

4.7.2022

ה' תמוז התשפ"ב

הנדון: הערות לתזכיר חוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם (תיקון מס'...), התשפ"ב-

2022

1. הרינו להגיש את עמדת קו לעובד, האגודה לזכויות האזרח ואתך-מעכי, ביחס לתזכיר החוק שבכותרת. בהתחשב בתקופת הבחירות שבפתח ולנוכח ההשלכות הצפויות בתקופה זו על הליכי חקיקה (קיימים ועתידיים) לרבות התיקונים המבוקשים בתזכיר זה, אנו מוצאים לנכון להעביר הערותינו, בתקווה כי הסוגיות החשובות עליהן עמדנו יקבלו ביטוי ויקודמו בבוא העת.
2. נפתח בכך שאנו מברכים על הצורך להידרש לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996, ולמתכונת ההעסקה העקיפה בה הוא עוסק. מטבע הדברים, עובדות ועובדי חברות קבלן ושירותים מהווים שיעור ניכר מהעובדים הפונים לארגונינו, ואנו נחשפים במסגרת זו אל הפרות רבות של זכויותיהם – כמו גם לצורך להגברת פעולות המניעה, ההרתעה והאכיפה מול מעסיקים.
3. בפרט אנו מברכים על הכרת משרדכם לבצע מעין "הרמת מסך" מהותית במסגרת הליכי האכיפה ועל הכוונה להחמיר ענישה ולהגביר את קשת המקרים בגינם ניתן להטיל סנקציות על בעל הרישיון (או לסרב לו מלכתחילה).
4. הערותינו שלהלן יבקשו, לצד התייחסות לנוסח המוצע, להצביע על הצורך לגבש הסדרים נוספים, שלא נזכרו בתזכיר, אך קשורים למטרתו ולרוחו.

(א) הוספת תנאי למתן רישיון – חברה קודמת שנכנסה להליכי פירוק

5. תופעה מוכרת לכל המייצגות עובדות ועובדי חברות קבלן, היא "קריסתן" של חברות אלו תוך הותרת חובות אדירים לעובדים, חובות שלא פעם על העובדים לנקוט בהליכים אקטיביים, יקרים וארוכים כדי להיפרע מהם באמצעות פתיחה בהליכי פירוק. גם אז, הליכי הפירוק נמשכים זמן ממושך, ולעיתים המוסד לביטוח לאומי הוא שנדרש לכסות חובות אלו.
6. הדבר צורם במיוחד, כאשר מתברר שבעליה של החברה הקורסת פשוט פתח חברה חדשה לכוח אדם או לשירותים. כך, בזמן שעובדי חברתו הקודמת נאלצים לרדוף אחריו, ליזום הליכי פירוק (יקרים) בעצמם ולהיאבק לקבלת הכספים מהמוסד לביטוח לאומי בהליך מסורבל ובלתי נגיש אשר מוגבל בתקרה כספית, ממשיך בעל החברה את עסקיו כרגיל, בכסות חדשה, עם עובדים חדשים, שיש סיכוי סביר שיימצאו עצמם גם הם, יום אחד, במצב דומה.
7. לטעמנו, אופן ההעסקה הלא יציב בענף, מחייב להחמיר את התנאים לקבלת רישיון עסק לחברה חדשה, ביחס למי שחברתו הקודמת נכנסה להליכי פירוק. זאת, הן על מנת להרתיע מעסיקים ובעלי עניין בהם – כאמור בתזכיר – מפני ההשלכות של קריסת חברתם; על מנת לתמרץ אותם לנהל את הליכי הפירוק בעצמם

וביעילות על מנת להביא לסיומם המהיר, כדי להגן על עובדי החברה הקודמת; ועל מנת להגביר את הוודאות של העובדים שייקלטו בחברה החדשה, ביחס לאיתנותה ויציבותה.

8. משכך, וברוח תזכיר החוק המכיר בצורך להתמקד גם ב"רוח החיה" שמאחורי חברת כוח האדם או השירותים, אנו מציעים לתקן במסגרת ההצעה את סעיף 3 בתיקון נוסף, ולקבוע בו שלא יינתן רישיון למי שהיה בעל עניין בתאגיד בעל רישיון כאמור בחוק, בשנה שקדמה להגשת פירוק אותו תאגיד (ואם היה מבקש הרישיון תאגיד, אז שלא יינתן רישיון כאמור אם בעל עניין בו היה בעל עניין בתאגיד הקודם), אם התקיים אחד משני התנאים הבאים: טרם הסתיימו ההליכים בנוגע לבקשת פירוק בתאגיד הקודם; או, שבתקופה של חמש שנים, ניתנו שני צווי פירוק ומעלה ביחס לתאגידים שהמבקש היה בעליהם, בעל עניין או ממלא תפקיד בכיר בהם.

הדברים אמורים כמובן גם ביחס למקרים שבהם בעל הרישיון הוכרז כפושט רגל, בהתאמות הנדרשות.

(ב) הוספת האפשרות לשלילת רישיון בהתבסס על פסק דין

9. סעיפים 6(א) ו-6(ב) לחוק הקיים קובעים רף לא ישים או גבוה באופן יחסי לשלילת או התליית רישיון – סעיף 6(א) ו-6(ב) מחייב התראה מהשר לצורך שלילת רישיון בשל הפרת חובה, וסעיף 6(ב) מחייב כתב אישום / הכרזה על פשיטת רגל / מתן צו פירוק, לצורך התליית הרישיון למשך ההליכים.

10. לטעמנו, יש להסמיך את המשרד לשלול/להתלות רישיון גם במקרים שהופרה חובה **כפי שנקבע בפסק דין**. זאת, מן הטעם שעובדים רבים אינם פונים למשרדכם על מנת להגיש תלונות, אלא מעדיפים להגיש תביעה ולהיפרע ממעסיקהם באופן ישיר. בית המשפט הוא פורום ראוי לבירור תלונות נגד מעסיקים, וככל שנקבע בפסק דין שמעסיק הפר חובה מהותית כאמור, אין סיבה שלא לאפשר להתלות/לשלול את רישיונו בנסיבות אלו גם כן.

(ג) התייחסותנו לתיקונים המוצעים בתזכיר

התיקון המבוקש	סעיף בתזכיר
יש להבהיר את הביטוי "מידת הזיקה", למשל על דרך הפנייה להגדרת הקיימת בדברי חקיקה אחרים, דוגמת חוק ניירות ערך, תשכ"ח-1968 על ההתאמות הנדרשות.	<p>סעיף 2. בסעיף 3(א) (3) לחוק העיקרי – (1) ... (2) בסופו יבוא "הכל בהתאם למידת הזיקה שבין מבקש הרישיון לבין בעל העניין או לבין בעל התפקיד הבכיר, לפי העניין."</p> <p>סעיף 3. בסעיף 6 לחוק העיקרי – (1) ... (2) בסעיף קטן (ב), לאחר המילים "הוגש נגד בעל רישיון", יבוא "בעל תפקיד בכיר בעסקו או בעל ענין באחד מהם, והכל בהתאם למידת הזיקה שבין בעל הרישיון לבין בעל העניין או לבין בעל התפקיד הבכיר, לפי העניין,".</p>
	רציונל:
- הביטוי "מידת הזיקה" לא מוגדר כלל, ועל כן, בהיעדר הגדרה ובהיעדר קריטריונים, שיקול הדעת המלא להגדיר גבולות לביטוי ולהכניס בו תוכן נותר בידי הרגולטור. על כן, עולה חשש כי הסעיף בתצורתו	

<p>הנוכחית יהיה בגדר "אות מתה" ויוביל לאי יישום ההוראה למעשה ולפגוע ביכולת הפיקוח אחר יישום ההוראה.</p> <p>- על כן, אנו מציעים שהחוק עצמו יכלול הגדרה של זיקה, ולו על דרך אימוץ ההגדרות הקיימות כיום עם השינויים הנדרשים.</p>	
<p>סעיף 6. בסעיף 21 לחוק העיקרי-</p> <p>(1) בסעיף קטן (א) במקום "קנס כקבוע בסעיף 61(א)(2) לחוק העונשין" יבוא "מחצית הקנס הקבוע לאותה עבירה".</p>	<p>יש להוריד את המילה "מחצית".</p>
<p>רציונל:</p> <p>- הגם שיש היגיון מאחורי קשירת גובה הקנס שיוטל על נושא המשרה שלא פיקח על מניעת עבירה מסויימת לבין הקנס שקבוע בחוק העונשין על אותה עבירה, אין בדברי ההסבר או בהתייחסות של RIA נימוק להפחתת גובה הקנס עבור נושא משרה שהפר את חובת הפיקוח למחצית מגובה הקנס שקבוע לאותה עבירה.</p> <p>- לגופו של עניין, איננו סבורים כי יש להטיל על הגורם המפקח שכשל בתפקידו קנס נמוך מזה של הגורם הישיר שעבר את העבירה. אם נמצא שנושא משרה לא פיקח על מניעת אותה עבירה, ברי שזה גובה הקנס שיש להטיל עליו, או לאפשר לרשות המנהלית הרלוונטית שיקול דעת להפחית את גובה הקנס עד למחצית מהסכום הקבוע לאותה עבירה, בכפוף לנסיבות מיוחדות שיירשמו.</p> <p>- על כן, יש למחוק את ההקלה שמוצעת לבעלי משרה ולהוריד את המילה "מחצית" מנוסח התזכיר.</p>	
<p>סעיף 6. בסעיף 21 לחוק העיקרי-</p> <p>(2) בסעיף קטן (ב) במקום המילים "שנהג ללא מחשבה פלילית וללא רשלנות ועשה כל שניתן כדי למנוע את העבירה" יבוא "כי עשה כל שניתן כדי למנוע את העבירה".</p>	<p>יש למחוק את התיקון המוצע בסעיף זה.</p>
<p>רציונל:</p> <p>- נוסח הסעיף בחוק העיקרי מתייחס למקרה שבו תאגיד מואשם בעבירה, וקובע חזקה שנושא המשרה הפר את חובתו לפקח על מניעת העבירה. נושא המשרה יוכל לסתור את החזקה רק אם הוא מוכיח:</p> <p>א. שלא הייתה לו מחשבה פלילית (כוונה / פיזיות);</p> <p>ב. שלא נהג ברשלנות (זאת אומרת שהאדם הסביר היה נוהג כמוהו);</p> <p>ג. שעשה כל שניתן כדי למנוע את העבירה.</p> <p>- הנוסח שמוצע מהווה הקלה לכאורה על אחריות נושאי משרה בתאגיד, כי למעשה התזכיר מציע למחוק את שתי הדרישות הראשונות לסתירת החזקה כשבפועל מדובר בהורדת רף משמעותית ביחס לנוסח הקבוע היום בחוק, בלי שניתנה כל הנמקה או הצדקה מהותית לשינוי המוצע מעבר להאחדת ניסוח.</p> <p>- על פניו, אין מדובר אך בהאחדת ניסוח אלא בהורדת רף אחריות. לא בכדי המחוקק דרש בחוק העיקרי גם נקיטת צעדים אקטיביים לפיקוח לשם מניעת קרות העבירה ("עשה כל שניתן") וגם הימנעות מפאסיביות (אדישות או קלות דעת – אשר מהוות מחשבה פלילית – או רשלנות). ניסוח כאמור עשוי לחטוא למטרה בענייננו, ולאפשר פתח לעצימת עיניים או אדישות לנושאי משרה בתאגידי כוח אדם, מקום בו ממילא הפרות זכויות העובדים נפוצות במיוחד.</p> <p>- על כן, בהיעדר הנמקה כאמור מעבר להאחדת נוסח, ולאור ההקלה לכאורה באחריות בעלי משרה, יש להוריד את הסעיף.</p>	

בכבוד רב ובברכה,

אסנת זיו, עו"ד
איתך-מעכי

אלעד כהן, עו"ד

דיאנה בארון, עו"ד
קו לעובד