

התאגדות עובדים היא זכות המוגנת בחוק הישראלי,¹ וכן בהסכמים בינ"ל.² מטרתה לקדם את אינטרס העובדים מול המעסיק, לדאוג לרווחתם ולשפר תנאיהם. כך, ארגונים יפעלו לרוב לשיפור תנאי העבודה והשכר, מה שמחד יכול לתרום לעובדים לחוש מתוגמלים יותר ובהעלאת המוטיבציה והפרודוקטיביות, ומנגד, הדבר יגולם בעלויות גבוהות למעסיק. מלבד המניעים הכלכליים, פעמים רבות התארגנות נובעת מרצון להישמע ולהרגיש בעלי חשיבות בארגון, כך שיפעלו לקידום תקשורת יעילה יותר בינם לבין ההנהלה. עם זאת, התארגנות כרוכה גם בקשיים עבור ההנהלה- הוצאות כלכליות כאמור, גידול כוח העובדים למול המעסיקים, פוליטיזציה של מקום העבודה והיחשבות החברה "נכס מכביד". לכן, מעסיקים רבים נוטים להתנגד להתארגנות ואף להילחם בה (למשל ע"י הוצאת צווי מניעה, ניהול מו"מ רק מתוך החובה וללא כוונה להגיע להסכמות,³ ובכלל העברת המסר לעובדים כי ההנהלה אינה תומכת בכך).

לפי החוק, מעסיק אינו רשאי להתנגד להתאגדות עובדים או לנקוט בפעולות פסולות במטרה לסכלה.⁴ על פניו, יכולים מעסיקים להביע עמדתם בנושאים ארגוניים, כל עוד הדבר אינו חורג מגבול ההתערבות הבלתי-חוקית בזכות ההתאגדות. עם זאת, ביה"ד לעבודה ידוע בגינוי פעולות מסוג זה כלפי מעסיקים המנסים לחסום או להפריע להתארגנות, ואף מחייב אותם לנהוג באופן המכבד זכות זו.

מקרה ידוע הוא עניין **פלאפון**.⁵ נקבע כי החברה נקטה בפעולות שמטרתן לפגוע ולסכל את ניסיון התארגנות העובדים, לרבות הפעלת לחצים על עובדים מעורבים, העברת דפי מסרים שהיו מעין "איומים" בכדי לגרום להם לשנות דעתם, כינוסי עובדים, החתמתם על התחייבויות, פיטורין, הצהרות, והכל מהדרגים הנמוכים ועד הגבוהים ביותר. נפסק כי התנהלות זו של החברה אינה חוקית ופסולה. עוד נקבע כי על המעסיק להרחיק עצמו מהתערבות בהתארגנות העובדים, גם אם סבור כי הדבר יגרום לפגיעה בחברה, וגם אם הדבר מגביל את חופש הביטוי שלו, שכן זכות העובדים להתאגדות גוברת על זכותו זאת, בשל הבדלי הכוחות המובנים. ביה"ד לעבודה הדגיש את חשיבות זכות ההתארגנות, וקבע כי אין החברה רשאית לנקוט בכל פעולה, התבטאות, במעשה או במחדל שיש בהם בכדי לפגוע בה.

מעבר לעובדה שהתנגדות המעסיק אינה חוקית ואף מגונה בפסיקה (לרבות "התחום האפור" שהוצג לעיל), לרוב דווקא אותו מאבק מול העובדים הוא שמחייב ומלבה את ההתארגנות, כך שנוצרת התוצאה ההפוכה. לכן, לפי דעתי יכולה ההנהלה "להקדים תרופה למכה", או לפעול בדיעבד להתארגנות, בכדי לשפר עמדתה ביחס לארגון העובדים. תחילה, ע"י קידום התקשורת הישירה בין ההנהלה לעובדים ולדרגי הביניים, לרבות יצירת פורומים לדיונים, תיבת פניות, הימצאות בשטח ושקיפות למול העובדים בהיבטים כלכליים וארגוניים. דברים אלו יכולים לסייע לתחושת חשיבות העובדים בחברה ולבניית אמון מול ההנהלה. דבר נוסף הוא קידום מעורבות העובדים בקבלת ההחלטות (במידת האפשר), דרך ועדות ומנגנונים נוספים שיאפשרו להם להעביר משובים ומסרים, ללא התחושה כי חייבים להתארגן לשם כך. לעניין הכלכלי, דרכי תגמול שונות (כמו בונוסים, או חלוקת רווחים או מניות), יכולות לפתור את עניין דרישות העלאת השכר. גישות אלו של ההנהלה, למול אותה "מלחמה" שדווקא מזינה את המאבק, יכולות לקדם סביבת עבודה חיובית יותר, לתרום לשיפור המוטיבציה של העובדים, ובתוך כל זאת למנוע או לעכב אותה התארגנות הפוגעת בהנהלה, וללא פעילות בניגוד לחוק או לגישת ביה"ד לעבודה.

האם חלוקת בונוסים או רווחים מהווה תפטר אף עליון העליון השכר? היה מקום להיחם נ"ע.

האם ואליו שישלם אף העובדים כהק, אף התלם אז יהיו כאלו תלויי טאר והחלטות נאמק אף כשיגורם אף המאסיקומן

¹ סי' 33 לחוק הסכמים קיבוציים, התשי"ז-1957.
² סי' 8 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, כ"א 31, 205, 209 (נפתחה לחתימה ב-1966).
³ סי' 1ח33(א) לעיל ה"ש 1.
⁴ סי' 33(א) לעיל ה"ש 1.
⁵ עס"ק (ארצי) 12-09-25476 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - האגף להתאגדות עובדים נ' פלאפון תקשורת בע"מ (נבו) 02.01.2013.

98

רשות התחרות (בעבר רשות ההגבלים העסקיים) עשויה שלא לאשר הסכם מיזוג של חברות ממס' סיבות, כשאחת מהן היא הובלה להגבלה משמעותית של התחרות בשוק המסוים, כך שהחברה הממוזגת תהפוך לגורם שולט או מונופוליסטי. זאת מפני שמצב כזה עלול להוביל להשלכות שליליות על הצרכנים ועל הכלכלה בכלל, בין היתר מסיבות כמו הגבלת כניסה לשוק של חברות נוספות, הפחתת תחרות פוטנציאלית של חברות קטנות יותר, ובכך השפעה ישירה לרעה על מחירי המוצרים ואיכותם עבור הצרכנים.¹ לכן, בבואה לאשר מיזוג, הרשות בוחנת אותן השפעות פוטנציאליות על השוק, וכך מחליטה האם לאשרו או לדחות אותן.

אחד הדברים שמביאה הרשות בחשבון כפי שלמדנו היא "דוקטרינת החברה הכושלת". לפי מצב זה ניתן לאשר מיזוג גם כשהוא מקים חשש סביר לפגיעה בתחרות, בהתקיים שלושה תנאים - 1. החברה הכושלת עתידה לצאת מהשוק גם בהיעדר המיזוג (בהוכחת קשיים כלכליים חמורים, וכי אין סיכוי סביר כי תשרוד קשייה הכלכליים ללא המיזוג או הרכישה); 2. אין בנמצא קונה חלופי שרכישתו את החברה הכושלת תסב פגיעה פחותה בתחרות בהשוואה למיזוג (גרימת הנזק המינימלי ביותר לתחרות, בהשוואה לאפשרויות הנוספות שנבדקו); 3. רכישת החברה הכושלת ע"י הרוכש אינה גרועה יותר בהשוואה לאי-רכישתה כלל.

הרעיון מאחורי הדוקטרינה הוא שמיזוג או רכישה של חברה כושלת עדיפים על פני הנזק התחרותי שייגרם אם החברה תחדל מלפעול לחלוטין, ולכן משמשת פעמים רבות כטיעון למול הרשות בבקשה לאישור מיזוג. בפועל, בשל קשיי ההוכחה של נוסחאות האיזון שבה, רק מספר קטן של עסקאות מסוג זה מקבלות אישור.

למשל בעניין **מי עדן בר**,² רשות התחרות דחתה בקשה למיזוג בין חברת "מי עדן" ו-"אלקטרה" בתחום מערכות טיהור מים. זאת מתוך החשש שאותו מיזוג יגביל את התחרות בשוק, בכך שיקנה לחברה המתמוזגת שליטה משמעותית ע"י הורדת מספר השחקנים הפעילים משלושה (שנקבעו כמרכזיות) לשניים. ההשלכות של מהלך כזה עשויות להוביל לפגיעה משמעותית בתחרות, לעליות מחירים לצרכנים, הפחתת החדשנות והגבלת הבחירה לצרכן. בפס"ד נדונה גם "דוקטרינת החברה הכושלת", אך נקבע כי אלקטרה אינה עומדת בתנאייה - תחילה, לא הוכח כי החברה תחוסל ללא המיזוג. זהו תנאי סף להחלת הדוקטרינה. בנוסף, נראה שלא מיצתה מאמציה למציאת קונים חלופיים. מכאן, החברות גם לא הצליחו להוכיח שהמיזוג עדיף מבחינה תחרותית על פני יציאתה מהשוק. על כל זאת, נקבע כי אין לדוקטרינה תחולה בעניין, ולכן המיזוג לא אושר.

לפי דעתי, עיצוב עסקאות מיזוג תחת משטר של אישור ממונה לעסקה פוגע בוודאות ובהסתמכות של החברות על המיזוג, ובכך פוגע גם בהתנהלות בשוק. עם זאת, הכלי של "דוקטרינת החברה הכושלת", מאפשר לחברות לעבוד בעולם עסקי זה, כך שגם בהתקיימם של חשש לפגיעה לכאורית בתחרות או חשש ממונופול, עדיין קיימת האפשרות לאישור העסקה בהתקיים אותם התנאים וביצוע איזון בין השיקולים המתאימים. בענייננו אכן השיקול של פגיעה בתחרות היה משמעותי בשל מספר השחקניות הנמוך, והחשש מריכוזיות של השוק ומחסמי כניסה של חברות חדשות ולפגיעה ישירה וחמורה בצרכנים. על כן נראה כי אין "פתרון קסם", אך בבחינת מיזוג חברות נראה כי רשות התחרות מביאה כל אלו בחשבון, ודוקטרינת החברה הכושלת היא אכן דרך להתגבר על אותם מכשולים העומדים בפתח מיזוג שכזה, ולספק פתרון הולם גם עבור אינטרס החברות וגם בהגשמת האינטרס הציבורי באופן יעיל ומיטבי.

¹ ס' 21(א) לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988.

² הי"ע (הגבלים עסקיים – ביה"ד ירושלים) 43441-04-16 מי עדן בר - שירות מחלקה ראשונה בע"מ נ' הממונה על הרשות להגבלים עסקיים (נבו 10.10.2016).

היה מקום
לפרט את
האופן בה
החברה
ממונופול
החברה
החברה
החברה

לפני כעשור התרחש בישראל מקרה שכונה "קריסת המרפסות בחדרה", בו קרסו שתי מרפסות בבניין דירות חדש שהוקם בהחזקת חברת "גינדי השקעות" ובבניית חברת הקבלן "אורתס-מליבו". המקרה גרר סיקור תקשורתי נרחב בעניין, וכן תביעה נזיקית של רוכשי הדירות בבניין ובבניין הסמוך. לאחר כשלוש שנים החליטה הפרקליטות להגיש כתב אישום כנגד המעורבים בפרשה, לאור הימצאות ליקויים וכשלים בבניה וכן עבירות בניה בסטייה מההיתר. התיק נפתח בחקירה ובשימוע של המעורבים, ולאחר כשלוש שנים נוספות (כשש שנים לאחר המקרה עצמו), הודיעה הפרקליטות על סגירת התיק ואי-הגשת כתב אישום, בין היתר בשל מצב החוק שלא אפשר זאת. כך התיק למעשה עבר ממישור הדין הפלילי למישור הדין המשמעתי, והוחלט שיועבר לבחינה של ועדת האתיקה כלפי מי מאלו שחל עליהם חוק המהנדסים והאדריכלים.

החלטה זו נבעה, בין היתר, מתיקון 116 לחוק התכנון והבניה,¹ הידוע גם בשמו כ-"חוק קמיניץ". מטרתו של חוק זה נועדה לצמצם את עבירות הבניה ולהסדיר בניה שאינה חוקית, והוא עוסק בעיקר באכיפה וענישה מנהלית ע"י הרחבת סמכות הרשויות. אם בימים שקדמו לחוק, בניה רשלנית ועבירות בניה טופלו במישור הפלילי, לאחריו סמכויות הפיקוח של הרשות לאכיפה במקרקעין נרחבות יותר, ומתבצעות דרך אכיפה מנהלית וללא הליך משפטי. אמנם נראה כי לאחר התיקון אכן חל צמצום משמעותי בעבירות הבניה,² אך בפועל לטעמי נגרם מצב בו אין מענה הולם דיו למקרים בהם אכן מתבצעות אותן עבירות.

תחילה, לעניין הרתעה. אנו כחברה שואפים למנוע מצבים בהם יעיל להתרשל, כיוון שהסנקציה העומדת בפני הרשלנים אינה מרתיעה מספיק. איום בעבירה פלילית הינו דבר משמעותי עבור אדם, וודאי עבור נושאי משרה בחברות הבניה הגדולות, שעשוי לתרום לזהירות מרבית יותר בפעולותיהם בהשוואה לעיצום כספי מנהלי כפי שהחוק מציע לאחר התיקון. המישור הפלילי פעמים רבות מלווה גם בסיקור תקשורתי, שלא כמו הליך מנהלי או משמעתי. מחקרים הראו כי גם בהיעדר סנקציה פלילית, עצם המצב בו אנשים ממעמד חברתי גבוה חוששים לפגיעה בשמם הטוב (שסביר שיקרה לאור סיקור תקשורתי בעניינים כמו אלו), מרתיע לעתים יותר ומהווה סנקציה בפני עצמה.³ במצב דברים בו יועמדו אותם אנשים בפני ועדת משמעת במקום הליך פלילי, סביר שיחששו פחות מביצוע עבירות, שכן ההשלכות של ועדת אתיקה גוררות סנקציות קלות יותר מאלו הפליליות, מסוקרות ונגישות פחות לציבור הרחב, ומשכך מרתיעות פחות. בהרצאה דנו רבות במישור התקשורתי של העניין, ונראה כי גם בפרסומים התקשורתיים על סגירת התיק לא נכתב מאומה על יישום הליך מנהלי מול אותם מעורבים בפרשה. דבר זה רק מחזק את העמדה לגבי היעדר עניין תקשורתי בוועדות משמעת, ומראה כי לא סביר שמישור זה עונה על הצורך בהרתעה וכך ימנע ממקרים כאלו להתרחש שוב.

בהינתן הסיקור התקשורתי המצומצם והסנקציות הפחותות המוטלות בהליכים המשמעתיים, אני סבורה שמעבר להתרעה בחסר, נגרם גם נזק לאמון הציבור במערכת החוק, הן של רוכשי הדירות והן של כלל הציבור. אותם אנשים, אשר כבר בנקודת המוצא ההתחלתית מהווים את הצד החלש למול החברות הגדולות, עלולים להרגיש כי המערכת כולה נוטה "להעלים עין" ולדחוק את האכיפה מהמישור הפלילי.

על כל זאת, נראה כי הפתרון אותו מציע התיקון אינו יעיל הן מבחינה הרתעתית ומניעתית למקרים עתידיים

מסוג זה, והן מבחינת תחושת הצדק הציבורית ואמון הציבור במערכת האכיפה והמשפט. *היה מקום להתיק את הסיכונים למשפטן*

¹ חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 116), התשע"ז-2017.

² ירידה של כ-45% מעבירות הבניה וכ-70% מעבירות הבניה החמורות. ראה צוות המשרוקית של גלובס "חוק קמיניץ האם חוק קמיניץ צמצם בחצי את עבירות הבניה בחברה הערבית?" **גלובס** (14.02.2022)

³ Weisburd et al., 1995