

13.7.2023

נייר עמדה: חילוט כספי פנסיה ופיצויי פיטורים ממהגרי עבודה לאחר תום רישיון הישיבה – בהמשך לבג"ץ

6942/19

"קו לעובד" מברכת על ביטול הוראת חוק ששלחה יד באופן גס ושרירותי לזכויות סוציאליות של מהגרי עבודה שנכנסו בהיתר לישראל. בניגוד לביקורת המועלית נגד פסק הדין, חילוט הזכויות הסוציאליות מעולם לא היווה תמריץ משמעותי ליציאה במועד (כך גם בפסק הדין גופו) אלא קנס אוטומטי, בסכומי עתק, שהושת בלי אבחנה גם על עובדים – כמו העותרים בעתירה – ששהותם הקצרה בישראל מעבר לאשרה הייתה בנסיבות מובנות ובוודאי לא כאלו שהצדיקו פגיעה כה קשה בהם (אף לדעת השופט סולברג).

עוד בניגוד גמור לאמירות פופוליסטיות של כמה מהשרים, אין כל קשר בין פסק הדין לבין "מסתננים". פסק הדין והחילוט נוגעים רק למהגרי עבודה שהוזמנו לעבוד בישראל כדין, בעיקר בענפי הבניין והסיעוד (בענף הסיעוד – לאחר תשלום דמי תיווך אסטרונומיים). למעשה, דווקא ככל שאנשים אלה עבדו בהיתר יותר שנים – כך הקנס שמושת עליהם ולו בגין עיכוב זעום ביציאה, גבוה יותר. מנגד, מי שעבדו בלי היתר בכלל – לא נקנסו מעולם בהתאם להוראת החוק שבוטלה. אנו רואים בצער רב את הניסיון לעשות שימוש בפסק דין נקודתי זה במלחמה בבית המשפט העליון בזירה הפוליטית.

בנייר זה נבקש להתייחס לאנשים שבהם עוסק פסק הדין ושלהם הוא נותן הגנה, אנשים שעבדו בישראל שנים על שנים בהיתר, שפעלו לטובת המדינה וצרכיה, ושמסיבות שלא אחת אינן תלויות בהם השתהו בעזיבת ישראל בכמה חודשים. הזמנת הוועדה לדיון בנושא זה מניחה הנחה שגויה, שמנגנון החילוט הוא כלי משמעותי להרתעת אנשים שהפרו את החוק ביודעין – נשים וגברים שכביכול ידעו לאיזו תקופה באו, ידעו כי תקופה זו פגה, והחליטו להתעלם מכך. **כמי שפוגשים מדי יום את העובדות והעובדים עצמם, מחובתנו להתריע כי הנחה זו אינה נכונה, הן לגבי ה"הרתעה" והן לגבי עיקר הנפגעים מהחקיקה שנפסלה:**

חילוט הזכויות הסוציאליות שבפיקדון, פרקטיקה ישראלית שאין לה אח ורע בעולם, מעולם לא השפיע על שיעור העזיבה את ישראל במועד. נתוני המדינה שנאספו במשך שנים הראו שבענף הסיעוד למשל לא חל כל שינוי בהיקפי השהיה שלא כדין לאחר שהסדר הפיקדון הוחל בשנת 2016 על עובדי חברות הסיעוד; וכי אלו נותרו גבוהים מאלו שבענף החקלאות שבו אין הסדר פיקדון בכלל. יציאה במועד אינה מושפעת אם כן מהסדר הפיקדון, אלא קשורה למשך השהיה המותרת והרגולציה שחלה עליה: בעוד שבענף החקלאות תקופת 63 החודשים המותרים לעבודה היא גם קצרה וגם קבועה, בענפי הבניין והסיעוד העובדים אינם יכולים לדעת מתי תסתיים שהותם החוקית. תקופת 63 החודשים היא חסרת משמעות ביחס לחלק ניכר מהם, שכן בפועל המדינה מסכימה להאריך מעת לעת את שהותם הרבה מעבר לכך, בשל צרכי המעסיקים. הארכת שהותם החוקית נעשית שנה אחר שנה מעל לראשיהם, על ידי המעסיקים עצמם או לשכות התיווך, מכוח מטריית חוקיות סבוכות ביותר. האשרה המוטבעת בדרכון לא תמיד תואמת את האשרה בפועל, שמנוהלת במחשבי הרשות לפי דיווחי המעסיקים והלשכות. העובדים עצמם כמעט ואינם מטפלים בהארכת שהות, אינם נדרשים לבוא במגע ישיר עם רשות האוכלוסין וההגירה, וחלקם אף אינם יודעים שיום אחד שהותם החוקית הסתיימה, ככל שהגורמים שמסדירים אותה עבורם לא טרחו לעדכן אותם (או, במקרים החמורים יותר – דיווחו עליהם במרמה כ"נוטשים" והפכו

אותם באופן לא חוקי ל"שוהים שלא כדין"¹, השימו עובדות כמחליפות ו/או אצל מטופל ללא היתר אך לא רשמו אותן בפועל בעוד בדרכונן קיימת אשרה, וכיו"ב).

אכן, יש עובדים שבחרים באופן מודע להישאר בישראל לאחר תום אשרתם ולעבוד בה ללא היתר – כאמור, הדבר לא השתנה גם לאחר תחילת חילוטי הזכויות הסוציאליות. אלו אינם נפגעו העיקריים של ההסדר ובחירתם לעשות זאת בקושי תושפע ממנו גם אם יחוקק מחדש באופן שונה. **מי שכן יושפעו ממנו הם דווקא אלו מהם שקיימות סיבות טובות לכך שלא יצאו במועד שנקבע יום אחד במחשבי הרשות, ונדגים מחיי היום-יום :**

- העותר 1 בעתירה, שסיפורו מפורט בפסק הדין, הוא עובד בניין שנפגע באופן קשה בתאונת עבודה והפך לנכה בארץ זרה שאת שפתה אינה דובר ושאת זכויותיו היה עליו למצות בה כעת ללא כל עזרה או תיווך. נכותו, חודשיים לפני תום 63 החודשים בישראל, הביאה להפסקת עבודתו שהביאה בתורה להפיכתו ל"שוהה שלא כדין". במצבו הפיזי והנפשי אכן נותר בישראל תקופה קצרה בלי אשרה לפני שיצא אותה למדינה שבה כבר לא יוכל לעבוד שוב – ואיבד בשל כך **רבע מהחסכון הסוציאלי שלו**. **גם דעת המיעוט של השופט סולברג בפסק הדין, מצאה שחילוט זה לא היה צודק בשום אופן.**

- העותר 2 בעתירה, שסיפורו לא מפורט בפסק הדין, הוא עובד בניין סיני שאשרתו הוארכה במשך שנים לבקשת מעסיקו, עד שיום אחד חידושה נפסק. הוא פנה לעו"ד שמסרה לו שפעלה בנושא, על אף שבדיעבד התברר שלמעשה לא עשתה דבר מלבד שליחת דוא"ל – ואחרי שלא השיבה לפניו והוא ניגש לרשות האוכלוסין וההגירה לברר מה עלה בגורל בקשתו (שמסתבר שכלל לא הוגשה) – נעצר במקום וגורש, תוך **שכל זכויותיו הסוציאליות חולטו ממנו אוטומטית.**

- עובדת סיעוד שלאחר שעבדה שנים בהיתר אצל משפחה אחת והעסקתה הסיימה, החלה לעבוד אצל משפחה אחרת שהבטיחה כי תגיש בקשה הומניטרית לצורך הסדרת מעמדה. המשפחה התמהמהה והבקשה נדחתה, והעובדת ביקשה להתארגן לצאת מישראל. אלא שהמשפחה אמרה לה שהיא הגישה ערר נגד ההחלטה ושכל עוד הערר בטיפול היא רשאית להמשיך בעבודתה. לאחר כשנה החליטה העובדת להתפטר ואז גילתה שכלל לא הוגש ערר בעניינה והיא למעשה עבדה בישראל שנה ללא היתר, **ומשכך כל זכויותיה הסוציאליות חולטו.**

- עובדת סיעוד שמעסיקתה נפטרה והיא ביקשה את זכויותיה מהמשפחה בטרם תעזוב את ישראל. המשפחה רצתה לשלם לה את שהגיע לה אך הייתה זקוקה לשם כך לצו ירושה מהמעסיקה ז"ל (שהוצאתו התעכבה בשל משבר הקורונה) וביקשה כי העובדת תמתין תקופה קצרה ותקבל את הכסף. העובדת אכן נשארה בישראל תקופה קצרה מעבר לתום אשרתה כדי שהמשפחה תוכל לשלם לה – שכן לא יכלה לעזוב בלי הכסף שעבורו עבדה והגיעה לישראל, וגם לא רצתה לתבוע את המשפחה (על כל העלות הכרוכה בכך, הן עבורה, והן עבור המשפחה) אשר **הסכימה לשלם את הכסף. בשל כך, איבדה 15% מזכויותיה.**

מקרים אלו, שהם דוגמאות בלבד, מלמדים מה הם פניו האמיתיים של ההסדר ותוצאותיו. נשים וגברים שעבדו במשך שנים בעבודה קשה, יצאו את ישראל תוך עיכובים מסוימים בנסיבות מובנות, וגילו ששיעור ניכר מזכויותיהם הסוציאליות אם לא כולן, חולטו באופן שרירותי ופוגעני. אלו בהכרח יהיו גם נפגעיו של כל הסדר חלופי שיקודם: הסדר שפוגע באופן קשה בקניין ללא הליך שיפוטי ואף ללא שימוע או בחינה פרטנית שנערכת

¹ דוגמה לסיטואציה כזו ר' בפסק דינו של בית הדין לעררים 3332-21 פּרסרס נ' רשות האוכלוסין וההגירה, 30.9.2021.

קודם לכן, באמצעות חילוט אוטומטי שנעשה כשהעובד כבר עוזב את ישראל. ההנחה שבשלב זה אוכלוסייה מוחלשת שכעת גם איבדה את כספה, תוכל, ערב עלייתה למטוס, להצטייד בשירותי עורך דין יקרים כדי להתחיל לנהל הליכים משפטיים בעודה ממריאה לארצה, בה תאלץ להמתין בחוסר כל לכספה עד לסיום הליכים משפטיים שיתנהלו בהיעדרה – מופרכת. לא לחינם נתוני רשות האוכלוסין וההגירה מלמדים על מיעוט בפניות לרשות בנושא, לא כל שכן – עתירות. העותרים אותם ייצגנו אנחנו הם החריגים שהגיעו אלינו, עמותה קטנה ללא מטרת רווח, באופן כמעט מקרי ערב יציאתם ממילא מישראל, ושיכולנו לייצגם ללא תמורה בשלב זה.

אם כן בעוד שאין כל ראייה לכך שהסדר דומה "יתמרץ" עובדים לצאת במועד – כפי שלא עלתה ראייה כזו מהנתונים לגבי ההסדר עד כה – כל הסדר דומה בהכרח יפגע באופן קשה בעובדים תמי לב. זכויות שעובד – כל עובד – הרוויח כדין בעבודה קשה, שייכות לו והן לא אמורות לשמש בנות ערובה לשם הכוונת התנהגות. לשם כך נועד הדין הפלילי. חילוט של זכויות סוציאליות כעונש קיים רק במקרים חריגים ובכפוף להליך שיפוטי. הוא אינו ניתן לביצוע הגון בהחלטה אוטומטית של רשות מינהלית ובאופן שכמעט לא מאפשר להשיג עליה, ודאי כאשר מדובר באוכלוסייה כה מוחלשת כמהגרי עבודה. אנו קוראים להימנע מצעדים פופוליסטיים ולא לתת יד לפגיעה שרירותית בקניין הדל של מי שעזבו בתים ומשפחות ולעיתים חיים שלמים כדי לבצע עבודות לא נחשקות עבור ישראלים; ותחת זאת יש לקדם את נגישותם למידע ולזכויותיהם ממעסיקיהם – גורמים שהיעדרם הוא-הוא פקטור משמעותי ב"שהיה שלא כדין".