

1. עדالة – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

2. קו לעובד

3. האגודה לזכויות האזרח בישראל

על ידי ב"כ עוה"ד מיכל תניר ואחרים

מכו לעובד, נחלת בנימין 75, ת"ד 2319 תל אביב 61022

טל' נייד : 054-5600536 ; פקס : 03-5251215

דוא"ל : Michal.tadjer@kavlaoved.org.il

וכן ע"י עוה"ד סאוסן זהר ואחרים
בעדالة, המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

רחוב יפו 94, ת.ד. 8921, חיפה 31090

טל' : 04-9501610 ; נייד : 052-6399147 ; פקס : 04-9503140

דוא"ל : sawsan@adalah.org

וכן ע"י עוה"ד עודד פלר /או רוני פלי ואחרים

מהאגודה לזכויות האזרח בישראל

נחלת בנימין 75, תל אביב 6515417

טל' : 03-5608185 ; נייד : 052-2547163 ; פקס : 03-5608165

דוא"ל : oded@acri.org.il

העותרים

נ ג ד

1. שרת המשפטים

2. היועץ המשפטי לממשלה

על ידי פרקליטות המדינה,

משרד המשפטים, ירושלים

טלפון : 02-6467011 ; פקס' : 02-6466590

המשיבים

תגובה מטעם המשיבים לבקשת למתן צו בגיןים

- .1. בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד (כב' השופט צ' זילברטל) מיום 8.9.16, מתכבדים המשיבים (להלן גם – "המדינה") להגיש תגובותם לבקשת למתן צו בגיןים, כלהלן.
- .2. עניינה של העתירה הוא בבקשת העותרים להורות למשיבים "לבווא וליתן טעם מדוע לא תבטול תקנה 111א לתקנות בית הדין לעובודה (סדרי דין) התשנ"ו-1991 [כך במקור – הח"מ; צ"ל: התשנ"ב-1991 – הח"מ], אשר הוספה במסגרת תקנות בית הדין לעובודה (סדרי דין) (תיקון), התשע"ו-2016".
- .3. בגדרי העתירה, התבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו בגיןים "ולפיו לא תופעל תקנה 111א לתקנות בית הדין לעובודה (סדרי דין), התשנ"ו-1991 [ראו לעיל, כך במקור – הח"מ] ... עד להכרעה סופית בעתירה".
- .4. בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד (כב' השופט צ' זילברטל) מיום 8.9.16, נצטוותה המדינה להגביל בבקשת למתן צו בגיןים.
- .5. **עמדת המדינה היא כי דין הבקשה למתן צו בגיןים להידוחות, בהתאם למפורט להלן.**

תקנות בית הדין לעובודה (סדרי דין) (תיקון), התשע"ו-2016 – רקע תמציתי

- .6. תקנות בית הדין לעובודה (סדרי דין) (תיקון) (התשע"ו-2016) (להלן – "התקנות") הותקנו על ידי שרת המשפטים, בתקוף סמכותה לפי סעיף 43(ב) לחוק בית הדין לעובודה, התשכ"ט-1969, ולאחר התייעצות עם שר הכלכלת וה תעשייה.

העתיק התקנות צורף כנספח ע/1 לעתירה.

- .7. התקנות פורסמו ברשומות ביום 2.8.16, ומועד תחילתן הוא 30 ימים פרוסום, קרי ביום 2.9.16.

- .8. נוסחה של תקנה 111א (לאחר תיקון טעות סופר – תקנה 111א, כפי שייצוין בהמשך ; להלן – "התקנה"), המצויה במקור התקנות, ושביטולה מבוקש בעתירה, הוא כדלקמן :

"**עורובה לתשלום הזכאות**
 111א. (א) שופט בית הדין או הרשם רשאי, אם נראה לו הדבר, לצוות על תובע לחת ערובה לתשלום כל הזכאותיו של נتبיע.
 (ב) היה התובע מי שאינו תושב ישראל ואינו אזרח אחת המדינות בעל האמנה לפוי תקנות לביצוע אמנת האג 1954 (סדר הדין האזרחי), התשל"ט-1969, יורה שופט בית הדין או הרשם לתובע, לבקשת נتبיע, להפקיד ערובה לתשלום הזכאותיו של הנتبיע, zostת אם הראה התובע ראשית ראייה להוכחת תביעתו או שהוא הראה מי הנتبיע יכול להיפרע את הזכאותיו ממנו אם התביעה תמידה או אם ראה שופט בית הדין או הרשם לפטור את התובע מטעמים מיוחדים שירשמו.

(ג) הורה שופט בית הדין או הרשם על הפקחת ערובה ולא הפקודה ערובה בתחום המועד שנקבע, תמייך התובענה, זולת אם הורשה התובע להפסקה [ההדגשות אינן במקור – הח"מ].

- ברקע התקנה, יש לציין כי בבית הדין לעובדה קיים שיעור אגרות הגשת תביעה נמוך יחסית לבתי המשפט הרגילים, וזאת בשל התכליות הסוציאליות של בית הדין לעובדה. זאת ועוד, ניתן כי סוגים תביעות מסוימים – פטורים כלל מתשלים אגרה. על רקע זה, קיים חשש כי תוגשנה בבית הדין לעובדה תביעות סרק או תביעות "מנופחות".

10. דברי ההסביר לתקנותה של התקנה, תלמידים על תכילתיה, כدلמן:

"על פי המצב הנוכחי היום אין הורה בתיקון בית הדין לעובדה המתיחסת לאפשרות להטיל ערובה על תובע להבטחת הוצאותיו של נושא. הטלת חובה על תובע להפקיד ערובה בתנאי לקבלת כתוב תביעה או בשלב מאוחר יותר, נועדה במקרים המתאים להבטחה כי אם התובע יכשל בהבטחתו ובית המשפט יטיל עליו הוצאות לטובה הנتابע הוא אכן ישלם זאת. בוגע בתביעות המוגשות על ידי מי שאינו תושבי ישראל גובר הצורך להבטיח כי נתבעים יוכלו להיפרע מתחבעים שאינם תושבי ישראל, שעל דרך הכלל אין להם נכסים בישראל ועשוי להיות קושי לאטרם ולאkońו כלפיהם את פסק הדין, ככל שהתחבעים לא יוכלו בתביעתם ויפסקו הוצאות לזכות הנتابעים. אמנם הטלת ערובה כאמור עלולה לפגוע בזכותו הגישה לרעכאות לכל שאינה מידתית ושאיתנה לתכילת ראייה, עם זאת, נוכח השונות בין אזרח ישראל ותושב לבין נתינים זרים, יש הצדק להבטחת הסדר מחמיר יותר לנגי האחוריים. בתיק הדין לעובדה עושים כבר היום שימוש בסמכות להטלת ערובה, לפי תקנה 519 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 הקובעת כי "בית המשפט או הרשם רשאי, אם נראה לו הדבר, לצוות על תובע ליתן ערובה לתשולם כל הוצאותיו של נושא". השימוש בהטלת ערובה לפי תקנות ס"א בבית דין נעשה בעיקר כאשר התובע הוא תושב חוץ או תושב הארץ או כאשר התובע אינו מציין את מעונו בתביעתו, ואולם בפסקה נקבע כי הפעלת הסמכות תיעשה בנסיבות, תוך הבאה בחשבון של "יחוד משפט העבודה בהפעלה" (ראו למשל: ס"ע (אזורית ת"א) 42525-11-13 Masory Gorgo נ' אמפייר סטייט וורקייקס בעמ (25.8.2015)). כמו כן נקבעו בפסקה אמות מידת להטלת ערובה למי שאינו תושב ישראל, ובפרט בנוגע לתושבי הרשות הפלסטינית שרבם עובדים בישראל (ע"ע 1424/02 אבו נסאר נ' Saint Peter in Gallicantu 6.7.2003 (להלן: עניין אבו נסאר))."

העתק דברי ההסביר לתקנות מצורף ומסומן מש/1.

- 11.** כעולה מנוסח התקנה, במסגרת נכללים מספר רכיבים, שנעודו לאזן את ההסדר המוצע ולהימנע מהטלת ערובה במקרים המתאים. דברי ההסביר לתקנות (מש/1 לעיל) תלמידים על כך, ומפארת חשיבות הדברים לעניינו, נביאם כלשונים:

"צוין כי התקון המוצע מחייב אומנם כבירית מחדל לקבוע ערובה לבקשת תובע מקום שמדובר בתובע שאינו תושב ישראל. ואולם, לצד החובה להסדר המוצע כולל מספר רכיבים כלהלן: **ואשית**, הטלת ערובה אינה נועשית באופן אוטומטי אלא **רק** בבקשתו של נושא בלבד. באופן זה, מוטל על הנושא לעשות מעשה אקטיבי על מנת לחייב את התובע, וכן בית הדין מחייב לקיים הליך שיפוטי לפני הטלת ערובה (זאת, להבדיל מהליך אוטומטי שאינו מצריך הליך שיפוטי וחוסם את התובע עוד בשלב הגשת התביעה אצל מזכירות בית הדין). **שנית**, על מנת להיפטר מהפקחת ערובה, על התובע להביא **"ראשית**

"ראיה" להוכחת התביעה, וזאת באמצעות אסמכתאות המוכיחות את התביעה, בין היתר אודוט קיומם של ייחסי עבודה בין התובע לננתבע בתקופה המנوية בכתב התביעה ובנוספַּה לכך שיש יסוד לכך שהנתבע לא שילם את שכרו של התובע כפי שהתחייב, או לא קיים חובות אחרת שלו. בנוסף לכך, יכול הנתבע להיפטר מהפקדת ערובה על ידי קידושה לבית המשפט כי ניתן יהיה להיפרע ממנו אם התביעה תידחה, בין באמצעות נכסים הקיימים בישראל ובין באמצעות הצגת ראיות המעידות על אי-תנות כלכלית ויכולת גביהה. שלישיית, לבית הדין שיקול דעת שלא להטיל ערובה "משמעותם מיוחדים שירשם", כגון במקרים בהם מתרשם בית המשפט כי בנסיבות העניין אין זה מן הצדק וממן ההגינות להטיל על התובע הפקדת ערובה. בנסיבות זו, יכול בית הדין לשקל את אופי הזכות הננתבעת והאם הייתה [כך במקור – הח"מ] זכות קוגנית של העובד, או שהיא החלטה האפשרות לעורבה, וכן את נסיבותיו הקונקרטיות של המקרה, וזאת בהתאם על ההחלטה אשר התוותה את שיקול הדעת עד כה [הדגשות הוטפו – הח"מ].

12. נעיר, כי קדמה להתקנות התקנות השתלשלות עניינים חיקתית, שאין צורך להידרש אליה בגדירה של תגובה זו, והמדינה תרחיב לגביה, ככל שיידרש, במסגרת תגובתה לעתירה.

עמדת המדינה – דין הבקשה למתן צו בגיןיס להיזחות

דין הבקשה להיזחות על הסף בשל שייחוי מיינו שדבק בהגשתה, בשל היותה מכונה לשינויו מצב הדברים הקיימים

13. נזכיר, כי התקנות מושא ענייננו פורסמו ברשומות ביום 2.8.16, ותחילת תוקפן הייתה ביום 2.9.16; העתירה שכותרת הוגשה רק ביום 8.9.16, קרי שעה שהתקנות כבר היו בתוקף.

ممילא, הוגשה הבקשה למtan צו בגיןיס בשייחוי, ולמעשה – משעה שהתקנה מצויה כבר בתוקף – דזוקא העותרים הם شمבקשים מבית המשפט הנכבד להורות על מתן צו עשה זמני ולשנות מצב הדברים הקיימים (בניגוד להקפתו), דבר שאין הוא ממנהגו של בית המשפט הנכבד לתיתו במסגרת של צו בגיןיס (ראו והשו: בג"ץ 5484/06 אלאסד נ' משרד הפנים (16.5.07)).

ולו בשל כך, דין הבקשה למtan צו בגיןיס – להיזחות על הסף.

וזאת ועוד, העותרים מנעו מלהפנות לבית המשפט הנכבד בתוך תקופה של 30 הימים ממועד פרסום התקנות וטרם כניסה התקנות לתוקף; למועד הגשת הבקשה למtan צו בגיןיס בענייננו נודעת משמעות נרחבת, זאת מכיוון שהחל מיום 2.9.16 כבר פועלים בתיי הדין לעובודה לאורזה של התקנה החדשה (כפי שיתואר בהמשך), ובקשהם של העותרים לשנות מני המצב הקיימים ולהסביר את הדברים למצב הנורומיivi שבתום יום 2.9.16, עללה, בין היתר, לגרום לשינויים תכופיים בדיון החל על בקשות הפקדת ערובה, ולאנדרלמוסיה משפטית נטולת כל הצדקה בענייננו.

אף בשל כך, סבורה המדינה כי דין הבקשה להידוחות על הספ. למעלה מן הנדרש, נתייחס עתה בקצרת האומר לבקשת לגופה.

דין הבקשה למטען צו בגיןים להידוחות לאופם של דברים

כידוע, שני שיקולים מרכזיים נשקלים בבוא בית המשפט הנכבד להכריע בבקשת למטען צו בגיןים: סיכוי העתירה להתקבל ומאזן הנוחות. מאزن הנוחות מהווה אבן הבחן המרכזית בהכרעה המתייחסת לטעד הזמן (ראו למשל בר"ס 5712/09 משה לביב נ' מדינת ישראל - משרד הביטחון (ניתן ביום 09.09.2009); בר"ס 63/09 קשת שלטים בע"מ נ' עיריית פתח תקווה (ניתן ביום 15.1.09)), אולם ככל שסיכוי העתירה גבוהים יותר, כך ניתן מעט בדרישת מאزن הנוחות, ולהפוך (ראו למשל, בר"ס 2860/10 חברת א.ג אלגור הנדסה בע"מ נ' עיריית תל אביב יפו (ניתן ביום 9.5.10)).

בעניינו, מתווסף לשווואה היבט נוסף: צו בגיןים המבוקש הוא השעיתית תוקפה של התקנה, שהיא, כאמור, חקיקת משנה שפורסמה דין ובשמות ברשותם. בהתאם להלכה הפסוקה, כאשר הטעד המבוקש הוא עיקוב כניסה לתוקף של חקיקת משנה וקל וחומר – השעיתית תוקפה של התקנה שנכנסה לתוקף, ייוננה בית המשפט הנכבד לבקשתו, רק אם "השתכנע כי המדבר בקרה יוצא דופן ובחשש לנזק בלתי הדיר, או, למצער, נזק חמור במיוחד" (ראו: בג"ץ 2712/92 מרכז השלטון המקומי נ' ראש הממשלה ושר החקלאות (החלטה מיום 3.6.1992) ; וכן, מן העת האחרונה: בג"ץ 152/14 התאחדות התעשיינים בישראל נ' שרת הבריאות (ההחלטה מיום 7.4.14)).

עמדת המדינה היא כי במקרה דין אינו בא בקהלם של אותם מקרים יוצאי דופן שבהם יש מקום להשעות את תוקפה של חקיקת משנה, ומילא העותרים לא הראו כי סיכוי העתירה הם גבוהים או כי מאزن הנוחות נוטה לטובה למטען הצו המבוקש.

בשים לב כאמור לעיל, נפנה להציג הטעמים לדחיתת הבקשה למטען צו בגיןים, לאופם.

מאזן הנוחות מטה את הCEF לדחיתת הבקשה

כעולה מלשון התקנה ודברי ההסביר לה, אשר צוטטו לעיל, בוגר התקנה קיימים מספר רכיבים מאזנים, אשר מאפשרים מטען פטור מהפקדת ערובה במקרים המתאים, תוך הפעלת שיקול דעת שיפוטי. לעומת זאת רכיבים מאזנים אלה, בין היתר, נוטה מאزن הנוחות בבירור לטובה לדחיתת הבקשה.

כך, על פי התקנה, הטלת ערובה אינה נעשית באופן אוטומטי אלא רק שתו של נتابע בלבד. באופן זה, מוטל על הנتابע לעשות מעשה אקטיבי על מנת לחייב את התובע, דבר שחייב לרוב את דין לקיים בירור שיפוטי לפני הטלת ערובה.

וזאת ועוד, ביכולתו של התובע **להיפטר מהפקדת ערובה**, באמצעות הBAT "ראשית ראייה" להוכיחת התביעה; או על ידי כך שיראה בבית הדין כי ניתן יהיה להיפרע ממנו אם התביעה תידחה, בין באמצעות נסיטים הקיימים בישראל ובין באמצעות הצגת ראיות המעידות על אייתנות כלכלית ויכולת גבייה.

ווסף על כן, **לבית הדין שיקול דעת שלא להטיל ערובה "מטעים מיוחדים שירשמו"**, כגון במקרים בהם מתרשם בית הדין כי בנסיבות העניין אין זה מון הצדק ומון ההגינות להטיל על התובע הפקדת ערובה. כאמור בדברי ההסבר, "במסגרת זו, יכול בית הדין לשקל את אופי הזכות הנتابעת והאם הייתה [כך במקור – הח'ם] זכות קוגנטית של העובד, את החלופות האפשריות לערובה, וכן את נסיבותיו הקונקרטיות של המקרה, וזאת בהסתמך על הפסיכיקה אשר התוותה את שיקול הדעת עד כה".

הנה כי כן, **רכייבים אלה, המאפשרים מתן פטור מהפקדת ערובה במקרים המתאים, מティים את הcpf, לעמדת המדינה, חלק משיקולי מאzon הנוחות, לטובת דחינת הבקשה למתן צו בגיןים**.

וזאת ועוד, נזכיר כי לדשות טובע שהוחלט על הטלת ערובה בעניינו (לאחר שנעשה שימוש בתקנה מושא עניינו), עומדת האפשרות לתקן את החלטה הקונקרטית במסגרת ההליכים השיפוטיים בבית הדין לעובדה באמצעות ערעור לבירור האם הוא אכן לעובדה, ולאחר זאת קיים בעניינו של כל טובע ותובע, הלכה למעשה, **סעד חולפי לתקופת הביניים שעד להכרעה בעירה, זלוט הסעד הקיצוני בדמות השיעית תוקפה של התקנה**.¹⁶

לשלמות התמונה, נציין כי לצורך הכנת תגובה זו, נאספו באמצעות הגורמים הרלוונטיים בהנחתת בתיהם המשפט נתוניים בדבר אופן יישומה של התקנה, הלכה למעשה, מאז כניסה לתוקף (2.9.16).¹⁷

נתונים אלה מעלים כי החל ממועד כניסה של התקנה לתוקף ועד ליום 5.10.16 הוגש לבתי הדין לעובדה כמה עשרות בקשנות של נتابעים להפקדת ערובה על ידי טובעים בתיקים בהם התובע אינו תושב ישראל.

ברובן המכريع של הבקשות, טרם התקבלת החלטה סופית (וההליך בהן מצוי לקרה הגשת תגובת התובע לבקשתו; לקרה הגשת תגובת הנتابע לגובת התובע; וכיו'ב). יחד עם זאת, ממייעוט הבקשות שכבר הוכרעו, יש כדי ללמד, ולמצער לסביר את האוזן, על אופיו של ההליך השיפוטי הנוגע להפעלתה של התקנה, ועל מתן המשקל לרכיבים המאזנים הכלולים בתקנה.

כך, לדוגמה, בעניין סע"ש 16-01-58292 דקה נ' ותץ (בית הדין האזרוי לערובה בחיפה), הוגשה בקשה נתבע להפקדת ערובה עלIDI התובע, תושב הרשות הפלסטינית. לאחר בוחנת הבקשה וכותבי טענות מטעם הצדדים, ולאחר סקירת תכניתה ורכיבתה של התקנה מושא עניינו, הורתה כב' הרשות מ' שי-גרינברג על **דחיית הבקשה להפקדת ערובה, בקובעה כדלקמן**:

"7. לאחר שעיינתי בכתב הטענות וشكلתי את טיעוני הצדדים, הגעת למסקנה כי דין הבקשה להីיחות. בנסיבות המקרה דן נחה דעתך כי התובע הביא ראשית ראייה להוכחת תביעתו, ואף צירף לבקשתו תלוישי שכר שהונפקו בתקופת עבודתו אצל הנتابע. הנتابע מודה בכתב ההגנה כי העסיק את התובע עד שנת 2015, ומכאן שהתקיימו בין הצדדים יחסי עבודה ומעסיק.

לצרכי בקשה זו די בקבעה שהתקיימו בין הצדדים יחסי עבודה כדי להקים לתובע עילית תביעה כנגד הנتابע. איני מביאה דעה באשר לsiccoי הצלחת התביעה, אלא שיש להבין את הדברים מכובנים לכך שאין מדובר בתביעה סרק. הנتابע אمنם טוען כי כל זכויותיו של התובע שלולו לו במולואן, אולם טענה זו יש לבורר במסגרת ניהול התביעה ולשם כך יש מקום לנחל את ההליך ולשmeno ראיות.

8. לאור כל האמור, הבקשה נדחתת".

העתק החלטה מיום 16.9.16 בסע"ש 16-01-58292 מצורף ומוסומן מש/2.

עוד לדוגמה: בעניין סע"ש 16-03-49140 נ' קיפניס (בבית הדין האזרוי לערובה בנצרת), הוגשה בקשה נתבע להפקדת ערובה עלIDI התובע, אזרח תאילנד. לאחר בוחנת הבקשה וכותבי טענות מטעם הצדדים, ולאחר שעמדה על התקנה מושא עניינו **ועל הפסיקת הרלוונטיות, הורתה כב' הרשות ד"ר ר' טרנר על דחיית הבקשה להפקדת ערובה, בקובעה כדלקמן**:

"14. ..., לא התרשםתי בשלב זה כי יש Sicco גבוה כי ההלכים יסת内幕 בדוחיות התביעה על כל חלקייה. אומנם, ישנו רכיבים בתביעה אשר לגבייהם קשה לומר כי Sicco התביעה בבהוים, ועם זאת, אין בידי לקבוע בשלב זה כי מדובר בתביעה סרק. התביעה מעוררת שאלות שבעובדה ושאלות שבמשפט אשר מצריכות שמיעה ובירור לגוף של עניין.

15. לפיכך, הגעת למסקנה כי במקרה דן לא מתאפשרות נסיבות המצדיקות **חייב התובע בהפקדת ערובה להוצאות הנتابע**.

העתק החלטה מיום 18.9.16 בסע"ש 16-03-49140 מצורף ומוסומן מש/3.

מן עבר השני, בעניין סע"ש 15-06-7544 חרפוש נ' פוזニアק בע"מ, הוגשה בקשה נתבע להפקדת ערובה עלIDI התובע, תושב הרשות הפלסטינית. לאחר סקירת התקנה מושא עניינו והפסיקת הרלוונטיות (ולאחר הוצאת הבקשה לتوجيه התובע, מבלי שהוגשה תגובתו), הורה כב' הרשם אי שבין על הפקדת ערובה, ופסק כדלקמן:

"11. כאמור, בהתאם להלכה הפסוקה, עובדת היותו של התובע תושב הרשות הפלסטינית אין בה כשלעצמה כדי לחייב בהפקת ערובה.

.12. בשלב הנוכחי לא ניתן לקבוע, כי התביעה מופרכת על פניה.

.13. יחד עם זאת לאחר שקהלתי את טענות הנتابעת מצאתי, כי בעניינו מתיקי מוסמך נסיבות שבעטיין יש לקבל את הבקשה.

.14. עד כה התובע נמנע מלהלט לנتابעת את הוצאות המשפט שנפסקו לזכותה בסך של 4,500 ₪. מדובר בהוצאות שנפסקו מכוח החלטות שלא הוגש כל ערעור עליו. כאמור לעיל, אי פירעון חובות קודמים עשוי להביא לחייב בהפקת ערובה להוצאות.

.15. הנتابעת טעונה, כי לא תוכל לגבות את הוצאותיה. העובדה שהتابוע לא שילם הוצאות בסכום של 4,500 ₪, שאינו סכום גבוה במיוחד, מחזקת את הטענה האמורה. התובע אף לא סייפק כתובות מוגרים מדויקת, העובדה אשר כשלעצמה מעלה ספק ורב ביחס יכולת ביצוע הליכי גביה.

.16. סיכויי גביה נמוכים הינם שיקול משני במסגרת השיקולים שעל בית הדין לשקל שעיה שהוא דין בבקשתו כאמור, אלא שבהתחשב בעובדה שהتابוע לא שילם הוצאות קודמות שנפסקו לחובתו יש ליתן את הדעת גם לשיקול זה של היעדר יכולת גביה.

סוף דבר:

.17. בנסיבות העניין דין הבקשה להתקבל.

.18. בקביעה לעניין גובה הערבות, אazon באופן מיידי בין זכויות הצדדים ואתחשב במיוחד שבספט העבודה. על כן, אני מורה כי התובע יפקיד בקופה בית הדין ערובה בסך 5,000 ₪ להבטחת הוצאות הנتابעת בהליך".

העתק החלטה מיום 27.9.16 בסע"ש 7544-06-15 מצורף ומסומן **מש/4**.

עוד, בעניין סע"ש 16-01-47871 בלאסמה נ' סטاري נייט בע"מ, הוגשה בקשה לחייב תובע, תושב הרשות הפלסטינית, בהפקת ערובה. גם בהחלטה זו נפסק, על ידי כב' הרשות ת' עזיזן פלץ, על הפקת ערובה, תוך שנקבע כדלקמן:

"... בעריכת האיזון שבין זכויות התובע לריבאות לבין זכויות הקניין של הנتابעות, ובשים לב לסכום התביעה ולכך שמדובר בשתי נتابעות, יפקיד התובע בקופה בית הדין ערובה בסך כולל של 2,000 ₪, וזאת בתחום 30 ימים ממועד המצתת החלטה זו לידו".

העתק החלטה מיום 3.10.16 בסע"ש 47871-01-16 מצורף ומסומן **מש/5**.

18. החלטות אלו מסבירות את האוזן ביחס לטיבו של ההליך השיפוטי מושא עניינו, ועל שיקול הדעת השיפוטי המופעל בעת השימוש בתקנה. כאמור – מדובר בדוגמאות ראשוניות בלבד, לאור כך ששיעורה של התקנה החדשה, שנכנסה לתוקף ביום 2.9.16, עדנו מצוי בתחילת דרכו.

סיכומי העתירה מטדים את הCEF לטובת דחיית הבקשה

למעלה מן הנדרש, נציין כי דינה של הבקשה למtan צו ביןיהם להידחות - גם בראוי סיכוי העתירה. נזכיר, כי בהתאם להלכה הפסוקה, התערבותו של בית המשפט הנכבד גם בחקיקת המשנה עצמה - ולא רק בצו ביןיהם המבוקש בעניינה - שמורה אך לקרים חריגים וקיצוניים, בהם נפל פגם הנופל לשורשו של עניין.

לענין זה, יפים דבריה של כב' השופטת ארבל בבג"ץ 6407/06 דורותן נ' שר האוצר (ניתן ביום 23.9.07, פורסם בפDAO) (להלן: עניין דורון):

"הוראת השעה לחודש يولיה הינה מעשה של חקיקת משנה, ובכזו היא נתונה לביקורת שיפוטית. ההלכה המנכח אותנו הינה כי בית המשפט לא יפסול חקיקת משנה אלא אם נפל בה פגם היורד לשורשו של עניין וועלה כדי איסבריות מהותית או קיצונית (בג"ץ 1993/03 התנוועה למען איזות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה, פ"ד נז(6) (2003); בג"ץ 841, 817 (2003); בג"ץ 93/93 זילכה נ' המנהל הכללי של משרד הבריאות, פ"ד מח(4) 631, 638 (1994); בג"ץ 325, 319 (1998) סופר נ' שר העבודה והרווחה, פ"ד נד(4) 325 (2000); בג"ץ 9827/04 מרכז השלטון המקומי בישראל נ' ממשלה ישראל (לא פורסם, 25.1.06)). הדבר "עשה אך..."...כאמצעי אחרון במקרה קיצוני ביותר, שבו עשוי להיגרם עולם בולט שאין לו תקנה בדרך אחרת...", שכן בית המשפט נמנע מלהשלים עצמו בנעליה של הרשות (ע"א 492/73 שפייזר נ' המועצה להסדר הימורים בספורט, פ"ד כת(1) (1974); בג"ץ 28/94 צרפתי נ' שר הבריאות, פ"ד מט(3) (1995)). כפי שציין השופט זמיר באחת הפרשנות, הגם שבקשר של הביקורת על החלטות מנהל:

"אכן, חוסר-סבירות היא עילה משפטית לביקורת החלטות של רשותות מינהליות. אולם העילה כפופה לסיגנים. אחד הסיגנים הוא, שבית המשפט אינו מוכן להתערב בחילטה מינהלית בעילה של חוסר-סבירות, אלא רק כאשר ההחלטה היא כל כך בלתי-סבירה עד שרשوت סבירה לא היתה יכולה לקבל אותה. פירושו של דבר, שבית המשפט אינו-Amor לשקלם במאזינים את העמדה של העותרת כנגד העמדה של המשיבים כדי להחליט איזו עמדה סבירה יותר. אין זה תפקידו של בית המשפט, אלא תפקידם של המשיבים. שהרי החוק הקנה להם את סמכות ההחלטה, להם ולא לבית המשפט;...בית המשפט אינו מפעיל שיקול דעת עצמאי, במקומות המשיבים, אלא רק מפעיל ביקורת שיפוטית על שיקול הדעת שלהם. הוא אינו מתערב בשיקול הדעת של המשיבים, אף אם הוא עשוי היה להפעיל את שיקול הדעת באופן אחר, אלא רק אם שיקול הדעת של המשיבים לוקה בפגם משפטי, ובכלל זה פגם של חוסר-סבירות, שיש בו כדי לבטל את ההחלטה" (בל"ץ 6406/00 נ' שר התקשות, פ"ד נח(1) (2001) – 434, 433 (2001)).

בשינויים המתחyiבים ובמשנה תוקף יפים הדברים גם ביחס להתערבות בחקיקת משנה בעילה של חוסר-סבירות. ההתערבות החרייה, המצומצמת, בחקיקת משנה היא أولי המשוכה הגבוהה ביותר של הוראת השעה לחודש يولיה לעבו.

אוסף, כי בפסקה הובעה אמונה הדעה כי אפשר שהדרישה כי התערבות בית משפט זה בחיקיקת משנה תהא שמורה רק במקרים בהם מדובר באיסבירות קייזונית או מופלת, הינה גבוהה מדי (בג"ץ 5580/98 הנ"ל, עמ' 325 וההפניות שם; רע"א 6567/97 בזק – החברה הישראלית לתקשות בע"מ נ' עבון המנוח אליהו גת ז"ל, פ"ד נב(2) 713, 717 (1998)). מכל מקום, הכלל החשוב לעניינו הוא כי חקיקת משנה אינה מחוסנת מפני ביקורת שיפוטית, אך בית משפט זה ימשוך ידו מהתערבות בה, אלא אם כן נכון כי היא לוקה באיסבירות מהותית, קייזונית, שאז מדובר בעילה עצמאית לביטולה (ענין ארגון נכי צה"ל, פסקה 10 וההפניות שם; בג"ץ 4769/90 הנ"ל, עמ' 172-173; בג"ץ 156/75 פסקה נ' שר התחבורה, פ"ד ל(2) 103 (1976)).

לפיכך,ברי, כי המשוכה הניצבת בפני העותרים הינה גבוהה במיוחד – לאור נטול הוכחה הכבד, הנדרש לצורך התערבותו של בית המשפט הנכבד בחיקיקת משנה – ומשמעות הדבר, סיכון העתירה, מלכתחילה, אינם גבוהים כלל ועיקר.

סיכון העתירה אינם גבוהים גם לגוף של עניין. לאור הגשתה של הבקשה, שהיא במהותה בקשה לממן צו עשה זמני, בשינוי, מתוך עיל, ולאור שיקולי מאzon הנוחות שיפורטו בהרחבה, דומה כי אין צורך להרחיב בגדרי תגובה זו, בדבר סיכוןיה של העתירה לגופם. אולם, נציין, בנסיבות האומר, כי לעומת המדינה, סעיף 43(ב) לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט-1969 מסמיך את שרת המשפטים להתקין את התקנה מושא עניינו, ולפיכך המדינה סבורה כי דינה של טענת חוסר הסמכות המועלית בעתירה, להידחות מכל ; זאת ועוד, מדובר בעניינו, לעומת המדינה, בהסדר מאוזן שאינו עולה כדי פגיעה בלתי חוקתית בזכות הגישה לערכאות.

בכוונת המדינה לפרוש את עמדתה בסוגיות אלה וביחס לטענות האחרות המועלות בעתירה, במסגרת תגובתה המפורטת לעתירה בכללותה.

בטרם סיום נציין כי בהתקנותה של התקנה נפלת טעות סופר (שאינה משליפה על עניינו), ולפיה מספירה של התקנה הוא 117א, בעוד שבפועל צריכה היא להיות מסומנת 116א; טעות זו תוקנה ופורסמה ברשומות ביום 16.10.9. (ק"ת 7718).

סיכום

על יסוד כל האמור לעיל, לעומת המדינה היא כי דין הבקשה לממן צו ביןימים להידחות, תוך חיוב העותרים בהוצאות.

אבי מילקובסקי, עו"ד
סגן בכיר בפרקיות המדינה

היום, ח' תשרי תשע"ז
10 אוקטובר 2016