

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

הערת חקיקה: הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

רקע

שירות הקבע בצה"ל אינו מוגדר באופן מסודר בחוק כלשהו. חוק שירות בטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986 מכיל הוראות ברורות לגבי שירות חובה ושירות מילואים, אך אין בו כמעט התייחסות לשירות הקבע,¹ והחוק היחידי שנושאו הוא משרתי הקבע מגדיר באופן מפורט דווקא את נושא היציאה לגמלאות ותנאי הפנסיה שלהם.² נראה כי התפיסה המוצגת בחוק באשר להתקשרות בין משרת הקבע לבין צה"ל הפותחת ב"התנדבות" של החייל,³ ומתממשת בעת ה"התחייבות" שלו,⁴ מגדירה את הקשר הטכני בין המשרת לצבא אך הינה חד-כיוונית וחסרה תוכן מהותי בסיסי.

בהיעדר חוק, המסמך המהווה את הבסיס הכתוב לקשר בין משרת הקבע לבין הצבא הוא הוראת הפיקוד העליון 3.0501 (להלן: הפ"ע 3.0501). בחלק הרביעי של הפ"ע 3.0501 מפורטים הסעיפים המדברים על סיום שירות הקבע, כשהמאפיין הבולט בחלק זה הוא חוסר היכולת של משרת הקבע לפרוץ מעבר לגבולות המערכת הצבאית על מנת להגיע להכרעה במקרה של מחלוקת.⁵ ודוק, קיימים מוסדות שונים לערעור ולייעוץ,⁶ אך ההכרעה הסופית תקבע בסופו של דבר ללא מבט ביקורתי של עין שאיננה פנים-צבאית.⁷

פס"ד **עובד**⁸ משנת 1972 קבע מסמרות בעניין סעיף 9 להפ"ע 3.0501, הקובע ש"היחסים שבין צה"ל לבין חייל בשירות קבע אינם יחסי עובד ומעביד", וככאלה אינם נכנסים תחת גדר סמכותו של ביה"ד לעבודה.⁹ השילוב בין החלטת בג"ץ בפס"ד זה לבין המצב החקיקתי בנושא, יצר למעשה סטאטוס קוו הקיים עד לימינו אנו - משרת קבע שמעוניין לערער על

¹ הפעם היחידה שהמילים "שירות קבע" מופיעות בחוק שירות בטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986, ס"ח 1170 היא דווקא על דרך השלילה, בסעיף 17 לחוק, בו מדובר על כך שההוראות בגין התנדבות לצבא לא חלות על "קבלה לשירות קבע ועל שחרור ממנו".

² חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (גימלאות) [נוסח משולב], התשמ"ה-1985, ס"ח 1150.

³ סעיף 17 לחוק שירות בטחון; סעיף 1 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955, ס"ח 189.

⁴ דפנה ברק "חוצה העבודה של משרת הקבע בצה"ל" הפרקליט מ 114, 115 (1991).

⁵ סעיף 57 להפ"ע 3.0501 "שירות קבע בצה"ל". עיינו גם סעיף 37, 43, 47, 52 ו-70 שם.

⁶ שם, למשל בסעיפים 51, 52 ו-73.

⁷ על הבעייתיות של הכרעה פנים-מערכתית זו, עיינו לקמן בדיון על הפתרון הפנים-צבאי לבעיית הערכאה.

⁸ בג"ץ 279/72 **אילן עובד נ' שר הבטחון**, פ"ד כז(1) 169 (1977).

⁹ ע"פ סעיף 24(א)(1) לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט-1969.

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

החלטה הקשורה לתפקידו כעובד, יסתפק בהליכים הצבאיים, ולחילופין יפנה לבג"ץ להשמעת טענותיו. במצב זה קיימת בעייתיות מובנית עליה עמדו מספר שופטים בשנים האחרונות,¹⁰ ובראשם והשופט אמנון רובינשטיין בכמה פסקי דין:

"לא אמנע מלומר, בפתח הדברים, גם מעבר לתיק זה, כי המצב המשפטי הנוכחי, בו השגותיהם של אנשי קבע בצה"ל לעניינים הנוגעים לשירותם... מגיעות לפתחו של בית משפט זה כערכאה ראשונה, רחוק מלהיות מתקבל על הדעת... לדעתי מצב זה קורא לשינוי. באופן 'נורמלי' היו נושאים אלה צריכים להידון בבית הדין לעבודה או בבית המשפט לעניינים מינהליים, תוך שמיעת ראיות והידרשות לכל פרט רלבנטי על דרך של העדת עדים וחקירתם. המצב הנוכחי, בו בית משפט זה בשבתו כבית משפט גבוה לצדק, שאינו שומע ככלל עדים ואינו בנוי מערכתית ומוסדית להליכי חקירה, נאלץ לעסוק בעתירות אלה, עלול בראש וראשונה לגרום מבלי משים עוול לנוגעים בדבר; התמונה הנפרשת בפני בית המשפט בהכרח, ועם כל הרצון הטוב, אינה יכולה להיות מלאה כדבעי... אך איני מקל ראש גם בעומס שעתירות אלה יוצרות בבית משפט זה, שלא לכך נועד. לוא דעתי נשמעה, היה המחוקק נותן דעתו לשינוי המצב, ויפה שעה אחת קודם".¹¹

"סבורני כי המצב המערכתי ראוי לתיקון; כוחה של המערכת חזק עשרת מונים מכוחו של היחיד, ולעתים - הבה נאמין - היחיד גם צודק, ולא תמיד בידי בית משפט זה להעניק לו סעד, בגלל תלותו במידע מן המערכת; ולא אחת מלווה אותנו בתיקים אלה החשש המציק שמא לא נתבהרה התמונה במלואה".¹²

שתי הבעיות המועלות בפסקי הדין נוגעות בשני פנים של המצב הקיים. הראשונה היא עיוות הדין כלפי המתלוננים ופגיעה בזכויותיהם כתוצאה מחוסר האפשרות המעשית של בג"ץ לדון בצורה ממצה בעובדות המועלות לפניו כערכאה ראשונה, והשנייה היא עומס מיותר על ביהמ"ש העליון, אשר גם כך עמוס לעיפה בתיקים.¹³ בעיות אלה הנוגעות לאופיו של בג"ץ (מבחינה מערכתית ומוסדית), ומהותיות לתפקודו התקין לא נראות כניתנות לפיתרון

¹⁰ אף הנשיא (כתוארו אז) ברק התייחס לסוגיה בפרשת קהלני (בג"ץ 5060/96 רס"מ בת שבע קהלני נ' ראש הממשלה, פסקה 17 לפסק דינו (פורסם בנבו, 20.7.2000)), אך על אף שרמז שיש צורך בחקיקה בנושא, בחר לא להכריע כיוון ש"כל איש צבא קבע הסכים, עם כניסתו לשירות, כי על שירותו יחולו תנאי שירות, לרבות תנאי פרישה, 'כפי שיפורטו מזמן לזמן בהוראות הפיקוד העליון ובפקודות המטה הכללי'".
¹¹ בג"ץ 6651/05 שפירא נ' ראש אגף כוח אדם במטה הכללי של צה"ל, פסקאות ד(1)-ד(4) (פורסם בנבו, 26.1.2006).

¹² בג"ץ 714/06 זיו נ' ראש אגף תקשוב בצה"ל, פסקה ט (פורסם בנבו, 30.12.2007). להעמקה נוספת עיינו בש"א (אזורי חיפה) 2670/03 מדינת ישראל - ארית שעל (פורסם בנבו, 26.1.2005); בג"ץ 1425/06 רס"ב י.ע. נ' ראש אגף כוח אדם במטה הכללי של צה"ל (פורסם בנבו, 10.9.2006).
¹³ לעניין זה ראו גם יובל יועז "טחנות בג"ץ טוחנות לאט, אם בכלל" מוסף הארץ 14.10.2005.

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

במסגרת המערכת המשפטית הקיימת, ולפיכך נראה שהפתרון הנדרש הוא מהלך חקיקתי, כפי שאמנם מציע השופט רובינשטיין.

האפשרות להרחיב את סמכות ביה"ד לעבודה ולהחיל אותה גם לגבי משרתי הקבע, הוצעה ונדונה באריכות בדברי השופטים בערכאות השונות בפרשת **אניל גדרה**.¹⁴ בביה"ד האזורי לעבודה בבאר-שבע הוכרע שאמנם על פי קביעת בג"ץ אין צורך בקיום קשר חוזי דווקא על-מנת להגדיר קשר של "עבודה",¹⁵ ולהיכלל תחת סמכותו של ביה"ד לעבודה, אולם את עניין סמכות ביה"ד לעבודה יש להסדיר בחקיקה, ולפיכך לא נדונה הבקשה עניינית, בהעדר סמכות. בערעור בביה"ד הארצי נחלקו דעות השופטים והדעה המכריעה הייתה דעתו של הנשיא אדלר - אב ביה"ד.¹⁶ הנשיא אדלר קבע שאין להרחיב את הביקורת השיפוטית על החלטות הצבא בעת הזאת ע"י הכפפה לביה"ד לעבודה משלושה נימוקים: העדר הוכחה לגבי יתרונותיו של ביה"ד לעבודה על בג"ץ לשם קיום זכות הגישה לערכאות, הכבדה על הברוקרטיה המורכבת ממילא וייחודיותה של המערכת הצבאית ויחסי העבודה שבה.¹⁷ עם זאת, הוא מציע להקים בי"ד צבאי פנימי שירכז את בירור תביעות משרתי הקבע.¹⁸

בדיון בבג"ץ, קובעת הנשיאה בייניש שיש להשאיר את תוצאת הערכאה הנמוכה על כנה, אך היא מוסיפה:

¹⁴ עב' (באר-שבע) 2540/00 מדינת ישראל - משרד הביטחון נ' גדרה אניל (פורסם בנבו, 1.7.2001); ע"ע (ארצי) 1247/01 אניל גדרה - מדינת ישראל-צבא הגנה לישראל (פורסם בנבו, 16.1.2006) (להלן: **אניל גדרה - ארצי**); בג"ץ 1375/06 **אניל גדרה נ' בית הדין הארצי לעבודה** (פורסם בנבו, 24.10.2006) (להלן: **בג"ץ אניל גדרה**).

¹⁵ לעניין זה עיינו גם בדנג"ץ 4601/95 **סרוסי נ' בית הדין הארצי לעבודה**, פ"ד נב(4) 817, פסקה 14 לפסק דינו של השופט ברק (1998); שם, פסקה 7 לפסק דינה של השופטת דורנר.

¹⁶ ע"פ דברי פרופ' סיליה פסברג, בשיעור שהתקיים בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית ב-10.12.08, שימוש בסעיף 80(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 אינו תדיר, ומעניין לראות שדווקא בפסק דין משמעותי שכזה נעשה שימוש בסעיף.

¹⁷ **אניל גדרה - ארצי**, לעיל ה"ש 14, פסקה 12 לפסק דינו של השופט אדלר. נימוקיו של השופט אדלר שנויים במחלוקת. כך, השופטת בייניש טוענת בבג"ץ **אניל גדרה**, לעיל ה"ש 14, פסקה 5 לפסק דינה, שיש יתרונות לביה"ד לעבודה בענייננו, ואף הנשיא אדלר מצוין (**באניל גדרה - ארצי**, לעיל ה"ש 14, פסקה 11 לפסק דינו) שיתרונות מסוימים אכן קיימים. זאת ועוד, האם הותרת המצב הקשה הקיים כיום על כנו הגיונית בגלל "קיום" הזכות? האם אין שיפורה (הקריטי, כפי שהוכח בתחילת הרשימה) מצדיק שינוי כלשהו? לגבי הנימוק השני אין לנו אלא לומר כי לענ"ד מוצדק לעיתים לסרב בירוקרטיה לשם הגעה למשפט צדק, ולגבי הנימוק השלישי נדון לקמן.

¹⁸ הצעה המזכירה במעט את הצעתו של הנשיא אדלר לגבי בי"ד מיוחד שיעסוק בנושא תועלה לקראת סיום הרשימה. עם זאת, נראה שטיפולו של צה"ל בסוגיות פנימיות מורכבות לוקה בחסר, ומכאן שפתרונות של אדלר בעייתו. לעניין זה עיינו עודד מודריק "אחריות מפקדים - היבט דיוני" **צבא, חברה ומשפט** 285 (דפנה ברק-ארז עורכת, תשס"ב). הפתרון בעייתי בייחוד לאור העובדה שלמשרתי הקבע בצה"ל אין חופש התאגדות, ולכאורה גם קשה להאמין שניתן לאפשר חופש שכזה. לעניין זה ראו חני אופק-גנדלר "התארגנות חיילים - האם בשלה התמורה בישראל" **משפט וצבא** יט 117 (תשס"ז).

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

"שינוי בחלוקת הסמכויות בין בתי המשפט מן הראוי שייעשה בבהירות, ואם יש בכונת המחוקק להיכנס לעבי הקורה מן הראוי לאפשר לו לעשות כן, ובלבד שיידרש לנושא בתוך זמן סביר. כפי שנמסר לנו מטעם המדינה, בעקבות הערותיו של בית משפט זה בעניין שפירא ובעקבות פסק דינו של בית הדין הארצי לעבודה נשוא העתירה שלפנינו החל, כאמור, הליך הכנתה של הצעת חוק להסדרת מעמדם של משרתי הקבע".¹⁹

התמודדות המחוקק

בינואר 2008 הונחה על שולחן הכנסת הצעת חוק בנושא הרחבת סמכויות ביה"ד לעבודה לגבי משרתי קבע.²⁰ דברי ההסבר להצעת החוק סוקרים את היסטוריית הפסיקה בנושא הערכאה המתאימה למשרתי הקבע ובהצעה עצמה מוצע להוסיף שלושה סעיפים לחוק ביה"ד לעבודה.

הסעיף הראשון (10א) מציע שבתובענות שעניינן זכויות משרתי הקבע יחליף קצין נציג צה"ל את נציג המעבידים בתור שופט. הקצין ימונה בהתייעצות עם ראש המטה הכללי, ו"ידע לשקלל אל תוך החלטותיו את הייחוד..." הקיים בשירות הצבאי (כך בדברי ההסבר). הסעיף השני (24א)(6) מציע להרחיב את סמכות ביה"ד האזורי לעבודה גם לדיונים שעניינם שירות הקבע והפסקתו, זאת לאור הלכת **עובד** והפסיקה בעניין **אניל גדרה** (לעיל). בדברי ההסבר מובהר שבמשך הזמן יקבע ביה"ד את עילות ההתערבות בהחלטות הצבא. הסעיף השלישי (25(3)) מציע שלביה"ד הארצי תהיה הסמכות לדון בשינויים כלליים בצבא המוחלים על מספר גדול של משרתי קבע.²¹

הסדר זה בעייתי ממספר בחינות. ראשית, בסעיף הראשון מוצע שעל-מנת לבטא את הייחוד הקיים בשירות הצבאי ולאור שיקולים צבאיים מיוחדים בענייני משרתי הקבע ייצג את ה"מעבידים" קצין צה"ל (בעצם מדובר בהכנסת מימד "מקצועי" יותר לתוך החלטת השופטים). אך באופן מפתיע, אין ולו מילת התייחסות ל"מקצועיות" של נציג העובדים. היעלה על הדעת הסדר שלכאורה מעלה על נס את הצורך במקצועיות, אך תמורת זאת

¹⁹ בג"ץ **אניל גדרה**, לעיל ה"ש 14, פסקה 6 לפסק דינה של השופטת בייניש.

²⁰ הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון - הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007, ה"ח 3279.

²¹ זאת בהשוואה לסמכותו לדון בסכסוכים בין ארגוני עובדים ו/או מעבידים וכן בהסכמים קיבוציים.

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

מתעלם מזכויות הפרט (העובד)²² ומנציח את שליטת המערכת? לא ניתן לטעון שהקצין יהיה אובייקטיבי ו"מקצועי" בלבד, שהרי הוא מוגדר כנציג המעבידים, ובנוסף הוא ימונה בהתייעצות עם הרמטכ"ל, ראשו של צה"ל - הגוף המערכתי הנדון.

לאור בעיה זו ניתן להעלות חשש שהסמכות המוקנית לביה"ד אמנם רחבה לכאורה, אך יש יותר מקמץ של שאיפה לצמצום סמכות זו והשארת הטיפול בנושא בידיו של צה"ל. הדבר מתבטא גם בדברי ההסבר לסעיף השני שם נאמר: "**מובן** כי במהלך השנים יגבש ביה"ד את **עילות ההתערבות בהחלטות הצבא** הנוגעות לתנאי שירותם של אנשי הקבע ואת **מתחם סבירות שיקול הדעת המוקנה** למקבלי ההחלטות בצה"ל, על דרגותיהם" [ההדגשות שלי - י.ל.]. ברור שיש צורך בחלוקת סמכויות בין הערכאות השונות, אך נקודת המוצא העולה מבין השורות של הצעת החוק היא שחזקת הטיפול עדיין נמצאת בידי הצבא, ושסמכותו של ביה"ד לעבודה היא סמכות מוגבלת בלבד.

שלישית, נראה שהבעיה האמיתית בדיוני ביה"ד לעבודה בנוגע למשרתי הקבע הינה מקצועית במהותה, ולא נוגעת רק לבעיית הסמכות החוקית, כפי שמשמע מהצעת החוק ומדברי ההסבר. קיים קושי גדול להגדיר באופן גורף את מערכת היחסים של צה"ל עם עובדיו, לאור הגיוון בפעילות והשוני מהדרישות ממשרתי הקבע בתפקידיהם השונים, ושאלה זו אכן נדונה במספר מאמרים.²³ לא ברור מהי בדיוק הדרישה מכל חייל בצה"ל - האם להשקיע מספר שנים מחייו למען המדינה? לסכן את חייו למען בטחונה? האם דין מפקד ביחידה קרבית המודע לסכנות בעת גיוסו כדין נגד מטבח בבסיס פתוח? שאלת אפיונם של יחסי מפקד-פקוד נותרת, אם כן, חסרת מענה גורף. הבעיה המקצועית עולה גם מהנימוק השלישי בדברי הנשיא אדלר בפסק דינו בעניין **אניל גדרה** (לעיל).

יש לציין שגם במידה והבעיה הראשונה שהוצגה תיפתר וייווצר שוויון מסוים בייצוג בביה"ד, הרי שהמורכבות הרבה של הדיונים בנושא ואי ההבנה של השופטים באופי השירות הצבאי לפרטיו, יכולה לגרום לחוסר מקצועיות כנדרש, וכתוצאה מכך לפגיעה בזכויות של משרתי הקבע ולחילופין לפגיעה באינטרס הצבאי. מחד, יהיו מקרים בהם השופטים ישאפו להגן על האינטרס הצבאי על אף שהמצב הספציפי לא ידרוש זאת, ומאידך, יכולים השופטים לנטות לטובת המתלוננים בלי להבין באופן עמוק את כלל השיקולים הביטחוניים המעורבים בנושא.

²² והרי אחת ממטרות דיני העבודה במדינת ישראל היא להגן דווקא על העובד, ולמטרה זו גם נחקקו "חוקי המגן". אחת ממטרותיו העיקריות של ביה"ד לעבודה היא להגן על זכויות העובדים, אך כלפי משרתי הקבע אין הדבר כך, ע"פ העולה מהצעת החוק.

²³ ראה למשל גיא י' זיידמן ואיל רז "מעמדו של משרת הקבע בצה"ל כעובד" **עיוני משפט** כג(2) 291 (2000).

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

ההחלטות, לשני הכיוונים, יכולות להינתן לאור שיקולים שגויים וחוסר הבנה של התמונה הכוללת.

בעיה מרכזית נוספת בהרחבת סמכות ביה"ד לעבודה היא בעיית הזמן. עובדה ידועה היא שדיונים בבית הדין, כבבתי משפט אחרים, יכולים לקחת חודשים רבים ואף שנים. השירות הצבאי מאופיין במקרים רבים בתחלופה מהירה באופן יחסי,²⁴ ויש צורך במהירות וביעילות של ההליך על מנת לתת מענה לבעיות שעולות "תוך כדי תנועה".

ההצעה הממשלתית:

לאור ביקורות אלו ואחרות נגזרה הצעת החוק לגבי ביה"ד לעבודה, וכיום עומדת בפני הכנסת הצעת חוק ממשלתית חלופית²⁵ המציעה להעביר את הדיונים בענייני משרתי הקבע לועדת ערר מיוחדת ולביהמ"ש לעניינים מנהליים.

סעיף 1 להצעת חוק שירות הקבע קובע שההחלטות יקבעו לאור המאפיינים המיוחדים של שירות הקבע, ותוך איזון בין השמירה על זכויות המשרתים וצרכי הצבא, וכך מצהיר, כבר בפתיחתו, על הבנת חשיבות הייחודיות בנושא. חברי ועדת הערר יהיו שופט בדרגת שופט מחוזי, נציג ציבור שאינו עובד המדינה בעל ידע ומומחיות בתחום יחסי עבודה, ונציג ציבור אחר, שימונה בהמלצת שר הביטחון והרמטכ"ל. גם לפי קביעת ההרכב ניתן לראות בבירור את שימת הדגש על האיזון בין השמירה על זכויות המשרתים לבין הרצון להגן על צרכי הצבא, זאת בניגוד להצעת החוק שנגזרה.²⁶

סעיף מרכזי נוסף בהצעה הוא סעיף 10, המאפשר הצגת ראיות לפני ועדת הערר, ובכך פותר את אחת הבעיות המרכזיות שהיו לבג"ץ בשבתו כערכאה השיפוטית האחראית בנושא. חשוב גם להוסיף כי בהצעה המקורית של הממשלה נוסח סעיף הקובע שהועדה לא תעכב החלטה צבאית אם יש בהחלטה כדי לפגוע בפעילות התקינה של הצבא, אך סעיף זה בוטל במהלך הדיונים בוועדת העבודה, הרווחה והבריאות.²⁷

לפי דברי ההסבר להצעת חוק שירות הקבע יחולקו הסמכויות בין הגופים כדלהלן: ועדת הערר תדון בעררים בענייני שכר וזכויות נלוות לשכר, בענייני קבלה לשירות קבע וכן בענייני

²⁴ למשל, מפקדים בכירים ביחידות קרביות מחליפים תפקיד כל שנתיים.

²⁵ הצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009, ה"ח הממשלה 26, 458.

²⁶ יש לציין שעל מנת לחדד את האובייקטיביות של הועדה נקבע בסעיף 3(ב)(1) שם שחייל לא יוכל להתמנות כחבר בוועדת הערר, וכן נקבעה תקופת צינון של שנתיים למשרת מילואים בסעיף 3(ב)(2) שם. בנוסף, בסעיף 6(ב) שם נקבע שמקום ישיבת הועדה לא יהיה בתוך מתקן צבאי.

²⁷ פרוטוקול ישיבה מס' 194 של ועדת העבודה, הרווחה והבריאות, הכנסת ה-18 (18.1.2010).

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

סיום שירות לפי פקודות הצבא, ואילו ביהמ"ש לעניינים מנהליים ידון בהשגות בעניין סיום שירות הקבע על רקע מובהק ערכי ונורמטיבי (למשל בשל התנהגות בלתי ראויה או בשל עבירה פלילית), בענייני הדחה או השעיה ויהווה ערכאת ערעור להחלטות ועדת הערר.

החשש המרכזי שעולה מדיוני הועדה בכנסת הוא הפגיעה בזכויות המשרתים, אולם לאור דרישת האיזון שבסעיף הפתיחה להצעה, והסייגים שנקבעו על מנת לסייג את כוחו של הצבא בערכאה (בעיקר בהשוואה להצעת החוק המסמיכה את ביה"ד לעבודה לדון בנושא) נראה שחשש זה אינו מבוסס ויתרונות ההצעה עולים על חסרונותיה.

הסדר דומה לזה המוצע בהצעת החוק קיים באוסטרליה. שם את תפקיד הועדה ממלא טריבונאל (Defence Force Remuneration Tribunal) (להלן: הטריבונל),²⁸ ותפקידו מוסדר בחוק מפורט.²⁹ הטריבונל המדובר מורכב משלושה "שופטים" - נשיא, המהווה חלק מהסגל הנשיאותי של הועדה האוסטרלית ליחסי עבודה, אדם המומחה בענייני יחסי עבודה ומשרת קבע לשעבר.³⁰ מטרות הטריבונל הן "לחקור ולהכריע בנושאי משכורות החיילים, ובנושאים קשורים", וכן "להכריע בעניינים המופנים אל הטריבונל באופן מיוחד".³¹ בנוסף לכך, מחויב הטריבונל לשמוע דיונים הקשורים בצורה זו או אחרת לזכויות אדם ולהפליה.³² הטריבונל אינו מכונס בצורה קבועה ורציפה, אלא מתכנס ע"פ הצורך בהחלטת הנשיא.³³ המייצג את דרישות החיילים מול הטריבונל הוא בד"כ נציג הצבא (The Defence Force Advocate), ומולו עומדים נציגי "רווחת הציבור".³⁴

ההתייחסות בטריבונל האוסטרלי היא בעיקר לנושאים הנוגעים למשכורות ולהסדרי תשלומים כלליים,³⁵ ולא לדיונים הנוגעים למקרים ספציפיים, אך עיקר החשיבות היא בעצם קיום בי"ד שכזה, המהווה גוף חיצוני לצבא ודן בנושאים הקשורים ליחסי עבודה בנוגע אליו.

²⁸ יש לשים לב שבאוסטרליה, כמו בארץ, המשרתים בכוחות הביטחון אינם נחשבים כעובדים, כפי שמציינת אופק-גנדלר, לעיל ה"ש 18, בעמ' 150, ועל אף זאת הוקם עבורם טריבונל מקצועי.

²⁹ Australian Defence Act, 1903, Sec. 58F-58Y.

³⁰ שם, בסעיף 58G(2). ועיינו גם ב-Australian Workplace Relations Act, 1996, Part 3 להשלמת תמונת יחסי העבודה האוסטרליים.

³¹ Australian Defence Act, לעיל ה"ש 29, בסעיף 58H(2).

³² שם, בסעיף 58HA.

³³ שם, בסעיף 58K(1).

³⁴ שם, בסעיף 58T. ניתן להעלות את טענת "חוסר הצדק" כלפי הפרט, כפי שהעלנו לעיל בדיון על הפתרון ה"פנים צבאי", אך מסתבר לומר שכיוון שמטרת הטריבונל היא יותר כללית, ולא פרטנית (כפי שיתואר להלן), ביקורת זו אינה רלוונטית כאן.

³⁵ כפי שמתברר גם מהסקירות השנתיות השונות של הטריבונל, למשל: DEFENCE FORCE REMUNERATION TRIBUNAL TWENTY THIRD REPORT 2007-2008, 4 (2008).

www.dfrrt.gov.au/About/AnnualReports/PDF_Version/Annual%20Report%202007%20-%202008%2029%20Sept%202008.pdf

הצעת חוק בית הדין לעבודה (תיקון- הרחבת סמכויות בית הדין לעבודה לדון בענייניהם של לובשי מדים בצה"ל), התשס"ח-2007 והצעת חוק שירות הקבע בצבא-הגנה לישראל (ערר, ערעור ועתירה על החלטות הנוגעות לחיילים בשירות קבע), התש"ע-2009

הטריבונול האוסטרלי פועל מזה 15 שנה בהצלחה, ונראה שעל אף שקיים שוני בין המצב הצבאי בארץ לבין המצב הצבאי באוסטרליה, המחייב התייחסות, עצם קיומו של גוף מיוחד שידון בעתירות משרתי הקבע ראוי ואפשרי.

לאור כל האמור לעיל, מסקנתי היא שהצעת חוק משרתי הקבע הינה הצעה טובה, שדנה בנושא עדין, ומצליחה למצוא את דרך המלך בין האינטרסים הלוחצים מזה ומזה - שמירת זכויות המשרתים מחד, והגנה על צרכי הצבא והאינטרסים הביטחוניים מאידך.

יובל לינדנברג.