

קו לעובד

מוקד סיוע לעובדים זרים

כבילת מהגרי עבודה לתאגידים

דו"ח ביניים בעניין העסקת מהגרי עבודה בתחום הבניין על ידי
"תאגידי" כוח אדם

מרץ 2007



This project is funded by the European Union

כתיבה: יונתן ברמן

תחקיר וניתוח נתונים: טל דגן

עריכה: שרונה גורי

קו לעובד

עמותה רשומה, שמטרתה לסייע לעובדים חלשים המועסקים בישראל - מהגרי עבודה, ישראלים ששכרם נמוך ועובדים פלסטינים. העמותה מסייעת לעובדים בהשבת הזכויות המגיעות להם ממעסיקהם על-פי דין. במישור הפרטני מוגשות בשמם מאות תביעות לבתי הדין לעבודה, וניתן יעוץ משפטי טלפוני המופעל על ידי מתנדבים. במישור הציבורי חושפת העמותה ומפרסמת תופעות של ניצול, המצביעות על כשלים מערכתיים, מתוך מגמה לצמצם את הפערים בחברה הישראלית. העמותה מקיימת פעולות העצמה בקרב העובדים החלשים ויוזמת הצעות לשינוי חקיקה. להתנדבות ותרומות ניתן לפנות בטלפון ו/או בדוא"ל.

טל. 03-6883766, פקס 03-6883537.

דוא"ל: email@kavlaoved.org.il אתר: <http://www.kavlaoved.org.il>

מוקד סיוע לעובדים זרים

עמותה א-מפלגתית וללא מטרת רווח, הפועלת להגן על זכויותיהם של מהגרי עבודה, פליטים וקורבנות סחר בבני אדם בישראל, מתוך שאיפה לבנות חברה ישראלית צודקת, שיוונית ודמוקרטית המקדמת סובלנות והגנה על חלשים. פעילות המוקד מתמקדת במתן מידע על זכויות, בייעוץ וייצוג משפטי, בהגברת מודעות הציבור ובשינוי המדיניות הממשלתית במטרה למנוע תנאים של עבדות מודרנית בישראל. פעילות 'מוקד סיוע לעובדים זרים' מתאפשרת הודות לעבודתם של מתנדבים ולתמיכתם הנדיבה של אנשים פרטיים וקרנות, ובראשן הקרן החדשה לישראל.

טל. 03-5602530, פקס 03-5605175.

דוא"ל: info@hotline.org.il אתר: <http://www.hotline.org.il>

תודות

לקרן אלתר, לנילי גורין, לדנה דגן, לעידן חיללי, לאמי סער, לשבי קורזן ולדנה שקד-חלוץ על תרומתן הרבה לכתיבתו של דו"ח זה.

This document has been produced with the financial assistance of the European Union. The contents of this document are the sole responsibility of the Hotline for Migrant Workers and Kav

l'Oved and can under no circumstances be regarded as reflecting the position of the European Union.

© כל הזכויות שמורות ל'קו לעובד' ול'מוקד סיוע לעובדים זרים'. נדפס ב- 2007 בדפוס טופ-פרינט.

תוכן עניינים

6.....	1. מבוא
7.....	2. רקע
7.....	2.1 על העסקת מהגרי עבודה בתחום הבניין בישראל
9.....	2.2 "הסדר הכבילה"
13.....	3. העסקה על ידי תאגידים
13.....	3.1 ההסדרים החדשים – הרקע לקביעתם
14.....	3.2 "הסדר התאגידים" בענף הבניין
17.....	4. "הסדר התאגידים" בענף הבניין – הלכה למעשה
17.....	4.1 הפגמים בהסדר
23.....	4.2 יישומו של ההסדר בפועל
23.....	גיוס במדינת המוצא
26.....	תנאי העבודה בישראל
29.....	מסירת מידע
30.....	החלפת מעסיק בפועל והחלפת תאגיד כוח אדם
30.....	סנקציות שהוטלו על תאגידי כוח אדם
33.....	רווחי המדינה מן ההסדר החדש וההימנעות משימוש בהם להבטחת זכויות העובדים
35.....	5. סיכום

1. מבוא

בחודש מאי 2005, לאחר שנים רבות של העסקת מהגרי עבודה בהתאם לשיטת ההעסקה המכונה "הסדר הכבילה", החלה מדינת ישראל ליישם שיטת העסקה חדשה בענף הבניין. במסגרת השיטה הקודמת, מהגר העבודה שעבד בענף הבניין הועסק ישירות על ידי קבלן בניין ולכן עזיבתו פירושה היה אובדן מעמדו החוקי בישראל. במועד האמור אומצה שיטה שבה מועסק מהגר העבודה על ידי חברת כוח אדם (המכונה על ידי הרשויות "תאגיד"), ובמסגרתה, לכאורה, יש בידי אפשרות להחליף את מעסיקו.

דו"ח זה מבקש לבחון את שיטת ההעסקה החדשה לאחר שזו יושמה במשך פרק זמן של כשנה וחצי. מטרתו היא לבחון את השינויים שחלו בחודש מאי 2005 בשיטת העסקתם של עובדי בניין ולבחון האם המעבר לשיטת ההעסקה באמצעות תאגידי כוח אדם אכן הביא לשיפור בשכר ובתנאי העבודה של עובדי בניין, והאם יש במעבר לשיטה זו כדי לרפא את הפגיעות הקשות שהיו מנת חלקם של עובדים שהועסקו בהתאם לשיטה שהייתה נהוגה עד לחודש מאי 2005. כמו כן בוחן הדו"ח האם בהפעילה את שיטת ההעסקה החדשה, התירה מדינת ישראל את שלשלאות "כבילתם" של מהגרי עבודה למעסיקיהם, או שמא השיטה החדשה אינה אלא סוג אחר של "כבילה".

מעבר לבחינת עקרונות שיטת ההעסקה הנוכחית לעומת שיטת ההעסקה הקודמת, עוקב הדו"ח אחר יישום שיטת ההעסקה החדשה והשלכותיה על זכויות העובדים. הדבר נעשה באמצעות ניתוחם של ראיונות עומק עם עשרות עובדי בניין שנערכו על ידי ארגון **מוקד סיוע לעובדים זרים**, וכן ניתוח מאות תלונות שהוגשו נגד תאגידי כוח אדם על ידי עובדיהם באמצעות ארגון **קו לעובד**.

מסמך זה הינו דו"ח ביניים בלבד, המוגש במסגרת פרויקט שנתי שתחילתו בחודש יולי 2006 וסופו צפוי בחודש יולי 2007 ושעניינו עובדים המועסקים בהתאם לשיטת ההעסקה החדשה. לפיכך הוא יכול סיכום לא ממצה של הבעיות הנוגעות לשיטת ההעסקה החדשה על זכויות מהגרי העבודה, המועסקים בענף הבניין, וההשלכות הנובעות מהן. בשלב זה מתמקד הדו"ח בענף הבניין לבדו, שכן בענפים האחרים בהם מועסקים מהגרי עבודה טרם חל שינוי בשיטת ההעסקה. מהגרי העבודה בענפי הסיעוד, החקלאות, התעשייה והשירותים עודם מועסקים ישירות על ידי מעסיקיהם בפועל ו"כבולים" אל מעסיקיהם אלה. יחד עם זאת, על פי הצהרות המדינה, בכוונתה להוציא אל הפועל הסדרי העסקה החל מיום 1.4.2007 בענף הסיעוד ובענף החקלאות הדומים להסדר הנוהג כיום בענף הבניין. במסגרת הדו"ח השנתי נתייחס אף להסדרים שנקבעו בענפי החקלאות והסיעוד.

2. רקע

2.1. על העסקת מהגרי עבודה בתחום הבניין בישראל

בטרם נתייחס להסדרי העסקתם של מהגרי העבודה המועסקים בענף הבניין, נפתח בסקירה היסטורית קצרה ובלתי ממצה באשר להעסקת מהגרי העבודה בישראל. החל מראשית שנות ה-90 החלה ממשלת ישראל לגייס מהגרי עבודה כדי לענות על דרישותיהם של המעסיקים לכוח עבודה זול שימלא את מקומם של העובדים הפלסטינים. משנת 1967 ואילך הועסקו בחלק הארי של עבודות הבניין והחקלאות עובדים פלסטינים תושבי השטחים הכבושים שקיבלו לצורך זה היתרי כניסה לישראל והיתרי עבודה. אולם בראשית שנות ה-90, על רקע הטלת סגר על רצועת עזה ולאחר מכן על הגדה המערבית, סגר שצמצם באופן משמעותי את מספר בעלי ההיתר הפלסטינים, וכן על רקע הגירה מסיבית ממדינות חבר העמים שהביאה לתנופה משמעותית בענף הבניין, החלו גופים כדוגמת התאחדות הקבלנים והבונים בישראל, להפעיל לחץ גובר על ממשלות ישראל להתיר את כניסתם של מהגרי עבודה.¹

כניסתם של מהגרי עבודה לישראל נתפשת על ידי הרשויות כלא יותר מאמצעי למילוי דרישות השוק לאספקת כוח עבודה. משטר הבאתם והעסקתם של מהגרי עבודה לישראל עוצב באופן שנועד לשמר את זמניתם של מהגרי העבודה בשוק העבודה ובישראל בכלל,² ולהגביל אותם לעבודה במספר מצומצם של ענפי תעסוקה – בניין, חקלאות, סיעוד, תעשייה ושירותים – המאופיינים בשכר הנמוך המשולם לעובדים בהם.

עד לשנת 1996 לא הוטלו מגבלות משמעותיות על הבאתם של מהגרי עבודה לישראל, אולם בשנה זו אימצה ממשלת ישראל מדיניות חדשה, הגורסת כי יש לצמצם את מספר מהגרי העבודה בישראל. זאת מתוך תפישה כי מדובר בתופעה שלילית בעלת השלכות חברתיות וכלכליות נרחבות,³ ובהן דחיקת רגליהם של ישראלים משוק העבודה בשל עלות העסקתם.⁴ החל מתקופה זו, התפישה המנחה את רשויות המדינה היא כי נדרשת "פעילות נחרצת" לצמצום מספרם של מהגרי העבודה בשוק העבודה הישראלי, וזאת על מנת להביא לשילובם של ישראלים בשוק העבודה.⁵ תפישה זו היא העומדת בבסיס מדיניות רשויות המדינה הן בכל הנוגע

¹ א' קמפ ור' רייכמן, "עובדים זרים" בישראל, מידע על שווין, גיליון מס' 13 (יוני 2003), מרכז אדווה; א' קמפ ור' רייכמן, "זרים" במדינה יהודית – הפוליטיקה החדשה של הגירת-עבודה בישראל, סוציולוגיה ישראלית ג' (התשס"א), 79, 86; D. Bartram, "Foreign Workers in Israel: History and Theory," *International Migration Review*, v. 32(2), 303-304; D. Bartram, *Foreign Workers and Public Policy* (Palgrave Macmillan, 2005), pp. 66-97.

² גיא מונדלק "עובדים או זרים בישראל? חוזה התשתית והדפציט הדמוקרטי" **עיוני משפט** כ"ז 423, 433-434 (2003).

³ דו"ח הצוות הבינמשרדי בנושא תכנון שיטת העסקת עובדים זרים בישראל ותנאים למתן רישיונות להעסקת עובדים זרים (אוגוסט 2004), עמ' 12.

⁴ דו"ח בנק ישראל לשנת 1997, עמ' 117-121.

⁵ דו"ח בנק ישראל לשנת 2005, עמ' 164-165.

למספרם ההולך וקטן של ההיתרים המוקצים להעסקת מהגרי עבודה, והן באשר לעיצוב מדיניות מעצרים וגירושם של מהגרי עבודה.⁶

כפי שניתן לראות בטבלה 1, אף על פי שמאז שנת 1996 נוקטת מדינת ישראל בעמדה עקרונית, לפיה יש לצמצם את מספר מהגרי העבודה בישראל, הרי שעד לשנת 2001 הלך וגדל מספר מהגרי העבודה בישראל. מאז שנת 2002, שנת הקמתה של משטרת ההגירה, גוף שמשימתו העיקרית היא מעצרים וגירושם של מהגרי עבודה, ועם תחילת פעילותו הנמרצת של גוף זה, חל צמצום במספרם של מהגרי העבודה בישראל.⁷

טבלה 1

מהגרי עבודה בישראל בשנים 1997-2006 (באלפים)

2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000	1999	1998	1997	
15	15	20	23	27	44	34	36	44	57	היתרים בענף הבניין ⁸
אין נתונים	אין נתונים	אין נתונים	23	48	30	27	23	20	11	מהגרי עבודה בענף הבניין ללא היתר ⁹
אין נתונים	אין נתונים	אין נתונים	51	75	74	61	59	64	68	סך מהגרי העבודה בענף הבניין ¹⁰
אין נתונים	194	188	208	232	248	214	184	164	150	סך מהגרי העבודה בישראל ¹¹

⁶ למדיניות צמצום מספרם של מהגרי העבודה בישראל בראי הפסיקה ראו: בג"ץ 9722/04 פולגת ג'ינס בע"מ ו-50 אה' נ' ממשלת ישראל, פסק דין מיום 7.12.2006; ת"א (מחוזי י-ם) 4410/02 שני א.ד.א. בע"מ ואה' נ' מ"י, פסק דין מיום 3.12.2006.
⁷ יש לציין כי הנתונים אינם כוללים את העובדים הפלסטינים תושבי השטחים הכבושים, שהועסקו והמועסקים בישראל. עניינם של העובדים הפלסטיניים כולל מספר רב של סוגיות ועניינים החורגים מנושאו של דו"ח זה ושאינם נוגעים ליתר מהגרי העבודה בישראל. כמו כן עובדים אלה אינם מועסקים על פי שיטת ההעסקה, בה עוסק דו"ח זה.
⁸ הנתונים בדבר מספר ההיתרים שהוקצו בפועל בשנים 1997-2005 נלקחו מתוך סיכום יחידת הסמך לעובדים זרים לשנת 2004, המופיע באתר האינטרנט של משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (<http://www.tamas.gov.il/NR/rdonlyres/ODC08C38-4110-4913-AC29-B2663FD09FA8/0/sum2004.doc>). מספר ההיתרים לשנת 2006, המופיע בטבלה, צוין על פי מספר היתרי ההעסקה בענף הבניין לשנת 2006, שנקבע בהחלטת ממשלה מס' 3021 מיום 6.1.2006. יש לציין, כי המספר האחרון אינו בהכרח מדויק, שכן מבחינת החלטות ממשלה בשנים שקדמו לשנת 2006 אל מול מספר ההיתרים שהוקצו בסופו של דבר בפועל בשנים אלה עולה, כי לעתים קיים פער בין הנתונים.
⁹ דו"ח ועדת אנדרון, עמ' 20.
¹⁰ שם.
¹¹ בנק ישראל, דו"ח שנתי לשנת 2001, עמ' 117; בנק ישראל, דו"ח שנת לשנת 2005, עמ' 168.

2.2. "הסדר הכבילה"

כאמור, עד לחודש יולי 2005, הוסדרה העסקתם של מהגרי עבודה בענף הבניין על פי הסדר המכונה "הסדר הכבילה". הסדר זה חל כיום גם ביחס למהגרי העבודה המועסקים בענפי החקלאות, הסיעוד, התעשייה והשירותים. ההסדר החדש בענף הבניין מתיימר לבטל את "כבילתם" של העובדים, אולם כפי שנראה בהמשך, ספק אם הוא אכן עושה זאת.

בהתאם להסדר האמור, על מעסיק המעוניין להעסיק מהגר עבודה לפנות אל יחידת הסמך לעובדים זרים בשירות התעסוקה, וזו רשאית להקצות לו היתר או היתרים להעסקת מהגרי עבודה.¹² בהתאם ל"הסדר הכבילה", זהות מעסיקו של מהגר העבודה נקבעת עוד לפני הגעתו לישראל. רישיון הישיבה שניתן למהגר העבודה מותנה בעבודה עבור מעסיק מסוים, ושמו של המעסיק מוטבע בדרכונו של העובד עם הגעתו. עזיבת המעסיק, התפטרות, פיטורין או פטירת המעסיק מביאים בהתאם למדיניות זו לביטול רישיון הישיבה של מהגר העבודה, להפיכתו לשוהה שלא כדין, ולחשיפתו לסנקציה של מעצר וגירוש.

המציאות אליה נחשפים מהגרי העבודה, המועסקים בהתאם לעקרונות "הסדר הכבילה", היא מציאות של פגיעה קשה ומתמשכת בזכויות היסוד שלהם. ההסדר פוגע בכוח המיקוח של מהגרי העבודה מול מעסיקיהם שכן בהיעדר אפשרות להחליף מעסיק, גדל באופן משמעותי פער הכוחות הקיים ממילא בין העובד למעסיקו. בחסות "הסדר הכבילה", שהנהיגה המדינה, יכלו מעסיקים להלין את שכרם של עובדים, לעשוק אותם, להימנע ממתן זכויות סוציאליות, להעבידם שעות ארוכות, להימנע ממתן ימי חופשה, להלינם בתנאים לא תנאים ולקזוז באופן בלתי חוקי סכומים משכרם. משמעות מימוש הזכות לעזוב את המעסיק המנצל הייתה הפיכתו של העובד לשוהה שלא כדין באופן מיידי. מימוש זכותו של העובד לפנות אל הערכאות המשפטיות ולתבוע את זכויותיו מאת מעסיקו גרמה ברוב המקרים לפיטורין שהובילו אף הם לביטול רישיון הישיבה בישראל. עובדים רבים נאלצו להישאר אצל מעסיק מנצל על מנת לשמור על מעמדם החוקי, בעוד שאחרים העדיפו לעזוב את מקום עבודתם ולהסתכן במעצר בגין שהייה שלא כדין בישראל.

פרקטיקה נפוצה בין המעסיקים הייתה "ניודם" של עובדיהם. מעסיקים שבתקופות מסוימות לא נזקקו לשירותיהם של כלל עובדיהם, דוגמת חקלאים המגדלים גידולים עונתיים או קבלני בנין, שבתקופות מסוימות לא היו זקוקים למלוא מצבת מהגרי העבודה שהוקצתה להם, נהגו להעביר את עובדיהם לתקופות מוגבלות לעבודה עבור מעסיקים אחרים. פעמים רבות העברתו של העובד לאתר בניין או שדה חקלאי, הנמצא בבעלותו של מעסיק אחר, נעשתה ללא ידיעתו, ואולם אף בפעמים בהם ידע העובד כי הוא "מנויד" למעסיק אחר, ספק אם יכול היה להתנגד לכך. זאת נוכח כוחו של המעסיק לפטרו ולהפכו לשוהה שלא כדין. נוכח "הסדר

¹²עד ליום 1.5.2003 ניתנה הסמכות להקצות היתרים להעסקת מהגרי עבודה לשירות התעסוקה, אולם בעקבות החלטת ממשלה מס' 2327 מיום 30.7.2002 ובעקבות הוספת סעיף 1ג לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 בשנת 2002, עברה סמכות זו לידי יחידת הסמך לעובדים זרים במשרד התעשייה, המסחר והתעסוקה.

הכבילה", אותם עובדים ש"נוידו" על ידי מעסיקהם, בידיעתם או שלא בידיעתם, נחשבו למי שהפרו את תנאי רישיון ישיבתם בישראל. מהגר עבודה, שנתפס כשהוא עובד עבור מעסיק שאינו "מעסיקו הרשום", רישיון הישיבה שלו נשלל והוא הושם במעצר לצורך גירושו מישראל.

"הסדר הכבילה" הוביל ועודנו מוביל לכך שרבים ממהגרי העבודה המגיעים לישראל, מאבדים את רישיון הישיבה שלהם ומגורשים מישראל עוד בטרם השלימו את התקופה שבמהלכה ציפו לעבוד בישראל. ככלל, התקופה המקסימאלית שבמהלכה יכול עובד לשהות בישראל מכוח רישיון ישיבת ביקור לצורך עבודה הוא חמש שנים ושלושה חודשים.¹³ רוב העובדים, המגיעים לישראל לצורך עבודה, מצפים להשלים בה תקופת עבודה של מספר שנים. הם מגויסים במדינות מוצאם על ידי חברות כוח אדם או מתווכים הגובים מהם סכומים שנעים בין \$5,000 ל-\$15,000, שהם סכומי עתק במונחים מקומיים. מהגרי עבודה רבים ממשכנים את כל רכושם או נוטלים הלוואות ממכרים ומקרובי משפחה ובשוק האפור.¹⁴ במקרים אחרים מתגייסים כפרים שלמים או משפחות שלמות כדי לאסוף את הסכום הנדרש על מנת לשלם לגורם המתווך. על פי רוב, בחודשים הראשונים או בשנים הראשונות, בהם שוהים בישראל מהגרי העבודה, כל שכרם מופנה להחזרת ההלוואות שנטלו. אובדן רישיון הישיבה בשל "הסדר הכבילה" בטרם הספיק מהגר העבודה להחזיר את חובותיו, פירושו, פעמים רבות, המטת אסון כלכלי על מהגר העבודה ועל משפחתו.

נוכח פגיעתו הקשה של "הסדר הכבילה" בזכויותיהם של מהגרי העבודה (וכן בשל טעמים אחרים) נשלחו כלפיו חצי ביקורת מכיוונים שונים. כבר בדו"ח השנתי של מבקר המדינה לשנת 1998, נמתחה ביקורת על ההסדר, וצוין כי הוא מגביר את התלות של מהגרי העבודה במעסיקהם ומונע תחרות בין מעסיקים על שירותיהם של מהגרי העבודה.¹⁵ ביקורת דומה נמתחה על ההסדר אף במספר דו"חות שנתיים של בנק ישראל, ולאחרונה מתחה עליו ביקורת גם הוועדה המייעצת לבחינת מדיניות הגירה למדינת ישראל שהתייחסה אל "הסדר הכבילה" כאל הסדר "אכזרי" המשעבד את העובד למעסיקו ומביא לכך שעובדים רבים לא יצליחו להחזיר את החובות בהם שקעו על מנת לממן את הגעתם לישראל. הוועדה המליצה, כי "הסדר הכבילה" יבוטל וכי מהגרי עבודה יקבלו רישיון ישיבה בישראל לפרק זמן של שלוש שנים, שבסופו ניתן יהיה להאריכו בשנתיים נוספות.¹⁶

את פגיעתו הרעה של "הסדר הכבילה" ריכזו במעט שני נהלים, אולם גם בהם לא היה כדי למנוע את שלילתן של זכויות היסוד של מהגרי העבודה. הנוהל הראשון, המכונה "נוהל מעבר ממעסיק למעסיק", איפשר

¹³ סעיפים 2(א)(2) ו-3(א)(א) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952. עם זאת, יש להעיר, כי במקרים בהם מדובר בעובד בענף הסיעוד, רשאי שר הפנים להאריך את רישיונו על מהגר העבודה אף לפרק זמן העולה על חמש שנים ושלושה חודשים, וזאת במקרים בהם החלפת העובד תביא לפגיעה קשה במטופל ומתקיימת שורה של תנאים (סעיף 3א(ב) לחוק הכניסה לישראל). כמו כן, נתונה לשר הפנים סמכות להאריך את שהייתו של מהגר עבודה בישראל מעבר לאותן חמש שנים ושלושה חודשים כאשר "נתקיימו נסיבות מיוחדות וחריגות של תרומה של העובד הזר לכלכלה, למשק או לחברה" (סעיף 3א(ג)).

¹⁴ ראו לעניין זה דו"ח מבקר המדינה 53 כ' מיום 30.4.2003, עמ' 649.

¹⁵ מבקר המדינה, דו"ח שנתי 49, עמ' 279.

¹⁶ הוועדה המייעצת לבחינת מדיניות הגירה למדינת ישראל, דו"ח ביניים מיום 7.2.2006, עמ' 13. דו"ח זה הוגש לאחר שבענף הבניין החלה כבר יישומה של שיטת ההעסקה החדשה באמצעות תאגידי כוח אדם.

במקרים מסוימים החלפתו של המעסיק בכפוף לתנאים מצומצמים ודווקניים. בנוסף להוראות נוהל זה, התאפשרה "הלבנתם" של מהגרי עבודה, שרישיון הישיבה שלהם בוטל בשל התפטרות, פיטורין או "ניוד" על ידי מעסיקם, באמצעות "נוהל שמים סגורים". נוהל זה נקבע על רקע החלטת הממשלה להימנע מהבאת מהגרי עבודה נוספים לישראל בחודש יולי 2002,¹⁷ ועל פיו ניתן לחדש את רישיון הישיבה של מהגר עבודה שנעצר ו"להשימו מחדש" אצל מעסיק ישראלי בענף הבניין או החקלאות. נוהל זה אף הוא קובע תנאים המצמצמים באופן ניכר את תחולתו. חשוב מכל, הנוהל מזהיר בפתחו, כי "מטרת הנוהל היא מציאת פתרון למעסיקים שנוצר להם מחסור בעובדים... מטרת הנוהל איננה מציאת פתרון תעסוקתי לעובדים זרים המעוניינים בהמשך העסקתם בישראל".¹⁸

חרף העובדה שמרבית מהגרי העבודה שביקשו להחליף את מעסיקם מכוח נהלים אלה הם קורבנות "הסדר הכבילה", שהפכו לשוהים שלא כדין בשל אותו הסדר השולל מהם שורה של זכויות יסוד בסיסיות ומשעבד אותם למעסיקיהם, הופעלו הנהלים בצורה דווקנית, באופן המעורר חשד כי התנהלות משרד הפנים מקורה ברצון להחיל את הנהלים על מספר קטן ככל האפשר של מהגרי עבודה, וזאת במטרה לצמצם את מספרם. בתי המשפט המחוזיים בשבתם כבתי משפט לעניינים מנהליים, אשר דנו במאות עתירות שהוגשו נגד משרד הפנים לאחר סירובו להחיל את שני הנהלים האמורים, אף הם לא עמדו בפרץ; במרבית המקרים הם אישרו את החלטות משרד הפנים שפירושן היה גירוש מהגרי עבודה, שהפכו שוהים שלא כדין בגלל "הסדר הכבילה". פסיקתם בתי המשפט לעניינים מנהליים שהייתה אחידה למדי, חיזקה את "הסדר הכבילה", הצדיקה אותו ואימצה את הרציונאל העומד, לכאורה, בבסיסו.¹⁹

בשנת 2002 עתרו שישה ארגוני זכויות אדם לבג"ץ בדרישה לבטל את "מדיניות הכבילה" בשל הפגיעה הקשה בזכויות היסוד של מהגרי העבודה הגלומה בה. לאחר קרוב לארבע שנות התדיינות, ניתן בחודש מרץ 2006 פסק הדין בעתירה שהוגשה.²⁰ במסגרת פסק הדין קיבל בג"ץ את טענות העותרים, וקבע, מפי השופט אדמונד לוי, כי "הסדר הכבילה" פוגע בשורה של זכויות יסוד מוגנות של מהגרי העבודה, בהן הזכות לכבוד, הזכות לחירות, הזכות לאוטונומיה וחופש הפעולה של הפרט, ומביא ל"איונה האפקטיבי של החירות להתפטר". המשנה לנשיא בית המשפט העליון, השופט מישאל חשין, אף כינה את ההסדר בחוות דעתו, שניתנה במסגרת פסק הדין, "מעין עבדות בגרסה מודרנית", ועמד על כך שבחסות "הסדר הכבילה" הפך מהגר העבודה ל"צמית" של מעסיקו.

¹⁷ החלטת ממשלה מס' 2328 מיום 30.7.2003.

¹⁸ סעיפים 2-3 ל"נוהל שמים סגורים – תיקון 01.06.04".

¹⁹ עמירם גיל ויוסי דהאן "בין ניאו-ליברליזם לאתנו-לאומיות: תיאוריה, מדיניות ומשפט ביחס לגירוש מהגרי עבודה בישראל"

משפט וממשל י(1) (תשס"ז); עודד פלר ויונתן ברמן, "כלימה תכסה את פנינו", **גלובס**, 16.5.2006.

²⁰ בג"ץ 4542/02 קו לעובד ואח' נ' ממשלת ישראל, פסק דין מיום 30.3.2006 (העתירה הוגשה על ידי קו לעובד, מוקד סיוע לעובדים זרים, האגודה לזכויות האזרח בישראל, רופאים לזכויות אדם מכון אדווה ועמותת מחויבות לשלום ולצדק חברתי באמצעות התכנית למשפט ורווחה בפקולטה למשפטים שבאוניברסיטת תל-אביב).

בית המשפט קבע, כי "חובתם של המשיבים ... הינה לגבש הסדר העסקה חדש – מאוזן ומידתי – ביחס לעובדים זרים בענפי-עבודה אלה [חקלאות, סיעוד ותעשייה], אשר לא ייסד עצמו על כבילת העובד המגיע לישראל למעסיק יחידי, ויימנע מכריכת פעולת ההתפטרות בסנקציה כלשהי, ובכלל זה אובדן המעמד בישראל", וזאת בתוך חצי שנה ממועד מתן פסק הדין.²¹ היות שכמעט שנה לפני מועד מתן פסק הדין הוחלפה שיטת ההעסקה בענף הבניין, נמנע בית המשפט מלפסוק בשאלת חוקיותו של ההסדר בענף זה, אולם העיר כי הסדר זה מעורר קשיים מסוימים ואף המליץ על בחינה מחדש של חלק מפרטיו.²² להערות בית המשפט בעניין זה נתייחס בהמשך דברינו.

להשלמת התמונה יצוין, כי אף על פי שבעת פרסום דו"ח זה, המועד האחרון שנקבע על ידי בית המשפט העליון ליישום הסדר העסקה חדש תחת "הסדר הכבילה" חלף, טרם יושם הסדר העסקה חדש. ביום 28.9.2006, יומיים לפני תום המועד שנקצב על ידי בית המשפט, הגישה המדינה בקשה להארכת מועד זה. המדינה הודיעה כי בענף הסיעוד יוחל הסדר חדש החל מיום 1.1.2007, וכי בענף החקלאות יוחל הסדר חדש החל מיום 1.4.2007. באשר לענפי התעשייה והשירותים, הודיעה המדינה, כי טרם גובשו הסדרים חדשים מכיוון שמדובר בענפים בהם מספר קטן של עובדים ועל כן "הבעיות הכרוכות בהסדר הכבילה... אינן אקוטיות כמו בענפי המשק האחרים", וכי דרושה "שהות של מספר חודשים נוספים" לצורך גיבוש הסדרים חדשים בענפים אלה.²³ על אף הודעה זו לא יושם הסדר ההעסקה החדש בענף הסיעוד בתחילת שנת 2007.

²¹שם, פסקה 62 לפסק דינו של השופט א' א' לוי.

²²שם, פסקה 61 לפסק דינו של השופט א' א' לוי.

²³בקשת המדינה להארכת מועד בבג"ץ 4542/02 מיום 28.9.2006, סעיף 9.

3. העסקה על ידי תאגידים

3.1. ההסדרים החדשים – הרקע לקביעתם

בהתאם להחלטת ממשלת ישראל²⁴ מינה שר האוצר בחודש אפריל 2002 צוות בין-משרדי (להלן – **הצוות הבין משרדי או ועדת אנדרון**), שתפקידו לגבש הצעה, שמטרתה "לייקר את עלות העסקתם של העובדים הזרים, להבטיח מתן תנאים הוגנים ופיקוח נאות על העסקתם וליתן פתרון הולם לסוגית מעבר העובדים הזרים ממעביד למעביד". הנחת העבודה של הצוות הבין-משרדי, כפי שבאה לידי ביטוי בדו"ח שהוגש לשר התעשייה, המסחר והתעסוקה ולשר האוצר ביום 5.8.2004, היא כי נדרשת שיטת העסקה חדשה "על מנת לאפשר לכוחות השוק לפעול את פעולתם, ולסייע בידי הממשלה בהשגת יעדיה".²⁵

לא נפרט את כל המלצות הצוות הבין-משרדי, המחזיקות למעלה מ-50 עמודים. בתמצית המליץ הצוות הבין-משרדי כי מהגרי עבודה לא יועסקו עוד ישירות על ידי מעסיקיהם בפועל אלא על ידי חברות כוח אדם (המכונות תאגידים). בהתאם להמלצות הצוות, יורשה מספר מוגבל של תאגידי כוח אדם להעסיק מספר מוגדר של מהגרי עבודה (500-2,000 עובדים) לצורך עבודה בענף מוגדר. הצוות המליץ, כי לא יינתנו עוד בידי המעסיקים בפועל היתרים להעסקת עובדים. עובדים יוכלו, על פי ההמלצות, לעבור בין מעסיקים בפועל, ואף יוכלו לעבור בין תאגידי כוח האדם. הצוות המליץ, כי האחריות להבטחת התשלום לעובדים ולתנאי העסקתם תחול על תאגיד כוח האדם בראש ובראשונה, אולם אם זה הפר את חובותיו, על המעסיק בפועל לדאוג לאלה, שאם לא כן ישא באחריות הן במישור האזרחי והן במישור הפלילי.

הצוות הוסיף והמליץ כי עם המעבר לשיטה שהוצעה על ידו, יהודק הפיקוח על תנאי העסקתם של מהגרי עבודה באמצעות שקיפות של מסמכי חברת כוח האדם וגישה מקוונת של המדינה למערכות הממוחשבות של חברות כוח האדם. יחד עם זאת, גישת הצוות הבין-משרדי הייתה, כי "כלי האכיפה הראשון במעלה צריך להיות התמריצים הכלכליים שתיצור השיטה המוצעת. מערכת המ[ת]נהלת באופן רצוי בשל תמריצים כלכליים, ולא עקב קיומו של 'כלב שמירה' המתרוצץ סביב, צפויה להתנהל באופן יעיל ונכון יותר".²⁶ כמו כן המליץ הצוות על קביעת שורה של אגרות והיטלים שישקפו, לכל הפחות, את ההפרש בין עלות העסקתו של עובד ישראלי לעלות העסקתו של מהגר עבודה, וזאת על מנת לצמצם את התמריץ להעדפת העסקתם של מהגרי עבודה.

הצוות אמנם הצהיר כי הוא "רואה במתן תנאים הוגנים לעובדים הזרים תנאי שאין בלתו, והוא סבור שיש להעניק משנה חשיבות לעניין זה", אולם כפי שעולה ממסקנותיו, אל מול זכויות מהגרי העבודה "אוזנו"

²⁴החלטת ממשלה מס' 1141 מיום 24.12.2001.

²⁵עמ' 2 לדו"ח ועדת אנדרון.

²⁶עמ' 49 לדו"ח ועדת אנדרון.

הרצון למנוע סרבול ביורוקראטי. כך, למשל, נפסלה האפשרות שיתאפשר למהגר העבודה לעבור בין תאגידי כוח אדם בצורה בלתי מוגבלת, והומלץ כי ייקבע פרק זמן מינימאלי לעבודה עבור תאגיד, וזאת משום שמעבר "חופשי" בין חברות כוח אדם "כרוך בהתחשבנות בעניין דמי הרישיון... ובהליכים ביורוקראטיים נוספים".²⁷

מעבר לכך, מן הדו"ח עולה, כי אף שנדונה ההצעה לבטל לחלוטין את "כבילת" מהגר העבודה למעסיקו ולאפשר מעבר חופשי בין מעסיקים, גברו בסופו של דבר אינטרסים אחרים. הצוות הבין-משרדי סבר, כי האינטרס של יציאת מהגרי עבודה מישראל במועד גובר על זכויות היסוד של העובדים וכי "מעבר חופשי של עובדים זרים בין מעסיקים גם ימנע באופן מעשי את האפשרות לצבור עבור העובד הזר סכומים שיינתנו לו רק עובר לעזיבתו את ישראל ובכך יימנע השימוש באחד מהתמריצים היעילים להוצאת עובדים מישראל".²⁸ כמו כן, האינטרס של העלאת עלות העסקתם של מהגרי עבודה (להבדיל מהעלאת שכרם) במטרה לעודד את העסקתם של ישראלים, גבר גם הוא בהמלצות הוועדה על זכויות היסוד של מהגרי העבודה, כפי שיוסבר בהמשך.

בחודש אוגוסט 2004, עשרה ימים לאחר הגשת דו"ח ועדת אנדרון לשר האוצר ולשר התעשייה, המסחר והתעסוקה, אימצה הממשלה את המלצות הדו"ח ביחס לעובדי ענף הבניין.²⁹ בהחלטתה, הנחתה הממשלה את הגורמים הרלוונטיים להביא ליישום ההסדר, עליו המליצה ועדת אנדרון, בענף הבניין עד ליום 1.3.2005, וקבעה כי "ביחס לענף החקלאות יקוים דיון נפרד".

3.2. "הסדר התאגידים" בענף הבניין

בראשית חודש מאי 2005 החל יישומו של הסדר ההעסקה החדש בענף הבניין, כשלעובדים ניתנה הזדמנות להירשם כעובדים בחברת כוח אדם עד ליום 15.6.2005. יש לציין, כי באותה עת טרם הוכרעה העתירה נגד חוקיות "הסדר הכבילה", שאליה התייחסו לעיל. במסגרת הדיונים בעתירה, שקדמו לגיבוש הסדר ההעסקה החדש, ביקשה המדינה פעמים רבות לדחות את ההכרעה בעתירה בשל עבודת המטה, שנערכה באותה עת בעניין שינוי הסדר ההעסקה בענף הבניין. הרכב השופטים שדן בעתירה המליץ בדיונים בעל פה כי המדינה תשתף את הארגונים העותרים בגיבוש ההסדרים, אולם הנוהל, בו נקבעו עקרונות הסדר ההעסקה, גובש ללא התייעצות עם הארגונים, הועבר לקבלת הערותיהם בסוף חודש אפריל 2005 רק לאחר שכתובתו הושלמה, ופורסם בנוסחו המחייב והסופי באתר האינטרנט של משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה מספר ימים לאחר שהועבר לקבלת הערות הארגונים ובטרם קבלת הערותיהם. הסדר ההעסקה החדש עוצב, אם כן, על ידי משרדי הממשלה הרלוונטיים ללא השתתפות הגופים המייצגים את האינטרסים של מהגרי העבודה וללא השתתפות האוכלוסייה הרלוונטית ביותר.

²⁷עמ' 47 לדו"ח ועדת אנדרון.

²⁸עמ' 36 לדו"ח ועדת אנדרון.

²⁹החלטת ממשלה מס' 2446 מיום 15.8.2004.

כאמור, ההסדר עוגן בנוהל שכותרתו "נוהל העסקת עובדים זרים בענף הבניין על ידי קבלני כוח אדם". לאחרונה פורסם נוהל מתוקן, שיחול מיום 1.1.2007. הנהלים מחזיקים למעלה מ-20 עמודים, ועל כן נפרט אך ורק את עיקריהם במסגרת דו"ח זה. בהתאם לשני נהלים אלה, נקבעה שיטת העסקה משולשת להעסקתם של עובדי בניין. על פי שיטה זו, תאגידי ישראלים, שמטרתם היחידה היא העסקת מהגרי עבודה בענף הבניין, יוכלו לקבל רישיון לעסוק בתחום זה כקבלני כוח אדם בכפוף לתנאים המפורטים בנהלים. מהגרי העבודה, המועסקים בענף הבניין, מועסקים בפועל אצל קבלני בניין, אולם רשומים כעובדים של אותם תאגידי כוח אדם. הנוהל קובע את שיטת הקצאת מספר ההיתרים לתאגידי כוח האדם תוך מתן עדיפות לתאגידי המעוניינים להעסיק מספר גדול של עובדים. תאגידי כוח האדם הם שאחראים על תשלום שכרם של העובדים ועל זכויותיהם הסוציאליות, והם שאחראים על ביטוח רפואי עבור העובדים. במקרים בהם תאגידי כוח האדם אינם ממלאים את חובותיהם כלפי העובדים מוטלת גם על המעסיק בפועל האחריות להבטיח את זכויותיהם של העובדים.

כאמור, הסדר העסקה החדש המופיע בדו"ח ועדת אנדרון נועד, בין השאר, לאפשר מעבר של מהגרי עבודה בין מעסיקים.³⁰ בהתאם לנהלים בדבר העסקת עובדי בניין על ידי תאגידי כוח אדם יכול העובד להחליף את התאגיד המעסיק אותו אחת לרבעון. במקרים, בהם מתלונן העובד על הפרת זכויותיו על ידי תאגיד כוח האדם, ניתנת לו האפשרות לעבור לתאגיד אחר במהלך הרבעון אם תלונתו נמצאה מוצדקת על ידי הממונה על זכויות העובדים במשרד התמ"ת. עובד המעוניין לעבור לעבוד בתאגיד כוח אדם אחר וטרם איתר תאגיד כזה, מקבל פרק זמן של שלושים ימים למציאת תאגיד כוח אדם חלופי. במהלך פרק זמן זה אין באפשרותו לעבוד, ובתום שלושים הימים עליו לצאת את הארץ אם לא הסדיר את מעמדו באמצעות מציאת תאגיד כוח אדם חדש שיעסיק אותו.³¹

בהתאם לנוהל, על תאגיד כוח האדם לאתר עבור מהגר העבודה מקומות עבודה אצל קבלני בניין, למסור לו מידע אודותם ולאפשר לו לבחור היכן יעבוד בפועל. הנהלים מחייבים, כי בהסכם בין קבלן הבניין לבין תאגיד כוח האדם ייקבע, כי קבלן הבניין לא ימנע מעבר עובדים אל מעסיק בפועל אחר. על תאגיד כוח האדם לשלם שכר עבודה לפי היקף עבודתו של העובד, אולם בכל מקרה, עליו לשלם שכר לפי היקף שלא יפחת מ-236 שעות בחודש גם אם העובד עבד מספר שעות נמוך יותר.³²

הנהלים קובעים כי כל תאגיד כוח אדם יפקיד בחשבון בנק נפרד המיועד למטרה זו סכום של 700 ₪ בחודש, שנועד להבטחת יציאתו של העובד מן הארץ ובה על חשבון פיצויי פיטורין ופנסיה. עובד העוזב את

³⁰דו"ח ועדת אנדרון, עמ' 32-33.

³¹הוראות אלה מעוגנות גם בתקנות עובדים זרים (מעבר של עובד זר בין מעבידים שהם קבלני כוח אדם בענף הבניין), התשס"ו-2006.

³²במקביל נחקק סעיף 1(ב)1 לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991, הקובע כי "לעניין היתר להעסקת עובד זר בענף הבניין – חובת המעביד לשלם לעובד הזר שכר שיחושב לפי היקף עבודה העולה על משרה מלאה כפי שקבע השר, אף אם היקף העבודה בפועל פחת מההיקף שנקבע כאמור, ובלבד שהוראות לפי פסקת משנה זו לא ייגרעו מזכויותיו של העובד הזר לפי כל דין".

ישראל מקבל את הסכום, שהופקד עבורו בחשבון, אלא אם לא יצא במועד. כנגד כל חודש, בו מאחר מהגר העבודה לצאת את ישראל, מנוכה שיעור מסוים מן הפיקדון. איחור של יותר משישה חודשים ביציאה מן הארץ מביא לניכוי הסכום כולו. סכומים שינוכו מכספי הפיקדון יועברו אל אוצר המדינה וישמשו להבטחת זכויותיהם של מהגרי העבודה בישראל.

עוד קובעים הנהלים, כי על התאגיד למסור לעובדיו מידע הנוגע לזכויותיהם בשפתם ולהודיע להם על דרכי ההתקשרות עם הממונה על זכויות העובדים במשרד התמ"ת וכן למנות עובד, אליו יוכלו לפנות עובדיה לצורך הגשת תלונות לממונה על זכויות העובדים. בנוסף, נקבעו מנגנונים של פיקוח ובקרה על חברות כוח האדם, באמצעות דרישה לשקיפות מלאה בניהול ספרי החברה ובאמצעות ניהול ממוחשב של כל ספרי חברות כוח האדם וחיבור מקוון בין מחשבי חברות כוח האדם ויחידת הסמך במשרד התמ"ת.

לבסוף, שורה של תשלומים מוטלת על תאגידי כוח האדם: אגרת רישיון לרישום התאגיד, אגרת בקשה שנתית עבור כל עובד, דמי היתר שנתיים עבור כל עובד, אגרה שנתית עבור כל עובד וערבות בלתי מוגבלת עבור כל עובד.

4. "הסדר התאגידי" בענף הבניין – הלכה למעשה

בפרק זה נבקש לבחון את משמעותו של "הסדר התאגידי" בענף הבניין בשני מישורים. בחלק הראשון של הפרק נבקש לבחון את הפגמים הטבועים בהסדר וביישומו על ידי הרשויות. בחלקו השני נבחן את משמעותו בפועל של הסדר התאגידי, וזאת באמצעות ניתוח ראיונות עומק שקיימנו עם עובדי תאגידי כוח אדם, ניתוח תלונות שהוגשו ל'קו לעובד' נגד תאגידי וניתוח נתונים נוספים.

4.1. הפגמים בהסדר

בפסק דינו של בג"ץ בעניין "הסדר הכבילה", אליו התייחסנו בפרק הקודם, התייחס בית המשפט בקצרה בלבד אל "הסדר התאגידי". בית המשפט קבע, כי נוכח פרק הזמן הקצר שחלף מאז תחילת יישומו של ההסדר החדש "טרם בשלה השעה להכריע בדבר חוקתיותו".³³ יחד עם זאת, בית המשפט לא נמנע מלבקר אף את ההסדר החדש, והמליץ למדינה להכניס בו שינויים כבר בשלב זה, וזאת עוד לפני ששאלת חוקיותו תובא להכרעה שיפוטית. נביא את דברי בג"ץ בעניין זה במלואם:

"על-פני הדברים, טענות העותרים באשר להסדר התאגידי – טענות של ממש הן. חלקן מיוסדות על קשיים הנובעים מטבעה של תבנית ההעסקה המעוגנת בו – היא תבנית העסקה הכופה תיווכו של גורם שלישי על יחסי-העבודה. ... חלקן האחר כולל טענות המצריכות בחינת יישומו של ההסדר בפועל, על-מנת לעמוד על התממשותן (כך, למשל, היא הטענה באשר להיווצרותו של קרטל). מטבע הדברים, אין בידינו לבחון טענות אחרונות אלה משטרם יושם ההסדר לאורך תקופת-זמן מספקת.

בנסיבות אלה, אינני מוצא לבחון את הסדר התאגידי – החל כיום בענף הבניין בלבד – גופו. דרכם של העותרים פתוחה, אפוא, לשוב ולפנות לבית-המשפט, בחלוף תקופת-זמן מספקת, וככל שיהיה בדבר צורך. חזקה על המשיבים, מצדם, שיקיימו פיקוח הדוק על אופן הפעלתו של ההסדר החדש, וכי יתנו דעתם בעיקר לשמור על חופש המעבר של עובדים בין תאגידי מורשים, ובין מעסיקים בפועל, כאמור בתשובות מטעמם. בכפוף לדברים אלה רואה אני לומר, כי סברתי שיש מקום לשקול כבר כעת מקצת מתנאיו של הסדר זה – ובראשם התנאי הקובע כי מעבר בין תאגידי מורשים יתאפשר אך אחת לרבעון – לאור העקרונות שהתוו בפסק-דין זה, ולאור מעמד-העל של הזכויות הנפגעות בעטייה של מגבלה זו. אינני סבור כי עובדת היות מעבר כאמור 'כרוך בהתחשבות בעניין דמי הרישיון ובהליכים בירוקרטיים נוספים' יש בו להצדיקה. יפה יעשו המשיבים אם ישקלו בדבר כבר כעת, בטרם ישוב ההסדר לבחינה שיפוטית, וככל שישוּב.³⁴

ואולם, דברי בית המשפט בעניין זה נפלו על אוזניים ערלות. כאמור, לאחרונה פורסם על ידי משרד התמ"ת נוהל מתוקן בעניין הסדר ההעסקה החדש בענף הבניין ובו הוכנסו תיקונים מינוריים בלבד ביחס לנוהל

³³שם, פסקה 61 לפסק דינו של השופט לוי.
³⁴שם, פסקה 61 לפסק דינו של השופט לוי.

הראשון. הרשויות לא שעו להמלצתו של בית המשפט לבטל את ההגבלה על מעבר בין תאגידי כוח האדם ולאפשר מעבר בין תאגידי אלה בכל עת.

ההסדר החדש, אף אם המעבר במסגרתו פשוט משהיה במסגרת הסדר ההעסקה הקודם, עדיין יוצא מנקודת ההנחה הפסולה לפיה קיימת זיקה בין העסקה על ידי מעסיק מסוים (או במקרה זה – תאגיד כוח אדם מסוים) לבין חוקיות שהייתו של העובד בישראל. שמו של תאגיד כוח האדם עודו מוטבע בדרכונו של העובד בדיוק כשם שנעשה במסגרת הסדר ההעסקה הקודם. נקודת המוצא היא כי עובד המממש את זכות היסוד לעזוב את מעסיקו מאבד את רישיון הישיבה, בו הוא אוהז, והופך "אוטומטית" לשוהה שלא כדין, וזאת אלא אם פעל באופן מסוים. משמעות הדבר היא כי באופן זהה ל"הסדר הכבילה", כך גם משטר ההעסקה החדש קושר בין זהות המעסיק לאובדן מעמד בישראל, ואף מאפשר התפתחותן של תופעות פסולות, דוגמת דיווח של מעסיקים כי עובדיהם עזבו אותם גם במקרים בהם העובדים פוטרו שלא כדין או שלא ניתנה להם עבודה. הדבר מוביל לכך שבידי התאגידי יש הכוח להביא לשלילת רישיון הישיבה של העובד בישראל.³⁵ במובן זה "הסדר התאגידי" אינו עומד בתנאים שנקבעו בפסיקת בית המשפט העליון בבג"ץ "הכבילה", בו נקבע כי על הסדרי ההעסקה של מהגרי העבודה להיות כאלה, שאינם כורכים את אקט ההתפטרות או הפיטורין בסנקציה כלשהי, ובכלל זה בסנקציה של אובדן מעמד בישראל.

קשר סימביוטי זה בין ההעסקה על ידי תאגיד כוח האדם, הרשום בדרכונו של העובד, לבין רישיון הישיבה שלו בישראל פותח פתח משמעותי לניצולם של עובדים. עובד, שזכויותיו מופרות על ידי תאגיד כוח האדם המעסיק אותו, עלול לעמוד בפני הבחירה בין המשך עבודה עבור אותו תאגיד ומחילה על זכויותיו לבין התפטרות והפיכה לשוהה שלא כדין. כאמור, נהלי ההעסקה על ידי תאגידי כוח האדם מאפשרים החלפת תאגיד אף באמצע הרבעון במקרים, בהם הוגשה תלונה שנמצאה מוצדקת, לממונה על זכויות העובדים במשרד התמ"ת, ואולם בכך לא די כדי להבטיח את זכויותיהם של העובדים. בדיקת התלונה על ידי הממונה עשויה לארוך זמן מה, ובמהלך פרק זמן זה העובד עלול למצוא עצמו שבוי בידי תאגיד כוח האדם המעסיק אותו. ומעבר לכך – עובד שזכויותיו מופרות על ידי מעסיקו והמעוניין לעבור לעבוד עבור תאגיד כוח אדם אחר, עלול להירתע מכך, וזאת מחשש שלא ימצאו די ראיות כדי להוכיח את הפרת זכויותיו. עצם הגשת התלונה, שייכתן שלא תימצא מוצדקת, עלול לסכן את יחסיו עם תאגיד כוח האדם אליו הוא "כבול" עד תום הרבעון. על כן האפשרות להתיר את "כבילת" העובד לתאגיד באמצע הרבעון רק אם הצליח להוכיח כי זכויותיו נפגעו, אין בה די.

³⁵ אפשרות זו מודגמת באמצעות פסק דינו של בית הדין הארצי לעבודה בעניין מלגם ניהול כ"א בע"מ (ע"ב 2/06 מלגם ניהול כוח אדם בע"מ נ' משרד התמ"ת, פסק דין מיום 17.5.2006), אחד מתאגידי כוח האדם שקיבלו היתרים להעסקת מהגרי עבודה בענף הבניין במסגרת ההסדר החדש. מפסק דין זה עולה, כי התאגיד דיווח על עובד שעזב אותו במועד מסוים, כאשר באותו מועד כלל לא היה בארץ אלא שהה בחופשה במולדתו. על פי טענת העובד בעתירה שהגיש (עת"מ (ת"א) 2699/05), עם שובו לישראל פנה אל חברת כוח האדם, אולם זו מסרה לו כי אין לה עבודה עבורו וכי עליו להמתין למציאת מעסיק בפועל חדש עבורו. בעקבות זאת נעצר העובד כמי שהפר את תנאי רישיונו, ומייד עם מעצרו הודיעה חברת כוח האדם כי העובד עזב אותה מספר ימים קודם לכן, תוך שהיא נוקבת מועד בו שהה בחופשה בחו"ל כמועד העזיבה.

לעמדתנו, לפיה אין בהסדר ההעסקה החדש כדי להתיר את "כבילת" העובד למעסיקו, שותף גם בנק ישראל, שבדו"ח לשנת הכספים 2005 מחודש אפריל 2006 ציין ביחס להסדר ההעסקה על ידי תאגידי כוח אדם בענף הבניין כי: "הסדר זה מותיר כבילה בין העובד לחברת כוח האדם ומאפשר ניוד חלקי ומגבל בלבד. יתר על כן, ההסדר יוצר חוליית תיווך נוספת, שעלולה לייקר את העסקת העובדים בלי להעלות את שכרם".³⁶

קושי נוסף העומד בבסיס הנהלים נוגע לאפשרות לעבור בין קבלני הבניין המעסיקים בפועל ללא מעבר מתאגיד כוח אדם אחד למשנהו. אף על פי שניתן להחליף את תאגיד כוח האדם אחת לרבעון בלבד, הנוהל אינו מטיל, לכאורה, הגבלות על החלפת מעסיקים בפועל במסגרת אותו תאגיד. יחד עם זאת, לא ברור כיצד מתבצע מעבר זה בפועל. הנוהל מחייב את חברת כוח האדם לאתר עבור העובד מקומות עבודה, למסור לו מידע עליהם ולאפשר לו לבחור באיזה מבין המקומות הוא מבקש לעבוד, ואף מחייב את תאגיד כוח האדם שלא למנוע מעבר עובדים בין מעסיקים בפועל. ואולם למעשה, נראה כי "ניוד" עובד מקבלן בניין אחד לקבלן בניין אחר במסגרת אותו תאגיד כוח אדם נתון לרצונו הטוב של התאגיד. כתוצאה מכך, במהלך הרבעון העובד אינו "כבול" רק לחברת כוח האדם, אלא עשוי אף למצוא עצמו "כבול" אל קבלן הבניין.

מעבר לכך, לא קיימות בנהלים הוראות מגבילות בדבר היחס שבין תאגידי כוח האדם לבין קבלני הבניין. בעוד שהנהלים אינם מאפשרים מתן רישיון לתאגידי כוח האדם הקשורים זה בזה, הם אינם קובעים הגבלה דומה ביחס לתאגידי כוח האדם וקבלני הבניין. תאגידי כוח האדם עשויים להיות חברות בת או חברות אחיות של קבלני הבניין, תוך עיקור מתוכן של הכוונה להפריד בין המעסיק בפועל לבין תאגיד כוח האדם ותוך יצירת תמריץ שלילי לתאגידי כוח האדם לאפשר מעבר של עובדים מקבלן בניין מעסיק בפועל, שהוא חברת האם של תאגיד כוח האדם, לקבלן בניין אחר.

החשש מהקמת חברות כוח אדם על ידי קבלני בניין אינו תיאורטי, ונראה כי הסכמת הרשויות לאפשר זאת נבעה מלחצם של קבלני בניין אשר ביקשו לעקוף את המגבלות, שעשויות היו להתקיים לו התקיימה הפרדה מוחלטת בין המעסיק בפועל לתאגיד כוח האדם, וזאת כפי שעולה ממידע שנמסר לנו על ידי משרד התמ"ת, אשר הודיע כי "במסגרת הסיכום שהושג עם התאחדות הקבלנים, הוסכם כי חברות הבנייה יהיו רשאיות להקים תאגידי כוח אדם. בהסכימן לכך, הלכו צעד לקראת הקבלנים, וזאת במטרה לקדם את השיטה תוך הסכמה הדדית ותוך שיתוף פעולה מלא עמם. 'מחירו' של הוויתור מצדנו היה שווה את תמורתו, מה גם שבפועל רק כשליש מהתאגידים הינם חברות-בת של חברות קבלניות".³⁷

קושי נוסף העולה מן הנהלים הוא יצירת תמריץ לתאגידי כוח האדם לפעול להוצאתם מן הארץ של עובדים שעזבו אותם ולא נרשמו בחברות כוח אדם אחרות. בהתאם לחוק עובדים זרים, על חברות כוח האדם

³⁶ בנק ישראל, דו"ח שנתי לשנת 2005, עמ' 182.

³⁷ מכתבה של עו"ד תהילה לוגר-פרימן מהלשכה המשפטית של משרד התמ"ת אל עו"ד יונתן ברמן ממוקד סיוע לעובדים זרים מיום 19.9.2005.

לשלם עבור כל עובד, שהן מעסיקות, אגרה שנתית בגובה 4,000 ₪³⁸ ודמי היתר שנתיים בגובה 6,800 ₪.³⁹ הנוהל בנוסחו הקודם קבע, כי "יוחזר חלק יחסי מדמי ההיתר ומהאגרה השנתית ששולמו עבור עובד זר שעבד אצל תאגיד בעל היתר ועבר לעבוד אצל תאגיד אחר בעל היתר אחר ששילם בשל אותו עובד את דמי ההיתר והאגרה, או בשל עובד זר שעזב את הארץ עד תום התקופה שבה הורשה לשהות בה לפי הוראות חוק הכניסה לישראל ומהתקופה שעזב". הנוהל, שנכנס לתוקף ביום 1.1.2007 קובע, כי: "חובת תשלום דמי ההיתר והאגרה השנתית היא לשנה שלמה, אך לנוחיות התאגידים נקבע כי הגבייה תהא רבעונית. עובד העוזב תאגיד במהלך השנה, ולא שולמו בגינו דמי היתר ואגרה שנתית על ידי תאגיד אחר, וכן לא הוכח כי העובד עזב את ישראל או נפטר, יהא התאגיד חייב בתשלום מלוא דמי ההיתר ואגרה שנתית עבור העובד עד סוף השנה".

משמעות הוראות אלה היא כי לתאגיד כוח אדם, שעובד עזב אותו ולא נרשם אצל תאגיד כוח אדם אחר, אינטרס כלכלי של ממש להביא ליציאתו של העובד מן הארץ, וזאת על מנת שלא לשאת בעלויות האגרה ודמי ההיתר עבור פרק הזמן שבו העובד אינו מועסק על ידו.

יש לציין, כי בעבר נהגה המדינה לדרוש ממעסיקי מהגרי עבודה להפקיד ערבויות ליציאת עובדיהם מן הארץ. באותה תקופה, נוכח קיומו של תמריץ זה, נתקלו הארגונים העוסקים בהגנה על זכויותיהם של מהגרי עבודה במקרים רבים בהם נעשה שימוש באלימות ובכפייה כדי להביא לעזיבתם של מהגרי עבודה שעזבו את מעסיקיהם ואף במקרים, בהם הוצעו פרסים כספיים למי שיאתר עובדים ש"ברחו" ממעסיקיהם. בשנת 2000 בוטלה החובה להפקיד ערבויות להבטחת יציאתו של העובד מן הארץ,⁴⁰ אולם כעת, בעקבות הקביעה בנהלים, כי חברות כוח האדם המעסיקות עובדי בניין לא תשלמנה את יתרת דמי ההיתר והאגרה השנתית עבור עובד שעזב אותן אם נרשם בתאגיד אחר או אם עזב את הארץ, קיים חשש להתגברות תופעות של כפיית יציאתם של מהגרי עבודה את הארץ על ידי חברות כוח האדם המעסיקות אותם באמצעים פסולים.⁴¹

פגם נוסף, שאף עליו עמד בג"ץ בפסק הדין בעניין "הסדר הכבילה", נוגע לגורלו של עובד שעזב את עבודתו או פוטר ממנה בתקופה החולפת עד למציאת תאגיד כוח אדם חדש שיעסיקו. בהתאם לנהלים, לעובד

³⁸ סעיף 1(א) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (גובה האגרה השנתית המעודכן לשנת 2007 עומד על 4,135 ₪).

³⁹ סעיף 1(ב) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 (גובה דמי ההיתר המעודכן לשנת 2007 עומד על 7,030 ₪).

⁴⁰ בשנת 1997 הוגשה על ידי מספר מעסיקי מהגרי עבודה עתירה, בה נתבקש בית המשפט להורות למדינה לחדול מגבייתן של ערבויות ממעסיקים, אשר מחולטות במקרים בהם מהגרי עבודה אינם יוצאים מן הארץ בתום העסקתם על ידי מעבידיהם, וזאת בטענה כי הערבויות נגבות בהעדר סמכות (בג"ץ 155/97 ע.ג.ע. אלונים חברה לשירותים בע"מ ואח' נ' שר הפנים ואח'). האגודה לזכויות האזרח בישראל וקו לעובד צורפו לעתירות כידידות בית המשפט, וטענו כי יש לקבל את העתירה, וזאת בשל הפגיעה בזכויות מהגרי העבודה, שמקורה בקיומו של תמריץ להוצאתם של מהגרי עבודה מישראל על ידי מעסיקיהם. ביום 27.4.2000 הודיעה המדינה לבג"ץ, כי הוחלט לבטל את גבייתן של הערבויות, וזאת בשל הפגיעה בזכויות מהגרי העבודה. בעקבות זאת נמחקה העתירה ביום 12.2.2001.

⁴¹ בהקשר זה יש לציין, כי ביום 12.9.2006 פנה קו לעובד באמצעות עו"ד דורי ספיבק אל שר הפנים ושר התמ"ת בדרישה לבטל את תקנה 5(ה) לתקנות הכניסה לישראל, התשל"ד-1974, המטילה על המעסיק אחריות ליציאתו של מהגר העבודה מישראל, תוך פגיעה בזכויות מהגר העבודה כפי שתואר לעיל. בתשובתה של עו"ד ענת פישר-צין מן הלשכה המשפטית של משרד הפנים מיום 13.11.2006 נדחתה בקשת קו לעובד, בטענה כי הטלת אחריות על המעסיק ליציאת העובד נועדה להגן על זכויות העובד, ולמנוע "נטישתו" על ידי המעסיק.

המסיים את יחסי העבודה שלו עם תאגיד כוח האדם המעסיק אותו וטרם מצא חברת כוח אדם אחרת שתעסיקו, יינתן פרק זמן של 30 ימים על מנת לאתר תאגיד חדש. בתגובה לשאלת 'מוקד סיוע לעובדים זרים' בדבר האפשרות לעבוד במהלך תקופה זו השיב משרד התמ"ת, כי "לעובד שיתפטר מתאגיד או יפוטר על ידי התאגיד, תינתן ארכה כקבוע בנוהל. במהלך התקופה הוא לא יהיה רשאי לעבוד, אך יוכל להישאר בארץ כדי לחפש מקום עבודה אחר".⁴²

בעניין זה לא נותר אלא לצטט פעם נוספת מפסק דינו של בית המשפט העליון בעתירה נגד "הסדר הכבילה", בו ביקר בית המשפט את "נוהל מעבר ממעסיק למעסיק", המותיר את העובד ללא אפשרות לכלכל את עצמו בתקופה שלאחר סיום יחסי העבודה עם מעסיקו:

"בקשה להחלפת מעסיק כורכת עצמה, על-פי הנוהל, באבדן רישיון העבודה בישראל לתקופה בלתי-ידועה: הנוהל קובע כי בתקופת-הביניים שבין סיום העבודה אצל המעסיק המקורי ומעבר למעסיק החדש, יקבל העובד רישיון ישיבה מסוג ב/2. רישיון זה הוא רישיון ישיבה זמני (הניתן, בדרך-כלל, לצורכי ביקור תיירותי), ואינו מאפשר עבודה כדין. לא ברור, אם כן, כיצד אמור העובד לכלכל עצמו בתקופת-ביניים זו, ובעיקר מדוע יש לכרוך את בקשתו הלגיטימית להחליף מעסיק, באבדן לתקופה בלתי-ידועה של רישיון העבודה בישראל (שהרי סד-זמנים מחייב לטיפול בבקשה להחלפת מעסיק אינו קבוע בנוהל)".⁴³

בעיה נוספת, שנתגלתה בראשית שנת 2006, נוגעת לאופן יישומו של ההסדר הנוגע לתשלום המינימאלי שעל תאגידי כוח האדם לשלם לעובדיהם. כאמור, הנהלים בעניין העסקתם של מהגרי עבודה בענף הבניין קובעים כי עובד יקבל שכר עבור 236 שעות עבודה חודשיות לפחות, גם אם עבד בפועל פחות מכך (זאת בשל היקף ההעסקה בפועל, שהוערך על ידי המדינה ב-50 שעות חודשיות נוספות לפחות). בעקבות לחצים, שהופעלו על ידי תאגידי כוח האדם, הוחלט בינואר 2006, כי חישוב דרישת המינימום של שעות העבודה ייעשה על פי ממוצע שנתי ולא מדי חודש בחודשו.

אכיפתו של הסדר זה היא בלתי אפשרית במקרים בהם עובד בניין מחליף מספר תאגידי כוח אדם במהלך השנה. כאשר החיוב היחידי הוא כי הממוצע השנתי של משכורותיו החודשיות של העובד יעמוד על תשלום עבור לפחות 236 שעות בחודש, כלל לא ברור מי הגורם האחראי לשלם סכום זה עבור עובד שעבד אצל יותר ממעסיק אחד בשנה. מעבר לכך, ניכר כי קיים קושי ביורוקראטי ממשי לפקח על כך שחברות כוח האדם תעמודנה בחובות הממוצע השנתי, שעה שעל משרד התמ"ת להצליב את נתונין של מספר חברות כוח אדם ביחס לכל אחד מן העובדים המועסקים בענף הבניין כדי לפקח על יישומו של כלל זה. כנגד ההחלטה לבסס את חישוב השכר החודשי עבור 236 שעות עבודה על ממוצע שנתי, הגיש 'קו לעובד' עתירה לבג"ץ בחודש יוני 2006.⁴⁴

⁴²מכתבו של עו"ד תומר מוסקוביץ', היועץ המשפטי של משרד התמ"ת, אל שבי קורזן, מנכ"לית מוקד סיוע לעובדים זרים, מיום 9.6.2005.

⁴³פסקה 42 לפסק דינו של השופט לוי בבג"ץ 4542/02 הנ"ל.

⁴⁴בג"ץ 5480/06 קו לעובד נ' משרד התמ"ת ואח', קבוע לדיון ביום 16.5.2007.

כפי שהוסבר לעיל, בסמוך למעבר לשיטת ההעסקה החדשה לא פס מן העולם "הסדר הכבילה". בתחילת דרכה של השיטה סברה המדינה, כי אין עוד מקום להחלת "נוהל שמים סגורים", שאליו התייחסנו קודם, על עובדי בניין המועסקים על ידי תאגידי כוח אדם; או, במילים אחרות, עובד שאיבד את רישיון הישיבה שלו בישראל בשל ניתוק יחסי העבודה שלו עם תאגיד כוח אדם ונעצר, לא יוכל עוד להסדיר את מעמדו באמצעות רישומו כעובד תאגיד כוח אדם חדש, ויגורש.

במשך שבועות אחדים במהלך חודש נובמבר 2005 סירבו הרשויות לאפשר לעובדי בניין, שעזבו את מעסיקיהם, איבדו את מעמדם בישראל ונעצרו, להסדיר מחדש את מעמדם בהתאם להוראות "נוהל שמים סגורים", והם גורשו מישראל. בתגובה שהגיש משרד הפנים לבית המשפט בעתירתו של אחד מעובדים אלה נכתב: **"אשר לבקשה להשמה מחדש, מאחר והמבקש עזב את התאגיד לא ניתן להשימו מחדש, שכן בהסכמה שנקבעה בין משרד התמ"ת לבין המשיב 1 הוסכם כי לא יוחל נוהל שמים סגורים על נוטשי תאגיד".**⁴⁵

מספר ימים לאחר הודעה נחרצת זו, נסוג מעט משרד הפנים והודיע במסגרת תגובתו לעתירה אחרת, שהוגשה על ידי מוקד סיוע לעובדים זרים, כי **"טרם גובשה עמדה עקרונית באשר להחלת נוהל שמים סגורים על עובד אשר נוטש תאגיד"**,⁴⁶ ובסופו של דבר נסוג משרד הפנים לחלוטין מעמדתו זו, והודיע כי הוחלט שלא לבטל את תחולתו של הנוהל על עובדי בניין המועסקים על ידי חברות כוח אדם.⁴⁷

⁴⁵עת"מ (ת"א) 2640/05 לין צ'ינהטא נ' משרד הפנים, תגובת המדינה לבקשה למתן צו ביניים מיום 20.11.2005. בתגובה זו נימקה המדינה את ההחלטה בכך ש"לעובדי תאגיד קיימת האפשרות לעבור מעסיק אחת לרבעון ומעבר לכך, במידה והמעסיק הפר זכויותיהם עומדת בפניהם האפשרות לפנות לנציבות פניות הציבור הדואגת לאפשר מעבר לתאגיד אחר. בנסיבות אלו ומאחר והתאגיד מפסיד סכומי כסף נכבדים מנטישת העובד ולאור שיקולים נרחבים נוספים לא ניתנת השמת עובדים מחדש כשמדובר, כאמור, בעובד שננטש תאגיד".

⁴⁶עת"מ (ת"א) 2601/05 זנהיי ג'יאנג נ' משרד הפנים ואח', תגובת המדינה מיום 24.11.2005.
⁴⁷מכתבה של עו"ד ענת פיישר-צין מן הלשכה המשפטית של משרד הפנים אל עו"ד יונתן ברמן ממוקד סיוע לעובדים זרים מיום 20.12.2005.

4.2. יישומו של ההסדר בפועל

בפרק זה נבחן נתונים אמפיריים שנאספו לצורך כתיבת דו"ח זה, וזאת במטרה להעריך את הבעיות המתעוררות במסגרת הסדר ההעסקה החדש. הניתוח בפרק זה מבוסס על שני מקורות עיקריים. הראשון – ראיונות עומק שקיים 'מוקד סיוע לעובדים זרים' עם 43 עובדי בניין בחודשים יולי עד אוקטובר 2006. השני – ניתוח 218 תלונות שהוגשו על ידי עובדי בניין לארגון 'קו לעובד' באותם חודשים. יודגש, כי אין מדובר במדגם מייצג, ואולם, אף שהנתונים אינם יכולים לשקף באופן מלא ומדויק את תמונת מצבם של מהגרי עבודה המועסקים על ידי תאגידי כוח אדם בענף הבניין, הרי שניתן ללמוד מהם אודות מגמות כלליות בקרב העובדים בענף ואודות הבעיות המרכזיות המתעוררות במסגרת שיטת ההעסקה החדשה.

כל 43 המרואיינים עמם נערכו ראיונות עומק, הם אזרחי סין. מתוכם רואיינו 30 במשרדי 'קו לעובד' ו-13 במתקני כליאה. כל אותם מרואיינים הועסקו על ידי תאגידי כוח אדם, אולם מתוכם רק שישה הגיעו לישראל לאחר חודש מאי 2005, כלומר אחרי תחילת העסקתם של עובדי בניין בהתאם להסדר ההעסקה החדש.

מתוך 218 עובדי הבניין שתלונותיהם שימשו בסיס לניתוח שלהלן, רובם המכריע (190) הוא ממוצא סיני. המתלוננים האחרים הם ממוצא רומני (17), טורקי (2) ומולדבי (11). הנתונים המבוססים על תלונות אלה יאפשרו ניתוח מקיף יותר של ההבדלים בנתונותיהם של מי שהגיעו לישראל בטרם החלה העסקתם של עובדי בניין בהתאם להסדר ההעסקה החדש לעומת אלה שהגיעו אחריו, שכן מתוך אלה, 122 הגיעו לישראל לפני חודש יולי 2005, ו-45 הגיעו לאחר מועד זה (51 לא השיבו על השאלה מתי הגיעו לישראל).

גיוס במדינת המוצא

חתימה על חוזה במדינת המוצא: מתוך העובדים שרואיינו ראיונות עומק, 12% כלל לא חתמו על חוזה, 34% חתמו על חוזה אך לא קיבלו העתק ממנו ו-54% חתמו על חוזה ואף קיבלו העתק ממנו (בסך הכול חתמו 88% מן הנשאלים על חוזים במדינות המוצא).

תנאי העסקה בחוזים שנחתמו בחו"ל – שעות עבודה: במסגרת ראיונות העומק נשאלו המרואיינים שחתמו על חוזה העסקה בחו"ל, האם כלל החוזה פירוט של שעות העסקה החודשיות שאותן צפויים העובדים לעבוד עם בואם לישראל. מבין אלה שחתמו על חוזה בחו"ל, אצל קרוב למחציתם (43%) כלל לא פירט החוזה מהו מספר שעות העבודה שיעבדו בישראל. 27% מן העובדים שחתמו על חוזה בחו"ל השיבו כי בהתאם לחוזה העבודה הם אמורים לעבוד 236 שעות חודשיות ו-20% השיבו כי בחוזה נכתב, כי הם יעבדו 258 שעות

חודשיות. הנשאלים הנותרים, שלושה במספר, חתמו על חוזים, לפיהם יעבדו 200, 215 ו-300 שעות חודשיות. ממוצע שעות העבודה המופיעות בחוזי העבודה שנחתמו בחו"ל עומד על 244 שעות.

תקופת הוויזה שהובטחה: מבין המרוויינים בראיונות העומק, השיבו 36 על השאלה מה היא תקופת רישיון הישיבה, שהובטחה להם על ידי מי שגייסו אותם בסין. התקופה הממוצעת שהובטחה עומדת על 3 שנים וחודשיים. מתוך הראיונות עולה בבירור שלאיש מן העובדים לא נמסר, כי לא ניתן להבטיח שיינתן לו רישיון ישיבה ועבודה בישראל לתקופה שמעבר למועד הגעתו ועד לתום השנה הקלנדארית. נמצא, כי עובדים המגיעים לישראל מסתמכים על הבטחות בדבר תקופות ארוכות, שבמהלכן יוכלו לעבוד בישראל, ובהתאם לכך אף משלמים דמי תיווך גבוהים. דמי תיווך אלה עומדים תמיד על סכום, שלא ניתן לחסוך במהלך פרק הזמן העובר ממועד כניסתו של העובד לישראל ועד לתום השנה הקלנדארית.

תשלום דמי תיווך בחו"ל

תופעה קשה ונפוצה, שלא ניתן להתכחש לה, היא תשלום דמי תיווך גבוהים על ידי מהגרי עבודה עובר להגעתם לישראל. תופעה זו זכתה להתייחסות על ידי בית המשפט הגבוה לצדק,⁴⁸ בית הדין הארצי לעבודה,⁴⁹ בתי המשפט לעניינים מנהליים,⁵⁰ מבקר המדינה,⁵¹ וועדת אנדרון,⁵² שבחנה את הסדרי העסקתם של מהגרי עבודה בישראל והמליצה על המעבר לשיטת ההעסקה באמצעות תאגידי כוח אדם.

המדינה, תחת להילחם בתופעה הפסולה, העדיפה להכשיר את השרץ באמצעות התקנת תקנות בעניין. בעוד שבעבר חל איסור על גביית דמי תיווך בסכום כלשהו,⁵³ הרי שהחל מיום 1.7.2006, בעקבות תקנות חדשות בעניין זה, ניתן לגבות דמי תיווך עד לסכום של 3,050 ש"ח.⁵⁴ ואולם בפועל, הן לפני התקנת התקנות החדשות והן אחרי התקנתן, הסכומים הנגבים מן העובדים גבוהים מכך באופן משמעותי והעובדים המשלמים את הסכומים הגבוהים ביותר הם אלה המגיעים לישראל מסין.⁵⁵ גם על כך עמדו זה מכבר מבקר המדינה,

⁴⁸ בג"ץ 4542/02 קו לעובד ואח' נ' ממשלת ישראל, פסק דין מיום 30.3.2006, פסקה 27 לפסק דינו של השופט לוי.
⁴⁹ עב (חיפה) 1565/05 רוזנר נ' משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה, פסק דין מיום 14.7.2005.

⁵⁰ עת"מ (ת"א) 2337/04 Dexing Guo נ' שר הפנים, פסק דין מיום 23.8.2004; עת"מ (י-ם) 586/03 Lin Yangul ואח' נ' שר הפנים ואח', פסק דין מיום 27.3.2003; עת"מ (י-ם) 420/02 Deng Lin ואח' נ' שר הפנים, פסק דין מיום 27.2.2002.
⁵¹ דו"ח מבקר המדינה 53 ב מיום 30.4.2003, עמ' 655-656.

⁵² עמ' 11 לדו"ח ועדת אנדרון.
⁵³ סעיפים 69ג-ד לחוק שירות התעסוקה, התשי"ט-1959.

⁵⁴ תקנה 3 לתקנות שירות התעסוקה (תשלומים ממבקש עבודה בקשר לתיווך), התשס"ו-2006.
⁵⁵ יוער, כי ארגון קו לעובד פנה אל שר הפנים לפי מספר חודשים בבקשה להפסיק את הבאתם של עובדים סינים לישראל בשל דמי התיווך הגבוהים הנגבים מהם (מכתבו של עו"ד ד"ר יובל לבנת מיום 11.5.2006), ואולם כל שנכתב בתגובת מנהל מינהל האוכלוסין לדרישה הוא כי "נושא זה נמצא בעבודת מטה עם משרדי הממשלה הרלוונטיים" (תשובתו של מר ששי קציר מיום 2.8.2006). משכך הגיש ארגון קו לעובד ביום 7.2.2007 עתירה נגד המשך הבאתם של מהגרי עבודה מסין (בג"ץ 1193/07).

שגרס כי הסכומים שמשלמים עובדים מסין נעים בין 5,000 ל-10,000 דולר,⁵⁶ וארגוני זכויות האדם העוסקים בהגנה על מהגרי עבודה בדו"חות שונים.⁵⁷

דמי התיווך המשולמים בחו"ל מתחלקים בין הגוף המגייס בחו"ל והמעסיק בישראל. כעת, כאשר נוסף גורם שלישי למשוואה בדמות תאגידי כוח האדם, מבקש גוף זה אף הוא לקבל נתח מדמי התיווך שמשלמים העובדים בחו"ל. נראה, כי אף המדינה מודעת ללהיטותם של תאגידי כוח האדם להביא עובדים חדשים מחו"ל על מנת לזכות בחלק מדמי התיווך. בהליך, שהתנהל בבית המשפט המחוזי בירושלים, בו עתרו מספר תאגידי כוח אדם בעניין שיטת חלוקת ההיתרים להבאת עובדי בניין חדשים מחו"ל, נכתב בתגובת המדינה, שהוגשה בחודש מאי 2006: "עולה חשש ממשי כי העותרות [תאגידי כוח האדם] אינן פועלות להשגת המטרה שלשמה הן קמו, קרי: העסקת עובדים, אלא לשם יבוא עובדים ולגביית עמלות בלתי חוקיות".⁵⁸ ובהמשך התגובה נכתב, כי הגשת העתירה "מעלה חשש כי כוונתן של העותרות היא להרוויח עמלות מעצם הבאת עובדים מחו"ל, וכי ההפסד הצפוי להן הינו הפסד עמלות בלתי חוקיות, הא ותו לא. אחרת קשה להבין איך עתרו לבית המשפט עם כל הכרוך בכך על הבדל של כ-10 עובדים זרים מחו"ל, אותם ניתן לקלוט מעובדים הנמצאים במשמורת, או מתאגידי אחרים תוך הצעת תנאי העסקה משופרים".⁵⁹ על אף עמדת המדינה בעניין זה, למיטב ידיעתנו לא נפתחה חקירה בעניינם של התאגידיים, שנחשדו על ידי המדינה בגביית דמי תיווך בלתי חוקיים, ולא ננקטו צעדים כלשהם נגד התאגידיים בעניין זה.

מתוך 218 עובדי תאגידי כוח אדם שהתלוננו על מעסיקיהם בארגון 'קו לעובד' בחודשים יולי-אוקטובר 2006, 109 השיבו על השאלה מהו סכום דמי התיווך, שנגבה מהם. 73 מהם הגיעו לישראל בשנים 2001-2004, והיתר (36) הגיעו בשנים 2005-2006, לאחר החלטת הממשלה בדבר המעבר לשיטת ההעסקה החדשה ותחילת היערכות הרשויות למעבר לשיטה זו. הנתונים מצביעים בבירור על עלייה דרמטית בשיעור דמי התיווך הנגבים מן העובדים שגויסו לאחר ההחלטה בדבר מעבר לשיטת ההעסקה החדשה.

בעוד שממוצע דמי התיווך, שנגבו מעובדים שגויסו בשנים 2001-2004, עמד על סכום שווה ערך ל-41,800 ₪, הרי שבקרב העובדים שגויסו בשנים 2005-2006 עמד הממוצע על סכום שווה ערך ל-69,700 ₪. מדובר בעלייה דרמטית של שני שלישים בגובה דמי התיווך.

כאמור, הסבר אחד, לו ניתן לייחס את התופעה, הוא קיומו של גורם ביניים נוסף, תאגידי כוח האדם, הדורש נתח מדמי התיווך. הסבר נוסף, שנשוב אליו במסגרת הדיון בשכרם של עובדי תאגידי כוח האדם, הוא שהמעבר לשיטה זו, שכלל הגברה מסוימת של הפיקוח על המעסיקים ויצר תחרות (גם אם מוגבלת) בין

⁵⁶דו"ח מבקר המדינה 53 מיום 30.4.2003, עמ' 656.
⁵⁷קו לעובד, "עובדים או עבדים? על הסחר בעובדים זרים בישראל" (אוגוסט 2002); מוקד סיוע לעובדים זרים, "כי גרים הייתם – עבודת מודרנית וסחר בבני אדם במדינת ישראל" (אוקטובר 2002).
⁵⁸עמ' 193/06 (י-ם) עינת (כח אדם לבנייה) 2005 בע"מ ואח' נ' משרד התמ"ת, סעיף 4 לתגובת המדינה מיום 9.5.2006.
⁵⁹שם, סעיף 68 לתגובת המדינה.

תאגידי כוח האדם על העובדים, הביא לעלייה מסוימת בשכרם של העובדים (אף שגם היום השכר הממוצע של עובד תאגידי כוח אדם, עומד על סכום נמוך משכר המינימום הקבוע בחוק, כפי שנראה בהמשך). השכר הגבוה יותר, הצפוי למי שיגיע לישראל, מאפשר לגופים המגייסים לדרוש דמי תיווך גבוהים יותר מן העובדים, ובמידה מסוימת הסכום הגבוה יותר שנגבה "מפצה" את המעסיקים המקבלים נתח ממנו, על ה"הפסד" הנגרם להם מן העלייה בשכרם של העובדים והעלייה בעלות העסקתם של מהגרי עבודה. כמו כן ייתכן שהעלייה בדמי התיווך נועדה "לפצות" את תאגידי כוח האדם על סכומי האגרות והערבויות הגבוהים יחסית, המוטלים עליהם במסגרת ההסדר החדש.

מניתוח שאלוני העומק עולה כי מימון סכומי העתק, שנגבים כדמי תיווך, מתאפשר באמצעות הוצאת כל החסכונות האישיים והמשפחתיים שצברו העובדים בארצות מוצאם, הלוואות מחברים ובני משפחה, הלוואות בנקאיות והלוואות בשוק האפור. רבים ממהגרי העבודה ממשכנים את כל רכושם להבטחת החזרתה של ההלוואה שנטלו. גירושו של עובד מישראל בטרם הצליח להשיב את סכום ההלוואה, פירושו, פעמים רבות, המטת כליה כלכלית של משפחה שלמה, שהשקיעה את כל חסכוניה ומשכנה את כל רכושה כדי לשלוח את אחד מבניה לעבוד בישראל. נוכח שיעור השכר הנמוך במדינות המוצא של מהגרי העבודה, פעמים רבות עבודה במשך תקופת חיים שלמה, לא יהיה בה די כדי להחזיר את ההלוואות שנטלו כדי לשלם את דמי התיווך במקרים בהם גורש מהגר העבודה בטרם עלה בידו להרוויח די כדי להחזיר את חובותיו. נוכח העלייה בגובה דמי התיווך, שאינה פרופורציונית לעלייה בשכרם של העובדים (וראו התייחסות לעניין זה בהמשך), פרק הזמן הנדרש לעובד להחזיר את ההלוואות שנטל כדי לשלם את דמי התיווך מתארך, וההסתברות שיאבד את מעמדו בישראל, יעצר ויגורש לפני החזרת ההלוואה שנטל, נוכח הקשיים המבניים של שיטת העסקה החדשה, שאליהם התייחסנו לעיל, גבוהה יותר.

תנאי העבודה בישראל

שכר

ממוצע שעות העבודה החודשיות שעבדו בפועל העובדים שהגישו תלונות בארגון 'קו לעובד' עומד על 274, בעוד שהשכר החודשי הממוצע של עובדים אלה עומד על 4,650 ₪. שכר המינימום עבור עבודה במשך 274 שעות חודשיות, לאחר תוספת זכויותיהם הסוציאליות של העובדים (חופשה, דמי הבראה וימי חג) וניכוי הסכום המקסימאלי המותר (בגין מגורים, ביטוח בריאות, מים, חשמל וניכוי מס הכנסה), עומד על ממוצע חודשי של 5,358 ₪.⁶⁰ פירושו של דבר, כי בממוצע הרוויח כל אחד מן העובדים שנתונו נבדקו שיעור של 87% בלבד משכר המינימום, שאמור היה להיות משולם לו.

⁶⁰שכר הבסיס עבור עבודה במשך 274 שעות חודשיות, בהנחה שהמעסיק עומד בחובותיו הנוגעות לתשלום שכר מינימום, עומד על 5,890 ₪ (186 שעות בתעריף של 19.28 ₪ לשעה, 50 שעות נוספות בתעריף של 24.10 ₪ לשעה ו-38 שעות נוספות בתעריף של 28.92 ₪ לשעה). סך הניכויים המקסימאלי (בגין ביטוח בריאות, מגורים, מים, חשמל ומס הכנסה) עומד על 934 ₪ לחודש. תוספת הזכויות הסוציאליות המינימאלית (ימי חג, ימי חופשה וימי הבראה) עומדת על 402 ₪.

מכיוון שאין בידינו נתונים מדויקים הנוגעים לשכר הממוצע בתקופה שלפני תחילת יישום שיטת ההעסקה על ידי תאגידי כוח אדם, לא ניתן לקבוע באופן מדויק מה הוא שיעור השינוי בשכר הממוצע בקרב מהגרי העבודה המועסקים בבניין. יחד עם זאת, נוכח אלפי מקרים שטופלו בשנים האחרונות על ידי 'קו לעובד' ו'מוקד סיוע לעובדים זרים', הערכתנו היא כי בתקופה שקדמה ליישום שיטת ההעסקה החדשה, גובה השכר הממוצע עמד על שיעור נמוך מ-87% משכר המינימום, וכי שיטת ההעסקה החדשה הביאה לעלייה בשכרם של עובדי בניין. עם זאת, כפי שפורט לעיל, בעקבות המעבר לשיטה זו עלו דמי התיווך בקרב העובדים שאת נתוניהם ניתחנו בשיעור של 66%, וניתן לקבוע בבירור כי שיעור הגידול בדמי התיווך עולה באופן משמעותי על שיעור העלייה בשכר העבודה.

מסקנתנו, אם כן, הינה ששיטת ההעסקה באמצעות תאגידי כוח אדם שיפרה את מצבם של עובדים שהגיעו לישראל לפני תחילת יישומה, שכן דמי התיווך שולמו על ידם לפני הגעתם לישראל, והם נהנים מהעלייה בשכר. יחד עם זאת, המעבר לשיטה זו לא שיפר את מצבם של עובדים שהגיעו לישראל לאחר מעבר זה. אף אם חלה עלייה כלשהי בשכר, העובדים הם "מסבסדים" אותה באמצעות דמי התיווך המוגדלים שהם משלמים עובר להגעתם לישראל.

בהקשר זה יש לומר כי על פי נתוני משרד התמ"ת מחודש מאי 2005 ועד לחודש אוגוסט 2006 הכנסות המדינה מן האגרות, הערבויות ודמי ההיתר שנגבו מתאגידי כוח האדם, עמדו על סכום של 191,771,032 (ראו פירוט בעניין זה בהמשך).⁶¹ לכאורה צלחה משימת המדינה לייקר את עלות העסקת מהגרי העבודה בישראל. ואולם, הנתונים, שהוצגו לעיל בדבר העלייה התלולה בגובה דמי התיווך, מצביעים על כך שלמעשה גם סכומים אלה מגולגלים אל כתפיהם של מהגרי העבודה.

מעבר לכך, שכר ממוצע העומד על 87% משכר המינימום הוא נתון עגום שהרשויות, האחראיות על אכיפת משפט העבודה המגן, אינן יכולות להתפאר בו. דווקא על רקע המנגנונים שנקבעו לצורך הידוק הפיקוח על תאגידי כוח האדם, ניתן היה לצפות שהרשויות תפעלנה למיגור התופעה של תשלום נמוך משכר המינימום, ותצגנה הישגים מרשימים יותר מאלה שהוצגו כאן.

תנאים אחרים

מעבר לתנאי השכר, נראה כי לא ניתן להצביע באופן מובהק על שיפורים נוספים בתנאיהם של מהגרי העבודה המועסקים בענף הבניין. בראיונות העומק עם עובדי תאגידי כוח האדם, הסתבר, כי בעיות בתנאי המגורים, שהתגלו בעבר, מוסיפות להתקיים אף היום: העדר חימום בחורף, העדר גז לבישול, העדר מים חמים לרחצה, מיקום מרוחק מאתר העבודה, צפיפות גדולה בחדרים ומספר עובדים גדול מן המותר לכל מקלחת

⁶¹מכתבו של אפרים כהן, יו"ר המנהלת לעובדים זרים במשרד התמ"ת, אל ח"כ זהבה גלאון, יו"ר וועדת המשנה לסחר בנשים, מיום 5.9.2006.

ושירותים.⁶² בנוסף, על אף החובות המוטלות על תאגידי כוח האדם במסגרת הנהלים, 14% מן העובדים מסרו במסגרת שאלוני העומק, כי לא קיבלו תלושי שכר, ושיעור גבוה יותר, 43%, מסר כי לא קיבל כרטיסי נוכחות מן המעסיק.

"אותה גברת בשינוי אדרת"

כפי שפירטנו, הסדר ההעסקה החדש אינו מביא להתרה אמיתית של "כבילת" העובד לתאגיד כוח האדם, וכמו הסדר ההעסקה הקודם, עלול להביא לשלילת חירותו של עובד ולגירושו מישראל. מבין 13 המרואיינים שרואיינו ראיונות עומק בעת היותם במעצר, בשבעה מקרים, כלומר ביותר מ-50%, סיבת המעצר הייתה מאפייני ה"כבילה" של ההסדר החדש.

בשניים מן המקרים נעצרו עובדים שסברו כי המעסיק חידש את רישיון הישיבה שלהם, בעוד שהמעסיק דיווח לרשויות, כי הם "נטשו", חרף העובדה שהמשיכו לעבוד אצלו. בשלושה מקרים אחרים נעצרו עובדים, שהתאגיד לא סיפק להם די עבודה, ולא שילם עבור 236 שעות עבודה חודשיות כפי שמתחייב על פי הנהלים, ועל כן הם עבדו בעבודות נוספות. העבודה בעבודות נוספות אלה היוותה הפרה של תנאי האשרה בשל מאפייני ה"כבילה" הקיימים אף בהסדר זה, ועל כן הפכו אותם עובדים לשוהים שלא כדין, ונעצרו.

במקרה נוסף ביקש עובד לעזוב את התאגיד המעסיק אותו ולהיות מועסק על ידי תאגיד אחר. התאגיד המעסיק סירב, העובד עבר לתאגיד השני בכל זאת ובכך הפר את תנאי האשרה שלו, הפך לשוהה שלא כדין ונעצר. במקרה אחר הציב תאגיד כוח האדם את העובד אצל קבלן בניין שנתן לו עבודה שלא היה מיומן לבצעה. העובד ביקש מן התאגיד לאפשר לו לעבור אל קבלן בניין אחר כפי שהוא מחויב על פי הנוהל, ואולם התאגיד לא מצא עבורו קבלן בניין אחר, ותחת זאת דיווח על העובד כעל מי ש"נטש" את העבודה, והזעיק את משטרת ההגירה.⁶³

⁶² להגבלות הקבועות בחוק בעניין זה ראו תקנות 7-8 ל תקנות עובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים) (מגורים הולמים), התש"ס-2000.

⁶³ נוכח היותם של הנתונים אודות סיבות לאובדן רישיון ומעצר מבוססים על מספר קטן של מקרים, יש להניח, כי הם אינם כוללים את מלוא קשת התופעות, הנובעות ממאפייני ה"כבילה" של ההסדר החדש, שבשלו מקרים עובדים את רישיונותיהם באשמת התנהלות מעסיקהם. לקראת הדו"ח השנתי נדרש ניתוח של מספר גדול יותר של מקרי מעצר של עובדי תאגידי כוח אדם.

כפי שפירטנו, הנהלים בדבר העסקה על ידי תאגידי כוח אדם מחייבים את התאגיד למסור לכל עובד חדש מידע הנוגע לזכויותיו ומידע באשר לדרכי יצירת תקשורת עם הממונה על זכויות העובדים במשרד התמ"ת לצורך הגשת תלונות, וכן לחתום עם העובד על חוזה בשפתו שלו, חוזה שבו גם ייקבע, כי התאגיד אינו רשאי למנוע מעבר עובדים למעסיק בפועל אחר. נראה, כי תאגידי כוח האדם אינם מקפידים לקיים את חובותיהם בדבר מסירת מידע.

מתוך העובדים שרואיינו ראיונות עומק, למעלה מ-75% מסרו, כי כלל לא נמסר להם מידע כללי אודות זכויותיהם על ידי תאגיד כוח האדם המעסיק אותם. באשר למידע אודות הפיקדון, המופקד להבטחת יציאת העובד מישראל, 25% מן המרואיינים מסרו, כי התאגיד לא מסר להם כל מידע, 37% השיבו כי נמסר להם מידע אודות הפיקדון בעל פה, ורק לכ-37% נמסר מידע אודות הפיקדון בכתב.⁶⁴

באשר למסירת מידע בדבר אופן הגשתן של תלונות נגד התאגיד, כאן בולטת עוד יותר הפרת חובותיהם של תאגידי כוח האדם. מתוך 42 נשאלים שהשיבו לשאלה האם תאגיד כוח האדם יידע את העובד אודות אופן יצירת תקשורת עם הממונה על זכויות העובדים, השיב אחד בלבד, כי התאגיד מסר לו מידע זה. לכל היתר, 41 נשאלים, לא נמסר מידע באשר לאפשרות להתלונן ולאופן שבו ניתן להתלונן. עובדים רבים, שנשאלו האם למרות שהמידע לא נמסר להם ידוע להם היכן ניתן להתלונן על מעסיקים, השיבו בחיוב ונקבו בשמו של ארגון 'קו לעובד' כגורם המוסמך לקבל את תלונותיהם.

בכל הנוגע למסירת מידע אודות האפשרות לעבור בין מעסיקים בפועל במסגרת תאגיד כוח האדם, אפשרות שחובה על התאגיד להודיע לעובד אודותיה בחוזה העבודה הכתוב בשפתו של העובד, ובכל הנוגע למסירת מידע אודות האפשרות להחליף תאגיד בתום הרבעון, אף כאן הנתונים אינם משביעי רצון. מבין הנשאלים כ-55% השיבו כי לא נמסר להם מידע באשר לאפשרות זו. שיעור זה של עובדים השיב כי לא נמסר לו מידע באשר לאפשרות לעבור לתאגיד כוח אדם אחר בתום כל רבעון. יש לציין כי מידע אודות האפשרות לעבור בין מעסיקים בפועל ובין תאגידי כוח האדם הוא יסוד קריטי, שללא הקפדה עליו לא ניתן להתייחס ברצינות ליומרתה של שיטת העסקה החדשה להתיר את "כבילת" העובד למעסיקו.

⁶⁴ יצוין, כי בחודשים האחרונים אנו נתקלים בבעיות הולכות וגוברות בקבלת כספי הפיקדון על ידי עובדים העוזבים את ישראל. במסגרת הדו"ח השנתי נעמוד בהרחבה על סוגיה זו.

החלפת מעסיק בפועל והחלפת תאגיד כוח אדם

כפי שפירטנו לעיל, בהתאם לשיטת ההעסקה החדשה, רשאי כל עובד להחליף את תאגיד כוח האדם המעסיק אותו בתום כל רבעון, והוא אף רשאי לעבור בין מעסיקים בפועל במסגרת אותו תאגיד כוח אדם בכל עת. כמו כן עובד, שהתלונן על התאגיד המעסיק אותו ותלונתו נמצאה מוצדקת, רשאי להחליף את התאגיד המעסיק אותו אף באמצע הרבעון, אם אושר לו מעבר זה על ידי הממונה על זכויות העובדים.

אף שהתאגידים אינם נוהגים בחלק גדול מן המקרים למסור מידע אודות האפשרות לעבור מתאגיד כוח אדם למשנהו בתום הרבעון, נראה כי חלק מן העובדים מממשים זכות זו. 49% מן הנשאלים השיבו, כי עברו מתאגיד לתאגיד מאז תחילת יישומה של שיטת ההעסקה החדשה. קרוב ל-50% מבין אלה שהחליפו תאגיד כוח אדם עזבו משום שהתאגיד לא סיפק להם עבודה בפועל.

מן הנתונים שבידינו עולה כי נקודת הזמן בה עובר עובד מתאגיד כוח אדם אחד למשנהו, היא מועד בו תאגידים רבים מנצלים את המעבר לשם פגיעה בזכויותיהם של העובדים. מתוך 21 הנשאלים שדיווחו כי עברו מתאגיד כוח אדם אחד לאחר, עשרה דיווחו כי לא שולמה להם המשכורת עבור חודש העבודה האחרון לפני המעבר. שניים דיווחו כי עם המעבר נוכה ממשכורתם סכום שהוגדר כ"עמלת ויזה" עבור התקופה בה עבדו עבור התאגיד, ואחד דיווח כי בשל המעבר "נקנס" בסכום של 4,500 ש"ח, וכי 24 עובדים נוספים שעבדו עמו ועברו לתאגיד אחר, "נקנסו" אף הם בסכום בגובה זה.

באשר למעבר בין קבלנים במסגרת אותו תאגיד כוח אדם, הרי שמתוך העובדים שרואיינו ראיונות עומק, שלושה בלבד החליפו את המעסיק בפועל (פחות מ-10%). ממצא זה מאשש את הסברה שהעלינו, לפיה למעשה, על אף הוראות הנהלים בעניין זה, המעבר בין קבלני הבניין אינו חופשי ותלוי ברצונו הטוב של התאגיד. סברה זו אף מתחזקת, כאשר משווים נתון זה לנתון לפיו כ-50% החליפו תאגיד. מעבר בין תאגידים בשיעור כה גבוה מצביע על חוסר שביעות רצון מן המעסיקים, ולכן, לו אכן היה מתאפשר מעבר חופשי בין מעסיקים בפועל, ניתן היה לצפות כי חוסר שביעות רצון זה יבוא לידי ביטוי גם בשיעור המעברים בין מעסיקים בפועל במסגרת אותו תאגיד כוח אדם.

סנקציות שהוטלו על תאגידי כוח אדם

בהתאם למידע שנמסר לנו על ידי משרד התמ"ת, מאז תחילת הפעלת שיטת ההעסקה החדשה הוטלו סנקציות על תשעה תאגידים מתוך ארבעים ושלושה. מדובר בנתון מעורר דאגה משני היבטים. ראשית, משמעותו היא כי חלק ניכר מן התאגידים – למעלה מחמישית מהם – ביצעו פעילות בלתי חוקית, שהצדיקה הטלת סנקציות. שנית, לאור הצטברות מספר רב של תלונות בארגון 'קו לעובד' נגד תאגידי כוח אדם רבים נוספים, עולה החשש, כי פעולות האכיפה אינן נמרצות דיין. יוער, כי רק בחודשים יולי עד אוקטובר 2006 הוגשו ב'קו

לעובד' 218 תלונות נגד 30 תאגידי כוח אדם, ומתוכם הוגשו נגד 17 תאגידי תלונות על ידי לפחות חמישה מתלוננים שונים.

יש לציין כי לפי המידע שנמסר לנו על ידי משרד התמ"ת, לא נשלל רישיונו של אף אחד מן התאגידיים שהפרו את זכויות עובדיהם, וכל התאגידיים עודם מוסיפים לפעול. בעניינם של שניים מן התאגידיים הוחלט בתחילה לשלול את רישיונם, אולם המדינה חזרה בה בסופו של דבר. במקרה הראשון בוטל רישיונו של תאגיד בו הועברה הבעלות בתאגיד ללא דיווח. ואולם לאחר הגשתה של עתירה לבית המשפט לעניינים מנהליים ובעקבות המלצת בית המשפט, הומר ביטול הרישיון באיסור על הבאת עובדים חדשים מחו"ל. במקרה השני בוטל רישיונו של תאגיד שלדברי משרד התמ"ת העסיק ללא דיווח "נושא משרה בכיר שעבר עבירות בתחום העובדים הזרים." בעקבות עתירה שהוגשה על ידי התאגיד, חזרה בה המדינה מהחלטתה הראשונית והחליטה להמיר את ביטול הרישיון בביטול חלק מן ההיתרים שניתנו לתאגיד ובאיסור על הבאת עובדים מחו"ל.⁶⁵

במקרה אחר הביא דיווח מוטעה בדבר עזיבת עובד שמסר אחד התאגידיים לרשויות, למעצר העובד. חרף העובדה שמעשי התאגיד הביאו לפגיעה קשה בחירותו של אדם, הסנקציה היחידה שהוטלה על התאגיד הייתה קיצוץ המכסה המוקצה לתאגיד להבאת עובדים חדשים מחו"ל בשלושה-עשר היתרים. עתירה שהגיש התאגיד נגד ההחלטה נדחתה.⁶⁶ כפי שניתן לראות מפסק הדין בעתירתו של התאגיד, על אף קיצוץ של היתר להבאת שלושה-עשר עובדים חדשים בלבד, ואף על פי שמדובר בתאגיד המעסיק מאות עובדים, ושאינן בסנקציה שהוטלה עליו כדי למנוע גיוסם של עובדים חדשים בישראל, טענה חברת כוח האדם בבית הדין הארצי לעבודה, כי ההחלטה "פוגעת בה פגיעה קשה ביותר ומקשה על המשך פעילותה ויציבותה הכלכלית".⁶⁷ גם כאן, כמו במקרה שהצגנו קודם לכן, יש להניח ש"הפגיעה הקשה" שנגרמה לחברה היא חוסר יכולת לגבות תשלומים בלתי חוקיים מעובדים חדשים המגיעים מחו"ל, שאם לא כן, לא ברור מדוע לא ניתן היה לגייס את אותם 13 עובדים מקרב העובדים המצויים בישראל.

במקרה אחר, שאף הוא נדון בבית הדין הארצי לעבודה, נשללו מכל אחד משני תאגידי כוח אדם 37 היתרים להבאת עובדים חדשים מחו"ל, וזאת בשל הסכם מתן שירותים ביניהם, שהיה בו כדי להפר את התנאי של עיסוק בתחום הבאת מהגרי עבודה בלבד; וחשוב מכך, היה בו כדי להביא, כדברי משרד התמ"ת כפי שצוטטו בפסק הדין בעתירות שהגישו התאגידיים, לכך ששני התאגידיים "הינם למעשה תאגיד אחד, או לחלופין, תאגידיים קשורים הפועלים בתיאום מלא ביניהם".⁶⁸ זאת, כפי שהסביר בית הדין הארצי, לצורך

⁶⁵ע"ב 10/06 "און בונה" שירותי כוח אדם בע"מ – משרד התמ"ת.

⁶⁶ע"ב 2/06 מלגם ניהול כוח אדם בע"מ – משרד התמ"ת, פסק דין מיום 17.5.2006.

⁶⁷שם, פסקה 10 לפסק הדין.

⁶⁸ע"ב 4/06 טוטאל שירותי כוח אדם בע"מ – משרד התמ"ת וע"ב 5/06 היכל אדם בע"מ – משרד התמ"ת, פסק דין מיום 26.9.2006, פסקה 3(ה) לפסק הדין.

עקיפת המגבלות החלות על מספר העובדים המועסקים על ידי תאגידי כוח האדם ובאופן המעורר חשש מפני קרטליזציה.

באחד המקרים, בו נקבע כי תאגיד כוח אדם זייף רישום בכרטיס עבודה, הסתפק משרד התמ"ת במתן אזהרה, ובשלושה מקרים נוספים, בהם סופקו לעובדים תנאי מגורים בלתי הולמים, הסתפק משרד התמ"ת בביטול המכסות שקיבלו התאגידיים בהבאת עובדים חדשים מחו"ל או בצמצום מספר היתרי העבודה שניתנו להם. כך, למשל, בפסק דין נוסף, שניתן בעתירתו של תאגיד כוח אדם, תוארו מגוריהם של 19 עובדי בניין, שלא התקיימה בהם הפרדה בין אתר העבודה ואתר המגורים, באופן ש"בחלק מן האתרים נאלצו העובדים להתגורר בשלדי הבניינים שעל בניינם עמלו, או במבנים זמניים באתר הבנייה אשר תוארו על ידי המפקחים גם כ'מחילה ללא מחיצות', ושבם חסרו מקלחות, שירותים, מטבח, מערכת ביוב ראויה, אמצעי אוורור וחימום ומקור מי שתייה.⁶⁹ גם לאחר ביקורת של משרד התמ"ת, לא תוקנו הליקויים במלואם. משרד התמ"ת הסתפק גם במקרה זה בסנקציה של ביטול מכסת התאגיד להבאת 23 עובדים חדשים מחו"ל.

עמדתנו היא כי בקיצוץ מספר ההיתרים להעסקתם של מהגרי עבודה ובקיצוץ מספרם של העובדים החדשים שתאגיד יכול להביא מחו"ל אין כדי להוות סנקציה הולמת על הפרות חמורות של זכויות עובדים מן הסוג שתואר. זיוף רישומים בדבר שעות עבודה, אספקת מגורים לא נאותים ויצירת הפרדה מלאכותית בין שני תאגידיים שהם למעשה אחד, יש בהם משום פגיעה קשה בזכויותיהם של עובדים מוחלשים ממילא, המתקשים לעמוד על זכויותיהם. מדינת ישראל התירה לתאגידי כוח האדם להעסיק מהגרי עבודה, הנתונים במובנים רבים לשליטת התאגידיים וה"כבולים" אליהם, במובן זה שעזיבתם שלא במועדים ה"מותרים" מביאה לסנקציה של אובדן מעמד, מעצר וגירוש. במצב דברים זה מחויבת המדינה להקפיד הקפדה יתרה בחובותיהם של תאגידי כוח האדם. תאגיד, שהוכיח בפעולותיו כי הוא אינו ראוי לאמון שניתן בו כשהורשה לעסוק בתחום הרווחי והרגיש של העסקת מהגרי עבודה, אין להעניק לו הזדמנות שנייה.

מעבר לכך, מטרידה במיוחד העובדה שהסנקציה המרכזית אותה מוצאת לנכון המדינה להטיל היא שלילת היתרים להבאת עובדים חדשים מחו"ל. לכאורה, לו הייתה שיטת ההעסקה החדשה פועלת כראוי ולו האיסורים המוטלים על תאגידי כוח האדם היו נאכפים כראוי, לא היה מדובר כלל בסנקציה משמעותית, שכן לכאורה על פי עקרונות שיטת ההעסקה החדשה אין כל מניעה שתאגיד כוח אדם, שנאסר עליו להביא עובדים חדשים מחו"ל, יגייס את אותם העובדים בישראל מבין מהגרי העבודה הנמצאים בארץ. העובדה שהמדינה רואה בשלילת היתרים להבאת עובדים חדשים מחו"ל לבדה כסנקציה ראויה המוטלת על מי שהפרו את זכויות

⁶⁹ע"ב 3/06 חו כוח אדם לבנייה בע"מ – משרד התמ"ת, פסק דין מיום 17.8.2006, פסקה 3(ב) לפסק הדין.

עובדיהם, מצביעה על כך שהמדינה עצמה מכירה בכך שחלק ניכר מרווחיהם של תאגידי כוח האדם מקורו בגביית דמי תיווך בלתי חוקיים ואינה נוקטת כל פעולה על מנת לצמצם את היקפה של תופעה זו.⁷⁰

רווחי המדינה מן ההסדר החדש וההימנעות משימוש בהם להבטחת זכויות העובדים

כפי שציינו, מדו"ח אנדרון, בו גובשו עיקרי ההסדר החדש, עולה בבירור כי אחת ממטרות ההסדר החדש היא העלאת עלות ההעסקה של מהגרי עבודה. למעשה, מטרה מרכזית זו עומדת אף בבסיס ההחלטה להוסיף ולכבול את העובדים אל תאגידי כוח האדם, שכן, לשיטת ועדת אנדרון, "מתן חופש מוחלט לעובדים הזרים לעבור ממעסיק למעסיק לא יביא להעלאה מספקת בעלות העסקתם של העובדים הזרים".⁷¹

השיטה שנבחרה להעלאת עלות ההעסקה לא הייתה העלאת השכר המשולם לעובדים,⁷² אלא הגדלת רווחי המדינה, באמצעות הטלת סדרה של ערבויות ואגרות על התאגידיים (אשר, כפי שהראינו, מגולגלות במידה רבה אל כתפי העובדים באמצעות העלאת דמי התיווך שהם נדרשים לשלם לפני הגעתם לישראל). הכנסות המדינה הישירות מהסדר התאגידיים מורכבות מערבויות שמפקידי התאגידיים, אגרות רישיון, אגרות בקשה, דמי היתר ואגרה שנתית.

לפי נתוני משרד התמ"ת, נכון לסוף חודש אוגוסט 2006 סך הכנסות המדינה מהסדר התאגידיים מיום תחילת ההסדר עמד על 191,771,032 ש"ח.⁷³ סכום זה אינו כולל 152,115,600 ש"ח שהופקדו כערבות על ידי תאגידי כוח האדם בשנת 2005 ו-117,708,500 ש"ח בשנת 2006. על מנת להבין את הרווח העצום של המדינה מהפעלת הסדר התאגידיים, די בהשוואת נתון זה אל הנתונים ביתר הענפים בהם מועסקים מהגרי עבודה, ושבהם טרם החלה יישום שיטת ההעסקה המשולשת – בתקופה המקבילה, כלומר מחודש ינואר 2005 ועד לחודש אוגוסט 2006, עמד סך רווחיה הישירים של המדינה מהיטלים, המוטלים על מעסיקי מהגרי עבודה בענפי החקלאות, הסיעוד, המסעדנות, המלונאות והתעשייה והשירותים ביחד על 41,503,286 ש"ח.⁷⁴

בהתאם למידע שנמסר על ידי משרד התמ"ת, כל רווחי המדינה הועברו אל משרד האוצר, ובכלל זה סכום של 50,478 ש"ח שנכחו מתוך הפיקדון להבטחת יציאתם של העובדים מן הארץ (שאמורים, בהתאם לנוהל, לשמש להבטחת זכויותיהם של מהגרי עבודה בישראל).

⁷⁰ נשוב ונפנה אל תגובת המדינה מיום 9.5.2006 בעת"מ (י-ם) 193/06 עינת (כח אדם לבנייה) 2005 בע"מ ואח' נ' משרד התמ"ת, בה הודיעה המדינה לבית המשפט כי הסיבה היחידה למאבקם המשפטי של תאגידי כוח האדם על מכסה קטנה של היתרים להבאת עובדים חדשים היא רצונם להוסיף ולגבות דמי תיווך בלתי חוקיים מן העובדים החדשים.
⁷¹ עמ' 36 לדו"ח ועדת אנדרון.

⁷² כפי שנעשה, למשל בעניינם של עובדי ענפי התעשייה והשירותים (החלטת ממשלה מס' 4617 מיום 14.12.2005, שאושרה על ידי בית המשפט העליון בפסק דינו מיום 7.12.2006 בבג"ץ 9722/04).

⁷³ מכתבו של אפרים כהן, יו"ר המנהלת לעובדים זרים במשרד התמ"ת, אל ח"כ זהבה גלאון, יו"ר ועדת המשנה לסחר בנשים, מיום 5.9.2006.
⁷⁴ שם.

על אף אותם סכומי עתק, בהם ניתן וראוי היה לעשות שימוש להבטחת זכויותיהם של מהגרי העבודה בענף הבניין, בחרו הרשויות שלא להקציב משאבים ראויים להבטחת זכויות העובדים. בהתאם לנהלי ההעסקה על ידי תאגידי כוח אדם מונתה במשרד התמ"ת ממונה על זכויות העובדים, אולם נראה כי אין בידיה הכלים והמשאבים הדרושים על מנת לבדוק באופן אפקטיבי מספר משמעותי של תלונות מהגרי עבודה, המועסקים בענף הבניין.

הממונה על זכויות העובדים אינה מעסיקה מתורגמנים לשפה הסינית, ואין באפשרותה לתקשר ברמה הנדרשת עם מתלוננים. לאור הניסיון בעניין זה, נמנעים הארגונים מהפניית עובדים ישירות אל הממונה על זכויות העובדים, ושולחים אליה תלונות, שנגבו על ידי הארגונים עצמם. עובד שלא פנה אל אחד הארגונים, אף אם הוא יודע אודות דבר קיומה של הממונה, אינו יכול לגשת אליה לצורך הגשת תלונה או לצורך טיפול בעניינו, שכן אין בידי הממונה פתרון זמין לצורך תקשורת עם המתלוננים.

יש לציין, כי כאשר מוגשות תלונות בעניינים שונים על ידי הארגונים העוסקים בתחום למשטרת ההגירה, נוהגת המשטרה לזמן את המתלונן כדי לגבות את עדותו. הממונה על זכויות העובדים, לעומת זאת, אינה נוהגת להזמין עובדים שהגישו תלונות באמצעות הארגונים לצורך בדיקת תלונתם, ככל הנראה בשל מחסור בכוח אדם ומחסור במתרגמים.

הממונה על זכויות העובדים היא צומת קריטית בכל הנוגע לצמצום מאפייני ה"כבילה" של הסדר ההעסקה החדש, שכן, כאמור, עובד אינו רשאי להחליף את התאגיד המעסיק אותו במהלך הרבעון, אלא אם הממונה על זכויות העובדים מצאה כי זכויותיו הופרו על ידי התאגיד ואישרה את החלפת התאגיד. בנסיבות אלה, ראוי היה שהמדינה תשקיע, ולו חלק קטן מן הרווחים העצומים שהיא גורפת מהפעלת הסדר ההעסקה החדש, בהפיכתו של מוסד זה לאפקטיבי.

5. סיכום

כאמור בפתח הדברים, דו"ח זה הינו דו"ח ביניים בלבד. יחד עם זאת, כבר עתה, בהתבסס על הנתונים שפורטו בדו"ח זה, נראה כי ניתן להגיע לכמה מסקנות. המסקנה המרכזית, העולה מן הניתוח, היא ש"הסדר הכבילה", אותו פסל בית המשפט העליון, לא פס מן העולם בעקבות אימוץ שיטת ההעסקה החדשה. זאת ניתן לראות הן כאשר נבחנים עקרונות היסוד של הסדר ההעסקה על ידי תאגידי כוח אדם, והן כאשר נבחן יישומו בפועל. כפי שהראינו, עדיין מתקיימת זיקה ישירה בין זהותו של המעסיק לבין רישיון הישיבה והעבודה של העובד. מימוש זכות היסוד לעזוב את המעסיק עודנו כרוך בסנקציה של אובדן רישיון הישיבה בישראל. המנגנון, המאפשר החלפת תאגיד או החלפת מעסיק בפועל אינו אלא "שכלול" של "נוהל מעבר ממעסיק למעסיק", שהיה קיים קודם לכן. מיותר להזכיר, אך נזכיר פעם נוספת, כי בית המשפט העליון קבע, כי אין ב"נוהל מעבר ממעסיק למעסיק" כדי לרפא את פגיעתו של "הסדר הכבילה" בזכויות מהגרי העבודה וזאת משום שעדיין גלומה בו נקודת המוצא לפיה העובד שייך למעסיק, וכי עזיבת המעסיק שלא בתנאים הקבועים בנוהל טומנת בחובה סנקציה של אובדן מעמד בישראל. דברים אלה יפים אף לעניין הנהלים בדבר החלפת מעסיק בפועל או תאגיד בהתאם לשיטת ההעסקה החדשה.

כפי שהדגמנו, מעבר להיותם של יסודות ההסדר החדש "כובלים" ברמה העקרונית, הרי שגם יישומם בפועל מביא לא אחת לאובדן רישיון הישיבה של מהגר עבודה, לשלילת חירותו ולגירושו אם בשל התפטרות "שלא על פי הנהלים", ואם בשל התנהלות פסולה של מעסיקו.

בעוד שלכאורה הביאה השיטה החדשה לעלייה מסוימת בשכרם של מהגרי העבודה בענף הבניין וייקרה את עלות העסקתם באמצעות הטלת אגרות, דמי היתר וערבויות על תאגידי כוח האדם, הרי שבפועל מי שנושאים בעלות העלייה במשכורות ובעלות ההעסקה הם מהגרי העבודה עצמם, המשלמים דמי תיווך גבוהים באופן משמעותי מאלה ששולמו על ידם לפני יישומו של ההסדר החדש. מעבר לנתונים המספריים שהבאנו, הראייה לכך היא שחרף העלויות הנוספות שבהעסקת מהגרי עבודה וחרף הגידול בשכר הממוצע של מהגרי העבודה בענף הבניין, מעסיקים מעדיפים המשך העסקתם של מהגרי עבודה על פני ישראלים, ואף מוכנים לנהל קרבות משפטיים בעלי עלויות משמעותיות לצורך הבאתם של מהגרי עבודה בודדים חדשים מחו"ל.

שיטת ההעסקה החדשה, על אף מנגנוני הפיקוח שהיא כוללת, אינה מצליחה בשלב זה להביא למיגור תופעות של ניצול ופגיעה בזכויות העובדים. די אם נחזור על הנתון לפיו, על אף העלייה, שכנראה התרחשה בשכר, עומד השכר הממוצע של מהגר העבודה העובד בענף הבניין על שיעור של 87% משכר המינימום, שאמור היה להיות משולם לו בגין עבודתו.

ניכר כי מקור הפגיעות, הגלומות בהסדרי ההעסקה של מהגרי עבודה בעבר ובהווה, מצוי בתפישה העומדת בבסיס גיוסם של מהגרי עבודה לצורך עבודה בישראל – תפישה אינסטרומנטלית, לפיה כל תפקידם של העובדים הוא למלא חסר בשוק העבודה הישראלי, כשזכויותיהם והאינטרסים שלהם מוכפפים לרצון המדינה לשמר את זמניותם בישראל, להבטיח את יציאתם מישראל, למנוע "סרבול ביורוקראטי", ולייקר את עלות העסקתם בלי לתת את הדעת גם על הצורך להביא לשיפור בתנאי העסקתם. עיצוב שיטת העסקה שתבטיח את זכויותיהם דורש שינוי יסודי בתפישה זו, המנחה את הרשויות ביחס להעסקתם של מהגרי העבודה. כפי שמלמד דו"ח ביניים זה, שינוי מהותי כזה לא התרחש בטרם עיצוב שיטת ההעסקה באמצעות תאגידי כוח אדם.