

התובע:

ע"י ב"כ עו"ד דנה ברכפלד ו/או עו"ד עינת אלבין
מהקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלות ו/או עו"ד אחר
מהמרכז לחינוך משפטי קליני, הפקולטה למשפטים,
הר הצופים, האוניברסיטה העברית¹
ירושלים 91905
טלפון: 02-5882554, פקס: 02-5882544
מייל: law_clinics@savion.huji.ac.il

- נ ג ד -

הנתבעת:

חברת החשמל לישראל

ת.ד 10 חיפה 31000

פקס: 04-8184710

כתב תביעה

מהות התביעה: תביעה מכוח חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח - 1998 (להלן: "חוק השוויון").

הסעד המבוקש: פיצוי כספי בגין אפליית התובע בשל אי קבלתו לעבודה על רקע מוגבלותו ובשל הפרת החובה לייצוג הולם, מכוח **סעיפים 8 ו-9 לחוק השוויון**.

סכום התביעה: 50,000 ₪.

הצדדים לתביעה

1. **התובע,** [REDACTED] (להלן: "התובע") הינו יליד שנת 1969, לקוי שמיעה הנעזר במכשיר שמיעה. התובע הגיש במשך שנים מועמדות למספר תפקידים אצל הנתבעת, ומועמדותו נדחתה פעם אחר פעם, בגין מוגבלותו.
2. **הנתבעת,** חברת החשמל, הינה חברה ממשלתית, בעלת מונופול בתחום אספקת החשמל בישראל. הנתבעת דחתה את מועמדותו של התובע לעבודה לכל התפקידים אליהם התמייך, על אף שענה על דרישות התפקיד, וזאת רק עקב מוגבלותו.

¹ כתב התביעה נכתב בסיוען של הסטודנטיות שירן סעדתי וצליל חודאדי, מהקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלות באוניברסיטה העברית.

עניינה של התביעה בתמצית

3. תביעה זו עניינה באפליה אסורה בקבלה לעבודה בגין מוגבלות, לפי סעיף 8(א)(1) לחוק השוויון, ובהפרה של חובת המעסיק לדאוג לייצוג הולם של אנשים עם מוגבלות בקרב עובדיו, לפי סעיף 9 לחוק השוויון. בתביעה זו משתקפת במלוא חומריתה התמודדותם הבלתי פוסקת של אנשים עם מוגבלויות עם הקושי להשתלב בשוק התעסוקה בישראל. מדובר באפליה זועקת, המנוגדת למגמת שילובם של אנשים עם מוגבלויות בחברה, שהינה תכליתו המרכזית של חוק השוויון.
4. בבסיס מטרה זו ניצב ערך השוויון, שהוכר כזכות בעלת מעמד חוקתי בישראל. כפי שנקבע בסעיף 2 לחוק השוויון, המצהיר על מטרת החוק, מימושה של הזכות לשוויון כרוך בזכות לכבוד האדם, המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו:

"חוק זה מטרתו להגן על כבודות וחירותו של אדם עם מוגבלות, ולעגן את כוחו להשתתפות שוויונית ופעילה בחברה בכל תחומי החיים, וכן לתת מענה הולם לצרכיו המיוחדים באופן שיאפשר לו לחיות את חייו בעצמאות מירבית, בפרטיות ובכבוד, תוך מיצוי מלוא יכולתו".

5. כפי שיפורט להלן, התובע, אדם משכיל ובעל כישורים וניסיון מקצועי רב, הופלה לרעה על ידי הנתבעת, אשר דחתה את מועמדותו לתפקידים שונים אליהם הגיש מועמדות, וזאת על אף שעמד בדרישות התפקיד וללא כל נימוק ענייני, כאשר היא מסתמכת על המלצתה של וועדה רפואית פנימית, אשר בדקה את התובע והגיעה למסקנה כי אין לקבלו לעבודה עקב מוגבלותו.
6. יתרה מכך, הנתבעת לא שקלה את מוגבלותו של התובע כשיקול לטובת קבלתו לעבודה, ובכך הפרה את חובתה לדאוג לייצוג הולם של אנשים עם מוגבלות בקרב עובדיה, חובה החלה על הנתבעת ביתר שאת, לאור היותה גוף ציבורי, ולכל הפחות גוף דו-מהותי, שהינו בעל מונופול בתחום אספקת שירותי החשמל בישראל, המעסיק אלפי עובדים.

הרקע העובדתי

א. רקע כללי על התובע

7. התובע הנו יליד שנת 1969, אזרח ישראל, תושב [REDACTED], נשוי ואב לשני ילדים.
8. התובע בעל השכלה רחבה ותעודות מקצועיות רבות: כיום הוא סטודנט לתואר ראשון באוניברסיטת חיפה במסלול הנדסאים. בנוסף, הוא בעל תעודת הנדסאי תעשייה וניהול; תעודת פקיד מחסן ומשק סוגים 1-3; פקיד הנהלת חשבונות סוג 1; מוסמך למנהל מחסנים בכיר; מנהל רכש בכיר, ומנהל רכש מיומן C.P.M מטעם ארגון מנהלי הרכש והפדרציה הבינלאומית. כמו כן, התובע הוא מסגר ושרברב מוסמך, וכן מוסמך להפעלת ציוד מכאני. (תעודות מקצועיות של התובע מצ"ב ומסומנות **כנספח א'** לתביעה זו.)
9. החל משנת 1995, התובע הינו לקוי שמיעה הנעזר במכשיר שמיעה.
10. בנוסף, החל משנת 2008 הוכר התובע על ידי המוסד לביטוח לאומי כנכה בשיעור 51%, והחל משנת 2012 הכיר המוסד לביטוח לאומי ב-19% אחוזי נכות נוספים.

(אישורים מהמוסד לביטוח לאומי מצ"ב ומסומנים **כנספח ב'** לתביעה זו).

ב. מועמדותו של התובע למשרות אצל הנתבעת

11. החל משנת 1994 ועד לשנת 2013, הגיש התובע מועמדות למספר רב של תפקידים במחוזות שונים אצל הנתבעת. עם הגשת המועמדות הראשונה (לתפקיד שרברב), בשנת 1994, זומן התובע לוועדה רפואית פנימית של הנתבעת, אשר קבעה כי התובע **"אינו שומע טוב"**, וכי אין

לקבלו לעבודה עקב מוגבלות זו.

(המלצת הוועדה מצ"ב ומסומנת **כנספח ג'** לתביעה זו).

12. מאז המלצת הוועדה הנ"ל, נדחתה שוב ושוב מועמדותו של התובע למשרות שונות בנתבעת אליהן הגיש מועמדות, וזאת מבלי שנמסר לו כל טעם ענייני לכך. להלן פירוט חלק מהמשרות אליהן הגיש מועמדות: שרברב לבתי מלאכה מרכזיים בחיפה; מחסנאי לתחנת "אורות רבין"; מהנדס/הנדסאי תעשייה וניהול לאו"ש (ארגון ושיטות) מחוזות ארצית; פקיד קבלת קהל במדור המסחרי באזור רעננה; מפקח על קבלני ניקיון בתל אביב, פקיד למדור גביה באזור נתניה במחוז דרום. התפקיד האחרון אליו הגיש התובע מועמדות בשנת 2013 היה משרת קורא מונים באזור חדרה (להלן: **"משרת קורא המונים"**).

13. התובע ענה על כל דרישות התפקידים הנ"ל, כפי שפורטו ע"י הנתבעת במודעות הדרושים, ואף למעלה מכך, כאשר ברובן נדרשו 12 שנות לימוד ובחלקן נדרשה גם תעודה מקצועית, אשר התובע מחזיק בה. מעבר לכך, בראיונות האישיים אליהם זומן לגבי חלק מהמשרות זכה התובע תמיד למשוב חיובי. בתפקיד האחרון אליו הגיש מועמדות אף הגיע לשלב מתקדם בהליך הקבלה, אולם, בסופו של דבר, התובע לא התקבל לאף אחד מהתפקידים האמורים.

14. **באשר למשרת קורא המונים** - הדרישות למשרה זו היו מינימליות, וכללו, בין השאר, ידיעת השפה העברית. כמו כן, צוין כי מדובר בהיקף של חצי משרה. בעקבות הגשת המועמדות ע"י התובע בסוף חודש מאי 2013, יצר עמו קשר טלפוני נציג הנתבעת, מר יובל מוסקוביץ', (להלן: **"נציג הנתבעת"**), והזמין אותו לראיון במשרדי הנתבעת הממוקמים בגשר "פיז" בחיפה. באותה שיחה חזר וציין נציג הנתבעת בפני התובע, כי מדובר בהיקף של חצי משרה. התובע השיב, כי היקף זה מתאים לו, מאחר שהוא יאפשר לו להמשיך במקביל בלימודיו האקדמיים.

15. בתחילת חודש יוני 2013 הגיע התובע לראיון העבודה, ובאותו מעמד אף מילא טפסים שונים של הנתבעת, אותם התבקש למלא. לאחר שהסתיים הראיון, ביקש נציג הנתבעת כי התובע ייתן לו תשובה מיידית באם הוא מעוניין בתפקיד, כיוון שלדבריו, הוא רואה בתובע מועמד איכותי, וכן עקב העובדה שהיתה היענות דלה למשרה.

16. התובע השיב כי הוא מעוניין במשרה, ובתגובה, אמר לו נציג הנתבעת כי הוא מפנה אותו להליך מהיר של קבלה לעבודה, ובמסגרת כך תיאם לתובע בדיקה רפואית אותה אמור היה לעבור בסניף הנתבעת בחדרה. לאחר מספר ימים, יצר נציג הנתבעת קשר טלפוני עם התובע, והודיע לו כי הוא אינו צריך להגיע לאותה בדיקה רפואית, וזאת כיוון שעבר כבר בבדיקה קודמת באותו סניף מספר חודשים קודם לכן, עבור משרה אחרת בנתבעת. נציג הנתבעת ביקש מהתובע להמתין להנחיותיו באשר למבחן פסיכולוגי שעליו לעבור.

17. לאחר מספר ימים, שוב יצר נציג הנתבעת קשר עם התובע, והודיע לו כי מאחר שהתובע כבר עבר את המבחן האמור - אין צורך לבצעו שנית, וביקש מהתובע להמתין, באמרו כי בעוד מספר ימים יקבל התובע הזמנה לחתימה על הסכם עבודה במשרדו של נציג הנתבעת.

18. בהמשך, יצר נציג הנתבעת קשר טלפוני עוד מספר פעמים עם התובע. במהלך שיחות אלה אמר נציג הנתבעת לתובע כי יש לו סיכוי טוב להתקבל למשרה; כי היה עוד מועמד מוביל למשרה אך התובע נבחר מבין שניהם, וכי החליט סופית לקבל את התובע למשרה, ואף שאל את התובע אם הוא עדיין מעוניין במשרה (לכך השיב התובע בחיוב).
19. להפתעת התובע, בסופו של דבר, ולאחר כל השתלשלות העניינים המתוארת לעיל, **הופסק הליך המיון באופן פתאומי וחד צדדי על ידי הנתבעת, וזאת מבלי שנמסר לתובע נימוק כלשהו, ועל אף השלב המתקדם אליו הגיע.**
20. יצוין, כי דחייתו ללא הנמקה של התובע חזרה על עצמה לגבי כל אחת מן המשרות המפורטות לעיל, וזאת למרות שהתובע פנה אל הנתבעת מספר פעמים וביקש לדעת מהי הסיבה בגינה לא התקבל. המסקנה המתבקשת היא, כי התובע נדחה בכל פעם, לרבות לגבי משרת קורא המונים, עקב הסתמכות הנתבעת על המלצת הוועדה הרפואית משנת 1994 (נספח ג' לעיל), אשר המליצה שלא להעסיק את התובע, עקב מוגבלותו.
21. יצוין, כי בשנת 1994 הועסק התובע ע"י הנתבעת במשרה זמנית בתפקיד שרברב בתחנת "אורות רבין" באזור חדרה, למשך מספר חודשים.
22. החל מחודש מאי 2013 מועסק התובע במשרת מאבטח בחברת "מוקד אמנון" שבקיסריה, וזאת תמורת שכר מינימום. (תלוש שכר של התובע מצ"ב ומסומן **כנספח ד'** לתביעה זו).

ג. מיצוי הליכים ותכתובות בין הצדדים

23. כאמור, התובע פנה מספר פעמים לנתבעת, וביקש לדעת מה הסיבה בגינה נדחתה מועמדותו לתפקידים השונים, אולם לא נענה לגופו של עניין. (ההתכתבויות בין הצדדים מצ"ב ומסומנות **כנספח ה'** לתביעה זו).
24. בעקבות כך, פנה התובע לקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלות באוניברסיטה העברית בירושלים (להלן: "**הקליניקה**"). הקליניקה פועלת למען שילוב אנשים עם מוגבלות בחברה ומימוש זכויותיהם, תוך התמקדות בתחומי ההשכלה והתעסוקה.
25. בעקבות פניית התובע, פנתה הקליניקה בשם התובע אל הנתבעת במכתב מיום 12.12.13, בו טענה כי דחיית מועמדותו של התובע לכל אחת מהמשרות אליהן הגיש מועמדות, לרבות משרת קורא המונים, עקב מוגבלותו, מהווה הפליה אסורה על פי סעיף 8(א)(1) לחוק השוויון וכן הפרה של סעיף 9 לאותו חוק, הקובע חובת ייצוג הולם לאנשים עם מוגבלויות. (עותק מהמכתב מצ"ב ומסומן **כנספח ו'** לתביעה זו).
26. במכתב תשובה מיום 13.01.14, דחתה הנתבעת את טענות התובע בדבר אפלייתו, וכמו כן ציינה במכתבה: "**חברת החשמל חרטה על דגלה את קיום השונות והגיוון בהעסקת העובדים... ובאופן מיוחד שמה דגש על קידום העסקתם של עובדים עם מוגבלויות במסגרות העסקה ותמיכה שונות. בתוך כך קלטה החברה בשנים האחרונות עשרות עובדים בעלי מוגבלויות שונות, בנוסף על אלו המועסקים בה זה מכבר.**" (מכתב התשובה של הנתבעת מצ"ב ומסומן **כנספח ז'** לתביעה זו).
27. בתחילת חודש פברואר 2014 השיבה הקליניקה לנתבעת במכתב נוסף, בו ביקשה לקבל העתק תרשומות המתעדות את סיבה הדחיה של התובע למשרות השונות אליהן התמייך. כמו כן,

התבקשה הנתבעת למסור נתונים מספריים בנוגע להעסקתם של עובדים עם מוגבלויות בשורותיה.

(המכתב הנוסף של הקליניקה מצ"ב ומסומן **כנספת ח'** לתביעה זו).

28. ביום 5.3.14 השיבה הנתבעת במכתב נוסף מטעמה, בו היא שבה ומכחישה את אפליית התובע, וטוענת כי התובע לא התקבל למשרות האמורות מאחר שהישגיו במבחני התאמה שערכה לו הנתבעת היו נמוכים- מבחני התאמה אשר לטענת התובע הוא כלל לא עבר.

29. באשר להעדר הייצוג ההולם טענתה של הנתבעת תמוהה אף יותר. כך, היא טוענת במכתבה, כי **אין לה מידע לגבי מספר העובדים בעלי מוגבלות המועסקים על ידה**, אך עם זאת טוענת כי לא הפרה את החובה לייצוג הולם על פי חוק השוויון.

(העתק מכתבה הנוסף של הנתבעת מצ"ב ומסומן **כנספת ט'** לתביעה זו).

30. משכך, לא נותרה לתובע ברירה אלא לעתור לבית הדין הנכבד על מנת למצות את זכויותיו.

הטיעון המשפטי – טענת ההפליה והפרת חובת הייצוג ההולם

חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות

31. חוק השוויון נחקק בשנת 1998, ומהווה פריצת דרך בכל הנוגע לקידום זכויותיהם של אנשים עם מוגבלות, וקידום שילובם בכל תחומי החיים בחברה הישראלית. בבסיס חקיקה זו עומדת תפיסה מתקדמת של שוויון וזכויות אדם, וביטוי ראשוני לכך מתגלה בלשון החקיקה. כך, בניגוד לעבר, החקיקה אינה משתמשת בשפה מתייגת בנוגע לאנשים עם מוגבלות, וההתייחסות ללקות היא רק בהקשר לדרישה להתאים את הסביבה החברתית והפיזית לצרכיו של האדם.

32. תכליתו של החוק, כפי שהוגדרה בפרק הראשון, היא כדלקמן:

סעיף 1: **"זכויותיהם של אנשים עם מוגבלות ומחויבותה של החברה בישראל לזכויות אלה, מושתתות על ההכרה בעקרון השוויון, על ההכרה בערך האדם שנברא בצלם ועל עקרון כבוד הבריות"**.

סעיף 2: **"חוק זה מטרתו להגן על כבודו וחירותו של אדם עם מוגבלות, ולעגן את זכותו להשתתפות שוויונית ופעילה בחברה בכל תחומי החיים, וכן לתת מענה הולם לצרכיו המיוחדים באופן שיאפשר לו לחיות את חייו בעצמאות מרבית, בפרטיות ובכבוד, תוך מיצוי מלוא יכולתו"**.

(ההדגשות אינן במקור, ד.ב.).

33. בדברי ההסבר להצעת החוק, נאמר עוד על תכליתו:

"אנשים עם מוגבלות בישראל מופלים ומקופחים בתחומים רבים של חייהם. הם נוטלים חלק מזערי במוקדי הכוח הציבוריים, התרבותיים והכלכליים בחברה. מכשולים פיסיים בצד דעות קדומות וסטריאוטיפים, מולידים ניכור והרחקה. אלה האחרונים

מחזקים דעות קדומות, וחוזר חלילה. מטרתה של הצעת חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות היא להביא לפריצתו של מעגל קסמים זה ולפתוח את שערי החברה להשתלבותם המלאה של אנשים עם מוגבלות בקרבה".

(הצעות חוק 2525, 11.3.96 עמ' 628).

34. חוק השוויון מדגיש את החשיבות של שילוב אנשים עם מוגבלות כשוויים בחברה, וזאת בכל תחומי החיים, כאשר נדבך מרכזי בכך הוא היכולת להתפרנס באופן עצמאי, תוך מיצוי הפוטנציאל האישי המלא של האדם.

35. בהקשר זה יצוין, כי איסור אפליה כלפי אנשים עם מוגבלות הוכר על ידי בית המשפט העליון עוד בטרם חקיקת חוק השוויון, כחלק מזכות האדם לכבוד. כך, למשל, בבג"ץ 7081/93 בוצר נ' מועצה מקומית מכבים רעות פ"ד נ(1)19, קבע כב' הנשיא ברק בהתייחסו לפרק ה' 1 בחוק התכנון והבניה:

"ברמת ההפשטה העליונה ניתן לקבוע כי תכלית החקיקה היא לאפשר את שילובו של הנכה בחברה. מטרתה לאפשר לנכה להשתתף באופן מלא בחיי החברה בכל תחומי החיים. היא נועדה להגשים את הערך המרכזי של השוויון בכל הנוגע לנכה. היא נועדה להעניק לנכה שוויון של הזדמנות. היא באה לאפשר לנכה עצמאות ואי-תלות. היא באה להגן על כבודו של הנכה וחירותו על-ידי הבטחת שוויון והשתתפות בחברה בכל תחומי החיים".

(הדגשה לא במקור, ד.ב.)

36. יתרה מכך, הפליית אדם בשל מוגבלותו הוכרה ע"י ביהמ"ש כהפליה גנרית, קרי הפלייה בשל דבר שלאדם אין שליטה עליו (כגון גזעו ומינו), וככזו היא פוגעת באופן הקשה ביותר בכבודו של האדם. על כך נאמר מפי כב' השופט (בדימוס) חשין:

"הפליה גנרית, כפי שכבר נאמר, הינה הפליה הפוצעת אנושות בכבוד האדם. אין לו לאדם שליטה על מינו (נקבה או זכר), על צבע עורו (שחור, צהוב או לבן), על שלמות גופו (נכה או שלם בגופו). האדם עשה בחייו את כל שביכולתו כדי לרכוש חוכמה ודעת, להיות אדם טוב ומיטיב, נוח לבריות וישר-דעת. והנה נדחה הוא מפני אחרים אך בשל אותו מאפיין שאין לו שליטה עליו, מאפיין גנטי או אחר". (ההדגשה אינה במקור, ד.ב.)

(בג"צ 98/2671 שדולת הנשים בישראל נ' שר העבודה והרווחה פ"ד נב (3) 630, 659-658)

האיסור על אפליה בתעסוקה

37. פרק ד' לחוק השוויון מוקדש לשילובם של אנשים עם מוגבלות בתחום התעסוקה. סעיף 8 בפרק זה מהווה את אחת מאבני היסוד של החוק, וקובע כדלקמן:

8) (א) לא יפלה מעביד בין עובדיו או בין דורשי עבודה, מחמת מוגבלותם, ובלבד שהם כשירים לתפקיד או למשרה הנדונים, בכל אחד מאלה:

(1) קבלה לעבודה לרבות מבדקי קבלה;

...

(ההדגשות אינן במקור, ד.ב.).

38. הנה כי כן, חוק השוויון קובע באופן מפורש כי אסור למעסיק להפלות אדם עם מוגבלות בשלב הקבלה לעבודה, ובלבד שהוא כשיר לתפקיד. איסור הפליה זה כולל גם סירוב של מעסיק לבצע התאמות של הציוד במקום העבודה, הנדרשות בשל צרכיו המיוחדים של המועמד. על הרציונל להגדרתה של הפליה אסורה בחוק השוויון ציין המחוקק בשעתו:

“הגדרתה של הפליה באופן זה היא ממרכזי הכובד של הצעת החוק, והיא מכוונת להשגת שוויון מהותי ולא שוויון פורמלי בלבד...” (הצעת החוק, עמ' 630).
(ההדגשה לא במקור, ד.ב.)

39. גם מדברי ההסבר להצעת חוק השוויון ניתן ללמוד, כי החוק נועד להילחם בתופעה של הדרת אנשים עם מוגבלות משוק העבודה, וזאת לנוכח הקשיים המרובים העומדים בפני אנשים עם מוגבלות המבקשים להשתלב בשוק זה:

“אחת הבעיות הקשות ביותר של אנשים עם מוגבלות הינה השתלבות במעגל העבודה. מדובר באחד ההיבטים המרכזיים בדימוי העצמי של האדם ובתחושתו שהוא תורם לסביבתו.”

(מתוך הצעת החוק, עמ' 630).

40. על מימדיה של בעיה קשה זו ניתן ללמוד מהדו"ח הסטטיסטי השנתי של נציבות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, לפיו בשנת 2009 חיו בישראל כ-1.6 מיליון אנשים עם מוגבלות, מתוכם כ-808 אלף בגילאי עבודה (64-18). (<http://www.justice.gov.il/NR/rdonlyres/7381032C->). (<http://www.justice.gov.il/NR/rdonlyres/7381032C-1961-445D-88F0-58F037BE0E02/37380/reportnew.pdf>).

41. כפי שמראה הדו"ח הנ"ל, קיימים פערים גדולים בין אוכלוסיה זו לבין אוכלוסיית האנשים ללא מוגבלות בתחומי חיים רבים, ובראשם בתחום התעסוקה. כך, למשל, אחוז האנשים שאינם מועסקים כלל עומד בקרב אנשים עם מוגבלות על 45%, וזאת לעומת 24% בלבד שאינם מועסקים בקרב האוכלוסיה הכללית. גם כאשר אנשים עם מוגבלות מצליחים להשתלב בשוק העבודה, הרי ששכרם הממוצע נמוך בעשרות אחוזים לעומת עובדים ללא מוגבלות, והם מועסקים פחות במשרות ניהוליות ואו בכירות.

42. על רקע נתונים קשים אלה, המצביעים על מצבם העגום של אנשים עם מוגבלות בישראל בכל הנוגע לשילוב בשוק התעסוקה, ניתן להבין את הצורך בחקיקת פרק התעסוקה בחוק השוויון ואת החשיבות שבאכיפת החובות הקבועות בו.

43. הפסיקה הכירה בכך שעבודה הינה נדבך משמעותי ביותר בחייו של האדם, וזאת ביתר שאת לגבי אנשים עם מוגבלות, לאמור:

"מלבד היות העבודה משמשת מקור פרנסה, מהווה העבודה מקור חשוב למימוש עצמי, דימוי עצמי והגשמה. קל וחומר בנסיבות של אנשים עם מוגבלות."

(ע"ע 670/06 יעקב רוט – רם מבנים בע"מ, פסקה 2 לפסק דינו של השופט פליטמן (טרם פורסם, 1.10.2009)).

44. יודגש, כי על פי הפסיקה, על מנת להוכיח אפליה פסולה אין צורך להצביע על כוונה להפלות, אלא די בכך שהתוצאה מפלה:

"אכן, הפליה אסורה עשויה להתקיים גם בהעדר כוונה או מניע של אפליה מצד יוצרי הנורמה המפלה. לעניין ההפליה, די בתוצאה מפלה. ... הפליה אינה נקבעת אך על-פי מחשבתו וכוונתו של יוצר הנורמה המפלה. היא נקבעת על-פי האפקט שיש לה הלכה למעשה."

(בג"צ 11163/03 ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים ואח' נ' ראש ממשלת ישראל (טרם פורסם, 27.2.2006, פסקה 18). (הדגשה לא במקור, ד.ב.).

החובה לפעול למען ייצוג הולם

45. נוסף על החובה שלא להפלות, סעיף 9(א) לחוק השוויון מחייב מעסיק לפעול למען ייצוג הולם של אנשים עם מוגבלות בקרב עובדיו, וקובע:

"ראה מעביד כי בקרב עובדיו אין ביטוי הולם, בנסיבות העניין, לייצוגם של אנשים עם מוגבלות (להלן – ייצוג הולם), יפעל לקידום הייצוג ההולם..." (הדגשה לא במקור, ד.ב.).

46. בעניין זה קבע בית הדין האזורי לעבודה בירושלים, כי חובת הייצוג ההולם מבוססת, למעשה, על עקרון ההעדפה המתקנת, המעוגן בסעיף 3 לחוק השוויון, ואשר מטרתו הינה להביא לשוויון מהותי, להבדיל משוויון פורמלי בלבד.

47. על הרציונל להעדפה מתקנת נקבע בבג"צ 453/94 שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד מח(2) 501:

"מתן הזדמנות שווה עשוי להשיג תוצאה שוויונית רק כאשר האוכלוסיות המתמודדות עושות כן מעמדת מוצא שהיא פחות או יותר שווה... פער ניכר בשוויון.. בין אם נתהווה בעטיין של תפיסות עולם פסולות שנשתרשו בחברה, מגביר את סיכויי הקבוצות החזקות וגורע מסיכויי הקבוצות החלשות. ההעדפה המתקנת באה לתקן פער זה. היא מבוססת על התפיסה, כי בחברה שחלק ממרכיביה מצויים בעמדת מוצא נחותה, אין די במתן הזדמנות שווה לכל... תיקון עוולות העבר והשגת שוויון מעשי יכולים, לכן, להיעשות רק בהענקת יחס מועדף לבני הקבוצה החלשה... מושג ההעדפה המתקנת... יש לקבלו ולהכיר בו כאמת מידה שוויונית, המהווה אחד מנגזרי הכרחיים ואחת הערובות העיקריות להגשמתו של עיקרון השוויון עצמו..."

48. פסק הדין האמור עוסק, אמנם, בסוגייה של ייצוג הולם לאוכלוסיית הנשים בדירקטוריונים של חברות ממשלתיות, אך אין ספק שאת האמור בו ניתן ליישם גם לגבי האוכלוסייה של אנשים עם מוגבלות, שכן, מדובר, ללא ספק, בקבוצה חלשה, המצויה בעמדת מוצא נחותה לעומת כלל האוכלוסייה, ואשר סבלה במשך שנים מאפליה שיטתית בכל התחומים, לרבות בתחום התעסוקה.

49. בשל הפערים הניכרים הקיימים בין אנשים עם מוגבלות לבין כלל האוכלוסייה, מתן שוויון הזדמנויות אפשרי רק על ידי שימוש בכלי של העדפה מתקנת, כפי שהוא בא לידי ביטוי בחובה לפעול למען ייצוג הולם, אשר יש בה כדי לתקן את העוול ההיסטורי כלפי אוכלוסייה זו, ולהביא לשוויון אמיתי.

50. במאמרה "על העדפה מתקנת", קובעת פרופ' פרנסס רדאי כי :

"העדפה מתקנת היא דרך שיטתית להיאבק נגד האפליה השיטתית. היות שהאפליה השיטתית נובעת מהמבנה החברתי-פסיכולוגי של החברה, כל ניסיון להתמודד אתה על-ידי תביעות נגד מקרים יחידים של אפליה מיועדת לכישלון. כפי שאמרה השופטת אבלה בדו"ח המועצה לשוויון בתעסוקה בקנדה בשנת 1984: 'כאשר הניסיון לאכוף את זכויות האדם מוגבל לתרופות פרטניות ולא קבוצתיות, אין זה אפשרי להתמודד עם התופעה המושרשת והרב-ממדית של אפליה'".

(משפט וממשל ג תשנ"ה, 145).

51. לדעת פרופ' כדאי, ניתן לבסס את מושג ההעדפה המתקנת על תפיסה של צדק מתקן, שהינו צדק קבוצתי, ולפיו האדם נושא עמו את התכונות החברתיות של הקבוצה אליה הוא שייך. לפי גישה זו, כדי לתקן את העוול שנעשה לקבוצה צריך לשקם את היחידים השייכים אליה. בנוסף, כדי להעניק ליחיד הזדמנות שווה אמיתית, יש לפצות אותו על המגרעות הנובעות מהשתייכותו לקבוצה שסבלה מאפליה וקיפוח בעבר, וזאת על ידי מתן העדפה מתקנת לאותה קבוצה.

52. רציונל נוסף עליו ניתן לבסס את הפרקטיקה של העדפה מתקנת הוא צדק מחלק, שמשמעותו שינוי חלוקת המשאבים בחברה, במטרה להבטיח שוויון הזדמנויות לקבוצות המופלות ולקדם חברה פלורליסטית, שתאפשר ייצוג לקבוצות שונות השייכות לה וקידום האינטרסים הקבוצתיים שלהן. מאחר שהקבוצות המופלות אינן מגיעות לתפקידים שבהן יוכלו להוות ייצוג מספרי הולם לקבוצה- יש לנקוט אמצעים כדי להבטיח את ייצוגן ההולם.

53. לבסוף, ניתן לבסס את ההעדפה המתקנת גם על תפיסה של צדק תועלתני, שכן אפליה הינה תופעה לא רציונלית, שאינה מתיישבת עם תחרות חופשית, בעוד מטרתה של ההעדפה המתקנת היא לנטרל את האפליה, ובכך לחזק את הרציונליות הכלכלית בשוק, שתאפשר תחרות חופשית.

54. עוד מציינת פרופ' רדאי במאמרה, כי ההעדפה המתקנת משמשת עיקרון חוקתי במדינות רבות, ובניהן ארה"ב, קנדה, נורווגיה, איטליה, אוסטרליה, ניו זילנד ואירלנד. יתרה מכך, לפני נתוני מחקר שנערך בשנת 1991, בקהילה האירופית, אחת מתוך שלוש חברות מפעילה

תכנית של העדפה מתקנת מרצון, לאור העבודה שזו משפרת את היעילות של ניצול ההון האנושי בחברה.

55. כפי שקבע ביה"ד האזורי לעבודה בירושלים, החובה לפעול לקידום הייצוג ההולם של אנשים עם מוגבלות במקומות עבודה, חלה הן בשלב הקבלה לעבודה והן בשלב סיום העבודה:

"ייצוג הולם משמעו שבמקום העבודה יהיו ויעבדו גם אנשים עם מוגבלויות. שני מאורעות קובעים את תקופת היותו של אדם עובד - קבלתו לעבודה, וסיום עבודתו בין אם בדרך של פיטורים, בין אם בכל דרך אחרת. הייצוג ההולם של קבוצה מסוימת במקום עבודה נקבע על פי שני המאורעות הללו... לכן החובה לנקוט באפליה מתקנת (כדי להביא לייצוג הולם) חלה על אירוע הקבלה לעבודה כמו גם על אירוע הפיטורין מהעבודה".

(בש"א (אזורי - ירושלים) 2968/01 - יוסף בלילתי - ג'רוסלם פוסט פבליקיישנס בע"מ, פדע לט עט (2001)).

56. באותו פסק דין אף מבהיר כב' השופט אברהמי, כי חובתו של המעסיק שלא להפלות אדם עקב מוגבלותו ולפעול למען ייצוג הולם של אנשים עם מוגבלות משמעה כי על המעסיק לשקול לכף זכות את מוגבלותו של העובדה, בבואו לשקול את העסקתו או המשך העסקתו, כאשר הנטל להוכיח כי המעסיק שקל עניין זה ברצינות הנדרשת- מוטל על כתפיו.

57. באותו מקרה, קבע ביה"ד כי:

"עניין מוגבלותו של המבקש כלל לא הובא בחשבון, ולכן, לכאורה, סטתה המשיבה מהחובה המוטלת עליה על פי החוק".

(סעיף 13 לפסק הדין).

58. בהקשר זה יטען התובע, כי החובה לפעול למען ייצוג הולם חלה על הנתבעת אף ביתר שאת, לאור היותה גוף ציבורי, ולכל הפחות גוף דו-מהותי, המספק שירותים לציבור הרחב והכפוף לחובות המשפט המנהלי, וכן לאור היותה גוף המעסיק אלפי עובדים.

59. התובע יוסיף ויטען, כי חובת המעסיק לפעול למען ייצוג הולם כוללת גם את החובה לנהל רישום לגבי מספר העובדים עם מוגבלות המועסקים אצל המעסיק מתוך כלל העובדים, ולעדכן רישום זה, וזאת על מנת לוודא כי אמנם קיים ייצוג הולם בקרב העובדים לאנשים עם מוגבלות בקרב עובדיו, וכן את החובה לפרסם מידע זה.

האמנה הבינלאומית לזכויות אנשים עם מוגבלויות

60. עקרונות דומים לאלה הכלולים במשפט הישראלי, נקבעו אף באמנה הבינלאומית לזכויות אנשים עם מוגבלויות, ה- (Convention on the Rights of Persons with Disabilities), שהתקבלה בעצרת האו"ם בדצמבר 2006. מדינת ישראל חתמה על האמנה בשנת 2007 ואישררה אותה בשנת 2012. האמנה אושררה על ידי 110 מדינות מרחבי העולם,

והיא קובעת עקרונות של שוויון כלפי אנשים עם מוגבלות, השתתפות מלאה, שלהם בחברה, ביצוע התאמות וקבלת החלטות על ידי האדם עצמו. יצוין כי נציבות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, יחד עם נציגי משרד המשפטים, משרד החוץ ועמותת "בזכות" היו שותפים בניסוח האמנה ובהתוויית העקרונות הכלולים בה, בין היתר בנוגע לזכותו של כל אדם לתעסוקה.

61. תכליתה של האמנה, כפי שהוגדרה בסעיף 1, היא:

"לקדם, להגן ולהבטיח הנאה מלאה ושווה של כל האנשים עם מוגבלויות מזכויות האדם וחירויות היסוד שלהם, וקידום כבוד לכבודם הטבעי."

סעיף 27 לאמנה- עבודה ותעסוקה

62. האמנה מייחדת סעיף ספציפי לתחום העבודה והתעסוקה בקרב אנשים עם מוגבלות, הקובע כדלקמן:

"מדינות שהן צדדים מכירות בזכותם של אנשים עם מוגבלויות לעבוד בשוויון עם אחרים; כלולה בכך הזכות לקבל הזדמנות להתפרנס מעבודה שנבחרה או נתקבלה באופן חופשי בשוק עבודה ובסביבת עבודה שהם פתוחים משלבים ונגישים לאנשים עם מוגבלות. מדינות שהן צדדים תגנה על מימוש הזכות לעבוד ותקדמנה אותה...לרבות באמצעות חקיקה, בין היתר, על מנת:

(א) לאסור אפליה בשל מוגבלות בקשר לכל עניין הנוגע לכל צורות התעסוקה לרבות תנאי גיוס, קבלה לעבודה והעסקה, המשכיות העסקה, קידום קריירה ותנאי עבודה בטיחותיים ובריאים."

(ההדגשה אינה במקור, ד.ב.).

מן הכלל אל הפרט- האפליה כלפי התובע והפרת חובת הייצוג ההולם ע"י הנתבעת

63. ראשית יטען התובע, כי הוא עונה על ההגדרה של "אדם עם מוגבלות" שבסעיף 5 לחוק השוויון, לנוכח היותו לקוי שמיעה.

64. התובע יטען, כי הנתבעת הפלתה אותו בשלבי בחינת מועמדותו לעבודה בכל אחת מהמשרות אליהן התמייין, לרבות משרת קורא המונים, בכך שדחתה את מועמדותו רק בשל מוגבלותו, ובנוסף הפרה את חובת הייצוג ההולם. בכך הפרה הנתבעת את החובות החלות עליה כמעסיקה על פי חוק השוויון, כמפורט להלן.

65. התובע יטען, כי הוא עמד בדרישות כל המשרות אליהן התמייין, וזאת בהתאם למודעות שפרסמה הנתבעת. לאור זאת יטען התובע, כי דחיית מועמדותו על ידי הנתבעת באופן שיטתי לכל אחת מהמשרות עקב מוגבלותו, בין אם בשלבי המיון הראשוני (על בסיס קורות חייו בלבד), ובין אם בשלבים מאוחרים יותר (לאחר ראיון אישי), תוך שהיא מסתמכת על המלצת הוועדה הרפואית של הנתבעת משנת 1994 (נספח ג' לעיל), מהווה אפליה אסורה לפי סעיף 8(א)(1) לחוק השוויון.

66. לאור התנהלותה של הנתבעת המתוארת לעיל, יטען התובע כי אין מנוס מהמסקנה שהסיבה היחידה בגינה נדחתה מועמדותו לכל אחת מהמשרות, לרבות משרת קורא המונים, הינה היותו לקוי שמיעה, כפי שנקבע בוועדה הפנימית של הנתבעת ביום 03.04.1994 (נספח ג' לעיל). התנהגות זו מהווה הפליה מחמת מוגבלות, והפרה בוטה של הוראות חוק השוויון.
67. לאור העובדה כי לתובע כאמור כל הכישורים והקריטריונים הנדרשים לתפקידים אליהם התמודד, לרבות למשרת קורא המונים, יטען התובע כי הנטל עובר אל כתפי הנתבעת, בהתאם לסעיף 13 לחוק השוויון וסעיף 9(א) לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, להראות שנהגה כשורה ולא הפלתה את התובע עקב מוגבלותו.
68. בנוסף, לאור היותה של הנתבעת מעסיקה של אלפי עובדים, הרי שהיא נכללת בהגדרת "מעביד" שבסעיף 9(ד) לחוק השוויון, ולכן חלה עליה החובה לפעול למען ייצוג הולם לעובדים עם מוגבלות, כקבוע בסעיף 9(א) לחוק השוויון. חובה זו חלה על הנתבעת אף ביתר שאת, לאור היותה גוף דו מהותי שהינו בעל מונופול בתחום החשמל בישראל, המעסיק, כאמור, אלפי עובדים.
69. יתרה מכך, התובע יטען, כי כאשר בחנה את מועמדותו של התובע למשרות האמורות- היה על הנתבעת לתת משקל להיותו של התובע אדם עם מוגבלות, ולתת לו עדיפות בקבלה לעבודה עקב כך, ומשלא עשתה כן- הפרה את החובה לייצוג הולם, שכן מוגבלותו של התובע לא באה כלל בגדר שיקולי הנתבעת במסגרת ההחלטה על קבלתו לעבודה.
70. לעניין זה יטען התובע, כי יש בטענותיה הסתמיות של הנתבעת במכתבים מטעמה (נספחים ז' ו- ט' לעיל) כדי לחזק את הטענה כי הנתבעת הפרה את החובה לייצוג הולם של עובדים עם מוגבלות בשורותיה, שכן, כאמור, היא טוענת מחד כי אין לה נתונים אודות מספרם של העובדים עם מוגבלות המועסקים בשורותיה, אך מאידך- כי היא מקיימת את חובת הייצוג ההולם- טענה תמוהה ולא ברורה.
71. בהקשר זה יטען התובע, כי כחלק מהחובה לפעול למען ייצוג הולם, היה על הנתבעת לנהל רישום ולפרסם נתונים עדכניים אודות אחוז העובדים עם מוגבלות המועסקים אצלה מתוך כלל העובדים, וזאת על מנת שניתן יהיה להיווכח אם אמנם קיים ייצוג הולם, דבר שלא נעשה, כאמור, ע"י הנתבעת, ומכאן כי היא הפרה את חובת הייצוג ההולם, בכל הנוגע לעובדים בעלי מוגבלות.

נטל ההוכחה

72. לעניין נטל ההוכחה בתביעות לפי פרק התעסוקה שבחוק השוויון, קבע המחוקק בסעיף 13 לחוק השוויון, כי יחול סעיף 9(א) לחוק השוויון הזדמנויות בעבודה, התשמ"ח – 1988, בשינויים המחויבים לפי העניין. סעיף 9(א) לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה קובע כך:

9. (א) "בתובענה של דורש עבודה או של עובד בשל הפרת הוראות סעיף 2, תהא חובת ההוכחה על המעביד כי פעל שלא בניגוד להוראות סעיף 2-

(1) לעניין קבלה לעבודה, קידום בעבודה, תנאי עבודה, שליחה להכשרה או השתלמות מקצועית, או תשלום פיצויי פיטורים- אם קבע המעביד לגביהם תנאים או כישורים, ודורש העבודה או העובד, לפי העניין, הוכיחו כי נתקיימו בהם התנאים או

הכישורים האמורים".

(הדגשה לא במקור, ד.ב.).

73. באשר לטענת כי הנתבעת הפלתה את התובע בקבלה לעבודה עקב מוגבלותו- לאור המפורט לעיל באשר לכישוריו המקצועיים של התובע, הרי שהוא קיים את דרישות התפקידים אליהם הגיש מועמדות בנתבעת, ולכן עובר הנטל אל הנתבעת להוכיח כי לא הפלתה את התובע בקבלה לעבודה עקב מוגבלותו.

74. באשר לטענה כי הנתבעת הפרה את חובתה לפעול לייצוג הולם- כאמור לעיל, לאור העובדה שאין ביכולתה של הנתבעת לספק נתונים אודות אחוז העובדים בעלי מוגבלות המועסקים אצלה, הרי שהנטל עובר אל הנתבעת להוכיח שעמדה בחובת הייצוג ההולם.

הסעד המבוקש

75. שילוב אנשים עם מוגבלות בתחום התעסוקה מהווה נדבך מרכזי בתהליך שילובה של אוכלוסייה זו בחברה הישראלית. נכון להיום, לצערנו, שילוב זה לוקה בחסר, ונדרש שינוי מהותי ונרחב בתחום. כמפורט לעיל, במקרה דנן מדובר באפליה זועקת ופגיעה חמורה באינטרס הציבורי, ולפיכך, בית הדין מתבקש לחייב את הנתבעת בתשלום פיצוי כספי בשיעור משמעותי לתובע, אשר יהיה בו כדי לשקף את חומרת מעשיה ולהעביר מסר חד וברור לציבור המעסיקים, לפיו אפליה בקבלה לעבודה בגין מוגבלות מהווה הפרה חמורה של החוק, ופוגעת פגיעה קשה בעיקרון השוויון, אשר חברה מתוקנת לא תסבול.

76. **התובע יטען כי התנהלות הנתבעת גרמה לפגיעה קשה בכבודו, ולתחושה קשה של השפלה ועלבון, כאשר הוא נדחה על הסף פעם אחר פעם אך בשל היותו אדם עם מוגבלות, וזאת על אף, שכאמור הוא בעל הכישורים וההשכלה המתאימים, ובעל יכולת לבצע את העבודה בצורה מיטבית.**

77. לאור האמור לעיל, בית הדין הנכבד מתבקש לחייב את הנתבעת בתשלום פיצוי בסך 25,000 ₪ ללא הוכחת נזק, בשל הפלייתו של התובע מחמת מוגבלותו, וכן פיצוי נוסף בסך 25,000 ₪ בשל הפרת חובת הייצוג ההולם, וזאת בהתאם לסעיף 14(1) לחוק השוויון, ובסך הכל פיצוי בסך 50,000 ₪.

78. לבית הדין הנכבד הסמכות העניינית והמקומית לדון בתביעה זו.

79. לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית הדין הנכבד לקבל את התביעה ולהורות על הסעד המבוקש בה, וכן לפסוק לטובת התובע הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בתוספת מע"מ כדין.

עו"ד דנה ברכפלד

ב"כ התובע