

האמנם פלורליזם?

על השפעות האיסורים הדתיים במקומות העבודה

בעקבות פסק דין ס"ע (אזורי י-ם) 9022/10 נמרי נ' בית ספר שמידט לבנות (פורסם בנבו, 23.8.2010).

עבודה בקורס כתיבה אקדמית

מוגש לגבי' דנה פאר

מאת אריענה פינסקר-לרר ויעל דוד

1.9.2017

תוכן עניינים

3	מבוא.....
3	פרק א : פסק-הדין נאדרה נמרי נ' בית-ספר שמידט לבנות - פלורליזם או פגיעה בחופש הדת?.....
4	פרק ב : ביקורות על פסק-הדין.....
4	ב.1 האמנם פלורליזם?.....
5	ב.2 אחריות מוגברת כלפי עובדים.....
6	פרק ג' : מי משלם את המחיר?.....
6	ג.1 מדוע ראוי להימנע מאיסורים דתיים במקום העבודה?.....
7	ג.1.1(1) מצבן של הנשים הערביות בתעסוקה בישראל.....
8	ג.1.1(2) המצב העולמי וחשש למדרון חלקלק.....
8	ג.2 סוגיית שילוב גברים חרדים בחברה ומה ההבדל?.....
8	ג.3 איזון פגיעה ברגשות אל מול פגיעה בזכויות אדם והצעת פתרון.....
9	סיכום.....
10	רשימת ספרות.....

הפילוסוף עמנואל קנט אמר: "עשה פעולתך כך שהאנושות, הן שבך הן שבכל אדם אחר, תשמש לך לעולם גם תכלית ולא אמצעי בלבד". כוונתו היתה שאם אדם רוצה לעשות את הדבר הנכון, עליו לאמץ התנהגות שמאפשרת לו להתייחס אל אנשים כאל מטרות בפני עצמן, ולא כאמצעי למטרותיו.¹ קל וחומר ששופט היושב בבית המשפט צריך לפעול על פי אותו כלל מוסרי. למשל, אמונתו הדתית של אדם משקפת את התכלית הפנימית שהוא מאמץ לעצמו. כאשר השופט בוחר להגביל את יכולתו של אותו אדם להביע את עצמו באמצעות סממן דתי כדי לקדם מטרה אחרת, צריך לבדוק בצורה מעמיקה האם הוא אינו עובר על אותו האיסור בדיוק.

בפסיקה העכשווית של בתי המשפט בישראל מוטלים לעיתים איסורים וסנקציות במוסדות חינוכיים וציבוריים על מורים ועל תלמידים, בעניין לבישת סממנים דתיים כמו החיג'אב - כיסוי ראש מוסלמי. אמנם אין איסור שכזה בחוק, אך בית המשפט העדיף במספר מקרים, שחלקם יובאו כדוגמאות בהמשך עבודתנו, לקדם ערכים כמו פלורליזם ושוויון על פני חופש הדת והזכות לעטות חיג'אב הנגזרת ממנו. במבט רב-לאומי אנו רואים תופעה רחבה יותר של הטלת איסורים מסוג זה במדינות שונות בעולם, כמו טורקיה וצרפת, במרחב הציבורי בכללותו.

בעבודתנו נראה כיצד האיסור משפיע בעיקר על נשים מוסלמיות, שהן מיעוט במדינת ישראל. נשים מוסלמיות נתונות תחת לחצים מסביבתן החיצונית הקרובה ומהחברה בכללותה. כמו כן הן משתלבות פחות בשוק התעסוקה. הדבר מחריף כשמדובר בנשים מוסלמיות בגילאים מבוגרים שסיכוייהן למצוא עבודה חלופית נמוכים מאוד. הנתונים הללו מעלים חשש שמא הטלת סנקציות דתיות מסוג זה תחריף את בעייתן של הנשים המוסלמיות להשתלב בחברה ובשוק העבודה.

בעבודתנו נבחן את ההשלכות הפוטנציאליות של החלטת בית המשפט בפסק דין **נאדרה נמרי נ' בית-ספר שמידט לבנות**,² שבו פוטר מורה בבית הספר לאחר שבחרה לעטות חיג'אב במקום עבודתה. כמו כן נבחן האם אכן, כפי שנימק בית המשפט, יש לאפשר את האיסור כדי ליצור שוויון ופלורליזם, והאם ערכים אלו באמת נוצרים בעקבות האיסור.

בפרק הראשון נציג את פסק הדין שבו פוטר מורה מוסלמית מעבודתה כאמור בעקבות עטיית חיג'אב בבית הספר. בפרק השני נמתח על פסק הדין מספר ביקורות. בפרק השלישי נתמקד בסוגיה העקרונית והפרקטית של השלכות האיסור על אוכלוסיית הנשים המוסלמיות.

פרק א': פסק-הדין נאדרה נמרי נ' בית-ספר שמידט לבנות³ - פלורליזם או פגיעה בחופש הדת?

המבקשת היא מורה ובת לדת המוסלמית שעזבה את מקום עבודתה בבית הספר שמידט לבנות לאחר 27 שנים. בית הספר שמידט לבנות הוא בית ספר פרטי, נוצרי-קתולי, מוכר שאינו רשמי. בית ספר מוכר שאינו רשמי אינו נתון תחת גוף מוסדי רשמי, ולכן הוא נתון לפיקוח חלקי בלבד של משרד החינוך.⁴ הרעיון שעומד מאחורי בתי ספר מסוג זה הוא לאפשר אוטונומיה רחבה ושימור תרבויות של מיעוטים בחברה

¹ לזלי לוין **הפילוסופים הגדולים** 114-115 (מתרגם בן-ציון הרמן, 2011).

² ס"ע (אזורי י-ם) 9022/10 **נמרי נ' בית ספר שמידט לבנות** (פורסם בנבו, 23.8.2010).

³ שם.

⁴ ס' 1 לחוק לימוד חובה, התשי"ט-1949.

הישראלית.⁵ בבית הספר לומדות תלמידות נוצריות ומוסלמיות, ומלמדות בו מורות נוצריות ומוסלמיות, אך אף אחת מהן אינה עוטה חיגי'אב (כיסוי ראש דתי מוסלמי המכסה את הראש, הצוואר והשכמות). המבקשת עזבה את מקום עבודתה לאחר שפרץ סכסוך בינה ובין מנהל בית הספר בשל רצונה לעטות חיגי'אב בניגוד למדיניות בית הספר. המבקשת טענה כי החלטת המנהל פגעה בזכויותיה לחופש הביטוי ולחופש הדת הנגזרים הן מחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו והן מאופיה הדמוקרטי של מדינת ישראל. נוסף על כך היא טענה כי פוטרה שלא כדין ובניגוד לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, שכן היא הופלתה על רקע דתי.

מנגד טענו המשיבים כי אין מדובר בהפליה. לגישתם, האיסור על עטיית חיגי'אב נועד ליצור אחידות בין התלמידות ובין המורות משתי הדתות כדי לקדם ערכי פלורליזם. בית הספר שואף להגשים ערכים חינוכיים ופדגוגיים מיוחדים, ולשם כך נדרשת תלבושת אחידה בבית הספר, והמורות נדרשות להוות דוגמה גם כן. לטענת המשיבים, המורה פעלה בניגוד להנחיית המנהל, ומעשיה מעידים על כך שהתפטרה מרצונה שכן היא הפרה את תנאי העבודה באופן חד-צדדי.

בית המשפט פסק כי האיסור על עטיית החיגי'אב מוצדק. ראשית בחן בית המשפט האם הפגיעה בחופש הדת של המבקשת מוצדקת, וקבע – בהתבסס על הלכת פסק דין מונה ג'בארין – כי ערכיו, אופיו ומהותו הפלורליסטיים של בית הספר גוברים על חופש הדת. בפסק דין מונה ג'בארין דובר על תלמידה שביקשה להתקבל ללימודים בבית ספר יווני קתולי. בית הספר התנה את קבלתה בהסרת מטפחת הראש שהיא חבשה על ראשה. בית המשפט ערך איזון בין הזכויות וקבע שאופיו ומהותו של בית הספר גוברים על חופש המצפון והדת של התלמידה.⁶ לפי בית המשפט בפסק דין נמרי, דווקא מכוח עקרון חופש הדת ניתנת לבני הדתות השונות אפשרות לאוטונומיה חינוכית על ידי הקמת בתי ספר פרטיים. בתי הספר הללו מקדמים את האוטונומיה של הפרט על ידי טיפוח מאפייניו הייחודיים, הם יוצרים אחידות ושוויון ובכך הם מונעים לחץ חברתי ויוצרים אוירה ידידותית.

מפסק הדין עולה השאלה האם האיסור על עטיית חיגי'אב בבית הספר מהווה פגיעה בחופש הדת של המבקשת ויוצר הפליה פסולה? או שמא האיסור מוצדק, כפי שנפסק, והוא מהווה איזון ראוי בין הזכויות של המבקשת לבין האינטרס לאופי פלורליסטי ושוויוני בבית הספר?

פרק ב': ביקורות על פסק-הדין

ב.1 האמנם פלורליזם?

המשיבים, ולאחר מכן גם השופטת, חוזרים ומדגישים את זכותו של בית הספר לקדם את ערכיו הפלורליסטיים לכאורה. אך השופטת מתעלמת מהעובדה שהמשמעות של פלורליזם היא משטר מדיני או שיטה פילוסופית שלפיהם העולם מורכב מקבוצות שונות מבחינה לאומית, דתית או מדינית.⁷ כלומר פלורליזם, לפי הגדרתו, דוגל בריבוי תרבויות. השופטת אינה דורשת הסבר כיצד תלבושת אחידה מקדמת רב תרבותיות, אלא מסתפקת בכך שבית הספר קיים שנים רבות ופועל באותה הפרקטיקה, ומגיעה למסקנה חפוזה שכנראה שהמנגנון הנושן עובד כראוי. אך התוצאה אינה בהכרח פלורליזם. מדיניות התלבושת האחידה מובילה לטשטוש התרבויות ומאפייניהם האישיים של הפרטים. היא הופכת סביבה

⁵ בג"ץ 4298/93 ג'בארין נ' שר החינוך, פ"ד מח(5) 199 (1994).

⁶ שם.

⁷ אברהם אבן-שושן המלון החדש כרך שני 1061 (מהדורה שלוש עשרה, 1980).

מגוונת בתרבויות ובאנשים שונים לסביבה הומוגנית ומחוסרת סממנים דתיים. ניתן להבין מדבריו של מנהל בית הספר – כאשר הוא מתאר את גאוותו מכך שלא ניתן להבדיל בין המוסלמים לנוצרים בחצר – כי זוהי מטרת המדיניות.⁸

הגישה שבה נקט המנהל מוכרת בקרב סוציולוגים, אנשי חינוך ומלומדים. לפי גישה זו, בסביבות רב תרבותיות יש להתעלם ממאפיינים תרבותיים לחלוטין כדי למצוא מכנים משותפים בין תלמידים.⁹ אך היום ישנה דעה נוגדת, הגורסת כי גישה זו מוטעית, ומובילה במקרים רבים לתוצאות הפוכות. במחקר של הצי'פלד אקסינג'יה, חוקרת מאוניברסיטת קונסטנץ בגרמניה, העוסקת בסוגיה זו, נבדק אם על מורים לפעול על פי אידאולוגיית "עיוורון צבעי" – כלומר, על פי אידאולוגיה היוצרת אחידות בין התלמידים והמטשטשת מאפיינים אתניים או דתיים. המחקר העלה מסקנות התומכות ברעיון הרב תרבותי שמכירות במאפייניהן של תרבויות שונות ומעניקות להן הגנה. כלומר, לפי המחקר יש לנהוג בהתאם למדיניות הפוכה, שמדגישה את הסממנים התרבותיים של התלמידים במקום להסתיר אותם. התנהגות כזו של המורים מגינה על המאפיינים התרבותיים ומשמרת אותם, וכך גם מכירה בחשיבותם.¹⁰ מעבר לכך, נמצא שההכרה של מורים בתרבות של תלמידיהם הובילה לצמצום מקרי גזענות. מקרי גזענות נובעים מהתפיסה של ציבור מסוים כי אנשים בעלי גזע או דת שונה הם אחרים ושונים מהותית. תפיסה זו גוררת אחריה תחושות ניכור ובעקבותיה מעשי אלימות. כאשר המורים חינכו לשוני תרבותי, הם יצרו אצל התלמידים תודעה שלפיה השוני הזה הוא לגיטימי, וכי העובדה שתלמיד הוא בעל תרבות או דת שונה אינה הופכת אותו לשונה באופן מהותי מתלמיד אחר. חינוך זה צמצם את מקרי הגזענות בבית הספר.¹¹ לכן כלל אין זה הגיוני לבקש ממורה לטשטש את המאפיינים התרבותיים והדתיים שלה – בייחוד לא בטענה שהדבר נעשה לטובת פלורליזם או לטובת התלמידים עצמם.

לאור ממצאים אלו, ולאור הניגוד שבין מושג הפלורליזם ובין מדיניות התלבושת האחידה, ישנו פגם בפסק דינה של השופטת בכך שהיא אינה טורחת לבצע ניתוח מעמיק וראוי (לנוכח הפגיעה החמורה בחופש הדת ובחופש הביטוי) בטענת המשיבה.

2.2 אחריות מוגברת כלפי עובדים

בית המשפט מיישם את הלכת מונה ג'בארין על המקרה שלפנינו באומרו כי ערכיו, אופיו ומהותו הפלורליסטיים של בית הספר גוברים על חופש הדת. כך מגיעה השופטת למסקנה כי החלטת בית הספר צודקת. אך ישנה בעיה אינהרנטית במתיחת הקו בין המקרים, ולכן ההשוואה ביניהם שגויה. אחד הנימוקים המרכזיים בפסק דין מונה ג'בארין התייחס לעובדה שלתלמידה יש בחירה ללמוד בבית הספר הספציפי הזה.¹² לעומת זאת, בפסק הדין הנדון ישנו קושי לומר שלמורה נמרי יש בחירה אמיתית אם לעבוד בבית הספר או שלא לעבוד בו. עבור רוב האנשים, הצורך לעבוד כדי להתקיים אינו עניין של בחירה. מרבית בני האדם בימינו צריכים לעבוד כדי להתפרנס וכדי לפרנס את משפחותיהם, והם אינם בוחרים לעשות זאת מרצונם החופשי אלא מצורך כלכלי. בהקשר זה יש להתייחס בכובד ראש לעובדה שהמורה נמרי עבדה באותו בית-ספר במשך פרק זמן ממושך של כ-27 שנה. לפיכך ישנה אפשרות ממשית שלאחר

⁸ נמרי, לעיל ה"ש 2, פס' 7 לפסק דינה של השופטת ד. פרוז'נין.

⁹ Hachfeld Axinja "Should teachers be colorblind? How multicultural and egalitarian beliefs differentially relate to aspects of teachers professional competence for teaching in diverse classrooms" **Teaching and Teacher Education** 48 44, 45 (2015).

¹⁰ שם, עמ' 53.

¹¹ שם, עמ' 46.

¹² ג'בארין, לעיל ה"ש 5.

עזיבתה את בית הספר היא תיתקל בקשיים במציאת עבודה חלופית, בעיקר בשל גילה המבוגר. נוסף על כך, הפיטורין יגרמו לה נזק בכך שהיא תאלץ לוותר על זכויות פנסיוניות כגון קרנות פנסיה וגמל שהיא צברה במהלך השנים ועל הטבות נוספות הנובעות מהוותק שלה.

השופטת הייתה צריכה להתייחס אל השוני המהותי בין מערכת היחסים של בית ספר עם מורים, ובין יחסיו עם תלמידים. האספקלריה המשפטית היא שונה בשני המקרים, כיוון שלתלמיד ישנה בחירה ללמוד בבית הספר המסוים, ואילו המורה נקלע למעין מערכת יחסים מחייבת, ההופכת למחייבת יותר ככל שהוותק שלו גובר. התלמיד הוא מעין לקוח של בית הספר, בייחוד כשמדובר בבית ספר פרטי. הוא יכול לעשות 'סקר שוק' בין בתי ספר לפני שהוא בוחר בית ספר מסוים, והוא גם משלם שכר לימוד ולכן נמצא בעמדת מיקוח מול בית הספר המחויב לספק לו את שירותיו בתמורה לשכר הלימוד. המורה, לעומת זאת, כפוף ליחסים שונים לחלוטין, של עובד-מעביד. 'סקר השוק' שהוא עורך תלוי בעיקר בשאלה איזה בית ספר יסכים להעסיקו. בית הספר משלם לו שכר, ולכן המורה מחויב להעניק לבית הספר שירות בתמורה לאותו שכר. לבית הספר יש למעשה עמדת מיקוח מול המורה, ובשל כך הוא עשוי להפעיל כלפיו כוח לא סביר. כדי למנוע מצבים כאלו הוקמו בתי הדין לעבודה ונחקקו חוקי עבודה שמטרתם להגן על העובד. גם בתי המשפט הכירו ביחסים המיוחדים שנוצרים בין עובד למעביד.

בפסק דין פרידמן ניתנת דוגמה להתייחסות בית המשפט לסוגיה זו. שם קבע בית המשפט כי העובדים רואים את מעסיקיהם "כמשענת בטוחה ויציבה לאורך זמן". בית המשפט מכיר בכך שלעובד אין בחירה לעבוד במקום המעסיק אותו, ובשל כך המעסיק חייב ברמת אחריות מוגברת כלפי העובד וחייב לנהוג כלפיו בתום לב ובהוגנות.¹³ למורה נמרי לא הייתה יכולת אמיתית לעזוב את מקום עבודתה ולנסות את מזלה במקום חדש. לפי הלכת פרידמן היה בית הספר צריך לנהוג באחריות יוצאת דופן כלפי נמרי, בעוד שנראה כי בית הספר דווקא התייחס אל הסוגיה בקלות דעת ופיטר בין רגע עובדת ותיקה שעבדה בין כתליו במשך עשרות שנים.

נזקיה של נמרי בעקבות המקרה הם גדולים מנשוא: הן פגיעה בחופש הדת שלה – פגיעה שהשופטת קבעה כי היא מידתית, והן פגיעה בחופש העיסוק שלה. אילו השופטת היתה מכירה גם בפגיעה שבחופש העיסוק, מה שלא עשתה, יתכן שהיא לא הייתה מגיעה לאותה תוצאה כשקבעה שהפגיעה היא מידתית ומוצדקת.

פרק ג': מי משלם את המחיר?

לפסיקתו של בית המשפט בעניין איסור לבישת החיג'אב ישנה גם השלכה פרקטית על הציבור הישראלי, ובעיקר על נשים מוסלמיות. המשמעות היא הגבלת יכולתן להשתלב בשוק העבודה ובחיים שמחוץ לספריה הביתית. כאשר החברה החילונית בוחרת לכפות ערכים חילוניים על אוכלוסיה מוחלשת, כמו האוכלוסיה שבבית הספר, שבחלקה הייתה דתית-מוסלמית, היא מגבילה את יכולתה של אותה אוכלוסיה לחיות בקרבתה של החברה החילונית ולהשתלב בה.

1.ג מדוע ראוי להימנע מאיסורים דתיים במקום העבודה?

לפי דעתנו, איסורים דתיים במקומות עבודה יביאו לכך שנשים דתיות יאלצו להישאר בבית במקום לצאת לעבודה מדי יום. התוצאה הזו מתבקשת מכיוון שלא ניתנת להן ברירה אמיתית על ידי מצפונן, ובמקרים רבים גם על ידי החברה והסביבה הקרובה להן, שלא לחבוש את כיסוי הראש. על אותן נשים מופעל

¹³ ע"ע 1170/00 פרידמן נ' יוניוב ירחמיאל ובניו חברה קבלנית לבנין בע"מ, פד"ע לח 817, פס' 7 לפסק דינו של השופט ש' צור (2002).

לעיתים לחץ הן מהקהילה הדתית שמסביבן והן מהסביבה הביתית ומבני זוגן, שאינו מותיר להן ברירה אלא להתפטר מעבודתן אם לא מתאפשר להן לעטות את החיג'אב בזמן העבודה. עמדתנו היא שכל עוד המנהג הדתי של הנשים אינו משפיע בצורה ישירה על האחר, ואינו פוגע בזכויות במעמד של זכויות אדם של האחר, אין כל הצדקה לשלול אותו.

ג.1(1) מצבן של הנשים הערביות בתעסוקה בישראל

ראשית, עלינו להסתכל על מצבן של נשים ערביות בשוק העבודה בחברה הישראלית. נתונים מראים כי נכון לשנת 2016, שיעור התעסוקה של נשים ערביות בין הגילאים 25-64 היה 33.7% לעומת 83.5% של נשים יהודיות.¹⁴ מכאן שאנו רואים כי מצבן של הנשים הערביות הוא נחות משמעותית ביחס לשוק העבודה בכללותו. לפיכך, כל הגבלה על יכולתן של נשים ערביות להשתלב בשוק העבודה חייבת להיבחן לפרטי פרטים ובכובד ראש, עם התייחסות להשלכות רחבות ההיקף של הגבלה כזו. יתרה מכך, ייתכן שיש מקום אף לשלב בהחלטות בסוגיה זו שיקולים של הפליה מתקנת.

יש להתחשב גם בעובדה ששיעורן של נשים ערביות אשר התייאשו מחיפוש אחר עבודה גבוה פי כ-2.5 משיעורן בכלל האוכלוסייה.¹⁵ מנתון זה אנו מסיקים שקשה יותר לנשים ערביות להשתלב בשוק העבודה ולכן בשלב מסוים הן מתייאשות מחיפוש אחר עבודה ומעדיפות להשקיע את זמןן בעשייה מסוג אחר - סביר להניח שבעשייה ביתית. לכן כאשר מפטרים עובדת ערבית יש להביא בחשבון את הסיכוי הנמוך שלה להשתלב בשוק העבודה מחדש.

לפי דבריו של פרופ' עזיז חידר, הנשים הערביות סובלות מהפליה בשוק העבודה מכיוון שהן חלק מחברה פטריארכלית שמנחילה נורמות וערכים שלפיהם תפקיד האישה הוא להיות בבית ולדאוג למשק הבית ולטיפול בילדים. עמדתו של בן הזוג היא מכריעה, ולעיתים נוטה עמדה זו שלא לאפשר לאשה לצאת ולעבוד מחוץ לבית.¹⁶ ראייה לכך היא כי אחוז ההעסקה של נשים ערביות רווקות הוא 47%, ואילו של נשים ערביות נשואות הוא 14%, נכון לשנת 2008.¹⁷ ניתן להסיק מכך שככל הנראה השוני בין נשים מוסלמיות נשואות ונשים מוסלמיות רווקות נובע מלחצים משפחתיים. ברגע שהאשה נישאת, גם אם היא עבדה בעבר בעבודה כלשהי, סיכוייה להיות ללא עבודה הם גבוהים יותר מפי שלושה מאשר אשה מוסלמית רווקה. אנו עדים לכך שיש משהו במעבר לחיי זוגיות ונישואין שמשנה את מעמדן של הנשים בחברה ומשנה את הציפיות של החברה ושל המשפחה הקרובה מהן. הסבר אפשרי נוסף לנתון זה עשוי להיות הולדת ילדים והרחבת המשפחה בעקבות הנישואין, והגדלת הצורך של האשה להישאר בבית כדי לדאוג לילדים ולמשק הבית. גם ההסבר הזה אינו משנה את ההשלכה הפרקטית שהרחקתן משוק התעסוקה עוד יותר תפגע בהשתלבותן בו מחדש.

יש להביא בחשבון את האפשרות שעטיית החיג'אב היא בחירה אישית של האשה כחלק מקיום מצוותיה כאישה מוסלמית. באוכלוסייה הערבית בישראל, נכון לשנת 2014, כ-85% הינם ערבים מוסלמים, והיתר נוצרים ודרוזים.¹⁸ כיוון שרוב האוכלוסייה הערבית מוסלמית, הדבר מסביר את הפגיעה לכאורה בחופש התעסוקה של נשים ערביות. מצד שני, ייתכן שמדובר במסורת שהחברה שבה הן חיות אינה

¹⁴ שלי מזרחי סימון "תעסוקה בקרב נשים ערביות" מרכז המחקר והמידע של הכנסת 31.7.2016. www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m03804.pdf ראו עמ' 6.

¹⁵ שם, עמ' 9.

¹⁶ עזיז חידר "חקר הכלכלה הערבית בישראל" תיאוריה וביקורת 34, 222, 224-225 (2009).

¹⁷ אורלי אלמגור-לוטן "תעסוקת נשים במגזר הערבי" מרכז המחקר והמידע של הכנסת 27.1.2008. www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m01983.pdf ראו עמ' 1.

¹⁸ נועה לוי "אוכלוסיית ישראל" הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה 20.10.2015.

מאפשרת להן שלא לקיימה. בשני מצבים אלו עולה המסקנה שיש לייחס חשיבות מיוחדת לאיסורים דתיים שמחילים בשוק העבודה על אוכלוסייה הנתונה מראש להפליה פנימית ("המיעוט שבמיעוט"). אם עטיית החיג'אב היא בחירתה האישית של האישה, התוצאה היא שאנו מגבילים את חופש הדת שלה ומדירים אותה ממקום עבודתה כאשר מבחינתה לא נותרת לה בחירה. באופן דומה, אם עטיית החיג'אב נובעת מלחצים חברתיים או משפחתיים, שוב אנו מגיעים לתוצאה שהיא נאלצת לוותר על עבודתה בליט ברירה על מנת לקיים את המצווה הדתית.

ג.1.2) המצב העולמי וחשש למדרון חלקלק

המצב העולמי מחזק את עמדתנו בכך שהוא ממחיש את הסכנה שבקביעת רפורמות המגבילות את עטיית החיג'אב. לאחרונה אנו נחשפים ליותר ויותר סוגיות משפטיות וחקיקתיות המגבילות את האפשרות של עטיית כיסויי ראש מוסלמיים שונים במרחב הציבורי. הדוגמה הטובה ביותר מתבטאת בפסק דין S.A.S v. France, שבו בית הדין האירופאי החליט לאשר חוק אשר אוסר על נשים מוסלמיות לכסות את פניהן במרחב הציבורי בצרפת, בנימוק שעטיית כיסוי הראש פוגעת ב"זכות לחיים משותפים".¹⁹ איסור זה הוא חמור עוד יותר מפני שהוא מגביל את חופש התנועה הכללי ולא רק את חופש העיסוק. אנו רואים מגמה של "מדרון חלקלק" בסוגיה של הגבלות מסוג זה והתעלמות מהמשמעויות האמיתיות של מהלכים אלו. ניאוס טורביסקו-קסלס, במאמר הדין בהתאמות דת ובמשבר הרב תרבותיות, מביא עמדות של חוקרים מוסלמים ואנשי דת הטוענים כי צריך לזכור שעטיית החיג'אב היא מצווה מוסלמית החלה על מוסלמים במרחב הציבורי. לכן כאשר החוק מגביל את חופש הדת והמצפון באמצעות איסור על עטיית חיג'אב, יש לכך השפעה ישירה על שוויון ההזדמנויות של אותם אנשים בעבודה וברכישת השכלה, מכיוון שמוגבלת היכולת שלהם לגשת אל המרחב הציבורי. אותו איסור משפיע על תחומים רבים בחיי אותם אנשים.²⁰ אנו רואים שאותה הביקורת על הפגיעה בחופש הדת ועל הפגיעה בזכות לשוויון קיימת כנגד התופעה של איסורים דתיים בכל העולם.

ג.2 סוגיית שילוב גברים חרדים בחברה, ומה ההבדל?

מנגד, יש הטוענים כי התחשבות יתרה במנהגי דת במקומות העבודה תוביל למצב של פגיעה בזכויות של הפרט ולהפליה כנגד נשים. ניתן לראות דוגמה לכך בשילוב גברים חרדים בשירות צבאי, במוסדות אקדמיים ובשוק העבודה בכללותו, שהוביל לקשיים רבים ולפגיעה בציבור הנשים. הגברים החרדים דורשים תנאים ספציפיים על מנת לקיים את המצוות הדתיות המוטלות עליהם, ובמיוחד מצוות הקשורות להפרדה בין נשים וגברים ולצניעות. הדבר מוביל לתופעות כמו הדרת נשים, פגיעה בחופש העיסוק והשוויון וחוסר יעילות מערכתית.²¹ כלומר אם אנחנו לוקחים את חופש הדת צעד אחד קדימה ומאפשרים את כל צורותיו במרחב הציבורי, אנחנו עלולים להיקלע למצב שזכויות אחרות נרמסות כדי לאפשר לאותה אוכלוסייה דתית לקיים את המצוות ואת המנהגים התרבותיים שלה.

¹⁹ S.A.S v. France, Application no. 43835/11, July 1, 2014.

²⁰ Neus Torbisco-Casals "multiculturalism, identity claims, and human rights: from politics to courts" **10 Law & Ethics Hum. Rts.** 367 (2016).

²¹ ישראל כהן "צה"ל צריך להחליט: נשים או חרדים" **הארץ** 27.3.2016 www.haaretz.co.il/opinions/.premium-1.3954244

ג.3 איזון פגיעה ברגשות אל מול פגיעה בזכויות אדם והצעת פתרון

לדעתנו יש להבדיל בין פגיעה בזכות אדם אל מול פגיעה ברגשות הציבור. בפסק דין S.A.S V. France²² התייחס בית הדין האירופאי לזכויות אדם לזכות לחיים משותפים כאל זכות עליונה ונתן לה מעמד של זכות אדם. אך מה היא בעצם אותה זכות? מדובר בצורך של אדם חילוני ללכת ברחוב ולראות את פניה של אשה החולפת על פניו. זו אינה זכות אדם, אלא מה שהמשפט מגדיר כרגש ציבורי, שלו יש ערך נמוך יותר. לרגש זה לא ראוי לתת הגנה כזו חזקה, הפוגעת בזכויות אדם במעלה ראשונה של אנשים אחרים, כמו הזכות לשוויון, חופש הדת וחופש העיסוק. העובדה שרגשות הציבור הם שליליים בכל הנוגע לסמלים מוסלמים היא אמנם מציאות קיימת, אך היא אינה מציאות שביית המשפט צריך להגן עליה או לשמרה.

בסוגיה של שילוב גברים חרדים בעבודה או בצבא נפגעות זכויות האדם של הנשים לשוויון או לחופש תעסוקה. כאן אנו רואים מצב שעם ההתחשבות במצוות הדתיות נפגעות זכויות אדם של האחר. במצב כזה, שבו קבוצה דתית מבקשת לפגוע בזכויות אדם של קבוצה אחרת, אין זה ראוי לקבל זאת רק למען שילובה בחברה. כך גם הדגישו ד"ר כרמית הבר ועו"ד פנינה שרביט-ברוך במאמרו: אין לפגוע בזכותן של נשים לשירות משמעותי ושוויוני כאשר מתעוררת בעיה הנובעת מפגיעה ברגשות דתיים; במקרים כאלו יש להעדיף פתרון אחר, שאינו רומס את זכויותיהן של הנשים.²³ אבל כאשר קבוצה דתית מבקשת לנהוג לפי מצוותיה כדי שתוכל להשתלב בחברה, והדבר פוגע רק ברגשות הציבור האחר - יש לאפשר זאת. יש להדגיש במיוחד את המצב שבו הקבוצה הדתית היא קבוצה מוחלשת מראש, כמו נשים מוסלמיות.

סיכום

הדיון שבו עסקנו מביא אותנו למסקנה שהטלת איסורים דתיים במקומות העבודה היא בעייתית ועלולה לעורר קשיים, במיוחד כאשר מדובר באוכלוסיות מוחלשות כמו נשים מוסלמיות, וזאת מכמה סיבות עיקריות. ראשית עמדנו על כך שהאיסור אינו מגשים את התכלית הפלורליסטית שביקש בית המשפט להגשים. שנית, נפגעות זכויותיו של הפרט לחופש דת ולשוויון. לבסוף עמדנו על כך שהתוצאה הפרקטית של הטלת האיסור במקום העבודה היא הרחקה של האוכלוסיה מהחברה ומשוק התעסוקה. ניתוח פסק הדין מלמד על הבעייתיות שבהטלת איסורים דתיים ועל השיקולים המוטעים ששוקל בית המשפט בהחלטתו.

במחקר המשך רצוי לבדוק את ההשפעה של איסורים דתיים במקומות העבודה גם על דתות אחרות כמו בני הדת היהודית, וכן לבדוק אם האיסור מוצדק כשהאוכלוסייה שעליה הוא מוטל היא דווקא הרוב ולא המיעוט. אולי ניוכח כך לדעת שקל לנו יותר להתעלם מזכויות שנפגעות כל עוד אלו אינן הזכויות שלנו.

²² S.A.S, לעיל ה"ש 18.

²³ כרמית הבר ופנינה שרביט-ברוך "שירות נשים בצה"ל – המשך התקדמות או נסיגה לאחור?" המכון הישראלי לדמוקרטיה www.idi.org.il/books/5087 1.6.2013, ראו ע"מ 27-28.

רשימת ספרות

חוקים

חוק-יסוד : כבוד האדם וחירותו.

חוק לימוד חובה, התש"ט-1949.

פסקי דין

ס"ע (אזורי י-ם) 9022/10 נמרי נ' בית ספר שמידט לבנות (פורסם בנבו, 23.8.2010).

בג"צ 4298/93 ג'בארין נ' שר החינוך, פ"ד מח(5) 199 (1994).

ע"ע 1170/00 פרידמן נ' יוניוב ירחמיאל ובניו חברה קבלנית לבנין בע"מ, פד"ע לח 817 (2002).

מאמרים וספרים בעברית

אבן-שושן אברהם המלון החדש כרך שני 1061 (מהדורה שלוש עשרה, 1980).

הבר כרמית ושרביט-ברך פנינה "שירות נשים בצה"ל – המשך התקדמות או נסיגה לאחור?" המכון הישראלי לדמוקרטיה 1.6.2013 www.idi.org.il/books/5087

חידר עזיז "חקר הכלכלה הערבית בישראל" תיאוריה וביקורת 34 (2009).

לווין לזלי הפילוסופים הגדולים (מתרגם בן-ציון הרמן, 2011).

מאמרים באנגלית

Hachfeld Axinja "Should teachers be colorblind? How multicultural and egalitarian beliefs differentially relate to aspects of teachers professional competence for teaching in diverse classrooms" **Teaching and Teacher Education** 48 44 (2015).

Neus Torbisco-Casals "multiculturalism, identity claims, and human rights: from politics to courts" **10 Law & Ethics Hum. Rts.** 367 (2016).

פסקי דין באנגלית

S.A.S v. France, Application no. 43835/11, July 1, 2014.

דוחות

אלמגור-לוטן אורלי "תעסוקת נשים במגזר הערבי" מרכז המחקר והמידע של הכנסת 27.1.2008
.www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m01983.pdf

לוי נועה "אוכלוסיית ישראל" הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה 20.10.2015

מזרחי סימון שלי "תעסוקה בקרב נשים ערביות" מרכז המחקר והמידע של הכנסת 31.7.2016
.www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m03804.pdf

כתבות מהעיתונות

כהן ישראל "צה"ל צריך להחליט: נשים או חרדים" הארץ 27.3.2016
.www.haaretz.co.il/opinions/.premium-1.3954244