

"אחותי את לא פה לבד": חוויות של שונות מגדרית במערכת הענישה הפלילית

ההפרדה המגדרית המכוננת את מרחב בית הסוהר מסתבכת, מתבלבלת ונבוכה בבואה לעצור או לאסור מי שמגדרם חורג מהנורמות החברתיות המקובלות עבור המגדר שאליו הושמו בלידתם, למשל א/נשים טרנסים. מבוכה זו מובילה לא אחת לפתרונות לא קוהרנטיים ולא הולמים עבור א/נשים טרנסים, ועל פי רוב – להשמתם בכידוד או בצינוק.

מאמר זה בוחן בעין ביקורתית את מדיניות השב"ס ואת שאלת השמתם בכלא של א/נשים טרנסים על רקע מציאות החיים המורכבת של א/נשים שונים מגדרית ומציע פתרונות חלופיים למדיניות זו. המאמר מנתח את הבעייתיות שבפתרונות הקיימים – הן במישור ההשמה והן בשאלת בידודם של אסירים/ות טרנסים/ות – וחושף את האופן שבו פילוסופיית הכליאה, הנטועה בנורמות מגדריות, נמצאת במתח אינהרנטי עם פרקטיקות מגדריות חורגות. כך, כל ניסיון למשוך את קצה החוט הטרנסי מוביל לפרימה של פילוסופיית הכליאה כולה. נוכח קשיים אלו מוצעים בסיום המאמר כמה פתרונות קונקרטיים להתמודדות עם הנוכחות המוגברת של א/נשים טרנסים במערכת המשפט הפלילי.

א. הקדמה ב. רקע: אסירים/ות טרנסים והמערכת הפלילית ג. שאלת ההשמה: באיזה מתקן כליאה משכנים אסירים/ות טרנסים? 1. החלוקה המגדרית של בתי הסוהר 2. המדיניות של שירותי בתי הסוהר בנוגע להשמת אסירים/ות טרנסים 3. תכלית הנוהל באשר להשמת אסירים/ות טרנסים 4. ההפרדה בין זהות מינית חד-משמעית לזהות מינית לא ברורה 5. על זהות מינית וזהות מגדרית ד. שאלת הבידוד: האם יש להחזיק אסירים/ות טרנסים בהפרדה או בבידוד? 1. הנזקים הנגרמים עקב בידוד 2. התכלית ההגנתית שבבסיס הבידוד 3. בידוד כמכונן את הבינאריות שבין פרקטיקה

* ליהי יונה, דוקטורנטית למשפטים, בית הספר למשפטים, אוניברסיטת קולומביה. חוקרת צעירה במכון הישראלי לדמוקרטיה. עידו קטרי, דוקטורנט למשפטים באוניברסיטת טורנטו, עמית מחקר בקרן טרודו ויועץ משפטי לפרויקט גילה להעצמה טרנסית. בראש ובראשונה נבקש להודות לדורין ביליה, שהידע העצום שלה, כמו גם הנכונות שלה לחלוק עימנו את חוויותיה במערכת הכליאה הישראלית אפשרו את כתיבתו של מאמר זה. בנוסף, נבקש להודות לנינה הלוי, אייל גרוס, חגי קלעי ומתי מילשטיין על העזרה המשמעותית שהושיטו לנו בעבודה על מאמר זה. לבסוף, אנו מבקשים להודות לחברי המערכת על עזרתם המסורה והערותיהם המדויקות.

- טרנססית לכזו שאינה טרנססית ה. המלצות 1. פתרונות מרכזיים: ביטול החלוקה המינית של בתי הכלא או הימנעות מכליאת אנשים שונים מגדרית
2. פתרונות משניים: התאמות במסגרת המערכת הקיימת 1. סיכום

“בכל הצינוק היה את הסמל המגדרי העגול הזה, עיגול עם שלושה חצים שאחד מהם הוא צלב, חץ, וחץ עם קו [הסמל הטרנסי – ♀], וזה חרוט על הקיר בדם שטרנססיות הוציאו לעצמן מהאצבעות, כי בצינוק אין סיגרויות אין כלום, שום דבר שאפשר לחרוט אתו. יש כיתוב Freedom to transsexual על קיר הצינוק, שנחרט בדם של ידיים של טרנססית אני מניחה, ועוד פעם, עוד כיתוב בדם ‘אהותי את לא פה לבר, תעצמי עיניים תזכרי שאני פה איתך גם אני עברתי את זה...’ הכול על קירות הצינוק”¹.

א. הקדמה

דורין ביליה, אשה טרנססית שנעצרה בעקבות סכסוך שכנים, מצאה את עצמה מבלה כמעט שבוע בצינוק בכלא הגברים אוהלי קידר, בלי שנשפטה, רק בגלל שהיא אשה טרנססית. בתא שבו הושמה – כשלושה מטרים מרובעים בלבד – היא מצאה את סמל התנועה הטרנססית, מצויר על קירות בדם.² זהו הצינוק הטרנסי, שאליו נשלחות מספר לא ידוע של נשים טרנססיות כדבר שבשגרה. החיים במציאות מפלה ומדירה, תוך מלחמה מתמדת בחוסר נגישות למשאבים ולהזדמנויות, מובילים לכך שא/נשים טרנססים נמצאים בסיכון גבוה מאוד לחיכוך עם המערכת הפלילית והם מוחזקים בכלא בשיעורים לא פרופורציונליים.³ מדיניות השב"ס בנוגע לכליאה של א/נשים טרנססים מבחינה בין מי שזהותו “חד-משמעית” למי שזהותו אינה כזו: רק מי שזהותו חד-משמעית יכול להיות מוחזק במתקן כליאה על פי “זהותו הנחזית”. השאר לרוב מוחזקים בתנאי בידוד או בצינוק. בפועל, כפי שיפורט להלן, נראה כי מדיניות

- 1 ריאיון עם דורין ביליה (11.8.2016). יש לציין שבכלא אוהלי קידר יש אגף זמני לנשים עצורות טרם העברתן לכלא נווה תרצה, אולם דורין לא הושמה באגף זה אלא בצינוק הכלא.
- 2 שם. בנקודה זו נבקש להעיר הערה מתודית באשר לסוג החומרים שיבססו מאמר זה. כדי להציג את התשתית העובדתית לטיעונינו בחרנו להשתמש לא רק בפסקי דין, במאמרים ובקטעי עיתונות אלא גם בסיפורים שהועברו אלינו מנינה הלוי, רכזת תחום בריאות וזנות בפרויקט גילה להעצמה טרנססית, וכן מריאיון עם דורין ביליה, אשה טרנססית שנעצרה ונכלאה בשתי הזדמנויות במתקן הכליאה אוהלי קידר ושיתפה אותנו בסיפוריה. בחירה זו נובעת משתי סיבות, האחת פרגמטית והאחרת מתודולוגית. פרגמטית, כמות המידע שיש היום בנוגע לכליאה של טרנססים וטרנססיות, כמו גם חוויות החיים שלהם/ן, אינו רב. כדי לצייר תמונה מלאה ומקיפה ביקשנו להוסיף על הקיים מתוך סיפורים שהובאו לפנינו וטרם הועלו על הכתב; מתודולוגית, לדעתנו יש משמעות עצומה במתן במה לקולן של נשים טרנססיות ובהבאת העדויות שלהן, במילים שלהן, למרכז הבמה בדיונים הנוגעים להן. העדויות כולן נמצאות בידי המחברים, בכתב או בהקלטות.
- 3 נדון בהרחבה בשיעור הטרנססים בבתי הכלא, כמו גם בסיבות המובילות לייצוג-יתר זה, בחלק השני של המאמר.

השב"ס בעצמה מיושמת באופן שאינו חד-משמעי. מסקירת התיקים עולה כי טרם תועד מקרה שאסירה/טרנסית הוכרה על ידי השב"ס כמי שזהותו/ה "חד-משמעית"⁴. ככל הנראה, מדיניות זו של שירות בתי הסוהר אינה כתובה ואינה מעוגנת בפקודה או בנוהל פומביים כלשהם; כפי שנרחיב בהמשך, היא נחשפה רק כשכית המשפט העליון חשף אותה. מדיניות זו מורה להחזיק בבידוד מי שזהותו/ה אינה "חד-משמעית", והיא חלה על מי שנגזר דינו בבית המשפט לתקופה ארוכה ומי שמוצאת את עצמה מעוכבת ללילה במעצר. לטענת השב"ס הדבר נעשה לשם הגנה על א/נשים טרנסים, אולם בפועל מדיניות זו גורמת לא אחת נזק כבד לטרנסים המוחזקים בבידוד או בצינוק. אף שאפשר לטעון כי החזקה בבידוד ובצינוק נועדה להגן על האסירה/ה טרנסית, אנו נטען כי מדובר בפתרון לא מידתי, בהתחשב בנזק שהוא גורם, וכי הוא לא בהכרח משיג את מטרתו המוצהרת. מאמר זה מבקש לבחון באופן ביקורתי את מדיניות השב"ס ואת שאלת הכליאה של א/נשים טרנסים בכלל, על רקע מציאות החיים המורכבת של א/נשים שונים מגדרית. בדרךנו להבין לעומק את מדיניות השב"ס נבקש לחשוף כמה מהדיכטומיות המהותניות ביותר של החברה שבה אנו חיים, כפי שהן משתקפות במערכת הכליאה. נבקש להציף שאלות יסוד בנוגע לחלוקות דיכטומיות, הופכיות ומשלימות של גברים אל מול נשים, אסירים אל מול אזרחים שומרי חוק, כליאה בבידוד אל מול כליאה רגילה, טרנסים "אמתיים" אל מול טרנסים לא אמתיים ואל מול מי שאינם טרנסים. נקדים ונאמר: התשובות אינן פשוטות והחלוקה איננה דיכטומית כפי שנדמה במבט ראשון. כאשר נבקש להסתכל מנקודת המבט של אשה טרנסית, המוצאת את עצמה לא רק בין כותלי הכלא אלא גם בין גבולות הקטגוריות המנהליות "זכר" ו"נקבה", נגלה כי הסוגיה הטרנסית היא קצה חוט: כשמושכים אותו, תלך ותיפרם המערכת כולה, על הסגרגציה המגדרית שבה.⁵

4 נוהל השב"ס – כפי שהובא בפסיקת בית המשפט, ונרחיב עליו בהמשך – מדבר על "זהות מינית נחזית", מושג שאינו בשימוש בספרות המחקר הרלוונטית. עיון בנוהל השב"ס מעלה כי הכוונה בעצם לזהות "מגדר" או "מצג" (פרפורמנס) מגדרי. על כן, כאשר נתייחס לזהות מינית נחזית" נתכוון לזהות מבוססת מגדר נחזה או מוצג (פרפורמטיבי). בביטוי "פרפורמנס" אנו מתכוונים למגדר המבוצע או למופע המגדרי המוצג המתווך דרך פרקטיקות יום-יומיות חוזרות ונשנות כמו לבישת בגדי נשים, הזדהות בלשון נקבה, הארכת שיער ומשיחת איפור מחד גיסא, או לבישת בגדי גברים, הזדהות בלשון זכר, קיצור השיער לתספורת גברית מאידך גיסא. על פי ג'ודית באטלר, מגדר הוא ביצוע או מצג מגדרי המכונן את זהותו של הפרט כסובייקט. Judith Butler, Gender Trouble: Feminism and the Subversion of Identity (1990). לדיון נרחב ברעיון של פרפורמטיביות מגדרית ראו מירי רוזמרין בהקדמה לספרה של ג'ודית באטלר: מירי רוזמרין "בין חזרה לשכתוב: ג'ודית באטלר והפרפורמטיביות של הזהות" קוויר באופן ביקורתי 7 (דפנה רז מתרגמת, 2001); ראו גם את מאמרו של אייל גרוס "התחזות כאדם אחר": חיקוי ומרי מגדרי במשפט של חן אלקובי" משפטים על אהבה 365 (2005); כן ראו את הדיון במאמרה של אנאלו ורביץ "אני יודעת שאם לא אוכלים מתים אבל זה מה שאני רוצה": מבט פמיניסטי על אנורקסיה ומשפט" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם 809 (דפנה ברק-ארז, שלומית יניסקי-רביד, יפעת ביטון ודנה פוגץ' עורכות, 2007).

5 ברי כי א/נשים שונים/ות מגדרית מתמודדים/ת גם בזירות ציבוריות מופרדות מגדרית נוספות – שירותים ציבוריים, מלתחות, קבוצות ספורט, שירות צבאי ועוד. חוויות אלה מערערות על

בחלק הראשון של המאמר נציג את נקודות החיכוך שבין א/נשים טרנסים ושוניים/ות מגדרית לבין המערכת הפלילית. נסביר את הנסיבות החברתיות והמנגנונים המדינתיים המובילים לכך שא/נשים אלה מואשמים בעברות פליליות ומוחזקים בבתי הסוהר במידה שאינה יחסית לשיעורם/ן באוכלוסייה. נסקור את התיקים המרכזיים בתחום ואת העברות המרכזיות שבהן מואשמים טרנסים וטרנסיות. בחלק השני של המאמר נפנה לבחון את מדיניות השב"ס בנוגע להשמתם/ן של א/נשים טרנסים בבתי הסוהר, כלומר: את המדיניות הנוגעת לשאלה אם לשכן אסיר/ה טרנס/ית בבית סוהר לגברים או לנשים. נדון בקצרה בסגרגציה המגדרית של בית הסוהר ונעמוד על הקשיים העולים בהשמתם של א/נשים טרנסים, כמו גם על תכליות המדיניות והנורמות החברתיות המקובלות שבבסיסה. נשקף כיצד המדיניות של שירות בתי הסוהר, הדורשת מהאסיר/ה הטרנס/ית "חד־משמעיות", בעצמה אינה חד־משמעית. בחלק השלישי של המאמר נתמקד בסוגיית הבידוד, שאליו מגיעים/ות הרוב המכריע של טרנסים בבית הכלא, לכאורה לצורך הגנה עליהם/ן. נראה כי תכלית הגנתית זו לא עומדת במבחן המציאות ואף נושאת בחובה אלמנטים ענישתיים של ממש עבור אסיר/ה טרנס/ית; כן נראה את האופן שבו בידוד מכוון את הדיכוטומיה שבין אסיר/ה טרנס/ית לבין אלה שאינם/ן כאלה. נעמוד על נקודות הרמיון המפתיעות בין רציונל הבידוד לרציונל הכליאה עצמו.

טרם הדיון נבקש לעמוד על נקודת ביקורת אפשרית ולהתמודד עמה. על פני הדברים יש בעייתיות באופן שבו אנחנו משתמשים במאמר זה בחוויות של א/נשים טרנסים במערכת הכליאה כדי להעלות טענות עקרוניות על אופי המערכת ולהטיל ספק בהפרדה בין טרנס/ית לשאינם/ן כאלה. מדובר בביקורת הנשמעת בתחום המחקר של לימודי שונות מגדרית (Trans Studies), העולה לעתים קרובות מצד חוקרים שהם גם א/נשים טרנסים. ויויאן נמסטה, למשל, ביקרה את האופן שבו באטלר – בכתיבתה על מצג מגדרי – משתמשת בא/נשים שוניים/ות מגדרית ככלי להמחשת האבסורד של הבינאריות המגדרית, בלי להידרש למאבקים הממשיים

הטבעיות של חלוקה זו. בארצות־הברית, למשל, התעורר לאחרונה דיון ציבורי ער בשאלה באיזה שירותים א/נשים שוניים/ות מגדרית אמורים/ות להשתמש. דיון זה העלה על פני השטח לא רק חוויות הדרה של א/נשים שאינם/ן מזדהים/ות כטרנסים/ות (כגון נשים בוצ'יות) אלא גם שאלות בנוגע למהות ההפרדה המגדרית במרחב הציבורי. אולם, מאחר שבתי סוהר הם מרחב סגור, שהשתתפות בו איננה וולנטרית – בניגוד למרחב ציבורי שבו אדם יכול להחליט אם להשתתף אם לאו – ומאחר שמערכת הכליאה שולטת באופן מוחלט בחייהם של הכלואים (מה ילבושו, כיצד יסתפרו, עם מי יחלקו את יומם), ההפרדה המגדרית בה אבסולוטית יותר. מעבר לכך, כפי שנראה בהמשך דרך הגותו של מישל פוקו, בתי הסוהר הם מיקרוקוסמוס של החברה האזרחית על דרך החיוב והשלילה. מחד גיסא האסירים מסמלים את כל מה שהאזרחים שומרי החוק אינם; מאידך גיסא נכפות עליהם נורמות חברתיות מקובלות בצורתן המחמירה ביותר. אם במרחב הציבורי נורמות אלו מושרשות בחברה ונאכפות על פי רוב – באופן אינטר־סובייקטיבי (בין אדם לחברו) או באופן סובייקטיבי (אני מנסה להתאים את עצמי למצופה ממני) – בבתי הסוהר הן נאכפות ישירות על ידי המערכת.

של א/נשים טרנסים ולהדרתם השיטתית ממשאבים ומהזדמנויות.⁶ לטענת נמסטה, באטלר עשתה שימוש בחיים הממשיים של טרנסיות כדי להוכיח טענה תאורטית על אודות המגדר. במובנים מסוימים, במאמר זה אנו מבקשים לעשות מהלך דומה: באמצעות מדיניות השב"ס, הנוגעת לאסירים ואסירות טרנסים, אנו מדגימים את הנורמות החברתיות העומדות מאחורי הסגרגציה המגדרית בבתי הסוהר ואת האבסורד שבניסיון להבחין בין טרנס/ית לשאינם/ן כאלה ובין מופעים מגדריים מותרים לאסורים. אמנם, בכתיבתה המאוחרת ענתה באטלר לחלקים ניכרים מביקורת זו של נמסטה ואחרים,⁷ אך חשוב מכך: הכתיבה של באטלר ושל תאורטיקנים קוויריים אחרים בני זמנה הניעה ועדיין מניעה את פרימת משטרי המגדר המאפשרים מגוון רחב, ההולך ומתרחב, של זהויות ופרקטיקות של שונות מגדרית. במאמר זה השתדלנו לשלב את הביקורת עם התרומה התאורטית של באטלר ואחרים/ות. בכתיבה משפטית מסוג זה, המשלבת תאוריה עם שאלות חברתיות אקוטיות, אנו נעים תמידית על הציר שבין תאוריה לבין פרקטיקה משפטית ומנהלית. הטענות התאורטיות שאנו מעלים אמורות להתייחס בפועל למדיניות הקובעת את היחס שיקבלו אסירים ואסירות טרנסים בבתי הסוהר. מתוך מחויבות לשילוב בין תאוריה לפרקטיקה נבקש להציע הצעות קונקרטיות להתמודדות עם ההשמה של אסירות ואסירים טרנסים בבתי הכלא באופן שיצמצם למינימום את האלימות שאליה הם נחשפים בשל שונותם/ן המגדרית במערכת המבוססת על סגרגציה מגדרית ואוכפת אותה.

ב. רקע: אסירים/ות טרנסים והמערכת הפלילית

"טרנסים, טרנסיות, קווירים, זה לא משנה, (במערכת הפלילית) מתייחסים אלינו כמו מפלצת, כמו אבנורמליטי, כמו איזה חריגה... פריק אוף נייצ'ר..."⁸

את הדיון בנקודות המפגש של טרנסים/ות עם מערכת הכליאה יש לפתוח בסקירה של הדינמיקות המביאות טרנסים/ות לחיכוך עם המשטרה, עם בתי המשפט ועם בתי הכלא, כמו גם בסקירת הסיבות לייצוג-היתר שלהם במערכת הפלילית בכלל ובמערכת הכליאה בפרט.⁹ האתגר הראשון הוא בחירת ההגדרה המתאימה לתיאור הא/נשים והקהילות שמאמר זה מבקש להתייחס אליהן. חוקרים רבים משתמשים במונח "טרנסג'נדר" כמונח כולל המתייחס לכל הא/נשים שזהותם/ן המגדרית אינה תואמת את הנורמות החברתיות המקושרות עם המין אליו שויכו בלידתם.¹⁰ מונח זה משקף הגדרה עצמית עצמחה מתוך הקהילות תוך

6 VIVIANE K. NAMASTE, *INVISIBLE LIVES: THE ERASURE OF TRANSEXUAL AND TRANSGENDERED PEOPLE* (2000).

7 JUDITH BUTLER, *Doing Justice To Someone: Sex Reassignment And Allegories Of Transsexuality*, 7 *GLQ LESBIAN GAY STUD.* 621 (2001).

8 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש 1.

9 Pooja Gehi, *Gendered (In) security: Migration and Criminalization in the Security State*, 35 *HARV. J. L. & GENDER* 357, 364-74 (2012).

10 TRANSGENDER RIGHTS XIV (Paisley Currah et al. eds., 2006); Ido Katri, *Transgender Intra-sectionality: Rethinking Anti-Discrimination Law and Litigation*, 20 *U. PA. J.L. & SOC. CHANGE* 51,55-64 (2017). המונח מקיף קשת רחבה של אינדרדואלים וקהילות,

שהיא מחליפה את המנוח הרפואי "טרנסקסואל".¹¹ בשנים האחרונות נמתחו ביקורות על המונח "טרנסג'נדר", אך קצרה היריעה מלדון בהן במסגרת זו.¹² אנו נבקש להשתמש ככל האפשר במונחים שהא/נשים שבמוקד מאמר זה משתמשים בהם כדי לתאר את עצמם; ככלל נשתמש במונח א/נשים טרנסים.

מנקודת מבט המקבלת את החלוקה הדיכוטומית לשני מינים ומגדרים, א/נשים טרנסים הם א/נשים שאין התאמה בין האופן שבו הם חווים את המגדר שלהם למין הביולוגי שעמו נולדו. מאחר שהם פועלים בחברה המקדשת תפיסה זו, א/נשים טרנסים חשים פעמים רבות שמשו "לא בסדר" אתם. תחושה זו מכונה בספרות הרפואית "דיספוריה מגדרית", ומובנת כנובעת מאי-התאמה מהותית בין המין הביולוגי לבין הזהות המגדרית – תחושה המתוארת לעתים כ"היולדות בגוף הלא נכון". תחושת הדיספוריה והמצוקה אינן נובעות רק "מאי-התאמה" פנימית, אלא מכך שטרנסים עוברים על איסור חברתי חמור. החברה שוללת את הלגיטימציה של הפרט להרגיש אי-התאמה ולאמץ זהות החורגת מהחלוקה הדיכוטומית לשני מגדרים הופכיים-משלימים.¹³ זהו הפרדוקס הטרנסי: כדי לקבל לגיטימציה לשונותה המגדרית, על הטרנסית לשאוף להמשיך להשתתף באותו מבנה חברתי מגדרי שהוא הגורם לאי-התאמה שלה מלכתחילה. ההסדרים הנוגעים להשמתם של א/נשים טרנסים בבית הכלא ממשכים ליצור את הפרדוקס האמור משום שהם מכירים בזכויותיהם של א/נשים טרנסים רק כשמטרתן של זכויות אלה היא לממש את השאיפה להשתלבות במארג החברתי המקובל.¹⁴

החל במי שעברו הליכים רפואיים להתאמה מגדרית (כגון ניתוח להתאמה של איברי המין או ניתוח חזה) ומדברים על עצמן בלשון שאינה תואמת את המין שאליהם שויכו בלידתם, המשיך במי שמאמצים לשון שאינה תואמת את המין אליו שויכו בלידתם אך אינם משנים את חזותם הציבורית וכלה במלכות דראג המתלבשות בבגדי נשים אך ורק בהופעות, נשים ב'וציות (גבריות) וגברים סיסים (נשיים).

אנו משתמשים בביטוי "המין שאליהם שויכו בלידתם", שהוא הביטוי המקובל כיום בקהילות טרנסיות, על מנת לשקף את ההבנה שלא רק המגדר, אלא גם המין הוא קטגוריה חברתית שכל תינוק משוך אליה על בסיס שיקול דעת של רופא המתבונן באיברי המין החיצוניים שלו. בביטוי "המין שאליהם שויכו בלידתם" אנו מבקשים לערער על ההנחה שפרקטיקה טרנסית מבוססת בהכרח על מעבר מקטגורית מין-מגדר אחת אל האחרת. במקום, ביטוי זה משקף את ההבנה שהפרקטיקה הטרנסית מהווה תיקון של או ערעור על השמה שרירותית לזכר/נקבה ברגע הלידה או אף לפניו.

11 בשנים האחרונות נזנח מונח זה אף על ידי הממסד הרפואי והוחלף במונח טרנסג'נדר. ראו American Psychiatric Association, *Diagnostic and statistical manual of mental disorders* (5th ed., 2013).

12 לעיון בביקורות על המונח "טרנסג'נדר" ראו, למשל, Andrew Gilden, *Toward a More Transformative Approach: The Limits of Transgender Formal Equality*, 23 BERKELEY SALLY HINES, *What's the Difference? Bringing* J. GENDER L. & JUST. 83, 88 (2008) וכן *Particularity to Queer Studies of Transgender*, 15 J. GENDER STUD. 49 (2006).

13 עידו קטרי "לא עוברות, לא נחמדות, טאקטיקות של משטור מגדרי בחוקי איסור אפליה" **קסס אחר: מבחר מאמרים בלימודים להט"ביים וקוויריים ישראליים** 615, 616-618 (אייל גרוס, עמליה זיו ורוי יוסף עורכים, 2016).

14 שם, בעמ' 617.

במאמר זה אנו מבקשים להסתכל על מדיניות ההשמה של אסירים/ות טרנסים בבתי הכלא, מדיניות המפרידה אותם כדבר שבשגרה מאוכלוסיית הכלא בלי לבחון אפשרויות אחרות. מדיניות זו, המפרידה אסירים/ות טרנסים כאילו יש בהם דבר מה שונה אינה רגשית, מעצימה את תחושת הדיספוריה המגדרית שעמה מתמודדים/ות אנשים טרנסים.¹⁵ קבלת החלטות על בסיס רישום במרשם האוכלוסין או על בסיס מצב ניתוחי, המהווים מקור לדיספוריה, משרישים אמות-מידה טרנספוביות לטיפול באסירים/ות טרנסים. אמות-מידה ממסדיות אלו, המאפשרות לראות באסירים/ות טרנסים דבר שונה – ישות חסרת התאמה, ישות דיספורית – מעניקות לגיטימציה חוקית להדרה שאנשים טרנסים חווים/ת כדבר שבשגרה משכנים, מעסיקים, עמיתים לעבודה, מורים וחברים לספסל הלימודים.

חויית החיים הטרנסית, הנמצאת לא אחת על הצטלבויות של צירי דיכוי נוספים כמו מגדר, אתניות, מעמד אזרחי, נכות, מצב כלכלי ועוד,¹⁶ מאופיינת בחשיפה מוגברת לסיכון של מפגש עם המשטרה ועם סוכנים אחרים של המערכת הפלילית.¹⁷ אף שבמאמר זה נתמקד במקרים העוסקים בהצטלבות שבין עוני, טרנסיות ונשיות,¹⁸ אי-אפשר לדבר על

- 15 אנו מודים לגב' דורין ביליה על שהעירה את תשומת לבנו לנקודה חשובה זו.
- 16 בביטוי הצטלבות (Intersection) של צירי דיכוי אנו מבקשים להיבנות מהתאוריה שפיתחה חוקרת המשפט קימברלי קרנשוואו, העוסקת באופנים שבהם דיכוי פועל על מי שזהותו אינה מורכבת רק מהיותו "אשה", "שחור" וכן הלאה; ראו Kimberle Crenshaw, *Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence Against Women of Color*, 43 STAN. L. REV. 1241, 1252 (1991). קרנשוואו טוענת שכדי להבין את הדיכוי שהוא מנת חלקן של נשים שחורות, יש לחשוב מעבר לחשיבה פשטנית שסוכמת את סך הדיכויים המצטברים עבור אשה כזו – היינו: שוביניזם וגזענות, ולהבין שדפוסי הדיכוי עצמם טעונים בכמה משטרי דיכוי המצטלבים בו-זמנית. כך, הגזענות כלפי אשה שחורה תמיד ממוגדרת והשוביניזם כלפי תמיד ממוגזע. אין טעם ואין דרך להפריד את חויית החיים שלה לרפוסים מובחנים משום שניסיון כזה ירדד את המציאות המורכבת של דיכוי בגין זהויות מורכבות: "Because women of color experience racism in ways not always the same as those experienced by men of color and sexism in ways not always parallel to experiences of white women" (שם). ג'סביר פואר מוסיפה כי מדובר במכלול (Assemblage) המורכב הן ממשטרי הדיכוי והן מתנאים חברתיים הפועלים בו-זמנית ובממדים רבים של החוויה האנושית, כך שאירועים חברתיים (כמו אלימות במשפחה) צריכים להיות מובנים כתוצאה לא רק מזהויות השחקנים הפועלים בזירה, אלא גם מתנאי הזמן, המקום והמציאות האנושית המכוננים את הזירה עצמה. הן האירוע והן המשתתפים בו אינם יציבים וקבועים אלא ארעיים ומשתנים; ראו Jasbir K. Puar, "I would rather be a cyborg than a goddess": *Becoming-Intersectional in Assemblage Theory*, 2 PHILOSOPHIA 49 (2012).
- 17 לעיון בסוגיות של כליאה ושונות מגדרית ראו את האסופה McDonald, CeCe. *Captive Genders: Trans Embodiment and the Prison Industrial Complex*. AK Press, 2015.
- 18 משום שחויית החיים של נשים טרנסיות מעלות חיכוכים מורכבים יותר עם המערכת הפלילית, כפי שעולה מהסקירה שלהלן.

עוני בישראל בלי להביא בחשבון את הפערים הכלכליים וההשכלתיים שבין אשכנזים ללא אשכנזים, כמו גם בין הפריפריה למרכז.¹⁹

בהתאם, אפשר לדבר על הפנים הממוגזעים והממוגדרים של טרנספוביה, על האופן שבו מעמד משתלב בעיצוב הדיכוי והאלימות המופעלת על טרנסים, ועל האופן שבו עיצוב הזירות שבהן ממוקמות נקודות המפגש של א/נשים טרנסים עם המערכת הפלילית מכונן את האלימות שזו מפעילה כלפיהם/ן. לדוגמה, כפי שננתח בהרחבה בהמשך, ניתוח של תופעת הזנות לא כתופעה קבועה אלא כמכלול הנמצא על נקודה ארעית בזמן ובמרחב, שזוהיות המשתתפים בו²⁰ – בהקשר שלנו: נשים טרנסיות, לקוחות ושוטרים – נוצרות בו כפונקציה של נקודות המפגש ביניהן בתוך הקשר חברתי רחב של טרנספוביה, עוני, משטור מיניות והאלימות הנוצרת במפגש עצמו. מפגשן של נשים טרנסיות ושוטרים בזירת הזנות אינו יכול להיות מובן רק באמצעות הבנה של טרנסיות כזונות או של שוטרים כסוכנים של "המדינה"; הוא מחייב הבנה של כלל הנסיבות והחוויות המרכיבות את הזירה הארעית "זנות" בהקשר ספציפי זה.²¹

19 עיון בתיקים הנסקרים במאמר זה אף יעלה כי אף אחד מאסירים/ות הטרנסים שנכלאו או נעצרו ויש לגביהם מידע דמוגרפי פומבי אינו אשכנזי, וכולם מהפריפריה. בהקשר זה יש לציין כי במחקרים דמוגרפיים שנעשו על קהילות להט"ביות בחו"ל עולה נטייה לקהילות כאלו להתרכז במרכזים עירוניים גדולים. ראו, למשל, Catherine J. Nash & Andrew Gorman-Murray, *LGBT Neighbourhoods and 'New Mobilities': Towards Understanding Transformations in Sexual and Gendered Urban Landscapes*, 38 INT'L. L. J. URB. & REGIONAL RES. 756 (2014); וכן Petra L. Doan, *Queers in the American City: Transgendered Perceptions* (2014); *of Urban Space*, 14 GENDER, PLACE & CULTURE 57 (2007). נדמה כי מגמה זו לא פסחה על ישראל: "מרכז העצבים" הלהט"בי, לכל הפחות במובנים של השקעה תקציבית ונראות עירונית, נמצא בתל-אביב.

20 Jasbir K. Puar, לעיל ה"ש 16.

21 על הקשר שבין טרנסיות לזנות ועל שיעורם המוגבר באוכלוסייה של א/נשים טרנסים בזנות נרחיב במישרין בהמשך. נביא נתונים שנאספו בשנים האחרונות בארצות-הברית ובקנדה דווקא מאחר שהאקדמיה בישראל טרם הקדישה משאבים למחקר בנוגע לא/נשים טרנסים. אפשר להעריך שהמצב בישראל דומה לזה שבארצות-הברית ובקנדה, אם לא חמור יותר, שכן מחקרים בתחומים אחרים (כגון תעסוקה) מעידים על אחוזים דומים של אפליה בישראל, בארצות-הברית ובקנדה (למשל, בדומה למחקר של פולס ושל המרכז הטרנסי בארצות-הברית). לדוח האמריקני ראו Sandy E. James et al., *National Center for Transgender Equality, The Report of the 2015 U.S. Transgender Survey* (2016), available at: www.ustranssurvey.org/report; לדוח הקנדי ראו Greta R. Bauer & Ayden I. Scheim, *Transgender People in Ontario, Canada Statistics from the Trans PULSE Project to Inform Human Rights Policy* (2015), available at: Transpulseproject.ca/Wp-Content/Uploads/2015/06/Trans-2014-PULSE-Statistics-Relevant-For-Human-Rights-Policy-June-2015.Pdf. בשנים 2016 ערכה נציבות שוויון הזדמנויות בתעסוקה בישראל סקרים, שהעלו כי יותר מ-60% מהנשאלים, חברי הקהילה הטרנסית הופלו בעבודה, ו-41% מהם דיווחו כי הושמו ללעג על ידי עמיתים ומעסיקים; ראו "אפליה: 32% מהטרנסג'נדרים לא מועסקים" – [ynet](http://ynet.co.il/articles/0,7340,L-4803788,00.html) – קריירה 17.05.2016. מחקר שביצעה עמותת www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4803788,00.html

בעמודים הבאים נבקש לחשוף מעט מהדינמיקות המובילות לסיכונים המוגברים של א/נשים טרנסים לחיכוך עם המערכת הפלילית. הגם שלא המדובר בסקירה ממצה או היסטורית, עדיין יש בה כדי להמחיש את חשיבות הבעיה שבלב מאמר זה. ספציפית נראה כי נקודות החיכוך של טרנסים עם המערכת הפלילית אינן מקריות או אנקדוטליות אלא מבניות וחוזרות. בהקשר זה נציין כי מתגובה לבקשת חופש מידע שהגשנו לשירות בתי הסוהר עולה כי רק בשנים 2014-2016 הושמו במתקני שב"ס 28 אסירים ועצירים שהמערכת סיווגה כא/נשים טרנסים.²² לדעתנו, מספר דרמטי זה – שנבקש לספק לו הסבר חלקי בעמודים הבאים – ממחיש כי בלא פתרון הולם לדילמות העולות משאלת הכליאה של טרנסים/ות הן ימשיכו להתעורר ביתר שאת.²³

אחת מנקודת המפגש הידועות בין טרנסים/ות למערכת הפלילית בישראל היא עברת ההתחזות,²⁴ שבאמצעותה א/נשים טרנסים מואשמים בהתחזות לבני מין אחר. אף שעברה זו קיבלה פרסום רב,²⁵ כפועל לא זיהינו יותר משני מקרים שבהם היא הופעלה. אחת הפרשות המפורסמות בישראל בהקשר זה היא פרשת חן אלקובי,²⁶ שנדונה בהרחבה במאמר של אייל גרוס.²⁷ אלקובי – שלפחות בחלק מהזמן חי ככזו, הציג עצמו ככזה ויצר קשרים מיניים עם

מעברים בשנת 2016 העלה כי יותר מ-90% מהנשאלים שמחברי הקהילה נתקלו בחוסר ידע או בכורות מצד אנשי בריאות, מחצית מהם לא ניגשו לטיפול רפואי מחשש ליחס רע ועשירית דיווחו שהוטרו מניית. עותק מהסקר נמצא בידי המחברים ואף פורסם בפייסבוק; ראו "סקר הבריאות לקהילה הטרנסית" www.Facebook.Com/Media/Set/?Set=A.38894346794296 2.1073741855.135631273274184&Type=3 (להלן: "סקר ארגון מעברים").

22 ראו מכתב מעו"ד עינת קרפל, קצינת חופש המידע ותגובות לליהי יונה, עמותת טרנסג'נדרים למען צדק חברתי (18.1.2017).

23 כפי שציינה בריאיון תת-גונדר רונית זו, ראש חטיבת הטיפול באסיר בשירות בתי הסוהר: "האוכלוסייה הזאת, למשל, הולכת וגדלה. אם פעם היה מגיע אחד בכמה שנים, היום יש לפחות שניים מדי שנה. מה עושים איתם?" לימור סימון "דילמה: אסיר טרנסג'נדר לכלא נשים או גברים?" MYNET – רחובות 10.2.2016 mynetrehovot.co.il/article/173638. כתבה זו מדגימה את אי-ההבנה העמוקה בנושא של מי שאמונה על טיפול באסירים/ות טרנסים, כפי שהדבר עולה מהתייחסותה לטרנסיות המוחזקות בכלא נווה-תרצה כגברים.

24 ס' 441 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") אוסר על התחזות לאדם אחר במטרה להשיג דבר מה במרמה. ס' 415 לחוק העונשין אוסר על קבלת דבר במרמה, יחד כוננו סעיפים אלו את עברת ההתחזות במקרה של חן אלקובי, שיידון להלן.

25 "בית המשפט: חן אלקובי לא תשב ככלא" Ynet – פלילים www.Ynet.7.9.2003; דוד רטנר "חן אלקובי מואשמת באונס שתי קטינות תוך התחזות לגבר" הארץ www.Haaretz.Co.II/Misc/1.819327 23.08.2002; רננה לוי עשור לאלקובי – קריאה מחודשת של פסק הדין (עבודה בקורס טרנסג'נדר: תאוריות ונרטיבים של מעבר מגדרי, אוניברסיטת בן גוריון בנגב – החטיבה ללימודי מגדר, 2012Havana.Mb-Tc. "חן אלקובי הורשעה במעשה מגונה, בניסיון אונס ובהתחזות" נענע 10 – חדשות news.nana10.co.il/Article/?ArticleID=66411 25.05.2003; "חן אלקובי הורשעה במעשה מגונה, בניסיון תפ (חי) 389/02 מדינת ישראל נ' חן אלקובי (פורסם בתקדין, 7.9.2003) (להלן: עניין אלקובי).

27 אייל גרוס, לעיל ה"ש 4.

נשים – הורשע במעשה מגונה וכניסיון לאינוס על רקע של התחזות לאחר.²⁸ קריאה טרנסית בפסק דין זה, כמו זו של אייל גרוס, חושפת את הבעייתיות של הבניית הזהות הטרנסית כזהות פיקטיבית, לא "אמתית", כמו גם את תיוג הפרקטיקה וחווית החיים הטרנסית כפעולה של התחזות. כמו כן, נקודת המוצא המאפשרת את עמדת בית המשפט כלפי הזהות הטרנסית היא פרדיגמת-על של הטרנסקסואליות כפויה, היינו: נקודת מוצא המניחה ומבקשת לשעתק מציאות חברתית המעניקה עליונות והעדפה ליחסי מין הטרנסקסואליים. במקרה זה, ההטרנסקסואליות הכפויה מעצימה ומבססת את החרדה מפני יחסי מין שאינם הטרנסקסואליים בגין "ההתחזות" של א/נשים טרנסים למגדר "הלא נכון".²⁹

הרשעה בעברת התחזות אינה הדרך היחידה של המערכת הפלילית על שחקניה לבטא את התפיסה שפרקטיקה טרנסית נטועה בקרקע של התחזות ומרמה. עיון במפגשים של א/נשים טרנסים עם המערכת הפלילית חושף דרכים נוספות שבהן תמה זו שבה ועולה בתיקים העוסקים בנאשמים/ות או במתלוננים/ות שונים מגדרית.

כך, למשל, בע"פ 8855/12 עזאת אלזיראה נ' מדינת ישראל נדון ערער על חומרת העונש שהושת על המערער בעקבות אירוע אלימות קשה שלו נגד המתלונן. המתלונן, שעבד בזנות כקרוסדרסר,³⁰ הותקף באכזריות על ידי לקוח (המערער) לאחר שקיימו יחסי מין בהסכמה תמורת תשלום. אף שהמערער הסכים בערכאה הדיונית שיחסי המין היו בהסכמה, בערער ביקש עורך דינו להעלות את הטענה שהמתלונן "הפיל כפח" את המערער, שחשב שהוא אשה בעלת איברי מין נקביים, ונוכח רמייה זו "נתקף חרדה שגרמה לו לעשות את המעשה הנורא שעשה".³¹ יש בעמדה זו כדי ללמד על סוג הטענות העולות בבתי המשפט בנוגע לא/נשים טרנסים, המבקשות "להסביר" – ובהתאם לרכך או להעניק לגיטימציה – את האלימות המופנית כלפיהם/ן.³² גם כאן, בדומה לפרשת אלקובי, מאחורי קו הטיעון של

28 אלקובי, בלשון בית המשפט: "פשוטו של מקרא, כי מי שמציג עצמו כזכר, למרות שיש לו אברי מין נקביים – ללא ספק אחד הקריטריונים המקובלים כיום להבחנה בין זכר לנקבה – ממלא אחר היסוד העובדתי של 'התחזות'". עניין אלקובי, לעיל ה"ש 26.

29 אייל גרוס, לעיל ה"ש 4, בעמ' 794. דוגמה צדדית נוספת לקישור שבין התחזות לפרקטיקה טרנסית אפשר למצוא בדברי בית המשפט בע"פ 2734/14 שירן אוזן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 13.8.2014). בבואו לתאר את המערער, אשה טרנסית, בחר בית המשפט בניסוח זה: "יצוין, כי המערערת הינה טרנסג'נדרית הנחזית להיות כאישה [...]". (ההדגשה הוספה).

30 המתלונן דיבר על עצמו בלשון זכר בתלונת המצוטטות בפסק הדין, ובאירוע נשוא המקרה לבש בגדי נשים. המונח קרוסדרסר מתאר אדם הנוהג ללבוש בגדים הנוגדים את הנורמות המקובלות בקשר למין שאליו שויך בלידתו, למשל אשה ששויכה בלידתה כנקבה ולובשת בגדי גברים. בפועל מדובר במונח שמשמשים בו בעיקר א/נשים שנולדו כזכרים ומתלבשים בבגדי נשים. מונח מקובל נוסף לתיאור תופעה זו הוא "מתלבשת". ראו, למשל, Anna Paula Vencato, *Body, Gender and Sexuality among Men who practice Crossdressing*, in: *SEXUALITY, CULTURE AND POLITICS – A SOUTH AMERICAN READER* (Horacio et al. ed., 2013).

31 ע"פ 8855/12 עזאת אלזיראה נ' מדינת ישראל 4 (פורסם בנבו, 24.12.2013) (להלן: עניין אלזיראה).

32 הטענה עצמה נדחתה על ידי בית המשפט מן הטעם ששלב הערער אינו מתאים להעלאת טענות עובדתיות חדשות שלא הועלו בעת הדיון במחוזי, ואף סותרות את העמדה העובדתית

החרדה והבלבול הנגרמים עקב מפגש בטרנסיות, ניצב הרצון לשמר את הסדר היציב-לכאורה של מין, מגדר ומיניות, כמו גם את ההעדפה ליחסי מין הטרוסקסואליים. דינמיקה נוספת המפלילה דה פקטו את חוויית החיים הטרנסית נוגעת למרחב המצומצם המאפשר לא/נשים טרנסים להגיב להתנהלות טרנספובית כלפיהם/ן. כך, למשל, כאשר טרנסית חשופה לאלימות במרחב הציבורי, וההתגוננות שלה מפני אלימות כזו משמשת תשתית למעצר ואישומים – אפשר לראות את הקשר ההדוק שבין הפרקטיקה הטרנסית לבין החיכוך המוגבר עם המערכת הפלילית. הפללה ופיקוח על הדרכים שא/נשים טרנסים בוחרים כדי לנתב את עצמן ברשת המורכבת של טרנספוביה מהווה, הלכה למעשה, דרך נוספת לפיקוח של המערכת על הטרנסיות עצמה כפרקטיקה חברתית – ולהענשה בגינה. כאמור, טרנסים וטרנסיות רבים/ות נתונים בחשיפה מוגברת לאלימות ולטרנספוביה.³³

שהוסכמה בין הצדדים, שלפיה יחסי המין טרם התקיפה היו בהסכמה. שם, בעמ' 5. עצם רחיית בית המשפט את הטענה להטעייה בנימוק שמדובר בטענה חדשה מעידה כי עד לאותה נקודה (ובמשך כל הדיון במחוזי) הנאשם לא טען שהוא לא ידע כי מדובר בקרוסדרסר או שסבר כי מדובר במי שנולדה כנקבה. הרבר מתחדד נוכח כך שעד להעלאת הטענה האמורה הסכימו בנייהם הצדדים כי הם קיימו ביניהם יחסי מין בהסכמה עד לאירוע התקיפה. עובדה זו מחדדת את השימוש האסטרטגי-טרנספובי בטענות על אודות הטעייה. לדיון בסוג הטענות האלו בארצות-הברית ראו, Cynthia Lee & Peter Kwan, *The Trans Panic Defense: Masculinity, Heteronormativity, and the Murder of Transgender Women*, 66 HASTINGS L.J. 77 (2014). אחד המקרים שסקרו בהרחבה בהקשר זה הוא תקיפה על רקע טרנספובי שעברה אשה טרנסית על ידי 11 שוטרי מג"ב שלא היו בתפקיד, שלדבריהם עשו זאת "לשם שעשוע". ראו אתי אילנאי "דאגה כלפי טרנסג'נדרים והומואים" MYNET – תל אביב-יפו 16.1.2014. www.mynet.co.il/articles/0,7340,L-4477279,00.Html. אלימות וטרנספוביה על ידי שוטרים בתפקיד ושאינם בתפקיד אינן חריגות. במקרה נוסף שהביאה לידיעתנו נינה הלוי, טרנסית שנעצרה על ידי שוטרים, היא צולמה בסלולרי על ידי אחד מהם והסרטון הועבר לחבריו באפליקציית וואטסאפ; ראו תכתובת אימייל עם נינה הלוי, לעיל ה"ש 47. לאחרונה הוחלט להגיש כתב אישום כנגד השוטר: ראו ורד לי "כתב אישום נגד שוטר שביזה והטריד טרנסג'נדרית" הארץ 26.12.2016. www.haaretz.co.il/blogs/veredlee/1.3173108. במרץ 2011, ככל הנראה על רקע התנהלות לא הולמת של שוטרים, הוצאה הנחיה מהאגף לחקירות ומודיעין שכותרתה "הנחיה בנושא חיפוש על גופם של טרנסג'נדרים". בין היתר נקבע בהנחיה כי במקרה של חיפוש על אדם בתהליך שינוי מין, חובה לשאול אותו/ה למגדר המחפש המועדפת עליו/ה: הנחיה זו מחדדת את הצורך לשמור על כבודו וצניעותו של הנבדק. מרוח מרכז ניר כץ למאבק בלהט"בופוביה, שאסף ותיעד כ-400 מקרי להט"בופוביה בשנה האחרונה, עולה כי א/נשים טרנסים חשופים למקרי להט"בופוביה האלימים ביותר: "הנתונים מראים באופן מובהק כי האוכלוסייה הטרנסג'נדרית חשופה במיוחד ללהט"בופוביה במרחב הציבורי. ניתוח פרטני של המקרים עצמם מלמד כי הפגיעה באנשים טרנסג'נדרים נוטה להיות חריפה ואלימה יותר, וכי פעמים רבות אין כל אינטראקציה או היכרות קודמת בין האדם/קבוצה התוקפת לבין האדם המותקף". יובל בגנו "גאוונה ודעה קדומה: מחקר מזעזע על האלימות נגד הקהילה הגאה בישראל" מעריב – חדשות: בארץ 31.05.2016. www.maariv.co.il/news/israel/article-543794. מרכז ניר כץ דו"ח שנתי #3 – 1.8.2014 – 1.8.2015 (2015). shlulvim.macam.ac.il/file/download/84082. במקרה אחר אשה טרנסית ביקשה להיכנס למועדון וסורבה על ידי המארחת, שאף העירה הערות פוגעניות

מעבר למרחב המצומצם שיש לטרנסיות להגיב לטרנספוביה, דינמיקה נוספת המכוננת את החיכוך המוגבר של לא מעט א/נשים טרנסים עם המערכת הפלילית נוגעת לסיכוי המוגבר שלהם למצוא את עצמם בעוני, מחוסרי דיור או בזנות. כמה מאפיינים מובילים לקישור שבין טרנסיות לעוני.³⁴ א/נשים טרנסים רבים מוצאים את עצמם ברחוב ללא תמיכה משפחתית בגיל צעיר, אינם משלימים השכלה תיכונית ומתקשים להשתלב במסגרות מקצועיות שאינן מכבדות את זהותם – בין היתר בשל אפליה בוטה נגד א/נשים טרנסים במקומות עבודה. רבים מהם נתקלים במכשולים ובטרנספוביה גם בכואם לשכור דירה.³⁵ אנג'לה אוקמורה ציינה כי מאפיינים אלו יוצרים מעין "סרט נע" לכלא: קושי כלכלי גורר פנייה לאמצעים לא חוקיים כדי לשרוד, ואלה מובילים בתורם למעצרים, להרשעות ולבסוף לכליאה.³⁶ אף שאין בידינו נתונים רשמיים על שיעור הטרנסיות בזנות בישראל, ברי כי עוני והיעדר אפשרויות תעסוקה הם מהגורמים המובילים לזנות. בצד זאת, העלויות הגבוהות של ההליכים

בנוגע למיניותה. הנאשמת הגיבה ככעס ובמילים קשות כלפי המארחת בשל יחס פוגעני זה וכן כלפי המאבטחים במקום, ועל כך נעצרה והוגש נגדה כתב אישום על עברת אימים. ראו מת (ת"א) 32383-04-11 מדינת ישראל נ' מייגן חזן בשארי (פורסם בנבו, 02.05.2011) ותפ (ת"א) 5304-09 מ.י. מדור תביעות פלילי ת"א נ' מייגן בשארי (פורסם בנבו, 10.09.2013) (להלן: עניין בשארי) העוסקים שניהם במקרה. במקרה נוסף שהובא לידיעתנו דרך נינה הלוי, אשה טרנסית שהגיעה לקופת חולים כדי לקבל מזרקים לתחליף סם שהיא נוטלת קיבלה יחס טרנספובי ומשפיל מצד הצוות, שבעקבותיו לקחה בעצמה מזרקים ועזבה את המקום. צוות קופת חולים התלונן במשטרה, שעצרה את האשה בגין גנבה למשך שעות ארוכות, שבהן התבטאו כלפיה השוטרים בהתבטאויות טרנספוביות קשות. לבסוף היא שוחררה ללא כתב אישום אך עם צו הרחקה מאותו סניף של קופת חולים. רק לאחר שאותה אשה התלוננה בכתב לקופת החולים, בסיוע מרכז ניר כץ ופרויקט גילה להעצמה טרנסית, היא קיבלה התנצלות מהצוות; בהמשך אף נערכה לצוות הסניף הכשרה בהנגשת מערכת הבריאות לא/נשים טרנסים. חשוב לציין שהעברות המיוחסות במקרים אלו הן לרוב עברות סל דוגמת אימים, החזקת סכין שלא לצורך (בלי שימוש בו), הפרעה לעובד ציבור במילוי תפקידו, העלבת שוטר וכו'.

34 למרבה הצער יש נתונים חלקיים בלבד על אודות מצבה של הקהילה הטרנסית בישראל. סקר נציבות שוויון הזדמנויות בתעסוקה שפורסם במאי 2016 מצא כי 32% מהטרנסים בישראל אינם מועסקים – שיעור הגבוה פי שישה משיעור האבטלה באוכלוסייה הכללית בישראל; רק 45% מועסקים במשרה מלאה ו-84% משתכרים הרבה מתחת למוצע. ראו סקר נציבות שוויון הזדמנויות בעבודה, לעיל ה"ש 21.

35 שם, שם; כן ראו רונת ליכטנטריט ובלהה דוידסון-ערד טרנסקסואליות (מגברים לנשים) מתבגרות ובוגרות צעירות: נתיבים המובילים לזנות (2002) <http://www.gila-project.com/wp-content/uploads/2014/01/%D7%9E%D7%AA%D7%91%D7%92%D7%A8%D7%95%D7%AA-%D7%95%D7%91%D7%95%D7%92%D7%A8%D7%95%D7%AA-%D7%A6%D7%A2%D7%99%D7%A8%D7%95%D7%AA-%D7%A0%D7%AA%D7%99%D7%91%D7%99%D7%9D-%D7%94%D7%9E%D7%95%D7%91%D7%99%D7%9C%D7%99%D7%9D-%D7%9C%D7%96%D7%A0%D7%95%D7%AA.pdf>

36 Angela Okamura, *Equality behind Bars: Improving the Legal Protections of Transgender Inmates in the California Prison Systems*, 8 HASTINGS RACE & POVERTY L.J. 109 (2011)

הרפואיים להתאמה מגדרית וחוסר הנגישות שלהם במסגרת סל הבריאות³⁷ מעורדים נשים טרנסיות לפנות לאפיק התעסוקה הרווחי הזמין ביותר עבורן – זנות.³⁸ זירת הזנות היא אתר חברתי שאלומות ופשיעה כרוכים בו באופנים ובדינמיקות רבים. השילוב של טרנספוביה, מיוזוגניה, תיוג חברתי על פרקטיקות מיניות החורגות מהסדר הנורמטיבי וכן תיוג חברתי בנוגע לעוני הפכים טרנסיות רבות בזנות למופקרות הלכה למעשה.³⁹ כל המאפיינים הללו מכוננים את הטרנסיות בזנות כחלק ממערך של "גופים לא נחשבים", בלשונה של באטלר, ויוצרים לגיטימציה לאלימות – אינרדיקואלית וממוסדת –

עוד על כך – Gabriel Arkles, *Safety and Solidarity Across Gender Lines: Rethinking Segregation of Transgender People in Detention*, 18 TEMP. POL. & CIV. RTS. L. REV. 515, 525-6 (2009).

37 ראו, למשל, שיר רייכרט חוויתיהן של טרנסג'נרים מהמפגש עם המערכת הרפואית (עבודת גמר לתואר "מוסמך בתוכנית לפסיכולוגיה רפואית", המכללה האקדמית תל-אביב יפו – בית הספר למדעי ההתנהגות, 2012) www.Gila-Project.Com/Wp-Content/Upload/2014/01/%D7%A8%D7%A0%D7%A1-%D7%95%D7%94%D7%9E%D7%A2%D7%A8%D7%9B%D7%AA-%D7%94%D7%A8%D7%A4%D7%95%D7%90%D7%99%D7%AA.Pdf. ממחקר שערכו רותי גופן ואבישי שני עולה כי 45% מהנשים הטרנסיות מתחילות בטיפול הורמונלי ללא מרשם. ראו עידו אפרתי "מחקר: מחצית מהטרנסג'נדרים בישראל ספגו אלימות פיזית בשל זהותם המגדרית" הארץ – חדשות (26.5.2015) www.Haaretz.Co.il/News/Education/.Premium-1.2644553. עוד ראו את סקר ארגון מעברים, לעיל ה"ש 21.

38 ראו בהקשר זה ליכטנרטיט ודידסון-ערד, לעיל ה"ש 35. מנתונים שנאספו במחקר מקיף שנעשה בארצות-הברית ופורסם בדצמבר 2016 עולה כי 12% מהטרנסים, נשים וגברים, עברו בזנות – 30% מהנשים הטרנסיות שאינן לבנות ו-10% מהנשים הטרנסיות הלבנות. ראו הדו"ח האמריקני, לעיל ה"ש 21. ממחקר זה עולה כי אחוזי התעסוקה של הקהילה בארצות-הברית גבוהים פי שניים מאלה שבישראל, כך שאפשר להניח כי שיעור הנשים הטרנסיות בזנות אינו נמוך יותר בישראל. לנוכחות המוגברת של א/נשים טרנסים בזנות ראו דיון שנערך בישיבה של ועדת-המשנה למאבק בסחר בנשים ובזנות בסוגיית הזנות בקהילת הלהט"ב: פרוטוקול ישיבה מס' 14 של ועדת המשנה למאבק בסחר בנשים ובזנות, הכנסת ה-19 (15.1.2014); כן ראו את כתבתה של גאיה פולת "זנות זה להיאנס בכל יום מחדש כי לא מוצאים עבודה" Mako – גאווה 28.5.2015 www.mako.co.il/pride-news/local/Article-5e44235672c9d41006.htm ואת כתבתה של יעל געתון "אם אכנס לרכאון אתאבד": טרנסג'נדריות בזנות, מטר מהגלריות של תל אביב" וואלה! 12.3.2016 news.walla.co.il/item/2942456.

39 על המוטיב של "מופקרות" בהקשר של נשים בזנות ראו שולמית אלמוג נשים מופקרות (2008). על עיצוב המרחב הגאוגרפי של הזנות כמכונן את "מופקרותן" של הנשים העובדות בו ראו Lisa E. Sanchez, *Boundaries of Legitimacy: Sex, Violence, Citizenship and Community in a Local Sexual Economy*, 22 LAW & SOC. INQUIRY 543 (1997). נבהיר, ככלל, כי נשים וגברים סיסג'נדרים בזנות גם הם בסיכון מוגבר לאלימות, פרטית ומשטרתית, אולם נשים טרנסיות בזנות חשופות לטרנספוביה בנקודות מסוימות של חויית הזנות והמפגשים עם סוכני המשפט הפלילי, באופן שלא אחת מגביר את האלימות שהן חשופות אליה.

כלפיה, בין היתר באמצעות כליאה ומעצרים.⁴⁰ זאת ועוד: לא אחת, כפי שראינו גם קודם, תגובה של א/נשים טרנסים לאלימות המופעלת כלפיהם מופללת ומובילה דווקא למעצר/ם.⁴¹ בפ' 45111-01 מדינת ישראל נ' מאור שמשון ואח' הורשעה הנאשמת, אשה טרנסית, בעברות של החזקת מקום לשם עיסוק בזנות, הפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו ויצירת מטריד לציבור.⁴² הנאשמת, שנהגה לקבל לקוחות בדירתה, נעצרה בעקבות עימות עם שוטר שהגיע למקום והתנהג כלפיה "בצורה מבזה ומשפילה תוך שימוש באלימות מילולית".⁴³ תסקיר המבחן בתיק מלמד כי חיי הנאשמת היו רצופים בקשיים שהובילו אותה, בין היתר, לעסוק בזנות. לדעתנו, עובדות המקרה ממחישות את המכלול (assemblage) ואת ההצטלבות (intersection)⁴⁴ של הדיכויים המכוננים את חוויית החיים של לא מעט נשים טרנסיות בזנות. הניסיון לשרוד במציאות של עוני, המוביל נשים טרנסיות לעסוק בזנות, ממקם אותן בנקודת חיכוך גבוהה עם המשטרה, שמצדה מתאפיינת לא פעם בטרנספוביה כלפיהן.⁴⁵ כך הוגדר ביתה של הנאשמת לצורך האישום כ"מקום לשם עיסוק בזנות", ולא זו אף זו: גם רגע החיכוך עם השוטר שהגיע לכיתה והתנהג כלפיה באופן משפיל הוליד אישום של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, כמו גם את אישום האיומים שממנו זוכתה.⁴⁶ מובן שאירוע זה אינו מקרי או מבודד; נינה הלוי מביאה כמה מקרים נוספים מהעת האחרונה, המדגימים גם הם את האופנים שבהם נשים טרנסיות בזנות נתונות בסיכון מוגבר למעצרים ולהתנכלות של שוטרים.⁴⁷

- 40 Judith Butler, *Bodies That Matter* (1993). באטלר בוחנת בספרה את האופן שבו כוחות מנרמלים וממשטרים פועלים באופן שמגדיר גופים מסוימים כ"נחשבים" או "לגיטימיים", ובהתאם מונע הגדרה כזו מגופים אחרים, שאינם בעלי יכולת ליצור קוהרנטיות ובהתאם – לגיטימציה. ויתור על הוודאות האפסטימולוגית של חומריות הגוף (הקוהרנט) – היינו: הוודאות שמוקנית בשיח הקיים למין כקטגוריה יציבה – פותח, לדעת באטלר, "דרכים חדשות להקנות לגופים משמעות" (ראו ללמוד פמיניזם: מקראה: מאמרים ומסמכי יסוד במחשבה פמיניסטית 448 (דלית באום ואח' עורכות, 2006)).
- 41 בהקשר זה אף ראוי לציין שיש פרקטיקה של שוטרים לעצור בגין עברה של תקיפת שוטר מי שהיה חשוף לתקיפה של שוטרים, ככל הנראה כאמצעי הגנה עבורם מפני חקירת מח"ש. ראו, למשל, יניב קובוביץ "בתי המשפט מבקרים את מח"ש: סוגרת תיקים נגד שוטרים ללא בדיקה" **הארץ** – **חדשות** 19.4.2015. www.haaretz.co.il/news/law/.premium-1.2616845; רויטל חובל "משרד המשפטים: הסמכות להגשת כתבי אישום נגד מפגינים תופקע מהמשטרה" **הארץ** – **חדשות** 13.8.2014. www.haaretz.co.il/news/law/.premium-1.2405282
- 42 לפי סעיפים 204, 275 ו-215(ג) לחוק העונשין (בהתאמה); ראו תפ (ת"א) 45111-01-13 מדינת ישראל נ' מאור מרדכי שמשון (פורסם בנבו, 14.4.2015) (להלן: עניין מאור שמשון).
- 43 שם, בעמ' 3. ככל הנראה, נוכח ריבוי מקרים של התנהלות טרנספובית מצד שוטרים, פורסמה ב-2011 הנחיה של מחלקת חקירות ומודיעין; ראו ה"ש 33 לעיל.
- 44 Jasbir K. Puar, לעיל ה"ש 16.
- 45 ברי כי גם נשים עניות שאינן טרנסיות נדחקות לא פעם לזנות; ההבדל, אם בכלל, הוא באחוזים הבלתי-פרופרציונליים של עוני בקרב קהילות טרנסיות.
- 46 עניין מאור שמשון, לעיל ה"ש 42.
- 47 כך, למשל, הלוי מציינת כי לא אחת עיריות "מבקשות לנקות זירת זנות" באזורים שבהם טרנסיות פועלות. לא אחת, כששוטרים מתבקשים לעשות כן, נשלחות נידות כל ערב לאזורים שיש

מעריך נוסף של דינמיקות המכונן את מרחב־הזמן הספציפי של אתר הזנות הוא מערכת היחסים שבין הטרנסית בזנות ללקוחות. גם כאן, בדיוק כמו במפגש עם השוטרים, המפגש הזה מאופיין לא אחת באלימות ובטרנספוביה (כמו גם במערכות דיכוי נוספות, כפי שפירטנו קודם). די בעיון קצר במאגר נבו, תחת מילת החיפוש "טרנסג'נדר", כדי לחשוף תמונה קשה של האלימות שהיא מנת חלקם של א/נשים טרנסים בזנות מצד לקוחותיהם.⁴⁸ אם נצא מנקודת הנחה סבירה, שלפיה מרבית המקרים כנראה אינם מדרווחים למשטרה – וגם אלו שכן מדרווחים לא בהכרח מסתיימים בכתבי אישום – אפשר רק לשער את כמות האלימות שא/נשים טרנסים ככלל, ונשים טרנסיות בזנות בפרט, חשופות לה מצד הלקוחות. גם במערכות היחסים הזו קורה לא אחת שתגובה של הטרנס/ית לאלימות או לטרנספוביה מצד הלקוח מופללת ומובילה למעצרים, לאישומים, להרשעות ולכליאה.⁴⁹

היבט רלוונטי הנובע מהמערך המורכב של מערכת היחסים בין א/נשים טרנסים בזנות, לקוחות ושוטרים הוא התפקיד המשמעותי שיש למשטרה בעיצוב מערך האינטראקציות שבין א/נשים טרנסים בזנות ללקוחות. זאת, הן על ידי אי־התערבות במקרים של טרנספוביה או אלימות מצד הלקוחות, והן על ידי התערבות במקרים שבהם הטרנס/ית נוהג/ת באלימות או בתוקפנות, לא פעם כהגנה עצמית או בתגובה לאלימות. יש כמה דוגמאות לאי־התערבות של המשטרה במקרים של תוקפנות, סירוב לשלם או אלימות מצד לקוחות של נשים טרנסיות

בהם זונות, חלקן נשים טרנסיות, והשוטרים מוצאים תואנות שווא להתנכל להן כגון הפרעה לתנועה (בגין עמידה על הכביש), השלכת פסולת ברשות הרבים וכן הלאה. כאשר חלק מהנשים מתרעמות על התנכלויות אלו ומתווכחות עם השוטרים הן נעצרות לכמה שעות ומשוחררות עם צו הרחקה לשבועיים מהאזור שבו נתפסו. המידע לקוח מתוך דואר אלקטרוני מנינה הלוי (17.4.2016), הנמצא בידי אצל המחברים, וכן מתוך ריאיון עם נינה הלוי (4.1.2017). אחד האירועים נסב סביב קנס שקיבלה אשה טרנסית בזנות עקב השלכת פסולת ברשות הרבים, לאחר שצולמה כשמונח כשלידה בדל סיגריה. מקרה זה טופל על ידי מרכז ניר כץ והקנס בוטל; ראו מכתב מעיריית חולון (21.9.2016), עותק נמצא בידי המחברים.

48 ראו, למשל, עניין **מייגן בשארי**, לעיל ה"ש 33; תפ (ת"א) 11-02-15392 מדינת ישראל נ' דומיל אלייב (פורסם בנבו, 5.2.2012); עניין **אלזידאה**, לעיל ה"ש 31; תפ (י-ם) 14-06-38157 מדינת ישראל נ' **אחמד ברגיתי** (14.7.2016); תפח (ת"א) 12-05-49352 מדינת ישראל **פרקליטות מחוז ת"א (פליילי) נ' סמרה טקלה** (פורסם בנבו, 24.6.2001); תפ (ת"א) 12-01-25456 מדינת ישראל נ' **אלי מלכה** (פורסם בנבו, 1.8.2012); תפ (ת"א) 11-10-25929 מדינת ישראל נ' **אגוק צס צגוקי** (פורסם בנבו, 26.3.2016); ברע (ת"א) 08/2056 **יהודה אברהם נ' התחנה המרכזית החדשה בתל אביב בע"מ** (פורסם בנבו, 16.12.2008) (בתיק זה הטרנס שהותקף לא עסק בזנות, אולם התקיפה אירעה בתחנה המרכזית בתל אביב, מרחב שמקושר עם פעילות כזו); תפ (ת"א) 04/5045 **מדינת ישראל נ' מויאל אילן** (פורסם בנבו, 27.10.2005); כש"פ 3297/91 **אלי סעדיה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.8.1991); וכן ע"פ 609/88 **יוסף ויצמן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 23.10.1989) ועוד רבים.

49 כך, למשל, במקרה של (ת"א) 10-09-20413 **שני מנסי ומאיר זהר** (פורסם בנבו, 14.10.2010) (להלן: עניין **מנסי זהר**); עניין **בשארי**, לעיל ה"ש 33 וכן עניין **מאור שמשון**, לעיל ה"ש 42.

בזנות. מן הסתם, נוכח העובדה שמקרים אלו מתאפיינים בכך שהם לא מגיעים לכדי תיעוד של המערכת, אנו מסתמכים בהקשר זה על תיאורי מקרים המגיעים מהשטח וסופרו לנו.⁵⁰ בהינתן מציאות זו – סיכון קבוע לאלימות וספק רב ביחס למעורבות המשטרית בהגנה על נשים טרנסיות בזנות – אולי אפשר להבין מדוע חלק מנשים אלו בוחרות לעשות חוק לעצמן. לא אחת זו הנקודה שבה המשטרה נכנסת לתמונה. כך היה בפרשת שירן אוזן, שבה הודתה הנאשמת במסגרת הסדר טיעון בשני מקרים של גנבה ותקיפה. על פי עובדות המקרה, הנאשמת גנבה מלקוח כסף ושרטה אותו בפניו לאחר שסירב לשלם לה את הסכום שעליו סיכמו מראש, מש"גילה" שהיא טרנסג'נדרית. בפסק הדין נקט בית המשפט עמדה שיפוטית כלפי הנאשמת: "הנאשמת נוקטת איפוא באלימות כל אימת שהיא מסתכנת עם לקוח",⁵¹ וגזר עליה עשרים חודשי מאסר. למותר לציין כי אף שבית המשפט שקל לקולא את נסיבות חייה האישיות הקשות, לא ניתן שום משקל למציאות המורכבת שעמה מתמודדות נשים טרנסג'נדריות העוסקות בזנות, לאלימות הרבה שהיא מנת חלקן או לטרנספוביה הנטועה באופי המקרה שהוליד את האישומים.

מקרה אחרון וחשוב בהקשר זה הוא מעצרן של שני מנסי ומאיר זהר. נדמה כי די בשורות הפותחות את ההחלטה על אודות מעצרן כדי להמחיש את רובדי האלימות הנוצרים באתר הספציפי של נשים טרנסיות בזנות, על שחקניו:

נגד המשיבות הוגש כתב אישום המייחס להן עבירות של תקיפה בנסיבות מחמירות, על רקע מחלוקת "עסקית", כך בבקשת המדינה.
מדובר בשתי נערות עובדות, אשר נקלעו למחלוקת עם לקוח שלדבריהן – הקשה עורפו – ונהג בהן באופן מחפיר, כך לשיטתן, וכל זה הביאן לחצות את גבולות המותר ולהכותו באורח שהביא מעל ראשן את כתב האישום דנא.⁵²

פסקה קצרה זו ממחישה באופן מדויק וכואב את צירי הדיכוי ואת מרחב הפעולה הצר המתקיים ביניהם, שאליו נדחקים לא מעט א/נשים טרנסים. החל באלימות הלקוח, המשך

50 ידוע לנו על מקרה שבו איש צעיר חטף תיק מאשה טרנסית שעמדה באזור שבו זונות ממתנינות ללקוחות. האשה ונשים נוספות החלו לרדוף אחריו וקראו לעבר כמה שוטרים שעמדו בקרבת מקום, אך אלו דווקא זוו הצידה כדי לאפשר לנער הנמלט לעבור. במקרה נוסף שהובא לידיעתנו, טרנסית שהותקפה על ידי לקוח לאחר שזה גילה – לטענתו – שהיא ערבייה, יצאה ממכוניתו פצועה ומדממת בעודה מחזיקה את מפתחות המכונית. חברותיה הזעיקו משטרה, אולם לפני המשטרה טען הלקוח כי היא ניסתה לשדוד אותו. כפי שהיא ואף חברותיה שנכחו באירוע מציינות, לולא הייתה מפונה מהמקום באמבולנס סביר מאוד להניח שהייתה נעצרת על שוד בגין האירוע. לקוח מתוך תכתובת מייל עם נינה הלוי, לעיל ה"ש 47. לדיון בהצטלבות שבין פרפורמנס מגדרי לאתני, ולחיבור שבין גורם ההפתעה שמדובר באשה טרנסית וגורם ההפתעה שמדובר באשה ערבייה, ראו מאמרו של אייל גרוס "הכול ק(א)שור: פרפורמטיביות וחציית גבולות המגדר והלאום בפסיקה על אונס במרמה" תיאוריה וביקורת 42, 99 (2014).

51 עתא (מרכז) 11-15-26381 שירן אוזן נ' שירות בתי הסוהר (24.1.2016) (להלן: עניין אוזן).

52 עניין מנסי וזהר, לעיל ה"ש 49.

בתגובת המשטרה (המובנת ממעצרו של השתיים) ובניסוח הציני והקר שבבקשת המדינה, כולה באופן שבו בית המשפט ממשיג את התנהגותן.⁵³

לסיום הסקירה של נקודות המפגש בין א/נשים טרנסים למערכת הפלילית נבקש להתעכב על החלק האחרון בשרשרת – היחס אליהם/ן מהרגע הגעתם/ן לתא המעצר או המאסר. גם שם חוויית החיים הטרנסית מובילה לרצף קשיים והתנכלויות אלימות, הייחודיות לאסירים ועצירים אלו. הצגת הקשיים והדיכוי הכרוכים בכליאתם/ן תוליך אותנו אל לב הטיעון של מאמר זה – חוסר היכולת של המערכת להציע פתרון הולם לכליאה של א/נשים טרנסים במציאות הממוגדרת של בתי הכלא הישראליים.

עיון בנרטיבים של טרנסים וטרנסיות המגיעים לבית המשפט על אודות החוויות שהם/ן חשופים אליהן בבתי המעצר ובבתי הכלא מלמד על קשיים הנעים סביב ארבעה צירים מרכזיים: קשיים הנוגעים לכידוד שבו טרנסים וטרנסיות מושמים; קשיים הנוגעים לבית הכלא שבו הושמו; התנכלויות מצד עצירים ואסירים; ולבסוף, התנכלויות מצד סוהרי השב"ס. בקשיים הנובעים מהבידוד ומההשמה נדון בחלקים הבאים; את החלק הזה נסיים בציון ההתנכלות ובטרנספוביה שאליה חשופים א/נשים טרנסים בבית המעצר ובכלא – הן מצד עצירים ואסירים אחרים והן מצד סוהרי השב"ס.

בת"פ 52704-08-15 פלוני נ' מדינת ישראל, שבו הורשע נאשם טרנס באלימות כלפי בת זוגו, צוין בפסק הדין כי "הנאשם תיאר לקצין המבחן קושי רב בהסתגלות לתנאי המעצר בה הוא מצוי בתנאי בידוד [...] כמו כן, הנאשם תיאר מסכת התעללות והעלבות מילוליות קשות הן מצד סגל הסוהרים והן מצד שאר העצורים, בשל היותו גבר טרנסג'נדר".⁵⁴ יחס קשה מצד עצירים אחרים מתועד גם במקרה של שני מנסי ומאיר זהר. שם ציין בית המשפט כי הנאשמות "במעצרו זכו ליחס קשה מאוד מצד העצירים, וזאת על רקע היותן טרנסג'נדריות, והדברים ברורים וידועים, למרבה הצער".⁵⁵ כך עולה אף מהמקרה של מייגן בשארי, שגם

53 כך, בעוד שעמדת המדינה באשר למיוחס להן מוצגת כמעט ללא מחלוקת, גרסת הנאשמות זוכה למסגור סובייקטיבי באופן מיוחד, כאשר בית המשפט חוזר ומדגיש כי גרסתן היא "לדבריהן" ו"לשיתתן". לבסוף, אלימות הלקוח כלפיהן מנוסחת כאירוע אליו "נקלעו" הנאשמות. הבחירה בניסוח סביל מפחיתה אחריות מהלקוח ומנרמלת את האלימות המופנית לטרנסיות בזנות. בתוך מרחב פעולה צר כל כך, הנטוע בטרנספוביה כמעט בכל אחת מנקודת המפגש השונות בו, ניתן אולי להבין מדוע לא מעט טרנסיות חוצות את "גבולות המותר". בהקשר זה ראוי לציין את מאמרה של ד"ר יופי תירוש המנתח פסקי דין העוסקים באונס והאופן בו שופטים מציגים את העובדות בכל מקרה על מנת לייצר תמונה של מציאות מסוימת בהקשר זה. פרקטיקה זו, כך נדמה, לא פוסחת על נשים טרנסיות כאשר הן מגיעות לפתחו של בית המשפט ומוצאות עצמן נאשמות באלימות שהופנתה כלפיהן. יופי תירוש "סיפור של אונס, לא יותר: על הפוליטיקה של ייצוג טקסטואלי בע"פ 3031/98 מדינת ישראל נ' דן שבתאי" משפטים לא, 579 (2001).

54 ת"פ 52704-08-15 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 13.12.2015).

55 עניין מנסי וזהר, לעיל ה"ש 49.

בו הנאשמת מתעדת יחס קשה הן מצד עצורים אחרים והן מצד השב"ס;⁵⁶ נתונים דומים אף עולים מעתירתה של עדן-לי (איידן) קטרי מייזל בנוגע להשמתה בכלא גברים.⁵⁷ דורין ביליה תיארה:

לפני הספירה שמים אותי במעין ממש כמו כלוב כזה של בעלי חיים, אין לי דרך אחרת לתאר את זה כי זה כלוב פתוח ואני שומעת את הסוהרים שהם נמצאים קדימה ממני, 'צריך לבדוק את זה שחצי-חצי, את הגבר', ואז הם כאלה נבוכים ביניהם ומתחילים להתגלגל מצחוק ולהריץ דחקות על מי יבדוק אותי 'לא אני לא בודק, אחי, אני לא זה...' ואני שומעת את כל זה מתנהל נגדי...⁵⁸

וכך תיארה את חוויית המעצר השנייה שלה:

הם ממשכים לצחוק עלי בפעם השניה... ואני מפצירה שגבר לא יגע בי, אני מבקשת שלא תחפש עלי והוא עושה את זה, ואין לי שום יכולת להתנגד... כאילו אני חייבת.. אני רואה בזה תקיפה מינית לכל דבר.⁵⁹

בשני החלקים הבאים של המאמר נבקש להתמקד בשתי הדילמות המרכזיות העולות משאלת כליאתם של א/נשים טרנסים: השאלה באיזה סוג של מתקן כליאה ייכלאו – היינו: כלא גברים או כלא נשים – והשאלה איפה במתקן הכליאה הנבחר יש למקום, באוכלוסייה הכללית של הכלא או בכידוד. כפי שנראה בהמשך, שתי שאלות אלו ניצבות בלב מדיניות השב"ס בנוגע לכליאת א/נשים טרנסים. אף שמתעמי בהירות והקלת הקריאה חילקנו את הדיון בשאלות הללו לשני חלקים נפרדים, הלכה למעשה השאלות האלו משפיעות זו על זו; כפי שיעלה מהדיון שלהלן, לא אחת ההפרדה ביניהן מלאכותית.

ג. שאלת ההשמה: באיזה מתקן כליאה משכנים אסירים/ות טרנסים?

"הייתי עם נשים, הייתי עם גברים, הייתי מעדיפה להיות בתא עם בני אדם. לא להיות לבד".⁶⁰

מערכת בתי הכלא בנויה על סוגרציה מגדרית ככלל, ועל ערכים של אולטרה-גבריות,⁶¹ היררכיה וכפיפות בפרט. במערכת כזו א/נשים טרנסים מוצאים עצמם במצב פגיע במיוחד

56 "אין צורך להכביר מילים – אף בלי לשמוע את דבריה כמצוטט לעיל – על היחס אותו היא מקבלת ברחוב, בכניסה למועדונים ומן הסתם גם מן העצורים (לדבריה, גם מן השב"ס)". עניין בשארי, לעיל ה"ש 33.

57 סעיף 14 לכתב עתירה בבג"ץ 16/2739 איידן קטרי נ' קצין משטרה צבאית ראשית (כתב עתירה מיום 3.4.2017) "היא מוטרדת מינית ומושמת ללעג על רקע התנהגותה הנשית וזהותה המגדרית על ידי כלואים אחרים, ואנשי סגל מתקן הכליאה פונים אליה בלשון זכר תוך התעלמות מבקשותיה החוזרות ונשנות."

58 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש 1.

59 שם.

60 שם.

61 אנו מכוונים כאן לביטוי Hypermasculinity. אולטרה-גבריות מוגדרת כהקצנה של התנהגות סטראוטיפית גברית. ככלל, אנשים המאופיינים בהתנהגות אולטרה-גברית (hypermasculine)

ובעמדת נחיתות ביחס ליכולתם להתאים את עצמם לנורמות ההירדרות וההתנהגות הטובה הנדרשות מאסירים ומאסירות. בטרם נפנה לבחון את מדיניות השב"ס ביחס להשמתם של א/נשים טרנסים בבתי סוהר בישראל נתעכב מעט על הפרקטיקות ההיסטוריות והעכשוויות של עיצוב הגאוגרפיה המגדרית של בתי סוהר. הבנת האופן שבו מגדר הוא חלק מהותי בכינון הגיון הכליאה ובעיצוב מרחב הכליאה היא חיונית להבנת האופנים שבהם אנשים שונים מגדרית נתונים בחיכוך מתמיד עם מערכת זו. לאחר מכן נעבור להצגה ולבחינה ביקורתית של מדיניות השב"ס בנוגע להשמת אסירים/ות טרנסים. נעשה זאת תוך בחינת התכליות האפשריות שמאחורי מדיניות השב"ס, בחינה של אופן יישומה ועמידה על הנורמות החברתיות הנאכפות באמצעותה.

1. החלוקה המגדרית של בתי הסוהר

מערכת הכליאה מבוססת על בינאריות מגדרית. במסגרתה, כלא הנשים מעוצב כחריג למערכת הכליאה המאופיינת כגברית. מרבית האסירים בישראל הם גברים: נכון להיום כלאות בכלא נווה תרצה כמאתיים אסירות ועצירות, שהן כ-1.8% מכלל האסירים הפליליים בישראל.⁶² אף שמספר זה לא משקף דיו את מעורבותן של נשים בפשיעה בישראל,⁶³ יש בו כדי ללמד על הרוב המכריע של אסירים גברים. בהתאם לכך, באופן מסורתי, כתיבה על כליאה מתייחסת כמעט בלעדית לבתי סוהר לגברים, בלי לציין זאת מפורשות וכלי להתייחס לפרספקטיבה הייחודית של אסירות. בכך, כתיבה זו הופכת את הפן המגדרי של מציאות הכליאה לשקוף. לדעתנו יש היגיון רב בהתבוננות על המשטרים המגדריים בבית הסוהר דרך הכתיבה על כליאת נשים, המתייחדת מהכתיבה הכללית על כליאה בפרספקטיבה המגדרית שהיא מאמצת.

באופן מסורתי עבריינות נתפסה כעניין הנובע מביולוגיה זכרית. עבריינות נראתה תופעה גברית, שריד פרימיטיבי לצייד הטרום-תרבותי. בהקשר זה נשים עברייניות נחשבו שונות ביולוגית – גבריות יותר⁶⁴ וכאלה שבגדו בתפקידן המגדרי.⁶⁵ מטרתו של כלא הגברים הייתה לרסן את ה"חייטיות" הביולוגית הגברית ולהפוך את האסירים לאזרחים שומרי חוק

מאמצים התנהגויות או סממנים חיצוניים גבריים מוקצנים ואלו מכוונים ומגדירים את אופי האינטראקציות שלהם עם אחרים. לעיון נרחב בהגדרה לאולטרה-גבריות ראו, Lloyd Klein, *Hypermasculinity*, in: *ENCYCLOPEDIA OF INTERPERSONAL VIOLENCE* (Claire M. Renzetti & Jeffrey L. Edlestin eds.) 346 (2008). לדיון באולטרה-גבריות כמכוננת את מרחב הכלא ראו, Sharon Dolovich, *Two Models of the Prison: Accidental Humanity*, and *Hypermasculant in L.A County Jail*, 102 J. CRIM. L. 965 (2012) בהקשר האמריקני, Tea Torbenfeldt Bengtsson, *Performing Hypermasculinity: Experiences with Confined Young Offenders*, 19 MEN & MASCULINITIES 410 (2016).

62 גונדרר-משנה רונית מצליח "עם נשמה – תכנית שיקום לאסירות ככלא" בטחון פנים 5, 16 (2014).

63 שם.

64 גילה חן ותומר עינת כלא נשים: החצר האחורית של החברה בישראל 14 (2010); ראו בהקשר זה גם את מאמרה של נויה רימלט "כאשר נשים נעשות אלימות" פלילים י 277 (2001).

65 שם, בעמ' 34.

המתפקדים בתוך חברה "מתורבתת", ואילו מטרתו של כלא הנשים הייתה להפוך את הכלואות לנשיות יותר, עדינות יותר במוכח החברתי ושממלאות את התפקיד הנשי באופן מיטבי.⁶⁶ אם כן, הסגרגציה המגדרית בבית הסוהר התפתחה בצד תפיסות בנוגע לאופי השונה של גברים ונשים ולשוני באופן שבו יש לפקח ולהעניש אותם – בהתאם לנורמות החברתיות הנוגעות אליהם.⁶⁷ היסטוריה זו נמשכת אל תוך ההווה, כשבתי כלא לנשים רואים אסירות כ"טובות" כשהן מתאימות לסטראוטיפים של נשיות "טובה",⁶⁸ וממשיכים לחנך אסירות בהתאם לנורמות המגדריות המקובלות בדרכים עקיפות. בספרם **כלא נשים – החצר האחורית של החברה בישראל** גילה חן ותומר עינת עומדים על כך ש"מערכות ענישה רבות החזיקו בעבר, ועדיין מחזיקות כיום, בעמדות פטרנליסטיות ומטרנליסטיות המובילות אותן להאמין שנשים נשלחות לכלא 'לטובתן שלהן',⁶⁹ כל זאת על מנת להפוך אותן לאימהות, לבנות ולנשים (במובן של אשת איש) טובות יותר ולחברות נורמטיביות בחברה הכללית".⁷⁰ למעשה, כלא הנשים החדש שתוכנן להחליף את נווה תרצה (אך בנייתו הוקפאה) תוכנן בהתאם לסטדנרטים של אותם מוסדות "תיקון" היסטוריים, על פי תפיסה הרואה בבית הכלא לנשים "מרחב טיפולי".⁷¹ כך, כלא הנשים מובנה כחריג במערכת הכליאה "הגברית" באותה מידה שבה נשים נתפסות כקבוצה שונה וחריגה לגברים. הוא מעוצב בהידברות עם נורמות הכליאה הגבריות (כלא הנשים הוא עדיין מרחב אלים והיררכי), אלא שהאלימות וההיררכיה שבכלא הגברים נתפסות כ"טבעיות" (כמפורט בהמשך), ואילו בכלא הנשים הן נתפסות כחריגה שיש לתקן.

בישראל פועל רק בית כלא אחד לנשים – נווה תרצה.⁷² לעתים קרובות המחסור בבתי כלא לנשים מוביל לכך שבתי הסוהר לנשים הם ברמת ביטחון גבוהה, שכן באותו הכלא

- 66 שם, בעמ' 39.
- 67 שם, בעמ' 38. על פי ניקול האן ראפטר, הסגרגציה המגדרית בבית הסוהר האמריקני התפתחה מתוך מוסדות שנועדו לטפל בסטיות של נשים מתפקידן המגדרי. מוסדות אלו, ששוכנו בהם נשים שעברו עברות שגברים כלל לא נשפטו בגינן (כגון שכרות וקיום יחסי מין מחוץ לנישואין), נהפכו ברבות הימים לבתי סוהר לנשים שהוחזקו עד אז במתקנים עם גברים. ראו Nickole Hahn Rafter, *Partial Justice: Women in State Prisons 1800-1935* (1985).
- 68 גילה חן ותומר עינת, לעיל ה"ש 64, בעמ' 39.
- 69 Pat Carlen, *Sledgehammer: Women's Imprisonment at the Millennium Book* (1998).
- 70 ראו דיון גם בספרן של מימי אייזנשטרט, מיכל סופר ועודדה שטיינברג, **"בכלא אני נחה" – אסירות מבעד לחומות** (2010), החושף גם הוא את הרשת הסבוכה המובילה לעבריינות נשית ואת חוויית הכליאה של שמונה אסמירות הכלואות בנווה תרצה. ראו גם ענת בשן "חפש את האישה" **בטחון פנים** 5, 14 (2014).
- 71 גונדר-משנה רונית מצליח, לעיל ה"ש 62, בעמ' 19. בית הכלא החדש נבנה על פי תפיסה הרואה בבית הכלא לנשים "מרחב טיפולי" המבקש לדמות הרגשה של "כפר ירוק" ותנאים נותנים הרגשה של "בית". יובהר כי אין אנו מציעים שכלא הנשים צריך להיות מוסד מסוג מסוים, לשיטתנו בהחלט יש לאפשר לאסירים ולאסירות גישה מרבית לשיקום ולטיפול.
- 72 אורי טל-ספירו **תנאי הכליאה של אסירות – נתונים, מאפיינים והשוואה לתנאי הכליאה של אסירים** (הכנסת, מרכז מחקר ומידע, 2010). www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m02898.pdf.

נכלאות נשים בעבירות קלות ונשים על עבירות הדורשות רמת בטחון גבוהה. משמעות עובדה זו היא שענישתן של נשים לרוב חמורה יותר בהשוואה לגברים שביצעו עבירות דומות. כך, בישראל רמת הביטחון בכלא נווה תרצה היא מרבית.⁷³ בנוגע לרמת הביטחון בנווה תרצה מצא מרכז המידע של הכנסת כי "רמת הבטחון של המתקן עומדת ביחס הפוך למצב זכויות האדם של האסירים בו. רמת הבטחון משפיעה על תדירות והיקף היציאה לחופשות, על יציאות מהאגף עם או בלי מדים, על היקף הציוד המותר ומידת ההקפדה, על אופן היציאה לעבודה וכו'".⁷⁴ יתר על כן: בבית סוהר ברמת ביטחון מרבית, חיפושים על הגוף מבוצעים כדבר שבשגרה. את הפרקטיקה הזו תיארה אנג'לה דייוויס כ"שגרה יומיומית בבתי כלא לנשים העומדת על סף התקיפה המינית".⁷⁵ רמה גבוהה זו של פיקוח וחיפושים על הגוף מעוררת "התנהגות נשית פאסיבית".⁷⁶ מציאות זו עומדת בסתירה לכך שמרבית הנשים האסורות בנווה תרצה מרצות עונשים בגין עבירות קלות ולא אלימות.⁷⁷ נוסף על פרקטיקת החיפוש היום-יומית, הסוהרות בכלא נווה תרצה מעידות כי בניגוד לבתי סוהר לגברים, בנווה תרצה הן מכירות כל אסירה ואסירה. בהתאם לכך העירו אסירות כי הן חשות שהן צריכות לשמור על יחסים טובים עם הסוהרות משום שהן חוששות מפגיעה בזכויותיהן.⁷⁸ גם כאן אפשר להבין את המרחב של כלא נשים כאתר שבו נורמות נשיות – כמו יכולת למצוא חן – הן בעלות אופי המכונן את זהות הנשים הכלואות.⁷⁹ הניסיון להחדיר באסירות נורמות של נשיות בא לידי ביטוי, למשל, בסוג העבודות המוצעות בבתי סוהר לנשים – עבודות הנתפסות כנשיות יותר.⁸⁰ בכלא נווה תרצה יש שתי אפשרויות תעסוקה בתוך הכלא, מלבד עבודות מטבח וניקיון: מתפרה או קרטונייה

- 73 שם, בעמ' 18.
- 74 שם, בעמ' 19. בעת עריכת הראיונות רק שלושים מתוך 189 האסירות בבית הכלא היו זכאיות לחופשה; ראו גילה חן ותומר עינת, לעיל ה"ש 64, בעמ' 53.
- 75 ANGELA DAVIS, ARE PRISONS OBSOLETE 63 (2003)
- 76 MARY BOSWORTH, ENGENDERING RESISTANCE: AGENCY AND POWER IN WOMEN'S PRISON 105 (1999).
- 77 ענת גור "איפיונים יחודיים של אסירות אמהות", הרצאה במסגרת יום עיון בנושא "שיקום אמהות אסירות וילדיהן", אוניברסיטת תל אביב, 20.6.2002 - todaango.org.il/wp-content/uploads/2012/12/mothers-in-prison.pdf
- 78 גילה חן ותומר עינת, לעיל ה"ש 64, בעמ' 126.
- 79 העיצוב של מרחב הכלא הנשי לאור נורמות של נשיות עולה גם מדבריה של גונדר-משנה רונית מצליח, ראש מחלקת טיפול ושיקום בשירות בתי הסוהר: "כיום, משולבים בסגל נווה תרצה סוהרות וסוהרים. מכיוון שהאסירות נוטות לפתח תלות באנשי הסגל, גובש בכלא הנשים לפני שנים אחדות 'פרופיל הסוהרים', ועל-פיו, עליהם להיות רגישים ואמפאטיים, בעלי חוסן נפשי רב ויכולת לשים גבולות במקומות הנכונים. בנוסף, עליהם להיות סוהרי ביטחון במידה, פסיכולוגים במידה ועובדים סוציאליים במידה. על הסוהרות להיות פעמים רבות גם קצת 'אחיות גדולות' עבור האסירות וקצת 'אימהות'". ראו גונדר-משנה רונית מצליח, לעיל ה"ש 62, בעמ' 19.
- 80 Mary Bosworth, לעיל ה"ש 76, בעמ' 103-104, וכן Darren Rosenblum, "Trapped" in *Sing Sing: Transgender Prisoners Caught in the Gender Binarism*, 6 MICH. J. GENDER & L. 499, 534 (2000)

שבה האסירות אורזות מארזים לפיקניק.⁸¹ בשונה ממתקני כליאה לגברים אין בנווה תרצה חדר כושר ואין חדר התייחדות, כלומר: לאסירות אין אפשרות לעסוק בפעילות גופנית או לקיים יחסי מין.⁸² דומה כי עוררות מינית וחוסן גופני – תכונות המקושרת עם גבריות סטראוטיפית – לא מוצאות מקום וביטוי בכלא הנשים. אכן, נראה שהנחות על אודות נשיות ומתן לגיטימציה למופעי נשיות בכלא נשים (אל מול היעדר לגיטימציה כזו בכלא גברים, כפי שנראה בהמשך) מכוננות את המרחב של כלא הנשים ואגב כך מעצבות ומשפיעות על הכלואות בו.⁸³

כשם שכלא הנשים מעוצב על פי ציפיות ונורמות מגדריות באשר לנשיות, בתי כלא לגברים מבנים גבריות הגמונית ביתר שאת.⁸⁴ הגבריות ההגמונית מאופיינת ברצון לכוח, בשליטה, בהחפזה ובהימנעות מהפגנת רגשות.⁸⁵ הכלא הוא מרחב אולטרה-גברי,⁸⁶ ובתי הכלא משמשים אתר מרכזי לביטוי ושעתוק של גבריות הגמונית.⁸⁷ עצם ההפרדה המגדרית היא אחד מהכוחות המניעים את הגבריות ההגמונית בתוך בתי הכלא. הדבר דומה למוסדות אחרים של גברים בלבד כמו יחידות צבאיות מסוימות. החוויה הצבאית-הגברית אמורה לבנות את החייל כ"גבר" – מקבל פקודות מהממונים עליו, מפתח יכולות אגרסיביות, מרכא את רגשותיו ומזדהה בעיקר עם גברים אחרים ונגד נשים.⁸⁸

בבתי הסוהר בארצות-הברית, למשל, המופעים הדומיננטיים של גבריות כוללים חוסן גופני, אגרסיביות, נכונות לממש איומים באלימות כלפי אסירים אחרים ושליטה מינית

-
- 81 מנגד, בבתי הסוהר לגברים פועלים "תעשיות שב"ס" – מפעלי ייצור תעשייתיים שבהם האסירים מפעילים לייצור של ריהוט משרדי, ריהוט גן, נגרות בניין וריהוט משרדי ממתכת. ראו אורי טל-ספירו, לעיל ה"ש 72, בעמ' 15.
- 82 יובהר כי אסירות אכן יכולות לבקש התייחדות אולם זו ממומשת במתקן כליאה אחר. שם, בעמ' 22.
- 83 חשוב להבהיר כי אף שסטראוטיפיזציה לגבי נשיות היא גורם משפיע ומכונן של מרחב כלא הנשים, אין באמור לעיל כדי להעיד על כך שכלא נשים הוא מרחב נשי במהותו. יש להבין את כלא הנשים כחריג בתוך מערכת כליאה הסבה ברובה על ערכים של גבריות ואלימות, וכלא הנשים פועל בה כחריג מחד גיסא וכמהדהד נורמות אלו מאידך גיסא. כך, לא מעט מהאסירות בנווה תרצה מעידות על האלימות הרבה השוררת בבית הכלא, ההיררכיה שבין האסירות והטענה של חלקן כי התנהלות 'גברית' יותר מצדן מקלה על חויית המאסר שלהן; ראו גילה חן ותומר עינת, לעיל ה"ש 64, עמ' 104.
- 84 Sarah Pemberton, *Enforcing Gender: The Constitution of Sex and Gender in Prison Regimes*, 39 SIGNS 151 (2013).
- 85 .Jane Garde, *Masculinity and madness*, 3 COUNSELLING & PSYCHOTHERAPY RES. 6 (2003)
- 86 DONALD F. SABO, TERRY ALLEN KUPERS & WILLIE JAMES LONDON, *PRISON MASCUINITY* 4 (2001). ראו דיון באולטרה-גבריות בה"ש 61 לעיל.
- 87 שם, בעמ' 5.
- 88 שם, בעמ' 6.

באסירים אחרים,⁸⁹ לעתים קרובות תוך עצימת עין מכוונת של הסוהרים. יש עדויות לדפוס התנהגות דומים בבתי הסוהר לגברים בישראל.⁹⁰

בתי הסוהר לגברים ולנשים מובנים כמרחבים קוטביים, המבוססים על אידאולוגיה מגדרית הנובעת לכאורה מביוֹלוגיה. כמובן זה, ההפרדה המגדרית בבתי הכלא מבוססת על מתן לגיטימציה מדעית-ביוֹלוגית (אובייקטיבית לכאורה) לשונות החברתיות שבין פשיעת נשים לפשיעת גברים. זה חוט השני העובר בין התפיסה המגדרית בבית הכלא של העבר ושל ההווה. גם מחקרים כגון מחקרים החשוב והמשמעותי של חן ועינת, המתרחקים מתפיסות מהותניות בנוגע לטבען של נשים ושל אסירות, עדיין עוסקים בניחוח מהותי של ההבדל בין אסירות לאסירים, כמו גם בשאלות על אודות ההבדלים שבין פשיעה נשית לפשיעה גברית. בתוך כך ממשיכים מחקרים אלו להעניק לגיטימציה לחלוקה עצמה לשתי תתי-הקבוצות המשלימות (גברים/זכרים ונשים/נקבות).

נזכיר, בהקשר זה, כי המדע טרם מצא חלוקה חד-משמעית בין זכרים לנקבות – וזאת לאחרי מחקר רב שנים בנושא. לפיכך, בקהילה המדעית-ביוֹלוגית מדברים על מין כספקטרום ביוֹלוגי מרובד, המשלב אלמנטים רבים ואינספור וריאציות.⁹¹ קו מחקרי זה מעניין במיוחד משום שהוא חורג מהוויכוח בין תיאורטיקנים על היחס בין היסוד "הטבעי" ליסוד "החברתי" במערך הכוחות המגדריים. במילים אחרות, גם אם נלך בדרכם של המבקשים לטעון שמגדר משקף אובייקטיביות ביוֹלוגית, לא נגזרים מכך שני מגדרים אלא ספקטרום של זהויות ופרקטיקות אפשריות. בתוך מערכת זו של סגרגציה מגדרית הקשורה בכל פן של מערכת הכליאה, המכוננת למעשה שתי מערכות כליאה הופכיות ומשלימות, עולה שאלת השמתם של א/נשים טרנסים ביתר שאת. חוסר ההלימה הטרנסי למערכת המגדרית המכירה רק בשתי קטגוריות מין-מגדר הופכיות ומשלימות – נשים-נקבות וגברים-זכרים – מתנגש עם המבנה ההופכי והמשלים של מערכת הכליאה.

מאחר שא/נשים טרנסים אינם מתאימים לנורמות המקובלות של מין ומגדר ומשום שבתי הכלא מבוססים על נורמות אלו ומבססים נורמות אלו, השמתם של א/נשים טרנסים מעוררת שאלות מיוחדות, השופכות אור על הנורמות המגדריות הטבועות במערכת עצמה.⁹²

89 שם, בעמ' 3.

90 מתן חזרוני "תביעה: האסיר נאנס בכלא, הסוהרים עשו על האש" מאקו – חדשות 26.11.2013; שמעון איפרגן www.mako.co.il/news-law/legal/Article-b84937556b39241004.htm; "אזו גרסת המציאות" מגזין Mako 6.12.2012; www.mako.co.il/weekend-articles/Article-d1a01d52b107b31006.htm; נעמה כהן פרידמן "תיעוד: קטטת אסירים אלימה בכלא רימונים" www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4669957,00.html 25.6.2015.

91 Maayan Sudai, Bathroom Bills and the Fiction of Biological Sex (Aug. 30, 2017) 91 SARAH S. RICHARDSON, SEX (unpublished manuscripts) (on file with authors) ITSELF: THE SEARCH FOR MALE AND FEMALE IN THE HUMAN GENOME (2013); ELOF EXEL CARLSON, THE 7 SEXES: BIOLOGY OF SEX DETERMINATION (2013); Claire Ainsworth, Sex Redefined, 518 NATURE 288 (2015); DAPHNA JOEL, CAPTURED IN TERMINOLOGY: SEX, SEX CATEGORIES, AND SEX DIFFERENCES, 26 FEMINISM & PSYCHOL. 335 (2016).

92 Sarah Pemberton, לעיל ה"ש 84.

2. המדיניות של שירות בתי הסוהר בנוגע להשמת אסירים/ות טרנסים

נוכח עיצוב המרחב של בתי הכלא לאור היגיון של הפרדה מגדרית, אין זה פלא שרשויות הכלא מצאו את עצמן במבוכה ובלבול שעה שביקשו להתמודד עם שאלת השמתם של אסירים/ות טרנסים. מדיניות השב"ס בשאלה זו מוסדרת בנוהל שב"ס שלא פורסם,⁹³ אך צוטט בפרשת פלוני(ת) משנת 2013 כדלהלן:

1. שב"ס הוא ארגון כליאה, האמון על החזקת אסירים גברים ונשים. לאורך השנים נדרשנו וקלטנו אסירים שונים אשר זהותם המינית אינה חד משמעית, או כאלה אשר שינו זהותם המינית. 2. נוהלי שב"ס מפרטים אופן אחזקת אסירים אלו. במידה ומדובר באסיר אשר עבר שינוי זהות וכיום הינו בעל זהות מינית ברורה וחד משמעית (כולל ניתוח) יוחזק האסיר בהתאם לזהותו המינית המוצגת כיום. אסיר המצוי בשלבים כאלה ואחרים לשינוי זהותו המינית וזהותו המינית אינה חד משמעית יוחזק בהתאם לנתוניו כבי"ס לנשים/גברים. בכל מקרה בו מתקבל אסיר אשר זהותו אינה חד משמעית נדרשת החזקה בתנאי הפרדה וזאת מחשש לפגיעה באסיר או באסירים וסביבתו. תנאי הפרדה אינם תנאים מקלים עם האסירים בעצם בידודם ואי יכולת הטמעתם בפעילויות השונות המתנהלות בכלא (יציאה למרכז תעסוקה, חינוך וכו'). לאורך השנים פעלנו ככל הניתן להקל על אסירים אלו תוך גילוי רגישות לנסיבות ולהשלכות של המצב בו נתון האסיר. במקרה הנדון – לאור העובדה כי [מערערת 1] טרם עבר ניתוח לשינוי זהותו המינית ומוגדר עדיין כאשה, יוחזק כבי"ס נוה תרצה, בשלב ראשון באגף ההפרדה. בהמשך ובהתאם לנתונים תישקל הוצאתו מההפרדה.⁹⁴

בטרם ננתח את הנוהל לגופו של עניין, חשוב להבהיר כי אף שפסק דין פלוני(ת) נחשב בצדק לאבן יסוד של ההכרה בזכויות טרנסים בישראל, השפעתו על זכויות טרנסים במערכת הכליאה נמוכה מאוד. פסק הדין, הקובע כי יש לקצר בעונשו של פלוני(ת)⁹⁵ משום שהוא עתיד להיות מוחזק בהפרדה, קיבל תהודה במיוחד בשל עמדתו של השופט ג'ובראן, שהצטרפה לפסק דינו של השופט הנדל, שקבע כי יש לקצר בעונשו של פלוני(ת) משום שהוא עתיד להיות מוחזק בהפרדה בשל נסיבות שאינן קשורות בעברה אלא "בגרעין עולמו הפנימי", קרי: בשל העובדה שהוא טרנסג'נדר.⁹⁶

93 בתגובה לבקשת חופש המידע שהוגשה על ידינו לשב"ס נטען כי "קליטת טרנסג'נדרים בשב"ס מתנהלת על פי מדיניות ארגונית ולא על פי נוהל". ראו מכתב מעו"ד עינת קרפל, לעיל ה"ש 22. עם זאת, בפרשת פלוני(ת) פרסם בית המשפט העליון את עיקרי הנוהל שעל פיו מושמים א/נשים טרנסים במערכת הכליאה הישראלית, ועל סמך פירוט זה אנו מנתחים את מדיניות שב"ס.

94 ע"פ 5833/12 פלוני(ת) נ' מ"י (פורסם בנבו, 12.9.2013) (להלן: עניין פלוני(ת)).

95 במפגיע, אף שבית המשפט מכיר בטרנסיות של המערער, הוא מכונה לאורך כל פסק הדין וכן בכותרתו "פלונית" ובית המשפט כותב עליו רק בלשון נקבה. אנו נפנה אליו בלשון זכר. לפסק הדין נקרא פלוני(ת). עניין פלוני(ת), לעיל ה"ש 94.

96 פרשת פלוני(ת), לעיל ה"ש 94. לקריאה נוספת, לניתוח ולהערות על פסק הדין ראו עידו קטרי "שונות מגדרית בפסק הדין פלוני(ת) – בין שמרנות לחדשנות" המשפט ברשת 23, 32

בחוות דעתו של השופט ג'ובראן הכיר השופט בזכות של א/נשים טרנסים לשוויון בזכות חוקתית מוגנת אשר "נפרשת לא רק על מי שהשלים את הליך השינוי המגדרי", מאחר ש"הקשיים החברתיים והמשפטיים שעמם נדרש הטרנסג'נדר להתמודד אינם תלויים במידת השלמת תהליך פיזיולוגי לשינוי מין". לדברי השופט ג'ובראן, "עצם אי ההכרה בזהות המגדרית של הפרט, כפי שהוא רואה אותה, היא פגיעה בזכות לשוויון". עם זאת, למרות עמדה חדשנית זו, המדיניות עצמה – הנוגעת הן להשמת אסירים והן לבידודם – לא הועמדה לביקורת שיפוטית.⁹⁷

נוהל השב"ס מבנה הליך דו-שלבי לכאורה. בחלק הראשון נבחנת שאלת ההשמה, היינו: באיזה בית סוהר תוחזק האסירה – בכלא לגברים או בכלא לנשים. שאלה זו נבחנת בהתאם ל"זהות מינית". כאשר ה"זהות המינית" ברורה וחד-משמעית תושם האסירה בבית כלא בהתאם לזהותה המוצגת; כלומר: במקרה של אסירה שהיא אשה טרנסית היא תוחזק בבית כלא לנשים, ובמקרה שבו זהות המינית אינה חד-משמעית תוחזק האסירה "בהתאם לנתונה" בכלא נשים או בכלא גברים. במילים אחרות, בכל מקרה של אסירה שלא השלימה הליך לשינוי "זהותה המינית" ההחלטה תתקבל באופן פרטני, בהתאם לקריטריונים שאינם מפורטים בנוהל. פסק הדין ממשיך ומפרט כי מי שזהותו "אינה ברורה" תוחזק בהפרדה. כפי שנראה בהמשך, לא נראה שיש אסירים או אסירות טרנסים המוחזקים באוכלוסייה הכללית, למעט אלו שהמערכת כלל אינה מכירה בשונותם המגדרית. בחלק זה יתמקד הניתוח בשאלת ההשמה; בחלק הבא נתמקד בשאלת ההפרדה והבידוד ובהבדל ביניהם.

3. תכלית הנוהל באשר להשמת אסירים/ות טרנסים

בניגוד להוראות הנוהל העוסקות בהחזקה בבידוד לשם הגנה על ביטחון האסירה/ו (ועל כך בהמשך), ההוראות העוסקות בהשמת האסיר או האסירה הטרנסית בהתאם ל"זהותו המינית" אינן מבחירות מה התכלית שביטודן. לצורך הדיון אפשר להניח כי מדובר בתכלית שאינה שנויה במחלוקת כגון הגנה על אסירות ואסירים טרנסים, אם כי אפשר לשער גם תכלית מקובלת פחות כגון הגנה על אסירים ואסירות שאינם טרנסים מפני אסירים טרנסים.⁹⁸ בהנחה שתכלית החקיקה היא להגן על האוכלוסייה הכללית מפני אסירים ואסירות טרנסים, היא מניחה מסוכנות טרנסית ייחודית. קשה להעלות על הדעת כיצד אסירים ואסירות טרנסים מהווים סכנה לאוכלוסייה הכללית בבתי סוהר לגברים. ספק רב אם נשקפת מהם

(2014) www.colman.ac.il/sites/default/files/26_may_2014_4_katri.pdf (להלן: קטרי

"בין שמרנות לחדשנות").

97 יוער בהקשר זה כי התיק היה ערעור על גזר הדין ולכן היה מוגבל לדיון בגזר הדין עצמו, כך שעצם הדיון בנוהל הוא חריגה מסוימת מאמותיו של גזר הדין. כמו כן, כפי שנפרט בהמשך, יש סתירות ברורות בין חוות דעתו של השופט ג'ובראן לבין מדיניות השב"ס, ועל כך עמדה גם השופטת ברנט בפסק הדין בעניין אוזן, לעיל ה"ש 51.

98 טענה זו הועלתה, למשל, בפסק הדין הפרדלי הקנדי בעניין קוונה, שבו נטען כי יש סכנה בשיכון טרנסית שלא עברה ניתוח בצד נשים שכן היא עלולה לתקוף אותן מינית: Kavanagh v. Canada (Attorney-General), 2001 Can LII 8496 (CHRT). טענה זו הדהדה גם מעתירתה של שירן אוזן, שבה ניתן גזש לעובדה כי בשל טיפולים הורמונליים היא "סובלת" מאין אונים. עניין אוזן, לעיל ה"ש 51.

סכנה לאלימות כלפי גברים שאינם טרנסים, הגדולה מהאלימות הפוטנציאלית של אותם גברים עצמם. אם נתאמץ לאמץ נקודת מבט שמרנית לעילה, מבחינת מיניות ומגדר, נוכל לדמיין שטרנסים וטרנסיות בבתי סוהר לגברים אולי מהווים סכנה מבחינה מינית, דהיינו: הם עלולים לפתות אסירים אחרים ליחסי מין אסורים. גם כאן לא ברור איך אפשר להניח שהסיכויים להתנהגות כזו מצד אסירים ואסירות גבוהים יותר בהשוואה לאסירים שאינם טרנסים או טרנסיות. חשוב מכך: ההנחה שטרנסים מסמלים פתח כלשהו להפקרות מינית מתעלמת מהעובדה שבתי סוהר לגברים אינם מרחבים א־מיניים אלא מרחבים עם נוכחות ערה למיניות הומוסקסואלית.⁹⁹ אשר לבתי סוהר לנשים, נדמה כי מתווה המדיניות מדמיין מצב שבו אסירים טרנסים וטרנסיות מהווים סכנה ספציפית של תקיפה מינית לאסירות. אשר לאסירים טרנסים, ייתכן שחזותם הגברית נדמית כמשקפת סכנה מיוחדת, או שמובלעת בה הנחה שהם מכניסים לבתי הסוהר מיניות שלא הייתה בו קודם לכן. אולם, כפי שטענה זו אינה עומדת ביחס לבית הסוהר לגברים, היא גם אינה עומדת ביחס לבית הסוהר לנשים, גם הם מרחבים עם פרקטיקות מיניות לסביות נפוצות מאוד.¹⁰⁰

אפשרות נוספת היא שמתווה המדיניות קורא מסוכנות אינהרנטית בפני – כאיבר גוף הנושא פוטנציאל סיכון הטבוע בו. בפסקי דין ממדינות אחרות בעולם המשפט המקובל ביחס לאסירות טרנסיות,¹⁰¹ וכן בהחלטה בעניינה של שירן אוזן, נעשה שימוש בעובדה שטיפול הורמונלי לנשים טרנסיות מאיין את היכולת לזקפה כדי לטעון שלא נשקפת מהן סכנה לציבור האסירות. גם בלא טיעון זה, הטענה שאסירות טרנסיות שלא עברו ניתוח להתאמת איברי המין מסוכנות יותר מאסירות שאינן טרנסיות היא משונה. האם אפשר לחדור רק באמצעות איבר מין זכרי? האם חדירה מסוג זה, כשהיא מבוצעת שלא בהסכמה, חמורה יותר מחדירה אחרת המבוצעת שלא בהסכמה, למשל באמצעות חפץ? בהקשר זה ראוי לציין כי גם חוק העונשין מגדיר בעילה כהחדרה של "איבר מאיברי הגוף או חפץ לאיבר המין של האישה".¹⁰² מכל מקום, גם ביחס לאסירות טרנסיות וגם ביחס לאסירים טרנסים, בבתי סוהר לגברים או לנשים: לא זה ברור מדוע הנוהל מבחין בין זהות "חד משמעית (כולל ניתוח)" לבין מי שנמצא "בשליבים כאלה ואחרים לשינוי זהותו המינית". במה גבר טרנס שלא עבר ניתוח, אך נחזה כגבר לכל דבר, מסוכן יותר לאסירים שאינם טרנסים? נדמה שאין הרבה בין מצבו הניתוחי של אדם למסוכנות הנשקפת ממנו.

תכלית נוספת למדיניות של שירות בתי הסוהר היא תכלית ההגנה על האסירים והאסירות הטרנסים מפני אוכלוסיית הכלא הכללית. בבחינה ראשונית נראה היגיון רב בתכלית זו: מאחר שבבתי הכלא יש סגרציה מגדרית, אסירים ואסירות טרנסים שאין התאמה בין המין שבו שויכו בלידתם לבין המצג המגדרי שלהם נופלים בין הכיסאות. השונות המגדרית בולטת יותר בסביבה שהיא לכאורה אחידה מגדרית. בתי כלא לגברים הם מסוכנים במיוחד עבור נשים וגברים טרנסים בשל המאפיינים האולטרה-גבריים שלהם, ובמיוחד השימוש

99 ראו תומר עינת "אסירים אומרים לא ליחסי מין הומוסקסואלים בבתי הכלא: מחקר חלוץ" קרימינולוגיה ישראלית 1, 55 (2011).

100 גילה חן ותומר עינת, לעיל ה"ש 64, בעמ' 111-116.

101 Kavanagh v. Canada, לעיל ה"ש 98.

102 ס' 345(ג) לחוק העונשין. נבקש להודות לקרוא החיצוני על הפניית תשומת לבנו לנקודה זו.

בכוח לביסוס מעמד חברתי, אמביוולנטיות כלפי סממנים נשיים, שליטה והחפצה. הן גברים טרנסים – בשל העובדה ששיכו בלידתם למין נקבה ובשל העובדה שרבים מהם לא עוברים ניתוחים להתאמת איברי המין, והן נשים טרנסיות – בשל חזותן הנשית – עלולים למצוא את עצמם קרבנות של אולטרה-גבריות בבתי הסוהר לגברים. נוסף על כך, בבתי הסוהר לנשים גברים ונשים טרנסים וטרנסיות עלולים למצוא את עצמם חשופים לאלימות ולהטרדות משום שהם שונים ומשום שהם מתקשים להתאים את עצמם לסטנדרטים של הנשיות המצופה מאסירות שאינן טרנסיות, משום שהמגדר שלהם ממילא נמצא מחוץ לנורמות המקובלות של מיניות ומגדר. בשל הסרגציה המגדרית נוכחתם של א/נשים טרנסים בבתי הכלא לנשים עלולה להיתפס כהסתננות למרחב שאינו להם, כפי שעולה מההחלטה בעניינה של שירן אוזן, שבה תואר מקרה של הטרדה על ידי אסירה אחרת שהפשילה את מכנסיה ואמרה לה "בואי תכניסי גם לפה"¹⁰³.

גם אם נקבל את התכלית של הגנה על אסירים ואסירות טרנסים, לא נגזרת ממנה מדיניות השב"ס. אסירים ואסירות טרנסים מצויבים לפני הסרגציה המגדרית בבתי הסוהר דילמה שאין לה פתרון אחד. אסירות מסוימות יכולות להרגיש בטוחות יותר בכלא גברים ואחרות – בכלא נשים. מאחר שמגוון הזהויות והזהויות המגדריות הוא רחב מאוד, נדמה כי לשם השגת תכלית הביטחון יש להתאים כל החלטה למקרה הספציפי. מכל מקום, ההפרדה בין מי שזהותה המינית חד-משמעית למי שזהותה המינית אינה חד-משמעית אינה ברורה בהקשר זה, משום שאם מדובר על מצג מגדרי – דהיינו: היכולת להיות מזוהה כשייכת למגדר מסוים – עוברת קיומו של ניתוח אינה רלוונטית. נשים טרנסיות יכולות להתקבל ויזואלית כנשים לאחר טיפול הורמונלי או לאחר ניתוח, ולעתים אף בלעדיהם, באמצעות בחירת לבוש ותספורת ונתוני גוף מתאימים. לחלופין, נשים טרנסיות שעברו את כל הניתוחים האפשריים יכולות בקלות להיות מזוהות כטרנסיות אם הן גבוהות בהשוואה לנשים שאינן טרנסיות או אם יש להן נתונים פיזיים אחרים המסגירים אותן כגון כפות ידיים גדולות במיוחד. הדבר נכון כמובן גם בנוגע לגברים טרנסים. יתר על כן, ההבחנה בין מי שזהותה ברורה למי שזהותה אינה ברורה עומדת בניגוד לקביעתו של השופט ג'ובראן שהזכות לשוויון של א/נשים טרנסים אינה תלויה במידת השלמתו של הליך זה או אחר. השאלה אינה אם הסוביקט באמת טרנס או לא; השאלה היא אם מופעלים עליו מנגנוני דיכוי בשל זיהויו כטרנס, בין שעבר הליך מלא ובין שלא.¹⁰⁴ על כך עמדה גם השופטת ברנט בפסק הדין שירן אוזן כשציינה כי המדיניות הנוכחית מעוררת קשיים בנוגע לזכות החוקתית של א/נשים טרנסים לשוויון, המופרת כשאין מכירים בזהותו של אדם "כפי שהוא רואה אותה".¹⁰⁵

4. ההפרדה בין זהות מינית חד-משמעית לזהות מינית לא ברורה

בחלק זה נבקש להתמקד באופן שבו שירות בתי הסוהר מיישם הלכה למעשה את הקריטריון של זהות מינית חד-משמעית, ונבחן איך השב"ס מתמודד עם השאלה באיזה מתקן כליאה

103 עניין אוזן, לעיל ה"ש 51, בס' 5.

104 חגי קלעי "אלעד רוט לא הומו: התיאוריה הקווירית בפרקטיקה המשפטית" מעשי משפט ד 167 (2011).

105 עניין אוזן, לעיל ה"ש 51.

תוחזק אסירה טרנסית.¹⁰⁶ מדובר בשאלה מורכבת, משום שבתי הסוהר הם כאמור מרחבים מופרדים מבחינה מינית ומגדרית, וחלוקה זו המבוססת על הנחות יסוד מהותניות בנוגע למין, מגדר ומיניות. טרנסיות, טרנסים ואנשים שונים מינית ומגדרית נופלים בין הקטגוריות הכוללות הללו ולכן השמתם במתקני כליאה המבוססים עליהן מעוררת שאלות מורכבות. שאלת ההשמה של א/נשים שונים מגדרית "חושפת" את הנורמות החברתיות המהותניות שבבסיסה של מערכת הכליאה.

למעשה, ככל שמעמיקים בנוהל השב"ס המצוטט בפרשת פלוני(ת), העוסק בשאלת ההשמה במתקני כליאה של טרנסים וטרנסיות, מגלים כי אף שהוא מתבסס על חלוקה בין זהות חד-משמעית לכוז שאינה, באופן אבסורדי הנוהל עצמו אינו חד-משמעי וגם יישומו אינו חד-משמעי. מנגד, אין בנוהל הנחיות כיצד לבצע חיפוש בגוף ואיך לפנות לאדם טרנס ואין בו התייחסות לצרכים רפואיים ייחודיים וכו': הוא מתמקד אך ורק בשאלת ההשמה וההחזקה. על פי מדיניות שירות בתי הסוהר, שאלה ההשמה¹⁰⁷ תלויה בשאלה אם זהותו המינית של האסיר היא "חד משמעית". מהי זהות מינית חד-משמעית? עמדת השב"ס מרמזת לנו כי זהות מינית ברורה וחד-משמעית כוללת ניתוח והיא משתקפת במצג המגדרי של האסיר/ה. עם זאת, כפי שאפשר לראות מהאופן שבו הוחלה בפועל ההגדרה "זהות שאינה חד-משמעית", גם מי שעברו ניתוח ומצגם המגדרי ברור עדיין סווגו כמי שזהותם אינה חד-משמעית. מכל מקום היישום אינו עקבי: אסירה טרנסית בעלת מצג מגדרי ברור, הנוטלת הורמונים אך לא עברה ניתוח להתאמת איברי המין, עלולה למצוא את עצמה בכידור ככלא הנשים נוה תרצה¹⁰⁸ או ככלא הגברים אוהלי קינר.¹⁰⁹

מהתיקים הבודדים שבהם נדונה בפועל שאלת ההשמה אפשר ללמוד שהמדיניות עצמה מיושמת באופן שאינו חד-משמעי ושבפועל כל מקרה נבחן לגופו, בהתבסס על קריטריונים שאינם ברורים או עקביים. כפי שכבר פירטנו, בפרשת פלוני(ת) דובר בגבר טרנס שנרשם בילדותו כנקה ועבר ניתוחים להתאמת מין שלא באיברי המין וכן עבר טיפול הורמונלי חילופי. פלוני(ת), שמצגו המגדרי גברי, הושם בכידור בבית סוהר לנשים. שירן אוזן, אשה טרנסג'נדרית ששויכה בלידתה למין זכר, החלה בהליכים להתאמת מין כבר בגיל הנעורים.¹¹⁰ למעשה, בשל הטיפול ההורמונלי החלופי היא בפועל אימפוטנטית. אוזן עברה גם היא ניתוחים להתאמת מין שאינם באיברי המין. היא הושמה בשני המאסרים שלה בבית סוהר לנשים, פעם אחת שלא בהפרדה ובפעם השנייה בהפרדה חלקית. לעתים אותו אדם מושם בבתי כלא הופכיים: פלוני, שגם מצגו המגדרי גברי ועבר ניתוחים להתאמת מין שאינם באיברי המין, הושם במעצר ככלא גברים ואילו ריצה את מאסרו ככלא נשים.¹¹¹

מקרה נוסף מפורט בעתירה שהוגשה בעניין מאסרה השני של עדן-לי (איידן) קטרי מיזל, אישה טרנסג'נדרית ששויכה בלידתה למין זכר ומציגה עצמה כאשה, אף שמצגה

106 יובהר כי מדובר גם במעצרים וגם במאסרים, שכן לעתים כשטרנסים וטרנסיות נעצרים ללילה הם מועברים למתקני כליאה של השב"ס ומושמים שם בהתאם לנוהלי השב"ס.

107 בביטוי "שאלת ההשמה" אנו מתכוונים לשאלה אם תושם האסירה ככלא גברים או ככלא נשים.

108 עניין אוזן, לעיל ה"ש 51.

109 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש 1.

110 עניין אוזן, לעיל ה"ש 51.

111 ת"פ 52704-08-15 מדינת ישראל נ' פלוני (פורסם בנבו, 13.12.2015).

המגדרי אינו קוהרנטי (לדוגמה, היה לה זקן בעת הנדונה), החלה בטיפול הורמונלי חלופי אך לא עברה הליכים ניתוחיים להתאמת מין. עדן-לי הושמה באוכלוסייה הכללית בבית הסוהר הצבאי לגברים. רשויות הצבא טענו כי החלטה זו התקבלה בדומה למקובל במערך הכליאה האזרחי, כלומר: בהתאם למדיניות שב"ס, וכי בהתאם ל"שלב בו מצוי [...] לא ניתן לשבצו בפלוגת הנשים"¹¹².

גם מי שנעצרת ללילה עלולה למצוא את עצמה בכלא גברים ובבידוד. דורין ביליה, שבכרביה פתחנו את המאמר, נעצרה ללילה על ידי משטרת אופקים. דורין, אשה טרנסית הנוטלת הורמונים זה שנים ועברה ניתוחים להתאמת מין שלא באברי המין, מצאה את עצמה בכלא הגברים אוהלי קידר. היא הושמה בצינוק ובילתה בו כמעט שבוע בשל התמשכות ההליכים כנגדה. רק לאחר שחשפה לפני השופטת את התנאים שבהם היא מוחזקת נמצאה לה חלופת מעצר.

נדמה כי היישום בפועל של מדיניות השב"ס מדגים כי אחת מתוצאות הלוואי של "איי-ציות" מגדרי היא חוסר קוהרנטיות מערכתית. נמחיש את טענתנו בעזרת טבלה:

בידוד	בית סוהר / גברים / נשים	הליכים ניתוחיים להתאמת איברי המין	הליכים ניתוחיים להתאמת מין שלא באברי המין	טיפול הורמונלי	המין אליו שויך בלידה	מצג מגדרי	
✓	נשים	✗	✓	✓	נקבה	גברי	פלוני(ת)
✗	נשים	✗	✓	✓	זכר	נשית	שירן אוזן (מאסר 1)
✓	נשים	✗	✓	✓	זכר	נשית	שירן אוזן (מאסר 2)
✗	גברים	✗	✗	✓	זכר	לא קוהרנטי	עדן-לי קטרי
✓	גברים	✗	✓	✓	זכר	נשית	דורין ביליה
✓	גברים במעצר, נשים במאסר	✗	✓	✓	נקבה	גברי	פלוני

הטבלה שלעיל מסכמת את המקרים שפורסמו או הובאו לידיעתנו. לצערנו מדובר במספר מצומצם של מקרים שאינם יכולים להעיד על כלל המקרים שבהם יושמה המדיניות, מה גם שאין בידינו נתונים רשמיים על החזקתם במעצר ימים של טרנסים/ות (מלבד סיפורה של

דורין) ויש להניח כי יש מקרים רבים כאלו. ועדיין, יש בהתבוננות בטבלה כדי ללמד על חוסר קוהרנטיות ביישום של מדיניות השב"ס, ואפשר להקיש ממנה על מגמות מסוימות בהשמת אסירים/ות טרנסים.¹¹³ כמה שאלות עולות מן הטבלה: איך אפשר להצדיק את ההחלטות הזרות בנוגע להשמה של פלוני(ת) ושל שירן אוזן, אף שהן מייצגות מקרים הפוכים ומצגן המגדרי קוטבי לחלוטין? מדוע הוחזקה שירן אוזן פעם אחת בכידוד ופעם אחרת באוכלוסייה הכללית? מדוע הוחזק פלוני תחילה בכלא גברים ואחר כך בכלא נשים? מדוע עדן-לי קטרי, היחידה שהושמה בכלא גברים על כל המשתמע מכך, הושמה באוכלוסייה הכללית (ועל כך נרחיב בחלק הבא)? מדוע מצגה המגדרי הבלתי-קוהרנטי של עדן-לי קטרי הופך אותה למתאימה יותר להשמה בבית סוהר לגברים מאשר מצגם של פלוני ופלוני(ת)? מדוע הושמה דורין בליה, שנתונה זהים לאלו של שירן אוזן, בכלא גברים – הרי לטענת השב"ס גם שירן אוזן "מוגדרת כגבר" ולכאורה זהותה אינה ברורה? לדעתנו, אי-הקוהרנטיות ביישום של מדיניות השב"ס נובעת מהנחות היסוד שבבסיסה בכל הנוגע למין, למגדר ולמיניות. אם כך, נבקש להתעכב על הנחות יסוד אלו ולהראות את הבעייתיות הנובעת מהן. נבקש להראות כי הקריטריונים של שירות בתי הסוהר לא מצליחים להוביל לקוהרנטיות ביישום משום שהניסיון לכפות קוהרנטיות על מערך המגדר – שהוא לא קוהרנטי אינהרנטית – תמיד יעלה חרס.

5. על זהות מינית ומגדרית

נוהל השב"ס עוסק ב"זהות מינית" ולא ב"זהות מגדרית". "זהות מינית" אינה ביטוי שגור בהקשרים של טרנסים וטרנסיות, ומחוץ להקשר של נוהל השב"ס ביטוי זה מקושר בדרך כלל לנטייה מינית. כפי שאפשר ללמוד מההקשר, בנוהל השב"ס "זהות מינית" חד-משמעית מושלמת באמצעות ניתוח להתאמה של איברי המין. אף שנוהל השב"ס אינו מפרט איזה ניתוח יכול לשנות "זהות מינית", אפשר ללמוד שמדובר על ניתוח באיברי המין החיצוניים¹¹⁴ הן מפרשת פלוני(ת) והן מפרשת אוזן: בשתיהן בוצעו ניתוחים להתאמת מין שלא באיברי המין וניטלו הורמונים שאפשרו זיהוי

113 על חוסר קוהרנטיות הזה אפשר ללמוד גם מהריאיון עם תת-גנדר רונית זר אליו כבר הפנינו לעיל. זר ציינה כי "אם האסיר עבר ניתוח לשינוי מין, היחס אליו הוא כאל אישה לכל דבר. אם לא, זה תלוי במקרה". אכן עולה כי במקרים שבהם האסיר/ה טרם עברה ניתוח לשינוי מין, עמדת השב"ס אינו מוחלטת וידועה מראש אלא מוכרעת ממקרה למקרה. ראו לימוד סימון, לעיל ה"ש 23. על הבעייתיות הכרוכה בהנחה שניתוח כזה הוא יחיד ומובהק נעמוד להלן.

114 לאחרונה, במסגרת ההליכים בבג"ץ 6035/14 רונית לירן-שקד נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 27.12.2015) (נסתיים במשיכת העתירה), הכירה המדינה באפשרות לשנות את סעיף המין במרשם האוכלוסין ללא צורך בהתערבות כירוגית כלשהי, בניגוד לנוהל קודם של רשות האוכלוסין שדרש אישור על ביצוע ניתוח "לשינוי מין". עם זאת, הפרצודורה החילופית שהציעה המדינה ומעוגנת בנוהל החדש של רשות האוכלוסין פוגעת חמורות באוטונומיה, שכן אישור לשינוי מין במרשם ללא ניתוח ניתן רק על בסיס החלטה של ועדה רפואית שמתנה את האישור בשנתיים מעקב. ראו נוהל רשות האוכלוסין וההגירה 2.6.0001 "שינוי/תקון פרט רישום מין" www.gov.il/BlobFolder/policy/changing_sex_registration/he/2.6.0001_0. (10.1.2016) .pdf הזכות להגדרה עצמית של המגדר, כחלק מזכות האדם לכבוד ואוטונומיה, עדיין מופרת.

חיצוני מובהק כגבר או כאישה, בהתאמה – ולמרות זאת לא הופעל הסעיף בדבר השמה בבית כלא "על פי זהותם המינית הנחזית" ולא בבידוד. פלוני(ת) שנחזה כגבר הושם בכלא נשים ונכלא בבידוד, ושירן אוזן שנחזית כאשה הושמה בכלא נשים אך נכלאה בבידוד.¹¹⁵ הדגש של הנוהל על הליכים להתאמת מין מניח את עליונות המין הביולוגי,¹¹⁶ ששינוי בו מכוון שינוי במגדר. לפי תפיסה זו, אדם שעבר הליכים לשינוי מין (ששיאם בניתוח) יכול לשנות את מגדרו ולהיות מוכר כאשה או כגבר. אולם, תאוריות ביקורתית לגבי מיניות ומגדר ערערו זה מכבר את ההיררכיה שבין מין למגדר – ויותר מכך: הן העמידו בסימן שאלה את היציבות של הקטגוריות האלו כמו גם את היותן "טבעיות".¹¹⁷ תאוריות פמניסטיות מוקדמות טענו כי בעוד שמין הוא קטגוריה קבועה ויציבה, מגדר הוא תוצר חברתי, כלומר: המשמעות החברתית של המין. לעומתן, ג'ודית באטלר טוענת כי אם מגדר הוא חברתי לא נובע מכך שנקבה חייבת להיות נשית ולהפך. יתרה מזו: לפי באטלר המגדר – החברתי לכאורה – הוא שמעניק משמעות לקטגוריית המין הטבעית לכאורה, ולא להפך. כדי להסביר זאת באטלר מפנה את הזרקור אל האופן שבו כולנו מבצעים ומציגים את המגדר שלנו, את התהליך שבו שורה של סממנים חיצוניים – חיתוך דיבור, תספורת, לבוש, צורת הליכה, חלוקה של משקל הגוף, שיער הפנים והגוף ועוד – מובנים כמשקפים אמת פנימית על המין והמגדר של אדם. נסביר באמצעות דוגמא. נניח שאנחנו רואים אשה הולכת ברחוב. איך אנחנו יודעים שהיא אשה? בגלל שהיא לובשת בגדי נשים, יש לה שיער ארוך, רגליה חלקות וכן הלאה. אנחנו אף פעם לא מסתכלים לה בין הרגליים ואיננו יכולים לראות לה את הכרומוזומים. אנחנו רואים סממנים של נשיות, מניחים שהיא אשה ומתוך כך מניחים שהיא נקבה. כך, הסממנים החיצוניים הם שמעניקים משמעות למגדר ולמין – ואף אחד מהם איננו קטגוריה יציבה משל עצמו. במילים אחרות, אם המצג המגדרי הוא שיוצר מערך ציפיות בנוגע למין, והמין בתפיסה החברתית (כפי שזו משתקפת בנוהל השב"ס) הוא שיוצר את מערך הציפיות בנוגע למגדר ולמצג המגדרי – אף אחת מהקטגוריות הללו אינה יציבה כשלעצמה. האשה הטרנסית והאשה הלא טרנסית שתיהן אמתיות או מזויפות באותה מידה. הסבר זה מערער את עליונות המין הביולוגי או את יציבותו. כך, אשה שאינה טרנסית, שיש הלימה בין המין הביולוגי שלה לבין המצג המגדרי שהיא מציגה, אינה בעלת "זהות מינית ברורה וחד משמעית" יותר מאישה טרנסית.

מעבר לכך: הטענה שניתוח יכול לשנות את הביולוגיה חושף כי "הביולוגיה" עצמה היא קטגוריה מדומיינת בהקשר זה. אשה טרנסית לאחר ניתוח באיברי המין היא אשה שאולי יש לה איבר מין נקבי אך אין לה את מערכת הרבייה הפנימית או מערכת הורמונלית נשית. אם היא הייתה נולדת ככה, היא הייתה מאובחנת כאינטרסקס. על פי הבנה זו, הליכים להתאמת

115 על פלוני(ת) נכתב שהוא החל בניתוחים לשינוי מין שכוללים טיפול הורמונלי וניתוחי חזה. מהכתבות עליו בעיתונות עולה כי הוא נחזה כגבר לכל דבר, אביאל מגנזי "לא אשרוד כלא" טרנסג'נדר לפני מאסר" Ynet 17.9.2013. www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4430773,00. html. בעניין אוזן, לעיל ה"ש 51, ס' 1 לפסק הדין מציין כי בהחלטה בעניינה נכתב שהיא מקבלת טיפול הורמונלי הגורם לסירוס של איבר המין. בפסק הדין ציין בית המשפט כי היא "נחזית כאישה" ולכן אף בית המשפט מתייחס אליה בלשון נקבה, שם.

116 אייל גרוס, לעיל ה"ש 4, בעמ' 781.

117 Judith Butler, לעיל ה"ש 4.

מין הופכים גופים "קוהרנטיים" מבחינה ביולוגית לבלתי-קוהרנטיים כפי שהמערכת עצמה מגדירה קוהרנטיות (כמו שאפשר ללמוד מההתעקשות של המערכת הרפואית "לתקן" גופים של אנשים אינטרסקס).¹¹⁸ הטענה שהליכים אלה הופכים מישוה לזכר או לנקבה מבחינה ביולוגית חושפת את האופן שבו המדע מגויס להצדקת נורמות חברתיות. במקרה זה מדובר בגיוס המדע לנורמה שלפיה מי שנרשמה כנקבה בלידתה היא אשה הצריכה להתנהג בנשיות. הנחה בעייתית נוספת של מדיניות השב"ס בשאלה מי נחשב/ת "טרנס" לצורכי השמה היא האופן שבו הליך "שינוי המין" מדומיין על ידי השב"ס כהליך לינארי, המתרחש בגדרי תת-הקבוצות של מין/מגדר – הליך המתרחש ביחס לתתי-הקבוצות זכר/גבר/גברי או נקבה/אשה/נשית. נדמה כי להבנת השב"ס טרנסים יכולים להיות רק נקבה/גבר/גברי וטרנסיות יכולות להיות רק זכר/אשה/נשית. הדגש על הניתוח מלמד על פנטזיה שלפיה טרנסים וטרנסיות עוברים הליך מעגלי שלם, מנקודה אחידה א' לנקודה אחידה ב'. בפועל, טרנסיות וטרנסים עוברים הליכים מהליכים שונים. לא מקובל כיום – בקהילה עצמה או בספרות המדעית – לראות הליך להתאמת מגדר כהליך "שלם", שיש לו התחלה, אמצע וסוף מוגדר א-פריורי. טרנסים וטרנסיות יכולים להתשמש בטיפול הורמנלי חלופי, בשורה של ניתוחים להתאמת המגדר כגון ניתוחי חזה, ניתוחי גרוגרת, השתלת שיער והסרת שיער ועוד. בפועל, ניתוח להתאמת איברי המין איננו בחירת המחדל של רבים מבני הקהילה: מדובר בניתוח יקר ומסוכן ותוצאותיו אינן מובטחות.¹¹⁹ בהקשר זה השאלה המתחדדת היא במה שונה ניתוח להתאמה של איברי המין החיצוניים מהליכים אחרים לשינוי מגדרי? במה הדבר מעלה או מוריד מהתכליות האפשריות של המדיניות? מלבד סוגיית המקלחות,¹²⁰ דומה כי אין משמעות מהותית לשאלה מה יש לאסיר או לאסירה בין הרגליים. כפי שהתחלנו להבהיר קודם, קטגוריית המין עצמה, מבחינה ביולוגית מדעית, איננה תלויה אך ורק באיברי המין החיצוניים אלא בשורה של סממני מין ראשוניים ומשניים והיוצרים ספקטרום מיני.¹²¹ בשיח המדעי הביולוגי העדכני כבר לא מקובל להתייחס לקטגוריות של

118 שגית מור, מעין סודאי ואור שי "מהכחשה להנכחה: ביקורת נוהל ניתוחים אינטרסקס" משפטים מד 89 (2013). נוהל חדש שפורסם לאחרונה מאפשר, במקרים מסוימים, דחייה של ניתוחי "תיקון" אלו. עידו אפרתי "משרד הבריאות קובע איך להתמודד עם תינוקות בעלי איברי שני המינים" הארץ – בריאות 13.6.2015. www.haaretz.co.il/news/health/premium-1.2658525

בישראל אין כל התייחסות או התמודדות עם השאלה של מאסר אנשים אינטרסקס, אך בחינה חלקית מאוד העלתה כי בארצות-הברית הם מקבלים יחס דומה לזה של אסירים/ות טרנסים; ראו Nicole Antonopoulos, *The Unconstitutionality of the Current Housing Arrangements* "It's WAR IN HERE": *for Intersex Prisoners*, 42 HASTING CONST. L.Q. 415 (2015) A REPORT ON THE TREATMENT OF TRANSGENDER AND INTERSEX PEOPLE IN NEW YORK STATE MEN'S PRISONS (2007) srlp.org/files/warinhere.pdf.

119 לשם דיוק, הניתוחים שיש עבור נשים טרנסיות מתקדמים בהרבה מאלו שיש עבור גברים טרנסים.

120 אף שהמקלחות משותפות אפשר, למשל, לאפשר לאסירה טרנסית להתקלח במועד אחר; אין סיבה להחזיקה לשם כך בבידוד. אפשר לטפל בבעיה הנקודתית באמצעים פוגעניים פחות. נבחן אפשרויות אלו בחלק האחרון של המאמר.

121 MAAYAN SUDAI, לעיל ה"ש 91.

"זכר" ו"נקבה" כשתי האפשרויות היחידות, אלא לדבר על ספקטרום מיני רחב שא/נשים ממוקמים עליו בנקודות שונות, בהתייחס לקריטריונים רבים ומשתנים. ההנחה שההליך הוא חד-משמעי רק כשמתבצע הליך להתאמת איברי מין היא חסרת היגיון "ביולוגי" מדעי. לפיכך, לא ברור מדוע ניתוח באיברי המין החיצוניים – שאינם הפרט היחיד הקובע מין ולו גם מבחינה ביולוגית בלבד – הוא משמעותי לאפשרות להיפך מזכר לנקבה יותר מנטילת הורמונים או מניתוחי חזה. אם קטגוריית המין היא ביולוגית גרדא, אין בכוחו של ניתוח – אסתטי ופונקציונלי – ככל שיהיה כדי לשנותה.

נקודה אחרונה זו, בנוגע לריבוי וגיוון של החוויה הטרונסית ושל ההליכים לשינוי מין, מובילה אותנו להנחה בעייתית נוספת בלב מדיניות השב"ס – הניסיון להגדיר קו תחום וברור לקטגוריה "טרנס". במדריך לאבחון וסטטיסטיקה של הפרעות נפשיות (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders) של האגודה הפסיכיאטרית האמריקנית (The American Psychiatric Association) אפשר למצוא את אחד הניסיונות המשמעותיים ביותר להגדיר טרונסיות כקטגוריה ברורה עם גבולות מתוחמים. הגרסה החמישית והערכנית של המדריך מדברת על Gender Dysphoria – הפרעה זמנית שמקורה בהיעדר הלימה בין המגדר או הרצונות המגדריים של אדם לבין המין שאליו שויך בלידתו. אם בעבר קוטלגה השונות המגדרית עצמה כהפרעה נפשית, כיום היא איננה מוגדרת כהפרעה. המדריך מתייחס למצוקה הנפשית הזמנית הנגרמת ממצב של היעדר הלימה – מצוקה הנעלמת כשהדיספוריה נפתרת, באמצעות טכנולוגיה רפואית, תמיכה נפשית או שתיהן. אולם, כבעבר, המבקשים לזכות באבחנה המאפשרת גישה לטכנולוגיות רפואיות נדרשים לאמץ נרטיב מסוים, המדבר על חוויית שונות מגדרית ספציפית המתחילה בגיל מוקדם וממשיכה בעקביות במשך כל החיים. כדי להוכיח את מהותנות ההפרעה ואת עקביותה, המבקשים גישה לטכנולוגיות אלה נדרשים לבצע את כללי המגדר בצורתם הקיצונית, הסקסיסטית והצרה, ולבטא זאת בהופעתם, בדיבורם ובשאיפותיהם.

מעבר לכך, עצם קיומה של האבחנה הוא מושא לביקורת. ראשית, משום שהאבחנה מאמצת נרטיב טרונסי מסוים ובכך כופה על כל המבקשים לקבל אותה לספר סיפור מסוים על עצמם; שנית – ועיקר – משום שהיא יוצרת חלוקה מדומיינת בין שונות מגדרית מותרת לאסורה, ויוצרת מצג שווא שלפיו א/נשים לא טרונסים אינם חווים שונות מגדרית.¹²² אם כן, מדריך האבחון איננו כלי "אובייקטיבי" אלא כלי היוצר ואוכף נורמות "מגדריות" מסוימות. נוסף על כך, המהלך שנובע ממערך הדינמיקות הנוגעות ליכולת לזכות בהכרה על ידי המדריך יוצר מנגנון לא יציב – בדיוק כמו שתיארנו קודם לכן בנוגע לקשר שבין מין למגדר. הפרקטיקה הטרונסית טוענת לכאורה את מערך הציפיות הרפואי בתוכן – אולם בו בזמן, הנרטיב הרפואי המקובל טוען את הפרקטיקה הטרונסית במערך ציפיות משלו. הלכה למעשה, שתי ההגדרות הללו אינן יציבות וקשיחות כפי שהן נחזות מלכתחילה. כדי לעמוד בסטנדרטים הרפואיים לאבחנה, א/נשים טרונסים נדרשים להיות יותר "נורמליים" מא/נשים שאינם טרונסים.¹²³

Dean Spade, *Resisting Medicine/Remodeling Gender*, 18 BERKELEY WOMEN'S L.J. 15 122 (2003).

אם כן, כך פועלת ההגדרה הרפואית לנטרול ההשפעה של שונות מגדרית על הנורמות החברתיות המקובעות. למעשה, המערכת הרפואית מתנה את הנגישות לטכנולוגיות רפואיות בקיומה של אבחנה. זו יוצרת נורמות של חריגות וקובעת איזה אי-ציות מגדרי הוא מותר ולגיטימי ואיזה אסור. כאשר הממסד הרפואי מפנה את הזרקור אל ההתנהגות ה"חריגה" של אנשים טרנסים ושל א/נשים לא טרנסים כאחד, הוא מוודא שכולם ימשיכו לציית לכללים המגדריים. דין ספייד מתאר את הכוח הכופה של האבחנה הרפואית וטוען כי היא יוצרת פיקציה של מגדר "טבעי" ו"נורמלי", שלפיו רק אנשים טרנסים מאתגרים את הגבולות המותרים של המגדר וחוקרים את המגדר שלהם במהלך התבגרותם – כאילו רק טרנסים מתלבשים בבגדים שאינם "הולמים" את המגדר שלהם, וכילדים – משחקים עם בני המגדר האחר או עם צעצועים "לא נכונים". כדברי ספייד, הסיפור הזה אינו אמין, אבל הוא שורד משום שהממסד הרפואי יוצר אותו: לא דרך תיאור הנורמה אלא דרך תיאור כללי של החריגה מהנורמה על ידי אנשים שונים מגדרית.¹²⁴

מהי זהות טרנסית חד-משמעית? כפי שכבר הבהרנו, מכלול הזהויות והפרקטיקות המגדריות היכולות להיחשב כטרנסיות – כלומר: זהויות ופרקטיקות שאינם נמנים בתתי-הקבוצות זכר/גבר/גברי או נקבה/אשה/נשית – הוא מגוון באופיו. אנשים מזדהים באמצעות מגוון של קטגוריות זהות כגון גבר, אשה, קוויר, טרנסג'נדר, טרנסקסואל, א-ג'נדר, מולטיג'נדר, הומואית, לסבית (לסבית-טרנס) או "מתלבשת", אם למנות חלק קטן.¹²⁵ אנשים בוחרים לעשות דברים שונים עם הגוף שלהם במידות שונות של שימוש בטכנולוגיות רפואיות, ולהשתמש באמצעים שונים כדי להביע את המבע המגדרי שלהם (כגון תספורת, לבוש, הילוך ויציבה). חלק מהאנשים יכולים או רוצים להיות מזוהים כבעלי מגדר קוהרנטי שאינו תואם את המין שאליו שויכו בלידתם, כלומר: כאלו שלא רואים עליהם שהם טרנס; אחרים לא; לחלופין, אפילו שהיו רוצים מאוד שלא להיות מזוהים כטרנס הם אינם מצליחים ליוצר מצג מגדרי קוהרנטי ורואים שהם טרנסים.¹²⁶ ההזדהות של אדם עם קטגוריה מסוימת והבחירה באמצעים מסוימים למימוש ההזדהות תלויות במכלול של נסיבות חיים, שייכות קהילתית ונגישות למשאבים ולהזדמנויות. מה מתוך המכלול הזה נחשב לזהות מינית ברורה וחד-משמעית? ומדוע? לא סביר שאשה בוצ'ית-גברית, ששויכה למין נקבה בלידתה אך מתלבשת באופן גברי במיוחד תיחשב כמי שזהותה המינית אינה חד-משמעית ותושם בבידוד; אולם בהחלט אפשר להקשות ולשאול מה ההבדל בינה לבין מי שיוגדר על ידי שירות בתי הסוהר כטרנס: גם במקרה זה אין קוהרנטיות לכאורית בין איברי המין החיצוניים לבין הזהות המגדרית הנחזית. יתר על כן: טענת ההגנה עצמה קורסת נוכח העובדה שדרישת שירות בתי הסוהר מבוססת על ניתוח. כך, למשל, גבר קרוסדרסר ייחשב לאלמות שאולי אינה פחותה מזו של טרנסים, אולם לא יזכה להגנה כלל. זאת, אף על פי שמנגנוני הדיכוי שעשויים לפעול

124 שם, בעמ' 25.

125 להסבר על חלק מהגדרות אלו ראו National center for Transgender Equality, transgender Terminology (15.1.2014) www.transequality.org/issues/resources/transgender-terminology

126 הדבר נכון במיוחד לנשים; ראו Fredrick L. Whitam, *Culturally Universal Aspects of Male Homosexual Transvestites and Transsexuals*, in GENDER BLENDING 189 (Bonnie Bullough, Vern Bullough, & James Elias Eds., 1997)

עליו אינם שונים מאלו שהיו מופעלים עליו אילו היה אשה טרנסג'נדרית שלא עברה הליך של שינוי גופני אך מתלבשת בכגדי נשים.¹²⁷

מהאמור לעיל עולה כי הניסיון ליצור הגדרה קשיחה לגבי "מה הם טרנסים/ות", או לגבי "מה הם צריכים להיות כדי להיחשב טרנסים/ות אמיתיים", עלול להוביל למשטר נוסף של הגופים הממושטרים ממילא של טרנסים/ות בכלל ואסירים/ות טרנסים בפרט. בהקשר זה, ניתוחו של ספייד את האבחנה הרפואית נשען על עבודתו של מישל פוקו, המבקרת את האופן שבו החברה יוצרת את ה"מותר" וה"נורמלי" באמצעות הצבעה על החריג, האחר והשונה. בספרו *תולדות המיניות* פוקו מתאר כיצד באמצעות כינון ה"סטייה" והגדרתה כזהות פתולוגית משטר הפיקוח הכללי פועל על המיניות והמגדר. הוא מתאר כיצד הנורמה מעוצבת דרך העיסוק בסטייה: כך, הגדרת ההומוסקסואליות למחלה מאפשרת להגדיר את המיניות ה"בריאה".¹²⁸ באותו אופן, כיום, הפתולוגיה של זהויות טרנסיות ושל שונות מגדרית בכלל, כפי שהיא מפורטת בספר האבחנות הפסיכיאטריות, מגדירה את ההתנהגות המגדרית ה"בריאה". אם לשאול מבאטלר בנוגע לאופן שבו ההדרה וההפרדה המגדריות (בשילוב מערכות כוח משפטיות ושיחניות) מכוננות את המגדר, אפשר לטעון שהניסיון להפריד בין מי שהם טרנסים אמיתיים למי שאינם כאלה – דרך מערכות כוח משפטיות כמו נוהלי משרד הבריאות ונוהלי שירות בתי הסוהר – מכוננות את הזהות הטרנסית כמו גם את הזהות הלא טרנסית.¹²⁹

לסיכום: הניסיון להגדיר באופן קוהרנטי מיהו טרנס ומי איננו טרנס, מבחינה חברתית ומשפטית, כושל, משום שהחיבור בין מין למגדר אינו קוהרנטי מלכתחילה. יתר מזו: אף אילו היה קוהרנטי, אין כל זיקה בינו לבין מידת ההגנה הדרושה לאסירים הסובלים מפגיעה

127 תודה לחגי קלעי על הערה מועילה זו.

128 "ההומוסקסואליות הופיעה כצורת מיניות ביום בו סולקה מתחום מעשה הסדום אל עבר סוג של אנדרוגיניות פנימית, הרמפרודיטיות של הנפש. עושה מעשי הסדום היה מי שמעד ושב וחטא, ההומוסקסואל הוא עתה זן בפני עצמו". מישל פוקו *תולדות המיניות* כרך ראשון 34 (גבריאל אש מתרגם, 1996). כאשר פוקו מדבר על "אנדרוגיניות פנימית, הרמפרודיטיות של הנפש" הוא מצביע על האופן שבו שונות מינית ושונות מגדרית היו מחוברות לקטגוריה אחת עד המאה העשרים, והומוסקסואליות נחשבה כזהות ממוגדרת. הומוסקסואלים זהו ככאלו רק אם ביצעו מצג מגדרי נשי, ולסביות – אם התייחסו אליהן – זה היה רק כשביצעו מצג מגדרי גברי. פוקו שואל: "מה משמעות הופעתן של כל אותם מיניות שוליים? האם העובדה שהן יכולות להופיע לאור היום מלמדת על כך שאחיזת החוק נחלשה? או שמא העובדה שהן זוכות לכל כך הרבה תשומת-לב מוכיחה דווקא את קיומו של משטר נוקשה יותר, שמתאמץ להכניסן תחת פיקוח הדוק?" שם, בעמ' 32.

129 לדיון כללי באופן שבו משטרי זכויות הלכה למעשה מעורדים פרטים בקבוצות מיעוט להצניע את ההבדלים והשוני שלהם, ל"התנרמל" ולהיטמע במידת האפשר באוכלוסיית הרוב, ראו Kenji Yoshino, *Covering: The Hidden Assault on Our Civil Rights* (2006). יושינו כותב, בין היתר: "If conversion divides ex-gays from gays, and passing divides closeted gays from out gays, covering divides normal from queers". שם, בעמ' 77; ובהמשך: "If conversion divides ex-gays from gays, and passing divides closeted gays from out gays, covering divides normal from queers". שם, בעמ' 91. תודה לקורא החיצוני על תוספת זו.

מאחר שזהותם המגדרית הנחזית שונה מהמצופה ממינם המולד. מדיניות השב"כ כלפי אסירים/ות טרנסים חושפת את הכשלים הלוגיים בחלוקה המגדרית של בתי הסוהר ולמעשה אף את הכשלים הלוגיים בקונספט של "מגדר" ו"מיין".

הצורך לכלוא אסירה טרנסית מציף אל פני השטח את המשטור המגדרי הטמון בעומק קטגוריית המין שעליה נשענת הסגרגציה המגדרית בבתי הסוהר, ומטשטשת את ההבחנה הקדם-משפטית בין נשים/נקבות וזכרים/גברים, תוך שהיא חושפת את הכוח המדכא שבחלוקה זו.

נוכח העובדה ש"זהות מינית חד משמעית" היא קטגוריה כמעט בלתי-אפשרית, בהקשר הטרנסי ובהקשר הלא טרנסי, ספק אם יש מי שבאמת מצליחים להיכנס לתחומיה. אך מעטים עומדים בקריטריון הצר והמדומיין הזה של שירות בתי הסוהר, והיוצא מן הכלל המעיד על הכלל. לפיכך, אפשר להבין מדוע הרוב הכמעט מכריע של טרנסים וטרנסיות המוצאים את עצמם בכלא מוחזקים בהפרדה או בבידוד. ההבניה המגדרית של הכלא, בשילוב חוסר הקוהרנטיות של "מגדר" עם הציפייה של השב"כ לקוהרנטיות כתנאי להשמה-מותאמת-מגדר, מובילים לכך שעל פי רוב השב"כ מעדיף שלא להכריע בשאלות הללו ואוטומטית מעביר אסירים/ות טרנסים להפרדה או לבידוד, ולא אחת אף לצינוק. יתרה מזו: החלוקה המגדרית שמכוננת את הגאוגרפיה של בתי הכלא יוצרת אף היא מערך שבו טרנסים נראים "חריגים" ולפיכך "פגיעים" – עובדה שבתורה מולידה מערך של הצדקות להפרדה ולבידוד של טרנסים. נקודה זו מובילה אותנו אל החלק הבא במאמר ומאירה את הקושי בהפרדה שבין החלקים. הפרדתם של אסירים/ות טרנסים ובידודם היא פועל יוצא של מדיניות ההשמה הכושלת של שב"כ.

בחלק הבא נבקש להתמקד בסוגיית ההפרדה והבידוד של אסירים/ות טרנסים בבית הכלא. נבקש להראות כי פרקטיקת הפרדתם ובידודם אינה עומדת בתכליות המוצהרות של שב"כ בנוגע לפרקטיקה זו, ואף מביאה עמה מערך נוסף של קשיים ומורכבויות.

ד. שאלת הבידוד: האם יש להחזיק אסירים/ות טרנסים בהפרדה או בבידוד?

"לבודד בן אדם זה לקחת את הנפש שלו ולרסק אותה".¹³⁰

הקושי השני שעמו מערכת הכליאה מתמודדת בכל הנוגע לכליאה ולמעצר של א/נשים טרנסים נוגע להשמתם בבידוד, בין במתקן כליאה התואם את מגדרם ובין שלא.

סימן ב'1 לפקודת בתי הסוהר קובע את התנאים להחזקת אסיר בהפרדה, היינו: בתא לבדו או עם אסירים מופרדים אחרים.¹³¹ תכליות ההחזקה בהפרדה נוגעות ככלל לביטחון המדינה, לביטחון בית הסוהר או לביטחון של האסיר המופרד או של האסירים האחרים.¹³² החוק קובע הסדרים וסמכויות בכל הנוגע לתקופות שבהן מותר להחזיק אסירים בבידוד.¹³³

130 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש 1.

131 ס' 19ב לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], תשל"ב-1971.

132 שם.

133 שם, בס' 19ג'-יז'.

בכל הנוגע לעצורים, פקודת המטה הארצי שכותרתה "הטיפול בכלואים בבית המעצר" מגדירה אסירים/ות טרנסים כאסירים טעוני הגנה¹³⁴ שיש לכלוא בתאים נפרדים.¹³⁵ נוהל השב"ס בנוגע לאסירים/ות טרנסים מפרט את מדיניות ההפרדה. כזכור, הנוהל קובע כי "בכל מקרה בו מתקבל אסיר אשר זהותו אינה חד משמעית נדרשת החזקה בתנאי הפרדה וזאת מחשש לפגיעה באסיר או באסירים וסביבתו".¹³⁶ בשונה מהפרדה, בידוד מוגדר כאמצעי ענישתי שאפשר להטיל על אסיר שעבר עברת בית סוהר.¹³⁷

אף שנוהל השב"ס מציין כי אסירים/ות טרנסים יוחזקו ב"תנאי הפרדה", יש לקרוא מונח זה כמתאר ברוב המוחלט של המקרים החזקה בתנאי בידוד.¹³⁸ נכון ל-2010, שני שלישים מכלל האסירים שהוחזקו בהפרדה הושמו בתא בלא אסירים נוספים.¹³⁹ דוח של הסנגוריה הציבורית לשנת 2014 מציין כי שתי אסירות טרנסג'נדריות מוחזקות בבידוד בכלא נווה תרצה, אחת מהן לתקופה של ארבעה חודשים וחצי.¹⁴⁰ אסירה זו אף דיווחה לנציגי הסנגוריה כי אין לה קשר עם אסירות אחרות וכי הדבר משפיע על מצבה הנפשי.¹⁴¹

134 למעשה, לשון הפקודה משתמשת בכיטוי "קוקסינלים" להגדרת אסירים/ות טרנסים. כך, בס' 1(ו) לפקודת המטא"ר 12.3.01 "הטיפול בכלואים בבית המעצר" (15.5.1995): "כלוא טעון הגנה – עציר או אסיר שיש להגן עליו מפני פגיעה בידי גורם המצוי מחוץ לכותלי בית המעצר או בתוך בית המעצר, או שיש חשש שעלול להזיק לעצמו. בקבוצה זו כלולים: חולי נפש, קוקסינלים, הומוסקסואלים, עברייני מין וכל מי ששירותו בתי הסוהר (שב"ס) או משטרת ישראל הכריזו עליו, שהוא טעון הגנה".

135 ס' 3(ב) לפקודה קובע כי "כלואים טעוני הגנה וכלואים שאינם טעוני הגנה ייכלאו בתאים נפרדים. כלואים טעוני הגנה המשתייכים לאוכלוסיות שונות, ייכלאו, ככל הניתן, בתאים נפרדים". שם, בעמ' 6.

136 עניין פלונית, לעיל ה"ש 94.

137 ס' 58(א)-(ד) וס' 110סד לפקודת בתי הסוהר, לעיל ה"ש 131.

138 ראו בהקשר דומה את דבריה של קולין דיין אודות הסניטציה אותה עוברת השפה הנוגעת לאלימות המופעלת על אסירים במהלך הכליאה –

"Moreover, the language constructs a person whose status' and more precisely – whose very flesh and blood – must be distinct from the status of those outside the prison walls", COLIN DAYAN, THE LAW IS A WHITE DOG: HOW LEGAL RITUALS MAKE AND UNMAKE PERSONS (2011) 80.

139 למען הסר הספק, הנתון מתייחס לכלל האסירים ולא רק לאסירים טרנסים/ות. ראו: רופאים ליכויות אדם, אל מיזאן ועדאלה בידוד אסירים ועצירים בבתי הכלא בישראל (2011).

140 ראו: משרד המשפטים – הסניגוריה הציבורית תנאי המעצר והמאסר במתקני הכליאה של שירות בתי הסוהר בשנים 2013–2014 (2015) index.justice.gov.il/Units/SanegoriaZiborit/News/Documents/prisonreport2013_2014.pdf (להלן: הסניגוריה הציבורית תנאי המעצר והמאסר בשנים 2013–2014).

141 שם, בעמ' 8.

בהתאם, את מה שפקודת בתי הסוהר מכנה "בידוד" הלכה למעשה יש לקרוא, כעולה מהעדויות שהובאו לפנינו, כהחזקה ב"צינוק". כפי שסיפורה של דורין ביליה מלמד, לא אחת אסירות טרנסיות המוחזקות בכלא גברים יושמו בצינוק. לא בבידוד ולא בהפרדה.¹⁴² את הקשיים העולים מבידוד אסירים/ות טרנסים יש להציג בשני חלקים. ראשית, נציף את הקשיים הכרוכים בריצוי של עונש המאסר בבידוד ונעמוד על המשמעויות כבדות המשקל הכרוכות ב"פתרון" זה. שנית, נבקש להתמודד עם הטענה העולה מעמדת השב"ס, שלפיה השמה בבידוד נובעת מה"חשש לפגיעה באסיר או באסירים וסביבתו".¹⁴³ לשם כך נערער על התכליות ההגנתיות שמבססות את רציונל הבידוד, ונראה כי בלא מעט מקרים השמת אסירים/ות בבידוד דווקא פוגעת בביטחון/ם בבית הכלא ומעמידה אותם בסיכון מוגבר לאלימות.

1. הנזקים הנגרמים עקב בידוד

כפי שעולה מדוח הסנגוריה הציבורית, נוהל השב"ס והחוק הישראלי מאפשרים להחזיק אסירים בתנאי בידוד לתקופות ארוכות. כזכור, בעניין פלוני(ת) בחר בית המשפט העליון שלא להעביר ביקורת שיפוטית על נוהל שירות בתי הסוהר בכל הנוגע לבחירת מתקן הכליאה ולבידודם של אסירים טרנסים.¹⁴⁴ עובדה זו עומדת בסתירה לרף הגבוה שהציב בית המשפט

142 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש לעיל ה"ש 1. דורין מציינת: "באוהלי קידר אני מגיעה... ואז מכניסים אותי לצינוק... אני שואלת למה אני הולכת לצינוק למה לא שמים אותי עם נשים או עם גברים 'אנחנו מגנים עליך מפני עצמך ואנחנו מגנים עליך מפני נשים או גברים שתהיי איתם בתא, ואני מודיעה שאני לא זקוקה לשום הגנה, לא מעצמי, אני לא מתכוונת להתאבד... למה אתם שמים אותי בתא בידוד? ואפילו זה לא תא בידוד, זה צינוק בלי חלונות, בלי פתחי אוורור, חדר שהוא לכל היותר איזה חמש מטר כזה בצורה מרובעת, מזרן על הרצפה, בלי מיטה בלי כלום, פשוט על הבטון בור שפכים שזה שירותים כזה, אין מקלחת ואין כלום וסוגרים אותי שם..." גם בחווית המעצר השניה שלה ההחלטה הראשונית של ראשי בית הכלא היא להכניסה לצינוק, והיא מצליחה להיחלץ מכך בעזרת תושייה בלבד. "שוב פעם אני מגיעה לכלא והפעם קורה משהו מסוים, אני נכנסת לעובדת הסוציאלית כשרושמים אותי... הקמ"ן מקבלת אותי ואומרת 'קדימה, לחללית', שחללית זה כינוי לצינוק בעצם. ואני רואה את העובדת הסוציאלית ואני אומרת לה אפשר להיכנס אליך? היא אומרת לי כן, ואני מתחילה לבכות ולהשתטח ולהגיד לה בבקשה, אל תשלחי אותי לצינוק (בוכה).. והיא מחליטה לשלוח אותי לתא בידוד שהוא לא הצינוק. הוא מזוויע לא פחות אבל יש דלת פתוחה, אפשר לדבר עם הסוהרים עם האסירים, זה לא צינוק... זה היה יותר קל, קצת יותר קל מהצינוק והכל, כי לא הייתי סגורה כמה ימים בלי לראות אדם..". נקודה חשובה שיש לשים לב אליה מסיפורה זה של דורין היא שבהגעתה השניה למעצר היא מופנית אל הצינוק הגם שישנם תאי הפרדה פנויים שבהם ניתן היה לשכנה. עניין פלונית, לעיל ה"ש 94.

144 בספרה *The Law is A White Dog*, העוסק בבידוד אסירים בכלא האמריקני, קולין דיין מציינת כי הבניית הבידוד בתקופה המודרנית כאמצעי מנהלי, במקום כאמצעי משמעי או ענישתי, היא בעייתית במיוחד כי בהקשרים ההגנתיים והמנהליים שבהם הבידוד מוצדק לא אחת, הסוגיה של הגבלת זמן השהייה בבידוד נעלמת. לטענתה, הרכה החלטות לבודד אסירים מצליחות להתחמק בדרך זו מביקורת שיפוטית, על אף האופי הענישתי ה"ברור" הטמון בבידוד אסירים. COLIN DAYAN, לעיל ה"ש 138.

העליון כאשר להחזקת אסירים שאינם טרנסים בכידוד או בהפרדה מאסירים אחרים.¹⁴⁵ דוח הסנגוריה הציבורית על אודות החזקת אסירים בהפרדה או בכידוד, שיצא בשנת 2012, מציין כאמור שאסירה המוחזקת בתנאי בידוד נותרת בתאה כמעט 23 שעות ביממה.¹⁴⁶ נוסף על כך הרוח מפרט את התנאים הקיצוניים והקשים שבאגף ההפרדה ובתאי הכידוד: חום קיצוני, היעדר זרימת אוויר בקיץ ותנאי קור קשים בחורף, תנאי סניטציה ירודים, היעדר אור מספק וכן תנאים מבניים הפוגעים בפרטיות האסירים.¹⁴⁷ ברוח של שירות בתי הסוהר והמשרד לבטחון פנים משנת 1996, שעסק בהשפעות הכידוד על אסירים, נמצא כי מדובר בהשפעות כבדות משקל על מצבם הנפשי של האסירים, עד כדי התפרצויות פסיכוטיות. עוד נמצא כי אסירים הנמצאים בכידוד תקופות ארוכות סובלים מהשפעות פסיכולוגיות בלתי-הפיכות.¹⁴⁸

145 ברע"ב 10/06 אטיאס נ' שירות בתי הסוהר (פורסם בנבו, 9.5.2006) קבע בית המשפט: "החזקת אסיר בתנאי הפרדה היא בבחינת חריג לעיקרון לפי, דרך כלל, יחזק אסיר ביחד עם כלל האסירים. עיקרון זה נובע מההכרה, כי לאסיר עומדת זכות לקיום אנושי בסיסי בין כתלי הכלא, בכפוף להגבלות המתחייבות מצרכי המאסר עצמו ושליילת החופשי האישי הנובעת ממנו. חיים בסביבה אנושית הם צורך חיוני לאדם, וניתן לשלול אותם או להגבילם רק בהתקיים טעמים מיוחדים וכבדי משקל לכך. גם בהתקיים טעמים כאלה, על החזקת אסיר בהפרדה להצטמצם אך למשך הזמן ההכרחי לכך, ועל הרשות המוסמכת לבחון באופן רצוף את המשך הצורך וההצדקה בהפרדה, מתוך הכרה בחובה לצמצם ככל הניתן את הפגיעה באסיר. יתר על כן, גם בהינתן צורך מובהק בתנאי הפרדה, על הרשות לבחון, מעתלעת, אפשרויות להקלה בחומרת הפגיעה הנובעת ממנה למשל, דרך העברה להפרדה זוגית, או הקלה אחרת, הכל כפי שהנסיבות עשויות לאפשר. ככל שתקופת ההפרדה מתארכת, כך גובר הנטל על הרשות המוסמכת להצביע על קיומו של צורך חיוני בהמשך החזקה בתנאי הפרדה, נוכח הפגיעה הטמונה בה לזכויותיו של האסיר". כן ראו רע"ב 5674/10 איפרגן נ' שירות בתי הסוהר (פורסם בנבו 21.9.2010) ועתא (נצ') 30287-08-10 שירות בתי הסוהר נ' נעים סעד (בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים) (פורסם בנבו 20.10.2010).

146 הסנגוריה הציבורית תנאי המעצר והמאסר בשנים 2013-2014, לעיל ה"ש 140, בעמ' 10-11. 147 שם, בעמ' 11-16. דוח הסנגוריה משנת 2015 מציין כי מרבית הבעיות שהועלו ברוח מ-2012 לא קיבלו מענה. כמו כן, הדוח מציין: "בהקשר החזקת האסירות בתנאי הפרדה מציין הדוח כי: "התנאים באגף ההפרדה והכידוד בנווה תרצה מחפירים ואינם מאפשרים מחייה בכבוד. להתרשמות המבקרים אין מקום להמשך החזקתן של כלואות באגף זה, ויש לסגור אותו לאלתר". משרד המשפטים – הסנגוריה הציבורית דוח פעילות 2015 8-9 (2016). www.justice.gov.il/Units/SanegoriaZiborit/News/Documents/SanegoriarReport2015.pdf

148 לשכת היועץ המשפטי לממשלה הפרדת אסירים (1996). www.Hamoked.Org.II/Document.Aspx?Did=3613 אחד הרכיבים המכוננים את הנזקים הכבדים המיוחסים לשהות בכידוד נוגע לתהליך של קהיית חושים המתרחש בכידוד. שהות ממושכת בתא של שלושה מטרים על שלושה מטרים, שהאור וזרימת האוויר בו אינם מספקים, כעולה מרוח הסנגוריה, לא מאפשר מנעד חישה מספק עבור האסירות והאסירים השוהים בתא. קולין דיין מציינת כי השהות בכידוד מעצבת מרחב-זמן המגדיר מחדש את מודל הענישה המוכר לנו. לטענתה, היעדר גירויים חושיים חיצוניים מדרדר ומשחית את ההכרה והתודעה, התלויות ביכולת לתפוס משהו בעולם החיצון. זאת ועוד: הזוהות העצמית שלנו תלויה וכרוכה בתודעה כפי שהייתה לפני שנכנסה האסירה לכידוד, והיחס שלה אל העולם

סיפטומים אלו ידועים בכינוי "פניקת בידוד", העלולה להוביל אסירים לפגיעה עצמית, להזיות ולאבדן זכרון.¹⁴⁹ מסקנות הרוח תואמות ממצאים בינלאומיים בדבר ההשפעות הפסיכולוגיות הקשות של בידוד ושל הפרדת אסירים,¹⁵⁰ גם במקרים של בידוד הגנתי.¹⁵¹ דורין ביליה סיפרה:

ממש התחלתי להתחרפן, הרגשתי ש... ואני אדם מאוד שפוי, אני אדם מאוד רציונאלי, התחלתי לאבד את השפיות... לחשוב דברים... לחנוק את עצמי,

הוא מה שכוונן אותה כחלק ממנו. לפיכך, הבידוד יוצר שינוי משמעותי במסגרת המרחב-זמן של הזהות העצמית של אסירים. מאחר שהגוף נותר מקובע בפסיכיות שאין לה שום אנלוגיה בחיי היום-יום הרגילים, אזי אובייקט ההבנה העצמית – כלומר: האופן שבו האסירה תופסת את עצמה (התלוי בשאלות כמו לאן אני הולכת, מה אני אוכלת, עם מי אני נפגשת וכדומה) – נותר זיכרון בלבד. COLIN DAYAN, לעיל ה"ש 138, בעמ' 87. קולין דיינ מונה מצב זה "מוות אזרחי" (civil death); חוקרים אחרים רואים בו סוג של אלימות פסיכולוגית על האסיר/ה וכן עונש "כפול". ביטוי להבנה הבינלאומית בדבר ההשפעות הקשות של בידוד אפשר למצוא בהכרזת העצרת הכללית של האו"ם משנת 1990, בדיון על עקרונות יסוד ביחס לאסירים, שלפיה יש להימנע כליל משימוש באמצעים של בידוד ולכלל הפחות להגביל את השימוש בו במידה ניכרת. G.A. Res. 45/111, Basic Principles for the Treatment of Prisoners, (December 14, 1990), available at: www.un.org/documents/ga/res/45/a45r111.htm

149 HANS TOCH, MOSAIC OF DESPAIR: HUMAN BREAKDOWNS IN PRISONS, 49 (1992). במחקר זה דיווחו אסירים על הברדל משמעותי בין חוויית הכליאה – שאותה סיווגו כנסבלת, לחוויית בידוד – שאותו תיארו כבלתי-נסבל. שם, בעמ' 54. כן ראו Stuart Grassian, *Psychiatric Effects of Solitary Confinement*, 22 WASH. U. J. L. & POL'Y 3, 325, 333, 354 (2006).

150 Gabriel Arkles, *Safety And Solidarity Across Gender Lines: Rethinking Segregation Of Transgender People In Detention*, 18 TEMP. POL. & CIV. RTS. L. REV. 515, 538 (2009). בארצות-הברית, למשל, נמתחה ביקורת של בית המשפט העליון על פרקטיקת הבידוד כבר ב-1890. בית המשפט העליון ציין כי מספר רב של אסירים נפלו – גם לאחר תקופות קצרות של בידוד – למצב אוילי חלקי שהיה קשה להעיר אותם ממנו; אחרים נהפכו לא שפויים באופן אלים; אחרים התאבדו; ואלו שסבלו את קושי הבידוד באופן הטוב ביותר לא שוקמו באופן כללי, ובמרבית המקרים לא התאוששו לכדי פעילות מנטלית מספקת שתאפשר להם להרים תרומה כלשהי לקהילה. ראו *IN RE MEDLEY*, 134 U.S. 160, 168 (1890). הערות אלו של בית המשפט העליון האמריקני לא נאמרו כמובן ביחס לישראל, ולכן יש לאמץ אותן להקשר הישראלי בזהירות, אך עדיין יש בהן כדי ללמד על השלכות הבידוד על בני אדם.

151 Stanley L. Brodsky & Forrest R. Scogin, *Inmates in Protective Custody: First Data on Emotional Effects*, 1 FORENSIC REPORT 267 (1988). מהרוח עולים ממצאים ביחס לרמות גבוהות של כעס ודיכאון אצל אסירים, כמו גם השפעות פיזיולוגיות קשות. מחקרים רבים שנערכו בשנים האחרונות מאשררים ממצאים אלו. ראו, למשל, Reena Kapoor, *Taking the Solitary Confinement Debate Out of Isolation*, 42 J. AM. ACAD. PSYCHIATRY L. 2 (2014). For a review of different studies conducted until 1997, see Craig Haney & Mona Lynch, *Regulating prisons of the future: A psychological analysis of supermax and solitary confinement*, 23 N.Y.U. REV. L. & SOC. CHANGE 477, 521 (1997)

לדפוק את הראש בדלת... זה דברים שאני לא אעשה לעצמי... אם הגעתי למצב שאני פוגעת בעצמי, שאני מעדיפה למות, כנראה שחוויתי משהו מאוד חזק...¹⁵²

הבידוד הופך את השיקום ואת השחרור המוקדם לבלתי־אפשריים. בבידוד אי־אפשר להשתתף בתכנית שיקום ולכן הסיכויים לנכות שלישי מתקופת המאסר פוחתים; אי־אפשר להשתלב בעבודה או בהכשרה מקצועית בכלא וכו'.¹⁵³ במילים אחרות, ההחזקה בבידוד יוצרת – מעבר לבידוד עצמו – מעגל פגיעה שלישי: אבדן היכולת להינות מההטבות הניתנות לאסירים בשל התנהגות טובה.

הקשיים הטמונים בבידוד אסירים מוצדקים, לרוב, בשל תכלית ההשמה בבידוד. בהקשר של אסירים/ות טרנסים, תכלית זו נסבה בעיקר סביב פוטנציאל ההגנה על האסירים שיש בבידוד. במילים אחרות, על פי עמדת שירות בתי הסוהר, בידוד אסירים/ות טרנסים הוא הלכה למעשה לטובתם, ונועד להגן עליהם מפני אלימות שהם חשופים לה מצד אסירים או עצירים אחרים. בחלק הבא נבקש להתעכב על עמדה זו, להבהיר את הרקע להתבססותה ולחשוף את הבעיות הטמונות בה.

2. התכליות ההגנתיות שבבסיס הבידוד

ההנחה שבבסיס התכלית ההגנתית של הבידוד היא שהמטרה מקדשת את האמצעים, נוכח החשש שאסירים/ות טרנסים חשופים לאלימות מיוחדת בין כותלי האוכלוסייה הכללית של הכלא, ולכן יש להשימם בבידוד כדי להגן על ביטחונם.

ראשית, חשוב לציין כי יש ממש בטענה שאסירים/ות טרנסים חשופים לאלימות מצד אסירים ועצירים אחרים. כפי שהראנו בחלקים הקודמים, אלימות והקנטות מצד אסירים ועצירים אחרים הם מנת חלקם של לא מעט טרנסים וטרנסיות בין כותלי בית המעצר או הכלא.¹⁵⁴ בתי הסוהר, כמרחבים של אולטרה־גבריות ונשיות סטראוטיפית, כמתואר בחלק הקודם, מבוססים על היררכיות מגדריות המותירות אסירים ואסירות טרנסים פגיעים במיוחד. עם זאת, ההנחה שבידוד אסירה טרנסית הוא לטובתה ראוי לה שתיבחן בעיניים ביקורתיות. דורין ביליה מציינת בהקשר זה: "אני לא מבינה מה יש להגן עלי מפני אנשים אחרים? אני אישה מטר שמונים וחמש, אני לא צריכה שיגנו עלי, אני מגינה על עצמי היטב, מפני נשים ומפני גברים".¹⁵⁵

במאמר שפרסם לאחרונה גבריאל ארקלס, עורך־דין אמריקאי המייצג אסירים ואסירות טרנסים, הוא הביא כמה עובדות שלמד מלקוחות שייצג.¹⁵⁶ לדבריו בידוד הגנתי עובד הלכה

152 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש 1; ובהמשך הריאיון: "היה פעם אחת כשבערב, כשכבר התחלתי לצרוח, ביום השני בצינוק, התחלתי לצרוח לבעוט בדלת, לקחתי סוודר, ואת התא אוכל למטה השאירו פתוח, לקחתי את הסוודר שהיה עלי קשרתי אותו לשם וקשרתי אותו לגרון חזק והם ראו את זה במצלמה, פשוט ניסיתי להתאבד לא הייתי מעוניינת לחיות בשום פנים ואופן או שאני יוצאת או שאני מתה...". שם.

153 כך ציין גם השב"ס עצמו בפרשת פלוני(ת), לעיל ה"ש 94.

154 ר' ר' דיון מעל ה"ש 59-54 וכן דיון בחלק ג.3 בנוגע לתכליות מדיניות ההשמה.

155 דורין ביליה, לעיל ה"ש 1.

156 Arkles, לעיל ה"ש 150.

למעשה נגד אסירים/ות טרנסים משתי סיבות מרכזיות: הראשונה נוגעת לפוטנציאל הקשר עם אסירים אחרים והשנייה נוגעת לסיכון לאלימות מצד סוהרים הכרוך בהימצאות בבידוד. הקשרים החברתיים שאסירים/ות טרנסים יוצרים עם אסירים/ות אחרים הם חיוניים, הן כמתיכה נפשית ומורלית והן עבור הישרדות והגנה בין כותלי הכלא. באמצעות מגע עם אסירים אחרים אפשר ללמוד על טקטיקות הישרדות, על דרכים להתנהלות נכונה ולהשגת הטבות מהמערכת; כך גם נוצרות בריתות פוליטיות, חברויות ורשתות תמיכה.¹⁵⁷

אחת הדוגמאות שהביא ארקלס לחשיבות של קשרים אלו היא סיפורה של ויקטוריה ארלאנו, אשה טרנסית בת 23 שאובחנה כנשאית HIV והושמה באוכלוסייה הכללית של בית כלא לגברים. מאחר שלא קיבלה גישה לתרופות החל מצבה הבריאותי להידרדר. היא נהפכה חולה יותר ויותר והגיעה למצב שהייתה צורחת מכאב בכל פעם שמישהו היה מזיז אותה, מקיאה דם, חום הגוף שלה עלה מאוד ועוד. האסירים האחרים שהוחזקו עם ויקטוריה דאגו לה, הניחו רטיות קרות על ראשה כדי להוריד את החום, ניקו ממנה את הדם שהקיאה ועזרו לה להגיע לשירותים כשהייתה צריכה. הם הגישו עבורה בקשות למרפאה כדי שתקבל טיפול ושבעים אסירים אף חתמו עבורה על עצומה לקבלת טיפול רפואי. לבסוף, שמונים אסירים התארגנו וסירבו לצאת לספירה הקבועה, צעקו יחד "בית חולים" שוב ושוב, עד שלבסוף נענו מנהלי מתקן הכליאה לדרישותיהם והעבירו את ויקטוריה לבית החולים.¹⁵⁸ דורין ביליה גם היא מציינת כי: "כשאני יצאתי מדעתי האסירים הם אלו שהחזירו אותי לדעתי... אמרתי לך, האסיר ממול התחיל לצעוק לי 'דורין הכל בסדר אנחנו נצא מפה אנחנו נספר את הסיפור שלנו, את תראי...' הוא נתן לי כוח, לא יודעת על מה הוא נשפט... זה לא מעניין אותי..."¹⁵⁹.

הסיבה השנייה שלפיה התכלית ההגנתית של רציונל הבידוד היא בעייתית מבוססת על הבנת הסיכונים שאסירים חשופים להם מסוהרים בכלא. כזכור, לא מעט אסירים/ות טרנסים ציינו אלימות והתנכלות של סוהרים כאחת מחוויות המאסר.¹⁶⁰ בהינתן שאלימות מצד סוהרים היא לא אחת המציאות בכלא,¹⁶¹ יש חשש ממשי עבור אסירים/ות טרנסים מבידוד, שכן כאשר הם מבודדים מאסירים אחרים הם מטרה קלה יותר לאלימות כזו.¹⁶²

157 שם, בעמ' 529.

158 שם, בעמ' 528.

159 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש 1.

160 כך בעניין פלוני, לעיל ה"ש 54; עניין בשארי, לעיל ה"ש 33; ובעתירתה של איידן קטרי, ראו לעיל ה"ש 57. כן ראוי לציין את אירועי ההתנכלות מצד שוטרים שסקרנו, למשל בעניין מאור שמשון, לעיל ה"ש 42, ומהדוגמאות שסיפקה נינה לוי כאשר להתנכלויות שוטרים לנשים טרנסיות בזנות; ראו לעיל דיון בה"ש 47.

161 ראו משרד המשפטים – הסנגוריה הציבורית, תנאי המעצר והמאסר במתקני הכליאה של משרתת ישראל ושירות בתי הסוהר בשנת 2007 9 (2008) www.Justice.Gov. Il/Units/Sanegoriaziborit/Dohotrishmi/Documents/Dohtnaeikliaa2007.Pdf; כן ראו הסנגוריה הציבורית תנאי המעצר והמאסר בשנים 2013–2014, לעיל ה"ש 140, ובמיוחד את הדיווחים על שימוש בכבילה לא מידתית כאמצעי ענישה, לרכות בבית הסוהר נווה תרצה, בעמ' 43–46.

162 Arklés, לעיל ה"ש 150, בעמ' 540.

טיעון חשוב נוסף הנוגע לסכנות הטמונות בבידוד לאסירים/ות טרנסים נוגע למסר המועבר לשאר אוכלוסיית הכלא כשרשויות הכלא בוחרות לבודד דווקא את האסיר/ה הטרנסית/ת בשל חשש לביטחונה/ה. המסר הראשון המועבר הוא שהבעיה – החריגה מהסדר הטבעי של הדברים – נובעת מהאסיר/ה הטרנסית/ת ולא ממי שמבקשים לאיים עליה/ה, ולפיכך יש לבודד אותה/ה. מדובר במסר בעייתי, בין היתר משום שיש בו כדי להעניק לגיטימציה עקיפה לאלימות שהיא מנת חלקם של אסירים/ות טרנסים – ככזו הנופלת דווקא במערך המקרים בהתנהלות ה"טבעית" של הכלא – ולא משהו שאפשר "לבודד".¹⁶³ שנית, העברה לבידוד של האסיר/ה הטרנסית/ת ולא של הגורם המאיים עליה/ו מעבירה מסר בעייתי מבחינה הרתעית: ראשית, אין בכך כדי להרתיע אסירים מלנקוט אלימות כלפי אסירים פגיעים או שונים מגדרית, שכן לא הם שישלמו את המחיר בהכרח; שנית, יש בכך כדי להרתיע קרבנות אלימות אחרים מפני דיווח לרשויות הכלא, שמא יושמו בבידוד הגנתי.

המסר הבעייתי השלישי הוא שתחת הנורמות הנהוגות לא אחת בבתי כלא, כאשר אסיר מתווג עם חולשה ופגיעות (על ידי השמתו בבידוד הגנתי), הדבר עלול ליצור עבורו סיכון מוגבר. לא אחת אסירים "חלשים" נופלים טרף לאסירים אחרים, המבקשים לטפס בהיררכיה הפנימית של בית הכלא.¹⁶⁴ כאשר אסירים/ות טרנסים מסומנים כקרבנות או כטעוני הגנה ולפיכך חלשים, הדבר הופך אותם למטרות פוטנציאליות לאלימות מצד אסירים אחרים.¹⁶⁵ אם כן, נראה שבידוד לא רק טומן בחובו מערך של השלכות נפשיות ופיזיולוגיות כבדות מנשוא עבור אסירים/ות טרנסים – הוא גם נכשל בהשגת התכליות ההגנתיות המצדיקות אותו. לא רק שאין בבידוד בהכרח כדי להוסיף לביטחון של אסירים/ות טרנסים בין כותלי הכלא – לא אחת הוא דווקא פוגם ביכולת ההישרדות שלהם ומעמיד אותם בסיכון מוגבר לאלימות.

3. בידוד כמכונן את הבינאריות שבין פרקטיקה טרנסית ללא־טרנסית

בפרק הקודם, שעסק בהשמה, התחלנו לפרק את ההנחות המגדריות המכוננות את ההפרדה המגדרית של מתקני הכליאה, כמו גם את ההנחות הטמונות בנוהל בדבר קיומה של "זהות מינית ברורה וחד משמעית" כקריטריון מבחין בין טרנסים/ות ללא טרנסים/ות. כזכור, הראנו כי התפיסה שלפיה טרנסיות היא קטגוריית זהות עם גבולות מובחנים וברורים, שאפשר לקרוא אותה באופן קוהרנטי כיציבה ונפרדת מפרקטיות סיסג'נדריות (לא־טרנסיות), אינה עומדת במבחן המציאות ואף לא במבחן התאוריה.

בחלק זה נבקש לחזור לנקודה זו ולהאיר אותה מהפרספקטיבה של בידוד אסירים/ות טרנסים ככלא. נבקש להראות – שוב – את הקשיים הפרקטיים הכרוכים בהנחה שיש אפשרות להפריד בבידוד בין פרקטיקות של שונות מגדרית להתנהלות מגדרית "תקינה" באמצעות

163 ראו, לשם השוואה, את עמדת בית המשפט העליון בבג"ץ 153/83 אלן לוי נ' מפקד המחוז הדרומי של משטרת ישראל, פ"ד לח(2) 393, 404 (1984), שם הבהיר בית המשפט, בהקשר לחופש ההפגנה, כי אין לקבל מצב משפטי המעניק פרס לאלימות הלכה למעשה: "אין לתת וטו לאספסוף ופרס לאלימות". תודה לקורא החיצוני על הערה זו.

164 Dolovich, לעיל ה"ש 61, בעמ' 13-14.

165 Angela Okamura, לעיל ה"ש 36, בעמ' 121.

בידוד, וכי מדיניות הבידוד מכוננת את הפרקטיקה הטרנסית והפרקטיקה הסיסג'נדרית כפרקטיקות שונות מהותית באמצעות היפרדות גאוגרפית ועיצוב המרחב. כל אקט של הפרדה מניח הבדל אינהרנטי, וגם בינארי, בין הקבוצות המופרדות: ההבדל הוא שמאפשר את ההפרדה. השמה של אסירים/ות טרנסים כבידוד מתיימרת לסרטט קו ברור וקשיח בין אסירים טרנסים לסיסג'נדרים. רמז לתפיסה הזו, בדבר הבדל אינהרנטי כאמור, אפשר למצוא בעמדתו של השופט הנדל בפסק הדין בעניין פלוני(ת), המבוסס גם הוא על ההנחה שהשוני בין אסירים טרנסים ללא-טרנסים הוא אינהרנטי ושאוּב מגרעין עולמם הפנימי.¹⁶⁶

כפי שציינו בפרק הקודם, הפרדה – בין גברים לנשים ובין טרנסים ללא-טרנסים – ותפיסות בדבר קו מבחין וברור בין הקבוצות, מעצבות ומכוננות את הסובייקטים משני צדי הקו. במילים אחרות, ההפרדה הזו מכוננת הן את מי ש"בפנים" והן את מי ש"בחוץ" – ואת הקביעה מהי התנהגות "טבעית" לכל אחד מהם.¹⁶⁷

בהקשר של בידוד אסירים/ות טרנסים בכלא, הבניה של הזהות הטרנסית באופן קשיח ומובחן מזהות סיסג'נדרית היא בעייתית במיוחד. כזכור, נוהל השב"ס מבוסס על קריטריון של זהות מינית חד-משמעית. דה פקטו אפשר להבין (למשל מפרשת עדן-לי (איידן) קטרי מיזל) כי טרנסית שלא עברה שום ניתוח אינה מוכרת – לא לשם בידוד ולא לשם השמה במתקן כליאה לפי מגדרה. עם זאת, כפי שעולה ממקרים אחרים, נראה כי מי שנותרות בזהות שאינה "חד משמעית" בהתאם לתפיסות השב"ס – כמו שירן אוזן, פלוני(ת) ועוד – ומושמות/ים כבידוד, הן/הם מי שהחלו תהליך רפואי לשינוי מינם, גם אם טרם סיימו תהליך זה. לפיכך, הכרת השב"ס בטרנסים/ות תלויה וכרוכה בקטגוריות הרפואיות ובקריטריונים הרפואיים לניתוח לשינוי מין.¹⁶⁸

כאשר ההגנה היחידה שביית הכלא יכול לספק לך מאלימות היא בידוד, ותנאי ההגנה (מפוקפקת) זו היא היכולת להתקבל כטרנסית "אמתית" בהתאם לתפיסות השב"ס והמערכת הרפואית, לאי-היכולת להציג פרפורמנס טרנסי "אמתי" יש השלכות ממשיות וכבדות. במילים אחרות, כדי לזכות בגישה לחרב הפיפיות שהיא החזקה בבידוד, נדרשת הטרנסית

166 כך ציין השופט הנדל: "נסיבות החזקתה של מערערת 1 בתנאי הפרדה הינן נסיבות פנימיות בלתי ניתנות לניתוק. כך אפילו לעומת אסיר אחר שיש להחזיקו בהפרדה. הקושי בחוויית המאסר של מערערת 1 אינו קשור לנסיבות המעשה בצורה ישירה או עקיפה. אף לא בנסיבות העושה בעולם הפילי. אלא בנסיבות העושה בגרעין עולמו הפנימי". קטרי מבקר עמדה זו; ראו קטרי "בין שמרנות לחדשנות", לעיל ה"ש 96.

167 תפיסה זו מהדהדת את עמדתה של באטלר בדבר הדרה המכוננת הבדל, שעליה עמדנו בחלק הקודם: "[t]he act of differentiating the two oppositional moments of the binary results: in a consolidation of each term, the respective internal coherence of sex, gender, and desire"; ראו BUTLER, GENDER TROUBLE, לעיל ה"ש 4, בעמ' 262; כן ראו of exclusion reveal the coercive and regulatory consequences of that construction, even when the construction has been elaborated for emancipatory purposes" 4. בעמ' 4.

168 לביקורת על הקריטריונים הרפואיים ראו עידו קטרי "על צומת דרכים: מפגשה של הקהילה הטרנסית עם מערכת המשפט" זכויות הקהילה הגאה בישראל: משפט, נטייה מינית וזהות מגדרית 727 (עינב מורגנשטרן, יניב לושינסקי ואלון הראל עורכים, 2016).

לאמץ את הסטנדרטים המקובלים לטרנסיות, כלומר: לשאוף להיות "אשה אמיתית" בכל המובנים, לשאוף להתקבל לחלוטין כמי ששויכה בלידתה למין נקבה ולבטא שאיפות אלו באמצעות רצון להתערבויות הורמונליות וכירורגיות, גם באברי המין.

כמו כן, נוכח אי-היציבות של נורמות ופרקטיקות מגדריות, במיוחד בכתי כלל – שבהם מגדר ומיניות ממלא נתונים לערעור ובחינה קבועים – הניסיון לסווג ולבודד את מי שאינם תואמים לנורמות מגדריות נורמטיביות עלול להעלות חרס. למעשה, דווקא הניסיון לייצב ולשלוט במגדר בתחומי הכלא חושף את חוסר היציבות שלו. מרחב בית הכלא יוצר הזדמנויות רבות לערעור ובחינה של נורמות מגדר ומיניות. כך, לא מעט אסירים ואסירות מתנסים ביחסי מין לסביים או הומוסקסואליים ראשונים דווקא בבית הסוהר;¹⁶⁹ חלק מהאסירות מקבלות הגדרה חברתית כ"גברים" באופן שמתבטא בלבוש גברי, באופני דיבור גבריים ועוד.¹⁷⁰ בהתאם, מחקרים מראים כי לא מעט אסירים גברים מוצאים את עצמם ממלאים תפקידים "נשיים" כגון בישול וכביסה, במקום שבו אין נשים שימלאו תפקידים מסורתיים אלו.¹⁷¹ נוכח מציאות זו, הגבול המבחין בין מי שהתנהגותם המגדרית והמינית נורמטיבית למי שהתנהגותם אינה נורמטיבית יצטרך להיות מסומן מחדש בכל פעם, כדי להחריג קבוצות פגיעות חדשות שלא יתיישרו בהתאם למערך הסטנדרטים להתנהגות מגדרית תקינה, כפי שנוסח אחרי ההחגרה של אסירים/ות טרנסים. כך, למשל, אפשר לטעון לקווי דמיון בין מי שמזוהים כאסירות טרנסים לאסירים אחרים שהם "רכים", "רגשניים" או מתנהגים באופן אחר שמערער על הציפיות להתנהלות מגדרית "קוהרנטית". גם אסירים כאלו הם בסיכון להיחפז לקרבנות באוכלוסייה הכללית של הכלא ברגע שבו הם ייהפכו לאסירים השונים-מגדרית הפגיעים ביותר. שרון דולוביץ' מציינת בהקשר זה כי בתוך דינמיקת הכלא תמיד יהיו אסירים שמיועדים לתפקד כ"נשים".¹⁷² לפיכך, ניסיון לסווג, להפריד ולבודד את האסירים ה"חריגים" – במקום לתקן את מעגל האלימות הממוגדרת שבכתי הכלל – יוביל בהכרח להקרבת אוכלוסיית אסירים כלשהי לאלימות מינית, ולעידוד נורמות של אלימות וסיכון עבור כולם.¹⁷³

דוגמה טובה לטיעון זה אפשר למצוא במתקן הכליאה לנשים שבמדינת וירג'יניה בארצות-הברית. המתקן יצר אגף מופרד עבור אסירות לסביות/בי, מתוך תקווה שהפרדה זו

169 Lauren E. Gibson & Christopher Hensley, *The Social Construction of Sexuality in Prison*, 9 PRISON J. 355 (2013). כן ראו גילה חן ותומר עינת, לעיל ה"ש 64, בעמ' 111-116.

170 גילה חן ותומר עינת, לעיל ה"ש 64, בעמ' 41-42.

171 Dolovich, לעיל ה"ש 61, בעמ' 14.

172 שם.

173 נקודה זו ממוטטת את החלוקה הבינארית שלנו עצמנו בין שני החלקים במאמר זה – זה העוסק בהשמה וזה בכידוד. כפי שהמחשנו בחלק הקודם, בניאריות המגדרית המכוננת ומארגנת את הגאוגרפיה של בתי הכלא יש כדי לכונן את הנורמות המגדריות המובילות לא אחת לאלימות מיוחדת כלפי אסירים ואסירות שונים מגדרית. אם מבינים עובדה זו לעומק, אפשר לראות שהחלוקה המגדרית של בתי הכלא מעצבת את המציאות העוינת כלפי אסירים/ות טרנסים, וזו בתורה מהווה הצדקה להשמתם בכידוד.

”תסן התנהגות מינית לא חוקית”.¹⁷⁴ מדיניות ההפרדה הזו הוכיחה את עצמה כפחות ברורה ממה שקיוו. בפועל, אסירות שלא התנהגו בצורה נשית דיה מצאו את עצמן באגף המופרד מהאוכלוסייה הכללית: אסירות הועברו לאגף בשל תספורת קצרה, לבוש מדי הכלא באופן משוחרר ולא צמוד או היעדר איפור.¹⁷⁵ דוגמה זו מוכיחה את טענתה של באטלר שלפיה מגדר “אמתי” הוא פנטזיה.¹⁷⁶ גם הרעיון שלפיו אפשר לשמור את האוכלוסייה הכללית של הכלא במסגרת הגבולות של התנהלות מגדרית נורמטיבית הוא ככל הנראה פנטסטי.¹⁷⁷ ערעור על הבינאריות של טרנס/סיס בתוך כותלי הכלא מגלם פוטנציאל שחרור לא רק לאסירים/ות טרנסים אלא גם לאסירים לא טרנסים. במובן זה, חתירה תחת הנרטיבים המהותניים על אסירים שאינם מזהים על ידי שירות בתי הסוהר כמי ש”זהותם המינית אינה חד משמעית”, יכולה לייצר מרחבים עבור אסירים אלה לבחון מחדש את זהותם המגדרית ואת גבולותיה. דוגמה מעניינת הביא ארקלס במאמרו, בתארו כיצד המפגש הראשוני בין אסירים לא-טרנסים עם אסירים טרנסים התגלה כבעל אפקט משחרר עבור אסירים לא טרנסים: “אחת האפשרויות הטרנספורמטיביות ביחסים שבין טרנסים ל’לא-טרנסים’ ככלא מתרחשת כשאנשים פוגשים ומדברים בפעם הראשונה עם אנשים שהם מזהים כטרנסים, שנותנים להם מילים וקהילה המתאימים לחוויות שלהם, ומובילים אותם להבין שגם הם טרנסים”.¹⁷⁸ גם במובן הזה אפשר לראות כיצד הבידוד מכונן את הגאוגרפיה של הכלא כאתר שבו הבינאריות שבין טרנס ללא-טרנס משועתקת ומשומרת, ומכוננת הן את הזהות הטרנסית והן את הזהות הסיסג’נדרית כזהויות קשיחות, בלתי-עבירות, בעלות גבולות מוגדרים וניתנים לאיתור.¹⁷⁹

Associated Press, *Va. Women’s Prison Segregate Lesbians, Others*, NBC News (Oct. 174
6, 2009, 4:53 PM), www.nbcnews.com/id/31209719/ns/us_news-crime_and_courts/t/va-womens-prison-segregated-lesbians-others/#.Va_qQ_IViko.

Anna North, *Women Who “Looked Gay” Segregated At Virginia Prison*, ראו, לדוגמה, 175
JEZEBEL (Jun. 11, 2009, 11:00 AM), jezebel.com/5286986/women-who-looked-gay-segregated-at-virginia-prison

.136 בעמ’ 4, BUTLER, GENDER TROUBLE 176

רעיון רומה ביטא Arkles, לעיל ה”ש 150, בעמ’ 546. 177

שם, בעמ’ 530-531 (תרגום שלנו). הטקסט במקור: “One of the powerful transforming possibilities for relationships between trans and ‘non-trans’ people in prison come to pass when people for the first time meet and speak with people whom they know to be transgender and find words and community that fit with their own experiences, leading them to realize that they are also transgender” נקודה מעניינת שעלתה בריאיון עם דורין ביליה, ויכולה להיות רלוונטית לדיון זה, היא שבאחת מתקופות המעצר שלה, רץ אחד האסירים והביא לה בגדי נשים מתאו – לדבריו הם הושארו שם על ידי אסירה אחרת: “ומול היו אסירים גברים שהם אסירי עבודה, חוליה כזה. ואסור להם לדבר איתי ואסור לי לדבר איתם, אבל כשהסוהר נכנס לחדר שלו, אז אותו אסיר אומר לי: ‘תשמעי, בסדר, אני יודע מה את והכול אין בעיה, יש לי בגדים שאסירה השאירה פה, מלא מלא בגדים, את רוצה אותם?’ והוא רץ והוא מביא שקית והוא מביא לי אותם...”. דורין ביליה, לעיל ה”ש 1. 178

להרחבה ראו Lihl Yona, *Keepin’ It Real: Israel’s Segregation of Transgender Prisoners and the Transgender/Cisgender Binary*, 24 BUFF. J. GENDER L. & SOC. POL’Y 43 (2016) 179

הערעור על מערך ההנחות בדבר הבינאריות טרנס-סיס מערער, מכיוון נוסף, את רציונל הבידוד כפתרון לבעיית האלימות כלפי אסירים/ות טרנסים. לא רק שרציונל זה אינו תורם לביטחונם ומהווה אלימות כלפיהם, הוא אף מכונן ומקשה על ניסוח נרטיבים טרנסיים מורכבים, ומעצב בתורו את הנורמות המגדריות הנהוגות באוכלוסייה הכללית באופן שמעניק לגיטימציה לאלימות כלפי אסירים פגיעים או שונים מגדרית – בין שהם טרנסים ובין שלא. אשר לטענות התאורתיות שהעלנו בנוגע לחוסר היציבות המגדרית האפשרי של א/נשים טרנסים, אין בהן כדי להגיד שאין נשים טרנסיות הרואות את עצמן כנשים לכל דבר או גברים טרנסים הרואים את עצמם כגברים לכל דבר. אין אנו מבקשים לבקר אף אדם שונה מגדרית על האופן שבו הוא חווה את עצמו באופן סובייקטיבי או על אופן שבו הוא מבקש להזדהות בחברה. הטענות התאורתיות שהעלנו נוגעות לאופן שבו המערכת הפלילית ומערכת הכליאה מנסות לסווג ולקלט א/נשים טרנסים. הביקורת התאורתית שלנו מכוונת לכיוונם של השופטים, עורכי-הדין וקובעי המדיניות. יישומן הפרקטי של ביקורות אלו נועד להיטיב עם אותם טרנסים, טרנסיות וא/נשים שונים מגדרית אחרים המוצאים את עצמם בבתי הסוהר. ברי כי ביקורת זו – ככל שהיא מתארת כיצד כל אוכלוסיית הכלא ממושרתת מגדרית – יכולה להשפיע גם על אסירים ואסירות שאינן טרנסים וטרנסיות, שכן הגבול בין הקטגוריות אלו, כפי שטענו, איננו יציב. חוסר היציבות הזה מעלה ביקורת אפשרית שנבקש להקדיש לה מילים מספר. אפשר לטעון שאם אין הברל בין טרנסים למי שאינם טרנסים – כיצד אנו יכולים להמשיך להשתמש בקטגוריה "טרנס" כדי להציע מסקנות אופרטיביות? מדוע אנו עצמנו ממשיכים להתייחס לאסירים שונים מגדרית בנפרד מכלל אוכלוסיית הכלא? במאמר זה אנו מבקשים להבדיל בין שימוש ייעודי בקטגורית הזהות "טרנס" כדי לבקר את מדיניות השב"ס ולהציע פתרונות חלופיים, לבין התייחסות לאותה קטגוריה כעולם סגור וכולל המשקף את מלוא המגוון האפשרי של שונות מגדרית. בהתעקשות על שימוש ייעודי בקטגורית הזהות אנו ממשיכים מהלך דומה שנעשה ביחס לשימוש בקטגוריה "אשה" בכתובה פמיניסטית. באטלר, קרנשוואו והוגות פמיניסטיות פוסט-מודרניות אחרות עמדו על הבעייתיות שבשימוש בקטגוריה "אשה" כאבן היסוד של ביקורת פמיניסטית,¹⁸⁰ ובמידה מסוימת ביקורת זו חלה גם על השימוש שאנו עושים בקטגוריה טרנס/ית.¹⁸¹ עם זאת, בביקורת על הקטגוריות המגדריות עצמן אין כדי לבטל את האפשרות לטעון טענות בשם קבוצות מודרות. מטרת הביקורת על הקטגוריות עצמן היא לנסות ולאתר את מקור הסמכות שלהן, מה מעניק להן משמעות מסוימת, את מי היא משרתת ואת מי היא לא.¹⁸²

180 כדברי באטלר, הקטגוריה "אשה" ככל שהיא מועצבת דרך גבולות יציבים – מבוססת הלכה למעשה על הדברים שאינם נכללים בה. טענה זו דומה לטענה של תאוריית ההצטלבות של קימברלי קרנשוואו. הקטגוריה "אשה", ככל שהיא מתייחסת לסובייקט אוניברסלי, מוחקת את מי שסובלת משכבות רבות של הדרה ממשאבים והזדמנויות, את מי שמלבד היותה "אשה" היא גם מזרחית, ערבייה, ענייה, נכה וכן הלאה. כפי שטוענת קראנשוואו, קטגוריה אוניברסלית מייצגת את תת-הקבוצה הכי פריווילגית בתוך הקבוצה האוניברסלית: נשיות אוניברסלית היא לבנה, מזרחית אוניברסלית היא גברית.

181 להרחבה בנושא הקשיים בפוליטקת הזהויות הטרנסית ראו VIVIANE NAMASTE, INVISIBLE LIVES: THE ERASURE OF TRANSEXUAL AND TRANSGENDERED PEOPLE (2000).

182 באטלר 1993, עמ' 7-9.

כדברי באטלר, העמדה המיוצגת דרך קטגוריית הזדהות בעלת גבולות ברורים תמיד מכוננת, בדרך מסוימת, על ידי הדברים שנמחקו ממנה כדי שהיא תקבל משמעות. בהקשר לקטגוריה "טרנס", מטרתנו היא לברר מה הקטגוריה הזו מוציאה מתוכה ואיזה מערכי כוח ההדרה הזו משרתת. אין הדבר אומר שאיננו זקוקים לקטגוריית זהות זו כדי לטעון טענות בתוך מערכת משפטית וחברתית המבוססת על קטגוריות. אנו מבקשים לסמן את הקטגוריה עצמה כבלתי־יציבה, כפתוחה לפרשנויות ולסימונים מחדש.¹⁸³

בשולי הדיון בבעייתיות של הבידוד, חשוב להצביע על קווי הדמיון שאפשר למתוח בין הפילוסופיה שמאחורי רעיון הבידוד לפילוסופיה שמאחורי רעיון הכליאה ככלל. פוקו, בדיון על בית הסוהר, מונה את רעיון הבידוד כעיקרון הראשון שסביבו הכליאה מתארגנת: "בידוד הנדון מהעולם החיצון, מכל מה שדחף להפרת החוק, מהשותפים לפשע שהקלו עליה. בידוד האסירים זה מזה"¹⁸⁴. כך, הן בהקשר של כליאה ככלל והן בהקשר של בידוד אסירים/ות טרנסים בפרט, הפעולה הראשונה שמתבצעת היא סיווג וסימון של פרטים ה"חורגים" מהסדר הנורמטיבי, והעברתם למקום מבודד משאר האוכלוסייה. גם בהקשר של אסירים וגם בהקשר של אסירים/ות טרנסים – נקודת המוצא היא שפעולת הבידוד ננקטת, בין היתר, לטובתם. בהקשר הכללי, כפי שציין פוקו, תפקידו הבסיסי הלכאורי של בית הסוהר מוגדר כ"מערכת לשינוי יחידים"¹⁸⁵. רציונל השיקום מעולם לא היה תוספת מאוחרת לרציונל הכליאה אלא תמיד הלך עמו יד ביד, כשהכלא נתפס כמכשיר שיש בכוחו "לרפא" עבריינים ולהציל אותם מעצמם.¹⁸⁶ בדומה, רציונל הבידוד של אסירים/ות טרנסים נולד גם הוא מתוך תפיסות של הגנה, כפי שפירטנו בהרחבה.

אולם, בשני המקרים – הן בהקשר של שיקום עבריינים והן בהקשר של הגנה על אסירים/ות טרנסים ושמידה על ביטחונם – נחלו פרויקט הכליאה ורעיון הבידוד כישלון חרוץ. ככלל, בתי הכלא אינם מסייעים בשיקום עבריינים, ולא פעם אף ההפך – הם פועלים כ"בית ספר לעבריינים". על פי נתוני שירות בתי הסוהר, אחוז הרצדיביזם בשנת 2004 עמד על 43%¹⁸⁷, ונותר דומה יחסית גם במחקר שנערך על רצדיביזם בשנת 2008.¹⁸⁸

183 שם, בעמ' 16.

184 מישל פוקו לפקח ולהעניש: הולדת בית הסוהר 290 (דניאלה יואל מתרגמת, 2015).

185 שם, בעמ' 285.

186 שם, בעמ' 314.

187 קטרין בן צבי ודרור ולק "חוזרים למאסר: רצדיביזם של אסירים פליליים משוחררי 2004 בישראל" צוהר לבתי הסוהר 14, 10 (2011).

188 דרור ולק ואליאב ברמן "רצדיביזם בישראל: מאפייני אסירים ומאסר והתמחות עבריינית" צוהר לבתי הסוהר 17, 72 (2015). דיון נרחב בכישלון של פרדיגמות השיקום וההרתעה אפשר למצוא בדוח הוועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים (וועדת דורנר). לפי הדוח: "אף שמבחינה היסטורית מטרת בתי הכלא הייתה בעיקר שיקומית, כיום ברור כי כוחו של השיקום ככלי למניעת עבריינות מוגבל [...] שיקום בקהילה באמצעות ענישה שנעה בין עבודות שירות לצווי מבחן ושירות למען הציבור צפוי להפיק תוצאות טובות יותר מאשר שימוש נרחב יותר במאסרים" (עמ' ג'); וכן: "אין בסיס מספק להניח שמשך המאסרים משפיע על ההרתעה או השיקום [...] מנגד, השפעתם השלילית העיקרית של המאסרים על העבריינות הינה ביצירת אפקט קרימינוגני אשר בעקבותיו התמשכות מאסרים מגבירה עבריינות". הוועדה

הכישלון של פרדיגמת השיקום מהדהד כמוכּן את כישלון ההנחה בדבר הגברת ביטחונם של אסירים/ות טרנסים באמצעות בידוד. עם זאת, העובדה שאחת התכליות המרכזיות של הפרדיגמה לא מתגשמת דרכה לא הובילה – באף אחד מהמקרים – לבחינה מחדשת של מערך הבידוד או הכליאה.¹⁸⁹

לבסוף, בידוד וכליאה תורמים לעיצוב המרחב הלא מבודד, או זה שמחוץ לבית הכלא, כמנוגד או לעומתי לזהויות שהוחרגו ממנו. במילים אחרות, כפי שהראנו בהקשר הכללי של בידוד כי אקט ההוצאה של אסירים/ות טרנסים מהאוכלוסייה הכללית מבנה אותה כתואמת נורמות מגדריות סטראוטיפיות, כך המצאת בתי הסוהר וכליאת עבריינים גם היא בעלת אפקט מכונן חברתי ובעלת כוח לייצור ולעיצוב של זהויות בחברה.

לפי פוקו הענישה "היא אפוא דרך לנהל את האי-לגליזמים, לשרטט את גבולות הסובלנות, להעניק לכמה מהם מרחב פעולה, להפעיל לחץ על אחרים, להרחיק חלק מהם, להפוך חלק אחר למועיל, לנטרל את אלה, להפיק רווח מאלה."¹⁹⁰ ועוד: "העבריינות, הודות לסוכנים העלומים שהיא מספקת אבל גם הודות לרישות הכללי שהיא מאפשרת, מהווה אמצעי של פיקוח מתמיד על האוכלוסייה: מערכת המאפשרת לבקר, דרך העבריינים עצמם, את כל השרה החברתי."¹⁹¹ הפיקוח המתאפשר, בין היתר, דרך כינון הזהות של ה"עברייין" כזכות מתוחמת ומוגדרת, שלעומתה שאר האזרחים יכולים להגדיר את עצמם (בין היתר כ"לא עבריינים"), מכוננת דה פקטו את החברה לאור קווים של צייתנות ושמידת חוק. זאת, בדומה לאופן שבו בידוד של אסירים/ות טרנסים מכונן את האוכלוסייה הכללית של הכלא לאור קווים של התנהלות "נורמטיבית" מבחינה מגדרית.

ה. המלצות

בריון שלעיל הצגנו את הקשיים הכרוכים בהשמה ובבידוד של אסירים/ות טרנסים. להלן נבקש להציג כמה דרכים לפתור את הבעיות שהצגנו. נציג כמה הצעות חלופיות, מתוך הנחה

הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים דין וחשבון 28 (2015). www.justice.gov.il/Units/SanegoriaZiborit/News/Documents/dorner%20report.pdf. גם פוקו הרחיב על כך: "בתי הסוהר אינם מורידים את שיעור הפשיעה: אפשר להרחיב אותם, להרבותם או לשנותם: מספר הפשעים והפושעים נשאר יציר או, אף גרוע מזה, עולה". פוקו, **לפקח ולהעניש**, לעיל ה"ש 184, בעמ' 328.

189 ארקלס כתב בהקשר זה: "במובנים מסוימים, חוסר היכולת של בידוד לעמוד בהצדקות הבטחוניות שלו דומה לכשלון הכליאה עצמה [...] בדומה לרעיון שמאחורי כליאה, האוכלוסיות המודרות והפעילות פוליטית ביותר בכלא הן גם אלו המהוות מטרה ליותר כליאה, בידוד והפרדה"; Arkles, לעיל ה"ש 150, בעמ' 542-544 (במקור: "In some ways, the failure of solitary confinement to live up to its purported safety justifications mirrors the failure of incarceration itself... Mirroring the larger system of incarceration, the most marginalized and politically active groups within detention are also the most targeted for the extra incarceration of isolating segregation").

190 פוקו, **לפקח ולהעניש**, לעיל בה"ש 184, בעמ' 375.

191 שם, בעמ' 349.

שייתכנו קשיים ביישום של חלק מהפתרונות המוצעים – לפחות ברמה המיידית, שכן הם כרוכים בתכנון מחדש של מערכת הכליאה. עוד נבקש להבהיר כי כל הפתרונות שנציע להלן הם בגדר סרטוט ראשוני: יש בו כדי להוות נקודת פתיחה לדיון מעמיק יותר. דיון שימצה את ההשלכות והמשמעויות של כל אחד מהפתרונות שיוכאו בקצרה חורג מגבולות רשימה זו, וממילא מחייב התייחסות נפרדת ומעמיקה יותר. נציין כי רובם המכריע של הפתרונות המוצעים נשקלו או יושמו במדינות אחרות.¹⁹²

לדעתנו, עקרון-העל שצריך להנחות כל פתרון בסוגיה הוא אוטונומיה מגדרית והגדרה עצמית – לכלל האסירים, ובכלל זה אסירים שונים מגדרית. לפיכך, נקודת המוצא לכל דיון או סיווג של אסירים בעלי שונות מגדרית צריכה להיות נתונה להגדרה העצמית של כל אדם בנוגע למגדר שעמו הוא מזדהה, בלי שאף אסיר ייענש הלכה למעשה עקב הזדהותו המגדרית.

1. פתרונות מרכזיים: ביטול החלוקה המינית של בתי הכלא או הימנעות מכליאת אנשים שונים מגדרית

הפתרון המרכזי שאנו מציעים הוא תכנון מחדש של הגאוגרפיה המינית של בתי הכלא וחלוקה מחודשת שלהם לפי מסוכנות. כיום, במסגרת הסגורציה המינית-מגדרית בבתי הסוהר, אסירים שונים מגדרית חשופים באופן לא פרופורציונלי לפגיעות בלי קשר לעברה שביצעו. הבינאריות המינית-מגדרית שאוגרפיית בתי הכלא מתוכננת על פיה, ושכאמצעותה נקבעות הנורמות הנהוגות בבתי הכלא, מובילה לכך שאסירים שונים מגדרית מוצאים את עצמם נופלים בין הכסאות – בין הקטגוריות החובקות-כול "גבר" ו"אשה". בשל כך, א/נשים טרנסים חשופים במיוחד לכוחות המשטור הפועלים בתוך בתי הסוהר, הן מידי המערכת והן מידי האסירים האחרים. כעניין שבמדיניות הם מוצאים את עצמם מופקרים למערך נורמות שבו הם הפגיעים ביותר, או נשלחים לכידוד או לצינוק, שגם במסגרתם הם נפגעים ופגיעים לא פחות.

אם כן, נראה שהיעדר ההתאמה בין אסירים/ות שונים מגדרית למערכת הכליאה נובעת – בפרפרזה על אמירתו של השופט הנדל בפרשת פלוני(ת) – "מגרעין עולמו הפנימי" של בית הסוהר. ההוויה המארגנת את בתי הסוהר נטועה ושואבת ממערך של הנחות בינאריות על אודות זהויות הכלואים הפוקדים אותם, המתנגשות עם מציאות החיים והפרקטיקה הטרנסית. יתרה מזו: הראנו את האופן שבו מערך ההנחות הבינאריות על אודות זהות הכלואים מתנגש לא רק עם מציאות החיים הטרנסית ואף פועל באופנים דכאניים על אוכלוסיית האסירים כולה, מסדיר את כלא הגברים כמרחב אלים והיררכי ומכונן את כלא הנשים כמרחב היונק מחד גיסא מתפיסות מיושנות על אודות נשיות, ומאידך גיסא מהדהד את ההיגיון הגברי האלים המכונן את מערכת הכליאה ככלל.

192 לפתרונות משווים ראו מרכז עומק "תנאי הכליאה של אסירים שמינם אינו מוגדר" 6-10 (2014) omek.org.il/wp-content/uploads/2015/04/%D7%9B%D7%9C%D7%99%D7%90%D7%A%D7%90%D7%A1%D7%99%D7%A8%D7%99%D7%9D-%D7%A9%D7%9E%D7%99%D7%A0%D7%9D-%D7%90%D7%99%D7%A0%D7%95-%D7%9E%D7%95%D7%92%D7%93%D7%A8.pdf

העולה מן האמור הוא שיש לבטל את החלוקה המינית-מגדרית של בתי הכלא ותחתינה ליצור מוסדות שיוגדרו על פי מידת המסוכנות, כפי שנהוג כיום במוסדות הכליאה לגברים. בתוך מוסדות אלו, ככל שיעלה הצורך, אפשר יהיה לחלק את האסירים לצורכי שינה או מקלחת באופן ממוגדר, על פי הגדרתם העצמית. תינתן לאסירים אפשרות לבקש שלא להיות מוחזקים עם אדם מסוים אם הם מרגשים שהוא מסכן את ביטחונם. תינתן לאסירים אפשרות להיות מוחזקים באגף ממוגדר לפי בקשתם, ויוקמו אגפים כאלו בתוך בתי הכלא המופרדים על פי מסוכנות. יוער כי מאחר שאסירות כמעט אינן מבצעות פשעים אלימים, והן נכלאות לתקופות קצרות,¹⁹³ סביר שמרביתן ייכלאו במתקנים ברמת מסוכנות מינימלית. ככל שלבי התכנון-מחדש יש לבחור אמצעים שיקטינו למינימום את הפגיעה בביטחון ובבריאות של האסירים.¹⁹⁴

אף שביטול ההפרדה המגדרית בבית הכלא עשוי להיראות פתרון רדיקלי, פרקטיקה דומה נהוגה כיום הלכה למעשה בבית הכלא גבעון, שבו שוהים אזרחיות ואזרחים זרים המוחזקים במשמורת,¹⁹⁵ וכן בפלוגת הנשים שבבסיס הכליאה 394.¹⁹⁶ דיון דומה לעמדתנו – באשר לביטול הקריטריון המגדרי ומעבר לקריטריונים רלוונטיים יותר (כמו מסוכנות) – ערכה מעין סודאי ברשימה על אודות החלוקה המגדרית בתחרויות ספורט. סודאי דנה בקריטריונים חלופיים לחלוקה מבוססת מגדר, בהם חלוקה על בסיס טסטוסטרון וכן חלוקה על בסיס קריטריונים המבוססים על יכולות פיזיות ויתרונות פיזיים. קריטריונים מסוג זה ודומים להם נהוגים למשל התת-חלוקה בענף האגרוף; גם באולימפיאדת הנכים יש חלוקה המבוססת על מגבלות פיזיות, בכפוף לחלוקה המגדרית.¹⁹⁷

פתרון חלופי לארגון מחדש של גאוגרפיית הכלא יהיה העדפה של חלופות מאסר לא/נשים שונים מגדרית. כפי שהבהרנו בראשית חלק זה, וכפי שעולה מהמאמר כולו, מערכת הכליאה בנויה באופן פוגעני מהותית ומעשית כלפי אסירים/ות טרנסים. הפתרון מחייב שינוי עומק של מבנה זה. ככל ששינוי כזה אינו צפוי לקרות בקרוב, ראוי כי נקודת המוצא המרכזית של מערכת המשפט בכל הנוגע לענישת א/נשים טרנסים – בהתחשב בכך ששונותם המגדרית תוביל לחוויית כליאה קשה מזו של אסירים אחרים – תהיה חלופת מאסר, למשל בדרך של עבודות שירות או במסגרות שיקומיות או טיפוליות חלופיות. בכך תיקח מערכת המשפט אחריות על היעדר ההתאמה הבסיסית של מתקניה לאוכלוסיית הא/נשים השונים מגדרית. חלופות מאסר ומעצר אלו צריכות להלום את נסיבות העברה – ובה בעת

193 ענת גור, לעיל ה"ש 77.

194 אנו סבורים שיש אף מקום לבחון את האפשרות להתיר אסירים לקיים מגע מיני בהסכמה בלי שיעשו על כך.

195 ראו לעניין זה משרד המשפטים – הסניגוריה הציבורית דו"ח מבקר רשמי לכדיקת תנאי המאסר בבית סוהר גבעון (2017) [foi.gov.il/sites/default/files/%D7%93%D7%95%D7%97%20%D7%691%D7%99%D7%A7%D7%95%D7%A8%20%D7%9B%D7%9C%D7%90%20%D7%92%D7%91%D7%A2%D7%95%D7%9F%2031%20%D7%99%D7%95%D7%9C%D7%99%202013.doc](https://www.foi.gov.il/sites/default/files/%D7%93%D7%95%D7%97%20%D7%691%D7%99%D7%A7%D7%95%D7%A8%20%D7%9B%D7%9C%D7%90%20%D7%92%D7%91%D7%A2%D7%95%D7%9F%2031%20%D7%99%D7%95%D7%9C%D7%99%202013.doc)

196 ראו נעמה טשנר תנאי כליאה של חיילים בבסיס כליאה 2 (הכנסת, מרכז מחקר ומידע, 2013).

197 Maayan Sudai, *The Testosterone Rule - Constructing Fairness in Professional Sport*, J. L. & BIOSCIENCES 1 (2016)

להימנע מהעמדת האסירים/ות בסיכון מוגבר ותחת עונשים כבדים רק בשל שונותם.¹⁹⁸ גם כאן, למרות ההנחה שמדובר בפתרון קיצוני, לא אחת זה מה שהמערכת בוחרת לעשות הלכה למעשה, גם אם בדרכים לא רשמיות. במקרה של פלוני(ת), למשל, אף שנשפט לתקופת מאסר שקוצרה, בפועל הוא זכה לחנינה מהנשיא ולא ריצה את עונשו בכלא. יש באקט החנינה כדי להראות שעל אף האמירות הפוזיטיביות של שופטי בית המשפט העליון בנוגע לזכויות של א/נשים טרנסים, ועל אף קיצור עונש המאסר בשל ריצויו בבידוד, עמדת נשיא המדינה עדיין הייתה שלא נעשה צדק במקרה דנן ושאינן לקבל מציאות שבה אסיר טרנס צריך לרצות את עונשו בבידוד.¹⁹⁹

2. פתרונות משניים: התאמות במסגרת המערכת הקיימת

אם לא תיושם הצעתנו הראשונית לביטול ההפרדה המגדרית בבתי הכלא, ולא תיושם גם הצעתנו לחלופות מאסר – בין בשל נסיבות חריגות הקשורות בעברה ובין בשל נסיבות הקשורות במגבלות המערכת – להלן נבקש לחדד כמה עקרונות להשמת א/נשים בעלי שונות מגדרית בבתי הכלא, במתכונתם הנוכחית. אף אחת מההצעות שנציג לא תוכל לתת מענה אמתי לבעיה הכרוכה בכליאת אסירים/ות טרנסים, אולי יש בהן משום נקודת התחלה במסע להפחתת האלימות המופעלת עליהם בבתי כלא. להלן נציג שלושה עקרונות לכליאת אסירים/ות טרנסים.

א. **בחירה בשאלת ההשמה והבידוד.** אסירים ואסירות טרנסים יודעים באיזה מתקן (כלא נשים או כלא גברים) ובאילו תנאים (בידוד או עם האוכלוסייה הכללית) הם יהיו בטוחים יותר. נקודת המוצא היא כמובן שהאסירים/ות הטרנסים מחזיקים בידע חיוני לגבי הסביבה הבטוחה עבורם, ויש לאפשר להם להביא ידע זה לידי ביטוי. ידע כזה נוצר לא אחת בזכות ניסיון מחוויות כליאה קודמות או בזכות מידע המשותף בקהילות טרנסיות באשר לחוויות סיכון או ביטחון במתקני כליאה מסוימים.

כפי שהצגנו, יש מקרים שבהם אסירות טרנסיות יעדיפו להימצא בבידוד במקום בקרב האוכלוסייה הכללית של בית הסוהר בשל החשש מאלימות. מאידך גיסא, יש מקרים שבהם טרנסים יעדיפו דווקא את השהות בקרב אסירים/ות אחרים ודווקא סביבה זו תיראה להם מוגנת יותר. בכל מקרה, בבידוד מרצון של אסירים/ות טרנסים, ראוי לאפשר להם בחירה גם במידת הבידוד הרצויה, היינו: בידוד מלא או חלקי. לא מעט מתכלית המדיניות לגבי אסירים/ות טרנסים נוסח מתוך רצון לספק להם הגנה, ולכן הדרך הטובה ביותר לספק הגנה כזו היא לשאול אותה. הסתמכות על האוטונומיה של אסירים/ות טרנסים מתבקשת מכוח זכותם החוקתית לשוויון כפי שהיא באה לידי ביטוי בפרשת

198 גם בחלופות מאסר או מעצר בית יש מורכבויות ייחודיות לא/נשים טרנסים. לא אחת עבודות שירות ומעצר בית מובילים לאיבוד מקום העבודה של המורשע/ת במציאות שבה שוק העבודה אינו נגיש דיו לאוכלוסייה זו, ולפיכך ההשלכות של איבוד מקום העבודה הן כבדות יותר. כמו כן, גם במוסדות שיקומיים המוצעים לעתים לא/נשים טרנסים בחלופות מאסר הם נתקבלים בטרנספוביה מאנשי הצוות. תודה לדוריין ביליה על נקודה זו.

199 ראו אריק בנדר "הנשיא העניק חנינה לאסיר טרנסג'נדר" NRG 17.10.2013 www.nrg.co.il/online/1/ART2/514/915.html

פלוני(ת). יוזכר כי בחוות דעתו קבע השופט ג'ובראן כי זכות זו נפרשת לא רק על מי ש"השלימו" הליך מסוים: היא מתבטאת בחובה של האחרים להכיר בזהותם כפי שהם רואים אותה. כבר התמודדנו לעיל עם החשש להשמה של נשים טרנסיות או גברים טרנסים שלא עברו ניתוח להתאמת איברי המין בכלא נשים. החשש המרכזי העולה בדרך כלל נוגע לחשש מאלימות מינית. ברם, כפי שהראנו, חששות אלו מתעלמים מהעובדה שבתי הכלא הם ממילא מרחבים מיניים, וכן מכך שאלימות מינית מתרחשת גם כיום בין כותליהם. יתר על כן: כפי שטענו לעיל, אין הצדקה לחשוב שמא/נשים טרנסים נשקפת סכנה מיוחדת.²⁰⁰

ב. השמה מותאמת לצרכים ייחודיים. במקרים שבהם יושמו א/נשים טרנסים בבתי הסוהר, יש לבחור את המתקן שבו יהיו בהתאם לצורכיהם הייחודיים – דבר המתבצע בשגרה ביחס לאסירים אחרים. כך, למשל, בחלק מבתי הסוהר בישראל יש תאים עם מקלחות: תא כזה מבטל את הצורך של אסיר/ה טרנס/ית להתקלח עם אסירים אחרים באופן שאולי יהיה לא בטוח עבורו/ה. יש בתי סוהר הבנויים כך שהם מאפשרים לישון בנפרד מיתר האסירים אך לשהות עמם תחת פיקוח במשך היום. יש לוודא כי לאסירים/ות הטרנסים יש גישה בטוחה לצוות בית הסוהר וכי אלו ערים לפגיעות-היתר של אוכלוסייה זו. מנגד, יש לצמצם למינימום האפשרי את החיפוש על גופם של א/נשים טרנסים על ידי א/נשים שאינם טרנסים, ואם נדרש חיפוש כאמור – עליו להתבצע על ידי גבר או אשה, לפי בחירת האסיר/ה. יש לאפשר לאסירים/ות טרנסים לבטא את מגדרם בצורה שהם רואים לנכון מבחינת לבוש, איפור, תספורת, הלבשה תחתונה וכו'. יתר על כן: יש לוודא כי אסירים ואסירים טרנסים נמצאים במתקן היכול להעניק להם טיפול רפואי ייעודי, בכלל זה אספקה של טיפול הורמונלי ומעקב רפואי אחריו. יש להבטיח כי לאסירים/ות טרנסים תהיה גישה לטכנולוגיות רפואיות להתאמת מין ובכלל זה ניתוחים, וכי הם ישוכנו לאחר הניתוח במקום שיאפשר החלמה.

ג. שקלול של קשיי הכליאה בקביעת העונש – אשורר לרעיון הבסיסי שהועלה בפרשת פלוני(ת). יש להתחשב תמיד בקשיים המיוחדים שעמם מתמודדים אסירים/ות טרנסים במסגרת השיקולים לעונש. על אף הביקורת שהבענו במאמר זה על פסק הדין בעניין פלוני(ת) – ביחס להיעדר הדיון על אודות בידודם והשמתם של אסירים/ות טרנסים – אנחנו מבקשים לאמץ ולשבח את הרעיון הבסיסי שבפסק הדין. על פי רעיון זה, יש לגלם את קשיי הכליאה המיוחדים שהם מנת חלקם של אסירים/ות טרנסים בקביעת העונש. אנו סבורים שיש בתפיסה שהציג בית המשפט העליון בהקשר זה צעד פורץ דרך בכל הנוגע לפילוסופיית ענישה ולעובדות הרלוונטיות בקביעת המידתיות של העונש. ההלכה היוצאת מפסק הדין פלוני(ת) מחייבת כי בכל מקרה של נאשם/מת טרנס/ית ישקול בית המשפט, במסגרת השיקולים לעונש, את העובדה שהחזקתו בכליאה תשית עליו/ה קשיים ייחודיים ולא פרופורציונליים.

למעשה, חשיבות הרציונל שהובע בעניין פלוני(ת) מתחדדת בהקשר של מאמר זה. ככל שביקשנו במאמר זה לערער על קיומן של תפיסות בינאריות (בין האסיר ללא-אסיר, בין גברים לנשים ובין טרנסים ללא-טרנסים), יש בתפיסה הענישתית שבבסיס פרשת

200 ראו דיון לעיל, בעמ' 21.

פלוני(ת) כדי לערער על בינאריות נוספת – זו שבין היגיון "כליאתי" להיגיון "ענישתי" או "משפטי". פוקו ציין את אחד מעקרונות היסוד של תפקיד הענישה המורדני: "הבה נכנה אותו הכרות העצמאות של הכליאה: נתבעת בו הזכות להיות כוח שאינו רק בעל אוטונומיה אדמיניסטרטיבית, אלא גם מעין חלק של ריבונות הענישה [...]". במילים אחרות, פוקו מבקר את הכוח הריבוני שניתן לרשויות הכליאה לקבל החלטות מנהליות על אודות ריצוי העונש, באופן שאינו כפוף באמת לשיקול דעתה של הרשות השופטת: "אפשר אפוא לדבר על חריגה או על סדרת חריגות של הכליאה מהמאסר החוקי – של ה"כליאתי" מה"משפטי" [...] אכן, אפשר לראות את סימנה של אוטונומיה זו במעשי האלימות 'חסרי התועלת' של הסוהרים או בעריצותה של אדמיניסטרציה שנהנתה מיתרון הדלתות הסגורות".²⁰¹

ביקורת דומה השמיעה קולין דין בקשר למערכת המשפט האמריקנית. דין מבקרת את האופן שבו הבידוד מוגדר עדיין כצעד מנהלתי ולא ענישתי, היינו: כהחלטה שבשיקול הדעת של שירות בתי הסוהר. בכך, לטענתה, הבידוד – כפרקטיקה של ענישה – מתחמק מביקורת שיפוטית.²⁰² ראינו את המהלך הזה בפרשת פלוני(ת). בית המשפט היה נכון להכיר בקשיים המיוחדים של האסיר הטרנס ובכך שהם אינם נובעים מנסיבות העברה שביצע, אולם לא היה די בכך כדי להביא לבחינה שיפוטית את מדיניות הבידוד עצמה. אולם, למרות שהבידוד עצמו אינו מובא לביקורת שיפוטית, החומה שבין הכליאתי-מנהלי למשפטי-עונשי התמוטטה בפרשת פלוני(ת). לדעתנו, יש בתפיסה זו פוטנציאל ממשי לקידום רעיון של צדק בכליאה – פוטנציאל שיש מקום להרחיב. מציאות חיהם המורכבת של א/נשים טרנסים במערכת הכליאה מערימה לפנייהם קשיים ייחודיים גם כשאינם מוחזקים בבידוד, ולפיכך מתבקש כי הרציונל שהובע בפרשת פלוני(ת) יפורש כחל על כל מקרה שבו נידון עניינו של אסיר/ה טרנסית.

בד בבד עם הפתרונות שהוצגו, העיקריים והמשניים, נבקש להמליץ בקצרה על שלושה פתרונות שוליים אלו שמנינו עד כה, שיש בהם כדי למזער את הנוכחות של א/נשים טרנסים בכלא. ראשית, יש לחתור לביטול הפרופיילינג לא/נשים בעלי שונות מגדרית באכיפה משטרתית. יש לבצע עבודת מטה למיפוי הגורמים והאתרים שבהם א/נשים טרנסים חשופים לחיכוך עם המערכת הפלילית ולקדם מדיניות שתצמצם חיכוך זה. כך, למשל, במסגרת הכשרת השוטרים יש לכלול הכשרה בנוגע לא/נשים שונים מגדרית; יש לשנות את נוהל החיפוש על גופם של א/נשים שונים מגדרית כך שישקף אוטונומיה והגדרה עצמית; ויש למצות את הדין עם שוטרים המטרידים א/נשים על רקע שונות מגדרית. שנית, יש לשאוף לדה-קרימינליזציה של עברות המזוהות עם שונות מגדרית. כך, יש לפעול לדה-קרימינליזציה של זנות, תוך ריכוז משאבים ביצירת אפשרות תעסוקה והכשרה מקצועית למי שעסקו או עוסקות בזנות. נוסף על כך ייתכן שיש מקום לבחון הכרה בהטרדה על רקע שונות מגדרית כמעין-קנטור בעבירות אלימות. שלישית, התמודדות אמיתית ומקיפה עם המציאות של א/נשים טרנסים בין כותלי המערכת הפלילית מחייבת טיפול בגורמי השורש המובילים א/נשים שונים מגדרית לחיכוך עם מערכת זו – גורמים שעמדנו עליהם בפתח הדברים. יש

201 פוקו, לפקה ולהעניש, לעיל ה"ש 184, בעמ' 304-305.

202 COLIN DAYAN, לעיל ה"ש 138, בעמ' 79. ראו אף את הדיון בה"ש 144.

לפעול לשינוי המדיניות ולהעביר תקציבים להגברת הנגישות של א/נשים שונים מגדרית למשאבים ולהזדמנויות, ובכלל זה הגדלת מלאי הדיור הציבורי והקלה על א/נשים שונים מגדרית בקבלתו; הקמת מוסדות נוספים לקליטת בני נוער ומבוגרים שנפלטו ממסגרות משפחתיות וטיפוליות בשל שונות מגדרית; הקצאת מלגות להשכלה גבוהה ולהכשרה מקצועית לא/נשים שונים מגדרית; הקצאת משאבים לשילוב א/נשים שונים מגדרית בשוק העבודה; תמיכה בארגוני הקהילה הטרנסית ועוד.

1. סיכום

"אני חושבת שאם אני נהגתי באלימות כלפי מישהו, אז אם המערכת הזאת אמורה לשרת מניעת אלימות, אז נהגו בי באלימות כפולה ומכופלת. מינית, פיזית, כל אלימות אפשרית, מילולית, כל אלימות שאפשר".²⁰³

במאמר זה בחנו את סוגיית כליאתם של א/נשים שונים מגדרית והצבנו את הקטגוריה "טרנס" עצמה כפתח להתבוננות בחוסר היציבות והנזילות המגדרית של משטר ההפרדה המגדרית בבית הסוהר. הצגנו את נקודות המפגש המובילות טרנסים וטרנסיות לחיכוך עם מערכת הענישה, והבהרנו שנקודות אלו אינן אנקדוטליות אלא אינהרנטיות לטרנספוביה ממסדית. בהמשך בחנו את האופן שבו מערכת בתי הסוהר מתמודדת עם אסירים/ות ועצירים/ות טרנסים. בחנו את נוהל שירות בתי הסוהר באשר לאופן כליאתם, על שני צירי המרכזיים; בחנו את סוגיית ההשמה בהתאם למגדר של אסירים/ות טרנסים והראנו כי זו נשענת על קריטריון בלתי-אפשרי של "זהות מינית חד משמעית". בהתאם, הראנו כי על פי רוב טרנסים לא עומדים בקריטריון זה ונשלחים לרצות את עונשם בהפרדה או בבידוד.

בחנו אף את סוגיית בידודם של אסירים/ות טרנסים. עמדנו על הקשיים הייחודיים הכרוכים בריצוי עונש בדרך של בידוד, ושמתנו את הקרקע תחת התכליות ההגנתיות המשמשות את שירות בתי הסוהר להצדקת כלי חמור זה.

הניסיון לשלוט ולקטלג גופים שונים מגדרית במערכת הכליאה חושף את התבססותה בנורמות המקובלות של מין, מיניות ומגדר. ניסיון זה מביא לכך שמערכת הכליאה מפעילה אלימות חריגה נגד טרנסים כעניין שבמדיניות. הרשנו לעצמנו לערער את הגבול שבין נשים לגברים, טרנסים ללא טרנסים – ועדיין לטעון טענות בשם נשים טרנסיות, משום שביקשנו להסתכל על מערכי הכוח שמגדירים טרנסיות כחריגה ומשתמשים במי שמגלמת בגופה טרנסיות כדי לסמן טענות ביולוגיות כמעניקות משמעות לנורמות מגדריות מסוימות. באמצעות התבוננות במצב שבו כוח המגדר פועל בבתי הסוהר ביקשנו לחשוב מחדש על המבנה של בתי הסוהר כמוסדות של כינון ואכיפה של נורמות חברתיות.

בניתוח עומק בסוגיית הכליאה של א/נשים טרנסים, היצא מתוך הבנה של טרנסיות כפרקטיקה שגבולותיה אינם מתוחמים וברורים כפי שנדמה, יש כדי לחשוף את חוסר ההיגיון והקהרנטיות של המערכת כולה. אם לשאול מדבריו של השופט הנדל בפרשת פלונית, הסוגיה הטרנסית חושפת את "גרעין עולמו הפנימי" של בית הסוהר עצמו.²⁰⁴

203 ריאיון עם דורין ביליה, לעיל ה"ש 1.

204 פרשת פלונית(ת), לעיל ה"ש 95, בעמ' 11.

הניסיון לבחון את שאלת ההשמה של אסירים/ות טרנסים בכלא גברים או בכלא נשים מכריח אותנו להסתכל באופן ביקורתי על החלוקה המגדרית של בתי הכלא. בהתאם, הבחינה הביקורתית של בידוד אסירים/ות טרנסים – ה"פתרון" שהציע השב"ס כדי להתמודד עם הבעיות שעלו מסוגיית ההשמה – הציפה והדהדה גם היא את הבעייתיות ברעיון הכליאה עצמו. במילים אחרות, כששאלנו היכן יש לשכן אסיר/ה טרנס/ית, נתקלנו בסגרגציה המגדרית בבתי הכלא ובקשיים להגדיר, בתוך גבולותיה, מי טרנס ומי איננו טרנס. כאשר שאלנו באילו תנאים יש לשכן אסיר/ה טרנס/ית – בטח מי שמוגדר כבעל זהות ש"אינה חד משמעית" – נתקלנו בחומות הכלא עצמן ובקשיים התאורטיים העולים מהכליאה עצמה. ביקשנו להסתכל על הזווית הטרנסית וגילינו שהיא מעלה שאלות מהותיות הנוגעות לאסירים/ות טרנסים ולכאלה שאינם טרנסים כאחד. בשני המקרים הסוגיה הטרנסית הייתה כמו קצה חוט: בבואנו למשוך אותו גילינו כי המערכת כולה מתחילה להיפרם. אפקט הפרימה הזה חושף, יותר מכול, את ההתבססות החברתית בדיכויטומיות, באפשרות לחלק את החברה ואת העולם לקטגוריות הופכיות ומשלימות. בשני המקרים, האמונה שאפשר לסווג קטגוריות של בני אדם באופן "נקי" – עבריינים ולא-עבריינים, נשים וגברים או טרנסים/ות ולא-טרנסים/ות – ולמקם בני אדם במרחב הפיזי והחברתי לפי סיווג כזה, אינה עולה בקנה אחד עם הרבגוניות והרב-ממדיות של המציאות האנושית בת זמננו. עלויות הפער שבין האמונה בדיכויטומיה למפגש עם המציאות נוטות להתגלגל, למרבה הצער, על האוכלוסיות הפגיעות ביותר לאלמות ממסדית.²⁰⁵

205 נקל כי ביקורת זו חורגת בהיקפה ממאמר זה; היא נוגעת למבנים העמוקים ביותר של המשטר הדמוקרטי הליברלי ולהישענות של עולם המשפט המערבי על זכויות אדם ואזרח. אלה מכנות קטגוריות סגורות של זהות והזדהות, שכל חריגה מהן הופכת את הטענה המשפטית עצמה לקוהרנטית פחות. על התגלגלות העלויות של מדיניות זכויות אדם – ובאופן ספציפי מדיניות פמיניסטית – על קבוצות חלשות, ראו Janet Haley, Split Decisions: How and Why to Take a Break From Feminism 287 (2006): "the costs don't disappear; they go to the employer, who will then allocate them somewhere, possibly to places where they will hurt women; possibly to places where they will hurt men; maybe only blacks will shoulder them, or third-world workers; maybe they will go to places where no current subordination theory can find them"