

1. אסתר צגיי גרסגהר
  2. צגה קיבורם מהרטב
  3. סלומון קאסה
  4. סמסון מספן
  5. אברהים יוסף מוחמד אחמד
  6. יוהאנס פרסניי
  7. יאקוב ג'מאל
  8. קו לעובד
  9. א.ס.ף – ארגון סיוע לפליטים
  10. המוקד לפליטים ולמהגרים
  11. האגודה לזכויות האזרח בישראל
  12. ARDC – מרכז לקידום פליטים אפריקאים
  13. רופאים לזכויות אדם - ישראל
- ע"י עו"ד אלעד כהנא ו/או עו"ד ענת בן דור  
מן התוכנית לזכויות פליטים, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב  
טל': 054-5800819, פקס: 03-6407422, דוא"ל: [aeladc@gmail.com](mailto:aeladc@gmail.com)  
וכן ע"י עו"ד מיכל תגיר  
מקו לעובד

העותרים

נ ג ד

1. הכנסת  
על ידי הייעוץ המשפטי,  
הכנסת, ירושלים
2. שר הפנים
3. שר האוצר
4. שר הרווחה והשירותים החברתיים  
על ידי פרקליטות המדינה,  
משרד המשפטים, ירושלים  
טלפון: 02-6466480; פקס: 02-6467011
5. בנק מזרחי טפחות  
מגדלי אביב שער העיר, ז'בוטינסקי 7, רמת גן

המשיבים

## תגובה מטעם המשיבים 2-4 לבקשה למתן צו-ביניים

1. בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד (כב' השופטת א' חיות) מיום 29.6.17, ולארכה בת יום שהתבקשה, מתכבדים משיבים 2-4 (להלן: **המשיבים** או **המדינה**) להגיש את תגובתם לבקשתם השנייה של העותרים למתן צו-ביניים, כדלקמן.

### פתח דבר

2. כזכור, עניינה של העתירה דנן בבקשת העותרים כי בית המשפט הנכבד יוציא מלפניו צו-על-תנאי שיורה למשיבים בכללותם לבוא וליתן טעם "מדוע לא יבוטל סעיף 4 לחוק למניעת הסתננות ולהבטחת יציאתם של מסתננים מישראל (תיקוני חקיקה והוראת שעה), התשע"ה-2014" 1991 (להלן: "**החוק**");

ולחילופין, "מדוע לא יבוטלו הסעיפים הבאים בחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991 (להלן: "**חוק עובדים זרים**")", כפי שתוקנו במסגרת סעיף 4 לחוק למניעת הסתננות ולהבטחת יציאתם של מסתננים מישראל (תיקוני חקיקה והוראת שעה), התשע"ה-2014: סעיף ויא(ח)(3); הוראת סעיף ויא(א) הקובעת חובת הפקדת 20% משכרו של מסתנן; וסעיף ויא4".

3. בצד עתירתם למתן צו-על-תנאי, הגישו העותרים בקשה למתן צו-ביניים שיורה לעכב "את מועד תחילתה של חובת הפרשת 20% משכרם של "מסתננים" לקרן ייעודית, כפי שנקבעה בסעיף ויא1 לחוק עובדים זרים, תשנ"א-1991, שנחקק במסגרת סעיף 4 לחוק למניעת הסתננות [...]".

4. ביום 6.4.17 הגישו המשיבים את תגובתם המפורטת לבקשה למתן צו ביניים, ובה פרטו את טעמיהם לדחייתה. בתוך כך, עמדו המשיבים על הטעמים הבאים:

**ראשית**, הובהר כי צו-הביניים המבוקש בעתירה חופף במהותו את הסעד העיקרי המבוקש בעתירה, ודי בכך כדי להצדיק את דחייתו. עוד נטען, כי הלכה מושרשת היא שבית המשפט הנכבד לא נוטה ליתן סעד זמני שכונף את הסעד העיקרי המבוקש בעתירה – כך על דרך הכלל, וכך גם במקרה שלפנינו.

**שנית**, נטען כי החוק הנתקף בעתירה, ככל דבר חקיקה ראשית, נהנה מחזקת חוקתיות. חזקת חוקתיות זו, היונקת את חיותה הנורמטיבית מעקרון הפרדת הרשויות, מלמדת כי בית המשפט הנכבד אינו נעתר לבקשות למתן צו-ביניים שתכליתן למנוע את כניסתה לתוקף של חקיקה ראשית, אלא במקרים נדירים שבנדירים. המקרה שלפנינו אינו בא בקהלם של מקרים נדירים אלו, כפי שאף לא אירע ביחס לתיקוני חקיקה אחרים שעסקו בתחום התמודדות המדינה עם תופעת ההסתננות.

**שלישית**, המדינה הוסיפה וטענה כי פועלו של החוק, אשר עתיד להיכנס לתוקף ביום 1.5.17, הוא כלכלי בעיקרו. הוזה אומר, הכספים שיופקדו ממשכורתו של העובד בפקדון שהוקם לשם כך הם ברי-השבה, אם וככל שבית המשפט הנכבד ימצא להורות כן לאחר קיום דיון בעתירה. גם בכך, נטען, יש כדי לתמוך בדחיית בקשת העותרים למתן צו-ביניים.

5. ביום 19.4.17 הורה בית המשפט הנכבד על קביעת העתירה לדיון בפני הרכב, תוך שהוא דוחה את בקשת העותרים למתן צו-ביניים. בהמשך, נקבעה העתירה לדיון ליום 26.7.17.

6. ביום 29.6.17 הוגשה בקשתם השנייה של העותרים למתן צו-ביניים, זאת הפעם בטענה לקיומו של שינוי נסיבות המצדיק לשנות ולסטות מהחלטתו הקודמת של בית המשפט הנכבד שלא ליתן צו-ביניים המורה על הקפאת החוק.

העותרים מונים מספר טעמים ביסוד בקשתם החדשה למתן צו ביניים, כאשר הראשון והמרכזי שבהם הוא טענה בדבר הפעלתו של חשבון בנק אחד בלבד, שאליו כל מעסיקי המסתננים מעבירים את כל הכספים המנוכים. על-פי הטענה, העברת כספים לחשבון אחד בלבד, ולא לחשבונות פרטניים, אינה מאפשרת למסור מידע אישי אודות מצב החשבון לעובדים המעוניינים בכך, או אישור על ניכוי הכסף לחשבון, וזאת בניגוד לסעיף 1א3 לחוק. עוד נטען, כי העברת הכספים לחשבון אחד אינה מאפשרת לעובדים שיוצאים מישראל למשוך את הכסף.

עוד נטען כי המשיבים מחזיקים בחשבון כספים שנוכו בניגוד לדיון, לרבות ביחס למי שאינם באים בגדר הגדרת "מסתנן", כמשמעותו בחוק למניעת הסתננות. עוד טוענים העותרים טענות שונות באשר לאופן יישום החוק על-ידי המעסיקים.

7. המשיבים יבקשו לדחות את טיעוני העותרים. כפי שיוצג להלן התמונה המשתקפת מן הבקשה אינה מדויקת, ומכל מקום, היא אינה מצדיקה מתן צו-ביניים להקפאת חקיקה ראשית, כאשר טעמי הבקשה מושתתים על טיעונים הנוגעים ליישום החוק בראשיתו.

8. כבר בפתח הדברים, המשיבים יבהירו כי בניגוד לנטען בבקשה החדשה למתן צו-ביניים, לכל עובד מסתנן מוקצה חשבון פרטני על שמו בבנק המנהל את הפיקדון (כיום בנק המזרחי). חשבון זה מיועד לפיקדון בלבד, כך שלא ניתן לבצע בו תנועות אחרות מלבד הפקדת פיקדון מדי חודש ומשיכתו בסוף תקופת השהייה בישראל. בהקשר זה, יצוין כי תהליך הפקדת כספי הפיקדון מתבצע באמצעות טופס מקוון אותו ממלא המעסיק באתר התשלומים הממשלתי, שזו כתובתו:

<https://forms.gov.il/globaldata/getsequence/getHtmlForm.aspx?formType=deposit@piba.gov.il>

המעסיק נכנס לטופס, מזין בעצמו את פרטי העובדים המסתתנים המועסקים על ידו ואת נתוני השכר המבוטח של כל עובד לצורך הפרשות פנסיוניות. כאן המקום, להזכיר שמאחר שהעסקת מסתתנים אינה מוסדרת באמצעות היתרי העסקה לפי חוק עובדים זרים, תשנ"א-1991, לרשות האוכלוסין וההגירה אין מידע מיהו מעסיקו של כל מסתנן ולכן כל מעסיק מדווח בעצמו מדי חודש מי הם עובדיו המסתתנים, ויש לקחת בחשבון שמצבת כוח האדם של המעסיק עשויה להשתנות מידי יום ביומו ומדי חודש בחודשו, בעוד שרשות האוכלוסין אינה אחראית ואינה מוסמכת לנטר מידע זה.

לאחר הזנת הנתונים בטופס המקוון, מופנה המעסיק לעמוד התשלום, המועבר באמצעות כרטיס אשראי או העברה בנקאית ל"חנות" של רשות האוכלוסין וההגירה ("חנות" היא מונח של ממשל זמין המתייחס לחשבון כללי של יחידה ממשלתית). במקביל, קובץ הפיקדונות עם פירוט התשלומים בגין כל מסתנן מועבר משרת התשלומים הממשלתי לרשות האוכלוסין וההגירה. או-אז, הרשות מעבירה את כספיו של כל מסתנן, שהופקדו על ידי כלל מעסיקיו (בין אם מספר מעסיקים באותו חודש ובין אם בכל החודשים במצטבר) לחשבון הפרטני הייעודי שהרשות הקצתה לו, ורק לו.

9. לפיכך, המשיבים יטענו כי הטענה לפיה כל הכספים נצברים בחשבון אחד אינה נכונה, וכך גם לא נכונות הטענות לפיהן מסתנן אינו יכול לקבל מידע פרטני לגבי הכספים שנצברו עבורו ואינו יכול לקבל אותם בצאתו מישראל. עובד מסתנן אשר הופקדו עבורו כספים, יכול לקבל מידע לפי בקשתו בהתאם לחוק ובכלל זה נתוני הפקדות וכן את מספר החשבון שהוקצה לו, ואף למשוך את הכספים על פי החוק בצאתו מישראל יציאת קבע. עובד המעוניין לקבל מידע כאמור, רשאי לפנות אל יחידת הפקדונות ברשות האוכלוסין וההגירה באמצעות דואר אלקטרוני: [Pikdonot@sa.piba.gov.il](mailto:Pikdonot@sa.piba.gov.il).

10. אשר לטענות לגבי גבייה שלא כדין ביחס למי שאינם "מסתתנים" כהגדרתם בחוק, יצוין כי טופס התשלום המקוון קולט את הנתונים שהזין המעסיק ו"שולח" אותם באופן אינטראקטיבי לאימות אישור מול מערכות המידע של רשות האוכלוסין וההגירה. כל זאת, על מנת לוודא שהעובד שעבורו מבקש המעסיק לשלם פיקדון, אכן עונה להגדרת "מסתנן" על פי החוק.

כאשר מדובר במי שנכנס לישראל דרך תחנת גבול מוסדרת, המערכת בנויה לחסום את אפשרות הפקדת הפיקדון עבורו, ולכן ככל שהופקדו בפועל כספים עבור מי שאינו מסתנן ייתכן שמדובר בשגיאה נדירה או במקרים חריגים מאוד מבחינה עובדתית (כגון מסתנן אשר כניסתו לישראל מלכתחילה היתה שלא דרך תחנת גבול מוסדרת, אך בשלב מסוים ניסה לצאת מישראל מרצון בטיסה למדינה אחרת, אך מדינת היעד בפועל סירבה להכניסו אליה ולכן הוא הוחזר לישראל כך שכניסתו האחרונה רשומה דרך נתב"ג).

11. אשר לטענה בדבר גביית שיעורים גבוהים מהקבוע בחוק, יודגש כי חישוב סכום הפיקדון מבוצע בעמוד התשלום המקוון, אשר אופיין ונבנה מיחשובית על סמך השיעורים הקבועים בחוק.

החישוב עצמו מבוצע על בסיס דיווח המעסיק אודות השכר המבוטח של העובד לצורך הפרשות פנסיוניות, ועל פי דיווח המעסיק נערך החישוב באופן ממוחשב. הווה אומר, שיעורי הפיקדון הן לגבי חלק העובד והן לגבי חלק המעסיק מתוכנתים ומובנים בטופס התשלום ולא ניתן לשנותם בהתערבות חיצונית, ומדובר למעשה בסכום "סגור" (סכום "סגור" היא הגדרה מיחשובית לסכום מוכתב שלא ניתן לשנותו ואינו מאפשר לשלם סכום אחר בטופס המקוון).

12. אשר לטענה לפיה המעסיקים אינם מעבירים בפועל את הכספים אל חשבון הפיקדון אלא שומרים את הכסף אצלם, הרי במקרים כאלה לא יוכל העובד, מטבע הדברים, למשוך כספים שלא הופקדו לחשבונו לכשיצא מן הארץ. אולם, טענה זו יש להפנות בראש וראשונה אל המעסיקים עצמם, אשר מפריס הן את הוראות סעיף 1א(ג) לחוק והן את תקנות עובדים זרים (דרך לתשלום פיקדון לעובד זר שהוא מסתנן), תשע"ז-2017. בהקשר זה, המשיבים יטענו כי הפרת החוק על ידי מי מהמעסיקים הכפופים לו אינה יכולה להצדיק – מעשית או נורמטיבית – את הטענה לפיה יש להקפיא את החוק ולהימנע מיישומו. ונזכור, שהמעסיקים עצמם מחויבים בהפרשות כספים לפיקדון, כך שאי-יישום החוק על-ידם אינו יכול להוות עילה להקפאת החוק – בבחינת חוטא יוצא נשכר.

13. מעבר לכך, יצוין כי למשרד העבודה ולרשות האוכלוסין וההגירה מסורות סמכויות אכיפה מקבילות של הפיקדון מכוח סעיפים 2(ב)(8), 6(ז)(1)(א) ו- 6(ז)(2)(א) לחוק עובדים זרים.

14. עוד יטענו המשיבים, כי ככל שתקלה טכנית היא זו שמנעה מן המעסיק לשלם פיקדון, עליו לפנות אל יחידת הפיקדונות לצורך בדיקת התקלה, ואף באחריותו לעשות כן, שכן אין בידי רשות האוכלוסין וההגירה לאתר תקלות אלה משאין מדובר בהעסקה המוסדרת בהיתרים. אולם לא כל חסימת אפשרות לתשלום מהווה תקלה, שכן כאמור לעיל, אם העובד אינו עונה להגדרת מסתנן הקבועה בחוק, המערכת חוסמת בפני המעסיק את אפשרות התשלום (ובקרוב המעסיק גם יקבל פידבק מיידי אודות הסיבה לחסימת התשלום. הדבר מצוי כרגע בשלבים אחרונים של פיתוח מיחשובי).

פתרון זה כמובן לא שולל את קיומן של תקלות נדירות שעלולות להתרחש, במיוחד כשמדובר בממשקים מחשוביים של מספר מערכות מידע. מטבע הדברים, יש גם חבלי לידה בראשית יישומו של הסדר חדש, אבל תקלות נקודתיות שמעסיקים או עובדים או נציגיהם מאתרים, נבחנות בקפידה אל מול צוות ממשל זמין ואנשי המיחשוב של רשות האוכלוסין וההגירה.

15. אשר לטענה לפיה המנגנון שמפעילה רשות האוכלוסין וההגירה אינו מאפשר לעובדים שאין להם חשבון בנק במדינה אליה יצאו למשוך את כספי הפיקדון שלהם, נשיב כי בהתאם לסעיף 1א5 לחוק, ניתן להעביר כספי פיקדון למסתנן שכבר יצא מהארץ אל חשבון בחו"ל המתנהל על שמו. אכן, לא ניתן להעביר את הכספים לעובד שאין ברשותו חשבון בנק על שמו מחוץ לישראל בניגוד לחוק, אולם לכשיהיה לעובד חשבון על שמו, הרי שיהיה באפשרותו לעדכן את יחידת הפיקדונות בפרטיו, ולאחר מכן ניתן יהיה לטפל בבקשתו למשיכה בהתאם להוראות החוק והנהל.

16. אשר לטענת העותרים כי המנגנון אינו מאפשר השבת כספים שנגבו מהעובד ביתר או בטעות, נבהיר כי מדובר בניכוי יתר ולא בגביית יתר שכן גביית הפיקדון מחושבת על יסוד דיווחי המעסיק. עובד שסבור שנוכו ממנו כספים בטעות או ביתר יוכל לקבל מידי הרשות אישורי הפקדה או דו"ח הפרשות לפיקדון, על מנת שיוכל לערוך השוואה בין מסמכי הרשות המעידים על ההפקדות בפועל לבין תלושי השכר שמנפיק לו המעסיק.

17. במענה לטענת העותרים, כי מנגנון יחידת הפיקדונות מעמיד סיוע ושירות למעסיקים בלבד, וכי המענה אינו ניתן בשפות הרלוונטיות למסתננים, נציין כי המוקד מעמיד שירות למעסיקים, לעובדים ולבעלי ייפוי כוח מטעמם, והמענה ניתן בשפות עברית ואנגלית.

18. לסיום, המשיבים יטענו כי גם במסגרת המקרים הפרטניים שצוינו בבקשה העותרים למתן צו-ביניים, אין כדי לתמוך במבוקשם. אשר למקרה הראשון אליו מתייחס התצהיר של גב' נעה קאופמן לגבי העובד Gebrewot Tehzemrin (שמספרו 4628/111703), נציין כי מחלקת הפקדונות השיבה בפירוט לפניותיה של גב' קאופמן, ובפרט בהתכתבות עמה מיום 25.6.17, שם הובהר כך:

"סעיף ויא(ג) לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991 קובע כי פיקדון עבור מסתנן ישולם בידי מעסיקו, בדרך שירה שר הפנים, לקרן או לחשבון הבנק.

בהתאם לכך, נקבע בתקנות עובדים זרים (דרך לתשלום פיקדון לעובד זר שהוא מסתנן), תשע"ז-2017, כי פיקדון עבור מסתנן ישולם לחשבון הבנק שנפתח ומנוהל לפי תקנות עובדים זרים (פיקדון בחשבון הבנק), התשס"ח-2008, באופן מקוון, באמצעות אתר האינטרנט של רשות האוכלוסין וההגירה.

לאור זאת, לא קיימת סמכות חוקית לסטות מלשון החוק ולאפשר למעסיק להעביר את כספי הפיקדון לגורם אחר מלבד חשבון הפיקדון המנוהל באמצעות רשות האוכלוסין וההגירה.

כמו כן, בהתאם לסעיף ויא5 לחוק עובדים זרים, התשנ"א-1991, לאחר שהכסף יופקד כנדרש בחשבון הפיקדון, ניתן יהיה להעבירו לחשבוננו של העובד בלבד. מאחר שלדברייך לעובד אין עדיין חשבון בנק על שמו מחוץ לישראל, באפשרותו לעדכן את יחידת הפיקדונות

כאשר יהיה לו חשבון, ולאחר מכן ניתן יהיה לטפל  
בבקשתו למשיכה בהתאם להוראות החוק והנהל.  
יובהר כי רשות האוכלוסין וההגירה ויחידת הפיקדונות  
בפרט מתנהלת ופועלת על פי החוק ובהתאם ללשונו,  
ולפיכך לא ניתן להיענות לבקשתכם שמשמעותה היא  
סטיה מהוראות החוק. אשר על כן על המעסיק להעביר  
כעת את כספי הפיקדון באמצעות טופס התשלום המקוון,  
והמשך הטיפול בענייניו של העובד יהא בהתאם להוראות  
החוק והנהל"

אשר למקרה השני אליו מתייחס התצהיר של גב' נעה קאופמן, בענייניו של עובד Haile  
Nogose (שמספרו 4628/138767), עולה כי מבדיקה שערכה על-ידי יחידת הפקדונות, נמצא  
כי לאותו עובד כלל לא היו הפקדות לפיקדון ותשובה על כך נשלחה לגב' נעה קאופמן.  
במאמר מוסגר יצויין כי לא ניתן היה להפקיד פיקדון עבור עובד זה, מאחר שלא היה  
ברשותו רישיון תקף בעת הניסיון להפקדה, כלומר העובד לא ענה להגדרה הקבועה בחוק.

19. טרם חתימה, המשיבים ישובו על מכלול נימוקיהם העקרוניים לדחיית בקשה למתן צו-  
ביניים שתכליתה הקפאת חקיקה ראשית של הכנסת, וזאת כפי שפורט בהרחבה בתגובת  
המשיבים מיום 6.4.17.

20. אשר על כל האמור לעיל, המשיבים יטענו כי גם דין הבקשה השנייה למתן צו-ביניים  
להידחות.

21. העובדות המפורטות בתגובה זו נתמכות בתצהירה של גב' פנינה בראשי, מנהלת תחום  
פקדונות ברשות האוכלוסין וההגירה.

היום, י"ב בתמוז, תשע"ז  
06 ביולי, 2017

רן חזנברג, עו"ד  
סגן בכיר במחלקת הבג"צים  
בפרקליטות המדינה