

העותרות:
1. קו לעובד, ע"ר 580175545
2. המוקד לפליטים ולמהגרים, ע"ר 580333094
ע"י עו"ד אלעד כהנא ו/או עו"ד מיכל תגיר
קו לעובד, רח' נחלת בנימין 75, תל-אביב
טל': 054-5800819, פקס: 03-6179022; דוא"ל: aelad@kavlaoved.org.il

-נגד-

המשיבים:
1. ממשלת ישראל
2. היועץ המשפטי לממשלה
3. שרת הפנים
4. שר הבינוי והשיכון
5. שרת הכלכלה והתעשייה
6. הממונה על זכויות עובדים זרים
7. רשות האוכלוסין וההגירה
8. מתאמת המאבק לסחר בבני אדם – משרד המשפטים
ע"י פרקליטות המדינה
רח' צלאח א-דין 29, ירושלים
9. יילמזלר אינטרנשיונל חברה לבנייה בע"מ, ח.פ. 512304916
רח' פינסקר 70, פתח תקווה 4922106
טל': 03-6865000; פקס: 03-5708219
10. איגוד החברות הסיניות בישראל, ע"ר 580663847
רחוב השלושה 2 תל אביב

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המורה למשיבים 1-8 ליתן טעם:

(א) מדוע לא תבוטל החלטת ממשלה מס' 1321 מיום 24.3.2016 בדבר "הבאת חברות בנייה זרות" (להלן: **החלטת ממשלה 1321**) ובפרט סעיף 3 לה, כמו גם תיקוניה המאוחרים בהחלטת ממשלה מס' 3516 מיום 4.2.2018 בדבר "העסקת עובדים לא ישראליים בעבודות בנייה למגורים ותשתיות – תיקון החלטות ממשלה" והחלטת ממשלה מס' 4059 מיום 26.7.2018 בדבר "הגדלת מאגר חברות הבנייה הזרות", כך שחברות בניה זרות הפועלות בישראל בענף הבניין מכוח החלטת ממשלה 1321 ובכלל זאת המשיבה 9 (להלן: **חברות ביצוע**), לא יוכלו לגייס ולהעסיק בעצמן מהגרי עבודה ברישיון ("עובדים זרים") בענף הבניין, אלא באמצעות תאגידי כח אדם ישראלים, ככל קבלן ישראלי;

ולחלופין –

(ב) מדוע לא ייקבעו המשיבים כי חברות הביצוע יוכלו להעסיק עובדים זרים בהיתר בענף הבניין רק אם אלו הגיעו לישראל באמצעות הסכם בילטרלי שנחתם או יחתם עם מדינות המוצא לגיוס עובדים לענף הבניין;

(ג) מדוע לא יבוטלו סעיפים 5-7 להחלטת הממשלה 1321, ותחתיהם יקבעו המשיבים כי עובדי חברות הביצוע יוכלו לעבור הן לחברות ביצוע אחרות והן לתאגידי כח האדם הישראליים בענף הבניין, בעלי רישיון להעסקת עובדים זרים, וזאת ללא צורך באישור מראש בדבר הפרת זכויותיהם או תנאי אחר;

(ד) מדוע לא ימנו המשיבים צוות פיקוח ואכיפה מיוחד וספציפי לחברות הביצוע;

(ה) מדוע לא ייקבעו המשיבים כי תנאי לרישום במאגר חברות הביצוע ולהארכת רישום בו הוא זכייה במכרז, בו תיקבע השמירה על זכויות העובדים בחברות כאחד הקריטריונים לזכייה במכרז ;

(ו) מדוע לא ייקבעו המשיבים כי התרת העסקת עובדים זרים בידי המשיבה 9 תתאפשר רק באמצעות רישום במאגר חברות הביצוע בכפוף למכרז כאמור, ולא תימשך באמצעות היתרים ייחודיים לחברה זו בלבד.

העתק החלטת הממשלה 1321 מצורפת כנספח ע/1.

העתק החלטת הממשלה 3516 מצורף ומסומן ע/2.

העתק החלטת הממשלה 4059 מצורף ומסומן ע/3.

הפרק העובדתי

א. מבוא

1. עתירה זו עוסקת בהסדר המכונה "הסדר חברות הביצוע", שעוגן במרץ 2016 בהחלטת ממשלה 1321. מדובר בהסדר חריג ביותר בתחום הגירת העבודה לישראל בכלל ובענף הבניין בפרט: הבאת אזרחים זרים לעבודות כפיים בישראל באמצעות **חברות זרות** העוסקות בבנייה, ללא פיקוח על הליך גיוסם, לשם העסקתם אצל חברות אלו, ותוך כבילתם אליהן דה-יורה ודה-פקטו.
2. ענף הבניין הוא אחד הענפים הבודדים שבהם הצליחה מדינת ישראל ליצור מנגנון מפוקח לגיוס מהגרי עבודה, לשם מניעת תופעות פליליות של גביית תשלומים או בטחונות מעובדים מוחלשים כנגד האפשרות לעבוד במדינה מפותחת. לאחר שנים של ניהול עתירה בנושא, חתמה המדינה על הסכמים עם חמש מדינות לגיוס מהגרי עבודה, לשם העסקתם אצל מעסיקים ישראלים בענף הבניין, והגבילה את הגירת העבודה בענף למדינות אלה דרך ההסכמים האמורים. אלא שבמקביל לחתימה על הסכמים אלו, יצרה המדינה, והרחיבה עם השנים, מנגנון שעוקף אותם: מתן היתר לחברות בנייה זרות להביא בעצמן עובדים מארצותיהם, ללא כל פיקוח על אופן גיוסם, לצורך העסקתם אצלן. לשם הדגמה, על אף שקיים הסכם בילטרלי עם סין בענף הבניין, כרבע מהעובדים הסינים המועסקים כיום בהיתר בענף, הגיעו לישראל בשנים האחרונות שלא מכת ההסכם, על ידי חברות זרות. בסך הכל, כיום קרוב ל-20% ממהגרי העבודה בענף הבניין מועסקים בחברות בנייה זרות, ועל פי החלטות הממשלה, מספר זה יכול להגיע עד למחצית מהגרי העבודה בענף הבניין. יוער, כי בשנים שעד להסדר זה ומאז החתימה על ההסכמים הבילטרליים, היו רק עובדי המשיבה 9 היחידים שהגיעו בלא הסכם בילטרלי, ושיעורם היה לכל היותר 2% מהעובדים בענף. מדובר בזינוק של כפי עשרה – והיד כאמור נטויה – במספר עובדי הבנין הזרים שמגיעים מחוץ להסכמים הבילטרליים.
3. ההנחה שעמדה בבסיס הסדר זה הייתה, שעל מנת להוזיל את יוקר המחייב בישראל, יש לאפשר את פעילותן של חברות מקצועיות בתחום הבנייה למגורים, באמצעות עובדיהן המנוסים שיובאו יחד עם ישראל, באופן שיאפשר בניה זולה יותר למגורים. הנחה זו התבדתה עם השנים: לא זו בלבד שחלק ניכר מהחברות הללו כלל אינן עוסקות בבנייה למגורים, אלא שהעובדים שהגיעו לישראל על ידי החברות הללו אינם עובדים ותיקים בחברה, כי אם עובדים שגויסו במדינות המוצא לעבודה בישראל בחסות מצוקה כלכלית וצורך נואש בפרנסה, תמורת תשלום דמי תיווך אסורים, שמומנו על ידי נטילת הלוואות

והיקלעות לחובות; או תחת החתמה על ערבויות גבוהות או שטרי חוב סחירים הניתנים למימוש מייד, כאמצעי פסול למנוע מהעובדים להתפטר.

4.

פגיעתם של אלו ברורה, אולם היא מחמירה בהינתן מאפיין נוסף של ההסדר – כבילתם של העובדים הללו למעסיקותיהם הזרות ללא יכולת לעבוד אצל מעסיק אחר. הנחת המוצא של המדינה הייתה, שעובדי חברות אלו יהיו חופשיים להתפטר ולעבור לעבוד אצל חברות זרות אחרות (מלכתחילה הוגבלה יכולתם לעבור לעבוד אצל יתר המעסיקים בענף הבניין, לנסיבות שעד היום המדינה לא מצאה שהתממשו – על כך נרחיב בעתירה). בפועל, גם הנחה זו התבדתה: נתוני המדינה מלמדים באופן חד משמעי, שלמעט תקופה קצרה בה נסגרו השמיים להבאת עובדים חדשים נוכח משבר הקורונה, החברות הללו אינן מאפשרות לעובדי חברה אחרת לעבור אליהן, ומעדיפות להביא עובדים חדשים מארצות המוצא במנגנון הגיוס המתואר לעיל. התוצאה היא, שאף אחד מהעובדים הללו אינו יכול להתפטר ממעסיקתו, שכן אם יעשה כן, יוותר ללא מעסיק ומשכך יגורש מישראל (לעיתים לאחר שנטל על עצמו התחייבויות כלכליות, כנגד יכולתו לעבוד באופן חוקי בישראל, כגון משכנתא או תשלום שכר לימוד לילדיו; וממילא לאחר ששועבד בשטרי חוב או ערבויות במסגרת גיוסו לישראל).

5.

כבילה זו למעסיק, דה-פקטו (נוכח חוסר היכולת המעשית לעבור לחברות זרות אחרות) ודה-יורה (נוכח האיסור לעבוד אצל מעסיקים ישראלים בעלי היתר, למעט בנסיבות שעד היום המדינה לא מצאה שהתקיימו), מהווה הסדר חריג ביותר ביחס לכלל המהותי שקבע בית המשפט הנכבד בבג"ץ 4542/02 **עמותת "קו לעובד" נ' ממשלת ישראל**, ניתן ביום 30.3.2006 (להלן: **בג"ץ הכבילה**), לפיו הזכות לעבור בין מעסיקים ולפעול בשוק העבודה כאדם חופשי, היא זכות יסוד המוקנית לכלל העובדים בישראל. כבילתם של מהגרי עבודה לחברה זרה אושרה בשנת 2007 כחריג **זמני**, עת ההסדר כלל **חברה אחת בלבד** (המשיבה 9), שהעסיקה באותה עת **מאות בודדות של עובדים**, כחלק מעסקת רכש-חליפין עם ממשלת תורכיה שהסתיימה מאז (בג"ץ 10843/04 **מוקד סיוע לעובדים זרים נ' ממשלת ישראל**, פ"ד סב(3) 117, ניתן ביום 19.9.2007; להלן: **בג"ץ יילמזלר**). כפי שקורה לא אחת, הזמני הפך לקבוע ואף התרחב: על אף שההסדר לגבי המשיבה 9 אמור היה לפקוע בשנה בה ניתן פסק הדין, ועל אף שעסקת הרכש-חליפין שמכוחה נוצר הסתיימה, לאחר מתן פסק הדין הוארך ההסדר ועוגן בהחלטות ממשלה, וכיום מעסיקה החברה כ-1,000 עובדים תורכים; ולצד זאת, נפתח המסלול גם בפני 6 חברות סיניות, שנכון להיום הפכו ל-12, ושבאמצעות חלקן מועסקים כיום קרוב ל-1,600 עובדים סינים.

6.

החלטת הממשלה 1321 נתקפה בין היתר בעתירה של ועד עובדים בבג"ץ 2385/16 **הסתדרות העובדים הלאומית נ' ממשלת ישראל**, ניתן ביום 3.8.2016 (להלן: **בג"ץ ההסתדרות**). בית המשפט הנכבד היה מוכן לתת הזדמנות להסדר חריג זה תוך הותרת דלתותיו פתוחות, על בסיס שורה של תנאים והצהרות של המשיבים אודות פיקוח מוגבר ומתן אפשרות לעובדים לעבור למעסיקים ישראלים אם זכויותיהם הופרו באופן משמעותי. כפי שנראה, שורת התנאים והנחות המוצא של בית המשפט הנכבד אודות הגנה על זכויות העובדים בחברות אלה והפיקוח עליהן, לא נתקיימו: ההתחייבות לאכיפה ופיקוח מוגברים לא נתמלאה וממילא בהיעדר מנגנון גיוס מפוקח ובנסיבות העסקה תלותיות וכובלות אינה יכולה להיות אפקטיבית; והזכות לעבור לעבודה אצל תאגידי כח האדם הישראלים בנסיבות של הפרת תנאים – **מעולם לא ניתנה לאיש** (אלא במקרה נקודתי של חמישה עובדים שניהלו הליכים משפטיים בשלוש ערכאות ערעור ויוצגו בידי ב"כ מהעותרות).

7.

יוער, אף שהדברים תורגים מעניינה של עתירה זו, כי בית המשפט הנכבד ראה לנכון לתת הזדמנות להסדר על רקע יומרתו כפי שהוצגה בידי המדינה: הגדלת נפח הבנייה למגורים בישראל על מנת להתמודד עם

יוקר הדיור. גם תכלית זו, מקץ שנים של הסדר חריג זה, לא הושגה. מחירי הדירות מוסיפים לעלות, וכ- 2,600 מהגרי עבודה – ינוצלו ככל שינוצלו – אינם יכולים לשנות מגמה זו. כאמור, בפועל החברות הזרות אינן עוסקות רק בבניה למגורים, והן משתתפות וזוכות במכרזים לתשתיות, עבודות ציבוריות ועוד, ולמעשה יש להן יתרון מובנה על פני מעסיקים ישראלים, באשר לרשותן כח אדם זול ונתון לניצול בחסות ההסדר. היבט זה לא יעמוד במרכז עתירה זו, שתעסוק בגורל העובדים בחברות הבנין הזרות, אולם ראוי שייאצול על הדיון בפגיעה בהם, נוכח העובדה שההצדקה העיקרית להכנסתן של חברות אלה לשוק הישראלי, אינה מתקיימת.

8. הנה כי כן, כל התנאים שהביאו את בית המשפט הנכבד שלא לפסול את ההסדר לשעתו, למרות הפגיעה העמוקה בזכויות היסוד ובזכויות האדם – לא נתקיימו בידי המשיבים, ואלה אף לא עשו ניסיון אמיתי לקיימם. התוצאה היא הסדר שמאפשר ואף יוצר "מעין עבודות בגרסה מודרנית" (בג"ץ 2405/06 קו לעובד נ' יחידת הסמך במשרד התמ"ת ואחרים, מיום 17.12.2018, להלן: בג"ץ ההסכמים הבינלאומיים). ואכן, בחסות כל האמור לעיל – גיוס לא מפוקח תוך שעבוד העובדים בערבויות או חובות, כבילה למעסיקים והיעדר אכיפה משמעותית – צמחו תופעות מזעזעות של עובדי בניין המועסקים מסביב לשעון בעבודות מסוכנות, לרבות אם נפגעו בתאונות עבודה; ששכרם משולם בחוסר משמעותי; שחירותם מוגבלת; שמושמעים באוזניהם איומים באופן תדיר אודות גירושם; ועוד ועוד.

9. במשך השנים שחלפו מאז ניתן פסק הדין בבג"ץ ההסתדרות, העותרות פנו לרשויות חזור ושנה, הן בעניינם הפרטני של עשרות עובדים והן כעניין רחבי. במישור הפרטני, העבירו העותרות חומרים רבים לגופי הפיקוח, המלמדים על שעבודי חוב והחתמה על ערבויות במסגרת גיוס העובדים לעבודה, על גביית דמי תיווך, ועל הפרות זכויות משמעותיות של העובדים שהגיעו לפתחן, במסגרת בקשות העובדים לעבור לעבוד אצל המעסיקים הישראליים בענף. באף אחד מהמקרים לא הוביל הדבר להתרת מעבר העובדים, כפי שהתחייבה המדינה לעשות; ולמיטב הידיעה, הדבר גם לא הוביל לאכיפה משמעותית נגד החברות.

במישור הרוחבי, הצביעו העותרות על תוצאת ההסדר ועל הפוטנציאל המוכח שלו לייצר עבירות מתחום הסחר בבני אדם, בין היתר נוכח היעדר אכיפה משמעותית (כמו גם היעדר היכולת המובנה לפקח על גיוס עובדים בארצות זרות) ונוכח הסירוב הגורף להתיר מעבר עובדים למעסיקים ישראלים גם כאשר הוכיחו פגיעות משמעותיות בזכויותיהם. העותרות הדגימו שוב ושוב כיצד ההסדר עוקף הישגים שהושגו בעמל רב להכחדת שעבוד מהגרי עבודה לחובות בארצות מוצאם; ומדוע "יעילות" החברות הזרות בתפוקת בניה, ככל שהיא אכן קיימת, מושגת באמצעות העסקת עובדים כבולים ומושתקים, בהעסקה פוגענית סביב השעון.

10. סופו של יום, לאחר שנים של פניות חוזרות ונשנות וניהול הליכים פרטניים להתרת מעבר עובדים למעסיקים ישראלים (הליכים שברובם המוחלט אינם מגיעים לכדי הכרעה בטרם תקופת השהיה החוקית של העובדים בישראל מסתיימת ממילא), פנו העותרות למשיבים ועמדו על כך שמכיוון שבפועל לא מתאפשר מעבר עובדים למעסיקים אחרים, בין היתר נוכח מדיניות המשיבים שלא לאפשר מעבר למעסיקים ישראלים, בפועל הסדר החברות הזרות הוא הסדר כובל, המייצר פגיעה קשה בחירות העובדים, מאפשר שיעבודי חוב, ומנוגד לפסיקת בית המשפט הנכבד ולהחלטות ממשלה; וכי בהינתן אופן יישומו המתמשך של ההסדר, יש לבטלו. בחלוף שנה מאז פנו העותרות בנושא לראשונה, ובהיעדר מענה ענייני, מוגשת עתירה זו.

ב. הצדדים לעתירה וההכרח לנהלה כעתירה ציבורית

11. העותרות הן ארגוני זכויות אדם הפועלות, בין היתר, להגנה על זכויות מהגרי עבודה. העותרות היו צד להליכים המשפטיים בדבר כבילת מהגרי עבודה למעסיקהם ובדבר חובת המדינה לחתום הסכמים בילטראליים לגיוס מהגרי עבודה, הליכים שעליהם נעמוד בהמשך, ובפרט לבג"ץ יילמזלר; העותרת 1 אף צורפה (לבקשתה) כמשיבה לבג"ץ ההסתדרות בו נתקפה החלטת הממשלה מושא עתירה זו.

העותרות גם פנו במשך השנים למשיבה 7 (רשות האוכלוסין וההגירה) בבקשות להתיר את מעברם של עשרות עובדי חברות הביצוע וחברת יילמזלר למעסיקים ישראלים בעלי היתר, נוכח הפרת זכויותיהם (מדובר בעובדי המשיבה 9 וארבע חברות סיניות המיוצגות על ידי המשיבה 10). העותרות אף ייצגו ועודן מייצגות עובדים בעררים שהוגשו לבית הדין לעררים שלפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952, תחילה בגין אי-מענה מצד המשיבה לבקשות המעבר למעסיקים ישראלים ולאחר מכן בגין סירוביה.

12. העותרות יטענו כי יש לברר עתירה זו כעתירה ציבורית. דיני המעמד כפי שפותחו במשפט הישראלי מכירים בזכות העמידה של עותרים ציבוריים, בעיקר שעה שעל הפרק עומדות שאלות ציבוריות חשובות, הנוגעות לפגיעה בזכויות יסוד. כך למשל, בבג"ץ 4542/02 קו לעובד נ' ממשלת ישראל, פ"ד סא(1) 346, 2006 (בג"ץ הכבילה) קיבל בית המשפט הנכבד את עתירתן של שש עותרות ציבוריות, בהן העותרות כאן, וביטל את הסדר הכבילה של מהגרי העבודה למעסיקהם. בית-המשפט הנכבד עמד באותו מקרה על כך שהעדרה של פנייה אל בית-המשפט מצד עובד ספציפי, אין בה כדי למנוע את התערבותו של בית-המשפט שעה שפנו אליו עותרות ציבוריות:

"... גם אם נכונים הם העובדים הזרים להיכנע לגורלם, אנו לא נסכים כי תופעת הסדר הכבילה תמשיך ותשרור בקהלנו. אכן, שפר גורלם של העובדים הזרים, החלשים והפגיעים שבקירבנו, ונחלצו לעזרתם אנשים טובים, מתנדבים בעם - אלה הם העותרים שלפנינו - ובזכותם של אוהבי-חסד אלה נתמזל מזלנו ונתגלגלה זכות לידינו להגן על צלם האנוש של אותם עובדים. ואנו נגן עליהם, על העובדים הזרים, הגם שלא ביקשו זאת מאיתנו" (שם, סעיף 5 לפסק-דינו של המשנה לנשיא חשין, ההדגשות הוספו).

בענייננו, העתירה עוסקת במדיניות כללית שמיושמת באופן גורף בעניינם של כ-2,600 מהגרי עבודה (נכון לכתיבת שורות אלה; מכוח החלטות ממשלה נוספות מספר העובדים בהסדר יכול להגיע עד לסך של 12,000) ומשפיעה גם על זכויותיהם העתידיות של עובדים נוספים אשר טרם הגיעו לישראל. זאת ועוד: ההסדר נתקף לא רק על שום השפעותיו הרעות על העובדים המועסקים בו כעת או אלו אשר יהיו מועסקים בו בעתיד, אלא גם על האופן בו הוא מחבל בהישגים הנוגעים לרגולציה של הגירת העבודה לישראל, בראשי הדברים - בהחלטות על הבאת עובדים זרים לישראל רק באמצעות הסכמים בילטראליים.

13. מאחר שהעתירה עוסקת בהסדר שיישומו הוא ביתס לקבוצה גדולה של אנשים ולא בענייני הפרטני של מאן דהוא, אף טעמי יעילות וחסכון במשאבים ובזמן שיפוטי תומכים בבירור העתירה כעתירה ציבורית. על היות משאביה המוגבלים של האוכלוסייה הנפגעת, ומידת נגישותה לערכאות, שיקולים התומכים בבירור עתירה כעתירה ציבורית, עמד בית-משפט הנכבד בג"ץ 11437/05 קו לעובד נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, ניתן ביום 13.4.11), בפסקה 19:

"כבר נפסק, כי עתירה העוסקת בענין בעל אופי ציבורי רחב עשויה להידון במסגרת עתירה ציבורית באמצעות עותרים ציבוריים, גם בלא עותרים ספציפיים הנפגעים במישרין מהמעשה המינהלי... על אחת כמה וכמה כך הוא, משמדובר במקרה זה בנפגעות פוטנציאליות מהגרות עבודה, שמשאביהן מוגבלים ביותר, וניתן להניח שחסרים להן כלים של ידע, ממון והתמצאות, הנדרשים לצורך ייזום הליכי תביעה בענייניהן. טעם זה מהווה מענה לטענה הנטענת לפיה עתירה ציבורית לא תישמע בענין שיש בו נפגע פוטנציאלי מסוים אשר נמנע מלעתור ולבקש סעד. ומעבר לכך, לבית המשפט נתון שיקול-דעת להכריע בעתירה ציבורית גם כאשר קיים נפגע ישיר מנושא העתירה שלא הצטרף אליה כעותר, וזאת – "כאשר הסוגיה המועלת בעתירה הינה בעלת חשיבות חוקתית מן המעלה הראשונה המתפרשת מעבר למחלוקת הפרטנית, וקשורה בגרעינה ליסודותיו של המשטר הדמוקרטי ולזכויות אדם..." (פסקה 15 לפסק-הדין, ההדגשה הוספה).

יובהר, כי רבים מנפגעיו בפועל של ההסדר כבר סיימו את תקופת עבודתם החוקיות בישראל ואינם יכולים לעתור עוד. ממילא כולם כבר גוייסו לעבודה בישראל שלא באמצעות מנגנון גיוס מפורק. ככל שהם עדיין עובדים אצל החברות הללו, במתכונת של כבילה מלאה, קיים קושי טבוע עבורם לפנות לערכאות ולהלין על מעסיקותיהם. העותרות מצדן מייצגות עשרות מהגרי עבודה שעובדים בחברות הביצוע תחת ההסדר האמור ומנהלות בעניינם הליכים פרטניים בבית הדין לעררים שלפי חוק הכניסה לישראל; מידע אודות הפגיעות בעובדים, ההחלטות הפרטניות שהתקבלו בעניינם מצד המשיבה 7, וכן תוצאות ההליכים המשפטיים הפרטניים שהעותרות ניסו לנהל במשך השנים בתקווה ליישום התחייבויות המדינה – יפורט על ידן במסגרת העתירה.

14. המשיבה 1, ממשלת ישראל, מקבלת מעת לעת החלטות ממשלה בדבר העסקת מהגרי עבודה בישראל. בין היתר קיבלה ממשלת ישראל את החלטת ממשלה 1321 מושא עתירה זו, וכן החלטות ממשלה נוספות הרלוונטיות לענייננו ומפורטות בעתירה. המשיבה פועלת ביעוצו המשפטי של המשיב 2, הוא היועץ המשפטי לממשלה, שהוא גם האחראי על גיבוש עמדותיה המשפטיות של המשיבה.

15. המשיבה 3, שרת הפנים, אחראית על המשיבה 7, רשות האוכלוסין וההגירה, שהיא המוסמכת להנפיק היתרים להעסקת עובדים זרים בישראל, לרבות לחברות הביצוע הזרות; וכן להתיר מעבר עובדי חברות ביצוע זרות לעבודה אצל מעסיקים ישראלים בעלי היתר כאמור, במקרים שבהם זכויות העובדים הופרו בצורה משמעותית.

16. המשיב 4, שר הבינוי והשיכון, הוא האחראי על ייזום וביצוע מדיניות הממשלה ביחס לתחום השיכון. המשיב גם אחראי על מאגר חברות הביצוע הזרות, בו רשומות כיום 12 חברות סיניות המיוצגות בידי המשיבה 10, ועל בחירת החברות שייצטרפו למאגר.

17. המשיבה 5, שרת הכלכלה והתעשייה, אחראית בין היתר על ריכוז הכלים לעידוד הצמיחה הכלכלית של ישראל. לאחרונה עברו אל המשיבה סמכויות שהיו נתונות בשנים האחרונות למשרד העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים – האחראיות על זרוע העבודה, אשר אמונה על אכיפת דיני העבודה בישראל. בגלגולו הקודם של משרד הכלכלה והתעשייה כמשרד התמי"ת, לפני כעשור, היה המשרד אחראי כבר אז על זרוע העבודה; וכן הוסמך בהחלטת ממשלה משנת 2008 שתסקר בעתירה, להתיר מעבר עובדי חברות

- ביצוע לעבודה אצל מעסיקים ישראלים בעלי היתר להעסקת עובדים זרים, במקרים של הפרת זכויות משמעותית (סמכות שעברה כעבור כמה שנים למשיבה 7 וכאמור נתונה כיום למשיבה 7).
18. המשיבה 6, הממונה על זכויות עובדים זרים, פועלת בתוך זרוע העבודה שכיום כפופה כאמור למשיבה 5, מכח הסמכויות שהוקנו לה בחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991. המשיבה אחראית בין היתר על טיפול בתלונות של עובדים זרים, על התערבות בהליכים משפטיים הנוגעים לזכויותיהם, ועוד.
19. המשיבה 8, מתאמת היחידה למאבק בסחר בבני אדם שבמשרד המשפטים, אחראית על מניעה ואכיפה של עבירות סחר בבני אדם, החזקה בתנאי עבדות ועבודות כפיה. שעבוד עובדי החברות הזרות היה אחד מהנימוקים להורדת ישראל בדירוג המדינות הנאבקות בסחר בבני אדם בדו"ח השנתי של מחלקת המדינה האמריקאית, לשנת 2021 (TIP Report, Trafficking In Persons Report)¹.
20. המשיבה 9 (להלן גם: **יילמזלר**) היא חברה תורכית המאוגדת בתורכיה ורשומה בישראל. המשיבה מצורפת לעתירה כצד נדרש מאחר שהיא מחזיקה בהיתר להעסקת עובדים זרים מכח החלטת הממשלה מושא העתירה. החברה מביאה לישראל וכן מעסיקה בה מהגרי עבודה תורכים מזה כ-20 שנים, במקור מכח הסכם אופסטט בין התעשייה הצבאית לישראל לבין משרד ההגנה התורכי ובהמשך מכח היתר שניתן לה בהחלטות ממשלה, האחרונה בהן היא החלטת ממשלה 1321. כיום מעסיקה המשיבה בישראל כ-1,000 עובדים תורכים שהגיעו לישראל באמצעותה.
21. המשיבה 10 היא עמותה רשומה בישראל אשר הוקמה בשנת 2018 בכדי לייצג תאגידים סיניים הפועלים או מבקשים לפעול בישראל – בהם 12 חברות סיניות המאוגדות בסין ורשומות בישראל, שמופיעות במאגר חברות הביצוע שהקים המשיב 4 ומחזיקות בהיתר להעסקת מהגרי עבודה. העמותה הוקמה בפועל על ידי שני תאגידים סיניים הפועלים בישראל, אחד מהם במסגרת ההסדר הנדון כאן (**China Civil Engineering Corp.**, ח.פ. 560024093). רוב החברות הנמנות עם המשיבה 10 וכלולות במאגר חברות הביצוע הן חברות בבעלות ממשלתית בסין, מלאה או חלקית.
- המשיבה מצורפת לעתירה כצד נדרש או מעוניין נוכח השלכות הסעדים המבוקשים בעתירה על החברות המיוצגות על ידה, ובשם לב לשינויים התכופים במספר החברות הזרות הפועלות בישראל בעת הגשת עתירה זו, לעמימות בדבר מקום מושבן ודרכי יצירת הקשר עמן, ועל מנת להקל על ניהול ההליך.
- 12 החברות האמורות, המיוצגות בידי המשיבה, מעסיקות יחד כ-1,600 עובדים אזרחי סין שהגיעו לישראל באמצעותן. למיטב הידיעה רוב החברות הכלולות במאגר מעסיקות בישראל בין 100 ל-400 עובדים, אולם חלקן מעסיקות בודדים, וחלקן אינן מעסיקות כלל נכון לכתיבת שורות אלו (מידע עדכני על מספר העובדים המועסק דרך כל חברה אינו מצוי אצל העותרות). יצוין, ונתיחס לכך בקצרה בסיפא לעתירה, כי חלקן מעסיקות מכוח הסדר זה את עובדיהן בפרויקטים שאינם מגורים אלא תשתיות, וכי קיימת עמימות בתחום עיסוקן בין תחומים מקבילים אלה.
- העתק רשימת החברות הסיניות במאגר באתר המשיב 4 מצורף ומסומן ע/4.
- העתק נתונים שנמסרו במסגרת מענה לבקשה לפי חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998 ביום 7.2.2021 מצורף ומסומן ע/5.

¹ ניתן למצוא בקישור: <https://www.state.gov/reports/2021-trafficking-in-persons-report/israel>

ג. הסדר חברות הביצוע הזרות

22. הסדר חברות הביצוע הזרות, המעוגן בהחלטת ממשלה 1321 ממרץ 2016, ביקש להתמודד עם עליית מחירי הדיור ויוקר המחייה בישראל, באמצעות שיפור הבנייה למגורים ופיתוחה על ידי הבאת חברות מקצועיות מחו"ל שיעסקו בבנייה למגורים. ההסדר, שגובש בהתאם להמלצות צוות בינמשרדי שהוקם לנושא, ראה לנגד עיניו מאגר שיעמוד בתוקף לתקופה של 5 שנים הניתנת להארכה, ובו יכללו שש חברות זרות שייבחרו בהליך של קול קורא. חברות אלו, כך חזה הצוות, יבצעו בישראל פרויקטים של בניה למגורים באמצעות עובדיהן המנוסים, עד 1,000 עובדים לכל חברה ו-6,000 סה"כ, תוך שיותר להם לעבור בין החברות הללו. הוראות כאמור עוגנו בסעיפים 1(א) ו-1(ב) להחלטת הממשלה 1321.
- העתק דו"ח הצוות הבינמשרדי מצורף ומסומן ע/6.
- העתק החלטת דר/60 של קבינט הדיור מצורף ומסומן ע/7.
23. מכוח סעיף 2 להחלטת הממשלה, פרסם המשיב 4 קול קורא, אשר בסופו נבחרו שש חברות סיניות למאגר המנוהל על ידו. בהמשך התקבלה החלטת ממשלה מס' 4059 מיום 26.7.2018 (ע/3) אשר הורתה על הרחבת המאגר ללא מגבלת מספר החברות בו (לכל אחת מהחברות הנוספות הותר גם כן להביא עד 1,000 עובדים, כשהמכסה הכללית המותרת נותרה 6,000 עובדים אך ניתנת להגדלה לכ-12,000 עובדים, ככל שהמכסה המקורית תתקרב למיצוי). מכח החלטה זו נוספו שש חברות סיניות נוספות למאגר.
- להשלמת התמונה נציין, כי לפי החלטת ממשלה מס' 3516 מיום 4.2.2018 (ע/2), המכסה שהוקצתה לחברות הביצוע באה בנוסף למכסה הכללית שיועדה לעובדים זרים בענף הבניין, ושעומדת היום על 17,300 עובדים (על עובדים אלו, שמועסקים אצל מעסיקים ישראלים, נרתיב בהמשך).
- העתק הקול הקורא (המתוקן) שפרסם המשיב 4 מצורף ומסומן ע/8.
24. כך, מכוח ההסדר, רשומות כיום במאגר 12 חברות ביצוע סיניות שזכו בקול הקורא. למיטב ידיעת העותרות, חלקן אינן מעסיקות עובדים זרים; וחלקן מעסיקות עובדים בודדים (נתונים אלו משתנים כמובן עם הזמן ונמצאים במלואם אצל המשיבים). בכל אופן, לפי נתוני המשיבים (הדו"ח השנתי לשנת 2020 של המשיבה 7 באתר המשיבה), נכון לסוף שנת 2020 הועסקו בישראל קרוב ל-1,600 עובדים סיניים באמצעות חברות אלו או חלקן.
25. ההסדר שותק לגבי מנגנון גיוס והבאת העובדים האלו לישראל, ומשתמע ממנו – וכך גם אכן נעשה בפועל – שהבאת העובדים תעשה בידי החברות שמעסיקות אותם. כל שנאמר בסעיף 1(ה) להחלטת הממשלה לעניין זה, הוא שיוחלו "תנאים ומגבלות על פעילות החברות הביצוע הזרות בישראל, שמטרתם להבטיח את זכויות העובדים הזרים שיועסקו לצורך ביצוע העבודות, לא תגבנה דמי תיווך או בטוחות בניגוד לדין הישראלי מהעובדים ולהבטיח את איכות הבנייה שתבוצע" (ההדגשה הוספה). בפועל, חברות אלו הן שמביאות את עובדיהן לישראל; בניגוד למה שניתן היה לסבור, אין מדובר בעובדים ותיקים אצל החברות המגיעים לישראל "עמך", כי אם בעובדים חדשים שמגוייסיים לעבודה בידי החברות זמן קצר לפני הגעתם לישראל, תוך גביית דמי תיווך אסורים או חתימה על ערבויות אסורות.
26. סעיף 11 להחלטת הממשלה קבע, כי המלצות הצוות הבינמשרדי (למעט מכסת העובדים) יחולו גם על חברת יילמזלר התורכית, היא המשיבה 9. חברת יילמזלר והמעמד לו זכתה אצל המדינה הם בבחינת עוף מוזר, חריג אניגמטי בעל שורשים היסטוריים שעל פניו אמור היה להסתיים מזמן, ובכל זאת, כמו עוף החול, כל כמה שנים מעמדה קם לתחייה מחדש בהחלטות ממשלה, וזאת עד לעיגונו הסופי בהחלטה

מושא עתירה זו – מסיבות שאינן ידועות. מפאת חריגות וחשיבות ההסדר לגביה, הסדר שעל פניו האינטרסים שבבסיסו אינם רק הרצון להתמודד עם יוקר המחייה, נעמוד כאן בקצרה על ההיסטוריה שלו ונרחיב עליו בהמשך.

בשנת 2002 נחתם הסכם להשבחת טנקים של צבא תורכיה, בין התעשייה הצבאית לישראל (תע"ש) לבין משרד ההגנה התורכי. ההסכם כלל התחייבות של מדינת ישראל לבצע רכש גומלין מתורכיה ובשנת 2003 הוסכם כי חלק מהתחייבות האופסט הזו ימומש בדרך של מתן היתר לחברת יילמזלר, חברה הרשומה בישראל שבעליה תורכים, להעסיק עובדים מתורכיה בענף הבניה בישראל. ההסכם עוגן בהחלטת ממשלה מס' 2222 מיום 11.7.2004 שעניינה "היתר להעסקת עובדים זרים מתורכיה בענף הבניה", שהתירה לחברה באופן מיוחד להעסיק 800 מהגרי עבודה תורכים בענף הבניין לשנים 2004-2007. יובהר, כי מאז המעבר לשיטת התאגידים לכוח אדם זר (ראו על כך בהמשך), ועד להקמת מאגר החברות הזרות, הייתה חברת יילמזלר החברה הקבלנית היחידה שניתן לה היתר להעסיק עובדים זרים בישראל, ועוד עובדים שהיא עצמה הביאה.

העתק החלטת ממשלה 2222 מצורף ומסומן ע/9.

27. על אף שההסדר עם חברת יילמזלר היה אמור לפקוע בשנת 2007 (וכך גם הוצג לבית המשפט הנכבד במסגרת ההליך שנוהל בפניו בדבר כבילת עובדי החברה – על כך בהמשך), ועל אף שההסכם עם משרד ההגנה התורכי פקע זה מכבר, ביום 24.2.2008 התקבלה החלטת ממשלה מס' 3195 בדבר "היתר להעסקת עובדים זרים מתורכיה בענף הבניין" (להלן – **החלטת ממשלה 3195**), להמשיך ולהעניק ליילמזלר 800 היתרים להעסקת עובדים זרים, לשנים 2008-2010 (תוך הותרת אפשרות מוגבלת לעבור לעבוד אצל מעסיקים ישראלים בענף – גם על כך בהמשך). ההיתר לחברה הוארך שוב עד ליום 30.4.2013 (החלטת ממשלה מס' 3842 מיום 17.11.2011) ושוב עד ליום 17.11.2015 (החלטת ממשלה מס' 309 מיום 5.6.2013). בהמשך הוגדל מספר ההיתרים המותר לחברה ל-1,200 עובדים (החלטת ממשלה מס' 1079 מיום 18.12.2013).

העתק החלטת ממשלה מס' 3195 מצורף ומסומן ע/10.

העתק החלטת ממשלה מס' 3842 מצורף ומסומן ע/11.

העתק החלטת ממשלה מס' 309 מצורף ומסומן ע/12.

העתק החלטת ממשלה מס' 1079 מצורף ומסומן ע/13.

28. ביום 25.10.2015 התקבלה החלטת ממשלה מס' 597 בדבר "העסקת עובדים זרים בענף הבנייה באמצעות חברת יילמזלר" (להלן: **החלטת ממשלה 597**) אשר אישרה את העסקתם של 1,200 עובדים זרים בחברה לשלוש שנים נוספות, בשינויים שעליהם נעמוד בהמשך. החלטה זו והשינויים שהביאה עמה פקעו עם קבלת החלטה 1321 מושא העתירה במרץ 2016: כאמור, במסגרת החלטה זו הוחלו המלצות הצוות הבינמשרדי לעניין חברות הביצוע גם על חברת יילמזלר; בסעיף 11 להחלטה נקבע שההיתר שניתן לחברה להעסקת 1,200 עובדים זרים הוארך לחמש שנים, ולפי מענה שניתן לעותרות במאי 2021, ההיתר הוארך שוב עד למרץ 2022. לפי נתוני המשיבה 7 לשנת 2020, נכון לסוף שנה זו הועסקו אצל החברה כ-1,000 עובדים תורכים.

העתק החלטת ממשלה מס' 597 מצורף ומסומן ע/14.

העתק תשובת חופש מידע מיום 9.5.2021 מצורף ומסומן ע/15.

29. יצויין, כי בדומה לחברות הביצוע הסיניות, גם חברת יילמזלר מגייסת את עובדיה ומביאה אותם לישראל בעצמה ללא פיקוח, וכמו אצל החברות הסיניות, גם כאן מדובר בעובדים חדשים שמגוייסיים לצורך עבודה בישראל ואינם עובדים אצל החברה לפני הגעתם. גיוסם של אלו כרוך בהחמתם על שלל מסמכים, ובהם שטר חוב סחיר הניתן למימוש מייד, כפי שיוסבר בהמשך, על מנת להבטיח את הישארותם בחברה.
30. נשוב אם כן להחלטת ממשלה 1321: החלטה זו והחלטות המאוחרות לה, מאפשרות נכון להיום לחברות זרות שייכללו במאגר (12 נכון להיום, כולן סיניות) להביא עד 12,000 עובדים זרים (כיום מועסקים כ-1,600, כולם סינים, אצל לפחות חלק מבין החברות) ללא פיקוח על הליך גיוסם; וזאת לצד ההיתר שניתן לחברת יילמזלר להמשיך ולהביא עד 1,200 עובדים (כיום כ-1,000, כולם תורכים) ללא פיקוח על הליך גיוסם. זאת, כפי שנראה בהמשך, בחריג לכלל אשר לפיו יש להביא עובדים זרים לעבודה בישראל רק במסגרת המנגנון המפוקח של ההסכמים הביטראליים.
31. עובדי חברות הביצוע ויילמזלר (אשר לשם הנוחות נכנה אותם כעת פשוט עובדי חברות הביצוע) אינם רק קבוצה קטנה ביחס לכלל העובדים בענף הבניין, אלא הם גם נתפסים בעיני המשיבים כעובדים ב"ית ענף" מיוחד ונפרד בתוך ענף הבניין הפתוח להגירת עבודה: סעיף 5 להחלטת הממשלה 1321 קובע, שעובדי חברות הביצוע הזרות (ויילמזלר) יוכלו לעבוד רק אצל חברות הביצוע הזרות (ויילמזלר). משמעות הדבר היא, שעובדים אלו לא יכולים לעבוד אצל יתר המעסיקים בענף בעלי ההיתר להעסקת עובד זר, שהם רוב רובם של המעסיקים בענף – המעסיקים הישראלים. לפי החלטת הממשלה מס' 2446 מיום 15.8.2004, מדובר בתאגידי כח אדם בעלי רשיון קבלן כוח אדם המורשה להעסיק עובדים זרים לפי חוק העסקת עובדים באמצעות קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996. נכון להיום, יש 41 תאגידי ישראלים המורשים להעסיק מהגרי עבודה כאמור, ולפי נתוני המשיבה 7, נכון לסוף שנת 2020 הם העסיקו כ-12 אלף מהגרי עבודה ברישיון². עובדים אלה רשאים לעבור בין תאגידי שונים, פעם ברבעון, ללא כל חובה לנמק את מעברם. ואכן, הנתונים מלמדים כי העובדים מנצלים זכות יסודית זו: בשנת 2020 עברו 4,277 עובדי בנין זרים מתאגיד בנין אחד למשנהו, וזאת במהלך 10 חודשי השנה הראשונים.
- העתק החלטת ממשלה מס' 2446 מצורף ומסומן ע/16.
- נתוני מעבר מתוך מענה לשאלתא ישירה מס' 737 מיום 27.10.2020 מצורפים ויסומנו ע/17.
32. לעומת זאת, וכפי שנראה בהמשך, היכולת של עובדי חברות הביצוע לעבור בין החברות נותרה על הנייר בלבד. בשלב זה נציין, שעוד בטרם יושם ההסדר ונלמדו תוצאותיו, הדבר היה צפוי בהינתן מספרם הקטן יחסית של המעסיקים בענף (חברות בודדות לעומת 41 תאגידיים); בהינתן שכמחצית העובדים, והמעסיקה הגדולה ב"ית הענף", הם תורכים, ומחצית העובדים האחרת, ויתר המעסיקים הקטנים ב"ית הענף", הם סינים; וכמובן – בהינתן העובדה שחברות הביצוע הזרות (ויילמזלר) הן לא רק מי שמעסיקות את העובדים אלא גם מי שמביאות אותם, דהיינו, שלצד השיקולים שלהן כמעסיקות, יש להן גם שיקולים משמעותיים כגורמי גיוס ותיווך היוצרים העדפה ברורה להבאת עובדים חדשים מחו"ל במנגנון לא מפוקח על פני העסקת עובדים שכבר נמצאים בישראל אצל חברה אחרת.
33. להשלמת התמונה נציין, כי סעיף 7 להחלטת הממשלה 1321, קבע כי מעבר עובדי חברות הביצוע (ויילמזלר) לתאגידי הבניין הישראלים, יתאפשר רק בהחלטת ראש רשות האוכלוסין וההגירה (המשיבה 7), "במקרים חריגים כאמור בסעיף ז' להחלטת הממשלה מס' 3195 מיום 24.2.08". סעיף ז' להחלטה 3195 (המצורפת ע/10 לעיל), שאליו מפנה כאמור סעיף 7 להחלטת הממשלה 1321, קבע שמעבר כאמור

² מתוכם כ-1,300, נכון לסוף שנת 2020, הגיעו ככל הנראה בטרם חתימת ההסכמים הביטראליים ושלא דרך חברות הביצוע.

יותר במקרה של הפרת זכויות משמעותית. בהמשך נעמוד בהרחבה על האופן בו יושם הסדר זה על ידי המשיבים, **כך שעד היום לא הוכר מצד המשיבה 7 ולו מקרה אחד כמצדיק מעבר כאמור.**

34. בהתאם לסעיף 3 להחלטת הממשלה 1321, פרסמה רשות האוכלוסין וההגירה (המשיבה 7) את "נוהל העסקת עובדים זרים בענף הבניין על ידי חברות ביצוע זרות" (להלן: **נוהל המשיבה או הנוהל**) שנועד ליישם את הוראות החלטת ממשלה 1321 בכל הנוגע למתן היתרים לחברות הביצוע להעסקת עובדים זרים, ולהענקת רישיונות ישיבה לעובדים עצמם. נעמוד בתמצית על הוראות הנוהל הנוגעות לסוגיות בהן עוסקת עתירה זו:

ראשית, ביחס לאופן גיוס העובדים, מעבר להצהרה דקלרטיבית על כך שחל איסור על גביית דמי תיווך מהעובדים ושגביית דמי תיווך מעובדים עלולה להוביל לשלילת ההיתר (סעיף יא.1 לנוהל), הנוהל כמעט שאינו קובע הוראות אופרטיביות בנושא. ההוראה היחידה המופיעה בנוהל בהקשר זה היא הוראת סעיף ג.3, לפיה המשיבה ככלל לא תאשר לחברה להזמין לישראל עובדים שאינם אזרחי המדינה בה מאוגדת החברה. מעבר לכך לא נקבעו בנוהל הוראות בדבר פיקוח על אופן גיוס העובדים במדינה בה מאוגדת החברה (או במדינה אחרת, במקרים בהם הנוהל מתיר זאת).

שנית, בכל הנוגע ליכולת המעבר בין מעסיקים, קבע הנוהל הוראות בדבר הרישום הטכני של המעבר ה"פנימי" בין החברות (סעיפים ט.1 עד ט.10 לנוהל) אולם לא כלל הוראה כלשהי בדבר הליך המעבר לתאגידי הבניין הישראליים במקרים של הפרת זכויות משמעותית. רק לאחר הליכים משפטיים שניהלו העותרות, ושעליהם נרחיב בהמשך, תוקן הנוהל, ביולי 2019, כך שנוסף לו סעיף ט.11. סעיף זה הוא סעיף כללי שרק חוזר על האמור בסעיף 7 להחלטת ממשלה 1321 לגבי היכולת העקרונית לעבור לתאגידי הבניין אם מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה מצא שזכויות העובד הופרו בצורה משמעותית, אולם אינו קובע מהי הפרת זכויות משמעותית או מהו אופן הטיפול בבקשת מעבר כאמור.

העתק נוהל העסקת עובדים זרים בענף הבניין חברות ביצוע זרות מצורף ומסומן ע/18.

35. נגד החלטת הממשלה הוגשו שלוש עתירות עליהן נרחיב בהמשך – אחת על ידי תאגידי כח אדם להעסקת עובדים זרים בבניין, אחת על ידי התאחדות בוני הארץ, ואחת על ידי הסתדרות העובדים הלאומית (עתירת ההסתדרות). הדיון בעתירות אוחד (העותרת 1 צורפה אליו כמשיבה לבקשתה) והעתירות נמחקו לבסוף ביום 3.8.2016, תוך שההסדר אושר לזמנו בהינתן התחייבויות שונות של המדינה שעליהן נעמוד בהמשך.

36. כפי שנראה בהמשך, התחייבויות אלו נותרו במידה רבה על הנייר ותוצאתו של ההסדר היא ניצול עובדים, הפרה חמורה ונרחבת של זכויות, העבדה מסביב לשעון בעבודות מסוכנות, וגביית דמי תיווך ובטוחות בניגוד לדין. אין מדובר רק בהסדר פוגעני באופן קיצוני, כי אם גם בהסדר חריג ביותר ביחס להסדרי ההעסקה החלים בשאר חלקי ענף הבניין. כפי שנראה, הסדר חברות הביצוע מחריג את עובדיו משתי ההגנות החשובות ביותר שפרשה המדינה על מהגרי עבודה כדי למנוע ניצול, סחר בבני אדם ושעבוד: פיקוח על אופן גיוסם לעבודה ויכולת מעבר חופשית בין מעסיקים. לאופן בו מכרסם ההסדר בהגנות האלו בענף הבניין, ועוקף אותו, נפנה בשני הפרקים הבאים.

ד. נטילת האחיות לפיקוח על גיוס מהגרי עבודה – והנסיגה ממנה ביחס לחברות הזרות

1.ד. ילזכותה של המדינה ייאמר³: הישגי הגיוס המוסדר

37. במשך שנים, הגירת עבודה לישראל הפכה כר פורה לתעשייה בלתי חוקית של גביית כסף ממהגרי העבודה כנגד האפשרות להגיע לישראל ולעבוד בה. תשלום כאמור נעשה כדמי תיווך לגורמים המתווכים בין מבקש העבודה לבין מעסיק בעל היתר, והם אסורים בסעיפים 169 ו-80(ג) לחוק שירות התעסוקה, תשי"ט-1959.
38. תשלום דמי התיווך נעשה לרוב במדינת המוצא ומשכך הוא קשה לניטור, פיקוח ואכיפה מצד מדינת היעד. התשלום הוא לרוב בסכומי עתק ביחס למדינות המוצא של מהגרי העבודה, עובדי כפיים עניים. משכך, אלו ממומנים על ידי נטילת הלוואות בריבית בידי העובדים, מתוך הנחה שיוכלו להחזירם באמצעות עבודתם במדינה מפותחת, ולאחר מכן יוכלו להרוויח סכומים שעבורם מלכתחילה נטלו הלוואות אלו – על מנת לאפשר להם ולמשפחותיהם חיים טובים יותר. הלוואות אלו משעבדות את העובדים לחובות במהלך חלק ניכר מתקופת עבודתם וחובות אלה מחלישים את כח המיקוח הדל ממילא שלהם וסוללים את הדרך לניצולם ואף לביצוע עבירות פליליות כלפיהם, כגון החזקה בתנאי עבדות, עבודת כפייה וסחר בבני אדם.
39. שעבוד חוב הוכר בדין הבינלאומי כאחד מהסממנים לסחר בבני אדם, עם פרסומו של הפרוטוקול למניעה, לדיכוי ולהענשת על סחר בבני אדם (להלן: **פרוטוקול פלרמו**)⁴. הפרוטוקול אושר בישראל בהחלטת ממשלה 3709 מיום 3.7.2008. סעיף 3 לפרוטוקול פלרמו כולל את המונח "שעבוד" (אשר פורש בפסיקה בעולם כמתייחס גם לשעבודי חוב), כאחד מרכיבי עבירת הסחר בבני אדם. העתק החלטת ממשלה 3709 מצורף ומסומן **ע/19**.
40. תופעה זו מוכרת היטב במסגרת הדיון הגלובלי בהגירת עבודה, ונתפסת כאחד מהצמתים הדרמטיים ביותר בהקשר לפגיעות לניצול חריף של עובדים:

Studies have shown that excessive fees levied on prospective migrants are often the first step into the cycle of dependency and coercion. In order to pay recruitment and processing fees, migrants may take out large loans requiring repayment at extremely high interest rates or agree to a salary deduction scheme that holds the first three to five months of salary as payment. There are even cases in which intermediaries collect

³ סעיף 5 סיפא לפסק הדין של כבי השופט עמית בבג"ץ ההסכמים הבינלאומיים מיום 17.12.2018: "ילזכותה של המדינה ייאמר, כי אינה מתכחשת לצורך הדוחק בחתימה על הסכמים בין-מדינתיים וכי קיבלה על עצמה את העיקרון כי יש לשאוף ולחתור לחתימה על הסכמים כאמור. המדינה אף הצהירה כי בענפי החקלאות והבניין אכן לא מאפשרים כניסה של עובדים זרים בלי הסכמים בין-מדינתיים".

⁴ על ההתפתחות ההיסטורית של ההגדרה והרחבתה, לרבות כלילת שעבוד החוב על מהגרי עבודה כחלק מההגדרות המשפטיות, ר' בין היתר: Anne T. Gallagher, *The International Law of Human Trafficking*, 12-25 (2010). על ההקשר הישראלי, אף ביחס לשעבוד החוב ממהגרי עבודה בענף הבנין, ר' הילה שמיר *יגישת עבודה לסחר בבני אדם: 20 שנים למאבק הבינלאומי בסחר בבני אדם "עיוני משפט מד (2021)*.

security bonds and housing or property certificates from migrants before their departures, as a form of collateral⁵.

41. על תופעת דמי התיווך ושעבוד החוב נכתב בהקשר הישראלי, במאמרה של פרופ' הילה שמיר (ה"ש 4 לעיל, בעמ' 41):

מהגרי עבודה רבים צוברים חוב עצום ולעתים בלתי ניתן להחזרה לאורך תהליך ההגירה שלהם. נושי החובות הללו יכולים להיות מבריחים, מתווכים לא-רשמיים, או סוכנויות כוח-אדם רשמיות. חוב כזה, אשר לוכד את העובדים במצב הקרוב לשעבוד חוב, הוא אמצעי נוח להפיכתם של העובדים לצייתנים ולנוחים לשליטת המעביד, או במילים אחרות, להפיכתם לקלים לניצול...

תופעת החוב הגבוה הנלווה להגירה אפיינה, עד שנת 2010, את כל ענפי הגירת העבודה בישראל. מהגרי עבודה נטלו חובות בסכומים גבוהים כדי לממן את הגעתם לישראל אשר בחלקם נותרו ונגבו במדינות המוצא ובחלקם בישראל. אחד המהלכים שישראל אימצה בעשור האחרון, בין היתר במסגרת המאבק בסחר בבני אדם והלחץ האמריקני בנושא, הינו הגבלת חוב דרך הסכמים בילטרליים להגירת עבודה. בעקבות הביקורת האמריקנית על החובות הכבדים של העובדים קיבלה הממשלה החלטה להסדיר את הגירת העבודה לישראל באמצעות הסכמים בילטרליים.

42. גם בעולם הוכרו מקרים של שעבוד חוב כאמצעי להשגת שליטה על העובד והגבלת חירותו, ולפיכך – כרכיב בעבירות של סחר בבני אדם. כך, בפסק הדין בפרשת מסרי האמריקאית (*U.S. v. Mussry*, 726 (F.2d (1984)), בה נדונה העסקתם של קבוצת עובדים מאינדונזיה בתנאים קשים, נקבע כי הנאשמים החזיקו בעובדים, **בין השאר ע"י שעבוד חובות עבור הוצאות הבאתם, ועובדה זו הוגדרה כמגבילה את היכולת לעזוב עקב שימוש באמצעי כפייה** (שם, עמ' 1450).

43. נדגיש, כי ענייננו בעתירה זו אינו רק בגביית דמי תיווך (אשר כפי שנראה בהמשך, נגבים מלפחות חלק ממבקשי העבודה הסינים כנגד יכולתם לעבוד בחברות הביצוע הסיניות). בדרך כלל, דמי תיווך נגבים ממבקש עבודה באמצעות גורם מתווך, שאינו הגורם המעסיק, אולם בענייננו, המשיבים העניקו לחברות הביצוע הזרות כח כפול בכובען כגורם המתווך וכמעסיק, כאחד. דהיינו, אינטרסים הקשורים בהבאת העובדים לישראל מתערבבים עם האינטרסים הקשורים בהעסקתם. בשל כך, גיוס עובדים על ידי חברות זרות לשם הבאתם לישראל לצורך עבודה אצלן, הוביל, כפי שנראה בהמשך, לא רק לגביית דמי תיווך בידי לפחות מחלק מהחברות הסיניות אלא גם לתופעה נוספת: החתמה אסורה של העובדים על התחייבויות כלכליות בשלב הגיוס – בדמות ערבויות או שטרות חוב – שנועדו לשמש נגדם כסנקציה לבל יעזבו את החברה במהלך ההעסקה. בכך הם פוגעים בחירותו של העובד לעזוב את מעסיקתו ויוצרים עליו מערכת לחצים לעמוד בדרישות המעסיק, בלתי חוקיות ככל שיהיו, ואסורות על פי חוק איסור קבלת ביטחונות מעובד, תשע"ב-2012. על משמעות החלשת כח המיקוח של העובדים נוכח חוסר יכולתם לעזוב את מעסיקיהם נרחיב בפרקים הבאים, אולם בשלב זה נדגיש כי מדובר בתופעה מרכזית נוספת שמתאפשרת בחסות מנגנון הגיוס הפרוץ בהסדר החברות הזרות.

⁵ Dovelyn Rannveig Agunias, *Guiding the Invisible Hand: Making Migration Intermediaries Work for Development* 2, 22-23 (United Nations Dev. Programme, Human Dev. Research Paper 2009/22, 2009).

44. כמצוטט במאמרה של פרופ' שמיר לעיל, עמדתו של משפט העבודה הישראלי היא כי הדרך היעילה ביותר להאבק בתופעות האמורות היא באמצעות חתימה על הסכמים בינלאומיים להסדרת יחסיהן של מדינות מוצא ויעד בדבר הגירת עבודה, באופן שיוצר פיקוח מדינתי על אופן הגיוס ומנטרל את יכולתם של גורמים פרטיים להתערב בו ולהרוויח ממנו (להלן **הסכמים בינלאומיים**). בהנחיות שפרסם ארגון העבודה הבינלאומי בשנת 2006 בעניין הגירת עבודה נכתב:

"Governments, in consultation with employers' and workers' organizations, should engage in international cooperation to promote managed migration for employment purposes."

על-פי ההנחיות, על שיתוף הפעולה לבוא לידי ביטוי בהסכמים דו-צדדיים ורב-צדדיים בין מדינות מוצא למדינות המשמשות יעד להגירה, אשר יתייחסו להיבטים השונים של הגירת העבודה. להנחיות אלו ראו: ILO Multilateral Framework on Labour Migration: Non-binding principles and guidelines for a rights-based approach to labour migration. ניתן למצוא בקישור:

https://www.ilo.org/asia/publications/WCMS_146243/lang--en/index.htm

45. עוד נפנה, על דרך ההיקש, לאמנה מס' 181 של ארגון העבודה הבינלאומי בדבר סוכנויות תיווך פרטיות משנת 1997 (C181 Private Employment Agencies Convention) הקובעת בסעיף 2(8) כי מקום שעובדים מגויסים במדינה אחת לעבודה במדינה אחרת, על המדינות לשקול התקשרות בהסכמים בינלאומיים למניעת פגיעות ופרקטיקות של מרמה בהליך הגיוס, ההשמה וההעסקה:

"Where workers are recruited in one country for work in another, the Members concerned shall consider concluding bilateral agreements to prevent abuses and fraudulent practices in recruitment, placement and employment."

46. ואכן, ביום 31.7.2005 קיבלה המשיבה 1 את החלטת ממשלה מס' 4024 בעניין "היתרים להעסקת עובדים זרים", ביחס לכלל מהגרי העבודה בישראל דאז. בסעיף 6 להחלטה נכתב:

"במטרה למנוע ניצול לרעה של עובדים זרים וגביית עמלות מופרזות מאותם עובדים, להנחות את הממונה על יחידת הסמך לעובדים זרים במשרד התמ"ת לקבוע הסדר לפיו גיוס עובדים זרים לעבודה בישראל יעשה תחת פיקוחו של ארגון ההגירה הבינלאומי (IOM) או הסדר אחר שייקבע למטרה זו, ולהבטיח כי יינתנו היתרים להעסקת עובדים שיגויסו על פי ההסדר שייקבע בלבד".

החלטת ממשלה 4024 מיום 31.7.2005 מצורפת ומסומנת ע/20.

47. ביום 12.8.2007 קיבלה המשיבה 1 את החלטת ממשלה מס' 2211 בעניין "הגדלת אפשרויות התעסוקה של ישראלים" אשר הנחתה בסעיף 5 את שר התעשייה, המסחר והתעסוקה ואת שרת החוץ –

"**לחתום עם המדינות מהן מגיעים עובדים זרים לישראל על הסכמים בינלאומיים לשם הבאתם של עובדים זרים מאותן מדינות לישראל, תוך בחינת האפשרות להסתייע בשירותי הפיקוח של ארגון ההגירה הבינלאומי או הסדר אחר שיקבע למטרה זו ... עובדים זרים ייכנסו לישראל רק אם הגיעו ממדינה שעליה נחתם הסכם כאמור**" (ההדגשות הוספו).

החלטת הממשלה מס' 2211 מיום 12.8.2007 מצורפת ומסומנת ע/21.

48. ביחס לענף הבניין באופן ספציפי, קיבלה המשיבה 1 את החלטת ממשלה מס' 3453 מיום 11.7.2010 בעניין "עידוד תעסוקת ישראלים ומכסות עובדים זרים בענף הבניין והסדרת כניסת עובדים זרים בענף הסייעוד", בה חזרה על הקביעה כי "הבאת העובדים הזרים בהתאם להסכם תיעשה אך ורק ממדינה אשר התקשרה עם מדינת ישראל בהסכם או בהסדר בילטרלי לתבאת עובדים זרים (להלן – הסדר בילטרלי), והכל בהתאם להמלצת הצוות הבינמשרדי", והנחתה את הצוות הבינמשרדי להגיש המלצותיו בעניין "אופן גיוסם, הבאתם וקליטתם של העובדים הזרים בענף הבניין אשר יובאו ארצה במסגרת ההסדר הבילטרלי".

החלטת הממשלה מס' 3453 מיום 11.7.2010 מצורפת ומסומנת ע/22.

49. למרבה הצער, החלטות ממשלה אלו לא קוימו, ומשכך הגישה העותרת 1 שתי עתירות לבית המשפט הנכבד, שאוחדו עם עתירה שלישית, בנוגע לחובת הממשלה לקיים את החלטותיה האמורות ולהתקשר בהסכמים להבאת מהגרים (בג"ץ ההסכמים הבילטרליים – בג"ץ 2405/06, בג"ץ 1193/07, בג"ץ 2768/07 קו לעובד נ' מנהל יחידת הסמך לעובדים זרים – משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה, ניתן ביום 17.12.2018).

50. ביום 2009 ניתן צו על תנאי בעתירות, ובעקבותיו נחתמו מספר הסכמים בילטרליים בענף הבניין במהלך העשור הקודם: מדובר בהסכמים שנחתמו עם בולגריה, מולדובה, רומניה, אוקראינה וסין. מכח הסכמים אלו הגיעו לישראל אלפי מהגרי עבודה, ללא תשלום דמי תיווך וללא החתמה על ערבויות או שטרי חוב המגבילים את יכולתם לסיים את העסקתם. לפי נתוני המשיבה 7 לשנת 2020, בסוף שנה זו עבדו בישראל קרוב ל-11 אלף מהגרי עבודה ברישיון שהגיעו בהתאם להסכמים עם מדינות אלו, על פי החלוקה הבאה: מולדובה – כ-5,000 איש; סין – כ-4,700 איש; אוקראינה – כ-1,000 איש; רומניה – כ-40 איש; בולגריה – כ-30 איש (כאלף עובדים נוספים שהועסקו כדין באותה שנה על ידי תאגידי הבניין הגיעו ככל הנראה עוד לפני חתימת ההסכמים ומשכך לא הגיעו מכוחם).

הסכמים אלו קובעים מטבע הדברים הוראות שונות, אולם בבסיסם מדובר בהסכמים שמסדירים הליך גיוס מדינתי ומפוקח של מהגרי עבודה בארצות מוצאם, לשם עבודה בישראל בענף הבניין, באופן המוודא כי לא ייגבו מהמועמדים דמי תיווך בלתי חוקיים. לשם הדוגמה, ההסכם הבילטרלי עם סין, קובע שמבין המועמדים לעבודה, רשות האוכלוסין וההגירה תבחר באופן רנדומלי אחוז מסוים מהמועמדים – וזאת על מנת להבטיח שלא ישולמו דמי תיווך בלתי חוקיים לגורמים שונים כדי להבטיח את בחירתם.

51. במקביל להסכמים האמורים בענף הבניין, הסכמים דומים נחתמו גם בענף החקלאות (עם תאילנד, בשנת 2010) וכן בענף הסייעוד (עם הפיליפינים, בשנת 2018, ויישומו החל ביוני 2021; עם סרי-לנקה, בשנת 2020, ויישומו טרם החל). משכך, עתירת ההסכמים הבילטרליים נמחקה בשנת 2018, נוכח שינוי הנסיבות שחל מאז הוגשה, תוך שבית המשפט הנכבד קבע כי:

אכן, ברי כי המלאכה לא הסתיימה והיא רחוקה מלהסתיים וגם המדינה מכירה בכך, ואף לא עמדה על מחיקת העתירות ... בעיה נוספת שיש ליתן עליה את הדעת, היא מה שנחזה לכאורה כעקיפה של ההסכמים הבין-מדינתיים ... עם זאת, ולא בלי התלבטות, מצאנו כי בחלוף 12 שנים בהן העתירות תלויות ועומדות, הגיעה העת ל"פסק זמן" בליווי שנתן בית משפט זה לנושא, ואנו מורים על מחיקת העתירות. יודגש כי מחיקת העתירות אין משמעה כי הטיפול בנושא

הושלם. רחוק מכך ... אנו תקווה כי הדברים ייעשו גם ללא פיקוח ו"דברון" של בית משפט זה. מכל מקום, **ככל שהעותרים ימצאו כי המדינה גוררת רגליים ביישום ההסכמים הקיימים או בחתימה על הסכמים נוספים או באי אכיפת החוק, הרי שדלתות בית משפט זה לא ננעלו (סעיף 7 לפסק הדין – ההדגשות הוספו).**

52. להשלמת התמונה נציין, כי באוגוסט 2018 התקבלה החלטת ממשלה 4101 לפיה ענף המלונאות ייפתח להגעתם של מהגרי עבודה, **בכפוף לחתימתו של הסכם בילטרלי** (הסכם כאמור נחתם עם הפיליפינים בדצמבר 2018). לאחרונה התקבלה החלטת ממשלה לפתוח ענף נוסף להגירת עבודה, ככוח עזר במוסדות הסיעודיים (החלטת ממשלה מס' 183 מיום 5.7.2020), **וגם לפיה פתיחת ענף זה מותנית בחתימה על הסכם בילטרלי** (הסכמים כאמור נחתמו, למיטב הידיעה, בחודש ספטמבר 2020 עם גיאורגיה ועם נפאל).

כמו כן, ביום 8.1.2019 ניתנו המלצות צוות בינמשרדי שמונה לבחון את נושא הקצאת היתרים למהגרי עבודה בענף נוסף – ענף התעשייה, שבשנת 2014 נסגר בפני מהגרי עבודה – לפי החלטת ממשלה מס' 4110 מיום 12.8.2018. אחת ההמלצות היא, שבמקצועות התעשייה המאופיינים בביקוש נמוך או בשכר נמוך, **ניתן יהיה להזמין לישראל מהגרי עבודה רק ממדינות שעמן ייחתמו הסכמים בילטרליים** (או ממדינות שהתמ"ג הממוצע לנפש בהן שווה או גבוה מזה שבישראל, או שאזרחיהן רשאים לעבוד במדינה עם תמ"ג ממוצע לנפש השווה או גבוה מזה שבישראל ללא צורך באשרה מיוחדת).

53. הנה כי כן: הכלל המקובל על כל הגורמים העוסקים בהגירת עבודה בישראל – לרבות המשיבים ובית המשפט הנכבד – הוא כי גיוס מהגרים לעבודה בישראל צריך להיות במסגרת הליך מפוקח. כפי שנראה, חברות הביצוע הוחרגו מכלל זה, וכצפוי מראש, החרגה זו הביאה לגביית דמי תיווך וערובות מהעובדים המגיעים באמצעותן. על כך, להלן.

ד.2. "ימופחת החשש מפני תשלום דמי תיווך" – צמיחתו של בן חורג להסכם הביילטרלי בענף הבניין בדמות הסדר חברות הביצוע הזרות

54. חברות הביצוע מעולם לא קיבלו היתר מפורש לגייס מהגרי עבודה לישראל, ומעולם לא ניתן פטור מפורש להבאת מהגרים באמצעותן שלא דרך הסכמים בילטרליים – הן פשוט מעולם לא נתפסו בידי המשיבים ככפופות למנגנון גיוס זה. על מנת לעמוד על התקבעות הפער האמור בין הדין לבין המציאות, יש לחזור אל שורשיו של הסדר חברות הביצוע – ההסדר המוגבל והמצומצם עם חברת יילמזלר מכת הסכם האופסט בין תע"ש למשרד ההגנה התורכי בשנת 2002.

55. כפי שראינו לעיל, חברת יילמזלר פעלה בישראל באופן חריג ביותר, בהיותה מעסיקה זרה שהותר לה באופן יוצא דופן להזמין לישראל ולהעסיק בה עובדי כפיים תורכים בבניין. זאת, על רקע הסכם האופסט שנחתם בין תע"ש למשרד ההגנה התורכי, ושקבע בין היתר כי רכש הגומלין שהמדינה התחייבה לבצע מתורכיה בתמורה להשבחת הטנקים, יעשה על ידי הבאת עובדים תורכים לישראל לעבודה בחברת יילמזלר. באותה העת, הייתה חברת יילמזלר החברה הזרה היחידה שהותר לה להביא עובדי כפיים לישראל – אולם הבאת העובדים על ידה ללא הסכם בילטרלי לא הייתה חריגה כלל, שכן באותה העת

⁶ סעיף 65 לתגובה המקדמית של המשיבים בעתירת ההסתדרות, מצורפת להלן כנספח ע/23.

לא זו בלבד שכל הגירת העבודה לישראל נעשתה ללא הסכם כאמור, אלא שבשלב זה אפילו טרם התקבלו החלטות הממשלה שהורו כאמור על הבאת עובדים באמצעות הסכמים בלבד.

נציין כי מסיבה זו, העתירה שהוגשה נגד ההסדר עם חברת יילמזלר (בג"ץ יילמזלר עליו נרחיב בהמשך), התמקדה בהיבטיו הכובלים של ההסדר, ולא עסקה בסוגיית היעדר מנגנון גיוס מפוקח – עניין אשר הועלה בהמשך במסגרת עתירת ההסכמים הביילטראליים.

56.

בכל זאת, כבר באותה עת, החל להצטבר מידע (שהיה ידוע גם למשיבים), אודות השפעות מנגנון הגיוס הפרוץ של עובדים תורכים לחברת יילמזלר. כבר אז הצטברו מקרים של עובדים שהוחתמו במסגרת גיוסם בידי החברה על שטרי חוב פתוחים או בסכומים גבוהים, הניתנים למימוש מידי ובלא תנאי (ר' סעיף 3 לפסק דינו של השופט ריבלין, וסעיף 9 לפסק דינו של השופט לוי, בבג"ץ יילמזלר). תופעה זו תאמה מידע שנצבר ממקרים אחרים, של חברות זרות אחרות שפעלו (ללא היתר) להבאת עובדים לישראל והעסקתם בה; כך למשל, בעניינה של חברה סינית ששמה שלא כדין כקבלן משנה לחברת בנייה ישראלית, והביאה עובדים סינים לישראל, מצא בית הדין הארצי לעבודה בע"ע Xue Bin 1218/02 נ' **חברת א. זורי – חברה לעבודות הנדסיים בע"מ**, ניתן ביום 20.3.2003, כי העובדים הוחתמו במסגרת גיוסם על ערבות בגובה 2,500 דולר שנועדה להבטיח שהעובד "יתנהג כראוי" ושלא "יברח" (זאת, לצד תניות נוספות בחוזה שהפרו בבירור את דיני העבודה בישראל).

57.

למרות זאת, ולמרות שההסדר עם חברת יילמזלר אמור היה לפקוע בשנת 2007, הוא הוארך כאמור לעיל מעת לעת. לאחר שנחתמו הסכמים ביילטראליים בענף הבניין בתחילת העשור הקודם, והשמיים נסגרו להגירת עבודה שלא באמצעות הסכמים ביילטראליים לעבודה אצל תאגידי הבניין הישראליים, המשיכה יילמזלר להביא לישראל עובדים תורכים באין מפריע ובאין פיקוח. העותרות עמדו על כך כמובן במסגרת עתירת ההסכמים הביילטראליים שהתנהלה באותה עת, ועדכנו אודות הארכת ההסדר עם החברה, חרף החתימה על הסכמים ביילטראליים עם מדינות אחרות; המדינה מצדה, טענה כי אין לברר טענות אלו במסגרת אותה העתירה – וזאת מן הטעם שבינתים התקבלה ההחלטה מושא עתירה זו, שהרחיבה את ההסדר גם לחברות ביצוע זרות נוספות, ושהוגשה נגדה עתירה ספציפית ונפרדת (עתירת ההסתדרות). משכך הוחלט שחריגות הסדר חברות הביצוע מהכלל בדבר פיקוח על הליך הגיוס, יידון בעתירת ההסתדרות (החלטה מיום 2.8.2016 בבג"ץ ההסכמים הביילטראליים).

58.

מעמדת המשיבה, כפי שהוצגה בבג"ץ ההסתדרות, עולה שחברות הביצוע הזרות (לרבות יילמזלר) קיבלו למעשה "הנחה מראש" ופטור מהצורך בהסכם ביילטראלי: עוד בטרם נבחרו החברות הסיניות, וחרף המידע שכבר נצטבר אודות החתמת עובדי יילמזלר על שטרי חוב במסגרת הגיוס, טענה המדינה בתגובתה המקדמית בבג"ץ ההסתדרות, כי במסלול זה "מופחת החשש מפני תשלום דמי תיווך".

הסיבה לכך, לדידם של המשיבים, נעוצה היתה באופיו של ההסדר. הטענה היתה, שנוכח העובדה כי החברות הללו הן קבלנים מבצעים, ולא סוכנויות כוח אדם, הרווחים שלהן לא יבואו משעבוד העובדים לדמי התיווך. על טענה זו שבו המשיבים וחזרו עת נתקפו בעתירה שהגישו תאגידי הבנין נגד תקנות עובדים זרים (ערובה) (הוראת שעה) התשע"ח-2018, אשר החילו על חברות הביצוע הזרות שנבחרו במכרז סכום ערובה להבטחת זכויות עובדים, אשר הועמד על כמחצית מהסכום שהוחל על העותרים שם – תאגידי כוח אדם זר בבניין (בג"ץ 4766/18 התאחדות תאגידי כוח האדם הזר בבנין ואח' נ' ממשלת ישראל ואח'). אלא שתופעת שעבוד עובדים לחובות לא נובעת רק ממוטיבציה לגריפת רווחים אסורים מתיווך העבודה, אלא גם מערבויות ושעבודי חוב אחרים שהעובדים התחייבו בהם מול המעסיק, כאמצעי-לחץ על העובדים מצד המעסיק. באופן לא מפתיע, כפי שנראה בהמשך מעדויות של עובדים

רבים, חלק ניכר מתשלומי העתק שנגבים מעובדי חברות הבנין הזרות במסגרת הגיוס, מוצגים לעובדים (רובם או כולם) כמעין "פיקדון" שמשולם כנגד התחייבויות שונות של העובד – בראשן ההתחייבות להשלים את תקופת העבודה אצל החברה שגייסה אותו (ראו על כך בהמשך, מעדויות העובדים).

בהמשך לכך, הנחה נוספת שנדמה כי ליוותה את ההסדר, לפחות מצד בית המשפט הנכבד, הייתה כי מדובר בחברות המגיעות לישראל "על עובדיהן" (ר' סעיפים א' ו-ד' לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין בבג"ץ ההסתדרות), דהיינו בחברות בעלות צוות עובדים ותיק – שכבר גוייס במדינת המוצא לפני שנים ללא דמי תיווך שנועדו לאפשר לו להגיע לישראל – אשר באמצעות ניסיונו יוכלו החברות להעשיר את ענף הבניין ולשפר את איכות הבנייה. דומה כי ההנחה הייתה, שאין מדובר בעובדים חסרי ניסיון מיוחד, שיגוייסו במיוחד לצורך עבודתם בישראל, אלא במי שכבר עובדים בחברות.

העתק תגובת המדינה בבג"ץ ההסתדרות מצורף ומסומן ע/23.

59. הנחות אלו לא נדונו במפורש בבג"ץ ההסתדרות, וגם לא הוכרעו. כאמור לעיל, וכפי שנרחיב בהמשך, פסק הדין אישר את החלטת הממשלה לעת ההיא, תוך התייחסות לסוגיות הכבילה והאכיפה שהועלו בעתירה, אולם ללא דיון בסוגיית החריגה מדרישת ההסכמים הביטראליים (יצויין כי באותה עת, עתירת ההסכמים הביטראליים עדיין הייתה תלויה ועומדת, ויתכן כי ההנחה הייתה שהסוגייה תדון ותוכרע בה – כאמור עתירה זו הסתיימה בשנת 2018 מבלי להתייחס להסדר, נוכח ההתפתחויות מאז הגשתה וחלוף הזמן, ותוך אזהרה כי יש להקפיד פן ייקבעו הסדרים עוקפים למסלול ההסכמים הביטראליים).

60. בכל אופן, ההנחות האמורות התבדו, וניתן היה לצפות שכך יהיה נוכח הניסיון שנצבר עוד בתחילת שנות ה-2000 ביחס לחברת יילמזלר ולחברות נוספות שפעלו בישראל ללא היתר. ככל שההנחה הייתה שיגיעו לישראל עובדים ותיקים ומנוסים באמצעות החברות, הרי שזו הוכחה כשגויה: כל העובדים שהעותרות נתקלו בהם לאורך השנים, הן בחברת יילמזלר והן בחברות הסיניות, היו עובדים חדשים שסיפרו שלא עבדו אצל מעסיקותיהם בארצות המוצא לפני שהגיעו לישראל, וגוייסו אליהן ממש בסמוך להגעתם לישראל. גיוסם נעשה על מנת לבוא לעבוד בישראל, לאחר שהעובדים פנו אליהן – לעיתים באמצעות תיווך (במקרה של חלק מהעובדים הסיניים). לא נדרשה בעניינם כל תקופת אכשרה בארצות המוצא, וכל גיוסם היה בקשר להגעתם לישראל.

עוד נציין, כי בנוהל שקבעה המשיבה 7, לא נקבע כל מנגנון שקבע כי העובדים המגיעים לישראל יהיו עובדי החברות זה מכבר, והוא למעשה מאפשר – ושמא אף מכיר בכך באופן מוצהר – להביא עובדים שיגוייסו במיוחד לצורך הגעתם לישראל.

61. שיפור רמת הבנייה, אם כן, אינו מושג ויתכן שאף לא אמור היה להיות מושג באמצעות עובדים מנוסים והידע שצברו אצל החברות לפני הגעתם לישראל. כפי שנראה בהמשך, כל "יתרונם" הוא היותם עובדים כבולים ומשועבדים לחובות, ערבונות ו/או שטרי חוב, שבחסות אלו מועבדים מסביב לשעון בשכר נמוך.

62. הנחות היסוד שליוו את ההסדר, ולפיהן לחברות אין אינטרס מלבד העסקת העובדים, כשלו אם כן מלראות את האינטרסים הרחבים שיש לחברה בעלת שני כובעים, של מגייס ושל מעסיק של כח אדם זר. הן גם כשלו מלראות את האינטרסים הכלכליים הטמונים ב"גזירת קופון מהצד", נוסף על הרווח הצפוי מההעסקה בישראל, באמצעות גביית דמי תיווך מעובדים עניים מארצות מתפתחות הנואשים לעתיד טוב יותר להם ולמשפחותיהם. לאלו נפנה כעת.

ד.3. ישטר החוב שימש כל התקופה חרב על צווארי: שעבוד עובדים הלכה למעשה

63. כאמור, עוד בטרם התקבלה החלטת ממשלה 1321 המציאו העותרות עדויות על החתמת עובדים תורכים על שטרי חוב באמצעות חברת יילמזלר. ביתר שאת, לאחר קבלת ההחלטה, העותרות המציאו למשיבים, בפרט למשיבה 7, ראיות לשעבודי חוב, גביית בטחונות אסורים, הפרות גורפות וקשות של זכויות העבודה, בעניינם של עשרות עובדי חברת יילמזלר וחברות הביצוע הסיניות. לא מעט ממרשיהן של הח"מ מסרו עדות ונחקרו על ידי המשיבות 7 ו-5, הן במסגרת תלונות לגורמי האכיפה והן במסגרת בקשות פרטניות למעבר לתאגידי הבניין הישראליים בהתאם לסעיף 7 להחלטת הממשלה שעליהן נעמוד בהמשך. לצד זאת, הומצאו ראיות חיצוניות המתעדות הפרות אלו.
64. הראיות שהועברו למשיבים בידי העותרות (ולמיטב הידיעה גם בידי עורכי דין פרטיים), כללו מידע רב על עובדים שחלקם עודם מועסקים בחברות הביצוע הזרות, שהן משיבות בהליך זה. על מנת שלא לפגוע בעובדים אלה, בבני משפחותיהם, או במאמצי חקירה של הרשויות השונות (לרבות משטרת ישראל), החומרים יומצאו לבית המשפט ככל שהדבר יידרש, ולאחר שמשיבי המדינה יבהירו כי העברתם לא תפגע בחקירה מתנהלת כלשהי של משטרת ישראל או של מי מהמשיבות, וכי יינקטו צעדים למנוע פגיעה בעובדים או בבני משפחותיהם. העותרות יצרפו לעתירה מספר מצומצם של תצהירים של עובדים שכבר אינם מועסקים בחברות הביצוע בעת הגשת עתירה זו ובחלק מן המקרים יצוטטו שמות נותני התצהירים בראשי התיבות על מנת להגן על בטחונם. יצוין כי כל התצהירים המצוטטים בעתירה נמסרו בשלב כלשהו למשיבים 5-8. חלק מהתצהירים נמסרו למשטרת ישראל. לא נעשה שימוש בעתירה זו בתצהירים שלא נמסרו לרשויות האכיפה.
65. נפתח אם כן בתיאור הדברים ביחס לחברת יילמזלר, הוותיקה בארץ מבין החברות וזו שאצלה מועסקים כמחצית מהעובדים בהסדר⁷. במהלך השנים הצטברו אצל העותרות ראיות רבות לכך שכחלק מתהליך גיוס העובדים, החברה מחתימה אותם על שטרי חוב שנועדו להבטיח את שיעבודם לחברה. מדובר בשטרי חוב בסך השווה לעשרות אלפי שקלים בישראל, הם ניתנים למימוש מייד, והם אף סחירים וניתנים למכירה לצד ג' שיוכל להפקידם בעצמו. לפחות בשנים האחרונות, כל עשרות עובדי החברה שהגיעו אל העותרות סיפרו על החתמה על שטרות אלה. הם גם סיפרו, כי השטרות הוגשו לחתימתם בין שלל מסמכים שונים לרבות חוזי העבודה שלהם, בשדה התעופה בתורכיה, בעודם ממתנינים לעלייתם למטוס לישראל, כשהם מצויים במצב של לחץ ובלבול; ותוך שנמסר להם כי אם לא יחתמו לא יוכלו לעלות לטיסה (לחלקם גם נאמר כי אם לא יחתמו ולא יעלו לטיסה, יישאו בהוצאות שהחברה הוציאה בגין סידור אשרת הכניסה שלהם).
- כל עובדי החברה שהגיעו אל העותרות העידו, שנמסר להם בעל פה שהשטרות נועדו להבטיח את המשך עבודתם בחברה. חלקם סיפרו, שנמסר להם בעל פה שתוקף השטר הוא לשנה, אולם הדבר לא היה כתוב על השטר. לאיש מהם לא נמסר העתק מהשטר, אולם כמה עובדים הצליחו לצלמו בסתר ואחרים הסריטו את מעמד החתמה עליו במספר מקרים, מומשו שטרי החוב בתורכיה כלפי עובדים לאחר שעזבו את החברה והלינו על תנאיה.
- נפנה אם כן לדברי העובדים עצמם.

⁷ עיקרי המידע שנמסרו לעותרות מעובדי חברת יילמזלר במשך עשרים השנים האחרונות אוגדו לאחרונה לדוח אשר פורסם על ידי העותרות, במטרה להפנות את תשומת לב מקבלי ההחלטות לכשלי ההסדר. ראו המוקד לפליטים ולמהגרים וקו לעובד, **כלי שרת: כבילה וניצול של עובדי בניין מתורכיה** (פברואר 2020), זמין בקישור: <https://hotline.org.il/yilmazlar20years>.

66. כך הצהיר מר ט"ב, אזרח תורכיה שהועסק בחברת יילמזלר כארבע שנים :

"... בשנת 2013 לפני הגעתי לישראל חתמתי על הסכמה לעבוד ועל מעין חוברת התחייבויות ליילמזלר. לא נתנו לי לקרוא את החוברת לפני החתימה. לא נתנו לי העתק שלה. לא איפשרו לי בכלל לדעת על מה אני חותם. לאחר מכן, כשהייתי בשדה התעופה באיסטנבול לפני הטיסה לישראל – הוחתמתי על שטר חוב לטובת יילמזלר. אמרו לי לחתום והסתירו עם היד את הכיתוב, כך שבכלל לא ידעתי על מה אני חותם. רק כעבור שנים נודע לי על כך שחתמתי על שטר חוב. אני גם לא בדיוק יודע מה הסכום עליו חתמתי. בשנת 2017 רק נודע לי, כי איימו עלי שאם אברח, יעבירו את שטר החוב עליו חתמתי למאפיה, ואני אשלם בחיי".

תצהירו של ט"ב, אזרח תורכיה שהועסק ביילמזלר כארבע שנים עד שנת 2018, מצורף ויסומן ע/24.

67. וכך הצהיר בחקירת משטרה שהתנהלה ביחס למשיבה 9 אחד העובדים, מר א"א, שגויס בידי יילמזלר כשהיה בקושי בן 19 :

"...חתמתי על חוזה והתברר אחר כך שהיה גם שטר של 90 אלף לירות. ממש לחצו עלינו שהטיסה תעזוב בלעדינו. התכוננתי 6 חודשים לטיסה ולא רציתי שייך לאיבוד... הם אמרו שהם פעלו דאגנו להביא אותנו לישראל אז אם לא נטוס נצטרך לשלם להם 2000 לירות קנס".

עדותו של א"א בתחנת משטרה ותצהירו שמסר לח"מ לפניו מצורפים ויסומנו ע/25.

68. ומר ש"ש, שעבד ביילמזלר עד אפריל 2020, סיפר על הליכים שנפתחו למימוש שטר החוב בארצו ועל השימוש שעושה החברה בכך כדי לכפות על עובדיה לעבוד עבורה :

"הגישו לי ולעובדים הנוספים שהיו שם שורה של ניירות לחתימה. בין הניירות עליהם חתמתי היה הסכם כלשהו עם החברה, שלא נמסר לי העתק ממנו, וכן היה שטר חוב בין הניירות. שטר החוב היה על סך 90 אלף לירות תורכיות (כ-45 אלף ₪). הופתעתי לגלות את שטר החוב הזה בין הניירות שעליהם אני נדרש לחתום. שאלתי על זה. אמרו לי – אם אתה רוצה לבוא לישראל אתה חייב לחתום..."

שלושה חודשים לאחר התפטרותי, ביולי 2020, קיבלתי מכתב בדואר, שלפיו יילמזלר פתחה הליך משפטי לגביית שטר החוב נגדי ועוד פיצוי, שה"כ נדרשתי לשלם 300 אלף לירות... הסיבה: בעזיבתך גרמת נזק לחברה. כמובן שלא גרמתי שום נזק למעט העובדה שהחלטתי שאיני רוצה לעבוד שם יותר. זה מכתב התראה שמטרתו להפחיד אותי ולהפחיד עובדים אחרים שיידעו שנתבעתי. לא עשיתי שום נזק, כל חודש עבדתי 300 שעות, הלוואי שכל העבדים היו חרוצים כמוני.

פניתי לעוה"ד שחתומה על המכתב הזה של 300 אלף לירות. פניתי אליה בווטסאפ והיא כתבה לי: "מר שהדה שלום רב, אני העורכת דין מתורכיה. אני מחפשת אותך בקשר לתלונה של חברת יילמזלר...". היא ביקשה שנקיים שיחה איתי ואיתה ועם יילמזלר...

לאחר ההתכתבות הזו היא ביקשה שיחת ועידה עם החברה. זה היה ביום 3.7.2020. בשיחה זו אמר לי עוה"ד של ילמזלר: תחזור לעבודה בילמזלר ונסיר את התביעה נגדך. אם לא תחזור לילמזלר אתה תשלם לנו 300 אלף לירות."

תצהירו של ש"ש מצורף ויסומן ע/26.

69. כאמור, העותרות שלחו לרשות האוכלוסין וההגירה, לזרוע העבודה ואף למשטרת ישראל דוגמאות לשטרות חוב כאמור, ואף ראיות למימוש שטרי חוב בהוצאה לפועל בתורכיה, דרישות מאת החברה לתשלום הכספים וראיות נוספות. על מנת לא לפגוע בחקירות, ככל שהן מתנהלות, העותרות ייאותר להעביר את הראיות הרבות שהומצאו לעיון בית המשפט הנכבד, ככל שכך יורה.

העתק שטר חוב ריק שצולם בידי אחד העובדים וראיה על מימוש שטר חוב בתורכיה מצורף ומסומן ע/27.

70. דומה כי אין מחלוקת על כך שכך פועלת החברה: כך נמצא בידי זרוע העבודה אצל המשיבה 5, שבחרה להסתפק במתן התראה מינהלית בלבד בחברה בגין הפרה זו. גם מתשובות המשיבה 7 לבקשות פרטניות שהגישו עובדי החברה למעבר לתאגידי הבניין הישראליים נוכח הפרות זכויותיהם, עולה שהיא מכירה בכך שעובדי החברה אכן הוחתמו על שטרות כאמור (המשיבה מסרה כי לטענת החברה, דובר בהתנהלות סוררת של עובד שהפסיק מאז לעבוד עם החברה; מדובר בטענה מפוקפקת, וממילא העותרות המציאו למשיבה ראיות על המשך התופעה גם לאחר המועד בו נמסר כי אותו עובד סיים עבודתו אצל החברה).

71. לגבי החברות הסיניות, כיום מדובר במאות עובדים בכל חברה, כולם הגיעו לישראל בטווח של לכל היותר ארבע שנים, כולם מבודדים ונעדרי גישה כמעט לחלוטין לחברה הישראלית ולארגוני הסיוע. למרות הנגישות המוגבלת, חרף מגבלות השפה, ואף בתקופה של מגיפה עולמית, בשנתיים החולפות פנו אל העותרות עשרות עובדים מסין מארבע חברות שונות. העובדים תיארו העסקה הקרובה להחזקה בתנאי עבדות: כולם שילמו לחברות טרם ההגעה לישראל "ערובה" בהעברה בנקאית. סכום הערובה נע, בהתאם לחברה, בין 70 אלף יואן ל-140 אלף יואן (35 עד 70 אלף ₪). באמצעות אותה ערובה בסכום עתק – סכום השווה לשכר עבודה של כשלוש שנים בסין – העובדים מאולצים להתחייב לכך שלא יעברו לכל חברה אחרת. אם יעברו – הסכום הזה לא יוחזר להם. גם אם לא יעברו, אך יעזו לגרום "נזק" כלשהו לחברה, הסכום לא יוחזר. חלק מהעובדים מפרשים "נזק", ככולל גם הגשת תלונה או דיווח-אמת לרשויות האכיפה בישראל. בנוסף לסכום-עתק זה, דיווחו חלק מהעובדים ומסרו ראיות גם לגביית "דמי רישום", שהם למעשה דמי תיווך בלתי חוקיים לכל דבר ועניין, בסכומים שנעים בין 10,000 יואן ל-25,000 יואן.

72. כך למשל סיפר ד', שגויס בינואר 2020 ומסר תצהירו המצוטט באוקטובר 2021:

"גיוסי בסין לעבודה בישראל היה כרוך בחתימה על חוזה...לא בטוח שאני מסוגל להבין הכל, למדתי בבית ספר רק עד סוף חטיבה, זה מנוסח בשפה שאני לא ממש מכיר. בכל מקרה גם אם הייתי קורא חופשי ומבין הכל - נתנו לנו לחתום על חוזה זה רק באותו יום בו טסנו לישראל. במסגרת הגיוס לישראל נדרשתי לשלם סכומים כפי שדרשה החברה, ולמיטב הבנתי גבייתם מעוגנת בחוזה שעליו חתמתי. הסכום שנדרשתי 76,000 יואן – כ-38 אלף ש"ח. התשלום שולם לנשם (סוכנות כוח האדם), שהיתה מגייסת בקבלנות עובדים עבור [חברת הביצוע הזרה], וכך היא אף מופיעה בחוזה. יש לי אישור על תשלום הסכום הנ"ל – קבלה.

....נאמר לי בעל פה שמתוך הסכום הזה חלק – 50 אלף יואן, יוחזרו לי בתנאי שאמשיך לעבוד אצל החברה הזו במשך חמש שנים לפחות; ו-25 אלף – בכל מקרה לא יחזרו.

על ההכרח לשלם את הסכום הזה נאמר לי בסמוך מאוד לפני הטיסה, ברמה של שבוע קודם לכן... בשלב זה נאמר לי שאם לא אשלם – לא אטוס לישראל. על מנת לטוס ולממש את התוכניות, השתמשתי בחסכוניות של כל משפחתי."

העתק תצהירו של ד' מצורף ומסומן ע/28.

73. צ', שגויס בשנת 2018 לעבודה בחברה אחרת מזו של ד' לעיל, מסר תצהירו בספטמבר 2020:

"במסגרת הגיוס לחברה הוסבר לי שעליי לשלם ולהעביר כספים בסכומי עתק לחברה, שבעצם חולקו לפי הסברים שניתנו לי לשלושה רכיבים: א - דמי "רישום" עבור אשרה – 30 אלף יואן; ב-"פיקדון" – 100 אלף יואן. סה"כ שילמתי סכום של 130 אלף יואן – כששים וחמישה אלף שח – עוד בטרם הגעתי לישראל. הסכומים [בין העובדים] לא היו אחידים. זה התברר לנו אח"כ. ה"פיקדון" היה סכום זהה לכולנו אבל הדמי רישום וכולי, אם מכירים מישהו עושים לך "הנחה". ... את רוב הכספים שנדרשתי לגייס, הלוויתי מחברים וקרובי משפחה. חלק מהכספים גויסו מחסכוניות שהיו לי.

מהות הסכום שהוגדר בידי החברה כ"פיקדון" לא הוסברה לי, בטח לא בכתב. אני הבנתי שאם אני לא אעזוב את החברה במשך שנתיים מההפקדה של הפיקדון – אני אקבל את הכסף הזה. כעת אני חשבתי שאני אמור לקבל את הכסף כי חלפו שנתיים מאז הפקדתי אותו לחשבון החברה. וכעת בגלל שהם לא מחזירים לי את הכסף אני דואג. בעיקר ששמעתי על עוד אנשים שביקשו את הכסף ולא קיבלו. לא ברור לי מה קורה".

העתק תצהירו של צ' מספטמבר 2020 מצורף ומסומן ע/29.

74. צ"פ, עובד בחברה שלישית, שהגיע לישראל בנובמבר 2019 ומסר תצהיר במאי 2020, סיפר:

"את הכסף עבור הרישום והפיקדון [במסגרת הליכי הגיוס בסין] ... לווייתי מחברים ובני משפחה, שכן לא היו לי סכומים כאלה במזומן. אני משלם ריבית על ההלוואה. עד כה בתקופת עבודתי הקצרה בישראל לא הצלחתי להחזיר אפילו שקל מההלוואה שנטלתי. עודני חייב את הסכום [הקרן] כולו".

העתק תצהירו של צ"פ ממאי 2020 מצורף ומסומן ע/30.

75. נעיר, כי אין מדובר רק בעדויות ותצהירים חתומים. כלל העובדים מסין המציאו למשיבות ראיות רבות לגיוס בלתי חוקי: אישורי העברות בנקאיות של תשלומי ה"פיקדון"; קבלות על תשלומים לחברות כוח אדם בסין במסגרת הגיוס; חוזה בסיינית ובו מצוינת אותה ערובה וסכומה; הודעת גיוס לעבודה בחברות אלה בישראל ובה נאמר מפורשות כי העובדים שיתקבלו יידרשו לערובה זו; ועוד ועוד. מדובר באוסף ראיות שונות, שהגיע מעובדים שונים בזמנים שונים, אשר כולן הועברו לרשויות האכיפה בישראל – הן לרשות האוכלוסין, הן לזרוע העבודה – בלא כל תוחלת, עד כה.

ה. הכחדת כבילת מהגרי העבודה למעסיקיהם, והולדתה מחדש בהסדר חברות הביצוע

ה.1. "מודל העסקה חדשני"⁸: המעבר להעסקת מהגרי הבנין בלא כבילה ובאמצעות תאגידי כוח אדם

76. במשך שנים, מציאות ההעסקה של מהגרי עבודה בישראל היתה הסדר של כבילה מוחלטת למעסיק, באופן שפיטורין או התפטרות העובד, הביאו לפגיעתו האוטומטית של רישיון עבודתו, ומכאן – לגירוש העובדים מהארץ. מתכונת זו, השוללת הלכה למעשה ממהגרי עבודה את היכולת להתפטר מעבודתם ולהחליף מעסיקים, היתה ההסדר שהנהיגה מדינת ישראל בשני העשורים הראשונים להזמנתם המוסדרת של מהגרי העבודה לשוק העבודה בישראל.

77. תופעה זו הביאה לפגיעות קשות ולהשלכות מזעזעות: עובדים שנאלצו להסכין עם הפרות בוטות של זכויותיהם, לגזל שכרם, להעבדתם בפרך ובמקרי קיצון אף לתקיפות מיניות ואלימות פיזית. יובהר, כי פגיעתם של הסדרי כבילה מועצמת על רקע שיעבודי חוב של העובדים, כמתואר לעיל; אולם היא מתקיימת גם בהיעדרם שכן העובד עדיין משועבד להתחייבויות כלכליות שנטל על עצמו מרגע שניתנה לו האפשרות לעבוד במדינה מפותחת (למשל משכנתא, שכר לימוד וכד') – התחייבויות שהן-הן הסיבה לכך שהעובדים עוזבים את משפחותיהם וארצותיהם ועוקרים לעבודה קשה במדינה אחרת). ככל שיגורשו למדינותיהם בטרם ימצו את תקופת עבודתם המותרת, לא יוכלו לעמוד בהתחייבויות אלו, אפילו התחילו את עבודתם ללא שיעבודי חוב. משכך, מהגרי עבודה ברישיון הכבולים למעסיקיהם חוששים להתפטר או להיות מפוטרם, אפילו לא שילמו דמי תיווך כנגד אשרת העבודה.

78. הסדר הכבילה אכן בוטל לבסוף בשנת 2006, תוך שנקבע כי מדובר בהסדר בלתי חוקתי היוצר "מעין עבדות בגרסה מודרנית" (בג"ץ 4542/02 קו לעובד נ' ממשלת ישראל, ניתן ביום 30.3.2006; להלן: **בג"ץ הכבילה**). בית המשפט הנכבד קבע כי:

"הסדר הכבילה למעסיק פוגע בזכויות-היסוד של העובדים הזרים. הוא פוגע בזכות הטבועה לחירות. הוא פוגע בחופש הפעולה של האדם. הוא מאיין את האוטונומיה של הרצון החופשי. הוא רומס את הזכות היסודית להשתחרר מחוזה-עבודה. הוא שולל כוח-מיקוח כלכלי בסיסי מצד חלש ממילא ליחסי-העבודה. בעשותו את כל אלו, פוגע הסדר הכבילה למעסיק בכבודו ובחירותו של האדם במובנם היסודי ביותר" (סעיף 29 לפסק דינו של השופט לוי).

וכן:

"הסדר הכבילה למעסיק כורך, אפוא, בין אקט התפטרות – פעולה לגיטימית וזכות-יסוד הנתונה לכל עובד – לבין סנקציה חמורה. לכך לא תוכל להימצא הצדקה. הטלת סנקציה בדמות אבדן רישיון הישיבה בישראל על אדם המבקש לסיים יחסי-עבודה משולה לאיונה האפקטיבי של החירות להתפטר. כריכתו של אקט ההתפטרות בפגיעת-לוואי קשה כמוה כשלילת האפשרות של היחיד לבחור עם מי להתקשר בחוזה-עבודה, וכפייתו של האדם לעבוד בשירותו של אחר שלא

⁸ "במהלך עבודתו בחן הצוות ביסודיות את הסוגיות המרכזיות הקיימות בתחום העסקת העובדים הזרים בישראל, וגילה כי מבנה הענף הנוכחי מעודד תופעות שתוצאתן הינה דווקא הגדלת מספר העובדים הזרים בישראל תוך פגיעה קשה בעובדים הישראליים ברמות השכר הנמוכות, בניגוד למגמות אותן מבקשת הממשלה לעודד... הצוות הבינמשרדי הגיע למסקנה כי השגת המטרות האמורות צריכה להיעשות באמצעות **יישום מודל העסקה חדשני**, שיחליף את השיטה המיושנת לפיה קובעים פקידים למי יינתנו היתרים, על מנת לאפשר לכוחות השוק לפעול את פעולתם ולסייע בידי הממשלה בהשגת יעדיה" (מתוך דוח הצוות הבינמשרדי לתכנון שיטת העסקת עובדים זרים בישראל, אוגוסט 2004, בעמ' 2 – מצורף בהמשך כנספח ע/31).

לפי רצונו. באופן זה לא אך הזכות לחירות נמצאת חסרה, אלא נוצר משטר משפטי ייחודי שהנו זר על-פי טבעו לעקרונותיו היסודיים של משפט העבודה, לערכו המוסרי של חוזה העבודה, ולתכליתו הבסיסית של חוזה העבודה בהבטחת קיומו הכלכלי של העובד, כבודו וחירותו. בכך ניתן בידי מעסיקו של העובד הזר כלי-אכיפה בלתי-מוכר במשפטנו – שדחה מעליו את הרעיון בדבר אכיפת חוזה-עבודה... בכך ניטלת מהעובד היכולת הבסיסית ביותר לשאת ולתת אודות התמורה שיקבל בעבור כוח-העבודה שלו, אודות תנאי העסקתו וזכויותיו הסוציאליות" (סעיף 32 לפסק דינו של השופט לוי).

79. עוד בטרם ניתן פסק דין חשוב זה, וכתוצאה מתופעות שליליות רבות שהיו קשורות בהעסקת מהגרי עבודה, מונה בשנת 2002 צוות בינמשרדי שאמור היה לבחון את שיטת העסקתם של מהגרי עבודה בישראל, את המדיניות הכלכלית והחברתית הראויה לה, ולדון בחלופות שונות להעסקה בענפים השונים. "הצוות הבינמשרדי לתכנון שיטת העסקת עובדים זרים" מונה ביום 30 באפריל 2002, והגיש המלצותיו לשר האוצר דאז באוגוסט 2004 בדוח מפורט (להלן: **דוח התאגידים**).

העתק דוח התאגידים מצורף ומסומן ע/31.

80. דוח התאגידים דן בהשלכות של העסקת מהגרי עבודה בישראל על הכלכלה, העבודה והחברה בישראל, ובחן חלופות שונות לשינוי המצב שנהג, מצב אשר, בלשון הדוח, היו לו "השלכות שליליות" ו"עלויות הנאמדות במיליארדי שקלים מדי שנה" (שם, עמ' 2). הדוח המליץ על רפורמה מרחיקת-לכת בהעסקת מהגרים בישראל, שבבסיסה הפסקת הכבילה למעסיק (כידוע, בשלב בו הוגש הדוח טרם נפסל הסדר הכבילה בבג"ץ הכבילה), ומעבר להעסקת מהגרי עבודה במודל של "תאגוד": העסקה באמצעות תאגידים מורשים, מפוקחים, ובעלי היתר.

81. ההסדר שהוצע היה מעוגן במחקרים בעולם ובישראל, שהוכיחו את ההשפעה של העסקת מהגרי עבודה על שוק העבודה הישראלי ברמות השכר של עובדים ישראלים, במיוחד על רמת השכר של העובדים הלא מיומנים והבלתי משכילים (עמ' 19-22 לדוח התאגידים). עוד הושפע ההסדר ממצאים שונים הקשורים ליציאת העובדים מישראל בתום תקופת ההיתר, ולצמצום העסקה בלא היתר. למעשה, עוד לפני שנקבע הדבר בבג"ץ הכבילה ולאחר מכן הוכח הלכה למעשה – דוח התאגידים הניח כי הכבילה מעודדת העסקה בלא היתר והשתהות בעזיבת ישראל, בניגוד להנחת המוצא שעמדה במקור בבסיס הסדרי הכבילה (ר' בין היתר דוח התאגידים, עמ' 32, בסעיף 4).

82. המלצות הדוח נתקבלו ביחס לענף הבנין. הסדר התאגידים לכוח אדם זר בבנין נקבע בהחלטת ממשלה שמספרה 2446 מאוגוסט 2004 (ע/16 לעיל), אשר הוחלה החל מראשית 2005. במסגרתה חדלו המשיבים ממתן היתרים פרטניים למעסיקים בענף הבנין, והעסקת מהגרי עבודה בבנין הוגבלה להעסקה באמצעות תאגידי כוח אדם במספר מוגבל, וברישיון. במסגרת הסדר ההעסקה החדש, ניתנה למהגרי העבודה בענף הזכות לעבור בין התאגידים עצמם, ובין מעסיקים בפועל הקשורים עם אותו תאגיד (דהיינו, ניידות כפולה). עוד במסגרת ההסדר החדש, הוטלו מגבלות שונות על התאגידים, החל מהגבלת מספר העובדים בכל תאגיד, וכלה בחיוב התאגידים בדיווחים שוטפים ומפורטים על שעות עבודה ושכר משולם.

83. הרפורמה בהעסקה נחקרה כמה שנים לאחר ראשית יישומה. במחקר "עובדים זרים בתחום הבניה בישראל – מעבר מהסדר כבילה להעסקה באמצעות תאגידי כוח אדם"⁹, נקבע כי חל שיפור ברור בתנאי השכר של העובדים בשיטת התאגידי לעומת הסדר הכבילה (עמ' 116); וכי נוצרה כדאיות כלכלית לעבוד במסגרת העסקה חוקית, ולפיכך הושגה המטרה של הפחתת תמריץ לשהייה שלא כדין (עמ' 118). יחד עם זאת נמצא, כי השיטה לא השיגה מטרתה ביצירת תחרות חופשית שהיתה מגדילה משמעותית את כוח המיקוח של העובדים ומעלה שכרם (עמ' 121) וזאת בין היתר נוכח קיומה של קבוצה מצומצמת יחסית של תאגידי בעלי היתר וחוסר אפשרות לעבור באופן חופשי לגמרי בתוך הענף. מנגד, נקבע במחקר כי חסרון זה מאוזן במידה כלשהי, עם העובדה שמעבר חופשי היה מקשה בפיקוח ואכיפה, וחושף את העובדים להפרת זכויות קשה יותר, ולפיכך ייתכן כי זה "מחיר סביר ביחס להבטחת זכויות כלל העובדים הזרים בענף" (עמ' 121).

84. להשלמת התמונה נציין, כי פתיחת מעבר העובדים למעסיקים לא הוחלה על רוב העובדים הלא-ישראלים בענף, הם עובדים פלסטינים מהגדה המערבית בהיתרי עבודה יומיים. במשך עשורים היתרי העסקתם ניתנו בעיקר למעסיקים כך שהעובד נותר כבול למעסיקו. עם זאת, ביולי 2015 התקבלה החלטת ממשלה שמספרה 317, אשר הורתה על הקמת צוות בין-משרדי שיבחן שינוי בשיטת הקצאת היתרי עבודה לעובדים פלסטינים בענף הבנין. בהמשך להחלטה זו הוקם צוות הבין-משרדי אשר באוגוסט 2016 העביר המלצה חד משמעית, לפיה יש לעבור להיתרים ענפיים לעובדים הפלסטינים ולהפסיק את הכבילה למעסיק ספציפי. הרפורמה יועדה למלא תכליות שונות, בהן גדיעת תופעת שעבוד העובדים למתווכים; שיפור כוח המיקוח של העובדים; ייעול הליך הקצאת ההיתרים; הבטחת זכויות העובדים; והשפעה חיובית על שוק העבודה הישראלי. לאור המלצות הצוות התקבלה ביום 18.12.2016 החלטת הממשלה שמספרה 2174 אשר בה הוחלט לאמץ את המודל שהוצע בדוח. בעיקר קבעה ההחלטה כי העובדים הפלסטינים ישוחררו מכבילה למעסיק, ויקבלו היתרים ענפיים. יישום החלטה זו נדחה ונדחה, ולבסוף שוחררו 65 אלף העובדים הפלסטינים בהיתר עבודה לענף הבנין מכבילה למעסיקיהם ביום 6.12.2020. כיום רשאים גם העובדים הפלסטינים בענף הבנין להחליף מעסיקים בענף באופן חופשי, בלא שייפגע רישיון עבודתם (יישום הרפורמה נדון במסגרת בג"ץ 6272/20 קו לעובד נ' ממשלת ישראל, תלוי ועומד).

ה.2. ניתן להסתפק בניידות מופחתת¹⁰ – הסדר חברות הבנין הזרות כבן חורג

85. בקו דומה להחרגה מהמחויבות לגיוס מפוקח של מהגרי עבודה לענף הבנין, גם ביחס להסדר ההעסקה, נוסח הסדר חברות הבנין הזרות כחריגה מהצו המוחלט שניתן בבג"ץ הכבילה, בו חויבו המשיבים "לגבש הסדר העסקה חדש – מאוזן ומידתי – ביחס לעובדים זרים... אשר לא ייסד עצמו על כבילת העובד המגיע לישראל למעסיק יחידי, ויימנע מכריכת פעולת ההתפטרות בסנקציה כלשהי, ובכלל זה אבדן המעמד בישראלי". ההסדר נוסח לכתחילה אף כחריג להמלצות דוח התאגידיים ולשיטה החדשה שהוצעה בו – מודל התאגוד, מודל שהוחל על כלל מהגרי העבודה בענף הבנין כבר בשנת 2005; ונועד לא רק להגנה על העובדים הזרים ותנאי עבודתם, אלא גם למטרות רוחביות בכלכלה ובחברה הישראלית.

⁹ יורם עידה, 2012, הרבעון לכלכלה 59 בעמ' 109-123.

¹⁰ "מתוך תגובתה המקדמית של המדינה לעתירה בבג"ץ ההסתדרות: "המשיבים אינם חולקים על הצורך והחשיבות שיש במתן אפשרות ניידות כמה שיותר רחבת. אולם, במקרים מיוחדים שבהם מופחת החשש מפני תשלום דמי תיווך וקיימת תכלית חשובה להביא לישראל חברות בניה, ניתן להסתפק בניידות מופחתת... ונזכיר, המדובר בהסדר זמני והוא אמור להיות בתוקף המש שנים בלבד...." (התגובה צורפה לעיל ומסומנת ע/23, פסקה 65).

86. הולדתה של ההחרגה בהיבט הכבילה, היא בשתי נקודות ציון כרונולוגיות: האחת – ההסכם עם משרד ההגנה התורכי בשנת 2002; השנייה – הרחבת המודל לחברות בנין זרות ב-2016. נדון בשתי נקודות הציון הללו, ובהצדקות שניתנו להן, כסדרן.
87. אם כן, נקודת הציון הראשונה להסדר הנדון בעתירה זו, היא אותה עסקת רכש גומלין שחתמה ישראל עם תורכיה בשנת 2002. נזכיר שוב כי באותה עת נחתם בין תע"ש לבין משרד ההגנה התורכי הסכם להשבת סנקים של צבא תורכיה ובו התחייבות של מדינת ישראל לבצע רכש גומלין מתורכיה, למעשה באמצעות "קניית" כוח אדם תורכי לענף הבנין. שנה לאחר מכן, באותו זמן ממש שצוות בינמשרדי המליץ על ביטול הכבילה ומעבר להעסקת מהגרי עבודה באמצעות תאגידים, קיבלה חברת יילמזלר, חברה הרשומה בישראל שבעליה תורכים, היתר להעסיק עובדים מתורכיה בענף הבניה בישראל, במתכונת של כבילה מוחלטת לחברה זו.
88. כזכור, בראשית דרכו של הסדר מיוחד זה, טרם ניתן פסק הדין בבג"ץ הכבילה, ולפיכך ההסדר עליו הוחלט – כבילה מוחלטת של העובדים התורכים ליילמזלר – לא חרג מההסדר שנהג ביחס למהגרי עבודה בכלל הענפים והעיסוקים בישראל.
89. עוד בטרם ניתן פסק הדין בבג"ץ הכבילה, ובהינתן עדויות שתצטברו אצל העותרות על העסקה פוגענית במיוחד בחברת יילמזלר, לרבות החתמה על שטרי חוב כמפורט לעיל, ובהיותה מעסיקה זרה במשק, הגישו העותרות בשנת 2004 עתירה לבית המשפט הנכבד נגד הסדר הכבילה הייחודי של עובדים לחברת יילמזלר – בג"ץ יילמזלר – עתירה שנדחתה בשנת 2007 ברוב דעות.
- דעת המיעוט (השופט לוי) עמדה על הפסול שבהסדר הכבילה לחברה. בפסק דינו סקר השופט לוי סוגים שונים של הסדרי כבילה של מהגרי עבודה ברחבי העולם ועמד על תוצאותיהם הקשות, אף כאשר דובר בעובדים תזקים לכאורה ואף כאשר דובר ב"כבילה עקיפה" (פסקאות 4-9 לפסק דינו). השופט לוי דחה את הטענה לפיה אין מדובר בפגיעה של ממש, שכן העובד יכול בכל עת לבחור לעזוב את מעסיקו ולעזוב את ישראל (פסקאות 10-15), עמד על כך שטענת המדינה בדבר אכיפה ופיקוח מוגברים אינה יכולה לשמש הצדקה לכבילה, הצביע על ניגוד העניינים המובנה של הגורמים האחראים על הפיקוח, וסיכם כי בעניינם של מהגרי עבודה לא ניתן לבסס את השמירה על זכויות העובדים על פיקוח מן הסוג האמור (פסקאות 16-18).
- שופטי הרוב, המשנה לנשיאה ריבלין וכב' השופטת (כתוארה דאז) חיות, קבעו אמנם כי יש לדחות את העתירה, אולם זאת בין היתר על רקע קיומו של הסכם בינלאומי בין ישראל לתורכיה (שפקע סמוך לאחר מתן פסק הדין) ופיקוח מכוחו על תנאי העסקת העובדים מצד תורכיה; ועל רקע זמניות ההסדר (פסק דינה של כב' השופטת חיות). כב' השופטת חיות הוסיפה עוד, כי:
- "אם יתממש החשש שמעלה חברי השופט א' לוי ודחיית העתירה דנן "תוליד החלטות דומות בעתיד", כי אז יהיה צורך לשוב ולבחון את חוקיותן של החלטות אלה ולא מן הנמנע כי תידרש לגביהן מסקנה שונה" (ההדגשה הוספה).
90. העובדה שדחיית העתירה נשענה על רקע ההסדר החריג וזמניותו, הובהרה במסגרת פסק הדין בו נדחתה עתירה לדיון נוסף על פסק הדין בבג"ץ יילמזלר (דנג"ץ 8255/07 מוקד סיוע לעובדים זרים נ' ממשלת ישראל, ניתן ביום 14.7.2008):
- "מסקנתם של שופטי הרוב כי בנסיבותיו הייחודיות של ההסכם הבינלאומי נשוא העתירה אין לפסול את אלמנט הכבילה שבהסדר – אינה מהווה קביעה

נורמטיבית כללית, אלא אך החרגה נקודתית של עניין מסוים מההלכה הקיימת, בנסיבות מיוחדות ושונות מתבנית ההעסקה המקובלת של עובדים זרים, וכן על רקע ההשלכות הבינלאומיות והמדיניות שיש להסדר האמור... לא למותר להוסיף, כי בדעת הרוב הודגש על-ידי השופטת חיות שניתן להשלים עם קיומו של הסדר האופסט בהיותו קצוב בזמן, וכי במידה ויתממש החשש ודחיית העתירה בבג"ץ 10843/04 תוליד החלטות דומות בעתיד, כי אז יהיה צורך לשוב ולבחון את חוקיותן של החלטות אלה. אם אמנם כך יהיה, פתוחה הדרך בפני העותרים להגיש עתירה חדשה".

(סעיף 8 לפסק דינה של הנשיאה בייניש; ההדגשה הוספה).

91. כצפוי, שתי הציפיות שעמדו בבסיס דעת הרוב – זמניות ההסדר והיותו נקודתי לחברה אחת – לא התממשו. אשר לזמניות ההסדר, החלטות ממשלה שהגיעו שנים לאחר שאישר בית המשפט הנכבד את ההסדר על שום זמניותו, האריכו שוב ושוב את אותו היתר מיוחד וחריג שניתן לחברת יילמזלר, עד לעיגונו בהחלטת הממשלה מושא עתירה זו. תיאורים קשים שהגיעו במשך השנים הללו למשיבים ולערכאות אודות ההעסקה בחברה זו (ר' על כך לעיל, ביחס להחתמה על שטרות החוב, וכן להלן, בפרק ו'), לא שינו את החלטת המשיבים, והחברה מוסיפה ליהנות מהעסקת כאלף עובדים בשנה במתכונת של כבילה מוחלטת.

למען הדיוק נציין, שנדמה כי גם המשיבים הכירו בכך, שהסדר הכבילה שיצרו לחברה היה חריג וגורף: הארכת ההיתר לחברה יילמזלר בהחלטת ממשלה 3195 משנת 2008 (ע/10), לוותה בקביעה שנוספה בסעיף ז' להחלטה, לפיה עובד החברה שמשדר התמ"ת ימצא שזכויותיו הופרו על ידי החברה בצורה משמעותית, יוכל לעבור לתאגידי הבניין (הסמכות הועברה בשנת 2011 לרשות האוכלוסין וההגירה בהחלטת ממשלה 3842, ר' ע/11 לעיל). בהמשך נראה, כי עד היום לא נמצא ולו מקרה אחד, בו סברו המשיבים כי הפרת הזכויות מצדיקה מעבר כאמור.

עוד נציין, כי בשנת 2015 התקבלה החלטת ממשלה 597 ביחס לחברה (ע/14 לעיל), אשר ביטלה את הסדר הכבילה ואיפשרה מעבר עובדי החברה לתאגידים הישראליים. לפי נתוני המשיבים, בחסות החלטה זו, חמישה עובדי החברה עברו לתאגידי הבניין הישראליים במשך השנה שהיה בתוקף. שחרור זה לא ארך זמן רב כאמור, והוא בוטל עם החלטת הממשלה מושא עתירה זו – שעייגנה מחדש את הסדר הכבילה (לצד אמירה כללית שלא מומשה מעולם בדבר "מקרים חריגים").

92. כן נכזבה גם ההנחה השנייה שעמדה בבסיס דעת הרוב בבג"ץ יילמזלר, והיא כי הסדר נקודתי זה לא יורחב לחברות נוספות. הערכתו של כב' השופט לוי ז"ל, לפיה "מתן גושפנקה חוקית [לכבילה מוחלטת של מהגרי עבודה]... יוליד החלטות דומות בעתיד" (סעיף 21 לחוות דעתו) – קיבלה אישוש מקץ תשע שנים.

93. שנת 2015 היא אם כן נקודת הציון הכרונולוגית השנייה להסדר הנדון בעתירה זו. הרקע – "משבר מחירי הדיור", שאותו הציב שר האוצר דאז משה כחלון, כאחת מהמטרות החשובות שעמן צריכה הממשלה להתמודד. על רקע זה, ביום 30.7.2015 התקבלה החלטת ממשלה מס' 317 בעניין "סיוע ממוקד להגדלת היקף פעילות הבנייה למגורים". בין היתר, הוחלט בה "להטיל על הצוות הבין-משרדי להסכמים בילטרליים שהוקם מכוח החלטת הממשלה מס' 3453 מיום 10.7.2011, לבחון היתכנות הבאת עובדים זרים לענף הבנייה באמצעות חברות בנייה זרות שיפעלו בחברות ביצוע בדרך שתמנע גביית דמי תיווך שלא כדין מעובדים אלו ותבטיח מנגנוני בקרה ואכיפה על שמירת זכויות העובדים" (סעיף ג(1)). בהחלטת

ממשלה 597 (ע/14) שהתקבלה כשלושה חודשים לאחר מכן, הוחלט להקים צוות בינמשרדי לבחינת הסוגייה.

העתק החלטת ממשלה מס' 317 מצורף ומסומן ע/32.

94. כאמור לעיל, הצוות המליץ על הסדר חברות הביצוע (ע/4) שאמור היה לכלול שש חברות; בשנת 2018 הוסרה המגבלה על מספר החברות הזרות במאגר וכיום יש 12. הרחבת ההסדר לחברות נוספות לצד חברת יילמזלר הייתה, לכאורה, יכולה להוביל דווקא לביטול הכבילה – מכיוון שחברת יילמזלר אינה עוד החברה הזרה היחידה שמעסיקה עובדים זרים בענף הבניין, ומעבר "פנימי" בין חברות אלו הותר בהחלטת הממשלה כפי שנראה בהמשך. עם זאת, וגם זאת נראה בהמשך, מעבר זה לא מתאפשר בפועל לאף אחד מהעובדים בהסדר זה, והדבר אף היה צפוי מראש, בוודאי כשהדבר עומד לצד היעדר הפיקוח בהליכי הגיוס.

95. יצוין כי הצוות הבינמשרדי שהוקם בהתאם להחלטה 317 לא בחן את ההשלכות הצפויות של כבילה למעסיק (וגם לא דן בדרכים למניעת שעבוד החוב במסגרת הגיוס). עיקר עניינו היה בהליך בחירת החברות, ברבדים מקצועיים מתחום הבניה, ובאופנים שניתן יהיה להשפיע בהם על יוקר הדיור. למרבה הצער, נראה כי הצפי להשלכה חיובית על יוקר הדיור התבסס לכתחילה, על הפחתת עלויות העסקה הנובעת ישירות מניצול עובדים ומהקטנת כוח המיקוח שלהם, שכן כל רובד אחר להשפעה של החברות הזרות על מחירי הדיור (למשל, מעבר לתקינה של בניה טרומית למגורים), לא קודם ולא נדון במסגרת ההחלטה על כניסת החברות הזרות לשוק הישראלי.

96. החלטת ממשלה 1321, אשר ניתנה על בסיס המלצות הצוות, יצרה למעשה מעין תת-ענף בענף הבניין, במובן זה שהוא הפך להיות מורכב משני סוגי מעסיקים בעלי היתר להעסקת מהגרי עבודה, ומשתי קבוצות עובדים, בהתאמה: תאגידי כח אדם ישראלים, אשר יכולים להעסיק את מהגרי העבודה שהגיעו לישראל באמצעות הסכמים בילטרליים (כיום יש כאמור 41 תאגידי כח אדם, שמעסיקים כ-12 אלף מהגרי עבודה); וחברות הביצוע הזרות, שיכולות להעסיק את עובדיהן. החלטת הממשלה קבעה, שמעבר עובדי חברות הביצוע לתאגידי הבניין, יעשה רק באישור מנכ"ל המשיבה 7, במקרים חריגים של הפרת זכויות משמעותית, אשר כפי שנראה בהמשך לא התקיימו מעולם לשיטת המשיבה.

97. היבט זה של ההסדר תואר בידי המשיבים כ"ניידות מופחתת", במסגרת התגובה המקדמית שהמדינה הגישה לעתירת ההסתדרות (ע/23) דהיינו, המדינה הכירה בכך, שהיכולת התיאורטית לעבור בין מספר מצומצם של חברות זרות בלבד, אכן מגבילה את חירות העובדים ואת כוח המיקוח שלהם, אולם לשיטת המדינה עדיין צריכה הייתה להיות אפשרות מסויימת לניידות. למרבה האירוניה, הרציונאליים ל"הגבלת" הניידות לחברות זרות אחרות בלבד, כפי שהובאו בתגובת המדינה, היו בעיקר חשש המדינה מעקיפת ההסכמים הביילטרליים בענף הבניין (אותם הסכמים שהמדינה עצמה איפשרה לעקוף בעצם קיומו של הסדר חברות הביצוע), אם עובד שהובא לישראל לעבודה אצל חברת הביצוע יוכל לעבור לעבוד ללא הסכם בילטרלי אצל תאגיד כח אדם ישראלי; והרצון לאפשר לחברות הזרות לבצע ולהשלים את הפרוייקטים שעבורם הביאו את העובדים לישראל (בפועל, תוך שימוש בעובדים שאין להם מומחיות אמיתית, אבל גם אין להם ברירה אחרת אלא להמשיך ולעבוד בפרך אצל החברה שהביאה אותם).

98. לצד אלה, הציגה המדינה במסגרת תגובתה לעתירת ההסתדרות את השקפתה, כי מכיוון שלשיטתה קיים סיכון נמוך לגביית דמי תיווך במסגרת הסדר חברות הביצוע, (טענה חסרת כל ביסוס שהוכחה כשגויה לגמרי במבחן התוצאה) אזי הפגיעה בעובדים שנשללת מהם היכולת לעבור בין מעסיקים, פחותה. נבקש

להדגיש, שמעבר לכך שכבר ראינו שהסדר חברות הביצוע בהחלט מייצר שיעבודי חוב ותשלומי עתק מצד עובדים; הרי שכבילת עובד למעסיקו פוגעת בעובד גם אם אינו משועבד לחובות: כאמור לעיל, גם עובד שאינו מתחיל את עבודתו בשיעבוד לחובות, עזב את ארצו ואת משפחתו ועבר למדינה זרה על מנת שיוכל להרוויח שכר שיאפשר לו לרכוש שירותים ומוצרים שלא היה יכול לרכוש אחרת כמו חינוך לילדים, טיפול רפואי להורים, בית לעצמו ולמשפחתו. כל אלו ממומנים באמצעות העבודה בישראל – עבודה שתקטע בהסדר חברת הביצוע בשל פיטורין או התפטרות, מה שיותיר את העובד בחובות ובמלכוד. מסיבה זו, גם מהגר עבודה שהגיע לישראל ללא תשלום דמי תיווך – לא יוכל באופן מעשי לסיים את עבודתו מוקדם מהצפוי ולחזור לארצו, וקיים עליו מכבש לחצים משמעותי להמשיך ולעבוד אצל המעסיקה עד תום התקופה גם במקרים של הפרת תנאים, אם לא יוכל להחליף מעסיק (על כך ראו גם סעיפים 11-15 לפסק דינו של השופט לוי בבג"ץ יילמזלר).

99. יודגש, שלכבילה השלכות נוספות על העובדים, מעבר לחשש בדבר פיטורין והתפטרות. ראשית, הכבילה פוגעת משמעותית ביכולת הרשויות לבצע אכיפה ופיקוח, שכן עובד שתלוי במעסיקו כדי להמשיך לעבוד בישראל, יחשוש עד מאוד לדווח על הפרות מצד מעסיקו. שנית, וכתוצאה מכל האמור לעיל, הכבילה מעודדת מעצמה מירוף לתחתית של זכויות ב"ת הענף" כולו, שכן במכלול הנסיבות המתוארות היא מאפשרת למעסיקים לנצל את עובדיהם ומקלה על כך עד מאוד, כפי שנראה בפרק הבא.

ה.3. "אכן... לא נרשם מעבר של עובד... לחברת ביצוע זרה...." ¹¹: מ"ניידות מופחתת" לאפס ניידות

100. נציג את הנתונים, המדברים בעד עצמם: מאז ראשית ההסדר הנתקף בעתירה זו, ועד למשבר הקורונה, לא הצליח ולו עובד אחד בחברות הביצוע לעבור לחברת ביצוע אחרת (תשובת המשיבה 7 מיום 15.3.2020 לבקשה לפי חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998, מיום 9.1.2020; ותשובתה מיום 21.7.2021 לבקשה מיום 24.6.2021). המשיבה אף מודה בכך במסגרת כתבי תשובה המוגשים על ידה במסגרת עררים פרטניים שהגישו עובדים במסגרת בקשותיהם למעבר לתאגידי כח האדם הישראליים (על כך נרחיב בהמשך), דוגמת זה המצוטט בהערת השוליים מטה. דהיינו, עד לתקופת הקורונה, ה"ניידות הפנימית" ה"מופחתת" הייתה אפשרות תיאורטית בלבד, שלא נמצא העובד שהצליח לממשה, והלכה למעשה, כלל עובדי חברות הביצוע כבולים למעסיקותיהן ללא אפשרות להחליף מעסיק.

העתק נתוני המשיבה 7 מיום 15.3.2020 ומיום 21.7.2021 מצורפים ומסומנים ע/33.

101. הנתונים מראים שרק במהלך חודש או חודשיים בודדים בעיצומה של מגיפת הקורונה – שלוותה בסגירה חריגה ויוצאת דופן של הגבולות להגעתם של עובדים חדשים לישראל – הצליחה קבוצת עובדים קטנה, כמה עשרות בלבד, כולם סינים, לעבור מחברת בנין זרה מסין אחת, לשנייה. אותו מעבר לווח ככל הנראה בסנקציה כלשהי מצד ממשלת סין (חלק מהחברות הן בבעלות ממשלתית, ובכל מקרה פועלן בישראל

¹¹ מתוך כתב התשובה לעררו של מר יבזו, שצורף וסומן בהמשך כנספח ע/49:

37. אשר לטענה בדבר היעדר ישימות למעבר עובדי חברת יילמזלר לחברות ביצוע זרות אחרות, אכן, בהתאם לרישומי המשיבה, לא נרשם מעבר של עובד יילמזלר לחברת ביצוע זרה. יחד עם זאת, העובדה כי עובד זר לא הצליח לאתר חברת ביצוע אחרת אשר מעוניינת להעסיקו אינו תנאי למעבר מחברת ביצוע לתאגיד בניין. בהתאם להחלטת הממשלה מעבר כזה יתאפשר רק במקרים חריגים שהוכח כי החברה הפרה בצורה משמעותית את תנאי העבודה של העובד, מה שכאמור לא נמצא כענייננו.

משקף ככל הנראה שורה של אינטרסים מדינתיים (בסוף), והדברים הובאו בפני המשיבות – ומעולם לא נענו. עובדי חברת יילמזלר התורכית לא הצליחו לעבור לחברות הסיניות גם בתקופה זו.
הפנייה למשיבים על הסנקציות שננקטו ביחס לאותו מעבר יחיד מצורפת ותסומן ע/34.

102. לשם השוואה, בענפים אחרים ואף בענף הבנין עצמו (ביחס לעובדי התאגידים הישראליים) מתועדים עשרות אלפי מעברים של עובדים בין מעסיקים: למשל, בשנת 2019 היו 6,876 מעברי עובדים בין תאגידי הבניין (וזאת ללא קשר למספר המעברים בין הקבלנים של עובדי כל תאגיד); 4,083 מעברי עובדים בענף החקלאות; ו-21,213 מעברי עובדים ועובדות בענף הסיעוד (נסה"כ – 32,172 מעברי עובדות ועובדים באותה שנה; מענה שר הפנים מיום 27.10.2020 לשאלתה מסי' 737 שהגיש חה"כ עופר כסיף, ע/17).

103. היעדר ניידות בין החברות, בנסיבות של שעבודי חוב – המתוארים לעיל ומתאפשרים בחסות היעדר פיקוח מדינתי כאמור על אופן גיוס העובדים – אינה מפתיעה. למעלה מן הצורך נציין, שלהיעדר ניידות כאמור יש ככל הנראה גורמים מבניים נוספים, מעבר לערבונות הכבדים, ובהם: חוזים דרקוניים, אשר כמה מהתניות בהם מבהירות ומחדדות שורה של סנקציות על התפטרות מהחברה (ראו על חוזה העבודה ותנאיה – בפרק הבא); חוסר היכולת המובנה של מחצית מהעובדים ב"תת הענף" – עובדי חברת יילמזלר – לעבור לעבוד אצל מעסיקה סינית, שהן יתר המעסיקות הזרות; היעדר יכולת המובנה של עובדי חברות הביצוע הסיניות לעבור לחברת יילמזלר התורכית, המעסיקה הגדולה מבין החברות, וכן ליתר החברות הסיניות נוכח מערכת היחסים המתוארת לעיל בין החברות עצמן. לכל האמור יש להוסיף, שבהינתן המירוץ לתחתית בזכויות העובדים שמתאפשר ב"תת הענף" בחסות הכבילה ושיעבודי החוב, יש גם מעט מאד נחמה באפשרות התיאורטית לעבור מחברה אחת בהסדר, לאחרת.

104. בכל אופן, תהיה הסיבה להיעדר ה"ניידות הפנימית המופחתת" אשר תהיה, לא ניתן להתעלם מכך שניידות תיאורטית זו אינה מתקיימת במציאות לאורך כל תקופת קיום ההסדר. אין מדובר בניידות בהיקפים נמוכים, או בתופעה זמנית: לכל משך שנות ההסדר (שהתקבל בשנת 2016 והחל להיות מיושם בשנת 2017 עם בחירת החברות הראשונות), ולמעט תקופה קצרה בנסיבות יוצאות הדופן של משבר הקורונה בה עברו רק כמה עשרות עובדים (סינים בלבד) וככל הנראה תחת סנקציה, עובדים בהסדר אינם מצליחים לעבור כלל בין חברות הביצוע. על כן, חברות הביצוע הזרות אינן מהוות יחד "תת-ענף", אלא הן נותרות שורה של חברות נפרדות אשר מביאות לישראל, כל אחת בנפרד, עובדים שגייסו בעצמן בחו"ל, אינן מקבלות אליהן עובדים של חברות אחרות, ועובדיהן-שלהן כבולים אליהן ללא שיש להם כוח מיקוח מינימאלי מולן וללא אפשרות להתנהל ככל עובד אחר במשק. ה"ניידות הפנימית" בין חברות הביצוע השונות אינה "ניידות מופחתת", אלא ניידות אפסית, שאינה עומדת אף במינימום שהמדינה הציבה כתנאי להסדר.

105. כפי שנראה בהמשך, במסגרת בג"ץ ההסתדרות גם בית המשפט הנכבד לא מצא בהסדר ה"ניידות הפנימית" בין חברות הביצוע הזרות לבין עצמן משום ערובה שמגינה על העובדים מחשש הכבילה. ערובה זו נמצאה בידי בית המשפט הנכבד בסעיף 7 להחלטת הממשלה מושא העתירה, אשר קבעה שלמרות הפיכת חברות הביצוע ל"תת ענף", עובדיהן יוכלו לעבור לעבוד בתחום הבניין אצל תאגידי כח האדם הישראליים, במקרים שמנכ"ל המשיבה 7 מצא שזכויותיהם הופרו באופן משמעותי. בהמשך נראה, שבפועל ולמרות הצהרות המדינה בפני בית המשפט, המשיבים מעולם לא מצאו מקרה שהצדיק לשיטתם מעבר לתאגידי הבניין כאמור, לא משנה אילו וכמה הפרות נחשפו בפניהם. בפועל, מדובר אם כן בעובדים שכבולים למעסיקיהם הזרים באופן מוחלט. על תוצאות הכבילה ושיעבודי החוב שהעובדים הוחתמו עליהם במסגרת הגיוס הלא מפקח – נעמוד כעת.

1. "לא רואים אותנו כבני אדם"¹²: מצב עובדי חברות הביצוע בפועל

106. בפרק זה נמחיש איך המבנים שיצרו המשיבים ושעליהם עמדנו לעיל – גיוס לא מפוקח וכבילה למעסיק – מאפשרים את אובדן צלם האנוש בחוויית ההעסקה שמשקפת מדברי העובדים. נעיר, כי למיטב הידיעה התנהלו או מתנהלות חקירות שונות, בין של המשיבות בין של משטרת ישראל, ביחס לכמה מהחברות הנדונות. שוב, על מנת לא לפגוע בעובדים שמסרו תצהירים – יצוטטו רוב התצהירים בראשי התיבות (למעט בודדים שהניבו תביעות עבודה נגד המשיבה 9 ולפיכך נחשפו). כפי שצינו לעיל, כל התצהירים המצוטטים והמצורפים נמסרו בשלב כלשהו למשיבה 3, ולמשיבות 5-8. חלק מהתצהירים נמסרו למשטרת ישראל. לא נעשה שימוש בעתירה זו בתצהירים שלא נמסרו לרשויות האכיפה. נציין, כי על בסיס אלו, הוכרו בשנה האחרונה מספר עובדים סינים בהסדר חברות הביצוע, כקורבנות סחר ועבדות בידי משטרת ישראל ועברו באישורה למקלט קורבנות סחר.

1.1. "האחראי אמר שאני לא הראשון שעוזב את החברה ואחרים כמוני קיבלו מכות": הגבלת חירות, איומים ואלימות פיסית

107. עובדי חברת יילמזלר המגיעים לישראל נשלחים למחנה בכפר קאסם, ששעריו נעולים במהלך שבוע העבודה (יציאה חופשית מתאפשרת מצהרי יום שישי ועד לערב שבת). הדבר מקובל על רשות האוכלוסין וההגירה, שסבורה כי מדובר בצעד לגיטימי שכן "המגורים ננעלים לצורך שמירה על העובדים הלנים במתחם ועל הציוד הנמצא במתחם". השאלה מדוע לא ננעל הציוד במחסן נפרד, נותרה בלא מענה. גם עובדי החברות הסיניות, לפחות חלקן, דיווחו על נעילת השער עליהם מייד בתום יום העבודה. חלק מהעובדים – הן במשיבה 9 הן באחת החברות הסיניות – אף מסרו סרטונים המתעדים נעילה במתחם המגורים.

העובדים שהגיעו אל העותרות סיפרו שברחו מהחברות ביום המנוחה או מאתר העבודה עצמו ועל כן חפציהם ומסמכיהם נותרו במגורים; והבהירו כי לא היו מורשים כלל לנוע בחופשיות או לצאת ממקום העבודה והמגורים במהלך ימות השבוע. עובדים סיפרו כי ניתן אמנם לצאת את המתחם על ידי בקשה מפורשת מהשומר, אולם הדבר מועבר לידיעת ההנהלה, אשר בתורה חוזרת אל העובד בחקירות ואיומים בשל כך.

108. עובדים של כמה מהחברות סיפרו בתצהירים חתומים שמדי בוקר נערכים להם מסדרי בוקר במהלכם מאיימים עליהם מנהלי העבודה מטעם החברה שאם לא יעבדו מספיק מהר או מספיק טוב, או אם יבקשו מנוחה, יגורשו.

109. חברת יילמזלר אף הפעילה, לפחות בעבר, צוות "לוכדי עריקים" לאיתור עובדים שעזבו אותה ונותרו בישראל (הצוות אף השתמש באלימות נגד עובדים-לשעבר; הדברים עולים גם מפסק דינו של בית הדין לעררים בערר (י-ם) 1795-16 טושאן נ' משרד הפנים, ניתן ביום 19.7.2017, עליו נרחיב בהמשך) והיא מפרסמת תמונות של עובדים-לשעבר ולצידין פרס כספי למי שישגיר אותם לחברה (ראיות בעניין הומצאו לרשות האוכלוסין וההגירה ומשטרת ישראל). עדויות בדבר אותם איומים באלימות פיסית ומכות חוזרות על עצמן מעשרות עובדים, והובאו גם בתלונות למשטרת ישראל וכן בתצהירים וראיות שהוגשו למשיבות 5 ו-7. הנה אחת מיני לא מעט עדויות בדבר איומים מצד החברה, לאחר שהעובד ברח ממנה עקב הפרות זכויותיו:

¹² תצהירו של ו"ש, מצורף בהמשך כנספח ע/37.

"...באחד הימים נפצעתי בעבודה, היד שלי נשרפה כי לא היו לי כפפות. האחראים לקחו אותי לבית מרקחת קרוב ושילמו עבור משחה שקנינו שם, לאחר מכן גיליתי שהורידו לי מהמשכורת את הסכום ששילמו עבור התרופה. שבוע לאחר הפגיעה לא עבדתי והחברה לא שילמה לי כסף עבור ימים אלו.

לפני כחודש החברה מסרה לי שהם קנו לי כרטיס טיסה חזרה לתורכיה ובתוך שבוע אני אמור לחזור לשם. החברה החליטה להחזיר אותי לתורכיה אחרי שהתחלתי לשאול שאלות עבור הזכויות שמגיעות לי וההתנהלות שלהם כלפי החברה אף מסרה לי שהם יורידו לי מהשכר את הסכום ששילמו עבור כרטיס הטיסה. בנוסף החברה לא שילמה לי עבור עשרים ימים בהם עבדתי לפני שהחליטו להטיס אותי חזרה לתורכיה. בשל כך החלטתי לברוח מהחברה.

אחרי שברחתי הלכתי לחבר תורכי שנשוי לאישה ישראלית, עד היום אני מתגורר איתו באותה דירה. אחד האחראים עלי התקשר אלי לטלפון ואיים עלי, הוא אמר שאני לא הראשון שעוזב את החברה ואחרים כמוני קיבלו מכות והחזירו אותם לתורכיה וזה מה שיעשו לי.

אני מפתח שאנשי חברת ילמזלר ימצאו אותי ויפגעו בי."

תצהירו של מר אונור אורוץ מיום 26.6.2018 מצורף ויסומן ע/35.

110. במהלך שלוש השנים החולפות הוגשו כמה וכמה תלונות למשטרה של עובדי ילמזלר לשעבר שהותקפו בפועל – ואף באופן קשה ביותר – בידי מי שזיהו כנציגי החברה, לאחר שהתפטרו מעבודתם ומסרו למשיבות תלונותיהם. ככל שבית המשפט הנכבד יבקש לראות חומרים אלה, העותרות יוכלו להמציאן באופן שאינו חשוף למשיבות 9-10 על מנת שלא לפגוע בעובדים עצמם, מעבר למידה שכבר נפגעו.

111. התנהלותה של חברת ילמזלר נסקרה כאמור בפסיקות בתי הדין לעררים שלפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. למשל, בערר (י-ם) 1795-16 **טושאן נ' משרד הפנים**, ניתן ביום 19.7.2017 ושעליו נרחיב בהמשך, עמד בית הדין על ההפרה המשמעותית של תנאי העבודה של העורר שם בידי חברת ילמזלר – נעילה במתחם מגורים, העבדה מעבר לשעות המותרות בחוק, איומים והפעלת צוות עריקים. עניינה נזכר גם בערר (ת"א) 4900-17 **אקסוי נ' משרד הפנים**, ניתן ביום 14.12.2017, שם עמד בית הדין על כך שהחברה ביקשה למנוע מעובדיה להגיש בקשות מקלט וקבע כי הדבר מלמד על בעייתיות ביחס החברה לעובדים. עוד נקבע שם כי "יש מקום לשקול את המשך הטיפול בעניינם של העוררים ע"י הגורמים המוסמכים, בכדי שיבחנו האם יש מקום להעמיק חקר ולהסיק מסקנות, ובפרט בכל הנוגע למה שנחזה כנסיון של חברת ילמזלר למנוע מעובדיה הגשת בקשות מקלט, ולהצר את צעדי העובדים מפנייה אל עורכי דין ואל ערכאות". למיטב הידיעה, דבר לא קרה בעקבות פסק הדין.

112. קביעה זו של בית הדין מתיישבת כאמור עם עשרות עדויות של עובדים שהופנו למשיבה בשנים החולפות. במלים אלה מתאר זאת מר ע"א, שעבר בחברת ילמזלר כשלוש וחצי שנים:

"בילמזלר הדרישה של העבודה היא קשה עד לרמה של דיקטטורה. כל הזמן – לעבוד, לעבוד, לעבוד. ימים ארוכים, בלי מנוחה. בגלל שעבדתי בעוד מדינות, מעולם לא היה כזה דבר. עוד משהו שיש פה, ואין במדינות אחרות – אנחנו כלואים במחנה. אסור לנו לצאת. ברוסיה, אחרי העבודה, יכולתי לצאת, לטייל. פה אנו חייבים להיות במגורים, בהסעה, ובחזרה למגורים. אסור לי למשל גם

לישון אצל חבר ולהגיע לעבודה בבוקר. אין כזה דבר. חייבים לישון שם. זה לא נהוג באף מדינה אחרת בה עבדתי. זה כמו כלא. ברוסיה היתה לי בת זוג, מדי פעם היתה אוספת אותי מהאתר בנין, ובבוקר היתה מביאה אותי בחזרה לעבודה. פה בילמז'ר – זה אסור. סופרים אותנו בכניסה לאתר. אם אתה לא בא בהסעה מהמגורים בכפר קאסם – לא נותנים לך לעבוד.

בנוסף מטילים עלינו מורא בכל היבט. עושים לנו מסדר בבוקר, כאילו אנחנו חיילים. עוד לפני שהתחלנו את יום העבודה, אנו חייבים במסדר בעמידה בבוקר אחרי ההסעה, מיד כשמגיעים לאתר העבודה. במסדר הבוקר הזה אומרים לנו ככה: מי שלא יעבוד כמו שצריך, נשלח לתורכיה. מי שלא ישמע לקאלפה (ראש צוות) – ייזרק לתורכיה. גם אם אתה חולה – אתה חייב לבוא לעבודה. כל בוקר – איומים. אומרים לנו כל בוקר במסדר: אלפי עובדים בתורכיה רבים על המקום שלכם, רק תצפצפו, נביא מישהו אחר. ככה כל בוקר לפני שמתחיל יום עבודה. "

תצהירו של ע"א מצורף ומסומן ע/36.

113. גם העובדים מסין דיווחו על פגיעות קשות ביותר בזכויות אדם, על התייחסות חפזית אליהם, ועל פגיעה עמוקה מאוד בזכויותיהם הבסיסיות. כך סיפר ו"ש, השוהה כיום במקלט לקרבנות סחר בבני אדם, בתצהירו מאוקטובר 2021:

"אני מתגורר במקום בו אנו העובדים מסין גרים, ומדובר למעשה במקום במצב רע מאוד ... קשה לי אפילו לומר איפה בדיוק אני נמצא, אבל מדובר במקום שהוא למעשה אתר בניה. אנו בין 30 ל-40 עובדים שגרים שם, מתחת לאתר הבניה. יש שם חשמל חשוף, היעדר תשתיות, אין מרצפות אפילו, הדברים רעועים ולא בטיחותיים ולא ראויים בכלל למגורי אדם. מדובר במבנה שטרם הושלם, ואנו גרים מתחת לאדמה בבנין שאותו אנו בונים. אני חושש לשלוח את המיקום ואת התמונות שכן אני חושש מהחברה הסינית. הסיבה שאני חושש היא שאני עדיין משועבד לחובות לחברה זו, ואם אתלונן עליה והיא תדע זו, אני אאבד את כספי..."

תצהירו של ו"ש מצורף ומסומן ע/37.

114. עובד אחר – ו"ל – מסר תצהירו בשנת 2020, שנה לאחר שתצהירו של ו"ש שלמעלה הועבר לרשויות, ביחס לאותה חברה ממש:

"עם הגעתי לישראל לקחה לי החברה את הדרכון, וביחד עמי לכל מי שהגיע באותו מועד. אני חושב שהחברה חששה שנברח ולכן לקחה את הדרכון. איני חושב שזה נאמר מפורשות אבל ככה אני הבנתי את הסיבה. קיבלתי את הדרכון שלי בחזרה רק לאחר שברחו כמה עובדים, בתוכם דינג, שהגיע היום ביחד איתי. אני חושב שהחברה הבינה שבישראל לא חוקי להחזיק בדרכונים בגלל הבריחה ההיא. איני בטוח.

בשלושה חודשים הראשונים לעבודה השכר שלנו לא שולם כלל. החל מהחודש הרביעי השכר שלנו שולם ובהדרגה הוחזר לנו השכר על השלושה חודשים האלה

שבהם לא קיבלנו בכלל שכר. איני יודע ולא זוכר שהבנתי מדוע איני מקבל שכר
שלושה חודשים"

העתק תצהירו של ו"ל מצורף ומסומן ע/38.

ו.2. "משמרות של 24 שעות רצופות עם הפסקה אחת של חצי שעה": העבדה בפרך תוך הפרה מוחלטת

של כל זכות במשפט העבודה הקוגנטי

115. תחת איומי גירוש ושיעבודי חוב, העובדים שהגיעו אל העותרות דיווחו שהועבדו בידי החברות הזרות שעות ארוכות, לעיתים גם 13 ו-14 שעות, יום אחר יום, לרבות במשמרות לילה – וזאת בניגוד מוחלט לחוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951, וההיתר שהוצא מכוחו. גם זרוע העבודה שתחת המשיבה 5 מצאה כי כך אכן ארע בעניין עובדי חברת יילמזלר כעולה מהחלטות מינהליות שקיבלה בנושא בעניין החברה.

116. נדגיש, כי עובדי החברות הציגו ראיות שנשלחו למשיבות 5 ו-7, על ניהול ספרים כפול של שעות העבודה – ספר אחד המשקף את שעות העבודה האמיתיות, וספר אחר ובו רישום פיקטיבי שנועד להצגה לרשויות. למיטב ידיעת העותרות, הראיות בעניין זה לא נבחנו ועדות העובדים שהגישו אותן למשיבות לא נגבתה.

117. במקרים שונים הועברו למשיבות חוזי עבודה שעליהם הוחתמו עובדים בארצות המוצא. באחד המקרים, של חברה מסין, החוזה החתום כולל תניות המהוות עבירות פליליות של ממש. כך, כולל החוזה הוראות לפיהן הדרכון של העובדים, כמו גם כרטיס הכספומט שלהם, מוחזק על ידי החברה (עמ' 8 לחוזה); הוראות המעגנות אי תשלום שכר בשלושת חודשי העבודה הראשונים (עמ' 8 לחוזה); הפרת חוק שעות עבודה ומנוחה; שליטה מוחשית בחיי העובדים לרבות איסור לשבות, איסור להתלונן, איסור לצאת ממקום המגורים בלי רשות, איסור על פעילות דתית ופולחן מכל סוג שהוא (עמ' 7 לחוזה); קניסת עובדים במקרים של מחלה (עמ' 9); שעבוד קרובי משפחה במקרים של הפרת החוזה (עמ' 17 לחוזה); גביית דמי תיווך ובטוחה מהעובדים בגובה עשרות אלפי שקלים (עמ' 13 לחוזה).

תרגום חוזה עם חברת ביצוע מסין מצ"ב ויסומן ע/39.

118. ההעסקה הפוגענית משפיעה על העובדים לא רק מנטלית, אלא יש לה השלכות מרחיקות לכת על בריאותם וחייהם. כך למשל, בעדותו של ב"ג, עובד יילמזלר שהועסק בחברה עד סוף שנת 2020:

"... בתקופת העבודה בישראל הועברתי בכמה אתרי בנין שונים. אני מבצע עבודה בגובה, אין לי כאמור הכשרה מקצועית בבנין. ביום הראשון שלנו העבירו אותנו הדרכת בטיחות במחנה בכפר קאסם, ההדרכה נמשכה כשעתיים והיתה תיאורטית וכללית – "אתם צריכים להיזהר"..."

ואכן, מעט לאחר שהגעתי לישראל כבר עברתי תאונת בנין...

חזרתי לעבודה יומיומית. נגמר לי הכסף. אמרו לי מייד – כשאתה חוזר לעבודה אתה במשמרות כרגיל. עדיין כאב לי מאוד. עד עכשיו כואבת לי הרגל ואני מתקשה..."

ב-11 חודש האחרונים נתבקשתי לעבוד רק במשמרות לילה... מדובר במשמרת שמתחילה בשעה 18:30 בערב (אני יוצא אליה בחמש וחצי אחה"צ), והמשמרת שלי מסתיימת בשעה 6:30 בבוקר. אני מגיע למגורים בחזרה ממשמרת הלילה בשעה שבע וחצי בבוקר... המשמרות בלילה הן שישה ימים בשבוע, כי המשמרת

הראשונה היא במוצאי שבת. במשמרות הלילה אנו לוקחים קצת אוכל קר למשמרת. יוצא לנו שאיננו זוכים לאכול ארוחות חמות בכלל... בעבודה באתר זה היה הרבה יותר לחץ: כל הזמן תעבדו מהר, תעבדו מהר, הבטון מוכן, כל הזמן אומרים "היידה-היידה"...

לפני חודש... התעלפתי במהלך העבודה. אני חושב שהאוכל הקר והעייפות והיעדר שמש במשך תקופה של כמעט שנה, הביאה לקריסת המערכת החיסונית שלי. התחלתי לסבול מאדמומיות בידיים ועוד תופעות שלדעתי קשורות למצב זה. והכל כשאני סובל עוד מכאבים שקשורים לברך שהתרסקה בעבודה....

אמרו לי במיון שאני צריך מנוחה. חזרתי מבית החולים למגורים. נתנו לי יום אחד מנוחה, והחזירו אותי לעבוד במשמרות הלילה. מאז אני ממשיך להרגיש מאוד רע. ימים בודדים לאחר האירוע שהתעלפתי, אחרי שחזרתי לעבודה, צלצלתי לאחד מהאחראים מטעם ילמזלר... אמרתי לו – אני חייב חופש. אני מבקש 10-14 ימי חופש, לנוח. אני חייב מנוחה ולאושש את הגוף. אמרתי לו – מגיע לי פעם בשנה חופש. בגלל הקורונה לא נסענו לחופש בתורכיה, כי החברה לא הסכימה, כי לא רצתה שנחזור ונהיה בבידוד. אמרתי לו: אני לא מבקש תשלום, רק תנו לי שבועיים חופש, לנוח.

הוא ענה לי: מה פתאום אין דבר כזה. אם אתה לא מרגיש טוב – תחזור לתורכיה"

תצהירו של ב"ג מצורף ויסומן ע/40.

119. בדומה, מספר י', שהועסק בילמזלר קרוב לחמש שנים:

"ראיתי תופעות מאוד חמורות במהלך העבודה: אנשים לפעמים הרגישו לא טוב אפילו זמנים קצרים, כואבת רגל, כואב גב, מיד אומרים לו: אם לא תעבוד – נשלח אותך לתורכיה. הם היו מכריחים אנשים לעבוד קשה מאוד, בלי לנוח, אפילו במקרים שאנשים היו חולים.

העזיבה שלי אירעה גם על הרקע הזה. יום אחד לקראת סוף עבודתי סבתי מכאבי שיניים. רציתי לטפל בעצמי, ביקשתי מהאחראי על הבדיקות הרפואיות בילמזלר שאפשר לי לצאת לרופא השיניים בכפר קאסם. הוא אמר שלא, שבגלל הקורונה אסור לי לצאת. 15 יום ביקשתי וביקשתי והמשכתי לסבול. בסוף אחרי שבועיים לא יכולתי לסבול הכאב, נסעתי לתל אביב וטיפלתי בשיניים אצל רופא אחר. בגלל שיצאתי מהחברה לתל אביב לרופא השיניים, החברה הענישה אותי: אמרה לי כעת תיכנס לבידוד.

אמרתי – כל העובדים יוצאים בשבת, למה הם לא הולכים לבידוד? ואותי בגלל הרופא שיניים ישלחו לבידוד? המנהל אמר- זה כי לא הודעת לי..."

תצהירו של י" מצורף ויסומן ע/41.

120. וכך מספר ו"ו, עובד של חברת ביצוע מסין, בתצהירו:

"סבלתי מיחס שלילי ופוגעני בחודשי עבודתי בחברה. בחברה לא רואים אותנו כבני אדם, לא אכפת להם מאיתנו. הם רואים אותנו רק ככוח עבודה. אם עובד לא מרגיש טוב, קורה לו משהו, נפצע – זה לא אכפת להם. הם מסתכלים על זה רק מהכיוון של העבודה. לפני כחודש התחלתי לסבול מאוד מכאבי השיניים. רציתי שיסייעו לי ללכת לרופא. דיברתי עם האחראי שישחרר אותי ויסייע לי למצוא רופא שיניים. איני מבין עברית. חודש חלף מאז, ועדיין כואבות לי השיניים. איש לא מסייע לי לטפל בשיני, לא נותנים לי להשתחרר מהעבודה ולאף אחד לא אכפת, רק שאעבוד מהר".

תצהירו של ו"ו מספטמבר 2020 מצורף ויסומן ע/42.

121. ו"ג – עובד מחברה סינית אחרת – סיפר בתצהירו :

"הושפתי שאיני עובד מספיק טוב או מהר, לאורך יום העבודה כולו, וזאת לא אחת כאשר עבודתי היתה כרוכה בסיכונים בטיחותיים, נאלצתי לספוג השפלות בזמן שאני חושש לבטיחותי. אציין כי המנהל קילל אותי, השפיל אותי, ואיים עלי בצורות שונות שקשה לי לתאר. הדברים הגיעו לידי כך שנכנסתי לדיכאון של ממש עד כדי נדודי שינה בלילות. עבודתי שהיתה תחת השפלות ואיומים וסיכונים כאמור לעיל, נמשכה 11 שעות מדי יום".

העתק תצהירו של ו"ג ממאי 2020 מצורף ומסומן ע/43.

ז. "אם יתברר למדינת ישראל כי [החברה] מפרה בצורה משמעותית..."¹³: הבטחות ויישומן

ז.1. מחיקת העתירות נגד החלטת ממשלה 1321 על רקע הצהרות והתחייבויות המדינה

122. כאמור, נגד החלטת הממשלה מושא העתירה, הגישה הסתדרות העובדים הלאומית עתירה (בג"ץ 2385/16, בג"ץ ההסתדרות), בין היתר על רקע הסדר הכבילה שנקבע בה ביחס לעובדי חברות הביצוע ועובדי חברת יילמזלר, והיעדר הסכמים בילטרליים שנועדו להבטיח את זכויות העובדים. הדין בעתירה אוחד בהמשך עם עתירות שהגישו תאגידי כח אדם וקבלנים נגד החלטת הממשלה – בג"ץ 4090/16 ובג"ץ 5741/16. העותרת 1 צורפה לעתירה כמשיבה.

123. בתגובה המקדמית לעתירת ההסתדרות, טענו משיבי המדינה כי ההסדר בא על רקע ההכרח להביא ל"הגדלת נפח הבנייה למגורים המהווה יעד לאומי" (סע' 4 לתגובה, ע/23); כי ההסדר נועד "לקדם טכנולוגיות לשיטות בנייה מתועשות... שתבאנה לשיפור רמת הפיריון בענף הבניין ולקיצור משך הבנייה למגורים בישראל" (סעיף 1 לתגובה); וכי החברות הזרות יעשו "שימוש בטכנולוגיות התיעוש המתקדמות" (סעיף 13 לתגובה); ויבוא של "שיטות ודפוסי עבודה חדישים" (סעיף 34 לתגובה).

124. טענה זו נשזרה לאורך התגובה כולה, אולם היא לא לוותה בפירוט מקצועי של האופנים שבהם צפוי ההסדר לשפר פיריון בענף כולו ולקצר משך בנייה למגורים, ומה הם אותם "דפוסי עבודה חדישים" ואילו

¹³ מתוך סעיף ד' להחלטת ממשלה 3195 משנת 2008 (ע/10), נוסח הסעיף המלא: "להנחות את שר הביטחון להודיע לממשלת תורכיה את התנאים וההגבלות להמשך ההסדר כפי שנקבעו בהחלטת הממשלה הנוכחית, ובכלל זה כי המשך ההסדר כפוף להליך משפטי בעניין חוקיותו התלוי ועומד בפני בית המשפט העליון, וכן כי אם יתברר למדינת ישראל כי יילמזלר מפרה בצורה משמעותית את דיני העבודה בישראל ופוגעת בזכויות עובדיה, תהיה צפויה לסנקציות הקבועות בדין הישראלי וההסדר להעסקת עובדים תורכים כמפורט בהחלטה זו צפוי לחפסקה מיידית".

"טכנולוגיות התיעוש מתקדמות" צפויות החברות הזרות להכניס לבניה למגורים בישראל, בנייה שמושתתת על תהליכים ממושכים ונעדרת מאפיינים של תיעוש או בנייה טרומית. מעיון בתגובה המקדמית, גם אם על דרך של חכמה בדיעבד, נדמה כי לכתחילה איש לא ציפה כי החברות הזרות יעשו שימוש בטכנולוגיה מיוחדת בענף הבנין הישראלי. לו היתה בנמצא אפשרות כזו, ניתן לשער שהמשיבים היו מפרטים לגביה כבר בשלב זה. בדיעבד עולה הרושם הברור כי כלל הציפיות לפיריון וקיצור משך הבניה למגורים – נבעו מהחירות שנתנו המשיבים בהסדר זה לחברות הזרות, לגייס ולהעסיק עובדים כבולים ונטולי כוח מיקוח סביב השעון.

125. ביחס לטענות בדבר היעדר הסכמים בילטרליים ולמעשה פיקוח כלשהו על אופן גיוס העובדים, טענו המשיבים כאמור שאין צורך בקביעת הסכם בילטרלי מקום בו החשש לגביית דמי תיווך הוא נמוך. את ההיתר החריג להעסקה במשטר של כבילה מוחלטת, ניסו משיבי המדינה למזער כאמור בין היתר בכך שמדובר בניידות "מופחתת" ובכך שלא קיים חשש לגביית דמי תיווך, וזאת לצד החשש האירוני מעקיפת הסכמים בילטרליים והצורך להבטיח את השלמת הפרוייקטים של החברות.

126. פסק הדין בעתירות אלה ניתן באוגוסט 2016. **נדגיש שכאמור לעיל, שאלת הפיקוח על אופן הגיוס לא נדונה בו באופן ישיר** (יתכן משום שבאותה עת עדיין הייתה תלויה ועומדת עתירת ההסכמים הבילטרליים), **אולם בית המשפט הנכבד כן עמד בפסק דינו על הצורך הכללי באכיפה ופיקוח מוגברים ביחס להסדר זה. ביחס להסדר הכבילה, קבע בית המשפט כי שאלת הכבילה האפשרית היא שאלה מטרידה** אולם בסופו של דבר העתירה נמחקה ביחס לראש זה תוך שמירת טענות, בהתבסס על סעיף 7 להחלטת הממשלה המאפשר לכאורה לעובד שזכויותיו הופרו בצורה משמעותית, לעבור למעסיק אחר; ועל רקע ההנחה כי המדינה תנקוט במאמץ מוגבר לפיקוח ולאכיפה בדבר זכויות העובדים בחברות אלו. וכך נכתבו הדברים בפסק הדין (ההדגשות הוספו):

ד. בעיון בעתירות מעיקרא סברנו, מחד גיסא, שאמנם עסקינן במצב מיוחד של הבאת החברות על עובדיהן להבדיל מהבאת עובד זר לעצמו; **ואולם מאידך גיסא הטרידה אותנו שאלת הכבילה האפשרית**. לכך ניתן מענה בסעיף 7 להחלטת הממשלה 1321 (דר/60) הנזכרת... כעולה מסעיף זה, מתאפשרת בתנאים מסוימים ניידות בין החברות, וכן ניתנת אפשרות, במקרים של פגיעה מהותית בתנאי עבודה (על פי ההפניות בסעיף), למעבר "החוצה", לתוך תאגידי הביצוע. תשובה זו, בהקשר זה, עשויה להניח את הדעת **לעת הזאת**.

ה. 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 שהתחייבויות הכתובות שבהחלטות וב"קול הקורא" לא יישארו על הנייר אלא ימומשו. **דבר זה יתברר על ציר הזמן...**

ז. ולבסוף עמדת המדינה, שלא כמאמר השיר "יש לך פה עניין עם פועלי בניין", היא כי עניין לנו עם החברות 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 ישראל אמונה עליהן. ימים יגידו, ובכל אלה שמורות הזכויות.

על רקע זה נפנה לבחון את יישומן בפועל של הצהרות והתחייבויות המדינה.

2.2. "להתייחס בספקנות להבטחה לנקיטת צעדי האכיפה"¹⁴: כרוניקה של אזלת יד ידועה מראש

127. במסגרת ההתדיינות בבג"ץ ההסתדרות, טענו המשיבים כי ינקטו בהליכי פיקוח ואכיפה שונים שיבטיחו את זכויות העובדים. ההנחה כי המדינה אכן תנקוט בהליכי פיקוח מיוחדים ביחס לחברות הביצוע הזרות, הייתה כאמור אחד משני הנימוקים שהובילו למחיקת העתירה שם – תוך הותרת דלתות בית המשפט הנכבד פתוחות, במקרה בו המדינה לא תעמוד בהתחייבויותיה.
128. בחלוף חמש שנים, לא זו בלבד שאין בפנינו אכיפה מוגברת, אלא שספק אם יש אכיפה כלל. העותרות יבקשו למקד את טענותיהן במישור האכיפה המינהלית, וזאת מתוך הנחה שאכיפה פלילית היא קשה ומורכבת ומצריכה עמידה ברף ראייתי גבוה. יצויין, כי בהינתן הקשיים במישור הפלילי, ובמיוחד על רקע היעדר פיקוח על אופן גיוס העובדים בסין ובתורכיה והקושי המובנה בפיקוח על הנעשה בחו"ל, כמו גם לאור הסדר הכבילה, ניתן היה לצפות כי לכל הפחות יתקיים פיקוח מינהלי מוגבר וכי יינקטו סנקציות משמעותיות נגד חברות שיימצא כי הפרו את הוראות הדין. לא כך קרה.
129. זרוע העבודה שעברה לאחרונה לסמכות המשיבה 5, נקטה בפעולות אכיפה מן הרף הנמוך ביותר – הוצאת התראות מינהליות בלבד (דהיינו, אף לא הטלת עיצומים), וגם זאת למיטב הידיעה רק ביחס לחברת יילמזלר, ולמרות שלפחות ביחס לחברה זו מצאה זרוע העבודה שהחברה הפרה מספר הוראות חוק (לרבות האיסור החוקי על גביית בטוחות מעובדים – **למיטב ידיעת העותרות, חברת יילמזלר היא המעסיק היחיד בישראל שלגביו זרוע העבודה מצאה ראיות להפרה זו**).
130. המשיבה 7, רשות האוכלוסין וההגירה, לא נקטה למיטב הידיעה בסנקציות מינהליות כלל. יוזכר, כי מדובר ברגולטור המאפשר לחברות הזרות להעסיק מהגרי עבודה בישראל, וכי הוא בעל ארגז כלים עשיר ביותר של סנקציות שביכולתו להטיל על חברה שנמצא שהפרה זכויות עובדים, ודאי באופן שיטתי. כאמור, למיטב ידיעת העותרות, המשיבה לא נקטה מעולם באיזושהי סנקציה נגד איזו מהחברות – ודאי לא סנקציה משמעותית ההולמת את חומרת ההפרות.
131. המשיבה 7 שולחת אמנם פקחים מטעמה למתחמי המגורים (העובדים שהגיעו אל העותרות מסרו כי מכיוון שמדובר במתחמים נעולים שהכניסה אליהם מצריכה אישור, החברות תמיד ידעו על הגעת מפקחים והיו מורות לעובדים לנקוט בפעולות הדרושות על מנת להסתיר הפרות בתנאי המגורים) ולמתחמי העבודה (בפרשת **טושאן**, בית הדין לעררים עמד על כך שדוחות הפיקוח שהומצאו מאתרי העבודה של חברת יילמזלר נגבו בנוכחות מנהלי העבודה מטעם החברה ולעיתים אף מפיחים). אלא שפעולות אלו אינן מהוות תחליף לסנקציות ואינן אכיפה משמעותית שעה שראיות ברורות על החתמה על שטרי חוב, ניכויים אסורים באופן שיטתי מהשכר וניהול רישום פיקטיבי של שעות, הומצאו למשיבה. העובדה שחרף המצאת ראיות רבות בדבר כל אלו לא ננקטה ולו סנקציה משמעותית אחת נגד איזו מהחברות, מלמדת על כך שהליכי הפיקוח בהם נוקטת המשיבה הם ממילא חסרי שיניים. לא זו בלבד שאין מדובר ב"מאמץ מוגבר לפיקוח ולאכיפה" שעליו עמד בית המשפט הנכבד בפסק דינו בבג"ץ ההסתדרות, אלא שלא מדובר באכיפה כלל. על מנת לסבר את האוזן, נצרף כמה דוגמאות לדוחות אכיפה שהומצאו במסגרת הליך של עובדי יילמזלר לשעבר, ומתם ניתן ללמוד על רמת הפיקוח: שאלות בסיסיות, בנוכחות מנהלי עבודה, והתעלמות ממידע המלמד על הפרת זכויות עובדים.

העתק דוחות פיקוח יצורף ויסומן ע/44.

¹⁴ סעיף 18 לחוות דעתו של השופט לוי בבג"ץ יילמזלר.

132. כאמור, החלטת הממשלה 1321 קבעה הצהרות בדבר החשיבות שבהבטחה כי זכויות עובדי חברות הביצוע יישמרו; אולם, כפי שצפה כבוד השופט לוי ז"ל בפסק דינו בבג"ץ יילמזלר בשנת 2007, ההבטחה לא קוימה, בוודאי לא בהיקף שיש בו כדי להרתיע או לשנות את תמונת ההפרות השגורה של עובדים כבולים ומשועבדים לחוב. הסיבה לפער זה נעוצה בשורש ההסדר: עובדים כבולים, המשועבדים לבטחונות אסורים ושטרי חוב שנגבו בחו"ל, ותלויים באופן מוחלט במעסיקים; עובדים שמובאים על בסיס הסדרים בלתי שקופים ושמא אף אינטרסים דיפלומטיים נסתרים ממדינות מוכות אבטלה ועוני – עובדים כאלה לא יעזו להלין על מצבם; ויחששו לחשוף אותו גם אם פעם בשנה יישאלו עליו באופן יזום. כמו כן, חלק ניכר מההפרות מתרחש בכלל במדינות המוצא של העובדים, בהיעדר הליך גיוס מפוקח, מה שבאופן טבוע להסדר לא מאפשר ניטור של חלק גדול מההפרות הטמונות בו.

3.2. "התנהלות קלוקלת"¹⁵: מעולם לא נמצאה הפרת תנאים כחמורה דיה כדי להצדיק מעבר לתאגידי

הבניין

133. לצד הצהרת המדינה על כוונתה לבצע אכיפה ופיקוח מאומצים ומוגברים, הצהירה המדינה שתאפשר מעבר עובדים לתאגידי הבניין הישראליים, במקרים המנויים בסעיף 7 להחלטת הממשלה מושא העתירה – באישור מראש של מנכ"ל המשיבה 7, מקרים חריגים כהגדרתם בהחלטת ממשלה 3195 (דהיינו מקרים שבהם הופרו זכויות העבודה בצורה משמעותית). יצויין כי החלטה 3195 התייחסה במקור רק לחברת יילמזלר, והעניקה במקור את הסמכות לקבוע זאת, למשרד התמ"ת; בשנת 2011 הועברה הסמכות לרשות האוכלוסין וההגירה.

הצהרה זו וסעיף 7 להחלטת הממשלה, עמדו בבסיס החלטת בית המשפט הנכבד למחוק את עתירת החסתדרות לעת ההיא, מתוך הנחה שהדבר נותן מענה לחשש מפני כבילה מוחלטת (כאמור, המשיבים טענו גם ליכולת מעבר בין חברות הביצוע לבין עצמן – יכולת שכאמור לעיל לא התקבלה כנימוק של ממש למחיקת העתירה וממילא אינה קיימת אלא על הנייר).

134. נתחיל מהסוף: **נתוני המשיבה מלמדים באופן חד משמעי, שעד היום, מאז ראשית הסדר ה"מעבר" בהחלטת ממשלה 3195 משנת 2008 בעניינה של יילמזלר – לא מצאה המשיבה האמונה על יישום ההחלטה דנא ולו מקרה אחד שהצדיק מעבר כאמור.** כאמור, לפי נתוני המשיבה, עד היום עברו רק עשרה עובדי חברת יילמזלר לתאגידי הבניין הישראליים: חמישה מהם עברו בחסות החלטת ממשלה 597 אשר ביטלה באופן זמני את הכבילה לחברה ומשכך לא הצריכה מעורבות של המשיבה (החלטה זו אינה בתוקף עוד); ועוד חמישה עובדים שהצליחו לעבור בזכות הליכים משפטיים מפרכים. עשרות הפניות אשר מוגשות למשיבה בשנים החולפות בבקשה לעבור לתאגידי הבניין הן תמצית מייגעת, כמעט סאטירית, של "מסע ההתשה בלא תוחלת" (ר' בג"ץ 7139/02 עבאס-בצה נ' שר הפנים, 2003), כפי שנראה להלן.

135. למעשה, עוד בטרם יבשה הדיו על פסק הדין שניתן בבג"ץ החסתדרות באוגוסט 2016, נשתכחה מהמשיבים הצהרתם בתגובתם המקדמית כי אינם חלוקים על "הצורך בניידות כמה שיותר רחבה"; וסעיף 7 להחלטת הממשלה שהיווה שיקול מרכזי למחיקת העתירה. עם פרסום נוהל המשיבה 7 שחולש על ההעסקה בחברות הזרות ב-2017, נמנעה המשיבה מלעגן בו את אפשרות המעבר החיצוני. בשלהי אותה שנה הגישו עובדים לשעבר בחברת יילמזלר, שיוצגו בידי הח"מ, בקשת מעבר פרטנית לתאגידי

¹⁵ מתוך החלטת מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה, בהתייחס לשטרי החוב שגבתה יילמזלר מעובדיה במסגרת הגיוס לישראל, אשר למרות שהוכחה עצם הגבייה של שטר חוב בגובה עשרות אלפי שקלים מעובד – לא נמצאה שהיא מגיעה להפרה משמעותית של תנאי העבודה במצדיקה מעבר בהיתר מהעסקה בחברת ביצוע זרה, אלא רק "התנהלות קלוקלת". החלטה מצורפת בהמשך כנספח ע/46.

הישראלים נוכח הפרת זכויותיהם בחברה; בקשה זו לא נענתה במשך חודשים ארוכים, והעובדים שם נאלצו להגיש ערר לבית הדין לעררים. לאחר שהוגש הערר, התברר כי המשיבה אינה מכירה את סעיף 7 להחלטת הממשלה. העוררים ניהלו מאבק ממושך, שבסופו הורה בית הדין לעררים למשיבה לקבוע הוראה בנוהל שתעגן אפשרות מעבר לתאגידי הבנין (ערר י-18-5722 **בנלי נ' משרד הפנים**, פסק דין מיום 11.6.2019 להלן: ענין בנלי). הנוהל תוקן ביולי 2019.

136. אלא שמעבר להפנייה כללית לאמור בסעיף 7 להחלטת הממשלה, אין בנוהל דבר: לא אופן הגשת הבקשה (עובדי חברות הביצוע אינם מקיימים מגע ישיר עם רשות האוכלוסין וההגירה, אלא באמצעות מעסיקותיהם – אותן מעסיקות שהם מבקשים לעזור); לא לוח הזמנים לטיפול בה (וכפי שנראה, בפועל המשיבה אינה משיבה לפניות שמוגשות אליה על ידי עורכי דין, אלא רק כאשר כלו הקיצין והעובדים הכבולים נאלצים להגיש ערר בגין אי-מענה זה); ולא מעמדו של עובד שהגיש בקשה כאמור ועזב בינתיים את מעסיקתו (ומשכך על פניו הוא חשוף לגירוש ולמעצר ואינו יכול לקיים את עצמו).

כמו כן, בנוהל לא נקבעו עד היום קריטריונים לשאלה מהי "הפרת תנאי העבודה בצורה משמעותית" המצדיקה מעבר לתאגידי הבנין. עד היום לא ידוע מה נחשב בעיני המשיבה – שממילא אינה עוסקת בדיני עבודה אלא בדיני הגירה – להפרה משמעותית של תנאי העבודה. כפי שנראה בהמשך, ידוע רק מה **לא** נחשב בעיני כהפרה שכזו: **כל דבר שהוא**. מהחלטות המשיבה שמתקבלות לאחר הגשת עררים, עולה כי בעיני המשיבה, החתמת עובד על שטר חוב, נעילתו במתחם המגורים "לצורך שמירה על ציוד", הפרת חוק הגנת השכר וחוק שעות עבודה ומנוחה – אינן נחשבות, לא כשלעצמן ואף לא כולן-יחדיו, "הפרה משמעותית".

זאת ועוד: הנוהל קבע כי יש צורך שההפרה תהיה "חריגה". סעיף 7 להחלטת הממשלה 1321 אמנם מציין שהמעבר יאושר "במקרים חריגים", אולם זאת "כאמור בסעיף ז' להחלטת הממשלה מס' 3195 מיום 24.2.08" (שאינו דורש הפרה חריגה לצורך אישור המעבר). דהיינו, סעיף 7 להחלטת הממשלה 1321 לא קבע תנאי נוסף של "חריגות" או לפחות כך הובנו הדברים בידי בית המשפט הנכבד במסגרת בג"ץ ההסתדרות, בקובעו כי לפי סעיף 7 "ניתנת אפשרות, במקרים של פגיעה מהותית בתנאי עבודה (על פי ההפניות בסעיף), למעבר "החוצה"...". לעומת זאת נראה שלפי המשיבה, כפי שהדברים עוגנו בנוהל, נדרשת "חריגות". מהי אותה חריגות, כאמור, קשה לדעת, היות ועד עתה לא אותרה כזו מעולם. נפנה כעת לאופן בו יושמו הדברים בפועל.

137. נפתח ונבחר, שבפועל, מעולם לא נענתה בקשת מעבר שהגישו העותרות עד להגשת ערר לבית הדין לעררים. למשיבה גם אין כל אינטרס לענות, מכיוון שכל עוד לא הוכרעה בקשת העובד למעבר, הוא עדיין כבול למעסיקתו, מחוייב לעבוד בה או לעזוב את ישראל, ואינו רשאי להישאר בישראל למשך בירור הבקשה אם התפטר.

ואכן, עובד שעזב את החברה והגיש בקשת מעבר, חשוף לגירוש ומעצר בעוד בקשתו מתבררת. כך למשל, ביולי 2021 נודע לח"מ שעובד-לשעבר בחברת יילמזלר, שלמיטב ידיעת הח"מ הגיש בקשת מעבר לתאגידיים (בידי עו"ד פרטי עמו שוחחו הח"מ), נעצר ואף גורש מישראל, למרות שלמיטב הידיעה בקשתו טרם נענתה ולמרות חקירת משטרה תלויה ועומדת בגין אלימות החברה כלפיו.

138. גם עובד אשר אינו נתפס ומגורש בזמן שהוא ממתין להכרעה בבקשתו, אינו יכול לקיים את עצמו כדין עד להכרעה בבקשה – שכאמור, מבוססת לבוא. בהקשר זה, נפנה לדבריו של השופט לוי בסעיף 42 לפסק

דינו בבג"ץ הכבילה, ביחס להשפעת "נוהל מעבר ממעסיק למעסיק" שעמד אז בעינו, על הסדר הכבילה (ההדגשות הוספו):

דעתי הנחרצת היא, שאין בכוחו של נוהל זה כדי לאיין את פגיעת הסדר הכבילה למעסיק בזכויות-יסוד ... טעם ראשון הנו כי נוהל מעבר ממעסיק למעסיק אינו משנה מהותית מהכוח העודף שבידי המעסיק. הכריכה הראשונית שבין חוקיות שהייתו של העובד הזר בישראל לבין זהות המעסיק עלולה להביא למצב בו העובד – אף שהגעתו לישראל בדין היא – יימצא שוהה שלא כדין עוד למן יומו הראשון בישראל בנסיבות המצויות מחוץ לשליטתו, ולעתים קרובות – מחוץ לידיעתו ... ועוד: 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).

139. כאמור, בהיעדר לוחות זמנים מוגדרים לטיפול בבקשת מעבר; ובהיעדר הוראה הקובעת הגנה מפני מעצר וגירוש לעובד שהגיש בקשת מעבר והוראה הקובעת שלפחות בהיעדר מענה ממושך יוכל העובד לקיים את עצמו – אין למשיבה כל אינטרס להשיב לפניות, אלא אם מוגשים נגדה עררים לבית הדין לעררים, לאחר חודשים של המתנה. מניסיון העותרות, אף לא אחד מעשרות המקרים בהם פנו אל המשיבה 7 בבקשת מעבר, נענה בטרם הגשת ערר. לא למותר להזכיר, שמטבע הדברים, הגשת ערר כרוכה במשאבים – תשלום שכ"ט לעורך דין, תשלום אגרה לבית הדין לעררים, לא פעם הפקדת ערובה של אלפי שקלים כתנאי לסעד זמני המגן מפני גירוש למשך בירור ההליך – ואינה דבר של מה בכך. בתת הפרק הבא נראה גם, כי ביקורת שיפוטית פרטנית על החלטות המשיבה בהקשר זה, אינה ישימה בנסיבות הללו.

140. אלא שהיעדר המענה האמור הוא ממילא חסר משמעות, בהינתן שגם כאשר מוגש ערר בהיעדר מענה, תשובת המשיבה 7 שמתקבלת בעקבותיו היא לעולם שלילית. ומכאן, נפנה אל מהות ההחלטות הניתנות על ידי המשיבה בבקשות כאמור, לאחר הגשת ערר בהיעדר מענה. החלטות אלו מגלות, כי למשיבה 7 אין כלים או יכולת לבחון קיומן של הפרות משמעותיות של תנאי העבודה, היא אינה יודעת כיצד לעשות זאת או אינה מעוניינת לעשות זאת (ותחת זאת רואה עצמה מופקדת על הוזלת מחירי הדיוור בישראל), מקלה ראש כמעט בכל הפרה שמתקיימת, וכתמימין היא נסמכת על הסנקציות הרפות שנקטו, אם בכלל, נגד החברות במסגרת הליכי האכיפה (שאינם מתקיימים, כאמור לעיל).

141. נפתח בכך שלשון כל ההחלטות שניתנו בבקשות העובדים למעבר לתאגידים – זהה לגמרי. בהמשך נפנה לבחון דוגמא מהן, אך על מנת לא להטריח את בית המשפט הנכבד, נגיד כי עשרות הבקשות שהגישו העובדים בהם עסקינן – בין באמצעות עורכי הדין מהעותרות ובין באמצעות עורכי דין פרטיים – נענות בלשון זהה. ההנמקות שבהן אינן נוגעות אף פעם, ככל שהעותרות ראו, לעניינם של המבקשים הפרטניים עצמם, לראיות שמסרו, לתצהירים שנגבו מהם, להקלטות, צילומים, חוזים. ההחלטות עוסקות בהיבטים אחרים לגמרי: "האצת הליכי הבנייה בישראל"; "לטובת זוגות צעירים"; לשם "הקטנת הפער בין ביקוש

לדיוור להיצע" ועוד כהנה וכהנה סוגיות אשר אינן מתחום עניינה של המשיבה 7, לא בכלל, וודאי לא שעה שהיא מחויבת לבחון הפרת זכויות עובדים.

142. ככל שכבר נבחנות ההפרות הפרטניות הנטענות, במקרים נדירים בהם המשיבה אולצה לכך עקב הגשת ערר בהיעדר מענה, הבחינה של המשיבה מתמצית בהיאחזות בהחלטות מינהליות או פליליות של רשות אחרת, היא המשיבה 5, ובשאלה האם פתחה המשיבה 5 הליך פלילי – ואם כן, מהי תוצאתו. כך למשל, בהמשך לפנייה עקרונית מצד העותרות אל מנכ"ל המשיבה 7 בעניין המשיבה 9, קבע המנכ"ל בנוגע לשעבוד חוב והחתמה על שטרי חוב בגובה 90 אלף לירות תורכיות (כ-45 אלף ₪), כי:

"הגעתי למסקנה כי בעת הגעת העובדים לישראל... **החברה אכן החתימה אותם על שטרי חוב** בניגוד להוראות החוק.... יחד עם זאת כאשר אני רואה שהסנקציה שהוטלה בגין הפרה זו על ידי משרד העבודה ... היא התראה מינהלית בלבד, **אין אני יכול לראות בהפרה זו, כשלעצמה, הפרה אשר בעקבותיה יש להתיר מעבר...** בניגוד למדיניות הממשלה על כלל השלכותיה" (עמ' 8-9 להחלטה, סעיפים ו-ז; ההדגשות אינן במקור).

ביחס לאיומים ואלימות, התבססה ההחלטה על החלטתה של משטרת ישראל שלא להעמיד לדין בנושא (עמ' 9, סעיף 2 להחלטה); ביחס לחווי העבודה, אשר אין חולק כי אינם עומדים בהוראות הדין הקוגנטי בישראל, מצא המנכ"ל כי ידוע שחברות זרות "לא מעדכנות את החוזים באופן מהיר" (עמ' 10, סעיף 3 להחלטה); ביחס לאי הפקדת שכר ועיכוב בהפרשות סוציאליות לחשבון הפיקדון בו מנוהלות הזכויות הסוציאליות, קבע המנכ"ל כי "קשה לראות את העיכוב במעבר כפגיעה חמורה בזכויות העובדים" (עמ' 11, סעיף 4); ואילו ביחס לכלל דיני העבודה הקוגנטיים שבהם הראו העוררים כי זכויותיהם הופרו, הסתמך מנכ"ל הרשות על "סיכוס ביקורת של משרד העבודה" – ביקורת שגרתית שמועדה לא צוין (ונראה כי נערכה כשנתיים לפני מענה זה), לא נגעה למבקשים עצמם, ובה נמצאו הפרות ונקטו התראות מינהליות ביחס לשלושה מתוך שישה חוקים קוגנטיים שנבדקו (עמ' 12, סעיף 5). ביחס לטענות העובדים לכליאה ופגיעה בחירות, נאמר רק כי "לא נמצאו [בידי משטרת ישראל שחקרה] ראיות לביצוע עבירה פלילית"; וכי "החברה נוהגת לסגור את המתחם ... לשם בטיחות העובדים והציוד" (עמ' 12-13, סעיף 6).

העתק פניית העותרת 1 מיום 5.7.2020 מצורף ומסומן ע/45.

העתק החלטת מנכ"ל המשיבה מיום 22.9.2020 מצורף ומסומן ע/46.

143. הנה כי כן, מתשובות המשיבה עולה, שהיא כלל אינה מפעילה שיקול דעת עצמאי בשאלה מהי הפרה משמעותית, אלא נסמכת על פרשנותה להחלטות של רשויות אחרות, משטרת ישראל וזרוע העבודה, שניתנו על ידן במסגרת הליכי אכיפה. זאת למרות שהליכי אכיפה מונחים על ידי שיקולים שונים לגמרי מהליכים שנועדו לספק הגנה לקורבנות; ושני הליכים אלו גם מאופיינים משכך ברף שונה. למשל, על הנטל והשיקולים השונים שמנחים בהליכי אכיפה לעומת הליכי הגנה, ראו סעיף 15 לפסק דינה של כב' השופטת ברק-ארז בבג"ץ 1591/18 פלונית נ' שרת המשפטים, ניתן ביום 17.9.2020, שעסק בהבדל שבין חקירה פלילית לבין מתן הגנה בהקשר של קורבנות סחר בבני אדם.

לא זו בלבד שמדובר בהסתמכות על החלטות שניתנו בהליכי אכיפה כבסיס להחלטות בהליכים למתן הגנה, אלא שמדובר גם בפרשנות עצמאית ולא מבוססת של המשיבה 7, את אומד דעתם של גורמים אחרים. כך למשל, בסעיפים 6 ו-10 לתשובתה מיום 3.12.2020 של גבי עינבל משש, ראש מינהל עובדים זרים אצל המשיבה 7, לפניית העותרות אודות תשובת מנכ"ל המשיבה המובאת לעיל כע/46, משערת

המשיבה כי "אילו משרד העבודה היה מוצא כי בוצעו הפרות קשות וחמורות, הסנקציה שהיתה מוטלת על חברת יילמזלר היתה בהתאם. תחת זאת נתן משרד העבודה לחברה התראה מנהלית בלבד... על אף שמשרד העבודה מוסמך להגיש כתב אישום במקרים חמורים כמפורט בנוהל הנ"ל, בנוגע להפרות שביצעה חברת יילמזלר כלפי מרשייך, משרד העבודה לא מצא, לאחר חקירה מקיפה, שמדובר במקרה בו יש לחרוג מהסנקציה הפחותה ביותר של מתן התראה מנהלית, ומכאן, שלא מדובר בעבירה חמורה באופן משמעותי".

עוד נציין כי בתשובותיה, עמדה המשיבה על כך שעל ההפרה להיות לא רק משמעותית, אלא גם חריגה – כאמור, דרישה שלא מופיעה בהחלטת הממשלה מס' 1321 (או לפחות לא כך הובנה בידי בית המשפט הנכבד) ושממילא אין בה היגיון כאשר מדובר בחברות המפרות באופן שיטתי זכויות עובדים. כך למשל, בסעיף 18 למכתבו של מנכ"ל המשיבה (נספח ע/46 לעיל) נכתב כי "ההפרות הנטענות אינן הפרות חריגות ומשמעותיות" ובסעיף 7 למכתבה של גב' משש נכתב כי "לא נמצא כי ההפרות שהוכחו כלפי מרשייך הן הפרות חמורות ומשמעותיות באופן חריג" (ההדגשות הוספו).

העתק תשובת העותרות מיום 3.11.2020 מצורף ומסומן ע/47.

העתק תשובת המשיבה מיום 3.12.2020 מצורף ומסומן ע/48.

4.ז. כישלון ההליכים הפרטניים – היעדר יכולת מובנה להשיג על החלטות המשיבה בבקשות למעבר

144. ייטען הטוען, כי מקומן של הטענות האמורות בדבר החלטותיה הפרטניות של המשיבה 7, אינו בבית משפט נכבד זה, כי אם במסגרת הליכים פרטניים בערכאה המתאימה. הסיבה בגינה בכל זאת פירטנו את האמור, היא חוסר היכולת המובנה והמוכח להעביר את החלטות המשיבה תחת שבט הביקורת השיפוטית בהליכים אלו: במשך שלוש השנים האחרונות ניהלו העותרות הליכים פרטניים רבים, שכולם הסתיימו בהפיכת ההליך לתיאורטי בטרם נדונה איזו מהחלטת המשיבה לגופה. **למעשה, עד היום, ניתן רק פסק דין אחד בנוגע להחלטות המשיבה כאמור, ובו התקבלה עמדת העותרות (המשיבה מתעלמת מפסיקה זו בהחלטותיה).**

145. הסיבה להיעדר קורפוס פסיקה בנושא, חרף מהותו וריבוי הבקשות וההליכים המשפטיים, נובע מהשילוב שבין התנהלות המשיבה המביאה להתמשכות ההליך; למגבלת הזמן הקבועה לעבודת עובד זר בכל הסדר שהוא בישראל (63 חודשים מיום כניסתו לישראל לראשונה); והתנהלות בתי הדין לעררים שבמשרד המשפטים, המהווים הערכאה המוסמכת לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. ונסביר:

כאמור לעיל, המשיבה אינה משיבה באופן כרוני לבקשות המוגשות לה, וזאת עד להגשת ערר בהיעדר מענה. כך, עובד שהגיש בקשה כאמור נאלץ להמתין חודשים למענה שאינו מגיע, ואז עליו להגיש ערר בהיעדר מענה ולהמתין תקופה נוספת לתשובת המשיבה לערר. בשלב זה, לא פעם תשובת המשיבה אינה כוללת התייחסות עניינית לטענות העובד ביחס להפרת זכויות משמעותית המצדיקה מעבר לתאגידי הבניין, אלא היא תשובה לקונית שלפיה העובד יכול לחפש עבודה באחת מחברות הביצוע האחרות (מה שממילא הוא רשאי לעשות גם ללא אישור המשיבה, אינה מהווה תנאי לקבלת בקשת מעבר, וממילא אינו אפשרי בפועל).

בכל אופן, וללא קשר למהות התשובה של המשיבה, בית הדין לעררים מורה בשלב זה על מחיקת הערר שכבר הוגש, מאחר ש"הוגש כערר אי מענה" וכעת "ניתן מענה", העובד נאלץ להגיש ערר חדש נגד ההחלטה "החדשה". במקרים הבודדים בהם המשיבה הודיעה כי תבחן מחדש את העניין, או שבית הדין

הורה לה לעשות כן, הערר נמחק גם כן והעובד נדרש להמתין, שוב, למיצוי הליכים אינסופי אצל המשיבה – מה שמטבע הדברים דורש המתנה של פרקי זמן ממושכים נוספים.

התוצאה של כל האמור היא, שכל העובדים שיוצגו בידי העוררות עד כה, השלימו או ישלימו 63 חודשים בישראל בטרם בית הדין לעררים נדרש או יידרש להחלטות המשיבה לגופן. בשלב זה העובדים מגיעים למגבלת הזמן המקסימלית לעבודתם בישראל, מעברם לתאגידי הבניין הופך לבלתי אפשרי לפי חוק הכניסה לישראל, העררים הופכים לתיאורטים, והם נמחקים (או לא מוגשים מלכתחילה) – מבלי שבית הדין מעביר ביקורת שיפוטית, ולו פעם אחת, על החלטות המשיבה.

146. נדגים השתלשלות דברים זו באמצעות כמה מהמקרים, אשר נוהלו בידי הח"מ ולא הבשילו לכדי הכרעה:

ערר (י-ם) 18-3251 בנלי נ' משרד הפנים, נמחק ביום 31.7.2019 – חמישה עובדי יילמזלר לשעבר הגישו בקשת מעבר למשיבה עם תלונות חמורות ביותר על מעסיקתם, בצירוף ראיות. המשיבה לא טרחה להשיב להם, עד להגשת ערר חודשים לאחר מכן. בשלב בו הוגש הערר, העובדים עזבו את החברה, והגישו תלונה במטרה על עבירות מתחום הסחר בבני אדם. ראשית טענה המשיבה שכלל אין לעובדי חברות הביצוע זכות למעבר חיצוני – וזאת זמן קצר לאחר שהצהירה בבג"ץ ההסתדרות על אותה אפשרות. לאחר הליך ממושך ומאות עמודי כתבי טענות, הורה בית הדין לעררים למשיבה לתקן את הנוהל, להוסיף אפשרות למעבר כאמור, ואז לבחון שוב את טענות העוררים. בינתיים הורה בית הדין לאפשר לעוררים שם (שכבר המתינו שנה ומחצה שתואיל המשיבה לבחון ראיותיהם) לעבור לתאגידי הבניין. העוררים הללו היו לאותם חמישה יחידים שהצליחו לעבור להסדר התאגידים, בחסות בית הדין, למשך בחינת טענותיהם. כשלוש שנים לאחר פנייתם הראשונה למשיבה 7 זכו העובדים הללו למענה ל-800 עמודי ראיות שהעבירו למשיבה, אך חרף כמות החומר הנכבדה, גם מענה זה עסק באינטרסים כלליים ונעדר אזכור לראיות שהועברו. טענות העובדים נדחו באופן גנרי, אך משום שבשלב זה הגשת ערר נוסף כבר היתה חסרת תוחלת, נוכח פרק הזמן שחלף ושהביא לכך שחלק מהעובדים נואשו ושבו לארצם והיתר סיימו את תקופת שהייה המקסימלית בישראל – לא ניתן היה להשיג על החלטה זו.

147. ערר (י-ם) 19-2890 יבוז וסרקאן נ' משרד הפנים, ערר ראשון נמחק ביום 19.6.2019 – במקרה דומה, פנה עובד יילמזלר למשיבה, לאחר ארבע שנות עבודה ביילמזלר, בבקשה לאשר מעברו לתאגידי עקב הפרת תנאי העבודה. המשיבה לא טרחה לגבות עדות מהעובד או להזמין לשימוע. היא אף לא טרחה להשיב לו. גם לאחר הגשת ערר ראשון שהוגש בהיעדר מענה, לא מצאה המשיבה לנכון לבחון את טענות העורר להפרת תנאים, ואך הודיעה לו כי הוא רשאי לעבור לחברת ביצוע זרה אחרת. העובד נאלץ, למרות מחאותיו, להגיש ערר מתוקן בגין מענה זה. גם לאחר שהוגש הערר המתוקן לא טרחה המשיבה לבחון את ראיות העובד לגופן. בשל פרוץ מגיפת הקורונה, הדיון שנקבע בערר השני בוטל, ובינתיים, כמעט שנתיים לאחר שנמחק עררו הראשון של העובד, הגישה המשיבה כתב תשובה ובו טענה כי הלה ממילא

סיים בינתיים את תקופת שהייתו המקסימלית בישראל, וכך הפכו טענותיו לבלתי רלוונטיות. טענות המשיבה לגוף העניין היו ציטוט חוזר, בבחינת "העתק והדבק", המפנה לביקורות שביצעה זרוע העבודה בתקופה שבה מר יבוז עצמו כבר לא הועסק בחברה. הערר נמחק, מבלי שהראיות של העובד נבחנו כלל.

כתב התשובה בערר יבוז מצורף ומסומן ע/49.

148. ערר 20-2772 פונגאן ואח' נ' משרד הפנים, נמחק ביום 5.11.2021 – במקרה אחר, שני עובדי חברת ביצוע

מסין עברו תהליך דומה. גם הם פנו למשיבה בבקשה למעבר לתאגידי הבניין, אלא שהם לא התינו לעזוב מעסיקתם עד לקבלת תשובה חיובית מהמשיבה והמשיכו לעבוד אצל המעסיקה על אף הפרת הזכויות והפגיעה בחירויות היסוד שלהם. מענה מהמשיבה 7 מעולם לא הגיע והעובדים נאלצו להגיש ערר,

בעקבותיו נענו בתשובה הבלתי עניינית כי הם רשאים לעבור לחברה זרה אחרת (כאמור, אפשרות זו כלל אינה דורשת אישור מיוחד מהמשיבה). בית הדין מחק את עררם נוכח "קבלת מענה", העובדים נאלצו להגיש ערר נוסף המופנה נגד "ההחלטה החדשה", המתינו שנה תמימה לקביעת דיון, ולבסוף החליטו למחוק את הערר שכן זה הפך לבלתי רלוונטי נוכח הזמן המועט שנותר להישארותם המקסימלית בישראל לפי חוק הכניסה לישראל. המשיבה מעולם לא השיבה עניינית לטענותיהם, לא בחנה ראיותיהם, ולא גבתה עדותם.

הודעת העוררים בערר פונגאן על מחיקת הערר לאחר ארבע בקשות לדון בעניינם מצורף ויסומן ע/50.

149. ערר 4098-20 מינגשיאנג ו-18 אח' נ' משרד הפנים, פסק דין מיום 14.11.2021 – במקרה נוסף, הגישו 16 עובדי חברת ביצוע אחרת מסין בקשה עמוסת ראיות להפרות קשות ביותר. הם עברו הליך זהה: ראשית, אי מענה מצד המשיבה חודשים; לאחר מכן ערר שהוגש בליט ברירה בהיעדר מענה; מענה גנרי ה"מאפשר" להם לעבור לחברת ביצוע אחרת ולא דן בטענות להפרת תנאים; ערר מתוקן; והמתנה של למעלה משנה לדיון בבית הדין לעררים. בשלב זה אחד העובדים התייאש ושב לארצו וחלק מהעובדים האחרים כבר "השלימו" 63 חודשים מאז הגעתם לישראל כך שהערר הפך לבלתי רלוונטי עבורם. ביחס לעובדים הנותרים, התקיים דיון בבית הדין לעררים. הדין מתח ביקורת על המשיבה שכן זו לא טרחה לבחון את ראיות העובדים וטענותיהם, אולם במקום להעניק להם סעד – החזיר את עניינם לבחינת המשיבה, למעלה משנתיים לאחר שפנו אליה לראשונה, ונתן לה ארבעה חודשים לבחון את הראיות שהועברו שנתיים קודם לכן. הערר נמחק, הבחינה עדיין מתנהלת, ועד שראיות אלה ייבחנו ותתקבל החלטה (בהנחה הלא מובנת מאליה שכך יהיה), כלל העוררים צפויים להשלים את תקופת השהייה המותרת בישראל לפי חוק הכניסה לישראל, או להתקרב אליה.

כתב התשובה בערר מינגשיאנג מצורף ויסומן ע/51.

פרוטוקול הדיון והחלטת בית הדין בערר מינגשיאנג מצופים ויסומנו ע/52.

150. ההכרעה השיפוטית היחידה שניתנה עד היום בסוגיית פרשנות המשיבה 7 ל"הפרת תנאים", ניתנה בפסק דין אחד של בית הדין לעררים, בשנת 2017 (פרשת טושאן הנזכרת לעיל). מפאת חשיבותה, בהיותה ההכרעה היחידה, נעמוד עליה בקצרה. בפרשה זו, קבע בית הדין שהמשיבה הסתמכה על חקירת המשטרה "תוך [הענקת] משקל רב מדי ומכריע בלא לבצע בדיקה עצמאית"; וכי חלק ניכר מטענותיה כלל לא נגעו למהות תנאי העסקת העורר-שם אלא להשלכות רוחב (סעיף 49 לפסק הדין). לגוף העניין, פסק בית הדין כי:

קיזוז \$1,000 עבור חידוש אשרה בלא צידוק; הלנת \$2,000 מהשכר; עיכוב דרכון, תנאי מגורים ירודים, שלילת חירות, השמעת איומים על מנת להרתיע עובד מלעזוב את מעסיקו – כאשר קיימות ראיות של ממש כי אין מדובר באיומי סרק וכי החברה מפעילה צוות של "לוחדי עריקים" המעניש את מי שהעז לעזוב את החברה ולהמשיך לעבוד בישראל – כל אלו הינם מאפיינים מובהקים של החזקה בתנאי עבדות או עבודה בתנאי כפייה....

כאמור, אין בידי המשיב ראיות ישירות המקעקות את טענות העורר, לרבות ראיות נסיבתיות, כגון דו"ח ביקורת שנערך באתר בו הוא עבד שנערך טרם עזיבתו. אמנם, אין בידי לקבוע כי כל טענות העורר נכונות לאמיתן אחת לאחת, אך משלא הופרכה מהימנותו ונוכח משקלן המצטבר של טענותיו, אין לי אלא

לקבוע כי העורר הרים, לכל הפחות, את הנטל הראייתי להראות כי תנאי עבודתו הופרו בצורה משמעותית ע"י יילמזלר – בהתאם לרף שנקבע בהחלטת הממשלה מס' 3195.

(סעיפים 51-52 לפסק הדין).

למרות זאת, המשיבה ממשיכה לראות בהפרות מעין אלו הפרות שאינן "הפרות משמעותיות", בטענות זהות לאלו שהועלו על ידי בפרשת טושאן.

ח. בשולי הדברים: המציאות מעוררת תהיות על מטרות ההסדר והתקיימות

151. במסגרת התגובה המקדמית שהמדינה הגישה לעתירת התסתדרות (ע/23) טענו משיבי המדינה כי ההסדר הנדון כאן בא על רקע ההכרח "על הגדלת נפח הבנייה למגורים המהווה יעד לאומי" (סעיף 4 לתגובה זו); כי הוא נועד "לקדם טכנולוגיות לשיטות בנייה מתועשות... שתבאנה לשיפור רמת הפיריון בענף הבניין ולקיצור משך הבנייה למגורים בישראל" (סעיף 1 לתגובה); וכי החברות הזרות יעשו "שימוש בטכנולוגיות התיעוש המתקדמות" (סעיף 13 לתגובה); ויבוא של "שיטות ודפוסי עבודה חדישים" (סעיף 34 לתגובה המקדמית).

152. העובדות אינן תומכות בכך שמטרות אלה התקיימו, ואף לא בכך שנעשה ניסיון אמיתי לקיימן. עדויות העובדים שהובאו לעיל מתייחסות לכך, וברמת הידע של העובדים בשטח, לפחות, לא נראה כי נעשה שימוש בידע או בטכנולוגיה מיוחדת במהלך הבנייה. עשרות העובדים שרואיינו על ידי העותרות במהלך השנתיים החולפות, דיווחו כי הבנייה בשטח נעשת באותה שיטה הנהוגה והתקנה בישראל. הם דיווחו כי אין מדובר בבניה מתועשת למגורים, כפי שנהוגה בסין למשל, שכן זו אינה נדרשת בפרויקטים בישראל. עובדי החברות, לרבות יילמזלר, דיווחו כי הם עובדים שכס אל שכס באותם פרויקטים בהם עובדים בשלבים שונים עובדי תאגידי כוח האדם הזר, עובדים פלסטינים ועובדים ישראלים אצל קבלני הבנין.

153. מטריד במיוחד לגלות, כי בניגוד למוצהר אודות ההסדר המיוחד ומטרותיו, חלק מהחברות שקיבלו את ההיתר החרגי לפעול בישראל בתנאי העסקה וגיוס חריגים – לכאורה תוך הצבת מטרה לאומית של הגדלת נפח בנייה למגורים – כלל אינן עובדות בבניה למגורים; או למצער – לא רק בה; ולמעשה פועלות חברות אלה בפרויקטים ציבוריים שונים, בענף התשתיות, או בבניה למשרדים.

154. כך למשל, מאתר המשיבה 9 עולה כי השתתפה בהקמת נמל חיפה, איצטדיון בלומפילד, מגדלי עזריאלי, קניון תדהר בהרצליה, הספרייה הלאומית בירושלים, מרכז הכוח בחדרה, גשר כפר שמריהו, מנחת הכביש לרעננה, בית החולים אסותא, תחנת משטרה אשדוד, אקדמיית המשטרה בבית שמש, קניון ביג אשדוד, ועוד ועוד ועוד. למעשה, מיעוט זניח מהפרויקטים – לפחות על סמך פרסומי האתר של המשיבה 9 – הם אכן פרויקטים למגורים. הדברים נאמרים לא על מנת לכפור בחשיבות הקמתם של בתי חולים, כבישים, ספריות ותחנות כוח – אלא כי המשיבה 9 מעסיקה למעלה מאלף עובדי בנין בשנה וחת הסדר חברות זרות שמטרתן המוצהרת – הן בהחלטת ממשלה הן כשיקול מרכזי בהחלטת בית המשפט הנכבד בעבר שלא לפסול את ההסדר – הוא מטרת העל הלאומית, של הגדלת היצע דירות המגורים בישראל. חוסר ההלימה המוחלט בין פועלה של המשיבה 9, שמזה עשורים פועלת בהחרגה מוחלטת מהרגולציה של גיוס עובדים זרים והעסקתם, לבין המטרה המוצהרת שהוגדרה לבית המשפט ולציבור בהחרגה זו עת הוארכה והתרחבה – מעורר סימני שאלה של ממש אודות האינטרסים האמיתיים מאחורי ההסדר זה.

155. אשר לחברות הזרות במשיבה 10, הן חברות הבנין הסיניות, נדמה שהעמימות לא פחותה, ומבחינות מסוימות, אף גדולה יותר. חברות אלה אינן מחזיקות אתר המפרט את פועלן, אולם עיון שטחי באתר המשיבה 5 ובו רישום צווי הבטיחות שניתנו בכלל אתרי הבניה הפעילים בישראל, מלמד זאת: אחת ממייסדות המשיבה 10, חברת ציינה סיביל, אשר מזה כשלוש שנים מעסיקה מאות עובדי בנין תחת ההסדר הנדון כאן אשר מטרתו לכאורה – בניה למגורים – קיבלה נכון לכתבת שורות אלה צווי בטיחות בשני פרויקטים לבניית הרכבת הקלה, הקו האדום בתל אביב, והקו האדום בבני ברק. אשר ליתר החברות, אשר כאמור כל אחת מהן מעסיקה מאות עובדים, גם אם הן פועלות רק בבניה למגורים, מדובר במה שנראה כפרויקטים בודדים, לא רבים, שקשה להלום שישפיעו על משבר הדיור ועל מטרת הפרויקט המוצהרת. האחת מבצעת פרויקט קטן בחריש, האחרת בשוהם וברמלה. לשתיים מהחברות פרויקט מגורים יחיד, אשר כאמור מדיווחי העובדים, לא נראה כי נעשה בו שימוש בשיטות עבודה שונות מאלה בהם נוקטים קבלנים שאינם רשאים להעסיק עובדים כבולים ומשועבדים לחובות. אין צורך לומר, בעתירה זו, כי גם לו ננקטו קסמים של ממש – אין בכך כדי להכשיר את מבנה ההעסקה הנדון, על השלכותיו שתוארו לעיל.

קישור לאתר המשיבה 5 ובו רשימת צווי בטיחות אתרי הבנין הפעילים:

<https://www.gov.il/he/departments/dynamiccollectors/active-building-sites?skip=0>

ט. פניות העותרות למשיבים לביטול החלטת הממשלה

156. בהינתן כל האמור לעיל, פנו העותרות אל המשיב 2, היועץ המשפטי לממשלה, ביום 7.1.2021, בדרישה לבטל את החלטת הממשלה מושא העתירה. העותרות עמדו על התפתחות ההסדר; על תוצאותיו והמידע שנצבר אודות הפרות זכויות העובדים בחברות; על האכיפה הדלה ועל סירוב מוחלט של המשיבה 7 להכיר במצב כלשהו ככזה המצדיק מעבר לתאגידי הבניין; על היעדר ניידות בין חברות הביצוע עצמן; ועל הסתירה בין המציאות בפועל לבין המצג שהוצג לבית המשפט העליון במסגרת בג"ץ ההסתדרות, מצג שעל בסיסו נמחקה העתירה תוך הותרת דלתות בית המשפט פתוחות. נוכח האמור, כתבו העותרות כי יש באופן בו מיושם ההסדר כדי להשליך על ההסדר כולו, שמלכתחילה עורר קשיים ואי-נוחות גם מצד בית המשפט הנכבד, ומשכך יש לבטלו.

העתק פניית העותרות למשיב 2 מיום 7.1.2021 מצורף ומסומן ע/53.

157. ביום 10.1.2021 התקבל מענה אצל העותרות, לפיו הטיפול בעניין הועבר לעו"ד רוז נורי, המשנה למשיב 2. העתק המענה מיום 10.1.2021 מצורף ומסומן ע/54.

158. בחלוף חודשיים, ביום 7.3.2021, פנו העותרות לעו"ד נורי בבקשה לקבל את התייחסותו לפנייה.

העתק פניית העותרות מיום 7.3.2021 מצורף ומסומן ע/55.

159. ביום 10.3.2021 התקבל אצל העותרות מכתבה של עו"ד לינא סאלם, רפרנטית עובדים זרים במחלקת יעוץ וחקיקה במשרד המשפטים, לפיו העניין מצוי בבחינת המשרד.

העתק המענה מיום 10.3.2021 מצורף ומסומן ע/56.

160. ביום 11.5.2021 שלחו העותרות פנייה לעו"ד סאלם, בבקשה לברר היכן עומד הטיפול בפנייה, בחלוף ארבעה חודשים מיום הגשתה.

העתק פניית העותרות לעו"ד סאלם מיום 11.5.2021 מצורף ומסומן ע/57.

161. בחלוף חודש נוסף, ביום 13.6.2021, פנו העותרות לעו"ד נורי, המשנה למשיב 2, וביקשו את התייחסותו בחלוף חמישה חודשים מאז משלוח הפניה. העותרות הזכירו כי הליך הגיוס של העובדים אינו מפקח; כי לא קיימת אכיפה משמעותית על החברות; וכי בפועל לא מתאפשר מעבר עובדים כלל, לא לחברות אחרות ולא לתאגידי הבניין. העותרות שבו וטענו כי בנסיבות אלו ולאור האמור בבג"ץ ההסתדרות יש לבטל את ההסדר, ולחלופין לנקוט לכל הפחות בצעדים הבאים, המבוקשים גם בסעדים החלופיים כאן: לנקוט באמצעים שיבטיחו גיוס מפקח על העובדים לחברות הביצוע; להעביר את האחריות לקביעה מהי הפרת זכויות משמעותית שמצדיקה מעבר לתאגידי הבניין, לידי זרוע העבודה שבמשרד הכלכלה (אז משרד העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים); ולקבוע הוראות פרוצדוראליות בדבר אופן הטיפול בבקשת מעבר, כגון קביעת לוחות זמנים, מתן הגנה ממעצר וגירוש לעובד שהגיש בקשה כאמור, ומתן אפשרות לעבוד ולו בחלוף פרק זמן מסויים שבמהלכו הבקשה לא נענתה.

העתק פניית העותרות מיום 13.6.2021 מצורף ומסומן ע/58.

162. ביום 13.7.2021 התקבל אצל העותרות מכתב נוסף מעו"ד לינא סאלם, המודיע כי הנושא מצוי בבחינה, וכי יעשה מאמץ להשיב בהקדם.

העתק מענה המשיבים מיום 13.7.2021 מצורף ומסומן ע/59.

163. ביום 1.9.2021, שלחה עו"ד סאלם מענה לפיו "אנו מתכוונים לקיים בירור נוסף ונעשה כל השתדלות שנשלח מענה בתחילת אוקטובר".

העתק מענה המשיבים מיום 1.9.2021 מצורף ומסומן ע/60.

164. חודש אוקטובר חלף, וביום 4.11.2021 פנו העותרות פעם נוספת אל המשיבים. העותרות שבו ועמדו על הפגמים שבהסדר חברות הביצוע הזרות – בפרט היעדר פיקוח על גיוס העובדים ללא כל הצדקה שהיא, והסדר הכבילה דה-יורה ודה-פקטו שמאפיין אותו. עוד עמרו העותרות על משך הזמן הרב שחלף מאז פנו בנושא אל המשיבים ועל היעדר התגובה העניינית לפנייתם, וכן הזכירו כי בזמן שחלף בינתיים הוכרו מספר עובדים מסין המועסקים תחת ההסדר, כקורבנות סחר. עוד הזכירו העותרות כי להבנתן, בקרוב ייפקע ההיתר של חברת "יילמזלר", והעותרות מניחות כי ההיתר תחת ההסדר הייחודי עמה יוארך בהתאם. נוכח כל האמור, התבקשו המשיבים להשיב לעותרות עד ליום 30.11.2021. בהיעדר מענה, מסרו העותרות, יאלצו לפנות לערכאות.

העתק פניית העותרות מיום 4.11.2021 מצורף ומסומן ע/61.

165. עד להגשת עתירה זו וחרף תזכורות – פניות העותרות לא נענו. למעלה משנה חלפה מאז פנו העותרות לראשונה בנושא, וקרוב לשלושה חודשים מאז פנו בנושא לאחרונה. בהיעדר מענה ענייני משך תקופה כה ממושכת ובהינתן הפגיעות הקשות של ההסדר בעובדים המובאים במסגרתו, מוגשת עתירה זו.

א. היעדר פיקוח על גיוס עובדי חברות הביצוע חורג באופן קיצוני ממתחם הסבירות

166. פגם מהותי אחד בו לוקה החלטת ממשלה 1321, הוא יצירת מסלול גיוס בלתי מפוקח של מהגרי עבודה. כאמור לעיל, על אף שהחלטת הממשלה 1321 אינה קובעת במפורש הוראות בעניין זה, בפועל כך פועל המסלול ולא קיים כל פיקוח – לא בפועל ולא בנהלים השונים – על אופן גיוס העובדים בידי החברות. כמו כן, מתגובת המשיבים לעתירת ההסתדרות, בה הגנו על מסלול גיוס עוקף הסכמים בילטרליים, עולה שגם המשיבים מבינים את החלטת הממשלה ככזו שמאפשרת גיוס בלתי מפוקח.

167. עוד יובהר, שלמעט הצהרות דקלרטיביות בהחלטת הממשלה, אין בהחלטה כל הוראה אופרטיבית היוצרת פיקוח על הליך גיוס העובדים או אמצעי אחר שנועד להבטיח שלא ייגבו מהעובדים דמי תיווך אסורים ושהם לא יוחתמו על ערבויות ושיעבודי חוב. גם בנוהל המשיבה 7 אין דבר מעבר להצהרות בדבר הפסול שביצירת שיעבודי חוב, ואיסור על גיוס עובדים ממדינות שאינן המדינות בהן מאוגדות החברות (עם חריג לכך). הצהרות יפות בדבר פיקוח ואכיפה מוגברים, שניתנו בפני בית המשפט הנכבד, נותרו על הנייר.

168. הפטור שניתן לחברות הביצוע הזרות מפיקוח על גיוס עובדיהן, עומד בסתירה לשורה של החלטות ממשלה שהתקבלו בנושא ושהובאו לעיל, לפיהן גיוס מהגרי עבודה לישראל צריך להיות מפוקח. כאמור, אין מדובר בהחלטות שרירותיות: הן תואמות את המקובל במשפט הבינלאומי בדבר גיוס מהגרי עבודה, ואת המידע שנצבר במחקר האקדמי בדבר פגעיו הרעים של גיוס בלתי מפוקח של אדם ממדינה ענייה לעבודה במדינה עשירה.

169. כאמור, הדברים קיבלו ביטוי גם בפסיקות בית משפט נכבד זה, במסגרת בג"ץ ההסכמים הבינלאומיים, ור' סעיפים 4-5 לפסק דינו של השופט עמית:

"כאמור, אין חולק על הצורך בחתימת הסכמים בין-מדינתיים על מנת למגר, ולמצער להפחית, את התופעה המקוממת של גביית דמי תיווך מופרזים על גבם של העובדים... המלחמה בסחר בבני אדם למטרות עבודה צריכה אפוא להיעשות בשני ראשים עיקריים: חתימה על הסכמים בין-מדינתיים ואיסור על הבאת עובדים ממדינות שאינן חתומות על הסכמים כאמור..."

170. הסיבה בגינה טענה המדינה בעבר שאין הכרח בחתימת הסכמים כאמור כאשר מדובר בעובדי חברות הביצוע הזרות, הייתה שבמקרה זה החשש לתשלום דמי תיווך, הוא לכאורה מופחת. טענה זו אינה יכולה לעמוד, משתי סיבות:

ראשית, כאמור לעיל, הניסיון מלמד שהגיוס הפרוץ של עובדים לחברות הביצוע הסיניות, כן הביא, בסופו של דבר, לגביית דמי תיווך. די בכך על מנת לשלול בסיס זה להחרגת חברות הביצוע מהכלל האמור.

שנית, הטענה האמורה מתעלמת מכך שתופעת דמי התיווך אינה הרעה החולה היחידה בגיוסם של מהגרי עבודה למדינה אחרת. אכן, ברגיל, במקרים של מהגרי עבודה המגיעים ממדינה עניה לעבודה אצל אזרחי מדינה עשירה – אז אכן החשש הנפוץ הוא מפני גביית דמי תיווך בידי גורם המתווך בינם לבין מעסיקם. התופעה של הגירת עבודה לשם עבודה אצל החברה המגייסת נדירה יותר, ומשכך אינה במוקד הכתיבה האקדמית, אולם משהיא מתקיימת היא טומנת סיכון נוסף – שעבוד העובד לחברה במסגרת הליך גיוסו

על דרך של גביית "פקדונות" או "ערבויות" בשלב הגיוס, התלויות בהתנהגות העובד במסגרת תקופת עבודתו. נזכיר כי על פי הדין הישראלי מדובר בתופעה פלילית בדיוק כמו גביית דמי תיווך אסורים; וחומרתה אינה נופלת מזו של דמי תיווך, באשר היא מביאה לאותה תוצאה: צמצום משמעותי של כח המיקוח של העובד ותלות ברורה במעסיקו.

171. עוד נזכיר, שהמשפט הבינלאומי מכיר בשעבודי חוב כאחד הסממנים הבולטים של סחר בבני אדם, שמדינת ישראל התחייבה למנוע עם הצטרפותה לפרוטוקול פלרמו הנזכר לעיל. עבודה לצורך החזר חוב עלולה להוות את רכיב האמצעים הנדרש לצורך כינון עבירת סחר בבני אדם ושמוגדר בסעיף 3 לפרוטוקול פלרמו:

"כיום כבר ברור למדי שסחר בבני אדם אינו מצריך כפייה באמצעות כוח פיזי או אלימות ושאמצעי הפחדה ואיום אחרים יכולים להספיק. כך למשל מקובל לחשוב היום על הפרת זכויות כגון, נטילת מסמכי זיהוי, איום בהסגרת לרשויות של חסרי מעמד, וכן סוגים שונים של איום או שלילת חרות כלכלית וביניהן, למשל עבודה לצורך החזר חוב ושעבוד חוב – כמספיקים כיום כדי לעמוד ברכיב האמצעים של הגדרת הפרוטוקול"¹⁶.

172. ואכן, היעדר הפיקוח על הליך גיוסם של עובדי חברות הביצוע הוליד שלל פגיעות כתוצאה מהחתמת העובדים על שטרי חוב או ערבויות, ומגביית דמי התיווך: יצירת איום מתמיד על העובדים, אשר בחסותו – ובחסות הכבילה למעסיק – הם מועבדים בעבודות מסוכנות שעות ארוכות, הרבה מעבר למותר, תוך שהם נאלצים להשלים עם פגיעה בזכויותיהם הקוגנטיות; הגבלת תירותם וחשיפה לאיומים תמידיים בפיתורים; ועוד. גם אלו, כאמור, מנוגדים לדין הישראלי.

173. בנוסף, הליך הגיוס הפרוץ יוצר העדפה מובנית אצל החברות הזרות, להעסיק עובדים שגוייסו על ידן בארצות המוצא – ולא עובדים שכבר הגיעו לישראל דרך אחרת וביקשו לעזוב אותה. במצב זה, ומכיוון שהסדר חברות הביצוע מאפשר לעובדי החברות הללו לעבוד רק אצל חברות אחרות בהסדר, משמעות הדבר היא שאין לעובדים יכולת אמיתית לעזוב את מעסיקותיהן, וה"ניידות המופחתת" שהמדינה עמדה על חשיבותה בבג"ץ ההסתדרות אינה מתקיימת כלל. לצד זאת, העובדה שהעובדים מגיעים לעבודה אצל החברות ללא הסכמים בילטרליים, משמשת נימוק מצד המדינה לצמצום עד לאפס של אפשרות המעבר למעסיקים הישראליים בענף – מה שמונע לחלוטין אפשרות למעבר כלשהו בין מעסיקים.

174. אם כן, אף אם ניתן היה לקבל את טענת המדינה בשעתו, לפיה לא קיים חשש המצדיק גיוס באמצעות הסכמים בילטרליים, טענה זו אינה יכולה לעמוד עוד (אם כי העותרות יטענו, שגם נכון לשעתו לא היה מקום לטענה זו בהינתן הניסיון שכבר נצבר עד אותה עת ביחס לחברת יילמזלר). משלב זה, יטענו העותרות כי חריגה מהכלל לפיו יש לגייס עובדים באמצעות הסכמים בילטרליים – כפי שנקבע בהחלטות ממשלה, בפסיקת בית המשפט הנכבד, באמנות בינלאומיות ובמחקר – היא בלתי סבירה באופן קיצוני, ודאי כאשר פגיעה מוכחים.

175. ויודגש: בעוד שהמדינה הסבירה בעבר מדוע, לשיטתה, קיים חשש "מופחת" לגביית דמי תיווך (שהניסיון מלמד כי הוא בהחלט התממש, וממילא המדינה לא התייחסה מעולם לסוגיית החתמת העובדים על ערבויות ושטרי חוב) – המדינה מעולם לא הסבירה מדוע אין להטיל פיקוח על גיוס העובדים לחברות.

¹⁶ מאמרה של פרופ' שמיר, הי"ש 4 לעיל.

דהיינו, עד היום לא הועלתה טענה אחת המצדיקה כשלעצמה – חשש מופחת או לא – פטור לחברות הביצוע הזרות, מפיקוח על הליך הגיוס במסגרת הסכם בילטרלי.

176. נזכיר, שככל שההנחה הייתה שעובדי חברות הביצוע יהיו עובדים ותיקים ומנוסים המגיעים עם החברה לישראל, המציאות מראה כי אין זה המצב: כל העובדים שהגיעו אל העותרות, ורבים אחרים שעבדו לצדם, מעולם לא עבדו קודם לכן אצל החברות האמורות, וגוייסו מלכתחילה לשם ולקראת עבודתם בישראל. גם ההסדר שיצרו המשיבים, הן בהחלטת הממשלה והן בנוהל המשיבה 7, לא קבע הוראות בנושא ואיפשר ושמה אף הניח שהעובדים שיגיעו לישראל יהיו עובדים חדשים, שגוייסו בארצות המוצא באופן לא מפקח לשם הגעתם לישראל.

177. במצב זה, לא ברור מדוע ניתן לחברות הזרות פטור מדרך המלך לגיוס עובדים – שהרי ניתן היה לחייבן, בדיוק כמו את תאגידי הבניין הישראליים, להעסיק רק עובדים שהגיעו לישראל באמצעות הסכמים בילטרליים. לא למותר להזכיר, שלמעלה ממחצית העובדים בחברות הביצוע הגיעו מסין, מדינה שעמה נחתם כבר הסכם בילטרלי לענף הבניין, וניתן היה לחייב את החברות הסיניות להעסיק אך עובדים שהגיעו לישראל באמצעותו.

178. למעשה, הסדר חברות הביצוע מאפשר לחברות הביצוע לעקוף את ההסכם הבילטרלי עם סין. כאמור לעיל, ההסכם הבילטרלי כולל מימד של שרירותיות ורנדומליות שנועדו להבטיח מניעת שוחד ושחיתויות, משמע עובד שפונה למסלול הבילטרלי יעבור הליך ארוך שבסופו לא מובטחת לו עבודה. מסלול חברות הביצוע בסין פותח בפני מבקשי העבודה הסינים מסלול מובטח ומהיר לעבודה. בכך פוגע ההסדר בהסכם הבילטרלי וחותר תחתיו, וגם בכך יש כדי להוסיף לאי-סבירות ההסדר.

179. אשר לחברת יילמזלר התורכית, הרי שככל שהמדינה מבקשת להמשיך ולהתיר לה להביא עובדים מתורכיה דווקא (ולא ברור מדוע ואם בכלל היא אינה יכולה להעסיק עובדים שהגיעו ממדינות אחרות באמצעות הסכמים בילטרליים, כפי שעושים המעסיקים הישראליים), הרי שמדינת ישראל יכולה לפעול לחתימת הסכם בילטרלי עם תורכיה – מה שלא עשתה כבר עשרים שנים.

לא למותר להזכיר, שבניגוד לחברות הסיניות, שלפחות נבחרו במסגרת הליך של קול קורא, חברת יילמזלר פועלת מחוץ לכל הליך שהוא ומעולם לא נבחרה במסגרת הליך מוסדר ולמעשה עד היום לא ברור ולא ידוע מה הם האינטרסים העומדים מאחורי הסדר ייחודי זה שנוצר רק עבורה. בנסיבות אלה, כלל לא ברור מדוע מלכתחילה יש להבטיח את המשך עבודתה של חברת יילמזלר בישראל במתכונת של העסקת עובדים זרים, קל וחומר עובדים שהגיעו שלא במסגרת הסכם בילטרלי.

180. נוכח כל האמור, יטענו העותרות כי החרגת חברות הביצוע הזרות מהחובה שנקבעה בהחלטות ממשלה, באמנות בינלאומיות ובפסיקה, בדבר גיוס מפקח של מהגרי עבודה, תורגת באופן קיצוני ממתחם הסבירות. תוצאותיו של הגיוס הפרוץ הם תשלום דמי תיווך אסורים בחוק והחתמת עובדים על ערבויות ושטרי חוב האסורים בחוק; היעדר אפשרות לניידות בין מעסיקים; וכמובן מתכונת העסקה בלתי חוקית בעליל. אל מול זאת, לא הוצג נימוק מעולם נימוק ענייני נגד החלת הדרישה, והטענה שהוצגה בשעתו בדבר הצורך הפחות בהחלת מנגנון זה על החברות הזרות הייתה שגויה מלכתחילה וממילא התבררה כמופרכת בשנים שחלפו מאז.

ב. הסדר הכבילה המתקיים בפועל סותר את התחייבויות המשיבים ואת פסיקת בית

המשפט הנכבד

181. פגם מהותי נוסף שנפל בהחלטת הממשלה 1321, הוא הסדר הכבילה המוחלטת שהיא יצרה – 2,600 עובדים הכבולים למעסיקותיהם, מבלי שבפועל מתאפשר להם מעבר למעסיקים אחרים, כך שפיטורין או התפטרות גוררים גירוש ואבדן האשרה.
182. אמנם, החלטת הממשלה אינה קובעת הסדר של כבילה מוחלטת, וברמה ההצהרתית החלטת הממשלה מאפשרת ניידות "מופחתת" בין החברות הזרות וכן במקרים מסוימים לתאגידי הבניין. אולם, המציאות של חמש השנים האחרונות (ולמעשה עוד קודם לכן ביחס לחברת יילמזלר), מלמדת כי מדובר בהצהרה בלבד ובפועל הדבר אינו אפשרי. כידוע, "יכול ושאלת יישומו של חוק תהא בעלת השפעה לצורך קביעה האם הוא מקיים את מבחני המידתיות" (בג"ץ 8665/14 דסטה נ' הכנסת, ניתן ביום 11.8.2015, סעיף 27 לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן) – והדברים נכונים כפליים כאשר ענייננו אינו בחוק כי אם כי בהחלטת ממשלה.
183. ואכן, ענייננו באופן יישום שיטתי, החולש על עשרות ומאות מקרים פרטניים, מזה חמש שנים. האופן בו מיושמת החלטת הממשלה, שהביא לכבילה מוחלטת, הוא בשר מבשרו של ההסדר ואינו ניתן להפרדה מהחלטת הממשלה. העותרות ניסו, כמובן, לפעול לשינוי אופן היישום – בפניות למשיבה, בעררים, בפניות לחברות זרות שיקבלו עובדים – אולם לשווא. מבלי להיכנס לסבירות ההחלטות הפרטניות שקיבלה המשיבה 7 בכל מקרה ומקרה (מה שממילא אינו אפשרי גם בבית הדין לעררים, כמתואר לעיל, נוכח העובדה שעררים אינם מגיעים לכדי ליבון בטרם העובדים משלימים 63 חודשים בישראל), הרי שההסדר בכללותו, כפי שהוא מיושם, מביא לכבילה מוחלטת.
184. כבילה כזו, נזכיר, מנוגדת לצו המוחלט שניתן בבית משפט זה בבג"ץ הכבילה, אשר עמד על היות הכבילה גרסה של עבדות מודרנית הרוצעת את אוזנו של עובד למעסיקו. אמנם, הסדר כבילה כאמור אושר לפני 14 שנים לחברת יילמזלר, אולם זאת בהינתן נסיבותיו הייחודיות של הסכם האופסט שהיה בתוקף אז ושמכוחו ניתן ההיתר ליילמזלר, וכן בהינתן זמניות ההסדר – כשכב' השופטת (כתארה אז) חיות, שהייתה אחת משני שופטי הרוב, הדגישה שאם יתמשש חששו של השופט לוי בדבר התרחבות הסדר הכבילה האמור, יהיה מקום לשקול את העניין מחדש.
185. ואמנם, גם לשיטת המשיבים אין מקום לכבילה מוחלטת. בהחלטות הממשלה שהתקבלו מאז בעניינה של חברת יילמזלר, ואף בהחלטת ממשלה 1321, נקבעו מנגנונים שלכאורה אמורים היו לאפשר רמה מסויימת של ניידות בין מעסיקים. כך, גם בתגובתה לעתירת ההסתדרות, עמדה המדינה על כך שיש לאפשר ניידות כלשהי (הגם שמופחתת).
186. למרות זאת, נתוני המשיבים מלמדים באופן חד משמעי שהסדר חברות הביצוע אינו מאפשר אף ניידות מופחתת, שכן בפועל הוא אינו מאפשר ניידות כלל. הדברים עולים באופן ברור מתשובות המשיבים עצמם לנתוני חופש מידע והם בולטים אל מול הנתונים בדבר מספר המעברים בין מעסיקים של כל יתר העובדים הזרים בישראל. תוצאות הכבילה הזו של עובדי חברות הביצוע מתועדות בעשרות פניות של עובדים – שלילה מוחלטת של כח המיקוח של העובדים המביאה למגבלות תנועה ואיומים, העבדה מסביב לשעון ופגיעה בשכר ובזכויות העובדים.

187. הפער בין ההבטחות שהוצגו לבית המשפט הנכבד לבין המציאות אינו מקרי. הוא תוצר של היעדר הסכם בילטרלי לגיוס העובדים, המביא הן להעדפה מובנית של חברות הביצוע לגיוס עובדים בחו"ל, והן לקימוץ היד מצד המשיבים בהתרת מעבר עובדים לתאגידי הבניין (בנימוק האירוני שמעבר זה הוא שיהווה עקיפת ההסכמים הבילטרליים). הפער הוא גם תוצר של הפקדת הסמכות בהחלטת הממשלה לקבוע אם התקיימה הפרה משמעותית של זכויות העובדים המצדיקה מעברם לתאגידי הבניין, בידי רשות האוכלוסין וההגירה – גורם שאינו אמון על דיני העבודה ואינו בוחן אותם, וכל שנותר לו הוא לפרש על דעת עצמו את אומד דעתם המשוער של גורמים אחרים שעה שהם מפעילים סמכויות אכיפתיות. הוא תוצר של הנוהל שגיבשה רשות האוכלוסין וההגירה, בתורה, אשר נעדר כל הוראה בדבר אופן הגשת מעבר לתאגידי, בדבר הגנה על עובד המגיש בקשה כאמור מגירוש וממעצר, ועל קציבת תקופת טיפול בבקשה שלכל הפחות לאחריה, בהיעדר מענה, זכאי אדם לעבוד למחייתו בזמן שהוא ממתין להכרעה.

188. זאת ועוד: קשה שלא לקבל את הרושם, שהפער האמור הוא גם תוצר של המעטפת הכללית להסדר חברות הביצוע – הסדר הנובע מלחץ להגדיל את נפח הבנייה למגורים בישראל, גם במחיר "הפחתה" של יכולת הניידות של העובדים על מנת להחליש את כוחם ולהזיל את עלויות העסקתם. הגם שהפחתת יוקר המחייה היא אינטרס לגיטימי, לא ניתן לקדם אינטרס זה באמצעות פגיעה בזכויות אדם, והדבר נכון כפליים כאשר בפועל הניידות לא "הופחתה" אלא נשללה כליל, בניגוד גמור לדברים שהוצגו לבית המשפט הנכבד ושעל בסיסם נמחקה עתירת ההסתדרות. כפי שנכתב בסעיף ז' לפסק הדין בבג"ץ ההסתדרות – ההסדר "מטיל חובה מוגברת על המדינה, כדי שהלהיטות לקדם בניה לא תהא על חשבון עובדים וזכויות שישראל אמונה עליהן. ימים יגידו, ובכל אלה שמורות הזכויות" (ההדגשה הוספה).

לכך יש להוסיף, שממילא לא ברור מה משקלו של שיקול זה כיום, לאחר שנים של ניסיון המלמדות על כך ששיעור עובדי חברות הביצוע מהווה 1% בלבד מכלל העובדים בענף הבניין; שהחברות המעסיקות אותם לא עוסקות רק בבנייה למגורים אלא זוכות גם בפרוייקטים אחרים כגון בניית תשתיות; ושמחירי הדיור אינם יורדים בזכות הסדר זה.

189. אם כן הסדר "אפס הניידות" החולש בפועל על הסדר חברות הביצוע הזרות, אינו תוצר מקרי, כי אם טבוע בו ונובע ממנו, מתוכנו ומחרקע לו, באופן ישיר. הצהרות יפות כי לא כך יהיו הדברים אמנם ניתנו לבית המשפט הנכבד, אולם בחלוף חמש שנים ניתן לראות כי אלו נותרו על הנייר, וכי הניסיונות לשנות את מצב הדברים מצד העותרות כשלו. התוצר הוא אם כן הסדר כבילה מוחלטת, בניגוד להנחה שעל בסיסה נמחקה עתירת ההסתדרות; בניגוד לצו המוחלט שניתן בבג"ץ הכבילה; ואף בניגוד לכוונת המשיבים עצמם לאפשר ולו ניידות מופחתת. תוצאת הסדר הכבילה, בתורה, היא פגיעה קשה בעובדי החברות, בחירותם ובזכויותיהם. אלו אינם עומדים במבחני פסקת ההגבלה או במבחני הסבירות ואף נוגדים את מחויבותיה הבינלאומיות של מדינת ישראל להיאבק בתופעות של עבדות מודרנית וסחר בבני אדם.

ג. הסעדים המבוקשים בעתירה זו

190. כמפורט לעיל, בהסדר שיצרו המשיבים להעסקתם של מהגרי עבודה בענף הבניין בידי חברות זרות, נפלו שני פגמים מהותיים שונים. פגמים אלו שלובים זה בזה, משפיעים זה על זה, ואינם ניתנים לניתוק זה מזה. למשל, היכולת של החברות לגייס עובדים ללא פיקוח בארץ המוצא, משליכה על ההעדפה הברורה שלהן להימנע מקבלת עובדים שמועסקים אצל חברה אחרת, מה שתורם להסדר הכבילה. כמו כן, דמי התיווך המשולמים לחלק מהחברות הסיניות, ושטרי החוב והערבויות שכלל עובדי חברות הביצוע (לרבות

יילמזר) שהגיעו אל העותרות דיווחו עליהם, מגבירים את הצורך בהתרת מעבר העובדים בין מעסיקים. היעדר הסכמים בילטרלים בשלב גיוס העובדים, הוא אחד השיקולים שעליהם הצביעה המדינה בעבר למנוע מעבר עובדים לתאגידי הבניין, אשר ככלל מעסיקים עובדים שהגיעו באמצעות הסכמים בילטאליים.

191. השילוב שבין שני הפגמים הללו אף מייצר בעיות אינהרנטיות מתחום האכיפה, באשר חלק ניכר מההפרות מתרחשות בחו"ל, והעובדים שבארץ וכבולים לחברות יחששו להתלונן עליהן. כך, השילוב שבין הפגמים הללו מייצר פגם נוסף, הנוגע לאכיפה בלתי מספקת ביחס לזכויות העובדים.

192. העותרות סבורות כי נוכח השילוב שבין הפגמים האמורים והשפעתם ההדדית זה על זה; ומורכבות התיקונים הנדרשים לשם ריפואם; הסעד הראוי והנכון במקרה זה הוא ביטול החלטת ממשלה 1321 בכללותה, בשל הסדרי הכבילה והגיוס בלתי מפוקח שעליהם היא נשענת, וזאת תחת כניסה לנבכי ההסדר ומתן צווים שיפוטיים לרשויות השונות לפעול באופנים שונים על מנת להביא להתאמתו אל הדין בהיבטים שונים.

193. משמעות הסעד המבוקש היא, שהחברות הזרות שנבחרו או ייבחרו בידי המשיבים, לא יוכלו להיות מעסיקות של מהגרי עבודה בעלי רישיון בענף הבניין – בדיוק כמו כל קבלן ישראלי אחר. הן יוכלו להעסיק עובדים ישראליים, או מהגרי עבודה שהגיעו לישראל באמצעות הסכמים בילטאליים לעבודה אצל אחד מתאגידי כח האדם הישראלי, אשר משימים אותם אצל הקבלנים השונים. אין כל סיבה שתברה זרה תקבל הטבה שאף מעסיק ישראלי בענף לא קיבל. אם מעסיק ישראלי יכול להעסיק עובד מסין שהגיע באמצעות הסכם בילטאלי ומועסק בחברת כח אדם, כך יכולה גם חברה זרה הפועלת בישראל.

יובהר שוב, שכאמור לעיל, העותרות לא נתקלו בעובד אחד שמועסק בחברות האמורות, לרבות יילמזר, שניחן במומחיות מיוחדת שאינה בנמצא אצל אלפי מהגרי העבודה בבניין המגיעים לישראל מכוח ההסכמים הבילטאליים, או אצל העובדים הישראליים בענף.

194. לשם הזהירות, וככל שבית המשפט הנכבד יסבור כי יש לבכר תיקון ההסדרים השונים תחת ביטול החלטת הממשלה בכללותה, מבקשות העותרות סעדים חלופיים, שעיקרם הוא כדלקמן:

195. ראשית, העותרות יטענו כי יש להורות על איסור הבאת עובדים לחברות הביצוע הזרות שלא באמצעות הסכמים בילטאליים, כפי שהוחלט שיש לעשות ביחס לכל מעסיק ישראלי במשק וכפי שמתחייב מהחלטות ממשלה שניתנו בנושא. כאמור לעיל, המדינה מעולם לא הסבירה מדוע אין לעשות כן, וממילא מדובר בעובדים חדשים המגוייסיים לעבודה בישראל, ובכך אינם שונים מהעובדים המגוייסיים לעבודה בתאגידי הבניין באמצעות הסכמים בילטאליים.

196. שנית, העותרות יטענו כי יש להתיר מעבר עובדי חברות הביצוע הן לחברות ביצוע אחרות והן לתאגידי הבניין הישראליים. בית המשפט הנכבד ואף המשיבים עצמם הכירו בבעיות הקשות שמביאה עמה כבילת עובדים למעסיקיהם, והמענים שהמשיבים הציגו בעבר כדי להפיס חששות אלו התגלו בחלוף שנים של ניסיון, כבלתי ישימים בעליל. מעבר לחברות ביצוע אחרות אינו באמת אפשרי מהסיבות עליהן עמדנו לעיל; והתניית המעבר לתאגידי הבניין באישור מראש ותלוי נסיבות הוליד אמנם שלל הליכים משפטיים מתישים אך לא התרת מעבר אחד.

197. שלישית, ככל שהחלטת הממשלה תשאר על כנה, יש להתנות זאת בחיוב המשיבים לפעול בהתאם להצהרותיהם במסגרת בג"ץ ההסתדרות לאכיפה ופיקוח מוגברים. לשם כך, יטענו העותרות כי יש

להקים צוות פיקוח מיוחד וייעודי לחברות אלו, כפי שהניח בית המשפט הנכבד שיקרה (ר' סעיף ה לפסק דינו של השופט רובינשטיין בבג"ץ ההסתדרות); תגבור אכיפה ופיקוח על חברות הביצוע, הן בשלב התרת העסקתם של עובדים זרים אצל החברות והן באופן שוטף כפי שהניח בית המשפט הנכבד שיעשה בבג"ץ ההסתדרות.

198. אמצעי פיקוח ואכיפה נוסף שהעותרות סבורות כי יש לקבוע, הוא עריכת מכרז כתנאי להוספת חברה למאגר חברות הביצוע, או כתנאי לחידוש הרישום בו. מכרז כאמור צריך לכלול גם קריטריון בדבר שמירה על זכויות העובדים ובטיחותם, על בסיס רקורד ניסיון מוכח, הליכים ותביעות שהוגשו נגד החברה מצד עובדים או רגולטורים העוסקים בהגנה על עובדים, וכיו"ב. מדובר באמצעי פיקוח הכרחי כבר בשלב הראשוני של התרת העסקת עובדים זרים בידי חברה זרה.

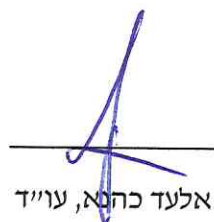
199. אשר לחברת יילמזר, אשר אפילו לא נדרשה להירשם במאגר ולמעשה מעולם לא נבחרה באופן מסודר ולו באמצעות קול קורא, יטענו העותרות שככל שלא תבוטל החלטת הממשלה, הרי שיש להחיל חובות מינימאליות מתחום המשפט המינהלי על חברה זו, שפועלת מכח הסדר ייחודי שנתפר עברה ועברה בלבד, ללא הליך תחרותי מסודר ושקוף. משכך, סבורות העותרות כי יש להחיל את חובת הרישום במאגר חברות הביצוע – בכפוף למכרז כאמור – גם על חברת יילמזר.

סיכום

200. בחלוף כ-5 שנים מאז התקבלה החלטת הממשלה, וכמתואר לעיל, ניתן לסכם ולומר כי הסדר תריג ביותר המתאפיין בהיעדר פיקוח על גיוס העובדים לחברות ועל כבילת העובדים אל החברות הצמיח תופעות מזעזעות של ניצול עובדים ופגיעה בזכויותיהם. באופן שקשה לכנותו בלתי צפוי, הביא הסדר שהתריג העסקת עובדי חברות זרות ממדינות הדרום הגלובלי הן מחובת הפיקוח על גיוסם; הן מעקרון היסוד של מעבר חופשי בין מעסיקים בענף, ל"מעין עבדות בגרסה מודרנית" (פסקה 4 לפסק-דינו של המישנה-לנשיא חשין בבג"ץ הכבילה).

201. מה שהוכתר הסדר מצומצם ונקודתי מול ממשלת תורכיה לפני 20 שנים; תפח ל-13 חברות זרות, והיד עוד נטויה. המנגנונים שעליהם הוצהר בפני בית המשפט הנכבד לפני 5 שנים, שנועדו לכאורה לצמצם את הפגיעה הקשה בעובדים – נכשלו לחלוטין. בהינתן גיוס לא מפוקח וכבילה מוחלטת, אין כמעט ערך לאכיפה או פיקוח, שאכן כמעט שאינם נעשים, שכן העובדים נמצאים במצבים של שליטה מוחלטת וממשית בהם בידי המעסיקים.

202. משום כך, בית המשפט הנכבד מתבקש ליתן צו על תנאי כמבוקש, ולאחר קבלת תשובת המשיבים להופכו מוחלט.


אלעד כהנא, עו"ד


מיכל תגיר, עו"ד

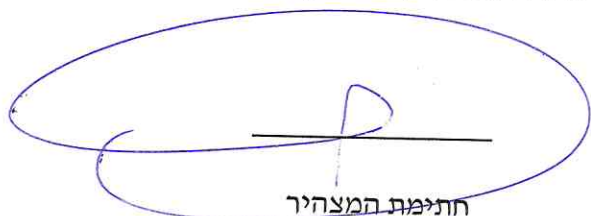
ב"כ העותרות

נחתם היום, 3.2.2022

תצהיר

אני הח"מ, ח'אלד דוח"י, ת"ז 024733917, לאחר שהוזהרתי כי עלי לומר את האמת כולה ואת האמת בלבד, וכי אם לא אעשה כן אהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, מצהיר בזאת בכתב כדלקמן:

1. אני מגיש תצהיר זה בתמיכה לעתירה נגד החלטות הממשלה המאפשרות לחברות זרות בענף הבניין לגייס, להביא לישראל ולהעסיק מהגרי עבודה.
2. אני עורך דין בעמותת קו לעובד מזה כעשרים שנים. בין היתר, אני אחראי על הפניית תיקים פרטניים המטופלים בעמותה לתביעות, וכן מייצג בתביעות בעצמי. מתוקף תפקידי נחשפתי לסיפוריהם של עובדי חברות הביצוע הזרות ואף טיפלתי בזכויותיהם בעבודה.
3. האמור בחלק העובדתי לעתירה ידוע לי באופן אישי מטיפולי בעובדים אלו במהלך השנים, מייצוגם ומעבודתי במחלקה המשפטית בארגון.
4. הנני מצהיר כי השם דלעיל הוא שמי, החתימה דלמטה היא חתימתי, וכי תוכן תצהירי זה אמת.



חתימת המצהיר

אישור

אני החתום מטה, עו"ד אלעד כהנא, מ.ר. 49009, מאשר בזה כי ביום 26.1.2022 הופיע בפני במשרדי מר ח'אלד דוח"י, המוכר לי באופן אישי, ולאחר שהוסבר לו האמור בתצהירו זה ולאחר שהוזהרתי כי עליו לומר את האמת כולה ואת האמת בלבד, וכי יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא יעשה כן, אישר נכונות ההצהרה דלעיל וחתם עליה בפני.

אלעד כהנא, עו"ד
מ.ר. 49009
עורך דין

ייפוי כוח

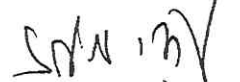
אני הח"מ עדי מעוז ת"ז/מ"מ/036103281 ממנה בזה את עו"ד ח'אלד זוח'י ו/או עו"ד מיכל תג'ר ו/או עו"ד מיטל רוטו ו/או עו"ד תמר ניב-ישראל ו/או עו"ד אלעד כהנא מקו לעובד, להיות באי כח העמותה בעניין: עתירה נגד הסדר חברות הביצוע הזרות

מבלי לפגוע בזכויות בכלליות המינוי הנ"ל יהיה בא כוחי רשאי לעשות ולפעול בשמי ובמקומי בכל הפעולות הבאות, כולן ומקצתן הכל בקשר לעניין הנ"ל והנובע ממנו כדלקמן:


1. לחתום על ולהגיש כל עתירה, תביעה או תביעה שכנגד, ו/או כל בקשה, הגנה, התנגדות, בקשה למתן רשות לערער, ערעור, הודעה, טענה, תובענה או כל הליך אחר הנוגע או הנובע מההליך הנ"ל ללא יוצא מן הכלל.
2. לבקש ולקבל רשומה רפואית ו/או חוות דעת רפואית ו/או מקצועית מכל רופא ו/או מוסד רפואי שבדק אותי ו/או טיפל בי.
3. להופיע בקשר לכל אחת מהפעולות הנ"ל בפני כל בתי המשפט, בתי דין למיניהם או מוסדות אחרים הן ממשלתיים והן אחרים עד לדרגה האחרונה.
4. למסור כל עניין הנוגע מהעניין האמור לעיל לבוררות ולחתום של שטר בוררין כפי שבא כוחי ימצא לנכון ולמועיל.
5. להתפשר בכל עניין הנוגע או הנובע מהעניינים האמורים לעיל לפי שקול דעתו של בא כוחי ולחתום על פשרה כזו בביהמ"ש או מחוצה לו.
6. לגבות את סכום התביעה או כל סכום אחר בכל עניין מהעניינים הנ"ל לרבות הוצאות בימ"ש ושכר טרחת עו"ד, ובכלל זה להוציא לפועל כל פסק-דין או החלטה או צו, לדרוש צווי מכירה או פקודות מאסר, לעשות את כל הפעולות המותרות על-פי חוק ההוצאה לפועל, לקבל בשמי כל מסמך וחפץ ולתת קבלות ושחרורים כפי שבא כוחי ימצא לנכון ולמתאים.
7. לייצגני ולהופיע בשמי בפני רשם החברות, רשם השותפויות ורשם אגודות שיתופיות.
8. לנקוט בכל הפעולות ולחתום על כל מסמך או כתב בלי יוצא מן הכלל אשר בא כחי ימצא לנכון בכל עניין הנובע מהעניין הנ"ל.
9. לחתום בשמי על כל בקשה, הצהרה ומסמכים אחרים למיניהם וליתן הצהרות, קבלות ואישורים ולקבל כל מסמך שאני רשאי לקבלו על-פי דין.
10. להעביר יפוי כוח זה על כל הסמכויות שבו או חלק מהן לעו"ד אחר עם זכות העברה לאחרים, לפטרם ולמנות אחרים במקומם ולנהל את ענייני הנ"ל לפי ראות עיניו ובכלל זה לעשות את כל הצעדים שימצא לנכון ולמועיל בקשר עם המשפט או עם ענייני הנ"ל. הנני מאשר את מעשיו או מעשי ממלאי המקום בתוקף יפוי כוח זה מראש.

המילים הבאות ביחיד תכלולנה את הרבים ולהיפך.

ולראיה באתי על החתום, היום: 26.1.2022.


קו לעובד (ע"ד)
חייפ 580175545

חתימה:


אלעד כהנא, עו"ד
מ.ר. 49009
עורך דין

הנני מאשר את חתימת מרשי הנ"ל.

ייפוי כוח

אני הח"מ _____ ת"ז/מ"ד 046229522
ממנה בזה את עו"ד ח'אלד דוחיי ואו עו"ד מיכל תג'ר ואו עו"ד מיטל רוסו ואו עו"ד תמר ניב-ישראל
ואו עו"ד אלעד כהנא מקו לעובד, להיות באי כח העמותה בעניין:

מבלי לפגוע בזכויות בכלליות המינני הנ"ל יהיה בא כוחי רשאי לעשות ולפעול בשמי ובמקומי בכל הפעולות
הבאות, כולן ומקצתן הכל בקשר לעניין הנ"ל והנובע ממנו כדלקמן:

1. לחתום על ולהגיש כל עתירה, תביעה או תביעה שכנגד, ואו כל בקשה, הגנה, התנגדות, בקשה למתן רשות לערער, ערעור, הודעה, טענה, תובענה או כל הליך אחר הנוגע או הנובע מההליך הנ"ל ללא יוצא מן הכלל.
2. לבקש ולקבל רשומה רפואית ואו חוות דעת רפואית ואו מקצועית מכל רופא ואו מוסד רפואי שבדק אותי ואו טיפל בי.
3. להופיע בקשר לכל אחת מהפעולות הנ"ל בפני כל בתי המשפט, בתי דין למיניהם או מוסדות אחרים הן ממשלתיים והן אחרים עד לדרגה האחרונה.
4. למסור כל עניין הנוגע מהעניין האמור לעיל לבוררות ולחתום של שטר בוררין כפי שבא כוחי ימצא לנכון ולמועיל.
5. להתפשר בכל עניין הנוגע או הנובע מהעניינים האמורים לעיל לפי שקול דעתו של בא כוחי ולחתום על פשרה כזו בביהמ"ש או מחוצה לו.
6. לגבות את סכום התביעה או כל סכום אחר בכל עניין מהעניינים הנ"ל לרבות הוצאות בימ"ש ושכר טרחת עו"ד, ובכלל זה להוציא לפועל כל פסק-דין או החלטה או צו, לדרוש צווי מכירה או פקודות מאסר, לעשות את כל הפעולות המתרות על-פי חוק ההוצאה לפועל, לקבל בשמי כל מסמך וחפץ ולתת קבלות ושטרורים כפי שבא כוחי ימצא לנכון ולמתאים.
7. לייצגני ולהופיע בשמי בפני רשם החברות, רשם השותפויות ורשם אגודות שיתופיות.
8. לנקוט בכל הפעולות ולחתום על כל מסמך או כתב בלי יוצא מן הכלל אשר בא כחי ימצא לנכון בכל עניין הנובע מהעניין הנ"ל.
9. לחתום בשמי על כל בקשה, הצהרה ומסמכים אחרים למיניהם וליתן הצהרות, קבלות ואישורים ולקבל כל מסמך שאני רשאי לקבלו על-פי דין.
10. להעביר יפוי כוח זה על כל הסמכויות שבו או חלק מהן לעו"ד אחר עם זכות העברה לאחרים, לפטרם ולמנות אחרים במקומם ולנהל את ענייני הנ"ל לפי ראות עיניו ובכלל זה לעשות את כל הצעדים שימצא לנכון ולמועיל בקשר עם המשפט או עם ענייני הנ"ל. הנני מאשר את מעשיו או מעשי ממלאי המקום בתוקף יפוי כח זה מראש.

המילים הבאות ביחיד תכלולנה את הרבים ולהיפך.

ולראיה באתי על החתום, היום: 20/1/22

חתימת פליטים
המוקד ע"ר 580333094
רח' הצפירה 18, ת"א 6277920
טל. 03-5602530 פקס. 03-5605175

אלעד כהנא, עו"ד
מ"ת 49009

הנני מאשר את חתימת מרשי הנ"ל.

עורך דין