

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו
בלו ג' מכון קינן שפי בע"מ
ת"צ 12-05-34810
סוג עניין: תובענה ייצוגית
האריך פתיחה: 17 מאי 2012
רימת חיסיון: פתוח לציבור

בבית המשפט המחוזי בתל - אביב - יפו

בענין שבין:

משה בלו, ת.ז. 022568521

מרח' השיטה 22, חדרה
ע"י ב"כ עוה"ד יעקב אביעד ואו גדי סרן
ואו עמי אביעד ואו מירב בן צור ואו
אלון אלשלוס אלעד רייך וכן עוה"ד גיל
רון, קינן ושות'
שכתובתם למסירת כתבי בי דין תהא:
ברחוב היצירה 3 (בית ש.א.פ.), ר"ג 52521
טל': 03-7538808; פקס: 03-7538807

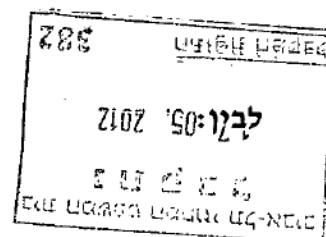
(להלן: "המבקש")

- נ ג ד -

מכון קינן שפי בע"מ, ח.פ. 512418930

מרח' האומנים 7, תל-אביב-יפו 67897

(להלן: "המשיבה")



בקשה לאישור תובענה כייצוגית

(בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות התשס"ו – 2006)

1. בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת - כדלקמן:

1.1. לאשר את הגשת תובענת המבקש כנגד המשיבה (להלן גם: "המכון") כתובענה ייצוגית, בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות התשס"ו-2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות") ולתת הוראות בקשר לתובענה הייצוגית כאמור לעיל.

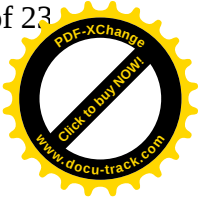
התובענה אותה מבקש לאשר כייצוגית מצורפת לבקשה זו ומסומנת כנספח "1".

1.2. לקבוע, בהתאם לסעיפים 10 ו-14 (א) (1) לחוק תובענות ייצוגיות כי הקבוצה בשמה מוגשת התביעה הייצוגית תכלול כל אדם אשר מידע לגביו נשמר במאגרי המידע של המשיבה לאחר שביצע בדיקות התאמה/השמה/ייעוץ תעסוקתי במשיבה מעבר ל-3 חודשים מיום ביצוע הבדיקות במשיבה (להלן: "הקבוצה") וכן מי מבין חברי הקבוצה אשר המידע לגביו (כולו או חלקו, גולמי או בע"פ) ממאגרי הנתונים של המכון נמכר לצד ג' ואו לחבר הקבוצה עצמו בשבע השנים האחרונות.

1.3. לקבוע, בהתאם לסעיף 14 (א) (2) לחוק תובענות ייצוגיות כי המבקש יהיה התובע הייצוגי וכי באי-כוחו החתומים על בקשה זו יהיו באי-הכוח המייצגים.

1.4. לקבוע, בהתאם לסעיף 14 (א) (3) לחוק תובענות ייצוגיות, כי עילות התובענה הייצוגית הן הטעיה ואו ניצול מצוקה בהתאם לסעיפים 2 ו-3 לחוק הגנת הצרכן התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הגנת הצרכן"), הפרת חובה חקוקה בהתאם להוראות 63 לפקודת הנויקין (נוסח חדש) (להלן: "פקודת הנויקין"), רשלנות בהתאם להוראות סעיף 35 לפקודת הנויקין, פגיעה בפרטיות בהתאם להוראות סעיפים 1, 2, 4, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 29 ו-31 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הגנת הפרטיות") ותקנות הגנת הפרטיות (אגרות) התשס"א-2000, הפרה של הוראות סעיפים 2, 3, 4 ו-7 לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, הפרת הוראות סעיפים 12, 14, 15, 18 ו-39 לחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים"), הפרת הוראות סעיפים 2, 3, 7 לחוק

\\C:\Documents and Settings\alon\עבודת\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קינן שפי\כתבי בי-דין\קינן שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 2 -

הפסיכולוגים התשל"ז-1977 (להלן: "חוק הפסיכולוגים") וכללי הפסיכולוגים (אתיקה מקצועית) התשנ"ב-1991 (להלן: "כללי הפסיכולוגים"), הפרת הוראות סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט התשל"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר ולא במשפט") ופגיעה באוטונומיה של חברי הקבוצה.

1.5. לקבוע, בהתאם לסעיף 14 (א) (4) לחוק תובענות ייצוגיות כי הסעדים המבוקשים הינם:

1.5.1. מחיקת כל הנתונים במאגרי המידע של המשיבה המתייחסים לחברי הקבוצה.

1.5.2. השבת כל הסכומים שגבתה המשיבה מחברי הקבוצה או מצדדים שלישיים בגין מכירת מידע גולמי ו/או חו"ד ו/או בע"פ ("משוב") המתייחס לחברי הקבוצה בתוספת הפרשי הצמדה וריבית מיום קבלת הכספים ועד ליום ההשבה.

1.5.3. מתן פיצוי לכל אחד מחברי הקבוצה בגין הפרת הוראות הדין כלפיהם בסך של 5,000 ₪ לכל אחד או כל סכום אחר, וזאת - לפי שיקול דעת בית המשפט הנכבד.

1.5.4. ליתן צו המחייב את המשיבה לשנות את הטפסים עליהם חותמים הנבדקים במכון וכדלקמן:

1.5.4.1. יימחק הסעיף השולל זכות תביעה כנגד המשיבה.

1.5.4.2. יימחק הסעיף השולל אפשרות לקבלת המידע על ידי הנבדק, כולו או חלקו ויצוין במפורש כי עומדת לנבדק הזכות לקבלת המידע, כולו או חלקו, וכי בטפסים אלו ייכתב במפורש כי עומדת לנבדק זכות לתקן או למחוק את המידע בהתאם לעניין הכלל כמפורט להלן.

1.5.4.3. יצוין בטפסים הנ"ל כי המידע אודות הנבדקים יימחק אוטומטית כעבור 3 חודשים מקיום הבדיקה אלא אם כן יבקש הנבדק בכתב במסמך נפרד את שמירת המידע במאגרי המידע של המשיבה.

1.5.4.4. בכפוף לאמור לעיל, לקבוע כי על המשיבה להחזיק מאגרי מידע נפרדים ביחס לכל מעביד ומעביד.

1.5.4.5. בכפוף לאמור לעיל, לקבוע כי אין למשיבה זכות לשימוש ועיבוד עצמאי במידע שבידה אלא בכפוף לקבלת הסכמה מדעת מחודשת בכתב של הנבדקים.

1.5.4.6. בכפוף לאמור לעיל, לקבוע כי המשיבה מנועה מלהודיע למעבידים פוטנציאליים כי מידע לגבי מועמד מסוים נמחק ממאגרי המידע שלה.

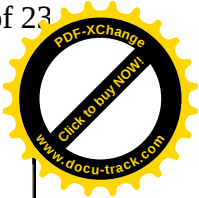
1.5.5. להורות על מינוי ממונה מטעם בית המשפט הנכבד לשם בדיקת ביצוע ומימוש הסעדים המבוקשים לעיל.

1.5.6. להורות בהתאם לסעיף 25 לחוק תובענות ייצוגיות כי ההחלטה בבקשה זו תפורסם באופן שייקבע על ידי בית המשפט הנכבד לרבות באמצעות משלוח הודעה לכל אחד מחברי הקבוצה בהתאם למענו.

1.5.7. לאשר, בהתאם לסעיף 13 לחוק תובענות ייצוגיות, את התובענה כתובענה ייצוגית, בכל שינוי שבית המשפט הנכבד יחליט עליו ביחס לבקשה, הכל כפי שייראה בעיני בית המשפט הנכבד ראוי לשם הבטחת ניהול הוגן ויעיל של התובענה הייצוגית.

1.5.8. לחייב את המשיבה בהוצאות הדיון בבקשה זו, לרבות - גמול תובע ושכ"ט ע"ד.

C:\Documents and Settings\alon\עבודה\עבודה\תביעה ייצוגית\מכוני השמחוקין שפיוכתבי בי-דיוקין שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 3 -

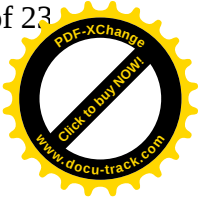
2. הצדדים:

- 2.1. המבקש הנו בעל תואר ראשון במנהל עסקים וערך מבדקי התאמה/השמה לצורך קבלה לעבודה למעביד ספציפי אצל המשיבה ביום 29.03.2012.
- 2.2. המשיבה הינה חברה פרטית בע"מ העוסקת בשירותי ייעוץ בתחום משאבי אנוש, גיוס, אבחון, מיון והשמת כוח אדם. על פי פרסומיה של המשיבה, בין לקוחותיה חברות גדולות, לרבות: חברות וארגונים במגזר העסקי, גופים ממשלתיים, גופים מוניציפאליים חברות ציבוריות ועוד.
- המשיבה אף מעניקה ללקוחותיה שירותי "מיקור חוץ" ולרבות גיוס ומיון עובדים ומנהלים, טיפול בקליטת ועזיבת עובדים, דו"חות שונים, קביעת מדיניות יחסי עבודה, ניהול משאבי אנוש, מדיניות שכר, מענק רווחה ארגוני וכיו"ב.
- לטענת המשיבה היא החברה המובילה בארץ בתחום משאבי אנוש.
- העתק תדפיס רשם החברות של המשיבה מצ"ב לבקשת האישור ומסומן בהתאמה כנספח א'**
- פרסומים מאתר האינטרנט של המשיבה מצ"ב לבקשת האישור ומסומנים כנספחים א'1-15.**

3. התשתית העובדתית:

- 3.1. בקשת האישור עוסקת בכשלים וליקויים חמורים הקיימים בתחום האבחון, מיון והשמת כוח אדם בארץ בכלל ואצל המשיבה דגן בפרט.
- 3.2. בעולם התעסוקה המודרני נעשה שימוש רב בחברות המתמחות באבחון, מיון, התאמה וגיוס של כוח אדם. לחברות אלו פונים מעבידים ועובדים כאחד. חברות אלו עורכות למועמדים הפוטנציאליים מבחנים ומבדקים שונים (מלאים או חלקיים, לפי העניין) במטרה למצוא התאמה טובה ככל הניתן בין המועמדים הספציפיים לדרישות התפקיד והמעביד. במקרים מסוימים המעביד מעביר לידי חברה שכזו את תהליך גיוס האדם כולו בדרך של "מיקור חוץ" (ר' פרסומים מאתר האינטרנט של המשיבה מצ"ב לבקשת האישור ומסומנים כנספחים א'2, א'4-5, א'10 ו-א'13).
- 3.3. האבחון נמשך, בד"כ, על פני יום שלם וכולל בד"כ את המבחנים הבאים:
- 3.3.1. מבחני כישורים.
- 3.3.2. מבחני אישיות ומבחנים פסיכולוגיים.
- 3.3.3. מבחני מצב קבוצתיים.
- 3.3.4. ראיון אישי.
- 3.3.5. שאלונים אישיים ושאלוני נטיות.
- במסגרת האבחון נאסף איפה מידע אישי רב אודות המועמדים הכולל ניסיון תעסוקתי קודם, השכלה, מצב בריאותי, סטאטוס משפחתי, מצב נפשי, יכולות שכליות, אופי וכיו"ב (ר' פרסומים מאתר האינטרנט של המשיבה מצ"ב לבקשת האישור ומסומנים כנספחים א'5, א'7 ו-א'10).
- 3.4. תוצאות הבדיקה נמסרות למעביד הפוטנציאלי, שאף הזמין את הבדיקה ושילם (בד"כ) את עלותה לחברה שערכה את הבדיקה (ר' פרסום מאתר האינטרנט של המשיבה מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח א'9).

C:\Documents and Settings\alon\עבודת\עבודת\תביעה ייצוגית\מכונני השמות\קטן שפיר\כתבי בי-דין\קטן שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 4 -

3.5. אין ולא יכולה להיות כל מחלוקת כי הבדיקה ותוצאותיה כוללות מידע רב, אישי וסודי מאין כמותו ביחס לנבדק.

3.6. יובהר, כי כאשר מועמד מוזמן לבדיקה במכון השמה, הוא חותם על טופס "ויתור סודיות" הכולל, בין היתר, הסכמה של המועמד לכך שתוצאות הבדיקה יועברו למעביד הפוטנציאלי, וצדדים שלישיים מטעם המשיבה, לרבות - קבלני משנה חיצוניים; ו"בהזדמנות חגיגית" זו מוסיף המכון ומחתים את המועמד על סעיף בו מוותר הנבדק על הזכות להגיש תביעה כנגד המשיבה.

העתק צילום "כתב ויתור על סודיות מקצועית והרשאה למסירת מידע" מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ב'.

3.7. יובהר, כי המשיבה מיידעת את הנבדקים כי ממצאי הבדיקה של הנבדק ו/או פרטיו האישיים של הנבדק יישמרו במאגר מידע רשום כדון, אולם בוחרת שלא ליידיעם כי היא במידע זה נעשה שימוש, בין היתר, גם לצרכים עסקיים עתידיים של המשיבה.

3.8. בכל מקרה, בשלב החתימה על טופס ההסכמה לנבדקים, המעוניינים להתקבל לעבודה כזו או אחרת, אין אופציה אחרת כלשהי מלבד החתימה על הטפסים האחידים המועברים לחתימתם במסגרת בדיקתם, והמכון מנצל זאת לרעה בכך שהוא מעלים מהם מידע חשוב ורלוונטי, בין היתר, בדבר השימוש העסקי העתידי שהוא מתעתד לעשות בנתונים אלו, העלמת זכותו של הנבדק לעיין ו/או לתקן ו/או למחוק את המידע לגבי הנבדק כמפורט להלן וכיוב'. ברור לחלוטין כי אין בנסיבות העניין הסכמה כלשהי של הנבדקים לשמירת המידע ביחס אליהם ו/או למסחורו העתידי ובכל מקרה (אפילו היה נמסר לנבדקים מידע מלא) אין כאן "הסכמה מדעת" כמשמעותה בדיון.

3.9. המשיבה מסרבת ליתן לנבדקים את תוצאות הבדיקות שנערכו להם וזאת אף במקרה שהם לא התקבלו לעבודה אצל המעביד ששלח אותם להיבדק אצל המשיבה. במקביל נשמר המידע אצל המשיבה. יצוין, כי המשיבה אינה שומרת את המידע במאגר מידע נפרד לגבי כל מעביד אלא מדובר במאגר מידע משותף.

3.10. שמירת המידע ואי-מסירתו לנבדק מאפשרת למשיבה להפיק רווחים שונים כדלקמן:

3.10.1. המשיבה מציעה למעביד פוטנציאלי לקבל תוצאות מבדקים "ישינים" של עובדים או דו"חות חדשים על יסוד מבחנים שנערכו בעבר לעתים בתוספת "השלמות" נוספות (כיום טוענת המשיבה שהדבר כפוף לקבלת הסכמה של הנבדק - אולם ברור כי אילו המסמכים היו נמסרים למועמד - ניתן היה "לחסוך" בתשלום הסכומים למשיבה) (ר' פרסום מאתר האינטרנט של המשיבה **מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח א'6**).

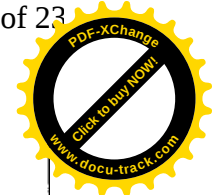
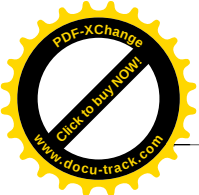
ראה גם: התייחסות לטיטות הנחיית רשם מאגרי מידע מאת מכוני השמה, לרבות - המשיבה, מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ג' (בפסקה 98).

המשיבה משתמשת במאגר הנתונים הבלתי חוקי שבידה אף לצורך עריכת מיונים שונים לאותם עובדים ומעבידים פוטנציאליים זמן רב לאחר שהמעביד הפוטנציאלי המקורי לא קיבל את הנבדק לעבודה אצלו (ר' פרסום מאתר האינטרנט של המשיבה **מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח א'6**).

בהקשר זה יצוין, כי מר יהושע שטאובר וחברת פילת (ישראל) בע"מ הוציאו בזמנו ספר בשם "דרושים" בו ציינו, בין היתר:

"כיום מספקות מרבית חברות ההשמה ללקוחותיהן תמהיל שירותים רחב, החל בהעברת קורות חיים למעסיק מתוך מאגר המועמדים הקיים בחברת ההשמה" (ההדגשות של הח"מ).
(יהושע שטאובר, דרושים, 2002) בעמ' 58 (להלן: "דרושים").

C:\Documents and Settings\alon\doc תביעה ייצוגית.
שולחן העבודה והתביעה ייצוגית/מכוני השמה/קובץ שפיר/כתבי-יד/קובץ שפי - בקשה



- 5 -

העתק העמדים הרלוונטיים מתוך הספר "דרושים" מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ד'.

3.10.2 המשיבה אף מציעה לנבדקים תחת מסירת הבדיקה ותוצאותיה עריכת "משוב", היינו שיחה כללית בע"פ עם פסיכולוג מטעם המשיבה אודות הנבדק ו/או הבדיקה בעלות של 450 ₪ בצירוף מע"מ (למבקש נמסר על ידי נציגת המשיבה כי עלות שיחת משוב הינה בסך 440 ₪), וזאת - בכפוף לאישור המעביד הפוטנציאלי שהזמין את הבדיקה.

העתק הסבר שירותים ועלויות מטעם המשיבה, לרבות - "משוב" מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ה'.

במאמר מוסגר יצוין, כי תוצאות הבדיקות נשמרות בד"כ לתקופה שאינה עולה על 3 שנים, אלא מעמדת מכוני ההשמה, לרבות - המשיבה, עולה כי נתונים מסוימים נשמרים אף לאחר תקופה זו וככל הנראה נשמרים הנתונים לשנים רבות (ר' בפסקה 103 למכתב התייחסות לטיטות הנחיית רשם מאגרי מידע המצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ג').

3.10.3 בנסיבות אלו אין לנבדקים אפילו את האפשרות הבסיסית לברר האם ה"פסיכולוגים" שבחנו אותם הנם פסיכולוגים מורשים על פי חוק אם לאו.

3.11 הנבדק אינו מורשה לקבל את העתק הבדיקה ותוצאותיה. בדרך זו הופכים הבדיקות ותוצאותיהן למשאב חשוב המאפשר למשיבה להפיק רווחים משמעותיים בגינו ולרבות האפשרות "למכור" לנבדקים "שיחות משוב" אודות הבדיקה תמורת 450 ₪ בצירוף מע"מ (למבקש נמסר על ידי נציגת המשיבה כי עלות שיחת משוב הינה בסך 440 ₪), למכור את המידע למעבידים פוטנציאליים אחרים, ובעיקר הדבר מאפשר למשיבה לשווק את עצמה ללקוחותיה הקיימים והפוטנציאליים כמכון בעל הכלים הנדרשים לבצע חיפוש עובדים בצורה אופטימלית מאגר מידע עצום המאפשר לה לבצע "חיתוכי מידע" כאלו ואחרים ומאפשר לה להציע ללקוחותיה כוח אדם משובח במחירים אטרקטיביים.

3.12 מבחינת הנבדקים מהוות הבדיקות סוג של "מלכודת" במקרה הטוב או "גלולת רעל תעסוקתית" במקרים קשים יותר. הנבדק הרי לא באמת יכול לסרב לדרישות המשיבה עובר לחתימתו על טופסי ההסכמה לבדיקה (שאלמלא כן לא יוכל להתקבל לעבודה אצל המעביד הפוטנציאלי) ולמעשה אף לאחר ביצוע הבדיקה אוסרת עליו המשיבה לעיין בחומר.

3.13 זאת ועוד: אפילו היתה המשיבה מאפשרת לנבדק לעיין ו/או לתקן ו/או למחוק את הנתונים אודותיו היה הנבדק מוצא עצמו שוב ניצב בפני מצב בעייתי במיוחד שכן אם יבקש את מחיקת הנתונים ייתכן שיאלץ לדווח על כך בעתיד למעביד פוטנציאלי אחר ובכך ימצא עצמו אוטומטית כמועמד "שיש לו מה להסתיר".

3.14 כמו כן, עצם העובדה שהמשיבה מוסרת למעסיק אחר כי יש ברשותה דו"ח על מאן שהוא שבעבר נבדק על ידה, וזאת - בניגוד להסכמתו מהווה גם היא פגיעה קשה בפרטיותו.

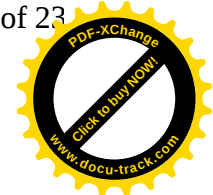
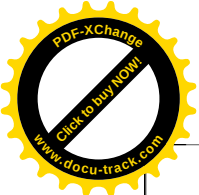
3.15 הפתרון הראוי לפיכך הנו כי לאחר חלוף פרק זמן מוגדר (נניח 3 חודשים) מביצוע הבדיקות יימחק המידע באופן אוטומטי ממאגר המידע של המשיבה.

3.16 במקביל, יש כמובן לקיים את הוראות הדין ולרבות הוראות חוק ותקנות הגנת הפרטיות ולאפשר לנבדקים (ובמקרים חריגים - לרופא/פסיכולוג או מי מטעמם) לקבל לידיהם את המידע ו/או לתקנו - כל עוד המידע שמור בידי המשיבה.

3.17 לפיכך, יש לשנות את טופסי ההסכמה עליהם חותמים הנבדקים ולהתאימם לאמור לעיל.

3.18 יש לזכור כי המצב הנוכחי מתאים ונוח לא רק למשיבה דן ולמכוני דומים אלא גם למעבידים במשק שכן שמירת הנתונים בידי המשיבה מאפשרת למעבידים

C:\Documents and Settings\alon\שולחן העבודה\עבודת התיבה ייצוגית\מכוני השמה\קיץ שפיר\דיוקין שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 6 -

להפחית עלויות, לקצר פרקי זמן הנדרשים למיון והשמת עובדים, להשתמש בנתונים כאצטלה לפיטורים ולהפיצם לכל מאן דהוא וכיוצא.

3.19. הנפגע היחיד הנו ציבור הנבדקים – אולם ציבור זה אינו יכול, באופן טבעי להתאגד, לגבש, לממן ולעמוד על זכויותיו הן מסיבות ארגוניות והן בשל החשש מפני אובדן מקומות תעסוקה קיימים/פוטנציאליים.

3.20. בנסיבות אלו, הדרך המתאימה לצורך שמירה על זכויותיהם השונות מכוח הדין של ציבור הנבדקים היא הגשת תובענה ייצוגית בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות.

4. העילה האישית של המבקש :

המבקש נבדק אצל המשיבה ביום 29.3.2012 בסניפה שבעיר תל-אביב. מבדקים אלו כללו, בין היתר, ראיון אישי, שאלונים, מבחני כישורים ואישיות ובדיקה פסיכולוגית.

לא למותר לציין, כי במהלך מבדקים אלה, שהתקיימו כאמור ביום 29.3.2012, חוייב המבקש על ידי נציגים מטעם המשיבה לחתום על מסמך – "כתב ויתור על סודיות מקצועית והרשאה למסירת מידע"; ואף על מסמכים נוספים אשר לא ידוע למבקש במדויק אופיים וטיבם. עוד יצוין, כי כאשר חוייב המבקש לחתום על המסמכים הנ"ל, עלה בידיו לצלם באמצעות המצלמה שבטלפון הנייד שברשותו את המסמך – "כתב ויתור על סודיות מקצועית והרשאה למסירת מידע", וזאת - עובר להגשתו לידי המשיבה ו/או מי מטעמה.

לא זו אף זו, המשיבה ו/או נציגים מטעמה סירבו לבקשת המבקש לקבלת העתק של המסמכים עליהם חתם לאחר מסירתם.

ביום 04.04.2012 פנה המבקש טלפונית למשיבה וביקש לקבל העתק ממסמכי ו/או תוצאות הבדיקה ו/או חוות הדעת שנכתבה אודותיו ו/או המסמכים עליהם חתם; אולם, המשיבה ענתה בשלילה לבקשתו.

העתק תמליל שיחה טלפונית זה מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ו'.

יודגש, כי המבקש לא ידע עד לרגע חתימתו על מסמך המשיבה – "כתב ויתור על סודיות מקצועית והרשאה למסירת מידע" (המצורף לבקשת האישור ומסומן כנספח ב') במסגרת המבדקים שנערכו לו על ידיה כי נתוניו יישמרו בידי המשיבה תוך פגיעה בפרטיותו וכי זו תעשה כמידע זה, בין היתר, שימושים מסחריים עסקיים שונים תוך הפרה חמורה של הוראות הדין; למעשה בשלב החתימה על המסמך, שכל חפצו של המבקש היה מעוניין להתקבל לעבודה מסוימת אשר התנאי לבחינת העסקתו היה המבדקים הנ"ל, לא היתה כל אופציה אחרת מלבד לחתום על המסמך הנ"ל כמסגרת בדיקתו על ידי המשיבה – ונהיר כי אין כאן "הסכמה מדעת" כמשמעותה בדין.

לאחר שנודע למבקש כי המשיבה שמרה את נתוני הבדיקה ומסרבת למסור לו אותם, המבקש חש רגשות שליליים קשים ביותר, לרבות - חוסר אונים, כעס, עלבון, תסכול, תחושת השפלה, ואי-נוחות.

סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה: (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה; (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין; (3) קיים יסוד להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת...

(4) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב".

בחלקים הבאים של הבקשה נבחן הוראות אלה, ונראה כי הבקשה ממלאת אחר הדרישות הקבועות בהן, על נקלה.

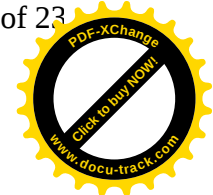
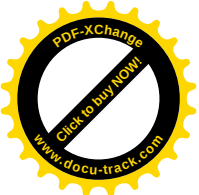
C:\Documents and Settings\alon\doc\יצוגית.doc
העבודה/עבודה/תביעה ייצוגית/מכוני השמה/קטן שפילכתבי בי-דין/קטן שפי - בקשה
תביעה ייצוגית.



5. העילות המשפטיות :

- 5.1. חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 קובע בסעיף 3 (א) כדלקמן :
- "לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בענין שנקבע בהוראות חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית.
- סעיף 4 (א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע :
- אלה רשאים להגיש לבית המשפט בקשה לאישור תובענה ייצוגית כמפורט להלן :
- (1) אדם שיש לו עילה בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3 (א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – נכס אותה קבוצה".
- ... (ב) לענין סעיף זה, כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק – (1) בבקשה לאישור שהוגשה בידי אדם כאמור בסעיף (א) (1) – די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק;
- 5.2. סעיף 1 לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות קובע :
- "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".
- 5.3. "עסקה" מוגדרת בחוק הגנת הצרכן, התש"א – 1981 כ"מכירת נכס או מתן שירות".
- "עוסק" הנו מי שמוכר נכס או נותן שירות דרך עיסוק, כולל יצרן".
- 5.4. אין ספק כי המשיבה נותנת שירותים דרך עיסוק וכי הנבדקים הנם בגדר "לקוחות" ורשאים בשל כך להגיש כנגד המשיבה תובענה ייצוגית. הנבדקים הנם למעשה בגדר "לקוח" ישיר (הם חותמים על הסכם עם המשיבה, נמכרת להם שיחת משוב, מכירת מידע לגביהם טעונה הסכמתם וכיו"ב), כמו כן הנבדקים הנם בגדר לקוח מכוח יחסי נבדק-פסיכולוג, ובנוסף יש לזכור כי ההלכה הפסוקה פירשה את המונח "לקוח" בהקשר של חוק תובענות ייצוגיות באופן רחב.
- כך למשל נקבע ברע"א 2598/08 בנק יהב לעובדי מדינה בע"מ נ' ליאור שפירא ואחרים, בהקשר של סעיף 3 לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות, כי המונח "בקשר לענין שבינו לבין לקוח" יפורש באופן שכולל ציות לצו עיקול לטובת זוכה. נקבע כי לאור תפקידם הכלכלי של הבנקים יש ליתן פרשנות מרחיבה והואיל ומדובר בשירות הניתן ע"י תאגיד בנקאי יש לקבוע כי נוצרים יחסי בנק – לקוח (אף אם הזוכה – המעקל אינו לקוח של הבנק) בין הבנק למעקל.
- שיקולים העומדים ביסודו של חוק תובענות ייצוגיות (הרלוונטיים באותה מידה במקרה דנן) כגון מטרות חוק תובענות ייצוגיות הובילו אף הם את בית המשפט העליון לקבוע כי "לקוח" בחוק תובענות ייצוגיות יפורש בהרחבה, היינו אף בהעדר יחסית חוזיים ישירים.
- קל וחומר כאמור במקרה דנן, שבו מתקיים קשר עסקי ישיר בין הנבדקים לבין המשיבה ואף נחתמים הסכמים בין הנבדקים למשיבה.
- שיקולי מדיניות ראויה, תוך התייחסות לתפקידם המרכזי של מכוני המיון וההשמה בהקשר התעסוקתי, מחייבים אף הם את אותה המסקנה.

C:\Documents and Settings\alon\עבודה\עבודה\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קטן שפירא\קטן שפירא - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 8 -

5.5. יודגש כי חוק תובענות ייצוגיות איננו מגביל תביעה של לקוח כנגד עוסק לעילות שבהתאם לחוק הגנת הצרכן בלבד. כאשר מתקיימים בין התובע לנתבע יחסי לקוח – עוסק, רשאי התובע לתבוע בגין כל העילות המשפטיות הרלוונטיות. רק תביעה ייצוגית תאפשר ייצוג הולם לציבור הנבדקים אל מול המשיבה.

5.6. הטעיה צרכנית, ניצול מצוקת הצרכן:

סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן קובע:

"לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בע"פ או בכל דרך אחרת, לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה העלולה להטעות צרכן בכל ענין מהותי בעסקה (להלן: "הטעיה"); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים בעסקה:

(1) הטיב, המהות הכמות והסוג של נכס או שירות

סעיף 3 לחוק הגנת הצרכן קובע:

(א) לא יעשה עוסק, כדי לקשור עסקה, דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בע"פ או בכל דרך אחרת, שיש בו ניצול (1) חולשתו השכלית או הגופנית של הצרכן (2) אי ידיעת השפה שבה נקשרת העסקה.

(ב) לא יעשה עוסק דבר – במעשה או במחדל, בכתב או בע"פ, או בכל דרך אחרת, שיש בו ניצול מצוקתו של הצרכן, או השפעת הפעלה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה בתנאים בלתי מקובלים או בלתי סבירים, או לשם קבלת תמורה העולה על התמורה המקובלת".

תכלית חוק הגנת הצרכן היא "להשליט אורחות התנהגות של המגזר העסקי ולקבוע כללי משחק הוגנים ביחסים שבין הצרכן לעוסק. החוק בא להבטיח כי העוסק לא ינצל את מעמדו הכלכלי העדיף על מנת להתעשר שלא כדין על חשבון הצרכן.

רע"א 2701/97 מדינת ישראל נ' צ'רטוק, פד' נו (2), 876.

ברור כי בנסיבות הענין עברה המשיבה על איסור "הטעיה" ועל איסור ניצול מצוקת הצרכנים כמשמעותם בחוק הגנת הצרכן.

סעיף 5(ב) לחוק הגנת הצרכן קובע:

"עוסק, העומד לחתום על חוזה עם צרכן, חייב לתת לו הזדמנות סבירה לעיין בחוזה לפני חתימתו, וכן למסור לו עותק ממנו לאחר החתימה." לא למותר לציין, כי המשיבה מסרבת למסור כל מסמך לנבדקים, לרבות - מסמכים אשר הנבדקים חתמו עליהם.

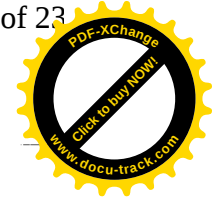
סעיף 31(א) לחוק הגנת הצרכן קובע:

"דין מעשה או מחדל בניגוד לפרקים ב', ג', ד' או ד'1 כדין עוולה לפי פקודת הנזיקין (נוסח חדש)".

סעיף 36 לחוק הגנת הצרכן קובע:

"הוראות חוק זה יחולו על אף כל ויתור או הסכם נוגד."

C:\Documents and Settings\atlon\עבודה\עבודת התביעה ייצוגית\מכונן השמה\קין שפיל\כתבי בי-דיון\קין שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 9 -

5.7. חוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג – 1973:

סעיף 12 לחוק קובע:

(א) במשא ומתן לקראת כריתתו של חוזה חייב אדם לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב.
(ב) צד שלא נהג בדרך מקובלת ולא בתום לב חייב לצד השני פיצויים בעד הנזק שנגרם לו עקב המשא ומתן או עקב כריתת החוזה...

סעיפים 14 ו-15 עוסקים במקרים של טעות והטעיה המאפשרים לנפגע זכות ביטול.

סעיף 18 לחוק מתייחס להסכם שנכרת בתנאי עושק ומאפשר לצד המנוצל זכות ביטול.

סעיף 39 לחוק קובע:

"בקיום של חיוב הנוגע מחוזה יש לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב, והוא הדין לגבי השימוש בזכות הנובעת מחוזה".

המשיבה מפרה את הוראות חוק החוזים הכללי.
היא מסתירה מהם, עובר לחתימת טופסי ההסכמה, את עצם שמירת המידע על ידה והשימוש העתידי שהיא עושה בו.
היא מוכרת אח"כ את המידע שבידה, בצורה זו אחרת לצדדים שלישיים ו/או לבדקים עצמם אשר אינם יכולים להתנגד למהלכים אלו הלכה למעשה.

5.8. הפרת חובה חקוקה:

סעיף 63 לפקודת הנזיקין קובע:

"(א) מפר חובה חקוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת על פי כל חיקוק למעט פקודה זו – והחיקוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליו נתכוון החיקוק; אולם אין האדם האחר זכאי בשל ההפרה לתרופה המפורשת בפקודה זו, אם החיקוק, לפי פירושו נכון, התכוון להוציא תרופה זו.

(ב) לענין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או להגנתו של פלוני, אם לפי פירושו הנכון הוא נועד לטובתו או להגנתו של אותו פלוני או לטובתם או להגנתם, של בני אדם בכלל או של בני אדם מסוג או הגדר שעמם נמנה אותו פלוני".

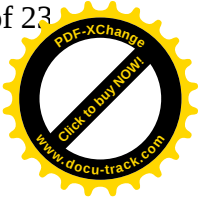
הפרת הוראות הדין אשר נקבעו בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו ו/או בחוק ותקנות הגנת הפרטיות ו/או בחוק הפסיכולוגים ו/או בחוק הגנת הצרכן ו/או בחוק החוזים ו/או פקודת הנזיקין ו/או בחוק עשיית עושר ולא במשפט מהווים עוולה של הפרת חובות חקוקות כנגד חברי הקבוצה בהתאם להוראות כל דין.

5.9. רשלנות:

סעיף 35 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) קובע:

"עשה אדם מעשה שאדם סביר לא היה עושה באותן נסיבות או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עושה באותן נסיבות, או שבמשלח יד פלוני לא השתמש

C:\Documents and Settings\alon\עבודה\עבודה\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קין שפילכתבי ביי-דין\קין שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 10 -

במיומנות, או לא נקט מידת זהירות שאדם סביר ונבון וכשיר לפעול באותו משלוח יד היה משתמש או נוקט באותן נסיבות – הרי זו התרשלות, ואם התרשל כאמור ביחס לאדם אחר, שלגביו יש לו באותן נסיבות חובה שלא לנהוג כפי שנהג, הרי זו רשלנות והגורם ברשלנותו נזק לזולתו עושה עוולה".

תיאור התשתית העובדתית כפי שהובאה לעיל מוכיח כי התנהגות המשיכה ועובדיה כלפי קבוצת הנבדקים הייתה נגועה, לכל הפחות, ברשלנות רבתי. עוסק הגון וסביר מעולם לא היה מעלה בדעתו לבצע את המעשים החמורים שתוארו.

5.10. עשיית עושר:

סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט התשל"ט-1979 קובע:

"מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס שירות או טובת הנאה אחרת (להלן: "הזוכה") שבאו לו מאדם אחר (להלן: "המזכה") חייב להשיב למזכה את הזכייה ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה – לשלם לו את שוויה". גביית סכומי כסף שלא כדין כפי שפורט לעיל הנה בוודאי בגדר התעשרות שלא כדין ויש להשיב לקבוצה את הסכומים שנגבו שלא כדין ולשחוק את הנתונים לגביה.

הפקת רווחים כתוצאה משימוש שלא כדין במידע שהושג שלא כדין אודות הנבדקים מהווה ללא ספק עשיית עושר ולא במשפט.

5.11. חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו:

5.11.1. סעיף 1 לחוק היסוד קובע:

"זכויות של היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין והן יכולו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל".

סעיף 1א. לחוק היסוד קובע:

"חוק יסוד זה מטרתו להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית".

5.11.2. בסעיף 7 לחוק היסוד נקבע:

(א) "כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו".

...

...

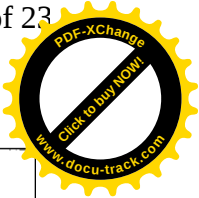
(ד) אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו".

5.11.3. בסעיף 8 נקבע:

"אין פוגעים בזכויות שלמי חוק יסוד זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש, או לפי חוק כאמור מכח הסמכה מפורשת בו".

5.11.4. ההכרה בזכות לפרטיות כזכות חוקתית על-חוקית הינה בעלת השלכה נורמטיבית-פרשנית בענייננו, כיוון ש"עם חקיקתו של חוק

C:\Documents and Settings\alon תבועה ייצוגית.doc
העבודה/עבודת/תביעה ייצוגית/מכוני השמה/קנין שפילכתבי ביידין/קנין שפי - בקשה



- 11 -

יסוד: כבוד האדם וחירותו הועלה מעמדן של זכויות האדם המעוגנות במסגרתו למעמד חוקתי-על-חוקי. בכך שנוצר שינוי במציאות הנורמטיבית שלנו. שינוי זה מתבטא בראש ובראשונה באפשרות לביקורת שיפוטית על חוקתיותם של חוקים שהתקבלו לאחר קבלתם של חוקי היסוד. עם זאת, בכך בלבד אין כדי למצות את מלא היקף השפעתה של חקיקת-היסוד האמורה. רוחם ועקרונותיהם של חוקי היסוד מקרינים על כל ענפי המשפט

ומשפיעים על מושגי-יסוד ותפיסות-יסוד הנוהגים במסגרתם. בין היתר, כאמור, משפיעים הם על פרשנותה של החקיקה שהתקבלה טרם חוקי היסוד בדבר זכויות האדם. בהקשר זה יודגש כי [...] אף בטרם חקיקתם של חוקי היסוד בדבר זכויות האדם, קבע בית משפט זה כי '...תכליתו של כל דבר חקיקה הוא לקיים ולשמר זכויות יסוד ולא לפגוע בהן' (דברי השופט ברק בע"א 524/88 פרי העמק אגודה שיתופית בע"מ נ' שדה יעקב, פ"ד מה(4) 529, 561). עם זאת, נראה כי לאחר חקיקתם של חוקי היסוד, הודגשה החובה להתחשב בזכויות המעוגנות בהם במסגרת פרשנותם של דברי חקיקה קיימים, ובנסיבות מתאימות אף גדל המשקל שיש ליתן לזכויות אלה ביחס לערכים ולאנטיסטים ציבוריים מתחרים" (ע"פ 5121/98 טור' רפאל יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי ואח').

5.11.5 לא יכול להיות כל חולק על כך שהתנהגותה של המשיבה מהווה הפרה בוטה של הוראות חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. שמירת נתוניו האישיים של אדם, בחלקם האינטימיים ביותר ובוודאי המסחר בנתונים אלו עומדים כולם בניגוד מוחלט להוראות חוק היסוד.

5.12. חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א – 1981:

5.12.1 סעיף 1 לחוק הגנת הפרטיות קובע:

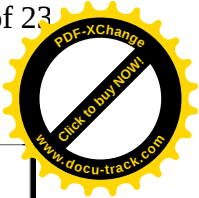
"לא יפגע אדם בפרטיות של זולתו ללא הסכמתו".

כאמור, בשלב החתימה על טופס ההסכמה לנבדקים, המעוניינים להתקבל לעבודה כזו או אחרת, אין אופציה אחרת כלשהי מלבד החתימה על הטפסים האחידים המועברים לחתימתם במסגרת בדיקתם, והמכון מנצל זאת לרעה בכך שהוא מעלים מהם מידע חשוב ורלוונטי, בין היתר, בדבר השימוש העסקי העתידי שהוא מתעתד לעשות בנתונים אלו, העלמת זכותו של הנבדק לעיין ו/או לתקן ו/או למחוק את המידע לגבי הנבדק כמפורט להלן וכיוב'. ברור לחלוטין כי אין בנסיבות העניין הסכמה כלשהי של הנבדקים לשמירת המידע ביחס אליהם ו/או למסחורו העתידי ובכל מקרה (אפילו היה נמסר לנבדקים מידע מלא) אין כאן "הסכמה מדעת" כמשמעותה בד"ן.

לעניינו, יפה קביעתו של כבוד בית המשפט העליון בע"א 9636/10 אברהם ניסנבאום נ' ד"ר יצחק זיסמן ואח' [פורסם בנבו] (2012) בו נקבע כי:

"[...] לא נתקיימה הדרישה להחתים את המערער על טופס הסכמה כתובה, כנדרש לפי סעיף 14(ב) לחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996, שכן לא ניתנה למערער האפשרות לשקול כראוי ובנחת את רצונו לחתום על טופס ההסכמה לביצוע הטיפול החדרני [...]"

אין ספק כי החתמת המטופל, סמוך לפני תחילת הטיפול עצמו, משהושלמו ההכנות לטיפול, הן מצד הרופאים והן מצד המטופל,



- 12 -

כשהו מצוי כבר בשלב בו קיימת מציגו השלמה פיזית ונפשית עם הטיפול היא חסרת נפקות [...]”

5.12.2. סעיף 2 קובע:

”פגיעה בפרטיות היא אחת מאלה:

(5) העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום, או שימוש בתוכנו, בלי רשות מאת הנמען או הכותב....וכו’
(6) שימוש בשם אדם, בכינויו בתמונתו או בקולו, לשם ריווח.
(7) הפרה של חובת סודיות שנקבעה בדיון לגבי ענייני הפרטיים של אדם.
(8) הפרה של חובת סודיות לגבי ענייני הפרטיים של אדם, שנקבעה בהסכם מפורש או משתמע.
(9) שימוש בידיעה על ענייני הפרטיים של אדם או מסירתה לאחר, שלא למטרה שלשמה נמסרה.
(10) פרסומו או מסירתו של דבר שהושג בדרך פגיעה בפרטיות לפי פסקאות (1) עד (7) או (9).
(11) פרסומו של ענין הנוגע לצנעת חייו האישיים של אדם לרבות עברו המיני, או למצב בריאותו, או להתנהגותו ברשות היחיד.

5.12.3.

עינוי הרואות, אם כן, כי התנהלותה של המשיבה מהווה פגיעה בפרטיותם של הנבדקים כמעט מכל היבט אפשרי ואין צורך להרחיב בכך.

5.12.4. סעיף 4 קובע:

”פגיעה בפרטיות היא עוולה אזרחית והוראות פקודת הנזיקין (נ”ח) יחולו עליה בכפוף להוראות חוק זה”.

5.12.5.

המידע שברשות המשיבה עונה על הגדרות ”מידע” ו”מידע רגיש” שבהוראות סעיף 7 לחוק הגנת הפרטיות העוסק בהגנה על פרטיות שבמאגרי מידע.

אוסף נתוני המידע שבידי המשיבה עונה על הגדרת ”מאגר מידע” שבחוק.

5.12.6. סעיף 8 (ב) לחוק קובע:

”לא ישתמש אדם במידע שבמאגר מידע החייב ברישום לפי סעיף זה, אלא למטרה שלשמה הוקם המאגר”.

למותר לציין כי בפועל המאגרים חסויים לחלוטין כלפי הנבדקים כמפורט לעיל.

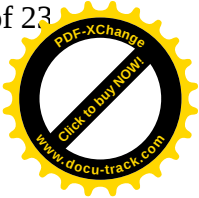
יצוין, כי הפרת הוראות הדין על ידי המשיבה מתבצעת בין אם היא ”הבעלים” של מאגר המידע ובין אם היא ”המחזיק” במאגר.

5.12.7.

המשיבה רשמה מאגר מידע בפנקס שמספרו: 991003712. בהתאם לנתונים שמסרה המשיבה לרשם, צוין במפורש בכרטיס המאגר כי הנתונים מתייחסים גם למעמדו האישי, צנעת אישיותו, אישיותו של אדם, הכשרתו המקצועית וכיוצא ב.

בנוסף, מעיון בכרטיס מאגר מידע של המשיבה עולה כי המאגר הנ”ל אינו חסוי לעיון, וכן אינו משמש להעברת מידע. למותר לציין, כי בפועל המאגר חסוי לחלוטין כלפי הנבדקים

C:\Documents and Settings\alon\עבודתו\עבודתו\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קינן שפיר\כתבי בי-דין\קינן שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 13 -

כמפורט לעיל וכן משמש הוא להעברת מידע לידי מעבידים ו/או מעסיקים פוטנציאליים.

יצוין, כי הפרת הוראות הדין על ידי המשיבה מתבצעת בין אם היא "הבעלים" של מאגר המידע ובין אם היא "המחזיק" במאגר. העתק כרטיס מאגר המידע מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ז'.

5.12.8. סעיף 11 לחוק קובע:

"פנייה לאדם לקבלת מידע לשם החזקתו או שימוש בו במאגר מידע תלווה בהודעה שיצויינה בה:

- (1) אם חלה על אותו אדם חובה חוקית למסור את המידע, או שמסירת המידע תלווה ברצונו ובהסכמתו;
- (2) המטרה אשר לשמה מבוקש המידע
- (3) למי יימסר המידע ומטרות המסירה.

המשיבה אינה מקיימת הוראות אלו.

5.12.9. סעיף 13 לחוק קובע:

(א) כל אדם זכאי לעיין בעצמו, או על ידי בא כוחו שהרשהו בכתב או על ידי אפוטרופסו, במידע שעליו המוחזק המאגר מידע.

(ג) בעל המאגר רשאי שלא למסור למבקש מידע המתייחס למצב הרפואי או הנפשי אם לדעתו עלול המידע לגרום נזק חמור לבריאותו הגופנית או הנפשית של המבקש או לסכן את חייו. במקרה זה ימסור בעל המאגר את המידע לרופא או פסיכולוג מטעמו של המבקש.

(1ג) אין בהוראות סעיף זה כדי לחייב למסור מידע בניגוד לחסיון שנקבע לפי כל דין, אלא אם כן המבקש הוא מי שהחסיון נועד לטובתו.

5.12.10. סעיף 13א. קובע הוראות המחייבות מסירת מידע כאמור במקרה של בעל מאגר מידע המוחזק אצל אחר.

5.12.11. סעיף 14 קובע:

"(א) אדם שעייין במידע שעליו ומצא כי אינו נכון, שלם, ברור או מעודכן רשאי לפנות לבעל מאגר המידע, ואם הוא תושב חוץ – למחזיק מאגר המידע, בבקשה לתקן את המידע או למוחקו.

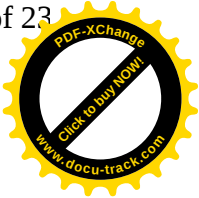
(ב) הסכים בעל מאגר המידע למלא בקשה כאמור בס"ק (א) יבצע את השינויים הנדרשים במידע שברשותו ויודיע עליהם לכל מי שקיבל ממנו את המידע בתקופה שנקבעה בתקנות.

(ג) סירב בעל מאגר המידע למלא בקשה כאמור בס"ק (א) יודיע על כך למבקש באופן ובדרך שנקבעו בתקנות.

(ד) מחזיק חייב לתקן מידע אם בעל מאגר המידע הסכים לתיקון המבוקש או שבית המשפט ציווה על התיקון.

5.12.12. דרך הילוכה של המשיבה מנוגדת איפה להוראות הדין לכל אורך הדרך:

C:\Documents and Settings\alon\שולחן העבודה\עבודתה\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קטן שפילכתבי בי-דיוקטן שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 14 -

היא מקבלת את המידע שלא כדין ומבלי לקיים את הוראות החוק, היא אינה מאפשרת עיון בנתונים ואינה מעניקה לנבדקים אפשרות לבצע תיקונים או מחיקה של הנתונים.

יצוין, כי טענות של המשיבה בנוגע לפגיעה ב"סודות מסחריים" שלה ביחס לשיטת הבדיקה חסרות כל בסיס. ראשית – המעבידים עצמם מכירים היטב את החומר המלא. שנית – הנבדקים עצמם יכולים לקבל את החומר המלא ממעבידיהם (אמיתיים או פיקטיביים). שלישית – נציגי מכוני ההשמה השונים יכולים ממילא להיבחן אצל מתחריהם. אין בתחום זה "סודות מסחריים" כלשהם.

5.12.13 סעיף 29 (א) (4) מאפשר לבית המשפט לצוות על:

"השמדת מידע שנתקבל שלא כדין, או לאסור על שימוש במידע כאמור או במידע עודף כהגדרתו בסעיף 23 או להורות לגבי המידע כל הוראה אחרת".

5.12.14 סעיף 29א (ב) (1) קובע כי:

"במשפט בשל עוולה אזרחית לפי סעיף 4, רשאי בית המשפט לחייב את הנתבע לשלם לנפגע פיצוי שלא יעלה על 50,000 ₪ בלא הוכחת נזק".

5.12.15 סעיף 31ב' קובע:

"מעשה או מחדל בניגוד להוראות פרקים ב' או ד' או בניגוד לתקנות שהותקנו לפי חוק זה יהווה עוולה לפי פקודת הנזיקין (נ"ח)".

5.12.16 תקנות הגנת הפרטיות (תנאים לעיון במידע וסדרי הדין בערעור על סירוב לבקשה לעיון) התשמ"א-1981 קובעות פרוצדורות שונות לאופן בקשת המידע וסדרי דין לעיון במידע, תיקונו ומחיקתו. נקבע תשלום בסך 20 שקל ישן.

5.12.17 במישור המשפט הבינלאומי הזכות לפרטיות עוגנה במספר בלתי מבוטל של אמנות, כך למשל:

בסעיף 12 ל"הכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם"¹ הקובע כי:
"לא יהא אדם נתון להתערבות שרירותית בחייו הפרטיים, במשפחתו, במעונו, בחליפת מכתבים שלו ולא לפגיעה בכבודו או בשמו הטוב. כל אדם זכאי להגנת החוק בפני התערבות או פגיעה כאלה."

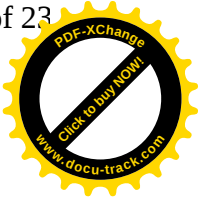
5.12.18 כן בסעיף 17 לאמנת תבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות² הקובע כי:

א. לא יהיה אדם נתון להתערבות שרירותית או בלתי- חוקית בצנעת הפרט שלו, במשפחתו, בביתו או בתכונותיו, או לפגיעות בלתי חוקיות בכבודו או בשמו הטוב.
ב. לכל אדם הזכות להגנת החוק נגד התערבויות או פגיעות כאלה.

¹ Universal Declaration of Human Rights, Adopted and proclaimed by General Assembly resolution 217 A (III) of 10 December 1948. האמנה חלה על ישראל מכוח של מנהג.

² International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966. חתמה על האמנה ביום 19 בדצמבר, 1966; ישראל אישרה את האמנה ביום 18 באוגוסט 1991; האמנה נכנסה לתוקף לגבי ישראל ביום 3 בינואר, 1992.

\\salon\Documents and Settings\salon\IC\שולרן העבודה\עבודות\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\תיקון שפיתוחי בי-דין\תיקון שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



5.12.19. וכן, בסעיף 8 לאמנה האירופית בדבר הגנת זכויות אדם וחירויות יסוד³ הקובע:

"Right to respect for private and family life

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others."

5.12.20. יפים לענייננו, דבריו של כבוד נשיא בית המשפט העליון (דאז) אהרון ברק בדבר היקפה ואופייה של הזכות לפרטיות בבג"צ 6650/04 פלונית נ' בית הדין הרבני האזורי בנתניה ואח':

"הזכות לפרטיות – כמו הזכות לכבוד האדם אליה היא קשורה בקשר הדוק – מבוססת על האוטונומיה של הפרט [...] הכרה בפרטיות היא ההכרה באדם כפרט אוטונומי הזכאי לייחוד אל מול האחרים. ייחוד זה הוא המאפשר לאדם להתבצר באישיותו כבעלת משמעות הראויה לכיבוד" (ההדגשות של הח"מ).

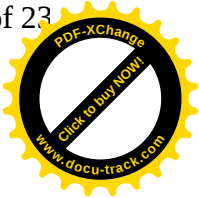
5.12.21. המשיבה מפירה את הוראות דיני הגנת הפרטיות ברגל גסה. היא עושה כן בצורה לא מדתית ושלא לתכלית ראויה כי אם אך ורק לתועלתה הכלכלית. הנבדקים אינם מסכימים לכך – לא בכלל ובוודאי שלא מדעת. רק תביעה ייצוגית תביא להפסקת הפגיעה בזכויות הנבדקים.

5.13. **חוק הפסיכולוגים, התשל"ז – 1977:**

- 5.13.1. סעיף 2 לחוק הפסיכולוגים קובע כי רק פסיכולוג כהגדרתו בחוק יכול לעסוק בפסיכולוגיה. עיסוק בפסיכולוגיה כולל, בהתאם לסעיף 1 לחוק, גם את אבחונים והערכות של "עניינים ובעיות בתחום הנפשי, השכלי וההתנהגותי של בני אדם" וכן "טיפול, שיקום ייעוץ והדרכה בנוגע לעניינים ובעיות כאמור, הנעשים בד"כ ע"י פסיכולוג".
- 5.13.2. אבחון אישיותם ויכולותיהם של הנבדקים (וקל וחומר באשר לשיחות המשיב ביחס לממצאי הבדיקות) הוא בוודאי בגדר "עיסוק בפסיכולוגיה".
- 5.13.3. למעשה, האפשרות היחידה של המשיבה לבצע חלקים משמעותיים של המבדקים וקבלת מידע רלוונטי לכך מן הנבדקים הנה באמצעות העסקת פסיכולוגים מטעמה.
- 5.13.4. סעיף 7 לאותו חוק קובע:

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocols³
No. 11 and No. 14, Rome, 4.XI.1950.

אשולחן העבודה/עבודת/תביעה ייצוגית/מכוני השמה/קין שפיתח/בי-דיק/קין שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 16 -

"(א) מידע על אדם שהגיע למי שרשאי לעסוק בפסיכולוגיה מעיסוקו המקצועי או בעקבותיו, חובה עליו לשומרו בסוד ואינו רשאי לגלותו אלא באחת מנסיבות אלה:

- (1) גילוי המידע דרוש לדעתו לשם טיפול באותו אדם.
- (2) קיימת חובה או רשות בחוק לגלות את המידע.
- (3) האדם שעליו המידע הסכים בכתב לגילוי, וכל עוד לא ביטל בכתב את הסכמתו האמורה.

(ב) הוראות סעיף זה חלות גם על מי שקיבל מידע כאמור ממי שרשאי לעסוק בפסיכולוגיה.

5.13.5 הוראות חוק זה ממחישות עד כמה רגיש וסודי מידע פסיכולוגי אודות אדם.

המבקש יטען כי בנסיבות העניין כלל לא ניתן לדבר על "הסכמה בכתב" של הנבדקים לגילוי המידע שכן אין לנבדקים, הלכה למעשה, כל אפשרות מעשית ליתן הסכמה להעברת המידע.

ראשית – הם כלל אינם יודעים מהו המידע שכן המשיבה אינה מאפשרת להם לעיין בנתונים ועל כן אין הם יכולים לתת הסכמה להעברתו.

שנית – אם הנבדקים יסרבו להעברת המידע סיכוייהם לקבלת המשרה ישאפו לאפס שכן הם ייחשבו כמי שיש להם מה להסתיר.

שלישית – בכל מקרה אין מדובר בנסיבות העניין ב"הסכמה מדעת" – היינו הסכמה מרצון חופשי ומלא המבוססת על מכלול הנתונים הרלוונטיים.

5.13.6 יצוין, כי הפרת הוראות סעיף 7 הנ"ל מהווה, בהתאם לסעיף 53 (א) (5) לחוק, עבירה פלילית.

5.13.7 בנוסף יצוין, כי בהתאם לקוד האתי של הפסיכולוגים, על הפסיכולוג לפעול לטובתו של המטופל/הלקוח ולפעול בהתאם לזכויותיהם של המטופלים והאוטונומיה שלהם. עליהם לשמור על סודיות המידע לגבי המטופלים ולמנוע גישה לנתונים ולמידע מצדדים שלישיים.

כאשר מדובר במידע חסוי המצוי במאגרי נתונים על פסיכולוגים לנקוט אמצעים מונעי גישה לנתונים האישיים של המטופלים.

5.13.8 המשיבה והפסיכולוגים העובדים אצלה מפרים את הוראות הקוד האתי. הפסיכולוגים של המשיבה מעדיפים את טובתה הכלכלית של המשיבה (וכנראה גם שלהם אישית) על פני טובת המטופל ולאור האמור לעיל נראה שאין צורך להרחיב בכך.

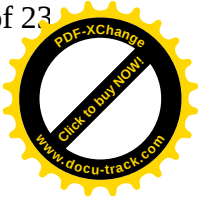
העתק הקוד האתי הפסיכולוגי מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ח'.

5.13.9 לאור האמור לעיל מובן כי המשיבה מפירה בריש גלי אף את הוראות חוק הפסיכולוגים וכללי הפסיכולוגים.

6. פגיעה באוטונומיה:

6.1 אוטונומיה של אדם משמעותה זכותו של האדם לחיות את חייו בהתאם להחלטותיו העצמאיות והעדפותיו האישיות. להיות סובייקט ולא אובייקט.

C:\Documents and Settings\lalon\שולחן העבודה\עבודת\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קינן שפי\כתבי בי-דין\קינן שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 17 -

אחד הביטויים לאוטונומיה של אדם היא הצורך לקבל את "הסכמתו מדעת" לפעולות שונות המתייחסות אליו.

6.2 בפסה"ד המפורסם בעניין ע"א 2781/93 דעקה נ' ביה"ח כרמל חיפה, פד' נג' (4) 526 הכיר בית המשפט העליון בזכותו של הנפגע לפיצויים בגין הפגיעה באוטונומיה שלו.

הפיצוי בגין הפגיעה באוטונומיה הוא בגדר חידוש משפטי חשוב של בית המשפט העליון במדינת ישראל.

6.3 יש הרואים בפיצוי זה ראש נזק המבוסס על פיתוחה של עוולת הרשלנות שבפקודת הנזיקין. יש הרואים בפיצוי כנובע מעוולה חוקתית עקב הפרת ההוראה החוקתית הקבועה בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו. יש המסווגים אותה כראש נזק לא מממני במסגרת עוולת ההטעה שבהוראות חוק הגנת הצרכן או כראש נזק בגין הפרת חובה חקוקה. ההבחנה העיונית המדויקת (אשר טרם הוכרעה בפסיקה) איננה רלוונטית במקרה זה, שכן אין מחלוקת שבנסיבות העניין קיימת הפרה של הוראות קונקרטיות הקבועות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו המקנות לאדם זכות לפרטיות ובנוסף קיימת הפרה ברורה של הוראות חוק נוספות ובראשן דיני הגנת הפרטיות המהווים, כשלעצמם, עוולה בנויקין והוראות חוק הגנת הצרכן ופקודת הנזיקין.

6.4 יודגש כי המייחד את הפיצוי בגין פגיעה באוטונומיה היא העדר צורך, מבחינת הנפגע, להוכיח קשר סיבתי בין הפרת הדין לבין הנזק שכן עצם הפגיעה באוטונומיה היא הנזק אשר נגרם לנפגע.

6.5 יחד עם זאת ברור כי במקרה בו אלמלא הפגיעה באוטונומיה שלו היה הנפגע מקבל החלטה אחרת מזו שקיבל בפועל עוצמת הפגיעה באוטונומיה תהא גדולה יותר.

6.6 בע"א 9936/07 בן דוד נ' ענתבי (פורסם בנבו) קבע בית המשפט העליון כי משנקלט ראש הנזק בגין פגיעה באוטונומיה בדין הישראלי מן הראוי להגדיל את סכומי הפיצויים הנקבעים במסגרתו, תוך שהוא מדגיש כי האוטונומיה של היחיד ניצבת "בליבת כבוד האדם".

הפיצויים הועמדו ע"ס של 250,000 ₪.

6.7 בע"א 4576/08 בן צבי נ' פרופ' היס (פורסם בנבו) הוגדלו סכומי הפיצויים עוד יותר. באותו מקרה הייתה הפגיעה באוטונומיה של קרובי משפחתו של נפטר ונגעה לאופן הטיפול בגופתו.

6.8 בת.א. (מחוזי חיפה) 907/05 מרקו נ' איילון ואח' (פורסם בנבו) נקבע לזכות לקוח פיצוי בסך של 20,000 ₪ כנגד עו"ד שהסכים למתן פס"ד לפי סעיף 79א'. בגין אי מתן הסבר מספק ללקוח חרף העדר הוכחת קשר סיבתי בין התנהגות עוה"ד לתוצאת פסה"ד.

6.9 בע"א 10085/08 תנובה נ' עזבון ראבי ז"ל (פורסם בנבו) דן ביהמ"ש העליון בהרחבה בסוגיית הפגיעה באוטונומיה בהקשר הרחב ובהקשר של תביעה ייצוגית בפרט (סיליקון בחלב).

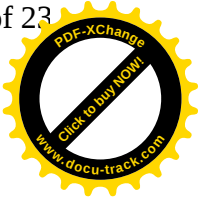
בית המשפט העליון הדגיש כי הפגיעה באוטונומיה אינה מצומצמת למקרים של פגיעה גופנית בלבד.

ההלכה הפסוקה קובעת כי הפיצוי בגין הפגיעה באוטונומיה צריך להיות ממשי, ולא סמלי, עקב הפגיעה בזכויות יסוד חוקתיות.

ראה גם מאמריהם של כב' השופט א. ריבלין, "פיצויים בגין נזק לא מוחשי ובגין נזק לא מממני – מגמות הרחבה", ספר שמגר, מאמרים, חלק ג' התשס"ג – 2003 ושל צ. ברק – ארז, עולות חוקתיות, ההגנה הכספית על הזכות החוקתית התשנ"ד.

6.10 בע"א 1303/09 מרגלית קדוש נ' בית החולים ביקור חולים ואח' [פורסם בנבו] נערך דיון מקיף בסוגיית "ההסכמה מדעת" (בהקשר של טיפול רפואי) ופגיעה באוטונומיה.

\\C:\Documents and Settings\alon\עבודה\עבודות\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קטן שפיר\כתבי גידיון\קטן שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



כבוד השופט י. עמית מציין, כי פגיעה באוטונומיה יכולה להיחשב ראש נזק במסגרת עוולת הרשלנות אך גם כעוולה בגין הפרת חובה חקוקה.

כבוד השופט א. ריבלין קובע כי כאשר הופרה חובת הגילוי ביחס לעובדות מהותיות (אף שלא היה בהן בהכרח כדי להשפיע על החלטת המטופל) והגם שלא ניתן להוכיח קשר סיבתי בין ההפרה לנזק שנגרם מהטיפול – קמה עילה של פגיעה באוטונומיה. בנוסף, ככל שהמידע שלא נמסר חשוב יותר ככל שהאינטרס הנפגע קרוב יותר לליבת הזכות ומשפיע עליה בצורה משמעותית יותר כך יגדל הפיצוי בגין הפגיעה באוטונומיה. גם מי שבחר שלא להביא את עניינו בפני בית המשפט עשוי לקבל פיצוי פגיעה באוטונומיה במסגרת תביעה ייצוגית. עוד הוא מציין, כי כיום אין עוד עוררין על כך שהפיצוי צריך שיהא משמעותי באופן שישקף את החשיבות שמעניקה שיטת המשפט לאינטרס שנפגע.

6.11. כפי שהובא לעיל, בנסיבות העניין הנבדקים כלל אינם יודעים עובר לבדיקה – ואף לאחריה – כי המידע לגביהם יישמר במאגרי המידע של המשיבה. נמנעת מהם האפשרות לבחור את הבחירה העצמאית שלהם ומן הסתם חלקם, אף היה נמנע מעצם ביצוע הבדיקות

6.12. גם כאן, יפה קביעתו של כבוד בית המשפט העליון בע"א 9636/10 **אברהם ניסנבאום נ' ד"ר יצחק זיסמן ואח'** [פורסם כנבו] (2012) בו נקבע כי:

אין ספק כי החתמת המטופל, סמוך לפני תחילת הטיפול עצמו, משהושלמו ההכנות לטיפול, הן מצד הרופאים והן מצד המטופל, כשהו מצוי כבר בשלב בו קיימת מצידו השלמה פיזית ונפשית עם הטיפול היא חסרת נפקות [...] [ההדגשות של הח"מ].

6.13. בנוסף, עצם חשיפת העובדה כי המידע נשמר אצל המשיבה ואף נעשה בו שימוש לצורכי הפקת רווחים על ידי המשיבה והוא אף יכול להגיע בדרכים שונות לצדדים שלישיים – כל אלו מעוררים רגשות שליליים קשים לרבות כעס, תסכול ועלבון אצל חברי הקבוצה ומן הראוי לפצותם בשל כך בגין הפגיעה באוטונומיה שלהם (היינו, נזקם הלא ממוני בגין אותה הפגיעה).

6.14. לא למותר לציין כי אף במקרה שבו קיים קושי לאתר את חברי הקבוצה ולקבוע נזק אישי ניתן לקבוע פיצוי קבוצתי ואז לטובת הציבור וכיוב' – הכל כפי שנקבע בעניין "תנובה" לעיל.

6.15. המשיבה אף מנצלת לרעה את פערי המידע הקיצוניים שבינה לבין הנבדקים ואת תלותם בה. שיקולים של מדיניות שיפוטית ראויה מחייבת את הפסקת תופעה זו ומתן פיצוי בגינה.

7. עמדת רשם מאגרי המידע:

7.1. "רמו"ט" – הרשות למשפט, טכנולוגיה ומידע של משרד המשפטים במדינת ישראל משמשת כרשות הרגולציה הישראלית להגנה על מידע אישי המעובד במערכות מידע ממוחשבות ולרבות בהיבטי הפרטיות הנובעים מכך.

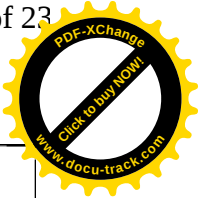
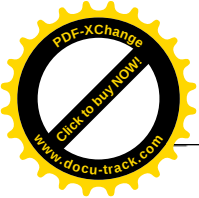
7.2. עמדתו של רשם מאגרי המידע, הפועל מכוח חוק הגנת הפרטיות בסוגיה נשוא בקשת האישור דנן מלמדת על רצון טוב מחד, אך גם על איטיות וחוסר החלטיות מאידך.

7.3. רשם מאגרי המידע עוסק בסוגיית מכוני ההשמה לא פחות מ- 10 שנים!

7.4. כבר בשנת 2002 פרסמה רשמת מאגרי המידע דאז דו"ח בן היא שוללת את עמדתם של מכוני ההשמה וקובעת כי לנבדקים זכות מהותית וסטטוטורית לקבל את המידע עליהם ממכוני המידע. הרשמת הנחתה את מכוני ההשמה לפעול בהתאם, אך בפועל לא נעשה דבר.

העתק דו"ח הרשמת מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ט'.

C:\Documents and Settings\alon\עבודה\עבודות\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קטין שפיר - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 19 -

7.5 לאחר פרסום הדו"ח כאמור, התנהל מו"מ בין מכוני ההשמה, לרבות - המשיבה, ובין רשות מאגרי המידע במטרה להגיע לנוסחה מוסכמת ליישום הדו"ח. על אף שהניסיון נמשך למעלה מחצי שנה לא הצליחו הצדדים להגיע להסכמות, וזאת - נוכח עמדתם של מכוני ההשמה, לרבות - המשיבה, שלא לפעול בקנה אחד עם המטרה החקיקתית העומדת מאחורי זכות העיון המוקנית לכל אדם מכוח החוק.

העתק מכתב מאת רשות מאגרי המידע המדבר בעד עצמו מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח י'.

7.6 בשלבים מאוחרים יותר פרסם הרשם שתי טיוטות של הנחיות בנושא תחולת הוראות חוק הגנת הפרטיות על פעילות מכוני השמה ומיון אשר תוכנן מדבר בעד עצמו וקיבל הערות שונות ביחס אליהן.

העתק ההנחיות מצ"ב לבקשת האישור בהתאמה ומסומנים כנספחים י"א-י"ז.

7.7 ביום 27.9.2011 נערך במשרדי הרשם "שולחן עגול" או "שימוע" למכוני ההשמה בהשתתפות גורמים שונים וערכה תרשומת של השיחה אשר פורסמה, כמו ההנחיות דלעיל, באתר האינטרנט של הרשם.

העתק תרשומת הדיון מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח י"ב.

7.8 בימים אלה פרסם הרשם הנחיה מס' 2/2012 - תחולת הוראות חוק הגנת הפרטיות על הליכי מיון לקבלה לעבודה ופעילות מכוני מיון הקובע באופן חד-משמעי כי מכוני ההשמה בכלל, והמשיבה בפרט, מפריס את הוראות הדיון ופוגעים בזכויותיהם של הנבדקים.

העתק הנחית רשם מאגרי מידע מס' 2/2012 מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח י"ג.

7.9 כך למשל קובע הרשם בהנחיה מס' 2/2012 כי:

7.9.1 שימוש בידיעה על ענייני הפרטיים של אדם שלא למטרה שלשמה נמסרה מהווה פגיעה בפרטיות, ולכן דורש הסכמה מוקדמת של נושא המידע. לשון אחרת, כי במידה והמשיבה משתמשת במידע לכל מטרה אחרת שאינה הליך הקבלה לשורותיו של המעביד שהפנה אותו לבדיקה, עליה לקבל הסכמה מוקדמת ומפורשת של הנבדק עובר לשימוש ו/או מסירת המידע, וזאת בהתאם לעיקרון המידתיות בדבר המועד והאופן שבה התקבלה ההסכמה; וממילא על המשיבה להביא מידע בגין אפשרות זו לידיעת הנבדק, ולא - מפרה את חובת ההודעה שבסעיף 11 לחוק והסכמת הנבדק אינה מדעת, קרי אינה "הסכמה" תקפה כנדרש בחוק (ראה סעיפים 2.1-2.5, 2.6.5-2.6.13 בהנחיה מס' 2/2012).

7.9.2 על המשיבה ליתן זכות עיון ללא תשלום (ראה סעיף 2.7 על תתי-סעיפיו בהנחיה 2/2012).

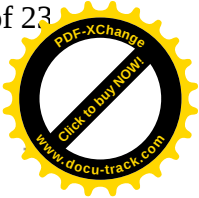
7.9.3 על המשיבה ליתן זכות תיקון (ראה סעיף 2.7.1 בהנחיה 2/2012).

7.9.4 יש לשמור את המידע רק לפרק הזמן ההכרחי למימוש המטרות לשמן המידע נאסף. לשון אחרת, על מכון המיון מטעמו לבער את המידע מיד עם סיום השימוש במידע לצורך המיון לאותו מקום עבודה או שעל המידע לעבור "אונימיזציה" מוחלטת שאינה מאפשרת לייחסו לאדם אפילו בעקיפין (ראה סעיף 2.8 על תתי-סעיפיו בהנחיה 2/2012).

7.10 ביום 13.03.2012 הוציא הרשם תחת ידו הבהרה לכל מכוני ההשמה, בזה הלשון:

[...]"

C:\Documents and Settings\alon\שולחן העבודה\עבודה\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קטן שפילכתבי בי-דיוקין שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 20 -

4. כפי שצויין בגוף הנחיה, ההנחיה אינה קובעת נורמות חדשות אלא משקפת את הפרשנות המשפטית של הוראות הדין הקיים. לפיכך, להסיר ספר מבהיר רשם מאגרי המידע כי קביעתו שיתחיל באכיפת ההנחיה רק בתום 3 חודשים, אינה גורעת מתחילתה המיידית של ההנחיה, ומהיותה מחייבת את המכונים והמעסיקים לכל המאוחר ביום פרסומה.

5. על מכוני המיון לפעול בהתאם לסעיף 13 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 ולתקנות הגנת הפרטיות (תנאים לעיון במידע וסדרי הדין בערעור על סירוב לבקשת העיון), התשמ"א-1981, ולאפשר למועמד לעיין בחוות הדעת ללא תשלום בתוך 30 יום מיום קבלת הבקשה. [...]"

העתק הנחית רשם מאגרי מידע מס' 2/2012 – הבהרה לעניין התחולה מיום 13.03.2012 מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח י"ג.

7.11. והנה, על אף עמדתו והנחיותיו של רשם מאגרי מידע בעניין הנדון, בוחרים גם כיום מכוני ההשמה בכלל, והמשיבה בפרט להתעלם לחלוטין מן ההנחיה ולעשות כטוב בעיניהם. המבקש נבדק על ידי המשיבה ביום 29.3.2012 ופנה אל המשיבה 04.04.2012 לקבלת העתק ממסמכי ו/או תוצאות הבדיקה ו/או חוות הדעת שנכתבה אודותיו ו/או המסמכים עליהם חתם אולם, האחרונה, תוך הפרה בוטה של הוראות הדין והנחיותיו של רשם מאגרי מידע, ענתה בשלילה לבקשתו.

7.12. לא למותר לציין, כי גם בזמן כתיבת שורות אלה לא נעשה בפועל דבר וחצי דבר לתיקון המעוות על ידי מכוני ההשמה בכלל, והמשיבה בפרט, אלא נהפוך הוא. מכוני ההשמה בכלל, והמשיבה בפרט, מתנערים מהנחיות רשם מאגרי מידע – ואף בימים אלה טוענים לבטלותה, וזאת – במסגרת עתירה מנהלית 4749-04-12 (מחוזי-תל-אביב-יפו) שהוגשה על ידי חמש עותרות, לרבות – המשיבה, אשר טרם הוכרעה.

העתק החלטת בית המשפט הנכבד מיום 04.04.2012 בעת"מ 4749-04-12 מצ"ב לבקשת האישור ומסומנת כנספח י"ד.

7.13. לאור כל האמור לעיל, נהיר כי חשיבותה של בקשת אישור זו רבה והיא למעשה הדרך המעשית היחידה לשים קץ למצב הקיים – מחד, ופיצוי קבוצת הנפגעים – מאידך.

8. עמדת היועץ המשפטי לממשלה:

יצוין, כי במסגרת הליך פרטני שנוהל בבית המשפט המחוזי בת"א בע"א 1949/03 מרין רוטר נ' מכון אדם לפסיכולוגיה שימושית בע"מ ואח' הביע בזמנו היועץ המשפטי לממשלה את עמדתו לפיה מועמד לעבודה נמצא בעמדת מיקוח חלשה מול המעביד הפוטנציאלי שכן הוא חושש שמא לא יתקבל לעבודה, וקיים פער ביחסי הכוחות של הצדדים. מתן זכות עיון לפרט במידע אודותיו תאפשר לו לקיים ביקורת מושכלת בהחלטה שהתקבלה בעניינו, ויש לאפשר לו לעיין במידע. היועץ מפנה אף להוראות חוק הגנת הפרטיות בנושא זה ולהוראות דין נוספות. הסכמות של הנבדק בדבר ויתור על זכותו לפרטיות צריכה להיות הסכמה מדעת לכל דבר ועניין.

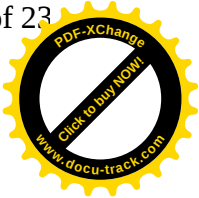
העתק עמדת היועץ המשפטי לממשלה מצ"ב לבקשת האישור ומסומן כנספח ט"ו.

9. חוק החוזים האחדים, התשמ"ג-1983:

9.1.1. סעיף 3 לחוק קובע:

תנאי מקפח וביטול – בית המשפט ובית הדין יבטלו או ישנו, בהתאם להוראות חוק זה, תנאי בחוזה אחד שיש בו – בשים לב למכלול תנאי החוזה ולנסיבות אחרות – משום קיפוח לקוחות או

C:\Documents and Settings\alon\שולחן העבודה\עבודתה\ביעה ייצוגית\מכוני השמה\קטן שפיר\כתבי בי-דיוקטן שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc



- 21 -

משום יתרון בלתי הוגן של הספק העלול להביא לידי קיפוח לקוחות (להלן: "תנאי מקפח").

9.1.2 סעיף 4 לחוק קובע: חזקות – חזקה על התנאים הבאים שהם מקפחים:

(1) תנאי הפוטר את הספק, באופן מלא או חלקי, מאחריות שהיתה מוטלת עליו על פי דין אלולא אותו תנאי...

(6) תנאי השולל או המגביל זכות או תרופה העומדות ללקוח על פי דין...

(8) תנאי השולל או המגביל את זכות הלקוח להשמיע טענות מסוימות בערכאות משפטיות, או להיזקק להליכי משפט אחרים והכל למעט הסכם בורות מקובל.

9.1.3 שלילת האפשרות לעיין בחומר הבדיקה ושלילת הזכות לתבוע את המשיבה מהוות, ללא ספק, תנאי מקפח בחוזה אחיד שדינו בטלות. במצב זה נמנעת מן הנבדק האפשרות האלמנטרית לאתר טעויות או רשלנות בביצוע הבדיקה ולתקן, לעמוד על זכויותיו למול המשיבה ו/או מעביד פוטנציאלי ועוד.

במצב זה נמנעת מן הנבדק האפשרות האלמנטרית לאתר טעויות או רשלנות בביצוע הבדיקה ולתקן, לעמוד על זכויותיו למול המשיבה ו/או מעביד פוטנציאלי ועוד.

9.1.4 למען הסר ספק יצוין, כי אין כל מניעה לתקוף תנאים מקפחים שבחוזה אחיד אף במסגרת תובענה ייצוגית.

לעניין זה ראה, בין היתר, ת.צ. 13354-12-08 ש.א.מ.ג.ר. שירותי אכיפה בע"מ נ' ניו קופל בע"מ (מחוזי מרכז) מפי כב' השופטת ש. שטרם.

10. קיום שאלות עובדתיות ומשפטיות משותפות לחברי הקבוצה ואפשרות סבירה להכרעה לטובת הקבוצה:

10.1 הקבוצה הרלוונטית הינה כל מי שנבדק אצל המשיבה ונתוני הבדיקה שלו ו/או נתוני האישיים שמורים במאגרי המידע של המשיבה וכן כל מי שנתוניו האישיים נמכרו לצד שלישי או לנבדק עצמו, בכתב או בע"פ.

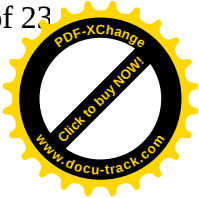
10.2 ביחס לנבדקים שנתונייהם שמורים במאגרי המידע של המשיבה יש לפסוק סכום פיצוי אחיד כמפורט להלן. ביחס לנבדקים שנתונייהם נמכרו – יש להוסיף לסכום הפיצוי את הסכום שהופק ממכירת המידע למשיב או לגביו בתוספת הפרשי הצמדה וריבית מיום קבלת התשלום אצל המשיבה ועד לתשלומם לנבדק.

10.3 לאור כל האמור לעיל ובהתחשב בחומרת הפרשה מחד ובהיקפה מאידך בוודאי שקיימת "אפשרות סבירה" לכך שהשאלות העובדתיות והמשפטיות יוכרעו בסופו של דבר לטובת הקבוצה.

10.4 למען הזהירות נוסף כי לא נדרשת זהות מוחלטת של כל השאלות העובדתיות והמשפטיות הטעונות הכרעה. דרישה כזו תסכל את תכלית התובענה הייצוגית ותהפוך את השימוש בה לבלתי אפשרי. לפיכך אומצה הגישה לפיה די בכך שהשאלות העיקריות, העומדות במוקד הדיון, משותפות לחברי הקבוצה – ראו: רע"א 8332/96 שמש נ' דן רייכרט ואח', פ"ד נ"ה (5) 276 (2001), בעמ' 296; רע"א 4556/94 טצת ואח' נ' זילברשץ, פד"י מ"ט (5) 774 (1996), בעמ' 788 (להלן: "עניין טצת").

לעניין זה ראה גם: ת"צ 12241-09-10 יבלינוביץ' נ' פרטנר (מחוזי מרכז) (מיום)

C:\Documents and Settings\alon\doc תבועה ייצוגית ושלוחן העבודה/העבודות/הביעה ייצוגית/מכוני השתוקקין שפילכתבי בי-דיוקין שפי - בקשה תביעה ייצוגית



2.6.11.

בנוסף – נקבע בע"א 10085/08 תנובה נ' עזבון ראבי ז"ל ואח' (פורסם בנבו) כי במקרה שהשונויות בין חברי הקבוצה מתייחסות לעניין הנזק אך לא לעניין קיומה של חבות או עילת התביעה – מן הראוי לדון בתביעה כייצוגית.

10.5. הנה, ברור כי היסודות המשותפים הן למבקש והן ליתר חברי הקבוצה המוצעת מהווים את המרכיב העיקרי, אפילו הבלעדי, בהתדיינות זו. המערכת העובדתית והמשפטית, עליה מבוססת הבקשה, משותפת למבקש ולכל חברי קבוצה זו. על כן ברור כי שאלות מהותיות של עובדה ומשפט, המשותפות לקבוצה, יוכרעו לטובתה.

11. התובענה הייצוגית מתאימה ביותר להכרעה במחלוקת:

11.1. סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית אם מצא כי התקיימו כל אלה... (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.

11.2. אין ספק כי בענייננו ניהול ההליך במתכונת של תביעה ייצוגית מהווה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת.

11.3. יודגש כי בסעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות נקבע במפורש כי: "מטרתו של חוק זה לקבוע כללים אחידים לענין הגשה וניהול של תובענות ייצוגיות, לשם שיפור ההגנה על זכויות, ובכך לקדם בפרט את אלה:

- (1) מימוש זכות הגישה לבית המשפט, לרבות לסוגי אוכלוסיה המתקשים לפנות לבית המשפט כיחידים.
- (2) אכיפת הדין והתקנה מפני הפרתו.
- (3) מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין.
- (4) ניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות.

נראה איפה כי התובענה דן עונה בדיוק נמרץ על כל מטרותיו של החוק.

11.4. בנסיבות אלה מוצדק, ולמעשה מן ההכרח, לנהל את התביעה כייצוגית. זוהי הדרך ההוגנת להכריע בעניין ולפצות את חברי הקבוצה בגין הנזקים שנגרמו להם שלא כדין.

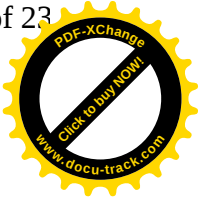
12. עניינם של כל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בידי המבקש בתום לב ובדרך הולמת:

12.1. סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית אם מצא שהתקיימו כל אלה... (3) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת... (4) קיים יסוד סביר להניח כי

עניינם של חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב". הדרישה של הייצוג ההולם של ענייני הקבוצה, מופנית בעיקר לשאלה אם המבקש הייצוגי יוכל לפעול במידת המרץ הראויה, ואם אין הוא נתון במצב של ניגוד עניינים בינו לבין שאר חברי הקבוצה.

12.2. המבקש מייצג בדרך הולמת את עניינם של כל חברי הקבוצה. הזכויות והאינטרסים שלו זהים לאלה של כל חברי הקבוצה. יזום הליך זה נעשה על ידי המבקש בתום לב, על מנת לאפשר לכלל חברי הקבוצה לקבל מן המשיבה סכומי כסף המגיעים להם.

C:\Documents and Settings\alon\שולחן העבודה\תביעה ייצוגית\מכוני השמה\קין שפירא\קין שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc

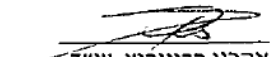


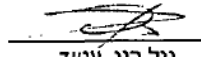
- 23 -

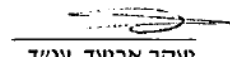
- 12.3. המבקש השקיעה מאמצים באיסוף המידע הרלוונטי לתביעה, ובדק את ההיבטים המשפטיים והעובדתיים הכרוכים בהגשת בקשה זו.
- 12.4. האינטרס שיש למבקש להצליח בתביעה משותף לכלל חברי הקבוצה.
- 12.5. על כן ברור כי עניינם של כל חברי הקבוצה המוצעת מיוצג ומנוהל בדרך הולמת על ידי המבקש.
13. לגישת המשיבה בפרסומיה המדובר בקבוצה המורכבת, לכל הפחות מעשרות אלפי חברים, כאשר לטענת המשיבה הינה החברה המובילה בישראל בתחום משאבי אנוש. לא למותר לציין, כי המספר המדויק של חברי הקבוצה דנן מצוי כמובן בידי המשיבה בלבד. על כן, יוערך, פיצוי בסך של 5,000 ₪ לכל חבר בקבוצה בגין תובענה זו, ויודגש, כי סכום הפיצוי המדויק ייקבע כמובן לאחר שתיפרש בפני בית המשפט הנכבד היריעה העובדתית המלאה.
- בנוסף, לסכום זה יש להוסיף את הסכומים שהופקו כתוצאה ממכירת מידע לצדדים שלישיים או לנבדקים עצמם, וזאת - על ידי המשיבה.
14. מוצע כי שכ"ט ב"כ הקבוצה יעמוד על 15% + מע"מ מסכום הפיצוי שיושג לקבוצה (או שווי העניין בהתאמה) וכי הגמול לתובעים יעמוד על כמחצית מסכום זה או כל סכום אחר שייקבע על ידי בית המשפט הנכבד.
15. מצ"ב תצהיר המבקש בתמיכה לבקשה - מר משה בלו.
16. עקב ריבוי הנספחים ומטעמים פרקטיים צורמו הנספחים לבקשה ולתצהיר פעם אחת.
17. המבקש על זכותו לזמן עדים, במידת הצורך, במסגרת הדיון בבקשה האישור.
18. יצוין, כי הוגשו בקשות לאישור תביעות ייצוגיות בהליכים: ת"צ 12-03-23750-03-12 (המחוזי בתל-אביב-יפו) ברוש ואח' נ' פילת גרופ ואח'; ו-ת"צ 12-03-52961-03-12 (המחוזי בתל-אביב-יפו) אלון אלשלו (שטולצמן) נ' אדם-נילא בע"מ ובהן שאלות עובדתיות ומשפטיות זהות לבקשה דנן, ועל כן יהיה זה אך יעיל לדון בבקשות אלה במאוחד עם בקשה זו.

סוף דבר :

19. מכשיר התביעה הייצוגית נראה כאילו "נתפר" במיוחד למידותיה של תביעה זו. גורלה של הקבוצה, מהות הפגיעה ועוצמתה ומהות העניין בכללותו מהווים כולם מקרה קלאסי לניהולה של תביעה ייצוגית.
- הצורך באכיפת הוראות הדין ובהרתעה מפני הפרתו בנושא כה רגיש מהווים אף הם גורם נוסף המחייב את ניהול התביעה כייצוגית.
20. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר את התובענה כייצוגית בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, להורות על הסעדים כמבוקש ברישא הבקשה ולחייב את המשיבה בהוצאות הבקשה ובשכ"ט עו"ד בתוספת מע"מ כחוק.


אהרון רבינוביץ, עו"ד
ב"כ המבקש


גיל רון, עו"ד
ב"כ המבקש


יעקב אביעד, עו"ד
ב"כ המבקש

C:\Documents and Settings\alon\שולחן העבודה\עבודת התביעה ייצוגית\מכוני השמה\קטן שפיר\כתבי בי-דיוקין\שפי - בקשה תביעה ייצוגית.doc