



בית המשפט העליון

תמצית פסק הדין בבג"ץ 2293/17 גרסגהר נ' הכנסת

בית המשפט העליון קיבל בחלקן עתירות שהוגשו נגד "חוק הפיקדון" וקבע כי הוראת החוק המחייבת עובדים מסתננים להפקיד חמישית משכרם כפיקדון אשר יוחזר להם רק במועד עזיבתם את הארץ אינה חוקתית והורה על בטלותה.

על פי חוק עובדים זרים, התשנ"א-1991, החל מיום 1.5.2017 חלה חובה על מי שמעסיק עובד זר שהוא מסתנן להפקיד עבורו פיקדון חודשי בסכום השווה ל-36% משכר עבודתו של המסתנן, אשר יוחזר לו רק כאשר יעזוב את הארץ. מתוך סכום זה 16% משולמים על ידי המעסיק (רכיב המעסיק) ואילו 20% מנוכים משכרו של העובד (רכיב העובד). העותרים, עובדים זרים מסתננים וארגונים שונים, עתרו לביטול הסדר הפיקדון ולחילופין לביטול חלקים ממנו.

בית המשפט העליון פסק ברוב דעות (הנשיאה חיות, בהסכמת המשנה לנשיאה מלצר והשופטים הנדל, פוגלמן, עמית וקרא כנגד דעתו החולקת של השופט נ' סולברג) כי ההוראה לנכות חמישית משכרם של עובדים זרים מסתננים אינה חוקתית. זאת, שכן רכיב העובד, להבדיל מיתר רכיבי הסדר הפיקדון, פוגע פגיעה ברורה, מוחשית ומשמעותית בזכות לקניין של עובדים אלו שמשכורתם היא לרוב קניינם היחיד והיא לרוב מתחת לשכר המינימום. בהקשר זה צוין כי על פי הנתונים שהציגה המדינה התועלת מניכוי "רכיב העובד", קרי יצירת תמריץ לעידוד יציאה מרצון מישראל, היא מוגבלת בהיקפה. זאת, נוכח הירידה במספר המסתננים שעזבו את ישראל מאז נכנסה הוראת החוק לתוקף וכן נוכח העובדה שהרוב המכריע של המסתננים שהופקד עבורם פיקדון ועזבו את הארץ עזבו למדינות מערביות כך שהקשר בין עזיבתם ובין הסדר הפיקדון מוטל בספק.

בית המשפט קבע כי הפיקדון יתבסס על רכיב המעסיק בלבד (16%) ואישר את הפעלת מנגנון "הניכוי המינהלי", לפיו ניתן לנכות סכומים מסוימים מהפרשות המעסיק לפיקדון, ככל שיחול עיכוב ביציאת העובד המסתנן את הארץ ביחס למועד העזיבה שנקבע לו. הסדר זה, כך נקבע, יאפשר להגשים את התכלית העיקרית שבהסדר הפיקדון – יצירת תמריץ כלכלי חיובי ליציאת מסתננים מישראל במועד שנקבע להם, וזאת מבלי לפגוע באופן כה חמור בקניינם. בית המשפט הורה, אפוא, על בטלות רכיב העובד והורה למדינה להשיב לעובדים הזרים המסתננים את הפקדונותיהם בגין רכיב זה בתוך 30 ימים מהיום.

השופט סולברג סבר בדעת מיעוט כי אף שיש פגיעה בזכות לקניין של המסתננים אין להפריז בחומרתה, וכי התועלת החברתית הגלומה בהסדר הפיקדון היא ממשית. בענייננו, כך סבר, אין כל הצדקה לסעד החריג שהתבקש בעתירה – ביטול חקיקה ראשית של הכנסת.

פסק הדין בנוסחו המלא עומד לרשותכם ב -

<https://supremedecisions.court.gov.il/Home/Download?path=HebrewVerdicts\17\930\022\v53&fileName=17022930.V53&type=2>



שופטי ההרכב: הנשיאה א' חיות; המשנה לנשיאה ח' מלצר; השופט נ' הנדל; השופט ע' פוגלמן; השופט י' עמית; השופט נ' סולברג; השופט ג' קרא

בית המשפט ציין כי כלל הצדדים לעתירה הסכימו שאמצעים כלכליים עשויים לפגוע בזכויות חוקתיות וכך הוא הדבר בענייננו ביחס לאחד מרכיבי ההסדר – רכיב העובד – הפוגע בזכות לקניין של העובדים המסתננים, אך הם נחלקו באשר לשאלת חוקתיות פגיעה זו. דעת הרוב סברה - על פי הנתונים שהציגה המדינה בהקשר זה - כי התועלת העיקרית שנועד רכיב העובד להשיג, קרי יצירת תמריץ לעידוד יציאה מרצון מישראל, היא מוגבלת בהיקפה. זאת, בין היתר בשים לב לכך שחלה ירידה במספר המסתננים שעזבו את ישראל מאז כניסת הסדר הפיקדון לתוקף ולנוכח העובדה שהרוב המכריע של המסתננים בעלי הפיקדון שעזבו את הארץ עשו כן למדינות מערביות כך שהקשר בין עזיבתם ובין הסדר הפיקדון מוטל בספק. מנגד, שופטי הרוב הדגישו כי רכיב העובד, להבדיל מיתר רכיבי הסדר הפיקדון, פוגע פגיעה ברורה, מוחשית ומשמעותית בזכות לקניין של העובד המסתנן: משכורתם של העובדים המסתננים מהווה לעיתים קניינם היחיד בישראל ורבים מהם משתכרים מתחת לשכר המינימום במשק. עוד קבעה דעת הרוב כי פרק הזמן הממושך שבו תלויות ועומדות ללא הכרעה בקשות המקלט שהגישו מרבית המסתננים מעצים את הפגיעה בזכות הקניין של העובדים המסתננים, וזאת משום שהכרעה בבקשות אלה הייתה מזכה את מי שבקשתו אושרה בכספי הפיקדון. על רקע זה נמצא כי שלילת חמישית משכרם של עובדים לתקופה בלתי ידועה מהווה פגיעה משמעותית ביותר.

דעת הרוב הבהירה כי ללא רכיב העובד, יתבסס הפיקדון עבור עובדים מסתננים על רכיב המעסיק בלבד, אותו מפקיד המעסיק במקום הפקדת הזכויות הסוציאליות המופקדות לעובדים ישראלים. בית המשפט הוסיף וקבע כי אין מקום להתערב בהוראה הנוגעת לניכוי כספים מהפרשות המעסיק לפיקדון ככל שיחול עיכוב ביציאת העובד המסתנן את הארץ ביחס למועד העזיבה שנקבע לו (מנגנון 'הניכוי המנהלי') וציין כי הסדר מסוג זה יאפשר להגשים את התכלית העיקרית שבהסדר הפיקדון – יצירת תמריץ כלכלי חיובי ליציאת מסתננים מישראל, אף אם במידה פחותה, וזאת מבלי לפגוע באופן כה חמור בקניינם של העובדים המסתננים.

בית המשפט התייחס אף למצב החירום שבו נתונה המדינה עקב התפרצות נגיף הקורונה ועמד על כך שלפני מספר שבועות הופץ תזכיר חוק המציע לאפשר למסתנן אשר פוטר או הוצא לחופשה ללא תשלום בעקבות משבר הקורונה, לפדות חלק מכספי הפיקדון לצורך מחייתו בתקופה שבה הוא אינו מועסק. בהתאם לעמדת המדינה בהליך, הגיעו שופטי הרוב למסקנה שההסדר הנקודתי הנבחן לצורך מתן מענה זמני למצוקת העובדים המסתננים בתקופה הקרובה אינו משפיע על הבחינה החוקתית של הסדר הפיקדון בכללותו, העומדת על רגליה ללא קשר למצב החירום, אם כי היא מקבלת משנה תוקף נוכח השלכותיו הכלכליות של מצב זה על האוכלוסייה כולה, ובפרט על אוכלוסיות מוחלשות, דוגמת העובדים המסתננים.

השופט נ' הנדל, שהצטרף לדעת הרוב, סבר כי יש להשהות את בטלות רכיב העובד בהסדר לתקופה של ארבעה חודשים על מנת לאפשר לכנסת לתקן את החוק במהלך תקופה זו.



השופט נ' סולברג סבר בדעת מיעוט כי אף שישנה פגיעה בזכות הקניין של המסתננים, אין להפריז בחומרתה, ולעומת זאת הדגיש, כי התועלת החברתית הגלומה בהסדר הפיקדון היא ממשית. השופט נ' סולברג עמד על כך שלמדינת ישראל כמדינה ריבונית יש זכות, זכות שהיא חובה, לקבוע את מדיניות ההגירה לתוכה, והוא הוסיף והדגיש את סבלם הרב של תושבי השכונות שבהם ריכוזי מסתננים גדולים. השופט נ' סולברג ציין כי שלוש פעמים ביטל בית המשפט חקיקה ראשית שנועדה להתמודד עם סוגיית המסתננים, ועל רקע זה גיבש המחוקק הסדר חדש, שונה מהותית מקודמיו – לא עוד שלילת חירות והגבלת חופש התנועה, כי אם תמריץ כלכלי גרידא, שהחל להוכיח את יעילותו. השופט נ' סולברג עמד על כך שהסדר הפיקדון מכביד, אך הפגיעה בזכות הקניין היא מידתית, ואינה מצדיקה סעד חריג של ביטול חקיקה ראשית של כנסת ישראל.