

המחלקה לסכסוכי עבודה
נסרק

האגודה לזכויות האזרח
בישראל
21-08-2013
נתקבל

ע"ע 44667-05-13

בבית הדין הארצי לעבודה בירושלים

21-08-2013

בעניין: 1. בת חן שחר
2. יעל ברום
3. גבי גלזר

המבקשות

כולם ע"י ב"כ עוה"ד יהונתן י. קלינגר
מרח' מרח' ביליו 6, תל אביב
טל': 077-4701695, פקסי': 052-3436436

- נ ג ד -

עיריית שדרות

המשיבה

ע"י ב"כ עוה"ד בנימין סעדון,
מכיכר הנשיא 1, שדרות 8712808

הסתדרות העובדים החדשה

מרח' ארלוזורוב 93, תל אביב

מרכז השלטון המקומי

מרח' הארבעה 19, תל אביב, 64739
טל': 03-6844222, פקסי': 03-6844201

המשיבות הפורמאליות

האגודה לזכויות האזרח

ע"י ב"כ עוה"ד אבנר פינצ'וק ואח'
רחוב נחלת בנימין 75, תל אביב, 65154
טל': 03-5608185, פקסי': 03-5608165

ידיד בית משפט

היועץ המשפטי לממשלה

ע"י המחלקה לענייני עבודה, פרקליטות המדינה
מרח' מח"ל 7, ירושלים
טל': 02-5419638, פקסי': 02-5419660

מתייצב בהליך

הודעה על התייצבות היועץ המשפטי לממשלה

מכוח סמכותי לפי סעיף 30 לחוק בית הדין לעבודה, תשכ"ט – 1969, ולאחר שראיתי כי זכות של מדינת ישראל או עניין ציבורי עלולים להיות מושפעים או כרוכים בהליך שלפני בית הדין הנכבד, הריני להודיע על התייצבותי בהליך זה.

אני מסמיך כל פרקליט מפרקליטות המדינה על שלוחותיה להיות נציגי בהליך זה.

יהודה נאשטיין

היועץ המשפטי לממשלה

ירושלים, היום: י"ד אלול, תשע"ג

20 אוגוסט, 2013

בעניין: 1. בת חן שחר

2. יעל ברום

3. גבי גלזר

כולם ע"י ב"כ עוה"ד יהונתן נ. קלינגר
מרח' מרח' ביליון 6, תל אביב
טל': 052-3436436, פקס': 077-4701695

המבקשות

- נ ג ד -

עיריית שדרות

ע"י ב"כ עוה"ד בנימין סעדון,
מכיכר הנשיא 1, שדרות 8712808

המשיבה

הסתדרות העובדים החדשה

מרח' ארלוזורוב 93, תל אביב

מרכז השלטון המקומי

מרח' הארבעה 19, תל אביב, 64739
טל': 03-6844222, פקס': 03-6844201

המשיבות הפורמאליות

האגודה לזכויות האזרח

ע"י ב"כ עוה"ד אבנר פינצ'וק ואח'
רחוב נחלת בנימין 75, תל אביב, 65154
טל': 03-5608185, פקס': 03-5608165

ידיד בית משפט

היועץ המשפטי לממשלה

ע"י המחלקה לענייני עבודה, פרקליטות המדינה
מרח' מח"ל 7, ירושלים
טל: 02-5419638, פקס': 02-5419660

מתייצב בהליך

עמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה

בהתאם להחלטת בית הדין הנכבד מיום 24.7.13 מתכבד בזאת היועץ המשפטי לממשלה להגיש עמדתו בנוגע לערעור דנן, כדלקמן:

I. פתח דבר

1. ביום 24.7.13 התקבלה במשרדי פרקליטות המדינה החלטת בית הדין הנכבד מאותו יום בתיק דנן, ממנה עולה כי מדובר בערעור, לאחר מתן רשות, על החלטה בדבר בקשה לסעד זמני אשר ניתנה בבית הדין האזורי לעבודה בבאר-שבע (בראשות כבוד השופט מ' טוינה ונציגי ציבור גבי פסה מרקוביץ ומר משה אהרוני), אשר נתבקש במסגרת התביעה

ס"ע 2951-05-13 שחר בת חן, יעל ברום, גבי גלזר נ' עיריית שדרות (להלן: "התיק העיקרי").

2. הגם שטרם הומצאו לידי ב"כ היועץ "עותקים של הערעור, של התגובות ושל כלל החומר שבתיק", כלשון ההחלטה האמורה, עובדת קיומו של תיק זה כמו גם חלק מהחומרים הובאו בפני ב"כ היועץ.

בשל השאלות החוקתיות העקרוניות בנוגע לממשק בין דיני העבודה, ליישומים ביומטריים ולזכות לפרטיות, העולות מהתיק העיקרי, מצא היועץ לנכון להתייצב כבר בשלב זה, בהתאם לסמכותו לפי סעיף 30 לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט – 1969.

3. עמדת היועץ המשפטי לממשלה לגופו של עניין תגובש לאחר שיושלם הליך בירור התשתית העובדתית בתיק זה. שהרי, הכרעה בשאלות העקרוניות שהוא מעלה בכלל ובהקשר דנן בפרט מחייבת תחילה ליבון שאלות עובדתיות שונות, ובכלל זאת קיומן וטיבן של החלופות לדיווח באמצעות שיעון ביומטרי, האם נוצר מאגר של מידע ביומטרי או אחר, האם יש אפשרות לחזור מנתון זיהוי לאמצעי הזיהוי, האם מידע מועבר לספקים נוספים, המתכונת הטכנית בה עובד השעון, ועוד.

המענה לשאלות עובדתיות אלה משליך על ההיבטים החוקתיים העקרוניים עליהם עמדנו לעיל. מטבעם של דברים, שאלות עובדתיות מעין אלה יתבררו בהליך העיקרי המתנהל בבית הדין האזורי לעבודה בבאר-שבע.

4. במקביל אף מקיימים נציגי היועץ המשפטי לממשלה דיון עם הגורמים הרלבנטיים המופקדים על דיני עבודה, יישומים ביומטריים ופרטיות במדינה ובשירות הציבורי, לרבות הרשות למשפט וטכנולוגיה במשרד המשפטים, הממונה על היישומים ביומטריים במשרד ראש הממשלה, וכן משרדי ממשלה העוסקים ביחסי העבודה במשק בכלל וביחסי העבודה במדינה, בפרט, על מנת להבין, מהבחינה המקצועית והטכנולוגית את ההיבטים הכרוכים בשימוש ביישומים ביומטריים בהקשר דנן, וזאת לאור חיוניות הבנה זו לגיבוש העמדה המשפטית בעניין.

5. עם זאת, יבקש היועץ המשפטי לממשלה להעיר בפני בית הדין הנכבד, כי הצורך בבירור עובדתי כמתואר לעיל, כמו גם ראשוניותן של הסוגיות העולות בתביעה העיקרית והצטרפותם של גורמים רבים לצורך הגשת עמדות לבית הדין הנכבד, בהכרח יאריכו את משך הבירור הצפוי של התיק. על יסוד שיקול זה של משך ההליכים, כמו גם שיקולים נוספים עליהם נעמוד להלן, סבור היועץ המשפטי לממשלה כי אין מקום לבירור השאלות העובדתיות והעקרוניות המועלות ע"י המערערות על גבן ובמימון, במובן זה שלמרות עבודתן, הן תיוותרנה ללא שכר עד תום בירור התיק.

6. על כן, כבר עתה מבקש היועץ המשפטי לממשלה להציג את עמדתו לפיה בכל הנוגע לאי-תשלום שכרן של המערערות, הרי שבשל נסיבותיו הייחודיות של התיק ושיקולי צדק והוגנות, יש מקום לשיקול לשלם למערערות שכר בעד עבודתן, בכפוף לדיווח נוכחות חלופי זמני שיקבע על ידי המעסיק.

יוטעם, כי אין בעמדה זו כדי להצביע על עמדת היועץ המשפטי לממשלה בדבר התוצאה הסופית הראויה בתיק העיקרי.

7. ודוק: נדמה כי אין מניעה להכריע בשאלת הסעד הזמני אף מבלי להיכנס לעומקן של הסוגיות הדורשות הכרעה בתיק העיקרי. לחילופין, יש מקום ועל פניו נראה, כי ניתן להגיע להסכמות בין הצדדים בעניין פתרון ביניים ארעי, אשר יעמוד לאורך ניהול התיק העיקרי ובירורו לפני ולפנים.

8. לא למותר לציין, כי ככל שבדעתו של בית הדין הנכבד להכריע בשאלות העקרוניות במסגרת הערעור על הסעד הזמני, או אז ממילא תתבקש שהות מתאימה לקבלת עמדת גורמי המדינה הרלבנטיים, והבאתה בפני היועץ המשפטי לממשלה לצורך גיבוש העמדה מטעמו, כמתואר לעיל.

II. תמצית העובדות הצריכות לעניין

9. כעולה מכתבי הטענות אשר הובאו בפני ב"כ היועץ, ביום 2.5.13 הגישו המערערות תביעה על סך ₪ 40,592.17 לבית הדין קמא, בגין אי-תשלום שכר עבודה במשך ארבעה חודשים וכן בקשה לצו הצהרתי כי הלנת שכרן אינה עומדת בהוראות החוק. כמו כן, נתבקש צו מניעה קבוע האוסר על המשיבה להתנות את קבלת שכרן בחתימה על שערך נוכחות ביומטרי.

בד בבד עם התביעה, הוגשה בקשה דחופה למתן צו מניעה זמני לפיו המשיבה תחדול מהלנת שכרן של המערערות וכן צו עשה זמני, המחייב את המשיבה לרשום את נוכחותן ללא פגיעה בפרטיותן, שלא באמצעות שערך נוכחות ביומטרי.

10. ביום 9.5.13 התקיים דיון בבקשה לצווים זמניים ובתומו, ניתנה החלטת בית הדין קמא נשוא הליך זה, אשר דחתה את בקשותיהן של המערערות.

III. עמדת היועץ המשפטי לממשלה בעניין הסעד הזמני

11. ראשית לכל נציין, כי ככלל למעסיק זכות ראשונים לקבוע את האופן בו יש לדווח נוכחות, בכפוף להוראות הדין. זאת, לצד - ואף לצורך מימוש - העיקרון לפיו בגין עבודה אשר בוצעה, יש לשלם תמורה.

12. כפי שכבר צוין לעיל, לעמדת היועץ אין מקום לחרוש על גבן של המערערות את החריש העמוק והממושך שמצריך ליבון סוגיה כה עקרונית ובעלת חשיבות חוקתית וציבורית.

13. מעבר לכך נוסיף, כי לעמדת היועץ הבקשה לצו עשה המחייב את המשיבה לרשום את נוכחותן של המערערות ללא פגיעה בפרטיותן, אינה בקשה לסעד כספי גרידא.

14. המערערות טוענות לפגיעה בכבוד ובפרטיות בעצם הנטילה, ולצד זאת, בשמירה, ככל שישנה, במאגר מידע. אם כטענת המערערות, עצם הדרישה מהן ליתן טביעת האצבע תהווה פגיעה בלתי מידתית בפרטיותן ובכבודן, אזי למצער חלק מן הנזק שייגרם

למערערות אם תחויבנה ליתן טביעת אצבע כעת ובסוף ההליך יתברר כי לא היו חייבות בכך, הוא בלתי הדייר במובן זה שלא ניתן יהיה להשיב את הגלגל לאחור. ברם, אף אם דוחים את הטענה לפיה יש בנטילת טביעת אצבע פגיעה בפרטיות, אין לכחד כי לכל אדם טביעת אצבע אישית הייחודית לו, וכי מרגע שניטלה ממנו, אין להשיב את המצב לקדמותו לאור אובדן השליטה במידע הביומטרי הייחודי. זאת כאמור, לצד הפגיעה או הסיכונים לפגיעה הגלומים בשמירת המידע הביומטרי.

15. כאן המקום לציין, כי התנהלותה של המשיבה ביחס לשכרן של המערערות, הן תשלום שכרן באמצעות ניכוי מזכויות סוציאליות שונות, והן הפסקת תשלום שכרן באופן מוחלט, נראית, על פני הדברים, מנוגדת להוראות חקיקת המגן ובשל כך מצויה המשיבה בחקירה של מנהל האכיפה במשרד הכלכלה.

שלילת שכרן אינה עניין של מה בכך, אף מבלי להיכנס לחוקיותו של מהלך כזה בהתאם להוראת משפט העבודה המגן. שלילת שכרן מסכנת את עצם יכולתן של המערערות להמשיך ולנהל את חייהן ולמלא את צרכיהן הבסיסיים ביותר, לא כל שכן, להתמיד בהליך המשפטי דן. הא ראייה לכך – אחת המערערות כבר התפטרה מעבודתה.

16. עם זאת, וכפי שכבר צוין לעיל, אין בדברים האמורים, כדי לאמר כי כל אימת שעובד מבקש לקיים את חוזה העבודה כראות עיניו, תקום חובה על המעסיק לקבל הצעה זו, לא כך הם פני הדברים.

17. לא למותר לציין, כי על פניו, נראה כי קיימים אמצעים אלטרנטיביים באמצעותם יכול המעסיק לוודא את נוכחותן של העובדות, לפחות באופן זמני ועד אשר תוכרע השאלה בסעד העיקרי. לכאורה ברשות המשיבה אפשרות לרשום את דיווחי נוכחותם באמצעים אחרים, קרי רישום ידני או דיגיטלי, ע"י העברת כרטיס בשעון הביומטרי.

18. זאת ועוד, בהתחשב בדרך בה נהגה המשיבה בתקופת הביניים בפועל, לכאורה עולה כי הרישום הידני נעשה ע"י המערערות בתיאום עם הנהלת המשיבה ובהסכמתה במשך כשלושה חודשים, קרי עד לאוקטובר 2012. ייתכן עוד כי הרישום נעשה בהסכמתה של המשיבה עד למרץ 2013, כעולה מסיכום דיון מאותו חודש אשר הוגש לבית הדין קמא, בו הצהיר החשב המלווה של המשיבה כי אין כל ספק כי המערערות אכן עבדו את השעות אותן דיווחו.

19. על כן, עמדת היועץ היא כי לכאורה, בנסיבות המקרה, יש מקום לשלם למערערות את שכר עבודתן, זאת ככל שבית הדין הנכבד יתרשם מהראיות לכאורה כי המערערות ביצעו את עבודתן וכי המשיבה קיבלה את עבודתן בהתנהגות או בכתב.

IV. סיכום של דבר

20. הגם שמצויים אנו בערעור על סעד זמני אשר לו היבטים כספיים, נהיר כי הסעד אינו כספי גרידא, בהתחשב בבקשה לצו עשה המחייב את המשיבה לרשום את נוכחותן של המערערות ללא מחויבות להירשם למערכת הביומטרית.

21. לאור האמור לעיל, נראה כי נכון יהיה להגיע להסכמות בין הצדדים או בהיעדרן, להכריע בעניין פתרון ביניים ארעי, אשר יעמוד לאורך ניהול התיק העיקרי ובירורו.

22. מובן וברור כי קיים אינטרס ציבורי כי תיק מורכב זה יתברר עד תומו לפני ולפנים, ואולם היועץ סבור כי מן הראוי יהיה כי התיק יתברר, מבלי שיישלל מקור פרנסתן של המערערות לשכר בעד עבודה שבוצעה או תבוצע בפועל.

23. לפיכך יציע היועץ, כי בעד התקופה בה יתנהל התיק, ידווחו המערערות את שעות הנוכחות באמצעים חלופיים כגון רישום דיגיטלי או ידני ובעד הרישום, ישלם המעסיק את השכר למערערות, וזאת מבלי שהדבר יהווה הודאה ותקדים או הסכמה לסירובן לחתום על שיעון נוכחות ביומטרי או בכל טענה העולה מכתב התביעה. מוטב יהיה כי הצדדים יגיעו להסכמות ביניהם בעניין אולם בהיעדרן, יכריע בית הדין הנכבד בעניין פתרון ביניים ארעי.

24. כפי שצוין לעיל, אין בכוונת היועץ להתייחס במסגרת הליך זה לסעד זמני לשאלות העקרוניות העולות בתיק העיקרי, בטרם לובנו מכלול השאלות העובדתיות הדרושות לכך. ודוק: עם התגבשות התשתית העובדתית הצריכה לענייננו בתום הליך גביית הראיות, בכוונת פרקליטות המדינה לגבש עמדה בשיתוף גורמי המדינה הרלבנטיים, אשר תועבר לאישורו של היועץ המשפטי לממשלה ותוצג במסגרת ההליך העיקרי בבית הדין האזורי לעבודה בבאר-שבע.

25. יחד עם זאת, ככל שבדעתו של בית הדין הנכבד להכריע בשאלות העקרוניות במסגרת הערעור המונח בפניו על הסעד הזמני, או אז תבקש פרקליטות המדינה מבית הדין הנכבד כי ישהה את החלטתו לצורך גיבוש עמדתו המהותית של היועץ, כאמור.

ירושלים, היום: י"ד אלול, תשע"ג

20 אוגוסט, 2013


סימה קרמר

סגנית בכירה לפרקליט המדינה