

פמיניזם, גברים וגבריות: קריאת פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות באמצעות תאוריות של גבריות*

אתי ליבמן עפאים**

המאמר מבקש להדגים שימוש בתאוריות מתחום "לימודי הגבריות", במסגרת מחקר משפטי, וזאת, מתוך תפיסה כי תאוריות אלה יוכלו לתרום למחקר הפמיניסטי ולמחקר המשפטי.

במאמר נידונים פסקי הדין של בית המשפט העליון העוסקים בהסדר הפוטר את תלמידי הישיבות מגיוס לצה"ל. פסקי הדין הללו מתמקדים ב"גברים" ודנים בהם. מתוך ייחודם זה של פסקי הדין, ובאמצעות תאוריות של גבריות, מבקש המאמר להציע תשובות אפשריות לשלוש שאלות העולות מפסקי הדין בנוגע להסדר: (א) מהי "הבעיה החברתית" הנובעת מההסדר? (ב) האם ההסדר פוגע ב"כבודו של אדם"? ואם כן – כיצד? (ג) כיצד ההסדר עומד בסתירה "לכל עקרונות היסוד הארוגים בחינוך, לכל האמיתות, לכל השאיפות, לכל התקוות שמדינת ישראל המתחדשת בנויה עליהן"?

התאוריה הראשונה הנסקרת במאמר היא התאוריה של דיוויד גילמור העוסקת ב"גבריות כקוד מוסרי". תאוריה זו מבקשת להגדיר את מושג ה"גבריות", ולתת הסבר תועלתני לחשיבותו החברתית של המושג. באמצעותה יוצעו תשובות אפשריות לשאלות א' ו-ב' שלעיל.

התאוריה השנייה הנסקרת במאמר עוסקת בתפיסת "הגבריות היהודית החדשה", במסגרת התנועה הציונית, ובאמצעותה תוצע תשובה לשאלה ג' שלעיל.

א. מבוא. ב. סוגיית גיוס תלמידי הישיבות. ג. על ייחודם של פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות והשאלות העולות מהם; 1. שאלה א': מהי "הבעיה החברתית" הנובעת מההסדר? 2. שאלה ב': האם ההסדר

* המאמר מבוסס על עבודת מחקר שנערכה במסגרת סמינריון מתקדם לתלמידי תואר שני באוניברסיטה העברית בירושלים, בהנחייתם של השופט (בדימוס) ד"ר מישאל חשין ופרופ' יואב דותן, בשנת הלימודים תשס"ח.
** עורכת דין במשרד כהן וילצ'ק קמחי ושות'.

פוגע ב"כבודו של אדם"? ואם כן – כיצד? 3. שאלה ג': כיצד ההסדר עומד בסתירה "לכל עקרונות היסוד הארוגים בחיינו, לכל האמיתות, לכל השאיפות, לכל התקוות שמדינת ישראל המתחדשת בנויה עליהן"? ד. גבריות כאידאולוגיה וכ"קוד מוסרי"; 1. ההסבר הסוציולוגי-תועלתני ל"גבריות כקוד מוסרי"; 2. מקומו של צה"ל בחברה הישראלית לאור התאוריה של "גבריות כקוד מוסרי"; 3. פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות, לאור תאוריית ה"גבריות כקוד מוסרי"; 4. על הגדרת הבעיה החברתית בעקבות ההסדר. ה. גבריות וציונות. ו. סיכום.

א. מבוא

אל הפמיניזם, כתחום מחקר, התוודעתי כשהייתי סטודנטית לתואר ראשון בפקולטה למשפטים. בשל אילוצי מערכת, מצאתי את עצמי, בניגוד לרצוני, משתתפת בקורס "פמיניזם ומשפט". אל השיעור הראשון הגעתי לבדי, והתיישבתי בחוסר נוחות בכיסא צדדי. מה לי ולזה? אני, שרוב חבריי, עוד משנות נעוריי, היו גברים, ואני סבורה שהם מוסריים וטובי לב.

ככל שהתקדם הקורס התחלפה תחושת חוסר הנוחות בעניין רב. עם סיומו נותרתי מבולבלת מעט, אך משוכנעת מאוד כי הטיעון הפמיניסטי בדבר דיכוי המגדר הנשי מבוסס. האמנתי לא רק שהמאבק החברתי לשינוי המצב ראוי, אלא אף שאני רוצה להיות חלק ממנו¹.

בהמשך דרכי האקדמית קראתי מאמרים רבים שעסקו בנשים ובחוויה הנשית, והמחקרים הראשונים שלי במסגרת לימודיי באוניברסיטה אף עסקו בנושא זה מזוויות שונות. מתוך כך, הפכו הגברים, במידה זו או אחרת, ל"אויב" שמולו נאבקות המשתייכות למגדר הנשי, ו"גבריות" הייתה לכלי בידיהם ולסמל לכוחם.

במהלך השנים שמעתי גברים רבים שבאופן טבעי חשו חוסר נוחות מול הטיעון, שיש פסול במעשיהם או בהתנהגותם. בשל כך לא הייתה כל הפתעה בניסיונם לתקוף את הטיעונים הפמיניסטיים. אולם הופתעתי כאשר שמעתי טיעון המתקיף את התנועה הפמיניסטית, לא בשל טיעוניה, אלא בשל עיסוקה בנשים בלבד. הטוען באותו הדיון טען כי יש צורך בדיון פמיניסטי על השפעות המבנה החברתי הפטריארכלי גם על הגברים².

1 ועל כך תודתי למרצה הקורס, ד"ר יובל לבנת.

2 "הטוען" הוא ד"ר גדי טאוב, אשר מהשיחות עמו בנושאי פמיניזם, אף שהיו רוויות חילוקי דעות, השכלתי רבות.

לדעתו, הניכוס של טיעונים אלו לנשים בלבד, לא רק שיוצר טיעון חסר מן הפן האקדמי, אלא שהוא אף פוגע במאבקה של התנועה לשינוי חברתי. הוא הפנה אותי אל ספרו של דיוויד גילמור³, ולאחר שקראתיו, המשכתי לחפש כתיבה נוספת בנושא. כך גיליתי את לימודי הגבריות.

לימודי הגבריות צמחו מתוך התנועה הפמיניסטית ומתוך הכתיבה המדעית שנכתבה בהשפעתה⁴. על כן רבות מהנחות הבסיס הפמיניסטיות משמשות כבסיס גם במסגרת לימודי הגבריות. אחת מהן, ואולי החשובה והבסיסית מכולן, היא ההבחנה שעושה השיח הפמיניסטי בין המושג "מין", המפריד באופן ביולוגי בין זכרים לנקבות, לבין "מגדר", מושג שמשמעו הבחנה תרבותית בין הקבוצה ה"נשית" ומאפייניה לבין הקבוצה ה"גברית" ומאפייניה⁵.

בבסיס תחום מחקרי זה עומדות שתי טענות עיקריות:

1. גברים חיים למעשה ב"מרחב שקוף", שבו חוויות המאפיינות את חייהם נתפסות כחוויות "אנושיות" באופן כללי, מבלי לבחון את האופן שבו זהותם המגדרית – הגברית – משפיעה עליהן⁶. לכן, בדומה לאופן שבו המחקר הפמיניסטי ה"קלאסי" עוסק בנשים ובנשיות, מבקשים לימודי הגבריות לבחון את ה"גברים" כקבוצה ספציפית בעלת חוויה ייחודית הדרושת הסבר, ולבדוק כיצד זהות גברית משפיעה על הפרט, וכיצד דימויי גבריות משפיעים על החברה כולה.
2. מכלול הציפיות והדרישות החברתיות מהמגדר הגברי, בדומה למכלול הקיים מהמגדר הנשי, מגביל את יכולתו של הפרט לפעול בהתאם לנטיותיו ולרצונותיו האינדיבידואליים⁷. לכן המאבק לפירוק מושג הגבריות משרת את האינטרסים של המגדר הנשי ושל המגדר הגברי כאחד.

3 DAVID GILMORE, MANHOOD IN THE MAKING: CULTURAL CONCEPTS OF MASCULINITY (1990).

4 רייווין קונל **גבריות** 19–30 (דני קפלן עורך מדעי, עודד וולקשטיין מתרגם, 2009).

5 אורית קמיר **פמיניזם, זכויות ומשפט** 45 (2002).

6 MICHAEL S. KIMMEL, MANHOOD IN AMERICA: A CULTURAL HISTORY 2–3 (2nd ed. 2006).

7 בהקדמה לספר מתאר קימל שיחה בין תלמידות בעלות גוון עור שונה, שבמהלכה הטיחה התלמידה ה"שחורה" ב"לבנה" כי עבור אישה לבנה הגזע הוא שקוף, ואילו כאשר היא מביטה במראה, היא רואה "אישה שחורה". לדברי קימל, בעקבות דברים אלו הבין שכאשר הוא מביט במראה הוא רואה אדם ולא "גבר".

7 טענה זו בולטת במיוחד בנוגע לגברים הומוסקסואלים, וניתן למצוא כתיבה רבה ומוקדמת יותר בנושא זה בהקשר ההומוסקסואלי. ראו למשל בספרו של קונל, לעיל ה"ש 4, בעמ' 159.

לימודי הגבריות התפתחו והשתנו לאורך השנים⁸. תחום הידע הראשון שבמסגרתו נעשה ניסיון לחקור את מושג ה"גבריות" היה הפסיכולוגיה, ופרויד הוא במידה רבה אבי לימודי הגבריות. זאת, משום שעיסוקו בתיאור התפתחות הזהות בגילים הצעירים נעשה בעיקר באמצעות "תסביך אדיפוס" ו"חרדת הסירוס" המתאימים להתפתחות הזהות הגברית בלבד. בנוסף, עסק פרויד בשאלת "הגבריות התקינה" וניסה להגדירה⁹. באופן פשוט, ניתן לומר כי על פי תאוריות פסיכולוגיות, ה"גבריות" מהווה כלי להתמודדות עם חרדות בסיסיות של הזכר, ולעיצוב אישיותו העצמאית של הפרט.

בשלב מאוחר יותר התפתחו הגישות הסוציולוגיות והאנתרופולוגיות ללימודי הגבריות, שבמסגרתן נבחן והוגדר התפקיד החברתי של המין הגברי (sex role). בחינה זו נערכה בתחילה כמעין פיתוח תרבותי להבדלים הביולוגיים שבין המינים. בעקבות הביקורת הפמיניסטית בשנות השבעים על דכאניותו של התפקיד המיני הנשי, והטלת הספק באשר למקורו הביולוגי, החלה להתפתח כתיבה אשר ביקשה לבקר גם את תפקידו המיני של הגבר. לאחריה אף התפתחו תנועות חברתיות שמטרתן להביא ל"שחרור הגבר"¹⁰.

במקביל החלו להתפרסם מחקרים אנתרופולוגיים שביקשו לבחון את התפקיד המיני הגברי בחברות שונות ולחלץ ממנו הכללה בין-תרבותית למושג "גבריות". כמו כן, ביקשו לבחון את תפקידו ומשמעותו החברתית של מושג זה¹¹.

בשנות השמונים, בעקבות עליית "הגל השלישי" בתנועה הפמיניסטית, אשר ביקש לעסוק לא רק בנשים הלבנות, אלא גם בנשים ה"אחרות", החיות בשוליים, החלה להתפתח במסגרת לימודי הגבריות כתיבה העוסקת ביחסי הכוחות הנובעים ממושג הגבריות (בין קבוצות גברים שונות בחברה ובין קבוצות נשים וגברים בחברה). גישות אלו שמות דגש על כך שהזהות הגברית איננה יציבה, ומשתנה בהקשרי זמן, מקום ותרבות שונים. כך מבקשות גישות אלו לפרק את מושג ה"גבריות" כמכלול אחיד, לכדי מושג הכולל מגוון קבוצות והגדרות¹².

- 8 לסקירה היסטורית ותוכנית של לימודי הגבריות, ובין היתר לסקירת כותבים שונים בתקופות שונות, ראו שם, בעמ' 19–67.
- 9 ראו שם, בעמ' 37–40 פירוט המחבר בעניין התפתחות רעיונותיו של פרויד לגבי גבריות בשלושה שלבים, כשבכל שלב נעשה קישור בין בעיות נפש לסטייה מנורמה גברית.
- 10 בישראל ראו למשל ספרם של חן נרדי ורבקה נרדי גברים בשינוי – בדרך לגבריות אחרת (1992).
- 11 הדובר המרכזי של זרם זה הוא דיוויד גילמור (Gilmore) אשר על עבודתו אעמוד בהרחבה בהמשך.
- 12 ראו למשל אורנה ששון-לוי "גבריות מתוך מחאה: על כינון הזהויות של חיילים בתפקידי צווארון כחול" סוציולוגיה ישראלית – כתב-עת לחקר החברה הישראלית 5, 15 (2003).

במהלך השנים חיפשתי כתיבה בנושאי משפט, המתייחסת אל תאוריות מתחום לימודי הגבריות. אולם, אף שקיימת כתיבה משפטית רבה העוסקת במגדר, להפתעתי גיליתי כי אין כתיבה משפטית המשתמשת בתאוריות העוסקות בגבריות. במאמר זה אבקש להתנסות בכתיבה כזו, ולנתח באמצעות תאוריות אלו את פסקי הדין של בית המשפט העליון בנושא גיוס לצה"ל של תלמידי הישיבות.

בשלב ראשון יוצגו בקצרה פסקי הדין אשר עסקו בסוגיית גיוס תלמידי הישיבות, והשאלות העולות מהם. לאחר מכן תוצג התאוריה הסוציולוגית אשר פותחה על ידי דיוויד גילמור, שלפיה הגבריות מהווה "קוד מוסרי" המיועד לגייס את הגברים לצורכי החברה. באמצעות תאוריה זו אבקש להציע תשובות לחלק מן השאלות העולות מפסקי הדין. תאוריה נוספת שאפרט עוסקת בקשר שבין התנועה הציונית לתפיסת הגבריות. גם באמצעות תאוריה זו אבקש להציע תשובות לשאלות העולות מפסקי הדין. אקדים ואציין כי אינני טוענת שהשופטים בפסקי הדין ביקשו במודע לעסוק במושג הגבריות, או כי הם היו מודעים לקיומן של התאוריות שבהן אעסוק. אלא שתרגיל מחשבתי כזה מאפשר נקודת מבט שבכוחה לחשוף רבדים נוספים בפסק הדין, ובכך לשפוך אור גם על סוגיות מגדריות רבות-עצמה בחברה הישראלית.

ב. סוגיית גיוס תלמידי הישיבות

גיוס תלמידי הישיבות אשר "תורתם אומנותם" לצה"ל, הוא סוגיה חברתית מורכבת וייחודית למדינת ישראל. עניינה בהסדר הפוטר את תלמידי הישיבות מחובת השירות בצה"ל על אף החובה הקבועה בחוק¹³. אמנם הטרמינולוגיה המשמשת בנושא זה היא "דחיית שירות", כך ששירותם הצבאי של תלמידי הישיבות נדחה כל עוד עיסוקם היחיד הוא לימוד בישיבה, אולם הלכה למעשה הופכת הדחייה למתן פטור. אחד ממאפייניה הייחודיים של הסוגיה הוא הקשר ארוך השנים בין התוקפים את ההסדר לבין בג"ץ. בתחילה סירב בג"ץ לדון בסוגיה לגופה, ודחה את העתירות בנושא בטענה כי העותרים נעדרים זכות עמידה. זאת, כיוון שהעותרים לא הוכיחו כי גיוס תלמידי הישיבות היה מביא להקלה בנטל המוטל עליהם. עוד קבע בית המשפט, כי הסוגיה לגופה היא ציבורית בעיקרה, ועל כן אינה שפיטה¹⁴.

13 החוק החל כיום הוא חוק שירות ביטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986. קדמו לו חוק שירות ביטחון [נוסח משולב], התשי"ט-1959 ולפניו חוק שירות ביטחון, התש"ט-1949.
14 ראו בג"ץ 40/70 בקר נ' שר הביטחון, פ"ד כד(1) 238 (1970), ולאחר מכן בג"ץ 448/81 רסלר נ' שר הביטחון, פ"ד לו(1) 81 (1981) (להלן: עניין רסלר הראשון).

הנשיא לנדוי פתח לראשונה פתח צר לדיון בסוגיה בד"נ רסלר¹⁵. אף שדחה את הבקשה לדיון נוסף בעניין רסלר הראשון, ציין כי לטעמו הוכיחו העותרים את זכות עמידתם. לדבריו, הוא אף היה רואה מקום לאשר את הדיון הנוסף, לו היו העותרים טוענים כי שר הביטחון מחוסר סמכות ליתן פטור משירות צבאי, וכי ההכרעה בנושא זה צריכה להיעשות בחוק מפורש¹⁶.

דלתו של בית המשפט בנושא זה נפתחה לבסוף בפני העותרים בעניין רסלר¹⁷, שם הרחיב השופט ברק את "זכות העמידה" בפניות לבג"ץ, ואף את מושג השפיטות. בכך הוסרו המחסומים ה"טכניים" שמנעו עד אז את הדיון בעתירות לגופן. הדיון המשפטי, כפי שהתווה בפסק דין זה, התמקד בשאלה אם החלטת שר הביטחון בנושא מצויה ב"מתחם הסבירות". לאחר שהסיק בית המשפט כי החלטת שר הביטחון בנושא זה "סבירה", נדחתה העתירה. בפסק הדין הבהירו השופטים ברק ובן-פורת, כי הם נמנעים מהבעת עמדה באשר לתוכן ההסדר. השופט שמגר אמנם הסכים עם תוצאת פסק הדין, אך הוסיף וציין כי אף שההסדר אינו בלתי-חוקי, הוא אינו מניח את הדעת ו"מעורר שאלות נכבדות בתחום המוסר הציבורי והאיש"י"¹⁸.

תשע שנים לאחר מכן הוגש בג"ץ רובינשטיין¹⁹. בפסק הדין מפורטת תמונה עובדתית שונה מזו שתוארה בעניין רסלר. מספר מקבלי הפטור גדל משמעותית, ובמקביל השתנו גם מטרות ההסדר. לא עוד החשש כי גיוס תלמידי הישיבות יביא להיעלמות מוסד "הישיבה" עמד בבסיס ההסדר, אלא הרצון לאפשר לתלמידי הישיבות להמשיך בתלמודם, בשילוב עם התפיסה כי יעילות תפקודם במסגרת הצבאית מוטלת בספק²⁰.

בבסיס פסק הדין הועמדה השאלה אם שינוי הנסיבות, בשילוב עם חיזוק כוחו הפרשני של הכלל בדבר הסדרים ראשוניים, מצדיק מסקנה שונה מזו של עניין רסלר. תשובתו של הנשיא ברק לשאלה זו הייתה חיובית, ובג"ץ קבע כי ההכרעה העקרונית בשאלת גיוס תלמידי הישיבות צריכה להיעשות על ידי המחוקק ולא על ידי שר הביטחון. לפסק דינו של הנשיא ברק הסכימו כל יתר שופטי הרכב, אך יש לציין כי השופט חשין הטיל ספק

- 15 ד"נ 2/82 רסלר נ' שר הביטחון, פ"ד לו(1) 708 (1982).
 16 בהתבסס על דברים אלו הוגש כעבור זמן קצר בג"ץ 179/82 רסלר נ' שר הביטחון, פ"ד לו(4) 421 (1982). אולם העתירה נדחתה בפסק דין קצר של השופטת בן פורת, בשל היותה "ציבורית".
 17 בג"ץ 910/86 רסלר נ' שר הביטחון, פ"ד מב(2) 441 (1988) (להלן: עניין רסלר).
 18 שם, פס' 3 לפסק דינו של הנשיא שמגר.
 19 3267/97 רובינשטיין נ' שר הביטחון, נב(5) 481 (1998) (להלן: עניין רובינשטיין).
 20 שם, פס' 1 לפסק דינו של הנשיא ברק.

פמיניזם, גברים וגבריות

באפשרות שבכוחו של חוק, ואפילו בכוחו של חוק-יסוד, להסדיר לתלמידי הישיבות פטור משירות צבאי²¹.

בעקבות עניין רובינשטיין נחקק בשנת 2002 חוק דחיית שירות לתלמידי ישיבות אשר תורתם אומנותם, התשס"ב-2002 (להלן: "חוק טל" או "החוק"), אשר ביקש להסדיר את הסוגיה.

בפסק הדין בעניין חוק טל²² נבחנו חוקיותו וחוקתיותו של החוק. דעת הרוב בפסק הדין (השופטים חיות, נאור, ג'ובראן וביניש) קיבלה את קביעתו של הנשיא ברק כי החוק, באופן שיושם בעת מתן פסק הדין, פוגע בערך השוויון, וכי פגיעה זו עולה לכדי פגיעה בכבוד האדם כמשמעותו בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. על אף פגיעה זו, קבע הנשיא ברק כי יש להמתין עד תום חמש השנים מיום חקיקת החוק²³, כדי להעריך את חוקתיותו. כמו כן, הוא ציין כי אם לא יחול שינוי משמעותי באופן יישום החוק, קיים חשש כי הוא יהפוך לבלתי-חוקתי²⁴.

השופטים פרוקצ'יה ולוי הצטרפו אף הם לפסק דינו של הנשיא ברק, אך בניגוד אליו, היו מוכנים להניח כי אם ייושם החוק, הוא יעמוד בפסקת ההגבלה, ועל כן יהיה חוקתי. בדעת מיעוט קבע השופט חשין, כי דינו של חוק טל להתבטל, כבר בעת כתיבת פסק הדין. נימוקיו לא נשענו על ניתוח חוקתי, אלא על טיעון כללי, שלפיו החוק עומד בסתירה "לכל עקרונות היסוד הארוגים בחיינו, לכל האמיתות, לכל השאיפות, לכל התקוות שמדינת ישראל המתחדשת בנויה עליהן"²⁵. השופט גרוניס היה השופט היחיד אשר קבע כי אין להתערב בנושא זה.

ג. על ייחודם של פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות והשאלות העולות מהם

פסקי הדין העוסקים בסוגיית גיוס תלמידי הישיבות, ייחודיים במובנים משפטיים וחברתיים שונים. אולם מאחר שמטרת המאמר היא לבחון את הסוגיה באמצעות תאוריות העוסקות

- 21 שם, פס' 15 לפסק דינו של השופט חשין.
22 בג"ץ 6427/02 התנועה לאיכות שלטון בישראל נ' הכנסת (פורסם בנוב, 11.5.2006) (להלן: עניין חוק טל).
23 תקופה שנקבעה בס' 16 לחוק טל כמעין תקופת מבחן, לאחריה רשאית הכנסת להאריך את תוקף החוק.
24 עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 70 לפסק דינו של הנשיא ברק.
25 שם, פס' 6 לפסק דינו של השופט חשין.

בגבריות, אעמוד על ייחודם המגדרי, שכן פסקי הדין עוסקים ב"גברים" וביתר דיוק ב"גברים יהודים".

התמקדותם של פסקי הדין בציבור הגברים היהודים עולה תחילה משתיקת פסקי הדין באשר לשתי קבוצות:

1. קבוצת הנשים – אשר אינה נדרשת לעמוד בנטל הגיוס לצה"ל באופן שווה לזה שאליו נדרשים הגברים²⁶. הן אינן מחויבות לשרת בתפקידים קרביים ומסכני חיים (וכאשר הן מעוניינות לשרת בתפקיד בעל אופי כזה, עליהן להתנדב במסגרת מספר מצומצם של תפקידים), ושירותן קצר מזה של הגברים. בנוסף, רוב הנשים אינן נדרשות לשירות מילואים.

על אף חוסר השוויון הבולט, מעולם לא הגישו גברים עתירה בנושא זה לבג"ץ. על כך יש להוסיף את שתיקת העותרים, במיוחד בעניין חוק טל, בכל הנוגע להסדר הקיים בסעיף 40 לחוק שירות ביטחון. לפי סעיף זה, נשים המצהירות כי טעמים של הכרה דתית מונעים מהן לשרת בצבא, זוכות לפטור מלא משירות צבאי תוך הפלייתן לטובה, לעומת הנשים המחויבות בגיוס²⁷. בהקשר זה, מן הראוי לציין כי כאשר ביקשו השופטים למצוא תימוכין לעמדתם שעל ההסדר בעניין תלמידי הישיבות להיקבע בחוק, הם הפנו אל סעיף 40 הנ"ל²⁸. אולם בעת הדיון בעניין חוק טל, יצאו השופטים חוצץ נגד תוכן החוק, תוך התעלמות מן המקבילה הנשית הקיימת בסעיף זה.

2. קבוצת הגברים שאינם יהודים – טענת ההפליה, כפי שנטענה בכל אחת מן העתירות, התמקדה בקבוצת הגברים הלומדים בישיבות, תוך התעלמות מקבוצות גברים נוספות. התעלמות זו של העותרים בולטת במיוחד בהיעדר התייחסות לפטור הניתן מטעמי דת לגברים שאינם יהודים, אשר אלמלא היו מחזיקים באורח חיים דתי, היו מחויבים בגיוס בדומה לגברים יהודים, למשל – בני המגזר הדרוזי²⁹.

גם בית המשפט עצמו, בעת שדן בהסדר, התעלם מההסדרים הנוגעים לקבוצות הגברים שאינם יהודים. למען הדיוק אציין כי בפסקי הדין הראשונים, שבהם סירב בית המשפט לדון

26 ראו ס' 15–16 לחוק שירות ביטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986.
 27 הנושא מוזכר גם במסמכי הוועדה לגיבוש ההסדר הראוי בנושא גיוס בני ישיבות, "דו"ח בראשותו של השופט צבי א' טל" www.knesset.gov.il/docs/heb/tal.htm#chap1 (נבדק לאחרונה ב-2.2.2011) (להלן: "דו"ח ועדת טל"), אשר ציינה כי המודל שנבנה בנושא גיוס נשים ונועד לקדם את השוויון, נכשל.
 28 עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 19, פס' 31 לפסק דינו של הנשיא ברק ופס' 8 לפסק דינו של השופט חשין.
 29 ראו ההוראות המופיעות באתר הרשמי של אתר כוח האדם של צה"ל: www.aka.idf.il/brothers/skira/default.asp?catId=57467&docId=59713&list=1 (נבדק לאחרונה ב-13.2.2011).

בסוגיה לגופה, והעתירות שבנושא נדחו בהם על הסף, הוזכרו קבוצות אלו³⁰. אולם דווקא בפסקי הדין שבהם דן בית המשפט בהסדר, הן אינן מוזכרות. מן ההתעלמות הברורה משתי הקבוצות מתחדד אפיונה של הקבוצה שבה עסקו העותרים, ושבה דן בית המשפט – זוהי קבוצת "הגברים היהודים". התמקדות זו, של העותרים ושל בית המשפט, מנביעה שתי מסקנות, המהוות למעשה את שני צדיו של אותו המטבע:

1. הגברים היהודים המחויבים בגיוס לצה"ל סבורים שקיימת שונות רלוונטית המצדיקה את חוסר השוויון בנשיאת עול השירות בצה"ל בינם ובין יתר הקבוצות המקבלות פטור או הקלה בשירות הצבאי, מלבד הגברים החרדים³¹.
 2. הגברים היהודים במדינת ישראל מגדירים עצמם כקבוצה אחת, ולכן רואים את הגברים תלמידי הישיבות – הגברים החרדים, כ"חלק מהם". זו הסיבה שבשלה הם טוענים כי ההבחנה בחובת הגיוס מהווה הפליה.
- התמקדות פסקי הדין בציבור הגברים החרדים בולטת במיוחד בעניין **חוק טל** לאור מטרותיו של החוק, כפי שהן מפורטות בפסק הדין: להשפיע על דפוסי התנהגותם ולשנותם, כך ש"גברים בני הקהילה החרדית ישרתו בסופו של יום בשירות צבאי" ו"שיותר גברים בני הציבור החרדי ישתלבו בשוק העבודה בישראל" (ההדגשות שלי – א.ל.ע.)³².
- התמקדות זו בציבור הגברים החרדים כמאפיין ייחודי של פסקי הדין, תשמש אותי בפרקים הבאים כדי לנסות להסביר שלוש תהיות-שאלות העולות מקריאתם:

1. שאלה א': מהי "הבעיה החברתית" הנובעת מההסדר?

בעניין **רסלר**, כאשר נבחנה סוגיית הפטור-דחיית השירות לתלמידי הישיבות, הגדיר השופט ברק את הסוגיה כ"ביטחונית", כך שהשיקול המרכזי והמכריע לבחינת סבירות ההחלטה

30 בעניין **ברק**, לעיל ה"ש 14, בעמ' 247 ציין השופט ויתקון כי "יש גם יוצאי צבא אחרים שהשר נמנע מלחייבם בשירות צבאי"; בעניין **רסלר הראשון**, לעיל ה"ש 14, פס' 5, ציין השופט כהן בהמשך לדברי השופט ויתקון כי "ישנם חלקים אחרים באוכלוסייה, שאינם מגויסים לצה"ל, והקבוצה הגדולה ביניהם היא זו של אזרחים ערבים".

31 ניתן גם לטעון כי הבחנה זו בין קבוצת הגברים היהודים לבין קבוצות אלו, מסייעת על שמירת מעמדם ההגמוני אל מול קבוצת הנשים. ראו למשל Marcia Kovitz, *The Roots of Military Masculinity, in MILITARY MASCUINITIES: IDENTITY AND THE STATE 1* (Paul Higate ed., 2003), ואל מול קבוצת הגברים הערבים: דניאל מונטרסקו "זהות מתוך 'זרות': הבניות תרבותיות של גבריות ערבית ביפו" **סוציולוגיה ישראלית – כתב-עת לחקר החברה הישראלית** 5, 121 (2003).

32 עניין **חוק טל**, לעיל ה"ש 22, פס' 54 לפסק דינו של הנשיא ברק, וראו גם פס' 66 לפסק דינו.

הוא השיקול הביטחוני³³. בעניין רובינשטיין, עם שינוי המצב העובדתי, שונתה גם הגדרת הסוגיה ל"חברתית-צבאית". על כן, לצורך בחינת סוגיה זו, יש לשקול הן שיקולים הנוגעים לצורך הביטחוני בגיוס תלמידי הישיבות והן שיקולים חברתיים שבשלם מגויסים יוצאי צבא שונים אשר היעילות הצפויה של שירותם נמוכה³⁴.

בעניין חוק טל כבר הובהר, כי מרכז הכובד של הסוגיה מצוי כולו בפן החברתי, אולם טיב "הבעיה החברתית" נותר מעורפל. כך, למשל, קובע השופט לוי כי מקור הבעיה הוא בחוסר יכולתה של החברה הישראלית להכיל את ההסדר בעניין תלמידי הישיבות. יכולת זאת עמדה לה במשך שנים ארוכות, אך אבדה בעקבות שינוי הנסיבות והקיטוב ההולך ומעמיק בחברה הישראלית³⁵. מנגד, סבר השופט חשין, כי מקור הבעיה הוא דווקא בהשלמת החברה הישראלית עם ההסדר, כאילו מקורו במגילת העצמאות, "ואולי כמו המדובר בתופעת טבע שיש להשלים עימה"³⁶.

השוני בעמדות מדגים את חוסר הבהירות השולט בפסקי הדין באשר להגדרת "הבעיה החברתית". אף שכל שופטי ההרכב בעניין חוק טל, ואף חברי ועדת טל, תמימי דעים באשר לקיומה של בעיה כזו, תיאורה והגדרתה אינם ברורים.

2. שאלה ב': האם פוגע ההסדר ב"כבודו של אדם"? ואם כן – כיצד?

בעניין רובינשטיין קבע הנשיא ברק כי ההסדר פוגע בזכויות האדם. למסקנה זו הגיע לאחר שכתב כי "זכויות האדם מהוות את האדן המרכזי של הדמוקרטיה. אין דמוקרטיה בלא זכויות אדם. אין זו דמוקרטיה אם הרוב שולל מהמיעוט שלא כדין את זכויותיו"³⁷. פשטם של דברים אלו מבסס דווקא את הצורך בקיומו של ההסדר, שכן אין חולק שבחברה הישראלית תלמידי הישיבה מהווים מיעוט, וכי ההסדר שומר על זכותם לחופש דת. בפסק דינו ממשיך הנשיא ברק ומפרט כי לאור הרגישות לזכויות האדם, הפגיעה בהן נדרשת לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה שבחוק-היסוד, ובין היתר, צריכה להיעשות בחקיקה ראשית³⁸. וכידוע, מדברים אלו הסיק הנשיא ברק, כי את ההסדר הפוטר את תלמידי הישיבות משירות בצה"ל יש להסדיר בחקיקה ראשית.

כך, אף שהטרמינולוגיה מתאימה דווקא להגנה על זכויות תלמידי הישיבות, מעשית בית המשפט הגיע למסקנה כי במקרה זה חירות הרוב היא הנפגעת. אולם השאלה כיצד

33 עניין רסלר, לעיל ה"ש 17, פס' 69 לפסק דינו של השופט ברק.
 34 עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 19, פס' 38 לפסק דינו של הנשיא ברק.
 35 עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 13 לפסק דינו של השופט לוי.
 36 שם, פס' 2 לפסק דינו של השופט חשין.
 37 עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 19, פס' 23 לפסק דינו של הנשיא ברק.
 38 שם.

נפגעת חירות הרוב מכך שקבוצת המיעוט אינה מגויסת לצה"ל, נותרת ללא מענה. תהייה זו בולטת לאור העובדה שבכל פסקי הדין נמנעו השופטים מלקבל את הטענה העובדתית, כי גיוס תלמידי הישיבות יוריד מהנטל המוטל כיום על ציבור המגויסים³⁹. הסוגיה מגיעה לכאורה לפתרונה בעניין **חוק טל**. בעניין זה קיבל הנשיא ברק את טענת העותרים, שלפיה הפליית המגזר החרדי לטובה פוגעת ב"כבוד האדם" כמשמעו בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. למסקנה זו הגיע הנשיא ברק לאחר שעמד על "המסר הנורמטיבי היוצא מהזכות ל'כבוד' בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו", בהתאם ל"מודל הביניים" שאינו מכליל את כל זכויות האדם במסגרת הזכות לכבוד, ומנגד אינו מצמצם עצמו ל"גרעין" כבוד האדם. על פי מודל זה, "כבוד האדם" כולל "רק אותן זכויות אשר קשורות לכבוד האדם (אם בגרעינו ואם בשוליו) בקשר ענייני הדוק" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁴⁰. בהתאם המשיך הנשיא ברק וקבע:

"על יסוד כל אלה מסקנתנו היא כי הזכות לכבוד האדם מהווה אגד של זכויות ששמירתן נדרשת כדי לקיים את הכבוד. ביסוד הזכות לכבוד האדם עומדת ההכרה כי **האדם הוא יצור חופשי**, המפתח את גופו ורוחו **על פי רצונו** בחברה בה הוא חי; במרכזו של כבוד האדם מונחת **קדושת חייו וחירותו**. ביסוד כבוד האדם עומדים **האוטונומיה של הרצון הפרטי, חופש הבחירה וחופש הפעולה של האדם כיצור חופשי**. כבוד האדם נשען על ההכרה **בשלמותו הפיזית והרוחנית של האדם**, באנושיותו, בערכו כאדם, וכל זאת בלא קשר למידת התועלת הצומחת ממנו לאחרים" (ההדגשות שלי – א.ל.ע.)⁴¹.

אולם הגדרה זו ל"כבוד האדם" עומדת בסתירה לעצם הגיוס הצבאי. שהרי עם הגיוס לצבא מפסיק החייל להיות "אדם חופשי", ואין הוא פועל על פי רצונו. חופש הפעולה והבחירה נלקחים ממנו, ועליו לציית לפקודות. אפילו קדושת חייו הופכת משנית ביחס למטרות העל שלשמן הוא מתבקש לצאת לקרב. על כן מתעוררת השאלה, כיצד קובע הנשיא ברק כי דווקא בפטור מגיוס לצה"ל נפגע כבוד האדם? על כך יש להוסיף כי לא ברור כיצד נפגעת

39 בעניין **רסלר**, לעיל ה"ש 17, פס' 27 לפסק דינו של השופט ברק שבו קיבל ברק את האפשרות כי פגיעה כזו אפשרית באופן תאורטי, אולם בשום שלב לא התקבלה הטענה לגופה. זאת, על אף ניסיון העותרים להגיש תצהירים עובדתיים בנושא. כמפורט לעיל בעניין **בקר** ובעניין **רסלר הראשון** אף נקבע כי הניסיון להוכיח טענה זו מהווה "משימה בלתי אפשרית". שם, לעיל ה"ש 14, פס' 5 לפסק דינו של השופט כהן.

40 עניין **חוק טל**, לעיל ה"ש 22, פס' 33 לפסק דינו של הנשיא ברק.

41 שם, פס' 35 לפסק דינו של הנשיא ברק.

"האוטונומיה של הרצון הפרטי", "חופש הבחירה", "חופש הפעולה" ואף "השלמות הפיזית והרוחנית" של המתגייסים לצבא, בשל העובדה שתלמידי ישיבות אינם מתגייסים לצבא. תהיות אלו הועלו במפורש על ידי השופט חשין⁴².

3. שאלה ג': כיצד ההסדר עומד בסתירה "לכל עקרונות היסוד הארוגים בחינוך, לכל האמיתות, לכל השאיפות, לכל התקוות שמדינת ישראל המתחדשת בנויה עליהן"?

לדעת השופט חשין בעניין חוק טל, מדינת ישראל בנויה על אמיתות, על שאיפות ועל תקוות, וכאשר חוק סותר את אלו, יש לבטלו. כאמור, כבר בעניין רובינשטיין טמן השופט חשין את הזרעים לטענה זו, ובעניין חוק טל השלים את המהלך, כשפסק כי דינו של החוק להתבטל. בדבריו אלו יצר השופט חשין רמה נורמטיבית המצויה מעל חוקי היסוד ומעל החוקה. לבד מיצירה שיפוטית חדשנית, נימוק זה כולל טענה כבדת משקל שלפיה הפטור הניתן לתלמידי הישיבות (בניגוד לפטור הניתן לגברים אחרים ולנשים), פוגע ביסודותיה האידאולוגיים של מדינת ישראל. אולם השאלה מה יש בהסדר שכה פוגע בערכיה ובאופייה של מדינת ישראל, נותרת בלתי פתורה. כדברי הנשיא ברק, אף שהוא מסכים כי הפגיעה הנובעת מההסדר היא פגיעה קשה, "מכאן ועד למסקנה כי פגיעה זו מהווה פגיעה בליבת הדמוקרטיה, ובדרישות המינימום לאופייה של מדינה כדמוקרטית, רחוקה הדרך"⁴³. זאת ועוד, השופט חשין מקפיד לבסס את טיעונו על מורשת ישראל והיהדות, ולבסוף הוא טוען כי דווקא הפטור מהשירות הצבאי, המיועד לאפשר לתלמידי הישיבות להמשיך בעיסוקם – לימוד תורה, הוא הסותר את אופייה של המדינה כמדינה יהודית⁴⁴. השימוש שעושה השופט חשין ביהדות עצמה כדי לטעון נגד אופיו של זרם היהדות החרדית מעלה אף הוא תהיות. מהי היהדות ה"נכונה" למדינת ישראל ומי מפקד על אפיונה? כאמור, בפרקים הבאים אבקש למצוא תשובות לשאלות אלו, באמצעות שתי תאוריות מתחום לימודי הגבריות.

ד. גבריות כאידאולוגיה וכ"קוד מוסרי"

בהתאם להגדרת המושג "מגדר", "גבריות" היא הדרך החברתית המוסכמת להתנהגותו של זכר בחברה. כיוון שמדובר בהגדרה חברתית, ניתן היה לצפות שבכל חברה ייווצר אידאל

42 שם, פס' 37 לפסק דינו של השופט חשין.

43 שם, פס' 74 לפסק דינו של הנשיא ברק.

44 שם, פס' 26 לפסק דינו של השופט חשין.

גבריות מתאים לה. אולם על פי מחקרים אנתרופולוגיים שונים, אף שקיים שוני בין אידאל הגבריות בחברות שונות, קיימים קווי דמיון אוניברסליים⁴⁵. בספרו "יצירתה של גבריות"⁴⁶, בחן האנתרופולוג דיוויד גילמור את הטענה שלפיה קיימים קווי דמיון אוניברסליים לאידאל הגבריות. לצורך כך סקר גילמור את הדרך המוסכמת להיות זכר בחברה בחלקים שונים של הגלובוס. מסקירה זו הוא הסיק כי אף שלא קיימת דרך מוסכמת אחת, ואף שלא קיים מבנה אחיד לאבטיפוס הגברי ברחבי הגלובוס, הגבריות שהוא מכנה "גבריות תחת לחץ", היא סוג הגבריות הנפוץ ביותר. סוג זה מתייחס אל הגבריות כ"תואר", אשר בדומה לתואר אצילות, הוא קשה להשגה וניתן רק לראויים. לטענת גילמור, בניגוד ל"נשיות", הנתפסת כסיומו הטבעי של תהליך ההתבגרות של הנקבה, חברות רבות מבנות את הפיכת הנער ל"גבר" באופן דרמטי, כך שאין הכרח שיהפוך בסופו של דבר ל"גבר". על כן, על מנת להיות "גבר" כמוכנו המגדרי של המושג, כלומר על מנת להיות "גבר אמיתי" (real man – true man), על הזכר לעמוד במבחנים שונים. לצורך ביסוס טיעונו, מתאר גילמור שורת טקסים חברתיים, בתרבויות שונות, שבמהלכם מתבקש זכר צעיר לעמוד במבחן, המהווה לרוב חוויה קשה. לאחר המבחן, ורק אם עמד בהצלחה בדרישותיו, הוא חוזר אל החברה בסטטוס אחר, לא עוד כילד, אלא כ"גבר"⁴⁷. כך, למשל, מתאר גילמור מבחן דיג בים שורץ כרישים באיי האוקיינוס השקט; צלילה חופשית לעומק באיי יוון; טקס ברית מילה בגיל הנעורים, המתבצע בשבטים אפריקניים ללא הרדמה ושבמהלכו כל הבעת כאב פוגעת בגבריות; וטקס הצלפות באתיופיה. גילמור מדגיש כי מבחנים אלו חלים גם בחברות שאינן חברות לוחמות, ולמשל בשבט "הבושמיים" באפריקה, על הנערים לצאת לבדם לציד אנטילופות כדי להפוך לגברים. גילמור מביא גם דוגמאות מן העולם המערבי, למשל, שליחת נערים באנגליה לחינוך נוקשה בפנימייה, והקמת מערך "צופי הבנים", השונה בפעילותיו מצופי הבנות. הוא מוסיף כי במדינה המודרנית השירות הצבאי מהווה טקס חניכה שבמהלכו הופכים נערים לגברים. אולם גם לאחר שעבר הנער את טקס החניכה והפך "גבר", אין הוא יכול לנוח על זרי הדפנה. כעת, ולשארית חייו, עליו להגן על תואר גבריותו. ההגנה על תואר הגבריות מתבצעת באמצעות עמידה בשלושה ציוויים, אשר זוהו על ידי גילמור, באופן הבולט ביותר, בגבריות המאפיינת את אגן הים התיכון, ואלו הם⁴⁸:

1. על הגבר להיות "גבר מרביע" – להיות אב לילדים.

45 ראו למשל: JOHN ARCHER & BARBARA B. LLOYD, SEX AND GENDER 79–90 (2002).

46 GILMORE, לעיל ה"ש 3.

47 שם, בעמ' 12–19.

48 שם, בעמ' 222–223.

2. על הגבר להיות "גבר מגן" – להגן על משפחתו⁴⁹.
3. על הגבר להיות "גבר מכלכל" – ציווי המכיל שני אלמנטים: על הגבר לספק למשפחתו את צרכיה ולהפגין נדיבות כלפי מכרים וחברים.
- קיום הציוויים נמדד במבחן התוצאה בלבד. כך, למשל, חוסר הצלחה להביא ילדים לעולם פוגע בגבריות, אף אם ברור לכול כי הדבר נובע מעקרות בת הזוג.
- מציוויים אלו, ובעיקר משני הציוויים האחרונים, נגזר, בין היתר, מרכיב של מאמץ עד כדי סיכון עצמי, או ביטול מאוויים ורצונות אישיים. על כן, במעבר בין נערוות לבגרות, הזכר נדרש להפגין כי קיימים ערכים החשובים מחייו. כך, יוכל להקריב את חייו, פיזית או ברמת ההגשמה העצמית, למען אינטרסים שהחברה הציבה מעליהם. גילמור מכנה הפנמה זו הפנמה שהגבר הוא "בר חלוף"⁵⁰. מתוך כך, מסיק גילמור כי "גבריות" היא למעשה נתינה. בהתאם, שלושת הציוויים הללו כוללים אלמנט מרכזי של נתינה: זרע (הגבר המרביע), דם (הגבר המגן) ומאמץ (הגבר המכלכל)⁵¹.
- משלושת הציוויים המרכזיים נגזרים ציוויים משניים המיועדים לחזק את הציוויים העיקריים. אחד המרכזיים שבהם הוא החשיבות הרבה להפגנה הפומבית של התנהגות גברית. חשיבות הפומביות נובעת באופן ישיר וברור מעצם הגדרת הגבריות, כדרך המוסכמת להיות זכר בחברה, שכן על מנת שהחברה תוכל להעריך את העמידה בכללי הגבריות, על הגבר להפגין זאת בפני כול. במסגרת זו, כאשר גבר נכשל, או מדמה שנכשל, באחד מציווי התפקיד המגדרי, הוא יפעל באופן מוגזם בתחום אחר הנחשב גברי כדי לשקם את דמותו הגברית, וככלל – יפגין אגרסיביות⁵².
- היבט נוסף של חשיבות הפומביות הוא ביצירת מוניטין. למוניטין הגבריות תפקיד מכריע בהגנה על קבוצת ההשתייכות (משפחה, קהילה ואף מדינה). הוא המאפשר ליצור

49 בהקשר זה מן הראוי לציין גם את מחקרה של Kovitz, לעיל ה"ש 31. במחקר זה חיפשה קוביץ אחר דוגמאות לתרבויות שבהן הופקד תפקיד הלחימה בידי נשים, אולם הצליחה למצוא דוגמאות מעטות בלבד, אשר ברובן שימשו הנשים לרוב בתפקידי "תומכות לחימה".

50 Gilmore, לעיל ה"ש 3, בעמ' 223. התרגום המילולי למושג זה (expendability) הוא "שניתן לוותר עליו", אולם לצורך המאמר אני מציעה לתרגם את המושג ל"בר חלוף". לטעמי מושג עברי זה ממחיש באופן קרוב יותר את מהות המושג, הכולל בתוכו אינדיקציה לשבריריות החיים, ואף מזכיר במצלולו את המילה "מחליף" או "תחליף" המתקשרת ל"תפקיד" שניתן להחליף, בניגוד לאדם כאישיות ייחודית.

51 שם, 229–230.

52 כך למשל כאשר "מעליבים" גבר ומכנים אותו "הומו", תגובה אשר תשקם את גבריותו תהא הפגנת כוח – למשל, ניצחון בקטטה. ראו עוד אצל Joseph H. Pleck, *The Myth of Masculinity* (1981).

הרתעה, ובכך למנוע אלימות כלפי קבוצת ההשתייכות⁵³. לכן המחויבות העמוקה לדמות הגברית ולכבוד האישי נובעת למעשה מהעובדה שהכבוד וההערכה הניתנים לגבר משפיעים על ביטחונה של קבוצת הייחוס שאליה הוא משתייך. לבסוף, טוען גילמור, כי הכוח המניע להתנהגות גברית הוא הערכתו העצמית וכבודו העצמי של הגבר. אולם תפיסה עצמית זו של הפרט נמצאת בקשר ישיר ועמוק עם ההערכה החברתית שלה הוא זוכה⁵⁴. על כן ההפגנה הפומבית של גבריותו מאפשרת לגבר לקבל את ההערכה החברתית שלה הוא זקוק לצורך חיזוק הערכתו וכבודו העצמי. נוסף לשלושת הציוויים הללו ולהפנמת המושג "בר חלוף", מאפיין מרכזי של "גבריות תחת לחץ" הוא הענישה הקשה של זכר אשר אינו עומד בדרישות הגבריות. הענישה החברתית בעקבות כישלון כזה, היא בנטילת הזהות המינית של אותו זכר, הוא "איננו גבר"⁵⁵ (עונש זה ככל הנראה נורא ממות, ועל כן באמצעות האיום בענישה זו החברה יכולה לדרוש מהגבר שיקריב את חייו). גילמור טוען כי ענישה זו ייחודית למגדר הגברי, והדרישה החברתית לעמוד בסטנדרטים מגדריים אינה חזקה כל כך בכל הנוגע לנשים. כאשר אישה אינה עומדת בסטנדרטים הנדרשים ל"נשיות תקנית", לעתים היא נענשת חברתית ונחשבת ל"לא מושכת" או "לא מוסרית"⁵⁶, אך היא לעולם נשארת אישה. לאור האמור, גבר מוערך אינו בהכרח גבר בעל מידות מוסריות טובות, אבל הוא "טוב בלהיות גבר"⁵⁷, ודי בכך.

1. ההסבר הסוציולוגי-תועלתני ל"גבריות כקוד מוסרי"

לאחר שסקר גילמור את מאפייניה של ה"גבריות תחת לחץ" כמושג תרבותי, הוא מבקש לתת לה הסבר חברתי-תועלתני. לשיטתו, הגבריות היא כלי חברתי. מנגנון הגורם לפרט לפעול בהתאם לצורכי החברה. יתרונו ותחכמו של מנגנון זה נובעים מהעובדה שבעת שהוא פועל למען צורכי החברה, חש הפרט כי הוא פועל למען הגשתו העצמית. ראשית, הסביר גילמור מדוע החברה זקוקה למנגנון כזה דווקא כלפי הזכרים שבה. לטענתו, נשים וגברים כאחד מצויים תחת משטר חברתי, המבנה תפקידים מגדריים ומטיל

53 Gilmore, לעיל ה"ש 3, בעמ' 45.

54 שם, בעמ' 37.

55 שם, בעמ' 9, וכן בעמ' 221.

56 לפעמים נשים אלו אף זוכות להערכה על עמידתן בסטנדרטיים "גבריים" וראו Pleck, לעיל ה"ש 52.

57 Gilmore, לעיל ה"ש 3, בעמ' 36 וכן ההפניות שם, למשל, Michael Herzfeld, *Honour and Shame: Problems in the Comparative Analysis of Moral Systems*, 15 MAN, NEW SERIES 339 (1980).

סנקציות על פרטים אשר אינם עונים לדרישות אלו. עם זאת, במסגרת המבנה החברתי הפטריארכלי, מעל האישה עומד גבר אשר מפקח על תפקודה במסגרת ייעודה המגדרי, וזאת באמצעות שימוש בכוח בפועל, או באמצעות איום לשימוש בכוח (פיזי, פוליטי או כלכלי). הגברים, לעומת זאת, אינם נמצאים תחת פיקוח מובנה, ולכן קשה יותר לשלוט בהתנהגותם ולכוון אותם להתנהגות המתאימה לצורכי החברה⁵⁸. גילמור מציע לראות בשוני זה את המקור להבדלים באופן שבו מופעלת מערכת הדרישות המגדרית על גברים ונשים. זאת ועוד, לשיטתו של גילמור כיוון שהחברה מייעדת לגברים משימות מסוכנות יותר מאלו של הנשים – המרכזית והמסוכנת ביותר היא משימת ההגנה על קבוצת ההשתייכות (ממשפחה ועד למדינה) מפני קבוצות אחרות – כפייה פיזית אינה יעילה. לכן יש צורך שהגברים יבצעו את המשימות החברתיות, ובעיקר את המסוכנות מביניהן, מתוך תחושה שבכך הם מממשים את עצמם ואת ערכיהם האישיים⁵⁹.

לאור האמור, ה"גבריות" היא למעשה "קוד מוסרי" שלפיו מחונכים זכרים צעירים, כדי שכבוגרים ישאפו לפעול בהתאם לצורכי החברה. בשל כך, ההפנמה כי חייו של הגבר אינם מצויים בראש סולם העדיפויות (מושג ה"בר חלוף"), מהווה את תמצית האידאולוגיה של "גבריות כקוד מוסרי". מושג זה מסביר כיצד פועל המנגנון הגורם לגברים "לרצות" להסתכן למען הצרכים החברתיים. כוחה של ה"גבריות כקוד מוסרי" מצוי ביצירת פעולה מתוך משמעת עצמית ובאוטונומיה מוחלטת, אשר בסופו של דבר משרתת את צורכי החברה.

לנוכח תפקיד ה"גבריות" כמוציאה לפועל של יכולת הגבר למען החברה, מסביר גילמור את הבחנתו כי ככל שתנאי החיים קשים יותר וככל שמשאבי החברה מוגבלים יותר (מזון, אנרגיה או ביטחון), כך עולה הצורך בתפקוד הגברי. לכן חשיבות האידאולוגיה של הגבריות גוברת, ועמה עולה העיסוק בה. בהתאמה, ככל שתנאי החיים קלים יותר והצורך בגבריות יורד, כך גם העיסוק בה יורד⁶⁰. לדוגמה: באיים הטרופיים, שם אין לתושבים אויבים ואין מחסור במוצרי בסיס, אין כמעט עיסוק בגבריות. מנגד, בשבטים אפריקניים המצויים באיום מתמיד הן מפני שבטים אחרים והן בשל המחסור באמצעי קיום, קיים עיסוק רב בגבריות, ובהתאם התפתחה אידאולוגיה סדורה וחזקה של גבריות. בין מצבי קיצון אלו, של האיים הטרופיים מצד אחד, והשבטיים האפריקניים מן הצד האחר, קיימות "חברות ביניים", חברות קפיטליסטיות מודרניות, אשר בהן יש ביטחון יחסי – אם כי עדיין יש צורך בשמירה מפני אויבים – ומשאבים מוגבלים, ועל כן מינון העיסוק בגבריות משתנה

58 Gilmore, לעיל ה"ש 3, בעמ' 221.

59 שם.

60 שם, בעמ' 221–222.

פמיניזם, גברים וגבריות

בהתאם. בהקשר זה מציין גילמור כי גם ההקשר הפוליטי משפיע על הבניית "אידאולוגיה של גבריות" וחיזוקה. כך, למשל, תנועות לאומיות מעצימות אידאולוגיה של גבריות, כדי לרתום גברים למאבק.

2. מקומו של צה"ל בחברה הישראלית לאור התאוריה של "גבריות כקוד מוסרי"

בדבריי הבאים אבקש ליישם את התאוריה הסוציולוגית-אנתרופולוגית של גילמור על פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות, ובאופן מיוחד על עניין חוק טל. אולם בטרם אפנה אל היישום, אנסה תחילה לבחון את מקומו של צה"ל בחברה הישראלית לאור תאוריה זו. כנקודת המוצא של דיון זה אטען כי מדינת ישראל מצויה בתחושה תמידית של סכנה קיומית. תחושת הסכנה נובעת בעיקר מהדאגות הביטחוניות, כפי שהזכיר השופט חשין:

"ואל-נא נשכח ולו לרגע: מדברים אנו במדינה שמיום הקמתה מאויימת היא בידי כוחות עויינים – מהם כוחות רכי-עוצמה – ושרויה היא כל העת, ביום ובליל, במלחמה ובלוחמה" (ההדגשות שלי – א.ל.ע.)⁶¹.

תחושת הסכנה מתחזקת גם בגלל המשאבים המוגבלים הקיימים בשטח המדינה וגודלה הגאוגרפי. בהתאם, ולפי טענת גילמור, ניתן לצפות לעיסוק רב בנושא הגבריות בחברה הישראלית, ונראה כי אחד הגופים המכוננים לעיסוק מובנה בנושא זה הוא צה"ל. השירות בצה"ל מהווה מעין טקס חניכה לנערים הישראלים הצעירים. זהו סופו של תהליך חינוכי ארוך שנים, אשר בסופו הם הופכים ל"גברים"⁶². במסגרת זו מוכיחים הנערים כי הפנימו את מושג ה"בר חלוף", וכי הם מוכנים להקריב את חייהם למען צורכי החברה. המוניטין של צה"ל בעולם כולו מאפשר הגנה טובה יותר על קבוצת השייכות הרחבה של הגברים-החיילים – מדינת ישראל, ואף בהיבט זה נגע השופט חשין:

"וכדי שהיחיד והאומה לא יעמדו אל-מול הצר המשחית באין הגנה, הוקם צבא הגנה לישראל. קיומו של הצבא וההרתעה הנלווית לקיומו, הם המגינים עלינו מפני צר ואויב" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁶³.

במקביל, גאוות היחידה עקב השירות בצה"ל עולה בקנה אחד עם הערכתם העצמית של הגברים המשרתים בו, והחברה אף דואגת לתגמל את המשרתים כלוחמים בצה"ל באופן

61 עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 14 לפסק דינו של השופט חשין.
62 ראו למשל ליאורה שיאון "דימויי גבריות אצל לוחמים: השירות בחטיבות חיל רגלים כטקס מעבר מנערות לבגרות" מחקרי עיון 3, 1, 2–3 (1997).
63 עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 58 לפסק דינו של השופט חשין.

ישיר (באמצעות מענקים כספיים וגופי תמיכה רשמיים) ובאופן עקיף (באמצעות העדפה בקבלה לעבודה ופרסום סיפוריהם באמצעי התקשורת).

החברה הישראלית משקיעה מאמצים ליצור מוטיבציה בקרב הנערים היהודים להתגייס לצה"ל ולשרת במסגרתו ביחידות הקרביות ביותר (אלו החושפות את הנערים לסיכון הגדול ביותר, ובתמורה מזכות אותם בהערכה הגבוהה ביותר). מאמצים אלו נדרשים, לטענת גילמור, כיוון שגיוס בכפייה של הנערים יהפוך אותם לחיילים לא יעילים⁶⁴. לכן יש צורך ליצור אצל החיילים תחושה פנימית כי בעצם השירות הצבאי והשייכות למערכת הצבאית הם מגשימים את ערכיהם. כך נוצר קשר של צורך הדדי בין מדינת ישראל לחייליה. הם זקוקים לה כדי שתאפשר להם לבטא את ערכיהם ולהרגיש בעלי ערך עצמי, והיא זקוקה להם לצורך הגנה על קיומה הפיזי ולצורך יצירת הרתעה. השופט חשין מזכיר קשר הדדי זה בעניין **חוק טל**, שם הוא מצטט מתוך ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם מ-1948, הקובעת כי רק בתוך הכלל נתונה לפרט האפשרות להתפתחות חופשית ומלאה של אישיותו⁶⁵.

הניתוח הקצר שלעיל אינו מתיימר למצות את ניתוח מקומו של צה"ל בהבניית הגבריות הישראלית. אולם נראה שיש בו כדי לבסס את הטענה כי תאוריית ה"גבריות כקוד מוסרי", כפי שנוסחה על ידי גילמור, מצליחה לתת הסבר, ולו תאורטי, למקומו של צה"ל בתוך החברה הישראלית כאתר חניכה לנערים בהופכם ל"גברים". זאת, תוך הפנמת מושג ה"בר חלוף", במסגרת ציווי ההגנה על קבוצת השייכות של הגבר. כמו כן, ניתן הסבר אפשרי ליחסי הגומלין המורכבים שבין תחושותיהם האישיות של המגויסים לצה"ל לבין הצורך שלהם לקבל הערכה והכרה חברתית על גיוסם.

3. פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות, לאור תאוריית ה"גבריות כקוד מוסרי"

אפתח בהתייחסות אל התכליות המצויות בבסיס **חוק טל**. בית המשפט פירט ארבע תכליות ובהן⁶⁶:

- לגרום לכך שיותר גברים בני הקהילה החרדית ישרתו בשירות צבאי בסופו של דבר.
- לגרום לכך שיותר גברים בני הציבור החרדי ישתלבו בשוק העבודה בישראל.

64 ראו גם שם, פס' 55 לפסק דינו של הנשיא ברק.

65 שם, פס' 33 לפסק דינו של השופט חשין; ובהקשר זה ראו גם פס' 3–4 לפסק דינו של השופט לוי.

66 שם, פס' 54 לפסק דינו של הנשיא ברק.

תכליות אלו כוללות שניים מתוך שלושת הציוויים המאפיינים את ה"גבריות כקוד מוסרי": (1) הגבר המגן; (2) הגבר המכלכל.

ניסוח תכליות החוק שם דגש על הדרך שבה מבקש החוק להשפיע על הגברים החרדים (כך שמספר גדול יותר של חרדים ישרת בצה"ל ומספר גדול יותר ישתלב בשוק העבודה). בניגוד לאפשרות לשים דגש על צורכי המדינה, למשל, תכלית החוק תהא להגדיל את כמות החיילים בצה"ל ולהרחיב את שוק העבודה. על כן, מטרת החוק, כפי שנוסחה בפסק הדין, היא ליצור שינוי ב"גבר החרדי", כך שיתאים למודל הגבריות הישראלית הכללית, שבמסגרתה נמצאים תחומי הכלכלה והביטחון שבאחריותם של הגברים כדרישה מוסרית. ההסדר הקיים יוצר קשר בין היכולת של תלמידי הישיבות להשתכר ובין שירותם הצבאי, שכן תלמידי הישיבות שמקבלים דחייה של שירותם הצבאי אינם רשאים לעבוד, ולדברי הנשיא ברק, בעקבות כך "העוני הוא נחלתם"⁶⁷. פתרון אפשרי לבעיה זו היה לבטל את כריכת השירות בצה"ל בהשתלבות בשוק העבודה, כך שתלמידי הישיבות יוכלו לעבוד גם אם אינם מתגייסים לצה"ל. אולם הצעה זו אינה עולה כאפשרות בשום שלב בפסקי הדין.

את הקשר ההכרחי בין שני התחומים ניתן להבין על רקע התאוריה של גילמור, שלפיה נדרש הגבר לענות על כל שלושת הציוויים⁶⁸. על כן, אם ברצוננו להפוך את תלמידי הישיבה ל"גברים", עליהם לעמוד נוסף על הציווי של יצירת משפחה (שבו הם אכן עומדים) גם בשני הציוויים הנוספים. בהקשר זה אציין, כי שני הציוויים הללו (פרנסה והגנה) הם אלו הכוללים את הדרישה למאמץ עד כדי ביטול עצמי, ועל כן הם אלו הדורשים מהגבר להפנים את הדרישה החברתית כי יש ערכים החשובים מחייו – מושג ה"בר חלוף". כך למעשה הרצון בשינוי הגבר החרדי, אינו רק בתחום ההתנהגות החברתית, אלא גם שינוי ערכי מוסרי, שבו הוא מקבל את ערך קיומה של המדינה כערך החשוב מחייו. בהתאם, היחס אל השירות הצבאי הוא כאל "זכות" ו"חובה מוסרית". ואכן, פסקי הדין מתייחסים אל השירות בצה"ל כאל חובה מוסרית:

"נקודת המוצא הינה כי 'השירות הצבאי בישראל הוא חובה אזרחית החלה על כל יוצא צבא. חובה זו היא חובה משפטית החלה מכוח החוק. זוהי גם

67 עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 19, פס' 37 לפסק דינו של הנשיא ברק.
68 אפשרות נוספת להסביר את הכריכה בין השניים, היא בשל הצורך לשמר את מעמד ההגמוני של הגברים המתגייסים לצבא – ולתאוריה בדבר תפקידה ומקומה של הגבריות ההגמונית ראו למשל: R. W. Connel, *Politics of Changing Men*, 6 ARENA J. 53 (1996); ובהקשר הישראלי ראו מונטרסקו, לעיל ה"ש 31.

חובה מוסרית הנובעת מצרכי קיומה הראשונים והמיידים של המדינה
(ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁶⁹.

הגדרת השירות הצבאי כחובה אזרחית ומוסרית, בהתאם להגדרת ה"גבריות כקוד מוסרי", מאפשרת להבין את עירוב המושגים והגדרת השירות הצבאי כזכות וחובה גם יחד⁷⁰. כיוון שהחובה לשרת בצה"ל היא חובה מוסרית, הרי שבעת מילויה המתגייס פועל על פי צו מצפוננו, ובכך הוא פועל גם למען הגשמתו העצמית. הבניה זו מתיישבת עם טענת גילמור, כי על מנת לגרום לזכרים לפעול למען צורכי החברה, יש להבנות חובות אלה כמימוש עצמי ועל כן כ"זכות". כאשר החובה לקחת חלק בהגנה על החברה היא חלק מהקוד המוסרי שלפיו חונך ונשפט הזכר, הופכת החובה לזכות. לכן הגיוס לצה"ל אינו טומן בחובו רק סיכון והקרבה למען החברה והמדינה, אלא אף יזכה את המתגייס בתגמול חברתי.

4. על הגדרת הבעיה החברתית בעקבות ההסדר

סירוב החברה החרדית להשתתף בשיח הגבריות הישראלית-ציוני, ובעקבותיו סירובה לדרוש מן קריה לעמוד בציווי הגבריות המבוססים על מושג ה"בר חלוף" ("הגבר המפרנס" ו"הגבר המגן"), פוגעים ביתר החברה הישראלית בשני רבדים:

1. **הפגיעה הישירה** – בשל העובדה שהגברים החרדים אינם נרתמים למאמץ הציבורי להגנה, ואינם שותפים למשק העבודה הישראלי, נופל הנטל על יתר האוכלוסייה. טענה זו נטענה ונידונה במסגרת הדיון בזכות העמידה של העותרים בעניין בקר ובעניין רסלר. שם ציין בית המשפט כי לא רק שהטענה לא הוכחה בפועל, אלא שאף מדובר בטענה שאינה ניתנת להוכחה, ולא ניתן לחזות מה תהיה השפעת גיוס תלמידי הישיבות על אופן שירותם הצבאי של יתר המגויסים⁷¹.

בעניין רסלר הכיר השופט ברק באפשרות התאורטית לקיומה של פגיעה כזו, ובעניין חוק טל התייחס השופט חשין לפגיעה זו במשמעותה הקשה ביותר, בעת שהביא תהייתה של אם שכולה, אם ייתכן כי בנה לא היה נופל, לו היו מגויסים נוספים⁷². אולם ועדת טל ציינה במסקנותיה כי "הבעיה העיקרית הנוגעת להסדר תורתו אומנותו איננה בטחונות כי

69 דברי השופטת פרוקצ'יה בכג"ץ 2383/04 מילוא נ' שר הביטחון, פ"ד נט(1) 166, כפי שהובאו בעניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 28 לפסק דינו של הנשיא ברק.
70 שם, פס' 40 לפסק דינו של הנשיא ברק. ראו גם עניין בקר, לעיל ה"ש 14, בעמ' 247.
71 עניין רסלר, ה"ש 17 לעיל, פס' 27 לפסק דינו של השופט ברק.
72 בהתייחסו לציטוט מפי דוד בן גוריון כפי שמופיע בעניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 22 לפסק דינו של השופט חשין.

אם חברתית (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁷³. לכך יש להוסיף את דבריו המפורשים של השופט גרוניס בעניין **חוק טל**, המפרטים את הספק הרב באשר לתרומה שיתרמו חברי קבוצת מיעוט, אשר יגויסו בכפייה, לביטחון המדינה⁷⁴.
על כן אבקש לטעון כי הפגיעה העיקרית שנדונה, הן במסגרת דו"ח ועדת טל והן במסגרת פסקי הדין היא "הפגיעה העקיפה".

2. **הפגיעה העקיפה** – לשיטת גילמור, הבניית ה"גבריות כקוד מוסרי", היא למעשה כלי חברתי, המיועד לגרום לזכרים שבחברה להוציא לפועל את יכולותיהם, ולהקריב עצמם למען צורכי החברה. זאת, באמצעות שימוש בתגמולים ובסנקציות שהחברה מעניקה למי שעומד או נכשל בעמידה בדרישות הגבריות.

ככל שגדל כוחה של קבוצת גברים שמסרבת לקבל עליה את דרישות הגבריות ושלא מושפעת מהסנקציות החברתיות הנלוות, כך יורד כוחה של דרישת ה"גבריות כקוד מוסרי". למעשה זו פגיעה בכלל החברה, אשר מאבדת את הכלי שבאמצעותו גרמה לזכריה לפעול למען האינטרסים הדרושים לקיומה⁷⁵.

החברה החרדית במדינת ישראל יצרה לעצמה "גבריות אלטרנטיבית" לגבריות הישראלית. הגברים בחברה החרדית אינם נדרשים להגן או לפרנס, אלא להעמיק בלימודי דת. דרישה זו, וסוג זה של גבריות, מתיישבים עם עולם הערכים היהודי-דתי-חרדי, ועם צורכי אותה חברה (המאמינה שלימודי הגברים מועילים לכלל החברה). כשהם היו מיעוט קטן בחברה הישראלית, לא נוצר חשש כי מבנה ה"גבריות החרדית" יפגע באופן כלשהו במבנה ה"גבריות הישראלית". אולם בעשורים האחרונים, ובייחוד בשנות התשעים, התרחשו בחברה החרדית תהליכי שינוי משמעותיים. מחקרים רבים נערכו בנושא והצביעו על גידולה הדמוגרפי של החברה החרדית, על התחזקותה הפוליטית ועל התרחבותה הגאוגרפית, כמו גם על השתלבותה במרחב הציבורי הישראלי⁷⁶. החברה החרדית כבר איננה מיעוט שהמשך קיומו מאויים, אלא היא חברה פורחת ומתרחבת, בטוחה בעצמה ובעלת הישגים. ומכאן הסכנה כי יש בכוחה של הגבריות החרדית להשפיע על כלל החברה.

73 דו"ח ועדת טל, לעיל ה"ש 27.

74 ראו עניין **חוק טל**, לעיל ה"ש 22, פס' 9 לפסק דינו של השופט גרוניס.

75 דברים ברוח זו הובעו על ידי העותרים בעניין **רובינשטיין**, לעיל ה"ש 19, פס' 16 לפסק דינו של הנשיא ברק; ובעניין **חוק טל**, לעיל ה"ש 22, פס' 40 לפסק דינו של השופט ברק.

76 ראו למשל יוחאי חקק "רוחות חדשות מנשבות בשיבה: מרד נעורים דרך הגוף בשיבות ליטאיות", קטעים מתוך דו"ח **מחקר מכון פלורסהיימר למחקרי מדיניות** 3 (דני קפלן עורך, 2004) (עותק שמור אצל המחברת); מנחם פרידמן **החברה החרדית – מקורות, מגמות ותהליכים** (1991).

את אופן השפעתה ואת הסכנה הכרוכה בה ניתן להסביר באמצעות המושג הישראלי "פראייר". "פראייר" הוא אחד ממושגי הסלנג הנפוצים ביותר בשפה העברית המדוברת, והסירוב להיות "פראייר" הוא תופעה סוציאלית ופסיכולוגית מוכרת בתרבות הישראלית, ומהווה מוטיב מרכזי בתפיסה של "להיות ישראלי"⁷⁷. בעברית המדוברת ה"פראייר" הוא מי שעושה יותר מאשר הוא חייב לעשות, מבצע את מלאכתו של אחר או מוותר על זכויותיו ונסוג מפני רצונו של הזולת⁷⁸. בכל סוגי הסיטואציות הללו, הפראייר מוגדר ככזה מאחר שהוא נתפס כמי שנוצל על ידי הזולת, במקום לעמוד על שלו ולהגן על זכויותיו ועל מעמדו. מכאן, ה"פראייר" הוא מי שאינו יודע ואינו מסוגל לעמוד על גבריותו⁷⁹. הוא נכשל בדרישה להפגין בפומבי את התכונות הנדרשות מה"גבר" (הכוללות, בין היתר, הפגנת כוח כלפי הזולת לצורך רכישת הערכה ויצירת מוניטין מרתיע).

בהתאם, קיימת הנגדה דיכוטומית בלשון העברית המדוברת בין המושגים "פראייר" ל"גבר". "פראייר" איננו "גבר", ו"גבר" לא יכול להיות "פראייר"⁸⁰. באמצעות הנגדה זו ניתן אף להתבונן בלעג ובהשפלה שלה זוכה מי שנוהג כ"פראייר" בחברה הישראלית, שהרי הוא פוגע בגבריותו, ובהתאם לתאוריה של גילמור, הוא ייענש חברתית בנטילת זהותו.

לכן ניתן לנסח את טענת העותרים כי בשל ההפליה שיוצר ההסדר, הם מושפלים וכבודם נפגע⁸¹, כטענה שההסדר הופך אותם ל"פראיירים". כל עוד תלמידי הישיבות פטורים משירות צבאי ויתר הגברים הישראלים היהודים מחויבים בגיוס, האחרונים נתפסים כמנוצלים על ידי הציבור החרדי. הם עושים למען ביטחונה של המדינה ותושביה, ואילו אחרים (בני הישיבות) אינם עושים זאת, אך נהנים מפרות המגויסים מבלי לשלם על כך מחיר כלשהו.

חשש זה להפוך לפראייר הוא כוח מנוגד לתפקידו של הגיוס לצה"ל בחברה הישראלית כמבנה גבריות. גבר המתגייס לצה"ל אמור לזכות בשל כך להערכה חברתית וציבורית, ולחזק את כבודו והערכתו העצמית. לכן בעצם הגיוס אין פגיעה בכבוד, והוא מהווה זכות.

77 לואיס רוניגר ומיכאל פייגה "תרבות הפראייר והזהות הישראלית" אלפיים 7, 118 (1993).
 78 בניגוד להגדרה המילונית ולפיה "פראייר" הוא: "כינוי לאדם שאינו יודע לעמוד על שלו, שקל לרמות אותו ולנצל, תמים", ראו אברהם אבן שושן מילון אבן שושן מחדש ומעדכן לשנות האלפיים 5, 1538 (2003).
 79 אורית קמיר **שאלה של כבוד: ישראליות וכבוד האדם** 99 (2004).
 80 שם, בעמ' 102. עוד על הטלת הדופי בגבריותו של אדם באמצעות הכינוי "פראייר" ראו ארתור בלאייר "כן ירבו פראיירים: משפט, אתיקה, ותרבות החיים בישראל" המשפט טו 313, 326 וההפניות המופיעות שם (2010).
 81 עניין **חוק טל**, לעיל ה"ש 22, פס' 16 לפסק דינו של הנשיא ברק.

זאת ועוד, ככל ששירותו בצה"ל טומן בחובו נטל כבד יותר וסיכון גדול יותר, כך עולה אתו הכבוד שמעניקה לו החברה ועולה הערכתו העצמית של החייל.

אולם ככל שמתחזק החשש להפוך ל"פראייר" בעקבות הגיוס לצה"ל, נחלש כוחו של המבנה החברתי המגייס את הגברים הצעירים לצורכי החברה. כך למעשה נוצר מצב אבסורדי שבו בעצם הגיוס לצה"ל, המהווה את שיא מבחן הגבריות הישראלי, נפגעת גבריותם של המתגייסים בשל תפיסתם כ"פראיירים" מול תלמידי הישיבות.

סכנה זו יכולה להסביר את השינוי שעברה הגדרת הבעיה הטמונה בהסדר, מסוגיה צבאית (עניין רסלר) לסוגיה חברתית (עניין חוק טל). כל עוד הייתה הקבוצה החרדית מיעוט באוכלוסייה, מוכן היה בית המשפט להסתפק בשיקול דעתו המקצועי-ביטחוני של שר הביטחון. אולם ככל שעלה כוחה של החברה החרדית בחברה הישראלית, נדרשו שיקולים נוספים, חברתיים⁸².

חשש זה להחלשת כוחו של המבנה החברתי המאפשר את גיוס הגברים, מתוך תחושה כי הגיוס לצה"ל מאפשר את הגשמתם העצמית, הוא תשובה אפשרית לשאלה מהי "הבעיה החברתית" הנובעת מההסדר (שאלה א' לעיל).

לכן, להתגייסות בית המשפט למען הצלת העותרים ממעמד הפראיירים, חשיבות ברמה הלאומית. ככל שגיוס לצה"ל ייתפס כפראיירות, הרי דווקא לאור הצורך לשמור על גבריותם יימנעו הגברים מגיוס, וכוחה הצבאי של המדינה ייפגע אנושות⁸³.

פגיעה זו אף עונה על השאלה, האם ההסדר פוגע ב"כבודו של אדם", ואם כן – כיצד? (שאלה ב' לעיל). במצב הקיים שבו קבוצה גדולה מתוך האוכלוסייה אינה מתגייסת, אינה סובלת מסנקציות בשל כך ונהנית ממעשי המתגייסים, מתעורר חשש אמיתי כי המתגייסים יהפכו פראיירים. כאמור, תיוג אדם כפראייר בחברה הישראלית מהווה פגיעה בכבודו. הקשר שבין הפגיעה בכבוד לבין החשש לשאת בנטל רב מאחרים, עולה בבחירות מפסק דינו של השופט לוי בעניין חוק טל, שם הודגש כי הפגיעה בכבודו של אדם בעקבות הפלייתו, בולטת במיוחד "שעה שבחירותיו משרתות גם את עניינם של אחרים"⁸⁴, ועוד הוסיף השופט לוי:

"ואם נדרשה הוכחה נוספת לפגיעה בכבודו של אדם עקב צמצום האוטונומיה שלו, הרי זו מצויה במקום בו נאלץ הוא, על כורחו, להשלים עם היותו נדרש לשלם ב'מטבע האוטונומיה' עבור יצירתם של טובין

82 עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 19, פס' 42 לפסק דינו של הנשיא ברק.

83 ראו פירוט החשש שם, פס' 25 לפסק דינו של השופט חשין.

84 עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 5 לפסק דינו של השופט לוי.

משותפים, שעה שאחרים פטורים מתשלום זה שלא על יסודו של שוני רלוונטי (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁸⁵.

אולם עדיין נשאלת השאלה כיצד פוגעת ההפליה עקב ההסדר ב"כבוד האדם", בהתאם להגדרת הנשיא ברק שלפיה "ניתן לכלול בגדר כבוד האדם גם הפליה שאין עימה השפלה, ובלבד שהיא תהא קשורה בקשר הדוק לכבוד האדם כמבטא אוטונומיה של הרצון הפרטי, חופש בחירה וחופש פעולה וכיוצא בהם היבטים של כבוד האדם כזכות חוקתית" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁸⁶.

כאשר הגיוס לצה"ל גורם למתגייס לחוש "פראיר" במקום להעניק לו תחושה של מימוש עצמי והערכה חברתית, נפגע כבודו, והגיוס לצה"ל הופך למעשה של כפייה ונטילת חופש הבחירה, ועל כן מתיישב עם פגיעה בכבוד האדם "כמבטא אוטונומיה של הרצון הפרטי, חופש בחירה וחופש פעולה".

כמפורט לעיל, השופט חשין חלק על טענת הנשיא ברק שההסדר פוגע בכבוד האדם. לטענת חשין, הכבוד הנפגע איננו כבודו האישי של הפרט, אלא תחושת הכבוד הלאומי⁸⁷. על הפגיעה הלאומית שפוגע ההסדר, ועל התשובה האפשרית לשאלה כיצד ההסדר הפוטר קבוצת אוכלוסייה בשירות הצה"ל עומד בסתירה "לכל עקרונות היסוד הארוגים בחיינו, לכל האמיתות, לכל השאיפות, לכל התקוות שמדינת ישראל המתחדשת בנויה עליהן" (שאלה ג' לעיל) אדון בדברים הבאים, שבהם אעסוק בקשר שבין התנועה הציונית למושג ה"גבריות".

ה. גבריות וציונות

בתחילת המאה העשרים התפתח במרכז אירופה שיח רפואי-מדעי-תרבותי בנושאי מין וגזע. המבט הרפואי הפסבדו-אובייקטיבי אמד גולגולות, אפים, רגליים ואברי מין כדי לנסח את ההבדלים בין עמים לגזעים. שיח זה תפס את "האחרים" באירופה – יהודים, צוענים, נוודים והומוסקסואלים, כמי שאחראים להפצת מחלות, כבעלי מיניות פתולוגית וכמי שמגלמים בגופם הפרה מסוכנת של תקינות גופנית ונפשית⁸⁸.

85 שם, פס' 7 לפסק דינו של השופט לוי.

86 שם, פס' 38 לפסק דינו של הנשיא ברק.

87 שם, פס' 39 לפסק דינו של השופט חשין.

88 ראו למשל אוטו ויינינגר "יהדות ונשיות" זמנים 88, 22 (2004). אוטו ויינינגר היה פילוסוף יהודי שהמיר את דתו לנצרות פרוטסטנטית, ולאחר פרסום ספרו התאבד.

גישה זו השתלבה בשיח האנטישמי ושינתה אותו. עד לאותו הזמן נשען השיח האנטישמי על אדנים דתיים, וכעת הפך לשיח מודרני-חילוני-מדעי. במסגרת זו הוגדר "היהודי" כסטייה, הן מהגזע הארי והן מהמיניות הנורמלית של גבר. לגבר היהודי יחסו תכונות גוף ואופי נשיות. כך, למשל, מחקרים רפואיים טענו שגברים יהודים סובלים מ"היסטריה" שנחשבה אז למחלת נפש שבה לוקות נשים. וייניגר טען בספרו "מין ואופי", כי "היהדות" ראויה בנשיות, ועל כן "ליהודי, כמו לאישה, חסרה האישיות". כשם שאין במציאות "כבוד של נשים" כך אי-אפשר לדמיין "ג'נטלמן" יהודי. כמו כן, "ליהודי האמיתי, בדומה לאישה, אין אני, ומשום כך אין לו גם ערך עצמי"⁸⁹. מגמות אלו השתלבו עם האמונה שרווחה כי לגברים יהודים יש וסת חודשית⁹⁰. כמו כן, בסלנג הווינאי של אותה התקופה הדגדגן כונה "היהודי" ואוננות נשית כונתה "לשחק עם היהודי"⁹¹.

ממרחק הזמן נראים הדברים כקוריוז. אולם בעת פרסומם התקבלו כפשוטם לא רק על ידי הדיוטות, אלא אף על ידי האליטה האינטלקטואלית, הנוצרית והיהודית כאחד. כך, למשל, הייתה עבודתו של אוטו וייניגר המוזכרת לעיל, אחת מעבודות הדוקטורט הפופולריות ביותר בתקופתו, והיא זכתה להערצת יהודים ולא יהודים כאחד⁹².

מנגד, מייסדי התנועה הציונית, שהיו מיהודי מרכז אירופה, נחשפו לשיח זה ובמידה רבה אימצו אותו. לכן, כאשר ניסו ראשי התנועה ליצור "יהודי חדש" ולאומיות יהודית חדשה, חלק מרכזי בהבנייתם נעשה דרך ההנגדה ליהודי הגלותי – "היהודי הנשוי". תיאודור הרצל ומאכס נורדאו, מנהיגי התנועה הציונית בראשיתה וממנסחי האידאולוגיה הציונית, יצרו זיקה מובהקת בין תחייתו הלאומית של העם לבין שיקומו הגופני של הפרט. בהסתמכם על ערכי הלאומיות הגרמנית המודרנית של תרבות הגוף הגרמנית, דחו הרצל ונורדאו את הגוף היהודי החלש והרופס של תלמידי הישיבות, וקראו לביסוסם של ערכי הגבריות, המהוגנות והכבוד. שניהם תפסו את תרבות הגוף ככלי מרכזי לעיצוב אדם יהודי חדש וכתנאי לתחייה לאומית.

כך, למשל, במאמרו "יהדות השרירים", קרא נורדאו לשוב וליצור "יהדות של שרירים", תוך שהוא מדגיש כי יהדות כזו כבר הייתה, אך במשך זמן רב מדי עסקו היהודים ב"המתת בשרם":

89 שם, בעמ' 24.

90 להפניות שונות ופירוט מקורות ראו מיכאל גלזומן **הגוף הציוני – לאומיות, מגדר ומיניות בספרות העברית החדשה** 36 (2007).

91 דניאל בוירין "פרויד ופליס: הומופוביה, אנטישמיות והמצאת אדיפוס" **מעבר למיניות – מבחר מאמרים בלימודים הומו-לסביים ותיאוריה קווירית** 272, 287 (יאיר קדר, עמליה זיו ואורן קנר עורכים, 2003).

92 גלזומן, לעיל ה"ש 90, בעמ' 91.

”בעלטה של בתינו מחוסרי אור-השמש, התרגלו עינינו למצמוץ פחדני; מתוך פחד מפני הרדיפות התמידיות דעך חוסן-קולנו והפך ללחש רותת [...] **נחדש, איפוא, את הקשר אל המסורות עתיקות הימים שלנו: נהיה שוב גברים עמוקי-חזה, דרוכי-אברים, עזי-מבט**” (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁹³.

גם הרצל האמין כי שיקום הגבריות היהודית, ואתה הגוף הגברי, הוא תנאי למימוש הלאומיות היהודית. בכתביו חזר הרצל פעם אחר פעם על סלידתו מן הגוף הגלתי והציג את ארץ ישראל לא רק כפתרון לאומי לבעיה היהודית, אלא גם כאתר של בריאות לאומי. ברומן האוטופי “אלטנוילנד” מתוארת הטרנספורמציה של הגוף הגלתי עם עלייתו לארץ, ובין היתר מתואר השינוי שחל בילדים היהודים, אשר היו בעבר “חיוורים, חלשים מפוחדים”, ואילו בארץ ישראל הוציאו אותם מ”מרתפים אפלים”, מ”צריפים של מצוקה” ומ”חדרים של עוני” – אל השמש, והם שינו דמותם⁹⁴.

השיח הציוני העמיד את שיקום הגוף הגברי היהודי כאחת המטרות המרכזיות של הציונות. אל מול דמות תלמיד הישיבה הגלתי ביקשה הציונות להציב את דמות הלוחם. בהתאם, עסק הרצל באופן מפורש בצורך לחנך את הנערים היהודים על מנת שיהפכו לוחמים:

”אני צריך לחנך את הנערים ללוחמים. אבל רק צבא קבע מקצועי. כעשירית מאוכלוסיית הגברים – בפחות מזה לא יהיה די לצורכי פנים. **בעצם אני מחנך את כולם להיות גברים בני-חורין וחסונים**, שבעת צרה יתגייסו בתור מתנדבים” (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁹⁵.

אולם התנועה הציונית לא ביקשה ליצור את הגבר היהודי הלוחם יש מאין, אלא לינוק את מקורותיו מההיסטוריה היהודית. בכך ביקשה התנועה למצב את תקופת הגלות אשר יצרה את היהודי הגלתי, כסטייה מהרצף ההיסטורי הטבעי. עם השיבה אל ארץ ישראל ביקשה הציונות לשוב אל סיפורי הגבורה של העם היהודי. לכן ביקש מאכס נורדאו בדבריו המובאים לעיל לשוב אל “יהדות השרירים”, ולכן סיים הרצל את ספרו “מדינת היהודים” בקריאה הנרגשת:

93 מאכס נורדאו **כתבים ציוניים** כרך א, הספרייה הציונית 187 (ב' נתניהו עורך, ד' קימחי מתרגם, התשט"ו).

94 תיאודור הרצל **אלטנוילנד** 66 (מרים קראוס מתרגמת, 1997).

95 תיאודור הרצל **עניין היהודים – ספרי יומן** כרך א 81 (יוסף ונקרט מתרגם, 1997).

“לכן אני מאמין, כי דור של יהודים נפלאים יצמח מן האדמה. **שוב יקומו המכבים**” (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)⁹⁶.

בהתאם לתפיסות אלו, רבים מהציונים האירופאים אשר עלו לארץ ישראל בעליות הראשונות מאירופה אימצו לעצמם גינונים אוריינטליים-ערביים ובעיקר בדווים⁹⁷. גינונים אלו נצבעו בצבעים רומנטיים של גבריות ארצישראלית אותנטית, שורשית. אימוצה של גבריות זו הייתה דרך ציונית לדלג על אלפיים שנות גלות בזויות, עלובות ו“נשיות” ולהתחבר ישירות אל הלוחמים העבריים העזים: ברק, שמשון, דוד, יונתן ועוד. אימוץ גינוני הכבוד הגברי הבדווים, התאים לקריאה הציונית המחודשת של סיפורי המקרא, כפי שהציעו מנהיגים ציוניים כמו ז'בוטינסקי ובן-גוריון⁹⁸.

שאלת “הגבריות הישראלית” לא ירדה מסדר היום התרבותי גם לאחר הקמת המדינה, אלא שכעת המאמץ ליצירת הגבריות הישראלית קיבל מעמד ממלכתי⁹⁹, ובמסגרתו, בין היתר, נקבעה בחוק חובת הגיוס לצה“ל (ולטענתי, גם בית המשפט העליון נרתם למאמץ לשמירה על הגבריות הישראלית). כפי שקיוו הרצל, נורדאו וחבריהם, הגבריות הישראלית היא אכן תשליל התרבות היהודית האירופית כפי שהם תפסו אותה: רפוסה, כנועה, מוגת לב וחומרנית, כלומר בלתי גברית בעליל.

בהמשך לתפיסתם העצמית של “יהודי הגולה”, כפי שתוארה לעיל, תופסים תלמידי הישיבות את הגברים הישראלים החילונים כ“גבריים” יותר בהתנהגותם, ואף כבעלי נתונים פיזיים מפותחים יותר משלהם¹⁰⁰. אך מנגד סובר הציבור החרדי כי הגבר החרדי אשר ממעט בפעילות גופנית, מפצה על כך בפיתוח החשיבה ובפיקחות. כאמור “תפיסות אלה משחזרות את האופן בו תפסו יהודים את יחסי הכוח בינם לבין הגויים בקרבם חיו”¹⁰¹.

בדבריי הבאים אבקש להדגים כיצד פסקי הדין המאוחרים בעניין גיוס תלמידי הישיבות משתלבים בתפיסה הציונית המפורטת לעיל, ומנסים להגן על הגבריות הציונית החדשה. עיסוקם של העותרים ושל בית המשפט בעניין הסדר תלמידי הישיבות בחוק טל, יוצא

96 תיאודור הרצל **מדינת היהודים** 87 (מהדורה שנייה, 1996).
97 שמואל אלמוג “מ’יהדות השרירים’ ל’דת העבודה’” **הציונות – מאסף לתולדות התנועה הציונית והישוב היהודי בארץ-ישראל** ט 137, 143 (1984).
98 קמיר, לעיל ה”ש 79, בעמ’ 64–67.
99 שם, בעמ’ 91.
100 חקק, לעיל ה”ש 76, בעמ’ 19, שם, למשל, אחד מהמרוויינים על ידי חקק טען כי החילונים גבוהים יותר.
101 שם, בעמ’ 20.

מנקודת מוצא ציונית¹⁰². מתוך כך, לא הייתה מחלוקת כי שימור "עולם הישיבות" הגלותי, הוא מטרה ראויה ו חשובה¹⁰³. דברים אלו סותרים לכאורה את הטענה המפורטת לעיל שבית המשפט, בהמשך לתנועה הציונית בכללותה, ביקש למחוק את ה"גבריות הישנה" המיוצגת על ידי עולם הישיבות, וליצור תחיה "גבריות חדשה". אך למעשה עמדה זו, שלפיה שימור עולם הישיבות הוא מטרה ראויה ל"מדינה יהודית", אינה העמדה המלאה העולה מפסקי הדין. עיון בפסקי הדין, בעיקר בפסקי הדין של השופט חשין בעניין רובינשטיין ובעניין חוק טל, מעלה כי שימור עולם הישיבות ראוי רק כשמדובר בשימור סמלי, אשר תפקידו הוא אזכור העולם הישן. ככל ששימור זה משמעותו אימוץ צורת החיים "הישיבתית" והשפעה על אופייה של החברה הישראלית כיום, הרי שהשפעה זו אינה ראויה, ואף סותרת את ערכי המדינה הציונית כמדינה יהודית.

בעניין רובינשטיין מבקשים העותרים משר הביטחון להסביר מדוע לא תיקבע מכסה מקסימלית סבירה של תלמידי ישיבות שלהם תינתן דחיית שירות צבאי, וזאת בניגוד לאפשרות לבקש לבטל את ההסדר כולו¹⁰⁴. עוד באותו פסק דין כותב השופט חשין, כי אחד הקשיים שמצא בהסדר בעניין תלמידי הישיבות הוא שמספרם לא הוגבל¹⁰⁵.

בעניין חוק טל מובאת העמדה באופן ברור יותר על ידי השופט חשין באומרו כי "ניתן לשקול הסדר לדחיית שירות אם ידובר במיכסה מצומצמת וידועה מראש של בני ישיבה; כך – אך לא אחרת" (ההדגשות שלי – א.ל.ע.)¹⁰⁶.

במסגרת הדיון בשאלת גיוס תלמידי הישיבות, נמנעו העותרים ובית המשפט מלהציב את עקרון השוויון (המורה על גיוס לכול) וחופש הדת (המחזק את זכותם של תלמידי הישיבות לדבוק באורח חייהם ולהימנע מגיוס), זה מול זה לעימות חזיתי. נהפוך הוא, העותרים, ועמם השופט חשין, טענו כי הגיוס לצה"ל משתלב עם דתם של תלמידי הישיבות, ואילו הימנעותם מגיוס פוגעת בערכי המדינה כ"מדינה יהודית"¹⁰⁷.

טיעון זה מצריך הגדרה שונה מהגדרתו ההלכתית של המושג "מדינה יהודית" (שהרי אין מחלוקת כי גם "מדינת הלכה" שבה כל הגברים ילמדו בישיבות, יכולה לענות על

102 ראו למשל עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 74 לפסק דינו של הנשיא ברק ופס' 10 ו-16 לפסק דינו של השופט חשין.

103 ראו במיוחד דברי השופט לוי המציין את הלימוד בישיבות, לצדם של מרכיבים נוספים, כיסוד מהותי בקיום ערכי המדינה כמדינה יהודית. שם, פס' 9 לפסק דינו של השופט לוי.

104 בהקשר זה יש לציין כי הצעות החוק הרבות שהוגשו בנושא זה, ביקשו לקבוע "מכסה" ולא לבטל את ההסדר כולו. ראו עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 19, פס' 7 לפסק דינו של הנשיא ברק.

105 שם, פס' 14 לפסק דינו של השופט חשין.

106 עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 25 לפסק דינו של השופט חשין.

107 שם, פס' 17 לפסק דינו של הנשיא ברק, שבה פורטו טענות העותרים.

ההגדרה "מדינה יהודית"). השופט חשין, בעניין **חוק טל**, אכן הציע הגדרה אלטרנטיבית להגדרה ההלכתית – הגדרה ציונית:

"פירוש המושג מדינה יהודית הוא, בראש ובראשונה, מימוש של חלום דורות, הקמתו וקיומו של בית לאומי לעם היהודי [...] מימוש זכותו הטבעית וההיסטורית של העם היהודי לכונן מדינה משלו, מדינה שתהא לו מיקלט ותהווה בית ומגן לכל אותם יהודים הפזורים ברחבי העולם. זו תמצית הווייתה של מדינת ישראל. זה ה-*raison d'être* לקיומה"¹⁰⁸.

על כך מוסיף השופט חשין גם הגדרה חדשה ל"יהודי". לשיטתו, "אנו על מושבנו, אנו הם היהודים האמיתיים" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)¹⁰⁹. מקריאת פסק דינו של השופט חשין בעניין **חוק טל**, עולה לא רק הגדרתו הציונית של המושג "מדינה יהודית", אלא גם התאמה רבה לכתובה הציונית המבקשת להבנות "גבר יהודי חדש".

כאמור לעיל, אל מול תלמיד הישיבה ביקשה הציונות להעמיד את הגבר הלוחם כדמות המייצגת את "גבר היהודי החדש". תקופת הגלות והגבר הגלותי הובנו על ידי הציונות כסטייה מהרצף ההיסטורי היהודי הראוי. למולם תוארו התנועה הציונית והשיבה לארץ ישראל כחזרה אל הרצף ההיסטורי ה"נכון". לכן ביקשו הציונים להתחבר ישירות אל ימי המקרא וגיבוריו, תוך דילוג על הגלות האירופית ועל עולם הישיבות¹¹⁰.

מפסק דינו של השופט חשין בעניין **חוק טל**, עולה תהליך דומה. בשלב ראשון יצר השופט חשין הבחנה בין הגבר היהודי בגולה לגבר היהודי במדינת ישראל המתחדשת:

"ישראל בימינו אינה כליטא, כפולניה או כרוסיה במאות השנים האחרונות. אף לא כבבל בשעתה. בליטא, בפולניה, ברוסיה – כך היה בכבל וכך היה בכל העולם חוץ לישראל – חיו היהודים את חייהם בעיקר בתחומי-המחיה שהוקצו להם, והיה זה השליט הלא-יהודי של המדינה – או של הנסיכות – שנטל אחריות על שיכמו גם על ענייני החוץ גם על נושאי הביטחון. מטעמים אלה, טעמים מוצדקים לעצמם, סירבו היהודים – אך נאלצו – ליטול חלק במילחמות לא-להם. כך היה ברוסיה ובאימפריה האוסטרית-הונגרית (עיינו ערך: אביגדור המאירי) וכך היה באימפריה התורקית-העת'מנית. כך היה בעבר. כהיום הזה חיים אנו במדינתנו-שלנו, והאחריות לניהול המדינה – לרבות בנושאי ביטחון – מוטלת זו הפעם עלינו. כיצד

108 שם, פס' 16 לפסק דינו של השופט חשין.

109 שם, פס' 74 לפסק דינו של השופט חשין.

110 גלדזמן, לעיל ה"ש 90, בעמ' 36–39.

נוכל, אפוא, ללמוד היקש משיבות ליטא ופולניה ורוסיה? הרקע החברתי והמדיני שונה בתכלית, והמסקנות הנגזרות מכך אף הן שונות בהכרח" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)¹¹¹.

בשלב שני יצר השופט חשין חיבור בין הישראלי-הציוני-החדש במדינת ישראל ובין גיבורי המקרא:

"מורשת ישראל מורה אותנו כי נטל המלחמה חייב שיהא מוטל על כל בני העדה. מסורת זו, שישראל ערבין זה-בזה במלחמה; כי חובה היא המוטלת על ישראל לעזור איש לרעהו; כי חייבים ישראל להילחם איש בעבור רעהו; מלווה אותנו מימי קדם. ובאומרנו ימי קדם, כוונתנו היא לעת שיבתנו בארץ, באותן תקופות שבהן היינו אנו האחראים לחיינו ולגורלנו. כך היה לעת כיבוש הארץ בימי יהושע" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)¹¹².

לאחר מכן מיקם השופט חשין את יהדות הגולה, ותרבות המתמסרת ללימוד, כסטייה מהמהלך ההיסטורי התקין של היהדות:

"יתר-על-כן: יהדות זו שחברתי מדברת בה, יהדות שבה מתמסרים 'טוטאלית ללימוד התורה' למעלה מ-45,000 צעירים חייבי-גיוס, אין היא יהדות שהיכרנו לכל אורך ההיסטוריה הארוכה של עם ישראל. יהדות היא של ישראל דהאידינא, אך לא ידעתי כי זו היתה היהדות של אבותינו. שכן מאז ומעולם שילבו בני העם היהודי – גם אדוקים בדתם ושומרי מיצוות – לימוד תורה בעבודה ובחיי הקהילה, והרי כבר רבי אלעזר בן עזריה הורנו כי 'אם אין קמח אין תורה' (פרקי אבות, פרק ג, מישנה יז)" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.)¹¹³.

לאור האמור, סירובם של תלמידי השיבות להוות חלק מהגברים הישראליים, להיות לוחמים, תוך שהם נשארים בדמותם הגלותית, חותר תחת דמותה הציונית של מדינת ישראל. שהרי, כאמור לעיל, שיקום הגבריות היהודית ואתה הגוף הגברי הם תנאי למימוש הלאומיות היהודית. ככל שגדל כוחם ומספרם של "הגברים הישנים" – "הגלותיים" – באוכלוסייה, דמות "הגבר היהודי החדש" הולכת ונחלשת, ועולה החשש כי עם נסיגה אל דמות היהודי הגלותי, הישן והחלש, ייחלש גם כוחה של התנועה הציונית ועמה ייחלשו

111 עניין חוק טל, לעיל ה"ש 22, פס' 24 לפסק דינו של השופט חשין.

112 שם, פס' 19 לפסק דינו של השופט חשין.

113 שם, פס' 80 לפסק דינו של השופט חשין.

הערכים שעליה קמה המדינה. על כן יש מקום, כמעשה ציוני ולמען הישרדותה של מדינת ישראל, להמשיך את המהלך שביצעה התנועה הציונית בתחילת המאה העשרים ולהפוך את תלמידי הישיבה ללוחמים.

מדברים אלו ניתן להבין את אמירותיו הקשות של השופט חשין בעניין **חוק טל**, ולפיהן החוק המאפשר לתלמידי הישיבה לשמור על דמותם, פוגע בבסיס קיומה של המדינה, ועולה תשובה אפשרית לשאלה ג', כיצד ההסדר הפוטר קבוצת אוכלוסייה בשירות צה"ל עומד בסתירה "לכל עקרונות היסוד הארוגים בחיינו, לכל האמיתות, לכל השאיפות, לכל התקוות שמדינת ישראל המתחדשת בנויה עליהן", עד לעקרון האב, בדבר עצם קיומה והישרדותה של המדינה¹¹⁴.

נכון שלפי פשט, דבריו של השופט חשין – פטור גורף למספר רב של גברים משירות בצה"ל – פוגעים בצבא אשר תפקידו להגן על המדינה, ועל כן פוגעים ביכולת הישרדותה של המדינה מן המובן הפיזי¹¹⁵. אולם על רקע מסקנותיה העובדתיות של ועדת טל ולפיה סביר כי תלמידי הישיבות לא ישתלבו במערך הלוחם, וכי עיקר הבעיה באי-גיוסם של תלמידי הישיבות איננה הפגיעה בכוחו של צה"ל, נראה כי אין לפסול על הסף אפשרות לפרשנות ולפיה "מדינת ישראל המתחדשת" בנויה על כתפי התנועה הציונית, וחוק הסותר את ערכי הציונות פוגע בשורשיה הערכיים ומציב את דמותה הציונית בסכנה.

ו. סיכום

האם החיבור שבין תאוריות העוסקות בגבריות לבין פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות הוא אכן חיבור מלאכותי, תרגיל מחשבתי ותו לא? בתחילת הדרך סברתי כי התשובה לשאלה היא חיובית. כעת אינני בטוחה. בלבול זה אופייני לקריאה ולפרשנות דקונסטרוקטיבית, שבהן השתמשתי במאמרי (כפי שעשו כותבות פמיניסטיות רבות לפני¹¹⁶). הדקונסטרוקציה היא טכניקה פרשנית המשתמשת בשילוב בין תחומי ידע שונים

114 שם, פס' 6, לפסק דינו של השופט חשין.

115 בנוסף, מעניין לציין בהקשר זה את דברי ועדת טל בפרק המבוא לדו"ח ועדת טל, לעיל ה"ש 27, אשר קישרה בין הלימוד בישיבה ובין שרירותו של העם היהודי: "אמנם הלימוד בישיבה הינו סוג ייחודי של פעילות אנושית, אשר ספק אם יש לה אח ורע בעולם כולו, ואשר קיים קשר ישיר ומובהק בינה לבין שרירותו של העם היהודי לאורך הדורות" (ההדגשה שלי – א.ל.ע.).

116 דוגמה מובהקת לחשיבה דקונסטרוקטיבית היא קריאתה של ד"ר קתרין מקינן את החקיקה המתייחסת לאונס כחקיקה שנוצרה בהתבסס על נקודת מבטם של גברים, ובהתעלם מנקודת

כדי לחשוף את מקורות הטקסט ואת תהליך יצירתו¹¹⁷. קריאה דקונסטרוקטיבית עשויה לעתים להביא לתוצאות מלאכותיות ואף לעיוות משמעותם של הטקסטים, מתוך מטרה להתאימם להשקפת עולמו של הפרשן ולתוצאה הרצויה לו, ועל כן יש לנהוג זהירות בהזקקות לתאוריות דקונסטרוקטיביות לצורך פרשנות משפטית.

לכן אנהג אף אני זהירות, ולא אסכם במסקנה כי בבסיס פסקי הדין בעניין גיוס תלמידי הישיבות מצוי הרצון (או הצורך) להגן על הגבריות הישראלית הציונית. אולם אוכל בהחלט לסכם כי קריאה כזו של פסקי הדין מספקת תשובות לשאלות העולות מהם. לכן גם אם קריאה זו היא תרגיל מחשבתי ותו לו, הרי שהיא מאפשרת לפתח נקודת מבט נוספת על השפעות הרוחב של הכרעות עבר והכרעות עתידיות בנושא זה, לאור ההתאמות שמצאתי בין התאוריות השונות ובין עמדותיהם של השופטים בפסקי הדין.

אני סבורה שבמחקר פמיניסטי יש מקום לשימוש נרחב יותר בתאוריות מתחום לימודי הגבריות, לא כתחליף לעיסוק בנשים ונשיות, אלא כתוספת. שימוש כזה יוכל להועיל לדיון הפמיניסטי בשלושה מישורים: ראשית, כאמצעי נוסף לחשיפת הקשרים המגדריים של מבנים חברתיים שונים. שנית, בתרומה להרחבת הדיון הפמיניסטי אל מחוץ לגבולות הנשיות למסגרת דיון חברתי כולל, אל עבר שינוי חברתי. שלישית, עיסוק פמיניסטי במושג ה"גבריות" יוכל למוטט את האנטגוניזם שיוצרות תנועות הנשים אצל תנועות הגברים, וליצור תחושת שותפות.

דברים אלו נכונים במיוחד בתחום המשפט, לאור הנחת הבסיס כי החברה שבה אנו חיים ומערכת המשפט בפרט, הובנו ונבנו על ידי גברים, מתוך נקודת מבטם וככל הנראה בהתאם לדרישות ה"גבריות". כדי לפרק את חזונו הניטרלית של המשפט ולמצוא את הקשריו ובסיסיו המגדריים, יש להבין תחילה מה הם האינטרסים והצרכים המגדריים שהוא משרת. לאחר שלב זה, תיפתח הדרך להבניה חדשה ובלתי מוטה מגדרית, של מערכת המשפט.

מבטן של נשים: CATHARINE A. MACKINNON, TOWARDS A FEMINIST THEORY OF THE STATE (1989) 172–183, כפי שהובאו בספרה של שולמית אלמוג **משפט וספרות** 36 (2000).
117 שם, בעמ' 35.