



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

ניתן ביום 30 נובמבר 2020

1. הסתדרות העובדים הכללית החדשה – איגוד המשפטנים
 2. ארגון עובדי משרד הביטחון
- המעוררים

מדינת ישראל המשיבה

בפני: סגן הנשיאה אילן איטח, השופטת לאה גליקסמן, השופטת חני אופק גנדלר
נציג ציבור (עובדים) מר יוסי רחמים, נציג ציבור (מעסיקים) מר צבי טבצ'ניק

ב"כ הסתדרות העובדים - עו"ד מירי מלכי, עו"ד קרן קלפר
ב"כ ארגון עובדי משרד הביטחון - עו"ד טל מאירסון
ב"כ המדינה - עו"ד גילה חממי פינק

פסק דין

סגן הנשיאה אילן איטח

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי תל אביב (השופטת הבכירה חנה טרכטינגוט ונציגי הציבור מר משה כהנא ומר דוד פריד ; ס"ק 18-09-31886). בפסק הדין דחה בית הדין האזורי את הסעד העיקרי במסגרתו ביקשו המערערים לקבוע כי המשפטנים המועסקים במשרד הביטחון זכאים לתשלום תוספת דריכות מבצעית (להלן - **תוספת דריכות**), וזאת בנוסף לתשלום תוספת התמריץ (להלן - **התמריץ**). בית הדין האזורי דן גם בסעד החליפי שהתבקש במסגרת התיקון לבקשת הצד. על כך נרחיב בהמשך.

רקע

2. להלן נפרט בתמצית את המסגרת העובדתית והנורמטיבית הרלוונטית לענייננו :
א. תוספת הדריכות משולמת לעובדי משרד הביטחון מכוח הסכם קיבוצי משנת 1979, אשר קובע כי תוספת הדריכות "**תשלום לכל עובדי המשרד – למעט רופאים, אחים, ועובדי מחקר**" (להלן – **הסכם הדריכות**). בהתאם, תוספת הדריכות שולמה גם למשפטנים המועסקים במשרד הביטחון.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 49446-05-20

ב. תנאי עבודתם של משפטנים בשירות המדינה המועסקים בדירוג משפטנים מוסדרים מעת לעת בהסכמים קיבוציים שהמדינה ואיגוד המשפטנים צד להם. מכוח אותם הסכמים משולם למשפטנים בשירות המדינה אשר מופיעים, לרבות בבית המשפט (להלן - **משפטנים מופיעים**), תמריץ. הזכות לתשלום התמריץ נקבעה בהסכם קיבוצי משנת 1979 (מספרו 877/79) (להלן - **הסכם התמריץ**).

בהמשך - בפסק בוררות של המוסד לבוררות מוסכמת משנת 1980 (בר"מ 8/80), נקבע כי משפטנים שאינם משפטנים מופיעים (להלן - **משפטנים משרדיים**) זכאים לשיעור מופחת של התמריץ. כן נקבע כי המשפטנים המשרדיים יבחרו בין התמריץ לבין תוספת משרדית (הבחירה בין התוספות - התמריץ והמשרדית, תכונה להלן - **זכות הבחירה**), וכך נכתב בפסק הבוררות הנ"ל:

"נאמר לנו כי ישנם מקומות עבודה (כמו, למשל, משרד מבקר המדינה) שבהם מקבלים המשפטנים תוספות ייחודיות מקומיות שאינן נחלת כלל המשפטנים בשירות המדינה. אם אמנם ישנם מקומות כאלה, כי אז יהיה על כל משפטן מקומי כזה, הזכאי לפי החלטתנו דלעיל לתוספת תמריץ, לבחור בין תוספת זו לבין התוספת הייחודית המקומית. הוא לא יכול להנות משתייהן."

ג. לאחר שניתן פסק הבוררות הנ"ל חתמו המדינה ואיגוד המשפטנים ביום 7.1.1981 על "זכרון דברים" המסדיר את תשלום התמריץ החלקי למשפטנים משרדיים (להלן - **זכ"ד 1981**). גם בזכ"ד 1981 עוגנה זכות הבחירה בין קבלת התמריץ המופחת לבין האפשרות להמשיך ולקבל תוספת המשולמת במקום העבודה (להלן - **תוספת משרדית או תוספת מקומית או תוספת ייחודית**). בסעיף 6 לזכ"ד 1981 נקבע כי הוראותיו לא יחולו על:

"6.2 משפטנים [משפטנים משרדיים - הח"מ] המקבלים תוספת ייחודית מכח עבודתם במקום עבודה מסויים ואשר אותה תוספת אינה משולמת לכלל המשפטנים. משפטן המקבל תוספת ייחודית כנ"ל זכאי לבחור ולקבל את התמריץ, או להמשיך ולקבל את התוספת הייחודית - אין הוא זכאי לשתי התוספות כאחת."

ד. בשנת 1984 ניתן פסק הבוררות של עו"ד צדוק בנוגע לפרקליטים. לאחר מכן, ביום 31.10.84 נחתם הסכם קיבוצי בין איגוד המשפטנים לבין המדינה ומעסיקים נוספים בשירות הציבורי ובמסגרתו נקבע, בין היתר, כי התמריץ



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 49446-05-20

יהפוך לחלק מהשכר לכל דבר ועניין. עוד נקבע בסעיף 5(ו) לאותו הסכם כי "שאר הכללים לגבי התמריץ יישארו בעינם".

בעקבות הסכם זה (וככל הנראה הסכם נוסף – ראו פסקה אחרונה בעמ' 2 לפסק הבוררות בבר"מ 1/97) הוספה לתקשי"ר הוראת סעיף 25.639 אשר התייחסה לתשלום התמריץ למשפטנים בשירות המדינה. בס"ק (ה) לסעיף האמור נקבע כי "משפטן זכאי לבחור בין קבלת התמריץ לבין קבלת התוספת הייחודית אך אינו זכאי לקבל את שתי התוספות ביחד" (להלן – פסקת הבחירה).

יושם אל לב כי נוסח פסקת הבחירה, לכאורה, אינו מתיישב עם הקבוע בזכ"ד 1981 שקבע את זכות הבחירה לגבי המשפטנים המשרדיים בלבד, ולכאורה היא אף אינה מעוגנת בלשונם של הסכם הדריכות או הסכם התמריץ שלא סייגו את תשלום התוספות הנ"ל בכך שתוספות אחרות (בין משרדיות ובין אחרות) אינן משולמות. עוד יושם אל לב כי חרף האמור, במשך השנים מאז שהוספה לתקשי"ר פסקת הבחירה איגוד המשפטנים לא פעל בקשר אליה.

ה. עד שנת 1993 נחשבו משפטני משרד הביטחון למשפטנים משרדיים. ביום 23.12.1993 הכיר נציב שירות המדינה (להלן – הנציב) דאז במשפטני המשרד כמי שזכאים לתשלום התמריץ כלמשפטנים מופיעים.

ו. ביום 10.5.1994 החליטה ועדת המעקב שהוקמה מכוח ההסכמים הקיבוציים הרלוונטיים כי כלל עובדי משרד הביטחון בדירוגים השונים יקבלו תוספת משרדית נוספת - תוספת ביטחון ייעודית (להלן – תב"י), וזאת בדומה לתשלומה לאזרחים עובדי צה"ל.

ז. ביום 11.7.1994 פנה הממונה על השכר דאז למשרד הביטחון וציין כי על פי הוראת סעיף 25.639(ה) לתקשי"ר – פסקת הבחירה, המשפטנים במשרד זכאים לבחור בין קבלת התמריץ לבין קבלת תוספת משרדית ולא את שתיהן יחד. בפנייתו לא פירט הממונה על השכר לאיזו תוספת משרדית הוא מכוון – תוספת הדריכות, תב"י, או לשתיהן גם יחד.

ח. ביום 24.10.1994 חתמו המדינה ואיגוד המשפטנים על הסכם שכר לשנים 1993 – 1996 במסגרתו, בין היתר, עודכן שיעור התמריץ.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

ט. בעקבות פניית הממונה על השכר מיום 11.7.1994 התעוררו חילוקי דעות בקשר לתשלום התמריץ למשפטנים במשרד הביטחון בנוסף לתשלום התוספות המשרדיות.

בפגישה מיום 8.12.1994 (אשר נחזית לאור רשימת הנוכחים בה להיות פגישה "פנימית" – בין נציגי משרד הביטחון לבין נציגי הממונה על השכר; אך ראו מאידך את הקבוע בפסקה האחרונה של עמ' 6 לפסק הבוררות בבר"מ 1/97 לפיו באותה ישיבה נכח גם יו"ר איגוד המשפטנים דאז), הוחלט כפשרה כי תב"י תמשיך להיות משולמת למשפטנים במשרד, תוספת הדריכות לא תשולם, ובתקופת תוקפו של הסכם השכר לשנים 1993-1996 משפטני המשרד "לא יהיו רשאים לשנות מהאמור בסיכום זה ולבחור בקבלת תוספת הדריכות במקום תמריץ המשפטנים" (להלן – **סיכום 94**).

י. בשנת 1997, לפי קביעת בית הדין האזורי – "לאחר תום תוקפו ההסכמי של ההסכם הקיבוצי 1993-1996", פנה איגוד המשפטנים למוסד לבוררות מוסכמת וביקש, בין היתר, כי המוסד לבוררות יקבע שמשפטנים מופיעים זכאים לתשלום התמריץ בנוסף לתשלום תוספות משרדיות, וכי פסקת הבחירה - סעיף 25.639(ה) לתקש"יר - נעדרת בסיס משפטי ויש לבטלה ככל שהיא נוגעת למשפטנים מופיעים (בר"מ 1/97).

פסק הבוררות בבר"מ 1/97 ניתן ביום 9.9.2004, לאחר שמשא ומתן בין הצדדים לא הביא להסכמה. בפרק הראשון לפסק הבוררות שדן בתחולת פסקת הבחירה על משפטנים מופיעים נקבע, בתמצית, כי אכן פסקת הבחירה הותקנה מבלי שיש לה בסיס בהסכמים הכתובים. שכן, זכות הבחירה המופיעה בהסכמים הקיבוציים מתייחסת למשפטנים המשרדיים בלבד.

חרף האמור, המוסד לבוררות לא ראה לנכון לבטל את פסקת הבחירה, שכן – כך נקבע - מהתנהגותו של האיגוד במשך השנים שלאחר הוספתה לתקש"יר "הסתמנה השלמה עם פסקת הבחירה בנוסחה המורחב, ונוסף על כך, מהסכמתו המפורשת להפעלת הפסקה במשרד הביטחון, שניתנה בדיון שהתקיים שם ב-1994, מתבקשת המסקנה שהוא אישר אותה". עוד נקבע בפסק הבוררות כי התוצאה של זכות הבחירה כפי ביטויה בסעיף הנ"ל בתקש"יר תואמת גם את המדיניות בדבר היחס הרצוי בין שכרם של



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 49446-05-20

המשפטנים המשרדיים ובין שכרם של המשפטנים המופיעים, מדיניות שבה תמך האיגוד במשך שנים רבות.

לשלמות התמונה נציין כי בבר"מ 1/97 נדונו שני ראשי תביעה נוספים של האיגוד המשפטנים: בראש הראשון הנוסף נדחתה התביעה לבטל את ההוראה בדבר זכות הבחירה בין התוספות שנקבעה למשפטנים משרדיים בבר"מ 8/80 ובזכ"ד 1981, ונקבע מהטעמים שפורטו כי זכות הבחירה שנקבעה "שיריה וקיימת". בראש השני הנוסף נדחתה תביעת האיגוד לקבוע כי יש לבטל את אי החלתן של תוספות מקומיות שונות על משפטנים, הגם שאי הזכאות לאותן תוספות מקומיות נקבעה במפורש בהסכמים שכוננו אותן. אשר לראש תביעה זה מסכם המוסד לבוררות המוסכמת כך:

"בסיכום: אי-זכאותם של משפטנים לתוספות ייחודיות מקומיות נקבעה בשורה של הסכמים פרטניים, שנעשו על פי רוב בוועדת המעקב, ברמה גבוהה ביותר של המו"מ הקיבוצי. בהסכמים אלה, שנעשו לאורך שנים רבות, מסתמך, למרות סטיות שונות, קו ברור, שלפיו המשפטנים אינם זכאים לתוספות ייחודיות המוענקות לעובדים ביחידות מסוימות, למרות שהם מעורבים בעבודת היחידה ושותפים לתנאיה ולהישגיה. נראה, שביסודה של מדיניות זו של ועדת המעקב מונחת ההשקפה, כי מערכת השכר של המשפטנים גבוהה מזו של מרבית המקצועות האקדמאיים בשירות המדינה, שכן סולם השכר שלהם גבוה יותר, ובנוסף הם מקבלים תוספות שכר ייחודיות, שכמותן אינן ניתנות למקצועות האחרים. כמו כן, בשירות המדינה מקצוע המשפטנים מפוצל לשלוש קבוצות בעלות שכר ותנאי עבודה שונים, דבר שגורם למתח מתמיד ביניהן ולא-שקט תעשייתי, ומתן תוספות ייחודיות מקומיות היה מערער עוד יותר את האיזון העדין בלאו הכי במערכת השכר במקצוע זה. אין אנו מוצאים הצדקה להתערב במדיניות זו הנקוטה זה שנים רבות בהסכמה בין נציגי המדינה וההסתדרות, ושמצאה ביטוי בהליכים תקפים ומקובלים של מו"מ קיבוצי, ועל כן [אין] אנחנו מקבלים את התביעה בראש השלישי."

יא. ביום 4.12.2006 נחתם הסכם קיבוצי לדירוג המשפטנים (להלן - **הסכם 2006**). בסעיף 5 להסכם זה עודכן שיעור התמריץ ונקבע כי "אין באמור לעיל כדי לשנות, להוסיף או לגרוע מיתר ההוראות בדבר תשלום התמריץ עדכונו ואופיו". כן הוסכם בסעיף 10 להסכם 2006 כי "תנאים ותניות שנקבעו בין

¹ המילה "אין", המתבקשת מהקשר הדברים, נשמטה מהנוסח המקורי של פסק הבוררות שנסרק לאתר רשם ההסכמים הקיבוציים. מילה זו מופיעה בנוסח פסק הבוררות שפורסם בכרך ו' של קובץ **פסקי בורות** של המוסד לבוררות מוסכמת בעמ' 131.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

הצדדים בהסכמים קיבוציים או בהסדרים קיבוציים קודמים ימשיכו להיות ברי תוקף, אלא אם בוטלו או שונו במפורש או במשתמע על ידי הוראה מהוראות הסכם זה".

יב. ביום 2.8.2007, לאחר הסכם 2006, הודיע נציב שירות המדינה דאז על עדכון התקשי"ר "בהתאם לנ"ל" – בין היתר, הסכם 2006 (הודעה סז/15). בין התיקונים שנכללו בהודעה זו נכלל ביטול סעיף 25.639 לתקשי"ר, על פסקת הבחירה שהיתה קבועה בה (נציין כי מהאמור בהערת שוליים 4 לפסק הבוררות 1/97 עולה שעוד קודם לכן הוחלף הסעיף הנ"ל בסעיף 25.637 שכלל את פסקת הבחירה בס"ק (ד) בו), והוספתו של סעיף 25.637 לתקשי"ר העוסק אף הוא בתמריץ. בסעיף החדש שעוסק בתמריץ – סעיף 25.637 לתקשי"ר, לא נכללה פסקת הבחירה.

יג. בשנים 2007 – 2018 נדונה בין משרד הביטחון, משרד האוצר, איגוד המשפטנים ונציגי המשפטנים במשרד הביטחון סוגיית הבחירה בין תשלום התמריץ לתוספת הדריכות. לשיטת האחרונים הם זכאים לתשלום שתי התוספות גם יחד. ביטוי לאותו דיון ניתן למצוא בחליפת מכתבים בשנים 2007, 2008, 2009, 2014, 2015 ו-2017. בשנת 2017 אף כתב מנכ"ל משרד הביטחון ליו"ר איגוד המשפטנים כי נוכח השינוי בהוראת התקשי"ר הוא סבור כי הדרישה לשלם למשפטני המשרד את שתי התוספות מוצדקת וכי בכוונתו לעשות זאת "בתיאום עם הממונה על השכר". לכאורה בכל אותן שנים לא התקבלה עמדת הממונה על השכר לדרישת האיגוד ומשפטני המשרד.

לשלמות התמונה נציין כי חרף שתיקת הממונה על השכר – על כל פנים מטעם המדינה לא הוצגה גרסה לגבי תשובה שכזו, ביום 20.2.2018 הודיע סגן בכיר לחשכ"ל באוצר – במענה לחוות דעת משפטית של המשרד על זכאות לתשלום שתי התוספות - כי אינו מסכים לתשלום שתי התוספות ביחד, וכך כתב במכתבו:

**"להלן התייחסותי למכתבו של עו"ד איתי אופיר בנוגע לתוספת דריכות למשפטנים במשרד הביטחון:
תוספת הדריכות נובעת מהסכם קיבוצי משנת 1979 ונועדה לכלל עובדי משרד הביטחון בדירוג דרגה למעט רופאים אחים ועובדי מחקר.**



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

יצוין כי באותה עת (1979), רופאים, אחים ועובדי מחקר היו זכאים לתוספות מקצועיות ייעודיות לתפקידים בניגוד לשאר עובדי המשרד שלא נהנו מתוספות דומות. החל מחודש דצמבר 1993 אושר למשפטנים במשרד הביטחון תוספת מקצועית/ייעודית (אשר אותה הם מקבלים עדיין בפועל).

בהתאם לתקשי"ר באותה עת (1993) לא ניתן היה לקבל תוספת זו ותוספת דריכות, אלא רק אחת מהן.

בהתאם להשתלשלות העניינים כמתואר לעיל, נראה כי אילו בשנת 1979 היו המשפטנים זכאים לתוספת מקצועית (שקיבלו כאמור החל משנת 1993) הרי שסביר שהיו נכללים באוכלוסיית הלא זכאים לתוספת דריכות בדומה לרופאים, אחים ועובדי מחקר.

לאור זאת, אני לא מאשר לשלם תוספת דריכות למשפטנים בשלב זה. יחד עם זאת, העברתי את הנושא לבחינת אגף הממונה על השכר וככל שיחליט לאשר תוספת דריכות, נפעל בהתאם. (הדגשות במקור – הח"מ)

כאמור וחרף האמור בתשובה זו, עמדת הממונה לא התקבלה.

יד. על רקע האמור הוגשה בחודש ספטמבר 2018 בקשת הצד של המערערים ובמסגרתה עתרו להורות כי עם ביטול פסקת הבחירה ואי הכללתה בסעיף 25.637 לתקשי"ר "הוסרה המגבלה שעל בסיסה נקבע על ידי המדינה כי על משפטנים לבחור בין תשלום תוספת הדריכות ובין תשלום תוספת התמריץ", וכפועל יוצא להורות למדינה לשלם את תוספת הדריכות למשפטני המשרד בנוסף לתשלום התמריץ.

פסק דינו של בית הדין האזורי

3. בית הדין האזורי, לאחר שמיעת עדות העד מטעם המערערים - עו"ד יצחק וכטל, סגן היועץ המשפטי במשרד הביטחון ונציג המשפטנים בוועד עובדי משרד הביטחון (ובהעדר עדות מטעם המדינה) – ובחינת המסמכים הרלוונטיים דחה את בקשת הצד בעיקרה. בפסק דינו התייחס בית הדין האזורי לשני הסעדים החלופיים שנתבעו.

הסעד העיקרי

4. הסעד העיקרי נדחה הן מחמת השיהוי והן לגופו של עניין.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

א. אשר לשיהוי – בית הדין האזורי קבע כי בעוד המערערים טענו לזכות לתוספת הדריכות החל משנת 2007, מועד בו בוטלה פסקת הבחירה, הוגשה בקשת הצד "לאחר למעלה מ- 11 שנים" וכי מדובר "בשיהוי כבד ביותר". בית הדין האזורי ציין כי אכן על פי ההלכה פסוקה "סכסוך קיבוצי שעניינו מימוש זכויות יתברר לגופו, ושיהוי כבד ככל שיהיה אינו גובר כשלעצמו על הוראות קוגנטיות". אך בנסיבות העניין חלף הזמן, ובמיוחד זה שבין השנים 2009 – 2015, מלמד כי "המבקשים עצמם היו סבורים שאין בביטול הוראת התקשי"ר לשנות את מצבם וכי למעשה בהתנהלותם אישרו את המצב לפיו משפטנים אינם יכולים לקבל תוספת מקצועית ותוספת ייחודית (מה גם שקיבלו כאמור את תוספת תב"י)". בית הדין האזורי הוסיף וקבע כי -

"אף מהפן האובייקטיבי יש לטעמנו במקרה זה לקבוע, כי יש לדחות את הבקשה בשל השיהוי. אמנם לא נטען וממילא לא הוכח כי השיהוי נגרם בחוסר תום לב תוך שנגרם למשיבה אשר שינתה את מצבה לרעה נזק ספציפי. יחד עם זאת, ככל שהמבקשים היו עומדים על זכותם לקבלת שתי התוספות, היתה עומדת למשיבה אפשרות לפעול במישור הקיבוצי להוצאת המשפטנים מתחולת התוספת המקומית, אשר מלכתחילה לא הוחלה על כל העובדים."

ב. לגופו של עניין קבע בית הדין האזורי שאין לקבל את טענת המערערים לפיה המניעה מלקבל את התמריץ יחד עם תוספת הדריכות נעוצה בפסקת הבחירה וכי עם ביטולה של זו שבה ועומדת זכותם של המשפטנים המופיעים לקבל את שתי התוספות יחדיו. בית הדין האזורי נימק קביעה זו, בין היתר, כך:

"הזכות של פרקליטי משרד הביטחון לאחת מהתוספות (הופעה או דריכות בלבד), והחובה לבחור באחת מהן לא נבעה מהתקשי"ר. כפי שנקבע בפסק הבוררות [בר"מ 1/97 – א.א.], הוראה זו נקבעה בתקשי"ר באופן חד צדדי ושלא כדין, ולמרות זאת שרירה וקיימת. החיוב על משפטני משרד לבחור בין תוספת דריכות לתוספת תמריץ הינו חיוב עצמאי ונובע מפסק הבוררות ומסיכום '94. פסק הבוררות קבע באופן מפורש, ובמנותק מהוראת התקשי"ר אשר כאמור נקבעה באופן חד צדדי, כי חובת הבחירה שרירה וקיימת.

....



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 49446-05-20

משנת 1994 (לאחר הסכם '94) מיושמים בפועל ההסכמים באופן שהמשפטיים במשרד הביטחון מקבלים תוספות תמריץ ותוספת תב"י, ולא מקבלים תוספת דריכות. יישום זה אושר על ידי איגוד המשפטיים ואושר בפסק הבוררות. אין בביטול ההוראה בתקשי"ר בשנת 2007 לשנות. המסקנה איפוא, כי דין התביעה להצהיר על זכאות המשפטיים במשרד הביטחון לתוספת דריכות להידחות."

הסעד החלופי

5. הסעד החלופי התבקש במסגרת התיקון לבקשת הצד – תיקון שבוצע כארבעה חודשים לאחר שמיעת הראיות (החלטה מיום 24.7.2019), ובמסגרתו עתרו המערערים להצהרה לפיה עומדת למשפטיים במשרד הביטחון האפשרות לבחור איזו מבין התוספות הנ"ל – תוספת דריכות או התמריץ – תשולם להם. המערערים טענו כי למשפטיים מופיעים עומדת זכות משפטית לבחירה כאמור ואילו המדינה טענה שלא כך וכי עסקינן בדרישה כלכלית. בית הדין האזורי קבע כך:

"בין אם מדובר בדרישה כלכלית ובין אם מדובר במחלוקת הנובעת מסיכום '94 ומהשאלה האם הוא ממשיך לחול כל עוד לא שונה, למרות שתוקפו היה למשך ההסכם הקיבוצי, יש לקיים הליך הידברות בטרם פנייה לבית הדין, וכך אנו מורים. אין בכך כדי להביע עמדה בטענת המבקשים לזכות בחירה אישית לכל עובד."

הכרעה

6. לאחר שבחנו את כלל חומר התיק ושקלנו את טענות הצדדים הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להדחות בכל הנוגע לסעד העיקרי ולהתקבל בחלקו בכל הנוגע לסעד החלופי. להלן נבאר את טעמינו.

הסעד העיקרי

7. תחילה נדרש לעניין השיהוי. מקובלת עלינו טענת המערערים כי ככלל שיהוי גם אם כבד אינו מאיין את הזכויות המעוגנות בהסכמים קיבוציים. אמנם, כפי שציין בית הדין האזורי, יכול וחוסר מעש מצד צד להסכם קיבוצי, כמו גם התנהגותו באופן כללי, ילמדו על האופן בו יש לפרש הסכם קיבוצי. אלא שאיננו סבורים כי בנסיבותיו של מקרה זה ניתן היה להסיק כי התנהגות המערערים מלמדת על האופן בו יש לפרש את אותם הסכמים. העובדה כי במשך 11 שנה מועלה מעת לעת הנושא לא



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

מלמדת כי נציגות העובדים הסכימה לכך שאת מארג ההסכמים יש לפרש כטענת המדינה. המדינה גם לא העידה מי מטעמה שיצהיר כי זו הבינה את התנהלות נציגות העובדים כהסכמה למצב השורר. לא בכדי, בתשובה היחידה שהוצגה מטעם המדינה הטענה לא נגעה להבנה מצידה כי חלוף הזמן מלמד על הסכמה של נציגות העובדים לכך שאין זכות לתשלום שתי התוספות המדוברות במקביל. הטענה שהועלתה באותה תשובה, נוגעת לאפשרות שסביר כי מלכתחילה – עוד בשנת 1979 – דירוג המשפטנים לא היה נכלל בזכאות לתוספת הדריכות. טענה זו שהיא עובדתית במהותה לא זכתה לביסוס בראיות שעה שהמדינה נמנעה מלהעיד מי מטעמה, ולכן גם לא ניתן להידרש אליה. כך או כך, שעה שהמדינה כלל לא תמכה בראיות טענה ל"שינוי מצב" נוכח אורך הרוח שגילו נציגי המשפטנים בין שנת 2007 לשנת 2018 יש קושי לקבל את טענת המדינה בעניין השיהוי.

8. בכל הנוגע לדחיית הסעד העיקרי מטעמים הנוגעים לגופו של עניין – מקובלת עלינו קביעת בית הדין האזורי כי המניעה מלקבל את שתי התוספות – התמריץ ותוספת הדריכות - במקביל לא היתה נעוצה בפסקת הבחירה, אלא בקביעת פסק הבוררות בבר"מ 1/97. בפסק בוררות זה נקבע מהטעמים שנפרשו שם בהרחבה, כי על אף שאותה מניעה לא קיבלה ביטוי מפורש בכל הנוגע למשפטנים באיזה מההסכמים הרלוונטיים, פסקת הבחירה שיקפה את נקודת המוצא ההסכמית עובר לבוררות, שלאורה לא נדרשה קביעה פוזיטיבית באיזה מההסכמים כדי להגיע לתוצאה לפיה יש מניעה מלקבל את שתי התוספות הנ"ל במקביל. עסקינן בעניין חלוט שהמערערים לא רק שלא תקפו בזמן אמת, הם גם לא הראו כי במסגרת איזה מהמשאים ומתנים המאוחרים פעלו לשינויו. יתר על כן, בסעיף 10 להסכם 2006 נקבע כי לא יחול שינוי בתנאים ובתניות שנקבעו בהסכמים קודמים וכי אלה "ימשיכו להיות ברי תוקף, אלא אם בוטלו או שונו במפורש או במשתמע על ידי הוראה מהוראות הסכם זה". בהקשר זה נזכיר כי פסק בוררות של המוסד לבוררות מוסכמת כמוהו כהסכם קיבוצי שבין הצדדים (ראו: סעיף 29) להסכם מיום 7.2.1977 בדבר הקמת המוסד לבוררות מוסכמת) וכי הסכם 2006 לא שינה מהוראותיו של אותו פסק בוררות בבר"מ 1/97.

9. אין בידינו לקבל את טענת המערערים לפיה מהודעת הנציב סז/15 הקושרת בין התיקונים שנמנו במסגרתה, ובכלל זה החלפת סעיף 25.369 (הכולל את פסקת



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

הבחירה) בסעיף 25.367 (שאינו כולל את פסקת הבחירה), למדים על קיומה של הסכמה קיבוצית שהביאה לשינוי האמור. שום דבר בהסכם 2006 אינו מלמד על הסכמה שכזו. יתר על כן, בעוד שנטען כי יו"ר האיגוד דאז – עו"ד שגב ז"ל, עדכן כי השינוי האמור בתקשי"ר הוא תוצאה של הסכמה קיבוצית בהסכם 2006, הרי שעיון במכתבו של עו"ד וכטל מיום 26.12.2007 מעלה כי ההסבר לשינוי שניתן בזמנו על ידי עו"ד שגב ז"ל הוא שונה והוא נעוץ למעשה בהערת שוליים 4 בפסק הבוררות בבר"מ 1/97, שם ציין המוסד לבוררות מוסכמת כך:

הנוסח המלא של פסקה 25.639 הוגש לנו על ידי התובע (מוצג ר/ 14) ולמספר הזה ולנוסח הזה התייחסו הצדדים. בינתיים תוקן התקשי"ר, מספר הפסקה שונה ל- 25.637, בנוסח שלה חלו שינויים וגם מספרה של פסקת – המשנה הנדונה שונה ל- 25.637 (ד). נראה ששינויים אלה נעשו בעקבות ההסכם הקיבוצי של המשפטנים לשנים 1993-1996 מיום 24.10.94 (נספח ה לכתב התביעה). ואולם בתיקון זה לא נכללו ההוראות של החלטת ועדת – המעקב, אף היא מ- 24.10.94 (שם), בעניין התמריץ למשפטנים משרדיים, וכתוצאה מכך המשמעות של פסקה 25.637 (ד) שובשה. מן הראוי שנציבות שירות המדינה תבחן את הנוסח² של פסקה 25.637 לתקשי"ר ותתאים אותו גם להחלטת ועדת המעקב הנ"ל."

10. לאור המקובץ, המניעה של משפטנים מופיעים (כמו במקרה של משפטנים משרדיים) מלקבל את שתי התוספות הנדונות – התמריץ ותוספת דריכות, יחדיו לא נוצרה בסעיף 25.369 (ה) לתקשי"ר, אלא בפסק הבוררות 1/97. משכך, ביטול פסקת הבחירה שעה שפסק הבוררות 1/97 נותר על כנו ולא שונה לא הביא לשינוי במניעה זו.

11. בשולי הדברים נציין כי הערת המוסד לבוררות מוסכמת בהערת שוליים 4 לפסק הבוררות בבר"מ 1/97 נכונה. ישנה חשיבות יתרה לכך שהוראות התקשי"ר ישקפו את את הוראות ההסכמים ואין צורך להכביר מילים על כך. המדינה פעלה בהתאם להערת המוסד לבוררות מוסכמת, אך דומה כי לפחות בכל הנוגע למשפטנים המשרדיים העדרה של פסקת הבחירה אינה תואמת את לשון ההסכמים, לרבות קביעת פסק הבוררות בבר"מ 1/97 בראש התביעה השני, והיא עלולה להציב מכשול בפני עיוור. ראוי למדינה לבחון שוב את התאמת הוראות התקשי"ר.

² כך בנוסח שפורסם.



בית הדין הארצי לעבודה

עס"ק 20-05-49446

הסעד החליפי

12. אשר לסעד זה אנו סבורים כי דין הערעור להתקבל באופן חלקי במובן זה שיש להחזיר לבית הדין האזורי את ההכרעה בו. שעה שבית הדין האזורי התיר את תיקון בקשת הצד ואף הורה למדינה להגיש תשובת צד וזו הוגשה, בצירוף הודעה כי אינה מבקשת לחקור נגדית את העד מטעם המערערים, היה על בית הדין האזורי להכריע לכאן או לכאן בטענת המערערים לקיומה של זכות משפטית למשפטנים המופיעים לבחור איזו מבין שתי התוספות האמורות תשולם להם. ככל שבית הדין האזורי היה סבור כי נוכח השלב הדיוני בו הותר התיקון נדרשת השלמת טיעון או נדרשת פעולה דיונית אחרת, ברי כי הוא היה רשאי להורות בהתאם.

סוף דבר

13. ערעור המערערים בכל הנוגע לסעד העיקרי – נדחה. ערעורם בכל הנוגע לסעד החלופי מתקבל בחלקו כאמור בסעיף 12 לעיל. בנסיבות העניין וכמקובל בסכסוכים קיבוציים אין צו להוצאות.

ניתן היום, י"ד כסלו תשפ"א (30 נובמבר 2020), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

חני אופק גנדלר,
שופטת

לאה גליקסמן,
שופטת

אילן איטח,
סגן נשיאה, אב"ד

מר צבי טבצ'ניק,
נציג ציבור (מעסיקים)

מר יוסי רחמים,
נציג ציבור (עובדים)