

## 401 הזכות לפרטיות במקום העבודה

הזכות לפרטיות, שהיא זכות יסוד חוקתית,<sup>402</sup> משמעה שליטה של אדם במידע האישי על אודותיו והגבלת הגישה של אחרים לאותו מידע.<sup>403</sup> חשיפת המידע והוצאתו משליטת בעליו היא פגיעה בזכות לפרטיות. הטכנולוגיה המתפתחת במהירות מעמידה בפני מעסיקים כלים רבים המאפשרים להם לפלוש לפרטיותם של עובדיהם ולפגוע בזכויותיהם בחומרה ובהיקף שלא נודעו בעבר.<sup>404</sup> לפגיעה זו פנים רבות: מעבר כפוי לשעון נוכחות ביומטרי; דרישה להמציא "תעודת יושר" – גיליון הרישום הפלילי; דרישה לחתום על כתב ויתור על סודיות רפואית; התקנת מצלמות מעקב במקום העבודה;<sup>405</sup> והתקנת מכשירי מעקב הפועלים במשך כל שעות היממה ברכבי החברה או בטלפונים ניידים שהעובדים מקבלים כחלק מתנאי העסקתם. על כמה מאלה נפרט בקצרה בהמשך.

הפגיעות המשפילות בפרטיותם של העובדים והעובדות ובכבודם נעשות בדרך כלל בחסות "הסכמה", אך זו מושגת **בניסבות של אילוץ ושל חוסר ברירה**: יחסי עבודה (או יחסים של מבקש עבודה עם מעסיק פוטנציאלי) מתאפיינים בפערי כוחות אינהרנטיים לטובת המעסיק, נוכח יחסי המרות ובשל התלות הכלכלית שבה נתון העובד.<sup>406</sup> מסיבה זו קבע בית הדין הארצי לעבודה, כי "טענת הגנה של מעסיק בדבר הסכמת העובד לפגיעה בזכויותיו" תפורש "בצמצום רב ובדווקנות יתרה".<sup>407</sup> גם בית המשפט העליון קבע לאחרונה כי "אין להניח שמעביד יוכל לפגוע בפרטיותו [של עובד] ולהצדיק את הפגיעה בכך שהדבר נעשה מ'רצון'".<sup>408</sup>

אולם במרבית המקרים, אין המעביד נדרש כלל "להצדיק" את הפגיעה: על כל מקרה שבו פוסל בית הדין "הסכמה" של עובד, יש עשרות ומאות מקרים דומים של פגיעה בפרטיות ובכבוד שהושגו בחסות "הסכמה" כפויה ולא נבחנו בבית המשפט, כיוון שלא עמד לעובדות או לעובדים הכוח לקרוא עליהם תיגר בערכאות. עובדים אינם מרבים להתלונן על הפגיעה, ולעיתים נדירות בלבד הם מצליחים להתגבר על המחסומים שעומדים בדרכם אל בית הדין לעבודה. מעבר לעלויות הכספיות הכרוכות בהליך משפטי ולמגבלות הסמכות, עובדים חוששים להתעמת עם מעסיקהם בבית הדין, ולסכן בכך את מטה לחמם. כיוון שמרבית הפגיעות אינן זוכות להסדרה בפסיקה, גם אין לעובדים הלכות שיוכלו להסתמך עליהן בניסיונם להגן על זכויות היסוד שלהם. במצב דברים זה, כל אי בהירות שבחוק פועלת לרעת העובדים: המעסיק קובע עובדות בשטח על יסוד פרשנות משפטית "יצירתית", אם לא מופרכת, ולא פעם – תוך התעלמות בוטה מהדין; העובדת (או העובד) נאלצת למחול על כבודה ו"להתקפל" – או לעזוב.

<sup>401</sup> את הפרק כתב עו"ד אבנר פינצ'וק, ראש תחום פרטיות ומידע באגודה לזכויות האזרח.

<sup>402</sup> סעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

<sup>403</sup> מיכאל בירנהק, **מרחב פרטי – הזכות לפרטיות בין משפט לטכנולוגיה**, אוניברסיטת בר אילן ונבו, 2010.

<sup>404</sup> כך למשל, סקר שהתפרסם באוניברסיטת חיפה מצביע על ההיקף הרחב של תופעת המעקב אחר עובדים בישראל – היקף שעולה אפילו על זה שקיים בארצות הברית. ורד פטרר אלון, יצחק הרפז, שי צפריר ואילן משולם, **הסקר הרב שנתי של המרכז לחקר ארגונים וניהול המשאב האנושי, סקר מס' 2 בנושא ניטור פיקוח בארגונים**, אוניברסיטת חיפה. ראו גם: רותי סיני, **חצי מהמעסיקים בישראל עוקבים אחר עובדיהם באמצעות מצלמות**, הארץ, 23.3.2008.

<sup>405</sup> למקרים של הצבת מצלמות ראו למשל: ס"ע (נצ') 30929-12-10 **סלמאן – רו"ח נ"עלימי – רו"ח** (פס"ד מיום 20.6.2012); דמ"ר (חי') 39840-04-10 **לשצינר נ"פאר מרכז החלמה רפואי בע"מ** (פס"ד מיום 25.1.2011).

<sup>406</sup> עס"ק (ארצי) 25476-09-12 **הסתדרות העובדים החדשה נ"פלאון תקשורת בע"מ** (פס"ד מיום 2.1.2013, פסקה 58 לפסק דינה של הנשיאה ארד).

<sup>407</sup> ע"ע (ארצי) 90/08 **איסקוב נ"הממונה על חוק עבודת נשים** (פס"ד מיום 8.2.2011).

<sup>408</sup> ע"א 8189/11 **דין נ"מפעל הפיס** (פס"ד מיום 21.2.2013).

פניות שהגיעו לאגודה לזכויות האזרח מלמדות על סובלנות מוגבלת מאוד של מעסיקים כלפי ניסיונות העובדים להגן על פרטיותם. מעסיקים רבים בוחרים לדכא את ההתנגדות בעודה באיבה, ולא פעם מפעילים לשם כך מסכת לחצים המלווה באיומים בפגיעה בשכר, ולעתים אף בפיטורין. לפיכך נדרשת חקיקה שתאסור במפורש את הפרקטיקות הפסולות שנהוגות כיום, ותקבע סנקציות על מעסיקים שיפרו את האיסור.

## דרישת מרשם פלילי

מעסיקים רבים דורשים ממועמדים לעבודה "להסכים" לחשוף את תדפיס המרשם הפלילי שלהם, וזאת למרות הוראותיו המפורשות של חוק המרשם הפלילי, שאוסר להשיג "מהמרשם, במישרין או בעקיפין, מידע". הפניות הרבות שקיבלה האגודה לזכויות האזרח ממועמדים שנדרשו להציג את תדפיס המידע הפלילי (או "תעודת יושר"), כמו גם דוח של ועדה שהקים משרד המשפטים,<sup>409</sup> מלמדים על כך שדרישה פסולה זו נפוצה מאוד. חרף זאת, לא הוגשה אף לא תביעה אחת בעניין זה.

התופעה החמורה הביאה אפילו לידי כך, שמשרד המשפטים והמשטרה שינו את מבנה תדפיס המרשם הפלילי, כדי לאפשר למועמד לעבודה להציג תדפיס חלקי – הכולל רק עמוד שער עם פרטיו, אך ללא ציון מידע על עברו הפלילי – למי שדרש ממנו, בניגוד לחוק, להמציא לו את תדפיס המרשם הפלילי. זהו גם הרקע לתיקון שהוכנס בחוק בשנת 2008, ולפיו הוחמרה הסנקציה המוטלת על מעסיק שהשיג מידע פלילי שאינו זכאי לקבלו, גם כאשר הדבר נעשה "בהסכמה".<sup>410</sup>

לאחרונה, נדונה בבית המשפט העליון הסוגיה של חשיפת מידע פלילי בפני מעסיק.<sup>411</sup> בפסק הדין התייחס בית המשפט בין היתר לבעייתיות שבקבלת "הסכמה" של העובד לפגיעה בפרטיותו, אולם בהתחשב באינטרס של המעסיק להימנע מסיכונים, קבע בית המשפט כי מעסיקים ובעלי מכרזים רשאים לדרוש ממועמד תצהיר על עברו הפלילי, וזאת גם אם אין הם זכאים לקבל את התדפיס הפלילי הרשמי על פי חוק המרשם הפלילי.

פסק הדין עלול לרוקן מתוכן, הלכה למעשה, את ההגנה על זכויות העובדים שהחוק אמור לספק. אמנם, בית המשפט מתנה את האפשרות לדרוש תצהיר בכך שהדרישה תהיה מידתית ורלוונטית למהות התפקיד,<sup>412</sup> אולם הניסיון מלמד שהסדר כזה – המעניק שיקול דעת רחב ביותר למעסיקים, שמצויים בעמדת כוח אל מול העובדים – אינו אכיף. פסק הדין גם שומט את הקרקע מתחת לעמדת היועץ המשפטי לממשלה בסוגיה, וחותר תחת המאמצים הרבים שהשקיעו היועץ והמשטרה כדי להגן על עובדים ועל מועמדים לעבודה מפני ניסיונות פסולים לנצל את חולשתם ולאץ אותם למסור

<sup>409</sup> הוועדה לבחינת חוק המרשם הפלילי ותקנת השבים, התשמ"א-1981 בראשות פרופ' רות קנאי, 2010, בעמ' 9.  
<sup>410</sup> "מי שהשיג או דרש מן המרשם, במישרין או בעקיפין, מידע שאינו זכאי לקבלו לשם העסקה או לשם קבלת החלטה בעניין האדם שהמידע נוגע לו, דינו – מאסר שנתיים; לעניין זה, לא יראו מי שעשה כאמור כזכאי לקבל מידע מן המרשם, בשל כך בלבד שהאדם שהמידע נוגע לו הסכים למסירת המידע." סעיף 22 (ב) [לחוק המרשם הפלילי ותקנת השבים](#), התשמ"א-1981.

<sup>411</sup> ע"א 8189/11 [דין נ' מפעל הפיס](#), ה"ש 408 לעיל. התיק אמנם נוגע לקריטריונים לזכייה במכרז, אך לפסק הדין עשויות להיות השלכות נרחבות גם על מי שמבקשים להתקבל לעבודה כשכירים.

<sup>412</sup> "פשיטא כי אין לדרוש מידע הנוגע להרשעות שהתיישנו או נמחקו (כאמור בסעיף 20(ד) לחוק המרשם הפלילי), אך בכך אין די. הבקשה לקבלת מידע צריכה להיות לא רק רלוונטית, אלא להיות מבוססת על תכלית ראויה ולעמוד בדרישת המידתיות [...] לפיכך, איני סבורה כי ניתן לדרוש מידע הנוגע לכל עבירה, אלא יש לתחום דרישה זו (מראש) אך ורק להרשעות ולחקירות תלויות ועומדות הרלוונטיות למכרז או למשרה הקונקרטית". ע"א 8189/11 [דין נ' מפעל הפיס](#), ה"ש 408 לעיל, פסקה 37 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.

מידע פלילי חסוי.<sup>413</sup> במאי 2013 קיבל בית המשפט בקשה לקיים דיון נוסף בפסק הדין, ויש לקוות שהדבר יוביל לתיקון ההסדר הבעייתי שנוצר בעקבות פסק הדין. האגודה לזכויות האזרח ביקשה להצטרף לדיון כ"ידיד בית המשפט".<sup>414</sup>

## ויתור על סודיות רפואית (וס"ר)

במקרים רבים חווים מועמדים לעבודה ועובדים פגיעה קשה ומיותרת בפרטיותם, בהידרשם לחתום על כתב ויתור גורף על סודיות רפואית או לענות על שאלון רפואי. לעתים קרובות הדרישה היא חלק מהליך מיון שגרתי, ואינה מותנית אפילו במאפייני המשורה או התפקיד.<sup>415</sup>

מידע רפואי נחשב לאינטימי מאוד, ולעתים קרובות חשיפתו כרוכה בהשפלה, במבוכה ובצער. מלבד הפגיעה בזכות הפרטיות ובזכות לכבוד, דחיית מועמד לעבודה בשל מצב רפואי שאין בינו ובין צורכי המשורה ולא כלום, פוגעת גם בזכות לשוויון. גם אם התקבל המועמד לעבודה, ילווה אותו תמיד החשש שמא המידע הרפואי שחשף ישפיע על יחסו של המעסיק, או יגיע לידיעתם של עמיתים ושל ממונים.

אמנם, אל מול זכותו לעבודה של העובד עומדות זכויות וחובות של המעסיק: לנהל את העסק ביעילות, לוודא שהעובד כשיר מבחינה בריאותית לבצע את תפקידו ושאינו מסכן את עצמו, את העובדים האחרים או את ציבור הלקוחות. אינטרסים אלה עשויים להצדיק פגיעה מוגבלת בפרטיות, ובלבד שזו עומדת בתנאים של תכלית ראויה, של רלוונטיות, של מידתיות ושל תום לב. תנאים אלה אינם מתקיימים כאשר מידע רפואי נחשף בפני המעסיק, שממילא חסר את המומחיות הדרושה כדי לקבוע כשירות רפואית. הפרקטיקה הרווחת – אילוץ עובדים לחשוף את תיקם הרפואי – היא פסולה ואינה חוקית. מסקנה זו עולה בבירור מדברי החקיקה ומההלכות השיפוטיות, שמסדירים את האיזון שבין זכויות היסוד של עובדים לבין צורכי המעסיק, זכויותיו וחובותיו. אלא שדין זה, בהיעדר חוק מיוחד שיכריז עליו במפורש, מופר על ידי מעסיקים דרך שגרה.

הצעת חוק שהוגשה ביוני 2013 מבקשת להבטיח שמירה על האינטרסים של המעסיק תוך פגיעה מידתית בפרטיות העובד.<sup>416</sup> ההצעה מעגנת במפורש את ההסדר החוקי, שלפיו אסור למעסיק להשיג מידע רפואי של עובד או להחתימו על כתב ויתור על סודיות רפואית. עם זאת, במקרה שיש חובה לוודא את כשירותו הבריאותית של העובד, יוכל המעסיק להפנותו לרופא תעסוקתי, וזה בלבד יוכל להיחשף למידע הרפואי של העובד. הלשכה לאתיקה של הסתדרות הרופאים כבר הביעה תמיכה בהסדר המוצע.

<sup>413</sup> לניתוח משפטי של פסק הדין ראו: עו"ד אבנר פינצ'וק, שתיקתו ההולכת ומתמשכת של המחוקק – מתי מותר לדרוש ממועמד לעבודה למסור מידע על עברו הפלילי, בבלוג "האח הקטן", 8.3.2013.

<sup>414</sup> דני"א 1840/13 דין נ' מפעל הפיס. בקשת האגודה לזכויות האזרח להצטרף כ"ידיד בית המשפט" לבקשה לקיום דיון נוסף בפסק הדין: <http://www.acri.org.il/he/?p=26670>.

<sup>415</sup> ראו למשל: דן אבן, כשהבוס יודע עליכם יותר מרופא המשפחה, הארץ, 7.10.2012; גל גורודיסקי, המעסיק פולש להיסטוריה הרפואית שלי. מותר לו?, ynet, 30.4.2013.

<sup>416</sup> הצעת חוק שוויון הזדמנויות בעבודה (תיקון – הגבלת הדרישה לויתור סודיות רפואית מדורש עבודה), התשע"ג-2013, יוזמים: חברי הכנסת דב חנין ויריב לוין. הצעת החוק נוסחה על ידי הקליניקה לשינוי חברתי במרכז האקדמי למשפט ולעסקים.

## שעון נוכחות ביומטרי

כל שימוש באמצעי זיהוי ביומטריים (המבוססים על זיהוי האדם על פי מאפיינים פיזיים) מסב פגיעה בפרטיות, שכן הוא מפקיע מרשותו של האדם את המידע האישי שלו, ומספק לאחרים כלי שמאפשר לזהות אותו ולעקוב אחריו. שימוש בביומטריה לצורך תיעוד נוכחות במקום העבודה פוגע גם בזכות לכבוד, מכיוון שהוא הופך את העובדת (או את העובד) ואת גופה לאמצעי, משל היו חפץ העומד לרשות המעסיק. שעון נוכחות ביומטרי גם אינו מידתי: קיימים אמצעים אחרים שמאפשרים למעסיק לבדוק נוכחות במקום העבודה מבלי לעשות שימוש בגוף העובדת. פוטנציאל פגיעה נוסף קשור בכך שהמידע הביומטרי עלול לזלוג ולהגיע לידיים זרות. על כל פנים, גם אם במקום העבודה מופעל שעון נוכחות ביומטרי, אין כל הצדקה לשמור את הנתונים הביומטריים במאגר.<sup>417</sup>

לפני כשנה החליטה עיריית שדרות להתקין שעון נוכחות ביומטרי. העובדות והעובדים הצטוו להתייצב ולתת טביעות אצבע משל היו חשודים בתחנת המשטרה, ו"להסכים" להכללת נתונים הביומטריים במאגר מידע. במסגרת מסע הלחצים תלשה העירייה מהקיר את שעון הנוכחות הישן והעמידה את העובדים בפני ברה: ביומטריה – או שאין משכורת. מרבית העובדים "השתכנעו" וויתרו. שלוש פסיכולוגיות מאגף החינוך בעירייה עמדו על זכויותיהן. בתגובה הלינה העירייה את שכרן, אף שאיש לא חלק על כך שהן ממשיכות לבצע את עבודתן הסדירה ולחתום במעקב נוכחות שניהלה הממונה עליהן. לבסוף, נאלצו העובדות להתפטר. עוד לפני כן הן פנו לערכאות, וביקשו מבית הדין האזורי לעבודה לקבוע כי השעון הביומטרי פוגע פגיעה אסורה בפרטיותן. הדיון בתביעה צפוי להימשך עוד זמן רב.

הלנת שכרן של העובדות בעיריית שדרות מדגימה את הלחץ שמפעילים מעסיקים על עובדים כדי להשיג את "הסכמתם" לפגיעה בפרטיותם. בד בבד עם התביעה שהגישו העובדות נגד עצם הנהגת השעון הביומטרי, הן ביקשו מבית הדין האזורי לעבודה להורות לעירייה לחדול לאלתר מהלנת השכר, אך זה סירב לבקשתן. העובדות ערערו על ההחלטה לבית הדין הארצי. בסופו של דבר הודיעה העירייה כי היא חוזרת בה, וכי תשלם לעובדות את כל השכר שהלינה. כיוון שכך, הסתיים הדיון בערעור, אולם בית הדין הבהיר כי אלמלא הסכימה העירייה לחזור בה, היה מורה לה לשלם לעובדות את שכרן בהתאם לרישום הנוכחות הידני, וזאת עד להכרעה בתביעה שהגישו נגד עצם הנהגת השעון הביומטרי. "עובד שעובד חייב לקבל את שכרו במועד", אמרה הנשיאה נילי ארד בדיון. "הן עבדו והן צריכות לקבל את שכרן בלי קשר לשום דבר אחר".<sup>418</sup>

<sup>417</sup> הרשות למשפט ולטכנולוגיה (רמו"ט) קבעה, ש"דרך המלך הינה שימוש במידע ביומטרי במקום העבודה באופן שבו המידע אינו נאסף למאגר מידע, אלא נשמר על גבי כרטיסים חכמים בלבד [...] עמדה זו עולה בקנה אחד עם עמדה של גופי הגנת פרטיות שונים בעולם – ב OECD, באיחוד האירופאי וכן במדינות שונות בארה"ב". [שימוש בבקרת נוכחות ביומטרית במקום העבודה – עמדת הרשות למשפט, טכנולוגיה ומידע](#), אתר משרד המשפטים, 18.12.2012; וכן: [Biometric-based Technologies](#), OECD Digital Economy Papers, No. 101, OECD, 2004.

<sup>418</sup> ע"ע 44667-05-13 שחר נ' עיריית שדרות, פרוטוקול הדיון מיום 15.10.2013, בעמ' 6. את העובדות ייצג עו"ד יהונתן קלינגר. להרחבה על ההליכים, וכן עמדת האגודה לזכויות האזרח, שהצטרפה לדיון כ"ידיד בית המשפט": <http://www.acri.org.il/he/?p=28012>