

הפרדה מגדרית במרחב הציבורי: מיפוי תיאורי ומודל נורמטיבי ראשוני

מאת

נטע ברק-קורן*

הפרדה מגדרית במרחב הציבורי שנויה במחלוקת אמפירית ונורמטיבית עמוקה: מצדדיה טוענים כי ההפרדה רצונית, בדרך כלל שוויונית, ומצומצמת לגדרי החברה החרדית, ולפיכך אין הצדקה נורמטיבית להגבילה. מתנגדי ההפרדה מתנגדים הן לתיאור האמפירי, הן למסקנות הנורמטיביות. לטענתם ההפרדה אינה רצונית וככלל גם אינה שוויונית, וכי היא מתפשטת מעבר למרחבים חרדיים ומוחלת גם על הציבור הכללי. על אף חשיבות הויכוח, אין כיום נמצא תיאור מקיף של התופעה או מודל נורמטיבי ברור המאפשר להכריע בצורה עקבית בשאלות המורכבות שהיא מעלה.

על רקע חסך כפול זה, המאמר מציע מיפוי תיאורי ומודל נורמטיבי ראשוני לניתוח תביעות להפרדה מגדרית במרחב הציבורי. המיפוי התיאורי מבוסס על מאגר נתונים מקורי המקיף 446 מקרים ייחודיים של הפרדה שתועדו בתקשורת ובפסיקה לאורך 20 שנה (2001-2020). הממצאים מעידים כי ההפרדה המגדרית מיושמת בקשת רחבה של משאבים ושירותים ציבוריים, אינה מתוחמת לציבור החרדי-דתי, ובמקרים רבים אינה שוויונית ואינה רצונית. לצד זאת, ההפרדה יש גם מופעים פרטיים, שוויוניים ורצוניים שאין להזניחם בתיאור התופעה.

על בסיס המיפוי התיאורי, המאמר מפתח מודל נורמטיבי ראשוני לניתוח תביעות להפרדה מגדרית במרחב הציבורי. המודל מנתח את הסוגיה באמצעות שלושה צירים עיקריים: (א) ציבוריות ההפרדה; (ב) שוויוניות ההפרדה; (ג) רצוניות ההפרדה. מערכת צירים תלת-מימדית זו מסייעת, בשלב ראשון, להפריד בין מקרים קלים וקשים של הפרדה מגדרית, ובשלב השני, להגדיר את הפערים שיש להשלים על מנת להכריע במקרים הקשים. לטענתי, המקרים הקלים – בהם ההפרדה המגדרית בכירור מותרת או בכירור אסורה – מצויים בהתלכדויות קצות הצירים. כך, כאשר ההפרדה היא בכירור ציבורית, מפלה וכפויה, יש לאוסרה; וכאשר היא בכירור פרטית, שוויונית ורצונית, ניתן להתירה. המקרים הקשים להכרעה הם אלה הקרובים לראשית הצירים, למשל כאשר ההפרדה אינה כופה בכירור ואינה חופשית בכירור. אראה כי חלק ניכר מהקושי להכריע במקרים הקשים הינו אמפירי וכי מודל נורמטיבי שלם של הסוגיה יהיה בר-גיבוש רק לאחר גיבוש תמונה אמפירית מלאה יותר על מאפייני והשלכות ההפרדה המגדרית. לעת עתה, המודל הראשוני מספק מתווה תמציתי ומבוסס אמפירית, המאפשר להכריע בצורה אחידה ועקבית במגוון גדול של צורות שונות של הפרדה מגדרית.

מבוא. א. על מה אנחנו מדברים כשאנחנו מדברים על הפרדה מגדרית במרחב הציבורי? 1. השתלשלות משפטית. 2. הפרדה מגדרית אופקית ואנכית. 3. "מרחב ציבורי". 4. קווים לדמותה של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי: ניתוח התקשורת והפסיקה. **ב. מודל נורמטיבי ראשוני לדיון במקרי הפרדה מגדרית במרחב הציבורי.** 1. שוויוניות, ציבוריות, רצונית: מערכת צירים לאבחון מקרים של הפרדה מגדרית. 2. מערכת הצירים ויחסה לדיון המצוי בנושא הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. 3. המקרים הקלים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. 4. המקרים הקשים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. **ג. סיכום. נספח: שיטת בניית מאגר מקרי ההפרדה בתקשורת ובפסיקה.**

מבוא

הפרדה מגדרית במרחב הציבורי הן ארבע מילים המנקזות לתוכן בישראל של שנת 2022 ויכוחים מרים, מחלוקות אידיאולוגיות, חששות, פחדים והשלכות משפטיות וחברתיות שעשויות לעצב את דמותה של מדינת ישראל דורות קדימה. המחלוקת בנוגע להפרדה מגדרית במרחב הציבורי מתעצת מכמה סיבות. ראשית, מדובר בסוגיה מתהווה ומתפתחת, אשר גבולותיה ומושגיה משתנים ללא הרף. מבחינה חברתית מדובר בזירת עימות חדשה יחסית, שעד לפני עשור כמעט ולא העסיקה את הציבור הישראלי או את בתי המשפט.¹ בכך היא מתבדלת מסוגיות ותיקות יותר מתחום השוויון המגדרי (למשל גיוס נשים ליחידות מובחרות או הפליה בשוק העבודה) וגם מסוגיות ותיקות יותר בתפר המתוח בין דת ומדינה (למשל גיוס חרדים, כשרות, גיור, וכיוצא בזה). לחידוש שבתופעה נלווית גם

* פרופסור חבר בפקולטה למשפטים, חברת מרכז פדרמן לחקר הרציונליות וראש המרכז לחקר הרב-תרבותיות והמגוון, האוניברסיטה העברית בירושלים. תודתי נתונה לדניאל בן דור, שסייעה בידי רבות באיסוף וקידוד מאגר מקרי ההפרדה המתואר בחלקו הראשון של מאמר זה, ולעמית חיים, עדן מנדלוביץ' ושלי רובינסון על סיוע יוצא מן הכלל במחקר. על הערות ומחשבות מועילות ברצוני להודות לרונן אברהם, איילת הופמן-ליבוזן, דני סטטמן, תרצה קלמן ויופי תירוש; לגידי ספיר, חיים זיכרמן, ומשתתפי הכינוס לכבוד הספר "החרדים ובג"ץ", בו הצגתי לראשונה את הפרויקט בפברואר 2020; למשתתפי הסמינר המחלקתי באוניברסיטת רייכמן ומשתתפי הסמינר של תוכנית זכויות אדם ויהדות במכון הישראלי לדמוקרטיה; ולעורכי כתב העת משפטים, הדס פירר-אש ותאיר אטיאס. אני אסירת תודה על תמיכת הקרן הישראלית למדע, מענק מס' 19/1487. המאמר מוקדש לפרופ' רותי גביון זכרונה לברכה, אשר שיעור קומתה האינטלקטואלי, עומק חשיבתה על יחסי דת ומדינה, ומחויבותה לאיתור פתרונות מעשיים לבעיות חברתיות עיצבו ויוספו לעצב את החשיבה המשפטית בדורנו ובדורות הבאים.

¹ ראו פרק א בחלקו הראשון של המאמר, לסקירת ההשתלשלות המשפטית של תיקי ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי.

הדינמיות שבה היא מיושמת, בין היתר תוך התרחבות למרחבים שלא היו מופרדים בעבר.² מטבע הדברים, החידוש והדינמיות שבתופעה מקשים על רבים לגבש עמדה קוהרנטית בנושא ואחרים גם לכך שהכתיבה המשפטית הקיימת עודנה מועטה ולא ממצה את היקפה המלא של התופעה והסוגיות הנורמטיביות שהיא מעוררת.

שנית, המחלוקת בנוגע להפרדה מגדרית במרחב הציבורי מתעתעת גם מכיוון שהתופעה – או הבעיה הקשורה בה – מובנות אחרת בקהלים שונים. יש הקושרים הפרדה מגדרית במרחב הציבורי עם כל מופע של הסדרים שונים לגברים ולנשים, מחוץ הים ועד בית הכנסת, ויש התוחמים את התופעה רק למופעים מסוימים. יש המדברים על הפרדה מגדרית ורואים בעיני רוחם סידורי ישיבה שוויוניים לגברים ולנשים, ויש הרואים תמונות מושחרות ומושחתות של נשים על שלטי חוצות. מטבע הדברים, קשת הסוגיות מעלה צורך במיפוי, אבחנה, והמשגה, הנדרשים לצורך גיבוש מודל תיאורי ונורמטיבי שיוכל לסייע בהבנת הסוגיה ובהכרעה בשאלות שהיא מעלה.

מטרתו של מאמר זה היא לפרוץ דרך לגיבוש מודל שזו מטרתו, והילוכו יהיה כדלקמן: ראשית, אפנה להגדרת מושגי יסוד ומיפוי תופעת ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי בישראל, בהתבסס על מאגר מידע מקורי של כל מקרי ההפרדה המגדרית בפסיקה ובתקשורת מאז תחילת העניין הציבורי בתופעה³ ועד לשנת 2020. המיפוי המושגי והתיאורי של השלב הראשון מאפשרים הבנה שלמה ומעמיקה יותר של התופעה האמפירית מזו הקיימת כיום בספרות ובשיח הציבורי, אשר תשמש מצע למודל נורמטיבי חדש וראשוני לניתוח תביעות להפרדה מגדרית במרחב הציבורי, שיוצג בחלקו השני של המאמר. החלק השני יציג וינמק את המודל, ידון במגבלותיו, ויציף את הפערים הדורשים מחקר נוסף על מנת לגבש מודל נורמטיבי מלא של סוגיית ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי.

ברובד המושגי והתיאורי, אתחיל בסקירה בסיסית של הפרשות המשפטיות המרכזיות של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. לאחר מכן אמישג את שני חלקי התופעה – "הפרדה מגדרית" ו"מרחב ציבורי" – ולאחר מכן אבחן את היחס ביניהם באמצעות מיפוי המרחבים והמשאבים בהם ההפרדה מתקיימת בפועל. אגש למיפוי זה בהתבסס על מאגר מקורי שבניתי, הכולל את כל מקרי ההפרדה המגדרית בפסיקה ובתקשורת עד אמצע 2020, ומכיל 446 מקרים סינגולריים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. הגם שמקורות אלה אינם ממצים את כלל מופעי ההפרדה במרחב הציבורי (מאחר שלא כל מקרה בהכרח מדווח ו/או ממושפט), רחב היריעה של המאגר מספק תמונה עשירה ומגוונת יותר מכל מה שהיה ידוע לקהילה המשפטית עד כה על התופעה ומאפייניה. לאחר הצגת המתודולוגיה ששימשה לבניית המאגר, אפלה את הנתונים על מנת לספק תמונת מצב תיאורית של הממצאים. הניתוח מעלה קיום ניכר של הפרדה מגדרית המשתרע על פני קשת רחבה ביותר של משאבים ושירותים ציבוריים: מרחבים פיזיים (למשל, רחובות וכיכרות), שירותי ממשלה (למשל, סניפים של ביטוח לאומי והכשרות ממשלתיות), תרבות ופנאי, בריאות (ובפרט בתי חולים וקופות חולים), חינוך (כולל בתי ספר, הכשרות מורים ותוכניות העשרה), קבורה, תחבורה ציבורית, ועוד. ניתוח זה מראה כי יש לתופעה אחיזה משמעותית במרחב הציבורי וכי השיח הציבורי על הפרדה מגדרית במרחב הציבורי – כפי שנתפס בעדשת העיתונות ומבצעד להליכים המשפטיים – מתמקד בשירותים ובמקומות ציבוריים ולא פרטיים, המופרדים ברוב המקרים על ידי גופים ציבוריים או דו-מהותיים, ועוסק במרבית המקרים בהפרדה המוחלטת על הציבור הכללי ובמיעוט המקרים בהפרדה בציבור הדתי והחרדי. המאגר ממפה גם את השונות במוחלטות ההפרדה ושוויוניותה, ומוצא שבחלק הארי של המקרים ההפרדה המתועדת הינה מוחלטת (ללא הסדר מעורב מקביל) ובחלק ניכר של המקרים ההפרדה אינה שוויונית (הקצאת המשאבים מוטה לטובת אחד המגדרים, בדרך-גברים; אך קיימים גם מקרים רבים בהם אין אינדיקציה של חוסר שוויוניות).

ממצאים אלה מעידים על קיומו של צורך ממשי בהתייחסות נורמטיבית מקיפה לתופעה. ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי היא תופעה משמעותית בהיקפיה, המופעלת על קשת רחבה של משאבים ושירותים ציבוריים, אינה מתוחמת לציבור החרדי והדתי, ובמקרים רבים מאוד אינה מיושמת באופן שוויוני ורצוני. לפיכך, בניגוד לחלק מהטענות בשיח המשפטי והציבורי, המאגר מעיד כי לא ניתן לצמצם את הדיון המשפטי בתופעה לעניין תרבותי הרלוונטי לקבוצה מסוימת בלבד,⁴ ויש לדון בה כסוגיה המשפיעה על הציבור בכללותו. עם זאת, להפרדה המגדרית יש גם מופעים פרטיים, שוויוניים ורצוניים. מופעים אלה אמנם מהווים מיעוט ממקרי המאגר, אולם לדבר יכולות להיות סיבות שונות, וחשוב לא להזניח שונות זו בנייתו הנורמטיבי של התופעה.

² ראו פרק א בחלקו הראשון המאמר, ובפרט החצי השני של הסקירה, המתמקד במעורבות רשויות המדינה במימיה הפרדה מגדרית במרחב הציבורי.

³ חיפוש המקרים לצורך בניית המאגר לא הוגבל בזמן. הדיווחים הראשונים שאותרו הם משנת 2001.

⁴ טענות אלה בדרך כלל ממסגרות את הדיון בהפרדה מגדרית כסוגיה פנים-חרדית לחלוטין, תוך הדגשת הזכות לתרבות של החברה החרדית ואינטרסים חרדיים בהפרדה מגדרית ודחיית טענות כי ההפרדה משליכה על המרחב הציבורי מעבר לחברה החרדית. תחת קו טיעון זה, איסור על הפרדה מגדרית נתפס כניסיון לכפות ערכים ליברליים על המגזר החרדי ולא כמדיניות שעשויה לשרת אינטרסים ציבוריים רחבים או להגן על ציבורים שאינם חרדיים. ראו, לדוגמה, את כתב העתירה בבג"ץ 17/8683 פורום קהלת נ' המועצה להשכלה גבוהה ואת מכתביהם של מספר אנשי אקדמיה למועצה להשכלה גבוהה: גדעון ספיר הנדון: **תכנית החומש של המליג בתחום התכניות לציבור החרדי** (7 למאי 2017, עותק מצוי בידי המחברת); רון שפירא וחיים זיכרמן הנדון: **הרחבת הנגישות של ההשכלה הגבוהה לאוכלוסייה החרדית** (11/05/2017, עותק מצוי בידי המחברת); צבי זקס ואחרים, דינה מונדרביץ ואחרות, בקשות הצטרפות כידידי בית משפט בבג"ץ 6500/17 יופי תירוש ואח' נ' המועצה להשכלה גבוהה ואח'; עומר ינקלביץ "אי-הפרדה מגדרית מדירה חרדים" גלובס (26.06.2018).

על בסיס תובנות אלה, המאמר בוחן את האפשרות לבנות מודל נורמטיבי שיאפשר להבחין בין הפרדה מגדרית מותרת והפרדה מגדרית אסורה במרחב הציבורי. אטען כי ניתן לגבש מודל כזה, אם כי בשלב הנוכחי רק באופן ראשוני ולא ממצה, עד להשגת תמונת מצב אמפירית מלאה יותר על מאפיינים שונים של ההפרדה המגדרית. בהמשך לכך, המודל מציע כללי סיווג המסייעים, בשלב הראשון, להפריד בין מקרים קלים וקשים של הפרדה מגדרית, ולאחר מכן, בשלב השני, להגדיר את הפערים שיש להשלים על מנת להכריע במקרים הקשים. המודל גורס שיש לנתח את סוגיית ההפרדה המגדרית באמצעות שלושה צירים עיקריים:

(א) ציבוריות ההפרדה;

(ב) שוויוניות ההפרדה;

(ג) רצונית ההפרדה.

לטענתי, המקרים הקלים של הפרדה מגדרית – בהם ההפרדה בבירור מותרת או בבירור אסורה – מצויים בהתלכדות של קצות הצירים. כך, כאשר ההפרדה היא בבירור ציבורית, מפלה, וכפויה, אזי היא אסורה; וכאשר היא בבירור פרטית, שוויונית, ורצונית אזי היא מותרת. המאמר דן כמובן במצבים נוספים, ומכיר בכך שכל ציר כשלעצמו מעורר שאלות לא פשוטות. כך למשל, ציר הציבוריות, הבוחן אם ההפרדה ציבורית או פרטית, מעורר את הקושי השגור בסיווג פעילות כפרטית או ציבורית ואת הנפקויות הנורמטיביות הנלוות לכך. ציר הרצונית הבוחן אם ההפרדה רצונית או כפויה, עוסק בשאלות עובדתיות ביחס לקיומן של כפיה פיזית, אכיפה, ו/או משטור של ההפרדה, ולהבדיל, בקיומן של חלופות מקבילות משותפות בהיקף מספק. רצונית היא סוגיה מורכבת לאבחון מבחינה פסיכולוגית וחלק מסימני השאלה יכולים להתברר רק במחקרים אמפיריים ייעודיים. ציר השוויוניות דורש את בירור אופייה של ההפרדה – אנכית או אופקית, מושגים שאציג בחלק הראשון של המאמר – כמו גם שאלות אמפיריות שאין להן כיום תשובה, למשל מהן התוצאות וההשפעות של שני סוגי ההפרדה לטווח קצר וארוך.

אם כן, מקרי ההפרדה המגדרית הקשים לסיווג והכרעה הם אלה המצויים בראשית הצירים, בהם ההפרדה אינה מפלה בבירור ואינה שוויונית בבירור; אינה כופה בבירור ואינה חופשית בבירור; אינה ציבורית בבירור ואינה פרטית בבירור. אטען שחלק ניכר מהקושי להכריע במקרים הקשים הינו אמפירי: למשל, כיצד מכריעים אם מצב עובדתי מסוים מעיד על הסכמה חופשית או על כפיה, כאשר לא בורה הסכמת הפרטים ולא ניתנה להם חלופה שאינה מופרדת. בחלק מהמקרים, הספקות הם נקודתיים וייחודיים לאירוע מסוים, וניתן להסירם בהתאם בבירור נקודתי וקונקרטי, שיפענח את תמונת המצב העובדתית לפרטיה (ואם בירור זה נערך טרם האירוע, מסקנותיו יוכלו לשנות את עיצוב האירוע). אולם במקרים רבים הספקות המתעוררים הם מערכתיים וכלליים יותר, ומעוררים שאלות אמפיריות חסרות מענייניו של המקרה המסוים. כך, כאמור, ביחס למידת שוויוניות ההפרדה ולמידת הרצונית בה. לפיכך, בפרק האחרון של המאמר אראה כיצד תשובות לשאלות האמפיריות הפתוחות יאפשרו ליצור מודל נורמטיבי מלא של סוגיית ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי.

לסיכום, יתרונו הגדול של המודל המוצע הוא ביצירת מתווה תמציתי ומקיף המאפשר להכריע בצורה קוהרנטית, אחידה ועקבית במגוון גדול של צורות שונות של הפרדה מגדרית. זהו חידוש חשוב הן ביחס לחקיקה, הן ביחס לפסיקה. חוק איסור הפליה מכיל כיום רשימת מכולת של מבחנים אשר אינה מבהירה את הקשר הפנימי בין מרכיביה, וחלקם אף נעדרים קוהרנטיות פנימית ופרשנותם אינה ברורה גם לאחר שנבחנת ההיסטוריה החקיקתית. באשר לפסיקה, הרי שזו מאופיינת במיעוט פסקי דין, אשר חלק ניכר מהם לא מנומק או מנומק בצורה חלקית בלבד. גם במקרים המועטים בהם ניתנו פסקי דין מנומקים קיים קושי לחלץ מבחנים ברורים, נוכח ריבוי דעות ולעיתים מחלוקות ממש בין שופטים היושבים באותו הרכב ובתיקים שונים. תמציתיות (או חסכוניות, פרסימוניות) המודל היא יתרון חשוב למול המצב המשפטי הנוכחי, כי היא מאפשרת ניווט קל יותר ומנומק יותר במרחבי הפעולות האפשריות, מבלי להעמיס ערב-רב של מבחנים נקודתיים אשר קשה להחילם בצורה עקבית ממקרה למקרה.

בנוסף, חשיפת הרבדים האמפיריים המונעים את השלמת המודל הנורמטיבי משרטטת מפת דרכים להתקדמות נורמטיבית, המאפינת את סוג העבודה שיש לבצע על מנת להגיע למודל שלם. זוהי תוכנית מחקר ועבודה לקהילה המשפטית כולה, באקדמיה ומחוצה לה, והכרחי לצעוד בה על מנת לאפשר הכרעות מבוססות ומוצדקות בדבר הפרדה מגדרית בהקשרים שונים ובהיבטים שונים.

א. על מה אנחנו מדברים כשאנחנו מדברים על הפרדה מגדרית במרחב הציבורי?

1. השתלשלות משפטית

בזרמים מרכזיים של החברה הדתית והחרדית נהוגה הפרדה בין גברים ונשים בתחומים שונים, למשל בבית הכנסת, במערכת החינוך ובשמחות משפחתיות. יסודה של ההפרדה המגדרית בתפיסות חברתיות ותרבותיות בדבר תפקידים מגדריים והיחסים הראויים בין המינים, השאובות בחלקן ממקורות הלכתיים. קיימת מחלוקת בקרב בעלי ההלכה ביחס לרמת החומרה של ההפרדה וביחס להיקף תחולתה והתפרסותה, ודפוסים שונים של הפרדה בין המינים מאפיינים תקופות

שונות וקהילות שונות.⁵ בשנים האחרונות, הפרקטיקה של ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי בישראל הלכה והתרחבה, פשטה ולבשה צורה.⁶

מעורבותו של בג"ץ בפרקטיקת ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי החלה בשנת 2005, כאשר הוגשה עתירה בנושא הפרדה מגדרית בבתי עלמין ומניעת הספדים מפי נשים.⁷ בשנת 2007 עתרה לבג"ץ נעמי רגן, סופרת דתיה, עם נשים נוספות ועם המרכז לפלורליזם יהודי, בעניין קווי אוטובוס ציבוריים שהופעלו בידי "אגד" ו"דן" וזכו לכינוי "קווי מהדרין". בקווים אלה, אשר רבו בהם הנוסעים החרדים, מוסדה הפרדה בין המינים כך שהגברים ישבו בקדמת האוטובוס והנשים הופנו לחלקו האחורי, ובנוסף נדרשו הנשים להתלבש בלבוש צנוע כתנאי לעלייתן לאוטובוס. העותרות טענו כי הסדרי ההפרדה והצניעות באוטובוסים נכפו על נשים בניגוד לרצונן, בין היתר תוך שימוש באלימות פיזית וסילוק מהאוטובוס, וכי ההסדר מפלה ופוגע בכבודן של הנשים. חברות התחבורה הציבורית טענו מנגד כי ההפרדה וולונטרית ומבטאת התחשבות ברגשות דתיים ובאורח החיים החרדי, וכי הנוסעים החרדים חפצים בהפרדה זו. העתירה נוהלה בבית המשפט העליון במשך כארבע שנים, במהלכן בין היתר הוקמה ועדה ציבורית בידי משרד התחבורה לצורך גיבוש מדיניות עדכנית בנושא (ועדת לנגר). בפסק דינו בשנת 2011 אימץ בית המשפט חלק ניכר ממסקנות הוועדה וקבע כי ההפרדה שהונהגה בעת הגשת העתירה

⁵ שאלת ההפרדה המגדרית נדונה במקורות בעיקר בהקשרים של פולחן דתי – תפילה, בתי כנסת, ובית המקדש. במרבית הקהילות האורתודוקסיות כיום מתקיימת הפרדה מגדרית מלאה בבתי הכנסת בעת תפילה, אולם נראה שהדבר לא היה כך תמיד. במאמרו של שמואל ספראי "האם הייתה קיימת עזרת נשים בבית הכנסת בתקופה העתיקה?" **תרכיץ** 331 (תשכ"ג), ספראי מוצא שהתשובה לשאלה זו אינה וודאית, לנוכח הממצאים העובדתיים העמומים. ההתפתחות בסוגיית ההפרדה בין המינים בהקשרים של פולחן נלמדת גם מהדיון ההלכתי ביחס לשמחת בית השואבה בבית המקדש, הילולה המתרחשת אחת לשנה בחג הסוכות. בתלמוד הבבלי נכתב על ההסדרים שהונהגו בשמחה: "תנו רבנן: בראשונה היו נשים מבפנים ואנשים מבחוץ והיו באים לידי קלות ראש התקינו שיהו נשים יושבות מבחוץ ואנשים מבפנים ויעדיין היו באין לידי קלות ראש התקינו שיהו נשים יושבות מלמעלה ואנשים מלמטה." (סוכה נא ב.). נראה שהרי"ד מחזיק בגרסה הפוכה משל הגמרא ביחס לגלגוליו של ההסדר: "בראשונה היו אנשים מפנים ונשים מבחוץ, והיו באין לידי קלות ראש. פ"י שהיו האנשים נכנסין ויוצאין על הנשים. התקינו שיהו אנשים מבחוץ ונשים מבפנים ויעדיין היו באין לידי קלות ראש. פ"י שהיו מסתכלין אילו באליו וקורצין בעיניהן. התקינו שיהו הנשים רואות מלמעלה והאנשים מלמטה [...] והאנשים יעמדו למטה בעזרה ולא יוכלו האנשים להביט בנשים, שהיו לה מחיצות סביב ועשויות כמין סריגי חלונות, שהנשים בפנים רואות מבחוץ ושבוהין לא יוכלו לראות מבפנים." הטעם שבתחילה הושיבו את האנשים מבחוץ ולא מבפנים, כותב הרי"ד, היה קיבולת המקום: "כיוון שמן הסתם באו לשם יותר אנשים מנשים, ושטח הר הבית שמחוץ לעזרת הנשים רחב יותר." התקנת הגזוטרטא בה עמדו הנשים היתה התפתחות מאוחרת – שהוגדרה "תיקון גדול" בבבלי – לאחר "שלא תחילה לא חשו להפרדה לפי שאין היצר שולט במקדש". התפתחות זו לוותה ככל הנראה בהתנגדות הנשים "ומה שמתחילה לא עשו גזוטרטא כתב משום טענת הנשים המתרעמות שאויר עזרה אינו קרוש ואין ידיחום מעזרת נשים." לדיון נוסף בסוגיה ראו יובל שרלו ורן חורי **חברה שלמה: חברה צנועה מעורבת מלכתחילה** (י). שרלו וחורי מבחינים בין ציווי ההפרדה בין המינים בשמחת בית השואבה, מאורע שמח במיוחד בו היין הוא מרכיב מרכזי ועולה החשש מפריצות מינית, ובין הפעילות הרגילה במקדש ביתר השנה, שלא הבחינה בין גברים ונשים; בפרט הם מציינים שלא היה מקום במקדש בו הורשו להיות רק גברים: הגבלות הכניסה למקדש הבחינו בין כהנים וכל היתר, גברים ונשים כאחד. שם, עמ' 9-10.

אולם גלגוליה העכשוויים של הפרדה מגדרית בין המינים עוסקים ברובם המוחלט בהקשרים אזרחיים ולא דתיים, ועל כך אין כמעט פסיקה הלכתית רלוונטית. יוצא כי מרבית המקורות המצוטטים בדיונים אודות הסוגיה מתייחסים לדיון בתלמוד הבבלי (ולא לרי"ד) ביחס לשמחת בית השואבה, ובכך מיישמים הלכות פולחניות על הקשרים לא-פולחניים, ראו אלון הראל ואהרון שנר, ההפרדה בין המינים בתחבורה הציבורית, **עלי משפט** ג 71 (תשס"ג) (להלן: הראל ושנר). אצל הרמב"ם קיימות התייחסויות שונות לסוגיה, כאשר בהקשר של הלכות יום טוב הוא פוסק כי "חייבין בית דין להעמיד שוטרים ברגלים שיהיה⁸ מסבבין ומחפשיין בגנות ובפרדסים ועל הנהרות כדי שלא יתקצבו לאכול ולשתות שם אנשים ונשים ויבואו לידי עבירה, וכן יזהירו בדבר זה לכל העם כדי שלא יתעברו אנשים ונשים בבתיהם לשמחה, ולא ימשכו ביין שמא יבואו לידי עבירה" (משנה תורה, הלכות יום טוב, ו, כא), בעוד שבמקום אחר פוסק הרמב"ם כי "נשים הרבה עם אנשים הרבה אין חוששין לייחוד" (משנה תורה, הלכות איסורי ביאה, כב, ח). למסקנה דומה בהקשר של התנהלות במרחב ציבורי צפוף מגיע הרב משה פיינשטיין, מחשובי הפוסקים של היהדות החרדית בארצות הברית ובכלל. בשו"ת שהפך למצוטט מאוד נשאל הרב האם מותר לנסוע בתחבורה ציבורית בשעות הדוחק, על אף שקשה להיזהר מנגיעה ודחיפה בנשים בשל הצפיפות. הרב פוסק כי "הנה מצד הנגיעה ודחיפה בנשים אז ליכא שום איסור משום דאין זה דרך תאוה וחיבה... כמו כן אין איסור מטעם זה גם לשבת אצל אישה, כשאין מקום אחר. אם יודע שיבוא לידי הרהור, יש לו למנוע מלנסוע אז, אם אין נחוץ לו. ואם מוכרח להגיע לעבודתו, יתחזק להסיח דעתו ולהרהר בדברי תורה." (אגרות משה, אבן העזר ב, יד). פסק זה מאפשר נסיעה גם בתנאי צפיפות והעדר הפרדה מגדרית, ומורה לאדם החרדי להתמודד עם האתגר בכוחות עצמו – באמצעות הימנעות מנסיעה או התמקדות פנימית ורוחנית במטרה להתעלות על האתגר החיצוני. גם בבג"ץ 746/07 **רגן נ' משרד התחבורה**, פ"ד סד(2) 530, פס' כד לפסק דינו של השופט רובינשטיין (2011) (לעיל: **עניין רגן**) מביא השופט רובינשטיין מדברי פוסקים המתירים נסיעה משותפת לבני מינים שונים בתחבורה הציבורית, בהינתן אופיו הציבורי של המשאב.

⁶ ראו במאמרה של נויה רימלט "המשפט כסוכן של רב-תרבותיות: על אוטופיה ומציאות בפרשת ההפרדה באוטובוסים" **משפטים** מב 773 (2012) (להלן: רימלט אוטובוסים) לניתוח היסטורי של התפתחות תופעת ההפרדה המגדרית באוטובוסים, המלמד על שינויים שחלו בתמונת ההפרדה והגורמים שהובילו להתפשטות ההפרדה בהקשר זה. וכן ראו עניין **רגן**, לעיל ה"ש 4, פס' כ"ג לדברי השופט רובינשטיין ("בני דורנו, דורותינו, גדלו מנעוריהם בחברה שבה היו אוטובוסים מעורבים גם במקומות משופעים באוכלוסיה חרדית, כמו ירושלים ובני ברק. מדובר אפוא בחידוש של השנים האחרונות, ואף ועד הרבנים לענייני תחבורה" התייחס בפרסומיו (נספח י' לדו"ח הוועדה) להתקדמות 'מהפכת תחבורת מהדרין'"). במאמרה, מתארת תירוש תהליך של פתיחת מסגרות בהפרדה בין המינים באקדמיה החל משנת 2000, שהיה בראשיתו בהיקף מצומצם ופרי של יוזמות מקומיות, והתרחב בצורה משמעותית בשנת 2012 עם החלטת המדינה למסד, לממן, ולהרחיב את המסגרות האקדמיות המופרדות. ראו יופי תירוש "הסיפור של המאבק בהפרדה בין המינים באקדמיה" **מעשי משפט** י 108, 116 (2019) (להלן: תירוש מאבק).

⁷ בג"ץ 6526/05 **נר נ' הרבנות הראשית פתח תקווה** (נבו 16.4.2007) (הכרעה ללא טעמים כי על הרבנות הראשית לנהוג כפי שהתחייבה בכתב התשובה לצו-על-תנאי שהוצא נגדה).

היתה הפרדה כפויה וכי הפרדה זו אינה חוקית. לצד זאת, הכיר בית המשפט (בדומה לוועדת לנגר) בכך שקיים רצון כן בקרב חלקים מהחברה החרדית בנסיעה מופרדת וקבע כי על החברה המפעילה לאפשר לכל נוסע/ת לשבת בכל מקום בו י/תבחר, ללא כפייה, ולהגן על זכות הנוסעות והנוסעים להשתמש בתחבורה הציבורית ללא הפליה.⁸

בעקבות מספר אירועים שכללו היבטים שונים של הפרדה בטקסי הלוויה דתיים ובטקסים ממלכתיים, החליטה הממשלה בשלהי שנת 2011 על הקמת צוות בין-משרדי, בראשות שרת התרבות והספורט, "שיציע לממשלה דרכים להתמודד עם הדרת נשים מן המרחב הציבורי ויציע פתרונות אפשריים לתופעת הדרת נשים מן המרחב הציבורי".⁹ שבוע לאחר מכן, מינה היועץ המשפטי לממשלה אף הוא צוות משרדי לדון בנושא. בחודש מרץ 2012 פורסמו המלצות הצוות הבין-משרדי,¹⁰ ובחודש מרץ 2013 הגיש הצוות של משרד המשפטים את מסקנותיו ליועץ המשפטי לממשלה, ואלו הונחו על שולחן הממשלה שנה לאחר מכן.¹¹ שני הצוותים הגיעו למסקנה לפיה יש להפסיק את פרקטיקות ההפרדה בבתי עלמין, ולפעול למניעת הדרת נשים בתחבורה הציבורית בהמשך לפרשת רגן. הצוות של משרד המשפטים קבע כי אין לקיים הפרדה מגדרית בסניפי קופות החולים, ובטקסים ובאירועים המתקיימים בחסות המדינה; כי יש לפעול להסרת שלטים המוצבים ברחוב וקוראים לנשים לפנות למסלולים נפרדים או להתלבש צנוע; ולוודא כי יופסקו הסדרי השידור המפלים הנוהגים בתחנת הרדיו "קול ברמה". דו"ח הצוות מונה מנויים חריגים בודדים שבמסגרתם ניתן להתיר הפרדה מגדרית בבתי עלמין, כאשר משפחת המנוח מביעה את רצונה המפורש לכך; ובאירועים בחסות המדינה, כאשר מדובר באירוע בעל אופי דתי מובהק ובנוסף הרשות סבורה שרובם המכריע של באי האירוע רוצים בהפרדה. הצוות הבין-משרדי קרא לפתוח בקמפיין להגברת המודעות לנושא הדרת הנשים ולריכוזן של תלונות בנושא בגופים המתאימים, וכן קרא להגביר את האכיפה המשטרתית של חוקים המונעים הדרת נשים. בחודש מרץ 2014, בעקבות דו"חות אלה, פורסמה החלטת ממשלה המגנה את תופעת הדרת הנשים ומורה על נקיטת צעדים אופרטיביים לצמצומה.¹²

נוסף על עניין רגן (2011), נדרשו בתי המשפט מספר פעמים לשאלת ההפרדה המגדרית. ברוב מוחלט של המקרים שהובאו בפניו אסר בית המשפט על ההפרדה, אולם הדבר לאו דווקא הוביל להפסקת התופעה. בעניין עזריה (2011), נדונה ההפרדה שהונהגה בחג הסוכות ברחובות מאה שערים, עבור חגיגות "שמחת בית השואבה".¹³ משמרות צניעות נהיגו ברחובות הסמוכים לשיבת תולדות אהרון הפרדה בין נשים וגברים באמצעות גדרות ומחיצות מכוסות כדי יוטה, במטרה להסתיר את מראה הנשים הפוסעות בשטחים הציבוריים מעיני הגברים. בנוסף, הוצבו במקום סדרנים פרטיים על מנת לאכוף את ההפרדה על העוברים ושבים. לאחר שהמטרה התחייבה לפעול למניעת ההפרדה המגדרית, העתירה נמחקה, אולם הונהג כנראה נמשך.¹⁴

בעניין קול ברמה (2014) נדונה מדיניותה של תחנת הרדיו "קול ברמה", ששידורה מכוח זיכיון שהוענק לה בידי המדינה לשדר לציבור "תורני-מסורתי-ספרדי", שלא להעלות נשים לשידור בתוכניות השונות כשדרניות ואף לא כדוברות אקראיות. תחילתו של הדיון המשפטי בבקשה שהגיש ארגון "קולך" לאישור תובענה ייצוגית כנגד תחנת הרדיו, שבה נתבעה התחנה לשלם פיצוי בגין הפרת האיסור שבסעיף 3(א) לחוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים (להלן: חוק איסור הפליה). בית המשפט המחוזי אישר את הבקשה, והגדיר את הקבוצה הנפגעת כ"כל מאזינות תחנת הרדיו קול ברמה וכן כל הנשים אשר היו מעוניינות להאזין לתחנה אך נמנעו מלעשות כן עקב הפליית הנשים בתחנה, מיום תחילת פעילותה של התחנה ועד ליום הגשת הבקשה לאישור".¹⁵ תחנת הרדיו טענה בין היתר כי מדיניותה מתחייבת מאופייה המיוחד של התחנה, אשר הוקמה עבור הציבור החרדי-ספרדי. לדבריה, על אף שאין איסור הלכתי להשמיע נשים

⁸ עניין רגן, לעיל ה"ש 4, פס' ל"א-ל"ב (איסור על כפיית ההפרדה), ל"ח (הכרה בצורך לאפשר הפרדה רצונית למעוניינים בכך) לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

⁹ החלטת 4052 של הממשלה ה-32 "הדרת נשים מהמרחב הציבורי" (29.12.2011).

¹⁰ אופיר בר-זהר, "המלצות הצוות נגד הדרת נשים: מסע פרסום והגברה של האכיפה" הארץ (09.03.12) <https://www.haaretz.co.il/news/education/1.1660112>

¹¹ משרד המשפטים, דו"ח הצוות המשרדי לבחינת תופעת הדרת הנשים במרחב הציבורי (2013) (להלן: דו"ח הצוות).

¹² החלטת 1526 של הממשלה ה-33 "מניעת הדרת נשים במרחב הציבורי" (30.3.2014). ההחלטה מציינת שהמלצותיו המשפטיות של הצוות אומצו ע"י היועץ המשפטי לממשלה. סעיף 3 להחלטה קורא לנקיטת צעדים אופרטיביים לצמצום תופעת הדרת הנשים התואמים את מסקנות הצוות. בעת"מ (מינהליים נצי') 17029-08-19 שדולת הנשים בישראל - ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית עפולה, פס' 3 לפסק הדין (נבו) (11.08.2019), צוין כי "המלצות הדוח... קיבלו תוקף של החלטת ממשלה". ראו גם ע"מ 5435/19 שרון נ' עיריית עפולה, פס' 1 לפסק הדין (נבו) (14.08.2019).

¹³ בג"ץ 7521/11 עזריה נ' משטרת ישראל (נבו 16.10.2011), וראו ה"ש 5 לעיל, בדבר קיומה של הפרדה בין המינים בשמחת בית השואבה בבית המקדש.

¹⁴ לירן תמרי "תיעוד: בניגוד לפסיקת בית המשפט – מדרכות ציבוריות בירושלים מופרדות לגברים ונשים" mynet ירושלים (עודכן ב-18.09.2016) https://jerusalem.mynet.co.il/local_news/article/m_316484. עתירה דומה הוגשה גם שנה קודם לכן בידי עזריה, ואף באותה עתירה הודיעה המדינה על התנגדותה להפרדה מגדרית במרחב הציבורי, והמטרה התחייבה למנוע פעילות זו. למרות זאת, הדבר לא יושם בשנה שלאחר מכן. ראו בג"ץ 6986/10 עזריה נ' משטרת ישראל (נבו 28.09.2010)

¹⁵ ת"צ (מחוזי ים) 23955-12-08 קולך – פורום נשים דתיות נ' רדיו קול ברמה בע"מ (נבו 9.9.2014).

ברדיו, אין הדבר ראוי מכוח הכלל של "כל כבודה בת מלך פנימה". בהתאם, לטענתה, מאזיני ומאזינות התחנה רואים בהימנעות מהשמעת נשים בפומבי "הידור מצווה", משמע הקפדה שאינה מתחייבת אך משמרת את רוח המצווה. בית המשפט דחה טענה זו בציינו כי אין לקבל מצב בו התחנה מחליטה להחמיר ולהדר במצוות באמצעות הפליית נשים ופגיעה בזכותן לכבוד.¹⁶ ערעור שהגישה קול ברמה לבית המשפט העליון נגד אישור הבקשה נדחה.¹⁷

על פי חוק תובענות ייצוגיות,¹⁸ תובענה ייצוגית על ידי ארגון תאווה אם הוכח שיש קושי להגיש את התביעה על ידי תובע בעל עילת תביעה אישית. בהקשר זה, העידה מנכ"לית ארגון "קולך" על הקושי של נשים חרדיות להגיש תביעה אישית בנושא, ובנוסף הגיש הארגון סקר שנערך באמצעות מכון סקרים, ממנו עולה כי כשליש ממאזינות התחנה חשות פגיעה ואפליה עקב אי השמעת נשים בתחנה, אולם רק 2.4% ממאזינות התחנה היו מוכנות לפעול משפטית לשינוי המצב.¹⁹ בית המשפט קבע כי הוכח בנסיבות העניין הקושי להגיש את התביעה על ידי תובע בעל עילת תביעה אישית, שכן "קיימת רגיעה מצד נשים חרדיות לעמוד בחזית המאבק להגברת השוויון המגדרי בקהילה החרדית מחמת חששן מפני פגיעה במעמדן בקהילה".²⁰ לאחר אישור הגשת התובענה, דן בית המשפט המחוזי בתביעה לגופה, קיבל אותה ופסק פיצוי בסך מיליון ₪ לטובת הציבור.²¹

בעניין פיליפ (2018) הורה בית המשפט על הסרת שלטים שהוצבו על קירות בתי מגורים ועל גבי עמודי רחוב, ובכלל זאת במרכזים מסחריים וברחובות ראשיים וכללו "דרישות, בקשות וכיתובים פוגעניים כלפי נשים"²² להתלבש בצניעות ברחובות העיר בית שמש. משלא הוסרו השלטים על ידי העירייה, פנו העותרות – נשים המתגוררות בבית שמש – לבית המשפט, בבקשה שיחייב את העירייה בביזיון בית המשפט. בית המשפט המחוזי נעתר לבקשתם. העירייה ערערה לבית המשפט העליון וזה אישר את החלטות המחוזי, תוך שהוא קובע כי שלטי צניעות מהווים חלק מהתופעה הקשה של הדרת נשים מן המרחב הציבורי.²³

בניגוד לפרשות שאפיינו את תחילת ההתדיינות המשפטית בסוגיה, ועסקו ברובן בהפרדה מגדרית במרחב הציבורי שיוזמיה היו גורמים פרטיים, עלומים על פי רוב עבור בית המשפט, בשנים האחרונות הובאו לפתחו של בג"ץ מספר פרשות העוסקות בהפרדה מגדרית שנוקטה ביוזמת רשויות המדינה ועל-ידן, כולל משרדי ממשלה ורשויות מקומיות.²⁴

בשנת 2014, בעניין תירוש הראשון, הגישו קבוצת חברי סגל אקדמי עתירה נגד החלטת המועצה להשכלה גבוהה למסד, לממן ולעודד פתיחת תוכניות אקדמיות לסטודנטים וסטודנטיות חרדים בהפרדה מגדרית באמצעות תוכנית רב-שנתית.²⁵ בג"ץ קבע כי נוכח ראשוניותה של התוכנית (אשר הוגדרה בידי המל"ג כפילוט), העובדה שלקחיה טרם הופקו, והצפי להחלפתה תוך פרק זמן קצר בתוכנית חדשה, יש לוודא כי התוכנית הבאה תובא די זמן מראש לעיון הרבים ולהערותיהם, וכי "תכלול אמות מידה לפעולת האוניברסיטאות והמכללות על פי לקחים שיופקו, וכן מידע על מאמצי פיקוח אקטיביים והתייחסות לתלונות, ותכנית פיקוח המשכית".²⁶ בסופו של דבר הוחלפה התוכנית הראשונית בתוכנית קבועה במתכונת הפרדה מגדרית דומה מאוד, ובשנת 2017 תירוש וחבריה הגישו עתירה חדשה, שאוחדה עם כמה עתירות נוספות, חלקן מבקשות להרחיב את הסדרי ההפרדה המגדרית.²⁷ בפסק דינו בעתירות בשנת 2021 (עניין ברזון) קבע בג"ץ כי ההפרדה המגדרית אפשרית ברמת כיתות הלימוד ואסורה במרחבי הקמפוס וביחס לשיבוץ מרצים, כך שלא ניתן לאסור על מרצות

¹⁶ שם, בפס' 64-62.

¹⁷ רע"א 6897/14 קול ברמה בע"מ נ' קולך - פורום נשים דתיות (נבו) 09.12.2015 (להלן: קול ברמה בעליון).

¹⁸ חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006.

¹⁹ רע"א 6897/14 רדיו קול ברמה בע"מ נ' קולך - פורום נשים דתיות, פס' 44 לפסק דינו של השופט י' דנצינגר (נבו) 09.12.2015.

²⁰ שם, פס' 45.

²¹ ת"צ (מחוזי י-ם) 23955-08-12 קולך - פורום נשים דתיות נ' רדיו קול ברמה בע"מ (נבו) 20.09.2018.

²² עת"ם (י-ם) 49319-05-15 פיליפ נ' ראש עיריית בית שמש (נבו) 19.6.2016, החלטה בבקשה לפי פקודת ביזיון בית המשפט מיום 7.6.2017.

²³ ע"פ 5338/17 ראש עיריית בית שמש נ' פיליפ, פס' 38-39 לפסק הדין (נבו) 01.11.2018 (להלן: עניין פיליפ).

²⁴ במאמר מוסגר, ייתכן שניתן לראות גם בהתדיינות סביב אופני התפילה ככותל כחלק מסיפורה המתעצב של ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי, אם כי העתירות הראשונות לא עסקו בהפרדה בין עזרת הנשים לעזרת הגברים או בהדרת נשים מרחבת הכותל, אלא באיסור על נשות הכותל להתפלל כמנהגן בעזרת הנשים. ראו: בג"ץ 257/89 הופמן נ' הממונה על הכותל המערבי, פ"ד מח(2) 265 (1994); בג"ץ 3358/95 ענת הופמן נ' מנכ"ל משרד ראש-הממשלה נד(2) 345 (2000); דנג"צ 4128/00 מנכ"ל משרד ראש-הממשלה נ' הופמן, פ"ד נז(3) 289 (2003). אחד הפתרונות שהוצעו לסוגיה הוא הקמת רחבת תפילה קבועה בכותל המערבי אשר תתנהל בה תפילות ללא הפרדה מגדרית, כמנהג היהדות הרפורמית והקונסרבטיבית, ראו בג"ץ 145/13 התנועה ליהדות מתקדמת בישראל נ' ראש הממשלה (פורסם בנבו, 06.04.2017), אולם פתרון זה טרם יושם וסיכוייו אינם ברורים.

²⁵ בג"ץ 6667/14 תירוש נ' המועצה להשכלה גבוהה (נבו) 19.03.2015.

²⁶ שם, פסקה ה' לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין.

²⁷ להשתלשלות המאבק בהפרדה המגדרית באקדמיה מנקודת מבטה של תירוש, ראו תירוש מאבק, לעיל ה"ש 6. כן ראו נויח רימלט "תוכניות אקדמיות נפרדות לחרדים: בין הנגשה ושילוב למדיניות מעודדת הפרדה" משפט, חברה ותרבות א 363 (2018) ונטע ברק-קורן "החברה החרדית והאקדמיה הישראלית: בחינה מחודשת של עמדות הציבור החרדי כלפי לימודים אקדמיים" משפטים מט 675 (2019) (להלן ברק-קורן חרדים באקדמיה).

ללמד גברים ולהיפך.²⁸ בדעת מיעוט, קבעו השופטים פוגלמן וברוך כי ההפרדה כולה אסורה. שלושת שופטי הרוב כתבו שלוש חוות דעת שונות, ופסק הדין אינו מספק ניתוח משפטי ברור ועקבי של הסוגיה, למעט העובדה כי שופטי הרוב הסכימו כי חוק זכויות הסטודנט מספק הסמכה חקיקתית להפרדה המגדרית בתוככי כיתות הלימוד, אך לא ליתר מאפייני תוכנית המל"ג.²⁹

בשנת 2017 עתרו מספר תושבי קריית ארבע לבג"ץ בבקשה שיורה למועצה המקומית לאפשר "שעות משפחה" לשחייה מעורבת בכריכה הציבורית ביישוב, שהתנהלה בכל שעות השבוע במתכונת של הפרדה בין גברים לנשים (עניין **שוקרון** הראשון, 2018). קודם להגשת העתירה, המועצה סירבה לבקשת התושבים לאפשר שחייה שלא בהפרדה מגדרית. לאחר שני דיונים בעתירה הודיעה המועצה המקומית, בגיבוי רב העיר ורבנים נוספים,³⁰ כי היא תפעל כמבוקש בעתירה ותאפשר זמני שחייה משותפת. בית המשפט נתן תוקף של פסק דין להודעת המועצה, וכך התייתרה העתירה.³¹ אולם, לאחר חרם מצד תושבים שהתנגדו לשחייה משותפת וחילופי גברי בעירייה, חזרה המועצה בקיץ 2020 להפעיל את הכריכה במתכונת מופרדת בלבד, והתושבים עתרו בשנית לבג"ץ. בעניין **שוקרון** השני (2020) קבע בג"ץ כי הרשות המקומית אינה יכולה להתעלם מציבור משמעותי בקרבה המעונויין ברחצה משותפת, וכי הפרדה מגדרית היא חריג לכלל אשר צריך להינתן בנסיבות מצומצמות, ואין ניתן להפוך את החריג לכלל.³²

בעניין אחר, בשנת 2018 נדונה הפרדה מגדרית שהתקיימה במסגרת "תכנית משפיעים" של נציבות שירות המדינה, אשר נועדה לשלב אקדמאים חרדים בשירות הציבורי. ראשית הפרשה כתובענה שהגישה שדולת הנשים לבית הדין האזורי לעבודה, בגדרה ביקשה להצהיר כי המכרז שבאמצעותו נקלטו עמיתי התוכנית אינו חוקי, שכן לפי האמור בו המחזור הראשון של התוכנית מיועד לגברים בלבד, ותוכנית ההכשרה נעשית תוך הפרדה מגדרית.³³ בית הדין האזורי קבע במסגרת החלטתו למתן סעד זמני כי המדינה פגעה לכאורה בזכותן של נשים לשוויון, מכיוון שניתן משקל למין כקריטריון בעד קבלה לתוכנית והורה על הקפאת הליך ההכשרה אם לא תצורפנה נשים לתכנית תוך שלושים ימים. בית הדין הארצי לעבודה הפך את ההחלטה וקבע כי לא ברורה ההיתכנות המעשית של צירוף נשים להכשרה בסד זמנים כה קצר, וכי לא ניתן משקל לציפיות המשתתפים ולפגיעה בהם אם תוקפא התוכנית. בית הדין התייחס בפסק דינו גם לכך שאמור להיפתח קורס זה לנשים חרדיות זמן קצר לאחר מכן; כי שתי התוכניות – לגברים ולנשים – הינן נסיוניות; וכי סביבת העבודה המיועדת לבוגרים הינה מעורבת ושוויונית.³⁴

בקיץ 2019, בהשתלשלות משפטית דרמטית ורווית תהפוכות, נדונה החלטת עיריית עפולה לערוך אירוע שירה לציבור החרדי בפארק עירוני בהפרדה מגדרית. בעקבות עתירה שהגישה חברת מועצת עפולה הורה בית המשפט לעניינים מנהליים על קיום האירוע ללא הפרדה, בין היתר נוכח הסכמתה של עיריית עפולה לחזור בה מתוכנית ההפרדה.³⁵ פסק הדין הוביל לתגובות חריפות מצד המפלגות החרדיות³⁶ ותנועת ש"ס הגישה עתירה חדשה לבית המשפט, במסגרתה ביקשה להורות כי הסכמתה של עיריית עפולה לביטול ההפרדה היא החלטה בלתי סבירה שדינה להתבטל. בדיון בעתירה השנייה, שהתקיים בפני שופט אחר, הודיע ראש העיר עפולה כי טעה בשיקול דעתו עת נתן הסכמתו לביטול ההפרדה.³⁷ בפסק דינו, שניתן שעות ספורות לפני תחילת האירוע, התיר בית המשפט לעניינים מנהליים את קיום האירוע בהפרדה,³⁸ לאחר שקבע כי גם לאוכלוסייה החרדית יש זכות ליהנות ממשאבי הציבור, בהתאם לאורח חייה ולתרבותה. כנגד פסיקה זו הוגש לבית המשפט

²⁸ בג"ץ 8010/16 **ברזון נ' מדינת ישראל** (נבו 12.7.2021) (להלן: בג"ץ **ההפרדה המגדרית**). לניתוח של פסק הדין ראו נטע ברק-קורן "פסק הדין אודות ההפרדה המגדרית באקדמיה: לקראת משפט חוקתי אמפירי" **ICON-S-IL Blog** (18.7.2021).

²⁹ לביקורת על עמימות פסק הדין, ובפרט עמימותה של תוצאת הבטלות, ראו אמנון רייכמן "בעקבות בג"ץ ההפרדה המגדרית: בטלות עמומה? חלק א'" **ICON-S-IL Blog** (18.8.2021).

³⁰ מערכת ישראל היום "סערה ביישוב הדתי: לא רוצים בריכה מעורבת" **ישראל היום** 6.5.2018. <https://www.israelhayom.co.il/article/553863>

³¹ בג"ץ 5527/17 **שוקרון נ' המועצה המקומית קריית ארבע** (נבו 26.4.2018) (לעיל: עניין שוקרון הראשון).
³² בג"ץ 3865/20 **שוקרון נ' המועצה המקומית קריית ארבע** (נבו 7.10.2020) (לעיל: עניין שוקרון השני). לדיון ער שהתעורר סביב פסק הדין, ראו: יופי תירוש "בדיעבדיוס נורמטיבי" בפרשנות הדין בדבר הפרדה בין המינים: תגובה לד"ר יעקב בן-שמשי" **ICON-S-IL Blog** (27.4.2021); יעקב בן-שמשי "נפרד אבל שווה – האם קיים דין פוזיטיבי בסוגיה זו?" **ICON-S-IL Blog** (18.4.2021); יופי תירוש "דְּבָרוּ אֵמֶת אִישׁ אֶת רֵעֵהוּ אֵמֶת וּמִשְׁפָּט שְׁלוֹם שְׁפָטוּ בְּשִׁעְרֵיכֶם" **ICON-S-IL Blog** (7.3.2021); אריאל ארליך ומאיר בוחניק "נפרד ואינו מפלה – נשים וגברים בכריכות שחייה: הערת פסיקה בעקבות בג"ץ 3865/20" **ICON-S-IL Blog** (13.10.2020).

³³ סע"ש (אזורי י-ם) 8822-02-18 **שדולת הנשים בישראל נ' מדינת ישראל** (נבו 8.4.2018).

³⁴ סע"ר (ארצי) 36077-04-18 **מדינת ישראל נ' שדולת הנשים** (נבו 1.5.2018). בג"ץ דחה על הסף עתירה כנגד פסק דינו של בית הדין הארצי, מבלי שניהל דיון בחוקיותו של הסדר ההפרדה ראו בג"ץ 3515/18 **שדולת הנשים בישראל נ' בית הדין הארצי לעבודה** (נבו 15.5.2018).

³⁵ עת"מ (מינהליים נצ') 17029-08-19 **שדולת הנשים בישראל – ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית עפולה**, פס' 15 לפסק הדין (נבו 11.8.2019).

³⁶ ראו למשל: יובל בגנו ואריק בנדר "ביהמ"ש אסר על מופע בהפרדה מגדרית בעפולה, החרדים: 'החלטה אנטי דמוקרטית'" **מעריב** 11.8.2019; עדי חשמונאי ויהודה שלזינגר "סערה בעקבות ביטול הפרדה באירוע בעפולה" **ישראל היום** 11.8.2019.

³⁷ עת"מ (מינהליים נצ') 23791-08-19 **חה"כ משה ארבל נ' עיריית עפולה**, פס' 8 לפסק הדין (נבו 14.8.2019).

³⁸ שם, עמ' 7 לפסק הדין.

העליון ערעור מנהלי, שנדון עוד באותו הערב.³⁹ בית המשפט העליון קבע כי פסק הדין בטל מסיבות של חוסר סמכות – בית משפט אינו רשאי לשבת כערכאת ערעור על החלטותיו שלו עצמו – אולם מאחר שהאירוע היה בעיצומו לא ניתן סעד אופרטיבי.⁴⁰ השאלה העקרונית, אם רשות ציבורית רשאית לקיים אירוע לציבור החרדי בהפרדה מגדרית, נותרה ללא הכרעה שיפוטית.⁴¹

בעקבות פרשת **עיריית עפולה** (2019) התווה היועץ המשפטי לממשלה אמות מידה זמניות, עד להכרעה משפטית בסוגיה, אשר על הרשויות המקומיות לשקול בעת קבלת החלטות בנוגע לקיום אירועי תרבות בהפרדה מגדרית.⁴² לפי היועץ המשפטי לממשלה, רשות ציבורית המבקשת לקיים אירוע בהפרדה צריכה לעמוד בשני התנאים המצטברים הקבועים בסעיף 3(ד)3 לחוק איסור הפליה. בשלב הראשון, על הרשות להשתכנע שחלק משמעותי מהציבור לו מיועד האירוע יימנע מהשתתפות בו בהעדר הפרדה. בשלב השני, על הרשות לוודא שקיימת הצדקה לעריכת האירוע בהפרדה, בהתחשב במכלול הנסיבות של האירוע. בהקשר אחרון זה, מפרט היועץ המשפטי לממשלה כי הקושי בהפרדה קטן ככל שגדל רכיב הרצוניות (וולונטריות) בהפרדה; ככל שייחודו של האירוע לקהל המעוניין בהפרדה הוא מובהק יותר; ככל שמתקיים שוויון חומרי בין גברים ונשים; וככל שקטנה מידת ההשפעה של האירוע על הציבור שאינו מעוניין בהפרדה.⁴³ ככלל, קבע היועץ המשפטי כי אין לקיים אירועים לילדים ולמשפחות בהפרדה מגדרית, אלא רק אירועים לקהל בוגר המעוניין בקיומה של הפרדה. זמן קצר לאחר שהתפרסמו הנחיות היועץ, ביטל בית המשפט המחוזי בחיפה אירוע תרבות שתכננה עיריית חיפה עבור גברים בלבד.⁴⁴

2. הפרדה מגדרית אופקית ואנכית

כפי שניתן לראות מהסקירה התמציתית של ההתדיינות המשפטית בהפרדה מגדרית במרחב הציבורי, התופעה אינה עשויה מעור אחד. בפרק זה נתמקד בהמשגת החלק הראשון של התופעה – הפרדה מגדרית – ובפרק הבא נעבור לנתח את המרחב בו היא מתקיימת.

ל"הפרדה מגדרית" שני טיפוס כלליים. את הראשון אכנה **הפרדה מגדרית אופקית**, ובכך כוונתי לחלוקת המשאב הציבורי במקביל ובאותו אופן, לפחות לכאורה, לגברים ולנשים, מבלי להרע או להיטיב את מצב המשתתפים לאחת מהקבוצות (יהא המשאב מרחב, מקום, מוצר, או שירות ציבורי). דוגמאות נפוצות למשאבים שניתן באופן עקרוני לחלק בצורה אופקית הם רחובות, פארקים, אולמות אירועים, כיתות לימוד, מלתחות ותאי שירותים. שמה השגור של הפרדה מסוג זה הוא "נפרד אבל שווה", והיא מתייחסת לאפשרות האנליטית לקיים הסדרים מקבילים לקבוצות שונות, שיהיו זהים בטיבם וברמתם. שאלה חשובה היא האם הפרדה אופקית היא ישימה ואיזו חלוקה מיושמת בפועל במקרים בהם היא נקוטה. התשובה לשאלה זו אינה כה פשוטה.

סוג אחד של טיעונים כנגד ישימות ההבחנות האופקיות מתמקד במסר החברתי של ההפרדה. כך, בפרשת *Brown* המפורסמת, קבע בית המשפט העליון בארה"ב⁴⁵ לפיה מדיניות "נפרד אבל שווה" שהונהגה במוסדות החינוך בארה"ב מהווה אפליה על בסיס גזע. עצם ההפרדה הבין-גזעית, כך קבע, מייצרת תחושת נחיתות חברתית שלא תימחה בקרב התלמידים השחורים, גם אם התנאים הפיזיים והחומריים העומדים לרשות שתי הקבוצות נראים זהים.⁴⁶ גישה זו אומצה

³⁹ ע"מ 5435/19 שרון נ' עיריית עפולה (נבו) 14.08.2019.

⁴⁰ שם, פס' 6-7 לפסק הדין.

⁴¹ מעניין לציין כי בדיון בעת חקיקת חוק איסור הפליה, עלתה דוגמא זו, של קיום מופעי זמר בהפרדה, לדיון, כהמחשה לצורך בקיום הפרדה מגדרית במקרים מסוימים, אולם מבלי להידרש לקיום אירועים כאלה בידי המדינה. ראו פרוטוקול ישיבה 188 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-28 (31.10.2000). ראו גם: עת"מ (מחוזי חי') 46461-08-19 **שדולת הנשים בישראל - ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית חיפה** (נבו) 25.8.2019; עת"מ (מחוזי ת"א) 50491-06-18 **האגודה למען הגאולה האמיתית והשלמה נ' עיריית תל אביב-יפו** (נבו) 24.6.2018.

⁴² משרד המשפטים **סיכום דיון הפרדה מגדרית באירועי תרבות במעורבות רשויות מקומיות** סעיף 4 (22.8.2019).

⁴³ שם, סעיפים 15-17.

⁴⁴ עת"מ (מינהליים חי') 46461-08-19 **שדולת הנשים בישראל - ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית חיפה** (פורסם בנבו) 25.08.2019. בין פרשות ההפרדה הנוספות שזכו להתייחסותו של היועץ המשפטי לממשלה בשנים האחרונות, אך לא הגיעו להתדיינות בבתי המשפט, ניתן למנות את קיומם של קורסי "נהיגה מונעת" לגברים בלבד. בסוגיה זו, היועץ התמקד בהעדר קיומה של תשתית עובדתית המבססת את הצורך בקורסים כאלה והורה למשרד התחבורה לבטל את הקורסים הנפרדים; עם זאת, נקבע כי קבוצות שהתארגנו באופן עצמאי יוכלו לבקש לקיים עבורו קורסים בהפרדה, אור קשתי "היועץ" ש: הפרדה בין גברים לנשים בקורסי נהיגה מונעת אינה חוקית "הארץ" (20.6.2019).

⁴⁵ *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 US 483 (1954) (להלן, פרשת בראון).

⁴⁶ שם, בעמ' 493-494: "We come then to the question presented: does segregation of children in public schools solely on the basis of race, even though the physical facilities and other 'tangible' factors may be equal, deprive the children of the minority group of equal educational opportunities? We believe that it does. [...] To separate them from others of similar age and qualifications solely because of their race generates a feeling of inferiority as to their status in the community that may affect their hearts and minds in a way unlikely ever to be undone."

על ידי בית המשפט העליון הישראלי מספר פעמים,⁴⁷ לאחרונה בעניין **שוקרון** השני. בפסק-דינו, שלל השופט גרוסקופף את לגיטימיות מדיניות "נפרד אבל שווה" בקובעו כי: "האיסור על הבחנה במתן שירותים לציבור על בסיס קריטריון אסור, ומין בכלל זה, כולל, במקרה הרגיל, גם איסור על מדיניות של "נפרד אך שווה" ("separate but equal"). מדיניות שכזו, המבחינה על בסיס מגדרי תוך יומרה לספק לגברים ולנשים שירותים באיכות שווה, היא ככלל מדיניות מפלה ופסולה. נפרד לעולם אינו שווה. עצם העובדה שהענקת שירות לציבור נעשית תוך הבחנה בין נשים וגברים, טומנת בחובה לרוב את הפגיעה המרכזית אותה ביקש המחוקק למנוע – הפגיעה הנובעת מתיוגו של מקבל השירות על פי הקריטריון האסור (המגדר אליו הוא משתייך), ולא על פי הקריטריון הרלוונטי להענקת השירות (זכאות, נזקקות וכיו"ב)".⁴⁸

דבריו של השופט גרוסקופף מתמקדים בתיוג החברתי המשתקף בעצם ההבחנה בין הקבוצות, ומועבר הלאה באמצעותה, משמע ההפרדה – גם אם היא אופקית – מעבירה מסר כי קיים שוני בין הקבוצות, ובכך מחזקת את הסטראוטיפים החברתיים.⁴⁹ אולם סוגי הבחנות שונים, ואף אותה הבחנה ממש, יכולים להעביר מסרים שונים שיתפסו בידי קהלם בצורה לא מפלה. למשל, תאי שירותים נפרדים ותחרויות ספורט נפרדות לנשים ולגברים אינם נתפסים בדרך כלל כמפלים – אלא דווקא כמאפשרים פרטיות ומעצימים נשים, ביוצאם מרחב נשי משוחרר משליטה גברית.⁵⁰ ההקשר החברתי, התרבותי, והעובדתי שברקע למדיניות ההבחנה משפיע כמובן על הדרך בה מובן המסר,⁵¹ וגם ההצהרות הנלוות למדיניות – המסגור דרכו בוחרים הרגולטורים לתאר את הצורך בהבחנה בין המינים – שפיעו על הדרך בה ההפרדה מובנת בציבור.⁵² סוג אחר של חששות ביחס לשימות של הבחנות אופקיות מתמקד בקושי לקיים שוויון הלכה למעשה. כאן החשש הוא שגם אם קיים רצון לבצע הפרדה אופקית מושלמת, אזי רצון זה לא יצלח, מהטעם שחלוקה שווה של משאבים שהם מוגבלים מטיבם – ומרבית המשאבים הציבוריים הינם כאלה – הינה לא מעשית. במילים אחרות, הגם שמתכנני ההפרדה

⁴⁷ בג"ץ 1067/08 עמותת "נוער כהלכה" נ' משרד החינוך, סגן (2) 398, פס' 27 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (2009).

⁴⁸ בג"ץ 3865/20 שוקרון נ' המועצה המקומית קרית ארבע, פס' 5 לפסק דינו של השופט ע' גרוסקופף (נבו 07.10.2020).

⁴⁹ תזה זו מתכתבת עם התאוריה האקספרסיבית של המשפט, לפיה המשפט מעצב עמדות והתנהגות באמצעות המסר הנורמטיבי המשתמע לציבור מפעולתן של הרשויות. ראו: McAdams, R. H. *The Expressive Powers of Law* (Harvard University Press 2015); Sunstein, C. R. *On the expressive function of law* 144(5) U. PENN. L. REV. 2021-2053 (1996). החברתיות הנלוות להפרדה בין המינים בהקשר הדתי-חרדי, ראו אלון הראל, "מה הופך פרקטיקה חברתית לפרקטיקה פסולה? ההפרדה בין המינים בתחבורה ציבורית" **צדק שלי צדק שלך** 221, 226 (ידידה צ' שטרן עורך 2010).

⁵⁰ הראל, שם, 225. באופן דומה טענו אריאל ארליך ומאיר בוחניק כי הפרדה בין נשים לגברים בבריכת שחייה אינה "מושגת על היררכיה, עליונות, בוז או השפלה של אחד הצדדים לעומת רעהו" אלא על "שוני אנטומי". אריאל ארליך ומאיר בוחניק "נפרד ואינו מפלה – נשים וגברים בבריכות שחייה: הערת פסיקה בעקבות בג"ץ 3865/20 **ICON-S-IL Blog** (13.10.2020).

ארליך ובוחניק מקבלים אפוא את הרלוונטיות של הטיעון האקספרסיבי אולם קוראים תיגר על סיווג המסר בבסיס ההפרדה כמגלם תפיסות היררכיות, מבזות, או משפלות. יחד עם זאת, הם אינם מבהירים באיזה מובן קיומו של שוני אנטומי בין גברים ונשים סותר את האפשרות שהעמדה לפיה ההפרדה בבריכה צריכה להיות מוחלטת, בנסיבות עניין **שוקרון**, מושגת על היררכיה, בוז, או השפלה. כך למשל, המתנגדים לרחצה המשותפת בבריכה בקרית ארבע טענו כי רחצה מעורבת "תחטיא את הנוער". לפי הדיווחים, בדיון בבג"ץ נציג תומכי ההפרדה המוחלטת טען כי "יש חרדים ודתיים בקרית ארבע שמבחינתם בריכה מעורבת זה ירהג ובל יעבור, יותר גרוע מחילול שבת. זה כמו לגור בדיר חזירים. שחיה מעורבת זה גילוי עריות". ראו אור קשתי "תושבים בקרית ארבע טוענים: שחיית גברים ונשים בבריכה יחד מטמאת אותה" **הארץ** (עודכן ב: 15.02.18) <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.5822997>. במקום אחר תועדו שלטים המתייחסים לשעות השחייה המשותפת כ"פריצות" וחוסר צניעות. ראו: אילת כהנא "מלחמות מים: מאחורי המאבק על הבריכה בקרית ארבע" **מקור ראשון** (15.10.2020) <https://www.makorishon.co.il/magazine/dyukan/273625>. טיעונים אלה אינם מושגתים על השוני האנטומי או הפיזיולוגי בין גברים ונשים אלא על שיפוט מוסרי של הימצאותם המשותפת של גברים ונשים באותו מרחב בבגדי ים, הספוג בבוז ועיונות כלפי הרוחצים במשותף. נוכח מקומו המרכזי של ערך הצניעות בדיון, לא למותר לציין כי קיים דיון מעמיק בספרות על הקשר בין כללי צניעות ויצירת היררכיה בין גברים ונשים, למשל - Tamar El-Or *The length of the slits and the spread of luxury: Reconstructing the subordination of ultra-orthodox Jewish women through the patriarchy of men scholars*. 29(9) SEX ROLES 585-598 (1993). ומנגד לבוש צנוע כמימוש האוטונומיה, היצירתיות, וחופש הדת של נשים, ליהא טרגלינדלר "צניעות למען השם: נשים חרדיות מפרשות מחדש את תחום הצניעות" **מגמות** מט(4) 661, 669 (2014).

⁵¹ כך, באקלים החברתי הנוכחי, ארגון תכנות לנשים בלבד מתפרש כמענה לצורך עובדתי בהעלאת שיעור הנשים במדעי המחשב, אשר נרתעות מהתחום מסיבות שונות שאובחנו כקשורות, בין היתר, לאקלים גברי מרתיע ופוגעני בכיתות הלימוד ובחברות ההיי-טק. ראו למשל Walton, G. M., Logel, C., Peach, J. M., Spencer, S. J., & Zanna, M. P. (2015). Two brief interventions to mitigate a "chilly climate" transform women's experience, relationships, and achievement in engineering. *Journal of Educational Psychology*, 107(2), 468. בהקשרים עובדתיים אחרים אותה יוזמה ממש הייתה יכולה להתפרש כאמירה שיכולותיהן האנליטיות של נשים נמוכות מאלה של גברים, או כאמירה כי נשים עלולות לדרדר את הגברים לכדי מחשבות מיניות, ובכך "לצבוע" את המסגרות הנפרדות באור שלילי ומשפיל.

⁵² על ההשפעות של אפקט המסגור על עמדות כלפי רגולציה בנסיבות של עימות תרבותי ואידיאולוגי, ראו Netta Barak-Corren, *Regulating for Integration by Behavioral Design, REGULATION & GOVERNANCE* (2021).

מעוניינים בהפרדה אופקית, בפועל החלוקה תהא לא שווה ובכך אחד מהצדדים ייפגע.⁵³ לחששות אלה יש דוגמאות היסטוריות ועכשוויות שונות. כך למשל, ניסיון יפני להקצות חלק מקרונות הרכבת לנשים בלבד על מנת לספק לנוסעות סביבה בטוחה מהטרדות מיניות, העלה שתי בעיות מעשיות מובהקות. ראשית, בידול קרונות לנשים בלבד השפיע לרעה על צפיפות יתר הקרונות, כך שהגברים נאלצו להצטופף יותר מבעבר; במילים אחרות, הגברים שילמו את מחיר ההתרווחות של הנשים.⁵⁴ שנית, תכנון הממשק בין הרציפים והקרונות נתקל בקשיים לוגיסטיים, שכן רכבות באורכים שונים עוצרות בתחנות המכילות רציפים באורכים שונים, מה שמקשה על תכנון יעיל של מעבר נוסעים מהרציף לרכבת, מייצר הליכה ארוכה לקרונות הנשים, ומעביר את הצפיפות והעומס מהרכבת לרציפים.⁵⁵ בדומה, מתשובת המדינה לעתירות בנוגע להפרדה המגדרית באקדמיה עולה כי ישנם חוגי לימוד שנפתחו לגברים בלבד, וחוגים אחרים שנפתחו לנשים בלבד.⁵⁶ המדינה לא סיפקה נתונים האם בני מין אחד ניסו ולא הצליחו להירשם לתוכנית שיועדה לבני המין השני בלבד, אולם כאשר מיישמים את ההפרדה המגדרית כחסם על השמת סטודנטים לחוגים לפי ביקוש, עד מהרה מתברר שלא כלכלי לפתוח כיתה נוספת לגברים בלבד.⁵⁷ על מנת שהפרדה מגדרית אופקית תהא שוויונית, נדרשת הכפלה מלאה של התשתיות המופרדות. הכפלה זו אינה יעילה כל אימת שכמות המתעניינים במשאב אינה מתחלקת שווה בשווה בין המינים. בנסיבות כאלה, עלות ההכפלה עשויה להוביל את המפרידים להימנע ממנה, בדרך שתוביל להפליית אחד המינים. כך, אם רוב המבקשים ללמוד הנדסה הם גברים ורוב המבקשות ללמוד פסיכולוגיה הן נשים, במוסד משותף כל המעוניינים יוכלו ללמוד את מקצוע מבוקשם, אך במוסד מופרד כיתות הלימוד יהיו לא מלאות וחלק מהמעוניינים והמעוניינות לא יוכלו ללמוד את מבוקשם כלל. לצד זאת, כאמור, ישנם שירותים ואתרים אשר ניתן מבחינה מעשית – במנותק משאלת המסר הנלווה להפרדה, שנידונה לעיל – להפרידם בצורה שוויונית מלאה, למשל שעות שחייה נפרדות בבריכה.

אבטיפוס שני להפרדה מגדרית הוא הפרדה מגדרית אנכית, ובכך כוונתי לחלוקת המשאב הציבורי באופן היררכי, באופן המקנה עדיפות לאחד המינים על המין השני. דוגמאות נפוצות להפרדה מגדרית אנכית הם חלוקת המרחב כך שהגברים ממוקמים בתוך האולם או בקדמתו, והנשים ממוקמות בירכתי האולם או מחוצה לו. ביטוי מובהק להפרדה אנכית במרחב הציבורי הוא קווי ה"מהדרין", שהופרדו כך שחלקם הקדמי יוחד לגברים, וחלקם האחורי יועד לנשים.⁵⁸ הפרדה אנכית מתרחשת גם באירועים לגברים בלבד⁵⁹ או כאשר רק הגברים מורשים להיכנס לאירוע המרכזי, והנשים יכולות לצפות בשידורו רק מכלי שני, על מסך, בחדר צדדי, ונוכחותן במרחב הציבורי נמנעת לחלוטין.⁶⁰ לקטגוריה זו משתייכים גם המקרים הרבים של השחתת דמויות נשים בשלטי חוצות (בין אם כאשר הן מופיעות לבד או לצד גברים, כאשר דמותם של האחרונים נותרת ללא פגע).⁶¹ גם שילוט המורה לנשים לא להסתובב במרחב הציבורי מהווה הפרדה מגדרית אנכית, שכן

⁵³ בית המשפט העליון בארה"ב התייחס גם לקושי זה בעניין בראון, תוך ציטוט שתי פרשות קודמות שהגיעו למסקנה שאין אפשרות לספק תנאים שווים הלכה למעשה, בין מכיוון שישנם היבטים איכותיים שקשה להעריך אותם ובין מכיוון שההפרדה עצמה מונעת אינטראקציה חברתית עם הקבוצה השנייה, שהיא כשלעצמה חשובה לפרט. עניין בראון, לעיל ה"ש, בעמ' 493: In *Sweatt v. Painter, supra*, in finding that a segregated law school for Negroes could not provide them equal educational opportunities, this Court relied in large part on "those qualities which are incapable of objective measurement but which make for greatness in a law school." In *McLaurin v. Oklahoma State Regents, supra*, the Court, in requiring that a Negro admitted to a white graduate school be treated like all other students, again resorted to intangible considerations: "... his ability to study, to engage in discussions and exchange views with other students, and, in general, to learn his profession." ⁵⁴ ראו Gekoski, A., Gray, J.M., Horvath, M.A.H., Edwards, S., Emirali, A. & Adler, J. R. 'What Works' in Reducing Sexual Harassment and Sexual Offences on Public Transport Nationally and Internationally: A Rapid Evidence Assessment. LONDON: BRITISH TRANSPORT POLICE AND DEPARTMENT FOR TRANSPORT (2015) <https://eprints.mdx.ac.uk/15219/1/Gekoski,%20Gray,%20Horvath,%20Edwards,%20Emirali%20&%20Adler%202015.pdf>

pdf
שם.⁵⁵

⁵⁶ תצהיר תשובה מטעם המשיבים 1–3 בבג"ץ 6500/17 תירוש נגד המועצה להשכלה גבוהה.

⁵⁷ כך למשל, בתקופה בה הנחיתי מעבדה בפסיכולוגיה במכללה החרדית בירושלים, שנסגרה זה מכבר, למדתי כי על אף שהיה ביקוש במשך מספר שנים מצד גברים חרדים להירשם ללימודים בפסיכולוגיה, כמות המתעניינים היתה קטנה מכדי להצדיק פתיחת מסלול לגברים בלבד. מאחר שהמכללה התייחסה להפרדה המגדרית כאילו קשיח, נשללה האפשרות כי הגברים ילמדו יחד עם הנשים, וכתוצאה מכך הגברים לא יכלו להתקבל כלל ללימודי פסיכולוגיה.

⁵⁸ פרשת רגן, לעיל ה"ש 4.

⁵⁹ ע"מ (מחוזי חי') 46461-08-19 שדולת הנשים בישראל - ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית חיפה (נבו 25.8.2019).

⁶⁰ אור קשתי ואליסון קפלן סומר "מחיצה כבר לא מספיקה: אירוע במימון ציבורי מפנה נשים לצפייה במסך באולם נפרד" הארץ (17.10.2019) <https://www.haaretz.co.il/news/education/premium-MAGAZINE-1.8002110>

⁶¹ אמיר אלון "פעם אחר פעם: שלט פרסום עם תמונת אישה הושחת ליד מודיעין" Ynet (17.11.2019); מירב קריסטל "תועבה: הוצת שלט ענק של שירלי בוגנים בבגד ים" Ynet (10.7.2013) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5626662,00.html> (10.7.2013); יפעת ראובן "שדרות הרצל, הבוקר: שוב הושחתו תמונות של נשים משלטי חוצות" כל העיר ירושלים (8.11.2017) <https://www.kolhair.co.il/jerusalem-news/32791>; "רחובות: חרדים לכאורה השחיתו שילוט חוצות שעליו הופיעה אישה" רחובות news (25.2.2018)

מטרתו לייחד את המרחב הציבורי לגברים בלבד, תוך דחיקת הנשים מהמרחב.⁶² אירועים אלה מסווגים לעיתים כ"הדרת נשים", אולם מפאת העובדה שדוברים שונים משתמשים לעיתים במושג זה גם על מנת להתייחס למקרי הפרדה מגדרית אופקית, אשתמש במאמר זה בטרמינולוגיה החדה יותר של הפרדה אופקית ואנכית.

בניגוד להפרדה מגדרית אופקית, אשר מבקשת או מתיימרת ליישם חלוקה שוויונית של המשאב בין גברים ונשים, הפרדה מגדרית אנכית אינה מחזיקה ביומרה דומה. יחד עם זאת, מופעים מסוימים של הפרדה מגדרית אנכית מעידים כי הדיון בשאלת המסר הנלווה להפרדה האנכית ובשאלת השוויוניות הלכה למעשה אינו בהכרח מובן מאליו.

אכן, במרבית המקרים המסר הנלווה להפרדה האנכית משמיע עליונות, ולו במובן שפעילויות מסוימות או נוכחות מסוימת אפשריות רק עבור אחד המינים במרחב הציבורי. כך למשל, השחתה וטשטוש של תמונות נשים – אך לא גברים – בעיתונות, במודעות פרסומת, או בשלטי חוצות, מעבירה מסר שאין לנשים מקום במרחב הציבורי, וכי בניגוד לגברים, הן אינן יכולות להיות נראות, בולטות, משפיעות, או מונצחות בזירה הציבורית. אולם קיימים גם מקרים של הפרדה מגדרית אנכית אשר אינם מלווים במסר היררכי. למשל, ארגונים המקדמים רכישת יכולות תכנות לנשים בלבד⁶³ אינם מעבירים מסר שאין לגברים מקום במדעי המחשב, אלא – במציאות החברתית של ימינו – את המסר שיש לרפא את הייצוג החסר של נשים בתחום.⁶⁴

גם ביחס לסוגיית השוויון המעשי, הרי שבמרבית המקרים הפרדה מגדרית אנכית תלויה בדחיקה של אחד המינים באופן שלא מעורר ספק בעדיפות הניתנת לבני המין השני. אולם אם נתבונן בשנית בדוגמת הארגון המקדם רכישת יכולות תכנות לנשים, נראה שיש מקרים בהם תיתכן פריזמה רחבה יותר לבחינת השוויון המעשי. כך, אם ברקע להפרדה האנכית קיים תת-ייצוג מתמשך של אחד המינים בתחום מסוים (למשל, נשים במקצועות ה-STEM),⁶⁵ ומחקרים הקושרים תת-ייצוג זה לקשיים הנובעים מהיחסים בין הרוב המגדרי למיעוט המגדרי,⁶⁶ ייתכן וניתן לראות יוזמות המייצרות "חממות" חד-מגדריות כאמצעי לקידום השוויון המעשי בין המינים בתחום. מדוגמא זו ניתן ללמוד, ראשית, כי על מנת שנוכל לראות ביוזמות חד-מגדריות אמצעי לקידום שוויון מעשי צריך להתקיים חוסר-שוויון בפועל, לרעת המגדר אשר מוקמת עבורו "חממה". כך, לו היה מוקם ארגון לנשים בלבד בתחום בו דווקא הגברים הם מיעוט המתקשה לפרוץ לקדמת הבימה, לא היה ארגון כזה יכול להיחשב כאמצעי לקידום שוויון מעשי. שנית, ככל שחוסר השוויון במציאות הולך ומתאיין, כך נחלשת האפשרות לראות בחממות חד-מגדריות אמצעי לקידום השוויון המעשי.

לסיכום, ראינו שניתן לאפיין שני אבות-טיפוס שונים להפרדה מגדרית: אופקית ואנכית. סוגי הפרדה אלה נבדלים מבחינה אנליטית, מעוצבים בדרכים שונות במציאות, ומעוררים בעוצמה שונה שאלות אודות המסר הנלווה להפרדה והשלכותיהם על השוויון המעשי.

3. "מרחב ציבורי"

הגדרת גבולותיו של "המרחב הציבורי" ושרטוט הגבול בינו ובין המרחב הפרטי הינן סוגיות מורכבות במשפט החוקתי והמנהלי. הגם שככלל יש הסכמה על קצוות ההבחנה – למשל, אין חולק כי אולם הנוסעים בנמל תעופה בן גוריון הוא

⁶² <https://katzr.net/6440e55>; רפי גמיש "הושחתה דמותה של עינב בר כהן בשלטי חוצות בעיר" כל העיר ירושלים (15.4.2018); <https://www.kolhair.co.il/election/51712>; לירן תמרי "שלטי פרסום עם תמונות נשים הושחתו במושב הגרמנית" mynet ירושלים (15.7.2018); https://jerusalem.mynet.co.il/local_news/article/m_305469; יובל ניסני "צפו: חרדים השחיתו שלטי בחירות של רחל עזריה" כל העיר ירושלים (23.7.2018); <https://www.kolhair.co.il/election/63025>; יפעת ראובן "סיפורה של שפחה זה כאן: הושחתו תמונותיה של שתי מועמדות למועצת העיר פתח תקווה נמחקו משלטי בחירות" הארץ (27.9.2018); <https://www.kolhair.co.il/jerusalem-news/63948> (1.8.2018); <https://www.haaretz.co.il/news/local/localections/.premium-1.6512659>; פוראת נסאר "הושחתו שלטי פרסומת במגזר הערבי: ירוצים להפוך אותנו לאירן" mako (22.4.2012); <https://www.mako.co.il/news-israel/education/Article-ad77c88f9c9d631018.htm>; nrg (16.5.2013); <https://www.makorrishon.co.il/nrg/online/54/ART2/470/429.html>

⁶³ ראן למשל המקרים המתוארים כאן, "גל הדרה חדש: חרדי ירק על תלמידה במשמרת זה"ב במודיעין" חדו"ש (25.6.2012); <https://www.hiddush.org.il/popPrint.aspx?aid=3430>

⁶⁴ למשל הארגון She Codes הפועל לקיום מיומנויות תכנות והנגשת מדעי המחשב לנשים, ראו She codes; (24.5.2021) <https://she-codes.org/>

⁶⁵ ראו בהקשר זה את הדיון בה"ש 51 אודות הדרך בה ההקשר החברתי יכול להשפיע על המסר של תוכנית כזו. ⁶⁶ ראו למשל עמוס מסיקה ואביאל קנצלר, "סטודנטיות לתואר ראשון בתחומי המדע והטכנולוגיה (STEM): תשנ"ו-תש"ף", הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה (17.03.2021) ("למרות שנשים משתלבות יותר מגברים בלימודים אקדמיים, הן משתלבות פחות באופן משמעותי בקרב הלומדים את מקצועות ה-STEM (14% מהנשים לעומת 29% מהגברים)). תופעה זו אינה ייחודית לישראל, ראו HALPERN DIANE F. SCIENCE, SEX, AND GOOD SENSE: WHY WOMEN ARE UNDERREPRESENTED IN SOME AREAS OF SCIENCE AND MATH. American Psychological Association; 2007.

⁶⁶ ראו Halpern, שם, שם; Walton et al.; לעיל ה"ש ____; Heyman & Legare, 2004; Steele, 2003; J.

"מרחב ציבורי" וכי חדר השינה בביתה של משפחה פלוגית הוא "מרחב פרטי" – בדרך כלל אין הסכמה ברורה על סיווג מרחבים רבים אחרים, הנתפסים כהיברידיים או כמצבי ביניים. גופים דו-מהותיים – גופים פרטיים או פרטיים-למחצה בעלי סממנים ציבוריים – הם דוגמא מובהקת למקרה ביניים שסיווגו משתנה כתלות בהקשר פעילותו – לעיתים ייחשב פרטי, ולעיתים ציבורי.⁶⁷ Duncan Kennedy במאמרו "The Stages of the Decline of the Public/Private Distinction" טען כי הופעתן של קטגוריות ביניים מהווה את השלב הראשון בירידת כוחה של כל הבחנה משפטית, ודוגמת הגופים הדו-מהותיים מובאת על ידו כתחילת ירידתה של ההבחנה בין הפרטי לציבורי.⁶⁸ היווצרותן של קטגוריות הביניים מעידה על קשיי סיווג ועל כך שמושג ה"ציבורי" של אדם אחד כבר אינו חופף בהכרח בצורה ניכרת למושג ה"ציבורי" של אדם אחר.⁶⁹ קנדי טוען כי כאשר הבחנות הופכות מכלל בינארי (פרטי/ציבורי) לציר רציף (פרטי) → -----

← (ציבורי), הדבר מעיד על שלב נוסף בירידת כוחה של ההבחנה.⁷⁰ כוחן של תובנות אלה באשר לקושי בהבחנת הפרטי מהציבורי עודו במותניהן, אולם בעשורים שחלפו מאז פרסם קנדי את תחזיתו העגומה באשר לגורלה הצפוי של ההבחנה בין הפרטי לציבורי, התברר שכוחה של ההבחנה אף הוא עודו במותניה. מצד אחד, מדינות מודרניות – בהן ישראל – מרחיבות את השפעתן לשוק הפרטי, באמצעות אסדרה מקיפה של מוסדות פרטיים ופעילות פרטית.⁷¹ הרחבת חובת השוויון למגזר הפרטי היא דוגמא בולטת לכך.⁷² מצד שני, המדינה המודרנית גם מפריטה סמכויות שנחשבו בעבר ציבוריות באמצעות מסירתן לידיים פרטיות וכינון עוד ועוד שותפויות בין המגזר הפרטי והציבורי.⁷³ תנועת מלקחיים זו אכן שוחקת את ההבחנה בין הפרטי והציבורי. עם זאת, להבחנה מוסיף להיות כוח מוסרי (הבא לידי ביטוי בתפיסה הרווחת כי יש "גבולות" מעבר אליהם אין להפעיל את כוחה של המדינה ויש לעזוב אנשים לנפשם)⁷⁴ ומשפטי (הבא לידי ביטוי בכך שההבחנה בין פרטי לציבורי, לצד ההכרה בקטגוריות ביניים, מוסיפה לשחק תפקיד בהנמקות משפטיות ובעיצוב הכללים המשפטיים עצמם.⁷⁵ כך, חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים, ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים מחייב מאליו הידרשות לשאלה מהו מקום ציבורי).⁷⁶ לכך נוספת העובדה שההבחנה בין פרטי וציבורי נטלה תמיד חלק משמעותי בהסדרת יחסי דת ומדינה.⁷⁷ כך, הניסיון לאפשר קיום הדדי של תפיסות עולם שונות, ללא כפייה דתית ותוך שימור חופש דת, עבר תמיד דרך הניסיון לתחום בין המרחב הפרטי – בו אל למדינה להתערב בפרקטיקה הדתית – ובין המרחב הציבורי – בו אין להעניק עדיפות לדת אחת על פני חברתה, ולפי גישות מסוימות צריך להישמר נייטרלי וא-דתי לגמרי.⁷⁸ כתוצאה מכך, מקובל לזהות את המרחב הדתי עם מושג ה"פרטי", הגם שקהילות דתיות עשויות לעשות שימוש במונחים "פרטי" ו"ציבורי" באופנים פנימיים, כך שמרחב או ישות "פרטיים-דתיים" עבור המשפט, יהיו במקביל "ציבוריים-דתיים" עבור הקבוצה הדתית.⁷⁹ יחד עם זאת, התרחבות

⁶⁷ ראו, ככלל אסף הראל, גופים ונושאי משרה דו-מהותיים (מהדורה שנייה, דפנה שופי עורכת 2019) (להלן: הראל).

⁶⁸ Duncan Kennedy, *Stages of the Decline of the Public/Private Distinction*, 130 U. PA. L. REV. 1349 (1981-1982).

⁶⁹ שם, 1351.

⁷⁰ שם, 1353.

⁷¹ Hila Shamir, *The Public/Private Distinction Now: The Challenges of Privatization and of the Regulatory State*, 15 THEORETICAL INQ. L. 1 (2014) (לעיל: Shamir).

⁷² אהרון ברק "זכויות אדם מוגנות על המשפט הפרטי" ספר קלינגהופר על המשפט הציבורי 163 (יצחק זמיר עורך, 1993).

⁷³ Shamir, לעיל ה"ש 67; MARTHA MINOW, PARTNERS, NOT RIVAL: PRIVATIZATION AND THE PUBLIC GOOD (2002).

⁷⁴ Trinkner, R., Jackson, J., & Tyler, T. R.; Ruth Gavison, *Privacy and the Limits of Law*, 89 YALE L.J. 421 (1980).

⁷⁵ Barak Corren, N., & Perry-Hazan, L. *Bidirectional legal socialization and the boundaries of*; BEHAVIOR 280 (2018).

⁷⁶ Shamir, לעיל ה"ש 67; הראל, לעיל ה"ש 63.

⁷⁷ חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"א-2000, ס"ח 2 (א). בסעיף זה החוק מגדיר "מקום ציבורי" כ"כל מקום המיועד לשימוש הציבורי" ו"ציבור" כ"ציבור בלתי מסוים" שלא ניתן להמשיגו בצורה המחריגה ממנו אוכלוסיות מוגנות לפי החוק, למשל בני גזע או לאום מסוים.

⁷⁸ ראו למשל ג'ון לוק *איגרות על הסובלנות* 36-97 (יעקב גולומב עורך, יורם ברונובסקי מתרגם 1990); רות גביון "דת ומדינה: הפרדה והפרטה"

⁷⁹ *משפט וממשל* ב, 55 (תשנ"ד); ליאור ברשק "קודש וחול במרחב הציבורי: משפט חוקתי לאור תיאוריה של המרחב" *משפט ועסקים* כ 193 (2017).

⁷⁸ גביון, שם, שם; AHMET T. KURU, SECULARISM AND STATE POLICIES TOWARD RELIGION: THE UNITED STATES, ; KENNETH D. WALD & ALLISON CALHOUN-BROWN, RELIGION AND POLITICS IN THE ; FRANCE, AND TURKEY (2009).

⁷⁸ UNITED STATES (2018). ראו גם אמנון רובינשטיין "כשאת אומרת כן למה את מתכוונת?" *הפרקליט* נג 33-32 (2014), שם עמד על הצורך

בראייתו ועל הקושי היישומי הנלווה לו: "הפשרה היחידה האפשרית בין שתי האמונות – הדתית והלא דתית – היא כפולה: הפרדה בין רשות הפרט

– שבה המדינה נמנעת, באופן עקרוני, מלהתערב – לבין הרשות הציבורית – שבה נשמרים עקרונות השוויון האמורים בהכרזת העצמאות, בחוק

יסוד: כבוד האדם וחירותו ובחוק איסור הפליה... מובן שההבחנה בין הפרטי לציבורי לא תמיד קלה, ומובן שגם במרחב הפרטי המדינה תוכל

להתערב במקרים של פגיעות קשות בזכויות – אין הפרדה הרמטית בין המרחבים".

⁷⁹ בתי ספר דתיים זו דוגמא מובהקת למוסד הנחשב פרטי או לכל הפחות אוטונומי בשיטות משפט רבות, כולל במוכנים מסוימים בישראל, אולם

בעיני הקהילות המפעילות אותם נחשבים אתר של ציבוריות דתית. ראו, Netta Barak-Corren, *Taking Conflicting Rights Seriously*, 65 VILL. L. REV. 259 293 (2020).

המדינה לתחומים ושירותים הנשלטים ככלל על ידי גורמים פרטיים – למשל קיום מופעי תרבות – עשויה לטשטש את ההפרדה בין הפרטי והציבורי גם ביחסי דת ומדינה – למשל כאשר עולה דרישה לקיים מופעי תרבות בהפרדה מגדרית, על מנת להתאימם למאפייני הקבוצה הדתית.

כעולה מהאמור לעיל, אין מנוס מלגבש קווים מנחים להבחנה בין מרחב פרטי למרחב ציבורי, על אף שהבחנה כזו עתידה להיות מורכבת, לא יציבה ושנויה במחלוקת בחלק לא קטן מהמקרים. על מנת לאפשר דיון קונקרטי, הרגיש למאפיין הספציפיים של תופעת ההפרדה המגדרית, ומאפשר מיפוי מסוים של מידת השונות והגיוון ב"פרטיות" ו"ציבוריות" מופעי ההפרדה המגדרית, אציע להתמקד בציבוריות של שלושה מאפיינים מרכזיים של כל מופע הפרדה:

(1) **ציבוריות המקום או השירות המופרד:** האם המקום המופרד הוא אתר הפתוח, ככלל, לשימוש כלל הציבור, כך שברגיל כל אדם יכול לעבור בו או להיכנס אליו כרצונו, בכפוף לכללי שימוש והתנהגות החלים בשווה על כלל האוכלוסייה (למשל, תשלום דמי כניסה)? אם התשובה לשאלה זו חיובית, הרי שהמקום או השירות יחשבו "ציבוריים". כבישים, רחובות, חוף ים, קניון, פארקים, מוזיאונים, היכלי תרבות, תחבורה ציבורית, וכיוצא בזה – הם דוגמאות מובהקות למקומות או שירותים ציבוריים. לעומת זאת, בתים פרטיים, נכסים של מועדונים, ארגונים, וחברות המצויים בבעלות פרטית, אולם שמחות או אוטובוס של חברת היסעים המושכר ללקוחות פרטיים, וכיוצא בזה מקומות ושירותים – הם דוגמאות למרחבים פרטיים.⁸⁰

(2) **כלליות הציבור המושפע מההפרדה:** איזה ציבור עתיד להיות מושפע מההפרדה, ובפרט האם מדובר בקבוצה תרבותית אשר צורת ההפרדה הנדונה שגורה בה, בקבוצה אשר ההפרדה המסוימת אינה שגורה בה ואולי אף מנוגדת לעקרונותיה, או בציבור הכללי אשר מתנהל ככלל ללא הפרדה מגדרית ברוב המכריע של ספירות החיים? באופן כללי וגס, שאלה זו בוחנת האם הציבור שעתידי להיות מושפע מההפרדה הוא הציבור החרדי, הדתי, החילוני, או כלל הציבור. בחינה זו מוסיפה רובד חשוב על הרובד הראשון, שכן לא אחת מתעוררות שאלות הנוגעות להקצאה ארעית או מסוימת של מרחבים ושירותים ציבוריים לשימושן של קבוצות שונות (למשל, כאשר פארק עירוני מוקצה לערב אחד לאירוע של תנועת נוער מסוימת, או לערב תרבות המיועד לקבוצה תרבותית מסוימת). הגם שמשאבים ציבוריים נותרים ציבוריים מבחינה עקרונית גם כאשר הם מוקצים לטובת מטרה או קבוצה מסוימת, מבחינה מעשית תחמת ההפרדה לקבוצה מסוימת מצמצמת את תחולתה הציבורית. מנגד, כאשר הציבור העתידי להיות מושפע מההפרדה הוא כללי, או כזה המתנגד להפרדה, כבר לא ניתן לראות בהפרדה עניין פרטי-אוטונומי מאחר שיש לה החצנות סביבתית.

(3) **ציבוריות הגורם המפריד:** האם הגורם המבצע את ההפרדה – באמצעות יזום, אישור, ארגון, מימון, ניהול, וכדומה – הוא רשות שלטונית? האם מדובר בגוף ציבורי מובהק כמו משרד ממשלתי או רשות מקומית או במשפחה המקיימת אירוע משפחתי בהפרדה בין המינים? קטגוריה זו מעוררת בבירור את בעיית הסיווג הסבוכה ביותר, שכן בתווך בין המדינה והמשפחה קיימות ישויות ביניים כגון גופים דו-מהותיים כמו חברה קדישא,⁸¹ קופות החולים,⁸² וחברות תחבורה ציבורית, במקרים מסוימים.⁸³ אלה גופים המחזיקים בסמכויות ציבוריות, ממומנים באופן ציבורי, או פועלים מכוח זיכיון לספק שירותים ציבוריים, והנטייה ככלל היא לראותם כגופים ציבוריים במערכת היחסים בינם לבין ציבור לקוחותיהם,⁸⁴ גם אם בהיבטים אחרים הם נחשבים ישויות פרטיות. דרגה אחת של פרטיות מעל הגופים הדו-מהותיים הם גופים פרטיים המשתפים פעולה עם המדינה ביוזמות שונות, למשל קבלנים פרטיים המוציאים לפועל יוזמות ממשלתיות. דרגה נוספת של פרטיות מעל השותפים הפרטיים של המדינה היא עסקים פרטיים המספקים שירותים ציבוריים או מפעילים מקומות הפתוחים לציבור הרחב, ובשל כך חבים בחובות איסור הפליה. ככלל, עסקים אלה נחשבים פרטיים; אולם לעניין חובות השוויון ובפרט לעניין ההפרדה המגדרית, עסקים אלה נחשבים ציבוריים.⁸⁵

אבחון מידת הציבוריות של הגורם המפריד חשובה לא רק על מנת להבין האם ההפרדה המגדרית היא מעשה ידיה של המדינה בצורה ובמידה זו או אחרת, אלא גם מכיוון שעצם מעורבותן של רשויות המדינה בתמיכה ובעידוד פרקטיקות של הפרדה מגדרית עשויה לייצר נורמה כללית ו/או להתפרש בידי הציבור הרחב כנקיטת עמדה והתייצבות ציבורית בתמיכה

⁸⁰ יוער כי אולם השמחות וחברת ההיסעים הם אתרים/ספקים ציבוריים לעניין ההתקשרות עימם – עליהם להיות פתוחים להצעות מצד כל אדם – אולם מרגע שבוצעה ההתקשרות והמקום/שירות הושכרו בידי לקוחות פרטיים מסוימים, אזי האולם/אוטובוס כבר אינם זמינים לכל אדם והופכים להיות מרחב פרטי של מזמין השירות/מקום למשך ההתקשרות.

⁸¹ ע"א 294/91 חברת קדישא גחשא "קהילת ירושלים" נ' קסטנבאום, מו(2) 464, פס' 8 לפסק דינו של המשנה לנשיא מ' אלון (1992) ("גוף שאופיו הוא דו-מהותי, כאמור לעיל, יחולו עליו הן כללי המשפט הפרטי והן נורמות המשפט הציבורי. הנורמות והכללים האמורים יופעלו תוך התחשבות באופיו המיוחד של הגוף, ולייחוד זה השפעה הן על העקרונות מתחום המשפט הפרטי והן על הנורמות מתחום המשפט הציבורי").

⁸² רע"א 4958/15 שירותי בריאות כללית נ' אהרון, פס' 20 לפסק דינו של השופט י' עמית (נבו 23.10.2017).

⁸³ ראו הראל, לעיל ה"ש 63, בעמ' 113.

⁸⁴ שם, בעמ' 55.

⁸⁵ חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"א-2000. ה"ש 72.

בהפרדה, על ההיררכיה המשתמעת ממנה בחלק לא מבוטל מהמקרים.⁸⁶ תוצאה אפשרית זו סבירה למדי כאשר הרשויות עצמן מעורבות ביישום ההפרדה, סבירה פחות כאשר עסקים פרטיים הפתוחים לציבור מיישמים את ההפרדה, ואינה סבירה כלל, קרוב לוודאי, אם משפחה פלונית מקיימת אירוע משפחתי בהפרדה.

שלושת המאפיינים אינם מנותקים זה מזה, ונמצאים לא אחת במתאם וחפיפה. כך, הקצאת שטח ציבורי לאירוע מופרד נעשית תמיד בידי גורם ציבורי; ולעומת זאת, כאשר השטח המופרד הינו פרטי, נדיר לראות גופים ציבוריים מעורבים בהחלטה. ככלל, אטען כי ככל שרוב המאפיינים מתקיימים יחדיו, כך יש לראות בהפרדה המגדרית כמתקיימת ב"מרחב הציבורי", וככל שרוב המאפיינים אינם מתקיימים, כך יש לראות בהפרדה המגדרית עניין פרטי. מקרה מעניין הוא זה של שירותים ציבוריים או מלתחות ציבוריות, אתרים שתכליתם לספק למשתמשים בהם איים של פרטיות במרחב הציבורי. כאשר אתרים מעין אלה מופעלים בידי גופים ציבוריים ופתוחים לשימוש כלל הציבור, תכלית הפרטיות שביסודם משולבת בציבוריות הפעלתם, באופן המביא לכך שהם משלבים מאפיינים פרטיים וציבוריים כאחד. אעמוד על הנפקות הנורמטיבית של מקרה זה בהקשר של הפרדה מגדרית בהמשך המאמר.

למותר לציין שהמציאות יכולה לזמן מקרים אשר סיווגם בהתאם למאפיינים שונים של ציבוריות יהיה קשה. בהמשך אטען כי מקרים קשים לסיווג טעונים בירור מעמיק ובחינה אמפירית, והקושי בסיווגם עשוי להשליך על לגיטימיות ההפרדה המגדרית.

4. קווים לדמותה של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי: ניתוח התקשורת והפסיקה

עד כה, תיארתי את ההשתלשלות המשפטית של התופעה והמשגתי את חלקיה – "הפרדה מגדרית" ו"מרחב ציבורי", על מנת להנהיר את המשמעויות השונות שמושג ההפרדה יכול לקבל. החלק הנוכחי בונה על קודמיו ומעביר את הדיון מהמגרש העיוני למגרש האמפירי, במטרה למפות את מופעיה של ההפרדה המגדרית בשיח הציבורי. למיפוי זה חשיבות רבה, שכן אי-הבהירות המושגית האופפת את התופעה (עליה עמדתי לעיל) והעובדה כי מחלוקות אידיאולוגיות נוטות לייצר תפיסות מציאות חליפיות,⁸⁷ יכולות ליצור פערי מידע ניכרים ביחס לסלעי המחלוקת: היכן מתרחשת הפרדה מגדרית? האם היא פרטית או ציבורית? שוויונית או מפלה? האם מדובר במקרים זניחים או בתופעה רחבה? האם החברה החילונית נטפלת לציבור החרדי במטרה לשנות את אורחות חייו או שמא ההפרדה משפיעה בצורה ישירה על החברה החילונית עצמה?

אלה שאלות חשובות, אולם על חלקן קשה לענות באופן ממצה. ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי היא תופעה שעלתה לראשונה לכותרות לפני למעלה מעשור, וגם לו היינו מצליחים לאסוף את כלל הדיווחים לגביה, הרי שגופי תקשורת לעיתים קרובות מדווחים על אירועים באופן סלקטיבי וחסר, שאינו מאפשר אתור של כלל מקרי ההפרדה המגדרית שארעו בפועל.⁸⁸ אף אין בנמצא גופים אחרים אשר מתעדים את ההפרדה המגדרית באופן שיטתי ועצמאי. גם סכסוכים משפטיים אינם מתועדים באופן ממצה: ראשית, מאגרי המידע המשפטיים אינם מכילים סכסוכים שהסתיימו טרם הגשת תביעה, ומבין כלל התביעות יופיעו רק אלה שהסתיימו בפסק דין.⁸⁹ תביעות קטנות על פי רוב אינן מתועדות כלל במאגרים המשפטיים.

הגם שדיווחים עיתונאיים ופסקי דין מתועדים אינם ממצים את התופעה כפי שהיא מתרחשת בפועל, עדיין טמון בהם מידע בעל ערך רב. במישור האינפורמטיבי הטהור, איסוף וסיווג הדיווחים מסייע במיפוי השונות בין מקרי הפרדה מגדרית ואפיון קטגוריות שונות של מקרים. בנוסף, בשל העובדה שמדובר בתופעה חדשה ודינמית שלא נחקרה בצורה מעמיקה,

⁸⁶ לעניין זה מעניינים דבריו של השופט לוי בהחלטה בדבר אי-תקצוב מוסד הפטור המפלה בעמנואל: "כאשר משרד החינוך שוקל האם לתת היתר לקיומו של 'מוסד פטור' עליו לוודא, בין היתר, כי אין הוא נותן יד להקמת מוסד שמטרתו... הנצחת הפליה, בדרך של הדרת רגליהם של מי שמקימי המוסד רואים בהם כגורם בלתי רצוי, או נחות להם." ביחס למשמעויות הציבוריות של הפרדה מגדרית, ראו בפרק הבא את ממצאי מאגר המידע של ידיעות תקשורתיות בנושא הפרדה מגדרית.

⁸⁷ ראו למשל Frimer JA, Skitka LJ, Motyl M (2017) *Liberals and Conservatives Are Similarly Motivated to Avoid* Kahan DM, ; *Exposure to One Another's Opinions*. JOURNAL OF EXPERIMENTAL SOCIAL PSYCHOLOGY 72, 1–12
Braman D, Cohen GL, Gastil J, Slovic P (2010) *Who fears the HPV vaccine, who doesn't, and why? An experimental* Cohen GL, Sherman ; *study of the mechanisms of cultural cognition*. LAW AND HUMAN BEHAVIOR 34(6), 501-516
DK, Bastardi A, Hsu L, McGoey M, Ross L (2007) *Bridging the Partisan Divide: Self-Affirmation Reduces Ideological Closed-Mindedness and Inflexibility in Negotiation*. JOURNAL OF PERSONALITY AND SOCIAL PSYCHOLOGY 93(3), 415–30.

⁸⁸ כך למשל, ממאגר המידע עולה כי התקשורת עוסקת בעיקר בהפרדה מגדרית במקומות ציבוריים ובשירותים ציבוריים, ואינה עוסקת כלל במקומות פרטיים, שמחות פרטיות, הפרדה מגדרית בבתי ספר חרדיים ודתיים, ועוד. נוכח השכיחות הגבוהה של הפרדה מגדרית בבתי הספר ובאירועים חברתיים בחברה הדתית והחרדית, ניתן להניח כי מרבית מקרי ההפרדה בחברות אלה פשוט אינם מסוקרים, ונגרעים מהשיח הציבורי אודות הפרדה מגדרית.

⁸⁹ Felstiner, W., Abel, R.L. and Sarat, A., 2006. The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming' (1980). *Law and Society Review*, 15, p.631.

ובפרט לא מופתה באופן אמפירי,⁹⁰ קיים חוסר בהירות עובדתי בסיסי לגבי היקפיה ותחומי התפרשותה. יש אפוא ערך ביצירת תמונה כוללת, המקבצת את כלל הדיווחים שהצטברו על התופעה ומשקפת את מה שניתן ללמוד מדיווחים אלה. במישור המושגי, מיפוי הדיווחים תורם להבנת השיח הציבורי אודות הפרדה מגדרית, שכן התקשורת מייצגת את התופעה, מזינה את הציבור בידע אודותיה, ובהתאם לכך מעצבת את התודעה הציבורית ואת השיח הציבורי לגביה.

מכל הסיבות הללו, איסוף מידע אודות אירועי הפרדה מגדרית במרחב הציבורי, כפי שהם מדווחים בתקשורת ומתועדים במאגרי המידע המשפטיים, פותח צוהר מעשי וכולל להבנה ולאפיון של השיח הציבורי אודות הפרדה מגדרית ולעמידה על מאפיינים עובדתיים כלליים של התופעה בנקודת התהוותה הנוכחית. יש להבהיר ולחדד כי מטרת המאגר לא הייתה לעמוד על הנראטיבים השונים ביחס להפרדה מגדרית בשיח הציבורי, אלא על המרכיבים העובדתיים של האירועים המדווחים. בהתאמה, כל אימת שהאירועים המדווחים במאגר זכו לסיקור באמצעי תקשורת שונים, קידודם במאגר התבסס על כלל הדיווחים שאותרו לגביהם, על מנת לשאוב כמה שיותר מידע עובדתי על נסיבות האירוע ולדייק את קידודו ככל האפשר, ללא תלות בנראטיב השונה לעיתים של כלי תקשורת שונים ביחס לאותו אירוע.

(א) בניית מאגר המידע

בניית מאגר המידע נמשכה כשנה, מקיץ 2019 עד סתיו 2020 והוא מכיל את כל מקרי ההפרדה המגדרית, האופקית והאנכית, שהצלחתי לאתר במאגרי המידע המשפטיים ובכלל ערוצי התקשורת, מתחילת סיקור התופעה בשנת 2001 ועד חודש אפריל 2020 (פרק זמן של כ-19 שנה⁹¹). המאמר כולל 446 מקרים סינגולריים מתועדים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי שנקראו וקודדו בהתאם למאפיינים העובדתיים שנכללו בדיווח או בתיאור המקרה בפסקה; על מנת למנוע כפילויות בפילוח האירועים, לא הכללתי במאגר יותר מכתבה אחת שעסקה במקרה מסוים, וכן לא הכללתי כתבות שסיקרו את פסקי הדין שמצויים במאגר. פירוט מקיף אודות המתודולוגיה ששימשה לבניית המאגר וקידודו מצוי בנספח המתודולוגי בסוף המאמר.

(ב) ממצאים מניתוח המאגר

את ממצאי מאגר המקרים יש לפרש בזהירות, נוכח מגבלות המאגר: מצד אחד, הניתוח מבוסס על תיעוד מקיף של מאות מקרים שאותרו וקודדו על מנת ליצור תמונה מקיפה ככל הניתן של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. מצד שני, הניתוח מבוסס על מאגר שאינו מתיימר להקיף את כלל המקרים של התופעה, אלא בעיקר למפות את השונות במופעה במרחב הציבורי. קרוב לוודאי שההפרדה המגדרית נרחבת בהרבה במציאות, אולם לא כל מקרה של הפרדה מתועד. מקרים בהם ההפרדה היא רצונית ושוויונית (למשל מלתחות בחדר כושר) אינם מושא עניין לסיקור חדשותי ולא מעוררים עימות משפטי. גם מקרים שאינם שוויוניים ורצוניים, אך מתרחשים באתרים פרטיים או בנבכי החברה החרדית, עשויים לסבול מתת-דיווח מחשש מסנקציות חברתיות או לזכות להתעלמות תקשורתית. כך שאין לראות במאגר המקרים תמונה שלמה של מציאות ההפרדה המגדרית אלא רק הרחבה ניכרת של היריעה המצומצמת שהיתה זמינה לקהילת המחקר עד כה. מאחר שפיוור האירועים לאורך ציר הזמן לא העלה דפוס ברור, לא נערך ניתוח כרונולוגי של האירועים.⁹²

סוג ההפרדה, שוויוניותה ומוחלטותה (תרשים 1): מבין 446 המקרים שאותרו, 144 סווגו כמקרים של הפרדה אופקית (32%), 282 כהפרדה אנכית (63%), ו-20 לא היו חד-משמעיים (4%).⁹³ באשר לשוויוניות ההפרדה, הגם שהייתה חפיפה לא מבוטלת בין הפרדה אופקית להפרדה שוויונית, היו גם מקרים לא מעטים של סימני שאלה עובדתיים, או של הפרדה אופקית אך לא שוויונית. בסך הכל אותרו 84 מקרים של הפרדה שוויונית (19%),⁹⁴ 303 מקרים של הפרדה לא שוויונית (68%) ו-59 מקרים נעדרו נתונים להכרעה בסיווג (13%). הרוב המכריע של המקרים בהם ההפרדה היתה לא שוויונית הפלו לרעה נשים, להוציא מספר מקרים בודדים בהם גברים הופלו ביחס לנשים.⁹⁵

ברוב הגדול של המקרים (332 או 74%), ההפרדה שדווחה הייתה מוחלטת, ללא חלופה משותפת (רק 45 מקרים או 10%). 69 מקרים (15%) נעדרו נתונים להכרעה בסיווג. מקרי הפרדה בהם התקיימה חלופה משותפת כללו בעיקר שעות

⁹⁰ להוציא מחקר אחד שערכתי אודות עמדות הציבור החרדי ביחס להפרדה מגדרית באקדמיה, אולם מחקר זה לא עסק במיפוי היקף התופעה או גוניה ולא בחן הקשרי הפרדה חיצוניים לאקדמיה. ראו **חרדים באקדמיה**, לעיל ה"ש 25.

⁹¹ יוער כי בשנים מסוימות יש רק דיווחים ספורים בעוד שבשנים אחרות יש עשרות דיווחים. לא איתרתי דפוס ברור לאורך ציר הזמן שיכול להסביר ריבוי או מיעוט דיווחים בשנים מסוימות, ובעיקר נראה כי ריבוי דיווחים מתואם עם שנה בה יצא דו"ח שכלל פירוט של מקרים רבים של הפרדה שארעו בסמוך לדו"ח. מבחינת פסיקה, המאגר מעודכן עד אוקטובר 2020, או יצא פסק הדין בעניין **שוקרון**.

⁹² ראו עוד בה"ש 91.

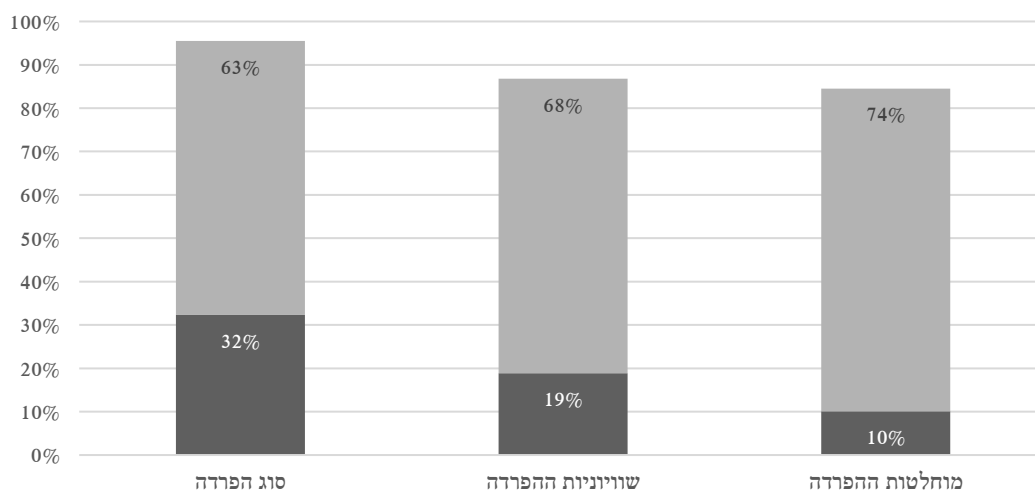
⁹³ שיעורי האחוז המצוינים לאורך הפרק מעוגלים ועשויים בשל כך שלא להסתכם ל-100%.

⁹⁴ למשל הפרדה אופקית שוויונית בפארק מים, שייחד 8 ימים לטובת הציבור הדתי והחרדי בעיר, 4 לבנים 41 לבנות. אורן שטרנברג **"הדתיים בחולון מתלוננים: לא מקצים לנו מספיק ימים בימית 2000"** השקמה חולון (28.5.2018) <https://www.hashikma-holon.co.il/news/19045> (להלן: ימית 2000).

⁹⁵ למשל ערב לדוקטורנטיות שנועד לדון בקשיים עימן מתמודדות נשים באקדמיה, גיל רונן **"הדרת גברים בוטה באוניברסיטה העברית"** ערוץ 7 (13/02/2017) <https://www.inn.co.il/news/339899>.

שונות לגברים, נשים, וכלל הציבור,⁹⁶ מתחמי ישיבה משותפת לצד מתחמים חד-מיניים,⁹⁷ וגם סניף סופרמרקט בו לצד קופות משותפות, הוקצתה קופה לגברים בלבד.⁹⁸ תיאורי המקרים לרוב נעדרו פירוט האם נשקלה חלופה משותפת או שמא לא עמדה חלופה כזו על השולחן לכתחילה. יוצא דופן במובן זה הוא מקרה שאירע בנתיבות, בו חברה פרטית ארגנה הופעה של זמר חרדי פופולרי בפני שלושה מתחמים, גברים, נשים ומתחם משותף ("משפחות"). הרשות לפיתוח הנגב והגליל, שהשתתפה במימון האירוע, התערבה על מנת לבטל את המתחם המשותף ולאכוף הפרדה מגדרית מוחלטת, ורוכשי הכרטיסים למתחם קיבלו הודעה מטעם החברה המארגנת כי מתחם המשפחות מבוטל.⁹⁹

תרשים 1. פילוח סוגי ההפרדה המגדרית בתקשורת ובפסיקה לפי היררכיה, שוויוניות, ומוחלטות 2001-2020



סוג הפרדה - כהה = אופקי ; בהיר = אנכי
שוויוניות ההפרדה - כהה = שוויוני ; בהיר = לא שוויוני
מוחלטות ההפרדה - כהה = לצד הסדר משותף ; בהיר = מוחלטת, ללא חלופות משותפות
 העמודות אינן מסתכמות ל-100% מאחר וחלק מהמקרים נעדרו נתונים להכרעה בסיווג.

סה"כ מקרים: 446

ציבוריות ההפרדה (תרשים 2): מבין מקרי ההפרדה המגדרית שאותרו בתקשורת והפסיקה, הרוב המוחלט של המקרים אירעו במקומות ציבוריים – שטחים ציבוריים, מקומות בבעלות המדינה, בסיסי צה"ל, סניפים של קופות חולים, ושאר מקומות הנחשבים ציבוריים לפי הוראות חוק איסור הפליה (396, 89%). מיעוט קטן מהדיווחים עסק באירועים פרטיים (16 מקרים, 4%), וכ-8% מהמקרים נעדרו נתונים להכרעה בסיווג.

מרבית הדיווחים עוסקים בהפרדה המיושמת על כלל הציבור או על ציבור מעורב, חילוני ודתי/חרדי (245 מקרים, 55% מהדיווחים, מתוכם כ-6% מהדיווחים עוסקים בהפרדה בצה"ל). 20% בקירוב מהדיווחים עוסקים בהפרדה שקהל היעד

⁹⁶ בבריכות, תערוכות, סופרמרקטים, ספריות, אתרי בילוי, ועוד. ראו למשל "לגברים בלבד: הפרדה בין מינים בחדר הכושר בטכניון" וואלה! חדשות (14.12.2011) <https://news.walla.co.il/item/1885102>; מאור בוכניק ותני גולדשטיין "נשים וגברים מופרדים בלשכת התעסוקה" **ynet** (18.12.2011) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4163158,00.html>; יונתן הללי "הדרת סופרים: הספרים החילוניים ביישוב רכסים ננעלו בחדר נפרד" **nrg מעריב** (5.1.2012) <https://www.makorrishon.co.il/nrg/online/1/ART2/323/648.html>; יאיר אטינגר "מוזיאון ישראל מקצה לראשונה שעות ביקור לנשים ולגברים" **הארץ** (23.7.2012) <https://www.haaretz.co.il/news/education/1.1783098>; יעל פרידסון "עיריית ירושלים מאשרת: מתחם החלקה עם ימים בהפרדה מלאה" **ynet** (17.6.2018) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5289284,00.html>; משה הלר "סופרמרקט בי-ם מציג: שעות פתיחה נפרדות לגברים ונשים" **nrg מעריב** (30.8.2011) <https://www.makorrishon.co.il/nrg/online/54/ART2/277/455.html>.

⁹⁷ רונן מדוני "עיריית ים-חזרה בה: הפרדה חלקית אצל שוואקי" **ynet** (24.11.2010) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3989557,00.html>; גלעד שלמור ואדוה דדון "פתיחת תקווה: הפרדה בין גברים לנשים בחג" **mako חדשות** (24.9.2013) <https://www.mako.co.il/news-israel/local/Article-ca94c4f3d315141004.htm>.

⁹⁸ "חדש בסניף רמי לוי בביתר עילית: תור לגברים בלבד" וואלה! חדשות (29.12.2011) <https://news.walla.co.il/item/1889529>; קריסטל "לא מיועדת לכן: קופה לגברים בלבד בירושלים" **ynet** (27.12.2011) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4167038,00.html>; זוהי דוגמא להפרדה שאינה מוחלטת אך בה בעת אינה שוויונית.

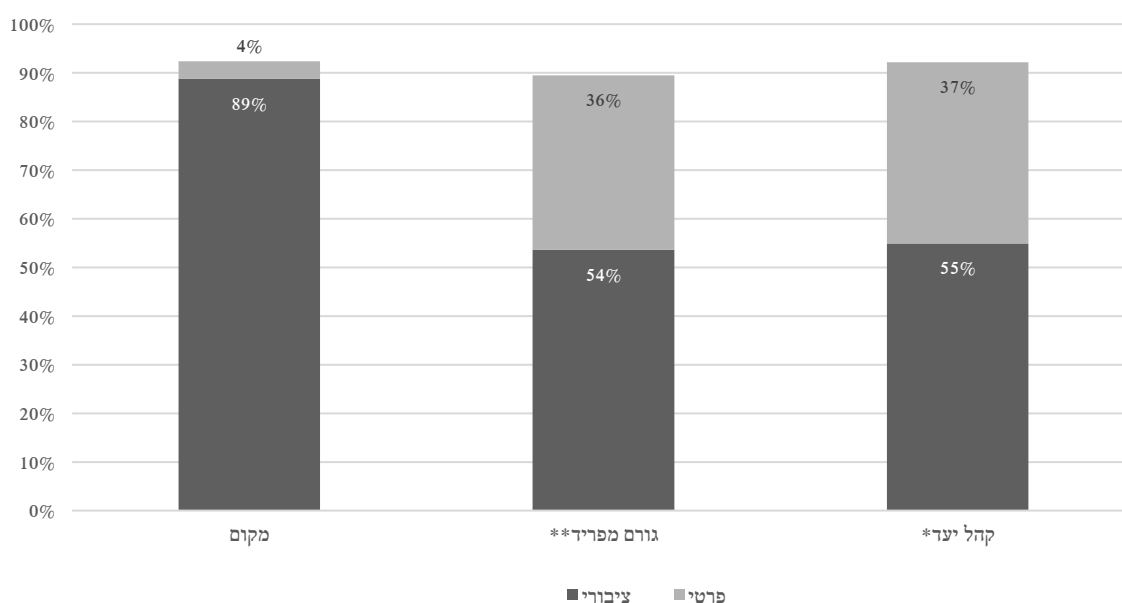
⁹⁹ אורי משגב "ההפרדה המגדרית מגיעה גם לסחנה, ימית 2000' ולספורטק בנתיבות" **הארץ** (25.8.2019) <https://www.haaretz.co.il/blogs/misgav/premium-1.7738683>

אף שכיחותה הגבוהה (שם), ואף לא באירועים פרטיים, אלא במקומות ואירועים הפתוחים לכלל הציבור, כגון רחובות, קניונים, תחבורה ציבורית ועוד.

בחינת החיתוך גורם מפריד-קהל יעד העלתה כי ב-40% מהמקרים בהם ההפרדה הונהגה על ידי גורם ציבורי הדבר נעשה באספקת שירותים לקהל/באזור דתי-חרדי-ערבי (95 מתוך 239). גם כאן ניתן לראות כי מרבית ההפרדות שהונהגו בידי גורמים ציבוריים אינן כמסגרת אירועים לקהל יעד דתי בלבד, ואספקת שירותים לקהל יעד זה אינה מסבירה את רוב מקרי ההפרדה המגדרית בידי גורמים ציבוריים הנלמדים מהתקשורת והפסיקה.

לסיכום סוגיה זו, ניתן לראות כי בניגוד לטענות לפיהן ההפרדה המגדרית היא אירוע חרדי פנימי, אשר אינו משליך על המרחב הציבורי ועל הציבור הכללי,¹⁰⁸ ההפרדה המגדרית מופעלת במקרים רבים (ובמרבית המקרים הזוכים לסיקור תקשורתי) על ציבור כללי או מגוון ובמקומות ציבוריים מובהקים החורגים ממרחבים חרדיים ופרטיים בלבד. ממילא עולה שרגולציה של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי עשויה להידרש במקרים רבים לא על מנת להתערב בפרקטיקות חרדיות נפוצות אלא על מנת להבטיח את האינטרס הציבורי או להגן על ציבורים שאינם חפצים בהפרדה מגדרית לצורותיה.

תרשים 2. פילוח מקרי ההפרדה המגדרית בתקשורת ובפסיקה לפי מימדים שונים של ציבוריות/פרטיות 2001-2020



* לשם נוחות ההצגה של מרכיבי הניתוח, אירועים שיועדו לכלל הציבור מופיעים כ"ציבורי" ואירועים/שירותים לקהל דתי (על כל גווניו) מופיעים כ"פרטי".

** לשם נוחות ההצגה של מרכיבי הניתוח, מקרים בהם הגורם המפריד היה דו-מהותי סווגו כ"ציבורי".

סה"כ מקרים: 446

זירות ההפרדה: לבסוף, בחנתי את תוצאות המיפוי ביחס לזירות ההפרדה – מה מופרד? היכן ההפרדה מתרחשת? תמהיל המקרים במאגר מגוון מאוד ומראה כי המקרים משתרעים על פני קשת רחבה של נושאים, משאבים ושירותים: שירותי

¹⁰⁸ ראו לעיל המקורות שהובאו בה"ש 4.

ממשלה והכשרות ממשלתיות,¹⁰⁹ שירותי בריאות ובפרט קופות חולים,¹¹⁰ תחבורה ציבורית (גם לאחר פס"ד רגן),¹¹¹ מקומות עבודה והכשרות תעסוקתיות,¹¹² טקסי קבורה (מניעת נשים מהספדת מתייהן, הכוונתן לחלק האחורי של מסע ההלוויה או איסור על השתתפותן בטקס),¹¹³ ספריות ציבוריות,¹¹⁴ כנסים וטקסים,¹¹⁵ תרבות ופנאי,¹¹⁶ מתקני ספורט,

- ¹⁰⁹ למשל בסניפי ביטוח לאומי: לירן תמרי "לא רק במגזר החרדי: גם בביטוח לאומי כמזרח העיר מפרידים בכניסה בין גברים לנשים" mynet ירושלים (29.8.2019) https://jerusalem.mynet.co.il/local_news/article/m_404571; בקורסי נהיגה מונעת: ת"א (שלום ת"א) 53057-08-18 פרידמן נ' מדינת ישראל - משרד התחבורה (נבו) (28.06.2020); במד"א: "הפרדה במד"א בין גברים לנשים, שדולת הנשים זועמת", ערוץ 7 <https://www.inn.co.il/news/391545> (14.1.2019).
- ¹¹⁰ מירי מיכאלי "קופת חולים 'כללית' ללקוחותיה: רוצה טיפול רפואי? התלבשי בצניעות" החדשות 13 (8.12.2011) <https://13news.co.il/news>; דפנה ליאל "ישראל 2010: מפרידים בין נשים לגברים" mako חדשות (8.12.2009) <https://www.mako.co.il/news-israel/education/Article-45f39488cbf6521004.htm&partner=switch>; תום פרוסט "בית שמש: מרפאה למהדרין" הבלוג שלי בריאות לכל המשפחה (19.9.2011).
- ¹¹¹ אור קשתי "המשרדים לחוסר שוויון מגדרי: הממשלה הופכת את ההפרדה בין המינים לנורמה" הארץ (17.11.2017) <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.4607938?fbclid=IwAR0a1edrvuE9dipzTZd2A5QOZeKFLiYwENF6iqHiC7CUT0sLDW3omSBPfnA>; קובי נחשוני "יזומה חרדית: הפרדה מרצון ברכבת הקלה" Ynet (20.3.2018) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5181427,00.html>; בלומנטל "אל על הזיזה נשים ממושכן כי חרדים סירבו לשבת לידן" ynet (23.6.2018) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5294504,00.html>; כ-25 מקרים נספרו לאחר פרסום פסק דין רגן בשנת 2011.
- ¹¹² ארי גלהר "מד"א: ימי כיף נפרדים לנשים וגברים" mynet ירושלים (17.8.2009) <http://mynetjerusalem.co.il/%d7%97%d7%93%d7%a9%d7%95%d7%aa/142205>; עוז רוזנברג "תחנה חדשה של מד"א - למתנדבים גברים בלבד" הארץ (5.12.2011) <https://www.kikar.co.il/%D7%91%D7%92%D7%9C%D7%9C-%D7%9C%D7%9C%D7%95%D7%9D-%D7%90%D7%99%D7%9B%D7%95%D7%AA-%D7%94%D7%A9%D7%9C%D7%98%D7%95%D7%9F-%D7%94%D7%93%D7%99%D7%A8%D7%94-%D7%A0.html>; חיים ריבלין "הדרת נשים: הועזבה מעבודתה בקניון" mako חדשות 2 (12.12.2011) <https://www.mako.co.il/news-channel2/Channel-2-Newscast/Article-5a5d1d529733431017.htm?partner=tagit>; להיבחן בהלכה" ynet (26.2.2014) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4492906,00.html>.
- ¹¹³ ת"ק (תביעות קטנות ב"ש) 33424-02-12 מיכאלי נ' חברת קדישא המועצה הדתית אופקים (נבו) (15.06.2012); ע"א (מחוזי מרכז) 1933-07-13 אייד נ' אגודת חב' קדישא גמילות חסד של אמת (נבו) (09.05.2013); רע"א 6282/14 אייד נ' אגודת חברה קדישא גמילות חסדים של אמת (נבו) (25.06.2015).
- ¹¹⁴ למשל, נטלי נוביצקי "פסגת זאב: החרדים רוצים הפרדה בספרייה" mynet ירושלים (19.8.2015) <http://mynetjerusalem.co.il/%d7%97%d7%93%d7%a9%d7%95%d7%aa/154582>; קטגוריות הספרים - אלא גם בין שני המינים" mynet ירושלים (8.8.2017) <http://mynetjerusalem.co.il/%D7%A9%D7%9B%D7%95%D7%A0%D7%95%D7%AA/195315>; לנשים בספרייה הלאומית בירושלים" הארץ (9.7.2010) <https://www.haaretz.co.il/misc/1.1211259>.
- ¹¹⁵ למשל, רונן מדזיני "יריד הזכויות של עיריית י-ם: גברים ונשים לחוד" ynet (12.5.2011) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4067914,00.html>; עומרי אפרים "כנס קיסריה החרדי: אין כניסה לנשים" (ynet 7.7.2011) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4092547,00.html>; נייר יגנה "המשפחות השכולות ביקשו - נשים לא ישירו בטקס בנתיבות" וואלה! חדשות (1.5.2014) <https://news.walla.co.il/item/2742336>; אביבית מיסניקוב "אירוע רפואת נשים - ללא נשים" mako חדשות (20.4.2017) https://www.mako.co.il/news-israel/local-q2_2017/Article-6c31a228de49b51004.htm?partner=tagit; מאיה הורודניצ'אנו "נשים חרדיות לעיריית י-ם: הדרת נשים מכנס חינוך - מחדל מקצועי" וואלה! חדשות (21.2.2018) <https://news.walla.co.il/item/3137183>.
- ¹¹⁶ כגון במות המיועדות למגזר הדתי ושהן לא יופיעו נשים אשר הוקמו בישובים חילוניים ביום העצמאות, ראו: תלם יהב "במה של גברים" ynet 26.4.2017; עת"מ (מחוזי נצ') 17029-08-19 שדולת הנשים בישראל - ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית עפולה (נבו) (11.8.2019); עע"מ 5435/19 שרון נ' עיריית עפולה (נבו) (14.8.2019); עת"מ (מחוזי חי') 46461-08-19 שדולת הנשים בישראל - ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית חיפה (נבו) (25.8.2019).

פארקים וחוגים,¹¹⁷ אירועים למשפחות ולילדים,¹¹⁸ חינוך, העשרה ואקדמיה,¹¹⁹ הכשרות מורים,¹²⁰ בפוליטיקה,¹²¹ בצבא,¹²² ועוד. הפרדה מתרחשת ברחובות, בכיכרות, בגני שעשועים, באצטדיונים ובפארקים.¹²³ הקטגוריות הנפוצות ביותר של הפרדה מגדרית במאגר מתייחסת למקרים בהם נאסרה או נמנעה שירת נשים והופעת נשים כדוברות באירועים (42 מקרים), דרישות צניעות במרחב הציבורי (המופנות בדרך כלל לנשים בלבד, 50 מקרים; זאת לצד 17 מקרים של תקיפה פיזית אלימה של נשים ברחוב בטענה שאינן צנועות), הפרדה מגדרית של קהל באירועי תרבות ופנאי (56 מקרים), והשחתת דמויות נשים בשלטי פרסומת ותערוכות במרחב הציבורי (66 מקרים).

(ג) דיון במצאים וסיכומם

כעניין כללי, מרבית המקרים במאגר מקורם בדיווחים חדשותיים ומיעוטם בהליכים משפטיים: מבין כלל המקרים במאגר (446, כזכור) אותרו רק 39 הליכים משפטיים המתייחסים ל-27 מקרים בדידים (חלק מהמקרים הניבו יותר מהליך משפטי אחד). ההליכים המשפטיים אינם עוסקים בכל קשת הזירות הרחבה שנפרסת בדיווח התקשורת, אלא שכיחים יותר ביחס

¹¹⁷ יעל אודם "משחקים של פעם ביסודי? משרד החינוך הנחה – בהפרדה בלבד" חדשות 12 (22.4.2018) <https://www.mako.co.il/news-1823/15/Article-9d457b9b99ee261004.htm>; אור רביד "איגוד הכדורסל מציג: הדרת ילדות בקבוצת כדורסל מעורבת" וואלה! חדשות (16.5.2018) <https://news.walla.co.il/item/3158391>; גדעון אלון "אימון כ(ו)שר בכנסת" ישראל היום (8.2.2012) <https://www.israelhayom.co.il/article/39228>; אור קשתי "משרד המדע מציג: קורסים בזום בהפרדה מגדרית, גם לבני שמונה" הארץ (22.4.2020).

¹¹⁸ למשל, אלמוג בן זכרי "מועצת גן יבנה הפרידה בין ילדות לילדים באירוע שיזמה לכלל התושבים" הארץ (19.8.2019) <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.7696730>.

¹¹⁹ למשל עתירתם של הורים לתלמידים בבית ספר יסודי ממלכתי-דתי בפתח תקווה כנגד החלטת מינהל החינוך הדתי להפריד בין בנים לבנות בבית הספר, בניגוד לרצון ההורים. עת"מ (מחוזי מרכז) 25718-08-11 גרוסמן נ' משרד החינוך והתרבות/המשרד הראשי (נבו) (18.8.2011) (להלן עניין גרוסמן).

¹²⁰ שירה קדרי-עובדיה "משרד החינוך מקיים הפרדה מגדרית בהכשרת מנהלים לבתי ספר דתיים" הארץ (4.2.2019) <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.6901188>.

¹²¹ לצד האיסור המוכר על התמודדות נשים במפלגות החרדיות, בג"ץ 1823/15 בן-פורת נ' רשם המפלגות (פורסם בנבו, 10.1.2019), התגלו מקרים של מניעת השתתפות חברות כנסת ומועמדות בבחירות בפאנלים פוליטיים, טל שניידר "מוסד אקדמי דתי מנע מאיילת שקד להשתתף בפאנל פוליטי" הארץ (29.8.2012) <https://www.haaretz.co.il/news/politi/theplot/1.1812166>; דפנה ליאל "הדרת נשים מפאנל בוחרים" mako חדשות (15.2.2015) https://www.mako.co.il/news-channel2/Channel-2-Newscast-q1_2015/Article-716315d379e8b41004.htm; יקי אדמקר "בשל הדרת נשים: הקריה האקדמית אונו ביטלה פאנל בחירות" וואלה! (24.2.2015); איומים על מתמודדות בבחירות לרשויות המקומיות, יונתן אוריך "בשל איומים: רחלי איבנבויס פורשת מהמרץ למועצת העיר ירושלים" כיפה (3.9.2013), יעל פרידסון "גל של איומים על המועמדות למועצת ירושלים" nrg מעריב (11.9.2013); וסירוב של גופי תקשורת לפרסם מודעות מטעם נשים מועמדות בבחירות, ת"א (מחוזי מרכז) 25435-03-15 קוליאן נ' יתדות ת.ש.מ.ו הוצאה לאור ופרסומים בע"מ (נבו, 13.3.2015).

¹²² אביאל מגנזי "לגיוס חרדים: מבחנים מיוחדים, הליך מיון בלי נשים" ynet (8.1.2013) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4329943,00.html>; יואב זיתון "במחנה" החרדי: גרסה צבאית כשרה לפסח" ynet (29.3.2013) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4362062,00.html>; נטעאל בנדל "בלעדי: 200 חיילים דתיים יצאו באישור מאירוע שכלל שירת נשים" כיפה (30.7.2013) <https://www.kipa.co.il>; חידוש/בלעדי-200-חיילים-דתיים-יצאו-באישור-מאירוע/; מתן חצרוני "זעם בלהקה הצבאית: חיילות לא הורשו לשיר את 'התקווה'" mako חדשות (11.1.2015) https://www.mako.co.il/news-military/security-q1_2015/Article-bbfa5d8d9c9da41004.htm?partner=tagit.

¹²³ ראו למשל יורי ילון "הפרדה מגדרית בחסות העירייה" ישראל היום (4.12.2012) <https://www.israelhayom.co.il/article/37489>; "פסל של אשה חשופת חזה צונזר בקרית גת" חידו"ש (6.5.2013) http://www.hiddush.org.il/%D7%A4%D7%A1%D7%9C_%D7%A9%D7%9C_%D7%90%D7%A9%D7%94_%D7%97%D7%A9%D7%95%D7%A4%D7%AA_%D7%97%D7%96%D7%94_%D7%A6%D7%95%D7%A0%D7%96%D7%A8_%D7%91%D7%A7%D7%A8%D7%99%D7%AA_%D7%92%D7%AA.aspx; עת"מ (מחוזי ת"א) 50491-06-18 האגודה למען הגאולה האמיתית והשלמה נ' עיריית תל אביב-יפו (נבו) (24.6.2018) (הפרדה מגדרית בכיכר רבין); אור קשתי "המשרדים לחוסר שוויון מגדרי: הממשלה הופכת את ההפרדה בין המינים לנורמה" הארץ (17.11.2017) <https://www.haaretz.co.il/news/education/.premium-1.4607938?fbclid=IwAR0a1edrvuE9dipzTZd2A5QOZeKFlYwENF6iqHiC7CUT0sLDW3omSBPfnA>.

"מדרכות אסורות": הפרדה בין נשים לגברים בסמטאות בירושלים" ynet (4.2.2019) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5457847,00.html>; עת"מ (מחוזי נצ') 17029-08-19 שדולת הנשים בישראל - ISRAEL WOMEN'S NETWORK נ' עיריית עפולה (פורסם בנבו, 11.8.2019).

לתחבורה ציבורית,¹²⁴ בתי עלמין, הפרדה ברחובות העיר,¹²⁵ והכשרות שונות.¹²⁶ פירושו שהעיסוק המשפטי בהפרדה מגדרית כיום אינו ממצה את ההיקף הרחב והמגוון, כעניין עובדתי, של התופעה.

היבט כללי נוסף הוא הקושי לאמוד את היקף ההפרדה המגדרית מהדיווחים במאגר. ההליכים המשפטיים והדיווחים אינם עוסקים בהכרח במקרים חד-פעמיים של הפרדה מגדרית, ולפעמים הם מתעדים מדיניות המייצרת מקרים רבים של הפרדה מגדרית, כמו למשל ההפרדה המגדרית באקדמיה ובמערכת החינוך הדתית או מחיקת נשים מפרסומות, כרזות, ושלטי חוצות בידי חברות, עיתונים, וחברות פרסום, להבדיל מהשחתה לאחר הפרסום (ועל מנת להימנע ממנה).¹²⁷ כללים כאלה מופעלים בשכיחות גבוהה יותר מזו בה הפעלתם מדווחת (לעיתים יומיומית), ולכן נראה כי מספרם של מקרי ההפרדה המגדרית בפועל הינו גבוה בהרבה מזה הכלול במאגר. מהצד השני, ברור כי גם מקרי הפרדה מגדרית רצוניים ומוסכמים, ששכיחותם אף היא יומיומית (כמו שעות שחייה נפרדות לגברים ולנשים בבריכה שיעקר שעות פעילותה משותפות), נפקדים מהמאגר.

המאגר משיא תרומה חשובה להבנת קהל היעד, השירותים, המקומות והמרחבים עליהם מוחלת ההפרדה. בפרט וכאמור לעיל, נתוני המאגר סותרים את הטענה הנשמעת לעיתים מצד מצדדי ההפרדה, לפיה ההפרדה המגדרית מוחלת רק על הציבור החרדי או הדתי, ולכן אינה נוגעת לכלל הציבור. אין ספק שמספר המקרים במאגר אינו מייצג נאמן של מספר אירועי ההפרדה המגדרית בפועל, שכן לא כל אירוע שנערך בהפרדה בחברה החרדית או הדתית מדווח במאגר (נהפוך הוא, רובם המוחלט אינו מדווח). אולם **ממצאי המאגר מעידים כי השיח הציבורי אינו נסוב בעיקרו סביב הפרדה מגדרית פני-דתית, אלא סביב הפרדה מגדרית המשפיעה על כלל הציבור, מבוצעת במשאבים ציבוריים ובמקומות ציבוריים, בידי רשויות המדינה או גופים דו-מהותיים, ומשתרעת על פני קשת רחבה מאוד של זירות, תחומי חיים, ושירותים שונים.** בכל שלושת הפרמטרים של ציבוריות, מרבית הדיווחים בתקשורת ובפסיקה נוגעים להפרדה מגדרית במרחב הציבורי המוחלת על קהל כללי ומבוצעת בידי גורמים ציבוריים.

מכיוון שההפרדה מוחלת כעניין אמפירי במגוון רחב של תחומי חיים ועל ציבור כללי המתנגד לה (ולעיתים גם על ציבור דתי וחרדי שאינו רוצה בה),¹²⁸ לא ניתן לצמצם את הדיון המשפטי בתופעה לעניין תרבותי הרלוונטי לקבוצה מסוימת בלבד, ויש לדון בה כסוגיה המשפיעה על הציבור בכללותו.

מסקנה זו מתחדדת נוכח הממצאים העולים מהמאגר ביחס למוחלטות ושוויוניות ההפרדה. פילוח המקרים מעיד כי ברוב המקרים המדווחים ההפרדה המגדרית אינה שוויונית, גם במקרים של הפרדה מגדרית אופקית לכאורה, כי ישנם מקרים רבים של הפרדה מגדרית אנכית, וברוב המוחלט של המקרים אין חלופה משותפת המאפשרת קבלת השירות או הכניסה למקום שלא בהפרדה מגדרית. לצד זאת, להפרדה המגדרית יש גם מופעים שוויוניים ורצוניים. מופעים אלה מהווים אמנם מיעוט ממקרי המאגר, אולם קרוב לוודאי שהדבר נובע מכך שהם אינם הופכים לסכסוך משפטי או למושא עניין לסיקור – ולכן מתועדים בחסר במאגר. אין להניח אפוא שההפרדה המגדרית מופיעה תמיד בצורה לא שוויונית או לא רצונית.

על בסיס תובנות אלה באשר למימדי התופעה, זירותיה, והשונות במאפייניה, ניתן לפנות לדיון נורמטיבי של תביעות להפרדה מגדרית במרחב הציבורי, העונה למורכבות ולשונות העולה מהשטח.¹²⁹

ב. מודל נורמטיבי ראשוני לדיון במקרי הפרדה מגדרית במרחב הציבורי

“כל אחד מאיתנו חושב שיש מצבים שבהם מוצדקת ההפרדה ואני גם חושב שכל אחד חושב שיש מצבים שההפרדה היא אסורה. השאלה היא איפה לשים את הגבול.”

- עו"ד יהושע שופמן, משרד המשפטים, בדיונים בכנסת על סעיף ההפרדה המגדרית בחוק איסור הפליה.¹³⁰

¹²⁴ למשל ת"א (מחוזי-י) 2356/08 רות ריי נ' אגד - אגודה שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ (); ת"ק (בי"ש) 2917-10-11 מרסדן נ' נגדי (נבו) 5.7.2012; ת"ק 8558-11-11 קריידליך נ' דן חברה לתחבורה ציבורית בע"מ (נבו 4.6.2012); ת"א (שלום י-י) 14588-03-16 רבינוביץ' נ' אל-על-נתיבי אויר לישראל בע"מ (נבו 21.6.2017).

¹²⁵ עניין פיליפ, ה"ש 27.

¹²⁶ למשל, עת"מ (מחוזי-י) 3045-10-17 שדולת הנשים בישראל נ' משרד התיירות (נבו 14.2.2018).

¹²⁷ תירוש מאבק, לעיל ה"ש 5; קול ברמה בעלין, לעיל ה"ש 16; או סירוב כלי תקשורת לפרסם מודעות מטעם נשים המתמודדות בבחירות, ת"א (מחוזי מרכז) 25435-03-15 קוליאן נ' יתדות ת.ש.מ.ו הוצאה לאור ופרסומים בע"מ (פורסם בנבו, 13.3.2015).

¹²⁸ לעיל עניין גרוסמן, ה"ש 119; לעיל רימלט אוטובוסים, ה"ש 5; ובהקשר קרוב אך לא זהה ראו ברק-קורן חרדים באקדמיה, ה"ש 25.

¹²⁹ כפי שכתבתי במקום אחר, “ההכרעה בעימותים בין נורמות וזכויות אינה רק פונקציה של עקרונות, אלא – לא פחות מכך – פונקציה של עובדות. מושכלות ראשונים הן שכל מדיניות חברתית חייבת להסתמך על תמונת מצב מהימנה של המציאות. זה נכון ביחס לסוגיות נורמטיביות וקונפליקטים חברתיים כמו ביחס לכל סוגיה אחרת. ... הטיעונים הנורמטיביים הם רק הנדבך השני בניתוח, לאחר שהבנו את תמונת המצב העובדתית. כמובן שאיני מציעה שטיעונים נורמטיביים תלויים רק בעובדות אמפיריות. אלא שלא מעט בעיות נוצרות מכך שקובעי המדיניות מניחים הנחות אמפיריות כוללניות, שטחיות ולא מבוססות על המציאות ונותנים להן לעצב מדיניות.” נטע ברק-קורן “הפרדה מגדרית באקדמיה אינה משחק סכום-אפס” ICON-S-IL Blog (19.2.2019).

¹³⁰ פרוטוקול מס' 174 מישיבת ועדת חוק, חוקה ומשפט מיום 30.8.2000, עמ' 21.

”הבעיה שזה מתרחב מהבריכה הציבורית להקרנת סרט], ומהקרנה למפעל, ומחר יהיה מפעל הייטק שיהיה לנשים בלבד.”

- עו"ד עמרי קאופמן, לשכת עורכי הדין, בדיונים בכנסת על סעיף ההפרדה המגדרית בחוק איסור הפליה.¹³¹ בשנת 2000 התכנסה ועדת חוק חוקה ומשפט לדיון בהצעת חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות ציבוריים, התש"ס-2000. מטרת החוק היתה להרחיב את חובת השוויון לעסקים המצויים בבעלות פרטית אך פותחים את שעריהם לציבור. כפי שנאמר בישיבה הראשונה בוועדה, "הדין הישראלי כבר מכיר באיסור הפליה על-ידי גופים ציבוריים, על-ידי ממשלה וכל גוף אחר הפועל על-פי דין - רשויות מקומיות וכדומה. יש מספר חוקים שאוסרים על הפליה בתחומי הפרט, כמו בתחום התעסוקה, בתחום החינוך בקטעים מסוימים, בתחום ההשכלה הגבוהה, אבל לא היה עד כה חוק מקיף לגבי הפליה בתחום הפרט, במוצרים, בשירותים ובמקומות ציבוריים."¹³² המנסחים הכירו בצורך גם לסייג את האיסור הכללי על הפליה, אולם התקשו להגיע להסכמה האם רצוי לחוקק חריג בהקשר של הפרדה בין המינים, ובאיזה מתווה.¹³³ חלק ניכר מישיבות הוועדה הוקדש לסוגיית ההפרדה, מאמץ שגולם בסופו של דיון בנוסחו הסופי של סעיף 3(ד)(3) לחוק המונה סדרת מבחנים אשר רק בהתקיימם הפרדה תוכל להיחשב מוצדקת:

3. (ד) אין רואים הפליה לפי סעיף זה – [...]

(3) בקיומן של מסגרות נפרדות לגברים או לנשים, כאשר אי הפרדה תמנע מחלק מן הציבור את הספקת המוצר או השירות הציבורי, את הכניסה למקום הציבורי, או את מתן השירות במקום הציבורי, ובלבד שההפרדה היא מוצדקת, בהתחשב, בין השאר, באופיו של המוצר, השירות הציבורי או המקום הציבורי, במידת החיוניות שלו, בקיומה של חלופה סבירה לו, ובצורכי הציבור העלול להיפגע מן ההפרדה. קריאת דיוני הוועדה מעלה כי רשימת המבחנים המנויה בסעיף 3(ד)(3) דויקה והוחמרה במהלך הדיונים נוכח ההסתייגויות והחששות ממיסוד והתרחבות ההפרדה. במהלך הדיונים גם הובהר פעמיים לבקשת חברי הוועדה כי סעיף 3(ד)(3), כחלק מהחוק כולו, לא יחול על רשויות המדינה אלא רק על גופים פרטיים.

יחד עם זאת, דיוניהם של מנסחי החוק נעדרו קווים מנחים ברורים להבחנה בין מקרים אסורים ומותרים של הפרדה במרחב הציבורי וחלק מהמבחנים הוכנסו לחוק בידיעה כי הם כפופים לפרשנויות הפוכות.¹³⁴ למנסחים היה ברור כי יש מרחב בו ניתן להצדיק הפרדה מגדרית ומרחב בו חובה לאוסרה – כמאמר הציטוט הראשון לעיל – אולם הם לא ידעו לתחום את קו(וי) הגבול בין המרחבים. נוכח הקושי באיתור קריטריונים כלליים, בשלב מסוים הציע עו"ד הוועדה אמנון רובינשטיין לאסור כליל את ההפרדה למעט רשימה סגורה של מקרים שיימנו בחוק במפורש, למשל שירותי חינוך.¹³⁵ נציג משרד המשפטים אמר נואש וביקש "אנא, אל תחזירו את הכדור אלינו, מפני שהקדשנו לזה שעות רבות."¹³⁶ בישיבה הבאה כבר הודיע עו"ד הוועדה כי "לא הצלחתי לנסח קטגוריה של כל המקרים שבהם מותרת הפרדה בין נשים לגברים... [וגם] עברתי על הניסוח של משרד המשפטים ולא הצלחתי למצוא לו חלופה."¹³⁷ נוכח חוסר היכולת לסמן כללי עיצירה ברורים להפרדה, התגברו חששותיהם של חלק מהמתדיינים מ"מדרון חלקלק" בו ההפרדה תתרחב לעוד ועוד מרחבים ושירותים – כמאמר הציטוט השני.¹³⁸

¹³¹ פרוטוקול מס' 172 מישיבת ועדת חוק, חוקה ומשפט מיום 27.8.2000, עמ' 23.

¹³² פרוטוקול 172, עמ' 3.

¹³³ זאת בניגוד למרבית סעיפי החוק האחרים, כולל חריגים אחרים, ביחס אליהם ההצבעה היתה פה אחד וכמעט לא היתה מחלוקת. ראו למשל בפרוטוקול מס' 188 מישיבת ועדת חוק, חוקה ומשפט מיום 30.10.2000, שם נערכה הצבעה על כלל החריגים להוציא חריג ההפרדה המגדרית, בשל חוסר היכולת להגיע להסכמה לגבי. כל החריגים האחרים אושרו בהצבעה בוועדה ללא מתנגדים וללא נמנעים (עמ' 11, 12, 15, 16, 17).
¹³⁴ כך מבחן "מידת החיוניות" של השירות, וראו הדיון ב פרוטוקול מס' 188 מישיבת ועדת חוק, חוקה ומשפט מיום 30.10.2000. עו"ד יהושע שופמן, מנסח החוק ממשרד המשפטים, ראה מבחן זה כמאפשר הפרדה מגדרית רק בשירותים לא חיוניים: "יש הבדל בין הופעה של זמר לבין דבר שהוא שירות חיוני אחר, נניח, לצורך העניין, שירות רפואי." שם, עמ' 3. אולם אמירתו העוקבת של ח"כ שאול יהלום מהמפד"ל (המפלגה הצינונית-דתית) כי "שירות חינוך הוא חיוני" נותרה ללא מענה. עו"ד הדס תגרי מהאגודה לזכויות האזרח התייחסה לאי-הבהירות מפורשות (עמ' 5): "העמדה שלנו היא שככל שהשירות יותר חיוני, אנחנו בעד כיוון של מניעת הפרדה. אני מבינה שיש כאלה שרואים את זה ההפך, זאת אומרת, ככל שהשירות יותר חיוני, אז כן מוצדק קיומה של הפרדה, מאחר ויש אוכלוסייה שרואה את עצמה מנועה מלצרוך את המוצר אם יש הפרדה. טענתנו היא שככל שהמוצר יותר חיוני וחשוב, פחות ניתן להגביל את השימוש בו." אולם נציגי המפלגות הדתיות התנגדו לעמדה זו והצדיקו הפרדה מגדרית מטעמי חיוניות לא רק בשירותי חינוך, אלא גם בתאי שירותים (עמ' 6) ובהרצאות אודות כללי התנהגות בזמן מתיחות בטחונות (עמ' 7). על אף העובדה הברורה כי המבחן עצמו מתפרש בצורה הפוכה על-ידי הצדדים השונים לדיון, מנסחי החוק בחרו שלא להבהיר את כיוון פעולתו של מבחן מידת החיוניות. בהליכים בעניין עפולה וחיפה דומה כי הצדדים התחלפו בעמדתם ושדולת הנשים טענה כי אין לאפשר הפרדה מגדרית במופעי תרבות מכיוון שלא מדובר בשירות חיוני.

¹³⁵ שם, עמ' 7, 9.

¹³⁶ שם, עמ' 7.

¹³⁷ פרוטוקול מס' 212 מישיבת ועדת חוק, חוקה ומשפט מיום 11.12.2000, עמ' 12.

¹³⁸ סוגיה זו חזרה ועלתה לאורך כל ארבעת הדיונים בהצעת החוק, כאשר נציגת האגודה לזכויות האזרח מקבלת את הצורך בהפרדה מגדרית במצבים של חשיפה פיזית של הגוף (בבריכה, בתאי שירותים, בחופי הים, בחדרי כושר, וכולי) אך חוששת מהתרחבות ההפרדה המגדרית לתחבורה ציבורית

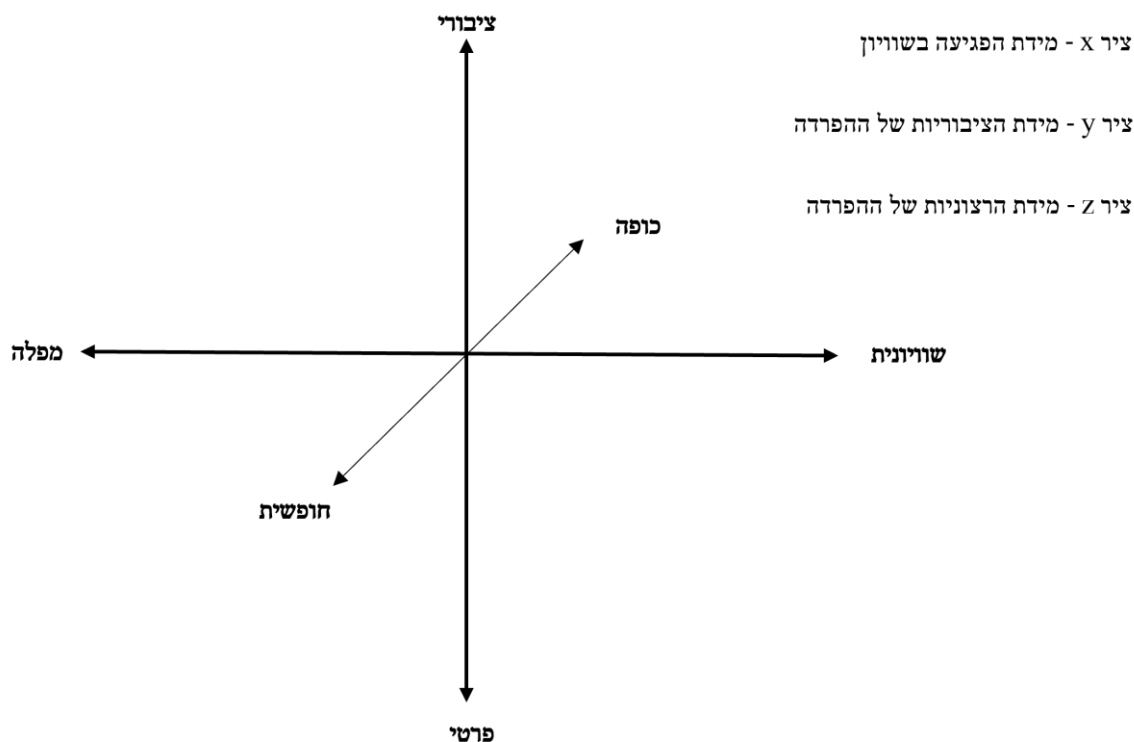
עשרים שנה מאוחר יותר ומצב הדיון נותר דומה, הגם שההפרדה אכן התרחבה למרחבים ושירותים נוספים ורשויות ציבוריות שונות הפכו מעורבות בהרחבתה וטיפוחה,¹³⁹ על אף רשימת המבחנים שנקבעה בחוק איסור הפליה. הגם שבשנים שחלפו בית המשפט העליון פסק בסוגיה, פסיקה זו ניתנה case-by-case, לא תמיד התייחסה למבחנים הנקובים בחוק איסור הפליה, וממילא לא סיפקה מודל ברור ומקיף של ניתוח והכרעה בסוגיה. גם היועץ המשפטי התייחס לצורך בפסיקה והסדרה מקיפה של הסוגיה בסיכום דיון בהול שערך בנושא בשנת 2019.¹⁴⁰ כאמור לעיל, מכיוון שההפרדה מוחלת כעניין אמפירי במגוון רחב של תחומי חיים ועל ציבור כללי המתנגד לה, ולעיתים גם על ציבור דתי וחרדי שאינו רוצה בה, לא ניתן לצמצם את הדיון המשפטי בתופעה לעניין תרבותי הרלוונטי לקבוצה מסוימת בלבד, ויש לדון בה כסוגיה המשפיעה על הציבור בכללותו.

הפתרון שאציע לבעיה מורכבת זו הוא דו-שלבי: ראשית, אציע מנגנון עקרוני להבחנה בין מקרים קלים ומקרים קשים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. בשלב השני אגדיר את הפערים האמפיריים שיש למלא על מנת להכריע במקרים הקשים.

1. שוויוניות, ציבוריות, רצוניות: מערכת צירים לאבחון מקרים של הפרדה מגדרית

המנגנון המוצע להפרדה בין מקרים קלים וקשים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי הוא מערכת צירים רעיונית בת שלושה מימדים (תרשים 3). דומני שכל אחד מהצירים במערכת כשלעצמו מובן מאליו, בוודאי לאחר הניתוח המושגי והאמפירי של החלק הראשון; אולם הרכבתם יחדיו מאפשרת למיין ולארגן מקרים שונים של הפרדה מגדרית באופן בהיר, עקבי, מנומק ותמציתי. פשטותו של המודל היא יתרונו למול הבלבול והמבוכה בהם שרויה הסדרת התופעה כיום, כי פשטות זו מאפשרת ניווט נורמטיבי ברור ומנומק.

תרשים 3. מערכת צירים לסיווג נורמטיבי של מקרי הפרדה מגדרית במרחב הציבורי



ולהכשרות תעסוקתיות ושירותים ממשלתיים (שם, עמ' 13), ונציג משרד המשפטים חושש כי ניסוח חריג המאפשר הפרדה באופן כללי, ולא רק בין גברים ונשים, יתרחב להפרדה בין יהודים וערבים ומזרחים וספרדים ויעקף את החוק מתוכן (שם, שם). כל אחת משתי העמדות נתמכה לאורך הדיונים בידי חלק מחברי הכנסת בוועדה. החשש ממדרון חלקלק של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי הובע גם על ידי נציג לשכת עורכי הדין, נציגת שדולת הנשים, וחלק מחברי הכנסת שנכחו בדיונים, למשל קולט אביטל ואופיר פז-פינס.

¹³⁹ כפי שעולה מהפרוטוקולים שצוטטו לעיל, בעת שהדברים נדונו בכנסת משרדי ממשלה ורשויות מקומיות לא ארגנו ומימנו אירועי תרבות בהפרדה, וגופי תחבורה ובריאות לא הציעו כעניין שבשגרה שירותים ציבוריים מופרדים. המאגר מעיד על מעורבות ניכרת של רשויות ציבוריות וגופים דו-מהותיים בהסדרי הפרדה מגדרית מאז, כעולה מחלקו הראשון של המאמר.

¹⁴⁰ ראו משרד המשפטים "הפרדה מגדרית באירועי תרבות במעורבות רשויות מקומיות" 22.8.2019. מטבע הדברים, נוכח אופיו הבהול של הדיון שערך היועמ"ש והתמקדותו באירועי תרבות בלבד, גם התייחסות זו הינה חלקית בלבד ואינה מקיפה את כל מימדיה של התופעה, המשתרעים, כאמור, על ספקטרום רחב של שירותים ציבוריים ומקומות ציבוריים ועל קהלי יעד מגוונים, מעבר לחרדי-דתי.

ציר ה-X משמש לבחינת מידת הפגיעה בשוויון. קצותיו הם "שוויונית" ו"מפלה", כך שבצד האחד של הציר ("שוויונית") מדובר בהפרדה אופקית אמיתית, המקיימת במלואה את רעיון ה"נפרד אבל שווה", הן מבחינת חלוקת המשאבים, הן מבחינת המסר העולה ממנה. דומה כי הכל מסכימים כי יש הפרדות העומדות בכך (למשל, מלתחות וחדרי שירותים המוקצים בצורה שוויונית). בצידו השני של הציר ("מפלה") מצויה הפרדה שאינה שוויונית בעליל, לא מבחינת חלוקת המשאבים ולא מבחינה אקספרסיבית. מרבית ההפרדות האנכיות ימצאו בקוטב זה, אם כי ייתכנו חריגים דוגמת ה"חממות החד-מגדריות" שהוזכרו בחלקו הראשון של המאמר. בתווך ימצאו הפרדות קשות לסיווג, למשל כאשר מתעורר ויכוח על שוויוניות חלוקת המשאבים או על המסר הנלווה להפרדה.¹⁴¹ הקביעה אימתי הסדר מסוים הינו שוויוני, על אף ההפרדה הכרוכה בו, צריכה להתבסס על בחינת אופן ומידת חלוקת המשאב או המרחב הציבורי, כולל תוצאות ההפרדה עבור כל הגורמים עליהם היא משפיעה, ועל המסר הנלווה להפרדה: הן מצד המפרידים (אלה המפרידים ואלה שהיא נעשית לבקשתם), הן מצד המופרדים. די בכך שמי מאלה רואה בהפרדה כייחוס של מעמד נחות או כהשפלה על מנת שהמסר לא יוכל להיחשב שוויוני, ובהתאם, ההסדר לא יוכל להיות ממוקם בקוטב השוויוני של הציר (אלא בנקודה אחרת על הציר, קרובה יותר לראשית הצירים). חילוקי דעות פנימיים בתוך קהילות שחבריהן אינם רואים עין בעין את המסר הנלווה להפרדה לא יוכלו לפיכך להיחשב מקרים קלים להכרעה.¹⁴² מבחינה נורמטיבית, כיוון התנועה של הציר הוא שככל שההפרדה שוויונית יותר, כך מתחזקת האפשרות להתירה, וככל שהיא מפלה יותר, כך מתחזק הצורך לאוסרה.

ציר ה-Y משמש לבחינת מידת הציבוריות של ההפרדה. קצותיו של הציר הם "פרטית" ו"ציבורית", כך שבצד אחד ("פרטית") מדובר בהפרדה פרטית לחלוטין, המבוצעת במשאבים פרטיים, בידי גורמים פרטיים, לקהל סגור ומסוים, ובצדו השני של הציר מדובר בהפרדה ציבורית לחלוטין, המבוצעת במשאבים ציבוריים, בידי גורמים ציבוריים, וחלה על ציבור כללי ולא מסוים. אכן, כפי שהתברר בפרק הראשון, על מנת להכריע בסיווג מקרה הפרדה כציבורי או פרטי, יש לאבחן את ציבוריות המשאב, הגורם המפריד והמימון המוענק להפרדה, ואת קהל היעד של ההפרדה. גופים פרטיים המפעילים שירותים ציבוריים לציבור כללי ולא מסוים נמצאים קרוב יותר לקוטב הציבורי מאשר לקוטב הפרטי. ההכרעה הסופית אינה פשוטה, נוכח הצורך להכריע במספר שאלות משנה אשר במציאות האמפירית אינן תמיד מתלכדות יחד (כך, ראינו שלעיתים ההפרדה מבוצעת במשאבים ציבוריים לטובת ציבור דתי, ושלעיתים ההפרדה מבוצעת בידי גורמים פרטיים במשאבים ציבוריים). מבחינה נורמטיבית, כיוון התנועה של הציר הוא שככל שהמרחב או השירות ציבורי יותר, כך האפשרות להתירה נחלשת, שכן משאבים ציבוריים הם מוגבלים וחינויים במהותם, ולפיכך צריכים לעמוד לטובת הציבור כולו עם אילוצים והגבלות מעטים ככל האפשר;¹⁴³ וככל שהמרחב או השירות פרטיים יותר, כך האפשרות להתירה מתחזקת, הן מהטעם שהיא מערבת משאבים פרטיים ולא ציבוריים, הן מכיוון שבמצבים כאלה היא עשויה להיות מתחזקת עוצמתיות, דוגמת הזכות לפרטיות, חופש הדת, או חופש ההתאגדות.¹⁴⁴

ציר ה-Z משמש לבחינת מידת הרצוניות (חופשיות, וולונטריות) של ההפרדה. קצותיו של הציר הם "חופשית" ו"כפויה" והוא משקף את התובנה כי נדבך חשוב בהצדקת ההפרדה המגדרית נשען על הבחירה הרצונית והחופשית בה, בידי אלה עליהם היא חלה ובפרט בידי אלה אשר על פניו עשויים להיפגע מהחלטה. בשונה מציר השוויוניות וציר הציבוריות, הנובעים ישירות מהפירוק המושגי של "הפרדה מגדרית" "במרחב הציבורי", ציר ההסכמה נלמד מנסיבות

¹⁴¹ לדיון בשני מרכיבי השוויוניות ראו את הניתוח המושגי בחלק הראשון. האקספרסיביות של ההפרדה – המסר העולה ממנה – תלויים בשאלה האם ההפרדה מייחסת מעמד נחות למופלה, הקשור למהותו, ובכך כרוכה בהשפלה. ראו עניין רגן, דנציגר, פס' 2, המצטט את עניין מילר, דורנר, עמ' 132.

¹⁴² לדוגמה, המחלוקת שהתעוררה בקרב סטודנטים בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית סביב הקמת מחיצה לסטודנטיות דתיות בנשף השנתי, ועוררה מחלוקת פנימית עזה בתוך חברי הקהילה הרלוונטית פנימה בדבר המסר הנלווה להפרדה והשלכותיה. ראו עינת אלבין "על מחיצות ומגדר" בלוג המרצים למשפטים באוניברסיטה העברית (15.5.2016) <https://www.hujilawblog.com/single-post/2016/05/15/%D7%A2%D7%9C-%D7%9E%D7%97%D7%99%D7%A6%D7%95%D7%AA-%D7%95%D7%9E%D7%92%D7%93%D7%A8>

¹⁴³ ודוקו: הטענה אינה שהמרחב הציבורי בכללותו צריך להיות ניטרלי או מחולק – נטול סממנים תרבותיים או דתיים. הפרדה מגדרית במרחב הציבורי הינה בעלת השלכות רחבות בהרבה מעצם הביטוי של סממנים דתיים בחיים הציבוריים, שכן עניינה בחלוקת משאבים ציבוריים ממשיים – טיפול רפואי, חינוך והשכלה גבוהה, תחבורה ציבורית, שירותי תרבות, קבורה, ועוד. יתר על כן, חלק ניכר ממופיעה (ובפרט, הדרה מגדרית אנכית) מסמן את ציבור הנשים כאזרחיות לא שוות מטבען, באופן החורג מהביטוי הסימבולי הטיפוסי של סממנים דתיים במרחב הציבורי (כגון ענידת לבוש דתי במרחב הציבורי, עיטור כיכר העיר ומוסדות ציבוריים בסמלים ומיצגים דתיים, או ציון חגים דתיים במרחבים ציבוריים). קרי, יש להבחין בין עיטור המרחב הציבורי בסממנים תרבותיים ודתיים, או עיצובו כך שיאפשר ביטוי והשתתפות לקבוצות תרבותיות שונות על סממניהן הדתיים הייחודיים (כגון כיסוי ראש או מלבוש מסוים), לבין חלוקת משאבים ציבוריים על בסיס מגדרי או הענקת מעמד נחות לקבוצה מסוימת.

¹⁴⁴ ודוקו: הטענה אינה שהמשפט אינו צריך להתערב במרחב הפרטי כלל – ואכן, המשפט המודרני אינו נמנע מהתערבות בספירה הפרטית שמטרתה למנוע פגיעה וזנק חמור לפרטים. אלא שבאופן כללי המרחב הפרטי עודנו מוגן יותר מהתערבות מדינתית מהמרחב הציבורי, בשל הזכויות החשובות שהוזכרו לעיל.

המקרים שהגיעו לדיון משפטי, אשר במרביתם ההפרדה נכפתה על נשים שלא היו מעוניינות בה;¹⁴⁵ ומהניתוח האמפירי של מקרי ההפרדה המגדרית, שהראה שבמרבית המקרים לא מוצעת חלופה משותפת למשאב המופרד, כך שלא מתקיימים התנאים בפועל לבחירה חופשית.¹⁴⁶ כמובן שבין בחירה חופשית ורצונית בהפרדה מגדרית ובין כפייה לקבל שירות תחת הפרדה מגדרית קיים ספקטרום של מצבים. על מנת להכריע בסיווג מידת הרצונית של ההפרדה יש לבחון האם קיימות חלופות מקבילות ורלוונטיות לקבל את השירות או המשאב המופרד שלא בהפרדה (למשל, האם קיים באירוע, ברחוב, או בכיכר העיר, מרחב שהיה משותף לשני המינים?) ומידת המשטור והכפייה של ההפרדה (האם מבקשי ההפרדה מנתבים את עצמם לאזורים המופרדים או מנותבים בידי שוטרים, פקחים, או סדרנים, ללא אפשרות בחירה?). כך, אירוע מופרד ללא כל חלופה משותפת מצוי סמוך יותר לקוטב הכפייה מאשר לקוטב הבחירה החופשית, גם אם אין בנמצא חובת נוכחות או סנקציה בגין אי-השתתפות, מאחר שהדרך היחידה להשתתף בו היא בהפרדה מגדרית; מכאן שהבחירה בהפרדה עצמה איננה חופשית אלא מוכתבת בידי מארגני ההפרדה. לעומת זאת, אירוע המאורגן בהפרדה לשלושה אזורים – נשים, גברים, ואזור משותף – ומאפשר לכל המשתתפים לבחור באופן פרטי וללא לחץ חיצוני אזור ישיבה בהתאם להעדפתם, תוך חלוקת המושבים בהתאם להעדפות – הוא אירוע המצוי בקצה החופשי של הציר. כך גם אם המשתתפים בחרו כולם באזור גברי בלבד או נשי בלבד, כך שבפועל – כתוצאה מבחירתם החופשית – אין אזור משותף. מבחינה נורמטיבית, כיוון התנועה של הציר הוא שככל שההפרדה חופשית יותר, כך מתחזקת האפשרות להתירה, וככל שהיא כפויה יותר, כך מתחזק הצורך לאסור עליה.

יש לעמוד על נקודת השקפה מסוימת בין ציר החופשית/כופה וציר הפרטית/ציבורית. כאשר השירות המופרד הינו ציבורי, מידת הרצונית בצריכתו מוגבלת, וייתכן שאף אינה קיימת (מי שנדרשת למלא תפקידים ממשלתיים או לרשום את ילדיה למוסדות חינוך אינה בוחרת באופן חופשי אם לקבל שירותים מרשויות המדינה; היא נאלצת או מחויבת לעשות כן). לפיכך, אם רשות ציבורית (משרד ממשלתי, עירייה, או גוף ציבורי אחר) מספקת את כל שירותיה לציבור החרדי (או לכל ציבור אחר) בהפרדה מלאה, ללא אפשרות משותפת מקבילה, פירושו שהרשות כופה את ההפרדה כחלק ממתן שירות לבנות ובני הציבור החרדי. ראית הציבור החרדי המגוון והפופולרי כולו בהפרדה מגדרית היא טעות עובדתית שכבר תועדה מספר פעמים, בהקשרים שונים.¹⁴⁷ כשלא ניתנת לאדם האפשרות לבחור אחרת – לא ניתן לטעון כי בחירתו חופשית.¹⁴⁸

קוראות וקוראים חדי-עין ישימו לב לכך שמערכת הצירים אינה מקנה חשיבות ייחודית למצבים של אינטימיות גופנית ולהקשרים פיזיים, כמו מלתחות, חדרי שירותים, או ספורט תחרותי. זאת מאחר שאני סבורה שההגדרה הפיזית אינה מקדמת את הדיון: במובנים מסוימים היא מצומצמת מידי, ובמובנים אחרים מרחיבה מידי. ההגדרה הפיזית מצומצמת מידי משום שאינה מקיפה "חממות חד-מגדריות" בהן ההפרדה עשויה להיות מוצדקת כאמצעי לקידום שוויון מעשי בין המינים.¹⁴⁹ ההגדרה הפיזית גם מרחיבה מידי מכיוון ששיתוף בין המינים אפשרי גם בהקשרים פיזיים וספורטיביים (למשל קבוצות ספורט משותפות, כפי שהודגם בענפי ספורט רבים באולימפיאדת טוקיו 2020). השאלה אם ההפרדה המגדרית היא מוצדקת או אסורה לא יכולה אפוא לסוב סביב הקשרים גופניים ופיזיים בלבד. לצד זאת, ברי כי יש לה רלוונטיות בנסיבות קונקרטיות. ככל שההפרדה הנדונה נוגעת להקשרים אינטימיים, כגון התערטלות גופנית במלתחות ובתאי שירותים, יש

¹⁴⁵ סוגיית הכפייה היתה כמובן לב הדיון בעניין רגן, לעיל ה"ש 5 בו נשים צו או נדחקו באיומים ובאלימות פיזית לירכתי האוטובוס, ובהתאם מרכז הכובד של פסק הדין נסוב סביב הבטחת העדר כפייה, שם, פסקה 1 לפסק דינו של השופט דנציגר. סוגיית הכפייה עולה גם בפסקי הדין הנוספים, מהפרדה כפויה בבתי עלמין ומניעת נשים מהספד, לעיל ה"ש 7, ועד לאיסור על עליית נשים לשידור בתחנת הרדיו קול ברמה, לעיל ה"ש 19.

¹⁴⁶ לעיל עמודים _____. חופשיות ורצונית ההפרדה המגדרית היא גם הסוגיה שזכתה לתשומת הלב הפחותה ביותר מבין השלוש בדיוני הוועדה שדנה בהצעת חוק איסור הפליה. ההנחה הרווחת אצל מרבית חברי הוועדה היתה כי ההפרדה היא "נוהג מקובל" ו"חלק מאורח החיים" בציבורים דתיים וכי "יש ציבורים שבהם ההפרדה היא כללית, וצריך להכיר בזה." (דברי יו"ר הוועדה, ה"כ אמנון רובינשטיין, בדיון מיום 30.10.2000, עמ' 7-8). זוהי הנחה של הסכמה מכללא, של הפרדה מגדרית רצויה ורצונית שאינה שנויה במחלוקת בחברות מסוימות. האפשרות שהפרדה מגדרית תוחל על הציבור הכללי או על מי שלא מסכימה לה כמעט לא נדונה. רק נציגת האגודה לזכויות האזרח חלקה על הצגה זו של המציאות: "אתה מדבר על שירותים של הקהילה עבור עצמה. היה קו תחבורה מהישוב בית"ר לירושלים, והיה שם ניסיון להנהיג הפרדה, ואנשים מתוך הקהילה עצמה, אנשים דתיים חרדים פנו אלינו ואמרו שאומרים לנשים, לכו לשבת מאחור, ולגברים, שבו מקדימה. זה של הקהילה עבור עצמה? מי קובע מי זאת הקהילה? ... מי קבע שהקהילה בבית"ר צריכה כולה לנהוג בהפרדה? באה קבוצה מסוימת בקהילה ואמרה "אני רוצה הפרדה". חלק מהקהילה אמרה שהיא רוצה הפרדה, אבל היו כמה אמיצים שפנו אלינו בעילום שם, ואמרו לנו "כופים עלינו הפרדה, ואנחנו לא יכולים לצאת נגד זה", אז מי קובע מי הקהילה? (שם, עמ' 11). דברים אלה לא זכו למענה ישיר של יו"ר הוועדה וחבריה. בדיון אחר מיום 27.8.2000, ביקשה ח"כ קולט אביטל להכניס התייחסות למסגרות וולונטריות והביעה חשש מכפיית ההפרדה בשירותים ציבוריים לא וולונטריים, כמו תחבורה ציבורית, בנקים, שומת מס, וכדומה. שם, עמ' 27-28.

¹⁴⁷ רימלט אוטובוסים, לעיל ה"ש 5; ברק-קורן חרדים באקדמיה, לעיל ה"ש 25; סקר מאזינות קול ברמה, כפי שמוכר בפסק הדין שבה"ש 18 לעיל; חגית סופר פורמן וניצה (קלינר) קסיר "עמדות האוכלוסייה החרדית בנוגע להפרדה מגדרית ומגדרית בהכשרות ובלימודים מקצועיים" **משרד העבודה הרווחה והשירותים החברתיים** (2020). גילוי נאות: סקר זה נערך בעקבות מחקרי אודות הפרדה מגדרית באקדמיה והתבססתי לייצג ולהעיר על הכלי המחקרי והטיוטות המוקדמות.

¹⁴⁸ וראו להלן בהרחבה.

¹⁴⁹ לעיל ה"ש 64 והטקסט שלצידה ולאחריה.

למקם אותה בסמוך לקוטב הפרטי על ציר הפרטי-ציבורי, מאחר שהיא נוגעת למשאב שכל תכליתו היא לאפשר אי של פרטיות, לזמן קצוב, במרחב הציבורי.¹⁵⁰ לעומת זאת, הקשרים של ספורט תחרותי מעוררים את הסוגיה הגופנית לא ממקום של פרטיות אלא ממקום של יכולות פיזיות, והם יחייבו בירור מעמיק של שאלת השוויוניות – הן בין המינים, הן בהקצאת משאבים ותנאים להתחרות. סיכומו של דבר הוא שניתן לפרק את הסוגיה הפיזית לגורמיה ולדון בה במסגרת המודל, באמצעות מיקום ההקשר הפיזי הרלוונטי על הצירים המוצעים.

2. מערכת הצירים ויחסה לדין המצוי בנושא הפרדה מגדרית במרחב הציבורי

אם כן, הצעתי היא לבחון את מקרי ההפרדה המגדרית ביחס למערכת תלת-מימדית שציריה הם (א) שוויונית/מפלה (ב) פרטית/ציבורית (ג) חופשית/כופה (ראו תרשים 3). עוד לפני שאמחיש את כוחה הסיווגי של מערכת הצירים, אטען כי היא מספקת מערכת כללים קוהרנטית, אנליטית ומקיפה יותר מרשימת המכולת של מבחנים המנויים כיום בחוק איסור הפליה. אבסס את דברי בשני שלבים:

ראשית, באמצעות בחינת המבחנים המצויים בחוק איסור הפליה והסבר כיצד הם משתלבים במערכת הצירים הקיימת, וכיצד זו מוסיפה עליהם.

שנית, באמצעות בחינה מקבילה של המבחנים שפותחו בהלכה הפסוקה באשר להפעלת שיקול הדעת המנהלי ביחס להפרדה מגדרית במרחב הציבורי.

(א) מבחני חוק איסור הפליה ומערכת הצירים המוצעת

נבחן ראשית את מבחן החלופה הסבירה למוצר/שירות/מקום המופרד ומבחן המניעה הסובייקטיבית (המתנה את חוקיות ההפרדה בכך ש"אי הפרדה תמנע מחלק מן הציבור" את הספקת המוצר/שירות או את הכניסה למקום הציבורי). שני מבחנים אלה מופיעים במנותק זה מזה בחוק איסור הפליה, אולם הם משתלבים על ציר אחד במערכת הצירים: ציר הרצונית/כפייה. ציר זה מאפשר לראות את שני המבחנים כשני פנים שונות של אותה שאלה: האם ההפרדה המגדרית היא בחירה חופשית ורצונית של נמעניה.

בדומה, ניתן לראות כי מבחן "צרכי הציבור העלול להיפגע מן ההפרדה" משתלב באופן טבעי בציר השוויונית/מפלה. יתרונו של ציר שוויונית/הפליה על פני המבחן שבחוק הוא במיקום הפגיעה שיכולה להיגרם לציבור בהקשר כולל של שוויון והפליה, המאפשר לבחון את שאלת הפגיעה הן ביחס לנגישות למשאב הציבורי, הן ביחס למסר שמשמיעה ההפרדה. זהו דיוק חשוב של המבחן הנוכחי, אשר לא הניח תשתית ברורה לניתוח שני סוגי הפגיעות בשוויון – החומרית והאקספרסיבית – ואף לא הכיר בכך שההפרדה יכולה להיות, בנסיבות מסוימות, שוויונית (ולכן לא פוגענית או מפלה).

בחינת הדיונים על אודות המבחן העמום של "אופי" המוצר, השירות הציבורי, או המקום הציבורי בוועדת הכנסת מעלה כי מבחן זה נועד להתחשב בעיקר בסוגיות של פרטיות, חשיפת הגוף וקרבה פיזית בין המינים (בריכות שחיה הובאו כדוגמה הקלאסית של שירות או מקום שאופיו יכול להצדיק הפרדה).¹⁵¹ התחשבות בסוגיות אלה כמובן משתלבת בציר הפרטי/ציבורי, המאפשר לצייד בחינה כוללת ומקיפה יותר של מידת הפרטיות או הציבוריות של המשאב המופרד, גם כאשר למשאב המופרד אין "אופי" מסוים שההפרדה נגזרת ממנו בבירור.¹⁵² זאת לצד התחשבות בציבוריות הגורם המפריד ובקהל היעד של ההפרדה, וכל מובן אחר בעל חשיבות על ציר הפרטי/ציבורי. אלה סוגיות שחברי הוועדה היו מוטרדים מהן¹⁵³ אולם לא נמנו במפורש בחוק הנוכחי, הן מכיוון שההקשר בו נחקק הוא הרחבת חובת השוויון לגופים פרטיים, הן מאחר שמנסחיו לא חזו שסוגיית ההפרדה המגדרית תתעורר גם במרחבים ובמשאבים ציבוריים מובהקים, ותוחל על ידי גופים ציבוריים ורשויות המדינה.¹⁵⁴ יו"ר הוועדה ומנסח החוק ממשרד המשפטים אף הצהירו שסעיף החוק המתיר הפרדה

¹⁵⁰ עם זאת, אין פירושו כי הרשות המנהלית ממצה בהכרח את תפקידה באספקת תאי שירותים נפרדים לגברים ולנשים. בנסיבות מתאימות, אותה חשיבות עצמה של הנגשת מרחב פרטי ארעי לפרט לצרכים אינטימיים עשויה להטיל על הרשות חובה לספק גם תאי שירותים הנגישים לשני המגדרים גם יחד (בין לטובת משפחות ובין לטובת אנשים שזהותם המגדרית מקשה עליהם להשתמש בשירותים ממוגדרים).

¹⁵¹ פרוטוקול דיון מיום 11.12.2000, לעיל ה"ש 139, עמ' 5; פרוטוקול דיון מיום 27.8.2000, לעיל ה"ש 133, עמ' 3 ("אם זה נובע מאופיו של השירות, למשל בתי מרחץ ומקוואות").

¹⁵² נוסחו המקורי של החוק הגביל את ההפרדה המגדרית לטעמים של פרטיות או מסורת דתית (וראו את פרוטוקול הדיון הראשון בהצעת החוק, מיום 27.8.2000, לעיל ה"ש 133, עמ' 3), אולם ניסוח זה הושמט מהחוק הסופי, שכיום אינו מוגבל לטעמים דתיים או טעמי פרטיות. ציר הפרטי/ציבורי מאפשר טיפול טוב יותר גם בטעמים אלה, תוך הבחנה בין התחשבות בביטויים במרחבים ובמשאבים פרטיים ובין התחשבות בביטויים במשאבים ובמרחבים ציבוריים. כמובן שהמורכבות הרגילה של הבחנה בין מרחב פרטי לציבורי, ובפרט בהקשר של מרחבים דתיים, חלה גם כאן.

¹⁵³ כך למשל הדיון יום 27.8.2000, לעיל ה"ש 133, עמ' 25-24, בו הנציגים מתווכחים על מידת הלגיטימיות של הפרדה מגדרית בספירה הציבורית, בסקטור הציבורי, באזורים ציבוריים, במובחן מאזורים פרטיים, ממשאבים פרטיים, ומהקשרים של פרטיות והתערטלות הגוף.

¹⁵⁴ ביחס לסוגיה זו ניתן לראות התפתחות מעניינת בדיון הראשון בהצעת החוק, מיום 27.8.2000, לעיל ה"ש 133. בתחילת הדיון, בעת ההצגה הכללית של הצעת החוק, צייג נציג משרד המשפטים, עו"ד שופמן, כי "כל הצעת החוק הזאת נועדה למקומות בבעלות פרטית, אומנם הוא חל על

מגדרית לא יחול על גופים ציבוריים ומוסדות ציבור. ¹⁵⁵ ציר הפרטי/ציבורי לפיכך מספק מענה מקיף יותר מחוק איסור הפליה לאבחון והכרעה במקרי הפרדה מגדרית, הנדרש בהיתן מאפייניה האמפיריים של התופעה בישראל של היום, ומתיישב עם הדגש הפסיקטי על חובת השוויון המוגברת של גופים ציבוריים (להלן מטה).

נותר לבחון את מבחן "מידת החינויות" של המוצר, שירות, או המקום המופרד. בחינת דיוני הוועדה מעלה כי מנסחי החוק החזיקו בשתי תפיסות הפוכות ביחס למבחן זה. משרד המשפטים והאגודה לזכויות האזרח החזיקו בעמדה לפיה ההפרדה תהא מותרת רק בשירותים שאינם חיוניים, כמו בית קולנוע, אך לא בשירותים חיוניים, כמו טיפול רפואי או תחבורה ציבורית. נציגי המפלגות הדתיות החזיקו בעמדה הפוכה לפיה ההפרדה נדרשת במיוחד בשירותים חיוניים, והדגימו באמצעות מערכת החינוך הדתית (המופרדת), תאי שירותים (המופרדים) והרצאות להתנהלות בשעת חירום (שהועברו לציבור החרדי בהפרדה מגדרית בזמן מלחמת המפרץ). ¹⁵⁶ יוזמה לפרט שמית את סוגי השירותים בהם תותר הפרדה לא צלחה. ¹⁵⁷ מאחר שהניסוח שהתקבל לבסוף לא הבהיר את כיוונית המבחן, לא ברור כיצד יש להשתמש בו. דומני כי הוא אף אינו מוסיף על שלושת המימדים שהתוורתי: שוויוניות, ציבוריות, ורצונית. כך, לא נראה שמבחן החינויות יוכל להכשיר הפרדה כפויה ומפלה בשירות לא-חיוני (למשל דחיקת נשים בכפייה לירכתי בית קולנוע). ומהצד השני, אם השירות הוא פרטי לחלוטין וניתן רק לקהל יעד המעוניין בו, אזי הפרדה מגדרית עשויה להיות מוצדקת גם אם השירות חיוני (למשל חינוך פרטי בהפרדה מגדרית). עם זאת, בחלק העוסק במקרים הקשים אדון בשאלות האמפיריות הפתוחות ביחס לצייר השוויוניות, ואראה כי ככל שחינויות המשאב מונעת את היכולת לספק אותו בצורה שוויונית, נתון זה צריך להשתכלל בתוך בחינת השוויוניות.

על חמשת מבחני חוק איסור הפליה הוצע מבחן נוסף בפרשת קול ברמה, שעניינו ההבחנה בין נורמה דתית המחייבת נקיטת יחס שונה כלפי נשים ונורמה דתית המאפשרת זאת אך לא מחייבת זאת ("הידור מצווה"). נקבע שבמקרה האחרון, משקל הטענה הדתית בעד הפרדה מגדרית נמוך יותר. ¹⁵⁸ עם זאת, השופט דנציגר נמנע מלבסס את הכרעתו על נימוק זה בלבד והשופטת ברק-ארוז התנגדה לביסוס ההחלטה עליו. כך או כך, השאלה אם ההפרדה מתחייבת מבחינה דתית אם לאו חוזרת למבחן המניעה הסובייקטיבית של חוק איסור הפליה (לעיל) ואינה מוסיפה עליו מבחינה מהותית.

(ב) מבחני ההלכה הפסוקה ביחס לשוויון המנהלי ומערכת הצירים המוצעת

בתי המשפט דנו במספר פרשות שעסקו בהסדרי הפרדה מגדרית במרחב הציבורי שנקטו בידי או בדיעת רשות שלטונית או גוף דו-מהותי. ¹⁵⁹ בחלק ניכר מפרשות אלה לא ניתן פסק דין מנומק, שכן ההליכים הסתיימו בהסכמת הצד המפריד או האחראי להפסקת ההפרדה להפסיק את ההפרדה. ¹⁶⁰ כפועל יוצא, אין בהירות באשר לאמות המידה הספציפיות לפיהן יש לשפוט את חוקיות ההפרדה כאשר ננקטת על-ידי גופים ציבוריים. באופן כללי, הפסיקה נוטה להחיל את המבחנים הקבועים בחוק איסור הפליה גם על פעולתם של רשות שלטונית וגופים דו-מהותיים, אלא אם יש בנמצא הסמכה ספציפית יותר. ¹⁶¹

המדינה, אבל בשביל המדינה לא היה צריך את הצעת החוק הזאת." (עמ' 10) אולם לאחר שהתפתח הדיון והמשתתפים הביעו חשש כי ההפרדה תיכפה בשירותים ציבוריים בצורה לא רצונית, למשל בתחבורה ציבורית, בבנקים, אצל פקידי המדינה, וכדומה, הצהיר שופמן כי "זה לא החוק הזה. אני מוכן שהסעיף הזה לא יחול על גופים ציבוריים." שם, עמ' 28.

¹⁵⁵ באשר לשופמן, שם. באשר לח"כ רובינשטיין, ראו שם, בעמ' 31 (במענה להערת הדס תגרי, נציגת האגודה לזכויות האזרח, "אמנון רובינשטיין, גם אמרת שלא יחול על גופים ציבוריים", ענה רובינשטיין "נכון, לא יחול על מוסדות ציבור").

¹⁵⁶ לעיל פירוט וסימוכין בה"ש 134.

¹⁵⁷ לעיל הטקסט הסמוך לה"ש 135, 137.

¹⁵⁸ מבחן זה מתכתב עם מבחן ליבת הפרקטיקה הדתית שהציב השופט לוי בפרשת נוער כהלכה, שעסקה בהפרדה על בסיס עדתי בבית ספר חרדי בעמנואל.

¹⁵⁹ לסקירה, ראו חלק ראשון, פרק א.

¹⁶⁰ בג"ץ 6526/05 בר נ' הרבנות הראשית פתח תקווה (פורסם בנבו, 16.4.2007); בג"ץ 9460/08 רשימת "התעוררות-ירושלמים" נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית (פורסם בנבו, 10.11.2008); בג"ץ 6986/10 עזריה נ' משרת ישראל (פורסם בנבו, 28.9.2010); בג"ץ 7521/11 עזריה נ' משרת ישראל (פורסם בנבו, 16.10.2011); עת"מ (מחוזי י-ם) 3045-10-17 שדולת הנשים בישראל נ' משרד התיירות (פורסם בנבו, 14.2.2018).

לדין במגמה זו ולביקורת עליה ראו: Yofi Tirosh, Diminishing Constitutional Law, ICON (2020).

¹⁶¹ כך עולה גם מחוק איסור הפליה עצמו, הקובע בסעיף 11 כי "לעניין חוק זה דין המדינה כדין כל אדם". בפרשת שוקרון השופט גרוסקופף מצטט בהסכמה סעיף זה בפס' 2 לחוות דעתו וכותב כי מבחני החוק חלים לא רק על גורמים פרטיים המספקים שירותים ציבוריים, אלא גם על רשויות המדינה. בפרשת ברזון כותב השופט מלצר כי גם חוק איסור הפליה מהווה מקור הסמכה חוקי להחלטת המל"ג, לצד חוק זכויות הסטודנט, והוא מיישם את מבחניו על הפרשה בפס' 51-53 לחוות דעתו. לעומתו סבור השופט אלרון כי חוק זכויות הסטודנט מהווה הסמכה ספציפית בנסיבות העניין, המתירה הפרדה במסלולי לימוד גם בנסיבות בהן לא היתה מותרת לפי חוק איסור הפליה. כך או כך, מהדברים עולה כי גם אלרון סבור שהרשות המנהלית צריכה, במקרים הרלוונטיים, לעמוד במבחני חוק איסור הפליה. שם, פסקאות 16-17 לדברי השופט אלרון. חוק איסור הפליה הוחל על חברה קדישא ועל אגד, בספקן שירותי קבורה ותחבורה ציבוריים. למשל: ת"ק 8558-11-11 קרייליך נ' דן חברה לתחבורה ציבורית בע"מ (פורסם בנבו, 4.6.2012); ת"ק (בי"ש) 2917-10-11 מרסדן נ' נגדי (פורסם בנבו, 5.7.2012); ת"ק (שלום ב"ש) 33424-02-12 דוידאן מיכאלי נ' חברת קדישא המועצה הדתית אופקים (פורסם בנבו, 15.6.2012).

מכאן שכלל, הדיון לעיל בדבר היחס בין מערכת הצירים ובין מבחני חוק איסור הפליה רלוונטי גם להפרדה מגדרית בידי רשות שלטונית.

מעבר לכך, ניתן לחלץ מהפסיקה שלושה דגשים נוספים: ראשית, הפרדה מגדרית המבוצעת על ידי רשות שלטונית דורשת הסמכה מפורשת בחוק. שנית, חובת השוויון החלה על רשויות שלטונית גוזרת כי הרשות תוכל ליישם הפרדה מגדרית רק במקרים חריגים. שלישית, רצוניות ההפרדה היא מרכיב מרכזי בהערכת חוקיות ההפרדה.

באשר לדרישת ההסמכה בחוק, דרישה זו חזרה על עצמה בכל פסקי הדין שעסקו בהפרדה מגדרית בידי רשות שלטונית או גוף דו-מהותי, בין אם היה מדובר בהפרדה מגדרית אנכית או אופקית (אם כי נראה שהדרישה מפורשת בצורה מרוכבת יותר במקרה של הפרדה מגדרית אופקית). כך, במקרי ההפרדה האנכית בהם נשים נדחקו בכפייה לירכתי האוטובוס (רגן) ונאסר עליהן ללמד גברים בתוכניות לימוד אקדמיות (ברזון), בג"ץ עמד על דרישת ההסמכה החוקית. במקרה הראשון ההפרדה הוכרזה כלא חוקית בהעדר הסמכה בחוק, ובמקרה האחרון נקבע כי קיימת הסמכה (אולם בשלב מאוחר יותר בניתוח נקבע כי ההסדר נקבע בהליך לא תקין וכי פגיעתו בשוויון הייתה לא מידתית). אולם השופטים בררו את סוגיית ההסמכה גם כאשר על הפרק עמדו הסדרים של הפרדה אופקית. כך, בעניין ברזון, עמדה לדיון גם חוקיותה של הפרדה אופקית בין גברים ונשים בכיתות הלימוד, בתוכניות ובתנאים שווים לכאורה. כלל השופטים בהרכב המורחב סברו שיש לבחון את קיומה של הסמכה בחוק גם במקרה הזה.¹⁶² גם בעניין שוקרון, שעסק בהפרדה אופקית שוויונית בין גברים ונשים בבדיקת שחייה מקומית, בחן בג"ץ אם קיימת הסמכה חוקית להפרדה.¹⁶³

יודגש כי מערכת הצירים המוצעת אינה מעלה ואינה מורידה מדרישת ההסמכה החוקית. מערכת הצירים עוסקת בשאלה כיצד נכון לסווג מקרים של הפרדה מגדרית בהינתן הסמכה חוקית המאפשרת לנקוט בה. בעניין זה חוק איסור הפליה חריג בנוף דברי החקיקה בקובעו מבחני משנה שמטרתם לסייע בסיווג ההפרדה להיתר או לשלילה. חלק ניכר מדברי החקיקה האחרים שנדונו בפסיקה מתירים הפרדה מגדרית מבלי להגדיר מבחנים או שיקולים להפעלתה. כך חוק זכויות הסטודנט, שנדון בעניין ברזון, וכך שלל הוראות החוק העוסקות במקומות רחצה, שנדונו בעניין שוקרון.¹⁶⁴ אין כיום אחידות בפסיקה בתשובה לשאלה אם ניתן להפעיל את מבחני חוק איסור הפליה על הוראות חוק כלליות אלה. השופט אלרון עונה לשאלה זו בשלילה, בסוברו כי הספציפי והמאוחר גובר על הכללי והמוקדם.¹⁶⁵ בעוד שהשופט גרוסקופף עונה לה בחיוב, בסוברו כי ניתן לקרוא את המבחנים הכלליים לדברי החקיקה הספציפיים.¹⁶⁶ מערכת הצירים המוצעת יכולה לתרום תרומה חשובה לעניין, בהגדירה מודל תמציתי ואנליטי יותר ממבחני חוק איסור הפליה, מצד אחד, ומקיף יותר מצד שני. מוטב אפוא לבסס עליה את שיקול הדעת המנהלי ביחס להפרדה מגדרית במרחב הציבורי.

עקרון שני וחשוב הנוגע לגופים ציבוריים הוא שרשות שלטונית מחויבת לפעול בשוויון, לא רק מכוח הוראות חוק איסור הפליה אלא גם ובעיקר מכוח עקרונות המשפט הציבורי.¹⁶⁷ מכוח עקרונות אלה נקבע כי הרשות צריכה לפעול באופן שוויוני על דרך הכלל ולא לאפשר הפרדה מגדרית, אלא רק במקרים חריגים ומצומצמים.¹⁶⁸ הפסיקה גם מחייבת את הרשות לפעול נגד אירועי הפרדה פוגעניים ומפלים המתרחשים במרחב הציבורי, לפחות אם הם תדירים ובלטים,¹⁶⁹ על אחת כמה וכמה אם מדובר בשירות ציבורי המופעל בזכיון או על-ידי גוף דו-מהותי.¹⁷⁰ חובת השוויון מצמצמת אפוא את שיקול הדעת של הרשות בהשוואה לגופים פרטיים: ככלל עליה להימנע מהפרדה מגדרית ואף יש עליה חובה לפעול נגד גילויים של הפרדה בידי צדדים שלישיים במרחב הציבורי ובשירותים ציבוריים. כללים אלה מתיישבים עם ציר הפרטי/ציבורי, אשר כיוון התנועה בו מצמצם את מידת האפשרות להתיר הפרדה מגדרית ככל שהגוף המפריד הוא ציבורי יותר, ובפרט כאשר מדובר ברשות שלטונית.

הגורם השלישי המוזכר בחלק מפסקי הדין הוא רצוניות למול כפיית ההפרדה, גורם המתיישב כמובן עם ציר הרצוניות/כפייה. שיקול זה הוזכר כמכריע בפרשת רגן, בה קבע השופט ג'ובראן שמדובר בהמשך ישיר של האיסור על כפייה דתית.¹⁷¹ גם בפרשת ברזון הושם דגש על רצוניות ההפרדה, כאשר לפרקים נראה שהשופט מלצר סבור שרצוניות

¹⁶² בנקודה זו התגלעה מחלוקת בין שופטי הרוב והמיעוט ביחס להסמכה החוקית של ההפרדה. שופטי המיעוט (פוגלמן וברון) פסקו כי גם הפרדה זו מהווה פגיעה בשוויון הנעדרת הסמכה מפורשת בחוק, בעוד ששופטי הרוב (מלצר, אלרון והנדל) סברו כי הפרדה זו הוסמכה בחוק זכויות הסטודנט, שהחריג מגדר איסור ההפליה החקוק בו מסלולי לימוד נפרדים לגברים ולנשים מטעמי דת. ברזון, פס' 51 למלצר.

¹⁶³ עניין שוקרון, פס' 6 לדברי השופט עמית. השופט גרוסקופף קובע במפורש, לא בהתייחס לבחינת ההסמכה החוקית, שנפרד אבל שווה מהווה פגיעה בשוויון, פס' 5.

¹⁶⁴ שם, שם.

¹⁶⁵ וראו הערת שוליים 152 לעיל.

¹⁶⁶ פס' 8 לחוות דעתו.

¹⁶⁷ עניין שוקרון, פס' 2 לדברי השופט גרוסקופף.

¹⁶⁸ שם, שם.

¹⁶⁹ ע"פ 5338/17 משה אבוטבול – ראש עיריית בית שמש נ' גילי פיליפ (01/11/2018)

¹⁷⁰ עניין רגן; עניין קול ברמה, פסקה 12 לדברי השופטת ברק-ארז.

¹⁷¹ רגן, פס' 3 לג'ובראן. בעניין ברזון, מצטט השופט מלצר את הדברים בהסכמה.

משליכה על השאלה אם ישנה בכלל פגיעה בשוויון. מלצר כותב כי הפרדה מגדרית אינה פוגעת בשוויון אם היא רצונית, קרי כאשר סטודנטיות חרדיות בוחרות באופן רצוני ללמוד בכיתות מופרדות אין בהפרדה כל פגיעה בשוויון. ספק רק אם "הקרה" זו של השוויון לתוך הרצונית נכונה: הסדר יכול להיות שוויוני וכפוי, או רצוני ולא שוויוני, וכפי שנראה להלן, יש לדון ביסודות אלה ביחס ליסוד הפרטי/ציבורי על מנת להשלים את התמונה הנורמטיבית.¹⁷²

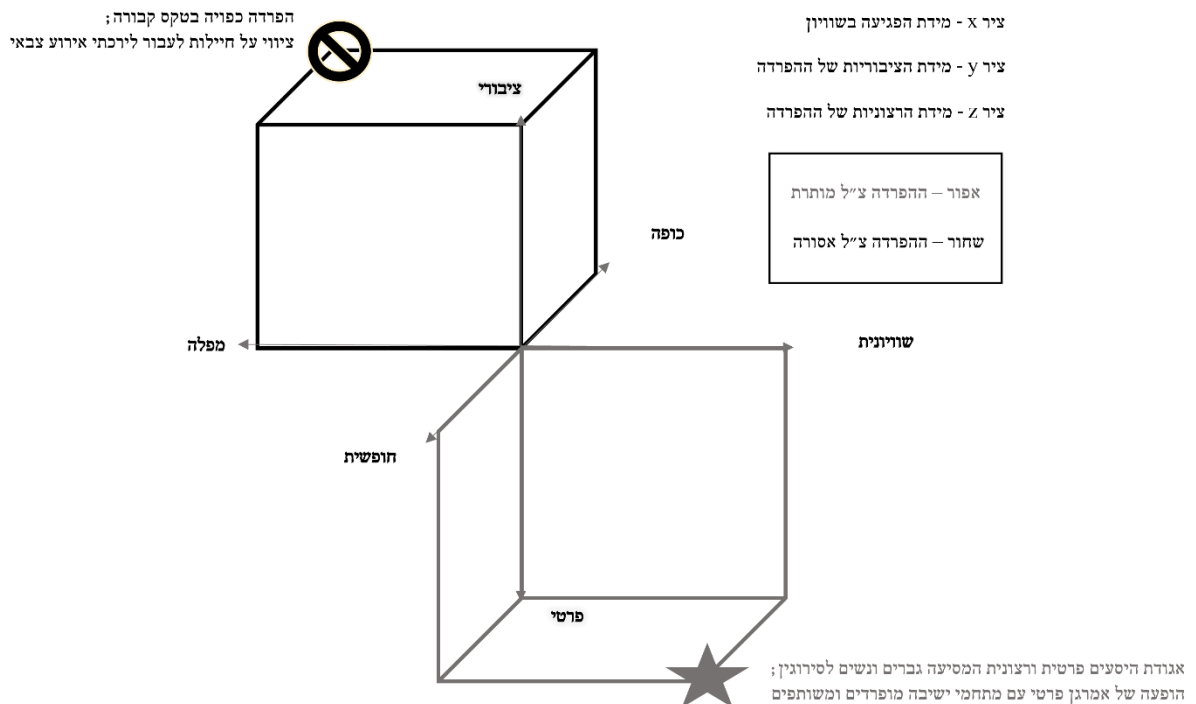
אם כן, בחינת המבחנים הקיימים ביחס לגופים ציבוריים מעלה כי הם מתיישבים עם מערכת הציירים המוצעת. לצד זאת, נראה כי מערכת הציירים יכולה להשיא תרומה חשובה לפיתוח מסגרת דיון כללית בהפרדה מגדרית, שטרם פותחה בבג"ץ (בין היתר עקב מיעוט פסקי הדין בסוגיה). כל אחד מפסקי הדין הדגיש מבחנים שונים ונומק בצורה שונה, מבלי למקם את הדיון בהפרדה בהקשר נורמטיבי רחב יותר. גם את התוצאות עצמן קשה לעיתים ליישב זו עם זו. מפרשת **שוקרון** ניתן ללמוד התנגדות חריפה לכל צורה של הפרדה אופקית מוחלטת, בעוד מפרשת **ברזון** ניתן ללמוד על נכונות משמעותית לקבל הפרדה אופקית מוחלטת, והאבחנה בין פסקי הדין לא חודדה בפרשת **ברזון**, המאוחרת יותר, בה שופטי הרוב אף לא ניסחו מבחן מוסכם וברור להכרעה בחוקיותה של הפרדה מגדרית אופקית או אנכית. מערכת הציירים המוצעת מספקת לדיון ולהכרעה מסגרת נורמטיבית ברורה וכללית, המאפשרת להבנות את הדיון בפרשות שיבואו באופן סדור ועקבי. תרומה נוספת היא דרך ההפעלה המוצעת לניווט במערכת הציירים, שתוצג להלן. זו מהווה חידוש ניכר ביחס לחקיקה ולפסיקה, שלא גיבשו עד כה מודל הפעלה **משותף** לשלל המבחנים והשיקולים שהוזכרו לעיל, לא כל שכן מודל המתייחס למתאם היחסי בין המבחנים השונים. הפרק הבא יציג מודל שזו בדיוק משימתו.

3. המקרים הקלים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי

לאחר שהגדרתי את הציירים הנדרשים לסיווג נורמטיבי של המקרים, אפנה כעת להדגמת השימוש במערכת הציירים. אין להכחיש כי כל ציר כשלעצמו עשוי לעורר שאלות סיווג לא פשוטות, אולם בשלב זה ברצוני להתמקד ביכולתה של מערכת הציירים לסייע באיתור המקרים הקלים – אלה בהם ההפרדה בבירור מותרת או בבירור אסורה – ולהכריע בהם בצורה עקבית ובהירה. זאת, תוך הפרדתם מהמקרים הקשים לסיווג והכרעה – אלה המצויים בראשית הציירים ובהם ההפרדה אינה מפלה בבירור ואינה שוויונית בבירור; אינה כופה בבירור ואינה חופשית בבירור; אינה ציבורית בבירור ואינה פרטית בבירור. נדון במקרים הקשים בתת-הפרק הבא.

אם ברצוננו לאתר את המקרים הקלים, המקום הפשוט ביותר לחפשם הוא בנקודות בהן כל שלושת קטבי הציירים מתלכדים, להתרה או לאיסור. **תרשים 4** מספק המחשה של מלאכת האיתור.

תרשים 4. מקרים קלים של הפרדה מותרת ואסורה



¹⁷² שם, 68-65. עצם העובדה שאנשים זכאים לוותר, במקרים רבים, על מימוש זכויותיהם החוקיות, אינה משמעה שהזכות אינה נפגעת, אלא רק שפגיעה זו נעשית בהסכמה. יוער כי השופט מלצר מעלה ספיקות בפסקאות אלה בדבר מידת הרצונית האמיתית בלמידה בכיתות המופרדות – ובמקומות אחרים בחוות דעתו כותב כי הפרדה מגדרית היא במהותה היררכית.

כך, מקרים קלים בהם ברור שההפרדה המגדרית צריכה להיות אסורה הינם מקרים בהם ההפרדה היא גם כופה, גם מפלה וגם ציבורית. אלה מקרים המצויים בקצוות הקובייה השחורה בתרשים 4, המסמנת את המרחב הנפרש בידי חלקי הצירים כופה-ציבורית-מפלה. לדוגמה, כאשר חברה קדישא – המחזיקה במונופול הציבורי על שירותי קבורה – מונעת מבנות משפחתו של המת להיפרד לפי רצונן באמצעות כפיית הפרדה בין המינים בטקס הלוויה, דחיקת נשים לאחורי הטקס, או איסור על נשיאת הספד בטקס.¹⁷³ דוגמה אחרת היא חיוב חיילות לעבור לירכתי אירוע צבאי או לצאת מחדר האוכל בבסיס צבאי עקב נוכחות חיילים דתיים¹⁷⁴ או חיוב תלמידות במערכת החינוך לעבור לירכתי אולם הרצאות עקב נוכחות תלמידים דתיים, אותם מושיבים בקדמת האולם.¹⁷⁵ דוגמה שלישית היא אירוע המאורגן על ידי משרד ממשלתי בו רק הגברים מורשים לנכוח במרחב הציבורי והנשים מורשות לכל היותר לצפות באירוע על גבי מסך. גם כאן מדובר בהפרדה מגדרית כפויה ולא שוויונית במקום ובשירות ציבורי.¹⁷⁶ כאשר כל הקטבים מתלכדים לכיוון של הפרדה בלתי מוצדקת, ברור שההפרדה המגדרית אסורה.

במיקום הגאומטרי ההופכי של מערכת הצירים נמצאים מקרים קלים, שבהם ברור שההפרדה המגדרית יכולה להיות מותרת. כך כאשר ההפרדה היא גם רצונית, גם שוויונית, וגם פרטית. אלה מקרים המצויים בקצוות הקובייה הכחולה בתרשים 4, המסמנת את המרחב הנפרש בידי חלקי הצירים שוויונית-פרטית-חופשית. ניקח לדוגמה התאגדות של אנשים פרטיים הרוכשים מניות בעמותת היסעים המארגנת הסעות בהפרדה מגדרית, בדומה למודל הירושלמי של פרויקט "שבוס" המארגן הסעות למעוניינים בכך בשבת.¹⁷⁷ מי שרוצה לנסוע בהסעות אלה חייב להיות חבר באגודה, לשלם סכום מסוים ולהירשם לנסיעה ספציפית. נניח כי בכל שעה יוצא אוטובוס לנשים ואוטובוס לגברים, לסירוגין או במקביל, בהסדר "נפרד אבל שווה" מלא. לא רק ששוויונית השירות מלאה ושהתארגנות פרטית לחלוטין, מדובר גם בהסדר חופשי מכיוון שהגבר או האישה החרדים משלמים מרצונם על מנת להיות חברים באגודת היסעים, הפעילה במקביל לתחבורה הציבורית הרגילה.

דוגמה נוספת למקרה קל של הפרדה מותרת היא הופעה, קונצרט או הצגה של אמרגן פרטי, אשר מבקש מרוכשי הכרטיסים לציין בעת הזמנת הכרטיס בטלפון או באינטרנט – באופן פרטי, טרם האירוע – אם הם מעוניינים בכרטיסים באזור לנשים, לגברים, או באזור משותף. לאחר מכן, האמרגן מחלק את מקומות הישיבה לפי הביקוש בפועל: הוא אינו קובע מראש את ההקצאה לאזורים באופן המגביל את הביקוש; הוא אינו כופה אזורים נפרדים בלבד, ללא אפשרות של אזור משותף; אלא קובע את גדלי המתחמים בהתאם להעדפות הרוכשים. מתן האפשרות לרוכשים להביע את העדפותיהם ולבחור בצורה פרטית, ללא לחץ או ניסיונות שכנוע (מתונים או מתונים פחות) יבטיח שכל הרוכשים יבחרו את מקומותיהם באופן חופשי ונטול כפייה ולא יוסללו להפרדה מגדרית כנגד רצונם. אירוע שיעמוד בכללים אלה הוא, לדעתי, מקרה קל, בו ברור שההפרדה המגדרית צריכה להיות מותרת.

אציין שאין זה עניין מובן מאליה בשיח הציבורי והמשפטי לעמוד על קיומם העקרוני של מקרים קלים, להיתר ולאיסור כאחד. ישנה חשיבות רבה לכך שהמקרים הקשים בהם נדון בהמשך ימוסגרו בידי המקרים הקלים עליהם עמדנו. זאת, כדי שנוכל לגשת להכרעה במחלוקת על בסיס הבנה משותפת שקיימים מקרים, שחשיבותם המעשית ברורה, שאינם מצויים במחלוקת.

לאחר שדנו במקרים המוגדרים כקלים באופן מובהק, אציע אפשרות להרחבת תחום המקרים הקלים. מדובר במקרים מורכבים יותר מאלו שבהם דנו עד כה, אך עדיין מתאימים בעיניי לסיווג פשוט. אציע כלל אצבע, לפיו אם שני גורמים מתוך השלושה מתקיימים באופן חד-משמעי ומתלכדים בכיוון אחד (כלומר, ממוקמים בקטבי הצירים) ניטה לסווג את ההפרדה כמקרה ברור של הפרדה מותרת או אסורה (בהתאם לכיווניות הצירים המתלכדים).

כלומר, על הצד של הפרדה מותרת, נדרש שההפרדה תהיה פרטית לגמרי ושוויונית לגמרי, או שוויונית וחופשית לגמרי, או חופשית לגמרי ופרטית לגמרי. למעשה, המשמעות היא שאם ההפרדה נקוטה בידי גוף ציבורי, עליה להימנע מפגיעה הן בשוויון הן בחירות, ואם היא נקוטה על ידי גוף פרטי, גוף זה צריך להיות פרטי לחלוטין (ולא דו-מהותי למשל)

¹⁷³ ע"א (מחוזי מרכז) 1933-07-13 אייד נ' אגודת חב' קדישא גמילות חסד של אמת (נבו 06.08.2014); ת"א (שלום נה') 43345-05-11 אייד נ' אגודת חב' קדישא גמילות חסד של אמת (נבו 25.06.2015); רע"א 6282/14 אייד נ' אגודת חברה קדישא גמילות חסדים של אמת (נבו 24.7.2018).

¹⁷⁴ אמיר אלון "בגלל חיילים דתיים: לוחמות קיבלו פקודה לצאת מהבריכה" *ynet* 24.7.2018.

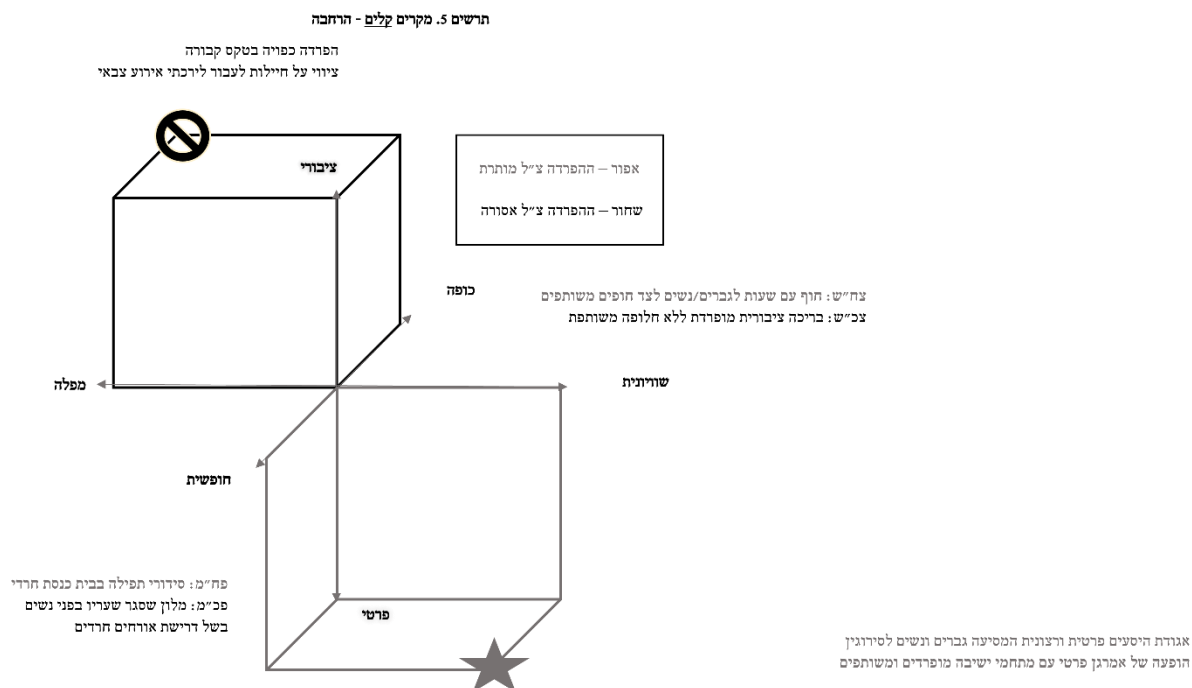
¹⁷⁵ ענתי כהן "תיעוד: כך אולצו תלמידי מכלצולסון לשבת מאחור באולם בו נכחו תלמידים דתיים (וידאו)" *myynet* 14.5.2018. דוגמאות נוספות להפרדה מגדרית במערכת החינוך הממלכתית: עמרי זרחוביץ "משרד החינוך יבחן האם להמשיך בהפרדה מגדרית, אך לא השנה" *גלובס* (23.4.2018) (מתאר אירוע לתלמידי בתי ספר יסודיים, דתיים וחילוניים, שתוכנן להיערך בהפרדה מגדרית מלאה שתחול גם על התלמידים החילוניים). אפרת נומברג ויונגר "תלמידי בית הספר בכפר סבא לא יופרדו ויזכו ללמוד יחד מדעים" *mako* 9.10.2018 (מתארת נסיגה מתוכנית העירייה לספק קורסי העשרה במדעים לבנים בלבד וקורסים בנושאים אחרים לבנות, לכאורה מטעמי התחשבות בתלמידים הדתיים). הפרדה מגדרית אנכית במערכת החינוך הדתית גם היא אסורה, כמובן, למשל כאן תמר טרבלסי חדר "הפרדה מהשורה הראשונה" *ידיעות אחרונות* 4.6.2018 (חידון תנ"ך לתלמידי החמ"ד בו התלמידות הושבו בירכתי האולם, רחוק מהבמה, והתלמידים הושבו מקדימה, בקרבת הבמה).

¹⁷⁶ אור קשתי ואליסון קפלן סומר "מחיצה כבר לא מספיקה: אירוע במימון ציבורי מפנה נשים לצפייה במסך באולם נפרד" *הארץ* 17.10.2019.

¹⁷⁷ *שבוס* <https://www.shabus.co.il>.

ובנוסף לכך להבטיח שוויון מלא או רצוניות מלאה. אם הגוף פרטי לחלוטין בכל מקרה מימד הכפייה נחלש, כי גוף פרטי לחלוטין אינו מחזיק בכוח כפייה חוקי.

על הצד של הפרדה אסורה, עסקינן במקרים בהם ההפרדה ציבורית לגמרי וכפויה לגמרי (או אז היא מהווה פגיעה קשה באוטונומיה, הכרוכה בפגיעה כלשהי על ציר השוויון), או ציבורית לגמרי ומפלה לגמרי (או אז היא מהווה פגיעה קשה בשוויון, הכרוכה בפגיעה כלשהי על ציר הרצוניות), או בהפרדה שהינה מפלה לגמרי וכפויה לגמרי (או אז יש בה פגיעה קשה בשתי זכויות יסוד, על ידי גוף פרטי המאופיין במידת ציבוריות כלשהי, שכן עסקינן בהפרדה מגדרית במרחב הציבורי). נקל לראות שדי בהתלכדות של שני צירים, כאשר היא מתרחשת בקטביהם הברורים והחד-משמעיים, על מנת להוביל לתוצאה נורמטיבית ברורה. נסקור כמה דוגמאות, המתוארות לשם הנוחות על **תרשים 5**.¹⁷⁸



נתחיל ממיקוד המבט במקרים המצויים בקטבים "פרטית" ו"מפלה", הנבדלים זה מזה ברצוניות ההפרדה (חופשית או כפויה). כדוגמה להפרדה מותרת מסוג פח"מ (פרטית-חופשית-מפלה; חלקו השמאלי-תחתון של תרשים 5, בכחול), נביט במודל בית הכנסת האורתודוכסי. בחינת ציר ה"מפלה-שוויוני" מעלה שמדובר בהפליה ברורה: הנשים יושבות ביצע ולא באולם התפילה המרכזי ויתר הסדרי התפילה גם הם אינם שוויוניים. אולם ההפרדה פרטית וחופשית – בית הכנסת הוא בליבת ההתארגנות הדתית הפרטית והמקומית, המביאה לידי ביטוי את העדפותיהם של אנשים הפועלים באופן קרוב ובלתי-אמצעי בשיתוף פעולה הדוק בניהול ענייניהם הקהילתיים, ולעיתים קרובות אף בוחרים מקום מגורים בהתאם לצורת התארגנות הקהילה המקומית. בנסיבות כאלה, ניתן להניח שצורת התארגנות בית הכנסת משקפת את העדפותיהם של חברי וחברות הקהילה. אכן, הגיוון ההולך וגדל בצורות ההתארגנות המגדריות של קהילות יהודיות כיום מעיד על היכולת לשנות את הלכות התפילה וסדרי הקהילה בהתאם להעדפות החברות והחברים בה.¹⁷⁹ שונים פני הדברים בקהילות הכופות על נשים להגיע לתפילה בניגוד לרצונן (נשים ככלל פטורות מתפילה בבית הכנסת), או בקהילות בהן חברות הקהילה מעוניינות להתפלל בבית הכנסת שלא בהפרדה אולם הדבר נמנע מהן בניגוד לרצונן. במקרים אלה, לא ניתן יהיה לסווג את ההפרדה כחופשית. כמו כן, שונים הדברים בבתי כנסת ציבוריים כמו הכותל המערבי, שם לא ניתן לסווג את ההפרדה כפרטית. אולם, במקרה המצוי, ההפרדה המגדרית הנהוגה בבתי הכנסת האורתודוכסים יכולה להיחשב כמקרה קל של הפרדה פרטית וחופשית, שניתן להתירה.

מהעבר השני נבחן דוגמה להפרדה אסורה מסוג פכ"מ (פרטית-כופה-מפלה; חלקו השמאלי-תחתון של תרשים 5, בשחור), כאשר הצירים המתלכדים כעת הינם כופה ומפלה. ניטול לדוגמה את המקרה הבא, המבוסס על מקרה אמיתי שהובא לידיעתי אך לא דווח בתקשורת: בית הארחה פרטי, הפתוח להזמנות מהציבור הרחב, מסרב לאפשר לנשים או

¹⁷⁸ חלק מהדוגמאות בתרשים 5 אינן ממוקמות בדיוק במקום הגיאומטרי שראוי היה לשוות להן אלא במקום מקורב, וזאת בשל תלת המימדיות של מערכת הצירים למול מגבלת דו-המימד של הדף והאות הכתובה.

¹⁷⁹ בעשורים האחרונים קמו בתי כנסת אורתודוכסים ומניינים שוויוניים ביישובים רבים בארץ, נוסדו מנהגים המקדמים שוויון מגדרי במועדים שונים (למשל אירועי קריאת מגילה בידי נשים) ולאחרונה נבחרה רבנית לעמוד בראש קהילה אורתודוכסית בישראל. ראו ישי אלמקייס "היסטוריה: רבנית נבחרה לעמוד בראש קהילה אורתודוכסית בישראל" **כיפה** (27/4/2021).

לקבוצות משותפות של גברים ונשים להזמין בו חדרים בסוף שבוע מסוים, בשל דרישה של קבוצת מתארחים חרדים לא לראות נשים באותו סוף שבוע (וזאת על אף שישנם חדרים פנויים וזמינים לשריון). הפרדה אנכית זו אמנם מבוצעת בידי בית עסק פרטי, אולם היא בבירור מפלה וכופה. סיווג המקרה כמקרה קל של הפרדה אסורה מחוזק בידי העובדה שמדובר בבית הארחה המספק שירותי תיירות לציבור הרחב, ולפיכך חל עליו חוק איסור הפליה בכניסה למקומות ושירותים ציבוריים. על ציר הפרטי-ציבורי, ככל שלעסק יש יותר סממנים ציבוריים, הלגיטימציה לנקוט בהפרדה מגדרית נחלשת. נעבור כעת לבחון מקרים המצויים בקטבים "ציבורית" ו"שוויונית", הנבדלים זה מזה במידת רצונית ההפרדה. כדוגמה להפרדה מותרת מסוג צ"ש (ציבורית-חופשית-שוויונית; חלקו הימני-עליון של תרשים 5, בכחול), נביט בחוף רחצה שהונהגו בו שעות רחצה נפרדות לגברים ולנשים בימים/שעות מסוימים. אם הקצאת הזמנים שוויונית, בסמוך לחוף המופרד קיימים מתחמי חוף נרחבים משותפים הנגישים לכלל הציבור, וההפרדה היא חופשית כך שהרוחצים אינם מנותבים לחוף המופרד ואינם חסומים מהגעה לחופים המשותפים, אזי על אף שמדובר במשאב ציבורי מובהק כמו חוף ים, ההפרדה יכולה להיות מותרת.¹⁸⁰ דוגמה נוספת היא החלטתו של מנכ"ל הכנסת להקצות שעות נפרדות לגברים ולנשים בחדר הכושר במשכן הכנסת. בימי שני, שלישי ורביעי – בין 14:00-14:30 הכניסה לנשים בלבד, ובין 15:10-14:40 הכניסה לגברים בלבד. ההחלטה התקבלה בעקבות תלונות מח"כים, שביקשו לאפשר להם להתאמן בחדר הכושר ללא נוכחות נשים.¹⁸¹ על אף שמדובר במרחב ובמשאב ציבורי, ההפרדה אינה כופה מכיוון והיא מתקיימת בשעות מצומצמות וכחלק מהסדר שעיקרו המכריע משותף, והיא שוויונית מכיוון שהוקצו חלונות זמן במשכים זהים ובזמן דומה של היום, ולא נראה שישנם תנאים שונים לגברים ולנשים בשעות האיומן הנפרדות. בקבוצה זו ניתן למנות שירותים ציבוריים מגוונים המוצעים הן בהפרדה מגדרית, הן בצורה משותפת, כל עוד שההפרדה הנקוטה הינה שוויונית בכל מובן (אופקית ולא אנכית; המשאב מחולק באופן שווה לגברים ולנשים; וללא מסר של נחיתות, המובע למשל בדחיקת הנשים לאחור) ונתונה לבחירה חופשית (הן בכך שקיימות חלופות משותפות באותו סוג, טיב וזמינות, הן בכך שהרשות יוצרת מרחב בחירה חופשי מלחצים וכפייה המאפשר לנמעני השירות לבחור בחלופה המועדפת עליהם ללא קנס או סנקציה).

יש להדגיש כי הפרדה מגדרית המקיימת מאפיינים אלה היא הפרדה שניתן להתיר, אולם אין חובה להתיר. בהקשרים רבים הפרדה מגדרית עשויה להיות הקצאה לא יעילה של משאבים ציבוריים, משוללת ביקוש המצדיק אותה או כמות מינימלית של משאבים שניתן לחלק בין המינים, או מעוררת בעיות אגביות ונזקי לוואי שיובילו למסקנה כי אין לאפשר הפרדה, על אף שניתן היה מבחינה נורמטיבית לעשות כן. כל שהמודל מאפשר הוא לסווג מתי ניתן – בהעדר שיקולים נוגדים – להתיר הפרדה מגדרית, וזאת כאשר היא שוויונית בבירור ורצונית בבירור.

מהעבר השני נבחן דוגמה להפרדה אסורה מסוג צ"ש (ציבורית-כפויה-שוויונית; חלקו הימני-עליון של תרשים 5, בשחור), כאשר הצירים המתלכדים הם ציבורית וכפויה. ניטול לדוגמה את המקרה שנדון בעניין **שוקרון** שעסק במשאב ציבורי (בריכת שחייה עירונית) שחולק בין שני המינים באופן שוויוני אך ללא כל חלופה משותפת. במילים אחרות, בבדיקה ניתן היה לשהות רק לחוד – גברים או נשים – אך לא יחדיו – וזאת בניגוד לרצונם של רבים מתושבי היישוב. מאחר ומדובר בבדיקה השחייה היחידה ביישוב, פירושו שאין לתושבים אף חלופה ציבורית משותפת בתחומי היישוב.¹⁸² בדיקה עירונית היא משאב ציבורי, שצריך לעמוד לרשות כלל תושבי היישוב, ואם אין ניתן להשתמש בשירותיה שלא בהפרדה פירושו שההפרדה המגדרית נכפית על כל תושבי היישוב.¹⁸³ עניין **שוקרון** הוא מקרה קל של הפרדה מגדרית אסורה, אולם הוא היה יכול להפוך מורכב יותר לו היתה קיימת בו חלופה משותפת, אך מצומצמת ולא נוחה עד כדי כך שלא ניתן היה להסיק בבירור כי הבחירה בהפרדה המגדרית הינה חופשית ורצונית (או אז היה מתקרב לראשית הצירים על ציר הרצונית). לחלופין, עניין **שוקרון** יכול היה להפוך להיות מקרה קל של הפרדה מגדרית מותרת לו היתה מוקמת בריכה עירונית נוספת, משותפת, לצד הבריכה המופרדת; או אם חלוקת הזמנים המשותפים והנפרדים בבדיקה היתה מתבצעת לאחר משאל ביקושים (או אז היה המקרה מתמקם בקוטב הרצונית על ציר הכפויה/רצונית).

מעיון בדוגמאות שהובאו ובמקרים נוספים שניתן למקם בקצוות הצירים, ניתן לראות שמקרים בהם ברור ששניים מתוך שלושת הקריטריונים מתקיימים – הם מקרים שקל למדי, מבחינה נורמטיבית, להכריע בהם לאיסור או להתיר. מערכת הצירים מספקת כללי סיווג ומיון המייצרים מסגרת אחודה, קוהרנטית ועקבית הן להתיר הן לאיסור, לניתוח מקרי הפרדה מגדרית במרחב הציבורי, החסרה כל כך בדיונים המשפטיים בעשרים השנה האחרונות. שימוש במערכת הצירים יכול להוביל גם להכרעות נורמטיביות חדשות, בין בעניינים שטרם נדונו בפסיקה ובין בעניינים שנדונו אך הוכרעו בצורה חלקית או שגויה. כך למשל, בעת כתיבת מאמר זה עומדת על הפרק מחלוקת בדבר מתן שעות רחצה נפרדות באתרי רשות שמורות

¹⁸⁰ הסמכות החוקית לנקוט בהפרדה מגדרית בחופים מצויה ב סעיף 6(א)4 לחוק הסדרת מקומות רחצה, תשכ"ד-1964. בת"צ (מינהליים ת"א) 26535-08-17 **כרמל איתן נ' עיריית הרצליה**, פס' 17 לפסק דינו של השופט ארז יקואל (נבו) 26.09.2019. נדונה שאלה עובדתית ביחס לחוף נפרד שחסם את המעבר לרצועות חוף משותפות בפני רוחצים שאינם חפצים בהפרדה, ונקבע שיש להסיר חסימה זו.

¹⁸¹ גרעון אלון "אימון (כו)שר בכנסת" **ישראל היום** (8.2.2012).

¹⁸² בג"ץ 3865/20 **שוקרון נ' המועצה המקומית קריית ארבע** (נבו, 7.10.2020).

¹⁸³ שם, פס' 16 לפסק דינו של השופט י' עמית.

הטבע והגנים הכוללים אתרי רחצה. נניח בצד, לצרכי הדיון העקרוני, את שאלת הסמכות החוקית של הרט"ג. לו ישנה סמכות, המודל יסייע בהתוויית דרך הפעלתה: ראשית, המודל מנביע, בניגוד לחלק ניכר מהקולות הנשמעים בנושא, כי אין בעיה עקרונית בהקצאת שעות נפרדות לגברים ולנשים באתרי הרחצה, על אף שמדובר באתר ציבורי, כל עוד נשמרים כללי השוויוניות והרצונית. מכיוון שמדובר באתרי טבע הפתוחים מטיבם לשימוש חופשי של הציבור כולו, באופן דינמי וגמיש וללא הזמנת מקום מראש (בניגוד למופע או קונצרט), פירושו שהשימוש המשותף ונטול המגבלות צריך להישמר דרך השימוש המרכזית באתרים אלה, במשך כל ימות השבוע ומרבית שעות הפעילות, כולל בימות הביקוש הגבוה (שישי, שבת וחג). עם זאת, ניתן להקצות מתחמי רחצה באופן שוויוני לגברים ולנשים בשעות מסוימות, כל זמן שנותרת חלופה משותפת המוודאת כי הפרדה המגדרית אינה נכפית אלא מתאפשרת מתוך בחירה רצונית. יוער כי בניגוד לחוף ים או בריכה בנויה, אתרי רחצה בטבע עשויים להיות קשים יותר לחלוקה שוויונית בשל גודלם או צורתם. מגבלות אלה עשויות להביא לכך שחלק מהאתרים לא יהיו ברי חלוקה כלל, כך שלא ניתן יהיה ליישם בהם הפרדה מגדרית ויהיה צורך לשמר ולהבטיח גישה משותפת של כלל הציבור לאתר. אתרים אחרים עשויים להיות משופעים במספר בריכות שאינן שוות בגודלן. על מנת לשמר את שוויוניות ההפרדה, יש לוודא במקרים כאלה שהבריכות מוקצות לסירוגין לשני המינים בשעות הייעודיות, כך שאף מין לא יזכה באופן קבוע לחלק גדול יותר באתר, וכן שהבריכה הגדולה ביותר תהא פתוחה לרחצה משותפת של שני המינים כל העת, על מנת לשמר גישה חופשית של כלל הציבור לאתר הרחצה, ולהימנע מכפיית ההפרדה במשאב הטבע.

בעניין אחר, המודל מאפשר לבקר בצורה מורכבת את פסק הדין בעניין ברזון בסוגיית הכיתות המופרדות לגברים ולנשים. ראשית, ניתן לראות שהמודל מאפשר הפרדה מגדרית אופקית ושוויונית, גם אם מדובר במוסד אקדמי ציבורי, כל עוד היא חופשית ורצונית. אולם שופטי הרוב לא התעמקו בשתי סוגיות אלה, אלא הניחו שהן מתקיימות ללא דיון של ממש. כך, השופטים מלצר והנדל לא בררו את הנתונים העובדתיים שהובאו בפניהם בדבר שוני בתנאי הלימוד ובהיצע אפשרויות הלימוד בין כיתות הנשים וכיתות הגברים במוסדות הנפרדים, נתונים שהעלו ספקות ביחס לשוויוניות ההפרדה. השופט ארזן היה היחיד שהתייחס לסוגיה זו בצורה מפורשת, אולם רק על דרך של הנחייה למל"ג לוודא כי מתקיים שוויון מעשי בין המינים ומבלי להתייחס לנתונים שהראו כי שוויון זה לכאורה אינו מתקיים. שנית, כלל שופטי הרוב נמנעו מדיון מעמיק בשאלת רצונית ההפרדה והשלכותיה על הסיווג. על מנת לוודא כי הבחירה בהפרדה אכן רצונית יש לברר עד כמה קיימת לה חלופות משותפות מקבילות בכל המובנים. אם תנאי הקבלה למוסדות הנפרדים נמוכים משמעותית מאלה של התוכניות המשותפות בכל מוסד, והסטודנטים אינם מידועים על אפשרויות לימוד משותפות ונחשפים למצג לפיו יש רק מסלול אחד עבורם, בחירתם במסלול הנפרד אינה רצונית במלואה. סוגיות אלה לא זכו לבירור מעמיק בפסק הדין. מכיוון שבג"ץ לא התווה כללים ליישם את דרישות השוויוניות והרצוניות בעניין ברזון, יוצא שהתיר מרחב לא מבוטל להתקיימות הפרדה מגדרית אופקית לא שוויונית ו/או לא רצונית, בעלת מימדים ציבוריים ניכרים, ולפיכך כזו שאינה עולה בקנה אחד עם הפרדה מותרת לפי המודל. המודל מאיר בבירור את ההיבטים בפסיקת בג"ץ שצריכים היו להתחדד ולהתבהר על מנת להתיר את ההפרדה: איסור על יצירת מסלולי לימוד לא מקבילים באפשרויות הלימוד ובתנאי הלימוד בין גברים ונשים וחיוב המוסדות להציע את אותם מסלולים לשני המינים; איסור על הפלייה מגדרית במתן מלגות לימוד ומעבר למתן מלגות על בסיס קריטריונים אחידים (למשל, צורך כלכלי); חיוב המוסדות להציע למועמדים ולמועמדות מסלולי לימוד משותפים לשני המינים באותם תנאי קבלה ולימוד; וכן הלאה.

4. המקרים הקשים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי

משרטוט מערכת הצירים ומהדיון במקרים הקלים, ניתן ללמוד שהמקרים הקשים הם אלה שסמוכים לראשית הצירים: אלה שבהם ההפרדה היא לא שוויונית בבירור ולא מפלה בבירור, לא כופה בבירור ולא חופשית בבירור, לא ציבורית בבירור ולא פרטית בבירור. בהשלמה לכלל הסיווג של המקרים הקלים, אציע כי עמימות בלפחות שני צירים מהשלושה תוביל לסיווג המקרה כ"קשה".

חלק מהקושי להכריע במקרים הקשים נובע ממורכבות הסיווג: לעיתים, עשוי להתעורר קושי בסיווג הפרדה מסוימת כציבורית או פרטית, כאשר מרכיבי הסיווג מצביעים בכיוונים שונים. אולם, עיקר הקושי להכריע במקרים הקשים הוא עובדתי-אמפירי, שכן צירי השוויוניות וההסכמה הינם אמפיריים במהותם: כך כאשר ישנה מחלוקת האם הפרדה מסוימת הינה שוויונית מבחינה עובדתית, או כאשר לא נאסף מידע מספק לגבי כלל השפעותיה ויש חשש כי על אף שהיא נדמית שוויונית, היא למעשה פוגענית. בדומה, קיים קושי להכריע אם מצב עובדתי מסוים מעיד על הסכמה חופשית או על כפייה, כאשר לא ברורה הסכמת הפרטים למתווה המופרד ולא ניתנה להם חלופה שאינה מופרדת.

ניקה כדוגמא אירוע תרבות המאורגן ע"י רשות מקומית לציבור החרדי ובו, על פי לוח הזמנים, שלל מופעים המתקיימים בהפרדה מוחלטת בין גברים ונשים, בשעות שונות לאורך היום.¹⁸⁴ בחינת ציר השוויוניות מעלה כמה שאלות עובדתיות: נשים וגברים מקבלים אמנם גישה שווה בזמן לפעילויות השונות באירוע, אך לא ברור האם שני המינים מיוצגים בקרב

¹⁸⁴ התיאור מבוסס על האירוע שאורגן בירושלים ודווח במקור הבא: לירן תמרי "עריית ירושלים מפיקה וממנת פסטיבל שמתקיים בהפרדה בין גברים לנשים" mynet ירושלים (26.8.2019).

האמנים המופיעים, או שהופעה באירוע שמורה לאמנים גברים בלבד. בנוסף, באירועים דומים שקוימו בעבר נוצר פער בין הבטחות מקדימות להפרדה שוויונית, לבין הביצוע בפועל אשר הקצה פחות מקומות לנשים¹⁸⁵ או מקומות פחות טובים.¹⁸⁶ עולה מכאן כי לא תמיד קל לסווג מראש את מקרה ההפרדה כשוויוני, ויש לבחון בפירוט את ההסדרים המתוכננים בפועל על מנת לקבוע את שוויוניותם. **בחינת ציר הציבוריות** מעלה כי לאירוע סממנים ציבוריים חזקים – הוא מאורגן וכנראה גם מסובסד על ידי עיריית ירושלים, במקום ציבורי, אך קהל היעד שלו מסוים – הציבור החרדי – ולא כלל הציבור. לבסוף, **בחינת ציר הרצוניות** מעלה אף היא שאלות וספקות עובדתיים: שתיים מבין שש הפעילויות בתוכנית האירוע נערכות בהפרדה מגדרית מוחלטת, ללא מתחם משותף. נראה שיתר הפעילויות מתקיימות במשותף לשני המינים.¹⁸⁷ בהנחה שכך הדבר, ההפרדה נכפית בחלק מהאירוע, מבלי לשאול את המשתתפים לרצונם, אך ביתר האירוע מתאפשר למשתתפים לשהות במחיצת מי שירצו. אמנם, מדובר באירוע לציבור החרדי, אולם כאמור, אין ניתן להניח שהציבור החרדי מחזיק בהעדפות אחידות לגבי הפרדה מגדרית. שאלת הרצוניות מתחדדת לא רק ביחס לשהות המשותפת או מופרדת ביחס למשתתפים אחרים, אלא גם ביחס למגדר האומנים המופיעים.¹⁸⁸ כיצד יש אפוא לסווג את מידת הרצוניות של המשתתפים בהפרדה מסוג זה?

הבהרת הספקות העובדתיים תוכל לסייע בסיווג האירוע לצד האסור או המותר, גם אם יוותר ספק באחד הצירים (כאמור בתת-הפרק הקודם, די בכך שתהיה וודאות בשני צירים המתלכדים לאותו כיוון נורמטיבי על מנת להטות את כף ההכרעה). בחלק מהמקרים, הספקות הם ייחודיים לאירוע מסוים, וניתן להסירם בהתאם בבירור נקודתי, שיפענח את תמונת המצב העובדתית לפרטיה (ואם בירור זה נערך טרם האירוע, מסקנותיו יוכלו לשנות את עיצוב האירוע, למשל באמצעות השוואת תנאים או הוספת מנגנוני בירור העדפות מקדימים כגון אלה שנידונו בפרק הקודם). אולם במקרים רבים הספקות המתעוררים הם מערכתיים וכלליים יותר, ומעוררים שאלות אמפיריות החורגות מעניינו של המקרה המסוים. כך, כאמור, ביחס למידת שוויוניות ההפרדה ולמידת הרצוניות בה. בפרק זה אראה כיצד תשובות לשאלות אלה יאפשרו ליצור מודל נורמטיבי מלא של סוגיית ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי.

(א) ציר שוויון/הפליה: שאלות אמפיריות פתוחות

ציר האפליה/שוויוניות מעלה מספר שאלות אמפיריות שאין להן כיום תשובה ברורה ומלאה. ניתן לחלק שאלות אלה לשני סוגים.

ראשית, יש צורך במיפוי השירותים והמשאבים שניתן ליישם בהם הפרדה מגדרית בצורה שוויונית, ואלה שלא ניתן ליישם בהם הפרדה מבלי להביא לתוצאות לא שוויוניות, גם אם מנגנון החלוקה מבקש להיות שוויוני. במילים אחרות, ישנם משאבים שגם אם תיושם בהם חלוקה נוסח נפרד אבל שווה, החלוקה עצמה צפויה להוביל לתוצאות בעייתיות ולא שוויוניות.

שנית, יש לבחון ולאמוד את השפעותיה הכלליות, הקהילתיות, והאישיות של ההפרדה. האם הפרדה מגדרית – גם במצב של נפרד אבל שווה – מייצרת **השפעות ישירות ועקיפות** הפוגעות בשוויון או דווקא מקדמות אותו? גם שאלה זו הינה שאלה אמפירית פתוחה, שאין לה כיום תשובה חד-משמעית וברורה.

(1) טיב המשאב העומד לחלוקה

השאלה הראשונה חוזרת לוויכוח שהתגלע בין מנסחי חוק איסור הפליה באשר לקריטריון החינוכי, ויכוח המסגיר את חוסר ההסכמה הבסיסי בשאלה האם יש שירותים שלא ניתן להפריד, ואם כן מהם. לשאלה זו מרכיב אמפירי מובהק, מכיוון שבאופן בסיסי, חלוקה של שירותים שלא על בסיס ביקוש, היצע ודחיקות, שהם במהותם דינמיים ומשתנים, אלא על בסיס קריטריונים שאינם רלוונטיים למהות השירות, כמו מין, היא צעד שמסתכן באופן אינהרנטי בתוצאות לא יעילות ככל

¹⁸⁵ למשל, עניין עפולה, לעיל ה"ש 32. אמיר אלון "תייעוד: הפרדה בין גברים לנשים בחסות העירייה" *ynet* (8.6.2019) (הופעה בהפרדה שאורגנה בידי עיריית רחובות, בה הזמר הופיע אל מול הגברים בשעה שהנשים צפו מהצד).

¹⁸⁶ איתמר אייכנר ועל פרידסון "פנס ביקר בכותל, העיתונאיות הופרדו מהעיתונאים" *ynet* 23.1.2018 (במהלך ביקור בכותל של סגן נשיא ארה"ב מייק פנס, העיתונאיות הופרדו מהעיתונאים ע"ב המחיצה הקיימת במקום, בניגוד לנעשה בביקורים קודמים, נאלצו לסקר את האירוע כשהן עומדות מאחור על גבי כיסאות).

¹⁸⁷ עיריית ירושלים טענה כי מדובר באירוע למשפחות, "הכולל שלל פעילויות מגוונות המותאמות בתכנון למשפחה החרדית והדתית גברים ונשים כאחד." ברשימת הפעילויות שנמנו בתגובת העירייה אוזכרה הפרדה רק בתיאור חלק מהפעילויות, והסוירים בפרט אוזכרו כ"סיורי משפחות", מושג המשמיע שהות משותפת של שני המינים. ראו בכתבתו של לירן תמרי, שם.

¹⁸⁸ ביחס לאומנים, השאלה מתחלקת למעשה לשניים: רצונם של אמנים שהודרו מהמופע מטעמי מגדר שלא להשתתף בו, אשר קרוב לוודאי לא בורר, וסביר שאינו חופשי; ורצונם של המשתתפים במופע לחזות או לא לחזות במופעים על בסיס מגדר המופיעים. בסך העדפות שעסק בהקשר של העדפות כלפי הפרדה מגדרית באקדמיה, מצאתי פער ניכר בין תפיסת הנחיצות של הפרדה מגדרית בכיתות הלימוד (המקביל, אולי, לקהל במופע) לבין תפיסת הנחיצות של שמיעת הרצאות מפי מרצים מאותו מין בלבד. האחרונה היתה נמוכה ביותר, בפרט בקרב נשים. נתון זה מתיישב גם עם נתוני סקר המאזינים שהובא לעיונו של בית המשפט העליון בפרשת **קול ברמה**, לעיל ה"ש 17, אשר מצא כי שיעור ניכר מבין מאזינות התחנה נפגעות מאי-העלאת נשים לשידור ומעוניינות בשמיעת נשים אחרות, ובנוסף חוששות מעימותים משפטיים בסוגיה זו. נתונים אלה מעידים על כך שלא ניתן להניח את קיומה של רצוניות במערכת המאלצת הפרדה מגדרית, רק מעצם כך שהפעילות עצמה אינה מחויבת.

שהמשאב מצוי בביקוש גבוה ובהיצע מוגבל, ואף מסוכנות ככל שהמשאב חיוני ונחוץ יותר. ככל שהחלוקה אינה תואמת את היצע המשאב או את הביקוש, ובפרט ככל שהיא מהווה גורם סיכון לאחד המינים, יש בה ממילא פגיעה מהותית בשוויון התוצאות.

ניקח כדוגמה שירותי הצלת חיים: פינוי נפגעים, כיבוי אש, טיפול רפואי, ונסקור כמה מקרים המעידים על הבעייתיות הרבה ביישום הפרדה מגדרית בשירותים אלה. דוגמה ראשונה היא האלימות שהופנתה כלפי לוחמות שהשתתפו בפינוי הפצועים באסון בהר המירון בל"ג בעומר התשפ"א-2021, מצד גברים חרדים שלא היו מוכנים לנוכחות אישה במתחם (הציבורי), גם אם משימתה מצילת חיים.¹⁸⁹ אלימות זו הינה, כמובן, ביטוי קשה וחרף במיוחד של הפרדה מגדרית אנכית, כפויה, ולא שוויונית, במשאבים ציבוריים, שאף מנוגדת בצורה חזיתית לעקרון התרבותי אותו היא באה לשרת, בכפייתה מגע פיזי בין המינים. הניסיון לחלק משאב חיוני מוגבל – כוחות הצלה – בצורה מגדרית פגע לא רק בנשים כלפיהן הופנתה האלימות, אלא גם בפצועים שהיו זקוקים לפינוי וסיוע, ובהרוגים שהבאתם לקבורה התעכבה.

גם ללא אלימות, דוגמא זו ממחישה את הקושי ביישום של הפרדה מגדרית בשירותים חיוניים. בין אם מדובר באסון אזרחי, חדר מיון, או תורים לרופא משפחה, שירותי בריאות הינם משאבים מוגבלים שהביקוש להם דינמי ומשתנה כל העת, וחלוקתם צריכה להיקבע על פי שיקולי דחיפות וצורך. כל עיכוב מיותר – למשל, על מנת לגייס כוח הצלה תואם-מגדרית לנפגעים – עלול לעלות בחיים או בנזק בלתי הפיך. דוגמא קשה ומלמדת לעניין זה היא האסון שארע בבית ספר לבנות בערב הסעודית בשנת 2002. בבית הספר פרצה שריפה שחייבה את פינוי כלל התלמידות והמורות. משטרת הדת הסעודית חסמה את כניסת כוחות כיבוי האש וההצלה – בשל היותם גברים – מכניסה לבית הספר וסיוע בפינוי התלמידות, ואף חסמה יציאת תלמידות שהשאירו מאחור במנוסתן את כיסויי הראש שלהן, והכריחה אותן להיכנס שוב לבית הספר הבוער. משטרת הצניעות אף מנעה מהורים ומאחרים שהגיעו לסייע להיכנס לבית הספר ולהשתתף במאמצי החילוץ.¹⁹⁰ חמש-עשרה נערות נהרגו בשריפה ו-50 נפצעו.¹⁹¹ באירוע אחר, אוניברסיטה לנשים בערב הסעודית חסמה את כניסתו של צוות אמבולנס גברי ובכך מנעה סיוע חיוני מסטודנטית שקיבלה התקף לב בשטח הקמפוס, והסטודנטית נפטרה.¹⁹² מקרים אלה מעידים כי ניסיון לשבץ כוח הצלה גברי בלבד, או נשי בלבד, או להקצות תורים במרפאה שלא לפי דחיפות וצורך, עלולים להוביל לכך שאחד המינים לא יקבל גישה לשירות חיוני או יקבל טיפול תת-מיטבי. גם לו הייתה ההפרדה אופקית לחלוטין, כך שמספר זהה של תורים היה מוקצה לגברים ונשים, או מספר זהה של רופאות ורופאים היה קיים לשירות המטופלים בבית החולים, לא ניתן היה להבטיח תוצאות שוויוניות, מאחר שהמטופלים עצמם אינם מתפלגים בהכרח בצורה מאוזנת, והאסונות אינם מכים שווה בשווה בשני המגדרים בכל נקודת זמן (כלומר, יש אי-שוויון דינמי בצד הביקוש (demand side)). בפועל, הקצאה מגדרית של משאבי רפואה בצורה שוויונית הינה בלתי אפשרית גם מצד ההיצע (supply side), נוכח ההתפלגות הלא מאוזנת בין גברים ונשים בתפקידי רפואה שונים, בתוך מקצועות הרפואה, ובמשמרות שונות לאורך היממה. ממילא קשה לראות כיצד ניתן לנטרל את ההיבט הכופה בחלוקה מגדרית קשיחה, המקצה נשים וגברים לקבל שירותים חיוניים שלא על פי צורך ודחיפות אלא לפי מגדר, או חוסמת נשים בכוחות הרפואה וההצלה המהיכלת לעסוק במקצוע על אף נחיצותן.

מהדיון עולה כי ישנם סוגי שירותים ומשאבים ציבוריים אשר לפי טיבם אינם ניתנים להפרדה בצורה המבטיחה שוויון (ומעבר לכך ובנוסף, יעילות ורווחה). כל יוזמה ליישם הפרדה מגדרית במשאב ציבורי כלשהו חייבת אם כן לענות על השאלה המקדימה, האם מדובר במשאב שניתן לחלקו בצורה שוויונית אם לאו. אולם כיום אין בנמצא מיפוי ברור, מבוסס עובדות ונתונים, של שירותים שונים לפי טיבם. נוסף על כך, ישנם משאבים ושירותים שניתנים באופן עקרוני להפרדה בצורה המבטיחה שוויון (למשל, שעות כניסה שונות ושוויוניות למקורות מים) אולם בנסיבות בהן שירותים אלה הופכים למשאב בביקוש גבוה ובהיצע מצומצם (למשל, במועדים, חגים, וסופי שבוע), הפרדה מגדרית תביא לפגיעה ביעילות וברווחה.¹⁹³ מיפוי סדור בנושא נדרש לפני שניתן יהיה לגבש מודל נורמטיבי שלם לדיון במקרי הפרדה מגדרית. זהו נושא הדורש מחקר אמפירי מקיף ויסודי.

¹⁸⁹ עדו בן פורת "לוחמות שפינו פצועים הותקפו במירון" ערוץ 7 (2/5/2021) (<https://www.inn.co.il/news/491163>).

¹⁹⁰ HUMAN RIGHTS WATCH, SAUDI ARABIA: RELIGIOUS POLICE ROLE IN SCHOOL FIRE CRITICIZED (March 14, 2002) (<https://www.hrw.org/news/2002/03/14/saudi-arabia-religious-police-role-school-fire-criticized>).

¹⁹¹ WHEN A DEADLY FIRE KILLED 15 SCHOOL GIRLS IN MAKKAH, ARAB NEWS, (<https://www.arabnews.com/node/1660041>).

¹⁹² כמו האירוע הקודם, גם אירוע זה זכה לסיקור נרחב. ראו למשל: *Saudi female student dies after male ambulance crew denied*, *Gulf News*, (<https://gulfnews.com/world/gulf/saudi/saudi-female-student-dies-after-male-ambulance-crew-denied-access-1.1287560>).

¹⁹³ וראו לעניין זה יוזמות שונות שעלו להפרדה מגדרית במקורות מים של רשות הטבע והגנים. בעוד שבאמצע השבוע ניתן, באתרים הכוללים מספר מקורות מים, להגיע להקצאה שוויונית ויעילה של המשאב הציבורי המוגבל (כך שבימים מסוימים/שעות מסוימות חלק מהבריכות יפתח לנשים, חלק לגברים, וחלק אחר לכלל הציבור; לחלופין, האתר יפתח בשעות מצומצמות לרחצה נפרדת, תוך הקפדה על שוויוניות בחלונות הזמן).

(2) השפעות ישירות ועקיפות של הפרדה מגדרית

הסוגיה האמפירית הפתוחה השניה בציר שוויון/הפליה נוגעת להשפעותיה הכלליות, הקהילתיות, והאישיות של ההפרדה לאורך זמן. האם הפרדה מגדרית – גם במצב של נפרד אבל שווה – מייצרת **השפעות לוואי** הפוגעות בשוויון כשלעצמן ו/או לאורך זמן? גם שאלה זו הינה שאלה אמפירית פתוחה, שאין לה כיום תשובה ברורה. יש לציין שבאופן א-פריורי, לכל הסדר חברתי יכולות להיות השפעות חיוביות או שליליות, ובהקשרים מסוימים – למשל חינוך – ההשלכות לאורך זמן של הפרדה מגדרית שנויות במחלוקת. נתעכב אפוא על המחקר האמפירי של תוצאות ההפרדה המגדרית בחינוך על מנת להמחיש את נחיצות המחקר על תוצאות ההפרדה המגדרית באופן כללי יותר ובאופן הממוקד בנסיבות הישראליות של התופעה.

הפרדה בין בנים ובנות במערכת החינוך אינה תופעה חדשה וניתן לאתרה בעולם גם בבתי ספר לא דתיים. בארה"ב, שם מרוכזים מרבית המחקרים האמפיריים על תוצאות ההפרדה המגדרית בחינוך, ההפרדה בין בנים ובנות בבתי הספר התרחבה מאוד מאז תחילת שנות ה-2000 ומונעת בעיקרה מסיבות תוצאתיות: הטענה כי בתי ספר מופרדים (Single-sex schools) הם בתי ספר טובים יותר, מאחר שכל אחד משני המינים מצליח יותר בלימודים ומפתח בטחון עצמי גבוה יותר בנפרד מהמין השני, בפרט בגיל ההתבגרות.¹⁹⁴ נתוני הבסיס אודות בתי ספר מופרדים מגדרית בארה"ב נראים מבטיחים: תלמידות המתחנכות בבתי ספר מופרדים משיגות ציונים גבוהים יותר ומצהירות על שאיפות קריירה גבוהות יותר מבנות ובנים בחינוך המשותף.¹⁹⁵ הן מעידות על תמיכה רבה יותר מצוות ההוראה בהשוואה לעמיתותיהן בחינוך המשותף,¹⁹⁶ ושוקלות קריירה תובענית ובתחומי ה-STEM יותר מעמיתותיהן בחינוך המשותף.¹⁹⁷

אולם מתברר כי חלק ניכר מתוצאות חיוביות אלה נעלמות כאשר מפקחים בנייתוח הסטטיסטי על הבדלים מקדימים בין האוכלוסיות. ראשית, מרבית המחקרים על בתי הספר הנפרדים נערכו על בתי ספר פרטיים קתוליים, שהושוו לבתי ספר משותפים ציבוריים, אף כי קיימים הבדלים מעמדיים, דתיים, וגזעיים משמעותיים בין האוכלוסיות.¹⁹⁸ בתנאים אלה קשה להסיק אם ההשפעות החיוביות קשורות לכך כי בתי הספר המופרדים מציעים חינוך פרטי וליטיסטי, לכך שהתלמידים משתייכים לחתך סוציו-אקונומי גבוה, או להפרדה עצמה. במחקר שנערך בארה"ב נמצא כי גם כאשר בית הספר המופרד מצהיר כי הקבלה אליו נעשית בהגרלה, מתברר שציוני המבחנים של תלמידות שהתקבלו לבית הספר בשנה שטרם הקבלה גבוהים מאלה של תלמידות שלא התקבלו לבית הספר, וזאת כאמור עוד לפני תחילת הלימודים.¹⁹⁹ ממצאים דומים עלו ממחקר אורך שנערך על 5300 תלמידים ב-37 בתי ספר בניו זילנד.²⁰⁰ בחינה בסיסית של הנתונים העלתה כי התלמידים

הרי שבימי שישי ושבת ובמועדים של כל אחת מהדתות, בהם רבים המטיילים בשמורות הטבע, בפרט זוגות ומשפחות, הפרדה כזו תוביל לחלוקה לא יעילה של המשאב הציבורי המצומצם ולפגיעה קשה בגישה של חלקים ניכרים באוכלוסייה לטבע. כמובן, ישנם פרטים רבים נוספים בהם ניתן לדון בהקשר של יישום שעות שחייה נפרדות במעיינות.

¹⁹⁴ ראו: Gurian, M., P. Henley, and T. Trueman. 2001. Boys and Girls Learn Differently!: A Guide for Teachers and Parents. New York, NY: Jossey-Bass. Pahlke, E., Bigler, R.S. & Patterson, M.M. *Reasoning About Single-Sex Schooling for Girls Among Students, Parents, and Teachers*. SEX ROLES 71, 261–271 (2014). <https://doi.org/10.1007/s11199-014-0410-8>

¹⁹⁵ ראו: Watson, C.M., Quatman, T. & Edler, E. *Career Aspirations of Adolescent Girls: Effects of Achievement Level, Grade, and Single-Sex School Environment*. SEX ROLES 46, 323–335 (2002); MAEL ET AL. SINGLE-SEX VERSUS COEDUCATIONAL SCHOOLING: A SYSTEMATIC REVIEW xv (U.S. Department of Education, 2005).

¹⁹⁶ ראו סקר שנערך בקרב בוגרות חינוך נפרד בארה"ב בידי הקואליציה הלאומית של בתי ספר לבנות, The Girls' School Experience A Survey of Young Alumnae of Single-Sex Schools; <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED491911.pdf> ;

¹⁹⁷ MAEL ET AL., לעיל ה"ש 195, בעמ' xvi. WOMEN GRADUATES OF SINGLE-SEX AND COEDUCATIONAL HIGH SCHOOLS, DIFFERENCES IN THEIR CHARACTERISTICS AND THE TRANSITION TO COLLEGE (Sudikoff Family Institute for Education & New Media, UCLA Graduate School of Education & Information Studies 2009). באופן כללי, יש פחות מחקרים אודות תוצאות החינוך הנפרד עבור בנים ונערים. ראו MAEL ET AL., לעיל ה"ש 195, עמ' xv.

¹⁹⁸ למשל Watson, לעיל ה"ש 195. MAEL ET AL., לעיל ה"ש 195, המבצעים סקירה שיטתית של כל המחקרים שבוצעו בתחום עד שנת 2005, כותבים כי רוב המחקר על בתי הספר הנפרדים התבצע בבתי ספר קתוליים ובגילאי תיכון, ראו בעמ' xvii. הסקירה מעלה כי הממצאים לגבי ההשפעות של חינוך מופרד מעורבים, וכי מרבית המחקרים אינם מאפשרים היסק סיבתי משכנע. במטא-אנליזה שנערכה בשנת 2014 מצאו החוקרות ממצאים דומים: ההשפעות של הפרדה מגדרית בבתי הספר וניחות בגודלן וקרובות לאפס במחקרים המפוקחים, Pahlke, Erin, Janet Shibley, Hyde, and Carlie M. Allison. *The Effects of Single-Sex Compared with Coeducational Schooling on Students' Performance and Attitudes: A Meta-Analysis* PSYCHOLOGICAL BULLETIN 140 (4): 1042–72 (2014). <https://doi.org/10.1037/a0035740> ; Halpern DF, Eliot L, Bigler RS, Fabes RA, Hanish LD, Hyde J, Liben LS, Martin CL. *The pseudoscience of single-sex schooling* SCIENCE (2011) 333(6050): 1706–7.

¹⁹⁹ Hayes, A.R., Pahlke, E.E. & Bigler, R.S. *The Efficacy of Single-Sex Education: Testing for Selection and Peer Quality Effects*. SEX ROLES 65, 693–703 (2011). <https://doi.org/10.1007/s11199-010-9903-2>

²⁰⁰ Richard Harker (2000) *Achievement, Gender and the Single-Sex/Coed Debate*, BRITISH JOURNAL OF SOCIOLOGY OF EDUCATION 21:2, 203–218, DOI: 10.1080/713655349

בבתי הספר המופרדים היו בעלי הישגים גבוהים מאלה בבתי הספר המשותפים (במחקר זה, המרוויחים העיקריים היו נערים ולא נערות) אולם הבדלים אלה היו מקושרים להישגיהם המקדימים של התלמידים, עוד קודם שהתחילו ללמוד במסגרות הנפרדות.²⁰¹ ממצאים אלה מעידים על הסכנה בהשוואת בתי ספר או סוגי בתי ספר לפי הישגים, מבלי להתחשב בהישגים קודמים של אוכלוסיות התלמידים המשותפות.²⁰² אולם, מרבית המחקרים בנושא טוענים לקיומו של אפקט (או לאי-קיומו) מבלי לבחון את ההשפעות של הפרדה מגדרית ביחס למשתני רקע שונים.²⁰³

ניסויים מבוקרים בהם תלמידות ותלמידים מוגרלים לכיתות משותפות או נפרדות כמעט ואינם נמצאים.²⁰⁴ המעט שנעשו מעידים כי הפרדה מגדרית לא מעלה את הישגי תלמידות במתמטיקה או את שאיפותיהן במידה ממשית, וכי דווקא למידה משותפת מניבה בחלק מהמדרים השפעות חיוביות מובהקות.²⁰⁵ במחקר שנערך בבית ספר המלמד את מקצועות הלימוד בהפרדה ובמשותף, ומקצה נערות ונערים רנדומלית לכיתות מופרדות או משותפות, נמצא כי ככל שתלמידים לקחו יותר קורסים מופרדים, כך התחזקו הסטראוטיפים המגדריים בהם החזיקו (זאת לאחר פיקוח על רמת הסטראוטיפים ההתחלתית). יוער כי החוקרים לא בחנו האם ההפרדה השפיעה על ציוני התלמידים.²⁰⁶ ממצא דומה אותר בקליפורניה, שהתנסתה בפילוט של הפרדה מגדרית בבתי הספר הציבוריים. ההפרדה בוטלה לאחר שלוש שנים, בין היתר מאחר שמקבלי ההחלטות הגיעו למסקנה כי העצימה סטראוטיפים מגדריים אצל תלמידים ומורים.²⁰⁷ במחקר אחר שנערך בהונג קונג, מצאו החוקרים שבוגרי ובוגרות תיכונים מופרדים מגלים חרדה גבוהה יותר ממפגשים עם בני המין השני וקושרים עימם פחות קשרים חברתיים, גם באוניברסיטה.²⁰⁸

היבט חשוב שלא מדובר דיו במחקר הוא ההקשר התרבותי והמקומי. ברי כי חינוך נפרד לנערות ונערים אינו דומה בערב הסעודית ובניו זילנד, אולם גם גוונים עדינים יותר בין תרבויות יכולים ליצור דגשים רבי השפעה שיחלחלו לחינוך הנפרד וישפיעו על תוצאותיו. בישראל קשה מאוד לחקור את הנושא, מאחר שהחינוך המופרד מגדרית הינו גם חינוך דתי, והחינוך המשותף הינו גם חינוך חילוני-חופשי, וממילא מערכות חינוך אלה מובחנות זו מזו בשורה ארוכה של היבטים מעבר לסוגיית ההפרדה המגדרית.

לצד זאת, עיון בנתוני הבסיס של ישראל אודות מערכות החינוך השונות מעלה קווי דמיון ושוני ביחס לנתוני הבסיס בארה"ב וניו זילנד. בצד הדמיון, נראה כי הסלקציה המעמדית לבתי ספר מופרדים קיימת גם בישראל. על מנת לבחון שאלה זו, התמקדו תמר הראל בן שחר ואיל ברגר בחינוך היסודי הדתי, בו קיימים בתי ספר ברמות הפרדה מגדרית שונות (בניגוד לחינוך העל-יסודי, בו הרוב המוחלט של בתי הספר מופרדים). החוקרים השוו בתי ספר יסודיים הנוקטים בהפרדה מגדרית מלאה (בתי ספר תורניים, בשפת המאמר) לבתי ספר דתיים הנוקטים בחינוך משולב או בהפרדה חלקית בלבד (בתי ספר

²⁰¹ שם, בעמ' 210: "In all cases, the students attending the single-sex schools were at a higher prior achievement level than their coeducational peers, hence it is not surprising that their achievement levels are somewhat higher."

למסקנה דומה הגיע צוות שניתח מחדש את המאמרים שנכללו בסקירה של MAEL ET AL., לעיל ה"ש 195. הצוות מצא כי בתי ספר מופרדים משקפים פערים חברתיים שנוצרו קודם להם, ואינם משיאים תרומה משל עצמם להתפתחות התלמידים, ראו: Signorella, M.L., Hayes, A.R. & Li, Y. A Meta-Analytic Critique of Mael et al.'s (2005) Review of Single-Sex Schooling. *Sex Roles* 69, 423–441 (2013). <https://doi.org/10.1007/s11199-013-0288-x>

²⁰² Harker, לעיל ה"ש 200, בעמ' 210. "[the analysis] shows very clearly the danger of comparing schools or types of schools on the basis of the gross productivity measures represented by the examination results, unmodified by considerations of, in this case, the prior achievement of the relevant pupil populations."

²⁰³ MAEL ET AL., לעיל ה"ש 195, בעמ' xvii. כך למשל, מתוך 88 מחקרים כמותיים שנערכו על הפרדה מגדרית בחינוך עד למועד הסקירה בשנת 2005, רק שלושה מחקרים בחנו האם ההשפעות של הפרדה משתנות כתלות בהשתייכות לאוכלוסיית מיעוט או רקע מוחלש, למרות שלא אחת ההפרדה המגדרית מוצעת כפתרון חינוכי שיכול לקדם אוכלוסיות אלה בפרט. יוער כי בדו"ח של Sax et al., לעיל ה"ש 197, שלא שעבר ביקורת עמיתים, נעשה ניסיון לפקח על משתנים הן ברמת התלמידה (כולל גזע, דת, הכנסה, השכלת הורים, וממוצע ציונים), הן ברמת בית הספר (כולל מדרג סוציו-אקונומי, אורבניות, וממוצע הישגים), על מנת לבודד את ההשפעה של הפרדה מגדרית כשלעצמה. ההשפעות שאותרו היו ברובן קטנות וחיוביות. עם זאת, לצוות המחקר לא היה מידע על הישגים קודמים של התלמידות שעשויים היו לשפוך אור על הניתוח, בדומה למחקרים שנסקרו.

²⁰⁴ MAEL ET AL., לעיל ה"ש 195, בעמ' xvii.

²⁰⁵ Marsh HW, Rowe KJ. *The Effects of Single-Sex and Mixed-Sex Mathematics Classes within a Coeducational School: A Reanalysis and Comment*. AUSTRALIAN JOURNAL OF EDUCATION. 1996; 40(2): 147-161.

²⁰⁶ Richard A. Fabes, Erin Pahlke, Carol Lynn Martin & Laura D. Hanish (2013) *Gender-segregated schooling and gender stereotyping*, EDUCATIONAL STUDIES, 39: 3, 315-319, DOI: 10.1080/03055698.2012.760442

²⁰⁷ DATNOW, A., L. HUBBARD, AND E. WOODY. 2001. IS SINGLE GENDER SCHOOLING VIABLE IN THE PUBLIC SECTOR? LESSONS FROM CALIFORNIA'S PILOT PROGRAM. Final report. Toronto, CA: University of Toronto.

²⁰⁸ Wong WI, Shi SY, Chen Z (2018) *Students from single-sex schools are more gender-salient and more anxious in mixed-gender situations: Results from high school and college samples*. PLOS ONE 13(12): e0208707.

דתיים רגילים, בשפת המאמר).²⁰⁹ כלל בתי הספר שנחקרו היו ציבוריים. המחברים מצאו כי שיעור התלמידים ממעמד סוציו-אקונומי גבוה בבתי הספר המופרדים היה גבוה מהשיעור המקביל בבתי הספר הדתיים המשותפים (40% מול 28.7%) ושיעור התלמידים ממעמד סוציו-אקונומי נמוך היה נמוך יותר (11.6% מול 26%). פערים אלה בולטים במיוחד ברשויות מקומיות ואזוריים סטטיסטיים המדורגים נמוך מבחינה סוציו-אקונומית. באזורים אלה יש יותר בתי ספר מופרדים מגדרית, והתלמידים בהם ממעמד סוציו-אקונומי גבוה יותר, מהתלמידים בבתי הספר הדתיים הרגילים באותן רשויות. לעומת זאת, ברשויות מקומיות ואזוריים סטטיסטיים חזקים, בתי הספר המשותפים נפוצים יותר.²¹⁰ החוקרים מראים כי בעוד שמספר בתי הספר המשותפים נותר יציב יחסית בין השנים 2000–2013, עלה מספרם של בתי הספר המופרדים במידה ניכרת, וכי בתי הספר המופרדים החדשים מוקמים בעיקר ביישובים חלשים.²¹¹ ממצאים אלה מציעים כי בתי הספר המופרדים בישראל מוקמים בתוך מערכת החינוך הציבורית על מנת להתנתק מהאוכלוסייה המקומית ביישובים חלשים, בדומה לרציונלים בארה"ב.²¹²

לצד הדמיון בגורמים המביאים ליצירת בתי ספר מופרדים מגדרית, נראה כי תוצאות מערכת החינוך המופרדת בישראל שונות ממקבילותיה בארה"ב ובניו זילנד. כזכור, נתוני הבסיס בארה"ב ובניו זילנד (טרם פיקוח על הישגים קודמים ומעמד סוציו אקונומי) מעידים על הישגים גבוהים יותר לתלמידות בחינוך הנפרד, ובכלל זאת על עניין גבוה יותר במדעים ושאפות קריירה גבוהות יותר.²¹³ עיון בסיסי בנתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה מראה כי בישראל בוגרות החינוך המופרד (הדתי) בוחרות במקצועות ההוראה בשיעור כפול מזה של עמיתותיהן בוגרות החינוך המשותף (החופשי) (26% מול 13%) ומיוצגות בחסר במקצועות תובעניים יותר, וכי בוגרות החינוך המשותף מרוויחות יותר מעמיתותיהן בוגרות החינוך המופרד בכל תחום קריירה בפני עצמו.²¹⁴ ממצא זה עשוי להעיד, לפי מחקרים אחרים,²¹⁵ על היקף משרה נרחב יותר (וקרייריטי יותר) של בוגרות החינוך המשותף. נתונים אלה מעלים את ההשערה כי גם אם החינוך המופרד, לפחות בשלב החינוך היסודי, מושך אליו אוכלוסייה ממעמד גבוה יותר, הוא מתווה לבוגרותיו מסלולי קריירה שאפתניים פחות מאלה שמתווה החינוך המשותף. החשש הוא אפוא שהפרדה מגדרית מעבירה לנשים, ואולי גם לגברים, מסר כי הן מוגבלות ביכולתן, ייעודן, או שאיפותיהן. באופן כללי יותר, עולה מהנתונים הגולמיים שאלה לגבי מידת היכולת להסיק מהמחקרים שנערכו בארצות אחרות לגבי ההקשר הישראלי.

הסקירה אודות הידוע והלא-ידוע אודות השלכות ההפרדה המגדרית בחינוך בגילאי בית הספר ממחישה את מרחב התוצאות האפשריות של הפרדה מגדרית באופן כללי: להפרדה עשויות להיות תוצאות טווח קצר ולטווח ארוך, הקשורות למושג ההפרדה בקשר ישיר (למשל, הישגים אקדמיים) או עקיף (למשל, תפיסות מגדרית סטראוטיפיות), ותוצאות אלה עשויות להיות זניחות, חיוביות, או שליליות.

בנוסף, המחקר הלא ממצה של סוגיית ההפרדה המגדרית בחינוך מעיד על החשיבות בביצוע מחקרים אמפיריים מהימנים ויסודיים של הסוגיה בכל התחומים בהם היא רלוונטית. מחקרים אלה צריכים להתחשב בכלל הפרמטרים הצריכים לעניין (החל ממאפיינים דמוגרפיים ומעמדיים וכלה בנתוני רקע רלוונטיים, דוגמת הישגים לימודיים קודמים בהקשר החינוכי), ובכלל זאת יש חשיבות רבה לקיימם בהקשר התרבותי-מקומי, הספציפי לישראל. כך, המחקר אודות הפרדה מגדרית בחינוך במדינות מערביות בוצע בתנאים של נפרד אבל שווה – לפחות לכאורה – וההשלכות של הפרדה מגדרית אנכית (היררכית, מדירה), לא נבחנו באף אחד מהמחקרים שנסקרו. בנוסף לכך, בישראל ישנו ריבוי זירות בהן מבוצעת הפרדה מגדרית – בתחומי התרבות, התחבורה, השירותים הממשלתיים, הקבורה, ברחוב ובכיכר העיר, ועוד – והשלכות

Tammy Harel Ben Shahaar & Eyal Berger *Religious justification, elitist outcome: are religious schools being used to avoid integration?*, 33(4) JOURNAL OF EDUCATION POLICY, 558-583, 564 (2018).

²¹⁰ שם, טבלה 2 בעמ' 566, ותרשימים וטבלאות בעמ' 568-569.

²¹¹ שם, תרשים 3 בעמ' 569.

²¹² ראו Halpern et al., לעיל ה"ש 177, בעמ' 1; Fabes, Richard A., Carol Lynn Martin, Laura D. Hanish, Kathrine Galligan, and Erin Pahlke. 2015. "Gender-Segregated Schooling: A Problem Disguised as a Solution." *Educational Policy* 29 (3): 431-447.

²¹³ לעיל ה"ש 195-197.

²¹⁴ הילה ויסברג וליאל קייזר "את כל כך מוצלחת, למה את מורה?" כאן (7.3.2017) זמין בקישור:

<https://www.kan.org.il/Item/?itemId=12711>

²¹⁵ כך, במחקר מקיף של משרד האוצר על פערי השתכרות בין המינים נמצא כי יש שני גורמים מסבירים מובהקים לפערי שכר בין גברים ונשים: היקף התעסוקה (מספר שעות עבודה מצומצם נמוך יותר של נשים בהשוואה לגברים) והשתכרות ענפית (כאשר יש ענפים בהם פערי השכר גדולים יותר מאחרים). יוער כי הפער אותה גם אצל עובדים צעירים ללא ילדים (כלומר, אינו נובע מסטטוס הוראי). כ-10% מהפער אינו מוסבר בידי גורמים מדידים וייתכן שניתן לייחסו להפליה כלפי נשים (פער זה כמובן אינו רלוונטי כאשר משווים נשים לנשים, אולם ייתכן כי קיימים פערים מעמדיים או גאוגרפיים, שיכולים לתרום להסבר את הפער בין בוגרות מערכות החינוך השונות; המחקר של משרד האוצר לא דן בהבדלים בין נשים דתיות וחילוניות, אך הניתוחים בו מעידים כי נשים חרדיות מרוויחות עוד פחות מקבוצת הנשים הכללית, בכל השוואה). ראו: אסף גבע "על פערי השכר בין גברים ונשים" אגף הכלכלן הראשי במשרד האוצר (2015). זמין ב:

https://www.gov.il/he/departments/publications/reports/article_19102015-c

ההפרדה המגדרית עשויות להיות שונות בכל אחת מהן (והן עשויות להצטבר בצורה לא ליניארית, וגם עניין זה טעון בדיקה). זאת ועוד, המורכבות של מחקר המבוסס על נתונים מתאמיים, כפי שמעידה הסקירה של המחקרים העוסקים בחינוך, מעידה כי יש חשיבות מיוחדת לא להסתפק במחקרים מתאמיים אלא גם לבצע ניסויים, שיוכלו לברר את שאלת הקשר הסיבתי בין הפרדה ובין תוצאות חברתיות, חיוביות או שליליות.

לפני שיערכו מחקרים אמפיריים מהימנים מסוג זה, לא נוכל להבין את השלכותיה של הפרדה מגדרית במרחבים ובמשאבים ציבוריים על שוויון והפליה, ולא נוכל לגבש מודל נורמטיבי מקיף של הסוגיה.

(ב) ציר רצוניות/כפייה: שאלות אמפיריות פתוחות

ציר הרצוניות/כפייה אף הוא מעורר שאלות אמפיריות פתוחות, ובכלל זאת כיצד מתגבשת הסכמה חופשית, ואלה לחצים עשויים לאייץ את הרצוניות מאחורי ההסכמה, עד כדי כך שמבצעי הבחירה יחושו כי בחירתם אינה חופשית. החשיבות של מושג ההסכמה במשפט נובעת מכך שהוא נתפס כביטוי של רצון חופשי. אולם אימתי ניתן לקבוע כי פעולה מבטאת רצון חופשי?

זוהי שאלה משפטית, אך יסודותיה עובדתיים ואמפיריים. כאשר מובאות ראיות לכך שהתקיימה כפייה, תרמית, או שהאדם אינו כשיר ליתן הסכמה, תוקפה של הפעולה נשלל.²¹⁶ גם בהקשר של הפרדה מגדרית בשירותים ומשאבים ציבוריים, קבע בית המשפט העליון בפרשת רגן כי הפרדה מגדרית כפויה אינה חוקית, אולם יש לאפשר הפרדה וולונטרית (רצונית), אשר תאפשר לאלו שחפצים בכך "לשמור על תפיסתם התרבותית דתית".²¹⁷ בפסק דינו, מונה השופט רובינשטיין שלושה צעדים אשר לשיטתו מבטיחים שהחלטת אישה לשבת בירכתי האוטובוס תהא רצונית ולא כפויה: ראשית, יש להסיר כל סממן המורה על הפרדה באוטובוס ועל חיוב רשמי לשבת בירכתי האוטובוס. שנית, יש להותיר את הדלת האחורית פתוחה על מנת לאפשר עליית נשים החפצות בהפרדה מדלת זו. שלישית, יש להעמיד צעדים אלה למבחן בתקופת מבחן של שנה, במהלכה יבחן שר התחבורה האם הסדר ההפרדה המגדרית אכן רצוני לחלוטין.²¹⁸ מבחן הרצוניות חזר גם בדיונים שערך היועץ המשפטי לממשלה בשאלת החוקיות של אירועי תרבות לציבור החרדי בהפרדה מגדרית. היועץ "ש קבע כי יש להעדיף הפרדה וולונטרית ללא הכוונה על פני הפרדה מתוכננת, וכי כאשר כל אדם בוחר את מקומו ללא כל הכוונה, אין בהפרדה כל קושי".²¹⁹

נוכח העובדה שרצוניות ההחלטה הינה שאלה עובדתית, ולא ספקולטיבית, קביעת השופט רובינשטיין בפרשת רגן כי לא ניתן לקבוע מסמרות בסוגיה ללא בחינה (אמפירית, עובדתית) בשטח -- נכונה בהחלט. עם זאת, בתזת הרצוניות של רובינשטיין מתגלעים סדקים עוד בפסק הדין. רובינשטיין מתייחס לבדיקות שערכו בקרים ובקרויות סמויים באוטובוסים, בהן חשו הבקרויות אי נעימות להתווכח עם נוסעים שהורו להן ללכת לירכתי האוטובוס: "אם אכן סבורים גורמי משרד התחבורה כי החשש "לעימותים עם האוכלוסייה המקומית" ממשי - כיצד הם מצפים מאישה "רגילה" (שאינה בקרית) לנהוג באותה סיטואציה? אם חשש זה ממשיך להיות מציאותי, כיצד ניתן לדבר על וולונטריות?"²²⁰ אם כן, נראה כי יש פער בין העדר סממנים חיצוניים של כפייה (העדר כוח פיזי, ציווי רשמי, או מניעת האפשרות לעלות משתי הדלתות) ובין תנאים המאפשרים פעולה רצונית. הבקרויות של משרד התחבורה עלו מהדלת הקדמית, אף נהג לא ציווה עליהן ללכת אחורה, אולם פניות מצד נוסעים גברים עוררו בהן חשש מעימות שתוצאותיו מי ישרונו - וכך הן פסעו לירכתי האוטובוס, כנגד רצונן.

ניסיונו של בית המשפט העליון לעצב סביבת קבלת החלטות שתאפשר קבלת החלטה רצונית ביחס להפרדה מגדרית מחדדת את החשיבות של הבנת יסודותיה הפסיכולוגיים של תחושת הרצוניות. אם לא נבין כיצד נוצרת ומדוכאת רצוניות, לא נוכל לעצב סביבות קבלת החלטות רצוניות.

סוגיה זו מאתגרת מכפי שניתן לחשוב במבט ראשון. סדרת ניסויים קלאסיים בפסיכולוגיה מראה כי מרבית האנשים המושמים במצבים חברתיים מאתגרים מתנהגים באורח שונה מזה שאדם לא מעורב היה חווה. באופן כללי, נראה כי מי שאינו מעורב בסיטואציה, אלא שופט אותה באופן מופשט או משקיף עליה מהצד, נוטה להמעיט בערכן של השפעות חיצוניות על אנשים בתוך סיטואציה, ולדמיין את המשתתפים כבעלי יכולת סירוב והתנגדות גדולה מכפי שמתגלה בפועל. למשל, מחקר שבוצע ב-2001 מצא כי בעוד שמרבית האנשים (68%) סבורים כי היו מסרבים לענות על שאלה מטרידה מינית בראיון עבודה, אף נבדק או נבדקת לא סירבו לענות על שאלות מטרידות בראיון בפועל.²²¹ ממצאים אלו מראים

²¹⁶ ראו בכלליות סעיפים 15, 17, 18-1 לחוק החוזים וסעיפים 8-2 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות.

²¹⁷ עניין רגן, לעיל ה"ש, פסקאות מ"א לפסק דינו של השופט רובינשטיין ופסקה 3 לפסק דינו של השופט ג'ורבאן. עוד ראו ברימלט "הפרדה באוטובוסים", לעיל ה"ש, בעמ' 775.

²¹⁸ שם.

²¹⁹ משרד המשפטים "הפרדה מגדרית באירועי תרבות במעורבות רשויות מקומיות" 22.8.2019, עמ' 4.

²²⁰ עניין רגן, לעיל ה"ש, פסקה מ"א לפסק דינו של השופט רובינשטיין.

²²¹ Julie A. Woodzicka & Marianne LaFrance, *Real Versus Imagined Gender Harassment*, 57 J. SOC. ISSUES 15, 25 (2001).

ביחס לנכונות להגיב לביטויים גזעניים והומופוביים – מרבית המשתתפים סברו כי יתעמתו עם מי שישמיע הערות כאלה, אולם בודדים עשו כן בפועל.²²² הפסיכולוג Stanley Milgram, בניסוייו המפורסמים אודות ציות לסמכות, מצא כי פסיכיאטרים מומחים העריכו בחסר דרמטי את נכונותם של משתתפים בניסוי לנהוג באכזריות כלפי משתתף אחר בניסוי – בפועל, חלק ניכר מהמשתתפים בניסוי היו נכונים להסב כאב וסבל לאדם תמים, ואף לסכן את בריאותו (בפועל, הקורבן היה שחקן שלא נגרם לו נזק).²²³ כפי ש-Milgram וכותבים שניתחו את עבודתו הבחינו, אנשים נוטים לציית למקורות סמכות גם כאשר הדבר מנוגד לאינטרס האישי שלהם, ולא אחת הם מרגישים בנסיבות אלה שלא היתה להם ברירה אלא לציית.²²⁴ אולם תובנה פסיכולוגית זו אינה נגישה על פי רוב למי ששופט את הסיטואציה מבחוץ, מבלי שנטל בה חלק פעיל.

במחקרן החלוצי של Sommers and Bohns, שהתמקד ברצוניות של מתן הסכמה לחיפוש בטלפון הנייד, מצאו החוקרות פערים עצומים בין מידת הרצוניות שחשו הנבדקים שהתבקשו למסור את הטלפון שלהם לחיפוש, ומידת הרצוניות של הפעולה כפי שהוערכה בידי נבדקים שהתבקשו לחזות איך יגיבו לו היו מתבקשים לעשות כן.²²⁵ הנבדקים הוקצו אקראית לאחת משתי קבוצות: חיזוי וניסוי. נבדקים בקבוצת החיזוי התבקשו לשפוט אם האדם הסביר היה מוסר את המכשיר הנייד שלו לו היה מתבקש לעשות כן בידי נסיין, ובאזיה מידה אותו אדם יחוש חופש או כפייה לסרב לבקשה. לאחר מכן החוזים ענו על השאלות ביחס לעצמם. בתנאי הניסוי, הנבדקים התבקשו להסיר את הנעילה ולמסור את הטלפון הנייד שלהם לנסיין, שיצא עימו מחוץ לחדר לכמה רגעים ואז ישיב להם אותו. לאחר מכן, הנבדקים התבקשו לדווח כמה חופש או כפייה חשו לסרב לבקשה.

החוקרות מצאו כי 97% מהנבדקים בקבוצת הניסוי מסרו את המכשיר הנייד שלהם לנסיין, בעוד שרק 14% מהנבדקים בקבוצת החיזוי סברו שאדם סביר יסכים לעשות זאת. אולם הגם שהנבדקים בקבוצת הניסוי מסרו את הטלפון שלהם בתגובה לבקשה מנומסת, שלא לוותה בהפעלת כוח או בכפייה נראית לעין, הם חשו שפעולתם לא הייתה חופשית (על ציר שנע בין 1 – לא חופשית כלל – ו-7 – חופשית לחלוטין, ממוצע התשובות היה 3.3, קרי נוטה לקוטב הלא חופשי של הציר), ומידת הרצוניות שחשו היתה נמוכה בצורה מובהקת מזו שהוערכה על ידי קבוצת הנבדקים שחזו כיצד אדם סביר יתנהג ויחוש בסיטואציה (ממוצע של 4.1, הבדל מובהק סטטיסטית). במילים אחרות, מי שהתבקש לחשוב על הסיטואציה ולהעריך את התנהגות האדם הסביר בה, שגה הן בחיזוי ההתנהגות של מי שנקלע לסיטואציה בפועל, הן בחיזוי מידת הרצוניות בה חש מי שנקלע לסיטואציה.²²⁶ הנתונים לא השתנו משמעותית גם כאשר הנבדקים בניסוי יודעו כי יש ביכולתם לסרב למסירת הטלפון הנייד שלהם; הם עדיין הסכימו בשיעורים גבוהים מאוד לבקשת החיפוש ועדיין חשו כי הסכמתם לעשות כן אינה חופשית.²²⁷ בבדיקה נוספת, גייסו החוקרות נבדקים וסיפקו להם תמריץ כספי על מנת לחזות את שיעור ההסכמה לחיפוש ברכב בקרב נהגים בקליפורניה. הניחוש הממוצע היה 62% – שיפור ביחס לניסוי המעבדה – אולם עדיין היה רחוק מאוד מנתוני האמת, שעמדו על 99.98% הסכמה.²²⁸

Jennifer Randall Crosby & Johannes Wilson, *Let's Not, and Say We Would: Imagined and Actual Responses to Witnessing Homophobia*, 62 J. HOMOSEXUALITY 957 (2015) (finding, based on 72 participants, that half of respondents predicted they would confront a homophobic insult, but no participants actually did); Kerry Kawakami et al., *Mispredicting Affective and Behavioral Responses to Racism*, 323 SCIENCE 276 (2009) (finding, based on a 120-person study, that whereas respondents predicted they would confront a person who uttered a racial slur, few participants did).

STANLEY MILGRAM, OBEDIENCE TO AUTHORITY: AN EXPERIMENTAL VIEW 29 tbl.1 (1974) ²²³ (finding that 39 psychiatrists surveyed beforehand vastly underestimated the percentage of participants willing to administer the highest level of electric shock); Günter Bierbrauer, *Why Did He Do It? Attribution of Obedience and the Phenomenon of Dispositional Bias*, 9 EUR. J. SOC. PSYCHOL. 67 (1979) (replicating Milgram's results) Stanley Milgram, Behavioral Study of Obedience, 67 J. ABNORMAL & SOC. PSYCHOL. 371 (1963) (outlining ²²⁴ Robert V. Ward Jr., *Consensual Searches, the ;the procedures and results of the famous Milgram experiments) Fairytale that Became a Nightmare: Fargo Lessons Concerning Police Initiated Encounters*, 15 TOURO L. REV. 451, 470 (1999) (“In light of the Milgram and Barrio writings, it seems absurd to suggest that consent obtained in the police initiated encounter . . . can be truly voluntary.”); Adrian J. Barrio, Note, *Rethinking Schneckloth v. Bustamonte: Incorporating Obedience Theory into the Supreme Court's Conception of Voluntary Consent*, 1997 U. ILL. L. REV. 215, 247 (arguing that the Milgram studies suggest that “the authority behind the officer's request to search will often indicate to suspects that they have no choice but to consent”)

Roseanna Sommers & Vanessa K. Bohns, *The Voluntariness of Voluntary Consent: Consent Searches and the Psychology of Compliance*, 128 YALE L. J. 962 (2019). ²²⁵

שם, עמודים 1985-1986. ²²⁶

שם, 1997-1998. ²²⁷

שם, 1988. ²²⁸

היכולת להעריך את חופשיות ההסכמה בהקשר של הפרדה מגדרית הינה, קרוב לוודאי, סבוכה אף יותר, כאשר הדברים אמורים בחברה החרדית ובקהלים דתיים מסוימים. זאת נוכח העובדה כי חברות שמרניות וסגורות מתאפיינות באכיפה חברתית נרחבת וקפדנית, שעלולה להביא את הפרטים לנהוג בניגוד לרצונם מחשש לסנקציות חברתיות כבדות.²²⁹ נוסף על כך, בחברות שמרניות נוטה להתקיים מראית עין של קונצנזוס חברתי המעלה מאוד את מחירה של פעולה בניגוד לנורמה הנחזית.²³⁰ תופעה זו מקושרת למה שפסיכולוגים מכנים "בורות פלורליסטית" – בורות הרבים ביחס לנורמה החברתית. זוהי תופעה בה פרטים רבים, אולי אף רוב הציבור, פועלים בניגוד לעמדתם האישית, בשל סברה מוטעית שיתר הפרטים בחברה מאמינים שכך יש לנהוג.²³¹ בעניין זה ניתן ללמוד מתגובת הציבור החרדי להפרדה המגדרית באוטובוסים בעת שאומצה לראשונה בידי אגד. כפי שמפרטת נוי רימלט, הוועדה שהתכנסה לדון בעניין קיבלה התנגדויות רבות להפרדה, אולם "רובם המוחלט של הפונים שהזדהו כחרדים שהתנגדו להסדר, לא היו מעוניינים להופיע בפני הוועדה וביקשו לשמור על עילום שם". רימלט מפנה גם לגיתוחו של מנחם פרידמן את תופעת ההפרדה כהקצנה המשקפת מיעוט קטן ומיליטנטי, שרוב הציבור החרדי אינו מעז להתנגד לה, שכן ההפרדה מוצגת כחובה הלכתית.²³² מסקנה דומה בדבר הקושי להתנגד להפרדה מגדרית בחברה החרדית ניתן ללמוד מהפער בין שיעור המאזינות לתחנת קול ברמה שחשו עצמן נפגעות ממדיניות אי-שידור נשים בתחנה, והשיעור הזעום שהיו מוכנות לעתור בשמן ובכך להזדהות כמתנגדות למדיניות.²³³ ממצאים דומים נמצאו בסעודיה, בה הנורמה החברתית היא שנשים אינן יוצאות לעבוד מחוץ לבית. החוקרים מצאו כי מרבית הגברים תומכים ביציאת נשותיהן לעבודה, אולם סבורים שמרבית הגברים האחרים מתנגדים לכך. בניסוי שערכו החוקרים, נמצא כי כאשר הנבדקים נחשפו לנורמה האמיתית, הם שינו את התנהגותם ופעלו על מנת לקדם את אפשרויות התעסוקה מחוץ לבית של נשותיהם.²³⁴

המחקר הפסיכולוגי והעדויות מהמציאות אודות הסכמה וסירוב מלמדים אותנו כי במגוון הקשרים, ובפרט בחברות שמרניות, יכולה להיווצר פעולה משותפת, לכאורה רצונית, המבוססת על הבנה שגויה של הנורמות החברתיות, או על חשש מהסנקציות שעלולות להגיע בעקבות הפרה של הנורמה החברתית. בנסיבות אלה, קשה ללמוד על רצוניתה של פעולה מעצם העובדה שלא נלווית לה אלימות או כפייה פיזית. מאחר שחלק ניכר מההצדקות להפרדה המגדרית מתייחסות לרצון החופשי של הנוקטים והנוקטות בה, נראה שיש לאתר דרכים טובות יותר מאלה שהוצעו בפסיקה ללמוד על רצונית ההפרדה. מחקר אמפירי, שיבחן את תפיסות הרצון החופשי בהקשר הקונקרטי של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי ויבחן אלה חלופות מקדמות בחירה רצונית וחופשית, יוכל לפרוץ דרך לקידום הדיון בנושא והגעה למסקנות נורמטיביות ברורות יותר לגבי התנאים הנדרשים לכינון בחירה רצונית בהפרדה מגדרית.²³⁵

ג. סיכום

במאמר זה פרסתי תשתית ראשונית לדיון מקיף בתופעת ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי. בחלק הראשון של המאמר פירקתי את המושג לחלקיו ומיפיתי את השונות הקיימת בצורות ההפרדה המגדרית המצויות בלב השיח הציבורי, תוך תיאור כמותי של התפלגות המקרים בין מופעים אנכיים ואופקיים, ציבוריים ופרטיים, שוויוניים ולא שוויוניים, מוחלטים ולא מוחלטים של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי. בתמצית, ניתוח המאגר העלה כי רובם המכריע (87%) של הדיווחים עוסקים בהפרדה מגדרית במקום ציבורי, וברוב המקרים קהל היעד כללי והגורם המפריד הינו ציבורי או דו-מהותי (54%-ו-53% בהתאמה). מרבית הדיווחים עוסקים בהפרדה מגדרית אנכית (63% מהמקרים), ולא שוויונית (67% מהמקרים), וברוב המכריע של המקרים (73%) ההפרדה מוחלטת, ללא חלופה משותפת לשירות המופרד. על בסיס התובנות האמפיריות המעידות על תופעה רחבת היקף של הפרדה מגדרית במרחב הציבורי, החורגת מגדרי הציבור החרדי, מוחלטת במקרים רבים על הציבור הכללי, ומאופיינת במספר רב מאוד של מקרים בחוסר שוויוניות ובהעדר

²²⁹ וראו את הניתוח של רימלט בסוגיית ההפרדה באוטובוסים, לעיל ה"ש 6, וכן את דו"ח משרד התחבורה, המצוטט בעניין רגן, המעיד על כך שבקרויות המשרד חששו כי יתעוררו עימותים באוטובוס אם לא ילכו אחורה.

²³⁰ על כך ראו בכלליות בעבודתו המשפיעה של TIMUR KURAN, PRIVATE TRUTHS, PUBLIC LIES: THE SOCIAL CONSEQUENCES OF PREFERENCE (1995).

²³¹ שם; Chung and Rimal, 2016; O'Gorman, 1975, 1986; Prentice and Miller, 1993, Miller and McFarland, 1991.

²³² ראו רימלט, לעיל ה"ש 6, בעמ' 809.

²³³ קול ברמה, לעיל ה"ש 17.

²³⁴ Burszty, González & Yanagizawa-Drott, 2018.

²³⁵ כמובן, שהמשפט אינו יכול להתערב בכל זירה בה הפרטים פועלים מתוך קונפורמיות לנורמות חברתיות שטעות ביסודן. אולם השאלה ביחס להפרדה מגדרית במרחב הציבורי הינה לעיתים קרובות הפוכה: איזו הצדקה יש לכך שהמדינה תתערב דווקא למיסוד תפיסת הנורמה השגויה, ותחזק תפיסה זו באמצעים ישירים (כמו מיסוד הפרדה נטולת חלופות משותפות) ועקיפים (כמו העדר אכיפה של הפרדה אסורה), על חשבון העדפותיהם השונות והמגוונות של הפרטים? יצירת הסדרים המקדמים בחירה חופשית אמיתית תודא שהמדינה אינה מייצרת את הביקוש להפרדה באופן מלאכותי, ותגביר את הלגיטימציה של הפרדה מגדרית שתיווצר בתהליך זה. הדוגמא שהצעתי בפרק הקודם, שעניינה מערכת הזמנות דיסקרטית, המאפשרת לפרטים לבחור מקומות ישיבה לפי העדפותיהם הפרטיות ומקצה את החלוקה לאזורים לפי הביקוש בפועל – ולא לפי הנחות מקדימות לגבי הביקוש – עשויה לשמש מודל ראשוני לבחינה אמפירית.

חלופות משותפות, פניתי ליצירה של מודל נורמטיבי ראשוני לאבחון התופעה. המודל הנורמטיבי כולל שלושה צירים: פרטיות/ציבוריות, שוויוניות/הפליה, ורצונית/כפייה, אשר ניווט במרחב התלת-מימדי אותו הם פורשים מאפשר לברור בין מקרים קלים למקרים קשים של הפרדה מגדרית, להבהיר את ההכרעה הנורמטיבית במקרים הקלים, ולהעמיק בשאלות הטענות בירור ביחס למקרים הקשים.

באשר למקרים הקשים, המודל אינו מציע הכרעה א-פריורית, אלא קווים מנחים הקוראים לבירור מעמיק של גווני השוויוניות, ציבוריות, ורצונית של ההפרדה המגדרית. קווים מנחים אלה דורשים דיוק עובדתי, עמידה על ניואנסים, ואיסוף מידע אמפירי בצורה יסודית ועניינית. בעוד שהמתודולוגיה להכרעה במקרים הקשים הינה כללית, ההכרעה הנורמטיבית במקרים הקשים תהיה לא אחת קונקרטית, עובדתית ותלוית-מקרה. גם מסיבה זו חשוב במיוחד להכריע במקרים הקשים בתוך מסגרת המספקת בהירות באשר לגבולות האסור והמותר, התחומים באמצעות המקרים הקלים. גישה כזו מביטחה מסגרת אנליטית ברורה לניתוח אתגרי ההפרדה המגדרית, אשר יש בה כדי להפחית את החרדות ההדדיות של ציבורים שונים "מדרון חלקלק" בו ההפרדה המגדרית, לפי חשש אחד, תשתלט על כל משאב ופעילות ושירות ציבוריים, או לפי חשש שני, תיאסר בכל משאב, פעילות, ושירות ציבוריים. מסגרת המסוגלת את המקרים הקלים לכאן ולכאן מאפשרת לתחום את שני צידי המדרון החלקלק. הדיון במקרים הקשים מתמקד בשאלות הניתנות לבירור אמפירי ועובדתי, ובכך המודל בכללותו מציע לא רק מתווה לסיווג והכרעה במקרים הקלים, אלא גם בסיס עיוני ומתודולוגי לבירור המקרים הקשים. מתודולוגיית הבירור האמפירי מספקת כללי משחק ידועים ושקופים לכל, ומזמינה חידוד, דיוק ופרגמטיות, איכויות שיכולות להועיל במיוחד להכרעה במקרים הקשים.²³⁶

המאמר הנוכחי תורם אפוא במספר היבטים לדיון הציבורי והמשפטי בהפרדה מגדרית במרחב הציבורי. ראשית, מדובר במאמר הראשון המבסס מודל נורמטיבי על מאגר נתונים עשיר, מורכב ומגוון, הזמין בשקיפות ובפתיחות לכלל קהילת המחקר. לבסיס הנתונים ישנן מגבלות, אולם מספר המקרים הרב המופיע בו ועושרו מקדמים בצורה משמעותית את הידע המצוי בידנו לגבי גבולות ומאפייני תופעת ההפרדה המגדרית, פותר מחלוקות עובדתיות המנסרות בחלל הדיון הציבורי (למשל האם מדובר במקרים זניחים או בתופעה רחבה? האם החברה החילונית נטפלת לציבור החרדי במטרה לשנות את אורחות חייו או שמא ההפרדה משפיעה בצורה ישירה על החברה החילונית עצמה? האם ההפרדה שוויונית או מפלה?) ומאיר ומחדד את ההיבטים בהפרדה הדורשים במובהק טיפול משפטי: המעורבות הציבורית הניכרת; שוויוניות ההפרדה; ומידת רצוניתה. בסיס נתונים זה מאפשר להצמיח מודל נורמטיבי ראשוני מקיף ומפורט, הנתוע בקרקע המציאות וער גם ליכולותיו וגם למגבלותיו.

יתרוננו הגדול של המודל הוא ביצירת מתווה תמציתי ומקיף המאפשר להכריע בצורה קוהרנטית, אחידה ועקבית במגוון גדול של מופעים וצורות שונות של הפרדה מגדרית. זהו חידוש חשוב הן ביחס לחקיקה, הן ביחס לפסיקה. חוק איסור הפליה מכיל כיום רשימת מכולת של מבחנים אשר אינה מבחירה את הקשר הפנימי בין מרכיביה, ופרשנותם אינה ברורה גם לאחר שנבחנת ההיסטוריה החקיקתית. באשר לפסיקה, הרי שזו מאופיינת במיעוט פסקי דין, אשר חלק ניכר מהם לא מנומק או מנומק בצורה חלקית בלבד (עקב הגעה להסכמה ופשרה). נוסף על כך, קיים קושי לחלץ הלכה ברורה מהמקרים בהם ניתן פסק דין, נוכח ריבוי דעות ולעיתים מחלוקות של ממש בין שופטים היושבים באותו הרכב ובין שופטים היושבים בתיקים שונים. תמציתיות (או חסכוניות, פרסימוניות) המודל היא יתרון חשוב למול המצב המשפטי הנוכחי, כי היא מאפשרת ניווט קל יותר ומנומק יותר במרחבי הפעולות האפשריות, מבלי להעמיס ערב-רב של מבחנים נקודתיים אשר קשה להחילם בצורה עקבית ממקרה למקרה.

המודל המוצע מאפשר דיון ביקורתי במופעי הפרדה קיימים, בשאלות משפטיות שהתעוררו בפסיקה ובחקיקה, ובמקרים חדשים שטרם הוכרעו ואולי אף טרם התעוררו. הדגמתי את הפעלתו על שתי סוגיות קונקרטיות המצויות על הפרק בימים אלה: תביעות שטרם הוכרעו להפרדה מגדרית באתרי רחצה של רשות הטבע והגנים; והבניית ההפרדה המגדרית בכיתות הלימוד במסלולים החרדים באקדמיה, שאושרה בפרשת ברזון (בניגוד להפרדה במרחבי הקמפוס ולאיסור הגורף שהוטל על הוראת מרצות בקמפוסים, שלא אושרו), אך אופני עיצובה המדויקים מוסיפים לעמוד על הפרק במסגרת התווית התוכנית הרב-שנתית החדשה של המועצה להשכלה גבוהה.

יתרון נוסף וחשוב של המודל הוא בעצם הטענה כי הפרדה מגדרית מתחלקת למקרים קלים – לחיוב ולשלילה – ולמקרים קשים. טענה זו אינה מובנת מאליה בשיח הציבורי הסוער סביב הסוגיה, והמאמר מבסס אותה באמצעות אפיון המקרים הקלים והקשים והדגמתם, המתאפשרת בעיקר הודות למאגר המקרים המקיף והעשיר שבניתי עבור גיבוש המודל וכתובת מאמר זה. בכוחה של טענה זו לא רק לתרום להתוויית הדוקטרינה ולהכרעות פשוטות יותר בחלק מהסכסוכים, אלא גם להשיא תרומה כללית לשיכוך העימות הטעון בשיח הציבורי בישראל של היום.

לבסוף, המאמר מחדש ותורם תרומה חשובה לאפיון המקרים הקשים בהאירו את מורכבותם כנובעת בעיקרה מקשיים עובדתיים (ביחס למידת השוויוניות והרצונית של ההפרדה במקרה קונקרטי) ואמפיריים (ביחס להשלכות הרחבות יותר

²³⁶ ראו Cass R. Sunstein, One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court (2001), וכן נטע ברק-קורן "בואו נדבר גם על עובדות" השילוח 26, 24-30 (2021).

של התופעה במישורים שונים ובשירותים שונים). חשיפת הרבדים האמפיריים המונעים את השלמת המודל הנורמטיבי משרטטת מפת דרכים להתקדמות, המאפיינת את סוג העבודה המחקרית שיש לבצע על מנת להגיע למודל שלם. זוהי תוכנית מחקר ועבודה לקהילה המשפטית כולה, באקדמיה ומחוצה לה, והכרחי לצעוד בה על מנת לאפשר הכרעות מבוססות ומוצדקות בדבר הפרדה מגדרית בהקשרים שונים ובהיבטים שונים.

נספח: שיטת בניית מאגר מקרי הפרדה בתקשורת ובפסיקה

מאגר המידע נבנה על מנת לתת בסיס אמפירי מפורט ומקיף יותר על הפרדה מגדרית בהשוואה למידע האנקדוטלי שהיה מצוי בידינו עד כה ולתת כלי חדש בידי קהילת המחקר, שיהיה פתוח ונגיש לכלל החוקרים. המאגר זמין בקישור <https://lawjournal.huji.ac.il/article/1873>. התאריך האחרון של עדכון הדיווחים התקשורתיים במאגר הוא אפריל 2020. הפסיקה האחרונה הכלולה במאגר היא בג"ץ שוקרון מאוקטובר 2020.

בכל שימוש במאגר יש להפנות למאמר זה, בציטוט הבא: נטע ברק-קורן "הפרדה מגדרית במרחב הציבורי: מיפוי תיאורי ומודל נורמטיבי ראשוני" משפטים נב (צפוי להתפרסם ב-2022).

בניית המאגר נערכה בשתי דרכים משלימות:

ראשית, אותרו כלל פסקי הדין שעסקו בהפרדה מגדרית במרחב הציבורי, באמצעות חיפושים במאגרי נבו ותקדין²³⁷ ואיתור תיקים שצוטטו בדו"חות שונים²³⁸ ובכלל המאמרים שעסקו בהפרדה מגדרית ופורסמו בתקופה שקדמה לבניית המאגר. כלל פסקי הדין שאותרו נקראו, כמו גם כתבי הטענות ובקשות הצטרפות כידיד בית משפט שנכללו במאגרי המידע המשפטיים, על מנת לאתר פסקי דין נוספים ולוודא את שלמות המאגר. פסקי דין אחדים אותרו דרך דיווחים בתקשורת.²³⁹ שנית, נבנה מאגר מקיף של דיווחים חדשותיים אודות הפרדה מגדרית התקשורתית במרחב הציבורי, בכמה שלבים. בשלב ראשון, אותרו דיווחים רלוונטיים באמצעות הפניות לכתבות בתקשורת במאמרים שעסקו בנושא הפרדה המגדרית ובכתבי טענות שאותרו במאגרי הפסיקה. דיווחים רלוונטיים נוספים אותרו בדו"חות שנכתבו בנושא, בעיקר דו"חות "מודרות למהדרין". חיפושים ראשוניים אלה שימשו לאימות ותיקוף מילות וצורת החיפוש שנערך בשלב הבא באתר Google²⁴⁰ ובמאגר "מפתח לעיתונות יומית" באתר הספרייה הלאומית, כמו גם באתרי חדשות גדולים כגון Ynet, הארץ ו-וואלה!²⁴¹ חיפוש מקיף זה הבטיח כיסוי רחב של ערוצי התקשורת השונים, ובכלל זאת גם עיתונות המזוהה עם הציבור הדתי והחרדי, כגון "ערוץ 7", "סרוגים" ו"מקור ראשון", אם כי לא בחברה הערבית.²⁴² לפיכך, המאמר מוגבל ביכולתו להעריך את התופעה ומאפייניה בחברה הערבית.

כל דיווח נקרא במלואו וכאשר הוזכרו בו כתבות קשורות או דיווחים על מקרים נוספים, אשר לא עלו באופן עצמאי בחיפוש הראשי, נערכו חיפושים ממוקדים כדי לאתר את הכתבות הנוספות, וללמוד מחיפושים אלה על הרחבת החיפוש הראשי. תהליך יסודי זה שאף למיצוי איתור כלל המקרים המדווחים של הפרדה מגדרית, ואכן החיפושים הממוקדים החזירו תוצאות שברובן אימתו ותיקפו את החיפושים הראשיים. לצד זאת, מעת לעת התגלעו פערים בתוצאות החיפוש בין החיפוש הראשי לחיפושים הממוקדים שעוררו לפרקים את התחושה כי קומביניציות חיפוש אחרות יכלו להניב תוצאות נוספות וכי מאפיינים בלתי ידועים ובלתי נשלטים של מנועי החיפוש האינטרנטיים משפיעים על היכולת לאחזר מידע באופן מקיף וממזה מתוכם.

²³⁷ מילות החיפוש היו "הדרת נשים"; "הפרדה מגדרית"; "הפרדה בין המינים / לפי מין"; "הפרדה בין נשים וגברים" (וההיפך, וגם "הפרדה בין נשים לגברים"); ו"בהפרדה"; נוסף לכך, כלל החיפוש את כל הפסיקה שאזכרה את סעיף 3(ד)(3) לחוק איסור הפליה ואת כל פסקי הדין שאזכרו את פסקי הדין רגן וקול ברמה.

²³⁸ ראו בדו"ח הצוות, לעיל ה"ש 10; המרכז הרפורמי לדת ומדינה דוח מודרות למהדרין (2010) https://www.datumedina.org.il/%d7%9e%d7%95%d7%93%d7%a8%d7%95%d7%aa-%d7%9c%d7%9e%d7%94%d7%93%d7%a8%d7%99%d7%9f1_112010-2; המרכז הרפורמי לדת ומדינה דוח מודרות למהדרין (2012) https://www.datumedina.org.il/%d7%9e%d7%95%d7%93%d7%a8%d7%95%d7%aa-%d7%9c%d7%9e%d7%94%d7%93%d7%a8%d7%99%d7%9f2_-012012-2; המרכז הרפורמי לדת ומדינה דוח מודרות למהדרין (2013) https://www.datumedina.org.il/%d7%9e%d7%95%d7%93%d7%a8%d7%95%d7%aa-%d7%9c%d7%9e%d7%94%d7%93%d7%a8%d7%99%d7%9f3_-%d7%a2%d7%91%d7%a8%d7%99%d7%aa-2; המרכז הרפורמי לדת ומדינה דוח שנתי מודרות למהדרין (2013-2014) <https://www.datumedina.org.il/%d7%9e%d7%95%d7%93%d7%a8%d7%95%d7%aa-%d7%9c%d7%9e%d7%94%d7%93%d7%a8%d7%99%d7%9f4-4-%d7%a1%d7%95%d7%a4%d7%99-2>

²³⁹ במהלך בניית המאגר אותרו שישה דיווחים בתקשורת על פסקי דין שלא אותרו במאגרים, מה שמעיד על מגבלות איסוף המידע באמצעות המאגרים המשפטיים ועל חלקיות אפשרית של המאגר.

²⁴⁰ מילות החיפוש באתר Google היו, כמו לעניין החיפוש אחר פסיקה, "הדרת נשים"; "הפרדה מגדרית"; "הפרדה בין המינים / לפי מין"; "הפרדה בין נשים וגברים" (וההיפך, וגם "הפרדה בין נשים לגברים"); ו"בהפרדה". בנוסף נערכו חיפושים סביב המילים "שירת נשים" ו"דרישות צניעות".

²⁴¹ באתרים אלה נעזרתי גם בתגיות רלוונטיות — מעין "מילות מפתח" — הזמינות בחלק מהאתרים, ובפרט תגיות "הדרת נשים" ו"צניעות".

²⁴² חיפושים נוספים בוצעו באתרי האינטרנט של גורמים שפעילים בנושא הפרדה המגדרית — יופי תירוש <https://yofitirosh.com>; שדולת הנשים בישראל <https://iwn.org.il>; המרכז הרפורמי לדת ומדינה <https://www.datumedina.org.il>

קידוד וניתוח מאגר המידע

קידוד המאגר התבסס על ההבחנות המושגיות לגבי הפרדה מגדרית שהופיעו בחלק הראשון, וביקש למפות את השונות בנסיבות העובדתיות של מקרי ההפרדה המגדרית השונים, על פני היבטים שונים של ציבוריות, אופקיות ואנכיות, שוויוניות ומחלטות ההפרדה.

קטגוריות כלליות אלה עברו דיוק וחיזור בתהליך עבודה איטרטיבי, בעקבות קריאת הדיווחים שהובילה לפיתוח תתי-קטגוריות חדשות. כך למשל, הגדרת קהל היעד של ההפרדה חודרה בעקבות האיתור של מקרים מורכבים כמו מקומות הפתוחים לכלל הציבור אך מצויים בשכונות שרוב תושביהם דתיים או חרדים, ונוצרה עבורם קטגוריה חדשה במהלך הקידוד. ככל שקוד מסוים חודד או נוצר קוד חדש, כלל הכתבות נקראו שוב בשביל לאפשר קידוד מחדש ולוודא שהקידוד אחיד בכל המקרים. קידוד המאגר נעשה בידי עוזרת מחקר, בתהליך שכלל הכוונה צמודה ובקרה מתמשכת, שכללה קריאה חוזרת שלי של מרבית הדיווחים במאגר, שהובילה לתיקוף ואימות הקידוד, או לדיון ותיקון ואז לקידוד מחדש של כלל המקרים הרלוונטיים. לתהליך זה היו מספר סבבים עד להשלמת בניית המאגר.

הקידוד של כלל המקרים במאגר נעשה לאחר קריאת הכתבה או פסק הדין הרלוונטי. חלק ממקרי ההפרדה סוקרו במספר כתבות שונות שעלו בחיפוש, ובמקרים אלה הקידוד התבצע על בסיס כלל הדיווחים שאותרו על המקרה, על מנת לבנות תמונה עובדתית מלאה ככל האפשר.²⁴³ כך למשל, אם בכתבה מסוימת תוארה הפרדה שתוכננה להתקיים באירוע מסוים – אותרו ונקראו גם הכתבות שסיקרו את המקרה בדיעבד, על מנת להבין מה אירע בפועל. אם הכתבה לא כללה פירוט מספק על האירוע (למשל, לא היו די נתונים לסווג את קהל היעד של האירוע או את שוויוניות ההפרדה המגדרית שהונהגה בו), אותרו ונקראו כתבות אחרות שהשלימו את פרטי המידע החסרים. כאשר נותרו ספיקות ביחס לסיווג האירוע לאחת מקטגוריות הקידוד, הספיקות תועדו והמקרה לא סווג באותה קטגוריה (כ-10% מהמקרים במרבית הקטגוריות); כל המקרים סווגו בלפחות חלק מהקטגוריות).

בקידוד המקרים המופיעים במאגר התמקדתי בקטגוריות הכלליות הבאות:

- 1. תחום המקרה** – היכן בוצעה ההפרדה? למשל, באירועי תרבות, בתחבורה ציבורית, ברחוב, בחופי ואתרי רחצה, בספריות, בבתי עלמין, בכנסים וימי עיון, במסגרות צבאיות, במקומות עבודה, וכו'. הצבת דרישות צניעות, וכן תקיפות פיזיות בשל לבוש שנתפס על ידי התוקפים כלא צנוע, סווגו כתחומי מקרה עצמאיים.
- 2. קהל היעד של ההפרדה** – מי הציבור שלגביו התקיים מקרה ההדרה או הצבת דרישות הצניעות? הסיווג הבחין בין כלל הציבור (לרוב במקומות פתוחים לקהל הרחב כמו בתי עלמין, רחובות ואוטובוסים) לבין ציבור חרדי, דתי, דתי וחרדי, או ערבי, וכלל גם אפשרויות ניואנסיות יותר כמו למשל ציבור מעורב חילונים ודתיים, או מקומות שפתוחים לכלל הציבור כמו חנויות או מרפאות, אולם מצויים בשכונות שרוב תושביהם הם דתיים/חרדים.
- 3. מקום/שירות ציבורי/פרטי** – האם המקום או השירות בהם בוצעה ההפרדה הם ציבוריים או פרטיים? הקידוד התחשב בין היתר על הגדרות חוק איסור הפליה במקומות ושירותים ציבוריים וסיווג כציבורי את כלל המקומות והשירותים עליהם חל החוק. ההבחנה בין קטגוריה 2 ו-3 אפשרה לתפוס מקרים מורכבים, כמו למשל בית ספר דתי. בית הספר הוא מקום ציבורי, אולם קהל היעד של ההפרדה הוא הציבור הדתי.
- 4. הגורם המפריד** – האם הגורם שהחליט על ההפרדה הוא פרטי, ציבורי, או דו-מהותי? ההבחנה בין קטגוריה 3 ו-4 אפשרה לתפוס מקרים מורכבים, כמו למשל הפרדה מגדרית בבית עסק הפתוח לציבור הרחב ומצויי בבעלות פרטית. בית העסק סווג כמקום ציבורי בקטגוריה 3 והגורם המפריד סווג כפרטי בקטגוריה 4.
- 5. אופקיות/אנכיות ההפרדה** – האם ההבחנה בין גברים ונשים או החלת דרישות צניעות נעשו תוך ניסיון לחלוקת המרחב באופן אופקי בין גברים ונשים (למשל הקצאת שעות נפרדות לגברים ולנשים בפעילות מסוימת) ו/או מתן יחס שווה לגברים ונשים (למשל הימנעות משירת נשים שגורת גם אי-השמעת שירת גברים באירוע); או שמא אחד המינים הורחק לאחורי הבמה או מחוץ למרחב הציבורי (למשל העברת נשים לירכתי האוטובוס, השחתת שילוט שבו מופיעות נשים, הדרתן מאירוע, או הימנעות מהזמנתן לבמה לקבל פרס בכנס).
- 6. שוויוניות ההפרדה** – האם ההפרדה נעשתה באופן שהפלה מי מהמינים, נשים או גברים, ביחס למין השני? ודוק: כאמור בחלק המושגי, הפרדה אנכית הינה בדרך כלל מפלה, אולם הפרדה אופקית אינה תמיד שוויונית. לא אחת היה קשה לחלץ מידע זה מתיאורי המקרים בכתבות, ולכן כברירת המחלל אומצה ההנחה המקלה כי כתבה המתארת בקווים כלליים הפרדה מגדרית אופקית ואינה מספקת מידע נוסף שיש בו כדי להחשיד שהנפרד לא היה שווה בפועל, תסווג כמקרה של הפרדה שוויונית;²⁴⁴ אולם אם תואר באופן פוזיטיבי מצב דברים

²⁴³ הגם שרק אחת מהכתבות, המקיפה ביותר, הוכנסה למאגר, במקרים בהם הכתבות הנוספות תרמו תרומה חשובה לקידוד המקרה, הן קושרו בשורת ההסבר לקידוד.

²⁴⁴ מרבית המקרים שסווגו כהפרדה מגדרית שוויונית לא היו מובהקים, אולם היו גם מספר מקרים מובהקים, למשל שירות שניתן בהפרדה ומספר השעות ותנאי השירות לכל מין הינם זהים, למשל שעות הפעילות בבריכה ציבורית.

המעיד על חוסר שוויון (למשל הקצאת מקומות פחות טובים לנשים, מקרים בהם נשים הודרו לחלוטין מהמקום/שירות, או הוצבו דרישות צניעות הממוענות רק לנשים) ההפרדה סוגה כלא-שוויונית. כתוצאה מכך, מידת הביטחון בשני הסיווגים (שוויוני/לא שוויוני) אינה זהה: קיים ביטחון רב יותר בנכונות הסיווג ביחס למקרים שסווגו כלא שוויוניים מאשר ביחס למקרים שסווגו כשוויוניים, כך שיתכן שבפועל חלק מהמקרים שסווגו כשוויוניים לא היו כך בפועל. יוער כי בתנאים אלה קיימת חפיפה ניכרת, אך לא מלאה, בין סיווג אירוע כהפרדה שוויונית ובין סיווגו כהפרדה אופקית.

7. **מוחלטות ההפרדה** – האם הייתה חלופה משותפת (גברים ונשים יחד) לצריכת המוצר/שירות בהפרדה, או שמא ההפרדה בין נשים לגברים הייתה מוחלטת ונטולת אלטרנטיבות? גם כאן היה לעיתים קשה לחלץ מידע זה מתיאורי המקרים. על מנת לקודד אירוע הפרדה ככזה שהיתה לו חלופה משותפת, החלופה היתה צריכה להתקיים ביחס לאותו מקום ושירות בו התבצעה ההפרדה. למשל: מתחם לשהייה משותפת של שני המינים באירוע מופרד, קופה אחת בהפרדה מתוך הרבה קופות משותפות באותה חנות, תערוכה שפתוחה בשעות מסוימות באופן משותף ובשעות אחרות בהפרדה וכיוצ"ב. הקוד מוגדר כך שאין די בקיומו הלכאורי של שירות משותף חליפי כלשהו על מנת להחילו. כך, קיומו של שירות היסעים משותף לשני המינים בעיר מסוימת אינו הופך את השירות המופרד בקו מסוים להפרדה "לצד הסדר משותף", מאחר שבאותו קו אין כל אפשרות לנסוע שלא בהפרדה. כך גם ביחס למרפאות מופרדות בעיר בה קיימות גם מרפאות משותפות, או מופעים בהפרדה מוחלטת המתקיימים בעיר בה מתקיימים גם מופעים שונים בצורה משותפת. מקרים בהם אחד המינים הורחק לחלוטין מהאירוע/שירות או הוצבו דרישות צניעות לאחד המינים בלבד קודדו לרוב כ"הפרדה מוחלטת", להוציא מקרים שבהם ניתן היה ביחס לאותו שירות/מקרה ספציפי להשתמש בחלופה שלא כוללת הדרה/עמידה בכללי צניעות, או במקרים שבהם הייתה נניח רק בקשה להקפיד על כללי צניעות ולא דרישה (מקרים מעטים בלבד).