קו לעובד
Worker's Hotline
عنوان العامل

20.6.2021

לכבוד:
מר חזי שוורצמן
ראש מנהל הבטיחות והבריאות התעסוקתית ומפקח עבודה ראשי
משרד העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים
באמצעות דוא"ל: Hezi.schwartzman@labor.gov.il

שלום רב,

הנדון: הערות למסמך "מתכונת פעילות מול רשם הקבלנים במשרד הבינוי והשיכון"

ביום 22.3.2021 התפרסם מסמך "מתכונת פעילות של מנהל הבטיחות למול רשם הקבלנים במשרד הבינוי והשיכון", אשר נועד להסדיר את האופן בו יועבר מידע ממנהל הבטיחות והבריאות התעסוקתית במשרד העבודה, לרשם הקבלנים במשרד הבינוי והשיכון, זאת לצורך הפעלת סמכותו של רשם הקבלנים להתלות על תנאי או בפועל רישיונו של קבלן שהפר הוראות בטיחות.

המסמך אינו קובע אך את אופן העברת המידע, כי אם גם קובע מה הם הקריטריונים להפרה המצדיקה נקיטת סנקציה בידי רשם הקבלנים; אילו מקרים לא יועברו לרשם אף אם עמדו בקריטריונים; וכיצד יעשה המעקב אחר קיום הסנקציות מצד הרשם, ככל שהוחלט להטילן. משכך, מדובר בנוהל משמעותי הקובע הוראות מהותיות בתחום הבטיחות בעבודה בענף הבניין, שאמור הן לספק הגנה לעובדים והן לייצר הרתעה מפני הפרות עתידיות.

לצד החשיבות שבפרסום הנוהל, נראה כי רשימת התנאים המצטברים אשר נדרשים להעברת פרטי קבלן שהפר הוראות בטיחות לרשם הקבלנים, לשם הגנה על עובדים ויצירת הרתעה, מעקרת במידה רבה את מטרת הנוהל; וזאת לצד העובדה שסעיפים שונים בו עמומים ומותירים פתח רב מדי לאי העברת פרטי קבלנים, שהם עבריינים בטיחות שיטתיים, לרשם, ובכך פוגע בתכליתו העיקרית של הנוהל – יצירת הרתעה מול קבלנים ושמירה על ביטחון הציבור.

להלן פירוט הערותינו ביחס לנוהל. נודה על קבלת התייחסותכם, וככל שהדבר מתאפשר אף נשמח לקיים פגישה בנושא על מנת להביא בפניכם את עמדתנו ולהבין לעומק את האופן בו מיושם ומפורש הנוהל על ידכם:

תל-אביב: רח' נחלת בנימין 75 , ת"ד 2319 מיקוד 61022 טל' ישיר: 052-5444866 פקס: 03-6179022
אתר: www.kavlaoved.org.il דוא"ל: mijal@kavlaoved.org.il

א. היעדר אבחנה בין קריטריונים לסנקציות בידי רשם הקבלנים לבין קריטריונים לסנקציות בידי החשב הכללי: על אף שהנוהל נוגע לקבלנים שנמצא שיש לנקוט נגדם בסנקציה מנהלית בידי רשם הקבלנים, למיטב הבנתנו ההליך שנקבע בנוהל ישמש הלכה למעשה גם את משרד החשב הכללי במסגרת קבלת החלטה לשלול מעמד "קבלן מוכר" מקבלן לצורך השתתפות בפרויקטים מצד המדינה.

ככל שזהו אכן המצב, הרי שמדובר במידה רבה בעיקור הסנקציה מצד החשב הכללי – שהרי, קבלן שנמצא שיש להתלות את רשיונו בידי רשם הקבלנים, ממילא אין טעם בנקיטת סנקציה נגדו בידי החשב הכללי. כמו כן, התליית רישיון בידי רשם הקבלנים היא סנקציה שפגיעתה קשה בהרבה מהסנקציה הניתנת להטלה בידי החשב הכללי, ומשכך התנאים להטלתה אמורים להיות מחמירים יותר מאלו שנדרשים לצורך הטלת סנקציה בידי החשב הכללי.

מכל האמור עולה, שראוי היה שיגובשו קריטריונים שונים לצורך גיבוש הרשימה אל מול הגורם שאליו היא מיועדת להעברה והסנקציה שהוא מוסמך להטיל; כך שלצורך נקיטת סנקציה בידי החשב הכללי, ניתן יהיה לכלול קבלנים שהפרותיהם קלות יותר. למרות זאת, נראה שהנוהל אינו עורך אבחנה בין המקרים השונים ואינו מביא בחשבון מצבים שבהם הסנקציה שתוטל בסוף ההליך בידי החשב הכללי תהיה בעלת פגיעה פחותה יותר, באופן המצדיק קריטריונים שונים.

נוכח האמור, אנו סבורים כי ראוי ליצור אבחנה בנוהל (או לפרסם נוהל נפרד) בכל הנוגע לממשק העבודה מול החשב הכללי; ולחלופין לקבוע בנוהל הוראות שיבהירו כי אף אם הפרה אינה עומדת ברף הנדרש לצורך העברת מידע לרשם הקבלנים, יש עדיין לשקול האם אין להעביר המידע לחשב הכללי.

ב. תנאים מחמירים לגיבוש הרשימה לצורך העברתה לרשם הקבלנים – גם בכל הנוגע להעברת מידע שמטרתה נקיטה בסנקציה של התליית רישיון בידי רשם הקבלנים, אנו סבורים כי הנוהל מייצר מראש מגבלות רבות המונעות א-פריורית בחינת נקיטת סנקציות בידי רשם הקבלנים.

נפתח ונזכיר שלפי סעיף 3(א) לנוהל, תנאי להעברת מידע לרשם הקבלנים הוא הפרות חמורות וספציפיות שנקבעו בנספח א' לנוהל, והן בלבד; וכי בנוסף לכך, המידע יועבר רק אם מדובר בקבלן שהפר הפרות אלו בצורה שיטתית (מונח עמום שאינו מוגדר בנוהל, ועל כך נעמוד בהמשך). עם זאת, הנוהל אינו מאפשר העברת מידע לגבי קבלן גם אם עמד בתנאים אלו, אם התקיים אחד משני המצבים הבאים – מצב בו ההפרה מצויה בהליך פלילי; ולהבנתנו גם מצב בו ההפרה מצויה בהליך השגה או ערר. הוראות אלו, ודאי השילוב ביניהן, יוצר חסם א-פריורי מפני העברת המידע ובחינתו בידי רשם הקבלנים, בפרט במקרים בהם הכרחי שהדבר יובא בפני הרשם, ונרחיב:

1. <u>אשר להפרות המצויות בהליך הפלילי</u>: הנוהל קובע כי רשימת שמות הקבלנים המבצעים הפרות שיטתיות תגובש בהתאם לנוהל "ניתוב תיקי אכיפה בתחום הבטיחות בעבודה בענף הבנייה". מנוהל זה ניתן ללמוד כי הפרות בטיחות המצויות "בהליך פלילי" – מונח עמום ורחב, שלהבנתנו כולל גם עצם פתיחת תיק חקירה פלילית שסופה אינו ידוע או נראה לעין – לא יועברו לרשם הקבלנים לצורך התליית רישיון. המשמעות היא, שדווקא במקרים החמורים ביותר, שסביר להניח שהם אלו שהובילו לפתיחת חקירה פלילית או למעלה מכך, לא תוכל המדינה

להתלות רשיונו של קבלן ולו לתקופת ביניים שעד לסיום בירור ההליך הפלילי. הדברים מקבלים משנה תוקף ככל שהליך פלילי נמשך החל מפתיחת חקירה ועד לסגירת התיק או להרשעה/זיכוי – כך למשל, להבנתנו גם קבלן שכבר הוגש נגדו כתב אישום והתיק נגדו מצוי בשלבים מתקדמים, יוכל להמשיך ולפעול כקבלן. כמו כן, משמעות הדבר היא שמקרים בהם נפתחה חקירה פלילית שארכה שלוש שנים ובסופן נסגר התיק מסיבה זו או אחרת (לרבות הרשעה) – לא יגיעו לעולם לרשם הקבלנים שכן בשלב זה כבר יהיה מאוחר מדי לנקוט נגד הקבלן בסנקציה האמורה (וזאת לרבות לפי הנוהל עצמו, שכלל לא יאפשר הבאת הפרה שהתרחשה לפני שלוש שנים, בחשבון).

אנו מודעים כמובן למורכבות הכרוכה בניהול הליך מנהלי במקביל להליך פלילי, הן בבחינת האינטרס הציבורי במניעת הכשלת חקירה פלילית והן בבחינת זכויות הנאשם. עם זאת, הנוהל בנוסחו (כפי שאנו מבינים אותו) יוצר חסם משמעותי מפני התליית רישיון דווקא במקרים החמורים ביותר, וזאת עוד כשמדובר בסנקציה המוטלת על ידי גוף מנהלי אחר ונפרד (רשם הקבלנים). אנו סבורים כי יש לתחום את המונח "הליך פלילי" (וככל שכך נעשה בידי משרדכם, נודה על קבלת עמדת משרדכם בנושא) וכן לקבוע בנוהל נסיבות שבהן, אף אם ההפרה נותבה להליך הפלילי, עדיין יוכלו רשם הקבלנים והחשב הכללי לבחון הטלת סנקציות.

2. <u>אשר להפרות המצויות בערר או השגה</u>: בסעיף 3(א) נקבע עוד ביחס לגיבוש הרשימה, כי הרשימה תכלול סטטוס של כל צווי הבטיחות הרלוונטיים על מנת לוודא ש"אין לגביהם השגות/עררים בטיפול על עצם הוצאתם". להבנתנו, משמעות הדבר היא שצווים שהוגשו לגביהם השגות/עררים, לא יובאו במניין הצווים שעל בסיסם תגובש הרשימה. ככל שזו אכן משמעות ההנחיה, הרי שהדבר מעורר חשש מפני הגשת עררים או השגות על ידי קבלנים רק לשם התחמקות מהיכללות ברשימה הרבעונית שמוגשת לרשם הקבלנים; די בכך שהטיפול בהם יימשך פרק זמן ממושך, כדי להפוך אותם ל"שקופים" במסגרת בחינת קיומה של הפרה שיטתית בשלוש השנים האחרונות.

ככל שצווים שהוגשו לגביהם עררים או השגות כן מובאים במניין הצווים לצורך גיבוש הרשימה, נודה על קבלת הבהרתכם בנושא. ככל שצווים אלו אינם מובאים במניין, אנו סבורים כי גם אם לא ניתן להפעיל צו שהוגשו לגביו ערר או השגה, עדיין מדובר בראיה מנהלית שרשם הקבלנים והחשב הכללי רשאים וחייבים לשקול במסגרת הפעלת סמכותם שלהם, ועל כן יש לכלול צווים אלו במניין הצווים (תוך שניתן לציין לצדם לעיון הרשם/החשב, כי הם מצויים בערר/השגה).

ג. עמימות ופתח רחב להשמטת קבלנים מהרשימה גם במקרים שהפרו הפרות חמורות – לטעמנו, הנוהל מותיר פתח רחב מדי למניעת העברת מידע רלוונטי לרשם הקבלנים ולחשב הכללי, גם אם נמצא שבקבלן המפר התקיימו התנאים המחמירים שנקבעו כתנאי סף, וזאת ללא אמות מידה ברורות ביחס לאפשרות הוצאתם מהרשימה. ראשית, כאמור לעיל, סעיף 3(א) לנוהל קובע שלא די בהפרה של הוראות הקבועות בנספח א' לנוהל (שכשלעצמן מהוות הפרות חמורות), אלא שעל ההפרה להיות "הפרה שיטתית" בפרק זמן של שנה עד שלוש שנים (כשחלק מסוגי ההפרות, למשל

זו המנויה בסעיף ה' לנספח, ממילא קובעת דרישה מספרית של 3 צווים). אנו מודעים כמובן לצורך בהפעלת שיקול דעת בהתאם לתכיפות ההפרות, חומרתן וכד', ומשכך גם לחשיבות שבהותרת מרחב תמרון לגורם המוסמך – אולם הנוסח הנוכחי מקנה שיקול דעת רחב מאד כבר בשלב הראשוני ביותר של גיבוש הרשימה: כאמור בנוהל, לאחר הגיבוש הראשוני של הרשימה, זו תצטרך לעבור שני גורמים נוספים בתוך המנהלי – ולאחר מכן להגיע לגורם המנהלי עצמו שאמור לבחון את הפעלת הסנקציה (רשם הקבלנים או החשב הכללי).

בהמשך לכך נוסיף, שמנוסחם של סעיפים 3(ב) ו-3(ג) לנוהל משתמע שעל אף שמדובר ברשימה שגובשה בידי הגורם המוסמך על פי הקריטריונים שנקבעו בסעיף 3(א) לנוהל, רשימה זו תצטרך לקבל המלצת מפקח עבודה אזורי והיא כפופה לאישורו של מפקח העבודה הראשי לאחר דיון. מנוסח הנוהל לא ברור האם מדובר בהמלצה ודיון טכניים בעיקרם, שמטרתם לוודא שאכן התקיימו ברשימה התנאים שנמנו בסעיף 3(א); או שבסמכות המפקח האזורי להמליץ, ובסמכות המפקח הראשי להחליט, להשמיט קבלנים מהרשימה על בסיס שיקולים אחרים, נוספים, שאינם מוגדרים בנוהל ושלא נקבעו בעניינם אמות מידה.

ככל שכך הדבר, אנו סבורים שיש להבהיר בנוהל שמטרת ההמלצה וההכרעה בה לפי סעיפים 3(ב) ו-3(ג) היא לוודא כי התקיימו ברשימה התנאים ואמות המידה שנקבעו בסעיף 3(א) לנוהל. כמו כן, ככל שמשרדכם מעוניין להותיר מרחב שיקול דעת לעניין שיטתיות ההפרות בשים לב לתכיפותן וחומרתן, מן הראוי ששיקול דעת זה יוקנה רק למפקח הראשי, ולא לכל הגורמים בשרשרת. במצב הקיים לפי הנוהל, מתן שיקול דעת כאמור לכל אחד מהגורמים המעורבים בהליך עלול להביא לצמצום הדרגתי של הרשימה ככל שהיא תתקדם במסלול שנקבע בנוהל.

ד. מתכונת פעילות לאחר קבלת החלטת רשם הקבלנים: סעיף ה' לנוהל מפרט את מתכונת הפעילות לאחר שהתקבלה החלטת רשם הקבלנים בעניינו של קבלן המפר הוראות בטיחות חמורות באופן שיטתי. בתוך כך מפורטת התנהלות המנהל מול שתי החלטות אפשריות, התליית רישיון על תנאי והתליית רישיון בפועל, ולהלן הערותינו ביחס לכך:

1. בכל הנוגע לקבלן אשר רישיונו הותלה על תנאי ונמצא כי המשיך להפר הוראות בטיחות, גיבוש המידע בגין הפרות נמשכות אלו ייעשה באופן דומה לגיבוש המידע בגין רשימת הקבלנים הרבעונית – דהיינו, עמידה בכל התנאים המהותיים והפרוצדורליים שנקבעו בסעיף 3(א). מדובר בהליך שעל פניו נחזה כהליך מסורבל שיוביל להתמשכות הליכים שלא לצורך ובכך לעיכוב (ואף לסיכול) בהפעלת הסנקציה המותלית, שבשלב זה כבר הוחלט על הטלתה ויש צורך להפעילה. לטעמנו, הפעולה הנדרשת בשלב זה היא עדכון רשם הקבלנים במידע המורה על המשך ההפרות מצד הקבלן, ולא פתיחת הליך דומה לזה שנערך בטרם הטלת הסנקציה ואשר כבר הוביל את הרשם להחליט על התליית רישיון על תנאי.

2. בכל הנוגע לקבלן אשר רישיונו הותלה בפועל, על פי הנוהל נדרש המנהל לבחון את תנאי הבטיחות באתר לאחר החלטת ההתליה. בהינתן שבשלב זה הפעילות באתרי הקבלן אסורה, להבנתנו על הנוהל להתייחס בשלב זה לצורך בדיווח מידי לרשם הקבלנים בגין קיום או אי קיום ההחלטה, בהתאם למידע שנאסף במנהל, ולא לבחינת הבטיחות באתר. אף אם הקבלן

מבקש להחריג את אתריו מההתליה, מובן שבקשה כזו צריכה להיות מוגשת כשהאתר מושבת, ולא להיבחן במקביל להפעלת האתר בניגוד להחלטת הרשם.

כאמור לעיל, נודה על קבלת התייחסותכם ובמידת הצורך, נשמח לקיים פגישה משותפת בנושא.

בברכה,

מיכל סימונט כורך, מנהלת מחקר ומדיניות ציבורית

אלעד כהנא, עו"ד

עמותת קו לעובד

העתק:

עו"ד דליה שירי יריחובר – לשכה משפטית, זרוע העבודה

תל-אביב: רח' נחלת בנימין 75 , ת"ד 2319 מיקוד 61022 טל' ישיר: 052-5444866 פקס: 03-6179022

אתר: www.kavlaoved.org.il דוא"ל: mijal@kavlaoved.org.il