

ינואר 2013

ללקוחותינו הנכבדים שלום רב,

**הנדון: חידושים בפסיקה: (אי) התערבות המעסיק בהתארגנות עובדי**

בימים האחרונים נתן בית הדין הארצי לעבודה פסק דין חדש בעניין שדובר עליו רבות בתקשורת גם טרם מתן פסק הדין: פסק הדין בעניין **הסתדרות העובדים הכללית החדשה נגד פלאפון תקשורת בע"מ**. פסק הדין מרחיב ומקצין את הפרשנות לדין הקיים בעניין התערבות המעסיק בהתארגנות עובדיו, וזאת תוך זיון ארוך ומקיף בצמצום (עד כדי ביטול) חופש הביטוי של המעסיק בנסיבות של התארגנות ראשונית של עובדיו, טרם כינונו של ארגון עובדים יציג במקום העבודה.

בית הדין קבע כי **בתקופת ההתארגנות הראשונית**, עד לכינונו של ארגון עובדים יציג (דהיינו, עד להשגת חברות בארגון העובדים מצד 1/3 מן העובדים), טרם הבשלתו של שיח קיבוצי בין הצדדים, קמה **חזקה**, ולפיה, הבעת עמדה על ידי המעסיק או מטעמו בנוגע להתארגנות או השלכותיה מהווה **הפעלת לחץ וכפייה והשפעה בלתי הוגנים על העובדים**, במימוש זכותם להתארגן או שלא להתארגן. מכוחה של חזקה זו, גבולותיו של חופש ההתבטאות של המעסיק, בהתייחס להתארגנות העובדים והשלכותיה, יצומצמו באופן ניכר.

כך, בדיון בהתנגשות החזיתית בין זכות ההתארגנות של העובדים בארגון עובדים לבין זכותו של המעסיק לחופש ביטוי והיקפה בנסיבות של התארגנות ראשונית, נקבע כי **זכות העובדים להתארגנות בארגון עובדים גוברת על זכות המעסיק לחופש הביטוי**. המעסיק אינו שווה ערך במעמדו לארגון העובדים במהלכי התארגנות ומימושה, **ואין הוא רשאי להביע דעה נגד ההתארגנות, גם אם לדעתו תוצאותיה יזיקו להמשך פעילותו של מקום העבודה. לפיכך, בשלבי ההתארגנות הראשונים לא ישמע קולו של המעסיק בנוגע לזכות ההתארגנות, מימושה והשלכותיה על מקום העבודה - בין במישרין ובין בעקיפין.**

כללים רבים בנוגע להתנהלות הצדדים בקשר להתארגנות עובדים קבועים גם בחוק הסכמים קיבוציים וגם בפסיקה. בפסק הדין קבע בית הדין רשימה (שאינה סגורה) של עיקרי יסוד וכללים מנחים בנוגע להתנהלות הצדדים ולפעולות המעסיק בהתבטאותו, במישרין או בעקיפין, בקשר להתארגנות העובדים במפעלו. כללים אלו יכולים, כמובן להשתנות ולהתעצב בעתיד. בחוזר זה נביא לפניכם את הכללים שיש בהם משום חידוש או פרשנות חדשה לעקרונות המוכרים לנו. בנוסף, לנוחותכם, מצורפת רשימת הכללים המלאה שאותם התווה בית הדין **כנספח א' לחוזר**.

ואלו עיקרי הכללים המנחים החדשים שקבע בית הדין:

1. המעסיק ימנע מהצגת עמדתו באשר להתארגנות, בכנסי הסברה לעובדים שמארגנת ההסתדרות באתרי החברה; או במפגשים אישיים או קבוצתיים עם העובדים, בתכתובות אלקטרוניות או אחרת.

כך למשל, נקבעו האיסורים הבאים: חל איסור על החברה להפיץ "דף מידע" אשר ישמש מידע למנהלים להעברת מסרים לעובדים; המעסיק לא יפנה לעובדים בתכתובת אישית באמצעים אלקטרוניים או אחרת, לא יזום ולא יקיים פגישות עם עובדים בקבוצות (לרבות ניהול "שולחנות עגולים") או בשיחות אישיות one-on-one discussions.

אסור למעסיק, למשל, לומר לעובדים כי מקום העבודה ייפגע במקרה של התארגנות מצידם, ואסור לו גם להבטיח תוספת שכר לעובדים מסויימים.

נחום פינברג \*

ארנה שר

קרן שלט

עמי שחר

סמדר קפלן

אפרת בירן

אורלי אבירם

יעקב מלישקביץ

ירון קרמר

מיכל פינברג-דורון \*\*

אלון נוי

נעמה שבתאי בכר

אורית כוזם

אסף ארזי

דוד משה

גליה קליגמן

אוהד גלעד

רוני איטח-גנט

נטלי קמחי

מאיה גבעון

עדי תורג'מן

ליאת כהן

אילה פלזנטל דברת

רוני יואלי פולק

חן גבאי

נעה מידלין

טובה שרון

ג'ניה וולנסקי

רועי הראל

אסף בקר

יעל רובינשטיין

\* נטריין

\*\* חברה גם בלשכת עורכי הדין של ניו-יורק

באותו הקשר נקבע בעבר בפסיקה כי אסורה גם התבטאות של המעסיק התומכת בהתארגנות עובדים בארגון מסוים, בנסיבות של יריבות בין שני ארגוני עובדים על יציגות במקום עבודה.

2. המעסיק ימנע מלהציג לעובדים את התסרונות הקיימים לדעתו בהצטרפות לארגון עובדים והשלכות ההתארגנות על פעילותה הכלכלית או האחרת של החברה, לרבות הפניית ניירות עמדה לעובדים ושיווק דעותיו בנוגע להתארגנות.

בעניין זה נקבע, כי איגרת מנכ"ל פלאפון שנשלחה לעובדים וכללה התבטאות באשר למימדי הנוק העלולים להיגרם לחברה כתוצאה מן ההתארגנות ופגיעה ביכולת התחרות שלה מול גופים מתחרים, גם אם אמת בה, מהווה הבעת עמדה פסולה ואסורה.

3. המעסיק לא ינהל מעקב אחר העובדים במימוש זכותם להתארגן, לרבות בדרך של ניהול רשימות בנוגע לשמות העובדים שחתמו על טפסי הצטרפות לארגון העובדים או בכל דרך אחרת.

4. ככל שהמעסיק טוען כי פעולות והתבטאויות של מנהלים בכירים, או זוטרים, או עובדים אחרים, בקשר להתארגנות עובדים במקום העבודה נעשו שלא על דעתו ובידיעתו - על המעסיק הנטל להוכיח טענה זו, ובאילו אמצעים נקט נגד מי שפעלו ללא רשותו, בשמו או מטעמו.

5. ככל שנודע למעסיק על פעולות או התבטאויות בנוגע להתארגנות, שלא ברשותו ושלא מטעמו, עליו למסור על כך הודעה מוסמכת לארגון העובדים המעורב במהלכי ההתארגנות במקום העבודה.

6. לצד כל אלו, נקבע כי חובות האמון המוגברות החלות בדרך כלל על ארגון העובדים ועל העובדים, כמו גם על המעסיק, חלות אף בנוגע להעברת מסרים בקשר להתארגנות, ובתוך כך, גם על ארגון העובדים להימנע מהפצת מידע לעובדים בקשר להתארגנות שאינו אמת (למשל, מידע לא מבוסס בדבר כוונת המעביד לפטר עובדים, להוריד שכר וכו'), שכן מידע זה מהווה השפעה אסורה על העובדים. לאור זאת, נקבע כי על מעסיק הסבור כי ארגון העובדים מפיץ מידע שקרי אוזותיו לעובדים לפנות לבית הדין בבקשה לסעד דחוף.

חוסר האיזון הברור העולה מפסק הדין באשר לחופש הביטוי של העובדים וארגון העובדים אל מול חופש הביטוי של המעסיק מעלה שאלות מעניינות.

למשל, ניתן לתהות האם אין בקביעות שבפסק הדין משום גישה פטרונית השוללת מן העובד את הזכות לקבל את מלוא המידע, לשקול את שיקוליו, ולקבוע בעצמו מהי טובתו ומהו גורלו. נראה כי חוסר האמון שמביע בית הדין בשיקול הדעת של העובד הוא גדול עד כדי כך, שבית הדין מבטל את האפשרות של העובד לשמוע את עמדתו של המעביד בכל עניין הקשור להתארגנות הראשונית. קביעה גורפת זו מובילה למצב שבו אוזנו של העובד אטומות (בעל כורחו), והוא נחשף אך ורק למידע שמביא לפניו ארגון העובדים.

מצב זה מעניין במיוחד לאור התפיסה המובאת בדרך כלל בפסיקת בג"צ העוסקת בחופש הביטוי. בדיון על אודות האפשרות לפגוע או להגביל את חופש הביטוי נשמעו פעמים רבות רעיונות ולפיהם יש להגן גם על ביטוי פוגעני, גם או צורם, ואפילו שקרי (ונוכח כי בענייננו מדובר בהבעת דעה בלבד ולא בדעה פוגענית או שקרית), שכן "במסגרת חופש הביטוי אין בוחנים אם הביטוי הוא אמת או שקר". תפיסה זו גורסת כי קיים "שוק רעיונות חופשי" שבו האמת "מתכתשת" עם השקר בתנאים פתוחים וחופשיים, ובסופו של דבר "צפה למעלה". ראו למשל את דברי השופטות דורנר ופרוקצ'יה בעניין הסרט "גינין גינין", אשר בג"צ קבע כי יש לאפשר להקרינו אפילו אם מדובר בפגיעה עמוקה וממשית בציבור גדול<sup>1</sup>. הגם שחופש הביטוי אינו חופש מוחלט, הפגיעה בו במסגרת הפסיקה נעשתה, עד כה, במשורה. אף במצב של עתות חירום ומשבר לאומי, שאותם הגדיר בג"צ כמצבים חריגים שעלולים להצדיק פגיעה בחופש הביטוי, קבע בג"צ פעמים רבות כי אין מקום להגביל את חופש הביטוי. והנה אנו רואים קביעה מוחלטת ומובהקת ולפיה יש להגביל חופש הביטוי של המעסיק עד כדי ביטולו.

<sup>1</sup> בג"צ 316/03 בכרי נ' המועצה לביקורת סרטים, פ"ד נח(1) 249

מגדל ששון חוגי, זרד אבא הלל סילבר 12 (קומה 16), רמת-גן, 52506  
Sason Hogi Tower, 12 Abba Hillel Silver Rd. (16th fl.), Ramat-Gan, 52506  
טלפון 03-6138613 (+972) | פקס 03-6138614 (+972)  
mail@feinberg-law.co.il | www.feinberg-law.co.il

**נ. פינברג ושות' N. FEINBERG & CO.**

עורכי דין law office דיני עבודה employment and labor law

כפי שצוין בראש חוזר זה, פסק הדין קיבל הד רחב בתקשורת ואין ספק שלא בכדי. עוד נוסף כי גם בהמלצת משרדנו (שלא היה שותף להליכים עד כה), לשכת התיאום של הארגונים הכלכליים החליטה לעתור לבג"צ לאור הקביעות הקיצוניות בפסק הדין.

כרגיל, חוזרנו זה הוא לידיעה כללית בלבד, וכל מקרה חייב דיון לגופו.

נ. פינברג ושות', עורכי דין ונוטריון  
אורן אביב, עו"ד  
בברכה

**נספח א'**

**עיקרי יסוד וכללים מנחים בנוגע להתנהלות הצדדים ולפעולות המעסיק בהתבטאותו, במישרין או בעקיפין, בקשר להתארגנות העובדים במפעלו**

1. העובדים יממשו זכותם להתארגן, על פי דין ובמסגרתו, בתום לב, בהגינות, בסבירות ומידתיות, "בהתחשב בצרכי העבודה" ככל הניתן מבלי להפריע לעבודה השוטפת, ובמידת האפשר בתיאום עם המעסיק.
2. המעסיק לא יתערב במהלכי ההתארגנות במקום העבודה, במעשה או בהתבטאות השוללים את ההתארגנות, במישרין או בעקיפין.
3. המעסיק לא יטען כי מימוש זכות העובדים להתארגנות בארגון עובדים אסורה ונוגדת את החוק. המעסיק לא יקבע בחוזה עבודה אישי של העובד, או בהתקשרות אחרת עמו, כי העובד אינו רשאי להיות מיוצג על ידי ארגון עובדים.
4. המעסיק לא יקבע בחוזה עבודה, או אחרת, ולא ייתן תבטחות להטבות חריגות לעובדים, בשל היותם מאורגנים או בלתי מאורגנים.
5. המעסיק לא יקים "ארגון מטעם" או "ועד מטעם"; לא יביע עמדה ביריבות בין ארגונים על יציגות במקום העבודה.
6. בכל הנוגע להתארגנות והשלכותיה ולמימוש הזכות להתארגנות, המעסיק לא יפנה לעובדים בתכתובת אישית באמצעים אלקטרוניים או אחרת, לא יזום ולא יקיים פגישות עם עובדים בקבוצות או בשיחות אישיות one-on-one discussions.
7. במהלך ההתארגנות, המעסיק לא יחתים עובדים על מכתב בנוסח אחיד לפיו אינם מעוניינים בייצוג של ארגון עובדים ולא ישכנע עובדים לבטל טפסי החברות שלהם בארגון עובדים.
8. המעסיק לא יתחקה אחר העובדים, לשם סיכול מהלכי התארגנות, ולא ינהל רשימות מעקב מי מהם הצטרף לארגון העובדים או פעיל במסגרתו לקידום ההתארגנות.
9. המעסיק לא ינצל כוחו בהפעלת לחץ על העובדים, בכפייה, בהפחדות או באיומים בפיטורים, או בפיטורים, בגין התארגנותם, לא ינקוט בהליכי פיטורים כלפי חברי ועד וכלפי פעילים בהתארגנות הראשונית, לא ינקוט בפעולות העברה מתפקיד, בהתנכלות, בהליכים משמעותיים או בסגירת מפעל, ולא יפלה בין העובדים על רקע התאגדותם בארגון עובדים או פעילותם בו.
10. נקיטת המעסיק באמצעים של הפחדה, כפייה או השפעה בלתי ראויה ביחסי עבודה קיבוציים, במישרין או בעקיפין, משמעותה הפעלת לחץ מצד המעסיק לשם השפעה על החלטת העובד אם להתארגן אם לאו, ובאיזה ארגון עובדים.
11. פעולות המעסיק, במעשה או בהתבטאות, כלפי עובדים פעילים בהתארגנות, בנוגע לסיוע יחסי עבודה או המשפיעות על תנאי עבודתם, מקימות חזקה לשיקולים שאינם עניינים, ומטילות נטל מוגבר על המעסיק לשכנע אחרת.

12. בבחינת קיומה של חזקת לחץ והשפעה בלתי הוגנת על ידי המעסיק או מי מטעמו, במעשה או בהתבטאות, בנסיבות המקרה הנדון, תינתן הדעת לתסמינים אלה: תוכן ההתבטאות של המעסיק; עיתוי ההתבטאות והפורום בה הושמעה; מידת ההשפעה של האמצעים בהם נקט המעסיק לצורך הבעת עמדתו לרבות: הפצת חומר כתוב לעובדים באגרת, בתכתובת מסרוניס לטלפון נייד, בתכתובת אלקטרונית, בשיחות אישיות בטלפון, או פנים מול פנים, או בחיוב העובדים להשתתפות באסיפות כ"קהל שבו".

13. ככל שהמעסיק טוען כי פעולות והתבטאויות של מנהלים בכירים, או זוטרים, או עובדים אחרים, בקשר להתארגנות עובדים במקום העבודה נעשו שלא על דעתו ובידיעתו - על המעסיק הנטל להוכיח טענה זו, ובאילו אמצעים נקט נגד מי שפעלו ללא רשותו, בשמו או מטעמו.

14. נודע למעסיק על פעולות או התבטאויות בנוגע להתארגנות, שלא ברשותו ושלא מטעמו, ימסור על כך הודעה מוסמכת לארגון העובדים המעורב במהלכי ההתארגנות במקום העבודה.