

כיצד יש לכתוב את ההיסטוריה של עברות המין?

ביקורת על ספרה של אורנה אליגון-דר *Plausible Crime Stories: The Legal History of Sexual Offences in Mandate Palestine*

מאת

אסף לחובסקי*

אחד הדברים שהופכים את העיסוק במחקר היסטורי למתגמל הוא חוויית הגילוי, הרגע שבו נפתח התיק בארכיון ודמויות לא ידועות ומעניינות מגיחות מאפלת העבר. דמויות רבות כאלה, על סיפוריהן הטרגיים, מופיעות בספרה החדש והמצויין של אורנה אליגון-דר: נפיסה, נערה בת 19 מכפר קרע, שבליל קיץ חם של שנת 1944 אנס אותה שכנה נימר (או אולי ניסה לקיים אתה יחסי מין בהסכמה); מצטפא בן ה-16 ואהובו (או אולי האנס שלו) שגם שמו היה מצטפא, שקיימו יחסי מין בבית קברות בעכו של שנת 1943; מרגלית, ילדה חיפאית בת 14 וחברה, נהג המונית מוניר בן ה-19, שעלו יחד להר הכרמל במונית שלו, שוחחו ארוכות, התנשקו וקיימו יחסי מין, על אף שגילה של מרגלית היה מתחת לגיל ההסכמה הקבוע בחוק.¹

במרכז הספר עומדים 147 מקרים של עברות מין מתקופת המנדט, מהשנים 1933 ועד 1948, בעיקר תיקים מבית המשפט המחוזי בחיפה. פעמים רבות כללו תיקים אלו לא רק את הדיונים ברמת בית המשפט המחוזי אלא גם את החומר המשטרתי, וכן את תיק החקירה המוקדמת בעברה – הליך שניהל שופט שלום שפעל כשופט חוקר. על בסיס החומרים הארכיוניים הללו אליגון-דר בוחנת את היחס של מערכת המשפט בארץ-ישראל המנדטורית לעברות מין. הדיון בעברות אלו מאפשר למחברת גם להציע דרך חדשה להבנת אופיים של דיני הראיות. עברות מין קשורות במהותן לתפיסות עולם

* הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל אביב.

¹ ORNA ALYAGON-DARR, *PLAUSIBLE CRIME STORIES: THE LEGAL HISTORY OF SEXUAL OFFENCES IN MANDATE PALESTINE* 1, 30, 86-87, 123 (2019).

דתיות, מוסריות ותרבותיות. הליכי ההוכחה של עבירות אלו חושפים לפיכך את אופיים תלוי-התרבות של דיני הראיות.²

הספר תורם לידע שלנו בתחומים רבים. הוא עוסק בהיסטוריה החברתית של הפשע בארץ-ישראל; הוא מציע זווית מבט חדשה על ההיסטוריה הקווירית של תקופת המנדט (חלק ניכר מהספר מוקדש לדיון בעברות הקשורות ליחסי מין בין גברים); הוא דן בהיסטוריה של הילדות; הוא מביא (כפי שאפשר להיווכח מסיפורם הנזכר של הילדה מרגלית וחברה מונית) ראיות חדשות הרלוונטיות לוויכוח מרכזי בקרב חוקרי המנדט – עד כמה היו החיים של שתי הקהילות האתניות הגדולות בארץ – יהודים וערבים – מחוברים או מופרדים. עוד יש בספר תובנות תאורטיות מעניינות על ההקשר התרבותי של דיני הראיות, על היחס בין משפט לרגשות ועל הקשר בין משפט לספרות. גם במישור השימוש במקורות יש חידוש בספר. ראשית, הספר נסמך בעיקר על מקורות מהערכאות המנדטוריות הנמוכות, בשונה מהספרות הקיימת, הממוקדת פעמים רבות בבית המשפט העליון המנדטורי. שנית, המקורות שבהם השתמשה אליגון-דר מאפשרים לה לתת מקום מרכזי בסיפור ההיסטורי לקולות מהאוכלוסייה הערבית של הארץ – של הנאשמים בעברות, של קרבנותיהם ושל הסנגורים שייצגו אותם – וזאת בשונה מחלק גדול מספרות המחקר על המשפט המנדטורי, שבה גם אם הקול הערבי קיים, לעתים רבות הוא משני לקולות הבריטיים והיהודיים.

אפתח בסקירת תוכנם של פרקי הספר; בהמשך אעיר כמה הערות לגבי נושאים שלדעתי אפשר היה להרחיב ולהעמיק את הדיון בהם בספר. **במבוא** לספר דנה אליגון-דר בתמה המרכזית המחברת את פרקי הספר – הטענה התאורטית שהחזות הניטרלית והטכנית לכאורה של דיני הראיות מסתירה הטיות תרבותיות שמשפיעות על אופני היישום של דינים אלו. הטיות אלה, החשופות יחסית בתחום עברות המין, מעצבות לפעמים כללים ראייתיים ספציפיים (כמו דרישת הסיוע, הנדונה בפירוט בפרק השישי של הספר), אך פעמים רבות פעולתן סמויה והיא באה לידי ביטוי באופן שבו סיפורים הנשמעים באולם בית המשפט ומחוצה לו מתקבלים על ידי השומעים, ובראשם השופטים. לפי אליגון-דר, הסיפור שהעבריין, הקרבן או העד מספרים בהליך המשפטי יתקבל או יידחה על סמך ההחלטה אם הוא "מניח את הדעת" או "סביר" (plausible) אם לאו. החלטה זו ניזונה מהתפיסות התרבותיות הספציפיות של השומע. רעיון זה של "סבירות ראייתית" קושר את דיני הראיות לתרבות והוא גם הנושא הקושר בין פרקי הספר.

הפרק הראשון של הספר מציג את החקיקה שעל בסיסה נידונו עברות מין בתקופת המנדט. הפרק נפתח בתיאור קצר של המשפט הפלילי העות'מאני ושל יחסו לעברות

² במובן מסוים, ספר זה ממשיך מחקר קודם של אליגון-דר (שמקורו בדוקטורט שהיית אחד ממנחיו), שעסק בקשר בין דיני הראיות לבין התרבות בנוגע לסוג אחר של עברות פליליות תלויות דת ותרבות – לא עברות מין אלא עברות כישוף באנגליה של העת החדשה המוקדמת. ראו: ORNA ALYAGON-DARR, MARKS OF AN ABSOLUTE WITCH: EVIDENTIARY DILEMMAS IN EARLY MODERN ENGLAND (2011).

מין, ולאחר מכן מובא דיון בשינויים החקיקתיים שעשו הבריטים בתחום זה במהלך תקופת שלטונם בארץ. עברות מין נדונו בקוד הפלילי העות'מאני במסגרת הפרק השלישי של הקוד, שנקרא "על עונשיהם של מחללי כבוד".³ הכיבוש הבריטי של הארץ הביא עמו שינוי גם בהגדרה של עברות המין. הבריטים תיקנו את הקוד הפלילי העות'מאני ב-1927, ובתיקון זה הגדירו את עברות המין לא כעברות "נגד הכבוד" אלא כעברות "כלפי נשים וילדים וכנגד הנימוסים המוסריים".⁴ בהמשך (בפקודת החוק הפלילי (להלן: "הפח"פ) שהחליפה את הקוד העות'מאני בשנת 1936) הוגדרו עברות אלה כ"עבירות כלפי המוסר". השינוי לא היה רק בכותרת הפרק שקיבץ את העברות הללו. הבריטים, למשל, אסרו על משכב בהמה ועל יחסי מין בהסכמה בין גברים בגירים – שני סוגים של פעילות מינית שלא נאסרו בתקופה העות'מאנית. רוב השינויים החקיקתיים בתקופת המנדט שיקפו את הדין האנגלי, אך החקיקה הפלילית בארץ-ישראל כללה גם הבחנות שלא היו באנגליה עצמה. כך, למשל, נוצר מדרג בענישה בגין יחסי מין בין גברים: ליחסי מין בין גברים שלא בהסכמה נקבע עונש חמור יותר מזה שנקבע ליחסים כאמור בהסכמה. גם בתחום דיני הראיות הכניסו הבריטים שינויים חקיקתיים. כך, למשל, בדיני הראיות העות'מאניים המודרניים היו קטגוריות רבות של עדים שאינם כשירים לעדות, ומצד שני התאפשר להרשיע עבריינים (כולל עברייני מין) גם על סמך עדות יחידה. הבריטים צמצמו את קטגוריות העדים שעדותם אינה קבילה, ומצד שני נקבע כי לא יתאפשר להרשיע נאשם על סמך עדות יחידה.

בפרק השני של הספר דנה אליגון-דר ביחסי מין בין גברים. כאמור, הבריטים קבעו כי יחסי מין כאלה מהווים עברה פלילית ואף קבעו לעברה שתי דרגות חומרה: בהיעדר הסכמה (בלשון הפח"פ "השוכב את זכר משכבי אישה נגד רצונו" שעונשם נקצב ל-14 שנים), ובהסכמה ("השוכב עם אדם אחר שלא כדרך הטבע" שעונשם נקצב לעשר שנים). כמעט מחצית מההליכים בתיקים שעליהם הספר מבוסס נוגעים ליחסי מין בין גברים, רובם בלא בהסכמה.

אליגון-דר מנתחת תיקים אלה וחושפת את התפיסות התרבותיות, הן הערביות והן הבריטיות, באשר ליחסי מין בין גברים. למשל, היא מצביעה על האמונה שלפיה גברים, כולל נערים, אינם יכולים באמת להיאנס, ואם היו מעורבים בפעילות מינית סביר שהדבר נעשה בהסכמתם. אמונה זו באה לידי ביטוי בבדיקות רפואיות שנועדו לוודא

³ מ' לאניאדו **החק הפלילי בארץ ישראל** 52-55 (1933). הקוד הפלילי העות'מאני כלל עברות שנראות מוזרות לעין מודרנית, כמו סעיף 202 לקוד שלפיו "כל מי שמזמין אישה למטרות בלתי צנועות ונגד המידות הטובות של הציבור בכדי שתרוקד במקומות פתוחים או חצי פתוחים כגון בכרמים או בגנים, במקום שהקהל יכול להסתכל בנקל, ייענש האיש המזמין את הרקדנית, כמו כן גם האישה הרוקדת מתוך רצון טוב, בעונש מאסר למן חדש ימים עד לשנה".

⁴ **שם**, בעמ' 124. הגדרה זו קישרה את עברות המין לנושא רחב יותר של הגנת נשים וילדים (למשל בתחום דיני המשפחה או דיני העבודה). על תפקיד החקיקה העוסקת בנשים וילדים בלגיטימציה של השלטון הבריטי בארץ-ישראל, למשל אל מול חבר האומים, ראו אסף לחובסקי "שפחות, כלות ופועלות: ילדות ארץ ישראליות ומחוקקים בריטים בתקופת המנדט" **חוקה אחת ומשפט אחד לאיש ולאשה: נשים, זכויות ומשפט בתקופת המנדט** 375 (אייל כתבן, מרגלית שילה, רות הלפרין-קדרי עורכים, 2010).

שהקרבן אינו "סדומאי על דרך ההרגל" (sodomist habitual). בהתאם, אף שמתחת לגיל 16 היעדר הסכמה לא היה תנאי להוכחת העברה, אם הבדיקה הרפואית הראתה שהנער קרבן העברה קיים יחסי מין אנאליים דרך קבע, לעתים הביא הדבר לזיכוי הנאשם.

אשר ליחסי מין בין גברים בהסכמה, אף שהחוק המנדטורי לא הכיר בכך, בקרב הציבור הערבי בארץ נתפסו יחסי מין מבוססי כסף בין גבר מבוגר אקטיבי לבין גבר או נער צעירים פסיביים כדבר מקובל. לפי אליגון-דר, התפיסה התרבותית הזו מסבירה את העובדה שלמרות האיסור הפלילי, היחס הבריטי בפועל ליחסי מין בין גברים בהסכמה בארץ-ישראל המנדטורית היה יחס של אדישות. המשטרה בארץ-ישראל לא הייתה פעילה במעקב ובמניעה של יחסים כאלה (בניגוד למצב שהתקיים באותו זמן באנגליה), וגם במקרים שהגיעו לדיון לא הענישו בתי המשפט את הנאשמים במלוא חומרת הדין.

הפרק השלישי של הספר עוסק בילדים. כאמור, אחת המטרות המוצהרות המרכזיות של החקיקה המנדטורית שעסקה בעברות מין הייתה הגנה על ילדים. בין השאר, הדבר בא לידי ביטוי בכך שכאשר הקרבן של עברת המין היה צעיר מגיל 16, לא נדרשה הוכחה להיעדר הסכמה כתנאי להרשעה. עם זאת, מנגנונים ראייתיים שונים הקשו בפועל על הרשעה במקרה של עברות מין נגד ילדים, משום שילדים נתפסו על ידי הבריטים כעדים לא אמינים. פקודת הפרוצדורה הפלילית (שפיטה לפי כתב אישום) קבעה כי "ילד שהוא רך בשנים מכדי שיוכל להבין טיבה של שבועה [...] מותר לחקרו שלא בשבועה"; אולם במקרה זה "תנאי כי מקום שילדה(ה) מעיד(ה) מטעם התביעה שלא בשבועה, לא יהא הנאשם צפוי להתחייב בעברה אלא אם כן הייתה עדות הילד(ה) מתחזקת ע"י עדות חשובה אחרת התומכת באותה עדות והמאשימה את הנאשם". דרישת סיוע זו הקשתה מאוד על הרשעה של עברייני מין במקרים שהיו מעורבים בהם ילדים. כמו כן, התפיסה שילדים אינם עדים אמינים הביאה במקרים קיצוניים לכך שילדים (בין שהעידו בשבועה ובין שלא) הועמדו לדין בגין עדות שקר. לבסוף, אף שראיות לגבי עבר מיני קודם של ילדים היו לכאורה לא רלוונטיות להליכים בעברות מין (שכן לא נדרש להוכיח אלמנט של היעדר הסכמה), בפועל שימשו ראיות כאלו כדי לערער את אמינותם של ילדים שראיות רפואיות או אחרות העידו כי היה להם ניסיון מיני קודם.

הפרק הרביעי של הספר עוסק בתפקיד שהיה למוצא אתני בתיאורים המשפטיים והעיתונאיים של עברות מין, הן אצל הבריטים והן אצל היהודים. לכאורה הייתה מערכת המשפט המנדטורית עיוורת למוצא האתני של הצדדים להליך, אולם בפועל הופיעו לעתים סטראוטיפים אתניים בדיונים של שופטים בריטים. כך, למשל, שופט בריטי זיכה נאשמים בדרוים שהואשמו באונס קבוצתי של חברת קיבוץ בטענה שלא הגיוני ששני אנשים בדרוים משני שבטים בדרוים שונים יחברו יחד לאונס קבוצתי. גם עורכי-דין שייצגו נאשמים במשפטי אונס השתמשו לעתים בתדמיות תרבותיות. לפי אליגון-דר, הם עיצבו תדמיות אלה כך שיתאימו להטיות המשוערות של השופטים הבריטים. לדוגמה, בהליך שעסק באונס של ילדה בת שמונה טענו הסנגורים כי האנסים ביצעו את האונס לא בשל תאוה אלא כציות למנהג ערבי קדום (לכאורה): כתגובה

לעובדה שאבי הילדה הנאנסת אנס קודם לכן את אחותם של האנסים. הפרק הרביעי עוסק גם באופן שבו דנה העיתונות העברית בעברות מין. המוצא האתני של העבריינים (שרובם היו ערבים) נזכר דרך קבע בדיווחים בעיתונות העברית כמו גם בספרות המשפטית היהודית בתקופת המנדט. בדיונים הללו אופיינה פעמים רבות הפשיעה הערבית בתחום עברות המין כתוצר של דחפים פרימיטיביים ושל רמה מוסרית נמוכה של החברה הערבית בכלל.

הפרק החמישי עוסק ברגשות. רגשות קשורים לסבירות ראייתית: עברייני, קרבן או עד שלא יביעו את הרגשות "הנכונים" מבחינה תרבותית במהלך עדותם יהיו חשופים לסכנה שהיא תידחה. הפרק נפתח בדיון בדוגמאות הממחישות את התלות של רגשות בתפיסות עולם תרבותיות. כך, למשל, מובאת הפליאה שהביע שופט בריטי בנוגע לעדות של קרבן אונס שלא צעקה כשנאנסה ולא בכתה לאחר מכן – שתי התנהגויות שהשופט הבריטי סבר שהן אופייניות ל"היסטוריה" שמאפיינת קרבנות אונס נשיים. דוגמה אחרת יש במקרה של אותו נער בן 16 מעכו, מצטפא, שהוזכר בתחילת הדברים. בעדותו הראשונית דיבר הנער על רגש האהבה שהוא חש כלפי הגבר שעמו קיים יחסי מין. בהמשך הוא חזר בו מעדות זו, משום שרגש האהבה לא היה רגש הולם תרבותית – אצל השומעים הערבים וגם אצל אלו הבריטים – את התפיסה בדבר מהותם של יחסי מין בין גברים. אולם, עיקרו של הפרק אינו עוסק ברגשות בזירה המשפטית אלא דווקא בדיון וניתוח של הבעת רגשות מחוץ לזירה זו. הפרק מנתח שני רגשות – בושח וכעס – שאפיינו את היחס היהודי החוץ-משפטי לעברות מין. רגש הבושח היה אחד הגורמים העיקריים למיעוט היחסי של תלונות בגין עברות מין בתוך ציבור היהודי עצמו, ורגש הכעס היה גורם עיקרי למעשי נקם חוץ-משפטיים שנקטו לעתים גורמים ביישוב היהודי בתגובה לאונס של נשים יהודיות על ידי ערבים, תגובות שהגיעו עד כדי סירוס החשודים הערבים באונס יהודיות.

הפרק השישי דן בדרישת הסיוע. דרישה זו קובעת שאין להרשיע עברייני על סמך עדות של עד אחד בלבד אף אם עדותו של אותו עד אמינה לחלוטין, ועל התביעה להציג בפני בית המשפט עוד ראיה מפלילה עצמאית. באנגליה הוגבלה דרישת הסיוע למקרים ספציפיים, ואחד מהם היה עברות מין. לא דובר בדרישה נוקשה אלא רק בדרישה בעלת אופי של אזהרה לחבר המושבעים (שיכול היה להרשיע גם בהיעדר סיוע). בעוד בדין האנגלי דרישת הסיוע לא הייתה פורמלית, בארץ – בשל הספק בנוגע לאמינות של התושבים המקומיים – קבעה פקודת הראיות המנדטורית משנת 1924 כי לא יינתן פסק דין, פלילי או אזרחי, על סמך עדות של עד אחד בלבד. בשנת 1936, בעקבות המרד הערבי, ביטלו הבריטים את דרישת הסיוע לצורך הרשעה בעברות פליליות למעט עברות מין, שבהן הוסיפה להתקיים דרישה זו. השופטים קבעו כי סיוע הוא בעיקר ראיה פיזית (למשל מצב הבגדים של קרבן האונס או בדיקה רפואית שעברה לאחר העברה), ובפועל גם ראיות פיזיות כאלה נתפסו לעתים בעיני השופטים כלא מספקות. חוסר האמון של השופטים הבריטים בעדות של קרבנות לעברות מין מודגם בספר על ידי שורה של פסקי דין שבהם הוצגו ראיות רפואיות שהיו יכולות לשמש סיוע ובכל זאת לא נגמר ההליך בהרשעה (פעמים רבות על סמך הטענה שראיית הסיוע נדרשת לא רק כדי להוכיח את ביצוע העברה אלא גם את זהות העברייני). לפי אליגון-דר, עובדה

זו מלמדת על תפיסה תרבותית בדבר ריבוי של תלונות שווא לגבי עברות מין – תפיסה שראתה את הקרבנות המקומיים כשקרנים פוטנציאלים. תפיסה זו נבעה מחשדנות כלפי מקומיים משני המינים כאחד, ובמיוחד כלפי קרבנות ילדים וילדות (שהיו חלק ניכר מקרבנות העברות שנדונו). אם כן, ההסתמכות על דרישת הסיוע הטכנית והניטרלית לכאורה נשענה על סטראוטיפים שבהם החזיקו שופטים בריטים בנוגע לאמינות של העדים המקומיים.

הפרק השביעי דן בנרטיבים-נגדיים, כלומר סיפורים הקשורים לעברות מין שנתפסו כלא סבירים בבתי המשפט של ארץ-ישראל. כך, למשל, הפרק מביא את סיפוריהן של שתי נערות יהודיות בנות 14 ו-13 שהיה להן קשר רומנטי עם מאהבים ערבים, קשר שהסתיים באונס. בשני המקרים תוארו הנערות, שבאו ממשפחות בעייתיות, כחריגות (רק נערות כאלה נתפסו כיכולות להסכים לקשר כזה), ובשני המקרים הביא תיאור זה לזיכוי הנאשמים אף על פי שאופי הנערות לא היה רלוונטי לכאורה לביצוע של עברת אונס משום שלפי הפח"פ, יחסי מין עם נערה צעירה מגיל 16 נחשבו כאונס גם אם היו בהסכמה.

אציין עתה כמה נושאים שבהם אפשר היה, לדעתי, להרחיב את הדיון. אתמקד בדברי להלן בסוגיית ההיסטוריה של עברות מין ולא בתמה הכללית יותר של הספר – אופיים של דיני הראיות. ראשית, הספר מתאר תמונה סטטית של היחס לעברות מין. התקופה שבה הוא דן, בין 1933 ל-1948, הייתה תקופה של שינויים עצומים בארץ-ישראל. בתקופה זו התרחש המרד הערבי; אחריו פרצה מלחמת העולם השנייה, ובסופה החלה מלחמה בין יהודים לבריטים בארץ – מלחמה שבסופה הוקמה מדינת ישראל. גם בתחום הכלכלי עברה הארץ שינוי גדול, בין השאר בגלל ההתפתחות המואצת של הכלכלה הארץ-ישראלית בתקופת מלחמת העולם השנייה; לבסוף, בתקופה זו אירעו גם שינויים דמוגרפיים מסיביים כמו העלייה החמישית בתחילת התקופה, או הגעתם של חיילים זרים רבים לארץ במהלך מלחמת העולם השנייה (בספר נזכר לפחות מקרה אחד שבו היה מעורב חייל כזה). האם היו לשינויים הללו השפעה כלשהי על הנושאים שבהם דן הספר?

שנית, הספר מבחין בין קבוצות אתניות – יהודים, ערבים ובריטים. מה בדבר תת-קבוצות בכל אחת משלוש הקבוצות הללו? האם היחס של כל השופטים הבריטים לעברות מין ולדיני הראיות היה דומה? האם אי-אפשר היה להבחין באופן חד יותר בין תתי-קבוצות בציבור הערבי (למשל כפריים לעומת עירוניים, מוסלמים לעומת נוצרים) או בציבור היהודי?

שלישית, אפשר היה לקשר באופן הדוק יותר את הסיפור הארץ-ישראלי להיסטוריה של היחס המשפטי לעברות מין באימפריה הבריטית בכלל. בשנים האחרונות הופיעו מחקרים רבים העוסקים בעברות מין במושבות של האימפריה הבריטית וגם באלו של אימפריות אירופיות אחרות.⁵ באיזו מידה היה הסיפור של אליגון-דר על ארץ-ישראל

⁵ לדין כללי ביחס למין באימפריות האירופיות (בדגש על אינדונזיה) ראו ANN LAURA STOLER, CARNAL KNOWLEDGE AND IMPERIAL POWER: RACE AND THE INTIMATE IN

ייחודי, ובאילו מובנים הוא שיקף תופעות דומות במושבות בריטיות אחרות או באימפריות האירופיות המודרניות בכלל? מעניין היה לחשוב על הסיפור הארץ-ישראלי תוך שיבוצו בהקשר השוואתי תוך-אימפריאלי ובין-אימפריאלי.

לבסוף – וזו ההערה העיקרית שלי על הספר – אפשר היה להרחיב את זווית המבט שבה נבחנות עברות המין בספר. הספר עוסק, כאמור באופן ראוי ומקורי, בהיסטוריה חברתית של המשפט, כזו שנכתבת "מלמטה". הוא מבוסס בעיקר על דיון במקרים ספציפיים, לפעמים תוך ניתוח עמוק ומדוקדק שלהם בסגנון מיקרו-היסטורי, תוך חשיפה של "חיי היום-יום" של המשפט הפלילי. הספר עוסק גם בשחקנים מהאליטה, למשל שופטים, אך העניין של אליגון-דר בהם נוגע בעיקר לתפיסותיהם התרבותיות הלא-מפורשות. הרצון לכתוב היסטוריה מלמטה של התחום הוא ראוי ואף מתחדש יחסית לכתובה הקיימת על ההיסטוריה של המשפט הפלילי בארץ-ישראל. עם זאת, ייתכן שהיה מקום לדיון משלים בסוגית הטיפול בעברות מין בתקופת המנדט – דיון שיתמקד בהיסטוריה "מלמעלה", זו שעוסקת באליטות וברעיונות המפורשים שלהן, ויעניק לקורא תובנות באשר לשיקולי המדיניות שעמדו מאחורי החקיקה והפסיקה המנדטורית. במילים אחרות, היה מקום להביא גם דיון בהיסטוריה של הרעיונות הקשורים לעברות מין ולא רק בהיסטוריה החברתית של עברות אלה.

כך, למשל, אולי היה ראוי לכלול בפרק הראשון (שעסק כזכור בסקירה קצרה של הרפורמות החקיקתיות הבריטיות בתחום), דיון מקיף יותר גם במניעים לשינויים שעשו הבריטים. מדוע החליט המחוקק המנדטורי להפליל יחסי מין בהסכמה בין גברים? הרי אלה לא נאסרו בתקופה העות'מאנית וגם לא בראשית שנות העשרים. האם הייתה החלטה זו תוצאה של לחץ חיצוני על הבריטים? של שיקולי האחדה משפטית של בירוקרטים במשרד המושבות? של הרגשת שינוי שהייתה לבריטים (או של שינוי אמתי שאכן התרחש באותו זמן) בנורמות התרבויות המקומיות בנוגע ליחסי מין בין גברים? בספר מופיע דיון קצר במניעי החקיקה בארץ-ישראל, אך הדיון בנושא מצומצם יחסית, כנראה בגלל מיעוט המקורות.⁶ אולם, גם אם המקורות העוסקים בחקיקה הארץ-ישראלית דלים, אפשר היה לפנות לדוחות שהגישה ממשלת ארץ-ישראל לחבר הלאומים, או לחפש מסמכים העוסקים במקומות דומים באימפריה (למשל קפריסין) כדי להבין באופן עמוק יותר את המניעים שהביאו את הפקידים הבריטים לעסוק ברפורמה של החקיקה הפלילית בתחום עברות המין.

COLONIAL RULE (2002). לדיון ספציפי בעבירות מין באימפריה הבריטית ראו, למשל, Elizabeth Kolsky, *The Rule of Colonial Indifference: Rape on Trial in Early Colonial India, 1805–57*, 69 JOURNAL OF ASIAN STUDIES 1093 (2010); Elizabeth Kolsky, 'The Body Evidencing the Crime': Rape on Trial in Colonial India, 1860–1947, 22 GENDER AND HISTORY 109 (2010). כמו כן, אפשר להזכיר שני ספרים חדשים העוסקים בנושא והופיעו ממש לאחרונה: ENZE HAN & JOSEPH O'MAHONEY, BRITISH COLONIALISM AND THE CRIMINALIZATION OF HOMOSEXUALITY: QUEENS, CRIME AND EMPIRE (2018); ELIZABETH THORNBERRY, COLONIZING CONSENT: RAPE AND GOVERNANCE IN SOUTH AFRICA'S EASTERN CAPE (2019).

ראו Alyagon Darr, *לעיל* ה"ש 1, בעמ' 23–25.

לדעתי, בדומה יכול היה להיות מעניין לחבר את הסיפור המובא בספר על הפסיקה המנדטורית בנושא עברות המין ועל התגובות בעיתונות היהודית לפסיקה זו, לדיון כללי יותר על היחס של משפטנים וקרימינולוגים בעשורים הראשונים של המאה העשרים לנושא עברות המין, בעולם בכלל ובארץ-ישראל בפרט. כך, למשל, אליגון-דר מאזכרת בקצרה בספר את אחד המשפטנים היהודים המרכזיים של תקופת המנדט, פלטיאל דיקשטיין (דייקן). דיקשטיין היה החוקר החשוב ביותר של המשפט הפלילי בתקופת המנדט. הוא גילה עניין רב בהשפעה של הבדלים תרבותיים על אופי המשפט הפלילי בחברות לא-מערביות, ודיבר על הצורך ביצירת "קרימינולוגיה קולוניאלית" שתאפשר להתאים את המשפט הפלילי המערבי לנסיבות של חברות כמו החברה בארץ-ישראל המנדטורית.⁷ מעניין לשאול עד כמה שיקפו דברים אלו של דיקשטיין רעיונות רווחים הן בציבור היהודי והן בקרב הפקידות הבריטית בארץ או בלונדון. מעבר לאזכור של דיקשטיין אפשר היה אולי לדון גם בחוקרים אחרים שעסקו בקרימינולוגיה בתקופת המנדט. המכון לקרימינולוגיה באוניברסיטה העברית הוקם אמנם רק בשנות החמישים, אולם באוניברסיטה העברית עסקו בחקר הפשיעה אף קודם לכן. כך, למשל, ד"ר משה בריל, איש חינוך ופסיכולוגיה שלימד באוניברסיטה העברית בשנות הארבעים, חיבר מחקר בשם **עבריינות ועבריינים בארץ ישראל** ובו נתונים סטטיסטיים, חברתיים ואחרים על עברות בארץ-ישראל, כולל עברות מין.⁸ אפשר להזכיר בהקשר זה גם סוגים אחרים של אנשי מדעי החברה שנגעו בדרכים שונות בממשק בין מין, מדינה ומשפט: בתקופת המנדט פעלו בארץ עובדים סוציאליים, אתרופולוגים, סוציולוגים, פסיכולוגים, פסיכואנליטיקאים וסקסולוגים, ועל ההיסטוריה שלהם כבר נכתבו כמה מחקרים חשובים.⁹

אם כן, כיצד יש לכתוב את ההיסטוריה של עברות המין? ברור שאין דרך אחת "נכונה" לעשות זאת. אפשר לכתוב היסטוריה חברתית של עברות מין המתמקדת בהליכים בערכאות הנמוכות ובתפיסות העולם הלא-מפורשות והלא-מודעות שאפשר לייחס למשתתפים בהליכים אלו, כפי שעשתה אליגון-דר בספרה. אפשר גם לכתוב היסטוריה הממוקדת יותר ברעיונות המפורשים שבהם החזיקו אנשי האליטות – מחוקקים, שופטים, עורכי-דין וגם אנשי מדעי החברה – בשעה שדנו בעברות אלה.

⁷ שם, בעמ' 80-81.

⁸ ראו משה בריל **עבריינות ועבריינים בארץ ישראל** (1944). לביוגרפיה קצרה של בריל ראו **ד"ר משה בריל ז"ל: דברי אזכרה ותולדות חייו** (תש"ד).

⁹ ראו, למשל, מימי אייזנשטרט "הבניית עבריינות נוער לאור ההגדרה של 'נורמליות' 1922 – 1944" **מגמות** מא 71 (2001); Mimi Ajzenstadt and Gabriele Cavaglion, *The Sexual Body of the Young Jew as an Arena of Ideological Struggle: 1821-1948*, 25 **SYMBOLIC INTERACTION** 93 (2002); ערן רולניק **עושי הנפשות: עם פרויד לארץ ישראל 1918-1948** (2007); רקפת זלשיק **עד נפש: מהגרים, עולים, פליטים והממסד הפסיכיאטרי בישראל** (2008); תמי רזי **ילדי ההפקר: החצר האחורית של תל אביב המנדטורית** (2009);

Liat Kozma, *Sexology in the Yishuv: The Rise and Decline of Sexual Consultation in Tel Aviv, 1930-1939*, 42 **INTERNATIONAL JOURNAL OF MIDDLE EAST STUDIES** 231 (2010); Liat Kozma, 'We, the Sexologists...': *Arabic Medical Writing on Sexuality, 1879-1943*, 22 **JOURNAL OF THE HISTORY OF SEXUALITY** 426 (2013)

בין שמדובר בהיסטוריה חברתית של עברות המין (ושל דיני הראיות הקשורים בהן) ובין שמדובר בהיסטוריה של הרעיונות, ברור שכל מחקר עתידי בנושא ההיסטוריה של עברות המין בארץ ישראל, ואולי גם מחקרים שיעסקו בעברות אלה באימפריה הבריטית, יהיה חייב להתייחס לעבודה החלוצית של אליגון-דר.