

תוכן עניינים

מבוא	3
מהי אפליה	4
אפליית נשים בשוק העבודה	8
פערי שכר בין נשים לגברים – המצב בפועל	16
ההצעות להקטנת האפליה	19
משפט משווה	24
סיכום	26
רשימה ביבליוגרפית	27

מבוא

התופעה של פערים מגדריים בשוק העבודה מוכרת כבר שנים רבות. היא קיימת במדינות רבות בעולם, וגם במדינת ישראל, ובמשך השנים נעשו ניסיונות רבים להתמודד איתה באמצעות הליכי חקיקה. התפיסה בעבר הייתה כי הסיבה לפערים הללו היא אפליה מכוונת מצד המעסיק, וכי הפערים הללו נובעים מסטריאוטיפים מגדריים שישנם אצל המעסיקים, ולכן ההתמודדות החקיקתית התמקדה באיסור על אפליה. אולם בחלוף השנים החלה להתפתח ההבנה כי הפערים המגדריים בעבודה אינם נובעים רק מאפליה, ויש סיבות רבות ומגוונות לפערים הללו, וחלקן מצביעות על טעמים שוקיים לקיומם של הפערים הללו. כך למשל החלה לחלחל ההבנה כי במקרים רבים פערי שכר מגדריים אינם נובעים מכוונה סובייקטיבית של המעסיק להפלות לרעה את העובדת מול העובד, אלא נובעים מכוח המיקוח של העובדת במשא ומתן מול המעסיק על תנאי השכר שלה, ובשל העובדה שהעובדת הסכימה לעבוד בשכר נמוך יותר מאשר הגבר. המחוקק ובתי המשפט החלו להתמקד בטיעונים השוקיים הללו, ולנסות לנטרל אותם. הטיעון השוקי הנוגע לכוח המיקוח של העובדת קיבל מענה במסגרת חוק שכר שווה, והפרשנות שניתנה לו בפסקי הדין בעניין גורן, שם נקבע כי בתביעה מכוח חוק שכר שווה אין צורך להוכיח את כוונותיו ושיקוליו הסובייקטיביים של המעסיק, אלא רק להוכיח כי ישנם פערי שכר ברמה העובדתית, ואז יעבור נטל ההוכחה אל המעסיק ועליו יהיה להוכיח כי פערי השכר מבוססים על נימוקים ענייניים ורלוונטיים לתפקיד. סיבה נוספת לפערי השכר המגדריים, שנדונה רבות בספרות, היא הסיבה הנוגעת לבידול התעסוקתי ולקיומה של סרגציה תעסוקתית, ונטען כי השכר המשולם במקצועות "נשיים" הוא נמוך מהשכר המשולם במקצועות "גבריים". ההתמודדות עם סיבה זאת נעשתה במסגרת הרפורמה לחוק שכר שווה משנת 1996, שבה נקבע כי החובה להשוות את השכר היא לא רק במקרים בהם מאפייני העבודה של העובדת זהים למאפייני העבודה של העובד, אלא גם במקרים בהם מדובר בעבודה שהיא "שוות ערך", והשוואת הערך יכולה להיעשות גם בין תפקיד "נשי" לתפקיד "גברי". אך למרות כל המהלכים החקיקתיים הללו, פערים מגדריים עדיין קיימים בשוק העבודה. בספרות נמנו סיבות שונות לכך שהליכי החקיקה לא השיגו את מטרותם, ובהתאם הועלו הצעות שונות לפתרון המצב. המשותף לכל ההצעות הללו הוא ההבנה כי לא מספיק עוד להתמקד רק באיסור על אפליה על פי ההגדרה המקובלת שלה, וכדי לצמצם את פערי השכר יש לפעול לנטרול ההשפעה של טיעונים שוקיים שונים, שהם לכשעצמם יכולים להיות לגיטימיים אולם התוצאה שלהם היא יצירת פערים מגדריים בשוק העבודה. מדובר בשינוי תפיסתי ביחס לגישה שהייתה בעבר, ובמעבר ממודל של יחס שונה, המתמקד ביחס הסובייקטיבי של המעסיק, למודל של השפעה שונה, המתמקד בתוצאה של ההחלטות של המעסיק ובהשפעה שלהן על העובדות. בעבודה אדון בסיבות השונות לקיומם של פערי השכר ובטיעונים השוקיים השונים שנמנו בספרות, אשר גורמים לכך שהפערים המגדריים עדיין קיימים למרות הליכי החקיקה הרבים שנעשו. אטען כי תפקידו המרכזי של בית הדין לעבודה בשנים הקרובות בנושא זה, הוא להגדיר בצורה ברורה מהם אותם טיעונים שוקיים בלתי לגיטימיים שיש לנטרל אותם ומהם טיעונים שוקיים לגיטימיים שיש לאפשר אותם.

בפרק הראשון אדון באופן כללי בהגדרה של המונח "אפליה", ואראה מדוע ההגדרה המסורתית של האפליה מציבה קשיים בפני עובדות המופלות לרעה בעבודה. בפרק השני אדון בסיבות לקיומם של פערים מגדריים בשוק העבודה, ובצעדים החקיקתיים שנעשו כדי להתמודד עם חלק מהסיבות הללו. בפרק השלישי אציג נתונים מעשיים על פערי השכר המגדריים, ואראה כי למרות שחל שיפור מסוים במהלך השנים, הפערים המגדריים בשכר עדיין קיימים. אראה כי הנתונים מלמדים על כך שאחת הסיבות העיקריות לפערי השכר היא תופעת הבידול התעסוקתי. בפרק הרביעי אדון בהצעות השונות שעלו בשנים האחרונות בספרות, אשר המשותף להן הוא מעבר ממודל של יחס שונה, שהוא מודל המתמקד בעובדת ברמה האינדיבידואלית, למודל של השפעה שונה, שהוא מודל המתמקד בקבוצת העובדות ברמה הקולקטיבית. בפרק החמישי אדון במשפט

המשווה, ואראה כי מודל ההשפעה השונה אומץ והתפתח גם במשפט האמריקאי, וכי גם במשפט האמריקאי ההבנה היא כי כיום אין להתמקד עוד רק באפליה, אלא בנטרול ההשפעה של טיעונים שוקיים שונים שהתוצאה המעשית שלהם היא הנצחת הפערים המגדירים בשוק העבודה.

מהי אפליה

עיקרון השוויון והאיסור על אפליה מהווים עקרונות יסוד במשפט הישראלי, והם קיבלו ביטוי בשורה ארוכה של חוקים. למרות שהאיסור על אפליה קיים בחוקים רבים, אין בחוק הגדרה ברורה וממצה לעניין האיסור על אפליה, או לעניין עיקרון השוויון. החוק הרלוונטי לעניין איסור האפליה בשוק העבודה, הוא חוק שוויון הזדמנויות בעבודה¹, וחוק זה איננו מגדיר בדיוק מהי אפליה. מטעם זה נאמר בפסיקה כי הפירוש שיינתן למונח זה יהיה על פי תכליתו הספציפית של דבר החקיקה הספציפי².

בפסיקה אמנם נאמר כי עיקרון השוויון הוא עיקרון סבוד, ויש תפיסות שונות של שוויון ושל פרשנותו של המונח בהקשרים שונים³, אולם יש נקודת מוצא ברורה אחת לעניין עיקרון השוויון והאיסור על אפליה, שבאופן עקרוני היא חלה בכל המקרים, וגם בתחום העבודה. נקודת המוצא היא כי עיקרון השוויון מחייב לנהוג באופן שווה לשווים, והאיסור על אפליה אוסר על יחס שונה לשווים⁴. בפסיקה נאמר כי: "הפליה פסולה פירושה יחס שונה אל שווים; פירושה יחס בלתי שווה ובלתי הוגן למי שראויים לאותו יחס"⁵. לפי הנחה זו, האיסור על אפליה איננו אוסר בכל מקרה על יחס שונה לאנשים שונים, אלא רק על יחס שונה שאיננו מבוסס על שיקולים לגיטימיים וענייניים. עיקרון השוויון נבחן על פי תפיסת הרלוונטיות. כלומר, האם השיקולים שנשקלו במסגרת ההבחנה יש להם רלוונטיות עניינית המצדיקה את ההבחנה. בפסיקה נאמר כי: "עקרון השוויון אינו שולל דינים שונים לאנשים שונים. עקרון השוויון דורש כי קיומו של דין מבחין זה יוצדק על-פי טיב העניין ומהותו. עקרון השוויון מניח קיומם של טעמים ענייניים המצדיקים שוני"⁶. בדומה לכך נאמר כי: "הפליה היא, כידוע, הבחנה בין אנשים או בין עניינים מטעמים בלתי ענייניים"⁷.

גישה זו ניכרת גם מהוראותיו של חוק שוויון הזדמנויות בעבודה. חוק זה הוא החוק המרכזי האוסר על אפליה בעבודה. סעיף 2(א) לחוק זה קובע את האיסור על אפליה, בצורה רחבה, וסעיף 2(ב) לחוק זה קובע כי "רואים כהפליה גם קביעת תנאים שלא ממין העניין". סעיף 2(ג) לחוק זה קובע: "אין רואים הפליה לפי סעיף זה כאשר היא מתחייבת מאפיינים או ממהותם של התפקיד או המשרה".

¹ חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988 (להלן: "חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה").
² דנג"ץ 4191/97 אפרים רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה, (פורסם בנבו, 10.12.00). 330. 343.
³ בג"צ 141/82 ח"כ אמנון רובינשטיין נ' יושב ראש הכנסת, (פורסם בנבו, 16.06.83). 141. 148; בג"צ 4541/94 אלוט מילר נ' שר הביטחון, (פורסם בנבו, 08.11.95). 94. 135.
⁴ פרשת רקנט, לעיל ה"ש 2, בעמ' 344.
⁵ בג"צ 678/88 כפר ורדים נ' שר האוצר, (פורסם בנבו, 18.07.89). 501. 507.
⁶ בג"צ 1703/92 ק.א.ל קווי אויר למטען בע"מ נ' ראש הממשלה, (פורסם בנבו, 23.09.98). 193. 236.
⁷ בג"צ 6051/95 אפרים רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה, (פורסם בנבו, 24.06.97). 289. 312.