

עבודת תיזה לתואר מוסמך במשפטים (LL.M)

**השלכות משפטיות של טיפול מיני באמצעות פרטנר חלופי
בראי הפמיניזם המשפטי**

יערה רשף

מנחה: ד"ר יופי תירוש

מרכז צבי מיתר ללימודי משפט מתקדמים

אוניברסיטת תל-אביב

אוקטובר 2011

תודות

בראש בראשונה, תודתי נתונה מקרב לב לד"ר יופי תירוש על הנחייתה המעשירה והמקצועית, על תמיכתה ועזרתה בכל שלבי המחקר, על נכונותה לעמוד לעזרתי בכל עת בעצותיה המועילות ועל הזמן הרב שהקדישה לי בגדיבותה הרבה. תודה על החיוך התמידי, האוזן הקשבת והסבלנות האינסופית. בזכות הנחייתה של ד"ר תירוש, הפכה עריכת המחקר לחוויה מחקרית חשובה ומיוחדת עבורי.

כמו כן, תודתי נתונה לקרן צבי מיתר ולמרכז צבי מיתר ללימודי משפט מתקדמים בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב על תרומתם ותמיכתם הנדיבה במחקר זה.

יתרה מכך, ברצוני להודות בנוסף (לפי סדר א-ב): לעו"ד נעמי לבנקרין שחשפה בפניי את עולם הזנות כפי שמתנהל בשטח וכתיבתה היוותה עבורי מקור השראה, לגב' ליאת יעקובוב-עברי על נכונותה לערוך עמי דיונים משותפים, סיעור מוחות והחלפת רעיונות בתחילת דרכי במחקר זה, לפרופ' יורם רבין על דיון משותף ומאתגר בהגדרת מעשה הזנות בדרך מירב הברירות והמאפיינים, למר שי רותם מאגודת הסרוגייט הבינלאומית בארצות-הברית על נכונותו לשוחח עמי באריכות, בכנות ובפתיחות ולד"ר הילה שמיר על הערותיה המועילות ומאירות העיניים ועל נכונותה לעזור בכל עת.

מחקר זה מוקדש באהבה רבה לורד דן ז"ל (1955-2010). הייתה לי הזכות להכיר את ורד בחייה והיא

הייתה לי מודל לחיקוי. ורד הייתה אישה משכמה ומעלה, בעלת תובנות, יכולת הקשבה, חמלה ואהבה.

תוכן עניינים

- א. מבוא.....3
- ב. הצגת הנושא ומיפוי כללי של הסוגיה.....4
- (1) הקדמה.....4
- (2) מהו טיפול מיני באמצעות סרוגייט?.....4
- (3) מהו תפקידה של הסרוגייט?.....7
- (4) מי כשירה לשמש כסרוגייט?.....9
- (5) מי הם נמעני טיפול הסרוגייט?.....10
- (6) סיכום.....13
- ג. טיפול מיני באמצעות סרוגייט: בין פרקטיקה טיפולית לגיטימית לזנות.....14
- (1) הקדמה.....14
- (2) טיפולי סרוגייט: בין פרקטיקה טיפולית לגיטימית לזנות.....15
- (א2) מהי זנות?.....15
- (ב2) פרקטיקת הסרוגייט כטיפול רפואי לגיטימי.....17
- (ג2) פרקטיקת הסרוגייט על ציר השימוש בגוף.....21
- (ד2) פרקטיקת הסרוגייט כזנות.....26
- (3) פרקטיקה בת-השוואה: פונדקאות.....32
- (4) סיכום.....38

ד. פרקטיקת הסרוגייט כמבנה גבריות ונשיות מסורתיים.....40

(1) הקדמה.....40

(2) פרקטיקת הסרוגייט מנקודת מבט של תיאוריה פמיניסטית של שוני.....41

(3) פרקטיקת הסרוגייט מנקודת מבט של תיאוריה פמיניסטית של כוח.....43

(4) מגדר כקטגוריה פוליטית.....47

(5) גברים המשמשים כסרוגייט ונשים מטופלות.....49

(6) סיכום.....51

ה. מצבה המשפטית הראוי של פרקטיקת הסרוגייט.....53

(1) מעמדה המשפטי של פרקטיקת הסרוגייט.....53

(2) הצורך בהבהרת המצב המשפטי בישראל.....57

(3) פרקטיקת הסרוגייט תחת הפריזמה המשפטית של המשפט האזרחי.....59

(4) פרקטיקת הסרוגייט תחת הפריזמה המשפטית של המשפט הפלילי.....64

(5) סיכום.....67

ו. סיכום ומסקנות.....68

ז. ביבליוגרפיה.....70

א. מבוא

גישת הטיפול המיני המשלבת פעילות פיזית אינטימית עם פרטנר חלופי (להלן: "סרוגייט") הגיחה לעולם בשנת 1970 בארצות-הברית (להלן: "טיפול סרוגייט", "פרקטיקת הסרוגייט"). גישה זו פרשה כנפיים וכיום היא נפוצה ברחבי העולם, לרבות במדינת ישראל.

המטרה המונחת בבסיסו של טיפול באמצעות סרוגייט הינה שבסיוע מערכת יחסים טיפולית, המהווה מעין סוג של "חונכות", ישופרו מיומנויות חברתיות והתנהגותיות לא מקובלות מבחינה חברתית. סרוגייט מצורפות לטיפול בהמלצת מטפל נפשי, המטפל באותם אנשים שאין מי שיספק להם את התמיכה הפסיכולוגית, ובעיקר – הפיזיולוגית, שהם נזקקים לה בשלב הקריטי של הטיפול. הסרוגייט מהווה בת זוג מינית חלופית למשך הטיפול וכן מודל לתפקוד במערכת מינית וזוגית בכך שהיא משמשת כמעין מדריכה מינית.

שאלות ובעיות רבות מתעוררות נוכח יישומה של פרקטיקת הסרוגייט, הן בשל הקשר של הפרקטיקה לזנות והן באשר לכינונה ערכים מסורתיים של נשיות וגבריות. במחקר זה אבקש להתמודד עם שאלות אלה ואנסה לספק להן מענה. מטרותיו העיקריות של מחקר זה הן שתיים: האחת, **לחשוף את קשר השתיקה** המתקיים סביב פרקטיקת הסרוגייט ולנסות ולשפוך מעט אור על התופעה.

השנייה, **להציע פרשנות משפטית נורמטיבית** באשר לפרקטיקה זו, אשר פועלת כיום בריק משפטי ונמצאת "בתחום אפור".

לפיכך, תחילה אציג את הנושא. לאחר מכן אדון בשתי הבעיות העיקריות שמעוררת הפרקטיקה: האחת, הזיקה של הפרקטיקה לזנות. השנייה, האופן שבו מבנה הפרקטיקה נשיות וגבריות מסורתיים. לבסוף, אציע פתרון משפטי נורמטיבי למעמדה של פרקטיקת הסרוגייט.

ב. הצגת הנושא ומיפוי כללי של הסוגיה

"אחת ההפתעות בתחום הטיפול המיני בארץ הייתה הדרך שבה חדר השימוש בסרוגייט ללא דיון ציבורי וללא דין ודברים בחוגים המקצועיים והרשמיים. כבר אמרו כי "צבע האמת הוא אפור" - המעמד האתי של נושאים רבים אינו חד משמעי, אך ברור כי לא אתי לא לדון בשאלה"¹.

(1) הקדמה

בפרק זה אבקש להציג את פרקטיקת הטיפול באמצעות סרוגייט תוך הצגת הבעיות העולות ממנה. זאת מאחר שבפרקטיקה זו טמונים קשיים רבים, הן משפטיים והן מוסריים מנקודת מבט פמיניסטית. אציין כבר עתה כי התמודדות תיאורטית עם קשיים אלה תיעשה בפרקים הבאים.

(2) מהו טיפול מיני באמצעות סרוגייט?

גישת הטיפול המיני המשלבת פעילות פיזית-אינטימית עם סרוגייט הפציעה בשנת 1970 עם פרסום ספרם הסנסציוני של החוקרים וויליאם מאסטרס ווירג'יניה ג'ונסון שעסק בבעיות שונות בתפקוד המיני². גישה זו חוסה תחת צילה של גישה רחבה יותר, המכונה "הגישה ההומניסטית בטיפול מיני", שמסטרס וג'ונסון היו גם כן הראשונים לפתחה. עיקרי הגישה גורסים כי בטיפול מיני יש להתמקד בעיקר

¹ אורי ורניק "סוגיות אתיות בטיפול מיני" סוגיות אתיות במקצועות הטיפול והייעוץ הנפשי 363 (עורכים: גבי שפיר, יהודית אכמון וגבריאל וייל, 2003), (ההדגשות שלי – י.ר.).
² William H. Masters and Virginia E. Johnson HUMAN SEXUAL INADEQUACY (1970) (להלן: "מסטרס וג'ונסון").

בתגובותיו הרגשיות של האדם, זאת בניגוד להתמקדות ביכולות ביצוע פיזיות כפי שנעשה בעבר בטיפולים מיניים קונבנציונאליים³.

בספרם ייעדו מסטרס וג'ונסון את תפקיד הסרוגייט לאישה, תפקיד שמטרתו לסייע ב"תרגול" מיניות אינטימית עם גברים שאינם נשואים ונעדרי בנות זוג:

"*Partner surrogate* has been reserved to indicate the partner provided by the co therapists for an unmarried man referred for treatment who has no one to provide psychological and physiological support during the acute phase of the therapy"⁴.

עם זאת, כיום מופעלת פרקטיקה טיפולית זו עבור ועל ידי שני המינים, למרות שרובם המכריע של המטופלים הם עדיין גברים ורוב הסרוגייט הן נשים⁵. כמו כן, יש לציין כי פרקטיקה טיפולית זו מופעלת לרוב כאשר המטופלים הינם הטרוסקסואלים ומוצעת, למצער בישראל, לאנשים הומוסקסואלים כדי "לבחון" ו"לבדוק" אופציות נוספות באופן ממשי – "אם מתוך רצון להקים משפחה ואם בעקבות אכזבה מאורח החיים ההומוסקסואלי" (דיון אודות נקודה זו יתקיים בהרחבה בהמשך)⁶.

המטרה המונחת בבסיסו של טיפול באמצעות סרוגייט הינה שבסיוע מערכת יחסים טיפולית שהיא "אחד על אחד" (מעין חונכות) ניתן לשפר מיומנויות חברתיות והתנהגותיות לא מקובלות מבחינה חברתית. בטיפול כזה נוצרת מערכת יחסים אינטימית בין המטפל למטופל, שיכולה להוות מודל ללמידת מיומנויות חברתיות. סרוגייט מצורפות לטיפול בהמלצת מטפל מיני, המטפל באותם אנשים שאין מי שיספק להם את התמיכה הפסיכולוגית והפיזיולוגית שהם נזקקים לה בשלב הקריטי של הטיפול⁷.

³ Leonore Tiefer, *Sex therapy as a humanistic enterprise* SEXUAL AND RELATIONSHIP THERAPY 21(3) 359, 367 (2006).

⁴ מסטרס וג'ונסון, לעיל ה"ש 2, בעמ' 147.

⁵ כפי שהעיד ד"ר מרק רויטמן, המפעיל טיפולי סרוגייט, רוב המטופלים הם גברים. ואו: ראיון עם "ד מרק רויטמן מיום 12.6.2009 http://www.psych.co.il/home/r_st_01.htm

⁶ רותית אלוני ורפי חרותי "סוגיות אתיות בטיפול מיני בסיוע סרוגייט" **הרפואה** 148(9) 615, 617-618 (2009). אבקש לציין כי מאמר זה הינו מרכזי בכתיבה המחקרית הנוגעת לטיפול סרוגייט בישראל.

⁷ שם, בעמ' 615.

טיפול באמצעות סרוגייט כולל משולש טיפולי בן שלוש צלעות (שאינן שוות, ואף לא שוות שוקיים): המטופל, הסרוגייט, ומעליהם מטפל מיני מפקח המשמש כאוטוריטה מקצועית בתחום הטיפול המיני. מטפל זה יכול להיות פסיכולוג בהכשרתו אך אין לכך הכרח ומהספרות עולה שניתן להסתפק גם באדם שישמש בתפקיד זה כ"מדריך רוחני" (Mentor). תפקיד המטפל המיני הינו לשוחח עם המטופל ולהתוות את המפגש עם הסרוגייט, קרי לספק הוראות מדויקות באשר לסוג ואופן הפעולות והמעשים שיבוצעו במפגש האינטימי. לאחר כל מפגש על הסרוגייט והמטופל לדיווח למטפל המיני כיצד בוצעו המטלות, והאם לדעתם בוצעו בהצלחה.⁸ הצלחה משמעה כי הפעולות עלו בקנה אחד במדויק עם הנחיותיו של המטפל המיני.⁹

הצלע השלישית והעליונה של המטפל המיני המפקח הינה חשובה ביותר, שכן היא מאפשרת למטופל לראות ולתפוס את הסרוגייט כ"אישה שאיתו" ולא כמדריכה מקצועית. לכך ישנה חשיבות שכן קיימת בעייתיות באינטימיות בין מטפלת למטופלה, או כפי שתיאר זאת דייויד בראון באותנטיות רבה: "It can feel a little strange, not to say unethical to be intimate with your therapist"¹⁰.

לעניין זה, מיותר לציין את הבעייתיות הגלומה במגע מיני בין מטפל/ת למטופל/ת, כיוון שגם גישות תיאורטיות המתירות מגע בטיפול מתמקדות בגבולות המגע הפיסי של לחיצות ידיים, חיבוק "אימהי" או "אבהי" ובשום אופן אינן מתירות כל מגע בעל גוון מיני כגון ליטופים, נגיעות באיברים אינטימיים ובוודאי שאינן מתירות קיום יחסי מין.¹¹ מחקרים חוזרים ונשנים קבעו באופן חד משמעי כי קשר מיני בין מטופל למטפל גורם לנזקים כבדים ומתמשכים למטופלים היכולים להביא לאשפוז המטופל הנפגע ואף להביאו לניסיונות אובדניים. מטופלים כאלה אף עלולים ללקות בתסמונת פוסט טראומטית קלינית מסוג "Therapist-Patient Sex Syndrome"¹².

⁸ דייוויד דה למטפל החל מבצע בעקבות הצעתו של Dean Dauw במאמרו משנת 1988 בו הסביר כי מטרתו של דייוויד דה הינה להתוות דרך עבודה כדי להגיע למטרות הרצויות עבור המטופל, וכדי שהמטפל יוכל לוודא שאכן הסרוגייט והמטופל צועדים יחדיו צעדים בהתאם לדרך הטיפולית שנבחרה. ראו: Dean Dauw, *Evaluating the effectiveness of the SECS* (1988), 24, 269, 270. *THE JOURNAL OF SEX RESEARCH*

⁹ David Brown *SEXUAL SURROGATE PARTNER THERAPY – EXPLODING THE MYTHS, EXPLORING THE surrogate assisted sex therapy model* (2008), 58-59. MYSRETY, *EXPLAINING THE THERAPY* 58-59 (2008). בעמ' 615.

¹⁰ David Brown, שם, בעמ' 58.

¹¹ קובי ורדי *ניצול מיני בין מטפל למטופל* 56 (2001).

¹² שם, בעמ' 71 ובמיוחד ה"ש 60 שם; על מאפייני התסמונת ראו עמ' 71-75.

(3) מה תפקידה של הסרוגייט?

הסרוגייט מתפקדת כבת זוג למטופלים הנמצאים בתהליך טיפולי, משתתפת בתרגילים המשלבים מגע חושני ומיני וכן מתרגלת עם המטופלים מיומנויות חברתיות ומיניות. עם זאת, על אף שעל הסרוגייט להעניק תמיכה פסיכולוגית, היא אינה נתפסת בקרב הפרופסיה המקצועית כמטפלת של ממש (אלא כאמור נתפסת כמדריכה)¹³, וזאת כדי שהמטופל יוכל לראות בה מעין בת זוג אידיאלית.

על כן, השאלה המתבקשת היא: מהו הלכה למעשה תפקידה של הסרוגייט? כיצד מגלמים תפקיד של בת זוג אידיאלית?

לשאלה זו השיבו הוגי השיטה, מסטרס וג'ונסון, בספרם:

"The specific function of the partner surrogate is to approximate insofar as possible the role of a **supportive, interested, cooperative wife**"¹⁴.

הוסבר, כי תפקידה העיקרי של הסרוגייט הינו לגלם עד כמה שניתן דמות של רעייה "אידיאלית", קרי דמות של אשת-איש תומכת, מתעניינת ומשתתפת פעולה¹⁵. הסרוגייט מהווה בת זוג מינית חלופית למשך הטיפול, וכן מודל לתפקוד במערכת מינית וזוגית¹⁶.

כנגד דברים אלה יצא לראשונה ברנרד אפלבוים מספר שנים לאחר פרסום ספרם של מסטרס וג'ונסון¹⁷. אפלבוים הסביר כי בטיפול באמצעות סרוגייט קיים מתח רב ממנו התעלמו מסטרס וג'ונסון. מתח זה נעוץ בעובדה שבניגוד לתיאוריה של מסטרס וג'ונסון, לא קיימת בת זוג "אידיאלית" ולכן גם לא קיימת סרוגייט "אידיאלית", שכן סרוגייט הינה בת אנוש בעלת רצונות, מחשבות ותחושות בלתי ניתנות להתעלמות או הדחקה כפי שגרסו מסטרס וג'ונסון. אפלבוים טען שעל פי התיאוריה הטיפולית של

¹³ רונית אלוני ורפי חרותי, לעיל ה"ש 6, בעמ' 615.

¹⁴ מסטרס וג'ונסון, לעיל ה"ש 2, בעמ' 150 (ההדגשות שלי – י.ר.).

¹⁵ שם.

¹⁶ רונית אלוני ורפי חרותי, לעיל ה"ש 6, בעמ' 615.

¹⁷ Bernard Apflbaum, *The Myth of The Surrogate* THE JOURNAL OF SEX RESEARCH 13(4) 238 (1977).

מסטרס וג'ונסון הסרוגייט למעשה "נעלמת" כאדם בפני עצמה בעוד המטפל והמטופל עושים בה שימוש לתועלתם, המטופל נדרש להאמין שלסרוגייט אין דרישות או צרכים משל עצמה¹⁸, יש מאמץ ניכר להפוך את נוכחותה ללא בולטת ולא מורגשת¹⁹ והיא מוצגת בפני המטופל כמעין פנטזיה במקום להיות מוצגת כאדם משמעותי וכחלק אינטגרלי מהצוות הטיפולי²⁰. יתר על כן, האדם הממשי מאחורי דמות הסרוגייט נשאר אנונימי, ללא שום פרטים מזהים, שכן לסרוגייט אסור על פי עקרונות השיטה למסור למטופל כל מידע מזהה: על פי עקרונות השיטה יש חובת ניתוק מוחלטת²¹. כמו כן, ישנה ציפייה/דרישה מתמדת מן הסרוגייט להיות בקשר כמה שיותר פיזי-אינטימי עם המטופל²², וזאת בעוד שהמטופל רשאי לחוות דעתו ולהעביר ביקורתו אודות עבודתה וביצועיה של הסרוגייט²³.

לאור כל זאת, על פי התיאוריה הסרוגייט מאומנת ונדרשת לשחק פעולה כמה שיותר ועם זאת, לעורר מחלוקות כמה שפחות, כל זאת בסביבה גברית שנועדה לסיפוק צרכיו של הגבר המטופל. האימון וההכשרה לא מתמקדים כלל במצוקות ובקשיים של הסרוגייט במהלך הטיפול ובדרכים להתמודד עמן. סרוגייט "מקצועית" נדרשת ליצור סביבה "תומכת ומרגיעה" עבור המטופל הגבר וזאת חרף המתח והקשיים שלה, וכמו כן נדרשת מפורשות "להפגין ביצועים מיניים מרשימים ומספקים", וכן נדרשת "לספק את המטופל" ו"להגיב אליו במשיכה"²⁴.

בשולי הדברים אציין כי אפלבאום לא יצא נגד פרקטיקת הטיפול בסרוגייט לחלוטין, אלא מטרתו העיקרית הייתה להעלות את הבעיות מעל לפני השטח ולהציע פתרונות²⁵. בעקבות כך, הציע אפלבאום שיטה טיפולית אלטרנטיבית בה אין בת זוג חלופית (סרוגייט) כי אם בת זוג מטפלת (Therapeutic partner), אשר הינה בעלת מעמד וסמכות ויש להעניק לה מקום ראוי להביע תחושות ומחשבות, ואילו פעילות פיזית-אינטימית הינה אופציונאלית בלבד²⁶.

¹⁸ שם, בעמ' 241.

¹⁹ שם, בעמ' 242.

²⁰ שם, בעמ' 242.

²¹ שם, בעמ' 243.

²² שם, בעמ' 243.

²³ שם, בעמ' 243.

²⁴ שם, בעמ' 243-244.

²⁵ שם, בעמ' 241.

²⁶ שם, בעמ' 241, 249.

הצעתו החליפית של אפלבאום אינה מקובלת כיום במקומות בהם מוצעים טיפולי סרוגייט, לכל הפחות בישראל. כיום טיפולי הסרוגייט, שאינם מוסדרים מבחינה משפטית, מתנהלים לאור הקוד האתי של "אגודת הסרוגייט הבינלאומית"²⁷. לפי קוד זה, עליו אעמוד בהרחבה בפרק המשפטי, עולה כי הסרוגייט לא בהכרח מקבלת את המקום להשמיע את קולה בהתאם להצעתו של אפלבאום, כמו גם העובדה שמגע פיזי-אינטימי הינו אינהרנטי לטיפול ולפיכך אינו אופציונאלי כלל וכלל²⁸.

(4) מי כשירה לשמש כסרוגייט?

בספרות הרלוונטית לא נמצאו קריטריונים פורמאליים, קשיחים וברורים לבחינת התאמתו של אדם לשמש כסרוגייט. עם זאת, נדרש מהסרוגייט לייצג שלמות מינית וגופנית, ולהפגין תכונות שונות כגון בטחון עצמי, דאגה, חום ואמפתיה. תכונות חשובות נוספות הינן העדר שיפוטיות וקיום פעילות מינית כשגרת חיים²⁹.

נוסף על כך, נראה כי אף על פי שהדבר לא נאמר במפורש ורק משתמע מקריאת הספרות, תכונה חשובה נוספת הינה צייתנות. מסטרס וג'ונסון סיפרו כי לספרם קדם מחקר ארוך טווח בן אחת-עשרה שנים. כל הסרוגייט שנבחרו למחקר רואיינו לעומק אודות ההיסטוריה הרפואית, המינית והחברתית שלהן. הכותבים הסבירו, כי כל מועמדת שהפגינה "ולו היסוס קל או דאגה קלה" בנוגע למהות התפקיד, נפסלה באופן מיידי³⁰. דברים אלה מלמדים כי צייתנות נדרשת למן הרגע הראשון שכן אין מקום לקולה של הסרוגייט עצמה, לחששותיה ושאלותיה. "זו תהיה טעות טראגית...", כתבו המחברים, "...לצורך לפרויקט נשים שמביעות ולו היסוס קל בנוגע לתפקידן ומהותן במחקר"³¹.

²⁷ International Professional Surrogate Association ראו: www.surrogatetherapy.org
²⁸ הקוד האתי של ה-IPSA, ראו: www.surrogatetherapy.org/codeofethics.html. אבקש להסביר כי אגודה זו רואה את עצמה כמנסה לאגד ולהתוות את הערכים האתיים שלפיהם תופעל פרקטיקת הסרוגייט ברחבי העולם.
²⁹ David Brown, לעיל ה"ש 9, בעמ' 52.
³⁰ מסטרס וג'ונסון, לעיל ה"ש 2, בעמ' 149.
³¹ שם, בעמ' 151.

(5) מי הם נמעני טיפול סרוגייט?

מחקרם של אלוני וחרותי הינו המשמעותי ביותר באשר לפרקטיקה הנהוגה בישראל וניתן לדלות ממנו תמצית באשר לנמעני פרקטיקת הסרוגייט בארץ. נראה כי ניתן למצוא קטגוריות של מטופלים בעלי בעיות ספציפיות אשר פונים, לעתים כמוצא אחרון, לקבלת טיפול באמצעות סרוגייט. אעמוד להלן על מאפייניהם של מטופלים אלה ועל השאלות שמקריהם מעוררים:

מטופל בעל פיגור התפתחותי, פגיעות מוח טראומטיות ונכויות גופניות משמעותיות: אלוני

וחרותי הסבירו במאמרם כי למטופלים אלה עיוות קוגניטיבי אשר גורם להם להרגיש ולסבור כאילו אינם יודעים לקיים יחסי מין. כתוצאה מהרגשה זו, הם נמנעים מלנסות. קושי זה מוביל רבים מהם לפנות לטיפול באמצעות סרוגייט. אלוני וחרותי מציינים כי הדרך הקצרה ביותר לטפל בעיוות זה הינה באמצעות סרוגייט. לא זו אף זו, המחברים השוו את הסיטואציה למקרה בו המטופל סובל מחרדת מעליות, שגם היא סוג של עיוות קוגניטיבי, והדרך המהירה לטפל בכך הינה על ידי שימוש פיזי במעלית, יחד עם המטפל³². באשר לאנלוגיה זו עשויה לעלות השאלה הנוגעת להתעלמות מהשימוש בסרוגייט ובגופה – האם אכן שימוש במעלית במשותף עם המטפל דומה במהותו לטיפול סרוגייט? האנז מהירות הטיפול בסרוגייט, על פני טיפול פסיכואנליטי רגיל (המבוסס על שיחות), היא זו שגוברת במאזן האינטרסים? על פניו נראה כי מדובר באנלוגיה בעייתית. מעלית היא חפץ והסרוגייט במובן זה שקולה למכונה, למכשיר. במחקר זה אשאל האם אכן מדובר בשימוש דומה בגוף, או בטיפול דומה, או שמא האלמנט האינטימי של המין הוא זה שצריך לשמש קו המבדיל מהותית בין שימושים לגיטימיים בגוף לכאלה שאינם לגיטימיים?

אורי ורניק טען במאמרו כי במקרים כאלה יש חשיבות רבה לטיפול סרוגייט שכן כך מועבר למטופל הנכה מסר לפיו הוא ראוי מבחינה מינית וכי יש מי שמוכן להיכנס עמו לקשר אינטימי-חושני-מיני. באותה נשימה, המשיך ורניק וציין כי "אין טעם להיכנס במקרים אלה לדקויות אם יש כאן טיפול

³² רותית אלוני ורפי חרותי, לעיל ה"ש 6, בעמ' 617.

ממשי או זו אמתלה טיפולית למחווה הומאנית גואלת ונדיבה³³. האם אכן אין טעם לתהות על התשובה לשאלה זו? האם זהו הסבר מספק כדי להתיר טיפולי סרוגייט? טענתו זו של ורניק מטרידה, שכן ברור הוא כי אנשים נכים הינם בני אנוש ככולם, וככאלה הינם ראויים גם מבחינה מינית ואינם זקוקים ל"מחווה הומאנית גואלת ונדיבות"³⁴. במאמר מוסגר יוער כי כל אדם, בין אם נכה ובין אם לא, המרגיש כי ערכו העצמי והמיני ירוד, יכול ורשאי לפתור בעיות אלה בטיפול שיחתי פסיכותראפי³⁵. שאלות אלה מחדדות את השאלה העיקרית והיא האם במקרה כגון זה נחוצה הסתייעות בסרוגייט.

מטופל הומוסקסואל: מטופל זה עשוי לפנות לטיפול בין כדי לבדוק אפשרות נוספת של חיים עם בת זוג, ובין מתוך רצון להקים משפחה ואם בעקבות אכזבה מאורח החיים ההומוסקסואלי: אלוני וחרותי הציגו מקרה זה במאמרם וצינו כי דווקא במקרה כזה הטיפול באמצעות סרוגייט יהיה אתי במיוחד, זאת מאחר ובסיוע הטיפול "יתאפשר למטופל לחיות את חייו יחד עם בת זוג"³⁶. נראה, כי זהו טיעון בעייתי משתי בחינות. ראשית, כיום כבר ברור ונהיר כי נטייה מינית שאינה הטרסקסואלית אינה עולה כדי פגם שיש "לתקן"³⁷ והעמדת הדברים באופן זה משקפת עמדה שמרנית כלפי נטייה חד-מינית. שנית, בחברה בת זמננו לא קיים מבנה מסורתי אחד של משפחה לגיטימית (אב ואם הטרסקסואלים לילדים) אלא מקובלת ההבנה של מבנים רבים העולים בקנה אחד עם המושג "משפחה" וממלאים אותו בתוכן ממשי³⁸.

³³ אורי ורניק, לעיל ה"ש 1, בעמ' 375. בהמשך, המשיך ורניק את דבריו מהם משתמע כי לאנשים נכים אין סיכוי לחוות זוגיות מהנה ומספקת: "שונה המצב בטיפול באוכלוסייה הרחבה. כאן קיימות יותר אפשרויות למציאת בני זוג אמיתיים".
³⁴ נראה כי גישת המטפלים כפי שהוצגה לעיל, כמו למשל גישתם של אלוני וחרותי, עולה בקנה אחד עם גישת החברה כלפי אנשים עם מוגבלויות שהינה גישה שלילית במהותה, אשר תופסת את הנכים כמעוררי רחמים בעיקר. ראו: רונן כהן, דנה רוט ואהרן יורק "מנהיגות נוער לשינוי עמדות כלפי אנשים עם מוגבלויות: שינוי עמדות ודימוי עצמי" **ביטחון סוציאלי** 78, 101, 102 (2008). בנוסף, אוכלוסיית הנכים נתפסת בחברה כאנשים א-מיניים וזאת למרות שהינם ככל שאר בני האדם, כל אחד עם מגבלותיו הוא. ראו: Gina Di Giulio *Sexuality and people living with physical or development disabilities: A review of key issues* THE CANADIAN JOURNAL OF HUMAN SEXUALITY 12(1), 53, 58 (2003).

³⁵ באשר לטיפולים פסיכותראפיים שיחתיים יש לציין כי ראשית, הינם בעלי יתרונות רבים ובכל מקרה, אין לתת לגיטימציה לטיפולים כושלים ולחוסר אחריות מקצועית. שנית, יש לשאוף להפקת המיטב מכל תהליך טיפולי שכזה. שלישית, יש להבין כי תהליך טיפולי שלם אמור להכיל את שמחת המטופל על ההתפתחות האישית אך יחד עם זאת לפתח הבנה שההתפתחות היא מוגבלת ואינה אין סופית. ראו: הדסה לכמן "טיפול כמסע בין שני קטבים: שאיפה לשינוי והכרה במגבלות" **פסיכ אקטואליה** 22, 27 (ינואר, 2009). לאור זאת, אציין כי לעתים מטופל יגיע לקצה גבול ההתפתחות הרצויה בטיפול שכזה ואין הדבר משמעו כי עליו עתה לפנות לאפיקי טיפול ביצועיים עם סרוגייט, זאת מאחר ובטיפול השלם הגיע לקצה גבול ההתפתחות באשר להתמודדות עם בעיה ספציפית.

³⁶ רונית אלוני ורפי חרותי, לעיל ה"ש 6, בעמ' 617-618.
³⁷ באופן זה. הומוסקסואליות הוצאה ממגדיר האבחנות הפסיכיאטריות (DSM-III) של איגוד הפסיכיאטרים האמריקני בשנת 1973.

³⁸ המשפחה המסורתית הייתה מבוססת וקשורה ליכולת ההולדה, אולם כפי שהוסבר על ידי פנחס שיפמן במאמרו, ההפרדה בין זוגיות להולדה יצרה אפשרויות חדשות לטיפוסים חדשים של משפחות. יתרה מכך, ההסבר הנורמטיבי של המשפחה המסורתית היה מבוסס על תלות כלכלית-חברתית תוך חלוקת תפקידים בין איש לאישה. ההתפתחות האידיאולוגית של השוויון, תעסוקה הולכת וגדלה של נשים בשוק העבודה, הקלת האפשרות לגירושין ועוד, הביאו גם הן לריבוי טיפוסים משפחות

על כן, לא ברור מדוע הומוסקסואל המביע רצון להקים משפחה מופנה דווקא לטיפול סרוגייט, שמטרתו לסייע בקיום יחסי מין עם נשים למען הקמת משפחה מסורתית, ומדוע בשל כך טיפול באמצעות סרוגייט, על השלכותיו השונות, נדרש³⁹.

מטופל הטרנסקסואל: למשל, המקרה הטיפוסי על פי אלוני וחרותי - מטופל בשנות ה-50 לחייו, נשוי, הטרנסקסואל, שהתנסה בעבר בטיפולים פרטניים וזוגיים ולמרות זאת לא הגיע למימוש החיים המיני שלו. לטענתם, במקרה כזה הטיפול באמצעות סרוגייט יהיה ארוז במיוחד שכן יאפשר למטופל שכזה, בפעם הראשונה, להתמודד עם עכבות מיניות ודימויו הגברי הנמוך⁴⁰. מדוע במקרה מסוג זה טיפול באמצעות סרוגייט מתבקש בהכרח? האם העובדה שטיפול שיחתי בעבר לא סייע למטופל זה, בהכרח מעידה על הצורך בסרוגייט? האם לא ניתן לנסות להחליף מטפל? או אולי לא לכל אחד מתאים קשר זוגי אינטימי? ככלות הכל, לא כולנו מיניים באותו אופן. האם מהירות הטיפול בסרוגייט, אותה משבחים אלוני וחרותי, עולה כאן במאזן האינטרסים על פני טיפול שיחתי ממושך יותר?

אלוני וחרותי הסבירו במאמרם כי טיפול באמצעות סרוגייט מתמקד בתסמין ומאפשר לפונים עם מגבלה גופנית, נכות חברתית או כשל מיני, כניסה או חזרה מהירה לחיים נורמטיביים. לדידם:

"הטיפול המיני בעזרת סרוגייט מאפשר למטפלים להפעיל ולמטופלים ליהנות

ממגוון שיטות הטיפול היעילות והמומלצות של הטיפול בהתנהגות: טיפולים

שוב אינן בנויות על תלות האיש בגבר, ואם בכלל. ראו: פנחס שיפמן "על המשפחה החדשה: קווי פתיחה לדיון" **עיוני משפט** כה(3), 643, 648-649 (2005). באופן זה, הכיר בית המשפט הישראלי בקיומן של משפחות המורכבות מזוגות בני אותו מין: בבג"צ 721/94 **אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' דנילוביץ**, פ"ד זח(5) 749 (1994) תבע המשיב, דייל בחברת תעופה, מן העותרת להכיר בגבר שעמו חלק את חייו כ"בן זוג" שעבורו הוא "כאי לקבל כרטיסי טיסה בהתאם להסכם קיבוצי. העתירה התקבלה; בבג"צ 1779/99 **ברנר קדיש נ' שר הפנים**, פ"ד נד(2) 368 (2000) אישר בית המשפט העליון רישום אימון של תא משפחתי המורכב משתי אמהות, וכך גם בע"א 10280/01 **ירוס חקק נ' הירעץ המשפטי לממשלה**, פ"ד נט(5) 64 (2005); בבג"צ 3045/05 **בן ארי נ' מנהל האוכלוסין במשרד הפנים**, ותק-על 06(27) 611 (2006) אישר בית המשפט העליון רישום שני גברים שנישאו כדין בחו"ל כנשואים במרשם הישראלי. על אף שהרישום טכני ואין לו נפקות מהותית יש בכך הכרה של בית המשפט העליון בקיומם של תאים משפחתיים אלטרנטיביים למבנה המשפחה המסורתית. בנוסף, הכיר המחוקק הישראלי גם בקיומן של משפחות בעלות הורה יחיד ובצרכיהן הייחודיים בחוקקו את חוק משפחות חד הוריות, תשנ"ב-1992.

³⁹ לא זו אף זו, מטפל שפונה אליו מטופל הומוסקסואל חייב לבחון את גישותיו לגבי הומוסקסואליות ואת אמונותיו אודותיה. עליו להתודע לנושאים הומוסקסואלים ולסביבים כדי להעניק טיפול נאות ואם אינם עושים זאת, עליהם להפנות את המטופלים למטפלים מקצועיים על פי קריטריונים אלה. המטרות הטיפוליות לא צריכות להיות "תיקון" או "שינוי" אלא עידוד ההתפתחות הפיזית, החברתית והרגשית כדי לאפשר מעבר בריא מילדות לבגרות. קלטה ל' דמפסי "בעיות בריאותיות וחברתיות של מתבגרים ומתבגרות הומוסקסואלים, לסביבות ובי-סקסואלים לסביבות והומוסקסואליות בראי המציאות - אסופת מאמרים, 11, 16 (דלית באום ועדית מרן עורכות, 2000).

⁴⁰ רנית אלוני ורפי וחרותי, לעיל ה"ש 6, בעמ' 618.

ממוקדים וקצרי מועד, שמטרתם להעלים את התסמינים שנגלגלם פנו לטיפול
מלכתחילה"⁴¹.

מבנה פסקה זו מעיד על העלמה והחפצה של הסרוגייט. היא לא מופיעה כלל בתיאור ועל כן,
אבקש לשאול האם טיפול סרוגייט אכן רק "מאפשר למטפלים להפעיל שיטות טיפול חדשניות"
ולמטופלים "ליהנות" משיטות אלה?

(6) סיכום

מזה ארבעים שנה נפוצה פרקטיקת הסרוגייט, ובשנים האחרונות אף הגיעה למדינת ישראל
ותקעה בה יתד. מהות השיטה מתמקדת בהפעלת סרוגייט (לרוב אישה-סרוגייט) על ידי מטפל נפשי למען
תשמש למטופל כמדריכה מינית. הסרוגייט נתונה למרות המטפל הנפשי ועליה לדאוג לרווחתו (ופורקנו)
של המטופל.

אופן הפעלת הפרקטיקה ויישומה מעלה חשש שמדובר בזנות לכל דבר ועניין (בכך ידון פרק ג'),
כמו גם שאלות תיאורטיות בדבר כינון נשיות וגבריות מסורתיים (על כך בפרק ד'). מעבר לכך הפרקטיקה
אינה מוסדרת או אסורה בחוק ועל כן נמצאת כיום במעין "תחום אפור" מבחינה משפטית, ועל כן אנסה
להציע מענה משפטי נורמטיבי לכך (ראו דיון בפרק ה').

⁴¹ שם, בעמ' 618, (ההדגשה שלי – י.ר.).

ג. טיפול מיני באמצעות סרוגייט: בין פרקטיקה טיפולית לגיטימית לזנות

(1) הקדמה

בפרק הראשון עמדתי על כך שפרקטיקת הסרוגייט מעוררת קשיים וטומנת בחובה בעיות מטרידות. חלק מבעיות אלה העלו את השאלה באשר למתח שבין טיפול רפואי לגיטימי לזנות הנעוץ בבסיס פרקטיקה זו.

כפי שיובהר בהמשך הדיון, מחד גיסא, קיימות גישות הגורסות כי זנות היא אלימות וניצול נשים לכל דבר ועניין ויש לה השלכה על דיכוי והכפפת ציבור הנשים בכללותו. מאידך גיסא, קיימות גישות הגורסות כי זנות הינה עבודה ככל העבודות. גישות אחרונות אלה תומכות במימוש אוטונומיית הפרט לבחור את הלך חייו כמו גם לממש את חופש העיסוק.

לאור כך, השאלות המתבקשות הן האם יש לראות את הסרוגייט כחלק ממערך טיפולי לגיטימי או שמא כזקוקה להגנה פטרנליסטית עקב נתינותה למערך כוחות פטריארכאלי ונצלני? והאם פרקטיקת הסרוגייט עולה לכדי פרקטיקה טיפולית לגיטימית או שמא הינה לא יותר מאשר סוג מסוים של זנות אשר מוסתרת תחת אצטלה טיפולית ורפואית?

שאלות אלה עולות ביתר שאת ועל כן בחלק הבא אנסה להלן להציע תשובה מבוססת.

(2) טיפולי סרוגייט: בין פרקטיקה טיפולית לגיטימית לזנות

(א2) מהי זנות?

לכאורה, הגדרת "מעשה זנות" נדמית כמשימה קלה ומובנת מאליה. עם זאת, קיימים מצבים שונים שאינם ברורים מאליהם. בדרך כלל, גדר המחלוקת נוגעת לשאלה אימתי תחשב מערכת יחסים מינית ככזו המושתתת על תשלום אתנן. באופן זה, גם הסיטואציה בה אנו דנים, קרי תשלום עבור טיפול סרוגייט, מעוררת פולמוס וקיימות דעות לכאן ולכאן באשר לשאלה הנוגעת לקשר שבין טיפולי סרוגייט לזנות.

עם זאת, טרם הדיון התיאורטי בשאלת הקשר בין סרוגייט לזנות יש לטעמי לאבחן ולהגדיר מהו "מעשה זנות", בפרט כאשר מטרת העל של חיבור זה הינה בסופו של דבר לא רק לחשוף את הבעייתיות הגלומה בפרקטיקת הסרוגייט אלא גם להציע הסדרה משפטית של הנושא, כפי שאעשה בפרקים הבאים.⁴²

מפליא לגלות שבספרות הענפה והרב-תחומית כמעט וכלל אין דנים בשאלת אפיונו של מעשה הזנות, משל הייתה פרקטיקת הזנות מובנת מאליה, ברורה ונהירה לכל. מעטות מחוקרות הזנות המרכזיות מצאו לנכון להתייחס להגדרת המעשה טרם דיונון התיאורטי. כך למשל, הצעה אשר התבססה על אלמנט הקושר בין מין לתשלום גרסה כי זנות הינה כל מעשה אשר הפונקציה העיקרית המונחת בבסיסו הינה לאפשר לגברים גישה למיניותן של נשים, המוגבלת כמעט רק על ידי היכולת לשלם.⁴³ הצעה אחרת, אשר הכניסה למשוואה גם את אלמנט האלימות, גרסה כי זנות הינה אלימית מינית המתרחשת עקב רוח

⁴² ככלות הכול, עיקרון החוקיות המשפטי מחייב בהירות וודאות בניסוח החוק, על החוק להיות בהיר וחד משמעי.
⁴³ Vednita Carter and Evelina Giobbe, *Duet: Prostitution, Racism and Feminist Discourse* 10 (1999) 37, 43, HASTINGS WOMEN'S L.J., שולמית אלמוג **נשים מופקדות** 9 (2008), שולמית אלמוג, "זנות ודיני העבודה" **עבודה חברה ומשפט** י"ב 295 (2010).

כלכלי⁴⁴. הצעה רדיקלית יותר גרסה באופן כללי כי זנות נמצאת בכל מקום בו מתרחש שימוש בגוף האישה תמורת כסף⁴⁵, בעוד הצעה ספציפית יותר גרסה כי זנות היא שימוש של הגבר בגוף האישה לתועלתו וסיפוקו, ללא כל הדדיות בינו לבין האישה וכל זאת עבור תשלום⁴⁶.

כך או כך, נראה כי על אף שלזנות מאפיינים רבים, אין הגדרה אחת כוללת וממצה לפיה ניתן להבין אימתי מעשה מסוים עולה לכדי מעשה זנות. על כן, אבקש להציע הגדרה למהותו של "מעשה זנות" בהתאם לשיטת מירב המאפיינים. שיטה זו תאפשר, הן לציבור האזרחים והן לבתי המשפט, להגדיר מעשים כמעשי זנות באופן קל יותר, מדויק באופן יחסי ובעיקר, להבין האם מעשים שנמצאים ב"תחום האפור" והלא מוגדר, כמו טיפולי סרוגייט, עולים לכדי "מעשה זנות".

לפיכך, הצעתי להגדרת "מעשה זנות" הינה כדלקמן: "מעשה זנות" הינו מעשה של קיום יחסי מין בין אדם הצורך את המעשה לבין אדם המספק את המין, ומתאפיין ברוב או בכל המאפיינים שלהלן:

- יחסי המין ניתנו עבור תמורה של כסף או שווה כסף (למשל, אוכל, מקום לינה או כל שווה כסף אחר).
- האדם שסיפק את המין נשלט, מנוהל או חולק את רווחיו עם גורם שלישי.
- האדם מספק את המין עבור צרכנים רבים ומזדמנים, חלקם אף באותו היום.
- האדם שסיפק את המין והצרכן אינם דרים תחת קורת גג אחת, ודוק: אינם חיים חיי שיתוף וזוגיות ואינם מנהלים משק בית משותף.
- מטרתם העיקרית של יחסי המין הינה גירוי, סיפוק, הנאות ורווחתו של הצרכן.
- כתוצאה מיחסי המין, האדם המספק אותם עשוי לסבול מקשיים נפשיים לרבות בושה, סטיגמה ומנגנוני דיסוציאציה.

⁴⁴ Melissa Farley *Prostitution and the invisibility of harm* WOMEN & THERAPY 26(3/4) 247 (2003).

⁴⁵ Andrea Dworkin *Prostitution and male supremacy* 1 MICH. J. GENDER & L. 1, 2 (1993).

⁴⁶ Carol Pateman *THE SEXUAL CONTRACT* 198 (1988).

יחסי מין לעניין הגדרה זו הינם:

- החדרה של איבר מאברי הגוף או חפץ לאיבר המין של מי מהצדדים.
 - החדרת איבר מאיברי הגוף או חפץ לפי הטבעת של מי מהצדדים.
 - החדרת איבר מין לפיו של מי מהצדדים.
 - נגיעה של מי מהצדדים באברי המין של מי מהצדדים במטרה לגרום לתחושת הנאה של הצרכן.
 - נגיעה של מי מהצדדים בגופו של מי מהצדדים במטרה לגרום לתחושת הנאה של הצרכן.
- לאור מאפיינים אלה, יש לבדוק האם ייתכנו "מעשי זנות" גם במקרים פחות טיפוסיים, וביניהם גם טיפולי סרוגייט.

(ב2) פרקטיקת הסרוגייט כטיפול רפואי לגיטימי

כאמור לעיל, המטרה המונחת בבסיסה של פרקטיקת הסרוגייט הינה שבסיוע מערכת יחסים טיפולית המהווה מעין סוג של חונכות, ניתן לשפר מיומנויות חברתיות והתנהגותיות לא מקובלות מבחינה חברתית. בטיפול כזה נוצרת מערכת יחסים אינטימית בין הסרוגייט למטופל, שיכולה להוות מודל ללמידת מיומנויות חברתיות. סרוגייט מצורפות לטיפול בהמלצת מטפל מיני, המטפל באותם אנשים שאין מי שיספק להם את התמיכה הנפשית והפיזיולוגית שהם נזקקים לה בשלב הקריטי של הטיפול⁴⁷. על כן, לאור העובדה כי לרוב המטופלים ישנו קושי ביצירת אינטימיות וחדדה חברתית, תעבוד הסרוגייט עם המטופל על יכולת ליצירת קשר, על בנייה של אינטימיות ועל קשיים העולים סביב כך, תוך פיתוח האפשרות להתגבר עליהם. עבודה זו תתרחש כאשר הסרוגייט תייצר מרחב בטוח עבור המטופל, מרחב בו ירגיש בנוח להביא את פחדיו ולעבוד עליהם ללא פידבק שיפוטי או מאיים. הסרוגייט תייצר עבורו

⁴⁷ ראו דיון בפרק הראשון.

רגש, חום ואמונה על מנת שהמטופל "יתאמן" על מערכת היחסים ויבנה את הביטחון האישי והמיני שלו בסיועה של הסרוגייט⁴⁸.

לאור זאת, הסרוגייט מצד אחד נתפסת כמטפלת לכל דבר ועניין. בדומה למטפל המיני, הסרוגייט נדרשת להעניק **תמיכה נפשית** אשר באה לידי ביטוי בהכלה של המטופל והצבתו במרכז. יתרה מכך, המפגשים מתקיימים בחדר סגור ופרטי הממוקם בתוך **קליניקה רפואית**, ובדומה למפגש עם מטפל מוסמך, גם המפגש עם הסרוגייט **מוגבל בזמן** וניתן בעבורו **תשלום** על ידי המטופל. סטריליזציה קלינית זו יוצרת אף היא תחושה כי לכאורה מדובר במפגש עם מטפלת נפשית לכל דבר ועניין, ומן הצד השני, כפי שיפורט בהמשך, אין לה סמכויות ממשיות כל שכן סמכויות של מטפלת פסיכותראפית מוסמכת ולא בכדי היא מוגדרת, כאמור, כ"מדריכה מינית".

חרף זאת, יש לזכור כי למעט מאפיינים אלה של מתן תמיכה נפשית ומפגש ברחבי קליניקה רפואית על כל הכרוך בכך, לרבות תחילת המפגש בזמן ומתן תשלום בעבורו, לא קיימים מאפיינים דומים המתקיימים בטיפול שגרתי רגיל אצל מטפל נפשי מוסמך. הסרוגייט אינה מטפלת נפשית מוסמכת בהכשרתה ובניית הטיפול מוטלת על המטפל המיני, שהוא בעל ההסמכה, ההכשרה והניסיון. למעשה, לסרוגייט אין חירות אמיתית בנעשה בחדר הטיפולים שכן עליה להישמע להוראות המטפל וכן עליה להעניק לו דיווח מפורט לאחר כל מפגש עם המטופל. יתרה מכך, אף הספרות התיאורטית לא רואה בסרוגייט כמטפלת אלא כ"אשת המטופל, בת זוגו החליפית". אחת הסיבות לכך נעוצה בבעייתיות שבין יחסי מין המתקיימים בין מטפל נפשי למטופלת, אשר עשויים לגרום לנזקים קשים עבור המטופל⁴⁹.

פרקטיקת הסרוגייט קיימת קרוב לארבעים שנה, החל משנות ה-70 של המאה ה-20. מפעם לפעם מיעלות בתקשורת הישראלית טענות ותהיות באשר לנעשה בחדרי הטיפולים⁵⁰ אולם בשדה

⁴⁸ ליאת יעקובוב-עברי **תורת העיסוק של נשים שהן סרוגייט בטיפול מיני** 20 (עבודת גמר לתואר מוסמך, אוניברסיטת תל-אביב – בית הספר לעבודה סוציאלית, 2009).

⁴⁹ ראו: דיון בפרק הראשון.

⁵⁰ כך למשל, הועלתה טענה כי התחום פרוץ בו עוסקים מטפלים לכאורה ללא הסמכה מוכרת: דן אבן "הכשרה ומבחני רישוי למטפלי מין בישראל" **הארץ** (12 באוקטובר 2009); תחקירו של אמנון לוי אודות טיפולי הסרוגייט בו הועלו תהיות על ריבוי המטופלים והקשר לזנות: "טיפול הסרוגייט השניים במחלוקת" (16 ביולי 2009) www.news.nana10.co.il/Article/?ArticleID=650807&sid=126; ותחקיר "עובדה עם אילנה דיין" בו רואינה אישה אשר הועסקה כסרוגייט והעידה על טראומות קשות שנוצרו בעקבות העיסוק וכן אודות הקשר בין העיסוק לבין פרקטיקת הזנות: http://www.mako.co.il/tv-ilana_dayan/617a3f491f97c110-857d058f06a7c110/Article-8b0e6ce47951911004.htm (14 במרץ 2007).

המחקרי, על אף שרבים המחקרים אודות ההשלכות החיוביות של פרקטיקה זו על המטופלים⁵¹, חוויתן וקולן של הסרוגייט עצמן לא נבדק ונבחן לעומק⁵², ותחושתו היא שהנושא נותר לא מטופל – לא באופן מחקרי ולא באופן ביקורתי. אינני חולקת על הממצאים המחקריים הנוגעים לתרומת הפרקטיקה בשיפור חייהם של הפונים לטיפול, אולם אני מבקשת להעלות מעל לפני השטח את הבעיות העולות מפרקטיקה זו ולחשוף את העובדה שכלל לא בטוח שמדובר בטיפול רפואי לגיטימי. ריבוי המחקרים בדבר ההשלכות החיוביות על המטופלים תורם לעניות דעתי לשיח ממסדי לפיו מדובר בטיפול לכל דבר ועניין שהינו חיובי, יעיל ולגיטימי, אולם טרם נעשה ניסיון אמיתי להתמודד עם הבעיות המטרידות העולות מיישום פרקטיקה זו. המחקרים שנעשו בדבר יעילות הפרקטיקה על חייהם של המטופלים נערכו על ידי מטפלים מוסמכים המפעילים פרקטיקה זו ומתפרנסים ממנה. לדעתי, בלתי אפשרי שלא לתת על כך את הדעת. השתיקה וההתעלמות מהבעיות שמעוררת הפרקטיקה פוגמת בכנות המטפלים הפועלים בתחום. חובת הנאמנות של מטפלים אלה צריכה להיות מכוונת לא רק לרווחת מטפליהם אלא גם לסרוגייטיות העובדות בשירותם דווקא מאחר שהן נדרשות לפעילות פיזית אינטימית. התעלמות מחקרית מנשים אלה, יוצרת תחושה מטרידה וגורמת לחששות בדבר שימוש בהן וניצולן. תחושה קשה זו של ניצול ציני תוך התעלמות שיטתית מהן ככנות אנוש, מייתרת את הממצאים החיוביים העולים מהמחקרים הרבים בדבר האפקטיביות של הפרקטיקה. כך, נראה כי פרקטיקה זו לא תוכל לעלות לכדי טיפול רפואי לגיטימי כל עוד חוויתן של נשים אלה מושקטת ולא נעשה ניסיון אמיתי לחשוף אותה ולטפל בבעיות הקשות ובחדש הממשי לניצול.

יש לציין שבספרות התיאורטית קיימת התייחסות לשאלת הממשק שבין פרקטיקת הסרוגייט לפרקטיקת הזנות. באשר לכך, נטענה טענה המתבססת על כוונת הצדדים העומדת בבסיס האינטראקציה המינית, וזאת מבלי כאמור לתת את הדעת בצורה מעמיקה יותר לקשיים והבעיות העולים מפרקטיקת

⁵¹ מסטרס וג'ונסון, לעיל ה"ש 2, בעמ' 147-154; המחקרים הנזכרים אצל Dean Dauw, לעיל ה"ש 8; המחקרים הנזכרים אצל Bernard Apflbaum, לעיל ה"ש 17; Ronit Aloni, Oren Keren and Shlomo Katz *Sex therapy surrogate partner for individual with very limited functional ability following traumatic brain injury* SEXUALITY AND DISABILITY 25.3, 125 (2007).

⁵² נעשה חיפוש במאגרים הבאים אך לא נמצאו מחקרים העוסקים בסרוגייטיות עצמן: BLACKWELL, GALE, EBSCO, JASTOR, GOOGLE SCHOLAR. מונחי החיפוש היו: sexual surrogate, body work therapist, sex surrogate. בישראל נערך מחקר אחד, שהינו חלוצי בנושא, על ידי ליאת יעקובוב-עברי (עו"ס) אשר עסק בחוויתן וקולן של נשים סרוגייטיות בישראל בשלוש נקודות זמן שונות: במהלך עיסוקן, לקראת פרישה מעיסוקן וכעבור זמן מה לאחר הפרישה מהעיסוק. ראו: יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48.

הסרוגייט ומהמאפיינים הרבים והמשותפים לה ולפרקטיקת הזנות. כך, נטען כי בזנות הכוונה קשורה לגירוי וסיפוק מיני מידי בעוד בטיפולי סרוגייט הכוונה קשורה לפיתוח מערכות יחסים אינטימיות יותר מאשר לסיפוק מיני מידי שכזה⁵³. נטען כי אין מדובר במפגש חד פעמי למטרת מין בלבד, כמו בזנות, אלא בפיתוח יכולות תקשורתיות במערכת יחסים אינטימית נוסף על ההיבטים המיניים⁵⁴ וכי מרבית זמן הטיפול של הסרוגייט מוקדש לפיתוח כישורים חברתיים ולשיחות⁵⁵. באופן זה, נטען כי 90% מהזמן מוקדש לפעילות לא מינית אשר כרוכה בעיקר בשיחות ודיבור⁵⁶.

עם זאת, נראה כי טענות אלה אינן מספקות את המענה ההולם לשאלת הממשק בין הפרקטיקות

האמורות:

ראשית, טענות אלה הינן פשטניות ואינן מתייחסות, שלא לומר מתעלמות, מהקשיים והבעיות

העולים מפרקטיקת הסרוגייט ומהמאפיינים הרבים והמשותפים לה ולפרקטיקת הזנות.

שנית, מחקרים העוסקים בחקר הזנות הטיפוסית טענו טענות דומות. כך, קיימים מחקרים שונים אשר לימדו כי גם בזנות טיפוסית ישנם לקוחות הכמהים לנשים באופן כללי והמתקשים ביצירת מערכות יחסים עם נשים, מונעים מפנטזיות אודות "הזונה טובת הלב" או "המ־פאה במין", וכוונתם העומדת בבסיס האינטראקציה כרוכה יותר בצורך בחום אנושי ואוון קשבת מאשר סיפוק מיני מידי⁵⁷. באופן זה, משתתפות באחד המחקרים העידו על עצמן שהן תופסות את עיסוקן בזנות כעבודה טיפולית ברובה. אחת המשתתפות העידה על עצמה שהיא "עובדת סוציאלית פיזית" ואילו אחרת טענה ש"מדובר ב-90% דיבור ו-10% מין", בדיוק כמו הטענה שנטענה לעיל על ידי אלוני וחרותי. מהמחקר עלה כי רבים מהלקוחות בזנות טיפוסית משתפים בבעיותיהם האישיות ומצפים לעצה, הקשבה וזמלה. לא זו אף זו, נשים בזנות נתקלו לא פעם בלקוחות בעלי מוגבלויות שונות וראו בכך הזדמנות להעניק שירות חשוב לגברים אלה

53. CONTINUUM COMPLETE ENCYCLOPEDIA OF SEXUALITY 1279 (2004).

Barbara Roberts, *The Sexual Surrogate*, available at: 54

www.innerself.com/Sex_Talk/Sexual_Surrogate.htm. גרסה נוספת של מאמר זה התפרסמה גם ב: Barbara

Roberts, *Surrogate partner and their use in sex therapy* in SEXUALITY IN AMERICA 283 (D.A. Brown and C. Chary ed, 1981).

55. ברני זילברגלד המיניות החודשה של הגבר – האמת על גברים, סקס והנאה מינית 460 (1992), עורכת המהדורה העברית: רות אלוני (2006).

56. רות אלוני ורפי חרותי, לעיל ה"ש 6, בעמ' 616.

57. חני בן ישראל ונעמי לבנקרון "משוראה עם נעלם" 17 (מוקד סיתע לעובדים זרים והאוניברסיטה העברית, 2005).

שחוו קושי ביצירת מערכות יחסים מיניות עם נשים⁵⁸. מכל מקום, בהקשר זה רק אציין את שטען ורניק במאמרו כי "אין טעם להיכנס במקרים אלה לדקויות אם יש כאן טיפול ממשי או אם זו אמתלה טיפולית למחווה הומאנית גואלת ונדיבה"⁵⁹.

כאמור לעיל, לעניות דעתי טענות אלה הן פשטניות ומתעלמות מהמורכבות הנעוצה במתן שירותי מין בתשלום. טענות אלה מתעלמות מהקשיים הכרוכים הן בפרקטיקת הזנות והן בפרקטיקת הסרוגייט⁶⁰, ומהשלכתם על ציבור הנשים בכללותו. קרי, כי פרקטיקות העושות שימוש במיניות נשית עבור תשלום גברי מהוות למעשה מיקרוקוסמוס להיררכיה המגדרית⁶¹. יתרה מכך, טענות אלה בדבר התועלת הטיפולית שיש לצריכת זנות עבור צרכניה אינן משכנעות, לגישתי, שכן במאזן האינטרסים, נראה שהפגיעה הקשה הנגרמת מהזנות עולה על התועלת שמפיק הלקוח, ועל כן תמוהה הטענה לפיה גם אם קיימים נזקים כאלה ואחרים לנשים סרוגייטיות עקב עיסוקן בפרקטיקה זו, כפי שהובהרו לעיל, הם מתייתרים או נדחקים לשוליים עקב התועלת הרבה והמובהקת הקיימת למטופלים.

(ג2) פרקטיקת הסרוגייט על ציר השימוש בגוף

כפי שכתבה פרופ' אלמוג, "נהוג לראות את הגישה החוזית כמשקפת את העמדה הנתפסת כליברלית בקשר לזנות. מערך מתוחכם של קישורים מחבר בין מה שנתפס כחופש הזנות לבין חופש החוזים וזכויות האדם, והופך את האפשרות לאסור באופן גורף על חוזי זנות לכזו שכמעט אינה עולה על הדעת הליברלית"⁶². בהקשר זה, טענה מרתה נוסבאום כי "כולנו, פרט לאמיזים ביותר שאינם חייבים לעבוד למחייתם, נוטלים כסף עבור השימוש בגופנו. פרופסורים, פועלי ייצור, עורכי דין, זמרי אופרה, רופאים, מחוקקים... וגם נשים בזנות". לדידה, לכל אלה מן המשותף שכן עושים שימוש עם חלקים מגופם עבור

⁵⁸ Teela Sanders *Female sex workers as health educators with men who buy sex: utilizing narratives of rationalization* SOCIAL SCIENCE & MEDICINE 62, 2434, 2436-2437 (2006).

⁵⁹ אורי ורניק, לעיל ה"ש 1, בעמ' 375. כמו-כן, ראו דיון מפורט בפרק הראשון לעניין זה.

⁶⁰ ראו דיון נרחב בחלק "פרקטיקת הסרוגייט כזנות".

⁶¹ Jody Freeman *The feminist debate over prostitution reform: Prostitute's rights' groups, radical feminists and the (im)possibility of consent* 5 BERKELEY WOMEN'S L. J. 75, 93 (1989).

⁶² שולמית אלמוג "זנות ודיני העבודה", לעיל ה"ש 43, 208.

תמורה כספית. חלק מרווחים יותר, חלק פחות; לחלק שליטה גבוהה יותר על תנאי העסקתם, לחלק לא; לחלק מתלווה סטיגמה חברתית, לחלק לא.⁶³ נוסבאום טענה כי ההבדלים בין זנות לבין עיסוקים אחרים, כגון אלה שנמנו לעיל, הינם מינוריים ושוליים. ההבדל העיקרי ביותר, לדידה, הינו הסטיגמה הגדולה המתלווה אל הזנות בעוד שאינה מתלווה לעיסוקים אחרים.⁶⁴ מנגד, קיימות טענות הגורסות כי אין כך הדבר מאחר שלזנות השלכה על דיכוי והכפפת ציבור הנשים בכללותו וכי טענות ליברליות, כדוגמת אלה של נוסבאום, מתעלמות מדיכוי זה ואינן נותנות מענה להכפפתן והחפצתן של נשים בעולם גברי.⁶⁵

לאור זאת, נראה כי ניתן מבחינה תיאורטית לשרטט מעין ציר עליו ממוקמים עיסוקים שונים, בהם נעשה שימוש בגוף תמורת תשלום. באופן זה, ניתן לדמות ציר זה למעין ספקטרום נורמטיבי שבצידו האחד מצויים עיסוקים שבהם נעשה שימוש בגוף להם נלווית לא רק תחושת הערכה עצמית וכינון עצמי של כבוד סגולי אלא גם סטטוס והערכה חברתיים, ומצדו השני מצויים עיסוקים שבהם נעשה שימוש בגוף אשר מחרף את תחושת הכבוד הסגולי ולהם נלווים השפלה וקלון חברתי.

על ציר זה, בין היתר, ממוקמת גם פרקטיקת הסרוגייט. השאלה היא, היכן בדיוק היא ממוקמת? האם היא ממוקמת בסמוך לפרקטיקת הזנות עקב המאפיינים הדומים שחולקות פרקטיקות אלה? האם ממוקמת במקום אחר על פני הרצף, בדומה לעיסוקים שגרתיים כגון רפואה או עריכת דין? האם במקום הפרקטיקה על רצף העיסוקים שעל הציר יש לתת את הדעת על כך שפרקטיקה זו מערבת מתן שירותי מין כחלק ממערך טיפולי? נראה כי התשובה לשאלות אלה נעוצה בגישות תיאורטיות שונות.

מחד גיסא, בהסתמך על טיעונים ליברלים בדבר חירות האדם לחופש עיסוק ואוטונומיה אישית, פרקטיקת הסרוגייט הינה טיפול רפואי העולה לכדי עיסוק לגיטימי, ככל שאר העיסוקים הנורמטיביים והשגרתיים. יש להעניק משקל מרכזי לעובדה לפיה הסרוגייטיות הן נשים בוגרות אשר על פניו בחרו בעיסוק זה בחירה מלאה ומושכלת כמו גם לטענות בדבר תחושות של כוח ותפיסת עיסוקן כחוויה מעצימה וייחודית.⁶⁶ מיקומה של פרקטיקת הסרוגייט על הציר בסמוך לעיסוקים שגרתיים עולה בקנה אחד עם

Martha C. Nussbaum *Whether from Reason or Prejudice: Thinking Money For Bodily Services* 27 J.

LEAGAL STUD. 693 (1998).

⁶⁴ שם, בעמ' 707.

⁶⁵ Jody Freeman, לעיל ה"ש 61, בעמ' 87.

⁶⁶ ראו: יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48.

הגישה לפיה בני אדם משיגים כבוד אדם בסיסי באמצעות מימוש האוטונומיה שלהם, קרי הזכות והחופש לבחור בין שלל הזדמנויות ואפשרויות, שכן הזכות לבחור ולהחליט הינה יסוד חיוני בדרך למימוש האוטונומיה. על כן, עיסוק כסרוגייט נמנה על מגוון של מקצועות לגיטימיים בהם נשים יכולות להשיג עצמאות כלכלית וחברתית לרבות השגת אפקט מנטאלי חיובי של העצמה אישית. מעבר לכך, לפרקטיקה זו תפקיד חברתי חשוב המסייע לגברים שכן היא משרתת פונקציות טיפוליות ותמיכה חברתית. בסופו של יום, יש להעניק משקל ממשי לעדויות בדבר הנאה וסיפוק, גם אם תחושות אלו ניצבות לצד קשיים כאלה ואחרים.⁶⁷ על כן, בדומה לטענתה של נוסבאום, עיסוק כסרוגייט אינו שונה מעיסוקים אחרים בהם בני אדם עושים שימוש בגופם תמורת שכר, ואינו שונה במאומה מפרופסור לפילוסופיה אשר עושה שימוש במוחה וכותבת את הגיגיה האינטימיים⁶⁸, זמרת אשר עושה שימוש בקולה וחולקת אותו עם הקהל⁶⁹, פועלת ייצור במפעל אשר משתמשת בכוחו הפיזי של גופה⁷⁰ ומעסה אשר משתמשת בידיה כדי להעניק הנאה גופנית ללקוח⁷¹. גישה ליברלית זו מבקשת לחתור למען המשגת נשים כסובייקטים מיניים. על כן, נשים המשמשות כסרוגייט אינן קורבנות מיניים חסרי ישע, אלא סובייקטים מיניים בהתהוות. ככלות הכול, על פי שיח "השחרור המיני", כתבה עמליה זיו, "הנאה מינית היא תכלית אנושית בסיסית, שחרור מיני הוא שאיפה אישית וחברתית וביטוח מיני הוא פרוגרסיבי מבחינה פוליטית"⁷².

מאידך גיסא, כפי שאראה להלן, ניתן יהיה לטעון כי לאור הקשיים והבעיות העולות מפרקטיקת הסרוגייט, לרבות מאפיינים רבים המשותפים הן לפרקטיקה זו והן לפרקטיקת הזנות, מדובר בלא יותר מאשר מופע נוסף של זנות, בדומה לזנות רחוב, "ליווי" וכדומה, זאת מאחר שפרקטיקות אלה חולקות מאפיינים דומים מעצם טיב הפרקטיקות ומהותן⁷³.

כפי שיובהר בהמשך, נדמה לי כי במקרה שלפנינו המודל הפמיניסטי רדיקלי הוא המודל המשכנע בהקשר זה. לאור גישות פמיניסטיות רדיקליות הנוגעות לזנות, יש למגר את פרקטיקת הסרוגייט

⁶⁷ Martha C. Nussbaum, לעיל ה"ש 63, בעמ' 712-713; Belinda Cooper, *Prostitution. A Feminist Analysis* (1989) 109-115, 11 WOMEN'S RTS. L. REP.

⁶⁸ Martha C. Nussbaum, שם, בעמ' 704-705.

⁶⁹ שם, בעמ' 699, 703-704.

⁷⁰ שם, בעמ' 701-702.

⁷¹ שם, בעמ' 705.

⁷² עמליה זיו "בין סחורות מיניות לסובייקטים מיניים: המחלוקת הפמיניסטית על פורנוגרפיה" *תיאוריה וביקורת* 25, 163, 186-188 (2004).

⁷³ ראו דיון להלן בחלק ד2.

שכן כל זנות באשר היא מהווה פרקטיקה פסולה שראוי למגר. לא בכדי, טענה קתרין מקינון כי זנות הינה פרקטיקה של ניצול נשים לכל דבר ועניין אשר נשים בה הן קורבן.⁷⁴

הטענה הנטענת ביתר שאת הינה כי קשה להתעלם מיחסי המין המהווים חלק אינטגרלי

מהטיפול. "נשים קיימות כדי להיפלש ולהיות מנוכסות, גברים קיימים כדי לפלוש לנשים ולנכס אותן לעצמם" טענה מקינון⁷⁵. דברים אלה עשויים להיתפס כרדיקליים ביותר, אולם לטעמי, לפחות בחלקם, יש בהם ממש. הסבירה זאת באופן נהיר קייט מילט. לגישתה של מילט, "משגל אינו מתרחש בחלל ריק. כשלעצמו הוא נראה אמנם כפעילות ביולוגית ופיזית, אבל הוא מקובע עמוק כל כך בהקשר רחב של יחסי אנוש, עד שהוא משמש כמיקרוקוסמוס טעון, המכיל את מגוון העמדות והערכים המרכיבים תרבות. הוא עשוי, בין השאר, לשמש דגם של פוליטיקה מינית במישור האינדיבידואלי או האיש, המבוססת על הצרכים והערכים של הקבוצה השלטת, ומוכתבת ברוח הדברים שחברי הקבוצה הזאת מטפחים אצלם עצמם ורוצים לראות אצל הקבוצה הכפופה להם"⁷⁶.

לאור כל זאת, יש לתת את הדעת על אלמנט התשלום בעבור טיפול מיני הכולל אינטימיות

פיזית ממשית, וטענה לפיה מדובר בעיסוק ככל שאר העיסוקים עבורו משולם שכר עבודה תתקבל עשויה שלא להתקבל על פי הגישה הרדיקלית. עצם מעבר הכסף מיד ליד מבטא את העליונות הגברית על נשים ויוצר כפיפות לגברים אלה⁷⁷. מדובר הלכה למעשה באובייקטיפיקציה של נשים, החפצת גופן ומיניותן⁷⁸. על כן, פרקטיקת הסרוגייט מאששת הנצחת דימויים פטריארכאליים של נשים אשר תפקידן להעניק שירותי מין לגברים, ואין זה משנה אם לשירותים אלה נלוות סגולות טיפוליות ורפואיות עבור הגברים. על כן, לפרקטיקה זו השלכה חברתית על הנשים כקבוצה. כל עוד ניתן ליקנות שירותי מין ו"טיפול מין"

⁷⁴ CATHARINE A. MACKINNON, FEMINISM UNMODIFIED 5 (1987).

⁷⁵ שם, בעמ' 172.

⁷⁶ קייט מילט "תיאוריה של פוליטיקה מינית" ללמיד פמיניזם: מקראה – מאמרים ומסמכי יסוד במחשבה פמיניסטית 67, 69-71 (בעריכת: דלית באום, דלילה אמיר, רונה ברייר-גראב, יפה ברלוביץ', דבורה גוינזמן, שרון הלוי, דינה חרובי, סילביה פוגל-ביז'ארי, 2006).

⁷⁷ שם, בעמ' 61-64.

⁷⁸ שם, בעמ' 171.

תוך עשיית שימוש בגופן של נשים, כל אישה באשר היא מקושרת עם מיניות נשית הניתנת לקנייה, על פי רצונם ו"צורכיהם" של הגברים⁷⁹

יתרה מכך, על אף העדויות בדבר חוויות מעצימות ומספקות כמו גם עובדה לפיה מדובר בנשים בוגרות אשר הגיעו לעיסוק זה מתוך בחירה לכאורה⁸⁰, נראה כי לא ניתן להתעלם מהאלימות וההשפלה הכרוכה בפרקטיקת הסרוגייט, מהנזקים הנגרמים לסרוגייטיות ומההתפכחות שבאה בדיעבד⁸¹. שימוש במינוח הליברלי "חופש העיסוק" לצורך תיאור כלכלי של עולם זה אינו אלא שימוש ציני בלשון זכויות אדם לשם דה-הומניזציה של נשים והנצחת דיכוי, אשר אין בינו לבין המושג חירות ולא כלום⁸², ומכל מקום ייתכן כי הבחירה ותחושות ההעצמה שמתלוות לתחילת העיסוק, מתייתרות עקב הנזקים, הקשיים והבעיות המגיעים תוך כדי העיסוק וההתפכחות שמגיעה לאחר העיסוק.

כפי שגרסה פרופ' אלמוג, אנו חיים בחברה שבה צריכת שירותים מיניים מנשים היא עניין טבעי המובן מאליו. טבעי שיהיה ביקוש לכך וטבעי שיהיו נשים זמינות וגישור למימוש עסקאות שכאלה. אחד המחירים של המצב הזה הוא בייצור הפער הקיים ביחסי הכוחות בין גברים לנשים המשמרים את מעמדם הגבוה של הגברים. לאמיתו של דבר, כל עסקה הכרוכה בשימוש מיני בגופה של האישה הנקנה בכסף הוא סחר באישה. כל עסקה שכזאת מעוררת בעייתיות וקושי שיש להידרש אליהם⁸³. כקביעתו המפורסמת של ארגון העבודה הבינלאומי – "עבודה אינה מצרך" (Labor is not a commodity). עבודה אינה מצרך משום שהיא קשורה קשר אמיץ לכבוד, לזהות ולאוטונומיה⁸⁴. באופן זה, על פי הנטען עד כה, פרקטיקת הסרוגייט אינה עבודה ככל העבודות. היא מעלה בעיות קשות באשר לכבוד האדם הבסיסי של סרוגייטיות, למידת האוטונומיה שלהן במרחב הטיפולי כמו גם לבחירתן והסכמתן.

אשר על כן, פרקטיקת הסרוגייט היא עניין של פוליטיקה מגדרית ומהווה, הלכה למעשה, פרקטיקה של אי שוויון מגדרי. היא עוסקת בנשים ולא במין. בהמשך עוד יוסבר כי רוב הסרוגייט הן נשים ורוב המטופלים הם גברים. הפרקטיקה משמשת תפקיד חשוב ומרכזי בכינונה ושעתוקה של

⁷⁹ אורית קמיר **פמיניזם, זכויות ומשפט** 180-182 (2002).

⁸⁰ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48.

⁸¹ ראו דיון בחלק "פרקטיקת הסרוגייט כזנות".

⁸² אורית קמיר, לעיל ה"ש 79. בעמ' 182.

⁸³ שולמית אלמוג **נשים מופקרות**, לעיל ה"ש 43, 21-19.

⁸⁴ שם, בעמ' 28.

ההיררכיה המגדרית, היררכיה בה הפורקן הגברי הוא החשוב מכל והאישה משמשת בתפקיד עליון למען סיפוק יצריו ומאוייו המיניים של הגבר.

פרקטיקת הסרוגייט, מעצם טיבה ומהותה, מגדירה מגדירה את נחיתותן וכפיפותן המינית של נשים. כל מהותה מתמצית בקישור הישיר שבין כפיפות נשית לבין עונג גברי. ודוק, מדובר בכפיפות נשית, שכן המטרה העליונה בפרקטיקת הסרוגייט הינה לחתור, כאמור, להשגת שיא העונג הגברי⁸⁵.

השיח התיאורטי ליברלי הנוגע לפרקטיקת הסרוגייט מתעלם מהעבודה הפשוטה שכל מה שנאמר בו, נעשה, הלכה למעשה, לנשים סרוגייטיות – לגופן, לנפשן. אלו נשים אמיתיות, בשר ודם, אשר מושמות בתוך סטואציה טיפולית שכל מהותה מתמצה ב"טיפול" ו"ריפוי" הגבר הנמצא לפניהן – קרי, בעינוגו המוחלט, בשימת דגש מוחלטת וחד משמעית לרצונותיו, רגשותיו ובעיקר – לפורקן המיני שלו.

(ד2) פרקטיקת הסרוגייט כזנות

לאור כל האמור עד כה, בסקירה שלהלן אבחן האם ניתן להתייחס לסרוגייט כאל זנות. מסקנתי תהיה בחיוב. הסיבה העיקרית שבגינה פרקטיקת הסרוגייט נחשדת כמעשה זנות נעוצה לא רק בקשר שבין תשלום לאינטימיות מינית אלא בעיקר במאפיינים רבים ודומים המופיעים הן בפרקטיקת הסרוגייט והן בסוגים מסוימים של זנות "טיפוסית" כגון זנות רחוב או "ליווי". אעמוד להלן על מאפיינים אלה:

קיום יחסי מין. הן בזנות טיפוסית והן בפרקטיקת הסרוגייט מוענק שירות הכולל, בין היתר, מגע מיני כזה או אחר.

תשלום. הן בזנות טיפוסית והן בפרקטיקת הסרוגייט משלם הלקוח/מטופל תשלום עבור שירות הניתן לו, הכולל בין היתר גם אינטימיות ממשית. השירות/טיפול לא ניתנים ללא תמורה חומרית ממשית.

⁸⁵ ראו ניתוחה של עמליה זיו בנוגע לגישתה של מקינן בכל הנוגע לפורנוגרפיה: עמליה זיו, לעיל ה"ש 72, בעמ' 168.

בניסוחה של קתרין מקינון, "ההנחה שכסף מספק או מוכיח הסכמה למין צריכה להיות מוחלפת בהנחה שכסף הוא צורה של כוח במין"⁸⁶.

אלימות. מחקרים אמפיריים מצאו כי נשים אשר נמצאות במעגל הזנות סובלות מתקיפות פיזיות, אימים בנשק, אונס, הכאה על ידי לקוחותיהן, חבלות חמורות ובלתי הפיכות והתנהגות אלימה ואגרסיבית המופנית כלפיהן⁸⁷. גם מחקר העוסק בחוויות עיסוקן של נשים סרוגייטיות בישראל מצא כי נשים אלה עשויות לסבול מהתנהגות אלימה כזו או אחרת של מטופלים. הנשים דיווחו על מטופלים אגרסיביים, ציניקנים, פוגעניים ואובססיביים המשליכים על הסרוגייט מיני כעסים שיש להם. חלקן אף תיארו מצבים קיצוניים בהם מטופלים הטיחו בהן עלבונות קשים ואף ניסו לכפות עליהן מגע פיסי לא נעים⁸⁸.

אנונימיות. הן בזנות טיפוסית והן בפרקטיקת הסרוגייט התפתח נוהג של אנונימיות. הן האישה שנמצאת בזנות והן הסרוגייט מאמצות בשם בדוי ולא מספקות ללקוח/מטופל פרטים אודות חייהן הפרטיים, האמיתיים והיומיומיים⁸⁹.

בישה וסודיות. הן נשים בזנות טיפוסית והן נשים סרוגייטיות שומרות על מעטה אנונימיות וסודיות ולא משתפות אנשים מחייהן היומיומיים בעיסוקן. סודיות הינה מרכיב עיקרי בפרקטיקת הסרוגייט וההקפדה על כך נובעת מההכרח לשמור על דיסקרטיות הטיפול, דיסקרטיות הסרוגייט מול המטופל אך גם ואולי בעיקר מהצורך של סרוגייטיות רבות להסוות את זהותן ועיסוקן ברבים בשל תגובות לא חיוביות מצד החברה. כך, הן נדרשות להתמודד עם הסוואה ו"סיפורי כיסוי" בחייהן הפרטיים⁹⁰.

⁸⁶ קתרין מקינון "שוגי ושליתה: על אפליה מינית" 23, 70 פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה (בעריכת: דפנה ברק-ארז, תרגום: עדית שורר, 2005).

⁸⁷ Melissa Farley, *Symposium: Sex For Sale: Prostitution, Trafficking and Cultural Amnesia: What We Must Note Know in Order To Keep the Business of Sexual Exploitation Running Smoothly* 18 YALE J.L. & FEMINISM 109, 113-114, 118 (2006); Melissa Farley, Ann Cotton, Jacqueline Lynne, Sybille Zumbeek, Frida Spiwak, Maria E. Reyes, Dinora Alvanes and Ufak Sezgin *prostitution in nine countries: an update on violence and posttraumatic stress disorder in* MELISSA FARLEY, 90-94 *נשים בזנות* – מופקדות – ענת גור *PROSTITUTION, TRAFFICKING AND TRAUMATIC STRESS* 33-35 (2003).

⁸⁸ ליאת יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש, בעמ' 56 (עבודת גמר לתואר מוסמך, אוניברסיטת תל-אביב – בית הספר לעבודה סוציאלית, 2009).

⁸⁹ ראו דיון בפרק הראשון.

⁹⁰ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 58.

ניתוק. הן נשים הנמצאות בזנות טיפוסית והן נשים סרוגייטיות דיווחו במחקרים על ניתוק והפרדה בין לקוח ללקוח (או בין מטופל למטופל) ובין עיסוקן לבין מציאות חייהן היומיומית⁹¹. חלק מהנשים הסרוגייטיות השתמשו בדימויים שונים על מנת לתאר את ההפרדה שהן עושות בין הטיפול ומה שקורה בו לבינן. כך, הוסבר כי חלקן השתמשו בדימויים מעולם המשחק והתיאטרון ותיארו עצמן כ"שחקניות" אשר "נכנסות לדמות" ואת העיסוק עצמו כ"עולם אחר" בו קיימים "כללי משחק" אשר סייעו להן לתפקד. מהמחקר עלה כי הסרוגייטיות הבינו היטב כי הן משתמשות במנגנונים של "פיצול" והפרדה" כדי לתפקד בצורה טובה ומיטיבה יותר בין מטופל למטופל ובין העיסוק לחייהן הפרטיים⁹². מנגנוני ניתוק והפרדה עלולים לגרום לקשיים נפשיים וגם מחקרים אודות זנות טיפוסית גילו בהקשר זה כי הניתוק עשוי לגרום לנזקים נפשיים גדולים לרבות תסמונת פוסט-טראומה או מאיבוד העצמיות, הנובעים מניתוק הרגש מהגוף⁹³. יש לציין כי באשר לכך עשויה להישמע טענה לפיה גם מטפלים לגיטימיים מסתייעים במנגנון של ניתוק והפרדה בין הטיפול ובין חייהם הפרטיים והדבר אף יכול להעיד על מקצועיותם והיותם אובייקטיביים ונטולי פניות כלפי מטופליהם. חרף הגיוניותה של טענה זו, אין לקבלה. גישה שלטת ומובילה בספרות העוסקת בפסיכותרפיה מבהירה כי אכן עבודתו של המטפל אינה קלה, והיא כרוכה בקשיים והתמודדויות העשויות להשפיע על נפשו של המטפל, לרבות עומס רגשי, מתחים נפשיים⁹⁴ ואף דיכאון⁹⁵, כל אלה עקב עבודתו של המטפל והתכנים אשר מעלה המטופל במהלך הטיפול. עם זאת, שימוש במנגנונים של ניתוק והפרדה לא יעידו על מקצועיות המטפל אלא רק להפך. הגישה השלטת כיום בתחום זה גורסת כי על המטפל להיות מודע לקשיים המתעוררים אצלו עקב הטיפול.

⁹¹ הניתוק שמתרחש אצל נשים סרוגייטיות עלה בבירור ממחקרה של יעקובוב-עברי כאשר נשים סרוגייטיות תיארו את ההפרדה כ"עולם בתוך עולם", "זה לא בדיוק כמו החיים האמיתיים" ו"עם מטופל שלך את בפקציה אמיתית" (עמ' 46). "זה סוג של שני סוגים של אני" (עמ' 63). הגדילה לעשות יעקובוב-עברי כאשר הגדירה את הניתוק הזה כמעבר בין "עולם הבאמת" ל"עולם הכאילו באמת" (עמ' 47). יש לציין כי מדובר בהפעלת מנגנוני דיסוציאציה של ממש. הסובלים מדיסוציאציה בוראים לעצמם ייצוגים נפשיים של האני והאחר. אלה מתבטאים בשלילת המציאות ובהזדהות בלעדית עם אובייקטים בעלי כוח, אשר לכאורה מציעים קשר, הגנה, בריחה והקלה מסוימת על הכאב. במהלך הטראומה ולאחר מכן הנפגעים מחקרים. מעמידים פנים או מסיחים את דעתם על ידי כניסה למצבי מודעות מסוימים. ראו: ענת גור, לעיל ה"ש 87. בעמ' 152.

⁹² יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 63-64.

⁹³ April L. Cherry, *Re-Orienting Law and Sexuality: Welfare Reform and the Use of State Power in the Prostitution of Poor Women* 48 CLEV. ST. L. REV. 67, 75 (2000);

⁹⁴ Jay Greenberg *Psychoanalytic Goals, Therapeutic Action and The Analyst's Tension* PSYCHOANALYTIC QUARTELY 71(4), 651, 651, 657-658, 663 (2002).

⁹⁵ מחקר איכותני בקרב חמישים עובדים סוציאליים מצא כי מאה אחת מהנחקרים דיווחו על תחרשות של דיכאון ואף מחלות פזיות אותן קישרו לעבודתם כמטפלים. ראו: Nicky Stanley, Jill Manthorpe and Maureen White *Depression in the Profession: Social Workers' Experiences and Perceptions* BRITISH JOURNAL OF SOCIAL WORK 37, 281, 286 (2007).

עליו לשמור על רמת מודעות גבוהה, אסור לו להדחיקם ועליו לפנות להנחיה והדרכה בקרב מטפל בכיר ומנוסה יותר למטרת עיבודם של הקשיים, כל זאת לא רק כדי למנוע נזקים לנפשו אלא גם כדי לשמש מטפל טוב ואחראי יותר⁹⁶.

הסתגלות. הן בזנות טיפוסית והן בפרקטיקת הסרוגייט, על הנשים להסתגל למצבים אינטימיים בהן הן נדרשות לבצע פעולות מיניות שאינן מהנות עבורן עם לקוחות/מטופלים שאינם מושכים אותן. לא בכדי נטען כי "נשים בזנות מקיימות יחסי מין עם גברים שבחיייהן ה"אמיתיים" לא רק שלא היו מקיימות עמם מגע אינטימי כלשהו, אלא שגם לא היו מעוניינות להתרועע עמם בחברה"⁹⁷. דברים אלה רלוונטיים גם לסרוגייטיות, ואחת מהן אף ציינה בהקשר זה: "אם זה צורך טיפולי אני משתדלת להתגבר"⁹⁸.

העדר הדדיות והנאה. אנה (שם בדוי) כתבה יומן שראה אור כספר בו סיפרה על חוויותיה מעיסוקה בזנות⁹⁹. בין היתר, כתבה: "במהלך העיסוק בזנות הקישור בין מין והנאה מתפוגג. יחסי מין אצל אישה עובדת, נתפסים כמשהו שיש בו סבל. העובדת עושה סקס כי צריך. אני מאמינה שכל אישה שתשכב עם יותר מעשרה גברים בלילה, ולא מתוך התנסות חווייתית חד פעמית, תחוש מועקה. אני לא שוללת את האפשרות שלעיתים ניתן ליהנות מסקס שמתקיים במסגרת הזנות, אך זה קורה לעתים רחוקות. זו חוויה מאוד פיזית, ואני משתדלת שלא לזכור אחר כך מי סיפק לי אווה כדי לא להיגעל"¹⁰⁰. בדומה, ציינו נשים סרוגייטיות כי לעיתים מתעורר בהן קושי להיות כל הזמן מכוונות למטופל ולקיים פעילויות מיניות כאלה ואחרות "כי צריך": "מחיר נוסף הוא... אני חושבת... להיות גם בשירות כל הזמן, להיות בקצב של משהו אחר ולא באמת להיות בהנאה מינית שלי, ממש לא! ולהיות לגמרי לגמרי במה שהמטופל צריך..."¹⁰¹. בנקודה זו עשויה להישמע טענה הגורסת כי מה שמבדיל את האישה בזנות מהסרוגייט הוא שבזנות האישה היא חפץ לשימוש ותועלתו של הלקוח בעוד לסרוגייט תחושות של ערך

⁹⁶ Mary Ann La-Torre Self; 286-287 בעמ' שם, Nicky Stanley, Jill Manthorpe and Maureen White *reflection – An Important Process of the Therapist* PERSPECTIVE IN PSYCHIATRIC CARE 41(2), 85, 85-87 (2005).

⁹⁷ Vednita Carter and Evelina Giobbe, לעיל ה"ש 43, בעמ' 46.

⁹⁸ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 62.

⁹⁹ אנה (שם בדוי) *הצד המואר של הירח – מעולמה של אשה צעירה במעגל הזנות בישראל* (2009).

¹⁰⁰ שם, בעמ' 39.

¹⁰¹ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 57.

עצמי גבוה הנובעות מהפרופסיונאליות שלה. טענה זו גם היא לא תתקבל. והדבר יוסבר להלן בדיון הנוגע להתפכחות שבאה בדיעבד.

קושי בקיום מערכות יחסים זוגיות נורמטיביות. נשים הנמצאות בזנות טיפוסית לא מקיימות מערכות זוגיות נורמטיביות בעת העיסוק בזנות, ואף לאחר שהצליחו להיחלץ מהזנות הן נתקלות בקשיים בתחום זה.¹⁰² גם סרוגייטיות נתקלות בקשיים דומים. מהמחקר עלה כי רובן לא נמצאו במערכות יחסים רומנטיות בעלות משמעות רגשית בעת תקופת עיסוקן מאחר ולטענתן לא היו פנויות לקשרים רגשיים בחייהן. כלומר, העיסוק מקשה עליהן להיות באינטימיות עם גבר בחייהן הפרטיים.¹⁰³

עבר של מערכות יחסים מורכבות עם גברים. מחקרים רבים לימדו כי נשים הנמצאות בזנות חוו בילדותן מערכות יחסים מורכבות וסבוכות עם הגברים בסביבתן, שכללו אלימות קשה ולעיתים אף התעללות מינית.¹⁰⁴ ממחקר שמטרתו השמעת קולן של נשים סרוגייטיות עלו קולות מפורשים וברורים לפיהם בעברן, נשים אלה היו במקומות חלשים יותר בנוגע לנשיותן ומיניותן וחוו מערכות יחסים מורכבות עם גברים ("ברור שיש כאן issue עם גברים").¹⁰⁵ חלקן אף ציינו כי הגיעו לעיסוק כסרוגייט עם תחושות וחוויות של דחייה, כעס, חוסר אונים ופחד מפני גברים. "כל הנשים, למעט אחת" כתבה ליאת יעקובוב, "תופסות את חווית החיים שלהן כטריגר שהשפיע באופן ישיר או עקיף על הבחירה בעיסוק".¹⁰⁶

ריבוי לקוחות/מטופלים שמוביל לשחיקה. נשים בזנות טיפוסית מקיימות יחסי מין עם גברים רבים. ממחקר איכותני שנעשה בקרב נשים בזנות עלה כי ריבוי זה נתפס בעיניהן כהשפלה, היה כואב ומענה.¹⁰⁷ גם חלק מן הנשים הסרוגייטיות עובדות עם מספר מטופלים במקביל. ממחקר בתחום זה עלה כי בעיניהן המעבר ממטופל למטופל היה קשה ומעייף ולעיתים אף שחק את כוחן.¹⁰⁸ אחת הסרוגייטיות

¹⁰² "מערכות יחסים זוגיות – במיוחד עם גברים, אך גם עם נשים – הן מוקד קשה שעולה בטיפול אצל חלק מהנשים. הנשים מביאות לתוך מערכות היחסים עם גברים רגשות של כעס, שנאה, רצון לנקמה וחוסר אמון. ראו: ענת גור, לעיל ה"ש 87, בעמ' 238.

¹⁰³ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 64, 71.

¹⁰⁴ ענת גור, לעיל ה"ש 87, בעמ' 77-86.

¹⁰⁵ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 53.

¹⁰⁶ שם, בעמ' 52-53. אציין כי במחקר עלה כי נשים אלה מצייעות כי אף על פי שהגיעו לפרקטיקת הסרוגייט עם חוויות קשות מגברים, התחושות הקשות התחלפו במהלך הטיפול לרגשות חיוביים של חמלה וחיבור.

¹⁰⁷ ענת גור, לעיל ה"ש 87, בעמ' 96.

¹⁰⁸ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 49, 57, 70.

צוטטה כמי שסיפרה: "הייתי עובדת ביום שלישי, הייתי אוספת את רוב המטופלים – 5 מטופלים ביום... עם כל אחד במקום אחר בתהליך, מקום אחר... איך את מסוגלת כאילו? וזצי שעה עברה ואת כבר עם אדם אחר בסיטואציה אחרת בזה..."¹⁰⁹.

חלוקת רווחים עם צלע שלישית ונתיבות למרותה. רוב רובה של פרקטיקת הזנות נשלטת על ידי גברים המשמשים כסרסורים וסוחרים נשים¹¹⁰. הנשים נדרשות לחלוק את רווחיהן הכספיים עם הסרסורים והסוחרים ולרוב אף נאלצות להישמע להוראותיהם¹¹¹. בדומה, טיפולי סרוגייט מעצם טיבם מהווים משולש טיפולי אשר בראשו עומד המטפל המיני. חלוקת הרווחים נעשית בין הסרוגייט למטפל. כמו כן, הסרוגייט נדרשת להישמע להוראותיו של המטפל כאשר לסוג המגע ו"אופן הטיפול" שיתבצע בינה לבין המטופל¹¹². כפי שיובהר בהמשך, כיום פרקטיקת הסרוגייט בישראל מתבססת על אמות מידה אתיות של "אגודת הסרוגייט הבינלאומית", אמות מידה אלה מחדדות ביתר שאת את העובדה שהסמכות הבלעדית והמוחלטת במשולש הטיפולי מוקנית למטפל המטפל והסרוגייט נרונה למרותה. מרות זו, כוללת פיקוח מאסיבי וחודרני שבעיותיו ידונו בהרחבה בהמשך¹¹³.

התפכחות שבדיעבד. בזנות טיפוסית נמצאו נשים אשר העידו על כך שבעת העיסוק בזנות סברו כי השימוש במיניותן ומכירתה עולה לכדי תחושות של כוח וחוויה מעצימה, אולם לאחר מכן התפכחו והבינו שאין כך הדבר¹¹⁴. כך גם עלה ממחקר העוסק בחוויותיהן של נשים סרוגייטיות בישראל. מהמחקר עלה כי בעת העיסוק דיווחו הנשים על חוויה עוצמתית, מעצימה, מיוחדת וייחודית ולא התייחסו כלל לחוויות פחות נעימות אלא אם כן נשאלו על כך במפורש¹¹⁵, אולם לקראת פרישה מהעיסוק החלה להיסדק התחושה הברורה כאילו מדובר בחוויה מעצימה כל כך. כך, אחת הנשים צוטטה במחקר כמי

¹⁰⁹ שם, בעמ' 70.

¹¹⁰ ענת גור, לעיל ה"ש 87, בעמ' 37-38.

¹¹¹ שם, בעמ' 38.

¹¹² ראו דיון בפרק הראשון.

¹¹³ ראו דיון בפרק החמישי.

¹¹⁴ Jody Freeman, לעיל ה"ש 61, בעמ' 85.

¹¹⁵ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש, בעמ' 50-51.

שאמרה "אחרי שנתיים אני לא יכולתי, זה השפיע עלי, פתאום קלטתי שזה גדול עלי... אני עכשיו רוצה שיגעו בי בלי תשלום"¹¹⁶.

(3) פרקטיקה בת-השוואה: פונדקאות

הפונדקאות המודרנית הינה הפריה חוץ גופית של ביצית באמצעות זרע, והחדרת הביצית המופרית אל רחמה של אישה נושאת, תמורת תשלום לפונדקאית בגין השכרת רחמה ונשיאת ההיריון. פרקטיקה זו כרוכה, אם כן, באקט של החדרת תאים חיים וגדלים לגוף האישה, אשר קולט ומזין אותם, תמורת תשלום. עניין החדירה בא לידי ביטוי לא רק באקט החדרת הביצית המופרית אל רחמה של הפונדקאית, אלא כרוך גם בנשיאת ההיריון והשתתפות בבדיקות רפואיות שגרתיות המבוצעות תדיר בהריונות, שחלקן אף הוא חודרני ופולשני, ובסופן לידה, אשר מטבעה כרוכה בסיכונים, בשינויים פיזיולוגיים והורמונאליים ועוד.

ביתר פירוט, נראה כי הליך הפונדקאות כרוך באי נוחות פיסית ובחשיפה לסיכונים בריאותיים ניכרים מצד הפונדקאית. קליטת העוברים ברחם נעשית לאחר טיפול הורמונאלי בזריקות ובכדורים הנמשך על פני מספר שבועות, במטרה למנוע ביוץ והריון של הפונדקאית ולהכין את רחמה לקליטת העוברים. הטיפול כרוך גם בבדיקות דם תכופות ובתמיכה ההורמונאלית והנמשכת שלושה חודשים נוספים מקליטת ההריון עד ליצירת שיליה. הטיפול המקובל נעשה באמצעות זריקות יומיות, הליך מכאיב הגוזל זמן ומתבצע בדרך כלל במרפאה. הסיכונים הכרוכים בחשיפה ממושכת לאסטרוגן כוללים סיכון מוגבר ללקות בסרטן הרחם, סרטן השד, התקף לב והפרעות בקרישות דם. תופעות הלוואי עלולות לכלול גלי חום, עייפות, כאבי ראש, בחילות, שינויים במצב הרוח ובחשק המיני, תגובות אלרגיות, שינויים במשקל, נשירת שיער ובעיות עור. לעיתים נעשה במהלך הטיפול שימוש באנטיביוטיקה או סטרואידים במטרה להעלות את ההסתברות של קליטת העוברים ברחם. הסיכונים הכרוכים בשימוש בסטרואידים עלולים

¹¹⁶ שם, בעמ' 66.

לכלול, בין השאר, עלייה במשקל, עלייה בלחץ הדם, גלאוקומה, קטרקט, כיבים במערכת העיכול, הפרעות פסיכטיות ורגישות לזיהומים. יתרה מכך, מאחר שלא מבוצע הליך של הקפאת עוברים או בדיקה חוזרת של מקורות הביצית והזרע לאחר תקופת הדגירה, חשופות הפונדקאיות לרקמות שלא נבדקו, ולפיכך חשופות להידבקות בנגיפים מסוכנים של הפטיטיס בי ואידס. לבסוף, נשיאת ההיריון עצמה כרוכה בסיכונים לא מבוטלים כמו כאבי גב, בחילות, נפיחות, חולשה של שרירי האגן, אנמיה, דלקות בדרכי השתן ולחץ דם גבוה ועד אי פוריות, נכות פרמננטית ומוות.¹¹⁷

בישראל פונדקאות מותרת ומוסדרת בחקיקה¹¹⁸, אולם ברחבי העולם קיימות מדינות, כגון צרפת והולנד למשל, אשר הפונדקאות אסורה בהן כליל ומהווה עבירה פלילית, שכן מנוגדת לעיקרון ההימנעות מחילול גוף האדם.¹¹⁹

התיאוריה הפמיניסטית העוסקת בשאלת הפונדקאות חלוקה בגישה לתופעה באופן דומה להתפלגות הגישות ביחס לזנות. מחד גיסא, קיימת גישה פמיניסטית רדיקלית הרואה בגופה של הפונדקאית גוף אשר נעשה בו שימוש חפצי והוא הופקע ממנה ללא כל התייחסות להיבטים נוספים הנוגעים לה, הן גופניים והן נפשיים.¹²⁰ בהמשך לכך נטענה טענה הגורסת שפרקטיקת הפונדקאות פוגעת בסולידריות הנשית בכך שהיא עלולה ליצור פערים, מתיחות ואף יריבות של ממש בין נשים מחתכים שונים באוכלוסייה.¹²¹

מאידך גיסא, בדומה לגישת הפמיניזם הליברלי בכל הנוגע לפרקטיקת הזנות, כך גם הגישה הפמיניסטית הליברלית על אודות פרקטיקת הפונדקאות מעלה על נס את חופש הבחירה של הפונדקאית והצורך להגן על האוטונומיה שלה לבחור כראות עיניה.¹²² בהמשך לכך, הובעה אף ביקורת על הגישה

¹¹⁷ נפר ליפקין ואתי סממה "פונדקאות בישראל – תמונת מצב 2010 והצעות לשינוי חקיקה" 55-57 (בעריכת: "אישה לאישה – מרכז פמיניסטי חיפה", 2010).

¹¹⁸ ראו: חוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד הילוד), תשנ"ו-1996.

¹¹⁹ דורית שפירא ויוסף שפירא "עשור לחוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד הילוד), תשנ"ו-1996: המצוי והרצוי" **רפואה ומשפט** 36, 19, 26 (2007).

¹²⁰ Barbara F. Berg *Listening to the Voices of the Infertile in REPRODUCTION. ETHICS AND THE LAW: FEMINIST PERSPECTIVES* 80 (ed, Joan C. Callahan, 1995).

¹²¹ Gillian M. Goslinga-Roy, *Body Boundaries, Fiction of the Female Self: An Ethnographic Perspective on Power, Feminism and the Reproductive Technologies* FEMINIST STUDIES 26(1) 113 (2000).

¹²² JANICE G. RAYMOND, *WOMEN AS WOMBS: REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES AND THE BATTLE OVER WOMEN'S FREEDOM* (1995).

הרדיקלית שהתעלמה בדיוניה התיאורטיים לחלוטין מרצון של נשים לממש את אימהותן הביולוגית, כאילו רצון זה לא קיים כלל או כאילו רצון זה הינו פחות ערך או לא חשוב¹²³.

יחד עם זאת, נראה כי לפונדקאות ולפרקטיקת הסרוגייט מאפיינים דומים. בשתי הפרקטיקות לא רק שנעשה שימוש חודרני בגוף עבור תשלום, אלא גם שתיהן טומנות בחובן תחושות קשות עקב השימוש בגוף לצד תחושות סיפוק אלטרואיסטיות. כך למשל, פונדקאית צוטטה כמי שאמרה "ההיריון היה קשה מאוד... לקראת סוף ההיריון הגעתי לנקודה שפשוט בכיתי, כי כאבתי נורא וסבלתי נורא ואמרתי די, די, די! לא יכולתי יותר", אך בד בבד המשיכה ובאותה הנשימה טענה כי העזרה והנתינה מבחינתה הינן החלק הארי בפונדקאות¹²⁴. טענות דומות הועלו גם בקרב נשים סרוגייטיות אשר דיווחו על חוויה עוצמתית, מעצימה, מיוחדת וייחודית¹²⁵. עם זאת, לקראת פרישה מהעיסוק החלה להיסדק התחושה הברורה כאילו מדובר בחוויה מעצימה כל כך¹²⁶, מה שעשוי להעיד, בצירוף המשתנים האחרים אשר נדונו בהרחבה לעיל, כי תחושות הסיפוק והעוצמה מקורן, אולי בהדחקה ואידיאליזציה. לאור זאת, נראה כי לא בכדי טענה כרמל שלו באשר לפונדקאות:

"רעיון האוטונומיה של האם הנושאת משקף שאיפה לחברה טובה יותר, ועשוי, אולי, לקדם מטרות קצרות טווח של העצמה נשית. אך יתכן שיש לראות בו תודעה כוזבת במציאות הקיימת, וספק אם יש בו כדי להתגבר בטווח הארוך על הגורמים התרבותיים של קיפוח והפליית נשים באשר הן נשים"¹²⁷.

כאמור לעיל הבעייתיות הגלומה בשימוש חודרני בגוף האישה קיימת גם במקרה של פונדקאות. בפונדקאות געלם אלמנט קיום יחסי המין אך יחד עם זאת, החדירה הגופנית משמעותית ביותר. כפי

¹²³ LeMoncheck Linda *Philosophy, gender politics and in vitro fertilization: a feminist ethics of reproduction* THE JOURNAL OF CLINICAL ETHICS 7(2) 160 (1996); STENWORTH MICHELLE, *REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES: GENDER* (1988).

¹²⁴ סמדר סולומון "קולן של הפונדקאיות" הורים וילדים 62 (2008) 250.

¹²⁵ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 50-51.

¹²⁶ שם, בעמ' 66.

¹²⁷ כרמל שלו "הסדרים לנשיאת עוברים – מבט משפטי וערכי" הריון מסוג אחר – עיון רב תחומי בהפריה חוץ גופית (שולמית אלמוג ואבינעם בן זאב עורכים, 1996) 210, 191.

שהבוהר לעיל, מדובר כאמור בהכנת הגוף מבחינה הורמונאלית לקליטת ההיריון ונשיאתו במשך תשעה חודשים תוך התמודדות עם מצבי קושי ואי נוחות פיזיים הנובעים מההיריון.¹²⁸

בהקשר זה, אבקש לטעון כי שירותי מין ושירותי רבייה עולים בקנה אחד וממוקמים יחדיו על ציר השימוש בגוף, ובעיקר מובחנים משירותים גופניים אחרים. לאור זאת, הסבירה כרמל שלו כי הסכנה של אובייקטיפיקציה במקרים של שירותי מין או שירותי רבייה חמורה בהרבה מהקשרים נוספים שבהם נמכרים בשוק שירותים אישיים של עבודה גופנית שמחירה זול וזאת עקב המסד התרבותי של הפטריארכיה, שכן זו האחרונה משתיתה את ההיררכיה של יחסי המינים על הגדרת האישה על פי מיניותה ופוריותה.¹²⁹ מבחינה סמלית, השליטה הרפואית בתהליך ההתעברות פותחת פתח לניצול האישה כחפץ רבייתי בדומה לניצולה כחפץ מיני.¹³⁰ אכן, להלן תתואר חווייתה של פונדקאית אשר נעשה בה שימוש כחפץ שמטרתו נשיאת הריון ותו לא, כך שאין מדובר רק בהשערה תיאורטית או סמלית אלא מציאות ממשית המתרחשת בפועל:

"החלק הקשה ביותר עבורי היה הבדיקות, כי הרגשתי שפולשים לתחום הפרטי שלי. לא פעם התרגזתי על האם שרצתה להיכנס איתי לבדיקות. השבירה שלי הייתה כשהייתי צריכה לעבור אולטרה-סאונד וגינאלי וביקשתי שהאב לא ייכנס, אלא רק האם. בני הזוג כיבדו את בקשתי אך הרופא, שחשב שהאב צריך להיות שותף גם כן למעמד הזה, הכניס אותו מבלי להודיע לי או לבקש את רשותי".¹³¹

¹²⁸ כך למשל צוטטה אחת הנשים הפונדקאיות כמי שסיפרה ש"ההיריון היה קשה מאוד. הייתי בסוג של שמירת הריון חזק נמשך עד סוף ההיריון. זה היה היריון עם שיליית פתח, עם הרבה דימומים וכל אירע קטן הקפיץ למיון". פונדקאית אחרת סיפרה על היריון קשה המלווה בחולשה גדולה, סחרחורות, בחילות, הקאות וקושי בתפקוד יומיומי. ראו: סמדר סולומון, לעיל ה"ש 124, בעמ' 62-68. בהדן, שם נהוגה פונדקאות מסחרית שבה הפונדקאיות הינן נשים עניות מאוד שאינן משכילות. הקושי הפיזי מתעצם עקב העדר מידע ובורות והצורך להתמודד עם קשיים פיזיים המופיעים לפתע, ללא כל הכנה או ידיעה מראש. נשים אלה העידו כי כאשר חתמו על טופסי הסכמה מדעת המנטסחים בשפה האנגלית (שפה שאינן דוברות היטב) הוסבר להן רק עיקר התהליך מבלי להיכנס לפרטי "המחיר הגופני" שעליהן לשלם. ראו: Amrita Pande *Not an 'Angel', not a 'Whore': Surrogate as 'Dirty' Workers in India* INDIAN JOURNAL OF GENDER STUDIES 16, 141, (2009). 147 בהקשר זה אציין גם כי עובדת היותן עניות ונעדרות השכלה ואפשרויות אחרות, מעלה קשיים נוספים באשר למרחב הבחירה שלהן ו"אמיתיות" הבחירה. כך, צוטטה אחת הפונדקאיות במחקר זה כמי שאמרה: "זאת לא עבודה, זאת כפייה. העבודה הזו היא לא אתית, זה פשוט משהו שאנחנו חייבות לעשות כדי לשרוד. כששמעתי על פונדקאות לא היו לי בגדים ללבוש אחרי הגשם. היו רק זוג מכנסיים אחד שהיו גרטיים. מה היה עלי לעשות?". ראו: Amrita Pande, שם, בעמ' 160.

¹²⁹ כרמל שלו, לעיל ה"ש 27, בעמ' 208.

¹³⁰ שם, בעמ' 208.

¹³¹ סמדר סולומון, לעיל ה"ש 124, בעמ' 62-68.

מנגד, גישה פמיניסטית ליברלית עשויה לא לקבל את הטענות דלעיל ולגרוס כי פונדקאות אינה שונה מזנות, ממכירת איברים ומכל עיסוק אחר שבו אנו עושים שימוש בגופנו משום שבעצמן מכירת גופה, הפונדקאית משמשת ליצירת יצור חי, יצירה זו הינה בעלת ערך משמעותי ולא מבוטל¹³².

זאת ועוד, הנתונים החותכים מלמדים מי הן הנשים הפונות לפונדקאות. באופן זה, בישראל, רק כ-10% דיווחי כי הן מתגוררות עם בן זוג מה שעשוי ללמד על בדידות ואולי אף תלישות. כ-70% מהן בעלות השכלה תיכונית בלבד, 17% לא סיימו 10 שנות לימוד, 1% לא סיימו 8 שנות לימוד. מיותר לציין בהקשר זה כי כיום קיים, ברוב המקרים, קשר ישיר בין יכולת להשתכר משכורת ממוצעת ומעלה לבין השכלה גבוהה. 17.8% הגיעו מהפריפריה הגיאוגרפית של ישראל והרוב המוחלט – 80% - הצהירו כי המניע לבחירה בפונדקאות היה כלכלי. מנגד, רק 3% דיווחו על מניע אלטרואיסטי¹³³.

מכל זאת עולה כי מכלול הנתונים מצביע באופן ברור על כך שהפונדקאית הישראלית הממוצעת הינה אישה מוחלשת לכל דבר ועניין. מצב קשה זה הולך ומחריף כאשר והורים המיועדים לפונדקאות חותמים עם הפונדקאית הסכם מפורט, בו מוטלות עליה הגבלות אינטימיות הפוגעות פגיעה ישירה וקשה באוטונומיה של ואף בכבודה. כך למשל, נמצא כי הוטלו הגבלות על קיום יחסי מין ואף על החופש האישי. פונדקאיות של זוגות דתיים התחייבו לעיתים קרובות לעמוד בסטנדרטיים דתיים מסוימים לאורך תקופת ההיריון, ובכלל זה לאכול מזון כשר בלבד, לצום ביום כיפור וללכת למקווה לפני כל החזרת עוברים. כאילו אין די בכך, נמצא כי אף הוטלו על הפונדקאית הגבלות שונות כגון איסור יציאה מהארץ ללא אישור ההורים המיועדים והבאת ערבים¹³⁴.

בדומה לאפקט הניתוק אשר הינו חלק ממכלול המאפיינים של נשים בזנות, וכן נשים המשמשות כסרוגייט, כך גם מאפיין זה צף ועולה בקרב נשים פונדקאיות, וכפי שנראה להלן, משמש למעשה כמנגנון הגנה של ממש בדומה לתפקידו במעשה הזנות:

¹³² CECIL FABRE, WHOSE BODY IS IT ANYWAY? JUSTICE AND THE PERSON (2006).

¹³³ נפר ל'פקין ואחי סממה, לעיל ה"ש 117, בעמ' 37-41.

¹³⁴ שם.

"...אמרתי שאני לא רוצה אפידוראל, אני רוצה הרדמה מלאה. אני רוצה הרדמה

מלאה. אני רוצה ללכת לישון ולהתעורר בלי זה..."¹³⁵.

"...הבטן אפילו לא הייתה חלק מהגוף שלי, היא לא מחוברת אליי. מבחינה

פסיכולוגית היא לא שלי, לא מתחברת. לפעמים הייתי שוכחת שאני בהריון..."¹³⁶.

"...ניתקתי את עצמי מהבטן. מכל מה שקשור לבטן התעלמתי... לא הקדשתי שום

תשומת לב לבטן, לא נגעתי..."¹³⁷.

לאור כך, נראה שיש מקום להשוואה בין שתי פרקטיות אשר חולקות מאפיינים דומים ואשר יש בהן כדי להשליך על ציבור הנשים בכללותו - פרקטיקת הפונדקאות אל מול פרקטיקת הסרוגייט. לטענתי, יש משמעות לגלימה הרפואית הרחבה הפרושה מעל פרקטיקת הסרוגייט, קרי הדגש ה"טיפולי" וה"רפואי" שמושם לכל פעולה ופעולה הנדרשת מן הסרוגייט, ולפיכך יש לתת את הדעת לסכנה הגדולה והממשית הגלומה בפרקטיקה זו באשר לאובייקטיפיקציה של האישה. השוואת פרקטיקת הפונדקאות לפרקטיקת הסרוגייט מעצימה את מיקומה של פרקטיקת הסרוגייט על צי- השימוש בגוף כנבדלת הבדל של ממש מעיסוקים אחרים המערבים שימוש כזה או אחר בגוף האדם כדוגמת אלה שהעלתה מרתה נוסבאום במאמרה. ההשוואה לפרקטיקת הפונדקאות מדגישה את הקושי הגלום בחדירה ממשית אל הגוף תמורת תשלום כמו גם את העובדה כי גם אם מתגלות תחושות של העצמה נשית עקב העיסוק החודרני, בסופו של יום תחושות אלה קצרות טווח ואין בהן כדי להתגבר בטווח הרחב על הגורמים התרבותיים של קיפוח והפליית נשים באשר הן נשים. בשולי הדברים יאמר כי ייתכן שלא בכדי הביטוי הלועזי המשמש לתאר "פונדקאות" ו"סרוגייט" הינו אותו הביטוי – SURROGATE MOTHER אל מול SEX SURROGATE.

¹³⁵ נרפר ליפקין ראיתי סממה, לעיל ה"ש 117, בעמ' 59 (ציטוט של "נטע").

¹³⁶ שם, בעמ' 61 (ציטוט של "עידית").

¹³⁷ שם (ציטוט של "אורנה").

(4) סיכום

בפרק זה ביקשתי לעמוד על המתח שבין טיפול רפואי לגיטימי לזנות הנעוץ בבסיסה של פרקטיקת הסרוגייט. מצאתי כי הקשר שבין פרקטיקת הסרוגייט לזנות קיים לא רק עקב תשלום עבור אינטימיות אלא גם עקב מאפיינים רבים ודומים הכרוכים בפרקטיקות אלה לרבות אלימות, אנונימיות, בושה וסודיות, תסמונת נפשית של ניתוק, הסתגלות למצבים אינטימיים לא נעימים, העדר הדדיות והנאה, העדר יכולת לקיים מערכות יחסים זוגיות נורמטיביות, עבר של מערכות יחסים מורכבות עם גברים, ריבוי לקיחות/מטופלים המוביל לשחיקה, חלוקת רווחים עם צלע שלישית ונתינות למרותה והתפכחות שבדיעבד.

יתרה מכך, עמדתי על הקשר שבין פרקטיקת הסרוגייט לטיפול רפואי לגיטימי ומצאתי כי גם אם קיים קשר כזה הוא מינורי ולא קיימת כל התייחסות מחקרית נאותה המספקת תשובה לבעיות הרבות הגלומות בפרקטיקת הסרוגייט.

מבחינה תיאורטית ביקשתי לשרטט מעין ציר עליו ממוקמים עיסוקים שונים, בהם נעשה שימוש בגוף תמורת תשלום. על ציר זה ממוקמת, בין שלל העיסוקים, כגון רפואה, זמרה ועריכת דין גם פרקטיקת הסרוגייט. מצאתי כי לא ניתן להתעלם מיחסי המין המהווים זלק אינטגרלי מהטיפול כמו גם מאלמנט התשלום. מצאתי ממש בטענה כי פרקטיקות העושות שימוש במיניות נשית עבור תשלום גברי מהוות למעשה מיקרוקוסמוס להיררכיה מגדרית. לאור כך, טענתי כי פרקטיקת הסרוגייט אינה ככל העבודות. היא מעלה בעיות קשות באשר לכבודן הבסיסי של סרוגייטיות, למידת האוטונומיה שלהן במרחב הטיפולי כמו גם לבחירתן והסכמתן ועל כן ממוקמת סמוך לפרקטיקת הזנות בציר דמיוני זה.

על מנת לאתגר טענה זו, ביקשתי להשוות את פרקטיקת הסרוגייט לפרקטיקת הפונדקאות אשר גם בה מתבצעת חדירה לגוף האישה תמורת תשלום. מצאתי כי ההשוואה בין הפרקטיקות מעצימה את מיקומה של פרקטיקת הסרוגייט על ציר השימוש בגוף כנבדלת הבדל של ממש מעיסוקים "הרגילים" האחרים. ההשוואה לפרקטיקת הפונדקאות הדגישה את הקושי הגלום בחדירה הממשית של הגוף תמורת

תשלום, כאילו מדובר בעבודה שגרתית ורגילה לכל דבר ועניין, כשבפועל ההתייחסות אל הגוף היא כאל
מצרך.

השוואה זו חידדה את משמעות הקושי בדיון על בחירה ורצון וזופשי בתרבות שמפלה נשים
ומנצלת אותן. גם אם מתגלות תחושות של העצמה נשית עקב העיסוק החודרני, בסופו של יום תחושות
אלה קצרות טווח ואין בהן כדי להתגבר בטווח הרחב על הגורמים התרבותיים של קיפוח והפליית נשים
באשר הן נשים.

ד. פרקטיקת הסרוגייט כמבנה גבריות ונשיות מסורתיים

(1) הקדמה

בפרק הראשון עמדתי על כך שסרוגייט מצורפות לטיפול בהמלצת מטפל מיני המטפל באותם אנשים שאין מי שיספק להם את התמיכה הנפשית והפיזיולוגית שהם נזקקים לה בשלב הקריטי של הטיפול. תפקידה העיקרי הינו לגלם בת זוג אידיאלית למטופל ולהוות עבורו מודל לתפקוד במערכת מינית וזוגית. בכלל זה, תפקידה מתמקד בגילום דמות של אשת תומכת, מזעניינת, משתפת פעולה ואף צייתנית. סרוגייט מקצועית נדרשת ליצור סביבה תומכת ומרגיעה עבור המטופל. כמו כן, היא נדרשת להפגין ביצועים מיניים מרשימים ומספקים ולהגיב אל המטופל במשיכה¹³⁸.

לאור כל זאת, הסרוגייט, בגילומה בת זוג אידיאלית, היא אישה שכל מהותה מתמקדת בהיותה קשובה, מכילה, תומכת ובעיקר נעדרת קול ממשי, רצונות ומאוויים משל עצמה. למעלה מכך, נדמה כי האחריות על הצלחת הטיפול תלויה במידה רבה ב"הצלחת" הסרוגייט לספק כל אלה, קרי להיות צייתנית, קשובה, מכילה, מושכת ונמשכת. ייתכן, שככל שהסרוגייט מצליחה ליישם זאת באדיקות ולסגל לעצמה את כל התכונות המגדריות הסטריאוטיפיות, כך היא נחשבת בקרב הפרופסיה ל"מקצועית" יותר.

לאור כך, נשאלת השאלה בדבר תפקידים מגדריים מסורתיים. האם פרקטיקת הסרוגייט מחנכת לגבריות מסורתית בעצם כך שמציבה מול הגבר סרוגייט נשית "אידיאלית" כביכול, אשר אמורה לשמש לו כמודל לתפקוד במערכת מינית וזוגית? אילו גברים, באילו מערכות יחסים, אנחנו כחברה מייצרים באמצעות מוסד הסרוגייט?

¹³⁸ ראו דיון בפרק הראשון וכן בפרק החמישי.

(2) פרקטיקת הסרוגייט מנקודת מבט של תיאוריה פמיניסטית של שוני

במחקר שעסקן בחווייתן של נשים סרוגייטיות בישראל, צוטטה סרוגייט כמי שטענה כי "להיות סרוגייט זה להיות אישה, להרגיש שאני אישה"¹³⁹. סרוגייט אחרת צוטטה כמי שאמרה שלהיות סרוגייט מאפשר לה "להתחבר לעצמי, לאישה שלי, לאהבה שבי"¹⁴⁰ ואילו סרוגייט נוספת טענה כי "את מרגישה עוצמה נשית... נותנים לך להיות בשיאך"¹⁴¹. על פניו, תכונות הסרוגייט עשויות להצטייר כמטרדות ואולי אף מכעיסות, אולם בהחלט ייתכן שהן עולות בקנה אחד עם רצונותיהן ושאיפתן של הסרוגייט עצמן. ברוח תיאוריה פמיניסטית של שוני, "אתיקה של דאגה ואכפתיות" משמעה כי ה"טוב" שווה ערך לדאגה והתחשבות בזולת¹⁴². קרול גיליגן גרסה כי "המוסר הנשי השגור" מגדיר את העצמי ומצהיר על ערכו על סמך הכושר לטפל באחרים ולהגן עליהם, כך, האישה מבנה אח עולמה לאור ההנחות הסמויות בדבר הטוב הנשי¹⁴³. קרול גיליגן אשר בחנה בספרה את שאלת התפיסות באשר למוסריות, מצאה כי המוסריות של נשים לא פחותה או נחותה מזו של הגברים, אלא פשוט שונה. היא הסבירה כי "הצו המוסרי שעולה שוב ושוב בראיונות עם נשים הוא צו האכפתיות, המזויכות להבחין בקושי האמיתי והמוכר של העולם שבו אנו חיים ולשכך אותו"¹⁴⁴. לפיכך, ניתן לטעון כי מוסד הסרוגייט והתיאוריה העומדת בבסיסו, עולים בקנה אחד עם תפיסה מוסרית נשית. באופן זה, סרוגייטיות לא רואות כל בעיה במערכת התכונות הנדרשת והמצופה מהן למען תפקוד "מקצועי", זאת מאחר ותכונות אלה גלומות וטבועות בהן, וכל שעושה פרקטיקה טיפולית זו היא לאפשר להן להביא לידי ביטוי תכונות אלה, ליישמן, להיות אכפתיות ולממש את דאגתן ורצונן לעזור לזולת ולגונן.

יחד עם זאת, כפי שהיטיב לתאר זאת צבי טריגר, "גיליגן לא טוענת כי סוג מסוים של שיפוט מוסרי עדיף על פני האחר, אלא ששני הסוגים הם תוצאה של הסדר החברתי הפטריארכאלי והם מנציחים אותו ומשמרים אותו, ובסופו של דבר מביאים לאובדן מערכת היחסים: הגברים מתעלמים מצרכיו של

¹³⁹ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 51.

¹⁴⁰ שם, בעמ' 51.

¹⁴¹ שם, בעמ' 52.

¹⁴² קרול גיליגן בקול שונה – התיאוריה הפסיכולוגית והתפתחות האשה 94 (1982, מאנגלית: נעמי בן-חיים 1995).

¹⁴³ שם, בעמ' 99.

¹⁴⁴ שם, בעמ' 118.

הזולת ומוחקים אותו, בעוד שהנשים מתעלמות מצרכיהן שלהן ומוחקות את עצמן, והתוצאה היא, שלא אלה ולא אלה נמצאים באמת בתוך מערכת היחסים"¹⁴⁵.

אכן, כפי שהסבירה גיליגן, "לעיתים קרובות מתפרשת גבריות כיכולת להיות עצמאי ולוותר על יחסים". לעומת זאת, "נשיות מתפרשת כנכונותה של אישה להתפשר למען היחסים. אבל שתי האסטרטגיות – ויתור על יחסים כדי לשמור על הקול האישי ובד בבד השתקת הקול האישי כדי לקיים מערכת יחסים – כרוכות באובדן של קול ויחסים", טען טריגר¹⁴⁶. באופן זה, תיארה סרוגייט את המחיר הכרוך באובדן של קול ויחסים: "מחיר נוסף הוא... אני חושבת... הוא... גם להיות בשירות כל הזמן, להיות בקצב של מישוהו אחר... ולהיות לגמרי לגמרי במה שהמטופל צריך ויכול להכיל, זה לא שמישהו הכיל אותי. אז אני הייתי צריכה גם להכיל את עצמי..."¹⁴⁷.

לסיכום, התהליך המתרחש במערכת היחסים המתפתחת בין הכרוגייט למטופל, מערכת יחסים שאמורה כזכור לשמש דוגמה למטופל, היא בדיוק מה שעליו הצביעה קרול גיליגן בכתיבתה המאוחרת. שני הסוגים של החווייה של העצמי הם תוצאה של הסדר הפטריארכאלי, הם מייצרים ומשמרים אותו ובסופו של דבר מביאים לאובדן מערכת היחסים, הן מגברים והן מנשים מצופה לגלם ולאמץ נורמות נשיות וגבריות מסורתיות.

בחלק הבא, אאיר באור נוסף את מערכת היחסים הנרקמת בטיפול סרוגייט לאור תיאוריה פמיניסטית של כוח.

¹⁴⁵ צבי טריגר "תינוקת נולדה ושמה עונג" (14.7.2007) ראו: www.notes.co.il/triger/29967.asp.

¹⁴⁶ קרול גיליגן **הולדת העונג** 32 (2002, מאנגלית: דריה שועלי, 2006).

¹⁴⁷ יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 57.

(3) פרקטיקת הסרוגייט מנקודת מבט של תיאוריה פמיניסטית של כוח

"הנוק בסקסיזם הוא אמיתי, וביטוייו כשוני הוא עלבון לאפשרויות שלנו"¹⁴⁸.

תיאוריה פמיניסטית של כוח תדחה מכול וכול את הטענות הנסמכות על תיאוריה פמיניסטית של שוני. באשר לכך, טענה קתרין מקינן שנשים מעריכות טיפול ודאגה מפני שגברים מעריכים נשים על פי הטיפול שהן מעניקות להם. יתרה מכך, הנשים עצמן נזקקות להערכה הזאת משום שקיומן מוגדר יחסית לגברים¹⁴⁹.

על אף שנחשב לליברל, ניתן למצוא בכתביו של ג'ון סטיוארט מיל טענות שהיום היינו מזהים כקשורות לתיאוריות פמיניסטיות מודרניות. באופן זה, כבר בשנת 1869 זיהה מיל שתכונות נשיות לכאורה, כגון צייתנות, הנובעת מתוך כנות ואמונה וכן הכלה, שירותיות ודאגה, לא נובעות מהטבע המוסרי של הנשים, אלא נוצרו עקב סדר חברתי המונהג והנשלט על ידי הגברים:

"מעמדן (של הנשים) שונה מזה של כל הקבוצות המושעבדות האחרות, בכך שאדונייהן דורשים מהן דבר מה נוסף משעבד, מעבר לשירות עצמו. הגברים אינם מסתפקים בצייתנותן של הנשים, הם חפצים ברגשותיהן. כל הגברים, מלבד האכזריים ביותר, מבקשים שהאישה הקרובה להם מכל לא תהיה שפחה מתוך כפייה, אלא מתוך רצון; לא סתם שפחה, אלא שפחה חביבה. לפיכך, הם עושים כל מה שניתן כדי לשעבד את רוחן... אדונייהן של הנשים רוצים יותר מצייתנות גרידא, והם מנתבים את כל העוצמה שבחינוך להשגת מטרותם. כבר משנות חייהן הראשונות מחונכות הנשים להאמין שהאידיאל של דמותן מנוגד לחלוטין לזה הגברי. דמותן אינה מתאפיינת ברצון עצמי ובשלטון באמצעות שליטה עצמית, אלא בכניעה ובציות

¹⁴⁸ קתרין מקינן "שוני ושליטה: על אפליה מינית" 23, 29 פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה (בעריכת: דפנה ברק-ארז. תרגום מאנגלית: עדית שורר, 2005).
¹⁴⁹ שם, בעמ' 29.

לשלטונו של האחר. כל כללי המוסר מורים להן שזו חובתן, וכל כללי הרגש אומרים להן שזה טבען, לחיות למען אחרים, להקריב את עצמן לחלוטין ולמקד את חייהן סביב רגשות חיבה בלבד¹⁵⁰."

בהקשר זה, עולה ביתר שאת סיפורה של "ואלרי" (שם בדוי). ואלרי הייתה אחת הנשים הראשונות שעבדה תחת פיקוחם והנחייתם של מסטרס וג'ונסון, הוגי השיטה, כסרוגייט. כעבור שנים, סיפורה נכתב כעדות ארוכה ואוגד לספר על ידי הסופר הרברט לי. ואלרי העידה שמאז שסיימה את תקופת הלימודים במכללה ויצאה לחיים בוגרים ועצמאיים, מצאה עצמה נאבקת בקשיים כלכליים. קשיים אלה היו המניע הראשון והעיקרי להסכמתה לשמש כסרוגייט:

"Money was the most important reason, at least initially... But at that time, when I'd agreed to join the program and was sitting in Gini's¹⁵¹ office, it was the desperate need for immediate money that decided the issue."¹⁵²

המטופל הראשון שלה חצה את גיל 60 בעוד גילה עמד על 24. כששמעה על הפרש הגילאים, התחלחלה:

"A man over sixty? Older than my father would have been, had he lived, by at least ten years!"¹⁵³

כשג'ונסון הבחינה בתגובתה, במקום להעניק לה חמלה, הקשבה והבנה, היא זעפה והטיפה לה בפטרונות:

¹⁵⁰ ג'ון סטיוארט מיל **שעבוד האשה** 69-70 (תרגום מאנגלית: שונית ליפשיץ, 2009).
¹⁵¹ ג'יני, קרי וירג'יניה ג'ונסון. מעניין לציין שלאורך כל עדותה המספרת מכנה את ג'ונסון האשה בשם החיבה המעיד על קרבה, פתיחות ונינוחות "ג'יני" אולם בכל הנוגע וילאם מסטרס הגבר, הקפידה המספרת ליכנותו לאורך עדותה בכינוי הרשמי, המרוחק ובעל הדרת כבוד "מר מסטרס".
¹⁵² Valerie X. Scott as told to Herbert d'H. Lee SURROGATE WIFE – THE STORY OF A MASTERS & JOHNSON SEXUAL THERAPIST AND THE NINE CASES SHE TREATED 32 (1971).

¹⁵³ שם, בעמ' 32.

"She lectured me... on age not being the deciding factor in a man's eligibility and attractiveness"¹⁵⁴ .

חשיבות סיפורה של ואלרי בדיונו נעוצה בהבנה כי למן הרגע הראשון נתפסה הסרוגייט ככלי טיפולי ותו לא על ידי הוגי השיטה עצמם. על כן, מתוקף היותה אמצעי הורו מאסטרס וג'ונסון לואלרי לפגוש את המטופל באכסניה¹⁵⁵ והעניקו לה את השם הבדוי "ברבי"¹⁵⁶ כשפגשה לבסוף את המטופל, העידה על תחושות של חרדה, והבנה קשה ומתסכלת כי עליה לקיים יחסי מין עם גבר זה כדי להרוויח את התשלום שהובטח לה, תשלום שכאמור היה המניע הראשון והעיקרי להסכמתה לשמש כסרוגייט:

"We both stood there. And I reminded myself why I was here and what I had to do – had to *treat* this man; had to involve him in *sexual* therapy; had to *save his manhood*; and to *earn my fee* and not *disappoint* the Foundation."¹⁵⁷

לאחר שסיימה להתפשט לגמרי, הניח המטופל יד על רגלה. היא העידה כי המחשבה שעברה לה בראש באותו רגע הייתה "Get your hand off me, you pot-bellied old bastard"¹⁵⁸, אך במקום לומר לו זאת, היא הכריחה את עצמה לחייך ולהמשיך¹⁵⁹. זאת הייתה הציפייה ממנה, להצניע כל רצון משלה לחייך ולהמשיך. היא הפנימה את הציפייה הזו וביצעה אותה הלכה למעשה. כך גם ניתן להבין את חווייתה הלא פשוטה של סרוגייט ישראלית: "אני לא אתן לו לעשות בגוף שלי דבריו ש... לא נעימים לי... ממש לא נעימים לי כלומר, אם זה דבר טיפולי אז אני משתדלת להתגבר"¹⁶⁰.

סימון דה-בובואר ביקרה את תפיסת הנשיות המסורתית המצופה מנערות ומנשים. לתפיסתה, נשיות פירושה להיראות חסרת אונים, שטחית, סבילה וציינית. הנערה צריכה לא רק להתקשט ולטפח את חזותה, אלא גם לדכא את הספונטאניות שלה ולהחליף אותה בנעימות וקסם מחושבים, כפי שמלמדות

¹⁵⁴ שם, בעמ' 32.

¹⁵⁵ ולעניין זה יש לציין כי המספרת מדגישה בהרחבה שמדובר באכסניה (motel), אשר זולה יותר ומכובדת פחות ממלון (hotel), מקום יקר ומכובד יותר. ראו, שם, בעמ' 32-34.

¹⁵⁶ שם, בעמ' 33-34.

¹⁵⁷ שם, בעמ' 39 (ההדגשות שלי – י.ר.).

¹⁵⁸ שם, בעמ' 40.

¹⁵⁹ שם, בעמ' 40.

¹⁶⁰ זיה, אצל יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 62 (ההדגשות שלי – י.ר.).

אותה הבוגרות ממנה. כל עמידה על שלה גורעת מנשיותה ופוגעת בסיכוייה למצוא חן¹⁶¹. למצער, אלה התכונות המצופות מסרוגייט "אידיאלית", ורק סרוגייט אידיאלית שכזו תיכל "להציל את הגבריות של המטופל", כפי שהיטיבה לנסח זאת "ואלרי" כאמור לעיל.

דברים אלה עלו באופן מפורש במחקר שבחן את חווית חייהן של נשים סרוגייטיות. לעניין זה יפים דבריה של עורכת המחקר ליאת עברי-יעקובוב:

"החלק המעשי של הטיפול משלב את האלמנט הפיסי, עבודה עם הגוף. הסרוגייט והמטופל מתרגלים מיניות ומגע ומטבע הדברים, חשוב שהסרוגייט לא תחוש רתיעה מן המטופל. יחד עם זאת, ישנם מטופלים אשר אחד מהסימפטומים של בעייתם מתבטא באופן פיסי, בין אם בנכות ובין אם ברמות נמוכות של אסתטיקה כגון ריח, רוק. עובדה זו מעמידה לא אחת את הסרוגייט, מול קשיים קונקרטיים בטיפול, בהם עליה להתגבר על הדחייה שחשה על מנת לסייע למטופל ולאפשר לו חוויה חיובית. לא אחת, מסבירות הנשים, כי דווקא חוסר המודעות של המטופל לאסתטיקה היווה בעבר סיבה "להבריה" נשים, ולכן מתפקידן ללמד אותו כיצד לשמור על הגיינה ולהיות מודע למצבו הפיסי. כולן ציינו כי ברוב המקרים הן מצליחות להתגבר על הקושי- הן מחפשות נקודות חיבור אחרות אל המטופל ומשתדלות לא להתרכז במה שדוחה אותן או, שהן מדריכות את המטופל איך לשמור על אסתטיקה:

"(יש מצבים של) ריח (לא טוב).. ותראי, את צריכה להתמודד עם זה, את צריכה להגיד לבן אדם- תתקלח לפני, לא נעים לי.. או שיש אנשים, את מכירה את זה- כשהם מדברים ויש הרבה רוק כזה בין השפתיים? זה מגעיל כזה... אז יש לו המון המון רוק..." (איילה).

לעיתים הקשיים יכולים לנבוע דווקא מהתנהגות של מטופל, אשר שוב, משקפת סימפטום לבעיה שלו. הנשים מספרות על מטופלים שיכולים להיות אגרסיביים

¹⁶¹ סימון דה-בובואר המין השני – כרך שני: המציאות היומיומית 101 (1949, מצרפחית: שרון פרמינגר, 2007).

לפעמים, ציניקנים, פוגעניים או אובססיביים והם "משליכים" על הסרוגייטס מיני כעסים שיש להם. חלקן מתארות מצבים קיצוניים בהם מטופלים יכולו להטיח בהן עלבונות, לנסות לכפות עליהן מגע פיסי לא נעים או להתנהג כלפיהן באופן לא נעים. ענבר מתארת טיפול עם מטופל בעל קשיים בתקשורת בינאישית ומשתפת בהשפעה שלו עליה:

"אז כמה סבלנות, כמה סבלנות, כמה?! (נושמת עמוק).. אז גם אני פה ומה איתי? מה איתי? אתה לא רואה שיש פה עוד בן אדם? ולא, חצי שנה הוא (המטופל) לא רואה שיש עוד בן אדם... "(איילה)¹⁶².

לסיכום, מערכות היחסים הנרקמות בטיפולי סרוגייט נשענות על מודל מסורתי ודיכוטומי המבחין בין תפקידים מגדריים, בין נשיות וגבריות. במתכונתם הנוכחית, טיפולי הסרוגייט משמרים את אותה נשיות מסורתית של אישה סבילה, חייכנית ומרצה, אשר נתפסת כאובייקט, ככלי למימוש מאווייהם של אחרים.

בחלק הבא, אעמוד על פרשנות המונח מגדר כקטגוריה פוליטית ואטען שטיפולי הסרוגייט הם שמרניים ולמצער, אינם מעמידים לבחינה רדיקלית את הקטגוריות "גבר" ו"אישה".

(4) מגדר כקטגוריה פוליטית

לאור כל האמור עד כה, עולות תהיות הנוגעות להבניית נשיות מסורתית כנשיות אידיאלית. אם מוסריות נשית אשר באה לידי ביטוי כ"אתיקה של דאגה" אינה באמת אמיתית וכנה והינה לא יותר מאשר תוצאה של סדר חברתי גברי, ולמעשה מנציחה אותו ומסייעת בשימורו, בהחלט ייתכן כפי שטענה מוניק ויטיג, שמיתוס "האישה היא נהדרת" הוא למעשה שימור מיטב התכונות שהעניק הדיכוי לנשים, לשם

¹⁶² יעקובוב-עברי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 56.

ההגדרה של נשים, והוא אינו מעמיד לבחינה רדיקלית את הקטגוריות "גבר" ו"אישה", שהן קטגוריות פוליטיות ולא נתונים טבעיים¹⁶³. באופן זה ג'ודית בטלר גרסה כי כל "רכישת" מגדר היא סוג של חיקוי ושל קירוב. מגדר, לדידה, הוא סוג של חיקוי שאין לו מקור. מושא החיקוי הוא אידיאל פנטזמטי של הזכות ההטרסקסואלית, אידיאל שמיוצר על ידי החיקוי כאפקט שלו. במילים אחרות, ההטרסקסואליות עסוקה תמיד בחיקוי וקירוב האידיאליזציה הפנטזמטית שלה עצמה¹⁶⁴. בהקשר הנוכחי, נראה כי גם אם ישנן סרוגייטיות, כגון אלה שאוזכרו לעיל, הטוענות בזכות פרקטיקת הסרוגייט ומבהירות כי לדידן באמת ובתמים מטרתן נסמכת על "אתיקה של דאגה ואכפתיות" על כל המשתמע מכך, ניתן לראותן לפי המסגרת התיאורטית שתוארה זה עתה, היינו כמגלמות ביצועיות של מוסריות נשית 'הצגתה כ"האישה האידיאלית, האישה היא נהדרת".

על פניו, נדמה שיש מחיקה של כל אפשרות תזוזה על הספקטרום המגדרי, של כל ערעור על התפקידים המסורתיים, ויותר מכך מטרידה אחת ההשלכות המשוערות, כפי שהיטיבה לנסח זאת סוזן אקברג-סטיריץ: "Sexual flattery helps to convince men that their power and privilege are legitimate, while exhausting women who feel obligated to keep up the pretence that they are satisfied"¹⁶⁵. באופן דומה, טענה גם קתרין מקינון כי "לפעמים נשים יודעות שמין שנשים רוצות הוא למעשה המין שגברים רוצים מנשים"¹⁶⁶.

בחלק הבא אדון במקרה שבו גברים משמשים כסרוגייט עבור נשים, ואטען כי גם מקרה זה מעורר בעיות ומשמר את אותה תפיסה מקובעת וארכאית של נשיות מסורתית.

¹⁶³ מוניק ויטיג' "אדם אינו נולד אישה" 103, 105 מעבר למיניות – מבחר מאמרים בלימודים הומו-לסביים ותיאוריה קווירית (עורכים: יאיר קדר, עמליה זיו ואורן קנר, 2003).
¹⁶⁴ ג'ודית בטלר "חיקוי ומרי מגדרי" 236, 329 מעבר למיניות – מבחר מאמרים בלימודים הומו-לסביים ותיאוריה קווירית (עורכים: יאיר קדר, עמליה זיו ואורן קנר, 2003).
¹⁶⁵ Susan Ekberg Stiritz *Cultural Cliteracy: Exposing the Contexts of Women's Not Coming* 23 (2008).
¹⁶⁶ BERKELEY J. GENDER L. & JUST 243, 260 (2008).
¹⁶⁶ קתרין מקינון "מין לא שוויוני" 63, 69 פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה (בעריכת: דפנה ברק-ארו, תרגום מאנגלית: עידית שורר, 2005).

(5) גברים המשמשים כסרוגייט ונשים מטופלות

לאור כל זאת, עולה השאלה באשר לגברים המשמשים כסרוגייט עבור נשים מטופלות. האם הבעיות עליהן עמדתי עד כה מתעוררות כאשר הסרוגייט הוא גבר והמטופלת אישה? מהו מקומה של האישה במערכת יחסים שכזו?

טיפול מיני באמצעות גבר המשמש כפרטנר חלופי עבור נשים הסובלות מקשיים בתפקוד המיני מעולם לא נבחן לעומק פרט למחקר אחד משנת 2007 בו נבחנה האפקטיביות של טיפולי סרוגייט לנשים הטרוסקסואליות הסובלות מוגיניסמוס¹⁶⁷ בהשוואה לטיפול זוגי רגיל של נשים הסובלות מאותה בעיה¹⁶⁸. באשר לתפקיד הגבר המשמש כסרוגייט הוסבר כי:

"A surrogate partner who works with a woman who is in therapy for vaginismus will act as a partner for that woman and will take the partner role when she needs him for training."¹⁶⁹

לשם כך עליהם להכיר אחד את השני במספר מפגשי היכרות הכוללים שלבים מקדימים בהם מוסרים הבגדים בהדרגה כשהמטרה העליונה הינה: "To work together with dilators, fingers and penis"¹⁷⁰. נראה, כי מטרה זו עיקרית בכל טיפול שהוא בנשים על ידי סרוגייט גברים, גם אם הן סובלות מבעיות אחרות שאינן בהכרח וגיניזמוס¹⁷¹.

מעניין לראות את ההבדל הניכר בכתיבה המרובה העוסקת בהיותה של הסרוגייט בת זוג תחליפית "אידיאלית" והדגש הרב המושם על התכונות הנדרשות כדי למלא אחר אותה אידיאה: תומכת,

¹⁶⁷ כיוון לא רצוני שרירי הגרתיק באופן שאינו מאפשר חדירה. מדובר בהפרעה נפשית על פי מגדיר ההבחנות הפסיכיאטריות DSM-IV.

¹⁶⁸ Itzhak Ben-Zion, Shelly Rothschild, Bella Chudakov and Ronit Aloni *Surrogate Versus Couple Therapy in Vaginismus* J SEX MED 4, 728 (2007).

¹⁶⁹ שם, בעמ' 729.

¹⁷⁰ שם, בעמ' 729.

¹⁷¹ כך למשל, החדירה היוותה מטרה חשובה ועיקרית בסיפורו של דניאל עם מטופלת כבת 31 שמעולם לא חוות קשר רומנטי עם גבר, ראו: "הכל מתחיל בבליינד דייט – דניאל, סרוגייט עם תחושת שליחות. מספר ה-כל" <http://www.ifeel.co.il/page/939> (22.8.2006).

מתעניינת, משתפת פעולה, צייתנית, מושכת ונמשכת, כאמור לעיל. בניגוד לכך, הכתיבה אודות המצופה מסרוגיית גבר הינה מועטה ביותר עד שכמעט אינה קיימת כלל, ומתמקדת בנחיצות וחשיבות החדירה ביחסים אלה. ברור ונהיר הוא כי על הסרוגיית הגבר להיות קשוב ונעים לבריות אך עיקר הדגש, בניגוד למצופה מאישה סרוגייתית, מושם על השאיפה לחדירה מלאה. משהושגה, יוכתר הטיפול בהצלחה והמפגשים הטיפוליים יסתיימו לאחר מפגש או שניים אשר כללו את אותה חדירה מיוחלת. עניין זה מעורר שלוש בעיות מושגיות: האחת קשורה בראייה החברתית-פוליטית של אלמנט החדירה במשגל. השנייה קשורה למסד הרפואי הגברי אשר מגדיר לנשים מהו תפקוד מיני תקין, ולפיכך מהו תפקוד מיני לקוי, והשלישית, בהתרכזות בגבר כפאלוס, כמרכז ההווה בכלל.

כפי שהובהר לעיל משגל אינו מתרחש בחלל ריק¹⁷². אמנם על פניו הוא נראה כפעילות ביולוגית ופיזית גרידא, אולם קיימת טענה לפיה הוא מקובע עמוק בהקשר רחב של יחסי אנוש, עד שהוא משמש כמיקרוקוסמוס טעון, המכיל את מגוון העמדות והערכים המרכיבים תרבות. הוא עשוי, בין השאר, לשמש דגם של פוליטיקה מינית במישור האינדיבידואלי או האישי, המבוססת על הצרכים והערכים של הקבוצה השלטת, ומוכתבת ברוח הדברים שחברי הקבוצה הזאת מטפחים אצל עצמם ורוצים לראות אצל הקבוצה הכפופה להם¹⁷³. כך, נטען כי עורו של אדם מקבל תפקיד חברתי באופן כזה שאפילו במעורמו הוא אינו עירום לגמרי. הזהות החברתית הופכת לעור חדש, נוקשה, בלתי חדיר. עירומו של אדם מכוסה בשכבות של אני חברתי ושל כאב רגשי, טקסטים וחוקים, הרגלים של קיום המנוגדינו לכל חוויות קיום טהורה¹⁷⁴.

נוסף על כך, בל נשכח כי המונחים "תפקוד מיני תקין", ונגזרתו 'תפקוד מיני לקוי', עוצבו על ידי הממסד הרפואי הגברי, בו, במידה רבה, אמת המידה לתפקוד מיני תקין הינה הנאתו של הגבר מחדירה. לפיכך ניתן לטעון שאמת המידה לתפקודה המיני התקין של אישה עוצבה גם היא באופן זה – מידת הנאתה מחדירה. לאורך השנים, אוננות נשית וגירוי איבר המין שלא באמצעות חדירה נרתיקית דוכאו מבחינה חברתית וסבלו מטאבו של ממש¹⁷⁵. בשנים האחרונות, החלה מחלחלת ההבנה לפיה מיניות

¹⁷² ראו דיון מורחב בפרק השני.

¹⁷³ קייט מילט, לעיל ה"ש 76, בעמ' 69-71.

¹⁷⁴ אנדרה דבורקין **משגל** 39-40 (1987), מאנגלית: דניאל פרידמן, (2005).

¹⁷⁵ לעניין זה ראו: גילי פליסקין **דברים שרציתי לגעת** (2007).

נשית שונה מזו הגברית, וכי לנשים צרכים מיניים שונים מאלה של הגברים. צרכים אלה אינם בהכרח דורשים קיומה של חדירה נרתיקית¹⁷⁶.

לסיכום, הטיפול המיני המודרני, ובכלל זה גם טיפולי הסרוגייט, נשענים על תיאוריית "מעגל התגובה המינית" (sexual response cycle) שהגו מסטרס וג'ונסון ואשר היוותה את אמת המידה ל"תפקוד מיני תקין" הן לגברים והן לנשים. יש לציין כי עד היום, מערכת האבחון המיני הממסדית השלטת נשענת על מודל זה¹⁷⁷. מעגל התגובה המינית כולל ארבעה שלבים המבוססים על גירוי, בעיקר מחדירה הנתפסת כלב ליבו של המעשה המיני: שלב ההתעוררות או הריגוש, שלב המישור, שלב האורגזמה ושלב הרגיעה¹⁷⁸. כנגד כך הובעה ביקורת בספרות אשר גרסה כי עדויות בדבר חוסר גירוי מיני או העדר הנאה מינית מחדירה אינן מספיקות כדי לאבחן ולקבוע כי התפקוד המיני לקוי¹⁷⁹. טיפולי סרוגייט לנשים מבוססים, אם כן, על מודל אבחוני בעייתי אשר מנסה להתאים בכוח את הנאתה המינית של האישה להנאתו המינית של הגבר, על אף המבנה האנטומי השונה וראיות בדבר הצרכים המיניים השונים.

(6) סיכום

בפרק הקודם עמדתי על המתח שבין טיפול רפואי לגיטימי לזנות הנעוץ בבסיסה של פרקטיקת הסרוגייט. טענתי כי גם אם קיים קשר בין פרקטיקת הסרוגייט לטיפול רפואי לגיטימי הוא מינורי ולא ניתן להתעלם מהמאפיינים הרבים אשר מלמדים כי פרקטיקת הסרוגייט הינה בפועל פרקטיקה של זנות.

בפרק זה ביקשתי להוסיף נדבך נוסף וטענתי כי פרקטיקת הסרוגייט מבנה נשיות מסורתית מעצם טיבה. נטען, כי "ההבניה התרבותית ניוונה ממשטר אידיאולוגי מסוים. מה שמייצג את המיניות הוא

¹⁷⁶ John Bencroft *The Medicalization of Female Sexual Dysfunction: The Need for Caution* ARCHIVES OF SEXUAL BEHAVIOR 31(5) 451, 453 (2002).

¹⁷⁷ שם, בעמ' 454-455.

¹⁷⁸ ליאורה אברמוב ועידן מיליצ'ר *מיניות האישה – האישה, המין ומה שביניהם* 19 (2004).

¹⁷⁹ John Bencroft, לעיל ה"ש 176, בעמ' 454.

סוג של ידע על אודות המין, משטר של דיבור וכתיבה על המיניות¹⁸⁰ נראה כי דברים אלה כאילו נכתבו אודות דיון זה ממש. מערכות היחסים הנרקמות בטיפולי סרוגייט נשענות על מודל מסורתי ודיכוטומי המבחין בין תפקידים מגדריים, בין נשיות וגבריות. נדמה שיש מחיקה של ממש של כל אפשרות תזווה על הספקטרום המגדרי, של כל ערעור על התפקידים המסורתיים.

בפרק הבא אציע מודל משפטי להתמודדות ראויה עם פרקטיקת הסרוגייט בישראל לאור הבסיס התיאורטי ששטחתי עד כה.

¹⁸⁰ תומס ספארגו פרקו והתיאוריה הקווירית 9 (מאנגלית: אריה בובר, 2002).

ה. מצבה המשפטית הראוי של פרקטיקת הסרוגייט בישראל

(1) מעמדה המשפטית של פרקטיקת הסרוגייט

מעמדה המשפטית של פרקטיקת הסרוגייט ברחבי העולם, לרבות במדינת ישראל, אינו מוגדר. עד כה, לא התקיים דיון ציבורי ממשי, רחב ומעמיק בכל הנוגע לפרקטיקה והשלכותיה. בשל כך, ניתן לשער כי מחד גיסא, הפרקטיקה אינה מוסדרת ומאידך גיסא, אינה אסורה.

בפרקים הקודמים עמדתי על כך שניתן לראות את פרקטיקת הסרוגייט כפרקטיקה העולה כדי זנות של ממש ולא מהווה פרקטיקה טיפולית לגיטימית. מכל מקום, גם אם אין מקבלים גישה זו וטוענים שהאנשים המשמשים כסרוגייט הינם מטפלים ואינם מבצעים מעשה זנות, היעדר ההסדרה המשפטית בישראל עדיין מטריד. חוק העונשין, תשל"ז-1977 אוסר על יחסי מין בין מטפל נפשי למטופל רק במקרה ספציפי בו המטפל הוא פסיכולוג, פסיכיאטר או עובד סוציאלי (או מתחזה לאחד מאלה), המקיים יחסי מין עם המטופל, במהלך הטיפול או עד שלוש שנים מסיומו¹⁸¹. לאור זאת, טיפול מיני באמצעות פרטנר חלופי אינו אסור על פי המשפט הפלילי הישראלי שכן הסרוגייט אינו עולה כדי מטפל נפשי. טיפול באמצעות סרוגייט נעשה בתיווכו של מטפל, תחת פיקוחו וציות להוראותיו וכפי שהודגם לעיל, האדם המשמש כסרוגייט נתפס ככלי טיפולי ותו לא.

¹⁸¹ סעיף 743א. יחסי מין בין מטפל נפשי למטופל –

(א) בסימן זה – "טיפול נפשי" – אבחון, הערכה, ייעוץ, טיפול, שיקום, או ניהול שיחות, שנעשו באופן מתמשך, בדרך של מפגש פנים אל פנים, כדי לסייע לאדם הסובל ממצוקה, הפרעה, מחלה או בעיה אחרת, שמקורן רגשי או נפשי; "מטפל נפשי" – מי שעוסק, באופן מקצועי, במתן טיפול נפשי, כמשלח יד או מכוח תפקיד, והוא פסיכולוג, פסיכיאטר או עובד סוציאלי, או מי שמתחזה לאחד מאלה.

(ב) מטפל נפשי הברעל אישה או העושה מעשה סדום באדם, שמלאו להם שמונה עשרה שנים, במהלך התקופה שבה ניתן להם טיפול נפשי על ידו ועד תום שלוש שנים מסיום הטיפול כאמור, בהסכמה שהושגה תוך ניצול תלות נפשית ממשית בו, שמקורה בטיפול הנפשי שניתן להם על ידו, דינו – מאסר ארבע שנים; לעניין סעיף קטן זה יראו מעשים כאמור שנעשו במהלך התקופה שבה ניתן הטיפול הנפשי כאילו נעשו תוך ניצול תלות נפשית ממשית כאמור; חזקה זו לא תחול אם המעשים החלו לפני תחילתו של הטיפול הנפשי.

בארצות-הברית, המצב גם הוא עמום ולא מוסדר. היעדר הסדרה משפטית כזו או אחרת המתייחסת במישרין לפרקטיקת הסרוגייט כמו גם הקשר של הפרקטיקה לזנות, הובילו להעמדה לדין בעבירה של שידול לזנות¹⁸². עם זאת, ככל הנראה גישה זו לא הייתה נפוצה שכן במאגר המשפטי הרלוונטי¹⁸³ נמצא רק פסק דין אחד בעניין זה.

בשנת 1978 הועמד לדין מטפל שהפעיל את הפרקטיקה בגין עבירות של שידול לזנות. להגנתו, טען המטפל כי העבירה מנוסחת באופן מעורפל ולא ברור ולכן מפרה את הזכות החוקתית להליך הוגן. בית המשפט דחה את טענתו, הרשיעו וקבע שטיפול רפואי הכולל יחסי מין של ממש אינו מהווה הגנה לעבירה. בית המשפט האמריקאי קבע מפורשות, שאם כוונת המחוקק הייתה שיחסי מין הנעשים במסגרת טיפול רפואי יעלו לכדי הגנה בעבירות זנות, הדבר היה נקבע באופן ספציפי ומדויק¹⁸⁴.

כאמור, גישה זו של העמדה לדין בגין עבירות זנות לא הייתה נפוצה והיא נמוגה עם הזמן ללא כל דיון ציבורי. כיום, בלוס-אנג'לס פועלת "אגודת הסרוגייט הבינלאומית" (International Professional Surrogate Association) אשר פרסמה קוד אתי שאומץ על ידי רבים ושולט גם בקרב העוסקים בתחום בישראל. **חשוב להבהיר כי אין מדובר בחוק מחייב אלא באמות מידה אתיות שפרטים אימצו לעצמם על דעת עצמם, מתוך הריק המשפטי.** הקוד האתי מונה שבעה-עשר סעיפים שניסוחם נוקשה, וטיפול הסרוגייט שהוא מתווה נעשה לאור המתודה הטיפולית שפיתחו מסטרס וג'ונסון:

- (1) סרוגייט יפעל רק במסגרת משולש טיפולי המכיל מטפל מפקח-סרוגייט-מטופל.
- (2) הסרוגייט אחראי לעודד תקשורת אפקטיבית עם המטפל המפקח והמטופל.
- (3) האחריות הראשונה במעלה של הסרוגייט תופנה לסיטואציה הטיפולית בה האחריות האתית והמיקוד יופנו לרווחתו של המטופל.
- (4) המטפל המפקח והסרוגייט ישוחחו עם המטופל אודות מטרת הטיפול.
- (5) מערכת היחסים של הסרוגייט עם המטופל הינה זמנית ותתקיים תמיד במסגרת הטיפול ותחת פיקוחו של המטפל המפקח.

¹⁸² על פסק הדין בפסקה הבאה.

¹⁸³ נעשה חיפוש מקיף במאגר Lexis-Nexis.

¹⁸⁴ Floyd v. The State of Texas, 575 S.W.2d 21 (Court of criminal appeals, 1978)

- (6) הסרוגייט תכיר במגבלות ובגבולות של תפקידה. אם תחפוף ליישם שיטות טיפוליות כאלה ואחרות עליה לעשות זאת רק לאחר אישור מפורש מהמטפל ותחת הנחיותיו ופיקוחו¹⁸⁵.
- (7) סעיף 6 תקף גם אם הסרוגייט בעלת הכשרה טיפולית, רישיון לטפל ותעודות המעידות על השכלה רלוונטית.
- (8) אם בסיטואציה מסוימת אין אפשרות להתייעץ עם המטפל המפקח כדי לקבל אישור לפעולה מסוימת, הסרוגייט חייבת לפעול בסיטואציה שנוצרה בראש ובראשונה למען רווחתו של המטופל.
- (9) סיום תפקידה של הסרוגייט יהיה כאשר יתקיים אחד מהשניים: א. כאשר יש הסכמה משלושת של הסרוגייט-המטפל-והמטופל; ב. כאשר המטופל חפץ בכך.
- (10) פרטיותו המוחלטת של המטופל תישמר למעט חריגים מכווימים.
- (11) הסרוגייט חייבת להיות אחראית למניעת העברת מחלות מין, וחלה עליה החובה לוודא שהמטופל נקט באמצעים דומים.
- (12) על הסרוגייט מוטלת החובה לנקוט באמצעים למניעת הריון.
- (13) הסרוגייט צריכה להכיר בכך שיעילות הטיפול תלויה, במידת מה, בחייה העצמאיים ובמערכות היחסים החברתיות והמיניות שלה.
- (14) על הסרוגייט חלות החובות הבאות למען שמירה על מקצועיות מקסימאלית: א. לרכוש השכלה רלוונטית; ב. לחפש אחר עזרה מקצועית ולקבלה כאשר צולות בעיות כאלה ואחרות; ג. לקבל הנחיה ופיקוח מספקים בכל טיפול סרוגייט.
- (15) כאשר חברה ב-IPSA תספק מידע למתעניינים, היא תציין האם המידע עולה בקנה אחד עם כללי קוד אתי זה או שמא מדובר בדעותיה האישיות.
- (16) חברי IPSA חייבים לשמור גם בחייהם האישיים על התנהגות הולמת תוך הבנה שמעשים אישיים עלולים להשליך על המוניטין של ה-IPSA.

¹⁸⁵ מסעיף 6 ואילך צוין מפורשות כי השימוש במילה "סרוגייט" מתייחס לאישה והשימוש במילה "מטופל" מתייחס למילה גבר, שם.

(17) הודעה של סרוגייט המציעה שירות בקרב קהילת המטפלים המפקחים תוגבל למספר

פרטים מזהים בסיסיים. שם המטפל המפקח עמו עבדה בעבר יישאר חסוי אלא אם אישר המטפל לפרסמו¹⁸⁶.

קריאת הקוד האתי מטרידה לאור האחריות הרבה הרובצת על כתפיה מחד גיסא, והפיקוח המאסיבי והחודרני שמוטל עליה, מאידך גיסא. במילים אחרות, מן הקוד האתי עולה תמונה של אחריות בלי סמכות. הקוד האתי חוזר ומדגיש כי הרווחה הראשונה במעלה הינה של המטופל, ואולי אף רק של המטופל, והסמכות והטלת המרות היא של המטפל המיני ורק שלו, מה שמשאיר את הסרוגייט להתמודד לבדה ובכוחות עצמה עם בעיות וקשיים שמתעוררים. כפי שעולה מסעיף 9, לפי הקוד האתי לא ראוי שלסרוגייט תהיה אפילו "זכות יציאה" מן התהליך על דעת עצמה. עובדה זו מטרידה אף בהיבט של יחסים חוזיים או יחסי עבודה. בנוסף, בדומה לשופטים או נושאי משרה רמים אחרים, מצופה ממנה לגלם את האתיקה של המקצוע גם בחייה האישיים (סעיף 13), דבר ששוב אינו עולה בקנה אחד עם התפיסה המצומצמת של סמכותה.

מנגד, עשויה להישמע הטענה הגורסת כי בדרך כלל הסדרה אתית כזו או אחרת בתחומי הרפואה נוצרה בראש ובראשונה כדי להגן על המטופל ועל כן, לרוב הסדרה זו מנוסחת באופן אשר שם דגש מיוחד על רווחתו של המטופל. יחד עם זאת, לטעמי נראה כי קוד אתי זה הינו חד ממדי בצורה מובהקת באשר לתפקיד הסרוגייט ומעורר קושי מהותי.

בשנת 2007 פורסם תחקיר עיתונאי בתוכנית הטלוויזיה "עובדה" העוסק בפרקטיקת הסרוגייט בישראל. התחקיר הצביע על מספר בעיות קשות העולות מיישום הפרקטיקה כמו גם על הקשר שלה אל זנות של ממש¹⁸⁷. התחקיר עורר תהודה ציבורית אשר הובילה לשיח ציבורי בנושא. בעקבות כך, הוחלט במשרד הבריאות על הקמת וועדה רב מקצועית במסגרת המועצה הלאומית לבריאות הנפש, שתפקידה להמליץ למנכ"ל המשרד על הרשאים לעסוק בתחום הטיפול המיני. על הוועדה הוטל לנסות ולקבוע מהו

¹⁸⁶ הקוד האתי של IPASA, ראו: www.surrogatetherapy.org/codeofethics.html (התרגום מאנגלית לעברית נעשה על ידי – י.ר.).

¹⁸⁷ "איזה מין טיפול" (כתבתה של אורלי וילנאי, "עובדה", תוכנית מס' 16 14.3.2007) ראו: http://www.mako.co.il/tv-ilana_dayan/617a3f491f97c110-857d058f06a7c110/Article-8b0e6ce47951911004.htm

טיפול מיני, מי רשאי לבצע טיפול שכזה והיכן ניתן לבצע את הטיפול¹⁸⁸, כל זאת כאמור גם בהקשר של טיפולי סרוגייט, ודוק: האם טיפולי סרוגייט עולים לכדי טיפול מיני, כל זאת מאחר שתחקיר אודות הפרקטיקה היווה את המניע העיקרי להקמת הוועדה. בשנת 2009 פורסמו המלצות ראשוניות, תמציתיות וכלליות בלבד, ואלה טרם התייחסו לפרקטיקת הסרוגייט¹⁸⁹.

(2) הצורך בהבהרת המצב המשפטי בישראל

בפיקים הקודמים עמדתי על כך שפרקטיקת הסרוגייט מעוררת קשיים וטומנת בחובה בעיות מטרידות. באופן זה, טענתי שפרקטיקת הסרוגייט מאששת הנצחת דימויים נטריארכאליים של נשים אשר תפקידן להעניק שירותי מין לגברים, ואין זה משנה אם לשירותים אלה סגולות טיפוליות ורפואיות, זאת מאחר שפרקטיקות העושות שימוש במיניות נשית עבור תשלום גברי מהוות למעשה מיקרוקוסמוס להיררכיה המגדרית. כך, פרקטיקת הסרוגייט מבנה נשיות מסורתית מעצם טיבה. מערכות היחסים הנרקמות בטיפול סרוגייט נשענות על מודל מסורתי ודיכוטומי המבחין בין תפקידים מגדריים, בין נשיות וגבריות.

בנוסף, טענתי כי פרקטיקת הסרוגייט אינה עולה לכדי טיפול רפואי לגיטימי וכי המדובר בזנות לכל דבר ועניין. בפרקטיקה זו ניתן שירות מיני עבור תמורה חומרית, כאשר צלע שלישית (קרי, המטפל המיני האחראי) מפקחת על ההליך וטומנת ידה ברווחים. עדויות של סרוגייט לימדו כי בפרקטיקה זו הסרוגייט האנונימיים עשויים לסבול מאלימות, מבושה, מ"ניתוק הראש מהגוף", מהעדר הדדיות והנאה, מקושי בקיום מערכות זוגיות נורמטיביות, משחיקה עקב ריבוי מטופלים ומהתפכחות שבאה בדיעבד המצביעה על תודעה כוזבת בשלבים מוקדמים של הבחירה וההסכמה לשמע כסרוגייט¹⁹⁰.

¹⁸⁸ יורם לוטן "מי רשאי להיות מטפל מיני – המלצות ועדה של משרד הבריאות" הרפואה 650, 148 (2009).

¹⁸⁹ שם, בעמ' 650-651.

¹⁹⁰ ראו דיון מפורט בפרק השני.

לאור כל זאת, נראה כי יש מקום לתקן את עמימותו של המצב המשפטי באשר לפרקטיקת הסרוגייט. למשפט תפקיד חשוב. המשפט מייצג ומשקף את ההלך החברתי ובד בבד משפיע על החברה ותרבותה. באופן זה, גרסה נטע זיו כי המשפט הינו משאב ציבורי, קרי משאב חיוני לשמירה על ערכים חשובים ויסודיים בחיינו – חיים, חירות, שוויון וצדק – שאותם יש להבטיח לכל אדם¹⁹¹. לאור הבעיות הקשות העולות מפרקטיקת הסרוגייט, בעיות שאינן רק פוגעות בחייהם של אנשים ספורים אלא יש להן השלכה על הפערים בין גברים לנשים ועל ציבור הנשים בכללותו, נראה כי המשפט הוא הכלי הראשון והעיקרי להתמודדות עם הבעיה. בד בבד, עשויה להישמע טענת נגד הגורסת שחקיקה אינה דרך המלך ליצירת השינוי החברתי המיוחל, זאת מאחר שתהליכים חקיקתיים מוגבלים לרוב עקב חסמים פרוצדוראליים כאלה ואחרים. טענה נוספת גורסת שהמשפט אינו הכלי האפקטיבי ביותר ליצירת שינוי חברתי אלא דווקא פעילות משותפת של עורכי דין עם אנשי הקהילה המקומית שיפעלו בצוותא כדי למצוא פתרון חברתי ולא דווקא משפטי¹⁹². עם זאת, לטעמי אין לקבל טענה זו וכי לחקיקה כוח עצום הן בהתוויית מדיניות ערכית ושמירה על ערכים חשובים עליהם יש להגן והן ביצירה בפועל של שינוי חברתי.

יתרה מכך, פרקטיקת הסרוגייט פורחת בישראל, כמו גם באזורים מסוימים ברחבי העולם, כתוצאה ישירה מהריק המשפטי ועקב היעדר ההסדרה החוקית ואת יש לשנות, לטענתי. הריק המשפטי, אותו תחום המכונה "אזור אפור" באשר לפרקטיקת הסרוגייט, מלמד כי שתירתו של המשפט לגבי הסוגיה היא למעשה התרתה. במחקר זה מצאתי כי יש מקום להפסיק את השתיקה המשפטית בכל הנוגע לפרקטיקה. קטרין מקינון טענה כי תיאוריה העוסקת במעמד הנשים לובנה עקב הניסיון לחולל

¹⁹¹ נטע זיו "עריכת דין לשינוי חברתי בישראל: מבט לעתיד לאחר שני עשורי פעילות" **מצעשי משפט** א 19, 20 (2008).
¹⁹² קיימות גישות באקדמיה המשפטית הגורסות כי המשפט אינו כלי מספק לשם כך ואין באפשרותו לגרום לשינוי חברתי אמיתי. כך למשל, גישת "משפט והתארגנות" דוחה את תפיסת המשפט כמכשיר ישיר להשגת שינוי חברתי, ומעודדת עורכי דין לפעול בצוותא עם חברי קהילה אחרים בחיפוש אחר פתרונות מקומיים ולא משפטיים לעולות חברתיות. מודל פעולה זה מחבר, ולמעשה אף מכפיף את המשפט להשגתם של יעדים לא מסורתיים, הכוללים בנייה של בסיס חברות. הגדלת המעורבות הקהילתית, גיוס כספים, מינוף פוליטי, יצירה של יחסי ציבור וכיסוי תקשורתי, הצגה דרמטית של היעדים ויצירת תחלופה לנרטיב ההגמוני. ראו: אורלי ליבל "הפרדוקס של אקטיביזם חרץ-משפטי: תודעה משפטית ביקורתית ופוליטיקה לשינוי החברה" **מצעשי משפט** א 63, 69 (זהר כוכבי תרגם, 2008).

שינוי של ממש בחייהן של הנשים¹⁹³. שינוי זה, לטענתי, ראוי שיתבצע במערכת הכללים הנורמטיבית המסדירה את חיינו ואשר מתווה את קו הגבול בין המותר לאסור, בין הראוי לשאינו ראוי.

(3) פרקטיקת הסרוגייט תחת הפריזמה המשפטית של המשפט האזרחי

בפרק זה אמקם את התייחסות המשפט האזרחי-נזיקי לפרקטיקת הסרוגייט כפי שהיא נהוגה כיום ולבסוף אמליץ מהו המצב הראוי בעיני. בהמשך אתיחס גם למשפט הפלילי.

במשך שנים רבות, פיתחו בתי המשפט המחוזיים בישראל מגמה פסיקתית המכירה בפיצויי נזיקין עבור "שירותי ליווי". כך, זכו תובעים לפיצוי כספי נכבד עבור "ביקורים" שבועיים, ולעתים אף בתדירות גבוהה יותר של פעמיים או שלוש בשבוע, ב"מכוני ליווי". הטעמים לפסיקת פיצויים אלה היו מגוונים ונסכו בעיקר על אמונת בית המשפט כי התובע יוכל מעתה ואילך לקיים יחסי מין אך ורק עם נשים בזנות ועל כן, מכוח העיקרון הנזיקי בדבר השבת המצב לקדמותו, יהיה זה מן הראוי לפצותו לשם כך.

בתי המשפט, לפחות בחלקם, הכירו בבעייתיות הגלומה בפסיקה מעין זו:

"אין ספק שאין לתובע סיכוי ליצור מערכת יחסים רגילה עם נשים. פרופ' עורי (המומחה הרפואי – יר) אישר שכאשר נשאל על היוזקותו של התובע לשירותי מין כי "במידה וכמו כל אדם אחר הוא (התובע – יר) מביע רצון – צריך לברך. זהו צורך, הן ביולוגי והן פסיכולוגי". לדעת פרופ' עורי יש לספק צורך זה"¹⁹⁴. אולם בהמשך הדברים, הוער באופן חד משמעי כי "הכרה בפיצוי על הוצאה זו מעוררת

¹⁹³ קתרין מקינן "פוסט מודרניזם וחכיות אדם" פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה 121, 122 (דפנה ברק ארז עורכת, עידית שורר מתרגמת, 2005).

¹⁹⁴ ת"א (מחוזי ת"א) 754/93 ק-דרור נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, פסקה 37 לפסק דינו של הש' ד"ר ג.קלינג (פורסם בנבו, 1999).

קושי, באשר יש בה משום עידוד לזנות ומתן לגיטימציה. מה עוד, שהכרה בקניית שירותי מין עלולה להיחשב כמתן גושפנקה לזילות הכרוכה בכך במעמד האישה"¹⁹⁵.

מילים חשובות אלו כאילו נמחקו במחזי יד בעת קריאת המשפטים שלאחר מכן. המצפון הושקט בסיוען האדיב של העיניים הנעצמות:

"בית המשפט אינו בא ליתן גושפנקה לאותה התנהלות שאינה נחשבת ראויה. כל שעושה בית המשפט זו הכרה במציאות שבה שירותי מין זמינים. אין בית המשפט נותן יד ליצירתם או עידודם. מספר המקרים שבהם עשויים בתי המשפט להכיר בזכות של נפגע לפיצוי של שירותי מין הוא זעום. אין באותם מקרים כדי לקיים את הזנות בישראל או כדי להרחיב את התופעה"¹⁹⁶.

פסק דין זה אינו יחיד ויוצא דופן, ומספר המקרים שבהם הכירו בתי המשפט הלכה למעשה ב"זכות" הנפגע לפיצוי בדמות שירותי מין אינו זעום כלל וכלל. כך, באחת הפרשות נקבע פיצוי בגין "שירותי ליווי" מהטעם לפיו "לדעת המומחים הרפואיים הסיכויים של התובע למצוא בת זוג הינם נמוכים עד קלושים ביותר... מסתבר כי לאור חוות הדעת של המומחים התובע לא יוכל לקשור קשרים משמעותיים וארוכי טווח עקב נסיבותיו עם בת זוג"¹⁹⁷. בפרשה אחרת נקבע פיצוי אסטרונומי לשם כך בסך 50,000 ₪¹⁹⁸, ובפרשה נוספת נקבע כי "סביר" הדבר לפיו "יזדקק התובע לשירותי מין" ועל כן יש לפצותו עבור כך¹⁹⁹. באחת הפרשות בית המשפט אף הגדיל לעשות ופסק פיצויים מסוג זה אף על פי ש"הצורך" לשם כך לא נקבע על פי המומחית הרפואית:

"במקרה דנן התובע מקבל טיפול פסיכולוגי ועל אף מגבלתו הפיזית התרשמותי היא שאין להוציא מכלל אפשרות שהתובע ימצא בת זוג קבועה... הגם שהמומחית לא

¹⁹⁵ שם.

¹⁹⁶ שם.

¹⁹⁷ א (מחזי ת"א) 1553/99 פלורי נ' מגדל (פורסם בנבו, 2007).

¹⁹⁸ ת"א (מחזי ת"א) 11/97 סבג נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב (פורסם בנבו, 2003).

¹⁹⁹ תא (מחזי חי') 1269/93 שרון נ' מזרחי (פורסם בנבו, 2010).

ציינה צורך זה ("לשירותי ליווי" – יר), על מנת שלא לקפח את התובע (ההדגשה

שלי – יר), יעמוד הפיצוי על סך כולל של 35,000 ₪²⁰⁰.

אולם, בשנת 2006 הופסק (כמעט) נוהג זה. בית המשפט העליון קבע מפורשות כי אין מקום

לכך שבתי המשפט בישראל יפסקו פיצוי שתכליתו מימון שירותי זנות:

"דרך ההתמודדות הראויה של החברה עם תופעת הזנות היא נושא למחלוקת קשה וארוכת שנים. יש הרואים בנעדרות הליווי כקורבנות כפייה, אחרים טוענים כי יש מהן שבוחרות בחירה מושכלת בדרך זו להתפרנס. יש החותרים למיגור התופעה, אחרים סוברים כי היא הכרח שגם אם יגונה- לא ימוגר. יש הגורסים כי ראוי למסד את הזנות וכי הוקעתה ודחיקתה לשולי החברה פוגעות, בסופו של יום, דווקא בקורבנות – הן הנשים המועסקות בתחום. לצד זרמים פמיניסטים הרואים בזונה כקורבן ובזנות כהפרה של זכויות אדם, קיימות גישות אחרות, כגון הפמיניזם הוועסקותי, המבקשת להבחין בין זנות מכפייה לזנות מבחירה וחותרת להגנה על זכויותיה של הזונה²⁰¹... מסקנתי היא כי אין מקום לכך שבית המשפט יפסק פיצוי שתכליתו מימון שירותי ליווי. פיצוי כזה, אנו סבורים, מנוגד למגמתו של הדין הפלילי, במיוחד על רקע המציאות בישראל, ומלחמת החורמה של מערכות האכיפה בתופעות הכרוכות בתעשיית הזנות. יוטעם: שלילת הפיצוי איננה אכיפת מוסר גריזא, תכליתה למנוע עידוד ומימון של תופעות הכרוכות, למצער בחלק ניכר מהמקרים, בניצול, בגרימת נזק וביחסי תלות. המשפט הישראלי הוא אחד, ובתי המשפט המוקיעים את התופעות שתעשיית הזנות בישראל נגועה בהם הם אותם בתי משפט המתבקשים לפסוק פיצוי עבור שירותי ליווי. הקול אפוא חייב להיות קול אחד. על רקע זה נאמר מפורשות: בהתחשב בדין הישראלי ובמציאות הישראלית אין להכיר בשימוש בשירותיה של זונה כ"פיצוי" לניזוק, ואין מקום לכך שבית המשפט יורה על תשלום כסף, שלא ניתן

²⁰⁰ תא (מחוזי, י-ם) מימורי נ' עיריית ירושלים (פורסם נבו, 2005).

²⁰¹ ע"א 11152/04 פרדו נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד (23)06, 414, פס' 16 לפסק-דין של הש' ריבלין (2006) (להלן: "פרשת פרדו").

אלא לומר עליו כי בסבירות גבוהה הוא ימצא את דרכו לכיסם של אלה המוצאים

פרנסתם ברווחי הזנות"²⁰².

ציינתי לעיל שפסק דינו הנזכר של בית המשפט העליון הפסיק את הנוהג רק "כמעט". מסתבר, כי לאחר הפסיקה החשובה בפרשת פרדו, היה מצופה כי בתי המשפט יחדילו ממנהגם לפסוק פיצויים מסוג זה. בפועל, לא כך הדבר. באחת הפרשות שהתגלגלו לפתחו של בית המשפט המחוזי צוטט התובע בפסק הדין כמי שהעיד בפני בית המשפט כי "אף בחזרה לא מוכנה להסתכל עליי וברור שאף אחת לא הייתה מוכנה להיכנס איתי למיטה" ולאחר מכן נכתב באמפתיה כי "התובע נאלץ לספק את צרכיו המיניים באמצעות נערות ליווי על אף שלדבריו נערות הליווי נרתעו ממראהו"²⁰³. עתה, מה יעשה בית המשפט הקשוב והרחום משהבין כי אינו רשאי על פי הפסיקה המנחה של בית המשפט העליון לפסוק את הפיצויים המבוקשים בגין "שירותי ליווי"? למכבסת מילים ופולפולים לשוניים הפרונוים! בית המשפט בפרשה זו ציין את הנקבע בפרשת פרדו, ללמד שהוא מכיר בה ובמכשול שמציבה לפניו, ובאותה נשימה קבע כי "היזקקותו של ניזוק לשירותי מין מלמדת על פגיעה בפן נוסף ובעל חשיבות רבה בחייו, דבר המוסיף נדבך נוסף לכאב והסבל ולאובדן הנאות החיים שנגרמו לתובע. פגיעה זו תילקח בחשבון בעת פסיקת הפיצויים בגין ראש הנזק של כאב וסבל". אכן, לא עוד פסיקת פיצויים עבור "שירותי ליווי" כי אם פסיקת פיצויים בגין "כאב וסבל".

ומה באשר לפרקטיקת הסרוגייט? כפי שהוסבר לעיל טענתי היא שהמשפט שותק בכל הנוגע לסוגיית הסרוגייט. בית המשפט העליון שטח את משנתו הראויה והצודקת בכל הנוגע לבעיית הזנות, אולם את שאלת הסרוגייט השאיר בצריך עיון:

"יש מקום לפסוק לניזוק שיכולתו לקיים יחסי מין נפגעה פיצוי עבור נזק ממוני,

מקום בו השימוש בתרופה או מפגש עם רופא, פסיכולוג או פסיכיאטר (ואפילו, אולי,

סרוגייט – אין אנו מביעים עמדה בעניין זה) עשויים לסייע לו ולשפר את מצבו"²⁰⁴.

²⁰² שם, בפסקה 24 לפסק-הדין.

²⁰³ א (מחזית ת"א) 2310/00 גדסי נ' מוסד ישראל טורס בע"מ (פורסם בנבו, 2007).

²⁰⁴ פרשת פרדו, לעיל ה"ש 201, פסקה 15 לריבלין.

השאלת הסרוגייט בצריך עיון, ההימנעות המפורשת מנקיטת עמדה וההתעלמות מהבעיות שמעוררת הפרקטיקה ומאפייניה המקבילים למאפייני הזנות, אותה זנות שבתי המשפט מבקשים להוקיע מטעמי זכויות אדם וזכויות נשים, משאירה לבתי המשפט בערכאות הנמוכות פתח לפסוק פסיקות בעייתיות בדיוק כפי שנעשה בפסיקות הפיצויים בגין "שירותי ליווי". וכך, באחת הפרשות הובע רצונו של התובע "להביא בחורות לביתו"²⁰⁵. באשר לכך, קבע השופט כי "אני סבור כי התבטאויות אלה של התובע מצביעות על רצון עז לקיים יחסי מין... ברור כי לנוכח מצבו הגופני יהיה ניתן להיענות לרצונו זה באמצעות סרוגייט"²⁰⁶. לאחר מכן, ציטט השופט את חוות דעתו של המומחה הרפואי ד"ר סורוקר לפיה "משהביע התובע את רצונו לקיים יחסי מין, יש לאפשר לו זאת. מובן שבשל מוגבלותו המוטורית הקשה יש לספק לו את שירותי המין באמצעות סרוגייט מיומנת"²⁰⁷. מיותר לציין כי ציטוטים אלה מעידים באופן ברור על כך שלא טיפול ושיקום עומד במרכזן אלא פורקן מיני אד הוק.

צבי טריגר ציין כי מה שמעניין ברטוריקה של פסקי דין בהם נפסקו פיצויים עבור שירותי זנות הוא הענייניות והלקוניות של בתי המשפט בבואם לפסוק לתובעים סכומי כסף שיממנו תעשייה שלפני המשפט הישראלי עצמו היא תעשייה בלתי חוקית, קרי תעשיית המין והסחר בנשים. לדידו, בכך הופך בית המשפט את עצמו לשותף פעיל במערכת המתחזקת והמאפשרת את שגשוגם באין מפריע של עסקי הסחר בנשים בישראל ואת הנורמליזציה שלהם. העובדה ש"טיפול" ב"נערות ליווי" מושם באותה דרגה כמו טיפול תרופתי (ויאגרה והזרקות) מחזקת את התפיסה הקיימת ממילא בחברה הישראלית שהזונות והנשים הנסחרות למטרות מין הן בעצם אובייקטים המיועדים לפורקנם של הגברים. "האגביות ברטוריקה של בתי המשפט מעידה על כך בעוצמה רבה... נשים אלו, לא קיימות בעיני בתי המשפט, כמו בעיני רבים בציבור הישראלי, כבני אדם בעלות זכויות, רצונות ומאווים משלהם, אלא כמוצר, כתרופה המונחת על המדף הממתינה בסבלנות לקונה שירכוש אותה וישתמש בה. הן "נערות ליווי", ביטוי נקי, אמצעי בלבד, אובייקט"²⁰⁸.

²⁰⁵ ת"א (מחוזי ת"א) צ'יברטאר נ' סהר חברה ישראלית לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 2002).

²⁰⁶ שם (ההדגשה שלי – י.ר.).

²⁰⁷ שם.

²⁰⁸ צבי טריגר "המשפט הישראלי הוא אחד: דיני המשפחה וסחר בנשים בישראל כשני קצוות של רצף ספר דליה דורר" 369-370, 363 (עורכים: שולמית אלמוג, דורית ביניש ויעד רותם, 2009).

באופן דומה, נראה כי דברים אלו רלוונטיים עד מאוד בכל הנוגע גם לפרקטיקת הסרוגייט. עצם שתיקתו של בית המשפט על ידי השארת סוגיית הסרוגייט "בצריך עיון" והימנעות מפורשת מלפסוק בה, הופכת את בית המשפט לשותף פעיל בפרקטיקה המעוררת בעיות קשות ומאפיינים דומים ומטרידים הנושקים לפרקטיקת הזנות. בפסיקת הפיצויים עבור "טיפול סרוגייט" בית המשפט הופך לשותף פעיל בפרקטיקה המתחבאת תחת כסות רפואית לגיטימית לכאורה ולוקח חלק במערכת המתחזקת והמאפשרת את שגשוגם באין מפריע של עסקים הסוחרים בגופן של נשים תחת אצטלה "טיפולית" ואת הנורמליזציה שלהם. בדיוק כפי ש"טיפול" ב"נערות ליווי" הושם באותה דרגה כמו טיפול תרופתי, עתה "טיפול" באמצעות "סרוגייט מיומנת" מושם אף הוא באותה דרגה ממש. כפי שטען צבי טריגר, הדבר מחזק את התפיסה הקיימת ממילא בחברה הישראלית שנשים, למצער נשים העוסקות נמתן "טיפול מין", הן בעצם אובייקטים המיועדים לפורקנם של הגברים. לאור כל זאת, מוטב כי בוני המשפט האזרחיים יחדלו ממנהגם לפסוק פיצויים לניזוקים בדמות "טיפול סרוגייט".

(4) פרקטיקת הסרוגייט תחת הפריזמה המשפטית של המשפט הפלילי

חוק העונשין הישראלי מסדיר בסימן י' את יחסו של המשפט הפלילי כלפי זנות ותועבה. החוק אוסר מפורשות על סרסרות למעשי זנות²⁰⁹ ואף מקים חזקת סרסרות, לפיה גבר החי עם אישה בזנות, או רגיל להילוות אליה דרך קבע, חזקה עליו שהוא מקיים את תנאי הסרסרות לפי החוק²¹⁰. כך, החוק גם

²⁰⁹ סעיף 199 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין):

199. סרסרות למעשי זנות

(א) אלה דינם מאסר חמש שנים:

(1) מי שמחזיתו, כולה או מקצתה, דרך קבע או בתקופה כלשהי, על רווחי אדם העוסק בזנות;

(2) מי שמקבל בידעין מה שניתן בעד מעשה זנות של אדם או חלק ממה שניתן כאמור.

(ב) עבר אדם עבירה לפי סעיף זה בבן זוגו, בילדו או החורג, או שעבר את העבירה תוך ניצול יחסי מרות, תלות, חינוך או השגחה, דינו – מאסר שבע שנים.

(ג) לעניין סעיף זה אין נפקא מינה –

(1) אם הדבר שקיבל העבריין היה כסף, שווה כסף, שירות או טובת הנאה אחרת;

(2) אם קיבל את הדבר מאדם העוסק בזנות או מאדם אחר;

(3) אם קיבל אתגן בעד מעשה זנות או חליפיו של אתגן.

²¹⁰ סעיף 200 לחוק העונשין, שם.

200. חזקת סרסרות

אוסר על "הבאת אדם לידי עיסוק בזנות"²¹¹, על סחר באדם למטרות זנות²¹² ועל צריכת זנות מקטינים²¹³. יתרה מזאת, החוק אף אוסר על סיוע להחזקת מקום לשם זנות²¹⁴. פרשנותי את החוק מעלה כי בסעיפיו הרבים והמפורטים, מבקש החוק להגן על הערך לפיו זנות היא פסולה לא מטעמים מוסריים אלא מטעמים פמיניסטיים רדיקלים. מהחוק עולה תמונה לפיה האיש הנמצאת במעגל הזנות היא קורבן של נסיבות ועל כן אינה אשמה במאומה ואינה עוברת עבירה פלילית. מנגד, הסובבים אותה, הם אלה שעוברים עבירה פלילית משום שבפעולותיהם השונות הם מאפשרים לזנות להמשיך ולהתקיים²¹⁵.

בית המשפט העליון אף הדגיש ערך זה בקובעו כי הבעת רצון של האשה לעסוק בזנות אינה משנה דבר לגבי האחריות הפלילית של הסובבים אותה. האחריות הפלילית תקום ותתקיים כל עוד הסובבים אותה מנצלים את נסיבות חייה אשר הובילו אותה להסכים לזנות:

גבר הגר עם זונה או שהיא רגיל להלוות אליה דרך קבע או משתמש בפקוחו או בהשפעתו עליה בדרך שיש בה כדי לסייע בידה או להכריחה לזנות, חזקה עליו שהוא חי על רוחיה אם הוכח היפוכו של דבר.
²¹¹ סעיפים 201 – 202 לחוק העונשין, שם.

201. הבאת אדם לידי מעשה זנות

המביע אדם לידי מעשה זנות עם אדם אחר, דינו – מאסר חמש שנים.

202. הבאת אדם לידי עיסוק בזנות

המביא אדם לידי עיסוק בזנות, דינו – מאסר שבע שנים.

²¹² סעיף 203א לחוק העונשין, שם.

203א. סחר בבני אדם

(א) הסוחר באדם לשם אחד מאלה או הסוחר באדם ומעמידו בכך בסכנה לאחד מאלה, דינו – מאסר שש עשרה שנים:

(1) נטילת איבר מאיברי גופו;

(2) הולדת ילד ונטילתו;

(3) הבאתו לידי עבדות;

(4) הבאתו לידי עבדות כפיה;

(5) הבאתו לידי מעשה זנות;

(6) הבאתו לידי השתתפות בפרסום תועבה או בהצגת תועבה;

(7) ביצוע עבירת מין בר.

(ב) נעברה עבירה לפי סעיף קטן (א) בקטין, דינו של עובר העבירה – מאסר עשרים שנים.

(ג) המתווך לסחר באדם כאמור בסעיף קטן (א), בין בתמורה ובין שלא בתמורה, דינו כדון הסוחר באותו אדם.

(ד) בסעיף זה, "סחר באדם" – מכירה או קניה של אדם או עשיית עסקה אחרת באדם, בין בתמורה ובין שלא בתמורה.

²¹³ סעיף 203ג לחוק העונשין, שם.

203ג. דין לקוח של קטין

המקבל שירות של מעשה זנות של קטין, דינו – מאסר שלוש שנים.

²¹⁴ סעיפים 204-205 לחוק העונשין, שם.

204. החזקת מקום לשם זנות

מי שמחזיק או מנהל מקום, לרבות כלי רכב וכלי שיט, לשם עיסוק בזנות, דינו – מאסר חמש שנים.

205. השכרת מקום לשם זנות

מי שמשכיר או מחדש שכירות של מקום, לרבות כלי רכב וכלי שיט, בידעו שהוא משמש או ישמש לאדם מקום למעשי זנות, דינו – מאסר שישה חודשים; והוא הדין אם לא הפסיק השכרתו של מקום לאחר שנודע לו שהוא משמש כאמור, על אף שיש בידו זכות להפסיקה ולתבע פינוי בשל כך.

²¹⁵ להשוואה ראו: מחקרה של יעל סימנז-יועז אשר ביקרה גישה פמיניסטית רדיקלית זו בעבודת המחקר שלה: "כולם קראליציה אחת גדולה" – על קונסנזוס ואמיתות מוחלטות בשיח המשפטי על זנות וסחר בנשים בישראל (עבודת גמר לקראת תואר מוסמך, אוניברסיטת תל-אביב – הפקולטה למשפטים, 2009).

"סעיף 202 לחוק העונשין אינו מונה את היעדר רצונה של האישה לעסוק בזנות כיסוד מיסודות העבירה, ומבחינה לשונית "הבאה" לעסוק בזנות אינה חייבת להתבצע בניגוד לרצון האישה"²¹⁶.

בהמשך לכך, יפים דבריו של בית המשפט העליון כדלהלן:

"חלפו הימים האפלים בהם ניתן היה לראות באדם כלשהו קניינו של אדם אחר. אדם באשר הוא אדם אינו יכול לשמש כחפץ שניתן לרכוש בו זכויות קנייניות. אדם נולד בן-חורין וזכותו לחירות מוגנת ונשענת על זכויות היסוד של האדם בין שחקוקות ובין שכתובות עלי ספר"²¹⁷.

לאור כל זאת, נראה כי ישנם טעמים להניח כי יש ממש בהסדרה חוקית של שימוש בטיפולי סרוגייט. אזכיר, כי לאורך מחקר זה עמדתי על כך שפרקטיקת הסרוגייט עילה לכדי זנות של ממש.

הסדרה אתית של הנושא אינה הפתרון, לעניות דעתי, שכן מדובר בעניין כבד משקל המצדיק נקיטת עמדה ברורה של החוק בנושא, כמו-גם התוויית המדיניות הערכית הרצויה. יתרה מכך, הניסיון להסדיר מבחינה אתית את התחום לא מספק פתרון הולם לטעמי, שכן כאמור הקוד האתי האמריקאי משקף תמונה מטרידה לאור האחריות הרבה שהוא מטיל על כתפיי הסרוגייט כאילו היא בודדה במערכה מחד גיסא, והפיקוח המסיבי והחודרני שמוטל עליה מאידך גיסא.

אזכיר, כי בפרקים הקודמים עמדתי על כך שפרקטיקת הסרוגייט הינה למעשה זנות של ממש, שכן שתי הפרקטיקות הינן בעלות קטגוריות זהות המאפיינות אותן ככאלה, כגון: קיום יחסי מין, תשלום, אלימות, אנונימיות, בוש וסודיות, ניתוק, הסתגלות, היעדר הדדיות והנאה, קושי בקיום מערכות יחסים זוגיות נורמטיביות, עבר של מערכות יחסים מורכבות, ריבוי לקוחות/מטופלים שמוביל לשחיקה, חלוקת רווחים עם צלע שלישית ונתינות למרותה ואולי המאפיין הקשה ביותר להתמודדות: ההתפכחות שבדיעבד²¹⁸. כמו כן, הצעתי הגדרה ברורה עבור המונח המשפטי "מעשה זנות", אשר יש בה כדי לסייע

²¹⁶ ע"פ 1609/03 בוריסוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(1) 55, פס' 12 לפסק-דינו של המשנה לנשיא ת' אור (2003).

²¹⁷ דברי השופטת בייניש (כתוארה אז) בע"פ 11196/02 פרודנטל נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 40 (2003).

²¹⁸ ראו דיון מפורט בפרק השלישי.

בפירוש הסעיפים בצורה הראויה וההולמת²¹⁹. לפיכך, הצעתי הינה למגר את פרקטיקת הסרוגייט, תוך אימוץ המודל החל כיום בישראל כלפי מעשי זנות כך שיוחל גם על טיפולי סרוגייט. קרי, הסרוגייט לא תופלל שכן רציונאל העבירה מכתוב להגן עליה, אולם כל הסובבים אותה אשר מאפשרים את קיומה של פרקטיקה זו יופללו על פי העבירות הרלוונטיות.

(5) סיכום

פרקטיקת הסרוגייט פורחת בישראל, כמו גם באזורים מסוימים ברחבי העולם, כתוצאה ישירה מהריק המשפטי הנובע, בעיניי, מפרשנות לקויה של המצב המשפטי הראוי. הריק המשפטי, אותו "אזור אפור" בכל הנוגע לפרקטיקת הסרוגייט, מלמד כי המשפט שותק לגבי הסוגיה. במחקר זה ביקשתי להפסיק את השתיקה המשפטית בכל הנוגע לפרקטיקה זו.

לאור תפיסתי כי פרקטיקת הסרוגייט הינה זנות של ממש לכל דבר ועניין, כפי שהודגם במחקר הנוכחי, מן הראוי שבתי המשפט האזרחיים יחדלו ממנהגם לפסוק פיצויים לניזוקים בדמות "טיפול סרוגייט" בדיוק מאותם טעמים נכונים וראויים שנפסקו בפרשת פרדו. בעצם פסיקת פיצויים עבור "טיפול סרוגייט" בית המשפט הופך לשותף פעיל בפרקטיקה המתחבאת תחת כסות רפואית לגיטימית לכאורה ולוקח חלק במערכת המתחזקת והמאפשרת את שגשוגם באין מפריע של עסקים הסוחרים בגופן של נשים תחת אצטלה "טיפולית" ואת הנורמליזציה שלהם.

יתרה מכך, הצעתי לאמץ את המודל החל כיום בישראל כלפי מעשי זנות ולהחילו גם על טיפולי סרוגייט. כדי למנוע עמימות משפטית הצעתי כלים לפענוח המונח "מעשה זנות". יש לנקוט עמדה משפטית ברורה וחד משמעית לפיה הסרוגייט לא תופלל, אולם כל הסובבים אותה אשר מאפשרים את קיומה של פרקטיקה זו יופללו על פי העבירות הרלוונטיות.

²¹⁹ ראו דיון הנוגע לרכיבי מעשה הזנות ויחסי המין בפרק השלישי.

ו. סיכום ומסקנות

במחקר זה ביקשתי להתמודד עם הבעיות המטרידות העולות מפרקטיקת הסרוגייט ולספק להן פתרון משפטי הולם וראוי.

באופן זה, ביקשתי לעמוד על המתח שבין טיפול רפואי לגיטימי לזנות הנעוץ בבסיסה של פרקטיקת הסרוגייט. מצאתי, כי הקשר שבין פרקטיקת הסרוגייט לזנות קיים לא רק עקב תשלום עבור אינטימיות ממשית אלא גם עקב מאפיינים רבים ודומים הכרוכים בפרקטיקות אלה לרבות אלימות, אנונימיות, בושה וסודיות, תכנון נפשית של גיתוק, הסתגלות למצבים אינטימיים לא נעימים, היעדר הדדיות והנאה, העדר יכולת לקיים מערכות יחסים זוגיות נורמטיביות, עבר של מערכות יחסים מורכבות עם גברים, ריבוי לקוחות/מטופלים המוביל לשחיקה, חלוקת רווחים עם צלע שלישית ונתינות למרותה והתפכחות שבדיעבד.

יתרה מכך, עמדתי על הקשר שבין פרקטיקת הסרוגייט לטיפול רפואי לגיטימי ומצאתי כי גם אם קיים קשר כזה הוא מינורי ולא קיימת כל התייחסות מחקרית נאותה המטפקת תשובה לבעיות הרבות הגלומות בפרקטיקת הסרוגייט.

מבחינה תיאורטית ביקשתי לשרטט מעין ציר עליו ממוקמים עיסוקים שונים, בהם נעשה שימוש בגוף תמורת תשלום. מצאתי, כי לא ניתן להתעלם מיחסי המין המהווים חלק אינטגרלי מהטיפול כמו גם העובדה לפיה לא ניתן להתעלם מאלמנט התשלום. מצאתי ממש בטענה כי פרקטיקות העושות שימוש במיניות נשית עבור תשלום גברי מהוות למעשה מיקרוקוסמוס להיררכיה מגדרית. כך, טענתי כי פרקטיקת הסרוגייט אינה ככל העבודות. היא מעלה בעיות קשות באשר לכבדן הבסיסי של סרוגייטיות, למידת האוטונומיה שלהן במרחב הטיפולי כמו גם לבחירתן והסכמתן.

על מנת לאתגר טענה זו, ביקשתי להשוות את פרקטיקת הסרוגייט לפרקטיקת הפונדקאות אשר גם בה מתבצעת חדירה לגוף האישה תמורת תשלום. מצאתי כי ההשוואה בין הפרקטיקות מעצימה את מיקומה של פרקטיקת הסרוגייט על ציר השימוש בגוף כנבדלת הבדל עיל ממש מעיסוקים "רגילים"

אחרים (זמרה, הגות אקדמית וכיוצא באלה). ההשוואה לפרקטיקת הפונדקאות הדגישה את הקושי הגלום בחדירה הממשית של הגוף תמורת תשלום, כאילו מדובר בעבודה לכל דבר ועניין, כשבפועל ההתייחסות אל הגוף היא כאל מצרך. לבסוף, ההשוואה חידדה את משמעות התודעה הכוזבת. גם אם מתגלות תחושות של העצמה נשית עקב העיסוק החודרני, בסופו של יום תחושות אלה קצרות טווח ואין בהן כדי להתגבר בטווח הרחב על הגורמים התרבותיים של קיפוח והפליית נשים באשר הן נשים.

בנוסף, טענתי כי פרקטיקת הסרוגייט מבנה נשיות מסורתית מעצם טיבה. מערכות היחסים הנרקמות בטיפולי סרוגייט נשענות על מודל מסורתי ודיכוטומי המבחין בין תפקידים מגדריים, בין נשיות וגבריות. נדמה, שיש מחיקה של ממש של כל אפשרות תזוזה של הספקטרום המגדרי, של כל ערעור על התפקידים המסורתיים.

לסיכום, פרקטיקת הסרוגייט פורחת בישראל, כמו גם באזורים מסוימים ברחבי העולם, כתוצאה ישירה מהריק המשפטי הנובע מפרשנות לקויה של החוק. הריק המשפטי, אותו "אזור אפור" בכל הנוגע לפרקטיקת הסרוגייט, מלמד כי המשפט שותק לגבי הסוגיה. במחקר זה מצאתי כי יש מקום להפסיק את השתיקה המשפטית בכל הנוגע לפרקטיקה.

פרקטיקת הסרוגייט הינה זנות של ממש לכל דבר ועניין, כפי שועולה לכל אורך המחקר. מן הראוי שבתי המשפט האזרחיים יחדלו ממנהגם לפסוק פיצויים לניזוקים בזנות "טיפול סרוגייט" בדיוק מאותם טעמים נכונים וראויים שנפסקו בפרשת פרדו. בעצם פסיקת פיצויים עבור "טיפול סרוגייט" בית המשפט הופך לשותף פעיל בפרקטיקה המתחבאת תחת כסות רפואית לגיטימית לכאורה ולוקח חלק במערכת המתחזקת והמאפשרת את שגשוגם באין מפריע של עסקים הסוחרים בגופן של נשים תחת אצטלה "טיפולית" ואת הנורמליזציה שלהם.

יתרה מכך, הצעתי לאמץ את המודל החל כיום בישראל כלפי מעשי זנות ולהחילו גם על טיפולי סרוגייט. גדי למנוע עמימות משפטית הצעתי כלים לפענוח המונח "מעשה זנות". לעניות דעתי, אימוץ פתרון זה הוא הראוי בנסיבות העניין וכי יש לנקוט עמדה משפטית ברורה וחד משמעית לפיה הסרוגייט לא תופלל, אולם כל הסובבים אותה אשר מאפשרים את קיומה של פרקטיקה זו יופללו על פי העבירות הרלוונטיות.

ז. ביבליוגרפיה

ספרים

- ליאורה אברמוב ועידן מיליצ'ר **מיניות האישה – האישה, המין ומה שביניהם** (2004).
- שולמית אלמוג **נשים מופקרות** (2008).
- אנה (שם בדוי) **הצד המואר של הירח – מעולמה של אשה צעירה במעגל הזנות בישראל** (2009).
- ענת גור **מופקרות – נשים בזנות** (2008).
- קרול גיליגן **בקול שונה – התיאוריה הפסיכולוגית והתפתחות האשה** (1982, מאנגלית: נעמי בן-חיים, 1995).
- קרול גיליגן **הולדת העונג** (2002, מאנגלית: דריה שועלי, 2006).
- אנדראה דבורקין **משגל** (1987, מאנגלית: דניאל פרידמן, 2005).
- סימון דה-בובואר **המין השני – כרך שני: המציאות היומיומית** (1949, מצרפתית: שרון פרמינגר, 2007).
- הריון מסוג אחר – עיון רב תחומי בהפריה חוץ גופית** (שולמית אלמוג ואבינועם בן זאב עורכים, 1996).
- קובי ורדי **ניצול מיני בין מטפל למטופל** (2001).
- ברני זילברגלד **המיניות החדשה של הגבר – האמת על גברים, סקס והנאה מינית** (1992, עורכת המהדורה העברית: רונית אלוני, 2006).
- ללמוד פמיניזם: מקראה – מאמרים ומסמכי יסוד במחשבה פמיניסטית** (בעריכת: דלית באום, דלילה אמיר, רונה ברייר-גראב, יפה ברלוביץ', דבורה גרינזמן, שרון הלוי, דינה חרובי, סילביה פוגל-ביז'אוי, 2006).
- לסביות והומוסקסואליות בראי המציאות – אסופת מאמרים** (דלית באום ועדית מרן עורכות, 2000).
- ג'ון סטיוארט מיל **שעבוד האישה** (תרגום מאנגלית: שונמית ליפשיץ, 2009).

מעבר למיניות – מבחר מאמרים בלימודים הומו-לסביים ותיאוריה קווירית (עורכים: יאיר קדר, עמליה זיו ואורן קנר, 2003).

סוגיות אתיות במקצועות הטיפול הייעוץ הנפשי (עורכים: גבי שפיר, יהודית אכמון וגבריאל וייל, 2003).

תומס ספארגו פוקר ותיאוריה הקווירית (מאנגלית: אריה בובר, 2002).

גילי פליסקין דברים שרציתי לגעת (2007).

פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה (בעריכת: דפנה ברק-ארז, תיוגום מאנגלית: עידית שורר, 2005).

אורית קמיר פמיניזם, זכויות ומשפט (2002).

David Brown SEXUAL SURROGATE PARTNER THERAPY – EXPLODING THE MYTHS, EXPLORING THE MYSTERY, EXPLAINING THE THERAPY (2008).

CONTINUUM COMPLETE ENCYCLOPEDIA OF SEXUALITY (2004).

MELISSA FARLEY, PROSTITUTION, TRAFFICKING AND TRAUMATIC STRESS (2003).

CECIL FABRE, WHOSE BODY IS IT ANYWAY? JUSTICE AND THE PERSON (2006).

Valerie X. Scott as told to Herbert d'H. Lee SURROGATE WIFE – THE STORY OF A MASTERS & JOHNSON SEXUAL THERAPIST AND THE NINE CASES SHE TREATED (1971).

Catharine A. Mackinnon, FEMINISM UNMODIFIED (1987).

William H. Masters and Virginia E. Johnson HUMAN SEXUAL INADEQUACY (1970).

STENWORTH MICHELLE. REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES: GENDER (1988).

REPRODUCTION, ETHICS AND THE LAW: FEMINIST PERSPECTIVES (ed. Joan C. Callahan, 1995).

Carol Pateman THE SEXUAL CONTRACT (1988).

JANICE G. RAYMOND, WOMEN AS WOMBS: REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES AND THE BATTLE OVER WOMEN'S FREEDOM (1995).

מאמרים

- רונית אלוני ורפי חרותי "סוגיות אתיות בטיפול מיני בסיוע סרוגייט" **הרפואה** 148(9) 615 (2009).
- שולמית אלמוג "זנות ודיני העבודה" **עבודה, חברה ומשפט** י"ב 295 (2010).
- ג'ודית בטלר "חיקוי ומרי מגדרי" 329 **מעבר למיניות – מבחר מאמרים בלימודים הומו-לסביים ותיאוריה קווירית** (עורכים: יאיר קדר, עמליה זיו ואורן קנר, 2003).
- קלטה ל' דמפסי "בעיות בריאותיות וחברתיות של מתבגרים ומתבגרות הומוסקסואלים, לסביות ובי-סקסואלים לסביות והומוסקסואליות בראי המציאות – אסופת מאמרים 11 (דלית באום ועדית מרן עורכות, 2000).
- מוניק ויטיג' "אדם אינו נולד אישה" 103 **מעבר למיניות – מבחר מאמרים בלימודים הומו-לסביים ותיאוריה קווירית** (עורכים: יאיר קדר, עמליה זיו ואורן קנר, 2003).
- אורי ורניק "סוגיות אתיות בטיפול מיני" **סוגיות אתיות במקצועות הטיפול והיעוץ הנפשי** (עורכים: גבי שפילר, יהודית אכמון וגבריאל וייל, 2003).
- נטע זיו "עריכת דין לשינוי חברתי בישראל: מבט לעתיד לאחר שני עשורי פעילות" **מעשי משפט** א 19 (2008).
- עמליה זיו "בין סחורות מיניות לסובייקטים מיניים: המחלוקת הפמיניסטית על פורנוגרפיה" **תיאוריה וביקורת** 25, 163 (2004).
- צבי טריגר "המשפט הישראלי הוא אחד: דיני המשפחה וסחר בנשים בישראל כשני קצוות של רצף ספר דליה דורטי 363 (עורכים: שולמית אלמוג, דורית בינייש ויעד רותם, 2009).
- רונן כהן, דנה רוט ואהרן יורק "מנהיגות נוער לשינוי עמדות כלפי אנשי עם מוגבלויות: שינוי עמדות ודימוי עצמי" **ביטחון סוציאלי** 78, 101 (2008).
- יורם לוטן "מי רשאי להיות מטפל מיני – המלצות ועדה של משרד הבריאות" **הרפואה** 148 (2009).
- אורלי ליבל "הפרדוקס של אקטיביזם חוץ-משפטי: תודעה משפטית ביקורתית ופוליטיקה לשינוי החברה" **מעשי משפט** א 63 (זוהר כוכבי תרגם, 2008).
- הדסה לכמן "טיפול כמסע בין שני קטבים: שאיפה לשינוי והכרה במגבלות" **פסיכו אקטואליה** 22 (ינואר, 2009).

קייט מילט "תיאוריה של פוליטיקה מינית" ללמוד פמיניזם: מקראה – מאמרים ומסמכי יסוד במחשבה פמיניסטית 67 (בעריכת: דלית באום, דלילה אמיר, רונה ברייר-גראב, יפה ברלוביץ', דבורה גרינזמן, שרון הלוי, דינה חרובי, סילביה פוגל-ביז'אוי, 2006).

קתרין מקינזון "שוני ושליטה: על אפליה מינית" 23 פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה (בעריכת: דפנה ברק-ארז, תרגום מאנגלית: עידית שורר, 2005).

קתרין מקינזון "מין לא שוויוני" 63 פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה (בעריכת: דפנה ברק-ארז, תרגום מאנגלית: עידית שורר, 2005).

קתרין מקינזון "פוסט מודרניזם וזכויות אדם" פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה 121 (דפנה ברק ארז עורכת, עידית שורר מתרגמת, 2005).

סמדר סולומון "קולן של הפונדקאיות" הורים וילדים 250, 62 (2008).
פנחס שיפמן "על המשפחה החדשה: קווי פתיחה לדיון" עיוני משפט כח(3) 643 (2005).

כרמל שלו "הסדרים לנשיאת עוברים – מבט משפטי וערכי" הריון מסוג אחר – עיון רב תחומי בהפריה חרוץ גופית 191 (שולמית אלמוג ואבינועם בן זאב עורכים, 1996).

דורית שפירא ויוסף שפירא "עשור לחוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד הילוד), תשנ"ו-1996: המצוי והרצוי" רפואה ומשפט 36, 19 (2007).

Ronit Aloni, Oren Keren and Shlomo Katz *Sex therapy surrogate partner for individual with very limited functional ability following traumatic brain injury* SEXUALITY AND DISABILITY 25.3, 125 (2007).

Bernard Apflbaum, *The Myth of The Surrogate* THE JOURNAL OF SEX RESEARCH 13(4) 238 (1977).

Itzhak Ben-Zion, Shelly Rothschild, Bella Chudakov and Ronit Aloni *Surrogate Versus Couple Therapy in Vaginismus* 4 J SEX MED 728 (2007).

John Bencroft *The Medicalization of Female Sexual Dysfunction: The Need for Caution* ARCHIVES OF SEXUAL BEHAVIOR 31(5) 451 (2002).

Barbara F. Berg *Listening to the voices of the infertile* in REPRODUCTION, ETHICS AND THE LAW: FEMINIST PERSPECTIVES (ed. Joan C. Callahan, 1995).

Vednita Carter and Evelina Giobbe, *Duet: Prostitution, Racism and Feminist Discourse* 10 HASTINGS WOMEN'S L.J. 37 (1999).

April L. Cherry, *Re-Orienting Law and Sexuality: Welfare Reform and the Use of State Power in the Prostitution of Poor Women* 48 CLEV. ST. L. REV. 67 (2000).

Belinda Cooper, *Prostitution: A Feminist Analysis* 11 WOMEN'S RTS. L. REP 99 (1989).

Dean Dauw, *Evaluating the effectiveness of the SECS' surrogate assisted sex therapy model* THE JOURNAL OF SEX RESEARCH 24, 269 (1988).

Gina Di Giulio *Sexuality and people living with physical or development disabilities: A review of key issues* THE CANADIAN JOURNAL OF HUMAN SEXUALITY 12(1), 53 (2003).

Andrea Dworkin *Prostitution and male supremacy* 1 MICH. J. GENDER & L. 1, 2 (1993).

Melissa Farley *Prostitution and the invisibility of harm* WOMEN & THERAPY 26(3/4) 247 (2003).

Melissa Farley, Ann Cotton, Jacqline Lynne, Sybille Zumbeek, Frida Spiwak, Maria E. Reyes, Dinora Alvanes and Ufak Sezgin *prostitution in nine countries: an update on violence and posttraumatic stress disorder in* MELISSA FARLEY, PROSTITUTION, TRAFFICKING AND TRAUMATIC STRESS (2003).

Melissa Farley, *Symposium: Sex For Sale: Prostitution, Trafficking and Cultural Amnesia: What We Must Note Know in Order To Keep the Business of Sexual Exploitation Running Smoothly* 18 YALE J.L. & FEMINISM 109 (2006).

Jody Freeman *The feminist debate over prostitution reform: Prostitute's rights' groups, radical feminists and the (im)possibility of consent* 5 BERKELEY WOMEN'S L. J. 75 (1989).

Gillian M. Goslinga-Roy, *Body boundaries, fiction of the female self: An ethnographic perspective on power, feminism and the reproductive technologies* FEMINIST STUDIES 26(1) 113 (2000).

Jay Greenberg *Psychoanalytic Goals, Therapeutic Action and The Analyst's Tension* PSYCHOANALYTIC QUARTELY 71(4), 651 (2002).

Mary Ann La-Torre *Self reflection – An Important Process of the Therapist* PERSPECTIVE IN PSYCHIATRIC CARE 41(2), 85 (2005).

LeMoncheck Linda *Philosophy, gender politics and in vitro fertilization: a feminist ethics of reproduction* THE JOURNAL OF CLINICAL ETHICS 7(2) 160 (1996).

Martha C. Nussbaum *Whether from Reason or Prejudice: Thinking Money For Bodily Services* 27 J. LEAGAL STUD. 693 (1998).

Amrita Pande *Not an 'Angel', not a 'Whore': Surrogate as 'Dirty' Workers in India* INDIAN JOURNAL OF GENDER STUDIES 16, 141 (2009).

Barbara Roberts, *Surrogate partner and their use in sex therapy* in SEXUALITY IN AMERICA 283 (D.A. Brown and C. Chary ed. 1981).

Teela Sanders *Female sex workers as health educators with men who buy sex: utilizing narratives of rationalization* SOCIAL SCIENCE & MEDICINE 62, 2434 (2006).

Nicky Stanley, Jill Manthorpe and Maureen White *Depression in the Profession: Social Workers' Experiences and Perceptions* BRITISH JOURNAL OF SOCIAL WORK 37, 281 (2007).

Susan Ekberg Stiritz *Cultural Cliteracy: Exposing the Contexts of Women's Not Coming* 23 BERKELEY J. GENDER L. & JUST 243 (2008).

Leonore Tiefer, *Sex therapy as a humanistic enterprise* SEXUAL AND RELATIONSHIP THERAPY 21(3) 359 (2006).

עבודות מחקר

ליאת יעקובוב-עברי *חווית העיסוק של נשים שהן סרוגייט בטיפול מיני* (עבודת גמר לתואר מוסמך, אוניברסיטת תל-אביב – בית הספר לעבודה סוציאלית, 2009).

"כולנו קואליציה אחת גדולה" – על קונסנזוס ואמיתות מוחלטות בשיח המשפטי על זנות וסחר בנשים בישראל (עבודת גמר לקראת תואר מוסמך, אוניברסיטת תל-אביב – הפקולטה למשפטים, 2009).

ניירות עמדה

חגי בן ישראל ונעמי לבנקרון "משוואה עם נעלם" (מוקד סיוע לעובדים זרים והאוניברסיטה העברית, 2005).

נופר ליפקין ואתי סממה "פונדקאות בישראל – תמונת מצב 2010 והצעות לשינוי חקיקה" (בעריכת: דפנה רוזנבליט, "אישת לאישה – מרכז פמיניסטי חיפה" 2010).

פסיקה

ישראל

בג"צ 721/94 אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' דנילוביץ, פ"ד מח(5) 749 (1994).

בג"צ 3045/05 בן ארי נ' מנהל האוכלוסין במשרד הפנים, תק-על 06(27) 611 (2006).

ע"פ 1609/03 בוריסוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(1) 55 (2003).

בג"צ 1779/99 ברנר קדיש נ' שר הפנים, פ"ד נד(2) 368 (2000).

א (מחוזי ת"א) 2310/00 גדסי נ' מוסך ישראל טורס בע"מ (פורסם בנבו, 2007).

ת"א (מחוזי ת"א) צ'יבוטארו נ' סהר חברה ישראלית לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 2002).

ע"א 10280/01 ירוס חקק נ' הירעץ המשפטי לממשלה, פ"ד נט(5) 64 (2005).

תא (מחוזי י-ם) מימני נ' עיריית ירושלים (פורסם נבו, 2005).

ת"א (מחוזי ת"א) 11/97 סבג נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב (פורסם נבו, 2003).

א (מחוזי ת"א) 1553/99 פלוגי נ' מגדל (פורסם בנבו, 2007).

ע"א 11152/04 פרדו נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד 06(23) 414 (2006).

ע"פ 11196/02 פרודנטל נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(6) 40 (2003).

ת"א (מחוזי ת"א) 754/93 קן-דרור נ' כלל חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 1999).

תא (מחוזי חי') 1269/93 שרון נ' מזרחי (פורסם נבו, 2010).

Floyd v. The State of Texas, 575 S.W.2d 21 (Court of criminal appeals, 1978).

חקיקה

חוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד הילוד), תשנ"ו-1996.

חוק העונשין, תשל"ז-1977.

חוק משפחות חד הוריות, תשנ"ב-1992.

מאמרים מעיתונות

"הכל מתחיל בבליינד דייט – דניאל, סרוגייט עם תחושה של יחוד, מספר ה-כל"
<http://www.ifeel.co.il/page/939> (22.8.2006).

צבי טריגר "תינוקת נולדה ושמה עונג" (14.7.2007) ראו: www.notes.co.il/triger/29967.asp

כתבות טלוויזיוניות

"איזה מין טיפול" (כתבתה של אורלי וילנאי, "עובדה", תוכנית מס' 16 14.3.2007) ראו:
http://www.mako.co.il/tv-ilana_dayan/617a3f491f97c110-857d058f06a7c110/Article-8b0e6ce47951911004.htm