

## בתי הדין לעבודה

סק 000018/03	בית הדין האזורי לעבודה - חיפה	
בתיק עיקרי: סק 000019/03		
17/06/03	כב' השופט הראשי - ר. כהן	בפני:

נציג ציבור: מר א. ריכנשטיין

נציג ציבור: מר ד. כספי

בעניין:

ארגון סגל המחקר במשרד הבטחון

ברפא"ל ובמשרד ראש הממשלה

ע"י ב"כ עוה"ד אריאל שמר ואשר סלע המבקש

- נגד -

רפא"ל - רשות לפיתוח אמצעי לחימה בע"מ המשיבה

ע"י ב"כ עוה"ד עמי שחר וכזום

השאלה העומדת במסגרת החלטה זו היא: האם יש להיעתר לבקשת המבקש, ליתן צו מניעה זמני אשר ימנע מהמשיבה ליישם נוהל הנושא תאריך 24.03.03, אשר עניינו שינוי בהכרה בשעות היעדרות מסיבות רפואיות כשעות עבודה רגילות, לאמור: שינוי בהכרה בגין היעדרות מסיבות רפואיות כחלק מיום העבודה, לעניין תשלום גמול עבודה בשעות נוספות.

החלטה

1. השאלה העומדת לפתחנו במסגרת החלטה זו היא: האם יש להיעתר לבקשת ארגון סגל המחקר ("המבקש" או "הארגון"), ליתן צו מניעה זמני אשר ימנע מרפא"ל - רשות לפיתוח אמצעי לחימה בע"מ ("המשיבה" או "החברה" או "רפא"ל") ליישם נוהל הנושא תאריך 24.03.03 ("הנוהל"), אשר עניינו שינוי בהכרה בשעות היעדרות מסיבות רפואיות כשעות עבודה רגילות, לאמור: שינוי בהכרה בגין היעדרות מסיבות רפואיות כחלק מיום העבודה, לעניין תשלום גמול עבודה בשעות נוספות.

תחולתו של הנוהל (נספח ג' לבקשה שהגיש הארגון), כאמור בו, היא מיום 01.04.03. אין מחלוקת בין הצדדים, שבכוונתה של המשיבה להתחיל ליישמו מחדש יוני 2003. מכאן, לטענת המבקש, הצורך במתן צו מניעה זמני כאמור.

עובדות מוסכמות

2. המבקש הוא ארגון העובדים היציג של עובדי המחקר המועסקים במשיבה (ראו: דב"ע נה/4-28 ארגון סגל המחקר במערכת הבטחון - ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל ואח', פד"ע לא 154). המשיבה הינה חברה ממשלתית, המעסיקה, בין היתר, עובדי מחקר.

3. המשיבה היתה לפני כן יחידת סמך ממשלתית במשרד הביטחון ("יחידת הסמך").

4. במשך שנים רבות עבדו עובדי המחקר כעובדי מדינה, ביחידת הסמך, זאת עד אשר נתקבלה החלטת ממשלה להעביר את מטלותיה של יחידת הסמך על כל סוגי עובדיה למשיבה, שהוקמה בשנת 1995, במיוחד לצורך כך.

5. בד בבד עם קבלת ההחלטה על הקמת המשיבה, סוכם כי היא תתחיל לפעול ולצאת לדרך רק לאחר שייחתמו הסכמים עם כל סוגי העובדים שעבדו ביחידת הסמך. באותה עת היו ביחידת הסמך עובדים משלושה סוגים: עובדי מקצועות טכניים (מקצ"ט) - עימם נחתם הסכם מעבר למשיבה בשנת 1996; עובדי המחקר המיוצגים על-ידי הארגון דנן - עימם נחתם הסכם ביום 08.08.00. על-פי הסכם העבודה הנ"ל, החלו עובדי המחקר לעבוד כעובדיה של המשיבה ביום 01.12.00; ויתר העובדים, עובדי מדינה, עימם נחתם הסכם על הסדר העסקתם במשיבה - ביום 15.11.01 (למען הזהירות נציין, כי לגבי סוג העובדים השלישי, עובדי המדינה, אין זה ברור אם מוסכם מה הייתה מהות ההסכם עימם, הגם שנראה כי אין מחלוקת שהסכם נחתם עימם במועד שצויין).

6. מוסכם בין הצדדים, שהשינויים אותם ביצעה המשיבה, כפי שיפורט להלן ("השינויים"), הם מושא הבקשה דנן:

א. עת עבדו עובדי המחקר ביחידת הסמך, כמו גם מעת שהפכו להיות עובדי המשיבה, 01.12.00, ועד לשינויים שברקע הליך זה, זכו הם להכרה בשעות היעדרות בגין טיפול רפואי או ביקור במרפאה, כשעות עבודה רגילות.

**הכרה זו משמעותה שעובד מחקר הנעדר מסיבות רפואיות מספר שעות ביום עבודה; מגיע אל העבודה וממשיך לעבוד מעבר לשעות העבודה הרגילות באותו היום, בגלל ששעות היעדרות חושבו כשעות עבודה רגילות - היה זכאי לתשלום גמול שעות נוספות, עבור שעות העבודה העודפות על שעות יום העבודה הרגיל הכולל את שעות היעדרות.**

**נדגים: ביום עבודה בין תשע שעות, עובד מחקר שנעדר מהעבודה מסיבות רפואיות במשך שעתיים ועבד בפועל 9 שעות - הרי בגלל ההכרה בשעות היעדרות כשעות רגילות - יקבל באותו יום גמול שעות נוספות עבור שעתיים.**

ב. בנוהל, מיום 24.03.03, הודיעה הנהלת המשיבה כי ההכרה תשונה כך שעובד שיעדר מסיבות רפואיות וסה"כ שעות עבודתו בפועל ביחד עם שעות היעדרות לא יעלו על מכסת שעות העבודה הרגילות ביום עבודה, לא יחשבו שעות היעדרות כשעות עבודה לצורך חישוב גמול עבודה בשעות נוספות, וכך נאמר:

**ימחלה איננה עבודה ולכן שעות העבודה עד השלמת 9 שעות עבודה ביום  
תחשבה כעבודה בש"נ לפי 100% ועבודה החל מהשעה העשירית תשלום  
עפ"י חוק ש"נ (125%, 150%) בהתאמה לחוק".**

ג. לאחר מספר ימים, במסמך הנושא תאריך 01.04.03, הוצא על ידי הנהלת המשיבה מכתב הבהרה לנוהל, (נספח ד' לבקשה - "ההבהרה"), בו נאמר:

**"טיפולים המחוייבים להיעשות בשעות הבוקר... ימשיכו להיעשות כפי שנעשו  
עד היום, ואישורים רפואיים שיוגשו בגינם – יכובדו לצורך תשלום ע"ח שעות  
המחלה של העובד.  
טיפולים שניתן לבצעם לאחר שעות העבודה... אם יבוצעו בכל זאת בשעות  
העבודה יאושרו לתשלום ע"ח שעות המחלה של העובד רק לאחר אישור ראש  
השטח".**

ד. אין חולק שהנוהל לא נמסר לממלא מקום יו"ר הארגון **מר יצחק ברקון** ("מר ברקון") טרם שהופץ. לטענתו, כלל לא דובר איתו על הנוהל טרם שהופץ, כך גם לגבי מכתב ההבהרה; לעומתו מעיד **מר אליעזר שחר** הממונה על יחסי העבודה במשיבה ("מר שחר"), שאכן לא דיבר עם מר ברקון טרם שהופץ המכתב, אולם דיבר איתו פעמיים ביום שהופץ הנוהל (25.03.03).

#### **תמצית טענות המבקש:**

7. השינויים שביצעה המשיבה הם שינויים הפוגעים בזכויות עובדי המחקר, זכויות שהיו נהוגות בין הצדדים מאז הפכו עובדי המחקר לעובדי המשיבה (1.12.2000), זאת כיון שנעשו הם ללא היוועצות מוקדמת עם הארגון; ללא הודעה מראש על הכוונה לבצעם וללא הסכם עם הארגון קודם לביצוע השינויים. לכן, סבור הארגון שעומדת לו הזכות לעתור לעצירת מימושם של השינויים **זה מה שהביאו להגיש את בקשותיו שבפנינו.**

לטענת ב"כ הארגון, משקיים נוהג, הרי שסעיף מפורש בהסכם (סעיף 2.3) אוסר פגיעה בזכויות העובדים. לטעמו, אסור לבצע שינוי מעין זה ללא היוועצות עם ארגונם היציג של העובדים.

כאמור עתירתו היא - בשלב זמני זה - למנוע מהמשיבה ליישם את השינויים עד להכרעה בשאלות האם חובתה של המשיבה להיוועץ? להודיע מראש? ולקבל הסכמת הארגון? קודם ליישום השינויים (אלה יוכרעו במסגרת ההליך העיקרי).

#### **תמצית טענות המשיבה:**

8. לטענת ב"כ המשיבה, זכותה של המשיבה לבצע וליישם את השינויים, נובעת מהוראה מפורשת בהסכם הקיבוצי אשר קבע, כי כל ההסכמים וההסדרים שקדמו לחתימת ההסכם בטלים ומבוטלים; לגבי נוהג שנוצר מאז תחילת פעילות החברה אין לקבל טענה זו, שכן מדובר בחברה גדולה עם עובדים רבים והליך החלת נהלים חדשים בה אורך זמן. לכן, לטענתו, את הנהלים הנוגעים לשינויים יש לראות במסגרת

כיון שבמועד הגשת הבקשה (08.04.03) הנוהל כבר נכנס לתוקף (עפ"י נספח ג' לבקשה כאמור, הוא בתחולה מיום 01.04.03) ובודאי נכון הדבר ביום שמיעת הבקשה (11.06.03), שכן הוחלט ליישם את השינויים מיום 01.06.03 - הרי אין מקום ליתן צו שמשמעותו אינה מניעה אלא צו עשה; מה גם שהשינויים חלים על כל סוגי העובדים במשיבה ולכן לא יהיה זה בגדר הסביר לקבוע נהלים שונים לקבוצות שונות של העובדים במשיבה.

ואחרון שהוא למעשה ראשון - טוען ב"כ המשיבה שאין ההליך שהוגש על-ידי הארגון מצוי בגדר סמכותו העניינית של בית הדין, שכן לכל היותר מעוגנת טענת המבקש בזכות מכוח נוהג וככזו היא זכות **אישית** של כל עובד - ואין הארגון יכול להגיש בקשה כזו כבקשת צד לסכסוך קיבוצי.

### השאלות בהן עלינו להכריע:

9. א. האם ניתן לדון בשאלות נשוא הבקשה במסגרת הליך של סכסוך קיבוצי?
- ב. האם השכיל הארגון להוכיח זכות לכאורה, אשר אוסרת על המשיבה לבצע את השינויים?
- ג. אם התשובה לשאלה ב' הינה בחיוב - להיכן נוטה מאזן הנוחות?

### הכרעה:

10. כאן המקום לציין, כי בהמשך נבהיר מדוע החלטנו להתייחס לשאלה א', כאמור לעיל, בסוף ההחלטה.

### האם השכיל ארגון העובדים להוכיח זכות לכאורה, אשר אוסרת על המשיבה לבצע את השינויים:

11. כדי לבחון את השאלה: האם יש מקום למנוע, בשלב זה ובאופן זמני, את יישום השינויים שבכוונת המשיבה לבצע, על הארגון להוכיח, לכאורה, כי יש לעובדי המחקר, ולו כארגונים היציג, זכות להתנגד לביצוע השינויים.

12. את הזכות הזו מבקש ב"כ הארגון להשתית על שני אדנים, שאינם בהכרח קשורים זה בזה:

(1) בהיות הארגון היציג של עובדי המחקר, **חובתה הכללית** של המשיבה להיוועץ בו כל אימת שמבקשת היא לשנות נהלים, אשר יש בהם כדי לפגוע בזכויות עובדים החברים בארגון. אין למשיבה אפשרות לפעול באופן חד צדדי, שעה שמתקיימת בין הצדדים מערכת יחסים קיבוצית;

(2) לעובדי המחקר זכות אותה רכשו מכוח נוהג, מאז הפכו לעובדי המשיבה. לכן, יש לעצור כל פגיעה בה עד שיתברר (בהליך העיקרי) מה היקפה של הזכות.

13. בית-הדין הארצי הרחיב בפסיקתו את חובת היוועצות לטובת העובדים המאורגנים וארגונים וכן את חובת ניהול משא ומתן קיבוצי בעת חילופי מעבידים, בחילופי בעלי מניות ובהפרטה, הן באשר לרציפות ושמירת זכויות קיימות של עובדים והן באשר ליצירת זכויות חדשות, וכך נפסק:

**"חובות המעסיק למסור מידע, להיוועץ ולנהל משא ומתן, שהן גם זכויות המוקנות לארגון העובדים היציג, נובעות מאותם המקורות והן מעוגנות בתורות המשפט הבאות:**

**א. יחסי עבודה מאורגנים;**

**ב. הסתמכות העובדים על הסכמים לטווח ארוך;**

**ג. דיני חוזים, תום-לב והגינות;**

**ד. נוהג.**

...

**א. יחסי עבודה מאורגנים**

חובת ההיוועצות וניהול משא ומתן בעת 'הפרטת' השקם נובעת מעצם היות עובדי השקמיות מאורגנים. עובדי השקם מאורגנים וחלים עליהם הסכמים קיבוציים שנחתמו בין ההסתדרות לבין חברת שקם הממשלתית, שקבעו את זכויות העובדים. מעסיק החתום על הסכם קיבוצי מתחייב במפורש או מכללא, שלא לעשות שינויים מרחיקי לכת בלי לאפשר לארגון היציג להביע את עמדתו ואף לנהל עמו משא ומתן בדבר הגנה על זכויות העובדים. בהתחייבות זו לא מוטלת על המעסיק חובה לקבל את דרישות הארגון היציג, אך מוטלת עליו חובה לשמוע את עמדות ארגון העובדים היציג ולדון בדרישותיו" (דב"ע 7/98-3 מנשה מועדים ואח' – משרד הביטחון-מדינת ישראל ואח', פד"ע לג 441, 465; ראו גם: דב"ע 41-92/97 ארגון העובדים בעיריית תל-אביב-יפו – עיריית תל-אביב-יפו ואח', פד"ע לא 109, 113; דב"ע 4-10-98 "דלק"-חברת הדלק הישראלית בע"מ – הסתדרות העובדים הכללית החדשה-האגף לאיגוד מקצועי, פד"ע לג 337, 356-355; עס"ק 17, 18/99, הסתדרות העובדים הכללית החדשה ואח' – כור תעשיות בע"מ ואח', פד"ע לד 510, 527-525; עס"ק 400005/98 הסתדרות העובדים הכללית החדשה-הסתדרות עובדי המדינה-הועד הארצי של עובדי מינהל ומשק בבתי החולים הממשלתיים – מדינת ישראל, פד"ע לה 103, 120, 123, 127; בש"א 1226, 1229/01 הסתדרות העובדים הכללית החדשה-הסתדרות הפקידים – מרכז השלטון המקומי בישראל, פד"ע לו 418, 425, 424).

וברוח דומה:

"חובות הצדדים ליחסים הקיבוציים נובעות בראש ובראשונה מן ההתחייבות שקיבלו על עצמם בהסכמים הקיבוציים החלים עליהם. בנוסף לכך עליהם לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב, הן בקיום של חיוב הנובע מחוזה, והן בחיובים שאינם נובעים מחוזה..."

אולם בנוסף לאלה, על-פי עקרונות היסוד של משפט העבודה, אפיים של יחסי העבודה הקיבוציים מחייב כל צד להם לקיים היוועצות עם הצד האחר בנושאים שבמסגרת סמכותו וכוחו, הנוגעים לכלל העובדים או שיש להם משמעות עקרונית מיוחדת במקום העבודה. היוועצות זו, בדומה להתייעצות על-פי כללי המשפט המנהלי, אסור שתהיה 'פורמלית' על מנת לצאת ידי חובה, אלא היא צריכה להיות מבוססת על 'נכונותם ההדדית של שני הנוגעים בדבר לשמוע ולהשמיע, לשכנע ולהשתכנע'... תהליך ההיוועצות חייב להיות 'תהליך' דו-צדדי – מצידו האחד הגורם המייעץ ומן הצד השני הגורם המקבל, הנותן דעתו בלב פתוח ובנפש חפצה לעצה המובאת בפניו ומכריע לאורה בגדר הסמכות שהוקנתה לו... נטעים, כי לעניין זה, אין נפקה מינה אם מדובר בחברה ממשלתית... או במעביד אחר.

תהליך ההיוועצות, כאשר הוא נעשה כהלכה, יביא כדבר מובן מאליו לשיפור היחסים הקיבוציים, וימנע במרבית המקרים גם שרירות או אי-סבירות בהחלטתו של הצד ליחסים הקיבוציים הניתנת במסגרת סמכותו וכוחו" (דב"ע נב/5, 2-4 חברת תרכובות ברום בע"מ – ההסתדרות הכללית-מועצת פועלי באר-שבע, פד"ע כג 456, 464) (ההדגשה הוספה).

14. א. בענייננו - מחד אין חולק, כי הנוהל התפרסם קודם שהובא על-ידי מר שחר

לידיעת ארגון העובדים ואף לא הובא לידיעת מר ברקון וכי נציגי המשיבה התנצלו על כך שלא ידעו את מר ברקון על השינוי שבוצע. מר ברקון טוען, כי לא שמע על השינוי ממר שחר עד ליום 25.03.03 וגם אז, השיחה ביניהם התקיימה רק לאחר שהנוהל פורסם (פ: 8 ש: 27 ואילך).

הנה כי כן, ברור כי לא התקיים כל שיג ושיח בין נציגי המשיבה לבין נציגי הארגון, בטרם הוצא הנוהל. כלומר: המבקשת לא מילאה אחר חובת ההיוועצות המוטלת עליה עם הארגון. יתר על כן, המשיבה אף לא דיווחה לארגון טרם הוצא הנוהל המשנה את מצב הדברים הנוהג במשיבה.

מאידך - מר ברקון העיד בפנינו כי:

"...מה שכן זכור לי שקיבלתי את אותו החוזר שהתפרסם ב - E-MAIL שהגיע לועד כפי שעובדים נוהגים לעדכן אותנו כשמשתנים דברים בחצר, התקיימה שיחת טלפון אחת בין מר שחר לבני, למיטב זכרוני אני קיבלתי את השיחה, ובעצם אז ניגשנו לעניין ובאותו זמן כבר היה לפני אותו חוזר, ולכן כל השיחה מתנהלת ויתרה מזאת, במהלך אותה שיחה בעצם מר שחר הסביר לי שהדבר הזה נעשה מכוח חוק, כיוון שכך כמובן גם לא התווכחתי איתו אינני משפטן, הלכתי להתייעץ עם היועצים המשפטיים שלי. מה שכן הערתי באותה שיחה נושא של האישורים. נושא ההתנצלות הוא דבר שהגיע מאוחר יותר לא באותו יום, כי מסביב לזה היתה מחלוקת גדולה והתרעמנו בפני ההנהלה וקיבלנו התנצלות. התרעמנו על זה שלא דיברו איתנו על זה קודם.

**ש. זה היה ב – 25.03.03 ואת הבקשה הגשתם ב – 08.04.03, נכון?**

**ת. נכון.**

**ש. נכון... שבין ה – 25.03.03 ל – 08.04.03 לא פנייתם להנהלה בכתב, לא**

**ביקשתם זימון לדיון.**

**ת. בהחלט לא, יש לכך סיבה" (פ: 8-9).**

אין חולק, כי מהמועד בו נודע למר ברקון ולמעשה ליתר עובדי המשיבה על הנוהל, לא פנה הארגון מצידו למשיבה לצורך קיום היוועצות ואף לא ביקש לקיים הידברות בנושא השינוי, כפי שמצא ביטוי בנוהל. לא זאת אף זאת, הארגון פנה לבית דין זה והגיש את הבקשות המונחות בפנינו ביום 08.04.03, היינו כשבועיים לאחר שנודע לנציגי הארגון על הנוהל.

**הנה כי כן, ברור כי אף נציגי הארגון לא ניסו לקיים הידברות עם נציגי המשיבה, כדי לברר האם ניתן למנוע את השינוי במצב הדברים, לאחר שכבר ידעו עליו.**

ב. לכאורה עלינו להכריע בשאלה: האם משנקטה המשיבה בצעד של שינוי המשפיע על זכויות העובדים, ללא קיום חובת היוועצות או ידוע הארגון היציג על השינוי טרם הוצאתו אל הפועל, הפרה היא את חובתה כלפי הארגון, וקמה לארגון הזכות לקבל צו שימנע את ביצוע השינוי או שמא משידע הארגון על השינוי ובחן את מצב הדברים, עברה אליו החובה לדרוש באופן יזום הידברות, היוועצות עם המשיבה או לכל הפחות ליידע את המשיבה מראש באשר להשגותיו ועמדתו, כי השינוי, בדרך אותה נעשה, אינו מקובל עליו, ורק לאחר שהייתה בידי הארגון התייחסות מטעם המשיבה, להחליט האם לפנות לבית-הדין במיוחד בבקשה למתן צו מניעה זמני.

ג. חובת ההיוועצות המוטלת על המעסיק, מבוססת על נכונותם של שני הצדדים הנוגעים בדבר לשמוע ולהשמיע, לשכנע ולהשתכנע. מחד, לכך:

**'ארגון העובדים יוכל למלא את תפקידו כיאות ולייצג נאמנה את העובדים רק בהתקיים של אלה: א. אם המידע על כוונת המעביד לקבל החלטה מסוימת יובא לידיעתו בטרם נפלה ההחלטה הסופית; ב. אם יהיה בידו די זמן לבחון מידע זה ולהיערך להשמעת השגותיו, הצעותיו ועמדתו במסגרת זכות ההיוועצות; ג. אם יהיה למעביד די זמן לשקול את עמדתו של ארגון העובדים שהובאה לידיעתו במסגרת ההיוועצות בטרם יגבש סופית את החלטתו" (ר' בן-ישראל "זכות-היתר (הפררוגטיבה) הניהולית של המעביד: תבנית עיצובה בעידן הבתר-תעשייתי" עיוני משפט כה 705, 732).**

מאידך - לא נוכל להתעלם מהעובדה שמעת שהארגון ידע על השינוי, לא הודיע למשיבה מהי עמדתו לגביו, כמו גם וזה העיקר בענייננו, מאז הוגשה הבקשה שבפנינו ועד סמוך למועד הדיון התקיימו מספר פגישות בין הצדדים, בין היתר, בקשר לשינויים העומדים ביסוד ההליך והצדדים אף היו קרובים לחתימת הסכם בעניין זה.

ד. לא יהיה זה למותר לציין שהוכח לנו, לכאורה, כי לא בכוונת מתכוון לא יידע מר שחר את מר ברקון על השינוי המעוגן בנוהל, וכך נאמר בתצהירו:

**יביום 23.03.03 נפגשתי עם מר ברקון... כוונתי הייתה לעדכן את מר ברקון על דבר ההנחיה החדשה באותה פגישה. בשל העיסוק בנושאים אחרים נשתכח הדבר, לצערי, והנושא לא עלה באותה פגישה...**

**... בשעות אחר הצהריים של אותו היום (25.03.03) טילפן אלי מר ברקון והתלונן על כך כי ההנחיה החדשה פורסמה כבר בבוקר אותו יום וזאת בניגוד לדברי בשיחתנו כי הפרסום יעשה ביום המחרת. עוד אמר מר ברקון כי בניגוד לדברים שאמרתי בשיחתנו, ניתן להבין מההנחיה שפורסמה כי ביקורים במרפאה לא יזכו בימי מחלה.**

**לאחר שבדקתי את הדברים, שבתי וטלפנתי למר ברקון עוד באותו היום ה-25.03.03, אמרתי למר ברקון כי בקשר לעיתוי הפרסום הייתה אי הבנה מצידי שנבעה מכך שלא אני חתום על ההודעה והבעתי את התנצלותי על הדבר. אשר לטענה המהותית שהעלה מר ברקון... הנחתי להוציא הבהרה כאמור וזו אכן פורסמה מספר ימים לאחר מכן..."**

אף אם לא נאמין שאכן בשגגה עסיקנן, העיד מר שחר בפנינו:

**י'אני לקחתי על עצמי אחרי שהיה לנו עוד איזה תקלה בנושא... שאפילו אנחנו בכוח אדם לא ידענו על שינוי ולקחתי על עצמי, כל פעם שיש שינוי, לא לעשות חשבון ללכת ולעדכן את הועדים ולא תמיד לבקש את אישורם, לעדכן מספיק בזמן. אני מקווה שתקלה כזאת לא תקרה מהיום לעתיד ואני עושה את זה כל הזמן. נדמה לי שרק שבוע שעבר, אפילו השבוע כשחשבתי שאנחנו הולכים לקראת פשרה בנושא הזה, רצתי לועדים אחרים ועדכנתי אותם שיש סיכוי שיש פשרה, ואם אני ארצה לשנות כדי שלא יהיו שני נהלים, מה דעתם. אני כן יודע לעדכן" (9: 17 ש: 14-22).**

ה. לאור כל האמור, נחה דעתנו, כי הוכח לכאורה שחובת ההיוועצות הכללית המוטלת על המשיבה מוצתה, זאת במכלול נסיבות העניין, שעה שהלכה למעשה ברור שעוד בטרם נכנס הנוהל ליישום ממשי, התקיים משא ומתן בין המשיבה לבין הארגון, משא ומתן שאך כפסע היה בינו לבין חתימת ההסכם.

אשר על כן, מהטעם שהיוועצות והדברות קוימו הלכה למעשה עם הארגון ולאור הצהרת ב"כ המשיבה, כאמור לעיל, אנו סבורים כי אין מקום להיעתר לבקשה ליתן צו מניעה זמני.

15. בבואנו להכריע האם ליתן סעד זמני במקרה הנדון אם לאו, עומדת לפנינו התעמתות בין שני סעיפים בהסכם הקיבוצי המיוחד שנחתם בין הצדדים:

האחד - סעיף 2.3 להסכם שעניינו נוהלי חברה, קובע כהאי לישנא:



**"החברה תהיה רשאית לקבוע נוהלים ולשנותם מעת לעת, על פי שיקול דעתה. מובן מאליו כי אין ולא יהיה בנוהלים אלה כדי לפגוע או לשנות בדרך כלשהי מזכויות העובדים, האישיות או הקיבוציות, הקיימות לעובדים ערב הוצאת הנוהל, ויהיה מקורן המשפטי אשר יהיה".**

השני - סעיף 1 לפרק יט' שעניינו הוראות כלליות קובע כדלקמן:

**1. ביטול הסכמים והסדרים קודמים**

**כל ההסכמים הקיבוציים, ההסדרים הקיבוציים, הנוהגים והמנהגים שחלו ביחידת הסמך רפא"ל - מבוטלים בזאת ולא יחולו בחברה, זולת במקום שבו נקבע אחרת בהסכם זה. למרות האמור לעיל, מוסכם בזאת, כי מושגים וביטויים בהסכם זה, שלא ניתן לפרש מתוך ההסכם עצמו ו/או על רקע הפרקטיקה המפעלית העצמאית של החברה, יפורשו על רקע הפרשנות התק"שירית של יחידת הסמך רפא"ל כפי שהיתה ערב יום המעבר, אלא אם מהקשר הדברים משתמעת כוונה אחרת".**

במקרה הנדון, אינו חולק כי עד למועד פרסום הנוהל ולאור מועד תחולתו, המשיכה המשיבה לשלם את התשלומים שבמחלוקת.

בחינה עניינית של סעיפי ההסכם הקיבוצי מעלה, כי סעיף 1 לפרק י"ט הינו בבחינת סוף פסוק, בהתייחס למערכת היחסים שבין הצדדים, שקדמה לחתימת ההסכם.

בחינת ההסכם, בהתייחס לרקע לו מעלה, כי סעיף 2.3 להסכם הינו סעיף האמור לחול לאחר חתימת ההסכם הקיבוצי, לאמור: פגיעה בזכויות שנקנו לאחר חתימת ההסכם הקיבוצי תעשה בצורה ובמהות אותם קובעת הוראת סעיף 2.3.

באשר לתקופה שהחלה עם חתימת ההסכם הקיבוצי ועד לפרסום הנוהל - מחד, המדובר בתקופה שבין כשנה לכשנתיים. מאידך, המדובר בגוף מורכב והמעסיק אלפי עובדים, אשר יישום מכלול ההסדרים בעבודה, לאחר חתימת ההסכם הקיבוצי, כאשר בהסכם קיבוצי סוכם כל שרצו הצדדים לסכם עד לחתימתו, אינו כה פשוט ואורך זמן.

מר שחר העיד, ולכאורה אין לנו סיבה שלא להאמין לעדותו, שלא ידע על הנוהג וכי סמוך למועד שהנוהג הובא לידיעתו, על-פי המידע שמסר חשב השכר של המשיבה מר סיבוני ז"ל - בראשית חודש ינואר 2003 לערך - החל לפעול לשינוי המצב, וכך נאמר:

**י"ש. ...ממתי היית באותו תפקיד [ממונה על יחסי העבודה במשיבה]?**

**ת. משנת 1991.**

**ש. משנת 1991 עד היום לא ידעת על קיומו של הנוהג הזה?**

**ת. נכון. צריך להבין שמערכת דיווח נוכחות כוללת אלפי פרטים שבאמת אולי**

**אני נחשב מי שמבין בכל הנהלים יותר טוב מאחרים ברפא"ל, אם אני אתייחס**

**ספציפית לשטח מסוים, אני לא מתיימר להיות בקיא בכל מה שקורה" (פ: 12**

**ש: 2-8).**

ובהמשך:

**י"ש. למה ההנהלה לא ראתה לנכון להוציא נוהל קודם?**  
**ת. כל מערכת הנהלים שהיו ביחידת הסמך מוסבים מזה שנה וחצי וממשיכים להיות מוסבים לחברה, כאשר אנחנו בוחנים נוהל ונוהל ואירועים בחברה, ועובדים לפי סדר מסוים. כל כך הרבה פרטים ונהלים לא יכולים לעשות את זה ביום בהיר אחד. זה לוקח זמן, הזמן מחייב עבודה גם בדברים נוספים, כמעט כל בוקר מונח על שולחני נוהל שעומד בפני הוצאה, אני מעיין בו, מתקן, מחזיר אותו" (פ: 15 ש: 17-13).**

ובהמשך:

**"אנחנו חברה דינמית, שכל הזמן, בייחוד בשנים האלו בשנים הקרובות, כנראה נחדש את הנהלים בחברה ולכן יתכן שכל הזמן עולים דברים ומשתנים דברים..." (פ: 17 ש: 10-9).**

בהקשר זה נציין, כי פרק הזמן שחלף מהמועד בו החלה המשיבה לתפקד כחברה, שהפרוייקטים מבוצעים במישרין על ידה ושנחתמו הסכמי עבודה עם כל סוגי העובדים שבעבר עבדו ביחידת הסמך, לאמור מראשית ינואר 2002, ועד למועד בו הוצא הנוהל, הוא פרק זמן סביר להוצאת נהלים בחברה מעין זו.

לא ראינו בחיוב את העובדה, כי במקרה דנן לא קדמה היוועצות עובר לפרסום הנוהל ולכן אנו גם מקבלים כמחייבת את הצהרתו של מר שחר, כאמור לעיל, כי נוהג הוא לערוך היוועצות עובר לביצוע כל שינוי בתנאי העבודה של העובדים, ומכל מקום כך ינהג בעתיד. לכאורה שוכנענו מעדותו בפנינו, כי מדובר היה בטעות ובתום לב.

חרף מהותה של זכות היוועצות, מסקנתנו היא שבענייננו לכאורה אין היא מעוגנת בזכות מהותית לעניין נפקותה. לאמור, למשיבה היתה מוקנית זכות לכאורה, כעולה מפרשנות ההסכם הקיבוצי בענייננו, להוציא את הנוהל, מאחר שהדברים הינם ברורים: כל זכות שלא בא פשרה באופן מפורש בהסכם בטלה ומבוטלת, ומשך הזמן המדובר בו המשיכו עובדי המשיבה לקבל תשלומים כבעבר, עת היו הם עובדי מדינה, ביחידת הסמך, אין בו כדי להוות מסך שיחסום או יבלום תניה מפורשת זו.

אפשר כי בהליך העיקרי יוכח כי הפרשנות הנדונה ליחס שבין שני הסעיפים לא היתה הפרשנות לה התכוונו הצדדים להסכם. יחד עם זאת, באין ראיה מפורשת בפנינו בנוגע לנקודה זו, הרי שלא עמד המבקש בנטל המוטל עליו. מחמת שזו, למעשה, השאלה שבמהות והצדדים מיוזמתם לא הרחיבו די בשאלה, הרי שאין בידינו להכריע לטובת המבקש.

די בכל האמור, על-מנת לדחות את הבקשה למתן סעד זמני.

16. למעלה מהדרוש לצורך ההכרעה נתייחס, בקצרה, לבחינת מאזן הנוחות.

מאזן הנוחות, כשלעצמו, אין בו בכדי להועיל למבקש, שהרי חזקה על המשיבה שהינה גוף כלכלי איתן, כי תשיב כל הטבה כספית לעובדיה, היה ויקבע כי היו זכאים לכך.

זאת ועוד, הוכח בפנינו, לכאורה, כי ישנם מהלכים אשר נעשים ב"חצר" מפעלה של המשיבה, אשר אחידים לכל סוגי העובדים. לכאורה, הנוהל הוחל על כלל העובדים במשיבה ונציגות העובדים של יתר קבוצות העובדים קיבלה את הנוהל ללא התנגדות.

מכאן, שמאזן הנוחות נוטה לכיוון שימור הסטטוס קוו שהיה קיים בעת שהוגשה הבקשה דנן, לאמור: כאשר הנוהל כבר היה בתוקף.

17. עוד נוסף, הוכח לכאורה שההסכם הקיבוצי אשר נחתם בין הצדדים, קיבל את אישור הממונה על השכר במשרד האוצר.

לא מצאנו הוראה מפורשת בהסכם אשר עניינה בנוהג לו טוען הארגון. מכאן, יש לבחון האם הנוהג לו טוען הארגון ואשר אינו כלול באופן מפורש בהסכם "מתנגש" עם הוראות חוק יסודות התקציב, תשמ"ה-1985.

מהאמור עולה, כי אין מקום להטות את הכף, טרם הוכרע בודאות מצב הדברים ואין מקום ליתן צו מניעה זמני, שמשמעותו הינה למעשה צו עשה ולא צו מניעה, שיכול ויעגן זכות שאינה עולה בקנה אחד עם דרישות החוק.

18. ואחרון נוסף, הגם שב"כ הארגון משתית את בקשתו על זכותו של הארגון שיוועצו בו טרם יעשה שינוי בזכויות העובדים, הרי הזכות המהותית ש"מאחורי הקלעים" היא הזכות הכספית-האינדיבידואלית של כל עובד.

משנחה דעתנו שלא קופחה, לכאורה, זכותו של הארגון, הרי שאת הזכות הכספית הפרטנית ניתן יהיה לתבוע, היה ויקבע במסגרת הליך מתאים, כי היא אכן קיימת.

### סוף דבר :

19. לאור כל האמור, הגענו למסקנה כי דין הבקשה לנתן צו מניעה זמני להידחות; זאת מבלי שנדרשנו למחלוקת, האם ההליך שנקט בו הארגון - בקשת צד בסכסוך קיבוצי - מעוגן בדין ובפסיקה.

20. מששמענו מפי הצדדים כי היו הם קרובים להסכם, אנו סבורים, כי טוב הדבר שלא נכריע בשאלה האם אכן ניתן לדון בסכסוך שבפנינו כבסכסוך קיבוצי. לכן, יוכלו הצדדים להמשיך בשיח המתנהל ביניהם, כדי לגבש את ההסכם שהיה קרוב ובהישג ידם.

מכל מקום, היה וב"כ הארגון יודיע, תוך 30 ימים מהיום, כי עדיין עומד הוא על קיום ההליך העיקרי, תינתן החלטה, במסגרת ההליך העיקרי, בה נתייחס לשאלה כאמור לעיל.

יודגש, כי רק כדי לאפשר לצדדים ללבן ביניהם את סוגיית השינויים אשר עוגנו בנוהל, ולב"כ המבקש, לשוב ולבחון האם ההליך שננקט בו אכן מתאים לסעד המבוקש, אין אנו קובעים כבר עתה מועדים לדיון בהליך העיקרי, מה גם שטרם הכרענו האם ניתן כלל לדון בהליך העיקרי בדרך של סכסוך קיבוצי.

21. אין צו להוצאות.

עותק ההחלטה ישלח בדואר לצדדים.

ניתנה היום י"ז בסיון, תשס"ג (17 ביוני 2003) בהעדר הצדדים.

ר. כהן - שופט ראשי, אב"ד	נציג ציבור מר אלכס ריכנשטיין	נציג ציבור מר דב כספי
-----------------------------	---------------------------------	--------------------------

000018/03 סק 710 טלי גולדשטיין

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח