



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ניתן ביום 12 ינואר 2021

המערערת

דור אלון ניהול מתחמים קמעונאיים בע"מ

-

המשיבה

הסתדרות העובדים הלאומית בישראל

לפני: סגן הנשיאה אילן איטח, השופטת לאה גליקסמן, השופט מיכאל שפיצר
נציגת ציבור (עובדים) גב' רחל בנזימן, נציג ציבור (מעסיקים) מר דורון קמפלר

בשם המערערת - עו"ד עינת כרמי ברק, עו"ד מורן לנטוש
בשם המשיבה - עו"ד רות קרן-רוזין, עו"ד בטי מצר-לוי, עו"ד רן קונפינו

פסק דין

סגן הנשיאה אילן איטח

- מה נפקותה של חלוקת מתנות לעובדי המערערת - דור אלון ניהול מתחמים קמעונאיים בע"מ (להלן - **החברה**), על ידי המשיבה - הסתדרות העובדים הלאומית בישראל (להלן - **הלאומית**), במסגרת פעולות האחרונה לאיגוד עובדי החברה? שאלה זו הובאה לפתחנו במסגרת ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי תל אביב (השופטת הבכירה עידית איצקוביץ ונציגי הציבור מר גבריאל נבו וגב' יהודית טל; ס"ק 16863-07-20, ס"ק 17030-07-20), שבו נקבע כי ראוי שהצטרפות לארגון עובדים לא תהיה מלווה בהענקת מתנה בעלת ערך כספי כלשהו, אלא שבמקרה דן לא הוכח שפעולת הלאומית מהווה פגם מהותי ועל כן הוכרה זו כ"**ארגון העובדים היציג בקרב עובדי תחנות התדלוק**" של החברה.
- וזה יהיה הילוכנו: נפתח בפירוט הרקע העובדתי, נעבור לתיאור ההליך בבית הדין האזורי ופסק הדין מושא הערעור, ונפרוש את טענות הצדדים בערעור. בחלק הדיון וההכרעה נתייחס תחילה למישור העובדתי ונכריע בטענות הצדדים הנוגעות לראיות מסוימות. לאחר מכן נפנה ללב פסק הדין - המישור המשפטי - שבו נסקור את המסגרת הנורמטיבית הרלוונטית ובכלל זה זכות ההתאגדות (שבהקשר של התאגדות בארגוני עובדים נכנה אותה זכות ההתארגנות), מעמדו של ארגון עובדים והחובות המוטלות עליו, מכלול הערכים המעורבים בתהליך התארגנות עובדים



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

והתנאי בדבר הצטרפות לארגון עובדים מרצון חופשי. נתמקד בעניין אחרון זה ונעמיק בשאלת חופש הרצון. נבחן אם חלוקת מתנות במסגרת התארגנות ראשונית פוגמת ברצון החופשי של העובדים, ואם כן - מה משמעות הדבר. נחתום את פסק הדין ביישום הכללים על נסיבות העניין שלפנינו.

א. רקע

3. החברה מפעילה רשת מתחמי תדלוק ומסחר בכל רחבי הארץ (כ-187 מתחמים) (להלן - **הרשת**). ברשת, המנוהלת על ידי מר דוד אליהו (להלן - **מר אליהו**), הועסקו בתקופה הרלוונטית להליך כ-2,000 עובדים.
4. הלאומית היא ארגון עובדים כללי הפועל למען קידום ענייני עובדים במדינת ישראל. במסגרת זו פועלת הלאומית לצירוף עובדים במקומות עבודה שונים לשורותיה. ההצטרפות נעשית באמצעות חתימה של עובד המעוניין בכך על טופס הצטרפות, שבו הוא מצהיר, בין היתר, כי **"אני מסכים לתנאי חוקת ההסתדרות הלאומית... אני מאשר למעסיק לנכות דמי חבר משכרי ולהעביר להסתדרות הלאומית בשיעורים שייקבעו על ידי מוסדותיה שעשויים להשתנות מעת לעת..."** (להלן - **טופס ה/הצטרפות**). כמו כן רשום בטופס ההצטרפות כי חתימת העובד נעשית מרצון חופשי וכי דמי החבר ייגבו לאחר שייחתם הסכם קיבוצי במקום העבודה.
5. החברים בלאומית זכאים לסל שירותים, הכולל הטבות בביטוחי בריאות, פנסיה, ייעוץ משפטי, סיוע בקידום מקצועי במקום העבודה, ייעוץ וליווי במקרים של תאונות עבודה, סיוע במעונות יום, מתן הלוואות ומלגות לעובדים ועוד (להלן - **סל השירותים**). כמו כן, מקבלים החברים בלאומית כרטיס של מועדון הצרכנות "שווה" - מועדון צרכני של חברי הלאומית, המעניק הנחות משמעותיות (כך לטענת הלאומית) במגוון בתי עסק, חברות תיירות, פרויקט נדל"ן, סוכנויות רכב, מועדוני כושר, מסעדות, בתי אופנה ועוד (להלן בהתאמה - **מועדון הצרכנות ו-כרטיס המועדון**). סל השירותים והחברות במועדון הצרכנות ניתנים אך ורק למי שהוא חבר בלאומית.
6. הלאומית פעלה לארגון עובדי הרשת בשורותיה, קרי להפיכתם לחברים בה. פעולות ההתארגנות הפכו לגלויות ביום 8.6.20, עת עשרות נציגים של הלאומית הגיעו למתחמי הרשת והחלו לפעול לצירוף עובדי הרשת לשורותיה. בנוסף, נשלחו



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

לטלפונים הניידים של עובדים ברשת מסרונים מהלאומית, שבמסגרתם הוצע להם להצטרף לשורותיה בצורה מקוונת. במקביל שלח מר איתמר שרוני, סמנכ"ל אגף גיוס והתאגדויות עובדים בלאומית, למר אליהו עדכון על פתיחת השלב הגלוי של ההתארגנות, וכך כתב:

..."

1. הריני לעדכןך כי בימים האחרונים התחיל השלב המתקדם בהתארגנות עובדי החברה במסגרת התאגדות ראשונית בהסתדרות הלאומית.
2. חשוב לציין, כי להתאגדות העובדים קדמה הכנה של מס' חודשים במסגרתה התקבלו פניות רבות של עובדי החברה אשר ביקשו להתאגד, הוקם ועד פעולה נרחב וגדול היקף בפריסה ארצית.
3. נציגי ההסתדרות הלאומית הונחו לנהוג בצורה מכבדת, לשמור על הסדר הציבורי, תוך אי הפרעה לשגרת העבודה וכמובן שמירה על כללי הריחוק החברתי וההיגיינה בהתאם לכללים הנהוגים בימים אלו.
4. אנו תקווה כי הנהלת החברה תנהג בהתאם לדין, תימנע מהתערבות אסורה עפ"י הדין בהתארגנות העובדים ותכבד את רצונם של עובדיה להתאגד במסגרת ההסתדרות הלאומית.
5. בכל שאלה ופרטים נוספים ניתן ליצור קשר עם מנהל חטיבת ההתארגנויות מר חי לופטון..."

7. עובדי הרשת שביקשו להצטרף כחברים ללאומית חתמו על טופסי הצטרפות. בנוסף חילקו נציגי לאומית לעובדים במתחמי הרשת מטענים ניידים שעליהם מוטבע הסמליל (לוגו) של הלאומית (להלן - **המטענים**)¹. לטענת הלאומית, המטענים חולקו לעובדים כמוצרי מיתוג וללא קשר להצטרפות אליה. למועדי חלוקתם נתייחס בהמשך.
8. החברה השיבה להודעת הלאומית מיום 8.6.20 במכתב של מר אליהו נושא תאריך 10.6.20 (שלטענת הלאומית התקבל ביום 11.6.20) כך:

..."

1. קיבלתי את מכתבך מיום 8.6.2020 בעניין ניסיון ההתארגנות בחברתנו.
2. לחברה אין כל כוונה להתערב ו/או למנוע ניסיון זה. חברתנו מכבדת את החוק.

¹ לעניין הטבעת הלוגו של הלאומית על המטענים ראו החשבונית שצורפה כנספח ב' לתגובת הלאומית לבקשת הצד של החברה. על פי החשבונית, הלאומית הזמינה "2000 מטען נייד + הדפסה לוגו".



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

3. יחד עם זאת, החברה עומדת על כך שהדברים יבוצעו בהתאם לכללי הדין, בין היתר כנדרש להלן. אנו דורשים מכם לפעול בצורה חוקית וישרה!

4. בתוך כך, הנכם נדרשים כדלקמן:

- לחדול מהצגת מצגי שווא וסילוף העובדות לפיהם, כביכול, הושגה יציגות. זאת, הן באמצעי התקשורת השונים והן בפני עובדי החברה, בפרסומים כאלו ואחרים.

מדובר על מצג שמטרתו להטעות, בוודאי בשלב זה, הגורם להטלת ספק בדבר יוזמה והצטרפות רצונית של העובדים.

- לחדול לאלתר מחלוקת מתנות/שוכרים/פיתויים/פיזור הבטחות שונות לעובדי החברה לקבלת הטבות כאלה ואחרות במטרה לגרום להם להצטרף לשורותיכם. המדובר בצעד שבמהותו מהווה הטעיה מכוונת לשם 'קניית קולות' תוך ניצול חולשה, חוסר ידיעה והבנה של העובדים אשר במסגרת תהליך הרשמה תמים לכאורה, לקבלת כרטיס הטבות והנחות, ממלאים 'על הדרך' טפסי הצטרפות להסתדרות הלאומית כתנאי סף לקבלת הטבות.

אציין כי ככל שהעובדים ו/או חלקם מצטרפים להתארגנות כתוצאה מהטבות כאלה ואחרות המסופקות על ידיכם בתמורה לכך, הרי שאין המדובר על התארגנות רצונית, על כל המשתמע מכך, ולמעשה מדובר על עבירות פליליות שבעיקרן - הפרת אמונים, שיבוש שיקול דעת היציגות באמצעות שוחד וטובות הנאה אישיות.

- להקפיד לפעול כפי שהצהרתם במכתבכם ולהימנע מכל פגיעה בשגרת העבודה. למיטב ידיעתנו נציגיכם פונים אל עובדים בזמן העבודה, תוך הפרעה לעבודה ולשירות הניתן ללקוחות החברה, ובכך גורמים נזקים לחברה. נבקשכם לחדול מכך ולפנות לעובדים אך ורק מחוץ לשעות העבודה.

5. החברה פעלה ותמשיך לפעול בהתאם לכללי הדין, בכל עניין ובפרט בעניין זה, בד בבד עם שמירה על זכויותיה ומניעת כל פגיעה בעובדיה ובסדרי העבודה. " (הדגשות הוספו - א.א.).

9. ביום 11.6.20 השיב ב"כ הלאומית כדלקמן:

..."

2. מעיון במכתבך עולה כי אין המדובר אלא בטענות מופרכות וכוזבות אשר כל כולן ניסיון לכפר על התנהלותה הקלוקלת של החברה החל מהרגע בו נודע לזו על התארגנות העובדים ...

3. לגופם של דברים:

3.1 מרשתי אינה קשורה בפרסומים שונים באמצעי התקשורת...

עוד יש להוסיף לעניין טענתך בעניין זה: כלל העובדים אשר הצטרפו לשורותיה של ההסתדרות הלאומית עשו זאת מרצונם



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

החופשי, באופן וולונטרי והעובדה כי החברה מנסה לקשור את הצטרפותם של העובדים לפרסומים ומצגי שווא' כטענתך - אינה אלא טענה מופרכת, הזויה וחסרת כל בסיס.

3.2 כך גם טענתך באשר [ל]חלוקת 'פיתויים' / 'שוברי מתנות' / 'פיזור הבטחות שונות לעובדי החברה לקבלת הטבות כאלה ואחרות' - המדובר בטענה כוזבת וטוב לו לא הייתה מועלית. יובהר כבר עתה, כי כל עובד המצטרף לשורותיה של ההסתדרות הלאומית זכאי לקבל מכוח חברותו את כרטיס ההטבות של מועדון 'שווה' מבית ההסתדרות הלאומית ואין בקבלת כרטיס זה (המהווה כאמור הטבה לכל חברי ההסתדרות הלאומית) בכדי 'הטעה מכוונת' כלשונך.

...

רוצה לומר: טענותיך במכתבך שבסימוכין נדחות על הסף בהיותן טענות כוזבות שכל מטרתן ניסיון נוסף לפגוע בהתארגנות העובדים תוך הטלת ספקות באותנטיות וברצונם של העובדים. עוד יש להוסיף על עניין זה כי יש להצר על ניסיונה של החברה להטיל דופי ו/או ספק ביכולתם של העובדים לקבל החלטות...

...

לאור האמור לעיל, הריני לדחות את דרישתך כאמור במכתבך שבסימוכין. נציגי מרשתי ימשיכו בפעילותם הארגונית בכפוף לדין.

3.5 למען הסדר הטוב וככל שיש לחברה טענות ספציפיות אודות תחנה מסוימת בה שהו נציגי ההסתדרות הלאומית ולשיטתה הפרו את הוראות הדין - מתבקשת החברה להעביר לידי הח"מ בכדי שיהא ניתן להתייחס לטענות באופן קונקרטי ולא לטענות בעלמא.

... (הדגשה הוספה - א.א.)

10. לאחר מכן ונוכח טענות החברה, שוחח יו"ר הלאומית עם מנכ"ל החברה והאחרון הבהיר כי אינו שבע רצון מהשי שניתן לעובדים. לאחר אותה שיחה הורה יו"ר הלאומית, במועד שלא הוברר במדויק, אך נראה שהיה זה ביום 11.6.20², לחדול מחלוקת המטענים, וזאת כדי לקדם שיח של שיתוף פעולה בין הצדדים. לאחר מכן נמשך תהליך ההתארגנות ברשת.

11. לשלמות התמונה וטרם שנמשיך לפרוש את השתלשלות העניינים נציין כך: א. ביום 15.6.20 פנה מר אליהו לעובדי החברה, בכתב, והבהיר כי החברה "ניטרלית לחלוטין והנחתה את המנהלים בחברה לא להתערב בתהליך [ההתארגנות - א.א.] ולא להביע עמדות חיוביות או שליליות בעניין זה".

² ראו, למשל, סעיף 11 להודעת הערעור.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ב. ביום 16.6.20 הגיש מר אליהו למשטרת ישראל תלונה נגד הלאומית בגין חלוקת מתנות על ידה לעובדי החברה, פעולה המהווה, לעמדת החברה, עבירה פלילית של קבלת דבר במרמה, תחבולה ושידולי מרמה.

ג. ביום 17.6.20 שלחה ב"כ הלאומית למר אליהו מכתב בדבר "התראה חמורה טרם נקיטת הליכים משפטיים - התערבות פסולה וחמורה והפרעה להתארגנות עובדים בהסתדרות הלאומית", ובו נטען כך:

1. לפני זמן קצר נודע למרשתי, כי בשעות האחרונות התחזו מספר נציגי הנהלת החברה ועובדים אשר נשלחו מטעמה לעובדי תחנות התדלוק והתקשרו אל נציגי מרשתי בכדי לברר באופן דקדקני את נסיבות הצטרפותם לארגון העובדים וכן לשם ביצוע תחקור של נציגי מרשתי את טענתה של החברה כפי שהובאה במכתבך, באשר לחלוקת 'פיתויים' / שוברי מתנות / פיזור הבטחות שונות לעובדי החברה לקבלת הטבות כאלה ואחרות'.

2. כבר בפתח הדברים יודגש ויובהר, כי ניסיונה החמור של ההנהלה להוליך שולל את נציגי מרשתי ולנסות בזדון ובכוח להטיל רבב באופן הצטרפות העובדים לארגון העובדים ולכנות פעולותיה הלגיטימיות כ'פיתויים' מהווה הפרעה פסולה בהתארגנות עובדים, פגיעה בזכותם הלגיטימית והבסיסית של העובדים להצטרף להתארגנות העובדים בהסתדרות הלאומית, על כל המשתמע מכך.

...

4. כפי שהבהירה הח"מ במכתב מיום 11.6.2020, כל עובד המצטרף לשורותיה של ההסתדרות הלאומית זכאי לקבל מכוח חברותו סל שירותים אשר חלקו העיקרי מעוגן בכרטיס הטבות של מועדון 'שווה' מבית ההסתדרות הלאומית. ויודגש, כי אין בקבלת כרטיס זה (המהווה כאמור הטבה לכל חברי ההסתדרות הלאומית) בכדי 'הטעה מכוונת' כטענתה של החברה.

כמו כן, במסגרת פעילותה הלגיטימית של מרשתי בקרב עובדי דור אלון, חולקו מתנות ממותגות עם לוגו של ההסתדרות הלאומית (מתנות בעלות ערך פעוט - מטען).

כאשר התבצעה החלוקה היא ניתנה לכלל עובדי דור אלון ללא קשר להצטרפות של עובד למרשתי, ללא קשר לחתימתו על טופס הצטרפות. כך שבאופן רנדומלי עובדי דור אלון שהצטרפו ואשר לא הצטרפו קיבלו מתנה צנועה זו של קידום מכירות.

... (הדגשה הוספה - א.א.)

ד. ביום 18.6.20 השיבה ב"כ החברה לב"כ הלאומית כדלקמן:

1. ...חרף הבטחה שניתנה למנכ"ל החברה על ידי יו"ר ההסתדרות הלאומית - מר יואב שמחי (הגורם הבכיר ביותר בארגונכם), כי



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

מרשתך תחדל מחלוקת מתנות לעובדים המצטרפים להתארגנות, הדבר לא מומש, ולהיפך.

2. החברה רואה התנהלות זו של מרשתך בחומרה וסבורה כי יש לחלוקת המתנות משמעויות רבות, לרבות פליליות.

"...

12. ביום 22.6.20 הכריזה הלאומית על יציגותה בקרב עובדי הרשת, בטענה שמתוך 2,000 עובדים הצטרפו אליה כחברים 891 עובדים. העתק מטופסי ההצטרפות ורשימת שמות העובדים שהצטרפו הועברו לחברה. במקביל פנתה ב"כ הלאומית לב"כ החברה וטענה כי "כלל העובדים אשר הצטרפו להסתדרות הלאומית עשו זאת מרצונם החופשי, באופן וולונטרי, אותנטי וניסיונה של מרשתך לטעון בעניין זה הינו בבחינת פגיעה בהתארגנות העובדים..."

13. ביום 25.6.20 הודיעה ב"כ החברה לב"כ הלאומית כי החברה בודקת את טופסי ההצטרפות. כן ביקשה לקבל הודעות בדבר ביטול הצטרפות של עובדים, אם יש כאלו.

14. ביום 29.6.20 השיבה ב"כ הלאומית לב"כ החברה כך:

"...ביטולי העובדים אשר הועברו לידי ההסתדרות הלאומית טרם הכרזת היציגות לא באו במניין העובדים ברשימות אשר הועברו לידי מרשתך... מספר המבטלים טרם ההכרזה עומד על 6 עובדים בלבד... לאחר מועד הכרזת היציגות, התקבלו בהסתדרות הלאומית 2 ביטולי חברות - אשר כאמור אינם רלוונטיים לצורך יציגותה של ההסתדרות הלאומית וברי כי שני הביטולים האמורים ממילא לא משפיעים על יציגותה של מרשתך אשר עומדת איתנה... לאור האמור לעיל, נדרשת מרשתך לקבל את יציגותה של ההסתדרות הלאומית מיום 22.6.2020 ולהודיענו בהקדם בדבר תיאום פגישת משא ומתן והיכרות בין הצדדים..."

15. ביום 6.7.20 פנתה ב"כ הלאומית לב"כ החברה והבהירה לה כי אם לא תתקבל תשובה בנושא היציגות עד ליום 7.7.20, תפנה הלאומית לבית הדין. לאחר מכן, בהמשך לפניית ב"כ החברה, נאותה הלאומית ליתן אורכה של 48 שעות.

ב. ההליך בבית הדין האזורי ופסק הדין מושא הערעור

16. ביום 8.7.20 הוגשו לבית הדין שתי בקשות-צד בסכסוך קיבוצי: האחת, מטעם החברה (ס"ק 16863-07-20) שבה עתרה, בין היתר, למתן סעד הצהרתי שלפיו מאחר שתהליך ההצטרפות של עובדי החברה ללאומית לווה בחלוקת "מתנות



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

- והטבות שונות, בד בבד ובתנאי של החתמתם על טפסי הצטרפות", הרי שהוא "פסול ועולה כדי שוחד וקבלת דבר במרמה" ולכן "יש לפסול את כלל טפסי ההצטרפות", ומכאן כי הלאומית לא הוכיחה את יציגותה בחברה; השנייה, מטעם הלאומית (ס"ק 17030-07-20) שבה עתרה, בין היתר, להכריז על יציגותה בקרב עובדי הרשת ולחייב את החברה לנהל עימה משא ומתן לחתימת הסכם קיבוצי.
17. ביום 22.7.20 התקיים דיון שבמהלכו נחקרו המצהירים מטעם הלאומית - מר חי לופטון, מנהל חטיבת התארגנויות וגיוס (להלן - **מר לופטון**), ומטעם החברה - מר אליהו. לאחר מכן הצדדים סיכמו את טענותיהם בכתב וניתן פסק הדין.
18. בית הדין האזורי דחה את בקשת הצד של החברה, קיבל את בקשת הצד של הלאומית וקבע כי הלאומית היא ארגון העובדים היציג בקרב עובדי הרשת. להלן עיקרי קביעותיו של בית הדין האזורי.
19. מבחינת התשתית הראייתית התייחס בית הדין האזורי להודעת וואטסאפ מסוימת וכן לתמונות וסרטונים שהחברה הגישה. לעניינים אלה נתייחס בהמשך. כן התייחס בית הדין לתמלול שיחות שערכה הלאומית עם 30 עובדי החברה שבהן הם מאשרים שהצטרפו ללאומית מרצון חופשי. שיחות מתומללות אלו צורפו לסיכומי הלאומית ובית הדין קבע לגביהן כי הן "**צורפו בשלב הסיכומים מבלי שניתן לכך אישור, על כן לא ניתן לקבלן והדיון בהן מתייתר**".
20. בכל הנוגע למטענים קבע בית הדין האזורי את העובדות הבאות:
- א. ביום 8.6.20 לא חולקו מטענים. ביום זה הצטרפו ללאומית באמצעות טופס הצטרפות ידני 205 עובדים.
- ב. בימים 9-10.6.20 חולקו מטענים. בימים אלה הצטרפו ללאומית באמצעות הצטרפות טופס ידני 178 עובדים.
- ג. ביום 11.6.20 הצטרפו ללאומית באמצעות טופס הצטרפות ידני 31 עובדים. לטענת הלאומית, בצהרי אותו יום נפסקה חלוקת המטענים. לטענת החברה חלוקת המטענים נמשכה גם לאחר יום זה, אך "**מר לופטון השיב על כך כי ייתכן שמדובר היה במקרה נקודתי**".
- ד. ביום 14.6.20 הצטרפו 71 עובדים ללאומית (נציין אנו שבית הדין האזורי לא ערך אבחנה בין הצטרפות ידנית למקוונת ביום זה, אך כפי שיובהר בהמשך דברינו, בנסיבות העניין אין לדבר משמעות).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ה. 380 עובדים הצטרפו ללאומית באופן מקוון (לא נקבע באיזה ימים). לפי עדותו של מר לופטון, יתכן שגם עובדים שהצטרפו בדרך מקוונת קיבלו מטענים וכי חרף ההנחיה שלא לחלק עוד מטענים יתכן "שמישהו מהנציגים לא ידע על ההנחיה, אך זה היה מקרה חריג".

ו. גם אם לא לוקחים בחשבון 178 העובדים שהצטרפו ללאומית בימים 9.10.20, שבהם חולקו המטענים, נותרים 687 עובדים³, שהם יותר משליש.

ז. בדיון (בבית הדין האזורי) טענה הלאומית שנכון לסוף חודש יולי 2020, כ-1,500 עובדי החברה הצטרפו לשורותיה. בסיכומי התשובה טענה כי עובדי החברה הוסיפו להצטרף אליה גם לאחר הכרזת היציגות וכי הצטרפו אליה יותר מ-950 עובדים.

ח. אשר להצעת בית הדין האזורי להחזיר את המטענים שחולקו, הלאומית הבהירה בסיכומיה שאין כל אפשרות לעשות זאת בהעדר רישום מי מהעובדים קיבל מטען, שכן המטענים חולקו לעובדים ללא קשר להצטרפותם.

21. עוד קבע בית הדין במישור העובדתי, כי הוכח לפניו שבעת פעולות של התארגנות, נהוגה (לא רק אצל הלאומית) "פרקטיקה" של "אירועי 'הפנינג' או חלוקת מתנות סמליות".

22. בשים לב לכל אלה בחן בית הדין האזורי אם עקב ההטבות שקיבלו עובדי הרשת נפל פגם בהצטרפות ללאומית. בית הדין האזורי נדרש לתשתית המשפטית וקבע על יסוד הנפסק בעניין קל-אוטו⁴ כי ההנחה היא שעובד שחתם על טופס הצטרפות עשה זאת מרצון חופשי, ועל הטוען אחרת - במקרה זה החברה - להוכיח את טענתו בדבר העדר וולונטריות או העדר אותנטיות של ההצטרפות. עוד ציין בית הדין, על פי הנפסק בעניין הר"י⁵, כי אין לבחון את המניעים להצטרפות העובד כחבר לארגון העובדים, אלא להתמקד בשאלה אם נפל פגם בכריתת הסכם ההצטרפות. יחד עם זאת, קבע בית הדין האזורי כך:

"אמנם, קביעתנו לגבי העדר השפעה של המניע להצטרפות לארגון אינה קביעה אבסולוטית. מן הראוי שחברות בארגון לא תהיה מותנית או מלוות בכל הטבות חיצוניות (למעט אלו שנובעות מן ההתאגדות עצמה). כמו כן, כאשר מדובר בהטבה שיש לה ביטוי בשווי כספי, יש להפעיל שיקול דעת

³ 205 עובדים שהצטרפו ביום 8.6.20, 31 עובדים ביום 11.6.20, 71 עובדים ביום 14.6.20 ו-380 מצטרפים באופן מקוון. עס"ק 687 עובדים, המהווים מעל שליש מ-2,000 עובדי הרשת.

⁴ עס"ק (ארצי) 2764-09-15 קל אוטו בע"מ - הסתדרות העובדים הלאומית בישראל (26.3.2016).

⁵ עס"ק (ארצי) 9346-04-16 ההסתדרות הרפואית בישראל - קופת חולים מאוחדת (12.12.2017) (להלן - עניין הר"י).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

לגבי גובהה הכספי של ההטבה. כך, לא דין מתנה סמלית וצנועה, כדין הטבה בעלת ערך כספי משמעותי (כך למשל מכשיר חשמלי או הטבה כספית משמעותית אחרת).

בענייננו, ההסתדרות חילקה מתנה בשווי 19.90 ₪ לפני מע"מ, אף כי ייתכן שבעיני העובדים מדובר היה במתנה בעלת ערך כספי גבוה יותר (99 ₪ - 199 ₪). מכאן שיש לבחון את סבירות ההטבה על רקע הוראות חוק החוזים.

יובהר כי ישנו חשש ממדרון חלקלק, דהיינו שיחולקו על ידי ארגוני העובדים מתנות בעלות ערך כלכלי רב יותר, וכך התכלית העיקרית שלשמה עובד מצטרף לארגון עובדים, שהיא הגנה על זכויות העובדים וקידום תנאי העסקתם דרך משא ומתן קיבוצי, עלולה להינזק.

23. מצויד בקביעות העובדתיות והמשפטיות הללו פנה בית הדין האזורי לבחון את השפעת ההטבות שהיו מעורבות בהתארגנות הלאומית בחברה. תחילה דחה בית הדין את טענת החברה שלפיה מאחר שרוב העובדים בה הם בני פחות מ-26 שנה והוותק שלהם בחברה קטן משנה, אין הם מבינים מהו ועד עובדים, ההסכם הקיבוצי לא מעניין אותם והצטרפותם ללאומית היתה רק לצורך קבלת מתנה "שווה". נקבע כי טענה זו לא הוכחה וכי היא "מציגה גישה פטרנאליסטית של המעסיק לגבי דרך התנהגות של עובדיו, מבלי שנעשתה בדיקה רצינית לכך". עוד נקבע כי "בכל מקרה, חוק הסכמים קיבוציים קובע יציגות לפי 'מבחן כמותי' במועד הקובע (מועד הודעת היציגות). אם המחוקק היה דורש כדי לספור הצטרפותו של עובד שיהיה לו ותק מסוים במקום העבודה, היה קובע זאת - אך הדבר לא נקבע. כך שאין בסמכותו של המעסיק לדרוש תנאים שהחוק אינו דורש, כגון גיל, ותק במקום העבודה, ציפיות לגבי מועד חתימת ההסכם הקיבוצי וכו'".

24. לאחר מכן הבחין בית הדין האזורי "בין חלוקת כרטיס מועדון הצרכנות 'שווה' למצטרפים כחברים ובין חלוקת השי" (המטענים). לעניין מועדון הצרכנות קבע כי "נראה שלא נפל כל פגם בהצטרפות העובדים החברים בהסתדרות למועדון הצרכנות 'שווה' לאחר הצטרפותם להסתדרות" וציין כי גם לארגוני עובדים אחרים יש מועדוני צרכנות. לעניין המטענים נקבע כי יש לבדוק את סבירות ההטבה. בית הדין האזורי עמד על כך שהמטענים עלו ללאומית 19 ₪ בתוספת מע"מ "אף כי ייתכן שבעיני העובדים מדובר היה במתנה בעלת ערך כספי גבוה יותר (99 ₪ - 199 ₪)" וקבע שחלוקתם "היא פרקטיקה שאיננה רצויה, ואולם אין בכך כדי לפסול את חברות העובדים שהצטרפו להסתדרות".

25. נדחתה טענת החברה שלפיה הצירוף למועדון הצרכנות וחלוקת המטענים על ידי הלאומית "עולים כדי 'לחץ כלכלי' שהוביל לפגם ברצון העובדים להצטרף



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

לשורותיה. כאמור, לעניין חלוקת כרטיס המועדון 'שווה' קבענו כי לא נפל בכך כל פגם. קבענו כי מן הראוי שהצטרפות לארגון לא תהיה מותנית או מלוות בהענקת מתנה בעלת ערך כספי כלשהו (בשונה מקבלת כרטיס צרכנות, כפי שנהוג). ואולם, גם אם יש בחלוקת המטען הנייד הממותג לעובדים פגם, אין מדובר בפגם מהותי אשר גורם לפגיעה בהצטרפותם לפי דיני החוזים". חיזוק למסקנתנו מצא בית הדין האזורי בכך ש"מספר עובדים ביקשו לבטל את חברותם בהסתדרות, ועל כן העובדים ידעו שקיימת האפשרות לבטל חברות בארגון עובדים לאחר הצטרפותם".

26. וכך סיכם בית הדין האזורי:

"הצטרפותם על העובדים בדור אלון היא הצטרפות אותנטית שנעשתה מבחירה חופשית ומרצון חופשי מבלי שהייתה השפעה בלתי הוגנת כטענתה של דור אלון. אין לקבל את גישתה הדווקנית של החברה, שלפיה חלוקת מוצר ממותג לעובדים המצטרפים להסתדרות, ועוד ביתר שאת לכלל העובדים ללא קשר להצטרפותם לארגון עובדים - כפי שטענה ההסתדרות, מאיינת את יכולת ההבחנה של העובדים ואת היכולת שלהם לקבל החלטה אם ברצונם להצטרף או לאו..."

אנו משאירים את השאלה אם על בית הדין לקבוע כללים ברורים לגבי התנהלות רצויה של ארגוני העובדים בהתארגנות ראשונית, בצריך עיון. נוכח החשיבות של זכות ההתארגנות של עובדים במדינה דמוקרטית, יש לנהוג בזהירות בעת קביעת אמות מידה להתנהלות ארגוני עובדים בעת התארגנות ראשונית, זאת על מנת שלא להגביל את ההתארגנות. יצוין שבמהלך יחסי העבודה, לרבות בעת התארגנות ראשונית, כפופה ההסתדרות (וגם המעסיק או ארגון המעסיקים) לחובות תום לב והגינות מוגברת.

לעניין הטענות שהעלתה דור אלון בדבר עבירות פליליות שלדבריה היא מייחסת להסתדרות נבהיר כי אין אנו הערכאה המוסמכת לדון בטענות אלו.

מכל האמור לעיל, לאחר שבחנו את הבקשות מטעם הצדדים ואת כלל הראיות שנשמעו ושהוצגו לפנינו אנו סבורים כי לא נפל פגם מהותי באופן הצטרפותם של העובדים להסתדרות הלאומית, ושהיא ארגון העובדים היציג בקרב עובדי דור אלון.

במקרה דנן, לא הוכח כי חלוקת המתנות מהווה פגם המאיינ את רצונם של העובדים או כזה שלא מאפשר להם לבחור אם הם רוצים לחתום על טופס ההצטרפות להסתדרות או לאו. הצטרפות זו נעשתה מרצונם החופשי של העובדים, באופן וולונטרי ואותנטי." (הדגשות הוספו - א.א.)

27. החברה לא השלימה עם פסק דינו של בית הדין האזורי והגישה את הערעור שלפנינו.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ג. טענות הצדדים בערעור

28. במישור העובדתי החברה טוענת כי הוכח שהלאומית חילקה מתנות לעובדי החברה - הן את המטענים והן את כרטיסי המועדון, ושחלוקת המתנות נמשכה גם לאחר יום 14.6.20 שבו נאמר כי חלוקת המתנות תופסק. לטענתה, בית הדין האזורי שגה בקבעו, תוך התעלמות מראיות החברה ומבלי שהדברים הוכחו, שהמתנות וההטבות חולקו גם לעובדים שלא חתמו על טופסי ההצטרפות, שלכל היותר 200 עובדים קיבלו מתנה ושהעובדים שהצטרפו באופן מקוון לא קיבלו את המטענים.

29. במישור המשפטי החברה סבורה כי **"אין ולא יכולה להיות כל הצדקה לחלוקת מתנות/הטבות לעובדים, מכל סוג שהוא ובכל ערך שהוא, בשלב ההחתמה על טפסי הצטרפות וטרם הכרעה לעניין יציגות! חלוקת מתנות בשלב ההתארגנות הראשונית, מקימה חזקה להשפעה בלתי הוגנת מצד ארגון העובדים... ומכתימה את תהליך ההצטרפות לארגון כולו"**. לעמדתה, פסיקת בית הדין האזורי מנוגדת לפסיקת בית הדין הארצי בעניין **ארגון המורים**⁶ ולקביעת בית הדין קמא עצמו, השוללת עקרונית את הפרקטיקה של חלוקת מתנות על ידי ארגון עובדים במסגרת התארגנות ראשונית. עוד נטען כי חלוקת המתנות מהווה **"מעשה פסול, בלתי ראוי ולא לגיטימי הנוגד את סטנדרט ההתנהלות ההולמת הנדרש מארגון עובדים נוכח מעמדו ותפקידו"**, המכתיים את תהליך ההתארגנות כולו ומצדיק את פסילתו באופן גורף, שכן אף לשיטת הלאומית לא ניתן לדעת מי מהעובדים קיבל את השי. החברה מוסיפה כי חלוקת המתנות לעובדיה על ידי הלאומית במקביל להחתמתם על טופסי ההצטרפות מעקרת מתוכן את הדרישה שההצטרפות תהיה וולונטרית ומרצון. החברה סבורה כי יש לבחון עניין זה לא רק באמצעות בדיקה טכנית של טופסי ההצטרפות, אלא מהותית, אם ההצטרפות היתה רצונית, כלומר מודעת מושכלת, תוך הבנת משמעותה (למשל תשלום דמי חבר בשלב מסוים) ו**"כוונה אמיתית להצטרף לארגון עובדים בשל היתרונות אשר גלומים במהלך זה, ולא בשל מתנה כזו או אחרת"**. החברה מדגישה כי לארגוני עובדים כוח רב המחייב אותם לנהוג בהתאם למצופה מגוף ציבורי. חוק שירות הציבור (מתנות), התש"ס-1979 (להלן - **חוק המתנות**), קובע איסורים והגבלות על קבלה של מתנות על ידי עובדי ציבור ונציגי ציבור במסגרת תפקידם ומתוקף מעמדם, במטרה לשמור על טוהר

⁶ דב"ע (ארצי) נה/4-24 ארגון המורים בבתי הספר העל יסודיים - מדינת ישראל, פד"ע לא 439 (1996) (להלן - עניין ארגון המורים).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

המידות בשירות הציבורי ועל אמון הציבור ברשויות. כן קיים איסור מוחלט על חלוקת מתנות למצביע בבחירות. איסורים ממין זה קיימים גם במוסדות אחרים, דוגמת קופות החולים, שבהם לא נאסר הדבר במפורש בחוק. לשיטת החברה, יש להקביל ולו חלקית את הליך ההצטרפות להתארגנות עובדים להליך הבחירות לכנסת, ולהחיל את האיסור על חלוקת מתנות לבוחרים בבואם להצביע גם על ארגוני עובדים בבואם לצרף עובדים לשורותיהם.

30. טענות נוספות מפי החברה: תיאור מאפייני העובדים בחברה (צעירים המועסקים לתקופות קצרות) נעשה לא מתוך זלזול בהם, אלא כדי להמחיש שמדובר באוכלוסייה שעבורה "חלוקת המתנות הינה גורם משפיע ומכריע" להצטרפות ללאומית. ואם המתנות לא משפיעות על רצון העובדים להצטרף לארגון העובדים - מה מטרתן?; הגיעה העת לאזן את הנפסק בעניין פלאפון⁷ ולקבוע כללים באשר להתנהלות הרצויה של ארגון עובדים בהתארגנות ראשונית, לרבות חיובו "ליצור 'סביבה סטרילית' אשר תאפשר לעובדים לקבל החלטה מושכלת ומודעת לעניין הצטרפות להתארגנות - סביבה נקיה מכל השפעה פסולה מטעם גורם כלשהו". מידת הסטריליות תיקבע בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה ובהתייחס למכלול הנתונים הרלוונטיים במקום העבודה, כגון גיל העובד, הוותק שלו, שיעור התחלופה במקום העבודה ועוד. לכל הפחות יש לקבוע את הכלל הבסיסי האוסר על חלוקת מתנות במסגרת התארגנות ראשונית; על מנת להפעיל את כרטיס המועדון יש למלא טופס הצטרפות ועל כן גם בחלוקתו יש חשש להשפעה על העובדים להצטרף לארגון העובדים.

31. לטענת החברה, בנוסף לאמור לעיל שגה בית הדין קמא גם באלה: קבע כי על החברה הנטל להוכיח שההצטרפות היתה לא רצונית, בעוד שלפי הפסיקה כאשר מעסיק מעלה טענה מקדמית מבוססת לפגם בהתארגנות, הנטל הוא על ארגון העובדים להוכיח שפעל כדין; קיבל את גרסת הלאומית ככתבה וכלשונה תוך התעלמות מראיות שהציגה החברה; קבע את שווי השי לפי מחיר עלותו (הנטען) ללאומית ולא לפי ערך המוצר עבור העובד; נמנע מלקבוע "כל אמת מידה / טווח / הנחיות לעניין חלוקת מתנות אם בכלל".

32. הלאומית, מנגד, תומכת בפסק דינו של בית הדין האזורי וסבורה כי לא נפל בו כל פגם, ודאי לא כזה המצדיק התערבות. בתמצית, הלאומית טוענת כי עובדי החברה

⁷ עס"ק (ארצי) 25476-09-12 הסתדרות העובדים הכללית החדשה, האגף להתאגדות עובדים - פלאפון תקשורת בע"מ (2.1.2013) (להלן - עניין פלאפון). עתירה לבג"ץ נדחתה: בג"ץ 4179/13 לשכת התיאום של הארגונים הכלכליים - בית הדין הארצי לעבודה (7.7.2014).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

הצטרפו לשורותיה מרצונם החופשי, באופן וולונטרי וללא השפעה פסולה; המטענים הם מוצרי מיתוג שחולקו לכלל העובדים, ללא קשר להצטרפותם ללאומית, לא השפיעו על רצונם ואינם בעלי ערך כספי גבוה; לכל עובד הזכות להתארגן בארגון עובדים, ללא קשר לגילו, להיקף משרתו, לוותק שלו במקום העבודה וכיו"ב; הרוב המוחלט של עובדי החברה שהצטרפו ללאומית באופן מקוון לא קיבלו את המטענים; הצילומים שצורפו על ידי החברה ממילא לא מוכיחים את שהיא ביקשה להוכיח באמצעותם; נטל ההוכחה הוטל בדין על החברה; לא נפל פגם בחלוקת כרטיס המועדון, משהוא לא היווה תמריץ להצטרפות; ערעור החברה הוא ניסיון לערוך מקצה שיפורים וכתב הערעור כולל טענות המהוות הרחבת חזית אסורה.

33. ובהרחבת-מה: הלאומית טוענת כי עובדי החברה הצטרפו אליה באופן אותנטי, מבחירה חופשית וללא השפעה בלתי הוגנת. לשיטתה, גישת החברה מאיינת את יכולתם של עובדיה להחליט אם ברצונם להצטרף לארגון עובדים אם לאו, מה עוד שלא הובאה מטעם החברה כל ראיה המלמדת שמי מהעובדים הצטרף ללאומית בשל קבלת המטען. לפי הפסיקה, נקודת המוצא היא שארגון העובדים פועל כחוק ואין די שהמעסיק מעלה אפשרות תיאורטית, אלא עליו להביא לפחות ראשית ראיה. החברה לא עשתה כן. עוד נקבע בפסיקה כי את השאלה אם ההצטרפות היתה מרצון חופשי יש לבחון באספקלריה של דיני החוזים, ואם אין פגם בכריתה, ככלל, אין לבדוק את המניעים של העובד להצטרף לארגון העובדים. בעניין דן הוכח שלא היתה כפייה ויש לדחות את טענת החברה כאילו חלוקת המטענים וכרטיס המועדון עולה כדי לחץ כלכלי שפגם ברצון העובדים המצטרפים. בעניין **מאיה**⁸ קבע בית המשפט העליון כי רק לחצים כבדים החותרים תחת עצם הרצון המינימאלי ייחשבו כפוגמים ברצון. העובדה שחלק נכבד מעובדי החברה בחר שלא להצטרף ללאומית מעידה כי לא היתה כפייה. העובדה שכמה עובדים בחרו לבטל את חברותם בלאומית עוד לפני הכרזת היציגות מעידה שהם בני דעת ויכולים לקבל החלטות מושכלות.

34. טענות נוספות מפי הלאומית: אין לקבל את ההשוואה שערכה החברה בין עובדי ציבור וארגון עובדים, מה עוד שחוק המתנות דווקא מתיר לעובד ציבור לקבל מתנה קטנת ערך וסבירה; בכלל ארגוני העובדים נהוג לחלק מוצרי מיתוג לעובדים בהתארגנויות; אין להשוות בין התארגנות עובדים לבחירות לכנסת; העובדים

⁸ ע"א 1569/93 מאיה נ' פנפורד (ישראל) בע"מ, פ"ד מח(5) 705 (1994) (להלן - עניין מאיה).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ה"צעירים" שהחברה מזלזלת ביכולתם לצדד בהצטרפות לארגון עובדים, הם אותם עובדים הפועלים בשירותה ומכניסים לקופתה מדי יום כספים רבים; הנטל להוכיח את הטענה שעובדי החברה שהצטרפו ללאומית עשו כן בגלל חלוקת המטענים מוטל על החברה והיא לא הרימה אותו; גם אם לא לוקחים בחשבון את 178 טופסי ההצטרפות שנחתמו בימים שבהם חולקו המטענים, עדיין עומדת הלאומית בדרישת השליש; בדין התייחס בית הדין קמא למחיר המטענים כפי שנרכשו על ידי הלאומית, בדין התעלם מהראיות שצירפה החברה לאחר הליך ההוכחות ובדין קבע כי גישת החברה לעובדיה היא פטרנליסטית; אין משמעות לטענת החברה לסיום העסקתם של 200 עובדים שחתמו על טופסי הצטרפות הן מאחר שהמועד הקובע הוא יום הכרזת היציגות והן מאחר שמאז חתמו מעל 200 עובדים נוספים על טופסי הצטרפות; בדין נקבע שלעובדים שהצטרפו באופן מקוון לא חולקו מטענים; בדין נקבע כי לא נפל כל פגם בחלוקת כרטיס המועדון לעובדים שהצטרפו ללאומית וכי יש להבחין בין עניין זה לחלוקת המטענים; אין להשוות בין נסיבות עניין ארגון המורים ובין העניין דנן.

35. במסגרת הדיון בערעור ציינה ב"כ החברה כי "התיק העיקרי זה המטענים", אך עמדה על טענותיה גם בקשר לכרטיסי המועדון. ב"כ הלאומית נשאל על ידי בית הדין היכן עובר הגבול בין מתנה הפוסלת את ההצטרפות ובין מתנה מותרת. הוא השיב כי "עולם המשפט נתן לנו את מתחם הסבירות... וזה תלוי שווי המתנה... רק מתנות ששוות אלפי שקלים, עלולות לפגוע בהתארגנויות, גם אז צריך לבחון את חלוקת המתנה בהקשר לנסיבות... חלוקת מטען בשווי של 20 ₪ לא פוגעת באותנטיות ההצטרפות".

36. לפני שנפנה לפרק הדיון וההכרעה, נציין כי בקשת החברה לעיכוב ביצוע פסק הדין, שהוגשה לאחר הדיון בערעור, נדחתה על ידינו בהחלטה מיום 30.11.20.

ד. דיון והכרעה

37. נקדים אחרית לראשית ונציין כי לאחר שעיינו בטענות הצדדים מזה ומזה, הגענו לכלל מסקנה כי פעולה של חלוקת מתנות על ידי ארגון עובדים במסגרת התארגנות ראשונית עלולה להכתים את תהליך ההתארגנות כולו ועשויה, בנסיבות מסוימות, להקים חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת על העובדים, הפוגמת ברצונם החופשי. חזקה זו מעבירה לכתפי ארגון העובדים את הנטל להוכיח שהעובדים שהצטרפו אליו עשו זאת, חרף חלוקת המתנות, מרצון חופשי. לא יורם הנטל,



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ייפסלו במישור הקיבוצי טופסי ההצטרפות ולא יילקחו בחשבון במבחן הכמותי, והכל כפי שיפורט בהמשך הדברים. לצד זה, מצאנו כי בנסיבות העניין יש להותיר על כנה את קביעת בית הדין האזורי, שלפיה הלאומית היא ארגון העובדים היציג בקרב עובדי הרשת. להלן נפרט את טעמינו. תחילה נידרש למישור העובדתי ולאחר מכן לזה המשפטי.

ד(1) המישור העובדתי

38. החברה ממקדת את טענותיה במישור העובדתי נגד שתי קביעות של בית הדין האזורי. האחת היא הקביעה שלפיה העובדים שהצטרפו ללאומית באופן מקוון, 380 במספר, לא קיבלו מתנות. בהקשר זה עולה גם טענה הנוגעת להודעת וואטסאפ מסוימת. הקביעה האחרת היא כי הסרטונים שצירפה החברה לבקשת הצד אינם רלוונטיים להכרעה. נעיר כי הקביעה השנייה היא למעשה טענה משפטית, אך נפקותה היא במישור העובדתי ולכן נדון בה בפרק זה.

הטפסים המקוונים

39. אשר לקביעה ביחס לחלוקת המטענים למי שהצטרף ללאומית באמצעות הטפסים המקוונים - כך נשאל והשיב בעניין זה מר לופטון:

"ש. ... אתה כותב שמי שהצטרף באופן מקוון לא קיבל מתנה?

ת. נכון. הוא לא יכול לקבל. אם נתנו לו בשטח אז יכול להיות שקיבל. יכול להיות שיש מקרה שקודם קיבל ואז הצטרף מקוון. הרוב המוחלט שהצטרפו דרך מחשב לא קיבלו. יכול להיות מספר סיבות שעובד קיבל גם וגם אחד זה שבמסגרת החלוקה הכוללת הוא שהה בתחנה. יש עובדים שחתמו גם על טופס ידני וגם באינטרנט. בזמן התארגנות ראשונית זה הנחיה שלנו בשטח להחתים. יכול להיות מקרה כזה או אחר אבל הרוב לא יכול לקבל.

ש. אני יכולה לעמוד לידך ואתה אומר לי בואי תצטרפי באינטרנט ותקבלי מתנה?

ת. לא מבין את ההיגיון אבל זה יכול להיות." (הדגשות הוספו – א.א.)

מעיון בפסק הדין נראה שבית הדין האזורי התייחס בחישוביו לכל 380 העובדים שהצטרפו באמצעות טופסי ההצטרפות המקוונים כאל מי שהצטרפותם "כשרה", כפי הנראה מתוך הנחה ש-380 העובדים שחתמו עליהם לא קיבלו מתנות. זאת אף שמעדותו של מר לופטון עולה כי יתכן שחלק מהעובדים שהצטרפו ללאומית באופן



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

מקוון, גם אם חלק מזערי, קיבלו מתנות. אלא מאי? שמעדותו של מר לופטון אין ללמוד בצורה ודאית כי אכן היו עובדים ברשת שהצטרפו ללאומית באופן מקוון וקיבלו מתנות. בתשובתו הראשונה העיד מר לופטון כי בהתקיים תנאי מסוים - "אם נתנו לו בשטח" - "אז יכול להיות" שעובד שחתם על טופס מקוון "קיבל" מתנה, אך אין בדברים אלה כדי ללמד שהתנאי אכן התקיים. בתשובתו השנייה העיד מר לופטון כי תיתכן אפשרות להצטרפות מקוונת המלווה במתן שי, אלא שמדובר באפשרות תיאורטית, במענה לשאלה תיאורטית, שלא די בה כדי לקבוע ממצא עובדתי כזה או אחר ביחס לנסיבות הקונקרטיות שלפנינו. יחד עם זאת, נהיה מוכנים להניח כי פה ושם מי שהצטרף באמצעות טופס מקוון קיבל את המטען.

הודעת הוואטסאפ

40. טענה נוספת מפי החברה בקשר להצטרפות המקוונת נוגעת לקביעות בית הדין האזורי ביחס להודעת הוואטסאפ. הכוונה היא להודעה שלטענת החברה נשלחה על ידי עובדת במתחם "עיר ימים" בנתניה (להלן - **המתחם**) לחברי קבוצת וואטסאפ, עובדי המתחם, ובה קישור להצטרפות מקוונת ללאומית. לצד הקישור נכתב "מי שנרשם בקישור שיגיד **כדי לקבל גם את המתנות / הטבות שבאות עם זה. מטען נייד וכרטיס נטען**" (להלן - **ההודעה**). ההודעה, שצורפה לבקשת הצד של החברה (נספח ב'), הוצגה למר לופטון במסגרת חקירתו הנגדית ולאור התנגדות ב"כ הלאומית להצגתה ללא הצגת ההתכתבות כולה, קבע בית הדין האזורי כך:

"הגשת ההתכתבות בוטס אפ היא גם חלקית וגם מהווה עדות מפי שמועה מאחר ואין מדובר במסרון של העד או שהופנה אליו. על כן ניתן לשאול את השאלה מבלי להפנות להתכתבות."

לאחר ישיבת ההוכחות, שבסופה נקצבו מועדים להגשת סיכומי הצדדים, הגישה החברה בקשה לעיון חוזר בהחלטה. החברה טענה כי מדובר בהודעה מהותית המלמדת על הקשר הבלתי נפרד בין ההצטרפות לחלוקת המתנות והוסיפה כי "אין משמעות האם בפועל חולקו מתנות לנרשמים". עוד טענה כי ההודעה מלמדת שבניגוד לטענת הלאומית, גם עובדים שהצטרפו באופן מקוון יכולים היו לקבל מתנות. החברה טענה כי יש לקבל את ההודעה כראייה, בשים לב לקושי של המעסיק בהשגת ראיות בקשר לתהליכי התארגנות, לאור הלכת פלאפון; בידיה הודעה אחת בלבד שלא נראית ערוכה או חלקית ו"יש להניח כי יתר התכתבות



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

בקבוצת העובדים כלל אינה רלוונטית; אין לה גישה לקבלת יתר התכתובת משהיא מנועה לפנות לעובדים; בירור שערכה החברה העלה כי ההודעה נשלחה ביום 11.6.20 על ידי מנהל המתחם, ביוזמתו, כ"צילום מסך" לגב' אסנת גז, מנהלת המרחב בחברה, שאינה חברה בקבוצת הוואטסאפ הרלוונטית. לתמיכה בטענותיה צירפה החברה תצהיר של גב' גז והוסיפה כי אם בית הדין יסבור שיש לראות את התכתובת במלואה, יוכל להוציא צו לקבלתה או שהלאומית תאפשר לחברה לפעול לשם כך.

בהחלטה מיום 2.8.20 קבע בית הדין האזורי כי הוא מקבל את ההודעה כראייה מבלי לקבוע באותו שלב את משקלה הראייתי. בפסק הדין תוארה השתלשלות העניינים הנוגעת להודעה, כפי שפורטה על ידינו לעיל, ונקבע כך:

"מדובר בעדות מפי השמועה שכן גב' גז אינה חברה בקבוצה זו ולא קיבלה את ההודעה באופן ישיר. כמו כן, היא לא נחקרה על תצהירה. על כן, משקלה של ראיה זו נמוך."

41. לא מצאנו כי נפלה טעות כלשהי בקביעת בית הדין קמא בעניין זה. אכן, מדובר בעדות שמועה, ועל כן בדין ניתן להודעה משקל ראייתי נמוך, מה עוד שהתצהיר התומך בטענות החברה לגביה הוגש רק לאחר ישיבת ההוכחות. אנו ערים לקושי הניצב בפני מעסיקים המבקשים להביא ראיות הנוגעות להתנהלות במהלך תהליך ההתארגנות, אלא שהחברה יכולה היתה להגיש מבעוד מועד בקשה מתאימה, למשל לזמן את העובדים הרלוונטיים לעדות. החברה צירפה את ההודעה כבר לבקשת הצד שהגישה, כך שמבחינת לוח הזמנים היתה בידה שהות מספקת להיערך לעניין זה ואין כל הצדקה להשתהות שלה בהגשת הבקשה ובצירוף התצהיר רק לאחר תום ישיבת ההוכחות. לאור האמור, טענות החברה לעניין ההודעה - דינן להידחות.

הסרטונים

42. קביעה נוספת בפסק הדין שעליה משיגה החברה היא הקביעה שלפיה הסרטונים שצירפה לבקשת הצד אינם רלוונטיים להכרעה. נסביר כי מדובר ב-4 סרטונים שצולמו במצלמות האבטחה של החברה המוצבות במתחמים השונים, בתוך החנויות ומחוץ להן. אלה עיקריהם, לפי סדר הצגתם על ידי החברה:



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

- א. סרטון מס' 1: צולם ביום 10.6.20, לא ידוע באיזו תחנה. מְשָׁכוֹ כדקה. לא נשמע קול. בתחילת הסרטון (השעה היא 10:34), המצולם ליד משאבת דלק, נראה בחור לבוש חולצה לבנה ניגש לבחור אחר הנראה כעובד במקום (כמתדלק). הבחור בלבן מחזיק מעטפה ודף. בהמשך (השעה 10:41; קפיצה של כ-7 דקות) מופיעה בסרטון גם בחורה הנראית כעובדת במקום.
- ב. סרטון מס' 2: צולם ביום 10.6.20, לא ידוע באיזו תחנה. מְשָׁכוֹ כשבע דקות וחצי. לא נשמע קול. בסרטון, המצולם בחנות, רואים בחור עם חולצה אדומה מדבר עם הקופאית. הבחור מחזיק בידו שקית. מושיט לקופאית דף. הקופאית נוטלת עט וכותבת על הדף. היא מוסרת את הדף לבחור, הוא נותן לה מעטפה וקופסה.
- ג. סרטון מס' 3: צולם ביום 14.6.20 בתחנת נען מזרח. מְשָׁכוֹ כשתי דקות. לא נשמע קול. בסרטון, שצולם בחנות, נראים שני בחורים, אחד מחזיק דפים, והאחר מחזיק מעטפות וקופסאות, משוחחים עם בחור שלישי, כפי הנראה עובד בחנות.
- ד. סרטון מס' 4: צולם ביום 8.6.20 בתחנת נתניה עיר עמים. מְשָׁכוֹ כעשר דקות. נשמע קול חלש ביותר, שלפחות באמצעים רגילים לא מאפשר את שמיעת חילופי הדברים. בסרטון, שצולם בתוך חנות, נראה בחור משוחח עם קופאית א' וקופאית ב'. הבחור מחזיק מעטפות וקופסאות. בתמצית, קופאית ב' יוצאת מהאזור המצולם. הבחור מושיט לקופאית א' קופסה ואחר כך מעטפה. הם משוחחים. קופאית ב' חוזרת. עסוקה בעבודה. קופאית א' מחזיקה עט, כותבת על דף. קופאית ב' שוב יוצאת מהאזור המצולם. בהמשך קופאית א' מניחה את העט. הבחור אוסף את העט ואת הדף שעליו כתבה קופאית א'. קופאית א' אוספת אליה את המעטפה והקופסה. ממשיכים לשוחח.
43. לאחר שהוגשו סיכומי הצדדים בבית הדין האזורי, ביקשה הלאומית שלא להתיר את קבלת הסרטונים כראיות, בנימוק שהם פוגעים בפרטיות העובדים.
44. בית הדין האזורי קבע לעניין הסרטונים (בחלקים שונים של פסק הדין) כך:

"לגבי הראיות ממצלמות האבטחה של דור אלון (סרטונים ותמונות), יצוין שראיות אלו אינן רלוונטיות להכרעה בענייננו, שכן אנו עוסקים בשאלה אם נפל פגם בהצטרפות לארגון המלווה ב'הטבה' מטעם הארגון, ולא בהפרעה לפעילותה של דור אלון מצד נציגי ההסתדרות במהלך החתמת העובדים על הטפסים..."



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

הבקשה [של הלאומית שלא לקבל את הסרטונים והתמונות כראיה - א.א.] **אכן הוגשה בשיהוי שכן התמונות צורפו לבקשה של דור אלון, ואילו בקשה זו הוגשה רק לאחר שהוגשו הן הסיכומים והן סיכומי התשובה מטעם הצדדים. נציגי ההסתדרות החתימו את העובדים על טפסי הצטרפות להסתדרות בתחנות דור אלון, וגם אם הדבר נעשה בזמן העבודה, כפי שטוענת החברה, אין בכך כדי לפסול את הצטרפותם של העובדים. כאמור, ממילא, ראיות אלו אינן רלוונטיות להכרעה בענייננו...**

45. לטענת החברה בערעורה, הסרטונים מלמדים שבתהליך ההתארגנות חולקו מתנות, שחלוקתן נמשכה גם לאחר יום 11.6.20 שבו ניתנה ההנחיה להפסיק אותה, שהמטענים חולקו תוך כדי חתימה על טופס הצטרפות "ואף לפני חתימה", וככלל, שמתנות היו חלק בלתי נפרד מתהליך ההתארגנות ושכנוע העובדים לחתום על טופסי הצטרפות.

46. אשר לדעתנו. נראה שהאנשים הנראים בסרטונים אוחזים דפים, מעטפות וקופסאות הם נציגי הלאומית, שהדפים הם טופסי הצטרפות, שהמעטפות מכילות כרטיסי מועדון, שהקופסאות מכילות מטענים ושהאנשים הנראים משוחחים עם נציגי הלאומית הם עובדי החברה. מפסק הדין עולה כי בית הדין האזורי סבר שהסרטונים רלוונטיים אך ורק לטענות החברה ביחס להפרעה של נציגי הלאומית למהלך העבודה התקין, ולא לטענותיה ביחס לעצם חלוקת המטענים, למועדי חלוקתם ולהיותה של פעולה זו חלק בלתי נפרד מתהליך ההתארגנות. במובן זה צודקת החברה בטענותיה. אלא שבמישור העובדתי אין בסרטונים כדי להעלות או להוריד לענייננו באופן משמעותי, שכן ממילא עומדים לפנינו שני הנתונים הבאים: האחד הוא כי בתהליך ההתארגנות של הלאומית בקרב עובדי הרשת חולקו מתנות. על כך גם אין מחלוקת (המחלוקת היא באשר לימים שבהם חולקו המטענים אך אין מחלוקת על כך שאכן חולקו מטענים בחלק מהימים לפחות). הנתון האחר הוא כי המתנות חולקו לכלל העובדים, ללא אבחנה בין עובדים שחתמו על טופס הצטרפות ובין עובדים שלא חתמו עליו. החברה אמנם טוענת אחרת ומשיגה על קביעת בית הדין האזורי בעניין זה, אולם אפילו העד מטעמה, מר אליהו, נשאל והשיב בעניין זה כך:

**"ש. יש תמונות של עובדים שקבלו מתנות בלי שחתמו טפסים?
ת. כן. ..."**

אמנם מייד בהמשך נשמע מר אליהו מעט מסויג - לשאלה אם "רואים בתמונה מישהו שקיבל מתנה מבלי לחתום" השיב ש"אי אפשר לדעת" והוסיף שלפי



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

החשוב שהציג ב"כ הלאומית נראה לו "מוזר" שחולקו מתנות גם למי שלא הצטרף ללאומית. אך לדידנו, אין בדברים אלה כדי לגרוע מקביעת בית הדין האזורי בעניין זה. חיזוק לכך ניתן למצוא בטענת החברה עצמה, שלפיה מהסרטונים עולה שהמטענים חולקו תוך כדי חתימה על טופס הצטרפות "ואף לפני חתימה" (סעיף 61.1 להודעת הערעור). טענה זו שומטת את הקרקע מתחת לטענה שהמתנות חולקו רק לעובדים שחתמו על טופס הצטרפות.

47. לאור נתונים אלה אין בסרטונים כדי לשנות את תמונת המצב העובדתית במידה רבה, שכן צפייה בהם מעלה את המסקנות הבאות:

א. סרטון מס' 1 (מיום 10.6.20): לא רואים בסרטון מטען או קופסה כלשהי (העשויה להכיל מטען). לא רואים חתימה של מי מהעובדים על הדף. לא רואים שהבחור בחולצה הלבנה מוסר להם משהו. כלומר, אין בסרטון זה כל פעולה העשויה להיחזות כפעולת הצטרפות לארגון או כל פעולה העשויה להיחזות כחלוקת מטענים או כרטיסי מועדון. לכל היותר ניתן ללמוד ממנו כי ביום 10.6.20 הסתובבו נציגי הלאומית במתחם המסוים עם המטענים וניסו לשכנע עובדים להצטרף ללאומית. כאמור, אין מחלוקת כי בתהליך ההתארגנות חולקו מטענים, לרבות ביום 10.6.20, כך שאין בסרטון זה כדי לסייע לחברה.

ב. סרטון מס' 2 (מיום 10.6.20): הסרטון אכן יכול להתיישב עם טענות החברה שלפיהן נציגי הלאומית מסר לעובדת הרשת טופס הצטרפות, היא מילאה את הטופס וחתמה עליו וקיבלה מעטפה עם כרטיס מועדון וקופסה עם מטען. אלא שכאמור לעיל, אלה הם ממילא הנתונים הבסיסיים שעליהם נשען פסק דינו - חלוקת מתנות במסגרת תהליך ההתארגנות, לרבות ביום 10.6.20, כך שגם בסרטון זה אין כדי לשנות.

ג. סרטון מס' 3 (מיום 14.6.20): בסרטון לא רואים דבר מעבר לשני נציגי הלאומית המחזיקים טופסי הצטרפות, קופסאות עם מטענים ומעטפות עם כרטיסי מועדון משוחחים עם עובד הרשת. לא רואים חתימה על הדף, ולא מסירה של מעטפה או קופסה. כלומר, אין בסרטון זה כדי להוכיח את טענת החברה שלפיה ביום 14.6.20 חולקו מטענים (להבדיל מנשיאתם על ידי נציגי הלאומית) וכדי לסתור את קביעת בית הדין האזורי שלפיה ביום 11.6.20 נפסקה חלוקת המטענים. יחד עם זאת, יש בו כדי להוכיח שביום 14.6.20 (כלומר, לאחר יום 11.6.20) הסתובבו בתחנת נען מזרח נציגי הלאומית, כשהם נושאים מטענים וניסו לשכנע עובדים להצטרף ללאומית. נתונים אלה



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

מתיישבים עם עדותו של מר לופטון שלפיה ייתכן שחולקו מטענים גם לאחר יום 11.6.20. אלא שלפי עדותו של מר לופטון, שבית הדין האזורי קיבל אותה כמהימנה, אם אמנם חולקו מטענים לאחר מועד זה, היה זה מקרה חריג בלבד. בנוסף, לא זו בלבד שסרטון מס' 3 אינו מראה פעולה של חלוקת מטענים (להבדיל מנשיאתם) אלא שהוא לא הוצג במלואו, כך שלמעשה לא ניתן לראות מה התרחש בהמשכו וחזקה, אפוא, שהמצולם בהמשך פועל נגד החברה. העולה מהאמור, ובהינתן שאתרי העבודה מצולמים כל הזמן, הוא כי בסרטון מס' 3 אין כדי לשנות בצורה משמעותית את הנתונים העובדתיים.

ד. סרטון מס' 4 (מיום 8.6.20): בסרטון זה נראית עובדת חותמת על טופס הצטרפות ומקבלת קופסה ומעטפה. סרטון זה אמנם מלמד כי במסגרת תהליך ההתארגנות חולקו מטענים, אך כאמור, שוב, ממילא אין על כך מחלוקת. יחד עם זאת, סרטון זה מראה כי ביום 8.6.20, בתחנת נתניה עיר עמים חולק מטען לעובדת הרשת, וזאת בניגוד לקביעתו הגורפת של בית הדין האזורי שלפיה ביום 8.6.20 לא היתה חלוקת מטענים. אלא שזהו הסרטון היחיד שהוצג על ידי החברה, שצולם ביום 8.6.20. בהינתן שאתרי החברה מצולמים כל הזמן, הרי שלעובדה שהוצג סרטון יחיד יש משמעות - הפועלת לחובת החברה דווקא, ועל כן לכל היותר ניתן להסיק ממנו שביום 8.6.20 היתה חלוקה של מטען יחיד במסגרת תהליך ההתארגנות.

48. אם כן, אלה הן, בין היתר, הקביעות העובדתיות המרכזיות שישמשו אותנו בהמשך דברינו:

- א. בתהליך ההתארגנות של הלאומית בקרב עובדי הרשת חולקו מתנות.
 - ב. המתנות חולקו לכלל העובדים, ללא אבחנה בין עובדים שחתמו על טופס הצטרפות ובין עובדים שלא חתמו עליו.
 - ג. ביום 11.6.20 נפסקה בשעות הצהריים חלוקת המטענים.
 - ד. ביום 8.6.20 לא חולקו מטענים, למעט מקרה אחד.
 - ה. ככלל, 380 העובדים שהצטרפו באופן מקוון לא קיבלו מטענים.
- על אף האמור, נהיה מוכנים להניח, ולעניין זה נידרש בהמשך, כי מטענים חולקו, נוסף על הפירוט שלעיל, גם במספר בלתי ידוע של מקרים - למשל ביום 8.6.20, בימים שאחרי ה-11.6.20 ולגבי חלק מהמצטרפים בצורה מקוונת.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

49. נבהיר כי שעה שלא נעשתה הכרזת יציגות נוספת, ואף לא התבקשנו לבחון את היציגות במועד אחר⁹, הרי שהיציגות תיבחן בהמשך הדברים לפי הנתונים נכון ליום 22.6.20 שרק הם אלה שעומדים לפנינו. לכן לא תובא בחשבון טענת הלאומית שלפיה לאחר יום זה הצטרפו עובדים רבים נוספים ברשת לשורותיה וכי מבין 2,000 עובדי הרשת חברים בה 1,500. יוער שאם זהו אכן מצב הדברים, לא מן הנמנע שאילו היתה נעשית הכרזת יציגות חדשה, היה מתייטר הצורך בהכרעה בהליך זה, ולמצער בחלקו.

ד(2) המישור המשפטי

50. לפני שנצלול לעומקם של דברים מצאנו להעיר הערה מקדימה. החברה סבורה כי הגיעה העת לקבוע, פסיקתית, שורת כללים שתסדיר את המותר והאסור לגבי ארגוני עובדים בהתארגנות ראשונית. אלא שפסיקת בית דין זה והכרעות שיפוטיות בכלל, מבכרות הכרעה נקודתית הנשענת על מערכת עובדות קונקרטיות ביחס לסעד קונקרטי על פני קביעת כללים גורפים בסוגיות משפטיות תיאורטיות בעלות אופי כללי. ניסיון לקבוע כללים וגבולות במנותק מהקשר עובדתי קונקרטי, מעבר לכך שעשוי להיות בלתי אפשרי, עלול להיות למכשול יותר מאשר לתועלת. אך לאחרונה דחה בית המשפט העליון על הסף ערעור שבמסגרתו התבקש לעסוק בשאלת גבולות ההתערבות של ראש עיר בהתנהלות מוזיאון עירוני, משהעניין הפך לתיאורטי. וכך קבע¹⁰:

"ניסיון למתוח קו גבול מדויק בין התערבות שמשמעה פגיעה בעצמאות האמנותית של המוזיאון, לבין מעורבות לגיטימית בפעילותו של המוזיאון כ'תאגיד עירוני' - אינו נדרש בעת הזאת. העניין, כאמור, תאורטי. יחד עם זאת, ניתנת האמת להאמר, גם אילו נדרשנו לכך, אפשר כי מאמצינו היו עולים בתוהו. אמנם כן, לעיתים, רגישות, התחשבות, תבונה ורצון טוב, עדיפים על פני יצירת הגדרות משפטיות נוקשות באמצעות איזמל של מנתחים; הגדרות משפטיות, לא תמיד ניתנות ליישום מיטבי ולאכיפה בעולם המעשה; לא אחת עדיפים עליהן שכל ישר ורצון טוב."

ויפים הדברים האמורים ביתר שאת בכל הנוגע למשפט העבודה הקיבוצי, על כל המורכבות והרגישות שבו. על כן אין בכוונתנו ליצור בפסק דין זה הסדר כולל

⁹ השו, למשל: סב"א (ארצי) 22825-08-13 ארגון העיתונאים בישראל, הסתדרות העובדים הכללית החדשה - אגודת העיתונאים בתל אביב (12.3.2014).

¹⁰ עע"מ 2211/19 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' ראש עיריית חיפה, ד"ר עינת קליש רותם, בסעיף 17 לפסק דינו של השופט נ' סולברג (11.11.2020).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

המתיימר להכווין את התנהלותם של ארגוני עובדים ביחס לכל קשת האפשרויות הבלתי מוגבלות העשויות להתעורר במסגרת התארגנות עובדים בכלל ובהתארגנות ראשונית בפרט. מדובר בנושא רחב-היקף ומורכב המעלה שאלות משאלות שונות. לכן, הפיתוח בנושא זה ייעשה - כדרכו של פיתוח פסיקתי - ממקרה למקרה, מנסיבות קונקרטיות לנסיבות קונקרטיות, וכיאה לרגישות הנושא ומורכבותו - עקב בצד אגודל.

51. לאחר שאמרנו זאת, אנו מבקשים לקבוע כבר בנקודה זו כי לא מצאנו כל יסוד להתערב בקביעת בית הדין האזורי, שלפיה אין כל פגם בכך שהלאומית מציעה למצטרפים לשורותיה הטבות של מועדון הצרכנות. כפי שהלאומית מעניקה לחבריה סל שירותים - והחברה, לא בכדי, לא טוענת דבר לעניין זה - כך מאפשרת להם הלאומית ליהנות מהטבות צרכניות מסוימות הכלולות במועדון הצרכנות. מדובר בפרקטיקה שלא מצאנו בה כל פסול, שכן ההטבות שבמועדון הצרכנות, כמו הטבות סל השירותים, הן חלק בלתי נפרד ממכלול שלם של הטבות, תנאים ויתרונות הניתנים לחברים בארגון עובדים מעצם חברותם בו, כחלק מחברותם בו, וזאת להבדיל מהטבות שהן חיצוניות לחברות בארגון העובדים ושלא מהוות חלק אינטגרלי ממנה. לאור האמור, המשך הדיון להלן יתמקד בחלוקת המטענים בלבד.

תיחום הדיון

52. כפי שקבענו לעיל, אחת מנקודות המוצא לדיון שלפנינו היא כי במהלך פעולות ההתארגנות הראשונית חולקו המטענים כשי לעובדי הרשת על ידי הלאומית. עניין זה מעורר שתי שאלות: האחת היא אם יש בפעולה זו כדי לפגום בחזקה שלפיה ההצטרפות של עובדי הרשת לשורותיה של הלאומית נעשתה מרצון חופשי. השאלה האחרת, אם הקודמת תיענה בחיוב, היא מהי נפקות הדבר.

המסגרת הנורמטיבית

53. נפתח ב"תקציר מנהלים" על זכות ההתארגנות (בארגוני עובדים)¹¹. זכות זו הוכרה כזכות אדם אוניברסלית בין היתר באמנות בין-לאומיות שונות, באמנות של ארגון העבודה הבין-לאומי ובהצהרה בדבר עקרונות היסוד וזכויות היסוד בעבודה שהתקבלה על ידי ועידה של ארגון העבודה הבין-לאומי בשנת 1998 ושולבה

¹¹ פרופ' ר' בן ישראל מציעה להבחין בין זכות ההתאגדות שהיא חופש התאגדות כללי המתייחס לכל מטרה, ובין זכות ההתארגנות, המיוחדת ליחסי עבודה בלבד. ראו בספרה **דיני עבודה**, הוצאת האוניברסיטה הפתוחה (2002) (להלן - **בן ישראל**), בעמ' 829. בפסק דיננו זה איננו מדקדקים באבחנה מינוחית זו.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

בחוקתו¹². באמנות אלה ניתן למצוא, בין היתר, הוראות שונות הקובעות כי כל אדם זכאי לאגד אגודות מקצועיות ולהצטרף אליהן, כי לאיגודים מקצועיים יש זכות למלא תפקידים בחופשיות, והוראות האוסרות על מדינות שהן צד לאמנות להגביל שלא כדין את חופש ההתאגדות. זכות זו - זכות ההתארגנות בארגוני עובדים - הוכרה גם בדין הישראלי, דרך ההלכה הפסוקה, כזכות יסוד חוקתית בת הגנה¹³.

54. לצד האמור יוטעם כי אין במשפט הישראלי דבר חקיקה המסדיר באופן כולל את אופני התאגדותו ופועלו של הגוף המשפטי הקרוי "ארגון עובדים". הסדר כולל - אין, אך חוקים לא מעטים המתייחסים לארגון עובדים ומקנים לו סמכויות שונות - יש ויש. בראש ובראשונה נזכיר את חוק הסכמים קיבוציים, התשי"ז-1957, המקנה לארגון עובדים יציג מעמד כצד להסכם קיבוצי, ואת חוק יישוב סכסוכי עבודה, התשי"ז-1957, המקנה לארגון עובדים מעמד בסכסוך עבודה. כן נציין, בהקשר הרלוונטי לענייננו, את חוק בחירות לגופים ציבוריים, התשי"ד-1954, הקובע בסעיף 2(ב) שעל בחירות "למוסד ממוסדותיו של ארגון עובדים או של ארגון נותני עבודה או של מפלגה" ועל בחירות "הנערכות בפקוחו של ארגון עובדים או של ארגון נותני עבודה או של מפלגה, או של מוסד ממוסדותיו" יחולו הוראות עונשין שונות, בנוגע לשימוש לרעה בתעודת בוחר, הפרעת בחירות, שחיתות ואיום והצבעה שלא כחוק. יודגש כי ההוראות האמורות אינן חלות על תהליך התארגנות. עוד נזכיר את חוק מבקר המדינה, התשי"ח-1958, הקובע כי "ארגון עובדים כולל", כהגדרתו בסעיף 9(9) לחוק, הוא גוף הנתון, בתנאים מסוימים ובהיבטים מסוימים, לביקורתו של מבקר המדינה.

55. בין שלל הוראות החוק המתייחסות לארגוני עובדים בהיבטים אלה ואחרים, אין בנמצא הוראת חוק ספציפית המסדירה את הנושא המסוים שלפנינו באופן ישיר - האם לארגון עובדים מותר לחלק מתנות במסגרת פעולות התארגנות. ממילא אין כל הוראה האוסרת זאת במפורש. עוד יצוין כי בהעדר הסדר כולל הנוגע לארגוני עובדים ובכלל זה לאופן התאגדותם, ארגוני העובדים הפועלים כיום בישראל מאוגדים כעמותות או כאגודות עותומניות, אולם גם בדברי החקיקה המסדירים צורות התאגדות אלה (חוק העמותות, התש"ס-1980 והחוק העותומני על האגודות)

¹² האמנות הבין-לאומיות הן: ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם, 1948, האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות האדם האזרחיות והפוליטיות והאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות. אמנות ארגון העבודה הבין-לאומי הן האמנה בדבר חופש ההתאגדות והגנת הזכות להתארגן (אמנה מספר 87) משנת 1948 ואמנת ארגון העבודה הבין-לאומי בדבר הזכות להתארגן ולנהל משא ומתן קיבוצי (אמנה מספר 98) משנת 1949. ראו: בן ישראל, 860 - 866.

¹³ עניין פלאפון, בסעיף 54 לפסק הדין וההפניות שם.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

אין מענה לשאלות המסוימות שלפנינו¹⁴. כמו כן לא נטען, וממילא לא הוכח, שבתקנון הלאומית (או בתקנונים של ארגוני עובדים אחרים) יש התייחסות לשאלות המותר והאסור בתהליך התארגנות בכלל ולשאלת חלוקת מתנות בפרט. 56. חסר זה אנו מבקשים לבחון מצד אחד לאור עקרון החוקיות, המורנו כי מה שלא נאסר בחוק - מותר הוא, ומצד שני באמצעות פנייה לשלושה פסקי דין, משלוש ערכאות שיפוטיות שונות, שבהם נמצא את היסודות שיובילו אותנו לפתרון המאזן בצורה הולמת בין הערכים המתנגשים במקרה דנן: חופש הפעולה של ארגוני העובדים מתוך הכרה במעמדה הרם של זכות ההתארגנות, שוויון הזדמנויות בין ארגוני העובדים, הגנה על האינטרסים של עובדים המבקשים שלא להצטרף לארגון עובדים ותקינותו של תהליך ההתארגנות הראשונית. להלן נביא את פסקי הדין הללו בסדר כרונולוגי עולה ורק נחדד כי בפסק דין זה אנו עוסקים בנסיבות של התארגנות ראשונית, אך הדעת נותנת - ואין לנו צורך לקבוע מסמרות בקשר לכך - שקביעותינו תשמשנה בסיס לקביעת ההלכה אף בנסיבות של תחרות בין ארגוני עובדים, בין אם במקום עבודה מאורגן ובין אם במקום עבודה שמתארגן לראשונה.

עניין ארגון המורים (1996) 15:

57. באותו עניין הסתבר שאלפי מורים בחטיבות הביניים היו רשומים כחברים הן בארגון המורים והן בהסתדרות המורים והיה צורך לקבוע לאיזה ארגון הם שייכים (כדי שהמעסיקים יידעו לאיזה ארגון להעביר את דמי החבר). בפסק דין חלקי קודם, נקבע שעל המעסיקים (המדינה, מרכז השלטון המקומי ושלוש הערים הגדולות) לערוך "מפקד" בקרב המורים החברים בשני הארגונים ולהעביר פנייה שבה יציינו מורים אלה באיזה ארגון הם חברים. התברר שהסתדרות המורים שלחה לחבריה (מטעמים הנעוצים בחקיקת חוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ"ד-1994, שלא נרחיב עליהם) טופס שכותרתו "**בקשת המשך חברות/הצטרפות**", ובו משבצת שֶׁבָּה על המורה לציין איזה שי ברצונו לקבל מתוך מספר מתנות שכל חבר הסתדרות המורים היה זכאי לקבל. במכתב נלווה נכתב ש"**בחירת השי תעשה באמצעות טופס מפקד החברים המצורף בזה**". בית הדין הארצי קבע כך:

¹⁴ יצוין כי החוק העותומני על האגודות מתייחס לקבלת מתנה על ידי אגודה: "אגודה אינה יכולה לקבל מתנה או צוואה מבלי רשיון מיוחד מצד שר הפנים. אם המתנה או הצוואה הם מסוג נכסי דלא ניידי שאין לאגודה בהתאם לתפקידיה שום נחיצות בו, יימסרו הנכסים, ובתוך ההחלטה המרשה את קבלת הנכסים הללו יוצהר בפירוש הזמן אשר בו יימכרו הנכסים". ברי כי אין הוראה זו רלוונטית לעניין שלפנינו.

¹⁵ הי"ש 6 לעיל.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

"עיון בטופס מראה כי ה'שי' הוא העיקר, ורק בתחתיתו מצוין, באותיות קטנות, עניין ה'מפקד', תוך קביעה, לפחות משתמעת, שבחירת השי היא חלק בלתי נפרד, אם לא תנאי, להתפקדות... נראה לנו שפנייה כזו אינה נאותה וכי אין להתנות הצטרפות לארגון עובדים או המשך חברות בו במתן שי, ויהא ערכו הכספי אשר יהא. מודעים אנו לעובדה כי מעבידים, לעתים אף ארגוני עובדים, מעניקים לעובדים מעת לעת שי, ובייחוד לחגים, ואין לראות בתופעה זו פסול. אולם, לא מקובל עלינו כי חברות בארגון, בין 'המשך חברות' ובין 'הצטרפות לארגון' (כמצוין בראשו של הטופס), תהא מלווה במתן שי. הצטרפות לארגון עובדים צריך שתהא וולונטרית, ועל-כך אין להרחיב את הדיבור. ואף כי לא נחשוד במורה כי הצטרף לארגון או המשיך חברות בו, על-מנת לזכות בשי, הרי שיש טעם לפגם בשילוב האמור." (הדגשה הוספה - א.א.)

לפיכך, בית הדין התייחס בפסק דינו לנתונים שהמציאה הסתדרות המורים לפני עריכת הטופס האמור, תוך התעלמות מתשובות שניתנו לטופס.

עניין יוסלבסקי (2005) 16:

58. בעניין זה נדון חוזר שהוציאה המפקחת על הביטוח, מכוח חוק הפיקוח על עסקי ביטוח, התשמ"א-1981 (להלן - **החוזר ו-חוק הפיקוח** בהתאמה). לפי החוזר, נאסר על מבטחים וסוכני ביטוח (להלן יחד – **סוכני ביטוח**) לתת מתנות והטבות שאינן חלק אינטגרלי מעסקת הביטוח, אגב התקשרות בחוזה הביטוח, ואשר שווין עולה על 200 ₪. ברקע הוצאת החוזר עמדו תלונות מבטחים שלפיהן המתנות הניתנות להם יקרות ומפתות במידה כזו שהן, ולא רכישת הפוליסה, הופכות למטרה העיקרית, ונוצר חשש מפני רכישת פוליסות שלא מותאמות לצורכי המבוטח אך בשל פיתויו במתנה יקרה. לא היתה מחלוקת כי המערער שם הפר את הוראות החוזר (תחילה העניק מוצרי צריכה שונים ובהמשך העניק כסף או תלושי קנייה). בית המשפט המחוזי דחה את טענות המערער ביחס לחוזר. ואלה קביעותיו:

- חוק הפיקוח וחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981, הם חוקים צרכניים שתכליתם הגנה על מבטחים. התעלמות מהחוזר פוגעת באינטרס המבוטחים ויוצרת תחרות לא הוגנת כלפי סוכני ביטוח אחרים שהקפידו על קיום הוראותיו. כדי להביא לביטול החוזר היה על המערער להראות שהגבלת המתנה ל-200 ₪ אינה סבירה או מידתית או שהחוזר פוגע בחופש העיסוק שלו במידה העולה על הנדרש. כזאת לא נעשה.

¹⁶ ע"ש (מחוזי, חי) 714/01 יוסלבסקי נ' המפקח על הביטוח, פ"מ תשס"ד(1) 289 (2005) (להלן - עניין יוסלבסקי). ערעור לבית המשפט העליון נמחק לבקשת המערער: ע"א 5215/05 יוסלבסקי נ' המפקח על הביטוח (29.10.2006).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

- גם אם ניתן להגשים את תכלית החוזר באמצעים אחרים, כגון הרחבת חובת הגילוי, אין בכך כדי להביא לקבלת הערעור, משום שהחוזר נועד להבטיח יישום אפקטיבי של החובות המוטלות על סוכני ביטוח. העמקת חובת הגילוי עשויה לפתור קשיים רבים אך לא את כולם. שכן לשם כך יש צורך בשני צדדים; סוכן ביטוח שימסור את המידע, מצד אחד, ושומע שיקלוט נכונה את המידע שנמסר לו, מצד שני, ו"מתנות בהיקף גדול, בסכומים משמעותיים... מעוותות את שיקולי השומע" ומסכלות את יכולת המבוטח "להשוות בין עיסקת הביטוח המוצעת לו לבין עיסקת ביטוח חלופית, וזאת בשל הקושי לעמוד על שוויה המדויק של ההטבה...". "מתנה שערכה אינו של מה בכך עשויה בהחלט להוות פיתוי עבור המבוטח הפוטנציאלי. זוהי הרי כל מטרתה של מתנה זו - לסייע לסוכן הביטוח לשווק את הפוליסות".
- פוליסת ביטוח היא מוצר מיוחד. לעסקת ביטוח עשויות להיות השלכות עצומות לטווח הארוך על רווחת המבוטח ורווחת משפחתו, ובעקיפין על החברה כולה. לכן קיים אינטרס ציבורי שעסקת ביטוח תיערך רק לאחר שהמבוטח הפוטנציאלי שקל בכובד ראש את תנאיה ואת מידת התאמתה לצרכיו הספציפיים וליכולתו הכלכלית. שקילה זו איננה עניין פשוט עבור אדם מן היישוב, גם ללא מתנה יקרת-ערך המסיטה את תשומת לבו. הפרקטיקה של שיווק פוליסות באמצעות מתנות יקרות הובילה לכריתת עסקאות ביטוח בלי שנבחנה כראוי מידת התאמתן של הפוליסות לצורכי המבוטחים השונים, וזאת אך בשל הפיתוי הגלום במתנה.
- האמור מצדיק במקרים הראויים, ובכלל זה בנושא מתנות שלא כחלק אינטגרלי מחוזה הביטוח, התערבות בדרכי שיווקן של הפוליסות לציבור.

דנג"ץ ישראל ביתנו (2017)¹⁷:

59. כחלק מפעילות התעמולה של מפלגת ישראל ביתנו בבחירות לכנסת ה-20, היא חילקה עותקים של השבועון הצרפתי "Charlie Hebdo", כשעל כריכתו סמל המפלגה וכיתוב מסוים. זאת בעקבות מתקפת הטרור שהתרחשה במערכת השבועון בצרפת ועל רקע החלטה של רשת ספרים ישראלית להימנע ממכירת השבועון כדי לא לפגוע ברגשות הציבור המוסלמי. באותו המועד עמד שווי השבועון הצרפתי בישראל על

¹⁷ דנג"ץ 1525/15 טיבי נ' מפלגת ישראל ביתנו (23.8.2017) (להלן – דנג"ץ ישראל ביתנו).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

סך של 37 ₪. יו"ר ועדת הבחירות קבע שחלוקת השבועון הצרפתי בחינם מהווה הפרה של האיסור הקבוע בסעיף 8 לחוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט-1959 (להלן - חוק התעמולה), שזו לשונו:

"לא תהא תעמולת בחירות מלווה תכניות בידור, לרבות הופעות של אמנים, נגינה, זמרה, הצגת סרטים ונשיאת לפידים; לא תהא תעמולת בחירות קשורה במתן מתנות, ופרט למסיבות בבתים פרטיים לא תהא קשורה בהגשת מאכלים או משקאות משכרים..."

60. החלטת יו"ר ועדת הבחירות הגיעה לדיון נוסף לפני הרכב מורחב של שופטי בית המשפט העליון. בדעת רוב (הנשיאה מ' נאור, המשנה לנשיאה א' רובינשטיין, השופטים ח' מלצר, י' דנציגר, נ' הנדל וע' פוגלמן), כנגד דעתו החולקת של השופט נ' סולברג, נקבע כי המבחן שלפניו יש לבחון את השאלה אם הענקת חפץ מסוים היא בגדר מתנה אסורה לפי חוק התעמולה הוא מבחן התכלית הדומיננטית בעיני הבוחר הסביר. בהיבט האופרטיבי נקבע בדעת רוב, בניגוד לעמדתה החולקת של הנשיאה נאור, כי חלוקת השבועון הצרפתי אינה בגדר מתנה אסורה. ואלה הקביעות העיקריות במישור העקרוני, מתוך עמדת הנשיאה נאור:

- הפרשנות הראויה למונח "מתנה" שבסעיף 8 לחוק התעמולה צריכה להיגזר מהאיזון בין התכליות השונות המונחות ביסוד חוק זה, שהן **"הבטחת חופש הבחירה וטוהר הבחירות; הבטחת שוויון בין המפלגות בניסיון להגיע אל הבוחר; והגבלת הוצאותיהן של המפלגות"**. לצד תכליות אלה עומדת התכלית האובייקטיבית בדבר הגשמת עקרונות היסוד של השיטה, ולעניין זה רלוונטיות הזכויות החוקתיות לחופש הביטוי ולשוויון והזכות לבחור ולהיבחר.
- יש לאמץ מבחן ברור ופשוט ליישום שאינו רב שלבים, שיתאים לסד הזמנים הדוחק שבהם נדרש יו"ר ועדת הבחירות לקבל את החלטותיו.
- כדי להחליט אם חפץ מסוים הוא בבחינת מתנה אסורה, יש לבחון מהי התכלית הדומיננטית של הענקתו בעיני הבוחר הסביר. כלומר, השאלה היא האם מבחינת הבוחר הסביר נועד החפץ בעיקרו לשמש כמדיום לקליטת המסר התעמולתי, או שמא משרת הוא בעיקר תכלית אחרת. לפי מבחן זה, אין נפקות לשוויון האובייקטיבי של החפץ אלא די בכך שהוא בעל שווי בעיני הבוחר. אמנם ככל ששוויון האובייקטיבי של החפץ גבוה יותר, סביר יהיה להניח כי הבוחר הסביר רואה בו בעיקר מתנה, אך גם אם שוויון האובייקטיבי נמוך עדיין ייתכן כי מדובר במתנה.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

• גם יושבי ראש ועדת הבחירות לאורך השנים סברו שכל חפץ בעל שווי מבחינת הבוחר הוא בגדר מתנה. גם בהחלטות רבות בנושא קמיעות, לפני שעניין זה נאסר בחוק, סווג חפץ בעל שווי אובייקטיבי זניח כמתנה, בשל שוויו הסובייקטיבי בעיני הבוחר ונקבע כי "גלויה מצוירת, או כובע נייר, כשרים כאמצעי תעמולה, לא בשל שוויים הכספי הקטן, אלא בשל היותם אמצעים סבירים להעברתו של מסר כתוב, ובאשר אין בהם כדי לשמש את המקבל לתכלית אחרת כלשהי זולת קליטתו של המסר התעמולתי המודפס על גביהם. ואילו בקבוקון השמן - גם אם שוויו הכספי אינו גדול, ואפילו הוא קטן ביחס לשוויים של הגלויה המצוירת או של כובע הנייר - אינו כשר, מאחר שגם אם ישתמשו בו כאמצעי להעברת מסר מילולי תעמולתי יש בו כדי לשמש את המקבל גם לתכלית אחרת זולת קליטתו של המסר התעמולתי".

61. ביישום המבחן על נסיבות העניין סברה הנשיאה נאור, בדעת מיעוט, שחלוקת השבועון הצרפתי מהווה מתנה אסורה, שכן גם אם לא היתה כוונה "להטות את לב הבוחר בטובת הנאה", לא כך נתפס הדבר בעיני הבוחר הסביר. כמו כן, לשבועון יש "ערך פונקציונלי בפני עצמו (להבדיל מכפתור או כובע עם שם המפלגה, למשל)" ושווי האובייקטיבי אינו זניח.

62. להשלמת התמונה נביא, גם אם בתמצית ממש, את עמדות יתר השופטים ובהמשך נביא בהרחבת-מה את עמדת השופט הנדל.

• השופט רובינשטיין: מצטרף לעמדת הנשיאה נאור ומוסיף כי התשובה לשאלה אם הענקת חפץ מסוים היא בגדר מתנה לפי חוק התעמולה תלויה בזמן ובמקום - "לא הרי מתנה בתקופת צנע ועוני כהרי מתנה בתקופת שפע". עוד מציין ש"ככל שהבוחר - מי שמעניק המתנה מבקש להשפיע על אופן בחירתו - רואה בחפץ מתנה, משמעות הדבר כי קיים חשש להטיית שיקול דעתו". למשל, "חולצה הנושאת את שם הרשימה, או מעיל קל הנושא שם זה, בודאי ייראו כמתנה, מכל מקום למי שאין הפרוטה מצויה בכיסם. ספר עשוי להיות כזה; הדבר תלוי בנסיבות".

• השופט פוגלמן: מסכים למבחן התכלית הדומיננטית מנקודת מבטו של הבוחר הסביר, תוך התחשבות בערכו הכלכלי של החפץ. "עלינו לבחון כיצד בוחר סביר ייפרש את הדבר שאותו קיבל: שמא מתנה שנועדה להטות את שיקול דעתו בשל ערכה הכלכלי, שמא מסר שכוחו - בכוח השכנוע שלו". ביישום: מחיר השבועון הצרפתי היה 37 ₪ שהוא שווי שאיננו מבוטל כלל ועיקר, אך על רקע



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

אירועי אותם ימים גם המסר היה בעל משקל סגולי ניכר. בעיני הבוחר הסביר המסר הוא העיקר. על כן לא הייתה זו מתנה אסורה. אם היה שווי הגיליון כפול, ייתכן שהתוצאה הייתה משתנה. כל מקרה לפי נסיבותיו. ניתן להיעזר בעריכת "מקבילית כוחות" בין ערכו הכלכלי של החפץ לבין המסר שמועבר באמצעותו.

- השופט דנציגר: מצטרף לעמדת השופט פוגלמן.
 - השופט סולברג, בדעת מיעוט: אמת המידה שלפיה יש לקבוע אם הענקת חפץ מסוים מהווה מתנה אסורה, היא קיומה של אפשרות סבירה לפגיעה ממשית בטוהר הבחירות ובשיקול דעתו של הבוחר.
 - השופט מלצר: מצטרף לעמדת הנשיאה נאור.
 - השופט הנדל: מצטרף לעמדתה העקרונית של הנשיאה. מעדיף את הביטוי "הבוחר מן היישוב" על פני "הבוחר הסביר". מבחינת התוצאה סבור שחלוקת השבועון הצרפתי לא היתה הענקת מתנה אסורה. מציע "מקבילית למחצה" המופעלת רק כשהערך הכלכלי של המתנה הוא ממשי, שאז השיקול הכלכלי מקבל את מרכז הבמה. "שווי של החפץ עשוי להשליך על הפגיעה בשוויון בין המפלגות בניסיון להגיע אל הבוחר, וכן על תכלית הגבלת הוצאות המפלגות". "ביישום מבחן התכלית הדומיננטית... יש לבחון האם בעיני בוחר מן היישוב חלוקת החפץ נועדה בעיקרה להעברת מסר תעמולתי - ואז תותר; או שמא לתכלית אחרת - ואז תאסר. התכלית האחרת, עשויה להיות העברת חפץ בעל ערך כספי, רגשי, סנטימנטלי, דתי או אחר".
- השופט הנדל מרחיב בפסק דינו אודות האיסור על מתן מתנות. מפאת חשיבות הדברים לענייננו נביא את עיקרם בהרחבה:

"ההנחה היא כי מגבלה זו [האיסור על הענקת מתנות - א.א.] עומדת בעינה אף אם הבוחר אינו מתחייב לתת את קולו בעבור המתנה... די בעצם פעולת מתן המתנה, ובלבד שבוחר מן היישוב סבור כי התכלית הדומיננטית של החפץ היא אכן מתנה.

ואולם, עשוי השואל לשאול שאלה מקדמית וחשובה: האם בימינו, עת נדמה כי נבחר הציבור עושים יותר ויותר על מנת לשכנע את ציבור הבוחרים לבחור בהם - לרבות שימוש באמצעי שיווק מגוונים, ערוצי מדיה שונים ואנשי שיווק המחדדים את מסריהם - יש הצדקה לאסור דווקא חלוקת מתנות, ולו בעלות שווי נמוך? לאמור, האם ישנה הבחנה מהותית בין השפעה על הבוחר כתוצאה מחלוקת עט או דבר מאכל, לבין השפעה מכוח הפקת סרטון תעמולה מתוזמר, הכולל מסרים קליטיים, שעליו עמלו מובילי קמפיין? מדוע דווקא הראשונה נאסרה והאחרונה מותרת, והאם אין מקום לפרש את האיסור באופן מצמצם, כך שכלל,



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

חלוקת מתנות תותר כחלק מאמצעי השיווק המותרים, פרט למקרים חריגים.

על שאלה זו, אבקש להשיב עתה.

... את האיסור הקבוע בסעיף 8 לחוק התעמולה יש לפרש כמגבלה רחבה יחסית, כך שלא נדרשת תוצאה של השפעה על הבוחר - אלא אך חלוקת מתנה כשלעצמה...

... הנחת יסוד היא כי יש לאפשר לבוחר בחברה דמוקרטית לגבש את תפיסותיו ועמדותיו הפוליטיות בשוק חופשי של דעות ורעיונות. על פי תפיסה זו, פרסום מידע בשער בת רבים וקיומו של שיח אודותיו, מאפשר לבוחר לגבש את דעתו באופן מושכל, ולבטא את רצונו בקלפי. כפועל יוצא, קיומו של חופש הביטוי הפוליטי הוא רכיב הכרחי לקיומו של חופש בחירה - וממילא לקיומה של הדמוקרטיה... ואולם, דווקא כדי להבטיח את חופש הבחירה, ועל מנת לאפשר לאזרח לגבש את עמדותיו באופן הוגן ונקי מהטיות ב'שוק הדעות' - על דרכי התעמולה הוטלו מגבלות שונות, גם במחיר של הגבלת חופש הביטוי. ... חלק מהמגבלות, נועדו להבטיח שוויון ההזדמנויות לרשימות המתמודדות...

... בין אמצעי התעמולה שנאסרו בסעיף ניתן למנות, לצד מתן מתנות, גם תכניות בידור..., וכן הגשת מאכלים או משקאות משכרים... גם ביחס למגבלות האמורות לא בנקל ניתן לזהות השפעה ישירה על הבוחר ועל האופן בו יצביע, וכי אין מדובר בגרעין הקשה של פגיעה בטוהר הבחירות, בהשוואה לשוחד למשל. ואולם, עולה כי המחוקק אסר - כמעין 'כלל אצבע' - על כלים תעמולתיים שהמשותף להן הוא חריגתם מהעברת המסר התעמולתי, הרעיון או העמדה. אמצעים תעמולתיים כאלה, עשויים להטות את לב הבוחר באופן שאינו ענייני (אף באופן עקיף, כאמור), גם במקום בו אין מדובר בניסיון מכוון ופסול להשפיע עליו.

...

'מטרתה של תעמולת בחירות היא לשכנע את ציבור הבוחרים לתמוך בבחירתו של מתמודד פלוני ולהעדיפו על פני יתר המתמודדים. אמצעי השכנוע היחיד שבו ניתן ומותר להשתמש בתעמולת בחירות היא המילה: המילה המדוברת והמילה הכתובה. בעזרת המילים רשאי המתמודד לדבר אל שכלו והגיונו של הבוחר בדברים נכוחים ובנימוקים משכנעים. כן רשאי הוא לנסות לכבוש את לבו בסיסמאות ובתעלולים פרסומאיים. אכן, גם ביחס לשימוש באמצעים המילוליים מכתוב החוק מגבלות... אך החוק אוסר לחלוטין את השימוש באמצעי תעמולה אחרים...'

... סביר כי עמדתם של רבים מהבוחרים לא תשתנה באופן מהותי אך משום שקיבלו מתנה או צפו בהופעה. אלא, באמצעים אלה טמון קושי אינהרנטי, באשר הם חורגים מהמסר הפוליטי ומניסיון השכנוע - למחזות שאינם מן העניין.

... על מנת להגן על טוהר הבחירות יש להציב גדרות גם בעניינים שעשויים להיחזות כפורמליים וכנוגעים לסדרי הבחירות גרידא, ואף בעניינים שאינם נחזים ממבט ראשון כמובילים לפגם מהותי בהליך. מנגנוני המעטפת של ההליך, הם שמגנים על הליכה - על טוהר הבחירות ועל חופש הבחירה".



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ההשלכות של חלוקת מתנות בהתארגנות עובדים

63. העיקרים המובאים בפסקי הדין הנ"ל יהיו לנו לעזר עתה, בבואנו להשיב על השאלות המונחות לפנינו. אלא שלא ניתן לעשות שימוש בעיקרים האמורים כמות שהם, שהרי הנפסק העניין **ארגון המורים** מבוסס על תשתית עובדתית מסוימת מאד שאינה דומה לזו שלפנינו, והנפסק בעניין **יוסלבסקי** ובדנג"ץ **ישראל ביתנו** יפה לסוכני ביטוח ולמפלגות, בהתאמה, על המשטר הרגולטורי שלהם, אך לא בהכרח להתארגנות ראשונית בארגוני עובדים. נפרט.

64. בעניין **ארגון המורים** נקבע עובדתית שבטופס ההצטרפות המתנה היתה העיקר ועניין ההצטרפות צוין רק בתחתית, ושבחירת המתנה היתה, לפחות במשתמע, חלק בלתי נפרד, אם לא תנאי, להצטרפות. ביחס לעובדות מסוימות אלה נקבע כי **"פנייה כזו אינה נאותה ... אין להתנות הצטרפות לארגון עובדים או המשך חברות בו במתן שי, ויהא ערכו הכספי אשר יהא..."** (הדגשה הוספה - א.א.). בענייננו, שלא כמו בעניין **ארגון המורים**, המטענים כלל לא נזכרו בטופסי ההצטרפות וכאמור לעיל אין בפסק דינו של בית הדין האזורי כל קביעה המצביעה על כך שתנאי לקבלת המטענים היה חתימה על הטופס, כי אם להיפך - המטענים חולקו לכלל העובדים, בין אם חתמו על הטופס ובין אם לאו. אמנם בעניין **ארגון המורים** נקבע עוד כי **"לא מקובל עלינו כי חברות בארגון, בין 'המשך חברות' ובין 'הצטרפות לארגון'... תהא מלווה במתן שי... יש טעם לפגם בשילוב האמור"** וניתן להבין זאת כאמירה כללית, אלא שלדידנו אין לקרוא אותה במנותק מנסיבותיו הקונקרטיות של אותו עניין ויש להבינה כמכוונת למצב שבו חלוקת המתנות על ידי ארגון העובדים הותנתה בהצטרפות אליו. אשר על כן יש מקום לבחון אם הנפסק בעניין **ארגון המורים** יפה אף לנסיבות שאינן כאלה, כגון נסיבות המקרה דנן.

גם מעניין **יוסלבסקי** ומדנג"ץ **ישראל ביתנו** אין ללמוד לענייננו באופן ישיר, שכן, כאמור, עניין **יוסלבסקי** עסק ביחסים שבין סוכן ביטוח למבוטח ובחובות המוטלות על סוכן ביטוח בחוזר שהוצא מכוח חוק הפיקוח, ודנג"ץ **ישראל ביתנו** עסק באיסור המוטל על מפלגה בקשר לבחירות לכנסת, מכוח חוק התעמולה, ואילו אנו עוסקים בארגון עובדים, שכאמור אין כל חוק המסדיר באופן כולל את איגודו או את פעולותיו.

65. על מנת לבחון איזה מהעקרונות שנקבעו בפסקי הדין הנ"ל ניתן ליישם בענייננו ובאיזה אופן, יש לעמוד תחילה בהרחבת מה על מעמדו של ארגון עובדים.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

מעמדו של ארגון עובדים והחובות הנגזרות מכך - כללי

66. כפי שהזכרנו לעיל, ארגוני עובדים הפועלים כיום בישראל מאוגדים כעמותות או כאגודות עותומניות. הגם שצורות התאגדות אלה מצויות במשפט הפרטי, אין מחלוקת שארגון עובדים הוא גוף בעל מעמד ציבורי וכי בשל מעמדו זה (ולא רק בשל כך) חלות עליו חובות כאלה ואחרות. מעמדו הציבורי של ארגון עובדים נובע, בין היתר, מהמעמד הסטטוטורי שהוא קונה מרגע שהופך ליציג - ובמקרה של הסכם קיבוצי מיוחד, מרגע שהמספר הגדול ביותר של עובדים מאורגנים עליהם יחול ההסכם במקום עבודה מסוים, ולפחות שליש מהם, הצטרפו לשורותיו כחברים. מרגע זה (לאחר הכרזת יציגות וכו') הופך ארגון העובדים לבעל מעמד במקום העבודה הן כלפי המעסיק המחויב לנהל עמו משא ומתן (סעיף 1ח33 לחוק הסכמים קיבוציים), והן כלפי כלל העובדים שיחול עליהם ההסכם הקיבוצי שייחתם, אם ייחתם, אף אם רובם לא הצטרפו כחברים לארגון.

67. מתוקף מעמד זה הטילה הפסיקה על ארגון עובדים חובות תום לב והגינות הן כלפי המעסיק, הן כלפי ארגון עובדים מתחרה והן כלפי העובדים במקום העבודה. בעניין הר"י נוסחו הדברים באופן כללי, כך¹⁸:

"מבחינה משפטית הערובה לשימוש מבוקר בכוח האצור בידי ארגון העובדים היציג הוא בדמוי דוקטרינות של תום לב וחובת הייצוג ההוגן."

בעניין צ.ל.פ.¹⁹ נקבע, ביחס להתנהלות ארגון עובדים כלפי המעסיק כי -

"חובת תום הלב חלה גם על ארגון העובדים, ומכוחה הוא מחויב להודיע למעסיק ככל שחל שינוי במעמדו ובהסמכתו לפעול בשם העובדים במקום העבודה. לכן, ככל שמסתבר לארגון העובדים כי חל שינוי מהותי במספר חבריו באופן הפוגע במעמדו כארגון יציג במקום העבודה - ככלל עליו למסור הודעה בקשר לכך לעובדים ולמעסיק, ולא להמשיך ולנהל משא ומתן 'על הנייר' מבלי שיש לו זכות אמיתית לייצג את העובדים באותו מקום עבודה. ככל שהארגון סבור כי הפגיעה הלכאורית ביציגותו היא פרי התערבות אסורה של המעסיק, עליו להבהיר זאת למעסיק וכל צד יפעל בהתאם לאמצעים העומדים לרשותו לפי חוק."

באשר להתנהלות ארגון עובדים כלפי ארגון עובדים אחר נקבע בעניין מעדנות²⁰ כך:

¹⁸ בסעיף 39 לפסק הדין של דעת הרוב.

¹⁹ עס"ק (ארצי) 51407-07-15 כוח לעובדים, ארגון עובדים דמוקרטי - צ.ל.פ. תעשיות בע"מ, בסעיף 38 לפסק הדין (7.10.2016).

²⁰ סב"א (ארצי) 58922-12-18 הסתדרות העובדים הלאומית בישראל - הסתדרות העובדים הכללית החדשה, בסעיף 40 לפסק הדין (19.6.2019) (להלן - עניין מעדנות).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

"ככלל יש לעודד תחרות בין ארגונים ולברך עליה... יחד עם זאת, התוויית כללי תחרות הוגנת בין ארגוני עובדים היא אינטרס ציבורי כבד משקל, ויש לחייב את הארגונים לפעול על פי כללים אלה מכוח חובת תום הלב. הטעם לכך הוא שארגון עובדים פועל הוא בעל הכוח לחייב ולזכות את כלל העובדים ביחידת המיקוח, אף אם אינם חבריו. לארגון העובדים מעמד מיוחד שכרוכים בו אחריות רבה, והיבט זה מחייב הקפדה על עקרונות הגינות ותום לב גם בתהליך הקניית המעמד... לטעמנו לחובת תום הלב השלכה אף על מערכת היחסים בין הארגונים המתחרים. מכוחה של חובת תום הלב ראוי לגזור את חובת הארגונים בינם לבין עצמם כי גם ארגוני העובדים מחויבים לשמירה על כללי תחרות הוגנת בינם לבין עצמם. זאת במנותק מהמשקל הסגולי הבסיסי שכל ארגון מביא איתו ביחס לנתח השוק שאותו הוא מחזיק במסגרת מערכות היחסים שבין ארגונים ומעסיקים. המשמעות שיש ליצוק לתוך המונח 'הגינות' בתחרות בין ארגונית, ובמיוחד בהתארגנות ראשונית, היא שימוש מושכל והוגן בכלים שיש לכל ארגון בשים לב לכל הנסיבות הקונקרטיות. בכלל זה כלים הם גם כוח של ארגון שהוא דומיננטי ויציג במרבית מפעלי הקבוצה שיכול להיות יותר אטרקטיבי לעובדי מפעל לא מאורגן."

ובעניין ישיבת אש התורה²¹ נקבע אך לאחרונה כי -

"במסגרת מאמצי התארגנות אין להפעיל לחץ, כפייה והשפעה בלתי הוגנים, לרבות באמצעות ניצול של יחסי מרות הנובעים מההיררכיה המפעלית או תוך שימוש פסול בסמכותם של מנהלים בדרג ביניים על הכפופים להם, וכן ברי כי איסור זה חל לא רק על פעולה השוללת הצטרפות להתארגנות אלא גם על פעולה התומכת בה, והדבר עלול להוביל גם לפסילת טפסי הצטרפות שייקבע כי אינם משקפים רצון חופשי."

הדברים שם כווננו במהותם לעובדים הפועלים למען ההתארגנות (שם דובר על סגל ניהולי זוטרי) אך יפים הם אף לפעילותו של ארגון העובדים עצמו.

68. העובדה, כשלעצמה, שלארגון עובדים יש מעמד ציבורי המטיל עליו חובות מסוימות, אין בה כדי להטיל עליו חובות, איסורים או מגבלות שהמחוקק בחר להטיל במפורש על גופים ציבוריים אחרים. החברה מבקשת להחיל על ארגוני עובדים איסורים והגבלות הקבועים בחוק המתנות. אלא שבסעיף 1 לחוק זה מוגדר "עובד הציבור" כך: "נושא משרה או תפקיד מטעם המדינה, לרבות חייל...". ברי כי ארגון עובדים, על אף מעמדו הסטטוטורי כמפורט לעיל, לא נכנס להגדרה זו, והוא אף לא נמנה עם עובדי גופים נוספים שהוראות החוק חלות עליהם, כמפורט בסעיף 4 לחוק²². מכוח סעיף 4(ב) לחוק המתנות, הוצא צו שירות הציבור (מתנות)

²¹ עס"ק (ארצי) 5073-07-20 ישיבת אש התורה - הסתדרות העובדים הכללית החדשה, בסעיף 14 לפסק הדין (20.8.2020).

²² רשויות מקומיות, מועצות דתיות, קופות חולים, בתי חולים ציבוריים.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

(החלת החוק על עובדים ציבוריים אחרים), התשמ"ז-1987, המחיל את הוראות החוק "גם על בעלי משרות ותפקידים מטעם גופים שהוקמו בחוק ומטעם חברות ממשלתיות כמשמעותן בחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975". מעבר לכך שארגון עובדים אינו בבחינת "גוף שהוקם בחוק" כאמור בצו, העיקר לענייננו הוא כי בחוק המתנות אין כל הוראה האוסרת קבלת מתנות או חלוקת מתנות. עיקר החוק הוא בהקניית מתנות שניתנו לעובדי ציבור למדינה (סעיף 2) ובחיוב עובדי ציבור לדווח על קבלת מתנה (סעיף 3), ולכן גם אילו היה ארגון עובדים בבחינת "גוף שהוקם בחוק", חוק המתנות לא היה רלוונטי למקרה כמו זה שלפנינו, שבו הארגון מחלק מתנות, להבדיל ממקבל מתנות. מה עוד שסעיף 2(ב)(1) קובע כי על "מתנה קטנת ערך וסבירה שניתנה לפי הנהוג בנסיבות הענין" לא תחול חובת ההקנייה למדינה.

להשלמת התמונה יצוין כי סעיף 5 לחוק המתנות קובע שהחוק אינו בא לגרוע מהוראות חוק העונשין, התשל"ז-1977, שעניינן עבירות שוחד, אלא שעניינים אלה כלל אינם מצויים בסמכות בית הדין, כפי שקבע בצדק בית הדין קמא, ובכל מקרה ספק אם ההוראות הרלוונטיות לשוחד ניתנות ליישום בהקשר של שכנוע פלוני להצטרף לארגון עובדים כחבר.

69. עוד מבקשת החברה להחיל על ארגוני עובדים איסורים הקבועים בחוק לגבי הבחירות לכנסת, בהקבילה את ארגון העובדים למפלגה ואת הליך ההצטרפות לארגון העובדים להליך הבחירות לכנסת. אכן ניתן למצוא קווי דמיון בין ארגון עובדים למפלגה (מצע, מטרות, מוסדות ועוד), ובמסגרת כמה סכסוכים בין-ארגוניים אף התנהלו הליכי בחירות²³, שניכר בהם דמיון לא מבוטל לבחירות לכנסת. על כך נוסף כי הגם שניתן לטעון שכוון יותר להקביל תהליך התארגנות לתהליך של התפקדות למפלגה, כלומר לשלב הקודם לבחירות לכנסת, הרי שהעיקר לענייננו הוא בקניית הסמכויות והכוח, ואלה קמים - ביחס למפלגה עם בחירתה לכנסת, וביחס לארגון עובדים עם עמידתו במבחן הכמותי (לצורך העניין דנן). יחד עם זאת, קווי דמיון ניתן תמיד למצוא בין הרבה סוגי גופים משפטיים ובין הרבה סוגי תהליכים ופעילויות, וכאמור אין בכך בלבד כדי להטיל על האחד הגבלות ואיסורים שנקבעו בחוק ביחס לאחר, ודאי שעה שחלק מההגבלות והאיסורים הללו כוללים בצדם סנקציות פליליות כלפי המפר אותן. בנוסף, יש קושי להחיל נורמה שנקבעה בחוק לגבי סיטואציה של בחירה בלתי הדירה (הבחירות לכנסת)

²³ סב"א (ארצי) 2632-01-15 הסתדרות העובדים הלאומית - הסתדרות הפועל המזרחי בישראל (21.2.2016); סב"א (ארצי) 18117-01-16 הסתדרות העובדים כללית החדשה - כוח לעובדים, ארגון עובדים דמוקרטי (29.1.2017).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

על סיטואציה שאינה מוסדרת בחוק ולכן לכתחילה חל ביחס אליה עקרון החוקיות (כל מה שלא נאסר - מותר), ודאי סיטואציה שעניינה בחירה (להצטרף לארגון עובדים מסוים) שניתן לחזור ממנה בכל עת. יחד עם זאת, הוראות חוק הנוגעות לבחירות לכנסת יכולות לשמש אמות מידה להתמודדות עם מקרים שבהם מבקשים למנוע מראש יצירת השפעה בלתי הוגנת באמצעות חלוקת מתנות.

האינטרסים המעורבים

70. העולה מהאמור עד כה הוא כי בכל הנוגע לחלוקת מתנות על ידי ארגון עובדים במסגרת תהליך התארגנות, יש לגזור מעקרונות המשפט הכלליים הסדר מיוחד. זאת נעשה בהמשך הדברים באמצעות היקש מפסקי הדין שהצגנו לעיל, תוך עריכת התאמות ושינויים, בשים לב לערכים המעורבים בתהליך התארגנות: זכות ההתארגנות שממנה נגזר, בין היתר, חופש הפעולה של ארגון העובדים; שוויון ההזדמנויות בין ארגוני העובדים; הפן השלילי של זכות ההתארגנות - הזכות שלא להצטרף לארגון עובדים; ותקינות תהליך ההתארגנות.

א. על זכות ההתארגנות נשברו קולמוסים רבים הן בפסיקת בית המשפט העליון והן בפסיקתו של בית דין זה²⁴. הדברים ידועים ומשכך רק נחזור על שצינו לעיל, כי זכות זו הוכרה במשפט הישראלי כזכות יסוד חוקתית. לאור זאת, ומאחר שזכות זו באה לידי מימוש באמצעות תהליך התארגנות, יש להימנע ככל הניתן מהטלת מגבלות על פעילות ארגון העובדים בתהליך זה ללא טעם מספק. נזכיר את הוראות האמנות, האוסרות על התערבות שלטונית העלולה לפגוע בזכות ההתארגנות או לצמצמה (כמובן בכפוף לסייגים כגון לצורך שמירה על בטחון המדינה וכיו"ב).

ב. ערך נוסף המעורב בתהליך התארגנות, בהיבטים הרלוונטיים לענייננו, הוא ערך השוויון בין ארגוני העובדים והתחרות ההוגנת. חלוקת מתנות על ידי ארגון עובדים במסגרת תהליך התארגנות עשויה לפגוע בערכים אלה מאחר שהיא מקנה יתרון לא ענייני לארגון העובדים ה"עשיר" יותר²⁵. בכך עלולים להידחק לשוליים ארגוני עובדים בעלי אמצעים פחותים ובהתאם עלולים להיפגע

²⁴ ראו, למשל, עניין פלאפון, בג"ץ 7029/95 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נא(2) 63, 108 וההפניות שם (1997) (להלן - בג"ץ עמית).

²⁵ השוו: ג' לוריא ותי' שורץ אלטשולר, רפורמה בדיני תעמולת הבחירות, מחקרי מדיניות 109, המכון הישראלי לדמוקרטיה (2015), בעמ' 34 - 38.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

- ההתמודדות ההוגנת, השוויון בסיכויים והתחרות בין ארגוני העובדים. בסופו של יום עלולים להיפגע מכך גם העובדים עצמם.
- ג. אינטרס נוסף שיש לקחת בחשבון הוא הזכות שלא להצטרף לארגון עובדים. הזכות לחופש ההתארגנות מגלמת בתוכה גם פן שלילי - הזכות שלא להתארגן. חלוקת מתנות על ידי ארגון עובדים במסגרת התארגנות ראשונית מקשה על מימושה של הזכות שלא להתארגן. שכן גם אם העובד הבודד המתנגד להתארגנות יצליח להגשים את עמדתו ולהתגבר בעצמו על הפיתוי שבמתנה, יש להניח כי יתקל בקושי בבואו לשכנע את חבריו במקום העבודה בעמדתו, נוכח הפיתוי שבקבלת המתנה. וברי שכל שמדובר במתנה שערכה גדול יותר, כך הפיתוי לקבלה הולך ועולה והיכולת להתמקד במהות הולכת ופוחתת.
- ד. תקינות תהליך ההתארגנות היא הערך הנוסף הנכנס למכלול השיקולים הרלוונטיים לענייננו ולפני שנפנה לעריכת האיזון בין מכלול השיקולים אנו מבקשים להרחיב בעניינו.

תהליך ההתארגנות

71. נחזור ליסודות. על פי סעיף 3 לחוק הסכמים קיבוציים, ארגון עובדים המבקש להפוך לארגון יציג במקום עבודה מסוים, בין אם ביוזמתו ובין אם בעקבות פניות של עובדים, בין אם בהתארגנות ראשונית ובין אם במקום עבודה מאורגן, צריך לגייס לשורותיו את "**המספר הגדול ביותר של עובדים מאורגנים שעליהם יחול ההסכם**" הקיבוצי המיוחד, ולפחות שליש מ"**כלל העובדים שעליהם יחול ההסכם**". כך נראה מקרה טיפוסי של התארגנות: ראשיתו של התהליך בפעילות שקטה וסמויה של ארגון העובדים, בשיתוף מספר מצומצם של עובדים במקום העבודה. שלב זה עשוי להימשך פרק זמן ממושך יחסית, לעתים אף כמה חודשים, בין היתר כתלות במספר העובדים במקום העבודה, בפיזורם הגיאוגרפי ובמידת התחלופה שלהם. כשהנתונים מצביעים על ביסוס ההתארגנות ועל סיכויים טובים להשגת היעד הכמותי הנדרש, מתרחשת ה"פריצה" ותהליך ההתארגנות נכנס לחלקו הגלוי. בשלב זה מגיעים למקום העבודה נציגים של ארגון העובדים ופועלים לצירוף העובדים לארגון. השלמת פעולה זו בהצלחה באה לידי ביטוי בחתימתו של העובד על טופס הצטרפות לארגון העובדים. לעתים העובד כבר מודע לרעיון ההתארגנות ורוצה בו ורק נדרשת חתימתו על הטופס. לעתים העובד נזקק למידע נוסף או שהוא מתנגד להתארגנות, או-אז מבצעים נציגי ארגון העובדים ו/או



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

עובדים אחרים פעילות הסברה ושכנוע, שסופה הצלחה - העובד בוחר להצטרף כחבר לארגון (בדרך הקבועה לכך בתקנון הארגון), לענייננו - באמצעות חתימה פיזית על עותק ממשי של טופס הצטרפות או חתימה דיגיטלית על טופס הצטרפות מקוון; או כישלון - העובד בוחר שלא להצטרף לארגון כחבר בו. על פי רוב, שלב הפריצה והשלב הגלוי של ההתארגנות לא נמשכים זמן רב, בשל רגישותם הרבה, על רקע החשש המובנה מפני התערבות המעסיק העשויה להביא לסיכול מאמצי ההתארגנות והחשש כי יטיל מורא על העובדים בשלב שבו אינם נהנים עדיין מהגנתו של ארגון עובדים ומאיזון הכוחות היחסי שכינונו מביא. בנסיבות אלה, פעולת נציגי ארגון העובדים בשלב הגלוי של ההתארגנות צריכה להיות מהירה ויעילה: צירופם של כמה שיותר עובדים בזמן קצר ככל הניתן.

72. בפסיקה עקבית ורבת שנים נקבע שהצטרפותו של עובד לארגון עובדים, באמצעות חתימתו על טופס הצטרפות, צריכה להיות "מתוך רצון חופשי, ולא בכפייה"²⁶. אנו מבקשים לצקת למילים אלה תוכן נוסף, הרלוונטי לענייננו.

רצון חופשי זה לגמרי לבד?

73. מהי אפוא הצטרפות מרצון חופשי? האם יש ליצור עבור העובד "סביבה סטרילית", כלשון החברה, שבה יהיה תהליך קבלת ההחלטה שלו נטול השפעות כלשהן? האמנם ניתן בכלל ליצור "סביבה סטרילית" כזו? וגם אם ניתן לעשות זאת פיזית, האם ניתן לנטרל כל השפעה "חיצונית"? האם ניתן בכלל להבחין בין השפעה חיצונית להשפעה פנימית? האם ניתן בכלל לבדוק מה הוביל אדם פלוני לקבל החלטה מסוימת, איזה גורמים היו מעורבים בקבלת ההחלטה, כמה מתוכם היו גורמים מודעים (אולי אפילו הופיעו ברשימת "בעד ונגד") וכמה מהם לא מודעים (גורמים פסיכולוגיים, סביבתיים, תרבותיים הפועלים באדם אף בלי שהוא מודע להם או לעצם השפעתם או למידת השפעתם)? האם אפשר למדוד את מידת ההשפעה של כל אחד מהגורמים הללו על ההחלטה שהתקבלה בסופו של תהליך? למשל, החלטה של עובד פלוני להצטרף לארגון עובדים יכולה להתקבל מטעמים רבים ובתהליך קבלת ההחלטה יכולים להיות מעורבים גורמים משפיעים רבים. כך, יכול להיות שעובד מסוים בחר לחתום על טופס הצטרפות מאחר שהוא רוצה לממש את זכות ההתארגנות שלו, משום שנראה לו כי מדובר בעניין בעל חשיבות. אולי חתם על טופס הצטרפות כי רצה "לשבור שגרה" וההתרגשות שבהתארגנות

²⁶ בג"ץ עמית; עניין מעדנות, בסעיף 19 לפסק הדין וההפניות שם.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ראשונית היא זו שקרצה לו. אולי דווקא העובדה שכמה מחבריו לעבודה הצטרפו לארגון העובדים, אולי נציג ארגון העובדים שהגיע למקום העבודה מצא חן בעיניו ובעקבות זאת נמשך לרעיון ההתארגנות, אולי מי מבני משפחתו או מחבריו של העובד הוא חבר או בעל תפקיד בארגון עובדים והמליץ לו להצטרף לארגון עובדים? אולי "שי ממותג" שחולק על ידי ארגון העובדים הוא ששיכנע אותו לחתום על טופס הצטרפות? למעשה, סביר להניח שלכמה מהטעמים האפשריים הללו (ורבים אחרים) היתה השפעה כזו או אחרת על קבלת ההחלטה. מובן שאותם נתונים בדוגמאות הנ"ל או נתונים הפוכים עשויים להוביל את העובד לבחור לא להצטרף לארגון העובדים.

74. כללם של דברים: אין כל אפשרות לזקק טעם אחד ויחיד שהוא לבדו גרם לעובד להחליט שהוא מצטרף לארגון עובדים (או לקבל כל החלטה אחרת). השאלה מה גרם לפלוני לבצע פעולה מסוימת היא שאלה יותר פילוסופית מאשר משפטית, שבסבירות גבוהה מאד יש לה יותר מתשובה אחת, והניסיון לקבוע ביחס לכל אחד מהטעמים לעשיית הפעולה, שחלקם אפילו אינו מודע, מה שיעורם היחסי ומה מידת השפעתם על קבלת ההחלטה הוא ניסיון שלא יצלח, ודאי לא בעולם המעשה. נעיר כי במובן זה גישתה של הלאומית, כאילו המטענים שחילקה והאפשרות ליהנות ממועדון הצרכנות כלל לא השפיעו על העובדים שחתמו על טופסי ההצטרפות, היא גישה פשטנית.

75. בהמשך לאמור בסעיף הקודם יש לומר כי רצון חופשי של עובד (ושל אדם בכלל) אין משמעותו שהוא מתהלך במציאות "סטרילית" נטולת השפעות שבה הוא מחליט אם להצטרף לארגון עובדים אם לאו, שהרי אין בנמצא מציאות כזו. מבחינה משפטית, רצון חופשי יכול להתקיים ומתקיים במציאות שאינה "סטרילית" כלל ועיקר, אלא במציאות שבה יש מגוון אינסופי של אנשים ושל דעות ושל דרכי פעולה, ומגוון אינסופי של ערכים ומטרות ושאיופות והתארגנויות ותורות ודתות, שמתוכה בוחר פלוני לנקוט פעולה מסוימת או לא לנקוט אותה. ה"סטריליות" יכולה להתבטא בכך שאין גורם חיצוני כלשהו הכופה בחירה בפעולה זו או אחרת. כך, אדם שבחר לנקוט פעולה מסוימת לאחר שחברו המליץ לו על כך, אין לומר כי בשל המלצת החבר פעולתו נעשתה שלא מרצונו החופשי. חופש הפעולה וחופש הרצון לא נמדדים אפוא בהעדר השפעות חיצוניות וב"סביבה סטרילית",



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

שכאמור אינה קיימת, אלא בכך שאין גורם חיצוני כלשהו המונע באופן פסול את הבחירה החופשית.²⁷

השפעה בלתי הוגנת - פגם בכריתה

76. ואכן, החברה אינה מתייחסת בטענותיה ל"סביבה סטרילית" נטולת השפעות כלל, כי אם לסביבה נטולת השפעות פסולות. על כן, השאלה הראשונה הנכונה שיש לשאול בהקשר שלפנינו איננה אם חלוקת שי על ידי ארגון עובדים במסגרת התארגנות ראשונית משפיעה על העובדים להצטרף לארגון, שהרי יש להניח, כאמור, כי יש לכך השפעה כזו או אחרת, במודע או שלא במודע, אלא אם חלוקת שי כזה עולה כדי השפעה פסולה, כזו הפוגמת ברצונו החופשי של העובד המצטרף לארגון.

77. הצטרפות של עובד כחבר לארגון העובדים נעשית ככלל (ובכפוף לתקנון ארגון העובדים) באמצעות חתימתו על טופס הצטרפות לארגון. כפי שפורט לעיל, כשארגון העובדים הוא הלאומית, כמו בענייננו, טופס ההצטרפות כולל, בין היתר, הצהרה של העובד בדבר הסכמתו לתנאי חוקת הלאומית וכן אישור שהמעסיק רשאי לנכות משכרו דמי חבר ולהעבירם ללאומית. בנוסף כולל הטופס הצהרות שלפיהן **"הפרטים לעיל [פרטי העובד כגון שם, כתובת, מס' ת"ז וכיו"ב – א.א.] נמסרו מרצוני החופשי וללא חובה חוקית..."** וכן **"חתמתי על הצהרה זו מרצון חופשי, ללא כל השפעה"**.

78. ב"עניינים חוזיות", טופס הצטרפות לארגון עובדים הוא "כרטיס הכניסה" של העובד לארגון. החתימה עליו מכוננת חוזה בין הצדדים - מערכת של זכויות וחובות, המוסדרת בתקנון ארגון העובדים, והשלב הקודם לחתימה, שבו פועל ארגון העובדים לשכנע את העובדים להצטרף לשורותיו, מקביל לשלב המשא ומתן לקראת חתימת חוזה. בשלב זה פועלת, בין היתר, הוראת סעיף 12 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן - חוק החוזים), הקובעת כי **"במשא ומתן לקראת כריתתו של חוזה חייב אדם לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב"**. גם הוראות פרק ב' לחוק החוזים, שעניינו **"ביטול החוזה בשל פגם בכריתתו"**, חלות על הסיטואציה של הצטרפות לארגון עובדים, לרבות הסעיפים שעניינם טעות בכריתת החוזה (סעיף 14 לחוק - **"מי שהתקשר בחוזה עקב טעות"**), הטעות (סעיף 15 - **"מי שהתקשר בחוזה עקב טעות שהיא תוצאת הטעות"**), כפייה (סעיף 17 - **"מי**

²⁷ השוו, בהקשר שונה לחלוטין: עב"ל (ארצי) 18988-04-14 המוסד לביטוח לאומי - דוד (26.10.2015), בסעיפים 33 - 34 לפסק הדין.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

שהתקשר בחוזה עקב כפיה שכפה עליו הצד השני או אחר מטעמו, בכוח או באיוס" (ועו"ש) (סעיף 18 - "מי שהתקשר בחוזה עקב ניצול שניצל הצד השני או אחר מטעמו את מצוקת המתקשר, חולשתו השכלית או הגופנית או חוסר נסיונו, ותנאי החוזה גרועים במידה בלתי סבירה מן המקובל"). ואכן, בהליכים קיבוציים לא מעטים שהגיעו לפתחם של בתי הדין לעבודה, נשמעו טענות (מצד המעסיק או מצד ארגון עובדים מתחרה) לפגם בכריתה, שמשמעותה היא שחתימת העובד על טופס ההצטרפות לא היתה מרצון חופשי ועל כן בטלה. גם במקרה שלפנינו טענתה המרכזית של החברה היא לפגם בהצטרפות העובדים ללאומית, משחתמו על טופסי ההצטרפות תחת השפעה פסולה הפוגעת ברצונם החופשי - בשל חלוקת המטענים. 79. הביטוי "השפעה פסולה" שאותו נוקטת החברה אינו מופיע בחקיקה, אבל ניתן למצוא בה ביטוי דומה במהותו - "השפעה בלתי הוגנת". ביטוי זה, כפוגם בחופש הפעולה של הגורם המושפע, מופיע בדברי חקיקה לא מעטים, רובם בעלי אופי צרכני²⁸. חוקים נוספים, שאינם בעלי מְכַנְנוּת (אוריינטציה) צרכנית, שבהם מופיע הביטוי "השפעה בלתי הוגנת" הם חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962²⁹, וחוק הירושה, התשכ"ה-1965³⁰. מקורות נורמטיביים נוספים שבהם מופיע הביטוי "השפעה בלתי הוגנת" בהקשר של פרסום באמצעי התקשורת, הם כלל 26(א) לכללי שידורי טלוויזיה מהכנסת, התשס"ז-2006³¹, וכן כללים 3(ב) ו-6(3) לכללי הרשות השניה לטלוויזיה ולרדיו (אתיקה בפרסומת בשידורי רדיו), התשנ"ט-1999³².

²⁸ סעיף 3(א) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 קובע כי "לא יעשה עוסק... דבר העלול לפגוע ביכולתו של צרכן לקבל החלטה אם להתקשר בעסקה עמו, באופן שיש בו שלילה של חופש ההתקשרות של הצרכן או פגיעה מהותית בחופש ההתקשרות שלו (להלן - הפעלת השפעה בלתי הוגנת)", ומפרט שורה של מעשים שיש לראותם כהשפעה בלתי הוגנת; סעיף 58 לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981, אוסר על מבטח או סוכן ביטוח לעשות "דבר שיש בו משום ניצול מצוקתו של מבטוח, חולשתו השכלית או הגופנית, בורותו, אי ידיעתו את השפה או חוסר נסיונו, או הפעלת השפעה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה של ביטוח בתנאים בלתי סבירים או כדי לקבל תמורה העולה על התמורה המקובלת". נוסח דומה עד מאד מופיע בסעיף 488 לחוק הדואר, התשמ"ו-1986, לגבי חברת הדואר, ובסעיף 4 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981, לגבי בנק. בחוקים אחדים, בדומה לחוק הגנת הצרכן, לצד האיסור על עשיית פעולות באופן הכולל השפעה בלתי הוגנת, קבועה רשימת מעשים שהמבצע אותם ייראה כמי שהשפיע השפעה בלתי הוגנת. ראו: סעיף 43 לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (שירותים פיננסיים מוסדריים), התשע"ו-2016 וסעיף 44 לחוק להסדרת מתן שירותי פיקדון ואשראי בלא ריבית על ידי מוסדות לגמילות חסדים, התשע"ט-2019.

²⁹ למשל סעיף 32(א)(2) לחוק זה מאפשר לבית משפט לבטל ייפוי כוח מתמשך או מינוי על פיו, אם "ייפוי הכוח ניתן כתוצאה ממרמה, מניצול או מהפעלת לחץ או השפעה בלתי הוגנת על הממנה...". בחוק זה יש סעיפים נוספים שבהם נזכר הביטוי השפעה בלתי הוגנת.

³⁰ סעיף 30(א) לחוק זה קובע כי "הוראת צוואה שנעשתה מחמת אונס, איוס, השפעה בלתי הוגנת, תחבולה או תרמית - בטלה". סעיף זה נדון בפסיקה פעמים לא מעטות, תוך התייחסות נרחבת למצבים שבהם קמה חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת ולשאלת הנטלים הכרוכה בכך. ראו למשל: ד"נא 1516/95 מרום נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נב(2) 813 (1998).

³¹ כלל זה קובע כי "במישדירים שענינם דת, מסורת ומורשת רשאי הגוף המסדר לכלול תמיכה בעקרונות של דת, אמונה או דרך חיים ואולם מישדירים אלה לא יכללו השפעה בלתי הוגנת על הצופים".

³² כללים אלה קובעים, בהתאמה, כי "לא ישדר בעל זיכיון תשדיר פרסומת שיש בו התנהגות אלימה או התנהגות בלתי ראויה מבחינה ציבורית או עידוד להן או שיש בו השפעה בלתי הוגנת על הציבור, לרבות חלקים בציבור" וכי "תשדיר פרסומת הכולל השוואה מטעה או בלתי הוגנת בין מוצרים או בין שירותים".



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

80. בחוק החוזים השפעה בלתי הוגנת איננה מנויה כאחת הנסיבות המהוות פגם בכריתת החוזה. בעניין זה כותבים המלומדים פרידמן ושפירא בר-אור³³:

"עדיף היה לכלול בסעיף 18 לחוק החוזים גם הוראה בעניין השפעה לא הוגנת כפי שהדבר נעשה בחוקים הצרכניים. במצב הנוכחי מתעוררת השאלה, אם ניתן להרחיב את דין העושה שבסעיף 18 באופן שיכלול גם את דין ההשפעה הבלתי הוגנת. נקודה זו איננה ברורה, אך לנו נראית אפשרות זו רצויה. מה גם שהחלתם של דיני ההשפעה הבלתי הוגנת בשיטתנו הביאה בעבר לתוצאות רצויות... לתוצאה אשר לפיה ימוזגו דיני ההשפעה הבלתי הוגנת עם דיני העושה ניתן להגיע על ידי החלתה של גישה ליברלית בכל הנוגע לפרשנות יסודות העילה של עושה. פרשנות זו תשתקף בהרחבת המושגים 'מצוקה', 'חולשה שכלית או גופנית' וכן 'חוסר ניסיון'.... אפשרות נוספות היא קביעת חזקה משפטית בדבר התקיימותם של יסודות המצוקה והניצול בעילת העושה בנסיבות בהן הוכחו יחסי תלות וחוסר הלימה בתמורות המוחלפות בין הצדדים.... קיימת אפשרות שהפעלת השפעה בלתי הוגנת תהווה הפרת החובה לנהוג בתום לב ובדרך מקובלת במשא ומתן לקשירת חוזה". (הדגשה הוספה - א.א.)

81. האמור מקובל עלינו. נוסף שבמקרים מסוימים נעשה בפסיקה, לגבי חוזי יחס מסוימים, היקש מדיני "העושה הצרכני" שבחוק הגנת הצרכן כמשלימים את הוראות חוק החוזים³⁴, כך שעל פני הדברים נראה שאין מניעה עקרונית להחילם גם על הסיטואציה של חתימה על טופס הצטרפות, תוך עריכת התאמות לייחוד שבה. נציין בהקשר זה שאין לקבל את ההיקש שעורכת הלאומית מהנפסק בעניין מאיה³⁵, לגבי הנסיבות החריגות המהוות כפייה הפוגעת בכריתת החוזה. באותו עניין דובר על חוזה עסקי-מסחרי-כלכלי מובהק שנכרת בנסיבות של התנהגות עבריינית ואילו בענייננו, הגם שלהצטרפות לארגון עובדים יש גם היבט כלכלי, עיקר הדגש הוא במישור הערכי ובהקניית מעמד סטטוטורי לארגון העובדים. אין צורך, אפוא, בקיומן של נסיבות קיצוניות במיוחד כמו התנהגות עבריינית, כדי להוכיח קיומה של השפעה בלתי הוגנת בסיטואציה של התארגנות עובדים. בית הדין יבחן את נסיבותיו הקונקרטיות של כל מקרה ומקרה ויקבע אם יש בהן כדי לבסס קיומה של השפעה בלתי הוגנת.

82. לצד זאת כבר נקבע בעניין הר"י³⁶ כי:

³³ ד' פרידמן, א' שפירא בר-אור, דיני עשיית עושה ולא במשפט (מהדורה שלישית, 2017), 1200 – 1201.

³⁴ ראו למשל רע"א 617/08 מלון עדן נהריה בע"מ נ' קסל (21.9.2014).

³⁵ הי"ש 8 לעיל.

³⁶ עס"ק (ארצי) 9346-04-16 ההסתדרות הרפואית בישראל - קופת חולים מאוחדת, בסעיף 45 לפסק הדין בדעת הרוב (12.12.2017).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

"לצורך המבחן הכמותי כל שצריך לעשות הוא למנות את מספר החברים בארגון מקרב העובדים במקום העבודה. אין כל צורך להתחקות אחר מניעי ההצטרפות של עובד זה או אחר לארגון העובדים. אין כל צורך שהעובד יאשר כי הצטרפותו נועדה לצורך זה או אחר, ובכלל זה אין כל צורך להוכיח כי החבר מעוניין בשינוי משטר יחסי העבודה במקום העבודה."

בהתאם, אין להציג לעובדים שחתמו על טופס הצטרפות לארגון עובדים שאלון המבקש לברר את מניעיהם עת החליטו להצטרף לארגון העובדים ואין לשאול אותם מה הביא לה או מה מטרתה. אין ענייננו בשאלה אם העובד בחר להצטרף לארגון העובדים למטרה כזו או אחרת או מסיבה כזו או אחרת, כשברור שפעולת ההצטרפות נעשתה מרצון חופשי, כפי שהיה בעניין הר"י, אלא בשאלה אם פעולת ההצטרפות נעשתה מרצון חופשי, ללא השפעה בלתי הוגנת.

אימתי חלוקת מתנות בהתארגנות ראשונית משפיעה על שאלת הרצון החופשי?

83. נותר אם כן, להכריע בסוגיה העיקרית - האם חלוקת מתנות לעובדים במקום עבודה על ידי ארגון עובדים במסגרת ההתארגנות ראשונית עולה כדי השפעה בלתי הוגנת. בבואנו לעשות כן יש לחזור ולהדגיש כי ההתארגנות עובדים היא "מוצר מיוחד" (בהשאלה מהנפסק בעניין **יוסלבסקי** לגבי עסקת ביטוח). לפעולת ההתארגנות הראשונית הכוללת - המורכבת מעשרות פעולות בודדות של חתימה על טופס הצטרפות (לעתים מאות ואף אלפים) - עשויה להיות, במישור הקיבוצי, השלכה עצומה על העובדים שבחרו להצטרף לארגון העובדים, על המעסיק, על ארגוני עובדים אחרים ועל העובדים במקום עבודה המבקשים שלא להתאגד, שייתכן שהם עולים במספרם על העובדים המתאגדים.

84. בשים לב להשלכה של פעולת ההתארגנות הראשונית במקום העבודה ולהיקף פרישתה; מאחר שהצטרפות העובדים כחברים לארגון העובדים היא שמקנה לארגון את מעמדו הסטטוטורי והוא שייחנה ממעמד זה (גם אם יהא זה על מנת להיטיב בסופו של יום עם העובדים) באופן מיידי עם הכרזת היציגות (הגדלת כוחו של ארגון העובדים באמצעות דריסת רגל במקום עבודה נוסף); בשים לב לכך שדי בשליש מהעובדים במקום העבודה כדי לקנות יציגות; ובשים לב לחובות תום הלב וההגינות המוטלות על ארגון עובדים הן כלפי המעסיק, הן כלפי ארגוני עובדים אחרים והן כלפי כלל העובדים במקום העבודה - לאור כל אלה **קיים אינטרס ציבורי ראשון במעלה להבטיח שפעולותיו של ארגון העובדים במסגרת תהליך ההתארגנות, כמו גם פעולת ההצטרפות של העובדים לארגון, תהיינה נקיות ככל הניתן מהשפעות בלתי הוגנות**, כך שהעובד יוכל לשקול את מהות העניין, כמובן



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

לאחר שקיבל את מלוא המידע הרלוונטי מארגון העובדים, וחזקה שכך הוא, **ללא הסחות דעת שאינן ענייניות**. הצבת פיתויים כאלה ואחרים שאינם רלוונטיים ל"עסקת היסוד", שאינם חלק אינטגרלי ממנה והחורגים מהעברת המסר הנוגע להתארגנות, עלולה להיות בגדר הסחת דעת שאינה עניינית. דברים אלה מתחדדים יותר בהינתן המהירות היחסית שבה נעשות פעולות ההתארגנות, המחייבת את העובד לקבל החלטה בזמן קצר יחסית. דווקא בתנאים אלה, שכרוך בהם ממילא לחץ זמנים מסוים, חשוב שלא יהיו מעורבים גורמים שיסיטו את תשומת לבו של העובד מהמהות ויפגעו ביכולתו להעריך נכונה את משמעות החלטתו - להצטרף או לא להצטרף לארגון העובדים³⁷.

85. **אם כן, סביבה נטולת השפעות בלתי הוגנות מהווה תנאי שאין בלתו להגינותו ותקינותו של תהליך ההתארגנות**. לשם הבטחת התקיימותו של תנאי זה יש לוודא שארגון העובדים, בפעולותיו לשכנע עובדים להצטרף לשורותיו, יימנע מעשיית שימוש בכלים שהמשותף להם הוא "חריגתם מהעברת המסר התעמולתי, הרעיון או העמדה"³⁸. לפיכך, ככלל, חלוקת מתנות שתכליתן חורגת מהעברת המסר "התעמולתי" ובענייננו - ההתארגנות, על ידי ארגון עובדים במסגרת תהליך התארגנות הראשונית מטילה צל על תקינות התהליך. היא עלולה להסיח את דעת העובדים ממהות העניין ולפגוע ביכולתם להעריכו בצורה ראויה ולקבל החלטה מושכלת, ועל כן מקימה חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת הפוגמת ברצונם החופשי.

האמור נכון ביתר שאת, במקרים שבהם ההצטרפות לארגון העובדים אינה מלווה ב"תשלום" מיידי מצד העובד-החבר החדש, ובכלל זה דמי חבר (אלא לאחר שפירות ההתארגנות נשאו פרי). במקרים אלה תגבר הנטייה לראות במתנה המחולקת במסגרת ההתארגנות כגורם שהשפיע באופן בלתי הוגן על רצונו החופשי של העובד, וככל ששוויה של המתנה יילך ויעלה - כך תלך ותגבר הן הנטייה האמורה והן מידת ההשפעה שתיוחס למתנה. מנגד, במקרים שבהם נגבים דמי החבר באופן מיידי, אזי גם אם פעולת ההתארגנות לוותה בחלוקת מתנות, תקטן הנטייה לראות בכך משום השפעה בלתי הוגנת בכלל או במידה משמעותית בפרט.

86. יודגש כי חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת הפוגמת ברצון החופשי של העובדים שבחרו להצטרף לארגון העובדים לא תקום, למשל, במקרים שבהם המתנות שחולקו במסגרת פעולת ההתארגנות לא חורגות מהעברת המסר

³⁷ השוו: עניין יוסלבסקי.

³⁸ דנג"ץ ישראל ביתנו, בסעיף 9 לעמדת השופט הנדל.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ההתארגנותי. כך, כדוגמה בלבד, יש להניח כי כובע פשוט שעליו מוטבע שם הארגון ו/או הסמל שלו, עם או בלי סיסמה, ייתפס כשי שעיקר תכליתו הוא העברת המסר ההתארגנותי, ולכן חלוקתו לא תקים חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת, מאחר שלא יהיה בו, ככלל, כדי לשבש את שיקול דעתו של העובד בנוגע ל"עסקת היסוד" - אם להצטרף לארגון העובדים, אם לאו. מנגד, כובע יקר ערך שעליו מוטבע סמלו או שמו של מותג ספורט כזה או אחר ובצדו הפנימי של הכובע מוטבע שם ארגון העובדים או סמלו - ייתפס כשי שתכליתו העיקרית חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי ועל כן חלוקתו במסגרת פעולות ההתארגנות תקים חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת הפוגמת ברצון החופשי של העובד שקיבל את המתנה והצטרף לארגון.

87. שווי המתנה מהווה שיקול מכריע בקביעה אם לפנינו מתנה שתכליתה הדומיננטית חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי, אם לאו - ולפיכך אם קמה החזקה להשפעה בלתי הוגנת אם לאו. לעניין שווי המתנה נציין תחילה כי מקובלת עלינו טענת החברה שלפיה את ערך המתנה, יש לקבוע כפי שיעור ערכה בעיני העובד ולא כשיעור עלותה האמיתית לארגון העובדים. שהרי ההשפעה על העובדים נמדדת לפי האופן שבו הם ראו את המתנה, וליתר דיוק לפי האופן שבו היה רואה אותה עובד בנסיבות העניין (לרבות ומבלי למצות, בשים לב לזמן, למקום, לניסיונו התעסוקתי, לוותק שלו במקום העבודה, למצבו הכלכלי), בהתאם לעלותה לצרכן בודד באופן קמעונאי (להבדיל מרכישה קבוצתית על ידי ארגון כלשהו בצורה סיטונאית), בעסקה שבין קונה מרצון למוכר מרצון. כלומר, שווי המתנה הוא דבר יחסי. ייתכן שמתנה מסוימת תיראה פעוטת ערך עבור עובדים בדרגות שכר גבוהות יחסית, או בזמן מסוים, ואילו עבור עובדים בדרגות שכר נמוכות, או בזמן אחר, תיחשב אותה מתנה בדיוק כבעלת ערך שאינו פעוט. בהתאם, ייתכן שלעובדים ברמות שכר נמוכות יחסית יהיה קשה לעמוד בפיתוי שבמתנה, ולהיפך. עוד יצוין כי גם חלוקת מתנה בעלת ערך רגשי, דתי וכיו"ב, גם אם שוויה הכספי מועט, עשויה לעלות כדי השפעה בלתי הוגנת.

כפי שזכר כבר לעיל, ככל ששוויה של המתנה יילך ויעלה - כך יילך ויגבר הקושי של ארגון העובדים להראות שהיא נמצאת בגבולות העברת המסר ההתארגנותי ותלך ותגבר הנטייה לקבוע כי קמה החזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת הפוגמת ברצון החופשי של העובד שהצטרף לארגון.

זאת ועוד. "שי ממותג" - קרי, שי הכולל מסר התארגנותי (מבלי שיש צורך להכריע בשאלה אם טענה זו של הלאומית מהווה הרחבת חזית אסורה, כטענת החברה, אם



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

לאו) לא הופך בשל כינויו לחפץ "סטריילי" נטול השפעה ויש לבחון בכל מקרה ומקרה את מהותו. גם אם "המיתוג" על גבי המוצר נעשה ביחס לארגון העובדים, לזכות ההתארגנות וכיו"ב, אין בכך בהכרח כדי לשנות מתכליתו העיקרית. כך, מוצר יקר ערך (כספי/רגשי וכיו"ב) ייתפס כמתנה שתכליתה העיקרית אינה העברת המסר ההתארגנותי, אף אם מוטבע עליו שם ארגון העובדים, ועל כן חלוקתו על ידי ארגון העובדים במסגרת תהליך התארגנות תקים חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת ולפגם ברצון החופשי של העובדים שקיבלו אותו והצטרפו לארגון.

88. לדידנו הבטחת תקינותו של תהליך ההתארגנות ושמירתו נקי מהשפעות בלתי הוגנות ומשיח בלתי ענייני הם לא רק אינטרס ציבורי. זהו אינטרס ראשון במעלה של ארגוני העובדים עצמם. חלוקת מתנות שתכליתן העיקרית חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי, כחלק מפעולות ההתארגנות, עלולה להוביל לזילות התהליך ולפגיעה קשה בשמם הטוב של ארגוני העובדים ובמעמדה של זכות ההתארגנות.

89. למסקנותינו דלעיל ניתן למצוא ביטוי גם באמור בעניין **מעדנות**³⁹:

"הרצון האוטנטי של עובד במצב של התארגנות ראשונית הוא שברירי ורגיש וזאת נוכח קשיי ההתנהלות בהתארגנות שכזו. העובדים במקום העבודה הלא מאורגן, לא יודעים כיצד תתפתח ההתארגנות, האם יהפכו לקבוצה שיש לה כוח מול המעסיק או שמא ייוותרו אוסף של עובדים בודדים שיכולת עמידתם על זכויותיהם מוגבלת יחסית. החשש מהלא נודע ובעיקר מתגובת המעסיק, מהשינויים שעתידיים לבוא ביחסי העבודה, בתנאי העבודה, והשפעתם על העובד מלמדים עד כמה צריכה להיות החלטת העובד נקייה מהשפעות פסולות, על מנת שיוכל להגשים באופן אוטנטי את זכות היסוד שלו להתארגנות בארגון עובדים. באותו אופן חשוב שיינתן לעובד מרחב שיח מוגן מפני פערי כוחות והשפעה בלתי הוגנת הן של המעסיק והן של ארגון עובדים מתחרה ותיק ובעל שליטה משמעותית על השוק בשים לב לכך כי המדובר בתהליך של יצירת זהות חדשה ובעיצוב אינטרסים." (הדגשות הוספו - א.א.)

על דברים אלה אנו מבקשים להוסיף שפערי כוח ומידע עשויים להימצא גם ביחס שבין ארגון העובדים הפועל לאיגוד העובדים ובין העובדים עצמם. לפיכך בתהליכי ההתארגנות על ארגון העובדים לפעול כלפי העובדים בשקיפות, בהגיונות, בתום לב, תוך הצגת מידע אמין והתמקדות במהות, וביתר שאת במקום עבודה שבו מועסקים עובדים צעירים, שמטבע הדברים אין להם ניסיון תעסוקתי רב ועל כן פערי המידע והכוח ביחס אליהם גדולים שבעתיים. על "המשמעות המיוחדת של זכות ההתארגנות בקרב צעירים ובני נוער בשוק העבודה, ושאלת חובותיו של

³⁹ בסעיף 20 לפסק הדין.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

ארגון עובדים הפועל לאיגוד עובדים צעירים" עמד בית הדין האזורי תל אביב בעניין מקדונלדס⁴⁰ בין היתר במילים אלה⁴¹:

"נדרש ומצופה מארגון עובדים הפועל לאיגוד עובדים צעירים כי ינהג במשנה זהירות לאורך הליך ההתארגנות, ובכלל זה - באופן הפנייה אל העובדים הצעירים; במסירת מלוא המידע הדרוש להם על מנת לקבל החלטה האם להצטרף לארגון העובדים אם לאו (שכן הפן השלילי של זכות ההתארגנות במישור האישי מבטא את זכותו של העובד שלא להצטרף לארגון עובדים כלשהו...); וכן באופן הפעלתם של העובדים הצעירים ורתימתם למאבק, הלגיטימי כשלעצמו, תוך הבהרה של גבולות המותר והאסור במסגרת הצעדים הארגוניים הננקטים במהלכו."

נציין כי ערעור על פסק הדין נמחק במסגרת הסכמה שאליה הגיעו הצדדים, מבלי שבית הדין הארצי הביע עמדתו ביחס לנפסק שם ולשאלות העקרוניות שהועלו⁴², אך אנו מצטרפים לדברים הכלליים המצוטטים לעיל, כמובן מבלי להביע כל עמדה ביחס לאופן יישומם באותו עניין. למען הסר ספק יודגש שבחינת המאפיינים של העובדים נדרשת רק על מנת לבחון את מידת ההשפעה של המתנה עליהם ולא על זכותם להתארגן.

90. משקבענו כי חלוקת מתנות שתכליתן העיקרית חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי מקימה חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת הפוגמת ברצונם החופשי של העובדים, יש לעבור ולבחון את השאלה השנייה - מהי נפקות הדבר. לכך נפנה עתה.

נפקות חלוקת המתנות - החתמה או הכתמה?

91. כידוע, לזכות ההתארגנות ממד אישי וממד קיבוצי. בממד הקיבוצי עשויה לקום נפקות למצב שבו הצטרפותו של עובד כחבר בארגון עובדים במסגרת התארגנות ראשונית לוותה בהשפעה בלתי הוגנת מצד ארגון העובדים. ככלל, חלוקת מתנות שתכליתן העיקרית חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי, על ידי ארגון עובדים במסגרת תהליך התארגנות, גם אם המתנות חולקו לכלל העובדים ולא רק לאלה שבחרו להצטרף לארגון, ובמיוחד במקום שבו אין גבייה מיידיית של דמי החבר, מכתימה את תהליך ההתארגנות כולו ומקימה חזקה שהעובדים שהצטרפו לארגון

⁴⁰ ס"ק (אזורי, ת"א) 31826-10-14 הסתדרות העובדים הכללית החדשה, הסתדרות הנוער העובד והלומד - אלוניאל בע"מ (6.5.2015).

⁴¹ סעיפים 5-11 לפסק הדין.

⁴² עס"ק (ארצי) 40548-05-15 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - אלוניאל בע"מ (24.11.2015).



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

וקיבלו מתנה - עשו זאת תחת השפעה בלתי הוגנת שפגעה ברצונם החופשי. חזקה זו מעבירה את נטל ההוכחה, לעניין כשרות טופסי ההצטרפות של מקבלי המתנה, בהיבט של הצטרפותם מרצון חופשי, מכתפי המעסיק חזרה אל כתפי ארגון העובדים שחילק את המתנות. בנסיבות אלה יוכל הארגון לנסות לסתור את החזקה ולהוכיח שלא נפגם הרצון החופשי של העובדים שקיבלו מתנה והצטרפו לשורותיו. כובדו של נטל זה יהא ביחס ישר לשוויה של המתנה ובשים לב למכלול הנסיבות. לא יורם הנטל - לא ימנו במניין החברים אותם עובדים שקיבלו מתנות (או מוחזקים כמי שקיבלו מתנות, כמפורט בפיסקה הבאה) ולכן הם לא יילקחו בחשבון במבחן הכמותי.

92. מרגע שהוכח כי ארגון עובדים חילק מתנות (כלשהן) לעובדים במסגרת התארגנות ראשונית, יוטל עליו הנטל לשכנע כי המתנות שחולקו הן בבחינת מתנות שתכליתן העיקרית לא חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי. לא ירים הארגון נטל זה - תקום, כאמור, חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת הפוגעת ברצון החופשי של העובדים שהצטרפו לארגון העובדים. כאמור, ארגון העובדים יוכל לנסות לסתור חזקה זו. לפיכך, כאשר מחולקות מתנות (כלשהן) על ידי ארגון עובדים במסגרת התארגנות ראשונית, יוטל על הארגון הנטל להוכיח אחד משני אלה: האחד, שהתכלית העיקרית של המתנות שחולקו לא חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי, וזאת בעיקר בשים לב לשוויין ולמהותן (זיקתן להתארגנות) של המתנות. אם יוכח כך אזי לא תקום החזקה בדבר ההשפעה הבלתי הוגנת הפוגעת ברצון החופשי; האחר - אם התכלית העיקרית של המתנות שחולקו כן חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי וקמה חזקה להשפעה בלתי הוגנת - לנסות לסתור חזקה זו על ידי הוכחה שההצטרפות של העובדים לשורות ארגון העובדים היתה שלא כתוצאה מהשפעת המתנה, ומשכך מרצון חופשי. את שני אלה יוכל הארגון לנסות להוכיח תוך התייחסות לשיקולים הבאים, מבלי למצות:

א. אופן החלוקה: האם המתנות חולקו לכלל העובדים במקום העבודה או רק לעובדים שחתמו על טופס הצטרפות? האם חלוקת המתנות הותנתה בחתימה על טופס הצטרפות? ברי כי אם המתנות חולקו רק לעובדים שהצטרפו לארגון ובכפוף לחתימתם, תגבר עד מאד הנטייה לראות בכך משום השפעה בלתי הוגנת הפוגמת ברצונם החופשי, ולהיפך.

ב. התכלית הדומיננטית: האם מבחינת העובד נועדה המתנה בעיקרה לשמש להעברת מסר התארגנותי, או שמא תכליתה העיקרית אחרת? תכלית זאת ניתן



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

להסיק בעיקר ממהות המתנה (האם יש לה זיקה כלשהי להתארגנות עובדים) ומשוויה.

ג. שווי המתנה: האם מדובר במתנה פעוטת ערך או שמא מדובר במתנה ששוויה הכספי או הרגשי רב? כפי שקבענו לעיל, ככל שערכה של המתנה הולך ועולה, כך הולך וגדל כובד הנטל המונח על כתפי ארגון העובדים ויקשה עליו עד מאד להוכיח שהמתנה לא השפיעה על החלטת העובד להצטרף כחבר לארגון ולא פגמה ברצונו החופשי.

ד. מועד גביית דמי החבר, שיעורם בכלל ושיעורם ביחס למתנה בפרט: האם דמי החבר נגבים באופן מיידי? מה שיעורם? מה היחס בין שיעור דמי החבר לשווי המתנה? ככל שלצד קבלת המתנות העובד נדרש לשלם באופן מיידי דמי חבר בשיעור העולה על שווי המתנה, כי אז תפחת הנטייה לראות בחלוקת המתנות כמקימה חזקה להשפעה בלתי הוגנת, ולהיפך.

ה. ההקשר הרחב: התנהלות הארגון ונציגיו בתהליך ההתארגנות בכלל ובאופן חלוקת המתנות בפרט: האם בדרכי נעם או תוך הפעלת לחץ? האם תוך שמירה על כללי משחק הוגן (כלפי המעסיק, ארגון עובדים מתחרה והעובדים) או בדרכים פסולות? האם עובדים שביקשו לבטל את חברותם בארגון נתקלו בקשיים לעשות זאת?

93. סיכומם של דברים: טוב יעשה ארגון עובדים אם יימנע כליל מחלוקת מתנות לעובדים במסגרת תהליך התארגנות. חלוקת מתנות (כלשהן) עלולה להכתים את תהליך ההתארגנות ומעבירה לכתפי ארגון העובדים את הנטל להוכיח שתכליתן העיקרית של המתנות אינה חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי. אם לא יורם נטל זה, תקום חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת על העובדים, המעבירה לכתפי ארגון העובדים את הנטל להוכיח - ודאי כשההצטרפות אליו אינה מלווה בגבייה מיידיית של דמי חבר המקובלים בארגון - כי ההצטרפות לשורותיו נעשתה מרצון חופשי וללא השפעה בלתי הוגנת. אם לא יעלה בידי ארגון העובדים להרים נטל זה, ייפסלו במישור הקיבוצי (להבדיל מהמישור האישי) טופסי ההצטרפות ולא יילקחו בחשבון במבחן הכמותי.

94. חלוקת מתנות שתכליתן חורגת מהמסר ההתארגנותי על ידי ארגון העובדים במסגרת התארגנות ראשונית עלולה לצייר את הארגון כמי שביקש באמצעות המתנות "לשלוח לחמו על פני המים" וכיוצא באלה טענות העלולות לפגוע בלגיטימיות המשפטית והלבר-משפטית של אותה התארגנות. לכן, טוב יעשו ארגוני



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

העובדים אם ימשכו ידם מחלוקת מתנות כאמור וימנעו מנטילת הסיכון של אי הרמת הנטל לסתור את החזקה להשפעה בלתי הוגנת. וכבר לימדונו רבותינו כי "שונא מתנות יחיה"⁴³.

ה. מן הכלל אל הפרט

95. משעה שהוכח כי חולקו מטענים, עובר הנטל ללאומית להוכיח, בעיקר בהתייחס לשווים ולמהותם של המטענים, שתכליתם העיקרית לא חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי ועל כן כלל לא קמה חזקה להשפעה בלתי הוגנת. אם לא יעלה בידי הלאומית להרים נטל זה, כך שייקבע כי תכליתם העיקרית של המטענים חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי, יהא עליה לנסות לסתור את החזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת ולהראות שהצטרפות העובדים לשורותיה היתה שלא כתוצאה מהשפעה המתנה ולפיכך מרצון חופשי. להלן נעבור לבחון את הדברים, בשים לב לשיקולים השונים שיש לבחון בהקשר זה, כמפורט בסעיף 92 לעיל.

96. התכלית העיקרית של המטענים: לדידנו, לא עלה בידי הלאומית לצלוח את השלב הראשון ולהוכיח שתכליתם העיקרית של המטענים לא חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי. מתקן להטענת מכשירי טלפון ניידים, גם אם מוטבע עליו הסמליל של ארגון העובדים כבעניינו, אינו חפץ שיש לו זיקה להתארגנות העובדים. בנוסף, שווי המטען בעיני העובד - 90 עד 200 ₪⁴⁴ - אינו זניח, ודאי עבור עובדים במאפייני ההעסקה של עובדי הרשת, ודאי במצב שבו דמי החבר אינם נגבים באופן מיידי. שילובם של כל אלה מוביל למסקנה שתכליתו העיקרית של המטען חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי. מכאן, כי קמה חזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת על עובדי הרשת וכי על הלאומית לנסות לסתור אותה ולהוכיח שהצטרפות העובדים אליה נעשתה, בכל זאת, מרצון חופשי.

97. החזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת - האם נסתרת?: נפתח בכך שגם אם לא לוקחים בחשבון את העובדים שהצטרפו ללאומית בימים שבהם חולקו המטענים, אזי הלאומית עדיין עומדת בדרישת השליש. נסביר: מ-891 העובדים שהצטרפו ללאומית עד הכרזת היציגות נוריד את 178 העובדים שהצטרפו בימים 9-10.6.20 שבהם חולקו המטענים, וכן נוריד את 31 העובדים שהצטרפו ביום 11.6.20, שגם בו חולקו מטענים עד לשעות הצהריים, ואת העובדת שהצטרפה ביום 8.6.20.

⁴³ משלי, ט"ו, כ"ז. ראו בעניין זה בהרחבה בסעיף 11 לפסק דינו של השופט הנדל בדנג"ץ ישראל ביתנו.

⁴⁴ ראו דברי ב"כ החברה בעמ' 6, שורה 22 לפרוטוקול הדיון בבית הדין האזורי.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

התוצאה היא 681 עובדים, המהווים מעל שליש מ-2,000 עובדי הרשת (נדרשים 667 עובדים כדי להגיע לשליש).

יחד עם זאת, כפי שכתבנו לעיל, נהיה מוכנים להניח שהלאומית חילקה מטענים לעובדי הרשת גם במספר בלתי ידוע של מקרים, מעבר לימים המפורטים בפיסקה הקודמת, למשל בימים 8.6.20 ובימים שלאחר ה-11.6.20, וכן כי חולקו מטענים גם לכמה מהעובדים שהצטרפו ללאומית באופן מקוון. במצב דברים זה, אם לא נמנה את אותם העובדים נראה שהלאומית אינה עומדת בדרישת השליש (שהרי די ב-15 מקרים נוספים של חלוקת מתנות כדי לרדת מ-667 העובדים המהווים שלישי), ועל כן יש לבחון אם בנסיבות העניין עלה בידי הלאומית לסתור את החזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת על העובדים שהצטרפו אליה ואשר קיבלו מטענים. בענייננו יש בשאלה זו פנים לכאן ולכאן ולאחר בחינת מכלול הנסיבות במקרה זה החלטנו להשיב עליה בחיוב, בשים לב לשיקולים הבאים:

א. שווי המתנה ומהותה: אמנם, כפי שקבענו לעיל, המטען אינו חפץ הקשור במהותו להתארגנות עובדים ושוויו אינו זניח. לצד זאת, על המטענים הוטבע הסמליל של הלאומית, כך שניתן לומר שגם אם התכלית העיקרית חורגת מהעברת המסר ההתארגנותי, היא לא התכלית היחידה ולצדה עומדת התכלית של פרסום שמה של הלאומית, שהוא מסר התארגנותי מובהק. כמו כן, שוויו של המטען אמנם אינו זניח, אולם ודאי אין לומר כי הוא בעל שווי (כספי או אחר) כזה שיש בו כדי לשבש כליל את שיקול הדעת של העובדים, כך שהם יהיו מוכנים לפעול בניגוד לרצונם ביחס להתארגנות, רק על מנת לקבלו.

ב. נסיבות נוספות: עוד לפני הכרזת היציגות ביטלו מספר עובדים את חברותם בלאומית. כמו כן, אין מדובר במצב שבו הצטרפו ללאומית עובדים בשיעור כה גבוה. כלומר, היו עובדים לא מעטים (אפילו רוב עובדי הרשת) שבחרו לא להצטרף ללאומית חרף חלוקת המטענים. בנסיבות אלה נוטה הכף אל עבר המסקנה שהמטענים לא היו גורם שהשפיע באופן בלתי הוגן על העובדים. העובדות האמורות גם מלמדות על התנהלותה התקינה של הלאומית במהלך ההתארגנות, בכך שלא הערימה קשיים על עובדים שביקשו לבטל את חברותם או הפעילה לחצים להצטרף אליה. על כל פנים, לא עלו טענות כלשהן במישור זה (פרט לחלוקת המטענים) וממילא לא הוכחו. והעיקר הוא שהמטענים חולקו לכלל עובדי הרשת וללא התניה בהצטרפות ללאומית. במצב דברים זה, שעה שהעובדים יכולים היו לקבל את המטען גם בלי להצטרף ללאומית ובכל זאת



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 7670-10-20

בחרו 891 מהם לחתום על טופסי ההצטרפות, המסקנה המתבקשת היא שהדבר נעשה ללא קשר לקבלת המטען. מסקנה זו מחלישה במקרה זה עד מאד את החזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת.

98. אם כן, אף שאיננו רואים בעין יפה חלוקת מתנות על ידי ארגון עובדים במסגרת התארגנות ראשונית, במכלול הנסיבות יש לקבוע כי עלה בידי הלאומית לסתור את החזקה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת ולהוכיח כי על אף חלוקת המטענים, הצטרפות עובדי הרשת לשורותיה היתה מרצונם החופשי. משהוכחה הצטרפות של 891 עובדים, העולים על שליש מעובדי החברה, מצאנו לאשר את קביעת בית הדין האזורי שלפיה הלאומית היא ארגון העובדים היציג בקרב עובדי הרשת, החל מיום 22.6.20.

ו. סוף דבר

99. הערעור נדחה בעיקרו. הלאומית היא ארגון העובדים היציג ברשת החל מיום 22.6.2020. כמקובל בסכסוכים קיבוציים, אין צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ח טבת תשפ"א (12 ינואר 2021) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

מיכאל שפיצר,
שופט

לאה גליקסמן,
שופטת

אילן איטח,
סגן נשיאה, אב"ד

מר דורון קמפלר,
נציג ציבור (מעסיקים)

גברת רחל בניזימן,
נציגת ציבור (עובדים)