

1. 'פ', דרכון רומני -----

[...]

15. קו לעובד - עמותה להגנה על זכויות עובדים

16. האגודה לזכויות האזרח בישראל

על-ידי ב"כ עוה"ד דנה אלכסנדר ו/או דן יקיר ו/או בלהה ברג ו/או
הדס תגרי ו/או משה כהן ו/או רינת קיטאי ו/או ענת שקולניקוב,
שמענם למסירת כתבי בי-דין הוא:
האגודה לזכויות האזרח בישראל
רח' ביאליק 12, תל אביב 63324.
טלפון: 03-5254162; פקס': 03-5254726.

העותרים

- נגד -

משטרת ישראל
המטה הארצי, שיך ג'ראח, ירושלים.

המשיבה

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי המופנה אל המשיבה והמורה לה לבוא וליתן טעם:

1. מדוע לא תטפל בתלונות שהגישו העותרים 1 - 14 על עיכוב דרכוניהם - עבירה לפי סעיף 376א'
לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 - על ידי חקירת התלונות, תפיסת דרכוני העותרים 1 - 14 ממי
שמעכבם, השבת הדרכונים לעותרים והעברת חומר החקירה לתובע;

2. מדוע לא יינתנו הנחיות למפקדי תחנות המשטרה ברחבי הארץ, לקבל תלונות של עובדים זרים
על עיכוב דרכוניהם, לחקור תלונות אלה, לפעול להשבת הדרכונים למתלוננים במהירות
הראויה ולהעמיד לדין את החשודים במקרים המתאימים.

בקשה לדיון מוקדם

דרכוניהם של העותרים 1 - 14 מעוכבים בידי מעסיקיהם מזה חודשים. העותרים 1 - 3 הגישו למשיבה תלונות על עיכוב דרכוניהם ארבעה חודשים ומעלה לפני הגשת העתירה, והעותרים 4 - 13 הגישו תלונותיהם למעלה מחודשיים לפני הגשת העתירה, והעותר 14 הגיש תלונתו קרוב לעשרה חודשים לפני הגשת העתירה. כל זמן שנמנעת המשיבה מלטפל בתלונות העותרים ומלהשיב להם את דרכוניהם, שוהים העותרים בישראל ללא דרכון או מסמך מזהה אחר. בכך מוגבלת זכות היסוד שלהם לצאת את הארץ, והם עוברים בעל כורחם על החוק, המחייבם לשאת תעודה רשמית מזהה. כמו כן, הם מנועים מלבצע פעולות שונות התלויות בקיום תעודה רשמית מזהה, כגון פתיחת חשבון בנק. במקרה של העותר 3, אשר נפצע בתאונת עבודה, העדר דרכונו מעכב את הטיפול בתביעתו במוסד לביטוח לאומי. לעותר 1 כרטיס טיסה לרומניה לתאריך 14.4.97.

לאור הפגיעה הנגרמת לעותרים מאי-טיפול המשיבה בהשבת דרכוניהם, ולאור הזמן שחלף מאז הגישו העותרים את תלונותיהם למשיבה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את העתירה לדיון מוקדם ככל האפשר.

ואלה נימוקי העתירה:

I נושא העתירה

1. עתירה זו עניינה הטיפול הלקוי של המשיבה בתלונות המוגשות לה על-ידי עובדים זרים, על עיכוב דרכוניהם בידי מעבידים או חברות כח אדם. בחודש אוגוסט 1995 תוקן חוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן - חוק העונשין), והוסף לו סעיף 376א' האוסר עיכוב דרכונו של אדם, בזו הלשון: "המעכב תחת ידו, שלא כדין, דרכון, תעודת מסע, או תעודת זהות של אדם אחר, דינו - מאסר שנה". מטרת התיקון לשרש את התופעה של עיכוב דרכוניהם של עובדים זרים בידי מעבידים או חברות כח-אדם.

2. אולם בפועל, האיסור החקוק על עיכוב דרכון נותר אות מתה, שכן המשיבה אינה עושה את המוטל עליה על פי חוק כדי לאכוף את האיסור. עשרות רבות של תלונות עובדים זרים על עיכוב דרכוניהם אינן זוכות לטיפול, ולא קיימת כל הרתעה כלפי מעבידים או חברות כח אדם המעכבים דרכוני עובדים זרים.

3. כתוצאה מאי-טיפול המשיבה, נותרים העובדים הזרים, אשר להגנתם נועד החוק, ללא כתובת למימוש זכותם להחזיק בדרכוניהם. עיכוב דרכונו של העובד הזר מגביל את זכות היסוד שלו לצאת מישראל ולשוב לארצו, גורם לו לעבור על החוק בעל כורחו, ומגביל אותו בביצוע פעולות הדרושות לניהול ענייניו בארץ, כגון פתיחת חשבון בנק או התקשרות עם עורך דין. התופעות המתוארות פוגעות לא רק בעותרים, אלא בעובדים זרים רבים שדרכוניהם עוכבו, כפי שיפורט בעתירה.

II רקע עובדתי

א. העותרים

4. עותר מס' 1 נכנס לישראל כדין בתאריך 8.9.95, באמצעות חברת כח האדם מבט לעתיד (1991) בע"מ. דרכו של העותר ניטל ממו על-ידי נציג של חברת כח האדם עוד בשדה התעופה עם הגיעו ארצה. לאחר סיום עבודתו בתאריך 30.9.96, ביקש העותר מנציג חברת כח האדם לקבל את דרכו על מנת שיוכל לשוב לביתו. בקשתו סורבה. במהלך החודשים אוקטובר עד דצמבר 1996 ביקש העותר עוד מספר פעמים לקבל את דרכו חזרה, אך בקשותיו סורבו. בתאריך 21.11.96, הגיש העותר תלונה בתחנת המשטרה מרחב ירקון, על עיכוב דרכו, בליווי מר שמחה ישי, נציג העותרת 15. בתלונה מסר העותר את כתובת העותרת 15 ואת מספר הטלפון שלה, בהם ניתן ליצור עמו קשר בנוגע לתלונתו. מאז הגשת התלונה לא קיבל העותר כל מידע מן המשיבה בנוגע לטיפול בתלונתו. במקביל הגיש העותר תביעה כספית נגד מעבידו בבית הדין לעבודה. בתאריך 19.3.97 הושג הסדר פשרה בו חוייב המעסיק לשלם לעותר הפרשי שכר. נציג המעביד מסר לב"כ העותר, עו"ד אליהו סמואל, כי דרכו העותר נמסר לסוכנות הנסיעות "רחובות טורס" באשדוד. מר שמחה ישי, נציג העותרת 15, התקשר ביום 30.3.97 אל סוכנות הנסיעות, ומנהל הסוכנות, עופר, ציין בפניו כי הדרכון נמצא בידיו, אולם לא ימסור אותו עד שהמעסיק ישלם לסוכנות כספים שהוא חייב לה. העותר מבקש לעזוב את הארץ, ורכש כרטיס טיסה לתאריך 14.4.97.

העתק האישור בדבר הגשת תלונת העותר 1 במשטרה מצורף ומסומן ע/1.

5. עותר מס' 2 נכנס לישראל כדין בתאריך 5.9.96 לשם עבודה אצל חברת הבניה ד' דרורי. דרכו ניטל ממנו בשדה התעופה עם הגיעו לישראל, על-ידי נציג המעסיק. בחודש נובמבר 1996 ביקשו העותר וחבריו לעבודה מנציג של חברת כח האדם "תנופה", אשר טיפלה בעניני העובדים הזרים של חברת דרורי, לקבל את דרכוניהם, על מנת שיוכלו להצביע בבחירות לפרלמנט הרומני. בקשתם סורבה. בקשות נוספות לקבל חזרה את הדרכונים סורבו אף הן. בתאריך 28.11.96 הלך העותר עם שלושה מחבריו לעבודה כדי להגיש תלונות על עיכוב דרכוניהם, בליווי נציג העותרת 15, מר שמחה ישי, בתחנת המשטרה מרחב הירקון. הקצין שהיה נוכח סרב לקבל את תלונות העותר וחבריו, וגרש את המתלוננים מהתחנה. תלונות העותר וחבריו הוגשו באותו יום בתחנת מרחב דן, בליווי מר ישי. עם התלונה השאיר העותר את הכתובת בה התגורר אז וכן את הכתובת והטלפון של העותרת 15. החוקר שקיבל את התלונה הבטיח שבתוך שבועיים ימסר מידע לעותרת 15 בדבר הטיפול בתלונה. מאז הגשת התלונה לא קיבל העותר כל מידע בדבר הטיפול בתלונתו. העותר עזב את חברת דרורי בסוף חודש דצמבר 1996, בעקבות מחלוקת על השכר. העותר כבר רכש כרטיס טיסה חזרה לרומניה, והוא ממתין רק לקבלת שכרו ממעבידו האחרון ולקבלת דרכונו, כדי לשוב לארצו.

העתק האישור בדבר הגשת התלונה של העותר 2 ושלושה מחבריו במשטרה מצורף לעתירה ומסומן ע2/.

6. עותר מס' 3 נכנס לישראל כדין בתאריך 22.2.96 באמצעות חברת כח האדם כ.א.מ. שירותי שמירה בע"מ. דרכונו ניטל ממנו על ידי נציג החברה בשדה התעופה, עם הגיעו לישראל. בתאריך 13.8.96 נפצע העותר בעבודה בנפילה מפיגום. נגרם לו שבר בפרק יד שמאל ובאצבע, וכן חבלות נוספות ביד ובצלע. תנועותיו ביד שמאל נותרו מוגבלות. בב"ח סורוקה בבאר שבע, לאחר סיום הטיפול הרפואי, נמסר לו כי עליו להמתין לזימון מוועדה רפואית של הביטוח הלאומי. מאז התאונה העותר אינו עובד. במהלך החודשים אוקטובר 1996 עד פברואר 1997 ביקש העותר מנציגים שונים של חברת כח האדם לקבל חזרה את דרכונו, אולם אלה לא מסרו לו את הדרכון. בתאריך 2.12.96 הגיש העותר תלונה בתחנת המשטרה בבאר שבע על עיכוב דרכונו. העותר השאיר כתובת וטלפון של העותרת 15 שבאמצעותה ניתן ליצור עמו קשר בנוגע לטיפול בתלונתו. מאז הגשת התלונה לא קיבל העותר כל מידע בדבר הטיפול בתלונתו. בתאריך 5.1.97 הגיש העותר הודעה על פגיעה בעבודה למוסד לביטוח הלאומי באמצעות עורך דין (לאחר שמעבידו נמנע מלהודיע למוסד לביטוח לאומי על התאונה). ואולם ללא דרכונו של העותר או צילום ברור שלו, הודיע מנהל מחלקת נפגעי עבודה בסניף תל אביב של המוסד לביטוח לאומי לב"כ העותר, עו"ד אליהו סמואל, כי לא ניתן לטפל בעניינו של העותר. העותר מבקש לשוב לביתו, עם קבלת דרכונו ועם סיום הטיפול בעניינו בביטוח הלאומי.

העתק האישור בדבר הגשת התלונה של העותר 3 במשטרה מצורף לעתירה ומסומן ע3/.

7. העותרים 4 - 13 נכנסו לישראל כדין בתאריך 4.12.96, באשרה שניתנה לשם עבודה בחברת הבניה מליבו ישראל בע"מ, ועודם עובדים בחברה זו. דרכוניהם נלקחו מהם על ידי נציג של חברת כח האדם מונדי עוד בשדה התעופה, עם הגיעם לישראל. בסוף חודש ינואר, לאחר קבלת משכורתם הראשונה, ביקשו העותרים מנציג חברת מונדי לקבל את הדרכונים כדי לפתוח חשבונות בנק להפקדת כספם. בקשותיהם סורבו, בטענה כי עדיין לא הוטבע בהם רשיון הישיבה. העותרים וחבריהם ביקשו עוד מספר פעמים לקבל את דרכוניהם, ולאחרונה בשבוע של ה - 9.3.97, ונאמר להם כי הדרכונים צריכים להשאר בידי החברה. העותרים 4 - 13 הגישו תלונותיהם למשטרת מרחב הירקון בתאריך 23.1.97, בליווי מר שמחה ישי, נציג העותרת 15. לפי דרישת היומנאית, תלונותיהם של 21 עובדים, לרבות תלונות העותרים 4 - 13, צורפו לתלונת עובד אחד בשם תאודור דרגו, וניתן אישור כולל על שמו בדבר הגשת התלונות. שמות כל המתלוננים האחרים ומספרי הדרכון שלהם צורפו ברשימה לתלונה זו. העותרים מסרו את כתובת העותרת 15, וכן את הכתובת בה הם מתגוררים עדיין, לשם יצירת קשר עמם בנוגע לטיפול בתלונה. מר שמחה ישי, נציג העותרת 15, קיבל הודעה בשבוע של ה - 2.3.97, כי דרכונו של מר דרגו נמצא בתחנת המשטרה. כשביקש מר ישי לדעת מה קורה עם הטיפול בתלונות יתר המתלוננים שתלונותיהם הוגשו עם תלונתו של מר דרגו, נאמר לו כי טופלה תלונתו של מר דרגו בלבד. בתאריך 7.3.97, אספה נציגת העותרת 15 את דרכונו של מר דרגו ממשטרת מרחב דן. ואולם דרכוני יתר העובדים שהגישו עמו את התלונה, לרבות העותרים 4 - 13, לא הוחזרו, ולא התקבל כל מידע בדבר הטיפול בתלונותיהם.

אישור בדבר הגשת תלונותיהם של תאודור דרגו ועשרים עובדים נוספים מצורף ומסומן ע/4.

8. עותר 14 נכנס לארץ כדין בתאריך 6.9.95, לשם עבודה בחברת הבניה חברת ל. י. שילדר. דרכונו ניטל ממנו בשדה התעופה על-ידי נציג החברה. העותר ביקש פעמים רבות מנציג החברה לקבל את דרכונו, אולם זה סירב. דרכונו של העותר היה נחוץ לו, בין השאר, לשם פתיחת חשבון בנק ושליחת כסף באמצעות הבנק למשפחתו ברומניה. כמו כן, העותר, שעבד באתרי בניה באזור מודיעין בקרבת הגבול, התבקש מספר פעמים על-ידי משטרה ומשמר הגבול להציג תעודה מזהה, ובשל כך שלא היה יכול להציג דרכון, הוא נעצר כל פעם למספר שעות. העותר עבד בחברת שילדר עד סיום החוזה, בסוף יוני 1996. המעביד נמנע מלהשיב לעותר את דרכונו, וכן את דמי הערבון שנוכו משכרו של העותר. העותר הגיש תלונה על עיכוב דרכונו במשטרת מרחב היקרון, בליווי נציג העותרת 15, מר שמחה ישי, בתאריך 9.6.96. העותר מסר את כתובת העותרת 15, לצורך מסירת מידע בדבר הטיפול בתלונה. מאז הגשת התלונה לא קיבל העותר כל מידע בנוגע לטיפול בה.

אישור בדבר הגשת תלונת העותר 14 מצורף ומסומן ע/5.

9. העותרת 15 היא עמותה הפועלת לקידום זכויות עובדים בכלל, ועובדים זרים בפרט. בין השאר, מסייעת העותרת 15 לעובדים זרים בהגשת תלונות למשטרה בענין עיכוב דרכוניהם.

10. העותרת 16 היא עמותה הפועלת לקידום זכויות האדם בישראל ובשטחים הנתונים לשליטתה, ובכלל זה פועלת העותרת 16 להגנה על זכויות האדם של עובדים זרים השוהים בישראל.

ב. טיפול המשיבה בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכון

11. המקרים של העותרים, שתלונותיהם על עיכוב דרכוניהם לא טופלו על-ידי המשיבה במשך חודשים, אינם ייחודיים. הם מייצגים תופעה רחבה של התנערות בפועל של המשיבה מהטיפול בעיכוב דרכונים של עובדים זרים.

12. במשרדי העותרת 15 רישום של 132 תלונות על עיכוב דרכון אשר הוגשו בתחנות משטרה שונות, בין החודשים ינואר 1996 עד ינואר 1997, ואשר לא טופלו במשך חודשים. כל האישורים בדבר הגשת התלונות מצויים אף הם בידי העותרת 15. בכל התלונות, אשר הוגשו בסיוע נציגי העותרת 15, נמסרו עם התלונה כתובתה של העותרת 15 ומספר הטלפון שלה, לצורך מסירת מידע בנוגע לטיפול בתלונה. לעותרת 15 ידוע על שלושה מקרים בלבד מתוך התלונות הרשומות אצלה (נספח ע/6), בהם תפסה המשיבה את דרכון המתלונן בעקבות הגשת התלונה והשיבה אותו אליו (וגם זאת, בין חודש וחצי לשלושה חודשים לאחר שהוגשה התלונה). כן ידועים לעותרת 15 כארבעה מקרים נוספים, בהם קיבלו המתלוננים את דרכוניהם בעקבות הגשת תלונה במשטרה. יתר המתלוננים הרשומים אצל העותרת 15, מלבד העותרים, השיגו

לבסוף מסמכי נסיעה חלופיים באמצעות נציגות מדינתם, קיבלו את דרכונם חזרה מהמעסיק (לפעמים תמורת תשלום), או ניתקו קשר עם העותרת 15, ולא התקבל אצלה כל מידע מן המשיבה בנוגע לטיפול בתלונות אלו.

רישום העותרת 15 בדבר התלונות שהוגשו, מצורף ומסומן ע/6.

13. על פי נתוני המשיבה, נפתחו עד חודש מאי 1996 שלושה תיקי חקירה בלבד בעבירה של עיכוב דרכון. אצל העותרת 15 בלבד רשומות 80 תלונות שהוגשו בתקופה שבין ינואר 1996 עד מאי 1996 (כאמור, כל התלונות עם אישורים בדבר הגשתן). מכאן עולה, כי ב - 77 מקרים לפחות, אף לא נפתח תיק חקירה בעקבות הגשת התלונה על עיכוב דרכון. המשיבה סרבה למסור נתונים לגבי פתיחת תיקים בעבירה זו לאחר מאי 1996, בנימוק שהנתונים בידה אינם מדויקים.

מכתב המשיבה המפרט את נתוניה בדבר התיקים שנפתחו על עיכוב דרכון עד מאי 1996 מצורף ומסומן ע/7.

הבקשה לנתונים נוספים ומכתב התשובה מצורפים ומסומנים בהתאמה ע/8 ו-ע/9.

14. העדר האכיפה של הוראת סעיף 376א' לחוק העונשין מתבטא גם בכך, שלא מוגשים כתבי אישום בגין עבירה זו, ולכן לא קיימת לגביה כל הרתעה. על פי נתוני המשיבה (נספח ע/7), שלושת התיקים היחידים שנפתחו עד לחודש מאי 1996 בעבירה זו נסגרו. כלומר, עד לחודש מאי 1996, מתוך 80 תלונות לפחות שהוגשו על עיכוב דרכון, לא הוגש אף כתב אישום אחד. לנציגי העותרות 15 ו - 16 העוסקים בתחום זה, גם לא ידוע על כתב אישום שהוגש לאחר מאי 1996.

ג. פניות למשיבה

15. קודם להגשת עתירה זו, ניהלו נציגי העותרים התכתבות ממושכת עם המשיבה, כאשר הם מתריעים על הליקויים החמורים בטיפול המשיבה בתלונות עובדים זרים, תוך ציון דוגמאות של תלונות ספציפיות שאינן מטופלות, לרבות תלונות העותרים.

16. פניה ראשונה היתה בתאריך 25.1.96 אל היועץ המשפטי של המשיבה. ב"כ העותרים העלתה את הבעיות בטיפול המשיבה בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכונים, וביקשה שיוצאו הנחיות למפקדי התחנות בדבר דרך הטיפול בתלונות אלה. היועץ המשפטי של המשטרה העביר את הטיפול בענין אל אגף החקירות של המשטרה. בתאריך 19.3.96 שלחה ב"כ העותרים תזכורת אל ראש אגף החקירות.

העתקי מכתב הפניה ומכתב התשובה מצורפים לעתירה ומסומנים בהתאמה ע/10 ו-ע/11. העתק מכתב התזכורת מצורף ומסומן ע/12.

17. בתאריך 13.3.96 פנתה גב' חנה זהר, רכזת העותרת 15, אל מפכ"ל המשטרה, וקבלה בפניו על הסחבת בטיפול בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכוניהם. היא ציינה במכתבה, כי תחילה

סרבו במשטרה לקבל תלונות אלה, וכי רק לאחר הפעלת לחץ החלו לקבלן. אולם מתוך 54 תלונות שהוגשו במשטרת מרחב הירקון מ - 3.1.96 עד 13.3.96, הוחזר דרכון אחד בלבד בעקבות התערבות המשיבה.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע13/.

18. בתאריך 26.3.96 שבה ופנתה ב"כ העותרים אל ראש אגף החקירות דאז, ניצב יוסי לוי, והתריעה בפניו על חומרת התופעה של אי-טיפול המשיבה בעיכוב דרכונים של עובדים זרים, ועל הפגיעה בעובדים הזרים הנגרמת בשל כך. כן צורפו למכתב חמש תלונות לדוגמא, אשר הוגשו למשיבה בין שבעה שבועות לשבועיים לפני כתיבת המכתב, וטרם טופלו. בכל חמש התלונות, צוין במכתב, מסרו העובדים המתלוננים למשיבה את פרטי המעביד אצלו נמצא הדרכון המעוכב. כן צוין במכתב, כי מתוך כמאה תלונות שהוגשו למשיבה על-ידי עובדים זרים בסיוע העותרת 15 בענין עיכוב דרכון, רק בודדים מהמתלוננים קיבלו את דרכוניהם חזרה, וחלק מהמתלוננים התייאשו מטיפול המשיבה ושילמו למעבידיהם תמורת קבלת דרכוניהם חזרה. במקרים מסוימים, נתקלו המתלוננים בסרוב המשיבה לקבל את תלונותיהם. ניצב לוי התבקש להשיב לפניה בדחיפות, לאור חריפות התופעה. כן הוא התבקש לבדוק את מצב הטיפול בחמש התלונות שצורפו למכתב.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע14/.

19. תשובת אגף החקירות נמסרה על ידי ניצב משנה עו"ד דורון בית-נר, ראש מחלקת חקירות ותביעות, במכתב מיום 15.4.96 לב"כ העותרים ולרכזת העותרת 15. במכתב לא הוכחו הטענות שהועלו בדבר אי-טיפול המשיבה בתלונות של עובדים זרים על עיכוב דרכון. אלא צוין, כי "הנושא הוא סבוך", וכי הוא נמצא בדיון עם משרדי העבודה והפנים. כהסבר לסביכות הנושא, ציין עו"ד בית-נר, כי "החזרת דרכון לעובד הזר, עפ"י בקשתו, הופכת אותו לשוהה בלתי חוקי בארץ, לפי סעיף 12(3) לחוק הכניסה לישראל, שכן ההיתר שלו להכנס, להמצא בישראל ניתן בשל היותו מועסק ע"י אותו מעסיק שעייב ברשותו את הדרכון. הפסקת העסקתו אצל אותו מעסיק היא בניגוד להיתר הכניסה לישראל". בתום בדיקת הנושא, הבטיח עו"ד בית-נר, תשיב המשיבה על הפניות אליה בענין זה.

העתק מכתבו של עו"ד בית-נר מצורף ומסומן נספח ע15/.

20. לאחר חלוף קרוב לחודשיים, שבה ופנתה ב"כ העותרים אל ראש מחלקת חקירות ותביעות ביום 10.6.96. במכתב שוב ביקשה שיוצאו הנחיות לטיפול בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכון. כן הובהר במכתב, כי אין בהסבר שניתן במכתבו של עו"ד בית-נר מיום 15.4.96 (נספח ע15/), כדי לתרץ את אי-אכיפת העבירה של עיכוב דרכון על ידי המשיבה. הובהר כי אין בהחזרת הדרכון לאדם כדי "להפכו" לשוהה בלתי-חוקי, שכן מעמדו בישראל אינו תלוי במקום החזקת דרכונו. כן הובהר כי אין במעמדו של העובד בישראל כדי להעלות או להוריד מחובת המשיבה לאכוף את האיסור על עיכוב דרכון.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע16/.

21. בתאריך 12.6.97 השיב עו"ד בית-נר, כי הנחה את יחידות השטח, במהלך החודשים אפריל ומאי 1996, לקבל כל תלונה על עיכוב דרכון, לתפוס את הדרכון מידי המעסיק, ולהחזיקו בתחנת המשטרה במשך שבועיים עד שירכוש העובד כרטיס טיסה ויציגו למשטרה.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע17/.

22. בחודשים שחלפו מאז הוצאת ההנחיה הנ"ל, עשו העותרות 15 ו- 16 מעקב אחר אופן הטיפול בתלונות עובדים זרים בדבר עיכוב דרכונים, ונוכחו שמצב הטיפול בתלונות לא השתפר, ועדיין רובן המכריע של התלונות אינו מטופל. בתאריך 19.1.97 שבה ופנתה ב"כ העותרת אל עו"ד בית-נר בענין. במכתב צוינו לדוגמא שבע תלונות שלא טופלו במשך חודשים, חלקן במשך חמישה חודשים ומעלה, וזאת בתקופה שלאחר הוצאת ההנחיה האמורה. כן צוינו תלונותיהם של העותרים 1 - 3 ושל מתלוננים נוספים, אשר ממתנים עדיין לטיפול בתלונותיהם ולקבלת דרכניהם. כל האישורים בדבר הגשת התלונות צורפו. ב"כ העותרים ביקשה שנית מעו"ד בית-נר כי יוציא הנחיות חד-משמעיות ליחידות השטח בדבר הטיפול בתלונות על עיכוב דרכון, וכן כי יורה באופן מיוחד על הטיפול בתלונות שצוינו במכתב.

העתק המכתב מצורף לעתירה ומסומן ע18/.

23. בתשובה לפניה זו, השיב עו"ד בית-נר, כי הנושא הועלה בפני קציני אגף החקירות ביום 23.1.97, וכן הועלה בהנחיות מעודכנות שהופצו בעקבות דיון בוועדה לביקורת המדינה ביום 15.1.97. כן ביקש עו"ד בית-נר כי יודע לו על כל מקרה של אי-טיפול כדי שיוכלו לתקנו.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע19/.

24. בתאריך 23.1.97 פנתה ב"כ העותרים שנית וביקשה טיפול דחוף בתלונתו של אחד המתלוננים שהוזכרו במכתב מיום 19.1.97, מ' ק', בשל מצבו הרפואי הקשה ורצונו לשוב לארצו מהר ככל האפשר, דבר הנמנע ממנו בשל עיכוב דרכונו בידי המעביד. עו"ד בית-נר השיב כי העביר הנחיות למרחב דן לטיפול בהחזרת הדרכון במהירות. דרכונו של אותו עובד נשלח אליו בדואר והגיע אל משרדי העותרת 15 ביום 14.2.97.

המכתבים בענין מ' ק' מצורפים ומסומנים ע20/ ו-ע21/.

25. בתאריך 2.2.97 פנתה ב"כ העותרים טלפונית אל פקד יצחק הלוי, קצין מדור חקירות במחלקת חקירות ותביעות אשר היה אחראי לטיפול בעובדים זרים, כדי לברר מה נעשה בענין תלונות העותרים 1 - 3 והמתלוננים הנוספים שצוינו במכתב מיום 19.1.97 (נספח ע18/). פקד הלוי ביקש לקבל העתקים של האישורים בדבר הגשת התלונות, ואלה נשלחו אליו בפקסימיליה

באותו יום. בתאריך 3.2.97 העביר פקד הלוי הוראה למרחבים הרלבנטיים לטפל בתלונות, בין השאר של העותרים 1 - 3. הוא ביקש לקבל מענה בנוגע לטיפול בתלונות אלה עד לתאריך 20.2.97.

העתק מכתבו של פקד הלוי מצורף ומסומן ע22/.

26. בתאריך 17.2.97 העבירה ב"כ העותרים אל פקד הלוי את תלונותיהם של העותרים 4 - 13, שהוגשו בתחנת מרחב ירקון ולא טופלו. פקד הלוי אישר את העברת המכתב להתייחסות מחוז תל אביב.

העתק מכתבה של ב"כ העותרים ותשובתו של פקד הלוי מצורפים ומסומנים בהתאמה ע23/ ו- ע24/.

27. בשיחה טלפונית של ב"כ העותרים עם פקד הלוי בתאריך 20.2.97, ציין פקד הלוי כי טרם קיבל עדכון מהמחוזות בדבר הטיפול בתלונות העותרים 1 - 3 ויתר המתלוננים שצוינו בנספח ע18/. בנוגע להנחיות הכלליות שניתנו ליחידות השטח, ציין כי ההנחיות הן לתפוס את דרכוני העובדים לצורך יציאתם מהארץ, וכי ההנחיות אינן מתייחסות להעמדה לדין על העבירה של עיכוב דרכון.

28. בתאריך 24.2.97 פנתה שוב ב"כ העותרים אל ראש מחלקת חקירות ותביעות, נצ"מ עו"ד בית-נר, וביקשה: (1) לקבל עדכון בדבר הטיפול בתלונות העותרים 1 - 3 ויתר המתלוננים שצוינו בנספח ע18/; (2) לתקן את ההנחיות באופן שיתייחסו להשבת הדרכון לעובד המתלונן, ולא לתפיסת הדרכון רק לצורך יציאת העובד מן הארץ; (3) לכלול בהנחיות התייחסות לצורך להעמיד לדין את עוברי העבירה של עיכוב דרכון, בהיותה עבירה לגביה קיים מצב של "מכת מדינה". כן ביקשה ב"כ העותרים לקבל עותק של ההנחיות שהוצאו בדבר הטיפול בתלונות על עיכוב דרכון.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע25/.

29. בתשובה לפניה זו, ציין עו"ד בית-נר כי: (1) הוא יבקש עדכון לגבי תלונות העותרים 1 - 3 והמתלוננים הנוספים שצוינו בנספח ע18/; (2) מעמדו של המתלונן בישראל הוא רלבנטי לענין הטיפול בתלונה, שכן הוא שווה שלא כדין בישראל; (3) אין הנחיות שלא להעמיד לדין מעסיק או אחר המעכב דרכון שלא כדין. לא היתה בתשובתו של עו"ד בית-נר התייחסות לבקשה לקבל עותק של ההנחיות עצמן.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע26/.

30. מאז מכתבו הנ"ל של עו"ד בית-נר, שני מתלוננים בלבד (תיאודור דרגו ווסילה מוסקה) מתוך אלה שהטיפול בתלונותיהם התבקש בתכתובת לעיל, קיבלו את דרכוניהם באמצעות המשיבה.

אחדים קיבלו את הדרכון בדרכים אחרות (בעקבות דיון בבית הדין לעבודה, או בעקבות מעצר), חלקם השיג תעודת מסע במקום דרכון ויצא את הארץ, ואחדים ניתקו קשר עם העותרת 15. נותרו העותרים 1 - 14, שעודם ממתנינים לטיפול המשיבה בתלונותיהם.

טיעון משפטי

א. חובות חקוקות של המשיבה

31. המשיבה מופקדת ומחוייבת, על-פי חוק, לחקור עבירות ולתבוע עבריינים לדין, וכן להגן על הסדר הציבורי והרכוש. מתוקף תפקידיה וחובותיה אלה, מוטלת על המשיבה חובה לטפל בתלונות עובדים זרים על עיכוב שלא כדין של דרכוניהם.

סעיף 3 לפקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א - 1971 (להלן: "פקודת המשטרה"); סעיפים 58 ו- 59 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982 (להלן: "חוק סדר הדין הפלילי").

32. חובת המשיבה לחקור תלונות כורכת בתוכה חובה לעשות זאת במהירות הראויה. סעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א - 1981 קובע: "הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו - משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה".

ה"מהירות הראויה" לקיום חובה תלויה בנסיבות הענין, ובמהירות הדרושה כדי להגשים את תכלית הסמכות. עיכוב דרכון הוא עבירה נמשכת, ולכן הטיפול בתלונה על עבירה זו נדרש לא רק לשם גילוי העבירה בדיעבד ומיצוי הדין עם העברייין, אלא גם ובעיקר, לשם הפסקת ביצוע העבירה והשבת הדרכון לבעליו. כל דחיה בטיפול משמעותה, שהמתלונן ימשיך להימצא ללא מסמך מזהה רשמי, מוגבל ביכולתו לצאת את הארץ ומוגבל בביצוע פעולות נוספות הדורשות תעודה מזהה. בנסיבות אלה, עיכוב הטיפול בתלונה במשך חודשים, כמו במקרה של העותרים ומתלוננים נוספים בהם טיפלה העותרת 15, מהווה הפרה חמורה של חובת המשיבה לחקור תלונה במהירות הראויה.

ב. שלטון החוק וחובת האכיפה

33. אחד מעיקריו של שלטון החוק הוא שהחוק החרות יופעל הלכה למעשה, ושזכויות הקבועות בחוק יהיו ניתנות למימוש בפועל (ראו א' רובינשטיין, המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל (ירושלים, 1996, מהדורה חמישית), כרך א', עמ' 228).

34. "חוק קיים על מנת שיבוצע, הלכה למעשה, ואין לסכל את כוונת המחוקק בדרכי סחבת." (בג"צ 372/71 פראניו ואח' נ' שר הבריאות ואח', פ"ד כו (1) 809, 812)

בהימנעותה מלטפל בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכוניהם, מסכלת המשיבה את כוונתו הברורה והטרייה של המחוקק, לשרש את התופעה של עיכוב דרכוניהם של עובדים זרים, ופוגעת בשלטון החוק.

.35

"העיצוב של הגדרת הזכות ואף הכללתה בחוק אינם סוף הפסוק מבחינת יצירתה של ההגנה היעילה, כי קיומה של הזכות אינו מובא בכך למיצוי. ההגשמה של הזכויות, הלכה למעשה, מתבטאת בכיבודן על-ידי הפעלתן הלכה למעשה, באופן שווה וללא הפליה פסולה. ערכו וכוחו של חוק המעניק זכויות הם בכך, שהזכויות הקבועות בו אינן רק בגדר רעיון מופשט, נאה ברוחו ובמגמתו, אלא בכך שהאות הכתובה בו היא בגדר המוחשי והמצוי, שהוא מופעל לפי אמות מידה של שוויון בין שווים, שאין סוטים ממנו בעטיים של טעמים פסולים, ... ואחרון במניין אם כי לא בחשיבות, גם בכך שבמקרה של פגיעה בזכויות יזכה כל נפגע ליחס שווה ולטיפול זהה." (ע"ב 2/84 ניימן נ' י"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט(2) 225, 262; ההדגשות במקור)

(כן ראו בג"צ 428/86 ברזילי ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד מ(3) 505, 554-555)

מחדלה של המשיבה פוגע לא רק בעקרון שלטון החוק: בפועל מונעת המשיבה ממתלוננים את האפשרות להגשים הלכה למעשה את זכותם להחזיק בדרכונם, זכות שעוגנה בחוק הפלילי על ידי קביעת סנקציה עונשית לשלילתה. בהעדר פעולה מצד המשיבה לאכוף ולממש את הזכות להחזיק בדרכון, מתרוקנת זכות חוקית זו מתוכנה המוחשי ונותרת היא זכות ערטילאית בלבד.

36. באופן הטיפול של המשיבה בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכוניהם, יוצרת המשיבה רושם ברור אצל כל המעורבים בנושא, עובדים זרים והמסייעים להם, מצד אחד, ומעסיקי עובדים זרים וחברות כח אדם, מצד שני, כי בענין זה אין דין ואין דיין, חוק לחוד ומציאות לחוד, אין הגנה לקורבנות העבירה, ולעבריינים ניתן אור ירוק להמשיך ולהפר חוק ללא מורא. זו בדיוק התוצאה שעקרון שלטון החוק נועד למנוע.

ד. תכלית האיסור על עיכוב דרכון

37. אמנם די בקיום האיסור החקוק על עיכוב דרכון כדי שהמשיבה תחוייב באכיפתו. ואולם לשם הבהרת השלכות של אי-אכיפת האיסור, ראוי להבהיר את התכלית הספציפית שעמדה מאחורי חקיקת האיסור על עיכוב דרכון, הן מבחינת האוכלוסיה שעליה בא האיסור להגן, והן מבחינת התופעות שהאיסור נועד למנוע.

38. לשונו של סעיף 376א' לחוק העונשין היא אמנם כללית ומתייחסת לעיכוב דרכונו של כל אדם. אולם ההיסטוריה החקיקתית של הסעיף מלמדת בבירור, כי מטרתו העיקרית היתה להתמודד עם התופעה הרווחת של עיכוב דרכוניהם של עובדים זרים על ידי מעבידים וחברות כח-אדם.

39. הצעת החוק, כפי שהוגשה לקריאה טרומית, וכן בגרסתה המתוקנת שעברה קריאה ראשונה, התייחסה מפורשות לעיכוב דרכון של עובד זר. בנוסח שהוגש לקריאה טרומית נקראה ההצעה "הצעת חוק הסדרים למניעת עושיק וקיפוח של עובדים זרים, התשנ"ד - 1994", ובנוסח שעבר

קריאה ראשונה היתה כותרתה "הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 49) (איסור עיכוב דרכון של עובד זר), התשנ"ה - 1995". אף דברי ההסבר להצעה יוחדו לבעיית הניצול של עובדים זרים על-ידי מעבידים וחברות כח אדם, ו"קשירתם" של העובדים על-ידי עיכוב דרכוניהם.

הצעת החוק ודברי ההסבר, בנוסח המקורי ובנוסח של הקריאה הראשונה, מצורפים ומסומנים בהתאמה ע27/ ו-ע28/.

40. בדיון שהתקיים בוועדת חוקה, חוק ומשפט לאחר הקריאה הראשונה, הורחב נוסח הצעת החוק, כך שתחול על עיכוב דרכונו של כל אדם, לא רק של עובד זר, מתוך תפיסה שגם במצבים אחרים, אין להתיר עיכוב דרכון, שהוא אמצעי למימוש חופש התנועה, ככלי להפעלת לחץ ביחסים אזרחיים. כדבריו של י"ר הוועדה דאז ח"כ ד' צוקר:

"אנחנו לא רוצים לאפשר שימוש בדרכון כאמצעי, הדרכון הוא הרישיון לחירות התנועה של האדם וברישיון הזה לא עושים שימוש ולא סוחרים בו. זה הרעיון." (פרוטוקול דיון בוועדת חוקה, חוק ומשפט, 1.8.95, עמ' 14)

פרוטוקול הדיון בוועדת חוקה, חוק ומשפט מצורף ומסומן ע29/.

41. אולם עיקר תכליתו של החוק, גם לאחר שהורחבה הגדרת העבירה, נותר ההגנה על עובדים זרים. תכלית זו באה לביטוי הן בדיון בוועדה, והן בהצגת הצעת החוק בפני מליאת הכנסת לקראת הקריאות השניה והשלישית. כדברי י"ר הוועדה במליאה:

"ההצעה החלה כהצעה רחבה יותר שענינה היה דאגה לעובדים הזרים שהמעסיקים שלהם מחזיקים או מעכבים תחת ידם את הדרכונים כאמצעי שליטה על העובדים הזרים, בניגוד לכל חוק. צריך לזכור ולהבין שהדרכון הוא בעצם רשיון התנועה, האפשרות לתנועה חופשית, ליציאה מן הארץ של אותו אדם. ועל דעת הממשלה, המעסיקים, כולל ארגוני הקבלנים, הינו הכל שענין זה פסול מעיקרו. אין לשלול מאדם את הדרכון, ובכך בעצם להופכו כנכה מוגבל ביותר בתנועותיו. בסיכומו של דבר הסכמנו על סעיף שלא יחול אך ורק על עובדים זרים, אלא גם על אחרים שהדרכון עבורם הוא רשיון התנועה, הוא אפשרות התנועה שלהם ... זה פשוט, לא טעון הסברים, אבל מיוסד על עקרון יסודי ביותר, שאין לשלול מאדם את האפשרות לנוע מארץ לארץ או לזהות את עצמו באיזו שהיא מידה, כאמצעי ענישה או כבילה שלו בגלל רצון, אפילו אם יהיה מוצדק, של המעסיק או של כל אדם אחר." (דברי הכנסת, ישיבה שע"א, 1.8.95, עמ' 584)

ובהמשך הדיון במליאה אמר מציע החוק, ח"כ א' פורז:

"אגב העניין הזה [של העובדים הזרים - ד"א] עלינו על בעיה, שהיא בעיה קצת יותר רחבה: זכותו של אדם להחזיק את תעודת הזהוי שלו עליו בכל עת ובכל מקום, ואם הוא תושב חוץ או אזרח זר, כשהוא נמצא בישראל, זכותו להחזיק את הדרכון שלו. כמו שאנחנו לא קושרים עובד זר למטה ולא סוגרים אותו בחדר ולא שוללים את חירותו, כך זה לא מן הראוי שנמנע ממנו את דרכונו." (עמ' 591)

העתק דברי הכנסת מצורף ומסומן ע30/.

42. מההיסטוריה הנ"ל של סעיף 376א' לחוק העונשין עולה איפוא בבירור, כי מטרתו העיקרית של האיסור על עיכוב דרכון היתה להגן על עובדים זרים מפני החזקת דרכוניהם על-ידי מעסיקהם, כאמצעי לחץ וכבילה בלתי-לגיטימי המגביל את חירותם כבני אדם.

ה. פגיעה בזכויות עובדים זרים כתוצאה מעיכוב דרכוניהם

43. אי-טיפול המשיבה בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכוניהם גורם לתוצאות קשות עבור העובדים הזרים, שדרכוניהם ממשיכים להיות מעוכבים.

44. עיכוב דרכון מגביל את זכותו החוקתית של בעל הדרכון לצאת מהארץ. הזכות לצאת את הארץ היא זכות יסוד (בג"צ 3914/92 לאה לב ואח' נ' בית הדין הרבני האזורי בתל-אביב-יפו ואח', פ"ד מח(2) 491, 506). כשמדובר על תושבי חוץ, זכות זו מקבלת משנה תוקף, שכן מדובר על זכותם לשוב לארץ מושבם ולמשפחתם (ראו ע"א 703/70 סומך נ' עוזר, ואח', פ"ד כד (2) 799, 805-806).

45. הזכות לצאת את הארץ מעוגנת כיום כזכות חוקתית בסעיף 6(א) לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. המשיבה, בתור רשות מרשויות המדינה, מחוייבת, על פי סעיף 11 לחוק היסוד, לכבד זכות זו. בהימנעותה מלטפל בתלונות של עובדים זרים אשר זכותם לצאת את הארץ נפגעת על-ידי עיכוב דרכונם, נותנת המשיבה יד להגבלת זכות היסוד לצאת את הארץ, ובכך היא מפרה את חובתה לפי סעיף 11 לחוק היסוד הנ"ל.

46. תוצאה נוספת של עיכוב דרכונו של עובד זר, היא שהעובד עובר בעל כורחו עבירה לפי חוק החזקת תעודת זהות והצגתה, התשמ"ג - 1982. חוק זה קובע, בסעיף 3: "מי שאינו תושב ומלאו לו 16 שנים ישא עמו תעודה רשמית המעידה על זהותו והנושאת את תצלומו, והוא חייב להציגה לפי דרישה כאמור בסעיף 2". עובדים זרים שדרכונם מעוכב עוברים על הוראת חוק זו.

47. אי-נשיאת תעודה רשמית מזהה לא רק שהיא מהווה עבירה פלילית, היא אף מונעת או מקשה על ביצוע פעולות שונות הדורשות תעודה רשמית מזהה. לדוגמא:

א - פתיחת חשבון בנק: בנק ישראל הבהיר במכתב אל העותרת 15, כי תושב זר אינו יכול לפתוח חשבון בנק אלא באמצעות דרכון, ואין תצלום של דרכון או תעודה אחרת מהווים תחליף. פתיחת חשבון בנק דרושה לעובדים זרים כדי לשמור את כספם במקום בטוח. כמו כן, עובד שנפצע בתאונת עבודה נזקק לחשבון בנק על מנת לקבל את דמי הפגיעה להם הוא זכאי. ביצוע פעולות בנקאיות אחרות, כמו קבלת כסף מחוץ לארץ או שליחתו, אף הוא אינו ניתן ללא תעודה רשמית מזהה (וראו עניינם של העותרים 4 - 14, סעיפים 7 - 8 לעיל).

המכתב מבנק ישראל מצורף לעתירה ומסומן ע31/.

ב - טיפול על-ידי רשויות המדינה: ללא תעודה מזהה, רשויות המדינה אינן יכולות לשרת עובדים זרים ולהעניק להם את הזכויות המגיעות להם כדין. כך במקרה של העותר 3, אשר אינו יכול לממש את זכויותיו כנפגע עבודה במוסד לביטוח לאומי, בהעדר תעודה רשמית מזהה או צילום שלה (ראו סעיף 6 לעיל).

ג - התקשרות עם עורך דין: עובד זר המבקש לתבוע את שכרו ממעבידו באמצעות עורך דין נתקל בסירוב של עורכי דין מסוימים לייצגו ללא שהעובד יכול לזהות עצמו בתעודה רשמית כלשהי.

ד - השתתפות בבחירות: זרים ממדינות המאפשרות לאזרחיהם השוהים מחוץ למדינה להצביע בנציגות המדינה באמצעות דרכון, אינם יכולים להשתתף בבחירות ללא דרכוניהם. בבחירות האחרונות שהתקיימו לפרלמנט הרומני בחודש נובמבר 1996, נמנע מעובדים זרים רומנים רבים, לרבות העותרים 1 - 3 - 14, להצביע בבחירות בהעדר דרכוניהם.

ה - גירוש מן הארץ: כאשר זר נעצר בגין שהיה בלתי-חוקית, ודרכונו אינו עמו, ביצוע הגירוש שלו מן הארץ מתעכב, ומעצרו מתארך, בשל הצורך לאתר ולתפוס את דרכונו.

48. לסיכום: האיסור הפלילי על עיכוב דרכון נועד להגן על אוכלוסייה חלשה, העובדים הזרים, ואכיפתו היא חיונית כדי לאפשר להם מימוש של זכות היסוד לחופש תנועה וכן זכויות וחובות נוספות התלויות בנשיאת תעודה מזהה. העדר האכיפה על-ידי המשיבה של איסור זה מותיר את העובדים הזרים ללא כתובת למימוש זכותם (וחובתם) לשאת את דרכונם ולמימוש יתר הזכויות התלויות בכך.

ו. תוכן ההנחיות

(1) הקישור בין תפיסת הדרכון והוצאת המתלונן מהארץ

49. אמנם לב"כ העותרים לא נמסרו ההנחיות שהוצאו על-ידי המשיבה בדבר הטיפול בתלונות על עיכוב דרכון. אולם מתוך מגעיה עם נציגי המשיבה, עלה כי ראש מחלקת חקירות ותביעות הנחה את יחידות השטח לטפל בתלונות עובדים זרים על עיכוב דרכוניהם ולתפוס את דרכוניהם לצורך הוצאת העובדים מן הארץ. במכתבו מיום 4.3.97 (נספח ע26), בתשובה למכתבה של ב"כ העותרים מיום 24.2.97 (נספח ע25), לא הוכחש כי זהו אכן תוכן ההנחיה.

50. הנחיה לטפל בהשבת דרכונו של המתלונן רק לצורך הוצאתו מן הארץ מהווה הפרה של חובת המשיבה לאכוף את האיסור על עיכוב דרכון. חובתה של המשיבה לאכוף איסור זה נובעת מהחוק החרות, והיא חובה עצמאית שאינה תלויה במעמדו של המתלונן בישראל. גם מתלונן שנמצא במעמד בלתי-חוקי בישראל זכאי וחייב, על-פי חוק, לשאת את דרכונו עמו.

51. בתפיסת האכיפה של האיסור על עיכוב דרכון כאמצעי להוצאה מן הארץ של המתלוננים, חוטאת המשיבה לתכלית האיסור, שהיא ההגנה על זכותו של אדם באשר הוא לשאת את דרכונו, על מנת שעיכוב דרכון לא ישמש אמצעי לחץ וכבילה נגדו.

52. יישום ההנחיה הנ"ל יגרע מאכיפת האיסור על עיכוב דרכון, שכן הוא ירתיע אנשים השוהים שלא כדין או במעמד לא ברור מלהגיש תלונה על עיכוב דרכונם, מחשש שהדבר יביא לגירושם המידי. התוצאה בפועל תהיה, כי האיסור הפלילי על עיכוב דרכון יהיה חסר משמעות לגבי אנשים אלה. מאחר שעובדים זרים השוהים כדין ועובדים אצל המעביד אשר מעכב את דרכונם נרתעים בדרך כלל מלהגיש תלונה נגד מעביד זה בו הם תלויים, הרתעת עובדים אשר עזבו את מעסיקם בעל היתר (ועל כן הם נחשבים שוהים שלא כדין) מלהגיש תלונה על עיכוב דרכונם תרתיע בפועל את רוב המתלוננים הפוטנציאליים בעבירה זו.

53. הנחיית המשיבה, הקושרת באופן אוטומטי בין הטיפול בתלונה לבין הוצאת העובד מן הארץ, פסולה גם בהיותה מושתתת על ההנחה, כי כל העובדים הזרים המתלוננים על עיכוב דרכון אכן שוהים שלא כדין וכי יש להוציאם מן הארץ. הנחה זו אינה מבוססת. ישנם עובדים זרים המתלוננים על עיכוב דרכון, כמו העותרים 4 - 13, אשר שוהים בישראל מכח רשיון ישיבה כדין. אין כל יסוד חוקי להוצאתם מן הארץ. כמו כן יש עובדים מתלוננים אשר רשיון הישיבה שלהם פקע מאחר שפסקה עבודתם אצל מעסיק בעל היתר, אולם המשך שהייתם הוא רק לצורך סיום מגעים או הליכים משפטיים נגד מעבידם לשם קבלת שכרם (כמו במקרה של העותרים 1 - 2), או לצורך סיום הליכים בביטוח הלאומי (כמו במקרה של העותר 3).

54. אין בסיס איפוא לקביעה הקטיגורית של המשיבה, כי מי שמגיש תלונה על עיכוב דרכון צריך להיות מוצא מן הארץ בעקבות הטיפול בתלונתו ותפיסת דרכונו. חלק מן המתלוננים שוהים כדין בישראל, ולגבי אחרים עשויות להיות נסיבות בעטיין אין לגרשם מיידית מן הארץ.

(2) העמדה לדין בעבירה של עיכוב דרכון

55. אין, כנראה, בהנחיות המשיבה כל התייחסות לצורך להעמיד לדין את מי שנמצאו ראיות לכך שעייב דרכון שלא כדין. אמנם ראש מחלקת חקירות ותביעות ציין כי לא קיימת הנחיה שלא להעמיד לדין (נספח ע26). ואולם בפועל הנוהג הוא שלא להעמיד לדין, כפי שעולה בבירור מנתוני המשטרה (ראו סעיפים 13 - 14 לעיל).

56. בענין זה קבע הנשיא שמגר את הכללים הבאים, בבג"צ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח', פ"ד מד (2) 485, 529-530:

"אמנם, לא אימצנו את עקרון החוקיות של המשפט הקונטיננטלי, המחייב, לפחות באופן פורמלי, כי יינקט הליך משפטי פלילי, כל אימת שמתגלית עבירה. אולם, אין פירושו של דבר שיש שיקול-דעת רחב וכללי של סינון, לפיו בוחרים מתוך מכלול תיקי החקירה, שיש בהם ראיות לכאורה, את אלה, בהם יינקטו הליכים הלכה למעשה. לפי שיטתנו, יש כלל ויש יוצאים מן הכלל. הכלל הוא כי נוקטים בהליכים משפטיים (או, במקרים הפחות חמורים,

בהליכי ברירת קנס, ברירת משפט או קנס מינהלי) בעקבות ביצועה של עבירה שיש לגביה ראיות לכאורה, אלא אם כן משתכנע היועץ המשפטי לממשלה או המוסמכים לכך לפי סדרי הדין הפליליים, כי במקרה פלוני אין עניין לציבור בנקיטת ההליכים. משמע, הסינון אינו בתוך המקרים השונים, שבהם יש עניין לציבור, אלא בין אלה שבהם יש עניין לציבור לבין אלה שבהם אין עניין לציבור בנקיטת ההליכים, יהיה זה מבחינת התוצאות, שינבעו מן ההליכים, או יהיה זה לאור הנסיבות האישיות של העבריין. ...

הסמכות להחליט על היעדר עניין לציבור צריכה להיות מופעלת על-פי עקרונות פעולה, המביאים בחשבון את האינטרס הכללי, שתקוים מדיניות סבירה והוגנת בלי העדפות או הפליות לרעה. על המדיניות האמורה לנטוע בלבן של הציבור אמון בכך -

(א) שכולם שווים בפני החוק;

(ב) שהמדינה שוקדת על שירושן של תופעות עברייניות;

(ג) שהמדינה נותנת דעתה להגנת הפרט, שהוא קורבן העבירה;

(ד) שהמדינה ערה לאמצעים הבאים למנוע תופעות עברייניות בעתיד.

תחושה של היעדר שוויון בהפעלת החוק חותרת תחת האמון שהציבור רוחש לרשויות המשפט.

57. מדיניות המשיבה בפועל, מאז שנחקק האיסור לעכב דרכון, אינה עומדת בכללים לעיל. היא יוצרת רושם, כי העובדים הזרים אינם זוכים להגנה שווה של החוק, כי המדינה אינה שוקדת על שירוש התופעה העבריינית של עיכוב דרכוני עובדים זרים, כי המדינה אינה נותנת דעתה להגנת העובד הזר שהוא קורבן לעבירה זו, וכי היא אינה נוקטת באמצעים למנוע עבריינות זו בעתיד. התוצאה היא העדר אמון מצד עובדים זרים ומצד מעבידיהם, בכוחו המעשי של האיסור הפלילי על עיכוב דרכון.

58. מדיניות המשיבה שלא להעמיד לדין על עבירה זו בעייתית במיוחד, לאור זאת שמדובר על תופעה רווחת שהמחוקק הכיר בקיומה וחוקק חוק באופן מיוחד כדי לשרשה. כשמדובר בעבירה נפוצה, שהיא בגדר "מכת מדינה", נדרש מאמץ מיוחד כדי לשרשה. (ר' ב"ש 994/84 חן ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד לח (4) 119, 122; ע"פ 535/87 שלו נ' מדינת ישראל, פ"ד מב (3) 371, 373).

59. כאשר נוצר מצב שבו במשך השנה וחצי שחלפו מאז נחקק האיסור הפלילי על עיכוב דרכון, ועל אף למעלה מ- 130 תלונות (לפחות) שהוגשו, לא הוגש אף לא כתב אישום אחד (עד מאי 1996 וככל הידוע גם לאחר מכן), יש לכלול בהנחיות הניתנות ליחידות השטח של המשיבה התייחסות לענין ההעמדה לדין, על מנת להבהיר כי נדרש שינוי של מדיניות ההעמדה לדין בעבירה זו.

אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על תנאי כמבוקש, ולאחר קבלת תגובת המשיבה להופכו להחלטי. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה בהוצאות המשפט ובשכר טרחת עו"ד.

דנה אלכסנדר, עו"ד

ב"כ העותרים