

שוויון ונטייה מינית

אפליה על רקע נטייה מינית היא אסורה לפי שורה של חוקים, כנגזר מהסובלנות שיש לגלות בחברה דמוקרטית כחפי סגנונות חיים שווים.



המשיב מועסק אצל העותרת. על-פי ההסכם הקיבוצי, זכאי כל עובד (קבוע) לקבל אחת לשנה כרטס טיסה ללא תשלום עבור בן/בת זוגו הנשוי לו, ועבור ידועים בציבור. המשיב פנה לעותרת בבקשה לקבל עבור בן זוגו כרטיס טיסה שנתי, בטענה כי הוא מקיים עמו מערכת יחסים יציבה מזה כ-10 שנים, אולם בקשתו סורבה. המשיב פנה לבית הדין האזורי לעבודה, ותביעתו התקבלה. ערעור העותרת לבית הדין הארצי נדחתה, ומכאן העתירה.

השוויון מהווה ערך יסוד במשפט הישראלי; עקרון זה הוא מרכיב מרכזי בהסכמה החברתית עליה מושתתת החברה. עקרון השוויון מעוגן בישראל במספר מערכות נורמטיביות, המוקרן אל תוך תכליתו של כל דבר חקיקה ומהווה אמת מידה לפרשנותו. על כן עשוי הסכם קיבוצי מפלה לעמוד בניגוד לתקנת הציבור ולהפסל בשל כך. עקרון השוויון גם מעוגן בדין הישראלי החוקי, תחילה בהכרזת העצמאות, והמשכו בדברי חקיקה. למותר לציין, כי השוויון אינו מעניק זכות מוחלטת. זכותו של אדם לשוויון ככל זכות אחרת, היא זכות יחסית. פגיעה כדין בשוויון עשויה להתקיים אם זו תואמת את ערכיה של מדינת ישראל, היא לתכלית ראויה ופגיעתה בשוויון אינה מעבר למידה הדרושה.

נקודת המוצא העובדתית הינה, כי בני האדם שונים הם זה מזה. רק הגרועות שבדיקטטורות מבקשות לבטל הבדלים אלה. ביסוד כבוד האדם מונחת ההנחה, שכל אדם ואדם הוא חופשי לפתח את גופו ורוחו על-פי רצונו. על רקע חופש זה בא עקרון השוויון. עם זאת, מובן גם שעקרון השוויון אינו מניח אך דין אחיד לכל. עקרון השוויון דורש כי קיומו של דין מבחין יוצדק על-פי טיב העניין ומהותו. עקרון השוויון מניח, אפוא, קיומם של טעמים ענייניים המצדיקים שוני (הבחנה, אבחנה). על כן, דין נתון יוצר הפליה כאשר שני בני אדם, השונים זה מזה (חוסר שוויון עובדתי) מטופלים על-ידי הדין באופן שונה, מבלי שהשוני העובדתי שביניהם יש בו כדי להצדיק, טיפול שונה בנסיבות העניין. ביסוד ההפליה מונח, אפוא, גורם השרירות, חוסר הצדק וחוסר הסבירות.

ביסוד הענקתה של טובת ההנאה לעובד עבור בן זוג או ידוע בציבור מונחת הגישה כי יש מקום להעניק טובת הנאה לעובד עבור זה שעמו הוא חי ואתו הוא מנהל משק משותף, ממנו הוא נפרד כאשר הוא יוצא לטיסותיו, ואליו הוא חוזר בסיום עבודתו. מטרתה של טובת ההנאה אינה בחיזוק מוסד הנישואין. אל-על מעניק את טובת ההנאה לעובד החי עם ידועה בציבור, חרף העובדה שאותה ידועה בציבור נשואה כדין לאחר. מכאן ברור כי שלילתה של טובת הנאה זו מבן זוג מאותו מין, מהווה הפליה ופגיעה בשוויון. יצוין כי כל הפליה פסולה היא, אך בגדרן של ההפלות עצמן ישנן דרגות שונות. כך, למשל, הננו רואים בחומרה יתירה הפליה על בסיס גזע, דת, לאום, לשון, עדה, גיל. הפליה בענייננו היא על בסיס "הנטיה המינית" של העובד (הקבוע). לפי הוראותיו של חוק שיוויון ההזדמנויות בעבודה, נטיה המינית השונה שיש לבני אדם, אסור לה שתהא רלבנטית בעבודה, אלא אם כן היא מתחייבת ממהות התפקיד, מה שאינו נכון שמקרה שלפנינו.

לעתים ניתן להצדיק פגיעה בשוויון - אשר אינה זכות מוחלטת אלא יחסית - בטעמים של תכלית ראויה. מעמסה כבדה ביותר מונחת על שכם המבקש להרים נטל זה. בעניין שלפנינו לא הורם הנטל. העתירה נדחתה.

זוהי עתירה המכוונת נגד הוראתו של המשיב מס' 1 לטלויזיה החינוכית, להימנע משידורה של תכנית אחת מסדרת תכניות בשם "קלפים פתוחים", שהוקדשה ל"זהות מינית" ועסקה בהומוסקסואליות ולסביות.

תכניות הסידרה מוקדשות לדיון בנושאים שונים המעסיקים בני נוער, ובין היתר בתופעות חברתיות שנויות במחלוקת. במסגרת התכנית האמורה מראיין מגיש התכנית ארבעה צעירים בעלי נטיות מיניות שונות, כאשר מן הקהל משתתפת אם לצעיר ההומוסקסואלי. בתום הראיון מתקיים דו-שיח בין הצופים לבין המרואיינים. עיקרה של המחלוקת סובבת סביב שני צירים: האחד - מציג את השאלה, אם התכנית, כמות שהיא, מציגה את תופעת ההומוסקסואליות והלסביות באורח חד צדדי, המעודד, אם לא למעלה מזה, להתנסות בחוויה אישית במישור זה; והשני - אם התכנית, כמות שהיא, מתאימה לשידור במסגרת סידרה חינוכית, המכוונת, בין היתר, לעיצוב האישיות של הדור המתבגר.

תופעת החד-מיניות כשלעצמה, שוב אינה מבטאת "סטייה" שיש להוקיעה, לגנותה ולהילחם בה; ועל אף אי ידיעת מקורה המדויק של התופעה - מגלים כלפיה הבנה וסובלנות. הסתגרות והוקעה ללא היכרות והבנה, לא תבאנה לתוצאות שהמבקשים לצמצם את ממדי התופעה רוצים בהן; והתעלמות ואיסור גורף ללא הנמקה, לא יעמדו בעולם של היום כנגד הסקרנות, הפתיחות והרצון לדעת. הכרת התופעה אינה הופכת אותה כשלעצמה לרצויה ומקובלת; ובלעדיה לא ייתכן דיון של אמת במשמעותה והשלכותיה. העידן בו אנו חיים מטפח את זכויות הפרט ונושא את דגל ההבנה, הסבלנות והסובלנות כלפי מיעוטים וחריגים; וכל עוד לא ניתן להצביע על סיבה מיוחדת המצדיקה את הצרת צעדיהם וצמצום זכותם להציג את אורח חייהם וחוויותיהם בפני הציבור, אין לשלול זאת מהם.

הציר האחר להתנגדות לשידור התכנית, הינו אופייה המיוחד של ה"אכסניה החינוכית", שבמסגרתה נערכה התכנית והיתה מיועדת לשידור. התכנית אושרה על ידי הגורמים המתאימים של המשיבה מס' 2. ההתנגדות לשידור התכנית ניעורה רק לאחר הכנתה לשידור; וזאת, ככל הנראה, לנוכח הופעתם הנעימה של המרואיינים, אשר לא דיברו ב"גנותה" של התופעה ולא הציגו באור "שלילי". מצב דברים זה, בוודאי לא נעלם מעורכי התוכנית והאחראים לקיומה. הטלויזיה החינוכית הינה מסגרת מיוחדת שונה מן הטלויזיה הכללית ותכליתה "חינוך". ברם, כפי שמלמד אותנו מילון השפה העברית משמעותו של "חינוך" בהקשר זה הינה רחבה והולמת את התקופה; ובפועל הורחבה משמעותו של המושג בכך, שהוא כולל במסגרתו גם הקנית דעת, הרחבת אופקים והשכלה לשמה.

העדר ה"איזון" הנטען עתה כנגדה על רקע הופעתם הנעימה של המרואיינים, אינו משנה את אופיה הבסיסי. המרואיינים לא קראו לאחרים ללכת אחריהם, הם הציגו את ההווה החד-מינית על רקע תחושותיהם האישיות, הם לא התיימרו להיות אנשי מקצוע והערכותיהם והתרשמויותיהם היו של מי שחווים את התופעה על בשרם ולא מעבר לכך. על פניה נועדה התכנית להכרת התופעה באמצעות מפגש עם צעירים בעלי זהות חד-מינית; ה"איזון" החסר מדבר בבחינתה הערכית-חברתית של התופעה. לא זה היה נושא התכנית; ומכל מקום - אין מניעה להוסיף תוכנית כזאת. העתירה מתקבלת.

המערערות הן בנות-זוג החיות יחדיו ומנהלות משק-בית משותף מזה מספר שנים. במהלך חייהן המשותפים החליטו המערערות להביא ילדים לעולם, באופן שכל אחת משתייהן תהרה מתרומת זרע של תורם אנונימי. בדרך זו נולדו למערערת 1 שני בנים ואילו למערערת 2 נולד בן אחד. לאחר הולדת בנה הראשון של המערערת 1, חתמו המערערות על הסכם לחיים משותפים, בגדרו הסדירו ענייני רכוש וכן עניינים הנוגעים לגידול הילדים שייוולדו לכל אחת משתייהן. במסגרת ההסכם נטלה כל אחת מהמערערות אחריות משפחתית מלאה כלפי כל הילדים שייוולדו למי מהן, לרבות דאגה ואחריות משותפת למזונות כל אחד מהילדים עד מלאת לו עשרים-ואחת. כל אחת מהמערערות אף ערכה צוואה, שבה כללה הוראות שמטרתן להבטיח את כלכלתם ומילוי יתר צורכיהם של שלושת הילדים. מאז נולדו הקטינים, מגדלות אותם המערערות במשמורת משותפת, וללא כל הבחנה - מצד מי משתייהן - לעובדת קיומו או היעדרו של קשר ביולוגי בינה לבינם. גם הקטינים מתייחסים לשתי המערערות כאל אימותיהם לכל דבר ועניין, הגם שכל אחד מהם יודע מי מן השתיים היא אימו הביולוגית. המערערות פנו לבית-המשפט לענייני משפחה בבקשה להעניק לכל אחת משתייהן צו אימוץ ביחס לצאצאי רעותה, אולם בקשתן נדחתה. בית המשפט המחוזי דחה את ערעורן ומכאן הערעור הנוסף (ברשות) אשר לפנינו.

כנגזר מחוק האימוץ, מתקיימת לכאורה עילה להכריז על קטין כבר-אימוץ במקרה של הסכמת האם הביולוגית והיעדר אפשרות סבירה לזהות את האב, למצאו או לברר דעתו. תנאים אלה מתקיימים בענייננו. שלפנינו (הסכמת האם הביולוגית, היעדר אפשרות לזהות האב). על רקע זה מבקשת כל אחת מהמערערות לאמץ את בנה הביולוגי של חברתה לחיים. כל אחת מהמערערות עומדת לעצמה כמאמצת. יש לבית המשפט סמכות להגמיש את התנאים לכשירות המאמץ. הגמשה זו אפשרית היא, על דרך העקרון, גם במאמץ יחיד, המבקש לאמץ ילד בר-אימוץ שיש לו הורה המגדל אותו, והחי חיי שיתוף עם המבקשת לאמץ את הילד.

יש לבחון לא רק את טובתו החומרית של הקטין אלא גם את טובתו חברתית והרוחנית. טובתו של הקטין נבחנים על ידי מעגלים רבים של שיקולים אשר במרכזם עומד הקטין. יש לקחת בחשבון את כל הנסיבות הרלבנטיות. נסיבות אלה משקפות את עולמו של הקטין, בהווה ובעתיד, על כל ההיבטים שלהם. אין לומר כי בשל הזוגיות החד-מינית של המערערות, אימוץ על ידן יהיה שלא לטובת המאומץ. יש לבחון כל מקרה לגופו. אמנם, חלק מהנסיבות הן גם תפיסותיה של החברה באשר להשפעת זוגיות חד-מינית על טובת המאומץ. אך אין זו כל התמונה. אין זה בוודאי השיקול היחיד.

יצוין כי השאלה בה יש להכריע אינה אם עדיף הוא לכל אחד מהקטינים שהם יאומצו על ידי גבר (החי עם אימם, אם בנישואין ואם כידועים בציבור) או על ידי אחת מהמערערות (החיות עם אימם, כידועות בציבור). השאלה האמיתית הניצבת בפני בית המשפט לענייני משפחה הינה אם כל אחד מהקטינים ימשיך לחיות במשפחה החד-מינית בה הוא חי בלא שינתן צו לאימוצו, או שהם ימשיכו באותם חיי משפחה תוך מתן צו האימוץ. מובן כי שיקול דעת השיפוטי אינו מוחלט. הוא מוגבל להגשמת תכליתו של חוק האימוץ. תכלית זו הינה להבטיח כי צו אימוץ יינתן אם האימוץ הוא "לטובת המאומץ".

במקרה זה לא נתבקשנו להכיר עקרונית בזכותם של זוגות חד-מיניים לאמץ ילדים. לא מדובר כאן על השאלה אם המערערות כשירות לאימוץ שני קטינים במשותף. הבקשה שהוגשה הינה בקשתה הנפרדת של כל אחת מהמערערות לאמץ, כמאמץ יחיד, את ילדה של חברתה. הזוגיות של האם הביולוגית ושל המבקשת לאמץ את בנה רלבנטית בפנינו רק עד כמה שהיא משפיעה על טובתו של הקטין או על קיומן של נסיבות מיוחדות לאימוצו. אותה בעיה היתה מתעוררת אם לאם הביולוגית לא היתה מסוגלות הורית והמבקשת לאמץ את ילדה היתה אשה לסבית שאין בינה לבין האם הביולוגית כל קשר. בבדיקת "הנסיבות המיוחדות" כנגזר מהחוק ובמתן צו אימוץ במקום שנסיבות כאלה מתקיימות, אין מקום לנקיטת עמדה ערכית ביחס למעמדם של זוגות חד-מיניים בדרך כלל, או ביחס למעמדם של ידועים בציבור הטרנסקסואליים בדרך כלל. עצם היות ההורה הביולוגי והמבקש לאמץ בקשר זוגי חד-מיני או בקשר הטרנסקסואלי אינו אלא אחת מהנסיבות במכלול הכולל. אין כל בסיס בחוק אשר יצדיק את הפלייתה-הענשתה של אשה זו רק בשל חייה המשותפים עם אם הקטין. כמו כן איני רואה בסיס בחוק אשר יצדיק הפלייתו-הענשתו של הקטין, אך בשל מסגרת החיים של אמו. יצוין כי תנאי בל יעבור בחוק הוא כי המאמץ היחיד הוא בלתי נשוי.

ערעור שלפנינו איננו נקראים להכיר בסטטוס משפטי חדש; איננו מתבקשים להכיר בסטטוס משפטי של המשפחה החד-מינית; איננו נדרשים לסטות מהסכמה חברתית. כל שנקראים אנו בערעור שלפנינו הוא לתת ביטוי להסכמה החברתית המשקפת את ערכי היסוד שלנו לפיה צו אימוץ יינתן רק אם הוא לטובת המאומץ. זהו ההיבט העקרוני היחיד המתעורר בערעור שלפנינו, וכל כולו מצוי במסגרת ההסכמה החברתית בישראל. העניין שלפנינו אינו במשפחה חד-מינית המבקשת הכרה של המדינה באמצעות צו האימוץ, אלא בקטין המבקש הכרה באינטרס שלו באמצעות צו אימוץ למאמץ יחיד המהווה חלק ממשפחה חד-מינית. הערעור מתקבל.