

העותרת: עמותת קו לעובד

באמצעות ב"כ מעמותת "קו לעובד", עוה"ד מיכל תגיר
ו/או חני בן ישראל ו/או חאלד זוח'י ו/או גדיר ניקולא ו/או
מהא שחאדה-סויטאת

מרח' נחלת בנימין 75, תל-אביב-יפו 61022

טל: 054-5600536 ; פקס 03-5251215

נ ג ד

המשיבים:

1. ממשלת ישראל
 2. רשות האוכלוסין וההגירה
 3. משרד האוצר
- ע"י ב"כ מפרקליטות המדינה
משרד המשפטים, רח' צלאח א-דין 29, ירושלים

עתירה למתן צו על-תנאי

בית-המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על תנאי, המופנה למשיבים והמורה להם לבוא וליתן טעם כדלקמן:

1. מדוע לא תנהל משיבה 2 את כספי ההפרשות לפנסיה של עובדים פלסטינים המתגוררים בשטחים הכבושים והמועסקים בישראל (להלן – עובדים פלסטינים) כקרן פנסיה תוך קביעת תקנון ומתן שיווין בזכויות המוקנות לאזרחים ישראלים מכוח הביטוח הפנסיוני;
2. מדוע לא תפרסם משיבה 2 באתר האינטרנט בערבית את תמצית הזכויות הנובעות מהביטוח הפנסיוני בו מחויבת המדינה כלפי עובדים פלסטינים;
3. מדוע לא תשלם משיבה 2 לעובדים פלסטינים גמלאות נכות בשל אובדן כושר עבודה;
4. מדוע לא תיתן משיבה 2 לעובדים פלסטינים דיווחים שנתיים אודות קרן הפנסיה;
5. מדוע לא תתמרץ משיבה 2 את העובדים הפלסטינים לצבירת הזכויות במסלול לביטוח פנסיוני, ומדוע לא תחדל מעידודם למשיכה הונית של הכספים;

6. מדוע לא תקיים המשיכה 1 את החלטתה משנת 1970 על השוואה מלאה של תנאי הפנסיה של העובדים הפלסטינים המועסקים בישראל, לאלה של העובדים בישראל;
7. מדוע לא יחזל משיב 3 לנהל את כספי קרן הפנסיה לעובדים פלסטינים כחסכון הוני.

א. עניינה של העתירה בתמצית

8. עניינה של העתירה בכספי ההפרשות לפנסיה של עובדים פלסטינים המועסקים בישראל. כספים אלה מנוהלים בניגוד לחוק, בחדרי חדרים, על בסיסם של נהלים ומידע אשר אינם מסופקים לציבור העובדים והמעסיקים; הם מנוהלים בלא דיווח ובלא מנגנון כספי שקוף ואחיד; ניהולם מתבצע על יסוד ריק חוקי שאין לו הצדקה בלא תקנון ובלא נוהל מסודר; העובדים מתמרצים למשוך את הכספים במטרה למנוע מהם קבלת קצבה; ההפרשות לפנסיה אינן מתנהלות על פי ייעודן הביטוחי; המשיבים ביטלו בלא יידוע או הצדקה בדיון רכיבים יסודיים בביטוח הפנסיוני לעובדים הפלסטינים והם משנים את מהות הביטוח חדשות לבקרים; וכל אלה מהווים פגיעה קניינית ופגיעה בשוויון, ועולים כדי עושק של אוכלוסיית עובדים חלשה ונעדרת קול.

ב. הצדדים

9. העותרת, קו לעובד, היא עמותה ללא מטרת רווח שנוסדה בשנת 1991, ומטרתה הגנה על עובדים חלשים, בתוכם פלסטינים המועסקים בישראל;
10. משיבה 1 – ממשלת ישראל, היא אשר קיבלה בשנת 1970 החלטה על שוויון מלא בתנאים הסוציאליים בין עובדים פלסטינים לבין כל עובד אחר בישראל בעל נתונים זהים, אולם כשלה ביישום החלטה ומימושה וניהלה את הכספים והזכויות באופן רשלני, מקפח ומפלה;
11. משיבה 2 – רשות האוכלוסין וההגירה, היא האחראית כיום, באמצעות אגף מדור התשלומים (מת"ש), על ריכוז התשלומים הסוציאליים לעובדים פלסטינים ולתשלום הפנסיה מכוח הכספים הללו;
12. משיב 3, משרד האוצר, הוא המנהל את כספי ההפרשות הסוציאליות בגין ביטוח פנסיוני לעובדים פלסטינים;

ג. העובדות

מבוא : העסקת עובדים פלסטינים בישראל

13. מאז שנת 1967 מועסקים מאות אלפי עובדים פלסטינים מאזור יהודה שומרון וחבל עזה בישראל, בהיתרי עבודה יומיים. העסקתם הינה ענפית, בעיקר בענפי החקלאות והבניין, אולם כיום מתאפשרת גם בענפי התעשייה, השירותים והתיירות. קשרי הגומלין בין המשק הישראלי לבין הפלסטיני, הביאו להתבססות של ענפים מסוימים על עבודתם של עובדים פלסטינים, והעסקתם נחשבת כדאית למעסיקים בענפים בהם אין היצע של

עובדים ישראלים, בין היתר משום היכולת של מעסיקים לשלם להם שכר נמוך יותר (ראו מבקר המדינה, דוח שנתי 65א התשע"ה-2014, בעמ' 491-492 וההפניות שם; להלן: **דוח המבקר**).

14. העסקת העובדים הפלסטינים בישראל מוגבלת במכסות, הנקבעות והמעודכנות מעת לעת, בהתאם למדיניות ישראל. על פי נתונים רשמיים, מספר העובדים הפלסטינים אשר קיבלו היתר לעבודה בישראל בענפי החקלאות, הבניין, התעשייה והמלונאות, עמד בשנת 2014 על 49,250; ובשנת 2015 על 55,250 עובדים.

המכסה השנתית, מחולקת לענפים, מפורסמת באתר רשות האוכלוסין, בכתובת: <http://www.piba.gov.il/subject/palestinianworkers/pages/default.aspx>

15. העסקת העובדים הפלסטינים נעשית באמצעות משיבה 2, רשות האוכלוסין וההגירה (להלן: **רשות האוכלוסין**), זאת, הן בכל הקשור לקבלת היתרי העסקה על ידי מעסיקים; הן בעדכון היתרי המכסות לעבודת פלסטינים בענפים הרלוונטיים; והן בריכוז תשלומי השכר וההפרשות הסוציאליות לעובדים.

הזכאות של עובדים פלסטינים לביטוח פנסיוני

16. על עבודת העובדים הפלסטינים בישראל חלים שורה של הסכמים קיבוציים וצווי הרחבה, בהתאם לענפים בהם הם מועסקים. השיעור הגבוה ביותר של עובדים פלסטינים הועסק, מאז תוקפה של החלטת ועדת השרים לענייני ביטחון מיום 8.10.1970, שמספרה ב/1 (להלן – **החלטת הממשלה**, ר' אודותיה להלן), בענף הבניין (37,100 עובדים בשנת 2015).

17. בענף הבניין חל בין היתר ההסכם הקיבוצי הכללי בענף הבנייה ועבודות ציבוריות שנחתם ביום 09.04.1968 ועודכן מעת לעת, והסכם הפנסיה בענף הבניה והעבודות הציבוריות שנערך ונחתם ביום 09.04.1997. שניהם הורחבו ע"י צווי הרחבה על כל המעסיקים והעובדים בענף הבנייה, והכל כפי שתוקנו ועודכנו מעת לעת. בענף החקלאות, בו מועסקים עיקרם של יתר העובדים הפלסטינים, חלות כיום הוראות ההסכם הקיבוצי הכללי (7018/99) שבין התאחדות האכרים בישראל לבין הסתדרות העובדים הכללית החדשה, האיגוד הארצי של הפועלים החקלאיים מיום ח' בטבת התשנ"ט (27 בדצמבר 1998); אשר הורחבו בצו הרחבה ביום 7 בנובמבר 1999. יתר העובדים מועסקים בענפי התעשייה, השירותים והמלונאות, גם בהם חלים צווי הרחבה ענפיים המקנים זכויות פנסיונית מיטיבות.

18. ההסכמים הקיבוציים וצווי ההרחבה השונים, אשר מעמדם הנורמטיבי הוא כמעמד חוקי עבודה קוגנטיים, קובעים את הזכות לביטוח פנסיוני לכלל העובדים בענף מסוים, או במשק הישראלי. החבות מוטלת על מעסיקים ועל עובדים כאחד; שעה שמשני הצדדים מופרש שיעור מהשכר בגין הביטוח בקרן פנסיה.

19. כך, בהסכם קיבוצי כללי (מסגרת) לביטוח פנסיוני מקיף במשק - נובמבר 2007, נקבע שכל עובד במדינת ישראל יהא זכאי לביטוח פנסיוני מקיף והולם; בהסכם הקיבוצי של ענף הבניין נקבע כי כל עובד יהא זכאי לביטוח בקרן פנסיה מקיפה צוברת מיום עבודתו הראשון. לשם כך מפריש המעסיק לקופת הגמל 8.33% משכר העובד לפיצויים ו-6% לתגמולים, ומשכרו של העובד מנוכים 5.5% לתגמולים.

20. לצד ההסכמים הקיבוציים וצווי ההרחבה, חל על העובדים הפלסטינים הסדר נורמטיבי נוסף, שעוגן לראשונה בהחלטת ועדת השרים לענייני ביטחון מיום 8.10.1970, שמספרה ב/1 (להלן: החלטת הממשלה), ולפיה:

- א. עובד מן השטחים יקבל בעובדו בישראל שכר ברוטו ושכר נטו השווה לשכרו של כל עובד אחר בישראל בעל נתונים אישיים ומקצועיים זהים.
- ב. עובד מן השטחים זכאי לתנאים הסוציאליים להם זכאי בהתאם לחוק ולהסכמים הקיבוציים כל עובד אחר בישראל בעל נתונים זהים.
- ג. מעביד המעסיק עובד מן השטחים יעביר למדור התשלומים של שירות התעסוקה את השכר ברוטו ואת התשלומים הסוציאליים אותם הוא משלם בהתאם לחוק ולהסכמים הקיבוציים לעובד ישראלי בעל נתונים זהים. התחייבות להעביר את השכר והתשלומים כאמור תמשיך להיות כלולה, כנהוג היום, בטופס ההתחייבות המיוחד של מעביד המבקש מן הלשכה עובד מן השטחים.
- ד. עובד מן השטחים שעבד בישראל יקבל מידי מדור התשלומים של שירות התעסוקה את השכר נטו בהתאם לעקרון המובא בסעיף א' לעיל.
- ה. מדור התשלומים יעביר באופן שוטף את הניכויים:
 - i. למס הכנסה
 - ii. למוסד לביטוח לאומי – בעד ביטוח תאונות עבודה
 - iii. להסתדרות הכללית – דמי טיפול ארגוני מקצועי
- ו. הניכויים מן השכר ותשלומי המעבידים בעד התנאים הסוציאליים לעניין סעיף ב' לעיל יישארו במדור התשלומים, למעט סכומים המועברים כאמור בסעיף ה' לעיל, מדור התשלומים יבצע את התשלומים לעובד עם התגבש זכותו לתשלום זה או אחר.

נוסח החלטת הממשלה כפי שצוטט במכתב משרד האוצר מצורף ומסומן נספח א

21. החלטת הממשלה נותנת, אם כן, ביטוי לזכויות מהותיות בעבודה המוקנות לעובדים פלסטינים, ובעיקר לעקרון השוויון בזכויות בין עובדים פלסטינים לעובדים ישראלים. לאמיתו של דבר, החלטת הממשלה לא קבעה יותר ממה שמחייב ממילא משפט העבודה הקוגנטי: זהות מלאה בזכויות הנובעות מהעבודה בישראל; זהות אשר איננה תלויה במעמד, במוצא או במקום מגורים. על תכליתה של החלטה זו עמד מבקר המדינה, בציינו כי:

"החלטה זו שמה לה למטרה למנוע העדפה של עובדים פלסטינים על פני עובדים ישראלים, להגן על תנאי העסקתם של העובדים הפלסטינים ולהביא להשוואתם לתנאי העבודה של עובדים ישראלים. [...] הסדרים אלו בענין תנאי העסקת עובדים פלסטינים בישראל נועדו להבטיח את יישום עקרון השוויון

שהוא מעקרונות היסוד של מדינת ישראל. [...] מובן שעקרון השוויון חל גם בתחום של יחסי העבודה ומחייב שמירה על זכויות העובדים הפלסטינים והשוואת תנאי העסקתם לתנאים של עובדים אחרים באותו הענף." (מבקר המדינה, דו"ח שנתי 65א, משרד הפנים – רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול – העסקת עובדים פלסטינים בענף הבניין בישראל, התשע"ה-2014, בע' 515; להלן – דו"ח מבקר המדינה).

22. ההחלטה מוסיפה וקובעת מנגנון המתייחס, לצד הזכויות המהותיות, גם להיבט הטכני לכאורה של אופן תשלום השכר והתנאים הסוציאליים לעובדים פלסטינים. על-פי ההחלטה, תשלום השכר והתנאים הסוציאליים לעובדים הפלסטינים לא יעשה ישירות מהמעסיק לעובד, אלא יעשה באמצעות מדור התשלומים של שירות התעסוקה. על-פי דו"ח מבקר המדינה, מטרתה של הוראה זו בדבר אופן תשלום הכספים לעובדים היא להבטיח "כי השוויון נאכף הלכה למעשה" (שם).

23. כאן יהיה המקום לציין בקצרה, כי הסדר זה עמד בניגוד, לכאורה, ולמצער עד לשנת 2002, עת תוקן חוק עובדים זרים, תשנ"א-2001 בעניין זה, להוראת סעיף 6(א) לחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958, הקובע כי "שכר עבודה ישולם לידי העובד במישרין". המדובר בהוראת חוק קוגנטית שספק אם ניתן להתנות עליה באמצעות החלטת ממשלה. על משמעותה הנורמטיבית של עובדה זו, ועל החובות המוגברות שאצלה, ושעודה אוצלת, על המשיבים בכל הנוגע לניהול כספי העובדים הפלסטינים שהופקדו בידיהם, תעמוד העותרת להלן בחלקה המשפטי של העתירה.

24. החלטת הממשלה עוגנה, מאוחר יותר, אף בחוק יישום ההסכם בדבר רצועת עזה ואזור יריחו (הסדרים כלכליים והוראות שונות) (תיקוני חקיקה) התשנ"א-1994 (להלן: חוק הסכם עזה ויריחו). בחוק זה נקבע הסדר העברת הכספים הנובעים מהזכויות הסוציאליות למדור התשלומים; שם מוגדרים "תנאי העבודה" החלים על עובדים פלסטינים בישראל כ"תנאי העבודה החלים על עובד לפי כל דין, הסכם קיבוצי וצו הרחבה כמשמעותם בחוק הסכמים קיבוציים, תשי"ז-1957, לרבות הסדר קיבוצי או חוזה עבודה"; ושם אף מוזכרת הפנסיה המשולמת לעובדים פלסטינים בידי הממונה (סעיף 22(ג)).

25. החלטת הממשלה בדבר הסדרת הפרשות בגין ביטוח פנסיוני, אף קיבלה ביטוי בחוק עובדים זרים התשנ"א-1991 (להלן: חוק עובדים זרים), ובסעיף 1(ח)א) נקבע, בלשון זהה לזו של חוק הסכם עזה ויריחו:

"שולם שכר עבודה או מקצתו באמצעות הממונה כאמור בסעיף 1(ז)א), יעביר הממונה לעובד את סכום שכר העבודה שגבה, בניכוי דמי ביטוח וכל סכום שחובה או שניתן לנכותו לפי כל דין או לפי תנאי העבודה או שהעובד הסכים לניכוי בכתב; כן יעביר הממונה לעובד, בניכוי כאמור, את הסכומים המגיעים לו בשל הזכויות הסוציאליות מכוח התשלומים הסוציאליים שגבה, למעט אלה הנובעות מתשלום סוציאלי שהועבר לגוף אחר על פי הוראות פרק זה."

26. ויובהר גם, לשם השלמת התמונה העובדתית, כי ההסדר שקבע חוק עובדים זרים ביחס לעובדים פלסטינים, שונה במהותו מההסדר שקבע חוק עובדים זרים ביחס למהגרי עבודה; ולא בכדי. שעה שמהגרי העבודה מגיעים לישראל לתקופה קצובה בזמן, של כחמש שנים בלבד, ואינם מגיעים לגיל זקנה בתקופה סמוכה להעסקתם בישראל, הרי שהעובדים הפלסטינים מועסקים בישראל תקופות ממושכות של עשרות שנים, והעסקתם בישראל אינה תחומה בזמן. לפיכך, קבע חוק עובדים זרים ביחס למהגרי עבודה חובה להפקיד כספים לקרן מיוחדת שבה יישמרו הכספים ויינתנו לעובדים בצורתם ההונית עם יציאתם מישראל; ואילו ביחס לעובדים פלסטינים נקבע, בחוק ובהחלטת ממשלה, הסדר לפיו תנוהל קרן פנסיה בידי מדור התשלומים, ואלה יועברו הושרות הפנסיוניות בהן מחויבים מעסיקים ועובדים, והיא שתישא במחויבויות הביטוחיות הנובעות מהכספים אשר היא מחזיקה בידיה.

27. יצוין, כי בעת שנתקבלה החלטת הממשלה, היו העובדים הישראלים בענפים הרלוונטיים (בניין, חקלאות, תעשייה ושירותים) מבוטחים בקרנות פנסיה ותיקות: קרן הביטוח והפנסיה של פועלי בניין ועבודות ציבוריות א.ש. בע"מ; קרן ביטוח ופנסיה לפועלים חקלאיים; וקרן מבוטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ. בעקבות החלטת הממשלה הוקמה קופה ייעודית לתשלום כספי הפנסיה של עובדים פלסטינים, אשר מערך הזכויות בה היה זהה למערך הזכויות בקרנות הפנסיה הוותיקות, הוא עוגן בנוהל "ניחול ותשלום כספי צבירה" (רי דו"ח מבקר המדינה, בע' 527). בשנת 1995 נסגרו קרנות הפנסיה הוותיקות בפני כניסת עמיתים חדשים, ביניהן קרנות פנסיה גרעוניות, המכונות קרנות הפנסיה הוותיקות שבהסדר. מבוטחים חדשים שבחרו להצטרף לקרן פנסיה או שחויבו להצטרף מכוח הסכמים קיבוציים בוטחו בקרנות הפנסיה החדשות. על פי דו"ח מבקר המדינה, משנת 2000 פעל מדור התשלומים כדי להסדיר את התאמת נוהלי הקופה הייעודית של הפלסטינים לתיקוני החקיקה בנושא ולכלול מנגנון איזון אקטוארי לזכויות העובדים בקרן, שיבטיח כי שינוי בנתונים האקטואריים יאוזן באמצעות התאמת זכויות העובדים. בדיון של אגף מתייש ואגף שוק החון הוחלט בשנת 2000 כי עובדים חדשים שיועסקו מינואר 2001 יהיו זכאים לתנאים של קרנות הפנסיה החדשות (רי דו"ח מבקר המדינה, ע' 527).

28. בפועל, אף בחלוף שנים ארוכות מההחלטה האמורה, זו לא יושמה. לפיכך, המצב התיאורטי נותר על כנו, ולפיו עובדים פלסטינים היוצאים לגמלאות, זכאים לפנסיה בשיעור 2% מהשכר האחרון בגין כל שנת ותק, עד לגובה 70% - כפי שמגיע לעובדים ישראלים החברים בקרנות הוותיקות (שם, ע' 528).

29. אם לסכם, על-פי ההסדר שנקבע ביחס לעובדים פלסטינים, ושמקורותיו הנורמטיביים נסקרו לעיל, הכספים אשר נבעו מביטוח פנסיוני והופרשו בידי מעסיקים, כמו גם ניכוי העובדים בגין חלקם מביטוח הפנסיוני, הועברו לרשות האוכלוסין וממנה למשרד האוצר, אשר ניחל את הכספים הללו בקופה ייעודית מאז נתקבלה החלטת הממשלה ועד היום (ראו דוח המבקר, בעמ' 527), ואילו רשות האוכלוסין, באמצעות אגף מתייש, אמונה היתה על התשלומים מכוח כספים אלה לעובדים, לרבות תשלומי הקצבה הפנסיונית.

30. ואולם, כפי שיפורט ביתר הרחבה להלן, הכספים שנוהלו, ושעודם מנוהלים, בקופה זו, אינם ממלאים את ייעודם הסטטוטורי כביטוח פנסיוני.

הקמת הקופה הייעודית וההתנערות מהזכויות הנובעות ממנה

31. כאמור, בעקבות החלטת הממשלה הוקמה קופה ייעודית לתשלום כספי הפנסיה של עובדים פלסטינים המועסקים בישראל. כפי שפורט לעיל, מערך הזכויות בקופה הייעודית אמור היה להיות, לפי הצהרות המשיבים, זהה למערך הזכויות בקרנות הפנסיה הוותיקות, וזאת מאחר שהמשיבים מעולם לא יישמו את החלטתם לגבש נוהל שיסדיר את התנאים בקופה הייעודית על-פי התנאים של קרנות הפנסיה החדשות. לפיכך, עובדים פלסטינים היוצאים לגמלאות, זכאים לפנסיה בשיעור 2% מהשכר האחרון בגין כל שנת ותק, עד לגובה 70% - כפי שמגיע לעובדים ישראלים החברים בקרנות הוותיקות.

32. בפועל, אותה זכאות מיטיבה, לכאורה, שמשמעותה זכויות פנסיוניות נדיבות, הפכה בידי המשיבים אמצעי לגריעה דרמטית מזכויותיהם הפנסיוניות העובדים הפלסטיניים. גריעה זו התבצעה במספר דרכים: המשגת הפנסיה כחסכון הוני; נקיטת מדיניות הסתרה, טשטוש והטעיה, שמטרתם להסוות את תנאי הזכאות המיטיבים מהעובדים מחד, ולצמצם עד לשיעורים אפסיים את מספר העובדים אשר זוכים לתנאים מיטיבים אלה, מאידך; עידוד פעיל למשיכת כספי הפנסיה באופן שמונע מהעובדים לנצל בפועל בנסיבות מזכות, וזאת אף תוך החלת נוסחת פדיון מקפחת לאין שיעור; שלילת רכיבים ביטוחיים אינהרנטיים לביטוח פנסיוני; וניהול רשלני, בלתי תקין ובלתי חוקי של כספי ההפרשות, אשר אינו מגלם ומביא לביטוי את מהותה הביטוחית של ההפרשה הפנסיונית. להלן נעמוד על כל אלו ביתר פירוט.

המשגת הפנסיה כ"חסכון" הוני

33. כפי שייטען ויודגם בהרחבה להלן, החליטו המשיבים, במועד לא ידוע, ואפשר שלמן תחילת הדרך ממש, להתעלם מהמשמעות הביטוחית של הכספים שהופקדו בידיהם על ידי עובדים ומעסיקים לטובת ביטוח פנסיוני, וחללו לראות בכסף הזה מעין "חסכון", ועל כל פנים "לא קרן פנסיה". דבר זה, התברר לעותרת בהדרגה מתוך בקשות שהגישה על פי חוק חופש המידע התשנ"ח-1998 (להלן – חוק חופש המידע), כפי שיפורט להלן.

34. ביום 21.7.2014 פנתה העותרת בבקשה על פי חוק חופש המידע, למשיבה 2. העותרת ביקשה לקבל את "אגד הזכויות והחובות לעובדים פלסטינים המבוטחים בקרנות פנסיה המוחזקות בידי משרד האוצר". ביום 27.10.2014 נענתה העותרת, בידי הממונה על חופש המידע במשיבה 2, כדלקמן:

כספי הצבירה מופקדים ומנוהלים בפקדונות במשרד באמצעות בתי השקעות שנבחרו במכרז פומבי שפרסם החשב הכללי. פקדונות אלו אינן עולים לכלל הגדרת קרן פנסיה כהגדרתה בחוק אלו וע"כ לא ניתן לראות בכספים אלו ככספים המוחזקים בקרן פנסיה.

המדובר בכספי חסכון המנוהלים בבתי השקעות על פי כללי השקעה שהוגדרו במכרז על ידי החשב הכללי.

אי לכך אין בידי המינהל תקנון מחייב כפי שקיים בקרנות פנסיה.

לאחרונה החל משרד האוצר בכתיבת תקנון קרן פנסיה לעובדים פלסטינאיים ולכשתסתיים זו תפורסם באתר הרשות.

הנחיות נוספות מטעם רשות ההגירה או מת"ש הנוגעות לניהול כספי הפנסיה של אותם עובדים – חוזר בעניין אופן הגשת בקשה למשיכת כספי צבירה, וכן טופס בקשה, בעברית ובערבית, מופיעים באתר האינטרנט של רשות ההגירה..."

הבקשה מיום 21.7.14 והמענה מיום 27.10.2014 מצורפים ומסומנים נספחים ב-1.

35. בעקבות מענה מתמיה זה, פנתה העותרת ליועצים המשפטיים של משיבים 2 ו-3, וזאת ביום 12.2.2015. ב"כ העותרת ציינה כי אם מידע זה נכון הוא, הרי שחל שינוי קיצוני ורחב היקף, בעל השלכות כספיות, ביטוחיות ורפואיות, בהגדרת ההפרשות לפנסיה של עובדים פלסטינים המועסקים בישראל. עוד כתבה ב"כ העותרת:

"שינוי זה לא הובא לידיעת העובדים, המעסיקים והציבור כולו, הוא אינו חוקתי בעליל, ומנוגד להחלטת הממשלה מיום 8.10.1970 לפיה עובד מהשטחים יקבל "שכר ותנאים סוציאליים השווים לאלה של כל עובד אחר בישראל".
נוסיף ונציין, כי הפיכת כספי הפנסיה ל"חסכון", אינה אלא חלק ממגמה נמשכת ועקבית, לשלול מהעובדים הפלסטינים את זכויותיהם הפנסיוניות ולנהלן בחוסר שקיפות ותוך קיפוח כלכלי מכוון."

36. לפניה זו נתקבל מענה ביום 29.3.2015 במענה נכתב כדלקמן:

"ראשית ברצוננו לציין כי מכתבנו מיום 27 באוקטובר 2014 הוצא אליכם בטעות בשל אי הבנה פנימית. מכתבנו זה מתקן ומבהיר את התשובה האמורה, והינו לאחר היוועצות גם עם נציג האוצר ועל דעתו.

לגופם של דברים וכדי להעמידם על דיוקם, נציין כי כפי שפורט בדוח מבקר המדינה אשר נזכר במכתבכם שבסמך (להלן – דוח המבקר), מנגנון הזכויות הפנסיוניות של העובדים הפלסטינים מתנהל בקופה ייעודית, אשר באופן עקרוני פועלת במתכונת שפעלו בהן קרנות הפנסיה הוותיקות בשנות ה-70.

בהתאם לכך אין המדובר במנגנון של "חיסכון" בלבד, אלא במערך זכויות פנסיוניות אשר מתנהל במתכונת שבה מתנהלת קרן פנסיה.

הכספים אשר מופקדים בקופה הייעודית, מנוהלים באמצעות אגף החשב הכללי בבתי השקעות אשר נבחרו במכרז ובחשבונות בבנק ישראל.

עם זאת יובהר למען הסדר הטוב כי אין מדובר ב"קרן פנסיה" במובנה הפורמלי לפי חוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל), התשס"ה-2005.

הנוהל הרלוונטי לפנייתכם הינו נוהל מדור התשלומים אשר עודכן לאחרונה בשנת 2000. בימים אלה נוהל זה עובר עדכון כחלק מיישום מסקנותיו של דוח המבקר. בסיום מלאכת העדכון, הנוהל יפורסם באתר האינטרנט של רשות האוכלוסין וההגירה לעיון הציבור".

37. יש לציין כי הנוהל הנ"ל לא צורף לעיונה של העותרת במכתב זה.

38. העותרת השיבה למענה זה ביום 3.5.2015, והבהירה כי גם התשובה שנמסרה "עניינה שטטוש מכוון ובוטה של מהות הכספים המופרשים לעובדים ועל ידי עובדים בגין ביטוח פנסיוני, דבר המקפח באופן בוטה את העובדים הפלסטינים; מנוגד להחלטת הממשלה משנת 1970; ואין לו כל מקור חוקי שבדין".

פנייתה של העותרת מיום 12.2.15; המענה מיום 29.3.15; והתשובה למענה זה מיום 3.5.2015 מצורפים ומסומנים נספחים ד-ה-ו.

39. אף שנסוגו בהן הרשויות מכינוי הכספים המופקדים בקרן הפנסיה כספי "חסכון" הרי שבכל האמצעים האחרים, כפי שיפורט להלן, ניכר כי זו משמעותם הממשית של הכספים, והמשיבים רואים בהם כספי חסכון ומעודדים את משיכתם ההונית בידי העובדים שפרשו או בידי שאריהם.

העידוד למשיכת כספי הפנסיה

40. תפיסת הכספים המופקדים בקופה הייעודית כ"חסכון" ולא כ"קרן פנסיה, באה לביטוי בחתירה פעילה של המשיבה 2 לפידיון הכספים בידי העובדים, חלף מתן קצבה.

41. למעשה, קבעו הרשויות במועד לא ידוע, כי כספים שנגבים מהמעסיק ומופרשים מהעובד לצורכי פנסיה - ניתן לפדותם לפני הפרישה לפנסיה, והפכו את פדיון הכספים הללו לפשוט מאין כמותו עבור העובדים. התנאים לפידיון הם פשוטים: כל עובד שלא עבד במשך ארבעה חודשים ומעלה, יכול להגיש בקשה ל"משיכת כספי הצבירה", כפי שמכונות ההפרשות לפנסיה המופקדות בקופה הייעודית. אין כל תנאי זכאות למשיכת הכספים, מלבד אבטלה בת ארבעה חודשים, מכל סיבה שלא תהא.

42. הגשת בקשה למשיכת הכספים פשוטה: על העובד לחתום על נוסח בקשה בה מצהיר הוא על ויתור על כל זכויותיו הנובעות מהכספים, בתוספת צילום תעודת זהות, מסמך פרטי חשבון הבנק של העובד, ותלוש משכורת. כאמור, כל עובד שאינו עובד למעלה מארבעה חודשים, רשאי להגיש את הבקשה, ולמשוך את כספי הפנסיה. בעת המשיכה, פוקעות זכויותיו הפנסיוניות.

43. בשעה שהעובד בוחר למשוך את הכספים שנצברו בקופה הייעודית, החישוב הכספי לזכויות ההונית נעשה לפי נוסחת ערכי הפדיון הנהוגה בקרנות הפנסיה הוותיקות שבהסדר, המחשבת ערכי פדיון מופחתים במקרה של משיכה טרם המועד המזכה, ושהינה נוסחה מאד "לא נדיבה", כפי שהוגדר בדוח המבקר.

44. יצוין, כי העידוד למשיכת הכספים באופן הוגי, כ"חסכון", מנוגד לחקיקה הקיימת ולרוחה. ובעיקר, לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל), התשס"ה-2005, אשר בו, בתיקון משנת 2008, נקבעו בו הגבלות על משיכת כספים מקופות הגמל, שמטרתן להבטיח שמשיכה מהיתרה הצבורה תעשה קודם כל בדרך של קצבה עז לגובה סכום

הקצבה המזערית של המגיעים לגיל פרישה - 3,850 ש"ח לחודש¹, ורק מעבר לכך - מהיתרה הצבורה גם שלא בדרך של קצבה.

45. העידוד למשיכת הכסף שנצבר בקופה וייעודו פנסיה, מבוטא גם בהיעדר מיסוי על הכספים שנמשכים בטרם קרות אירוע מזכה.

46. כדי לעמוד על התמונה בהיבטי המיסוי, פנתה העותרת בבקשות לפי חוק חופש המידע בשאלת מיסוי כספי הצבירה בעת שבירת הקופה ומשיכה הונית של הכספים. התשובות שנתקבלו משני הגופים הרלוונטיים - רשות האוכלוסין וההגירה, ורשות המסים - היו שונות, ומשקפות את התוהו ובוהו החל ביחס לכספים אלה.

47. נוסח השאלה שהפנתה העותרת היה "מהו שיעור המס המנוכה במשיכת כספי הצבירה של עובדים פלסטיניים מהשטחים המועסקים בישראל". לשם הבהרה, הוסף כי הכוונה לקופת הפרשות לפנסיה. לשאלה זו, השיב מנהל תחום בכיר פניות ציבור וחופש המידע ברשות המסים, מר יהודה מונסוניגו, כי "התשובה קצרה יותר, ומצויה בסעיף 1א(ה) לפרק די בחוק עובדים זרים, התשנ"א - 1991".

48. פרק זה עוסק בכספים שנועדו להבטחת יציאתו של עובד זר מישראל, ותנאי לו הוא הקמתה של קרן ייעודית לכספים בתקנות משנה. קרן ייעודית כזו לא הוקמה מעולם ביחס לעובדים פלסטיניים, אשר אף אינם "יוצאים מישראל", מאחר שמעולם לא ניתן להם היתר לשהות בה מעבר לצורכי העבודה. הנה כי כן, מדובר בפרק אשר אין לו רלוונטיות כלל לעובדים אלה.

כדי לסבר את האוזן, הסעיף שאליו הפנתה רשות המסים קובע כדלהלן:

(ה) למרות האמור בפקודת מס הכנסה -

(1) סכומים שהופקדו בקרן או בחשבון הבנק בהתאם לפרק זה יראו אותם כהכנסה בידי העובד הזר במועד שבו התקבלו על ידו;

(2) כספים שנצברו לעובד הזר בקרן או בחשבון הבנק יוטל עליהם מס הכנסה בשיעור סופי של 15% בלא זכות לפטור, ניכוי או קיזוז כלשהם.

במכתב רשות המסים הוסף והובהר כי המדובר במס בגובה 15%.

התכתובת עם רשות המסים מצורפת ומסומנת נספחים ז-ח

49. תשובה שונה בתכלית סיפקה הממונה על חוק חופש המידע ברשות האוכלוסין, גבי מלי זודיאן. זו השיבה לבקשה לפי חוק חופש המידע כי "לא מנוכה מס הכנסה בעת משיכת כספי צבירה של עובדים פלסטיניים המועסקים בישראל".

התכתובת עם רשות האוכלוסין בסוגיה זו מצורפת ומסומנת נספחים ט-י

¹ תיקון 3 לחוק המיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל), התשס"ה-2005, משנת 2008.

50. חתמונה העובדתית העולה מעלה מסקנה הנוגעת למדיניות המשיבים בניהול קרן הפנסיה של העובדים הפלסטיניים: ראשית, בין אם לא מנוכה מס כלל ובין אם מנוכה מס בשיעור של 15% - אין לניכוי או לאי הניכוי עוגן חוקי; המדובר בניכוי הנמוך בעשרות אחוזים מזה שנדרש לשלם עובד ישראלי המושך את כספי הפנסיה בצורה הונית ובלא אירוע מזכה; וכל מטרתו היא בעידוד משיכת כספי הצבירה. שנית, משקפות התשובות הסותרות בהקשר זה את הכאוס שבו מתנהלים כספי קרן הפנסיה של עובדים הפלסטיניים, ויסוכם להלן בסיומו של החלק העובדתי.

השוואת קיומן של זכויות הנובעות מהפנסיה במידע הניתן בערבית

51. הזכאות של עובדים פלסטיניים המועסקים בישראל לפנסיה, נובעת, כאמור, מהחלטת הממשלה משנת 1970, ומפורסמת זה שנים באתר הרשות. בין היתר, מפורסמת הרשות דפי מידע בעברית אודות שיעורי הניכויים בענפים השונים.

52. כך, מפורסמת טבלת "ריכוז הפרשות (מעסיק) וניכויי (עובד) לפי ענפים – עובדי האוטונומיה, המתעדכנת מעת לעת בהתאם לשינויים החלים בזכויות. הטבלה מפורסמת בעברית בלבד, ובעמודת ה"פירוט לקרן הביטוח" נמצאים רכיבי ההפרשות הבאים, לפי סדרם: השלמה לפיצויים; פנסיה מקיפה; דמי מחלה; חופשה; שיקום והשלמת תאונות; עמותה לקידום ענף בניין" (ההדגשות אינן במקור).

טבלה ריכוז ההפרשות מצורפת ומסומנת נספח יא

53. בנוסף, באתר רשות האוכלוסין, בעמוד שכותרתו "תשלום ומימוש זכויות סוציאליות", מצוין המידע הבא:

"הזכויות הסוציאליות המשולמות על ידי המעסיק באמצעות מת"ש בכלל ענפי העסקה:

1. פנסיה מקיפה
2. תגמולים-סכומים שהצטברו לפי ערכי פדיון למקרים של פרישה מוקדמת טרם הגעה לגיל הפרישה.
3. דמי מחלה בהתאם לחוק דמי מחלה
4. דמי חופשה בהתאם לאחוז הגבייה

...

תשלום פנסיה

עובד שהגיע לגיל הפרישה ומעוניין לממש את הזכויות הסוציאליות שצבר ניגש ללשכת התעסוקה באזור מגוריו על מנת למלא את טפסי הבקשה הרלוונטיים. טפסים אלו מועברים באמצעות המינהל האזרחי לאגף מת"ש אשר מבצע את הבדיקות הרלוונטיות בהתאם לנהלים. במידה ונמצא כי העובד זכאי לגמלה חודשית, ב-1 לכל חודש מתבצע תשלום של הגמלה ישירות לחשבון הבנק של העובד."

הדף הרלוונטי באתר הרשות מצורף ומסומן נספח יב

54. מידע זה אינו נמצא באתר הרשות בערבית. למעשה, חיפוש המילה "קצבה", "גמלה", או "פנסיה" בערבית באתר הרשות, יניב 0 תוצאות, בכל הקשור לעובדים פלסטיניים. לפי

בדיקות בתקופות שונות, ולמיטב ידיעת העותרת, אין הרשות מפרסמת בערבית כל מידע באתר הנוגע לזכאות לקבל פנסיה, ו/או למשמעויות הביטוחיות הנובעות מזכאות זו בהקשרים שונים (אובדן כושר עבודה, מוות, קצבת שארים ועוד). הזכאות לפנסיה, כשלעצמה, אינה מוזכרת, אלא בהקשר אחד ויחיד: הוויתור עליה, והכל כפי שיתבהר להלן.

55. מנגד, נמצא באתר הרשות בערבית מידע רב בו מכונות ההפרשות שביצעו מעסיקים ועובדים לפנסיה "כספי צבירה", או בתרגום מילולי מערבית "חסכונות". כך, באתר הרשות מופיעים הסברים מפורטים ביחס לאופן משיכת "כספי הצבירה", כאשר הכוונה היא למלוא ההפרשות של העובדים והמעסיקים לפנסיה בתקופת העבודה. כך נמסר באתר במידע בערבית ובעברית², בתוספת קובץ למילוי בקשה למשיכת "כספי הצבירה":

"עובדים פלשתינאים

הגשת בקשה לתשלום כספי צבירה

עובד פלשתיני שעבד בישראל ודווח לו שכר באמצעות מדורי התשלומים ברשות האוכלוסין וההגירה, זכאי למשוך את הכספים שנצברו לזכותו, רק במידה ועברו 4 חודשים מיום הפסקת עבודתו בישראל.

בקשה למשיכת כספי צבירה ניתן להגיש באמצעות נציג משרד התעסוקה ברשות הפלשתינית במקום מגוריו או באמצעות עורך דין.

הנחיות להגשת בקשה לתשלום כספי צבירה באמצעות נציג

משרד התעסוקה של הרשות הפלשתינית במקום מגוריו:

עובד פלשתיני המבקש למשוך את כספי הצבירה יגיש בקשה באמצעות נציג משרד התעסוקה ברשות הפלשתינית במקום מגוריו בצירוף המסמכים הבאים:

- טופס בקשה לתשלום כספי צבירה בגין עבודה בישראל (מילוי הטופס יתבצע על ידי נציג משרד התעסוקה ברשות הפלשתינית).
- צילום ת.ז. של העובד.
- מסמך מקורי של פרטי חשבון הבנק של העובד, בו יופיעו שם העובד, מס' ת.ז., מס' בנק, מס' סניף ומס' חשבון.

הדף הרלוונטי באתר הרשות מצורף ומסומן נספח יג

56. כפי שצוין, אף כי הזכאות לפנסיה ומשמעויותיה אינם מפורסמים בכל מידע, בערבית או בעברית כאחד, בידי הרשות, הרי שהטופס היחיד הכולל את המילה "פנסיה" בערבית ("תקאעד") באתר הרשות, הינו טופס ויתור על זכויות. באתר, בכל סניפי מתי"ש, מפורסם טופס בעברית וערבית שנוסח לפני שנים ארוכות, וכותרתו "בקשה לתשלום כספי צבירה בגין עבודה בישראל". בטופס זה נכתב כדלהלן:

² <http://www.piba.gov.il/Subject/PalestinianWorkers/Pages/MonetaryAggregateRequest.aspx>

"אני החתום מטה מבקש לשלם לי כספי צבירה בגין תקופות עבודתי בישראל בהן שולמו שכרי וזכויות סוציאליות באמצעות מדור התשלומים של שרות התעסוקה בישראל.... הנני מצהיר כדלקמן:

א. עבדתי בישראל משנת _____ עד שנת _____ והפסקתי עבודתי בישראל.

ב. הצהרתי זו ניתנת בתמיכה לבקשתי לקבלת תמורת כספי צבירה/או סכום שהצטבר לזכויותי במדור התשלומים של שירות התעסוקה בישראל.

ג. הריני מצהיר בזה, כי ידוע וברור לי היטב שעם חתימתי על הצהרה זו פוקעת חברותי בקרן. כמו כן פג תוקף ביטוחי בביטוח חיים שלי וכי אין לי ולא יהיו לי שום תביעות ממנו או תביעות כלפיו הנובעות מהשתייכותי אליו וכן הנני מצהיר שידוע וברור לי שאם בעתיד אצטרף כחבר חדש לקרן, יחושבו לי זכויות הפנסיה שיגיעו לי או לשארי כאשר יראו את גילי בעת הצטרפותי לראשונה לקרן הפנסיה ואחוזי הפנסיה שלי בעתיד יקבעו בהתאם לכל שנות הביטוח האפשריות, בניכוי האחוזים בעד השנים שעברון הוצאתי את סכומי הקרן.....".

טופס לתשלום כספי צבירה המפורסם ומחולק בסניפי מת"ש, מצורף ומסומן נספח יד

57. במקביל, את נוהל הפנסיה לא ניתן למצוא כלל באתרי המשיכה – בעברית או בערבית. נוהל זה התקבל על ידי העותרת כאשר צורף כנספח לעתירת אלמנה שדרשה קצבת שאירים (סייע 11-12-25680). מדובר בנוהל פנימי, אשר אינו מפורסם כלל. למיטב ידיעות העותרת, הנוהל אשר מצורף לעתירה זו הינו הנוהל היחיד העוסק בנושא זה.

נוהל הפנסיה מצורף ומסומן נספח טו

58. הנה כי כן, מתברר כי קיים פער שאין לו שיעור בין ההצהרה בעברית אודות "פנסיה מקיפה" באתר הרשות, ובין החומרים והמידע הניתן לעובדים הפלסטינים בערבית, ובו מוגדר הכספים כ"חסכון". הגדרת הכספים כחיסכון מעודדת את העובדים למשוך את הכספים, באשר לא מסומק להם כל מידע ביחס למשמעות הביטוחית של הכספים הללו, והזכויות מרחיקות הלכת הנובעות מהם.

59. זאת ועוד; בשעה שהגשת בקשה לגמלה פנסיונית אפשרית, למעשה, רק פעם אחת ברבעון; הגשת בקשה למשיכת כספי הצבירה אפשרית בכל מועד שהוא.

60. השגרה במשרדי המת"ש, כפי שגם מעלה המידע שהוצג על שיעור המבקשים גמלה פנסיונית, הינה להתעלם כליל מהזכויות הביטוחיות הנובעות מקרן הפנסיה, ולעודד באופן פעיל זכאים לקצבה למשוך את כספיהם בצורה חונית. כך, למשל, מתארת זאת האלמנה וגבי אנגוד טאמי עואד חאלד, אשר תצהירה מצורף לתמיכה בבקשה זו:

7. ממידע שנמסר לי בנציגי "קו לעובד" סברתי כי אהיה זכאית לקצבת שאירים, עקב מותו הפתאומי של בעלי. פניתי בכתב לרשות האוכלוסין וההגירה בבקשה לקבל קצבה

כאמור, אבל כל שנמסר לי היה להגיע ולמשוך את "כספי הצבירה", דהיינו – את הסכום ההוני של ההפרשות שהצטברו לאורך שנות העבודה של בעלי המנות. מדובר בסכום זעום וחד פעמי, אשר לא יסייע לי בכלכלת ילדי לאורך זמן.

61. וגבי חנה זהר, ששימשה רכזת עובדים פלסטינים ב"קו לעובד" ותצהירה מצורף לעתירה זו, מתארת זאת כתופעה חד משמעית:

5. התברר לי, בהדרגה, כי העובדים, רובם ככולם, כלל אינם מודעים למשמעות משיכת ההפרשות שנועדו לפנסיה, שעה שסניפי מדור התשלומים מספקים להם טפסים, על דרך השגרה, שבהם נאמר כי ניתן למשוך את ההפרשות אלה במלואן, והתנאי היחיד למשיכתן הוא במילוי טופס סטנדרטי. בטופס זה מוותרים העובדים על כל הזכויות הביטוחיות שלהם, אולם המשמעות של הוויתור אינה מובהרת להם כלל ועיקר.

6. יצוין, כי הפגיעה הינה גם בשאידיהם של עובדים, אשר משכו את כספם בזמן העבודה. אלמנות אשר בעלן עבד ונפטר בעת עבודתו, מגלות לחרדתן כי הכספים נמשכו אי מתי, וכי לא חלפו עשר שנים מאז משיכתם של הכספים. כך, מאבדות הן את זכותן לקצבה פנסיונית, ומקור פרנסה קבוע ויציב שלשמו נועדה קצבה זו.

7. עוד יצוין, כי הבקשות המוגשות לקבלת קצבה אינן מנוהלות באופן מהיר, אם בכלל, ואלמנות שפנינו בשמן התייאשו מקבלת קצבה ומשכו את הכסף באופן הוני. ככל הנראה, מטופלות בקשות לקבלת קצבה רק פעם ברבעון, והטיפול בהן ארכני וממושך שעה שטופס למשיכת כספי צבירה ניתן כל העת והדבר מטופל לאלתר.

8. ידוע לי ושוחחתי באופן אישי עם אלמנות, אשר הוחתמו על טפסים למשיכת כספי צבירה בלי שכלל הוסבר להן כי יש להן אפשרות לקבלת קצבה פנסיונית.

היעדר דיווח שוטף על הזכאויות הנובעות מקרן הפנסיה והיעדר תקנון

62. היבט נוסף אשר קשור הדוק להיעדר המידע ולתפיסת הכספים המופקדים בקרן ככספי "חסכון", לכל היותר, הינה כי הקופה נעדרת הן תקנון, הן מנגנון דיווח ומידע לעמיתים.

63. עובד פלסטיני אשר המדינה מנהלת עבורו כספים המיועדים לביטוח פנסיוני, אינו זוכה לקבל כל דיווח ומידע – שוטף או חד פעמי – אודות הזכויות הנצברות, אודות הביטוחים המתקיימים, אודות הכיסוי הביטוחי הקיים. מידע זה לא ניתן הן בהצטרפותו של העובד לקופה, הן באופן שוטף שעה שההפרשות מנוכות ומועברות במשך שנים, והן עם פרישתו של העובד או בקרות אירוע מזכה אחר.

64. להבדיל, עמית ישראלי בקרן פנסיה – ותיקה וחדשה כאחד - מקבל מהקרן תקנון עם הצטרפותו, וכך גם דיווחים שוטפים, בהתאם להוראות הממונה על שוק ההון, ובהם נתונים ופירוט הפקדות, גובה דמי הניהול, וכן הערכה ביחס להיקף קצבה במועדי זכאות שונים: אחוז מהשכר הקובע שישולם במועד הפרישה; אחוז מהשכר הקובע שישולם במקרה נכות; אחוז מהשכר הקובע שישולם לאלמנה בכקצבה במקרה של מוות; ואחוז מהשכר הקובע שישולם ליתום במקרה של מוות. להבדיל, עובד פלסטיני, המפריש מהכנסתו בגין פנסיה, אינו מקבל כל דיווח במהלך כל שנות חברותו בקרן.

65. הסדרת התקנון של קופות גמל, מוסדרת אף בחוק הפיקוח על הביטוח (קופות גמל) התשס"ה-2005. שם, בסעיף 16(ד) לחוק מצויינים הפרטים אשר צריכים להיכלל בתקנון כזה, לרבות: שם הקופה; מטרת הקופה; הגבלות על צירוף עמיתים; מזיניות החשקעה של הקופה; שיעור או סכום מירבי של דמי ניהול; הביטוחים אשר בהם יבוטחו העמיתים בקופה, ככל שיבוטחו. התקנון כפוף לאישור הממונה על שוק ההון, ביטוח וחיסכון שבמשרד האוצר (להלן: **הממונה על שוק ההון**).

66. ויצוין, כי הממונה על שוק ההון אף מחייב, בהתאם לסמכויותיו בחוק זה, את קופות הגמל להוציא דיווחים תקופתיים לעמיתים, וזאת הן ביחס לקרנות חדשות, הן ביחס לקרנות ותיקות. הוא אף מצרף להוראתו הנ"ל דוגמאות לדוחות כאלה, והם כוללים, בין היתר: פירוט התשלומים הצפויים במקרה של פרישה, בהתאם לגיל הפרישה החוקי; יתרת כספים המיועדת למשיכה חז פעמית; סכום קצבה חודשית במקרה של אובדן כושר עבודה ועוד.

חוזר הממונה על שוק ההון לרבות מתכונת הדוחות מצורפים ומסומנים **נספח טז**

67. היעדר הדיווח כאמור, לצד תמונת הפרסומים בערבית, מותיר את העובדים משוללים כל מידע באשר לזכויות הנובעות מהכספים אותם הפקידו, הם ומעסיקיהם, במשך שנים ממושכות.

68. כך, למשל, מספרת מתארת בתצהירה גבי זהריה עמאר, אשר הועסקה בענף החקלאות במשך למעלה מעשרים שנה:

1. מעולם לא ידעתי שיש לי ביטוח פנסיוני, ולא ניתן לי כל מידע אודותיו או אודות משמעותו, עד לפגישה שקיימתי עם נציגי "קו לעובד" בחודש אפריל 2015, בקירוב.
2. במשך למעלה מעשרים שנות עבודה, לא ידעתי שאני עמיתה ב"קרן פנסיה". לא קיבלתי כל דיווחים או מידע אודות משמעות הקרן הזו עבורי.
3. בשנת 2006, כאשר סיימתי העסקתי אצל אחד מהחקלאים עבורם עבדתי, נאמר לי שאני רשאית למשוך את כספי החופשה.
4. לא ידעתי, ולא נאמר לי, כי המשיכה משמעה פגיעה בזכויות ביטוחיות ובזכותי לקרן פנסיה בגיל זקנה.

5. כאשר הגיעו נציגי "קו לעובד" לשוחח עמי, והסבירו לי כי לאור גילי ותקופת עבודתי בישראל אהיה זכאית לקצבה פנסיונית, היתה לי זו הפעם הראשונה בה שמעתי על האפשרות הזו. הם הסבירו לי, כי שילמתי משכרי בתמורה לזכאות זו.
6. היות והפסקתי לעבוד לאור גילי, והיות ואני נמצאת במצוקה כלכלית, שמחתי מאוד על האפשרות הזו, והנחיתי אותם לדרוש בעבורי קצבה פנסיונית, וחתמתי על יפוי כוח כאמור.
7. אולם כעבור כחודשיים ימים הודיעו לי נציגי "קו לעובד" כי כתשובה לדרישתי זו נמסרה נציגת רשות האוכלוסין וההגירה כי היות ומשכתי "כספי צבירה" ביום 25.5.2006, איני זכאית לתשלום גמלת פרישה.
8. יובהר, כי בעת משיכתי את הכספים הבנתי כי אלה פיצויי פיטורים ודמי חופשה, וזכויות נוספות שצברתי. לא הבנתי כי ישללו זכאותי לקצבה.
69. וגב' אנגוד סאמי עואד חאלד, אלמנת עובד שנפטר, מעניקה תיאור דומה:
9. מעולם לא נמסר לי או לבעלי מידע כלשהו באשר להיקף הזכויות הנובעות מהביטוח הפנסיוני. מעולם לא קיבלנו ולו דיווח אחד על הזכויות הנצברות או תכליתן.

ביטול גמלת נכות בשל אובדן כושר עבודה וגמלת שארי עובד שנפטר

70. אם לא די בניהולה של קרן הפנסיה כ"חסכון", בהסתרת מהותה ותכליתה מהעובדים, ובעקירתה מתוכן, הרי שבשלב מסוים, כפי שמתברר, ביטלה המשיבה 2 אחד ממוצרי הביטוח הפנסיוני המוקנה לעובדים.
71. כעולה מתשובת אשר קיבלה העותרת בשנת 2014 לבקשה לפי חוק חופש המידע, בקשה אשר צוטטה לעיל בפרק ב' לעתירה, "לא משולמת גמלת נכות בשל אובדן כושר עבודה באמצעות מת"ש". לתשובה זו מצטרפת התמונה העובדתית העולה מחוזרי מת"ש מהשנים החולפות, לפיהם בכל הענפים משולמת פנסיית זקנה בלבד, ו"כספי תגמולים", שמשמעותם היא הסכום ההוני שנצבר בקופת הפנסיה. בסעיף ג' לחוזרים, המתייחסים לענפים שונים, מצוינות הזכויות הסוציאליות המשולמות באמצעות מת"ש, וזו הרשימה:

תשלום זכויות סוציאליות באמצעות המדור:

- א. פנסיית זקנה – לפי שנות הזכאות שהצטברו עד לגיל הפרישה.

ב. תשלומי תגמולים – סכומים שהצטברו לפי ערכי פיזיון, למקרים של פרישה מוקדמת לפני גיל הפרישה (במקום פנסיה).

חוזר מת"ש מיום 12.5.2011 מצורף ומסומן נספח ז

72. לעומת החוזרים משנת 2010, בחוזר ישן משנת 1993, מצאה העותרת התייחסות לסוגי ביטוחים נוספים. בחוזר זה, מצוינות כך הזכויות המשולמות בידי מת"ש:

תשלום זכויות סוציאליות באמצעות המדור:

1. דמי מחלה ..

2. פנסיית זקנה – לפי שנות הזכאות שהצטברו עד לגיל הפרישה.

3. פנסיית נכות מוחלטת ומקצועית – לפי החלטת ועדה רפואית

חוזר מת"ש משנת 1993 מצורף ומסומן נספח ח

73. הנה כי כן, ביטלו המשיבים אי מתי, במועד לא ידוע, את אחת הזכאויות הביטוחיות החשובות ביותר, והכל בלא תשתית חוקית או חוזית לביטול כאמור, בלא לפרסמו, בלא ליידע עובדים על ביטול מוצר ביטוחי בעל חשיבות ראשונה במעלה.

74. לשם השוואה, תקנות קרנות הפנסיה הוותיקות המקבילות, לעובדים ישראלים בענף הבניין, מקדישות פרק שלם לביטוח נכות. כך, תקנות קרן הביטוח והפנסיה של פועלי בניין ועבודות ציבוריות של הסתדרות פועלי הבניין, קובעות, בחוזר 33/74, תנאים מפורטים ומיטיבים לגמלת נכות, בנוסח הבא:

1" תנאים יסודיים:

לגמלת נכות מוחלטת זכאי:

א) חבר שנתקבל לאגודה לפני שמלאו לו 55 שנה ובאחת משתי השנים, כאמור בפירושים, צבר לפחות 100 ימי עבודה...

3. נכות מוחלטת, כתוצאה מתאונה

...

ב) תאונה, שאינה פגיעה בעבודה

חבר שנעשה נכה-מוחלט כתוצאה מתאונה (להוציא פגיעה בעבודה...) יהיה זכאי לגמלה, אם צבר לפחות 200 ימי עבודה ב-20-12 חודשים רצופים של חברות באגודה עד שנעשה נכה-מוחלט, כתוצאה מפגיעה זו.

ג) תאונה, כתוצאה מאשמתו של צד שלישי

...

ד) נכות מוחלטת, כתוצאה ממחלה או הגבלה קודמת

אם בתאריך הצטרפותו לאגודה, סבל החבר ממחלה או מגבלה שהיתה רשומה בכרטיסו האישי בקופת חולים (או במסמך רפואי אחר), שכתוצאה ממנה נעשה נכה מוחלט, יהיה זכאי לגמלה, לאחר שצבר מינימום של 1500 ימי עבודה בתקופה שבין 5 ל-8 שנים...

ה) נכות מוחלטת כתוצאה מפעולה צבאית

חבר, שנעשה נכה-מוחלט, כתוצאה משירותו הסדיר...או כתוצאה מפעולת מלחמה...לא יהי זכאי לגמלה בהתאם לתקנות אלה"

תקנון של קרן פנסיה ותיקה, מצורף ומסומן נספח יט

75. יצוין, כי בהמשך התקנונים המקבילים החלים על עובדים ישראלים המבוטחים בקרנות הוותיקות בענפים הרלוונטיים מצוין אופן חישוב גמלאות הנכות, ושיעור הגמלה ביחס למספר ימי העבודה. גם הקרנות החדשות כוללות ביטוח נכות ושארים; וכמובן, שצו ההרחבה גופו קובע את הזכות לביטוח פנסיוני מקיף, על רכיבי ביטוח הנכות והשארים שבו.

76. עוד ייטען, כי למיטב ידיעתן של העותרות, חל צמצום גם בזכאויות של שארים לגמלאות, או באופן שבו מפרש מת"ש את הזכאות לגמלת שארים כחלה אך ורק על שארים של גמלאים שכבר החלו לקבל קצבת זקנה. למיטב ידיעתן של העותרות, קבעו המשיבים, אי מתי, כי אין זכאות לגמלת שארים במקרה של מות עובד טרם פרישתו, ובנסיבות אלה חלה זכות למשיכה הונית של הכספים בלבד.

77. עוד יצוין, כי בנוהל אחרון שפורסם באוגוסט 2015, שינו המשיבים את הגדרת הזכאות לפנסיה, מ"פנסיה מקיפה", ל"פנסיה יסוד", וזאת בלא כל תשתית חוקית לשינוי האמור, ושעה שכל צווי ההרחבה בהם עסקינן מחייבים מתן פנסיה מקיפה, ובהתאם לכך אף נקבעו שיעורי ההפרשות של העובד והמעביד.

הנוהל האחרון מיום 25.8.2015 מצורף ומסומן נספח כ

לסיכום התמונה העובדתית: ביטוח בלא ביטוח, וניהול רשלני של כספים

78. הנה כי כן, התמונה העובדתית העולה מעתירה זו היא קשה וחמורה: הפנסיה לפלסטינים נעקרה מתוכן וממהות בידי המשיבים, ומזה שנים ארוכות מנוהלת היא כ"הון", ולא כ"ביטוח".
79. כספי ההפרשות לפנסיה לעובדים פלסטינים מנוהלים בלא תקנון ובלא אגד זכויות וחובות המבהיר מהם תנאי הזכאות לפנסיה;
80. המשיבים מנהלים את הכספים הנובעים מההפרשות לפנסיה בלא שקיפות, ובלא דיווח לעובדים;
81. כספי ההפרשות לפנסיה נעקרים בפרסומים בערבית מתוכנם המהותי, ומוצגים כ"חסכון" ו"כספי צבירה", תוך שמהותן מוסתרת ומסווה במכוון מהעובדים על מנת שלא יממשו את הזכויות הנובעות מכספים אלה;
82. המשיבים מעודדים משיכת כספי ההפרשות לפנסיה באופן הוני, בניגוד לחקיקה ולתקנות המס המתמרצות עובדים למשיכת הכסף בצורה של קצבה.
83. המשיבים ביטלו רכיבים מהביטוח הפנסיוני, אשר הוקנו לעובדים בעבר, בלא הצדקה כדין ובלא פרסום;
84. כל אלה יוצרים מציאות, בה מנצלים עובדים בודדים – מתוך עשרות אלפי עובדים בשנה – את זכאותם לקצבה פנסיונית.

ד. הרקע לעתירה ומיצוי ההליכים

85. העותרת מטפלת, מייצגת ומלווה עובדים פלסטינים המועסקים בישראל, מאז שנת הקמתה, 1991. בשנים החולפות, נחשפה העותרת בהדרגה לכשל המוחלט בסוגיית הפנסיה לעובדים פלסטינים המועסקים בישראל, כפי שתואר לעיל.
86. לא במהרה עמדה העותרת על התמונה העובדתית במלואה, ולא בקלות נחשפה השיטה שבה מנושלים העובדים מזכאותם לפנסיה, ומתנערות המשיבות ממחויבותן כלפי העובדים; נדרשו לשם כך בקשות לפי חוק חופש המידע, פניות למשיבים, וכן דרש הדבר בירור עובדתי וליווי של עובדים פלסטינים ו/או אלמנותיהם, הכל כפי שפורט בחלק העובדתי לעיל.
87. התמונה העובדתית החלה מתבהרת, וכפי שתואר לעיל וכפי שעולה מהתצהירים שיצורפו לעתירה, התברר כי כל מידע לא מסופק לעובדים אודות הביטוח הפנסיוני; וכי העובדים מושכים את הכספים כ"הון", ואינם מודעים כלל למהותם הביטוחית של הכספים.
88. בעקבות בקשות לפי חוק חופש מידע, ותשובות שונות שנתקבלו מהן, פנתה העותרת פעמיים למשיב 2, ביחס לתשובות האמורות. התשובות צוטטו בחלק העובדתי לעיל, ועלה מהן מבידור כי המשיבות מועלות בתפקידן לניהול כספי ההפרשות לפנסיה של עובדים פלסטינים.

89. להשלמת התמונה העובדתית העדכנית בטרם תוגש עתירה זו, פנתה העותרת למשיבה 2 בבקשה לברר את מספרם המעודכן של מקבלי הקצבה הפנסיונית נכון לשנת 2015. מהתשובה, שנתקבלה ביום 27.7.2015, עולה כי כיום מקבלים רק 113 פלסטינים קצבת זקנה. 323 פלסטינים מקבלים קצבת שארי גמלאי. עוד עלה מהתשובה, כי בשנת 2013 התווסף עובד אחד בלבד למספר מקבלי קצבת הזקנה; בשנת 2014 הצטרפו שלושה עובדים למקבלי קצבת הזקנה; בשנים 2013-2014 ביחד הצטרפו 26 אלמנות בלבד למקבלות קצבת שארי גמלאי שנפטר.

המענה לבקשת חוק חופש המידע מיום 27.7.2015 מצורף ומסומן נספח כא

90. בעקבות תשובה אחרונה זו לבקשה לפי חוק חופש המידע, ובהתאם למידע שהצטבר אצל העותרת, פנתה היא ביום 22.9.2015 למשיבים 2 ו-3, וכן העבירה העתק הפנייה למשיבה 4, וטענה:

המידע שהתקבל והתמונה הנחשפת, מעלה כשלים חמורים, העולים כדי חוסר חוקיות של ממש, בניהול כספי הפנסיה לפלסטינים. מתברר, כי כספי העובדים הפלסטינים מנוהלים בניגוד לחוק ולהחלטת הממשלה משנת 1970; כי ניהולם מתבצע בחדרי חדרים על בסיס נהלים ומידע שאינם כלל מסופקים לציבור העובדים הפלסטינים ולמעסיקהם; כי ניהולם נעשה בלא דיווח ובלא מנגנון כספי שקוף ואחיד; כי עובדים מתומרצים למשוך את כספם באופן חוני במטרה למנוע מהם קבלת קצבה; כי ההפרשות לפנסיה כלל אינן מנוהלות על פי ייעודן הביטוחי; וכי בוטלו ללא יידוע רכיבים מחביטוח הפנסיוני, אשר למיטב ידיעתנו שולמו בעבר.

91. העותרת ביקשה, לפיכך:

- (א) כי כספי ההפרשות לפנסיה ינוהלו כקרן פנסיה תוך קביעת תקנון אחיד;
- (ב) כי יפורסמו בערבית הזכויות הנובעות מהביטוח הפנסיוני בו מחויבות הרשויות;
- (ג) כי הרשות תחדל לתמרץ עובדים, אם ברמת המיסוי ואם ברמת המידע הניתן לעובדים בערבית, למשוך את כספי הביטוח הפנסיוני בצורתם ההוגית, ולכנות אותם "כספי צבירה";
- (ד) כי יוחזרו רכיבי ביטוח אשר בוטלו שלא כדין, בראשם ביטוח אובדן כושר עבודה וביטוח שארי עובד שנפטר;
- (ה) כי יינתנו לעובדים פלסטינים דיווחים שנתיים לעמיתים כמקובל בקרנות פנסיה;

ו) כי יחדלו הרשויות מניהול הכסף משל היה חסכון הוני בתנאים מקפחים.

לפנייה זו לא ניתן כל מענה עד להגשת עתירה זו.

המכתב האחרון מיום 20.9.2015 מצורף ומסומן נספח כב.

ה. הטיעון המשפטי

חלק ראשון: מהות הפנסיה והמקורות הנורמטיביים העומדים בבסיסה

א. הפנסיה: רקע ומהות

92. פנסיה, או ביטוח פנסיוני, הוא השם הכולל הניתן לגמלאות ארוכות מועד המוענקות בכסף, על ידי מערכות הביטוח הסוציאלי במקרים של נכות, זקנה ומות המפרנס (ראו מנחם גולדברג, ביטוח עובדים בקרנות הפנסיה, שנתון משפט העבודה ג', בעמ' 95).

93. מקובל לחלק את המערכת הפנסיונית בישראל לשלושה רבדים. הרובד הראשון – ממלכתי, מופעל בידי המוסד לביטוח לאומי – ומוגדרות בו הזכויות של תושבי המדינה במקרים של זקנה, מוות ונכות. עוסק בפנסיה התעסוקתית (להלן גם: הפנסיה). הפנסיה היא הכנסה חודשית המשולמת לאחר פרישה מעבודה עקב הגעה לגיל פרישה, נכות, או מוות – למשך כל חייו של הגמלאי, או שאיריו (בהתאמה), כחלופה לשכר. בשונה מקצבות הזקנה הבסיסית הנ"ל – הפנסיה מקנה תשלומים עתיים שוטפים, שאמורים להיות בשיעור תחלופה גבוה (דהיינו יחס גבוה בין סכום הקצבה החודשית לבין השכר החודשי בתקופת העבודה). כך, סכום הקצבה עומד, בדרך כלל, על יותר מ-50 אחוז משכרו האחרון של העובד, או מממוצע שכרו במשך שנות עבודתו. הרובד השלישי מורכב מתוכניות ביטוח שונות, שאינן קשורות להכנסה מעבודה, אלא מחסכון פרטי, עצמאי, לפנסיה. זהו הסדר משלים, וולונטרי, שמאפשר תשלום עיתי, או חד-פעמי, בשיעור תחלופה גבוה, כהשלמה לפנסיה, ומבוסס על הפרשות של המבוטח (ראו בין היתר 2944/10 קוריצקי נ' בית הדין הארצי לעבודה; מיום 13.10.2015; פורסם בנבו. להלן: עניין קוריצקי).

94. קיימים שלושה מסלולי ביטוח לעובדים לעת הפסקת עבודתם: פנסיה, ביטוחי מנהלים וקופות תגמולים. בשלושתם מדובר בחיסכון הנעשה בידי המעביד לטובת העובד, תוך השתתפות כספית של העובד. האבחנה בין המסלולים השונים היא כדלקמן: קופות התגמולים וביטוחי המנהלים מבוססים על חישוב אקטוארי של כל מבוטח בפני עצמו, בעוד קרנות הפנסיה מבוססות על הדדיות, שאינה מביאה בחשבון, על פי רוב, את החישוב האינדיווידואלי. קופות התגמולים משלמות על פי רוב למבוטח או לשאריו, תשלום חד-פעמי, המצטבר מהפרשותיו ומהפרשות מעבידו, עם פרישתו מעבודתו. לעתים מבטחת

הקופה את חבריה למקרים של מוות או נכות מלאה. ביטוחי המנהלים מבטיחים למבוטחים תשלום חד פעמי אשר ניתן להמירו בקצבה, לפי בחירת המבוטח, על פי חישוב אינדיווידואלי. ביטוחי המנהלים מלווים גם בביטוח חיים בסכום משמעותי למקרה של מוות או נכות. קרנות הפנסיה, לעומת שני אלה, משלמות לחבריהן פנסיה, בהתאם לשנות ביטוחו של החבר בקרו, בקרות אירוע מזכה, ולא ניתן לקבל מהן, בקרות האירוע, סכום חד פעמי; אף כי הזכאים לקצבת זקנה יכולים להוון עד 25% מקצבתם למספר שנים (ראו על האבחנה דלעיל אצל גולדברג, לעיל, עמ' 102; עוד ראו א' שירום, **מבוא ליחסי עבודה בישראל, 1983, בעמ' 274**).

95. אחד המאפיינים העיקריים של קופות הפנסיה, ומה שמייחד אותה מהסדרים אחרים, הוא גורם המטרה הסוציאלית, ולצדו עקרון השוויון. אלה מבטאים בכך ש"כל מבוטח יקבל, כשיארע אירוע ביטוחי, את המגיע לו מהקרן – מהקופה הכללית, לפי תקנות הקרן כפי שיהיה בתוקף באותה שעה, ללא קשר לשאלה, כמה הפריש או כמה הופרש על ידי מעבידו בגינו לקרן הפנסיה" (בג"ץ 2010/90 **התאחדות חברות לביטוח חיים בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד מה(1) 405, בעמ' 413).

96. וכן נקבע, כי "אחת המטרות החשובות של קרן פנסיה היא המטרה הסוציאלית של רווחת העובד ושאיוריו" (ע"א 233/98 כץ נ' קרן מקפת מרכז לפנסיה ותגמולים, פ"ד נד(5) 493).

97. מאפיין דרמטי נוסף, הוא איסור היוון הפנסיה בכללותה, הנובע מהיות הקרנות "נזבך של הביטוח הסוציאלי הקולקטיבי, הדוגל בתשלום שוטף לכל החיים, כך שיובטח רצף טבעי של מקור קיום ברמה ההולמת את ההשתכרות מהעבודה, לאחר היציאה ממעגל העבודה" (ד' דרור ומ' כרמון הלימות כיסויי הסיכונים בפנסיה מקיפה, **ביטחון סוציאלי 20**, התש"ס, בעמ' 75; וכן אצל גולדברג לעיל בעמ' 104).

98. ובעניין קוריצקי, נאמר:

חשיבותו של החיסכון הפנסיוני לעת פרישה מעבודה רבה היא. חיסכון זה מהווה מקור עיקרי של פרנסה לאחר גיל פרישה. מצב שבו אין לפרט חיסכון פנסיוני – עלול להביא אותו למעגל העוני לאחר הפרישה מהעבודה ולהשית את נטל הטיפול בו על כתפי הציבור. בני משפחתו של העובד והתלויים בו מבחינה כלכלית עלולים אף הם להיפגע בשל היעדרו של ביטוח פנסיוני.

99. בשני עקרונות אלה כפרה המדינה, בנהלה את קופת הפנסיה של העובדים הפלסטיניים אשר הועסקו בישראל, משל היתה לכל היותר קופת תגמולים הנעדרת כל היבט ביטוחי. איסור ההיוון לא רק שלא נאכף, אלא העובדים תומרצו לחוון את הכספים בכל הפסקה מעבודתם למשך יותר מארבעה חודשים; המטרה הסוציאלית שבבסיס הכספים – דאגה לרווחת העובד ושאריו באמצעות קצבה, נזנחה כליל, תוך שמה שאמור היה להיות קרן פנסיה, הפך לחסכון הוני בתנאים מקפחים.

ג. המקורות הנורמטיביים לזכות לפנסיה ומשפט העבודה המגן

100. ההצטרפות לקרן הפנסיה היא, כיום, מכוח צווי הרחבה שמקורם בהסכמים קיבוציים. ההצטרפות מחייבת את העובד, אף מבלי לקבל את הסכמתו. "את הזכות כופים על העובד, ואין זה מעלה או מוריד אם יאמר, רוצה אני ואם לא" (דב"ע לו/ 116-3

ציון בעמ' נ' פסח ; לא פורסם וכן דב"ע מז/ 30141 טירן הובלות בע"מ נ' הופמן, פד"ע יט (403,407).

101. צווי ההרחבה וההסכמים הקיבוציים הם חלק ממשפט העבודה המגן. כידוע, העיקרון המרכזי המונח בבסיסו של משפט העבודה המודרני כפי שהתפתח בעידן שלאחר המחפכה התעשייתית הוא העיקרון בדבר מעורבותה הכופה של המדינה ביחסים שבין עובדים ומעבידים באמצעות חקיקת מגן שאין להתנות עליה (ר', באופן כללי, ר' בן-ישראל, דיני עבודה כרך א' ע' 49 ואילך (2002)). יסודו של עיקרון זה בהכרה, כי ערכה המיוחד של העבודה בחייו של הפרט מחייב כי תכנס של חוזי עבודה לא ייקבע אך על-פי תחרות שוק חופשית נטולת מגבלה, תחרות במסגרתה מעסיקים ועובדים בני חורין לעצב את חוזה העבודה ביניהם כרצונם, ובכלל זה להסכים באופן חופשי על התמורה שתינת לעובד ועל תנאי העבודה שבהם יועסק. תחת כך, משפט העבודה מסייג את חופש החוזים ואוטונומיית הרצון של הצדדים להתקשרות בחוזה העבודה בקובעו סטנדרטים מינימאליים ליחסי העבודה שתכליתם הגנה על העובד והבטחת קיום כלכלי מינימאלי.

102. חוקי המגן וצווי ההרחבה, ובפרט התניות העוסקות בביטוח סוציאלי, נועדו, אפוא, להגנה על עובדים אל מול מעבידיהם, אולם גם מפניהם-עצמם. "יש זכויות שנועדו להגנתו של עובד, וגם אם ירצה בכך, אין עובד רשאי ויכול לוותר עליהן. תקנת הציבור אוסרת עלינו להכיר בויתור." (בג"ץ 4542/02 קו לעובד נ' ממשלת ישראל, פסק-דין מיום 30.3.2006, פסקה 6 לפסק-דינו של המשנה לנשיא חשין). חוקי המגן אכן מהווים, בלשונו של בית-המשפט הנכבד, "חריג לגישה הליברלית השלטת בתחום הפרטי" (פסקה 26 לפסק-הדין לעיל), אולם התפישה המקובלת משכבר היא כי התערבות זו בפעילות השוק החופשי מוצדקת מבחינה חברתית. ביסוד גישה זו ההכרה, כי מימוש האוטונומיה האישית של המשתתפים בשוק העבודה עלול להוביל לתוצאות שאינן מתקבלות על הדעת מבחינת גובה השכר ותנאי עבודה נוספים (ש' רבין מרגליות, מה נותר ממשפט העבודה המגן? ספר מנחם גולדברג, 461, 467 (2001)).

103. עקרונות יסוד אלו בדבר תכליתו של משפט העבודה ומעמדה של חקיקת המגן שבו והודגשו, לאורך השנים, בפסיקת בתי-חזין לעבודה כמו גם בפסיקתו של בית-משפט נכבד זה. כך, למשל, פסק בית-הדין הארצי לעבודה לפני קרוב לארבעה עשורים:

"... זכות שהוקנתה לעובד מכוח חוק הבא להגן עליו אינה ניתנת לויתור, לא ויתור מפורש ובוודאי לא ויתור מכללא. התפישה, כי אף בדיני עבודה יש להעמיד בראש סולם הערכים את קדושת רצון ההתקשרות של הצדדים, אינה מקובלת עוד. בעידן קודם ראו אמנם בחוזה העבודה ביטוי לרצונם ה"חופשי" של המעביד והעובד, חרף העדר שיוויון כלכלי, חברתי או מעמדי שבין הצדדים. אולם ככל שהתרחבה רשת משפט העבודה, המסדיר, חדלו יחסי עבודה ותנאי עבודה להיות תלויים בחללו של "רצון הצדדים", ונהיו יותר ויותר שזורים ונתמכים ברקמת הוראות חוק והסכמים שתורמו לתקנת הציבור, שכן הוראות אלה היו גם לתועלת המעבידים, שראו בביצוען ערובה להתחרות הוגנת בינם לבין עצמם, ומשק המדינה אף הוא יצא נשכר מקיום תנאי עבודה משופרים ומתוקנים יותר. ויש לזכור עוד שהוראות חוק אלה, המקנות זכויות לעובד, נתונות להשגחתו של מנגנון הפיקוח

הממשלתי, והמפר אותן עשוי לתת על כך את הדין במשפט פלילי. מכאן שוויתור עובד על זכות מעין זו מהווה פגיעה בסדר הציבורי, ואין לו תוקף מחייב. וכשם שידו לא היתה ביצירת הזכות, בקיומה, בשמירה עליה, כן לא יוכל העובד למחוק אותה במחי יד." (דב"ע לג/3-12 איליה ציבורי נ' אטלקה אברהם, פד"ע ד 173, 177).

על עקרונות אלה עמד אף השופט ברק, בצינונו :

"אופי ציבורי-קוגנטי זה של ההוראות המגילות – אשר לעתים אף מתלווה סנקציה פלילית על הפרתן – מביא לידי כך שאין הן יכולות לשמש נושא להסכם בין הצדדים. הצדדים לא יצרו את הזכות, והצדדים אינם יכולים להסכים עליה ולשנותה. הזכות היא פרי החוק, הנותן ביטוי למדיניות סוציאלית שבישומה עניין לציבור כולו" (בג"צ 760/79 ד"ר לילי דיין נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד לד(3) 820, 823 (1980), ההדגשה הוספה).

וראו עוד : ע"ע 1054/01 טוילי נ' דהרי, פד"ע ל"ו 746 (2002); ע"ע 252/07 אשר עמי-עד נ' זוהיר בכריה, פורסם בנבו (2007); ע"ע 712/07 מנשרוף שמשון נ' חיים גלנצר, פורסם בנבו (2009).

104. כפי שפורט לעיל בחלק העובדתי ובתיאור המסגרת הנורמטיבית לעתירה זו, זכאותם של העובדים בענפים מסוימים - וברבות הימים, בכל משק העבודה בישראל – לפנסיה, עוגנה בשורה של הסכמים קיבוציים והורחבה בשורה של צווי הרחבה בענפים הרלוונטיים לעובדים פלסטינים המועסקים בישראל.

105. באותה עת בה הצהירה המדינה על שוויון מלא בזכויות בעבודה לעובדים פלסטינים, זכו ההוראות לנוגעות לביטוח פנסיוני לתנופה מיוחדת בהסכמים קיבוציים ובצווי הרחבה. כך, כבר בשנת 1971 קבע צו ההרחבה בענף הבנייה, מיום 31.12.1971 (י"פ התשכ"ט 1356; י"פ התש"ל 774) פנסיה מקיפה בענף הבניין; ביום 1.1.1978 נחתם הסכם קיבוצי בענף החקלאות בין התאחדות האיכרים והסתדרות הפועלים החקלאים אשר הביא להצטרפותם של כל הפועלים החקלאיים שהועסקו אצל חברי התאחדות האיכרים לפנסיה מקיפה; וביום 4.6.1979 נחתם ההסכם הקיבוצי הכללי בין התאחדות התעשיינים לבין ההסתדרות הכללית, בדבר הצטרפות העובדים במפעלי התעשייה החברים בהתאחדות לתוכנית הפנסיה המקיפה במבטחים. כתוצאה מההסכם האחרון בוצעו שינויים בתקנות הקרנות דאז; ונקבעו הכללים הבאים : א) שיעור הפנסיה הועמד על 2% בשנה לאורך כל תקופת הביטוח הפנסיוני; ב) הפנסיה מחושבת על בסיס ממוצע משוקלל של משכורות (ראו אצל גולדברג לעיל, עמ' 100-99).

106. על הסכמים פנסיונים מכוח הסכמים קיבוציים, נאמר כך :

"תנאי עבודה, שבהם מדובר בסעיף 1 לחוק הסכמים קיבוציים, גם תנאים שבהם יפרוש אדם מעבודתו, כגון פיזיוניים, קצבה וגמלאות פרישה אחרות, במשמע. במה זברים אמורים! בטובות הנאה המובטחות לעובד כתנאי לעבודתו, מעצם מהותן של אלה שיחייבו

אף לאחר תום תקופת החוזה, ואף לאחר שפסקו יחסי עובד ומעביד בין בעל הזכות ובין החייב" (דב"ע לג' 2 – 7; לג' 56 – 3 מדינת ישראל נ' וילהלם רוזנבלט, פד"ע ה' 42, 48).

107. אם כן, המוצר הפנסיוני הוא טובת הנאה ביטוחית המובטחת לעובד במסגרת תנאי עבודתו, ותמורתה משלמים העובדים והמעסיקים. אולם על רקע התנהלות המשיבים, העובדים הפלסטינים בישראל ומעסיקיהם משלמים עבור מוצר ביטוחי מסוים, אשר אותו נכפה עליהם לרכוש במיטב כספם, ומקבלים מוצר כלכלי אחר: מעין חסכון הוני אשר נעדר את הערכים הסוציאליים אשר בשמם כפו על העובדים והמעסיקים לרכשו, בהסכמים קיבוציים ובצווי הרחבה.

108. העיקרון הכופה של משפט העבודה המגן חי בצד עקרון נוסף במשפט העבודה, הוא עקרון השיוויון בהחלתן של הנורמות על כל קבוצות העובדים במפעל. משפט העבודה הוא טריטוריאלי, דהיינו, מעגן הוא נורמות ציבוריות שתחולתן בתחום השיפוט של המדינה. משפט העבודה מקנה לכל העובדים, בלא קשר למוצאם, למקום מגוריהם, וללאומם – את הנורמות הכופות שתוארו לעיל, ככל שהעסקתם נעשתה בתחומיה הטריטוריאליים של המדינה. עמד על כך בית-הדין הארצי בדב"ע מב/13-2 נורדן שירותי נפט בע"מ נ' מורי, (פד"ע יג 368):

"ואשר למשפט העבודה 'המגן' או 'המסדיר' – בוחנים כל נורמה לגופה, ומסווגים לנורמות השייכות למשפט הפומבי ולנורמות השייכות גם למשפט האזרחי. לגבי הראשונות מחילים את עקרון הטריטוריאליות, לגבי השניות מחילים את עקרון 'הדין החלי' ואף זה תוך מתן משקל רב במיוחד ליתקנת הציבור' בכיוון העדפת הנורמה שיכמשפט המגן' או 'המסדיר'" (שם, בעמ' 382).

109. ובבג"ץ 5666/03 עמותת קו לעובד נ' בית הדין הארצי לעבודה (פד"י סב (3) 264), נקבע:

"מבחינת 'מירב הזיקות' בתחום יחסי העבודה, עשוי וצריך להיות מושפע מעקרון השוויון – שכר ותנאי עבודה שווים עבור עבודה שווה או שוות ערך. כך לגבי גברים ונשים, כך לגבי הורים ושאינם הורים, כך גם לגבי יהודים ומוסלמים, ישראלים ופלסטינים. השפעה זו עשויה להתממש באמצעותו של עקרון תקנת הציבור" (שם, פסקה 21 לפסק הדין).

110. הנה כי כן, הזכות לפנסיה, המעוגנת בצווי הרחבה ענפיים ובהסכמים קיבוציים, מוקנית מכוחם לכל העובדים בשטחה הטריטוריאלי של ישראל. זכות זאת נמצאת נפגעת, חרף הפרשות עובד ומעביד בגינה, אך ורק בשל אופן ניהולת והגדרתה בידי המשיבים.

111. "אין מדובר בקרן פנסיה כמובנה בחוק הפיקוח על הביטוח", טענה רשות האוכלוסין. ובכך, לא התכחשה לאופן בו מפרה היא, כמו ידיה, את צווי הרחבה הענפיים ומוציאה, על דעת עצמה, עשרות עובדים פלסטינים בשנה מתחולת משפט העבודה המגן.

**חלק שני: עקרונות המשפט החוקתי הנפגעים מהפיכת "קדון הפנסיה"
ל"קופת חיסכון"**

(א) הפגיעה בשוויון

112. ניהול כספי הפנסיה תוך הצהרה כי "אין מדובר בקדון פנסיה"; קביעה שרירותית לפיה "לא משולמת גמלת נכות", כינוי הביטוח הסוציאלי "חסכון", ועידוד פעיל של עובדים באמצעות הסתרת מידע והיעדר דיווחים לעמיתים – כל אלה מהווים ביחד פגיעה אסורה בשוויון, והפליה של קבוצת עובדים חלשה אשר ההסכמים הקיבוציים מקנים לה זכות נורמטיבית.

113. הזכות לשוויון היא מנשמת אפו של המשטר החוקתי בישראל (בג"צ 2671/98 שדולת הנשים בישראל נ' שר העבודה והרווחה, פ"ד נב(3) 630, 650, 651; בג"צ 114/79 בורקאן נ' שר האוצר, פ"ד לב (2) 800, 806 וראו גם: בג"צ 6698/95 קעדאן נ' מנהל מקרקעי ישראל, פ"ד נד(1) 258, 272; בג"צ 4112/99 עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי נ' עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד נו(5) 393, 414). וככזו "הוכרה בישראל מקדמת דנא כזכות אדם בעלת מעמד מיוחד, אשר קיבלה ביטוי במגילת העצמאות ובחוקיקת הכנסת לאורך שנים. היא הוכרה כזכות-על בפסיקת בית המשפט העליון, ונתפסת כאחת הזכויות החשובות מבין זכויות האדם" (בג"צ 6784/06 רס"ן רונית שליטנר נ' הממונה על תשלום גמלאות (לא פורסם), 12.1.2011).

114. הזכות לשוויון הינה זכות חוקתית המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, באותם הקשרים בהם כרוכה הזכות לשוויון בקשר ענייני הדוק בזכות החוקתית לכבוד, הזוכה להגנה חוקתית בחוק היסוד. על ערך השוויון נאמר:

"חברה שבחרה לעצמה מישטר דמוקרטי שיכוון את דרכיה ואורחותיה, חייבת לאחוז בידה כל העת בעקרון השוויון כעיקרון המסדיר את היחסים שבין המדינה, החברה וכל אחד מיחידיה החברה" (בג"צ 6427/02 התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' הכנסת; פורסם בנבו 11.5.2006).

115. הזכות לשוויון על מכלול מאפייניה, מהווה יסוד מוסד במשפט העבודה וביחסי העבודה, כזכות חקיקתית המעוגנת בחוקים שונים במשפט העבודה, ופרשנותה תיעשה לאור הערכים החוקתיים-אובייקטיביים של הכבוד והשוויון (ע"ע 90/08, 312/08 טלי איסקוב ענבר נ' מדינת ישראל).

116. עקרון השוויון, כפי שהודגש לא אחת בפסיקת בית-משפט נכבד זה, הנו עיקרון "צופה פני התוצאה" (פרשת שדולת הנשים, ע" 565). משמעות הדבר, היא כי קיומה או היעדרה של הפליה נקבע, בין השאר, על-פי האפקט שנורמה משפטית משיגה הלכה למעשה (בג"צ 1000/92 בבלי נ' בית-הדין הרבני הגדול, פ"ד מ"ח(2) 221, 241 (1994)). עמד על כך בית-המשפט הנכבד בפרשת נבו:

"המבחן לבדיקת קיומה או אי-קיומה של הפליה הוא אובייקטיבי ולא סובייקטיבי. המניע ליצירת שוני בין גברים

לנשים אינו המכריע בנדון, ולצורך קביעת קיומה של הפליה יש לבחון את התוצאה הסופית, כפי שהיא מצטיינת במציאות החברתית". (בג"ץ 104/87 נבו נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד מד(4) 759, 749, ההדגשה הוספה).

117. מאליו יובן, כי התוצאה הנובעת מאופן ניהול הקופה שמטרתה פנסיה, כ"קופת חסכון", שהיא הפחתה משמעותית, עד כדי איון מוחלט, של מספר העובדים הפלסטינים לשעבר המקבלים קצבאות פנסיה, הינה פגיעה קשה בשוויון לו זכאים עובדים אלה מכוח משפט העבודה המגן, והפליה על רקע לאום.

ב) הפגיעה בקניין

118. כמפורט בחלק העובדתי לעיל, משלמים הן העובדים והן המעבידים על רכישת ביטוח פנסיוני, באמצעות הפרשות קבועות מהשכר, לאורך כל תקופת עבודתם. המוצר הנרכש הוא ביטוח פנסיוני. ניהולם של הכספים שלא כ"קרן פנסיה", על פי הצהרת רשות האוכלוסין, מהווה פגיעה בקניינם של העובדים, אשר רכשו בכספם ובכספי מעבידיהם, כפי שהורה משפט העבודה הכופה, ביטוח פנסיוני, ולמענו בוצעו ההפרשות משכרם ומכיסם של מעסיקיהם.

119. זכות הקניין עוגנה בזכות יסוד בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, על זכות הקניין נאמר כך:

" כפי שנפסק, חוק היסוד העלה את זכות הקניין במדרגות הפירמידה של הנורמות המשפטיות והציב אותה בפסגה: הוא עשה אותה לא רק זכות יסוד, אלא גם זכות חוקתית. ראו ע"א 6821/93 [בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי (11)]... " (דברי השופט זמיר בבג"ץ 2390/96 קריסק נ' מדינת ישראל).

120. מעמדה הקנייני של הזכאות לפנסיה נדון בהרחבה בעניין קורצקי, שם נקבע:

בבג"ץ 6784/06 שליטנר נ' הממונה על תשלום גמלאות [פורסם בנבו] (12.1.2011) (להלן: עניין שליטנר) הבעתי את הדעה כי הזכות לגמלת פרישה (שם מכוח חוק שירות הקבע גימלאות) – היא זכות בעלת מאפיינים מעין-קנייניים ומצאתי תימוכין לגישתי האמורה גם במשפט המשווה. באותו עניין גרסתי כי פגיעה בקצבת פרישה עשויה להיות, בעיקרון, פגיעה בזכות הקניין, המוגנת במשפט החוקתי (להרחבה, עיינו: חוות דעתי שם, בפיסקאות 8-9). לעמדה זו הצטרף גם חברי, המשנה לנשיאה, א' ריבלין (ראו דבריו בפיסקה 4 לחוות-דעתי שם), זאת כנגד דעתה החולקת של חברתי, השופטת א' פרוקציה, שגישתה שיקפה את התפיסה השמרנית בסוגיה האמורה. עמדתי הנ"ל קיבלה לאחרונה חיזוק נוסף בפסק-דיני ב-בג"ץ 8347/09 עוקב נ' הממונה על תשלום גימלאות בצה"ל [פורסם בנבו] (8.4.2014) (ראו: שם,

בפיסקה 36), שאלו הצטרפו בהסכמה גם: חברי, הנשיא (בדימוי) א' גרוניס וחברתי, השופטת א' חיות.

...

היא עולה גם בקנה אחד עם העמדה, שהובעה בכתיבה האקדמאית, לפיה החכרה בזכותו של עובד לביטחון סוציאלי עם פרישתו ממקום עבודתו (לרבות הזכות לקבלת פנסיה), היא בבחינת זכות בעלת אופי קנייני, או מעין-קנייני – נובעת מהיות חוזה העבודה, בין השאר, חוזה יחס, וכן מההכרה בלגיטימיות של הסתמכות הצדדים ליחסי העבודה על התנאים החוזיים ביניהם ומהאינטרס הציבורי בהגנה על הסתמכות זו (עיינו: ד"ר חדרה בר-מור, "רקוויאם לקשר קיבוצי: על ביטול הסכם קיבוצי ועל השלכותיו על העובדים", ספר ברנזון, חלק שני, 627, 677 ואילך והאסמכתאות שם (תשס"ס) (להלן: בר-מור); מ' הרוביץ, "בחירת מעמדה הנורמטיבי של זכות העובדים לביטחון תעסוקתי", עבודה חברה ומשפט ח 145 (תשס"א)).

העמדה הנ"ל עולה בקנה אחד אף עם הגישה הגורסת כי למצער כמישור החוקתי, המושג "קניין" משתרע "גם על חיובים וזכויות בעלי ערך רכושי שנרכשו על-פי המשפט הציבורי" (עיינו: דברי הנשיא א' ברק ב-ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221, 431 (1995)). בגדר זה, ניתן לכלול, לגישתי, לא רק זכויות שנרכשו מכוח חוק, אלא גם כאלה שנרכשו בהסכם קיבוצי, שהוגדר זה מכבר כ"מונסטרומ' משפטי, שגופו חוזה ונשמתו חוק" (ראו: דיון לא/4-1 בנק אוצר החייל בע"מ נ' מרכז הסתדרות הפקידים ומועצת פועלי באר-שבע, [פורסם בנבו] פד"ע ב(1), 260, 267), ובפרט כשמדובר בהסכם קיבוצי המסדיר זכויות גימלאות, שנעשה מכוח חוק הגימלאות. עמדותי הנ"ל מתיישבת עם עמדתו של הנשיא א' ברק שהובעה ב-בג"ץ 5578/02 מנור נ' שר האוצר, פ"ד נט(1) 729, 739 (2005) (להלן: עניין מנור), ואשר לפיה: "הזכות החוקתית לקניין חלה על קיצבת זקנה", בין היתר, מהטעם ש"הזכאי לקיצבת הזקנה שילם במשך מרבית שנות חייו תשלומים שיועדו – בתוספת תמיכה כספית מאת המדינה – לצורך קבלת קיצבת הזיקנה" (שם, בפיסקה 11). יוער כי בעניין מנור דובר בקצבת זקנה לפי חוק הביטוח הלאומי, ואולם הדברים מתאימים גם לענייננו. לא מיותר לציין בהקשר זה כי בפסיקת בתי המשפט החוקתיים במדינות אירופה ובבית הדין לזכויות אדם באירופה נקבע כי: "ביצוע תשלומים לקרן פנסיה עשוי בנסיבות מסוימות ליצור זכות קניין בחלק מאותה קרן, ולכן כל שינוי בזכויות הפנסיה

במסגרת שיטה זו עשוי בעיקרון ליצור בעיה מכוח [סעיף 1 לפרוטוקול 1 (באמנה האירופאית לזכויות האדם, המעגן את הזכות לקניין - ח"מ)] (ראו: רות בן ישראל, ביטחון סוציאלי, כרך א', 227 (2006) והאסמכתאות המוזכרות שם; כן עיינו, לאחרונה: Božić v. Croatia (Application no. 50636/09) ECHR 444 [2014].

ג) הפגיעה בזכות לקיום בכבוד

121. ניהול כספי הפנסיה תוך עידוד למשיכתם כ"הון", חלף קצבה, וביחוד איתנו שלילת רכיבים ביטוחיים בהיעדר הצדקה או נימוק, בראשם רכיב אובדן כושר העבודה, כל אלה ביחד מביאים לפגיעה קשה בזכותם של העובדים הפלסטינים – אשר מועסקים בישראל בהיתרי עבודה ואשר ענפים שלמים נסמכים על העסקתם - לקיום בכבוד.

122. כידוע, כבודו של האדם המוגן על-פי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו כולל בחובו אף הגנה על "מינימום הקיום האנושי". "מחובת המדינה על-פי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו נגזרת החובה לקיים מערכת שתבטיח 'רשת מגן' למעוטי-האמצעים בחברה, כך שמצבם החומרי לא יביאם לכלל מחסור קיומי. במסגרת זו עליה להבטיח שלאדם יהיה די מזון ומשקה לקיומו; מקום מגורים, בו יוכל לממש את פרטיותו ואת חיי המשפחה שלו ולחסות מפגעי מזג האוויר; תנאי תברואה נסבלים ושירותי בריאות, שיבטיחו לו נגישות ליכולות הרפואה המודרנית." (פרשת עמותת מחויבות, פסקה 16 לפסק-דין של הנשיא ברק).

123. יסודה של ההגנה החוקתית הניתנת ל"מינימום הקיום האנושי" בתפישה, כי כבודו של האדם תלוי אף בתנאי מחייתו (ובכלל זה בגישה למזון, לדיוור ולשירותי בריאות), וכי חיים המתאפיינים במאבק תמידי לתנאי מחיה בסיסיים אינם חיים המאפשרים את מימושה האלמנטארי של הזכות לכבוד (רי' פרשת עמותת מחויבות, פסקה 1 לפסק-דין של השופט לוי; רות גבזון "על היחסים בין זכויות אזרחיות-פוליטיות ובין זכויות חברתיות-כלכליות" זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (י' רבין, י' שני, עורכים, 2004) 25, 39).

124. כידוע, הזכות לקיום אנושי בכבוד מוכרת ומוגנת אף על-פי הדין הבינלאומי, במסגרתו היא מוגדרת כזכות ל"רמת חיים נאותה". סעיף 11(1) לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות (כתבי אמנה 31, כרך 1037, 205), להלן: האמנה, שנחתמה ואושרה בידי ישראל ביום 3 באוקטובר 1991, קובע כי:

"מדינות שהן צד באמנה זו מכירות בזכות כל אדם לרמת חיים נאותה עבורו ועבור משפחתו, לרבות מזון, מلبושים ודיוור נאותים, ולשיפור מתמיד בתנאי קיומו. המדינות כאמור ינקטו צעדים מתאימים כדי להבטיח את מימוש הזכות האמורה, ולתכלית זו מכירות בחינוכותו של שיתוף-פעולה בינלאומי מבוסס על הסכמה מרצון".

חלק שלישי: עקרונות המשפט המינהלי הנפגעים מאופן ניהול הכספים
המיועדים לביטוח פנסיוני

א) הפגיעה בעקרון חוקיות המינהל

125. הזכות לפנסיה, כפי שתואר בהרחבה לעיל, בחלק הראשון לטיעון המשפטי, הינה זכות הנובעת ממשפט העבודה המגן והכופה, מצווי הרחבה שמעמדם כחוק, ומשורה של הסכמים קיבוציים המחילים זכויות שוות על כל העובדים המועסקים בשטחי ישראל.

126. את הזכות לפנסיה עקרו הרשויות – המשיבות 1-3 - מתוכן, בשעה שהתכחו לעצם מהותה, הן במלים ("אין מדובר בקרן פנסיה"), הן במעשים (היעדר דיווח לעמיתים; הקלות משמעותיות על היוון הכספים; תמרוץ העובדים למשיכה חונת של הכספים; ושילת רכיבי ביטוח). עקירה זו מתוכן הינה משוללת סמכות, ומהווה פגיעה יסודית בעקרון חוקיות המינהל.

127. על פי עיקרון חוקיות המנהל, בבואה של רשות מנהלית לבחון את היקף סמכותה, לא די בכך שתבחן האם אסר המחוקק על ביצוע פעולה, אלא עליה לבחון האם התיר המחוקק את עשייתה (ע"א 1644/04 עיריית רמלה נ' מרכז סליקה כנקאית בע"מ ואח', תק"על 2005 (4) 2005, פסי' 6 לפסק דינה של השופטת ארבל; ראו גם: בג"ץ 26/51 חת נגד עיריית חיפה, פ"ד ה(2) 1553, פסי' 5 לפסק דינו של השופט ויתקון(1951)).

128. כבר נקבע מימים ימימה, כי לגופים הפועלים מכוח דין, אין "אלא את אותן הזכויות, ואינן ביכולתם לעשות אלא את אותן פעולות, אשר הורשו במישרין או בעקיפין על ידי החוקים שיצרו אותם" (בג"ץ 36/51 חת נ' מועצת עיריית חיפה, פ"ד ה, 1553, 1557). וכפי שנקבע וצוטט לא אחת, בהקשרים אחרים, "במדינה אשר בה שולט החוק, אין שוללים זכות מאדם, ויהא הוא הפושע המסוכן והבוגד הנבזה ביותר, אלא בהתאם לחוק בלבד(ע"ב 1/65 ירדור נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השישית, פ"ד יט(3) 365, 379). ובאותו עניין אף נאמר עוד:

"יש מהן מן המדינות אשר בהן בטחון המדינה, או קדושת הדת, או הישגי הריבולוציה וסכנות הקונטרברולוציה, וכל כיוצא באלה ערכים מערכים שונים, מכסים על כל פשע ומכפרים על כל מעשה שנעשה ללא סמכות ובניגוד לחוק. יש מהם אשר המציאו להם 'משפט טבעי' הגבוה מכל חוק, והמבטל אותו במקרה של צורך, בחינת עת לעשות הפרו התורה. כל אלה אינן זרכיה של מדינת ישראל: זרכיה זרכי חוק, והחוק ניתן מפי הכנסת או מכוח הסמכתה המפורשת" (שם, עמי 382).

ועוד נקבע, כי:

"אכן, הרשות השלטונית - מועצת העירייה, בעתירה שלפנינו - רשאית לפעול על-פי שיקול-דעתה, ובלבד ששיקול-דעת זה מקיים את כללי המשפט המינהלי הישראלי (החקוק וההלכתי, המהותי והדיוני) בעניין הפעלתו של שיקול-דעת מינהלי. על-כן, חייב שיקול הדעת השלטוני לקחת בחשבון

אותם שיקולים, הנופלים לדליית אמותיו של חוק המסמך אותו להפעיל שיקול דעת. שיקול החורג ממטרותיו של החוק המסמך הוא שיקול זר, ועל-כן פסול, ואין הרשות השלטונית רשאית להתחשב בו. זאת ועוד: אין לה, לרשות השלטונית, חופש לעצב לעצמה את המטרות, שלשמן היא רשאית להפעיל את שיקול-דעתה. שיקול-דעת, המופעל מכוח החוק, חייב להתקיים במסגרת המטרות שהחוק קבע, ובמסגרת זו בלבד. אפילו נאמר בדבר חקיקה במפורש, כי שיקול הדעת הוא מוחלט, הרי גם אז מתפרש שיקול הדעת כמחייב את בעל הסמכות לפעול לשם הגשמת מטרות החקיקה שמהן יונקת סמכותו" (בג"צ 953/87 פורז נ' ראש עיריית ת"א, פ"ד מב(2) 209,324).

129. עוד נאמר, כי "תפיסת היסוד בעניין זה היא, כי התכלית, אשר לשמה הוענקה הסמכות, והמטרה, אשר היא מבקשת להגשים, קובעות את גבולותיה" (בג"צ 14/86 לאור נ' המועצה לביקורת סדטים ומחזות, פ"ד מא(1) 421, 429).

130. התכלית אשר למענה מופקדים במשך עשורים ארוכים כספיהם של העובדים הפלסטיניים המועסקים בישראל, וכספי מעסיקיהם, היא קצבה פנסיונית לגיל זקנה או לאובדן כושר עבודה; וכן קצבה לשארי העובד, במקרה של מותו. מתכלית זו עצמו המשיבות 1-3 עיניהן, שעה שניהלו הן את הכספים במנותק מהתכלית שלשמה נועדו, ותוך שהן מבקשות ועושות כל שלאל ידן כדי להסוות תכלית זו, ולמנוע את התממשותה; ותוך שהן נסוגות בלא כל נימוק והצדקה מהחלטה היסטורית שנתקבלה בדבר שוויון זכויות מלא בכל התנאים הסוציאליים להם זכאים עובדים פלסטיניים המועסקים בישראל, החלטה שמכוחה מועברות ההפרשות למדור התשלומים בהסדר מיוחד המנוגד לחוק הגנת השכר.

ב) חובת ההגינות

131. המשיבות 1-3 הפרו את חובת ההגינות המוטלת על הרשות המינהלית, שעה שניהלו את הכספים המיועדים לקרן פנסיה לפלסטינים בניגוד לתכליתם; שעה שגדעו הם מוצרים מהביטוח שנרכש בכספי העובדים; ושעה שהטעו הם אותם לסבור כי מדובר ב"חסכון" וב"כספי צבירה", ולא בביטוח פנסיוני.

132. בע"א 402/76, בוריס אזרניקוב נ' מדינת ישראל (משרד האוצר, אגף המכס והבלו) פ"מ לא(1) 270, בעמ' 274, התייחס הנשיא זוסמן לחובת תום הלב, בקובעו: "עקרון זה מחייב מעבר לזה, בהיותו ביטוי של כלל ההתנהגות האוניברסלי, הנדרש בין אדם לחברו, וכן בין אדם לרשות, אשר-על-כן הוא חל גם במשפט הציבורי...".

133. בבג"ץ 164/97 קונטרס בע"מ נ' משרד האוצר, אגף המכס והמע"מ ואח', פ"ד נב(1) 289 התייחס ביהמ"ש לחובת תום הלב המוגברת החלה על רשות בהביאו את דברי פרופ' א' ברק בספרו שיקול דעת שיפוטי בעמ' 487-488:

"בקביעת תכנה של חובת ההגינות המינהלית, על השופט להשוות בינה לבין חובת תום הלב החוזית. שתי אלה אינן היינו חף. חובת תום הלב החוזית קובעת רמת הגינות מינימלית, המבוססת על 'יריבות' חוזית. כל אחד מבעלי

החוזה מבקש להגשים את האינטרס העצמי שלו, ודיני תום הלב באים להבטיח 'משחק הוגן', על פי תפיסתה האתית של החברה הישראלית הנאורה. לא כן חובת ההגינות המינהלית. חובה זו אינה מבוססת על יריבות בין אינטרס עצמי של הרשות הציבורית לבין האינטרס של האזרח. הרשות הציבורית דואגת לאינטרס הכללי, לרבות האינטרס של האזרח. אין לה לרשות הציבורית אינטרס 'עצמי' משלה. מכאן, שחובת ההגינות במשפט המינהלי מטילה חובה ברמה גבוהה יותר מחובת תום הלב 'החוזית'. אין זו הגינות מינימלית אלא הגינות המוטלת על מי שמופקד להגשים אינטרס של הכלל".

134. על חובת ההגינות של המדינה "בכל דרכיה" עמד השופט רובינשטיין :

"חובת המדינה להגינות יתרה בהתנהגותה בכל דרכיה ברורה לדידי כשמש בצהרי היום, עד כי אינה טעונה אסמכתאות... זהו מותר המדינה, במיוחד, והשירות הציבורי בכללו, באופן חד ומובהק." (רע"א 470/08 כרמל התפלה בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד האוצר, פסקה ט לפסק דינו של השופט רובינשטיין (פורסם בנבו), 4.3.2010).

135. באשר לחובות האמון וההגינות מציין פרופ' אהרון ברק כי חובות אלה "אינן מבוססות על הנחה של אינטרסים נוגדים שיש לאזן ביניהם [...] חובות אלה מבוססות על ההנחה כי השלוח או המנהל או עובד הציבור מופקדים על אינטרס של אחר, וחייבים לקדם ולהבטיח אינטרס זה. ההגינות המתבקשת מהם אינה הגינות של יריב אלא הגינות של ידיד" (ברק, שיקול דעת שיפוטי, בעמ' 475). כן נאמר שם כי "סמכותה של הרשות הציבורית מוגבלת לשימוש סביר והוגן בכוח שהדין העניק לה" (שם, בעמ' 478).

ג) היעדר שקיפות

136. כפי שתואר לעיל, ה"פנסיה" לעובדים פלסטינים, מתנהלת בחוסר שקיפות מוחלט ובכאוס גמור; לא מפורסמים, וממילא, נראה כי לא קיימים, תקנונים המגדירים את הזכויות הנובעות מהביטוח עבורו משלמים עובדים ומעסיקהם מיליארדי שקלים; לא ניתן לעובדים כל דיווח תקופתי אודות הכספים המנוהלים ואמורים להיות קרן פנסיה; ונגדעים מביטוח זה מוצרים להם זכאים העובדים, בלא שמדווח לעובדים או לציבור בכללותו על שלילתם.

137. על עקרון השקיפות נאמר :

להבטחת תקינות פעילותו של המינהל הציבורי נוצק כלל התנהגות שמקומו בכותל המזרח של התנהלות המינהל הציבורי. העיקרון הוא עקרון השקיפות... מקורו של עקרון השקיפות הוא בתפישת היסוד של המינהל הציבורי כנאמן הציבור: כל אשר מחזיק הוא בו - כנאמן הציבור מחזיק הוא בו, ואילו משלו אין לו ולא כלום... המחזיק בסמכויות על-פי דין

חייב לפעול אפוא מתוך אמון ונאמנות ושומה עליו לשוות נגד עיניו כל העת, ערב ובוקר בכל יום תמיד, את טובת הציבור ואת טובת הציבור בלבד. ומשידענו כי עובד הציבור עושה בנאמנות כשליח הציבור, חייב הוא ממילא בחובותיו של שליח ובהן החובה ליתן דין-וחשבון על מעשיו, קרא, לגלות לשולחנו - לכלל הציבור - מה עשה ומה לא עשה, מדוע עשה כך ולא אחרת, וכשלא עשה - מדוע לא עשה. חייב הוא לגלות כל מעשים ומחדלים ונימוקיהם בצידם. כך, רק כך, יוכל הציבור לדעת אם עשה עובד הציבור באמונה; כך, רק כך, יאמין הציבור במינהל ובעובדיו. המינהל חייב אפוא בשקיפות פעילותו והחלטותיו. שקיפות תבטיח פיקוח ובקרה, ורק כך ניתן יהא לבחון ולבדוק אם פעל המינהל כפי שראוי הוא כי יפעל" (בגץ 3751/03 יוסי אילן נ' עיריית תל-אביב-יפו; פ"די נט(3) 817).

138. בענייננו, מנוהל סכום עתק של למעלה ממיליארד שקל, שמקורות בזכויות סוציאליות של עובדים חלשים, משתכרי שכר נמוך, בחוסר שקיפות משווע. החלטות חדשו אינן מפורסמות; מידע נשלל מהעובדים; לא נשלחים דיווחים תקופתיים; לא מפורסמים הזכויות והחובות הנוגעות לכסף המנוהל; ומתקבלות החלטות שאינן מפורסמות על דילול הזכויות הנובעות מכספי ביטוח. כל אלה מהווים, ביחד, פגיעה חמורה ביותר בעקרונות השקיפות.

ד) שיקולים זרים

139. ההתנהלות המשיבים 1-3, כפי שתוארה בחלק העובדתי לעיל, נובעת משני גורמים המשולבים זה בזה ללא הפרד: ראשית, רשלנותם של המשיבים בניהול קרן הפנסיה; ושנית, וחמור יותר, רצונם למזער את נפקותה של הרשלנות והיעדר המאזן האקטוארי, שעשוי היה להביא לחבויות משמעותיות בהיקפן לו היתה מתנהלת הקופה כביטוח פנסיוני של ממש – וזאת באמצעות הפיכתו בפועל של הביטוח הפנסיוני לחסכון הוני ובאמצעות שלילת מוצר ביטוחי ראשון במעלה של גמלת נכות.

140. אי אפשר להתעלם גם, מאופייה של האוכלוסייה אשר ממנה נשללו הזכויות הפנסיוניות, וכלפיה הופעל היחס הבלתי שוויוני המנוגד לדין. קשה להעלות על הדעת אוכלוסייה, המצויה יותר מהעובדים הפלסטינים המועסקים בישראל, מחוץ לגדרי החברה הישראלית, ואשר כלפיה מועדים המשיבים לסבור כי מצויה היא מחוץ לגדרי החוק וסדרי המינהל. קשה להעלות על הדעת אוכלוסייה אשר קל יותר להונות אותה, לשלול ממנה דיווח וניהול תקין של כספיה, למדרה מזכויות בסיסיות, מקבוצת עובדים ואלמנות עובדים, אשר אינם נגישים למשפט הישראלי, אינם נגישים לזכויותיהם, אינם דוברי השפה, ונחשבים בציבור הישראלי כאויבי מדינת ישראל. קשה שלא להניח, אם כן, כי ההתנהלות המשיבים ביחס לפנסיה של העובדים הפלסטינים, נובעת ממניעים פסולים לא רק של תקציב, אלא אף של פוליטיקה.

141. כידוע, רשות מינהלית אינה רשאית להפעיל שיקולים זרים ולפעול למען מטרה זרה. סמכותה ושיקול דעתה, צריכים היו להיות מופעלים לטובת התכליות אשר בבסיס ההחלטה על השוואת תנאי העובדים הפלסטינים בישראל לתנאי העובדים הישראליים; ולטובת התכליות אשר בבסיס הביטוח הפנסיוני אותו היתה היא צריכה לספק לעובדים אלה,

142. יצויין, כי גם אם שיקולים תקציביים גרידא עומדים מאחורי הניהול הפושע של כספי הפנסיה של העובדים הפלסטינים בישראל, הרי אין בהם כדי להכשיר את ההתנהלות. וראו דברי כבוד השופט ס' גובראן בבג"צ 2725/02 שירותי בריאות כללית נגד מדינת ישראל, פ"ד נט (1) 781, בעמוד 795-794:

"הלכה היא, כי חוק המטיל חובה מהותית על המדינה - חובה המתבטאת בחובתה לשלם כסף לפלוני או לפלונים, חובה המוגדרת מבחינת היקפה וכמותה - חייבת היא המדינה לקיים את החובה במלואה ולא תישמע מפיה טענה כי טעמי-תקציב מונעים אותה מעמוד בנטל. יפס לעניין זה דברי כב' השופט מ' חשין בבג"צ 2344/98 מכבי שירותי בריאות נ' שר האוצר, פ"ד נד (5) 729:

"ההלכה הקבועה ונטועה משכבר הימים ואין עליה עוררין כהיום הזה: חוק המטיל חובה מהותית על המדינה - חובה המתבטאת בחובה לשלם כסף לפלוני או לפלונים, חובה המוגדרת מבחינת היקפה וכמותה - חייבת המדינה לקיים את החובה במלואה ולא תישמע מפיה טענה כי טעמי-תקציב מונעים אותה מעמוד בנטל. החובה המהותית - חובה נקבעת בחוק או בהסכם שכרתה המדינה - בה עיקר, בה ולא במקור התקציב אשר אמור לתמוך בה. הנטל הוא על בעלי-הסמכות למצוא מקור-תקציב לעמידה בחובה [בפסקה 35 לפסק-הדין].

ובהמשך - 'הכלל הוא אפוא חד-משמעי: במקום בו מטיל חוק חובה מהותית עליה, לא תישמע המדינה בטענה של היעדר תקציב. המסע הוא מן החיוב אל התקציב; כך ולא אחר.

מה הדין במקום בו נושאת המדינה בחובה מהותית על-פי חוק, וכיסוי-תקציב לחובה אין גנמצא? ... התשובה העקרונית לשאלה היא - לבד מתשובות טכניות של יכולת משיכה מן הרזרבה הכללית או מסעיפי תקציב אחרים - שבמקרה מעין-זה ניצבים אנו בפני מעקש קונסטיטוציוני, מעקש שפתרונו הוא מעבר לכללי המשפט שאנו חיים לפיהם בחיי היומיום. שבר זה חייב למצוא את פתרונו ביחסי הממשלה והכנסת. בה בעת נבהיר ונדגיש, כי מציאת פתרון ביחסים אלה אינו תנאי-מוקדם לנטל המוטל על המדינה למלא את חובתה [בפסקאות 36, 38 לפסק-הדין]."

143. כמו כן, הלכה היא כי הטיעון של היעדר תקציב אין בו די כדי למנוע מבית המשפט ליתן סעד לעותרים אם הם זכאים לסעד כזה על פי דין. ר' לעניין זה את דבריו של כבוד השופט זמיר בבג"צ 5496/97 אשר מרדי ואח' נגד שר החקלאות, תק-על 2001(2) 130:

"עם זאת, אף אם הסכום הנדרש אינו גדול, אפשר לראות כאן שאלה עקרונית: האם העובדה שהתקציב לצורך מתן מענקים לחקלאים בשנת 1996 הוצא כולו, ואין בתקציב

לשנה העכשווית כל סכום שהוקצה במיוחד לצורך זה, אין בה כדי למנוע מתן סעד כספי לעותרים, גם אם הם זכאים לסעד כזה על פי דין! בתשובה לשאלה זאת, נקודת המוצא היא, שהמשיבים גרמו להפליה של העותרים. תיקון הפליה, כמו תיקון של כל טעות או תקלה, עשוי לעלות בכסף. ... אמנם, ברור כי המשיבים, כמו כל רשות מינהלית, חייבים לפעול במסגרת התקציב. מבחינה זאת, סעיף 10(א)1 לחוק, הקובע כי המינהלה תיתן אישורים לתכנית השקעה "במסגרת תקציב המדינה", אומר את המובן מאליו. עם זאת, כאשר בית המשפט פוסק כי רשות מינהלית חייבת על פי דין לשלם סכום כסף לפלוני, בין מכוח חוזה, בין מכוח חוק ובין מכוח הלכה, שומה על הרשות המינהלית לשלם את הסכום כפי שנפסק. גם אם בחוק התקציב אין סעיף מפורש לתשלום הסכום, או כאשר הסכום שהוקצה בתקציב לנושא הנדון הוצא כולו, או שההתדיינות נתמשכה זמן רב ושנת התקציב נסתיימה, חובה היא למצוא דרך לתשלום הסכום. בפועל קיימות דרכים שונות... כך או כך, חובה היא על המשיבים להשיג את הסכום הנדרש כדי להשלים את המענק המינהלי לעותרים על פי פסק דין זה. ראו ד"ר 28/76 מעוז נ' מדינת ישראל, פ"ד לא (2) 821, 827-826, 821; בג"ץ 2344/98 מכבי שירותי בריאות נ' שר האוצר, פ"ד נד (5) 757-729, 752; השוו בג"ץ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות (טרם פורסם), פסקאות 30-34."

לסיכום

144. לאור כל האמור לעיל בעתירה זו מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צווים על תנאי כמבוקש ברישא לעתירה זו ולהפכם לאחר דיון לצווים מוחלטים.
145. כמו כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבות לשאת בהוצאות העתירה.
146. עתירה זו נתמכת בתצהיריהן של גב' חנה זהר, רכזת עובדים פלסטינים ומנהלת העמותה לשעבר; זהרייה עמאר, עובדת פלסטינית; ואנגוד, אלמנת עובד פלסטיני.

מיכל תג'ר, עו"ד

ב"כ העותרת

תל אביב, נובמבר 2015

תצהירים

תצהיר

הנני הח"מ, חנה זהר, נושאת תעודת זהות שמספרה 3644754 לאחר שהוזהרתי כי עלי להצהיר את האמת וכי אהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהירה בזה כדלקמן:

1. אני עובדת ב"קו לעובד" מ-1992. בעבר ניהלתי את "קו לעובד", ולאחר מכן שימשתי בתפקיד רכזת עובדים פלסטינים, וזאת עד לפרישתי בחודש אוגוסט 2015.
2. אני עוקבת אחר סוגיית אגף מדור התשלומים מזה שנים, בסמוך לתחילת עבודתי ב"קו לעובד", עוד בטרם השתייך האגף לרשות האוכלוסין ההגירה.
3. במהלך השנים הייתי מעורבת בחשיפה ובנסינות לתקן עיוותים שהתגלו לי בהתנהלות מדור התשלומים בכל הקשור בזכויות העובדים.
4. פעלתי רבות למיגור התופעה של העדפת מדור התשלומים להעביר את כספי הצבירה שביקשו עובדים למשוך בעיתות מצוקה כשהיו סגרים ונמנע מהם לעבוד, באמצעות עורכי דין.
5. במהלך שנות הפעילות כנגד התופעה, ייצגה המחלקה המשפטית בעמותה בהליכים משפטיים שהיו קשורים לנושא הפנסיה לעובדים פלסטינים, בהם החלה להתברר לנו עומק הבעיה.
6. הראשון, היה עתירה מינהלית (עת"מ (י-ם) 20058-03-14 קו לעובד נ' משרד הפנים) שנעגה להסתרה המכוונת וההתנהלות של מדור התשלום בכל הקשור לכספי הצבירה הנובעים מהפרשות עובדים ומעבידים פלסטינים. בעתירה זו עתרנו בין היתר: להורות לרשות האוכלוסין לבטל את הנוהל החדש שהחילה לפיו יש צורך בשירותי עו"ד כדי לממש את כספי הצבירה; להורות לרשות האוכלוסין לגלות באתר האינטרנט את קובץ הנהלים המלא לפיהם היא פועלת בהתייחס לכספי הצבירה, באופן נגיש וברור. בעקבות העתירה דנה הגיעו הצדדים להסדר שקיבל תוקף של פסק דין ביום 25.6.2014, לפיו – בין היתר: ניתן יהיה לממש כספי צבירה שלא באמצעות עו"ד ובלא שהעובד יידרש להמציא נתונים והוכחת עבודתו בישראל; כי רשות האוכלוסין וההגירה תפרסם נוהל עדכני ומקיף בנוגע להעסקת עובדים פלסטינים בישראל, בתוך שנה מיום פסק הדין.
7. בהליך נוסף שליוויו, והתנהל בבית הדין האזורי לעבודה בתל אביב (ס"ע 25680-12-11 מיניה דאוד מסלח עלי ואח' נ' שירות התעסוקה), בשנת 2013, ייצגה אלמנה ושאריות אשר תבעו לקבל פנסיית שארי עובד שנפטר. הליך זה לא הושלם, כי האלמנה לבסוף התייאשה ומשכה את כספי הצבירה.
8. במקביל להליכים הללו, באותה תקופה, ליוונו אלמנות לעובדים שנהרגו טרם הגיעו לגיל הפנסיה וצברו את את התקופה הנדרשת לקבלת גמלאות נכות ו/או גמלאות שארים. אז התחורר לי, בהדרגה, כי קיימת בעיה קשה בכל הקשור למימוש הזכאות לזכויות הנובעות מפנסיה מקיפה לעובדים פלסטינים שהועסקו בישראל ושאריותם.

9. ביקשתי לברר את עומק הבעיה, שעה שהבחנתי כי עובדים פלסטינים מתמרצים למשוך את כספם בצורה הונית, ואין כל התייחסות שוטפת של סניפי מדור התשלומים לאפשרויות לקבלת קצבת פנסיה. היעדרה של התייחסות שוטפת כאמור, מבוטא בין היתר באספקת מידע לעובדים על המשמעויות של ההפרשות לפנסיה, מתן דיווחים אודות הזכויות שנצברות לכל עובד ועוד.

10. התברר לי, בהדרגה, כי העובדים, רובם ככולם, כלל אינם מודעים למשמעות משיכת ההפרשות שנועדו לפנסיה, שעה שסניפי מדור התשלומים מספקים להם טפסים, על דרך השגרה, שבהם נאמר כי ניתן למשוך את ההפרשות אלה במלואן, והתנאי היחיד למשיכתן הוא במילוי טופס סטנדרטי. בטופס זה מוותרים העובדים על כל הזכויות הביטוחיות שלהם, אולם המשמעות של הוויתור אינה מובהרת להם כלל ועיקר.

11. יצוין, כי הפגיעה הינה גם כשאייריהם של עובדים, אשר משכו את כספם בזמן העבודה. אלמנות אשר בעלן עבד ונפטר בעת עבודתו, מגלות לחרדתן כי הכספים נמשכו אי מתי, וכי לא חלפו עשר שנים מאז משיכתם של הכספים. כך, מאבדות הן את זכותן לקצבה פנסיונית, ומקור פרנסה קבוע ויציב שלשמו נועדה קצבה זו.

12. עוד יצוין, כי הבקשות המוגשות לקבלת קצבה אינן מנוהלות באופן מהיר, אם בכלל, ואלמנות שפנינו בשמן התייאשו מקבלת קצבה ומשכו את הכסף באופן הוני. ככל הנראה, מטופלות בקשות לקבלת קצבה רק פעם ברבעון, שעה שטופס למשיכת כספי צבירה ניתן כל העת והדבר מטופל לאלתר.

13. ידוע לי ושווחחתי באופן אישי עם אלמנות, אשר הוחתמו על טפסים למשיכת כספי צבירה בלי שכלל הוסבר להן כי יש להן אפשרות לקבלת קצבה פנסיונית.

14. עוד דבר שהתברר לנו כתוצאה מבקשות לפי חוק חופש המידע,

15. בהדרגה, הפך ברור כי מדובר במגמה של הרשויות, לעודד משיכה הונית של הכסף באמצעות הסוואת המשמעויות של הכספים האלה.

16. במגמה זו יש משום פגיעה חמורה הן בעובדים, הן בשאירי עובדים, והן במינהל התקין.

17. הנני מצהירה כי השם דלעיל הוא שמי, החתימה דלמטה היא חתימתי, ותוכן תצהירי זה אמת.


חתימת המצהירה

אישור עו"ד

הנני מאשרת בזאת כי ביום 13.10.2015 הופיעה בפני, עו"ד מיכל תג'ר, במשרדי עמותת קו לעובד ברח' נחלת בנימין 75 בת"א, חנה זהר, המוכרת לי אישית, ולאחר שהזהרתיה כי עליה להצהיר את האמת וכי תהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק אם לא תעשה כן, אישרה את נכונות תצהירה דלעיל וחתמה עליו בפני.

מיכל תג'ר, עו"ד
מיכל תג'ר, עו"ד

תצוגה

הנני הח"מ, אנגוד סאמי עואד האלד, נושאת תעודת זהות של הרשות הפלסטינית שמספרה 904597515 לאחר שהחזרתני כי עלי להצחיר את האמת וכי אחיה צמיה לענשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצחירה בזה כדלקמן:

1. אני עושה תצחיר זה בתמיכה לעתירה ביחס לסוגיית קרן הסגסיה לעובדים פלסטינים אשר מועסקים או הועסקו בישראל.
2. אני תושבת הרשות הפלסטינית וילידת 1877. אלמנה ואם לשבעה.
3. בעלי, סמי סעיד חסין האלד ז"ל, שמספר תעודת הזהות הפלסטינית שלו 904597515, עבד בענף הבניין בישראל בהיתר מאז 2003 בהיקפים משתנים. זכריונות משנת 2007 ועד שנת 2014, עת נפטר בפתאומיות כתוצאה מדום לב.
4. מותו של בעלי, ביום 09.11.2014, כאשר גילו 46 בלבד, הותר אותי ואת שבעת ילדינו המשותפים, בלא מקור פרנסה או סיוע.
5. בעלי המנוח הפריש משכח לביטוח פנסיוני, וזאת במהלך כל תקופת עבודתו, והכל בהתאם לקבוע בצו ההרחכה בענף הבניין.
6. שיעור ההפרשות בגין רכיב הסגסיה הסתכם, החל מינואר 2014, ב-19.83% משכרו של בעלי.
7. שיעור זה הועבר מדי חודש בחודשו למדור המשלמים, וזאת בהתאם לחוק. ממזיע שנמסר לי בנוציה "קו לעובד" סברתי כי אהיה זכאית לקצבת שארים, עקב מותו הפתאומי של בעלי. מיתני בכתב לרשות האוכלוסין וההגירה בבקשה לקבל קצבת כאמור, אבל כל שנמסר לי היה להגיע ולמשוך את "כספי הצברח", דהיינו - את חסכום החונו של ההפרשות שהצטבר לאורך שמת העבודה של בעלי המנוח. מדובר בסכום זעום וחר פעמי, אשר לא יסייע לי בכלכלת ילדי לאורך זמן.
8. אציין, כי אף שלא נמסרה לי תשובה רשמית על בקשתי לקצבה עד למועד החתימת על תצחיר זה, מסר לי עוה"ד מ"קו לעובד", כי על פי הצחירות רשות האוכלוסין וההגירה בכתב לבקשות חוק חופש המידע, אין אני זכאית לקצבת שארים באשר הזכאות הינה רק לאלמנות אשר במועד מות בעלן היה הוא כבר זכאי לקצבת פנסיה. זאת, בשל חשבה כי רשות האוכלוסין וההגירה אינה מבטחת נכות ואובדן כושר עבודה.
9. מעולם לא נמסר לי או לבעלי מידע כלשהו באשר להיקף הזכויות הנבועות מתביטוח הפנסיוני. מעולם לא קיבלנו ולו דיווח אחד על הזכויות הנצברות או תכליתן.
10. זה שמי, זו חתימתי ותוכן תצחירי אמת.

X ונתגלו
חתימה

05/08/2015
תאריך

אישור

הנני הח"מ, ק"מ/3, ע"ד, מאשר בזו כי ביום 05/08/2015 התייצב בטף גב זהריה
עאמר, שזיהיתיה לפי תעודת זהות של חרשות הפלסטינית שמספרה 955630821, ולאחר
שתירגמתי תוכן הצהיר זה לערבית והזחרתיה כי עליה להצהיר את האמת וכי תהיה צפויה
לעונשים הקבועים בחוק אם לא תעשה כן, אישרה את נכונות הצהרתה לעיל וחתימה עליה
בפני.

דוחי ח'אלד
עורך דין
רשיון מס' 9999
חתימת עוה"ד

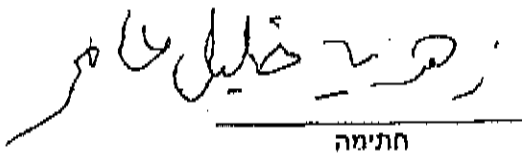
05/08/2015
תאריך

תצהיר

הגני הח"מ, זוהרה עאמר, נושאת תעודת זהות של הרשות הפלסטינית שמספרה 955530621 לאחר שהוזהרתי כי עלי להצהיר את האמת וכי אהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהירה בזה כדלקמן:

1. אני עושה תצהיר זה בתמיכה לעתירה ביחס לסוגיית ניהול קרן הפנסיה לעובדים פלסטינים אשר מועסקים בישראל.
2. אני תושבת הרשות הפלסטינית וילדת 1945.
3. הועסקתי בישראל בענף החקלאות, רוב הזמן אצל חקלאים ממושבים בחבל התענכים.
4. העסקתי בישראל נמשכה יותר מעשרים שנה, והיתה בהיתר לאורך כל הדרך.
5. השכר שקיבלתי שולם לי באמצעות מדור התשלומים. משכרי נתבעו הפרשות שונות. כפי שהוסבר לי משפטית לאחרונה, חלק מההפרשות היו בגין ביטוח פנסיוני.
6. מעולם לא הוסבר לי טיבן של ההפרשות הללו.
7. מעולם לא ידעתי שיש לי ביטוח פנסיוני, ולא ניתן לי כל מידע אודותיו או אודות משמעותו, עד לפגישה שקיימתי עם נציגי "קו לעובד" בחודש אפריל 2015, בקירוב.
8. במשך למעלה מעשרים שנות עבודה, לא ידעתי שאני עמיתה ב"קרן פנסיה". לא קיבלתי כל דיווחים או מידע אודות משמעות הקרן הזו עבורי.
9. בשנת 2006, כאשר סיימתי העסקתי אצל אחד מהחקלאים עבורם עבדתי, נאמר לי שאני רשאית למשוך את כספי החופשה.
10. לא ידעתי, ולא נאמר לי, כי המשיכה משמעה פגיעה בזכויות ביטוחיות ובזכותי לקרן פנסיה בגיל זקנה.
11. כאשר הגיעו נציגי "קו לעובד" לשוחח עמי, והסבירו לי כי לאור גילי ותקופת עבודתי בישראל אהיה זכאית לקצבה פנסיונית, היתה לי זו הפעם הראשונה בה שמעתי על האפשרות הזו. הם הסבירו לי, כי שילמתי משכרי בתמורה לזכאות זו.
12. היות והפסקתי לעבוד לאור גילי, והיות ואני נמצאת במצוקה כלכלית, שמחתי מאוד על האפשרות הזו, והנחיתי אותם לדרוש בעבורי קצבה פנסיונית, וחתמתי על יפוי כוח כאמור.
13. אולם כעבור כחודשיים ימים הודיעו לי נציגי "קו לעובד" כי בתשובה לדרישתי זו נמסרה נציגת רשות האוכלוסין וההגירה כי היות ומשכתי "כספי צבירה" ביום 25.5.2006, איני זכאית לתשלום גמלת פרישה.

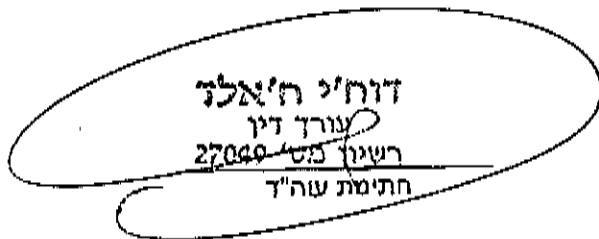
14. יובהר, כי בעת משיכתי את הכספים הבנתי כי אלה פיצויי פיטורים ודמי חופשה, וזכויות נוספות שאברתי. לא הבנתי כי ישללו זכאותי לקצבה.
15. הגה כי כן, ניהול הקרן בלא מתן מידע, והעידוד למשיכת הכסף באופן שכלל לא הובהרו לי השלכותיו, פגע אנושות בקיומי בגיל הזקנה, וזאת לאחר שנים ממושכות של עבודת כפיים מאומצת ומפרכת בישראל.
16. זה שמי, זו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.


חתימה

2.8.2015
תאריך

אישור

הנני הח"מ (ט/19/101) עו"ד, מאשר בזה כי ביום 02/08/2015 התייצבה בפני גב' זהריה עאמר, שזיהיתיה לפי תעודת זהות של הרשות הפלסטינית שמספרה 955530621, ולאחר שתירגמתי תוכן תצהיר זה לערבית והזהרתיה כי עליה להצהיר את האמת וכי תהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק אם לא תעשה כן, אישרה את נכונות הצהרתה לעיל וחתימה עליה בפני.


דורון ח'יאלד
עורך דין
רשיון מס' 27040
חתימת עו"ד

02/08/2015
תאריך

נספח א



מדינת ישראל
משרד האוצר

ל' כניסן התשע"א
4 במאי 2011
ח.ש. 17705-2011

לכבוד:
עו"ד ידין עילם

שלום רב,

הנדון: דיווח אודות כספי המנסיה של עובדים פלסטינים המועסקים בישראל
מכתב מיום 14 בפברואר 2011

1. נושא הפרשת התשלומים הסוציאליים של עובדים פלסטינים מהשטחים הוסדר לראשונה בהחלטת ועדת השרים לענייני בטחון מיום 8.10.1970, שמספרה ב/1, לפיה:

א. עובד מן השטחים יקבל בעובדו בישראל שכר ברוטו ושכר נטו השווה לשכרו של כל עובד אחר בישראל בעל נתונים אישיים ומקצועיים זהים.

ב. עובד מן השטחים זכאי לתנאים הסוציאליים להם זכאי בהתאם לחוק ולהסכמים הקיבוציים כל עובד אחר בישראל בעל נתונים זהים.

ג. מעביד המעסיק עובד מן השטחים יעביר למדור התשלומים של שירות התעסוקה את השכר ברוטו ואת התשלומים הסוציאליים אותם הוא משלם בהתאם לחוק ולהסכמים הקיבוציים לעובד ישראלי בעל נתונים זהים. ההתחייבות להעביר את השכר והתשלומים כאמור תמשיך להיות כלולה, כנהוג היום, בטופס ההתחייבות המיוחד של מעביד המבקש מן הלשכה עובד מן השטחים.

ד. עובד מן השטחים שעבד בישראל יקבל מידי מדור התשלומים של שירות התעסוקה את שכר הנטו בהתאם לעקרון המובא בסעיף א' לעיל.

ה. מדור התשלומים יעביר באופן שוטף את הניכויים:

1. למס חכנסה
2. למוסד לביטוח לאומי – בעד ביטוח תאונות עבודה
3. לחסדרות הכללית – דמי טיפול ארגוני מקצועי

ו. הניכויים מן השכר ותשלומי המעבידים בעד התנאים הסוציאליים לעניין סעיף ב' לעיל יישארו במדור התשלומים, למעט סכומים המועברים כאמור בסעיף ה לעיל. מדור התשלומים יבצע את התשלומים לעובד עם התגבש זכותו לתשלום זה או אחר. ..."

2. מתחילת, הופקד מדור התשלומים בשירות התעסוקה על יישום ההחלטה, וסמכויות היישום עוגנו בחוק שירות התעסוקה, תשי"ט-1959. בשנת 2004 עבר מדור התשלומים ליחידת הסמך לעובדים זרים במשרד התעשייה, המסחר והתעסוקה, וההוראות הרלוונטיות ליישום החוק עוגנו כפרק ד'2

רח' קפלן 1 ירושלים 91030 ת.ד. 3115 טל': 02-5317500 פקס: 02-5695379

חשכ"ל ברשת: ag.mof.gov.il



אוצר ברשת: www.mof.gov.il

שער הממשלה: www.gov.il

- לחק עובדים זרים, התשנ"א – 1991. ביום 21/10/2008 עבר מדור התשלומים למשרד הפנים, וכיום הוא פועל כמסגרתו.
3. חוק עובדים זרים, התשנ"א – 1991 מעגן את החלטת הממשלה וקובע הוראות לעניין העברת שכר עבודתו של עובד מן האיזור באמצעות הממונה, מדור התשלומים, ובכלל זה – הבטחות הסוציאליות.
4. עובדים מן השטחים מועסקים בישראל בשלושה ענפים עיקריים שונים: בניין, חקלאות ותעשייה ושירותים. במועד קבלת החלטת הממשלה היו מבוטחים העובדים הישראלים בענפים האמורים בקרנות הפנסיה הוותיקות הבאות שבהסדר: קרן הביטוח והפנסיה של פועלי בניין ועבודות ציבוריות א.ש. בע"מ, קרן ביטוח ופנסיה לפועלים חקלאיים ובלתי מקצועיים בישראל – אגודה שיתופית בע"מ וקרן מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ.
5. לפיכך, ובעקבות ההחלטה דלעיל, הופקדו כספים למדור התשלומים, אשר קבע אגד זכויות וחובות בהתאם לתקנונים של הקרנות הפנסיה האמורות (בהתאם לענף בו הועסק כל עובד; להלן – אגד הזכויות והחובות).
6. נדגיש, ככלל המטרה היא תשלום קצבה לעובד בהתאם למטרתה של כל קרן פנסיה ואולם בהתאם לנהוג בקרנות האמורות רשאי העובד למשוך את הכספים הצבורים לזכותו לפי נוסחת ערכי פדיון שחלה במקרה האמור. עוד נציין כי ניהול הכספים נעשה על ידי החשב הכללי במשרד האוצר באמצעות השקעתם על ידי בתי השקעות שנבחרו במכרז.
7. נוכח האמור, הרי שזכויות הפנסיה המגיעות לעובדים הפלסטינים נקבעות בהתאם לאגד הזכויות והחובות, ואין קשר ישיר בין הסכומים אשר מנוכים משכרם של העובדים אשר מנוהלים בידי בתי ההשקעות אשר זכו במכרז כאמור, והתשואות אשר נושאים סכומים אלו, לבין היקף זכאותו של העובד לקצבה או למשיכת סכום חד-פעמי ברגע נתון. מצב זה שונה, למשל, מצבירת כספים בקרן פנסיה הרשה, בו היקף זכאותו של העובד לקצבה נגזר באופן ישיר מהכספים אשר נצברים בחשבוננו, ומהתשואות שנושאים כספים אלו.
8. משכך, נראה כי אין מקום להטיל חובת דיווח בדבר זיכויי השכר המנוהלים בידי בתי ההשקעות כאמור, שכן דיווח לעובד על סך הכספים שהצטברו לזכותו, ובכלל כך התשואות שנשאו כספים אלו, לא יסייע לידעתם של העובדים בדבר זכויות הפנסיה להם הם זכאים בפועל.
9. עם זאת יצוין כי נבחנת אפשרות לביצוע משלוח סדיר של דיווחים אודות זכויות הפנסיה של העובדים הניתנים לאיתור, בדומה לדיווחים אשר מקבלים כיום עמיתי קרנות הפנסיה הוותיקות, בשינויים המחויבים.

בכבוד רב
 אושיק בן-עטר
 סגן בכיר לחשב הכללי

הצחק:

מר שוקי אורן - החשב הכללי, משרד האוצר
 מר אמנון בן עמי - מנכ"ל רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול
 עו"ד דניאל סלומון - היועץ המשפטי, רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול
 מר ויקטור וייס - עוזר החשב הכללי, משרד האוצר
 מר יהלי רוטנברג, רו"ח - חשב בכיר מטה השכל. משרד האוצר
 מר אהרון כראזני - ראש מינהל, רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול
 גב' אורלי דוידיאן - מנהלת תחום פנים וסביבה, משרד האוצר
 עו"ד דודי קופל - הלשכה המשפטית, משרד האוצר

רח' קפלן 1 ירושלים 91030 ת.ד. 3115 טל: 02-5317500 פקס: 02-5695379