



## הורות פעילה ושוויון הזדמנויות בעבודה: הצורך בשינוי מאפייניו של שוק העבודה

דפנה הקר, מיכל פרנקל\*

פתח־דבר; 1. בג"ץ טננבאום ומשטר הביות; א1. המקרה; ב1. משטר הביות; 2. הורות פעילה; 3. המשפט הישראלי בפרספקטיבה השוואתית; א3. חופשת לידה; ב3. שעות עבודה מוגבלות; ג3. קיצור יום העבודה להורים; ד3. משרות חלקיות; ה3. הסדרי עבודה גמישים ועבודה לא־סטנדרטית; 4. הצעות לשינוי; א4. חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה; ב4. חוקי עבודה והגנה סוציאלית; ג4. עידוד מעבידים

### פתח־דבר

בשנת 2001 עתרו איילת טננבאום והאגודה לזכויות האזרח לבית־המשפט הגבוה לצדק בטענה כי מדיניותה של משטרת ישראל בקשר לקורסי הכשרה מפלה לרעה הורים בכלל ואימהות בפרט.<sup>1</sup> עובר לעתירה עבדה גב' טננבאום במשטרת ישראל כחוקרת אלימות במשפחה. כתנאי להמשך העסקתה היא נדרשה לצאת לשני קורסים בתנאי פנימייה – הראשון למשך שמונה שבועות והשני למשך ארבעה־עשר שבועות. באותה עת הייתה גב' טננבאום אִם לפעוט בן שנה. היא לא רצתה להיפרד מבנה לתקופות

---

\* דפנה הקר, הפקולטה למשפטים והתוכנית ללימודי נשים ומגדר, אוניברסיטת תל־אביב; מיכל פרנקל, המחלקה לסוציולוגיה ולאנתרופולוגיה, האוניברסיטה העברית בירושלים. הכותבות תרמו באופן שווה לכתבת המאמר. אנו מודות לעו"ד מיכל פינצ'וק מהאגודה לזכויות האזרח בישראל על עזרתה, ולחברי הסגל של הפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל־אביב על הערותיהם בעת הצגת הרעיון המרכזי העומד בבסיס מאמר זה. תודה מיוחדת לגיא מונדלק, שרון רבין־מרגליות, דפנה ברק־ארז, רות בן־ישראל, רועי קרייטנר, אילת בלכר־פריגת ועינת אלבין.

ממושכות ועל־כן סירבה להשתתף בקורסי ההכשרה. בשל סירובה היא אולצה להתפטר מעבודתה. העותרות העלו שתי טענות מרכזיות: הטענה הראשונה הייתה כי מדיניות המשטרה מפלה הורים מכיוון שדרישות ההכשרה בתנאי פנימייה מתעלמות מהמחויבויות המשפחתיות של השוטרים והשוטרות ומזכותם לדאוג לילדיהם. הטענה השנייה הייתה כי מדיניות המשטרה מהווה אפליה על בסיס מין, מכיוון שבמציאות שבה החברה רואה באם את האחראית העיקרית לגידול הילדים, הנפגעות העיקריות מדרישת ההכשרה בתנאי פנימייה הן שוטרות. העותרות ביקשו מבית־המשפט להורות למשיבים – המפכ"ל וראש אגף משאבי־אנוש של המשטרה – להשיב את גב' טננבאום לשורות המשטרה, לפתוח קורסי הכשרה שאינם בתנאי פנימייה, ולאפשר לגב' טננבאום להשתתף בהם. בסופו של ההליך המשפטי המליץ בית־המשפט לעותרות למשוך את עתירתן, וכך נעשה. בהמלצתו לעותרות למשוך את עתירתן נמנע בית־המשפט הגבוה לצדק מלבחון לעומקה את השאלה אם יש בתנאי עבודה שאינם מאפשרים הורות פעילה, קרי הורות הכרוכה במעורבות יומיומית בחיי הילד, משום אפליה על בסיס הורות ומין. במאמר זה אנו מבקשות לבסס את הטענה שכל עוד לא תורחב התפיסה המשפטית ביחס להורות כהורות פעילה, לא תמומש הזכות לשוויון מגדרי בשוק העבודה. נקודת המוצא של דיוננו היא ההכרה ההולכת ומתגבשת בספרות הפמיניסטית שלפיה אי־אפשר לקדם את שילובן השוויוני של נשים בשוק העבודה בשכר ללא דיון מעמיק בתפקידים ההורי של העובדים בכלל, ובחלוקת התפקידים המגדרית במשפחה בפרט. עוד נבקש לטעון כי לנוכח מרכזיותה ומשמעותה של החוויה ההורית בעידן העכשווי, יש לאפשר להורים להשתתף בגידול ילדיהם באופן יומיומי כמטרה כשלעצמה, ואין להסתפק ברפורמות המעבירות את הטיפול בילדים לגורמים חוץ־משפחתיים.

בחלקו הראשון של המאמר נציג בהרחבה את בג"ץ **טננבאום** ונעסוק בהשלכות המגדריות של הימנעותו של בית־המשפט העליון מלדון בעתירה. בחלק השני נטען כי יש צורך להרחיב את הזכות להורות מעבר לזכות להולדה, וכי מרכזיותה וחשיבותה של חוויית ההורות כיום מחייבות הכרה בזכותם העצמאית של הורים להורות פעילה. בחלק השלישי נבחן את הדינים הישראלים שעוסקים בעבודה בשכר ובהורות ואשר משליכים על היכולת לשלב בין השתיים, ונשווה אותם עם הנעשה במדינות אחרות בתחום זה. בחלקו האחרון של המאמר נציע שינויים במשפט הישראלי המצוי, שיקדמו את היכולת להיות עובדים והורים פעילים בו־זמנית.

## 1. בג"ץ טננבאום ומשטר הבית

### א. המקרה

איילת טננבאום התגייסה למשמר האזרחי בשנת 1996, וכשנתיים לאחר־מכן קודמה לתפקיד חוקרת אלימות במשפחה במשטרת ישראל. במהלך שירותה הובהר לה כי עליה לצאת לקורס שיטור בסיסי שאורכו שמונה שבועות ולקורס השלמה מגזרית שאורכו ארבעה־עשר שבועות, שניהם בתנאי פנימייה. גב' טננבאום, שילדה בן בפברואר

2000, סירבה לצאת לקורסי ההכשרה שאליהם זומנה סמוך ללידה. לאחר די־דבריים ממושך – שכלל, לדבריה של גב' טננבאום, הצעה כי תשכור את שירותיהן הזולים של תלמידת תיכון או של עובדת זרה שיטפלו בילד במהלך שהייתה בקורסי ההכשרה – הובהר לגב' טננבאום כי לא תוכל להמשיך בתפקידה ללא יציאה לאלתר לקורסי ההכשרה, וכי תאולץ לשוב למשמר האזרחי או תפוטרו. לנוכח עמדה זו הגישה גב' טננבאום את התפטרותה ועתרה, בעזרת האגודה לזכויות האזרח בישראל, נגד המשטרה. בעתירה נטען כי דרישת המשטרה להשתתפות בקורסי הכשרה ממושכים בתנאי פנימייה מהווה אפליה על בסיס הורות ועל בסיס מין, ומתעלמת מזכותם ומחובתם של הורים לגדל את ילדיהם. עוד נטען כי דרישה זו אינה מחויבת־המציאות, וכי ניתן לדאוג להכשרה ראויה לא בתנאי פנימייה. לראיה, בעבר התקיימו קורסים חלופיים לא בתנאי פנימייה, שכונו "קורסי סמלי אימהות", שבהם יכלו הורים לילדים קטנים להשתלב.

בעקבות צו על־תנאי שהוציא בית־המשפט העליון לבקשת העותרות, הקימה המשטרה צוות שהתבקש לבחון את אפשרות קיומם של קורסי הכשרה לא בתנאי פנימייה. הצוות מצא כי בשנת 1996 היוו נשים 11% מהמשתתפים בקורסי הכשרה של קצינים בכירים, רק 8.8% מהשוטרות שהשתתפו בקורסי ההכשרה היו אימהות, ושיעורי הנשים הרווקות מכלל הנשים שהשתתפו בקורסי ההכשרה היו גבוהים באופן משמעותי משיעורי הרווקים מכלל הגברים.<sup>2</sup> הצוות קבע כי יש קורסים המחייבים הכשרה בתנאי פנימייה, אך יש קורסים אחרים, שעיקרם הקניית ידע ולא רכישת מיומנויות ועבודה מעשית, שניתן להעביר לא בתנאי פנימייה.<sup>3</sup> לאחר קבלת הממצאים של צוות הבדיקה, טענו המשיבים בתשובתם לעתירה כי תנאי פנימייה בקורסי ההכשרה של המשטרה הינם הכרח בל יגונה, הן בשל תרומתם למקצועיות ההכשרה של השוטרים והן בשל אילוצי תקציב. כורח זה גובר על הצורך לשמור על השוויון, מה־גם שלמעשה, דווקא היענות לדרישת העותרות תהווה פגיעה בזכות לשוויון, שהרי העותרות דורשות יחס מיוחד להורים, ולא יחס שווה.<sup>4</sup> המשטרה נוהגת דווקא בשוויון כלפי הורים מכיוון שהיא מטילה עליהם חובות זהות לאלה המוטלות על שוטרים שאינם הורים.

חרף הממצאים של צוות הבדיקה המשטרתי והמתאם העולה מהם בין מין, מצב משפחתי והשתתפות בקורסי הכשרה, חרף אי־התחייבותם של המשיבים לאמץ את מסקנותיו של צוות הבדיקה כי ניתן להסב חלק מן הקורסים לקורסים לא בתנאי פנימייה, וחרף המקרה של העותרת המלמד על זיקה בין מאפיינים של מקום עבודה המתעלמים מן המחויבויות המשפחתיות של העובדים לבין יכולתן של נשים להשתתף בשוק העבודה, המליץ בית־המשפט לעותרות למשוך את עתירתן, וכך נעשה.

הגם שמשטרת ישראל הינה חיל סטטוטורי,<sup>5</sup> המשרתים במסגרתה הינם בגדר עובדי מדינה.<sup>6</sup> למעשה, משטרת ישראל מהווה מעסיק מדינתי גדול: נכון להיות מועסקים במשטרה 17,325 גברים ו־4,520 נשים. אף שרוב המועסקים בשירות המדינה הן נשים, שיעור הגברים במצבת כוח־האדם במשטרת ישראל היה מאז ומתמיד 75% ויותר.<sup>7</sup> מאפייניו אלה של הארגון המשטרתי מחדדים שאלות בדבר הזיקות שבין הורות, עבודה,

מגדר ושוויון, המתעוררות גם לגבי מקומות עבודה אחרים. למרות בחירתו של בית- המשפט העליון לא לפסוק בבג"ץ טננבאום, ואולי דווקא בשל בחירתו זו, המקרה מעלה שאלות חשובות ומרכזיות: איזה קשר יש בין הורות לאי-שוויון מגדרי? כיצד יש להתייחס להורות בהקשר של שוק העבודה? האם יש לשנות את מאפייניו של שוק העבודה בשל העובדה שחלק מן העובדים הינם הורים? ואם כן, כיצד יש לשנותם? בפרקים הבאים נבקש להתמודד עם שאלות אלה.

### ב. משטר הבית

כאמור, העתירה בבג"ץ טננבאום התבססה על טענה בדבר הזכות לשוויון מגדרי והורי בשוק העבודה. לכאורה, הקשר בין הורות ומגדר אינו מובן מאליו. למרות השינויים המואצים במבנה המשפחה המודרנית, מבנה המשפחה הנפוץ ביותר עדיין, בוודאי בישראל, הוא של שני הורים (בין אם הם נשואים זה לזה ובין אם לאו). על-פי החוק, אחריותם של שני ההורים לגידול ילדיהם הינה זהה, ולכן, לכאורה, אם יש אפליה על בסיס היות העובד הורה, היא אמורה לפגוע במידה שווה בנשים ובגברים. אלא שבספרות העוסקת באי-שוויון מגדרי בשוק העבודה קיימת כיום הסכמה גורפת כי האחריות לגידול הילדים אינה מתחלקת באופן שווה בין אימהות ואבות, וכי נשים הן הנפגעות העיקריות מהפליית הורים בשוק העבודה. בעידן הנוכחי, המכשול המרכזי המונע את התהוותה של חברה שוויונית מבחינה מגדרית נעוץ בהפרדה הממוסדת בין שתי הספרות: הספרה הפרטית, הכוללת את המשפחה וגידול הילדים, והספרה הציבורית, המכילה את העולם הפוליטי ואת העולם הכלכלי. למרות כניסתן הגוברת של נשים לספרה הציבורית, הספרה הפרטית נתפסת עדיין כתחום אחריותה הטבעי של האישה. ג'ואן ויליאמס מכנה הבחנה ממוסדת זו בשם "משטר הבית" (Domesticity Regime).<sup>8</sup>

משטר הבית מתאפיין בארגון שוק העבודה בשכר סביב מודל "העובד האידיאלי", היכול להשקיע את כל זמנו ומרצו בעבודתו בשכר, על-פי דרישות מעבידו. אף שמודל זה אינו מגדיר את דרישות העבודה של כל המשרות המוצעות כיום, הוא מגדיר רבות מהן, כולל את הטובות שביניהן – אותן משרות המאפשרות סיפוק בעבודה, קידום ועצמאות כלכלית. על-פי מודל זה, המחויבות למקום העבודה והתפוקה נמדדות בראש ובראשונה במונחים של זמן – ככל שהעובד נמצא שעות רבות יותר במקום העבודה כן הוא מוערך יותר על-ידי המעביד כעובד מועיל ומסור.<sup>9</sup> כאשר העובד הרצוי נמדד ונבחן לאור מודל זה, הורים המבקשים ליטול חלק פעיל בחיי ילדיהם אינם יכולים להיחשב לעובדים טובים ומחויבים, משום שזמנם אינו פנוי לעבודה בשעות בלתי- מוגבלות או לנסיעות תכופות בשירות המעביד, או – כמו במקרה שלפנינו – ליציאה להכשרה ממושכת בתנאי פנימייה.

משטר הבית כולל גם את סימון הספרה הפרטית כספרה שבה נשים אמורות לדאוג לבני המשפחה על-פי מיתוס האימהות האינטנסיבית, המחייב את התמסרותה של האם לצורכי ילדיה.<sup>10</sup> התמסרות זו כוללת השקעה של זמן, מאמץ ומשאבים רגשיים,

שבעטייה אימהות פעילה אינה יכולה לעלות בקנה אחד עם צרכיו של שוק העבודה בשכר. ניתן ללמוד על סימון הנשים כהורה הפעיל מכך שבעוד היעדרות ממושכת של אבות אינה מלווה ענישה חברתית כלפי האב עצמו או הצגת הילד כמקופח או כמוזנח, ענישה חברתית כזו מופנית במובהק כלפי אימהות הנעדרות מסביבת ילדיהן הקטנים לתקופה ממושכת. נשים אלה נחשפות ליחס חברתי המתייג אותן ככישלון נשי והורי. באופן משלים, משטר הביות משמר גם את תפקידים המסורתי של הגברים כמפרנסים שאינם מטפלים בילדיהם, ומביא לידי ענישתם של אבות המבקשים ליטול חלק פעיל בגידול ילדיהם באופן חריף אף יותר מן הענישה המופעלת כלפי אימהות שאינן ממלאות את התפקיד שמשטר זה מייעד להן.<sup>11</sup>

משמעותו המגדרית של משטר הביות מתבהרת כאשר בוחנים את הנתונים לגבי חלוקת התפקידים במשפחה. בישראל, כמרגם במדינות אחרות, נשים הן אלה המבצעות את מרבית עבודות הבית והטיפול בילדים. בסקר משנת 2002, שכלל מדגם מייצג של האוכלוסייה בישראל, דיווחו כ-78% מהנחקרים כי בביתם האישה היא שעושה את הכביסה תמיד או בדרך-כלל, לעומת 6% שדיווחו כי הגבר הוא שעושה זאת תמיד או בדרך-כלל; 45% מהנחקרים דיווחו כי האישה היא שמטפלת בבני משפחה חולים, לעומת 4.8% שדיווחו כי הגבר עושה זאת; 35% דיווחו כי האישה היא שקונה את מצרכי המזון, לעומת 21% שדיווחו כי זו מטלת הגבר; ו-72% דיווחו כי האישה היא האחראית לארוחת-הערב, לעומת 5.5% שדיווחו כי הגבר הוא שאחראי למטלה זו.<sup>12</sup> גם מחקרים שנעשו במדינות אחרות מצביעים על סגרגציה עמוקה בעבודות הבית ועל כך שנשים עושות את מרביתן.<sup>13</sup> חלוקת תפקידים מגדרית זו מביאה לידי כך שמודל העובד האידיאלי חסר המחויבויות המשפחתיות תואם את חוויית החיים של רוב הגברים, בעוד ה"חריג" – העובד הלא-אידיאלי שמשקיע מזמנו וממרצו בטיפול במשפחתו – הוא בדרך-כלל אישה.<sup>14</sup> מכאן שאי-הכרה בצרכים הנובעים מתפקידי ההורות הפעילה ואי-התחשבות בה בשוק העבודה תורמות באופן ישיר לשעתוק המודל של העובד האידיאלי הגברי ולהפליית אימהות בשוק העבודה בשכר.

כפי שממחיש המקרה של איילת טננבאום, משטר הביות מונע שוויון הזדמנויות מגדרי בכך שהוא חוסם את יכולת הקידום של נשים ועלול אף לעלות לנשים באובדן מקום העבודה עצמו. משטר הביות משליך גם על סוגיית השוויון בשכר. מחקרים מצטברים מלמדים כי אימהות משתכרות פחות על ביצוע עבודה זהה – תופעה המכונה "מס האימהות" (Motherhood Tax) או "עונש הילדים" (Child Penalty). רוב המחקרים שבחנו את הסוגיה של הפסד השכר הנגזר מגידול ילדים עוסקים במתרחש בארצות-הברית. במחקר שעקב אחר הכנסותיהן של נשים אמריקאיות צעירות לאורך שני עשורים, מצאה ג'ין וולדפוגל (Waldfoegel) שגם לאחר פיקוח על השכלה, שנות ניסיון בעבודה, מצב משפחתי ומוצא, שכרן של אימהות בעבור שעת עבודה נמוך ב-6% משכרן של נשים שאינן אימהות.<sup>15</sup> יתרה מזו, המחקר מצא מתאם בין מידת ה"פעילות" ההורית לבין שיעור ה"ענישה" – אימהות לשני ילדים ויותר "נקנסו" יותר מאימהות לילד אחד בלבד.

היסטוריה של עבודה במשרה חלקית לאורך שנות גידול הילדים הביאה אף היא לידי "ענישת" העובדת במשרה מלאה בהשוואה למי שעבדה במשרה מלאה לאורך כל שנות עבודתה. במחקר אחר מצאו בודיג ואינגלנד (Budig & England) כי ה"ענישה" על כל ילד מגיעה עד כדי 7%–8% מן השכר.<sup>16</sup> ג'ואן ויליאמס מסכמת כי בארצות-הברית כשני שלישים מן הפער בשכר בין גברים ונשים הינם תוצר של אפליה נגד אימהות.<sup>17</sup>

העיסוק ב"מס האימהות" מגלה גם כי דרישתן של טננבאום והאגודה לזכויות האזרח כי בית-המשפט, כאורגן של המדינה, יתערב בסוגיה זו וירחיב את משמעות המושג "הורות" כך שיכיל התייחסות להורות פעילה ויומיומית מושתתת על יסודות מוצקים. מחקרים השוואתיים מגלים כי באותן מדינות שבהן פעלה המדינה – באמצעות חקיקה מרחיבה שתידון בהמשך – להבטחת אפשרותם של הורים להיות נוכחים באופן יומיומי ומשמעותי בחיי ילדיהם, צומצם מס האימהות עד-מאוד. במחקר השוואתי שנערך בשבע מדינות מתועשות, מצאו הרקנס וולדפוגל (Harkness & Waldfogel) כי ככל שגדלה מעורבותה של המדינה בהבטחת הסדרים המאפשרים הורות פעילה – למשל, באמצעות חופשות לידה ממושכות או צמצום שעות העבודה השבועיות – כן קטן ה"עונש" על אימהות.<sup>18</sup> יתרה מזו, מעבר להשפעה החיובית על שכרן של הנשים, מעורבותה של המדינה בנושאים אלה מגבירה את ההסתברות לתעסוקת נשים ולרצף תעסוקתי של אימהות לאחר לידת ילדיהן.<sup>19</sup>

הלגיטימציה שמשטר הביות מעניק לניגוד האינהרנטי שבין הורות פעילה לבין עבודה על-פי דפוסי "העובד האידיאלי" מובילה לא רק להפלייתן בשכר של אימהות, אלא גם לשימורה ולשעתוקה של חלוקת העבודה המגדרית המסורתית בטיפול בילדים. החששות מפטורים, מחסימת אפשרויות הקידום ומירידה בשכר מניאים עובדים מלהיעזר גם באותן פרקטיקות שהיו עשויות לסייע להם ליטול חלק פעיל בחיי ילדיהם, כגון חופשת מחלה לטיפול בילדים, עבודה במשרה חלקית או שימוש ב"שעת הנקה". ויליאמס מכנה צורה זו של פעולה "הימנעות מאפליה" (discrimination avoidance), ורואה גם בה ביטוי למבנה שוק העבודה המדיר נשים (וגברים המעוניינים להיות הורים פעילים) מתפקידי-מפתח. בתנאים אלה, החלטתם של זוגות לשמר את חלוקת העבודה המסורתית ולאפשר לבן-הזוג בעל ההכנסה הגבוהה יותר (לרוב הגבר) להמשיך בעבודתו כ"עובד אידיאלי", בעוד בן-הזוג האחר נוטל על עצמו את מרבית הטיפול בילדים ומשלם (לרוב משלמת) את מלוא "עונש הילדים", עשויה להיות רציונלית לכאורה מבחינת כלכלת היחידה המשפחתית. הפגיעה בעצמאותן הכלכלית של נשים ושעתוקן של אי-השוויון המגדרי, למרות הנסיונות החוזרים ונשנים לקעקעו, הינם תוצר נלווה ל"רציונליות" זו, ולפיכך תוצר-לוואי בלתי-נמנע של אי-ההכרה בקיומה ובחשיבותה של הורות פעילה ואי-ההתמודדות עימה. בכך משטר הביות פוגע לא רק בזכותן של נשים לשוויון הזדמנויות בשוק העבודה, אלא גם במאבק להגברת השוויון המגדרי בכל תחומי החיים האחרים.

הניסיון למגר את אי-השוויון המגדרי הנובע ממשטר הביות יכול לכלול, לכאורה, שלושה



סוגים של רפורמות משפטיות. סוג אחד, שתכליתו לאפשר להורים להתמסר לתפקידם ההורי, מאפשר להורים, בעיקר לאימהות, לצאת לחלוטין משוק העבודה באמצעות תחליפי הכנסה בצורת קצבאות מדינתיות או באמצעות הבטחת שכר משפחתי להורה העובד. סוג שני של רפורמות, שתכליתו לעודד נשים להשתתף בשוק העבודה על-פי המודל הגברי, מתמקד בהעברת הטיפול בילדים לגורמים חוץ-משפחתיים, וכולל סבסוד מעונות-יום, הכרה בתשלום בעבור טיפול בילדים כהוצאה מוכרת, סבסוד קייטנות והבטחת יום לימודים ארוך לילדים. לכאורה, שני סוגי הרפורמות הללו נועדו לקדם את היכולת לבחור בין עבודה ומשפחה. ברם, כפי שהראה הניתוח של משטר הביות, האידיאולוגיה של "בחירה" בין עבודה בשכר לבין טיפול בילדים הינה כשלעצמה חלק מן המנגנונים אשר משעתקים את אי-השוויון המגדרי בעולם העבודה ובספירה הביתית ומעניקים לו לגיטימציה. למעשה, אין מדובר בבחירה חופשית, אלא בכפיפות לתכתיבים חברתיים באשר לעובד האידיאלי ולאם האידיאלית. מבלי להמעיט בחשיבות התמיכה הציבורית בהורים פעילים שאינם עובדים ובהשתתפות ציבורית בנטל הכרוך בגידול ילדים, לשיטתנו, ויתור על השתתפות בשוק העבודה בשל הורות פעילה משמעו ויתור על מוקד כוח וסיפוק מרכזי בחייהם של הורים. מאידך גיסא, ויתור על הורות פעילה בשל עבודה בהתאם למודל "העובד האידיאלי" משמעו ויתור על חוויית חיים ייחודית ובעלת פוטנציאל חיובי משמעותי. לפיכך, ובהתאם לעמדתנו שלפיה שוויון הזדמנויות מגדרי מותנה ביכולתם של הורים פעילים לעבוד במשרות מתגמלות ומספקות וביכולתם של עובדים לפעול כהורים פעילים, נתמקד בהמשך בסוג רפורמות שלישי, המכוון לאפשר להורים לשלב בין השניים. במילים אחרות, אנו מבקשות להתמקד באותן רפורמות שאינן מאלצות הורים "לבחור" בין עבודה ומשפחה, אלא מיועדות לאפשר להורים לשהות במחיצת ילדיהם ולטפל בהם במשך פרקי-זמן משמעותיים מבלי לוותר על השתתפות פעילה בשוק העבודה, לרבות במשרות מתגמלות עם מסלולי קידום.<sup>20</sup> אולם בטרם נפנה לדיון ברפורמות רצויות אלה, יש להבהיר מדוע, לדעתנו, ההורות הפעילה צריכה לזכות בהגנה מבוצרת יותר של המשפט הישראלי.

## 2. הורות פעילה

אחד ממוקדי הוויכוח שבין העותרות לבין המשיבים בבג"ץ **טננבאום** היה האופן שבו יש להתייחס להורותם של עובדים. המשיבים טענו לשוויון פורמלי, המתייחס לעובדים הורים בדיוק כמו לעובדים שאינם הורים, וציפו כי עובדים הורים יענו על מודל "העובד האידיאלי" וידאגו שילדיהם יטופלו על-ידי אחרים (בין שעל-ידי ההורה האחר ובין שעל-ידי גורמים מטפלים שאינם ההורים). את עמדת העותרות, לעומת זה, ניתן להמשיג כדרישה לשוויון מהותי, המחייבת את מקום העבודה להתחשב בצורכיהם השונים של הורים, ואשר נובעת מההכרה בהורות כפעילות יומיומית שיש לאפשר להורים לבצע.<sup>21</sup> אנו מבקשות לצעוד צעד נוסף ולקרוא להכרה בזכותם העצמאית של הורים לממש את הורותם כפעילות יומיומית. בניגוד למשפט הישראלי, המצמצם את הזכות להורות



לזכות להולדה ולזכות למלא חובות כלפי הילד, אנו מבקשות לטעון כי פיתוח זכותם העצמאית של עובדים להורות פעילה מהווה מענה הולם לצורכיהם הרגשיים והאנושיים של רוב בני-האדם בעידן המודרניות המאוחרת. דיון בצרכים אלה מבהיר מדוע אין להסתפק ברפורמות המעבירות את נטל גידול הילדים אל גורמים חוץ-משפחתיים כאמצעי להגברת השוויון המגדרי בשוק העבודה.

המשפט הישראלי מכיר בזכות להורות כזכות טבעית, בסיסית וחשובה. השופט חשין הצהיר לאחרונה כי: "הזכות להורות היא ביסוד-כל-היסודות, בתשתית-כל התשתיות, היא קיומו של המין האנושי, היא שאיפתו של האדם – ובוודאי שאיפתה של האישה."<sup>22</sup> המושג "זכות להורות" רחב דיו להחיל שתי משמעויות: הזכות להוליד ילדים והזכות לגדלם.<sup>23</sup> עם זה, נדמה כי בבואו לצקת תוכן לזכות להורות, התמקד המשפט הישראלי בזכות הראשונה, ולא בזכות השנייה, קרי, בזכות ליהפך להורה, ולא בזכות לממש את ההורות באופן פעיל לאחר בוא הילד לאוויר העולם. דוגמה לדגש המושם בזכות להוליד ילדים ניתן למצוא בפסק-הדין בדיון הנוסף בפרשת נחמני המפורסמת. בפסק-דין זה קבעה השופטת שטרסברג-כהן: "דומה כי אין מי שיחלוק על מעמדה וחשיבותה המרכזית של ההורות בחיי הפרט והחברה. אלה הם מושכלות ראשוניים בתרבות האנושית לדורותיה. החברה האנושית קיימת בזכות ההולדה. מימוש היצר הטבעי של פרייה ורבייה הוא מצווה דתית מן התורה... זהו צורך בסיסי להבטחת המשכיות החברה ולהגשמה עצמית של הפרט."<sup>24</sup> גם השופטים האחרים בשני פסקי-הדין שהוזכרו לעיל מכווצים את ההורות להולדה ומצמצמים את הדיון בזכות להורות לדיון בזכות להעמיד צאצאים. בולט גם עיסוקו הרב של המחוקק הישראלי בהסדרת הזכות ליהפך להורה – במגוון דרכים מרחיקות-לכת ונדירות בשיטות משפט אחרות, כולל מימון מדינתי של הזרעות והפריות מלאכותיות, התרה של אימוץ מחוץ-לארץ והתרה של פונדקאות<sup>25</sup> – בהשוואה לעיסוקו הדל במימוש הזכות להורות לאחר שהילד נולד, כפי שיורחב בהמשך. כל אלה מחזקים את הרושם כי המשפט הישראלי עוסק באופן כפייתי כמעט בזכות ליהפך להורה, אך לא במשמעות של ההורות לאחר האירוע המכונן. נוסף על כך, הגדרת המשפט את הזכות להורות כזכות במובן של חירות, ולא כזכות המלווה חובה שנועדה להבטיח את מימושה,<sup>26</sup> מעידה כי המשפט מתמקד בזכות ליהפך להורה, שהינה זכות הנעוצה בחופש הבחירה של הפרט, ולא בזכות להורות פעילה, שעשויה להיות תלויה בהטלת חובות על פרטים ועל המדינה.<sup>27</sup>

אולם לצד ההדגשה של זכות ההולדה, המשפט הישראלי אינו מתעלם לחלוטין מזכותם של הורים לגדל את ילדיהם. השופט חשין מכיר בזכות זו כזכות טבעית, באומרו: "משפט הטבע הוא, שאם ואב מן הטבע יחזיקו בבנם, יגדלו אותו, יאהבו אותו וידאגו למחסורו עד אם גדל והיה לאיש."<sup>28</sup> הצהרה זו, יחד עם הכרת המשפט בזכותם של הורים ביולוגיים לגדל את ילדיהם אף אם הם אינם יכולים לספק את מלוא צורכיהם,<sup>29</sup> והכרת המשפט בזכויות הראייה של הורה לא-משמורן,<sup>30</sup> מעידות כי המשפט מכיר בזכותם של הורים להיות במחיצת ילדיהם כזכות טבעית ועצמאית של ההורים. אך כפי שעולה מהחוק ומהפסיקה, מדובר בזכות מיוחדת: הזכות למלא חובות. למעשה, המשפט



מכיר ודן בהיבט השני של הזכות להורות, הוא ההיבט העוסק בזכות לגדל את הילד, מנקודת־מבט המתמקדת בחובות ההורים למלא את צורכי ילדיהם. סעיף 15 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962, קובע כי "אפוטרופסות ההורים כוללת את החובה והזכות לדאוג לצרכי הקטין". השופט ברק מתמצת את הזיקה שבין הזכות והחובה ההוריות באופן הבא: "מהותה של זכות זו היא, כי את החובות כלפי הילד הקטין רשאים למלא ההורים – הם ולא זולתם. זכותו המשפטית של ההורה היא כי הוא, ולא אחר, יקיים את החובות כלפי ילדו".<sup>31</sup> הגדרת הזכות להורות כזכות למלא את החובות ההוריות כלפי הילד ממקדת את תשומת־הלב בצורכי הילד ובטובתו ובמקרים שבהם אלה נמצאים בסכנה, ואינה מאפשרת התייחסות מעמיקה לצורכיהם האישיים והנפרדים של ההורים.

לענייננו, אנו מבקשות לטעון כי חשוב להתייחס להורות פעילה לא רק מנקודת־המבט של "טובת הילד", אלא גם מנקודת־המבט המתייחסת לצורכיהם ולרצונותיהם של ההורים. בעידן העכשווי, הורות כחוויה יומיומית נהפכת למקור סיפוק עיקרי וייחודי של בוגרים. עם פרוץ המהפכה התעשייתית החל תהליך חברתי ששינה את התפיסה לגבי ילדים באופן עמוק. החל במאה השמונה־עשרה התחלפה בהדרגתיות הגישה שעל־פיה ילדים הינם אנשים קטנים הנדרשים לתרום את חלקם לפרנסת המשפחה בגישה התופסת ילדים כפרטים נפרדים, מיוחדים, תמימים ובעלי זכויות, הנזקקים לחום, לאהבה ולהגנה.<sup>32</sup> באופן מעניין, ככל שאיבדו הילדים מערכם הכלכלי לתא המשפחתי כן גדל ערכם הרגשי. ויואנה זליצר (Zelizer) מכנה תהליך זה *sacralization of children's lives*. היא מסבירה כי בעולם שבו המסחור הולך ומתרחב, וחולש על יותר ויותר תחומי חיים, ילדים מסומנים כמשתייכים למרחב לא־מסחרי וכמושאים להשקעה רגשית המנותקת מכל שיקול או מניע מכשירני (אינסטרומנטלי) או כלכלי.<sup>33</sup> בק ובק־גרנשהיים (Beck & Beck-Gernsheim) מוסיפים כי בעידן המודרניות המאוחרת, הדת החדשה היא האהבה. עם היחלשותם של מוסדות חברתיים דוגמת הדת והקהילה, האהבה מספקת את משמעות החיים וטעמם. עם זה, בשל האתוס האינדיבידואליסטי השולט, אהבה בין בני־זוג מכזיבה תדיר ומותירה את האהבה לילד כמוקד הרגשי היציב, הן של אימהות והן של אבות:

The child becomes the last remaining, irrevocable, unique primary love object. Partners come and go, but the child stays. Everything one vainly hopes to find in the relationship with one's partner is sought in or directed at the child. If men and women have increasing difficulty in getting on with one another, the child acquires a monopoly on companionship, sharing feeling, enjoying spontaneous physical contact in a way which has otherwise become uncommon and seems risky.<sup>34</sup>

יחסי הורים – ילדים והסיפוק הרגשי העמוק שהם מניבים נהפכים לחוויית חיים רגשית מרכזית של הורים, הנתפסת בתרבות המודרנית המאוחרת ככזו שאין לה תחליף. אכן,

בסקר שנערך בשנת 2002, בקרב מדגם מייצג של האוכלוסייה הישראלית, הצביעו 90% מכלל המשיבים כי האושר הגדול בחיים הוא לראות את הילדים גדלים, ו-58% סברו כי לאנשים שמעולם לא היו הורים יש חיים ריקניים.<sup>35</sup>

כפי שהדגשנו קודם לכן, לשימת הילד במרכז חיי הרגש של הוריו לא התלוותה חלוקת תפקידים שוויונית במשפחה. ברוב המשפחות הנשים הן שמשקיעות עדיין שעות רבות יותר בטיפול ובדאגה לילדים ויוצרות עימם את הקשרים הרגשיים המשמעותיים.<sup>36</sup> עם זה, כיום גם אבות רבים מביעים עמדות שוויוניות ביחס לחלוקת התפקידים במשפחה, מפגינים רצון להיות מעורבים יותר מאבותיהם בטיפול בילדיהם, ומעניקים אהבה ומסירות רגשית עזה לילדיהם.<sup>37</sup> בניגוד לעבודות הבית האחרות, שבהן פחתה השקעת הזמן של שני ההורים, הן אימהות והן אבות משקיעים זמן רב יותר מבעבר בטיפול בילדים. בבריטניה, למשל, בין השנים 1961 ל-1995 התארך זמן ההשקעה בטיפול בילדים פי שניים וחצי אצל נשים ופי ארבעה אצל גברים.<sup>38</sup> בארצות-הברית, הן אבות והן אימהות מדווחים כי מוקד מרכזי של אי-שביעות-רצון בחייהם הוא העדר זמן מספיק לשהייה עם ילדיהם בשל מחויבויות תעסוקתיות, וכי הם היו מעדיפים פתרונות דוגמת שעות עבודה גמישות ומסלול קידום איטי יחסית, המאפשרים שעות הורות רבות יותר, על פתרונות אחרים, דוגמת מסגרות טיפול בילדים במקומות העבודה.<sup>39</sup> ממצאים אלה מלמדים כי הדרישות של שוק העבודה בשכר מחבלות ביכולתם של אנשים רבים לממש את חוויות ההורות לפי רצונם.

דיון משפטי מעניין ונדיר בעושרו בקשר לחוויית ההורות, לרבות זו של אבות, ולגבי השלכותיה על מקום העבודה התקיים בתביעה נוספת נגד משטרת ישראל.<sup>40</sup> בשנת 2002 תבע השוטר אלכסנדר מוסקלנקו את משטרת ישראל בדרישה כי תקצר את יום עבודתו בשעה אחת. התובע עבד במשטרת ישראל כסייר בוחן במשרה מלאה, והיה אב לילדה בת שנתיים. על-פי כללי המשטרה, שוטרת זכאית לקיצור יום עבודתה בשעה אחת אם היא אִם לילד מתחת לגיל שלושה-עשרה. אשתו של התובע עבדה במשרה מלאה כטכנאית ייצוא במפעל אינטל, ולא הייתה זכאית מכוח תנאי העסקתה לקיצור יום עבודתה בשל הורותה. על-פי המתואר בפסק-הדין, התובע ביסס את תביעתו על חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, וטענותיו נגעו גם ביכולתם של עובדים להיות הורים פעילים. בתביעתו טען מוסקלנקו כי מטרת חוק זה היא להעמיק את תפיסת ההורות בקרב שני בני-הזוג, ולהקל את הצטרפותן של נשים לשוק העבודה תוך הכרה באחריות השווה של שני ההורים לטיפול בילדיהם. סעיף 4 לחוק קובע כי עובד זכאי לזכות בקשר להורות המוענקת לעובדת במקום עבודתו, לרבות יום עבודה מקוצר, בתנאי שבת-זוגו הינה עובדת שלא מימשה את זכאותה. התובע טען כי יש לפרש סעיף זה כמקנה זכות לעובד שאשתו לא ניצלה את זכאותה בקשר להורות, בין אם זכאות זו עומדת לה ובין אם לאו. מכאן שהוא זכאי ליום עבודה מקוצר מכיוון ששוטרות אימהות זכאיות לכך ומכיוון שאשתו לא מימשה זכאות זו.

בניגוד להישענותה על טענת השוויון הפורמלי בבג"ץ **טננבאום**, במקרה זה טענה משטרת

ישראל להגנתה כי מטרתו של חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה היא לשריין זכויות־יתר לנשים עובדות בשל אי־השוויון בעמדות־הפתיחה של שני המינים. הנתבעת הציעה פרשנות שונה מזו של התובע לסעיף 4 לחוק, וטענה כי האב זכאי לממש את זכאותו רק במקרים שבהם במקומות העבודה של שני ההורים מוכרת אותה זכות בקשר להורות והאם לא ניצלה את זכאותה. התובעת הוסיפה כי בניגוד לבחירת המחוקק לעגן זכויות הקשורות ללידה, זכויות מכוח הורות אינן מעוגנות בחקיקה ראשית ועל־כן אין לכפותן על מעביד בניגוד לרצונו.

בית־המשפט האזורי לעבודה בבאר־שבע קיבל את עמדת התובע, וקבע כי קבלת הפרשנות הדווקאית של סעיף 4 כמעגן העדפה מתקנת, ולא זכויות הוריות, הינה בגדר הנצחת הסטריאוטיפ והפטרנליזם המנסים להטיל את המטלות ההוריות רק – או בעיקר – על האישה.<sup>41</sup> עמדתה של הנתבעת שבה ונדחתה על־ידי בית־הדין הארצי לעבודה, אשר דחה, בדעת רוב, את ערעורה על פסק־הדין של בית־משפט קמא.<sup>42</sup> שופט המיעוט סבר כי לשון החוק וכוונת המחוקק מחייבים את התוצאה הקשה, כהגדרתו, שבה זכאותו של האב בקשר להורות מותנית בקיומה המקביל של זכאות זהה במקום העבודה של האם. שאר השופטים ונציגי הציבור העדיפו פרשנות תכליתית, המאפשרת לאב לנצל את הזכאות המוקנית לאימהות במקום עבודתו אף אם אשתו העובדת אינה זכאית לזכות כזו במקום עבודתה.

בהקשר הנוכחי מעניינת המחלוקת שהתגלעה בין שני נציגי הציבור בערכאת הערעור. נציג המעבידים סבר כי יש להכיר בזכאותו העצמאית של האב בשם "טובת הילד". לשיטתו, מטרת החוק לא הייתה להיטיב עם מי מההורים, אלא להיטיב עם הילד על־ידי הגדלת הסיכוי שאחד מהוריו יטפל בו. נציגת העובדים חלקה על נציג המעבידים, וטענה כי מטרת החוק היא להגן על זכותם של ההורים עצמם. לטענתה, זכות ההורים הינה זכות כפולה, הכוללת את הזכות למימוש עצמי כחבר מועיל ושווה־זכויות הן בספֶרה הציבורית והן בספֶרה הפרטית. כיבוד זכות זו מחייב מניעת הפליה של עובדים עם אחריות משפחתית בהשוואה לעובדים שאין להם אחריות משפחתית, ושילוב עובדים עם אחריות משפחתית בעבודה בשכר מבלי שייווצר קונפליקט בין העבודה לבין תפקידיהם המשפחתיים הנובעים מאחריותם המשפחתית.

דבריה של נציגת העובדים הינם הביטוי המשפטי היחיד שמצאנו להכרה בזכותם העצמאית של עובדים להיות הורים פעילים. דברים אלה עולים בקנה עם טענתנו כי בעידן הנוכחי חשוב להכיר בזכותם של הורים להיות עם ילדיהם באופן שיאפשר להם למצות את חוויית ההורות כחוויה רגשית ותפקודית יומיומית. להורים רבים, נשים וגברים, חוויה זו מזמנת מקור של סיפוק רגשי ותכנים חיוביים וייחודיים של זהות ותפקיד. נבהיר כי אין בכוונתנו לטעון שכל ההורים רוצים למצות את חוויית ההורות שלהם. יש הורים שאינם מפקים סיפוק מתפקידם ההורי או שמעדיפים את הסיפוק שחוויית חיים אחרות מזמנות להם. יתרה מזו, אין אנו מבקשות לטעון גם כי אי־מיצוי של חוויית ההורות מוליך בהכרח לפגיעה בילדים. לשיטתנו, יש מקום לאפשר להורים

לממש את הורותם באופן פעיל גם אם הדבר אינו תנאי הכרחי להתפתחות תקינה של ילדים, וגם אם ילדים יכולים ליהנות מטיפול של מבוגרים שאינם הוריהם. הפוטנציאל הגלום ביחסי הורים – ילדים בעידן הנוכחי לחיי הרגש ולתפיסה העצמית של הורים הינו מקור מרכזי, לדעתנו, לתביעה להסרת המכשולים העומדים בדרכם של הורים המבקשים להיות הורים פעילים. מכשול עיקרי כזה טמון במאפייניו של שוק העבודה בשכר, כפי שתואר קודם: שוק עבודה הדורש מעובדיו מסירות בלתי-מוגבלת, המתבטאת בשעות עבודה רבות וזמינות תמידית, כתנאי לשכר הוגן ולאפשרות קידום.

חשוב לציין כי החוק הישראלי, ובאופן נרחב יותר החקיקה ברוב המדינות האירופיות, מציעים גם כיום פתרונות שעשויים לקדם את האפשרות להורות כזו, כולל בנסיבות שאינן קשורות תמיד באופן ישיר לסוגיית ההורות, אף מבלי להכיר במפורש בזכות להורות פעילה. הפרק הבא בוחן את החוק הישראלי הרלוונטי בהקשר השוואתי. החקיקה הקיימת והשפעתה על האפשרות לאזן בין הורות פעילה לבין תעסוקה מתגמלת בשכר עשויות ללמדנו שיעור באשר להשלכותיה היישומיות של ההכרה בזכות להורות פעילה.

### 3. המשפט הישראלי בפרספקטיבה השוואתית

אי-ההכרה של המשפט הישראלי בחשיבותה של הורות פעילה באה לידי ביטוי גם באותם חוקים הנוגעים – ישירות או בעקיפין – בשאלת עבודתם של הורים, ובעיקר בעבודת אימהות. עיון ברוב החוקים הרלוונטיים לסוגיה של עבודת הורים מגלה כי חלק-הארי של הזכאיות המוענקות לעובדים בהקשר של הורות קשור למעשה לזכות ליהפך להורה, ולא להורות פעילה לאחר בואו של הילד לאוויר העולם. כאלה הן ההגנה מפני פיטורים בשל היריון, חופשת לידה וטיפול פוריות;<sup>43</sup> הזכות להיעדר מהעבודה בשל טיפולי פוריות ולהיעדר בתשלום בגין בדיקות הקשורות להיריון;<sup>44</sup> וזכות הסיורב של עובדת בהיריון לעבוד בעבודות-לילה ובשעות נוספות.<sup>45</sup> עם זה, מקצת הזכאיות הקשורות להורות אכן מתייחסות למצב שנוצר לאחר הלידה. הללו כוללות את הזכות (המנדטורית) לחופשת לידה בתשלום (וכן לחופשת אימוץ ולחופשה לאחר קבלת ילד מאם נושאת);<sup>46</sup> את הזכות לחופשת לידה נוספת ללא תשלום (חל"ת) עד שנים-עשר חודשים;<sup>47</sup> את הזכות לזקיפת ימי מחלה בשל מחלת ילד;<sup>48</sup> את "שעת האם", המאפשרת קיצור של יום העבודה בשעה אחת בתשלום מלא במשך ארבעה חודשים לאחר תום חופשת הלידה;<sup>49</sup> ואת ראיית ההתפטרות של עובדת או של עובד לצורכי טיפול בילד, סמוך ללידתו או לאימוצו, כפיטורים המזכים בפיצויים.<sup>50</sup> עיון בזכאיות האחרונות מלמד כי המחוקק מתייחס להורותם של עובדים לאחר היוולד ילדם בשני אופנים עיקריים: ראשית, מתן רשות להיעדר מהעבודה בנסיבות מיוחדות של לידה ומחלת ילד; ושנית, מתן פיצוי בגין ההחלטה לפרוש משוק העבודה למען הטיפול בילד. שני האופנים הללו אינם מתייחסים להורות כחוויה יומיומית שיכולה לעלות בקנה אחד עם השתתפות בשוק העבודה. מי ש"בוחר" לעבוד כפוף לחוקים שאינם מתייחסים



לצרכיו ולרצונותיו בנוגע להורות פעילה, ומי ש"בוחר" בהורות פעילה מסומן על-ידי החוק כמי שוויתר על השתתפותו בשוק העבודה. כפי שנאמר קודם, אידיאולוגיה זו של בחירה-לכאורה מהווה חלק בלתי-נפרד ממשטר הביות, היוצר הפרדה בין נשים וגברים בשוק העבודה.

חשוב להבהיר כי יש חוקים המקדמים את היכולת לשלב עבודה והורות פעילה אף אם לא כווננו מראש לקדם עניין זה. בחינתם של החוקים הרלוונטיים במבט השוואתי מגלה כי בעוד החקיקה הישראלית מציעה רק אפשרויות מצומצמות לשילוב של עבודה והורות פעילה, חוקים מקבילים ברוב ארצות אירופה מציעים אפשרויות מגוונות ומקיפות בהרבה. הדוגמות הבאות מצביעות על החלופות הקיימות ועל ערכן בערעור משטר הביות ובקידומו של שוויון הזדמנויות מגדרי והורי. נתמקד בעיקר באותם דפוסי העסקה המותירים בידי ההורים את אפשרות הבחירה לגבי משך הזמן שאותו הם מעוניינים לבלות עם ילדיהם במהלך השנים, תוך הבטחת זכויותיו של העובד או סיפוק מקור הכנסה חלופי.

### 3.א. חופשת לידה

התייחסות בולטת של המשפט לכך שעובדים עשויים להיות גם הורים מתבטאת בעיגון חופשת לידה, המיועדת לאפשר לאחד ההורים או לשניהם ללוות את ילדם בימיו הראשונים, הנחשבים לחשובים במיוחד להתפתחותו. כפי שצינו לעיל, חופשת הלידה המצומצמת במתכונתה הישראלית אינה מקדמת הורות פעילה של עובדים במובנה היומיומי, אלא מהווה הוצאה של ההורים משוק העבודה למשך שבועות מספר תוך ציפייה לשובם לאחר-מכן אל שוק העבודה כ"עובדים אידיאליים" לכל עניין ודבר. על-מנת שחופשת הלידה תשתלב עם הרצון לאפשר לעובדים להיות הורים פעילים, עליה לעמוד בכמה תנאים: זכות שווה לאם ולאב; קיומה של גמלה ממשלתית המאפשרת שמירה על רמת החיים; הבטחת אפשרות החזרה למעגל העבודה בתום החופשה, ללא פגיעה בזכויות העובד/ת; ומתן אפשרות לפרישת חופשת הלידה באופן גמיש, כך שתוכל להוות הכנסה משלימה לעבודה במשרה חלקית לאורך זמן.

כמו במקומות אחרים בעולם, עברה החקיקה הישראלית בנושא חופשת הלידה תהפוכות רבות, הנוגעות פחות בזכויותיה של העובדת בפועל, ויותר בהצדקות לקיומה של זכות זו. סעיף 6 לחוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, אוסר על מעביד להעסיק אישה במהלך חופשת לידה של שנים-עשר שבועות, מהם שישה שבועות או פחות מזה לפני יום הלידה המשוער, והיתר אחרי יום הלידה, לפי בחירת העובדת. חוק הביטוח הלאומי מבטיח כי חופשת לידה זו תהא בתשלום של 100% משכר העובדת.<sup>51</sup> זאת, להבדיל מחופשת לידה מוארכת עד שנה, שעובדות זכאיות ליטול אם עבדו שנתיים לפחות באותו מקום עבודה, שדינה כדין חופשה ללא תשלום.<sup>52</sup> מדברי הכנסת סביב חקיקת החוק ניתן ללמוד כי המניעים לחקיקתו נגעו הן בצרכיה הרפואיים של האם (התאוששות לאחר לידה), הן בצורכי היילוד בשבועותיו הראשונים והן בצורכי המשק, אשר נזקק



לידיים עובדות ולא היה יכול לוותר באותה עת על עבודת אימהות.<sup>53</sup> הלוגיקה שמאחורי החוק נועדה לקדם עבודת נשים, אך לא בהכרח להבטיח שוויון הזדמנויות מגדרי במשפחה או בעבודה.

על מיעוט הדאגה לזכויות ההורים ולהגברת השוויון המגדרי בחלוקת התפקידים בשוק העבודה ובמשפחה ניתן ללמוד גם מן העובדה שרק בסוף שנות השמונים הכיר החוק הישראלי גם בזכותו של האב לחופשת לידה, המתבטאת בזכות לנצל את ששת השבועות האחרונים של החופשה ובזכות להאריכה ללא תשלום תוך שמירה על מקום עבודתו, וגם זאת רק בתנאי שהאם לא מימשה את זכאותה.<sup>54</sup> המאבקים הרבים שליוו את השינוי בחוק, המאפשר לאבות לחלוק עם האם את חופשת הלידה בתשלום, מעידים על הקושי הרב הקיים עדיין במשפט הישראלי להכיר בקשר שבין חלוקת העבודה בטיפול במשפחה לבין קידום השוויון בשוק העבודה.<sup>55</sup> יתר על כן, מספרם המזערי של האבות שאכן מימשו את זכותם לחופשת לידה בתשלום מאז התקבל התיקון לחוק מלמד גם על הקושי של המשפט לשנות נורמות משפחתיות ותעסוקתיות מגדריות,<sup>56</sup> ומפנה את תשומת-הלב לרפורמות משפטיות המעודדות באופן פעיל יותר אבהות פעילה, כפי שנעשה במדינות אחרות ויפורט להלן.

מעניין שההסדרים שהתפתחו במדינות שונות לגבי חופשת לידה משקפים לוגיקות שונות בתכלית ותפיסות שונות באופן מהותי ביחס להורות. בקצה האחד של הקשת עומדת ארצות-הברית, שבה הזכות להורות פעילה אינה נידונה כלל, והדיון בחופשת לידה נתפס כחלק מן הזכות לשוויון בעבודה. עד חקיקת ה-Family and Medical Leave Act (FMLA), בשנת 1993, נשענה חופשת הלידה (בתשלום או לא בתשלום) על לוגיקת הצרכים הרפואיים של היולדת, כאשר במסגרת ה-Federal Pregnancy Discrimination Act (PDA), חויבו מעסיקים שהציעו לעובדיהם הטבות הקשורות לפיצוי על מוגבלות רפואית להרחיב הטבות אלה גם לנשים בהיריון ולאחר לידה. נוסף על כך הוחלו בחמש מדינות (קליפורניה, הוואי, ניו-ג'רזי, ניו-יורק ורוד-אייילנד) תוכניות ביטוח-חובה שהעניקו חלופה מסוימת לשכר של נשים לאחר לידה, ואפשרו חופשת לידה בתשלום חלקי למשך חמישה עד שלושה-עשר שבועות. במקביל החלו מעסיקים גם במדינות אחרות להציע לעובדותיהן חופשות לידה, בתשלום או לא בתשלום. על-פי קלי דובין (Kelly & Dobbin), התפתחות זו נשענה על הצדקת "ההעדפה המתקנת" (affirmative action), כאשר בתי-המשפט שנדרשו לדון באפליה המגדרית ראו במדיניות של חופשות הלידה הוולונטריות הוכחה לעמידתו של המעביד בתנאי החוק.<sup>57</sup> ה-FMLA, הנשען בוזמנית על ההצדקות הקשורות לבריאות היולדת ועל אלה הקשורות לצורכי הילד, מאפשר חופשת לידה ללא תשלום שאורכה עד שנים-עשר שבועות לכל אחד מן ההורים, במקביל או בנפרד, במשך שנתו הראשונה של הילד. כל חופשה מעבר לשנים-עשר השבועות אינה מבוטחה לעובד שמירה על מקום עבודתו. לא כמו בישראל, בארצות-הברית לא חלה על ההורים חובה לצאת לחופשת לידה, דבר המאפשר למעסיק להפעיל לחץ על העובד לשוב לעבודתו. כמרכן, העדרו של פיצוי כספי על תקופת

החופשה הופך אותה לזמינה רק לבני המעמד הבינוני ומעלה. כך, אף שהשאיפה לקידום שוויון הזדמנויות המגדרי בעבודה תרמה באופן ממשי להתפתחותה של חופשת הלידה בארצות-הברית, היא צמצמה בה־בעת את הדיון בהורות של עובדים לדיון העוסק בזכויותיו של העובד לשוויון כפרט, ולא כמי שמבקש להיות הורה פעיל או כחלק מיחידה משפחתית.<sup>58</sup>

חשוב לציין כי אף־על־פי שהמדיניות בארצות-הברית בהקשרים הנידונים כאן נחותה בהשוואה לזו הישראלית, היא מדגימה את האפשרות להרחיב את משמעותה של החקיקה לשוויון הזדמנויות בעבודה כך שאי־הכרה בצורכיהם המיוחדים של הורים תוגדר כאפליה על רקע מגדרי. בקשתן של העותרות בבג"ץ טננבאום מבית־המשפט העליון לאמץ פרשנות כזו גם במקרה הישראלי נדחתה על הסף.

בקצה האחר של הקשת עומדות המדינות הסקנדינביות, ובראשן שוודיה, המציעה חמישה־עשר חודשים של חופשת לידה הניתנת לחלוקה בין ההורים. במהלך השנה הראשונה ההורים זכאים לתשלום של 80% משכרם, ובשלושת החודשים האחרונים – לתשלום קבוע. חשוב לציין כי בשוודיה, וגם בנורווגיה, ההורים זכאים לדמי חופשת הלידה גם אם הם מועסקים במשרה חלקית, כך שתשלומי חופשת הלידה משלימים את שכרם בהתאם לחלקיות המשרה שבה עבדו. בנורווגיה ההורים יכולים ליהנות מהסדר זה עד שילדם מגיע לגיל שלוש, ובשוודיה ההסדר תקף עד שהילד בן שמונה.<sup>59</sup> בשוודיה ההורים יכולים לשנות את מתכונת עבודתם ואת ההטבות שהם נהנים מהן לאורך התקופה באופן גמיש, בהתאם לצורכי העבודה והמשפחה המשתנים.<sup>60</sup> גישה זו, של מיטב ידיעתנו לא עמדה כלל לדיון בהקשר הישראלי, מבטאת את ההכרה בהורות פעילה של עובדים, שכן היא מביאה בחשבון את הצרכים השוטפים של ההורה ושל הילד לא רק בתנאי חירום, ומאפשרת גמישות מרבית הן בחלוקת העבודה בין ההורים לאורך זמן והן בהתאמת דפוס העבודה של ההורה לצרכיו המשתנים של הילד. יתרה מזו, החוק בכל ארצות סקנדינביה מעודד חופשת לידה של אבות בכך שחלק מחופשת הלידה ניתן לאב בלבד. בחירתו לא להשתמש בחלק מן החופשה המוצעת מובילה לביטולה ולהפסד משפחתי (use or lose). מחקרים שבחנו את השימוש בחופשת לידה על־ידי גברים גילו שפרקטיקה זו של "השתמש או הפסד" מעלה באופן משמעותי את שיעור השימוש בחופשת לידה על־ידי גברים, ומקדמת את חלוקת התפקידים השוויונית במשפחה.<sup>61</sup> בניגוד להסדרים האמריקאיים, ההסדרים הסקנדינביים מעודדים את שני ההורים להיות הורים פעילים למשך תקופה ארוכה, מבלי לוותר על עבודתם או לאבד חלק ניכר מהכנסתם.

### 3.3. שעות עבודה מוגבלות

היכולת של עובדים להיות הורים פעילים נשענת במידה רבה על מספר השעות שהם נדרשים להיות נוכחים במקום העבודה. יכולת זו תלויה, בין היתר, בהגדרות החוקיות של מספר שעות העבודה הנחשב ל"משרה מלאה" ומספר שעות העבודה השבועיות

המרבי, ובאכיפתן של הגדרות אלה. חשוב לציין כי אורכו של שבוע העבודה הינו תוצר לא רק של חקיקה, אלא גם של הסכמים קיבוציים.<sup>62</sup>

אורך שבוע העבודה הסטנדרטי נקבע ברוב המדינות כחלק מזכויותיו הכלליות של העובד לפנאי ולחופש, ללא קשר לסוגיית הזכות להורות פעילה.<sup>63</sup> גם בקיצור שבוע העבודה שהתרחש בשנים האחרונות ברבות ממדינות אירופה היו הסוגיות של עבודה מול משפחה שוליות יחסית לשיקולים של הרחבת מעגל העבודה.<sup>64</sup> לעובדה שאורך שבוע העבודה אינו קשור לשאלות של משפחה ומגדר יש משמעות חשובה, שכן כאשר החוק מוחל על כלל העובדים, ולא על קבוצה ייחודית (הורים או אימהות), הסיכוי להפלייתם של הנהנים מן החוק קטן.

בישראל החוק קובע שבוע עבודה של 45 שעות, והיקף זה צומצם ל-43 שעות על-ידי הסכמים קיבוציים וצווי הרחבה.<sup>65</sup> נוסף על כך קיים היתר כללי להעסיק עובדים 4 שעות נוספות ביום, עד 12 שעות נוספות בשבוע, ויש גם חריגים בחוק, בתקנות ובהסכמים קיבוציים בנוגע למגזרים או לאירועים ספציפיים.<sup>66</sup> במקרים שבהם מותר למעביד להעסיק את עובדו שעות נוספות, עליו לשלם לעובד תוספת של 25% משכרו בעבור השעתיים הראשונות ו-50% בעבור כל שעה נוספת לאחר-מכן.<sup>67</sup> בעיה מרכזית בהקשר זה היא העדר אכיפה. החוק מכיר במספר מצומצם בלבד של משרות ומקצועות שעליהם אין להחיל את הגבלת שעות העבודה השבועיות, אולם בפועל יותר ויותר מגזרים פרופסיונליים מאמצים נורמה של שעות עבודה גלובליות, שאינן כוללות כל "ענישה" כלכלית של המעסיק בגין תביעתו למספר שעות עבודה גדול בהרבה מזה המותר בחוק, וללא תגמול נוסף.

לעומת זה, כחלק מן המסורת הסוציאלי-דמוקרטית, קבעו מדינות סקנדינביה (למעט דנמרק) שבוע עבודה מרבי של 40 שעות (בדנמרק, כמו ברוב מדינות היבשת האירופית, שבוע העבודה המרבי עומד על 48 שעות, כפי שנקבע בדירקטיבה של האיחוד האירופי בנושא זמני עבודה משנת 1993). אולם איגודי העובדים החזקים במדינות אלה הביאו לידי כך שממוצע שעות העבודה במשרה מלאה נע בין 37 ל-38.8 שעות. בשנת 2000 צמצמה צרפת את שבוע העבודה הסטנדרטי בה ל-35 שעות בלבד, ועבודה מעבר לשעות אלה כרוכה בתשלום נוסף וכפופה לאישור מיוחד.<sup>68</sup> בארצות-הברית אורכו של שבוע העבודה הסטנדרטי הוא 40 שעות, אולם בניגוד לרוב מדינות אירופה, לא נקבע בה שבוע עבודה מרבי, וההיקף המצומצם של החברים באיגודי העובדים מביא לידי כך שיותר מ-86% מן המועסקים במשרה מלאה עובדים 40 שעות ומעלה בממוצע.<sup>69</sup> משמעותו של נתון זה היא שבהקשר האמריקאי עבודה במשרה מלאה והורות פעילה מוציאות זו את זו במקרים רבים. אין פלא, אם כן, שגם בארצות-הברית קיצור שבוע העבודה המקובל עומד במרכז הדיון הפמיניסטי העוסק בקידום ההוגנות בחלוקת התפקידים המגדרית.<sup>70</sup>

מחקרים שיטתיים שביקשו להעריך את המשמעות של הגבלת שבוע העבודה הסטנדרטי וקביעת רף עליון לשעות העבודה המותרות מצאו כי קביעת מספר מרבי של שעות





עבודה, שמעבר להן יחויב המעסיק לשלם שכר גבוה, אכן הפחיתה את מספר שעות העבודה הממוצע בחברה נתונה. ההסדרה הממשלתית נמצאה מנגנון יעיל להפחתת שעות העבודה המקובלות בכלל המשק. אולם הממצאים לגבי תרומתן של רפורמות מסוג זה לקידום חלוקת תפקידים הוגנת יותר בין המינים אינם חד־משמעיים.<sup>71</sup>

### ג. קיצור יום העבודה להורים

כפי שהובלט בדיון לעיל בעניין **מוסקלנקו**, הוראה נוספת במשפט הישראלי הקשורה לאפשרות של הורות פעילה היא קיצור יום העבודה בשעה אחת ללא קיצוץ בשכר, עד ארבעה חודשים לאחר חופשת הלידה.<sup>72</sup> הוראה זו מוכרת גם בכינוי "שעת אָם" או "שעת הנקה", אך אינה מותנית בהנקת הילד בפועל. האפשרות לקיצור יום העבודה בתשלום הורחבה במגזרים שונים. לדוגמה, התקשי"ר מכיר באפשרות לקיצור יום העבודה של הורה עד שילדו בן שנה, ובמקרים מסוימים אף עד שילדו בן שתיים־עשרה.<sup>73</sup> מסקר שנערך לאחרונה בקרב 106 ארגוני תעשייה ושירותים בישראל עולה כי להסכמים הקיבוציים יש השפעה משמעותית על הארכת הזכאות ל"שעת אָם" גם בארגונים שאינם כפופים ישירות להסכמים אלה. בכ־38% מן הארגונים הוארכה הזכאות לשעת אָם עד הגיע הילד לגיל שנה, ובכ־5% נמשכת הזכאות עד הגיעו לגיל שש. עם זה, מדאיג לגלות כי יותר מ־23% מן הארגונים אינם מקיימים את החוק, ואינם מאפשרים כלל קיצור של יום העבודה. קיומו של ועד עובדים בארגון משפר את הסיכוי שאכן ייושם בו החוק כלשונו ואף יורחב.<sup>74</sup> היחלשותם של ועדי העובדים בישראל מהווה לפיכך גורם מדאיג מבחינת יישומו והרחבתו של הסדר חשוב זה.

במקביל לשקיעתם של ההסדרים הקיבוציים בישראל, בחלק מארצות אירופה הורחבה החקיקה, והיא מציעה כיום להורים אפשרויות נרחבות ומבוססות יותר לצמצם את שעות עבודתם. בעניין זה בולטת שוודיה, אשר קיבלה בשנת 1978 חוק המאפשר להורים לצמצם את שעות עבודתם לשש ביום בלבד, בשכר עבודה מוגן, עד הגיע הילד לגיל שמונה. האפשרות לקיצור יום העבודה נידונה בצורה הרחבה ביותר במסגרת הדיון במשרות חלקיות המתקיים בחלק ממדינות אירופה כחלק מהמאמץ לקידומו של שוויון מגדרי וליצירת איזון בין עבודה למשפחה, ולעניין זה נפנה עתה.

### ד. משרות חלקיות

ההכרה בחשיבות של היכולת לעבוד במשרה חלקית,<sup>75</sup> לפחות באופן זמני, כדי להתפנות לטיפול במשפחה הביאה בשנים האחרונות לידי עלייה משמעותית בדפוס העסקה זה ברחבי העולם המתועש. בישראל, לעומת זה, חלה בתקופה המקבילה ירידה משמעותית בדפוס העסקה זה אצל נשים, ועלייה מתונה בקרב גברים.<sup>76</sup>

לא רק זמינותן של המשרות החלקיות תומכת בזכות להורות פעילה, אלא בעיקר איכותן. מדינות אירופה פועלות לאפשר לעובדים להפחית את שיעור המשרה שלהם מבלי שתיפגע העסקתם. האיחוד האירופי אימץ בשנת 1997 מדיניות שמטרתה המוצהרת



היא מניעת אפליה נגד המועסקים במשרות חלקיות. המדינות החברות באיחוד נדרשו לאמץ אמות-מידה שיבטיחו כי העובדים במשרות חלקיות לא ייפגעו מבחינת תנאי השכר, ההטבות הנלוות וסיכויי ההעסקה בהשוואה לעובדים במשרות מלאות. הנחיות האיחוד מבקשות גם לעודד את אפשרות המעבר ממשרה חלקית למלאה ולהפך, בהתאם לרצונו של העובד ולצורכי משפחתו, תוך הבאה בחשבון של צורכי המעסיק. בדיון לקראת קביעת ההנחיות הובאו בחשבון במיוחד צורכיהם של הורים לילדים צעירים.<sup>77</sup> בולטת במיוחד בעניין זה היא המדיניות ההולנדית, החותרת להבטחת משרות חלקיות איכותיות לא רק לנשים, אלא במיוחד לגברים. למן שנת 2001 החוק ההולנדי מאפשר לנשים ולגברים לצמצם ולהרחיב את שעות העבודה שלהם, אלא אם כן המעסיק מוכיח כי מספר שעות העבודה שהעובד מבקש לעבוד מתנגש באופן ממשי בצרכי העסקים. מטרתה המוצהרת של החקיקה ההולנדית היא להגיע למצב של משרה וחצי לכל משפחה, ולכך ששני בני-הזוג יחלקו ביניהם את שעות העבודה והטיפול בילדים הקטנים באופן שוויוני. דפוס העסקה זה מאפשר יצירה של חוזה משפחתי מגדרי שוויוני יותר מזה המקובל במדינות המערב האחרות, ומוביל לשינוי משמעותי במעורבותם של גברים בגידול ילדיהם.<sup>78</sup>

אפשרון של משרות חלקיות אינו פטור מבעיות כשלעצמו, כמובן. אחת הביקורות העיקריות על מדיניות התעסוקה הממשלתית הנהוגה כיום בישראל היא כי היא מייצרת משרות חדשות חלקיות מאוד המשלמות שכר-מינימום או פחות מכך, ומביאה בכך לידי גידול בשיעורם של העובדים העניים.<sup>79</sup> בעיה נוספת הקשורה למשרות חלקיות היא הסגרגציה המגדרית שהן מקדמות. כל עוד רוב המועסקים במשרות חלקיות מרצון הן נשים, וכל עוד אין נוקטים אמצעים שיבטיחו שוויון בתשלום לשעה ואפשרות לשנות את דפוס ההעסקה בהתאם לשינוי בנסיבות חייו של העובד, משמעות ההעסקה במשרות חלקיות היא הרחבת הסגרגציה המגדרית הן מבחינת המשרות הזמינות לנשים ולגברים והן מבחינת השכר המשולם להם. מכאן, על-מנת שמשרות חלקיות יהיו כלי יעיל ושוויוני לקידום היכולת לשלב הורות ועבודה, עליהן להיות משרות מתגמלות עם אפיקי קידום, לרבות במגזר הפרטי.

### 3. הסדרי עבודה גמישים ועבודה לא-סטנדרטית

דרך נוספת המאפשרת הורות פעילה ועבודה בשכר היא פיתוחם של הסדרי עבודה גמישים, עבודה מן הבית ושיתוף במשרה (Job Sharing). צורות אלה מהוות לרוב חלק ממדיניותו של המעסיק, ולא של המדינה, אולם בחירתם של מעסיקים להציע מדיניות ידידותית למשפחה מושפעת ישירות מן האופן שבו המערכת המשפטית מגדירה שאלות של אפליה מגדרית והעדפה מתקנת. בארצות-הברית, שבה המדינה אינה מספקת כמעט תמיכה ישירה בהורות פעילה, הגדירה המערכת המשפטית נקיטת מדיניות ידידותית למשפחה כהוכחה לפעולה ארגונית לקידום שוויון מגדרי.<sup>80</sup> המעסיקים ראו לפיכך בקידום מדיניות זו חלק מאסטרטגיה של מניעת תביעות בגין אפליה, ואימצו



אותן. בניגוד למדינות מתועשות אחרות, מדינת ישראל אינה פועלת לעידוד פרקטיקות אלה.

תרומתם של הסדרי העבודה הלא־סטנדרטיים לקידום הורות פעילה ושוויון מגדרי בארצות־הברית נתונה עדיין במחלוקת. בעוד חלק מן המחקרים מוצאים כי הסדרים אלה מאפשרים כניסת נשים לשוק העבודה תוך צמצום הפגיעה בהורות הפעילה, רוב המחקרים מלמדים כי הורים (ובעיקר אימהות) הנעזרים בפרקטיקות אלה "נענשים" בסופו של דבר על־ידי המעסיק וסובלים מאפליה בשכר ובקידום.<sup>81</sup>

#### 4. הצעות לשינוי

על רקע האמור לעיל, וכהזמנה להמשך דיון ציבורי ומשפטי, אנו מבקשות להציג שלוש דרכים אפשריות לקידום היכולת לשלב הורות פעילה ועבודה מתגמלת ומספקת בשכר: יציקת תוכן חדש לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה; עיבוי ואכיפה של חוקים קיימים בתחום העבודה והביטחון הסוציאלי; ומתן תמריצים למעבידים על־ידי המדינה.

#### א.4. חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה

סעיף 2(א) לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, התשמ"ח - 1988, אוסר הפליה של עובדים ודורשי עבודה, בין היתר, מחמת מינם והיותם הורים. סעיף 2(ב) קובע כי רואים כאפליה לעניין סעיף 2(א) גם קביעת תנאים שאינם ממין העניין. בכך אסר המחוקק לא רק אפליה הנוצרת עקב יחס שונה כלפי פרט בשל השתייכותו לאחת הקטגוריות הקבוצתיות המוזכרות בחוק (disparate treatment), אלא גם אפליה הנוצרת בשל דרישות ניטרליות המשפיעות באופן שונה על קטגוריות שונות של אנשים (disparate impact), כגון דרישה לעבוד מספר רב של שעות או לעבוד בשעות הערב והלילה, אשר משפיעה לרעה על יכולתם של הורים ושל נשים להשתתף בשוק העבודה.<sup>82</sup> סעיף 2(ג) קובע כי אין רואים אפליה לעניין סעיף 2 כאשר היא מתחייבת מאופיים או ממהותם של התפקיד או המשרה. כלומר, לאחר שהעובד או העובדת הוכיחו שדרישות העבודה משפיעות לרעה על הורים ונשים, הנטל עובר אל המעביד להוכיח כי אי־אפשר לוותר על דרישות אלה בשל היותן הכרחיות לביצוע העבודה.

בעתירה בבג"ץ **טננבאום** נטען בין היתר כי דרישת המשטרה להכשרה ממושכת בתנאי פנימייה סותרת את סעיף 2 לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה מכיוון שהיא אינה ממין העניין ואינה מתחייבת מאופי התפקיד או מאופי המשרה. כפי שפורט לעיל, בית־המשפט העליון סירב לדון בעתירה והותיר ללא מענה את הטענה כי דרישת ההכשרה בתנאי פנימייה אינה נחוצה לתפקודה התקין של המשטרה ומכאן שהיא פוגעת לא לצורך בזכות שוויון של הורים בכלל ושל נשים בפרט. כפי שהעתירה מדגימה, מקום עבודה המחייב הכשרה בתנאי פנימייה לתקופות ממושכות מונע מעובדיו את האפשרות להיות הורים פעילים בתקופות אלה, ומציב חסם לפני הורים, ובעיקר לפני נשים,



המקשה את השתלבותם בעבודה. אין לכחד שייתכנו מצבים שבהם תנאי הכשרה או תנאי עבודה הפוגעים ביכולת לממש הורות פעילה ובזכות לשוויון בין המינים הינם הכרח בל יגונה הנגזר מאופייה או ממהותה של המשרה. עם זה, במקרים רבים דרישות של מעבידים להיעדרות ממושכת מהבית אינן הכרחיות למילוי העבודה, אלא מהוות ביטוי לתרבות העסקה נצלנית על-פי ההיגיון של משטר הבית, המתעלם מחייהם הפרטיים של העובדים. לראיה, חלק מקורסי ההכשרה של המשטרה המתנהלים בתנאי פנימייה החליפו קורסים קודמים שלא התנהלו בתנאי פנימייה, במהלך שנבע במידה רבה משיקולים תקציביים. באופן דומה, התניית עבודה או קידום בשהייה ממושכת בחוץ-לארץ או בנסיעות תכופות לחוץ-לארץ מתעלמת מצורכי המשפחה של העובד, ומסמנת אותו כהורה לא-פעיל או את המשפחה ככפופה לצורכי העבודה. עבודה על סיפונה של אוניית-משא, למשל, אכן מחייבת היעדרויות ממושכות מן הבית, אולם יש עבודות אחרות שלגביהן יש מקום לשאלה אם ניתוק מהמשפחה הינו אכן צורך בל יגונה ואם אכן אי-אפשר לבצע את העבודה בשילוב עם פעילות הורית יומיומית. שאלת העניין והצורך יכולה לעלות גם בהקשר של היקף שעות העבודה הנדרשות וכן לגבי דרישה לעבודה לאחר תום הפעילות במסגרות החינוכיות.

בניגוד לעמדה העולה משתיקתו של בית-המשפט העליון בבג"ץ **טננבאום**, אנו סבורות כי ניתן להיעזר בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה כדי לחייב מעבידים להתחשב בזכותם של עובדים להורות פעילה ולשוויון. על בתי-המשפט לפתוח את שעריהם לפני עובדים ועובדות הטוענים כי דרישות של מעביד המונעות הורות פעילה מהוות אפליה על בסיס הורות ומין. תביעות אלה יידחו רק אם וכאשר יצליח המעביד להוכיח כי דרישות אלה מתחייבות מאופיים או ממהותם של התפקיד או המשרה.

החולשה העיקרית של פנייה לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, ככלי לשינוי דפוסי העסקה הפוגעים ביכולתם של עובדים לממש את הורותם בצורה פעילה, היא התלות ביוזמה מצד העובדים. גם כאשר החוק עומד לצידם של עובדים, יש חסמים המקשים את מימוש זכותם המשפטית מול מעבידם, ועצם הגשת התביעה עלולה לעלות להם במקום עבודתם.<sup>83</sup> עם זה, החוק מורה לשר הממונה למנות פקחים לאכיפת החוק ולהקים ועדה ציבורית שתפקידה, בין היתר, לטפח "תודעה ציבורית בכל הקשור לשוויון הזדמנויות בעבודה".<sup>84</sup> יש מקום להניח שאכיפה משמעותית והקצאת משאבים להעלאת המודעות לזכותם של עובדים הורים לשוויון הזדמנויות בעבודה יתרמו להפיכת החוק, בפרשנותו המוצעת כאן, לכלי אפקטיבי יותר מכפי שהוא כיום.

#### ב. חוקי עבודה והגנה סוציאלית

אי-אכיפה הינה רעה חולה גם בהקשר של חוקי העבודה האחרים וכן של חוקי ההגנה הסוציאלית הקשורים לעבודה בכלל ולנושא הנידון כאן בפרט. כפי שתואר לעיל, ישראל מפגרת אחר מדינות אירופה בחקיקה למען רווחת העובדים, אולם אכיפה יעילה יותר של חוקי העבודה ושל החוקים הסוציאליים הקשורים לעבודה הקיימים



כיום הייתה מהווה צעד משמעותי בהגנה על הורותם הפעילה של עובדים ועל זכותם של הורים לשוויון הזדמנויות בעבודה. חוק מרכזי לעניין זה הוא חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א - 1951, לרבות צווי ההרחבה שהוצאו לגביו. כפי שכבר הוזכר, במגזרים רבים הגבלת שעות העבודה ל-43 שעות שבועיות נשארת כאות מתה בספר החוקים. חברות הייטק, משרדי עורכי־דין ומעבידים נוספים המעסיקים עובדי צווארון לבן מצפים מעובדיהם לעבוד הרבה מעבר ל-8.5 שעות ביום במשך חמישה ימים בשבוע, וזאת כעניין שבשגרה, ומבלי שהדבר יגרוור ענישה של המעסיקים או אף ביקורת עליהם.<sup>85</sup> כפי שציינו קודם לכן, לאכיפת חוקי העבודה, וביניהם חיוב בתשלום שכר גבוה יותר באופן משמעותי בעבור שעות נוספות, יש השפעה חיובית בכיוון של צמצום שעות העבודה הנורמטיביות של כלל העובדים (לא רק למטרות הורות), ויש בה, בתנאים מסוימים, גם כדי לצמצם תופעות של ניצול עובדים ולהגדיל את מספר המועסקים במשק.<sup>86</sup> באופן דומה, אכיפה מוגברת של יציאה למינימום ימי חופשה, מבלי לאפשר את החלפתם בשווה־כסף או את מחיקתם על־ידי המעסיק, תבטיח אף היא כי מעסיקים לא יוכלו ללחוץ על עובדיהם לוותר על זכויותיהם בעניינים אלה ולמנוע מהם את מימוש זכותם להורות פעילה.

לגבי המועסקות והמועסקים בעבודות צווארון כחול חשובים גם החוקים העוסקים בשכר־מינימום ובדמי אבטלה. בעידן הנוכחי, תנאי העסקתם של עובדי צווארון כחול חשובים לשחיקה מוגברת בגין העסקתם של מהגרי־עבודה, העסקה באמצעות קבלני שירותים, ושיעורי אבטלה גבוהים המובילים לתחרות חריפה על כל משרה קיימת. מציאות זו מחדדת את חשיבות ההגנה על שכר־מינימום ואף את הצורך בהגדלתו. רק הגנה כזו תבטיח שעבודה במשרה מלאה תאפשר קיום בכבוד, ולא יידרשו שעות עבודה או משרות נוספות לצורכי הישרדות, שיחבלו באפשרות להיות הורים פעילים. ההכרה בזכות להורות פעילה מחדדת גם את המחיר שהמתקפה הנוכחית על מדיניות הרווחה גובה מהורים, ומחייבת הכרה בסירוב לעבוד בתנאים שאינם מאפשרים הורות פעילה כסירוב לגיטימי שאינו פוגע בזכאות לדמי אבטלה. דוגמה הממחישה את הקשר שבין מדיניות רווחה בהקשר של עבודה ואבטלה לבין הורות פעילה ושוויון תעסוקתי־מגדרי היא מקרה של אָם המתפרנסת למחייתה מטיפול בקשישים. אָם כזו תתקשה להיות הורה פעיל או לשרוד בשוק העבודה אם תידרש לעבוד ימים ולילות רצופים, כפי שנדרש כיום ממטפלים פיליפיניים.<sup>87</sup> נוסף על כך, השכר שיוצע לה בעבור משרת־יום עלול להיות נמוך משכר־מינימום ולחייב עבודה נוספת, כך ששוב תיפגע הורותה הפעילה. כמו־כן, סירוב לעבוד בשעות שבהן מערכות הטיפול בילדים אינן פועלות עלול לעלות לה בזכאות לדמי אבטלה, ולא לצד "לבחור" בין הורות פעילה לבין הישרדות כלכלית.

נוסף על אכיפת חוקי העבודה והתאמתם של חוק שכר־מינימום ושל חוק הביטוח הלאומי העוסק בדמי אבטלה לדרישה ליצור תנאי העסקה המאפשרים הורות פעילה, יש מקום ללמוד ממדינות אירופיות מודלים המאפשרים עבודה פעילה והורות פעילה



ברזמנית. ראוי במיוחד לאמץ את ההסדר המאפשר חופשת לידה ממושכת יותר, שבמהלכה ההורה יכול לחזור לעבוד במשרה חלקית ולקבל השלמת גמלה מהמדינה. הסדר זה יאפשר להורים לממש את הורותם באופן פעיל מבלי לשלם את מחיר הניתוק משוק העבודה, ויצמצם את אי-השוויון המגדרי בשוק העבודה. כצעד ראשון בהקשר זה, שעלותו למדינה ולמעסיק אינה גדולה, ניתן לפרוש על-פני כמה שנים את הזכות לחופשה ללא תשלום, הקיימת כיום רק עד הגיע הילד לגיל שנה, כך שההורים יוכלו לעבוד במשרה חלקית על-חשבון החל"ת מבלי שזכויותיהם כעובדים ייפגעו. סוגיה נוספת שיש לתת לה את הדעת היא הגדלת מספרם של ימי החופשה השנתיים, כך שלהורים תהא אפשרות לשהות במחיצת ילדיהם, במיוחד בחופשות הממושכות בחגים ובקייץ. עובדים שלא ירצו לממש אפשרות זו, בין שהם הורים ובין שהם אינם הורים, יוכלו לעבוד בימי החופשה הנוספים בהסכמת המעביד, בתעריף של עבודה בשעות נוספות.

#### ג. עידוד מעבידים

דרך נוספת להשפיע על מאפייניו של שוק העבודה כך שמספר רב יותר של עובדות ועובדים יוכלו לשלב עבודה והורות פעילה היא עידוד מעבידים לאפשר לעובדיהם להיות הורים פעילים.

שלב ראשון בכל תוכנית כזו חייב להיות שלב הסברתי, המתמקד במה שמכונה בספרות הפמיניסטית העכשווית "סדר-היום הכפול"<sup>88</sup>. תפיסה זו מדגישה כי בתמיכה בצרכי המשפחתיים של העובד טמון גם יתרון עסקי, ולא רק חברתי. על-סמך ניסוי ממושך שבמסגרתו סייעו רפפורט ושותפותיה לכמה פירמות אמריקאיות בולטות לארגן מחדש את העבודה כך שתהיה ידידותית יותר למשפחת העובד, הן קובעות כי מהלך כזה תורם להגברת היעילות ולהפחתת היעדרויות וחילופים של עובדים, ולפיכך משתלם למעסיק גם מבחינה כלכלית.<sup>89</sup> להכרה בערכה העסקי של הידידותיות למשפחה יש חשיבות מיוחדת בפירוקן של הנחות-היסוד של משטר הביות בדבר דמותו של "העובד האידיאלי". במסגרת הסברה כזו יובהר למעסיק, למשל, כי קביעת מספרן של שעות העבודה כמדד לנאמנותו של העובד ולמסירותו פוגעת בפועל בביצועיו של הארגון, שכן עבודות רבות היכולות להתבצע בזמן קצר נפרשות על-פני זמן רב, והדבר מוביל לבזבוז משאבים. טענתנו היא שכאשר יכירו המעסיקים בערך עסקי זה, תפחת באופן כללי התנגדותם להעסקת הורים פעילים, שכן העסקה כזו לא תיתפס עוד כעומדת בניגוד לרציונל העסקי, אלא כמשרתת אותו.

כשלב-ביניים, עד שתתפתח ההכרה בחשיבותה העסקית של הידידותיות למשפחה, ניתן להיעזר באמצעי עידוד דוגמת הטלת חובה על חברות הנסחרות בבורסה לכלול בדיווחיהן השנתיים את הצעדים שנקטו לשם כיבוד הורותם הפעילה של עובדיהם, כסוג של הצהרה על פעילות חברתית חיובית, בדומה להצהרתן על תרומות למען הקהילה.



דרך עידוד נוספת עשויה להיות מתן מענקים או פטורים מחובות תשלום למעבידים שיוכיחו כי מיפו את צורכי עובדיהם הקשורים להורות ונתנו להם מענה. למשל, במקומות עבודה שבהם יתברר כי לפחות חלק מהעובדים מעוניינים לעבוד במשרה חלקית, ובתנאי שתהיה זו משרה שמאפשרת צבירת זכויות וקידום (רק בקצב איטי יותר) ושכר זהה לשעת עבודה, יקבל המעביד מענק או פטור שווה-כסף אם יסכים לפצל חלק מן המשרות לשתיים כך שייוצרו משרות חלקיות מתגמלות. דוגמה נוספת היא מעביד שמרחיב את הזכאות על-פי חוק ומעניק לעובדים ולעובדות שעת הורה על-חשבוננו עד גיל מאוחר יחסית של הילד, או מאפשר שעות עבודה גמישות. תנאי הכרחי לביסוסן של פרקטיקות אלה כתורמות להגברת השוויון המגדרי הוא עידוד הגברים להיעזר בהן על-מנת לקדם את הורותם הפעילה ולהחליש את הזיקה המובנת מאליה בין הורות פעילה לבין אימהות. קביעת אמות-המידה להגדרת המעסיק כמעודד הורות פעילה עשויה להיות אחת הסוגיות שבהן תעסוק רשות ארצית ליחסי עבודה, שתוכל לעמוד באופן יסודי יותר על התאמת הדרישות מן המעסיק לצורכי העובדים על-פי מגזר, תעשייה או תחום עיסוק.<sup>90</sup>

ההצעות שהוצגו כאן אינן מוציאות זו את זו, וניתן לשלב ביניהן. מובן שכל אחת מההצעות מחייבת ליבון ויישום נסיוני ומבוקר לבחינת התוצאות המכוונות והלא-מכוונות של יישומה.<sup>91</sup> כבר עתה יש להזהיר מפני רפורמות אשר יכפו הורות פעילה על מי שאינו חפץ בה או ייצרו אווירה ציבורית שעל-פיה מי שאינו הורה פעיל בהכרח אינו ממלא את תפקידו ההורי נאמנה. במיוחד יש להימנע משינויים שישובו ויסמנו את האימהות כמי שצריכות להיות הורה פעיל, ולהקפיד על רפורמות שיאפשרו לבני שני המינים להיות הורים פעילים ואף יעודדו זאת. כמורכב יש לבחון אילו שינויים מתאימים לכל אחד מהמגזרים התעסוקתיים בנפרד, ואין להניח כי שינויים משפטיים משפיעים על כלל העובדים והמעבידים באותם אופנים. נוסף על כך יש להקפיד שהשינויים יאפשרו גם לעובדות ולעובדים שאינם הורים ליהנות מאיכות חיים הכוללת שעות פנאי משמעותיות מחוץ למקום העבודה.

חשוב להדגיש: יישום ההצעות שמנינו ללא קעקוע ההגמוניה של משטר הבית, המבנה עובדים עם מחויבות הורית כעובדים נחותים, עלול להוביל להגברת הסגרגציה המגדרית. הצלחתן של רפורמות אלה תלויה בשינוי האקלים חברתי-הכלכלי כך שהגברת יכולת הבחירה של עובדים ועובדות בהורות פעילה תיחשב למטרה חברתית לגיטימית וחשובה. לבתי-המשפט יש תפקיד חשוב ביצירת השינוי הנדרש ובהעברת המסר בדבר החשיבות של קידום האפשרות לשלב הורות ועבודה פעילה. המשך התעלמותו של המשפט מהורותם של עובדים כחוויה יומיומית המהווה מקור סיפוק מרכזי, ועצימת עיניים – דוגמת זו של בית-המשפט בבג"ץ **טננבאום** – מהזיקות שבין הורות לבין שוויון מגדרי בשוק העבודה בשכר, יקבעו את המצב הקיים שבו מאפייניו של שוק העבודה פוגעים הן ביכולתם של עובדים להיות הורים פעילים והן ביכולתן של נשים להשתלב בשוק העבודה באופן שוויוני.



## הערות

1. בג"ץ 5235/01 טננבאום ואח' נגד מפכ"ל משטרת ישראל ואח' (להלן: בג"ץ טננבאום).
2. על-פי נתונים שסופקו לכותבות על-ידי משטרת ישראל, בשנת 2003 השתתפו בכלל קורסי ההכשרה המשטרתיים (לרבות קורסים שאינם מתנהלים בתנאי פנימייה) 16,464 גברים ו-3,504 נשים. 20% מהגברים היו רווקים לעומת 32% מהנשים; 75% מהגברים היו נשואים, לעומת 59% מהנשים; ו-73% מהגברים היו אבות, בעוד ש-38% מהנשים היו אימהות.
3. ראו דו"ח הצוות לבחינת הצורך בתנאי פנימייה בקורסים מ"י בעקבות בג"צ איילת טננבאום (נובמבר 2001).
4. ראו תצהיר תשובה מטעם המשיבים בבג"ץ טננבאום, לעיל הערה 1.
5. ראו פקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א-1971.
6. 'אליאסוף' עובדי הציבור בישראל" עבודה, חברה ומשפט יא (תשס"ה).
7. נתונים מיום 11.11.2004, שנמסרו לכותבות על-ידי משטרת ישראל; נשים בישראל – ריכוז נתונים ומידע 2002 (שדולת הנשים בישראל, 2002) 97, 120. בעתירה קודמת שהוגשה נגד המשטרה, על-ידי האגודה לזכויות האזרח וארבע נשים, נטען כי המשטרה מפלה לרעה נשים בשיבוץ ובקידום. בעקבות העתירה הוקמה ועדת בדיקה משטרית, שמצאה, בין היתר, כי ב-75 מבין 178 המקצועות המשטרתיים אין ייצוג של נשים כלל, וכי נשים בדרגות קצונה מקודמות לאט יותר מגברים. הוועדה המליצה, בין היתר, כי ייקבע יעד של הגדלת אחוז השוטרות ל-25% בעשר השנים הבאות. חרף טענת העותרות כי רף זה אינו מספק, דחה בית-המשפט את העתירה תוך שהוא קובע כי פעולות המשטרה ליישום עקרון השוויון מספקות בשלב זה. ראו: בג"ץ 96/2979 בן גיאת ואח' נגד השר לבטחון פנים ואח' (טרם פורסם, ניתן ביום 16.12.1998); דו"ח הוועדה לבדיקת גיוס נשים ושיבוץ במשטרת ישראל (יוני 1997).
8. J. Williams *Unbending Gender: Why Family and Work Conflict and What to Do About It* (New York, Oxford University Press, 2000).
9. לדיון מעמיק במודל "העובד האידיאלי" ובהטיה המגדרית הטמונה במאפייניו של שוק העבודה בכלל, ובמדד שעות העבודה כמדד ליעילות ולמחויבות בפרט, ראו ד' זרעאלי "המיגדור בעולם העבודה" מין מיגדר פוליטיקה (תל-אביב, הקיבוץ המאוחד, קו אדום, 1999) 167.
10. S. Hays *The Cultural Contradictions of Motherhood* (New Haven, Yale University Press, 1996).
11. M.H. Malin "Litigating the Glass Ceiling and the Maternal Wall: Using Stereotyping and Cognitive Bias Evidence to Prove Gender Discrimination: Interference with the Right to Leave under the Family and Medical Leave Act" 7 *Employee Rights & Employment Policy Journal* (2003) 329, 344.
12. א' גליקמן ואחרים דעות בעם 8 (מכון ב.י. ולוסיל כהן לחקר דעת קהל, אוניברסיטת תל-אביב, 2003).
13. L. Thompson & A.J. Walker "Gender in Families: Women and Men in Marriage, Work, and Parenthood" 51 *Journal of Marriage and the Family* (1989) 845; B.A. Shelton & D. John "The Division of Household Labor" 22 *Annual Review of Sociology* (1996) 299.
14. הנתונים לגבי תעסוקה במשרה חלקית ממחישים זאת. מבין הנשים העובדות בשכר, 35.3% עובדות במשרה חלקית, לעומת 15.6% מהגברים העובדים בשכר. בחינת הסיבות לעבודה במשרה חלקית מעלה כי הסיבה העיקרית אצל גברים היא לימודים, ואילו אצל נשים הסיבה העיקרית היא



- מחויבותן לעבודות הכרוכות בטיפול במשפחה. ראו: למ"ס סקרי כח אדם 2002 (ירושלים, 2003) 54, לוח 12.1; ח' שטייר נשים בתעסוקה חלקית בישראל (תל-אביב, 1995).
15. J. Waldfogel "The Effect of Children on Women's Wages" 62 *American Sociological Review* (1997) 209
16. M. Budig & P. England "The Wage Penalty for Motherhood" 66 *American Sociological Review* (2001) 204
17. Williams, *supra* note 8, at p. 15
18. S. Harkness & J. Waldfogel "The Family Gap in Pay: Evidence from Seven Industrialized Countries" *Luxembourg Income Studies Working Papers No. 382* J.W. Albrecht., P.A. Edin, M. Sundstrom & S.B. Vroman "Career גום; ראו גם: (1999) Interruptions and Subsequent Earnings: A Reexamination Using Swedish Data" 34 *Journal of Human Resources* (1999) 294; M. Rosholm & N. Smith "The Danish Gender Wage Gap in the 1980's: A Panel Data Study" 48 *Oxford Economic Papers* (1996) 254
19. גורניק ומיירס מראות כי מבין 12 המדינות שנבדקו, השיעור הגבוה ביותר של אימהות עובדות נמצא במדינות סקנדינביה (85% בשוודיה, 82% בדנמרק ו-81% בפינלנד, לעומת 69% בלבד בארצות-הברית). J.C. Gornick & M. Meyers *Families that Work: Policies for Reconciling Parenthood and Employment* (New York, Russell Sage Foundation, 2003). ממצאיהם של שטייר ושותפיה מראים כי במדינות שמנהיגות משטרי רווחה נדיבים המסייעים להורים לאזן עבודה ומשפחה, שיעור המשכיות ההשתתפות בכוח העבודה של נשים אחרי לידת הילדים הינו הגבוה ביותר. H. Stier, N. Lewin-Epstein & M. Brawn "Welfare Regimes, Family-Supportive Policies, and Women's Employment Along the Life-course" 106(6) *American Journal of Sociology* (2001) 1731. סוגיה חשובה היא ההבחנה בין עבודת נשים לבין האפשרויות לפיתוח קריירה. הבחנה זו טרם זכתה בדיון השוואתי מספק.
20. כפי שעולה מהאמור לעיל, פתיחתן של משרות מתגמלות עם מסלולי קידום לפני הורים פעילים תתאפשר רק אם "העובד האידיאלי" יוגדר מחדש כך ששעות עבודה רבות וזמינות תמידית לא יהיו חלק מהגדרה זו. ראו: Williams, *supra* note 8.
21. ניתן למצוא היבטים משותפים להכרה בזכותם של עובדים להורות פעילה ולהכרה בזכותם של אנשים עם מוגבלויות לשוויון תעסוקתי. ראו: S. Rabin-Margalioth "Women, Careers, Babies: An Issue of Time or Timing?" *UCLA Women's Law* (forthcoming) חשוב לציין כי בתביעה להכרה בהורות פעילה כזכותו של העובד אין משום חזרה למודל הפטרנליסטי של הגנה על אימהות עובדות תוך הצבת הגבלות על דפוסי העסקתן, דפוס שרווח בעבר ברבות מן המדינות המתועשות ואשר גבה מנשים מחיר של הדרה ושוליות בשוק העבודה – ראו: N. Berkovitch *From Motherhood to Citizenship* (Baltimore & London, The Johns Hopkins University Press, 1999). במקום זה, המודל המוצע כאן הינו מודל אוניוורסלי המכוון להבטיח הגנה על זכותם של הורים – נשים כגברים – לממש את הורותם באופן פעיל באמצעות שינוי מהותי של תרבות ההעסקה ודפוסי ההעסקה.
22. בג"ץ 2458/01 משפחה חדשה ואח' נ' הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים ואח', פ"ד נז(1) 447, 419 (להלן: עניין משפחה חדשה).
23. מ' בומבך ור' שקד "מהפכה במוסד 'הזכות להורות' – תמורות בחברה הישראלית" רפואה ומשפט 26 (תשס"ב) 121, 125.
24. דנ"א 2401/95 ר' נחמני נ' ד' נחמני ואח', פ"ד נ(4) 661, 680.
25. לתיאור החוקים השונים העוסקים בטכנולוגיות הולדה ובאימוץ, ראו ד' הקר "מעבר ל'בתולה

- זקנה' ול'סקס והעיר הגדולה': רווקות כאפשרות חשובה לנשים ויחסו של המשפט הישראלי אליה" עיוני משפט כח(3) (בדפוס).
26. עניין משפחה חדשה, לעיל הערה 22.
27. חשוב להדגיש כי בקוראנו להכרה בזכות להורות פעילה, אין כוונתנו לזכות שכנגד לה חובה של הילדים, באשר אנו שותפות לביקורת נגד זכויות הוריות ההופכות ילדים למושא בעלות של הוריהם. ראו: R.M. Hills "The Constitutional Rights of Private Governments" 78 *NYU Law Review* (2003) 144, 171–175. אנו רואות בזכות להורות פעילה חלק ממרקם הזכויות החברתיות המבקשות להבטיח איכות חיים לכל. לשיטתנו, בדומה לכל הזכויות החברתיות האחרות, זכות זו מטילה חובה על המדינה להבטיח את מימושה, לרבות על-ידי פיקוח על מעשיהם של מעבידים פרטיים. ראו: Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights, article 6.
28. דנ"א 7015/94 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית, פ"ד נ(1) 48, 102.
29. ע"א 451/88 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מד(1) 330, 337.
30. ש' סעדיה משמורת קטינים (בורסי, 1992).
31. ע"א 577/83 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית, פ"ד לח(1) 467, 461. ראו גם א' ח' שאקי "עיון מחודש בטיבה של 'זכות ההורים למשמורת ילדיהם הקטינים'" עיוני משפט ט(1) (תשנ"ג) 59, 87.
32. C.N. Degler *At Odds: Women and the Family in America from the Revolution to the Present* (Oxford, Oxford University Press, 1980); A.V. Zelizer *Pricing the Priceless Child* (New York, Basic Books, 1985).
33. Zelizer, *ibid*, at p. 11.
34. U. Beck & E. Beck-Gernsheim *The Normal Chaos of Love* (Cambridge, Polity Press, 1995) 37.
35. גליקמן ואחרים, לעיל הערה 12, בע' 6. בקוראנו להכיר בהורות פעילה כחווית חיים מרכזית אין כמובן משום הסכמה כי חיים ללא ילדים הינם בבחינת חיים חסרי משמעות. נהפוך הוא, אנו רואות בדיון בהורות פעילה ושוק העבודה חלק מהדיון הרחב יותר בזכות לפנאי (במובן של חיים מלאים ומספקים מחוץ לעולם העבודה), הנובעת מההכרה כי לאנשים שונים יש מגוון של תחומי עניין ומקורות סיפוק מחוץ לעבודתם בשכר, וכי יש לאפשר להם לפתחם ולממשם. הזכות לפנאי הוכרה בשיטות משפט שונות, ראו: D. Ziskind "Labor Provisions in Constitutions of Europe" 6 *Comparative Labor Law* (1984) 311, 345–346.
36. M.A. Fineman *The Neutered Mother, the Sexual Family and Other Twentieth Century Tragedies* (New York, Routledge, 1995).
37. L. Burghes, L. Clarke & N. Cronin *Fathers and Fatherhood in Britain* (London, Family Policy Studies Centre, 1997); C. Lewis & M. O'Brien "Constraints on Fathers: Research, Theory and Clinical Practice" *Reassessing Fatherhood New Observations on Fathers and the Modern Family* (C. Lewis & M. O'Brien eds., London, Sage, 1987) 1.
38. S. Coltrane *Family Man* (New York, Oxford University Press, 1996); Burghes et al., *ibid*, at p. 36.
39. Williams, *supra* note 8, at p. 55.
40. עב' (ב"ש) 1277/01 א' מוסקלנקו – משטרת ישראל, עבודה אזורי יב 543 (להלן: עניין מוסקלנקו). ראו גם: עב' (ב"ש) 300301/97 סעדון – מדינת ישראל, עבודה אזורי יא 994, שהכיר בזכותו של מורה אב להטבות שנקבעו בהסכם הקיבוצי למורה אם; וכן עע 1039/00 משטרת ישראל – מנחם יהב, עבודה ארצי לג(31) 33, שהכיר בזכותו של שוטר אב לקיצור יום עבודה אם אשתו



301 ♦ הורות פעילה ושוויון הזדמנויות בעבודה

- עובדת עצמאית. שני פסקי-הדין הללו ניתנו לפני פסקי-הדין בעניין **מוסקלנקו** ועולים בקנה אחד עימו, אך בחרנו להתמקד באחרון בשל עושר תוכנו הרלוונטי לענייננו.
41. עניין **מוסקלנקו, שם**.
42. עע 1155/02 א' **מוסקלנקו – משטרת ישראל**, עבודה ארצי לג(23) 39. על-פי נתונים שנמסרו לכותבות על-ידי משטרת ישראל, ואשר נאספו מחלק מיחידות המשטרה, בשנת 2003 ניצלו את הזכות ליום עבודה מקוצר 486 שוטרות, לעומת 15 שוטרים בלבד.
43. חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, סעיף 9.
44. תקנות עבודת נשים (היעדרות בשל טיפולי הפריה ופריון), התשנ"א-1990.
45. חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, סעיף 10.
46. חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, סעיפים 6, 6א ו-6ב; חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995, פרק ג.
47. חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, סעיף 7(ד).
48. חוק דמי מחלה (היעדרות בשל מחלת ילד), התשנ"ג-1993.
49. חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, סעיף 7(ג)(3).
50. חוק פיצויי פיטורים, התשכ"ג-1963.
51. חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995, סעיף 53. דמי הלידה המרביים עומדים כיום על 1,160 ש"ח ליום, ראו לוח ג כמפורט בחוק.
52. ראו **לעיל** הערה 47.
53. דברי הכנסת, כרך 13, דיון בקריאה ראשונה בחוק עבודת נשים מיום 29.12.1952. בדיון בחופשת הלידה נאמר מפורשות כי "בקביעת זכויות אלה ישנו ביטוי לא רק לדאגה לאישה העובדת אלא במידה לא פחותה דאגה לתינוק הנולד". מעניין שבדיון אחר, בחוק הביטוח הלאומי מיום 12.2.1952, יש התייחסות מפורשת לסוגיה של חופשת הלידה בהקשר של "גילוי האושר הטבעי הטמון באישה". ראו דברי הכנסת 11 (תשי"ב) 1295 ודברי הכנסת 13 (תשי"ג) 1295.
54. חוק עבודת נשים, התשי"ד-1954, סעיפים 6(1), 7(1ד).
55. למרות הפיחות שחל בחשיבותה של ההצדקה הביולוגיסטית לקיומה של חופשת הלידה, היא לא נעלמה, והיא אף מתחדדת בהצעה שהונחה על שולחן הכנסת להארכת חופשת הלידה לצורך הבטחת יכולתן של נשים להניק את ילדיהן לתקופה ממושכת יותר מסיבות בריאותיות ופסיכולוגיות. ראו לעניין זה הצעת חוק עבודת נשים (תיקון – הארכת חופשת לידה), שהונח פעמים מספר על שולחן של הכנסות ה-15 וה-16 (למשל, פ/2027, פ/1220, פ/2105, פ/2818, פ/2764 ועוד). לרשימה מלאה, ראו: [www.knesset.gov.il/privatelaw/plaw\\_display.asp](http://www.knesset.gov.il/privatelaw/plaw_display.asp).
56. בשש השנים שחלפו מאז נכנס החוק לתוקף ניצלו את האפשרות ליטול חופשת לידה רק שבע מאות גברים. ראו מ' סריג "למה רק 700 גברים בישראל מימשו את זכותם לצאת לחופשת לידה, ומה זה אומר על המשך הניסוי" **הארץ Online** 18.7.2004.
57. E. Kelly & F. Dobbin "How Affirmative Action Became Diversity Management: Employer Response to Antidiscrimination Law, 1961 to 1996" 105 *American Journal of Sociology* (1999) 455.
58. לדיון מרתק במסורת המשפטית שהובילה לשוני הרב בין דפוסי החקיקה הצפון-אמריקאיים לבין אלה האירופיים בכל הנוגע להורות, ראו: G. Philip "Why Canada Has No Family Policy: Lesson from France and Italy" 32 *Osgoode Hall Law Journal* (1995) 580.
59. Gornick & Meyers, *supra* note 19.
60. להשוואת הדפוסים של חופשות הלידה ב-12 מדינות מתועשות, ראו: Gornick & Meyers, *ibid*, at p. 16.
61. A. Laira "Cash for Child Care and Daddy Leave" *Research and Policy Issues in*



- Europe* (P. Moss & F. Deven eds., Brussels, NIDI Publications, 1999); A. Ellingsaeter "Dual Breadwinner Between State and Market" *Restructuring Gender Relations and Employment: The Decline of the Male Breadwinner* (R. Compton ed., New York, Oxford University Press, 1999).
62. אחת ההשלכות האפשריות של היחלשותו של האיגוד המקצועי בישראל היא שחיקה משמעותית באכיפת חוק שעות עבודה ומנוחה. לעניין היחלשותם של ארגוני העובדים, ראו י' כהן, י' הברפלד, ג' מונדלק וי' ספורטא "שיעור העובדים המאורגנים בארגוני עובדים ושיעור הכיסוי של הסכמים קיבוציים: עבר, הווה ועתיד" **עבודה, חברה ומשפט** י' (תשס"ד) 15.
63. ראו: Gornick & Meyers, *supra* note 19, at p. 16.
64. אם כי לטענתן של גורניק ומייסר, השיקול של הטיפול במשפחה מילא אף הוא תפקיד מרכזי בדיון במאבק סביב הדירקטיבה שפרסם ה-EU בנוגע לעובדים במשרה חלקית (The Part-time Workers Directive 97/81/EC). ראו דיון אצל: Gornick & Meyers, *ibid*.
65. מ' גולדברג **דיני עבודה** (תל-אביב, סדן, כרך שני, שער שישי) 7-8.
66. **שם**, ע' 21; חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951, סעיפים 10-11.
67. חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951, סעיף 16.
68. עם זה, למן עלייתה של ממשלת הימין, בשנת 2002, חל פיחות מתמשך בהגנה על הגבלות שעות העבודה, והאישורים לעבודה בשעות נוספות ניתנים ביתר קלות, בעיקר לארגונים קטנים ובינוניים.
69. לסקירה, ראו: Gornick & Meyers, *supra* note 19, at pp. 247-248.
70. ראו, למשל: V. Schultz & A. Hoffman "The Need for a Reduced Workweek in the United States" available at: SSRN (2004) papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\_id=618801.
71. **שם**; Rabin-Margalioth, *supra* note 21.
72. ראו **לעיל** הערה 49.
73. ראו תת-פרק 31.15 ופרק 35 לתקשי"ר. סעיף 31.152 אף מכיר באפשרות של שעות עבודה גמישות, ומתיר לאימהות, בנסיבות מסוימות, לקצר חלק מימי העבודה תוך השלמת השעות החסרות בימים אחרים.
74. מ' פרנקל **גלובליזציה, עבודה, משפחה: הפצתן הבין תרבותית של פרקטיקות עבודה/משפחה בארגונים בישראל** (דו"ח מדעי מסכם ותמצית הדו"ח לפרויקט אג15/2002, האגודה הישראלית לקרנות מחקר וחינוך, 2004).
75. בהתייחסנו למשרות חלקיות אין הכוונה בהכרח ל"חצאי משרות", אלא גם להפחתה של שעות עבודה יומית לאורך זמן לטובת טיפול בילדים. מנגנון המשרה החלקית עשוי לאפשר גמישות בשעות העבודה (קיצור של חלק מן הימים) מבלי לפגוע ביכולתו של ההורה לבצע את עבודתו כמצופה.
76. לנתונים עד שנת 2001, ראו ש' סבירסקי, י' יחזקאל, ב' סבירסקי וא' קונור **נשים בשוק העבודה של מדינת הרווחה בישראל** (תל-אביב, מרכז אדווה, 2001). הסבר אפשרי לתופעה זו הוא המחסור במשרות מלאות, המאלץ גברים לקבל על עצמם משרות חלקיות על-מנת להבטיח תעסוקה. בראיונות עם מנהלי משאבי-אנוש בפירמות מובילות בישראל מתגלה כי רוב החברות עושות מאמץ לצמצם את שיעור המשרות החלקיות, וכי מי שנעזרים במשרות חלקיות מבחירה הן בעיקר אימהות לילדים צעירים. צמצום זמינותן של משרות כאלה פירושו לכן פגיעה בעיקר באוכלוסייה זו. סיבה נוספת להתמעטותן של המשרות החלקיות האיכותיות היא היחלשותם של איגודי העובדים. ראו פרנקל, **לעיל** הערה 74.
77. Directive on Part-Time Work, council directive 97/81/EC of December 1997.
78. B. Pfau-Effinger "Conclusion: Gender Cultures, Gender Arrangements and Social

Change in the European Context" *Gender, Economy, and Culture in the European Union* (S. Duncan & B. Pfau-Effinger eds., London & New York, Routledge, 2000) 288.

79. המוסד לביטוח לאומי ממדי העוני ואי השוויון בהתחלקות ההכנסות במשק, 2003 (ירושלים, כסלו תשס"ה, נובמבר 2004).

80. E. Galinsky, J.T. Bond & D.E. Friedman "The Role of Employers in Addressing the Needs of Employed Parents" 52 *The Journal of Social Issues* (1996) 111

81. J. Glass "Blessing or Curse: Work-Family Policies בהקשר זה, ראו: and Mothers' Wage Growth over Time" 31 *Work and Occupations* (2004) 367

82. ש' רבין-מרגליות "המקרה החמקמק של אפליה בעבודה – כיצד מוכיחים את קיומה?" הפרקליט מד(ג) (תש"ס) 529.

83. ראו: ר' שמיר ומ' שטראי "שוויון הזדמנויות בבית הדין לעבודה: לקראת סוציולוגיה של ההליך השיפוטי" שנתון משפט העבודה ו (תשנ"ו) 287; פ' רדאי "נשים בשוק התעסוקה" מעמד האישה בחברה ובמשפט (פ' רדאי, כ' שלו ומ' ליבן-קובי עורכות, ירושלים, שוקן, 1995) 64; רבין-מרגליות, ש.ם.

84. חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988, סעיפים 18–20.

85. אנו סבורות כי חוק שעות עבודה ומנוחה חל על רוב המועסקים בתעשיית ההיי-טק, על עורכי-דין שכירים ועל עובדי צווארון לבן נוספים. אם תתקבל הטענה כי מדובר ב"משורות אמון" שהחוק אינו חל עליהן (סעיף 30(א)(5)), אזי יש לתקן את החוק כך שלא תתאפשר החרגה כה מסיבית של עובדים מהגבלת שעות העבודה הקבועה בחוק.

86. קיימים חילוקי-דעות בספרות באשר להשלכות של חיוב בתשלום נוסף בעבור שעות נוספות. יש הטוענים כי החיוב מניע מעבידים לצמצם את שעות ההעסקה, בעוד אחרים טוענים כי מעבידים יתמודדו עם חובת התשלום הנוסף בעבור שעות נוספות על-ידי הפחתת השכר הרגיל, דבר שאף יביא לידי הקצנת פערי השכר בין נשים לגברים, מכיוון שגברים נוטים לעבוד שעות נוספות רבות יותר מנשים. ראו: Glass, *supra* note 81, at pp. 9–10.

87. זכותם של מהגרי-העבודה להורות פעילה הינה סוגיה מורכבת ובעייתית כשלעצמה. לדיון ראשוני, ראו: R. Salazar Parrenas "The Care Crisis in the Philippines: Children and Transnational Families in the New Global Economy" *Global Women* (B. Ehrenreich & A. Russell-Hochschild eds., New York, Henry Holt, 2004) 39

88. R. Rapoport, L. Bailyn, J.K. Fletcher & B.H. Pruitt *Beyond Work-Family Balance: Advancing Gender Equity and Workplace Performance* (San Francisco, Jossey-Bass, 2002)

89. לתמיכה נוספת בטענה כי הסדרים ידיותיים למשפחה הינם כדאיים למעסיק, ראו גם את הדו"ח של חברת המחקר והייעוץ האמריקאית Catalyst: "The Bottom Line: Connecting Corporate Performance and Gender Diversity" [www.catalystwomen.org/knowledge/titles/files/full/financialperformancereport.pdf](http://www.catalystwomen.org/knowledge/titles/files/full/financialperformancereport.pdf)

90. ראו בהקשר זה את המלצותיהם של מונדלק ואחרים (2004) בדו"ח יחסי עבודה בעידן של תמורות, שהוגש מטעם המכון הישראלי לדמוקרטיה לכנס קיסריה ה-XII.

91. דוגמות למצבים שבהם חקיקה שנועדה להגן על עובדים עלולה לגרום תוצאה לא-מכוונת של אפליה נגד נשים, ראו אצל: Y. Margalioth "The Many Faces of Mandates: Beyond Traditional Accommodation Mandates and Other Classic Cases" 40(2) *San Diego Law Review* (2003) 645