



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 29882-07-17

ניתן ביום 31 אוגוסט 2017

המבקש

חנדל אמיל

-

המשיבים

1.איפא שקולניק פלסט בע"מ

2.שקולניק ח.י בע"מ

3.פניאל שקולניק בע"מ

4.משה אשכנזי

לפני: השופט אילן איטח, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט רועי פוליאק
נציגת ציבור (עובדים) גב' מיכל בירון בן גרא, נציגת ציבור (מעסיקים) גב' ברכה סמו

בשם המבקש – עו"ד חן דיין שלום

בשם המשיבים – עו"ד רונן רוזנבלט

פסק דין

השופט רועי פוליאק

בקשת רשות ערעור על החלטת בית הדין האזורי בתל-אביב-יפו (השופטת העמיתה יהודית הופמן; סע"ש 9092-02-17), שלא ליתן צו המורה לחברות הסלולר למסור למבקש דו"ח איכון שיחות שבוצעו ממכשיר הטלפון הנייד בו עשה המבקש, לטענתו, שימוש.

רקע והליך קודם

1. המבקש עבד בשורות המשיבה 1 (להלן – **המשיבה**), אשר בבעלותה מפעל לייצור שקיות ניילון, אריזות מפלסטיק וכיוצא באלה (להלן – **המפעל**), בין חודש דצמבר 2009 לבין חודש דצמבר 2014. המשיבים 2 – 4 הם בעלי מניות במשיבה. למעלה משנתיים לאחר סיום עבודתו, הגיש המבקש תביעה נגד המשיבים בעילות שונות. בין היתר נטען בתביעה, כי המבקש עבד בכל חודש במתכונת עבודה של למעלה מ – 271 שעות, אך קיבל גמול שעות נוספות חלקי ה"מחושב לפי קפריזות", כך בכתב התביעה. המשיבים טוענים בכתב ההגנה שהוגש על ידם, כי תביעת המבקש



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 29882-07-17

נולדה כתוצאה מקנוניה בינו לבין אחרים וכי המבקש "קיבל כל חודש את שכרו תואם לשעות עבודתו". המשיבים מוסיפים ומציינים בכתב ההגנה, כי המשיבה תנסה לשחזר את כרטיסי הנוכחות של המבקש.

2. המבקש הגיש "בקשה למתן צו שיפוטי להנפקת דו"ח איכון" (להלן – **הבקשה**), של שיחות שבוצעו בטלפון נייד שמספרו 052-7705373 (להלן – **המכשיר**). לטענת המבקש הוא המשתמש היחיד במכשיר ממועד לא ידוע בשנת 2009 ו – 2010, הגם שהמכשיר פעל מלכתחילה באמצעות כרטיסי חיוג ("טוקמן") ובהמשך היה רשום, בשל קשייו הכספיים של המבקש, על שם גיסו ולאחר מכן על שם בת זוגו של המבקש. לבקשה צורפו תצהירים של המבקש ושל גיסו לאימות העובדות דלעיל. המבקש הבהיר בבקשה, כי דו"ח האיכון נחוץ לצורך אימות גרסת המבקש באשר למתכונת העבודה הנטענת, החורגת ממכסת השעות שפורטו בדו"חות הנוכחות, והיפנה לפסק דין של בית הדין האזורי בתל-אביב-יפו בו התקבלה בקשה דומה (ס"ע 53758-02-12 **בי. די. אר טכנולוגיות בע"מ** – חפץ (11.6.2013)).

3. המשיבים התנגדו לבקשה "נחרצות" מהטעם היחיד לפיו "המנוי מעולם לא היה על שמו של המבקש" ואף בתחילת התקופה פעל ללא רישום בעלים אלא בכרטיסי חיוג.

4. בית הדין מאזורי דחה את הבקשה, בהחלטה תמציתית שנומקה כך:

"2. מדובר במכשיר שאינו בבעלות התובע, אלא בבעלות בני משפחה שהינם בבחינת צד ג' לבקשה וללא קבלת עמדתם, לרבות פגיעה בפרטיותם.

3. בכל מקרה, מתוך עיון בכתב התביעה ובבקשה גופא, הצו המבוקש אינו רלוונטי דיו לקיום דיון יעיל וממצה, בשאלת המחלוקת בין הצדדים בדבר תקופות עבודתו של התובע."



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 29882-07-17

בקשת רשות הערעור

5. בבקשת רשות הערעור חוזר המבקש על טענותיו ומבהיר כי דו"ח האיכון רלוונטי ואף הכרחי להוכחת טענותיו על חוסר ההתאמה בין שעות העבודה המפורטות בדו"חות הנוכחות ובתלושי השכר לבין שעות העבודה בפועל. המבקש מציין, כי אין בסיס לטענה על הפגיעה בפרטיות, לנוכח העובדה שגיסו ישמח אם יעלה בידי המבקש להוכיח טענותיו. כמו כן מציין המבקש, כי הוא יישא בעלויות דו"ח האיכון ככל שיידרש על ידי חברת הסלולר וכי למשיבים לא יגרם כל נזק או טורח. המבקש צרף דוגמאות של החלטות מותבים אחרים בבית הדין האזורי, המלמדות, לגישתו, כי צווי איכון ניתנים בנסיבות דומות כדבר שבשגרה גם כאשר המכשיר פועל כ"טוקמן".

6. עם קבלת הבקשה הוצע לצדדים על ידי בית הדין הארצי הסדר דיוני, לפיו, בין היתר, בקשת רשות הערעור תמחק, תוגש בקשה נוספת לה יצורפו תצהירים של כל בני המשפחה שהיו רשומים כבעלי המכשיר ובית הדין ינמק את קביעתו בסוגיית הרלוונטיות של דו"ח האיכון.

7. המשיבים התנגדו להסדר הדיוני, "מפאת פגיעה בפרטיותם של בעלי המכשיר שזהותם עד לרגע כתיבת שורות אלה אינה נודעת". בשולי התגובה התבקש בית הדין להורות על דחיית הבקשה לרשות ערעור "מחוסר רלוונטיות ולחילופין מפאת פרטיותם של בעלי המכשיר ולחילופי חילופין מפאת העובדה כי אינה בהירה ולא ניתן להיעתר לה" (להלן – **תשובת המשיבים להצעת ההסדר**).

המבקש עצמו הזדרז והגיש בקשה חדשה לבית הדין הארצי דווקא, תוך צירוף תצהיר נוסף, והמשיבים הגיבו בדרישה למחיקת בקשת רשות הערעור וחיוב המבקש בהוצאות לטובת אוצר המדינה. בנסיבות אלה, הוצאו הבקשה החדשה והתצהיר הנוסף מתיק בית הדין והמשיבים נתבקשו להשיב לבקשת רשות הערעור ולהתייחס לאפשרות לפיה בית הדין יעשה שימוש בסמכותו לפי תקנה 82 לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), התשנ"ב-1991 (להלן – **התקנות**) וידון בבקשת רשות הערעור כבערעור. המשיבים לא מצאו לנכון להשיב לבקשת רשות הערעור, אך



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 29882-07-17

הודיעו כי אינם מתנגדים כי תידון כערעור. לפנים משורת הדין, נתייחס לתשובת המשיבים להצעת ההסדר כאל תשובתם לבקשת רשות הערעור.

דיון והכרעה

8. לאחר בחינת ההחלטה, בקשת רשות הערעור, תגובת המשיבים להצעת ההסדר ומכלול החומר בתיק, החלטנו, בהסכמת בעלי הדין, כי נעשה שימוש בסמכות המוקנית לנו בתקנה 82 לתקנות לדון בבקשת רשות הערעור כבערעור ולקבל את הערעור.

9. עניינה של הבקשה הוא בחיוב צדדים שלישיים – חברות סלולר – להמציא מסמכים. הדרך הדיונית הרגילה לחיוב בהמצאת מסמכים שבידי צד שלישי, היא, בהתאם לקבוע בתקנות 178 ו- 183 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן – **תקסד"א**), באמצעות זימונו של הצד השלישי לצורך הצגת מסמכים (רע"א 3816/15 **ב.ש. ברוש הקמת פרויקטים בע"מ נ' ת.ק.ש אלפיים (1977) בע"מ** (23.8.2015)). בידי הצד השלישי שנתבקש להמציא מסמך, לפטור עצמו מההתייצבות "אם הביא לידי הצגת המסמך" (תקנה 183 לתקסד"א). יודגש, כי התקנות דלעיל, חלות בבתי הדין מכח אימוצן המפורש בתקנה 53(ג) לתקנות (בר"ע (ארצי) 39603-09-16 **דפוס ידיעות תקשורת – באום** (13.10.2016)).

10. המשיבים התנגדו לצו המבוקש עקב פגיעה אפשרית בפרטיות בעלי המכשיר. גם אם נניח כי התנגדותם של המשיבים נובעת מטעמים של דאגה למי שאינו מוכר להם והוא בעל זיקה למבקש דווקא, ואפילו אם היינו סוברים, ואין אנו קובעים כך, כי יש להם "מעמד" בסוגיה, אין להתנגדותם כל בסיס.

בית דין זה כבר נדרש לסוגיה, בנסיבות פחות נוחות מנקודת מבטו של המעסיק באותו מקרה, וקיבל בקשה למתן צו המופנה לחברות סלולר, להנפיק עבור בעל דין פלט של שיחות יוצאות ממכשיר הטלפון הנייד של המבקש למכשיר טלפון נייד של מי שנטען שהיה עובד של הצד שכנגד, חרף הפגיעה בפרטיותו של אותו עובד



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 29882-07-17

שאין לו קשר ישיר למחלוקת (בר"ע (ארצי) 44473-06-15 MEBBERHATUM – **פסגות פ.ס. חברת בניה קבלנית בע"מ** (7.9.2015). להלן – עניין **פסגות**). מפסק הדין בעניין **פסגות** עולה, כי באיזון בין זכותו של בעל דין להוכיח עובדה מהותית הרלוונטית לתביעתו לבין פגיעה חלקית שאינה בלתי סבירה בפרטיותו של עובד בשורות הצד שכנגד, גובר הצורך לאפשר לבעל דין להציג את העובדות הרלוונטיות בפני בית הדין. עוד נפסק בעניין **פסגות**, כי לצורך קבלת צו המופנה לחברת סלולר **"די בתצהירו של המבקש לעניין מספר הטלפון שבו המבקש עשה שימוש, והמבקש לא נדרש להביא ראיות נוספות מעבר לתצהירו בעניין זה"**.

11. בענייננו, העובדות פשוטות עוד יותר. המבקש עתר למתן צו להמצאת מסמך של צד שלישי לקבלת דו"ח איכון של הטלפון בו השתמש המבקש עצמו לפי תצהירו, לצורך ביסוס טענה עובדתית התומכת באחת מעילות התביעה. המשיבים לא זו בלבד שלא ביקשו לחקור את המבקש על תצהירו, אלא אף לא העלו כל טענה ביחס לעובדת השימוש במכשיר על ידי המבקש. המשיבים אף לא טענו כי פרטיותם או פרטיות מי מטעמם תפגע, אלא כי תפגע חלילה פרטיות בעל המכשיר הרשום שאינו המשתמש, מבלי שהוסבר כיצד תפגע פרטיות בעל המכשיר הרשום מדו"ח איכון של שיחות שביצע המשתמש עצמו. למעלה מן הצורך נציין, כי אף לגישת המשיבים לא היתה צריכה להיות כל מניעה להמציא דו"ח איכון בגין התקופה בה גיסו של המבקש היה הבעלים של המכשיר, לנוכח תצהירו של הגיס.

12. בית הדין האזורי אף הוסיף וקבע בהחלטה, כי "הצו המבוקש אינו רלוונטי דיו לקיום דיון יעיל וממצה". בעניין **פסגות**, בו נדרשה, כמבואר לעיל, עריכת איזון בין פגיעה בפרטיות לבין הרלוונטיות, קבע בית הדין, בהסתמך על ההלכה לעניין שאלת הרלוונטיות הנבחנת בגילוי מסמכים (ראו: ע"ע (ארצי) 494/06 **מדינת ישראל – אבנצ'יק** (28.3.2007), כי די בכך שהמסמכים שהצגתם התבקשה **"עשויים לסייע להוכחת טענה"** גם אם פלט השיחות שהתבקש באותו מקרה אין בו כדי לבסס "כשלעצמו" את טענות העובד. בענייננו, לו סווגה הבקשה מלכתחילה כבקשה להצגת מסמך לפי תקנה 178(א) לתקסד"א, כפי שהיא במהותה, ומשלא קיימת כלל פגיעה בפרטיות של צד כלשהו (מעבר לפרטיות מגיש הבקשה), ניתן היה להסתפק במבחני הרלוונטיות המקלים לזימון עדים (השוו



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 29882-07-17

לאחרונה: בר"ע (ארצי) 507-04-17 מרכז תרבות נוער וספורט (מתנ"ס) מרחב
גבעת שמואל – בוריה (15.8.2017)).

בין כך ובין כך, דו"ח איכון שיחות שערך המבקש מהמכשיר בשימוש, עשוי לסייע להוכחת הטענה לפיה שהה המבקש במפעל מעבר לשעות העבודה המפורטות בדו"ח הנוכחות. יתכן, כי למשיבים יהיו הסברים משכנעים יותר או פחות לפערי הזמנים, ככל שיהיו כאלה, אך אין ספק כי הראיה רלוונטית להוכחת טענות המבקש בגין אחת מעילות המחלוקת וכי הצגתה לא תפגע, בכל דרך שהיא, בפרטיות המשיבים או מי מטעמם.

13. הנה כי כן, לא היה מקום לדחות את בקשת המבקש לגופה. בית הדין האזורי יוציא צו לחברות הסלולר להמצאת דו"חות איכון, בהתאם לתקנה 178(א) לתקסד"א, והוא רשאי, לפי שיקול דעתו, להתנות את מתן הצו בהבטחת תשלום עלויות החברות על ידי המבקש.

14. סוף דבר – ניתנת בזה רשות ערעור והערעור מתקבל כאמור בסעיף 13 לפסק הדין. לנוכח התנהלות המבקש, כמפורט בסעיף 7 לפסק הדין, לא מצאנו לעשות צו להוצאות.

ניתן היום, ט' אלול תשע"ז (31 אוגוסט 2017) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

רועי פוליאק,
שופט

סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת

אילן איטח,
שופט, אב"ד

גברת ברכה סמו,
נציגת ציבור (מעסיקים)

גברת מיכל בירון בן גרא,
נציגת ציבור (עובדים)



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 29882-07-17