

האגודה לזכויות האזרח בישראל
جمعية حقوق المواطنين في اسرائيل
The Association for Civil Rights in Israel



2009 3 בדצמבר

לכבוד
חברי הכנסת חברי ועדת הכלכלה
הכנסת
ירושלים

לכבוד
חה"כ אופיר אוקוניס
יו"ר ועדת הכלכלה
הכנסת
ירושלים

שלום רב,

הנדון: **דיון בוועדת הכלכלה ביום 8.12.09:**
הצ"ח איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים (תיקון – קביעת תנאים שלא ממין העניין), התשס"ט-2009

1. אנו מבקשים את תמיכתכם בהצעת החוק שבנדון, שעתידה לעלות על שולחן הוועדה ביום ג' הבא (8.12.09). ההצעה שהוכנה בסיוע האגודה לזכויות האזרח והוגשה על ידי חברי הכנסת שלי יחימוביץ ושלמה מולה, מבקשת לתקן את החוק שנועד להילחם בתופעה מכוערת של הפליה פסולה של בני קבוצות מיעוט שונות או בני קבוצות מוחלשות, בעת הספקת מוצרים או שירותים ובכניסה למקומות ציבוריים. תופעה זו בולטת במיוחד במועדוני בילוי שם נתקלים צעירים וצעירות במנהג שזכה לכינוי הדוחה "סלקציה".

2. החוק שאותו אתם מתבקשים לתקן נחקק בשנת 2000 מתוך תקווה שהוא ימגר את התופעה המכוערת. כפי שנאמר בדברי ההסבר להצעת החוק המקורית:

"בסירוב לאפשר לאדם כניסה למקום ציבורי או לספק לו שירות או מוצר, רק בשל השתייכותו לקבוצה, ובמיוחד קבוצה שיש לגביה היסטוריה של הפליה בעבר, יש משום פגיעה קשה בכבודו של האדם. בעת האחרונה נודע כי במקומות בילוי, למשל, נמנעה כניסה מאנשים בעלי חזות מזרחית... החוק בנוי בעיקרו במתכונת דומה לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, ומקנה עילת תביעה אזרחית בשל הפליה שלא כדין."

3. אבל הניסיון המצטבר מלמד, שכמאמר השיר המפורסם - הראש הישראלי "ממציא לנו פטנטים" ו"תרגילים" שמסכלים את רצון הכנסת. אם תערכו סיור לילה במרכזי הבילוי בערים, תוכלו לראות צעירים וצעירות בעלי חזות "מזרחית", "רוסית" או כהי עור, שאינם מצליחים להיכנס למועדון אך ורק בגלל מראה פניהם.

4. אחת מהשיטות הנפוצות להסוואת ההפליה במקומות הבילוי **שיטת ה"חכה בצד"**: אדם שנמנה על אחת מהקבוצות "הלא רצויות" אינו נתקל בסירוב מוצהר אלא **"רק" מתבקש לחכות בצד למשך פרק זמן בלתי מוגדר**. הוא ממתין שעה ארוכה עד שהוא מתיימש והולך בזמן שבליינים אחרים, שהגיעו אחריו אך אינם נמנים עם הקבוצה המאופיינת בעילות ההפליה, מורשים להיכנס (ראו למשל: "דרוזים לא הוכנסו למועדון בגלל הנעליים" 30.11.07 ynet).

5. לפני כשנתיים ניהלה האגודה לזכויות האזרח תביעה בעניינו של סטודנט מהעדה האתיופית, שהתבקש "להמתין" בכניסה למועדון תל-אביבי. במשך שעה ארוכה הוא המתין, וראה כיצד אורחים בהירי עור נכנסים למועדון באין מפריע, עד שנאלץ לוותר ולחזור לביתו מושפל וכואב. בעלי המועדון הנתבע הכחישו כמובן את הטענות וניהלו מאבק משפטי ממושך ומתיש והצליחו בכך לכפות פשרה, שבמסגרתה הם התחייבו שלא לנקוט בהפליה בעתיד. בדיעבד הסתבר, שלא יבשה הדיו על הסכם ואותו מועדון מנע שוב כניסה מצעירים כהי עור,

וגם הפעם בשיטת ההתשה של "חכה בצד". מדובר כמובן בדוגמא בלבד, אך למרבה הצער דוגמא מייצגת. ראוי לזכור, שרק מעטים מקרב מנפגעי ה"סלקציה" מצליחים להגיע לארגוני סיוע או לממן ייצוג משפטי כדי לתבוע את עלבונם. ניהול תביעה הוא עניין יקר ומסובך, במיוחד בתביעות מסוג זה, שבהן נדרש התובע להשקיע מאמצים מיוחדים כדי להוכיח את "התרגילים" וההתחכמויות שננקטו נגדו, ולהסיר את ההסוואה מעל פניה המכוערים של ההפליה.

6. הצעת החוק שבנדון מטרתה להתמודד עם התופעה המתוארת לעיל וזאת על ידי העברת נטל הראייה על שכם הנתבע, במקרים שבהם הוא נהג באופן, שעל פניו נועד להסוות הפליה פסולה. הסדר זה אינו מהווה חידוש בספר החוקים: כיוון שהוכחתה של הפליה היא קשה ודורשת ידיעה של עובדות רבות, המצויות דווקא בשליטתו של מי שמפלה, נקבעו בחוק שוויון הזדמנויות בעבודה חזקות עובדתיות דומות לאלו שבהצעת החוק שלפנינו. למעשה גם בחוק שבנדון כבר נקבעו מספר חזקות שמעבירות את נטל השכנוע על הנתבע. אלא שוועדת החוקה, שדנה בשעתה בנושא, החליטה שבשלב ראשון ראוי לקמץ בהסדרים מסוג זה:

"החוק הזה הוא חוק מהפכני לחברה הישראלית... ואני רואה בו גם מכשיר חינוכי. מכיוון שהוא חוק מהפכני הוא צריך להיכנס קודם כל במינון כזה שאפשר יהיה לחיות איתו ואחר כך אולי נחמיר אותו" (יו"ר הוועדה חה"כ אמנון רובינשטיין, דיון מיום 30.8.00 עמ' 21); החוק הזה מכניס נורמות חדשות לגמרי. אני מציע שנסתפק בזה, אם יתברר שהחוק איננו ממלא את ייעודו, מאוד יכול להיות שנצטרך לשנות, אבל בינתיים שיישאר כך (חה"כ יוסי כץ, דיון מיום 30.10.00 עמ' 15).

7. כאמור, ניסיון העבר מלמד ש"החוק איננו ממלא את ייעודו" ויש לשנותו. כדי למנוע מצב שבו ניתן לעקוף את כוונת המחוקק באמצעות שיטת ה"סלקציה", מוצע לקבוע חזקה עובדתית, שלפיה יראו באדם שאינו מאפשר כניסה למקום ציבורי לפי סדר הגעה כמי שנוקט בהפליה על פי החוק, אלא אם יצליח להראות שטעמים אחרים עומדים ביסוד התנהגותו. והוא הדין לגבי מי שמונע כניסה בעזרת "תנאים שאינם ממין העניין" - טענות סרק תמוהות, כמו, למשל, ש"הערב נכנסים רק מוזמנים" או "המכנסיים שלך לבנים מדי". מי שמונע בטענה מעין זו כניסתם של אורחים "שרק במקרה" הם כהי עור - יתכבד ויוכיח את טענתו. אין בתיקון המוצע כדי למנוע, למשל, מתן שירות רפואי לפי סדר הדחיפות הרפואית או הבחנה אחרת על יסוד טעמים מוצדקים.

8. ההפליה היא נגע חברתי מסוכן. היא משפילה וצורבת את הלב, מביאה לרגשות תסכול וזעם ולעיתים אף לאלימות. בניגוד לטענות דמגוגיות, בתי המשפט אינם מפעילים את החוק שלפנינו במקרה שבו שוער המועדון מנע כניסה מאדם אלים או ממי שסכין נמצאה בכלי. לעומת זאת, מניעת כניסתם של בעלי חזות "קווקזית" או "גרוזינית", למשל, רק בשל כך שהם נחשבים כ"עושי בעיות" (ראה, למשל, דיווח ב"הארץ" 25.11.09; תא"מ 22249/06 קאופמן נ' מודה בר קלאב) אינה מאבק באלימות אלא הפליה משפילה שיש להילחם בה.

בכבוד רב ובברכה

דבי גילד-חיו, עו"ד אבנר פינצ'וק, עו"ד

העתק: עו"ד אתי בנדלר, יועמ"ש הוועדה

נספח – לקט קטעי עיתונות

עופרה אידלמן "ביהמ"ש: צעיר שלא נכנס למועדון "פסן בר" בגלל מראהו, יפוצה ב-15 אלף ש"ח" הארץ 25.11.09 "...המועדון הכחיש את הדברים וטען כי דלתותיו פתוחות לכל, אך בשיחה שערך קאופמן עם הסלקטורית והקליט זמן רב לאחר האירוע, היא הודתה מפורשות שקיבלה הנחיות למנוע כניסה של אנשים מהעדה הקווקזית, הנחשבים ל"עושי בעיות". קאופמן הראה גם כי באתר המועדון נכתב שבכניסה מופעל "מבחן פנים נוקשה"

יונת אטלס "דרוזים לא הוכנסו למועדון 'בגלל הנעליים' " ynet 30.11.07 "ח', חניך בקורס קצינים של השב"ס, רק רצה לבלות בליל שישי האחרון ביחד עם בן דודו ... השניים, דרוזים תושבי בית גיאן במקור, הגיעו למועדון ולטענתם - ברגע שהראו תעודות מזהות, האחת של השב"ס והשנייה תעודת לוחם - לא הורשו להיכנס ... "הסלקטור אמר לי - אני לא מכניס אותך בגלל שיש לך נעליים לבנות ולבן דוד שלך יש חולצה לבנה. 'אם תחליפו ותחזרו, ניתן לכם להיכנס'". "כל כך נפגעת" ... בן דוד שלי היה לוחם ושנינו תרמנו כל כך הרבה למדינה, ולמרות זאת לא מכניסים אותנו. אני יודע שכשאני בא עם חברים ישראלים אז יכניסו אותי, הבעיה הייתה שהפעם באתי עם בן הדוד שלי שגם הוא דרוזי".

יעל לוי "תביעה: לא הוכנס למועדון בשל צבע עורו" ynet 12.9.08 "חניי טוען בכתב התביעה, כי הוא פנה לסלקטורית נוספת וביקש שוב להיכנס למקום. "הפעם היא אמרה שזו מסיבה למוזמנים", סיפר, "הסברתי לה שחברה שלי כבר נכנסה והיא אינה מוזמנת, אבל היא אמרה שהיא לא צריכה לתת לי דין וחשבון ושאני לא נכנס". לדבריו, הוא המשיך להמתין במקום והבחין כי אותה סלקטורית מכניסה למקום מבלי נוספים מבלי לברר אם הם מוזמנים. "אותם מבלי, אשר נכנסו ללא כל קושי או התניה מסוימת למועדון, היו שונים ממנו בפרט אחד מהותי והוא שצבע עורם בהיר", נכתב בתביעה.

אבי שושן "רק בגלל שאני פרענק" ynet 27.7.09 " ... גם אני לא חסין ממעשה גזענות כה ברוטאלי ומכוער. אדם שלא עמד בסיטואציה כזאת, לא יודע מהי גזענות בישראל 2009 ... אתה זוכה להתעלמות מוחלטת. בינתיים הם כמובן מכניסים אנשים אחרים, אחד אחרי השני, אפילו קבוצות של מבליים. דבר אחד הם בודקים: גיל בתעודת זהות. המשותף לכולם הוא המראה אשכנזי. לאחר רבע שעה מתסכלת, אתה מבקש מאותם שופטי בית משפט עליון טיפת תשומת לב. אותו בחור גדל ממדים סופסוף טורח להסתכל עליך, ושואל: "מוזמנים"? אתה חושב לעצמך, מה הוא מבלבל את המוח? הוא הכניס ב-20 הדקות האחרונות עשרות מבליים שאף אחד מהם לא מוזמן. הוא גם לא וידא איתם שהם כאלה. אמרתי "לא", והוא שאל אם אני לבד. בתגובה הצבעתי על החבר שעמד מאחור. הוא הסתכל עליו, בחור תימני שחום עור שאפילו בא, רחמנא לצלן, לא מגולח, וישר פסק: "מצטער, הכניסה למוזמנים בלבד". אמרתי לו: "הכנסת עכשיו עשרות אנשים ולא בדקת שאף אחד מהם מוזמן". אבל הוא בחר, כנראה, לחשוב שזה שאני מרוקאי משמע שאני גם טיפש, וענה: "אני מכיר את כולם" ... את אותה תחושת השפלה אף אחד לא יבין עד שלא יחווה על בשרו. לא אצדיק את עצמי ואמנה את כל הישגיי, זה לא רלוונטי. הסיטואציה המעליבה הזאת היא מנת חלקם של צעירים רבים בארץ, שהעוול היחידי בו הם "לוקים" הוא מראה מזרחי, מראה שכנראה נחשב אצל בעלי המועדונים ומרכזי הביילוי כמועד לפורענות.

יעל לוי "נשארתי מחוץ למסיבת רווקות כי אני שחומה" ynet 10.8.09 "אמרתי לסלקטורית 'שלום, אני מוזמנת למסיבת רווקות' והיא אמרה שהיא מצטערת, אבל לא מכניסים אחרי השעה 22:30 לאירועים פרטיים", סיפרה ... לאט-לאט שמת לב שמה שהיא אמרה זה לא בדיוק נכון", מוסיפה מיטל. "אנשים שהסלקטורית רצתה להכניס היא הכניסה, בטענה שעכשיו היא מכניסה רק לאירועים פרטיים, בניגוד לגמרי למה שהסבירה לי. נשארתי לעמוד כדי לראות שאני לא מדמיינת והבנתי שמשוהו מכוון וממש לא בסדר. היא פשוט הכניסה רק בהירים ואני, מה לעשות - מרוקאית טיפוסית".

תומר ולמר "קצין תובע מועדון: לא הוכנסתי בשל צבע עורי" nrg 6.10.08 "קצין צנחנים הגיש לאחרונה תביעה ... בטענה כי כניסתו למועדון נאסרה בשל גוון עורו השחום. צ', מ"פ בצנחנים, הגיע למועדון השיבר עם חבריו ופקודיו על מנת לחגוג את יום הולדתו. "כשראיתי שהכניסו את הפקודים שלי למועדון ואני נותרתי בחוץ, הרגשתי מושפל", אמר. "זאת בושה שככה מתייחסים ללוחמים". לתדהמתו של צ', מבליים רבים, ובהם חבריו ומספר פקודים שלו שהגיעו למועדון, נכנסו למקום בקלות, מבלי להימנות על רשימת המוזמנים. "

חנן גרינברג "אין כניסה ללוחמים דרוזים" ynet 17.10.04 "הם הראו למאבטח את תעודות הלוחם שלהם", ממשיך החייל שהקדים אותם. "לכולנו יש שמות ישראליים, לא דרוזים. ואז שאלו אותם מהיכן הם בארץ". החיילים נקבו בשם היישוב בו הם מתגוררים, ולפתע הודיע להם המאבטח כי לא יוכלו להיכנס. "זאת מסיבה למוזמנים בלבד", נאמר להם.

הצעת חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים (תיקון – קביעת תנאים שלא ממין העניין), התשס"ט–2009

הצעת חוק של חברי הכנסת שלי יחימוביץ' ושלמה מולה (פ/18/1040)

1. תיקון סעיף 3 בחוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"ט–2009 (להלן – החוק העיקרי), בסעיף 3, אחרי סעיף קטן (א) יבוא –

"(א1) לעניין סעיף קטן (א) רואים כהפליה גם קביעת תנאים שלא ממין העניין."

2. בסעיף 6 לחוק, אחרי פסקה (3) יבוא –

"(4) הנתבע סיפק מוצר או שירות ציבורי, אפשר כניסה למקום ציבורי או סיפק שירות במקום ציבורי, שלא לפי סדר הפניה או ההגעה, לפי העניין."

דברי הסבר

מטרתו של חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"ט–2009 (להלן – "החוק"), להלחם בתופעה נפוצה של הפליה פסולה, באספקת מוצרים או שירותים ציבוריים, בהפעלת מקומות ציבוריים, לרבות במתן כניסה למקום, ובמתן שירותים במקום ציבורי.

בחוק נקבע, כי אין להפלות מחמת גזע, דת או קבוצה דתית, לאום, ארץ, מוצא, מין, נטיה מינית, השקפה, השתייכות מפלגתית, מעמד אישי או הורות. אלא שהניסיון מלמד על שיטות ומנגנונים שפותחו כדי לעקוף את האיסורים שבחוק; אחת מהשיטות הנפוצות להסוואת הפליה נהוגה במיוחד במועדונים ובמקומות בילוי אחרים ומכונה "סלקציה": אדם שנמנה על אחת מהקבוצות המאופיינות אינו נתקל בסירוב מוצהר להכניסו אלא "רק" מתבקש לחכות למשך פרק זמן בלתי מוגדר; הוא ממתין עד בוש – עד שהוא נאלץ להתיימש ולוותר, בעוד שאחרים, שהגיעו אחריו אך אינם נמנים עם הקבוצה המאופיינת בעילות הפליה, מורשים להיכנס.

כיוון שהוכחתה של הפליה היא קשה, ודורשת ידיעה של עובדות רבות, המצויות רובן ככולן, דווקא בשליטתו של המפלה, נקבעו בחוק חזקות שמעבירות את נטל השכנוע על הנתבע; כך, למשל, אם אדם מונע כניסה למקום ציבורי מאדם שנמנה על אחת מהקבוצות המאופיינות בעילות הפליה ואינו מונע את הכניסה מאחרים – חזקה שהוא נוקט בהפליה אלא אם הוא מצליח להוכיח אחרת.

כדי למנוע מצב שבו ניתן לעקוף את כוונת המחוקק באמצעות שיטת ה"סלקציה", מוצע לקבוע חזקה עובדתית, שלפיה יראו באדם שאינו מאפשר כניסה למקום ציבורי לפי סדר הגעה כמי שנוקט בהפליה על פי החוק, אלא אם יצליח להראות שטעמים אחרים עומדים ביסוד התנהגותו; והוא הדין לגבי מי שמספק שירות ציבורי או מוצר שלא לפי סדר הפניה או ההגעה. (הוספת סעיף 6(4) לחוק).

כן מוצע, להוסיף סעיף לחוק לפיו גם קביעת תנאים שאינם ממין העניין, תחשב להפליה; זה מכבר נקבע, בהקשר של הפליה במקום העבודה, ש"בשיטת המשפט הישראלית, האיסור על הפליה כולל בתוכו גם איסור על הפליה עקיפה" (דנג"צ 4191/97 רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נד(5) 330; ע"ע 238/99 איתנה ניב נ' קופת חולים כללית, פד"ע לה 49; בג"צ 6845/00 ניב נ' בית הדין הארצי לעבודה (טרם פורסם, ניתן ביום 09.10.02)).

כמו באיסור הפליה בעבודה כך גם כאן, סעיף כזה נועד למנוע הצבת דרישות שונות ומשוונות שמטרתן או תוצאתן העיקרית היא הפליה של בני אדם לפי קריטריונים לא ענייניים ולא רלוונטיים, לרבות חזות, מראה פיזי, סגנון לבוש וכיוצא בזה (הוספת סעיף 3(א1) לחוק).

הצעת החוק הוכנה בסיוע האגודה לזכויות האזרח בישראל. הצעת חוק זהה הונחה על שולחן הכנסת השבע-עשרה על-ידי חברת הכנסת שלי יחימוביץ' (פ/17/2500).