

תוכן עניינים

מבוא.....	עמ' 3
מהות המונח שוויון והזכות החוקתית לשוויון.....	עמ' 5
- שוויון כזכות יסוד.....	עמ' 5
- מודלים של שוויון (שוויון מנהלי מול שוויון חוקתי).....	עמ' 8
- שוויון הזדמנויות בשוק העבודה.....	עמ' 9
אפליה על רקע נטייה מינית.....	עמ' 11
- מהי נטייה מינית.....	עמ' 11
- אפליה על רקע נטייה מינית.....	עמ' 12
- התפתחות זכויות הלהט"ב בישראל בעשורים האחרונים.....	עמ' 14
הכלים המשפטיים והחוקתיים להתמודדות עם	
אפליה על רקע נטייה מינית בשוק העבודה.....	עמ' 16
- עד שנות האלפיים.....	עמ' 16
- בעשור האחרון.....	עמ' 18
סיכום, מסקנות ודעה אישית.....	עמ' 20
בביוגרפיה.....	עמ' 23

מבוא:

"זהו המקרה של מ', אשר במהלך חיפושיו אחר עבודה חדשה נתקל במודעת דרושים המציעה משרה בחנות במתחם בילוי בירושלים. מ' פנה לטלפון במודעה והבחורה שענתה לו ביקשה ממנו לצלם את קורות החיים ולשלוח אותם אליה בוטסאפ. אחרי מספר דקות קיבל מ' בטעות הודעה בוטסאפ מאותה מעסיקה, יחד עם תמונה שלו והטקסט: 'זה בעל קורות החיים, והוא הומו'..."

מתוך: "הוא רוצה להתקבל לעבודה, והוא הומו", mako, 25/3/15.

המאבק לשוויון של קהילות מופלות התחיל במדינות שונות בתחומים שונים. בישראל, השוויון התעסוקתי, בקבלה לעבודה, בשכר ובתנאי העבודה, בקידום ובהחלטה על סיום העסקה, ניצב בחזית מאבקה של התנועה לשוויון על רקע דת, גזע, מין, השקפה דתית וכן נטייה מינית. חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח – 1988, היה הראשון לקבוע הוראה כללית האוסרת אפליה במשפט הפרטי בישראל. על פניו, יש טוענים, כי אין הדבר מפתיע, שכן עבודה ותעסוקה הן המוסדות החברתיים החשובים ביותר שעשויים לעצב את מדינת הרווחה או להיות מעוצבים על ידיה.¹

במסגרת העבודה בחרתי לעסוק בנושא האפליה על רקע נטייה מינית בשוק העבודה ולבדוק כיצד היא באה לידי ביטוי ומה הכלים המשפטיים והחוקתיים להתמודדות עימה. במסגרת העבודה, אדון בהוראות החוק ובפסקי דין מרכזיים העוסקים בסוגיית האפליה על רקע העדפה מינית ואבדוק מהם הכלים המשפטיים וכיצד הם מיושמים בשטח על מנת למגר את התופעה. כמו כן, אדון במגבלות החקיקה, למשל במתח בין הזכות לשוויון תעסוקתי לבין אופיו הדתי של מקום העבודה או אי התחולה של חוק שוויון הזדמנויות בעבודה על עסקים קטנים, וכן במגבלות הכלים המשפטיים.

בחרתי לכתוב על הנושא של אפליה על רקע נטייה מינית כי להרגשתי הוא אינו נמצא מספיק בתודעה הציבורית של החברה הישראלית ונושא זה מהווה חלק אינטגרלי מחיי כהומוסקסואל בוגר. עיקר החקיקה האוסרת על אפליה במדינת ישראל לא מתייחסת בצורה מפורשת לעילה של נטייה מינית כעילת אפליה אסורה. יוצא דופן בעניין זה חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, אשר תוקן בשנת 1992 והוספה לו הוראה ספציפית לפיה אין להפלות בין עובדים או בין דורשי עבודה, בקבלה לעבודה ובתנאי העבודה, מבחינת "נטייתם המינית". הוראה זו חלה גם במישור המשפט הפרטי.² בנוסף, החקיקה הישראלית עיגנה במשך השנים זכויות רבות והטבות שמטרתן לאפשר לנשים ולגברים לאזן בין חיי בית ומשפחה אל מול שוק העבודה המהיר והתובעני. לטעמי, החקיקה לא מספיק מדגישה את קהילת הלהט"ב ברקע של שוויון בשוק העבודה והורות. על כך כתבו גם אמיר פז – פוקס ורויטל טרנר כי: "נדרשת מלאכת פרשנות

¹ אמיר פז – פוקס ורויטל טרנר, שוויון והפליה בעבודה לקהילה הלהט"בית, זכויות הקהילה הגאה בישראל: משפט, נטייה מינית וזהות מגדרית, 2016, 569.

² הלל סומר, תמר ולדמן, ענת יהב, מסמך רקע בנושא: הזכות החוקתית לשוויון, המרכז הבינתחומי הרצליה, 2005.

מהות המונח "שוויון" והזכות החוקתית לשוויון:

ראשית, נבחן את מהות המונח שוויון. השאלה מהו "X"? מאפיינת את החקירה הפילוסופית עוד מימי סוקרטס. סוקרטס, נהג לחקור את בני שיחו על אודות המושגים שבהם השתמשו והתיימרו להבין, ודרש מהם הגדרות מדויקות למושגים רבים, ביניהם אומץ לב, צדק, חסידות וכו'. אולם, כאשר סוקרטס נדרש להגדיר את מושג השוויון בדיאלוג "פידדון", אין הוא טורח להגדירו כלל. אלשך, פילק, פרומר ושניר³ סבורים כי הדבר אינו מקרי וכי השוויון, בעיניהם כפי שבעיני סוקרטס, הוא מושג פשוט וברור שקל להבין. יחד עם זאת, יישומו של מושג השוויון על התחום החברתי והפוליטי אינו פשוט ומובן מאליו כלל. יחד עם זאת, ניתן להבחין בין מושג השוויון (המתמטי) ובין עקרון השוויון, קרי השוויון ככל שהוא מתפקד כערך מוסרי או כנדבך יסודי בתיאוריות כלכליות ופוליטיות.

שוויון אינו זהות מושלמת ($X=X$). זהות מלאה מתקיימת רק בין דבר לבין עצמו אך מונח השוויון מניח כי קיימים הבדלים בין שני הדברים השווים. השוויון במציאות, קרי עקרון השוויון, שונה ממושג השוויון המתמטי, והוא תמיד מופיע בין דברים אשר נבדלים זה מזה. קל להיווכח שהשוויון המתמטי אינו קיים בטבע: במציאות עצמה יש רק הבדלים. עקרון השוויון הוא תוצאה של מבט אנושי, ושל השוואה מלאכותית המנסה להחיל על המציאות המאוד מגוונת, סטנדרט מופשט של זהות. אך למעשה, הסטנדרט הזה לעולם לא יוכל להתממש במלואו, וכל קביעה של שוויון או תביעה להשוואה פירושו רק הכרזה שהבדלים מסוימים בין דברים אינם רלבנטיים בהקשר נתון⁴.

שוויון זכות יסוד

שוויון הינו אחת מזכויות היסוד בכל חברה דמוקרטית ויש אף כאלו המחשיבים את השוויון כזכות היסוד החשובה ביותר, מתוך הנחה שאם יובטח השוויון, ממילא יובטחו גם זכויות יסוד אחרות. לדוגמה, שוויון בין כל אדם לבין אדם העומד בראש השלטון מבטיח בפועל את חירות הגוף ואת חופש הביטוי לכל אדם. ברוב המדינות השוויון נקבע כזכות יסוד בלשון מפורשת בחוקת המדינה. אך במדינת ישראל, שיש לה רק חוקי יסוד אחדים ולא חוקה מלאה, השוויון עדיין לא נקבע כזכות באחד מחוקי היסוד. אף על פי כן, עקרון השוויון מקובל בישראל מאז ומתמיד⁵.

תכליתה של הזכות לשוויון היא הגנה מפני פגיעה באדם בשל השתייכותו לקבוצה חברתית מסוימת. עם זאת, בשנים האחרונות, בית המשפט העליון קבע כי הזכות לשוויון נפגעה גם במקרים אשר חרגו מתפיסה זו. יש הרואים בגישה שנוקט בית המשפט כניסיון להרחיב את זכות השוויון⁶.

³ יהונתן אלשך, דני פילק, נווה פרומר, איתי שניר, שוויון, מפתח 6, 2013, עמ' 110-77.

⁴ ר' הערה 6.

⁵ יצחק זמיר, שוויון זכויות כלפי ערבים בישראל, משפט וממשל ט, 2006, 12.

⁶ ברק מדינה, הזכות החוקתית לשוויון בפסיקת בית המשפט העליון: כבוד האדם, האינטרס הציבורי וצדק חלוקתי, משפט וממשל יז, 1-94.

