



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

המבקשת

אורלי סלע

-

המשיבים

1. אלמונית

2. פלוני

3. פלונית

לפני: השופטת לאה גליקסמן, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט רועי פוליאק
נציג ציבור (עובדים) מר שמואל וייסמן, נציג ציבור (מעסיקים) מר צבי טבצ'ניק

ב"כ המבקשת עו"ד ד"ר אביגדור קלגסבלד, עו"ד זמיר בן בשט, עו"ד אוריה זיו-און
ב"כ המשיבה 1 עו"ד סיגל פעיל, עו"ד זוהר גיפס, עו"ד אלינור יעקובי
ב"כ המשיב 2 עו"ד שלמה בכור, עו"ד נבות תל צור, עו"ד יצחק פורת, עו"ד אסף
הורניק
ב"כ המשיבה 3 עו"ד יעל דולב, עו"ד הילה הרביץ-קוסיאק

פסק דין

נוסח מותר לפרסום על פי החלטה מיום 5.12.2021

השופטת לאה גליקסמן:

1. האם לבודקת שמונתה לברר תלונה בעניין הטרדה מינית יש מעמד בהליך שעניינו מתן היתר לגילוי ועיון בחומרים ועדויות שנמסרו במסגרת הליך בירור התלונה? האם חומרים ועדויות שנמסרו במסגרת הליך הבדיקה נהנים מחיסיון? מה הם השיקולים המנחים להעמדת מסמכי הבדיקה לעיון צדדים להליך שעניינו אירוע נטען של הטרדה מינית? שאלות אלה מובאות לפתחנו במסגרת בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית הדין האזורי תל אביב (סגן הנשיאה דורי ספיבק; סע"ש 62807-07-18), במסגרתה הורה למסור לעיון הצדדים חלק מהעדויות שנמסרו במסגרת הליך בדיקת תלונה על הטרדה מינית.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

רקע:

2. בבית הדין האזורי מתבררת תביעתה של המשיבה 1 (להלן – **התובעת**) כנגד המשיבה 3 (להלן – **המעסיקה**) וכנגד המשיב 2 (להלן – **הנילון**). בתביעתה טענה כי במסגרת עבודתה הייתה כפופה מקצועית לנילון, וכי במהלך תקופת עבודתה בכפיפות לנילון סבלה באופן מתמשך התעמרות בעבודה, התנכלות וכן "**התנהלות שגרתית של הטרדה מינית**". עוד טענה כי גם לאחר שהתפטרה מעבודתה המשיך הנילון לרדוף ולהתנכל לה, ופעל באופן אקטיבי לחבל ולמנוע השתלבות במקום עבודה אחר. בתביעתה, הסתמכה התובעת, בין היתר, על דו"ח בדיקה שנערך על ידי השופטת בדימוס אורלי סלע (להלן – **הבודקת**) בעניינו של הנילון. עוד טענה כי המעסיקה מנסה "**לטיח את הדו"ח ולקבור את ממצאיו**", ומסרבת לפעול בהתאם לחובותיה על פי החוק. בתביעתה, עתרה לחייב את המעסיקה והנילון, יחד ולחוד, בתשלום פיצוי ללא הוכחת נזק בגין מסכת ההטרדות המיניות ומסכת ההתנכלויות, ההתעמרויות וההשפלות; פיצוי בגין הפרת חובות המעסיק – אי מניעה ואי טיפול ראוי בהטרדות מיניות ונקיטת צעדים; פיצוי בגין הפסדי השתכרות; פיצוי בגין עגמת נפש. נציין, כי לא התקיימו יחסי עבודה בין הנילון לבין המעסיקה, והוא היה במעמד של "נבחר".

3. קודם להגשת התביעה, הוגש למעסיקה דו"ח שנערך על ידי הבודקת שמונתה על ידי המעסיקה לבדוק תלונה על הטרדה מינית שהגישה **עובדת אחרת** (להלן גם – **המתלוננת**). ברקע להחלטת המעסיקה על מינוי הבודקת נאמר כי הובא לידיעתה כי עובדת התלוננה כנגד הנילון על אירועים בעבר שיש בהם חשש להטרדה מינית ו/או התנהגות בלתי ראויה, וכן נמסר על ידי העובדת כי אפשר שקיימות תלונות נוספות.

בהחלטת המעסיקה נקבע, בין היתר, כי הבודקת תמונה בתור הגורם החיצוני שיבצע את הבדיקה; הבודקת תפעל על פי שיקול דעתה המלא באופן עצמאי וללא כל הנחיה בעניין על בסיס התלונה כפי שהוגשה ותועבר אליה לטיפול, והיא מוסמכת לברר את התלונה וכן תלונות נוספות אם וככל שיעלו.

4. העובדת האחרת, הנילון, התובעת ועדים נוספים העידו בפני הבודקת. במסגרת הדו"ח הסופי שהגישה הבודקת למעסיקה פירטה הבודקת את מסקנותיה ובין היתר קבעה כי הנילון הטרד מינית באופן מילולי את התובעת, וכן כי ממכלול



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

העדויות עולה כי הנילון "השליט נורמות עבודה בלתי ראויות שלגביהן נקבע בהלכות בתי הדין ובתי המשפט כי הן מהוות משום העסקה פוגענית או התנכלות תעסוקתית בניגוד לדין".

5. להשלמת התמונה יצוין כי בין הנילון לבין המעסיקה מתנהל במקביל הליך בבית המשפט המחוזי, לסעדים שונים, ובכללם – לקבוע כי דו"ח הבדיקה הוזמן בחוסר סמכות ועל כן מינוי הבודקת וכל הנובע ממנו בטלים (void); ליתן צו לגילוי מסמכים שונים, וביניהם כל מסמכי הבדיקה, וזאת על מנת להוכיח כי הליך הבדיקה בטל מיסודו לא רק בשל חוסר הסמכות לעצם קיומו אלא גם בשל הפגמים החמורים שנפלו בניהולו. ההליך בבית המשפט המחוזי עוכב על פי החלטה מיום 4.8.2019. להחלטת בית המשפט המחוזי ולהשלכותיה על הליך זה נתייחס בהמשך.

ההליך בבית הדין האזורי בסוגיית גילוי המסמכים:

6. הן התובעת והן הנילון עתרו לגילוי כל הפרוטוקולים של הבדיקה שערכה הבודקת לרבות פרוטוקולים של העדויות, שכולן הוקלטו ותומללו, וכן לגילוי דו"ח הבדיקה המלא. המעסיקה התנגדה לבקשה.

7. בהחלטה מיום 1.11.2020, בתום דיון שבו טענו הצדדים לעניין גילוי המסמכים, הורה בית הדין האזורי כי הבודקת תגיש לעיונו במעטפה סגורה את מלוא הסטנוגרמות והפרוטוקולים של העדויות שנמסרו בהליך הבדיקה (להלן – **מסמכי הבדיקה**) על מנת שיעיין בהם בטרם תינתן החלטה בבקשה לגילויים.

8. הבודקת הגישה "בקשה לעיון חוזר בהחלטה מיום 1.11.2020 ככל שהחלטה מתייחסת למבקשת", במסגרתה העלתה טענות המחייבות, לגישה, שלא לחשוף את הפרוטוקולים ומסמכי הבדיקה ושלא להעבירם לצדדים להליך. בהחלטה מיום 6.11.2020 נקבע, כי נוכח התנגדות הבודקת למסירת המסמכים לרבות לעיון בית הדין, אזי עד להחלטה אחרת הבודקת אינה נדרשת למסור את מסמכי הבדיקה. כמו כן, אפשר בית הדין לצדדים להגיב לטענות בבקשתה של הבודקת.

9. בהחלטה מיום 11.11.2020 (להלן – **ההחלטה הראשונה**) קבע בית הדין האזורי כי דו"ח הבודקת המלא, וכן מסמכי הבדיקה לרבות העדויות לפניו הם מסמכים רלוונטיים, אך הינם מסמכים חסויים; זאת, לאחר שהגיע למסקנה כי "יש ליצור חיסיון יציר פסיקה, שיגן ככלל על העדויות, המסמכים ודו"ח הבדיקה המלא



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

עצמו"; החיסיון אינו מוחלט אלא יחסי, ועל כן בכל מקרה יש לבדוק האם יש להעדיף את הסתרת המסמך על פני גילוי, ואת האיזון יש לערוך על יסוד נסיבותיו הפרטניות של כל מקרה ומקרה; קודם לעריכת האיזון על בית הדין לקבל לעיונו את כל מסמכי הבדיקה. לאור האמור, הורה בית הדין האזורי לבודקת להעביר לעיונו את דו"ח הבדיקה המלא וכן את מסמכי הבדיקה, וקבע כי לאחר שיעיין בהם תינתן החלטה משלימה.

10. בהמשך להחלטה זו העבירה הבודקת את מסמכי הבדיקה ודו"ח הבדיקה לעיונו של בית הדין, חזרה על טענותיה בבקשה לעיון מחדש שלפיהן אין למסור את מסמכי הבדיקה לעיון הצדדים, וכן עתרה כי בתום העיון של בית הדין בפרוטוקולים ובדו"ח הם יוחזרו לידיה.

11. בהחלטה מיום 28.11.2020 (להלן - **ההחלטה המשלימה**) קבע בית הדין האזורי כי יש למסור לתובעת ולנילון את העדויות המלאות שמסרו בהליך הבדיקה, וכן הבהיר כי בנסיבות מסוימות ישקול מחדש גילוי עדויות נוספות. בכל הנוגע לדו"ח הבדיקה קבע בית הדין האזורי כי אין מקום לאפשר עיון בדו"ח המלא, אולם התובעת תוכל להגיש בקשה לחשוף "השחרה" זו או אחרת בדו"ח שנמסר לעיונה. בסיום החלטתו הורה כי מסמכי הבדיקה ימשיכו להישמר במעטפה סגורה, לא ייסרקו לתיק אך גם לא יוחזרו לבודקת כבקשתה, נוכח האפשרות שיוגשו בקשות נוספות בהמשך ההתדיינות לגילוי מסמכים נוספים, והדבר יחייב שיקול מחדש והחלטות משלימות.

12. על החלטה זו הגישה הבודקת בקשת רשות ערעור. בבקשתה, ציינה הבודקת כי לגישתה מוקנית לה זכות ערעור, וההליך מוגש כבקשת רשות ערעור מטעמי זהירות.

הנמקות בית הדין האזורי להחלטותיו:

13. כאמור, בהחלטה הראשונה קבע בית הדין האזורי את העקרונות המנחים בכל הנוגע לגילוי העדויות וחומרים נוספים של הליך בירור הטרדה מינית, ובהחלטה המשלימה קבע את אופן יישום העקרונות המנחים בנסיבות המקרה הנדון.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

ההחלטה הראשונה:

14. בית הדין האזורי הבהיר כי הטענה המועלית לפניו הינה טענת חיסיון, להבדיל מטענת אי קבילות, וכן יש להבחין בין שתי טענות אלה לבין טענת סודיות, כפי שנפסק בבג"צ **אברהם עוז** [בג"צ 844/06 **אוניברסיטת חיפה נ' פרופ' אברהם עוז** (14.5.2008)].

15. בית הדין האזורי קבע שיש לפסוק בהליך זה במתווה שנפסק בעניין **עיני קונדיטוריה** [רע"א 4781/12 **עיני קונדיטוריה נ' בנק לאומי** (6.4.2013)], שבו התבקש בית המשפט העליון להתיר גילוי מסמכים שמקורם בהליך בוררות, דהיינו במתווה בן שלושה שלבים כדלקמן: השלב הראשון – הוכחת מבקש המסמך כי המסמך המבוקש רלוונטי לזירת המחלוקת; השלב השני – בחינת הטענה כי קיים חיסיון או ערך מרכזי אחר המצדיקים שלא לגלות את המסמך, וככל שהוכח חיסיון או ערך כאמור – האם החיסיון הוא יחסי או מוחלט; השלב השלישי – ככל שנמצא חיסיון או ערך נוגד, על בית המשפט לקבוע אם יש להעדיף את הסתרת המסמך על פני גילוי, על יסוד נסיבותיו הפרטניות של המקרה, עת על בית המשפט לקבוע האם **"הצורך לגלותה [את הראיה] לשם עשיית צדק עדיף מן הענין שיש לא לגלותה [בהשאלה מהחסינות המוסדרים בסעיפים 45 – 44 לפקודת הראיות...]"**.

16. בכל הנוגע לרלוונטיות מסמכי הבדיקה קבע בית הדין האזורי כי יש להקיש לענייננו מהפסיקה בבג"צ **אברהם עוז**, שבו נפסק כי יש לגלות לתובעים (חברי סגל אקדמי) פרוטוקולים של ועדת בדיקה פנימית שדנה בתלונות שהוגשו נגדם. בענייננו, התובעת מצטטת בהרחבה את ממצאי דו"ח הבדיקה וטוענת כי המעסיקה הפרה את חובתה ליישם את הדו"ח, ואילו הנילון טוען כי הליך הבדיקה היה פגום מיסודו, שכן הופרו כלפיו כללי הצדק הטבעי ונפגעו זכויותיו, באופן שחייב את המעסיקה להתעלם מהדו"ח באופן מוחלט. על כן, יש רלוונטיות לכלל העדויות והחומרים של הליך הבדיקה לצורך בירור המחלוקות בהליך. בנוסף, העדויות ומסמכי הבדיקה רלוונטיים לצורך הוכחת ההטרדה המינית הנטענת וההתגוננות מפניה.

17. בכל הנוגע לחיסיון הליך הבדיקה, קבע בית הדין האזורי כי התקנות למניעת הטרדה מינית (חובות המעסיק), תשנ"ח – 1998 (להלן – **התקנות או תקנות חובות המעסיק**) מטילות חובת סודיות על הבודקת, אך אין בהן הוראה מפורשת בדבר חיסיון הליך הבדיקה ותוצריו. עם זאת, יש ליצור חיסיון יציר פסיקה, שיגן ככלל על העדויות,



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

המסמכים ודו"ח הבדיקה עצמו. זאת, בשל שילוב טעמים אלה: הוראת תקנה 6(ה) לתקנות חובות המעסיק הקובעת כי חובה להגן באופן מירבי על "כבודם ופרטיותם של המתלונן, הנילון ועדים אחרים", והקביעה בתקנות כי הליך הבדיקה הינו סודי, והמתלונן והנילון יוכלו לעיין רק בסיכום הממצאים ובהמלצות; הוראות הדין לפיהן ככלל מתקיימים דיונים בתיקי הטרדה מינית בדלתיים סגורות, מהן ניתן ללמוד על הרגישות הרבה והפגיעה המשמעותית בפרטיות הכרוכה בבירור הליכים אלה, לרבות בעדים שאינם צד להליך; העובדה כי במקרה הנדון (ולמיטב ידיעת בית הדין כך מקובל) התחייבה הבודקת בפני העדים כולם כי תשמור על סודיות; שיקולי מדיניות – להקל ולאפשר לעובדים במקום עבודה לשתף פעולה עם הליכי בדיקה פנימיים של הטרדה מינית, להבדיל מהליכים משפטיים, לקידום המטרה של מיגור תופעת ההטרדות המיניות בעבודה בכללותה. ככל שעובדים ועדים אחרים ידעו כי דברים שאמרו בהליך הבדיקה עלולים להיחשף, יפחת משמעותית התמריץ שלהם לשיתוף פעולה עם התהליך, בשל החשש לפגיעה בפרטיותם ובמעמדם במקום העבודה, והתוצאה תהיה פגיעה עתידית בתהליכי בדיקה שכאלה.

18. אשר לעריכת האיזון בין השיקולים הנוגדים במקרה הקונקרטי, תוך הסתמכות על החלטת בית דין זה בבר"ע 19-09-12650-19 **פלונית נ' פלוני ואלמוני** (הותר לפרסום ביום 19.1.2021) קבע בית הדין האזורי כי בטרם ייערך האיזון, יש להעביר לעיונו את כל העדויות ומסמכי הבדיקה.

ההחלטה המשלימה:

19. לאחר עיון בכלל העדויות ומסמכי הבדיקה קבע בית הדין האזורי, כאמור, כי יש לגלות לתובעת ולנילון את עדויותיהם המלאות שמסרו בהליך הבדיקה, וכן כי בנסיבות מסוימות ישקול מחדש גילוי חומר נוסף, כמפורט להלן.

20. אין מקום להורות על גילוי עדותה של העובדת האחרת, שהגישה את התלונה כנגד הנילון, שכן מדובר באירוע נפרד ואחר לחלוטין, ועל כן גוברת זכותה לחיסיון. אין מקום להורות גם על מסירת עדותם של עדים אחרים, שנכון להגן על זכותם לחיסיון, והכל גם בשים לב להצהרת הבודקת כי הובטח להם שעדותם תישמר בסודיות.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

עם זאת, ככל שהמתלוננת או מי מהעדים הנוספים יהיה עד בהתדיינות, ותוגש בהמשך לכך בקשה מחודשת לגילוי עדותו של אותו עד לפני הבודקת, הרי שיהיה בנתון זה כדי לחייב שיקול מחדש. כמו כן, ככל שמי מהעדים ימסור לאחד הצדדים את הסכמתו לגילוי עדותו לצדדים ויותר על זכותו לחיסיון, ותוגש בהמשך לכך בקשה מחודשת לגילוי עדותו של אותו עד לפני הבודקת, יהיה בכך כדי לחייב שיקול מחדש.

21. יש להורות על גילוי לצדדים הן של עדותה של התובעת והן של עדויות הנילון, נוכח העובדה שהתובעת והנילון ויתרו על זכותם לחיסיון ולפרטיות בעצם בקשתם לגילוי פרוטוקול עדויותיהם, ואין הם מתנגדים לכך שהעדויות יימסרו אחד לשני וכן למעסיקה. אכן, קיימים בפרוטוקולים גם פרטי מידע שיש בהם פגיעה מסוימת בפרטיות של צדדים שלישיים, אולם אין זו פגיעה משמעותית להערכת בית הדין, וזכותם תזכה להגנה גם באמצעות כך שההליכים בתיק מתנהלים בדלתיים סגורות, ויחול איסור מוחלט על הצדדים לעשות שימוש כלשהו במידע שיקבלו למעט לצרכי הליך זה.

22. אשר לדו"ח הבדיקה – לאחר שעיינ בדו"ח המלא אל מול הדו"ח שנמסר לתובעת (אותם חלקים מדו"ח הבדיקה המתייחסים לתלונתה שבוצעו בו השחרות של שמות עדים ופרטים מזהים נוספים) קבע בית הדין האזורי כי אין רלוונטיות לחלקים שלא נמסרו, וההשחרות שבוצעו מהוות איזון נכון בין זכות הצדדים לקבל מסמכים רלוונטיים לצורך ניהול ההליך, לבין זכותם של צדדים שלישיים לחיסיון המידע שמסרו לבודקת. על כן, הבקשה לגילוי דו"ח סיכום הבדיקה המלא נדחתה. עם זאת, לאור טענת התובעת – שלא נסתרה – כי הדו"ח המלא נמסר לעיונו של הנילון ללא השחרות, נקבע כי ככל שהתובעת תגיש בקשה מחודשת ונקודתית לגילוי "השחרה" ספציפית זו או אחרת מתוך החלקים המושחרים בדו"ח, תוך שהיא תסביר את הרלוונטיות והחשיבות מבחינתה, הרי שבקשתה תיבחן, ותינתן החלטה משלימה.

23. אשר למסמכים נוספים שהוגשו לבודקת – בית הדין האזורי קבע שאין מקום לגלותם, חלקם בשל כך שזכותם של המתלוננים או העדים לחיסיון גוברת על זכותם של הצדדים וחלקם בשל העדר רלוונטיות.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

בקשת רשות הערעור :

24. כאמור, בקשת רשות הערעור הוגשה על ידי הבודקת. המעסיקה לא הגישה בקשת רשות ערעור, אולם היא תומכת בעמדתה של הבודקת. מנגד, הן התובעת והן הנילוון תומכים בהחלטת בית הדין האזורי. התובעת אף העלתה טענות לעניין מסמכים שבית הדין האזורי קבע שאין לגלותם, אולם מובהר כי משלא הגישה בקשת רשות ערעור איננו נדרשים לטענותיה אלה. לטענת הנילוון, יש לדחות על הסף את בקשת רשות הערעור כיוון שאין לבודקת מעמד להגיש את בקשת רשות הערעור.

25. בהחלטה מיום 22.12.2020 נקבע כי שאלת סיווג ההליך תתברר במסגרת הדיון בהליך. במהלך הדיון הודיעו הצדדים כי בכפוף לקביעה בדבר מעמדה של הבודקת להגיש את ההליך, וככל שמדובר בבקשת רשות ערעור, מקובל עליהם כי יינתן פסק דין בהתאם לתקנה 82 לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשנ"ב – 1991.

הכרעה :

26. לאחר בחינת טענות הצדדים וכלל חומר התיק הגענו לכלל מסקנה כי לבודקת יש מעמד להגיש הליך ערעורי על ההחלטה (לשאלת סיווג ההליך נתייחס בהמשך), ויש לקבל חלקית את הערעור בכל הנוגע למסירת מסמכי הבדיקה לעיון הצדדים להליך. וזה יהיה סדר הדיון : נדון תחילה בשאלת מעמדה של הבודקת להגיש הליך ערעורי על ההחלטה. בהמשך, נבחן אם יש מקום ליצור חיסיון פסיקתי להליך הבדיקה; נפרט את השיקולים המנחים למתן זכות עיון לצדדים להליך במסמכי הליך הבדיקה. אחר זאת, נבחן את האיזון הראוי בנסיבותיו הקונקרטיים של המקרה הנדון.

מעמד הבודקת להגיש הליך ערעורי על ההחלטה :

27. הבודקת טענה כי מוקנית לה זכות להגיש הליך ערעורי על ההחלטה, למרות שאינה תובעת או נתבעת בהליך; משחייב בית הדין האזורי את הבודקת למסור לעיון בית הדין מסמכים חסויים השייכים לה, ואת חלקם גם לעיון הצדדים, בכל הנוגע להחלטות אלה ולצווים המופנים לבודקת היא אינה "צד זר" להליך אלא היא "צד להליך"; בהתאם לפסיקה, "צד להליך" אינו רק מי שמופיע ב"מסמכי היסוד" הפותחים את ההליך המשפטי אלא כל מי שהתקיים "הליך" בעניינו; מסירת



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

התמלילים לצדדים כפי שהורה בית הדין האזורי שינתה את מערך זכויותיה של הבודקת, והיא עלולה לחשוף את הבודקת לטענות של המתלוננת ושל עדים אחרים, שכן המתלוננת התחייבה בפניהם כי התמלילים ישמשו אותה בלבד, לצורך כתיבת דו"ח הבדיקה בלבד; הצד לתובענה שאמור היה לגונן על המתלוננת והעדים מפני הפגיעה בהם - המעסיקה - לא ערער על ההחלטה משיקוליו. כיון שההליך מתנהל בדלתיים סגורות, והמתלוננת והעדים אינם יודעים על הבקשה ועל ההחלטה, הרי שבמצב שנוצר, שבו כל בעלי הדין מבקשים לקבל את מסמכי הבדיקה, התייצבותה של הבודקת היא הדרך היחידה להגן על המתלוננת והעדים האחרים ולמנוע את הפגיעה הקשה בפרטיותם.

אשר לסיווג ההליך הערעורי טענה הבודקת כי החלטת בית הדין האזורי לחייב אותה למסור את המסמכים היא "הליך שהסתיים בהכרעה שיפוטית המשנה את מערך הזכויות והחובות של הצדדים", שכן היא קבעה באופן סופי את המצב המשפטי בעניין העברת המסמכים מידי הבודקת, ועל כן מוקנית לה זכות ערעור; לחלופין, יש ליתן רשות ערעור על פי אמות המידה שנקבעו בסעיף 26(א) לחוק בית הדין לעבודה, תשכ"ט – 1969.

28. **הנילון טען** כי נוכח העובדה שהבודקת אינה צד להליך אין לה מעמד להגיש הליך ערעורי על ההחלטה; בהתאם לפסיקה בעניין **נתניהו** [ע"ר (ארצי) 16-10-26773-10-16 **שרה נתניהו - מנחם נפתלי** (9.3.2017)] על מנת שתוקנה זכות ערעור למי שאינו צד פורמאלי נדרשים שני תנאים – התקיים בעניינו "הליך נלווה", מה שהופך אותו ל"בעל דין בפועל", ואותו "הליך נלווה" הסתיים בהחלטה המשנה את "מצבו המשפטי", קרי החלטה המשנה את מערך חובותיו וזכויותיו כפי שהיו קיימות ערב ההחלטה. שני תנאים אלה לא מתקיימים בענייננו, ולא יעלה על הדעת שכל עד שצווה להמציא לערכאה שיפוטית מסמכים יוכל לערער על ההחלטה המורה לו לעשות כן; להחלטת בית הדין האזורי אין השפעה על זכות הופלדיאנית של הבודקת, והיא אינה משנה את מערך זכויותיה וחובותיה, נוכח העובדה שההליך מתנהל בדלתיים סגורות ונאסר על הצדדים לעשות כל שימוש בחומרי הבדיקה מלבד לצרכי ההליך; מתן מעמד לבודקת להגיש הליך ערעורי משמעותו שהיא הופכת לצד יריב מול מי שעניינו נבדק על ידה, ותוצאתו פגיעה באמון בתהליך הבדיקה; כשם שלבורר אין מעמד להגיש הליך ערעורי על פסק דין שבו נדון פסק



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

בוררות שניתן על ידו [רע"א 4887/96 (מחוזי תל אביב) בן עיתו – אלקלעי
(17.6.1996)], כך אין לבודקת מעמד להגיש הליך ערעורי על ההחלטה; ככל
שהבודקת רצתה להשמיע את טענותיה היה עליה להגיש בקשה מתאימה מבעוד
מועד להצטרף כצד להליך, ומשלא עשתה כן דין בקשת רשות הערעור להידחות על
הסף.

29. לאחר בחינת טענות הצדדים וכלל חומר התיק, הגענו לכלל מסקנה כי לבודקת
מעמד להגיש הליך ערעורי על ההחלטה.

30. אשר לזכותו של מי שלא היה צד להליך להגיש הליך ערעורי נפסק כי –

”...המבחן לפיו תוכרע השאלה אם למי שאינו בעל דין
בהליך עומדת זכות ערעור הוא מבחן פונקציונלי, הכולל
שני תנאים. ראשית, נדרש שיתקיים ‘הליך’ בעניינו של
הצד השלישי. שנית, אותו הליך צריך להסתיים בהכרעה
שיפוטית, המשנה את מערך הזכויות והחובות שחלו על
הצד השלישי עובר לנתינתה (ראו עניין חסן, עמודים 676
- 677). אם מתקיימים התנאים הללו, ההכרעה ביחס לצד
השלישי משולה לפסק דין, עליו ניתן לערער (בזכות), אף
שההכרעה אינה מסיימת את ההליך בין בעלי הדין
המקוריים. ההיגיון העומד בבסיס הכלל האמור הוא
הצורך לאפשר לבעל דין בפועל, היינו, מי שאינו בעל דין
בהליך אך למעשה התקיים הליך בעניינו כנספח להליך
העיקרי, להשיג על החלטה המשפיעה עליו במישרין (ראו,
למשל, עניין חסן, בעמוד 694-695; עניין בן חיים, פסקה
3). יחד עם זאת, מובן, שלא כל החלטה שיפוטית
המשפיעה על אינטרסים שונים של מי שאינו בעל דין
בהליך תוכר כפסק דין, עליו רשאי אותו צד שלישי לערער
(וראו, לדוגמה, עניין צירינסקי)”.

בג"צ 6291/14 יגאל מולי תיירות בע"מ נ' בית משפט השלום בפתח
תקווה (12.10.2014) (להלן – בג"צ מולי).

וראו גם:

ע"א 3658/16 העיר החדשה טי. אל. וי בע"מ נ' אילן שמש (12.2.2017).
בש"א 7240/15 אמנון יצחקי נ' עו"ד טדי ארז (9.2.2016). (להלן – עניין יצחקי).
בג"צ 217/06 בן חיים נ' אריאל חזק – שופט בימ"ש השלום באשדוד
(10.1.2006).



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

בעניין יצחקי עמד בית המשפט העליון על כך שהגשת הערעור על ידי מי שלא היה בעל דין בהליך מותנית בתנאי נוסף, שלישי, שלפיו "על המעוניין לערער כאמור להסביר מדוע לא פעל להצטרף להליך בערכאה הדיונית, ולשכנע כי לא השתהה ולא החמיץ את השעה להפוך לבעל דין באותו הליך. אם דרישה זו אינה מתקיימת, לא יותר לו להגיש ערעור...".

31. על יסוד האמור נקבע, בין היתר, כי מי שאינו צד להליך רשאי לערער על החלטה שקבעה כי יוגשו מסמכים הנוגעים אליו (בג"צ מולי); עד יכול לערער על מתן החלטה הפוגעת בו, כגון כפיית עדות על עד המסרב להעיד על כל הנובע מכך [בש"פ 658/88 מוד סרי חסן נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(1) 670(1991)], להבדיל מהשגה של העד על הקביעות בנוגע אליו הפוגעות לטענתו בשמו הטוב [ע"א 4071/16 בכר, ראש עיריית בת ים נ' יריב, (20.2.2017)]; עד יכול להשיג על שכר הבטלה שנפסק לזכותו [בשא 2369/06 אברהם כהן נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (7.5.2006)].

32. בעניין נתניהו יישם בית דין זה את המבחנים שנקבעו בפסיקת בית המשפט העליון, ובקשתה של גב' נתניהו להגיש ערעור נדחתה הן מהטעם שלא היתה "צד להליך", הן מהטעם שלא נתקבלה בהליך החלטה המשנה את מצבה המשפטי, והן מהטעם שהייתה מודעת להליך בבית הדין האזורי מראשיתו ולא ביקשה להצטרף אליו.

33. ומן הכלל אל הפרט:

בענייננו, מתקיימים התנאים שנקבעו בפסיקה המאפשרים הגשת הליך ערעורי על ידי הבודקת, על אף שאינה צד להליך העיקרי. ראשית, התקיים בעניינה "הליך", שכן התקיים דיון נלווה ונפרד מהתיק העיקרי, שבו נדונה השאלה אם עליה למסור את מסמכי הבדיקה שבידיה, ועל כן היא הייתה "בעל דין בפועל" בהליך. בהקשר זה יצוין כי הבודקת העלתה את טענותיה, והנילון אף הגיב לטענותיה; שנית, ההחלטה שינתה את מצבה המשפטי של הבודקת, שכן היא חייבה אותה למסור את מסמכי הבדיקה לבית הדין, ועל פי החלטתו למסור בפועל את חלקם לצדדים להליך, וכן נדחתה בקשתה כי מסמכי הבדיקה יושבו לידיה. מהותית, עניינה של הבודקת זהה לענייניו של עד שכופים עליו להעיד, כשבענייננו "העדות" היא המצאה של מסמכי הבדיקה. כפי שבבג"צ מולי קמה לעותרים שלא היו צד להליך זכות לערער על גילוי המסמכים הנוגעים אליהם, קמה לבודקת הזכות להשיג על ההחלטה המחייבת אותה להמציא לבית הדין ולצדדים את מסמכי הבדיקה,



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

שנערכו במהלך פעילותה כבודקת, ובמיוחד נוכח התחייבותה לעדים כי המסמכים יישמרו בידיה וישמשו לכתובת הדו"ח בלבד.

34. אין בידינו לקבל את טענת הנילון כי אין לבודקת זכות להגיש הליך ערעורי, נוכח העובדה כי בחרה שלא להגיש בקשה כלשהי או להצטרף כצד להליך בבית הדין האזורי המתנהל מזה כשנתיים וחצי, בעוד שבהתאם לפסיקה היה עליה להגיש מבעוד מועד בקשה להצטרף כ"צד להליך". **ראשית**, כל עוד לא התבקש גילוי ועיון במסמכי הבדיקה, לא היה מקום שהבודקת תבקש להצטרף כצד להליך שבין התובעת לבין הנילון והמעסיקה, שעניינו טענות התובעת בנוגע להתנהלות הנילון והמעסיקה ותביעתה לפיצוי כספי, טענות שאינן מעניינה של הבודקת; **שנית**, מיד לאחר שנמסרה לבודקת ההחלטה המחייבת אותה למסור את מסמכי הבדיקה לעיון בית הדין, פנתה הבודקת בבקשה לעיון מחדש בהחלטה, והעלתה בבקשה את טענותיה. הנה כי כן, הבודקת פעלה כנדרש, והעלתה את טענותיה לפני בית הדין האזורי ללא דיחוי לאחר מתן ההחלטה. בנסיבות המקרה הנדון, משעניינה של הבודקת הוא חשיפת מסמכי הבדיקה בלבד, איננו סבורים כי הבודקת הייתה צריכה להגיש בקשה להצטרף כ"צד להליך" מעבר להגשת הבקשה לעיון מחדש והעלאת טענותיה.

35. אין מקום להשוות בין ההליך הנדון לבין הליך שבו מבקש בורר לערער על פסק דין שבו נדון פסק בוררות שניתן על ידו. הבודקת אינה מבקשת להיות מעורבת בהליך בכל הקשור להליך הבדיקה שנוהל על ידה ולדו"ח הבדיקה או בכל הקשור לטענות הצדדים לגופו של עניין. הליך הערעור שהגישה סב על נושא אחד בלבד – חיובה למסור לבית הדין ולצדדים את מסמכי הבדיקה.

36. **כללו של דבר**: בנסיבות המקרה הנדון, התקיימו התנאים המקנים לבודקת, שאינה צד להליך העיקרי המתנהל בבית הדין האזורי, את הזכות להגיש ערעור על החלטת בית הדין האזורי בעניין המצאת מסמכי הבדיקה לבית הדין ומסירתם לעיון הצדדים להליך.

37. מעבר לאמור נוסף כי לטעמנו בנסיבות המקרה גם משיקולי מדיניות נכון להקנות לבודקת זכות להגיש הליך ערעורי על ההחלטה. כאמור, הבודקת מונתה על ידי המעסיקה לברר תלונה של עובדת (או עובדות, ככל שיתברר שיש תלונות נוספות) על הטרדה מינית והתנהלות לא ראויה שיוחסו לנילון. נוכח מעמדו הבכיר של הנילון



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

(שכאמור היה נבחר ולא עובד של המעסיקה) ונסיבות נוספות, בחרה המעסיקה למנות בודקת חיצונית לבירור התלונה, ולא להפקיד את בירור התלונה בידי אחראית העובדת אצל המעסיקה. כעולה מכתב המינוי וכן מסיכום דו"ח הבדיקה (נספח 1 לכתב התביעה) הבדיקה השתרעה על תלונות שעניינן הטרדה מינית, העסקה פוגענית והתעמרות. לטעמנו, גם אם הבודקת לא קיבלה מינוי פורמאלי של "אחראית" על פי החוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח – 1998 (להלן – **החוק למניעת הטרדה מינית או החוק**) (ונציין כי לטענת הנילון הבודקת הצהירה לפניו כי אינה פועלת כ"אחראית" על פי החוק), הרי שמהותית היא מונתה כ"אחראית" לבדיקת התלונה שהוגשה למעסיקה וכן לבירור תלונות נוספות ככל שיעלו, וברור מהקשר הדברים כי מינוי הבודקת נעשה בהתייחס לחוק למניעת הטרדה מינית, ומכוח חובות המעסיקה על פי החוק. גם בפועל, התנהל בפני הבודקת הליך בירור תלונות על הטרדה מינית. לאור האמור, יש להתייחס להליך הבדיקה כהליך בירור תלונה על פי החוק למניעת הטרדה מינית, שחלות עליו הוראות החוק והתקנות שהותקנו מכוחו – תקנות חובות המעסיק. בהקשר זה נציין כי על פי הגדרת "אחראי" בתקנות חובות המעסיק, "אחראי" הוא "מי שמונה לפי תקנה 4, **בין שהוא עובדו של המעסיק ובין שאינו עובדו**". כמו כן, נוכח העובדה שמינוי בודקת חיצונית הפך לפרקטיקה מקובלת, אנו סבורים כי אין להותיר את פעילותה של בודקת חיצונית ללא הסדרה, אלא יש להחיל גם על בודקת חיצונית את הוראות התקנות, לרבות התקנות בעניין חובות האחראית, בהתאמות המתחייבות מכך שמונתה לבדוק אד הוק תלונה ספציפית, ולא כאחראית במקום העבודה.

38. במסגרת הליך זה, אין צורך להידרש למכלול ההיבטים של תפקיד האחראית הפועלת על פי תקנות חובות המעסיק או בודקת חיצונית שמוטל עליה אד הוק לערוך בדיקה של תלונה על הטרדה מינית. נציין, כי לא ניתן להפריז בחשיבות תפקידה של האחראית, אשר כפי שנקבע בעניין **אלבר** [ע"ע (ארצי) 2715-03-17 **אלבר ציי רכב (צ.ר.) בע"מ** – פלוני (28.4.2019); הותר לפרסום ביום 18.7.2019], "**בפועל, ביצוען של החובות המפורטות לעיל** [חובות המעסיק על פי התקנות – ל.ג.] **מהותיות וטכניות כאחד, מוטל לרוב על כתפי האחראית – הממונה**". על אף חשיבותו, אין בחוק ובתקנות הסדר מלא וכולל בנוגע לסמכויותיה של האחראית, אופן ניהול הבירור, והנחיות לעניין דו"ח הסיכום שעליה לערוך



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

[לתפקידה של האחראית ראו גם בע"ע (ארצי) 1567/04 עיריית ירושלים - פלונית א
3.7.2006].

לעניין הקשיים המובנים בתפקיד האחראית ומורכבותו ראו: קרן בר יהודה, על
תפקיד האחראית למניעת הטרדה מינית: המצוי והרצוי, פורסם בדו"ח השנתי
לשנת 2018 של איגוד מרכזי הסיוע לנפגעות ולנפגעי תקופה מינית: **מציאות
מטרידה – 20 שנה לחוק למניעת הטרדה מינית**, עמ' 53 (להלן – הדו"ח השנתי
2018); עלמה כנס, סלעית ברקת ורני האס, בין המשפטי, התרבותי והקהילתי:
הטיפול בהטרדות מיניות במקום העבודה. הדו"ח השנתי 2018, ע' 80, בע' 82 – 84;
להלן – **כנס**].

39. לענייננו יש להדגיש, כי בין אם מדובר באחראית שהיא עובדת במקום העבודה, ובין
אם מדובר בבודקת חיצונית, שמונתה אד הוק על ידי המעסיק לטיפול באירוע של
הטרדה מינית, ברי כי לצורך מילוי ראוי של התפקיד יש חשיבות רבה לשמירה על
עצמאותה ואי תלותה במעסיק ובגורמים אחרים במקום העבודה, כגון ועד
העובדים. שכן, מטבע הדברים, ייתכנו מצבים שבהם יופעלו על האחראית לחצים
מסוגים שונים ומטעמים שונים להטיית מסקנותיה לצד זה או אחר. חשיבות
שמירה על עצמאותה ואי תלותה של האחראית או הבודקת לא פגה עם השלמת
בירור התלונה והגשת ההמלצות, ככל שיש המשך להליך הבדיקה, ובין היתר
במסגרת הליך משפטי. שמירה על עצמאותה ואי תלותה של האחראית חיוניים
למילוי תפקידה על פי התקנות, ובכלל זאת חובתה לשמור על כבודם ופרטיותם של
המתלונן, הנילון והעדים.

40. במקרה הנדון, המעסיקה התנגדה בבית הדין האזורי לחשיפת מסמכי הבדיקה, וגם
בהליך לפנינו תמכה בעמדת הבודקת, אם כי לא הגישה הליך ערעורי על החלטת
בית הדין האזורי, ובפועל רק הבודקת פעלה להגנה על האינטרסים של המתלוננת
והעדים. עוד יש לציין כי ייתכנו מצבים, שבהם משיקולים שונים, כל הצדדים להליך
המשפטי יתמכו בחשיפת מסמכי הבדיקה, וקולם של מעורבים בהליך הבדיקה
שאינם צד להליך המשפטי לא יישמע. מכאן, כי לבודקת תפקיד משמעותי בהגנה
על האינטרסים של המעורבים בהליך הבדיקה (שאינם צד להליך המשפטי), בדאגה
לשמירה על פרטיותם ובהגנה על הליך הבדיקה עצמו. זאת ועוד. קביעה כי לבודקת
מעמד להגיש הליך ערעורי בעניין גילוי המסמכים, תגביר את האמון בה ואת



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

הנכונות להעיד לפנייה, שכן גם אם לא תוכל להתחייב כלפי העדים באופן מוחלט כי לא יגולו מסמכים מהליך הבדיקה, היא תוכל להתחייב כי תפעל לשמירה על פרטיותם של המתלוננת, הנילון והמעורבים האחרים בפרשה.

41. כאמור, בהליך זה בירור התלונה נעשה על ידי בודקת חיזונית, שאינה עובדת של המעסיק. נציין, כי שיקולי המדיניות שפורטו לעיל רלוונטיים גם עת מדובר באחראית שהיא עובדת של המעסיק. מכל מקום, משעניין זה לא הועלה בדיון לפנינו והצדדים לא התייחסו אליו בטיעוניהם, איננו מביעים עמדה, לכאן או לכאן, לעניין מעמדה של אחראית שהיא עובדת של המעסיק בהליכי גילוי מסמכים של בירור התלונה על ידה.

42. **כללו של דבר:** מששוכנענו כי מתקיימים התנאים שנקבעו לכך בהלכה הפסוקה, וכאשר לכך מתווספים שיקולי המדיניות שפירטנו לעיל, אנו קובעים כי לבודקת מעמד להגיש הליך ערעורי על החלטה, ודוחים את טענת הנילון כי יש לדחות על הסף את בקשת רשות הערעור.

43. **אשר לסיווג ההליך:** אנו סבורים כי מדובר בערעור בזכות, כפי שנקבע בבג"ץ מולי, שכן החלטת בית הדין האזורי סיימה את ההליך בעניין מסירת מסמכי הבדיקה לבית הדין ולצדדים (על פי החלטת בית הדין והחלטות שאולי יינתנו בעתיד), ואף נקבע כי המסמכים לא יוחזרו לידי הבודקת, כבקשתה, אלא יותרו בכספת בית הדין. אמנם, בית הדין האזורי קבע כי בנסיבות מסוימות ישקול גילוי מסמכים נוספים מתוך מסמכי הבדיקה, אולם ברור מהחלטתו כי לגישתו עניין זה ייבחן על יסוד טענות הצדדים בהליך, ואין לבודקת מעמד בהחלטה בנוגע לגילוי המסמכים הנוספים, ועל כן ההליך הנוגע לבודקת הסתיים. מכל מקום, גם אם היה מדובר בבקשת רשות ערעור, הוסכם על הצדדים כי הבקשה תידון כערעור, בהתאם לתקנה 82 לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשנ"ב – 1991.

44. משהגענו למסקנה כי לבודקת מעמד להגיש הליך ערעורי, יש לבחון את החלטת בית הדין האזורי לגופה והאם יש מקום להתערב בה.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

סמכות בית הדין ליתן החלטה בעניין גילוי מסמכים המחייבת את הבודקת:

45. אין בידנינו לקבל את טענת הבודקת כי ההחלטה לחייב אותה למסור מסמכים שברשותה נעשתה בניגוד לדין, נוכח העובדה שהיא אינה בעלת דין בהליך אלא בגדר צד שלישי, וכי מקרה זה אינו נמנה עם המקרים החריגים שבהם ניתן לחייב מי שאינו צד להליך למסור מסמכים המצויים ברשותו. לטעמנו, בבחינת השאלה אם יש להורות על גילוי מסמכים מהליך בירור תלונה על הטרדה מינית, אין משמעות לעובדה כי הליך בירור התלונה נעשה על ידי בודקת חיצונית ולא על ידי אחראית שהיא עובדת של המעסיק, שכן וכאמור לעיל בשני המקרים מדובר במי שמקיים את חובת בירור התלונה המוטלת על המעסיק לפי התקנות, וכאמור על פי התקנות ניתן למנות כ"אחראי" גם מי שאינו עובד של המעסיק. בהקשר זה נציין כי אין בידנינו לקבל את טענת הבודקת כי היא בגדר "נותנת שירות" למעסיק, כטענתה, ואנו סבורים כי מעמדה דומה יותר למעמד של "בעל תפקיד" אצל המעסיק, לגביו עשוי לחול החריג לכלל של מתן צו לגילוי מסמכים המופנה כלפי מי שאינו בעל דין בהליך [השוו: בר"ע (ארצי) 44473-06-15 - **ABRAHA** - פסגות פ.ס. חברת בניה קבלנית בע"מ (7.9.2015)]. כך או כך, אנו סבורים כי עת מדובר בגילוי מסמכים של הליך בירור תלונה על הטרדה מינית, מקרה זה נמנים עם המקרים החריגים המאפשרים לבית דין להורות לצד שלישי – בודקת התלונה - למסור לעיון מסמכים הרלוונטיים להליך.

האם מוקנה חיסיון למסמכי הבדיקה:

46. הצדדים מיקדו את טיעוניהם לפנינו בשאלה האם יש הצדקה להתערב בהחלטת בית הדין האזורי או שהיא משקפת איזון ראוי בנסיבות המקרה, והתייחסו במידה פחותה לשאלה האם מוקנה חיסיון למסמכי הבדיקה. עם זאת, התובעת הדגישה בטיעוניה את האמירות בפסיקה שלפיהן יש לצמצם את ההכרה בחיסיון, בהיותו החריג לכלל המחייב גילוי מסמכים מירבי, ונוכח היותו "מכשול לבירור האמת", ואף טענה כי הבודקת לא הצביעה על מקור נורמטיבי להטלת חיסיון גורף על כלל העדויות שניתנו לפנינו.

47. נוכח חשיבות הקביעה והשלכותיה על התדיינויות בעתיד, כמו גם גישות שונות שבאו לידי ביטוי בהחלטות בתי הדין האזוריים [ראו למשל סע"ש (ת"א)



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

6580-02-14 אורן לבון נ' נטפים בע"מ (7.6.2015) אל מול סעי"ש (ת"א) 25619-07-18 פלונית – חברה אלמונית (14.7.2019; פורסם ביום 2.2.2021), מצאנו כי יש מקום להכריע בשאלה זו.

48. כאמור, אין בחוק ובתקנות חובות המעסיק פירוט רב על אופן ניהול הליך בירור התלונה על ידי האחראית ועריכת הסיכום אותו עליה להגיש למעסיק. לענייננו רלוונטיות תקנות 6(ה), 6(ז) ו-7(ב) לתקנות שבהן נקבע כך (ההדגשה הוספה – ל.ג.):

תקנה 6(ה):

"בירור תלונה ייעשה תוך הגנה מרבית על כבודם ופרטיותם של המתלונן, הנילון ועדים אחרים, ובין היתר, לא יגלה אחראי מידע שהגיע אליו במהלך בירור התלונה אלא אם כן הוא חייב לעשות כן לשם הבירור עצמו או על פי דין".

תקנה 6(ז):

בתום בירור התלונה יגיש האחראי למעסיק, ללא דיחוי, סיכום בכתב של בירור התלונה בליווי המלצותיו המנומקות לגבי המשך הטיפול בה, לרבות לענין כל אחד מהעניינים המפורטים בתקנה 7(א) ו-7(ד).

תקנה 7(ב):

"המעסיק יפעל בלא דיחוי לביצוע החלטתו לפי תקנת משנה (א) וימסור הודעה מנומקת בכתב על החלטתו למתלונן, לנילון ולאחראי; כן יאפשר המעסיק למתלונן ולנילון לעיין בסיכום האחראי ובהמלצותיו".

49. מהוראות התקנות המפורטות לעיל עולה כי אכן מוטלת על האחראית חובת סודיות, וכן כי ככלל, יימסרו למעסיק, למתלונן ולנילון סיכום האחראית והמלצותיה בלבד, ולא כל תוצרי הליך הבדיקה והחומר שהיה לפני האחראית. אולם, חובת הסודיות אין משמעותה הטלת חיסיון על הליך הבדיקה ותוצריו, שכן "סודיות לחוד וחסיון לחוד":

"חובת הסודיות חלה מחוץ לכותלי בית המשפט. ברם, מאחר שקיימת חובה כללית להעיד ולהציג מסמכים כאמור בסעיף 11(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, הסודיות נעצרת בפתח אולם בית המשפט ואינה מקימה מחסום בפני דרישה חוקית למסור עדות או מסמכים. החובה למסור עדות היא אינטרס ציבורי החורג מהאינטרס הפרטי של בעל הדין:



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

...
החיסיון מעניק אפוא פטור מחשיפת ראייה בפורומים של איסוף ראיות שבהם מבקשים להפוך מידע לראיה, קרי בהליכי משפט, חקירה וחיפוש, ואילו חובת הסודיות חלה כלפי כולם, גם על מידע שאין כוונה לעשות בו שימוש כראיה. הבחנה זו, בין ההליך המשפטי לבין העולם שמחוץ לאולם בית המשפט, יכול ותבוא לידי ביטוי בחוק עצמו. כך, לדוגמה, סעיף 16 לחוק הגנת הפרטיות קובע כלהלן:

לא יגלה אדם מידע שהגיע אליו בתוקף תפקידו כעובד, כמנהל או כמחזיק של מאגר מידע, אלא לצורך ביצוע עבודתו או לביצוע חוק זה או על פי צו בית משפט בקשר להליך משפטי; אם הוגשה הבקשה לפני תחילת ההליך תידון הבקשה בבית משפט השלום. המפר הוראות סעיף זה, דינו – מאסר 5 שנים.

...
בשורה התחתונה: חובת סודיות המוטלת על אדם – אם מכוח הדין, מכוח כללי אתיקה או מכוח הסכמה חוזית – אינה עומדת בפני דרישה חוקית למסור עדות או מסמכים במהלך הליך שיפוטי. לכן, בהליכי גילוי ועיון במסגרת הליך אזרחי או פלילי עשוי בית המשפט לכפות מסירת מסמך או מידע, על אף חובת הסודיות אשר חלה על המחזיק במידע או במסמך. סודיות לחוד וחיסיון לחוד, ונקודת המוצא היא של חובה כללית להעיד ולהציג מסמכים, בכפוף לחסיונות למיניהם או לערכים מוגנים אחרים, כמו זכותו של אדם לפרטיות. במילים אחרות, חובת הסודיות מטילה חובות ואיסורים על גילוי, בעוד החיסיון הינו פטור מפני החובה להעיד ולמסור ראייה"

יצחק עמית, חסיונות ואינטרסים מוגנים – הליכי גילוי ועיון במשפט האזרחי והפלילי (2021) (להלן – עמית), ע' 406 – 408.

50. עם זאת, למרות שאין קשר הכרחי בין סודיות לבין חיסיון, הרי ש -

"...יש לעיתים קשר בין שני המושגים, קשר שנובע מכך שבמקרים מסוימים הפסיקה מצאה "לגזור" או "ליצור" חיסיון הלכתי מתוך הוראת הסודיות עצמה. בית המשפט עשוי לעיתים, בהליך של פרשנות, להגיע למסקנה שלאור תכליתה של הוראת הסודיות יש להרחיבה גם אל ההליך המשפטי. באופן זה יוצר בית המשפט חיסיון חדש, חיסיון יציר הפסיקה".

עמית, 410.

51. מקובלת עלינו קביעתו של בית הדין האזורי שאין בהוראות התקנות הוראה מפורשת בדבר חיסיון הליך בירור התלונה. לטעמנו, מהקביעה בתקנה 6(ה) כי על האחראית לגלות מידע שהגיע לידיה "על פי דין" עולה כי לא נקבע בחוק או בתקנות



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

חיסיון של הליך בירור התלונה ותוצריו, וכי בדומה להוראת סעיף 16 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 שאוזכר בציטוט לעיל - **בתקנות עצמן** נעשתה הבחנה בין חובת הסודיות החלה על האחראית במהלך מילוי תפקידה לבין חובתה לגלות את המידע ככל שתידרש לכך על פי דין, ובין היתר במסגרת הליך משפטי. יחד עם זאת, בבחינת השאלה האם לאפשר עיון במסמכי הבדיקה, יש ליתן משקל לחובת הסודיות שנקבעה בתקנות, שלפיה כל הגורמים המעורבים – המתלוננת, הנילון ואף המעסיק – מקבלים את סיכום בירור התלונה בלבד ולא את מסמכי הליך הבירור. זאת, לאור תכליתה והצורך בשמירה על סודיות על מנת להגשים את תכליתו של החוק למניעת הטרדה מינית בכלל ותכליתו של הליך הבדיקה בפרט.

52. מקובלת עלינו גם קביעתו של בית הדין האזורי כי שיקולי מדיניות מצדיקים קיום הליכי בדיקת הטרדה מינית בסודיות. כידוע, החוק למניעת הטרדה מינית הסדיר שלושה ערוצי טיפול מקבילים בהטרדה מינית במקום העבודה – הערוץ הפלילי; הערוץ של הגשת תביעה אזרחית; והערוץ הפנים ארגוני – טיפול בהטרדה המינית על ידי המעסיק, בהתאם להוראות החוק והתקנות [להרחבה על שלושת הערוצים ראו שרון רבין מרגליות, "הטרדה מינית בעבודה: מעבירה פלילית לטיפול פנים ארגוני", **ספר סטיב אדלר** (2016) ע' 429]. בערוץ הטיפול הפנים ארגוני החוק למניעת הטרדה מינית מטיל על מעסיקים חובה לנקוט אמצעים שונים למניעת הטרדה מינית והתנכלות ולטיפול בהן. בהקשר זה יש לציין כי קשת האפשרויות לטיפול בתופעת הטרדה מינית בערוץ הפנים ארגוני רחבה ומגוונת יותר מזו שבערוצים המשפטיים, הן במקרה פרטני והן בהיבט הרחב יותר של שינוי התרבות הארגונית ומניעת התופעה של הטרדה מינית במקום העבודה לעתיד, תוך שימוש בשיח **שונה** מהשיח המשפטי – שיח חינוכי, ערכי וקהילתי [להרחבה ראו: רבין מרגליות; כנס; עו"ד ד"ר כרמית קלר – חלמיש, מענים חלופיים להתמודדות עם תופעת הטרדה המינית בעידן שאחרי ME TOO, **הדו"ח השנתי 2018**, 67]. לאור האמור, יש ליצור תנאים שיאפשרו את יישומו המיטבי של הערוץ הפנים ארגוני, לצד הערוצים המשפטיים הקבועים בחוק.

53. מרכיב משמעותי וחיוני בערוץ הפנים ארגוני הוא מנגנון בירור התלונות על הטרדה מינית. אין צורך להכביר מילים על כך כי חשש של המתלוננות והעדים כי מידע שמסרו במסגרת בירור התלונה ייחשף ירתיע מהגשת תלונה ויקשה על השגת שיתוף



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

פעולה של עובדות ועובדים במקום העבודה בהליך הבירור, במיוחד עת הנילון הוא בעמדה בכירה בארגון. זאת ועוד. מטבע הדברים בהליך הבירור של תלונה על הטרדה מינית נמסר מידע אינטימי, וחשש כי מידע מסוג זה ייחשף יפחית משמעותית את הנכונות למסור מידע בהליך הבירור. על כן, לטעמנו, לא יכול להיות ספק כי לחשיפת מידע ומסמכים מהליך בירור תלונה, יהיה "אפקט מצנן" למנגנון בירור התלונה שנקבע בחוק ובתקנות, וכפועל יוצא מכך פגיעה בטיפול ובמניעת התופעה של הטרדה מינית במקומות העבודה.

54. סקירת הפסיקה מעלה כי היו מקרים שבהם נדחה הטעון של יצירת "אפקט מצנן" כטעם ליצירת חיסיון או אי חשיפת מידע, ומנגד היו מקרים שבהם נתקבל טעון זה, אך במרבית המקרים נדחה טעון זה [לסקירה מקיפה של הפסיקה ראו עמית, ע' 1113 - 1123]. עוד נאמר כי יתכן ש"הגיעה העת לחשיבה מחודשת בנושא ולמתן משקל רב יותר לחשש מ'אפקט מצנן' בהקשרים שונים, ובמיוחד בהקשר של ועדות למיניהן וסוגיהן השונים" [שם, ע' 1126].

55. כאמור, מטבע הדברים במסגרת הליך בירור תלונה נחשף מידע אינטימי ורגיש של המעורבים בהליך הבירור זאת, הן בתיאור אירוע הטרדה המינית, והן בהשלכותיו על המתלוננת, העובדות והעובדים האחרים, במסגרת העבודה ומחוץ לעבודה. כך, עשוי להימסר במסגרת הליך הבדיקה מידע על השלכות אירוע הטרדה על תפקוד בעבודה ומחוץ לעבודה, על מצב רפואי ונפשי, על מערכת יחסים עם בן/בת הזוג ועוד. לא פעם, במסגרת הליך בירור תלונה נחשף מידע הנוגע לצדדים שלישיים אשר לא הגישו תלונה, ולא מן הנמנע כי אלה כלל אינם מעוניינים בבירור האירועים שבהם היו מעורבים ובוודאי אינם מעוניינים בחשיפת מידע עליהם. נוכח האמור, ככלל, בחשיפת מידע מהליך בירור תלונה על הטרדה מינית טמון פוטנציאל לפגיעה משמעותית וקשה בפרטיות של המעורבים בהליך הבירור, לרבות צדדים שלישיים שאינם צד להליך המשפטי.

56. **כללו של דבר**: קיימים שיקולים כבדי משקל לניהול הליך בירור הטרדה מינית תוך שמירת סודיות, ושלא לאפשר חשיפה של מידע, לרבות מסמכים ועדויות, מהליך בירור (או בדיקה) של תלונה על הטרדה מינית.

57. האם שיקולים אלה מצדיקים יצירת חיסיון הלכתי להליך הבדיקה, או שדי בהכרה בערך המוגן של סודיות הליך בירור תלונה על הטרדה מינית? בעניין **בר אילן** [בג"ץ



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

7793/05 אוניברסיטת בר-אילן נ' בית הדין הארצי לעבודה ירושלים פ"ד סד(3) (2011), נפסק כי הגם שאין מניעה לכך שבית המשפט יצור חיסיון הלכתי חדש "בית המשפט לא יעשה כן בנקל שכן החיסיון מהווה מכשול בפני בירור האמת ופוגע ביעילות הדיון אשר על כן, נפסק לא אחת כי בית המשפט יכיר בחיסיון חדש רק במקרים מיוחדים וחריגים וכי על הטוען לחיסיון מוטל הנטל להוכיח את דבר קיומו של 'שיקול רם ונכבד יותר שבטובת הכלל' המצדיק את החלתו".

וראו גם: דנ"פ 5852/10 מדינת ישראל נ' מאיר שמש, פ"ד סה(2) 377 (2012).
כאמור, הליך בירור תלונות על הטרדה מינית הוא נדבך מרכזי ומשמעותי בטיפול בתופעת ההטרדה המינית בערוץ הפנים ארגוני, והוא תלוי בנכונות של הגורמים הרלוונטיים - מתלוננות, נילונים ועדים – לשתף עמו פעולה. אין צורך להכביר מילים על כך שחשש מחשיפת המידע שיימסר בהליך הבירור, שהוא מידע אינטימי ורגיש, עלול לגרום לאי שיתוף פעולה של הגורמים הרלוונטיים עם הליך בירור התלונות. כפועל יוצא מכך, תסוכל היכולת לקיים ברור יעיל של תלונות על הטרדה מינית, וייפגע המאבק בתופעת ההטרדה המינית. מטעמים אלה, נקבעה בתקנות החובה לנהל את הליך בירור התלונה בסודיות, כך שהן למתלונן, הן לנילון והן למעסיק נמסר דו"ח סיכום הבירור בלבד. על כן, יש ליתן משקל רב לחשש שחשיפת מידע ועדויות מהליך בירור התלונה תיצור "אפקט מצנן", שיקשה מאד על ניהול הליכי בירור של תלונות על הטרדה מינית. הצורך להבטיח קיומו של הליך יעיל של בירור תלונות על הטרדה מינית כחלק מההתמודדות הכוללת עם תופעת ההטרדה המינית, מהווה "שיקול רם ונכבד יותר שבטובת הכלל" המצדיק החלת חיסיון על מידע שנמסר במהלך בירור תלונות על הטרדה מינית. גם אם "ההבחנה בין חיסיון לבין ערך או אינטרס מוגן היא מושגית במהותה, ובמישור המעשי אין להבחנה זו נפקות מיוחדת" (עמית, ע' 362), יש משמעות להצהרה כי מוטל חיסיון (גם אם יחסי) על המידע שנמסר בהליך בירור תלונה, שכן יש בהצהרה כזו כדי להגביר את האמון בהליך בירור התלונה ונכונות לשתף פעולה.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

השיקולים המנחים לגילוי מסמכי הליך הבדיקה:

58. משמדובר בחיסיון הלכתי יציר הפסיקה, מדובר בחיסיון יחסי (עמית, ע' 384). על כן, הטלת החיסיון אינה מונעת לחלוטין גילוי מידע מהליך הבירור, ככל שייקבע כי "הצורך לגלות את הראיה לשם עשיית צדק עדיף מן העניין שיש לא לגלותה". יודגש, כי נוכח הטעמים המונחים ביסוד הקביעה כי יש להטיל חיסיון פסיקתי על הליך בירור הטרדה מינית ותוצריו, נדרשים טעמים בעלי משקל משמעותי להצדקת הסרת החיסיון. זאת ועוד. גם אם הוצגו טעמים המצדיקים את הסרת החיסיון, יש לשקול את היקף הסרת החיסיון ולצמצמו למידה הדרושה, דהיינו רק לאותם מסמכים לגביהם מתקיימים הטעמים המצדיקים את הסרת החיסיון.

59. כפי שקבע בית הדין האזורי בהחלטתו, בדיון בבקשה לגילוי ועיון במסמך, עת מועלית טענת חיסיון או ערך נוגד לגילוי, התהליך הוא בן שלושה שלבים: בשלב הראשון, יש לבחון את רלוונטיות המסמך; בשלב השני יש לבחון קיומו של חיסיון מוחלט או יחסי או ערך מוגן אחר העשוי לשלול את גילוי המסמך; בשלב השלישי יש לערוך את האיזון הראוי בנסיבות המקרה הקונקרטי [עמית, ע' 368 – 371; רע"א 4781/12 עיני קונדיטריה נ' בנק לאומי (6.3.2013)].

60. יודגש, כי אין מדובר בשלבים המנותקים זה מזה, וקיים קשר גומלין ביניהם, בבחינת "מקבילית כוחות", שכן בעת עריכת האיזון במקרה הקונקרטי יש לבחון את עצמת הרלוונטיות אל מול עצמת החיסיון או האינטרס המוגן. בהקשר זה נפסק כי:

"הרלוונטיות של מסמך אינה בהכרח עניין בינארי, ומידת הרלוונטיות נעה במשרעת שבין מידע חיוני לבין תועלת שולית. לעוצמת הרלוונטיות יש השלכה על מידת נכונותו של בית המשפט להיעתר לבקשה לגילוי ועיון במסמך מקום שבו עומד חיסיון או אינטרס נוגד, בבחינת 'מקבילית כוחות' ... לכן, גם אם היינו מגיעים למסקנה כי מדובר במסמך רלוונטי, היה מקום לשקול את התועלת של המסמך על רקע השאלות השנויות במחלוקת".

ע"א 1604/19 מדינת ישראל נ' פלונית. פסקה 6 לחוות דעת השופט יי עמית (26.1.2021).

וראו גם:

עמית, ע' 66 – 67; ע' 370 – 371.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

מעבר לכך, על בית הדין לבחון אם קיים תחליף לחשיפת המסמכים, כגון: ראיות אחרות שבידי מבקש המסמך; חקירת עדים; אי גילוי המסמך אולם גילוי תוכנו או חלקים ממנו ללא פגיעה בערך המוגן (כגון- על ידי מסירת נתונים רלוונטיים, גילוי המסמך בדרך של "פאראפרזה" וכו').

השוו: ע"ע (ארצי) 10-05-28222 **מכתשים מפעלים כימיים בע"מ – פלצ'י**

61. מטבע הדברים, בהתחשב במגוון ובשונות ההליכים שעניינם הטרדה מינית, לא ניתן לשרטט מתווה שיתן מענה לכל מקרה שבו תועלה דרישה לעיון במסמכי בירור התלונה, ועל בית הדין יהיה לקבוע את האיזון הראוי בכל מקרה בהתאם לנסיבותיו. יחד עם זאת, ניתן להצביע על שיקולים אותם על בית הדין לשקול.

62. כאמור, בשלב ראשון יש לבחון את הרלוונטיות של המסמך ועצמת הרלוונטיות. אלה נבחנות **אל מול חזית המחלוקת בין הצדדים בהליך הקונקרטי**, כעולה מכתבי הטענות בהליך, ויש לבחון אם מסמכי הבדיקה דרושים להוכחה או להפרכה של טענות הצדדים. כך למשל, ככל שלתובעת/ת טענות בעניין **אופן** בירור התלונה והטיית הבדיקה ("טיוח" התלונה לטובת הנילון או המעסיק או "ניפוח" התלונה כדי להתנכל לנילון או לגרום לפיטוריו), או להעדר הלימה בין ההמלצות שבסיכום לבין חומר הראיות שהיה לפני האחראית, וכפועל יוצא מכך תביעה כנגד המעסיק שיישם את דו"ח הבדיקה, עשויה להיות רלוונטיות למסמכי הבירור להוכחת טענות אלה, עת עצמת הרלוונטיות תלויה בתוכן המסמכים. לעומת זאת, לעצם הוכחתם הישירה של מעשי ההטרדה המינית או ההתנכלות מסמכי הבירור ככלל אינם רלוונטיים, שכן על בית הדין לקבוע אם האירועים הנטענים התרחשו אם לאו על יסוד העדויות והראיות שלפניו, ולא על יסוד עדויות שנשמעו במסגרת הליך הבירור או על יסוד מסקנות האחראית (או הבודקת) שביררה את התלונה. לאור האמור, גם עדויות בהליך הבירור מהן עולה (לכאורה) כי הנילון התנהל באופן דומה לנטען בכתב התביעה כלפי עובדות ועובדים אחרים אינן רלוונטיות, שכן כמובהר לא ניתן לקבוע ממצאים שלא על יסוד עדויות לפני בית הדין. זאת, גם אם ניתן לקבל את הטענה כי יש רלוונטיות להתנהלות הנילון במקרה אחר לצורך בחינת התנהלות הנילון כלפי התובעת/ת בהליך שכן מדובר באותו דפוס התנהלות [ראו בעניין זה בר"ע (ארצי) 21-04-43821 **גנסייה – מוריה שירותי ניקיון אחזקה ושמירה בע"מ**



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

(4.10.2021), שבה השאלה הושארה בצריך עיון בהקשר לטענת התעמרות והעסקה פוגענית].

בנסיבות מסוימות עשויים מסמכי הבירור להשליך על מהימנות העדויות של בעלי הדין והעדים בבית הדין.

63. בשלב השני – יש לבחון אם "הצורך לגלות את הראיה לשם עשיית צדק עדיף מן העניין שיש לא לגלותה". החיסיון המוטל על מסמכי בירור התלונה נועד, למנוע פגיעה במנגנון בירור התלונות על פי החוק והתקנות ולמנוע פגיעה בפרטיותם של כל המעורבים בהליך בירור התלונה. בכל הנוגע לפגיעה הראשונה, מדובר בפגיעה הנוצרת מעצם הגילוי, שעלול ליצור "אפקט מצנן" ולגרום לאי שיתוף פעולה עם הליך הבדיקה. בכל הנוגע לפגיעה בפרטיות, יש לבחון את היקף ועוצמת הפגיעה בפרטיות: האם ובאיזו מידה הליך הבירור עסק בעניינם של אחרים שאינם צדדים להליך; האם נמסר או נחשף במהלך הליך הבירור מידע אינטימי שיש למנוע את גילוי, וכיו"ב.

64. בעריכת האיזון הראוי, על בית הדין לשקול האם תרומת הגילוי לחשיפת האמת מצדיקה את הפגיעה בערכים המוגנים על ידי החיסיון. כך, עליו לבחון את היחס בין התועלת שתצמח מהגילוי לחשיפת האמת, בהתחשב ברלוונטיות ובעצמת הרלוונטיות של המסמכים, אל מול היקף ועוצמת הפגיעה בערכים המוגנים. בהקשר זה נציין כי יש להבחין בין חומר מהליך הבירור הנוגע לבעלי הדין בהליך המשפטי לבין חומר מהליך הבירור הנוגע למי שאינם מעורבים בהליך המשפטי (בין אם עדויות שלהם בהליך הבירור ובין אם מידע עליהם שנמסר במסגרת הליך הבירור). ככלל ולמעט בנסיבות חריגות ביותר, תינתן הבכורה לשמירה על פרטיותם של מי שאינם מעורבים בהליך המשפטי. יובהר, כי אין באמור כדי לקבוע כי חומר מהליך הבירור הנוגע לבעלי הדין ייחשף אוטומטית וללא הפעלת שיקול דעת, שכן גם בהתייחס למתלוננת ולנילון מתקיימים הערכים שביסוד הטלת החיסיון – הצורך להבטיח שיתוף פעולה עם הליך הבירור ומניעת פגיעה בפרטיותם. אל מול אלה על בית הדין לשקול בעיקר את עצמת הרלוונטיות, וכן יש משקל לעמדת בעלי הדין עצמם. בהקשר זה נבהיר כי עשויה להיות רלוונטיות להסכמה של בעלי הדין או העדים האחרים לחשיפת המסמכים, אם כי היא אינה חזות הכל אלא שיקול. בכל מקרה, הסכמה יכולה להתייחס רק לחומרי הליך הבירור הנוגעים למי שנתן את



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

ההסכמה. כך, אם במסגרת עדותו של בעל דין בהליך הבירור הוא מסר מידע על אחרים שאינם מעורבים בהליך המשפטי, הרי שהסכמתו לא תשקול לעניין גילוי המסמכים שבהם מידע על אחרים.

65. כחלק מעריכת האיזון הראוי, יש לבחון גם את הראיות שבידי הצדדים להליך וכן חלופות לגילוי מלא. כך למשל, כל שבדו"ח הסיכום שנמסר למתלונן ולנילון יש פירוט, ולו תמציתי, של העדויות שנמסרו בהליך הבירור המשקף את העדויות שנמסרו בהליך הבירור, אפשר שדי במסירתו של דו"ח הסיכום. ככל שבהליך הבירור נדון עניינם של עובדות ועובדים נוספים, ניתן לצמצם את הגילוי לקטעים הרלוונטיים לבעלי הדין בהליך; ניתן להורות על מסירת המסמכים תוך השחרת קטעים שיש בהם כדי לפגוע בפרטיות עובדים אחרים; וכיו"ב. כמו כן, יש לבחון אם לצדדים להליך דרכים חלופיות להוכחת טענותיהם, כגון באמצעות חקירת עדים שיזומנו על ידם.

66. לסיום פרק זה נזכיר כי לבית הדין מוקנית סמכות לעיין במסמכים שלגביהם נטען שאין לגלותם. בעבר עוגנה סמכות בית המשפט בתקנה 119 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984 וכיום היא מעוגנת בתקנה 59(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט – 2018.

ראו: עמית, ע' 373 – 379.

אכן, אין תקנה מקבילה לתקנה זו בתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשנ"ב-1991, אולם בתי הדין לעבודה מוסמכים לעשות שימוש בתקנה זו תוך אימוץ התקנה בתקנות סדר הדין האזרחי מכוח סעיף 33 לחוק בית הדין לעבודה, תשכ"ט – 1969.

ראו:

בר"ע (ארצי) 33454-12-13 גריבובסקי – גל (27.2.2014);

בר"ע (ארצי) 54124-06-12 הורסיו דיוינסקי - HSBC (7.3.2013).



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

איזון האינטרסים במקרה הנדון:

67. נקדים ונאמר כי מקובלת עלינו טענת התובעת והנילון כי הכלל הוא כי מתן או סירוב ליתן צו לגילוי מסמכים נתון לשיקול דעתו של בית הדין האזורי וערכאת הערעור תתערב בהחלטתו רק במקרים חריגים. כמו כן מקובלת עלינו טענתם, כי בית הדין האזורי בחן את השאלה בהתאם למתווה שנקבע בפסיקה, לאחר שעיון במסמכים, ושקל את השיקולים הרלוונטיים. יחד עם זאת, מצאנו כי מתקיימות נסיבות המצדיקות התערבות בהחלטת בית הדין האזורי, נוכח העובדה כי לטעמנו בנסיבות המקרה הנדון ראוי היה לאזן אחרת בין השיקולים הנוגדים, ותוצאת ההחלטה עלולה לפגוע פגיעה משמעותית בפרטיותם של עובדים אחרים, שאין לה הצדקה בנסיבות המקרה.

68. עוד נעיר כהערה מקדימה, כי למרות שהתובעת והנילון עתרו בבית הדין האזורי להעביר לעיונם את מלוא מסמכי הבדיקה, הם לא ערערו על החלטת בית הדין האזורי שלא להעביר לעיונם את עדותה של העובדת האחרת ושל עדים נוספים שהעידו לפני הבודקת ומסמכים נוספים, ועל ההחלטה כי יועבר דו"ח מצונזר. כאמור, קבענו לעיל שיש להבחין בין מסמכים הנוגעים לבעלי הדין לבין מסמכים הנוגעים למי שאינם מעורבים בהליך המשפטי, והחלטת בית הדין האזורי עולה בקנה אחד עם קביעה זו.

69. לצורך בחינת האיזון הראוי יש לשרטט את חזית המחלוקת בין הצדדים כעולה מכתבי הטענות:

69.1. כאמור, בתביעתה טענה התובעת כי סבלה מסכת הטרדות מיניות, השפלות והתעמרויות מהנילון. בכתב התביעה פירטה התובעת הן את התנהלות הנילון באופן כללי והן אירועים קונקרטיים במהלך תקופת עבודתה, שגרמו בסופו של יום להתפטרותה. עוד טענה כי גם לאחר שהתפטרה המשיך הנילון להתנכל לה ומנע את השתלבותה במקומות עבודה אחרים. לתמיכה בטענותיה, פירטה התובעת את ממצאי דו"ח הבודקת בנוגע אליה ואף צירפה אותו (בגרסה המצונזרת שנמסרה לה) לכתב התביעה. בכל הנוגע למעסיקה טענה כי המעסיקה ניסתה לטיח את הדו"ח ולקבור את ממצאיו, וסירבה לפעול בהתאם לחובותיה על פי החוק למניעת הטרדה מינית. הסעדים שנתבעו הם חיוב המעסיקה והנילון, יחד ולחוד בתשלום פיצוי ללא הוכחת נזק בגין מסכת



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

ההטרדות המיניות ומסכת ההתנכלויות, ההתעמרויות וההשפלות; פיצוי בגין הפרת חובות המעסיק – אי מניעה ואי טיפול ראוי בהטרדות מיניות ונקיטת צעדים; פיצוי בגין הפסדי השתכרות; פיצוי בגין עגמת נפש.

69.2. בכתב ההגנה הכחיש הנילון את המעשים שיוחסו לו על ידי התובעת. בהתייחס לדו"ח הבודקת טען כי דו"ח הבדיקה הוזמן בחוסר סמכות ועל כן מינוי הבודקת וכל הנובע ממנו בטלים (void), וכן כי הליך הבדיקה בטל מיסודו לא רק בשל חוסר הסמכות לעצם קיומו אלא גם בשל הפגמים החמורים שנפלו בניהולו.

69.3. המעסיקה טענה כי למדה על טענותיה של התובעת רק בדיעבד, כארבע שנים לאחר סיום עבודתה, וזאת במסגרת הליך בדיקה של תלונת עובדת אחרת; המעסיקה הכחישה כי עשתה ניסיון לטייח את ממצאי דו"ח הבודקת, שאושר על ידה, ובדיקות נוספות ששקלה לבצע לאור טענותיו של הנילון נשקלו מבלי לערער על דו"ח הבודקת; נוכח התפטרותו של הנילון מכל תפקידיו לא היה צורך בנקיטת צעדים אופרטיביים נוספים; המעסיקה מילאה את כל חובותיה על פי הדין.

70. כאמור, בית הדין האזורי קבע בנוגע לשלב הראשון כי מסמכי הבדיקה בכללותם רלוונטיים, נוכח הסתמכות התובעת על דו"ח הבודקת מחד, וטענת הנילון כי הליך הבדיקה היה פגום מיסודו, וכן כי העדויות ומסמכי הבדיקה רלוונטיים לצורך הוכחת ההטרדה המינית הנטענת וההתגוננות מפניה. בעניין זה דעתנו שונה. אנו סבורים כי **בהליך זה** (להבדיל מההליך התלוי ועומד בין הנילון לבין המעסיקה בבית המשפט המחוזי), בית הדין אינו נדרש לבדוק את תקינות ונאותות הבדיקה שערכה הבודקת. ונסביר.

71. **במישור היחסים שבין התובעת לבין הנילון**, על התובעת להוכיח את מעשי הנילון והאירועים שנטענו בכתב התביעה, ודו"ח הבודקת אינו מהווה ראיה לביצועם. על בית הדין יהיה לקבוע על יסוד העדויות והראיות שלפניו אם התובעת הוכיחה את מעשיו והתנהלותו הנטענים של הנילון, והוא אינו יכול להסתמך על המסקנות שבדו"ח הבודקת ועל העדויות שנשמעו לפניה, הן בהתייחס לטענותיה של התובעת על האירועים מושא הליך זה והן בהתייחס לטענותיה של התובעת כי מדובר בדפוס



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

התנהלות של הנילון לאורך שנים. יודגש, כי גם הנילון טען בכתב ההגנה כי דו"ח הבודקת אינו יכול לשמש ראיה קבילה.

הנה כי כן, התובעת אינה יכולה להסתמך על דו"ח הבדיקה והעדויות לפני הבודקת כראייה ישירה לטענותיה, ולכל היותר עשויה להיות לעדויות לפני הבודקת רלוונטיות מסוימת לעניין מהימנות הגרסאות בהליך המשפטי.

בד בבד, בהקשר לרלוונטיות העדויות יש לקחת בחשבון כי חלק משמעותי מהעדויות, לרבות עדויותיהם של התובעת ושל הנילון כפי שנגבו על ידי הבודקת במקרה הספציפי, מתייחס לאירועים שהתרחשו זמן רב לפני האירועים מושא התביעה, ובקשר לעובדים אחרים שאינם מעורבים בהליך המשפטי, עת בכל הנוגע לתלונתה של העובדת האחרת, כפי שקבע בית הדין האזורי בהחלטתו מושא הבקשה מדובר **"באירוע אחר ונפרד לחלוטין"**. היינו, בנסיבות המקרה אין מדובר בעדויות המתייחסות במלואן לתלונתה של התובעת (שכאמור לעיל לא בגינה נפתח הליך הבדיקה מלכתחילה, והיא לא עמדה כלל במוקד הבדיקה); נהפוך הוא – רוב העדויות, ורוב תוכן עדויותיהם של התובעת והנילון, אינם נוגעים לתלונת התובעת אלא לתלונה המקורית (שהייתה כאמור של עובדת אחרת) וכן לעובדות אחרות.

72. **אשר למישור היחסים שבין התובעת לבין המעסיקה:** כעולה מכתב ההגנה המעסיקה אינה כופרת בתוקפו של דו"ח הבדיקה, וטוענת כי אישרה אותו, אלא שלא היה מקום לנקוט צעדים אופרטיביים בעקבותיו. גם התובעת אינה תוקפת את הליך הבדיקה ודו"ח הבדיקה, וטענותיה כלפי המעסיקה בהתייחס לדו"ח הבדיקה הן כי המעסיקה לא פעלה כחובתה ליישם את הדו"ח ולנקוט את הצעדים הנדרשים בעקבות הדו"ח.

73. משהתובעת אינה יכולה להסתמך על דו"ח הבדיקה בתביעתה כנגד הנילון, ומשהמעסיקה והתובעת אינן כופרות בתוקפו של דו"ח הבדיקה, הרי **שבהליך זה** נושא נאותות הבדיקה שערכה הבודקת ותוקפו של דו"ח הבדיקה אינו רלוונטי, ועל כן עניין זה אינו מהווה טעם לגילוי חומרי הבדיקה. מעבר לאמור, בכל מקרה, לא ניתן לבחון את נאותות הבדיקה רק על סמך חלק מהחומר שהיה לפני הבודקת, דהיינו עדויות התובעת והנילון בלבד, ועל סמך חלק מהדו"ח בלבד.

74. העולה מהאמור הוא שגם אם קיימת רלוונטיות מסוימת לעדויות התובעת והנילון בפני הבודקת, לטעמנו אין מדובר ברלוונטיות בעוצמה גבוהה, שכן כמובהר אין



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

מדובר בראיות ישירות להוכחה או להפרכה של טענות הצדדים שבית הדין יכול להסתמך עליהן. עיון בעדויות התובעת והנילון לפני הבודקת מעלה כי שזור בהן מידע אינטימי על עובדות ועובדים אחרים, שאינו קשור למערכת היחסים שבין התובעת לנילון **ושבגילוי יש פגיעה משמעותית בפרטיותם של עובדים אלה**. מידע זה מופיע הן בשאלות שהציגה הבודקת והן בתשובותיהם של הנילון והתובעת. כך, שזור בעדויות מידע על מצבם הבריאותי של עובדים אחרים, מידע על בני משפחתם של עובדים אחרים, מידע על מערכות יחסים של העובדים במשפחתם ובמקום העבודה ועוד. אכן, התובעת והנילון ויתרו על זכותם לחיסיון ולפרטיות, ולעובדה זו יש ליתן משקל בהחלטה אם לאפשר עיון בעדויותיהם. אולם, התובעת והנילון אינם יכולים לוותר על זכותם של העובדים האחרים לחיסיון ולפרטיות, וכמוסבר לעיל בנסיבות המקרה הנדון תוצאת גילוי עדויותיהם היא פגיעה בפרטיותם של עובדות ועובדים אחרים, אשר יש להניח כי חלקם העידו לפני הבודקת, ובית הדין האזורי קבע ובצדק כי יש להגן על זכותם לחיסיון. בית הדין האזורי היה ער לכך שקיימים בפרוטוקולים פרטי מידע על עובדים אחרים, אולם סבר כי מדובר ב"פרטי מידע שיש בהם פגיעה מסוימת בפרטיות של צדדים שלישיים, אולם אין זו פגיעה משמעותית...". וכי מענה לכך ניתן בקיום הדיון בדלתיים סגורות. דעתנו שונה, ואנו סבורים כי מדובר בפגיעה משמעותית, וניהול ההליך בדלתיים סגורות אינו נותן לה מענה, שכן גם חשיפת המידע לכל המעורבים בהליך המשפטי - וביניהם הנילון והתובעת שכאמור הבדיקה לא עסקה בעיקר בתלונתה אלא בתלונה של עובדת אחרת - מהווה פגיעה משמעותית בפרטיות. נוכח האמור, אין לנו צורך להידרש להשערת הבודקת כי המסמכים ייחשפו.

75. אשר לאיזון הראוי בנסיבות המקרה: כאמור, יש לבחון את הרלוונטיות של המסמך ועצמתה, המשקפת את תרומת הגילוי לחקר האמת, אל מול הפגיעה בערך המוגן. בענייננו, בית הדין לא נדרש לבחון את נאותות הבדיקה; העדויות לפני הבודקת כמו גם דו"ח הבדיקה אינם בגדר ראיות ישירות, ולעדויות בכללותן ובוודאי לעדויות בנוגע לעובדים אחרים ולאירועים מהעבר הרחוק יחסית יש רלוונטיות נמוכה באופן יחסי; גילוי העדויות המלאות יגרום לפגיעה משמעותית בפרטיותם של עובדות ועובדים אחרים, וזאת מעבר לפגיעה האינהרנטית הכרוכה בעצם הגילוי של מסמכי הליך הבדיקה. נוכח האמור, אנו סבורים כי בנסיבות המקרה הנדון נקודת האיזון



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20470-12-20

שונה הן מנקודת האיזון שקבע בית הדין האזורי (חשיפת מלוא העדויות של התובעת והנילון) והן מנקודת האיזון שטענו לה הבודקת והמעסיקה (הטלת חיסיון מלא על כל העדויות, לרבות עדותם של התובעת והנילון, אם כי בשלב הדיון הוצע כ"הצעה פרקטית" ולכל היותר לגלות את העמודים שנוגעים לתובעת ולנילון ישירות). לדעתנו, שקלול הרלוונטיות של העדויות ועצמתה, אל מול הפגיעה המשמעותית בפרטיותם של העובדות והעובדים האחרים, מוביל לאיזון שונה, שהוצע כאמור במהלך הדיון על ידי הבודקת – חשיפת החלקים בעדויותיהם של התובעת והנילון שבהם התייחסו לאירועים ששניהם היו מעורבים (או נטען שהיו מעורבים) בהם ולמערכת יחסי העבודה ביניהם. כך, התובעת והנילון יוכלו לעשות שימוש במסמכים הרלוונטיים לעניינם מחד, ותימנע הפגיעה בפרטיות של העובדות והעובדים האחרים מאידך. גם אם עשויה להיות רלוונטיות מסוימת לחלקים אחרים של עדויותיהם, אנו סבורים כי נוכח העובדה שאם בכלל מדובר ברמת רלוונטיות נמוכה, אין היא מצדיקה את הפגיעה בפרטיות של העובדים האחרים הכרוכה בחשיפת המסמכים.

76. להלן, נתייחס לטענות הצדדים ככל שלא ניתן להן מענה באמור עד כה.

77. **בהתייחס לטענת הנילון על השלכות החלטת בית המשפט המחוזי:** כאמור, הנילון הגיש הליך לבית המשפט המחוזי, ובו טען כי דו"ח הבדיקה הוזמן בחוסר סמכות, ועל כן כל הנובע ממנו בטל מעיקרו, וכן כי נפלו פגמים חמורים בניהול הליך הבדיקה. במסגרת ההליך בבית המשפט המחוזי עתר הנילון לחייב את האורגן במעסיקה שהזמין את הבדיקה למסור את התלונות הכתובות שהוגשו "לכאורה" נגדו וכן את כל החומרים וההקלטות המקוריות שהוקלטו על ידי הבודקת בפגישותיה ואת תמלול הפרוטוקולים. במסגרת ההליך בבית המשפט המחוזי הגישה המעסיקה בקשה לסילוק על הסף ולחלופין לעיכוב הדיון, בנימוק שהן עניין גילוי המסמכים והן עניין נאותות הבדיקה צריכים להתברר בבית הדין לעבודה. בהמשך לכך, קבע בית המשפט המחוזי כי יש לעכב את הדיון עד להכרעה בתביעה בבית הדין לעבודה, שכן "בחינת נאותות הטיפול של _____ [המעסיקה – ל.ג.] בעניין מצויה בליבת המחלוקת שבהליך בבית הדין לעבודה", וגם אם שאלת הסמכות להורות על בדיקה אינה מצויה בסמכותו העניינית של בית הדין לעבודה, סוגיות מרכזיות המתעוררות בהליך, לרבות שאלת נאותות הבדיקה תתבררנה



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

במסגרת ההליך בבית הדין לעבודה. הנילון טען כי נוכח החלטת בית המשפט המחוזי יש לברר בבית הדין את שאלת נאותות הליך הבדיקה ולהורות על גילוי המסמכים הרלוונטיים למחלוקת זו, ואין לאפשר למעסיקה לטעון טענות הפוכות בכל הליך.

78. אין בידינו לקבל טענה זו של הנילון. חזית המחלוקת נגזרת מכתבי הטענות בהליך התלוי ועומד בבית הדין לעבודה, ולא מכתבי הטענות בהליך אחר שבין הנילון לבין המעסיקה. משכך, החלטת בית המשפט המחוזי אינה יכולה להשליך על חזית המחלוקת בהליך זה ועל השאלות שיתבררו במסגרת הליך זה, הנגזרות מכתבי הטענות בהליך.

יודגש, כי הנילון לא הגיש בבית הדין האזורי תביעה כנגד המעסיקה (בשל גישתו שאין סמכות לבית הדין לעבודה נוכח העדר יחסי עבודה בינו לבין המעסיקה) והוא לא עתר לסעד כלשהו במסגרת הליך זה. כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, לצורך הכרעה בחזית המחלוקת בהליך זה, שהיא בין התובעת לנילון ובין התובעת למעסיקה (ולא **בין המעסיקה לנילון**), אין מקום לבחינת נאותות הליך הבדיקה. למותר לציין, כי בידי הנילון לנקוט בכפוף לכל דין כל הליך כנגד המעסיקה (או אורגנים של המעסיקה) בעניין הליך הבדיקה, ואין לקבל את הטענה כי החלטה זו שוללת את זכותו להגן על שמו הטוב.

יובהר, כי איננו מביעים עמדה בשאלת הערכאה המוסמכת לדון בתביעתו של הנילון, שאלה שבית המשפט המחוזי עורר אותה אולם לא הכריע בה, ועניין זה יוכרע על ידי בית המשפט המחוזי, כפי וככל שימצא שיש צורך בכך.

79. **לא הוגש ערעור על החלטה הראשונה:** אכן, בית הדין האזורי קבע בהחלטתו הראשונה כי מסמכי הבדיקה הם רלוונטיים, ועל החלטה זו לא הוגש ערעור. למרות האמור, איננו סבורים כי ניתן להכריע בהליך שלפנינו ללא בחינת שאלת הרלוונטיות, שכן בעת עריכת האיזון הראוי יש לבחון שנית את הרלוונטיות של המסמך אל מול הפגיעה בערך המוגן, ובלשונו של השופט עמית "כאשר בית המשפט עומד בפתחה של הדלת השנייה, עליו לחזור על עקבותיו ולבחון שוב את הדלת הראשונה, על אף שכבר חצה אותה בשלב הרלוונטיות" (עמית, ע' 67). ויודגש: לא נקבע על ידינו כי מסמכי הבדיקה אינם רלוונטיים כלל, אלא כי עצמת הרלוונטיות שלהם נמוכה, ובדיקה זו ממילא ניתן לערוך רק לאחר עיון במסמכים.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

זאת ועוד. בהחלטה מושא בקשת רשות הערעור נקבע כי כל האמור בהחלטה הראשונה מהווה חלק בלתי נפרד מהחלטה זו. מכאן, שעלינו לדון גם בשאלת הרלוונטיות, על אף שלא הוגשה בקשת רשות ערעור על ההחלטה הראשונה.

80. **בהתייחס לטענת התובעת כי בידי הנילון דו"ח המלא:** מטענות הצדדים עולה כי הנילון מחזיק בדו"ח המלא של הבודקת, ונחשפו בפניו שמות העדים. איננו סבורים כי יש לעובדה זו השלכה על החלטתנו, כנטען על ידי התובעת. ראשית, אין לפנינו הליך ערעורי בעניין אופן מסירת דו"ח הבדיקה לתובעת, ולא נדרשנו ליתן כל החלטה בעניין אופן מסירת דו"ח הבדיקה לתובעת. שנית, אין בעובדה שמתוך דו"ח הבדיקה ידועים לנילון פרטים נוספים, שאפשר שיש בהם פגיעה בפרטיותם של העדים, כדי להצדיק את העמקת הפגיעה בפרטיותם של העדים ומסירת הפרוטוקולים המלאים של עדותם.

81. **בהתייחס לטענתה של התובעת כי לא ניתן למנוע ממנה לקבל לידיה את גרסתה שלה במלואה,** הרי מבלי להידרש לה, נוכח העובדה שעדותה תימסר גם לצדדים האחרים להליך, אין בטענה זו כדי להשפיע על האיזון הראוי.

82. **אשר לבקשתה של הבודקת כי המסמכים יושבו לידיה:** בהתחשב במסקנותינו לעיל, אין צורך בהותרת המסמכים בתיק בית הדין והם יושבו לידי הבודקת. ככל ויתבקש בהמשך ההליך גילוי קונקרטי נוסף מתוך מסמכי הבדיקה בהתחשב בעדים שיוזמנו למסור עדות בהליך, יקבל בית הדין החלטה חדשה בקשר לכך ובמידת הצורך ינחה את הבודקת להעביר לתיק בית הדין מחדש חלק מהמסמכים.

83. **סוף דבר** – בקשת רשות הערעור מתקבלת חלקית כמפורט לעיל, ואנו קובעים כי יימסרו לצדדים להליך רק קטעי עדויותיהם שבהם התייחסו לאירועים ששניהם היו מעורבים (או נטען שהיו מעורבים) בהם ולמערכת יחסי העבודה ביניהם. אין שינוי בשאר חלקי החלטתו של בית הדין האזורי. בית הדין האזורי יקבע את האופן שבו יועברו לצדדים קטעי עדויותיהם על פי האמור לעיל.



בית הדין הארצי לעבודה

בר"ע 20-12-20470

84. בנסיבות העניין אין צו להוצאות.

פסק הדין ניתן ביום כ"ה חשון תשפ"ב (31 אוקטובר 2021) ואושר לפרסום בנוסח זה בהחלטה מיום א טבת תשפ"ב (5 דצמבר 2021).

רועי פוליאק,
שופט

סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת

לאה גליקסמן,
שופטת, אב"ד

מר צבי טבצ'ניק,
נציג ציבור (מעסיקים)

מר שמואל וייסמן,
נציג ציבור (עובדים)