

תוכן

מבוא	3
1. העדפה מתקנת - Affirmative action	4
1.1 הזכות לשוויון	4
1.2 העדפה מתקנת - הצדקות נורמטיביות	6
2. משוויון פורמלי לשוויון מהותי – בית המשפט בישראל נוקט עמדה	8
2.1 תחילת המעבר – עבודה חקיקתית לצד נקיטת עמדה שיפוטית	9
2.1.1 בג"ץ שדולת הנשים הראשון	10
2.1.2 בג"ץ שדולת הנשים השני	11
3. המיעוט הערבי בישראל, עקרון השוויון, העדפה מתקנת ומה שביניהם	11
3.1 חסמים בהשגת שוויון עבור המיעוט הערבי	14
3.2 המיעוט הערבי בישראל – אחריותה של הרשות השופטת	15
4. העדפה מתקנת בארצות הברית כמוביל שינוי תפיסתי בקנה מידתי עולמי	17
5. סיכום	20
6. ביבליוגרפיה	23

"ואם תאמר כי העדפה מתקנת הפליה היא, הרי שהפליה ראויה היא".¹

ההגדרה הלשונית של המושג "העדפה מתקנת" פירושה, "מדיניות של מתן יחס מיוחד לקבוצת אוכלוסייה מסוימת, כדי לקדם אותה ולצמצם את הפער בינה לבין קבוצות אחרות בחברה". הצורך בהעדפה מתקנת נולד כתוצאה מכשלון של השוויון הפורמלי בהשגת השוויון הלכה למעשה.

בעבודת מחקר זו נעסוק במדיניות של העדפה מתקנת כלפי בני מיעוטים בחברה הישראלית, ובפרט כלפי בני המגזר הערבי. שאלת המחקר הניצבת במרכז של עבודה זו היא, "באילו נסיבות בית המשפט יכול או צריך להיות אקטיביסט ולנקוט בהעדפה מתקנת כלפי המגזר הערבי בישראל". שאלה זו מתעוררת לנוכח פעילותה האנמית של ממשלות ישראל לדורותיהם בתחום ובמיגור הפער החברתי בין בני המגזר הערבי ובין שאר קבוצות החברה בישראל.

במסגרת הפרק הראשון לעבודת מחקר זו אבחן מהי שיטת "העדפה מתקנת", אילו מטרות היא נועדה להגשים ומהן ההצדקות הנורמטיביות לשימוש בהעדפה מתקנת ככלי ליצירת שוויון חברתי בין אוכלוסיות שונות ובין מגזרים שונים.

במסגרת הפרק השני לעבודת מחקר זו אבחן כיצד "העדפה מתקנת" באה לידי ביטוי במדינת ישראל, מי הוא הגוף האחראי ליצירת שוויון באמצעות העדפה מתקנת, אילו דברי חקיקה והנחיות שונות נחקקו בתחום והאם פעולות שלטוניות כגון דא הספיקו בכדי ליצור שוויון אמיתי בין המגזרים השונים.

במסגרת הפרק השלישי לעבודת מחקר זו אבחן את התערבותה של הרשות השופטת בישראל בשל החלל שנוצר עקב חוסר עקביות ואכיפה מצד המחוקק בתחום זה. בנוסף, אבחן האם זו תפקידה של הרשות השופטת ליצור שינוי חברתי כגון דא באמצעות מעבר משוויון הזדמנויות פורמלי, באופן אשר מונהג על-ידי ממשלות ישראל השונות, אל שוויון הזדמנויות מהותי.

במסגרת הפרק הרביעי לעבודת מחקר זו אעסוק בהעדפה מתקנת הנהוגה במדינות העולם המערבי, ובפרט בארצות הברית ככל שהדבר נוגע לאוכלוסיית האפרו-אמריקנים.

הפרק החמישי הוא פרק הסיכום והמסקנות בו אציג סיכום כללי ומקיף של הנקודות המרכזיות שסקרתי במהלך עבודת מחקר זו ואציג את מסקנותיי שהתגבשו במהלך כתיבת שורות אלה.

¹ בג"ץ 10026/01 עדאלה, המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד נו (3) 31

תקציר זה כפוף לתקנון אתר Grade.co.il ויחולו עליו התנאים הכתובים שם. העושה שימוש במסמך, לרבות קריאתו, מקבל על עצמו ללא סייגים את כל התנאים הקבועים בתקנון. מעבר לכך, אין להעתיק, לשכפל, לשנות, להפיץ, לפרסם, לשדר, להציג בפומבי, להעמיד לרשות הציבור, למסור או למכור לצד שלישי או לעשות שימוש מסחרי כלשהו במסמך זה ו/או כל חלק ממנו.

1. העדפה מתקנת - Affirmative action

כפי שפתחתי את פרק המבוא, שימוש בהעדפה מתקנת נועדה לתקן עיוותים (לרוב מדובר בעיוותים היסטוריים) שנוצרו בחברה שבה קיימים תמהילים שונים של אזרחים שנבדלים לרוב בגזע, דת ולאום. למעשה, העדפה מתקנת היא דרך שיטתית להיאבק בתופעה של אפליה שיטתית חברתית. בעוד שיחידים לרוב לא יצליחו להתמודד עם תופעת האפליה הנרחבת, העדפה מתקנת נועדה לפתור תחלואות חברתיות כגון דא בהיקפים נרחבים.

בארצות הברית ניתן למצוא פילוח שלם של אוכלוסיות כגון מהגרים מארצות שונות, אפרו-אמריקאים ועוד. בישראל, נציבות שירות המדינה (הגוף הממשלתי הרלוונטי עליו אפרט בהרחבה בהמשך עבודה זו) מגדיר למעשה 5 קבוצות אשר נבדלות בהיקף זכויותיהם משאר אזרחי המדינה:

1. נשים
2. ערבים, דרוזים וצירקסים
3. חרדים
4. קהילת יוצאי אתיופיה
5. אנשים בעלי מוגבלויות שונות

במסגרת עבודת מחקר זו אעסוק בהרחבה בהעדפה מתקנת ככל שהדבר נוגע לאוכלוסיית ערבי-ישראל ולפעולות השלטוניות הננקטות על מנת לצמצם את הפערים החברתיים הקיימים. בנוסף, אתייחס לאופן שבו ממשלת ארצות-הברית מתייחסת לתופעה ולמיגורה. כאמור, פערים אלה טמונים ושזורים לאורך כל דפי ההיסטוריה של החברות השונות בארץ ובעולם, תופעה אשר מאיימת על יציבות המערכת האזרחית והחברתית עמה מתמודדות הרשויות השלטוניות בכל עת

1.1. הזכות לשוויון

הזכות לשוויון היא אחת הזכויות הבסיסיות ביותר העומדת לכל אזרח בחברה דמוקרטית. לא בכדי, בחרו נציגי העם היהודי לכונן את הזכות לשוויון במגילת העצמאות:

סעיף 2 למגילת העצמאות קובע כי: "כל אדם זכאי לזכויות ולחירויות שנקבעו בהכרזה זו, ללא אפליה כלשהי מטעמי גזע, מין, לשון, דת, דעה פוליטית או דעה בבעיות אחרות, מוצא לאומי או חברתי, קניין, לידה או מעמד אחר".

סעיף 7 למגילת העצמאות קובע כי: "הכול שווים בפני החוק וזכאים ללא אפליה להגנה שווה של החוק. הכול זכאים להגנה שווה מפני כל אפליה המפירה את מצוות ההכרזה הזו ומפני כל הסתה לאפליה כזו".

משמעות פני הדברים הם כי הזכות לשוויון לכל אדם באשר הוא אדם, היא אבן יסוד לעצם קיומה של חברה דמוקרטית.² הזכות לשוויון למעשה מקנה יחס שווה לאזרחים בעלי תכונות רלוונטיות שונה ומתן

² יצחק זמיר ומשה סובל, "השוויון בפני החוק", משפט וממשל ה 165 (1999)

תקציר זה כפוף לתקנון אתר Grade.co.il ויחולו עליו התנאים הכתובים שם. העושה שימוש במסמך, לרבות קריאתו, מקבל על עצמו ללא סייגים את כל התנאים הקבועים בתקנון. מעבר לכך, אין להעתיק, לשכפל, לשנות, להפיץ, לפרסם, לשדר, להציג בפומבי, להעמיד לרשות הציבור, למסור או למכור לצד שלישי או לעשות שימוש מסחרי כלשהו במסמך זה ו/או כל חלק ממנו.