



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

ניתן ביום 27 אפריל 2020

המערערת בע"ע 41677-09-11

המערערת בע"ע 1031-08-15
המשיבה בע"ע 11-41677-09

המערערת בע"ע 1031-08-15

1. אר.אס.אל אלקטרוניקה

2. התאחדות התעשיינים בישראל

3. התאחדות המלאכה והתעשייה בישראל

-

1. ארז ריהוט תעשייה בע"מ
2. מליק אריזות בע"מ
3. א.צ.ויסמן בע"מ
4. גרפסרפיק בע"מ
5. עץ ירוק בע"מ
6. ש.מ.ר מתכת בע"מ
7. י. כהן בע"מ
8. פרופאל בע"מ
9. אחים חיון עבודות בע"מ
10. אחים בורנשטיין יצרני חולצות בע"מ
11. מדיטקס בע"מ
12. ק.א.א הרכבות וחיווט מכשירים אלק' בע"מ
13. מ.די.ווי צביעה תעשייתית בע"מ
14. לאון פלסט תעשיות פלסטיק בע"מ
15. קבוצת פיסו תעשיות בע"מ
16. בן סימון תעשיות אלומיניום בע"מ
17. אווא אופציות קפה איכות בע"מ
18. תפנפלסט בע"מ
19. ויסמן-פרידמן פיתוח תעשייה בע"מ
20. ב.ב.כרמל בע"מ
21. אדוארד גאונט מעבדות לקוסמטיקה בע"מ
22. רהיטי בוקובזה בע"מ
23. ש.מ. (וינר) תעשיות 1988 בע"מ
24. רוט תעשיות בע"מ

המשיבים בע"ע 1031-08-15



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

מתייצבות בהליך

1. מדינת ישראל
2. לשכת המסחר והתעשייה חיפה והצפון
3. לשכת המסחר והתעשייה תל אביב והמרכז

לפני: הנשיאה ורדה וירט ליבנה, השופט רועי פוליאק, השופטת חני אופק גנדלר
נציג ציבור (עובדים) מר יוסי רחמים, נציג ציבור (מעסיקים) מר דן בן חיים

בשם התאחדות התעשיינים בישראל: עו"ד שלמה בכור
בשם התאחדות המלאכה והתעשייה בישראל: עו"ד גלעד ברנע
בשם אר.אס.אל אלקטרוניקה: עו"ד אורלי ספיר סחייק
בשם המשיבות 1-14, 20-24 ולשכת המסחר חיפה והצפון: עו"ד טל עינת בן אריה, עו"ד
קרן וידברג, עו"ד דרור שטרם
בשם המשיבה 15: עו"ד עידו אמיר
בשם המשיבה 16: עו"ד בועז שפירא
בשם המשיבה 18: עו"ד יואב אבן
בשם המשיבה 19: עו"ד עידן גולדנברג
בשם מדינת ישראל-משרד העבודה הרווחה והשירותים החברתיים: עו"ד מיכל לייסר,
עו"ד יצחק פרדמן
בשם לשכת המסחר והתעשייה תל אביב והמרכז: עו"ד סיגל סודאי

פסק דין

הנשיאה ורדה וירט ליבנה

1. לפנינו שני ערעורים, שהדיון בהם התנהל על גבי פרוטוקול אחד, המופנים כנגד שני פסקי דין שניתנו בבתי הדין האזוריים לעבודה בחיפה ובנצרת. השאלה המשפטית



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

העומדת במרכזם של שני הערעורים זהה, ועוסקת בזכאותם של ארגוני המעסיקים בתחום התעשייה והמלאכה לגבות דמי טיפול ארגוני מקצועי מהמעסיקים המאוגדים במסגרת לשכת המסחר והתעשייה חיפה והצפון (להלן: **לשכת המסחר או הלשכה**) לפי תקנות הסכמים קיבוציים (תשלום דמי טיפול ארגוני-מקצועי לארגון מעבידים), תשל"ז-1977 (להלן: **התקנות או תקנות דמי טיפול**). כמפורט להלן, שאלה זו, לה השלכות רחבות היקף, אף הגיעה לפתחו של בית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ.

2. לאור הבסיס הנורמטיבי הרחב המשותף לשני ההליכים מצאנו לנכון ליתן פסק דין מאוחד בשניהם. על מנת שתיאור כל אחד מההליכים, על פסק הדין שניתן בו וטענות הצדדים במסגרתו, יהיה נהיר, נפנה תחילה לפרישת תמצית התשתית הנורמטיבית הרלוונטית לשאלות העומדות להכרעתנו.

3. סעיף 33(א) לחוק הסכמים קיבוציים, תשי"ז-1957 (להלן: **החוק או חוק הסכמים קיבוציים**) קובע כך:

"שר העבודה רשאי לקבוע בתקנות, באישור ועדת העבודה של הכנסת, הוראות בדבר חובת מעסיק שחל עליו צו הרחבה לשלם דמי טיפול ארגוני-מקצועי לארגון המעבידים שהוא צד להסכם הקיבוצי שהורחב, הכל בשיעור ובתנאים שנקבעו כאמור; התקנות יכול שיחולו לגבי סוגי מעסיקים, ענפי עבודה, ענפי משק, אזורים גיאוגרפיים או מעסיקים מסויימים, למעט מפעל או מעסיק שהוא חבר בארגון של מפעלים או מעסיקים אשר נקבע בתקנות כאמור".

4. מכוח סעיף זה הותקנו תקנות דמי הטיפול המוזכרות לעיל. בתקנה 1(א) נקבעה חובתו של מעסיק עליו חל צו הרחבה של הסכם קיבוצי כללי המסדיר את שכר העבודה (למעט הסכם שעניינו תוספת יוקר או שכר מינימום) לשלם לארגון המעסיקים - שהוא צד לאותו הסכם קיבוצי כללי שהורחב בצו - דמי טיפול ארגוני. בתקנה 1(ב) נקבעה חובתו של מעסיק עליו חל צו הרחבה של הסכם קיבוצי כללי בדבר תוספת יוקר, ומפעלו של אותו מעסיק עוסק בענף בו קיים צו הרחבה של הסכם קיבוצי כללי ענפי, לשלם גם הוא דמי טיפול ארגוני לארגון המעסיקים שהוא



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

צד לאותו הסכם קיבוצי ענפי. זאת, בהינתן שאותו ארגון מעסיקים הוא גם צד להסכם הקיבוצי הכללי בדבר תוספת יוקר.

5. בצד קביעת החובה לשלם דמי טיפול ארגוני מקצועי לארגון המעסיקים שהוא צד להסכם קיבוצי כללי שהורחב, נמנו בתקנה 3 לתקנות סוגי מעסיקים הפטורים מהחובה לשלם דמי טיפול ארגוני. לענייננו רלוונטית תקנה 3(11) שזו לשונה (להלן: **סעיף הפטור**):

"תקנות אלה לא יחולו על מעביד שהוא אחד מאלה:

...

(11) חבר בארגון מעבידים שבין מטרותיו טיפול ביחסי עבודה לגבי חבריו, זולת אם הוכיח ארגון המעבידים הזכאי לדמי הטיפול שארגון המעבידים שהמעביד חבר בו אינו עוסק למעשה בטיפול ביחסי עבודה כאמור;"

למעשה, תקנה 3(11) פוטרת מתשלום דמי טיפול ארגוני מקצועי מעסיק החבר בארגון מעסיקים - שאינו הארגון שהוא צד להסכם הקיבוצי שהורחב בצו - שבין מטרותיו **"טיפול ביחסי עבודה לגבי חבריו"**. יתר על כן, בסיפא של סעיף הפטור נקבע כי באפשרותו של ארגון מעסיקים החתום על הסכם קיבוצי שהורחב בצו להוכיח כי הארגון האחר אינו עוסק בפועל בטיפול ביחסי עבודה כאמור. אם עלה בידי ארגון המעסיקים להוכיח כאמור - הרי שחברותו של המעסיק בארגון המעסיקים האחר אינה פוטרת אותו מתשלום דמי טיפול ארגוני לארגון המעסיקים החתום על ההסכם הקיבוצי שהורחב.

6. עם זאת, בסעיפים 3(11)(א)-(ב) לתקנות נקבעו שני סייגים לסעיף הפטור, שזו לשונם (להלן: **סעיף הסייג לפטור**):

"ואולם –

(א) מעביד החייב לשלם דמי טיפול מכוח תקנה 2א לארגון מעבידים בתעשייה או לארגון מעבידים של בעלי מלאכה ותעשייה זעירה, לפי הענין, ישלם את דמי הטיפול כאמור אף אם הצטרף לארגון מעבידים שאינו הארגון הזכאי להם;



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

(ב) מעביד החייב בתשלום דמי טיפול לארגון מעבידים בתעשייה או לארגון מעבידים של בעלי מלאכה ותעשייה זעירה, לפי הענין, שלא מכוח תקנה 2א, ישלם את דמי הטיפול כאמור אף אם הצטרף לארגון מעבידים שאינו הארגון הזכאי להם, אם נתקיימו בו התנאים לתשלום דמי הטיפול לארגון הזכאי להם כאילו חלה עליו תקנה 2א;

הנה כי כן, סעיף הסייג לפטור מבטל למעשה את הפטור מחובת התשלום למי שחייב בתשלום דמי טיפול ארגוני לארגון מעסיקים בענפי התעשייה ו/או המלאכה, החתום על הסכם קיבוצי שהורחב בצו. אמנם, סעיף הסייג לפטור לא חל על המעסיקים הפועלים בענפים אחרים, שלגביהם - ככל שעמדו בתנאים הקבועים בתקנה 3(11) - חל סעיף הפטור.

7. ראוי לציין כי בעקבות תלונות מצד מעסיקים וארגוני מעסיקים על אפליה בתקנות לטובת ארגוני התעשייה, התעורר הצורך לבדיקת האפשרות לתיקון התקנות והתאמתן לשינויים שחלו בשוק העבודה מאז תוקנו. ברבות השנים הוקמו מספר ועדות במטרה לבחון סוגיה זו. יתר על כן, משנוכחו המעסיקים וארגוני המעסיקים לדעת כי אותם צוותים ואותן ועדות אינם משכילים להביא לשינוי בנוסחן של התקנות, והמלצותיהם אינן מיושמות, פנו במספר עתירות לבג"ץ בתקיפה ישירה של חוקיותן של התקנות. להלן נביא סקירה תמציתית של הליכים אלו.

8. בשנת 1995 מינתה שרת העבודה והרווחה דאז, גב' אורה נמיר, ועדה בראשותו של פרופ' אברהם פרידמן. מטרת הוועדה הייתה לבדוק את הטענות שהועלו כבר אז כנגד התקנות לתשלום דמי טיפול ארגוני. הלכה למעשה, המלצותיה של ועדה זו לא יושמו מעולם.

בשנת 2005 הוקם צוות במשרד התעשייה המסחר והתעסוקה (כשמו אז) בראשותו של הממונה על יחסי העבודה דאז, מר שלמה יצחקי (להלן: **ועדת יצחקי**) לבחינת נושא דמי הטיפול הארגוני לארגוני מעסיקים. בחודש מרץ 2006 פורסם דו"ח מפורט ובו המסקנות מעבודת הוועדה. בחלק הרלוונטי לענייננו נקבע בדו"ח כי אכן בהוראת הפטור והסייג לפטור הקבועים בתקנה 3(11) לתקנות **"יש משום הפליה בין ארגוני מעבידים"** (עמוד 13 לדו"ח ועדת יצחקי). זאת, לנוכח העובדה כי רק



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

עבור התאחדות התעשיינים בישראל (להלן: **התאחדות התעשיינים**) והתאחדות המלאכה והתעשייה בישראל (להלן: **התאחדות המלאכה והתעשייה**); להלן ביחד: **התעשיינים**) ישנה אפשרות להמשיך ולגבות דמי טיפול ארגוני מקצועי ממעסיק המאורגן בארגון מעסיקים אחר, בעוד ארגוני מעסיקים בענפים אחרים אינם זכאים לכך כל עוד המעסיק מאורגן בארגון מעסיקים אחר העוסק למעשה בטיפול ביחסי עבודה. נוכח האמור כלל הדו"ח המלצה כי נוסח התקנות ישונה כך שהפטור מתשלום דמי הטיפול יוחל ביחס לכלל המעסיקים, בכלל הענפים. זאת, כל עוד המעסיק המבקש פטור מדמי הטיפול אכן חבר בארגון מעסיקים אחר הפעיל בתחום יחסי העבודה בענף אליו משתייך אותו מעסיק.

המלצותיה של ועדת יצחקי גובשו לכדי הצעה לתיקון התקנות מטעם השר אלי ישי, שר התעשייה המסחר והתעסוקה דאז, ובחודש מרץ 2008 הוגשה טיוטה ראשונה לוועדת העבודה הרווחה בכנסת. להשלמת התמונה יצוין כי ממצאיה של ועדת יצחקי שימשו בסיס להצעות נוספות לתיקון התקנות, האחרונה בהן בשנת 2018, אך אלו מעולם לא הביאו לתיקון בפועל של התקנות והנוסח המקורי נותר כשהיה.

9. על רקע עבודתה של ועדת יצחקי וטיוטות התקנות שהובאו לוועדות בכנסת, הוגשו לבג"ץ שתי עתירות המכוונות כנגד הסייג לפטור.

כך, בבג"ץ 5525/07 לא ניתנה הכרעה לגופם של דברים מאחר **"שהתקנות נשוא העתירה מצויות עתה ערב החלפתן בתקנות חדשות המונחות על שולחנה של ועדת העבודה והרווחה של הכנסת"**. לפיכך ועל רקע הנחת הטיוטה הראשונה לתיקון התקנות על ידי השר דאז אלי ישי, כאמור לעיל, נמחקה העתירה בהמלצת בג"ץ (ראו: בג"ץ 5525/07 **איגוד לשכות המסחר נ' שר התעשייה המסחר והתעסוקה** (פס"ד מיום 20.5.2010; להלן: **העתירה הראשונה**)).

כמפורט להלן בעמדת המדינה שהוגשה בהליך, במהלך השנים פעל מחוקק המשנה לשינוי התקנות, אולם עד כה הן טרם שוננו. לפיכך, בשנת 2014 הוגש בג"ץ 4929/14 (להלן: **העתירה השנייה**) המכוון גם הוא כנגד הסייג לפטור, בטענה כי סעיף הסייג לפטור נגוע בהפליה פסולה ופוגע בחופש העיסוק של המעסיקים ולפיכך יש להורות על בטלותו. כן התבקש סעד המורה לשר הכלכלה (השר הרלוונטי אותם ימים) להתקין תקנות חדשות שאינן נגועות באותה הפליה. יוער כי במסגרת ההליך ניתן



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

על ידי בג"ץ צו להקפאת ההליכים בסוגיה זו שהתנהלו אותה עת בבתי הדין לעבודה לעניין גבייה מכוח התקנות הקיימות (ראו: בג"ץ 4929/14 **לשכת המסחר והתעשייה חיפה והצפון נ' שר הכלכלה** (החלטה מיום 15.2.2017)).

10. אולם בחלוף למעלה מעשור מהגשת העתירה הראשונה ובטרם ניתנה הכרעה בעתירה השנייה, הוסר הצו האמור ובית דין זה התבקש על ידי בג"ץ לדון ולהכריע בערעורים התלויים ועומדים בפניו בסוגיה הנדונה.

אחר דברים אלו הוגשו השלמות טיעון בכתב מטעם הצדדים, הוגשו עמדות מטעם המדינה - משרד העבודה הרווחה והשירותים החברתיים, מטעם לשכת המסחר חיפה והצפון ולשכת המסחר תל אביב, והתקיים דיון בפנינו.

תמצית הרקע העובדתי הרלוונטי וההליכים שלפנינו

11. ראשיתם של ההליכים בתביעות שהוגשו על ידי התאחדות התעשיינים ועל ידי התאחדות המלאכה והתעשייה כנגד מעסיקים לגביהם חל צו הרחבה של הסכם קיבוצי כללי - שהתעשיינים הם צד לו - בדרישה לתשלום דמי טיפול ארגוני מקצועי. במסגרתם של הליכים אלו נטענו הן על ידי התעשיינים והן על ידי המעסיקים טענות דומות במהותן, וגם מכאן הצורך בדיון המאוחד בשני הערעורים. הכול כמפורט להלן בהרחבה.

הרקע העובדתי בע"ע 46177-09-11 (להלן: **הערעור הראשון**)

12. המערערת, חברת אר.אס.אל אלקטרוניקה (להלן: **החברה**) עוסקת "בפיתוח מערכות בקרה וניטור למנועי כלי טייס, מדי מהירות, לוע לתותחים, ומערכות דיאגנוסטיקה ופרוגנוסטיקה לניטור בריאות מנועי כלי טייס, מסוקים, ומערכות הנע בכלי טייס בלתי מאוישים" (סעיף 6 לסיכומי המערערת). החברה מציינת כי עיקר פעילותה "בפיתוח והחלק השולי הוא מתן שירות" (סעיף 9 לסיכומי המערערת). החברה, המעסיקה נכון ליום הגשת הערעור כ-65 עובדים, אינה חברה בהתאחדות התעשיינים. משנת 1992 כולל בשנים 2002-2008, אלו השנים הרלבנטיות לתביעה שהוגשה כנגד החברה בבית הדין האזורי, הייתה החברה חברה בלשכת המסחר ושילמה דמי חבר. כך, החברה מציינת בסיכומיה לפנינו כי מתוקף



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

חברותה בלשכת המסחר היא "נהנית מכל השירותים המוקנים לה ע"י הלשכה כולל מתן ייעוץ שוטף בדיני עבודה, חוות דעת בתחום דיני העבודה, מתן שירותים בסחר חוץ וכד'".

13. הערעור בע"ע 46177-09-11 הוגש על פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בנצרת (ד"ט 3308/09; השופטת אורית יעקבס ונציגי הציבור מר מרזוק חטיב וגב' דפנה מאור, מיום 22.8.2011) במסגרתו התקבלה תביעת התאחדות התעשיינים כנגד החברה ונקבע שעליה לשלם להתאחדות התעשיינים דמי טיפול ארגוני בגין השנים האמורות. עוד נקבע במסגרת פסק הדין בהליך זה כי אין מקום לקיים דיון בתקיפה עקיפה של הסייג לפטור הקבוע בתקנה 3(11)(א) לתקנות, ממספר טעמים, וכי לשכת המסחר היא ארגון מעסיקים לעניין תקנות דמי הטיפול.

14. בכל הקשור לתקיפה העקיפה של ההוראות הקבועות בתקנות, ובפרט סעיף הסייג לפטור החליט בית הדין האזורי שלא לדון בטענות החברה - הנתבעת בבית הדין האזורי - ממספר טעמים.

ראשית, מאחר שבימים בהם התנהל ההליך בבית הדין האזורי התנהלו גם ובמקביל דיונים בעניין של התקנות בוועדת העבודה והרווחה של הכנסת ולשיטתו של בית הדין האזורי "אין מקום לבטל את הוראות התקנות בהחלטה שיפוטית", שכן "עת מחוקק המשנה עוסק במלאכתו לשנות את התקנות (בהתחשב בטענות השונות) – וודאי שאין מקום להורות על ביטול, רק כדי להכריע במקרה שלפנינו" (עמוד 8 לפסק הדין).

שנית, לנוכח עמדתו של בג"ץ - שדן בתוקפן החוקי של התקנות בתקיפה ישירה - לפיה "על הפרק עומד הסדר חקיקתי חדש, והבמה לטעון את הטענות כנגד ההסדר הקיים - הינה וועדת העבודה והרווחה של הכנסת" (שם), הרי שגם בית הדין האזורי התרשם כי יש לאפשר למחוקק המשנה לשנות את נוסח התקנות ולא נכון לעשות כן באמצעות התערבות שיפוטית.

שלישית, לנוכח פערי הזמנים שבין התקנת התקנות וחקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק לבין הגשת העתירה. לעניין זה הדגיש בית הדין האזורי כי "אלמנט הזמן הנ"ל, בהתחשב בכך שהתקנות מיושמות בפועל ונדונות בערכאות כדין שריר וקיים לאורך השנים, ובהצטרף לכך שכעת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

עוסק מחוקק המשנה בשינוי ההסדר – מהווה טעם נוסף למסקנה כי אין מקום לבטל, לאחר זמן כה רב, את התקנות" (עמוד 9 לפסק הדין).

15. לאחר שדחה את טענות החברה בסוגיית התקיפה העקיפה של התקנות, פנה בית הדין האזורי לבחון את יתר טענות הצדדים להליך. כך, בית הדין האזורי הגיע למסקנה כי **"על הנתבעת (החברה – ו.ו.ל) חל צו הרחבה של הסכם קיבוצי כללי בדבר תוספת יוקר או שכר מינימום כאשר התובעת (התאחדות התעשיינים – ו.ו.ל) היא אכן צד לאותו הסכם קיבוצי שהורחב" (עמוד 11 לפסק הדין); כי בהתאם למהות עיסוקה החברה היא מעסיק הפועל בענף התעשייה ולפיכך חלים עליה שני צווי הרחבה בענף התעשייה - צו הרחבה בענף המתכת, החשמל, האלקטרוניקה והתוכנה העוסק בתוספת יוקר, וצו הרחבה בענף התעשייה שעניינו ביטוח פנסיוני מקיף - וכי "הנתבעת שייכת לענף התעשייה לעניין תחולתם של שני צווי ההרחבה הנ"ל עליה" (עמוד 14 לפסק הדין); כי "מפעלה של הנתבעת עוסק בענף שקיים בו צו הרחבה של הסכם קיבוצי כללי ענפי, והתובעת היא צד להסכם הקיבוצי כללי ענפי שהורחב", ומכאן כי "בהתאם להוראות תקנה 1(ב) לתקנות, מחויבת הנתבעת לשלם דט"א (דמי טיפול ארגוני – ו.ו.ל) לתובעת" (שם); כי מהראיות שהציגו הצדדים עולה שלשכת המסחר היא ארגון מעסיקים שכן "חלק ממטרותיה הן טיפול ביחסי עבודה לגבי חבריה" (עמוד 17 לפסק הדין) וכי לנוכח טענותיה של החברה בדבר הסיוע המשפטי בתחום דיני העבודה שהיא מקבלת מלשכת המסחר, הרי שהתאחדות התעשיינים **"לא הוכיחה כי הלשכה (לשכת המסחר חיפה והצפון – ו.ו.ל) אינה עוסקת בפועל בטיפול ביחסי עבודה, לעניין תקנה 3(11) רישא" (שם).****

16. אחר דברים אלו ולנוכח כל האמור בית הדין האזורי התרשם שנסבותיו של המקרה הנוכחי נופלות בגדרי סעיף הסייג לפטור הקבוע בתקנה 3(11)(ב) וכי **"הנתבעת חייבת לשלם דמי טיפול לתובעת, שהינה ארגון מעבידים בתעשייה, וזאת מכוח תקנה 1(ב) לתקנות (שם).**

הרקע העובדתי בע"ע 1031-08-15 (להלן: הערעור השני)

17. הערעור בע"ע 1031-08-15 הוגש על פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בחיפה (ד"ט 20884-07-13 התאחדות התעשיינים בישראל - ארז ריהוט תעשייתי בע"מ;



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

השופטת מיכל פריימן ונציגי הציבור מר אריה גור ומר יעקב זיגדון, מיום 2.7.2015 במסגרתו נדחתה תביעת התעשיינים כנגד חברת ארז ריהוט תעשייתי בע"מ ו-24 חברות נוספות - החברות כולן בלשכת המסחר - ונקבע כי אין מקום לחייב את הנתבעות בתשלום דמי טיפול ארגוני להתאחדות התעשיינים לפי סעיף הסייג לפטור הקבוע בתקנה 3(11)(א) לתקנות. זאת, מהטעם לפיו הסייג לפטור מפלה בין ארגוני מעסיקים בענפים השונים, ומטעמים נוספים שיפורטו להלן. עוד נקבע כי לשכת המסחר היא בבחינת ארגון מעסיקים לעניין הפטור הקבוע בתקנה 3(11) לתקנות ולפיכך הנתבעות - החברות כולן כאמור בלשכת המסחר - פטורות מתשלום דמי טיפול להתאחדות התעשיינים או להתאחדות המלאכה והתעשייה.

18. ההליך שהתנהל בבית הדין האזורי הוא כאמור הליך מאוחד במסגרתו נדונו 25 תביעות שהגישה התאחדות התעשיינים כנגד חברות שונות בטענה כי חלים עליהן צווי הרחבה של הסכמים קיבוצים שהתאחדות התעשיינים היא צד להם ולפיכך ומכוח התקנות על כלל החברות שנתבעו לשלם לה דמי טיפול ארגוני. על מנת שהתמונה תהא שלמה, נביא בקצרה את השתלשלות ההליכים עד כה בערעור זה.

19. ראשיתו של ההליך במספר תביעות באותו נושא שהתנהלו במאוחד בבית הדין האזורי לעבודה בחיפה (עב' 2248/07 **התאחדות המלאכה והתעשייה הזעירה בישראל - צביקה גרוניך (בלן שלטים וחומות)**); השופטת דלית גילה ונציגי הציבור מר חנניה דהאן ומר רפאל גליק). בראשיתו של ההליך נקבע כי פסק הדין יינתן בתיק המוביל כשתוצאות ההכרעה תחולנה על כלל התביעות שאוחדו בהליך. פסק הדין ניתן לאחר שנמחקה העתירה הראשונה שהוגשה לבג"ץ. בתמצית נציין כי במסגרת פסק הדין נקבע כי לגבי עסקו של הנתבע - מר גרוניך - לא חל צו ההרחבה בענף תעשיית המתכת, החשמל והאלקטרוניקה ולפיכך הוא פטור מתשלום דמי טיפול לתובעת שם. נוסף על כך נפסק כי לשכת המסחר עומדת בתנאי הפסיקה לצורך הכרה כארגון מעסיקים וכי הסייג לפטור שבתקנה 3(11) לתקנות אינו חוקתי ולפיכך **"התמהמהות הליכי החקיקה, על אף שכל הגורמים המעורבים הכירו, הלכה למעשה, זה מכבר, בכך שהנוסח הנוכחי של הסייג שנקבע בתקנות, אינו יכול לעמוד, מחייבת הצהרה על בטלותו, במסגרת תקיפה עקיפה של הסייג לפטור שבתקנות; כך אנו עושים"** (פסקה 42 לפסק הדין).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

20. על פסק הדין הוגש ערעור לבית דין זה (ע"ע 19522-02-12) במסגרתו נותרה על כנה התוצאה הפרטנית בכל הנוגע למר גרוניך ולעסקו, אך בוטלה ההכרזה שבפסק הדין על בטלותו של סעיף הסייג לפטור הקבוע בתקנה 3(11) תוך שבית דין זה מורה על השבת יתר התביעות בהליך המאוחד לבית הדין האזורי "להשלמת הבירור העובדתי, בין השאר לגבי מעמדם של המשיבים וצו ההרחבה הרלוונטי לגביהם, לאור טיב עסקם, וכמו כן להשלמת הבירור העובדתי באשר לסיווגו ומעמדו של ארגון לשכת המסחר והתעשייה חיפה והצפון, והיותו ארגון מעבידים לעניין התקנות". יתר על כן, לעניין הדיון בתוקפו החוקתי של סעיף הסייג לפטור הורה בית דין זה כי על בית הדין האזורי "ליתן דעתו בין השאר לשאלת פסיקת הבג"ץ בעניין הזמן בו התקנה עומדת בתוקף, מועד תחולת אי-תקפות התקנה ככל שיוחלט על ביטולה, והאם עומדות להיכנס לתוקף במקומה תקנות חדשות. כמו כן, עליו יהיה ליתן דעתו לשאלה מה קורה בסיטואציה בה המעביד שחל עליו צו הרחבה של התעשיינים, הצטרף לארגון מעבידים שצו ההרחבה כלל לא חל על עובדיו משום שתחום עיסוקו שונה לחלוטין".

21. אחר דברים אלו הוחזר התיק לבית הדין האזורי ונקבע לשמיעה בפני מותב חדש. כפי העולה מפסק דינו של בית הדין האזורי מושא ערעור זה, בראשיתו של ההליך הגיעו הצדדים להסדר דיוני לפיו "הסוגיה תידון בתיק מייצג, בו לא מושמעת טענה כי צו ההרחבה בתעשייה אינו חל על הנתבעת באותו התיק. התאחדות המלאכה והתעשייה בישראל וכן לשכת המסחר והתעשייה חיפה והצפון יצורפו כנתבעות פורמאליות ולב"כ כל הצדדים תינתן הזכות להתייצב ולחקור ולסכם טענותיהן בסוגיות המשפטיות.

ההכרעה בסוגיות המשפטיות, לרבות מעמדה של לשכת המסחר ותוקפו של הסייג שבתקנות תחייב את כל הצדדים בהליכים המאוחדים" (פסקה 7 לפסק הדין).

22. כפי העולה מפסק דינו של בית הדין האזורי, הנתבעת - ארז ריהוט תעשייתי בע"מ (להלן: ארז ריהוט) - היא חברה "העוסקת בייצור, תכנון והתקנה של מערכות אכסון ממתכת לתעשייה, שולחנות ומדפים מסחריים ותעשייתיים", החברה בלשכת המסחר מחודש ינואר 2012. במסגרת התביעה נדרשה ארז ריהוט לשלם להתאחדות התעשיינים דמי טיפול עבור השנים 2012-2013 לנוכח צווי הרחבה של



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

- הסכמים קיבוציים בענף המתכת, החשמל, האלקטרוניקה והתוכנה שהורחבו וחלים, כך לטענת התאחדות התעשיינים, גם על ארז ריהוט.
23. בפסק הדין קבע בית הדין האזורי שלשכת המסחר היא ארגון מעסיקים וכי התקנות בנוסחן הקיים מפלות בין ארגוני מעסיקים ואין מקום להמתין להתקנתן של תקנות חדשות או להכרעה בעתירות שהוגשו ולפיכך אין מקום לחייב את הנתבעות לשלם דמי טיפול ארגוני מכוח התקנות.
24. לאחר שסקר את הפסיקה הקיימת בסוגיה זו ואת הראיות מטעם הצדדים קבע בית הדין האזורי כי **"מהראיות שבאו בפנינו עולה כי לשכת המסחר הינה ארגון מעבידים"** (פסקה 51 לפסק הדין). זאת, כך נקבע, מאחר שלשכת המסחר עומדת בתנאים שנקבעו בפסיקה לצורך זיהויו של ארגון מעסיקים:
- "הלשכה הינה תאגיד (ר' פרק ד' לתקנונה).**
- הלשכה קיימת מזה כ-90 שנה (מאז שנת 1921) וחבריה הם מעסיקים בענפי המסחר, ייבוא ויצוא, תעשייה ושירותים עסקיים.**
- ללשכה תקנון בו מפורטות מטרותיה וביניהן ייצוג חבריה לענפיהם בנושאי משק וכלכלה ובענייני יחסי עבודה ושכר, לרבות חתימה על הסכמים קיבוציים (התקנון צורף כנספח ה' לתצהיר מר אביאל קורן).**
- כמו כן עוסקת הלשכה במתן ייצוג וייעוץ בתחום יחסי העבודה לחבריה.**
- הלשכה מעמידה לרשות חבריה, שכ-25% מהם עוסקים בתעשייה וייצור, סיוע משפטי בדיני עבודה ועל כך העיד הן מר ברדה מנכ"ל הנתבעת והן מר אביאל קורן.**
- הסיוע ניתן ע"י עו"ד של לשכת המסחר ובמידת הצורך תוך התייעצות גם עם עו"ד חיצוניים" (שם).**
- יתר על כן, בית הדין האזורי התרשם כי התאחדות התעשיינים **"לא הוכיחה כי לשכת המסחר אינה עוסקת בתחום יחסי העבודה"** (פסקה 52 לפסק הדין).
25. שנית, לעניין חוקיות הסייג לפטור הקבוע בתקנה 3(11) לתקנות. לאחר שסקר באופן נרחב את ההשתלשלות ההיסטורית בעניין תקיפת חוקיותו של הסייג בבתי הדין לעבודה ובבג"ץ (ראו: פסקאות 65-54 לפסק הדין) מצא בית הדין האזורי כי **"דומה, שאין עוד חולק, כי התקנות בנוסחן הקיים מפלות בין ארגוני מעסיקים ויש מקום**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

לשינויו" (פסקה 56 לפסק הדין). לעניין זה בית הדין האזורי מצא לנכון להדגיש כי **"איננו מוצאים כי בנסיבותיו המיוחדות של המקרה יש עוד להמתין להתקנתן של תקנות חדשות או לתוצאות העתירה התלויה ועומדת"** (פסקה 67 לפסק הדין). בית הדין האזורי נדרש לדו"ח שהוציאה ועדת יצחקי ולטיוטות שהוצגו לעניין שינוי התקנות וציין כי **"בנוסח התקנות הקיים העומד לבחינתנו אין דרישה או התייחסות לאופי פעילותו או זהותו של ארגון המעבידים האחר"** (פסקה 69 לפסק הדין).

עוד ציין בית הדין האזורי כי **"לפי דו"ח יצחקי, ההמלצה לפטור מתשלום דמי הטיפול למי שחבר בארגון מעבידים אחר מותנה בכך כי הארגון האחר מטפל ביחסי העבודה בענף העבודה אליו הוא משתייך לפי עיסוקו של המעביד"** (שם); ההדגשות במקור – ו.ו.ל), וכי **"אין על כן לומר בענייננו, כי תחום עיסוק הלשכה שונה לחלוטין מתחום עיסוקן של התובעות"** (פסקה 70 לפסק הדין; ההדגשות במקור – ו.ו.ל).

עוד הדגיש בית הדין האזורי כי **"בנוסח התקנות המוצע נדרש גם, כי ארגון המעסיקים יהיה צד להסכם קיבוצי ענפי תקף"** (פסקה 69 לפסק הדין). 26. לבסוף ועל יסוד כל האמור הגיע בית הדין האזורי למסקנה לפיה **"אין להחיל על הנתבעות בתביעות דמי הטיפול שבפנינו את הסייג של תקנה 3(11) לתקנות"** (פסקה 72 לפסק הדין).

טענות הצדדים בערעור

27. נזכיר כי מאחר ששני הערעורים שלפנינו מעוררים שאלה משפטית עקרונית זהה, הוחלט ליתן בהם פסק דין במאוחד. ככלל, עיקרן של טענות הצדדים נסוב על שלוש שאלות מרכזיות: תוקפו החוקתי של סעיף הסייג לפטור והאפשרות להורות על ביטול האכיפה מכוחו באמצעות תקיפה עקיפה של הוראותיו; מעמדה של לשכת המסחר חיפה והצפון כארגון מעסיקים לצורך תקנות דמי הטיפול; תחום עיסוקם וענף העבודה אליו משתייכים המעסיקים שהם צדדים לשני הערעורים. להלן תיאור תמציתי של טענות הצדדים.

28. אלו, בתמצית, טענות החברה בערעור מטעמה:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

- א. החברה חברה בלשכת המסחר משנת 1992. בתמורה לתשלום דמי החבר מקבלת החברה מלשכת המסחר מגוון שירותים, ובהם ייעוץ שוטף וחוות דעת בתחום דיני העבודה, שירותים הקשורים בסחר חוץ, ייעוץ בנוגע לשיווק מוצרים בחו"ל. לעניין זה החברה מציינת כי **"הלשכה מספקת לה את השירותים הנדרשים לה לשביעות רצונה המלאה"** (עמוד 10 לסיכומי החברה).
- ב. החברה מעסיקה 65 עובדים אולם **"הרוב המכריע של עובדי החברה הם אנשי הפיתוח העוסקים בהנדסה ופיתוח, אלגוריתמים ותוכנה ... שאר עובדי החברה בתפקיד מזכירות, שיווק, מכירות, הנה"ח"** (עמוד 2 לסיכומי החברה). לעניין זה מדגישה החברה כי **"עיקר פעילות החברה היא בפיתוח והחלק השולי הוא מתן שירות"**, וכי החברה **"עוסקת בעיקר בפיתוח ולא בייצור של מכשירי בקרה"** (שם).
- ג. החברה טוענת כי **"דמי הטיפול הארגוני מהווים מיסוי"** (סעיף 4 בחלק ב' לסיכומי החברה), וכי מתקין התקנות **"חרג מסמכותו בהתקינת אותן"** (שם). זאת, מאחר שלחברה **"לא ניתנה כל תמורה, לא במישרין ולא בעקיפין"** (סעיף 16 בחלק א' לסיכומי החברה) מהתאחדות התעשיינים. החברה מוסיפה וטוענת לעניין זה כי אינה מעוניינת להיות חברה בהתאחדות התעשיינים ואינה מעוניינת בקבלת שירותים מכל סוג ממנה.
- ד. החברה מוסיפה וטוענת כי הרציונל שעמד בבסיס סעיף הסייג לפטור עת הותקנו התקנות בשנת 1977 אינו רלבנטי בימינו. החברה טוענת כי ההנמקה המסורתית לאופן ניסוח התקנות ובעיקר סעיפי הפטור והסייג לפטור - לפיה **"הסייג לפטור נועד להקנות עדיפות לארגוני מעבידים בסקטור התעשייה והמלאכה על פני עמיתיהם בסקטור המסחר והשירותים, מתוך מגמה לעודד את תחום מפעלי הייצור ולהקנות לארגוני המעבידים הפועלים בתחום זה יתרון"** (סעיף 3 בחלק ג(1) לסיכומי החברה) – אינה יכולה לעמוד עוד. זאת, מאחר שלא זו הייתה כוונתו האותנטית של מחוקק המשנה ולמעשה **"הסייג לפטור נועד במקורו להסדיר מעין חלוקת משאבים פנימית של הארגונים בסקטור התעשייתי בינם לבין עצמם"** (סעיף 4 בחלק ג(1)).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

לסיכומי החברה). החברה טוענת אם כן כי "לא הייתה כוונה להפלות לטובה את תחום התעשייה והמלאכה לעומת המסחר והשירותים" (שם), וכי מכל מקום "אין כל הצדקה לסייג לפטור אשר מיוסד על חלוקה סקטוריאלית ומקנה לתחום התעשייה והמלאכה עדיפות על פני המסחר והשירותים" (סעיף 5 בחלק ג(1) לסיכומי החברה).

ה. החברה מוסיפה וטוענת כי ישנה הצדקה לבצע תקיפה עקיפה של סעיף הפטור תקנה 3(11) בכלל - ושל סעיף הסייג לפטור הקבוע בסיפא של תקנה 3(11), בפרט - מאחר שההסדר האמור "פוגע בחופש ההתאגדות, בחופש הבחירה, בחופש העיסוק, בעקרון התחרות החופשית ובעיקרון השוויון, בזכות לפרטיות, בזכות לקניין, ובעיקרון הפריירווגטיבה של המעסיק" (סעיף 3 בחלק ב' לסיכומי החברה).

ו. באופן מפורט טוענת החברה כי סעיף הפטור ובעיקר סעיף הסייג לפטור הקבועים בתקנה 3(11) לתקנות "מביאים להפליה פסולה וממילא לפגיעה בעיקרון השוויון בין סוגי מעבידים ואפליה בין הסוגים של ארגוני מעבידים באופן שהסייג מקנה מעמד מועדף לארגוני מעבידים בתחום התעשייה והמלאכה על פני ארגוני מעבידים בתחום המסחר והתעשייה כדוגמת לשכת המסחר" (סעיף 8 בחלק ב' לסיכומי החברה). לעניין זה מוסיפה וטוענת החברה כי "אין כל נימוק ענייני להצדיק אפליה סקטוריאלית בין ארגוני מעבידים בתחום התעשייה והמלאכה לבין ארגוני מעבידים בתחום המסחר ושירותים" (סעיף 7 בחלק ג(2) לסיכומי החברה).

החברה מוסיפה וטוענת כי לצד האפליה שגורם סעיף הסייג לפטור, זה האחרון גם כרוך בפגיעה לא מוצדקת בחופש ההתאגדות של מעסיקים. לטענת החברה, הפגיעה בחופש ההתאגדות "היא כפולה: בזכותו של המעסיק לבחור בתנאים שוויוניים את ארגון המעבידים בו הוא מאורגן להיות חבר, ובזכותו של ארגון המעבידים להציע למגוון מעסיקים חברות בארגון" (סעיף 8 בחלק ג(2) לסיכומי החברה; ההדגשות במקור).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

יתר על כן, החברה טוענת כי לנוכח האפליה שנגרמת על ידי סעיף הסייג לפטור ולנוכח הפגיעה בחופש ההתאגדות, בהכרח סעיף הסייג לפטור כרוך בפגיעה בחופש העיסוק של החברה.

ז. לחיזוק טענותיה מבקשת החברה להסתמך על פסיקתו של בית הדין האזורי בחיפה (עב' 2248/07 המוזכר לעיל) במסגרתו נפסק כי אין לנהוג לפי סעיף הסייג לפטור מאחר שהוא - כך בסיכומי החברה - "אנרכיסטי, פוגע בחופש הבחירה, בחופש התחרות, בחופש העיסוק, ונגוע באפליה פסולה" (עמוד 7 לסיכומי החברה).

ח. אשר לקביעת הענף בו עוסקת החברה, זו טוענת כי "טעה בית הדין בכך שסיווג את המערערת כשייכת לענף התעשייה בעוד שעיקר פעילותה הוא בפיתוח תוכנה והנדסה", וכן כי "טעה בית הדין בקובעו כי המערערת שייכת לענף התעשייה לעניין תחולתם של צווי ההרחבה שלה" (עמוד 9 לסיכומי החברה). זאת, "גם אם חלק שולי ומזערי מעובדי המערערת, בענייננו עוסקים בייצור, עדיין, הרוב הגדול של עובדיה משתייך לענף ההיי טק ופיתוח תוכנה, וחומר הגלם שלה הוא האינטלקט בלבד" (עמוד 8 לסיכומי החברה). לעניין זה טוענת החברה כי הייצור היחיד המתקיים בחצריה הוא ייצור של דגמי אב טיפוס בלבד.

החברה מוסיפה וטוענת לעניין זה כי היא "עוסקת בענף שלא קיים בו צו הרחבה, ועובדיה מועסקים בהסכמים אישיים בלבד" (שם). יתר על כן, החברה טוענת כי "בצו ההרחבה בענף המתכת, החשמל, והאלקטרוניקה והתוכנה בהגדרת "עובד" הכוונה לעובד ב"עבודת כפיים" (שם), ואין כוונה למהנדסי תוכנה ופיתוח "שהם עיקר עובדיה של המערערת" (שם). מכאן, טוענת החברה, הרי שעיקר עיסוקה "הוא פיתוח הנדסי ולפיכך אין לסווג אותה כמפעל "תעשייתי" ועובדיה אינם "עובדי כפיים" (עמוד 10 לסיכומי החברה).

החברה מביאה לחיזוק טענותיה פסיקה של בית המשפט העליון ובית דין זה לפיה "מבחן המפעל התעשייתי והפעילות הייצורית דורש כי יתגשמו תהליכי ייצור תעשייתיים משמעותיים ויתממשו פעולות ייצור ממשיות,



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

יצירת יש חדש במהותו (עמוד 8 לסיכומי החברה), וכי על פני שימוש בסיווג האחיד של ענפי הכלכלה, כפי הנהוג, עדיף כי ייעשה שימוש במבחן מהותי, דהיינו **"האם עיקר עבודתה של המערכת היא בתעשייה אם לאו"** (שם).

ט. אשר ללשכת המסחר, החברה טוענת כי אין מקום להתערב בקביעתו של בית הדין האזורי ביחס למעמדה של לשכת המסחר כארגון מעסיקים. לעניין זה טוענת החברה כי **"בראיות שהובאו מטעמה (של החברה – ו.ו.ל) - הוכח כי לשכת המסחר והתעשייה עוסקת, בין השאר, בטיפול ביחסי עבודה ובייעוץ לעניין זה לחבריה, מעניקה להם יעוץ שוטף גם בתחום דיני העבודה ומעדכנת אותם בחידושים בתחום, מספקת לחבריה שירותים בנושאים רלוונטיים ליחסי עבודה כגון עריכת השתלמויות, פתרון בעיות מול רשויות מנהלת מאבקים על זכויות המגזר העסקי וכיוצא באלה"** (חלק ה' בסיכומי התשובה מטעם החברה). החברה גם טוענת כי מסקנתו של בית הדין האזורי ביחס למעמדה של לשכת המסחר כארגון מעסיקים היא מסקנה נכונה המבוססת על ניתוח של הפסיקה בעניין סימני ההיכר להכרה בארגון מעסיקים. נוסף על כך, החברה טוענת כי התאחדות התעשיינים **"לא הוכיחה כי הלשכה אינה עוסקת בטיפול ביחסי עבודה לגבי חבריה"** (שם), ולפיכך לא הרימה את הנטל המונח לפתחה בהתאם ללשון תקנה 3(11) לתקנות.

י. סיכומם של דברים, על יסוד כל הנימוקים עליהם עמדנו מבקשת החברה כי בית דין זה יורה על ביטולו של פסק דינו של בית הדין האזורי, תוך ביטול חיובה לשלם את דמי הטיפול שנתבעו ממנה על ידי התאחדות התעשיינים. נוסף על כך, החברה מבקשת כי בית דין זה יורה על ביטולו של סעיף הסייג לפטור הקבוע בסעיף 3(11) לתקנות, וכי נכריז שעיקר עיסוקה של החברה אינו בענף התעשייה ומשום כך לא חלים עליה צווי ההרחבה הענפיים.

29. אלו, בתמצית, טענותיהם של המשיבים 1-14, 20-24 (להלן: **המעסיקים**) במסגרת הערעור:

א. סעיף הסייג לפטור בנוסחו כיום דינו בטלות. זאת, מאחר שהוא **"פוגע בזכויות יסוד כגון שוויון, חופש עיסוק, חופש התאגדות וכיו"ב והכל, באופן**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

לא מידתי ולתכלית שאינה ראויה" (סעיף 13 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים).

ב. **המעסיקים טוענות כי סעיף הסייג לפטור יוצר אפליה פסולה משהוא "מקנה מעמד מועדף לארגוני המעסיקים בתעשייה כהגדרתם לעיל על פני כלל ארגוני המעסיקים האחרים, לרבות תחומי המסחר והשירותים" (סעיף 14.5 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים). יתר על כן, סעיף הסייג לפטור גורם לאפליה "כלפי מעסיקים המשתייכים לפי סוגם הענפי לענפי התעשייה או המלאכה (הנמצאים בסיכון לתשלום כפול בניגוד למעסיקים בענפים אחרים) והן כלפי ארגוני המעסיקים בתעשייה ... בשונה מארגוני מעסיקים בענפים אחרים שחברות בהם כן פוטרת מתשלום כזה" (סעיף 15 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים).**

ג. **האפליה הנגרמת על ידי סעיף הסייג לפטור פוגעת בתחרות בין ארגוני המעסיקים וגורמת ליצירתו של "חשש כבד ליצירת בלעדיות מונופוליסטית לארגוני המעסיקים בתעשייה ... תוך מגבלות משמעותיות על התחרות ועל האפשרות של ארגונים אחרים לתחרות כאמור" (סעיף 14.8 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים). בהיעדר תחרות, טוענות המעסיקים, עלול להיווצר מצב בו ישנו "תמריץ שלילי לאותם ארגוני מעסיקים בתעשייה שלא לספק (בכלל או כראוי) את השירותים לשמם הוקמו ואף עלול להביא לאי התקדמות בתחום היחסים הקיבוציים בענף התעשייה בכלל" (שם).**

ד. **סעיף הסייג לפטור גם מביא לפגיעה שאינה מוצדקת בחופש ההתאגדות שכן "זכותו של המעסיק הבודד להתאגד במסגרת אותו "ארגון מעסיקים" שהוא סבור שמשרת בצורה הטובה ביותר את האינטרסים שלו" (סעיף 14.3 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים).**

ה. **המעסיקים מוסיפים וטוענים כי בלשכת המסחר מתקיימים סימני ההיכר של ארגון מעסיקים, "ובכלל זה העובדה כי הלשכה היא גוף העוסק בקידום האינטרסים הכלכליים של המעסיקים במגזר העסקי, מזה כ-97 שנה" (סעיף 20 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים). לעניין זה מדגישים המעסיקים כי "בחודש יוני 1999 נחתם הסכם קיבוצי בין הלשכה בחיפה**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

והצפון וכן לשכת המסחר בתל אביב מחד ובין ההסתדרות מאידך" (סעיף 22 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים). עם זאת, המעסיקים מציינים כי "תוקפו של הסכם קיבוצי זה הותנה בהרחבתו בצו הרחבה" (שם), ומאחר שהממונה על יחסי העבודה לא קיבל את הבקשה להרחיב הסכם זה בצו, הרי שההסכם מעולם לא נכנס לתוקף. עוד מציינים המעסיקים כי במשך שנים רבות ועד שנת 2009 הייתה לשכת המסחר חברה בלשכת התיאום של הארגונים הכלכליים (כשמה אז) ומכאן כי לשכת המסחר הייתה "צד להסכמים הקיבוציים עליהם חתמה לשכת התיאום בשם הארגונים החברים בה, בין היתר בנושאי תוספת יוקר, דמי הבראה, הוצאות נסיעה, קיצור שבוע העבודה, ביטוח פנסיוני במשק ושימוש במחשבים במקום העבודה. חלק מההסכמים שנחתמו על ידי לשכת התיאום, אף הורחבו בצו הרחבה" (סעיף 23 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים).

ו. המעסיקים מוסיפים וטוענים כי בניגוד לטענות שהעלו התעשיינים הרי שאין כתיבה בספרות או פסיקה הקובעת "כי "ייצור" הסכמים קיבוציים (כמאמר התאחדות המלאכה) הוא להכרה בארגון כארגון "מעסיקים" (סעיף 28.1 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים). יתרה מכך, גם בהיעדר תנאי שכזה לשם ההכרה בלשכת המסחר כארגון מעסיקים, הרי ש-"החל משנת 2015 פועלת הלשכה אל מול נציגי הסתדרות העובדים הכללית החדשה לצורך חתימה על הסכם קיבוצי" (סעיף 24 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים). המעסיקים טוענים כי למרות חתימה על הסכם סודיות בין לשכת המסחר להסתדרות הכללית, חילופי גברי שחלו במרחב חיפה של ההסתדרות הכללית מנעו את הבשלתו של המשא ומתן לכדי הסכם קיבוצי. נוסף על כך מציינים המעסיקים כי בתקופה האחרונה "מתקיימים מגעים בין הלשכה ובין הסתדרות העובדים הלאומית לחתימתו של הסכם קיבוצי" (סעיף 26 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים).

ז. לבסוף טוענים המעסיקים כי קביעתם של בתי הדין האזוריים, בכל ההליכים הרלוונטיים, בדבר היותה של לשכת המסחר ארגון מעסיקים "היא קביעה המעוגנת היטב בחומר הראיות ולא הוצגו נסיבות חריגות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

המצדיקות סטייה מן ההלכה המחייבת לפיה, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בקביעות עובדתיות של הערכאה קמא" (סעיף 30 להשלמת הטיעון מטעם המעסיקים).

30. התעשיינים סבורים שאין מקום להתערב במרבית קביעותיו של בית הדין האזורי בפסק הדין, למעט הקביעה בעניין תוקפו של סעיף הפטור ולמעט החלק בו הוכרה לשכת המסחר כארגון מעסיקים. אלו, בתמצית, טענותיהם:

א. בית הדין האזורי שגה כשקבע כי לשכת המסחר היא ארגון מעסיקים, מכמה טעמים.

ראשית, מאחר שבמטרותיה של לשכת המסחר כפי שהן מופיעות בתקנונה, "לא מופיעה המטרה העיקרית של טיפול בתנאי העבודה של המועסקים ע"י חבריו ואין המטרה של טיפול ביחסים בין חבריו לעובדיהם ולארגוני העובדים" (סעיף 25 לסיכומי התאחדות התעשיינים; ההדגשות במקור).

שנית, לנוכח העובדה "שלשכת המסחר חיפה והצפון אינה חתומה מזה עשרות שנים על הסכמים קיבוציים. אין בנמצא כל צו הרחבה של הסכם קיבוצי עליו היא חתומה" (סעיף 67 לסיכומי התעשיינים), וכי "הפעם האחרונה ש"בוטלו" כביכול "הסכמים" עליהם חתמה הלשכה היה בשנות ה-90" (סעיף 26 לסיכומי התאחדות תעשיינים). לעניין זה טוענים התעשיינים כי "ההסכם בענף המסחר התקף כיום הוא אך ורק ההסכם החתום ע"י לשכת מסחר ת"א יפו שהינה גוף שונה לחלוטין. הסכם זה הורחב רק למחוזות ת"א והמרכז ואינו חל לגבי אזור הצפון" (סעיף 28 לסיכומי התעשיינים). עוד מציינים התעשיינים כי כפי שהעיד בבית הדין האזורי מר אביאל קורן, מנהל שירותי הלשכה בלשכת המסחר (להלן: **מר קורן**), 70% מחברי לשכת המסחר עוסקים למעשה במסחר ולא בתעשייה.

ושלישית, מאחר שלשכת המסחר פועלת בחוסר תום לב על ידי "פניה למפעלים לצרופם כ"חברים" אצלה תוך התחייבות לממן את הגנתם המשפטית באם יתבעו ע"י התאחדות התעשיינים בישראל" (סעיף 27 לסיכומי התעשיינים).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

לפיכך טוענים התעשיינים כי לשכת המסחר "כלל אינה ארגון מעסיקים ובכל מקרה לא עוסקת למעשה בטיפול ביחסי עבודה שכן טיפול כאמור משמעו חתימה על הסכמים קיבוציים שבגינם יוצאו צוי הרחבה" (סעיף 30 לסיכומי התאחדות התעשיינים).

ב. כטענה חלופית טוענים התעשיינים כי גם אם תיוותר על כנה הקביעה לגבי לשכת המסחר לפיה מדובר בארגון מעסיקים, הרי שלנוכח הסייג לפטור הקבוע בסעיף 3(11)(א) לתקנות, עדיין החברה תהא חבה בתשלום דמי טיפול להתאחדות התעשיינים, משלשכת המסחר אינה "הארגון הזכאי להם", כלשון התקנות. לעניין זה טוענים התעשיינים כי לשכת המסחר "אינה יכולה להיות ארגון "זכאי" הן מהסיבה שאינה חתומה על הסכמים קיבוציים שהורחבו בצווי הרחבה ולכן אינה זכאית לגבות דמי טיפול ארגוני. והן מהסיבה שממילא לפי מבחן העיסוק הרי בוודאי שעיסוקה של הנתבעת משייך אותה לתובעת ולא ללשכה" (סעיף 36 לסיכומי התאחדות התעשיינים; ההדגשות במקור).

ג. התעשיינים מוסיפים וטוענים כי אין מקום להתערב בקביעתו של בית הדין האזורי לפיה תחום עיסוקה של החברה במהותו שייך לענף התעשייה. את טענה זו מבקשים התעשיינים לבסס, בין היתר, על הודעת החברה לבורסה לניירות ערך בנוגע לתחום עיסוקה, על אישורו של רואה החשבון של החברה שצורף לתצהירו של מר אלי גרינבלום, מנהל אגף הכספים בהתאחדות התעשיינים, על עובדת חברותה של החברה באיגוד תעשיות האלקטרוניקה והתוכנה (סעיפים 18-20 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון), ועל הודאתה של החברה כי "למעשה היא נהנית כמפעל תעשייתי מההטבות שמעניק חוק עידוד השקעות הון לתעשייה ואף נהנית מהנחה בארנונה בתעשייה" (שם, בסעיף 24; ההדגשות במקור).

ד. התעשיינים טוענים כי בנסיבות אלו בהן אין מקום לספק ביחס לענף אליו שייכת החברה, הרי שחלים עליה שני צווי הרחבה של הסכמים קיבוציים שהתאחדות התעשיינים היא צד להם - צו הרחבה של ההסכם הקיבוצי הכללי בענפי המתכת, החשמל, והאלקטרוניקה, וצו הרחבה של ההסכם



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

הענפי בעניין פנסיה מקיפה בתעשייה (סעיפים 25-26 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון).

ה. אשר לטענה בדבר הצורך בביטול סעיפי הפטור והסייג לפטור הקבועים בתקנה 3(11) לתקנות דמי הטיפול בדרך של תקיפה עקיפה טוענים התעשיינים כי אלו "תקנות חוקיות אשר אושרו הן ע"י בית הדין הארצי והן ע"י בג"צ והן בתגובת המדינה" (סעיף 19 לסיכומי התעשיינים). לשיטת התעשיינים הרי שלנוכח עמדות בג"ץ ובית דין זה ביחס לסוגיה זו, "אין מחלוקת בדבר חבות הנתבעת לשלם דמי טיפול ארגוני לתובעת מכוח התקנות. אין מחלוקת כי התקנות הן בתוקף ואין מקום לבטלם" (סעיף 49 לסיכומי התעשיינים).

ו. לגופו של עניין טוענים התעשיינים כי אין הצדקה להתערבות בקביעתו של בית הדין האזורי לפיה אין מקום לביטול התקנות בדרך של החלטה שיפוטית, מכמה טעמים.

ראשית, מאחר שהחלטתו זו של בית הדין האזורי ניתנה בהיעדר נימוק ובניגוד למתווה שנקבע על ידי בית דין זה בע"ע 19522-02-12.

שנית, מאחר ששאלת תוקפן של התקנות נבחנה במסגרתם של מספר הליכים בבית הדין הארצי ובמסגרתן של שתי העתירות שהוזכרו לעיל. לעניין זה מביאה התאחדות התעשיינים מאמירותיו של מותב בג"ץ שדן בעתירה הראשונה מהן היא מבקשת ללמוד כי "בג"צ קובע פה אחד ובאופן חד משמעי כי אין מקום לדון בשאלת תוקפו של הסייג לפטור" (סעיף 8 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון). זאת, מאחר שלשיטתו של בג"ץ מחוקק המשנה עמל על תיקון ושינוי התקנות ויש לאפשר לו להשלים את המלאכה, ומאחר שמדובר בעתירות שהוגשו בשיהוי לאור מועד התקנתן (ראו הציטוטים בסעיפים 8-9 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון).

שלישית, לנוכח עמדת המדינה שהוגשה בהליך עב' 2248/07 שהוזכר לעיל, לפיה "משעה שההסדר החקיקתי שבנדון ... הותקן לפני 34 שנים, כאשר במשך פרק זמן ארוך זה (ואף כ-19 שנים לאחר חקיקת חוקי היסוד),



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

התקנות מיושמות, אין מקום לביטולן בהחלטה שיפוטית" (סעיף 10 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון).

רביעית, מאחר שאין יסוד לטענות בדבר האפליה הכרוכה בתשלום דמי הטיפול בהתאם לתקנות. כך, תקנה 3(11) רישא נוקטת לשון "ארגון מעבידים שבין מטרותיו טיפול ביחסי עבודה לגבי חבריו", בעוד שהסיפא, לאחר המילה "זולת", נוקטת לשון "אינו עוסק למעשה בטיפול ביחסי עבודה כאמור". לפיכך "קריאה נכונה של סעיף זה תלמד כי אין די בכך שמדובר בארגון מעבידים "שבין מטרותיו טיפול ביחסי עבודה לגבי חבריו" אלא נדרשת גם כי אותו ארגון "עוסק למעשה בטיפול ביחסי עבודה" - קרי "יצרן של הסכמים קיבוציים" (סעיף 16 להשלמת טיעון מטעם התאחדות המלאכה והתעשייה). לשיטת התעשיינים "ארגון שאיננו מגיע כדי כך ואיננו מהווה "יצרן" של הסכמים קיבוציים - לא יכול לבוא כלל בשערי תקנת הפטור 3(11)" (סעיף 19 להשלמת טיעון מטעם התאחדות המלאכה והתעשייה). לפיכך טוענים התעשיינים כי לשכת המסחר "לא עוסקת למעשה בטיפול ביחסי עבודה שכן טיפול כאמור משמעו חתימה על הסכמים קיבוציים שבגינם יוצאו צוי הרחבה" (סעיף 30 לסיכומי התעשיינים).

יתר על כן, לא רק שסעיף הסייג לפטור אינו מפלה, הוא גם ראוי ומוצדק. זאת, מאחר שתכליתו "הייתה חיזוק התעשייה הישראלית" (סעיף 20 להשלמת טיעון מטעם התאחדות המלאכה והתעשייה), שכן "ארגונים בתחומים אלו נדרשים "לייצר" צווי הרחבה ולא רק הסכמים קיבוציים" (שם), ומאחר ש"מתקין התקנות סבר כי בתחומים אלו (תעשייה, מלאכה ותעשייה זעירה) החלשת כוחם של ארגוני המעסיקים תפגע ותערער יחסי הכוחות במערכת יחסי העבודה, חשש שלא התקיים לשיטתו בתחומים אחרים דוגמת שירותים" (שם).

וחמישית, מאחר שהניסיון של החברה "להתחמק" מתשלום דמי הטיפול להתאחדות התעשיינים על יסוד דמי החבר שהיא משלמת ללשכת המסחר הוא בדיוק המצב לו ביקשו התקנות לתת מענה. לעניין זה מביאה התאחדות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

התעשיינים ציטוט נוסף מעמדת המדינה שהוגשה כאמור בהליך עב' 2248/07, ולפיה **"ההסדר החקיקתי התקף נועד לתת מענה למציאות שבה עולה החשש מפני התחמקות מתשלום דמי טיפול ארגוני, וזאת באמצעות הצטרפות לארגון מעבידים קטן יותר"** (סעיף 11 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון; ההדגשות במקור).

אשר על כן טוענים התעשיינים כי אין מקום לשנות מעמדת הפסיקה שהביאו ולפיכך **"התקנות לרבות תקנה 3(11) הינן תקנות חוקיות אשר אושרו הן ע"י בית הדין הארצי והן ע"י בג"צ והן בתגובת המדינה"** (סעיף 19 לסיכומי התעשיינים; סעיף 13 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון).

ז. התעשיינים מוסיפים וטוענים כי ממילא לשכת המסחר אינה יכולה להוות ארגון מעסיקים **"זכאי"** לעניין תקנות דמי הטיפול, מאחר שלשכת המסחר **"הינה גוף שאינו חתום על הסכמים קיבוציים ומאגד 'סוחרים'".** אין קשר בין הנתבעת שהינה חברה תעשייתית גדולה לבין גוף המאגד סוחרים ומהותו הינה חנויות, מרכולים ודומיהם" (סעיף 33 לסיכומי התעשיינים; ההדגשות במקור). מכאן כי לשכת המסחר **"אינה יכולה לייצג את ענף התעשייה ולכן אינה ארגון אותנטי בענף התעשייה אלא בבחינת 'רוכב חופשי' FREE RIDER המנסה בדרך לא דרך 'לגייס' מפעלי תעשייה לשירותיה"** (סעיף 58 לסיכומי התעשיינים; ההדגשות במקור).

ח. התעשיינים טוענים גם כי מאחר שלשכת המסחר אינה ארגון מעסיקים בענף התעשייה ואינה יכולה להיות ארגון כזה, ומאחר שאינה צד להסכם קיבוצי כלל ענפי תקף, הרי שגם לפי טיוטת התיקון של תקנות דמי הטיפול **"ברור לחלוטין כי חברות בלשכת המסחר חיפה והצפון לא תגרום לפטור מתשלום דמי טיפול"** (סעיפים 50-54 לסיכומי התעשיינים).

ט. לבסוף טוענים התעשיינים כי יש לדחות את טענתה של החברה לפיה בהיעדר תמורה ובהיעדר רצון מצידה לכל קשר עם התאחדות התעשיינים, הרי שדמי הטיפול הם הלכה למעשה בבחינת תשלום מס. זאת, לנוכח פסיקתו של בית דין זה בעבר לפיה **"גם אם יש לראות בדמי הטיפול הארגוני המקצועי 'תשלום חובה' שלא לאוצר המדינה, הרי שזה נעשה ע"פ חוק, ולכן הוא**



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

תקף, לאור הוראת סעיף (א') לחוק יסוד משק המדינה" (סעיף 4 לסיכומי התאחדות התעשיינים בערעור הראשון).

31. למען שלמות התמונה נציין כי המשיבים 15, 16, 18, ו-19 הגישו סיכומים מטעמם במסגרתם, בעיקרו של דבר, הצטרפו לטענות המשיבות כפי שפורטו לעיל. המשיבה 17 בחרה שלא להגיש סיכומים מטעמה. עוד נציין כי בהתאם להחלטתו של רשם (כתוארו אז) בית דין זה, השופט כאמל אבו קאעוד, מיום 25.11.2015, צורפה המדינה להליך וצורפו גם לשכת המסחר חיפה והצפון ולשכת המסחר והתעשייה תל אביב והמרכז, והגישו עמדה מטעמם. להלן יפורטו, בתמצית, עיקרי העמדות שהוגשו.

עמדת לשכת המסחר חיפה והצפון

32. עמדתה של לשכת המסחר התמקדה בשתי סוגיות עיקריות המשותפות לשני הערעורים: שאלת תוקפו של סעיף הסייג לפטור הקבוע בתקנה 3(11) לתקנות ושאלת מעמדה לשכת המסחר כארגון מעסיקים. אלו, בתמצית, עיקריה:

א. לבתי הדין לעבודה סמכות לדון בתקיפה עקיפה של מעשה מנהלי לרבות חקיקת משנה, "מקום שנפל במעשה זה פגם היורד לשורשו של עניין והופכו בטל מעיקרא" (סעיף 31 לעמדת לשכת המסחר). לעניין זה מדגישה לשכת המסחר כי אמנם בפסק הדין שביסוד הערעור הראשון פסק בית הדין האזורי בנצרת כי אחד הטעמים לפיהם לא נמצאה הצדקה לדון בסוגיית התקיפה העקיפה של סעיף הסייג לפטור הוא "ההסדר החקיקתי העומד על הפרק" (עמוד 8 לפסק הדין בד"ט 3308-09), אולם "למרות שמהלך ראשון לתיקון התקנות נעשה עוד בשנת 1995 (!) במסגרת ועדת פרידמן, הרי שנכון להיום עדיין לא הותקנו תקנות חדשות והתקנות העומדות על הפרק הן התקנות בנוסחן דהיום בלבד. לפיכך, נכון להיום, רק הערכאה הדיונית יכולה להכריע בדבר, על דרך סוגיית התקיפה העקיפה" (סעיף 34 לעמדת לשכת המסחר; ההדגשות במקור).

ב. עצם הטלת החובה בדבר תשלום דמי טיפול פוגעת, כשלעצמה, בחופש ההתארגנות והזכות לקניין של המעסיקים וארגוני המעסיקים. לפיכך "באה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

הוראת הפטור ותוחמת לחובה זו גבולות של סבירות ומידתיות, הפוטרים מעסיקים החברים ב"ארגון מעסיקים אחר" מתשלום דמי טיפול" (סעיף 39 לעמדת לשכת המסחר). לעניין זה מדגישה לשכת המסחר כי הרציונלים שבבסיס חובת תשלום דמי הטיפול וביסוד סעיף הפטור הם "כלל משקיים ואינם מכירים בקווי תיחום סקטוריאליים" (סעיף 40 לעמדת לשכת המסחר; ההדגשות במקור). זאת, בעוד סעיף הסייג לפטור "מקנה מעמד מועדף לארגוני המעסיקים בתחומי התעשייה והמלאכה על פני כלל ארגוני המעסיקים האחרים, לרבות בתחומי המסחר והשירותים". מכך לשיטת לשכת המסחר מתחייבת המסקנה כי "דבר זה מקנה לארגוני המעסיקים היציגים בתעשייה עדיפות על פני ארגוני מעסיקים יציגים בענפים אחרים, שלא ניתן להצדיקה עניינית באופן כלשהו" (סעיף 41 לעמדת לשכת המסחר).

ג. נוכח דברים אלו הרי שסעיף הסייג לפטור "יוצר אפליה פסולה. זאת, הן כלפי המעסיקים המשתייכים, לפי סיווגם הענפי, לענפי התעשייה או המלאכה, הנמצאים בסיכון לתשלום כפול של דמי חבר/דמי טיפול, בשונה ממעסיקים בענפים אחרים" (סעיף 43 לעמדת לשכת המסחר; ההדגשות במקור), ומכאן כי הוראת סעיף הסייג לפטור "מגלמת אפליה פסולה ועל כן, דינה בטלות" (סעיף 3 לעמדת לשכת המסחר).

ד. סעיף הסייג לפטור כרוך גם בפגיעה בזכותם של המעסיקים לחופש ההתאגדות. לעניין זה מדגישה לשכת המסחר כי מדובר בזכות יסוד בעלת מעמד חוקתי, ומביאה פסיקה התומכת בכך. גם מטעם זה טוענת לשכת המסחר כי "פגיעה בזכות זו, הופכת את הוראת הסייג לפטור להוראה לא חוקתית, הפוגעת בעקרונות הצדק הטבעי ובלתי סבירה בצורה כה קיצונית הגוררת בטלותה לפני ולפנים" (סעיפים 46-47 לעמדת לשכת המסחר).

ה. הטענה כי חל שיהוי בניסיון לתקוף את סעיפי הפטור והסייג לפטור - באמצעות תקיפה ישירה או עקיפה - דינה להידחות. זאת, מאחר ש"טענת שיהוי, גם אם היא רלוונטית לעתירה התוקפת במישרין את תוקפן של התקנות (כביכול ושלא במקרה דנן), הרי שאינה יכולה לעמוד כנגד מי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

שנתבעו בתביעה לתשלום דמי טיפול ובתגובה לתביעה שכזו העלו טענות המבססות תקיפה עקיפה, כבר בהזדמנות הראשונה" (סעיף 21 לעמדת לשכת המסחר). נציין כי לביסוס טענתה זו מביאה לשכת המסחר מפסיקתו של בית המשפט העליון. לפיכך טוענת לשכת המסחר כי "התמהמהות הליכי החקיקה, שנבעה מחילוקי דעות על עניינים אחרים וזאת, על אף שכל הגורמים מעורבים הכירו בכך שהנוסח הנוכחי של הסייג לפטור אינו יכול לעמוד, מחייבת הצהרה על בטלות הסייג לפטור במסגרת תקיפה עקיפה" (סעיף 49 לעמדת לשכת המסחר).

ו. יש לדחות את הפרשנות שניתנה לדבריו של מותב בג"ץ שדן בעתירה, כפי שאלו הוצגו בתשובתה של התאחדות התעשיינים לערעור הראשון. לשיטת לשכת המסחר "בפרוטוקול לא נקבעה כל קביעה שיפוטית ביחס לסוגיית השיהוי, לא ביחס לסוגיית התקיפה הישירה שנדונה שם וודאי לא ביחס לסוגיית התקיפה העקיפה העולה בענייננו" (סעיף 22 לעמדת לשכת המסחר; ההדגשות במקור). לשכת המסחר טוענת טענות דומות גם ביחס לציטוטים ואסמכתאות אחרים שהביאה התאחדות התעשיינים בתשובתה לערעור הראשון - הן של בית דין זה והן של בג"ץ.

ז. לשכת המסחר עומדת בכל התנאים וסימני הזיהוי שנקבעו בפסיקה לצורך הכרה בארגון מעסיקים והקביעות של שני בתי הדין האזוריים בעניין זה מעוגנות היטב בחומר הראיות ומכאן כי אין הצדקה להתערבות בהן. לעניין סימני הזיהוי של ארגון מעסיקים מציינת לשכת המסחר כי "הלשכה היא גוף העוסק בקידום האינטרסים הכלכליים של המעסיקים במגזר העסקי מזה כ-90 שנה. בנוסף, הלשכה מוסמכת על פי תקנונה הן בטיפול ביחסי עבודה ושכר לרבות הסכמים קיבוציים ובייצוג וייעוץ בעניין זה לחבריה. כמו כן, מעניקה הלשכה לחבריה ייעוץ שוטף בתחום דיני העבודה ... כגון עריכת השתלמויות, פתרון בעיות מול רשויות וכיוצא באלה" (סעיף 51 לעמדת לשכת המסחר).

עוד מציינת לשכת המסחר כי "בחודש יוני 1999 נחתם הסכם קיבוצי משותף בין לשכות המסחר בתל אביב וחיפה והצפון ובין ההסתדרות.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

תוקפו של הסכם קיבוצי זה הותנה בהרחבתו בצו הרחבה. משהממונה לא קיבל את הבקשה להרחיב את ההסכם בצו הרחבה – הרי שהסכם זה אינו בתוקף (שם). נוסף על כך, לשכת המסחר והתאחדות התעשיינים שיתפו פעולה רבות בעבר והוסכם כי חברה החברה בלשכת המסחר לא תידרש לשלם דמי טיפול להתאחדות התעשיינים. כמו כן עד שנת 2009 הייתה לשכת המסחר חברה בנשיאות הארגונים העסקיים (לשכת התיאום כשמה אז) ומתוקף כך הייתה צד להסכמים קיבוציים עליהם חתמה לשכת התיאום, גם בשמה של לשכת המסחר.

ח. לבסוף טוענת לשכת המסחר כי בכול הנוגע למעמדה כארגון מעסיקים הרי שמדובר בקביעות עובדתיות בהן בהתאם לפסיקה לא נוהגת ערכאת הערעור להתערב אלא בנסיבות חריגות, וכי "ארגוני המעסיקים בתעשייה אף לא התיימרו להוכיח (וקל וחומר שלא הוכיחו בפועל) כי בענייננו מתקיימות נסיבות חריגות כאלה" (סעיף 53 לעמדת לשכת המסחר).

עמדת לשכת המסחר והתעשייה תל אביב והמרכז (להלן: לשכת המסחר ת"א)

33. עמדתה של לשכת המסחר התמקדה גם היא בשאלת תוקפו של סעיף הסייג לפטור הקבוע בתקנה 3(11) לתקנות ושאלת מעמדה לשכת המסחר כארגון מעסיקים, כשהטענות שהועלו במסגרתה תומכות בעמדותיה של לשכת המסחר חיפה בשאלות האמורות. אלו, בתמצית, עיקרי עמדתה של לשכת המסחר ת"א:

א. עמדת לשכת המסחר ת"א נפתחת בהצהרה לפיה עמדתה החד משמעית של לשכת המסחר ת"א היא כי "אין לסייג לפטור מעמד וכל תוקף בהיותו מפלה בין עסקים על בסיס סקטוריאלי ובין ארגוני מעסיקים על בסיס ענפי, פוגע בעיקרון השוויון ויוצר אפליה פסולה ובלתי מוצדקת" (עמוד 2 לעמדת לשכת המסחר ת"א). יתר על כן טוענת לשכת המסחר ת"א בפתח דבריה כי סעיף הסייג לפטור פוגע גם בחופש העיסוק, חופש ההתאגדות, בזכות הקניין, ובחופש הבחירה של העסקים בישראל להתארגן בארגון מעסיקים כרצונם.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

ב. התעשיינים הציגו באופן מכוון פסיקה היוצרת רושם כאילו **"נסתם הגולל על המחלוקת בעניין תוקפו של ה"סייג לפטור"** (סעיף 1 לעמדת לשכת המסחר ת"א) כאשר למעשה, לא כך הוא. כך ולשם הדוגמה טוענת לשכת המסחר ת"א כי בע"ע 12-02-19522 שהוזכר רבות בהליך זה אמנם בוטל החלק בהחלטתו של בית הדין האזורי בעב' 2284/07 במסגרתו הורה על בטלותו של סעיף הסייג לפטור, אולם בשונה מטענותיהם של התעשיינים, חלק זה של פסק הדין בוטל **"מנימוקים טכניים"** ולא כי בית דין זה **"דן בתוקפו"** (של סעיף הסייג לפטור – ו.ו.ל.) **וסבר כי הוא חוקי"** (שם). כך גם בעתירה הראשונה במסגרתה **"לא נבחנה כלל שאלה זו לגופו של עניין"** (שם) אלא שבג"ץ המליץ לעותרות למשוך את העתירה **"מטעמים דיוניים של שיהיו והעובדה כי התקנות נשוא העתירה היו מצויות על שולחנה של וועדת העבודה והרווחה של הכנסת לצורך החלפתן"** (שם). נוסף על כן טוענת לשכת המסחר ת"א כי התעשיינים הביאו פסיקה נוספת במסגרתה לא התקיים כלל דיון בסוגיית חוקיות סעיף הסייג לפטור, שכן **"השאלה שנדונה בהם הייתה האם עצם גביית דמי הטיפול מכוחן של התקנות הינו חוקי"** (שם). לבסוף מציינת לשכת המסחר ת"א כי בפסק הדין נשוא הערעור השני לא התקיים דיון לגופו של עניין בשאלת חוקתיות סעיף הסייג לפטור **"וזאת מחמת נימוקים דיוניים של שיהיו ובשל תהליך של שינוי חקיקתי"** (סעיף 2 לעמדת לשכת המסחר ת"א).

ג. לסעיף הפטור עצמו, בשונה מסעיף הסייג לפטור ישנה הצדקה ברורה שעניינה בחופש הבחירה של המעסיקים **"להצטרף לכל ארגון מעסיקים, שמטפל ביחסי עבודה, ללא חשש מהכבדה כספית נוספת (בנוסף לדמי החבר) של דמי טיפול לארגון הזכאי"** (סעיף 8 לעמדת לשכת המסחר ת"א). בהינתן שתשלום דמי הטיפול מכוח התקנות הוא תשלום כפוי הפוגע במידה מסוימת בחופש ההתאגדות, בחופש העיסוק ובזכות הקניין של המעסיק הרי שהוראת סעיף הפטור הופכת את מנגנון תשלום דמי הטיפול למנגנון שלם, סביר ומידתי שכן היא **"מאפשרת לעסק שבחר להיות חבר בארגון מעסיקים אחר שלא יחויב בתשלום דמי טיפול לארגון הזכאי"** (שם). יתר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

על כן, לסעיף הפטור ישנה גם חשיבות ערכית העולה בקנה אחד עם המדיניות המבקשת לעודד יחסי עבודה קיבוציים במשק. זאת, מאחר ש-"אפשרות הבחירה דווקא מעודדת הצטרפות לארגוני מעסיקים במעמד של חברים להבדיל מתשלום כפוי של דמי טיפול שאינו כרוך בחברות. בכך מתחזקת התארגנות מעסיקים במסגרת ארגוני מעסיקים ומעודדת תחרות בריאה ביניהם לטובת המעסיקים והמשק כולו" (סעיף 9 לעמדת לשכת המסחר ת"א). התחרות בין ארגוני המעסיקים אינה אפשרית "שעה שהעסק הבודד שבוי וחייב בכל מקרה בתשלום דמי טיפול לארגון הזכאי" (סעיף 10 לעמדת לשכת המסחר ת"א), ולפיכך "בהיעדר הפטור, תתבטל למעשה התחרות בין הארגונים, וכל תמריץ לשפר ולפתח שירותים למען המעסיקים, שכן ארגון המעסיקים יהיה זכאי לקבל מהעסק את דמי הטיפול בכל מקרה" (שם). לשיטתה של לשכת המסחר ת"א מצב זה "נוגד כל תפיסה כלכלית וכל הגיון" (שם).

ד. לאור האמור הרי שהוראת סעיף הפטור "מאוזנת וראויה ובלבד שיוסר ממנה כאמור מרכיב ה'סייג לפטור'" (סעיף 31 לעמדת לשכת המסחר ת"א), שכן ביטולה של הוראת סעיף הסייג לפטור "רק ייצור אחדות והחלה שוויונית של הוראת הפטור שממילא קיימת ביחס לכל המעסיקים במשק גם על המעסיקים בענפי התעשייה והמלאכה שהופלו לרעה מחמתו" (סעיף 30 לעמדת לשכת המסחר ת"א). לעניין זה טוענת לשכת המסחר ת"א כי ביטול סעיף הסייג לפטור יאפשר חופש בחירה למעסיקים וייצור תנאים שיאפשרו תחרות "שוויונית ופוריה בין ארגוני המעסיקים שתעודד מתן שירותים טובים ומגוונים יותר לעסקים לטובת הכלכלה והמשק כולו" (שם). סיכומו של טענה זו טוענת לשכת המסחר ת"א כי "הוראת הפטור היא תנאי הכרחי לסבירותה ומידתיותה של הפגיעה" הנגרמת למעסיקים כתוצאה מהתשלום הכפוי של דמי הטיפול, ולכן "רק אם יוסרו הסייג לפטור יהא בכך כדי להכשיר את ההוראות ולהפכה לחוקתית" (סעיף 32 לעמדת לשכת המסחר ת"א).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

ה. לגופם של דברים טוענת לשכת המסחר ת"א כי סעיף הסייג לפטור אינו חוקתי משהוא "זועק בפגיעתו בעקרונות יסוד; השוויון, בחופש העיסוק, בחופש ההתאגדות, בחופש הבחירה, ובתחרות החופשית", ולפיכך דינו בטלות. כך, לשכת המסחר ת"א טוענת כי סעיף הסייג לפטור במתכונתו הנוכחית בהכרח גורם לאפליה - שאינה סבירה, אינה מידתית, ואינה מוצדקת - בין מעסיקים ובין ארגוני מעסיקים. יש לציין כי לעניין האופן בו מביא סעיף הסייג לפטור לפגיעה בזכויות ובחירויות האמורות חוזרת לשכת המסחר על נימוקיה של לשכת המסחר חיפה בעמדתה (סעיפים 12-19 לעמדת לשכת המסחר ת"א).

ו. מאחר שתקנות דמי הטיפול בנוסחון הנוכחי מהוות בסיס לגביית דמי טיפול ממעסיקים בענפי התעשייה והמלאכה משך שנים רבות הרי ש"הגיע העת להכריע ולשים קץ" לדיונים המתמשכים בדבר תוקפה החוקתי של הוראת הפטור והוראת הסייג לפטור. כך, טוענת לשכת המסחר ת"א "טעה ביה"ד קמא כאשר לא ביטל את ה"סייג לפטור" ולא שם בכך קץ למצב בלתי ראוי בעליל בספר החוקים ובמציאות יחסי העבודה במשק (סעיף 35 לעמדת לשכת המסחר ת"א).

עמדת המדינה

34. עמדת המדינה שהוגשה מטעם משרד העבודה הרווחה והשירותים החברתיים עסקה בעיקרה בסקירת ההליכים שננקטו בעבר - ולא הושלמו - בעניין של התקנות, ובפריסת התשתית הנורמטיבית והעובדתית הרלבנטית לשני הערעורים שלפנינו. תשתית נורמטיבית ועובדתית זו הובאה בהרחבה בראשית דברינו ומשכך נביא להלן בתמצית את עיקרי עמדתה של המדינה:

א. לשיטתה של המדינה, עיקר טענותיהם של אלה המבקשים מבית דין זה לקבוע שאין לאפשר גביית דמי טיפול מכוח סעיף הסייג לפטור מכוונות ל"תקיפה של חוקיות התקנה בדרך של העלאת טענת ההפליה הפסולה שאין לה כל הצדקה עניינית" (סעיף 5 לעמדת המדינה). לעניין זה טוענת המדינה כי "בשולי הטיעון נשמעות בשפה רפה טענות לפגיעה חוקתית



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

הטמונה בהסדר הקיים, אך ניכר כי מרכזו של הטיעון אינו בכך, אלא, בתקיפה של חוקיות הסייג לפטור בעילה של הפליה" (שם).

ב. המדינה מציינת כי במשך שנים רבות הייתה כוונה לפעול לתיקון התקנות וכי לאורך השנים נעשו ניסיונות רבים מצד שרים שונים שנשאו בתפקיד השר האחראי על תקנות דמי הטיפול לתיקון התקנות "בהיבטים שונים, ובכלל זאת, להשוואת המצב בין המעסיקים בענפים השונים לעניין הסייג לפטור, באופן של התווית כללים חדשים שיחולו על כלל המעסיקים במשק" (סעיף 6 לעמדת המדינה), אולם "הדיונים השונים בטיוטות השונות שהונחו לא הבשילו לכדי תיקון התקנות" (שם). בהמשך עמדתה מפרטת המדינה, כאמור, בדבר ההליכים שננקטו והצעדים שנעשו בניסיון לשנות את נוסח התקנות ומציינת, למשל, כי "עד כה הונחו בפני ועדת העבודה של הכנסת 4 טיוטות" (סעיף 5 לעמדת המדינה) של נוסח מתוקן לתקנות דמי הטיפול, וכי כלל הטיוטות "משוות את המצב בין הענפים השונים במשק" (שם). בנסיבות אלה טוענת המדינה שברור "כי השרים השונים שנשאו בתפקיד השר האחראי להתקנת תקנות דמי טיפול ארגוני פעלו כל אחד בתורו לפעול לתיקון התקנות ובכלל זאת להשוואת המצב בין המעסיקים בענפים השונים לעניין הסייג לפטור, באופן של קביעת כללים חדשים שיחולו על כלל המעסיקים" (שם).

ג. ביום 1.3.2018 הניח שר העבודה והרווחה דאז טיוטת תקנות חדשה על שולחנה של ועדת העבודה של הכנסת. המדינה מציינת גם כי "במסגרת דיוני הוועדה השמיעו גם הצדדים בתיק זה את עמדותיהם במטרה להשפיע על דרך עיצוב התקנות החדשות" (שם). עם זאת, בטרם הבשילו הדיונים לכדי ניסוח טיוטת תקנות מתוקנות והצבעה על טיוטה זו, התפזרה הכנסת ונכנסה לתקופת בחירות. לפיכך מציינת המדינה כי במצב דברים זה "טיוטת התקנות נותרו ללא אישור ועדות העבודה של הכנסת" (שם) ולמעשה לא חלה כל התקדמות בנושא עד ליום זה.

ד. משאלו הם פני הדברים עמדת המדינה היא כי כל שתוכל הוא להניח את התשתית הנורמטיבית והעובדתית הרלבנטית לסוגיה שהניחו הצדדים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

לפתחו של בית דין זה, אך מבלי להביע עמדה לגופם של דברים. כתוצאה מכך מבקשת המדינה לאפשר לבית דין זה להגיע "לכל הכרעה שימצא לנכון לקבל בנסיבות העניין ובשים לב לטענות שמניחים מכלול הצדדים המתדיינים בפניו" (שם).

35. אחר דברים אלו, הועבר התיק למתן פסק דין.

דיון והכרעה

36. כאמור לעיל, הליך זה מעורר את שאלת פרשנותה של התיבה "טיפול ביחסי עבודה" המופיעה בסעיף הפטור (פעמיים) - האם כל עיסוק ביחסי עבודה מספיק לשם עמידה בתנאי סעיף הפטור, או רק עיסוק ביחסי עבודה קיבוציים? נוסף על כך עלינו להכריע במסגרתו של הליך זה גם בשאלת מאפייניו של ארגון מעסיקים לצורך חוק הסכמים קיבוציים ותקנות דמי הטיפול הארגוני, משנמצא כי גם ביחס לשאלה זו הדין אינו נהיר דיו.

37. נקדים ונאמר כי לאחר ששקלנו את טענות הצדדים ועמדותיהם כפי שהובאו לפנינו בכתב ובעל פה ועיינו בכל חומר התיק, הגענו לכלל מסקנה כי יש לקבל את שני הערעורים בחלקם, כמפורט להלן בהמשך דברינו.

מהלך הדיון יהיה כדלקמן: ראשית עלינו לדון בשאלה המקדמית בדבר פרשנותו של סעיף הפטור הקבוע בתקנה 3(11) לתקנות ובעיקר המונח "טיפול ביחסי עבודה" המופיע שם. בשים לב למסקנותינו בשאלה זו נפנה לדון בשאלת מעמדה של לשכת המסחר חיפה כארגון מעסיקים לצורך חוק הסכמים קיבוציים ותקנות דמי הטיפול. לאחר מכן וככל שיהיה בכך צורך נדון בסוגיית התקיפה העקיפה של סעיף הפטור. לבסוף נעסוק בקצרה בשאלת סיווגם הענפי של המעסיקים שהם צד לדיון זה.

א. פרשנות סעיף הפטור – "טיפול ביחסי עבודה"

38. ביסוד המחלוקת בין הצדדים עומדת שאלה פרשנית הטעונה הכרעה, בדבר פרשנותו של סעיף הפטור הקבוע בתקנה 3(11) לתקנות דמי הטיפול. נזכיר כי לעניין זה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

- טוענים התעשיינים כי ככלל, לא ייתכן שיהיה ארגון מעסיקים שאינו חותם על הסכמים קיבוציים וכי התיבה "טיפול ביחסי עבודה" שבתקנות משמעה יחסי עבודה קיבוציים. המעסיקים ולשכת המסחר דוחים פרשנות זו ומכל מקום סבורים כי לשכת המסחר פעלה ופועלת בתחום יחסי העבודה הקיבוציים במידה מספקת.
39. **נקדים ונאמר כי לאחר ששקלנו את הדברים מצאנו כי הפרשנות ההולמת ביותר את לשון סעיף הפטור ואת הקשרן ותכליתן של התקנות היא כי כוונת מחוקק המשנה במילים "טיפול ביחסי עבודה" המופיעות בסעיף הפטור היא טיפול ביחסי עבודה קיבוציים, דהיינו ביצוע פעולות ממשיות לשם חתימה על הסכמים קיבוציים עבור החברים באותו ארגון מעסיקים. להלן נביא הטעמים לכך.**
40. כמתואר בהרחבה בראשית דברינו, בצד קביעת חובתו של מעסיק עליו חל צו הרחבה לשלם דמי טיפול ארגוני לארגון המעסיקים שהוא צד להסכם הקיבוצי כללי הרלוונטי שהורחב, נמנו בתקנה 3 לתקנות סוגי מעסיקים הפטורים מהחובה לשלם טיפול ארגוני, כשלמסגרת דיונו רלוונטית סעיף הפטור הקבוע בתקנה 3(11), לפיה מעסיק שהוא "חבר בארגון מעבידים שבין מטרותיו טיפול ביחסי עבודה לגבי חבריו", פטור למעשה מכפל התשלום, דהיינו דמי החבר לארגון המעסיקים בו הוא חבר ודמי הטיפול לארגון המעסיקים החתום על ההסכם הקיבוצי הכללי שהורחב בצו.
- עם זאת, בהתאם לסעיף הפטור "אם הוכיח ארגון המעבידים הזכאי לדמי הטיפול שארגון המעבידים שהמעביד חבר בו אינו עוסק למעשה בטיפול ביחסי עבודה כאמור", הרי שהחברות בארגון המעסיקים האחר אינה פוטרת את אותו מעסיק פלוני בתשלום דמי הטיפול לארגון המעסיקים "הזכאי", כלומר - ארגון המעסיקים החתום על ההסכם הקיבוצי הכללי שהורחב בצו.
- הלכה למעשה, היות שחופש ההתארגנות אינו מעניק לארגון מעסיקים פלוני מונופול בייצוג המעסיקים בענף, רשאי מעסיק להתאגד במסגרתו של כל ארגון מעסיקים שיחפוץ. אולם במקרה בו יבחר להתאגד במסגרתו של ארגון שאינו פועל במישור יחסי העבודה הקיבוציים, יהא עליו לשלם גם דמי טיפול.
41. הרציונל העומד ביסוד החובה לשלם דמי טיפול ארגוני מקצועי הוא פשוט. ראשית, לאור מהותו של צו ההרחבה. תכלית חוק הסכמים קיבוציים והתקנות שהותקנו



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

מכוחו, באה, בין היתר, לעודד קיומם של ארגוני מעסיקים וארגוני עובדים, לצורך קיומם של יחסי עבודה קיבוציים. לפיכך המדיניות הציבורית הנוהגת היא זו המבקשת לקדם את מעמדה של זכות ההתארגנות - של המעסיקים ושל העובדים - ואת הסדרת שוק העבודה באמצעות הסכמת הצדדים לו. הסכמה הבאה לידי ביטוי בהסכם הקיבוצי הכללי שהוא התשתית לצו ההרחבה. אולם מדיניות ציבורית מעין זו מחייבת גם שמירה על האפשרות של המעסיקים המאורגנים לתחרות הוגנת ושוויונית בשוק. בהיעדר המנגנון הכופה של תשלום דמי הטיפול, ישנו חשש שמעסיקים שאינם מאורגנים ייהנו מ"חיסכון" בעלויות העסקת עובדיהם ביחס לאותם מעסיקים מאורגנים ולפיכך ייהנו גם מיתרון בתנאי העבודה שבאפשרותם להציע לעובדיהם. צו ההרחבה נועד לכסות על הפער התחרותי הזה. הוא נועד גם להבטיח תנאי העסקה הולמים לעובדי המפעלים שאינם מכוסים על ידי אותו הסכם קיבוצי שהורחב בצו, למשל מאחר שהמעסיק שלהם אינו מאורגן בארגון מעסיקים שהוא צד לאותו הסכם קיבוצי. כך, צו ההרחבה מהווה מראה לצרכים ולהסכמות העולים מ"השטח" והוא בבחינת תחליף ראוי יותר להתערבותו של המחוקק בתנאי העבודה.

שנית, ההצדקה להטלת חובת תשלום דמי טיפול על מעסיק הכפוף לצו הרחבה מבוססת על כך שארגוני המעסיקים הפועלים בתחום יחסי העבודה הקיבוציים וחותמים על הסכמים קיבוציים מייצגים אינטרסים משותפים לכל המעסיקים בענף ופועלים הלכה למעשה לטובת כל המעסיקים בענף. לפיכך ראוי שגם מעסיקים שאינם חברים בארגונים אלה ואינם משלמים להם דמי חבר בעד מאמציהם, יישאו בנטל הכלכלי של פעילותם ופירותיה (ראו: ע"ס"א (ארצי) 1002/04 שלמה אביטן ואח' - התאחדות הקבלנים והבונים בישראל (5.9.2005); להלן: עניין אביטן). בדומה למקום עבודה מאורגן בו ישנה חובה מצד העובדים שאינם חברים בארגון העובדים היציג לשלם דמי טיפול ארגוני לאותו ארגון, כך גם לגבי ארגוני מעסיקים (לעניין החובה לשלם דמי טיפול לארגון העובדים היציג, השוו: בג"ץ 7029/95 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' בית-הדין הארצי לעבודה (1997) בפסקה 47 לפסק דינו של השופט זמיר; להלן: עניין עמית).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

42. במילים אחרות, לצד התכלית שעניינה עידוד יחסי העבודה הקיבוציים בין היתר באמצעות צווי הרחבה, תכליתן של תקנות דמי הטיפול היא למנוע את התופעה המכונה בספרות תופעת "הרוכב החופשי" - Free Rider, או "בעיית הטרמפיסט". בהקשר אחר - העוסק בהסדרת שוק ה"טובין הציבוריים" - היטיב לתאר תופעה זו הכלכלן ג'יימס ביוקן (James Buchanan):

"It may prove almost impossible ... to secure agreement among large number of persons, and to enforce such agreement as are made. The reason for this lies in the 'free rider' position in which each individual finds himself. While he may recognize that similar independent behavior on the part of everyone produces undesirable results, it is not to his own interest to enter voluntarily into an agreement since, for him, optimal results can be attained by allowing others to supply the public good to the maximum extent while he enjoys a 'free ride'; that is, secures the benefits without contributing to the costs" (James M. Buchanan, The Demand and Supply of Public Goods 87 (1986)).

43. כאמור, על יסוד הצדקות דומות קיים מנגנון דמי הטיפול גם ביחס לעובדים במקום עבודה מאורגן בו נחתם הסכם קיבוצי, שבחרו שלא להיות חברים בארגון העובדים היציג במקום עבודתם (ראו למשל בפסק דינו של הנשיא בדימוס סטיב אדלר בעס"ק 1008/00 הורן את ליבוביץ בע"מ – הסתדרות העובדים הכללית החדשה (2000) והאסמכתאות שם). יתר על כן, לשיטתו של השופט זמיר בעניין עמית הרי שמנגנון זה הוא, הלכה למעשה, ביטוי לעקרון של צדק (בפסקה 47):

"העיקרון, שלפיו הנאה שווה מזכויות מטילה עול שווה בחובות, הוא עיקרון של צדק. העובדים נהנים מפירות ההסכם הקיבוצי. הסכם זה הוא תוצאה של משא ומתן קיבוצי שנערך על-ידי ארגון העובדים. ארגון העובדים מתקיים מדמי החבר שמשלמים העובדים החברים בארגון. אך גם עובדים אחרים, שאינם משלמים דמי חבר, נהנים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

**מפירות ההסכם הקיבוצי. והרי הם כנוסעי חינוס (free
riders) ברכבת של ארגון העובדים. בא המחוקק והטיל
עליהם, בשם הצדק, להשתתף במחיר הנסיעה: אלה הם
דמי הטיפול".**

44. בהקשר הרלוונטי לענייננו, הכוונה היא למצב הנוצר כאשר ארגון מעסיקים פלוני משקיע מאמצים ומשאבים לשם הפקת תועלת עבור חבריו - ככלל מדובר על חתימה על הסכמים קיבוציים - אולם כתוצאה מהשקעתו אותם הסכמים קיבוציים חלים - מכוח צווי הרחבה - גם על מעסיקים אחרים שאינם חברים בו ולפיכך לא השקיעו דבר.

45. כאן מגיעים אנו לשאלה בדבר פרשנותו של סעיף הפטור ופרשנות התיבה "טיפול ביחסי עבודה" המופיעה בו. כאמור, עמדתנו היא כי בשים לב להקשר הרלוונטי של תקנות דמי הטיפול ולתכליתן, וכן להיותן פועלות בתחום משפט העבודה הקיבוצי ומכוונות להגשמת תכליות העולות בקנה אחד עם חוק הסכמים קיבוציים, הרי שהפרשנות ההולמת ביותר את כוונת מחוקק המשנה היא כי מדובר בטיפול ביחסי עבודה קיבוציים. לעניין הקשרן של התקנות, אין ספק כי מרכז הכובד של חוק הסכמים קיבוציים ותקנות הוא דמי הטיפול הוא בתחום יחסי העבודה הקיבוציים. ברור גם כי עניינן של תקנות דמי הטיפול אף הוא בתחום הקיבוצי ולראיה חובת תשלום דמי הטיפול היא לארגון מעסיקים "זכאי", דהיינו ארגון שהסכם קיבוצי שהוא צד לו הורחב בצו הרחבה. למעשה, תקנה 3(11) סיפא מחילה מעצמה את דרישת העיסוק בפועל ביחסי עבודה קיבוציים, ואף מכך משתמע כי התקנות אינן עוסקות בארגוני מעסיקים שאינם פועלים בתחום הקיבוצי. מדובר בדרישה שיש בה היגיון רב לאור הקשרן של התקנות ותכליתן, וכעולה מהספרות העוסקת בסוגיה.

46. נוסף על כך, לעיל עמדנו על כך שתכלית הטלת החובה בדבר תשלום דמי טיפול ארגוני מקצועי היא לטפל בתופעת "הרוכב החופשי" ובעיקר לתמרץ את ארגון המעסיקים לפעול דווקא בתחום יחסי העבודה הקיבוציים ולהביא להסכמים קיבוציים שישקפו את הסכמות הצדדים בפועל ליחסי העבודה. לפיכך, התקנות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

אינן עוסקות בארגון מעסיקים שאינו פועל בתחום הקיבוצי. ארגון כזה לעולם לא יוכל לגבות דמי טיפול ארגוני מקצועי ומכאן שאינו ארגון מעסיקים לצורך התקנות. 47. טעם נוסף לעמדתנו זו נעוץ בכך שבהתאם לתקנה 3(11) סיפא, ארגון מעסיקים שיכול לסתור את החזקה הראייתית בדבר עיסוק הארגון האחר בהסדרת יחסי העבודה לגביו חבריו הוא ארגון מעסיקים ה"זכאי" לדמי הטיפול. ארגון שאינו עוסק בתחום הקיבוצי ממילא אינו מייצג את מי שאינו נמנה עם חבריו וברור מאליו שאינו יכול להיות זכאי לגבות תשלום דמי טיפול.

48. אולם משהגענו עד הלום מתחייב גם כי נשיב על השאלה מי הוא ארגון מעסיקים לצורך תקנות דמי הטיפול.

המונח "ארגון מעסיקים" (או "ארגון מעבידים" כפי שהיה נהוג לומר בעבר) אינו זוכה להגדרה ברורה בחקיקה, חרף העובדה שלא אחת עושה החוק שימוש במונח זה. כך, למשל, בסעיף 1 לחוק מוגדר הסכם קיבוצי כ"הסכם בין מעסיק או ארגון מעבידים לבין ארגון עובדים שנעשה והוגש לרישום לפי חוק זה, בענייני קבלת אדם לעבודה או סיום עבודתו, תנאי עבודה, יחסי עבודה, זכויות וחובות של הארגונים בעלי ההסכם, או בחלק מעניינים אלה". כך גם בסעיף 2 לחוק מוגדר הסכם קיבוצי כללי כהסכם "... בין ארגון העובדים היציג שבענף העבודה או בשטח הנדון לבין ארגון מעבידים שבהם". כך גם לפי סעיף 4 לחוק יישוב סכסוכי עבודה, תשי"ז-1957 יכול מעסיק "להיות מיוצג על-ידי ארגון מעבידים" במהלכו של סכסוך עבודה. ולפי סעיף 19 לחוק להגברת האכיפה של דיני העבודה, תשע"ב-2011, בהרכבה של ועדת ערר על החלטות הממונה בהליכים לפי חוק זה יהיה גם "נציג ארגון מעבידים שלדעת השר הוא יציג ונוגע בדבר". והדוגמאות הן רבות. הנה כי כן, בהיעדר הגדרה ברורה בחקיקה התעוררה לא אחת השאלה האם גוף מסוים הוא "ארגון מעסיקים" לצורך החוק הרלוונטי.

49. הנשיא (בדימוס) מנחם גולדברג ז"ל, במאמרו המקיף שפורסם לפני למעלה משני עשורים, מפרט את סימני ההיכר של ארגון מעבידים (ראו: מנחם גולדברג "מאפייני ארגון מעסיקים במשפט העבודה" הפרקליט מ חוברת ג' 372 (להלן: גולדברג). לפי גולדברג, ניתן לומר אלו, בתמצית, מרכיביו של ארגון מעסיקים כהגדרתו בפסיקה:



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

א. ראשית, "אין כל חובה כי הארגון יירשם כ"תאגיד" שהוכר כאישיות משפטית לכל דבר. האמור מתייחס למעמדו של התאגיד לצורך חתימה על הסכמי עבודה קיבוציים כלליים, ועל הזכות להתייצב בפני בית הדין לעבודה כצד לסכסוך. עם זאת, אין פירוש הדברים כי למטרות אחרות אין הארגון חייב להתאגד כדין" (ראו: גולדברג, בעמוד 378);

ב. כמובן שארגון המעסיקים הוא ארגון שחבריו הם מעסיקים (ראו: דב"ע (ארצי) נב/31-4 ארגון המורים בבתי הספר העל יסודיים – מרכז ישיבות בני עקיבא (1992); להלן: עניין בני עקיבא);

ג. בדומה לארגון עובדים, גם החברות בארגון מעסיקים היא וולונטרית (ראו: דב"ע (ארצי) מג/3-64 המועצה המקומית טירת הכרמל – וידר (1985));

ד. על הארגון להיות ארגון ממשי ואוטנטי ולא כפתרון לבעיה קונקרטית בלבד. אינדיקציה מצוינת לכך היא זמן קיומו של הארגון, אם כי גם ארגון "צעיר" יכול לעמוד בתנאי זה אם יוכיח ברמה מספקת כי יש בכוונתו לפעול באופן ממושך (ראו: עניין אביטן);

ה. ארגון המעסיקים צריך שיהיה לו תקנון ובו הוראה מפורשת, על פיה הארגון מוסמך לדון בהסכמי עבודה ובקביעת תנאי העבודה של עובדי חבריו, כשמטרה זו היא למעשה העיקרית בין מטרות הארגון (ראו: עניין בני עקיבא; דב"ע (ארצי) נ/126-3 ששון – קסלמן את קסלמן (1996) – להלן: עניין ששון; דב"ע (ארצי) לז/3-103 המועצה המקומית נחלת יהודה – בנדורי (1978) – להלן: עניין בנדורי; דב"ע (ארצי) לג/4-7 אוניברסיטת תל אביב – ארגון הסגל האקדמי באוניברסיטת תל אביב (1973)). לשם נוחות הקריאה נתייחס מכאן ואילך לתנאי זה בשם "תנאי המטרה".

50. אמנם, תנאי המטרה זכה למעט התייחסות בפסיקה עד כה אך דעתנו היא כי לשם הכרה בארגון פלוני כארגון מעסיקים לצורך תקנות דמי הטיפול, תנאי זה הוא העיקרי והמהותי ביותר. מכאן כי על ארגון המבקש הכרה שכזו, במטרה שדמי החבר המשולמים לו יהוו תחליף לדמי הטיפול בהתאם לתקנה 3(11) לתקנות, להוכיח כי מטרתו העיקרית היא הסדרת יחסי העבודה של העובדים בקרב חבריו, וכי הוא מקיים פעילות שוטפת בתחום זה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

51. ראוי לציין כי תנאי המטרה הוא אחד מהמכשולים הגדולים הקיימים בפני ארגון עובדים חדש המנסה לקבל הכרה כארגון עובדים אותנטי. על יסוד דרישה זו גם נפסל ארגון עמית (ראו: עניין עמית, בפסקה 35 לפסק דינו של השופט זמיר). ונדייק: אין כוונתנו כי המבחנים שפותחו בפסיקה לצורך זיהויו של ארגון עובדים אותנטי, חלים במלואם ומתאימים גם לשאלת ההכרה בארגון מעסיקים. היטיב להגדיר זאת המלומד ד"ר עידו עשת שפרסם זה לאחרונה מאמר מאיר עיניים העוסק במושג ארגון המעסיקים במשפט העבודה הקיבוצי (ראו: עידו עשת "ארגון המעסיקים" ו"ארגון המעסיקים הבכיר" במשפט העבודה הקיבוצי" משפטים מט 713; להלן: עשת):

**"מובן שאין לראות בארגון המעסיקים משום "תמונת ראי"
לכל דבר ועניין של ארגון העובדים. אולם דווקא בהקשר של
דרישת המטרה נראה כי ארגון המעסיקים, בדומה לארגון
העובדים, נועד להגשים ולממש את זכות ההתאגדות של
המעסיקים באופן שיגשים גם את זכות ההתארגנות של
העובדים - באמצעות המרת חוזה העבודה האישיים וייסוד
יחסי עבודה במסגרת מערכת קיבוצית" (עשת, בעמוד 741).**

52. הנה כי כן, ארגון מעסיקים אותנטי נדרש להוכיח פעילות אקטיבית ומתמידה בתחום הסדרת יחסי העבודה הקיבוציים של העובדים בקרב חבריו. כך, מצוין עשת במאמרו את פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב בעניין ארגון חברות הניקיון (ראו: ד"ט 42598-12-14 האיגוד הכל ארצי של מפעלי הניקיון והאחזקה בישראל - ארגון חברות הניקיון בישראל (2016)). לשיטתו של עשת, מהדרישה לפעילות שוטפת בתחום הסדרת יחסי העבודה הקיבוציים "אימץ בית הדין לעבודה את דרישת ה"אותנטיות" בפעולת ארגון המעסיקים ואת המסקנה שלפיה ארגון מעסיקים כושל, שלא פעל תקופה ארוכה ביותר בתחום הסדרת יחסי העבודה הקיבוציים ("ארגון של נייר") אינו יכול להיחשב ארגון מעסיקים אותנטי לצורכי משפט העבודה הקיבוצי" (עשת, בעמוד 739). יוער כי על פסק הדין הוגש ערעור לבית דין זה, שנמחק בהסכמה ובהמלצת המותב לפניו התנהל הדיון.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

53. אלא שבכך לא די, שכן התנאים שמנינו לעיל אינם מטרה בפני עצמם ולא ניתן למלא אחריהם באופן פורמלי בלבד. על הארגון להוציא את כוונותיו מן הכוח אל הפועל ולהביא להישגים, דהיינו לחתימה על הסכמים קיבוציים שהוא צד להם. יצירת מצג לפיו ארגון פלוני עומד בתנאים אלו אינה מספיקה מאחר שהתנאים שמנינו באו לשרת את תכליתו של מוסד ארגון המעסיקים.

54. על רגל אחת, ניתן לומר כי תכליתו של ארגון מעסיקים כמשמעו בתקנות היא לפעול בתחום הקיבוצי ולהקפיד כי הארגון כשיר לכך. בדברינו לעיל הזכרנו מקצת מהאזכורים בחקיקה השונה הקשורים בפעילותו של ארגון מעסיקים. אולם כולם קשורים במידה כזו או אחרת ביחסי עבודה קיבוציים. הפוך בדברי החקיקה הרלוונטיים ולא תמצא התייחסות לפעילותו של ארגון המעסיקים ברמת הפרט, כלומר מתן ייעוץ, ייצוג, או קיום השתלמויות בתחום דיני העבודה למעסיק (או למעסיקים) פלוני החבר באותו ארגון. מטרות אלו ופעילות מעין זו של ארגון המעסיקים הן חשובות כשלעצמן ויש להן מקום, אולם הן אינן העיקר. לפיכך יש לברר היטב האם ארגון המבקש הכרה כארגון מעסיקים מקיים בפועל את התנאים האלו והאם אותו ארגון אינו "מתחזה" להיות כזה בעוד שלמעשה הוא נולד בכדי לשרת מטרה אחרת, למשל בכדי לערער את מעמדו של ארגון מעסיקים אחר או בכדי לשמש מעין "עיר מקלט" מתשלום דמי הטיפול לארגון מעסיקים אחר. במסגרתו של בירור שכזה - על אחת כמה וכמה במסגרת דיון ביחס לתקנות דמי הטיפול הארגוני - על הארגון להראות שהוא נועד באמת ובתמים להסדיר את תנאי עבודתם של העובדים בקרב חבריו, ושם לו למטרה לפעול במישור יחסי העבודה הקיבוציים.

55. עם זאת, אין די בכוונות טובות. ייתכן בהחלט כי ישנו ארגון מעסיקים ששואף לפעול במישור יחסי העבודה הקיבוציים ואף משקיע משאבים משמעותיים לשם כך. ייתכן אף שישנו ארגון מעסיקים שזו פעילותו היחידה. אלא שאין די בהצהרת כוונות, שכן אין מדובר ב"דברים שבלב" אלא עניינים שבעובדה. על הארגון להוציא כוונתו מהכוח אל הפועל ולהביא להישגים, שאחרת - ויהיה לכך הטעם אשר יהיה - כל שנוכל לומר לגביו הוא כי מדובר בארגון מעסיקים "נכשל" (השוו: עניין עמית, בפסקה 42 לפסק דינו של השופט זמיר).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

56. ונדויק: מקום בו עסקינן בארגון המבקש הכרה כארגון מעסיקים לצורך חוק הסכמים קיבוציים והתקנות שהותקנו מכוחו, התנאי שעניינו מטרה להסדרה קיבוצית של יחסי העבודה מול ארגון או ארגוני העובדים הוא תנאי יסודי. בלעדיו אין אפשרות לזכות במעמד זה. אולם **"כשלון מתמשך בהשגת מטרה זו בתוך כדי הותרת המצב לפיו יחסי העבודה מתנהלים במישור האישי בלבד למרות קיומו של ארגון מעסיקים וארגון עובדים"** (ראו: עשת, בעמוד 742) יכול להשליך על מידת האוטנטיות של אותו ארגון מעסיקים. אמנם, אין כל פסול בארגון המאגד מעסיקים ומעניק להם מגוון שירותים, כולל ייעוץ וסיוע בתחום דיני העבודה. אלא שבמסגרתו של הדיון כאן אין בכך בלבד בכדי שארגון כזה יהיה כשיר לכל הזכויות - והחובות - ביחס לארגון מעסיקים כמשמעו במשפט העבודה הקיבוצי. היטיב לתאר זאת עשת, לפיו **"ארגון מעסיקים שאינו רואה בלהיות שותף למערכת יחסי עבודה קיבוציים חלק ממטרותיו, אינו "השושן שבפרח" אלא בגדר "קוץ" במערכת יחסי העבודה הקיבוציים"** (שם). זאת, מאחר שלא יכולה להיות מחלוקת שהסכם קיבוצי הוא "גולת הכותרת" של משפט העבודה הקיבוצי.

יתר על כן, אנו מוצאים לנכון להדגיש כי ההכרה בארגון פלוני כארגון מעסיקים לצורך חוק הסכמים קיבוציים משמעותה השלכות פוטנציאליות ויכולת השפעה על צדדים שלישיים. לפיכך הכרה כזו לא תינתן בנקל אלא רק כאשר יש בכך כדי להגשים את תכליותיו של משפט העבודה הקיבוצי.

57. הנה כי כן, ארגון מעסיקים שאינו מצהיר במפורש כי מטרתו העיקרית היא ניהול משא ומתן קיבוצי וחתומה על הסכמים קיבוציים, או ארגון מעסיקים שאינו מביא הלכה למעשה להישגים בתחום זה - כלומר חתימה על הסכמים קיבוציים - אינו ארגון מעסיקים אותנטי לצורך חוק הסכמים קיבוציים (ובתוך כך התקנות שהותקנו מכוחו). התוצאה של קביעה כזו ביחס לארגון פלוני היא כי תשלום דמי החבר בגין החברות בו אינה יכולה להוות בסיס לקבלת הפטור בהתאם לתקנה 3(11) לתקנות דמי הטיפול.

58. משעמדנו בקצרה על הבסיס התיאורטי נפנה לבחון כעת את מעמדה של לשכת המסחר חיפה והצפון.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

ב. מעמדה של לשכת המסחר חיפה והצפון

59. כאמור לעיל, הסוגייה השנייה בה עלינו להכריע היא שאלת מעמדה של לשכת המסחר חיפה והצפון כארגון מעסיקים לצורך תקנות דמי הטיפול. נזכיר כי בשני פסקי הדין מושא ערעור זה קבעו בתי הדין האזוריים כי על יסוד סימני הזיהוי כפי שאלו נקבעו בספרות ובפסיקה, הרי שלשכת המסחר היא ארגון מעסיקים. למען שלמות התמונה נזכיר גם כי בד"ט 3308-09 נפסק כי אין מקום לקיים דיון בשאלת חוקיות סעיף הפטור לסייג וכי התאחדות התעשיינים (התובעת שם) לא הוכיחה שלשכת המסחר אינה עוסקת בפועל בטיפול ביחסי עבודה ולפיכך החברות בה אינה פוטרת את המעסיקים מתשלום דמי הטיפול לתעשיינים. זאת, בעוד שבד"ט 20884-07-13 הורה בית הדין האזורי בחיפה על בטלותו של סעיף הסייג לפטור ולפיכך המעסיקים (שהיו הנתבעים שם) נמצאו פטורים מתשלום דמי הטיפול.

60. כמפורט לעיל, התעשיינים טוענים כי בית הדין האזורי שגה כשקבע כי לשכת המסחר היא ארגון מעסיקים. זאת, בין היתר, מאחר שארגון מעסיקים שאין בתקנונו מטרה עיקרית של "טיפול בתנאי העבודה של המועסקים על ידי חבריו" או טיפול ביחסים שבין חבריו לארגוני העובדים, לא יכול לזכות בסטטוס של ארגון מעסיקים. התעשיינים גם מצביעים על כך שלשכת המסחר אינה חתומה על הסכם קיבוצי וכי ההסכם הקיבוצי הקיים בענף המסחר הוא ההסכם שנחתם על ידי לשכת המסחר והתעשייה תל אביב והמרכז.

61. החברה טוענת כי אין מקום להתערב בקביעתו של בית הדין האזורי ביחס למעמדה של לשכת המסחר כארגון מעסיקים, מאחר שהוכח שלשכת המסחר עוסקת בטיפול ובייעוץ שוטף בדיני עבודה עבור חבריה, מספקת שירותים בנושאים נלווים הרלוונטיים ליחסי עבודה, ו"מנהלת מאבקים על זכויות המגזר העסקי". נוסף על כך טוענת החברה כי התעשיינים לא עמדו בנטל הראיה ולא סתרו את החזקה הקבועים בסעיף הפטור וגם מטעם זה אין להתערב בקביעתו של בית הדין האזורי בסוגיה זו. נזכיר גם כי יתר המעסיקים טוענים טענות דומות במהותן ותומכים בקביעתו של בית הדין האזורי, ומוסיפים כי משך הזמן בו קיימת לשכת המסחר מלמד על היותה ארגון מעסיקים אותנטי. יתר על כן, כאמור לעיל המעסיקים דוחים את טענת התעשיינים לפיה "טיפול ביחסי עבודה" משמעו יחסי עבודה קיבוציים.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

מכל מקום אף אם תתקבל פרשנות שכזו, המעסיקים מצביעים על כך שבשנת 1999 נחתם הסכם קיבוצי עם ההסתדרות שלשכת המסחר היא צד לו. כניסתו של הסכם זה לתוקף הותנתה בהרחבתו בצו אך מסיבות שלטענת המעסיקים אינן תלויות בלשכת המסחר, הממונה על יחסי העבודה לא קיבל את הבקשה להרחיב את ההסכם בצו הרחבה ומכיוון שכך הרי שההסכם מעולם לא נכנס לתוקף. נוסף על כך, המעסיקים טוענים כי בשנים האחרונות פועלת הלשכה אל מול נציגי ההסתדרות הכללית וגם מול ההסתדרות הלאומית לצורך חתימה על הסכם קיבוצי אולם מאמצי הלשכה טרם הצליחו להביא לחתימתו של הסכם קיבוצי מול מי מארגוני העובדים.

62. מטבע הדברים, לשכת המסחר טוענת במסגרת העמדה שהגישה טענות דומות לטענות החברה ויתר המעסיקים ביחס למעמדה כארגון מעסיקים. נציין גם כי לשכת המסחר ת"א מחזיקה בעמדה דומה.

63. נקדים ונאמר כי לאחר ששקלנו את טענות הצדדים ועמדותיהם כפי שהובאו לפנינו בכתב ובעל פה ועיינו בכל חומר התיק, הגענו לכלל מסקנה כי לשכת המסחר חיפה והצפון אינה מקיימת את דרישת סעיף הפטור, משאינה עוסקת למעשה בטיפול ביחסי עבודה קיבוציים עבור חבריה. לפיכך לא ניתן להסתמך על חברות בה לשם קבלת פטור מתשלום דמי טיפול בהתאם לתקנות. תוצאה זו נגזרת מכמה מסקנות שיפורטו להלן.

64. לעיל פירטנו כי על מנת לזכות במעמד של ארגון מעסיקים לצורך תקנות דמי הטיפול הרי שאין די ב"הצהרת כוונות" בדבר מטרה לפעול בתחום יחסי העבודה הקיבוציים. על הארגון להוציא כוונותיו מן הכוח אל הפועל ולהביא להישגים ולהביא הלכה למעשה לחתימה על הסכמים קיבוציים שהוא צד להם.

65. בענייננו, לשכת המסחר לא השכילה להראות הישגים להם הביאה בתחום הסדרת יחסי העבודה הקיבוציים עבור החברים בה, והיא אינה צד להסכם קיבוצי כלשהו שנחתם בשנים האחרונות. למעשה, גם לא נטען כך. כל שידעה לשכת המסחר לספר במסגרת העמדה שהגישה בהליך זה הוא כי "בחודש יוני 1999 נחתם הסכם קיבוצי משותף בין לשכות המסחר בתל אביב וחיפה והצפון ובין ההסתדרות. תוקפו של הסכם קיבוצי זה הותנה בהרחבתו בצו הרחבה. משהממונה לא קיבל את הבקשה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

להרחיב את ההסכם בצו הרחבה – הרי שהסכם זה אינו בתוקף (סעיף 51 לעמדת לשכת המסחר).

66. במסגרת חקירתו הנגדית של מר קורן במסגרתו של דיון ההוכחות שהתקיים בבית הדין האזורי ביום 6.3.2011 נדרש הוא לסוגיה זו, וכך השיב:

ש. הגוף שאתה מייצג, אינו חתום על שום הסכם קיבוצי.

ת. כיום הוא לא חתום על הסכם קיבוצי.

ש. ההסכם הקיבוצי בענף המסחר היחידי זה ההסכם

החתום על ידי לשכת המסחר והתעשייה ת"א.

ת. כן, זה ההסכם שקיים היום אבל בעבר לשכת התעשייה

והמסחר חיפה והצפון היתה חתומה במשך שנים

רבות על הסכמים קיבוצים כלליים.

ש. תוכל להציג אחד כזה.

ת. זה נמצא במשרד. ההסכמים היו שלושה סוגים של

הסכמים שחודשו במשך שנים רבות עם קבוצות של

ענפים בתחומי המסחר, הסכמים שחודשו מפעם

לפעם במשך שנים רבות לפני זמני בלשכה.

ש. על איזה שנים אנו מדברים.

ת. עד 1994 ועוד דבר אחד, הלשכה היתה גם חתומה על

הסכמים במסגרת חברותה בלשכת התאום של

הארגונים הכלכליים עד לפני כשנתיים.

ש. פעם אחרונה שחתמתם על הסכמים זה שנת '94.

ת. לא, בשנת '94 ההסכמים בוטלו.

67. הנה כי כן, לשכת המסחר אינה חתומה על הסכם קיבוצי תקף, ולמעשה לא חתמה

על הסכם כזה משנת 1999, כלומר למעלה מעשרים שנים (כשלמעשה הסכם זה לא

נכנס לתוקף). הלשכה אינה מכחישה עובדות אלו. עם זאת נזכיר כי לשיטתה של

הלשכה היא בהחלט פעילה בתחום יחסי העבודה הקיבוציים.

ראשית, מתוקף חברותה רבת השנים בלשכת התיאום של הארגונים הכלכליים

(נשיאות הארגונים העסקיים בשמה כיום) ולפיכך הרי שהייתה "צד להסכמים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

הקיבוציים עליהם חתמה לשכת התיאום בשם הארגונים החברים בה, בין היתר בנושאי תוספת יוקר, דמי הבראה, הוצאות נסיעה, קיצור שבוע העבודה, ביטוח פנסיוני במשק ושימוש במחשבים במקום העבודה. חלק מההסכמים שנחתמו על ידי לשכת התיאום, אף הורחבו בצו הרחבה" (סעיף 23 להשלמת הטיעון מטעם המשיבות).

שנית, מאחר ש"החל משנת 2015 פועלת הלשכה אל מול נציגי הסתדרות העובדים הכללית החדשה לצורך חתימה על הסכם קיבוצי" (סעיף 24 להשלמת הטיעון מטעם המשיבות), וכי בתקופה האחרונה "מתקיימים מגעים בין הלשכה ובין הסתדרות העובדים הלאומית לחתימתו של הסכם קיבוצי" (סעיף 26 להשלמת הטיעון מטעם המשיבות).

68. לעיל עמדנו על כך שלא ניתן למלא אחר התנאים לשם הכרה במעמד ארגון מעסיקים במשפט העבודה הקיבוצי באופן פורמלי בלבד. דעתנו היא כי חברות בנשיאות הארגוניים העסקיים - והסתמכות על הישגיה בתחום יחסי העבודה הקיבוציים - אינה די בכדי למלא אחר תנאי המטרה העיקרית מאחר שאינה עולה כדי פעילות אקטיבית ומתמידה בתחום הסדרת יחסי העבודה הקיבוציים. מכל מקום לשכת המסחר גם הזכירה לפנינו כי אינה חברה בנשיאות הארגונים העסקיים כבר למעלה מעשור וכי ההסכם הקיבוצי האחרון שהייתה צד לו בוטל בשנת 1994, לפני למעלה מעשרים וחמש שנים. זו היא ללא ספק תקופת זמן משמעותית במהלכה כל שמעידה הלשכה - ובאופן שאינו מבוסס דיו - לגבי פעילותה בתחום הסדרת יחסי העבודה הקיבוציים הוא כי "מתנהלים מגעים" בינה לבין ארגוני העובדים. אולם הישגים - כלומר הסכמים קיבוציים שהלשכה היא צד להם - אין.

69. זאת ועוד. אמנם, מהראיות שהוצגו לפנינו נמצא כי אכן כפי שפסקו בתי הדין האזוריים בשני פסקי הדין מושא הליך זה, לשכת המסחר עומדת במרבית סימני הזיהוי של ארגון מעסיקים כפי שניתנו בפסיקה בעבר. כך, לשכת המסחר היא עמותה רשומה, החברים בה הם מעסיקים כשהחברות היא וולונטרית לחלוטין. אין מחלוקת גם כי מדובר בארגון הקיים קרוב ל-100 שנים וכי הארגון שואף באופן אותנטי לפעול למען קידום האינטרסים של החברים בו בפעילותם במגזר העסקי. נוסף על כך, פרק ב' של תקנון לשכת המסחר (נוסח חדש – 2011; מוצג 3 למוצגי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

החברה בערעור הראשון) עניינו "מטרות הלשכה ועקרונותיה". לענייננו רלוונטיים סעיפים (2) ו- (5) לפרק זה, בהם נקבע:

...

(2) לייצג את חבריה לענפיהם ולייצג את הסקציות הקיימות בלשכה, בנושאי משק וכלכלה וכן בענייני יחסי עבודה ושכר, לרבות חתימה על הסכמים קיבוציים.

...

(5) טיפול ביחסי עבודה עבור חברי הלשכה.

70. הנה כי כן, סעיף המטרה שבתקנון נוקט לשון "לרבות חתימה על הסכמים קיבוציים" (ההדגשות אינן במקור). כאמור, לעיל קבענו כי הפרשנות ההולמת את כוונתו של מחוקק המשנה והמתיישבת ביותר עם תכלית תקנות דמי הטיפול היא כי מדובר ביחסי עבודה קיבוציים. זאת, בעוד שגם קבענו כי על מנת שארגון יהיה זכאי למעמד של ארגון מעסיקים שדמי החבר המשולמים לו מהווים תחליף לדמי הטיפול המשולמים מכוח התקנות, עליו להראות כי המטרה של "טיפול ביחסי עבודה" עבור חבריו היא מטרתו העיקרית.

71. מההיבט הלשוני של תקנון הלשכה אין מקום לספק כי המטרה של "חתימה על הסכמים קיבוציים" אינה מטרתה העיקרית אלא מטרה אחת בין יתר מטרותיה של לשכת המסחר הקשורות לייצוג החברים בה. מסקנה זו מתחייבת מהמילה "לרבות" המופיעה לפני המטרה של "חתימה על הסכמים קיבוציים".

גם הסעיף השני הרלוונטי לתנאי המטרה אינו מביא למסקנה שונה. מדובר בסעיף האחרון בפרק ב' של התקנון והוא מנוסח באופן עמום, בבחינת "סעיף סל" שמטרתו לטעמנו למלא אחר התנאים שנמנו בפסיקה לצורך הכרה בארגון מעסיקים, אולם מבחינה פורמלית בלבד.

72. נמצאנו למדים כי לשכת המסחר מפרטת בתקנונה מספר מטרות ועקרונות, אלא שבכל הקשור לפעולה במישור יחסי העבודה הקיבוציים הרי שמטרה זו אמנם מוזכרת בתקנון, אך באופן עמום שאינו מותיר מקום לספק כי אין מדובר במטרתה העיקרית של הלשכה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

73. משאלו הם פני הדברים, ומאחר שכאמור הכרה בארגון כארגון מעסיקים לא תינתן בנקל, הגענו לכלל מסקנה כי לשכת המסחר חיפה והצפון אינה עומדת במלוא התנאים הנדרשים בכדי להיות ארגון מעסיקים הפועל בתחום יחסי העבודה הקיבוציים. מכאן כי לשכת המסחר חיפה והצפון אינה "ארגון מעבידים" כלשון תקנות דמי הטיפול.

אשר על כן, אנו מקבלים את הערעור בחלק זה ומבטלים את קביעותיהם של בתי הדין האזוריים בשני פסקי הדין מושא ערעור בדבר היותה של לשכת המסחר ארגון מעסיקים.

74. תוצאת הדברים היא אפוא כי מעסיק החבר בלשכת המסחר אינו "חבר בארגון מעבידים" כלשון התקנות. זאת, מאחר שמצאנו כי לשכת המסחר אינה עומדת בתנאי סעיף הפטור הקבוע בתקנה 3(11). לפיכך מקום בו על אותו מעסיק - החבר בלשכת המסחר חיפה - חל צו הרחבה של הסכם קיבוצי, הרי שתשלום דמי החבר ללשכת המסחר חיפה אינו יכול לבוא במקום תשלום דמי הטיפול לארגון המעסיקים החתום על אותו הסכם קיבוצי שהורחב בצו.

75. לנוכח מסקנתנו זו, ואף מטעמים של כבוד הדדי בין ערכאות - שכן העתירה השנייה המוזכרת לעיל, שעניינה כאמור תקיפה ישירה של סעיף הפטור הקבוע בתקנה 3(11) לתקנות, עודנה תלויה ועומדת בפני בג"ץ - דומה כי אין אנו נדרשים למיצוי ההכרעה המשפטית בשאלת התקיפה העקיפה ותוקפו של סעיף הפטור או סעיף הסייג לפטור והדיון בה אינו נדרש, שכן לנוכח המסקנה אליה הגענו בדבר פרשנותו של סעיף הפטור ומעמדה של לשכת המסחר חיפה והצפון כארגון מעסיקים לצורך התקנות, הדיון בשאלה האמורה הפך תיאורטי בלבד. **משאלו הם פני הדברים, ונוכח הטענות כבדות המשקל שנשמעו לפנינו בסוגיה, אין לנו אלא להצטרף לקריאה למחוקק המשנה לפעול להסדרת נוסח תקנות דמי הטיפול, כפי שהתחייב בפני בג"ץ כבר לפני שנים רבות.**

76. תוצאת הדברים היא כי אנו מקבלים את הערעור בחלק זה ומבטלים את הכרזתו של בית הדין האזורי לעבודה בחיפה בד"ט 20884-07-13 בדבר בטלות סעיף הסייג לפטור.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

ג. החברה ויתר המעסיקים – השתייכות ענפית

77. נזכיר כי במסגרת פסק הדין נשוא הערעור הראשון ועל יסוד הראיות שהציגו הצדדים, קבע בית הדין האזורי כי החברה "שייכת לענף התעשייה" לעניין תחולתם של צווי ההרחבה בענף המתכת, החשמל, האלקטרוניקה והתוכנה וצו ההרחבה בעניין ביטוח פנסיוני מקיף בתעשייה (ראו בעמוד 14 לפסק הדין).
78. עוד נזכיר כי במסגרתו של פסק הדין נשוא הערעור השני אין קביעות עובדתיות ביחס להשתייכותם הענפית של 25 המעסיקים (הנתבעים שם). הלכה למעשה התרשם בית הדין האזורי כי "כ-25% מבין חברי הלשכה, חלק שאינו זניח, הינם מתחום התעשייה והייצור" (פסקה 70 לפסק הדין; ההדגשות במקור), וכי "אין על כן לומר בענייננו, כי תחום עיסוק הלשכה שונה לחלוטין מתחום עיסוקן של הנתבעות" (שם; ההדגשות במקור).
79. אשר לערעור הראשון, בית הדין האזורי קבע נכונה כי הנטל להוכיח כי מעסיק נמנה עם ענף מסוים לצורך תחולתו של צו הרחבה, מוטל על הטוען לכך וכי בבירור שאלה זו יש לתת את המשקל הרב ביותר לשאלה מה היא הפעילות העיקרית של המעסיק. שאלה זו, הוסיף וקבע בית הדין האזורי, היא שאלה שבעובדה המשולבת בקביעה משפטית וקובץ הסיווג האחיד של ענפי הכלכלה המוצא על ידי הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה (להלן: קובץ הסיווג) מהווה ראיה משמעותית לסיווג פעילותו של המעסיק. לגופו של עניין קבע בית הדין האזורי כי "לא ניתן לקבוע כי הנתבעת אינה משתייכת לענף התעשייה" (עמוד 14 לפסק הדין), וכי בטענות החברה לפיהן היא עוסקת בפיתוח מוצרים ולא בייצורם המתבצע על ידי קבלני משנה וכי מרבית עובדיה עוסקים בהנדסה ובפיתוח ורק מיעוטם עובדי כפיים אין "כדי לשנות את הדברים". בית הדין האזורי נתן משקל לתדפיס של חברת D&B לפיו הנתבעת עוסקת ב"ייצור, שיווק, ייצוא, פיתוח, הייטק" ובפרסומים דומים נוספים מהם למד כי החברה פועלת בענף של מוצרי אלקטרוניקה לתעופה וקבע כי היא משתייכת לתעשיית הרכיבים האלקטרוניים בפרט ולענף התעשייה בכלל.
80. אין בידנו לקבל את מסקנתו של בית הדין האזורי. כפי שציין בית הדין האזורי הנטל להוכיח את חלותו של צו ההרחבה חל על הטוען ואין די בכך שלא ניתן



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

לקבוע כי המעסיק אינו משתייך לענף התעשייה. כך גם אינה יכולה לעמוד הקביעה לפיה יש ליתן משקל לתדפיס של חברה מסחרית (D&B) - שלא הוצג על ידי עורכו. מכל מקום, עיון בקובץ הסיווג מלמד כי לצד תת ענף 2610, המסווג כחלק מענף התעשייה, החל על "ייצור רכיבים ולוחות אלקטרוניים", מופיע בקובץ הסיווג האחד תת ענף 7201 המוגדר כ"מרכזי מחקר ופיתוח". בדברי ההסבר לענף ראשי 72, המהווה חלק מענף שירותים מקצועיים, מדעים וטכניים (סדר M), נכתב כי מסווגות בו בין היתר חברות העוסקות ב"פיתוח ניסויי: ... תוך התנסות מעשית, במטרה לייצר חומרים, מכשירים ומוצרים חדשים, לאמץ תהליכים, מערכות ושירותים חדשים ...".

81. יתר על כן, קובץ הסיווג אינו ראיה עצמאית כי אם אמצעי עזר נוסף לסיווג פעילותו הענפית של מעסיק. במסגרת בחינה זו אין מקום לבחון באופן טכני-פורמליסטי את פעילותו של מעסיק ביחס לסיווג האחד אלא יש להסתייע בו בכדי לבחון בחינה מהותית של פעילות המעסיק (ראו למשל: בר"ע (ארצי) 31443-03-16 א.מ.י אוזן בנייה בע"מ - אורן אברהם (2016); עב"ל (ארצי) 20165/97 מנביץ - המוסד לביטוח לאומי (2000)).

נעיר כי על מנת שמעסיק יסווג כחלק מענף התעשייה עליו לעסוק בפעילות ייצורית. אם המעסיק אינו עוסק כלל בייצור אין לסווגו כחלק מענף התעשייה. ומקום בו נמצא כי פעילות המעסיק מעורבת יש לבחון, כפי שנפסק לא אחת, מה היא פעילותו העיקרית (ראו למשל: ע"ע (ארצי) 18/9 אפרימי - עבד לעיל (2000)). קובץ הסיווג אף מפנה ל"פעילות שממנה נובע הערך המוסף (value added) הגבוה ביותר שלו" (קובץ הסיווג לשנת 2011, ע' 18). בחינת הפעילות העיקרית תתבצע בין השאר "בשים לב להרכב כוח האדם" אצל אותו מעסיק (ראו: דב"ע (ארצי) נג/3-125 שרר - רהיטי דימור (1993)).

82. בפסק הדין מושא הערעור הראשון בית הדין האזורי לא קבע כל ממצא בסוגיות העובדתיות. בהתייחסו לתמהיל העובדים בשורות המערערת ציין, מתוך טעות משפטית, כי אין משמעות לחלוקת העובדים, אך בהיבט העובדתי ציין, מבלי לנמק, כי "לא השתכנענו כי הנתבעת עצמה אינה עוסקת גם בייצור". בנסיבות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

אלה, ומשנשמעו בפני בית הדין האזורי עדויות על מהות פעילות המערערת, אנו מוצאים לנכון להחזיר את הדיון לבית הדין האזורי לצורך קביעת ממצאים עובדתיים על בסיס העדויות שנשמעו בפניו וחומר הראיות שהוצג והסקת המסקנות המשפטיות בשים לב לקביעותינו לעיל ולנטל המוטל על המשיבה.

83. **אשר לערעור השני**, משפסק הדין בד"ט 20884-07-13 נעדר קביעה עובדתית ברורה בנושא זה, הרי שלצורך השאלה בדבר גביית דמי טיפול ארגוני מהמעסיקים ישנו צורך בבירור עובדתי נוסף. לפיכך אין מנוס גם מהשבת הליך זה לבית הדין האזורי לשם השלמת הבירור העובדתי בשאלת השתייכותם הענפית של המעסיקים, הם הנתבעים שם.

סוף דבר

84. הערעור הראשון (ע"ע 46177-09-11) – מתקבל בכל הנוגע לטענות החברה בדבר השתייכותה הענפית, באופן כזה שההליך יוחזר לבית הדין האזורי לשם השלמת הבירור העובדתי ומתן הנמקה בסוגיה זו.
85. הערעור השני (ע"ע 1031-08-15) - מתקבל בכל הנוגע לטענות התעשיינים בדבר מעמדה של לשכת המסחר חיפה והצפון כארגון מעסיקים. לעניין השתייכותם הענפית של המעסיקים, ההליך יוחזר לבית הדין האזורי לשם השלמת הבירור העובדתי בסוגיה זו.
86. בנסיבות העניין ולאור השאלה העקרונית שנידונה בפסק דיננו זה, יישא כל צד בהוצאותיו.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 1031-08-15

ע"ע 46177-09-11

ניתן היום, ג' אייר תש"פ (27 אפריל 2020), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

חני אופק גנדלר,
שופטת

רועי פוליאק,
שופט

ורדה וירט-ליבנה,
נשיאה, אב"ד

מר דן בן-חיים,
נציג ציבור (מעסיקים)

מר יוסי רחמים,
נציג ציבור (עובדים)