

העותרים:

1. קו לעובד

2. רופאים לזכויות אדם

3. האגודה לזכויות האזרח בישראל

ע"י ב"כ עו"ד דורי ספיבק ו/או הישאם שבאיטה ו/או גדיר ניקולא ואח'

מהתכנית לזכויות אדם

הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב

רמת-אביב, תל-אביב 69978

טלפון: 03-6408361; פקס: 03-6407422

- נ ג ד -

המשיב:

שר התעשייה, המסחר והתעסוקה

באמצעות פרקליטות המדינה

משרד המשפטים, ירושלים

עתירה למתן צו על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על תנאי, המכוון אל המשיב 1, והמורה לו לבוא וליתן טעם כדלקמן:

א מדוע לא יבטל את הוראת תקנה 2(א)(2), לתקנות דמי מחלה (נהלים לתשלום דמי מחלה), תשל"ז-1976 (להלן "התקנות", מצ"ב ומסומנות נספח א'), המחייבת עובד, הפונה למעביד לקבלת דמי מחלה בעד ימי העדרו עקב מחלה, למסור למעבידו תעודה הכוללת גם את אבחון המחלה.

ב ומדוע לא יבטל גם את הוראת תקנה 2(ג), לפיה במקרה בו התעורר אצל מעביד ספק לגבי תוכנה של תעודת מחלה שלא ניתנה ע"י קופת-חולים, רשאי המעביד לחייב את העובד לעבוד בדיקה רפואית, ועל העובד מוטלת חובה להיענות לדרישה זו.

ואלה נימוקי העתירה:

I. תמצית העתירה

1. זכותו של כל עובד בישראל לפרטיות מעוגנת במפורש בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו כמו גם בחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 ובדינים נוספים המפורטים בהמשך עתירה זו.
2. אל העותרות, ששלושתן מפעילות מוקדים לפניות הציבור המקבלים בין היתר תלונות עובדים, הגיעו בשנים האחרונות פניות המצביעות על כך שמעבידים מנצלים את העוצמה היחסית שלהם אל מול עובדיהם, על מנת לפגוע באופנים שונים בזכותם של עובדים לפרטיות. אחת הדרכים בהם מתרחשת פגיעה זו הינה באמצעות דרישה מן העובדים להציג תעודת מחלה מפורטת כתנאי לאישורם של ימי מחלה.
3. חוק דמי מחלה, התשל"ו-1976 (להלן: "החוק") קובע ומסדיר את זכויות העובדים בישראל לדמי מחלה (הידועים יותר כ"ימי מחלה"). מכוחו של החוק הותקנו התקנות (נספח א') לתשלום דמי מחלה, שבין היתר קובעות כי על העובד המבקש לקבל דמי מחלה להמציא למעבידו תעודת מחלה מאת רופא.
4. על פי התקנות, כתנאי לקבלת דמי מחלה, על עובד לחשוף בפני מעבידו את האבחנה המדויקת של מחלתו. לא זו אף זו. במקרה שבו התעודה איננה מקופת-חולים מוכרת, מוסיפות התקנות וקובעות אפשרות למעביד לחייב את העובד לעבור בדיקה רפואית, ומחייבות את העובד להתייצב לבדיקה זו.
5. עמדת העותרות הינה שדין התקנות האמורות בטלות, שכן הן פוגעות שלא לתכלית ראויה כמו גם במידה העולה על הנדרש בזכות העובד לסודיות רפואית. די למעביד בכך שהעובד הציג בפניו תעודה חתומה ע"י רופא המציינת כי העובד אינו מסוגל לעבודה עקב מחלה. אין לו כל צורך במידע אודות אבחון המחלה ממנה סבל העובד.
6. יצויין כי אף עמדת המשיב, כפי שנשלחה בחודש אוגוסט 2007 לבי"כ קו לעובד והאגודה לזכויות האזרח (העותרות 1 ו-3) הינה שיש מקום לשינוי התקנות. אלא, שהתיקון מתמהמה, ותזכורת נוספות שנשלחה לא נענתה.

7. לפיכך מתבקש בית-המשפט הנכבד להוציא צווים על תנאי כמבוקש, ולאחר קבלת תשובת המשיב להופכם לצווים מוחלטים.

II. הצדדים

8. **העותרת 1**, קו לעובד, הינה עמותה שמטרתה להגן על זכויות העובדים המקופחים ביותר במשק הישראלי. למידע מפורט אודות העותרת 1 ראו: www.kavlaoved.org.il.

9. **העותרת 2**, רופאים לזכויות אדם, הינה עמותה המאגדת רופאים ואנשי רפואה, הפועלת מזה 20 שנה לקידום זכויות האדם בישראל, תוך התמקדות בקידום הזכות לבריאות. למידע מפורט אודות העותרת 2 ראו: www.phr.org.il.

10. **העותרת 3**, האגודה לזכויות האזרח בישראל, הינה עמותה שהוקמה בשנת 1972, ופועלת מאז לקידום זכויות האדם בישראל, בין היתר באמצעים משפטיים. למידע מפורט אודות העותרת 3 ראו: www.acri.org.il.

11. **המשיב**, שר התמי"ת, הינו האחראי לביצוע חוק דמי מחלה, תשל"ז-1976, והוא שהתקין את התקנות נשוא עתירה זו.

III. מיצוי הליכים

12. לפני למעלה משנה, ביום 12.4.07, פנה עו"ד יובל לבנת, ב"ב העותרות 1 ו-3, אל המשיב, בבקשה שיורה על ביטולה של תקנה 2(א)(2) לתקנות. העתק המכתב מצ"ב ומסומן **נספח ב'**.

13. ב- 1.8.07 השיבה עו"ד דבי אליעזר מהלשכה המשפטית של המשיב, כי הגורמים המקצועיים במשרד אכן סבורים כי **"יש מקום לתקן את התקנות ועל כן בוחנים את מהות התיקון, תוך שמירה על איזונים ראויים בין זכויותיהם של עובדים ושל מעבידים"**. העתק התשובה מצ"ב ומסומן **נספח ג'**.

14. בתאריך 22.10.07, לאחר שחלפו למעלה משישה חודשים מאז פנייתן הראשונה, שלחו העותרות באמצעות הח"מ מכתב תזכורת, בו ציינו גם את הצורך בביטול תקנה 2(ג). העתק המכתב מצ"ב ומסומן נספח ד'.

15. בשים לב לעובדה שחלפה למעלה משנה מאז הפנייה הראשונה, ושישה חודשים מאז התזכורת האחרונה, לא נותרה לעותרות ברירה אלא לפנות בעתירה לבית-משפט נכבד זה.

IV. הטיעון המשפטי

א. התקנות שביטולן מתבקש בגדר עתירה זו

16. חוק דמי מחלה, תשל"ו-1976, קובע את זכאותו של עובד לדמי מחלה.

17. סעיף 1 (ג) לחוק הנ"ל מסמיך את שר העבודה כדלקמן :

" (ג) שר העבודה, באישור ועדת העבודה של הכנסת, רשאי להתקין תקנות בדבר נהלים הכרוכים בקבלת דמי מחלה, לרבות מסירת פרטים וראיות למעביד בקשר למחלה, וכן בדבר מועד תשלום דמי המחלה."

18. מכוח הסמכה זו, התקין שר העבודה (באישור ועדת העבודה של הכנסת) את התקנות נשוא עתירה זו.

19. תקנה 2(א)(2) לתקנות קובעת, כי על האישור הרפואי שמציג עובד למעסיקו לצורך קבלת דמי מחלה לכלול את "אבחנת המחלה", כדלקמן :

2. תעודת מחלה

(א) עובד הפונה למעביד לקבלת דמי מחלה בעד ימי העדרו עקב מחלה, ימציא

תעודת מחלה מאת רופא חתומה בידו, שבה מצויינים הפרטים כדלקמן :

....

(2) אבחון המחלה ;

20. תקנה 2(ג) מוסיפה וקובעת, כי קיימת אפשרות למעביד לדרוש מהעובד להיבדק על ידי רופא מטעמו, במקרה שהתעודה ניתנה על ידי רופא שאינו רופא קופת חולים, כדלקמן :

2. תעודת מחלה

....

(ב) עובד החבר בקופת חולים ימציא תעודת מחלה מאת קופת חולים או המאושרת מטעמה, שבה מצויינים הפרטים כאמור בתקנת-משנה (א).
(ג) התעורר ספק אצל המעביד לגבי תוכן של תעודת מחלה שלא ניתנה לפי תקנת-משנה (ב), הוא רשאי להעמיד את העובד לבדיקה רפואית ועל העובד להיענות להזמנת המעביד ולהיבדק.

ב. על הזכות החוקתית לפרטיות

21. "הזכות לפרטיות היא זכותו של האדם. היא מהחשובה שבזכויות האדם" (ע"פ 1302/92 מדינת ישראל נ' נחמיאס, פ"ד מט(3) 309, 353א). "זכות זו מהווה את אחת מזכויות היסוד של האדם בישראל. היא אחת החירויות המעצבות את אופיו של המשטר בישראל כמשטר דמוקרטי והיא אחת מזכויות העל המבססות את הכבוד והחירות להן זכאי אדם כאדם, כערך בפני עצמו" (ע"פ 2963/98 גלעם נ' מדינת ישראל, לא פורסם, ניתן ב- 13.6.99).

כן ראו:

- ע"א 8825/03 שירותי בריאות כללית נ' משרד הבטחון (טרם פורסם, ניתן ב- 11.4.07).
- בג"צ 8070/98 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משרד הפנים, פ"ד נח(4) 842, 856.
- ע"א 4963/07 ידיעות אחרונות נ' עו"ד פלוני (טרם פורסם, ניתן ב- 27.2.08).
- מיכאל בירנהק "שליטה והסכמה: הבסיס העיוני של הזכות לפרטיות" משפט וממשל יא 9 (2007).

22. הזכות לפרטיות הינה זכות מוכרת במשפט הבינלאומי, ובין היתר היא מוכרת במפורש בהכרזה האוניברסאלית על זכויות האדם מ- 1948 (סעיף 12), באמנה הבינלאומית על זכויות אזרחיות ופוליטיות מ- 1966 (סעיף 17) ובאמנה האירופאית על זכות האדם וחירויות היסוד (סעיף 8).

23. במשפט הישראלי, הזכות לפרטיות מוגנת במפורש עוד משנת 1981, בחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981, חוק שנחקק בהמלצות הועדה הממשלתית בראשות השופט יצחק כהן. הזכות הועלתה בשנת 1992 למעמד חוקתי, על-חוקי, ועוגנה במפורש ובמפורט בסעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הקובע כך:

7. פרטיות וצנעת הפרט

- (א) כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו.
- (ב) אין נכנסים לרשות היחיד של אדם שלא בהסכמתו.
- (ג) אין עורכים חיפוש ברשות היחיד של אדם, על גופו, בגופו או בכליו.
- (ד) אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו.

לפרשנות סעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ולתאור השינוי המהותי שחל במשפט הישראלי בהקשר זה, עם עיגונה של זכות חוקתית לפרטיות שהיקפה נרחב באופן משמעותי מזה המוגן לפי חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981, ראו פסק-דינו של הנשיא ברק בבג"צ 6650/04 פלונית נ' בית-הדין הרבני האזורי (טרם פורסם, ניתן ב- 14.5.06), וכן האסמכתאות הרבות המובאות שם, בפסקאות 8 עד 12.

ג. הזכות לפרטיות במקום העבודה

24. החובה לכבד ולקיים את זכויות האדם החוקתיות חלה על כל אדם ולא רק על השלטון. דומה שלפחות בכול הנוגע ליחסי עבודה, אין עוד מחלוקת על כך, שקיימת תחולה ישירה של הוראות חוק היסוד על מעסיקים. עובד אינו מאבד את זכותו לפרטיות שעה שהוא נכנס בשעריו של מקום עבודה. אשר על כן:

"המעביד חייב לשמור על כבודה של העובדת המועסקת על ידו ולהגן על פרטיותה. חובה זו נובעת מחוזה העבודה בין העובדת למעביד, ומהחובה לבצעו בתום לב; מהזכויות שנקבעו בחוק היסוד: כבוד האדם וחירותו; מתקנת הציבור ומסעיף 7 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה."

(דב"ע נו' / 3-293 פלונית נ' חברה אלמונית, פ"ד לא 209, 218).

וכך למשל, בדונו בסוגיית מבחני התאמה ומיון, קבע בית הדין הארצי:

”בנושאים הפוגעים בפרטיותם של העובד או של מועמד לעבודה, רשאי המעסיק להציג שאלות רק לצורך תכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש. שכן הזכות לפרטיות המועגנת, כאמור, גם בחוק היסוד: כבוד האדם וחירותו, מגבילה את המעסיק בבואו לחייב מועמד לעבודה או עובד לעמוד במבחני התאמה.”

(דב"ע (ארצי) 70-4/97. אוניברסיטת תל אביב נ' ההסתדרות הכללית החדשה, פד"ע ל 385, 410).

כן ראו:

- ורדה וירט-ליבנה "הזכות לפרטיות אל מול האחריות הניהולית במיון מועמדים לעבודה- ההיבט המשפטי" ספר שמגר (חלק ג', (עורכים אהרן ברק ואח') 775 (2003).
- אלישבע ברק "עקרון תום הלב במשפט העבודה" ספר ברנזון 499, 515-510 (אהרן ברק וחיים ברנזון עורכים, כרך ב, 2000).

25. נשיא בית הדין הארצי לעבודה (בדימוס), השופט גולדברג, במאמרו "הגנת הפרטיות של העובד וחובות הגילוי שלו כלפי מעבידו", עבודה חברה ומשפט כרך ח' (2002) 85, ציין:

”לענין הפרטיות כזכות יסוד המועגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו יש השלכות רבות על יחסי עובד- מעביד בפרט ועל התחום של דיני עבודה בכלל. אם היה מקום לחשש כי ב'הפיכת הפרווגטיבות של המעביד לזכויות יסוד חוקתיות, מבלי שהוקנה במקביל מעמד חוקתי לזכויות היסוד של העובדים, יש משום הפרת האיזון העדין של מערכת יחסי העבודה', אין מקום לחשש כזה שעה שמדובר בזכות לפרטיות. ההגנה על פרטיות העובד משתרעת על תחומים רבים בתחום משפט העבודה.”

26. יצוין, כי זכותם החוקתית של עובדים לפרטיות מעוגנת אף במשפט הבינלאומי. כך למשל קבע בית הדין האירופאי לזכויות אדם, שהחובה החוקתית לכבד את

צנעת הפרט, כאמור באמנה האירופאית לזכויות אדם, חלה גם במקום העבודה
(ראו 97 EHRR 16 (1992) *Niemitz v Germany*).

• לסקירה ולאסמכתאות עדכניות אודות הזכות לפרטיות במקום
העבודה, ראו: מיכאל בירנהק "מעקב בעבודה: טיילור,
בנת'האם והזכות לפרטיות" שצפוי להתפרסם בכרך יב של
כתב העת עבודה, חברה ומשפט (2008). המאמר המלא מצ"ב
ומסומן נספח ה'.

ד. סודיות רפואית של העובד נכללת בזכותו לפרטיות

27. לית מאן דפליג שזכותו של כל אדם לסודיות ענייניו הרפואיים נכללת בזכותו
החוקתית לפרטיות. הזכות לסודיות רפואית מעוגנת במפורש אף במספר דברי
חקיקה ספציפיים העוסקים בענייני בריאות:

א. סעיף 3(ה) שבפרק עקרונות היסוד בחוק ביטוח בריאות ממלכתי,
התשנ"ד-1994, הקובע כי:

**"שירותי הבריאות יינתנו תוך שמירה על כבוד
האדם, הגנה על הפרטיות ושמירה על הסודיות
הרפואית."**

ב. סעיפים 19 ו-20 לחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996, הקובעים את
חובת השמירה על סודיות רפואית, את האמצעים הקפדניים שיש
לנקוט כדי לשמור עליה, וכן את המצבים שבהם ניתן להעביר מידע
רפואי לאחר. כמו כן קובע סעיף 20(ג) לחוק, כי במקרה בו הגיע מידע
רפואי לאחר על פי האמור, תחול עליו חובת השמירה על סודיות
רפואית, בשינויים המחוייבים.

ג. כל עוד לא ויתר אדם על חיסיון המידע הרפואי, חייב רופאו לשמור
בסוד מידע שמסר לו. זאת, על פי סעיף 49 לפקודת הראיות [נוסח
חדש], תשל"א-1971.

כן ראו את חוזרי מנכ"ל משרד הבריאות העוסקים בחובת השמירה על
סודיות רפואית מיום 25.2.96 ומיום 11.8.96, מצ"ב ומסומנים נספח ו'
ונספח ז' בהתאמה; וכללי האתיקה הרפואית של הסתדרות הרופאים

28. הדברים פשוטים ומובנים, אך בכל זאת נביא כאן מספר דוגמאות, על מנת להדגיש את חשיבותה של הזכות בה עסקינן:

א. עובדת מסוימת סובלת מבעיות גיניקולוגיות. רופאה הורו לה להשאר בביתה למשך שבועה ימים. היא מבקשת לשמור את האבחנה בסוד בפני מעבידה.

ב. עובד עובר סדרת בדיקות בשל חשש למחלה ממארת. הוא אינו מעוניין לחשוף בפני המעביד את הסיבה לצורך בימי מחלה.

ג. עובד שאובחן כמי שנדבק במחלה אשר מועברת על דרך של יחסי-מין (sexually transmitted disease) אמור לעבור סדרת בדיקות, ולצורך כך הוא נאלץ להעדר יום אחד מעבודתו.

ד. עובדת אמורה לעבור סדרה של טיפולים הורמונאליים, ולצורך כך יהא עליה להעדר יומיים מעבודתה.

ה. עובד נעדר מהעבודה עקב דיכאון. הוא אינו מעוניין שעובדה זו תיוודע למעבידו.

היעלה על הדעת, שבכל המקרים האמורים, יחויבו העובדים לחשוף בפני מעבידיהם את האבחנה המדויקת של מחלתם? או להתייצב על פי דרישת המעביד לבדיקה אצל רופא מטעמו?

29. בפסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בת"א (ע"ב 4813/01 יפה כהן- אריה הבר, לא פורסם, ניתן ביום 24.5.04) ניתנה תשובה ברורה לשאלה רטורית זו:

“אנו סבורים כי לעובד קיימת זכות לשמור על פרטיותו, ולא לחשוף בפני המעביד את פרטי מחלתו, במידה ואינו חפץ בכך. אין למעביד כל זכות וכל עניין לדעת מהי בדיוק המחלה ממנה סובל העובד, ודי בכך שיתברר לו כי תעודת המחלה ניתנה כדין, על סמך קביעה רפואית מבוססת.”

30. אף הלשכה האתיקה של "ההסתדרות הרפואית בישראל" מודעת לפגיעה בזכויות העובדים בה עוסקת עתירה זו, ובנייר העמדה משנת 2006 (נספח ת'), היא המליצה לרופאים המנפיקים תעודות מחלה:

"מתן תעודת מחלה לגורם שאינו רפואי עלול לפגוע בפרטיותו של החולה; לפיכך, בתעודת מחלה הניתנת לגורם שאינו רפואי ניתן לרשום, לבקשת החולה, בסעיף האבחנה כלהלן- בשל מחלה המתועדת בתיק הרפואי".

31. ועוד. פגיעה בזכות לפרטיות רפואית היא גם פגיעה בזכות החוקתית לבריאות. אם לעובד הזקוק לשירותי הבריאות יש סיבות שלא ליתן אמון מלא ברופאיו ומטפלו, עשוי אי אמון זה לשנות את האופן שבו הוא מתנהג אל מול המערכת הרפואית. במקרים מסוימים, עשויה בריאותו להפגע עקב כך. לדוגמא, עשויים להיות עובדים שיימנעו מעצם קביעת תור לבדיקה רפואית, אם ההבטחה לחסיון אותה בדיקה רפואית לא תהיה מוחלטת. אחרים, אף אחרי שהגיעו לבדיקה רפואית, עשויים להמנע מלספר לרופא הבודק את האמת כולה, שמא יגיע מידע אינטימי ואישי שחלקו עם הרופא הבודק לידיעת המעביד, ויבולע להם. לדיון על היקפה של הזכות החוקתית לבריאות ראו:

- בג"צ 494/03 רופאים לזכויות אדם נ' שר האוצר, פ"ד נט (3) 322;
- אייל גרוס "בריאות בישראל: בין זכות למצרך? בתוך זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (יורם רבין ויובל שני עורכים, הוצאת רמות, אוניברסיטת תל-אביב, 2004) 437).

32. ובאשר להוראה הקבועה בתקנה 2(ג) לתקנות, והמתייחסת לעובד שהציג בפני מעבידו תעודת מחלה שלא מטעם קופת-חולים, הרי שפוגענותה של הוראה זו בולט במיוחד ביחס לעובדים שאינם אזרחי ישראל או תושביה (לדוגמה, מהגרי עבודה). על פי המצב המשפטי השורר כיום בישראל, מהגרי עבודה אינם מבוטחים על פי חוק ביטוח בריאות ממלכתי. תחת זאת, מעסיקיהם של מהגרי העבודה מחוייבים לבטח אותם בביטוח בריאות פרטי. ראו: סעיף 1ד לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991, וכן צו עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים) (סל שירותי בריאות לעובד), תשס"א-2001.

33. פירושו של דבר, שבמצב המשפטי השורר כיום בישראל, אין ביכולתו של מהגר עבודה להציג בפני מעבידו תעודת מחלה מטעם קופת-חולים, שהרי אינו מבוטח כלל בקופת חולים, אלא ע"י חברת ביטוח פרטית.

34. מכאן נובע, שבעוד שעובדים ישראלים יוכלו להציג בפני מעבידיהם "תעודות מחלה" מטעם קופת-חולים (בהיותם מבוטחים על פי חוק ביטוח בריאות ממלכתי), וכך לא יאלצו להיבדק על-ידי רופא מטעם המעסיק, הרי שמהגרי העבודה לא יוכלו להציג בפני מעסיקיהם תעודה כאמור (שכן אינם מבוטחים על פי חוק ביטוח בריאות ממלכתי), ויאלצו – על פי דרישת מעבידיהם – לעבור את החוויה המשפילה של בדיקה גופנית על ידי רופא מטעמו (לפחות ככל ש"התעורר ספק אצל המעביד לגבי [ה]תוכן של תעודת [ה]מחלה"). תוצאה זו – על ההפליה שנובעת ממנה בין עובדים ישראלים למהגרי עבודה – אינה עומדת באמות מידה חוקתיות של פרטיות ושל שוויון.

ראו והשוו:

- אלי מיטל, "החייב עובד להעמיד עצמו לבדיקה רפואית בניגוד לרצונו" שנתון משפט העבודה ב' 121 (1991).
- עדית דוידוביץ ויוסי גריין "בדיקות רפואיות ובדיקות התאמה לעובדים: האומנם מזכויות המעסיק?" קרית המשפט ג' 521 (2003).

35. ראוי לציין עוד, כי החובות המקצועיות והאתיות חלות על כל רופא בישראל – יהא הוא רופא מטעם קופת חולים, או רופא שאינו פועל במסגרת קופת חולים. האיסור המפורש על מתן תעודה כוזבת חל על שני "סוגי" הרופאים: ראו סעיף 43 לפקודת הרופאים [נוסח חדש], תשל"ז-1976. הן הרופא ה"ציבורי" והן הרופא "הפרטי" כפופים לשיפוט משמעתי (ופלילי) במקרה של מתן תעודה כוזבת. מכאן, שלא ברור ה"חשד" המשתמע מהתקנות ביחס לתעודה רפואית אשר ניתנה על ידי רופא שאינו פועל במסגרת קופת חולים דווקא.

36. ככל שמעביד חושד כי עובדו הציג בפניו תעודה מזוייפת (תהא היא תעודה המתחזה להיות מטעם קופת חולים, או תעודה אחרת), עומדת בפניו האפשרות (והזכות) להגיש תלונה פלילית במשטרה בגין זיוף (ר' סעיף 418 לחוק העונשין [נוסח חדש], התשל"ז-1977). אך מכך אין נובע שיש לבצע הבחנה קטיגורית בין אישורים של רופאים הפועלים במסגרת קופת-חולים, לבין אישורים של רופאים הפועלים שלא במסגרת קופת-חולים, וליתן למעביד כוח להורות לעובד שהציג

תעודה מרופא מן הקטיגוריה השניה – להעמיד עצמו לבדיקה רפואית אצל רופא מטעמו.

ה. הסעדים המבוקשים

37. קשה להכנס לנעליו של מחוקק המשנה, שקבע עוד בשנת 1976 שכל עובד חייב למסור את האבחנה של מחלתו לידי מעבידיו, והוסיף וקבע את זכותם של המעבידים להעמיד את העובד לבדיקה משלהם, במקרה שבו התעודה שהביא העובד אינה מקופת-חולים. לא ברור מה היתה תכליתן של קביעות ארכאיות אלה. אפילו יצביע המשיב על תכליות להוראות אלה, ברי שמדובר בתכליות שאינן תואמות את תכליתו של החוק המסמך. שהרי, לצורך ההכרה בזכותו של העובד ליום מחלה, די בכך שהעובד הציג בפניו תעודה חתומה בפני רופא המציינת כי העובד אינו מסוגל לעבוד באותו היום עקב מחלה.

38. תקנות אלה ודאי שאינן הולמות את ימינו אנו, לאחר עיגונה של הזכות לפרטיות כזכות חוקתית, בשנת 1992. דומה, שאין חילוקי דעות מהותיים בסוגיה זו, שכן המשיב עצמו אישר שאף לשיטתו יש צורך בתיקון התקנות (ראו נספח ג'). אלא שכוונות לחוד, וביצוע לחוד. חלפה למעלה משנה מהפניה בנושא, והתקנות עודן בתוקף. דומה שאצל העוסקים בדבר אצל המשיב לא אצה הדרך, וזאת בלשון המעטה. אין מנוס מן המסקנה שאין הם מבינים את חומרת הפגיעה הנמשכת בזכות לפרטיות, שמחייבת עשייה מהירה לתיקונה.

39. לאור כל האמור, ובשים לב להעדר המחלוקת על כך שההוראות שבתקנות הנ"ל פוגעות שלא כדין בזכות החוקתית לפרטיות, מן הראוי כי המשיב יתקן ללא דיחוי נוסף.

40. העותרות שומרות על זכותן להרחיב ולפרט טענותיהן המשפטיות לאחר קבלת תשובת המשיב לעתירה, וככל שיתברר שלפנינו מחלוקת משפטית של ממש, להבדיל מבירוקרטיה גרידא הגורמת לעיכוב הארוך ובלתי הסביר בתיקון הטעון תיקון.

41. תצהירה של הדס זיו, מנכ"לית העותרת 2, מצ"ב בתמיכה לעתירה זו.

42. אשר על כן, מתבקש בית-המשפט הנכבד ליתן צווים על תנאי, כמבוקש בכותרת עתירה זו, לפיהם יתבקש המשיב ליתן הסבר:

א. מדוע לא יבטל את הוראת תקנה 2(א)2, לתקנות, המחייבת עובד, הפונה למעביד לקבלת דמי מחלה בעד ימי העדרו עקב מחלה, למסור למעבידו תעודת הכוללת גם את אבחון המחלה.

ב. מדוע לא יבטל את ההוראה 2(ג), לתקנות, לפיה במקרה בו התעורר אצל מעביד ספק לגבי תוכן של תעודת מחלה שלא מטעם קופת-חולים, רשאי המעביד לחייב את העובד לעבוד בדיקה רפואית, ועל העובד חובה להיענות לדרישה זו.

בית המשפט הנכבד מתבקש להורות כמבוקש בכותרת עתירה זו, ולאחר קבלת תשובת המשיב להפוך את הצו על תנאי למוחלט.

דורי ספיבק, עורך-דין

נחתם היום ה - 12.5.08

עתירה זו נכתבה בסיועם של הסטודנטים אילנה ברגר ואיתי מק