



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

ניתן ביום 13 מרץ 2016

המעוררת

מודיעין אזרחי בע"מ

-

המשיב

דניס קויטמן

1. הסתדרות העובדים הכללית החדשה

2. הסתדרות העובדים הלאומית

מתייצבות בהליך

לפני: הנשיא יגאל פליטמן, סגנית הנשיא ורדה וירט ליבנה, השופטת רונית רוזנפלד

נציג ציבור (עובדים) מר אלעזר וייץ, נציג ציבור (מעסיקים) מר אמנון גדעון

בשם המעוררת - עו"ד שלמה בכור

בשם המשיב - עו"ד גיא אבני

בשם הסתדרות העובדים הכללית החדשה - עו"ד אלעד פלג, עו"ד מיה אלתרמן-פרי, עו"ד איריס ורדי

בשם הסתדרות הלאומית - עו"ד בטי מצר-לוי ועו"ד פז גליקמן

פסק דין

השופטת רונית רוזנפלד

פתח דבר

1. בית הדין האזורי בבאר שבע אישר בדעת רוב, את בקשת המשיב מר דניס קויטמן, להגיש תובענה ייצוגית כנגד מעסיקתו, חברת מודיעין אזרחי בע"מ, וזאת בהתייחס לניכויים שנכחו שלא כדין משכרו בגין פיקדון ציוד (סגנית הנשיאה (כתוארה אז) יהודית הופמן ונציג הציבור מר יאיר טבת, בניגוד לדעתו החולקת של מר ראובן בצרתי; ס"ע 6120-03-11, ת"צ 7385-10-11). על כך הוגש לפנינו ערעורה של חברת מודיעין אזרחי, בו אנו מתבקשים להתערב בהחלטת בית הדין האזורי ולבטלה. במסגרת הערעור נידרש, בין השאר, לשאלה באיזה אופן מטה הוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 את הכף בהחלטה בסוגיה, ובאיזה אופן יש בהתפתחויות שחלו לאחר שניתנה החלטת בית הדין האזורי, כדי לכוון להחלטה אחרת.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

נציין בהקשר זה כבר עתה, כי לא זו בלבד שחלו שינויים בהלכה הפסוקה שיש להן השלכה על השאלות מושא הליך זה, אף בין לבין, לאחר שניתנה החלטתו של בית הדין האזורי, התחלף ארגון העובדים היציג אצל המערער, נחתמו אצלה הסכמים קיבוציים עם ארגון העובדים החדש, ובוצעו פעולות אכיפה בקשר לפיקדון הצידוד. הנה כי כן השאלות העומדות להכרעתנו במסגרת הערעור מתייחסות במידה רבה גם לנסיבות כפי שהשתנו לאחר שניתנה החלטת בית הדין האזורי, לרבות במהלך הדיון בערעור לפנינו. על כל אלה נעמוד ביתר פירוט בדברינו בהמשך. זאת, לא לפני שנעמוד על הרקע העובדתי, כמו גם על עיקרי החלטתו של בית הדין האזורי מושא הערעור, ועיקרי הטענות שבערעור.

הרקע העובדתי כעולה מהחלטת בית הדין האזורי

2. המשיב מר דניס קויטמן (להלן: **העובד**), עבד אצל המערער, מודיעין אזרחי בע"מ, כמאבטח, מיום 10.11.2008 ועד ליום 1.4.2011 עת התפטר מעבודתו. המערער היא חברה פרטית למתן שירותי שמירה ואבטחה (להלן: **החברה**). בסמוך לאחר תחילת עבודתו, במשכורות החודשים נובמבר ודצמבר 2008, ניכתה החברה משכרו של העובד 200 ש"ח - סך של 100 ש"ח בכל חודש, בגין "פיקדון צידוד". ביום 3.3.2011 הגיש העובד תביעתו כנגד החברה במסגרתה עתר לקבלת זכויות סוציאליות שונות. בין היתר תבע השבת "פיקדון צידוד", בטענה כי מדובר בניכוי שנוכה שלא כדין משכרו. ביום 1.4.2011, כחודש לאחר הגשת התביעה האישית, התפטר העובד מעבודתו. ביום 18.8.2011 הגיש העובד בקשה לאישור התביעה שהגיש כתובענה ייצוגית בכל הנוגע לניכוי "פיקדון צידוד" ממשכורתם של עובדים אצל המערער.

3. לאור בקשת החברה, צירף בית הדין האזורי את הסתדרות העובדים הכללית החדשה (להלן: **ההסתדרות הכללית או הכללית**) כצד להליך, בהיותה ארגון העובדים היציג בחברה, והורה לה להגיש עמדתה בבקשה. ההסתדרות הכללית נמנעה מלהגיש עמדתה לבית הדין האזורי. על רקע זה, בהחלטה מיום 28.5.2012, היא נמחקה מן הבקשה כצד להליך. בסופו של יום, נתן בית הדין האזורי החלטתו בבקשה מבלי שהייתה לפניו עמדה מטעמה של ההסתדרות הכללית.

הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

4. בבקשתו לאישור התביעה כתובענה ייצוגית טען העובד כי "פיקדון ציוד" אינו נכלל במסגרת הניכויים המותרים מן השכר על פי הוראת סעיף 25 לחוק הגנת השכר, התשי"ח-1958, וכי אין מקור חוקי המתיר את הניכוי אשר בוצע ללא אישורו וללא הסכמתו. העובד טען כי קיימת עילה משותפת לכלל חברי הקבוצה, עובדי החברה, להשבת הסכומים שנוכו ממשכורתם שלא כדין. העובד הגדיר את קבוצת המעוניינים שבשםם תנוהל התובענה ככלל עובדי החברה אשר ממשכורתיהם נוכו כספים בגין פיקדון ציוד כאמור, ואשר עבדו בחברה בשבע השנים שקדמו למועד הגשת הבקשה 18.8.2011, או בחלק מהן, לרבות עובדים אשר עזבו או פוטרו מעבודתם. העובד העריך את שווי הסעד כעומד על 10,400,000 ש"ח, מחושב לפי 200 ש"ח לעובד, מוכפל ב-52,000 עובדים.

העובד טען כי לא חל על הצדדים הסכם קיבוצי או הסכם עבודה אחר המתיר את הניכוי בגין "פיקדון ציוד", וכי החברה אינה חברה בארגון הארצי של מפעלי השמירה בישראל (ולמצער לא הייתה חברה בארגון בתקופה הרלוונטית). בהקשר זה טען העובד כי על המערערת חל צו ההרחבה בענף השמירה והאבטחה. בהוראות צו זה אין הוראה המתירה את הניכוי, בעוד שקיימת בצו הוראה לפיה על המעסיק לספק לעובדיו בגדי עבודה על חשבונם. העובד טען, כי גם אם ייקבע שההסכם הקיבוצי בענף השמירה חל על הצדדים, וכי מדובר במקום עבודה מאורגן, עדיין נתון לבית הדין שיקול דעת להחליט אם לאשר התביעה כייצוגית בשים לב למכלול השיקולים הקיימים. עוד טען העובד כי משמדובר בניכוי המנוגד להוראות חוק הגנת השכר, אין נפקות לכך שעל החברה חל הסכם קיבוצי או צו הרחבה. זאת, משהסייג שבסעיף 10(3) לתוספת השנייה בחוק תובענות ייצוגיות רלוונטי רק לגבי זכות המוסדרת בהסכם קיבוצי. לטענתו, הבקשה ממלאת אחר כל התנאים הקבועים בסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, והתביעה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת לניהול התביעה.

5. מנגד טענה החברה, כי היא חברה מן המניין בארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל החתום על ההסכמים הקיבוציים בענף השמירה, ובהם הסכם קיבוצי מיום 1.7.1972 (להלן: **הסכם '72**) אשר הוראותיו הורחבו בצו הרחבה על כלל העובדים בענף השמירה והאבטחה בישראל. כמו כן, חל עליה הסכם קיבוצי מיום 2.11.2008 (להלן: **הסכם 2008**) שנחתם בין הארגון הארצי של מפעלי השמירה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

והאבטחה בישראל ובין ההסתדרות. נוסף על כך ציינה החברה כי הארגון חתום על הסכם לאכיפת זכויות העובדים בענף השמירה והאבטחה משנת 2011. החברה טענה כי מאחר שחל הסכם קיבוצי על יחסי העבודה, כי אז לאור הקבוע בסעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן: **חוק תובענות ייצוגיות או: החוק**) לא ניתן לאשר הגשת תובענה ייצוגית, ובכל מקרה ראוי כי ארגון העובדים יהא זה שייצג את העובדים ואת האינטרסים שלהם. החברה ציינה כי העובד לא פנה עובר להגשת התביעה לחברה ולארגון היציג בעניין תביעתו. כמו כן, לעובד אין עילת תביעה אישית לאור סעיף 4(א) לחוק, שכן מדובר בסכום קצוב אשר נוכח על סמך הסכמה מפורשת ובכתב של העובד, שהתבקש להפקיד פיקדון בעת קבלתו לעבודה, כנגד קבלת ציוד ואמצעים בשווי כספי ניכר. כמו כן, העובד כלל לא התייצב עם סיום עבודתו אצל החברה על מנת להזדכות על הציוד שקיבל, ואף לא טען בבקשה ובתצהיר שהגיש, כי השיב את הציוד או כי לא קיבל הציוד. החברה הוסיפה וטענה כי התביעה אינה עומדת בתנאים הקבועים בחוק על מנת שתתאים להידון כתובענה ייצוגית. בקשר לכך ציינה כי במרבית התקופה הרלוונטית העובד לא הועסק על ידה; כי מדובר בקבוצה מוגדרת שניתן לאתרה וגודלה אינו מצדיק הגשת תובענה ייצוגית; מדובר בסכומים שונים ובאופן חישוב שונה לגבי כל עובד; המשיב לא הציג כל ראיה לכך שעילת התביעה מתקיימת בעניינם של כל חברי הקבוצה הנטענת ומדובר בקבוצות התייחסות שונות. נוסף על כך ציינה החברה כי היא מוכנה שתיערך בדיקה בגין עילות התביעה על ידי מנגנון האכיפה היעיל של ההסתדרות, אף בגין תקופה החורגת מתקופת ההתיישנות. החברה ציינה כי היא מעסיקה 15,000 עובדים ועילת התביעה היא בסכום הנאמד בכ-10,000,000 ש"ח. אישור התביעה כתובענה ייצוגית יגרום לפגיעה אנושה בה, עד כדי הפסקת פעילותה ואי תשלום שכר עובדים.

החלטת בית הדין האזורי

6. בהתייחס למחלוקת בין הצדדים בשאלה אם חל בנסיבות המקרה הסכם קיבוצי, קבע בית הדין, כי חלו על הצדדים **ההסכמים הקיבוציים בענף השמירה והאבטחה**. בית הדין האזורי קבע כי בתחילת תקופת העסקתו של העובד בנובמבר 2008 חלו על הצדדים הוראות הסכם 72' בעוד שהסכם 2008 טרם נכנס אז לתוקפו. בית הדין האזורי ציין לעניין זה כי הוראות הסכם 2008 נכנסו לתוקפן אך בחודש יולי 2009, עת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

שהוצא צו הרחבה על הוראותיו. כך אירע שעל חלק מתקופת העבודה חל הסכם 72' בעוד שעל חלק אחר חל הסכם 2008.

7. באשר לשאלה בדבר הסכמת העובד לניכוי משכרו כנטען על ידי החברה ציין בית הדין כי החברה צרפה לכתב ההגנה את חוזה העסקתו של העובד מיום 18.5.2009 שבסעיף יד' בו נקבע כך:

"מבלי לגרוע באמור לעיל, אני מסמיך בזה את החברה לקזז ו/או לנכות כל חוב אותו אהיה חייב לחברה משכרי או מכול סכום שהמעביד יהיה חייב לי, לרבות בגין נזק שנגרם למעביד בשל התנהגותי ו/או מעצם הפרת הסכם זה. התחייבות זו מהווה הסכמה בהתאם לסעיף 25 לחוק הגנת השכר."

כמו כן צורף נספח להסכם ההעסקה מיום 18.5.2009 חתום על ידי העובד שזה נוסחו:

"אני מבקש לשלם סך של 300 ₪ אשר מהווים את חלקי בעבור כל הציוד והאמצעים אשר אני מקבל לידי מחברת "מודיעין אזרחי" לרבות קשר / מירס, נשק וציוד הנלווה לו. אני משלם סכום זה באמצעות אשראי / מזומן / המחאה/ מפרעה מתלוש השכר. הסכום האמור יוחזר לי עם סיום עבודתי חברה וזאת כנגד החזרת כל הציוד בשלמותו, ולאחר מילוי מלוא התחייבויותי כלפי החברה."

בית הדין ציין כי מסמכים אלה מאוחרים למועד שבו בוצע הניכוי ממשכורות החודשים נובמבר ודצמבר 2008.

בית הדין הוסיף עוד, כי לראשונה בתגובת החברה לבקשה, טענה החברה כי העובד הסכים לניכוי והפקיד סך של 300 ש"ח במועד קבלתו לעבודה ומכוח התחייבות זו נמסר לו ציוד יקר ערך. אסמכתא לטענתה זו הגישה באיחור, רק במהלך הדיון שהתקיים בבית הדין ביום 28.5.2012 (מש/2). המסמך שהוגש הוא מסמך בנוסח זהה לנספח להסכם העבודה. בית הדין ציין בקשר לכך, כי בעדותו מסר העובד כי זכור לו שבמועד תחילת עבודתו נאלץ לחתום על מסמכים רבים, ואם לא היה עושה כן לא יכול היה להתחיל בעבודתו, וכי דאג לפרנסתו.

בית הדין נמנע מלקבוע באופן מפורש אם חתם העובד על הסכמה לניכוי משכרו, ומתי חתם על התחייבות כאמור. זאת באשר לפי קביעתו, גם אם חתם העובד על הסכמה לניכוי, אין בכך כדי להיחשב להסכמה מטעמו. בית הדין קבע כי העובד הוכיח לכאורה כי הניכוי בגין "פיקדון ציוד" אינו נכלל בגדר הניכויים המותרים לפי הוראת סעיף 25 לחוק הגנת השכר, ודי בכך כדי להוכיח לכאורה עילת תביעה בדבר ניכוי שלא כדין ממשכורתו וממשכורותיהם של עובדים נוספים בחברה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

8. אשר לשאלה אם ניתן לאשר את התביעה כתובענה ייצוגית לאור הוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק, שלפיה לא ניתן להגיש תובענה ייצוגית ב"תביעה של עובד שחל עליו הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתו והמעביד של אותו עובד או ארגון מעבידים שהוא חבר בו, **צד להסכם קיבוצי**" - בית הדין האזורי נסמך על ההלכות כפי שיצאו מבית דין זה עובר למועד מתן החלטתו בחודש נובמבר 2012, וכפי שסוכמו בפסק הדין בעניין אילן בוסקילה, לפיהן בנסיבות בהן לא יישם המעסיק הלכה למעשה את הוראות ההסכם הקיבוצי או לא היה פעיל בהגנה על זכויות העובדים במקום העבודה לא יקום המחסום הסטטוטורי שבהוראת סעיף 10(3) האמור (ע"ע 132/10, 53083-10-10 אבי אילן בוסקילה – סער בטחון בע"מ (3.9.2012), להלן: פרשת בוסקילה, וראו גם ע"ע (ארצי) 629/07 יגאל וירון - תבל אבטחה ניקיון ושירותים בע"מ (3.1.2011), להלן: פרשת וירון; ע"ע (ארצי) 67/10 יבטח בע"מ - ארז חבושה (14.3.2012), להלן: פרשת חבושה).
- בית הדין הדגיש בפסק דינו דברים מפי חברתי סגנית הנשיא ורדה וירט ליבנה בפסק הדין בפרשת וירון, בו תוארה תמונת ההעסקה בענף השמירה כתמונה עגומה, הכוללת הפרה שיטתית וגסה של זכויות העובדים, בהיעדר אכיפה מספקת של חוקי המגן, כמו גם חוסר מודעות העובדים לזכויותיהם.
9. עוד ציין בית הדין האזורי בהחלטתו, כי בהסכם 72' שהיה בתוקף בחלקה של תקופת ההעסקה לא הייתה הוראה המתירה ניכוי פיקדון ציוד, וחובה הייתה על המעסיק על פי הוראותיו לספק בגדי עבודה לעובדיו על חשבוננו. בהסכם 2008 נקבע איסור על ניכויים משכר העובד, כמו גם איסור מפורש על דרישת פיקדון ציוד. בסעיף 15.5 להסכם נקבע כי חובה על העובד להחזיר בתום תקופת ההעסקה לפחות סט אחד של ביגוד ואת הציוד שקיבל, ואם לא עשה כן יהיה המעסיק רשאי לגבות ממשכורתו אחרונה של העובד שוויו של סט הביגוד המשומש שלא הוחזר, וזאת עד לתקרה של 150 ש"ח לפי הסכום הנמוך מביניהם. על כן קבע בית הדין כי "לאור האמור לעיל ובהעדר ראיה כלשהי לעניין אכיפת הזכויות במישור הקיבוצי, כאשר מדובר בניכוי העומד לכאורה בניגוד להוראות סעיף 25 לחוק הגנת השכר שהינו בבחינת חוק מגן, סבורים אנו, כי שיקולי צדק בנסיבות העניין בשים לב לענף בו עסקינו, ענף השמירה והאבטחה שמצבו הוגדר כ"תמונה עגומה", לרבות העובדה כי ההסתדרות אשר צורפה כצד לתיק לא מצאה לנכון להביע עמדתה, כל אלה מובילים למסקנה כי תביעת המבקש



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

כלולה בגדר סעיף 10.1 לתוספת, מבלי שחל הסייג הנקוב בסעיף 10 (3) לחוק" (בפסקה 95, ההדגשה שלי ר.ר.).

10. בית הדין הוסיף ונדרש לקיום התנאים הקבועים בחוק לניהולה של התביעה כתובענה ייצוגית וקבע כי על פניו הוכיח העובד עילה בתביעתו האישית; כי התביעה מעוררת שאלה מהותיות ועקרונית המשותפת לכלל חברי הקבוצה; כי אין בשוני שבין חברי הקבוצה כדי להצדיק דחיית הבקשה, וכי קיים אינטרס ציבורי בניהולה. לבסוף קבע בית הדין כי בהיעדר פניה מוקדמת למעסיק או לארגון היציג אין כדי להוות טעם לדחיית הבקשה, ואין בכך כדי לבסס טענה בדבר ייצוג בלתי הולם ובחוסר תום לב של חברי הקבוצה.

על סמך כל האמור קבע בית הדין כי יש לאשר את התביעה כתובענה ייצוגית בעילה של "ניכויים שלא כדין". בפרק האחרון לפסק דינו נתן בית הדין הוראותיו והנחיותיו בקשר להגדרת הקבוצה ואופן הגשת התובענה הייצוגית. בית הדין הוסיף וחייב את החברה בהוצאות העובד בסך 10,000 ש"ח.

הערעור

הצדדים בערעור

11. נקדים ונציין כי בהחלטת בית דין זה מיום 4.2.2013 התקבלה בקשת רשות ערעור שהגישה החברה על החלטת בית הדין האזורי, וכן התקבלה בקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה עד למתן פסק דין בערעור. לא למותר לציין כי בבקשותיה השונות ציינה החברה את ההסתדרות הכללית החדשה (להלן: **ההסתדרות הכללית או הכללית**) כצד להליך, אף שנמחקה ממנו בהחלטת בית הדין האזורי מיום 28.5.2012, ובהחלטה מושא הערעור היא אינה מצוינת כצד להליך. בהיעדר טענה לעניין זה מטעם מי מן הצדדים, מופיעה ההסתדרות הכללית כצד להליך הערעור, ולפנינו גם עמדתה שהוגשה לראשונה במסגרת הערעור.

עוד נציין כבר כאן, כי ביום 26.5.2013, בסמוך לפני המועד שנקבע לדיון על פה ראשון בערעור, הוגשה בקשת הסתדרות העובדים הלאומית (להלן: **ההסתדרות הלאומית או הלאומית**) להורות על צירופה כצד להליך. בהחלטה מיום 28.5.2013 צורפה ההסתדרות הלאומית כצד להליך.

עיקר טענות החברה בערעור



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

12. בערעורה טוענת החברה להיעדר עילת תביעה לעובד שנתן הסכמתו המפורשת בכתב לניכוי 300 ש"ח משכרו להבטחת החזרת ציוד ששוויו אלפי שקלים, והוא כולל סטים של ביגוד, נשק, תחמושת, פנס, נעליים ועוד. אין מדובר בניכוי אסור לפי הוראת סעיף 25 לחוק הגנת השכר הן לאור הסכמתו בכתב של העובד והן לאור ההסכם הקיבוצי החל. באותם מקרים בהם הוחזר הציוד, הוחזר הפיקדון לעובדים. החברה טוענת עוד כנגד הגדרת חברי הקבוצה ככוללת את כלל עובדי החברה בעוד שהוברר כי מדובר בקבוצת התייחסות שונה, לאור הנסיבות כפי שהוכחו לגבי העובד שנקלט לעבודה בתקופת ההסכם הקיבוצי הקודם וחתם על הסכמה בכתב לניכוי משכרו. יצוין כי מחד טוענת החברה כי העובד לא החזיר את מלוא הציוד (סעיף 20ג) לסיכומי המערערת), ומאידך היא טוענת כי לאור הצהרת העובד שהחזיר את הציוד, הוחזר לו הפיקדון (סעיף 23 לסיכומי המערערת).

החברה טוענת, כי נוכח היותה מקום עבודה מאורגן, מתקיימת המניעות הסטטוטורית להגשת התובענה הייצוגית לפי הקבוע בסעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות. במשך כל השנים יישמה את הוראות ההסכמים הקיבוציים שחלו אצלה, בסיוע ובליווי צמוד של ההסתדרות הכללית, ובנסיבות העניין, לניהול הליכים קיבוציים או פרטניים יש עדיפות ברורה על פני ניהול הליך של תובענה ייצוגית באמצעות העובד. לפי הנטען בערעור, קיים מנגנון אכיפה יעיל המובל על ידי ההסתדרות הכללית ובמסגרתו ישנה הסכמה מפורשת של החברה כי תבוצע בדיקה יסודית של החברה בקשר לתשלום מלוא זכויותיהם של עובדיה, לרבות בגין העילות מושא הערעור, כולל בדיקה החורגת מתקפת ההתיישנות.

החברה עוד טוענת כי על בית הדין לנקוט זהירות יתרה באשר לזהות המייצגים ולכנות כוונותיהם. אף בית הדין הארצי סבר כי נכון וראוי יותר שארגון עובדים יהיה זה שמייצג את העובדים והאינטרסים שלהם. עוד מציינת החברה, כי אין חולק שהעובד לא פנה אליה או אל ההסתדרות טרם הגשת הבקשה כנדרש לפי הדין, וגם מטעם זה דין בקשתו להידחות.

עיקר טענות העובד

13. העובד טוען כי בית הדין האזורי קבע כעובדה שהניכוי משכרו מנוגד להוראת סעיף 25 לחוק הגנת השכר. כמו כן, לפי קביעת בית הדין, אפילו אם חתם העובד בתחילת תקופת העסקתו על מסמך המאשר ניכוי הפיקדון, אין בכך כדי להכשיר את הניכוי,



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

משעה שאין מדובר בחוב של העובד למעסיק. כמו כן העובד העיד כי החזיר את הציוד.

העובד טוען שצדק בית הדין האזורי בפסיקתו לפיה בהיעדר ראיה כלשהי לאכיפת הזכויות במישור הקיבוצי לא חל על תביעתו הסייג הקבוע בסעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות. כמו כן מתקיימים יתר התנאים שבחוק לעניין אישור תביעתו כתובענה ייצוגית. באשר לפניה המוקדמת למעסיק או לארגון היציג טרם הגשת בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית, אין מדובר בתנאי לעצם הגשת הבקשה, וכל שנקבע הוא כי ראוי לפעול כך. משמדובר בטענה שהוכחה לכאורה בדבר ניכוי שלא כדין מן השכר, די בכך כדי לדחות את טענת החברה לעניין הפניה המוקדמת.

עוד טוען העובד כי הפרשנות שיש לאמץ לעניין הוראת סעיף 10(3) היא, האם ההסכם הקיבוצי בין הצדדים מסדיר את הסוגיה נושא ההתדיינות. לטענתו, "במקרים המתאימים כאשר אין התייחסות בהסכם לעילה המבוקשת והיא מוסדרת במקום אחר (ובפרט בחקיקת המגן), נכון יהיה לאפשר בירור התובענה הייצוגית תוך מתן פרשנות מצמצמת לסייג מלכתחילה". העובד מציין כי מקובלת עליו הגישה כי "יש לערוך הבחנה בין עילות הנוגעות לאכיפת זכויות קוגנטיות לבין אלו המתייחסות לזכויות הנובעות מהסכם קיבוצי. בעוד ביחס לזכויות שנקבעו בחקיקת המגן ישנו אינטרס ציבורי ראשון במעלה שרמת האכיפה שלהן תהיה מירבית".

עמדת ההסתדרות הכללית

14. ההסתדרות הכללית טוענת כי הוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק, מונעת, על פי לשונה ותכליתה, הגשת תובענה ייצוגית עת מדובר בעובד שחל עליו הסכם קיבוצי, ואין כל סייג או החרגה המאפשרים הגשת תובענה כאמור. ההסתדרות מדגישה את חשיבות יחסי העבודה הקיבוציים, ואת הצורך בשמירה על כוחו של ארגון העובדים היציג, לצורך קיום משא ומתן ונקיטת צעדים ארגוניים. לפי עמדת ההסתדרות הכללית מכשיר התובענה הייצוגית נועד בעיקרו למקרים בהם חברי הקבוצה הינם אנונימיים וחסרי מודעות לזכויותיהם. מצב חריג זה אינו מתקיים שעה שהעובדים מיוצגים על ידי ההסתדרות שתכליתה לייצג את האינטרסים של העובדים מול מעסיקיהם ולהגן על זכויותיהם. ההסתדרות מפנה להסכם האכיפה בענף השמירה בו הוסכם על הצדדים לו, ההסתדרות הכללית והארגון הארצי של מפעלי השמירה, על מנגנון מיוחד להסדרת אכיפתם של תנאי העבודה של עובדי הענף, שעל פיו גם הוקמה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

ועדת אכיפה המקיימת ביקורות אצל המעסיקים בענף. ביקורות אלה מחייבות את המעסיקים לבצע תיקון מלא של הליקויים והכל כמפורט בהסכם. מלבד המנגנון הזה פועלת עוד הסתדרות הכללית במישורים שונים להטבת תנאיהם של כלל העובדים במשק. כמו כן מדגישה ההסתדרות הכללית כי לכל הפחות היה על העובד למצות ההליכים טרם פנייתו לבית הדין לאישור תביעתו כתובענה ייצוגית. פניה מוקדמת לארגון העובדים היציג במקום העבודה נדרשת גם מתוקף עקרונות של הוגנות יעילות ותום לב במקום עבודה מאורגן, ויש בה כדי לקדם את הגשמת הוראות חוק תובענות ייצוגיות.

ההליכים בערעור

הצטרפות ההסתדרות הלאומית ופעולות האכיפה מטעמה

15. כאמור, ביום 26.5.2013, לאחר שהוגשו טענות הצדדים בערעור, שלושה ימים קודם למועד הדיון בו, הגישה ההסתדרות הלאומית לבית הדין "בקשה בכתב לדחיית הבקשה לאישור תובענה ייצוגית". בבקשתה ביקשה להורות על צירופה כצד להליך, וכן ביקשה "לדחות את התובענה הייצוגית ולפסוק שכ"ט וגמול תובע מייצג בהתאם לפיצוי שיינתן לעובדי המשיבה במסגרת מתווה הפיצוי כמפורט להלן...". כמו כן ביקשה "לעכב את ההליכים בהליך שבנדון עד לקבלת ממצאי מתווה הפיצוי כמפורט להלן על מנת לבחון את נחיצותה של התובענה הייצוגית לאחר ביצוע המתווה". בגוף הבקשה הודיעה הלאומית, כי ביום 28.11.2012, כשלושה חודשים לאחר שניתנה החלטת בית הדין האזורי מושא הערעור, נחתם הסכם קיבוצי מיוחד בין החברה לבינה, בהיותה הארגון היציג של עובדי החברה. בעקבות חתימת ההסכם, מקיימים הצדדים יחסי עבודה "מוסדרים ופעילים". הסתדרות העובדים הלאומית מציינת בבקשתה כי היא סבורה שאין לאשר תובענה ייצוגית במקום בו קיימים יחסי עבודה מאורגנים. עם זאת, בעקבות הגשת הבקשה לאישור מושא הערעור, היא קיימה בדיקה מקדמית של הטענות שהועלו במסגרתה על מנת לפצות את עובדי החברה. לטענתה, כבר בשלב זה היא אווזת ב"רשימות הנוגעות לאלפי עובדים וניכר כי סכום הפיקדון הושב לכ-8,000 עובדים ולמרבית העובדים אשר סיימו את עבודתם בחברה". ההסתדרות הלאומית צירפה להודעתה רשימה של "כ-8,000 עובדים בתקופה הרלוונטית אשר סיימו את עבודתם בחברה ואשר הושב להם פיקדון הציוד". ההסתדרות הלאומית מציינת כי למרבית העובדים הושב הפיקדון, וכי בנסיבות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

המקרה על בית הדין "לפסוק לתובע המייצג וב"כ גמול ושכ"ט על הטרחה והיוזמה בגין הגשת הבקשה לאישור".

16. הסתדרות העובדים הלאומית מציינת בבקשתה כי חתמה עם החברה על הסכמים קיבוציים מיוחדים, לרבות הסכם קיבוצי מיוחד של "מתווה הפיצוי", אותו צירפה לבקשה. מתווה זה מסדיר בין השאר את הברור והאכיפה בקרב עובדי החברה, לרבות חברי הקבוצה כהגדרתה בהחלטת בית הדין האזורי מושא הערעור. לטענתה "ביצוע מתווה הפיצוי המוסכם משיג את מטרותיה של התובענה הייצוגית בתוך שמירה על האיזון הראוי בין מטרותיה של התובענה הייצוגית לבין נקודת המוצא לפיה משפט העבודה הקיבוצי הוא דרך המלך לאכיפת זכויות עובדים מקום בו ישנם יחסי עבודה פעילים וקיימת אכיפת זכויות העובדים על ידי ארגון העובדים". ההסתדרות הלאומית מציינת כי פנתה לבא כוחו של העובד על מנת לשתפו במתווה הפיצוי ולנסות לסכם עמו את התמורה והגמול עבור תרומתה של התובענה הייצוגית ליחסי העבודה המאורגנים ולאכיפת זכויות העובדים ככל שקיימת כזאת. לטענת הלאומית, לאור הוראות הדין ולאור העובדה שמתווה הפיצוי מהווה הלכה למעשה את הדרך היעילה וההוגנת לפתרון המחלוקת בנסיבות העניין, יש להורות על דחיית הבקשה לתובענה ייצוגית. לחלופין מוצע לשם הזהירות, כי ככל שביצוע מתווה הפיצוי אינו מספיק לדידו של העובד ובא כוחו, מוצע לעכב את ההליך בתיק זה על מנת לבחון את נחיצותה של התובענה הייצוגית לאחר יישום מתווה הפיצוי.

17. ההסתדרות הלאומית מוסיפה וטוענת שנסיונות המקרה כאן אינן באות בגדר המקרים החריגים אליהם כיוון בית הדין הארצי בפסיקתו, בהם ניתן לאשר תובענה ייצוגית, ואין חולק כי מקום בו קיים ארגון עובדים הפועל באופן אקטיבי לאכיפת זכויות עובדים, כמו במקרה דנן, יש לבכר את פעילותו של ארגון העובדים על פני ניהול תובענה ייצוגית. הלאומית מדגישה בטיעונה כי לפי הנחיות הפסיקה ניסתה לשתף את העובד ובא כוחו במאמץ לייצר פתרון מוסכם, והיא סבורה כי יש לפסוק גמול לתובע המייצג ובא כוחו, ככל שיימצא כי הביאו תרומה לחברי הקבוצה. הסתדרות העובדים הלאומית טוענת עוד, כי קיום מתווה הפיצוי כפי שהוסכם עליו בהסכם הקיבוצי המיוחד שצורף לבקשה, עדיף על פני המשך ניהול הליכי התובענה הייצוגית, כיוון שהוא מספק הלכה למעשה תוצאה כמעט זהה לפסק דין בתובענה הייצוגית, וימנע קיומו של מעשה בית דין לגבי מי מחברי הקבוצה שלא מימש את



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

זכותו. קיום מתווה הפיצוי גם תואם את מטרותיו ותכליותיו של חוק תובענות ייצוגיות המבכר פתרון של סכסוך בנוגע לזכויות עובדים על ידי ארגון עובדים על פני מכשיר התובענה הייצוגית. הוא גם מונע את האפשרות לקריסתה של החברה שתוכל להמשיך ולפרנס את עובדיה הקיימים תוך מיצוי מלא של חובותיה בדין, ומהווה את "הדרך היעילה וההוגנת להמשך ניהול ההליך בנסיבות העניין".

18. בתגובתו בכתב לבקשת ההסתדרות הלאומית, חזר העובד על טענותיו שבתגובה לערעור, לפיהן על עילת התביעה חולש חוק הגנת השכר ואין מדובר בעניין המוסדר בהסכם קיבוצי החל על העובד. העובד אינו מסכים למתווה הפיצוי כתחליף לתובענה הייצוגית, ולטענתו אין במתווה המוצע כדי להביא לביטול החלטת בית הדין האזורי או כדי להשפיע על ההליך בערעור. זאת מאחר שמדובר בהסכם בין החברה ובין צד שלישי אשר אינו בעל דין ולא צורף להליך, ומשתוקפו של ההסכם תלוי בפסק הדין שטרם ניתן בהליך. העובד טוען כי על בית הדין להכריע בהליך גופו ורק אם יתקבל הערעור ותתבטל ההחלטה לאישור התובענה הייצוגית יתקיים התנאי המתלה בהסכם והוא ייכנס לתוקפו. לטענת העובד "תשלום הזכות האישית אינו מונע את אישורה של התובענה הייצוגית ולפיכך תוכל החברה לבצע את המתווה ולשלם את הסכומים לעובדיה וכשידחה הערעור תטען 'פרעתי'". עוד טוען העובד כי לא ייתכן שארגון עובדים חדש אצל החברה, אשר טרם נבחן טיבו, יחתור תחת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית, בפרט שהסתדרות העובדים הלאומית הגישה בקשתה ימים ספורים טרם הדיון בערעור. כמו כן הוא מעלה טענות שונות כנגד תוכן המתווה ואופן ביצועו כמפורט בהסכם.

19. החברה הודיעה כי היא מסכימה לבקשת ההסתדרות הלאומית למעט לעניין פסיקת שכר טרחה וגמול לעובד. ההסתדרות הכללית טענה כנגד תוכן מתווה הפיצוי. עם זאת, חזרה על הטענה כי יש לאפשר לארגון העובדים וארגון המעסיקים לבצע אכיפה קיבוצית בוועדת האכיפה תחת ניהול תובענה ייצוגית.

20. כאמור, בהחלטה מיום 28.5.2013 צורפה הסתדרות העובדים הלאומית כצד להליך, וביום 29.5.2013 התקיים דיון ראשון בערעור בנוכחות כל הצדדים.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

ההסכם הקיבוצי המיוחד מיום 28.11.2012 וההסכם על מתווה הפיצוי מיום 23.5.2013

21. קודם שנעמוד על השתלשלות האירועים בעקבות צירופה של הסתדרות העובדים הלאומית כצד להליך, ולשלמות התמונה לפנינו, נעמוד בקצרה על עיקרים רלוונטיים מתוך ההסכם הקיבוצי המיוחד מיום 28.11.2012 בין החברה לבין ההסתדרות הלאומית, כמו גם על עיקרים ממתווה הפיצוי כפי שהתגבש לפני הדיון הראשון שהתקיים בערעור.

כך חשוב להדגיש, כי בהסכם הקיבוצי המיוחד מיום 28.11.2012, הסכימו הצדדים ביניהם, בין השאר, על מנגנון אכיפה שיפעל להגברת האכיפה של זכויות העובדים. בהתאמה, נקבעה בהסכם הקיבוצי חובה על החברה להמציא להסתדרות הלאומית אחת לשנה אישור על עמידתה בכל החובות והתשלומים החלים עליה על פי דיני העבודה; הוקמה ועדת אכיפה שבה משתתפים נציג החברה, נציג ההסתדרות הלאומית ובודק שכר מוסמך; הוסכם על מינוי בודק שכר חיצוני; נקבעו סדרי הביקורת כפי שיבוצעו בחברה על ידי ועדת האכיפה, ועוד.

אשר למתווה הפיצוי בקשר לפיקדון הציוד, כאן מדובר בהסכם קיבוצי מיוחד מיום 23.5.2013 שנחתם בין החברה ובין ההסתדרות העובדים הלאומית. במסגרת הסכם זה הסכימו הצדדים כי לצורך ביצוע החזר פיקדון ציוד ימונה חשב שכר, נציג ארגון העובדים, שיבצע בדיקה של חבות החברה בעניין פיקדון הציוד לכל עובדי החברה לאורך התקופה הקובעת כהגדרתה בבקשה לאישור התובענה הייצוגית. יודגש כי אין בהסכם הוראה המתלה את תוקפו בדחיית הערעור על החלטת בית הדין האזורי בדבר אישור תביעת העובד כתובענה ייצוגית.

לשלמות התמונה לפנינו נציג להלן עיקרים מהוראות ההסכם כפי שגובשו לפני הדיון כאמור. נציין כבר כי לאחר הדיון שהתקיים לפנינו, ובעקבות הערות שהתקבלו, נערכו בהסכם מתווה הפיצוי שינויים עקרוניים אחדים. מכל מקום, אלה עיקרי ההסכם כפי שהוצגו במקור, ועוד לפני שתוקן המתווה:

..."

2. **בהתאם לעקרונות הישוב העילה כמפורט להלן, יבצע הבודק מעקב אחר ביצוע החזר פיקדון ציוד לעובדים בהתאם לחבות ולהסכם העבודה עליו חתומים העובד והחברה, כל זאת בהתייחס לעובדים שסיימו לעבוד, כפי שתתברר ויאשר את ביצוע התשלומים. הכל בהתאם למפורט להלן.**
3. **במסגרת מתווה הפיצוי ולאחר בדיקת הזכאות כל עובד אשר יימצא זכאי יקבל פיצוי בהתאם לעקרון החישוב כדלקמן:**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

פיצוי בגין ביצוע ניכוי פיקדון ציוד בהתאם לעילת התובענה הייצוגית בעניין קויטמן – יחושב לפי סכום הניכויים ברכיב "פיקדון ציוד" שבוצע לעובד לאורך תקופת עבודתו בחברה, כל עוד סיים את עבודתו בחברה.
4. בתוך 60 יום מיום אישור מתווה הפיצוי, תעמיד החברה לרשות הבודק את כל המסמכים והמידע, הנוגעים לפרטים אודות חברי הקבוצה לרבות נתוני השכר בתקופה הקובעת לרבות גישה מלאה למערכת השכר אצל החברה במקום אשר ייוחד לכך.

...

9. בתוך 60 יום מיום קבלת הדו"ח הסופי תשלח החברה הודעה בדואר רשום, על חשבונה, לכל אחד מחברי הקבוצה הזכאים לפיצוי כמופיע בסעיף 8 לעיל, בהתאם לכתובתם הרשומה במערכת השכר של הנתבעת ותזמין אותם, בהודעה זאת, למשרדיה לקבל את התשלום המגיע להם.
10. עובד שיתייצב במשרדי החברה בתוך 90 [יום, ר.ר.] מיום שנשלחה אליו ההודעה יהיה זכאי לקבל את התשלום המגיע לו על פי הדו"ח הסופי בהתאם לאמור להלן:

...

13. החברה תהא רשאית לשלם את סך הפיצוי הכולל ברוטו למתאיצבים או לחלק מהם בתשלומים ובלבד שסך התשלומים שתשלם החברה לכלל המתאיצבים לא יעלה מסכום חודשי של 15,000 ₪ או סך הסכום הנדרש על ידי העובדים באותו חודש, לפי הנמוך.

14. נדחה תשלום של מי מחברי הקבוצה בהתאם להסדר התשלומים לעיל מעל שנה מתום תקופת ההתייצבות, יקבל את הפיצוי המגיע לו בתוספת הפרשי הצמדה.

15. עם סיום ביצוע התשלומים תעביר החברה לבודק דיווח על ביצוע התשלומים בהתאם לדו"ח הסופי והבודק יאשר בכתב את השלמת ביצוע התשלום למי מהמתאיצבים שמימש את זכותו.

16. בסמוך לאחר חתימת הסכם זה יפנו הצדדים לתובע הייצוגי ובא כוחו ויציעו לו להגיע להסכמה בדבר יישום מתווה הפיצוי כמפורט בהסכם זה.

17. במסגרת ההסכמות מוסכם כי החברה תנהל משא ומתן עם התובע הייצוגי ובא כוחו לגבי שכר טרחתם וגמול לתובע הייצוגי.

18. לא הגיעה בחברה להסכמה עם התובע הייצוגי ובא כוחו בדבר גמול תובע מייצג ושכר טרחת בא כוחו, יבקשו הצדדים מבית הדין לעבודה לראות ביישום הסכם זה כביצועה של התובענה הייצוגית ולפסוק לתובע גמול תובע מייצג ושכר טרחה לבא כוחו לפי שיקול דעת בית הדין."

הדיון בערעור ואירועים בעקבותיו

22. בדיון שהתקיים לפנינו בערעור הושם הדגש על השגות העובד וההסתדרות הכללית בהתייחס למתווה הפיצוי שעליו הסכימו החברה וההסתדרות הלאומית. בא כוח העובד ציין בהערותיו כי על פי המתווה מדובר בבדיקה אם העובד החזיר ציוד בתום



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

תקופת ההעסקה, בעוד שהחלטת בית הדין האזורי התייחסה לכל מי שנגבה ממנו תשלום; המתווה מסדיר החזר תשלום אך לעובדים שהסתיימה תקופת העסקתם; ההחזר מתבצע אך במשרדי החברה, ויש להדגיש כי מדובר בכל סניפי החברה; הפיצוי על פי המתווה אינו נושא הפרשי הצמדה, וחוב עודף שלא יידרש אינו מועבר על פי המתווה לאוצר המדינה.

ההסתדרות הכללית טענה כי "המתווה המוצע פגום מראשיתו ועד סופו". בקשר לכך הפנתה לסעיף 2 למתווה שבו ישנה הסתמכות על ההסכם עם העובד שנקבע כבלתי חוקי, וכי אין מקום לבחון אם הוחזר הציוד אם לאו. בא כוח ההסתדרות הכללית טען כי "יש לבכר את ועדת האכיפה לפי ההסכם הקיבוצי הענפי בעניין האכיפה", ו"המתווה של ההסתדרות הלאומית מנוגד להוראות הדין ולהחלטת בית הדין האזורי". לשאלה אם ההסתדרות הכללית החלה להפעיל את הסכם האכיפה הענפי בקשר למודיעין אזרחי השיב בא כוח ההסתדרות הכללית בשלילה. זאת, מש"פתאום התהפכו היוצרות וזה עבר לארגון המתחרה". לפי הנטען "אפשר לשפץ את מתווה האכיפה ואפשר גם לתת לארגון הענפי לאכוף את זה". באת כוח ההסתדרות הכללית ציינה חשש העולה לעניין היציגות וכן נטען ש"הם העתיקו את מנגנון האכיפה שלנו". למען הסר ספק נציין כבר כאן, כי לא הועמדה להכרעה במסגרת הליך זה השאלה בדבר יציגותה של ההסתדרות הלאומית בחברה.

23. בא כוח החברה הבהיר בדיון כי מאז חודש יולי 2009 מועד כניסתו לתוקף של ההסכם הקיבוצי משנת 2008 בו נקבע איסור מפורש על דרישת פיקדון בגין ציוד, החברה אינה מנכה מעובדיה תשלום בגין פיקדון ציוד. בתגובה לטענות בא כוח העובד לעניין דרישת החזר פיקדון לציוד שהוא חסר ערך (בגין תקופה שלפני חודש יולי 2009) "אלא מדובר בבגדים בלויים משומשים שניתנים ואין צורך להשיבם" הודיע בא כוח החברה במהלך הדיון כי אין ויכוח לגבי ביגוד, וכי ככל שמדובר בביגוד "הסכום יוחזר ללא סימני שאלה" (עמ' 4 ש' 13). לגבי ציוד יקר כגון נשק, ציין כי "אם עובד לא יחזיר כלום תהיה בעיה". מכל מקום הסכימה החברה כי יתוקן מתווה הפיצוי באופן שיוחזר פיקדון הציוד גם לכל עובדיה הפעילים שהחלו עבודתם לפני חודש יולי 2009 והפיקדון נוכח משכרם.

בהתאמה ולאחר שנשמעו השגות העובד וההסתדרות הכללית הודיעו באי כוח החברה ובאי כוח ההסתדרות הלאומית על תיקון מתווה הפיצוי כדלקמן:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

" בכל הקשור לתיקון המתווה שצורף להודעת ההסתדרות הלאומית, אנו מודיעים כי הפיקדון בגין ביגוד ו/או ציוד יוחזר לכל העובדים הפעילים בהעברה בנקאית, עם הפרשי הצמדה מיום הניכוי ועד להחזר. כמו כן, אנו מודיעים לגבי העובדים שאינם פעילים, ועליהם יופעל המתווה, כי ככל שיימצא שמגיע החזר, ההחזר יוכל להתבצע בכל סניפי החברה ואנו מודיעים שההחזר יבוצע בצירוף הפרשי הצמדה ממועד הניכוי ועד למועד התשלום" (פרוטוקול הדיון מיום 29.5.13, ע' 10-9 ש' 3-25).

לאחר זאת שבו העובד וההסתדרות הכללית והודיעו על התנגדותם למתווה, מהטעמים שפירטו.

24. בהחלטת בית הדין שניתנה בתום הדיון נקבע כי יעוכבו ההליכים בתיק עד לקבלת ממצאי מתווה הפיצוי כפי שצורף לבקשה ובתיקונים כפי שהודע עליהם בדיון. הסתדרות הלאומית התבקשה בהחלטה להגיש דו"ח סופי ומפורט "שיכלול את מירב הפרטים אודות ביצוע התשלומים לעובדים שהסתיימה העסקתם במודיעין אזרחי ולעובדים הפעילים". לצדדים ניתנה זכות תגובה לדו"ח בתוך 14 ימים מיום קבלתו. אף ניתנה אפשרות לארגון הארצי של חברות האבטחה להודיע אם הוא מבקש להביא עמדתו בנושאים שבערעור לפני בית הדין.

25. ביום 15.9.2013 הגישה ההסתדרות הלאומית הודעתה המפורטת בכתב "אודות ההליכים שנערכו עד כה בהליך הפשרה בתובענה הייצוגית". להודעה צורף דו"ח המפרט את מלוא ההליכים שנעשו במתווה הפיצוי, מאומת בתצהיר, חתום על ידי גבי אנה ניימן חשבת שכר בכירה בהסתדרות הלאומית לעניין הפעולות שבוצעו. במסגרת הדו"ח התייחסה ההסתדרות הלאומית לאותם 8,000 עובדים שסיימו עבודתם בחברה והפיקדון הוחזר להם בעבר, כפי שפורט ברשימות שהוגשו לבית הדין עוד לפני הדיון. לפי המצוין בדו"ח "ברשימות העבר מדובר על עובדים אשר הועסקו בתקופה הרלוונטית ואשר סיימו את עבודתם בחברה", וכי "לכל המופיעים ברשימות העבר הושב פיקדון הציוד...".

אשר לעובדים הפעילים - בדו"ח ניתן פירוט לאופן בירור רשימת העובדים הפעילים שמשכרם נוכח פיקדון, צוין כי ל-124 מתוכם הוחזר הסכום בעבר בנסיבות שונות, וכי הממונה בדקה לעניין זה את תלושי השכר שלהם. אשר ל-541 העובדים הפעילים שרכיב הפיקדון לא הושב להם, הוחלט כי החברה תפעל להחזר התשלום בחודש יוני 2013, באופן שבתלוש יצוין בנפרד חלק התשלום שהוא בגין הצמדה. בהמשך צוין כי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

נכון למועד הגשת הדו"ח "... אין עובדים פעילים אשר מנוכה להם רכיב פיקדון ציוד וכן אין עובדים פעילים אשר נוכה מהם רכיב פיקדון הציוד ולא הוחזר הניכוי במלואו. עוד יודגש כי הבדיקה נעשתה ללא קשר אם הציוד הושב לידי החברה אם לאו" (סעיף 9.4 לדו"ח).

נוסף על כך מתייחס הדו"ח למה שמכונה "עובדים מוקפאים" שאינם פעילים בחברה במועד הפקתו. מדובר ב-3,377 עובדים במספר. בדו"ח ניתן פירוט לאופן איתורם של העובדים הללו מתוך רשימות החברה; לאופן הבירור שנערך אם הפיקדון הוחזר למי מהם (דרך בירור סימונים בתלושי השכר); לאופן הבירור בדבר קיומם של הליכים משפטיים למי מהם, קיומם של הסכמי פשרה ועוד. **לאחר סינון העובדים מן הקבוצות הללו נמצא כי קיימים 3,058 עובדים מוקפאים שלהם נערך גמר חשבון, ולגביהם יש צורך לבחון את זכאותם להחזר פיקדון הציוד.**

26. אף שניתנה לעובד ולהסתדרות הכללית אפשרות להגיב בכתב למתווה המתוקן ולאופן הפעולה על פיו, הם לא הגישו התייחסותם בכתב. ביום 10.12.2013 התקיים דיון בבית הדין אליו בחרה ההסתדרות הכללית שלא להתייצב. בהודעה שהגישה בקשר לכך לאחר הדיון ציינה כי אין היא מכירה ביציגות ההסתדרות הלאומית בחברה; כי אין מדובר בהתארגנות אותנטית, וכי היא חוזרת על עמדתה כי "הסכם הפשרה שנכרת עם הסתדרות העובדים הלאומית לא נועד להיטיב עם העובדים אלא להתחמק מאכיפה על ידי ההסתדרות הכללית, ובנסיבות אלה ההסתדרות הכללית אינה רואה מקום (לפחות בשלב זה), להמשיך את מעורבותה בהליך". בהחלטה מיום 18.12.2013 נקבע כי "הסתדרות העובדים הכללית מצאה לנכון שלא להתייצב לדיון ומשכך התקיים הדיון בהעדרה, בהתייחס לגדר המחלוקת הרלוונטי לערעור, כפי שהתוו לפניו הצדדים. ממילא לא ידון בית הדין בטענות שהן מחוץ לגדר המחלוקת".

נשוב ונבהיר כאן כי שאלת יציגותה של הסתדרות העובדים הלאומית בחברה לא הועמדה להכרעתנו באופן כפי שנקבע לכך בדיון ובפסיקה, וממילא לא נדון בטענות כנגד היציגות כפי שבחרה להעלות ההסתדרות הכללית. חזקה על הסתדרות העובדים הלאומית החתומה על הסכמים קיבוציים עם החברה כי היא הארגון היציג בחברה. נוסף עוד ונציין כי הארגון הארצי של חברות השמירה בחר שלא להגיש עמדה בסוגיות שבערעור, אף שניתנה לו האפשרות לעשות כן.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

27. על אף שלא מילא אחר החלטת בית הדין ולא הגיש תגובתו בכתב לדו"ח המפורט שהגישה ההסתדרות הלאומית ביום 15.9.2013, ניתנה לעובד אפשרות להתייחס בהרחבה לדו"ח המעודכן בדיון שהתקיים לפנינו ביום 10.12.2013. עיקר טענות העובד כנגד מתווה הפיצוי המתוקן ואופן היישום הם כדלקמן:

מדובר בהפרת חוק ולא הסכם קיבוצי, ובנסיבות אלה אין תחולה להוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות; עדיפה תובענה ייצוגית על פני אכיפה באמצעות ארגון עובדים. זאת לאור הפיקוח שניתן להפעיל והבדיקות שניתן לערוך, ונוכח קיומה של סנקציה ואופציה של הליכי גביה בהוצאה לפועל; ההסתדרות הכללית וההסתדרות הלאומית לא טרחו להתייבב לדיון בבית הדין האזורי; במתווה הפיצוי של ההסתדרות הלאומית אין כדי לבטל את החלטת בית הדין האזורי; לבא כוח העובד יש עניין לפקח על ביצוע מתווה הפיצוי. הצעת ההסתדרות הלאומית הייתה כי יסכים למתווה ויהיה חלק ממנו בעוד שהוא מעוניין לפקח עליו; לא צורפו אסמכתאות מספקות לדו"ח שהגישה ההסתדרות הלאומית; לא ניתן לבדוק את רשימות העובדים שהגישה הלאומית, נוכח השחרת השמות; יש סיכוי שעובדים רבים שינו את כתובותיהם ועדיפה הדרך של הפקדה לחשבון הבנק; לא נקבעה דרך לפיקוח על החזר פיקדון הציוד ל"עובדים המוקפאים"; במתווה מדובר על תשלום ריבית והצמדה ממועד הבדיקה ולא ממועד הניכוי. לטענת העובד, "הפתרון הפשוט הוא שההסתדרות תבצע את הבדיקות ותשיב למי שצריך, שהתובענה הייצוגית תנוהל, הנתבעת תוכל לטעון פרעתי".

28. בתגובה הפנתה באת כוח ההסתדרות הלאומית לדבריה בדיון הקודם לפיהם הסתדרות העובדים הלאומית מעוניינת שבא כוח העובד יהיה שותף למתווה, והוא גם הוזמן להשתתף בכך. בהתייחס לטענות בא כוח העובד ציינה כי הריבית וההצמדה "הם ממועד הניכוי ועד מועד שליחת המכתב, והמספרים הקונקרטיים מפורטים בדו"ח שהגשנו" (עמ' 19 ש' 15). כמו כן טענה כי האכיפה שבוצעה הייתה מקיפה ויסודית ביותר ו"לא נראתה כדוגמתה" (ראו פירוט בעמ' 20 ש' 11-6). נוסף על כך ציינה, כי אין בחוק תובענות ייצוגיות הבחנה לעניין תחולת סעיף 10(3) לתוספת לחוק, בין הגנה על זכויות מכוח הסכם קיבוצי ובין הגנה על זכויות מכוח חוק.

29. בא כוח החברה טען כי דין הבקשה לתובענה ייצוגית להידחות, נוכח קיומו של הסכם האכיפה עם ההסתדרות הלאומית. בא כוח החברה נסמך לעניין זה על פסק הדין



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

בעניין **ישייב**, שניתן על ידי בית דין זה לאחר החלטת בית הדין האזורי מושא ערעור זה (ע"ע (ארצי) 53348-01-12 **גרמן ישייב - הסתדרות העובדים הכללית החדשה**, 29.8.2013, להלן: **פרשת ישייב**). על אף זאת החברה נתנה הסכמתה למתווה הפיצוי ולהערות כפי שהושמעו לגביו. את הערעור היה צריך לקבל ללא קשר למתווה ועל אחת כמה וכמה לאור קיומו של המתווה ואופן יישומו.

30. עד כאן סיכום הטענות והתפתחות האירועים במהלך הדיון בערעור. מכאן נפנה להכרעה בערעור.

דיון והכרעה

31. בבואו להכריע בבקשת העובד לאשר תביעתו כתובענה ייצוגית נזקק בית הדין האזורי לבחינת התנאים הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות לאישורה של התביעה, והגיע למסקנה כי התקיימו בנסיבות המקרה התנאים כנדרש. בקביעתו כאמור נסמך בית הדין על התשתית העובדתית כפי שהתבררה לפניו, נכון לאותו מועד, כמו גם על פסיקתו של בית דין זה נכון למועד בירור הבקשה. כך, בית הדין האזורי הגיע למסקנה כי לעובד קמה לכאורה עילת תביעה עקב ניכויים שניכתה החברה משכרו שלא כדין. מפסק הדין עולה כי בית הדין האזורי לא שוכנע כי העובד חתם עם קבלתו לעבודה על הסכמה לניכוי משכרו בגין פיקדון ציוד. כמו כן, לפי קביעת בית הדין, אף אם חתם, הסכמתו לאו הסכמה היא בנסיבות המקרה. משבית הדין התרשם על פני הדברים כי כך נהגה החברה עם כלל עובדיה, במהלך תקופה בת 7 שנים קודם להגשת התובענה או חלקה, התקיימו, לפי קביעותיו של בית הדין האזורי, התנאים הנדרשים להגשת תובענה ייצוגית על פי הוראת סעיפים 4(א)(1) ו-8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות. כמו כן מצא בית הדין כי התקיימו בנסיבות המקרה כל יתר התנאים להגשת התובענה הייצוגית הדרך היעילה וההוגנת בנסיבות המקרה לרבות לעניין היותה של התובענה הייצוגית הדרך היעילה וההוגנת בנסיבות המקרה להכרעה במחלוקת, ולעניין ניהול עניינה של הקבוצה בדרך הולמת ובתום לב.

32. לאחר שעיינו בכלל חומר התיק לא מצאנו מקום להתערב בקביעות בית הדין האזורי לפיהן התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט לגביהן **"יש אפשרות סבירה כי הן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה"**. מכל מקום, למותר לציין כי במסגרת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

הדיון בתביעה לגופה, אם וככל שיתקיים בבוא העת, עוד תבורר הטענה בדבר הסכמה שנתן העובד בכתב לניכוי מן השכר עבור פיקדון בגין ציוד שקיבל, המועד שבו ניתנה, ככל שניתנה, ונפקותה המשפטית של הסכמה זו ככל שניתנה. כך לרבות בשים לב למהות הציוד לגביו ניתנה ההסכמה.

אשר ליתר התנאים המנויים בסעיף 8(א) לחוק, אליהם התייחס בית הדין האזורי בהחלטתו, עוד נראה בהמשך דברינו כיצד יש בהתפתחויות כפי שאירעו לאחר מתן החלטתו של בית הדין האזורי כדי להשליך על התקיימותם, והכל כפי שיפורט להלן.

המניעה הסטטוטורית לפי סעיף 10(3) במועד החלטת בית הדין

33. כאמור, בית הדין האזורי מצא כי לא התקיימה בנסיבות המקרה מניעה מלאשר את התביעה כתובענה ייצוגית על יסוד הוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק, שלפיו, לא תאושר כתובענה ייצוגית "תביעה של עובד שחל עליו הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתו, והמעביד של אותו עובד או ארגון מעבידים שהוא חבר בו צד להסכם הקיבוצי...".

בבואו להכריע בשאלה אם תביעתו של העובד מושא החלטתו היא "תביעה של עובד שחל עליו הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתו" הגיע בית הדין האזורי למסקנה שאין המדובר בתביעה כאמור, ומשכך, אין מניעה מלאשר התביעה כתובענה ייצוגית עקב הוראתו של סעיף זה. בקביעתו זו של בית הדין לא נעלמה מעיניו תחולתם להלכה של הסכמים קיבוציים בענף השמירה על יחסי העבודה בין העובד לבין החברה, ולעניין זה קיבל בית הדין האזורי את טענת החברה בדבר תחולתם של הסכם 72 והסכם 2008 על הצדדים. עם זאת קבע בית הדין האזורי כי המחסום הסטטוטורי מכוח סעיף 10(3) לא יקום בנסיבות המקרה וזאת בשים לב לענף השמירה בו עסקינן, שתמונת מצב העובדים בו תוארה בפסיקה נכון לאותה עת כ"תמונה עגומה", ו"בהעדר ראיה כלשהי לעניין אכיפת הזכויות במישור הקיבוצי, כאשר מדובר בניכוי העומד לכאורה בניגוד להוראות סעיף 25 לחוק הגנת השכר שהינו בבחינת חוק מגן". על כך עוד נוספה העובדה כי ההסתדרות אשר צורפה כצד לתיק לא מצאה לנכון להציג עמדתה לפניו. בפסיקתו כאמור הנחה עצמו בית הדין האזורי בהלכות שיצאו עד אותה עת מבית דין זה בהן פרשת וירון, פרשת חבושה, פרשת בוסקילה ועוד.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

34. ואמנם, לפי דעת הרוב מפי חברתי השופטת ורדה וירט ליבנה בפסק הדין המנחה בעניין וירון, עליו נסמך בית הדין האזורי בהחלטתו, נקבע, כי במקרים חריגים בהם "נסיבות העניין, תכלית החוק ושיקולי צדק" מצדיקים זאת, יש להשאיר לבית הדין את שיקול הדעת לאשר את התובענה כייצוגית, למרות שמדובר במקום עבודה מאורגן. כך, במקרה בו ארגון העובדים אינו פועל לאכיפה מלאה של זכויות העובדים בענף, ייתכן כי מוצדק יהא לאשר תובענה ייצוגית על אף הסייג הקבוע בסעיף 10(3) (שם, בפסקה 50). כמו כן, נכון למועד מתן החלטתו של בית הדין האזורי עמדה בעינה פסיקת בית דין זה כפי שסוכמה בפרשת **בוסקילה** מפי הנשיאה (כתוארה אז) נילי ארד. בית הדין האזורי הסתמך על סיכום ההלכה כפי שמפורט בפרשת **בוסקילה**, בזו הלשון:

"... מפרשנותו התכליתית והלשונית של סעיף 10(3) עולה כי במקרים בהם לא יושמו בפועל, הלכה ולמעשה, תנאי העבודה המוסדרים בהסכם הקיבוצי המעגן את הזכות שבמחלוקת, לא יקום המחסום הסטטוטורי מפני אישורה של התביעה לזכות כתובענה ייצוגית. זאת, גם אם חל על הצדדים הסכם קיבוצי, הקובע הוראות המתייחסות במפורש לעילת התביעה הייצוגית, במקום עבודה מאורגן.

על האמור נוסף, כי המחסום הסטטוטורי שבסעיף 10(3) לא יקום בנסיבות בהן הוברר כי המעסיק העלה לראשונה בחוסר תום לב דבר קיומו של ההסכם הקיבוצי ותחולתו עליו, בעת הגשת הבקשה לאישור התובענה הייצוגית במטרה "להתחמק מעונשו של ההליך"; או במקרים בהם המעסיק לא הכחיש קיומו של ההסכם אך נמנע משך שנים רבות מלהחיל בפועל את ההסכם; או אם המעסיק לא יישם, הלכה למעשה, את הוראות ההסכם הספציפיות לעילת התובענה הייצוגית, גם אם יתר הוראות ההסכם יושמו הלכה למעשה; או כאשר המעסיק לא היה מודע כלל לקיומו של ההסכם; או כאשר המעסיק ביקש לחסות בצילו של הסכם קיבוצי, אליו הצטרף לאחר הגשת התביעה.

ועוד זאת. המחסום הסטטוטורי מכוח סעיף 10(3) לא יקום בנסיבות בהן ארגון העובדים, כצד להסכם הקיבוצי, אינו אותנטי, או אינו פעיל; או, כאשר נמצא כי ארגון העובדים היציג לא עשה, ואינו עושה, הנדרש ליישומן בפועל של ההוראות הקיבוציות בהסכם לרבות 'באמצעות משא ומתן, לרבות הפעלת כוח ארגוני, ועדות פריטטיות, בורריות והגשת תובענות בבתי-הדין לעבודה' בהליך קיבוצי" (שם בפסקה 23 וראו גם בפרשת **חבושה** בפסקה 36; פרשת **בן שלמה**; ע"ע 1210/02 **ביברנג** – אל-על נתיבי אוויר לישראל בע"מ, פד"ע לח 115, 138 (2002)).

בעיקרו של דבר, על יסוד הנחיות אלה, כפי שהובהרו בפסיקת בית הדין הארצי נכון לאותה עת, והן קשורות כולן לאופן התנהלותו של ארגון העובדים היציג במקום העבודה המאורגן, נכון קבע בשעתו בית הדין האזורי כי אין בהוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק כדי להוות מחסום סטטוטורי מפני אישור תביעת העובד כתובענה ייצוגית.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

35. החברה הפנתה את בית הדין האזורי להסכם הקיבוצי הכללי בענף השמירה והאבטחה מיום 27.6.2011 בין הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל לבין ההסתדרות הכללית, שמכוח הוראותיו הוקמה ועדת אכיפה, והוא מכוון להגברת פעילותה של ההסתדרות הכללית **בהגנה ובאכיפת זכויותיהם של העובדים בענף השמירה והאבטחה** (להלן: **הסכם האכיפה הכללי**). אלא שבית הדין האזורי לא מצא מקום ליתן להסכם זה משקל בהחלטתו, ולו משום היעדרותה של ההסתדרות הכללית שהוזמנה להביא עמדתה לפניו בקשר לבקשה ונמנעה מטעמיה מלעשות כן. על רקע זה אף נמחקה כצד מן הבקשה במהלך ניהול ההליך בבית הדין האזורי. אף קביעה זו מקובלת עלינו ככונה לשעתה, נוכח נסיבותיו המיוחדות של המקרה כפי שעמדו לפני בית הדין האזורי.

36. נציין עוד, כי מבלי שהרחיב דברים בנושא, בית הדין האזורי מצא עוד חיזוק לפסיקתו בקשר להוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, בכך שעילת התביעה מושא הבקשה, התייחסה לניכוי מן השכר שנערך בניגוד להוראות חוק הגנת השכר שהוא חוק קוגנטי, בהבחנה מעילה הנסמכת על הסכם קיבוצי. לעמדה המשפטית הגורסת, על דרך פרשנות, כי המניעה הסטטוטורית שבסעיף 10(3) אינה חלה על מקרה שבו נסמכת התביעה על הפרת חוק (ראו במאמרם אלון קלמנט ושרון רבין-מרגליות, "תובענות ייצוגיות בדיני עבודה", **עיוני משפט** לא (תשס"ח-תשס"ט), 369).

לסיכום חלק זה, ומבלי שיש לנו צורך להתייחס לעמדה הפרשנית הנסמכת על ההבחנה האמורה, לגביה אין אנו מביעים עמדה, אנו סבורים כי החלטת בית הדין האזורי בהתייחס למניעה הסטטוטורית לפי סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק, במועד שבו ניתנה, הייתה מעוגנת היטב בתשתית העובדתית כפי שנפרשה לפניו כמו גם בהלכה הפסוקה נכון לאותו המועד.

הפניה המוקדמת בעניין הכוונה להגיש תובענה ייצוגית

37. לא למותר לציין כי החברה טוענת עוד בערעורה כנגד פסיקתו של בית הדין האזורי שנמנע מליתן משקל לכך שהעובד לא פנה אליה ואל ארגון העובדים קודם שהגיש את תביעתו ואת בקשתו לאשרה כתובענה ייצוגית. על חשיבותה של פנייה מוקדמת בעניין הכוונה להגיש תובענה ייצוגית עמד בית דין זה בפסק דינו בעניין **הוט** בו נקבע מפי הנשיאה (כתוארה אז), נילי ארד כך:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

"לשם הגשמת תכלית הוראות חוק תובענות ייצוגיות בשדה משפט העבודה, ככל שבכוונת תובע מייצג לנקוט בהליכי תובענה ייצוגית במקום עבודה מאורגן, מן הראוי הוא כי עובר להגשת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית יגיש הודעה בכתב לארגון העובדים היציג על כוונתו לנקוט בהליכי תובענה ייצוגית ועילותיה. בד בבד, ובמסגרת הפנייה המוקדמת למעסיק - הנתבע הפוטנציאלי, יוסיף התובע המייצג ויעשה הנדרש לבירור קיומו של הסכם קיבוצי מיוחד, הסכם ענפי, או הסכם כללי החל במקום העבודה, ולבירור חברותו של המעסיק בארגון מעסיקים, שהוא צד להסכם קיבוצי המסדיר את תנאי העבודה במקום העבודה.

פנייה מוקדמת לארגון העובדים היציג במקום העבודה, נדרשת אף מתוקף עקרונות של הוגנות, יעילות ותום לב, במקום עבודה מאורגן, ויש בה כדי לקדם הגשמת הוראות חוק תובענות ייצוגיות, על פי תכליתן..."

(ע"ע (ארצי) 12842-07-10 עו"ד אסף אייל - הוט מערכות תקשורת בע"מ (9.6.2011); עתירה לבג"ץ נדחתה: בג"ץ 518/11 עו"ד אסף אייל נ' בית הדין הארצי לעבודה (20.12.2011) וכן ראו בפרשת ישיב בפסקה 54).

דומה שבנסיבותיו של מקרה זה, בהן לא הגישה ההסתדרות הכללית עמדתה בהליך לפני בית הדין האזורי על אף שהתבקשה לעשות כן, אין טעות בהחלטת בית הדין האזורי שנמנע מלשקול לחובת העובד את הימנעותו מלפנות לחברה ולארגון העובדים קודם שהגיש לבית הדין האזורי את תביעתו או את הבקשה לאישור התובענה כתובענה ייצוגית (וראו על כך גם את הדעות שונות של השופטים בבג"ץ 1893/11 הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל נ' בית הדין הארצי לעבודה (27.10.2015). על הנפסק שם בהקשר לשאלות העומדות להכרעתנו, עוד נעמוד בהמשך הדברים). מכל מקום לצורך הכרעה בערעור שלפנינו, ולאור השתלשלות האירועים לאחר מתן החלטת בית הדין האזורי, אין לנו צורך, לעת הזו, להידרש לסוגיה בדבר הפניה המוקדמת כאמור כתנאי לאישור בקשה להגשת תובענה ייצוגית.

38. הנה כי כן, על פני הדברים, ובשים לב לכל האמור, הדעת נוטה לכך שאלמלא השתנו הנסיבות לאחר מתן החלטתו של בית הדין האזורי מושא הבקשה, לרבות בקשר להלכות משפטיות הרלוונטיות, דומה שלא היה מקום להתערבות בהחלטת בית הדין האזורי בה ניתן אישור להגשת התביעה כתובענה ייצוגית.

התפתחות הפסיקה לעניין המניעה הסטטוטורית לפי סעיף 10(3) לחוק

פרשת ישיב

39. תפנית חלה בפסיקתו של בית דין זה על רקע הסכם האכיפה הכללי שהוזכר, שבהסתמך עליו ביקשו הצדדים לו מבית דין זה לשוב ולבחון את השאלה בדבר המניעות הסטטוטורית לפי סעיף 10(3) לאישור תובענה כתובענה ייצוגית. כך בפסק



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

הדין המנחה בפרשת **ישייב**, שניתן כאמור לאחר החלטת בית הדין האזורי מושא הערעור שלפנינו, סקר חברי הנשיא פליטמן בהרחבה את עיקרי הוראותיו של הסכם האכיפה, ובחן את השיקולים הרלוונטיים המטים את הכף באופן ברור לאכיפת זכויות העובדים במסגרת הוראות הסכם האכיפה ועל פיו, על ידי ארגון העובדים, וכך בלשון הנשיא:

"ההסתדרות, כארגון היציג של העובדים בענף השמירה, היא המייצגת הטבעית של זכויות העובדים החברים בה. ההסתדרות היא הלוקחת בחשבון את האינטרסים של כלל העובדים, הן העובדים הפעילים המועסקים כעת על ידי מעסיק החבר בארגון המעבידים, והן אלה שכבר פרשו מעבודתם אצלו, ואפילו הם פרשו לגמלאות ... לעומת זאת, בהליכי תובענה ייצוגית, מדובר בדרך כלל בתביעות של עובדים שהעסקתם הסתיימה. אף ייתכנו מקרים בהם לתובעים ולבא כוחם אינטרס בקבלת דמי הייצוג, ולא דווקא אינטרס של תשלום כספי הזכייה לעובדים שכבר עזבו את עבודתם אצל החברה המעסיקה. כך 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, גם באמצעות הסדרי תשלומים" (שם, בפסקה 46).

ועוד הוסיף שם הנשיא ועמד על הסכנות שבחיוב המעסיק בסכומים העצומים הכרוכים בניהול התובענה הייצוגית, בציינו כי הסכומים הללו עלולים למוטט את החברה המעסיקה, **"ובכך יישמט מקור לחמם של עובדיה הפעילים, ומובן שלא יהיה בקריסת החברה כדי לסייע למיצוי זכויותיהם של העובדים אשר כבר פרשו ממנה. לעומת זאת, ארגון העובדים יכול במצב כזה לפעול מול המעסיק באופן שלא יגרום לקריסתו הכלכלית מחד, אך ישמור על זכויות כלל העובדים בצורה המיטבית מאידך, באמצעות הסדרי תשלומים או גמישות בתשלומים, ויתור על חלק מהזכויות תמורת הבטחת תשלומן של זכויות אחרות, וכו'" (שם, בפסקה 48).**

על כן קבע שם בית הדין, על דעת כל חברי ההרכב, כי נוכח תחולתו של הסכם האכיפה ויישומו הלכה למעשה קמה המניעות הסטטוטורית על פי הוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק, באופן שאין לאפשר הגשתה של התובענה הייצוגית כקבוע בהוראת הסעיף (ראו ההסתייגות מפי השופט עמירם רבינוביץ' בדבר בחינת השימוש בהסכם האכיפה לאורך זמן על פי מבחן התוצאה).

40. אין לנו צורך להכריע בשאלה עד כמה עולה החלטת בית הדין האזורי מושא הערעור בקנה אחד עם הנפסק בפרשת **ישייב**, וזאת לאור ההתפתחויות כפי שאירעו במסגרת הליך הערעור שלפנינו בהיבטים עובדתיים רלוונטיים, כמו גם בהיבטים משפטיים.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

נזכיר אך כי בהיעדר הופעה מצד ההסתדרות הכללית בבית הדין האזורי, ספק רב אם ניתן היה במסגרת ההליך לפני בית הדין האזורי, להצביע על הסכם האכיפה ופעולת ההסתדרות הכללית על פיו כמבססים את טענת המניעות הסטטוטורית, כפי שנפסק בפרשת ישיב.

פסיקת בית המשפט העליון בשאלת המניעה הסטטוטורית

41. כנגד פסיקתו של בית דין זה בקשר למניעה הסטטוטורית כפי שנקבעה בסעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק בפסקי הדין בפרשת וירון, בפרשת בוסקילה ובפרשת ישיב הוגשו עתירות לבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ. לאחרונה, הכריע בהן בית המשפט העליון במאוחד, תוך שהוא סוקר את פסיקת בית הדין הארצי בסוגיה "לדורותיה" (בג"ץ 1893/11 הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל נ' בית הדין הארצי לעבודה; בג"ץ 1965/11 תבל אבטחה ניקיון ושירותים בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה; בג"ץ 9325/12 עמישב שירותים בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה; בג"ץ 7644/13 גרמן ישיב נ' בית הדין הארצי לעבודה (27.10.2015)). להלן גם: בג"ץ וירון וישיב). אך ברור הדבר, שככל שיש בפסיקת בג"ץ בפרשות האמורות כדי להשליך על ההכרעה בסוגיות שלפנינו, היא ודאי תנחה אותנו בפסיקתנו. משכך, מטבע הדברים יש לקבל את בקשת העובד שהוגשה לבית הדין ביום 22.11.2015, להוספת פסק הדין כאסמכתא. כללית ניתן לומר, כי בעיקרו של דבר, אישר בית המשפט העליון בהרכב כבוד השופטים מלצר, זילברטל וברק ארז את פסיקת בית הדין הארצי מושא העתירות "לדורותיה". זאת בפסק דין רחב יריעה מפי השופטת ברק ארז, ובחילוקי דעות בנושאים אחדים בין הרכב השופטים, עליהם אין לנו צורך לעמוד במסגרת דיון זה.

בפסק הדין נמצא התייחסויות של בית המשפט העליון לנסיבות עובדתיות דומות לאלה שלפנינו ועל כך נעמוד להלן.

פעילות אכיפה של ארגון עובדים חדש לאחר אישור תובענה ייצוגית (בג"ץ 9325/12)

42. כאמור, אחד מפסקי הדין של בית דין זה מושא העתירות לבית המשפט העליון היה פסק הדין בפרשת בוסקילה, בו אושרה הגשת תובענה ייצוגית כנגד המעסיקות באותו עניין. מפסק דינו של בית המשפט העליון מפי השופטת ברק ארז עולה כי לאחר שניתן פסק דינו של בית דין זה בפרשת בוסקילה, חל שינוי בזהות ארגון העובדים היציג אצל אחת המעסיקות חברת עמישב. כמו כן, גם שם, כמו בענייננו, נחתם הסכם



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

אכיפה מיוחדת. כל זאת כאמור לאחר שאושרה על ידי בית הדין הגשת תובענה ייצוגית, תוך שבית הדין קובע כי לא חלה המניעה הסטטוטורית הקבועה בסעיף 10(3) נוכח היעדר פעילות של ארגון העובדים. כך אירע, שבמועדים הרלוונטיים לבירור תביעת העובדים, לרבות במועד הדיון בבית הדין הארצי, חל על המעסיקה שם, חברת עמישב, ועל העובדים ההסכם הקיבוצי הכללי בענף השמירה. ארגון העובדים היציג בחברת עמישב באותם המועדים הייתה ההסתדרות הכללית. בין לבין **לאחר שניתן פסק דינו של בית הדין הארצי**, והחל משנת 2013 הפכה ההסתדרות הלאומית להיות ארגון העובדים בחברת עמישב ונחתם הסכם אכיפה מיוחדת בינה לבין חברת עמישב. על רקע זה התקבלה בקשתה להצטרף כצד להליך בבג"ץ (ראו שם בבג"ץ וירון וישיב בפסקה 12 ובפסקה 101 לפסק הדין).

גם לפני בג"ץ כמו בענייננו כאן טענה ההסתדרות העובדים הלאומית כי: "מקום שבו קיים ארגון עובדים הפועל באופן אקטיבי להגנה על זכויות העובדים יש להעדיף את השיטה הקיבוצית על פני אישורה של תובענה ייצוגית, גם אם פעילות זו החלה לאחר הגשת התובענה הייצוגית" (ההדגשה שלי, ר.ר.). כמו כן טענה כי "אין לאשר את התובענה הייצוגית, בכפוף לכך שאם הגשת התובענה הייצוגית היא שהביאה לאכיפת הזכויות יש לפסוק גמול מתאים לתובע הייצוגי ולבא-כוחו, חרף דחיית הבקשה, או להגיע להסדר מוסכם אחר עם התובע הייצוגי". גם שם הדגישה הסתדרות העובדים הלאומית כי "הסכם האכיפה המיוחד שנחתם בינה לבין עמישב הוא הדוק ולא מוגבל לתקופת ההתיישנות או להפרות נוכחיות. על כן, כך נטען, חשוב לשמור על יחסי העבודה המאורגנים שנוצרו במסגרת ההסכם הקיבוצי המיוחד ולמנוע הגשת תביעות ייצוגיות מקום שבו מתחילות להתבצע פעולות אכיפה גם לאחר הגשת התובענה הייצוגית. זאת, גם בשים לב לכך שלארגון העובדים יש כלים מיטביים יותר להביא לאכיפה בהשוואה לתובענה ייצוגית... (שם, בפסקאות 34, 35).

43. בבואו להכריע בסוגיה בדבר תחולת סעיף 10(3) לתוספת השנייה ויישומו, מקום בו הוברר כי נעשים צעדי אכיפה להגנה על זכויות עובדים בידי ארגון העובדים בשלב אישורה של התובענה הייצוגית, קבע בג"ץ מפי השופטת ברק ארז כדלקמן:

"...הסייג הקבוע בסעיף 10(3) ייבחן על-פי מצב הדברים ביום הגשת הבקשה ביחס לאפשרות לאכוף את הזכויות הנתבעות. התייחסות לצעדי אכיפה שנעשו לאחר הגשת הבקשה לאישור התובענה הייצוגית כמחסום לאישורה עלולה לעודד הסכמות בין ארגוני עובדים לבין מעסיקים שאינן משקפות מחויבות אמיתית לאכוף את זכויות העובדים, ולמעשה להחליף "מחסום" אחד



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

(סטטוטורי) ב"מחסום" אחר (הסכמי). יתר על כן, פרקטיקה כזו עלולה לפגוע באופן אנוש בתמריצים להגשת תובענות ייצוגיות בשמם של עובדים. אם ידעו תובעים ייצוגיים כי התובענה הייצוגית שיגישו עלולה להישמט בכל עת תחת רגליהם בשל התעוררות מאוחרת של ארגוני עובדים לפעולה, התוצאה עלולה להיות יצירת תמריצי חסר להגשת תובענות ייצוגיות חיוניות" (שם, בפסקה 94. ההדגשה שלי, ר.ר.).

בג"ץ הוסיף והבהיר כי "ככל שמצב הדברים השתנה כך שבעת אישור התובענה הייצוגית אין עוד צורך בניהולה, מאחר שארגון עובדים חדש, או ארגון עובדים קיים ש"התעורר", נותנים מענה מלא ואפקטיבי לזכויות הנתבעות, ייתכן שאין עוד צורך לנהל את התובענה הייצוגית. ככל שבית הדין לעבודה סבור כי ארגון העובדים אכן מציג דרך ראויה לקבל את הזכויות בגינן הוגשה התביעה, לרבות חובות עבר ולרבות עובדים שעזבו את המעסיקה, הוא יכול לדחות את הבקשה לאישור מן הטעם כי אישור התובענה הייצוגית אינו הדרך "היעילה וההוגנת להכריע במחלוקת", כאמור בסעיף 8(א)(2) לחוק (ולא על בסיס החסם ה"ראשוני" של סעיף 10(3) לתוספת השנייה). במסגרת זו, בית הדין לעבודה יכול לשקול את היתרונות והחסרונות של ניהול ההליך במסגרת תובענה ייצוגית. פעולה אפקטיבית במישור הקיבוצי, המבטיחה את קבלתן של הזכויות הנתבעות, היא למעשה דרך חלופית להשגת המטרות של התובענה הייצוגית..." (שם, בפסקה 95. ההדגשה שלי, ר.ר.). בג"ץ הוסיף עוד לעניין זה את הדברים הבאים:

"... יש לחזור ולהבהיר, כי גם בהקשר זה, את אכיפת הזכויות – כמו את פעילותו של ארגון העובדים – יש להעמיד במבחן המעשה, על-פי השיקולים השונים שהתוונו לעיל. מעבר לכך, נדרשת התייחסות ספציפית לשאלה האם ארגון העובדים נותן מענה גם לזכויות של עובדי עבר, שכבר אינם עובדים אצל המעסיקה הנתבעת. יש להניח כי עובדים אלה אינם מודעים להגשת התובענה הייצוגית, ולזכותם לדרוש את אכיפת זכויותיהם. כמו כן, הם אינם משלמים דמי חבר או דמי טיפול לארגון העובדים, ועל כן מתעורר חשש כי ארגון העובדים יתפוס את עצמו, חלילה, כפחות מחויב אליהם. ניתן להטיל ספק גם ביכולת שלהם לפנות למנגנון בירור באשר לזכויותיהם, אף אם אותו מנגנון יהיה אפקטיבי עבור עובדים נוכחיים במקום העבודה. לכן, ככל שהמעסיק או ארגון העובדים טוענים שאין מקום לאישורה של התובענה הייצוגית בשל צעדי אכיפה המאוחרים להגשתה, יהיה על בית הדין לעבודה לבחון היטב האם צעדי אכיפה אלה אכן נותנים מענה מלא לזכויות הנתבעות של עובדים נוכחיים ועובדי עבר כאחד. אנו סמוכים ובטוחים כי בית הדין הארצי לעבודה יפתח כללים לבחינה זו. ... יש לציין כי, ככלל, יש מקום להבחנה בין צעדי אכיפה שנוקט ארגון עובדים קיים לבין ארגון עובדים חדש ש"נכנס" למקום העבודה בעקבות התובענה הייצוגית. במקרה האחרון, ככל שארגון עובדים חדש מציג הסכם קיבוצי אשר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

אמור לשמש כבסיס לדחיית התובענה הייצוגית יש מקום לבחינה קפדנית של ההסכם הקיבוצי האמור על מנת לנטרל את החשש שהפעילות נועדה רק להסיר את חרב התובענה הייצוגית, כמו גם כדי לוודא שההסכם "מכסה" גם את עובדי העבר, אשר עלולים "ליפול בין הכיסאות", ולא ליהנות מן ההסכם החדש. ... על כך יש להוסיף, כי במקרים שבהם התעוררות מאוחרת של ארגון עובדים בעקבות הגשת התובענה הייצוגית מביאה לכך שזו לא תתנהל לבסוף – בכל אחד מה"מסלולים" שפורטו לעיל – יש להקפיד על תגמול ממשי של התובע הייצוגי ובא-כוחו על מנת לשמר את התמריצים להגשת תובענה ייצוגית, זו שלמעשה הביאה לאותה "התעוררות" (ראו: סעיף 22(ג)(1) לחוק תובענות ייצוגיות; ע"א 1834/07 קרן נ' פקיד שומה גוש דן, פסקה 25 (12.8.2012))" (שם, בפסקאות 96-98).

44. הנה כי כן, בית המשפט העליון התווה שורה של כללים והנחיות למקרה בו ארגון עובדים חדש מציע צעדי אכיפה בשלב אישורה של תובענה ייצוגית. נקבע כי בשלב זה לא נערכת בחינה של המניעה הסטטוטורית שבסעיף 10(3), שכן זו אמורה להיבחן נכון למועד הבקשה להגשת התובענה הייצוגית; יש לבחון אם צעדי האכיפה מכוונים גם להגנה על עובדים שהעסקתם הסתיימה; השאלה הרלוונטית לבחינה בשלב זה תהיה האם התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת לאכיפת זכויות העובדים שנפגעו; "במסגרת זו, בית הדין לעבודה יכול לשקול את היתרונות והחסרונות של ניהול ההליך במסגרת תובענה ייצוגית. פעולה אפקטיבית במישור הקיבוצי, המבטיחה את קבלתן של הזכויות הנתבעות, היא למעשה דרך חלופית להשגת המטרות של התובענה הייצוגית..." (שם, בפסקה 95). נוסף על כך מצביע בג"ץ על ההקפדה הנדרשת בקשר לתגמול התובע הייצוגי ובא כוחו.

בבואו ליישם את העקרונות כאמור על העתירה בעניין בוסקילה מצא בג"ץ כי לא חל באותו עניין הסייג הקבוע בסעיף 10(3) "מן הטעם שמדובר בטענות המתבססות על אירועים המאוחרים להגשת התובענה הייצוגית, המעלות את החשש להיווצרות הרתעת יתר בכל הנוגע להגשת תובענות ייצוגיות המשמשות זרז ל"דחיפתם" של ארגוני העובדים לפעולה לשם הגנה על עובדים מוחלשים". כמו כן, באשר לשאלה אם מדובר באירועים המאפשרים קבלת הזכויות העומדות בבסיס התובענה באופן רטרואקטיבי, ציין בג"ץ כי "בית הדין הארצי לעבודה קבע כי אין זה כך במקרה הספציפי, ולא ראינו טעם להתערב בקביעה זו" (שם, בפסקה 102). כך אירע שבסופו של יום נדחתה העתירה שהוגשה כנגד פסק הדין של בית הדין הארצי שאישר הגשת התביעה כתובענה ייצוגית.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

מן הכלל אל הפרט

45. הכללים כפי שהותוו על ידי בית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ בעניין **בוסקילה**, הם הכללים המנחים על פיהם יש לפסוק בערעור שלפנינו. בקשר לכך נזכיר כי פעולות ההסתדרות העובדים הלאומית בעניין ההסכם הקיבוצי המיוחד ומתווה הפיצוי המיוחד שעל עקרונותיו עמדנו, באו לעולם לאחר שהוגשה הבקשה לאישורה של התובענה הייצוגית על ידי בית הדין האזורי. משכך, ובשים לב לפסיקת בג"ץ, אין בפעולות האכיפה שבוצעו בשלב זה כדי לשקול לעניין תחולת המניעה הסטטוטורית כקבוע בסעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות. לגבי מצב הדברים עובר להגשת התובענה הייצוגית, כבר הבהרנו כי אין להתערב בקביעת בית הדין האזורי לפיה, נכון למועד הגשת הבקשה ומתן החלטת בית הדין האזורי, לא חלה המניעה הסטטוטורית הקבועה בסעיף 10(3). זאת, נוכח "התמונה העגומה" כפי שנפרשה ביחס למצבם של עובדים בענף השמירה, בהיעדר פעילות של ארגון העובדים לאכיפת זכויותיהם של העובדים בענף, כמפורט בהחלטת בית הדין האזורי. משאלה הם פני הדברים, השאלה העומדת להכרעה בשלב זה, איננה עוד תחולת הוראת סעיף 10(3) כמבססת מניעה סטטוטורית להגשת תובענה ייצוגית, כי אם השאלה האם הגשת התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת כנדרש בסעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות.

האם התובענה הייצוגית היא הדרך ההוגנת והיעילה להכרעה במחלוקת?

46. בקשר לבחינת השאלה אם התובענה הייצוגית היא הדרך ההוגנת והיעילה להכרעה במחלוקת הבהיר בג"ץ בפסק דינו כי במסגרת הבחינה "בית הדין לעבודה יכול לשקול את היתרונות והחסרונות של ניהול ההליך במסגרת תובענה ייצוגית. פעולה אפקטיבית במישור הקיבוצי, המבטיחה את קבלתן של הזכויות הנתבעות, היא למעשה דרך חלופית להשגת המטרות של התובענה הייצוגית...". עם זאת עמד בג"ץ על הזהירות בה יש לנקוט מקום בו ננקטים צעדי אכיפה "על ידי ארגון עובדים חדש ש"נכנס" למקום העבודה בעקבות התובענה הייצוגית". שאז מתעורר חשש שמא פעילותו של ארגון העובדים החדש "נועדה אך רק להסיר את חרב התובענה הייצוגית". במקרה כזה הדגיש בג"ץ כי חשוב גם לוודא "שההסכם 'מכסה' גם את עובדי העבר, אשר עלולים 'ליפול בין הכיסאות', ולא ליהנות מן ההסכם החדש".



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

הנה כי כן, בשלב זה מתעורר הצורך לבחון היטב את הנסיבות כפי שהשתנו מאז שניתנה החלטתו של בית הדין האזורי, כפי שפירטנו בהרחבה. נזכיר בקשר לכך את ההסכם הקיבוצי המיוחד מיום 28.11.2012; את מתווה הפיצוי המעוגן בהסכם קיבוצי מיוחד מיום 23.5.2013, וההסכמות לתיקונו על פי הערות העובד כפי שהודע עליהן בדיון מיום 10.12.2013 (ראו לעיל בפסקה 23); הדין וחשבון שהוגש לבית הדין לאחר הדיון הראשון שהתקיים בערעור, שנתמך בתצהיר החשבת גבי' אנה ניימן, בדבר אופן יישום מתווה הפיצוי. כך עולה לכאורה לפחות מן המסמכים שהוגשו, כי הוחזר הפיקדון ל-8,000 עובדים שעבדו בחברה בעבר; כי אין עוד עובדים פעילים שלא הוחזר להם הפיקדון, וכי נקבע מנגנון מסוים להחזר הפיקדון לעובדים "מוקפאים". נמצאנו למדים גם כי ההסתדרות הלאומית הציעה לעובד לשתף עמה פעולה ביישום מתווה הפיצוי, אלא שהעובד מטעמיו נמנע מלקבל ההצעה.

47. עם זאת, ואף שהיה בתשתית כפי שנפרשה לפנינו במהלך הדיון בערעור כדי ליתן מענה מסוים לעניין הבחינה הנדרשת בנסיבות המיוחדות כפי שנוצרו, מצאנו כי לצורך הכרעה בשאלה המרכזית שנותרה עומדת לבירור כאמור, נדרשות הבהרות בנושאים אחדים הנוגעים ל"מתווה הפיצוי". כך, בשאלה בדבר ההסדר הנוגע ל"עובדים המוקפאים", בשאלה בדבר תחולת ההסדר על עובדים שהתקבלו לעבודה לאחר חודש יולי 2009, ולעניין תשלומי הצמדה וריבית. לצורך קבלת ההבהרות בנושאים אלה אף נקבע מועד לדיון לתזכורת, שהתקיים לאחרונה. לאחר שבחנו את ההבהרות כפי שניתנו בנושאים האמורים ואת הסתייגויות בא כוח העובד בקשר אליהן, ולאחר שעיינו בכלל חומר התיק, הגענו לכלל החלטה כי לבית דין זה, היושב בדין בהליך זה כערכאת ערעור, לא נתונים בנסיבות המקרה, כלים להכריע בשאלה **אם אמנם התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת בנסיבות העניין**. לא למותר הוא להזכיר, כי הנסיבות הרלוונטיות שבעובדה התרחשו כולן לאחר מתן פסק דינו של בית הדין האזורי, ובין הצדדים שנויה מחלוקת בקשר אליהן. משאלה הם פני הדברים, אין מנוס בלתי אם להחזיר את הדיון לבית הדין האזורי, שלו נתונים הכלים להכריע במחלוקות עובדתיות, לרבות כאלה שהן מושא הליך זה. בית הדין האזורי יכריע בשאלה **אם התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת בנסיבות העניין** כדרישת סעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, על סמך מכלול הטענות והראיות כפי שיפרשו הצדדים לפנינו. בית הדין יקבע את סדרי ההליך שיקיים בנושא לפי שיקול דעתו, לרבות דרך מתן הוראה על הגשת תצהירים וחקירות נגדיות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

של מוסריהם. למען הסר ספק, במסגרת הבחינה שיערוך לא יהיה בית הדין האזורי מוגבל בשאלות כפי שהציב בית דין זה לצדדים.

עניינים נוספים טרם סיום

48. נוכח התוצאה אליה הגענו אין לנו צורך להיזקק לבקשות שונות שהגיש העובד במהלך התקופה האחרונה, לאחר הדיון שהתקיים בערעור. עם זאת, פטור בלא כלום אי אפשר, ונציין הדברים הבאים, ובקצירת האומר. לעניין בקשת העובד להוספת אסמכתא, בה ביקש העובד להגיש כאסמכתא את פסק הדין בעניין **וירון וישיב**, תוך שהוא מפנה לפסקאות 82 ו-89 לחוות דעתה של השופטת ברק ארז לתמיכה בעמדתו. בחינת האמור בפסקאות אלה מעלה כי אין בהן כדי לבסס גישתו של העובד בדבר העדפת התובענה הייצוגית על פני פעילות האכיפה של ארגון עובדים.

כמו כן הגיש העובד "בקשה למתן צו לגילוי מסמכים ונתונים ובהתאמה פסיקת שכ"ט חלקי לתובע המייצג ובא כוחו". בבקשתו עתר לגילוי שמותיהם של 8,000 העובדים שקיבלו החזר פיקדון הציוד על פי טענת ההסתדרות הלאומית, ובהתאמה ביקש כי יפסק גמול פיצוי מיוחד לעובד ושכר טרחה לבא כוחו, "בצורה אחוזית מהפיצוי בפועל לחברי הקבוצה, בהתאם לפסיקת בית המשפט העליון". בקשה זו מוקדמת, בהיותה נושאת פניה לשיעור הגמול שיש לפסוק לתובע המייצג. כך או כך מקובל עלינו, כי אף אם לא תאושר התובענה כתובענה ייצוגית, יהיו התובע המייצג ובא כוחו זכאים לגמול ולשכר טרחה נוכח תרומתם המהותית לתהליך למיצוי זכותם של העובדים, כפי שציינה ההסתדרות הלאומית לא פעם במסגרת טיעוניה לפנינו.

העובד הגיש עוד בקשות "לצירוף אסמכתאות" בהן הפנה לשני מקרים בהם הוחזר פיקדון הציוד לשניים מעובדי החברה במסגרת הליכים משפטיים שניהלו נגדה, למעלה משנה לאחר הדיונים שהתקיימו בבית הדין הארצי. מכך ביקש ללמוד כי אין החברה מבצעת את מתווה הפיצוי כפי שהצהירה עליו. עניינים אלה ניתן יהיה לברר במסגרת הדיון לכשיתקיים בבית הדין האזורי.

סיכומם של דברים

49. בהחלטתנו מושא פסק דין זה, בה אישר בית הדין האזורי את בקשת העובד להגיש תובענה ייצוגית כנגד החברה מודיעין אזרחי, יישם בית הדין האזורי נכונה על



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

התשתית העובדתית כפי שנפרשה לפניו, את הוראות החוק והפסיקה כפי שפרשה אותו, כפי שהיו בתוקף נכון למועד פסיקתו. לאחר שניתנה החלטת בית הדין האזורי מושא הערעור חלו התפתחויות משמעותיות, ונוצרו נסיבות המחייבות בחינת מחודשת של השאלה בדבר אישור התביעה כתובענה ייצוגית. כך, התחלף ארגון העובדים היציג אצל החברה, נחתמו הסכמים קיבוציים מיוחדים ובוצעו פעולות אכיפה להחזר פיקדון הציוד לעובדי החברה. בנסיבות החדשות כפי שנוצרו, ועל פי פסיקת בית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ בעניין וירון וישיב כפי שניתנה בזמן האחרון, נכון יהיה לברר אם התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת, כדרישת סעיף 28(2) לחוק תובענות ייצוגיות. בהיעדר כלים לערכאת הערעור להכריע בשאלה, בה מעורבים עניינים שבעובדה השנויים במחלוקת בין הצדדים, יש לקבוע כי התיק יוחזר לבית הדין האזורי לבירור השאלה האמורה. בהתאם לתוצאות הבירור יקבע בית הדין האם יש לאשר התביעה כתובענה ייצוגית.

הנשיא יגאל פליטמן

1. פתח דבר

דעתה של חברתי, השופטת רונית רוזנפלד, מקובלת עליי. מעבר לזאת מצאתי מקום לעמוד בקיצור על מספר נקודות הצריכות הדגש, אשר ליחס שבין תובענה ייצוגית ותובע מייצג לארגון עובדים יציג.

2. דרך המלך

א. ארגון עובדים יציג כשמו כן הוא. הוא נבחרם, מייצגם ובעל דברם של העובדים במקום העבודה אל מול המעסיק בקשר לתנאי עבודתם וזכויותיהם. ככזה, אין ספק שעליו למלא את תפקידו באמונה.

ב. על פי סעיף 24(א) לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט-1969:

”לבית דין אזורי תהא סמכות ייחודית לדון – ...

(2) בתובענה בין מי שיכולים להיות צדדים להסכם קיבוצי מיוחד ... בעניין קיומו, תחולתו, פירוש, ביצוע או הפרתו של הסכם קיבוצי, או הסדר קיבוצי אחר או בכל ענין אחר הנובע מהם או בענין תחולתו, פירוש, ביצוע או הפרתו של כל דין;”

כל דין לענייננו – לרבות הפרת חקיקת מגן קוגנטית, ובכלל זה חוק הגנת השכר, התשי"ח-1958 והוראותיו בדבר ניכוי משכר.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

- ג. במקרה של חילוף ארגוני עובדים במקום העבודה, ארגון העובדים היציג המחליף מחויב לקיום הדין וההסכמים שנחתמו עם ארגון העובדים היוצא (סעיף 5 לחוק הסכמים קיבוציים, התשי"ז-1957).
- ד. לאור עקרונות יסוד של משפט העבודה הקיבוצי, ההליך הקיבוצי הוא דרך המלך לבירור פגיעת רוחב בזכויות עובדים על פי הסכם קיבוצי, הסדר קיבוצי או על פי דין.
- ה. במקרה של פגיעה בזכויות עובדים, בידי ארגון העובדים היציג קשת של אפשרויות פעולה: בין אם הכרזת סכסוך עבודה ונקיטת צעדים ארגוניים במקרים המתאימים; בין אם הגשת בקשת צד לדיון בסכסוך קיבוצי; ובין אם משא ומתן עם המעסיק על מנת להגיע להסכם, ביחס להסכם הקיבוצי, ההסדר הקיבוצי או הדין שהופר.
- וזאת לדעת, בידי ארגון העובדים היציג הכוח, במקרים המתאימים, להגיע להסכם קיבוצי הפוגע בשכרם ותנאי עבודתם של העובדים במקום העבודה, מתוך ראיית טובת כלל העובדים במקום העבודה, מעבר לקבוצת עובדים זו או אחרת; למשל, מתוך שיקולי שימור מקום העבודה והבטחת ביטחון תעסוקתי לעובדיו.
- כל זאת, כמובן, בתנאי שהוא ממלא תפקידו נאמנה.
- ו. מילוי תפקיד נאמנה על ידי ארגון עובדים יציג ביחס לעובדי מקום העבודה, משמעו המובנת מאליה, היא גם בחינת קיומו ויישומו של הדין על ידי המעסיק, וקיום ויישום ההסכמים שנחתמו עמו.

3. הדרך החלופית

- א. כיוון שדרך המלך לבירור פגיעה בזכויות עובדים במקום עבודה מאורגן היא דרך ההליך הקיבוצי על פי סעיף 24(א) (2) לחוק בית הדין לעבודה; אין סעיף זה נמנה על הסעיפים המפורטים בתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, שבגינם ניתן להגיש תובענה ייצוגית.
- לפיכך, בהתאם לסעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן גם – **החוק**), אין עובד או עובד לשעבר יכול להגיש תובענה ייצוגית שעילתה פגיעה רוחבית בזכויות עובדים, שהסמכות לתבוע בגינה מסורה על פי חוק לארגון העובדים היציג.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

בהשלמה לאמור נקבע בסעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, כי אפילו מדובר בעילת תביעה שניתן להגיש לגביה בקשה לאישור תובענה ייצוגית על פי סעיף 24(א)(1) לחוק בית הדין לעבודה – אין להגישה, כשמדובר בתביעת עובד שחל עליו הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתו.

ב. משאלה הם הדברים, פנייה של המבקש להגיש תובענה ייצוגית לארגון העובדים היציג, טרם הגשתה, על מנת להסב שימת לבו, או לברר פועלו או לוודא את אשר הוא מתכוון לפעול ביחס לפגיעה בזכויות קבוצת עובדים; פנייה שכזאת – הכרחית. ככל שלא נעשתה פנייה כאמור והתובענה הייצוגית הוגשה מבלעדיה, ניתן לדחותה על הסף במקרים המתאימים, על פי סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות, זאת מחד.

ג. מאידך, על ארגון העובדים, מצדו, להשיב תוך זמן סביר לפניית המבקש להגיש תובענה ייצוגית. אם ארגון העובדים לא עשה כן, או אם תשובתו אינה מספקת – אין מניעה לעצם הגשת התובענה הייצוגית לבית הדין על פי סעיף 3(א) לחוק, חרף הוראת סעיף 10(3) לתוספת השנייה לחוק. כלומר, אפילו אם מדובר במקום עבודה מאורגן שעל עובדיו חל הסכם קיבוצי.

ג. כאשר מוגשת תובענה ייצוגית לבית הדין, מתעוררת קודם כל שאלת עצם הרשות להגשתה לאור הוראות סעיף 3 לחוק, ורק לאחר מכן שאלת אישורה למועד הגשתה, נוכח הוראות סעיף 8 חוק.

ד. בכל מקרה, על בית הדין לזמן את ארגון העובדים היציג לדיון בבקשה לאישור התובענה הייצוגית, כצד דרוש להליך.

זימון ארגון העובדים הכרחי, משום שתובענה ייצוגית של קבוצת עובדים במקום העבודה, לאכוף קיומו של הסכם קיבוצי, הסדר קיבוצי או הדין, היא לאמיתו של דבר תובענה במישור הקיבוצי. במישור זה, ארגון העובדים הנבחר על ידי העובדים לייצגו, הוא באופן טבעי ועל פי תכלית קיומו, נציגם כלפי המעסיק; להבדיל מתובע מייצג קרוא מכוח החלטה שיפוטית.

4. שיקולים לאישור תובענה ייצוגית או שיבה לדרך המלך

א. אם לאחר שהוגשה התובענה הייצוגית ונשמעה עמדת ארגון העובדים היציג, סבור בית הדין כי לא היה מקום מלכתחילה להגשתה למועד הבקשה לאישורה – עליו לדחותה לאורו של סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

אם בית הדין סבור, שהיה מקום להגשת התובענה הייצוגית למועד הבקשה לאישורה – מתעוררת שאלת אישורה לאור הוראות סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות.

לאור האמור, מועד הגשת הבקשה לאישור התובענה הייצוגית הוא קו פרשת המים לבחינתה על פי סעיף 3 לחוק או על פי סעיף 8 לחוק.

ב. על פי סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות:

**”בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה: ...
(2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.”**

ג. ככל שבית הדין, שאליו הוגשה הבקשה לאישור תובענה הייצוגית, מתרשם כי נתקיימו כל התנאים להגשתה ואישורה ככזאת; וארגון העובדים היציג במקום העבודה אינו מתכוון לעשות דבר בתוך פרק זמן סביר, נוכח הפגיעה בזכויות העובדים; או כי פועלו אינו אלא כסות להסרת חרב התובענה הייצוגית - יאשר בית הדין את התובענה הייצוגית, בהתקיים יתר תנאי החוק לאישור התובענה.

אולם, ככל שלא אלה הם הדברים, אזי טרם אישור התובענה הייצוגית, על בית הדין ליתן לארגון העובדים, במקרים המתאימים, זמן סביר להוכיח את רצינות כוונותיו ודרך פועלו לתיקון הפגיעה בזכויות העובדים. אותו תיקון יכול שיהא גם על דרך הגעה להסכם עם המעסיק ובחינת יישומו הלכה למעשה.

כאן יש להטעים, כי ארגון העובדים אינו חייב לערב את התובע המייצג ובא כוחו בנוגע לפועלו, אלא אם הוא מסכים לכך; ולבית הדין שיקול הדעת לגבי המידה ואופן עדכונם בהתאם לנסיבות המקרה.

ד. אין לשכוח, כי התובע המייצג בתובענה ייצוגית, הוא בדרך כלל עובד לשעבר של מקום העבודה, והאינטרס שלו ושל בא כוחו, בעיקרו של דבר, הוא כספי גרידא. משום כך, התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה בנסיבות העניין, רק כאשר היא נבחנת גם על פי אמות המידה שלפיהן ראוי להיבחן ארגון עובדים יציג; וביניהן למשל, הבטחת המשך קיום מקום העבודה ושמירת ביטחונם התעסוקתי של עובדיו.

ה. מעל לכל זאת, טרם אישור התובענה הייצוגית כאמור, על בית הדין להיות מונחה בשיקול דעתו על ידי עיקרון העל, כי ככל שמתאפשרת חזרה אמתית לדרך המלך, גם אם היה מקום לאישורה של התובענה הייצוגית למועד הגשתה; דרך המלך עדיפה על פני הדרך החלופית של אישור התובענה הייצוגית.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

5. כלל ופרט

לאור כלל האמור, אזי בנסיבות המקרה שלפנינו:

א. בחינת אישור הבקשה לתובענה ייצוגית צריכה להיעשות לא על פי הוראת סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות, אלא לאורו של סעיף 8(א)(2) לחוק, לעניין הדרך ההוגנת והיעילה להכרעה במחלוקת, כאמור לעיל. שהרי במקרה שלפנינו, רק לאחר מועד הגשת הבקשה לאישור התובענה הייצוגית נחתם ההסכם הקיבוצי המיוחד בין המעסיק להסתדרות הלאומית, ולאחר מכן נחתם "מתווה הפיצוי"; וביחס למצב הדברים למועד הגשת הבקשה, נפסק שיש אפשרות סבירה להכרעה לטובת הקבוצה.

ב. "מתווה הפיצוי" שהושג בין ארגון העובדים למעסיק מחייב הבהרות לגבי חלק מנושאים, כמפורט בדעת חברתי, השופטת רוזנפלד, להוכחת ייצוגם נאמנה של קבוצת העובדים והעובדים לשעבר שנוכה משכרם דמי פדיון ציוד. הדרך הנאותה לכך, כאמור בדעת חברתי, היא החזרת העניין לבית הדין האזורי לבירור, טרם הכרעה בשאלת הדרך היעילה וההוגנת לאישור התובענה הייצוגית על פי סעיף 8(א)(2) לחוק.

ג. אשר לאמור יש לשים לב לכך, שבמקרה שלפנינו הוצע לתובע המייצג ולבא כוחו לשתף פעולה עם ההסתדרות הלאומית ביישום "מתווה הפיצוי", ולסכם עמה את גמולו ושכר טרחת בא-כוחו. כדאי שהצעה זו תישקל בכובד ראש.

סגנית הנשיא ורדה וירט ליבנה

אני מצטרפת לחוות דעתה של חברתי השופטת רונית רוזנפלד.

נציג ציבור (עובדים) מר אלעזר וייץ

אני מצטרף לחוות דעתה של השופטת רוזנפלד וכן לדעתו של הנשיא פליטמן.

נציג ציבור (מעסיקים) מר אמנון גדעון

אני מצטרף לחוות דעתם של שופטי המותב.

סוף דבר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 12-12-19419

על דעת כל חברי ההרכב, התיק מוחזר לבית הדין האזורי על מנת שיברר אם התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת, כדרישת סעיף 8(2) לחוק תובענות ייצוגיות.

בהתאם לתוצאות הבירור יקבע בית הדין האזורי האם יש לאשר התביעה כתובענה ייצוגית.

לאור התוצאה אליה הגענו לא יינתן צו להוצאות.

ניתן היום, ג' אדר ב' תשע"ו (13 מרץ 2016) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

רונית רוזנפלד,
שופטת

ורדה וירט-ליבנה,
סגנית נשיא

יגאל פליטמן,
נשיא, אב"ד

מר אמנון גדעון,
נציג ציבור (מעסיקים)

מר אלעזר וייץ,
נציג ציבור (עובדים)