

תוכן עניינים

1. מבוא עמ' 3

2. עיקרון השוויון עמ' 4

3. השתרשות ערך
השוויון במשפט הישראלי
בתחום איסור האפליה בתעסוקה עמ' 5

4. פסקי דין דוגלים (תקדימים)
בהם נקטו בתי המשפט עמדה
איתנה של מיגור האפליה בעבודה עמ' 7

5. סיכום עמ' 10

1. מבוא

כאשר מדברים על אפליה בתעסוקה הכוונה להתייחסות שונה של המעסיק לעובדים שלו בגלל שהם שייכים לקבוצות שונות (מבחינת גיל, מין, לאום דת וכו'), וזאת כאשר הנתונים שלהם בכל הנוגע היכולת לבצע את העבודה הינם זהים. התייחסות שונה כאמור של המעסיק עלולה לבוא לידי ביטוי בצורות שונות ובשלבים שונים של יחסי עובד-מעביד: בשלב קבלה לעבודה, קידום בעבודה ופיטורים, בגובה השכר, בתנאי העסקה ובהטחת זכויות העובדים.

בחיי יומיום אנו נתקלים במקרים רבים של פערי שכר בין עובדים המשתייכים לקבוצות שונות מבחינת מגדר, לאום ועוד, מקרים רבים של קשיים בקבלה לעבודה לאנשים מבוגרים או אנשים מוגבלות, מקרים של מניעת קידום לנשים בשל הריון ועוד. כפי מציין פרופ' גיא מונדלק במאמרו "האם דיני איסור האפליה בעבודה 'עושים את העבודה'?"¹: "חמישים שנים לאחר חקיקת סעיף החוק הראשון האוסר על אפליה אנו עדים עדיין לתופעות ברורות של אפליה בשוק העבודה"².

תופעת האפליה בכלל והאפליה בתעסוקה בפרט מהווה פגיעה חמורה בכבוד האדם ונוגדת באופן הקיצוני ביותר את **עקרון השוויון**. השוויון הוא אחת מזכויות היסוד בכל חברה דמוקרטית. כפי שמציין שופט (בדימוס) של בית המשפט העליון יצחק זמיר במאמרו "שוויון זכויות כלפי ערבים בישראל"³, ניתן לומר כי עקרון השוויון הינו החשוב ביותר בין יתר זכויות היסוד, שכן אם יובטח השוויון יובטחו גם זכויות יסוד אחרות – שוויון בין כל אדם לבין אדם מבטיח את חירות הגוף ואת חופש הביטוי⁴.

עקרון השוויון התעסוקתי בא לידי ביטוי בכך שלמאפיינים אישיים של בני האדם, כגון מין, דת, לאום, נטייה מינית, השקפה פוליטית ועוד – אין שום רלוונטיות כאשר מדובר בזכויותיהם בתחום העבודה: הזכות לעבודה, חופש בחירת העיסוק, הזכות לשכר ולתנאי עבודה צודקים והוגנים, זכות ההתארגנות בארגוני עובדים. לזכויות האלו יש עליונות חוקתית וחברתית ואין שום מקום להפליה מסיבה כלשהי לגבי הן, ולכן ראוי ומוצדק להגן עליהן בעזרת חוק אשר במפורש אוסר כל הפליה כאמור וכן באמצעות פסיקת בתי המשפט שמטרתה לעקור את תופעת האפליה בכלל ואת האפליה בתעסוקה בפרט.

מטרתה של עבודה זו הינה לתת סקירה כללית לעיקרון השוויון, מקורותיו, משמעותו והשתרשותו במערכת המשפט הישראלית, תוך התמקדות בהתפתחויות ומגמות במערכת המשפט (חקיקה ופסיקה) בכל הנוגע לפיתוח ערך השוויון ומיגור האפליה בתחום העבודה.

¹ פרופ' גיא מונדלק, האם דיני איסור האפליה בעבודה "עושים את העבודה"? מתוך ספר משפט חברה ותרבות - האם המשפט חשוב? (2011).

² שם, בעמ' 224.

³ יצחק זמיר, שוויון זכויות כלפי ערבים בישראל, משפט וממשל ט (תשס"ו).

⁴ שם, בעמ' 12.

2. עיקרון השוויון

כפי שמציין השופט (בדימוס) של בית המשפט העליון יצחק זמיר במאמרו "שוויון זכויות כלפי ערבים בישראל"⁵, עיקרון השוויון "הקלאסי", כפי שהוא מנוסח בדרך כלל בחוקות של רוב המדינות ובאמנות בינלאומיות וכפי שהוא מקובל גם בישראל, בא לידי ביטוי בקביעה כי כל אפליה של אדם בשל השתייכותו קבוצתית (כלומר בשל מין, גזע דת, לאום וכיוצא באלה) הינה בלתי חוקית⁶.

עוד מציין יצחק זמיר במאמר נוסף "השוויון בפני החוק"⁷, השוויון הוא אחד מערכי-היסוד של כל מדינה מתוקנת. הוא המכנה השותף לכל זכויות היסוד של האדם ולכל הערכים האחרים שביסוד הדמוקרטיה⁸.

ניתן להצביע על מספר מקורות של עקרון השוויון: תורת המוסר, עיקרי הדת, פילוסופיה המדינית, גישות פסיכולוגיות, תיאוריות סוציולוגיות ועוד. באשר למערכת המשפט, הרי שהיא מציבה את עקרון השוויון בדרגה העליונה של הנורמות המשפטיות⁹.

במדינת ישראל, על אף שאין לה חוקה, קיבל השוויון ביטוי מפורש של ערך כללי. כתוצאה מכך, בתי המשפט לא הגבילו את עצמם לתחומים שבהם חובת השוויון הוסדרה בחקיקה, אלא פעלו מאז ומתמיד מתוך תפיסה השוויון הוא עיקרון כללי ועשו שימוש בעיקרון זה לצורך פרשנות חוקים, להשלמת חסר בחקיקה ולפיתוח הלכתי של המשפט¹⁰.

באשר למשמעות השוויון מתעוררת השאלה: האם הוא כשלעצמו מהווה זכות משפטית חדשה ועצמאית, או שהוא רק מחזק זכות אחרת, או שהוא משמש כמכשיר לבירור או יישום זכויות משפטיות?¹¹ למשל, מה תפקידו של עקרון השוויון כאשר אדם מתנגד לפגיעה בזכות הקניין שלו במקרה של הפקעת המקרקעין שבבעלותו מטענה שהוא מופלה ביחס לאחרים, או איך צומחת לאדם זכות משפטית כלשהי כשהוא טוען למשל שהוא סורב לקבל טובת הנאה מסוימת בעוד שטובת הנאה זו ניתנה לאחר?

אביחי דורפמן במאמרו "כיבוד האדם והמשפט החוקתי הישראלי"¹², מדגיש את מחויבותה החוקתית של המדינה להתייחס אל נתיניה כאל יצורים שווים (נוסף על היותם חופשיים) ולהכיר בהם ככאלה. נשאלת השאלה – מה נחשב להתייחסות שוויונית של המדינה כלפי כל נתיניה? לטענת המחבר, התייחסותה של המדינה נמדדת לא רק בתוצאות פעולתה, אלא גם, ובעיקר, באופן שבו התייחסות זו נתפסת על ידי האזרחים. כלומר, משמעת ההגנה החוקתית על הזכות לכבוד האדם בהקשר של עקרון השוויון נעוצה בהבנת התייחסותו הספציפית של אדם לאופן שבו המדינה מגנה עליו מפני אפליה בלתי חוקית או איך היא מחילה עליו נורמות אשר שונות לרעה מן הנורמות החלות על שאר אזרחי המדינה.

⁵ יצחק זמיר, שוויון זכויות כלפי ערבים בישראל, משפט וממשל ט (תשס"ו).

⁶ שם, בעמ' 12.

⁷ יצחק זמיר, השוויון בפני החוק, משפט ומנהל ה' (תש"ס).

⁸ שם, בעמ' 165.

⁹ שם, בעמ' 167.

¹⁰ שם, בעמ' 170.

¹¹ שם, בעמ' 172.

¹² אביחי דורפמן, כיבוד האדם והמשפט החוקתי הישראלי, עיוני משפט לו (2013) 111-161.