

# העדפה מתקנת בישראל: הגדרת מדיניות והמלצות לחקיקה

הילי מודריק – אבן חן  
בהנחיית  
פרופ' מרדכי קרמיניצר  
ופרופ' דוד נחמיאס



המכון הישראלי לדמוקרטיה



**המכון הישראלי לדמוקרטיה** הוא גוף עצמאי, המסייע לכנסת ולוועדותיה, למשרדים ולמוסדות ממשלתיים, לגופי השלטון המקומי ולמפלגות, באמצעות הגשת מחקרים והצעות לביצוע שינויים ורפורמות בדפוסי פעילותם.

בנוסף לכך מממש המכון הישראלי לדמוקרטיה את שליחותו על-ידי מידע משווה בנושאי החקיקה ודרכי התפקוד של משטרים דמוקרטיים שונים. כמו כן הוא שואף להעשיר את השיח הציבורי ולעודד דרכי חשיבה חדשות על-ידי ייזום דיונים בנושאים שעל סדר היום הפוליטי, החברתי והכלכלי, בהשתתפות מחוקקים, בעלי תפקידי-ביצוע ואנשי אקדמיה, ועל-ידי פרסום מחקריו.

עורך הספריה: אורי דרומי

עריכה לשונית: יעל מושיוב

עיצוב ועריכה גרפית: דינה שר-רהט

נדפס בתשס"א בדפוס העיר העתיקה, ירושלים

© כל הזכויות שמורות למכון הישראלי לדמוקרטיה

**פרופסור מרדכי קרמניצר** הוא פרופסור מן המניין, הקתדרה ע"ש Ivan C. Rand למשפט פלילי, הפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים ועמית בכיר במכון הישראלי לדמוקרטיה.

**פרופסור דוד נחמיאס** מופקד על הקתדרה למדע המדינה ע"ש רומלו בטנקורט וראש התכנית למדיניות ציבורית באוניברסיטת תל-אביב; עמית בכיר במכון הישראלי לדמוקרטיה.

**הילי מודריק – אבן חן** היא עוזרת מחקר במכון הישראלי לדמוקרטיה.

הדברים המתפרסמים בניירות העמדה אינם משקפים בהכרח את עמדת המכון הישראלי לדמוקרטיה.



## תוכן העניינים

### מבוא

עמ' 5

פרק ראשון: הוויכוח הנורמטיבי

עמ' 9

פרק שני: רקע היסטורי – מדיניות ההעדפה

המתקנת בעולם המערבי

עמ' 17

א. העדפה מתקנת בארה"ב

עמ' 19

ב. העדפה מתקנת בעולם המערבי

עמ' 25

פרק שלישי: העדפה מתקנת בישראל

עמ' 29

א. העדפה מתקנת לגבי נשים

עמ' 35

נשים בתעסוקה

עמ' 35

נשים בפוליטיקה הישראלית

עמ' 44

ב. העדפה מתקנת למיעוט הערבי

עמ' 51

המיעוט הערבי בתעסוקה

עמ' 54

המיעוט הערבי במערכת ההשכלה הגבוהה

עמ' 56

העדפה מתקנת בחינוך

עמ' 58

המיעוט הערבי במערכת הפוליטית

עמ' 60

ג. מזרחים או בני עיירות פיתוח?

עמ' 61

העדפה מתקנת בהשכלה הגבוהה ובחינוך

עמ' 66

העדפה מתקנת בתעסוקה

עמ' 69

תמונת הראי – הצלחתם של

עמ' 71

המזרחים בפוליטיקה הישראלית

עמ' 73

ד. העדפה מתקנת למוגבלים

פרק רביעי: העדפה מתקנת עקיפה

עמ' 75



|        |                                               |
|--------|-----------------------------------------------|
| עמ' 81 | סיכום                                         |
| עמ' 85 | מקורות                                        |
| עמ' 91 | הערות                                         |
| עמ' 95 | רשימת ניירות העמדה של המכון הישראלי לדמוקרטיה |

## מבוא

בשנים האחרונות הכיר המחוקק הישראלי כמעט לראשונה באופן מפורש בהעדפה מתקנת כאחד האמצעים העיקריים להגשמת עקרון השוויון,<sup>1</sup> שהוא עקרון על וזכות יסוד במערכת המשפט הישראלית. בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות תשנ"ח-1998 קבע המחוקק את ההעדפה המתקנת כעקרון יסודי, ואילו בתיקון לחוק שיווי זכויות האישה מאפריל 2000 נכללה ההעדפה המתקנת בסעיף המטרה. לראשונה הבהיר המחוקק, כי אין רואים כהפליה אסורה הוראה או פעולה שנועדה לתקן הפליה קודמת או קיימת של נשים, או פעולה שנועדה לקדם את שוויון,<sup>2</sup> ובהתאמה נאמרו הדברים גם ביחס לאנשים עם מוגבלות. אמנם, בדברים נכוחים אלו יש אולי כדי לסבר את האוזן. הם בוודאי מהווים ביטוי נחרץ לעידוד השימוש באמצעי ההעדפה המתקנת. אולם, אין בהם כדי לצייר את תמונת המצב בכללותה בנושא זה ואת עמדת המשפט והחוק הישראלי. מטרת חיבור זה לגבש עמדה בשאלת ההעדפה המתקנת ואפשרויות יישומה בישראל, תוך התייחסות לאופן החלקי שבו כבר נקלטה והופעלה מדיניות זו. במישור העקרוני נשאל, האם ראוי לנקוט מדיניות כזו, ובאילו תנאים. במישור המעשי נציע הסדרים להפעלתה, על רקע ניסיון של דמוקרטיה מערבית בהן מיושמות תכניות כאלו.

תכליתה של מדיניות ההעדפה המתקנת היא להביא להשגתו של שוויון חברתי. מאז המהפכה הצרפתית מצויות ברוב החוקות המודרניות הצהרות על השוויון הכללי בין בני האדם, המדגישות את היותו של השוויון ערך יסוד במשטר הדמוקרטי. תכליתו של משטר זה היא לספק הכרה והגנה שווה של החוק לכלל אזרחי המדינה, ואולם, חשוב להדגיש, כי המשמעות המעשית של הצהרת כוונות מעין זו אינה מתבטאת בשוויון מוחלט כי אם בשוויון יחסי (כהן, 1991; זמיר וסובל, 1999). המשפט מכיר בשוני שבין בני האדם, ויוצא מתוך ההנחה, כי ניתן להשיג שוויון מוחלט רק בין שווים שענייניהם שווים,<sup>3</sup> ומכאן, שמן הצדק לנהוג מידה בלתי שווה, (מבחינה פורמלית) בין מי שאינם שווים, כדי להשיג בסופו של דבר שוויון מהותי. מדיניות ההעדפה המתקנת נועדה לסייע בהשגתו של השוויון המהותי, מעצם העובדה שהיא מתמקדת בפן התוצאתי של חלוקת





קריטריון להכרעה בשאלה עבור אילו קבוצות ראוי ליישם מדיניות זו. לא ננקטה גם עמדה חד משמעית בנוגע לשאלה אילו תכניות של העדפה מתקנת רצוי להפעיל ואילו אמצעים יש לנקוט, כדי להבטיח את ביצוען. בחיבור זה ננסה להשיב על שאלות אלו, בהסתמך על ניסיון של המדינות בהן מופעלות תכניות העדפה מתקנת, ניתוח החוקים הקיימים בהן וביקורתם. על סמך הנתונים הרבים שנאספו במהלך השנים, בחלקם נדון גם בנייר עמדה זה, והמחקר ביחס לקבוצות מופלות בחברה הישראלית בחרנו להתרכז בארבע קבוצות, שהמאפיין המשותף העיקרי (אך לא היחיד) שלהן הוא היותן קורבנות להפליה רבת שנים: נשים, ערבים, בני עיירות פיתוח ומוגבלים. בנוסף, חלוקה זו מאפשרת לכלול בתוכה קבוצות שונות בחברה הישראלית, כגון מזרחים או עולים חדשים, שרבים מהם בני עיירות פיתוח. עם זאת, ברור, שלחלוקה רחבה כזו ישנם גם חסרונות. כפי שנראה, ההסדרים שיש לנקוט ביחס לכל קבוצה תלויים במאפייניה הייחודיים: מצבה הכלכלי-חברתי, אמצעי ההעדפה המתקנת שכבר ננקטו לגביה, חומרת ההפליה כלפיה והתחומים השונים בהם נדרש תיקון. על כן, הגדרה כוללת מדי של קבוצה כגון: "תושבי עיירות פיתוח" אינה מאפשרת התייחסות לאותם מרכיבים ספציפיים של תת הקבוצות המרכיבות אותה. אולם, נראה, כי חלוקה ספציפית מדי עלולה ליצור מצב שבו יתעוררו השכם והערב קבוצות שונות שיגדירו עצמן מקופחות ויתבעו זכאות להעדפה מתקנת. גם אם הדרישות שיעלו תהיינה מוצדקות, הצורך לבדוק אותן יטיל עומס רב מידי על המחקק ועל המערכות שיוקמו לצורך הפעלתה של ההעדפה המתקנת. עם זאת, גם החלוקה הכוללת שהוצעה אינה קשיחה. יש לוודא את הרלוונטיות שלה באמצעות בדיקה תקופתית, שתכלול נתונים דמוגרפים ואחרים המצביעים על מצבן של קבוצות שונות בחברה הישראלית. ברור, שבדיקה כזו יכולה להביא לחלוקה שונה, שתתאים לנתונים באותה עת. נציין, כי על אף מיקומה הנמוך של האוכלוסייה החרדית בסולם הכלכלי-חברתי, מה שמעורר את שאלת זכאותה להעדפה מתקנת, נמנענו מלדון בכך במסגרת נייר עמדה זה. נראה, כי בירור הסיבות למיקומה הנמוך של האוכלוסייה החרדית בסולם הכלכלי-חברתי והשאלה האם קיימת בכלל הפליה כלפיה או שבחירתה באורח חיים בדלני היא הגורם למיקום זה, נתונים במחלוקת פוליטית חריפה יותר מזו המתעוררת גם ביחס לזכאות להעדפה מתקנת של הקבוצות האחרות בהן נדון. על כן נמנע מלהכריע בשאלה במסגרתו של דיון זה.



כפי שצוין, ההעדפה המתקנת נוגעת לתחומי חיים רבים, ובשל כך, ייתכן, כי לאחר הכרעות עקרוניות בדבר השאלה האם לאמץ מדיניות זו, כלפי אילו קבוצות ובאילו תנאים, יש לערוך התאמות לתחומים השונים. בחיבור זה נבחן מודל כללי לאפשרות חקיקתו של חוק העדפה מתקנת ולהפעלתם של אמצעי פיקוח להבטחת יישומו. מודל זה יתבסס על מבנה שוק העבודה, שהוא גם התחום בו מתרחשת עיקר הגשמתה של מדיניות זו, וממנו מתפרסת לתחומי חיים נוספים. על כן נשתמש, לשם נוחות, בעיקר במונחים מתחום זה, ונגדיר את השחקנים השונים לפיו (למשל עובדים ומעבידים), אולם הכוונה לכלול בו גם את תחום החינוך וכן להתאימו לתחום הפוליטי. נציע להחיל את מדיניות ההעדפה המתקנת בראש ובראשונה בסקטור הציבורי, אך נבדוק גם כיצד אפשר להפעילה בסקטור הפרטי.

לואיס פוז'מן (Pojman) מגדיר את דוקטרינת ההעדפה המתקנת כתועלתנית ודאוונטולוגית כאחד (Pojman, 1997: 175), שכן התכלית שהיא מעוניינת להשיג, חברה נטולת הפליה שיטתית ומכוונת, היא גם האידיאל המניע אותה או העומד בבסיסה. אולם בה בעת שהדוקטרינה מאגדת שתי מסורות פילוסופיות מנוגדות, היא מפלגת את מושג הליברליות. שני הצדדים היריבים, השואפים להביא ליצירתה של חברה מוסרית יותר, "עיוורת צבעים", בלשונו של פוז'מן, חלוקים באופן יסודי ביחס לאמצעים להשגת מטרה זו ונסמכים על תפיסות שונות של מושג השוויון. הליברלים המתנגדים להעדפה מתקנת טוענים, ברוח המסורת הליברלית, להגנה על חופש הבחירה של היחיד. הם מאמצים את השקפת השוויון הפורמלי, שעיקרה במתן תנאים שווים להתמודדות כל פרט על המשאבים החברתיים, כאשר תפקיד המדינה מתמצה באי התערבות בתהליך זה (בן-ישראל, 1998: 502). עוד הם מדגישים ערכי "ראויות" (meritocracy) ואחריות אישית. לעומתם, התומכים בהעדפה מתקנת מחזיקים בתפיסת שוויון מהותי, לפיה השוויון אינו מתבטא רק במתן תנאי פתיחה שווים להתמודדות על נתחי "העוגה הכלכלית-חברתית" אלא בהבטחת חלוקתם השווה (שוויון בתוצאות). על כן הם מחייבים פעולה מתקנת של הממשל באמצעות התערבות. להלן נסקור את הטיעונים המרכזיים של תומכי הדוקטרינה, תוך העמדתם במבחן ובביקורת מתנגדיה.

**1. טיעון הצדק המתקן** – נקודת המוצא של תומכי דוקטרינת ההעדפה המתקנת היא תפיסת השוויון כזכות קבוצתית ולא אישית (בן-ישראל, 1998). עקרון השוויון המהותי המנחה את המצדדים בדוקטרינה זו מיוחס לכל הפרטים שבקבוצה מסוימת ולא לכל פרט באופן אישי, על פי כישוריו או תכונותיו המיוחדות. מכאן, ההצדקה הראשונה לדוקטרינה זו, היא **טיעון הצדק המתקן**. על פי טיעון זה, על הממשל לתקן עוולות שנגרמו לקבוצות השונות בחברה כתוצאה מחלוקה בלתי צודקת של משאבים כלכליים וחברתיים.

**2. צדק חלוקתי** – הטיעון נסמך על פילוסופיית הצדק החברתי של הפילוסוף ג'ון רולס. רולס טוען, כי עקרון השוויון מלמד, שעל החברה

לאפשר לפרטיה נגישות שווה לכל הטובין הציבורי, כלומר לכל השירותים שהמדינה מספקת לאזרחיה ותושביה כדוגמת חינוך או ביטחון. אולם אין ללמוד מכך כי בסופו של דבר יהיו בידי כל הפרטים אותם אמצעים. הסיבה לכך נעוצה בנקודות הזינוק השונות הנקבעות על פי כישורים אישיים, מצב כלכלי-חברתי ועוד, אשר גורמות לכך ששוויון ההזדמנויות, המקובל על כל התומכים בזכות לשוויון, בין מהותי, בין פורמלי, לא יתקיים הלכה למעשה. רולס רואה את נקודות הזינוק הללו כשרירותיות מבחינה מוסרית, ולכן, הוא טוען, כי יש לנטרל את היתרונות שהן מעניקות כדי להצליח להפעיל את שוויון ההזדמנויות (Rawls, 1971). תומכי ההעדפה המתקנת מציעים ליישם זאת באמצעות "פעולה חיובית" או הפליה הפוכה לטובת מי שהופלו בעבר או לטובת מי שמצויים בעמדות זינוק נחותות. כך הצדיק את מדיניות ההעדפה המתקנת הנשיא ג'ונסון, חלוץ מיישמייה בארה"ב, בנאום שנשא באוניברסיטת הווארד:

You do not take a person who for years has been hobbled by chains and liberate him, bring him up to the starting line of a race and then say, you are free to compete with all the others, and still justly believe that you have been completely fair. Thus, it is not enough just to open the gates of opportunity, all our citizens must have the ability to walk through those gates

(מצוטט אצל Urofsky, 1997: 17).

מתנגדי הדוקטרינה תוקפים את העמדה הזו מנקודת המוצא הליברלית הקלסית, המדגישה את היחיד ואת זכותו האישית לשוויון. אמנם ראוי להטיל על המדינה או החברה, ככלל, חובה לנסות לפצות את כל מי שהיה קורבן להפליה, אולם אין לעשות זאת תוך הפליה הפרט לטובת האינטרס הקבוצתי. הזכות לפיצוי נתפסת בדרך כלל כזכות אישית והחובה לפצות נראית גם היא כמוטלת על גורם העוול (Pojman, 1997: 182). לא ברור, אם כן, מדוע יש לפצות פרטים רבים, אשר לא סבלו ישירות מהפליה, ומדוע מוטל עול הפיצוי על קבוצה אחרת, שחבריה אינם יכולים להיות מזוהים באופן ישיר עם גורמי העוול. ובמילותיו של הפילוסוף Sydney Hook:

It is illiberal and unjust to redress the effects of past discrimination by punishing innocent parties in the present whose ancestors had no part in imposing the patterns of

discrimination in the past. If society in the past has been guilty of discrimination, then the costs of reparations should be borne by society as a whole to the extent that there can ever be adequate reparation rather than by innocent persons in the present (מצוטט אצל 29: Urofsky, 1997).

### 3. כשלונה של המדיניות הנייטרלית להשיג שוויון הזדמנויות –

מתנגדי דוקטרינת ההעדפה המתקנת טוענים, כי המדיניות הראויה היא זו הממסדת שוויון הזדמנויות בהיותה נייטרלית, לכאורה. אולם, נראה כי מדיניות נייטרלית, "עיוורת הצבעים או נעדרת המיניות" (בן-ישראל, 1998: 509) מתקשה לאפשר אפילו שוויון הזדמנויות, שכן היא מנציחה את ההפליה בדרך שבה נקבעות בה אמות המידה להערכת כישורים. לפי טיעון זה, אמות המידה להערכת כישורים כבר מבליעות בהכרח עדיפות לקבוצות החזקות, שכן הן נטו בעבר לפי מידתם. אם כך, מה שימנע קידום של פרטים מן הקבוצות המקופחות הוא אי יכולתם לעמוד בקריטריונים אלו. כך יהווה שוב גורם השתייכותם לקבוצה מסוימת את המחסום בעבורם. ניתן להדגים זאת באמצעות שימוש בניסיון העבר כאמת מידה לקבלה לעבודה, שממנה אפשר ללמוד על רמת הביצועים בעתיד. במקום שבו לנשים, למשל, הייתה הזדמנות מצומצמת להציג את הישגיהן בקבוצה, סביר שסטנדרד ההערכה נקבע על פי הניסיון והכישורים של גברים, אף על פי שלא ברור, שדווקא אלו הם הכישורים הראויים ביותר להצלחה בתפקיד. המדיניות הנייטרלית, לפיה אין להתחשב בתכונות המיוחדות של הקבוצה שאינה מיוצגת באותו תפקיד תגרום לכך שבאופן שיטתי תימנע קבלתם של חברי הקבוצה בשל השתייכותם אליה (בן-ישראל, 1998: 509). לגבי קבוצות מיעוטים, ניתן להתייחס, למשל, להבדלים תרבותיים, אשר עלולים למנוע מבני קבוצה מסוימת לעמוד בכישורים שקבעה קבוצת הרוב השלטת ביחס לתפקיד או משרה מסוימים. נוצר, אם כן, מעגל שוטה, שבו הניסיון להתעלם מגורם ההשתייכות הקבוצתית אינו מצליח למנוע מאותה השתייכות להיות הגורם המסווג והשולל את התקדמותם של חברי קבוצות מסוימות. לפיכך נראה, כי במקום להתעלם מן ההשתייכות הקבוצתית, יש להשתמש בה באופן חיובי, כלומר לנקוט צעדים של העדפה מתקנת, ושינוי הקריטריונים כך שיתאימו לבני הקבוצה שאותה אנו מעוניינים לקדם. על חוסר היכולת להתעלם מגורם ההשתייכות הקבוצתית לשם

השגת שוויון אמר השופט Blackmun בפרשת Bakke<sup>4</sup>:



In order to get beyond racism, we must first take account of race. There is no other way. And in order to treat some persons equally, we must treat them differently. We cannot – we dare not – let the equal protection clause perpetuate racial supremacy.

**4. שוויון בתוצאות** – מחייבי ההעדפה המתקנת אינם מסתפקים בהענקת שוויון הזדמנויות. לתפיסתם, **עקרון השוויון הוא נורמה חברתית המיועדת להשגת שוויון בתוצאות**. "התוצאות", לתפיסתם, הן השתלבות שווה של כלל הקבוצות בחברה במוקדי הכוח הפוליטי והחברתי. השקפה זו מעוגנת בשיקולי צדק חברתי, שלפיהם משמעות השוויון אינה רק שוויון הזדמנויות או שוויון בפני החוק אלא חלוקה שוויונית יותר של המשאבים החברתיים-כלכליים והכוח הפוליטי בין הקבוצות השונות בחברה (Abram, 1986). על כן יושג שוויון זה באמצעות הקצאה מחודשת (re-distribution) של ההזדמנויות למובילות כלכלית, חברתית ופוליטית. ההנחה היא, כי השוויון הוא זכות חברתית חיובית, שלא די באי שלילת התנאים להשגתה מן הפרט אלא יש להבטיח את הגשמתה באמצעות צעדים חיוביים למניעת הפליה. מדיניות המסתפקת בשלילת הפליה תיכשל בהשגת שוויון בתוצאות, כלומר בהשגת ייצוג פרופורציונלי לקבוצות מקופחות בשוק העבודה ובעמדות המפתח בחברה, בכלכלה ובממשל.

העמדה הנגדית אינה מקבלת, כמובן, את החובה להשיג שוויון בתוצאות, שכן תומכיה אינם מעוניינים להטיל מחסומים על חופש הבחירה של הפרט או על חופש התחרות. על פי עמדה זו אין להתערב בחלוקת המשאבים בחברה או לנקוט שיקולי צדק מתקן, כדי לתקן את כשלי השוק. התערבותו של הממשל צריכה להיות מוגבלת להבטחת תנאי פתיחה שווים, ולאפשר לבעל הכישורים הטובים ביותר מבין המתמודדים על עמדה מסוימת לזכות בה. זוהי למעשה העמדה הליברלית הקלאסית, שהנחתה את התנועה לזכויות האזרח בארה"ב בין שנות ה-40 לשנות ה-60 של המאה העשרים. ביקורת נוספת שמעלים תומכיה כנגד הצורך להבטיח שוויון בתוצאות היא, כי הנימוק המצדיק, לכאורה, מדיניות כזו הוא, שבתנאים שווים היה מתקבל ייצוג שווה לשני המינים והקבוצות האתניות בעמדות הבכירות בכל תחום, אולם מסקנה זו נסמכת על הנחה בדבר זהות כישוריהם הבסיסיים של כל בני האדם. הסתמכות כזו היא בעייתית, אם היא שוללת באופן גורף כל התייחסות לאפשרות שייתכנו הבדלים גנטיים בין שני המינים, קבוצות אתניות, או גזעים המשפיעים על





**7. סינדרום הנחיתות** – אין להתעלם מכך שמדיניות ההעדפה המתקנת עלולה להנציח את "סינדרום הנחיתות" (Pojman, 1997: 188) ולעודד דווקא יצירת דימוי שלילי לבני הקבוצה הן בעיני עצמם והן בעיני הסביבה, בשל העובדה שהם נזקקים למדיניות זו (Abram, 1986). יתירה מכך, ההתמודדות הראשונית של בני אותן קבוצות עם תפקידים ומשרות שלא התנסו בהן בעבר, ללא הכשרה מתאימה, עלולה לגרום לכך, שבסופו של דבר ייכשלו הנציגים בתפקידם, ובמצב כזה יגברו רגשי הנחיתות שלהם עצמם ושל שאר חברי הקבוצה, ויחריפו ככל שהנציגים יהיו דומיננטיים וכריזמטיים יותר. הדברים אמורים גם לגבי מקרים שבהם קודמו מי שיש בידיהם הכישורים הראויים ועל אחת כמה וכמה במקרים שבהם הוחלט לקדם ולהתפשר על הכישורים הדרושים. בנוסף לכך, קידום של מי שהינם בעלי כישורים פחות טובים מאחרים ייצור עוינות כלפי בני קבוצת היעד אצל אלו החשים שהפסידו כתוצאה מהפעלת המדיניות להעדפה מתקנת (Kennedy, 1986). ניתן לראות בכך את הכשל המרכזי של מדיניות ההעדפה המתקנת, שכן הוא מדגים את האפשרות שלפיה שימוש במדיניות זו עלול דווקא להחריף את המצב האי שוויוני. ניתן לנטרל או להקטין את תופעות רגשי הנחיתות באמצעות ויתור קטן ככל האפשר על דרישות הכישורים האובייקטיביים וניסיון לקדם את אלו שעומדים בדרישות, או שהפער בינם לבין האחרים, שלא נזקקו להעדפה מתקנת, הינו קטן. כן יש להבטיח שתכניות ההעדפה המתקנת ילוו בהכשרה ובהשתלמות הנדרשים לפני גיוס, דבר אשר יסייע גם כן במניעת הכשלתם של מועמדים פוטנציאליים לקידום באמצעות ההעדפה המתקנת (בן-ישראל, 1998). אמנם כך שבה ועולה בעיית הגדרת הכישורים שדנו בה לעיל, דהיינו מי יגדיר את הכישורים והאם האופן בו הוגדרו עד כה אינו מונע מראש את הצלחתם של בני קבוצות מופלות מן העבר. עם זאת, הדבר מונע כשלון חרוץ של נציגים, אשר עלול להרתיע רבים מלנסות לעמוד בתהליך ההשתלבות, ואף לעצור אותו לגמרי.

זהו למעשה מיתון של אמצעי ההעדפה המתקנת, הזוכה לביקורת גם מן התומכים במדיניות זו, בטענה שבכך ניטלת למעשה משמעותה של ההעדפה המתקנת, שכן היא מסכלת את מטרותה עצמה לקדם את החלשים ומועילה רק לחזקים מביניהם (Kennedy, 1986). כפי שמצא Thomas Sowell, אחד מן החוקרים המבקרים את מדיניות ההעדפה המתקנת בארה"ב, מדיניות זו לא הועילה בקידום של החלשים מבני הקבוצות המקופחות, בעלי ההשכלה המעטה ביותר או חסרי הניסיון



המקצועי אלא בקידומם של בני המעמד הבינוני. יתירה מכך, היא פגעה בחלשים מבני הקבוצות "החזקות", לכאורה, לבנים המשתייכים למעמדות נמוכים. אלו נאלצו בסופו של דבר לשלם את המחיר שגובה ההעדפה המתקנת. בעוד בני המעמד הבינוני אינם נפגעים כמעט ממדיניות זו, הרי לבנים מהמעמדות הנמוכים נדחקים לשוליים, בסופו של דבר, כדי לספק מקום לנשים ולקבוצות מיעוטים (Urofsky, 1997: 30).

**8. טיעון המגוון** – טיעון המגוון מדגיש בנוסף לפן התועלת גם פן חברתי-ערכי, הנוגע לחשיבות יצירתה של חברה פלורליסטית ועשירה יותר מבחינה תרבותית, באמצעות החדרתן של השקפות שונות אל מקום העבודה או אל המסגרות הלימודיות (בן-ישראל, 1998; Pojman, 1997). סביבה חברתית הטרוגנית יוצרת מגוון של נקודות מבט המעשיר את אופני החשיבה ופותח פתח למקוריות וחדשנות, אשר סביבה חברתית הומוגנית עלולה לעכבו, בהיותה מקובעת בדפוסי חשיבה המוכרים לה. מדברים אלו, ומן ההנחה שה"ראויות" נמדדת גם על פי יכולתם של המתמודדים לתרום לחברה כולה ולא רק על פי ערכי הישגיות אישית, עולה, כי גורם המגוון מהווה למעשה חלק בלתי נפרד ממושג ה"ראויות" (merit). עוד ניתן להיווכח בחשיבותו וביתרונו של גורם המגוון, אם לוקחים בחשבון את העובדה, שהמדדים שיש ברשותנו להערכת כישורים אינם ניטראליים ומדויקים לחלוטין, ומכאן שלא ניתן להסתמך עליהם בלבד כדי לנבא הצלחה, ויש להיעזר בשיקולים נוספים.

לכאורה ניתן היה לטעון, כי ההכרעה בדבר השאלה אם ליישם תכניות להעדפה מתקנת תלויה במאזן בין הרווח וההפסד הגלום בהן, אולם קשה לערוך מאזן זה. ראשית, לא ברור שאפשר להכריע בוודאות מה נכלל במסגרת התועלת לחברה ומהו ההפסד לפרט ולקבוצה. שנית, גם אם נקבע זאת, ניתן לטעון ברוח המסורת הליברלית, שלא ראוי לקזז את התועלת לכלל כנגד פגיעה בזכויות אישיות של הפרט (בן-ישראל, 1998). נראה, אם כן, שההכרעה במחלוקת טמונה בנקודת המוצא ובהחלטה אם לאמץ תפיסת שוויון מהותית או פורמלית. כמו כן, ייתכן שניתן לחשוב על פתרונות "אמצעיים", המחויבים אמנם לתפיסת שוויון מהותית, אולם מכירים בצורך לסייג אותה כנגד זכויות אחרות של הפרט. פתרונות מסוג זה ישאפו להגדיר באופן מצומצם יותר את הזכאים להעדפה מתקנת, ישללו את שיטת המכסות ויעדיפו להשתמש באמצעי ההעדפה המתקנת באופן זמני, עד להשגת היעד הרצוי. נדון בפתרונות כאלו בהרחבה בפרק העוסק בהתאמת תכניות העדפה מתקנת למציאות הישראלית.



## עמוד ריק

## רקע היסטורי - מדיניות ההעדפה המתקנת בעולם המערבי

ההעדפה המתקנת גובשה לראשונה באמצע שנות ה-60 בארה"ב, כאמצעי להגשמת הזכות לשוויון הקבועה בתיקון ה-14 לחוקה (Equal Protection Clause). פעילותן הנרחבת של התנועות לקידום זכויות האזרח בסוף שנות ה-50 ותחילת שנות ה-60 הביאה לחקיקתם של מספר חוקים לביעור הפליה, בעיקר בתחום משפט העבודה. החשוב בהם הוא Title VII of the Civil Rights Act (1964), האוסר הפליה בעבודה מטעמי "גזע, דם, צבע, מין או לאום", וחל הן על מעסיקים פרטיים והן על המעסיק הציבורי (McWhirter, 1996; Urofsky, 1997).

אולם, לימים התברר, כי לא די בחקיקה כזו להביא לשוויון הזדמנויות, ועל כן החל לקרום עור וגידים הרעיון לנקוט פעולה חיובית מתקנת (affirmative action) להשגתו של שוויון ממשי יותר באמצעות הקצאה מחדש של משאבים (בן-ישראל, 1998; Urofsky, 1997). הנשיא לינדון ג'ונסון חתם בשנת 1965 על צו המחייב חברות שזוכות בחוזים ממשלתיים לנקוט מדיניות של העדפה מתקנת לגבי עובדיהן Executive Order 11246 (McWhirter 1996) – ובמספר פסקי דין נתן בית המשפט העליון גושפנקא למדיניות זו.<sup>5</sup>

מאמצע שנות ה-70 קנתה לה מדיניות ההעדפה המתקנת שביתה גם בחלקים אחרים של העולם המערבי: במערב אירופה, בסקנדינביה, בקנדה ובאוסטרליה, שם נחקקו חוקים המחייבים יישומה. קנדה אף קבעה עקרון זה במגילת הזכויות (Canadian Charter of Rights and Freedoms) בסעיף 15(2). סעיף זה קובע, כי פעולות, תכניות או חוקים שמטרתם לקדם קבוצות או פרטים מקופחים, מטעמי גזע, מוצא לאומי או אתני, צבע, דת, מין או מוגבלות נפשית או פיזית, אינם סותרים את הזכות לשוויון [הקבועה ב-Section B בסעיף 5 (1)], ואינם נחשבים הפליה בלתי מותרת:

Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration of conditions of disadvantaged



individuals or groups including those that are disadvantaged because of race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, mental or physical disability.<sup>6</sup>

שינוי מסוים חל מאמצע שנות ה-80 ובמהלך שנות ה-90, כאשר בבית המשפט העליון ובממשל האמריקאי התגבשה מגמה לצמצם את תחולתה של מדיניות ההעדפה המתקנת, ואילו יתר העולם המערבי פעל ליישומה של מדיניות זו באופן אקטיבי, בעיקר באמצעות חקיקה, על אף שגם שם עלתה ביקורת כנגד העדפה מתקנת נוקשה המחייבת הצבת מכסות.<sup>7</sup> בשנת 1995 קבע בית המשפט העליון האמריקאי בפרשת Adarand<sup>8</sup> כללים מחמירים להפעלתן של תכניות ההעדפה המתקנת, המסכנים גם את קיומן של אלו שנוסחו בעבר, ובכך איים לסתום את הגולל על מדיניות זו. נסקור את הסיבות המרכזיות לשינוי, ששיאו בפסק הדין בעניין Adarand בפרק הבא.

אף על פי כן לא ברור, שמדיניות ההעדפה המתקנת נזנחה כליל בארה"ב. הממשל האמריקאי מעולם לא נקט צעדים משמעותיים כנגדה. גם הנשיאים השמרנים רייגן ובוש לא ביטלו את הצו שקבע הנשיא ג'ונסון (Civil Rights Act), כדי לבטל את הפרשנות המצירה שניתנה להעדפה מתקנת במספר החלטות של בית המשפט העליון בשנת 1989.<sup>9</sup> אמנם לא ניתן להצביע בשנים האחרונות על צעדים אקטיביים, חקיקת חוקים או הפעלת תכניות להגשמתה. למעשה, כמה מדינות בארה"ב אף בטלו או צמצמו תכניות כאלה, שכן הן לא יכלו עוד לעמוד במבחן הביקורת המחמירה שקבע בית המשפט העליון, כפי שנראה להלן (McWhirter, 1996). בקליפורניה, למשל, הכריעו התושבים במשאל עם נגד העדפה מתקנת ב-1996. מאידך, גם במסגרת הוויכוח הציבורי נשמעים לאחרונה קולות בעד יישומה של מדיניות העדפה מתקנת,<sup>10</sup> [I] would not. ברוח דבריו של הנשיא קלינטון: (Bowen and Bok, 1998). end but mend affirmative action (McWhirter 1996, 44). אם כך, נראה שלא מן הנמנע לצפות לחידוש התמיכה במדיניות זו, בדומה למגמה הרווחת ביתר העולם המערבי.



## א. העדפה מתקנת בארה"ב

מטרתו המקורית של הצו מספר 11246 של הנשיא ג'ונסון הייתה להביא לגיוס מוגבר של עובדים בני מיעוטים ונשים ולהבטיח, כי לא יופלו לרעה במקומות העבודה. המושגים "מכסות", "לוחות זמנים" או "מטרות" לא הנחו את המשרד לשוויון בתעסוק (EEO) שהופקד על יישום התכניות. רק בשנות ה-70 יצר שר העבודה בממשל הנשיא ניקסון את "תכנית פילדלפיה", תכנית המכסות הגדולה הראשונה, אשר העבירה את הדגש מפעולת גיוס חיובית ל"העדפה חיובית" (Affirmative preference). ברוח זו הונהגו תכניות אחרות תחת צו הנשיא 11246, כשהמטרה שהנחתה אותן הייתה פיצוי על הפליית העבר (McWhirter, 1996).

בסוף שנות ה-70 הורחבו תחומיה של ההעדפה המתקנת. היא הונהגה באוניברסיטאות, שם הושם הדגש על קבלתם של בני מיעוטים ונשים וכן שילובם בסגל האקדמי, במגזר העסקי ובשירות המדינה הפדרלי. מדיניות זו זכתה לעידוד נמרץ בעיקר בתקופת ממשלו של הנשיא קרט, אשר רבים מבוחריו השתייכו לבני הקבוצות שלמען הופעלו התכניות, כגון נשים ואמריקאים ממוצא אפריקאי (McWhirter, 1996). אולם הנימוק העיקרי של המצדדים בהפעלתן השתנה. כיום אין הדגש על פיצוי כנגד הפליית העבר אלא על טיעון המגוון, שמשמעותו שיקופה של החברה האמריקאית בכללותה בכל מוסדותיה (McWhirter, 1996).

השרשתה של מדיניות ההעדפה המתקנת לוותה מתחילתה בהתנגדות בקרב פרטים שלא השתייכו לקבוצות ה"נכונות", לכאורה, בקרב פוליטיקאים שמרנים, ולאחר מכן, גם בבית המשפט העליון. ב-1972 בקשה קבוצת סנטורים לנסח את חוק זכויות האזרח לשנה זו, כך שישלול הנהגתן של תכניות ההעדפה המתקנת. זאת מכוח הטענה, שתכניות אלו סותרות את חוק זכויות האזרח מ-1964 האוסר על כל סוג של הפליה, גם כזו הננקטת לטובת מיעוטים. ניסיון זה נכשל, כאשר רוב של 60 חברי קונגרס, ובהם כמה מן הפוליטיקאים המתנגדים להעדפה מתקנת בשנים האחרונות, התנגד להצעה (McWhirter, 1996). כשלוש שנים לאחר מכן, למעשה, את יחסו האמביוולנטי של הקונגרס למדיניות ההעדפה המתקנת: הסתייגות לכאורה ותמיכה למעשה. פחדם של נבחרי הציבור בתקופת ממשלו של ניקסון לאשר באופן פורמלי את מדיניות ההעדפה המתקנת גרם לכך שעול בחינתו של הנושא הוטל על בית המשפט, כאשר



המסר ששודר מן הקונגרס היה, כי בית המשפט יוכל לאשר את התכניות מבלי לחשוש שהקונגרס יבטל פסיקתו בחקיקה. כך הופעלו עד שנות ה-90 162 תכניות העדפה מתקנת המבוססות על גזע ואחרות המבוססות על מיגדר, רובן ללא אישור מן הקונגרס (McWhirter, 1996).

בסוף שנות ה-70 נתן בית המשפט העליון האמריקאי גושפנקא להעדפה מתקנת בשלושה פסקי דין חשובים:

Regents of the University of California v. Bakke,<sup>11</sup> Steelworkers v. Weber,<sup>12</sup> Fullilove v. Klutznick.<sup>13</sup> (בן-ישראל, 1998; 1996, McWhirter). בפרשת Bakke<sup>14</sup> מ-1978 נדונה עתירתו של סטודנט לבן, שנדחה על ידי בית הספר לרפואה באוניברסיטה של קליפורניה בשל הקצאת מכסות לבני מיעוטים, אף שציוניו היו טובים יותר משל בני המיעוטים שהתקבלו. אמנם בהתחשב בנסיבות המקרה קיבל בית המשפט את עתירתו, אך נפסק, כי מבחינה חוקית מנועות האוניברסיטאות הציבוריות לנקוט מדיניות מפלה. אילו רצה הקונגרס לאשר תכנית זו, קבע בית המשפט, היה עליו לקבוע זאת מפורשות בחוק. עם זאת לא פסל בית המשפט באופן עקרוני שימוש בגזע או מיגדר כקריטריונים לקבלה בידי אוניברסיטה ציבורית. השופט Powell שדעתו הכריעה את הכף (פסק הדין הוכרע ברוב מזערי של חמישה מול ארבעה) קבע, כי המטרה ליצור גוף סטודנטים מגוון יכולה להצדיק את הפעלתה של תכנית להעדפה מתקנת.

בפרשת Weber<sup>15</sup> מ-1979 בחן בית המשפט תכנית העדפה מתקנת וולונטרית על ידי מעביד פרטי, ובפרשת Klutznick<sup>16</sup> מ-1980 נבדקה תכנית העדפה מתקנת ממשלתית. בית המשפט אישר את שתי התכניות. וובר תקף את החלטתה של חברת "קייזר" וארגון העובדים שלה להקצות לאפרו-אמריקאים מחצית מהמקומות בתכניות להכשרה מקצועית שהפעילה. וובר, שלא התקבל לאף אחת מן התכניות הללו, טען, כי ההחלטה סותרת את האיסור על הפליה בעבודה, הקבוע בחוק זכויות האזרח (1964). הפעם אישר בית המשפט העליון את הפעלתן של תכניות העדפה מתקנת על ידי מעסיקים פרטיים, ולא דרש מן הקונגרס לקבוע מפורשות, כי אין בהן סתירה לחוקי זכויות האזרח הפדראליים. בית המשפט הסתפק בכך שהקונגרס לא קבע איסור מפורש על תכניות כאלו בסעיף החוק בו נקבע איסור הפליה בעבודה. עם זאת לא קבע בית המשפט על פי אילו קריטריונים יוחלט אילו קבוצות להעדיף במסגרת תכניות כאלו.

נימוקים דומים הכריעו גם את פרשת Klutznick,<sup>17</sup> שבה התיר בית המשפט לקונגרס לייעד אחוז מסוים של חוזים ממשלתיים לעסקים בבעלות בני מיעוטים. אולם השופט Stevens, אחד משלושת השופטים שהיו במיעוט, כתב, כי לא ברור כיצד קבע הקונגרס מיהן הקבוצות הראויות להעדפה מתקנת על פי התכנית. שלושת שופטי המיעוט (Stewart, Rehnquist, Stevens) קבעו, כי גם כאשר מדובר בתכניות ממשלתיות, על אלו לעמוד ב"מבחן הביקורת המחמירה" (strict scrutiny test). לעת ההיא הייתה משמעותו של מבחן זה, כי על מפעילת התכנית להצביע על סיבה המחייבת אותה לנקוט תכנית כזו, (reason compelling), וכי על הצעדים שהיא נוקטת להיות מותאמים בדיוק למטרה זו. בפסק דין Adarand<sup>18</sup> (1995) יגדיר בית המשפט את מבחן הביקורת המחמירה באופן המאיים לסתום את הגולל על כל התכניות להעדפה מתקנת מטעמי גזע ברחבי ארה"ב.

פרשת Adarand עסקה בהוראת חוקים פדראליים להקצות 10% מן החוזים לביצוע עבודות ציבוריות לחברות הנתונות בבעלותם של מיעוטים. Adarand הפסיד חוזה כזה לטובת חברת בנייה בבעלות היספאנית, אף שהצעת המחיר שלו הייתה נמוכה יותר. הקבלן הראשי העדיף לזכות חוזה עם קבלן המשנה של החברה ההיספאנית, שכן הוא קיבל בשל כך מן הממשלה מענק של עשרת אלפים דולר. Adarand תבע את חברת הבנייה על בסיס הפליה מטעמי גזע. בפסק הדין קבע בית המשפט העליון, כי על כל תכניות ההעדפה המתקנת הממשלתיות המבוססות על טעמי גזע לעמוד במבחן הביקורת המחמירה, בעל הקריטריונים הבאים: ראשית, עליהן להיות זמניות, ויש לקבוע בהן יעד לסיומן. שנית, הסיבה המחייבת היחידה להפעלתן היא מתן פיצוי על הפליה מוכחת כלפי בני אותה קבוצה שהתכנית מעונינת לקדם, כאשר ההפליה התרחשה באותה יחידה ממשלתית נידונה. מטרות אחרות, וביניהן פיצוי על הפליה חברתית כללית, יצירת מגוון חברתי או הבניית מודלים להזדהות, אינן ראויות.<sup>19</sup> שלישית, על התכניות להתמקד בהשגת יעד ברור (למשל קידומה של קבוצה מסוימת, לאחר שהוכח קיפוחה באותה יחידה ממשלתית באמצעות נתונים סטטיסטיים) ולפעול במטרה להשיגו.<sup>20</sup> כך לדוגמה, קביעה שרירותית של אחוז מסוים של משרות לבני קבוצה מסוימת אינה עומדת במבחן. יש לנמק באמצעות נתונים סטטיסטיים מדוע נקבע אחוז זה (McWhirter, 1996).



אף אחת מ-162 תכניות ההעדפה המתקנת הפדראליות על בסיס גזע ברחבי ארה"ב אינה עומדת במבחן הביקורת המחמירה של פסק דין Adarand. רובן נוסחו במטרה ליצור מגוון חברתי, וכפיצוי על הפליה מתמשכת ולא מוכחת, שהתרחשה לאו דווקא באותה יחידה ממשלתית. כמו כן רובן לא לוו במחקרים שיכולים להצדיק בחירתה של קבוצה מסוימת להיטיב עימה או להצדקת אחוז המשרות או המקומות שהוקצה לה. עם זאת אין בכוחו של פסק הדין להשפיע על תכניות העדפה מתקנת על בסיס מיגדר. ביחס לתכניות אלו פיתח בית המשפט העליון מבחן מחמיר פחות, לפיו יש להצביע על "סיבה חשובה" ולא "הכרחית" לשם הפעלתן. ייתכן, כי בעתיד יכפיף בית המשפט גם תכניות אלו למבחן הביקורת המחמירה. בדומה לכך, לא חל המבחן על התכניות המופעלות במוסדות להשכלה גבוהה, שכן הכלל בנוגע לאלו הוא זה שנקבע בפסק דין Bakke,<sup>21</sup> לפיו יצירת מגוון היא סיבה ראויה לנקיטת תכניות להעדפה מתקנת במוסדות אלו (McWhirter, 1996: 115).

תכניות ההעדפה המתקנת במוסדות להשכלה גבוהה מצויות היום במוקד הוויכוח בנושא ההעדפה המתקנת בארה"ב. רבים טוענים לכשלונן של תכניות אלו, המקצות אחוז מקומות מסויים במוסדות יוקרתיים למועמדים בני מיעוטים (race sensitive admissions) וקוראים לבטלן (Bowen and Bok, 1998). הם גורסים, כי התכניות מהוות מכשול לאלו אשר בעבורן עוצבו וגורמות להגברת המתחים החברתיים. מאידך, מחקר אמפירי מקיף ועדכני שבצעו William Bowen, נשיאה לשעבר של אוניברסיטת פרינסטון ו-Derek Bok, נשיאה לשעבר של אוניברסיטת הרווארד, מעלה ממצאים שיש בהם להפריך רבות מן הטענות בדבר כשלונן של התכניות. השניים בדקו את הישגיהם של 45,000 סטודנטים בני גזעים שונים, שלמדו בעשרים ושמונה אוניברסיטאות יוקרתיות ברחבי ארה"ב בהן הופעלו תכניות העדפה מתקנת בין השנים 1970-1990. המחקר כלל לא רק מעקב אחר הישגיהם האקדמיים אלא בדק גם את הישגיהם המקצועיים בסיום לימודיהם, וכן את שביעות רצונם מן האוניברסיטאות בהן למדו ומתכניות ההעדפה המתקנת. האוניברסיטאות חולקו לשלוש קבוצות לפי ממוצע מבחני ההתאמה (SAT) הדרוש כדי להתקבל אליהן. בקבוצה הראשונה (ממוצע 1300) עמד אחוז התלמידים האפרו אמריקאים על 7.8%, בקבוצה השנייה (ממוצע בין 1150-1300) 5.8% ובקבוצה השלישית (ממוצע 1150) 6.6%. האחוזים המשווערים של תלמידים אפרו אמריקאים שהיו מתקבלים ללימודים ללא תכניות העדפה



מתקנת הם בהתאמה: 2.1%, 2.8%, 4.5% (Bowen and Bok, 1998: 95). מן המחקר עולה, כי אחוזים גבוהים מן הסטודנטים בני המיעוטים שהתקבלו בזכות תכניות ההעדפה המתקנת סיימו את לימודיהם. 75% מן הסטודנטים האפרו אמריקאים שנרשמו ללימודים ב-1989 סיימו את הלימודים במוסד בו החלו אותם תוך שש שנים. 4% סיימו את לימודיהם במוסד אחר, בתוך אותו פרק זמן. זאת כאשר רק 40% מכלל הסטודנטים האפרו אמריקאים ו-59% מכלל הסטודנטים הלבנים ברחבי ארה"ב מסיימים את לימודיהם במוסד שבו החלו ללמוד. כן מוכיחים ממצאי המחקר, כי אחוז הנשירה של סטודנטים אפרו אמריקאיים מן המוסדות היוקרתיים, העומד על 25%, נמוך מאחוז הנשירה הכללי שלהם במוסדות להשכלה גבוהה, העומד על 60% (Bowen and Bok, 1998: 56-57), ואף מעלה, כי ככל שהמוסד יוקרתי יותר, אחוז הנשירה נמוך יותר. בנוסף לכך מצאו החוקרים, כי סיכוייהם של הסטודנטים האפרו אמריקאים שהשתתפו במחקר, ללמוד לתארים מתקדמים היו גבוהים פי חמישה מסיכוייהם של כלל הסטודנטים האפרו אמריקאים, וכי לאחר סיום לימודיהם זכו הסטודנטים הללו למשרות בכירות, בין היתר כעורכי דין, רופאים, מנהלי עסקים. רבים מהם גילו מעורבות חברתית וקהילתית והיו למנהיגים חברתיים. 20 שנה לאחר סיום הלימודים היה שכר הממוצע של משתתפי המחקר כפול מממוצע השכר של אפרו אמריקאים בעלי תואר ראשון בארה"ב. כן העלו החוקרים, כי 20 שנה לאחר סיום הלימודים מגלים כלל הסטודנטים שנטלו חלק במחקר, הן מקרב בני המיעוטים והן מקרב הלבנים, שביעות רצון גדולה הן מן הניסיון שהקנו להם שנות לימודיהם והן מתכניות ההעדפה המתקנת שבזכותן התקבלו למוסדות היוקרתיים. יותר מ-60% מן הסטודנטים שהחלו לימודיהם בשנת 1976 ציינו כי היו "מרוצים מאוד" מלימודיהם וקרוב ל-90% היו "די מרוצים". רק 6% לא היו מרוצים כלל. בקרב הסטודנטים שהחלו לימודיהם בשנת 1989 הייתה אף עליה של 7-2 אחוזים של הסטודנטים המרוצים מלימודיהם (Bowen and Bok, 1998: 194-195).

מסקנות המחקר מהוות בסיס לתמיכתם של Bowen and Bok בתכניות ההעדפה המתקנת המבוססות על גזע במוסדות להשכלה גבוהה. לטענתם, ממצאיהם מוכיחים, כי לתכניות אלו תפקיד חשוב בהשגת אחת המטרות החברתיות החשובות ביותר כיום בארה"ב: שילובם של בני מיעוטים בעמדות מפתח. עוד הם גורסים, כי אין התכניות הללו מועילות רק לבני המיעוטים אלא לכלל הסטודנטים, הלומדים בסביבה תרבותית



עשירה יותר, וזוכים בשל כך להכנה טובה יותר לחיים האזרחיים והמקצועיים לאחר הלימודים, בחברה ההולכת והופכת רב תרבותית. על כן, מסיקים החוקרים, כי לטיעון המגוון חייבת להינתן חשיבות רבה בשקלול הפרמטרים הקובעים את קבלתם של סטודנטים למוסדות יוקרתיים, ולמעשה מהווה גורם זה חלק בלתי נפרד ממושג ה"מגיעות" (merit) שבשמו, בין היתר, שוללים תומכי השוויון הפורמלי את תכניות ההעדפה המתקנת. החוקרים טוענים, כי מי שבאפשרותם לתרום ליצירת מגוון הם גם הראויים והזכאים להתקבל, שכן ה"מגיעות" נמדדת גם על פי יכולתם של המתמודדים לתרום לחברה כולה ולא רק על פי ערכי הישגיות אישית (Bowen and Bok, 1998).

עם זאת, מחקרם של Bowen ו-Bok לוקה בבעיה מתודולוגית משמעותית: הטיה (self selection). הכוונה לכך, שמעצם העובדה שהחוקרים בדקו את מדיניות ההעדפה המתקנת באוניברסיטאות המובילות בארה"ב, נבדקיהם היו רק החזקים מתוך קבוצות היעד, שיש להם סיכויים די טובים להצליח גם מבלי להיזקק להעדפה מתקנת. מכאן עולה שמחקרם של Bowen ו-Bok עוסק רק בסוג מסוים של העדפה מתקנת שניתן לכנותו creaming, כלומר כזה המופנה כלפי החזקים במובן מסוים, "ילדי השמנת" של קבוצת היעד. ייתכן בהחלט, שתוצאות המחקר היו שונות לחלוטין לו היה נערך כמדגם אקראי באוניברסיטאות שונות, והיו נכללים בו גם סטודנטים מוכשרים פחות מאלו שנבדקו. מסקנתם של Bowen and Bok מבהירה, לפיכך, כי שאלת המחויבות להפעלתן של תכניות העדפה מתקנת תוכרע בסופו של דבר על סמך השקפות פילוסופיות-חברתיות ופחות על סמך שיקולי עלות ותועלת או אף על סמך ממצאים אמפיריים. בעוד שהפרשנות שמעניקים Bowen and Bok לעקרון המגיעות, לפיה יש להתחשב בתרומת הפרט לכלל החברה, מדגישה את האינטרס הקבוצתי, הרי בית המשפט העליון, שקבע כי טיעון המגוון אינו יכול לשמש סיבה מכרעת ומחייבת להפעלת תכניות העדפה מתקנת, העדיף את עקרון חופש התחרות של הפרט למעט במקרים בהם הוכחה הפליה. עם זאת, לעת עתה לא הוכרע באופן גורף כי יש להעדיף את אינטרס הפרט בכל התחומים בהם נהוגה היום העדפה מתקנת, שכן פסק דין Adarand<sup>22</sup> לא חל על התכניות במוסדות להשכלה גבוהה. ייתכן, לפיכך, כי לא הקיץ הקץ על תכניות ההעדפה המתקנת בארה"ב, וכי טיעון המגוון אף ישוב לשמש כסיבה מספקת להפעלת תכניות ליישומה.



## ב. העדפה מתקנת בעולם המערבי

בשלושת העשורים האחרונים מונהגת העדפה מתקנת במדינות אירופה, סקנדינביה, קנדה ואוסטרליה. קנדה קבעה את עקרון ההעדפה המתקנת במגילת זכויותיה כך שיכוון כלפי כל קבוצה או פרטים מקופחים. באירופה, סקנדינביה ואוסטרליה היעד העיקרי של מדיניות זו הוא נשים. עם זאת ניתן למצוא גם תכניות העדפה מתקנת כלפי מוגבלים<sup>23</sup> ובמספר מדינות באירופה גם כלפי מיעוטים. בצפון אירלנד, לדוגמה, נחקק כבר ב-1976 ה-Fair Employment Act המחייב הפעלתה של מדיניות העדפה מתקנת כלפי קתולים.<sup>24</sup>

תכניות ההעדפה המתקנת במדינות אירופה, קנדה ואוסטרליה משלבות העדפה מתקנת "נוקשה", או ישירה, שבה חשיבות על לעקרון השוויון בתוצאה, עם העדפה מתקנת "רכה", או עקיפה (Bacchi, 1996). תכניות ההעדפה המתקנת הנוקשה או הישירה הן למשל כאלו הנוקטות בשיטת המכסות, הקובעת, כי אחד התנאים לקידום או להעסקה יהיה עובדת היותו של המועמד שייך לקבוצה המוגדרת מקופחת, או כאלו המחייבות את ייצוגן ההוגן של קבוצות אוכלוסייה שונות במשרות או תפקידים שונים. תכניות ההעדפה המתקנת הרכה הן, למשל, כאלו המגדילות את האפשרות להעסקתם, מינויים או קידומם של חברי קבוצות מקופחות, אך אינן מחייבות תוצאה זו. כפי שנראה להלן, לאחרונה דחה בית המשפט לצדק של הקהילייה האירופית את שיטת המכסות, אך לא שלל, עם זאת, צורות אחרות של העדפה מתקנת ישירה.

בשנת 1976 חוקקה הוועדה האירופית את ה-Equal Treatment Directive 76/207 שהתיר למדינות החברות לאמץ מדיניות העדפה מתקנת לנשים. נקבע, כי ניתן לאמץ אמצעים לקידום שוויון הזדמנויות לגברים ונשים על ידי נטרול הפערים והגורמים האי שוויוניים המשפיעים על יצירת שוויון הזדמנויות בעבור נשים. הוועדה המליצה למדינות החברות ליישם תכניות להעדפה מתקנת, אך היוזמות היו מעטות. ב-1984 אמצה הוועדה המלצה ספציפית לקידום העדפה מתקנת עבור נשים ברוח ההעדפה המתקנת ה"רכה": "The 1984 Recommendation (84/635) ונקטה בעצמה תכניות לעידוד הכשרה מקצועית מגוונת של נשים. עוד עזרה הוועדה ביצירת יוזמות לתעסוקה מקומית לנשים, הקמת רשתות המספקות מידע למדינות החברות, מתן מענקים לנשים למימון יוזמות



עסקיות ובסיוע למימון פרויקטים, שמטרתם לשפר את מעמדן של נשים בשוק העבודה. למטרה זו הוקמה ה-European Social Fund (Grossman 1991).

מדינות באירופה פעלו בהשראת הוועידה האירופית. ב-1986 תוקן באנגליה החוק למניעת אפליה על רקע מיגדר מ-1975 (Sex Discrimination Act), ונקבע בו עקרון שכר שווה בעד עבודה שוות ערך. באיטליה חוקק (Affirmative Action Act no 125 (1991) שמטרתו קידום נשים בשוק העבודה, ובגרמניה נקבע ב-1994 עקרון ההעדפה המתקנת לגבי נשים המועסקות בשירות הציבורי, לפיו כל הגופים הפדרליים חייבים להגביר את העסקת הנשים על ידי מינוי וקידומן, אם נמצא שחלקן של הנשים בכוח העבודה הוא בפועל נמוך מזה של הגברים (Mazur and McBride, 1995; בן-ישראל, 1998). בדמוקרטיה אחרות נחקקו הוראות מפורשות בדבר העדפה מתקנת. בשוודיה נכללת ההוראה במסגרת החוק לשוויון (Equity Act) ובאוסטרליה נחקק ב-1986 חוק העדפה מתקנת (Equal Employment – Affirmative Action Act (Opportunity for Women), הדורש ממנהלי חברות שלהן יותר ממאה עובדים ליישם תכניות העדפה מתקנת, במטרה למנוע הפליה נשים במקום העבודה ולאפשר להן שוויון הזדמנויות. כן קובע החוק חובת דיווח לרשות להעדפה מתקנת, שהוקמה על פיו (Mazur and McBride, 1995).

על אף המגמות האקטיביות הללו העניק לאחרונה בית המשפט לצדק של הקהילייה האירופית פרשנות מצמצמת מעט להנחיית המועצה האירופית משנת 1976, ודחה את שיטת המכסות כאמצעי לקידום מדיניות להבטחת שוויון הזדמנויות לנשים. בפסק דין Kalanke<sup>25</sup> נידונה השאלה האם חוק גרמני (Bremen Law), הקובע כי יש להעדיף מועמדת אישה על פני גבר כאשר כישוריהם זהים, וכאשר נשים אינן מיוצגות כראוי באותו סקטור, עולה בקנה אחד עם סעיף 2 (1) ו-2(4) של ה-Equal Treatment Directive האירופי. סעיף 2 (1) קובע, כי אין להפלות על בסיס מיגדר, בין באופן ישיר ובין עקיף. סעיף 2 (4) קובע, כי נקיטת אמצעים לקידום שוויון הזדמנויות בין נשים וגברים על ידי הסרת המכשולים העומדים בגשתן למקורות תעסוקה, קידום או הכשרה מקצועית לא תיחשב להפליה לפי סעיף (1).

מינוי של מר Kalanke למנהל אזור במחלקת תכנון ערים במחוז Bremen נדחה, בשל כך שלתפקיד הייתה מועמדת אישה בעלת אותם כישורים וניסיון מקצועי כשלו, ובשל כך שנשים אינן מיוצגות באופן הולם במחלקה



זו. בית הדין הפדרלי לעבודה פסק, כי לפי החוק המחוזי של Bremen, יש להעדיף מועמדת אישה על פני גבר כאשר כישוריהם זהים, וכאשר נשים אינן מיוצגות כראוי באותו סקטור. החלטה זו נהפכה בבית המשפט של הקהילה האירופית.

בית המשפט של הקהילה האירופית פסק, כי כוונת החקיקה האירופית בנוגע להעדפה מתקנת עבור נשים לא הייתה הבטחת עדיפות מוחלטת ובלתי מותנית לנשים בקידום או במינוי למשרה מסוימת, ולכן חוק לאומי המבטיח זאת אינו עומד במגבלות החקיקה האירופית. בית המשפט קבע, כי אמנם סעיף 42(4) של ה-directive מתיר למדינות האירופיות לנקוט אמצעים להסרת מכשולים בנוגע ליצירת הזדמנויות לנשים, וכתוצאה מכך מאשר אמצעים המכוונים לשיפור יכולותיהן של נשים להתחרות בשוק העבודה. עם זאת אין בהוראת הסעיף כדי להתיר חוקים הנותנים באופן **אוטומטי** עדיפות לנשים העומדות בכישורים הנדרשים, בסקטורים בהם אינן מיוצגות כראוי. חוקים כאלו יסתרו את סעיף 12(1) של ה-Directive, הקובע, כי אין להפלות על רקע מיגדר. בשל כך דחה בית המשפט את שיטת המכסות כאמצעי לקידום מדיניות להבטחת שוויון הזדמנויות לנשים.

אולם בפרשה מאוחרת יותר סייג בית המשפט את החלטתו, שדומה היה כי נתכונה לשלול את מדיניות ההעדפה המתקנת הישירה. בפרשת Marschall בחן בית המשפט חוק גרמני, הקובע כי בסקטור הציבורי יש לקדם נשים לתפקידים בהם אינן מיוצגות כראוי, כאשר מצויים מועמדים שווים בכישוריהם, אלא אם כן נסיבות ספציפיות ביחס למועמד הגבר מטות את הכף לטובתו. <sup>26</sup>Marschall ביקש להתמנות למורה בתיכון, אך נדחה בשל ההחלטה למנות לתפקיד אישה. השאלה שעלתה בבית המשפט הגרמני הייתה, האם החוק, המתכוון לשוויון בתוצאות ולא בתנאי הפתיחה בלבד, מהווה הפליה שאינה מותרת על פי Article 2(4) of the European Directive. כלומר, האם סעיף 42(4) מתיר רק העדפה שמטרתה לקדם **שוויון הזדמנויות**, אך אינו מתיר העדפה שמתכוונת לקדם **שוויון בתוצאות**, או העדפה מתקנת ישירה. ההכרעה בשאלת התאמתו של החוק הגרמני למגבלות שקבעה החקיקה האירופית הועברה לבית המשפט האירופי לצדק.

בית המשפט האירופי קבע, מחד, כי מטרת ה-Directive לקדם את עקרון השוויון בין נשים לגברים, באמצעות הסרת כל אותם מכשולים הגורמים לאי שוויון בין המינים. הוא אף ציין, כי אין בהוראות ה-Directive כדי



להתיר הפליה על רקע מיגדרי באופן ישיר או עקיף, אך האמצעים שהוא מתיר לנקוט בסעיף 2 (4) אינם מפלים, כי מטרתם למנוע אי שוויון. מאידך הביע בית המשפט תמיכה בהכרעת השופטים בפסק דין Kalanke,<sup>27</sup> לפיה חוק המתיר עדיפות לנשים באופן אוטומטי מהווה הפליה על רקע מיני. כדי להכריע בפרשה נתלה בית המשפט בתנאי המסייג שכולל החוק הגרמני הנדון, אשר קובע, כי לנשים תינתן עדיפות אלא אם כן ישנן נסיבות מיוחדות המטות את הכף לטובת הגבר באותו מקרה הנדון. תנאי מסייג זה אפשר לבית המשפט לקבוע, כי החוק עומד במגבלות ה-Directive ואינו נותן לנשים עדיפות באופן אוטומטי. לכן החזיר בית המשפט האירופי את המקרה לבית המשפט הגרמני, כדי להכריע בשאלה העובדתית, ולקבוע האם ישנן נסיבות מיוחדות המטות את הכף לטובת הגבר. כמו כן קבע בית המשפט, כי אל לנסיבות אלו לשמש בסיס להפליה כנגד נשים.

הנסיבות העובדתיות אפשרו לבית המשפט להימנע מהכרעה במקרה הנדון, ועם זאת, נראה, כי בפסיקתו ביקש בית המשפט לשלול את המסקנה, העלולה להשתמע מפסק הדין בעניין Kalanke,<sup>28</sup> כאילו יש לאסור העדפה מתקנת ישירה, שמטרתה להביא לשוויון בתוצאות. בעניין Marchall<sup>29</sup> לא פסל בית המשפט אלא מתן עדיפות עיוורת לנשים, שאינה לוקחת בחשבון את השאלה מיהו המועמד המתאים ביותר לצרכי המשרה. בכך נתן בית המשפט, למעשה, תוקף לפעולות העדפה מתקנת אחרות, שמטרתן להביא לשוויון בתוצאות.<sup>30</sup>

## העדפה מתקנת בישראל

אף שניתן למצוא ביטויים לרעיון ההעדפה המתקנת במשפט הישראלי,<sup>31</sup> ובמהלך שנות ה-90, גם לביסוסו בדין, לא נוצרה משנה סדורה ביחס לעקרון זה מבחינה נורמטיבית ויישומית. בפסק הדין הראשון בעניין שדולת הנשים בישראל,<sup>32</sup> בו נבחנה דוקטרינה זו מבחינה מהותית על הצדקותיה וההתנגדות לה, העיר השופט מצא, כי:

לדידו יש לקבל ולהכיר [בהעדפה המתקנת] כאמת מידה שוויונית, שהיא אחד מנגזריו ההכרחיים ואחת הערובות העיקריות להגשמתו של עקרון השוויון עצמו (בדומה לגישה שהתקבלה בקנדה) ולא כחריג נסבל לעקרון השוויון (כדוגמת הגישה המצמצמת שהשתרשה בארה"ב).<sup>33</sup>

בית המשפט העליון הכיר אמנם בחשיבות השוויון התוצאתי, כמשרת את מטרת עשיית הצדק,<sup>34</sup> אולם, בדומה למחוקק, לא הכריע בשאלה האם ההעדפה המתקנת תהא "אמצעי להגשמתו" או חריג נסבל (לו).<sup>35</sup> לא ניתן גם להצביע על רציונאל אחיד, העומד בבסיסה של מדיניות זו, כפי שהתבטאה בפסיקה ובחקיקה עד כה, ועל הנימוקים העיקריים להצדקתה. האם לצורך יישומה של העדפה מתקנת "נדרשת הימנעות מהבחנה בין מי שאינם שווים בכישוריהם או בהתאמתם והתייחסות שווה כלפיהם כדי לתקן עיוות חברתי," כפי שהגדירה השופטת שטרסברג-כהן את מטרתה של ההעדפה המתקנת בפסק הדין בעניין אליס מילר?<sup>36</sup> או אולי מטרתה של העדפה מתקנת היא להשיג ייצוג הוגן לקבוצות שונות דווקא בשם טיעון המגוון, לאנשים שווי כישורים, ולכן אין לתת עדיפות למי שאינם מתאימים, גם בשם תיקונו של עיוות חברתי?

עם זאת, ניתן להצביע על התפתחות מעניינת בקליטת הדוקטרינה בבית המשפט העליון הניכרת בפסק הדין השני בעניין שדולת הנשים.<sup>37</sup> בפסק הדין הראשון נבחנה השאלה מדוע לא מונו נשים כחברות בדיקטוריונים של שתי חברות ממשלתיות (רשות הנמלים והרכבות ובתי הזיקוק לנפט) והאם לא מולאה הוראת סעיף 18 לחוק החברות הממשלתיות המורה על העדפה מתקנת לנשים בדיקטוריונים של חברות ממשלתיות. בעתירה

השנייה שהגישה שדולת הנשים נידונה דחייתה של מועמדת לתפקיד סמנכ"ל במוסד לביטוח לאומי והעדפתו של מועמד אחר על פניה. בשונה מן המקרה הראשון, אין מדובר כאן בהפרתה של הוראת חוק (שכן אין מינוי סמנכ"ל כפוף להוראת החוק שנידונה לעיל או להוראת חוק אחרת המחייבת העדפה מתקנת לנשים). אף על פי כן מציע השופט חשין לראות בהוראות החוק השונות המחייבות ייצוג הוגן לנשים ובפסיקת בית המשפט הנוגעת להן, דוקטרינה שלאורה יש לפעול מכוח הדין ומכוח ההלכה הפסוקה. זאת בדומה לאופן שבו נקלט עקרון השוויון כעקרון על ומנחה בפסיקת בית המשפט העליון. ובמילותיו של השופט חשין:

דימינו הוראות דין שעניינן שוויון לנשים ואיסור הפלייתן לרעה לנקודות אור. מתחנו קו בין כל נקודות האור והנה גילתה עצמה לפנינו דוקטרינה במשפט הארץ שכוחה עימה מעבר להוראות – הדין הפרטיקולריות כיוצא באותה דוקטרינה כן היא דוקטרינה הנגלית לעינינו בענייננו עתה.

ובהמשך:

חקיקה והלכה הלכו יד ביד והורו אותנו הדרך. והדרך היא דרך הדוקטרינה: כי יש לעשות את כל הניתן למתן "ייצוג הולם" לנשים בגופים ציבוריים. לשון אחר: לשם עשייתם של בחירה או מינוי בגופים ציבוריים, שיקול שחובה עליה על הרשות בת הסמך לשקול בדעתה הוא שיקול ייצוגן הנאות של נשים.<sup>38</sup>

אמנם ניתן להבחין בקליטתה של ההעדפה המתקנת גם בחקיקה מן השנים האחרונות, הקובעת את מדיניות ההעדפה המתקנת כעקרון יסוד בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות תשנ"ח-1998, וכן בהצעת חוק שיווי זכויות האישה לשנת 1999. אולם הגדרתה של מדיניות זו לוקה בחסר. העיקרון יושם רק לטובת שתי קבוצות: נשים ומוגבלים. העדפה מתקנת לנשים נמצאת באופן מפורש בסעיף 18 לחוק החברות הממשלתיות תשל"ה-1975 ובסעיף 15 לחוק שירות המדינה (מינויים) תשי"ט-1959, ובאופן עקיף גם בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה תשמ"ח-1988 ובחוק שכר שווה לעובדת ולעובד תשנ"ו-1996. כן נעשה שימוש במדיניות זו במערכת הפוליטית באמצעות שריונים במספר מפלגות. העדפה מתקנת למוגבלים נמצאת באופן מפורש בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, שנכנס לתוקפו ב-1 בינואר 1999. העדפה מתקנת עקיפה חלה גם על מיעוטים מכוח חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, אך

ניסיון ליישם העדפה מתקנת ישירה למיעוטים בשירות המדינה נתקל בקשיים. בדומה לכך, לא שמשה מדיניות זו לקידום של עולים, מלבד מעט שריונים במספר מפלגות.

ניסיון לעצב ולמסד מדיניות עקבית להעדפה מתקנת בישראל מחייב בראש ובראשונה הכרעות מושגיות-תיאורטיות. ראשית, יש להכיר בקיומו של מתח מתמיד בין שתי זכויות המוגנות בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו: מחד, זכות השוויון במובנה המהותי והתוצאתי, ומאידך, זכותו של הפרט להגשים את חופש הבחירה שלו. שנית, מתחייבת הכרעה, לפיה באיזון בין זכויות מנוגדות אלו תינתן עליונות לעקרון השוויון, אולם לא תהיה זו עליונות בלתי מסויגת ולעתים נאלץ לסייגו ולהגן על ביטויים של חופש הבחירה של הפרט, כגון הגשמתו האישית או פררוגטיבת הניהול של המעביד. לשם מתן ביטוי מעשי להכרעות העקרוניות, כלומר המלצות לחקיקה ולניסוח תכניות להעדפה מתקנת נלמד מניסיון של מדינות העולם המערבי המיישמות מדיניות זו. כך לדוגמה פועלות אוסטרליה, הולנד, נורבגיה ודנמרק לקידום של נשים והצליחו לקבוע מדיניות זו כחלק מהמדיניות הממשלתית הכוללת (Mazur and McBride, 1995). מדינות אחרות, כקנדה וצפון אירלנד חוקקו חוקים להעדפה מתקנת גם למיעוטים. נבחן את החוקים הללו על רקע המציאות הישראלית ונסה להתאימם לה. באמצעות הכלים התיאורטיים והמעשיים הללו ננסה להשיב על השאלות המרכזיות שהחקיקה והפסיקה הישראלית הנוכחית אינן מתייחסות אליהן או משיבות עליהן באופן חלקי בלבד:

א. על מי להטיל חובה להפעיל תכניות העדפה מתקנת והאם ניתן להתיר נקיטתן הוולונטרית במגזר הפרטי?

ב. מיהן הקבוצות הזכאיות להעדפה מתקנת בישראל ומהם הסדרי ההעדפה המתקנת שיש להפעיל בעבור כל אחת מהן?

ג. כיצד ניתן ליישם העדפה מתקנת עקיפה. כן נציע דרכים לשיפור הסדרי ההעדפה המתקנת שיושמו כבר בישראל, בעיקר באמצעות מיסודם של מנגנוני אכיפה טובים יותר מאלו שיסד המחוקק?

הצורך לאזן, מחד, בין חופש הקניין והבחירה לבין זכות השוויון אינו מאפשר הטלת חובה גורפת על מעסיקים או מוסדות אחרים (אוניברסיטאות, למשל) ליישם תכניות העדפה מתקנת. כך לדוגמה, בקנדה חל חוק זה רק על תאגידים ממשלתיים וארגונים הכפופים לחקיקה פדרלית המעסיקים לפחות 100 עובדים: בנקים, תקשורת,



תחבורה או תעשיה,<sup>39</sup> ואילו בצפון אירלנד חל החוק גם על חברות פרטיות המעסיקות מעל 250 עובדים<sup>40</sup> (בן-ישראל, 1998). גם אנו נציע, לעת עתה, לנקוט אמצעים כופים של העדפה מתקנת המעוגנים בחקיקה רק במסגרת המגזר הציבורי והשירותים הממשלתיים או מערכות של ממשל חלק בתקצובם או בניהולם, כמו למשל, ההשכלה הגבוהה. בתחום התעסוקה נתייחס רק לשירות המדינה, לחברות ממשלתיות או לגופים הקשורים בקשרים עסקיים עם הממשל, למשל, כאשר חלק מתקציבם הוא ממשלתי או שזכו במכרז או מענק ממשלתי. ייתכן, עם זאת, שבעתיד, ראוי יהיה להרחיב את החלתה של מדיניות ההעדפה מתקנת גם על המגזר העסקי. ניתן להניח, שלהשגת מטרה זו יינקטו דווקא אמצעים חינוכיים, כלומר נתמקד בהנחלתה בחברה של הנורמה השוויונית המנחה את מדיניות ההעדפה המתקנת. ניתן לצפות שפעילות כזו תביא לידי יוזמות פרטיות של העדפה מתקנת במגזר העסקי, אף אם מדובר ביוזמות מעטות ובשינויים שניתן יהיה להיווכח בהשפעתם בטווח הארוך בלבד.

מאידך, נשאלת השאלה, האם ניתן לאפשר למעסיקים או גופים פרטיים לנסח ולהפעיל תכניות כאלו באופן וולונטרי. חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה משנת 1988 אינו משיב על שאלה זו. החוק קובע איסור כללי על הפליה מטעמים שונים ובהם מין, גיל, גזע, לאום, דת, אך אינו מתייחס לשאלה האם העדפה מתקנת מותרת או שהיא בגדר הפליה אסורה. הסכנה הנשקפת ממתן האפשרות הגורפת להפעיל תכניות העדפה מתקנת היא יצירתה של הפליה הפוכה בלתי מבוקרת. עם זאת, בעיה זו אינה אופיינית רק לתכניות ההעדפה המתקנת הוולונטריות אלא גם לאלו הכפויות על פי חוק. כדי לבקר ולהגביל תכניות אלו, הן וולונטריות והן מחייבות, יש לנסח קריטריון שיקבע מיהן הקבוצות הזכאיות להעדפה מתקנת ובאילו תנאים.

הקריטריון להכרעה בשאלה אילו קבוצות זכאיות להעדפה מתקנת נגזר מן התשובה לשאלה האם מטרתה של מדיניות זו לשמש כלי לתיקון עוול חברתי כללי או שהיא משמשת כלי לפתרון בעיה ספציפית וממוקדת של אי שוויון במקום מסוים. במלים אחרות, האם ההכרה הכללית שקבוצה מסוימת (למשל ערבים) קופחה באופן גורף לאורך שנים רבות בכל תחומי החיים תקנה לה מיידית את האפשרות בשימוש באמצעי של העדפה מתקנת בכל תחום, (מקום עבודה או לימודים), או שבכל יחידה תעסוקתית או חינוכית נבדוק האם הקבוצה שבה מדובר ראויה



להשתמש באמצעי זה. לדעתנו, הכלל הראוי הוא זה הקובע בחינה ספציפית של מצב הקבוצה הנידונה באותה יחידה שבה נבדקת אפשרות השימוש בכלי ההעדפה המתקנת. בבדיקה זו יש לכלול נתונים סטטיסטיים משווים, שמהם ניתן ללמוד אילו הן הקבוצות שאינן מיוצגות באופן הולם. משמעותו של ייצוג הולם אינה דווקא ייצוג המשקף את חלקם היחסי של בני קבוצה מסוימת באוכלוסייה. לעיתים ניתן להשתמש במדדים שונים, כגון ייצוג פרופורציונלי לאחוז בעלי התמחות מסוימת בקרב אותה קבוצה, כאשר מדובר במשרות הדורשות התמחות מיוחדת, כגון משפטנים, רופאים, מהנדסים (בן-ישראל, 1998). גם נתונים סטטיסטיים המצביעים על אי קיומו של מגוון חברתי יכולים לשמש ראייה לצורך בהפעלת תכנית לייצוג הוגן. יש לציין, כי נתונים סטטיסטיים אינם אלא מציינים תמונת מצב מסוימת, ולמעשה, לא ניתן ללמוד מהם על הסיבות להיווצרותה. כלומר, מעצם העובדה שיש אינן מיוצגות במפלגות הפוליטיות באופן המשקף את חלקן היחסי באוכלוסייה לא ניתן ללמוד בוודאות, כהיסק סיבתי, על הפלייתן לאורך זמן. עם זאת, מטעמים של מדיניות ציבורית, ולמעשה כתוצאה מחוסר היכולת לרדת לעומקן של הסיבות שיצרו את המצב, נבחר להתמקד בתוצאה (אי שוויון) העולה מן הנתונים ולתקנה באמצעות העדפה מתקנת. כלל דומה, המטיל חובת בחינה ספציפית, הוא הכלל המנחה שנקבע בפסק דין Adarand<sup>41</sup> האמריקאי, אולם כלל זה לא התיר את השימוש בטיעון המגוון, והכיר רק בהוכחתה של הפליה כסיבה הכרחית להפעלתה של תכנית להעדפה מתקנת. לדעתנו, טיעון המגוון מצדיק הפעלתה של תכנית העדפה מתקנת משני טעמים. ראשית, היעדרו של מגוון חברתי יכול לשמש ראייה להפליה. שנית, אי יצירת מגוון לאורך זמן מחריפה את הסכנה שהקריטריונים לקבלה או לקידום ימשיכו להיקבע על פי הסטנדרטים שיוצרת הקבוצה השלטת באותה יחידה. בכך מונצחת, למעשה, שליטתה, ונמשך תהליך דחיקתם של בני הקבוצות האחרות.

לכלל הבחינה הספציפית מספר יתרונות. ראשית, הוא מאפשר עריכת איזון ראוי בין עקרון השוויון לבין חופש התחרות, ובין זכותם של בני הקבוצה הטוענת להעדפה לזכותם של חברי הקבוצה העלולים להיות לקורבנותיה של ההפליה ההפוכה. הפגיעה בזו האחרונה מצומצמת יותר, שכן ייתכנו מקרים שבהם לא נצטרך להשתמש בעקרון ההעדפה המתקנת. ייתכן, שיתברר, למשל, שמיעוט מסוים זוכה לייצוג הוגן בחלק מן האוניברסיטאות או שנשים לא הופלו בכל המשרות בשירות המדינה.



ייתכן, כמובן, שיתברר שישנה התאמה בין התחושה שקבוצה מסוימת קופחה משמעותית לאורך השנים לבין הנתונים העובדתיים הספציפיים, אולם אין טעם להניח זאת מראש.

צמצום הפגיעה בקבוצה שעלולה לסבול מהפליה הפוכה הופך את כלל הבחינה הספציפית גם ליעיל יותר, שכן הוא עשוי לנטרל, או לפחות להקטין, את עוינותה של קבוצה זו כלפי מדיניות ההעדפה המתקנת ומושאיה, ובכך לסייע בסופו של דבר להצלחתה של מדיניות זו. עוינות כזו עלולה לפגוע בהצלחת יישומה של ההעדפה המתקנת. היא גורמת לניכור כלפי מי שהתקבלו או התקדמו בזכותה ומערימה עליהם קשיים נוספים על אלו שיוצרים התפקיד או העמדה ממילא. כשלנו של מי שהתקדם בזכות העדפה מתקנת עלול לעורר את השאלה בדבר יעילותה של מדיניות זו. לעומת זאת, נטרולה של העוינות יקל על המועמדים שהתקבלו בזכות העדפה מתקנת ויסייע להצלחתם ובכך גם להצלחתה ולהמשך יישומה של מדיניות זו.

על החלוקה לקבוצות והפעלת אמצעי ההעדפה המתקנת כלפיהן תהיה אחראית רשות להעדפה מתקנת במשרד ראש הממשלה ופונקצית מטה הממונה על העדפה מתקנת לקידום ושילובם של בני קבוצות היעד בשירות הציבורי. הרשות תטפל בכל הקבוצות, כדי למנוע כפל מערכות. ישנן היום פונקציות דומות העוסקות בקידום מעמד האישה: הרשות לקידום מעמד האישה במשרד ראש הממשלה והממונה על קידומן ושילובן של נשים בשירות המדינה בנציבות שירות המדינה. באוסטרליה, לדוגמה, קיימת רשות להעדפה מתקנת הממונה על יישומו של חוק העדפה מתקנת ליצירת שוויון הזדמנויות לנשים: Affirmative Action (Equal Opportunity for Women) Act (Mazur and McBride 1995). פונקצית המטה להעדפה מתקנת בנציבות שירות המדינה תסייע ותעקוב אחר תכניות ההעדפה המתקנת בשירות הציבורי. על העומד בראשה להיות חלק מן ההנהלה הבכירה בנציבות, כאשר תתאפשר לו גישה לנושא המכרזים, התקנים והמשרות. הרשות להעדפה מתקנת תופקד על שאר התכניות להעדפה מתקנת (בחברות הממשלתיות, בגופים הקשורים בקשרים עסקיים עם הממשל, במוסדות להשכלה גבוהה) וכן תהיה אחראית לקידום הנושא במשרדי הממשלה השונים. מנהלת הרשות תורכב מנציגי הקבוצות השונות והיא תאסוף נתונים דמוגרפיים ותערך הערכות תקופתיות מחודשות להגדרת קבוצות נוספות הזכאיות להעדפה מתקנת, בהתאם לצרכיה המשתנים של החברה והשינויים המתחוללים



בה. ניתן לקבוע בחוק, כי בכל מספר שנים תיערך בדיקה לצורך מיפוי מחדש של הקבוצות הזכאיות. בפרקים הבאים נציג את תמונת המצב לגבי ארבע הקבוצות שאנו מציעים להחיל לגביהן הסדרי העדפה מתקנת: נשים, ערבים, בני עירות פיתוח ומוגבלים. נסקור את הפעולות שכבר ננקטו בתחומים השונים ונציע הסדרים נוספים.

## **א. העדפה מתקנת לגבי נשים**

### **נשים בתעסוקה**

בישראל על סף האלף השלישי לא ניתן עדיין לדבר על יישומו, הלכה למעשה, של המושג המשפטי "שוויון הזדמנויות בעבודה." על פי סקר של סוכנות האו"ם לפיתוח לשנות ה-90 הכולל 175 מדינות בעולם, מצויה ישראל בחמישון העליון מבחינת התוצר הלאומי הגולמי לנפש. כן מצויות בחמישון העליון הנשים הלומדות במערכת העל יסודית בישראל. לעומת זאת, נמצאת ישראל בחמישון השלישי בשלושה מדדים לבדיקת השתתפותן של נשים בשוק העבודה. בשנת 1990 היוו נשים 38% מכוח העבודה בישראל, כאשר אחוז המנהלות (כאחוז ממנהלים) היה 23. חלקן של הנשים בסה"כ השכר לשנת 1994 היה 33%, רק מעט יותר מחלקן של נשים בסה"כ השכר במדינות מתפתחות, העומד על 32%. לשם השוואה, באותן שנים, במדינות סקנדינביה היווה חלקן של הנשים בסה"כ השכר 43%, וחלקן בשוק העבודה כמנהלות היה 45% מכלל המנהלים. במדינות צפון אמריקה היווה שכר הנשים 40% מכלל השכר ואחוז המנהלות היה 72% מכלל המנהלים (סבירסקי ויחזקאל, 1999).

עם זאת, ניתן להצביע על התפתחותו של מושג שוויון ההזדמנויות בישראל. למן סוף שנות ה-50 נחקקו בישראל חוקים האוסרים על הפליה קבוצתית בעבודה, וכן חוקים ספציפיים האוסרים על הפליה על פי מין, או לעתים, על פי הורות, כגון: חוק שכר שווה לעובד ולעובדת מ-1964 וחוק גיל פרישה שווה לעובדת ולעובד ב-1987 (רדאי, 1995). בשנות ה-90 אף הוחל בפעולות של העדפה מתקנת הן באמצעות חקיקה והן באמצעות הקמת מנגנונים מנהליים לאכיפת החוקים וההסדרים, כגון מינוי הממונה על מעמד האישה בנציבות שירות המדינה ב-1997 והקמת הרשות לקידום מעמד האישה במשרד רה"מ ב-1998. תחילה נציג את



ההתפתחויות שחלו בשנות ה-90 בתחום ההעדפה המתקנת, נציג את ההסדרים שנקבעו על הליקויים שבהם. לאחר מכן נעמוד על הדרכים לשיפור החקיקה ואמצעי אכיפתה.

עקרון ההעדפה המתקנת יושם ראשית בחקיקה בשנת 1993 בסעיף 18א(ב) לחוק החברות הממשלתיות תשל"ה-1975, המטיל על שרי הממשלה חובת מתן ביטוי הולם לייצוגם של בני שני המינים בדירקטוריונים של חברות ממשלתיות.<sup>42</sup> בפסק הדין בעניין שדולת הנשים נגד ממשלת ישראל<sup>43</sup> פורש המושג "ביטוי הולם" כמתן ייצוג יחסי לכל אחד מן המינים, ששיעורו ייקבע על פי צרכיו המיוחדים של התאגיד, ועל פי ההתפלגות של המועמדים המצויים מבני שני המינים, המתאימים לכהונה המבוקשת. אמנם מכך לא מתחייב ייצוג שווה לבני שני המינים, אך מאידך, מסיר פירוש זה את החשש שמא יתפרש "ביטוי הולם" כ"ייצוג כלשהו". הסעיף קובע גם סייג להטלת החובה: "ככל שניתן בנסיבות העניין." לסייג זה הציע השופט מצא פרשנות מצמצמת. לפי פרשנות זו, הדומה לפרשנות שהוצעה לסייג בחוק הגרמני בפסק דין Marschall,<sup>44</sup> אם למועמד יתרון יחסי על פני המועמדת, ייבחן יתרון זה על רקע ההכרה במרכזיותו של עקרון ההעדפה המתקנת:

כך, למשל, אם יתרונו של מועמד על פני מועמדת מתחרה נובע מהיותו בעל ניסיון מעשי עשיר במיוחד בכהונה בדירקטוריונים שונים, נוטה הייתי להכשיר את ההתחשבות בנסיגונו של המועמד כבשיקול המצדיק את העדפתו, רק אם היה מוכח כי בנסיבות העניין נסיונו העשיר של המועמד מהווה שיקול רלוואנטי בעל משקל מיוחד... שאם לא אלה פני הדברים, ראוי לבחור במועמדת, חרף היותה מנוסה פחות. טעם הדבר נובע מעקרון ההעדפה המתקנת. שכן, במציאות חברתית בה הופלו נשים יהיה זה אך טבעי שיימצאו יותר גברים מנשים שהינם בעלי ניסיון ניהולי. העדפתם של מועמדים, על-פני מועמדות, בשל היותם בעלי ניסיון מעשי יותר רב ומגוון, עלולה לקיים בעינם לאורך ימים ושנים אותם מודלים של הפליית נשים, שסעיף 18א נועד להעבירם מן העולם. לא למותר להוסיף, כי אותם שיקולים עצמם עשויים להעמיד במבחן גם את הגדרת הכישורים, שעל-פיה יחליט שר כי בנסיבות העניין לא ניתן למנות אישה. לאמור: אם יימצא שתנאי הכשירות, שעל-פיהם החליט השר העדיף מינויו של גבר, אינם רלוואנטיים למילוייה של הכהונה המסוימת, אפשר וראוי שייקבע,



כי הסייג אינו חל, ושהופרה החובה להעדיף מינוי של אישה. בעיקר יש להטעים, כי באיזון הפנימי, בין חובת השרים להעדיף מינוין של נשים לבין היקף ההתחשבות במגבלות שבמסגרתן מוטל על השרים למלא חובה זו, יש ליתן משקל בכורה לחובת ההעדפה של נשים. יש לזכור, כי חובת ההעדפה בשיקולי המינוי היא כללית, בעוד שהסייג (המשחרר את השר הממנה מן החובה האמורה) עשוי לחול רק במקרים חריגים, בהם קיום החובה אינו אפשרי.<sup>45</sup>

תיקון זה לחוק החברות הממשלתיות והפרשנות המצמצמת לסייג הקבוע בו הצליח להביא לשיפור משמעותי בייצוגן של נשים בדירקטוריונים של החברות הממשלתיות. דו"ח סטטיסטי של רשות החברות הממשלתיות מצביע על כך, שמשנת 1993 ערב התיקון לחוק ועד שנת 1999 עלה אחוז הנשים בדירקטוריונים של החברות הממשלתיות פי חמישה. בשנת 1993 היו חברות בדירקטוריונים 59 נשים לעומת 800 גברים, והיוו כ-7% מכלל הדירקטורים, ואילו בשנת 1999 מתוך 603 דירקטורים ישנן 219 נשים, המהוות למעלה מ-36% מכלל הדירקטורים. יעילותו של התיקון לחוק נעוצה בשני גורמים הקשורים זה בזה: לשונו הבהירה של החוק וכתוצאה מכך, העדר צורך במנגנון אכיפה ביורוקרטי. העובדה שהוראת החוק מחייבת מינוי לתפקיד ספציפי, ולא קובעת הוראת ייצוג הולם כללית, כדוגמת זו שבחוק שירות המדינה (מינויים) מביאה לכך שמנגנון הפיקוח היחיד שיש להפעיל כדי להבטיח את מילוי ההוראה הוא המנגנון השיפוטי. כמו כן, העובדה שהחוק אינו משתמע לשתי פנים והסייג הקבוע בו פורש באופן מצמצם בידי בית המשפט העליון תשמש בסיס איתן למי שיבחרו לפנות לבית המשפט כדי להבטיח את מילוי ההוראה.

גם במסגרת שירות המדינה הוטלה על נציב המדינה החובה "לפעול לקידומו של ייצוג הולם בקרב העובדים במשרד, ביחידה במשרד או בסוג משרות." סעיף חוק זה מאפשר גם הפעלתה של תכנית להעדפה מתקנת, אשר תכלול "הוראות בדבר מתן עדיפות לבן המין שאינו מיוצג באופן הולם, מקום שמועמדים בני שני המינים הינם בעלי כישורים דומים, במכרזים למשרה, קבוצת משרות, לדרגה או קבוצת דרגות שיפורטו בתכנית" וכן קובע, כי יש להגבילה בזמן.<sup>46</sup> הוראה זו לא השיגה את מטרת הייצוג ההוגן בשירות המדינה באותה מידה שתרמה לכך הוראת חוק החברות הממשלתיות, כאשר הסיבות לכך נעוצות הן בנוסחה של ההוראה והן באופן שבה היא יושמה. ראשית, אין החוק מטיל על נציב



שירות המדינה חובה לפעול לקידומו של ייצוג הולם בקרב העובדים **בכל הדירוגים** של המשרות הממשלתיות, ומכאן שגם מצב שבו ישנו ייצוג הולם או שווה לנשים במשרד מסוים, ביחידה בו או אף בסוג משרה, אך הן מצויות בדרגים הנמוכים בלבד, מהווה, לכאורה, יישום הוראת החוק, אך בוודאי שאינו מגשים את מטרת ההעדפה המתקנת. כמו כן, החוק נוקט לשון עמומה ומטיל על הנציב חובה **לפעול לקידומו** של ייצוג הולם לנשים, אך אינו מחייב גם **השגתו** של ייצוג כזה. לכן קשה יותר לפקח על יישומו של החוק ולתקוף בבית המשפט מינויים והליכי מכרזים בשירות המדינה.

באופן עקיף נקבע עקרון ההעדפה המתקנת בחקיקה גם בחוק שכר שווה לעובדת ולעובד התשנ"ו-1996, המזכה בשכר שווה בעד עבודה שוות ערך ובחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה תשמ"ח-1988. מטרתו של חוק שכר שווה לעובדת ולעובד לפתור את בעיית ההפרדה התעסוקתית בשוק העבודה, שבה מתקבעים מקצועות כ"נשיים" ו"גבריים", ועמם גם פערי השכר בין סוגי מקצועות אלו. חוק שכר שווה לעובדת ולעובד קובע בסעיף 3 כי עבודות בעלות משקל שווה מבחינת הכישורים, המאמץ, המיומנות והאחריות הנדרשים לביצוען ומבחינת התנאים הסביבתיים בהן הן מבוצעות, הן עבודות שוות ערך. בסעיף 2 נקבע, כי עבודות שוות ערך מזכות את העוסקים בהן בשכר שווה. עם זאת החוק הטיל שתי מגבלות על סיווגן של עבודות כשוות ערך, בקבעו בסעיף 2, כי ניתן להשוות בין עבודות, רק כאשר מדובר באותו מעביד ובאותו מקום עבודה. מגבלות אלו עלולות לעקר את החוק מתוכן, שכן הסגרציה התעסוקתית אינה נוצרת לרוב באותו מקום עבודה או אצל אותו מעביד.<sup>47</sup>

חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה קובע את עקרון איסור ההפליה בין עובדים או דורשי עבודה מטעם מעביד, ואוסר, בין היתר, על הפליה מחמת מין והורות. סעיף 3(ב) קובע גם, כי אין בחוק זה, כדי לפגוע ב"זכות-יתר" המוענקת לעובדת לפי הוראות חוק כלשהן, ואין בהוראות אלו משום הפליה. נשאלת השאלה מהן אותן זכויות יתר, והאם ניתן לראות בהן העדפה מתקנת לנשים. בעבר נקבעו הגנות מגבילות שנועדו לעזור לנשים לשלב הורות, היריון ועבודה, אולם למעשה היוו פגיעה בחופש לתכנן את חיי העבודה שלהן. על כן הפכו חלק מהגנות אלו לאופציות. כאלו הן, לדוגמה, איסור על העסקת נשים בלילה או כפיית גיל פרישה נמוך יותר (רדאי, 1995: 88-86). ייתכן, שניתן לראות בשילוב של הפיכת הגנות אלו



לאופציות, מחד, והגדרתן כזכויות יתר, מאידך, ביטוי להעדפה מתקנת. עם זאת, מאחר שמטרתה של ההעדפה המתקנת לקדם נשים ולהשיג שוויון בפועל במקום העבודה, הרי שהוראות המנציחות סטריאוטיפים אינן יכולות להיחשב לזכויות יתר (רדאי, 1995: 89).

אופנים אחרים של העדפה מתקנת מצויים בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה תשמ"ח-1988 בהוראות הדיוניות שהוא קובע ובסעדים שהוא מעניק. סעיף 9 מקל על התובע, בכך שהוא מעביר את נטל ההוכחה לקיומה של הפליה אל המעביד. על העובד להוכיח, כי התקיימו בו הכישורים האמורים, במקרה שהמעביד קבע תנאים או כישורים הרצויים לשם קבלה לעבודה. לעניין פיטורין, על העובד להוכיח, כי לא הייתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו. לעומת זאת על המעביד להוכיח, כי לא נקט הפליה אסורה לפי סעיף 2 לחוק. סעיף 10 מאפשר אכיפת חוזה העבודה על ידי בית המשפט וכן מאפשר מתן פיצוי עונשי.<sup>48</sup> על אף שחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה נוקט אמצעים פרקטיים של העדפה מתקנת עקיפה לא ניתן למצוא בו התייחסות השוללת או מחייבת העדפה מתקנת ישירה. כלומר, לא ניתן ללמוד ממנו, האם האיסור על הפליה בסעיף 2 כולל גם איסור על העדפה מתקנת. יצוין, כי בהצעת חוק שיווי זכויות האישה נקבע, כי פעולות העדפה מתקנת אינן נכללות בגדרה של הפליה אסורה. ייתכן שניתן לראות בכך עדות מסוימת לכוונת המחוקק, ועם זאת הבעיה נותרת בעינה, שכן הצעה זו עוד לא התקבלה.

את הפעילות החקיקתית למיסודה של ההעדפה המתקנת בישראל בשנות ה-90 ליוותה הקמת מנגנונים מנהליים לאכיפתה. בשנת 1998 הוקמה הרשות לקידום מעמד האישה במשרד רה"מ והחלה לפעול על פי חוק.<sup>49</sup> החלפתו של מוסד היועצת לקידום מעמד האישה במשרד רה"מ ברשות הפועלת על פי חוק ומתוקצבת על פיו (בשנת 1999 תקציבה היה שני מיליון ש"ח) היוותה אמנם צעד חשוב במיסוד פעולות ההעדפה המתקנת עבור נשים. חוק הרשות לקידום מעמד האישה מעניק לרשות סמכות לקיים מעקב ובקרה על פעילויות משרדי הממשלה בנושאים שבתחומי פעולתה של הרשות ולחייבם לפעול בהתאם למדיניותה לאחר שאושרה על ידי הממשלה. פעילותם של משרדי הממשלה בתחומים המצויים בסמכותה של הרשות כפופה, כיתר פעילותם, לביקורתו של מבקר המדינה, והרשות זכאית לעקוב אחר מילוי המלצותיו של המבקר הנוגעות לתחומי פעולתה. לעובדה זו משמעות כלכלית בעיקרה, שכן אף על פי שהרשות זכאית לתקציב ממשלתי, הרי שעיקר פעילותה ממומן באמצעות



שאר משרדי הממשלה. לדוגמה, אחד מיעדיה של הרשות לשנת 1999 הוא אכיפתם של חוקי העבודה במשק, שמטרתם מניעת אפליה וקידום שוויון הזדמנויות לנשים. פעילות זו אמורה להיעשות בשיתוף עם משרד העבודה ותזכה לחלק מתקציבו. התקופה הקצרה שבה היא פועלת אינה מאפשרת להעריך עדיין את יעילותה של הרשות והצלחתה לקדם את שוויון ההזדמנויות לנשים. עם זאת, כפי שמדווחת יו"ר הרשות, נעמי לירן, פעילות הרשות מלווה בקשיים ביורוקרטיים שנובעים מאטימות משרדי הממשלה לנושא. לדבריה של לירן, היא נתקלת בקשיים להביא את הנושא לתשומת ליבם של רוב המנכ"לים של משרדי הממשלה, ולכן הנושאים העומדים על הפרק נדחקים לשוליים.<sup>50</sup>

בעיות דומות מאפיינות את פעולתה של היחידה לקידום ושילוב נשים בנציבות שירות המדינה, בכפיפות ישירה לנציב. על פי המלצותיה של ועדה בראשות פרופ' רות בן-ישראל שבדקה את יישומו של התיקון לחוק שירות המדינה (מינויים) (ייצוג הולם) – 1995 הוקמה ליד נציב שירות המדינה פונקציה מטה של ממונה על מעמד האישה אשר לה כפופות ממונות על שילובן וקידומן של עובדות המדינה והרשויות בכל אחד ממשרדי הממשלה. לממונה ניתנו סמכויות שונות לטיפול במגוון נושאים הנוגעים למעמד האישה בשירות המדינה, ביניהם מינוין וקידומן של נשים בנציבות שירות המדינה, טיפול בתלונות העובדות הן ביחס לקידומן המקצועי והן בנוגע לתנאי שירות והטרדה מינית. כן הופקדה הממונה על הגברת מודעותן של העובדות לכל החוקים, התקנות והנהלים הנוגעים למעמד האישה ולזכויותיה. על הממונה לפקח ולתאם פעילות זו, האמורה להתבצע בכל משרדי הממשלה תחת הממונות המופקדות על כל משרד. בפועל, לעומת זאת, פעילות הממונות במשרדי הממשלה והממונה האחראית עליהן מצומצמת ומעוקרת מסמכויות אפקטיביות. הממונה בנציבות אינה חלק מן ההנהלה הבכירה של הנציבות. למעשה, אין היא נגישה למעגל מקבלי ההחלטות ועל כן אין בכוחה להשפיע על מינויים שאינם כפופים לחובת מכרז, ובוודאי שאין בסמכותה להתערב בשיקול הדעת של המנכ"לים במשרדי הממשלה. הממונות במשרדי הממשלה אינן מתוגמלות על ביצוע התפקיד, אלא הן מבצעות אותו בנוסף למשרה שבה הן נושאות בנציבות. אף על פי שבמסגרת תפקידן עליהן לאתר משרות מתפנות ולעודד התמודדות של מועמדות פוטנציאליות, אין הן שותפות בוועדות המינויים, התקינה והמכרזים של המשרד, ועל כן אין באפשרותן לבצע תפקידן ביישום התיקון לחוק שירות המדינה (מינויים), הקובע

חובת ייצוג הולם של נשים בשירות המדינה (שקד, 1997). צמצום יכולתה של הממונה והכפופות לה להשפיע על נושא קידומן של נשים והבאה לייצוג הולם שלהן בתפקידים בנציבות שירות המדינה מיקד את פעילותה העיקרית של הממונה בטיפול ברווחת הפרט של המועמדות ובעיקר בנושא ההטרדה המינית במשרדים. כך מסכמת רבקה שקד, הממונה על קידומן ושילובן של נשים בנציבות שירות המדינה: "אמנם אין לזלזל בארגון הדרכות למניעת סרטן השד או בארגון יום האישה בנציבות, אולם אין ספק, שהנושאים החשובים, קידומן המקצועי של הנשים בנציבות וארגון פעולות הדרכה והסברה בנושא זנחנו. נוצר הרושם, שהקמת היחידה נועדה כדי לצאת ידי חובה, כדי ליצור מראית עין של פעילות למען נשים, אך בלא רצון אמיתי ליצור שינוי."<sup>51</sup>

## המליצות חקיקה ואמצעי בקרה ואכיפה

רוב הסדרי ההעדפה המתקנת המונהגים בדמוקרטיה מערביות קובעים את עקרון הייצוג ההולם או ההוגן של בני קבוצת היעד באותם תפקידים ומשרות בהם אמורים בני קבוצת היעד להשתלב בהתאם לאותן תכניות להעדפה מתקנת. גם בישראל התקבל עקרון הייצוג ההוגן, אשר לא פורש כהקצאת מכסות שוות אלא ב"מתן ייצוג יחסי לכל קבוצת מעמד, ששיעורו הראוי צריך להיקבע על פי אופיו, מטרותיו וצרכיו המיוחדים של אותו גוף ועל פי ההתפלגות של המועמדים המצויים מבני קבוצת היעד המסומנת, המתאימים לכהונה המסוימת המבוקשת."<sup>52</sup> בחינה זו, הנעשית בכלים סטטיסטיים הינה חשובה מאד, משום שהיא מבטיחה, כי אחוז הזכאים להעדפה מתקנת אינו שרירותי, ועל כן אינו גורם להפליה הפוכה אלא מבטא שוויון מהותי. עקרון הייצוג ההוגן מנחה גם את ההסדרים שיוצרו להלן, הן במסגרת שירות המדינה והן מחוץ לו. על כן, יש לקבוע בראש ובראשונה, כי כל גוף שעליו להפעיל תכניות לייצוג הוגן יקים גם מנגנון שתפקידו יהיה לקבוע מהו אחוז הייצוג ההוגן של כל אחת מן הקבוצות בתפקידים וביחידות השונות.

### 1. "ייצוג הוגן בשירות המדינה

א. תיקון סעיף 15 לחוק שירות המדינה (מינויים) – הסעיף קובע כי על הנציב "לפעול לקידומו של ייצוג הולם בקרב העובדים במשרד, ביחידה במשרד או בסוג משרות." יש לקבוע, כי חובת ההעדפה המתקנת



תיוחס **לכל הדירוגים המקצועיים בכל משרד**, כאשר עד להשגת ייצוג הולם יש לתת עדיפות במכרז ובקידום לנשים. כך למשל, הוועדה בראשות פרופ' רות בן-ישראל, שהמליצה לנציב המדינה כיצד ליישם את התיקון לחוק הציעה לחייב ייצוג הולם בחמש הדרגות הבכירות במשרד, הן ביחס למינויים בדרך של מכרז והן ביחס למינויים שלא בדרך של מכרז.

**ב. חובת דיווח** שנתית לכנסת על ייצוגן של נשים בתפקידים השונים בשירות המדינה.

**ג. שיפור מנגנון האכיפה בנציבות שירות המדינה** – הממונות על ביצוע החוק במשרדי הממשלה השונים תפעלנה במסגרת פונקצית המטה להעדפה מתקנת בנציבות ותהיינה כפופות לממונה על העדפה מתקנת בנציבות. יש לגבותן בסמכויות הבאות:

- לגבי משרדי הממשלה השונים, יש להגדיר תקן של ממונה על יישום החוק בכל משרד, שתפקידה יהיה לדעת על כל משרה שמתפנה, להכיר את המועמדות המתאימות במשרד ולעודדן להתמודד על תפקידים, הן בדרך של מכרז והן על אלו שאינם כפופים לחובת מכרז. יש לציין, כי העדר ייצוגיות של נשים בתפקידים שונים בשירות המדינה נובע, בחלקו, גם מחוסר נכונות של נשים להגיש מועמדות ולהתמודד על תפקידים, מתוך החשש לכישלון מראש. מינוי ממונה בכל משרד שתפקידה לעודד את המועמדות המתאימות להתמודד על תפקידים שונים יכול להועיל בהפגת החששות או למתנם.
- על הממונות למלא תפקיד זה בלבד (כיום, למשל, הממונות על קידום מעמד האישה במשרדי הממשלה ממלאות את התפקיד כתפקיד נוסף למשרה שבה הן מועסקות ואינן מתוגמלות על כך).
- הממונות תהיינה כפופות ישירות למנכ"ל, כפי שהמליצה ועדת בן ישראל, ולא לסמנכ"ל כוח אדם. הדבר יגביר את יכולת השפעתן על מינויים וקידום המועמדות שהן מעוניינות בהן, ויהווה איזון לאוטונומיה של ועדות המכרזים.
- יש להסמיק את הממונות על יישום החוק להתערב במינויים בפועל שאינם כפופים לחובת מכרז, כך שיושג ייצוג הוגן בכל משרד.
- יש לקיים בכל משרד תכנית להכשרת מועמדים לתפקידים שונים, שגם בהן תהיה חובת העדפה מתקנת לנשים (בהנחה שאינן מיוצגות כראוי באותן משרות). תכניות כאלו, בנוסף לעידוד נשים להתמודד



על משרות ותפקידים שונים יועילו גם בשבירת המחסום הראשוני של עצם הצגת המועמדות שעומד כיום בפניהם של מועמדות רבות.

## 2. תכניות נוספות לייצוג הוגן

יתרון של התכניות להשגת ייצוג הוגן מתבטא בכך שהן מצליחות להשוות את פוטנציאל השכר של קבוצות מיועדות לזה של הקבוצה שממוצע השכר שלה הוא הגבוה ביותר. השוויון, על פי תכניות אלו, יושג כאשר אחוז המועסקים מן הקבוצות המיועדות ישקף את אחוז העובדים מן הקבוצות הללו בשוק העבודה הכללי, ביחס לכל המשרות ורמות התעסוקה. ממחקרים שנערכו ביחס לחוק הקנדי (Employment Equity Act) עולה, כי בארגונים עליהם הוא חל, המפעילים את תכניות השוויון בתעסוקה (Employment Equity Programs) צומצם הפער בשכר בין גברים לבנים (הקבוצה לה פוטנציאל השכר הגבוה ביותר) לשאר הקבוצות (Leck, Onge and Lalancette, 1995). בישראל, לעומת זאת, החוק הנוגע לפערי שכר, חוק שכר שווה לעובדת ולעובד – תשנ"ו 1996, מתייחס רק לפערי שכר בין המינים, ולוקה בחסר, בשל הדרישות המסייגות שהוא מציג: חובת תשלום שכר שווה רק כשמדובר באותו מעביד ובאותו מקום עבודה.

מחוץ לשירות המדינה יש להכפיף חברות ממשלתיות לחוק הקובע חובת הפעלת תוכניות ייצוג הוגן. כן יש לחייב מפעלים הקשורים בחוזים ממשלתיים או כאלו המקבלים סיוע מן הממשלה להפעיל תכניות כאלו. עם זאת, ברור שהשגתו של ייצוג הוגן עלולה לפגוע בעובדים קיימים, בציפיותיהם ואף בציפיות של מועמדים אחרים לקידום (בן-ישראל, 1998: 526), ועל כן ראוי לבצע תכניות אלו בהדרגה. כמו כן יש לקבוע הגבלת זמן לשימוש באמצעי זה עד אשר יושג הייצוג ההוגן. את הרכבת התכניות יש להטיל על הגופים החייבים בהפעלתן על פי החוק, כאשר מתברר כי אינם מקיימים את חובת הייצוג ההוגן, על פי העקרונות המנחים הבאים:

כדי שהתכניות תהיינה אפקטיביות, וכדי להבטיח שהשימוש בהעדפה המתקנת לא יהיה קיצוני מידי, יש לדרוש, כי בתכניות יוגדר מראש מהו אחוז העובדות שאותו יש להשיג. יש לנמק כל סטייה משיעור של 50% (שיעור הנשים בכלל האוכלוסייה).

יש לקבוע לוח זמנים להשגת המטרה. על לוח הזמנים להציג טווח קצר, שכן לוח ארוך טווח שוחק את יעילותן של אותן מכסות.



יש להטיל על מפעילי התכניות חובת דיווח שנתי לגוף מפקח, אשר יוודא, כי התכניות המיושמות משיגות את מטרתן, או יקבע, שאין צורך בהפעלתן, שכן הגוף המפוקח מקיים את חובת הייצוג ההוגן ללא צורך בהן. הדיווח יכול, בין היתר, נתונים על רמת הייצוג של נשים על פי דרגות שיעור השכר והתפקידים הממולאים על ידיהן. כמו כן יש לדווח על מספר העובדות שנשכרו, פרשו או קודמו ומה הייתה דרגתן בכל אחת מן הקטגוריות.

4. יש להקים מנגנון לטיפול בתלונות על הפליה ביחידה התעסוקתית.

5. כדי להבטיח את אכיפת החוק אפשר לקבוע בו סנקציות כגון מניעת סבסוד ממשלתי או חוזים ממשלתיים בנסיבות של הפרת החוק. אמצעים מסוג זה נהוגים בחוק האירי<sup>53</sup> והקנדי<sup>54</sup> (בן-ישראל, 1998; Juriansz, 1996). בדומה להסדר הקבוע בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, המאפשר הגשת תביעה פלילית במקרה של הפליה, ניתן להטיל סנקציה פלילית גם על מפרי חוק ההעדפה המתקנת. כדי להגן על פררוגטיבת הניהול של המעביד ניתן להטיל ברירת קנס למעסיקים או גופים שאינם רוצים ליישם את תכניות הייצוג ההוגן. הסדרים מסוג זה נוהגים במדינות שונות באירופה המערבית, (דוגמת גרמניה וצרפת), באירופה המזרחית (פולין והונגריה), ואף ביפן, בנוגע לתכניות העדפה מתקנת למוגבלים. במדינות אלו מועבר הקנס לקרנות מיוחדות, שמטרתן לסייע למעסיקים המעוניינים להפעיל תכניות ייצוג הוגן למוגבלים או למוגבלים עצמם (Thornton, 1998). כמוכן, שמתן ברירת קנס עלול לספק למעסיקים או גופים אחרים תמריץ שלא ליישם תכניות לייצוג הוגן, אם עלותן תהיה גבוהה מן הקנס המשולם. כדי למנוע זאת, ניתן להטיל קנס גבוה ולהשתמש בסכומים הנגבים לסייע לגופים המפעילים תכניות כאלו לבצע את ההתאמות הנדרשות.

6. ניתן לאפשר בחוק תכניות העדפה מתקנת וולונטריות, בתנאי שמפעיליהן יאספו את הנתונים המוכיחים על קיומה של הפליה הדורשת הפעלת תכניות כאלו. עם זאת, ייתכן שמעסיקים קטנים יימנעו מהפעלת תכניות כאלו בשל העול הכבד של חובת הבדיקה.

## נשים בפוליטיקה הישראלית

אף על פי שתופעת תת הייצוג של נשים בפוליטיקה אינה ייחודית לפוליטיקה הישראלית, הרי שבשראל התופעה חמורה יותר מאשר

במרבית הדמוקרטיות המערביות, שם הולך וחל שיפור בייצוגן של הנשים בפוליטיקה. על פי סקר של סוכנות האו"ם לפיתוח, בשנת 1997 התמקמה ישראל, שאחוז הנשים בבית המחוקקים בה באותה שנה היה 7.5%, במקום ה-57 מתוך 94 מדינות (סבירסקי ויחזקאל, 1999). מגמות תת הייצוג של נשים בפוליטיקה בישראל משתקפות באחוז הייצוג הנמוך של נשים בכנסת לאורך כל שנות קיומה. עד לבחירות האחרונות לכנסת ניתן לראות, כי למידת הייצוג הרבה ביותר זכו הנשים דווקא בשלוש מערכות הבחירות הראשונות (אז עמד אחוז הנשים על 9.1 ומספרן היה 11), ומאז חלה ירידה (אם כי הירידה לא הייתה עקבית ולאורך מערכות הבחירות היו עליות ומורדות). בכנסת ה-12 (1988) היה אחוז הנשים הנמוך ביותר – 5.8% ורק בכנסת ה-13 (1992) חזר אחוז הנשים לרמתו הראשונית (הרצוג, 1994). בכנסת ה-14 היה אחוז הנשים 7.5% (9 נשים) ובכנסת ה-15 (1999) אחוז הנשים גבוה מאי פעם: 11% (מספרן 14).

לייצוג הנמוך של נשים בפוליטיקה מוצעים בספרות המקצועית הסברים שונים. ההסברים המקובלים פחות, שמידת הוכחתם מוגבלת ומבוססת על אנלוגיות מעולם החי, הם הסברים פיזיולוגיים, לפיהם ההבדלים בהתנהגות הפוליטית בין שני המינים היא תולדה טבעית ומושפעת מסיבות הורמונליות. ההסברים המקובלים יותר הם הסברים חברתיים, לפיהם מעמדן של נשים בפוליטיקה הוא תולדה של השקפה המחלקת את העולם לתחום הפרטי ותחום הציבורי, כאשר הגברים מזוהים עם התחום הציבורי, הכולל גם את הפוליטי ואילו הנשים שייכות לתחום הפרטי, ועל כן נדחקות אל מחוץ לפוליטיקה (הרצוג, 1994). דיכוטומיה זו, שהשתרשה בתרבות המערב פועלת למעשה כחסם חברתי המונע מהנשים כניסה לתחומי הפעולה הגבריים. על הדיכוטומיה נוספים הסברים סביבתיים שונים: ההסבר החברתי – מצבי המזהה מספר גורמים סביבתיים כמשפיעים על ייצוגן הפוליטי של נשים ובהם מצבה המשפחתי של האישה, יציאה לעבודה ומבנה ההזדמנויות החינוכי-תעסוקתי (דורון ושנקר-שרק, 1998: 81-88). הסבר שני הוא הסבר הסוציאליזציה הפוליטית שלפיו ההבדלים בין המינים נלמדים ומופנמים על ידי ילדות וילדים באמצעות המערכת החברתית, מחינוכם בבית הוריהם דרך מערכת החינוך, המעבירה מסרים שונים לגבי מקומם של כל אחד משני המינים בחברה. כך מפנימים ילדות וילדים את המסרים, כי הפוליטיקה היא תחום גברי (דורון ושנקר-שרק, 1998: 97-100). גם לפי הסברים מבניים נדחקות נשים מן הפוליטיקה מסיבות שאינן תלויות בהן. על פי הסברים אלו הגברים עצמם חוסמים את דרכם של נשים, כחלק ממזימה גברית



להנציח את שליטתם במערכת הפוליטית ולבצר את כוחם. לעומת הסברים אלו, הנועצים את תת ייצוגן של הנשים בפוליטיקה בגורמים סביבתיים וחיזוניים, מסבירים דורון ושנקר-שרק את כשלונן של הנשים כתוצאה של חישובים מוטעים שהן עורכות או נאלצות לערוך כדי להשתלב במערכת הפוליטית. החוקרים רואים את השחקנים הפוליטיים כשחקנים רציונליים המנסים להשיג מקסימום תועלת עבור השקעתם האישית. לפי גישה זו מחשב כל פוליטיקאי את תועלתיו הנובעות מבחירתו להיכנס לפוליטיקה באמצעות מערכת חישובים. מערכת זו אינה רגישה אמנם להבדלי מין, ועם זאת, על פי ההסבר, ניתן לראות את ההבדל בין החישובים שעורכות הנשים לעומת אלו שעורכים הגברים כדי להביא תועלתם למקסימום. לשם דוגמה, חישובי העלות של ההתמודדות הפוליטית עשויים להיות שונים, כאשר הגברים יוכלו להשקיע את כל מרצם במערכת הפוליטית והנשים תתחשבנה גם במחויבויות למשפחה ולגידול ילדים (דורון ושנקר-שרק, 1998: 115-123).

בישראל נוספים להסברים הכלליים לאי-ייצוגן של נשים בפוליטיקה גורמים ייחודיים המשפיעים על מצבן הלא שוויוני של נשים בחברה בכלל ובפוליטיקה בפרט: בראש ובראשונה הצבא וכן המשפחה הגרעינית ומקומה של האישה בה. ההבדלים בתוך המשפחה מזוהים כמקור ראשוני לאי השוויון בין המינים בישראל. המשפחה תופסת מקום מרכזי בחברה הישראלית, ולנשים יועד תפקיד משמעותי בטיפוחה של המשפחה (דורון ושנקר-שרק, 1998). עם זאת, אימוץ הגישה הפמיניסטית בישראל, לפיה האישה שוות זכויות וחובות לפרטים האחרים במשפחה מעמעם מעט את השפעתו של גורם המשפחה על אי השוויון בין המינים. גורם הצבא, מאידך, היה ונותר משמעותי ובעל השפעה רבה על הזירה הפוליטית. מרכזיותו של הצבא והביטחון בחברה הישראלית גורמת לכך שהניסיון הצבאי משמש יתרון בזירה הפוליטית, בהעניקו אמינות מקצועית ויוקרה פוליטית (דורון ושנקר-שרק, 1998; הרצוג, 1994). קצינים רבים התגייסו לפוליטיקה מיד עם פרישתם מהצבא, והציגו את ניסיונם הצבאי כערובה לכשירותם הפוליטית. הסיבה לכך היא שקבלת החלטות בנושאים ביטחוניים אינה מנותקת מן הזירה הפוליטית, ולמעשה מאד מרכזית בה. זו גם הסיבה לכך שניסיון הצבאי של נשים לא הועיל להן בדרך לתחום הפוליטי, שכן הן לא היו מעורבות בתהליכי קבלת החלטות בנושאים בטחוניים (דורון ושנקר-שרק, 1998).

הניסיונות לשפר את רמת ייצוגן של נשים בכנסת אינם מתמקדים בסיבות לתופעת תת הייצוג אלא מתמקדים בהיבט התוצאתי. בשנים

האחרונות נוקטות מספר מפלגות במנגנון ה"שריון". כך לדוגמה, בבחירות המקדימות שהתקיימו בשנת 1996 הקצתה מפלגת העבודה לנשים ברשימה הארצית מקום בכל עשיריית מועמדים (9, # 18, # 27, # 37), וכן קבעה כי המקומות ה-40 ו-44 ברשימה לכנסת יוענקו לשתי נשים מן המחוזות, במידה ונשים לא תזכינה באחד משני המקומות הראשונים בשני מחוזות, מה שאכן התרחש. הליכוד הקצה ארבעה מקומות לנשים ברשימה הארצית (13, # 23, # 33, # 36), ובסופו של דבר נבחרו לכנסת רק שתי נשים בשל ההסכם שחתם הליכוד עם מפלגות צומת וגשר על ריצה משותפת בבחירות. מרצ שריינה מקום לשלוש נשים עד המקום ה-13. שתי נשים זכו ברשימת מרצ במקומן ללא צורך בשריון (רהט ושר-הדר, 1999: 13-14). בבחירות 1999 הקצתה מפלגת העבודה לנשים מקום אחד בעשיריה הראשונה, שני מקומות בעשיריה השנייה וכן בעשיריה השלישית ושלושה מקומות בעשיריה הרביעית. בסופו של דבר, לאחר איחודה של מפלגת העבודה עם "גשר" ו"מימד" והשריונים שהובטחו לחבריהן ולאור הצטמצמותן של המפלגות הגדולות (העבודה והליכוד) עם פיצול ההצבעה לכנסת ולרה"מ, נכנסו לכנסת רק שלוש נשים (9, # 14, # 22). בליכוד שוריינן מקום אחד לנשים בכל אחת משלוש העשירות הראשונות ושני מקומות בעשיריה הרביעית (10, # 20, # 30, # 35, # 40) ובסופו של דבר נבחרו שלוש נשים, מתוכן שתיים בעשיריה הראשונה, כך שאחת מהן (לימור לבנת) כלל לא נזקקה לשריון. במפד"ל הוקצה מקום אחד לאישה עד למקום השמיני, אך בסופו של דבר, לאחר שהמפלגה זכתה בששה מנדטים בלבד לא נכנסה אישה מטעמה לכנסת. מרצ הכניסה לכנסת את מספר הנשים הרב ביותר יחסית לגודלה, בשריינה מקום אחד עד למקום החמישי, שני מקומות עד למקום העשירי ושלושה עד למקום ה-15. בסופו של דבר מכהנות בכנסת שלוש נשים מתוך עשרה חברי הכנסת של מרצ במקומות: 5, # 9, # 10.

אמנם ביקורת המוטחת במנגנון השריון כהבטחת מנגנון ייצוג, מצביעה על כך שתחרותם של בני הקבוצה המשוריינת זה בזה מסכלת בסופו של דבר את מטרת השריון לחזק את אותה קבוצה. עוד טוענים מבקריו של מנגנון זה, כי בכוחו לקבוע תקרת ייצוג במקום סף ייצוג. זאת בשל העובדה, שהבוחרים מונחים, למעשה, לבחור במועמד סקטוריאלי אחד, משום שרק אחד יכול להיבחר למקום. עם זאת דומה, שללא הבטחת ייצוג מסוג זה, היו נבחרים מעט מאד מועמדים סקטוריאליים למקומות ריאליים ברשימות לכנסת (רהט ושר-הדר, 1999: 14-15). דברים אלו נכונים במיוחד ביחס לייצוגיותן של נשים במפלגות השונות. נשים אינן מצליחות



לתרגם את כוחן הפוטנציאלי הנובע ממספרן הגדול יחסית באוכלוסיות חשובות בקרב ציבור הבוחרים ללחץ פוליטי. זאת, בניגוד לקבוצות אחרות, כגון דתיים, עולים או מזרחים. על כן גם עלו בתוהו נסיונות שונים להקים מפלגות נשים (דורון ושנקר-שרק, 1998). האינטרסים הנשיים אינם מצליחים לאגד סביבם ציבור גדול של בוחרים ובוחרות. נושאים אלו נדחקים בדרך כלל לשוליים בשעת המבחן, אל מול הנושאים המדיניים והחברתיים.

בניגוד להבטחת הייצוג ההוגן או ההולם במערכת המפלגתית טרם הבחירות לכנסת לא מונהגים מנגנוני הבטחת ייצוג לנשים לאחר שנבחרו לכנסת או לצורך כהונתן בממשלה. בהבטחת ייצוגן ההולם של הנשים מבחינה כמותית, אין כדי להשפיע על ייצוגן ההולם מבחינה מהותית, שמשמעותה היא באילו תפקידים יישאו נשים בוועדות הכנסת ובממשלה. הצורך במנגנון כזה עולה מבחינת השפעתו המהותית של אופן שילובן של הנשים בפוליטיקה הישראלית. בדיקה שערכה חנה הרצוג בנוגע להתפלגות הנשים בכנסות השונות בוועדות הכנסת העלתה, כי בוועדות הנתפסות בעיני חברי הכנסת כחשובות ויוקרתיות יותר (לדוגמה ועדת חוץ וביטחון או ועדת הכספים) היה לאורך השנים אחוז הנשים נמוך מאחוז הנשים בכנסת. כמו כן, בדומה לתהליכי הסרגציה המאפיינים את שוק העבודה, וגורמים לייצוג גבוה של נשים במגזרים מסוימים (הרצוג, 1994), הייתה גם בוועדות הכנסת חלוקה כזו. חלק מן הוועדות התגלו כוועדות "גבריות", בהן אחוז הנשים היה נמוך מאחוז הנשים בכנסת ואחרות התגלו כ"נשיות", בהן היה אחוז הנשים גבוה מאחוז הנשים בכנסת. התברר, כי חלוקה זו חופפת במידה מדהימה את החלוקות המקובלות לתחומי עניין ועיסוק מובחנים של גברים ונשים, כאשר הוועדות ה"נשיות" היו: ועדת החינוך והתרבות, ועדת השירותים הציבוריים, ועדת העבודה וועדת קליטת עליה.<sup>55</sup> הוועדות ה"גבריות" היו לאורך רוב הכנסות: ועדת הכספים, ועדת הכלכלה והוועדה לענייני פנים. בדומיננטיות גברית מלאה לאורך כל הכנסות זכתה ועדת חוץ וביטחון. עוד יצוין, כי אישה לא כיהנה מעולם כיו"ר הכנסת, אף על פי שכמה וכמה נשים כיהנו כסגניות יו"ר. בממשלה הגיע ייצוגן של הנשים לשפל בבחירות 1988, כאשר בממשלה הגדולה ביותר שכיהנה בישראל ובה 26 שרים לא הייתה אף אישה אחת (הרצוג, 1994). ממשלת ברק כללה עם הקמתה שרה אחת בלבד, ורק לאחר לחץ ציבורי מינה ראש הממשלה שרה נוספת.

הצעת חוק של חברת הכנסת לימור לבנת (מאוקטובר 1999) להגדלת ייצוג הנשים בממשלה לכדי "ייצוג הולם" נפלה כבר בקריאה ראשונה,

כשראש הממשלה ברק ושרי הממשלה שנכחו במליאה הצביעו נגדה, בהתאם למשמעת שהוטלה על חברי הקואליציה, למעט נשים. אף נכונותה של חברת הכנסת לבנת להימנע מהגדרה מספרית מדויקת לביטוי "ייצוג הולם" ולא לדרוש כי לכל ממשלה ימונו לפחות 25% שרים בני כל אחד מהמינים, כפי שנכתב בהצעת החוק המקורית, לא סייעה להעברת ההצעה ("הארץ" 14.10.1999).

נתונים אלו מלמדים, למעשה, על שימורה של ההפרדה בין התחום הפרטי לתחום הציבורי. ניתן לראות, כי גם כאשר נשים עוסקות בפעילות פוליטית ובכך יוצאות אל התחום הציבורי, הרי שמבחינה מהותית הן ממשיכות לעסוק בנושאים המוגדרים כשייכים לתחום הפרטי: בריאות, חינוך ורווחה. הבחנה זו גוררת את הציפייה, כי בשלטון המקומי תגונה נשים להישגים טובים יותר, מעצם העובדה שהשלטון המקומי עוסק בנושאים אלו, השייכים לתחום הפרטי ומוגדרים באופן מסורתי (ומקובל בישראל), כתחומי התעניינותן של נשים. בספרה על נשים בפוליטיקה המקומית בישראל מציינת חנה הרצוג גורמים נוספים שמעלים חוקרים לציפייה להשתלבותן של נשים בזירה הפוליטית המקומית: ראשית, הפעילות המקומית מוצגת כתואמת יותר את תפקידיה החברתיים של האישה כאם וכרעה, שכן היא מתרכזת במקום המגורים של הפעילים, היא לעתים חלקית ואינה דורשת יותר ממספר שעות בשבוע. שנית, יוקרתה הנמוכה יחסית גורמת לתחרות פחות קשה בין המועמדים, מה שמאפשר לנשים מנוסות פחות להתמודד בזירה זו. כמו כן על פי טענה הקיימת בספרות מעורבותן של נשים בפעילות פוליטית אינה נובעת משאיפות פוליטיות אלא מכך שהן רואות זאת כחובה אזרחית (הרצוג, 1994: 9). אמנם ניתן להצביע על עלייה, אם כי מתונה, בייצוג נשים ברשויות המקומיות החל מבחירות 1969 (הרצוג, 1994). כמו כן העלייה ההדרגתית קשורה בשינויים מבניים שחלו ברשות המקומית, אשר משרתים את פעילותן של הנשים כנציגות הקהילה: פיצול ההצבעה לראשות המועצה ולמפלגה, המאפשרת לבוחרים לשקול שיקולים יותר ענייניים הנוגעים לסוגיות המקומיות בהצבעתם בעבור מפלגה, עליה משמעותית במספר הרשימות המקומיות, הגורמת לעליית ההתעניינות בבעיות המקומיות, בצרכי המקום ובאוכלוסייתו והפרדת הבחירות המקומיות מהבחירות לכנסת, הפרדה המאפשרת מיקוד התחרות הפוליטית בבעיות מקומיות (הרצוג, 1994: 11).



והנחצח שוליוחן במערכת הפוליטית. על כן משתדלות חלק מן הנשים ברשויות המקומיות לפרוץ את מחסומי הכניסה לוועדות ה"גבריות" ברשויות המקומיות, העוסקות בקביעת מדיניות, הקצאה וחלוקת משאבים (הרצוג, 1994). אחרים רואים דווקא את הבחירה לפעול בוועדות ה"נשיות" כקריאת תגר על הסדר הקיים וניסיון לטשטש את הגבולות בין הפרטי לציבורי, בהתאם לקריאה הפמיניסטית שאפינה גם את מאבקם של האפריקאים-אמריקאים בארה"ב לשוויון: "הפרטי הוא פוליטי", והפכה את ההפרדה בין הפרטי לציבורי ליתרון עבור נשים. תפיסה זו, המכונה "פוליטיקה של נשים" תואמת גם את המושג שהטביעה הפסיכולוגית קרול גיליגאן בתולדות הפמיניזם: "הקול השונה" של הנשים. משמעותו של המושג הוא ניצול התכונות הטבעיות המיוחדות בדרך כלל לנשים כגון רגישות לתחומים חברתיים, הדגשת ערכי שיתוף במקום הישגיות אישית, ושימוש בהן דווקא באותם תחומי פעילות המיוחדים בדרך כלל לגברים, באופן שיוכיח, כי "הדרך הנשית" תביא לתוצאות טובות יותר. תפיסה זו של השתלבותן של נשים בפוליטיקה משנה גם את משמעות המושג "ייצוג שווה". החוקר מטלנד מצא, לדוגמה, כי בנורווגיה, תחומי ההתמחות הפוליטיים של נשים נתפסים כבעלי חשיבות זהה לתחומי ההתמחות הפוליטיים של גברים. לכן, גם כאשר נשאלים במחקר דרגו את הגבר כאפקטיבי יותר בנושאי ביטחון, חקלאות או מדיניות חוץ ואילו האישה נתפסה בעיניהם כאפקטיבית יותר בנושאים של זכויות נשים וטיפול בילדים, לא הייתה לכך השפעה על הערכתם של הנשאלים את הגברים והנשים (דורון ושנקר-שרק, 1998: 111).

נראה, אם כן, כי ניתן להשיג ייצוג הוגן גם שלא באמצעות מנגנון השריון, שאינו יכול להביא, בסופו של דבר, אלא לייצוג סמלי של נשים ולא לשקף את כוחן המספרי באוכלוסייה. עם זאת, את ממצאי המחקרים מארצות סקנדינביה כדוגמת מחקרו של מטלנד יש להתאים למציאות הישראלית. שינוי מובנו של המושג "ייצוג שווה" בישראל, כך שיניח הערכה שווה לתחומים הנחשבים "גבריים" כמו ביטחון, מדיניות חוץ או כלכלה לתחומים הנחשבים "נשיים" כגון חינוך, בריאות ורווחה דורש הן שינוי בסדר העדיפויות בישראל והן פחות במעמדו של הצבא בחברה ובהנהגת המדינה. שינויים אלה אינם יכולים לקרות אלא בטווח הארוך, ותלויים בהתקדמות התהליכים המדיניים והפסקת מצב המלחמה בין ישראל לשכנותיה. על כן, נראה, כי בטווח המיידי על הפעולות להשגת שוויון להתמקד בהשגת התוצאה השוויונית או בשיפור מעמדן היחסי של נשים

באמצעות מנגנוני השריון, ואילו שינויים מושגיים כדוגמת פרשנותו של המושג "ייצוג הוגן" יוכלו להיעשות רק בטווח הארוך באמצעות תהליכים חינוכיים.

## **ב. העדפה מתקנת למיעוט הערבי**

על אף מחויבותן הפורמלית של כל ממשלות ישראל לעקרון השוויון בלי הבדל דת וגזע, המעוגנת במגילת העצמאות, אין ספק, כי המיעוט הערבי וכן הדרוזי והבדואי היה ונותר אחת הקבוצות היותר מקופחות ומופלות לרעה בחברה הישראלית. מדובר בהפליה שיטתית, ממסדית שהחלה בימיה הראשונים של המדינה, וגילויים רבים שלה נותרו בעינם עד היום. הפליה זו מוצאת ביטוי בכל תחומי החיים, מהשכלה וחינוך ועד תעסוקה ורמת חיים, בתקציבים ובמענקים הממשלתיים. מספר דוגמאות כאלו הן: קצבת יוצאי צבא, על פי תיקון משנת 1970 לחוק חיילים משוחררים, המפלה לרעה אזרחים לא יהודים, חוק חיילים משוחררים משנת 1984 היוצר הפליה של סטודנטים ערבים במצב שבו תהיה תחרות גדולה בין יהודים לערבים על מספר מוגבל של מקומות לימוד באוניברסיטאות וחוק עידוד השקעות הון משנת 1959 הקובע מענקי מדינה ופטורים ממס לתעשיות באזורי פיתוח, כאשר אזורי הפיתוח אינם כוללים כמעט יישובים ערביים (בניזמן ומנצור, 1992: 134-135).

גילויי ההפליה כלפי האוכלוסייה הערבית נוגעים לכל תחומי החיים, גם אם בחלקם הם סמויים ומוסווים. כך, למשל, נשללת זכאותם של רוב הערבים (למעט הדרוזים והבדואים) לתגמולים הניתנים ליוצאי צבא ולקרוביהם, בשל העובדה שאין הם משרתים בצבא. כמו כן אין היישובים הערביים נכללים בקטגוריה של "אזורים מועדפים", שלגביהם נהוגה מדיניות של תמריצים למשקיעים, תקציבים מוגדלים והנחות בתשלומים ובמסים לתושבים. בתחומים אחרים ניתן אף להצביע על הפליה גלויה. בתחום החינוך, למשל, קיים עדיין פער בשנות הלימוד במגזרים היהודי והערבי בכל קבוצת גיל. אחוז הערבים ברמת השכלה נמוכה של 0-4 שנות לימוד הוא 13.5 בעוד שבמגזר היהודי מדובר ב-4.7% בלבד. בדומה לכך, בשנת 1996 אחוז היהודים שהיו זכאים לתעודת בגרות מסך אלה שניגשו לבחינות היה 67.4% לעומת 49.4% במגזר הערבי (אבו-ריא וגבזון, 1999: 53-54). בתחום התעסוקה, ניתן להצביע על מספרם הזעום של עובדים



ערביים במשרדי הממשלה, בחברות הממשלתיות ובגופים ציבוריים אחרים. דו"ח תקופתי של נציבות שירות המדינה מאפריל 1999 מורה, כי מכלל כ-50,000 עובדי מדינה בישראל, ישנם רק 2,601 בני מיעוטים (ערבים ואחרים), כלומר כ-5% מכלל העובדים. בחינת תקציבי הפיתוח של ששה משרדי ממשלה: משרד הבינוי והשיכון, המשרד לענייני דתות, משרד הבריאות, משרד הפנים, משרד העבודה והרווחה ומשרד התשתיות הלאומיות מעלה, כי לא תמיד הקצאת התקציב המיועד לאוכלוסייה הערבית הינה פרופורציונלית לגודלה היחסי (כ-20%) של האוכלוסייה הערבית בארץ. אמנם, בהשוואה ליתר המשרדים מקצה משרד החינוך אחוז ניכר מתקציב הפיתוח שלו לחינוך הערבי, אולם אפילו בהקצאה זו אין כדי להשוות את מעמד החינוך הערבי לזה היהודי, כפי שנראה להלן.

#### טבלה מס' 1

#### תקציבי הפיתוח במשרדי הממשלה ותקציבי הפיתוח לאוכלוסייה הערבית לשנת 1998 [במיליון ש"ח]<sup>56</sup>

| המשרד                 | תקציב פיתוח שנתי | תקציב פיתוח לאוכלוסייה הערבית     | אחוז התקציב לאוכלוסייה הערבית |
|-----------------------|------------------|-----------------------------------|-------------------------------|
| הבינוי והשיכון        | 1,824            | 138                               | 7.5                           |
| הבריאות               | 279              | 6.69                              | 2.4                           |
| העבודה והרווחה        | 3,255            | נקבע לפי גודל האוכלוסייה ביישובים |                               |
| החינוך התרבות והספורט | 945              | 283.5                             | 30                            |

במקביל לגילויי ההפליה המתמשכים לא ניתן כמעט להצביע על פעולות העדפה מתקנת לטובת הציבור הערבי. חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה תשמ"ח-1988 האוסר, בין היתר, על הפליה מטעמים של גזע ולאום, קובע מעט הסדרים של העדפה מתקנת באמצעות הוראותיו הדינויות והסעדים שהוא מעניק. סעיף 9 מקל על התובע, בכך שהוא מעביר את נטל ההוכחה לקיומה של הפליה אל המעביד. על העובד להוכיח, כי התקיימו בו הכישורים האמורים, במקרה שהמעביד קבע תנאים או כישורים הרצויים לשם קבלה לעבודה. לעניין פיטורין, על העובד להוכיח, כי לא הייתה בהתנהגותו או במעשיו סיבה לפיטוריו. לעומת זאת על המעביד להוכיח,

כי לא נקט הפליה אסורה לפי סעיף 2 לחוק, כלומר ששאלת הגזע או הלאום לא הייתה חלק מהשיקולים שהנחו את החלטתו. סעיף 10 מאפשר אכיפת חוזה העבודה על ידי בית המשפט וכן מאפשר מתן פיצוי עונשי. כפי שראינו בדיון על הפלית נשים, לא ניתן ללמוד מחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה מה עמדתו של המחוקק ביחס להעדפה מתקנת ישירה, והאם היא בגדר הפליה אסורה, ככל הפליה מטעמי לאום. אמנם, בהצעה לתיקון חוק שיווי זכויות האישה נקבע, כי פעולות העדפה מתקנת אינן נכללות בגדרה של הפליה אסורה, אולם ראוי היה, שהמחוקק יאמר מפורשות מה דינה של העדפה מתקנת עבור כל הקבוצות הכלולות בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, ובהן מיעוטים, ויקבע האם הוא שולל או מחייב אמצעים של העדפה מתקנת במסגרת החוק.

בכנסת ה-14 ובכנסת ה-15 נידונו מספר הצעות חוק של חברי כנסת ערבים להעדפה מתקנת לאוכלוסיה הערבית. במרביתן הוצע להטיל חובת ייצוג הוגן למיעוט הערבי במינויים בשירות המדינה ובחברות הממשלתיות,<sup>57</sup> כאשר הצעה אחת יוחדה לייצוג הולם לנשים ערביות בחברות הממשלתיות.<sup>58</sup> הצעות דומות עסקו במעמדם של הדרוזים והצירקסים.<sup>59</sup> כן נידונה הצעה בנושא החינוך הערבי, אשר הציגה את התביעה להעניק לו מעמד ממלכתי<sup>60</sup> והצעה לביטול מעמדם החוקי של מוסדות ההתיישבות הציונית ובהם קרן קיימת לישראל, קרן היסוד, ההסתדרות הציונית העולמית והסוכנות היהודית לארץ ישראל.<sup>61</sup> העובדה שאף אחת מן ההצעות לא נתגבשה לכלל חוק ממחישה את אזלת ידן של הכנסת והממשלה בנקיטת צעדים ממשיים לעקירתה של אפליית המיעוטים בישראל.

הניסיון הממשי היחיד להעדפה מתקנת ישירה למיעוטים נעשה בשנות ה-90 בנציבות שירות המדינה. ב-14 ביוני 1993 התקבלה החלטת ועדת שרים לענייני תיאום ומינהל להוסיף 120 משרות מסגרת במשרדי הממשלה לעובדים מן המגזר הערבי והדרוזי. ב-16 באוגוסט 1993 החליטו שר האוצר ושר הכלכלה והתכנון, כי תהליך שילוב העובדים יהיה בהדרגה: הוחלט כי בתקציב 1994 תוקצינה 30 משרות לערבים ועשר משרות לדרוזים כמשרות מסגרת (בן-ישראל, 1998). הוחלט עוד, כי בשנה הראשונה לביצוע התכנית יחויב כל משרד המקבל משרה נוספת במסגרת התכנית להקצות משרה קיימת אצלו לערבי (אך אם מתפנה המשרה ש"נתרמה" על ידיו למבצע לא יהיה חייב לשמור אותה לערבי לאחר מכן, בעוד שהמשרות המוקצות במסגרת המבצע מיועדות מאותה שנה ואילך



לערבים בלבד). התכנית בוצעה בשלושה שלבים עד שנת 1997, ולא נקבע המשך ליישומה. אנו מציעים למקד את פעולות ההעדפה המתקנת לציבור הערבי בשני מישורים: א. פעולה מיידית לחקיקת חוקים להעדפה מתקנת ולהפעלת תכניות לייצוג הוגן בתחום התעסוקה בשירות הציבורי ובהשכלה הגבוהה. ב. פעולה ארוכת טווח – העדפה מתקנת לטובת החינוך הערבי המתבטאת בעיקר בהקצאת יתר משאבים עד להשוואת רמת החינוך הערבי לזה היהודי.

## המיעוט הערבי בתעסוקה

בדומה לתכניות ההעדפה המתקנת לנשים, יש להפעיל תכניות לייצוג הוגן לאוכלוסייה הערבית, בשירות המדינה ובגופים הקשורים בפעילות ציבורית ממשלתית. עם זאת, יש לערוך מספר התאמות:

- **מהו ביטוי הולם** – תשובה לשאלה זו מחזירה אותנו במידה מסוימת לנקודה שממנה התחלנו, כלומר, אל המסורת הארוכה של הפליה הציבור הערבי. אין ספק, שהפליה זו, בעיקר בתחום החינוך, במציאות שבה רק 7% מן הזכאים לתואר ראשון באוניברסיטאות בשנת 1996 הם ערבים (שנתון סטטיסטי לישראל מסי' 48, 1997) עלולה לגרום לכך שחיפוש אחר מועמד ערבי העונה על הכישורים שהוגדרו בעבור תפקיד מסוים, ייתקל בקשיים, עד כדי כך שבסופו של דבר לא ניתן יהיה להביא לייצוג הוגן של קבוצת אוכלוסייה זו בתפקידים, העמדות והמשרות השונות. הדברים האמורים רלוונטיים במיוחד לתפקידים ומשרות בשירות המדינה, מאחר שלא נבנתה מערכת הכשרה למשרתי הציבור אלא גיוס העובדים נסמך רק על ההכשרה הפורמלית, הנדרשת מן המועמדים לתפקידים בשירות המדינה (Nachmias, 1990). סביר, אם כן, שלא ניתן להגיע לייצוג האוכלוסייה הערבית בשירות המדינה באופן פרופורציונלי לאחוז האזרחים הערבים בישראל, בהנחה שלא ניתן להתפשר באופן משמעותי על הכישורים הנדרשים. מאידך, חוסר הייצוגיות של הציבור הערבי במשרות ובעמדות מפתח בחברה הישראלית הוא כה בולט, עד שבשלב ראשון, די בהשגת ייצוג פרופורציונלי לאחוז האקדמאים הערבים או לאחוז בעלי התמחות מסוימת בקרב האקדמאים הערבים (כאשר מדובר במשרות הדורשות התמחות מיוחדת, כגון משפטנים, רופאים, מהנדסים). במצב שבו ככל שהשכלה של אזרח ערבי בישראל גבוהה יותר, סיכוייו למצוא תחום תעסוקה המתאים לכישוריו הולכים וקטנים,

כאשר בשנת 1995 התברר, שמתוך 641 ממלאי תפקידים בכירים בחברות הממשלתיות היו רק שלושה ערבים ומתוך 1,059 חברים בדיקטוריונים של החברות הממשלתיות היו 15 אזרחים ערבים (אבו-ריא וגביון, 1999), ברור, שגם קביעת אחוז העובדים הערבים במשרות הדורשות הכשרה אקדמית באופן שישקף את אחוז בעלי התארים בקרב האוכלוסייה הערבית יהווה צעד ראשון של העדפה מתקנת. יש לבצע הערכה מחודשת ותקופתית של הנתונים, כאשר משך התקופות ייקבע בחוק.

• **הגמשת דרישות הכישורים** – ניתן להגמיש את דרישות הכישורים במשרות המוקצות לבני האוכלוסייה הערבית, באופן שלא יחרגו באופן משמעותי מן הדרישות הפורמליות. ניתן להצדיק אמצעים כאלו ראשית, בכך שהיתרונות הגלומים בשילובם של בני קבוצות בלתי מיוצגות, (למשל, יצירת מגוון של נקודות מבט והעשרת אופני החשיבה, במקום יצירת הומוגניות שעלולה לעכב מקוריות וחדשנות, או שבירת הסטריאוטיפים וקידום יצירתם של דגמי חיקוי לבני האוכלוסייה הערבית), יפצו, בסופו של דבר, על הוויתור בדרישות הכישורים, בהנחה שאין זה ויתור משמעותי. שנית, חשוב לציין, כי מאחר שהמדדים שיש ברשותנו להערכת כישורים אינם ניטראליים ומדויקים לחלוטין, נראה, שסטייה קטנה מהם אינה מסכנת את דרישות ההתאמה האירגוניות גם מבלי להתחשב ביתרונות המגוון או יצירת המודלים לחיקוי. מאידך, ניתן לבקר אמצעי זה דווקא מנקודת המבט של התומכים בהעדפה המתקנת, ולטעון, כי למעשה, אין בהורדה לא משמעותית של דרישות הכישורים משום העדפה מתקנת, שכן בכך אין אלא כדי לקדם את החזקים מבני הקבוצות המקופחות ולא את הנזקקים יותר מבני הקבוצה המקופחת. יש הטוענים, כי בכך נוצר, למעשה, עיוות של מטרתה המקורית של ההעדפה המתקנת. מחלוקת זו מעניינת משום שהיא מדגימה את מורכבותה התיאורטית של הדוקטרינה ומצביעה על חשיבות נקיטתם של אמצעים מאזנים ביישומה, על אף המחויבות העקרונית לנורמות שתוארו לעיל.

• **יישום ההסדרים שנקטו כלפי נשים בסעיף 18 א לחוק החברות הממשלתיות וסעיף 15 לחוק שירות המדינה (מינויים)** יש לאמץ הסדרים אלו תוך תיקון הפגמים עליהם הצבענו ומינוי ממונים על העדפה מתקנת בכל משרד ממשלתי, שלהם אותן סמכויות שהצענו להעניק לממונים על העדפה מתקנת לנשים: נגישות לוועדות המינויים והתקינה ועידוד מועמדים מבני הקבוצה המקופחת להתמודד על



תפקידים. כן יש לקבוע חובה למנות ערבי בכל ועדת מכרזים, בדומה לחובה למנות אישה לכל ועדה.

## המיעוט הערבי במערכת ההשכלה הגבוהה

ההשכלה הגבוהה היא כיום אחד מן האמצעים המרכזיים למוביליות חברתית-כלכלית בישראל. היא נתפסת כאן כמרכיב של "הון אנושי", ולפיכך מוגדרת כמרכיב חיוני בתהליכי פיתוח וצמיחה (סבירסקי וסבירסקי, 1997). בנוסף, לימודים אקדמיים מהווים היום דרישה מקדמית וראשונית כמעט בכל תחומי התעסוקה, ובוודאי בדרגים הבכירים, הן במגזר העסקי והן במגזר הציבורי. מאז תחילת שנות ה-90 מערכת ההשכלה הגבוהה בישראל התרחבה ביותר, והיא כוללת גם 12 מכללות אזוריות המוסמכות להעניק תואר ראשון במדעי הרוח והחברה וכן מכללות פרטיות המציעות מסלולי לימודים מבוקשים כמו כלכלה, משפטים או מינהל. עם זאת, הנגישות ללימודים גבוהים של האוכלוסייה הערבית הינה מצומצמת ביותר יחסית לאוכלוסייה היהודית. השכבות החזקות הן הנהנה העקרי מהתרחבות מערכת ההשכלה הגבוהה וכך נשארים הערבים בתחתית הסולם החברתי-כלכלי (אלחאג', 1999; סבירסקי וסבירסקי, 1997). בעוד ששיעור הסטודנטים לכל 1,000 תושבים בקרב היהודים בישראל עלה מ-4.2% בשנת 1957 ל-20.6% בשנת 1996, הרי שיעור הסטודנטים הערבים לכל 1000 תושבים באותן שנים עלה מ-0% ל-6.3% בלבד (אלחאג', 1999). היום, מתוך הנרשמים לאוניברסיטאות רק 40.5% מתוך הערבים מתקבלים ומתחילים ללמוד לעומת 67.2% בקרב היהודים, כאשר מכלל הנדחים על ידי האוניברסיטאות 30.6% הם ערבים (אלחאג', 1999).

לצמצום הפערים יש לנקוט אמצעים של העדפה מתקנת ישירה ועקיפה.

### העדפה מתקנת ישירה:

**הקצבת אחוז מסוים של מקומות לסטודנטים ערבים בכל אחת מן הפקולטות והורדת דרישות הקבלה** – אין לנקוט אמצעי זה באופן גורף, תוך שימת לב לבעיות שהוא עלול לטמון בחובו, ובהן, מחד, טיפוח הביטחונית, ומאידך, סיכוי גבוה מידי להביא דווקא לכשלונם של אלו שאותם רוצים לקדם. לפיכך, אין לבצע הורדה משמעותית מידי של דרישות הקבלה. שנית, בקביעת האחוז המוקצה לסטודנטים ערבים בכל



פקולטה, יש להתחשב במספר גורמים: א. מהו אחוז הסטודנטים הערבים המתקבלים ללימודים בפקולטה ללא צורך בהעדפה מתקנת – ככל שאחוז הלומדים גבוה יותר, ניתן להקצות פחות מקומות ל"מועדפים" בתחומי הלימוד השונים. הדבר יביא לפיזור טוב יותר של הסטודנטים הערבים בפקולטות השונות, ויתרום גם ליכולתם העתידית להשתלב בשוק העבודה בתחומים רבים יותר. ב. התחשבות בצרכים תעסוקתיים – ניתן לעודד את האוניברסיטאות להתחשב בצרכי היישובים הערביים ולהקל על הקבלה לחוגים מסוימים שיש להם ביקוש רב ביישובים אלו כגון פסיכולוגים ועובדים סוציאליים (אלחאג', 1999). אמנם אין זה מתפקידם של המוסדות האקדמיים לדאוג ישירות לנושא התעסוקה. אולם, מטרתה של ההעדפה המתקנת היא להביא לשיפור המוביליות החברתית-כלכלית של האוכלוסייה הערבית. כאשר מוביליות זו תלויה באופן משולב הן בנגישות להשכלה אקדמית והן בנגישות למקורות תעסוקה שונים, הרי שפעולה יעילה של העדפה מתקנת תהיה כזו המשלבת בין שני הגורמים הללו.

### **העדפה מתקנת עקיפה:**

**א. תכניות הסתגלות קליטת סטודנטים ערבים** – התכניות יכללו הן סיוע בתחומי הלימוד והן סיוע כלכלי וחברתי להשתלבות בקמפוס. ניתן לשלב את הסטודנטים הערבים בתכניות למעורבות חברתית הקיימות היום עבור תלמידים מעיירות פיתוח, המקבלים מלגה תמורת עבודה התנדבותית בקהילת מגוריהם (אלחאג', 1999).

**ב. שילוב העובדים הערבים בסגל האקדמי** – כיום רק 0.4% מהאקדמאים הערבים בהשוואה ל-4.5% מהיהודים, מועסקים בסגל ההוראה במוסדות להשכלה גבוהה (אלחאג', 1999). בשנים האחרונות חל אמנם שינוי בנושא קליטת משכילים ערבים בדרגות בכירות. בשנת 1995 הוקמה קרן מעו"ף, המעניקה מלגות למדענים ערבים מצטיינים, שהאוניברסיטאות מעונינות לקלוט, ויותר ממחצית המרצים הערבים באוניברסיטאות היום מונו הודות למלגות אלו (אלחאג', 1999). נציין, כי לשילוב מרצים ערבים בסגל האקדמי חשיבות רבה והשלכה על השתלבותם של סטודנטים ערבים באוניברסיטאות והצלחתם בלימודים האקדמיים, שכן מרצים אלו יספקו מודלים להזדהות ויוכלו לסייע בהסרת המכשולים הראשוניים, הן הלימודיים והן החברתיים, שהסטודנטים הערבים עומדים בפניהם בתחילת הלימודים.



## העדפה מתקנת בחינוך

התכניות לייצוג הוגן הן אמצעי יעיל לטווח המידי, אך מניעת הנצחתו של המצב הבלתי שוויוני והאפשרות להגיע לייצוג הולם של האוכלוסייה הערבית תיעשה רק באמצעות נקיטת אמצעים של העדפה מתקנת לטווח הארוך בתחום החינוך. כיום, מרבית ההטבות והתמריצים בתחום החינוך המוענקים ליישובים בעלי עדיפות לאומית מוזרמים בעיקר לעיירות פיתוח ולהתנחלויות. כמעט כל עיירות הפיתוח נהנות ממעמד של עדיפות לאומית א', הכולל תמריצים למורים והנחה של 90% בשכר לימוד בגני ילדים, ואילו מרבית היישובים הערביים הזוכים למעמד של עדיפות לאומית מקבלים דירוג של רמה ב', שאינו מזכה בתמריצים למורים ובהנחה משכר לימוד בגני ילדים. ב-1998 איבדו 16 יישובים ערביים את מעמד העדיפות שהיה להם למרות שאף אחד מהם אינו בעל נתונים חברתיים-כלכליים גבוהים מאלה של עיירות הפיתוח, ורק שישה יישובים הועלו לרמת עדיפות א' מוגבלת, כלומר ללא זכאות לתמריצים למורים (סבירסקי וחורז, 1999). בדומה לכך, עד 1994 לא הוקצו כלל שעות טיפוח לתלמידים ערבים. ב-1994 שונו ההגדרות לטעוני טיפוח, כך שיכללו גם את הערבים, אך הסיוע בשעות טיפוח שמקבלים בתי הספר בעיירות הפיתוח גבוה בהרבה מזה שמקבלים ביישובים הערביים. ב-8-1997 הוקצו 9,260 שעות טיפוח ל-25 עיירות פיתוח בהשוואה ל-8,752 שעות טיפוח ל-79 יישובים ערביים.<sup>62</sup>

נציגי המגזר הערבי פועלים מזה מספר שנים להנהגתה של העדפה מתקנת בתחום החינוך. לאחרונה פסק בית המשפט העליון בעתירה שהגישה ועדת המעקב העליונה של ערביי ישראל ב-1997 כנגד משרד החינוך וממשלת ישראל,<sup>63</sup> בה תבעה כי משרד החינוך יפעיל באופן מיידי את כל תכניות האגף לשירותי חינוך ורווחה (שח"ר), שהוא האגף החשוב ביותר המטפל בקידום האוכלוסיות החלשות בישראל, במוסדות החינוך הערביים. לאחר שהודה כי למעלה מעשר שנים לא עסק אגף שח"ר כלל במגזר הערבי, הסכים משרד החינוך להקצות 20% מתקציב אגף שח"ר למגזר המיעוטים, אולם ביקש להשיג יעד זה תוך חמש שנים ולא להפנות את כלל ההקצאה מיד. המשרד נימק את בקשתו בכך, שלא ניתן להעביר בבת אחת 20% מתקציב האגף מבלי לפגוע ביישובים בהם מופעלות כבר תכניות אגף שח"ר. כן טען, כי מכיוון שתכניות האגף נמשכות יותר משנת תקציב אחת, מדובר בתהליך ארוך המחייב הפקת לקחים בתקופה



מסוימת. העתירה נידונה לאורך מספר שנים, שבמהלכן הביא משרד החינוך הוכחות שונות לפעילותו להשגת היעד המבוקש של הפניית 20% מתקציב אגף שחי"ר למגזר המיעוטים. בית המשפט העליון השתכנע בטוהר כוונותיו של משרד החינוך, בעיקר לאור החלטתו של שר החינוך על תכנית העדפה מתקנת לקידום מערכת החינוך הערבית והדרוזית והקצאת תקציב מיוחד של 250 מליון ש"ח במשך חמש שנים למימושה, ועל כן דחה את עתירת ועדת המעקב. ניתן לומר, כי בית המשפט קבע, שתכנית ההעדפה המתקנת שקבע משרד החינוך אינה מתפרשת על גבי לוח זמנים ארוך טווח שעלול לשחוק את יעילותה, וזאת, כפי הנראה, משום שננטו צעדים משמעותיים מצד משרד החינוך לקידום האוכלוסייה הערבית במשך השנים בהן נידונה העתירה.

בתחום ההשכלה הגבוהה נשמעות בקרב האוכלוסייה הערבית טענות על אפליה, לפיהן הבחינה הפסיכומטרית, שהיא אחד מאמצעי המיון הראשוני ומדדי ההערכה שנוקטות האוניברסיטאות, אינה הוגנת וחוסמת את דרכם של הערבים למוסדות להשכלה גבוהה. על אף הטענות, כי הבחינה אינה מתחשבת בהבדלים תרבותיים ונועדה לסטודנטים בעלי רקע תרבותי מערבי (אלחאג', 1999), מצא המרכז הארצי לבחינות ולהערכה, כי ישנה התאמה בין הישגיהם של הסטודנטים הערבים באוניברסיטה לבין מידת הצלחתם בבחינה הפסיכומטרית, וכי הבחינה היא מדד ניבוי הישגים יעיל. נתון זה מדגים את חשיבותה של ההעדפה המתקנת בחינוך כבר בשלבי הראשוניים, שכן הוא מלמד על כך, שהבעיה אינה נעוצה בבחינה אלא בהכנתם של התלמידים הערבים אליה ואל הלימודים הגבוהים. על כן, הקצאת יתר משאבים לחינוך הערבי והתאמתו לשיטות הלימוד הנהוגות באוניברסיטה יהיו כלים מתאימים יותר לקליטתם של סטודנטים ערבים במוסדות להשכלה גבוהה. עם זאת, לעת עתה, יש לנקוט גם את אמצעי ההעדפה המתקנת לטווח הקצר, כפי שהצענו לעיל, ובהם הקצאת מכסות לתלמידים ערבים והורדת דרישות הקבלה בהתאם. נציין, כי המרכז הארצי לבחינות ולהערכה בוחן כעת אפשרות להפחית את משקלה היחסי של הבחינה באנגלית, המהווה חלק מן הבחינה הפסיכומטרית, בדרישות הקבלה לאותם חוגים שבהם ידיעת השפה האנגלית אינה נדרשת ואינה מהווה תנאי לעמידה בקורסים הניתנים בהם.



## המיעוט הערבי במערכת הפוליטית

בבחינת השתלבותו של הציבור הערבי במערכת הפוליטית בישראל ניתן לזהות שתי תופעות נוגדות. בעוד ששיעור השתתפותו של הציבור הערבי בבחירות נמצא במגמת ירידה לאורך השנים, גדל ייצוגו של ציבור זה בכנסת ובמספר הסיעות הציוניות הכוללות נציגים ערבים (נויברגר, 1996). שיעור ההשתתפות הגבוה ביותר נרשם ב-1955 ועמד על 91%, ואילו בשנת 1992 הגיע שיעור ההשתתפות לשפל של 69.7%, שנמוך ממנו היה רק שיעור ההשתתפות בבחירות לכנסת הראשונה, שהתקיימו בעת מלחמת השחרור (נויברגר, 1996: 3). הירידה בשיעור ההשתתפות בבחירות לכנסת נובעת, בין היתר, מניכור אידיאולוגי ואכזבה מיכולתה של המעורבות הפוליטית להביא לשינויים חברתיים ומדיניים (נויברגר, 1996). עם זאת, נראה, כי בתקופות בעלות משמעות פוליטית ומדינית עולה שיעור השתתפות בבחירות בקרב האזרחים הערבים. ניתן לראות בשיעור ההשתתפות של הערבים בבחירות בשנת 1988, כשנתיים לאחר פרוץ האינתיפאדה (73.8%), נסיון להשפיע על התהליך המדיני (Arian, 1998). ב-1996 היה שיעור ההשתתפות בבחירות בקרב האזרחים הערבים (77.6%) כמעט זהה לזה של האזרחים היהודים (79.3%) (Arian, 1998), וזאת לעומת שיעור ההשתתפות הנמוך ב-1992. בבחירות 1999 ירד שוב שיעור ההשתתפות ועמד על 70% (הארץ, 23.5.99). ייתכן שניתן לקשור את השינוי בשיעור ההשתתפות בשינוי שיטת הבחירות או בהתקדמות התהליך המדיני עם חתימתם של הסכמי אוסלו.

בייצוגו של הציבור הערבי בכנסת מתגלה מגמת עליה. אם ב-1949 היו שלושה חברי כנסת ערבים, הרי ב-1996 גדל מספר זה בהתמדה (למעט שני חריגים: ראשית, ירידת הייצוג במעבר מן הכנסת השביעית בה היו שבעה חברי כנסת ערבים לכנסת השמינית בה היו ארבעה חברי כנסת ערבים. שנית, במעבר מן הכנסת התשיעית לעשירית, חלה ירידה משבעה חברי כנסת ערבים לששה). ב-1996 הגיע מספר חברי הכנסת הערבים לתשעה (נויברגר, 1996: 15) ובבחירות 1999 מהווים חברי הכנסת הערבים 10% מחברי הבית (מספרם 12).

ייצוגם של חברי הכנסת הערבים גדל גם במפלגות היהודיות. אם ב-1951 היו נציגים ערבים רק במפ"ם, הרי ב-1992 וב-1996 היו נציגים ערבים גם בעבודה, מרצ ובליכוד (נויברגר 1996: 15). כדי להבטיח את בחירתם של מועמדים אלו לכנסת השתמשו העבודה, הליכוד ומרצ במנגנוני השריון או המחוזות. במפלגת העבודה נעשה שימוש במנגנון המחוז הסקטוריאלי.



משמעותו של מנגנון הבטחת ייצוג זה היא, שהמועמדים והבוחרים הם בני אותו סקטור, ולנבחריו הוקצו מקומות קבועים מראש ברשימת המועמדים לכנסת. למחוז המיעוטים הקצתה מפלגת העבודה שני מקומות עד המקום ה-47 ולמחוז הדרוזי מקום אחד, ובסופו של דבר היו בין נציגיה בכנסת ה-14 ערבי ודרוזי. הליכוד ומרצ השתמשו במנגנון השריון. הליכוד הקצה מקום אחד למועמד המגזר הלא יהודי (32 #), אך בסופו של דבר נדחק מובטח ייצוג זה ממקומו בשל ההתמודדות המשותפת של הליכוד, צומת וגשר בבחירות. מרצ הבטיחה מקום למועמד ערבי עד המקום העשירי, ואכן מועמד זה נעזר במנגנון השריון וקודם מן המקום ה-19 ברשימה למקום התשיעי (רהט ושר-הדר, 1999: 13-14). המפלגות המשיכו לנקוט את המנגנונים הללו גם בבחירות 1999. מפלגת העבודה שריינה את המקום ה-17 במחוז המיעוטים לערבי ואת המקום ה-21 לדרוזי, ובסופו של דבר היו בין נציגיה בכנסת שני נציגי מיעוטים, ערבי ודרוזי (20 #, 23 #). הליכוד שריין את המקום ה-23 ללא יהודי ובסופו של דבר מכהן בכנסת ברשימת הליכוד דרוזי במקום ה-19. מרצ שריינה מקום אחד בעשיריה הראשונה לערבי ושני מקומות בעשיריה השנייה לערבים או דרוזים. נציגתה הערבית של מרצ בכנסת עומדת במקום העשירי.

בדומה למנגנונים המבטיחים שילובן של נשים במערכת הפוליטית נעצרים גם מנגנוני הבטחת הייצוג לציבור הערבי במוסדות המפלגתיים, ואינם מופעלים בבית המחוקקים ובממשלה. רק השנה נפתחה ועדת חוץ וביטחון בפני חברי כנסת ערבים, וגם זאת בנימוק, כי אין לוועדה עוד כל משמעות, לאור ההדלפות הרבות מדיוניה, וכי הדיונים המשמעותיים נערכים בוועדות המשנה, שאינן פתוחות בפני חברי כנסת ערבים. בנוסף, בכל ממשלות ישראל לא כיהן אף שר ערבי אחד. כל אלו מלמדים על כך, שלא ניתן ביטוי לייצוגם ההולם של הערבים בוועדות הכנסת ובממשלה – בוודאי שלא בפרשנותו כייצוג הוגן ואף לא כייצוג כלשהו. בכך משמשים מנגנונים אלו דוגמה לחלקיותה של מדיניות ההעדפה המתקנת הנוגת בישראל ולחוסר עקביותה.

## ג. מזרחים או בני עיירות פיתוח?

בפרק זה תידון סוגיית אי השוויון במערכת החברתית, הכלכלית והפוליטית. נבחן סוגיה זו ביחס לשאלה כיצד יש להגדיר את הקבוצה



הזכאית להעדפה מתקנת בתחומים השונים. האם המדד יהיה עדתי (ויבחן הפליה עדתית, קיפוח עדתי) או כלכלי-חברתי? נצביע על בעיותיה של החלוקה הדיכוטומית העדתית (אשכנזים-ספרדים), ובהן חוסר הדיוק ושאלת הרלוונטיות שלה בישראל בשנות ה-2,000 בהיותה חלוקה המתבססת על ארץ המוצא של האדם או אביו. נבחן את המגמות הסותרות, של התחזקות המחאה הפוליטית העדתית מחד, וטשטוש ההגדרה האתנית-דמוגרפית של "המוצא" מאידך, לאור העובדה שרבים מתושבי המדינה הם כבר ילידי הארץ. נידרש גם להשפעתן של מגמות סותרות אלו ולקשיים שהן מערימות על עיגונה של חלוקה כזו בחוק.

סמי סמוחה טוען, כי "הציבור הרחב תופס את אי השוויון בין הקבוצות באוכלוסייה היהודית כפער עדתי בהזדמנויות ובמשאבים, ו[את] הבעיה העדתית [כ]בעיית אי שוויון מעמדי בין העדות" (גירבי ולוי, 2000: 76). שורשיה של תפיסה זו נטועים אמנם בעבר, במחדל הקליטה של העולים מארצות ערב ואפריקה ("ספרדים" או "מזרחים") בשנות ה-50, במדינה אשר ההגמוניה הפוליטית והכלכלית בה מצויה בידי בני העליה השניה והשלישית, יוצאי ארצות מזרח אירופה ("אשכנזים"). למחדל זה אחראיים הן גורמים חברתיים-כלכליים: משאביה המוגבלים של המדינה, מחד, והיותם של מרבית העולים פליטים חסרי אמצעים, מאידך, דבר שהביא לתלות חברתית, פוליטית וכלכלית של עולים אלו במנהיגות שקלטה אותם, והן גורמים תרבותיים: אידיאולוגיית ה"הומוגניזציה" הציונית, שמטרתה ליצור אדם יהודי (ישראלי) חדש, והתנכרותה וזלזולה במאפיינים התרבותיים (למעשה, תוך ניסיון למחוק אותם) של העולים מארצות ערב שהשפיעו על אופן קליטתם בארץ הזרה. מחדל קליטה זה הביא בראשית ימיה של המדינה, למיקומם של העולים מארצות ערב בשכבה החברתית-כלכלית הנמוכה (בקרב האוכלוסייה היהודית), ואולם, כפי שנראה להלן, הפערים החברתיים-כלכליים לא נסגרו גם לאחר 50 שנה, ואי השוויון המעמדי נותר על כנו.

גם אם החלוקה העדתית מאפשרת להגדיר על פיה את הקבוצות המקופחות או מציירת את תמונת המצב הלא שוויונית בחברה היהודית הישראלית, יש להצביע על מספר בעיות שהיא טומנת בחובה. ראשית, "אשכנזים" ו"ספרדים" אינם מונחים מדויקים. כך לדוגמה, קהילות יהודיות רבות בדרום אירופה היו קהילות ספרדיות. כן נוצרו עם השנים קהילות ספרדיות באמריקה ובצרפת. הקהילות באתיופיה, הודו ותימן אינן נכללות במדויק באף אחת מן הקטגוריות (Arian, 1998). עם זאת,



המונחים הללו השתרשו בשיח החברתי והפוליטי בישראל, ואף משמשים את התשתית המחקרית הקיימת. אי דיוקן של הקטגוריות אף מתחדד לאור העובדה שכיום, רבים מתושבי הארץ הם ילידיה. בתחילת שנות ה-90 היו רוב המצביעים היהודים בבחירות לכנסת ילידי הארץ וכך גם 90% מן הילדים היהודים. בנוסף, שיעור "נישואי התערובת" עומד היום על 20% (Arian, 1998), ואם כך, ככל שמספר הילדים מנישואים כאלה גדל, הולך ומטשטש מובנם של המונחים "אשכנזי" ו"ספרדי". יתירה מכך, גם אם היום ניתן עדיין לחלק את תושבי הארץ על פי ארץ מוצאם או על פי ארץ מוצאו של האב, הרי שבמשך השנים ובמיוחד לאור הנישואים הבין עדתיים יקשה מאד השימוש במדד חלוקה זה.

עד כה דנו בקטגוריות העדתיות מזווית שניתן לכנותה "אובייקטיבית" במובן זה שהחלוקה מתבצעת על פי מאפיינים גיאוגרפיים. עם זאת, בעיה נוספת המלווה את השימוש בקטגוריות הללו נעוצה בפן ה"סובייקטיבי" שלהן. דווקא משום שקטגוריות אלו הן מכלילות ולא מדויקות, הרי יותר משהן אובייקטיביות הן מבטאות תחושה של זהות ושייכות לקבוצה מסוימת. אם כך, השימוש בהן כקריטריון לחלוקה ובמיוחד לצורך קביעתן של קבוצות הזכאיות להטבות (העדפה מתקנת) על פי חוק, מחייב בדיקתה של התאמה בין החלוקה הנוצרת לבין תחושות השייכות לקבוצה. במלים אחרות, האם אנשים המזהים עם אותן קטגוריות אתניות מצהירים על תחושת שייכות לאותה קבוצה (גירבי ולוי, 2000: 29). מחד, ניתן להצביע על תופעות בחברה הישראלית, בעיקר בתחום הפוליטי, המצביעות על קיומה של זהות עדתית. ביניהן: עלייתה של מפלגת "הליכוד" לשלטון ב-1977, המזוהה עם הצבעת מחאה של בני עדות המזרח כנגד הקיפוח החברתי-כלכלי שיצרה מפלגת השלטון (מפא"י ולאחר מכן המערך), ולאחר מכן התבססותן של מפלגות עדתיות כתמ"י ובעיקר ש"ס. התחזקותה של ש"ס, מהקמתה ב-1984 ועד לבחירות האחרונות בהן זכתה ל-17 מנדטים, מלמדת לא רק על תחושות הזדהות ושייכות של ציבור רחב לקבוצת המזרחים אלא אף על תחושת קיפוח רחבה ומושרשת, שלא ניתן להתעלם ממנה ובוודאי שיש לעשות לתיקונה. מאידך, ייתכן, שישנם אנשים רבים שאינם מזהים את עצמם עם הקבוצות האתניות. לשם דוגמה, במדגם שערך אשר אריאן נמצא, כי בתשובה לשאלת ההשתייכות למוצא ענו כשליש מן הנשאלים שאין הם משייכים עצמם למוצא מסוים (Arian, 1998: 33). למעשה, ניתן להצביע רק על מגמות המאששות או סותרות את שאלת ההתאמה בין הממד



האובייקטיבי של הקטגוריות העדתיות לבין הממד הסובייקטיבי שלהן, אך קשה לכמת את מידת ההתאמה. נראה, אם כן, כי הגורם העדתי אינו יכול לשמש כגורם מחלק ומסווג לצורך הגדרת הקבוצה הזכאית להעדפה מתקנת על פי חוק. ראשית, בשל רגישותה של הבדיקה ההיסטורית שהוא מחייב, ושנית, הדומיננטיות של המרכיב הסובייקטיבי שבו. נציין, עם זאת, כי ניתן להתמודד עם המרכיב הסובייקטיבי באמצעות חופש הבחירה של הפרט ואפשרותו להימנע מניצול ההעדפה המתקנת, במקום שאינו מעוניין לשייך עצמו לקבוצה הזכאית לו.

מדד שני לחלוקתן של הקבוצות בקרב האוכלוסייה היהודית יהיה מעמד חברתי-כלכלי, הנקבע על סמך משתנים שונים כגון: הכנסה ממוצעת לנפש, מיקום בשוק התעסוקה, רמת האבטלה, שיעור הזכאים לתעודת בגרות, שיעור הלומדים במוסדות להשכלה גבוהה ועוד. מדד זה מלמד על התאמה בין מיקום נמוך בסולם החברתי-כלכלי ומגורים בפריפריה (עיירות פיתוח ושכונות מצוקה). על פי מדד זה ממוקמות עיירות הפיתוח בחמשת האשכולות הנמוכים מבין עשרה, נמוך יותר מכ-56% מהאוכלוסייה (גירבי ולוי, 2000: 33). על כן נציע להגדיר את הקבוצה הזכאית להעדפה מתקנת כבני עיירות הפיתוח והשכונות. נציין, כי גם בארה"ב הוצע לאחרונה למיין ולהגדיר את הקבוצות הזכאיות להעדפה מתקנת בהתאם לשיוכן למעמד חברתי מסוים (caste) ולא על פי שיוכן הגזעי (race). לחלוקה על פי מדד חברתי וכלכלי שני יתרונות חשובים: ראשית, מדובר במונח ניטרלי, המאפשר לכלול קבוצות שונות זכאיות להעדפה מתקנת ואינו מגביל אותה לאפריקאים אמריקאים בלבד. שנית, המונח "caste" מעמיד את טענת הקיפוח על בסיס אמפירי בכך שהוא קושר בין כשלונם של בני קבוצות מסוימות במצבם הכלכלי ולא בדעה הקדומה כלפיהם (Cunningham, Menon, 1999: 1302).

על פי הממד הכלכלי-חברתי ניתן גם לכלול אוכלוסיות נוספות כגון הערבים. הצענו לכלול את הערבים בקבוצה נפרדת, משום שהמאפיין הכלכלי-חברתי הוא רק חלק מן המאפיינים המגדירים זהותה של קבוצה, ועל כן, מהיבטים אחרים של זהות נראה, כי חשוב לאפיין קבוצה זו בנפרד. מעניין להצביע גם על כך, שבארץ לא ניתן לזהות סולידריות מעמדית בין בני הקבוצות המשתייכים למעמד חברתי-כלכלי משותף וזאת בשל כך שהשסע הערבי-יהודי והשסע הדתי-חילוני יוצרים פיצול האינטרסים בין המשתייכים למעמד משותף (גירבי ולוי, 2000: 75). אולם, על אף העדרה של זהות האינטרסים בין הקבוצות המשתייכות לאותו



מעמד כלכלי-חברתי (לדוגמה, פועלים ערבים מזרחים), הרי שלמאפיינים הדומים של הקבוצות תהיה השפעה גם על אמצעי ההעדפה המתקנת שנציע לנקוט. בתחום החינוך, לדוגמה, נמליץ גם לגבי בני עיירות פיתוח לנקוט פעולה לטווח ארוך ופעולה לטווח המיידי. לעומת זאת, שיעורו של "הייצוג ההוגן" בתכניות ההעדפה המתקנת יהיה שונה בין הקבוצות.

המדד הכלכלי-חברתי שהוא למעשה מדד גיאוגרפי חופף במידה רבה את מדד החלוקה העדתית. מדיניות פיזור האוכלוסין של שנות ה-50 וה-60 אשר הביאה ליישובם של העולים מארצות ערב, חסרי האמצעים והקשרים החברתיים והפוליטיים, באזורי הספר, כלומר עיירות הפיתוח ומושבי העולים הביאה לבידול גיאוגרפי בין העולים מאירופה, שהתיישבו במרכז הארץ, לבין העולים המזרחים שיושבו בפריפריה. הבידול הגיאוגרפי בין עולי אירופה לעולים המזרחים נותר למעשה על כנו, וכך נוצר מצב שעד סוף שנות ה-80 ועד ההגירה של יוצאי בריה"מ לשעבר היו כ-75% מתושבי ערי הפיתוח מזרחים (גירבי ולוי, 2000: 32). אם כך, נוצרת התאמה בין המדד העדתי למיקום הגיאוגרפי. לכן נוכל להשתמש במיקום הגיאוגרפי כמדד החלוקה לקבוצות, וכך לכלול, בעקיפין אמנם, את ההיבט העדתי בהגדרת הקבוצה הזכאית להעדפה מתקנת. לסיכום, יתרונו של המדד הגיאוגרפי (או החברתי-כלכלי) הוא בכך שמחד, ניתן לכלול בתוכו קבוצות חברתיות שונות (לדוגמה עולים מבריה"מ לשעבר המתגוררים בעיירות פיתוח), ומאידך, הוא מאפשר להתמודד גם עם השסע העדתי, מעצם העובדה שהוא כולל גם את קבוצת המזרחים. התמודדות זו גם מונעת את הקושי הטמון בעיגון בוטה מידי של החלוקה העדתית בחוק, אך בזאת גם חסרונה. אי אפשר להתעלם מן הרושם שנוצר כאילו השימוש בקטגוריית "עיירות הפיתוח" הוא לא יותר מאשר "מכבסת מלים" ואולי הטמנת הראש בחול בפני בעיית אי השוויון העדתי, המפלגת את החברה הישראלית. דבר זה מעלה את החשש, כי לא נעשה שימוש נכון בהעדפה המתקנת, שכן לא הוגדרה כראוי הקבוצה הטוענת לקיפוח שעל בסיסו היא זכאית להעדפה מתקנת. עם זאת, נראה, כי במגבלות הקיימות, יש להעדיף את החלוקה הגיאוגרפית ואת ההצעה להשתמש בהעדפה מתקנת כלפי בני עיירות הפיתוח והשכונות. יצוין, כי חלק ממדדי אי השוויון ומיפוי הפערים בספרות המקצועית ובמחקר נוקטים את ההבחנה בין אשכנזים למזרחים ולא בין תושבי עיירות פיתוח לתושבי אזורי המרכז, על אף הנחת הזהות בין תושבי עיירות פיתוח למזרחים. לכן נשתמש גם אנו במונחים אלא לחליפין.



## העדפה מתקנת בהשכלה הגבוהה ובחינוך

על אף חקיקתו של חוק חינוך חובה כבר ב-1949 והרחבתו גם לכיתות התיכון, שהביאה לכך שחלקים נרחבים יותר של החברה, בעיקר מקרב הקבוצות החברתיות החלשות, יכלו לרכשו, נוצרו פערי השכלה בין הקבוצות השונות בחברה (בין היתר, בשל יצירתם של זרמי חינוך רבים עם קום המדינה : ראו סבירסקי 1990), אשר נותרו בעינם. סבירסקי העלה ומצא, כי רק מיעוט מקרב הנוער בישראל משיג תעודת בגרות. קרוב לחמישית מבני הנוער נושרים עוד בטרם הגיעם לכיתה י"ב, כאשר בקרב היהודים, הנשירה גבוהה במיוחד בעיירות הפיתוח, בהן נע היקף הנשירה מ-8%-10%. שיעור גבוה של המתמידים בלימודיהם מופנה אל המסלולים הטכנולוגיים או המקצועיים, הנפוצים במיוחד ביישובים יהודיים ובמיוחד בעיירות הפיתוח, (כמעט 50%) וחלקם אף לומדים במסלולים שאינם מפנים לבחינות בגרות. בקרב הניגשים לבחינות הבגרות בוגרי המסלולים הטכנולוגיים מהווים מיעוט (ב-1994 הם היו רק 28% מכלל הנבחנים). לרוב, הם זוכים בתעודה שאינה מאפשרת להם להתקבל ללימודים באוניברסיטה. כך, מקרב בוגרי המסלולים הטכנולוגיים ב-1986 התחילו רק 21% מן הזכאים לתעודת בגרות ללמוד באוניברסיטה. גם בקרב בוגרי המסלולים העיוניים, רק מעט פחות מ-50% ממשיכים בלימודים באוניברסיטאיים, כאשר ניתן לשער, כי מרבית הלא ממשיכים הם בוגרי מסלולים עיוניים בבתי ספר בעיירות פיתוח וביישובים ערביים וחלקם אף לומדים במסלולים שאינם מפנים לבחינות בגרות (סבירסקי וסבירסקי, 1997: 9 וראו טבלה מספר 2, המצביעה על שיעורי הלמידה באוניברסיטה הנמוכים בעיירות הפיתוח). נתונים אלו הם תוצאתה של רמת תפקוד נמוכה יחסית של בתי הספר היסודיים בשכונות ובעיירות הפיתוח (סבירסקי וסבירסקי, 1997: 17). גם בתי הספר התיכון המכשירים את תלמידיהם לבחינות בגרות ברמה הגבוהה ביותר מצויים בשכונות מבוססות ואילו בשכונות ובעיירות הפיתוח בתי הספר משלבים בתוכם מסלולים מקצועיים, שאינם מוכרים בחלקם על ידי האוניברסיטאות. יתירה מכך, רבים מתלמידי החינוך הטכנולוגי אינם לומדים את מקצועות היסוד אנגלית, מתמטיקה ועברית ברמה המאפשרת את קבלתם לאוניברסיטה (סבירסקי וסבירסקי, 1997: 17).

כתוצאה מכך, רק 30% ממחזיקי תעודת בגרות מזרחים החלו בלימודים אוניברסיטאיים לעומת 45.5% ממקביליהם האשכנזים. ייצוגם של מזרחים באוניברסיטאות הוא כמעט חצי ממשקלם בקבוצת הגיל



## טבלה מס' 2

### סטודנטים לתואר ראשון באחוז מכלל האוכלוסייה ב"ישובים בני 10,000 תושבים ומעלה, 1992/3

|     |                  |  |     |             |
|-----|------------------|--|-----|-------------|
| 0.6 | יבנה             |  | 1.6 | הרצליה      |
| 0.6 | עכו              |  | 1.7 | רעננה       |
| 0.6 | קרית גת          |  | 1.8 | רחובות      |
| 0.6 | בית שאן          |  | 1.9 | רמת גן      |
| 0.7 | אשדוד            |  | 1.9 | קרית טבעון  |
| 0.7 | בת ים            |  | 2.0 | תל-אביב-יפו |
| 0.7 | מגדל העמק        |  | 2.0 | קרית אונו   |
| 0.7 | קרית ים          |  | 2.1 | גבעתיים     |
| 0.7 | פרדס חנה – כרכור |  | 2.2 | חיפה        |
| 0.8 | אילת             |  | 2.3 | גבעת שמואל  |
| 0.8 | טבריה            |  | 2.4 | רמת השרון   |
| 0.8 | מעלה אדומים      |  | 0.4 | בני ברק     |
| 0.8 | עפולה            |  | 0.4 | לוד         |
| 0.8 | קרית אתא         |  | 0.4 | אור עקיבא   |
| 0.8 | קרית שמונה       |  | 0.4 | קרית מלאכי  |
| 2.9 | להבים            |  | 0.4 | שדרות       |
| 3.0 | מיתר             |  | 0.5 | בית שמש     |
| 3.6 | סביון            |  | 0.5 | טירת הכרמל  |
| 4.3 | אלקנה            |  | 0.5 | רמלה        |
| 5.0 | עומר             |  | 0.5 | אופקים      |
|     |                  |  | 0.6 | דימונה      |

הערה: חמשת היישובים האחרונים בלוח הם בעלי פחות ב-10,000 תושבים; שיבוצם בלוח נועד להמחיש את עוצמת הפערים בין יישובים. פערים דומים קיימים גם בין שכונות בתוך יישובים, למשל בין צפון תל-אביב לדרומה. משרד החינוך אינו מפרסם נתונים על שכונות ולכן, כדי לעמוד על עצמת ההבדלים שובצו בלוח יישובים הומוגניים יחסית מבחינת המעמד החברתי-כלכלי של תושביהם. (מקור: סבירסקי וסבירסקי, 1997: 5).



הרלבנטית. ב-1992-1993 מזרחים ילידי חו"ל וילידי הארץ שאבותיהם נולדו באסיה או באפריקה היוו 24.9% מהסטודנטים היהודים באוניברסיטאות בעוד שמשקלם בקבוצת הגיל 20-24 עמד על 45.7%. האשכנזים, שאבותיהם נולדו באירופה או באמריקה היוו 45.3% מהסטודנטים היהודים בשעה שמשקלם בקבוצת הגיל עמד על 31.8% (סבירסקי וסבירסקי, 1997: 17). ככלל ניתן לומר, כי סיכוייו של אשכנזי בקבוצת הגיל 25-29 להיות בעל תואר אקדמי גבוהים פי 3.7 מאלו של המזרחי (כהן, 1998: 119). עם זאת, ייצוגם של מזרחים בקרב הסטודנטים באוניברסיטאות עלה באופן משמעותי בעשורים האחרונים. אם בשנת 1965/66 היה אחוז הסטודנטים המזרחים לתואר ראשון 11.9% הרי ייצוג זה גדל בהתמדה לאורך שלושת העשורים מאז ובשנת 1992/1993 עמד על 29.8% (סבירסקי וסבירסקי, 1997: 18).

אולם, עדיין נותרו תחומי לימוד שהם "אשכנזיים" במובהק. כך, בשנים 1992/93 היה ייצוגם של הסטודנטים האשכנזים בפקולטות יוקרתיות כהנדסה ואדריכלות (46.4%), מתמטיקה ומדעי הטבע (49.6%) ורפואה (49.6%) גבוה מייצוגם הכללי באוניברסיטאות (45.3%). הסטודנטים המזרחים היוו כמעט מחצית מן הסטודנטים האשכנזים בפקולטות אלו, כאשר ייצוגם גבוה יותר (אך נמוך מזה של האשכנזים) בפקולטות למדעי החברה, מנהל עסקים ומדעי הניהול (33.4%), ורק במדעי הרוח שיעור המזרחים גבוה במקצת משיעור האשכנזים (38.9% מזרחים לעומת 38.7% אשכנזים) (סבירסקי וסבירסקי, 1997: 18).

## המלצות

• **התאמת מערכת החינוך בעיירות הפיתוח לדרישות האוניברסיטאיות** – לפערים בין האוכלוסייה האשכנזית והמזרחית בהשכלה הגבוהה, הנובעים מן הפערים במערכות החינוך היסודיות והעל יסודיות ישנן השלכות מהותיות על עתידם בשוק העבודה (כהן, 1998: 122). מאחר שבית הספר הפך לשלב מכין ללימודים האקדמיים, הרי שבראש ובראשונה יש להתאים את מערכת החינוך בשכונות ובעיירות הפיתוח לדרישות האקדמיות, ולהבטיח, כי התלמידים ילמדו במסלול המאפשר להם להתקבל לאוניברסיטאות. על כן יש לשים את הדגש על לימודי האנגלית, עברית ומתמטיקה המרכיבים את הבחינה



הפסיכומטרית ורלוונטיים ללימודים האקדמיים עצמם. כן יש להגביר את המגמות העיוניות בעיירות הפיתוח על חשבון אלו הטכנולוגיות שאינן מאפשרות, ברובן, לימודים באוניברסיטה. להעלאת רמת הלימודים ניתן לספק תמריצים כלכליים משמעותיים למורים מן המרכז אשר מלמדים בפריפריה.

• **הקצאת מכסות לבני עיירות פיתוח שלהן דרישות קבלה מופחתות בפקולטות למדעי הטבע ורפואה** – אין לקבוע אחוז מכסות שרירותי או לנסות להשוות את אחוז התלמידים האשכנזים בפקולטות אלו לאחוז התלמידים המזרחים. יש לקבוע את המכסות בהתאם לאחוז מסוים מתלמידי עיירות הפיתוח המבקשים להתקבל לפקולטות אלו ולשנותו באורח תקופתי, כאשר המגמה היא ללכת ולהקטין את אחוז המתקבלים באמצעות המכסות.

• **תכניות טיפוח מודלים להזדהות בדמות מרצים מזרחים** – מלבד המכניות הקדם-אקדמיות באוניברסיטאות יש לבנות תכניות קליטה חברתיות, שמדריכיהן יהיו בוגרי אוניברסיטאות בני עיירות הפיתוח. אלו יוכלו לשמש דמויות להזדהות לסטודנטים ולהעשירים מנסיונם. גם קליטת מרצים מזרחים, קידום ושיתופם בתכניות הקליטה החברתיות והלימודיות יוכל ליצור מודלים להזדהות עבור הסטודנטים המזרחים.

## **העדפה מתקנת בתעסוקה**

מיקומם הנמוך של עיירות הפיתוח בסולם החברתי-כלכלי מעיד על מיקומם בתעסוקות הנמוכות של מרבית תושביהן, ואכן, ניתן להצביע בישראל על שוק תעסוקה בן ארבע שכבות: אשכנזים הממוקמים בראש הפירמידה, מזרחים המצויים בתפקידים ובמקצועות הנמוכים בשוק העבודה, פלסטינים אזרחי ישראל ופלסטינים תושבי השטחים (גירבי ולוי, 2000: 40). כבר עם הגיעם של המזרחים לישראל, הם עברו תהליך פרולטריזציה, שהביא לשינוי דפוסי התעסוקה של קבוצה זו לעומת האשכנזים ועל אף תהליכי הגידול וההתרחבות בשוק העבודה שיצרו מוביליות מקצועית-תעסוקתית גבוהה, הפער בין התפלגות הקבוצות (אשכנזים ומזרחים) בקטגוריות התעסוקתיות השונות לא השתנה. מאז 1972 התקיים פער ניכר בין אשכנזים ומזרחים בקבוצת המועסקים במקצועות החופשיים והפער בקרב הדור השני עולה בגודלו על זה של הראשון. בנוסף, העלייה בחשיבותו של התואר האקדמי בשוק העבודה



בשנים האחרונות מביאה לכך, ששיעור נמוך של בעלי השכלה אקדמית בקרב המזרחים מותיר אותם מחוץ לטווח שלם של תעסוקות, שבדרך כלל התמורה עבורן מבחינת הכנסה וסטטוס גבוהה יותר (גירבי ולוי, 2000: 38-39).

חוסר שוויון ההזדמנויות בשוק העבודה במגזר העסקי משתקף גם במגזר הציבורי, בעיקר בשירות המדינה. העלית הביורוקרטית בישראל מורכבת בעיקר מבני משפחות המעמד הבינוני והבינוני-גבוה, אשכנזים ברובם, ואילו מעמד הפועלים (המורכב ברובו ממזרחים) כמעט אינו מיוצג, וזאת, למרות שעד שנות ה-80 היווה מעמד זה יותר מ-50% מהאוכלוסייה בישראל (Nachmias, 1990). בעבר ניתן היה למצוא את חלק מהגורמים להפליה מעמדית זו בפוליטיזציה של השירות הציבורי. כאשר עד 1960 היו מרבית המשרות מאוישות באמצעות חוזים אישיים ולא על ידי תחרות חופשית, וכאשר לאורך כל השנים הללו היה השלטון בידי קבוצת המייסדים האשכנזית נחסמה למעשה נגישותם של בני קבוצות אחרות אל המשרות הבכירות בשירות הציבורי, על אף שמבחינה פורמלית נקבעו קריטריונים "מקצועיים" לכאורה, בעיקר השכלה אקדמית (Nachmias, 1990). על כל פנים, המכשול שהציבו המינויים הפוליטיים הוסר לאחר המהפך של 1977, עם עליית הליכוד לשלטון, כאשר נציגיו החלו בפוליטיזציה מאסיבית של השירות הציבורי כשנתיים לאחר תפיסת השלטון (Nachmias, 1990). יחד עם זאת, אי השוויון בקרב הפקידות הבכירה נשאר.

## המלצות

נתונים אלו מלמדים אמנם על אי שוויון ניכר בין אשכנזים למזרחים במישור הכלכלי-חברתי. עם זאת, השימוש שניתן לעשות בהעדפה מתקנת בתחום זה יוגבל למגזר הציבורי, ואילו בכל הנוגע למגזר הפרטי, שהוא הפלח העיקרי של שוק העבודה, לא נשתמש באמצעים אלו באופן ישיר. מאידך, ניתן להשפיע על שוק העבודה באופן עקיף באמצעות ההעדפה המתקנת בהשכלה הגבוהה, ובכך להגביר את הנגישות לאותן קטגוריות תעסוקתיות המתגמלות יותר.



במישור הציבורי נציע להחיל את חובת הייצוג ההולם בשירות המדינה ולאמץ את ההסדרים הקבועים בחוק החברות הממשלתיות ובחוק שירות המדינה (מינויים) שנידונו לעיל תוך ביצוע ההתאמות הבאות:

- **שיעורו של הייצוג ההולם** – בסופו של דבר נשאף להעמיד את שיעור ייצוגם של המזרחים על שיעורם באוכלוסייה היהודית בישראל, כ-45% (Arian, 1998), אולם יש להגיע לכך באופן הדרגתי, גם כדי להימנע מפגיעה בעובדים קיימים באמצעות פיטורים או מניעת קידום, וגם משום שנדרשים לכך אמצעים מערכתיים נוספים, כגון הקמת מערכת הכשרה לעובדים בשירות הציבורי ושינוי הקריטריונים לקבלה אל תוך המערכת. לשם כך יש לקבוע תכנית בעלת טווח מוגדר וקצר יחסית כאשר בכל שנה ייקבע אחוז גבוה יותר של מתגייסים לשירות הציבורי מבני הקבוצה המיועדת.

- **הקמת מערכת הכשרה לעובדים בשירות הציבורי** – אמצעי זה יאפשר להסיר את החסמים העומדים בפני כניסת מזרחים לשירות הציבורי בשני אופנים. ראשית, הדבר יאפשר לקבוע קריטריונים מדויקים יותר להתאמה לשירות הציבורי, ולבטל את הדרישה המקדמית להשכלה אקדמית, במקרים שהכשרה זו אינה נחוצה באופן ישיר למילוי התפקיד. כמובן שלא ניתן לוותר על השכלה פורמלית בתפקידים ספציפיים כגון כלכלנים, רופאים, משפטנים, מהנדסים ועוד. שנית, ניתן להפעיל את אמצעי ההעדפה המתקנת כבר בשלב הגיוס לקורסי ההכשרה, באמצעות הקצבת מכסות למועמדים לאותם קורסי הכשרה עד להשגתו של ייצוג הולם בקורסים ובתפקידים המיועדים.

## **תמונת הראי - הצלחתם של המזרחים בפוליטיקה הישראלית**

לא ניתן לדון בפערים ובסוגיות אי השוויון של העדה המזרחית בארץ מבלי להציג את ההתפתחויות שחלו בתחום הפוליטי. אמנם, תחום זה מהווה כעין תמונת ראי לשאר התחומים אותם סקרנו, בהם נותרו פערים בין האוכלוסייה האשכנזית למזרחית, וחלקם אף גדלו במשך השנים. למעשה נובעת הצלחתם של המזרחים לתפוס עמדות כוח בפוליטיקה הישראלית מניצול אותם פערים ושימוש בקיפוח ובתחושות הקונפליקט שהוא עורר אצל ציבור גדול כמנוף פוליטי.



על אף שבשנות ה-50 וה-60 נחסמה דרכם של המזרחים לפוליטיקה בידי קבוצת הוותיקים (דורון ושנקר-שרק, 1998: 192), הרי מספר חברי הכנסת המזרחים הלך וגדל לאורך מערכות הבחירות (Arian, 1998) והגיע עד ל-30% בבחירות 1999 (36 חברי כנסת). תחילת חדירתם של המזרחים אל הזירה הפוליטית נעשתה אמנם דרך המפלגות הגדולות, בהן הופעלו לעתים מנגנוני שריון בודדים וייצוגיים (לדוגמה החלטתו של שמעון פרס להציב במקום השני ברשימת מפלגת העבודה לבחירות ב-1981 את שושנה ארבלי אלמוזלינו, מקום שהיה רחוק ביותר מלשקף את מיקומה הריאלי (דורון ושנקר-שרק, 1998). אחר כך הצליחו מתמודדים לבנות את כוחם במרכזי המפלגות בעיקר באמצעות כיבוש מעוזים ברשויות המקומיות (דורון ושנקר-שרק, 1998: 193).

אופיין העדתי של הבחירות התגלה כבר ב-1973, כאשר מרבית תומכי הליכוד היו מזרחים ומרבית תומכי המערך היו אשכנזים (גירבי ולוי, 2000: 77). בחירות 1977 מוגדרות כביטוי המובהק ביותר של המחאה העדתית, ושל תחושות התסכול שליוו את העולים מארצות ערב בעקבות המדיניות שנקטו כלפיהם ממשלות המערך. אולם, על אף שהמזרחים החלו מגבשים את כוחם הפוליטי ניתן היה עדיין להבחין בגילויי הפליה כלפיהם ומנגנוני חסימה שהופעלו על ידי ה"וותיקים." עד 1974, 58 מתוך 70 השרים שכינהו בממשלות ישראל היו ממוצא אירופאי, אמריקאי או דרום אפריקאי, כאשר רק ארבעה נולדו באסיה או באפריקה. גם בממשלת הליכוד ב-1977 היו רוב השרים ממוצא אירופאי: רק שלושה מתוך 19 השרים היו מזרחים (Arian, 1998). יש לציין, כי השיפור שחל, עם זאת, במשך השנים בייצוג המזרחים בכנסת נלווה לשיפור מעמדם במפלגות הגדולות והלא עדתיות. מחצית מן העשירייה הראשונה במפלגת הליכוד הם מזרחים. במפלגת העבודה התמודד ח"כ שלמה בן עמי על ראשות המפלגה בפריימריס של 1996 והגיע בבחירות האחרונות למקום השני ברשימת המפלגה (טרם השריונים לח"כ שמעון פרס ולח"כ דוד לוי).

אולם את מירב כוחם צברו המזרחים באמצעות הקמת המפלגות העדתיות: תמ"י ולאחר מכן ש"ס. הגורם העדתי מיוחס להצלחה האלקטורלית של ש"ס מאז 1984. הספרדים המסורתיים תמכו בש"ס כהצבעת מחאה כלפי ממשלת הליכוד על שלא שיפרה את מצבם הכלכלי-חברתי (גירבי ולוי, 2000: 78). כוחה האלקטורלי של ש"ס תורגם כמובן לעמדות כוח פוליטיות, כאשר מאז 1988 כיהנו חברי ש"ס בכל ממשלה, בממשלות 1992 ו-1996 החזיקה המפלגה בתיק הפנים, רב העצמה



וההשפעה החברתית ובממשלה של 1999 החזיקה המפלגה בשלושה תיקים: בריאות, עבודה ורווחה ותשתיות. הנה כי כן, המערכת האלקטורלית אפשרה למזרחים לנצל את עצם הקיפוח לרכישת כוח ומנהיגות, וזאת ללא צורך במנגנוני העדפה מתקנת. נראה, אם כן, כי יש בכוחה של זהות מעמדית וקבוצתית כדי לקדם את הקבוצה כולה, אולם הדבר מותנה בהעדרם של מנגנוני חסימה. ההליך האלקטורלי הוא כפי הנראה בעל מנגנוני החסימה המועטים ביותר (ישנם מנגנוני חסימה במערכת המפלגתית עצמה, אך מעט מנגנוני חסימה בבחירות לכנסת), ואילו כוחות השוק, המשפיעים הן על עמדות המפתח הכלכליות והן על הנגישות להשכלה מהווים חסמים שיקשה להתגבר עליהם ללא התערבות מתקנת.

## ד. העדפה מתקנת למוגבלים

חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות תשנ"ח-1998, מגדיר אדם עם מוגבלות כ"אדם עם לקות פיסית, נפשית או שכלית, לרבות קוגניטיבית, קבועה או זמנית, אשר בשלה מוגבל תפקודו באופן מהותי בתחום אחד או יותר מתחומי החיים העיקריים."<sup>64</sup> חוק זה מהווה את החלתו המפורשת והמפורטת ביותר של עקרון ההעדפה המתקנת לגבי קבוצת אוכלוסייה מסוימת. בסעיף 2 קובע החוק, כי מטרתו "להגן על כבודו וחירותו של אדם עם מוגבלות ולעגן את זכותו להשתתפות שוויונית ופעילה בחברה... וכן לתת מענה הולם לצרכיו המיוחדים, באופן שיאפשר לו לחיות את חייו בעצמאות מרבית, בפרטיות ובכבוד." לשם כך מתיר החוק בסעיף 3 לנקוט פעולות העדפה מתקנת. כן מאמץ החוק בסעיף 13 את אמצעי ההעדפה המתקנת העקיפים, הקבועים בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, כהיפוך נטל ההוכחה, אכיפת חוזה עבודה או הטלת פיצויים עונשיים על המפלה אנשים מוגבלים מטעם מוגבלותם.

בנוסף, בסעיף 9 מטיל החוק חובות על מעבידים המעסיקים יותר מעשרים וחמישה עובדים לנקוט באמצעי העדפה מתקנת, ומאפשר יצירת תכניות כאלו על ידי משרד העבודה והרווחה. (הסעיף אינו כולל את המדינה כמעביד או גופים שהוראות סעיף 15 לחוק שירות המדינה (מינויים) חלות עליהם, שכן אלו כפופים לחובת ייצוג הוגן מכוח סעיף 15א לחוק זה). עוד קובע החוק בסעיף 9 חובת ייצוג הולם לאנשים עם



מוגבלות בנסיבות העניין, וכן חובת ביצוע התאמות למקום העבודה מבחינת הציוד שבו, דרישות התפקיד, שעות העבודה, הכשרה והדרכה וכדומה, בתנאי שאין הדבר מטיל על המעביד נטל כבד מידי. בסעיף 16 מתיר החוק לשר העבודה והרווחה לזיום ולהכין תכניות, אשר יכללו הוראות בדבר העדפת העסקתם, או קידומם של מוגבלים הכשירים לתפקיד או למשרה, ושהם בעלי כישורים דומים לכישוריהם של מועמדים אחרים לתפקיד או למשרה.

בעייתיות חוקי העדפה מתקנת למוגבלים העולה מנסיון של מדינות המפעילות תכניות כאלו היא העובדה, שלעתים עלולים העובדים עצמם להכשיל את תכניות הייצוג ההוגן. מוגבלים, שאינם נוטים לראות את עצמם מקופחים ולהצהיר על מוגבלותם, אם הצליחו להשתלב היטב במקום העבודה, מסרבים לזהות עצמם כשייכים לקבוצת "המוגבלים", במסגרת איסוף הנתונים שעורך המעסיק על כוח העבודה שלו, ולפיכך לא ניתן לבדוק האם מקיים המעביד את חובת הייצוג ההוגן. החוק הקנדי ניסה לפתור זאת, בכך שצוין בו, שהכוונה לכלול בדיווח גם אנשים שמוגבלותם מוכרת במקום עבודתם, והוא נערך לקליטתם. פתרון אחר שהוצע לבעיה זו הוא דיווח עקיף, ולפיו יוכל המעסיק להראות נתונים שאסף על עובדיו שלא לצורך הדיווח הרשמי השנתי, כדי להראות מה המספר האמיתי של עובדים מן הקבוצות השונות שהוא מעסיק (Juriansz, 1996). דיווח מסוג זה, עלול, מאידך לסתור את זכותם של העובדים לפרטיות, גם במקרה שלא מדובר בנתונים חסויים.

בניגוד לשתיקתו של חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה בנושא תכניות וולונטריות להעדפה מתקנת, הרי חוק זה מתיר אותן (בסעיף 3), ואף עשוי להטיל חובה על מעבידים ליישמן. מאידך, אין החוק קובע מכסות למוגבלים במקומות העבודה, ואינו דן בשאלה האם ראוי לקבוע מכסות. בדומה לכך אין הוא קובע, האם על התכניות להיות מוגבלות בזמן. בכל זאת, חוק זה הוא האמירה המפורשת ביותר של המחוקק הישראלי בזכותה של מדיניות ההעדפה המתקנת. נציין, עם זאת, כי על אף שהוחלט להקים בחוק נציבות ליישום מטרותיו והוטל על שר העבודה והרווחה למנות לה ועדה מייעצת, הרי שעד לכתובת שורות אלו לא הוקמה הנציבות. בנוסף לכך, בהעדר לחץ ציבורי קשה גם לבדוק האם החוק מיושם. סביר להניח, כי גם אם בפועל מופר החוק, נפגעי ההפרה אינם ממהרים לתבוע סעד מבית המשפט ובהעדר אמצעי בקרה נוספים קשה לפקח על יישומו. בפרק הבא נדון בחשיבות קיומו של לחץ ציבורי והגברת מודעות הציבור לקליטה אפקטיבית של מדיניות ההעדפה המתקנת.

## העדפה מתקנת עקיפה

העדפה מתקנת עקיפה אינה קובעת כמטרה את השגתו של ייצוג הוגן ביחידה מסוימת אלא נוקטת אמצעים לקידומן של קבוצות יעד כגון: תכניות עידוד הכשרה מקצועית, מתן מענקים למימון יוזמות עסקיות או יצירת יוזמות לתעסוקה לקבוצות אלו. כן מתבטאת העדפה מתקנת עקיפה בחקיקת חוקים לקידום השוויון בין קבוצות שונות והטמעתה של מדיניות זו במערכת הפוליטית. בשנים האחרונות זכתה ההעדפה המתקנת העקיפה לנשים להישגים משמעותיים באוסטרליה, קנדה, באירופה ובסקנדינביה.

אמנם ניתן לנסות ליישם את האמצעים שננקטו במדינות אלו גם ביחס לקבוצות אחרות בישראל, ועם זאת נשאלת השאלה מדוע הצליחה ההעדפה המתקנת במדינות אלו דווקא כלפי נשים. ייתכן שניתן לתלות זאת בעובדה שנשים, כפי הנראה, נתפסות על ידי הקבוצה הדומיננטית של גברים לבנים, כ"מוכרות" יותר, ולפיכך מאיימות פחות, ועל כן ישנה נכונות גדולה יותר לשלב אותן בשדות הפעולה הגבריים מאשר את המיעוטים, למשל.

גורם מובהק אשר הועיל להצלחתה של מדיניות ההעדפה המתקנת העקיפה, ונקשר בעקיפין גם לשאלת הזרות של קבוצות שונות באוכלוסייה ביחס לקבוצה השלטת, היה קיומן של קבוצות אינטרסים חזקות חוץ ממסדיות ובפעולה משותפת שלהן עם הגורמים הממסדיים לקידום האינטרסים הסקטוריאליים. במדינות שנסקור להלן היה זה שיתוף הפעולה בין תנועות הנשים לממשל, שהביא להצלחתה של מדיניות ההעדפה המתקנת העקיפה. כל הממשלות פעלו בשיתוף עם ארגוני הנשים, חיזקו את כוחם, הקצו להם משאבים כלכליים ותקציבים ממשלתיים ותרמו להתפתחותם ולביסוסם של גופים חדשים (Mazur and McBride, 1995). אכן, גם בישראל הביאה יצירתה של שדולה של חברי כנסת וחברות כנסת לקידום מעמד האישה בראשית פעולתה של הכנסת ה-13 לפעילות גוברת למען השגת שוויון לנשים (הרצוג, 1994). בימים אלו מתבטאת פעילות זו ביוזמה לתקן את חוק שיווי זכויות האישה ולקבוע בו הוראת העדפה מתקנת מפורשת. ייתכן, שפעילות כזו של קבוצות אינטרסים אחרות, כגון של מיעוטים, או



קבוצות עדתיות (מזרחיות) יכולה להועיל בקידום האינטרסים של אותן קבוצות גם בכך שבאמצעותה יופג, או ימותן, החשש מפני הזר.

עוד נציין, כי ברוב המדינות שהצליחו להביא לקידום ממשי של השוויון בין המינים פעלו ארגוני הנשים לקידומן של הנשים בחסותן של ממשלות סוציאל דמוקרטיות או ליברליות, שפעלו לשילובם במערכת הממסדית. ארגוני נשים ממשלתיים באוסטרליה, הולנד, נורבגיה ודנמרק נוצרו על ידי יוזמות של ממשלות סוציאל-דמוקרטיות שהציבו את השוויון בין המינים על סדר היום הציבורי שלהן (Mazur and McBride, 1995). יוצאות מן הכלל הן אנגליה, גרמניה וארה"ב, אם כי כפי שצינו, בתקופת ממשלו של הנשיא קרטור הופעלה מדיניות ההעדפה המתקנת ביתר שאת, בין היתר, בשל העובדה שהממשל נזקק לתמיכתן של אותן קבוצות שמדיניות ההעדפה המתקנת מקדמת. נסקור, אם כן, את ההישגים שהושגו במדינות מובילות בתחום המדיניות השוויונית לנשים ונעמוד על אופי פעילותן.

אחד האמצעים החשובים שסייעו לקידום נושא השוויון בין המינים היה יצירתו של מרכז ארגוני בעל מעמד ממשלתי גבוה, שמטרתו שילוב נושא זה בכל תחומי המדיניות הציבורית ובכל משרדי הממשלה. באוסטרליה היה זה המשרד למעמד האישה במשרד רה"מ ובקבינט Office of the Status of Women (OSW), המרכז את כל הפעילויות לקידום שוויון האישה בכל המשרדים הממשלתיים. פעילותו הצליחה להביא להטלת חובה על כל משרדי הממשלה להקצות חלק מתקציבם השנתי לנושא מעמד האישה. ב-1984 נוסד ה-Women's Budget Project (במסגרתו הוטל על כל הרשויות הפדרליות לדווח במסמך מיוחד Women's Budget Statement) על התקציב השנתי שהן מיעדות לפעילות בנושא קידום נשים. נקבע, כי הדיון במסמך יכלול במסגרת הדיונים על תקציב המדינה. עוד נקבע, כי המסמך יכלול הערכה שנתית על מעמד הנשים ביחס למעמד הגברים על פי מדדי שוויון גנריים שפותחו בשיתוף עם לשכת הסטטיסטיקה האוסטרלית. ההערכה כללה תחומים שונים, בין היתר, רמת הכנסה, תלות במקורות הכנסה וייצוגיות בעמדות של מקבלי ההחלטות במדינה. יש לציין, כי הדרישה מכל משרד לכלול במדיניות התקציבית שלו התייחסות ספציפית לנשים נתקלה בהתנגדות מצד האחראים על קביעת המדיניות הכלכלית. אלו סירבו לקשור את נושא "הנשים" במדיניות הממשלתית הכוללת והתנגדו להתערבותם של אנשי המשרד למעמד האישה בקביעת המדיניות הכלכלית. עם זאת, אנשי המשרד למעמד האישה הבינו, כי כוחם נעוץ במידת הצלחתם להביא את



נושא הנשים אל מרכז הבמה המדינית ולהציגו כנושא בלתי נפרד מן המדיניות הממשלתית הכוללת (בעיקר הכלכלית). על כן הם נאבקו במשך השנים בהצגתו של הנושא כנושא צדדי ובמניעת מיקוד פעילותם בנושאי "נשים כקורבן" למשל, אלימות נגד נשים (Mazur and McBride, 1995).

בהולנד הקדישה המחלקה לקידום מדיניות שוויונית – Department of the Coordination of Equality Policy (DCE) את עיקר מאמציה להרחבת המנגנון המנהלי הפועל למען נשים גם ברשויות המקומיות, וזאת על מנת להגביר את השפעתה על הקצאת תקציבים והפנייתם לפרוייקטים לקידום נשים. כך הצליחה המחלקה לממן פרוייקטים שונים כדוגמת סרטים וספרים פמיניסטיים, עסקים קטנים של נשים, כיתות ומרכזים להכשרה תעסוקתית וחינוכית של נשים ומרכזים לטיפול בקרבנות אונס. פרוייקט חדשני שסובסד על ידי המחלקה היה הצבתם של אחראים על מדיניות לקידום נשים בעסקים פרטיים. בנוורגיה הפכה המועצה לשוויון בסטטוס – Equal Status Council (ESC) למתווכת בין ועדות לקידום מעמד האישה במחוזות השונים ובעיריות, ואלו שמשו ערוצים לגיוס נשים למשרות נבחרות ותאגידים ממשלתיים. למרות משאביהן הכלכליים המצומצמים של הוועדות המקומיות, הרי שבעזרת המועצה, אשר הנחתה אותן, קיימה פעילות הסברתית בקרב נציגיהן וארגנה סדנאות מנהיגות קהילתית, הביאה פעולתם לעלייה הולכת וגוברת בייצוג הנשים בעמדות פוליטיות. כן לקחה המועצה חלק במסעי הבחירות הארציים. בבחירות 1985 גייסה המועצה את כל ארגוני הנשים לפעילות משותפת והצליחה לגייס תקציב ממשלתי לתעמולתם. הפעילות התעמולתית והשריונים לנשים כמעט בכל המפלגות הביאו לכך שייצוג הנשים עלה מ-24% ב-1985 ל-40% ב-1993 (Mazur and McBride, 1995). עוד תרמה פעולת המועצה להנהגת תכנית חומש פרלמנטרית לקידום השוויון בין המינים. בתחילת שנות ה-80 התרכזה התכנית בהקצאת מכסות לנשים במשרות ממשלתיות ובמוסדות להשכלה גבוהה, בתחומים שבהם היה ייצוג נמוך לנשים, כגון מקצועות טכנולוגיים. המועצה עסקה גם בקידום חקיקה לשוויון נשים על ידי הגברת מודעות הציבור וחברי בתי הנבחרים להסדרים קיימים, המפלים בין גברים לנשים (Mazur and McBride, 1995). נראה, אם כן, כי גוף אינטרסנטי מאורגן היטב אשר משפיע על מוקדי הכוח במשרדים הממשלתיים השונים מצליח לקדם את האינטרסים הקבוצתיים. שיאה של פעילות זו נראה בהישג האוסטרלי לייעד חלק מתקציבו של כל משרד ממשלתי לנושא המגדר.



דוגמה אחרונה ומעניינת ליישומה של מדיניות העדפה מתקנת עקיפה, שיכולה לשמש השראה למחוקק הישראלי, היא איטליה, וזאת בשל קיומם של מאפיינים חברתיים דומים בחברה הישראלית והאיטלקית. החברה האיטלקית נותרה עדיין שמרנית, על אף תהליכי החילון שעברה בעשור האחרון (המתבטאים, בין היתר, בהתרת גירושין והפלות). עם זאת הצליחה איטליה לפעול דווקא בתחום יצירתה של מודעות חברתית לחשיבותה של חברה שוויונית. כמו כן הביאה ועדה ממשלתית לחקיקתו של חוק להעדפה מתקנת לנשים בתעסוקה בשנת 1991 (Affirmative Action Act No. 125).

בדומה למדינות אחרות באירופה פועלות באיטליה ועדות ממשלתיות לקידום שוויון לנשים. אחת מהן היא הוועדה לשוויון הסטטוס – Equal Status Committee (ESC). זוהי ועדה מצומצמת הקשורה במשרד העבודה ובמשרד הרווחה ומטפלת בקידום שוויון הזדמנויות במקומות העבודה. ועדה זו הביאה לחקיקתו של חוק ההעדפה המתקנת בשנת 1991, שייחודו בכך שהוא מתייחס להשפעת התפקידים המשפחתיים של נשים וגברים על שוק העבודה. החוק מציע לקדם שוויון בין גברים לנשים בנוגע לחלוקת נטל אחריותם המקצועית והמשפחתית על ידי ארגון מחדש של תנאי העבודה ומערכת השעות במקומות העבודה (Grossman, 1993). חקיקה מסוג זה נראית ראויה לאימוץ בישראל, אך זאת בתנאי שכוונת החוק להשפיע על מערכת השעות ותנאי העבודה של גברים כמו גם של נשים, שאם לא כן תתאם חקיקה כזו דווקא את אותן הגנות מגבילות, שהפכו לאופציות בחוקים השונים בישראל הנוגעים לתעסוקת נשים.

גם בפעילותה של הוועדה השנייה: הוועדה הלאומית למעמד שווה ולשוויון הזדמנויות – Equal Status and Equal Opportunity National Commission (ESONC) יש כדי להאיר את עיני המחוקק הישראלי. תפקידה של ועדה זו, הקשורה למשרד ראש הממשלה, לפעול ליישום מדיניות שוויונית גם במישור התרבותי-חברתי באמצעות עריכת מחקרים בנושא השוויון וחקיקה על יצירתה של מודעות ורגישות ציבורית לשוויון (Mazur and McBride, 1995). על חשיבות שילובו של ההיבט החינוכי בד בבד עם השימוש באמצעים כופים כחקיקה ניתן ללמוד מסקר שנערך בקנדה ב-1987, קרוב לחקיקתה של מגילת הזכויות. מטרת הסקר הייתה לבדוק את עמדות הציבור הרחב והדרג הפוליטי ביחס להעדפה מתקנת. הסקר גילה, כי חוסר התמיכה בהעדפה מתקנת, שהעלו ממצאיו, לא נבע מעמדות מוצקות נגד מדיניות זו, אלא מחוסר מודעות. חוסר המודעות



הביא לתשובות אקראיות לשאלות הסוקרים, ויצר את הרושם כאילו הנשאלים מתנגדים להעדפה מתקנת בעוד, שלמעשה, היו אדישים לה (nonattitudes) (Fletcher and Chalmers, 1991). נראה, אם כך, כי בעת חקיקת חוק העדפה מתקנת בישראל ראוי להתייחס לעובדה, שחינוך ומתן מידע לציבור בנושא עשוי להגביר את שיתוף הפעולה ואת הנכונות להגשים את מטרות החוק.



## עמוד ריק

## סיכום

ההעדפה המתקנת מצויה עדיין בחיתוליה במשפט ובחקיקה הישראלית. אמנם בשנים האחרונות ניתן ביטוי עקיף ואף מפורש להכרה בה כאמצעי עקרי להגשמת השוויון המהותי, ועם זאת עדיין לוקים בחסר ההסדרים המעגנים אותה בחקיקה הישראלית. בחיבור זה ניסינו, ראשית, לעצב את העיקרון הנורמטיבי שלפיו ינוסחו הוראות החוק, ולאחר מכן להגדיר את הבעיות העולות מן החקיקה הקיימת ולהציע פתרונות והסדרים מעשיים. הצענו לאמץ את עקרון הייצוג ההוגן בתחומים השונים: תעסוקה במגזר הציבורי, חינוך והשכלה גבוהה ובפוליטיקה. לשם כך הצענו לאמץ תכניות להשגת ייצוג הוגן אשר יוגדרו להן לוחות זמנים בעלי טווח קצר יחסית ומטרות ברורות. כן הצענו להקים מנגנוני בקרה ואכיפה לתכניות אלו:

- הקמת רשות להעדפה מתקנת במשרד רה"מ ובנציבות שירות המדינה;
- מינוי ממונים מנציגי הקבוצות השונות במשרדי הממשלה השונים, שיהיו אחראים על הסברה;
- גיוס והכשרת מועמדים בשירות הציבורי מבני קבוצותיהם;
- הקמת מנגנונים לטיפול בתלונות על הפליה בכל יחידה שבה מופעלת תכנית העדפה מתקנת.

לגבי כל קבוצה קבענו הסדרים ספציפיים שהתייחסו לשאלות שיעורו של הייצוג ההולם, דרישות הכישורים וחשיבותה ויעילותה של ההעדפה המתקנת בכל תחום מן התחומים שנידונו. כן הצענו להתאים לשאר הקבוצות את ההסדרים החוקיים הקיימים היום בישראל וקובעים העדפה מתקנת כלפי נשים: סעיף 18א לחוק החברות הממשלתיות הקובע ייצוג הולם לנשים בדיקטוריונים של חברות ממשלתיות וסעיף 15א לחוק שירות המדינה (מינויים) הקובע חובת ייצוג הולם לנשים בנציבות שירות המדינה. תכניות ההעדפה המתקנת נוסחו ברוח המגמות הרווחות בדמוקרטיית המערביות וכן בהתאם לפסיקת בית המשפט האירופי לצדק. לפיכך, הצענו לתמוך בהעדפה מתקנת ישירה, אולם במקום לקבוע מכסות לייצוג הוגן, הצענו לפעול על פי הגדרת יעדים ולקבוע לוחות זמנים להגשמת התכניות. בנוסף לכך, בחנו אפשרויות ליישם תכניות להעדפה



מתקנת עקיפה שהופעלו במדינות אירופה וסקנדינביה בעיקר כלפי נשים. הצבענו על הצורך בשיתוף פעולה בין גופים מרכזיים חוץ ממסדיים לגורמי ממשל לשם הצלחתן של תכניות אלו.

מן ההכרעה הנורמטיבית, לפיה ניתנת בכורה לעקרון השוויון המהותי, אך זו מסויגת באמצעות זכות החופש של הפרט על היבטיה השונים, נגזר הכלל הקובע מתי ניתן להשתמש בעקרון ההעדפה המתקנת ומי הם מושאיו. כלל זה עוצב ברוח המגמה המצמצמת, לכאורה, שקבע בית המשפט האמריקאי בפסק דין Adarand<sup>65</sup>, וקבע, כי הזכאים להעדפה מתקנת הם בני אותן קבוצות שכלפיהן הוכחה הפליה סטטיסטית. עם זאת, בניגוד לפסק דין זה, הצענו להשתמש גם בטיעון המגוון החברתי להצדקת הפעלתן של התכניות להעדפה מתקנת. לטעמנו, ההגבלה והצמצום שהטיל הכלל על השימוש שניתן לעשות באמצעי ההעדפה המתקנת רלוונטיים יותר לתמונת המצב האמריקאית מאשר לזו הישראלית. בעוד שבארה"ב שינה כלל זה את אופיין של תכניות ההעדפה המתקנת, ועל כן ביטל את מרבית אלו הקיימות, הרי בישראל כמעט שאין תכניות כאלו, ולכן לא תיווצר התחושה כאילו הקיץ הקץ על מדיניות זו. מאידך, ראוי בהחלט ללמוד מן הניסיון האמריקאי, שהוכיח, כי תכניות העדפה מתקנת רחבות מידי ובטווחי זמן ארוכים מידי אינן יעילות, מעוררות עוינות וגורמות להפליה הפוכה.

למרות ההכרה בכך, שראוי לעשות שימוש אחרון ולא ראשון באמצעים כופים, יצאנו מנקודת הנחה, כי בשל חשיבותו להגשמת זכות השוויון החוקתית, יש לקבוע את עקרון ההעדפה המתקנת בחוק. עם זאת הצבענו על חשיבותה של פעילות הסברתית-חינוכית להצלחת יישומו של החוק. דברים אלו אמורים אמנם במיוחד ביחס לאופי הוולונטרי של תכניות ההעדפה המתקנת שהצענו להתיר בחוק. תכניות אלו יופעלו, כפי הנראה, ככל שתגבר המודעות למהותה של ההעדפה המתקנת, ובהכרח המחויבות לעקרון השוויון המהותי, ואילו בהיעדר מודעות כזו, סביר שתפחת הנטייה ליזום פעולות כאלו. עם זאת פעילות חינוכית הינה משמעותית גם להצלחת אכיפתן של תכניות ההעדפה המתקנת הכפויות בחוק, שכן זו עומדת ביחס ישר לתגובה החברתית לתכניות כלפי כל קבוצה וקבוצה. התגובה נעוצה בגורמים שונים, החל ממידת הזרות שמעוררות הקבוצות השונות ביחס לקבוצה הדומיננטית, היא הקבוצה הגברית האשכנזית, דרך המחלוקות הפוליטיות המתעוררות ביחס אליה, או מידת האנטגוניזם שמעוררת הקבוצה בקרב הקבוצה השלטת. לא



ניתן להתעלם מכך שהשסע הלאומי והשסע העדתי ישפיעו על מידת הנכונות ליישם את תכניות ההעדפה המתקנת כלפי ערבים ומזרחים. לפיכך, יש לאתר את נקודות התורפה שעלולות לעורר מחלוקת, ובד בבד עם הפעלתו של החוק להקים גופים הסברתיים ומאגרי מידע הן בקרב הציבור הרחב והן באותן יחידות קונקרטיות בהן יופעלו התכניות.



## עמוד ריק

## מקורות

### דו"חות

הצעת תיקון הוראות התקשי"ר המסדירות את נושא הממונות על מעמד העובדות במשרדי הממשלה וברשויות הכפופות.

"המבצע לשילוב ערבים ודרוזים בשירות המדינה" דו"ח תקופתי – נתונים על שילוב ערבים ודרוזים בשירות המדינה, אפריל 1999, נציבות שירות המדינה.

שוויון ושילוב האזרחים הערבים בישראל 1998 1999, ירושלים: סיכוי, העמותה לקידום שוויון הזדמנויות

סבירסקי שלמה, חירי יוסף, 1999. מעמד של עדיפות לאומית בתחום החינוך יישובים ערביים, עיירות פיתוח והתנחלויות. תל-אביב: מרכז אדוה לחקר החברה בישראל, חיפה: מרכז מוסאווה לשוויון זכויות האוכלוסייה הערבית.

סבירסקי שלמה, סבירסקי ברברה, 1997. השכלה גבוהה בישראל. תל-אביב: מרכז אדוה.

סבירסקי שלמה, ירון יחזקאל, 1999. מידע על שוויון וצדק חברתי בישראל: ייצוג נשים בבית המחוקקים ובממשלה בישראל ובעולם. תל-אביב: מרכז אדוה.

רייס נירה, 1998. נשים בישראל: ריכוז נתונים ומידע. ירושלים: שדולת הנשים בישראל, המרכז למידע ולחקר מדיניות.

Thornton Patricia, 1998. **Employment Quotas, Levies and National Rehabilitation Funds for Persons with Disabilities: Pointers for Policy and Practice**, International Labour Office, Geneva.





European Council Directive No 76/207/European Economic Community 1976.

European Council Recommendation 84/635/European Economic Community 1984.

## מאמרים וספרים

**אנציקלופדיה עברית**, תשנ"ג. "הערבים בישראל ובשטחים", בכרך **מדינת ישראל**. ירושלים: ספריית פועלים.

אלחאגי מאג'ד, 1999. **השכלה גבוהה בקרב הערבים בישראל: מצב, צרכים והמלצות**. חיפה: המרכז לרב תרבותיות וחקר החינוך, אוניברסיטת חיפה.

אבו-ריא עסאם וגביון רות, 1999. **השסע היהודי-ערבי בישראל**. ירושלים: המכון הישראלי לדמוקרטיה.

בנזימן עוזי ומנצור עטאללה, 1992. **דיירי משנה: ערביי ישראל מעמדם והמדיניות כלפיהם**. תל-אביב: כתר.

בן-ישראל רות, 1998. **שוויון הזדמנויות ואיסור הפליה בעבודה**. רמת אביב, תל-אביב: האוניברסיטה הפתוחה.

גירבי איריס ולוי גל, 2000. **השסע החברתי-כלכלי בישראל**, ירושלים: המכון הישראלי לדמוקרטיה.

דורון גדעון ושנקר-שרק דניאלה, 1998. **מח"כות לייצוג: נשים ופוליטיקה בישראל**. תל-אביב: הקיבוץ המאוחד.

הרצוג חנה, 1994. **נשים ריאליות: נשים בפוליטיקה המקומית בישראל**. ירושלים: מכון ירושלים לחקר ישראל.

זמיר יצחק וסובל משה, "השוויון בפני החוק", **משפט וממשל**, כרך ה' 1, 1999, 234-165.

כהן חיים, 1991. **המשפט**, ירושלים: מוסד ביאליק.

נויברגר בנימין, 1996. **הבחירות לכנסת בציבור הערבי והדרוזי**. רמת אביב, תל-אביב: התכנית לחקר הפוליטיקה הערבית בישראל, אוניברסיטת תל-אביב.



רדאי פרנסס, 1995. "נשים בשוק התעסוקה," אצל פרנסס רדאי (עורכת), **מעמד האישה בחברה ובמשפט**. ירושלים: שוקן, עמ' 64-116.

רהט גדעון ושר-הדר נטע, 1999. **הפריימריס המפלגתיים של 1996 ותוצאותיהם הפוליטיות**, ירושלים: המכון הישראלי לדמוקרטיה.

שקד רבקה, 1997. "יישום החוק לייצוג הולם לנשים בשירות המדינה/דיווח," אצל ענת מאור (עורכת), **נשים הכוח העולה**. תל-אביב: ספריית פועלים.

Abram B. Morris, "Affirmative Action: Fair Shakers and Social Engineers," **Harvard Law Review**, 99, (1986) 1312-1326.

Arian Asher, 1998. **The Second Republic: Politics in Israel**. New Jersey: Chatman House Publishers.

Bacchi Carol Lee, 1996. **The Politics of Affirmative Action: Women, Equality and Category Politics**, London: Sage Publications.

Bowen William G. and Bok Derek, 1998. **The Shape of the River: Long-Term Consequences of Considering Race in College and University Admissions**, Princeton, New Jersey: Princeton University Press.

Charpenier Louis, "The European Court of Justice and the Rhetoric of Affirmative Action," **European Law Journal**, 4, 2, (1998), 167-195.

Cunningham Clark D. and Menon N. R. Madhava, "Race, Class, Caste? Rethinking Affirmative Action," **Michigan Law Review**, 97, 5 (1999), 1296-1310.

Fletcher Joseph F. and Chalmers Marie-Christine, "Attitudes of Canadians Toward Affirmative Action: Opposition, Value Pluralism and Nonattitudes," **Political Behavior** 13, 1 (1991) 67-95.

Grossman Deidre A., "Voluntary Affirmative Action Plans in Italy and the United States : Differing Notions of Gender Equality," **Comparative Labour Law Journal** 14, (1993), 185-224.



Hegarty Angela, "The Fair Employment Act (NI) 1989 and its Review," **Web Journal of Current Legal Issues** , in association with Blackstone Press Ltd. (1995).

Juriansz Russell G., "The Employment Equity Act is Dead: Long Live the Employment Equity Act," **Employment and Labour Law Reporter**, 5, 11 (1996), 121-126.

Kennedy Randall, "Persuasion and Distrust: A Comment on the Affirmative Action Debate," **Harvard Law Review**, 99, (1986) 1327-1346.

Leck Joanne D., "Onge Sylvie St. and Lalancette Isabelle, Wage Gap Changes among Organizations Subject to the Employment Equity Act," **Canadian Public Policy** ,21, 4, (1995).

McBride Stetson Dorothy and Mazur Amy G. 1995, **Comparative State Feminism**, London: Sage.

McWhirter Darien A. 1996. **The End of Affirmative Action: Where do We Go From Here?** New York: Carol Publishing Group.

Nachmias David. "Israel's Bureaucratic Elite: Social Structure and Patronage," **Public Administration Review**, 51, 5 Sep.-Oct. (1990), 413-420.

Pojman Louis P. "The Moral Status of Affirmative Action," **Affirmative Action: Social Justice or Reverse Discrimination?**, 1997. Beckwith Francis J. and Jones E. Todd (eds.), New York: Prometheus Books (175-197).

Urofsky Melvin I. 1997. **Affirmative Action on Trial: Sex Discrimination in Johnson v. Santa Clara**, Kansas: University Press of Kansas.

Rawls John, 1971. **Theory of Justice**, Cambridge: Harvard University Press.



## פסקי דין

בג"צ 453/ 94 , 454 שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל ואח',  
פ"ד מח (5) 501.

בג"צ 2617/98 שדולת הנשים בישראל נ' שר העבודה והרווחה, דינים  
עליון נד 670.

בג"צ 720/82 אליצור אגוד ספורטיבי דתי סניף נהריה נ' עיריית  
נהריה ואח' פ"ד לו (3) 17.

בג"צ 528/88 , בשג"צ 335/89 אביטן נ' מינהל מקרקעי ישראל ואח'  
פ"ד מג (2), 292.

בג"צ 4541/94 אליס מילר נ' שר הביטחון, פ"ד מט (4), 94.

בג"צ 2814/97 ועדת המעקב העליונה לענייני החינוך הערבי  
בישראל נגד משרד החינוך, התרבות והספורט.

**Adarand Constructors v. Pena**, 115 S. Ct. 2097 (1995).

**City of Richmond v. Croson**, 448 U.S. 469 (1989).

**Fullilove v. Klutznick**, 448 U.S. 667 (1973).

Case C-450/ 93 **Kalanke v. Bremen**, ECR I-3051.

Case C-409/95, **Marschall v. Nordrhein-Westfalen** (nyr).

**Regents of the University of California v. Bakke**, 438 U.S. 265  
(1978).

**Steelworkers v. Weber**, 443 U.S. 193 (1979).

**Whygant v. Jackson Board of Education**, 476 U.S. 267 (1986).



## הערות

1. עקרון ההעדפה המתקנת בא לידי ביטוי בסעיף 18(א) לחוק החברות הממשלתיות תשל"ה-1975, בסעיף 15 לחוק שירות המדינה – (מינויים) (תיקון מס' 2) תשי"ט-1959 ובאופן עקיף גם בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה תשמ"ח-1988 ובחוק שכר שווה לעובדת ולעובד תשנ"ו-1996 (ראו להלן פרק 3).
2. ס' 1ב לחוק שיווי זכויות האישה [תיקון: תש"ס].
3. ראו בג"צ 528/88, בשג"צ 335/89, **אביטן נ' מינהל מקרקעי ישראל ואח'**, פ"ד מג (2) 292 וכן בג"צ 4541/94 **אליס מילר נ' שר הביטחון** מט(4) 94 בעמ' 120.
4. **Regents of the University of California v. Bakke** 438 U.S. 265 (1978).
5. ראו להלן בפרק 2.
6. S 15(2) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms.
7. ראו פסיקת בית המשפט האירופי לצדק בפרק 2.
8. **Adarand Constructors v. Pena**, 115 S. Ct. 2097 (1995) ראו להלן בפרק 2.
9. על הפרשנות המצירה ראו להלן בפרק 2.
10. ראו להלן בפרק 2.
11. לעיל הערה מספר 4.
12. **Steelworkers v. Weber**, 443 U.S. 193 (1979).
13. **Fullilove v. Klutznick**, 448 U.S. 667 (1973).
14. לעיל הערה מספר 4.
15. לעיל הערה מספר 12.
16. לעיל הערה מספר 13.



17. לעיל הערה מספר 13.
18. לעיל הערה מספר 8.
19. נקבע קודם לכן בפסק דין **Whygant v. Jackson Board of Education**, 476 U.S. 267 (1986).
20. נקבע קודם לכן בפסק דין **City of Richmond v. Croson**, 448 U.S. 469 (1989).
21. לעיל הערה מספר 4.
22. לעיל הערה מספר 8.
23. ראו דו"ח שהוכן עבור משרד העבודה הבינלאומי:  
Thornton Patricia, 1998. **Employment Quotas, Levies and National Rehabilitation Funds for Persons with Disabilities: Pointers for Policy and Practice**. וראו גם להלן.  
הדיון בפרק 3.
24. ראו להלן בפרק 3 וכן אצל Hegarty 1995, Juriannsz 1996.
25. Case C- 450/93 **Kalanke v. Bremen**, ECR I-3501.
26. Case C-409/95, **Marschall v. Nordrhein-Westfalen** (nyr).
27. לעיל הערה מספר 25.
28. לעיל הערה מספר 25.
29. לעיל הערה מספר 26.
30. להשוואה בין פסקי הדין **Kalanke** ו-**Marschall** ראו גם Charpentier, 1998.
31. ראו בג"צ **אביטן**, לעיל הערה מספר 3 וכן בג"צ 453/94 , 454  
**שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל ואח' פ"ד מח (5) 501**.
32. לעיל הערה מספר 30.
33. שם בעמ' 526.
34. בג"צ 720/82 **אליצור אגוד ספורטיבי דתי סניף נהריה נ' עיריית נהריה ואח'**, פ"ד לז (3) 17, בעמ' 21.
35. לעיל הערה מספר 30 בעמ' 526.



36. בג"צ 4541/94 אלס מילר נ' שר הביטחון מט(4) 94 בעמ' 120.
37. בג"צ 2671/98 שדולת הנשים בישראל נ' שר העבודה והרווחה, דינים עליון, נד, 670.
38. שם בעמ' 23-24 לתדפיס מתוך "דינים ועוד", תקליטור 23.
39. Employment Equity Act (1987).
40. Fair Employment Act (1976).
41. לעיל הערה מספר 8.
42. סעיף 18א(א) לחוק החברות הממשלתיות תשל"ה-1975 (תיקון: תשנ"ג)
43. לעיל הערה מספר 30.
44. לעיל הערה מספר 26.
45. לעיל הערה מספר 30 עמ' 529.
46. סעיף 15א(ג) לחוק שירות המדינה (מינויים) תשי"ט-1959 (תיקון: תשנ"ה).
47. על חוק שכר שווה לעובדת ולעובד תשנ"ו-1996 ראו גם בן-ישראל 1998 בעמ' 750-812.
48. על חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה תשמ"ח-1988 ראו גם רדאי, אצל רדאי (עורכת) 1995 בעמ' 90-116.
49. חוק הרשות לקידום מעמד האישה התשנ"ח-1998.
50. ראיון עם נעמי לירן מתאריך 5.9.99.
51. ראיון עם עו"ד רבקה שקד מתאריך 1.9.99.
52. פסק דין שדולת הנשים בישראל, לעיל הערה מספר 30.
53. Fair Employment Act (1976).
54. Employment Equity Act (1986).
55. רק בכנסת ה-12 הפכה ועדת החינוך לועדה "גברית", כאשר רק אישה אחת מונתה כחברה בה.
56. הנתונים מבוססים על דו"ח של עמותת סיכוי – שוויון ושילוב האזרחים הערבים בישראל 1998-1999.



57. הצעת חוק שירות המדינה (מינויים) (תיקון) – ייצוג הולם לאוכלוסיה הערבית) התש"ס-1999, הצעת חוק החברות הממשלתיות (תיקון ייצוג הולם לאוכלוסיה הערבית) התש"ס-1999, הצעת חוק הבזק (תיקון ייצוג לאוכלוסיה הערבית במועצה לשידורי כבלים ובמועצה המייעצת לשירותי בזק), התשנ"ט-1999
58. הצעת חוק שירות המדינה (מינויים) (תיקון) – ייצוג הולם לשנים ערביות), תש"ס-1999
59. ראו לדוגמה הצעת חוק החברות הממשלתיות (תיקון) – ייצוג הולם לדרוזים ולצירקסים), תש"ס-1999
60. הצעת חוק חינוך ממלכתי (תיקון – חינוך ערבי), תשנ"ח-1998
61. הצעה לביטול חוק קרן קיימת לישראל תשי"ד-1953, חוק קרן היסוד, תשט"ז-1956 וחוק מעמדן של ההסתדרות הציונית העולמית ושל הסוכנות היהודית לארץ ישראל תשי"ג-1953, תש"ס-1999
62. דו"ח עמותת סיכוי 1998-1999.
63. בג"צ 2814/97 ועדת המעקב העליונה לענייני החינוך הערבי בישראל נ' משרד החינוך, התרבות והספורט.
64. סעיף 5 לחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח-1998.
65. ראו לעיל הערה מספר 8.

