

שביתות פוליטיות ושינוי יסודי במבנה הכלכלי של מקום העבודה

פרופסור פרנסס רדאי*

הקדמה

לאחרונה, חלה בבתי-הדין לעבודה מהפכה בגישה המשפטית לשביתה. בתי-הדין לעבודה קבעו, בשלושה מקרים — בעניין תיאגורד בתי-החולים על-פי החלטת שר-הבריאות, בעניין העברת השליטה בבנק המזרחי ובעניין הצעת-החוק לצמצום את המונופול של בזק — כי שביתות בעניין שינויים במבנה הכלכלי של מקום העבודה הינן לגיטימיות. הרקע לשביתה והבסיס שניתן בפסק-הדין לגיטימיות שלה השתנו ממקרה למקרה. עם זאת, עוברת בפסקי-דין אלה, כחוט השני, ההכרה בזכות העובדים להיאבק באמצעות השביתה נגד השינוי המבני או לפחות נגד תוצאותיו. בשלושת המקרים, טענו המעבידים ששביתות אלה הן "פוליטיות" ולכן לא זכאים השוכחים להגנות המוענקות במשפט העבודה על חופש השביתה. בכל שלושת המקרים, טענה זו נדחתה פה אחד, מלבד בעניין בזק, שם סבר השופט אדלר אחרת בדעת מיעוט. ברשימה זו, אבחון את פסקי-הדין וההלכה הנובעת מהם על רקע ההבחנה המושגית בין שביתות "כלכליות" לבין שביתות "פוליטיות".

הרקע המושגי

אף שהמינוח "שביתה" משמש לשני המושגים — השביתה הכלכלית והשביתה הפוליטית — ואף שהמעשה בשני המקרים הוא הפסקה קולקטיבית של העבודה, אין ביניהם דמיון רב מבחינה מושגית. השביתה הפוליטית מכוננת נגד הריבון להשגת יעדים פוליטיים; המעביד הינו צד ג' שאין ביכולתו להיעתר לתביעות העובדים. השביתה הכלכלית מכוננת להשגת יעדים במשא-ומתן קיבוצי על תנאי עבודה. המושג של חופש השביתה, הנובע מהמשפט הבינלאומי, הינו ביסודו חופש השביתה הכלכלית, הנגזר מחופש ההתארגנות והמשא-ומתן הקיבוצי. אין, במשפט הבינלאומי, הכרה בזכות השביתה הפוליטית הטהורה.

* ראש הקתדרה לדיני עבודה ע"ש ליברמן, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית, ירושלים.

שביתות כלכליות

כמישור הבינלאומי, ההכרה הראשונית בחופש השביתה הוסקה במשתמע מההכרה בחופש להתארגן ולנהל משא-ומתן קיבוצי המעוגן באמנה 87 של הארגון הבינלאומי לעבודה, משנת 1948. הכרה זו משלימה את המעבר מהאיסור, עד סוף המאה ה-19, על פעילות כלכלית מאורגנת של עובדים להשגת שיפור בתנאי עבודה, אל ההכרה בזכות העובדים להפעיל את כוחם הקיבוצי כדי לאזן את אי-השוויון בכוח המיקוח בין עובד יחיד למעבידו. החופש הזה בא לביטוי כזכות מפורשת לשבות בשנת 1961 ב- Art. 6(4) European Social Charter

“With a view to ensuring the effective exercise of the right to bargain collectively, the Contracting Parties undertake... to recognize the right of workers and employers to collective action in cases of conflict of interest, including the right to strike, subject to obligations that might arise out of collective agreements previously entered into”.

על-פניה, הזכות המוכרת כאן הינה הזכות של העובדים לשבות במסגרת המשא-ומתן הקיבוצי בסכסוכים כלכליים על קביעת זכויותיהם.

שביתות פוליטיות

יש קונסנזוס רחב במישור הבינלאומי ובמשפט ההשוואתי, שאין המושג של חופש השביתה במשטר דמוקרטי כולל את השביתה הפוליטית הטהורה¹. עם זאת, אין ללמוד מקונסנזוס זה שניתן לאסור שביתות פוליטיות, אלא רק שלא דרוש להעניק להן את ההגנות של חופש השביתה נגד המעביד. הועדה לחופש ההתארגנות של הארגון הבינלאומי לעבודה מסתייגת מאיסור כללי על פעילות פוליטית של ארגוני עובדים, אך לא נראה שיש בכך כדי להצדיק את השביתה הפוליטית או לדרוש שיוענקו לה ההגנות של חופש השביתה כנגד המעביד². ברם, יש מדינות מסוימות בהן מוענקת לשביתה

1 K. W. Wedderburn *The Worker and the Law* (London, 3rd ed. 1986) 554: “All systems of labour law in an industrialized democracy need some fixed point of reference by which to divide the lawful from the unlawful industrialized dispute, somewhere along the spectrum that runs from the obviously ‘political’ (the electoral process, for *N. V.* : example) to the obviously ‘economic’ (a dispute over a wage claim)” *Duch Railways v. Transport Unions* 6 Int. Lab Law Rep. 3, 6; In the U.S., the National Labor Relations Act does not ban political strikes as such: *International Longshoremen’s Assoc. v. Allied Int. Inc.* 456 U.S. 212 (1982); however the Act does not protect strikes unrelated to improving the terms of employment: *Eastex, Inc. v. National Labor Relations Board.* 437 U.S. 556 (1978)

2 R. Ben Israel *International Labour Standards — The Case of Freedom to strike* 2 (Kluwer, 1988) 96–97

הפוליטית לגיטימיות אך, עם זאת, היא מוגבלת ככלל לפעולות קצרות של מספר שעות, או לכל היותר יום-יומיים, שהן בעלות אופי של מחאה בלבד³. ליכות השביתה הפוליטית ככזאת ניתנת הכרה הרחבה ביותר באיטליה ובאה לכיטוי בפסק-הדין האיטלקי *Antenaci*⁴. פסק-דין זה, אשר צוטט על-ידי הרוב בעניין בזק, עסק באי-חוקיותו של איסור פלילי על השביתה. הוא מעיד על האופי המיוחד, הקונסטיטוציוני, של זכות שביתה מעין זו, כשהיא מוכרת. מותר לאסור שביתה כזו אם היא מכוונת לחתור תחת המשטר הקונסטיטוציוני או עוברת את הגבולות הלגיטימיים של לחץ ומפריעה למוסדות ציבוריים בתפקיד האיזון בין תביעות נוגדות של קבוצות חברתיות שונות. לפיכך, הכלל הוא — אי-הכרה בזכות השביתה הפוליטית. כחריג, יש מדינות המכירות בזכות מעין זו אך לרוב מגבילות אותה ליכות מחאה קצרה.

שביתות נגד הריבון

בבואנו לסווג שביתה מסוימת כשביתה כלכלית או כשביתה פוליטית, צריך להתחשב בשני מרכיבים. הראשון — הגוף נגדו מכוונת השביתה והשני — מטרתה. כפי שראינו, כשביתה הכלכלית הרגילה מצטברים שני מרכיבים — השביתה מכוונת נגד המעביד והמטרה שייכת לתחום של המשא-ומתן הקיבוצי. כאשר השביתה הינה נגד הריבון או בקשר לנושאים שאינם נתונים להכרעה במשא-ומתן קיבוצי, היא איננה, לכאורה, נופלת בגבולות חופש השביתה הכלכלית. נכון הדבר, כפי שקובע השופט גולדברג במתן דעת הרוב בעניין בזק, שיש נטייה במדיניות של הארגון הבינלאומי לעבודה, בפסיקה במדינות מסוימות ובמאמרים של מחברים, להרחיב את הגדרת מטרותיה הלגיטימיות של השביתה ולהכניס במסגרתה שביתות נגד הריבון ושביתות להשגת מטרות סוציו-כלכליות ולא רק כתנאי עבודה במובן הצר. אולם אין לראות בנטייה זו פריצת כל המסגרת ונטישת מושגי היסוד וההבחנה הבסיסית בין השביתה הכלכלית והשביתה הפוליטית. נבחן כמה פסקי-דין זרים העוסקים בסוגיה זו כדי להבהיר מהם הגבולות של ההרחבה.

רוב המקורות, מגדירים שביתה נגד הריבון ככלכלית ולא כפוליטית רק אם מעשה הריבון, נגדו מכוונת השביתה, היווה התערבות ישירה בהפעלת זכות העובדים לנהל משא-ומתן קיבוצי או כתנאי עבודתם המהווים נושא אפשרי למשא-ומתן קיבוצי. נביא מספר דוגמאות. מצד אחד דוגמאות של שביתות, שנחשבו כשביתה כלכלית נגד הריבון: שביתה נגד תוכנית שהוצעה על-ידי הממשלה בהולנד להקפיא את השכר, כולל

Norway ARD 1988 p. 61, 8 Int. Lab. Law Rep. 416. Finland: *Metal Industry Employers Fed. v. Metal Workers Union* 9 Int. Lab. Law Rep. 522. 3

The Public Prosecutor v. Antenaci 1 Int. Lab. Law Rep. 51 K.W. Wedderburn 286 (London, 1991) 286 4
 בזכות השביתה הפוליטית באופן מלא, ראה: S. Kupferberg "Political Strikes, Labor Law and Democratic Rights" 71 *Virg. L. Rev.* (1985) 685.

שכרם של השוכתים⁵; שביתה נגד החלטת הממשלה בהולנד להקטין את המשכורות של פקידים ציבוריים, אליהן צמוד השכר של השוכתים⁶; שביתה נגד חקיקה בנורווגיה המיועדת להגביל את הזכות להעלות את השכר בהסכם קיבוצי⁷. מצד שני דוגמאות של שביתות נגד הריבון, שלגביהן נדחתה הטענה שהן כלכליות ולא פוליטיות: שביתה נגד רפורמה במס הכנסה בפינלנד להכליל זכויות נלוות בהגדרת ההכנסה לצורך מס הכנסה⁸; שביתה נגד החלטת ממשלה בגיאנה להטיל אגרה על סוכר, שחיסלה את הרווח של השוכתים מתוכנית שיתוף ברווחים⁹; שביתה בקשר למתן רשיונות על-ידי הממשלה בכריטיניה לחברות פרטיות בעקבות הפרטת **British Telecom** – בית-המשפט לערעורים דחה את הטענה של ארגון העובדים שהשביתה, שהתבטאה בסירוב העובדים לטפל בחברות הפרטיות שקיבלו את הרשיונות, היתה נגד המעביד במטרה לשמור על מקומות עבודה. בית-המשפט מצא שהמטרה העיקרית היתה פוליטית ואידיאולוגית¹⁰. בארצות-הברית קבע בית-המשפט העליון, כי פעילות עובדים בעניין חוקים העוסקים בשכר מינימום ובזכות לעבוד זוכה בהגנות ה-**National Labor Relations Act** כי יש לה קשר מידי מספיק לאינטרסים של העובדים כעובדים. לכן, בית-המשפט אישר זכות העובדים לחלק במקום העבודה איגרת של ארגון העובדים אולם העיר בית-המשפט, שאין ללמוד מזה שתיתן הגנה לשביתה של עובדים במקרה דומה ואמר:

“the argument that economic pressure should be unprotected in such cases, is more convincing”¹¹.

מהפסיקה ברור שאי-אפשר להפעיל היקש ישיר למצב בישראל. במדינות שונות, לסיווג שביתה כפוליטית או כלכלית, יש רקע חברתי וכלכלי שונה ותוצאות משפטיות שונות. אולם, אפשר ללמוד על מגמה משותפת – המגמה היא להקפיד על צמצום ההגדרה של שביתות נגד הריבון ככלכליות למקרים בהם אין אפשרות אמיתית לעובדים להפעיל לחץ כדי להשיג מטרותיהם בניהול משא-ומתן קיבוצי בתחום תנאי העבודה המידיים, בדרך כלל השכר, בלי לשבות גם נגד הריבון¹². אף כשהשביתה נגד הריבון סווגה ככלכלית על-ידי בית-משפט, תיתכן הבחנה בינה לבין שביתה כלכלית רגילה, בגלל חוסר היריבות עם המעביד וחוסר האונים שלו, כאשר השביתה מכוונת נגד הריבון. כך

- Re Keijzer v. Peters N.V.* 3 Int. Lab Law Rep. 306. 5
N.V. Netherlands Railways v. Transport Union FNV and Transport Union CNV 5 6
 Int. Lab. Law Rep. 61; *N.V. Duch Railways v. Transport Unions* 6 Int. Lab. Law
 Rep. 3.
Norway ARD 1988 p.61, 8 Int. Lab. Law Rep. 416. 7
Metal Industry Employer Federation v. Metal Workers Union 9 Int Lab Law Rep. 8
 552.
J.L.O. Committee on Freedom of Association 177th Report, Case No.890 (Guyana) 9
 ראה הצעה 2 לעיל, עמ' 96–97.
Mercury Communications Ltd. v. Scott-Garner (1984) Ch. 37. 10
Eastex, Inc. v. National Labor Relations Board 437 U.S. 556, 573 (1978). 11
N.V. Duch Railways v. Transport Unions 6 Int. Lab. Law Rep. 3, 8. 12

למשל, בהולנד קבע בית-המשפט העליון, כי המעביד נהפך לצד ג', שזכויותיו יכולות להצדיק הגבלת חופש השביתה הכלכלית נגד הריבון¹³. לכן, אף לפי הנטייה המרחיבה, שביתה נגד הריבון הינה, על-פניה, שביתה פוליטית וחריג הוא המצב בו שביתה נגד הריבון תוגדר כשביתה כלכלית, המכוסה על-ידי חופש השביתה. החריג קיים רק אם מעשה הריבון מהווה התערבות ישירה בחופש המשא-ומתן או בתנאי העבודה.

שביתות בנושאים סוציו-כלכליים — "מעין-פוליטיות"

פרופסור רות בן-ישראל מציינת במאמרה כי, לפי פסיקתה של הועדה לחופש ההתארגנות של הארגון הבינלאומי לעבודה, "השימוש בשביתה הוא לגיטימי כשמדובר בהגנה על אינטרסים מקצועיים, ואת אלה יש לפרש כפרשנות הרחבה ביותר של המושג", הכולל לא רק סכסוכי עבודה העשויים למצוא את פתרונם בהסכם קיבוצי, אלא גם סוגיות במדיניות כלכלית וחברתית המשפיעות באופן ישיר על העניינים המקצועיים של העובדים¹⁴. ההערה יכולה להטעות — כאילו מדובר על זכות השביתה הכלכלית — וזה בייחוד לאור קביעתה של פרופסור בן-ישראל שאין זכות השביתה כוללת שביתות פוליטיות טהורות. אולם, בעצם לא מדובר בזכות שביתה כלכלית אלא בזכות לקיים שביתת מחאה בלבד. אומרת פרופסור בן-ישראל בהקשר זה:

"... מדובר בשביתה הבאה לבטא מתאה בלבד ואינה מיועדת להפר את השלום"¹⁵. היקף הנושאים הנכללים בהרחבת ההגדרה של המטרות הלגיטימיות של שביתות איננו אף הוא בלתי מוגבל. לצורך שביתת המחאה, חייבת המדיניות אליה מתנגדים השובתים להשפיע על ציבור העובדים בדרך ישירה ולא עקיפה¹⁶.

הזכות לשביתה בנושאים שאינם שייכים לתנאי העבודה, כמוכני הצר, שונה בתכלית מזכות השביתה הכלכלית. אי-אפשר לראות בה כלי לחץ כלכלי בניהול משא-ומתן קיבוצי, כי היא נותנת גושפנקא לשביתות נגד המעביד או נגד הריבון בעניינים שאינם נושאים למשא-ומתן קיבוצי. יש לראות בה זכות האזרח לחופש הביטוי וההפגנה. לכן היא מוגבלת לשביתת מחאה בלבד — לפעולה קצרה, שאיננה מיועדת להפעיל לחץ כלכלי על המעביד. אפשר לראות בזכות זו לשביתת מחאה בנושאים סוציו-כלכליים רחבים המשפיעים באופן ישיר על ציבור העובדים, יצירת מושג של זכות לשביתה מעין-פוליטית, המאפשרת פעולת מחאה בלבד.

N. V. Netherlands Railways v. Transport Union FNV and Transport Union CNV 13
5 Int. Lab. Law Rep. 61.

ר' בן-ישראל "השביתה הפוליטית" עיוני משפט יא (תשמ"ז) 609, 621.

שם, שם.

שם, שם.

שינוי יסודי במבנה הכלכלי של מקום העבודה

מה דינה של שביתה בעניין שינוי יסודי במבנה הכלכלי של מקום העבודה? אם השינוי מוגדר כנושא של הנאי עבודה במונח הצר ונושא למשא-ומתן קיבוצי, השביתה תהיה שביתה כלכלית נגד המעביד ואפילו, אם יש התערבות ישירה של הריכוז בתנאי עבודה, שביתה כלכלית נגד הריכוז. חוקיותה תהיה תלויה בנורמות החלות על שביתות כאלה. אם השינוי איננו קשור ישירות לתנאי העבודה של העובדים, במונח הצר, ואיננו נושא למשא-ומתן קיבוצי, אך משפיע באופן ישיר על ציבור העובדים, תהיה זכות לשביתת מחאה בלבד. אם השינוי לא משפיע באופן ישיר על ציבור העובדים, השביתה תהיה מחוץ למסגרות המוכרות לחופש השביתה נגד המעביד או נגד הריכוז, מלבד במדינות המכירות בזכות השביתה הפוליטית הטהורה.

בכווננו לסווג את השינוי היסודי במבנה הכלכלי של מקום העבודה, צריך להכריע על-פי נסיבות המקרה. עם זאת, אפשר להצביע על מספר גורמים בהם צריך להתחשב: ראשית, בשיטות בהן זכות החלטת בעניין המבנה הכלכלי של מקום העבודה נחשבת כפררוגטיבה הבלעדית של המעביד ואיננה נושא למשא-ומתן קיבוצי, שביתה לגבי ההחלטה לא תהיה קשורה להליך המשא-ומתן הקיבוצי. הגישה הנפוצה בשיטות הרמוקרטיה הליברלית הינה שפררוגטיבת הניהול של המעביד כוללת את הזכות הבלעדית להחליט בעניין הגורל הכלכלי של עסקו¹⁷. כשמוכרת פררוגטיבת הניהול, אין להצדיק הטלת חובה על המעביד לנהל משא-ומתן ולצידה, הענקת זכות שביתה בלתי מוגבלת לעובדים שיכולה להעניק להם למעשה זכות וטו נגד השינוי. רק בשיטות משפט הדוגלות בהגבלת פררוגטיבה של המעביד, להחליט באופן חד-צדדי בעניין גורל עסקו, יהיה זה עקבי להטיל על המעביד חובה, מכוח דין, לנהל משא-ומתן קיבוצי בעניין שינוי יסודי במבנה העסק. ניתן לטעון, כי צריך להגביל את הפררוגטיבה של המעביד ולעודד משא-ומתן עם העובדים על החלטות כלכליות. אולם, אין להשיג הגבלה כזאת בדרך של מתן גושפנקא לשביתות כלכליות נגד הפעלת הפררוגטיבה. ניתן להשיג מטרה זו בדרכים פחות בעייתיות ולא בדרך של מתן אישור לשימוש בכלי נשק כלכלי. דרכים אלה הן למשל, שיתוף עובדים בהנהלה, הטלת חובת התייעצות (להבריל מחובת ניהול משא-ומתן) או של פיתוח תמריצים כלכליים כגון, הקצאה נכונה של העלויות האמיתיות של השינוי במבנה העסק — דבר שיהווה תמריץ כלכלי אינהרנטי למעביד לנהל משא-ומתן עם עובדיו כדי להקטין עלויות אלה¹⁸.

F. Raday "Costs of Dismissal: An Analysis in Community Justice and Efficiency" 17
9 *Int. Rev. of Law and Economics* (1989) 181.

F. Raday "Individual and Collective Dismissal — A Job Security Dichotomy" *Comp.* 18
Lab. Law J. (1989) 101 יש לציין, שלעניין פיטורי צמצום, שהם אחת התוצאות החמורות ביותר של שינוי יסודי במבנה הכלכלי של העסק, לפי ההנחיות של הארגון הבינלאומי לעבודה ושל הקהילה האירופית הכלכלית, מוטלת חובה על המעביד להעביר מידע לנציגי העובדים ולהתייעץ עמם, אך לא עד כדי ניהול משא-ומתן; I.L.O. Convention No. 158, Art 13; Directive on the Approximation of the Laws of the Member States Referring to Collective Redundancies, 18 O.J. Eur. Comm. (No. L 48) (1975) 29.

שנית, בשיטות משפט או בהסדרי שינוי, כאשר במקרה של השינוי במבנה העסק, יש שמירה מפורשת על המשכיות וזכויות העובדים במישור הקיבוצי והאינדיבידואלי, אין מקום להניח שהשינוי יפגע ישירות בתנאי העבודה של העובדים. במצב כזה, דרושה הוכחה ספציפית, שלמרות שמירת הזכויות, תהיה פגיעה בתנאי העבודה במונח הצר. רק הוכחה כזאת יכולה לתת לגיטימציה לשביתה; כשבייתה כלכלית, המכוונת למנוע תוצאות שליליות של השינוי על תנאי העבודה. ללא הוכחת פגיעה כזאת, השינוי יכול להיחשב אך ורק עניין במדיניות סוציו-כלכלית ואם הוא משפיע ישירות על ציבור העובדים, תעמוד להם זכות לשביתת מחאה בלבד.

בקביעת הגבולות בין שביתות כלכליות, שביתות פוליטיות ושביתות מעין-פוליטיות, צריך לאזן בין דרישות הדמוקרטיה הליברלית לבין אנרכיה. ההיסטוריה מראה את החשיבות לדמוקרטיה בשמירה על חופש הביטוי והפעולה של מעמד העובדים — דיכוי חופש זה הלך יד ביד עם הטוטליטריות. דרישת הדמוקרטיה הליברלית היא כפולה. מחד — יש להבטיח את כוח העובדים לנהל משא-ומתן קיבוצי על קביעת תנאי עבודתם ולמטרה זו ניתנת הזכות לשביתה כלכלית. מאידך — יש להבטיח את החופש הפוליטי והחברתי של העובדים וארגוניהם להביע ולהפגין את דעתם לגבי מדיניות סוציו-כלכלית הנוגעת לציבור העובדים. לזה מיועדת זכות שביתת המחאה. עם זאת, מדובר בחופש ביטוי פוליטי ולא בכלי נשק להפעלת לחץ כלכלי נגד המעביד. לכן זכות זו מוגבלת לזכות מחאה, המתבטאת בשביתה קצרה. יש לציין שבקביעת אמות המידה לשביתת מחאה, רצוי לאזן לא רק את אורכה, אלא גם היקפה והשפעתה הכלכלית כנגד אפשרותה להשיג את מטרתה בתור מחאה.

לעניין פיתוח המשפט הרצוי בישראל, יש להעיר מספר הערות על ההתפתחויות כמשפט ההשוואתי.

בעניין העיקרון של הכללת שביתות נגד הריבון במסגרת השביתה הכלכלית, כשהן בעניין תנאי עבודה במונח הצר, יש להיסב תשומת הלב למשמעות העיקרון לא רק ביחסי עבודה, אלא גם במשפט החוקתי. במישור של יחסי עבודה, מחד גיסא — אין ספק שהתערבות ישירה של הריבון בקביעת תנאי עבודה במשק איננה מתיישבת עם חופש המשא-ומתן הקיבוצי ומאידך גיסא — שביתה נגד הריבון איננה מתיישבת עם מושג השביתה הכלכלית, שהיא נשק נגד המעביד במשא-ומתן קיבוצי. הדילמה תהפוך לברורה יותר אם נבדוק מה עשוי להתרחש במקרה היפותטי בו הריבון קובע תקרה לשכר של קבוצת עובדים מסוימת. בניהול משא-ומתן לקביעת השכר, העובדים יגישו את דרישותיהם והמעביד יענה — רוצה אני, אך אינני יכול על-פי דין להיענות לדרישותיכם. במצב זה, לעובדים מספר אופציות: לשבות בעניין השכר, לפעול במישור הפוליטי כדי לשנות את מדיניות הריבון, לפנות לבג"צ בעתירה לפסול את מעשה הריבון, כי הוא פוגע בזכויות היסוד שלהם או, לחילופין, לוותר למעשה על הזכות לנהל משא-ומתן משמעותי בעניין השכר. לכאורה, למעביד אין אופציות, כי הוא כבול למדיניות הריבון ושביתת נגד תהפוך אותו לקרבן חסר אונים. עם זאת, אי-אפשר להתעלם מהעובדה שהמעביד הוא "הנהנה" הישיר של מדיניות הריבון בהקשר המשא-ומתן הקיבוצי ואף אם זכות השביתה הכלכלית נגד המעביד נשמרת עד אשר

ברור שהמחלוקת היא עם הריבון ולא עימו, תהיה זכות זו מדומה, היות שהמעביד יוכל לתמרן ולהעביר את החלטת הסיבוב לריבון.

במישור החוקתי, ברור שהתערבות מעין זאת של הריבון פוגעת באופן בלתי נמנע, אף אם בעקיפין, בחופש השביתה. בבחירה להגן על זכות השביתה הכלכלית ככלי נגד הריבון במצבים אלה, בחרו הארגון הבינלאומי לעבודה והמדינות שאימצו גישה זו, בדרך של אי-הכרה בתוקף של החלטת הריבון להגביל בדרך זאת את זכות השביתה. ישנן שתי דרכים אפשריות ליישם גישה מעין זו. הדרך הראשונה – לתת פרשנות מצמצמת למעשי הריבון, הפוגעים בעקיפין וללא הוראה מפורשת בזכות יסוד השביתה. דרך זו מתייחסת רק לצורה של ההתערבות. היא מאותתת לריבון, שבהתערבות בתנאי עבודה עליו לציין מפורשות שכרוכה בה הגבלה על זכות השביתה, אחרת יהיו העובדים זכאים לשבות נגד המדיניות. הדרך השנייה – להגביל את כוח הריבון לפגוע בזכות השביתה הכלכלית בעניין תנאי עבודה, אף באופן מפורש. דרך זאת יורדת למהות הכוח של הריבון ויש בה כדי להעניק עליונות חוקתית לזכות השביתה. אף אם שיטת המשפט איננה מעניקה עליונות חוקתית כזאת לזכות השביתה בנושאים של תנאי עבודה במונח הצר, יש להגדירן כשביתות מעין-פוליטיות ולכן מותרות בהיקף של מחאה. בכך יהיה מעמדן כמעמדן של שביתות נגד מדיניות הריבון, בנושאים סוציו-כלכליים אחרים, שמשפיעה ישירות על ציבור העובדים.

הנטייה במשפט ההשוואתי להכיר בזכות שביתה נגד המעביד על נושאים שאינם חייבים במשא-ומתן קיבוצי, מוגבלת, אף לפי הגישה המרחיבה את זכות השביתה, לשביתת מחאה בלבד. ההגבלה נחוצה כדי למנוע מתן זכות למאבק כלכלי ואף במקרים מסוימים, כדי למנוע מתן זכות וטו לעובדים בעניינים שאין לגביהם זכות לנהל משא-ומתן. הסדרת נושאים אלה נמצאת בתחום הפרווגטיבה הניהולית של המעביד. כמו שביתות מעין-פוליטיות נגד הריבון, גם כאן, זכות השביתה שייכת לתחום של תופש הביטוי וההפגנה ולא דווקא לתחום של שימוש בכלי נשק כלכלי. בדרך כלל החלטות בעניין גורלו הארגוני והכלכלי של העסק נחשבות נושא השייך לתחום הפרווגטיבה הניהולית. רצוי למנוע שימוש לרעה בפרווגטיבה זו, אך לאו דווקא על-ידי מתן גושפנקא לשביתה כלכלית. ביישום ההבחנה הזאת, בין הזכות לשביתה כלכלית לבין הזכות לשביתת מחאה נגד המעביד, צריך לבחון היטב את תחום הפרווגטיבה של המעביד, על-פי דיני העבודה ועל-פי ההסדרים הקיבוציים המחייבים את הצדדים ליחסי עבודה.

ניתוח פסקי-הדין

בעניין משרד הבריאות¹⁹, השביתה היתה של עובדי בתי-החולים על רקע תכניתו של שר-הבריאות לתיאגוד חמישה בתי-חולים. השביתה פרצה בשלב של רישום התאגידים. על-פי תזכיר ההתאגדות, עובדי בתי-החולים ימשיכו להיות עובדי מדינה עד שינוי

19 דב"ע נב/21-4 מ"י – ההסתדרות הכללית, בית-הדין הארצי לעבודה ירושלים 10.2.92 (טרם פורסם).

מעמדם בהסכם הקיבוצי; לתאגידים תינתן זכות השימוש בנכסי בתי-החולים; במקרה של פשיטת-רגל של תאגיד, נקבע שהשימוש בנכסים יחזור למדינה אשר תפעיל את בית-החולים²⁰. מדינת-ישראל פנתה לבית-הדין האזורי לעבודה בירושלים בבקשה למתן צווי מניעה נגד ארגוני העובדים שהכריזו על השביתה. השופטת אלישבע ברק דחתה את הבקשה. היא קבעה שאין עילה פורמלית או מהותית למתן הצווים המבוקשים.

בדחיית הטענה שהשביתה הינה שביתה פוליטית, קבעה השופטת ברק כי:

"השביתה בדרישה להגיע להסכמים קיבוציים על תנאים חכריות של העובדים אצל המעבידים החדשים, אינה מכוונת אל פעולות הממשלה כריבון ואל שיקוליה לגבי עצם הנהגת רפורמה במערכת הבריאות. למותר לציין, כי אף אנו איננו מביעים כל דעה באשר להחלטת הממשלה כריבון. שביתה פוליטית באה לכפות על המחוקק לקבל חוק או לכפות על הרשות להימנע מיישום חוק, שדבר אין לו עם תחום העבודה ולו גם כמשמעות הרחבה ביותר... לא זה המקרה שבפנינו. לעובדים זכות כי תנאי עבודתם יגובשו להסכם ברור".

השופטת קבעה כעבודה כי המדינה העבירה את הבעלות בבתי-החולים לתאגידים וכי

"לכן אין לאמר כי העובדים נשארים עובדי מדינה ואין להם ממה לחשוש. קונסטרוקציה זו של היותם עובדי מדינה כאשר מקום העבודה שייך לאחר קשה היא"²¹.

מסקנתה כי השביתה איננה פוליטית, אכן נשענת על קביעותיה העובדתיות שהשביתה לא היתה מכוונת נגד הממשלה כריבון, שעברה הבעלות בבתי-החולים לתאגידים ושיש בכך פגיעה בתנאי העבודה של העובדים שאינם נשארים עובדי מדינה. קביעות עובדתיות אלה נשענו על הנחות משפטיות סמויות. בית-הדין הניח ששביתה נגד הריבון תהיה פוליטית רק אם "דבר אין לה עם תחום העבודה ולו גם כמוכרן הרחב ביותר". בכך הפך בית-הדין את ההנחה המקובלת שכדי ששביתה נגד הריבון תחשב כלכלית ולא פוליטית צריך להראות שהיא התערבות ישירה בזכות העובדים לנהל משא ומתן קיבוצי או בתנאי עבודתם. הוא הניח ששינוי בבעלות פוגע בתנאי עבודה ללא הוכחה מפורשת.

20 סעיפים 2 (ב), 2 (ה), 12; סעיף 12 (א) קובע:

"... לא יחול שינוי במעמד העובדים כעובדי מדינה ובהסכמים ובהסדרים הקיבוציים המחייבים, עד אשר יחתמו הסכמים קיבוציים עם ארגוני העובדים הנוגעים בדבר, בעניין העברתם ממעמד זה".

21 לעומת זאת, הקונסטרוקציה של עבודת עובדי מדינה במפעל בבעלות של גוף אחר מוכרת בפסיקה, ראה: דב"ע נא/3-82 אריה אולברג – בית הגפן ואח', פד"ע כג 225. אין בית-הדין מסביר איך מסקנותיו בעניין העברת הבעלות וסיום מעמדם של עובדי בתי-החולים כעובדי מדינה, מתיישבות עם תקנון התאגידים והצהרות שר הבריאות. עם זאת, אומר בית-הדין שיש חשש, לאור ניסוח החלטת הממשלה מיום 29.12.91 שמא התאגידים יחלו לעסוק בפעילות עסקית בלי לנהל משא ומתן עם העובדים בעניין תנאי העבודה והשכר שלהם.

ככך בית-הדין התעלם מההסדר החקיקתי של המשכיות תנאי העבודה בסעיף 18 של חוק הסכמים קיבוציים התשי"ז — 1957 הקובע:

”עבר מפעל מיד ליד או חולק או מוזג, יראו את המעביד החדש כמעביד שעליו חל ההסכם הקיבוצי”.

בית-הדין לא הצביע על הדרך הקונקרטי שבה ייפגעו זכויות העובדים, אלא הסתפק בחשש שלהם בעניין השינוי במבנה היסוד של מקום העבודה. למרות זאת, סיווג בית-הדין את השביתה כשביתה כלכלית ואף לא שקל את האפשרות, שהשביתה היא מעין-פוליטית, בהיותה מכוונת למדיניות סוציו-כלכלית של הריבון או המעביד ולא לנושאים ספציפיים של תנאי עבודה במובן הצר.

בהיות השביתה שביתה כלכלית רגילה לדעת בית-הדין, לא הועלתה האפשרות שזכות העובדים היא לשביתת מחאה בלבד. יתרה מזו, קבע בית-הדין כי המדינה לא מילאה את חובתה לנהל משא-ומתן:

”בוודאי ששינוי בבעלות על המפעלים בהם עבדו העובדים קודם לכן הוא שינוי המשפיע בהכרח על תנאי עבודה ולמעשה מותיר חלל באשר לתנאי עבודתם של העובדים. מצב כזה דורש הכנת תשתית ומשא-ומתן עם העובדים עד לחתימה על הסכם קיבוצי”.

בהגיעה למסקנה זו, הסתמכה השופטת ברק על היקש לחובה לנהל משא-ומתן בארצות-הברית — אף ששם החובה לנהל משא-ומתן הינה על-פי חוק ואצלנו אין כל חובה חקוקה.²² בהסתמכותה על הנעשה בארצות-הברית, מתייחסת השופטת ברק לפסק-דין בו נפסק שיש חובה לנהל משא-ומתן קיבוצי בעניין החלטת המעביד להעביר עבודה לקבלנים — וזה אף כי בית-הדין הארצי לעבודה ובג"צ אימצו גישה הפוכה, לגבי החובה לנהל משא-ומתן בשירות הציבורי כארץ בעת העברת עבודה לקבלנים.²³ בעשייתה כך, לא הזכירה השופטת הנכבדה פסק-דין אמריקאי מאוחר יותר, שקובע שאין חובה לנהל משא-ומתן לגבי החלטות ההנהלה לשנות את מטרותיו וכוונתו היסודיים

22 בארצות-הברית החובה לנהל משא-ומתן קיבוצי נובעת מ: Labour Relations Act sec. *First National Main-; Textile Workers v. Darlington Mfg. Co.* 380 U.S. 263 (1965); 9 *tenance Corp. v. National Labor Relations Board* 452 U.S. 666 (1981). על כך הטיל ביקורת המלומד *Atleson*, אך הוא רק הציע להעניק סמכות לבתי-משפט להתערב אם החלטת המעביד היתה מיועדת לפגוע ישירות בארגוני העובדים. ברור מהפסיקה בארצות הברית, שהחובה לנהל משא-ומתן אינה חובה לתוצאות אלא רק להיפגש ולדון בתום לב. לעניין החלטות כלכליות יסודיות, אין החובה לנהל משא-ומתן מחייבת את המעביד. בישראל, ההכרה בפרורגטיבה של המעביד להנהיג שינויים יסודיים בארגון הכלכלי של עסקו מתבטא בג"צ 90/86 הסתדרות עובדי המדינה נ' בית-הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד מ(3) 318; פד"ע מח/338-3 הסתדרות הכללית של העובדים בא"י — בגד"עור 81 בע"מ, פד"ע כ.ח.

23 *Fiberboard Paper Production v. National Labor Relations Board* 379 U.S. 203, 215 (1964). אך השווה: בג"צ 90/86 הסתדרות עובדי המדינה נ' בה"ד הארצי לעבודה ואח', פ"ד מ(3) 318.

של העסק²⁴. גישתה של השופטת ברק, לחובתו של מעביד לנהל משא-ומתן עד תום בעניין עצם ההחלטה לשנות את המבנה הכלכלי היסודי של מקום העבודה, איננה מתיישבת עם ההכרה הקיימת במשפט הישראלי, בפרורוגטיבה של המעביד להחליט בעניין סגירת עסקו ואף בשאלה של פיטורים קולקטיביים הנובעים מההחלטה להעביר עבודה לקבלנים. הכרה זו בפרורוגטיבה של המעביד להחליט באופן חד-צדדי, מתבטאת גם בהסכמים קיבוציים המטילים על מעבידים, לצורך פיטורי צמצום, חובת התייעצות רק לעניין השמות ברשימה ולא לגבי עצם ההחלטה להקטין את כוח האדם. לא רק שהטלת החובה על המעביד לנהל משא ומתן מכוח דין היא הלכה חדשה, אלא שגם הגדרת החובה, כחובה להגיע עם העובדים להסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתם אצל המעביד החדש, מהווה גישה מהפכנית לתפקיד המשפט בהסדרת הסוגייה של המשא-ומתן הקיבוצי, לא רק בישראל אלא גם בארצות-הברית.

היות שבית-הדין התייחס לשביתה כלכלית רגילה, הוא ניתח את הלגיטימיות של השביתה על-פי הנורמות של דיני עבודה. לפי נורמות אלה מצא בית-הדין שהשביתה לגיטימית. השביתה לא היתה בניגוד לחובת השקט התעשייתי בהסכמים הקיבוציים החלים על משרד הבריאות ועובדיו או שביתה בלתי מוגנת לפי חוק יישוב סכסוכי עבודה התשי"ז — 1957 סעיף 37א. כך, לעניין חובת השקט התעשייתי, הסיקה השופטת הנכבדה, כי סעיף השקט התעשייתי בהסכם המסגרת חל רק על סכסוכים בקשר לעניינים המוסדרים בו ולכן איננו "חל על אשר הצדדים לא חזו כלל" והוסיפה השופטת ברק:

"ההסכם לא חל על העניין נשוא השביתה ולא יכול היה לחול עליו משאיש לא חזה, עת נחתם ההסכם, מצב דברים כפי שנוצר".

גם סעיף השקט התעשייתי בהסכם להקמת המוסד לבוררות מוסכמת לא חל — על אף שהוא אמור דווקא לחול בסכסוכים כלכליים, כלומר סכסוכים בעניינים שאינם מוסדרים בהסכם או בחוק והסכסוך בין הצדדים הוא בעניין קביעת זכויות עתידיות. בית-הדין קבע, כי השביתה בעצם לא היתה בזמן הסכם קיבוצי: "הוקמו ישויות חדשות, המפעלים במ עברו העובדים עוברים לידיים חדשות, ועל כן אין כל משמעות להסכמים קיבוציים הקיימים שנכרתו בין העובדים לבין מעבידתם הקודמת". בדומה, הסיק בית-הדין, שהשביתה לא היתה בלתי מוגנת לפי סעיף 37 לחוק יישוב סכסוכי עבודה, כי היא לא היתה, לדעת השופטת, קשורה לסכסוך שכר או לתנאים סוציאליים "בתקופת הסכם קיבוצי"²⁵. אין בקביעות אלה הסבר מדוע אין המשכיות ומשמעות להסכמים

First National Maintenance Corp. v. National Labor Relations Board 452 U.S. 24
666 (1981).

25 חוק יישוב סכסוכי עבודה תשי"ז — 1957, סעיף 37א קובע ש:

"שביתה או השבתה בלתי מוגנת... שביתה או השבתה של עובדים בשירות ציבורי בזמן שחל עליהם הסכם קיבוצי, למעט שביתה שאינה קשורה בשכר או בתנאים סוציאליים ושהמוסד המנהל המרכזי הארצי של ארגון העובדים המוסמך הכריז או אישר אותה."

הקיבוציים עם משרד הבריאות אף אם הבעלות במפעל עברה לתאגידים, וזאת לאור סעיף 18 לחוק הסכמים קיבוציים, המובא לעיל.

בניסוח היקף זכות השביתה, לא הבחינה השופטת ברק בין מושג השביתה הכלכלית והשביתה המעין-פוליטית ובכך פתחה את הדרך למתן גושפנקא לשביתות כלכליות מלאות נגד מדיניות סוציו-כלכלית, שאיננה נוגעת ישירות לתנאי העבודה של העובדים כמובן הצר. בנוסף, הגדירה השופטת הנכבדה את החלטות המעביד לשנות את היסוד הכלכלי של עסקו, כנושא שעליו הוא חייב לנהל משא-ומתן קיבוצי ואף להגיע להסכם עם עובדיו לעניין זכויותיהם אצל המעביד החדש ובכך היא חתרה תחת הפרורגטיבה של המעביד להחליט בעניין הגורל הכלכלי של עסקו.

בעניין בנק המזרחי²⁶, השביתה היתה על רקע משא-ומתן על-ידי נכסים מ"י בע"מ למכירת השליטה בבנק. בית-הדין הארצי לעבודה דחה טענותיו של הבנק, שאין להגדיר את הפעולה של העובדים כ"שביתה" במשמעותה במשפט עבודה. הוא דחה את הטענות העובדתיות, שהפעולה לא היתה מופנית נגד המעביד אלא נגד בעלי-המניות ושמטרת השביתה היתה למנוע מכירת השליטה בבנק ולא להשיג דרישות בעניין תנאי עבודה. על-פי העובדות לפניו, הגיע בית-הדין למסקנה, כי מטרת השביתה היתה להשיג מהמעביד פיצוי בגין השינוי בבעלות.

בהחלטת בית-הדין הארצי לעבודה, שניתנה על-ידי הנשיא גולדברג, נקבעו תנאים מצטברים לגיטימיות של שביתה — ביניהם, התנאי שהשביתה היא "במסגרת מאבק להשגת דרישות עובדים מהמעביד בקשר לתנאי עבודתם". ביישום תנאי זה למקרה לפניו, הגיע בית-הדין למסקנה שהמטרה של השגת הישגים כלכליים, עקב השינוי בבעלות, הינה מטרה לגיטימית כל עוד הדרישות הן בתחום יחסי העבודה. לכן, לגיטימיות הדרישות הכספיות של העובדים לפיצוי על העברת הבעלות בהיותן נגד הבנק. לעומת זאת, הדרישה להקצאות מניות לעובדים לא היתה, לדעת בית-הדין, דרישה בתחום יחסי העבודה ולכן המאבק עבור דרישות אלה היה בלתי לגיטימי. בית הדין ציין שלא מדובר ב"שביתה פוליטית" והוא פירט:

"אין מדובר ב'שביתה פוליטית'... מאחר שאין לעובדים ולארגון דרישות מהממשלה כריבון; מרביתן המכריע של דרישותיהם מתייחסות לתנאי עבודה, במובנו הרחב של הדיבור, שהמעביד הוא זה שנדרש לתיתן".

האמרות בפסק-הדין, מצד אחד מרחיבות את הנושאים הניתנים למאבק בין העובדים למעבידים בעת מכירת העסק ומצד שני מצמצמות אותם. מחד גיסא — הרחיב בית-הדין את ההגדרה של תנאי עבודה לגביהם ניתנת זכות השביתה הכלכלית בכך שכלל בהם פיצוי על עצם השינוי במבנה הכלכלי של העסק ללא הוכחת פגיעה בתנאי עבודה קונקרטיים. בית-הדין אף ציין, שמדובר בתנאי עבודה "כמובן הרחב". בכך בית-הדין מאפשר, במקרה של שינוי בבעלות, שביתות כלכליות לא רק לגבי התוצאות הקונקרטיות

26 דב"ע נב/37-4 בנק המזרחי המאוחד בע"מ — ארגון עובדי בנק המזרחי המאוחד בע"מ, בית-הדין הארצי לעבודה 5.10.92 (טרם פורסם).

כתנאי עבודה כמובן הצר, אלא גם לגבי עצם השינוי. גישה זו איננה מתיישבת עם ההבחנה בין שביתות כלכליות ושביתות מעין פוליטיות, המצויה בחומר ההשוואתי. היא גם איננה מתיישבת עם פררוגטיבת הניהול של המעביד, המוכרת במשפט הישראלי לגבי החלטות לשנות את מבנה העסק. יתכן שצריך לצמצם משמעות אמרות אלה לעובדות המקרה, עליהן הצביע בית־הדין בהחלטתו. במקרה זה, השביתה היתה לאחר שפג תוקפו של ההסכם הקיבוצי ובמסגרת משא־ומתן לחידושו והוכח שקיים כענף הבנקאות מעין נוהג לשלם לעובדים פיצוי על שינוי בבעלות. מאידך גיסא — צמצם בית־הדין את ההגדרה של תנאי עבודה, בקביעתו שאין לראות דרישה להקצאת מניות כדרישה בתחום יחסי העבודה, כי היא איננה קשורה לתנאי עבודה "אלא לזכות קניינית מובהקת". היות שבימינו נוהג בארץ ובחו"ל להקצאות מניות לעובדים כחלק מתוכניות שיתוף העובדים ברווחי החברה, ההגדרה של תנאי עבודה כאן הינה דווקא צרה ולא רחבה.

בעניין בזק²⁷, השביתה של עובדי בזק היתה על רקע הגשת הצעת־חוק לצמצם את תחום המונופול של בזק. עובדי בזק התנגדו להחלטת הממשלה לצמצם את הבלעדיות בשטחי פעולה שונים, שהוענקה לבזק לפי חוק הבזק, התשמ"ב — 1982 ולפתוח נושאים שונים לתחרות. העובדים, טענו שביטול הבלעדיות יפגע כתנאי עבודתם ויביא לפיטורי צמצום. העובדים החלו בעיצומים ובזק פנתה לבית־הדין האזורי לעבודה בבקשה לצו מניעה. בית־הדין האזורי פסק שהשביתה היתה בלתי לגיטימית היות שהעילה לה איננה יכולה להוות נושא להסכם קיבוצי והיא בלתי מוגנת לפי סעיף 37א לחוק יישוב סכסוכי עבודה. לפיכך הורה על שמירת שקט תעשייתי מלא והימנעות מכל שביתה או עיצומים. ההסתדרות ערערה על ההחלטה. בית־הדין הארצי לעבודה קיבל, ברוב דעות, את הערעור נגד החלטת בית־הדין האזורי לעבודה. לפי החלטת הרוב, שנמקה על־ידי הנושא גולדברג, השביתה היתה לגיטימית — היא לא היתה שביתה פוליטית, בלתי מוגנת או בניגוד לסעיפי השקט התעשייתי בהסכמי העבודה. לפי דעת המיעוט של השופט אדלר, השביתה היתה פוליטית ולכן לא נפלה בגדר הגדרת השביתה לצורך ההגנות המוענקות במסגרת משפט העבודה. בהנמקת דעת הרוב, בהגיעו למסקנה שהשביתה כבזק לא היתה פוליטית, קבע השופט גולדברג כי:

"לא כל שביתה שאיננה נגד המעביד, אלא נגד הממשלה כריבון, היא שביתה פוליטית. הוא הדין בשביתה נגד הריבון, שעה שאינה נוגדת חוק... ואינה נוגדת סעיף "שקט תעשייתי" בהסכם או בהסדר קיבוצי תקף, ומטרתה — הבטחת זכויות עובדים העשויים להיפגע על־ידי פעולה של הריבון".

הנושא המכובד הבחין שביתה כזו מהשביתה שסווגה כשביתה פוליטית על־ידי בית־הדין הארצי לעבודה ובג"צ בעניין חטיב בשנת 1984²⁸. שם, עובדים דרוזיים שבתו

27 דב"ע ש/12 ההסתדרות הכללית של העובדים בא"י — בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, בית־הדין הארצי לעבודה 28.12.92 (טרם פורסם).

28 בג"צ 525/84 חטיב ואח' נ' בית־הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד מ(1) 673.

נגד החלטת הממשלה להחיל את המשפט הישראלי על רמת הגולן. השופט גולדברג הדגיש, תוך ציטוט מפסקי-הדין באותו עניין, ששבייתה זו היתה שבייתה פוליטית כי עובדים אינדיבידואליים נעדרו מעבודתם על בסיס החלטה מדינית, שבאה באופן ברור לפי הוראתם של גורמים פוליטיים עוינים. לא כך השבייתה של עובדי בזק – שבייתתם לא היתה במישור היחסים האינדיבידואליים ולא היתה למטרה המנותקת מהבטחת זכויות עובדים. בקביעתו כי ההגנות על חופש השבייתה כמשפט העבודה אינן מוגבלות למאבק נגד המעביד בלבד, קבע בית-הדין הארצי הלכה שהיא חדשה בארץ, אך היא מתיישבת עם ההתפתחויות בחו"ל.

לעומת זאת, ברעת המיעוט שלו, יישם השופט אדלר לכאורה את ההלכה הקיימת במשפט הישראלי. לא כמו שופטי הרוב, הוא בחר לצטט את הגדרת השבייתה הפוליטית על-ידי נשיא-בית-המשפט העליון, השופט שמגר, בבג"צ חטיב כלהלן:

"שבייתה היא פעולת לחץ מתואמת, הננקטת על-ידי קבוצת עובדים כמסגרת המאבק המקצועי של העובדים עם מעביד לשם השגת דרישות בקשר לתנאי עבודתם או בקשר לדרישות של עובדים אחרים שהוצגו למעבידם".

וזה לעומת השבייתה הפוליטית,

"הבאה לכפות על רשויות השלטון מעשה או מחדל שלא היו מוכנים לו אלמלא השבייתה",

שאיננה בגדר "שבייתה" ואיננה מזכה את העובדים בהגנות הניתנות כמשפט עבודה לשובתים. השופט אדלר מחזק הגבלה זו של חופש השבייתה לשביתות נגד המעביד בלבד כשהוא ממשיך ואומר:

"השבייתה הפוליטית משבשת את השלטון הדמוקרטי, משום שהיא פותחת פתח להשלטת רצונם של השובתים על המוסדות הדמוקרטיים הנבחרים של המדינה... [והיא] מפעילה לחץ על מעביד בעוד זה האחרון אינו מסוגל להיעתר לדרישות ארגון העובדים, ועל כן אין היא נחשבת כחלק מהמאבק המקצועי".

אולם, בקביעת מבחן לשבייתה הפוליטית, לא ברור אם מגדיר השופט אדלר הנכבד שבייתה נגד הריבון בנושאים של תנאי עבודה במוכח הצד כשבייתה פוליטית או כשבייתה כלכלית. מצד אחד הוא אומר ששבייתה לא תזכה להגנה של משפט העבודה "כאשר ברור שאין בין מטרת השבייתה לבין עניינים כלכליים כל קשר... או כאשר המטרה העיקרית של השבייתה הינה להפעיל לחץ על הריבון" [הדגש איננו במקור]. מצד שני, הוא קובע כי:

"במקום שהחלטת הממשלה או הצעת-חוק של הכנסת משפיעות במישורין ובאופן מידי על השכר, תנאי עבודה והמשך עבודה או פיטורים מדובר במאבק מקצועי כמסגרת משפט העבודה", וזה אם המטרה העיקרית של העובדים היא "בגדר הגנה מיידית על תנאי עבודה".

הנשיא גולדברג נימק את הסיכות שהביאו אותו לשנות את ההלכות הקיימות בסוגייה. הוא אמר:

"פעמים לא מעטות, נקטו בתי־הדין, וכן בתי־המשפט, בדיבור ממנו ניתן להבין כי רק שביתה נגד מעביד, בעניינים שהם נושא למשא־ומתן קיבוצי, היא 'שביתה' מבונה במשפט עבודה. כל אותן אמירות היו והינן נכונות לזמנן ולעניינן".

הוא ציין שאפשר להבחין בין הסוגייה לפניו לבין הסוגייה באלה מתוך פסקי־הדין הקודמים, שעסקו בסכסוכי עבודה עם המעביד משום שהם לא עסקו ישירות בסוגייה של שביתה נגד הריבון. עם זאת, הוא הוסיף:

"בימינו אלה, שעה שהמחוקק מתערב, יותר מתמיד, בתנאי עבודה שנקבעו או שניתן לקבעם בהסכמים או הסדרים קיבוציים (ראה למשל, חוק יסודות התקציב, התשמ"ה — 1985, סעיף 10(29)) והפך לשותף פעיל בקביעת תנאי העבודה של כלל העובדים, בייחוד במגזר הציבורי, ולא רק עובדי המדינה, ספק רב אם ניתן להשאיר בעינה את ההגדרה של המונח 'שביתה', כפי שבאה לידי ביטוי בפסיקה".

אף אם הרוב צדק בקביעתו שלא כל שביתה נגד הריבון היא שביתה פוליטית טהורה, טעה הוא ביישום הקביעה למקרה לפניו. בית־הדין קבע שהשביתה היתה לגיטימית, ככל הנראה בתור שביתה כלכלית, על אף שלא היתה בפניו הוכחה שהתוצאה של הגבלת המונופול ב"בזק" תהיה התערבות ישירה בתנאי העבודה של עובדי בזק או בזכותם לנהל משא־ומתן קיבוצי. רק התערבות ישירה מעין זאת, מוכרת אף במשפט ההשוואתי כמצדיקה סיווג השביתה כשביתה כלכלית נגד הריבון. בית־הדין נתן דוגמא להתערבות ישירה בתנאי עבודה מעין זה לפי סעיף 29 לחוק יסודות התקציב, המתנה תוקפם של הסדרי שכר, בהסכמים קיבוציים של גופים ציבוריים או נתמכים, באישור שר האוצר. ברם, לגבי העובדות במקרה לפניו, לא הסביר בית־הדין מדוע ההצעה לפתוח אפשרות של תחרות נגד "בזק" גם היא נכנסת לסיווג הזה. השופט אדלר, בדעת המיעוט שלו, בהגיעו למסקנה ש"אין מקום להגדיר את השביתה כשביתה במסגרת משפט העבודה ואין להעניק לה ההגנות של משפט העבודה", ציין והדגיש כי:

"אין איום ישיר לשנות את תנאי עבודתם, ואין איום לצמצם כוח האדם ב'בזק'. ההיפך הוא נכון — עובדי 'בזק' נהנים מביטחון תעסוקתי מכוח חוק ומכוח ההסכמים הקיבוציים החלים עליהם".

לכן, קבע השופט אדלר, המטרה העיקרית של השביתה היתה להפעיל לחץ על הריבון בעניינים שאינם קשורים לתנאי עבודה:

"השביתה היא נגד מדיניות הממשלה בעניין פתיחת שירותים ציבוריים לתחרות, ונגד הצעת חוק של הממשלה שמטרתה ליישם מדיניות זאת".

לכל היותר ועל אף הגישה המרחיבה את זכות השביתה, אפשר היה, לפי תיאור העובדות

כדעת הרוב וכדעת המיעוט כאחד, לסווג את מדיניות הממשלה כמדיניות סוציו-כלכלית המשפיעה על ציבור העובדים ולכן לסווג את השביתה לא כשביתה כלכלית אלא כשביתה מעין-פוליטית נגד הריבון, הנותנת לעובדים זכות לשביתה מחאה בלבד. אולם, לא רק שהרוב בבית-הדין הארצי לעבודה לא סיווג את השביתה כמעין-פוליטית, הנותנת זכות לשביתה מחאה בלבד, הוא אף העניק לה הגנה יתרה. בית-הדין העניק לשביתה הזאת לגיטימיות מוגברת, שאיננה מוענקת אפילו לשביתה כלכלית רגילה על-פי דיני עבודה. הנשיא גולדברג קבע, שהשביתה איננה "שביתה בלתי מוגנת", כי היא בעלת "צביון פוליטי מסוים" ולכן איננה קשורה לשכר או לתנאים סוציאליים. בשל כך חל עליה החריג להגבלת חופש השביתה בסעיף 37 לחוק יישוב סכסוכי עבודה. לפיכך, מצד אחד השביתה נשארת שביתה למרות הקונוטציות הפוליטיות שלה ומצד שני הופכת ל"מוגנת" בגלל אותן קונוטציות. לחיזוק מסקנה זו, מסביר הנשיא גולדברג, כי לאור העובדה שזכות השביתה הינה חרות או זכות יסוד, אין לתת לסיפא של סעיף 37 פרוש מצמצם. הסיפא מהווה חריג לחריג לזכות השביתה ולכן יש לתת לו פרוש רחב שיגן על זכות היסוד לשבות. כמו כן, קבע בית-הדין, כי אין השביתה בניגוד לסעיף השקט התעשייתי בהסכמים הקיבוציים החלים על העובדים, כי היות שמדובר בסעיפים המבטיחים שלום יחסי בלבד — "לגבי הנושאים שעליהם הגיעו הצדדים להסדר בהסכם זה" — אין השביתה מפירה את האמור בהם. המסקנה הנובעת מכך היא ששביתה נגד הריבון בנושאים בעלי צביון פוליטי של מדיניות סוציו-חברתית, אין בה — מצד אחד — המגבלות על שביתות פוליטיות או מעין-פוליטיות ואין בה — מצד שני — המגבלות על שביתות כלכליות רגילות. מסקנה זאת איננה עומדת במבחן הרקע המושגי של חופש השביתה, המגביל זכות השביתה הכלכלית נגד הריבון למקרים של התערבות ישירה בתנאי עבודה (דבר שלא היה כאן על אף סיכום העובדות בדעת הרוב) והמגביל את זכות השביתה המעין-פוליטית למחאה בלבד.

מסקנות לגבי פסקי-הדין הישראליים

בישראל, המסגרת המשפטית המעוגנת בחקיקה התבססה על המושג של חירות השביתה ולא של זכות לשבות²⁹. בהצעת-חוק-היסוד: זכויות יסוד האדם, בניסוחו האחרון, יש סעיף המבטיח זכות יסוד השביתה. אולם המגמה בפסקי-הדין אותם ניתחנו, היא ליצור זכות יסוד השביתה אף לפני קבלת חוק-יסוד: זכויות יסוד האדם. במשטר החקיקתי הקיים וגם לפי התקדימים של בית-הדין הארצי לעבודה עצמו ושל בג"צ, התפתחות זאת הינה מהפכנית³⁰. ברם, ברצוני להתייחס כאן לא להצדקה או

F. Raday *The Law of Strikes in Israel — Doctoral Thesis* (1975) Chapter 1. 29

ההחלטות בפסקי-הדין אינן מתיישבות, כפי שכבר ציינו, עם הגישה המצויה בחקיקה או בפסיקה; ראה בין היתר, בעניין שביתה נגד הריבון: בג"צ 525/84 חטיב ואח' נ' בית-הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד מ(1) 673; בג"צ 539/85 הסתדרות הכללית של העובדים בא"י נ' בית-הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד מ(4) 834, 840; ובעניין הפרווגטיבה של המעביד לצמצם את כוח העבודה במפעלו: בג"צ 90/86 הסתדרות עובדי המדינה נ' בית-הדין הארצי

לא־יִהְיֶה הצדקה הפוזיטיביסטית, אלא לסוגיה של המדיניות המשפטית הרצויה. הנטייה של בתי־הדין לאשר מחדש את זכות העובדים לשבות בסקטור הציבורי היא ברוכה. כפי שמציין בית־הדין הארצי, קיימת תופעה של שחיקה בחופש המשא־ומתן ובחופש השביתה בסקטור הציבורי ואף בסקטור הפרטי המסובסד על־ידי כספי הציבור³¹. לכן הגישה הבסיסית של בית־הדין לזכות השביתה תורמת רבות למדיניות הרצויה. היא מאותתת לחוקק שיש צורך בתיקון המצב. היא אף, באופן כללי, מאשרת את זכותם של ארגוני עובדים להתריע על הצורך בתיקון המצב. עם זאת, ישום הגישה הכללית לסוגיות הספציפיות בפסקי־הדין הינו פרובלמטי.

ניתוח פסקי־הדין, לאור שיקולי המדיניות העולים מהסקירה ההשוואתית, מגלה בעייתיות. בתי־הדין לעבודה פתחו פתח רחב ובלתי מוגדר לשביתות נגד הריבון הקובע מדיניות סוציו־כלכלית שאיננה עולה עד כדי התערבות ישירה בחופש המשא־ומתן או בתנאי העבודה של העובדים ונגד המעביד המפעיל פרוגרטיבה לשנות את המבנה היסודי הכלכלי של מקום העבודה. בתי־הדין לא הקפידו על ההבדלים בהיקף זכות השביתה בין שביתות כלכליות ושביתות מחאה מעין־פוליטיות. בהגיעם למסקנה ששביתה פלונית איננה פוליטית טהורה, ראו בתי־הדין סוף מלאכתם ולא המשיכו בבדיקת אופי השביתה הלא־פוליטית־טהורה לפנייהם, אלא התייחסו אליה כשביתה כלכלית. כשל כך, בכל פסקי־הדין, הורחבה זכות השביתה הכלכלית לנושאים שלא היו תנאי עבודה במובן הצר.

במקום לאפשר שביתת מחאה בנושאים מעין־פוליטיים, העניק בית־הדין זכות לשביתה כלכלית מלאה נגד החלטות, של הריבון או של המעביד, שאינן שייכות לתחום המקובל של משא־ומתן קיבוצי. ההכרה בזכות לשביתה כלכלית בקשר לנושאים אלה מטשטשת את הגבול בין שמירה על הדמוקרטיה לבין מתן גושפנקא לאנרכיה. בית־הדין השתדל להקטין את הסכנה למעשה על־ידי קביעותיו שצריך להשתמש בנשק השביתה לפי כללי המשחק או לאזן אותה כנגד זכויות יסוד של אחרים. אולם, אין בסייגים אלה לעניין דרך הפעולה פיצוי על אי־הבהירות בהגדרה המושגית המהותית של חופש או זכות השביתה.

לעבודה ואח', פ"ד (מ) 318 (3); דב"ע מר/4-13 מ"י — הסתדרות עובדי המדינה, פר"ע יז 181, 189.

F. Raday "Pragmatism Versus Principles" *In Memoriam Z. Bar-Niv — Collection of Essays on Labour Law* (Tel-Aviv, 1987) 110–130. 31