

## מפרסמים ופרסומאים כמעוולים המוניים: חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2012 – ביקורת והצעות לפתרון

### מבוא

לאחרונה נחקק בכנסת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2012, אשר במרכזו נקבע איסור על מפרסם או פרסומאי להציג פרסומת בה מופיע דוגמן או דוגמנית בתת-משקל. חוק זה עורר שיח ציבורי נרחב באמצעי התקשורת, ולצד תומכים נלהבים לחוק קמו גם מתנגדים לא מעטים, ביניהם סוכנויות הדוגמנות, סוכנויות הפרסום ודוגמנים ודוגמניות בעצמם. אלו מלינים בעיקר על הפגיעה הקשה בחופש העיסוק והקושי לעמוד ברף הגבוה אותו הציב החוק.<sup>1</sup> גם משרד המשפטים הביע חוסר נחת מהפגיעה הצפויה בחופש העיסוק. לגישתו, לא הוכח כי האמצעי שבחר המחוקק להשגת תכליתו של החוק אכן יוביל להשגתו, קרי, ימנע הפרעות אכילה ואנורקסיה.<sup>2</sup>

החוק נחקק על רקע מספרם ההולך וגדל של הסובלים מהפרעות אכילה במדינת ישראל והרצון למנוע את התפתחותן ובעיקר לצמצם את היקפה של מחלת האנורקסיה נרבוזה בקרב ילדים, בני נוער וצעירים.

כאשר המחוקק שם לו למטרה לצמצם את תופעת הפרעות האכילה ובעיקרם מחלת האנורקסיה, בחר להתמקד באחד הגורמים שנתפסים כיום כמשמעותיים ביותר להתפתחות המחלה – אמצעי התקשורת. אנורקסיה ידועה כהפרעת אכילה בעלת מספר רב של גורמים, ביניהם: פסיכולוגיים, ביולוגיים וגם חברתיים-תרבותיים. מבין הגורמים החברתיים-תרבותיים נמצאים אנשי הפרסום העושים שימוש בכלי התקשורת המגוונים להעברת מסרים יומיומיים הנוגעים לגודל הגוף ולצורת הגוף האידיאלי, שליטה עצמית, אוכל ושמירה על משקל הגוף. הגוף הנשי האידיאלי המופיע בתקשורת מבטא את התפיסה שרזון הוא נורמלי ומושר.

בחיבור זה אבקש להתייחס בקצרה לעיקרי חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2012 ואבחן באופן ביקורתי האם החוק במתכונתו הנוכחית יכול להשיג את תכליתו החשובה. בחינה ביקורתית זו תיעשה לאורם של מחקרים מתחומים לבר-משפטיים, כגון פסיכולוגיה ותזונה, אשר מבקשים להסביר את הגורמים למחלת האנורקסיה ובמיוחד מחקרים המתמקדים בהשפעת המדיה ואמצעי התקשורת על התפתחותן של הפרעות

<sup>1</sup> ראו, למשל: יהונתן ליס "ועדת הבריאות אישרה את חוק הפוטושופ" הארץ Online גלריה 17.5.2011, <http://www.haaretz.co.il/gallery/1.1174215>. כמו גם: פרוטוקול ישיבה מס' 644 של ועדת העבודה, הרווחה והבריאות, הכנסת ה-18, 20 (5.3.2012).

<sup>2</sup> שם, בעמ' 14.

אכילה ואנורקסיה בקרב בני נוער וצעירים. לאור בחינה זו, אנסה להציע הסדר משפטי חלופי, אשר לטעמי, עשוי להקל על קשיי ההוכחה הקיימים בחוק החדש. לחילופין, אבקש להציע אמצעים שעשויים להגביר את האפקטיביות של החוק החדש במסגרתו הנוכחית.

### שכיחותן של הפרעות אכילה והרקע לחקיקת החוק

בשלושת העשורים האחרונים עלתה שכיחותן של הפרעות אכילה, אשר החמורות שבהן הן אנורקסיה נרבוזה ובולימיה נרבוזה.<sup>3</sup> אנורקסיה נרבוזה, המאופיינת, בין היתר, בהגבלה קיצונית מרצון של צריכת המזון, נחשבת שכיחה יותר בחברות מערביות מתועשות ותכופות כונתה תסמונת תלוית תרבות מערבית. הגורמים למחלת האנורקסיה אינם ברורים כיום במלואם. לאורך השנים, חוקרים הצביעו על גורמים ביולוגיים-רפואיים, פסיכולוגיים וחברתיים-תרבותיים, ויש הטעונים לשילוב בין הגורמים.<sup>4</sup> הפרעות אכילה, ביניהן אנורקסיה, הן מחלות ממושכות, שמהלכן נע מחמש עד עשר שנים מפרוץ המחלה, כאשר רק כחצי מבין החולות באנורקסיה ובבולימיה מחלימות. לנוכח מורכבות הגורמים של הפרעות אכילה ושל מהלכן, ובמיוחד של מחלת האנורקסיה, הפרעות אלו נכללות בין ההפרעות הפסיכיאטריות הקשות ביותר לטיפול.<sup>5</sup>

בתוך המערכת המורכבת של הגורמים להפרעות אכילה, נכנסים גם משתנים חברתיים-תרבותיים. המודל החברתי-תרבותי העדכני<sup>6</sup> של הפרעות אכילה מציע שמסרים ונורמות חברתיות-תרבותיות יכולים להוות גורם מרכזי להתפתחות הפרעות אכילה באמצעות התכנים הנפוצים בתרבות המודרנית בנוגע למודל הרזון כמודל הגוף האידיאלי ולמשמעותו כסמל להצלחה, לבריאות ולהערכה חברתית.<sup>7</sup> תקשורת המונים היא אחד האמצעים המעבירים נורמות ותכנים מעין אלו. מסיכום של עשרות מחקרים אקדמיים בדיסציפלינות שונות ששימשו בהם כלים מחקרניים שונים, עולה כי חשיפה לדימויי הגוף הנפוצים באמצעי התקשורת היא אחד מגורמי הסיכון להתפתחותן של הפרעות אכילה, תוך שאמצעי התקשורת משפיעים לרעה על דימויי הגוף של הצופים ומגבירים את ההפנמה של אידיאל

<sup>3</sup> אליעזר ויצטום, דניאל שטיין ויעל לצר "אנורקסיה נרבוזה כתסמונת תלוית תרבות בעידן הגלובליזציה" **שמרי נפשך – בריאות נפשית בקרב נשים בישראל** 206 (רחל לב-ויזל, ג'ולי צוויקל ונורית ברק עורכות, 2005).

<sup>4</sup> אודות ההסברים למחלת האנורקסיה, ראו: אנאלו ורבין "'אני יודעת שאם לא אוכלים מתים, אבל זה מה שאני רוצה': מבט פמיניסטי על אנורקסיה ומשפט" **עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם** 809, 814-816 (דפנה ברק-ארז, שלומית יניסקי-רביד, יפעת ביטון ודנה פוג'ל עורכות, 2007).

<sup>5</sup> יעל לצר ודניאל שטיין "הפרעות אכילה" **טיפול קוגניטיבי-התנהגותי במבוגרים: עקרונות טיפוליים** 175, 177 (צופי מרום, איה גלבוע-שכטמן, נילי מור ויופ מאירס עורכים, 2011).

<sup>6</sup> ויצטום, שטיין ולצר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 212.

<sup>7</sup> שם.

הרזון.<sup>8</sup> יחד עם זאת, נראה כי יש צורך במידע ובמחקר נוסף על מנת לקבוע שינוי קשר סיבתי ישיר בין משך החשיפה לתקשורת, סוגי התכנים שנחשפים אליהם, גיל הצופים ושייכות לקבוצות סיכון מסוימות לבין הפרעות אכילה.<sup>9</sup>

במחקר שנערך על-ידי מרכז המחקר והמידע של הכנסת בשנת 2010 צוין כי נתונים שנאספו בישראל מעידים על פער ניכר בין היקף תופעת הפרעות האכילה על פי מחקרים סטטיסטיים לבין מספר המאובחנים כלוקים בהפרעות אכילה. קופת חולים "מאוחדת" ו"מכבי" שירותי בריאות מסרו שכ-1,500 ילדים ובני נוער מאובחנים מדי שנה כלוקים בהפרעת אכילה כלשהי. למשרד הבריאות אין נתונים מלאים על היקף הטיפול בקהילה בלוקים בהפרעות אכילה.<sup>10</sup> בארצות רבות בעולם המערבי, כולל בישראל, נמצא שכ-60%–80% מקרב מתבגרות ונשים צעירות אינן שבעות רצון ממשקלן ומהופעתן החיצונית, וכ-30%–50% מהן עוסקות באופן משמעותי בדיאטה, בעת גיבוש ההערכה. זאת, כאשר מרביתן הן למעשה במשקל הולם, או אפילו בתת-משקל.<sup>11</sup>

על רקע הגידול בשכיחותן של הפרעות אכילה בישראל ובמטרה לצמצם את ההשלכות שיש לחשיפה לפרסום המציג דוגמנים ודוגמניות, וכן אנשים ידועים ומפורסמים, רזים באופן קיצוני, על יצירת דימוי גוף נמוך והתפתחות הפרעות אכילה בישראל,<sup>12</sup> פורסמה בפברואר 2010 הצעת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות<sup>13</sup> על ידי חברי הכנסת רחל אדטו ודני דנון. הצעת החוק עברה מספר שינויים<sup>14</sup> ולאחרונה אושרה, שלא במתכונתה המקורית, עם חקיקת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2012. במרכזו של החוק ניצב האיסור על הצגת דוגמנים ודוגמניות בתת-משקל או הנראים כמצויים בתת-משקל והחובה המוטלת על המפרסם להבהיר כי נעשה, ככל שנעשה, שימוש בעריכה גרפית לשם הצרת היקפים של הדוגמן או הדוגמנית.

## עיקרי החוק

מדובר בחוק "חלוצי" בתחומו, אשר אין כל חולק על תכליתו הראויה והמבורכת. כאמור, התופעה של בני נוער המפתחים הפרעות אכילה, וביניהם כאלו הלוקים במחלות

<sup>8</sup> אתי וייסבלאי "הפרעות אכילה בקרב ילדים ובני נוער: תיאור התופעה, מניעתה ואיתורה" הכנסת מרכז המידע והמחקר 2 (8.2.2010) <http://www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m02422.pdf>

<sup>9</sup> שם.

<sup>10</sup> שם.

<sup>11</sup> ויצטום, שטיין ולצר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 214.

<sup>12</sup> דברי הסבר להצעת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"א-2011, ה"ח 384.

<sup>13</sup> הצעת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התש"ע-2010.

<sup>14</sup> הצעת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"א-2011, ה"ח 384.

פסיכיאטריות קשות כמו אנורקסיה נרבוזה או בולימיה, מגיעה לממדים מדאיגים. בנוסף לכך, ככל שעלתה שכיחותן של הפרעות אכילה באוכלוסייה, ירד גיל הופעתן.<sup>15</sup>

עם זאת, החוק מעלה מספר סוגיות משפטיות שהדיון בהן מורכב וקורא למחקר נוסף ומעמיק בעתיד. אחת הסוגיות המרכזיות שהוזכרו בהקשר של החוק, נוגעת לחופש העיסוק הן של הדוגמנים והדוגמניות והן של סוכניות הדוגמנות או המפרסמים, המעסיקים.<sup>16</sup> הטענה המרכזית בהקשר הזה הינה כי נמנעת העסקה של דוגמנים בעלי נתונים פיזיים מסוימים, ובכך ישנה התערבות של המחוקק בדרך העבודה שלהם ושל סוכניות הדוגמנות והפרסום.<sup>17</sup> פגיעה בחופש העיסוק, כידוע, מחייבת תכלית ראויה בבסיס דבר החקיקה, שאין חולק שזו מתקיימת. הקושי מתעורר בכל הנוגע למידתיות בכלל, ובפרט לשאלה האם האמצעי שבו בחר המחוקק אכן ישיג את תכליתו הראויה.<sup>18</sup>

סוגיה נוספת, נוגעת לאחריות הנזיקית של ה"שחקנים" המרכזיים בתעשיית הדוגמנות להתפתחותן של הפרעות אכילה ובעיקרן אנורקסיה אצל בני נוער, אשר משתמעת מהחובות השונות המוטלות בחוק. אחריותם של שחקנים אלו נובעת מהקשר, אותו מבקש המחוקק ליצור, בין צפייה של בני נוער בפרסומות בהן מוצגים דוגמנים המצויים בתת-משקל (או שנראים כמצויים בתת-משקל) לבין התפתחותן של הפרעות אכילה בקרבם של בני נוער אלו.

מעבר לכך, נראה כי טמונים קשיים נוספים בחוק, בעיקרם, קשויי אכיפה והיעדר סנקציה ברורה בגין הפרתו. כמו כן הועלו חששות הנוגעות לאי השגת מטרותיו בשל טווח הזמנים שנקבע בין הבדיקה הרפואית אותה נדרשים הדוגמנים לעבור על מנת לקבל אישור שאינם בתת-משקל, לבין מועד הפקת הפרסומת. בקשיים אלו לא אדון.

עיקרו של החוק הוא בסעיף 2 לחוק,<sup>19</sup> האוסר על פרסומאי להפיק פרסומת שבה מופיע דוגמן, או על מפרסם להציג פרסומת כאמור, אלא לאחר שהדוגמן המציא להם אישור רופא שלפיו הוא אינו בתת-משקל, בהתאם לחישוב מדד מסת גוף לפי בדיקה שביצע הרופא בשלושת החודשים שקדמו למועד צילום הדוגמן לפרסומת. ההגדרה של "תת-משקל" קבועה בסעיף 1, סעיף ההגדרות, לפיו תת-משקל הינו ערך מדד מסת גוף הנמוך מ-18.5 לגבי בגיר.<sup>20</sup> ערך מדד מסת גוף (BMI – Body Mass Index, להלן: "מדד BMI") גם הוא מוגדר

<sup>15</sup> יעל לצר "הפרעות אכילה ועמדות כלפי אכילה בישראל: סקירה מחקר וטיפול" חברה ורווחה כז (3) 453, 457 (2007).

<sup>16</sup> פרוטוקול ועדת העבודה, הרווחה והבריאות, לעיל ה"ש 1.

<sup>17</sup> שם, בעמ' 12.

<sup>18</sup> שם, בעמ' 14.

<sup>19</sup> חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2012, ס"ח 230.

<sup>20</sup> לגבי קטינים קיימים ערכים המפורטים בתוספת לחוק.

בחוק בהתאם להגדרתו הבין-לאומית: היחס בין משקל הגוף של אדם בקילוגרמים לבין ריבוע גבוהו במטרים.

בהתאם לדברי ההסבר להצעת החוק ולדבריה של חברת הכנסת רחל אדטו,<sup>21</sup> הבחירה בערך 18.5 במדד BMI איננה שרירותית. ארגון הבריאות העולמי קבע כי מדד BMI מהווה מדד המעיד על מצבו התזונתי של מבוגר, וניתן להשתמש בו גם לצורך בחינת מצבם התזונתי של בני נוער וילדים.<sup>22</sup> בהתאם להגדרות ארגון הבריאות העולמי ערך מדד BMI הנמוך מ-18.5 מוגדר כתת-משקל.<sup>23</sup> ככל שאין חולק על הסטנדרטים הבין-לאומיים שנקבעו בעניין המשקל התקין, הרי שנראה לכאורה, כי החוק מגשים את מטרותיו המניעתיות בכל הנוגע להתפתחותן של הפרעות אכילה ומחלות כמו אנורקסיה הבאות לידי ביטוי בתת-משקל. אולם, יש לזכור כי החוק עוסק במשקל הדוגמנים, ולא במשקלם של בני הנוער החושקים כל כך להידמות אליהם.

כבר בשלב זה אבקש לציין כי בעיני עיקר הקושי בחוק טמון בנקודה זו בדיוק – הקשר בין היות הדוגמן או הדוגמנית בתת-משקל לבין התפתחות הפרעות אכילה בקרב בני נוער. כפי שאפרט בהמשך, בהתאם למחקרים פסיכולוגים, אנורקסיה מתפתחת גם במצבים בהם הנער או הנערה צפו במודל לחיקוי שאיננו סובל מתת-משקל או חולי כלשהו. משכך, החוק עלול שלא להשיג את תכליתו באמצעות הגבלת ערך מדד ה-BMI של הדוגמנים. יתרה מכך, קביעת הערך המינימלי בחוק עלולה אף להיות למכשול למי שיבקשו בעתיד להטיל אחריות על פרסומאים או מפרסמים אשר הפיקו פרסומות שגרמו לבני נוער לפתח הפרעות אכילה ולסבול מאנורקסיה, והכל כפי שיפורט בהמשך.

בהמשך החוק, סעיף 3 מטיל חובה על פרסומאי המפיק פרסומת המציגה דמות של אדם, שלגביה נעשה שימוש בעריכה גרפית לשם הצרת היקפי הגוף, לכלול בפרסומת הבהרה כי בהכנתה נעשה שימוש בעריכה גרפית כאמור. סעיף זה משמש כמעין מקבילה לסעיפים דומים בחוק הגבלת הפרסומת והשיווק של מוצרי טבק, התשמ"ג-1983,<sup>24</sup> ולא ארחיב את הדיון לגביו.

<sup>21</sup> פרוטוקול ועדת העבודה, הרווחה והבריאות, לעיל ה"ש 1, בעמ' 6.

<sup>22</sup> ראו אתר ארגון הבריאות העולמי: <http://www.euro.who.int/en/what-we-do/health-topics/disease-prevention/nutrition/a-healthy-lifestyle/body-mass-index-bmi>

<sup>23</sup> שם.

<sup>24</sup> ס' 7-9 לחוק הגבלת הפרסומת והשיווק של מוצרי טבק, התשמ"ג-1983, ס"ח 1074. כמו כן, ראו פרוטוקול ועדת העבודה והרווחה, לעיל ה"ש 1, בעמ' 30.

מפרסמים ופרסומאים כמעוולים המוניים: חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2012 – ביקורת והצעות לפתרון

לבסוף, בניגוד להצעת החוק המקורית משנת 2010, החוק אינו כולל בתוכו סעיף עונשין המטיל קנס על העובר על הוראותיו.<sup>25</sup> עם זאת, נראה כי אין הדבר שולל את האפשרות של הטלת אחריות על הפרסומאי או המפרסם מכוח עוולת הפרת חובה חקוקה,<sup>26</sup> זאת לאור סעיף 5 לחוק, סעיף "שמירת הדינים", וככל שמתקיימים התנאים שנקבעו בפסיקה לקיומה של עוולת הפרת חובה חקוקה.<sup>27</sup> כמובן, שהקושי המרכזי שיעמוד בפני תובע בתביעה שכזו יהיה בהוכחת הקשר הסיבתי בין הפרת החובה שבחקיקה לבין הנזק. אך קושי נוסף עלול להיערם במקרה בו לא ניתן לעשות שימוש בעוולת הפרת חובה חקוקה, כמו במקרה בו נערה פיתחה הפרעת אכילה שהובילה לאנורקסיה בשל צפייה בפרסומת בה הופיעה דוגמנית במשקל תקין. קושי זה מתקשר להגבלת ערך מדד ה-BMI בחוק שהוזכרה לעיל. בשני קשיים אלו אדון בפרק הבא.

### האם ישיג החוק את תכליתו המניעתית?

כפי שצוין לעיל, סעיף 2 לחוק מטיל למעשה חובה על פרסומאי המבקש להפיק פרסומת בה מופיע דוגמן, או ממפרסם המבקש להציגה, לקבל אישור רפואי מהדוגמן שזה האחרון אינו בתת-משקל, קרי, שערך מדד ה-BMI שלו גבוה מ-18.5. אך האם בכך ישיג החוק את מטרותיו המוצהרות, צמצום שכיחותן של הפרעות האכילה בקרב הנוער ומניעת התפשטות מחלת האנורקסיה בקרב צעירים וצעירות?

כפי שכבר ציינתי לעיל, אנורקסיה ידוע כהפרעת אכילה בעלת מספר רב של גורמים, ביניהם: פסיכולוגיים, ביולוגיים, רפואיים וגם חברתיים-תרבותיים. בתוך הגורמים החברתיים-תרבותיים נמצאים המפרסמים העושים שימוש בכלי התקשורת המגוונים להעברת מסרים יומיומיים הנוגעים לגודל הגוף ולצורת הגוף האידיאלי. אך יחד עם זאת, עדיין לא ברור באופן חד משמעי הקשר בין החשיפה לתקשורת לבין הפנמה של אידיאל הרזון, חוסר שביעות רצון מן הגוף, רצון לשלוט במשקל הגוף והפרעות אכילה.<sup>28</sup> החוסר במידע ובמחקר איננו מאפשר

<sup>25</sup> ס' 5 להצעת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2010.

<sup>26</sup> ס' 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש], נ"ח התשכ"ח 266.

<sup>27</sup> ע"א 145/80 ועקבין נ' המועצה המקומית, בית שמש, פ"ד לז(1) 113, פס' 32-47 לפסק דינו של השופט ברק (1982); ע"א 5792/99 תקשורת וחינוך דתי-יהודי משפחה בע"מ ואח' נ. א.ס. בי. סי. פרסום, שיווק וקידום מכירות בע"מ ואח' פ"ד נה(3) 933, פס' 25, 28 לפסק דינו של השופט חשין (2001); ראו גם ע"א 6126/92 אטלנטיק חברה לדיג ולספנות בע"מ נ' דג פרוסט תעשיות דייג (1984) בע"מ, פ"ד נ(4) 471 (1997). יודגש כי מאז ההחלטה בעניין ועקבין ניכרת מגמה של התרחבות היקף האחריות בעוולת הפרת חובה חקוקה, ראו: ישראל גלעד "דיני הנזיקין בפסיקתו של אהרון ברק" ספר ברק: עיונים בעשייתו השיפוטית של אהרון ברק 487, 535 (איל זמיר, ברק מדינה וסיליה פסברג עורכים, 2009).

<sup>28</sup> Shelly Grabe, Monique L. Ward and Janet Shibley Hyde, *The Role of Media in Body Image Concerns Among Women: A Meta-Analysis of Experimental and correlated studies*, 134 PSYCHOLOGICAL BULLETIN 460, 476 (2008); Sung-Yeon Park, *The Influence of Presumed Media Influence on Women's Desire to be Thin*, 32 COMMUNICATION RESEARCH 594, 609

לקבוע קשר סיבתי ברור בין סוגי הדימויים המופיעים בתקשורת, סוג אמצעי התקשורת שנחשפים אליו וגיל החשיפה להתפתחות של הפרעות אכילה.<sup>29</sup> אולם, יש הגורסים כי גם אם ההשפעה הישירה של התקשורת על הפרעות אכילה היא מצומצמת, הרי שהשילוב בין ההשפעה הישירה של התקשורת לבין השפעתה העקיפה באמצעות בני המשפחה והחברים עשוי להיות מכריע.<sup>30</sup> כך או כך, ככל שקיימת השפעה כלשהי, הרי שיש למגר אותה בכל האמצעים החוקיים האפשריים.

אך עלינו לזכור כי ענייננו במחלה פסיכיאטרית, ורבות נכתב על אנורקסיה כי קשה לסמן באופן מדויק את השלב שממנו מתחילה החולה לפתח את הפרעת האכילה שהובילה אותה לאנורקסיה.<sup>31</sup> אנורקסיה אינה מתפתחת בהכרח מצפייה של נערות בדוגמניות אנורקטיות, אלא יכולה גם להתחיל כתוצאה מצפייה בדוגמניות (או שחקניות, זמרות, כוכבות תכנית "ריאליטי" וכו') במשקל תקין, אשר זכו לתהילה ופרסום בשל המראה הנאה שלהן. תחילת המחלה בדיאטה רצונית, במטרה להידמות לאותן דמויות מפורסמות, שהופכת לרדיפה אחר הרזון. ישנם אף הסברים פסיכולוגיים אשר אינם מכירים בתוצאה הממשית של האנורקסיה, הרזון, כמטרה בפני עצמה, אלא רואים בכך תוצר לוואי מקרי של מטרות אחרות אותן מבקשות החולות להשיג.<sup>32</sup> לעיתים, למרות השגת מטרת הדיאטה, מוצבות באופן המשכי מטרות חדשות לאיבוד משקל נוסף, גם במצב של תת-משקל. ה"טריגר" הראשוני להתפתחות המחלה נובע מהאובססיה של הנערה כלפי "הרזון הרצוי", שהוא תחושה אינדיבידואלית לכל נערה, שיכול להיות גם שאיפה להגיע לערך מדד BMI תקין. רוצה לומר, המושג "הרזון הרצוי" הוא ייחודי ומשתנה ואינו מושג מוגדר כמו ערך מדד BMI 18.5.

לפיכך, לעניות דעתי, קביעת ערך הסף של 18.5 במדד BMI לא תביא למניעת התפתחותן של הפרעות אכילה והחוק עשוי שלא להשיג את מטרתו. כך או כך, הדבר דורש מחקר אמפירי מעמיק יותר, במיוחד לאור העובדה שגם היום ישנן דוגמניות רבות שנמצאות בתחום התקין של מדד BMI, והן עדיין מהוות מקור לחיקוי והערצה בקרב בני נוער.

(2005); Kate Hemilton and Glenn Waller, *Media Influences in Body Size Estimation in Anorexia and Bulimia: An Experimental Study*, 162 BR. J. PSYCHIATRY 837, 839 (1993).

<sup>29</sup> וייסבלאי "הפרעות אכילה בקרב ילדים ובני נוער", לעיל ה"ש 8, בעמ' 6.

<sup>30</sup> Michael P. Levine and Sarah K. Murnen, *Everybody Knows that Mass Media Are/Are Not [Pick One] a Cause of Eating Disorders*, A Critical Review of Evidence For a Causal Link Between Media, Negative Body Image, and Disordered Eating in Females, 28 JOURNAL OF SOCIAL & CLINICAL PSYCHOLOGY 9 (2009).

<sup>31</sup> גראב, וורד והייד, לעיל ה"ש 28, בעמ' 463-462.

<sup>32</sup> ורבין, לעיל ה"ש 4, בעמ' 816.

מפרסמים ופרסומאים כמעוולים המוניים: חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות, התשע"ב-2012 – ביקורת והצעות לפתרון

בנוסף לכך, נראה כי הוכחת הקשר הסיבתי העובדתי הנדרש בדיני נזיקין, תהיה קשה עד כבלתי אפשרית. זאת, לאור הגורמים הרבים העשויים לגרום להתפתחותן של הפרעות אכילה ומחלת האנורקסיה נרבוזה.

לאור הקשיים שתוארו לעיל, אבקש להציע הסדר חלופי להטלת אחריות על המפרסמים והפרסומאים, אשר אינו מגביל את הטלת האחריות למקרים בהם ה-BMI של הדוגמן או הדוגמנית היו נמוכים מ-18.5, ועשוי להתגבר על הקושי שבהוכחת הקשר הסיבתי העובדתי.

### הצעה להסדר חלופי להטלת אחריות על המפרסמים והפרסומאים

ככל שאנו מאמינים כי לתקשורת השפעה מזיקה בכל הנוגע לדימוי הגוף בקרב בני נוער, הרי שאנו מעוניינים כי הגורמים השולטים באמצעי התקשורת ייקחו אחריות על כך. טעם רב טמון בהחלטתו של המחוקק להטיל את האחריות על הפרסומאי והמפרסם. זאת ניתן ללמוד מהשיקולים להטלת אחריות בדיני הנזיקין.<sup>33</sup> למשל, שיקולי הרתעה<sup>34</sup> – הפרסומאי והמפרסם הינם "מונע הנזק הזול ביותר",<sup>35</sup> בתור הגורמים הקובעים מיהם הדוגמנים שיופיעו על המרקע או עמודי המגזינים והיו למודל לחיקוי למאות אלפי נערים ונערות, מצוי בידיהם מידע וכוח רב.<sup>36</sup> משכך, יש ליצור עבורם תמריץ לנצל את יתרון המידע והכוח שבידיהם באופן יעיל, באמצעות הטלת האחריות עליהם; שיקולי פיזור הנזק – המפרסם והפרסומאי יכולים לגלם את הסיכון במחיר (אותו יגלגלו על רשתות האופנה, סוכנויות הדוגמנות וכו') בנוסף להיותם "כיס עמוק";<sup>37</sup> שיקולי הגינות – המפרסם והפרסומאי יוצרים סיכון עבור צעירים ובני נוער רבים ומפיקים מכך רווחים רבים. בהיותם הנהנים מהפירות,<sup>38</sup> שיקולי הגינות מחייבים כי יישאו בעלויות הסיכון שפעילותם יוצרת כלפי החברה.

נראה כי קיים גורם, אחד מבין רבים יש לציין, שקיימים לגבי שיקולים המצדיקים הטלת אחריות בגין נזקים הנגרמים מהפרעות אכילה ואנורקסיה. אך עלינו לזכור כי ההשפעה של הפרסום והמדיה מגיעה מתכנים שונים המועברים בתקשורת, שאינם כוללים בהכרח דוגמניות בתת-משקל. כמו כן, בדומה ל"נזקים המוניים" או "עוולות המוניות", במקרה של

<sup>33</sup> ישראל גלעד, "על גבולות ההרתעה היעילה בדיני נזיקין" משפטים כב 421, 424-427 (1993).

<sup>34</sup> שם, בעמ' 429-431.

<sup>35</sup> שם, בעמ' 476-483.

<sup>36</sup> שם, בעמ' 446-452.

<sup>37</sup> שם, בעמ' 431-433.

<sup>38</sup> במחקרים שונים נמצא כי אמצעי התקשורת השונים מכונים מסרים הנוגעים ליופי ורזון באופן מודע להשפיע בעיקר על מתבגרות ונשים צעירות, משיקולים כלכליים. כך למשל נמצא, כי עיתוני נשים מכילים הרבה יותר פרסומות העוסקות באוכל, מזון דיאטטי, עיסוק בגוף והפחתת משקל, בהשוואה לעיתוני גברים וכי מגמה זו הולכת ומחזקת עם השנים. ראו: ויצטום, שטיין ולצר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 214.



התפתחות מחלת האנורקסיה, קשה להוכיח קשר סיבתי עובדתי בין פעילות המפרסמים לבין הנזק שנגרם במקרה הבודד.

עוולות המוניות הן עוולות המערבות מספר רב של תובעים, בעלי מאפיינים שונים לתביעותיהם, שהנזקים שנגרמו להם ועשויים להתממש ולהתברר בעתיד הם רבים ושונים.<sup>39</sup> הצעתי המרכזית ברשימה זו הינה להכיר במחלת האנורקסיה נרבוזה כ"עוולה המונית", בדומה למשל, לנזקי העישון הנגרמים לצרכני הסיגריות, וליצור הסדר נזקי בהתאם. אדגיש כי הדיון שלהלן הוא ראשוני בלבד, בבחינת הצעה לקביעת הסדר הדורש דיון מעמיק יותר, שלטעמי, ראוי שיתקיים בנושא.

על פי דיני הנזיקין המסורתיים, אחריותו של המזיק כלפי הניזוק היא אינדיבידואלית. משכך, על מנת להטיל אחריות על המזיק, על הניזוק להוכיח, על פי מאזן ההסתברויות, שהתנהגותו העוולתית של הנתבע היא שגרמה לנזקיו (בעניינו, שהפרת החובה שבחוק גרמה להתפתחות המחלה).<sup>40</sup> אולם, מסתבר כי במצבים של עוולות המוניות, הוכחת הסיבתיות היא פעמים רבות קשה מאוד לתובעים, עד בלתי אפשרית. הקושי לרוב נובע מחוסר היכולת להוכיח את זהותו של המעוול, או מהקושי להוכיח שהנזק הוא תוצאה של התנהגות עוולתית.<sup>41</sup> עקב כך, מעוולים המוניים אינם נושאים באחריות מלאה לנזקים שנגרמו ולעיתים אינם נושאים באחריות כלל. זאת, למרות שבמקרים רבים אין כל ספק בכך שהם אכן גרמו נזקים כבדים. הדוגמאות הקלאסיות למעוולים המוניים הן יצרנים של מוצרים פגומים ומסוכנים: מפעלים מזהמים, אסבסט, סיגריות, תרופות שלא קיבלו אישור ועוד.<sup>42</sup>

ניתן להקביל בין המקרה של מחלת האנורקסיה, למקרה של הנזקים הנגרמים מעישון (כך כנראה הייתה גם דעתו של המחוקק - כפי שניתן לראות בדמיון שבין סעיף 3 לחוק לבין סעיפים מקבילים בחוק הגבלת הפרסומת והשיווק של מוצרי טבק).<sup>43</sup> כפי שהוצג לעיל, קיימת הסתברות מסוימת, לרוב נמוכה מ-50%, שהאנורקסיה התפתחה כתוצאה מחשיפה לפרסומות שהציגה דוגמנים או דוגמניות, ולא עקב סיבות אחרות שבינן לבין חשיפה לפרסומות אין ולא כלום. על פי כללי הסיבתיות של דיני הנזיקין המסורתיים, תביעה שכזו תידחה. התוצאה תהיה שהפרסומאים והמפרסמים, גם אם יוכח על-ידי מחקרים פסיכולוגיים כי אלו גורמים נזקים עצומים בעצם יצירת הפרסומות, לא יישאו באחריות נזיקית, למרות

<sup>39</sup> אלון קלמנט "גבולות התביעה הייצוגית בעוולות המוניות" משפטים לד(2) 301 (2004).

<sup>40</sup> אריאל פורת "תביעות בגין נזקי עישון: האתגר של דיני הנזיקין בעידן העוולות ההמוניות" משפטים לג(2) 479, 477 (2003).

<sup>41</sup> שם, בעמ' 479-480.

<sup>42</sup> שם, בעמ' 480.

<sup>43</sup> ראו לעיל, בטקסט הצמוד לה"ש 24.

היותם המרוויחים הגדולים מפעילות "מסוכנת" זו. כמו כן, גם אם יוכח כי המחלה התפתחה אצל הנערה בשל צפייה בפרסומות, הרי שיהיה קשה מאוד לקבוע איזו פרסומת היא שגרמה לה לפתח את המחלה.

התיאור שלעיל, דומה במהותו למצב של הנפגעים מנזקי העישון: לרוב יתקשה התובע להוכיח במאזן הסתברויות כי הנזק שנגרם לו היה כתוצאה מהסיגריות שצרך (ולא נניח, מזיהום סביבתי אחר); גם אם יצליח להוכיח זאת, יתקשה להוכיח איזו יצרנית סיגריות היא שגרמה לו לנזק. פרופ' אריאל פורת במאמרו<sup>44</sup> מציע לחרוג מדיני הנזיקין המסורתיים במקרה של נזקי עישון, ולעבור להסדר של "עוולות המוניות" תוך הטלת אחריות על יצרני הסיגריות לפי נתח השוק שלהם ורמת הסיכון שיש בכל סוג של סיגריות, בהתאם להסתברות שהסיגריות הן שגרמו לנזקיו של התובע.<sup>45</sup> פתרון דומה מציע גם ד"ר בועז שנור במאמרו, בהקשר של נזקי-גוף הנגרמים מזיהומים סביבתיים.<sup>46</sup>

לעניות דעתי, יש לשקול הסדר דומה לשם הטלת אחריות על המפרסמים והפרסומאים, בגין הנזקים שהפרסומות שהם יוצרים גורמים לילדים, בני נוער וצעירים. הסדר שכזה עשוי להקל על הוכחת הקשר הסיבתי, ואינו מוגבל למקרים בהם הדוגמן או הדוגמנית היו בתת משקל. אבקש להדגיש כי משמעות ההסדר אינה שלילת פעילותם של המפרסמים או שלילת האפשרות להעסיק דוגמנים ודוגמניות בכל משקל. אלא, אלו יוכלו להמשיך בפעילותם, בהנחה שקיים ערך כלכלי בפעילות זו, אך יישאו באחריות ומשכך יפנימו את העלויות הנגרמות כתוצאה מחשיפתם של מתבגרים וצעירים לפעילות זו.

### הצעות לאמצעים להגברת האפקטיביות של החוק הקיים

הצעה אפשרית אחת שממבט ראשון נראית פשוטה, הינה הוספת סעיף עונשין לחוק אשר מטיל אחריות פלילית ישירה על מי שנמצא כי הציג דוגמן או דוגמנית בפרסומות הנמצאים בתת-משקל. יוטל קנס כספי אשר יפגע בכיסו של מי שמפיק רווחים משימוש בתכנים שיש בהם כדי להסב נזק לנערים ונערות. יש לציין כי פתרון "עונשי" מעורר קושי, שכן, בעוד

<sup>44</sup> פורת, לעיל ה"ש 40.

<sup>45</sup> שם, בעמ' 487-490. יש לציין כי יש מי שסבור כי הפתרון לבעיית ה"עוולות המוניות" צריך להיות במסגרת קרנות פיצוי, ולא במסגרת דיני הנזיקין, ראו למשל: ITZHAK ENGLARD, THE PHILOSOPHY OF TORT LAW, (1993) 220-223.

<sup>46</sup> ראו בועז שנור "הקשר הסיבתי העובדתי בתביעות בגין נזקי – גוף שנגרמו מזיהומים סביבתיים" מחקרי משפט כג 559, 585-598 (2007). לפי שנור, גם זיהומים סביבתיים מהווים "עוולות המוניות": נזקי הגוף האופייניים למצבים אלה הם מחלות ומצבים רפואיים העשויים להיגרם ממגוון רחב של גורמים, ואין אפשרות מדעית לקבוע בוודאות מהו הגורם למחלה או למצב רפואי כלשהו. ניתן לראות כי גם המקרה של זיהומים סביבתיים דומה למקרה של התפתחות מחלת האנורקסיה בקרב צעירים ובני נוער.

שהשיקולים שהוזכרו לעיל<sup>47</sup> מצדיקים, בעיניי, הטלת אחריות נזיקית על המפרסמים, יש צורך בשיקולים חזקים יותר על מנת להצדיק שימוש בסטיגמה הפלילית.<sup>48</sup>

הצעה נוספת, המבוססת על השיקולים העומדים בבסיס הטלת אחריות נזיקית, הינה הטלת אחריות על מעסיקיהם השונים של הדוגמנים והדוגמניות – סוכנויות הדוגמנות, סוכנויות הפרסום, רשתות האופנה הנקשרות בחוזה עם סוכנויות הדוגמנות וכו' – במידה ולדוגמנית או לדוגמן נגרם נזק שנבע מהפרעות אכילה. אמנם הטלת אחריות שכזו לא תמנע באופן ישיר התפתחותן של הפרעות אכילה בקרב בני הנוער, אך תבטיח כי המעסיקים בתעשיית הדוגמנות יפנימו את הסיכון שבהתפתחותן של הפרעות אכילה בקרב עובדיהם, דבר שיתמרץ אותם לפעול למניעתן. עובדים בתעשיית הדוגמנות, כידוע, חשופים יותר להתפתחות של הפרעות אכילה ומחלת האנורקסיה.<sup>49</sup>

#### ערוצים אחרים לטיפול בהפרעות אכילה – מערכת החינוך והבריאות

פרופ' יעל לצר במאמר משנת 2007 העוסק בהפרעות אכילה בישראל, מציגה נתונים אודות הטיפול בהפרעות אכילה במסגרת הרפואה הציבורית בישראל.<sup>50</sup> שירותי הבריאות הציבוריים בישראל מספקים טיפול רפואי ליותר מ-90% מהאוכלוסייה, אך עם זאת, נכון לשנת 2007, מערכת הבריאות הממלכתית בישראל לא כללה ב"סל הבריאות" טיפול בהפרעות אכילה, ולצורך מענה נדרש אישור מיוחד ולפעמים אף הוא מוגבל.<sup>51</sup> אמנם, מאז נאספו נתונים אלו חזר והבטיח משרד הבריאות כי יפעל להקמת מרכזים ייעודיים לטיפול בהפרעות אכילה ברחבי הארץ, אך לפי בדיקה שערך מרכז המחקר והמידע של הכנסת בשנת 2008 במטרה לבחון את מידת המימוש של הבטחת משרד הבריאות, נמצא כי בפועל לא נוספה מיטת אשפוז אחת.<sup>52</sup>

גם ממחקר שנערך על ידי מרכז המידע והמחקר של הכנסת בשנת 2010 משתקפת תמונה עגומה.<sup>53</sup> מבדיקת הפעילויות של גופים שונים למניעה של הפרעות אכילה, לאיתור הלוקים בהן מוקדם ככל האפשר ולהפנייתם לגורם מטפל מתאים, עולה כי הטיפול בנושא חלקי,

<sup>47</sup> ראו לעיל, בטקסט שצמוד לה"ש 33.

<sup>48</sup> הטלת אחריות פלילית על המפרסמים מעוררת דיון במטרות דיני העונשין, אשר חורג מהיקף רשימה זו.  
<sup>49</sup> Antonio Preti, Ambra Usai, Paola Miotto, Donatella Rita Petretto & Carmelo Masala, *Eating disorders among professional fashion models*, 159 JOURNAL OF PSYCHIATRY RESEARCH 86 (2008).

<sup>50</sup> לצר, לעיל ה"ש 15, בעמ' 467.

<sup>51</sup> שם, בעמ' 467.

<sup>52</sup> יניב רונן "הקמת מרכזים לטיפול בהפרעות אכילה – מעקב" הכנסת מרכז המידע והמחקר 2 (7.7.2008) <http://www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m02174.pdf>

<sup>53</sup> וייסבלאי "הפרעות אכילה בקרב ילדים ובני נוער", לעיל ה"ש 8.

וחסרים תיאום ושיתוף פעולה בין הגופים. במערכת החינוך, המניעה והאיתור מופקדים בידי היועצות החינוכיות והפסיכולוגיים החינוכיים בבתי הספר, אולם לא בכל בתי הספר יש יועץ או פסיכולוג. בכיתות א' ועד ט' נעשה מעקב גדילה אחת לשנתיים אך לא נעשה מעקב מסוג זה בכיתות העליונות. לא כל קופות החולים עוסקות בנושא הפרעות האכילה, ומשרד הבריאות כמעט איננו מקיים פעילות למניעת הפרעות אכילה ולא פרסם נהלים או חוזרים מפורטים לאיתור הלוקים בהפרעות אכילה ולהפנייתם לטיפול. עד לחקיקת החוק לא הייתה כל התייחסות לתפקידה של התקשורת בהתפתחותן של הפרעות אכילה בחוקים, בתקנות ובכללים המסדירים את תחום התקשורת והפרסום.<sup>54</sup>

הטיפול החלקי ואף החסר בהפרעות אכילה, הן במערכת החינוך והן במערכת הבריאות, מעלה מיד את השאלה מדוע נמנעה הממשלה מלהתחיל את דרכה או למקד את כוחה בהתמודדותה עם התופעה במערכות אלו. חקיקה המתייחסת לתפקידה של התקשורת בהתפתחותן של הפרעות אכילה יכולה להוות נדבך נוסף, אך נראה כי לשם הצלחתה נדרשת נקיטת צעדים בסיסיים יותר, אחרת חקיקה זו הינה בבחינת רתימת העגלה לפני הסוסים.

כמו כן, מנקודת מבט כלכלית, מרגע שמערכת הבריאות ובעיקר קופות החולים, יחויבו לשאת בנטל הטיפול בבני הנוער והצעירים הסובלים מהפרעות אכילה, ייווצר תמריץ חיובי עבורן לפעול לצמצום התופעה שהתפשטותה תעלה להם ביוקר. בין היתר, יש לקוות, יושקעו משאבים במחקר איכותי ומבוסס שישפוך אור על השפעתם של גורמים חברתיים-תרבותיים, ואמצעי התקשורת ביניהם, על התפתחות הפרעות אכילה ואנורקסיה בקרב בני נוער. הבנה עמוקה יותר של הגורמים החברתיים-תרבותיים למחלת האנורקסיה תצדיק את הטלת האחריות בחקיקה על גורמים אלו בעתיד.

## סיכום

מטרתה של הערה זו הייתה לדון בסוגיה אחת מבין הסוגיות המשפטיות הרבות העולות מחקיקת חוק הגבלת משקל בתעשיית הדוגמנות ולהציע פתרונות חלופיים ונוספים להתמודדות עם התפשטותן של הפרעות אכילה בכלל והדרדרות לאנורקסיה בפרט, בקרב צעירים ובני נוער בישראל. הסוגיה שבה דנה הערה זו הינה רק קצה הקרחון בקשיים שמעורר החוק החדש.

<sup>54</sup> שם, בעמ' 3. למידע מפורט הנוגע לפעילות מערכת החינוך ומערכת החינוך למניעת הפרעות אכילה בקרב בני נוער ראו שם בעמ' 11-14.

לטעמי, התכלית העומדת בבסיס החוק ראויה מעין כמוה, אך האמצעי להשגת תכלית זו הינו בעייתי, וספק רב בעיני אם יביא לשינוי אמיתי במציאות. נוסף על הקושי בהשגת תכליתו, ספק אם ניתן יהיה להטיל אחריות מכוח החוק, בשל הקושי בהוכחת הקשר הסיבתי, העובדתי שבין התפתחות הפרעות אכילה או אנורקסיה לבין הפרת החובה החקוקה. משכך, הצעתי להתייחס לנזקים הנגרמים מחשיפה לאמצעי הפרסום המציגים דוגמנים ודוגמניות כ"עוולות המוניות", בדומה לנזקים הנגרמים מעישון או מזיהומים סביבתיים. בהתאם לכך, לגישתי, יש לבחון הסדר נזיקי המתאים למצב של עוולות המוניות. הסדר שכזה דורש מחקר מעמיק יותר, החורג ממסגרתה של רשימה זו. לבסוף, הצעתי אמצעים נוספים להגברת האפקטיביות של החוק הקיים.

בסיום הדברים אבקש להדגיש כי בעיני, הגבלת ה-BMI של הדוגמניות ל-18.5 איננה מספיקה ולא תיתן בידנו להציל את אותן נערות אשר נולדו לתוך עולם המקדש את המראה החיצוני הרזה ומגיל צעיר חולמות להיראות כמו שחקניות קולנוע או דוגמניות מפורסמות, גם אלו מביניהן שמשקלן תקין לחלוטין. זאת, לנוכח המציאות המורכבת של מחלת האנורקסיה, אשר חלק ניכר מהמחלה הוא מנטאלי, ולכן יש לטפל קודם כל באובססיה של החולה כלפי "הרזון הרצוי". הרזון הינו תחושה אינדיבידואלית לכל נערה ולכן המושג "רזון רצוי" הוא ייחודי ומשתנה ואינו מושג מוגדר כמו ערך מדד BMI 18.5. הטיפול באובססיה של החולות כלפי "הרזון הרצוי" רצוי שיעשה גם באמצעות המערכות הבסיסיות, מערכת החינוך ומערכת הבריאות, במקביל לחקיקה המטילה אחריות על תעשיית הדוגמנות.

כולי תקווה כי בעתיד, ולאחר מחקר שיוכיח את הקשר הישיר בין המסרים בתקשורת המקדשים את הרזון לבין התפתחותה של מחלת האנורקסיה, יימצאו גם הכלים המשפטיים המתאימים להטלת אחריות על הגורמים המשחקים תפקיד מרכזי ביצירת מסרים אלו.

ענבל גולני.