



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

ניתן ביום 15 יוני 2018

המערעות

1. אדית פישבין

2. רג'ינה פישבין

-

המשיב

המוסד לביטוח לאומי

מתייצבת בהליך

מדינת ישראל

לפני: הנשיא (בדימוס) יגאל פליטמן, השופטת לאה גליקסמן, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה  
נציגת ציבור (עובדים) גברת יעל רון, נציגת ציבור (מעסיקים) גברת ברכה סמו

בשם המערעות – עו"ד קרן צפרייר ועו"ד שיראל נקדימון  
בשם המוסד לביטוח לאומי – עו"ד רועי קרת  
בשם מדינת ישראל – עו"ד רביד אבו קרט

### פסק דין

#### השופטת לאה גליקסמן

1. השאלה העומדת להכרעה בהליך זה – האם ניתן להכיר באחיות כ"ידועות בציבור" לעניין הזכאות לקצבת שאירים על פי חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב] תשנ"ה – 1995. עניין זה מובא לפתחנו במסגרת ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי בתל אביב (השופטת עידית איצקוביץ ונציגי הציבור מר בצלאל פינגולד ומר יחיאל נרקיס; ב"ל 15-06-1277). בפסק הדין נדחתה תביעת המערעות, שהן אחיות, להכיר בהן כ"ידועות בציבור" בכלל ולעניין זכאות לקצבת שאירים לפי חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995 בפרט (להלן – **חוק הביטוח הלאומי או החוק**).



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

### רקע עובדתי וההליך בבית הדין האזורי:

2. המערערות, אשר במועד הגשת התביעה לבית הדין האזורי היו בנות 89 ו-94, פנו למנכ"ל המוסד לביטוח לאומי, אשר במכתבו מיום 15.6.2014 דחה את בקשתן לקבל קצבת שאירים בנימוק שלא ניתן להכיר בהן כ"ידועות בציבור" בהתאם לחוק הביטוח הלאומי.
3. על רקע האמור, הגישו המערערות את תביעתן לבית הדין האזורי, שבה הבהירו שהן אינן מבקשות הכרה כוללת כידועות בציבור, אלא שבית הדין ייתן פרשנות תכליתית של החוק ויכיר במעמדן ככזה רק לעניין הזכאות לקצבת שאירים לפי חוק הביטוח הלאומי.
4. במהלך ההתדיינות בבית הדין האזורי הוסכם כי המערערות ישיבו על שאלון לידועים בציבור אשר יועבר למוסד. לאחר קבלת השאלון הודיע המוסד לבית הדין (הודעה מיום 27.8.2015) כי בקשתן של המערערות להכרה כידועות בציבור נדחית, ולהודעה צורפה החלטתו המנומקת של מר משה ורסנו, סגן מנהל תחום בכיר גבייה וביטוח בסניף תל אביב, מיום 24.8.2015. החלטה זו של המוסד מיום 24.8.2015 הייתה מושא ההליך בבית הדין האזורי (להלן – **ההחלטה** או **ההחלטה מושא ההליך**).
5. על פי החלטת בית הדין האזורי, הוגשה בהליך עמדת היועץ המשפטי לממשלה.

### התשתית העובדתית המוסכמת:

6. הצדדים הגיעו להסכמה בדבר התשתית העובדתית, כמפורט להלן:
  - א. המערערות הן אחיות.
  - ב. גב' רג'ינה פישביין נולדה ב- 31.8.1922.
  - ג. גב' אדית פישביין נולדה ב- 2.2.1927.
  - ג. המערערות גרות בדיור מוגן באותה יחידת דיור החל משנת 2007.
  - ד. המערערות מעולם לא נישאו, הן רווקות ואין להן ילדים.
  - ה. למערערות חשבון בנק משותף, קצבאות הזקנה הועברו ועדיין מועברות לאותו חשבון.
  - ו. המערערות מנהלות את הכנסותיהן והוצאותיהן מאותו חשבון בנק.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

- ז. המערערות רכשו יחידות קבר צמודות.  
 ח. המערערות יצאו לחו"ל אך ורק ביחד בתקופה מ- 1995 עד 1998. זאת, בהתבסס על רישום ביקורת גבולות מטעם משרד הפנים.

### פסק דינו של בית הדין האזורי:

7. **בקשת הדחיה על הסף:** המוסד טען כי דין התביעה להידחות על הסף בהעדר עילה, שכן לא יכולה לקום למערערות זכאות לקצבת שאירים בעודן בחיים. בית הדין האזורי דחה טענה זו וקבע כי נוכח העובדה שניתנה החלטה קונקרטית של המוסד, על יסוד השאלון שהגישו המערערות, שבה נדחתה טענתן כי הן בגדר ידועות בציבור, אין מדובר בתביעה תיאורטית.

בית הדין האזורי הוסיף כי בית הדין לעבודה מתפקד גם כבית משפט לעניינים מנהליים עת הוא מפעיל ביקורת שיפוטית על החלטות של המוסד לביטוח לאומי (פרופ' י' זמיר "ביקורת שיפוטית בעניינים תאורטיים", ספר סטיב אדלר, 2016, עמ' 583-617); סמכותו של בית הדין האזורי לעבודה לדון בתובענות כנגד המוסד לביטוח לאומי קבועה בסעיף 391 לחוק הביטוח הלאומי; בעניין פשס [עב"ל (ארצי) 214/96 אורי פשס - המוסד לביטוח לאומי (26.6.2000)] נפסק שאין לפרש את סמכותו של בית הדין בדרך מצמצמת אלא באופן התואם את תכליתו של החוק המסמך, וכי "בית הדין לעבודה מוסמך לדון בכל עילה המתעוררת לגבי היחסים עם המוסד לביטוח לאומי"; לאור חשיבותה וראשוניותה של השאלה המועלית בהליך, המתייחסת לנורמה כללית ולא רק למקרה הקונקרטי, היא ראויה להתברר על ידי בית הדין עוד טרם התעורר הצורך המעשי להכריע בה, שכן כדרכו של עולם "המקרה המזכה" לשיטת המערערות – פטירתה של אחת מהן – יתרחש בעתיד. נוכח האמור, נדחתה טענתו של המוסד שלפיה יש לדחות על הסף את התביעה.

8. **הידועה בציבור – המסגרת הנורמטיבית:** בית הדין האזורי סקר בפסק דינו את התשתית המשפטית הרלוונטית בכל הנוגע לזכאות ידועה בציבור לקצבת שאירים, כמפורט להלן.

לפי סעיף 252 לחוק הביטוח הלאומי קצבת שאירים משולמת למי שהייתה "אלמנה" של מבוטח. על פי סעיף 238 לחוק הביטוח הלאומי "אלמנה" מוגדרת כ"מי שהייתה אשתו של המבוטח בשעת פטירתו". "אשתו" מוגדרת בסעיף 1



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 45818-02-17

לחוק "לרבות הידועה בציבור כאשתו והיא גרה עמו". לצורך הכרה כ"ידועה בציבור" נדרש כי יתמלאו שני תנאים מצטברים: בשעת פטירת המבוטח היא הייתה ידועה בציבור כאשתו; בשעת פטירתו של המבוטח, היא גרה עמו [עב"ל (ארצי) 731/07 לובוב קירשנר - המוסד לביטוח לאומי (6.9.2009); להלן – עניין קירשנר]<sup>1</sup>. בבסיס מוסד "הידועים בציבור" עומדים יסודות שעניינם חיי משפחה ומשק בית משותף: "ראשית - על בני הזוג לקיים חיי משפחה, דהיינו מערכת יחסים אינטימית המבוססת על יחס של חיבה, הבנה, מסירות ונאמנות המעידה על קשירת גורל. שנית - עליהם לנהל משק בית משותף, אך לא סתם מתוך צורך אישי של נוחות וכדאיות כספית או סיכום ענייני, אלא כפועל יוצא טבעי מחיי משפחה משותפים כנהוג וכמקובל בין בעל ואישה הדבקים אחד בשני בקשר של גורל חיים" [ע"ע (ארצי) 513/06 קריסלדה קסידסיד – מבטחים (3.5.2007)].

9. "לרבות הידועה בציבור כאשתו" - פרשנות לשונית: בית הדין האזורי בחן תחילה את הפרשנות הלשונית של הביטוי "הידועה בציבור כאשתו והיא גרה עמו". אמנם, הפסיקה הכריעה כי "ידועה בציבור כאשתו" אינה רק מי שהציבור חושב אותה לנשואה כדת וכדין, אולם לשון ההוראה מחייבת שידיעת הציבור תתייחס למערכת יחסים הדומה לזו של איש ואשתו. בענייננו, המערערות מצהירות כי הן אחיות, ובהתאם הציבור מכיר אותן ככאלה ולא האחת כאשת השנייה. מבחינה לשונית, המונח "ידועה בציבור כאשתו" אינו יכול לכלול גם אחיות – קרובות ככל שיהיו.

10. "לרבות הידועה בציבור" - פרשנות תכליתית:

10.1. פרשנות תכליתית: בית הדין האזורי עמד על כך שלפי הפסיקה חוק צריך להתפרש הן על בסיס "התכלית הסובייקטיבית" שנלמדת בעיקר לפי לשון החוק, והן על בסיס "התכלית האובייקטיבית" שנלמדת מהאינטרסים, המטרות, הערכים, היעדים והמדיניות שהחוק נועד להגשים בחברה דמוקרטית [ע"ע (ארצי) 40755-05-10 ג'מ.מ. ואח' - מדינת ישראל (8.5.2016)]. בתוך כך, אין להתעלם מהצורך בבחינה מחודשת של החוק, שכן האחריות להתאמת המשפט למציאות החברתית רובצת הן לפתחו של המחוקק והן לפתחם של בתי המשפט [עב"ל (ארצי)

<sup>1</sup> אציין, כי בית הדין האזורי התייחס בפסק דינו ל"ידועה בציבור כאשתו", אולם העקרונות שפירט חלים גם עת מדובר בהכרה באלמן כ"ידוע בציבור" ועת מדובר בבני או בנות זוג מאותו מין, בכפוף להוראות החוק, כגון – היות זכאות אלמן לקצבת שאירים כפופה למבחן הכנסה.





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

59/03 גבריאלה סבן - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע לט (1) 640 (2004); להלן - עניין סבן]. עוד נפסק כי "משמעותו המשפטית" של הטקסט היא המשמעות הלשונית המגשימה את התכלית שהנורמה הגלומה בטקסט נועדה להגשים. עם השינוי במציאות משתנה גם הבנת החוק, וגם אם לשון החוק נותרת כשהייתה, משמעותה משתנה עם "תנאי החיים המשתנים" [רע"א 4324/98 ניקול לינדורן ואח' נ' קרנית-קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים ואח' פדי נה (1) 12 (1999); להלן - עניין לינדורן]. בדומה, גם בית הדין הארצי לעבודה ציין במספר מקרים כי מונחים משפטיים יכולים לפשוט צורה וללבוש צורה בהתאם לשינוי העתים וכן ש"גמישות אינה חטא" (דעתו של כב' השופט רבינוביץ בעניין קירשנר).

נוכח האמור, גם אם על פני הדברים לשון החוק אינה יכולה לשאת פרשנות שלפיה אחות יכולה להיכלל במונח "ידועה בציבור כאשתו", מתפקידו של בית הדין לבחון האם יש מקום לקרוא לתוכו פרשנות עדכנית על מנת להגשים את תכלית ההוראה.

### 10.2. תכלית גמלת השאירים לפי חוק הביטוח הלאומי:

בשורה של פסקי דין הובהר כי תכליתה של גמלת השאירים לפי חוק הביטוח הלאומי היא לפצות על אובדן התמיכה הכלכלית שהייתה נתונה לאדם מבן זוגו כמי שהיה תלוי בו בהקשר זה, ולשמר את רמת חייו פחות או יותר כפי שהייתה לפני פטירת בן הזוג [בג"צ 482/08 בוארון ואח' נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח' (29.2.2010); להלן - בג"צ בוארון; עניין קירשנר; עב"ל (ארצי) 1169/01 אורה אביטל - המוסד לביטוח לאומי (10.5.2004); להלן - עניין אביטל]. בחלק מפסקי הדין ניתן משקל רב לשאלת התלות כלכלית של השאיר בבן הזוג שנפטר, כשבחלק מהמקרים עצם התלות הכלכלית הוגדרה כתכלית החוק עצמה [דב"ע (ארצי) ל/19 - 0 המוסד לביטוח לאומי - רחל מנו (1970); להלן: עניין מנו; עניין קירשנר; דעת השופט (כתוארו אז) פליטמן בעניין אביטל] לצד זאת, יש אמירות אחרות בפסיקה שלפיהן גם העדר תלות כלכלית של אישה בבן הזוג שנפטר אינה שוללת את היותה ידועה בציבור שלו [עניין סבן; ע"ע (ארצי) 1017/00 טלינסקי ליובוב ואח' - קרן הגמלאות המרכזית ואח' (21.6.2001); להלן - עניין טלינסקי]. לעיתים באה התלות הכלכלית כדי לבסס את קיומה של קרבה משפחתית, ופעמים אחרות הזדקקות למבחן הקרבה המשפחתית באה לקבוע הנחה של "תלות" [עניין מנו]. בהקשר זה השווה בית הדין האזורי בין הגדרת "שאירים" לבין הגדרת "תלויים"



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

לפי חוק הביטוח הלאומי. מלשון סעיף 130 לחוק הקובע "מיהם אלה שהם בגדר תלויים" נקבע שבכל הנוגע לגמלת תלויים הדגש הברור הוא על תלות כלכלית. זאת הן מעצם שם הגמלה – "גמלת תלויים" והן מההתייחסות לתלות הכלכלית לכל אורכה של ההוראה. בשונה מגמלת התלויים, בקביעת הזכאות לגמלת שאירים הדגש מושם ראשית על הקרבה המשפחתית, קרי, על זהות השאיר וזאת לפני שאלת התלות הכלכלית. הדבר עולה הן משם הגמלה - "גמלת שאירים", והן מהגדרת הזכאים לה – שאירים בלבד, כשבכל הנוגע לבת הזוג של הנפטר החוק עצמו פוטר מלהוכיח תלות כלכלית. הבדל נוסף שעולה מההשוואה בין גמלת תלויים לגמלת השאירים הוא שהמחוקק מכיר בחשיבות הקרבה שבין אחים ואחיות, ובהתאם אחים ואחיות יכולים להיות זכאים לגמלת תלויים. השוני בהגדרת הזכאים לעניין שתי הגמלאות יכול להעיד על כוונת המחוקק.

מכאן, שתכלית גמלת השאירים היא פונקציה הן של סוג הקשר המשפחתי והן של התלות הכלכלית. נוכח האמור, לא ניתן לקבל את טענות המערערות שמדגישות את התלות הכלכלית כתכלית גמלת השאירים, וכפועל יוצא מכך שנוכח התלות הכלכלית שלהן אחת בשנייה יש להכיר בהן כ"ידועות בציבור" לעניין הזכאות ל"גמלת שאירים", כיוון שאין בתלות כלכלית **כשלעצמה**, ללא קשר למעמד האישי, כדי להקים זכאות לגמלת השאירים. בית הדין האזורי ציין כי בהקשר דומה, נפסק על ידי בית המשפט העליון כי לצורך הזכאות לפיצוי כתלויים על פי פקודת הנזיקין אין די בתלות בפועל אלא נדרש כי התלוי יכלול בהגדרת "תלויים" שבפקודה [ע"א 8216/99 **עזבון המנוח סמיון פרידמן ז"ל ואח' נ' אלי רפפורט** (6.6.2001)]; להלן - עניין **עזבון המנוח פרידמן**].

### 10.3. האם יש להכיר במערערות כידועות בציבור לנוכח תכלית החוק:

מהתכלית הסובייקטיבית של ההוראה למדים, שגמלת השאירים מכוונת לתא משפחתי מסוים, והוא זה של זוגות נשואים או הידועים בציבור המנהלים קשר כשל זוג נשוי.

המערערות הדגישו שהגישו את התביעה לא מכוח היותן אחיות אלא מכוח הזוגיות הייחודית וארוכת השנים שבנו. לטענתן, אכן מערכת היחסים שלהן אינה כמערכת יחסים של בעל ואישה או של בני זוג מאותו המין אלא שזוגיותן – במהותה – מגלמת את התנאים שנקבעו בפסיקה לצורך זכאות לגמלת השאירים. בית הדין האזורי



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

ציין שטענת המערערות מאתגרת ושובת לב, אלא שגם בחינת אותם יסודות עובדתיים – שלשיטת המערערות הן מקיימות ביתר שאת – צריכה להיעשות לאור תכלית החוק ובתוך ההקשר שלו. מכאן, שבחינת היסודות העובדתיים להם טוענות המערערות נעשית רק לאחר קביעה בנוגע לפרשנות התכליתית של החוק ולאורה. כאמור, תכלית הוראת החוק לעניין גמלת שאירים היא להעניק לבעלי קרבה משפחתית ספציפית זכאות לגמלת שאירים, והזכאות מכוונת לזוגות נשואים או לזוגות המנהלים קשר חלופי לנישואים. נוכח האמור, קיומם של היסודות העובדתיים לבחינת קשר של ידועים בציבור – ניהול משק בית משותף ויחסי קרבה – אינם יכולים להקים זכאות לגמלת שאירים. כך גם נפסק כי לא די בניהול משק בית משותף ולא די שהוא לא יהיה תוצר של הכרח כלכלי, אלא יש להראות שהוא נובע מחיי משפחה **כמקובל בין בעל ואישה** [דב"ע (ארצי) 37/97 – 6 ד"ר אליציה פוגל - "מבטחים", פד"ע לב 372 (1998); עניין טלינסקי].

גם בהעדר עמידה על התנאי בדבר יחסי אישות הרי שלפי הנפסק, לרבות בפסיקה שעליה נסמכות (בין היתר) המערערות [ע"א 107/87 שרה אלון נ' פרידה מנדלסון, פדי מג (1) 431 (1989); להלן - עניין אלון] הכוונה היא למערכת יחסים כזו שיש בה פוטנציאל ליחסי אישות (ויוער כי עניין אלון, עוסק בירושה), ומשכך המערערות לא ממלאות אחר התנאים הקבועים בפסיקה לצורך הכרה בהן כידועות בציבור. בית הדין האזורי קבע כי נראה שמטרת המחוקק והתכלית האובייקטיבית של ההוראה, לפי פרשנות הפסיקה, היא הגנה על התא המשפחתי. המודל המסורתי של זוג (אישה וגבר) המגדל ילדים אמנם עשוי לקבל צורות שונות, אך הזוגיות המבססת את התא המשפחתי עדיין מכוונת, להבנת בית הדין, לאהבה רומנטית שהיא שונה מהותית מקרבה מסוג אחר.

בית הדין האזורי הוסיף כי מערכות יחסים בין אחים ואחיות מוסדרות בנפרד בחקיקה, לרבות חוק הביטוח הלאומי, ויתכנו מקרים שבהם על פי הגדרת המחוקק אח או אחות ייחשבו כ"שאיר" לעניין זכאות מסוימת (כגון – זכות לפיצויי פיטורים בשל פטירת עובד, על פי סעיף 5 לחוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג – 1963). קביעה כזו היא בסמכות המחוקק וצריכה למצוא את ביטויה בחוק.

11. האם מדובר בהפליה פסולה או בהבחנה מותרת?



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

בית הדין האזורי בחן גם את טענתן של המערערות כי שלילת זכאותן לגמלת שאירים מהווה הפליה פסולה. לטענת המערערות, לעניין תכלית גמלת שאירים, אין שוני רלוונטי בין לבין זוגות מבוגרים שאינם מקיימים יחסי אישות בפועל, וכמו זוגות שהוכרו כידועים בציבור הן תלויות זו בזו אמוציונאלית וכלכלית וחיות חיי שיתוף. בית הדין האזורי דחה גם טענה זו וקבע כי קבלת עמדת המערערות תביא לתוצאה שאינה מתיישבת עם כוונת המחוקק ותכלית הוראת החוק – להכיר כידועים בציבור בזוגות שהתכוונו לקשר של תמיד שיש בו מסימני ההיכר של קיום יחידה משפחתית, אך מסיבה זו או אחרת לא ניתן לאותו קשר ביטוי כמתחייב על פי הדין (עניין מנו). במקרה הנדון, המערערות אינן יכולות להינשא או להתאחד אזרחית, ונראה כי אף לא היו מעוניינות בכך. בית הדין האזורי הוסיף וקבע כי המערערות מבססות תביעתן על כך שהן שתיים ועל כן הן בגדר "זוג", אולם אילו היה מדובר למשל בשלוש אחיות לא ברור מה המסד לטיעון המשפטי שהועלה על ידן. מעבר לכך, בניגוד לזוגות שהוכרו כידועים בציבור שגורלם לא היה קשור מלכתחילה, הרי המערערות נולדו וגדלו באותו בית וגורלן קשור מיום לידתן. בית הדין האזורי הדגיש כי השוני הרלוונטי לא נעוץ בעובדת היותן אחיות אלא בעובדה שהן אינן מקיימות מערכת יחסים הדומה לזו של בעל ואישה, ומצהירות כי אין להן כוונה כזו. נוכח האמור, הקשר בין המערערות אינו עומד באמת המידה המגשימה את התכלית שלשמה מוענקת ההטבה - דאגה למחסורם של בן או בת הזוג המנהלים מערכת זוגית הדומה לקשר שבין בעל ואישה. משעה שהמערערות אינן מקיימות קשר כזה, הרי זו הבחנה שהיא ממין העניין – ולא הפליה פסולה.

### 12. התייחסות למשפט המשווה ופרשת האחיות ברדן:

ב"כ המערערות הפנו למספר דברי חקיקה ממדינות זרות בתמיכה לטענתן כי יש לאפשר לכל אזרח לבחור עם מי ירצה לחלוק את חייו מבלי שהמדינה תתערב בהחלטה אישית ופרטית זו. בין היתר הפנו לחקיקה מאוסטרליה, בלגיה, הוואי ופורטוגל.

בית הדין האזורי קבע כי הטענה כי יש לאפשר לכל אדם לבחור עם מי ירצה לחלוק את חייו ודאי מקובלת, אך היא שונה מהטענה הקונקרטית בתביעה זו. מכל מקום, בית הדין לא מצא בהפניות תמיכה של ממש בטענות התביעה, ודאי משעה שלא מדובר בהפניה לפסיקה בתחום של ביטחון סוציאלי שהיא בת השוואה לענייננו.







## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

בית הדין האזורי סקר בפרט את **פרשת האחיות ברדן**, שאליה הפנו המערערות: **Burden and Burden v The United Kingdom**; ECHR 29 Apr 2008 (להלן - **פרשת האחיות ברדן**). באותה פרשה, נדון עניינן של שתי אחיות מאנגליה, ילידות 1918 ו-1925, שלא נישאו וגרו כל ימי חייהן ביחד, תחת קורת גג אחת ובמערכת יחסים קרובה ותומכת. במסגרת עתירה שהגישו לבית הדין האירופי לזכויות האדם בשטרסבורג (European Court of Human Rights) טענו כי במות אחת מהן, השנייה תחויב במס ירושה משמעותי, בעוד שזוגות נשואים וכן זוגות שהקשר שלהם הוכר כ"שותפות אזרחית" תחת החוק Civil Partnership Act 2004 (חוק השותפות האזרחית) יהיו פטורים מתשלום אותו מס. על כן טענו האחיות ברדן כי הן מופלות לרעה ונפגעות, הלכה למעשה, ממדיניות המיסוי הבריטית. לפיכך קמה להן זכות מכוח האמנה להגנה על זכויות האדם וחירויות היסוד - Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (להלן: **האמנה**).

בית הדין האזורי סקר בפסק דינו את פסק הדין שניתן על ידי ה-CHAMBER ביום 12.12.2006, שבו נדחתה העתירה בדעת רוב, וכן את פסק הדין של ה-GRAND CHAMBER של בית הדין האירופאי שניתן ביום 29.4.2008, שבו נדחתה העתירה ברוב של חמישה-עשר שופטים כנגד שניים. הטעם העיקרי לדחיית העתירה נבע מכך שטבעה של מערכת היחסים בין האחיות שונה – ולמעשה אינו בר השוואה – עם זוגות נשואים וזוגות בני אותו מין שהוכרו כ"שותפות אזרחית", והעובדה שהעותרות בחרו לחיות ביחד כל חייהן הבוגרים כמו שזוגות נשואים וזוגות חד-מיניים בוחרים, אינה מבטלת את ההבדל הבסיסי בין סוגי מערכות היחסים.

לפי דעת מיעוט של השופט ZUPANČIČ מדינה לא חייבת לתת הטבה כלכלית. ואולם מרגע שהמדינה מחליטה לתת את ההטבה לקבוצה מסוימת, ואז מחליטה להרחיב את קבוצת הזכאים – עליה לספק הצדקה סבירה מדוע להרחיב לקבוצה אחת ולא לקבוצה דומה אחרת. לדעת שופט המיעוט החרגה מחמת קרבת דם היא פשוט שרירותית. ברי כי טיב הקשר שונה, אבל מדוע קשר של קרבת דם "פחות חשוב" מקשר של נישואין או "שותפות אזרחית"?



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

בית הדין האזורי ציין כי חרף הטענות מעוררות המחשבה שהועלו בדעת המיעוט **בפרשת האחיות ברזן**, בסופו של יום נקבע בדעת רוב (משמעותי ביותר) שמערכות היחסים בין האחיות לבין אלה שהוכרו כ"שותפות אזרחית" אינן בנות השוואה.

13. **האם יש להכיר בתאים משפחתיים חדשים לצורך גמלת שאירים, לאור שינוי העתים:**

בית הדין האזורי ציין כי אכן כיום רבים ורבות בוחרים שלא להינשא מסיבות שונות, ורבים ורבות בוחרים שלא להביא ילדים לעולם. רבים ורבות אף סבורים שמלים כגון "בעל" ו"אישה" הן מלים שאבד עליהן הכלח. גם בית המשפט העליון התייחס לקיומם של תאים משפחתיים שאינם מסורתיים שיש להכיר בהם, בנסיבות המתאימות: **"אין ספק שכיום 'המודל הקלאסי' אינו המודל היחיד לתא משפחתי, ונפוצים כיום תאים משפחתיים מגוונים שהדין האישי אינו מכיר בהם ושלא תמיד ייתפסו ב'רשתו' של חוק המזונות..."** (כבי' השופט דנציגר, בע"מ 4751/12 אלמוני נ' אלמונית, (29.8.2013); להלן – עניין אלמונית). בהתייחס לכך קבע בית הדין האזורי כי גם אם בשלה העת להכיר בתאים משפחתיים השונים מהמודל המסורתי ולהרחיב את רשימת הזכאים לגמלת שאירים – הדבר צריך להיעשות על ידי המחוקק. בית הדין הוסיף כי המקרה הנדון אינו נמנה עם המקרים החריגים שבהם בית המשפט צריך לתת מענה בדרך של חקיקה שיפוטית, כגון במצב של העדר מענה להתפתחות טכנולוגית (שאיבת זרע מנפטר), וככל שיש מקום לשינוי בזהות הזכאים לגמלת שאירים השינוי צריך להיעשות על ידי המחוקק ולא בדרך של חקיקה שיפוטית.

14. בית הדין האזורי הוסיף מעבר לנדרש כי גם אילו היה קובע שהמערערות הן בגדר "ידועות בציבור", לא הייתה קביעה זו רלוונטית רק לצורך קבלת גמלת שאירים מבלי שיהיה בה להשליך על כלל הזכויות והחובות מכוח חוק הביטוח הלאומי, הרלוונטיות לבני ובנות זוג. צודק המוסד בטענתו כי לא ניתן ליהנות מ"הדבש" של הכרה במערכת יחסים של בני זוג כידועים בציבור, ובה בעת להימלט מה"עוקץ" כאשר מערכת יחסים זו טומנת בחובה גם השלכות לפי חוק הביטוח הלאומי.

15. **לסיכום** - נוכח כל האמור, קבע בית הדין האזורי כי המערערות אינן בגדר "ידועות בציבור" לצורך הזכאות לגמלת שאירים לפי חוק הביטוח הלאומי ודחה את תביעתן.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

### טענות הצדדים בערעור:

#### טענות המערערות:

16. **טענתן העיקרית של המערערות** היא כי הן החליטו מתוך בחירה חופשית לחלוק את חייהן זו עם זו, ובמשך כל חייהן הן מנהלות זוגיות מלאה באהבה, דאגה ושיתוף מלא, תוך שהן מעדיפות זו את חברתה של זו על פני אחרים ולא רואות עתיד אחר מלבד עתידן המשותף. על אף שהן אינן מקיימות יחסי אישות מידת התלות וההסתמכות הכלכלית והרגשית שלהן היא כשל כל זוג לכל דבר ועניין; אין ספק, כי מערכת יחסים זו, הייתה זוכה להכרה כ"ידועות בציבור" מכוח הזוגיות ארוכת השנים ובשים לב לתכלית החברתית והסוציאלית של גמלת שארים, אלמלא היה מדובר באחיות; בית הדין האזורי שגה בקביעתו הגורפת, ללא התחשבות בנסיבותיהן של המערערות, כי אך ורק בשל היותן אחיות הן אינן יכולות להיחשב כידועות בציבור.

17. **בהתייחס לתכלית גמלת שאירים**, הפנו המערערות לפסק הדין בעניין **מזל סלח** [עב"ל (ארצי) 14-01-47676-01-14 **מזל סלח** – המוסד לביטוח לאומי (4.4.2017)]; להלן – עניין **סלח**] אשר עסק בבקשתה של אישה להכרה כידועה בציבור של בן זוגה לצורך קבלת גמלת שאירים, שבו נפסק כי לאור עקרונות השוויון בין המינים, יש לחדול מחיפוש אחר "התלות הכלכלית" של האישה בבן זוגה, חיפוש היוצא מנקודת הנחה של הגבר כמפרנס, והשאלה אותה יש לבחון היא שאלת "הפגיעה הכלכלית" עקב פטירת בן הזוג. המערערות טענו שהקווים המנחים שהותנו בעניין **סלח** יפים לענייננו במספר היבטים: **ראשית**, בחינת בית הדין את תכלית החקיקה בהתבסס על שינוי העתים, על התפתחות והשתנות מערכות היחסים ועל הצרכים האנושיים והבסיסיים הנמנעים מאדם עם מות בן זוגו ללא קשר למינו יפים גם לענייננו. מערכת זוגית בין שתי נשים, אחיות, התומכות זו בזו במשך כל חייהן תמיכה נפשית ורגשית ותמיכה כלכלית היא מערכת זוגית אשר תכליותיה דומות למערכות זוגיות אחרות ובחינת עמידתה לצורך קבלת גמלת שאירים צריכה להיעשות בהתאם לאותם מבחנים בפסיקה שנקבעו לעניין זה. **שנית**, השיקולים המפורטים בעניין **סלח** הם שיקולים הקיימים במערכת היחסים בין המערערות, והפגיעה הכלכלית הצפויה להתקיים למערערות עם פטירתה של אחת מהן זהה לפגיעה הכלכלית אליה



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

מתייחס פסק דין **סלח**. נוכח האמור, בפסיקתו של בית הדין האזורי כי בקביעת הזכאות לגמלת שאירים הדגש מושם ראשית על הקרבה המשפחתית לפני שאלת התלות הכלכלית, קבע בית הדין האזורי הלכה חדשה, העומדת בניגוד לפסיקה שלפיה תכלית גמלת השאירים היא הגנה מפגיעה כלכלית בשל פטירתו של בן הזוג; אין סיבה שלא להכיר במשפחה הכוללת אחיות שבחרו לחיות בשיתוף מלא כמשפחה הזכאית להגנתה של "רשת הביטחון" שבחוק הביטוח הלאומי; בחירתן של המערערות לחלוק את חייהן האחת עם השנייה אינה שונה מבחינה עניינית או מוסרית או מבחינת ההשלכות שלה על חייהן של המערערות מבחירתו של כל אדם אחר ביחס לזהות האדם עמו יחלוק את חייו, ולפיכך יחס הדין לבחירת המערערות אינו צריך להיות שונה מיחסו לכל משפחה אחרת; לאור כל האמור, בית הדין האזורי שגה בפרשנותו את תכלית גמלת השאירים, שכן תכליתה העיקרית של הגמלה בהתאם להלכה היא הגנה מפני מחסור כלכלי בשל פטירת בן הזוג, ולא תשלום גמלה בשל פטירת בן הזוג.

18. **הכרה באחיות כידועות בציבור לצורך קבלת גמלת שאירים:** בית הדין האזורי שגה בקביעתו כי מטרת המחוקק היא הגנה על התא המשפחתי המבוסס על אהבה רומנטית ולא על סוגי זוגיות אחרים; משנקבע בפסיקה כי לא קיימת דרישה פוזיטיבית לקיומם של יחסי אישות הרי שדרישה לקיומו של פוטנציאל ליחסי אישות מהווה היפוך של ההלכה הנוהגת בהקשר זה וסותרת את הרציונל מאחוריה. מה גם, שקיימים סוגים רבים ושונים של מערכות יחסים זוגיות אשר המרכיב המיני והרומנטי אינו בהכרח חלק מהן. כך למשל, לא תישלל גמלת שאירים מבת זוג של גבר שנהג כלפיה באלימות על אף שבין בני הזוג לא התקיימו יחסים רומנטיים. נוכח האמור, היעדרו של פוטנציאל לקיומם של יחסי אישות אינו שולל קיומה של מערכת יחסים זוגית, ויש לבחון את מכלול הנסיבות; ככל שניתן להסיק ממכלול הנסיבות על קיומם של חיי שיתוף ממשי ורעיוני בין בני זוג, ניתן לוותר על קיומן של אינדיקציות ספציפיות שאינן מתקיימות באותה מערכת יחסים כגון דרישת מגורים משותפים או, בענייננו, דרישת קיומם של יחסי אישות בין הצדדים, שכאמור ממילא נקבע בפסיקה כי אינה מהווה דרישה לעניין זה.

19. **הפליה פסולה ולא הבחנה מותרת:** בעניין **סלח** הבהיר בית הדין הארצי כי במיוחד ביחס לגמלת שאירים בחר המחוקק לערוך השוואה בין "אלמנה" לבין "ידועה





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

בציבור" מתוך תכלית כפולה: שאיפה למתן מענה לצרכים חברתיים וכלכליים של נשים, וכוונה לקדם ערכים ליברלים של שוויון מהותי. כלומר, בית הדין קבע שההקצאה השוויונית של כספים מהקופה הציבורית היא אחת מתכליות גמלת השאירים, ולכן יש לחפש את קיומה של פגיעה כלכלית עם אובדן בן הזוג ולא להתעכב על האופן בו בחרו בני הזוג להגדיר את מערכת היחסים ביניהם; תהיות בית הדין האזורי בנוגע למצבים בהם לא היה מדובר בזוג אחיות אלא בשלוש אחיות או יותר, או בנוגע לשאלה אילו המערערות לא היו אחיות האם הן עדיין היו מקיימות ביניהן את אותו קשר זוגי אינן רלוונטיות כלל, עת מדובר בענייננו בזוג אחיות ולא בשלוש אחיות או יותר, ואין מדובר בשתי זרות; גם אמירת בית הדין האזורי כי גורלן של המערערות היה קשור מיום לידתן ולא נבע מבחירה חופשית היא אמירה שגויה, שכן המערערות בחרו בחירה אקטיבית לחיות זו עם זו את חייהן הבוגרים, תוך שיתוף בהיבטים הרגשיים והכלכליים; בחירתן של המערערות היא חלק מהאוטונומיה של הפרט המהווה את אחד הביטויים המרכזיים של הזכות לכבוד המוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. נוכח האמור, אין שוני רלוונטי המצדיק התייחסות שונה למערערות מההתייחסות לזוגות אחרים המוכרים כ"ידועים בציבור", שכן מתקיימים הרציונל והתכלית של גמלת שאירים על פי חוק הביטוח הלאומי. לפיכך, הקביעה הגורפת לפיה מערכת הזוגיות הראויה להגנה על פי החוק היא אך ורק מערכת יחסים "רומנטית", כאשר מידת הרומנטיקה בין בני זוג אינה רלוונטית לצורך הוכחת תלות כלכלית ורגשית אשר היא תכליתה של גמלת השאירים, היא בגדר הפליה פסולה, וגם מנוגדת לפסיקה בעניין סלח, שלפיה אין לייחס משמעות לאופן הגדרת היחסים בין בני הזוג; משהמבחנים להכרה בידועים בציבור מתקיימים במערערות, אי הכרה בהן כידועות בציבור מהווה הפליה פסולה.

20. **סמכות בית הדין להרחיב את תחולת גמלת השאירים ביחס למערערות:** שגה בית

הדין האזורי בקביעתו כי ההרחבה אותה מבקשות המערערות ליצור צריכה להתבצע באמצעות תיקון חקיקה בלבד ולא באמצעות החלטה שיפוטית; דיני הידועים בציבור התפתחו במידה רבה על ידי בתי המשפט אשר הרחיבו והגמישו את מגוון האפשרויות להכרה בידועים בציבור תוך צמצום תנאי הסף לצורך החלת ההגדרה על זוגות במצבים שונים; מדובר בנסיבות ייחודיות, אשר דורשות פרשנות של דבר חקיקה קיים (להבדיל מלקונה חקיקתית), ואין כל מניעה מביצוע הרחבה



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

בדיני הידועים בציבור על ידי בית הדין, אשר טובת המבוטחים היא נר לרגליו, ולו התמחות בפרשנות הוראות חוק הביטוח הלאומי והתאמתה למציאות המשתנה; בנוסף, אין להרחבה על ידי הפסיקה משמעות תקציבית, נוכח מיעוט המקרים הדומים למקרה הנדון. בהקשר זה טענו המערערות שיש לדחות את טענת "המדרון החלקלק" שמעלה המוסד להרחבת יתר של הגדרת הידועים בציבור. עם השנים חלה התפתחות הן במגוון סוגי הזוגיות המוכרים כידועים בציבור והן בהגמשת קיומם של התנאים הנדרשים להכרה בידועים בציבור, וזאת על יסוד התכלית החברתית העומדת מאחורי הכרה במוסד הידועים בציבור בתחומים שונים והצורך בהתאמה למציאות המשתנה.

### טענות המוסד לביטוח לאומי:

21. **המוסד לביטוח לאומי טען** כי המערערות מבקשות לטעון לפרשנות החוק, אולם למעשה הן מבקשות לקבוע דין חדש המנוגד להוראת החוק הקיימת, וזאת מתוך התכלית שהן מבקשות לייחס לקצבת שאירים.

22. **בהתייחס לטענת המערערות כי יש להכיר בהן כידועות בציבור לאור תכלית**

**תשלום קצבת שאירים** טען המוסד כי אכן, לפי הפסיקה תכלית תשלום קצבת תלויים וקצבת שאירים מכוח חוק הביטוח הלאומי היא הגנה מפני מחסור כלכלי ולמנוע מחוג מוגדר של אנשים סבל של מחסור הנובע מהפסקת הכנסתם או מות מפרנסם; מבחן התלות הכלכלית (או הפגיעה הכלכלית) הוא אמנם נדבך חיוני בבדיקת זוגיותם של מי שלא נישאו על פי הדין הדתי או שנישואיהם לא נרשמו, אך אין הוא יכול לייצר את הזוגיות עצמה, כאשר זוגיות כזו לא קיימת ולא יכולה להתקיים בין הצדדים; מגורים משותפים ואף שותפות כלכלית בין שותפים לדירה יכול שיתקיימו לשם הנאה, חברות, נוחות כלכלית ומבלי שלצדדים תהיה כוונה לקשר משפחתי מהסוג הזוגי. מגורים בצוותא ותלות כלכלית כשלעצמם אינם הופכים את הצדדים לידועים בציבור כבני זוג לעניין קצבת שאירים או כל זכות וחובה אחרת הכרוכות במעמד זה, ודאי כשמדובר במי שכבר מקיים קשר משפחתי חלופי; הפרשנות המוצעת על ידי המערערות הנגזרת ממובנה המספרי של המילה זוג, היא שכל שניים שיש ביניהם תלות כלכלית וקורת גג משותפת יהיו מוכרים כ"ידועים בציבור כבני זוג". פרשנות זו מעלה שאלות רבות: מדוע דווקא שניים ולא



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

יותר? מה היחס בין זוגיות "משפחתית" ובין יחסים משפחתיים אחרים המוכרים בחוק כמוזכים בגמלת שאירים? האם זכאות לגמלאות המותנית בזוגיות תבטל את הזכות לגמלאות המותנות ביחסי הורה-ילד או תבוא בנוסף להן, ומה ההצדקה לכך? קבלת תביעת המערערות פותחת פתח למצב בו כל אדם המקיים תלות הדדית עם אחר (שותפים לדירה, אב ובן, אחים וכו') יבקש לזכות בהכרה דומה.

23. **אשר לאפשרות להכיר באחיות כידועות בציבור** טען המוסד כי נקודת המוצא

לפרשנות החוק היא לשון החוק ואין לקבל פרשנות שלשון החוק אינה מאפשרת; בהיות המוסד גוף סטטוטורי הפועל מכוח חוק אין באפשרותו לסטות מהוראות החוק והתקנות; הכרה משפטית בבני זוג כ"ידועים בציבור" נועדה להשוות את מעמדם של בני זוג החיים יחד כנשואים למעמדם של בני זוג נשואים; "אלמנה" תהא רק מי שבשעת פטירתו של המנוח הייתה ידועה בציבור כאשתו, ובמקרה הנדון לא ניתן להכיר במערערות כ"ידועות בציבור" מאחר שאין הן ידועות בציבור כ"אשתו" של מאן דהוא, אלא כאחיות ומדובר בהפרדה דיכוטומית. מי שידועה בציבור כאחות של פלוני אינה יכולה להיות ידועה בציבור גם כאשתו; בפסיקה נקבעו שני תנאים לבחינת השאלה האם מדובר בידועה בציבור כאשתו. התנאי הראשון שיש לבחון הוא האם בני הזוג מנהלים מערכת יחסים זוגית אינטימית משותפת המעידה על כך שהם ביקשו לקשור גורלם זה בזו מתוך מסירות, נאמנות, ובחינת הקשר שיש בו מסימני ההיכר של קיום יחידה משפחתית; התנאי השני שיש לבחון הוא האם בני הזוג מנהלים משק בית משותף כפועל יוצא של חיים משותפים ביחידה משפחתית כמקובל וכנהוג בין בעל לאישה. שני היסודות להוכחת קשר של "ידועים בציבור", חיי משפחה וניהול משק בית משותף, פורשו בפסיקה כמבחן כפול ומטרתו איתור אורח חיים הדומה במהותו לאורח חיים של זוג נשוי; ניהול משק בית משותף אין בו כשלעצמו כדי להעלות את יחסי הצדדים ל"ידועים בציבור".

בהקשר זה, בהתייחס לשאלה האם שאלת יחסי האישות רלוונטית, ב"כ המוסד השיב במהלך הדיון שהשאלה כן רלוונטית גם אם לא מכרעת, והשאלה היא האם מבחינת תכלית התא המשפחתי יש להם או היה להם פוטנציאל של תא משפחתי מהסוג הרומנטי, האינטימי, כזה שיש בו משפחתיות, לא של אח ואחות, אלא של בני זוג שיכולים להעמיד צאצאים או לייצר קשר של קשירת גורל מבחירה ולא תולדה של לידה; בהתייחס לשאלה מה הרלוונטיות של עצם היותן שתי אחיות או





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

קשר משפחתי אחר ב"כ המוסד השיב שקשר זה אינו קשר שיכול לקיים משפחה זוגית מהסוג שיש בו תא משפחתי ממשיך. אי אפשר לבדוד את התא המשפחתי הרגיל למרכיביו ולאחר איזה מרכיב מתקיים או לא מתקיים במערערות. המחוקק קרא לתא המשפחתי הזה בשמו – אלמן ואלמנה, כשאלמנה היא אשתו או מי שהיתה ידועה בציבור כאשתו. בוודאי שבמקרה הנדון אין יחסים של בעל ואישה או ידועים בציבור.

המוסד הוסיף וטען כי מערכת יחסים בין אחיות אינה כמערכת יחסים בין בני זוג נשואים או "ידועים בציבור" גם באשר לדרך סיום היחסים. מחד, האפשרות לניתוק המחויבות הפורמלית זמינה הרבה יותר לאור זאת שאין בין הצדדים קשר זוגי מחייב, ובוודאי שאין רישום סטטוטורי לקשר כזה. מנגד, בשונה מקשר של זוגיות, עת בני הזוג יכולים להתגרש או להפסיק להיות ידועים בציבור, קשר משפחתי בין אחים אינו בר ניתוק ואינו בר התרה.

24. **בהתייחס לטענת המערערות בדבר הפליה פסולה** טען המוסד כי יש לדחות את טענת המערערות בדבר חוסר שוויון, שכן מדובר בשוני רלוונטי ואין בו משום הפליה פסולה. יש פער בין זוגיות בין אחים לבין זוגיות וולונטרית בין ידועים בציבור שלא נקטו בהליך פורמלי למיסוד הקשר.

25. **בהתייחס לסמכות בית הדין להרחיב את ההגדרה של "ידועים בציבור"** טען המוסד כי שינוי הדין בנוגע לזכאות לקצבת שאירים אינו יכול להיעשות בדרך של פרשנות הוראות החוק אלא בדרך של תיקון באופן מפורש תוך התייחסות לכל הסוגיות ששינוי זה מעורר, כמפורט בסעיף 22 לעיל. מה גם, שהרחבה של מוסד ה"ידועים בציבור" עלולה להיות בעלת השלכות בדברי חקיקה רבים ולא רק בתחום הביטחון הסוציאלי; לחלופין, היה על המערערות לתקוף את הוראות החוק באמצעות הגשת עתירה חוקתית לבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ.







## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

### טענות היועץ המשפטי לממשלה:

26. היועץ המשפטי לממשלה טען כי הוא אינו סבור שיש להכיר במערערות כידועות בציבור והוא מצטרף לעמדת המוסד לביטוח לאומי בעניין זה, והפנה לעמדתו המפורטת בבית הדין האזורי, כמפורט להלן.

27. אשר לאפשרות להכיר באחיות כידועות בציבור נטען כי נקודת המוצא לדיון בסוגיה המתעוררת בתיק היא סעיף 1 לחוק הביטוח הלאומי המגדיר "אשתו" כ- "לרבות הידועה בציבור כאשתו והיא גרה עמו". בפרשנות טקסט יש לבחון את המשמעויות הלשוניות שלו ורק לאחר מכן לבחור את המשמעות המגשימה את תכליתה של הנורמה הגלומה בטקסט. לפי הפסיקה הדנה במשמעות של המושג "ידועה בציבור" - "ידועה בציבור כאשתו" אינה רק מי שהציבור חושב אותה לנשואה כדת וכדין, אך עם זאת לשונו הפשוטה של הסעיף מחייבת כי "ידועה בציבור" תתייחס למערכת יחסים הדומה לזו של איש ואשתו; המערערות אינן טוענות כי האחת ידועה בציבור כאשת השנייה, ואין חולק כי השתיים אחיות וידועות בציבור כאחיות, ואחיות הן לא בנות זוג; מערכת יחסים בין אחיות מוכרת והיא לא נשמטה מהמשפט הישראלי כמקימה זכויות כלכליות לרבות מחוק הביטוח הלאומי; מדובר בסטטוס אישי המוכר כלפי כולי עלמא ולא ניתן להתנער ממנו ולתת לאותה מערכת יחסים הגדרה שונה או נוספת רק לצורך קבלת זכויות כלכליות.

גם אם המונח יצלח את הפרשנות הלשונית, יש לבחון מהי התכלית החקיקתית. תכלית חוק הביטוח הלאומי בעניין זה היא להגן מפני מחסור כלכלי שעלול לבוא עקב הפסקת הכנסות, אולם החוק אינו חל על כל אדם הנסמך על שולחנו של אחר או תלוי בו כלכלית אלא המחוקק מגדיר חוג מסוים של אנשים עליהם פרש את רשת הביטחון הסוציאלי; לגבי אותו "חוג מוגדר של אנשים" קמה הזכאות לקצבת שאירים גם ללא הוכחת מחסור כלכלי; לגבי "ידועה בציבור כאשתו" הוכחת תלות כלכלית יכולה להוות רק ראייה לקיומה של מערכת יחסים של ידועים בציבור ואין בה כדי להקים זכות כשלעצמה; מוסד הידועים בציבור התפתח באופן ייחודי במדינת ישראל בעיקר על מנת לתת מענה למי שמצוי, שלא כמו המערערות, במערכת יחסים זוגית כשל איש ואשתו אשר לא הוכרה כסטטוס מטעמים שונים בעיקר מחמת הדין האישי החל במדינת ישראל; רציונאליים אלה, לרבות רציונאליים



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

הקשורים בבחירה של בני זוג שלא להתחתן מתוך תפיסת עולם חילונית ליברלית או משיקולים כלכליים, אינם רלוונטיים למערערות, שכן הן לא ביקשו להינשא ואין מדובר בסטטוס שנמנע מהן בשל הדין האישי החל בישראל; אין מדובר בתא משפחתי לא מוסדר שמבקש הכרה ממסדית, ואין רציונאל התומך בהכללת המערערות בגדר "ידועה בציבור כאשתו" במסגרת אותו "חוג מוגדר" של אנשים עליהם חל חוק הביטוח הלאומי; נוכח האמור, אין מקום לבדוק האם המערערות עומדות במבחנים הפסיקטיים להכרה ב"ידועה בציבור כאשתו" - מגורים משותפים, ניהול משק בית משותף וכו'.

28. **בהתייחס לטענת ההפליה שהעלו המערערות** נטען כי טענת ההפליה של המערערות יוצרת קושי במישור הסמכות העניינית של בית הדין. אם ייקבע כי פרשנות החוק מחייבת הכרה במערערות כ"ידועות בציבור" אז אין צורך לדון בהפליה אלא לכל היותר ככלי פרשני; אם לא זו תהיה המסקנה אזי מדובר בתקיפה של הוראות החוק בטענה כי הן פוגעות בעקרון השוויון, וראוי שדיון זה ייעשה במסגרת תקיפה ישירה בבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ; לגופו של עניין נטען כי אין מדובר בהפליה. הדרישה היא לשוויון מהותי והמחוקק רשאי לקבוע הסדרים שונים וזכויות שונות בחקיקה לקבוצות שונות; הרציונאלים העומדים בבסיס ההכרה "בידועה בציבור כאשתו" אינם רלוונטיים לאחיות בכלל ולמערערות בפרט; אבחנה בין זכויות בני זוג לבין זכויות אחיות אינה דבר יוצא דופן. ההיפך הוא הנכון. מדובר בשתי קבוצות שמקבלות התייחסות נפרדת בחקיקה ומערך זכויותיהן על פי דין של שתי הקבוצות הוא שונה כמעט בכל דבר; לפיכך, המערערות לא הופלו לרעה ואי החלת המונח "ידועה בציבור כאשתו" עליהן לא פוגע בעיקרון השוויון.

29. **בהתייחס לסמכות בית הדין להרחיב את מושג "הידועים בציבור"** במקרה הנדון טען היועץ המשפטי לממשלה כי אין בידי המדינה נתונים עד כמה המקרה ייחודי. בכל מקרה, גם אם אין מדובר במקרה נפוץ, מוסד "הידועים בציבור" קיים בעשרות דברי חקיקה והרחבה של הפרשנות שלו עלולה להיות בעלת השלכות לא רק בתחום הביטוח הלאומי, אלא גם בתחומי משפט אחרים ובהם גמלאות, דיני משפחה, נזיקין ועוד. הרחבת המונח "ידועה בציבור כאשתו" לעניינן של המערערות עלולה לפתוח פתח להכללת מקרים נוספים תחת מוסד משפטי זה, לגבי מי שאינם בהכרח אחים, אך הם בעלי קשר דם, לגבי יותר משני אנשים, וגם מי שחיים חיי שיתוף



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

מתוך תפיסות אידיאולוגיות שונות. לכן, אין לראות במקרה זה מקרה ייחודי; מאחר שמדובר בדרישה להרחיב אותו "חוג מוגדר של אנשים" שלגביהם קבע המחוקק כי עליהם יחול מערך מסוים של חובות וזכויות מכוח חוק הביטוח הלאומי, הדרך הראויה לעשות זאת היא באמצעות חקיקה ולא פרשנות מרחיקת לכת.

### הכרעה

30. לאחר בחינת טענות הצדדים וכלל החומר בתיק הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את הערעור ולאשר את פסק דינו של בית הדין האזורי מנימוקיו ומהטעמים שפורטו בטיעוני המוסד לביטוח לאומי והיועץ המשפטי לממשלה.

### **הכרעה בערעור בטרם התרחש אירוע מזכה:**

31. בטרם אתייחס לטענות הצדדים לגופן, אתייחס לשאלה שהועלתה במהלך הדיון לפני המותב – האם ניתן לדון בתביעתן של המערערות, בטרם התרחש האירוע המזכה בקצבת שאירים, דהיינו פטירה של אחת המערערות.

32. המערערות טענו כי השאלה העומדת להכרעה היא אם יש להכיר בהן כידועות בציבור לעניין הזכאות לגמלת שאירים, אולם לטענת המוסד להכרה במעמדן כידועות בציבור השלכה על כל הזכויות והחובות הנובעות מחוק הביטוח הלאומי ולא רק על הזכאות לקצבת שאירים. נוכח האמור, הערעור אינו עוסק רק בתביעתן של המערערות לקצבת שאירים, אלא להכרה בהן כידועות בציבור על פי חוק הביטוח הלאומי, ועל כן אין מדובר בתביעה מוקדמת או תביעה תיאורטית.

33. המערערות הוסיפו וטענו כי גם אם בית הדין יסבור כי ההכרעה בערעור כעת היא בעלת משמעות תיאורטית בלבד, בענייננו מתקיימים הטעמים שעל פי הפסיקה מצדיקים הכרעה בסוגיה העקרונית. לטענת המערערות, יש מקום לדון בעניינן בשלב זה, שכן מבחינה מעשית לא ניתן יהיה לדון בשאלה זו בדרך של דיון במקרה קונקרטי; מחיקת תביעתן של המערערות בעת הזו, תמנע את הדיון בעניינן הקונקרטי, כי אף אחת מהן לא תוכל לנהל הליך משפטי לבדה לאחר מות אחותה, ולא תגיש תביעה נוספת לאחר הליכים משפטיים שנמשכים תקופה ארוכה. זאת, בשל הקושי הטמון בהליכים בגיל מבוגר ביותר, לאחר פטירת בת הזוג, כאשר



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

הנושא העומד על הפרק כרוך מבחינתן בקושי רגשי רב הנובע מעיסוק באופי היחסים ביניהן ופקפוק במניעיהן, אותו הן תופסות כפגיעה אישית בהן. מאידך, הכרעה בתיק כבר בעת הזו תוכל לספק למערערות ודאות ולהקל על חששותיהן מפני הקשיים הכלכליים הצפויים לאחות אשר תיוותר לבדה. בהקשר זה טענו המערערות גם כי ככלל, יש לאנשים בגיל מתקדם, ובמיוחד לאחר איבוד בני ובנות זוג לאחר קשר ארוך שנים, קושי לנהל הליכים משפטיים, וכדי לקדם את זכות הגישה לערכאות של אנשים בגיל מתקדם, יש לאפשר להם להסדיר את ענייניהם בשלבים מוקדמים יותר של חייהם.

34. המוסד והיועץ המשפטי לממשלה בחרו שלא לטעון בעניין זה, והודיעו כי אין להם מה להוסיף על טיעוניהם בערעור.

35. לאחר בחינת טענות המערערות הגעתי למסקנה כי יש לקבל את עמדתן ולהכריע בערעורן, ולא לדחות את הדיון בשאלת ההכרה בהן כידועות בציבור עד להתרחשות אירוע מזכה. זאת, הן מטעמים דיוניים והן מטעמים שבמהות.

36. **אשר להיבט הדיוני : ראשית**, המוסד לא העלה בדיון בערעור טענה כי אין להכריע בתביעתן של המערערות מחמת היותה "תביעה מוקדמת"; **שנית**, המוסד העלה את הטענה כי מדובר בתביעה מוקדמת בבית הדין האזורי (פרוטוקול מיום 6.8.2015), ובסופו של הדיון נקבע כי המערערות יגישו למוסד טופס שאלון לידועים בציבור, אשר כעולה מדברי ב"כ המוסד הוא טופס "להכרה במעמד". המערערות הגישו טופס שאלון. בהמשך לכך, ניתנה על ידי המוסד לביטוח לאומי במכתבו מיום 24.8.2015 **החלטה מפורטת ומנומקת** שבה נדחתה בקשתן להכרה כידועות בציבור. בסופו של המכתב צוין כי "**אתן רשאיות לערער על החלטתנו זו לבית הדין לעבודה ... בתוך 12 חודשים מיום קבלת הודעה זו**". בדיון שהתקיים ביום 10.9.2015 הובהר כי החלטת המוסד מתייחסת למעמדן של המערערות כידועות בציבור "רוחבית", דהיינו לכל הזכויות והחובות על פי חוק הביטוח הלאומי. כפי שנקבע בפסק הדין של בית הדין האזורי, נוכח החלטת המוסד, תביעתן של המערערות כוונה כנגד החלטת המוסד מיום 24.8.2015. במצב דברים זה, אין מדובר בערעור תיאורטי, אלא בערעור על **החלטה קונקרטי** של המוסד לביטוח לאומי מיום 24.8.2015 שבה נדחתה בקשתן של המערערות להכרה כידועות בציבור. אכן, המערערות שמו את הדגש בתביעתן ובערעורן על זכאותן לקצבת שאירים, אולם הדיון בבית הדין





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

האזורי סב על השאלה אם יש להכיר בהן כידועות בציבור אם לאו, על יסוד החלטת המוסד לביטוח לאומי מיום 24.8.2015.<sup>2</sup> נוכח האמור, לא ניתן בשלב הערעור לשנות את מסלול הדיון ולדחות את הערעור מהטעם שמדובר ב"תביעה מוקדמת".

37. **אשר להיבט המהותי**, יש לקבל את טענת המערערות כי בנסיבותיו של המקרה הנדון אין מקום לדחות את ערעורן מהטעם של "תביעה מוקדמת", שכן ברור שיש לברר תחילה את השאלה העקרונית שהתביעה מעלה – האפשרות להכיר באחיות כידועות בציבור. נוכח גילן המתקדם של המערערות, מן הראוי להכריע בשאלה העקרונית כבר עתה, בטרם התרחש האירוע המזכה, על מנת שיוכלו לכלכל את צעדיהן הן בהיבט המשפטי (כגון – הגשת עתירה לבג"צ) והן בהיבט הכלכלי. מעבר לכך, במקרה הנדון סביר שלא יתרחש שינוי נסיבות אשר עשוי להשליך על מעמדן הנטען כידועות בציבור.

### אין להכיר במערערות כידועות בציבור:

38. אני סבורה, כי יש לאשר את פסק דינו של בית הדין האזורי מנימוקיו וכן מהנימוקים הנוספים שהועלו על ידי המוסד והיועץ המשפטי בדיון בערעור. נוכח העובדה שהדברים הובאו בהרחבה לעיל, אין מקום לחזור על הדברים, ואעמוד על עיקרי הדברים בקצרה.

39. בהתאם לפסיקה –

**"פרשנותו של סעיף חוק נפתחת בלשון, החושפת את משמעותו המילולית של הטקסט. אכן, פרשנות המשוללת כל עיגון בלשון הטקסט, ואפילו כזה שאינה דווקא המשמעות הרגילה של אותה תיבה לשונית, אינה יכולה לעמוד, שהרי 'גבול הפרשנות הוא גבול הלשון'**

\*\*\*\*

<sup>2</sup> על פני הדברים, לא ניתן להכיר במעמדן של המערערות כידועות בציבור רק לעניין הזכאות לקצבת שאירים, ואילו תביעתן הייתה מתקבלת להכרה זו השלכה על כל זכויותיהן, עת לטענת המוסד יש בה כדי להפחית הסכום הכולל ששולם להן בגין קצבת זקנה שכל אחת מהן קיבלה כיחידה. מכל מקום, נוכח העובדה שהגענו למסקנה כי דין הערעור להידחות אין צורך להידרש לעניין זה, כמו גם לשאלה שעורר ב"כ המוסד מי מהן תיחשב ל"אלמן" ומי מהן תיחשב ל"אלמנה".



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 45818-02-17

משנמצא מתחם האפשרויות הלשוניות, יש לקבוע מהי האפשרות המגשימה באופן מיטבי את תכלית החקיקה. אפשרות זו היא שתהיה משמעותה המשפטית של ההוראה החוקית (...). במסגרת זו, תינתן הדעת להבחנה שבין התכלית הסובייקטיבית של דבר החקיקה, היא המטרה שאותה ביקש המחוקק להגשים באמצעות חקיקת החוק; לבין התכלית האובייקטיבית, המבטאת את 'כוונת השיטה המשפטית' או כוונת 'המחוקק הסביר' (ראו אהרן ברק פרשנות תכליתית במשפט 195 (2003) (להלן: פרשנות תכליתית)), הכוללת את המטרות והמדיניות, הערכים והעקרונות שאותן נועד להגשים כל דבר חקיקה בחברה דמוקרטית מודרנית (ראו ברק, בעמ' 201-204; ...). שני סוגי התכלית מוסקים משורה של מקורות, ובכלל זה לשון החוק, ההיסטוריה החקיקתית, הרקע הכללי שביסוד היצירה החקיקתית ועקרונות היסוד של השיטה המשפטית (ברק, בעמ' 291; ...). בהתגלע סתירה בין מספר תכליות, ובגדר כך, בין התכלית האובייקטיבית לזו הסובייקטיבית, יערוך הפרשן איזון ביניהן תוך הפעלת שיקול-דעת שיפוטי, כשבתום התהליך, תיקבע התכלית הסופית העומדת ביסוד דבר החקיקה (ברק, בעמ' 204-209; ...)."

(ההדגשה הוספה – ל.ג.).

רע"א 8233/08 כובשי נ' שוורץ (10.10.2010) פסקה 27 לפסק הדין.

40. מהטעמים שפורטו בפסק דינו של בית הדין האזורי ובטיעוני המוסד והיועץ המשפטי לממשלה הפרשנות הנטענת על ידי המערערות אינה מגשימה את תכלית חוק הביטוח הלאומי, ועל כל פנים אינה יכולה לעמוד נוכח לשון הוראות חוק הביטוח הלאומי, מהן עולה חד משמעית כי המונח "ידועים בציבור" על פי חוק הביטוח הלאומי מתייחס לבני זוג המקיימים ביניהם מערכת יחסים זוגית והקימו תא משפחתי המקבילים למערכת יחסים זוגית במסגרת נישואים ולתא משפחתי שהוקם על דרך נישואים.

אין בידי לקבל את טענת המערערות כי פרשנות תכליתית של החוק מביאה למסקנה כי יש להכיר בהן כידועות בציבור לעניין חוק הביטוח הלאומי בכלל או זכאות לקצבת שאירים בפרט. תכלית ההכרה בידועה בציבור כאלמנה (או בידוע בציבור



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

כאלמן) הייתה להשוות בין מעמדם של בני זוג שניהלו אורח חיים של זוג נשוי אולם לא הוכרו ככזה מסיבות שונות - הדין הדתי אינו מאפשר את נישואיהם (כגון כהן וגרושה), בחירה מודעת שלא לנקוט הליך לקבלת סטטוס זה - לבין בני זוג נשואים. אכן, עם חלוף העיתים חל שינוי בהשקפות החברתיות, וקיים היום מגוון רחב של תאים משפחתיים חדשים, או בלשונו של בית המשפט העליון בעניין **אלמונית** "אלטרנטיביים", שלא מתקיימים בהם המאפיינים של "המודל הקלאסי" של התא המשפחתי של נישואים בין גבר ואישה, אך הם מוכרים כמערכת יחסים זוגית ותא משפחתי מקבילים לתא משפחתי שהוקם על דרך של נישואים, שהבולט ביניהם הוא תא משפחתי של בני זוג מאותו מין. בדומה, כתוצאה מההתפתחויות הטכנולוגיות בתחום הפרייון והרבייה (כגון - תרומת זרע ותרומת ביצית, הפריה מזרעו של אדם לאחר מותו, פונדקאות ועוד) באים לעולם ילדים וילדות בדרכים שונות וחדשות מבעבר. שינויים אלה בהשקפות העולם ובטכנולוגיות באו לידי ביטוי גם בפסיקה, אשר נתנה פרשנות תכליתית לדברי חקיקה שונים, שמכוחה קמות זכויות וחובות גם לבני משפחה בתאים משפחתיים אלטרנטיביים, וכן לילדים שבאו לעולם בדרכים חדשות מבעבר ולהוריהם.

ראו לדוגמא:

ע"א (נצ) 3245/03 ע' מ' נ' **האפוטרופוס הכללי** (11.11.2004) שבו נקבע כי סעיף 55 לחוק הירושה מעניק לבני זוג מאותו מין אותן זכויות ירושה הניתנות מכוח החוק לידועים בציבור בני מינים שונים;

ב"ל (ת"א) 3536/04 **גיורא רז** - **המוסד לביטוח לאומי** (18.8.2005) שבו הוכרה זכאותם של בני/בנות זוג מאותו מין לגמלת שאירים;

עניין **אלמונית**, שבו נפסק כי ביהמ"ש רשאי על פי הדין הקיים, במישור המשפטי-עקרוני, לחייב אדם במזונות ילדיו הקטינים של בן זוגו הידוע בציבור (שאינם ילדיו הביולוגיים או המאומצים של בן הזוג "הראשון")

ע"ע (ארצי) 40755-05-10 **מדינת ישראל** - **ג.מ.מ.** (8.5.2016) - שבו הוכרה זכאות ילדה שנהרתה ונולדה מזרעו של אביה לאחר מותו לקצבת שאירים על פי חוק שירות המדינה (גמלאות), תש"ל - 1970. כפי שנמסר מפי ב"כ המדינה באותו הליך, הוכרה זכאות הילדה לגמלת שאירים מביטוח לאומי.







## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

אולם, גם אם מכוח חלוף העיתים הוכרו תאים משפחתיים מגוונים ומערכות יחסים זוגיות אחרות כמערכות יחסים המקבילות לנישואים, כגון מערכת יחסים בין בני זוג מאותו מין, לעניין הזכאות לגמלת שאירים על פי חוק הביטוח הלאומי, הכרה זו אינה מובילה לכך שניתן לראות בשני בני משפחה החיים יחד (אח ואחות, או הורה וילד) כמערכת יחסים זוגית וכתא משפחתי המקבילים לנישואים. לפיכך, גם אם מתקיימים במערעות ההיבטים של ניהול משק בית משותף ויחסי קרבה, ואף אם המערעות בחרו לחלוק את חייהן זו עם זו, עצם קיומם של אותם היבטים שבוחן בית הדין בהכרעתו אם להכיר בשניים כידועים בציבור, אינו הופך אותן ל"ידועות בציבור" לעניין חוק הביטוח הלאומי.

41. אכן, כטענת המערעות, תכלית גמלת השאירים היא למנוע מחסור כלכלי כתוצאה מפטירת אדם אשר אחרים היו תלויים בו או חיו עמו בשיתוף כלכלי, אולם זאת רק לאותו חוג מוגדר של אנשים המוגדר כשאיריו על פי החוק – בן/בת זוגו וילד לרבות נכד, בהתקיים לגביו התנאים הקבועים בחוק. לפיכך, יש לבחון האם המערעות נמנות עם אותו חוג מוגדר של אנשים המוגדר כשאירים על פי סעיף 238 לחוק, עת החלופה האפשרית היא בן/בת זוג.

42. הן הפרשנות המילולית והן הפרשנות התכליתית, שכאמור מוגבלת ללשון החוק מובילות לתשובה שלילית.

42.1. אשר לפרשנות המילולית – מלשון החוק עולה בפירוש כי הזכאות לגמלת שאירים מוקנית לילדים ולבת זוג כמוגדר בחוק – אשתו או הידועה בציבור כאשתו, ואינה כוללת בני משפחה אחרים התלויים בנפטר, לרבות אחים ואחיות. על כך ניתן ללמוד גם מהשוואת הזכאות לגמלת שאירים לזכאות לגמלת תלויים בענף נפגעי עבודה, המקנה זכאות לקצבת תלויים גם לקרובי משפחה אחרים (הורים, סבים וסבתות, אחים ואחיות) בהתקיים התנאים הקבועים בחוק לזכאות (סעיף 130 לחוק הביטוח הלאומי).

42.2. אשר לפרשנות התכליתית – כמוסבר בהרחבה בסעיף 40 לעיל, לא ניתן לראות במערעות כידועות בציבור.

42.3. בכל מקרה, הפרשנות התכליתית המוצעת על ידי המערעות אינה יכולה לעלות בקנה אחד עם לשון החוק, והפרשנות התכליתית הניתנת לחוק אינה יכולה לחרוג מלשון החוק:







## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

**"פירוש זה לפי התכלית הנותנת תשובה לבעיות ההווה אפשרי רק עם מילות החוק 'סובלות' את הפירוש העדכני. הפרשן אינו רשאי לשנות את לשון החוק; הוא רשאי ליתן לה משמעות מודרנית".**

א' ברק פרשנות במשפט כרך שני פרשנות החקיקה ע' 267.  
וראו גם עניין לינדורן, בע' 25.

43. בהתייחס לטענותיהן האחרות של המערערות ככל שלא ניתן להן מענה באמור עד כה:

43.1. **טענת ההפליה הפסולה**: מארג הזכויות והחובות של בני זוג (נשואים או ידועים בציבור) שונה ממערכת הזכויות והחובות בין בני משפחה אחרים, לרבות אחים ואחיות. כך למשל, הזכאות לקצבת תלויים עקב פגיעה בעבודה של בני משפחה אחרים מבן זוג וילדים מותנית בתנאים (סעיף 130 לחוק הביטוח הלאומי).  
וראו גם:

חוק לתיקון דיני משפחה (מזונות), תשי"ט – 1959.  
חוק הירושה, תשכ"ה – 1965.

נוכח האמור, הגבלת הזכאות לגמלת שאירים על פי חוק הביטוח הלאומי לבני משפחה המנויים בסעיף 238 לחוק, והיעדרה של זכאות לאחים ואחיות, אינה מהווה הפליה פסולה של המערערות.

43.2. **סמכות בית הדין להרחיב את תחולת הזכאות לגמלת שאירים על המערערות**: גם אם הייתה מתקבלת טענת המערערות כי ההסדר הקבוע בסעיף 238 לחוק מהווה הפליה פסולה, הרי שמדובר בהסדר המעוגן בחקיקה ראשית העומדת בתוקפה שנים רבות. לשינוי ההסדר הקבוע בחוק, הרחבת חוג הזכאים לגמלת שאירים, עשויות להיות השלכות תקציביות משמעותיות. נוכח לשונו הברורה של החוק, עתירת המערערות אינה לפרשנות של הוראת החוק אלא להתערבות בהסדר הקבוע בחוק. ככל שיש מקום להתערבות כזו, ובמיוחד נוכח המשמעויות הרבות של התערבות מעין זו, היא צריכה להיעשות באמצעות שינוי החקיקה על ידי הרשות המחוקקת [השוו: בג"צ 1046/09 סוניה מני – המוסד לביטוח לאומי (15.8.2010)]; בג"צ 9163/02 וינטראוב – שר העבודה והרווחה (9.8.2006)].



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

44. סוף דבר – לאור כל האמור לעיל, לו דעתי תישמע, דין הערעור להידחות, ללא צו להוצאות.

### הנשיא (בדימוס) יגאל פליטמן

#### 1. פתח דבר

מסקנת חברתי השופטת לאה גליקסמן בדעתה, אליה הצטרפה חברתי השופטת סיגל דוידוב מוטולה, כי דין ערעור המערערות להידחות – הינה גם מסקנתי; אלא שטעמיהן לדחיית הערעור – אינם טעמי. משום זאת אעמוד בקצרה על דעתי כהכרח בל יגונה.

#### 2. "מבחן האילמלי"

- א. המבחן להכרה בשניים כבני זוג על פי חוק הביטוח הלאומי – הינו המבחן הכפול. המבחן האובייקטיבי של ניהול משק בית משותף, והמבחן הסובייקטיבי של רצון משותף לקשור גורל לחיים יחדיו.
- ב. לאורו של המבחן האמור, מכיר כיום המוסד, לעניין הזכאות לקצבת שאירים על פי סעיף 238 לחוק, גם בבני זוג מאותו מין העונים על הגדרת "אשתו" בסעיף 1 לחוק; וזאת על פי פרשנות תכליתית של החוק לפיה – קצבת שאירים משולמת כקצבת קיום מינימלי, עקב אובדן תמיכה כלכלית (לאו דווקא כספית), עם פטירת אחד מבני הזוג בתא המשפחתי.
- ג. לעניין זה, קיום יחסי מין בין שניים, אף כי הוא יכול להצביע על יחס זוגי; העדרו – אינו שולל בהכרח קיומו של אותו יחס, שהרי אחרת תקום אפליה אסורה לא מחמת מין אלא מחמת אי קיום יחסי מין.
- ד. משאלה הם הדברים, בנסיבות המקרה שלפנינו על פי המסכת העובדתית שנפרשה ועל פי המבחן המשפטי התכליתי להכרה בשניים כידועים בציבור; אזי – אילו הייתה אחת האחיות הולכת לבית עולמה ואחות הנשארת הייתה מגישה תביעה לקצבת שאירים, הייתה האחות הנשארת זכאית לאותה קצבה, אילמלי קשר האחיות שביניהן. אותו קשר הוא העומד להן לרועץ, ומבלעדיו על פי אותן



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

נסיבות חיים היה נפסק שהן חיו כבנות זוג, על פי מבחני החוק ותכליותיו לתשלום קצבת שאירים.

### 3. "הקושיות"

הפסקנות בדעת חברותי, שדי בקרבה משפחתית של שתי אחיות כדי לשלול זכאות לקצבת שאירים כבנות זוג, אפשר שאינה צריכה להיות כה נחרצת, ואפשר שניתן אפילו לחלוק עליה. למשל, אם נניח מקרה של שתי אחיות המגדלות ילד כהורים וחיות יחד כמשפחה; או נניח שתי אחיות שנישאו במדינה המתירה נישואי קרובים וכך נרשמו בישראל; או נניח שבדיקת DNA הוכיחה בדיעבד שאינן או הינן אחיות. האם גם בכל המקרים הללו, מן הראוי היה לדחות על הסף תביעה לקצבת שאירים רק בשל קשר משפחתי של אחים ואחיות? או שמא אולי, יש לשקול אבחנה בין קשר זוגי, לקשר משפחתי שאיננו זוגי, ועל פי מבחן ההתאמה לקשר הזוגי לקבוע את אופן ההתייחסות לקשר. על כל פנים, אם כך או כך, בחינה כללית של הסוגיה, מוליכה למסקנה, שאין מקום לדחות עקרונית ומראש תביעה לקצבת שאירים של הנשאר בגין מות הנפטר, רק בשל הקשר המשפחתי שביניהם.

### 4. החלטה שאינה נדרשת

א. בנסיבות המקרה שלפנינו, ולאור השאלות שמעלה המקרה, אין להידרש לשאלת היות המערערות בנות זוג ידועות בציבור לעניין תביעתן לקצבת שאירים, וזאת בהסתמך על התשתית העובדתית המפורטת בדעת חברתי (סעיפים 2, 3 ו-7), לאמור:

א. "המערערות, אשר במועד הגשת התביעה לבית הדין האזורי היו בנות 89 ו-94, פנו למנכ"ל המוסד לביטוח לאומי, אשר במכתבו מיום 15.6.2014 דחה את בקשתן לקבל קצבת שאירים בנימוק שלא ניתן להכיר בהן כ"ידועות בציבור" בהתאם לחוק הביטוח הלאומי.

ב. על רק האמור, הגישו המערערות את תביעתן לבית הדין האזורי, שבה הבהירו שהן אינן מבקשות הכרה כידועות בציבור, אלא שבית הדין ייתן פרשנות תכליתית של החוק ויכיר במעמדן ככזה רק לעניין הזכאות לקצבת שאירים לפי חוק הביטוח הלאומי.





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

iii. לעניין אותה תביעה לקצבת שאירים "המוסד טען כי דין התביעה להידחות על הסף בהעדר עילה שכן לא יכולה לקום למערערות זכאות לקצבת שאירים בעודן בחיים. בית הדין האזורי דחה טענה זו וקבע כי נוכח העובדה שניתנה החלטה קונקרטי של המוסד על יסוד שאלון שהגישו המערערות שבה נדחתה טענתן כי הן בגדר ידועות בציבור, אין מדובר בתביעה תאורטית"

ב. לדעתנו, לא בדין דוחים חברותי ובית הדין קמא, את טענת המוסד להעדר עילת תביעה לקצבת שאירים נוכח היות המערערות בין החיים; זאת, משום חוסר אבחנה אצלן בין שאלה עקרונית לשאלה תאורטית.

חוק הביטוח הלאומי לא נועד ליתן מענה לשאלות עקרוניות תאורטיות, אלא לשאלות זכאות קונקרטית לגמלה, ככל שמוגשת למוסד תביעה לתשלומה כנדרש בחוק. במסגרת בירורה של אותה תביעה קונקרטית לגמלה, אין מניעה שידונו ויוכרעו עניינים עקרוניים.

ג. התביעה למוסד במקרה שלפנינו הייתה תביעה לקצבת שאירים. כיוון שבמועד הגשת התביעה היו המערערות בין החיים – ראויה הייתה אותה תביעה להידחות על הסף, כנטען על ידי המוסד, ולא להיבחן ולהידחות לגופא על פי עילת תביעה שטרם נולדה.

אין מקום שהמוסד ובית הדין ידונו ויכריעו, בתביעת זכאות לגמלה כזאת או אחרת, עקב שינוי שלא התרחש בנסיבות משפחה או חיים. חוק הביטוח הלאומי על פי תכליתו – לא נועד ליתן מענה מראש לשאלות תאורטיות שכאלה ולעקרוניות השאלה אין כאן כל חשיבות.





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

### 5. סוף דבר

- א. לאור האמור, אילו דעתי הייתה נשמעת, היו תביעת המערערות וערעורן נדחים, מהטעם היחיד של היות תביעתן תביעה מוקדמת וחסרת עילת תביעה. אין מקום לדחיית תביעה שכזו מראש ולגופא, כאשר אין לדעת אם תוגש בעתיד, וככל שתוגש מה יהיו נסיבותיה ומה יהיה הדין לעת בחינתה.
- ב. משאלה הם הדברים - אין לסתום מראש את הגולל ובעודן בחיים, על תביעה לקצבת שאירים של מי משתי המערערות, ככל שתוגש; אלא, אפשר להסתפק לעת הזאת באיחולי חיים טובים ובריאות טובה.
- ג. ערעור המערערות ראוי איפוא להידחות כאמור, ללא צו להוצאות, ומבלי שלפסיקת חברותי יהא תוקף של הלכה פסוקה, מעשה בית דין, או פלוגתא פסוקה.

### השופטת סיגל דוידוב – מוטולה

לאחר עיון בדעת חבריי, אני מצטרפת לחוות דעתה של חברתי, השופטת גליקסמן, על הנמקותיה.

### נציגת ציבור גב' יעל רון

לאחר עיון הן בדעת השופטת גליקסמן והן בדעת הנשיא (בדימוס) השופט פליטמן, אני מצטרפת לחוות דעתו של הנשיא (בדימוס) השופט פליטמן, ומבקשת להוסיף מספר מילים כדלקמן:

1) המקרה שלפנינו הינו מקרה ייחודי בו שתי אחיות בדם שגדלו יחד באותו בית כל ימי חייהן, בחרו לאחר מות אימן, לאור נסיבות חייהן, לקשור גורלן לחיים יחדיו, ומימשו בחירה מושכלת זו, בין היתר בדרך של חיים משותפים וניהול משק בית משותף, והן חיות כך כבר למעלה מ- 25 שנה.

יודגש, כי אין עסקינן במקרה בו שתי אחיות אשר התאלמנו מבעליהן בגיל מבוגר, בחרו לשם הנוחות הכלכלית ו/או הביטחון האישי, לעבור בערוב ימיהן עת נותרו לבדן בעולם, ואולי אף עם קצבת שאירים מבן זוג קודם, להתגורר יחדיו.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

(2) בשנים האחרונות אנו עדים לסוגים חדשים ושוניים של זוגיות, אשר חלקם זכו כבר בהכרה גם בפסיקה, תוך מתן פרשנות מרחיבה לחוקים שונים. הזוגיות המסורתית של נישואים בין בעל ואשה כבר אינה הזוגיות היחידה המקובלת כיום.

(3) שלילת זכאותן של המערערות לקצבת שאירים מן הטעם שלא ניתן להגדיר זוגיות כאשר מתקיים קשר דם בין בני הזוג, עלולה להקים אפליה אסורה בין לבין מקרים נפוצים יותר, כגון: אחים חורגים אשר חיו יחדיו מגיל צעיר מאוד, באותו בית, תחת קורת גג אחת כאחים לכל דבר ועניין (למשל עקב נישואים שניים של אמו של האחד לאביו של האחר, או עקב היותו של אחד האחים מאומץ והשני ביולוגי), החליטו בהמשך לקשור גורל חייהם יחדיו ולהמשיך לחיות יחד, עם או בלי ילדים, תוך ניהול משק בית משותף, עד לכתו של אחד מהם מן העולם. האם גם במקרה כזה בו מדובר בשני אחים חורגים ללא קשר דם ביניהם הייתה נשללת זכאותם לקצבת שאירים? ומה בנוגע לאחים למחצה?

(4) משבחרו המערערות לקשור גורלן זו בזו ולנהל משק בית משותף, הרי שעם לכתה של האחת לבית עולמה, תאבד השנייה חלק מההכנסה החודשית המשותפת הקיימת לה כיום, ואם תישלל ממנה קצבת שאירים היא עלולה להיוותר ללא קיום מינימלי ואולי אף ללא מקום להתגורר בו. זאת, בניגוד גמור לפרשנותו התכליתית של החוק, לפיה קצבת שאירים משולמת כקצבת קיום מינימלי עקב אובדן תמיכה כלכלית (לאו דווקא כספית), עם פטירת אחד מבני הזוג בתא המשפחתי.

(5) בנסיבות אלה, כאשר מדובר בשתי אחיות אשר בחרו לקשור את גורלן זו בזו, ולחיות יחדיו באותה הדרך בה חיים בני זוג אשר כן זכאים לקצבת שאירים, כאשר מתמלאים תנאיו של המבחן הכפול: המבחן האובייקטיבי של ניהול משק בית משותף והמבחן הסובייקטיבי של רצון משותף לקשור גורל לחיים יחדיו, הרי שגם לדעתי אין מקום לדחות עקרונית ומראש תביעה לקצבת שאירים של הנשאר בגין מות הנפטר, רק בשל קשר הדם שביניהם.

(6) יחד עם זאת, אני מצטרפת לדעתו של הנשיא (בדימוס) השופט פליטמן, גם בעניין היות תביעתן של המערערות תביעה מוקדמת וחסרת עילת תביעה, על הנמקותיו.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17-02-45818

### נציגת ציבור גב' ברכה סמו

אני מצטרפת לחוות דעתה של השופטת גליקסמן, על הנמקותיה.

### סוף דבר

על דעת כל חברי המותב, מטעמים שונים, הערעור נדחה.

אין צו להוצאות.

ניתן היום, ב' תמוז תשע"ח (15 יוני 2018), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

סיגל דוידוב-מוטולה,  
שופטת

לאה גליקסמן,  
שופטת

יגאל פליטמן,  
נשיא (בדימוס), אב"ד

גברת ברכה סמו,  
נציגת ציבור (מעסיקים)

גברת יעל רון,  
נציגת ציבור (עובדים)

