

Yair David, Adv. & Notary
Prof. Hadara Bar-Mor*, Adv.
Hilli Levitt-Meir*, Adv. & Notary
Avishag Sivan-Glanz*, Adv.
Yoram Bruck, Adv.
Efrat Grinberg-Joseph, Adv.
Naama Ariam-Anteby*, Adv.
Shiran Delshadfar-Simon, Adv.



יאיר דוד, עו"ד ונוטריון
פרופ' הדרה בר-מור*, עו"ד
הילי לויט-מאיר*, עו"ד ונוטריון
אבישג סיוון-גלנץ*, עו"ד
יורם ברוק, עו"ד
אפרת גרינברג-יוסף, עו"ד
נעמה אריעם-ענתבי*, עו"ד
שירן דלשדפר-סימון, עו"ד

*Mediator

*מגשר/ת

1/6/2023

לכבוד:

ח"כ דוד ביטן - יו"ר ועדת הכלכלה

כנסת ישראל

נכבדי,

הנדון: כינוס ועדת הכלכלה לצורך דיון בתפקודן של חברות הביצוע (הסיניות) הזרות

בשם מרשתי, התאחדות תאגידי כח האדם בענף הבניין, ע.ר. 580526887, הריני מתכבד לפנות אליך בעניין הנדון לצורך כינוס ועדת הכלכלה לדיון בנושא חשוב זה בהקדם.

אודות חברות הביצוע

1. במקביל לכינונו של משטר התאגידים בענף הבנייה ולחתימתם של הסכמים בילטרליים עם חמש מדינות לצורך הסדרת הגעתם של עובדים זרים בענף הבניין והגבלת הגירת העבודה בו, יצרה המדינה מנגנון ייחודי שיש בו כדי לעקוף ולחתור תחת אותו משטר תאגידי מפקח.
2. במסגרת מנגנון זה התירה המדינה לחברות זרות העוסקות בבנייה (קרי, קבלנים זרים) להביא בעצמן עובדים זרים ולהעסיקן באופן ישיר בעבודות בנייה בישראל (החברות האמורות תכנינה להלן: "חברות הביצוע"). מדובר, למעשה, בהעסקה ישירה של עובדים זרים בישראל על ידי קבלנים זרים **שלא מכח הסכם בילטלרי** וכאשר העסקת העובדים אינה מוכפפת, ככלל, למנגנוני הפיקוח והרגולציה הנוקשים המאפיינים את משטר התאגידים. הסדר זה יכולה להלן "הסדר חברות הביצוע".
3. יצוין כי הסדר זה, המתיר לחברות ביצוע להביא ולהעסיק עובדים זרים באופן ישיר במדינת ישראל, נולד לראשונה לפני כעשרים שנה בעניינה של חברת יילמזלר אינטרנשיונל חברה לבנייה בע"מ (להלן: "יילמזלר") בשל צורך נקודתי וזמני הרלבנטי לעניינה של יילמזלר בלבד. ואולם, עם השנים הוארך אותו הסדר ספציפי בעניינה של

יילמזלר (הגם שהנסיבות שהולידו אותו הסתיימו) ואף הורחב לחברות ביצוע נוספות: 6 חברות סיניות, שהפכו לימים ל-12 חברות סיניות המעסיקות כ-1,600 עובדים סיניים המגיעים לישראל באמצעותן (בנוסף לכ-1,000 עובדים תורכים המועסקים ע"י יילמזלר).

4. מהלך זה התאפשר בזכות החלטת הממשלה מספר 1321 בדבר "הבאת חברות בנייה זרות", שהתקבלה ביום 24.3.2016 (להלן: "**החלטה 1321**"). במסגרת ההחלטה הוחלט לאמץ את המלצות הצוות הבינמשרדי לבחינת קריטריונים להבאת חברות בנייה זרות ולהקים מאגר של 6 חברות בנייה זרות שייבחרו בהליך של קול קורא ולהן ניסיון רב בתחום הבנייה **למגורים**. עוד נקבע כי חברות הבנייה האמורות תוכלנה לפעול בישראל **בקבלני ביצוע** ואף בקבלנות משנה וליצור מיזם משותף עם גורם ישראלי.

בהחלטה נקבע בלשון רפה ובלא מנגנוני אכיפה ברורים, כי חברות הביצוע הזרות תהיינה כפופות להוראות הדין החל בישראל ובכלל זה משפט העבודה בישראל וכי הן לא תגבנה דמי תיווך או בטוחות בניגוד לדין הישראלי מהעובדים.

עוד נקבע כי יש לקבוע מודל בקרה ופיקוח על החברות הזרות שמבטיח כי הן תעסוקנה בפועל בבניה למגורים ותשמורנה על בטיחות העובדים, כי רשות האוכלוסין תונחה לתת לחברות הביצוע היתרים להעסקה של עד 1000 עובדים לכל חברה ואת כלל האישורים הנדרשים לצורך העסקת העובדים.

אשר לעובדים הזרים נקבע בהחלטה כי אלה יועסקו על ידי חברות הביצוע בלבד ויוכלו לעבור לעבוד רק בחברת ביצוע אחרת בהתאם לנהלים. ואולם, רשות האוכלוסין רשאית להתיר מעבר של עובדים זרים של חברות הביצוע לתאגידי הבניין הישראליים **רק במקרים חריגים** ביותר של הפרות משמעותיות כמפורט בהחלטת ממשלה קודמת (כאשר המונח "הפרות משמעותיות" לא הוגדר מעולם – על כך ראו עתירת קו לעובד להלן).

בשלהי ההחלטה נקבע כי רשות האוכלוסין תונחה לבצע הערכה תקופתית של מידת עמידתן של חברות הביצוע בחובות המוטלות עליהן לפי הוראות כל דין בקשר להבאת עובדים זרים לישראל והעסקתם.

• העתק נוסח החלטת ממשלה 1321 מצ"ב **כנספח 1**.

5. הרציונל העומד מאחורי הסדר חברות הביצוע, כפי שהשתקף מדו"ח הצוות הבינמשרדי שהיווה הבסיס להחלטה 1321, היה להביא לשיפור הבנייה למגורים ופיתוחה באמצעות הבאת חברות בנייה זרות מקצועיות שיעסקו בבנייה למגורים בלבד באמצעות עובדיהן

המקצועיים והמנוסים. משכך, הסדר זה אמור היה לקדם ייעול והוזלה של בנייה למגורים והקלה על הצרכן.

• העתק דוח הצוות הבינמשרדי מצ"ב **כנספח 2**.

6. תכלית ההסדר אף הובעה בדברי ההסבר להחלטה 1321 שם נכתב כי מטרת ההחלטה, בין היתר, היא עמידה במכסת העובדים הזרים ועידוד והגדלת רמות הפריון במשק בכלל ובענף הבניין בפרט.

7. ביום 26.7.2018 התקבלה החלטת ממשלה מס' 4059 אשר הורתה על הרחבת מאגר חברות הביצוע ללא מגבלה כך שלכל חברה נוספת שתימנה במאגר יותר להביא עד 1000 עובדים זרים עד למכסה כללית מותרת של 6,000 עובדים הניתנת להגדלה לאחר מיצוי (עד ל-12,000 עובדים). יוער כי הסדר זה עומד לצד ההסדר המתיר לחברת יילמזר להביא עד 1,200 עובדים תורכים באמצעותה.

• העתק החלטת ממשלה 4059 מצ"ב **כנספח 3**.

8. בהתאם להחלטה 1321 פרסמה רשות האוכלוסין וההגירה את "נוהל העסקת עובדים זרים בענף הבניין על ידי חברות ביצוע זרות" (להלן: "**הנוהל**") שמטרתו להסדיר את יישום החלטת ממשלה 1321.

בנוהל נקבע כי :

ד.1. חברת הביצוע אינה רשאית להעביר את פעילותה או חובותיה לקבלן משנה או לגורם שלישי אחר כלשהוא, המתווך בינה ובין העובדים הזרים. למען הסר ספק, ומבלי לפגוע בכלליות האמור לעיל, יובהר כי חברת הביצוע אינה רשאית לבצע באמצעות מי שאינו עובד המועסק על ידה, בין היתר, את הפעולות הבאות כלפי העובדים הזרים: בדיקת התאמת העובדים לעבודה בחברות הביצוע, קבלת עובד לעבודה, קביעת גובה השכר ותנאי העסקה אחרים של העובד, פיקוח העובד, קבלת החלטה על נידוד עובד בין מעסיקים בפועל, פיקוח שוטף על העובדים תנאי העסקתם ושכרם, וחיזוש אשרות שהייה של העובדים. התקשרות של חברות הביצוע עם קבלן או גורם שלישי אחר כלשהוא לצורך הסדרת אחד או יותר מעניינים אלו מהווה הפרת תנאי ההיתר ותנאי נוהל זה.

כי :

העסקת עובדים זרים לענף הבניין, בבניה שאינה בנייה למגורים או לתשתיות (מלבד לפי אישור בכתב הועדה הבינמשרדית בראשות משרד השיכון הנ"לאו בפרוייקטים שוה"מ 3, מעבר צה"ל לנגב או הקמת עיר הבה"דים) בניגוד לתנאי נוהל זה ו/או בניגוד לתנאי ברישיון שניתן לעובד הזר, תחשב לעבירה של העסקה שלא כדין לפי סעיף 2 לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991.

וכי:

ד.5. על חברת הביצוע חל איסור מוחלט להעביר את יחסי ה-"עובד - מעביד" שלה עם עובדיה לכל גורם שהוא, לרבות קבלן משנה.

• העתק הנוהל מצ"ב **כנספח 4**.

9. כך, על חברת הביצוע להוות המעסיק של העובדים הזרים המועסקים תחתיה, לכל דבר ועניין, ואלו נדרשים לעבוד עבורה בלבד. העסקת העובדים הזרים על ידי חברות הביצוע בענף הבנייה מותרת רק לצורך בנייה למגורים או תשתיות אחרת ייחשב הדבר עבירה על הנוהל, על תנאי הרישיון ועל החוק.

10. בהתאם להסדרים האמורים, מאוגדות כיום בישראל 12 חברות ביצוע זרות תחת איגוד החברות הסיניות בישראל, ע"ר 580663847, ואלה מעסיקות יחד כ-1,600 עובדים סיניים שהגיעו לישראל באמצעותן.

11. הלכה למעשה ובהיעדר הסדרה פוזיטיבית, גיוס העובדים והבאתם נעשים על ידי חברות הביצוע עצמן, המעסיקות את העובדים. בפועל, אין מדובר בעובדים ותיקים אצל החברות אלא בעובדים המגויסים על ידן אד הוק לצורך הגעה לעבודה בישראל והדבר מלווה, לא פעם, בהפרה בוטה של זכויות העובדים ולמעשה בכבילתם המוחלטת למעסיקה.

12. בעניין זה הוגשה בעת האחרונה עתירתן המקיפה של עמותת קו לעובד ועמותת המוקד לפליטים ומהגרים (להלן: "**עתירת קו לעובד**") ובה עמדו העותרות על הפגיעה החמורה בעובדים הזרים שגורם הסדר חברות הביצוע, הן לנוכח כבילת העובדים למעסיקה והיעדר האפשרות בפועל לעבור לעבודה אצל תאגיד ישראלי והן לנוכח גביית דמי תיווך ודרישת העמדת ערבויות מהעובדים, או הסדרים אחרים המנוגדים בתכלית לדיני העבודה בישראל ולזכויות אדם בסיסיות. **המדובר בדיוק באותן תופעות שאותן נועד המשטר התאגידי למנוע לכתחילה ושהיוו הבסיס להקמת המערך הייחודי של תאגידי כח האדם בענף הבניין (מערך ממושטר, מנוטר ומפוקח ביותר).**

• העתק עתירת קו לעובד ללא נספחיה מצ"ב **כנספח 5**.

הביקורת השיפוטית בעניינו של הסדר חברות הביצוע

13. בסמוך לאחר פרסום החלטה 1321 והקול הקורא מכוחה הוגשה עתירה ע"י הסתדרות העובדים הלאומית התוקפת את ההחלטה והקול הקורא (להלן: **"עתירת הסתדרות העובדים"**).

14. במסגרת העתירה נבחנו תכלית ההחלטה ומנגנוני יישומה, בשים לב להשפעותיה על מערך ההעסקה בענף הבניין ועל העובדים הזרים וזכויותיהם.

15. בתגובתה המקדמית לעתירה טענה המדינה כי **"תכלית החלטת הממשלה היא הבאתן של חברות ביצוע זרות המתמחות בבנייה באיכות גבוהה וברמת תיעוש גבוהה על עובדיהן המיומנים בכך.... עוד נציין כי הפועל היוצא של החלטת הממשלה הוא איוש מהיר יחסית של מכסת העובדים הזרים בתחום הבניין. איוש מהיר זה עתיד להיעשות, על פי ההערכה, מבלי לפגוע ברצינות שהביא לקביעה כי הבאת עובדים זרים ארצה תיעשה, ככלל, באמצעות הסכמים בילטרליים, קרי מניעת גביית דמי תיווך שלא כדין"**.

16. עוד טענה המדינה בתגובתה כי בקול הקורא שפורסם בעקבות החלטת הממשלה נקבעו תנאי סף אשר יבטיחו כי חברות הביצוע אינן חברות כח אדם אלא חברות ביצוע אותנטיות. לשיטת המדינה בתגובתה, **"על מנת לוודא שהחברות שייבחרו אכן יבצעו בנייה בישראל ולא יהיו חברות כוח אדם – עליהן להוכיח היקפי בנייה גבוהים גם במהלך שהותן בישראל"**.

• תגובה מקדמית מטעם המשיבים בבג"ץ 2385/16 מצ"ב **כנספח 6**.

17. יוער כבר בשלב זה כי תנאי סף אלו והמנגנונים בשבחם דיברה המדינה בתגובתה, לא נשאו פרי ולא מנעו מחברות הביצוע לתפקד כחברות כח אדם הזוכות ליתרונות בלתי הוגנים, ועל כך בהמשך.

18. בית המשפט שדן בעתירה, היה ער לקושי האינהרנטי הטמון בהסדר חברות הביצוע אך היה נכון לאפשר למדינה להפעילו תוך מאמץ מוגבר לפיקוח ואכיפה שייבחנו לאורך זמן. לפיכך, הטיל בית המשפט את **"חובת ההוכחה"** על המדינה להראות כי ההסדר מפקח ונאכף בקפידה, תוך שמירת הזכות לפנות בעתירה בעניין לאחר תקופת בחינה, ככל שההסדר יביא לפגיעה בזכויות. וראו את שנקבע בבג"ץ 2385/16 **הסתדרות העובדים הלאומית נ' ממשלת ישראל** (נבו 03.08.2016):

"כאן עלינו להוסיף, כי בשל ייחודו של ההסדר מתחייב מאמץ מוגבר לפיקוח ולאכיפה. אם רוצה המדינה לאפשר לחברות זרות לפעול בתוכה, עליה לעשות כל מאמץ

שההתחייבויות הכתובות שבהחלטות וב"קול הקורא" לא יישארו על הנייר אלא ימומשו. דבר זה יתברר על ציר הזמן, ויש להניח כי הרשויות יתנו דעתן לכינון צוות פיקוח ואכיפה ספציפי למשימה זו, לרבות בחינת הנושא הכאוב של דמי התיווך ומאמץ לאשש קונקרטי את מדיניות ההסכמים הבילטרליים."

...

ולבסוף עמדת המדינה, שלא כמאמר השיר "יש לך פה עניין עם פועלי בניין", היא כי עניין לנו עם חברות כהסדר מיוחד. איננו פוסלים את המבנה המוצע, כאמור, אך הוא מטיל חובה מוגברת על המדינה, כדי שהלהיטות לקדם בניה לא תהא על חשבון עובדים וזכויות שישראל אמונה עליהן. ימים יגידו, ובכל אלה שמורות הזכויות".

19. כך, נוכח ההבנה כי בחינת חוקתיות ההסדר תלויה בבחינת חוקתיות יישומן, השאיר בית המשפט במובן מסוים את "היד על הדופק" ולא נתן הכשר חוקתי פוזיטיבי להסדר חברות הביצוע אלא אפשר לבחון את יישומו על ציר הזמן.

20. ואכן, ימים אמרו את שלהם ויישומו של ההסדר התגלה כחורג לחלוטין מאמות מידה חוקתיות עד כי הוא מפר את החלטת הממשלה, הקול הקורא והנוהל עצמם.

חברות הביצוע פועלות בניגוד להחלטות הממשלה והנהלים מכוחן ומפרות דין

21. על אף שזה מכבר נקבע כי גיוס מהגרים לעבודה בענף הבניין בישראל יבוצע בתהליך מפותח, בכפוף להסכמים בילטרליים וכך שהעובדים יועסקו אך ורק על ידי תאגידים מורשים שהוקמו לצורך זה בלבד, הפך חריג חברות הביצוע, שהיה אמור להוות פתרון זמני ומצומצם, למנגנון העסקת עובדים משמעותי המשפיע על ענף הבניין בכללותו.

22. כך, מתחילת דרכן של חברות הביצוע בענף הבניין בישראל, הן לא נדרשו להתמודד עם חסמים רגולטוריים מהותיים העומדים בבסיס המשטר התאגידי, שהראשון בהם הוא הכפיפות להסכמים בילטרליים. חברות הביצוע אינן תלויות בכינון מערך הסכמים כאמור המסדיר את אופן גיוס העובדים והגעתם לישראל כדי להביא עובדים זרים לעבודה בארץ.

23. מעבר לכך, וכמפורט בעתירת קו לעובד שצורפה לעיל, החלטות הממשלה והנוהל נעדרים מנגנון אכיפה ופיקוח פוזיטיבי, דבר המאפשר לחברות הביצוע להנות מפרצה רגולטורית ובכלל זה מגביית דמי תיווך, ערבויות ושיעבודים אחרים מן העובדים המובאים על ידן. הדברים פורטו באופן מלא וסדור בעתירת קו לעובד ומובאים במכתב זה רק להשלמת

התמונה. לענייננו יצוין כי האמור מאפשר לחברות הביצוע להחזיק בכח עבודה זול במיוחד הכבול אליהן, דבר המקנה להן ייתרון עסקי משמעותי במיוחד הן מבחינת יכולתן המיידית לספק עובדים (וכך הן עושות, כפי שיפורט להלן) והן מבחינת היעדר הסיכון בהפסדים הכרוכים בהשקעת המשאבים לשם הבאת עובד שעלול לעזוב בתוך מספר חודשים.

24. עוד יצוין כי כפי שהתגלה עם הזמן, ובניגוד לתכלית ההסדר, העובדים המובאים לישראל באמצעות חברות הביצוע כלל אינם עובדים מנוסים ומקצועיים וכלל לא הועסקו על ידי חברות הביצוע בארץ מוצאם. מדובר בעובדים שבמרבית הפעמים גויסו אד הוק לטובת ההגעה לישראל ואינם מחזיקים בניסיון או במומחיות יוצאת דופן. בכך, הלכה למעשה, הם אינם שונים מהעובדים המגיעים לישראל שלא במסגרת הסדר חברות הביצוע אלא תחת המשטר התאגידי בכפוף להסכמים בילטרליים.

25. בדומה, ובניגוד להצהרות המדינה בנוגע לתכלית ההסדר ומטרתו, התגלה כי חלק מחברות הביצוע הפועלות בישראל תחת ההיתר שניתן להן כלל אינן עובדות בבנייה למגורים אלא בפרויקטים ציבוריים או בבניית משרדים (ראו לעניין זה סעיפים 152-154 לעתירת קו לעובד). זאת, בניגוד גמור לנוהל המסדיר את תנאי הרישיון וקובע כי העסקה כאמור שלא בבנייה למגורים תהווה הפרה של תנאי הרישיון ועבירה של העסקה שלא כדין.

26. מעבר להתנהלות האמורה, המתאפשרת בחסות היעדר מנגנון אכיפה – וחמור לא פחות מכך – כפי שהתגלה בפועל, חברות הביצוע אינן פועלות כקבלנים מבצעים, כפי שנדרשו, אלא כסוכנויות תיווך וקבלני כוח אדם המספקים עובדים.

27. בניגוד לעמדת המדינה בבג"ץ הסתדרות העובדים וחרף אותם "תנאי סף" מביטחים שנקבעו בקול הקורא, עולה חשש משמעותי כי רווחי חברות הביצוע אינם מגיעים רק מתמורה בגין עבודה כקבלני בניין אלא מדמי תיווך או תמורה בגין הצבת העובדים אצל קבלנים אחרים.

28. ממידע שהגיע למרשתי וראיות המצויות בידיה (וכפי שדווח לא אחת לגורמי האכיפה), חברות הביצוע מספקות עובדים לקבלנים אחרים שלא כקבלן ביצוע אלא כקבלן כח אדם לכל דבר ועניין.

29. הגם שהן מודעות לחובתן להעסיק את העובדים בעצמן בלבד ובפרויקטי המגורים המבוצעים על ידן, הלכה למעשה, בשיטות שונות ובאמצעות "פטנטים רישומיים" (כגון

קבלן חיצוני ש"חותם" על הפרויקט בשמו) מספקות חברות הביצוע עובדים לקבלנים חיצוניים בתשלום לפי שעה, שלא בפרויקטי מגורים ומבלי שמדובר בעובדים מקצועיים בעלי מומחיות מיוחדת. בכך, כפי שיפורט להלן, תופסות חברות הביצוע, באופן בלתי חוקי, נתח משמעותי מפעילות תאגידי כח האדם בענף הבניין תוך שהן נהנות מתחרות בלתי הוגנת ו"על הדרך" רומסות את המערך הרגולטורי ההדוק שנועד להגן על זכויות העובדים.

30. בהתנהלות האמורה, פועלות חברות הביצוע בניגוד מפורש להוראות הנוהל והלכה למעשה מפרות באופן יומיומי את תנאי ההיתר שניתן להן – והכל תחת עינה הפקוחה (או שמא העצומה) של המדינה.

הפגיעה בתאגידי כח האדם בענף הבניין ויצירת תחרות בלתי הוגנת

31. מעבר לפגיעה בעובדים ולחתימה תחת רציונל המשטר התאגידי, תבקש מרשתי להפנות את הזרקור לנזקים שנגרמים לשחקנים הנוספים בענף הבנייה, בדגש על תאגידי כח האדם, המתמודדים עם תחרות בלתי הוגנת בחסות המדינה.

32. כאמור, חברות הביצוע נהנות מן העובדה כי הן אינן כפופות להסכמים בילטרליים או לפיקוח הדוק על הליך הגיוס או בכלל והן מנצלות עובדה זו גם כדי לחרוג מתנאי הרישיון המפורשים ומעבירות את עובדיהן לעבודה תחת קבלנים אחרים במסגרת אספקת שירותי כח אדם בתמורה שעתית.

33. כך, למעשה, מציעות חברות הביצוע שירותי כח אדם בעלות העסקה זולה במיוחד ובמחירים אטרקטיביים, שאין ביכולתם של התאגידים להתחרות עמם. למעשה, מעניקות חברות הביצוע את אותם שירותים בדיוק שמעניקים תאגידי כח האדם בענף הבניין, אך אינן כפופות לרגולציה ההדוקה המחייבת. האמור משמעותי במיוחד לאור העובדה כי חברות הביצוע פועלות במעין "יקום מקביל" לתאגידי כח האדם בענף הבניין ובעוד שהתאגידים מתמודדים עם תחלופה משמעותית של עובדים ומעבר של עובדים מתאגיד אחד לאחר, מצליחות חברות הביצוע (באמצעים כשרים יותר או פחות) לשמר את מצבת העובדים שלהן והן לכל היותר מתמודדות עם מעבר של עובד מחברת ביצוע אחת לאחרת (דבר נדיר לשעצמו).

34. בהקשר זה יוער כי מהנתונים שהובאו בעתירת קו לעובד עולה כי עד היום לא התירה רשות האוכלוסין במסגרת סמכותה לאף עובד מחברות הביצוע לעבור לעבודה אצל איזה מהתאגידים הישראליים.

35. מעבר לתחרות הבלתי הוגנת המסבה פגיעה כלכלית משמעותית לתאגידי כח האדם הישראליים, הסדר חברות הביצוע מסב פגיעה מהותית בזכות השוויון הבסיסית ומפלה לרעה את תאגידי כח האדם בענף הבניין – הן בדרישות הסף הבסיסיות לצורך קבלת רישיון והיתר העסקה, הן בהיעדר חובת הכפיפות להסכמים בילטרליים והן באמצעי הפיקוח והאכיפה.

36. יצוין כי חברות הביצוע נהנות מיכולת בלתי מוגבלת בגיוס עובדים (כאמור ללא כפיפות להסכמים בילטרליים), תוך שמכסת העובדים המגויסים על ידן מהווה חלק מהמכסה הכללית המותרת להבאת כלל העובדים הזרים בענף הבנייה לישראל ולמעשה נוגסת נתח משמעותי מהמכסה הכללית המותרת. כך, בעוד שתחת מערך ההסכמים הבילטרליים גיוס העובדים נערך בהובלת המדינה והוא לא פעם מדשדש (כשהלכה למעשה מגיעות לישראל קבוצות קטנות של עובדים זרים ב"טפופים"), חברות הביצוע מצליחות למלא את המכסות העומדות לרשותן בקלות יתרה. הדבר מייצר הפליה חמורה ופגיעה משמעותית בתאגידיים (שאף היא קיבלה התייחסות בעתירות משפטיות ונקבע שיש להעמידה לבחינה).

37. בהקשר זה יוזכר כי חברות הביצוע נהנות מהקלות משמעותיות ובכלל זה פטורים והטבות בתשלום אגרות והיטלים וכן דרישת סכומים מופחתים לערובה הנדרשת להבטחת זכויות העובדים (בעניין זה הוגשה עתירת ההתאחדות בבג"ץ 4766/18).

38. המשך פעילותן של חברות הביצוע במתכונת הקיימת חותרת תחת רציונל המשטר התאגידי ומכרסמת בפעילותם של התאגידיים. יוזכר, כי בהתאם לדו"ח הצוות הבינמשרדי בנושא תכנון שיטת העסקת עובדים זרים בישראל ותנאים למתן רשיונות להעסקת עובדים (להלן: **"דוח ועדת אנדורן"**) משנת 2004, הרציונל לייסוד שיטת משטר התאגידיים נעוץ בצורך לייצר תמריצים כלכליים חיוביים להימנע מהעסקת עובדים זרים שלא כחוק. ואולם – הסדר חברות הביצוע מייצר תמריץ הפוך בדיוק והופך את העסקת העובדים הזרים באמצעות חברות הביצוע לכדאית ומשתלמת באופן שפוגע ביכולת להבטיח את זכויות העובדים ואת איתנות התאגידיים שהוקמו בדיוק לשם כך.

39. יוזכר כי אחד מן העקרונות המנחים שעמדו בבסיס גיבוש הפתרון במסגרת המלצות דוח ועדת אנדורן היה **"יצירת תחרות אפקטיבית על העסקת מספר נתון של עובדים זרים בכל ענף, כך שעלות ההעסקה תיקבע באמצעות שיווי משקל בין הביקוש האמיתי לעובדים הזרים לבין ההיצע הנתון שלהם"**. ברי כי עיקרון זה אינו מתקיים מקום בו פועל הסדר חברות הביצוע במתכונתו כיום הפוגע באותה תחרות אפקטיבית.

אחרית דבר

40. מן האמור עולה בבירור כי הסדר חברות הביצוע המעוגן בהחלטה 1321, הקול הקורא והנהלים מכוחה, הוא הסדר פוגעני ובלתי חוקתי החותר תחת מודל המשטר התאגידי בענף הבניין. לא בכדי מרגע כינונה של החלטה 1321 קמו קולות זעקה רמים נגד הסדר חברות הביצוע, הן מגרונם של העובדים הזרים שזכויותיהם נפגעות והן מגרונם של המעסיקים בענף הבניין שחווים אפליה ופגיעה כלכלית.

41. על אף שניתנה למדינה ההזדמנות לפעול ליישום חוקתי של ההסדר ולכינון מנגנוני אכיפה ופיקוח הולמים, לא השכילה המדינה לעשות כן וההסדר אינו עומד במבחן הזמן. אדרבא – עם השנים התגלה כי חברות הביצוע פועלות בניגוד גמור להוראות הנוהל ומפרות אותו באופן תדיר וכי ההסדר כלל אינו מממש את התכליות המוצהרות העומדות בבסיסו. ואכן לא הוכח כי ההסדר הביא לגידול בהיצע הדירות למגורים או לשיפור הבניה ולא הוכח כי התועלת שבו עולה על הנזקים העצומים שנגרמים בעטיו.

42. אשר על כן, נבקש את כינוסה של ועדת הכלכלה על מנת לדון בביטול הסדר פעילות חברות הביצוע המעוגן בהחלטת הממשלה 1321 ובווהל מכוחה, בדגש על יישומו הנוכחי העומד בסתירה גמורה להוראות הדין ומייצר אפליה פסולה של תאגידי כח האדם בענף הבניין.

43. לחילופין, שעה שהלכה למעשה אין כל הבדל בין חברות הביצוע לבין התאגידים בעצם פעילותם, אין מקום שחברות הביצוע ייהנו מיתרון בלתי הוגן. משכך, דורשת מרשתי כי תאגידי כח האדם הקיימים אם אלו שסיפקו עובדים זרים לחברות הזרות באופן שהתנהלותן של החברות הזרות תהיה שוויונית ליתר חברות הבניה והביצוע הישראליות.

44. בטרם תפנה מרשתי לערכאות, אבקש את התייחסותך למכתבי זה בתוך 7 ימים.

בברכה,

יאיר דוד, עו"ד

העתק:
השר דוד (דודי) אמסלם
חה"כ משה פסל- כנסת ישראל