

תוכן עניינים

1	מבוא
2	פרק ראשון: הפן העיוני של הפרטיות
2	מה ההצדקה לפרטיות?
3	הגדרת הפרטיות
7	פרק שני: התפתחות בעיית הפרטיות של העובד במסגרת יחסי העבודה
8	אמצעי מעקב
9	פרק שלישי: זכויות המעסיק
9	מקור הזכות
10	האינטרסים של המעביד במימוש הזכות
12	פרק רביעי: זכות העובד לפרטיות
12	מקור הזכות
12	ההצדקה לזכות
12	פרק חמישי: עקרונות האיזון
12	מידע פרטי על עובד מהו?
14	עקרון ההסכמה מדעת
17	החלק האופרטיבי של הילכת איסקוב
17	פרק שישי: משפט משווה
17	המשפט האמריקאי
18	המשפט האירופאי
19	פרק שביעי: יישום עקרונות האיזון בעסק קטן
19	ההבדל בין כוחו של מעביד גדול לבין כוחו של מעביד קטן
20	דוגמאות ליישום עקרונות הגנת הפרטיות
23	סיכום ומסקנות
24	מקורות:

מבוא

המהפכה התעשייתית וההתפתחות הטכנולוגית שינו את עולם העבודה ואת שיטות העבודה, שינוי המעורר שאלות משפטיות רבות. אחת השאלות המרכזיות ששינוי זה עורר מתייחסת לפרטיות העובד. הדילמה בעניין זה מתמצה בשאלה, עד כמה מותר למעסיק להגן על האינטרס שלו להגביר את תפוקת העובדים ולהוזיל עלויות ייצור, באמצעות חדירה לפרטיותו של העובד.

גם בעבר יכלו מעבידים לעקוב אחר העובדים ואולם בעבר אמצעים אלה היו יקרים, מסורבלים וגזלו משאבים וזמן. לעומת זאת אמצעי המעקב העומדים היום לרשות המעביד הם נגישים וקלים להפעלה, והם כוללים אמצעים טכנולוגיים שונים כגון מצלמות נסתרות, מעקב אחרי מיילים שמוציא העובד, תוכנות הבדקות את מיקום הרכב או הטלפון הנייד שהעמיד המעסיק לרשות העובד.¹

נושא הפרטיות של העובד במקום העבודה מתעורר עוד בשלב שלפני ההעסקה, כאשר מעסיק מפנה מועמדים לעבודה למבחני התאמה פסיכולוגיים, פסיכומטריים וכדומה, לבדיקת פוליגרף, בדיקות רפואיות, בדיקות סמים, בדיקה גרפולוגית, וכן דורש מהם לספק מידע רפואי על עצמם, מידע על אורח חייהם, או מידע על עברם הפלילי. נושא הפרטיות של העובד במקום העבודה נמשך גם במהלך ביצוע העבודה, כאשר את איסוף המידע על העובד במהלך ביצוע העבודה ניתן לחלק לשתי קבוצות: הקבוצה הראשונה - מידע שנאסף על העובד תוך כדי עבודתו, כמו הערכות תקופתיות, תרשומת של שיחות עם הממונים, היסטוריה תעסוקתית בתוך הארגון, ואילו הקבוצה השנייה הינה מעקב אחר העובדים תוך ובמהלך העבודה.²

עבודה זו תעסוק באיסוף מידע המתייחס לקבוצה השנייה לעיל, דהיינו: מעקב אחר העובדים תוך כדי ובמהלך העבודה.

לכאורה מרחב העבודה על הנכסים שבו, בין נכסים פיזיים ובין נכסים וירטואליים, בין נכסים המשרתים את כל המועסקים במקום העבודה, ובין נכסים שנמסרו לשימוש האישי של העובד (כגון רכב, טלפון נייד וכו') הם רכוש של המעביד, ואילו הזמן בו אמור העובד לשהות במקום העבודה, או לעסוק בענייני העבודה, הוא זמן שלכאורה המעסיק "רכש" תמורת שכר העבודה שהוא משלם לעובד. מבחינות אלה ניתן לכאורה להצדיק את פעולתו של המעביד כאשר הוא עוקב אחר העובד, על מנת לוודא שהעבודה נעשית בצורה יעילה.

מנגד פעולות המעקב של המעסיק אחר העובד עומדות לכאורה בסתירה לזכותו של העובד לפרטיות, זכות המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו³ ובחוק הגנת הפרטיות.⁴ לאור זאת יש צורך לקבוע מהו קו ההפרדה בין "מתחם העבודה" בו יש לכאורה מקום להצדיק את פעילותו של המעביד כאשר הוא עוקב אחר העובד, לבין "מתחם הפרטיות" של העובד. מבחינה אינטואיטיבית ניתן לאמר כי תחום הפרטיות של העובד משתרע על כל מה שאינו נוגע ישירות לעבודה,

¹ שלי וליך "משהו מתבונן בך מעקב אחר העובדים במקום העבודה וזכות העובד לפרטיות" בתוך ספר אליקה באר אוסוסקין 473, 474 (2012)

² מיכאל בירנהק "מעקב בעבודה: טיילור, בנת'האם והזכות לפרטיות" **עבודה חברה ומשפט** יב 9, 12 – 13 (2010)

³ חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו פורסם ס"ח תשנ"ב מס' 1391 מיום 25.3.1992 עמ' 150

⁴ חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981 פורסם ס"ח תשמ"א מס' 1011 מיום 11.3.1981 עמ' 128

ואילו כל מה שנעשה במקום העבודה אינו מוגן בהגנת הפרטיות. ואולם התשובה לכך מורכבת בשל התחום הרב של העניינים שיש בהם "עירוב" בין חיי העבודה לחיים הפרטיים⁵.

העולה מהאמור עד כה הוא, כי בפנינו שתי זכויות, שתיהן על פניהן מוצדקות, והאתגר הוא למצוא כיצד יש לאזן ביניהם. בעבודה זו אעמוד על האופן בו איזנה הפסיקה בין שתי זכויות אלה, אך אלך מעבר לכך ואנסה לברר אם האיזון הנ"ל שנקבע בפסיקה ראוי ליישום בכל מקרה, ולצורך כך אקח מקומות עבודה קטנים שבהם מדובר במעסיק שבעסקו 2-3 עובדים.

הצורך לבחון את ההתאמה של כללי האיזון שנקבעו בפסיקה ביחס לפרטיותו של העובד במסגרת עסקים קטנים, נובעת מהייחוד של העסק הקטן. תכליתו של משפט העבודה היא להגן על העובד, כאשר ההנחה היא כי כוחו של המעביד רב מכוחו של העובד, ואשר על כן על המשפט להגן על הצד החלש. טענת הח"מ בעבודה זו היא כי לעתים, ובעיקר במקומות עבודה קטנים, כוחו של העובד הוא לעתים רב יותר מכוחו של המעביד. העובד שהינו בעל מיומנות מסוימת, או בעל הכשרה ייחודית, גורם לתלות של בעל העסק באותו עובד, על מנת לספק במועד את המוצרים או השירותים עליהם התחייב ללקוחות. לעומת ארגון גדול הערוך, או אמור להיות ערוך, לגריעה של עובדים משורותיו, הרי לעסק קטן לא תמיד קיימים משאבים להערכות כזו. לאור אבחנה זו בעניין יחסי כוחות בין עובד ומעביד, יש לבחון האם האיזונים שעשתה הפסיקה בין זכות המעביד לנהל את עסקו לבין זכות העובד לפרטיות, הם איזונים ראויים גם בעסק קטן.

העבודה תפתח בדיון בזכות העיונית לפרטיות, תנסה לעמוד על ההצדקות העקרוניות לזכות זו, ועל הקושי בהגדרת הזכות. למרות הקושי במתן הגדרה מילולית, אראה כי מבחינה אינטואיטיבית קל לזהות "פרטיות". לאחר שאתייחס להתפתחות ולשינויים שחלו בפרטיות במסגרת דיני העבודה אעמוד על הזכויות של המעביד וההצדקות לזכויות אלה, כמו גם על זכויות העובד וההצדקות לזכויות אלה. לאחר מכן אתייחס לעקרונות שקבעה הפסיקה בבואה לערוך איזון בין הזכויות הנ"ל. לאחר שאתייחס למשפט המשווה, אביא דוגמאות הממחישות כי יתכן וההגנה על פרטיות העובד במשפט הישראלי היא הגנת יתר, ולפחות כאשר מדובר בעסק קטן.

במסגרת עבודה זו תהיה לביטוי "עסק קטן" ו/או "מקום עבודה קטן" ו/או מעסיק קטן המשמעות היא של עסק המעסיק עד 3 עובדים.

פרק ראשון: הפן העיוני של הפרטיות

מה ההצדקה לפרטיות?

טרם אדון בהגדרת הפרטיות, אנסה לבדוק את ההצדקה העיונית לקיום הפרטיות. בירור ההצדקה לפרטיות ישרת אותנו בנסיון לתחום את היקף הזכות לפרטיות של העובד.

בסעיף 12 להכרזה של האו"ם על זכויות אדם מ-1948 נקבע כי:

"No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home

⁵ טל גולן "העין הבוחנת והצופה" הסדרה ומשטור של התנהגות עובדים במקום העבודה "משפט, חברה ותרבות" | מסדירים רגולציה: משפט ומדיניות 515, '519 (2016)