

תובענות ייצוגיות ומשפט העבודה הקיבוצי – הטוב הרע והמכוער

ערן גולן ויעל פליטמן*

מאמר זה מבקש לנתח את יחסי הגומלין בין מוסד התובענות הייצוגיות לבין עולם יחסי העבודה הקיבוציים בשוק העבודה המשוני, בתקופת שלוש השנים מאז אושרה לראשונה תובענה ייצוגית על-ידי בית הדין הארצי לעבודה ועד להלכה האחרונה שדחתה את אישורה של תובענה ייצוגית בחברת קבלן שחל עליה הסכם קיבוצי. בפרק א' נסקור את פסיקת בתי הדין בין פרשת וירון לפרשת ישייב ונאפיין את ההלכה העכשווית; בפרק ב' נעמוד על ההתפתחויות שאירעו בעולם יחסי העבודה בשוק המשני באותן השנים, ובהן התנהלותם של ארגוני העובדים בחתימה על הסכמים קיבוציים בענף והפרקטיקה של הסדרי פשרה בלתי-ראויים; בפרק ג' נבקש להציג את עיקריה של הלכת ישייב ולהתמודד עם הנחות המוצא עליהן היא נסמכת; בפרק ד' נסקור את תפקידם של שומרי הסף – הממונה על יחסי עבודה, בית הדין לעבודה וארגונים לא-ממשלתיים – למול הסכמים קיבוציים מרעים והתארגנויות לא אותנטיות שאפיינו את ענפי השמירה והניקיון בתקופה הזאת; לבסוף נסכם את הדברים תוך ניסיון לשרטט מחדש את כללי המשחק בתחום, להציג פתרונות אפשריים לבעיות המתעוררות בממשק שבין מוסד התובענות הייצוגיות לבין משפט העבודה הקיבוצי, ולהציע כללים מנחים שיאפשרו שימוש יעיל והוגן בכלים משני העולמות, אשר עשויים להשלים זה את זה.

הקדמה

גרמן ישייב עבד כמאבטח בחברת שמירה. במהלך עבודתו לא ניתנה לו הודעה על תנאי עבודה, זכויותיו הסוציאליות הופרו, והוא פוטר שלא כדין.¹ באותה שנה הוגש נגד חברת האבטחה שבה עבד כתב אישום בגין עבירות על חוקי מגן שונים. החברה הורשעה בגין חלק מהעבירות שיוחסו לה² ומשרד הכלכלה ביקש לשלול את רשיונה בשל הפרת זכויות עובדיה. עם הגשת תביעתו האישית של מר ישייב כנגד מעסיקתו, בעילות של פיתורים שלא כדין ואי-תשלום זכויות סוציאליות בהתאם

* נבקש להודות לטל גולן, לניצן פליטמן ולערמונית מעודד על הערותיהם המועילות וכן לחברי מערכת "מעשי משפט" על שהקשו עלינו וחידדו את הסוגיות במהלך הכתיבה.

יצוין למען הגילוי הנאות, כי ערן גולן נטל חלק בפרשות הבאות הנדונות במאמר: פרשות ISS, וירון, קו האופק בבתי הדין לעבודה, וכן פרשות וירון, בוסקילה וישייב בבית המשפט העליון, בייצגו את עמותת קו לעובד.

להסכם הקיבוצי בענף, הכחישה החברה תחולתו של ההסכם הקיבוצי עליה. אולם לאחר שהוגשה כנגדה תובענה ייצוגית בשל היעדר הפקדות לפנסיה, שינתה את טעמה וטענה, כי ההסכם הקיבוצי שחל בענף מונע אישורה של התובענה הייצוגית. הסתדרות העובדים הכללית החדשה (להלן: ההסתדרות הכללית), הצטרפה לטענות המעסיקה. נקדים את המאוחר ונציין, כי בית הדין לעבודה על שתי ערכאותיו, דחה את בקשתו של מר ישייב לאישור התובענה הייצוגית.³

מאמרנו הנוכחי יעסוק ביחסי הגומלין שבין מוסד התובענות הייצוגיות לבין יחסי העבודה הקיבוציים בשוק השניוני, בשנים שלאחר פרשת וירון,⁴ תוך שימת דגש מיוחד על השפעות פרשת וירון על יחסי העבודה הקיבוציים המתהווים באותו שוק, ועל השאלה האם השינוי התובענות הייצוגיות שהוגשו את מטרתן המוצהרת. לבסוף נבחן את פסק דינו של בית הדין הארצי בעניין ישייב, עמו פתחנו, את הטעמים לדחיית הבקשה לאישור התובענה הייצוגית, ונבקש לשרטט קווי מתאר ראשוניים למנגנונים העשויים להבטיח, לדעתנו, כי משפט העבודה הקיבוצי ומוסד התובענות הייצוגיות ימלאו את תפקידם המיועד.

חוק תובענות ייצוגיות,⁵ שנחקק בשנת 2006, לא בא להעניק זכויות מתחום המשפט המהותי אלא ליצור כלי יעיל לאכיפת זכויות קיימות, הבא להרתיע מפני הפרת חוק ולהבטיח נגישות למשפט עבור אוכלוסיות מוחלשות.⁶ בשל היותה כלי רב עוצמה ובשל השפעתה על חוג רחב של תובעים ונתבעים, הנהיג המחוקק פיקוח הדוק על שלבי אישורה של התובענה הייצוגית ועל הדין בה, והגביל את התחומים שבהם ניתן להגיש תובענה ייצוגית, לאלה המנויים בתוספת השנייה לחוק.⁷ לענייננו רלוונטי פרט 10 לתוספת השנייה, המונה מגוון עילות רחב בתחום דיני העבודה שביניהן ניתן להגיש תובענה ייצוגית. עם זאת, פרט 10(3) לתוספת מסייג זאת, ומונע לכאורה הגשת תובענה ייצוגית במקום עבודה מאורגן, בהחריגו מגדרי החוק "תביעה של עובד שחל עליו הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתו, והמעביד של אותו עובד או ארגון מעבידים שהוא חבר בו, צד להסכם הקיבוצי".

הסייג האמור נוסף לחוק לבקשת ההסתדרות הכללית, שטענה במסגרת דינוי החקיקה, כי בנוגע למקום עבודה מאורגן, יש לתת זכות בכורה למשפט העבודה הקיבוצי להגשמת המטרות העומדות בכסיס חוק תובענות ייצוגיות:

יש מקומות עבודה מאורגנים שבהם ההסתדרות עדיין יכולה, וצריכה, על-פי עמדת בית הדין הארצי לעבודה, להגיש בקשות צד בסכסוכים קיבוציים, שאם תרצו זה הדבר הקרוב ביותר לתביעה ייצוגית... ההסתדרות יכולה להגיש בקשת סעד, זו בקשה קיבוצית בשם כל העובדים שחברים באותו ארגון, ולכן אנחנו סבורים שראוי להחריג אותו.⁸

כפי שנראה בהמשך הדברים, עמדה זו, המבקשת לשמר את כוחו הבלעדי של ארגון העובדים באכיפת זכויות עובדים, מתעלמת מהימנעותה ארוכת השנים של ההסתדרות הכללית להשתמש בשלל הכלים הקיבוציים העומדים לרשותה לצורך אכיפה רוחבית של זכויות עובדים מוחלשים בשוק השניוני. תוצאת הדברים, הלכה למעשה, הייתה הפקרה של זכויות אותם עובדים, אשר שיעור המיצוי של זכויותיהם בבית הדין, על דרך הגשת תביעה אישית, נמוך במיוחד.⁹ בעייתיות זו היא שעמדה במקד פרשת וירון, שבה הסתיים מאמרנו הקודם,¹⁰ אשר תידון להלן.

א. מפרשת וירון עד פרשת ישייב – הלכה

עד פרשת וירון, הסתפקה הפסיקה בתיאור חובותיו הכלליות של ארגון העובדים כלפי העובדים, מבלי שנלוותה לכך דרישה נורמטיבית וביקורת שיפוטית של ממש.¹¹

פרשת וירון סימנה התמודדות משפטית תקדימית עם מציאות שבה ארגון העובדים מתנער מהגנה על זכויות העובדים ובמקביל מבקש לשמר את מעמדו המונופולי כאחראי היחיד לאכיפה רוחבית של זכויות כלל העובדים במקום העבודה. בפרשה זו קיבל לראשונה בית הדין הארצי לעבודה בקשה לאישור תובענה ייצוגית כנגד מעסיק שנמנע מלבצע הפקדות לפנסיה עבור עובדיו, אף שחל במקום העבודה הסכם קיבוצי. בפסק דין המאשר את התובענה הייצוגית בפרשה זו, הכירה השופטת וירט-ליבנה ב'בעיית האכיפה' של זכויות עובדים מוחלשים בענפי השמירה והניקיון בשוק השניוני. זאת, אף שחל עליהם הסכם קיבוצי שעליו חתמה ההסתדרות הכללית, שנועד לכאורה להבטיח את זכויותיהם. בחינה מהותית ומעשית של יחסי העבודה הקיבוציים בפועל, הובילה למסקנה שאלו נותרו על הנייר בלבד, ונבעה ממנה פרשנות מצמצמת לסייג שנקבע בפרט 10(3) לתוספת השנייה לחוק. נקבע, כי הסייג האמור יחול רק במקום שבו ארגון העובדים ממלא את תפקידו בהגנה על זכויות העובדים בפועל.

פסקי הדין שניתנו לאחר פרשת וירון, בבקשות לאישור תובענות ייצוגיות בעילות דומות בענפי השמירה והניקיון, היוו שינוי של ממש ביחסו המוסדי של בית הדין הארצי, החל מהקמתו, להסתדרות הכללית ולחוק תובענות ייצוגיות. בקשות לאישור תובענה ייצוגית הפכו חזון נפרץ בתחום ורבות מהן אושרו. כך, למשל, בפרשת **בן-שלמה**,¹² הקו השיפוטי שנקט בית הדין כנגד המעסיקה, שהכחישה תחילה קיומו של הסכם קיבוצי ושינתה את גרסתה רק לאחר שהוגשה נגדה בקשה לאישור תובענה ייצוגית, היה תקיף ובלתי-מתפשר. נקבע כי התנהלותה חסרת תום הלב של המעסיקה מצדיקה אף היא שלא ליישם לגביה את הסייג.¹³ באותה פרשה, ביקשה ההסתדרות הכללית למנוע את אישור התובענה על-ידי ניסוח 'מתווה לאכיפת הזכויות' שהוגש לבית הדין הארצי, שבו הוסכם כי המעסיקה תשלם בגין אי-ביצוע הפקדות לקרן פנסיה בכפוף לכיטולה של התובענה הייצוגית, ובהתאם לפניית פרטניות של העובדים.¹⁴ בית הדין הארצי קבע, כי אף שלפי המתווה יקבלו העובדים את הסעד בדרך יעילה וממצה תוך שיתוף ארגון העובדים שייצג "באופן הנאמן והראוי ביותר את עניינם של כלל העובדים",¹⁵ אין בו כדי למנוע את אישורה של התובענה הייצוגית.¹⁶ בית הדין הוסיף, אם כן, לדבוק בעמדה, כי כלי התובענה הייצוגית הוא אמצעי יעיל שיש לעודד את השימוש בו, אפילו במקום שבו התעורר ארגון העובדים מהתרדמת ותפס את מקומו באכיפת זכויות העובדים.¹⁷

כדומה, בפרשת **גולוב**,¹⁸ נדחה נסיונה של החברה הנתבעת לחסות בצלו של הסייג לחוק על-ידי הצטרפות בדיעבד לארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל.¹⁹ פרשה זו הגיעה לפתחו של בית הדין הארצי לאחר שנחתם בין ההסתדרות הכללית לבין הארגון הארצי הסכם קיבוצי כללי, המבקש ליצור מתווה אכיפה לזכויות העובדים בענף (להלן: הסכם האכיפה).²⁰ גם כאן קבע בית הדין כי ההסכם אינו מונע את אישורה של התובענה הייצוגית. פרשה זו הגיעה לסייגה בפסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה²¹ אליו הוחזר התיק, אשר קיבל את התובענה הייצוגית וקבע הוראות אופרטיביות מפורטות באשר לפיצוי חברי הקבוצה, בשילוב מגננוני בקרה, שעל חלקם נעמוד בהמשך. פסיקה דומה ניתנה גם בפרשת **יבטח**,²² פרשת **בוסקילה**²³ ופרשת **רשף**.²⁴

כפי שעוד יפורט להלן, גם אנו סבורים, כי במקום שבו ישנו ארגון עובדים אקטיבי, הפועל לאכיפת הזכויות שהופרו, שבו העובדים המיוצגים יכולים לבחור ולהיבחר והם בעלי יכולת השפעה על גורלם, יש להעניק בכורה לארגון העובדים ביחס לזכויות שנקבעו בהסכם קיבוצי, ולא לאשר תובענה ייצוגית. אלא שזהו, כאמור, אינו המצב בכל הנוגע לענפי השמירה והניקיון.

פרשת **ישיב**,²⁵ שבה פתחנו את דברינו, היוותה שינוי של המגמה שהסתמנה בתקופה שלאחר פסק דין וירון. במסגרתה, דחה בית הדין הארצי את ערעורו של מר ישיב על דחיית הבקשה

לאישור תובענה ייצוגית בעילה המוכרת של אי-ביצוע הפקדות לקרן פנסיה. לראשונה מאז פרשת וירון, שב בית הדין הארצי לאמץ את התפיסה המוסדית המסורתית שהובעה בפרשת ביברינג,²⁶ המקנה עדיפות ברורה להליך המנוהל על-ידי ארגון עובדים, גם כאשר כשל בתפקידו. בכך ניתן לראות ביטוי נוסף לנטייתו של בית הדין לעבודה להעדיף את עוצמתה הקיבוצית 'הריכוזית' של ההסדרות הכללית.²⁷

כאמור, תחילתה של פרשת ישייב בתביעתו האישית של ישייב בגין הפרת זכויותיו הסוציאליות. בכתב הגנתה, הכחישה החברה כי חל עליה הסכם קיבוצי כלשהו, אך לאחר שהוגשה נגדה בקשה לאישור תובענה ייצוגית, הודיעה על חברותה בארגון המעסיקים, טענה שחל עליה ההסכם הקיבוצי הכללי בענף, וכי היא מפקידה עבור עובדיה הפקדות לפנסיה. טענה אחרונה זו עמדה בניגוד מפורש לקביעותיו העובדתיות של בית הדין האזורי בעניינה, אף שדחה לבסוף את בקשת האישור,²⁸ כמו גם לפסקי הדין הרבים שניתנו כנגד החברה, בגין עילה זו ממש.²⁹

הנמקתו העיקרית של בית הדין הארצי לדחיית ערעורו של ישייב על החלטת בית הדין האזורי שדחתה את בקשת האישור, התבססה על הסכם האכיפה.³⁰ הסכם זה נחתם, כאמור, בין ההסדרות הכללית לארגון הארצי שלוש שנים לאחר ששייב החל לעבוד בחברה. בהקשר זה שב בית הדין וחזר על ההלכה, לפיה "הדרך המרכזית לבירור סכסוך הנוגע להסכם קיבוצי היא בהליך של סכסוך קיבוצי, המתנהל בין הצדדים החתומים על ההסכם הקיבוצי".³¹

במקביל, במסגרת תביעתם האישית של ישייב ושל שני חבריו לעבודה שהתנהלה בבית הדין האזורי, קיבל בית הדין את כל עילות התביעה האישיות של התובעים כנגד חברת האבטחה מעסיקתם וקבע:

נחשפנו [...] למדיניות שיטתית מכוונת של ניצול והפחדה מצד הנתבעת לעובדיה. ניצול הבא לביטוי בהעסקת עובדים בהתעלמות מהזכויות להם הם זכאים בדין והפחדה המתבטאת בפיתורים ללא הודעה מוקדמת, ללא תשלום פיצויי פיטורים על רקע דרישת העובד התובע לזכויות להן הוא זכאי.³²

מדוע אפוא דחה בית הדין הארצי לעבודה בקשה לאישור תובענה ייצוגית כנגד חברה שהפרה זכויות בשיטתיות, כאשר ההלכות הקודמות שניתנו על-ידו ניבאו תוצאה הפוכה? נבקש לענות על שאלה זו באמצעות סקירת האירועים שקדמו לפרשת ישייב בתחום התובענות הייצוגיות בדיני העבודה ובאמצעות בחינה מחודשת של מסקנותיו של בית הדין הארצי באותה פרשה.

ב. מפרשת וירון עד פרשת ישייב – למעשה

על מנת להבין את הסתייגותו של בית הדין הארצי ממוסד התובענות הייצוגיות בדיני עבודה, ואת יחסי הגומלין המורכבים בין כלי רב עוצמה זה לבין יחסי עבודה קיבוציים, ראוי להקדיש תשומת לב מיוחדת להסדרי הפרשה שאושרו בתובענות ייצוגיות שהוגשו בתקופה הנבחנת, ולהתנהלותן של ההסדרות הכללית והסדרות העובדים הלאומית בארץ ישראל (להלן: ההסדרות הלאומית) בתחום.

ב(1) חתימה על הסכמים קיבוציים מיוחדים במסגרת הסדרי פשרה

נראה כי היה זה רק עניין של זמן, עד שיקום ארגון עובדים אחר ויבקש לנצל את הריק הארגוני שהותירה ההסדרות הכללית בענף חברות הקבלן, אשר נחשף ככל שבתי הדין החלו בודקים לעומק את טיב היחסים הקיבוציים אצל המעסיקים שנתבעו. ריק זה הוביל לגל אישורן של תובענות

ייצוגיות, וריק זה הוא גם שהוביל את ההסתדרות הלאומית להירחק לחלל שנפער ולבקש להשלימו, אם כי לא בדרך שניתן היה לקוות.

כך, עדים אנו כיום לתופעה שבמסגרתה מציעה ההסתדרות הלאומית לחברות בענפי השמירה והניקיון שהוגשה נגדן בקשה לאישור תובענה ייצוגית, 'קרש הצלה' יש מאין בדמות חתימתו של הסכם קיבוצי מיוחד. האינטרסים שביסוד פרקטיקה זו ברורים. החברה הנתבעת זוכה בהסכם קיבוצי 'זול' (לעומת התנאים להם זכאים העובדים בלעדיו) ובמוצא אשר יציילנה מן התובענה הייצוגית או לכל הפחות 'חסן' אותה מפני תובענות ייצוגיות בעתיד. ההסתדרות הלאומית יוצאת נשכרת בכך שהיא מצרפת לשורותיה כהרף עין מספר רב של עובדים המשלמים דמי חבר או דמי טיפול ארגוני בסכומים של מיליוני שקלים. העובדים, עם זאת, אינם נהנים מן התוצאות ומן המשמעויות הכרוכות בכך, למצער לא כפי שהיו אמורים ליהנות מפירותיה של התארגנות עובדים שהיא תוצאה של מאבק אותנטי, שבמסגרתו עובדים חוברים יחד לצורך פעולה משותפת ולמען השגת מטרות משותפות, מול המעסיק.³³ נעמוד בקצרה על ניתוח הפרקטיקה החדשה הזאת ועל השלכותיה במישור יחסי העבודה ועקרונות משפט העבודה הקיבוצי.

בפרשת וירון³⁴ הגיעו הצדדים במרוצת השנים להסדר פשרה שהוצג לבית הדין האזורי. ההסדר לקה בפגמים שונים,³⁵ לא בלתי-רגילים בתחום הסדרי הפשרה, אך נבדל מהסדרי פשרה אחרים בהיבט מרכזי. אחד מנספחיו לא היה אלא הסכם קיבוצי מיוחד,³⁶ שנחתם בין ההסתדרות הלאומית לבין חברות הבת של החברה הנתבעת. הסכם קיבוצי זה גרע מהזכויות שנהנו מהן העובדים עד לחתימתו, ולא העניק להם אף זכות כלכלית חדשה, כפי שהיה ניתן לצפות בעקבות מאבק עובדים אותנטי המסתיים בהסכם קיבוצי. יש לציין כי לאחר הגשת התנגדויות מטעם היועץ המשפטי לממשלה ומטעם עמותת קו לעובד להסדר הפשרה, הוצג הסדר חדש אשר ההסתדרות הלאומית אינה מוזכרת בו ואף לא נוטלת חלק בביצועו.³⁷ אך ההסכם הקיבוצי המיוחד שנחתם, נותר כמוזן על כנו. הסכם זה הציע סל זכויות מצומצם ביותר וחף כליל מסעיפים אובליגטוריים, המבטאים את מעמדו של ארגון העובדים במקום העבודה ואת התהליכים שבהם הוא מעורב להגנה על זכויות עובדים. יתרה מכך, נקבעו בו הוראות המפחיתות מזכויות העובדים לעומת ההסכם הקיבוצי הענפי שחל על החברה,³⁸ ואף לעומת חקיקת המגן (כך, למשל, כלל ההסכם מנגנון של 'איפוס' ותק במעבר מחברה לחברה, הפוגע בשלל זכויות קוגנטיות תלויות ותק).³⁹ בדומה ליחסים הקיבוציים הנחותים שהורגלנו אליהם בענף, גם הסכם זה הדיר את העובדים ממעורבות דמוקרטית ומאפשרות השפעה במשחק ה'פוליטי' של בחירות למוסדות הארגון או לוועד העובדים.

חודשים אחדים לאחר מכן, חתמה ההסתדרות הלאומית על הסכם קיבוצי מיוחד נוסף עם חברת ע.מ.י.ש.ב המעסיקה אלפי עובדי שמירה. ההבדל היחיד בין הסכם זה לבין ההסכם הקיבוצי הכללי בענף, נגע לזהות ארגון העובדים החתום עליו. גם להסכם זה לא נלוו הקמתו של ועד עובדים או עריכת בחירות.

כך אירע גם בפרשת בן-שלמה, שהוזכרה בפתח הדברים.⁴⁰ פחות משלוש שנים לאחר אישור התובענה הייצוגית שהוגשה שם, בד בבד עם חתימתו של הסדר פשרה, נחתם הסכם קיבוצי מיוחד בין המעסיקה לבין ההסתדרות הלאומית.⁴¹ הסכם זה, אשר מרבית הוראותיו דומות להסכם המיוחד שנחתם בפרשת וירון, גרע מזכויות העובדים באופן דומה. הפעם, אישר בית הדין את ההסדר (אשר כלל מנגנון הודעה לקוי במיוחד לחברי הקבוצה) ללא דיון נרחב ומבלי להתייחס לתוכנו של ההסכם הקיבוצי המיוחד ולנסיבות חתימתו.⁴²

הסכם קיבוצי נוסף שצורף להסדר פשרה בתובענה ייצוגית בגין אי-ביצוע הפקדות לפנסיה בענף הניקיון, מצאנו בפרשת ISS,⁴³ שעודנה בעיצומה. גם הסכם קיבוצי זה לא העניק לעובדים

זכויות כלכליות כלשהן מעבר לקבוע בחקיקת המגן ובצו ההרחבה בענף הניקיון,⁴⁴ ואף גרע מהם בנוגע לזכויות יסוד כגון הפקדה לפנסיה,⁴⁵ זכויות בעת פיטורים⁴⁶ ועוד. אם לא די בכך, המעסיק הוא שממנה, לפי ההסכם, את איש הקשר בין החברה לבין ההסתדרות הלאומית כראות עיניו, ועד עובדים אינו מוקם ולא נקבע כל מנגנון של מעורבות, פיקוח או הסכמה של ארגון העובדים בנוגע לפיטורים. תחקיר עיתונאי שנעשה בנדון העלה, כי המעסיק היה מעורב בהחמת העובדים החדשים על הצטרפות לארגון העובדים, וכי ההתארגנות לא הייתה פרי יוזמת העובדים.⁴⁷ בעקבות ההתפתחויות שתוארו לעיל, ומבלי שהייתה להם כל אמירה בעניין, מצאו עצמם אלפי עובדי הניקיון בחברת ISS, בלא בחירה של ממש, מחליפים, תוך התערבות המעסיק, פטרון אדיש אחד (ההסתדרות הכללית) בפטרון אחר (ההסתדרות הלאומית) אשר ביקש להפחית מזכויותיהם המופחתות ממילא. התנגדויות להסדר הפשרה הוגשו בפרשה זו הן על-ידי היועץ המשפטי לממשלה, הן על-ידי עמותת קו לעובד אשר ביקשה מבית הדין האזורי לעבודה באופן תקדימי לפסול את ההסכם הקיבוצי המיוחד, משום שהוראותיו מנוגדות לזכויות המוקנות כיום ממילא לעובדי הניקיון. כן נתבקש בית הדין לפסול את ההסתדרות הלאומית מלקחת חלק כלשהו בביצוע הסכם הפשרה.⁴⁸ נכון להיום, בעקבות פנייה של עמותת קו לעובד סירב הממונה על יחסי העבודה לרשום את ההסכם הקיבוצי בחברת ISS. דוגמות עגומות אלו ממחישות כיצד שימוש פסול בכלי התובענה הייצוגית ופרשנות מוטעית לסייג הקבוע בפרט 10(3) לתוספת לחוק הובילו לפגיעה בעובדים, באופן פרדוקסלי, באמצעות חתימה על הסכם קיבוצי. במקביל, הובטח בהסדרי פשרה אלו גמולו הנאה של עורך הדין המייצג (שהיה בחלק ניכר מהפרשות, בא כוחה של הקבוצה ושל ההסתדרות הלאומית בה בעת).

הסכם קיבוצי שאין בו כל תוספת של זכות כלכלית מעבר לקבוע כבר בצו ההרחבה בענף, עשוי להיתפס לכאורה כבלתי-מזיק. אלא שכוחו המשפטי במניעתן של תובענות ייצוגיות כנגד החברה המעסיקה מגביל את יכולת אכיפת הזכויות הרחוביות של העובדים ומותיר אותה בידי ארגון עובדים שמכלול האינטרסים המנחים את פעולתו, אינו תמיד עולה בקנה אחד עם מטרות העובדים וצורכיהם. כך, בכל ההסכמים הקיבוציים המיוחדים עליהם חתמה ההסתדרות הלאומית בענפי השמירה והניקיון לא הוקם ועד עובדים פעיל, לא נערכו בחירות לוועד, וקולם הבלתי-מתווך של העובדים לא נשמע. עמדת ההסתדרות הלאומית בעניין, כפי שנמסרה בעיתונות, הייתה כי אופיים של ענפי השמירה והניקיון עתירי התחרות אינו מאפשר מתן תנאים כלכליים טובים יותר לעובדים, וכי קיים קושי בהקמת ועד עובדים כאשר העובדים אינם מכירים זה את זה ומפוזרים ברחבי הארץ.⁴⁹

ב(2) התנהלות ההסתדרות הכללית, קרב הבלימה והסכם האכיפה

הספרות המשפטית כבר עמדה על חדלונה של ההסתדרות הכללית באכיפת זכויות העובדים בענפי השמירה והניקיון באמצעות הכלים הקיבוציים העומדים לרשותה.⁵⁰ גם בתי הדין עמדו על כך, שבמצב המשפטי שקדם לפרשת וירון היו בענף השמירה כמה הסכמים קיבוציים וצווי הרחבה, אשר הלכה למעשה כלל לא נאכפו.⁵¹ בשנת 2008 נחתם בין ההסתדרות הכללית לבין הארגון הארצי הסכם קיבוצי כללי, אשר אף הורחב בצו⁵² (שהחליף את ההסכם משנת 1972, שהורחב אף הוא).⁵³ אלא שגם לאחר חתימתו של ההסכם בשנת 2008, הוסיפה בעיית ההפרה הרחובית של זכויות עובדים בענף זה להתקיים. בחמש השנים שחלפו מאז חתימת ההסכם הקיבוצי הכללי משנת 2008, לא קיימה ההסתדרות הכללית בחירות ולו לוועד עובדים כללי אחד בחברה אחת מבין החברות בארגון הארצי ולא שיתפה את העובדים ביחסים הקיבוציים שבין הצדדים.

בפעמים המעטות שבהן הוקם ועד עובדים בחברת שמירה על-ידי ההסתדרות הכללית, היה קשה לראות בו ועד מתפקד. כך, למשל, בפרשת טאובר⁵⁴ הוקם בשנת 1998 ועד עובדים ללא

עריכת בחירות, אליו מונו המזכירה האישי של בעל החברה וחשבת השכר של החברה המשמשת גם כנציגתה בתביעות שמוגשות נגדה. בשנת 2009 לאחר החתימה על הסכם האכיפה החדש, חודש מינויו של הוועד הזמני על-ידי ההסתדרות ומאז ועד היום לא התקיימו לו בחירות.⁵⁵ לטעמנו, חרף הגושפנקה שנתנו לו בית הדין האזורי וההסתדרות הכללית, לא ניתן לראות בו ועד עובדים אותנטי האמון על זכויות העובדים.⁵⁶

כפי שציין גם בית הדין הארצי,⁵⁷ הביקורות שהועלו בפסיקה ובספרות על חדלונה של ההסתדרות הכללית לחלוטין אט אט לתודעת הארגון, אשר נוכח לדעת פעם אחר פעם כי המציאות משתנה וסעיף ה'חסינות' שבחוק תובענות ייצוגיות כבר אינו מעניק הגנה הרמטית מפני תובענות ייצוגיות במקומות עבודה שחל בהם הסכם קיבוצי. ביקורת זו בשילוב עם הצורך שעלה מהשטח, חייבו את ההסתדרות הכללית לפעול.

פעולתה התבטאה בחתימה על הסכם קיבוצי נוסף עם ארגון חברות השמירה שנועד לאכוף את זכויות המגן של העובדים, הידוע כ'הסכם האכיפה'.⁵⁸ דא עקא, במקום הסכם אשר יאכוף את הוראות ההסכם הקיבוצי משנת 2008 תוך שימוש בכלים של משפט העבודה הקיבוצי דוגמת בקשת צד בסכסוך קיבוצי, הסתפק הסכם האכיפה במנגנון שניתן לכנותו אנמי. כעולה מהוראותיו, ממשיך הסכם האכיפה את הקו הבלתי-דמוקרטי שנקטה ההסתדרות הכללית במשך עשורים ביחס לייצוג עובדים מוחלשים. כך, למשל, הוקמה בהסכם 'ועדת אכיפה' המורכבת מנציגי ההסתדרות (המתמנה על-ידה ולא נבחר מקרב העובדים), נציגי הארגון הארצי של חברות השמירה ורואה חשבון. החלטות ועדת האכיפה מתקבלות רק פה אחד. בהיעדר הסכמה, מופנית המחלוקת ל'ועדת המעקב', שבה חברים יו"ר האגף לאיגוד מקצועי בהסתדרות ומנכ"ל הארגון הארצי. החלטות ועדת האכיפה אינן פומביות, תוצאות הביקורות אינן מפורסמות, ולעובדים אין יכולת לדעת האם נערכה ביקורת ומה העלתה. כל זאת כאשר ההסתדרות לא מקיימת בחירות לוועדי עובדים ארציים מקרב העובדים בענף השמירה ולא יוזמת את השתתפותם במוסדותיה. לטעמנו, מדובר ביחסי עבודה קיבוציים מסוג נחות למדי שבהם קולם של העובדים אינו נשמע. כפי שנראה בהמשך, לאחר שבפרשות הקודמות הובעה הסתייגות מאפקטיביות הסכם האכיפה, הרי שבפרשת ישייב נתן לו בית הדין הארצי גושפנקה.

ג. פרשת ישייב: על הנחות מוצא מוצדקות ושאינן מוצדקות ומי יגן על העובדים?

ג(1) האינטרסים הכלכליים של המעביד, העובדים, הארגון וכא כוח הקבוצה
מפסק הדין עולה כי בית הדין הארצי הניח שתי הנחות מוצא. האחת, שלארגוני העובדים אין אינטרס כלכלי פרט לטובת העובדים; והשנייה, כי ההפך הוא הנכון לגבי עורך הדין בא כוח הקבוצה. בעניין זה נאמר:

יכול להיווצר מצב שבו הנהנה העיקרי מהליכי התובענה הייצוגית עשוי להיות התובע ועורך הדין המייצג. ההסתדרות, לעומת זאת, אינה בעלת אינטרס כספי כלשהו באכיפת זכויות העובדים, וסביר כי היא תדאג טוב יותר, מתוך עצם מהותה ותכלית קיומה כארגון עובדים, לתשלום הזכויות שקופחו [...].⁵⁹

עמדה זו, מבטאת כאמור את גישתו המסורתית של בית הדין, כי "ארגון העובדים הוא הגוף המשפטי שייצג באופן הנאמן והראוי ביותר את עניינם של כלל העובדים".⁶⁰ אף שקביעה זו נראית נכונה במקומות עבודה מאורגנים רבים בשוק הראשוני, ספק אם היא מתאימה להקשר התעשייתי של ענפי השמירה והניקיון. זאת ועוד, הסקירה שלעיל מעידה, כי ארגוני העובדים אינם חפים מאינטרסים כלכליים במסגרת שיקוליהם בעת ייצוג עובדים מוחלשים בענפים המדוברים. בהקשר זה קשה

להתעלם מההזדמנות שנוצלה על-ידי ארגוני העובדים לגבות דמי טיפול של מיליוני שקלים מהעובדים בענף, מבלי לייצגם באופן אפקטיבי המחייב הקצאת משאבים. דמי הטיפול הארגוני שהסתדרות הלאומית תקבל כתוצאה מהחתימה על ההסכם הקיבוצי בחברת מודיעין אזרחי, בחברת ע.מ.י.ש.ב או בחברת ISS מוערכים בכ-3,000,000 ש"ח לשנה לכל חברה. מיליונים, שהארגון אינו מחוייב לפרט למה ישמשו, ומדוע לא ניתן להשתמש בהם לצורך מימושה של התארגנות אותנטית. כידוע, ההסתדרות הכללית וההסתדרות הלאומית מאוגדות כאגודות עות'מניות, אשר אין בהן כל מנגנון סטטוטורי של פיקוח ובקרה על השימוש בכספים הנגבים על-ידן והן אינן חייבות בדיווח לרשם העמותות.

כפי שראינו לעיל, היבטים מבניים של השוק השניוני והמצב המשפטי הנוכחי, אפשרו לארגוני העובדים לזנוח את חובותיהם כלפי העובדים שלהגנתם הם קיימים. נודעו גם הסדרי פשרה שהעשירו את באי כוח הקבוצה על חשבון חבריה באופן בלתי-ראוי.⁶¹ אך בין שעסקינן בהסדר פשרה בלתי-ראוי, בין שמדובר בהסכם קיבוצי הגורע מזכויות העובדים ומיטיב עם ארגון העובדים ועם המעסיק – ללא ביקורת שיפוטית אפקטיבית, יוצאים העובדים קרחים מכאן מכאן.

הנחתו של בית הדין בדבר היעדר האינטרס של ארגון העובדים, הצטרפה להנחתו בדבר האינטרס הכספי של בא כוח התובע המייצג. אין להכחיש כמוכן אינטרס כספי זה, אשר בלעדיו לא היו מגיעות לעולם תובענות ייצוגיות. אך נראה, כי הקפדה על מערכת האיזונים הקבועה בחוק תובענות ייצוגיות, ושימוש בכלים רכי העוצמה שהוא מעניק לבית המשפט בעת ניהול התובענה ואישור הסדר פשרה בה, מסייעים לצמצום מצבים של ניגוד עניינים, שבהם האינטרס הכספי של בא כוח הקבוצה בא על חשבונה. בחינתם של הסדרי הפשרה הרבים שאושרו מלמדת על כשל בית הדין בפיקוח על הסדרים אלו, בעמידה על מינוי בודק, בדרישה למנגנון פרסום אפקטיבי ומתאים ובמתן פיצוי ריאלי לעובדים שנפגעו, יותר מאשר על האינטרס הכספי המובן מאליו של בא כוח הקבוצה.

ג(2) החשש מקריסה כלכלית

עוד נקבע בעניין ישייב, כי אם תאושר התובענה, והחברה תחוייב בתשלום הסעד כפי שהוערך בבקשת האישור, עשויה החברה להתמוטט מבחינה כלכלית, ובכך לא יהיה כדי לסייע במיצוי זכויות העובדים. לעומת זאת, הודגש, ההסתדרות הכללית תוכל לקיים משא ומתן בנדרון, לוותר על זכויות במידת הצורך ולהסכים לפריסת תשלומים.⁶²

בבחינתה של קביעה זו יש לציין ראשית, כי אף שחוק תובענות ייצוגיות מעניק לבית המשפט שיקול דעת נרחב להכריע האם התובענה הייצוגית היא אכן "הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת" (סעיף 8(א) לחוק) הרי שהשיקול הפרטני בדבר חוסנה הכלכלי של הנתבעת הוסדר בחוק הסדרה ספציפית בסעיף 8(ב)(2) לחוק.⁶³ הוראה זו מקנה לבית המשפט את שיקול הדעת להתחשב בחוסנה הכלכלי של הנתבעת במניין שיקוליו, בהתקיים כמה תנאים מצטברים. כאשר מדובר בבקשה שהוגשה כנגד "גוף המספק שירות חיוני לציבור, תאגיד בנקאי, בורסה, מסלקה או מבטח", כאשר בית המשפט שוכנע כי ניהול ההליך יגרום לציבור נזק חמור כתוצאה מפגיעה ביציבותה הכלכלית של הנתבעת, וכאשר "לא ניתן למנוע את הנזק בדרך של אישור בשינויים כאמור בסעיף 13".

אשר לתנאי הראשון, ולכל הפחות בנוגע לקבלני שירותים בתחום השמירה והניקיון קשה להשתכנע כי הם מספקים "שירות חיוני לציבור". שאלה היא, האם ניתן לראות בהעסקה שמספקת הנתבעת לעובדיה "שירות חיוני" והאם ניתן לצמצם את "הציבור" לעובדיה בלבד. לכך יש להוסיף, כי בניגוד למפעל 'רגיל', אף אם חברת הקבלן קורסת, מקומות העבודה שאליהם היא שולחת את עובדיה נשארים על כנם וחברות קבלן חדשות ישלחו אליהם עובדים כמקודם.

אולם אף אם נראה במעסיקה גדולה במשק "גוף המספק שירות חיוני לציבור", בכך לא די. יש עוד להראות כי אישור התובענה יפגע ביציבותה הכלכלית. בהקשר זה יודגש, כי בשלב הבקשה לאישור התובענה, הערכות המבקש בדבר סכומי הפיצוי הנתבעים אינן נסמכות על נתונים מהימנים (שלא מצויים בידיו בשלב דיוני מוקדם זה). לפיכך, אין בהן לבדן כדי ללמדנו על הנזק הצפוי לנתבעת במקרה של אישור התובענה.⁶⁴ בכל מקרה, על הנתבעת הטוענת לפגיעה ביציבותה הכלכלית הנטל לשכנע את בית המשפט, על סמך ראיות (כגון דוחות כספיים וחוות דעת חשבונאית), כי ניהול ההליך יפגע ביציבותה הכלכלית ובציבור הרחב.

אחר כל אלה, ואף אם הוכח כדבעי כי ניהול ההליך יפגע ביציבותה הכלכלית של הנתבעת, ישקול בית המשפט האם ניתן למנוע את הנזק שהוכח, בדרך של אישור בשינויים "והכל כפי שייראה לו ראוי לשם הבטחת ניהול הוגן ויעיל של התובענה הייצוגית" כהוראת סעיף 13 לחוק. זאת ועוד, לטעמנו, תליית דחייתה של בקשת האישור בחשש לקריסתה הכלכלית של החברה, וזאת מבלי להתייחס לסוג ההפרה (אי-ביצוע הפקדות לפנסיה לעובדי שמירה), להתנהלות חסרת תום הלב של החברה בהליך ולעברה הידוע לשמצה בהפרה שיטתית של זכויות עובדיה – עשויה להקנות הגנת יתר לחברה מפרת חוק, הגנה שהחוק לא ביקש להעניק לה.

החשש מקריסה כלכלית של חברה בעקבות אישור תובענה ייצוגית, אינו מופרך כמובן, בייחוד במקום שמדובר בהפרת זכויות לאורך שנים כנגד ציבור עובדים גדול. אכן, לפחות שתי חברות שמירה פשטו את הרגל לאחר הגשת תובענה ייצוגית כנגדן.⁶⁵ עם זאת, נראה שלא ניתן לבודד את אישור התובענה דווקא כגורם שהוביל לקריסה.⁶⁶ ידועים גם מקרים שבהם חברות קבלן, שזכו במכרזי הפסד שלא אפשרו תשלום זכויות לעובדיהם, פשטו את הרגל לאחר שהוגשו נגדן תביעות אישיות רבות.⁶⁷ נראה, כי איום פשיטת הרגל הוא מציאות קיימת ושכיחה עבור חברות קבלן – עם תובענות ייצוגיות ובלעדיתהן. מתן משקל יתר לשיקול זה, אינו נובע מלשונו של חוק תובענות ייצוגיות ומטרותיו, והוא מקנה, לדעתנו, הגנת יתר מפני הכלי האכיפתי העוצמתי של התובענה הייצוגית. מהגנה זו נהנות במיוחד החברות שהפרו זכויות רבות יותר, במשך שנים ארוכות יותר, כלפי ציבור עובדים גדול יותר, כך שהסעד הנתבע מהן בכוא היום, הוא כה גבוה עד שהוא עשוי לכאורה למוטט אותן.

לכסוף יוער, כי הגמישות העומדת לארגון העובדים בכואו לנהל משא ומתן מול המעסיק בנוגע לתשלום זכויות, עומדת גם לבית הדין, אשר מסורה לו הסמכות לקבל תובענה ייצוגית 'בשינויים' שייראו לו לשם הבטחת ניהול הוגן ויעיל של התובענה. כך, בסמכותו של בית הדין לקבוע את גובה הפיצוי המקסימלי, את הסדרי התשלום ואת דחייתם. כוח זה אף עומד לצדדים בהגיעם להסדר פשרה, ובמקרים שונים נקבעו מנגנוני תשלומים שונים לפי הנסיבות.⁶⁸

ג(3) היעדר ביקורת שיפוטית על ארגוני העובדים ודוקטרינת הייצוג ההוגן

לא ניתן להתעלם מכך שבמידה ניכרת הסיבה לפסק דין וירון הייתה אוזלת ידה של ההסתדרות הכללית באכיפת זכויות עובדי הקבלן. בהתאם, מאז פרשת וירון ועד פרשת ישייב, גילה בית הדין הארצי חשדנות רבה כלפי הסכמים קיבוציים שההסתדרות הכללית ערכה עם מעסיקים נתבעים (ראו היחס למתווה בפרשת בן-שלמה) או עם ארגוני המעסיקים, דוגמת הסכם האכיפה, בפרשות וירון, יבטח ובוסקילה. בפרשת ישייב, לעומת זאת, סבר בית הדין הארצי כי די בהסכם האכיפה על מנת לדחות את בקשת האישור. אך כפי שטענו לעיל, הסכם האכיפה מעגן סוג נחות למדי של יחסים קיבוציים. קולם של העובדים מודר מיחסים אלו, ולמעשה, אין בהם שינוי של ממש בהתנהלותה של ההסתדרות הכללית בענף. בהקשר זה היינו מציעים להמתין לתוצאות פעולתה של ועדת האכיפה

בחברה הנתבעת, על מנת לעמוד על מלוא היעילות והרצינות שבה מיושם ונאכף הסכם האכיפה, ככלי חלופי לאכיפה רוחבית ביחס לכלל העובדים בחברה.

אשר להסתדרות הלאומית, השיטה שנקטה לאחרונה, שלפיה נחתם הסכם פשרה שנלווה לו הסכם קיבוצי אשר אינו מעניק לעובדים זכויות כלכליות נוספות אך חוסם אפשרות לתובענה ייצוגית, היא שיטה בלתי-ראויה לטעמנו, לכל הפחות במתכונת הנוכחית שתוארה לעיל. חתימה על הסכם קיבוצי אמורה לכאורה להיות פתרון ראוי לסוגיית המתח בין משפט העבודה הקיבוצי למוסד התובענות הייצוגיות, אולם המציאות שנסקרה כאן העידה, כי אף בעניין זה התוצאות היו עגומות למדי.

היסוסם של בתי הדין לעבודה לערוך ביקורת מהותית על התנהלות ארגוני העובדים, ומתן הלגיטימציה למנגנונים קיבוציים או להסכמים קיבוציים שקולם של העובדים מודר מהם, מותירים ומשעתקים את מצבם המוחלש של עובדי חברות הקבלן בענפי השמירה והניקיון. כמוכּן אין טענתנו שארגוני עובדים אינם מבצעים תמיד את מלאכתם. אדרבה, על-פי רוב הם מבצעים מלאכתם נאמנה. אולם בכל הנוגע לעובדים המוחלשים, עובדי הקבלן שזכויותיהם נקבעות במכרזים ולא במשפט העבודה הקיבוצי, נראה ששני ארגוני העובדים הגדולים חוטאים בהתנהלות שמאפייניהם הם חוסר שקיפות, אי-ייצוג בשטח, הדרה ולעתים אף פגיעה בזכויות קיימות, דווקא כלפי העובדים הזקוקים להם ביותר.

נזכיר כי מלכתחילה הסיכוי של עובדי קבלן להתארגן ולהקים ועד עובדים אינו גדול. שנת 2013 הייתה אמנם 'שנת שיא' בהתארגנויות עובדים, עם התארגנות של מעל 25,000 עובדים,⁶⁹ אולם עובדי הקבלן היחידים שהצליחו לשפר את מצבם היו מורי היל"ה שהתארגנו בארגון כוח לעובדים. גם שם נראה, כי השיפור בתנאי העסקתם שעוגן בהסכם קיבוצי נבע מהסכמת משרד החינוך המממן את התכנית להוסיף תקציבים לקבלן המפעיל, ולא מהכלים הרגילים של משפט העבודה הקיבוצי. אנו סבורים כי אין להשלים עם מצב שבו ההסתדרות הכללית אינה מבצעת את תפקידה מחד גיסא, אך דורשת שימור מעמדה המונופולי באכיפה רוחבית של זכויות עובדים מאידך גיסא. בדיון שנערך בבית המשפט העליון בפרשת וירון, במסגרת העתירה על פסק דינו של בית הדין הארצי,⁷⁰ התנגדה ההסתדרות הכללית בתוקף לאישור התובענה הייצוגית אך טענה בה בעת, כי "יש שיקולים כבדי משקל התומכים בהגשת תביעות פרט חלף הגשת בקשת צד".⁷¹ השלמה עם ה'מונופול' האמור לצד היחס המיוחד שלו זכתה ההסתדרות הכללית בפסיקת בית הדין הארצי החל מהקמתו, מנציחים את הוואקום באכיפת זכויות העובדים המוחלשים בשוק השניוני. השאלה אם הסכם האכיפה שינה מצב זה, עודנה פתוחה לכירור ונראה שלא יכולה הייתה לזכות למענה ממצה בפרשת ישייב.

עם זאת, ובצד חזרה לגישה המסורתית המעניקה את זכות הבכורה באכיפת זכויות לארגון העובדים, נראה כי החידוש העיקרי בפרשת ישייב היה בהפחתה של רוח חדשה בהלכה שלא השתמשו בה כבר שנים – דוקטרינת הייצוג ההולם. בפסק דינו, נראה כי בית הדין הרחיב את חובת הייצוג ההולם, וקבע כי היא עשויה להתפרש גם על מקרים שבהם ארגון העובדים נמנע מלאכוף את זכויותיו של העובד באמצעות הכלים העומדים לרשותו.⁷²

לראשונה, במקביל לצמצום השימוש בכלי התובענה הייצוגית, ניתנה אפשרות להגיש תביעה כנגד ארגון עובדים בעילה של ייצוג בלתי-הוגן כאשר ארגון העובדים נמנע מאכיפת זכויות העובד. על אף הרחבת העילה, בית הדין הארצי נמנע מדיון בסוגיית הסעדים שייפסקו בגין עילה זו, בין שמדובר בפיצוי לעובד או לכלל העובדים, בנזק ממוני ישיר שנגרם לעובד, או בסעדים הצהרתיים ובצוויו עשה.

בשנים שביין פרשת וירון לפרשת ישייב, הוגשו כמה תביעות נגד ההסתדרות הכללית בגין ייצוג בלתי-הולם. בכל המקרים הללו, בתי הדין האזוריים, בהסתמך על דעתו של הנשיא אדלר בפרשת וינקלר,⁷³ דחו על הסף את התביעות שהוגשו כנגד ההסתדרות.⁷⁴ בהקשר זה נקבע, כי אף אם יוכח שהארגון התרשל באכיפת הזכויות, אין בכך כדי להעמיד נגדו עילת תביעה מחשש שהכרה בעילה רחבה של ייצוג בלתי-הולם, תוביל לצמצום התארגנות עובדים ולפגיעה ביחסי העבודה הקיבוציים. לדעתנו, הפתח שנפתח בפרשת ישייב עשוי לסמן תחילתו של שינוי מגמה לעבר הרחבת חובת הייצוג ההולם גם למקרים של הימנעות מאכיפת זכויות. ימים יגידו אם בתי הדין יתבססו על הלכת ישייב לצורך כך.

ד. תפקידם של שומרי הסף למול הסכמים קיבוציים מרעים והתארגנויות לא אותנטיות

עם שינויי העתים וסדיקתן של הנחות מוצא שהושרשו במסורת הקורפורטיסטית, עולה וקמה שאלה חדשה – כיצד ניתן למנוע את השימוש הפסול בכלים המסורתיים של משפט העבודה הקיבוצי, ובראשם חתימה על הסכם קיבוצי 'זול', שכל מטרתו התחמקות מהתובענה הייצוגית. בד בבד עולה הצורך בהידוק הפיקוח על הסדרי פשרה בתובענות ייצוגיות בתחום, בייחוד בהסדרים הכוללים חתימה מהירה על הסכם קיבוצי. לצורך זאת נבחן להלן את מעמדו של הממונה על יחסי עבודה, את סוגיית התערבות בית הדין לעבודה בתוכנו של הסכם קיבוצי ואת מעמדם של ארגונים לא-ממשלתיים בהליך.

ד(1) הממונה על יחסי עבודה

הממונה הראשי על יחסי עבודה (להלן: הממונה) נושא תפקיד משפטי בשירות המדינה וממונה על-ידי שר העבודה (כיום – שר הכלכלה), בהתאם לסעיף 1 לחוק יישוב סכסוכי עבודה.⁷⁵ לממונה סמכויות שונות, המרכזיות שבהן הן סמכותו ליישב סכסוך עבודה באמצעות תיווך או בורות,⁷⁶ וכן הסמכות לרשום הסכם קיבוצי.⁷⁷ על-פי הדין, טענה בדבר אי-כשירות ארגון עובדים לחתום על הסכם קיבוצי מחמת היעדר יציגות, עשויה להיות מוגשת לממונה על יחסי עבודה⁷⁸ אך ורק על-ידי ארגון עובדים אחר הטוען זאת.⁷⁹ תקנות תובענות ייצוגיות קובעות, כי הודעה על הגשת בקשה לאישור תובענה ייצוגית וכן בקשה לאישור הסדר פשרה בתובענה ייצוגית בעילות מתחום דיני העבודה, תישלח לממונה.⁸⁰

מעבר לאמור, לא נקבעו בחוק סמכויותיו והיקף שיקול דעתו של הממונה בכלל, ובנוגע לרישום הסכם קיבוצי בפרט.⁸¹ בעבר, הפרשנות המקובלת הייתה שהממונה אינו רשאי, ככלל, להתערב בתוכנו של הסכם קיבוצי אלא במקרים נדירים. בפסק הדין המנחה בעניין ההסתדרות הלאומית⁸² נדון לראשונה בהרחבה היקף שיקול דעתו של הממונה. באותו עניין נפסק בדעת רוב, כי אין להתערב בשיקול דעתו של הממונה שרשם הסכם קיבוצי כללי שהוגש לרישום על-ידי ההסתדרות הכללית, חרף ההתנגדות שהוגשה מטעם ההסתדרות הלאומית. במישור בחינת תוכנו של ההסכם הקיבוצי הוטעם כי "סמכותו של הממונה מצומצמת למדי" וכי "אין הממונה מופקד על בחינת תוכנו של הוראות ההסכם הקיבוצי, להוציא מקרים נדירים בהם ניתן לקבוע על פני הדברים כי הוראות ההסכם הקיבוצי, או חלקן, סותרות את הוראות החוק או יש בהן פגיעה בעקרונות השוויון".⁸³ בדעת מיעוט סברה השופטת ברק-אוסוסקין, כי נוכח היותו של רישום הסכם קיבוצי קונסטיטוטבי ולא דקלרטיבי, בסמכותו של הממונה ומחובתו לבחון האם התקיימו התנאים לרישום ההסכם, ממש כשם שסמכויות אלו נתונות לשר והוא אינו רשאי לרשום כל הסכם המובא בפניו.⁸⁴

עמדה זו ראויה לדעתנו. אנו סבורים כי יש להרחיב את סמכויות הממונה כך שיכללו גם אפשרות שלא לרשום הסכם קיבוצי. נדרשת מודעות יתרה הן מצד הממונה, הן מצד בתי הדין, ל'בעיית הנציג' של ארגון העובדים בשוק השניוני ולכשל הדמוקרטי שייתכן וקיים בייצוג. היעדרו של ועד עובדים שנבחר בבחירות דמוקרטיות עשוי להיות אינדיקציה ראשונה לבעייתיות האמורה. אינדיקציה שנייה מצויה בבחינת היקף הזכויות אותן מסדיר ההסכם ביחס לזכויות הקיימות כבר לעובדים ממילא. יתרה מכך, אנו סבורים כי במציאות החדשה של יחסי עבודה קיבוציים מדומים בענפי השמירה והניקיון, תחרות על לבו של המעסיק, ושימוש בהסכמים קיבוציים ככלי לחסימת תובענות ייצוגיות, יש להרחיב את סמכותו של הממונה כך שתיכלל בה האפשרות שלא לרשום הסכם קיבוצי אף אם לא הוגשה התנגדות מטעם ארגון עובדים מתחרה. התפתחות חיובית בכיוון זה מצאנו בסירובו של הממונה לרשום את ההסכם הקיבוצי המיוחד בין חברת ISS לבין ההסתדרות הלאומית ביחס ל-7,000 עובדי ניקיון, בעקבות הגשת התנגדות מטעם עמותת קו לעובד, שלא זכתה לכל מענה מטעם ההסתדרות הלאומית. זאת ועוד, בנוגע לתובענות ייצוגיות המוגשות בדיני עבודה נראה, כי מחוקק המשנה ביקש כי לגוף הממשלתי האמון על יחסי עבודה תינתן האפשרות ואף החובה להביע את עמדתו בתובענות ייצוגיות בתחום דיני העבודה. למרות האמור, עד כה, מעולם לא התייצב הממונה בהליכי אישורה של תובענה ייצוגית ואף לא הביע את עמדתו ביחס להסדרי הפשרה שהוגשו לאישור, אף שעמדתו חיונית וחשובה בנדון. נראה שלממונה, מתוקף תפקידו ומעמדו, כלים טובים על מנת לסייע לבית הדין לבחון האם לאשר את הסדר הפשרה אם לאו, בהתחשב במכלול ההסדרים בענף הרלוונטי ובמציאות התעסוקתית הנוהגת בו.

ד(2) בית הדין לעבודה: פיקוח על הסדרי פשרה והתערבות בהסכם קיבוצי

הצגנו עד כה את המציאות המורכבת שבה ארגוני עובדים חותמים על הסכמים קיבוציים המעוררים קשיים לא מבוטלים, תוך פעולה המאופיינת בחוסר ייצוג הוגן, הכוללת חבירה למעסיק לצורך חתימה על הסכם קיבוצי 'זול' כחלק מפשרה בתובענה ייצוגית. תופעה חדשה זו, שבה נחתמים הסכמים קיבוציים במסגרת הסכמי פשרה בתובענות ייצוגיות, מחייבת לדעתנו בחינה מחודשת של כללי ההתערבות בהסכמים קיבוציים ייחודיים אלו, השונה מאופן התייחסות הדין להסכם קיבוצי שנחתם בעקבות התארגנות אותנטית של עובדים.

הסכמים קיבוציים נהנים מאוטונומיה משפטית רחבה ובית הדין נוקט ריסון ואיפוק בכל הנוגע להתערבות בתוכם. הלכה בדבר אי-התערבות בתוכנו של הסכם קיבוצי נקבעה כבר בשנותיו הראשונות של בית הדין,⁸⁵ ואף אושרה על-ידי בית המשפט העליון.⁸⁶ ביסוד הלכה זו עומדת ההשקפה, כי השותפים ליחסי העבודה במישור הקיבוצי, הם בעלי האוטונומיה לקבוע את תוכנו של ההסכם הקיבוצי שיחייב אותם.⁸⁷ עקרונות היציבות, הוודאות וההסתמכות, ההכרחיים למערכת יחסי עבודה קיבוצית עומדים גם הם בבסיס גישה זו,⁸⁸ כל שכן כאשר מדובר בהוראות הסכם שהן בעלות השלכות חברתיות וכלכליות רחבות,⁸⁹ וכאשר ציבור רחב של מעסיקים ועובדים מסתמכים עליהן.⁹⁰ הלכה זו אף שימשה את בית הדין בדחייתה של תובענה ייצוגית כנגד תוקפו של הסכם קיבוצי שנטען שהוא מפלה ובעל תנאים מקפחים.⁹¹

עם זאת, הסכם קיבוצי אינו חסין לחלוטין מפני ביקורת שיפוטית, ועד כה בית הדין התערב בתוכנו בשני סוגי מקרים. ראשית, כאשר הוראת ההסכם נוגדת את האמור בחוק.⁹² שנית, כאשר הוראות ההסכם נוגדות את 'תקנת הציבור' ופוגעות בזכויות חוקתיות כגון שוויון, חופש העיסוק וזכות הקניין.⁹³

אנו סבורים, כי יצור הכלאיים שנוצר בהסדרי הפשרה האחרונים בתובענות הייצוגיות בענפי השמירה והניקיון שנסקרו לעיל, אשר רגליו כמסד התובענות הייצוגיות וראשו במשפט העבודה הקיבוצי, אינו זכאי ליהנות מחזקת אי-ההתערבות הנוהגת לגבי הסכמים קיבוציים 'רגילים'. לעמדתנו, הסכמים קיבוציים בעייתיים אלו, אשר באו לעולם על מנת לחסום תובענות ייצוגיות עתידיות ובשל כך בלבד, מצדיקים ואף מחייבים התייחסות שונה. נראה, כי גם במקרים שבהם לא חלים החריגים המקובלים לחזקת אי-ההתערבות, מוצדקת ההתערבות השיפוטית בהם, בבחינת קו הגנה אחרון לזכויות עובדים שמשפט העבודה האישי והקיבוצי במתכונתו הנוכחית, עומד חסר אונים למול הפרתן השיטתית.

לגישתנו, כאשר הסכם קיבוצי מוגש לבית הדין כחלק מהסדר פשרה בתובענה ייצוגית, עליו להיות נתון מיניה וביה לביקורת השיפוטית הרחבה השמורה לבית המשפט כבואו לאשר או לדחות הסדר פשרה שהוגש לעיונו, לרבות האפשרות לשמיעת התנגדויות שהוגשו כנגד הסדר הפשרה וההסכם הקיבוצי שנכלל בו ומתן אפשרות ממשית להתערב בתוכנו במידת הצורך. היעדר ביקורת שיפוטית על הסכמים קיבוציים הנלווים להסדרי פשרה מוביל לבחינה חלקית בלבד של ההסדר באופן שאינו מאפשר לבית הדין לקבוע האם הסדר הפשרה – על מכלול היבטיו – אכן מהווה "הסדר ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בענינים של חברי הקבוצה", כהוראת סעיף 19 לחוק.

בד בבד עם שיפור הפיקוח על הסדרי פשרה והתערבות אקטיבית בתוכנם,⁹⁴ עולה הצורך לפקח על פרסומו הראוי של ההסדר, באופן שיבטיח כי הפיצוי אכן יגיע לחברי הקבוצה. שיפור מנגנון ההודעה לחברי הקבוצה הכרחי בדיני העבודה במידה רבה אף יותר, משעסקינן בזכויות קוגנטיות המבטיחות לעובדים את זכויותיהם בעבודה ואת ביטחונם הסוציאלי. לנו נראה, כי אבד הכלח על הפרסום בעיתונים יומיים, וכי ללא פרסום באינטרנט בשפה המתאימה, שליחת מכתב לכתובת המעורכנת של העובד והודעה טלפונית, לא יגיע הפיצוי ליעדו.⁹⁵ ניסיון העבר מלמד, כי בכל הנוגע לאכיפת זכויותיהם של עובדים מוחלשים בענפי השמירה והניקיון, ללא פיקוח הדוק של בית הדין, עלולה התובענה הייצוגית להפוך כלי לניצול העובדים ולהעשרתו שלא כדין של בא כוח התובע המייצג על חשבונם. לפיכך, נודעת חשיבות מיוחדת לפיקוח על הסדרי פשרה בתחום זה מכוח סעיפים 18 ו-19 לחוק תובענות ייצוגיות.

יתרה מכך, על מנת לדעת אם הסדר הפשרה השיג את יעדו ועל מנת למנוע חזרה על כשלי העבר, אנו מציעים לקבוע חובת פרסום בפנקס התובענות הייצוגיות באשר לתוצאות הסדר הפשרה ובייחוד מספר העובדים שקיבלו את הפיצוי, כמו גם חובת דיווח עליהן לבית הדין בזמן אמת ותוך כדי התקדמות יישום ההסדר. כך יוכל בית הדין לעקוב אחר יישום ההודעה לעובדים ולהתערב בהליך כאשר מתגלה כי עובדים בודדים בלבד יודעים על הסדר הפשרה ומקבלים את הסעד שהובטח להם. בדרך זו יוכל בית הדין לוודא שהסדר הפשרה היה אפקטיבי ושהכספים שהוקצו בו הגיעו לכיס הנכון.⁹⁶

ד(3) ארגונים לא-ממשלתיים

חוק תובענות ייצוגיות מקנה מעמד מיוחד לארגונים לא-ממשלתיים, העשויים לשמש, בין היתר, כתובעים מייצגים, להשתתף בדיונים בתובענה, ולהגיש התנגדויות להסדרי פשרה.⁹⁷ בעוד שפסיקת בית הדין הארצי ביחס למעמד ארגונים לא-ממשלתיים ליברלית למדי, ובפרשת וירון אף ביקש בית הדין מיוזמתו כי עמותת קו לעובד תתייצב בהליך ותביע את עמדתה, הרי שלא כך נוהגים בתי הדין האזוריים בנוגע לתובענות ייצוגיות המתבררות מולם. בפרשת טלטש⁹⁸ סבר בית הדין האזורי כי העמותה היא גורם לא רצוי ביחסי העבודה; כאשר שבה פרשת וירון לבית

הדין האזורי, לא מיהר בית הדין להתיר לעמותה להצטרף להליך ולהביע התנגדויות; ובפרשת קו האופק, עמותת קו לעובד אף לא הוזמנה לדיונים.⁹⁹

הסקירה שלעיל מעידה, כי במקרים רבים פעילותו של ארגון לא-ממשלתי, כדוגמת עמותת קו לעובד, היא משמעותית. הפעילות מוצאת ביטוי בהגשת התנגדויות להסדרי פשרה ולהסכמים קיבוציים שנחתמו במסגרתם, בחשיפתן של פעולות לא ראויות מצד שחקנים אחרים בהליך ובייצוג קולם של העובדים בהליך שממנו הודרו כמעט לחלוטין. נראה כי לכל הפחות בשוק העבודה המשני, ארגונים לא-ממשלתיים הם שחקנים טבעיים לייצוג אינטרס העובדים בהליכים השונים הנוגעים לביורן של תובענות ייצוגיות ולאישור הסדרי פשרה בהן. היעדר השקיפות המאפיין את פעילותן של ההסתדרות הכללית וההסתדרות הלאומית, והעובדה כי לצד טובת העובדים מנחים את פעילותן גם אינטרסים כלכליים רבי משקל (בדמות דמי הטיפול) שאין להתעלם מהם, מחייבת כניסת שחקנים בלתי-תלויים לתחום, לצורך השמעת קולם של העובדים המוחלשים והגנה על זכויותיהם. העובדה שארגונים לשינוי חברתי פועלים ללא מטרות רווח ואינם ארגוני עובדים הרשאים לחתום על הסכם קיבוצי, מנטרלת את התמריץ הכלכלי שבפניו ניצב ארגון העובדים ביחס לעובדים מוחלשים, ומאפשרת לארגוני המגזר השלישי להשמיע בפני בית הדין ובפני הממונה על יחסי עבודה עמדה שטובת העובדים לבדה בראש מעייניה.

סוף דבר

הנחת היסוד העומדת בבסיס יחסי עבודה קיבוציים היא כי התארגנות עובדים מאפשרת השוואת כוחם של העובדים לכוחו של המעסיק, בייחוד כאשר עומדת לרשותם אפשרות לקיים שביתה ולהפעיל סנקציות ארגוניות. כוחם הארגוני של ועדי העובדים בחברת חשמל, בנמלים וברכבת ישראל הוא מן המפורסמות. לא כך הוא ביחס לעובדי הקבלן. בשוק המשני, קיומם של יחסי העבודה הקיבוציים על דרך של הסכם קיבוצי ענפי אינו נובע 'מלמטה', מהתארגנות עובדים שחברו יחדיו לצורך פעולה משותפת למול המעסיק, אלא מהצטרפות המעסיקה, חברת הקבלן, לארגון המעסיקים 'מלמעלה'. הכניסה ליחסים קיבוציים אלו והיציאה מהם, אינה נובעת מרצונם האוטונומי של העובדים אלא נעשית מעל לראשם ומבלי שהם משמשים גורם משמעותי בתהליך. יתרה מכך, כפי שראינו, גם כאשר נחתמו במקומות עבודה בענפים אלה הסכמים קיבוציים מיוחדים, אשר מאפיינים לכאורה פעילות קיבוצית הצומחת 'מלמטה', ארגון העובדים לא פעל על מנת ליצור בהם בסיס ארגוני בדמות ועד עובדים בחברה, המהווה את התא הראשון והמשמעותי ביותר של ארגון העובדים במקום העבודה.¹⁰⁰

מצב דברים זה מונע את השימוש האפקטיבי בכלים הרגילים של משפט העבודה הקיבוצי. בכך נפגע גם העיקרון הדמוקרטי שהוא מעיקרי קיומו של ארגון העובדים. מודל זה של יחסי עבודה קיבוציים, אינו מאפשר השמעת קול מצד העובדים ואף אינו מעוניין בה. 'נציגי' העובדים אינם נבחרים על-ידם ולא ניתנת להם יכולת השפעה כלשהי על מהלך המשא ומתן הקיבוצי, כל שכן על אכיפת ההסכם הקיבוצי לאחר שנחתם.¹⁰¹

השנים שלאחר פרשת וירון הוכיחו, כי האינטרסים הכלכליים של ארגוני עובדים התחרו באינטרסים הכלכליים של בא כוח הקבוצה, ושני הגורמים האלה, בהיעדר ביקורת של ממש, הכזיבו. עצימת עיניים שיפוטית והיעדר ייצוג הולם מצד שני ארגוני העובדים הגדולים גרמו לכך שמוסד התובענות הייצוגיות לא ענה על חלק ניכר מהתקוות שתלו בו תומכיו, ובמקרים רבים אף כשל מלהשיג את מטרתו בהשלמת החלל שהותיר אחריו חוסר תפקודה של ההסתדרות הכללית בייצוג הוגן של עובדי חברות הקבלן בענפי השמירה והניקיון.

הציפייה התיאורטית, כי אישורן של תובענות ייצוגיות בדיני עבודה יוביל לעלייה בשיעור המעסיקים שיבקשו לנהל יחסי עבודה קיבוציים אותנטיים עם עובדיהם, נגזרה אל מול המציאות העגומה: הסדרי פשרה חמדניים וחתומה על הסכמים קיבוציים מרעים במסגרת התארגנויות בלתי-אותנטיות, תוך ניצול ציני של חוק הסכמים קיבוציים ועל מנת לחסות בצלו של הסייג שנקבע בחוק תובענות ייצוגיות. זאת, לצד מאמציה המתמידים של ההסתדרות הכללית לשמר את ההגמוניה הנתונה לה על-ידי התנגדות תקיפה לאישור תובענות ייצוגיות במקומות עבודה שחל בהם הסכם קיבוצי, וניסיון להראות, בלית ברירה, כי השתפרה בהתנהלותה באכיפת זכויות העובדים.

עד כה עסקנו בעיקר באופן שבו שני הכלים המשפטיים המרכזיים, המיועדים לאכיפה רוחבית של זכויות עובדים, פועלים בעולם המעשה, והצבענו על החסרונות הקיימים בהם וביחסי הגומלין ביניהם. אולם לקראת סיום ראוי לציין, כי שילוב התחומים הנורמטיביים הללו יכול להוביל גם לשינוי טוב ומיטיב. כל נשכח כי התעוררות ההסתדרות הכללית לפעולה וכניסתה לתחום של ההסתדרות הלאומית אירעו במידה רבה בזכות הגשתן של תובענות ייצוגיות, וכבר בכך ניתן לומר שכלי התובענות הייצוגיות הגשים את תכליתו והוסיף לחיזוק ולרענון יחסי העבודה הקיבוציים בענפים אלו. עוד ראינו, כי כאשר שומרי הסף, כמו גם היועץ המשפטי לממשלה, מילאו את תפקידם בשים לב לתכלית הסמכויות שבידיהם, הגשימה התובענה הייצוגית בדיני העבודה את ייעודה ככלי מרכזי וחשוב לאכיפה קיבוצית של זכויות עובדים.

כך, למשל, בנוגע לאישור הסדרי פשרה פסעו בתי הדין ככרת דרך משמעותית. אם בתחילה אושרו הללו ללא כל ביקורת (בפרשת קודקוד¹⁰² למשל), הרי שבפרשת רדושיצקי¹⁰³ למשל, התעקשותו של היועץ המשפטי לממשלה הובילה להסדר מתוקן שהיטיב עם העובדים באופן משמעותי. תפקידו של בית הדין באישור הסדר פשרה בתובענה ייצוגית אינו דומה למעמדו באישור פשרה בתביעה רגילה. השלכותיו של הסדר הפשרה על מאות עובדים, והעובדה כי אישור ההסדר מהווה מעשה בית דין כלפיהם אלא אם הודיעו מפורשות על יציאתם מהקבוצה, מחייבות בחינה אקטיבית ומדוקדקת של הסדרי פשרה המוגשים לאישור, ושמיעת ההתנגדויות כלפיהם. דומה כי החששות שהופיעו בספרות¹⁰⁴ ובפרשת ישייב ביחס לכלי התובענה הייצוגית בדיני עבודה ניתנים למניעה על-ידי יישום האיוונים הפנימיים שכבר נקבעו בחוק. התובעים הייצוגיים ובאי כוחם אינם מלאכים, והאינטרס הכספי שלהם ברור. ארגוני העובדים אף הם אינם חפים מאינטרסים. תפקיד הערכאה השיפוטית הוא להבטיח כי במהלך בירור התובענה ובייחוד בשלב אישור הפשרה, מנוטרל באופן מקסימלי ניגוד העניינים בין באי כוח הקבוצה לבין הקבוצה; וכי על העובדים לא מונחתים 'מלמעלה' יחסי עבודה קיבוציים נחותים שבאו לעולם רק בשל האיום של התובענה הייצוגית.

עוד ראינו, כי יישום נכון של הוראות חוק תובענות ייצוגיות בשים לב לתכליותיו הייחודיות, הביא לקבלת תובענה ייצוגית בפרשת גולוב¹⁰⁵ שלא מוטטה את החברה ושקבעה באופן זהיר ומדויק את גבולות הקבוצה, את הפיצוי המגיע לה, ואת דרכי פרסומה, לטובת הנוגעים בדבר ובראשם העובדים. ראוי לציין במיוחד מנגנון הגמול שנקבע שם, אשר תימרץ את באי כוח הקבוצה לוודא שחברי הקבוצה יקבלו את הפיצוי שנקבע עבורם באופן שהגשים את מטרות החוק. בפרשה זו נוכחנו כי מערכת בתי הדין לעבודה עשויה לפעול ביעילות רבה בהבאת תובענה ייצוגית לסיום מלא, צודק ובזמן סביר.

לבסוף, בעזרת התערבות ארגוני המגזר השלישי, נמנע לעת רישומו של הסכם קיבוצי שהפחית מזכויות העובדים, בפרשת ISS שהוזכרה לעיל. התנגדויות שהגישו היועץ המשפטי לממשלה ועמותת קו לעובד לבית הדין כנגד אישור הסדר הפשרה בפרשה זו, אף אם לא יתקבלו, יפנו זרקור לעבר התופעה הפסולה של חתימה על הסכם קיבוצי בהתארגנות לא אותנטית, ויסייעו לצמצומה.

המציאות המורכבת שנסקרה לעיל מצריכה, לעמדתנו, חשיבה מחודשת בנוגע למהותו של פרט (3) לתוספת לחוק ותכליתו. כבר על פני הדברים ברור, כי יש להבחין בין יחסים קיבוציים 'מלמעלה' שמקורם בהחלטת המעסיקה להצטרף לארגון מעסיקים או לחבור לארגון עובדים 'נוח' ובכך להחיל על מקום העבודה הסכם קיבוצי, לבין יחסים קיבוציים 'מלמטה' הנובעים מהתארגנות עובדים אותנטית במקום העבודה, שבמסגרתה חוברים העובדים יחד לצורך קיום משא ומתן מול המעסיק וחימה על הסכם קיבוצי. בעוד שנכון להמשיך ולקיים את הסייג שבחוק תובענות ייצוגיות בנוגע ליחסים קיבוציים הצומחים 'מלמטה', נראה שתכלית הסייג ורוחו לא באו למנוע תובענות ייצוגיות במקומות עבודה שמתקיימים בהם יחסים קיבוציים תיאורטיים שנעשו 'מלמעלה', מבלי שלעובדים הייתה בהם יד ואשר המעסיק היה מעורב ביצירתם. אף שניתן להקשות ולשאול – האם אמנם אפשרית התארגנות עובדים אותנטית בענפי השמירה והניקיון או שמא כשל הייצוג בהם הוא אינהרנטי – ברי כי אין להעניק להסכמים הקיבוציים בענפים אלו את הכוח לחסום אפשרויות אפקטיביות אחרות לאכיפת זכויות עובדים. לפיכך, על מנת לחסום תובענה ייצוגית במקום עבודה מאורגן אין להסתפק, לדעתנו, בהגדרה הפורמלית שניתנה להסכם קיבוצי בחוק,¹⁰⁶ ויש לדרוש כי הזכויות שנקבעו בו יאכפו הלכה למעשה על-ידי ארגון העובדים. רק במצב דברים שבו ארגון העובדים פועל בתום לב לאכיפת זכויות שנקבעו בהסכם קיבוצי שהעובדים היו שותפים לכריתתו, נכון וצודק ליתן לארגון העובדים בכורה באכיפתן של זכויות העובדים במקום העבודה. הפרשות שנסקרו לעיל מלמדות, כי כאשר עקרונות אלו לא נשמרים, וכאשר שומרי הסף עומדים מגד, זכויות העובדים החלשים ביותר במשק, נותרות ללא הגנה.

הערות

- 1 ראו הקביעות העובדתיות בפסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בעניין ע"ב (אזורי ב"ש) 3391/09 ישייב – ח.א.ש. מערכות ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 16.1.2014).
- 2 ת"פ 1397/09 (אזורי ב"ש) מדינת ישראל – ח.א.ש. מערכות ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 8.7.2013).
- 3 לפסק הדין בבית הדין האזורי ראו: תע"א (אזורי ב"ש) 3391-09 ישייב – ח.א.ש. מערכות ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 4.1.2012) (להלן: פרשת ישייב באזורי); לפסק הדין בבית הדין הארצי ראו: ע"ע (ארצי) 53348-01-12 ישייב – ח.א.ש. מערכות בע"מ (פורסם בנבו, 29.8.2013) (להלן: פרשת ישייב בארצי).
- 4 ע"ע (ארצי) 629/07 וירון – תבל אבטחה ניקיון ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 3.1.2011) (להלן: פרשת וירון).
- 5 חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006, ס"ח 264 (להלן: החוק).
- 6 ראו סעיף 1 לחוק הקובע את מטרת החוק.
- 7 ראו סעיף 3 (א) לחוק.
- 8 פרוטוקול ישיבה מס' 667 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-16, 18 (1.3.2006).
- 9 לסקירה נרחבת של הסיבות לכך ראו מאמרו הקלאסי של גאלאנטר: מארק גאלאנטר "מדוע אלה שיש להם נוטים להצליח: הרהורים על גבולות השינוי המשפטי" מעשי משפט ד 15 (2011).
- 10 ערן גולן "שינוי חברתי בצל תרבות המכרזים, מסחור העבודה והחסר השיפוטי" מעשי משפט ג 210 (2010) (להלן: גולן).
- 11 ראו, למשל, ע"ע 305/03 קדמן – הסתדרות המעו"ף (פורסם בנבו, 3.1.2006); דב"ע (ארצי) נב/12-4 ההסתדרות הכללית – האיגוד הארצי של קציני הים – צים חברת השיט הישראלית בע"מ, פד"ע כו(1) 3, 26-27 (1993).
- 12 ע"ע (ארצי) 454/09 ב.ג. מוקד אבטחה בע"מ – בן-שלמה (פורסם בנבו, 29.3.2011) (להלן: פרשת בן-שלמה).

- 13 גם פרשה זו נגעה להפקדות לפנסיה של עובדי קבלן ראו פס' 17 לפסק הדין של השופטת וירט-ליבנה, שם: "אין ספק כי חוסר העקביות של החברה באשר לתחולת ההסכם הקיבוצי לצד העובדה שהחברה לא יישמה את הוראותיו של הסכם זה לאורך השנים רק מעוררים חשד כי הטענה נולדה כדי לחסות בצלו של הסייג הקבוע בחוק ולסכל את אישורה של התובענה הייצוגית. בעניין זה כבר נפסק, כי מעסיק העושה שימוש בחריג שבפרט 10(3) כמעין 'הגנה' או 'חסינות' בדיעבד מפני ניהולה של תובענה ייצוגית ייתפס כמי שמתנהל התנהלות חסרת תום לב המצדיקה שלא ליישם את החריג לגביו".
- 14 ראו הסכם קיבוצי מס' 2008/7041 בין הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל לבין ההסתדרות הכללית - האגף לאיגוד מקצועי בעניין תנאי עבודה (2.11.2008); צו הרחבה בענף השמירה לפי חוק הסכמים קיבוציים, י"פ 4936 (נחתם ביום 21.6.2009; פורסם ביום 14.7.2009).
- 15 פס' 20 לפסק דינה של השופטת וירט-ליבנה בפרשת בן-שלמה, לעיל ה"ש 12.
- 16 מסקנה זו נתמכה בטענה כי מדובר על פיצוי רק לגבי חלק מהתקופה (התקופה אליה התייחס המתווה החלה בחודש פברואר 2003, בעוד הבקשה לאישור תובענה ייצוגית מתייחסת לתקופה שהחלה שלוש שנים קודם לכן); וכי המתווה אינו מעניק גמול לתובע המייצג וכי הוא מחייב את העובדים לפנות מיוזמתם להסתדרות על מנת לבקש את זכויותיהם.
- 17 פס' 21 לפסק הדין של השופטת וירט-ליבנה, בפרשת בן-שלמה, לעיל ה"ש 12. בסופו של יום אושר בפרשה זו הסדר פשרה, ראו תחת פרק ב(1) להלן.
- 18 ת"צ (אזורי ת"א) 9404/08 גולוב - אלטרנטיבה שירותי אבטחה בע"מ (פורסם בנבו, 23.1.2013) (להלן: פרשת גולוב); לפסק הדין בערעור ראו ע"ע (ארצי) 10-10-6540 גולוב - אלטרנטיבה שירותי אבטחה בע"מ (פורסם בנבו, 12.1.2012).
- 19 הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל הוא ארגון המעסיקים היציג של ענף השמירה והאבטחה, המאגד חברות שמירה ואבטחה המעסיקות כ-80% מסך המועסקים בענף (להלן: הארגון הארצי).
- 20 הסכם קיבוצי מס' 2011/7038 בין הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל לבין ההסתדרות הכללית - האגף לאיגוד מקצועי בעניין תנאי עבודה (27.6.2011).
- 21 ראו לעיל ה"ש 18.
- 22 ע"ע (ארצי) 67/10 יבטח בע"מ - חבושה (פורסם בנבו, 14.3.2012) (להלן: פרשת יבטח); ראו קביעתו של בית הדין שם, כי אין לקבל התנהגות שבה מתכשות חברות השמירה להסכם קיבוצי החל עליהן, אולם לאחר הגשת בקשה לתובענה ייצוגית "מנערים את האבק מעל דפי ההסכם הקיבוצי, שהן לאורך כל השנים התעלמו ממנו, וברור הוא שתנאי עבודתם של השומרים לא נקבעו על-פיו. זאת כדי להיכנס תחת ה'מטריה' של פריט 10(3) לתוספת".
- 23 ע"ע (ארצי) 132/10, ע"ע (ארצי) 10-10-53083 בוסקילה - סער בטחון בע"מ (פורסם בנבו, 3.9.2012) (להלן: פרשת בוסקילה); עתירה לבג"ץ בפרשה זו (בג"ץ 9325/12 עמישב שירותים בע"מ נ' בית-הדין הארצי לעבודה) טרם הוכרעה.
- 24 בר"ע (ארצי) 13-04-8419 רשף בטחון (1993) בע"מ - פרץ (פורסם בנבו, 23.4.2013).
- 25 ראו פרשת ישייב בארצי, לעיל ה"ש 3.
- 26 ע"ע 1210/02 ביברניג - אל על נתיבי אוויר בע"מ, פ"ד לח 153 (2003), ואף בפסקי דין מאוחרים יותר: ע"ע 425/09 גולדברגר נ' אגודת השומרים (פורסם בנבו, 3.2.2010); ע"ע 315/08 פופיק נ' מבטחים - מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים (פורסם בנבו, 4.1.2011).
- 27 לדיון בהעדפה שמבטא בית הדין כלפי עוצמה קיבוצית ריכוזית, ראו טל גולן "טיפולוגיה של עוצמות קיבוציות של עובדים: מהעובדים הבכירים בפז ועד טייסי אל-על" עבודה, חברה ומשפט יד 1 (2014) (להלן: טל גולן).
- 28 ראו פרשת ישייב באזורי, לעיל ה"ש 3. בעניין ההפקדות לפנסיה קבע בית הדין האזורי, כי טענת החברה "איננה עומדת בקנה אחד עם המציאות העולה מתביעותיהם של עובדים נוספים המתבררות בבית דין

- תובענות ייצוגיות ומשפט העבודה הקיבוצי - הטוב הרע והמכוער | ערן גולן ויעל פליטמן
- זה, אשר הועסקו בתקופה מקבילה להעסקתו של המבקש ואשר גם ביחס אליהם נמצא לכאורה כי לא הופרשו עבורם כספים לקרן פנסיה" (שם, בפס' 29).
- 29 ראו, למשל, ע"ב (אזורי ב"ש) 6323/04 טסלר - ח.א.ש מערכות ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 19.7.2006); ד"מ (אזורי ב"ש) 2239/07 מימון - ח.א.ש מערכות בע"מ (פורסם בנבו, 24.7.2008); ע"ב (אזורי ב"ש) 3768/07 אפללו - ח.א.ש מערכות ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 6.7.2009); ע"ב (אזורי ב"ש) 1434/06 אביטן - ח.א.ש מערכות בע"מ (פורסם בנבו, 17.11.2009); ע"ב (אזורי ב"ש) 1820/07 דולמיצקי - ח.א.ש מערכות בע"מ (פורסם בנבו, 19.11.2009); ד"מ (אזורי ב"ש) 2765/08 בולטנסקי - ח.א.ש מערכות ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 28.12.2009). יתרה מכך, כאמור לעיל החברה הורשעה בהפרה של חוקי המגן, (לעיל ה"ש 2) ומשרד התמ"ת אף שקל את שלילת רשיונה בשל הפרת זכויות עובדים (מכתב מריבקה מקובר, מנהלת אגף ההסדרה והאכיפה במשרד התמ"ת לחברת ח.א.ש מערכות ושירותים מיום 12.12.2011).
- 30 ראו לעיל ה"ש 20.
- 31 ראו פרשת ישייב בארצי, לעיל ה"ש 3, בפס' 43 לפסק הדין.
- 32 ראו לעיל ה"ש 1, בפס' 39 לפסק הדין.
- 33 לדיון בעוצמות קיבוציות שונות הנובעות מאופן התארגנות העובדים, ראו טל גולן, ה"ש 27 לעיל, בעמ' 8-4.
- 34 ראו לעיל ה"ש 4.
- 35 כך, למשל, גובה שכר טרחתו של עורך הדין המייצג (המשמש גם כיועץ המשפטי של ההסתדרות הלאומית), הועמד על סך 300,000 ש"ח ללא תלות בסכום שייגבה בפועל עבור חברי הקבוצה; נקבע מנגנון לקוי של ההודעה לעובדים על ההסדר; נקבע מנגנון המאפשר לעכב את הפיצוי לחברי הקבוצה בשנה מיום אישור ההסכם; ועוד. מטעמים אלו הוגשו כנגד הסדר זה התנגדויות מטעם היועץ המשפטי לממשלה, מטעם ההסתדרות הכללית ומטעם עמותת קו לעובד. ראו "בקשה מטעם הסתדרות העובדים הכללית החדשה להתייצב בהליך ולהגיש עמדה בנוגע להסדר הפשרה" בתע"א 6476/06 וירון - תבל אבטחה ניקיון ושירותים בע"מ (בקשה מיום 8.7.2013). על-פי טענת ההסתדרות הכללית, יועצה המשפטי החיצוני של ההסתדרות הלאומית מגיש דרך קבע בקשות לאישור תובענות ייצוגיות, תוך כדי דחיקת המעסיק להתקשר בהסכם קיבוצי עם ההסתדרות הלאומית בתמורה להסכמתו להסדר פשרה בתובענה הייצוגית.
- 36 הסכם קיבוצי מס' 2012/0274 בין מודיעין אזרחי בע"מ, מודיעין אזרחי בלדרות מאובטחת בע"מ ומוקד מודיעין אזרחי בע"מ לבין ההסתדרות הלאומית - האגף לאיגוד מקצועי בעניין תנאי עבודה (28.11.2012).
- 37 החלטת בית הדין האזורי לעבודה בנוגע לאישור הסדר הפשרה האמור, טרם נתקבלה.
- 38 כך, למשל, על-פי ההסכם הקיבוצי המיוחד אין על המעסיק חובה לקיים משא ומתן מוקדם עם נציגות העובדים עובר לפיטוריו של עובד קבוע, חובה המעוגנת בהסכם הענפי עליו חתמה ההסתדרות הכללית; ההסכם מבטל את האיסור (שנקבע בהסכם הענפי) על העסקה בחוזים אישיים; ההסכם קובע כי לעובד שהוזמן לעבודה אך לא שובץ בה ישולם שכר בגין מחצית יום עבודה בלבד (בניגוד להסכם הענפי הקובע כי במקרה כזה ישולם לעובד מלוא השכר בגין יום העבודה בתוספת הוצאות הנסיעה), ועוד.
- 39 זאת ועוד, בהסכם נקבעה האפשרות להעסיק עובדים בשעות נוספות מעבר לרף המקסימלי שנקבע בחוק; אפשרות דחיית מועד תשלום דמי הבראה; אפשרות הטלת קנסות על העובדים בגין השתתפות בקורסים, ועוד.
- 40 ראו לעיל ה"ש 12. לפסק הדין שאישר את הסדר הפשרה ראו תע"א (ארצי) 9528/07 בן-שלמה - ב.ג. מוקד אבטחה בע"מ (2012) (פורסם בנבו, 15.2.2012).
- 41 הסכם קיבוצי מס' 2012/0200 בין ב.ג. מוקד אבטחה בע"מ לבין ההסתדרות הלאומית - האגף לאיגוד מקצועי בעניין תנאי עבודה (30.6.2011).

- 42 ראו לעיל ה"ש 40.
- 43 בפרשה זו טרם ניתנה החלטה המאשרת או דוחה את הסדר הפשרה. להחלטה האחרונה של בית הדין האזורי לעבודה בפרשה, ראו ת"צ (אזורי י-ם) 48575-11-11 אבו עסב – איי אס אס אשמרת בע"מ (פורסם בנבו, 30.6.2013) (להלן: פרשת ISS).
- 44 ההסכם הקיבוצי אף גרע מהזכויות הקבועות בחוק העסקת עובדים על-ידי קבלני שירות בתחומי השמירה והניקיון בגופים ציבוריים, התשע"ג-2013 ס"ח 200, ובצו העסקת עובדים על-ידי קבלני שירות בתחומי השמירה והניקיון בגופים ציבוריים שנחתם מכוחו, ק"ת 7268 (פורסם ביום 1.9.2013).
- 45 כך, למשל, קובע ההסכם הקיבוצי, כי הזכאות לביטוח פנסיוני תחול רק לאחר שישה חודשי עבודה בחברה (למעט עובדים שהתקבלו כשהם כבר מבוטחים בביטוח פנסיוני) וזאת בניגוד לצו ההרחבה בענף הניקיון, הקובע כי ההפקדות לביטוח פנסיוני יבוצעו החל מהיום הראשון לעבודה; כי גובה ההפקדות לפיצויים יעמוד על 6% בלבד, אף שצו ההרחבה בענף הניקיון מעמיד זאת על 8.3%; כי המעסיק יהיה מחוייב להפריש לפנסיה אך ורק את הסכומים הפחותים שנקבעו בהסכם, ואילו ההפרש שבין סכום זה לבין ההסדר המיטיב (הקבוע בצו ההרחבה בענף הניקיון) ייעשה לבקשתו של העובד ועל חשבוננו (ראו סעיף 6.8 להסכם).
- 46 כך, למשל, קובע ההסכם הקיבוצי המיוחד, כי במקרה שבו תסתיים עבודה באתר מסוים, לא תקום לעובד זכאות לפיצויי פיטורים וסירובו להצעות עבודה חלופיות דינו כהתפטרות. הוראה זו מאפשרת למעסיקה לפטר עובדים מבלי לשלם להם פיצויי פיטורים, ופוגעת בחופש העיסוק של העובד ובזכותו לבחור את מקום עבודתו (ראו סעיפים 8.6 – 8.8 להסכם). זאת, בניגוד לחוק פיצויי פיטורים ולפסיקת בית הדין הארצי לעבודה בהקשר זה, ראו, למשל, ע"ע (ארצי) 32805-11-11 אופק מ.ב. חברה לניהול ואחזקה בע"מ – בליוזר (פורסם בנבו, 8.7.2013); ע"ע (ארצי) 324/05 אצ'ילדייב – עמישב שירותים (פורסם בנבו, 27.3.2006); עד"מ 1011/04 א. דינמיקה שירותים 1994 בע"מ – וורונין (פורסם בנבו, 21.8.2005).
- 47 שי ניב "קהל שבו: ארגוני העובדים בקרב על עשרות מיליוני שקלים" גלובס 22.8.2013 www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1000873848# (להלן: ניב).
- 48 ראו "בקשה להצטרף להליך שבכותרת ולחלופין התנגדות להסכם הפשרה" בת"צ (אזורי י-ם) 48575-11-11 אבו עסב – איי אס אס אשמרת בע"מ (בקשה מיום 10.9.13).
- 49 ניב, לעיל ה"ש 47.
- 50 ראו גולן, לעיל ה"ש 10, בעמ' 202-204; אלון קלמנט ושרון רבין-מרגליות "תובענות ייצוגיות בדיני עבודה – האם השתנו כללי המשחק?" עיוני משפט לא 369, 408-409 (2009).
- 51 ראו, למשל, בפרשת יבטח, לעיל ה"ש 22, בפס' 39 לפסק דינה של השופטת וירט-ליבנה.
- 52 ראו לעיל ה"ש 14.
- 53 ראו הסכם קיבוצי מס' 72/7019 בין ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל, האיגוד הארצי של עובדי שמירה ואבטחה לבין הארגון הארצי של מפעלי השמירה בישראל בעניין תנאי עבודה (12.7.1972) וכן צו הרחבה בענף השמירה, י"פ 528 (פורסם ביום 31.12.1973).
- 54 תע"א (אזורי ת"א) 8521-09 טאובר – קבוצת השומרים שמירה ובטחון בע"מ (פורסם בנבו, 3.6.2012), עמ' 1-2, 10, 29 לפרוטוקול הדיון בבית הדין האזורי.
- 55 כתב מינוי של ההסתדרות לחברי הוועד הזמני מיום 31.12.2009 המופנה להנהלת חברת שמירה וביטחון. יצוין כי בהתאם לסימן ג סעיף 1 לתקנון ועדי עובדים של ההסתדרות הכללית משך הכהונה עד לבחירות חדשות הינו שלוש שנים, ואם אושר תקנון מיוחד תקופה זו עולה לכדי ארבע שנים.
- 56 ראו לעיל ה"ש 54, בפס' 34-45 לפסק הדין. יצוין כי בהתאם לסעיף 8 לתקנון ועדי העובדים של ההסתדרות הכללית, עובדים בתחום ניהול כוח אדם, או בעלי ניגוד אינטרסים אינם יכולים להיבחר לוועד העובדים.
- 57 ראו, למשל, בפרשת בן-שלמה, לעיל ה"ש 12, בפס' 21 לפסק הדין.

- 58 ראו לעיל ה"ש 20.
- 59 פרשת ישייב בארצי, ה"ש 3 לעיל, בפס' 46 לפסק הדין.
- 60 שם, בפס' 42 לפסק הדין.
- 61 כך אירע, למשל, בפרשת קודקוד, שבה הגיעו הצדדים להסדר פשרה כתובענה ייצוגית בגין אי-הפקדה לקרן פנסיה, שאושר על-ידי בית הדין הארצי ע"ע (ארצי) 238/07 שמואלביץ – קודקוד אבטחה ורפואה בע"מ (פורסם בנבו, 19.4.2009). במסגרת ההסדר נקבע כי החברה תקצה סכום חד-פעמי בגובה 250,000 ש"ח ברוטו בלבד לפיצוי חברי הקבוצה כולם (אף שנזקה של הקבוצה הוערך על-ידי בא כוח התובע המייצג בסך 4,280,113 ש"ח). אף שלא נחשפו נתוני החבות המדויקים, הסכימו הצדדים כי לא ימונה בודק. עוד נקבע בהסדר, כי אם יתברר לאחר התייצבות חברי הקבוצה כי הסכום שנדרש על-ידם נמוך מסך 250,000 ש"ח, יועברו 85% מהסכום העודף לבא כוחו של התובע המייצג ואילו 15% יישארו בידי החברה לצמיתות. מעבר לכך, המליץ ההסדר על גמול נוסף לבא כוח התובע המייצג, בסכום של 70,000 ש"ח. מנגנון ההודעה לחברי הקבוצה כלל פרסום מודעה קטנה באופן חד-פעמי בשני עיתונים יומיים בשפה העברית באמצע השבוע. לעיון בהסדר ראו: 20%385/elyon1.court.gov.il/heb/tovanot_yezugiyot/385%20 bhp.tif; כן ראו הסדר הפשרה שאושר בפרשת קו האופק דמ"ש (אזורי ת"א) 7738/08 מייזרוביץ – קו האופק שירותי אחזקה מקיפים (1999) בע"מ (פורסם בנבו, 2.11.2010). גם במסגרתו הוקצה סכום נמוך במיוחד לפיצוי חברי הקבוצה, לא נחשפו הנתונים עליהם הסתמכו ההערכות, ולא מונה בודק. בלתי-ראוי במיוחד היה המנגנון שלפיו הכספים שנתרו לאחר החלוקה, ולא נוצלו במלואם, הושבו לחברה. מדובר בכספי העובדים אשר לפי חוק תובענות ייצוגיות יש להעבירם לאוצר המדינה. עוד על-פי ההסדר גמולו של בא כוח התובעות המייצגות עמד על 45% מסכום הפיצוי שנקבע לקבוצה, כתובענה שלא נערך לגביה ולו דיון אחד. לעיון בהסדר ראו: 462bhp.tif/elyon1.court.gov.il/heb/tovanot_yezugiyot/462bhp.tif.
- 62 פרשת ישייב בארצי, לעיל ה"ש 3 בפס' 47-48 לפסק הדין.
- 63 הקובע: "הוגשה בקשה לאישור נגד גוף המספק שירות חיוני לציבור, תאגיד בנקאי, בורסה, מסלוקה או מבטח, ושוכנע בית המשפט כי עצם ניהול ההליך כתובענה ייצוגית צפוי לגרום נזק חמור לציבור הנזקק לשירותיו של הנתבע או לציבור בכללותו, כתוצאה מפגיעה ביציבותו הכלכלית של הנתבע, לעומת התועלת הצפויה מניהולו בדרך זו לחברי הקבוצה ולציבור, רשאי בית המשפט להתחשב בכך בבואו להחליט אם לאשר תובענה ייצוגית".
- 64 נזכיר כאן, למשל, כי בפרשת גולוב, לעיל ה"ש 18, שהוכרעה שנה קודם לכן על-ידי בית הדין הארצי, טענה המעסיקה כי סכומי ההפקדות לפנסיה עבור עובדיה עשוי להסתכם בסך של 12,000,000 ש"ח. אולם בסופו של יום, לאחר ניהול התובענה ובהתבסס על נתוני אמת קבע בית הדין האזורי את גובה החבות בסך של 324,000 ש"ח עבור 143 חברי הקבוצה, ובסך הכול, בצירוף 188 חברי קבוצה פוטנציאליים, בסכום שלא עלה על 750,000 ש"ח.
- 65 כך אירע לאחר פרשת יבטח לעיל ה"ש 22, ולאחר פרשת מרחב תע"א (אזורי ת"א) 12803-08 ספרנסקי – מרחב אבטחה שמירה נקיון ושרותים בע"מ (בפירוק) (פורסם בנבו, 25.5.2014).
- 66 כך, למשל, ידועות גם פרשות שבהן אף שהוגשה פשרה והחברה הודיעה כי תפעל לפי ההסכם הקיבוצי עם ארגון העובדים, אירעה התמוטטות כלכלית. ראו, למשל, ע"ב (אזורי י-ם) 1001/08 בש"א 1103/08 אקזיסרוב – ארי יוסי אבטחה ושירותים בע"מ (פורסם בנבו, 30.6.2008), פרק (מחוזי י-ם) 9052-06-12 אקזיסרוב – ארי יוסי אבטחה ושירותים בע"מ (בפירוק) (פורסם בתקדין, 26.5.2013).
- 67 ראו, למשל, ע"ב 6918/09 בן דוד – אחים עובדיה שירותי ניקיון ושמירה בע"מ (פורסם בנבו, 5.9.2012); פרק (מחוזי מרכז) 56424-12-12 אחים עובדיה שרותי נקיון ושמירה בע"מ – כונס הנכסים הרשמי (פורסם בנבו, 3.1.2013).
- 68 ראו, למשל, בפרשת וירון, לעיל ה"ש 4 ובפרשת ISS, לעיל ה"ש 43. יוער בהקשר זה, כי היועץ המשפטי לממשלה הביע הסתייגותו מהמנגנונים שנקבעו בהסדרים אלו להחזרת סכומים מוגבלים מדי חודש.

- 69 הילה ויסברג, חיים ביאור וטלי חרותי-סובר "עשרות אלפי עובדים מתאגדים – אבל ישראל עדיין אינה סקנדינוויה" **דה מרקר** 26.12.2013 www.themarker.com/career/1.2199958.
- 70 בג"ץ 1893/11 הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל נ' בית-הדין הארצי לעבודה (פסק דין טרם ניתן); דיון מיום 27.6.2012.
- 71 שם, נייר עמדה שהוגש על-ידי ההסתדרות הכללית.
- 72 פרשת ישייב בארצי, לעיל ה"ש 3, בפס' 52 לפסק הדין.
- 73 ע"ע (ארצי) 1143/01 וינקלר – הסתדרות העובדים הכללית החדשה, פד"ע לט 153 (2003).
- 74 סע"ש (אזורי י-ם) 14333-11-12 הסתדרות העובדים הכללית החדשה – תוהמי (פורסם בנבו, 18.8.2013); ע"ב (אזורי י-ם) 1862-10 כהן – חברת מיקוד (פורסם בנבו, 30.6.2011); סע"ע (אזורי י-ם) 17203-06-10 אהרוני נ' מיקוד בע"מ (פורסם בנבו, 5.9.2011).
- 75 חוק יישוב סכסוכי עבודה, התשי"ז-1957, ס"ח 58.
- 76 ראו סעיף 6 לחוק יישוב סכסוכי עבודה בנוגע לנטילת תפקיד המתווך; כן ראו סמכויותיו בנוגע לתיווך ולסימום בסעיפים 11-12 ו-15-18 לחוק.
- 77 סמכות זו הוענקה בחוק הסכמים קיבוציים התשי"ז-1957, ס"ח 63, לשר העבודה (כיום – שר הכלכלה), אשר אצל סמכות זו לממונה. ראו סעיף 10(א) לחוק הסכמים קיבוציים, וכן תקנה 1 לתקנות הסכמים קיבוציים (רישום), התשי"ז-1957 שהותקנו מכוח החוק.
- 78 ראו לעיל תקנה ב(א) ו-ב(ב) לתקנות הסכמים קיבוציים.
- 79 ראו סעיף 6 לחוק הסכמים קיבוציים.
- 80 ראו תקנה 3(א) ותקנה 12(ד) לתקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע-2010.
- 81 לדיון מפורט בסוגיה זו ראו רות בן ישראל "צדדים להסכם קיבוצי" עיוני משפט יב(1) 29 (1987); מנחם גולדברג "ההסכם הקיבוצי" הפרקליט כט 549, 552 (התשל"ה).
- 82 ע"ב (ארצי) 11/06 הסתדרות העובדים הלאומית בארץ ישראל – מדינת ישראל, הממונה על יחסי העבודה (פורסם בנבו, 7.1.2007).
- 83 שם, בפס' 8 לפסק דינו של הנשיא אדלר.
- 84 בהקשר זה יצוין כי הנשיא סבר שעמדתה של השופטת ברק-אוסוסקין "תביא לזעזוע בלתי נדרש ביחסי העבודה בארץ ותפגע באופן בלתי מידתי ביכולתם של ארגוני עובדים לכרות הסכמים קיבוציים [...] יש לפרש את הוראות החוק על-פי תכליתן ובאופן שייתן תוקף להסכמות קיבוציות אליהן הגיעו ארגוני עובדים וארגוני מעבידים". שם, בפס' 18 לפסק דינו של הנשיא אדלר.
- 85 ראו, למשל, דב"ע (ארצי) לו/7-4 אל-על נתיבי אוויר בע"מ – חרות, פד"ע ח 197, 214 (1977); דב"ע (ארצי) מה/3-117 שירותי תעופה בע"מ – סלע, פד"ע יז 284, 289-290 (1986); דב"ע (ארצי) מז/2-11 "פז" חברת נפט בע"מ – יום-טוב, פד"ע יט 164 (1987).
- 86 ראו בג"ץ 410/76 חרות נ' בית-הדין הארצי, פ"ד לא(3) 124 (1977); בג"ץ 439/82 נחיאס נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד לז(2) 109, 113 (1983); בג"ץ 567/87 גוניק נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד מב(4) 693, 699 (1989). גם כאשר נפסק כי יש להתערב בתוכן ההסכם, חזר בית המשפט על ההלכה הקובעת כי ככלל אין להתערב בתוכנו אלא במקרים חריגים: בג"ץ 104/87 נבו נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד מד(4) 749, 768 (1990); בג"ץ 6051/95 רקנט נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נא(3), 289, 305-306, 365, 369 (1997); דנג"ץ 4191/97 רקנט נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נד(5), 330 (2000).
- 87 ראו סק"כ (ארצי) 51/09 "סאוט אלעאמל" להגנת זכויות העובדים והמובטלים – שר התעשייה המסחר והתעסוקה, פס' 29-35 לפסק הדין (פורסם בנבו, 3.1.2012); אלישבע ברק-אוסוסקין "ממרומי נבו – תובענה ייצוגית ומשפט העבודה הקיבוצי: היחיו שניהם יחדיו?" ספר גבריאל בכ 577, 605 (דוד האן, דנה כהן-לקח ומיכאל בכ עורכים, 2011).

- 88 ראו סק"כ (ארצי) 11-10-2376 מדינת ישראל – ההסתדרות הרפואית בישראל, פס' 40 לפסק הדין (פורסם בנבו, 12.10.2011); דב"ע (ארצי) נד/4-22-4 – ההסתדרות הכללית – תעש, פד"ע כז 479, 487 (1994).
- 89 דב"ע נר/196-3 מועצת העובדים של מפעלי ים המלח – נפתלי שרעבי, פד"ע ל 283, 312 (1997): "על אחת כמה וכמה הדברים אמורים לגבי קביעת תנאי עבודה בנושאים מרכזיים בתחום יחסי העבודה, הטעונים הכרעה של מדיניות חברתית או כלכלית בהיבט רחב, ובהיקף המתייחס לכלל העובדים או לחלקים גדולים של כל העבודה".
- 90 ראו, למשל, דב"ע (ארצי) מר/73-3 נבו – הסוכנות היהודית לארץ ישראל, פד"ע יח(1) 197 (1986).
- 91 ע"ע (ארצי) 300031/98 התעשייה האווירית לישראל בע"מ – מורג, פד"ע לה 289, 309 (2000).
- 92 ראו סעיף 21 לחוק הסכמים קיבוציים; בג"ץ נחיאס לעיל ה"ש 86, בעמ' 114. ראו גם שלומית ברנע פרגו "חובת הנאמנות ומילוי השליחות של נושאי משרה ונבחרי ציבור בארגוני עובדים ומעבידים" שנתון משפט העבודה ז 221, 233 (התשנ"ט).
- 93 ראו בג"ץ רקנט, לעיל ה"ש 86; בג"ץ נבו, לעיל ה"ש 86; בג"ץ 721/94 אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' דנילוביץ, פ"ד מח(5) 749, 766-767 (1994); דב"ע (ארצי) לג/3-25 ועד אנשי צוות דיילי אוויר – חזין, פד"ע ד 365, 378 (1973); דב"ע (ארצי) לט/3-44 החברה הדרומית לשיווק בע"מ – קרופניק, פד"ע יא 94 (1979); דב"ע נב/12-4 ההסתדרות הכללית האיגוד הארצי של קציני הים – צים חברת השיט הישראלית בע"מ, פד"ע כו 3, 26-27 (1993).
- 94 כפי שנעשה, למשל, בפרשת מרחב, ראו לעיל ה"ש 65; בפרשת גולוב, ראו לעיל ה"ש 18; ובפרשת רדושיצקי בש"א (אזורי ת"א) 8248/07 רדושיצקי – קיו. איי. אס ישראל בע"מ (פורסם בנבו, 18.3.2009), שם התנגדותו של היועץ המשפטי לממשלה להסדר הפשרה, הובילה להסדר מתוקן שהבטיח באופן משמעותי יותר את זכויות העובדים. למרות בעיית הנציג האינהרנטית להסדרי פשרה בתובענות ייצוגיות, פרשות אלו מעידות, כי באמצעות פיקוח הדוק של בית הדין, ניתן להבטיח הסדרים ראויים והוגנים בהתאם למטרות שבבסיס חוק תובענות ייצוגיות.
- 95 ראו ת"צ (אזורי ת"א) 2786/07 ישראלי – מכבי שירותי בריאות (פורסם בנבו, 27.12.2012).
- 96 ראו, למשל, המנגנון שנקבע על-ידי הנשיא גרוניס ברע"א 2362/08 תדיראן מוצרי צריכה בע"מ נ' שאול (פורסם בנבו, 14.12.2011); להרחבה ראו גיל אוריון וזיו שוורץ "מנגנונים לפיקוח על מימושה של הפשרה בהליך הייצוגי" עלי משפט ט 147, 166-173 (2011).
- 97 ראו סעיפים (א)4, (א)3, (א)15 ו-18(ד) לחוק תובענות ייצוגיות; כן ראו אסף פינק "תובענות ייצוגיות ככלי לשינוי חברתי" מעשי משפט ו 157 (2014).
- 98 דמ"ש 08-5771 (אזורי י-ם) טלטש – עמישב שירותים בע"מ (פורסם בנבו, 19.8.2010).
- 99 יצוין, כי בשנת 2014 החליטה שרת המשפטים כי עמותת קו לעובד תוכר כארגון הפועל למען מטרה ציבורית לפי חוק תובענות ייצוגיות.
- 100 ראו גיא מונדלק "דפיציט הייצוג במערכת יחסי העבודה בישראל, והתועלת/מחיר של תחרות בין ארגוני עובדים" (הרצאה ביום עיון של האגודה הישראלית למשפט העבודה ביום 9.1.2014).
- 101 נשוב ונזכיר, כי המנגנון שבו נקבעות החובות והזכויות של עובדי הקבלן קשור בטבורו לתנאי המכרז אותם מכתוב מוזמין השירות, ראו גולן, לעיל ה"ש 10.
- 102 לעיל ה"ש 61.
- 103 לעיל ה"ש 94.
- 104 מורן סבוראי "תכליתם של מנגנוני ייצוג במשפט העבודה: מנגנון התובענה הייצוגית אל מול הכלים המסורתיים של משפט העבודה הקיבוצי" ספר אליקה ברק-אוסוסקין 597 (סטפן אדלר ואח' עורכים, 2012).
- 105 ראו לעיל ה"ש 18.
- 106 פרט 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות מגדיר הסכם קיבוצי כך: "הסכם קיבוצי לפי חוק הסכמים קיבוציים, התשי"ז-1957, או הסדר קיבוצי בכתב".