



## נציבות תלונות הציבור על שופטים

לשכת הנציב פרופ' אליעזר ריבלין  
משנה לנשיא בית המשפט העליון (בדימוס)

ג' כסלו, תשע"ט  
11 נובמבר, 2018  
מספרנו: 348/18/ארצי לעבודה

### תמצית החלטה

שפיטה בימי שביתה: על חוסר סמכותו של בית הדין הארצי לעבודה לקיים הליכי גישור או פישור בהליכים שנדונים בפניו בסכסוך קיבוצי

**תקציר:** החוק לא הסמיך את בית הדין הארצי לעבודה לקיים הליכי גישור או פישור בהליכים המתקיימים בסכסוך קיבוצי שנדון בפניו. בית הדין אף לא מוסמך שלא לקיים את כללי היסוד הדיוניים וכללי הצדק הטבעי - לרבות הצורך בנוכחות כל בעלי הדין בכל דיון, הבטחת פומביות הדיון בכפוף לחריגים המצוינים בחוק וחובת ניהול הפרוטוקול. בהליכים שנקט בית הדין עשויה להתקיים פגיעה בסמכותו המוסדית של בית הדין לעבודה בשל הדילוג שבין אולם המשפט ל"חדר הישיבות". התלונה נמצאה מוצדקת מן הבחינה המערכתית והנציב העיר, כי ראוי שהמחוקק יתן דעתו לשאלות שמעוררת התלונה, תוך שמירה על ההבחנה בין גישור לבין שפיטה. על אופיה של השפיטה ראוי לשמור גם בימי שביתה.

1. עובדים הכריזו על סכסוך עבודה קיבוצי. המתלונן הינו מנכ"ל חברה, שאיננה צד להליך שהתנהל בעניין שבנדון בבית הדין הארצי לעבודה. עם זאת, לדבריו, יש לחברה עניין רב בתיק "מתוקף עיסוקה במדיניות בשוק העבודה" – משכך, ובשם החברה, נכח בדיונים שהתקיימו בבית הדין.

2. לדברי המתלונן, לאחר שהחלו העובדים בשביתה הוציא בית הדין הארצי צו המורה להם לשוב לעבודה, הצו לא כובד ומשכך הוציא בית הדין גם צווי הבאה לראשי וועד העובדים. אלא שאז הם "ירדו למחתרת" וסירבו להתייצב בפני בית הדין. הנהלות המעסיקים הגישו לבית הדין בקשה להאשים את העובדים השובתים בכיזיון בית הדין ונקבע דיון דחוף בבקשה.

3. לדברי המתלונן, ראשי הוועדים התייצבו לדיון אך במקום לדון בבקשה "קיימו השופטים דיון 'עדכונים חמים' מהשטח". ובהמשך יצאו להפסקה וזימנו את הצדדים "להתייעצות בחדר השופט שהתנהלה ללא פרוטוקול". הוא מוסיף, כי "לחדר לא זומנו ראשי הוועדים אשר נחשבים משיבים בתיק".

4. מספר ימים לאחר מכן התקיים, לדברי המתלונן, "דיון חסוי" גם הוא בלשכת השופט. הדיון בתיק נקבע לאותו יום לשעה 18:00, אך מספר דקות לאחר השעה האמורה נכנסה לאולם אחת מהעוזרות המשפטיות והזמינה ל"חדר השופט" את יו"ר ההסתדרות יחד עם בא כוחו, את נשיא התאחדות התעשיינים, את נציגת פרקליטות המדינה, את מייצגי הוועדים וכן נציג מכל מקום עבודה. רק בשעה 21:00 החל הדיון הפומבי עצמו באולם בית הדין; עד אז ובמשך כל אותו זמן המתנינו באולם, לדבריו, אנשים רבים ובמקביל התנהל "דיון" בלשכת השופט, "שלא ברור כיצד נוהל, ללא פרוטוקול וללא נוכחות כל הצדדים המעורבים בהליך".

5. לדברי המתלונן, בתחילת הדיון הפומבי באולם פנה השופט, שישב בראש ההרכב, אל הצדדים שהשתתפו בפגישה בחדרו בשאלה אם יש להם מה להוסיף על שנאמר. בתגובה הם הביעו נכונות להיכנס למשא ומתן בחסות בית הדין, נמסרו לוחות זמנים ובכך תם הדיון.

6. לדעת המתלונן, התנהלות בית הדין חרגה מסדרי המשפט המקובלים ומהתנהלותם התקינה של שופטים. לדבריו בית הדין קיים הליך של גישור שיש בו טעם לפגם שכן הוא נערך בפני אותו גורם, בית הדין, שאמור להכריע בשאלות המשפטיות בסופו של אותו הליך, וכי הדבר נכון שבעתיים שעה שהליך הגישור מחליף כליל את הדיון המשפטי. המתלונן מוסיף, כי "המצב שבו עניינים מהותיים ובעלי חשיבות ציבורית" נידונים בחדר סגור וללא פרוטוקול אינו תקין ואף יכול לדעתו "להביא לכדי שחיתות בהליך השיפוטי".

7. תגובת הרכב השופטים לתלונה נמסרה מפי השופט שישב בראש ההרכב, אשר ציין, כי מכיוון שהוא שימש ראש ההרכב התלונה צריכה להיות מופנית כלפיו ולא כלפי ההרכב כולו.

8. אשר לדיון השני הסביר השופט, כי ביקש לכנס את הצדדים הנוגעים לסכסוך העבודה הקיבוצי וזאת על מנת לקדם תהליך של משא ומתן. לדבריו, המטרה הראשונה והעיקרית, שעה שקיים ברקע איום של שביתה, היא להחזיר את הצדדים להידברות על מנת למנוע נזקים "שעלולים להגיע למליוני שקלים למשק הישראלי". מאמצים אלו אינם יכולים לדבריו להתנהל "באולם מלא שיושבים בו עשרות אנשים שאינם הנציגים למשא ומתן". בנוסף לכך, הימצאותם של גורמים אשר נושאים בקרבם "מטען רגשי עצום" אינו מאפשר דיון פתוח של כלל הגורמים הנוגעים לסכסוך.

9. השופט מטעים, כי קידומו של המשא ומתן חורג ממסגרת פורמאלית של דיון משפטי, ולכן הוא מתקיים ב"חדר הישיבות" שבבית הדין. בענייננו, כך הוא מציין, אכן הצליחו הצדדים

להגיע לכדי הבנות, בדיון זה אשר התקיים ב"חדר הישיבות" ומשכך הוסכם על ידם, שאין עוד טעם בקיום הדיון הרשמי.

10. השופט מוסיף, כי המתלונן מלין על "דיון" אשר "כלל לא נגע להכרעה בסוגיות משפטיות", וכי מטרת ומהות הדיון (בחדר הישיבות) היו לבחון אפשרות כיצד להחזיר את הצדדים לשולחן המשא ומתן ותו לא. הנושאים המשפטיים לא נידונו כלל באותה ישיבה שהתקיימה בחדר הישיבות. דיון מסוג זה, כך הוא כותב, מבוקש לעיתים קרובות על ידי הצדדים עצמם ו"מטבע הדברים ובהתאם למקובל לא נערך (בו) פרוטוקול".

11. בסיום תגובתו לתלונה מציין השופט, כי תחום סכסוכי העבודה הקיבוציים הינו בעל מאפיינים ייחודיים. לדבריו, בתי הדין לעבודה, הן בתי הדין האזוריים והן בית הדין הארצי, פועלים כל העת על מנת לצמצם ככל שניתן את הצורך בהכרעה שיפוטית – הכרעה אשר לעיתים לא רק שאינה מועילה ואינה מביאה לידי פתרון הסכסוך אלא רק מחריפה אותו.

12. כיוון שלא מצאתי בתגובת השופט התייחסות לתלונות המתלונן לעניין הדיון הראשון וכיוון שלא ברור היה גם מתגובתו הראשונה אם נכחו כל בעלי הדין במשא ומתן שהתקיים בחסות בית הדין בדיון השני שבתי ופניתי אליו וביקשתי, כי ישלים את תגובתו לתלונה. כמו כן ביקשתי את התייחסותו לשאלת מקור סמכותו של בית הדין לנהוג כפי שנהג, במיוחד בשים לב לכך שמדובר בפגישה שהתקיימה תחת חסותו של אותו הרכב שהדיון המשפטי היה קבוע בפניו. העתק ממכתבי לשופט שלחתי גם לנשיאת בית הדין הארצי לעבודה, השופטת ורדה וירט-לבנה, על מנת שתשקול להוסיף דברים משלה ותוכל להתייחס להיבט העקרוני שבתלונה.

13. לעניין הדיון הראשון כתב השופט, כי הדיון היה קבוע לשעה 22:30, בבקשות שהוגשו במסגרת הליך בזיון בית הדין. לדיון זה, בשונה מדיונים קודמים, התייצבו ראשי וחברי ועדי העובדים כמצוין בפרוטוקול. בשלב זה התעורר אצלו - כך הוא כותב - הצורך להבין מהי "תמונת המצב", "להבין אם הפרת צווי המניעה נמשכת או פסקה". לעובדה זו, כך הוא כותב, משמעות לגבי אופן המשך הדיון בבקשות לבזיון. בהתאם לכך נמסר לבית הדין דיווח על ההתפתחויות בשטח מאת נציגי חברות המעסיקים, נציגי ההסתדרות ראשי הוועדים וחברים נוספים (בהתחשב בסקטורים השונים בכל מעסיק). בשלב מסויים, ומשהסתמן כי העובדים שבו לעבודה, הופסק הדיון הנ"ל והתקיים ב"חדר הישיבות", לפני שופטי ההרכב, מפגש עם הצדדים הנוגעים למשא ומתן הקיבוצי שאין זהות מלאה בינם ובין הצדדים להליכי הבזיון. לפי תרשומת פנימית (לא רשימה שמית) נכחו בחדר הישיבות נציגי החברות, נציגי ההסתדרות, נציגי המדינה ויו"ר התאחדות התעשיינים. במסגרת אותו מפגש נבחנה הדרך להמשך המשא ומתן הקיבוצי.

14. מסתבר איפוא מתגובתו הנוספת של השופט, כי גם בדיון הראשון התקיים בפני שופטי ההרכב מפגש בחדר הישיבות. במפגש זה לא נכחו כל הצדדים להליכי הבזיון.

15. לשאלתי אודות הנוכחים במפגש שהתקיים הדיון השני השיב השופט, כי כפי שצויין בפתיח לפרוטוקול הדיון ובהתאם לתרשומת פנימית (לא רשימה שמית), במפגש שהתקיים בחדר הישיבות נכחו נציגי החברות, ההסתדרות והמדינה. מדברי השופט עולה, כי גם במפגש זה לא נכחו כל בעלי הדין שבתיק.

16. אשר לשאלת סמכותו של בית הדין לקיים מפגש עם בעלי דין בחדר הישיבות מצא השופט להפנות לאחד מהטעמים להקמת בית הדין לעבודה, כפי שהוצג בדו"ח הוועדה לבדיקת בתי הדין לעבודה בראשות השופט (בדימוס) יצחק זמיר (2005) (להלן – דו"ח ועדת זמיר):

"בית הדין לעבודה יתרום לשיפור יחסי העבודה. אם בית דין זה יהיה מקובל על הצדדים ליחסי העבודה, יש להניח כי הם יעדיפו במקרים רבים להביא בפניו סכסוכים שביניהם, במקום לנקוט אמצעים של מאבק מקצועי. כדבריו של שר העבודה בהקשר אחר: בית הדין לעבודה פותח את הדרך לשפיטה במקום שביתה." (שם, בעמ' 33)

ובעמוד 44:

"אחד החסרונות הבולטים במערכת יחסי העבודה בישראל הוא היעדר מנגנונים יעילים ליישוב סכסוכי עבודה, בשלב מוקדם של הסכסוך, באמצעות משא ומתן בין הצדדים לסכסוך, קביעת עובדות שנויות במחלוקת על ידי מנגנון חיצוני, גישור, פישור או בוררות על ידי צד שלישי. בהיעדר מנגנונים כאלה, בית הדין לעבודה פיתח דרכים וכלים ליישוב סכסוכי עבודה, אישיים וקיבוציים, שלא על ידי הכרעה שיפוטית, אלא בדרך של פישור או גישור. חלק ניכר מן הסכסוכים המובאים בפני בית הדין לעבודה מסתיימים בדרך זאת בהסכם בין הצדדים."

17. זו המציאות אך שאלה היא, כמובן, אם זה גם הדין.

18. השופט הוסיף, כי נהוג שהדיון בקשר ל"משא ומתן הכלכלי" שעומד ברקע השביתה (המפגש בחדר הישיבות – א.ר.) מתקיים לפני אחד השופטים (בד"כ ראש ההרכב) ולא לפני כלל ההרכב (אם כי יתכנו מקרים בהם ינהגו אחרת). לדבריו, הטיעונים המשמשים להכרעה משפטית מהסוג שנדון בתיק מושא התלונה – קרי, האם להתיר שביתה אם לאו, או בכל הנוגע לבקשות לפי פקודת בזיון בית המשפט אינם נדונים עת מדובר בניסיון "לקדם את הצדדים" להמשך המשא ומתן לצורך גיבוש ההסכם הכלכלי, והדיון בעיקרו סב על המתווה (לוחות זמנים, הגורמים מכל צד שישתתפו במשא ומתן וכיו"ב) להמשך המשא ומתן לצורך גיבוש ההסכם הכלכלי, כעולה מההחלטה שניתנה בדיון השני. משכך, לדעת השופט, אין מניעה כי המפגש בין הצדדים לקידום המשא ומתן נערך לפני אותו שופט (או ההרכב) שהדיון בהליך עצמו היה קבוע

לפניו. המפגשים האמורים מתקיימים ב"לשכה" (למעשה בחדר הישיבות, מפאת כמות המשתתפים) שכן לא ניתן לקדם את המשא ומתן באולם עת עשרות עובדים נוכחים בו, ולעתים מתקיימת הפגנה רעשנית של עובדים "מתחת לחלונות האולם", וכן נוכחים בו גורמים רבים "שאינם רלוונטיים למשא ומתן הקיבוצי".

19. הנשיאה ורדה וירט-לבנה השיבה לפנייתי, כנשיאת המערכת, והביאה דברים על המדיניות הנוהגת של בתי הדין לעבודה מזה שנים רבות. המדיניות הזו מקובלת, כך היא מציינת, על כל הצדדים לסכסוכי עבודה ובמיוחד על הצדדים המרכזיים בסכסוכים הגדולים – ארגוני העובדים, ארגוני המעסיקים והמדינה.

20. הנשיאה כותבת, כי התפקיד המרכזי והחשוב של בתי הדין לעבודה ביישוב סכסוכים קיבוציים, הוא בדרך של סיוע לשותפים ליחסי העבודה להגיע לנתיב הידברות ומשא ומתן ובדרך של פסיקה המיישמת הלכה למעשה, תורת איזונים בין כלל האינטרסים של השותפים ליחסי העבודה והציבור. בתי הדין לעבודה דנים בסכסוכים קיבוציים רבים, חלקם מהמורכבים והקשים ביותר במשק, סכסוכים בעלי השלכות רחבות ואף מרחיקות לכת על הכלכלה והמשק.

21. במסגרת זו, כך היא כותבת, דנים בתי הדין לעבודה בסכסוכים בין ארגוני עובדים למעסיקים או ארגוני מעסיקים, בין היתר, בעניין קיומו, תחולתו, פירוש, ביצוע או הפרתו של הסכם קיבוצי או הסדר קיבוצי; הזכות לשביתה ואופן מימושה; קיומו של משא ומתן קיבוצי בתום לב; ועניינים הקשורים להתארגנות ראשונית במקום עבודה וההגנה עליה.

22. הנשיאה מציינת, כי השביתה היא הכלי האפקטיבי ביותר בידי העובדים והכלי המרכזי שיש בידי ארגון העובדים, במישור הקיבוצי, להשגת הישגים מול המעסיק.

23. לדבריה, עולה השאלה אם תפקידו של בית הדין הוא לשמש "כבית משפט קלאסי" השומע משפטים ופוסק בלבד, או שמא עליו להוות גורם המעורב ביישוב סכסוכים. הנשיאה סבורה, כי התשובה לשאלה זו היא ברורה: בית הדין הארצי רואה עצמו גורם מרכזי ביחסי העבודה במשק, ועל כן משמש כגורם המשכנע את הצדדים ליחסי העבודה לאמץ מדיניות של שיתוף פעולה ולהביא למצב של צמצום שביתות. בית הדין רואה את תפקידו בסכסוכים שכרוכים בהם שביתות - להחזיר את הצדדים לשולחן המשא ומתן, לעודד יישוב סכסוכים באמצעות משא ומתן קיבוצי, למנוע נזק אדיר למפעל או למשק כולו ולקבוע נורמות לניהול מאבק מקצועי. תפיסה זו של בתי הדין לעבודה במישור היחסיים הקיבוציים ל"קידום הידברות במקום שביתה", תפיסה שאף הצדדים ליחסי העבודה מבקשים אותה וחפצים בה עת הם באים

בשערי בית הדין, הביאה לכך שנחסכו לאורך השנים אלפי ימי שביתה, בד בבד עם תוצאות אשר היו לשביעות רצונם של כלל הצדדים.

24. הנשיאה מטעימה, כי במקרים רבים הצדדים לסכסוך עצמם רוצים את חסותו של בית הדין בדרך ליישוב הסכסוך והם פונים לבית הדין ומבקשים זאת, כאשר הדבר נעשה על ידי פיקוח של בית הדין ותוך דיווח של הצדדים, מעת לעת, על אופן התקדמות המשא ומתן. ובדרך זו, כך היא מציינת, נחסכים ימי שביתה רבים וישנה תועלת כפולה ומכופלת הן לצדדים לסכסוך והן לציבור כולו. בית הדין, באחריות רבה, כך היא כותבת, אינו מאפשר שביתות לשם שביתות, וככל הניתן, באמצעות ליווי ופיקוח הדוק על הסכסוכים, מתאפשרת הגעה לתוצאות המשביעות את רצונם של כלל הצדדים, וללא שהציבור והמשק יפגעו כתוצאה מכך. בדרך זו, אותה מתווה בית הדין לאורך שנים, נחסכו לדבריה אלפי ימי שביתה, עיצומים וכדו', ולצד זאת, ולא פחות חשוב מכך, הושגו התוצאות הרצויות שלשמן נועדה מלכתחילה זכות השביתה.

25. הנשיאה הפנתה אותי גם לסק"כ (ארצי) 8375-11-11 לשכת התיאום של הארגונים הכלכליים - הסתדרות העובדים הכללית החדשה (10.1.12) שם נאמר: "מדיניות בית הדין לעבודה היא לעודד את הצדדים למחלוקת לבוא בדברים, לנהל משא ומתן וליישב הסכסוך בהסכמה ובדרכי שלום. וזאת, קודם שבית דין זה יבוא להכריע במהותה של השביתה, בלגיטימיות שלה, בהתרתה או בהוצאת צווי מניעה להגבלתה. כך דרך כלל, כך ובמיוחד עת המדובר במגה סכסוכים בעלי השלכות רוחב על המשק והכלכלה שתוצאתם במגה שביתה, מסוג המקרה שלפנינו."

26. כך למשל, היא מציינת, גם בהליך שעניינו שביתה של מפקחי הבנייה (סק"כ - 37071-06-18), המתנהל, לדבריה, בימים אלה בבית הדין הארצי, הודיעה המדינה במסגרת עמדתה בהליך כך: "... המדינה נכונה כי בד בבד עם הוצאת צו מניעה כנגד השביתה, בית הדין יפרוש חסותו על ההידברות המתקיימת בין הצדדים, תוך עדכונו השוטף של בית הדין הנכבד. ..."

27. לבסוף מצאה הנשיאה להביא מדברי הממונה על השכר במשרד האוצר, מר קובי בר נתן, שמתוקף תפקידו הוא הצד המרכזי בסכסוכים הקשורים לשביתות, בראיון שנערך עמו בעיתון "דה מרקר" מיום 9 בספטמבר 2018:

ש. אתה סומך על בתי הדין לעבודה? זו תפיסה חדשה באגף הממונה על השכר. ממונים קודמים טענו שהם מוטים לטובת ההסתדרות, ועושים לממשלה את המוות. ת. "הם עושים לשני הצדדים את המוות. זה בסדר - זה תפקידם. לא נתקלתי בעוול דרמטי שנעשה לנו. די לראות את מספר הפעמים שבהן ההסתדרות יוצאת לא מרוצה מבתי הדין כדי להבין שהם מאוזנים יחסית. כל עוד אין מנגנונים אחרים, ואני לא בטוח

שנדרשים כאלה, אני רואה בהם גורם מפשר ומאזן, וצריך לתת להם יותר כלים לפתרון בעיות. כיום בתי הדין לעבודה כמעט לא דנים במהות הסכסוך, אלא רק בצד המשפטי, וחבל."

...

ת. ".... בתי הדין לעבודה צריכים לפעול לגישור מהותי, במקום לעסוק רק בצד הטכני. זה יסייע מאד לפתרון סכסוכי עבודה. הגישור הוא מסורת שהשאיר אחריו נשיא בית הדין הארצי לשעבר סטיב אדלר, ומגיעים לו על כך שבחים".

28. מדבריו אלה יש ללמוד, לדעת הנשיאה, כי גם המדינה סבורה, כי זהו הכלי הטוב ביותר הקיים היום, למנוע ככל שניתן שביתות במשק הישראלי העלולות לגרום לנזק כספי אדיר של מיליארדי שקלים.

29. אחר הדברים האלה, מצאה הנשיאה לשוב ולפנות אלי, בעניין פומביות הדיון.

30. לדבריה – "סעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה מעגן את עקרון פומביות הדיון בקובעו כי "בית משפט ידון בפומבי, זולת אם נקבע אחרת בחוק או אם בית המשפט הורה אחרת לפי חוק". כעולה מסעיף 3 סיפא, עקרון פומביות הדיון, כמו עקרונות יסוד נוספים, אינו עקרון מוחלט אלא יחסי, והוא עשוי לסגת מפני זכויות ואינטרסים חשובים אחרים. ואכן, המחוקק קבע במספר דברי חקיקה חריגים קונקרטיים לעקרון הפומביות שבהתקיימם מוסמך בית המשפט לקיים הדיון בדלתיים סגורות. בסעיף 68 לחוק בתי המשפט, תשמ"ד – 1984 (להלן – חוק בתי המשפט) עיגן המחוקק את העיקרון לפיו "בית משפט ידון בפומבי" ובד בבד קבע מספר חריגים לו, כשאחד מהם מעוגן בסעיף 68(ג) לחוק בתי המשפט, וכך נאמר בו: "ג) בבקשות לצווי ביניים, לצווים זמניים ולהחלטות ביניים אחרות, רשאי בית משפט לדון בדלתיים סגורות". ביחס לסמכות זו נאמר כי בהליך ביניים "לדעת המחוקק חשיבות פומביותו פחותה מזו של הליך עיקרי, שכן הסמך, כאמור, את בית המשפט, לקיימו בדלתיים סגורות, ללא עילה ספציפית" (מתוך עפא (ת"א) 80192/06 הוצאת עיתון הארץ בע"מ נ' פרקליטות מחוז ת"א מיסוי וכלכלה (29.8.07)). לא למותר לציין, כי בסעיף 68(ד) לחוק בתי המשפט נקבע כי "החליט בית משפט על עריכת דיון בדלתיים סגורות, רשאי הוא להרשות לאדם או לסוגי בני אדם להיות נוכחים בעת הדיון כולו או מקצתו ורשאי הוא להורות כאמור גם בדיון לפי סעיף קטן (ג), מטעמים שיירשמו". משמע, מקום בו נערך הדיון בדלתיים סגורות מוקנית לבית המשפט הגמישות ליתן היתר פרטני או כללי, קרי לסוגי בני אדם, לנכוח בדיון, כולו או חלקו. המחוקק החיל את הוראת סעיף 68 לחוק בתי המשפט, על חלופותיה השונות, במערכת בתי הדין לעבודה. וכך נאמר בסעיף 39 לחוק בית הדין העבודה, תשכ"ט – 1969: "סעיפים 68 עד 81, 82(ב) ו-82א לחוק בתי המשפט ותקנות שהותקנו לפי סעיף 73 לחוק האמור, יחולו על בית הדין בשינויים המחוייבים, אלא שסמכות נשיא בית המשפט העליון לפי הסעיפים האמורים, למעט הסמכות

לפי סעיף 72, תהיה מסורה לנשיא בית הדין הארצי, ולענין סעיף 77 לאותו חוק יהיה בית הדין מוסמך לדון רק בתובענות שבתחום סמכותו העניינית". משילובם של סעיף 39 לחוק בית הדין לעבודה וסעיף 68(ג) לחוק בתי המשפט עולה איפוא, כי בית הדין לעבודה מוסמך לקיים דיון בבקשה לצווים זמניים בדלתיים סגורות. כעולה מסעיף 39 לחוק בית הדין לעבודה הוראת סעיף 68 לחוק בתי המשפט חלה במערכת בתי הדין לעבודה "בשינויים המחוייבים", כשבכך הכיר המחוקק בצורך בהתאמת העקרונות הכלליים לייחודה של מערכת בתי הדין לעבודה העוסקת ביחסי עבודה, על כל המשתמע מכך. סכסוכים קיבוציים עשויים להיות משפטיים (היינו, מימוש זכות קיימת על פי דין) או סכסוכים כלכליים (היינו יצירת זכות חדשה במסגרת משא ומתן קיבוצי). הסכסוך הקיבוצי המשפטי אינו מקים זכות שביתה, שכן שפיטה עדיפה על שביתה, והוא מוכרע על סמך עקרונות משפטיים בדיון פומבי. ואילו, הסכסוך הקיבוצי הכלכלי עשוי להקים זכות שביתה. בסכסוך קיבוצי כלכלי הסעדים המבוקשים מבית הדין, דרך כלל, הם צו מניעה עיקרי וזמני כנגד קיום השביתה, מנימוקים כגון אי מיצוי ההידברות הקיבוצית, מידתיות, פגיעה באינטרס הציבור וכיוצא באלה. הדיונים בסכסוכים קיבוציים מסוג זה נפתחים בדיונים בסעדים זמניים כאשר כל החלטה מתוחמת בזמן קצוב, ורק אם לא מגיעים הצדדים לפתרון מוסכם בשלב הצווים הזמניים נערך דיון בבקשה לסעד העיקרי. יודגש כבר עתה כי דיון משפטי בבקשה לסעד העיקרי, ככל שנדרש, נערך בדלתיים פתוחות. משמע, במסגרת שיקול הדעת השיפוטי הרחב המסור לערכאה שיפוטית בידה להידרש לשאלת עיתוי ההכרעה בסעד העיקרי, ובידה גם לדחות את מועד ההכרעה לשם בחינת האפשרות ליישוב את הסכסוך בהסכמה. זאת בשל מאפייניהם הייחודיים של סכסוכים קיבוציים וההכרה בתרומה שיש לגיבושם של הסדרים מוסכמים ליציבותם ארוכת הטווח של יחסי העבודה המתמשכים. עם זאת, ונוכח מיידיותה של השביתה הצפויה, עשוי להידרש בית הדין לבחון אם להושיט צו מניעה זמני כנגד השביתה. בחינה זו עשויה להתפרש על פני מספר דיונים תוך בחינה, בין היתר, של ההיתכנות ליישוב הסכסוך הקיבוצי הכלכלי בהסכמה בראי הפערים במשא ומתן בין הצדדים והאפשרות לצמצומם. מתכונת דיונית זו נעשית על דעת הצדדים, החפצים ביישוב הסכסוך הכלכלי בשל הכרתם כי הכרעה משפטית צרה בחוקיות השביתה תוך הותרת גחלי הסכסוך הקיבוצי הכלכלי מלחשות עשויה לפגוע במרקם יחסי העבודה התקין. לכן, גם במסגרת כוללת זו בוחן בית הדין יחד עם הצדדים ולבקשתם אם ניתן לדחות את הדיון בענין השביתה על כל היבטיו על יסוד הסדר מוסכם של חזרת הצדדים למשא ומתן, והתזכורות נועדו להחזרת הצדדים למסלול המשא ומתן הכלכלי שהסוגיות שבו אינן עומדות להכרעת בית הדין. בחינת אפשרות יישוב הסכסוך בהסכמה, על כל הכרוך בכך, נעשית תחת המסגרת הכוללת של דיון בבקשה למתן צו מניעה זמני נגד השביתה, כשההכרעה המשפטית בסעד העיקרי למניעת השביתה נדחית למועד מאוחר יותר. מסגרת כוללת זו נופלת בגדר הסמכות שבסעיף 68(ג) לחוק בתי המשפט – החלה מכוח



סעיף 39 לחוק בית הדין לעבודה - או למצער בגדר "השינויים המחוייבים" נוכח ייחודם של הסכסוכים הקיבוציים והערך שיש ביישובם. משכך, יש עוגן בדין לקיומה של סמכות לערוך דיונים אלה, כולם או חלקם, בדלתיים סגורות. נדגיש כי השאלה אלו מבין החלקים יערכו בדלתיים סגורות, ואלו לא נתונה לשיקול דעת שיפוטי בהתאם לנסיבות הענין. אבקש לחזור ולהדגיש כי לאחר מיצוי הדיון בסעדים הזמניים, ובמידה ועולה הצורך בדיון בסעד העיקרי המבוקש - אזי דיון משפטי זה נערך בדלתיים פתוחות, כמתחייב מעקרון פומביות הדיון".

31. עד כאן דבר הנשיאה.

32. ומכאן למסקנותיי - הסברי השופט והנשיאה על מהותם ועל מורכבותם של סכסוכי העבודה ועל הנזק הצפוי מהם למשק הינם בעלי חשיבות. אין מחלוקת על התועלת שבישוב יעיל ומהיר של סכסוכי עבודה. אין מחלוקת, כי יש לעשות כל שניתן על מנת לפעול לצינון סכסוכי העבודה במשק והבאת הצדדים לכדי משא ומתן באופן שתימנענה שביחות העשויות לפגוע במשק – אך כל אלה כפופים למסגרת הדין המצוי.

33. הדין המצוי מעורר שלוש שאלות: האחת, מהו המקור שבדין המסמיך את בית הדין לפעול בדרך של גישור בפניו, ניהול משא ומתן עם הצדדים לסכסוך העבודה, או פישור. השניה, כיצד נשמרים כללי היסוד הדיוניים וכללי הצדק הטבעי - לרבות הצורך בנוכחות כל בעלי הדין בכל דיון, הבטחת פומביות הדיון וחובת ניהול הפרוטוקול. השלישית, האם לא מתקיימת פגיעה בסמכותו המוסדית של בית הדין לעבודה בשל הדילוג שבין אולם המשפט ל"חדר הישיבות".

34. עקרון החוקיות הוא כלל יסודי.

35. וודאי שכך הוא בכל הנוגע לסמכותם של היושבים בדין. החוק הוא מקור הסמכות של בתי המשפט ובתי הדין ואלה מוסמכים לפעול אך ורק בגדריו.

36. סעיף 1 לחוק יסוד: השפיטה נותן סמכות שפיטה בידי בתי המשפט הקבועים בו וכן בידי בתי הדין "והכל כפי שנקבע בחוק" (סעיף 1(ב)).

37. סמכותו של בית הדין לעבודה קבועה בחוק בית הדין לעבודה, תשכ"ט-1969. אשר לבית הדין הארצי לעבודה, הרי שמעבר לסמכותו לדון בערעורים על פסיקותיו של בית הדין האזורי, מעניק לו סעיף 25 לחוק סמכות יחודית לדון "1) בתובענה בין מי שיכולים להיות צדדים להסכם קיבוצי כללי כמשמעותו בחוק הסכמים קיבוציים בענין קיומו, תחולתו, פירושו, ביצועו או הפרתו של הסכם קיבוצי, או הסדר קיבוצי אחר או בכל ענין אחר הנובע מהם, או

בענין תחולתו, פירושו, ביצועו או הפרתו של כל דין; (2) בתובענות בין ארגון עובדים לארגון עובדים אחר ותובענות בין ארגון מעבידים לארגון מעבידים אחר, הכל אם התובענות נובעות מענינים שביחסי עבודה".

38. החוק אינו מסמיך את בית הדין לקיים בפניו, במסגרת דיון משפטי, הליכי גישור או ישיבות שאינן פומביות (שעה שאין מדובר בתיקים המתנהלים מכוח החוק בדלתיים סגורות).

39. ודוק: אין המדובר בענייננו בהליכי קדם משפט, המוסדרים בדין, על מגבלותיהם. הליכי קדם משפט אלה מתקיימים בפני היושב בדין כשופט על כל המשתמע מכך, והדיון מתקיים במעמד כל בעלי הדין. אין ענייננו כאן באלה.

40. אכן, בידי בית הדין להפנות את הצדדים לגישור, כמשמעו בהוראת סעיף 79 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, החלה גם בבית הדין לעבודה (סעיף 39 לחוק בית הדין לעבודה, תשכ"ט-1969). הליך גישור כזה, כך עולה מן החוק, אינו מתקיים בפני בית הדין הדן בתיק. במסגרת הליך הגישור מוסמך המגשר בין היתר להיוועד עם מי מבעלי הדין, יחד או לחוד, ועם כל מי שקשור לסכסוך. דברים שנמסרו במהלך הגישור לא ישמשו ראיה בהליך משפטי אזרחי וממילא אינם גלויים לאוזניו של השופט. ראו לעניין זה את תקנות בית הדין לעבודה (פישור), תשנ"ג-1993. תקנה 6(2) לתקנות אלו קובעת: "המפשר רשאי להיוועד עם בעלי הדין, ביחד או לחוד, ובהסכמת בעל דין – בלי עורך דינו, וכן עם כל מי שקשור לסכסוך, לרבות עם עורך הדין של בעל דין בנפרד". הוראות אלה אינן מסמיכות את בית הדין עצמו לשמש כמגשר או מפשר. המפשר, לעניין תקנות אלה – הוא מפשר (מגשר) חיצוני.

41. לא נמצא איפוא מקור סמכות המתיר לשופט בית הדין הארצי לשמש מגשר-מפשר ובה בעת לשמש גם כשופט היושב על מדין ושופט על פי דין. אין בית הדין יכול לשמוע כל אחד מהצדדים לחוד וההרכב הפוסק בדיון המשפטי אינו רשאי להיחשף לדברים שנאמרו אצל המגשר/מפשר. נראה כי בית הדין לעבודה, מתוך כוונה ראויה וטובה, מערב בין התחומין באופן תדיר. עירוב תחומין זה גורע, מטבע הדברים, מן הסמכות המוסרית המוסדית ומן הניקיון התודעתי הנתונים לשופט, בעת שהוא יוצא מ"חדר הישיבות" ועובר לאולם בית הדין; בעת שהוא נדרש לצוות על הצדדים ולהורות להם כיצד לנהוג. טשטוש קו הגבול עשוי להביא לביזוי בית הדין ולהתעלמות הצדדים מצוים שהוא מוציא. הוא מטשטש את החומרה שב"היעלמות" צדדים המבקשים שלא לקיים צו (כפי שארע גם במקרה זה בתחילת ההליך). ההתנהלות הגמישה ב"חדר הישיבות" "זולגת" לאולם המשפט – והרסן מותר.

42. אכן, המחוקק היה ער לצורך להסדיר את יחסי העבודה בעת משבר, גם שלא בדרך של הכרעה שיפוטית, ומשכך כונן הסדרים מיוחדים כגון הוראת סעיף 7(1) לחוק יישוב סכסוכי עבודה תשי"ז-1957. הוראה זו נתנה סמכות בידי הממונה הראשי על יחסי העבודה, אליו רשאים לפנות צדדים לסכסוך, "לקיים פגישות עם הצדדים, ביחד או בנפרד, לשמוע טענותיהם והצעותיהם ליישוב הסכסוך ולהביא לענין זה הצעות משלו". בית הדין לעבודה עצמו מפנה צדדים להליכי גישור ופישור (חיצוניים).

43. בענייננו, כך למדתי, מתקיימים בבית הדין הארצי לעבודה נוהג, או "מסורת", לקיים הליכי גישור בפני השופט או ההרכב האמורים הם עצמם להכריע בתיק. אך ספק רב אם יש בנוהג זה כדי להכשיר את שלא התיר המחוקק. סמכותו של בית הדין הארצי נקבעה בחוק. גם דו"ח וועדת זמיר אותו מביאה נשיאת בית הדין בתגובתה הכתובה מתאר תמונת מצב קיימת, בלא להתייחס להיבטים הנורמטיביים והחוקיים שביסודה.

44. זאת ואף זאת - לא רק קושי של הסמכה "פורמאלית" מצוי בפנינו. הפרקטיקה המתוארת בתלונה זו מטשטשת את הגבולות שבין תפקידו המרכזי של השופט להכריע בסכסוך המתגלה בפניו, ולצוות על הצדדים, או מי מהם, לבין פעולתו של המגשר או המפשר. המגשר משמש עיתים "שמרטף" של הסכסוך, מגלה כשרונות פיוס ברוכים ומועילים, ומקיים פגישות ex-parte כעניין שבשגרה. לא כך השופט. דברי הנשיאה, לפיהם בית הדין אינו "בית משפט קלאסי" מתארים נכוחה את המצב הקיים אך אין בהם כדי לאיין את הקשיים הבאים לידי ביטוי בו. לא בכדי נאסר, דרך משל, בתקנות הפישור, על המפשר לבוא וליתן עדות בבית הדין על שהתרחש בהליך הפישור. המחוקק, במקרה זה מחוקק המשנה, ביקש לתחום גבול חד בלתי עביר בין המתרחש בפני המגשר או המפשר לבין ההליך המתקיים בבית הדין, בין "חדר הישיבות" ובין אולם המשפט. השופט, כך עולה מההסדר החוקי, אינו יכול לדלג, הוא עצמו, מן האולם ל"חדר הישיבות" – וגם לא להיפך.

45. מקום בו פעולת בית הדין נעשית בחדר סגור, בהעדר פרוטוקול, עשויה להיווצר פגיעה באמון הציבור. עלול להיווצר הרושם, כי בית הדין נותן חסותו להסכמים סמויים מן העין, בין הצדדים, בלא שהדברים נבחנו לאור השמש (או אור הניאון באולם המשפטים). ליושב בדין יקשה לשמר בידו את חזקת האובייקטיביות, לאחר שניסה לגשר לגופו של סכסוך ולאחר שבמסגרת זו הוא נפגש עם מקצת הצדדים במשפט ולא עם כולם (כפי שהיה במקרה זה בעת שנתקיימו המפגשים ב"חדר הישיבות").

46. באותם מקרים בהם המשא והמתן, שנערך תחת חסותו ובהשתתפותו של בית הדין, אינו עולה יפה, הוא מקיים דיון פורמאלי כדי לפסוק בדין. עשויה אז להישאל השאלה מה גורלו של המידע שהביאו בפניו הצדדים "שלא לפרוטוקול" (כמו שנעשה כאן) או לדברים שהשמיע השופט עצמו במהלך המשא ומתן ביניהם. קושי זה עשוי לחייב את העברת הדיון המשפטי כולו להרכב אחר שלא נטל חלק בהליך הגישור.

47. אשר לפרוטוקול - בפתחת פרוטוקול הדיון בדיון השני נכתב כך: "הערה: התקיים דיון בלשכה בנוכחות נציגים ובאי כוחם של [החברות], המדינה וההסתדרות". זאת ותו לא. לפיכך נראה, כי חברי הוועדים, שהוזמנו באותו יום לדיון בהליכי ביזיון בית הדין, אינם כלולים ברשימת הנוכחים בדיון שהתקיים בלשכה. אין חולקין, מכל מקום, שלא כולם היו נוכחים בו.

48. אותו דיון נמשך מספר שעות, בהשתתפות השופט עצמו, ודבר ממה שהתרחש במהלכו אינו מוצא ביטוי בפרוטוקול.

49. דיון אשר מתקיים בנסיבות שתוארו בלשכה או ב"חדר הישיבות" של בית הדין סותר אף את עקרון פומביות הדיון. וכך קובע סעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה: "בית משפט ידון בפומבי, זולת אם נקבע אחרת בחוק או אם בית המשפט הורה אחרת לפי חוק".

50. לדברי הנשיאה, מוסמך בית הדין, בהליכי ביניים, להחליט על קיום הדיון בדלתיים סגורות. לא הופנית להחלטה כזאת שנתן בית הדין בענייננו. אזכיר עוד, כי הדיון הראשון שהיה קבוע בפני בית הדין היה בבקשה לפי פקודת ביזיון בית הדין ולא למתן צו זמני. גם הדיון ב"חדר הישיבות" היה לצרכי גישור ולא לצורך בחינת השאלה אם ליתן צו זמני. לא ניתן איפוא הסבר לקיום הדיון בדלתיים סגורות ושלא בנוכחות כל הצדדים שהתייצבו להליך המשפטי שהיה קבוע לאותו יום.

51. על כל פנים, ככלל, קיום דיון בדלתיים סגורות הינו חריג שיש לפרשו בצמצום.

52. לנושא סמכותו של בית המשפט כמגשר כבר נדרשתי בעבר – ראו לעניין זה תמצית החלטה 187/14 "הליכי גישור בפני שופט בבית המשפט לענייני משפחה", מיום 23.7.14, בה ניתן לעיין באתר הנציבות שבאינטרנט. שם אמרתי, בין היתר, בעניין זה: "כפי שהעירה הנציבה לשעבר, כב' השופטת (בדימ') טובה שטרסברג-כהן, יש להבחין הבחנה חדה וברורה בין הליך שיפוטי המתנהל בבית המשפט לבין הליך גישור, הנערך מחוצה לו. שני הליכים אלה שונים שוני מהותי: תכליתם שונה, מאפייניהם שונים, דרך התנהלותם שונה והסמכויות שהוענקו במסגרתם שונות" (חוות דעת 9/07 "האם ביהמ"ש רשאי לקיים פגישה נפרדת עם בעלי דין

במסגרת ניסיון ליישוב הסכסוך בהסכמה?") ... על פי המצב המשפטי הקיים, הגישור הוא עיסוק שמקומו מחוץ לבית המשפט, ובית המשפט אינו מוסמך לשמש כ"מגשר" בסכסוכים המובאים לפתחו. לעניין זה, מקום שאין הסמכה מפורשת בחוק, הסכמת הצדדים אינה יכולה להועיל ואין בכוחה להקנות לבית המשפט סמכות שהחוק לא העניק לו. כאמור, הליך הגישור שונה באופיו מן ההליך השיפוטי. התנהגות והתנהלות המותרות למגשר אסורות על השופט. טשטוש התחומים עשוי לפגוע בתדמיתה של מערכת השיפוט ולהסב לה נזק ארוך טווח."

53. באותה החלטה הפניתי גם לפסק דינה של כב' השופטת א' פרוקצ'יה בבג"ץ 8638/03 (סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים פ"ד סא(1) 259) שבו נקבע, אגב אורחא, כי בעיסוק של בית המשפט בגישור יש גם כדי לטשטש את הגבולות בין בית המשפט לבין הגישור כמערכת חלופית לבית המשפט, ובלשונה של כב' השופטת פרוקצ'יה: "יש לשמור ולהגן מפני טשטוש גבולות בין מערכות השיפוט הממלכתיות לבין מערכות ההכרעה החלופיות, הבנויות על הסכמת הצדדים, כדי להגן על תקינות פעולתה של מערכת השיפוט על זרועותיה השונות, ועל אמון הציבור בדרך הפעלת סמכויותיה והכרעותיה" (פסקה 28 לפסק הדין).

54. לעניין שבפנינו, הוא עצמו, לאמור קיום הליכי גישור - משא ומתן בחסות בית הדין הארצי לעבודה בסכסוכים קיבוציים - נדרשה כבר הנציבות בעבר. כבר בשנת 2008 התבררה תלונה בנציבות (מספרנו 1140/07) אשר הוגשה על ידי יושב ראש ארגון המורים, ברקע התדיינות סביב שביתה שהתקיימה במערכת החינוך. באותו מקרה התמקדה התלונה בדיון אשר התקיים בלשכת הנשיא, השופט (בדימוס) סטיב אדלר, ללא באי כוח הצדדים, בניסיון להשיג הסדר. בתלונה נטען, כי הישיבות שהתקיימו בלשכה התנהלו באופן שנוצר בו טשטוש בין תחומים ובין דיון פורמלי ללא פורמלי. התלונה אמנם נדחתה לגופה אך בהחלטתה העירה הנציבה דאז השופטת (בדימוס) טובה שטרסברג-כהן כך: "כדי למנוע אי הבנות וטשטוש תחומים בין דיון משפטי פורמלי לבין מעורבות בית הדין בליווי הצדדים לסכסוך לשם יישובו בהסכמה, וכדי למנוע התרשמות מוטעית, ולו סובייקטיבית - מצד מי מהמעורבים בהליך, ראוי הוא שיישום המדיניות האמורה ייבחן על-ידי בית הדין מחדש, באשר לאופי ההליך, דרך ניהולו, תפקידו של בית הדין בו, זהות המשתתפים בו וגבולותיו."

55. גם בחלוף למעלה מעשור מעת שנכתבו דברים אלה, לא מצאנו בתגובות שקיבלנו הפנינה להסדרה של האופן בו מתנהל בעניין זה בית הדין הארצי לעבודה. המחוקק לא נתבקש, כך נראה, לסייע בעניין זה.

56. כאמור, אין מחלוקת באשר לתפקיד החשוב אותו ממלא בית הדין הארצי לעבודה בכל הקשור ליישוב סכסוכי עבודה קיבוציים במשק הישראלי. "שפיטה במקום שביתה" וכן "גישור במקום שביתה" הם הליכים רצויים ומועילים. אך אין לערב בין "שפיטה" לבין "גישור". כך מצווה החוק, כך מורה הפסיקה וכך מחייבת השמירה על סמכותו המוסדית של בית הדין. על הצדדים לסכסוך העבודה להבחין בין חובתם לציית לצווי בית הדין לבין העדר חובה דומה להיעתר להשתדלות.

57. יוער כי בבג"צ 9135/07 גדרון נ' ראש הממשלה ואח' אמנם התייחס בית המשפט העליון, בהערת אגב, לתפקידו של בית הדין בליווי סכסוכים, כשהצדדים מסמיכים אותו לכך, אך עניין עצם סמכותו של בית הדין ליטול חלק פעיל במשא ומתן בין הצדדים לא נטען ולא עמד בליבת העתירה באותה פרשה.

58. בשולי הדברים: נמצא גם טעם לפגם בכך שחרף זמן ההמתנה הממושך של המתלונן ושאר באי הדיון באולם, לא טרח איש לעדכנם מתי יחל הדיון אשר נקבע בתיק לשעה 18:00.

59. כאמור, הנושא הוא מורכב. הוא נוגע בשאלות של התנהלות, כמו גם בשאלת מעמדו, מקור סמכותו ותפקידו של בית הדין הארצי לעבודה.

60. ראוי, שהמחוקק יתן דעתו לשאלות שמעוררת התלונה ובין השאר יתן דעתו לצורך לשנות את גישתו המקורית, שייחדה את הגישור לממונה על השכר (ולא לבית הדין). אם כך יבחר לעשות יהא, כמובן, צורך לשמור על ההבחנה בין גישור לבין שפיטה. על אופיה של השפיטה ראוי לשמור גם בימי שביתה.

61. בנסיבות אלה כולן נמצאה התלונה מוצדקת מן הבחינה המערכתית.

62. עם זאת, אין מקום לבוא חשבון עם שופטי ההרכב, בתיק שבפנינו, שפעלו כנהוג וכמקובל במערכת בית הדין הארצי לעבודה. התלונה, ככל שהיא מופנית אליהם, נדחית איפוא.

---

אליעזר ריבלין  
נציב תלונות הציבור על שופטים