

תוכן עניינים

מבוא	3
פרק 1 : מהי אפליה בכלל ומהי אפליה בעבודה בפרט?	5
פרק 2 : איסור אפליה מטעמי גיל במשפט הישראלי	7
פרק 3 : בחינת דרכים להתמודדות עם התופעה	9
פרק 4 : סיכום, מסקנות ודעה אישית	11
ביבליוגרפיה	13

מבוא

האוכלוסיה המבוגרת בכל חברה בעולם נתקלת בקשיים רבים, המלווים בבעיות רפואיות, בצורך להסתייע באדם אחר בשל המגבלות הפיזיות שהם חווים, בקשיים כלכליים, בתחושת ניכור מהחברה ולעיתים אף ממשפחתם הקרובה. כן, הם סובלים מקשיי נייודות, מקושי לבצע מטלות יומיומיות וכיוצא"ב, תסכול, תחושת חוסר אונים וכעס רב. בנוסף לכל זה, האוכלוסייה הזו לעיתים קרובות נתקלת בסיטואציה בה ביום אחד בהיר, בלי שום צפי או תכנון מקדים, הם מקבלים הודעה מהמעסיק שלהם, למענו הם עובדים ועומלים קשה במשך שנים רבות, לפיה הגיע זמנם לפרוש ולמעשה פרישה זו היא פרישה כפויה, בין אם ירצה העובד ובין אם לאו.

שאלת המחקר שבחרתי לבחון בעבודתי זו היא כיצד מתבטאת אפליה מטעמי גיל בעבודה. לאור העובדה כי נושא זה הוא בעל חשיבות עליונה, וכמובן שהוא נוגע לי אישית, כמו לכל אחד מאיתנו בחברה הישראלית בפרט ובעולם בכלל. אין אנו מדברים על נושא זר ומרוחק – אלא על מצב שאותו כל אחד ואחת מאיתנו נחוה במהלך חייו, כמו גם הקרובים אלינו – ועל כן אין להקל ראש בניסיון לשפר את תנאיהם של אוכלוסיית המבוגרים, הן בעבודה והן בכל תחום אחר בחייהם.

אפליה מחמת גיל בעבודה הינה אפליה מורכבת, מפני שיש שיאמרו כי יש לה רציונל מסוים. לדוגמה, ככל שמדובר בכוח פיזי או כישורים פיזיים אחרים, סטטיסטית אנשים מבוגרים יותר חלשים מאנשים צעירים, ועל כן מעניין יותר מבחינה משפטית לדבר על אפליה מחמת גיל.

כפי שאני רואה את הנושא, ישנן שתי שאלות מרכזיות מעניינות: **האחת** – האם בכלל חוק גיל פרישה הוא חוקתי?¹ האם מותר למדינה-למחוקק לחוקק חוק אחיד שלפיו כל העובדים במדינה צריכים לפרוש בגיל מסוים? האין מדובר בקביעה שרירותית אשר לא בהכרח מתאימה לכלל הנסיבות האפשריות? **השניה** – במידה ואכן הדבר חוקתי, שאלות נוספות שעולות הינן שאלות הקשורות להסדרים ספציפיים, הסכמים קיבוציים, צווים לגבי פרישה כפויה (דוגמת הסדרים של המשטרה או שירות בתי הסוהר), ונשאלת השאלה האם מדובר בהסדרים סבירים או שמא יש בהם אפליה מטעמי גיל?

האיסור על אפליה מחמת גיל נועד לצמצם את תופעת "הגילנות", קרי התפיסות החברתיות והתרבותיות השליליות לגבי אוכלוסיית המבוגרים,² והרעיון שבהכרח מדובר באנשים נטולי כישורים ויכולות. קיימים מחקרים אינספור אשר מראים שהניסיון לחפש עבודה מעל גיל 45 מוביל לעוינות משמעותית מצד המעסיקים ולכישלון, בדרך כלל. ממחקר ישראלי שנערך ובחן את פסיקת בית המשפט העליון, עולה כי פסיקותיו אינן מצביעות באופן חד משמעי על גישה גילנית או אנטי-גילנית, אלא גישה דו-ערכית בעניין זה.³

בפרק הראשון לעבודתי זו, אציג את תופעת האפליה באופן כללי ואת תופעת האפליה במקום העבודה בפרט. אסקור בקצרה את ההיסטוריה של המשפט הישראלי ביחס לנושא עיגון זכות השוויון כזכות חוקתית, ואפרט לגבי המצב המשפטי הסטטוטורי הנוהג בישראל כיום. בפרק השני, אסקור את פסקי הדין הבולטים בעניין אפליה מחמת גיל בעבודה במשפט הישראלי, כך שפסקי הדין יובאו בצורה כרונולוגית, שיש בה כדי ללמד על שינוי המגמות של בתי המשפט ובתי הדין הישראלים בנוגע למושא עבודה זו. בפרק השלישי, אבחן את דרכי ההתמודדות עם תופעת האפליה במקומות עבודה מחמת גילו של

¹ חוק גיל פרישה, התשס"ד-2004 (להלן: "**חוק גיל פרישה**").

² ישראל (איסי) דורון "גילנות ואנטי גילנות בפסיקת בית המשפט העליון" **המשפט** יד 65, 78 (2011).

³ שם, בעמ' 125.

פרק 1: מהי אפליה בכלל, ומהי אפליה בעבודה בפרט?

הכלל בדבר איסור אפליה נגזר מתוך הזכות לשוויון, זכות יסוד חוקתית אשר חלה בין היתר גם על תחום העבודה. עיקרון השוויון כזכות יסוד במשפט הישראלי אינו מנוי בחוקי היסוד, אלא הוא יציר פסיקה, כך שנקבע לא אחת בפסיקה הישראלית כי הזכות לשוויון היא חלק מהזכות לכבוד שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו,⁴ כאמור. חשוב לציין כי גם ללא חקיקה ספציפית, חל עיקרון השוויון. אמנם לזכות לשוויון מעמד חוקתי במדינת ישראל,⁵ ואולם גם זכות זו, כשאר זכויות היסוד במשפט הישראלי, אינה מוחלטת וניתן לפגוע בה,⁶ במסגרת תנאי פסקת ההגבלה:⁷ "בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו".

משמעותו של עיקרון השוויון הינו יחס שווה לאנשים שווים (שוויון פורמלי), כך שיחס שונה לאנשים שווים יהווה אפליה אסורה.⁸ ודוק: מדובר במבחן אובייקטיבי על פי דרישות של סבירות ומידתיות. ראשית, יש למצוא את קבוצת השוויון שעליה אנו מדברים, למשל קבוצת עובדי הניקיון במפעל. שנית, יש לשאול האם באמת התפקיד דורש דרישה שעל פיה באופן סביר ומידתי נקבע גיל מסוים לאותו תפקיד? יש לזכור כי אפליה על בסיס גיל אינה נופלת בחשיבותה או בחומרתה מכל שאר הטעמים לאפליה.⁹

אפליה בעבודה יכולה להיות מחמת סיבות רבות ומגוונות, דוגמת סיבות מגדריות. ההבדלים בין נשים לבין גברים, מעבר ליכולותיהם הפיזיות וכושר העבודה הפיזי שלהם, מתבטא בעיקר בהריון. פסקי הדין המדברים על אפליית נשים בקבלה לעבודה ו/או בפיטורין, מצביעות על כך שמעסיקים חוששים מהעסקת נשים, בייחוד בגילאי הפוריות, ונוטים שלא לקבלן לעבודה או לפטרן בתקופת ההריון.¹⁰

בדומה לעובדה כי שוק העבודה מתאפיין בחלוקה ברורה בין תפקידים "גבריים" לבין תפקידים "נשיים",¹¹ כך הוא גם מתאפיין בחלוקה ברורה בין תפקידים המתאימים לאוכלוסייה המבוגרת יותר בחברה לבין האוכלוסייה הצעירה שבחברה. כך, למשל, בישראל בניגוד למדינות רבות בעולם קשה למצוא במסעדות מלצרים מבוגרים (ונתן לייחס זאת לעובדה כי בישראל מקצוע זה מיוחס או משתייך לאוכלוסיית הצעירים, ואינו מהווה מקצוע של ממש).

בשנת 1959 חוקק חוק שירות התעסוקה,¹² כאשר בוצע ניסיון מסוים להגדיר עקרונות שוויוניים יותר בחלוקת העבודה. בשנת 1965 חוקק חוק שכר שווה,¹³ ובשנות השבעים החלו ניצנים של פסיקה אשר עיגנה את עיקרון השוויון.¹⁴ חוק שוויון הזדמנויות בעבודה נחקק בשנת 1988,¹⁵ זהו חוק שבתחילת דרכו לא הגן על קבוצות עובדים רבות, אשר כיום הן מוגנות בחוקים חדשים יותר, דוגמת

⁴ ס' 2, 4 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (להלן: "כבוד האדם וחירותו").

⁵ בג"ץ 6051/95 רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד נא(3) 289, 322 (1997) (להלן: "עניין רקנט").

⁶ שם, בעמ' 350.

⁷ כבוד האדם וחירותו, לעיל ה"ש 4, בס' 8.

⁸ דיון מס' לג/3-25 ועד אנשי צוות דיילי אוויר נ' עדנה חזין, פד"ע ד 365 (1973) (להלן: "פרשת חזין").

⁹ עניין רקנט, לעיל ה"ש 5, שם.

¹⁰ שרון רבין מרגליות "נקודות מפנה במשפט העבודה האיש" דין ודברים ו 341, 357 (2011).

¹¹ נויה רימלט "בין סרגציה לאינטגרציה: קריאה לחשיבה פמיניסטית מחודשת על שוויון ומגדר בשוק העבודה" מחקרי משפט כד(1) 299, 301 (2008).

¹² חוק שירות התעסוקה, התשי"ט-1959 (להלן: "חוק שירות התעסוקה").

¹³ חוק שכר שווה לעובדת ולעובד, התשנ"ו-1996 (להלן: "חוק שכר שווה").

¹⁴ פרשת חזין, לעיל ה"ש 8, שם.

¹⁵ חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988 (להלן: "חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה").