

נושא העבודה

הטרדות מיניות

תאריך – ינואר 2017 תשע"ז

העבודה מוגשת בחסות העמותה של נוער שוחר משפט עברי

תוכן עניינים

1..... פרק ראשון - מבוא

3..... פרק שני - מהי הטרדה מינית?.....

9.....	פרק שלישי - הטרדה מינית תחת "ניצול יחסי מרות
18.....	פרק רביעי - התנכלות
20.....	פרק חמישי - סיכום ואחרית דבר
22.....	ביבליוגרפיה

פרק ראשון - מבוא

הטרדה מינית, לצערנו הרב, רחוקה מלהיות זרה לסדר היומי במציאות הנוכחית בה אנו חיים. בין אם שומעים על כך בתקשורת או מפי קרובים, ובעיקר קרובות שלנו, על כן מדובר במכת מדינה.

ההטרדה המינית יכולה להגיע מקרבו של כל אחד החושק בכך, בין אם מדובר בפקיד זוטר או בנשיא המדינה¹, וכן היא פוגעת בכולנו בעיקר במי שנפגע מכך, לרוב מדובר בנשים. על חשוב לדעת שעד לפני 18 שנים לא הייתה התייחסות גורפת להטרדות מיניות בספר החוקים הישראלי, שכן ב-1998 עלה לאוויר החוק למניעת הטרדות מיניות שעסק באופן גורף בתופעה זו, וזאת ניתנת לזכותם של ארגונים פמיניסטים שונים אשר פעלו להעלאת המודעות לנושא שמכבר פוגע בכל אחד ואחת מאיתנו.

בחרתי בנושא זה מכיוון שלכל הדעות מדובר בתופעה שיש למגר, ולכן היה לי חשוב לבחון ולחקור את האספקטים האפשריים שהן המשפט העברי והן המשפט הישראלי מציב לתופעה זאת. בחלקה הראשון של העבודה אענה קודם על השאלה הראשונה שעולה מנושא זה מהי בדיוק הטרדה מינית? בחלק השני אראה את המצבים האפשריים של ההטרדה המינית במסגרת ניצול יחסי מרות ובחלק השלישי והאחרון אעסוק בתופעת ההתנכלות המגיעה בעקבות ההטרדה המינית. כמו כן אראה את ההתעסקות של הן המשפט הישראלי והן המשפט העברי בתופעה ואערוך השוואה בין השניים.

פרק שני - מהי הטרדה מינית?

במשך שנים רבות לא התייחס המחוקק הישראלי בחומרה לתופעת ההטרדות המיניות, אך עם זאת נקבעו בתקש"ר² מס' סעיפים הנוגעים להגדרת הטרדה מינית – סעיף 43.421 מגדיר מהי הטרדה מינית –

¹ ע"פ 3372/11 משה קצב נ' מדינת ישראל
² תקנון שירות המדינה

"מעשה בעל אופי מיני - לרבות דיבור או רמיזה". אך ב-1998,

בעקבות פעילות רבה של גורמים של גורמים שונים נחקק **החוק למניעת הטרדה מינית** אשר נתן הגדרות רחבות לכל הקשור בנושא

ההטרדה המינית:

לפי סעיף 3 לחוק הנ"ל³, הטרדה מינית מוגדרת ככל אחד מהמעשים הבאים:

- (1) סחיטה באיומים, כמשמעותה בסעיף 428 לחוק העונשין⁴, כאשר המעשה שהאדם נדרש לעשותו הוא בעל אופי מיני;
- (2) מעשים מגונים כמשמעותם בסעיפים 348 ו-349 לחוק העונשין;
- (3) הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, המופנות לאדם אשר הראה למטריד כי אינו מעונין בהצעות האמורות;
- (4) התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו, כאשר אותו אדם הראה למטריד כי אינו מעונין בהתייחסויות האמורות;
- (5) התייחסות מבזה או משפילה המופנית לאדם ביחס למינו או למיניותו, לרבות נטייתו המינית.

מטרתו של החוק, כהגדרתו, היא לאסור הטרדה מינית במטרה להגן על כבודו של האדם, על חירותו ועל פרטיותו, ולקדם שוויון בין המינים⁵, אזי – הדין הישראלי רואה בהטרדה מינית פגיעה ישירה בכבודו וחירותו ופרטיותו של האדם, וזאת לפי **חוק יסוד:**

כבוד האדם וחירותו.

בפרשת זוהר בן אשר⁶, אשר היוותה את המקרה הראשון בו דן ביהמ"ש העליון

³ חוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998: סעיף (3)

⁴ חוק העונשין – תשל"ז 1977

⁵ חוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998: סעיף (1)

⁶ עש"מ 6713/96 – מדינת ישראל נ' זוהר בן אשר

בהטרדה מינית באופן שיטתי ומקיף, אמר השופט זמיר " מהי, אם כן, הטרדה מינית? הטרדה מינית היא תופעה חברתית מורכבת. יש לה ביטויים רבים מספור. היא עשויה להתבטא, בקצה אחד של התופעה, בדיבורים בלבד. ", באותה פרשה קבע ביהמ"ש העליון כי להטרדה מינית כמה סימני היכר המתקיימים עקרונית (אם כי לא מגדירים את כל מקרי ההטרדה האפשריים), בהם: **הטרדה על יסוד מין, הטרדה אישית והטרדה סביבתית, הטרדה גופנית והטרדה מילולית, פגיעה ממשית, חוסר הסכמה, ניצול מעמד ומבחן אובייקטיבי.**

כמו כן אפשר לראות כי הטרדה מינית המוגדרת בחוק לא רק נחשבת לאקט פיזי, אלא גם לכל התייחסות מינית (כאמור בסעיפים 3 ו-4 לחוק) אשר יכולה להתבטאות, בין היתר באופן מילולי, כרמיזה או ביצירת אווירה עוינת. **בעש"ם 2203/05 – בני מדר נ' נציבות שירות המדינה** קבע ביהמ"ש העליון כי גם ביטויים שבהם יש רמזים מיניים יכולים להוות הטרדה מינית, כאשר אדם משתמש בהן בתדירות בסביבתו (לרבות מקום העבודה שלו).

חשוב לציין כי האיסור הפלילי על הטרדה מינית, בכל מקום ובכל עת, בכל מצב ובכל הקשר, הינו ייחודי למשפט הישראלי, אשר אימץ את התפיסה התאורטית שעל פיה התנהגות היא בבחינת הטרדה מינית, גם אם לא התרחשה במסגרת יחסי מרות.⁷

הדין העברי

בין התיאורים המוקדמים ביותר של הטרדה מינית של בעל מרות כלפי הנתון למרותו, במשפט העברי ובכלל, מופיע במעשה יוסף ואשת פוטיפר⁸

⁷ החוק למניעת הטרדה מינית במערכות המשפט והמשמעת: נתונים מהעשור הראשון – א. קמיר, י. ברנדווין, ש. פגודה וש. ויטנר – עמ' 7

⁸ בראשית ל"ט – פ' י"ב

- יוסף נמכר לרשותו של שר הטבחים המצרי פוטיפר, והוא נמצא חן בעיני אדונו ומופקד על משכנו. אשת פוטיפר מנסה לפתות את יוסף לשכב עמה, אך זה מסרב לבקשותיה אלו. היא בעודה ממשיכה להפציר בו לשכב עמה " וַיְהִי, כַּדְבָּרָה אֶל-יוֹסֵף יוֹם יוֹם; וְלֹא-שָׁמַע אֵלֶיהָ לְשָׁכַב אִצְלָהּ, לְהִיזוֹת עִמָּה. וַיְהִי כִּהְיוֹם הַזֶּה, וַיָּבֵא הַבַּיִתָּה לַעֲשׂוֹת מְלֹאכֶתוֹ; וְאִין אִישׁ מֵאֲנָשֵׁי הַבַּיִת, שָׁם--בְּבַיִת. וַתִּתְפָּשֶׂהוּ בְּבִגְדוֹ לֵאמֹר, שִׁכְבָּה עִמִּי; וַיַּעֲזֹב בְּגָדוֹ בְּיָדָהּ, וַיֵּנֶס וַיֵּצֵא הַחוּצָה" – על כן מתואר מקרה של הטרדה חוזרת ונשנית בה המטריד ממשיך להפציר בקורבן בצורה מינית. בסופו של דבר המטרידה, אשת פוטיפר, העלילה על קורבנה יוסף כי ניסה להשכיב אותה ובכך נכלא יוסף.

תופעת ההטרדה המינית לא הייתה זרה לקהילה היהודית במהלך ההיסטוריה, והיה צורך להתמודד איתה כבשאר הקהילות בעולם⁹. כך, למשל, נדרש הריב"ש - רבי יצחק בר ששת, מגדולי ההלכה בספרד וצפון אפריקה במאה ה-14, לשאלה שהפנו אליו בְּרוּרֵי הַעֲבָרוֹת, הממונים על אכיפת דיני העונשין של קהל אלגזירה, העוסקת במעשה הטרדה מינית¹⁰:

"על הבקשה שעשתה לפניכם אלגוהר, אשת רבי יעקב בן יוסף, כנגד רבי יצחק כהן, שהוא הולך אחריה פתאום, באמרו אליה כי הוא אוהב אותה, עד שאמר לה: אם אין את עושה בעבורי, תני לי נשיקה, שלא אמות בעבור אהבתך. וגם שפעם אחרת קרא אותה לעלות לביתו, באומרו שדלף [=זרם מים] טורד בבית, והיא הבינה כוונתו, כי הייתה לרעה, ולא רצתה לעלות. ואז אמר לה דברי נבלה ושהוא מלומד לעשות כן לאחרות....".

⁹ על עבירות מין ואיסור הטרדה מינית – א' הכהן
¹⁰ שו"ת הריב"ש, סימן רסה.

על כן הריב"ש היה נתון בבעיה לא פשוטה – מצד אחד, היה ברור כי בוצעה עבירה, מצד שני, היעדרן של ראיות מנע ממנו להרשיע את החשוד בעברה, על כן פסק: מאחר שאין לאלגוה"ר עדים על טענתה כנגד יצחק כהן הנזכר, אין ראוי להאמינה בדיבורה לבד ולחשדו בדבר כעור ולייסרו ולהענישו. אבל כדי להפרישם מאיסור, ראוי לצוות עליו בכוח נידוי לבל ידבר עמה מטוב ועד רע, וכן שלא ידורו בשכונה אחת, וכן אם מוחזק בעיניכם כחשוד על העריות, אף אם אין עדים בדבר, ראוי לגעור בו בנזיפה ולאיים עליו שאם לא יתנהג כשורה, שתבדילוהו מכם לרעה ושתדחוהו בשתי ידיים... וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל, וזו לשונו":

וכן יש לבית דין בכל מקום ובכל זמן להלקות אדם ששמועתו רעה, והעם מרננין עליו שהוא עובר על העריות, והוא שיהיה קול שאינו פוסק, כמו שביארנו. ולא יהיו לו אויבים ידועים, שמוציאין עליו שמועה רעה. וכן מבזין את זה ששמועתו רעה, ומחרפין את יולדתו בפניו."

על כן נראה כי הפתרון שמציע הריב"ש הינו איזון בין הרצון להימנע מהרשעת אדם על יסוד עובדות נסיבתיות בלבד לבין הצורך למנוע עברות מסוג זה והרתעת עבריינים אחרים.

על כן, ניתן לראות כי המשפט העברי רואה בהטרדה מינית עבירה לכל דבר, מאספקטים שונים שמקורם באיסורים הלכתיים, לדוגמא – איסורי ייחוד – משמע איסור על המצאותם של איש ואשה שאינם בעלי קרבה ראשונה (הורה וצאצא או נשואים) יחד במקום סגור ומבודד. וכמו כן ניתן גם להשוות הטרדה מינית ל"הלבנת פנים ברבים" אשר לפי חז"ל שקולה לשפיכת דם¹¹.

אין אפוטרופוס לעריות

¹¹ בבא מציעא נח ע"ב

ההלכה והיהדות בכלל מכירים בדחף המיני כיצר טבעי וקיים ואף מציגה את הצדדים החיוביים של היצר, אך מצד שני ישנם הגבלים נוקשים מאוד בפעילויות רבות הקשורות בדחף המיני, ואף רואה בסטיות שונות ובניאוף כחטאים חמורים ביותר. על כן נאמר "יצר לב האדם רע מנעוריו"¹², בנוסף לכך קבעו חכמים כלל חשוב – "אין אפוטרופוס לעריות"¹³ משמע - גם עם קיומם של חוקים, ואפילו מערכות שמירה ובקרה, אינם יכולים לשמש תריס ומגן בפני היצר המיני הרע, ואין בכוחן לשמש ערובה שלא ייעברו עברות מין, ביניהם כמובן – הטרדה מינית. על כן אמר הרמב"ם¹⁴: ואמרו חכמים, גזל ועריות, נפשו של אדם מתאוה להן ומחמדתן. ואין אתה מוצא קהל בכל זמן וזמן, שאין בהן פרוצין בעריות ובביאות אסורות. ואמרו חכמים, רוב בגזל, ומיעוט בעריות; והכול באבק לשון הרע. לפיכך ראוי לו לאדם לכופ יצרו בדבר זה, ולהרגיל עצמו בקדושה יתרה ובמחשבה טהורה ובדעת נכונה כדי להינצל מהן; ויזזה מן הייחוד, שהוא הגורם הגדול. גדולי החכמים היו אומרים לתלמידיהם, היזהרו בי מפני בתי, היזהרו בי מפני כלתי--כדי ללמד לתלמידים שלא יתביישו מדבר זה, ויתרחקו מן הייחוד. "מכאן, ניתן להסיק שהמשפט העברי אמנם רואה בהטרדה מינית כעבירה חמורה לכל דבר, אך יחסו לעבירה זו מונעת בעיקרה מפעילויות בעיקר בפריצת גדרי הפעילות המינית אשר מתירה ההלכה, זאת כי היצר הרע תמיד יהיה קיים ואין אפוטרופוס לעריות. נחזור עתה למשפט הישראלי – כפי שנאמר לעיל, לפי סעיף 1 לחוק למניעת הטרדה מינית, ניתן להסיק כי הדין הישראלי רואה בהטרדה מינית פגיעה בכבודו ופרטיותו של האדם, וכמו כן פגיעה בשוויון בין המינים¹⁵, אך לעומת המשפט העברי, המשפט הישראלי אינו רואה בהטרדה מינית עבירה שמקורה ביציאה מגדר ההגבלות הניתנות בפעילות המינית, זאת מכיוון שהגבלות אלו אינן

¹² בראשית ח' – פס' כ"א

¹³ תלמוד בבלי, מסכת חולין, דף י"א, עמוד ב'.

¹⁴ רמב"ם – הלכות איסורי ביאה פרק כ"ב

¹⁵ ראה פתיחת הפרק.

רלוונטיות כלל למשפט הישראלי, והן למעשה חלק מהלכות שנקבעו במסורת היהודית. אך עם זאת, הן המשפט העברי והן המשפט הישראלי רואים בהטרדה מינית פגיעה ברוחו של האדם ולא דווקא פגיעה פיזית, לכן אין צורך לתת ראיות "ממשיות" בכדי להוכיח פגיעה זו¹⁶. המשפט העברי ככל הנראה אינו מדבר על פגיעה בשוויון כחלק מהפגיעה הכרוכה בהטרדה המינית, אך עם זאת, חשוב לזכור שגם השימוש במושג "שוויון" בחוק למניעת הטרדה מינית הינו פרובלמטי במידה מסוימת – החוק מגדיר הטרדה מינית באופן גורף וא-מגדרי, אך חשוב לזכור כי הסטטיסטיקות והסטריאוטיפים הקיימים מסביב לנושא ה"הטרדה המינית" מופנים בעיקרם למגדר אחד – הלוא הוא המגדר הנשי.¹⁷ חשוב גם לציין כי במקרים רבים הטרדה מינית תבוצע בד"כ על אלו נמצאים במקום היררכי גבוה יותר והנפגעים יהיו אלו ה"מוחלשים" הנמצאים בדרגים נמוכים יותר או בכפוף לאלו המטרידים אותם, על כך ועוד אוסיף לספר בפרק הבא אשר יעסוק בהטרדה תחת יחסי מרות.

פרק שלישי - הטרדה מינית תוך "ניצול יחסי

מרות"

כפי שנאמר לעיל, אחד המצבים הנפוצים יותר של הטרדה מינית הוא במסגרת "יחסי מרות", משמע – מצב מסוים בו אדם אחד כפוף לאדם אחר הנמצא מעליו מבחינה

¹⁶ א. קמיר – איזו מין הטרדה: האם הטרדה מינית היא פגיעה בשוויון או בכבוד האדם? עמ' 59
¹⁷ ראו: נ. רימלט – על מין, מיניות וכבוד: החוק למניעת הטרדה מינית בראי התאוריה הפמיניסטית והמציאות המשפטית - משפטים לה (תשס"ה) 601-654.

היררכית, זה יכול להיות במקום עבודה, מוסד לימודים וכד'. להטרדה מינית תחת יחסי מרות תקפים הגנות אשר לא נמצאות בכל מקרה של "הטרדה מינית", על כך אסביר במהלך הפרק.

ההתייחסות הראשונית של המשפט הישראלי להטרדה מינית תחת יחסי מרות באופן

עקיף נמצאה בחוק שוויון הזדמנויות בעבודה-התשמ"ח 1988:

סעיף 7 לחוק, שכותרתו הייתה "הטרדה מינית בעבודה", אסר על מעביד לפגוע

בעובד בעניינים המתייחסים לסעיף 2 לחוק¹⁸:

"מחמת סירובו של העובד להיענות להצעה או בשל התנגדותו למעשה שהם בעלי אופי מיני ושנעשו בידי המעביד או בידי מי שממונה במישרין או בעקיפין על העובד.

ולגבי דורש עבודה- מי שפועל מטעם המעביד לעניין קבלתו לעבודה."

מכאן ניתן לראות כי הטרדה מינית יכולה להוות פגיעה בשוויון הזדמנויות בעבודה,

ומאז ניתן היה לעובד לתבוע את מעסיקו על פי סעיף 2 לחוק בעניינים אלו.

אך מאז העלאת החוק למניעת הטרדה מינית נקבעו כללים ברורים ומעמיקים יותר

בנושא - סעיף 3(א)(6) לחוק הנ"ל גורס כי אין צורך להוכיח כי המוטרד הראה

התנגדות או אי עניין¹⁹, במקרים הבאים:

1. קטין או חסר ישע (כגון בעל מוגבלות)

2. מטופל במסגרת טיפול רפואי או נפשי.

3. עובד במסגרת יחסי עבודה או שירות

על כן ניתן לראות כי החוק מגדיר את המקרים הללו כסיטואציות בהן הקורבן אינו יכול

באמת להגיב בחוסר עניין או בהתנגדות כזאת או אחרת, כשכן נחשב למוחלש ביחס

למטרידו.

מכאן נשאלת השאלה מהי בעצם מרות ואיך ומתי בדיוק היא מנוצלת במסגרות

¹⁸ סעיף 2 לחוק מתייחס לקבלה לעבודה, תנאי עבודה, קידום בעבודה, הכשרה או השתלמות מקצועית, פיטורים או פיצויי פיטורים והטבות הניתנות לעובד בקשר להתפטרותו מהעבודה.

¹⁹ בעניינים המנויים לסעיפים 3(א)(3) ו(4) לחוק

השונות לטובת הונאות מיניות?

התשובה לכך ניתנת להסבר בפרשת בן חיים²⁰, בה מנהל מחלקת דוורים בסניף של רשות הדואר קיים יחסי מין עם עובדת שעבדה בסניף בניגוד לרצונה. תחילה קבע בית הדין למשמעת כי מדובר ב"בעילה אסורה בהסכמה", בהתאם לסעיף 346(ב) לחוק העונשין²¹, אך כאשר הגיע המקרה לביהמ"ש העליון נקבע כי מדובר בהטרדה מינית. בפרשה הנ"ל קבעה השופטת ביניש כי המושג ניצול יחסי מרות הינו בעל שני רכיבים עובדתיים – האחד, הוא קיומה של המרות עצמה: המרות, במשמעותה הבסיסית הינה שליטה של הממונה על מי שכפוף לו, אך חשוב לציין כי מרכיב המרות גם כולל בחובו גם השפעה ולאו סמכות עקיפה, ואינה מוגבלת אך ורק לשליטה או סמכות ישירה. הרכיב השני הינו הניצול: הניצול בא לידי ביטוי בכך שהממונה משתמש בסמכותו או בכוחו להשפיע על מעמדו או עתידו של הכפוף למרותו, על מנת להשיג את הסכמתו לביצוע המעשים המיניים בו וכדי לכפות את רצונו עליו. על כן, הוסיפה ביניש, כי ההתנהגות העולה תוך כדי "ניצול המרות" יכולה ללבוש צורות שונות ומגוונות. ההתנהגות יכולה לבוא, מחד גיסא, באיומים מצד בעל הסמכות שאם קורבנו לא יעשה כמתבקש הוא יאלץ לנקוט באמצעים כנגדו (לדוגמא לפטר עובדת אם לא תעמוד בדרישותיו לבצע אקט מיני), ומאידך גיסא הניצול יכול לבוא בכך שבעל הסמכות יוכל לתת הבטחות או הטבות כלשהן בתמורה לאקט מיני שיבצע הקורבן. הטרדות מיניות מסוג זה מכונות במשפט האמריקאי כ Quid Pro Qou, משמע – זה תמורת זה. לא משנה כיצד תתבטא הטרדה מינית מסוג של "ניצול יחסי מרות", אלא שהמשמעות תהא ברורה - השגת הסכמתו של הכפוף לביצוע המעשים שלא על-פי רצונו האמיתי אלא כתוצאה משימוש לרעה ביחסי המרות.

²⁰ עש"ם 4790/04 מדינת ישראל נ' אברהם בן חיים

²¹ חוק העונשין, תשל"ז-1977

בנוסף לכך, נקבע בפרשה כי בין האספקטים שעליהם מתבסס יסוד ניצול המרות הינם **פער הדרגות ופער הגילאים** – בפרשה עצמה היה בין העובדת לנאשם גם פער גילאים גדול וגם פער היררכי גדול. אספקטים אלו מוסברים בכך שפערים אלו יכולים ליצור רתיעה מן המטריד אצל המוטריד ולכן הוא לא יביע התנגדות, ועל כן אין צורך להוכיח אותה.

כפי שנאמר מקודם, מרות אינה מוגבלת לשליטה או סמכות ישירה, כך לדוגמא בפרשת **עמוס ברוכין**²², בה הוגש כתב אישום כנגד ברוכין, אשר עבד כמנהל יחידה במשרד הבטחון והטריד חיילות אשר שרתו בלשכה ולא היו כפופות לו, פסק השופט זמיר כך:

"אמנם המשיב לא היה מפקד של החיילות, אותן הטריד, ואף לא היה ממונה עליהן. אך הוא עובד בכיר, בעל מעמד והשפעה, באגף בו הן עבדו. מבחינתן אין הבדל גדול בין עובד כזה לבין עובד אחר, אולי זוטר יותר, הממונה עליהן. במצב זה נודעת חומרה נוספת להטרדה המינית על ידי המשיב."

על כן ההשפעה של המטריד בסביבה בה הוא והקורבן נמצאים יכולה להוות מרות על הקורבן, שכן, בעל המרות יוכל להשתמש במעמדו בכדי לנצל את הנתון לו באופן מיני כפי שהוסבר לעיל.

כמו כן, תחת יחסי מרות ישנם הגדרות נוספות להטרדה מינית אשר אינם דווקא מעוגנות בחוק למניעת הטרדה מינית, אך עדיין יחשבו כהטרדה מינית בהתאם לנסיבות:

אחד מפסקי הדין היותר תקדימיים בנושא היה של השופטת וירט-לבנה בפס"ד **ע"ע 274/06 - פלונית נ' אלמוני** - פסק הדין עסק במנהל שקיים יחסי מין עם עובדת הכפופה לו, ונתבע על ידי העובדת על הטרדה מינית.

²² עש"מ 1928/00 מדינת ישראל נ' עמוס ברוכין

בעניין פסה"ד קבעה השופטת וירט-ליבנה כי: "על אף שקיומם של יחסי מין מלאים אינם נזכרים באופן מפורש בהגדרת החוק, הרי שברור שהם נכללים בו." על כן שיחסי מין מלאים נחשבים למעשה מגונה בהתאם לסעיף 3(א)(2) לחוק. כמו כן כתבה השופטת בפסק הדין הנ"ל את הדברים הבאים:

הדין הפלילי כמו גם האזרחי מבקשים להנהיג נורמות ראויות, לפיהן בעלי מרות ידעו, כי מוטלת עליהם אחריות כלפי הכפופים להם.... אחריות זו תחייב את בעל המרות, המעוניין בפיתוח קשר עם מי שכפוף לו, לעמוד בחובת גילוי נאות, ולדווח על כך לממונים. כך מחייבים הנהלים בחברה בה עובדים המערערת והמשיב, ועל כך העיד המשיב בעצמו; כל עוד היחסים אינם גלויים, ידועים ומוסכמים, עלולים מעשים הנעשים מצידו של בעל מרות להתפרש, בשעת אמת, כמעשים לא רצויים, ולא יהיה די בטענה, לפיה ניתנה להם הסכמה, או שנעשו מבלי הבעת חוסר עניין. זאת, בהתחשב במרקם היחסים העדין והמורכב הקיים במערכת בו מצויים בעלי מרות והכפופים להם.

ראוי להזכיר, כי לא בכדי בחר המחוקק לכלול "עובד" באותה רשימה יחד עם - קטין, חסר ישע, מטופל במסגרת טיפול נפשי או רפואי, אדם במסגרת שירות או תלמיד שאינו קטין - אשר לא יידרשו להראות, כי לא היו מעוניינים בהתנהגויות בעלות האופי המיני שנעשו כלפיהם תוך ניצול יחסי מרות. זאת, בשל מעמד הנחות, יחסית, אשר יכול וירתיע אותם מלהראות לממונה עליהם שאינם מעוניינים באותם מעשים אשר לכאורה נדמה היה שהסכימו להם."

מכאן ניתן לראות כי בעל המרות הוא זה שצריך לקחת אחריות בעת כניסה ליחסים עם הכפוף לו, כי אין לדעת איך הכפוף לו באמת מרגיש כאשר נכנס למערכת יחסים עם אדם אשר נמצא בעמדת כוח גבוהה בהרבה משלו, ומערכת יחסים שכזו יכולה להתפרש כ"ניצול יחסי מרות", במיוחד כאשר היא מלווה באקטים מיניים.

על כן קבעה וירט-לבנה שמערכת יחסים המבוססת בעיקרה על יחסי מין ללא מעבר לכך מעידה באופן מפורש על ניצול יחסי מרות, המאששים את הטענה כי מדובר בהטרדה מינית.

כמו כן חשוב לדעת כי המתלוננים, אשר ברוב ככל המקרים מדובר בנשים, פוחדים מלהתלונן על הטרדה מינית מחמת החשיבות שהם מייחסים למקום שירותם\עבודתם, גם אם מדובר בבקשה ישירה באופן מילולי מן המטריד שיפסיק לנהוג כך²³.

על כך מעידים דברי השופט לוי בפרשת עאטף זאהר²⁴:

"נשים רבות בוחרות שלא להיאבק בתוקף בשל החשש להיפגע עוד יותר כתוצאה ממאבק זה. יש הבוחרות להניא את התוקף ממעשיו על-ידי שכנוע מילולי, ואילו אחרות נתקפות אלם ושיתוק המונעים מהן להביע התנגדות פיסיית. היכרות מוקדמת או קרבה אחרת בין הנאנסת לתוקפה, עלולות אף הן להביא לכך שהתוקף יתגבר על תחושת הדחייה של קורבנו ויכולתה להתנגד למעשיו אף ללא שימוש באלימות. משכך, הדגיש בית-משפט זה כי אישה רשאית להביע את אי הסכמתה בכל דרך, וכי היעדר התנגדות פיסיית אינה מעידה על הסכמתה, הואיל והיא עלולה להיות "תולדה של פחד, הלם או חוסר אונים שהאישה נקלעה אליו"

מכאן אפשר ללמוד כי הפרובלמטיות הכרוכה בהטרדה מינית תחת ניצול יחסי מרות היא הפחד של המוטרת להתלונן על הטרדה מינית של בעל המרות כלפיו, זאת כי הרבה פעמים מדובר באדם מוחלש אשר דואג למעמדו ולפרנסתו, גם אם אלו כרוכים בלחיות תחת הסביבה העוינת שיוצר המטריד כלפיו, כי הוא יודע שזה יכול להפעיל נגדו כוח ולאיים על דרגותיו ועל מעמדו במקום בו הם נמצאים.

²³ החוק למניעת הטרדה מינית במערכות המשפט והמשמעת: נתונים מהעשור הראשון – עמ' 48
²⁴ רע"פ 8731/06 עאטף זאהר נגד התובע הצבאי הראשי ורע"פ 8858/06 התובע הצבאי הראשי נגד עאטף זאהר

על כן, בסופו של דבר, המשפט הישראלי אינו רואה באופן גורף כל "מערכת יחסים" בין עובדים או אפילו בין בעל מרות לכפוף אליו כהטרדה מינית תחת ניצול יחסי מרות, אך הוא מכיל אחריות מוחלטת על בעל המרות באשר הוא נכנס למערכת יחסים שכזו, במיוחד כאשר פער הדרגות והגילאים הוא גדול.

הלגיטימציה הגבוהה אשר ניתנת לאי צורך ההוכחה להתנגדות במקרים של הטרדה מינית במסגרת ניצול יחסי מרות ניתנת מכיוון שכפי שצוין לעיל - זהו מקרה בו הקורבן הוא מוחלש ולרוב לא יכול להראות התנגדות אמיתית אם בכלל מחשש לדברים שצוינו לעיל. על כן קיימים סימנים ברורים המצביעים על הטרדה מינית במסגרת ניצול יחסי מרות – פעמים רבות הקורבן יהיה מוחלש, הפער ההיררכי ופער הגילאים בינו לבין בעל המרות יהיה גבוה לרוב, הרבה פעמים הוא הזדקק לפרנסה שבעבודתו מסיבות כאלו ואחרות ועוד. על כן המטריד, בעל המרות, הוא בעל סמכות רבה והוא בר השפעה על מעמדו של הקורבן, גם אם לא מדובר בבעל סמכות ישירה על אותו הקורבן, ולכן הוא יכול "לנצל" את מעמדו בכדי להשיג מהקורבן את דרישותיו המיניות, כפי שצוין לעיל – זה תמורת זה.

מכאן ניתן להסיק שאם מקרים מסוימים של הטרדה מינית באופן כללי הם חמורים, על אחת כמה וכמה שבעת התקיימות יחסי מרות, בה הקורבן תלוי בבעל המרות המטריד, יהיו חמורים עוד יותר.

וכמו כן, חשוב לציין כי אם מדובר ביחסים ב"הסכמה" תוך כדי ניצול יחסי מרות, העניין הוא סובייקטיבי למדי, ותלוי בהרגשתו של הקורבן, אך גם אם הקורבן לא חשב תחילה שמדובר בניצול יחסי מרות, עדיין אם הסממנים מעידים על כך אז אפשר להבין שמדובר בניצול יחסי מרות לכל דבר, בלי להוכיח התנגדות של הקורבן.

ניצול יחסי מרות והדין העברי

בפרק הקודם דנו במקרה **יוסף ואשת פוטיפר**²⁵, אשר, כאמור, הייתה בין התיאורים המוקדמים ביותר של הטרדה מינית של בעל מרות כלפי הנתון למרותו, במשפט העברי ובכלל:

נאמר כי לאחר שסירב יוסף בתוקף להצעותיה החוזרות והנשנות של אשת פוטיפר לשכב עמו, היא העלילה עליו שניסה להשכיב אותה ולכן הושלח יוסף לבית הסוהר – כך בעצם ניצלה אשת פוטיפר את מרותה בכדי לכלוא את יוסף כ"עונש" על כך שלא נענה לדרישותיה המיניות.

במגילת אסתר נראה לנו גם מקרה של הטרדה מינית במסגרת ניצול יחסי מרות, הפעם הקורבן נמצא בדרגה גבוהה יחסית²⁶: ושתי, אשר הייתה אשת אחשוורוש, זומנו על ידיו למשתה שערך על מנת "להראות העמים והשרים את יפיה כי טובת מראה היא", לאחר שושתי מסרבת מס' פעמים לקריאתו של אחשוורוש לבוא, מדיח אחשוורוש את ושתי על מנת למצוא מלכה "טובה ממנה", זאת על-מנת שיתר נשות הממלכה לא ילמדו מרודנותה של ושתי וימרו את פי בעליהן. אחשוורוש אז מפרסם צו שמחייב את כלל נשות הממלכה להקשיב למרות בעליהן, וצו נוסף שיחליף את ושתי כמלכה: "תאמרנה שרות פרס-ומדי, אשר שמעו את-דבר המלכה, לכל, שרי המלכה; וכדי, בזיון וקצף. אם-על-המלך טוב, יצא דבר-מלכות מלפניו, ויפתב בדיתי פרס-ומדי, ולא יעבור: אשר לא-תבוא ושתי, לפני המלך אחשוורוש, ומלכותה יתן המלך, לרעותה הטובה ממנה".

אחשוורוש, שהיה שיכור בעת מקרה זה, התפכח והבין את מעשהו, ניסה, ללא הצלחה, להחזיר את ושתי להיות מלכתו. על כן מדובר גם פה במקרה של ניצול יחסי מרות – אחשוורוש הדיח את ושתי ממלכותו על כך שלא הסכימה לענות לקריאותיו, אשר כוללות ביזו והשפלה באופן מיני.

²⁵ ראו תחילת הפרק הקודם לעיל

²⁶ אסתר א

בתלמוד נקבע כלל חשוב – **כל הגדול מחברו – יצרו גדול הימנו**²⁷, משמע – ככל שהאדם נחשב ל"גדול" יותר, בין אם הוא מנהיג רוחני, מנהיג פוליטי או עשיר ורב אמצעים²⁸ - כך, לפי השפעתו הרבה, הוא מרגיש כי בעצם הוא יכול לעשות כל דבר שעולה על דעתו, מה שמסביר את מקרה אחשוורוש לעיל. זה כמובן מתקשר לכלל שהזכרתי בפרק הקודם – "אין אפוטרופוס לעריות", ועל כן, היצר המיני הרע יכול להשתלט בקלות רבה יותר על אדם אשר הוא רב השפעה, מה שנותן הסתברות גבוהה יותר ל"ניצול יחסי המרות".

בתלמוד הירושלמי נקבעה הלכה אשר גורסת כי " אפילו חסיד שבחסידיים, אין ממנין אותו אפוטרופוס על עריות"²⁹, משמע, גם אדם אשר שומר מצוות בכל רמ"ח איבריו ושס"ע גידיו, אין הוא יכול להיות בעל מרות כלפי המין השני³⁰. לימים הלכה זו השתלשלה לספר "משנה תורה" של הרמב"ם³¹, ואף נקבעה ב"שולחן ערוך" הלכה למעשה בהאי לי שנא³².

על כן נראה כי המשפט העברי רואה ביצר המיני כחזק מהאדם, לכן הוא אוסר על כל קיום של יחסי מרות בין שני מינים, על אחת כמה וכמה כאשר מדובר באדם שנמצא במקום גבוה ביותר.

אך חשוב לזכור, כאשר אנחנו מדברים על הפרדה בין המינים שמקורה באיסורים הלכתיים שונים כגון "הלכות ייחוד" יש לזכור כי ההפרדה רלוונטית אך ורק למשפט העברי, ואין למצוא בה כל שימוש במשפט הישראלי. המשפט הישראלי אכן מקפיד על ליברליות בכל הנוגע ליחסי מרות בין המינים, אך כפי שצוין לעיל, גם המשפט העברי וגם המשפט הישראלי מתייחסים לכך שבעל מרות בדרג גבוה יותר כך יצרו יהיה גדול

²⁷ מסכת סוכה – נ"ב ע"א

²⁸ על איסור הטרדה מינית חפצון האישה וביזוי כבודה – א. הכהן ומ. ויגודה

²⁹ ירושלמי כתובות, פרק א, הלכה ח (כה, ע"ד)

³⁰ זאת כמתקשר לדיני הייחוד אשר הוזכרו בפרק הקודם

³¹ רמב"ם, סוף הלכות איסורי ביאה, פרק כב, הלכה טו

³² שולחן ערוך, אבן העזר, סימן כב, סעיף טו .

יותר. על כן, במשפט הישראלי נקבעו תקדימים שונים בכדי למנוע מבעל המרות לנצל את יחסי מרותו בכדי להשיג את מבוקשו. ועל כן כתבה אורית קמיר במאמר הנוגע לסוגיית ההסכמה תחת יחסי מרות³³:

"החוק למניעת הטרדה מינית דורש מבעל מרות לחשוב היטב בטרם ינצל את מעמדו כדי להכנס למערכת יחסים אינטימית עם מי שכפופה לו. המצב העובדתי כיום הוא שבעל מרות יכול להרשות לעצמו לפתוח במערכת יחסים 'אינטימית' או מינית גרידא עם עובדת הכפופה לו, והיא לבדה נושאת בנטל החרדה למשרתה. החוק למניעת הטרדה מינית נועד לשנות את מאזן האימה, ולהטיל חלק מן החרדה על בעל המרות, וכך ראוי". לסיום, אוסיף ואומר כי הן במשפט הישראלי והן במשפט העברי ישנה הקבלה לכך שבעת קיום יחסי מרות, האחריות כולה מוטלת על בעל המרות, שכן צריך להיות מודע לכל מה שמתחולל בינו לבין עובדותיו, וכדי שלא יגיע למצב בו ינוצלו יחסי המרות.

פרק רביעי - התנכלות

החוק למניעת הטרדה מינית לא עוסק אך ורק בהטרדה מינית עצמה אלא גם בהתנכלות, **מהי בעצם התנכלות?** – סעיף 3(ב) לחוק קובע – "התנכלות היא פגיעה מכל סוג שהוא שמקורה בהטרדה מינית, או בתלונה או בתביעה, שהוגשו על הטרדה מינית."

כאשר מדובר בהתנכלות חשוב לציין שני אלמנטים חשובים:

³³ א. קמיר - תגובה: בחזרה אל "כשאת אומרת לא – למה את מתכוונת?" – שערי משפט – ב"3 תשס"א

האחד גורס כי **התנכלות אינה חייבת להיות כלפי אדם שהוטרה מינית** – כך למשל בפסק דין ע"ע 384/09 – פלוני נ' אלמונית, אשר עסק במקרה בו מנהלת מטבח הוזמנה להעיד בהליך משמעותי שהתנהל נגד יו"ר ועד העובדים בגין מעשי הטרדה מינית שביצע כלפי סגניתה. היא טענה, כי יושב הראש ניסה לפגוע בה בעקבות עדותה, ולפיכך הגישה נגדו תביעה לבית הדין האזורי לעבודה בגין מעשי התנכלות. בפס"ד זה קבע נשיא ביה"ד הארצי לעבודה אדלר ש החוק לא מצוין כי מושא ההתנכלות חייב להיות אותו עובד או עובדת שהתלוננו על ההטרדה. לפיכך, גם עובד שאינו קורבן ההטרדה, יכול לטעון להתנכלות. פרשנות אחרת, כך נקבע, עלולה לגרום לעובדים אחרים לחשוש מלהעיד לטובת המתלונן/ת.

על כן, ניתן לראות כי גם התנכלות כלפי עובד אחר, ולא דווקא זה שהוטרה, עדיין נחשבת להתנכלות הקשורה בהטרדה מינית לכל דבר על פי חוק.

השני גורס כי **לא חייבת להתקיים הוכחה להטרדה מינית, אלא כל התנכלות הקשורה לתביעה או תלונה של הטרדה מינית תחשב להתנכלות הקשורה בהטרדה מינית** – כך נקבע **בפרשת רשות המיסים**³⁴ שנדונה בבית הדין הארצי לעבודה בה דובר על הטרדה מינית שביצע ממונה ברשות המיסים כלפי עובדת הרשות – בפרשה קבע השופט פלימן כי:

"ההתנכלות אינה בהכרח תלויה בהוכחת הטרדה מינית על פי סעיף 3 לחוק (א) לחוק. תכלית הוראת ההתנכלות הינה לאפשר בירור התלונה או תביעה של הטוענת להטרדה מינית מבלי שיאונה לה כל רע עקב תלונתה או תביעתה. לכן התנכלות לה, בעקבות תלונתה על הטרדה מינית, כל עוד ברור כי היא סברה בתום לב שמדובר בהטרדה מינית - הינה בגדר עוולה כלפיה המזכה אותה בפיצוי, ללא קשר לשאלת הוכחת ההטרדה המינית על פי החוק".

³⁴ ע"ע 432/07 פלוני נ' אלמונית

כמו כן, ההתנכלות אינה חייבת לבוא מזה שאליו מועברות האשמות של הטרדה מינית, אלא גם מכל בעל אינטרס אשר יכול לפעול כך.

בהקשר זה חשוב להזכיר גם את **סעיף 7 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה,**

התשמ"ח - 1988 הקובע:

(א) במסגרת יחסי עבודה לא יפגע מעביד או ממונה מטעמו, בעובד או בדורש עבודה

בענינים המנויים בסעיף 2 או בכל דרך אחרת, כאשר מקור הפגיעה הוא אחד מאלה:

(1) הטרדה מינית של העובד או של דורש העבודה שנעשתה בידי המעביד, בידי

הממונה מטעמו או בידי עובד אחר³⁵;

(2) תלונה או תביעה של העובד בשל פגיעה כאמור בסעיף זה;

(3) סיוע של עובד לעובד אחר בקשר לתלונה או לתביעה בשל פגיעה כאמור בסעיף

זה.

על כן נראה כי המשפט הישראלי רואה בהתנכלות כפגיעה בכבודו של העובד אליו

התנכלו, בשוויון ההזדמנויות ואף בעבירה אשר שווה בחומרתה להטרדה מינית.

פרק חמישי - סיכום ואחרית דבר

והנה הגענו לדבר הסיום. במהלך העבודה דנתי ודשתי באספקטים השונים של

ההטרדה המינית בראי המשפט העברי והמשפט הישראלי, כל זאת בצלו של **החוק**

למניעת הטרדה מינית.

³⁵ בחוק זה, "הטרדה מינית" - כמשמעותה בחוק למניעת הטרדה מינית, התשמ"ח 1998 - (להלן - חוק למניעת הטרדה מינית), (ובלבד שלענין פגיעה שמקורה בהטרדה מינית לפי סעיף 3(א)3 ו-4) לחוק האמור, די בהצעה או בהתייחסות אחת בלבד;

באלו ואלו היה ניתן להבחין בהיבטים השונים של ההטרדה המינית בנושאים ספציפיים, כגון ניצול יחסי מרות והתנכלות. היה ניתן לאמוד על ההבדלים בין המשפט הישראלי למשפט העברי, שכן המשפט העברי רואה בעבירות ההטרדה המינית כמעין "תוצר לוואי" של עבירות על ההגבלים אשר ההלכה גורסת בעניין הפעילויות המיניות המותרות, בעוד שהמשפט הישראלי רואה בעבירות ההטרדה המינית כפגיעה בכבודו וחירותו של האדם ופגיעה בשוויון בין המינים. בנוסף לכל אלו, אין לשכוח את ההיבטים החברתיים שמסביב לתופעת ההטרדה המינית, את השפעת הכלל והתקשורת על מקרים אלו, שכן גורמים מסוימים, בעיקרם ארגונים פמיניסטיים שונים, הם אלו שבעקבותם נחקק החוק למניעת הטרדה מינית.

אך עם זאת, חשוב לזכור שקיומו של החוק איננו אומר חיסול ממוקד כליל של התופעה, כמו כל חוק אחר למען האמת, שכן החוק הינו רק כלי להילחם בתופעה, אך גם כלי זה לוקה בחסר. חלק מהביקורת הנוגעת בחוק טוענת כי הוא אובייקטיבי מדי, שכן כל מקרה הטרדה מינית הוא אינדיווידואלי³⁶ וכל מקרה לגופו.

לסיום, ארצה להגיד שאין בדי בחוק בכדי למנוע את אותה תופעה מכוערת המכונה "הטרדה מינית" והנספחים לתופעה זו, שכן, ישנם פעולות שונות שבהן אפשר להשתמש בכדי לפעול למיגור התופעה בהקדם האפשרי, והן לאו דווקא משפטיות. עד אז, נאלץ לחיות תחת מרות החוק, ולהיות קשובים, לאחר ובעיקר לעצמינו, שכן, למרות שנקבע כי "אין אפוטרופוס לעריות" עלינו לדעת להלחם ביצרנו, רק מפה יגיע השינוי שיביא למיגור התופעה הבזויה הזו.

סוף דבר.

³⁶ ראו מ' קרמניצר ול' לבנון, "האיסור הפלילי על הטרדה מינית - קידוש האמצעי ומחירו", שערי משפט ב (תשס"א), עמ' 285-305

ביבליוגרפיה

חקיקה

החוק למניעת הטרדה מינית – תשנ"ח 1998
 חוק שוויון הזדמנויות בעבודה – תשמ"ח 1988
 חוק העונשין – תשל"ז 1977

פסיקה

ע"פ 3372/11 משה קצב נ' מדינת ישראל
 עש"מ 6713/96 – מדינת ישראל נ' זוהר בן אשר
 עש"מ 4790/04 מדינת ישראל נ' אברהם בן חיים
 עש"מ 1928/00 מדינת ישראל נ' עמוס ברוכין
 ע"ע 274/06 - פלונית נ' אלמוני
 רע"פ 8731/06 עאטף זאהר נגד התובע הצבאי הראשי
 ורע"פ 8858/06 התובע הצבאי הראשי נגד עאטף זאהר
 ע"ע 384/09 – פלוני נ' אלמונית
 ע"ע 432/07 פלוני נ' אלמונית

ספרות ומחקר

ספרים

צומן אופיר, הטרדה מינית – מניעה וטיפול - אוקטובר 2011 תשע"ב.

מאמרים

קמיר אורית, איזו מין הטרדה? האם הטרדה מינית היא פגיעה בשוויון או בכבוד האדם? - משפטים כ"ט תשנ"ח עמ' 317.
 רימלט נויה, על מין, מיניות וכבוד – החוק למניעת הטרדה מינית במבחן התאוריה הפמיניסטית והמציאות המשפטית – משפטים לה תשס"ה 601-654.
 קמיר אורית, הריס רונית, ברנדווים יעל, פגודה שני ווינטר שירלי, החוק למניעת הטרדה מינית במערכות המשפט והמשמעת: נתונים מן העשור הראשון 2014 התשע"ד.
 הכהן אביעד וויגודה מיכאל, על עבירות מין ואיסור הטרדה מינית – פרשת וישב תשס"ה גליון 188.
 הכהן אביעד, על איסור הטרדה מינית, חפצן האישה וביזוי כבודה – פרשת תצוה, תשס"ז, גליון 277
 קרמניצר מרדכי ולבנון ליאת, האיסור הפלילי על הטרדה מינית - קידוש האמצעי ומחירו", שערי משפט ב תשס"א
 קמיר אורית, תגובה: בחזרה אל "כשאת אומרת לא – למה את מתכוונת?" – שערי משפט – ב" 3 תשס"א

משפט עברי

בראשית ל"ט – פ' י"ב
שו"ת הריב"ש, סימן רסה .
בבא מציעא נח ע"ב
בראשית ח' – פס' כ"א
תלמוד בבלי, מסכת חולין, דף י"א, עמוד ב'.
רמב"ם – הלכות איסורי ביאה פרק כ"ב
אסתר א
מסכת סוכה – נ"ב ע"א
ירושלמי כתובות, פרק א, הלכה ח (כה, ע"ד)
רמב"ם, סוף הלכות איסורי ביאה, פרק כב, הלכה טו
שולחן ערוך, אבן העזר, סימן כב, סעיף טו .

