

תוכן עניינים:

1. מבוא.....1-2.
2. פרק 2: סקירה ספרותית - בורות.....3-13.
3. 2.1 בורות כללי.....3-5.
4. 2.2 בורות חובה.....5-8.
5. 2.3 בורות חובה בעולם והמקרה האוסטרלי.....9-12.
6. 2.4 יתרונות וחסרונות בורות חובה.....12-13.
7. פרק 3: סקירה ספרותית – יחסי העבודה בישראל.....14-18.
8. פרק 4 פער דיון וניתוח שאלת המחקר.....19-26.
9. פרק 5: סיכום ומסקנות.....27-28.
10. ביבליוגרפיה.....29-30.

1. מבוא

הליך או מנגנון הבוררות, בשונה מדיון בבית המשפט הוא הליך הפועל מחוץ למערכת המשפטית אשר בו שני צדדים לסכסוך מקבלים עליהם את הכרעתו של צד שלישי בסכסוך, הבורר. בוררות חובה החלה להופיע בשני העשורים האחרונים והופעתה שינתה באופן דרמטי את המערכת המשפטית. (Sternlight, 2005, 1631). עד לאחרונה, בוררות חובה נתפסה כמשהו שבו אדם צריך בעצמו לעשות רפורמה של נויקין. ארגונים היו יכולים להפחית את החוב שלהם בסכסוכים מול הצרכנים, על ידי הוספת סעיף בחוזה הדורש בוררות. מודל בוררות החובה הוא מודל המיושם ביחסי העבודה וכן בפתרון עימותים שונים במדינות רבות כמו למשל אוסטרליה (Schwartz, 2009, 1247).

בהקשר של דיני העבודה מדובר למעשה בהליך שבו במקום שסכסוך העבודה יתגלגל לפתחו של בית המשפט, תוך כדי שביתות והכרזות על סכסוכי עבודה, הצדדים מחליטים ליישב את חילוקי הדעות ביניהם מחוץ לכותלי בית המשפט, באמצעות בורר. ברגע שהבוררות תהפוך להליך שהוא חובה אז למעשה יפסקו כל השביתות במשק והסכסוכים יגיעו לידי פתרון באופן יחסית מהיר. המחלוקות שעולות סביב הליך בוררות החובה, מתחילות כבר בשם, במילה "חובה" ואילו על פי מחקרים שעסקו בתחום, בוררות צריכה להיות דבר שהצדדים במחלוקת מחליטים עליו והוא אינו הליך חובה. מי שמדבר בעד ההליך, יטען כי ההליך הוא כלל אינו חובה ולצדדים תמיד קיימת היכולת לסרב לו. יחד עם זאת, נראה כי במציאות, ישנו צד שהוא חלש יותר ולעיתים הוא צריך לקבל את הבוררות גם אם הוא אינו מסכים לכך. כיום ישנן חברות שכבר מראש מכניסות את האופציה של בוררות במקרים שבהם עולות מחלוקות בינם לבין העובדים או אפילו הלקוחות, כאשר לאחרונים אין באמת יכולת להימנע מהבוררות הזו (Sternlight, 2005, p.1632).

אחת המדינות שעושה שימוש בהליך הזה ובצורה אפקטיבית, היא אוסטרליה. במהדורות החדשות באוסטרליה, אפשר לראות מעט מאוד ולעיתים רחוקות, חדשות על סכסוכי עבודה. באוסטרליה קיימת מערכת חוקית המסדירה את מנגנון הבוררות בצורה יעילה וכן הליך זה זוכה לתמיכה מלאה של בית המשפט והמערכת המשפטית בכללותה (Burgess, Cameron & Rainnie, 2014, p.5). באוסטרליה קיימת גם מסגרת חקיקה עכשווית ומוסדות מודרניים ומערכת המשפט שלה היא עצמאית. זה מציב את אוסטרליה במעמד של מקום בטוח, בו הליך הבוררות יכול להתקיים בצורה אפקטיבית ויעילה (Tomkinson & Won Lee, 2015, pp.5-6). החוק הבינלאומי וכן החוק הישראלי מאפשרים לעובדים לנקוט בעיצומים ואף בשביתות, על מנת להפעיל לחץ כדי לשמור על האינטרסים שלהם בעבודה. יחד עם זאת אמצעי לחץ כמו שביתות עלולים להוביל לנזקים כלכליים ולפגוע בציבור שאין לו צד ישיר בסכסוך. יתרה מכך, ברוב המקרים הפתרון שהשביתה מצליחה להשיג הוא פתרון מידי הנועד "לכבות שריפות" אבל לא באמת מביא את הצדדים לדון בגורמים לסכסוך ואף אינו מבטיח את מניעת השביתה בזמן אחר. (משולם והרפז, 2015, עמוד 471). הליל הבוררות אמנם קיים בישראל, אבל הוא אינו יעיל והוא גם אינו חובה ולכן השימוש בו מועט מאוד. לכן נשאלת השאלה האם מנגנון כמו בוררות חובה, יכול להועיל יותר בפתרון סכסוכים במשק העבודה הישראלי?

2. סקירה ספרותית -

2.1 בוררות

מחקרים רואים בתהליך הבוררות כתהליך הנעשה מתוך בחירה שיש עליו הסכמה עוד מראש. קיומו ומשמעותו של תהליך זה טרם התבררה במלואה, אולם התפקיד הראוי שלו הוא לפסוק בין צדדים ולא ליצור זכויות. טיבו של הליך זה נמדד ונקבע על פי אופי מערכות היחסים החברתיים שבו הוא מתרחש ועד שהעובדות הבסיסיות וההשלכות של מערכות היחסים הללו לא יובנו, ההליך לא יושג. הליך הבוררות מוגדר בכמה דרכים אחת מהן היא למשל שימוש בו כחלק מהרחבת חוזה, בהגדרה שלו, הליך הבוררות מתקיים כאשר יש מצב של מחלוקת בין צדדים והוא מתרחש בהסכמתם של שני צדדים וכאשר בסופו של דבר מפנים את ההחלטה הסופית לאדם אחד או שניים הנמצאים במחלוקת. למעשה בוררות היא הסדר של לקיחה ושמירה של שיפוט בין שני אנשים לגבי סוגיה מסוימת. דרך נוספת להגדרת התהליך, היא שההנחה המשפטית הבסיסית של הליך הבוררות, שואבת את הקיום שלה וכן את התוקף שלה בחוק מתוך "רצון והסכמה של הצדדים".

ההנחה המשפטית הבסיסית היא, כי מדובר למעשה בהרחבה מותרת של מרחב החוזה, שכן אם הצדדים עשויים להתווכח לגבי עניינים בחיי היומיום שלהם, הם יכולים ליישב את המחלוקת ביניהם באמצעות חוזה ואם בסופו של דבר עדיין לא יצליחו להגיע להסכמה בנוגע לפתרון הסכסוך ביניהם, הם עשויים לקרוא לצד שלישי שיכריע בנוגע למחלוקת שלהם ויביא לפתרון בעניין. הכוח הפוליטי המאורגן של המדינה יכול למעשה לשמש גם כצד שלישי כדי להבטיח שלא רק שההבטחות הקשורות ליחסים חברתיים ישמרו, אלא גם שהחלטות בנוגע לסכסוכים בין גופים לא משפטיים, יחולו על מי שהסכימו לכך. חוקרים טוענים כי הניסיון וההיגיון הוא להכתיב את קבלת הליך הבוררות ככלי חברתי תקף, שכן הוא למעשה מנהג שמופיע גם מלפני מאות שנים, עוד מהמיתולוגיה היוונית (Carlstone, 1952, pp.631-632).

יחד עם זאת קיימת בעיה בסיסית בהנחה שתהליך בוררות הוא הסכם. להליך זה יש אמנם את כל ההיבטים הפורמליים של חוזה, אך הוא מטבעו מניח היעדר כל הסכם בין צדדים הנמצאים בסכסוך. בוררות היא בעצם אמצעי, שיטה, הליך אבל לא הסכם. הנחת היסוד של הליך זה היא שנהלים מקובלים לקראת הגעה להסכם בין צדדים התמוטטו או עלולים להישבר ולכן צריך לנהל משא ומתן כאשר הנהלים מקלים על הגישור, מציאת העובדות ועוד, ובסופו של דבר מבקשים להגיע להסכמה או ליצירה של חוזה. החוק מניח כי יצירת חוזים שכאלו על סף המשא ומתן בין צדדים, יצדיקו את השימוש בכוח של המדינה כדי להבטיח את ציפיותיהם. אולם, הסכם בוררות לא מסתכל על יחסים חברתיים אלו מתוך מטרה ליצור ביניהם חוזה, אלא מטרתו היא לשקם את השבירה שנוצרה במערכות חברתיים לאחר שהחוזה כבר קיים אבל לא מחזיק. על מנת לשמור על אמינותו של הליך הבוררות ושהחלטתו של הבורר תהיה נאורה ולא שרירותית יש להסתמך על נהלים של תהליך הבוררות עצמו.

החוזה הוא בעצם התוצר הסופי של תהליך המשא ומתן. המשא ומתן מחפש אחר מערכות יחסים חדשות והתאמה בין האנשים ובין קבוצות ותאגידים. זהו ערוץ תקשורת שבו מעורבים שני צדדים המבקשים רעיונות חדשים שעל פיהם יהיה ניתן לקבוע את היחסים ביניהם שיהיו משלימים ואינטראקטיביים. היחסים הללו יכולים להיות קצרי מועד או שהם עשויים להיות בלתי מוגבלים. אולם כל עוד הם קיימים, הפעילות הנדונה של הצדדים מתואמת למטרה משותפת. משא ומתן הוא