

העותרת: האגודה לזכויות האזרח בישראל

ע"י ב"כ עוה"ד שרון אברהם-ויס ו/או דן יקיר
ו/או דנה אלכסנדר ו/או אבנר פינצ'וק ו/או
מיכל פינצ'וק ו/או עאוני בנא ו/או באנה שגרי-
בדארנה ו/או לימור יהודה ו/או סוניה בולוס
ו/או עודד פלר ו/או טלי ניר ו/או סיגל שהב

רח' נחלת בנימין 75, תל-אביב 65154
טל': 03-5608185; פקס: 03-5608165

- נ ג ד -

המשיבים: 1. שירות התעסוקה
2. משרד התעשיה, המסחר והתעסוקה

ע"י פרקליטות המדינה
משרד המשפטים, ירושלים

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, בה מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים לבוא וליתן טעם כדלקמן:

- א. מדוע לא יקיימו את חוזר 22/99 של המשיב 1, האוסר לפרסם בלשכות שירות התעסוקה הצעות עבודה מפלות;
- ב. מדוע לא יחייבו את פקידי לשכות שירות התעסוקה לדווח לאגף אכיפת חוקי עבודה שבמשיב 2 על מעסיקים, המעבירים לידיהם הצעות עבודה, הכוללות דרישות מפלות.

ואלה נימוקי העתירה:

מבוא

עתירה זו עניינה במדיניות פסולה של שירות התעסוקה, אשר מפרסם בלשכותיו הצעות עבודה מפלות, אשר כוללות בין היתר, מגבלות על גילם של המועמדים, קרי הצעות עבודה, אשר מעדיפות מועמדים צעירים יותר. מדיניות זו עומדת בניגוד לזכות לשוויון ומפרה בצורה בוטה את הוראות חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988 וחוק שירות התעסוקה, התשי"ט-1959 (להלן: "חוק שירות

התעסוקה"). על אף ניסיונותיה הרבים של העותרת לאורך השנים להביא לשינויה של מדיניות זו, לא עלה הדבר בידה.

הרקע לעתירה

1. ברקע לעתירה זו עשור של מאמצים – משפטיים וציבוריים – לשים קץ להפליה בשירות התעסוקה. כבר בשנת 1997, בעקבות תלונות על הפליה מחמת גיל בשירות התעסוקה לאקדמאים, פנתה העותרת, האגודה לזכויות האזרח, למשיב 1, בבקשה, כי יורה ללשכות להפסיק לפרסם הצעות עבודה הכוללות מגבלת גיל.

2. פניה זו הובילה לשורה של התכתבויות מהן עלה, כי שירות התעסוקה נוהג לפרסם הצעות עבודה, הכוללות דרישות מפלות כעניין שבשגרה. בין היתר עלה, כי **שירות התעסוקה אכן נוהג לרשום מגבלות גיל, לפי דרישת המעביד, בהצעות העבודה שהוא מפרסם, אך לעמדתו, רישום זה אינו מחייב אותו.** דהיינו, שחרף רישום מגבלת גיל, יכול שירות התעסוקה להפנות לעבודה גם עובדים מבוגרים מהנדרש.

3. בתגובה פנתה עו"ד גילה שטופלר מטעם העותרת ביום 14.12.1997, למנכ"ל שירות התעסוקה דאז, מר משה דימרי, והדגישה, כי הפליה מטעמי גיל בקבלה לעבודה, כמו גם בהפניה לעבודה, אסורה על-פי חוק. כיוון שכך, **פרסום הצעות עבודה, הכוללות מגבלות גיל, בשירות התעסוקה איננו רק סיוע לדבר עבירה, אלא מהווה עבירה בפני עצמה.** לאור זאת, ביקשה העותרת ממנכ"ל המשיב 1, כי יורה לעובדיו לסרב לפרסם הצעות עבודה של מעבידים, המפלים בשל גיל, וכן ינחה אותם להגיש תלונות למחלקה לאכיפת חוקי עבודה במשרד המשיב 2 (משרד העבודה והרווחה דאז), נגד המעבידים המפלים מטעמי גיל.

העתק מכתבה של האגודה לזכויות האזרח מיום 14.12.1997 מצ"ב ומסומן **נספח ע/1**.

4. לאחר פניה נוספת השיב לעותרת היועץ המשפטי של המשיב 1, עו"ד מתתיהו טל, במכתב מיום 15.3.1998, את עמדתו ביחס לטענותיה, שעיקריה:

א. שירות התעסוקה הוא מתווך גרידא ואינו מוסמך להתערב ביחסי עובד-מעביד.

ב. השירות יוצא ידי חובת ההפניה בכך שהוא מוסר לדורש העבודה את הפרטים בקשר למשרה. אין השירות חייב לתת למחפש העבודה הפניה למעביד.

ג. אם דורש העבודה גורס, כי המעביד מפלה בשל גיל, הוא רשאי לפנות בעצמו ליחידה לאכיפת חוקי עבודה ולהתלונן.

העתק מכתבו של עו"ד מתתיהו טל מיום 15.3.1998 מצ"ב ומסומן **נספח ע/2**.

5. על עמדה זו, הנותנת לגיטימציה לעצימת עיניים של הרשויות, שלא לומר שיתוף פעולה עם הפרת חוק, קבלה העותרת בפני היועץ המשפטי לממשלה דאז, מר אליקים רובינשטיין. בעקבות פניות חוזרות ונשנות למשיב 1 וליועץ המשפטי לממשלה, התקיימו פגישות ודיונים בשיתוף משרד

המשפטים, שירות התעסוקה, והעותרת, שהולידו בסופו של דבר נוהל חדש, חוזר מס' 22/99 מיום 25.5.1998, (להלן: "החוזר"), אשר הופץ ללשכות התעסוקה ביום 9.9.1999, ובו נקבעו שני עקרונות:

ראשית, על שרות התעסוקה חל איסור לפרסם מודעה על משרות פנויות או על הצעות עבודה, שיש בהן משום אפליה מחמת גיל, מין, נטיה מינית, גזע, דת, לאומיות, ארץ מוצא, השקפה, מפלגה, מעמד אישי, הורות, משך שירות המילואים ומוגבלויות. זאת אלא אם יוכח, כי הדרישה החריגה רלבנטית לאופיו או מהותו של התפקיד או לענייני בטחון המדינה.

שנית, על מנהל לשכה להעביר ליועץ המשפטי כל הצעת עבודה, שבה מעביד מציב דרישות למילוי משרה שיש בהן הפליה, לשם קביעה אם הדרישה רלבנטית לתפקיד הנועד אם לאו. כמו כן, יש ליידיע את דורשי העבודה הנתקלים בתופעות של הפליה מצד מעסיקים בעניין דרכי הפעולה העומדות בפניהם.

העתק חוזר מס' 22/99 מצ"ב ומסומן **נספח ע/3**.

6. זאת ועוד, לאחר הפצת החוזר ערך המשיב 1 פעילויות הדרכה לפקידים בעניין איסור הפליה בעבודה. בנוסף, חולקו לפקידים דפי מידע, המפרטים את זכויותיהם של דורשי העבודה ואת חובות המעבידים ופקידי שירות התעסוקה. נראה היה, אם כך, שהטיפול בבעיית ההפליה בשירות התעסוקה עלה על דרך המלך.

7. בדיעבד, התברר כי התעקשותה של העותרת לא היתה תיאורטית. בתשובה לבקשת העותרת לערוך בדיקה מדגמית לגבי הזמנות, שיש בהן הפליה, השיב עו"ד דוד משען, העוזר ליועמ"ש המשיב 1, ביום 14.11.99, כי "**בענין עריכת בדיקה מדגמית לגבי הזמנות שיש בהן הפליה, התברר כי אין כל טעם בעריכת בדיקה בשלב זה. וזאת, משום שכיום רוב רובן של ההזמנות לוקות בהפליה אסורה.** אנו תקווה כי עם הפצת החוזר ועם פעולות ההדרכה, מצב זה יבוא על תיקונו".

העתק מכתבו של עו"ד דוד משען מיום 14.11.99 מצ"ב ומסומן **נספח ע/4**.

8. בעקבות בקשותיה החוזרות ונשנות של העותרת לקבל נתונים על היקף התופעה, כתב ביום 3.10.00 עו"ד משען לעותרת, כי **בבדיקה מדגמית, שנערכה בלשכת חולון בחודשים מאי-יוני 2000, מתוך סך של 248 הזמנות עבודה היו 245 הזמנות שהיו בהן הפליה מחמת גיל, וכי ב-95 מהן נשלחו דורשי עבודה במסגרת הגילאים שנתבקשו על ידי המעסיק.**

העתק מכתביו של עו"ד דוד משען מיום 23.10.00 ומיום 8.11.00 מצ"ב ומסומן **נספח ע/א5, ע/ב5**.

9. ברם, על אף הרצון הטוב, במהרה התברר, כי הסוגיה לא הגיעה אל המנוחה והנחלה. לידיעת העותרת המשיכו להגיע תלונות נוספות על הפליה מחמת גיל. בתגובה לשאלה מדוע לא מקוימים הנחלים, הודיענו עו"ד דוד משען, העוזר ליועמ"ש המשיב 1, ביום 9.7.2000, כי:

ייהדרישות המפלות של המעסיקים נרשמות במערכת לצורך מעקב. הנחינו את גורמי השירות כי על הפקידים להתעלם מהדרישות המפלות ולהציע את העבודה לכל דורש עבודה המתאים למשרה. אולם, על הפקיד לידע את דורש העבודה בדבר קיומה של הדרישה המפלה, על מנת ליתן בידו את ההחלטה אם ברצונו למצות את זכויותיו ולנסות ולהתקבל לעבודה חרף דרישות אלה. בחלק גדול מן המקרים דורשי עבודה מעדיפים שלא להתעמת עם המעסיק ואין השירות רשאי לכפות עליו עימות כאמור."

העתק מכתבו של עו"ד דוד משען מיום 9.7.2000 מצ"ב ומסומן **נספח ע/6**.

10. הנה כי כן, על אף הסיכומים והדין, העדיף שירות התעסוקה לתת פרשנות יצירתית לחוק ולנהליו שלו.

11. העותרת המשיכה משך זמן מה לנסות ולעקוב אחר יישומן של ההוראות בלשכות התעסוקה, מתוך תקווה שההוראות יופנמו וייושמו עם הזמן, אולם מאמציה העלו חרס.

12. בשנת 2006, בעקבות תלונות נוספות על פרסומן של הצעות עבודה, המגבילות את גילו של המועמד, שבה העותרת לעסוק בסוגיה. בעקבות התלונות פנתה העותרת לאגף פניות הציבור במשיב 1, בניסיון לברר מהן ההנחיות הנוהגות ביחס לפרסום הצעות עבודה מפלות. לאחר שהועברו לידיה נהלים לא רלבנטיים, פנתה העותרת ביום 26.6.2006 למנכ"ל המשיב 1, גבי אסתר דומיניסיני, והלינה בפניה על ההפליה, הנוהגת בלשכות שירות התעסוקה. במכתבה ציינה ב"כ העותרת, עו"ד מיכל תגר, כי בפרסום ובהתחשבות בהצעות עבודה מפלות מסייעות ומקדמות לשכות שירות התעסוקה ביצוען של עבירות פליליות, וזאת בזמן שהמשיב 2, שהוא המשרד אליו כפוף המשיב 1, הוא שאמון על אכיפתן.

העתק מכתבנו מיום 26.6.2006 מצ"ב ומסומן **נספח ע/7**.

13. לתשובת עו"ד משען מיום 16.7.2006, צורף חלק מנוהל השונה מהחוזר (להלן: "הנוהל החדש"). לפי סעיף 7.5 לנוהל החדש, על פקיד ההשמה חל איסור להפלות את דורש העבודה בשליחה לעבודה, אולם עליו לידע את דורש העבודה על קיומה של ההצעה ושל הדרישה המפלה. אם יביע דורש העבודה רצון לקבל את ההצעה, תינתן לו הפניה. אולם אם יתנגד לקבל את ההצעה בשל הדרישה המפלה, לא יירשם לו סרוב. כמו כן נקבע, כי על פקיד ההשמה לידע את דורש העבודה, הנתקל בתופעה של הפליה מצד מעסיקים, בעניין דרכי הפעולה העומדות בפניו: פניה למחלקה לאכיפת חוקי עבודה במשרד התמ"ת או הגשת תובענה לבית-הדין האזורי לעבודה.

14. עו"ד משען מציין במכתבו, כי על פי הנוהל החדש, רישום דרישותיו של המעסיק נועד בראש ובראשונה לשקף במדויק את דרישת המעסיק כלשונה לצורכי מעקב ובקרה. כמו כן, הרישום נועד על-מנת להביא את הדרישה לידעת דורש העבודה, ישכן אין להעלות על הדעת כי דורש העבודה יפנה למעסיק בלא שידע מראש מהן דרישותיו, אף אם אלה עומדות לכאורה בניגוד לחוק". עו"ד משען הוסיף והסביר, שיש לאפשר לדורש העבודה לשקול מראש הפניה לעבודה, שדרישותיה אינן תואמות את נתוניו, שכן פניה לעבודה כזו עלולה לאלץ אותו להתעמת עם המעסיק ולעיתים לגרום

אף להשפלתו. אם יתעקש דורש העבודה לקבל הפניה חרף דרישותיו של המעסיק, אזי הפקיד מחויב לתת לו את ההפניה כמבוקש.

העתק מכתבו של עו"ד משען מיום 16.7.2006 ודף הנוהל החדש שצורף לו מצ"ב ומסומן **נספח ע/8**.

15. בתגובה למכתבו של עו"ד משען השיבה העותרת ביום 1.8.2006, כי הנוהל החדש אינו עולה בקנה אחד עם החוזר, שגובש בסוף שנת 1999, כפי שתואר לעיל. **הנוהל החדש פסול מעיקרו, שכן הוא מתיר קבלתן של דרישות מפלות, מורה על רישומן במחשבי המשיב 1, ואף מנחה להתחשב בתוכן במסגרת השמת דורשי עבודה.** לאור זאת, ביקשה העותרת לפעול באופן מיידי לשינוי הנוהל החדש ולגיבוש נוהל אחר, אשר יאסור על פרסום דרישות עבודה מפלות ויחייב את עובדי שירות התעסוקה להגיש תלונות נגד מעסיקים מפלים.

העתק מכתבו מיום 1.8.2006, על נספחיו, מצ"ב ומסומן **נספח ע/9**.

16. ביום 31.8.2006 השיב עו"ד משען לעותרת בניזיפה: **"במכתבך שבסימוכין ציינת כי נוהלי השירות, בכל הנוגע לטיול בהזמנות שיש בהן הפלייה, אינם מקובלים על האגודה לזכויות האזרח. צר לי על כך. ברם, אין השירות נוהג לבקש את אישורה של האגודה לנוהלי השירות. יתרה מזו – אף אם מתברר כי האגודה אינה מסכימה עם נוהל זה או אחר – אין בכך כדי לפגוע בתוקפו של הנוהל או כדי להצדיק את ביטולו."**

17. לגופו של עניין טען עו"ד משען, כי **"דחייה טוטאלית של הצעת עבודה שיש בה הפלייה פסולה מהווה צעד חסר תועלת אשר אינו משיג כל מטרה"**. את טענתו נימק בכך, **"שימעסיק המבקש להפלות בקבלה לעבודה – דרכים רבות פתוחות לפניו, בין היתר באמצעות פניה ללשכות פרטיות ו/או לקבלני כוח אדם. מן המפורסמות הוא, כי מידת האכיפה של הוראות החוק, האוסרות על גופים אלה להפלות בקבלה לעבודה, הנה מזערית ביותר. ברי איפוא, כי דחייתה של ההזמנה לא תמנע את ההפליה, לא תקדם את סיכויי העסקתו של דורש העבודה אשר המעסיק אינו מעוניין בו ולא תרתיע את המעסיק כלל ועיקר"**. (ההדגשות אינן במקור – ש' א' ו')

העתק מכתבו של עו"ד משען מיום 31.8.2006 מצ"ב ומסומן **נספח ע/10**.

18. הנה כי כן, שחור על גבי לבן וללא בושה עונה נציג המשיב 1, כי **רשות מרשויות המדינה רשאית להפר את החוק, מאחר שהחוק ממילא לא נאכף. תשובה זו מהווה תעודת עניות להתנהלותה של רשות בישראל ומהווה שימוש ציני באוזלת ידן של רשויות האכיפה.** מוטב היה, כי הטיעונים ה"פרגמטיים", שהעלה עו"ד משען, לא היו מועלים כלל על הכתב, אולם משנכתבו אין לנו אלא להניח, שהם מייצגים את עמדתו ומדיניותו של המשיב 1.

19. נוכח דבריו של עו"ד משען פנתה העותרת למר דן אורן ממחלקת ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים, אשר היה מעורב בשעתו בניסוח הקריטריונים שהיוו בסיס לחוזר. במכתבו מיום 12.9.2006 נפרשה השתלשלות העניינים ונכללה התייחסות לפגמים החמורים שבנוהל החדש. במכתב נטען, כי הצגתה של הדרישה המפלה בפני דורשי העבודה מכשירה בפועל את הדרישה הפסולה ומביאה להנצחתה

של הפליה. לכך הוספנו, כי הנוהל מעגן גישה פאסיבית של פקיד ההשמה ביחס להפליה וזאת בניגוד לחובותיו כנציג רשות ציבורית. העתק מכתבנו זה נשלח אף לשירות התעסוקה.

העתק מכתבנו מיום 12.9.2006 מצ"ב ומסומן **נספח ע/11**.

20. על פנייתנו זו טרם קיבלנו תשובה ואף שירות התעסוקה לא השיבנו. הנה כי כן, לאחר עשור, שבה ההגנה על זכויות האדם לנקודת המוצא. חגנו במעגלים ושבונו לנקודה בה עמדנו. לפיכך, לא נותרה בידינו ברירה אלא לעתור לביהמ"ש הנכבד בבקשה, כי יראה את הדרך.

המסגרת הנורמטיבית

הפליה אסורה בהפניה לעבודה

21. הזכות לשוויון הינה זכות יסוד מרכזית בשיטתנו המשפטית. עם חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, עוגנה הזכות לשוויון, בשורה ארוכה של פסקי דין, כזכות חוקתית, הנגזרת מהזכות לכבוד, ושהפגיעה בה תתאפשר רק במגבלות, הקבועות בחוק היסוד.

(ראו בג"ץ 5394/92 הופרט נ' ייד ושם, פ"ד מח(3) 362, 353 (1994); בג"ץ 721/94 אל-על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' דנילוביץ, פ"ד מח(5) 760, 749 (1994); בג"ץ 453/94 שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד מח(5) 526, 521, 501 (1994); בג"ץ 1113/99 עדאלה נ' השר לענייני דתות, פ"ד נד(2) 170, 164 (2000); בג"ץ 6427/02 התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' הכנסת (טרם פורסם, 11.5.2006), סעיפים 30-41 לפסק דינו של הנשיא ברק; בג"ץ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים (טרם פורסם, 14.5.2006), סעיף 39 לפסק דינו של הנשיא ברק).

22. ביטוי קונקרטי לעיקרון השוויון בתחום דיני העבודה הוא האיסור על הפליה של עובד או דורש עבודה, כפי שנקבע בחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, התשמ"ח-1988:

"איסור הפליה

2(א) לא יפלה מעביד בין עובדיו או בין דורשי עבודה מחמת מינם, נטייתם המינית, מעמדם האישי, היותם הורים, גילם, גזעם, דתם, לאומיותם, ארץ מוצאם, השקפתם, מפלגתם או משך שירות המילואים, קריאתם לשירות מילואים או שירותם הצפוי בשירות מילואים כהגדרתו בחוק שירות הביטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986 הצפוי להם, בכל אחד מאלה:

(1) קבלה לעבודה;

(2)"

23. בחינת הפליה נעשית בהתאם לבחינת הרלבנטיות של דרישת המעביד לתפקיד הקונקרטי, שהעובדים מתבקשים למלא. נטל השכנוע להוכחה, כי ההבחנה בין מועמדים שונים מתחייבת מאופיו וממהותו של התפקיד, מוטל על כתפו של המעביד (דנג"ץ 4191/97 רקנט נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נד(5) 330, 348-352 (2000) (להלן: עניין רקנט). כן ראו רות בן-ישראל שוויון הזדמנויות ואיסור אפליה בעבודה (כרך ג, תשנ"ח)).

24. הנה כי כן, מעביד, המפרסם דרישה מפלה מבלי שביכולתו להוכיח, שדרישה זו מתחייבת מאופיו וממהותו של התפקיד, מפר את הוראות חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה. לפיכך, מקום בו המשיב 1, שירות התעסוקה, עושה שימוש בהצעות עבודה מפלות, מבלי לבחון את הרלבנטיות של ההגבלות, הרי שהוא מסייע בהפרת החוק כאמור. יתרה מזו, התעקשותו של המשיב 1 ליידע את מבקשי העבודה לגבי הדרישה המפלה, על-מנת לחסוך להם לכאורה את "עוגמת הנפש" ולאפשר להם "בחירה חופשית", מעודדת את הפרת החוק ומעניקה לה לגיטימציה מוסדית.

25. ואם לא די בכך, הרי שבמעשיו מפר המשיב 1 במישרין את הוראות חוק שירות התעסוקה, התשי"ט-1959, בו נקבע מפורשות:

"42. איסור הפליה

(א) בשליחה לעבודה לא תפלה לשכת שירות התעסוקה אדם לרעה בשל גילו, מינו, גזעו, דתו, לאומיותו, ארץ מוצאו, מוגבלותו, השקפתו או מפלגתו ולא יסרב הזקוק לעובד לקבל אדם לעבודה בשל אלה, בין אם העובד נשלח לעבודה על-ידי שירות התעסוקה ובין אם לאו.

(ב) אין רואים הפליה כאשר אופיו או מהותו של התפקיד או עניני בטחון המדינה מונעים שליחתו או קבלתו של אדם לעבודה הנדונה.

(ג) בסעיף זה, "מוגבלות" - לקות כמשמעותה בהגדרה "אדם עם מוגבלות" בסעיף 5 בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח-1998.

42. איסור פרסום מפלה

לא יפרסם הזקוק לעובדים מודעה ברבים בדבר הצעת עבודה שיש בה משום הפליה כאמור בסעיף 42.

26. הנוהל החדש של המשיב 1 אמנם מאפשר לדורש העבודה לפנות למעסיק חרף הדרישה המפלה, אולם רק אם דורש העבודה מבקש זאת ביוזמתו. אלא שמטבע הדברים מעטים הם דורשי העבודה שיעזו להעלות אפשרות לפנות למעסיק, אשר הצהיר מראש שאינו מעוניין בהם. ברי, כי רוב רובם של דורשי העבודה יקבלו את הדרישה המפלה כגזירה ויטכינו עם המצב.

27. יתרה מזאת, הגישה הפאסיבית המעוגנת בנוהל השירות, לפיה נטל הדיווח על ההפליה לרשויות האכיפה מוטל על כתפיו של דורש העבודה, כמוה כלעג לרש. הגשת תלונה איננה משימה קלה, ודאי לא עבור מובטלים דורשי עבודה. לבודדים יהיו את רוח הלחימה, הביטחון העצמי והכישורים הנדרשים על-מנת לנהל מאבק מול מעביד או מול לשכת התעסוקה עצמה.

28. ברור מאליה כי המשיב 1, הכפוף למשיב 2, הוא שצריך להיות ער להפרות החוק ולדווח עליהן כאשר הן מגיעות לפתחו. שיתוף פעולה בין יחידות שונות, הפועלות בכפיפות ארגונית אחת, הוא מתבקש, ראוי ויעיל.

29. על פניו עולה תמונה, לפיה ידו האחת של המשיב 2, בדמות אגף האכיפה, עוסקת באכיפת חוקים האוסרים אפליה, ואילו ידו השנייה, בדמות שירות התעסוקה, עוסקת בהפרתן.

30. העדר פיקוח ודיווח אקטיבי מצד המשיב 1, לא רק מסייעים בידי המעסיקים המפלים, אלא אף מציבים מחסומים ממשיים בפני מבקשי עבודה ומונעים מהם בפועל מלעמוד על זכויותיהם.

31. והנה, במקום שימלא המשיב 1 אחר חובות שוויון מוגברות כראוי לרשות ציבורית, הרי שמצאנו אותו מרכין ראשו בפני המציאות המרה של שוק העבודה, עוצם עיניו, ומשתף פעולה עם פרקטיקות של הפליה פסולה.

הפליה מחמת גיל

32. הדברים האמורים נכונים לגבי כל עילת הפליה אסורה, בין אם היא מנויה בחוק ובין אם לאו. ברם, כפי שתואר לעיל, נראה כי הפליה מחמת גיל הינה נפוצה במיוחד, או למצער גלויה במיוחד, ועל כן נבקש לעמוד עליה ועל השלכותיה בנפרד.

33. מחקרים מצביעים על כך, כי קיימת העדפה ברורה של עובדים צעירים על פני עובדים מבוגרים בשלב הקבלה לעבודה (ראו בתיה בן הדור, 'י כהן ואח' "בדיקת אפליה בשכירה ע"י מחקרי היענות" עבודה, חברה ומשפט יא (תשס"ו). אחת מתוצאותיה של הפליית מועמדים לעבודה בשל גילם היא ירידה חדה בשיעור ההשתתפות של עובדים מבוגרים בשוק העבודה: לפי הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, בגילאים 25 עד 54 שיעור ההשתתפות בכוח העבודה נע בין 75% ל-78% ואילו בגילאים 55 עד 64 חלה צניחה חדה – רק 56% משתתפים בכוח העבודה (ראו רותי סיני "עברת את גיל 40? אתה כבר זקן מדי לעבודה" הארץ (20.11.2006)). מחקר של התמ"ת מראה כי במהלך שנות התשעים ירד שיעור ההשתתפות של גברים בגילאי 60-64 ביותר מ-10% (ב-1986 עמדו 67.1% מהגברים בקבוצת גילאים זו, לעומת 56.6% ב-1998. ראו רות קלינוב "השתתפות האוכלוסייה המבוגרת בשוק העבודה" משרד התמ"ת, הרשות לתכנון כוח אדם (2001)). סקר אחר, שעשתה חברת "קלאב 50", מראה ששיעור המועסקים בני 50 עד 65 ירד מ-59% ב-2004 ל-50% ב-2005, בין השאר בשל תוכניות פרישה מוקדמת (ראו רותי סיני "גמלאי הפנסיה המוקדמת מחפשים סיבות לקום בבוקר" הארץ (26.11.2006)).

34. הפסיקה הכירה זה מכבר במקום המרכזי, שהולכת ותופסת ההפליה מחמת גיל בשוק העבודה הישראלי. בעניין רקנט נאמר, כי הפליה מחמת גיל מהווה הפליה חמורה ומקוממת (ראו בעמ' 369). בבג"ץ 6778/97 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' השר לביטחון פנים, פ"ד נח(2) 358, 366 כתב הנשיא ברק בהקשר זה, כי:

"אחד ממצבי ההפליה הטיפוסיים הוא הפליה מחמת גיל בקבלה לעבודה... במציאות החיים המודרנית, שבה כוח העבודה הולך ומתבגר, המודעות לקיומה של הפליה מחמת גיל צריכה לגבור אף היא... מודעות זו חשובה, בין השאר, עת בוחנים הטלת מגבלות בשלב הקבלה לעבודה, המהווה את שער הכניסה לשוק התעסוקה... על רקע זה חובתה של המדינה הינה

לבחון עניינית את מועמדותו של דורש עבודה בלא הגבלה מראש של גיל המועמד, אלא אם התפקיד המיועד למועמד מצדיק קביעתו של גיל מקסימלי.”

בשל עקרונות אלו פסל בית-המשפט את הוראות משטרת ישראל, שירות בתי הסוהר ורשויות המכס באשר לגיל המקסימום למועמדים להתקבל לעבודה, בהיותן הוראות מפלות.

35. ברוח זו פסק לאחרונה בית-הדין האזורי לעבודה פיצויים גבוהים במיוחד, בסך של למעלה מ-200 אלף ₪, לטובת עובדת חברת איבריה, שפוטרה שלא כדין מחמת גיל (עב' (ת"א) 2539/03 ברברה הולשטיין – איבריה נתיבי אויר ספרדיים (טרם פורסם, 19.10.2006)). השופטת מיכל לויט קבעה בפסק הדין, כי "בנסיבות של הפליה מחמת גיל יש מקום איפוא לחרוג מהפיצוי הממוני שנפסק ברגיל בגין פיטורים שלא כדין. זהו מאותם המקרים המצדיקים פסיקת פיצוי יעונשי".

36. ואמנם, נגע חברתי זה של דחיקת רגליהם של עובדים מבוגרים והוצאתם לשולי החברה, תוך פגיעה בפרנסתם, בכבודם ובערכם העצמי – יש לעקור מן השורש. מגמת ההחמרה בהתייחסותם של בתי המשפט להפליה מחמת גיל מסמנת לרשויות המדינה לבדוק בציותיהן ולהיטיב לטפל בתופעה מדאיגה זו. הצעד הראשון והמתבקש מאליו הוא קיום הוראות החוק.

מכל הטעמים האלה מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמבוקש, ולאחר קבלת תשובת המשיבים להפכו מוחלט.

היום, 12 ביוני 2007

שרון אברהם-ויס, עו"ד
ב"כ העותרת