

העותרת:

ג' ש'

ע"י ב"כ עוה"ד יונתן ברמן ו/או אורי שדה ו/או נעמי לבנקרון
ממוקד סיוע לעובדים זרים
רח' החשמל 33, תל-אביב 65117
טל': 5602530 - 03 ; פקס : 5605175 - 03
טל' נייד : 3008035-054

נ ג ד

המשיבים:

1. שר הפנים
2. שר התעשייה, המסחר והתעסוקה

ע"י פרקליטות מחוז תל-אביב (אזרחי)

עתירה מינהלית

בית המשפט הנכבד יתבקש להורות למשיבים כדלקמן:

1. ליתן בידי העותרת רישיון ישיבה ועבודה בישראל (רישיון מסוג ב/1) לשם עבודה בענף המסעדות.
2. לקבוע בהנחיות מינהליות כללים למעבר עובדות סיעוד מסין, שהובאו לישראל חרף העובדה שאינן יכולות לתקשר עם מעסיקיהם ואיבדו את עבודתן ואת רישיון הישיבה שלהן מטעם זה, לענפי תעסוקה אחרים.

מבוא

עניינה של העתירה באזרחית סין, אשר נפלה קורבן לתעשיית "ייבוא" בני אדם לישראל לצרכי עבודה בתמורה לסכומי עתק. העותרת, כמו עשרות עובדות סיניות נוספות, הובאה לישראל על ידי חברת כוח אדם ישראלית לצורך עבודה בתחום הסיעוד, כאשר ברור "מייבאים", כי חסר לה אחד הכישורים הבסיסיים הדרושים לצורך עבודה בתחום הסיעוד – היכולת לתקשר עם המעסיק.

בעוד שלחברת כוח האדם שהביאה אותה לישראל, כמו גם לחברות כוח האדם האחרות, המקבלות סכום כסף נאה מכל אדם שהן מביאות לישראל, אין כל אינטרס להימנע מהבאת עובדים אשר ידוע מראש כי

יאבדו את עבודתם בתוך פרק זמן קצר ביותר, הרי שהאינטרס של המדינה בעניין זה, כמו גם חובתה לפעול למניעת מקרים מסוג זה, הוא ברור. חרף זאת וחרף הניסיון המצטבר של המשיבים, שנוכחו לדעת פעם אחר פעם, כי עובדות סיניות, המגיעות לצורך עבודה בתחום הסיעוד, מפורטות תוך זמן קצר, אינן מוצאות מעסיק חלופי, נעצרות ומגורשות, תוך שנגרמים להן נזקים כלכליים קשים, הוסיפה המדינה לעצום עיניה והמשיכה ליתן אשרות כניסה לעובדים סינים לצורך עבודה בתחום הסיעוד.

כפי שיפורט בהרחבה בהמשך, המדינה הכירה לאחורונה, באיחור ניכר, בחובתה למנוע מראש פגיעה בעובדות סיניות דוגמת העותרת, ולמנוע מראש את הגעתן לישראל תוך שחברות כוח האדם מרמות אותן ומשכנעות אותן, כי ימצא להן מעסיק סיעודי בישראל, כך שיתאפשר להם להחזיר את חובותיהן ואף לחסוך סכום מסויים. החל מחודש יולי 2005 נמנעים המשיבים ממתן אשרות כניסה לצורך עבודה בתחום הסיעוד עבור עובדים סינים, אשר ברור כי אינם מתאימים לעבודה בענף זה עקב חוסר יכולת לתקשר. יחד עם זאת, המשיבים מסרבים ליטול אחריות על מחדליהם בעבר, ולסייע במציאת פיתרון עבור אותן עובדות, דוגמת העותרת, שהגעתם לישראל, שיסודה בתרמית, התאפשרה על ידי המדינה.

הרקע העובדתי

העובדות בפרק זה נתמכות בתצהירה של העותרת, המצ"ב ומסומן ע/1.

1. העותרת נולדה ביום 1.8.1968, והתגוררה עובר להגעתה לישראל בעיירה לונגגינגשי שבמחוז גילין, מחוז מיוער ועמוס הרי געש בלתי פעילים, הממוקם בצפון מזרח סין.

2. העותרת ובעלה, הנמצא בסין, הם הורים לילד בן ארבע עשרה שנים, הנמצא אף הוא בסין. בעלה של העותרת עובד במפעל נעלים, ומרוויח משכורת חודשית שוות ערך לסכום של \$40 עד \$80 בהתאם לתפוקתו בעבודה.

3. עובר להגעתה לישראל עבדה העותרת במסעדה בעיירת מגוריה, והרוויחה משכורת חודשית שוות ערך לסכום של כ-\$60 לחודש.

4. בחודש יוני 2004 פנה אל העותרת ידיד, שאמר לה כי שמע אודות האפשרות לעבוד בישראל. אותו ידיד הפנה את העותרת אל מתווך בשם דו צ'ונג לו. המתווך, לדבריו, לא היה עובד של חברת כוח אדם סינית, אלא נציגה של חברת כוח אדם ישראלית, המגייס עבורה עובדים בסין.

5. דו צ'ונג לו הבטיח לעותרת, כי בתמורה לתשלום של 75,000 יואן (כ-\$9,300 אמריקאי) הוא ידאג לה לאשרת כניסה לישראל ולרישיון עבודה בענף הסיעוד, וכן ימצא לה מעסיק בישראל. הוא לא הסביר לה, כי לפי המדיניות הנוהגת בישראל – מדיניות ה"כבילה" – יהיה עליה לעבוד רק עבור המעסיקה שעל שמה יירשם רישיון הישיבה והעבודה של העותרת, וכי אם לא ימצא לה מעסיק או שאם מעסיקתה תפטר אותה או לא תחפוץ בה עוד, היא תהפוך באחת לשוהה שלא כדין בישראל.

כמו כן, לא פירט באוזניה נציג חברת כוח האדם, כי קיימת תופעה החוזרת על עצמה – עובדות סיניות בתחום הסיעוד מפורטות תוך זמן קצר על ידי מעסיקיהן, שאינם מסוגלים לתקשר עמן, ואינן מצליחות למצוא מעסיק חדש בתחום הסיעוד בשל חוסר רצונם של מעסיקים סיעודיים להיות מטופלים על ידי עובדים, הדוברים את השפה הסינית בלבד.

6. הסכום שנדרש מן העותרת, 75,000 יואן (כ-9,300\$ אמריקאי) הוא סכום עתק במונחים של הרפובליקה העממית של סין. **מדובר בסכום שווה ערך למשכורתה המצטברת של העותרת בסין במשך למעלה משלוש-עשרה שנות עבודה**, והגבוה באופן משמעותי ביותר מערך רכושם היחיד של העותרת ובעלה – דירת מגורים צנועה בשווי כ-10,000 יואן (כ-1,300\$ אמריקאי).

7. משכך, על מנת לגייס את הסכום האמור, נטלה העותרת הלוואה לצורך גיוס הסכום שנדרש ממנה. הואיל וערך נכסיה נמוך משמעותית מסכום הלוואה שנדרש והבנקים לא היו מוכנים להסתפק בהם כערובה להחזרת הלוואה, נאלצה העותרת ללוות את הסכום ממלווים בשוק האפור. על פי התחייבותה של העותרת עליה להשיב למלווים את הלוואה לכל המאוחר בחלוף שנה וחצי ממועד הגעתה לישראל, ובנוסף לקרן החוב עליה לשלם ריבית בגובה 2,100 יואן (כ-260\$ אמריקאי) על כל חודש שחלף מאז מועד מתן הלוואה ועד להחזרתה במלואה. רכושם היחיד של העותרת ובעלה – דירת מגוריהם – משמש כערובה להחזרת הלוואה.

8. לאחר גיוס הסכום האמור והעברתו לנציג חברת כוח האדם הישראלית, דו צ'ונג לו, נמסרו לעותרת מסמכים, שנתבקשה למלא ולהחזיר למר דו צ'ונג לו. בנוסף, נתבקשה העותרת לעבור בדיקה רפואית על מנת לקבל אשרת כניסה לישראל. עלותה של הבדיקה הרפואית עמד על 400 יואן (כ-50\$ אמריקאי).

9. דו צ'ונג לו לא חתם עם העותרת על חוזה בכתב ולא נתן לה קבלה עבור הסכומים ששילמה לו. הוא מסר לה שכשתגיע לישראל היא תחתום על חוזה העסקה, וכי שם אף תימסר לידיה קבלה על הסכום ששילמה בסין. קבלה כזו מעולם לא ניתנה לה.

10. ביום 2.3.2005 הנפיקה הקונסוליה הישראלית בביג'ין אשרת כניסה עבור העותרת. האשרה, לפי הכתוב בה, הונפקה בהתאם לאישור, שהתקבל מגב' שרה קרסנוב ממשד הפנים בישראל ביום 27.2.2005.

העתק אשרת הכניסה שהונפקה לעותרת על ידי הקונסוליה הישראלית מצ"ב ומסומן ע/2.

11. ביום 5.3.2005 עזבה העותרת את סין ונחתה בנתב"ג, שם הונפק לה רישיון ישיבה ועבודה בישראל מסוג ב/1, התקף עד ליום 22.2.2006. ברישיון צוין, כי שם המעסיקה שלה הוא מלכה עידה (ת.ז. 069119337).

העתק רישיונה של העותרת מצ"ב ומסומן ע/3.

12. בשדה התעופה בישראל אסף את העותרת אדם סיני בשם לישי מאנג, העובד, לדבריו, עבור חברת כוח האדם הישראלית. הוא לקח אותה אל משרדי חברת כוח האדם. העותרת, שהיה זה יומה הראשון בישראל, אינה יודעת היכן נמצאים משרדי החברה ואף אינה יודעת את שמה. החוליה היחידה, שקשרה אותה אל חברת כוח האדם, הייתה אותו נציג סיני, לישי מאנג, שנתן לה את מספר הטלפון שלו.

13. כאשר הגיעו העותרת ולישי מאנג אל משרדי חברת כוח האדם חיכתה שם אישה מבוגרת, שלמיטב הבנתה של העותרת הייתה אמורה להיות מעסיקתה. אותה אישה פנתה אל העותרת בשפה שהיא אינה דוברת. העותרת לא הבינה את דברי האישה ולא השיבה. בעקבות זאת צעקה האישה על עובדי חברת כוח האדם. מאוחר יותר הסביר לישי מאנג לעותרת, שהאישה אינה מסכימה להעסיק אותה, וכי הוא ינסה למצוא לה מעסיק חלופי.

14. באותו יום התקשרה העותרת אל חֶבְרָה, אשר הגיעה לישראל לפנייה, וזו נאותה לשכן אותה בדירתה, בה היא מתגוררת עם מספר אזרחים סינים נוספים. במשך שלושה חודשים המתינה העותרת להודעה מפי לישי מאנג אודות מעסיק חדש. מפעם לפעם אף התקשרה אליו, והוא מסר לה בכל פעם, כי טרם הצליח לאתר עבורה מעסיק. כעבור שלושה חודשים מסר לה לישי מאנג, כי הוא ימצא לה מעסיק חדש רק אם תשלם לו סכום נוסף של \$600 אמריקאי. יצוין, כי במהלך כל אותה תקופה נמנעה העותרת מלעבוד שלא כדין, ועל כן לא היה בידה סכום זה, ולא היה באפשרותה לשלם ללישי מאנג את הסכום המבוקש. משכך, מסר לה האחרון כי לא ימצא לה מעסיק חדש.

15. בחודשים שחלפו מאז הגעת העותרת לישראל היא נמנעה מלעבוד שלא כדין. היא אינה יוצאת מביתה אלא כאשר הדבר הכרחי מחשש פן יעצרו אותה בגין שהייה שלא כדין. היא חוששת פן יבולע לה ולבני משפחתה אם תחזור לסין כשאין בידה הסכום הנדרש על מנת להחזיר את ההלוואה שנטלה. כפי שצויין לעיל, בהנחה שהעותרת תשתכר כ-60 \$ בחודש אם תחזור לסין, יידרשו לה למעלה משלוש-עשרה שנות עבודה על מנת להחזיר את קרן החוב, וזאת בהנחה הבלתי ריאלית שלא תהיה לה הוצאה כלשהי במהלך אותן שנים (ואף זאת מבלי להביא בחשבון את הריבית החודשית שעליה לשלם).

16. לסיום פרק זה יצוין, כי העותרת אווזת בתעודת מומחה בתחום המסעדות, הנדרש לצורך קבלת רישיון עבודה בישראל בתחום זה. ענף המסעדות בישראל הוא ענף, בו ניתנים רישיונות עבודה למהגרי עבודה, ואין במתן רישיון בתחום זה לעותרת משום פריצה של גדר התחומים, בהם מועסקים מהגרי עבודה.

הפניות לרשויות

17. ביום 11.10.2005 בעקבות פניית העותרת אל "מוקד סיוע לעובדים זרים", פנה הח"מ אל עו"ד דניאל סלומון מן הלשכה המשפטית של משרד הפנים. בפנייה גולל הח"מ את קורותיה של העותרת, וביקש ממשרד הפנים לאפשר השמתה מחדש אצל מעסיק בתחום המסעדנות. הח"מ עמד על מחדלה של מדינת ישראל, אשר התרשלה שעה שנתנה רישיונות עבודה בתחום הסיעוד לקבוצה של נשים סיניות, אשר אין באפשרותן לתקשר עם מעסיקיהן והמפוטרות תוך זמן קצר ממועד הגעתן, ועל כך שהעדר כישורי שפה מונע השמה מחדש של עובדות אלה אצל מעסיק בענף הסיעוד, שכן בענף זה יש צורך בקשר קרוב עם המעסיק.

העתק הפנייה מיום 11.10.2005 מצ"ב ומסומן ע/4.

18. ביום 3.11.2005 השיבה עו"ד ענת פישר-צין מהלשכה המשפטית של משרד הפנים, והפנתה את הח"מ למכתבים בעניינן של שתי נשים אחרות לצורך קבלת תשובה לפנייה.

העתק תשובתה של עו"ד פישר-צין מיום 3.11.2005 מצ"ב ומסומן ע/5.

19. עוד באותו יום פנה הח"מ אל עו"ד פישר-צין, ומסר כי שמות הנשים שאל התשובות בעניינן הפנתה אינם מוכרים לו. הח"מ הוסיף וציין, כי שעה שמתבקש משרד הפנים להיענות לבקשתו של אדם ספציפי, עליו לבחון את המקרה לגופו, ולא די באימוץ אוטומטי של תשובה שניתנה לאדם אחר.

העתק פניית הח"מ מיום 3.11.2005 מצ"ב ומסומן ע/6.

20. בתוך פחות משעתיים הספיק המשיב 1 לשקול לגופה את בקשת העותרת ולהשיב בשלילה לבקשה במכתב בן ארבעה עמודים מאת עו"ד פישר-צין. בתשובה נמסר, כי מינהל האוכלוסין אינו מאפשר נידוד של עובדים מתחום הסיעוד לתחומים אחרים, נוכח העובדה שבתחום הסיעוד המדינה אינה נוקטת במדיניות "שמיים סגורים". עוד צויין במכתב, כי **לאחרונה התאפשר מעבר עובדים מענפי התעשייה והסיעוד לענף הבניין**. עוד ציינה עו"ד פישר-צין, כי ייתכן שהעובדות המפורטות בפניית הח"מ בעניינה של העותרת מקנות לה עילת תביעה במישור האזרחי, אך אינן מקימות זכות במישור המינהלי. עוד הלינה עו"ד פישר-צין על כך שהעותרת מבקשת "לגלגל לפתחה של החברה הישראלית כולה את האחריות למצוא מזור למצוקותיה". לבסוף, ציינה עו"ד פישר-צין – ולחשיבות דברים אלה נתייחס בהמשך דברינו – כי **"ביום 12.7.2005 הורה מנהל מנ"א שלא לאפשר עוד את הגעתם של עובדים זרים מסין לתחום הסיעוד, עקב התפשטות התופעה של עובדים זרים סיעודיים שהגיעו ממדינה זו, ללא הכשרה מתאימה (עקב קשיי שפה וקשיים**

אחרים), וכדי למנוע מעובדים זרים נוספים ממדינה זו להיקלע למצוקה דומה". בהמשך העתירה נתייחס בפירוט לכל טענותיה של עו"ד פישר-צין, ראשונה ראשונה ואחרונה אחרונה.

העתק מכתבה של עו"ד פישר-צין מיום 3.11.2005 מצ"ב ומסומן ע/7.

על תופעת הזמנת עובדי ועובדות סיעוד מסין

העובדות בפרק זה נתמכות בתצהירו של מר רום לבקוביץ' מ"מוקד סיוע לעובדים זרים", המצ"ב ומסומן ע/8.

21. בחודשים האחרונים נתקלו העמותות העוסקות בזכויות מהגרי עבודה בשורה של פניות מצד מהגרי עבודה סיניים, שהובאו לישראל לצורך עבודה בתחום הסיעוד, אף על פי שהם נעדרים אחת מן היכולות החשובות ביותר הדרושות לצורך עבודה בתחום רגיש זה – היכולת לתקשר עם המעסיק. העובדים והעובדות מסין אינם דוברים את השפה האנגלית ואף לא את השפה העברית, ואין ביכולתם לתקשר, ולו באופן בסיסי עם מעסיקיהם.

22. כידוע, תחום הסיעוד, בניגוד לתחומים אחרים בהם מועסקים מהגרי עבודה בישראל, דורש קשר אינטימי עם המעסיק ויכולת להבין את רצונותיו ובקשותיו. משכך, העובדים הסיניים אינם מצליחים להחזיק בעבודתם בתחום הסיעוד לאורך ימים. לרוב הם מפוטרם תוך זמן קצר ביותר, לעיתים ימים אחדים לאחר תחילת העסקתם ולעיתים עוד בטרם החלו לעבוד. אין בנוהל "מעבר ממעסיק למעסיק" או בנוהל "שמיים סגורים" (המאפשרים בתנאים מסויימים "ניוד" עובד במסגרת הענף, שלשם עבודה בו הובא לישראל) כדי להועיל להם, משום שכל מעסיק פוטנציאלי ימאן להעסיקם בשל קשיי התקשורת עמם. אפילו במקרים, בהם מוצאים אותם עובדים מעסיקים חדשים בתחום הסיעוד, הקשר התעסוקתי אינו נמשך לאורך ימים, שכן גם עמם אין להם אפשרות לתקשר.

23. חברות כוח האדם אינן ממהרות למצוא לעובדים אלה מעסיקים חלופיים, שכן אף הן יודעות, כי מעסיקים אינם מעוניינים בהעסקת עובדים שאינם יכולים לתקשר עמם. מעבר לכך – לחברות כוח האדם, אשר מלכתחילה הביאו עובדים אלה בידעה שאינם מתאימים לעבודה בתחום הסיעוד, אין תמריץ של ממש למצוא לעובדים מעסיק חלופי. כידוע, וכפי שנפרט בהמשך, חברות כוח האדם עושות על גבם של מהגרי העבודה, ובעיקר מהגרי העבודה הסיניים, קופה נאה, שכן אלה נאלצים לשלם לחברות כוח האדם סכומים של אלפי דולרים עובר להגעתם לישראל. לאחר הגעת העובד הסיני, ולאחר שלא נקלט בעבודה אצל מעסיק בתחום הסיעוד, אצלו היה אמור לעבוד, לחברות כוח האדם אינטרס מובהק להודיע, כי העובד "ברח" מן המעסיק, כך שאשרתו של המעסיק תתפנה, וניתן יהיה להביא עובד חדש, אשר גם ממנו ניתן יהיה לגבות סכומי עתק.

24. בעבר מקור מרבית רווחיהן של חברות כוח האדם בישראל, העוסקות ב"ייבוא" מהגרי עבודה, היה עובדי הבניין הסיניים, אולם מאז תחילתה של מדיניות "השמיים הסגורים" בענף הבניין, הצטמצם מספר עובדי הבניין החדשים המגיעים מחו"ל, ומקור רווחיהן של חברות כוח האדם נפגע. משכך, החליטו חברות כוח האדם לנצל את העובדה שבענף הסיעוד לא "נסגרו השמיים", והחלו "לייבא" עובדים סיניים, שהם העובדים המשלמים את הסכומים הגבוהים ביותר על מנת להגיע לישראל, לצורך עבודה בענף הסיעוד, זאת חרף העובדה שרובם המוחלט אינו בעל כישורי השפה הדרושים לשם עבודה בתחום זה.

25. בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין (להלן – **בית הדין**) הבחין אף הוא בתופעה זו, ועמד עליה במספר רב של החלטות, שניתנו על ידי דיינים שונים בבית הדין. כך, למשל, בעניינה של אזרחית סין, Xu Junfeng, עובדת סינית שהגיעה לישראל לעבודה בתחום הסיעוד, ציין הדיין דן ליברטי בהחלטה מיום 31.7.2005:

"המוחזקת הינה חלק מתופעה כעורה בה "דואגות" חברות כוח אדם להבאתם של אזרחיות סיניות ככוח אדם סיעודי, בידעה ברורה מראש, כי יפוטרו על רקע קשיי תקשורת. בסיטואציה הנוכחית בה עצם הגעת העובדת לישראל יסודה במעשה הנחזה כהונאה ותרמית מסכים אני כי חלה חובה מוסרית על המדינה לסייע למוחזקת למצוא מקום עבודה חדש ואין מקום לשקול את הסיטואציה הנוכחית בנוהלי הניוד הרגילים (ר' דברי כב' השי' ע. מודריק בעת"מ 2031/04)." (ההדגשה הוספה).

העתק החלטת בית הדין מיום 31.7.2005 מצ"ב ומסומן ע/9.

26. הדיין אלעד אזר התייחס אף הוא לתופעה זו:

"עליי לציין, כי אין זה המקרה הראשון המובא בפני של עובדת זרה מסין המקבלת אשרת עבודה לעבוד בישראל כמטפלת סיעודית, לאחר ששילמה הון עתק כדי לקבל אשרה זו, ואינה מסוגלת למצוא מעסיק קבוע בשל חוסר יכולת לתקשר עם מעסיקיה הפוטנציאליים. אין שום היגיון במתן אשרת עבודה כעובדת סיעודית לנתינה סינית שאינה יודעת עברית או אנגלית. אני בדעה כי מתן אשרת עבודה בענף הסיעוד לעובד זר, כאשר ברור מראש כי יתקשה עד מאוד לתקשר עם מעסיקיו ולפיכך ימצא עצמו תוך זמן קצר ללא תעסוקה בענף הסיעוד, גורמת עוול קשה לאותו עובד והמרוויחים היחידים הם חברות כוח האדם בסין ובישראל שהסדירו את בואם. תמהני מדוע רשויות ההגירה (משרד התמ"ת, משרד הפנים) נותנות ידם להבאת עובדים זרים אשר רובם ככולם הופכים לשוהים בלתי חוקיים זמן קצר לאחר בואם ולא ניתן להסדיר מעמדם והדבר צפוי כבואו של הגשם בחורף." (ההדגשה הוספה).

העתק החלטת בית הדין מיום 2.6.2005 מצ"ב ומסומן ע/10.

27. במקרה אחר ציינה הדיינת שרה בן שאול ויס, כי השתכנעה ששהייתה הבלתי חוקית של עצורה סינית, שהובאה לישראל לעבודה בתחום הסיעוד יסודה בטעות או בתקלה שבתום לב. הדיינת בן שאול ויס אף ציינה, כי:

"לא ברור לי כיצד ניתנה למבקשת, שאינה דוברת עברית, אנגלית, רומנית, רוסית, ערבית או כל שפה אחרת המדוברת בישראל, אשרת עבודה סיעודית, המחייבת קשר בין-אישי, והמהווה מעין הבטחה שלטונית או אישור לכך כי עבודתה נדרשת בישראל." (ההדגשה הוספה).

העתק החלטת בית הדין מיום 18.5.2005 מצ"ב ומסומן ע/11.

28. אף הדיינת רותי גרינברג הביעה עמדתה בעניין זה, שעה שדנה בעניינה של אזרחית סין במצב דומה, וציינה:

"אני מצטרפת לתמיהה שהובעה בהחלטת הדיינת שרה בן שאול מיום 18.5.05 כיצד ניתנה למוחזקת, ולרבות כמותה, שאינה דוברת כל שפה המדוברת בישראל אשרת עבודה סיעודית, המחייבת קשר בין אישי עם המטופל והמהווה מעין הבטחה שלטונית או אישור לכך כי עבודתה נדרשת בישראל. כתוצאה ממצב זה נמצאות המוחזקות חוזרות שוב ושוב למתקני המשמורת ומורחקות לאחר שלקחו הלוואות גבוהות בתנאים קשים בארץ מוצאן, ונמצאות חברות כוח האדם נשכרות." (ההדגשה הוספה).

העתק החלטת בית הדין מיום 22.5.2005 מצ"ב ומסומן ע/12.

29. עוד לעניין זה ראו החלטת בית הדין מיום 29.12.2004 שהעתקה מצ"ב ומסומן ע/13; החלטת בית הדין מיום 14.11.2005, שהעתקה מצ"ב ומסומן ע/14; החלטת בית הדין מיום 15.11.2005, שהעתקה מצ"ב ומסומן ע/15; החלטת בית הדין מיום 7.9.2005, שהעתקה מצ"ב ומסומן ע/16; החלטת הדיין אלעד אזר מיום 26.9.2005, שהעתקה מצ"ב ומסומן ע/17; החלטת בית הדין מיום 7.11.2005, שהעתקה מצ"ב ומסומן ע/18; העתק החלטת בית הדין מיום 8.11.2005, שהעתקה מצ"ב ומסומן ע/19.

30. הנה כי כן, לא ניתן לטעון כי יש לתלות את האשמה בדבר מצבה של העותרת בה עצמה. בית הדין עמד פעם אחר פעם על כך שעובדות סיניות בתחום הסיעוד נופלות קורבן לתרמית חברות כוח האדם, ואף ביקר את המשיבים על כך שאינם מפקחים על הנעשה ונותנים יד לתופעה.

31. בעניין תופעה זו פורסמה כתבת תחקיר של הכתבת שוש מולא במוסף "7 ימים" של העיתון "ידיעות אחרונות" ביום 15.7.2005. כותרת המשנה של הכתבה תמצתה באופן קולע את התופעה, שנחשפה בה: "קשישים ישראלים לא מדברים סינית. נשים סיניות לא מדברות שפות אחרות. זה לא מפריע לסוחרי אדם להביא לארץ מאות עובדות סיעוד מסין. רבות מהן מפוטרות בתוך שעות ומוצאות עצמן ברחוב, ללא עבודה וללא אשרות בתוקף. על הסיבוב הזה עושות חברות כוח האדם לפחות 7,000 דולר לראש".

העתק כתבתה של שוש מולא מצ"ב ומסומן ע/20.

32. מכאן, והיות שמדובר בתופעה המקיפה מספר של כמה עשרות עובדות סיניות לפי הערכת "מוקד סיוע לעובדים זרים", המייצג את העותרת בעתירה זו, הרי שיש צורך כי בית המשפט לא יסתפק בחיוב המשיבים להסדיר את מעמדה של העותרת וליתן לה אשרה בתחום המסעדות. כמבוקש בראש השני של עתירה זו, בית המשפט הנכבד יתבקש אף לחייב את המשיבים להסדיר בהנחיות מינהליות את אופן הטיפול בעובדות המצויות במצבה של העותרת.

33. החשיבות הרבה שנודעת לראש השני של העתירה נובעת מכך שמרבית מהגרי העבודה אינם יכולים להרשות לעצמם ייצוג משפטי, ועניינם לא יגיע אל פתחו של בית משפט זה. אף בידי העותרת עצמה אין האמצעים הכלכליים הדרושים על מנת לשכור שירותי עורך דין וליזום הליך משפטי, והיא מיוצגת בהליך זה ללא תמורה. מובן כי בידי ארגונים, דוגמת זה המייצג את העותרת דכאן, אין המשאבים הדרושים על מנת לספק ייצוג משפטי לכל מהגרי העבודה הנקלעים למצב זה. יוצא, אם כן, כי בהעדר נהלי עבודה בעניין זה, רוב רובן של עובדות הסיעוד הסיניות שנקלעו למצב דומה לזה של העותרת, בין היתר בשל מחדלי המשיבים, תעצרנה ותגורשנה.

34. חשיבותו של הסעד השני נובעת אף מכך, שאף על פי שלמשיב 1 שיקול דעת רחב בעניין מתן רישיונות ישיבה ועבודה בישראל, הרי שלתפיסת פקידי שיקול דעתם אינו חורג מן הכתוב בנהלים. וכך, משלא מתאפשר על פי הנהלים הקיימים לאפשר ניווד של עובד מתחום הסיעוד לתחום אחר, הרי שאף בנסיבות חריגות לא תישקל אפשרות זו, ויעיד על כך עניינה של העותרת. חובת המשיבים אינה מסתכמת במציאת פיתרון פרטני לעותרת. על המשיבים למצוא פיתרון לתופעה העולה בעתירה זו, ומשמסרבים לעשות זאת המשיבים, בית משפט זה מוסמך להורות להם לעשות כן, בהתאם לסעיף 8 לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, תש"ס-2000 ("בית משפט לעניינים מינהליים ידון בעתירה מינהלית ובערעור מינהלי בהתאם לעילות, לסמכויות ולסעדים שלפיהם דן בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק, בשינויים המחויבים לגבי עתירה מינהלית ולגבי ערעור מינהלי").

35. חשוב לציין, כי המשיבים עצמם הכירו בבעייתיות הנובעת מן התופעה, ואף החליטו לקחת עליה אחריות, אף אם באיחור ניכר. במכתב, שכותרתו "אזרחי סין המועסקים בענף הסיעוד" לעו"ד ד"ר יובל לבנת מאת עו"ד שושנה שטראוס מן הלשכה המשפטית של משרד התמ"ת, נכתב:

"הנני להשיב למכתבך שבסמך המתייחס לתופעה החמורה של ניצול עובדים זרים בלתי מיומנים המגיעים לישראל לעבודה בתחום הסיעוד. יחידת הסמך פועלת מול משרד הפנים, שהינו הגורם המוסמך בנושא זה, לתיאום קביעת נהלים שימנעו את המשך התופעה, וכן למציאת פתרון תעסוקתי חילופי עבור העובדים שנושלו כמוזכר במכתבך" (ההדגשה הוספה).

העתק מכתבה של עו"ד שושנה שטראוס מצ"ב ומסומן ע/21.

36. וכך, במכתבה של עו"ד פישר-צין אל הח"מ מיום 3.11.2005 (נספח ע/7 לעיל), היא מציינת כי:

"ביום 12.7.05 הורה מנהל מני"א שלא לאפשר עוד את הגעתם של עובדים זרים מסין לתחום הסיעוד, עקב התפשטות התופעה של עובדים זרים סיעודיים שהגיעו ממדינה זו, ללא הכשרה מתאימה (עקב קשיי שפה וקשיים אחרים), וכדי למנוע מעובדים נוספים ממדינה זו להיקלע למצוקה דומה".
(שם, סעיף 18 למכתב).

37. עוד יצויין, כי עתירה דומה הוגשה בעניינו של עובד סיני, שהגיע לישראל לצורך עבודה בתחום הסיעוד, ונקלע למצב דומה לזה של העותרת דכאן (עת"מ (ת"א) 2141/05 Hu נ' משרד הפנים). בעקבות הגשת העתירה התקיימה ישיבה במשרד הפנים, בה הוחלט, כי עובדים סינים, שנקלעו למצב זה, יוכלו לעבור בתנאים מסויימים לעבור לענף הבניין. סיכום הנוהל בעניין זה פורט במכתבה של עו"ד פישר-צין ממשרד הפנים מיום 2.11.2005 אל עו"ד יוכי גנסין, ממונה על ענייני בג"צים בפרקליטות המדינה, ועו"ד גלי מיארה, ראש המחלקה לעניינים מינהליים בפרקליטות מחוז תל אביב.

העתק מכתבה של עו"ד פישר-צין מיום 2.11.2005 מצ"ב ומסומן ע/22.

38. ואולם הנוהל, אשר מאפשר מעבר אך ורק לתחום הבניין, מוגבל, כך עולה מן המכתב, לגברים בלבד. הוא אינו פותר את עניינן של נשים, דוגמת העותרת, הסבורות כי אינן מתאימות לעבודה בתחום הבניין, ואשר ספק אם תצלחנה למצוא מעסיק בתחום הבניין שיחפוץ בעבודתן, אפילו תהיינה מעוניינות בכך.

חובתן של הרשויות הישראליות להתמודד עם התופעה

39. כאמור בפרק העובדתי, העותרת לא גויסה בסין על ידי חברת כוח אדם סינית, אלא על ידי אדם סיני, אשר שימש שלוח של חברת כוח אדם ישראלית. המשיבים התרשלו במילוי חובתם להבטיח, כי חברות כוח האדם הישראליות לא ירמו את העובדים שהן מביאות לישראל, וכי לא יובאו לישראל עובדים כאשר ברור על פני הדברים, כי אין להם את כישורי השפה הדרושים על מנת לעבוד בענף הסיעוד.

40. המשיבים חייבים היו לוודא, כי אנשים חסרי הכישורים הדרושים כלל לא יובאו לישראל לצורך עבודה בתחום הסיעוד. נראה, כי המדינה אף הכירה בחובתה זו, כפי שעולה ממכתבה של עו"ד פישר-צין מיום 3.11.2005 (נספח ע/7 לעיל), בו היא מציינת, כי ניתנה ביולי 2005 הנחיה לא לאפשר עוד הגעת עובדי סיעוד מסין. החלטה אחרונה זו של המשיבים היא החלטה מבורכת, אולם היא אינה בבחינת מעשה חסד כלפי כל אותם עובדים סינים שהיו ממשכים ליפול קורבן להמשך פעילותן של חברות כוח אדם תוך עצימת עיניים של הרשויות בישראל, כי אם בבחינת חובה הרובצת לפתחם של המשיבים. ואולם, משלא קיימו המשיבים חובה זו בשלב מוקדם יותר, עליהם

לפעול לתיקון המצב שנוצר עקב מחדליהם, ולקבוע את אופן הטיפול במי שהובאו לישראל עובר להחלטה לחסום את כניסתם של עובדי סיעוד מסין.

41. המשיבים טוענים, כי קיימים בענייננו שני סכסוכים פוטנציאליים – סכסוך מינהלי וסכסוך אזרחי. לשיטתם, כפי שזו עולה במכתבה של עו"ד פישר-צין (נספח 7/ע לעיל), כל שהעותרת זכאית לו הוא סעד במישור האזרחי. בכך מתנערים המשיבים לחלוטין מחובותיהם, ומבקשים להרחיק עצמם מן המסכת העובדתית שתוארה עד כה. לשיטתם, גיוס העותרת לעבודה בישראל והעסקתה או אי העסקתה כאן, אינם אלא אירועים שהתרחשו בספירה בה שלט המשפט הפרטי ואין להם דבר עם המשפט הציבורי, ולא היא.

42. לא ניתן להתייחס אל היחסים בין מהגרי עבודה לבין מעסיקיהם וחברות כוח האדם המגייסות אותם כיחסים המתנהלים כל כולם בספירה הפרטית, הרחק מהתערבותה ומעורבותה של המדינה. המדינה, מבחירתה שלה, משמשת רגולטור של יחסי העבודה בין מהגר העבודה למעסיקו בישראל. היא מעורבת בכל שלב של הליך ההגעה לישראל ושל הליך ההעסקה בישראל. המשיב 1 הוא שהנפיק לעותרת אשרת כניסה לישראל עוד בהיותה בסין באמצעות השגרירות הישראלית בביגין וזאת מכוח סמכותו לפי סעיף 2 לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. המשיב 1 הוא שהנפיק לעותרת רישיון ישיבה ועבודה בישראל עם נחיתתה בנמל התעופה בן-גוריון, והוא שקבע, כי תוכל לעבוד אך ורק בתחום הסיעוד ואך ורק אצל גב' מלכה עידה. המשיב 2 הוא שנתן לחברת כוח האדם, שהביאה את העותרת לישראל, רישיון לעסוק כקבלן כוח אדם וזאת מכוח סמכותו לפי סעיף 2 לחוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, תשנ"ו-1996. המשיבים הם שהיו צריכים לנקוט באמצעים העומדים לרשותם על מנת למנוע מבעוד מועד את היקלעותה של העותרת, כמו גם של עובדים סינים אחרים, למצב זה, והם אינם יכולים לרחוץ בניקיון כפיהם, לטעון כי פעלו כהלכה ולשלוח את העותרת להפנות את טרוניותיה במסגרת הליך אזרחי כלפי מי שרימו אותה, תוך התנערות מוחלטת מאחריות, ותוך התעלמות מן ההקשר העובדתי, שיעמוד בעוכריה של העותרת אם תבקש לתקן מצבה באמצעות הליכים במשפט האזרחי, כפי שיפורט בהמשך.

43. פער הכוחות בין חברות כוח האדם המגייסות את מהגרי העבודה לבין מהגרי העבודה עצמם הוא אדיר. בנסיבות אלה על המדינה להבטיח פיקוח יעיל על פעולותיהן של חברות אלה, וזאת במיוחד שעה שבעניין מהגרי עבודה מצוי המפתח לכניסה ל"שוק" זה בידי המדינה עצמה, אשר רשאית לקבוע, כי אדם שאינו עומד בתנאים כאלה או אחרים לא יבוא בשעריה. העובדה, שלשיטת המדינה המקום הגיאומטרי של יחסי העבודה בין מהגרי העבודה לחברות כוח האדם מצוי בספירה הפרטית, אין פירושה כי אין עוד מקום לרגולציה של המדינה, וכי אין עוד מקום להטיל אחריות על המדינה במקרים, בהם מחדליה איפשרו לצד החזק ביחסים אלה לרמות את הצד השני. נהפוך הוא – דווקא טענת המדינה, כי היחסים בין מהגרי העבודה לחברות כוח האדם מקומן בספירה הפרטית, אוצלת על חובות המדינה ומחזקות את הטענה, כי עליה לפעול בצורה אקטיבית להסדרת היחסים ולא לנהוג כאילו הייתה צד זר להם. בעניין אחר שנה בית המשפט העליון דברים היפים אף לענייננו:

"יש מקום לטענה שדווקא השינוי שהתרחש לאחרונה באופי המדינה, ברוח השוק החופשי, מגדיל את חשיבות הפיקוח. חופש אינו הפקרות... השוק החופשי נותן הזדמנות למשק הפרטי לצבור כוח כלכלי רב. גם כוח כלכלי עלול להשחית. אסור לשכוח את הלקח המר של המדינה המתירנית, שאפשרה לכוח כלכלי לגרום, תחת הסיסמה של חופש, הרבה עושק ועוול. דווקא בתנאים של שוק חופשי נדרשת המדינה להגן על חלשים".
בג"ץ 7721/96 איגוד שמאי ביטוח בישראל נ' המפקחת על הביטוח, פ"ד נה(3) 625, 651.

44. ואולם המדינה חטאה במקרה זה לחובותיה, ובכך איפשרה היווצרותה של מצוקה קשה ביותר בקרב עשרות אחדות של עובדות סיניות, בהן העותרת. כעת, מתכחשת המדינה לאחריותה למצב שיצרה במחדלה, ומפנה את העותרת ואת דומותיה להליכים אזרחיים נגד חברות כוח האדם. התכחשות כזו לא ניתן לקבל:

"אם הרשות התרשלה בקיום חובותיה כלפי האזרח, עליה לשאת באחריות ולנקוט, בנוסף לכך, צעדים ראויים לתיקון הליקויים שנתגלו".
ר"ע 669/85 מדינת ישראל נ' עפיף, פ"ד לט(4) 512, 513.

45. יש לציין, כי בניגוד לדברי המשיב 1 בתשובתו, העובדה שקיימת לעותרת עילה במשפט האזרחי אינה סותרת כלל ועיקר את אחריות המדינה במישור המינהלי, ואת האפשרות לדרוש מן המדינה תרופות במישור המינהלי. בית המשפט עמד זה לא מכבר על האפשרות, לפיה אירוע אחד יקים לפרט תרופה מינהלית ותרופה נזיקית גם יחד:

"מתן נימוקים לא נכונים ואי מתן זכות טיעון בנסיבות העניין אינם תואמים את כללי המשפט המנהלי. בד בבד הם מהווים- ביחסים בין עובד הציבור לבין האזרח הבא עמו במגע- פעולה רשלנית במסגרת דיני הנזיקין. בגין הפרת הדין המנהלי יחולו התרופות המנהליות. בגין הפרת חובת הזהירות בנזיקין יחולו התרופות האזרחיות, ובלבד שלא יינתנו סעדים סותרים במהותם או כפל פיצוי".
ע"א 1081/00 אבנעל נ' מדינת ישראל, פסק דין מיום 17.1.2005, פסקה 17 לפסק הדין.

46. המשיבים, כאשר ניסו להציג מצג כאילו העובדה שייתכן שלעותרת קיימת עילת תביעה במשפט האזרחי גוררת אחריה העדר זכאות לסעד במישור המינהלי, הציגו למעשה גישה, שאין לה כל אחיזה בדין הישראלי. הגישה המוצגת על ידם היא גישה אנכרוניסטית, אשר נדחתה על ידי בית המשפט העליון לפני למעלה מעשרים שנים. על האפשרות לקיומם של סעדים ביותר מענף משפטי אחד במקביל עמד בית המשפט העליון זה מכבר, והיום היא בבחינת דבר המובן מאליו, ועל כן תמוהה ביותר טענת המשיבים בתשובתם לבקשת העותרת:

"מה היחס בין הדינים השונים (חוזים, נזיקין, עשיית עושר ולא במשפט)? האם עומדת לנפגע זכות על-פי הדינים כולם, או שמא עליו לבחור ביניהם? האם מתיישבת דרישת סעד על-פי מערכת דינים אחת עם דרישת סעד על-פי מערכת דינים אחרת? ... ענייננו הוא מהותם של דברים, ושאלתנו היא, אם מבחינתם הפנימית של הדינים ייתכן הדבר שתעמוד לנפגע זכות על-פי הדינים כולם, או שמא עליו לבחור ביניהם? ... אין כל מניעה עקרונית לתחולתם ביחד של הדינים השונים ... לעתים יגן כל ענף משפטי על אינטרס

נפרד. לעתים יגן ענף משפטי אחד על מספר אינטרסים, באופן שתהא הגנה צולבת על אינטרס אחד באמצעות ענפי משפט שונים." ד"ר 20/82 אדרס חומרי בניין בע"מ נ' הרלו אנד ג'ונס, פ"ד מב(1) 221, 269-268.

47. יצויין, כי בקשתה של העותרת אף עולה בקנה אחד עם הדין הבינלאומי. סעיף 3(1) לנספח הראשון ל- Migration for Employment Convention (Revised), אמנה בינלאומית, שאושרה על ידי ישראל, קובע כי מדינות המגייסות עובדים בחו"ל, חייבות לפקח על גיוס זה:

"Each member for which this Annex is in force, the laws and regulations of which permit the operations and recruitment, introduction and placing as defined in Article 2, shall regulate such of the said operations as are permitted by its laws and regulations in accordance with the provisions of this article".

48. האמנה אף הכירה באחריותן של המדינות החתומות עליה להבטיח את זכויותיהם של מהגרי עבודה, שנמצאו בלתי מתאימים לעבודה, שלצורכה חצו ימים וארצות. סעיף 10 לנספח השני לאמנה קובע, כי על המדינות החתומות לנקוט באמצעים ראויים על מנת לסייע למהגר עבודה, שנמצא בלתי מתאים לעבודה שלשמה הגיע למדינה, למצוא עבודה אחרת:

"If the competent authority of the territory of immigration considers that the employment for which a migrant for employment was recruited under Article 3 of this Annex has been found to be unsuitable, it shall take appropriate measures to assist him in finding suitable employment which does not prejudice national workers and shall take such steps as will ensure his maintenance pending placing in such employment, or his return to the area of recruitment if the migrant is willing or agreed to such return at the time of his recruitment, or his resettlement elsewhere".

האפשרות להתמודד עם התופעה באופן שהוצע על ידי המשיבים

49. עו"ד פישר-צין טענה במכתבה, כי טענתה של העותרת היא "רימו אותי בסין – על מדינת ישראל לפתור את מצוקתי" (סעיף 13 למכתבה של עו"ד פישר-צין, נספח 7/ע לעיל), ומפנה את העותרת למצות את זכויותיה במשפט האזרחי מול מי שרימו אותה בסין. כאמור לעיל, זו אינה טענתה של העותרת, אולם חשוב לעמוד על חוסר ההבנה הבסיסי ביותר של המשיבים ועצימת עיניהם נוכח מצבם של העובדים הסינים, שהם עצמם מאפשרים את הבאתם לישראל, וזאת על מנת להתייחס לטענתם, כי פתוחה הדרך בפני העותרת למצות את זכויותיה במישור האזרחי עם שובה לסין.

50. התופעה של הבאת עובדים חדשים תוך גביית סכומי עתק מהם עבור הזכות לעבוד בישראל (וראו בהקשר זה עניינה של העותרת בפסקה 5 לעיל), כאשר סכומים אלה מתחלקים בין המתווכים בחו"ל וחברות כוח האדם בישראל היא כמעט בבחינת ידיעה שיפוטית של בית משפט זה, הדן מדי

יום בעתירותיהם של מהגרי עבודה. לעניין זה אין לנו אלא להפנות אל הדו"ח השנתי של מבקר המדינה מיום 30.4.2003 (דו"ח 53ב), בו תוארה תופעה זו:

העובד הזר משלם, בארצות מסוימות, סכומים שבין 3,000-10,000 דולר כדי לעבוד בישראל. סכום זה מתחלק בין חברת כוח האדם בארץ המוצא לבין מתווכי כוח אדם בארץ. גביית עמלה על ידי מתווכי כוח האדם בארץ, הנעה בין 1,300 דולר ל-3,000 דולר לעובד, מנוגדת לחוק שירות התעסוקה, התשי"ט-1959. האפשרות לגבות עמלות מעובדים זרים בחו"ל תמורת היתרי העבודה, יוצרת פיתוי להגשת בקשות לקבלת היתרי ההעסקה בהיקף גדול יותר מצורכי המבקשים, ולסחר בהיתרי העסקה בניגוד לתנאי קבלת ההיתר.
שם, עמ' 649.

העתק העמודים הרלוונטיים מתוך דו"ח 53ב מצ"ב ומסומן ע/22.

51. אולם בית משפט זה מעולם לא נדרש לשאלה, מי הם הגורמים **בסין** המתווכים בין העובדים לבין המעסיקים הישראליים, מי הם הגורמים **בסין** המלווים לעובדים בריבית קצוצה את סכום הכסף הנדרש מהם עובר להגעתם לישראל, וכיצד ניתן להתמודד עימם **בסין**. הואיל והמשיבים מפנים את העותרת להליכים משפטיים במדינת מוצאה, נראה כי אין מנוס מלעמוד על שאלות אלה.

52. השותפים ל"עסקי" העברת בני אדם ממדינה למדינה בסין והמלווים לצורך מימון נסיעות לצורך עבודה מחוץ לסין הם לרוב חברים בארגוני פשע. המלומד Peter Kwong, ראש התכנית ללימודי אסיה ואמריקה באוניברסיטת האנטר, עומד באחד ממאמריו על הפגיעה הפיזית באזרחי סין שנטלו הלוואות לצורך נסיעה לחו"ל ולא השיבו הלוואות אלה. מי שלא השיבו את הלוואות שנטלו נכלאים ומעונים:

"The immigrants are obliged to eat, sleep, and urinate in the same place as more than a dozen inmates, all of whom are confined to one room. They are starved, deprived of fresh air and sunlight, and beaten regularly. At times they are ordered to inflict pain on one another. Many are shackled and handcuffed to metal bed frames. Males are told they could be killed; the women are threatened with work in a whore-house."

(P. Kwong, "Impact of Chinese Smuggling on the American Labor Market", in *Global Human Smuggling: Comparative Perspectives*, edited by D. Kyle and R. Koslowski (John Hopkins University Press, 2001) 235, pp. 240-241).

53. המלומד Ko-Lin Chin, פרופסור בבית הספר למשפט פלילי באוניברסיטת רוטג'רס שבניו-ארק, מתייחס לקשר ההדוק, שבין העוסקים בתיווך לצורך עבודה מחוץ לסין והמלווים לצורך זה בסין לבין הממשלה הריכוזית של סין:

“[T]here are numerous government-sponsored labor-export companies that work closely with foreign-based labor-import companies to move tens of thousands of Chinese workers overseas, mainly to Southeast Asian Countries where there is a shortage labor shortage (Kwong, 1997). It is not always clear, however, which components of their operations are legal and which are illegal ... According to a number of my respondents, their snakeheads were either former or active Chinese government employees. One described his snakehead as ‘a government employee working as a middleman for a big snakehead who was his relative.’ The snakehead of another respondent ‘was a government official responsible for recruiting customers locally who referred them to his younger brother who lived abroad.”

(K. Chin, “The Social Organization of Chinese Human Smuggling”, in *Global Human Smuggling* (Ibid.), 216, pp.226-228).

54. זוהי המציאות, אליה מבקשים המשיבים לשלוח את העותרת. זוהי המציאות, בה סבורים המשיבים כי העותרת תוכל לנהל מאבק משפטי במישור הפרטי נגד “הגורמים שרימו אותה בסין”. לעומת זאת המשיבים מבקשים להתנער לחלוטין מהחובה הרובצת לפתחם לתיקון המצב, שנגרם בשל התרשלותם, וסבורים, כי אל למערכת המשפט הישראלית להעניק לה סעד, וכי אל לעותרת “לגלגל לפתחה של החברה הישראלית כולה את האחריות למצוא מזור למצוקתה” (נספח 7/ע לעיל, סעיף 17).

סיכום

55. חוק הכניסה לישראל אינו מעניק למשיבים שיקול דעת מוחלט כלל ועיקר. כללי היסוד של המשפט המנהלי מכתיבים את האופן בו עליהם להפעיל את שיקול הדעת המוענק להם בדין, וזכויות היסוד ועקרונות היסוד של שיטתנו המשפטית מקרינים על היקף סמכויותיהם. שיקול הדעת “נתון לביקורת של בית המשפט כשיקול דעתה של כל רשות אחרת” (בג”צ 3403/97 אנקין נ’ משרד הפנים פ”ד נא(4) 522, 525; בג”צ 758/88 קנדל נ’ שר הפנים, פ”ד מו(4) 505, 527; בג”צ 3648/97 סטמקה נ’ שר הפנים, פ”ד נג(2) 728, 770).

56. במקרה זה המצוקה הקשה אליה נקלעו העותרת ודומותיה, בין השאר בשל התרשלות המשיבים, מחייבת את המשיבים להפעיל את הסמכויות הנתונות להם על פי דין על מנת לתקן את המעוות. משגילו המשיבים דעתם, כי אין בכוננתם לעשות כן, לא נותר לבית המשפט אלא להפעיל סמכותו על מנת לספק את ההגנה הנדרשת לעותרת, שהמשיבים ממאנים ליתן, כפי שהורה אותנו לאחרונה בית המשפט העליון:

“עובדים אלה, שנדדו מארצם עקב מצוקה כלכלית, זקוקים להגנתו של בית המשפט, באשר נדמה לעתים קרובות, קרובות מדי, כי חירותם ורווחתם הם בעיניהם של רבים דברים זניחים ושוליים.”

ע"פ 2480/04 ליבנו נ' מ"י (טרם פורסם, פסק דין מיום 21.4.2005)

57. לאור כל האמור, יתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים כמבוקש בראש עתירה זו, ולחייבם בהוצאות עתירה זו.

יונתן ברמן, עו"ד

ב"כ העותרת

14.12.2005