



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

ניתן ביום 17 מאי 2018

המשיבה בעב"ל 39298-10-13

המשיב בעב"ל 17457-08-14

המערער בעב"ל 21688-10-15

המערער בעב"ל 64075-10-15

המשיבה בעב"ל 61850-11-15

1. [REDACTED]

2. פלוני

3. [REDACTED]

4. [REDACTED]

5. [REDACTED]

המערער בעב"ל 39298-10-13, עב"ל - 17457

08-14, עב"ל 61850-11-15; המשיב בעב"ל

64075-10-15 ובעב"ל 21688-10-15

המוסד לביטוח לאומי

מתייצב בהליך

היועץ המשפטי לממשלה

ידידת בית המשפט

האגודה לזכויות האזרח בישראל

לפני: הנשיא (בדימוס) יגאל פליטמן, סגן הנשיאה אילן איטח,
השופטת לאה גליקסמן, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט רועי פוליאק,
נציגת ציבור (עובדים) גברת חיה שחר, נציגת ציבור (מעסיקים) גברת ברכה סמו

בשם [REDACTED]: עו"ד משה שלום

בשם פלוני: עו"ד עובד כהן

בשם [REDACTED]: בעצמו

בשם [REDACTED]: עו"ד אדוארדו ווסר

בשם [REDACTED]: עו"ד איהאב בשארה

בשם המוסד לביטוח לאומי: עו"ד רועי קרת

בשם מדינת ישראל: עו"ד איתמר הר אבן

בשם האגודה לזכויות האזרח: עו"ד משכית בנדל

פסק דין

השופטת סיגל דוידוב-מוטולה

1. הערעורים שלפנינו מעלים לדין שאלה משפטיות משותפת, והיא השלכותיה של תמיכה כספית, משפחתית וקהילתית, על עצם והיקף הזכאות לגמלה מכוח חוק הבטחת הכנסה, התשמ"א - 1980 (להלן: חוק הבטחת הכנסה או החוק). זאת, בנסיבות שבהן התמיכה אינה מיועדת בהכרח לצרכי דיור (נושא שהוכרע בעב"ל (ארצי) 20952-04-11 אהוד יאיר - המוסד לביטוח לאומי (20.11.15); להלן: עניין יאיר), אלא לכל צורך שהוא.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

2. מתווה הדיון יהא כדלקמן: תחילה אפרט את חמשת פסקי הדין מושאי הערעורים, לרבות התשתית העובדתית שנדונה במסגרתם וטענות הצדדים בערעורים שהוגשו. לאחר מכן יידון הרקע הנורמטיבי המשותף לכל הערעורים, לרבות נהלי המוסד לביטוח לאומי (להלן: **המוסד**) וטענותיהם הכלליות של המוסד, המדינה והאגודה לזכויות האזרח. בהמשך אדון ואכריע בסוגיה המשפטית העקרונית, ולאחריה אשוב לדיון פרטני בכל אחד מהתיקים בהתבסס על ההכרעה העקרונית.

עב"ל 39298-10-13

התשתית העובדתית ופסק דינו של בית הדין האזורי

3. המשיבה בתיק עב"ל 39298-10-13, גב' [REDACTED], ילידת שנת 1949 (להלן בפרק זה: **המשיבה**), זכאית לגמלת הבטחת הכנסה מכוח החוק, כיחידה, החל משנת 1999. ביום 24.8.11 הודיע לה המוסד כי בחישוב הכנסותיה תילקח בחשבון תמיכה חודשית קבועה בסך של 2,400 ₪ המתקבלת מילדיה לצורך תשלומי החזר הלוואה שנטלה לצורך רכישת דירתה ומובטחת במשכנתא, וכתוצאה מכך תישלל לחלוטין זכאותה לגמלה החל מיום 1.5.11 וכן נוצר לה חוב בגין גמלאות שכבר קיבלה. על החלטה זו הגישה המשיבה את תביעתה לבית הדין האזורי. להשלמת התמונה יצוין כי הגמלה שקיבלה המשיבה עומדת על סך של 2,040 ₪ לחודש, וכי אין לה הכנסות נוספות (מלבד קצבת זקנה, לה היא זכאית החל מיום 1.11.11).

4. בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב (השופטת חנה טרכטינגוט; בל' 12-04-28532) קיבל את תביעת המשיבה. בית הדין קבע כי תכלית החוק היא להבטיח אמצעי מחיה מינימאליים למי שנותר ללא פרנסה וללא אמצעי קיום, וכי חובתה של המדינה להבטיח לכל אדם ומשפחה בישראל את המשאבים הדרושים לסיפוק צרכיהם הבסיסיים נובעת אף מחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. בית הדין הבהיר כי "**ההלכה המחייבת היום על פי פסיקת בית הדין הארצי לעבודה הינה כי סיוע כספי קבוע על ידי בן משפחה הינו בגדר הכנסה לצורך החוק**", אך במקרה זה הנסיבות שונות שכן התמיכה נועדה להחזר הלוואת המשכנתא על מנת להבטיח למשיבה קורת גג. משכך, "**מדובר בכסף המיועד לממש את זכותה למגורים**", וכשם שדירת מגורים אינה נחשבת כ"נכס" לצורך החוק



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

- כך גם תמיכה משפחתית לצורך תשלום משכנתא אינה אמורה לשלול את זכאות המשיבה לגמלה המבטיחה קיום מינימאלי.

בית הדין הורה לפיכך כי אין לקחת בחשבון את הסיוע מילדיה של המשיבה בחישוב גובה גמלת הבטחת ההכנסה. כיוון שהמשיבה יוצגה מטעם לשכת הסיוע המשפטי, לא ניתן צו להוצאות.

טענות הצדדים בערעור

5. המוסד טוען כי למשיבה הועבר סכום של כ- 2,400 ש"ח מדי חודש בחודשו במשך תקופה ארוכה, כך שאין מדובר בהעברה חד פעמית או בהעברות ספורות אלא בהעברות כספים קבועות וסדירות. מטרתו של החוק היא להעניק רשת מגן אחרונה רק למי שאינו מסוגל לכלכל את עצמו, כאשר הגדרת המונח "הכנסה" היא "מרחיבה וחובקת כל" ואין ליצור הבחנה בין הכנסה ממקור אחד (דוגמת הכנסה מעבודה, שהמחוקק עושה כל מאמץ לעודדה) לבין הכנסה ממקור אחר. לגישתו, לא ייתכן שהכנסות מסיוע של קרוב משפחה "יקבלו יחס מועדף לעומת הכנסות מעמל", והדבר מנוגד "לאחת מתכליותיו המרכזיות של חוק הבטחת הכנסה, המבקש לעודד השתכרות מעמל על פני בטלה".

המוסד מפנה לפסקי דין קודמים של בית דין זה (ובעיקר עב"ל (ארצי) 618/08 דנה אורן - המוסד לביטוח לאומי (6.1.11); להלן: הלכת אורן) שבהם נקבע כי תמיכה משפחתית קבועה (לרבות כזו הניתנת לצורך תשלום משכנתא) אמורה להילקח בחשבון כ"הכנסה", וסבור כי בית הדין האזורי סטה מהם ללא הצדקה.

6. המוסד מדגיש כי "לעובדה שהסכומים שקיבלה המשיבה הופנו לכיסוי המשכנתא אין כל משמעות לצורך חישוב הגמלה", ואין הצדקה לאבחן בין מי שמקבל תמיכה משפחתית לצורך דיור לבין מי שמקבל תמיכה משפחתית למטרה אחרת שעשויה להיות חשובה לא פחות. המוסד מציין כי "לכסף אין ריח" ולכן ממילא לא ניתן לעקוב אחר השימוש המדויק שנעשה בכספי התמיכה, ומפנה למכתבים ששלחה בתה של המשיבה בהם ציינה כי הסכומים שהעבירה לאמה נועדו לא רק לתשלום המשכנתא אלא גם לתשלום הוצאות משק הבית, קניית מזון ותרופות. המוסד סבור כי לא ניתן להטיל עליו לבחון את השימוש שנעשה בכספי התמיכה, או להחליט בעצמו - ללא התייחסות של



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

המחוקק - "מהו גובה הסיוע ממנו יש להתעלם, מהי התכלית שלשמה ניתן, והאם הסיוע הכספי ניתן לתכלית ראויה". בנוסף, יש הבדל ממשי בין סיוע בתשלומי משכנתא לבין תשלום שכר דירה (שנדון בעניין יאיר), שכן הראשון מביא לכך שבידי מקבל הגמלה נותר נכס קנייני שהוא רשאי לעשות בו כרצונו, תוך מימון רכישת הנכס בכספי ציבור.

המוסד מציין עוד כי גמלת הבטחת ההכנסה היא רק נדבך אחד ממערך התמיכה המדינתית למי שאינו מסוגל להשתכר כדי מחייתו (כפי שנקבע בבג"צ 366/03 עמותת מחויבות לשלום וצדק חברתי נ' שר האוצר, פ"ד ס(3) 464 (2005); להלן: בג"צ עמותת מחויבות), דוגמת "שירותי דיור ציבורי באמצעות חברות ממשלתיות משכנות, סיוע במימון שכר דירה על ידי משרד השיכון, סיוע הניתן מיחידות הרווחה של השלטון המקומי, הנחות בארנונה, סבסוד מעונות יום, סיוע משפטי, תמיכה ממשלתית במפעלי סעד, סיוע נקודתי למשפחות במצוקה ולעולים חדשים, ועוד" (יצוין כי טיעון זה של המוסד מצטט באופן מדויק מבג"צ עמותת מחויבות, ללא פירוט נוסף).

7. המשיבה תומכת בפסק דינו של בית הדין האזורי, מטעמיו. המשיבה מדגישה כי התייקרות עלויות המחייה הביאה למצב בו גמלת הבטחת ההכנסה אינה עונה על הצרכים הבסיסיים הנדרשים לקיום בכבוד ולכן קבלת סיוע נוסף מבני משפחה או עמותות היא חיונית ובגדר הכרח. משכך, התחשבות בסיוע הנוסף לצורך שלילת הגמלה תביא למצב אבסורדי, המנוגד לתכלית החוק, תוך פגיעה ממשית בזכות למינימום של קיום אנושי בכבוד הנטועה עמוק בגרעינה של הזכות החוקתית לכבוד. המשיבה סבורה כי מציאות זו מצדיקה לבחון מחדש את הלכת אורן, וליתן למונח "הכנסה" פרשנות "אשר תתאים לשינויים ולתמורות שחלו במשק".

אשר לאפליה שעלולה להיווצר לפי הנטען בין מקבלי הכנסות ממקורות שונים, מדגישה המשיבה כי ממילא קיימת אי שוויוניות במתן הגמלה, מעצם היותה אחידה ללא תלות בשאלה אם מבקש הגמלה הוא בעל דירה. בנוסף, גם אם פסק דינו של בית הדין קמא עשוי ליצור קשיים למוסד ביישומו, "לא הקשיים הנטענים בסיכומי המערער הם אלו שצריכים לעמוד כשיקול... אלא תכלית החוק וערכי המדינה והחברה". המשיבה מדגישה עוד כי אין הבדל בינה לבין המקרים שנדונו בעניין יאיר, שכן גם החזר הלוואת



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

משכנתא מהווה "סיוע עבור מגורים", ועצם הבעלות בדירה אינה שוללת את הזכאות לגמלה. ניתן להשוות זאת למצב בו ילדיה היו מעמידים לרשותה דירה בבעלותם לצורך שימושה, כאשר במצב כזה גם לגישת המוסד - לא הייתה זכאותה לגמלה נפגעת. קל וחומר, כאשר דירתה משועבדת לטובת הבנק וככל שלא תעמוד בהחזר ההלוואה המובטחת במשכנתא - תאבד את קורת הגג שלה.

עב"ל 17457-08-14 פלוני

התשתית העובדתית ופסק דינו של בית הדין האזורי

8. המשיב בתיק עב"ל 17457-08-14 (להלן בפרק זה: **המשיב**) הוא יליד שנת 1947, גרוש ואב לילדה. ביום 30.12.10 הגיש תביעה למוסד לקבלת גמלת הבטחת הכנסה בשל היותו מחוסר עבודה, וזו אושרה. ביום 8.11.11 שלל המוסד את זכאותו לגמלה, באופן הטרואקטיבי החל מחודש דצמבר 2010, נוכח מגורים נטענים עם "ידועה בציבור" וכן מהטעם שקיבל תמיכה משפחתית, מבת זוגו ומאמו, בסכום של כ- 2,700 ₪ לחודש בממוצע. על כך הוגשה תביעת המשיב לבית הדין האזורי. להשלמת התמונה יצוין כי ביום 11.9.11 חזר המשיב למעגל העבודה, ומאז אינו זקוק עוד לגמלה.

9. בית הדין האזורי (השופטת נטע רות ונציג הציבור מר אלעזר פרידמן; תיק בל' -27858-04-12) קיבל את התביעה. ראשית קבע בית הדין, לאחר שמיעת ראיות, כי **"נכונים אנו לקבל את האפשרות שבין השניים (המשיב ובת זוגו - ס.ד.מ) התקיימה מערכת יחסים זוגית שהתבטאה בשהייה יחדיו, בלינה משותפת מעת לעת ובבילויים משותפים. אולם, לא שוכנענו כי התקיימה ביניהם מערכת יחסים של מחויבות הדדית המאפיינת חיים של "ידועים בציבור" ואף לא שוכנענו כי הם התגוררו יחדיו בתקופה הרלוונטית לתביעה"**. בית הדין הוסיף וקבע כי הכספים שקיבל המשיב מאמו ומבת זוגו לא היו בגדף הלוואה, אלא תמיכה משפחתית שניתנה לו נוכח הקשיים הכלכליים אליהם נקלע. בהתחשב בקביעה זו, נפנה בית הדין לבחון את משמעותה המשפטית.

10. בית הדין הבהיר כי החוק אינו מתייחס באופן מפורש לתמיכות משפחתיות, ובהתאם שאלת סיווג כ"הכנסה" מצריכה פרשנות בהתאם לתכלית החקיקה ובכפוף לעקרונותיו החוקתיים של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. פסיקת בית הדין הארצי בנושא זה עברה שינויים במהלך השנים (החל מ-עב"ל (ארצי) 691/07 אהרון בנישו -

—
*
—



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

המוסד לביטוח לאומי (6.7.09); להלן: עניין בנישו, דרך עב"ל (ארצי) 176/09 דוד בליתי - המוסד לביטוח לאומי (9.6.10); להלן: עניין בליתי וכלה בעניין אורן), אך על אף השוני בין הפסיקות - קיימת ביניהן נקודת דמיון, הנוגעת לשאיפה להכריע בשאלת סיווגה של התמיכה המשפחתית דרך "ממד המספיקות" (הנועד להגשים את תכלית החוק, להבטיח מינימום של קיום בכבוד). בהתאם, הנחת המוצא בעניין בנישו הייתה כי סכום הגמלה בצירוף התמיכה המשפחתית אינו עולה כדי דמי הקיום הנדרשים לסיפוק הצרכים הבסיסיים, בעוד שבמקרים האחרים הייתה ההתרשמות הפוכה ובהתאם גם התוצאה.

11. בית הדין ניתח בהרחבה את תכליתה של גמלת הבטחת ההכנסה ואת הרקע ההיסטורי להענקתה, והסיק מהם כי שיעור הגמלה כפי שנקבע בעת חקיקת החוק יצר חזקה עובדתית שניתן לכנותה כ"חזקת המספיקות", לפיה יש בשיעור הגמלה שנקבע בחוק כדי לספק למבוטח רמת הכנסה המאפשרת קיום מינימאלי בכבוד. עם זאת, השינויים בתחום הביטחון הסוציאלי בישראל במהלך השנים שחקו את הגמלאות באופן הסותר את חזקת המספיקות, והדברים עולים בבירור לא רק מהפסיקה אלא גם ממחקריו של המוסד עצמו. בהתאם, כיום החזקה העובדתית היא הפוכה מזו שעמדה לנגד עיניהם של מנסחי החוק, ולפיה גמלת הבטחת ההכנסה אינה מקיימת עוד את תנאי ה"מספיקות", גם בצירופן של יתר התמיכות הציבוריות.

משמעות הדברים היא כי תמיכה משפחתית וקהילתית, שנועדה להשלים את הפער בין הכיסוי החלקי של הגמלה ותמיכות ציבוריות אחרות לבין עלות הצרכים הבסיסיים של המבוטח, אין לראותה כ"הכנסה" נוכח חובתה של המדינה לשאת בהשלמה זו מלכתחילה. ככל שהמוסד טוען אחרת, הנטל עליו להוכיח בנסיבות כל מקרה ומקרה, כי סכום הגמלה בצירוף יתר התמיכות הניתנות למבוטח לרבות זו המשפחתית, עולה משמעותית על רף המספיקות באופן המצדיק לראותה כ"הכנסה".

12. בית הדין הדגיש כי "דילוג" על שלב הבחינה של ממד המספיקות והסתפקות בהיותה של התמיכה קבועה וגבוהה יביא "להעצמת התהליך של התפרקות המדינה מחובתה להגן באופן אקטיבי על הזכות לקיום בכבוד מינימאלי של האוכלוסיות המוחלשות ביותר. שכן, ככל שיקוצץ שיעור הגמלאות וככל שתגדל - כפועל יוצא מכך - רמת



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

הדפיציט בממד המספיקות, כך תתרחב התופעה של מתן תמיכה משפחתית או תמיכה של מוסדות צדקה על בסיס קבוע". פגיעה עקיפה בכבוד האדם תיגרס גם מעצם התמריץ לדווח למוסד, בליט ברירה, דיווחים חסרים אודות תמיכות משפחתיות ולחור על הפתחים אחר תמיכות בעין, "באופן שיעצים את ההשפלה הכרוכה ממילא בתחושת המחסור וההיזקקות לסיוע האחר" ויעצים את הניכור החברתי של שכבות האוכלוסייה המוחלשות.

על בסיס קביעות עקרוניות אלו, וכאשר המוסד לא הראה כי סכומי התמיכה שקיבל המשיב מאמו ובת זוגו עולים על רף המספיקות - לא הוכיח כי מדובר ב"הכנסה" שיש להביאה בחשבון לצורך קביעת הזכאות לגמלה. התביעה התקבלה לפיכך, ללא צו להוצאות.

טענות הצדדים בערעור

13. המוסד טוען כי שגה בית הדין עת קבע כי יש לבחון את סיווגה של הכנסה בהתבסס על "מספיקות" הגמלה. לגישתו, פסיקתו של בית דין זה בעניין אורן, וכפי שאושרה בפסקי דין נוספים, קובעת כי יש להביא בחשבון תמיכה משפחתית וקהילתית ככל שהיא גבוהה וניתנת באופן קבוע, ללא צורך במבחנים נוספים, ובהתאם היה על בית הדין לקבוע כי המשיב אינו זכאי לגמלה. המוסד מדגיש כי בבג"צ עמותת מחויבות נדונה שאלת צמצום הגמלאות, ונפסק כי לא הוכח שבשיעור הגמלה יש משום פגיעה בכבוד. בית המשפט העליון אף הטיל על העותרים את הנטל להצגת תשתית עובדתית הפוכה, ככל שיש כזו. כך אמור להיות גם במקרה זה, כאשר מטבע הדברים הנטל להוכיח את תנאי הזכאות לגמלה מוטל על מי שמבקש אותה ולא על המוסד.

המוסד מוסיף וטוען כי שגה בית הדין עת קבע שהמשיב ובת זוגו אינם עונים להגדרת "בני זוג" בסעיף 1 לחוק, ומכלול הראיות מלמד שהשניים לנו יחד כל ימות השבוע, חלקם בבית אמו של המשיב וחלקם בביתה של בת הזוג; ערכו קניות יחד; נסעו לחו"ל יחד; והציגו עצמם כבני זוג. המוסד סבור כי קביעותיו של בית הדין האזורי בסוגיה זו אגן מנומקות ואינן מבוססות, ולכן יש הצדקה להתערבות ערכאת הערעור בהן.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

עב"ל 21688-10-15

התשתית העובדתית ופסק דינו של בית הדין האזורי

16. המערער בתיק עב"ל 21688-10-15, מר- [REDACTED] (להלן בפרק זה: המערער), יליד שנת 1957, גרוש ואב לילד, מתגורר בקביעות בבית אמו הקשישה. ביום 16.8.11, לאחר שהסתיימה תקופת דמי האבטלה להם היה זכאי המערער, הגיש למוסד תביעה לגמלת הבטחת הכנסה בה ציין כי הוא מובטל ומתקיים מ"הלוואות ואמא". בתחילה אושרה תביעתו, אך לאחר שהוברר כי אמו של המערער מפקידה מדי חודש סכומים בחשבון הבנק שלו - נשללה זכאותו לגמלה (בסך 1,632 ₪ נכון לאותה תקופה) החל מחודש דצמבר 2011.

17. המערער הגיש תביעתו לבית הדין האזורי כנגד החלטת המוסד, וביום 16.9.13 ניתן פסק דין (השופט יצחק לובוצקי ונציגי הציבור מר צבי רוזנצווייג וגבי מאירה עזר; בלי-2002-05-12) הדוחה את תביעתו בהתחשב בתמיכה הכספית הקבועה שניתנה לו לאורך זמן. ציין בקשר לכך כי מהראיות שהוצגו לבית הדין האזורי עלה כי אמו של המערער הפקידה בחשבון הבנק שלו סכומים שנעו בין 2,000 ₪ ל- 15,000 ₪ לחודש בתודשים אוגוסט 2011 - ינואר 2012, ובנוסף לכך הופקדו בחשבונו בתודשים אלה סכומים של 50,000 ₪ ו- 7,000 ₪ שלטענתו מהווים הלוואות ממכרים. המערער הגיש ערעור על פסק הדין האזורי לבית הדין הארצי, ובהסכמת הצדדים נקבע כי עניינו יוחזר לבית הדין האזורי על מנת שיתאפשר לו להביא ראיות נוספות בשאלת האותנטיות של ההלוואות הנטענות (עב"ל 67094-10-13).

18. בית הדין האזורי, לאחר שמיעת ראיות נוספות, שוכנע כי אין מדובר בהלוואות אותנטיות אלא בתמיכה כספית. בית הדין ציין בקשר לכך את עדות אמו של המערער לפיה היא אינה מנהלת רישום של הסכומים אותם העניקה לבנה ואינה דורשת ממנו את החזרם (בחקירתה הוסיפה כי היא אינה מפלה בין שני ילדיה, ולאחר פטירתה יחזיר המערער את הכספים שקיבל לאחותו). חברת ילדות של המערער, שהעניקה לו לפי הנטען 7,000 ₪, העידה אף היא כי לא ערכה רישום לגבי לקיחת הכסף או החזרתו (על אף שלדבריה הוחזר לשיעורין). חבר נוסף של המערער, שהעניק לו 50,000 ₪, אמנם העיד כי נערך בינו לבין המערער הסכם הלוואה, אך כל הסכם לא הוצג לבית הדין וכך גם תיעוד על החזרתו הנטענת של חלק מהסכום. לאור כל זאת, שוכנע בית הדין כי



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

מדובר בתמיכות כספיות "משמעותיות ורציפות" אשר הצדיקו את שלילת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה. התביעה נדחתה לפיכך, ללא צו להוצאות.

טענות הצדדים בערעור

19. המערער טוען כי בית הדין שגה בקביעתו העובדתית, וכי בפועל הסכומים שקיבל מאמו ומחבריו היו בגדר הלוואות לצורך טיפולי שיניים שמדש להם באותה עת. המערער מוסיף כי חלק מהסכומים הוחזרו, וחלקם טרם - בהתחשב במצבו הכלכלי - אך אין בכך כדי ללמד כי אין מדובר בהלוואות. המערער מתייחס עוד לנימוקיו השונים של בית הדין האזורי ומסביר מדוע אין בהם ממש, ובמסגרת זו מצרף העתק המחאה המלמדת על החזר סך של 25,000 ₪ לחבר שהלווה לו 50,000 ₪, ולגבי אמו - מציין כי "אמא שלי לא תפלה ביני לבין אחותי וזה הכל ירד אחרי 120... זה ירד מהירושה ואמא שלי הסבירה את זה". לגישתו, בית הדין "לא היה פתוח לשמוע את טענותיי" לאחר שהתיק הוחזר אליו על ידי בית הדין הארצי.

20. המוסד תומך בפסק דינו של בית הדין האזורי, מסעמיו. לשיטתו, המערער לא עמד בנטל המוטל עליו להוכיח כי סכומי הכסף שקיבל מאמו ומחבריו היו בגדר הלוואות, ואף אין היגיון בכך שהרי מצבו הכלכלי של המערער אינו מאפשר לו להחזיר סכומי כסף כה גדולים. בהתחשב בכך, יש לראות את הכספים שקיבל כ"הכנסה" לצורך חוק הבטחת הכנסה, באופן השולל את זכאות המערער לגמלה. המוסד מוסיף כי "תוצאה אחרת תגרום לאפליה בלתי מוצדקת בין אדם המשתכר הכנסה נמוכה וזכאי לפיכך רק לגמלה חלקית, לבין אדם המסוגל לכלכל עצמו באופן קבוע, באמצעות סיוע כספי גבוה, הניתן לו מגורם כלשהו שעה שמשתלמת לו גמלה מלאה".

עב"ל 64075-10-15

התשתית העובדתית ופסק דינו של בית הדין האזורי

21. המערער בתיק עב"ל 64075-10-15, מר [REDACTED] (להלן בפרק זה: המערער), הגיש תביעה ראשונה כנגד המוסד לבית הדין האזורי בבאר שבע בשנת 2009 (בל' 1720/09), נוכח שלילת זכאותו לגמלת הבטחת הכנסה החל מחודש אוקטובר 2007. פסק דין ראשון הדוחה את תביעתו ניתן ביום 8.4.10 (סגנית הנשיא יהודית הופמן-גלטנר), אך במסגרת ערעור לבית הדין הארצי הוסכם להחזיר את עניינו לבית הדין



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

האזורי לצורך בחינה חוזרת של טענותיו. בפסק דין נוסף שניתן ביום 14.8.11 נקבע כי למערער הכנסה קבועה מבני משפחתו בסך 1,600 ₪, ולאורה נדחתה תביעתו בשנית. במסגרת ערעור על פסק הדין האמור (עב"ל 39073-08-11) הוסכם להחזיר את הדין פעם נוספת לבית הדין האזורי, "אשר ידון מחדש בשאלת הכנסותיו של המערער... ולצורך זה ישמע ראיות".

22. לאחר שמיעת עדויות קבע בית הדין האזורי (השופט אילן סופר ונציגי הציבור מר משה גולדפרב וגב' שרית חן) כי אין לקחת בחשבון הכנסתו של המערער את חלקו בשכר דירה המשולם בגין דירה המצויה בבעלות משותפת שלו, של אחיו ושל אמו, בהתבסס על תקנה 17(11) לתקנות הבטחת הכנסה, התשמ"ב - 1982, וגם אם חלקו מועבר אליו בדרך של התחשבנות משפחתית. אשר לסכומי כסף שקיבל המערער מהוריו כסיוע לצרכיו השונים והופקדו על ידם בחשבון הבנק שלו, בסכום ממוצע של 1,450 ₪ לחודש - נדחתה טענת המערער כי מדובר בהלוואה, ובהתאם להלכת אורן נקבע כי יש לראותם כ"הכנסה". עם זאת קבע בית הדין כי יש לקחת בחשבון רק את אותו חלק מהתמיכה המשפחתית העולה על 13% מהשכר הממוצע (תוך מתן פרשנות מרחיבה לחוזר המוסד 16/2010 שיפורט להלן), על מנת "לפרש את החוק וההנחיות באופן שפוגע במידה הפחותה ביותר במבוטחים".

המוסד נדרש לפיכך לבצע חישוב מחדש בהתאם להנחיות פסק הדין, על פי האמור לעיל ותוך הפחתת "כספים שהתובע המציא ראיה כי השיב להוריו", ולקבוע אם המערער זכאי בסופו של חשבון להפרשי גמלה (פסק דין מיום 13.11.13 במסגרת תיק בל/1720/09; להלן: פסק הדין הראשון).

23. המערער חלק על החשבון המחודש שערך המוסד בהתאם לפסק הדין הראשון, והגיש על כך תביעה חדשה. לאחר דיון בתביעה זו קבע בית הדין האזורי (השופטת יעל אנגלברג שהם; בל' 22090-06-14) כי לא הייתה הצדקה לקבוע את שיעור התמיכה המשפחתית שמקבל המערער על סך של 1,450 ₪ לחודש דווקא (סכום שצוין בפסק הדין הראשון כשיעור ממוצע), אלא יש לבצע חישוב מדויק על סמך הנתונים המצויים בידי המוסד. בהתאם, הורה בית הדין למוסד "לערוך מחדש את תחשיב שיעור ההכנסה בגין תמיכה



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

משפחתית מעבר לסך של 13% מהשכר הממוצע במשק וזאת על בסיס הסכומים המדויקים כפי שהוצגו בפני הנתבע ובפני בית הדין בהליך בתיק בל' 1720/09."

עוד נקבע כי אין להפחית מהתחשיב סכומים שהמערער החזיר לטענתו להוריו, שכן נקבע במפורש במסגרת פסק הדין הראשון שהתמיכה המשפחתית לא הייתה בגדר הלוואה. בית הדין ציין כי אמנם נקבע בשורה התחתונה של פסק הדין הראשון כי על המוסד להפחית "כספים שהתובע המציא ראיה כי השיב להוריו", אך יש לפרש קביעה זו כמתייחסת רק לכספים ששולמו לפני מתן פסק הדין הראשון ולא עמדו בפני בית הדין בעת מתן פסק הדין הראשון. כיוון שלא הוצגו בפני בית הדין כספים כאלו, ומשהמערער לא הריס את הנטל להוכיח כי העביר להוריו כספים המהווים החזיר הלוואה עוד קודם למתן פסק הדין הראשון - נדחתה טענתו בהיבט זה, ותביעתו התקבלה בחלקה בלבד (ללא צו להוצאות).

טענות הצדדים בערעור

24. המערער טוען כי הציג לפני בית הדין האזורי תדפיסי בנק המלמדים על החזר הכספים להוריו, ולכן היה על המוסד להפחיתם מגדר ההכנסה שיוחסה לו. המערער מדגיש כי מדובר במערכת יחסים משפחתית וממילא לא ניתן למצוא "התחשבות כספית כתובה", ודי במסמכי הבנק המדברים בעד עצמם. עוד טוען המערער כי אין מדובר בממצא עובדתי שכן "התעלמות ממסמכים היא טענה משפטית". המערער מדגיש עוד כי לא החזיר להוריו את כל הכספים נוכח העדר אפשרות לעשות כן, אך אין בכך כדי לשלול את עובדת היותם "הלוואה".

ב"כ המערער הוסיף וטען, בשאלה העקרונית, כי עזרה של קרובי משפחה אינה בגדר "הכנסה" כמשמעותה בסעיף 2 לפקודת מס הכנסה וסעיף 9 לחוק הבטחת הכנסה, וכי החוזרים שהוציא המוסד אינם מידתיים בהיותם קובעים חזקות חלוטות שאינן ניתנות לסתירה. לגישתו, כל עוד המחוקק לא אמר את דברו, לא ניתן להתייחס לתמיכה משפחתית כ"הכנסה". לחלופין, יש לבדוק כל מקרה לגופו ולבחון אם העזרה המשפחתית בצירוף הגמלה חוצה את "רף המספיקות" של קיום מינימאלי בכבוד.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

תוספת בגין ילדיה - אין לשייך את הכנסות הילדים הבוגרים למשיבה. משכך, וכיוון שתשלומי המשכנתא של האב נועדו למעשה לדאוג לילדיו לקורת גג לאחר הגיעם לגיל 18, אין לראותם כ"מזונות" המשולמים למשיבה או כ"הכנסה" מבחינתה. בית הדין ציין כי הפסיקה הקיימת בנושא (עב"ל (ארצי) 40026/98 המוסד לביטוח לאומי - לאה יהוד (8.11.99); להלן: עניין יהוד) מתייחסת למצב בו תשלום המשכנתא בא במקום מזונות האישה, בעוד שבענייננו מדובר במזונות הילדים בלבד. בנוסף, באותה פסיקה גרר תשלום המשכנתא שינוי בזכויות הקנייניות בדירה, ובענייננו נקבע במפורש שהדירה תיוותר בבעלות שני בני הזוג. בית הדין הוסיף, מעבר לצורך, כי כיוון שתשלום המשכנתא הועבר ישירות לבנק לכיסוי רכישת דירת מגורים - "ספק אם ניתן, בשים לב למכלול הנסיבות, להגדיר את התשלום לכיסוי החוב בהכנסה". התביעה התקבלה לפיכך, ללא צו להוצאות.

טענות הצדדים בערעור

28. המוסד טוען כי הכספים שמשלם בעלה בנפרד של המשיבה לצורך החזר המשכנתא, בהתייחס לחלקה של המשיבה בהלוואה, מהווים "מזונות" לצורך סעיף 9(א)(3) לחוק ולכן יש להביאם בחשבון כ"הכנסה". דברים דומים נקבעו בעניין יהוד, ואין הצדקה לאבחן בין המקרים. המוסד מוסיף כי לא נקבע במפורש בפסק הדין של בית המשפט לענייני משפחה כי מדובר במזונות הילדים בלבד, ומעצם הקביעה כי זכותה הקניינית של המשיבה בדירה אינה נפגעת יש להבין כי גם היא עצמה נחנית מהתשלומים האמורים. לחלופין, גם אם אין מדובר בתשלום "מזונות", יש לראות את תשלום המשכנתא כתמיכה משפחתית קבועה המהווה "הכנסה" לפי הלכת אורן. קל וחומר, כאשר מדובר בתשלום המבוצע מכוח פסק דין, וככזה נופל בגדר הסעיפים 2(5) או 2(10) לפקודת מס הכנסה.

29. המשיבה תומכת בפסק דינו של בית הדין האזורי, מטעמיו, וטוענת כי אין ללמוד מעניין יהוד לעניינה נוכח השוני בעובדות שני המקרים. המשיבה מדגישה כי היא עצמה לא הגישה תביעה למזונות כנגד בעלה בנפרד; כי המזונות שנפסקו לחובתו הם בגין הילדים בלבד; וכי הילדים הפכו לבגירים ואינם עונים עוד להגדרת "ילד" בסעיף 1 לחוק הבטחת הכנסה וסעיף 238 לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), התשנ"ה - 1995 (להלן: חוק הביטוח הלאומי).



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

הרקע הנורמטיבי המשותף לכל התיקים

חוזרי המוסד והצעת החוק

30. ביום 13.1.10 ובעקבות פסיקתו של בית דין זה בעניין בנישו, פרסם המוסד את חוזר 16/2010 שכותרתו "כללים והנחיות באילו תנאים תמיכה כספית או יתרות זכות בעובר ושב, יחשבו כהכנסה לעניין חוק הבטחת הכנסה/מזונות" (להלן: חוזר 2010).

החוזר קבע כי תמיכה כספית תובא בחישוב ההכנסה כאשר מדובר בתמיכה הנמשכת ששה חודשים רצופים או ששה חודשים מתוך תשעה חודשים, וכן (באופן מצטבר) כאשר התמיכה החודשית היא בשיעור העולה על 17% מהשכר הממוצע במשק למשפחה (סך של 1,348 ₪ בעת הוצאת החוזר) או מעל 13% מהשכר הממוצע במשק ליחיד (סך של 1,031 ₪ בעת הוצאת החוזר). עוד נקבע כי ככל שמתקיימים שני התנאים (משך הזמן וגובה התמיכה), "כל הסכום נחשב כהכנסה בחודשים הרלוונטיים" (החל מן השקל הראשון, גם מתחת ל"תקרה" שנקבעה). עוד צוין כי ככל שמועברת תמיכה באמצעות הוראת קבע לכיסוי הוצאותיו של מבקש הגמלה, כגון "חשמל, מים, טלפון, טלוויזיה, משכנתא, שכר דירה, שכר לימוד, גן" - ההוצאות ששולמו בהוראת קבע תיחשבנה כהכנסה בחודש הרלוונטי, ללא מגבלה.

31. חוזר 2010 קבע גם אילו תמיכות לא תיחשבנה כ"הכנסה" לצורך החוק, והן - סכומי כסף שהופקדו סמוך להגשת התביעה ועד להחלטה בתביעה, משום שסביר שמדובר בסיוע למי שלא היו לו מקורות קיום; סיוע שהוא גמילות חסדים על בסיס הלוואה; תמיכה מזדמנת בסכום נמוך מהמצוין לעיל (17% מהשכר הממוצע במשק למשפחה ו- 13% מהשכר הממוצע במשק ליחיד); תרומה חד פעמית עד גובה השכר הממוצע במשק במהלך 12 חודשים רצופים; סכומי כסף המהווים חלק מהוצאות הבית שמקורם בבן משפחה שחי במשק בית משותף עם מבקש הגמלה; וסכומי כסף המהווים חלק מתשלום שכר דירה, שמקורם בבן משפחה או אחר ששכר דירה במשותף עם מבקש הגמלה.

32. ביום 25.11.13 ותוך כדי ההליכים בעניין יאיר פרסם המוסד את חוזר 1444/2013 (להלן: חוזר 2013), שתחולתו מחודש אוקטובר 2013. חוזר זה קבע כי "תמיכה כספית"



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

תיחשב כ"הכנסה" ככל שהיא ניתנת "במזומן, בהפקדה בחשבון עו"ש או בהוראת קבע לכיסוי הוצאות", וכן נמשכת ששה חודשים רצופים או ששה מתוך תשעה חודשים. עוד נקבע בחוזר כי תמיכה כאמור תיחשב כ"הכנסה ממקור ב' - מכוח חיקוק ודיני חוץ", ובהתאם יוחל עליה ה"דיסריגארד" הקבוע בחוק לגבי הכנסות אלו (ומשמעותו תוסבר להלן): 13% מהשכר הממוצע במשק ליחיד שמלאו לו 55 שנים; 17% מהשכר הממוצע במשק למי שאינו יחיד ומלאו לו 55 שנים ועד גיל הפרישה; 20.5% מהשכר הממוצע במשק למי שאינו יחיד והוא מעל גיל פרישה; 5% מהשכר הממוצע במשק ליחיד שטרם מלאו לו 55 שנים; ו - 7% מהשכר הממוצע במשק למי שאינו יחיד וטרם מלאו לו 55 שנים. עוד הודגש כי ככל שלמבקש הגמלה הכנסות גם מעבודה (או מפנסיה) וגם מתמיכה כספית, יינתן "דיסריגארד" פעם אחת בלבד בשיעור המירבי הנקוב לעיל.

חוזר 2013 קבע אף הוא אילו תמיכות לא תיחשבנה כ"הכנסה" לצורך יישום החוק, והן - סכומי כסף שהופקדו בסמוך להגשת התביעה ועד להחלטה בתביעה; סיוע שהוא גמילות חסדים ומהווה הלוואה שיש להחזירה; תרומה חד פעמית "המיועדת למימון כיסוי הוצאות כגון קניית ציוד לבית, טיפול שיניים או סגירת משיכת יתר בבנק וכו'"; וכן סכומי כסף המהווים חלק מהוצאות הבית שמקורם בבן משפחה שחי במשק בית משותף עם מבקש הגמלה.

33. לאחר פרסום פסק הדין בעניין יאיר הוציא המוסד חוזר חדש, שמספרו 1461/2016 (להלן: חוזר 2016). בחוזר זה נקבע כי תמיכה בתשלום שכר דירה בכל סכום מותרת עד לגובה שכר הדירה המשולם בפועל (בהפחתת סיוע המתקבל ממשרד השיכון, ככל שמתקבל), אך תמיכה חודשית לצרכי דיור העולה על 5,000 ₪ תאושר רק בכפוף לבחינה של ערכאה בכירה יותר במוסד. לא חל שינוי בהנחיות הפנימיות לגבי תמיכה משפחתית או קהילתית לצרכים אחרים שאינם דיור, ולגביהן נותר על כנו חוזר 2013, תוך שהודגש כי "אין להפעיל נוהל זה בתיקים שבהם התובע אינו שוכר דירה, והסיוע נדרש לצרכים אחרים, כגון תשלום משכנתא, קניית אוכל, תשלום צהרון לילדים, החזר חובות וכדומה".

34. במקביל לפרסום חוזר 2016 יזם המוסד תיקון חקיקה, שנועד להשוות בין מקבלי תמיכה משפחתית לצורך דיור לבין מקבלי תמיכה כאמור לכל צורך אחר, וכן לקבוע

ר
ד
ל
ו



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

תקרה לגובה התמיכה שלא תילקח בחשבון. בהתאם, פורסמה ביום 10.7.17 מטעם הממשלה הצעת חוק הבטחת הכנסה (תיקון מס' 50) (הכנסה שמקורה בתמיכה כספית), התשע"ז - 2017 (להלן: **הצעת החוק**). ביום 24.7.17 אושרה הצעת החוק בקריאה ראשונה, וכעת לפי הידוע מתנהלים לגביה - וכן לגבי הצעת חוק פרטית מקבילה (הצעת חוק הבטחת הכנסה (תיקון - הגדרת הכנסה), התשע"ו - 2016 - דיונים בוועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת להכנה לפני קריאה שנייה ושלישית.

בהתאם להצעת החוק, לסעיף 9(א) לחוק (שיפורט להלן) יתווסף סעיף 3(א), אשר יגדיר כ"הכנסה" גם "סכום כסף הניתן לתובע באופן קבוע, בידי קרוב משפחתו, מכרו או גוף המסייע לנזקקים, שלא מכוח חובה לפי דין או הסכם, כדי לספק לו סיוע כלכלי, ובכלל זה תמיכה לצורכי דיור או צרכים רפואיים (בפרק זה - תמיכה כספית)". במקביל מוצע להבהיר בסעיף 9(ג) לחוק כי "נכס" אינו כולל "תמיכה כספית", אך לתקן את הסעיפים 12(א), 12(א') ו- 12(ב) לחוק (הקובעים בין היתר "דיסריגארד" מהכנסות מעבודה או משלח יד) על ידי הוספת "דיסריגארד" לגבי תמיכה כספית, כך שבחישוב הכנסה לפי סעיף 5 לחוק ינוכה גם "סכום השווה ל - 35% מהסכום הבסיסי - מהכנסה שמקורה בתמיכה כספית, אם הזכאי הוא יחיד, וסכום השווה ל - 52% מהסכום הבסיסי מהכנסה כאמור אם יש לזכאי בן זוג או שבהחזקתו ילד". היינו, ההצעה היא כי תמיכה כספית עד כ - 3,000 ₪ ליחיד (נכון להיום) ו - 4,500 ₪ להרכב משפחתי של שניים לפחות לא תובא בחשבון כ"הכנסה" או כ"נכס", ומעבר לכך תילקח במלואה בחשבון כ"הכנסה". לפי הצעת החוק, התיקון יחול על גמלה המשתלמת בעד יום התחילה (שלושה חודשים מיום פרסום החוק) ואילך.

הדיון בערעורים שלפנינו עוכב בשלב ראשון נוכח המתנה לתיקון החקיקה, אך לאחר שהתברר כי הליכי החקיקה אורכים זמן וממילא לפי הצעת החוק לא תהא לתיקון תחולה על התקופה שקדמה לו - הוחלט שלא להמתין עוד.

טענות המוסד בשאלה העקרונית

35. המוסד טוען כי הלכת אורן היא ההלכה התקפה כיום לגבי תמיכה משפחתית וקהילתית שאינה לצרכי דיור; אומצה בפסקי דין רבים נוספים; ואין כל הצדקה לשנותה. בהתאם לה, ובהתחשב בכך שהמונח "הכנסה" בחוק הוא "מרחיב וחובק כל", יש לקבוע כי סיוע



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

קבוע בסכומים משמעותיים מהווה "הכנסה" לצורך יישומו של חוק הבטחת הכנסה. המוסד מוסיף כי בחוזר 2013 נקבע, בהיקש מה"דיסריגארד" שנקבע בחוק לגבי פנסיה, מה ייחשב כסכום "משמעותי" וכן מתי ייחשב הסיוע כ"קבוע". לגישתו, חוזרים אלו נועדו לטובת מבקשי הגמלה, וככל שיבוטלו יהא צורך לקחת בחשבון כל תמיכה משפחתית או קהילתית מהשקל הראשון כ"הכנסה".

36. המוסד מאשר כי אין הצדקה לאבחן בין סיוע לצרכי דיור (שנדון בעניין יאיר) לבין סיוע לצרכים קיומיים אחרים, אך לגישתו "השאלה אם בגלל האפליה הזאת צריך לבטל את שורת פסקי הדין שקובעת שתמיכה משפחתית היא הכנסה או שצריך לבטל את דעת הרוב (בעניין יאיר - ס.ד.מ) שקובעת שתמיכה משפחתית לעניין שכר דירה היא אינה הכנסה, במיוחד כשעושים את זה ללא תקרה". אחת הדרכים בהן פועל המוסד לצורך ביטול ההבחנה שנוצרה היא תיקון החקיקה שפורט לעיל, במסגרתו ייערכו האיזונים הראויים לרבות עידוד יציאה לעבודה ו"צדק חלוקתי בין מבוטחים". המוסד מדגיש את מורכבות הנושא והשלכות הרוחב, ובהתאם סבור כי "אין מקום במסגרת הליכים אלו לבצע חקיקה שיפוטית" ויש להותיר למחוקק לומר את דברו.

37. כל עוד תיקון החקיקה לא נכנס לתוקף, סבור המוסד כי יש לראות בתמיכה משפחתית (או אחרת) הניתנת באופן מחזורי, עקבי ובשיעורים משמעותיים כ"הכנסה" לצורך סעיף 9 לחוק, באופן התואם את תכלית החוק וכאשר קיימת אפשרות לפרש מונחים בדברי חקיקה באופן שונה בהתאם לתכליתו השונה של כל אחד מהחוקים. המוסד מדגיש בקשר לכך כי תכלית החוק היא להעניק "רשת מגן אחרונה", רק למי שאין בכוחו לספק לעצמו הכנסה הדרושה לקיום, וזאת בשילוב עם מטרה נוספת של עידוד תעסוקה ויציאה לשוק העבודה. בהתחשב בכך, "תכלית החוק... מחייבת לפעול באופן שאינו מבחין בין מי שמשתכר הכנסה קבועה מעבודה, לבין מי שמקבל לידי סכומי כסף גבוהים באופן קבוע", שאם לא כן "תסוכל מטרת החוק, יוטל נטל שאינו מוצדק על הציבור, וייווצר פער בלתי מוצדק בין סוגי הכנסה שונים", תוך יצירת תמריץ שלילי ליציאה לעבודה והפלייתו לרעה של מי שמשתכר מעבודה סכומים זהים לאלו המשולמים למקבל גמלה אחר במסגרת תמיכה משפחתית.

האר
אמ
92



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

המוסד מוסיף כי אין היגיון לראות בתמיכה המשפחתית הקבועה כ"נכס" שכן נכס לא נועד למימוש לצרכי היום-יום, וכאשר גובה ה"סכום שאינו מובא בחשבון" מביא לכך שיחיד יוכל לקבל לידיו מדי חודש תמיכה משפחתית של 30,000 ₪ וזו לא תובא כלל בחשבון לצורך בחינת זכאותו לגמלה.

טענות האגודה לזכויות האזרח

38. האגודה לזכויות האזרח בישראל (להלן גם: **האגודה**), שהצטרפה לערעורים כ"ידידת בית המשפט", סבורה כי יש לאמץ את ההלכה שנקבעה בעניין **יאיר ולהחילה על כלל המקרים בהם מקבל גמלה נהנה מסיוע נוסף למטרת קיום, מקרובים או מגורם אחר כגון עמותות צדקה, ללא קשר למטרת הסיוע ולהיקפו. האגודה מדגישה כי שלילת הזכות לגמלת הבטחת הכנסה פוגעת בזכות החוקתית לקיום בכבוד, וממילא יכולה להיעשות מכוח חוק מפורש בלבד. כיוון שחוק הבטחת הכנסה אינו מתייחס לתמיכה מהסוג הנדון, ואף אין בו הסמכה למוסד לקבוע הסדר מהסוג שנקבע בחוזריו - אין לשאול מהי הנורמה הראויה, אלא מהי הנורמה המחייבת, ולקבוע בהתאם כי כל עוד המחוקק לא קבע אחרת באופן מפורש, אין לקחת בחשבון תמיכה משפחתית או קהילתית כ"הכנסה".**

האגודה מציינת עוד כי מושא הדין הוא "הסדר ראשוני" על פי כל המבחנים שנקבעו לכך בפסיקה (בג"צ 4491/13 **המרכז האקדמי למשפט ולעסקים נ' ממשלת ישראל** (7.7.14)), וממילא אינו יכול להיקבע בהנחיה מנהלית אלא רק בחקיקה ראשית של הכנסת. בהתאם, מכלול חוזריו של המוסד בנושא זה הוצאו בחוסר סמכות, ותוצאתם היא "נוהל שרירותי ומפלה הפוגע קשות בזכויות יסוד של מקבלי הגמלה".

39. האגודה טוענת עוד, לחלופין, כי ההסדרים שנקבעו על ידי המוסד בחוזריו אינם מידתיים ודינם להתבטל בשל פגמים מהותיים וביניהם העדר תשתית עובדתית מספקת, חוסר סבירות, שרירות והפליה. האגודה מדגישה כי למעשה אין מחלוקת שגמלת הבטחת הכנסה כשלעצמה אינה מספיקה לבדה לשם קיום בכבוד. לאור זאת, וכיוון שהמוסד לקח לעצמו חירות לקבוע במסגרת חוזריו את גובה הסיוע המותר (על בסיס השוואה בלתי מנומקת לסכומים שמקורם בפנסיה, ותוך קציבה בלתי סבירה של פרק זמן מירבי לקבלת הסיוע), מחויב הוא לבחון במקביל את צרכיהם של מבקשי



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

הגמלה שכן הסוגיות כרוכות זו בזו. בהעדר מדד לבחינת הסכום הנדרש לצורך קיום בכבוד, הדרך המרכזית לעשות כן (כפי שנקבע בבג"צ עמותת מחויבות) היא באמצעות בחינה פרטנית של נסיבות מקבל הגמלה, והמוסד מחויב לבצעה ולבחון האם בנסיבותיו של כל מבקש גמלה ספציפי מהווה התמיכה המשפחתית משום הכנסה שיש להתחשב בה או אמצעי לקיום בסיסי בכבוד.

האגודה מפנה בהקשר זה לדו"ח הוועדה לבחינת תכנית הפירעון בהליך פשיטת הרגל (2015; להלן: דו"ח ועדת חריס), שאומץ על ידי משרד המשפטים, בו נקבע כי בהליכי פשיטת רגל וחדלות פירעון יש לחשב את מכלול ההכנסות וההוצאות של פושט הרגל, ולהותיר בידו מספיק אמצעים לשם קיום בכבוד, כאשר נבנה לצורך כך מודל חישובי פרקטי (וכאשר גם מדו"ח זה עולה כי גמלת הבטחת ההכנסה נמוכה משמעותית מהסכומים הדרושים לשם קיום).

40. האגודה טבורה כי המוסד אינו יכול להטיל על מבקשי הגמלה את הנטל להוכיח פגיעה בקיום בכבוד. לחלופין, גם אם הנטל עליהם, היה על המוסד לקבוע מסגרת מסודרת של שימוע המאפשרת להם לטעון ולהוכיח, טרם קבלת ההחלטה על שלילת הגמלה, כי רק הגמלה בתוספת הסיוע מאפשרים להם להתקיים בכבוד. בפועל המוסד אינו מאפשר זאת, ומסתפק בשלילת הגמלה על סמך מדיניותו הגורפת והשרירותית. האגודה מדגישה כי כאשר אין מחלוקת שגמלת הבטחת ההכנסה אינה מספיקה לשם קיום בסיסי בכבוד, ומשפחות הנוקקות לה אינן מוצאות מענה מספק לצרכיהן הבסיסיים גם כאשר בוחנים את מכלול התמיכות המוענקות על ידי המדינה, אין להתפלא כי נדרש סיוע נוסף, בין מקרובי משפחה ובין מארגוני צדקה. שלילת האפשרות של מקבלי הגמלה להיעזר בסיוע האמור, או הענשתם בשלילת זכאותם לגמלה, "מהווה עוול משווע".

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

41. היועץ המשפטי לממשלה הודיע על התייצבותו בערעורים, והבהיר כי "לאור מהותן של הסוגיות המשפטיות שעולות בהליכים, כמו גם היקפן ומידת מורכבותן, הנגיעה שיש להן לזכויות היסוד ולפסיקה קודמת של בית הדין הנכבד בסוגיות אלה, מן הראוי הוא כי הנושא בכללותו יוסדר באמצעות חקיקה". ב"כ המדינה התבקש במהלך הדיון

ד
ר
ר
ר
ר



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

להתייחס למצב המשפטי הקיים, כל עוד תיקון החקיקה אינו נכנס לתוקף, והשיב כי "אין לי מנדט לומר לגבי המצב הנוכחי מעבר לתיאור פסקי הדין".

עם זאת ראוי לציין כי בישיבתה של ועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת שדנה בתיקון החקיקה המוצע העיר נציג משרד המשפטים כי בעניין יאיר לא הביע היועץ המשפטי את דעתו נוכח אי הסכמתו לסכומים הנמוכים שנקבעו בחוזר המוסד, וכדבריו - "לא גיבנו את הנוהל שהיה והוא עדיין קיים עם סכומים מאוד זעומים" (ישיבה מיום 8.1.18).

דיון והכרעה

הזכות החוקתית לקיום בסיסי בכבוד

42. חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו קובע כי "אין פוגעים בחייו, בגופו או בכבודו של אדם באשר הוא אדם" (סעיף 2), וכי "כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו" (סעיף 4). בפסיקתו של בית המשפט העליון הובהר כי הזכות לכבוד האדם, המוגנת כאמור בסעיפים 2 ו-4 לחוק היסוד, כוללת בחובה בין היתר את הזכות לקיום בסיסי בכבוד, ובלשונו של הנשיא (בדימוס) אהרן ברק - "זכותו של אדם לכבוד היא גם הזכות לכך שיהיו לו תנאי חיים המאפשרים קיום שבו יממש את חירותו כבן אנוש" (בג"צ עמותת מחויבות; להכרה בזכות ראו גם את בג"צ 5578/02 מנור נ' שר האוצר, פ"ד נט(1) 729 (2004); בג"צ 494/03 עמותת רופאים לזכויות אדם נ' שר האוצר, פ"ד נט(3) 322 (2004); בג"צ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פ"ד סב(1) 762 (2007); בג"צ 1105/06 עמותת קו לעובד נ' שר הרווחה (22.6.14); לזכות לקיום בכבוד בעיקר בתווך דעתה של השופטת דפנה ברק-ארז; להלן: בג"צ קו לעובד; בג"צ 3752/10 רובינשטיין נ' הכנסת (17.9.14); כן ראו את האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות (1966), שישראל הצטרפה אליה בשנת 1991 (כ"א 31, 205)).

43. בפסיקה מאוחרת יותר הודגשה מרכזיותה של הזכות, והיותה "מצויה בליבו ובגרעינו של כבוד האדם" (בג"צ 10662/04 חסן נ' המוסד לביטוח לאומי, פ"ד סה(1) 782 (2012); להלן: בג"צ חסן). משמעות הדברים היא כי הזכות לחיים בכבוד אינה זכות נגזרת מן הזכות לכבוד האדם, כי אם זכות המהווה "ביטוי ממשי של כבוד האדם" (שם; וכן



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

בבג"צ 7245/10 עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' משרד הרווחה (4.6.13); להלן: עניין עדאלה). עוד הובהר כי גם אם הזכות כונתה זכות לקיום מינימאלי בכבוד (דעת הרוב בבג"צ עמותת מחויבות), היא אינה מגנה רק מפני "מחסור בלתי נסבל" (שם), ואינה כוללת רק היבטים חומריים מינימאליים שבלעדיהם אין לאדם חיים ברמה הפיזית, אלא היא מתפרשת על כל אותם תנאי חיים המאפשרים לאדם "להגשים את הווייתו כאדם" (ע"א 9535/06 אבו מסאעד נ' נציב המים (5.6.11)) ו"ליצור, לשאוף, לבחור את בחירותיו ולממש את חירויותיו" (בג"צ חסן; כן ראו בקשר לכך אצל אהרן ברק, מורשתו של השופט אדמונד לוי והזכות לתנאי מחיה נאותים, ספר אדמונד לוי 39 (אוהד גורדון עורך; 2017), בו הבהיר כי הביטוי "קיום מינימאלי בכבוד" אינו מוצלח וראוי להחליפו ב"קיום בסיסי בכבוד").

44. כיום ברור לפיכך כי הזכות לקיום בסיסי בכבוד היא זכות חברתית חוקתית, על כל המשתמע מכך, ונראה כי קיימת הסכמה רתבה גם לכך שהיא אינה רק זכות "שלילית" במהותה, באופן המגן על האזרח מפני פגיעה בה מצד רשויות השלטון, אלא גם "חיובית", באופן המטיל על המדינה חובה פוזיטיבית להגשמתה (בג"צ עמותת מחויבות; בג"צ חסן; עניין עדאלה; גיא מונדלק, זכויות חברתיות-כלכליות בשיח החוקתי החדש: מזכויות חברתיות לממד החברתי של זכויות האדם, שנתון משפט העבודה ז' 65 (1999); דפנה ברק-ארז ואייל גרוס, הזכויות החברתיות והמאבק על אזרחות חברתית בישראל: מעבר לזכות לכבוד, ספר זליה דורנד 189 (2009); ברק מדינה, הגנה משפטית על הזכות לקיום אנושי בכבוד: הזכות החוקתית ומעבר לה, עבודה חברה ומשפט י"ד 227 (2015); ברק מדינה, הזכות לקיום בכבוד: הערכה ביקורתית של פסיקת בית המשפט העליון, ספר אדמונד לוי 197 (אוהד גורדון עורך, 2017); להלן: מדינה).

נובע מכך כי המדינה (באמצעות כל רשויות השלטון) מחויבת "למלא את כל הדרישות העולות מהזכות למינימום של הקיום האנושי בכבוד. היא אינה יכולה להסתפק בהגשמת מינימום זה באופן הדרגתי ופרוגרסיבי... הגשמתה המידית של הזכות למינימום הקיום האנושי בכבוד אינה מותנית במשאבים העומדים לרשות המדינה... אי-מימושו של מינימום זה בשל טעמים תקציביים הוא פגיעה בזכות החוקתית, אשר אפשר להצדיקה רק אם החוק הפוגע מקיים את דרישותיה של פסקת ההגבלה"



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

(אהרן ברק, כבוד האדם: הזכות החוקתית ובנותיה, 604-605 (2014); כן ראו אצל אהרן ברק, זכות הבת למינימום קיום אנושי בכבוד, עבודה חברה ומשפט י"ד 141 (2015)). עוד צוין בספרות כי מעבר לחובתה של המדינה לספק תנאי מחיה מינימאליים עליה לוודא שלכל אדם תהא אפשרות לשפר את תנאי קיומו, כך ש"לא יהיו פרטים במדינה המצויים במעגל קסמים של מצוקה שאין ממנו מוצא" (סלים ג'ובראן וחגי קלעי, תחולתה של הזכות החוקתית לקיום מינימלי בכבוד על אנשים החיים בעוני, עיוני משפט ל"ז 195 (2014); להלן: ג'ובראן וקלעי).

45. בהקשר שלפנינו אין צורך לבחון את מכלול תחומי התפרשותה של הזכות לקיום בסיסי בכבוד, וביניהם תחומי הדיור, החינוך והבריאות (לעניין הזכות לבריאות ראו למשל את עב"ל (ארצי) 13304-07-13 נדאא חלאילה - המוסד לביטוח לאומי (13.3.18)). ענייננו נוגע בטבורה של הזכות, ובחובת המדינה להנהיג ולקיים "מערכת שתבטיח רשת מגן למעוטי האמצעים בחברה" (בג"צ עמותת מחויבות). לצורך מילוייה של חובה זו, ומתן האפשרות לקיים ביקורת שיפוטית על הגשתה, יש הטוענים - ודיון מפורט בכך חורג מההליכים שלפנינו - כי על המדינה לקבוע בשלב ראשון מהו אותו רף הדרוש לאדם לצורך קיום בסיסי בכבוד, ובהמשך לכך להגדיר את האמצעים, ובעיקרם מערך הרווחה, באמצעותם היא ממלאת אחר חובתה למימושה של הזכות.

בבג"צ עמותת מחויבות אמנם לא נקבעו אמות המידה לקביעת הרף, והמדינה אף לא חויבה (על אף שנדרשה לכך בתחילה) לפרט את הסטנדרט מכוחו פעלה, אך במקביל לכך הודגש כי לא נסתם הגולל על עתירות שעניינן זכות האדם לקיום בכבוד; כי מדובר בזכות חוקתית שבתי המשפט מוסמכים לאכוף אותה; ו"בהינתן עתירה נקודתית ומבוססת זייה חובתם תהיה לעשות כן" (שם, בפסקה 32 לחוות דעתו של הנשיא (בדימוס) ברק). עוד נקבע, כי "בדחיית העתירות... אין כדי להתיר למשיבים (שר האוצר והמוסד - ס.ד.מ) לנוח. טענתם החמורה של העותרים כי במדינתנו חיים אנשים שכבודם נפגע רק מפני שידם אינה משגת לקיים רמת חיים נסבלת, לא נתבררה לאשורה בעתירות אלה, וממילא גם לא נסתרה. על המשיבים לבחון טענה זו לעומקה. ככל שיש בה ממש, עליהם לפעול בהקדם למיגור התופעה בדרך חוקית כלשהי" (שם).



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

46. למעלה מ- 12 שנה לאחר כתיבת הדברים הללו, ראוי לשאול אם אכן נערכה הבדיקה המעמיקה והיסודית שנדרשו המדינה והמוסד לבצע. במסגרת הטיעונים לפנינו לא הוצג (בין על ידי המוסד ובין על ידי היועץ המשפטי לממשלה) כל סטנדרט, ולא הוסבר אם וכיצד נשקלו טענות המוסד במשקפי חובתה החוקתית של המדינה להבטחת קיום בסיסי בכבוד. האגודה לזכויות האזרח אף ציינה כי פנתה בשנת 2013 בבקשה לקבלת מידע ממשרד האוצר לגבי הסכום הבסיסי שהמדינה קבעה לקיום של אדם יחיד, ונענתה כי לא נקבע כזה. מציאות זו מצדיקה לטעמי לעורר דיון מחודש בשאלה (המורכבת כשלעצמה) אם אין לחייב את המדינה לקבוע את הרף הנתוץ לשם קיום בכבוד, ולהבהיר אילו אמצעים גובשו בכדי להבטיחו (לקריאה דומה ראו אצל מדינה, בעמ' 245; והשוו לדו"ח ועדת חריס שאומץ על ידי שרת המשפטים והכונס הרשמי, במסגרתו פותחה מערכת לקביעת סכום ההוצאות הבסיסיות הדרושות למחיה הולמת בכבוד; להצעה לשימוש בדו"ח זה לצורך חוק הבטחת הכנסה ראו אצל יעל כהן-רימר, הזכות לקיום בכבוד - לא לפושטי רגל בלבד: הצעות לשימושים נוספים במחשבון חריס (המועדון המשפטי לקידום אוכלוסיות מעוטות הזדמנויות מיסודה של עמותת "ידיד", 2017)).

הפתח לכך כבר נפתח בבג"צ חסון, בו הבהירה הנשיאה (בדימוס) ביניש כי "נקודת המוצא לדיוננו היא כי מוטלת על המדינה חובה לקבוע מהם תנאי הקיום המינימאליים ולגזור את מערך הרווחה בהתאם לכך", וכי "לצורך הדיון שלפנינו אנו מניחים כי אכן נעשה כך לשם קביעת מערך הרווחה הכולל הניתן על ידי המדינה, ובמסגרתו גם חוק הבטחת הכנסה מבוסס על קביעה זו..." (בפסקה 46 לחוות דעתה; כן ראו בפסקה 7 לחוות דעתו של השופט ג'ובראן; וראו את בג"צ קו לעובד בו חויבה המדינה לגבש הסדר, לעובדים זרים השוהים בישראל תקופה ממושכת, ומגשים את זכותם החוקתית לבריאות). דברים דומים הוצעו על ידי השופטת דפנה ברק-ארז במאמר שפורסם על ידה לאחרונה:

"קושי מרכזי שמעוררת הביקורת השיפוטית בתחום הזכויות החברתיות הוא הצורך לבחון אם הסטנדרט הנוהג ביישום שלהן חורג מן המינימום הנדרש - אם התשלום מסוג הבטחת הכנסה נופל מתחת ל"מינימום" של קיום בכבוד; אם היקף הכיסוי של "סל הבריאות" עולה כדי פגיעה בזכות לבריאות ועוד. מטבע הדברים, מתן מענה לשאלה כזו הוא מורכב ומחייב הן מומחיות והן שיפוט נורמטיבי. דרך המאפשרת להימנע חלקית מן הבעייתיות האמורה היא התמקדות בביקורת על הליך קבלתה של ההחלטה על קביעת



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

הסטנדרט. במילים אחרות: במקום לבחון אם קצבת הבטחת הכנסה עומדת בדרישת המינימום (ומה היא בכלל דרישת המינימום הראויה) ניתן להקדים ולבדוק אם שיעורה של הקצבה נקבע על בסיס נתונים עובדתיים ותהליך ראוי של קבלת החלטות שהגדיר בין השאר את אותה "דרישת מינימום"...

באחד השלבים המוקדמים של הטיפול בעתירה בעניין מחויבות הוצא צו על תנאי שבו נדרשה הכנסת להבהיר מה היה הבסיס להחלטה על היקף הקיצוץ בקצבאות הבטחת ההכנסה. אולם בסופו של דבר, עיקר הדיון בעתירה נסב על השאלה אם הופר הסטנדרט של קיום בכבוד, ולא על הליך קבלת ההחלטה... חרף זאת ייתכן שיש מקום לבחינה חוזרת של האפשרות להתמקד (גם) בביקורת על ההליך שבו התקבלו ההחלטות המשפיעות על הזכויות החברתיות. מיקוד זה נראה לכאורה מתאים יותר לכשירות המוסדית של בית המשפט ולאופיין של ההכרעות בתחום, שלהן השלכות הפועלות כ"גלי הדף" במישורים כלכליים נוספים

(דפנה ברק-ארז, זכויות חברתיות במשפט הישראלי: הגנה ישירה, הגנה עקיפה ואתגרים להמשך הדרך, ספר אדמונד לוי 53, 66-67 (אוהד גורדון עורך, 2017; להלן: ברק-ארז; ההדגשה אינה במקור; לשיטות השונות לקביעת סף המינימום ראו בסעיף 45 לחוות דעתי בעניין יאיר והאסמכתאות שם).

47. טעם נוסף שעשוי להצדיק דרישת הסבר מהמדינה על רף הקיום בכבוד שנקבע על ידה והאמצעים בהם היא נוקטת להגשמתו ניתן למצוא בנתונים הסטטיסטיים, המדברים בעד עצמם. לפי דו"ח עדכני של המוסד עצמו, "חלקים ניכרים של הציבור חיים עדיין מתחת לרמה סבירה של קיום בכבוד" (מירי אנדבלד, דניאל גוטליב, אורן הלר ולהב כראדי, דו"ח ממדי העוני והפערים החברתיים לשנת 2016 (מינהל המחקר והתכנון של המוסד לביטוח לאומי, דצמבר 2017); להלן: דו"ח ממדי העוני 2016). הממצאים מלמדים כי תחולת העוני של משפחות בישראל היא 18.6% (ומתוכן כשני-שליש בעוני מתמשך) ושל נפשות - 22%, כאשר שיעור הילדים החיים בעוני עומד על 31.2% שהם 842,300 ילדים. עוד צוין כי "במדרג מדינות ה-OECD ישראל ממשיכה להיות מוצבת בראש סולם העוני" (שם; ההדגשה אינה במקור; לנתונים דומים ראו אצל אילנית בר, תיאור וניתוח ממדי העוני והאי-שוויון בישראל ובמדינות המפותחות, מרכז המחקר והמידע של הכנסת, 2012).

למרות זאת, תקציבי הרווחה בישראל הפכו להיות נמוכים במידה ניכרת מן המקובל במדינות מפותחות (ולמשל, בשנת 2012 תקציבי הרווחה עמדו על כ- 32%



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

מסך תקציב המדינה, לעומת 44% במדינות המפותחות: **מדינה בעמ' 202**; כן ראו אצל שלמה סבירסקי, אתי קונור-אטיאס ואביב ליברמן, ישראל - תמונת מצב חברתית 2017 (מרכז אדוה, 2018); יוסף זעירא, המחאה החברתית וכלכלת ישראל, **מעשי משפט ה' 213 (2013)**. המוסד אמנם טען לפנינו כי קיים מארג שלם של תמיכה באוכלוסיות החלשות (ואכן קיים מארג כאמור הכולל סיוע בדיוור, הנחות בארנונה, תקרת תשלום לגבי תרופות המצויות בסל הבריאות, ועוד), אך הנתונים לעיל הם לכאורה לאחר התחשבות במכלול התמיכות הציבוריות. בנוסף, המוסד עצמו הבהיר כי **"קצבאות הבטחת הכנסה [בישראל] נמוכות במיוחד בהשוואה למינימום [הנדרש] למחיה בכבוד לפי שיטות חישוב שונות המקובלות בעולם בקרב משפחות עם ילדים"** (תשובתו שצוטטה בדו"ח מבקר המדינה שיפורט להלן).

48. להסרת ספק אבהיר כי אין חולק שמערך הרווחה תלוי במגוון רחב של שיקולים מקצועיים ושיקולי מדיניות רב-מוקדיים ("פוליציטריים" בלשונו של המלומד וכי סדרי העדיפויות הכלכליים והחברתיים כמו גם המדיניות הציבורית לטווח הקצר והארוך אמורים להיקבע על ידי הרשות המחוקקת והמבצעת ולא על ידי בתי המשפט (לשינויים במדיניות הרווחה בישראל ובעולם ראו למשל אצל אברהם דורון, מדינת הרווחה בעידן של צמצומים: מבט מתחילת המאה ה - 21, **חברה ורווחה כ"ג 3, 275 (2003)**; למשטרי רווחה שונים ראו אצל Gosta Esping (1990) *The Three Worlds of Welfare Capitalism*, Andersen). עם זאת, על הערכאות השיפוטיות מוטלת החובה לוודא, באותם מקרים המגיעים לפתחן, כי אכן קיים הליך מנהלי (או הליך חקיקה, בתלות בעניין) שקול וראוי בעת קביעת הסטנדרט הבסיסי המוגן במסגרת חוק היסוד, וכי נעשה כל הדרוש לצורך מימושו (והשוו לפסיקה של בית המשפט החוקתי בגרמניה אשר פסל חקיקה בדבר "מינימום של קיום אנושי בכבוד" בשל תהליכי חקיקה לקויים: אבישי בניש ומיכל קרמר, למלא את החלל: מודל לזכות בקיום בכבוד בעקבות המשפט החוקתי הגרמני, **עבודה חברה ומשפט י"ד 263 (2015)**).

בבג"צ **עמותת מחויבות** נקבע בדעת הרוב כי הנטל להוכיח פגיעה בזכות החוקתית מוטל על הטוענים לפגיעה בה, אך יש המעלים לדיון את השאלה אם חלוף הזמן,



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

והעדרן של תביעות אינדיבידואליות כלשהן שהוגשו בעקבות הפתח שהושאר בסיום פסק הדין, אינם מצדיקים עיון מחודש בקביעה זו. לכאורה מדובר בנטל כבד מדי, אשר לאוכלוסיות הנזקקות לגמלה - וגם כך סובלות מחסמים משמעותיים הפוגעים במיצוי זכאותם - אין אפשרות ממשית לעמוד בו (ברק-ארז, בעמ' 61; מדינה, בעמ' 225). ואכן, בבג"צ חסן לא חזר בית המשפט העליון על הדרישה האמורה, אלא יצא מנקודת הנחה ששלילתה של גמלת הבטחת ההכנסה - כרכיב מרכזי בסל שירותי הרווחה - מובילה בהכרח לפגיעה בזכות החוקתית (לחסמים השונים הניצבים בפני מבקשי הגמלה וביניהם חסמים של מודעות וידע, חסמים הקשורים ל"סבך הביורוקרטי" וכן חסמים תפיסתיים, פסיכולוגיים ותרבותיים בקרב נותני השירות ובקרב מקבליו ראו אצל אבישי בניש ולירון דוד, זכות הגישה למנהל במדינת הרווחה: על (אי-) מיצוי זכויות חברתיות וחובת ההנגשה של החקיקה החברתית, עתיד להתפרסם ב-משפט וממשל י"ט (2018); כן ראו בקשר לכך את דו"ח מבקר המדינה בעניין אי-מיצוי של זכויות חברתיות ((2015).

תכליתו של חוק הבטחת הכנסה בראי הזכות החוקתית

49. עוד טרם חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הכירה מדינת ישראל בחובתה הפוזיטיבית לממש את הזכות לקיום בכבוד של תושביה, עת חוקקה את חוק הבטחת הכנסה. החוק נטש את עקרונות הסעד המקומי-פרטיקולרי ששררו קודם לכן, והגדיר כמטרה את הצורך "להבטיח לכל אדם ומשפחה בישראל שאין בכוחם לספק לעצמם הכנסה הדרושה לקיום, את המשאבים הדרושים לסיפוק צרכיהם החיוניים" (מבוא להצעת חוק הבטחת הכנסה, התש"ס - 1979, ה"ח 1417, 2 (1979)). בהצעת החוק אף הודגשה "האחריות הממלכתית להבטחת קיום לכל, כדי למנוע מצוקה כלכלית בקרב קבוצות חלשות באוכלוסייה".

בהתאם לעקרונות אלו, תקציבן של גמלאות הבטחת הכנסה מגיע כולו מהמדינה, ואינו נסמך על גבייה ביטוחית כלשהי. מתד יש בכך כדי לתזק את הצהרת המחוקק בדבר מחויבות המדינה כלפי האוכלוסיות הנזקקות; במקביל יש בכך כדי להדגיש את מוגבלותם של המשאבים הציבוריים.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

50. בפסיקת בית המשפט העליון הוכר מקומו המרכזי של חוק הבטחת הכנסה בהגנה על הזכות החוקתית לקיום בסיסי בכבוד. בלשונה של הנשיאה (בדימוס) ביניש - "כגמלה מחליפת הכנסה, נועדה היא לאפשר לזכאים לה לרכוש את הדרוש להם לצורך מחייתם הבסיסית והמינימאלית. בהעדר אמצעי אחר, כגון תלושי קנייה או אספקה ישירה של מצרכים חיוניים, אין לה תחליף. חיוניותה וחשיבותה כה גדולה, עד שספק בעיני אם אין לה השלכה גם על הגנה ושמירה על זכויות אדם אחרות, כגון הזכות לחיים..." (בג"צ חסן). בהתבסס על דברים אלו אף הכריז בית המשפט העליון על בטלותו של סעיף 9א(ב) לחוק בנוסחו דאז, נוכח פגיעה בלתי מידתית בזכות החוקתית.

51. טרם חקיקת החוק בשנת 1980 נערכה עבודת הכנה מקיפה על ידי ועדה ציבורית שקבעה את רף התמיכה הדרוש למשפחות נזקקות, ונקבעה רמת גמלאות שעמדה על כ - 40% מגובה השכר הממוצע במשק (לרקע לחקיקת החוק ראו אצל רות בן-ישראל, **ביטחון סוציאלי** (2006); להלן: **בן-ישראל**, בעמ' 843 ואילך; גיוני גל ואברהם דורון, מינימום לקיום בכבוד, **סדרת זרקודים על מדיניות חברתית** 1/2004 (2004), כפי שהובא אצל בן-ישראל בעמ' 890 (להלן: **גל ודורון**); גיוני גל ונטע אחדות, רשת ביטחון סוציאלי וחורים גדולים בה: המדיניות כלפי תכניות הבטחת הכנסה, **עיצוב מדיניות חברתית בישראל: מגמות וסוגיות**, 59 (אורי אבירם, גיוני גל ויוסף קטן עורכים, 2007), להלן: **גל ואחדות**; מיכל בר, ביורוקרטיה, פוליטיקה ו"הבטחת הכנסה": תהליך קביעת המדיניות של חוק הבטחת הכנסה בישראל, **ביטחון סוציאלי** 58, 54 (2000)). בנוסף נקבע מנגנון עדכון - הצמדה לשכר הממוצע במשק - במטרה ליצור הלימה בין רמת החיים של כלל החברה ובין רמת החיים של אנשים הזקוקים לגמלה, ולשמור על היחס שנקבע מלכתחילה בהתבסס על צרכים מקובלים ועלותם.

אלא, שבשנת 2002, במסגרת חוק ההסדרים לאותה שנה, צומצם גובה הגמלאות באופן משמעותי שהגיע לגבי חלק ממקבלי הגמלה לכדי למעלה מ-30% (חוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2003), התשס"ג - 2002), וסמוך לאחר מכן שונה מנגנון העדכון תוך הצמדת הגמלאות למדד המחירים לצרכן (חוק התכנית להבראת



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו - 2004), התשס"ג - 2003). עתירות לבג"צ שהוגשו כנגד התיקון האמור נדחו בדעת רוב, מהטעם שלא הונחה תשתית עובדתית מספקת להוכחת הפגיעה בכבוד (בג"צ **עמותת מחויבות**; לביקורת על התיקונים החקיקתיים בהיבטים חברתיים שונים ראו למשל אצל גל ודורון; אמיר פז-פוקס, רפורמת רווחה בין הקפיטליזם לפטריארכיה: על חוק ההסדרים התשס"ג - 2003 והקיצוץ בקצבאות הבטחת הכנסה למובטלים צעירים ולאימהות חד הוריות, **עבודה חברה ומשפט** י' 339 (2004); שירי רגב-מסלם, שינויים במדינת הרווחה ובגבולות האזרחות: הדרתן של נשים עניות, **עבודה חברה ומשפט** י"ד 115 (2014); כן ראו את אמיר פז-פוקס, כבוד לעניים: בין כבוד האדם לזכות לביטחון סוציאלי, **ביטחון סוציאלי** 9, 75 (2007)).

52. בעקבות הקיצוצים שנערכו, שיעורן של גמלאות הבטחת ההכנסה נע כיום בין 1,735 ש"ח ליחיד ל - 4,414 ש"ח לכל היותר למשפחה, בכפוף לגודל משק הבית, מאפייניו (דוגמת הורות עצמאית) וגיל העומדים בראשו. הנשיא (בדימוס) פליטמן ציין כבר לפני מספר שנים כי ספק אם שיעור זה "אכן מאפשר קיום מינימאלי" (עב"ל (ארצי) 12-03-6682 **אבי בן אברהם - המוסד לביטוח לאומי** (4.7.13)). נראה כי גם המוסד עצמו אינו מנסה לטעון כי שיעורן הנוכחי של גמלאות הבטחת ההכנסה מספיק כשלעצמו לצורך קיום בסיסי בכבוד, הן בטיעונו לפנינו והן במחקריו (וראו למשל אצל דניאל גוטליב ואלכסנדר פרומן, מדידת עוני לפי סל צריכה הולם בישראל 1997-2009 (מינהל המחקר והתכנון של המוסד לביטוח לאומי, 2011)).

ואכן, הדו"חות השנתיים של המוסד מלמדים כי חלק משמעותי ממקבלי גמלת הבטחת ההכנסה נמצאים, גם לאחר שמתחשבים בגמלה המשולמת להם, מתחת לקו העוני (דו"ח ממדי העוני 2016). לא בכדי המליצה ועדת אלאולוף להעלות משמעותית את גובה חלק מגמלאות הבטחת ההכנסה, שכן הקיצוצים בגמלה הגיעו "עד כדי פגיעה ממשית במטרה הראשונה של התוכנית, דהיינו סיפוק המשאבים הנחוצים לקיום רמת חיים מינימלית. דבר זה בא לידי ביטוי מובהק בפער העמוק הקיים בין גובה הקצבאות המשולמות (באופן מיוחד למשפחות עם ילדים)



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

במסגרת תוכנית זו לבין רמת ההכנסה המוגדרת כקו העוני" (דו"ח הוועדה למלחמה בעוני בישראל, חלק 2, דו"חות ועדות המשנה, עמ' 21 (2014)).

53. מחקרים נוספים של המוסד מלמדים כי 51.3% מהמשפחות המקבלות גמלת הבטחת הכנסה מדווחות על אי ביטחון תזונתי, ומתוכן 31.8% על אי ביטחון תזונתי ניכר (מירי אנדבלד, נתנאלה ברקלי, ויטה אברהמוב, אלכסנדר גאליה ודניאל גוטליב, סקר ביטחון תזונתי 2012: ממצאים סוציו-כלכליים עיקריים (מינהל המחקר והתכנון של המוסד לביטוח לאומי, 2014, לוח 8); וראו בנושא זה את חוק המועצה הארצית לביטחון תזונתי, התשע"א - 2011 ואת הדו"ח המיוחד של מבקר המדינה בנושא "פעולות הממשלה לקידום הביטחון התזונתי" (2014); לעיל ולהלן: דו"ח מבקר המדינה). עוד נמצא כי "משפחות המקבלות הבטחת הכנסה סובלות מבעיות בריאותיות יותר מאשר האוכלוסייה הכללית. כך למשל, שיעורי תחלואה גבוהים יותר, שיעורי אשפוז גבוהים יותר, משך אשפוז ארוך יותר, שיעור גבוה יותר של בעיות בריאות ונכות המפריעות לתפקוד היומיומי" (יהודית קינג וגדעון מאור שביט, איכות החיים של מקבלי הגמלה להבטחת הכנסה, מינהל המחקר והתכנון של המוסד לביטוח לאומי ומכון ברוקדייל (2005)).

למרות זאת, 24% ממשפחות אלו לא קיבלו טיפולים רפואיים או רכשו מכשירים רפואיים נחוצים בשל העדר אמצעים; 34% מהמשפחות לא קנו תרופות במרשם רופא מספר פעמים בשנה בשל קושי כלכלי; ו- 67% דיווחו על הימנעות אחד מבני הזוג או שניהם מפנייה לטיפול שיניים, למרות הצורך בכך, בשל אי היכולת לשלם עבור הטיפול (שם). נתונים נוספים מלמדים כי 15% מהמשפחות המקבלות גמלת הבטחת הכנסה נמנעות מחימום מים בדוד החשמלי לשם רחצה, בשל עלות החשמל; 20-30% מהמשפחות מדווחות כי אין ברשותן מכשירי חשמל חיוניים למשק הבית, דוגמת מכונת כביסה; 45% מהמשפחות מדווחות על ליקויים משמעותיים בדירת המגורים שלהן; ו- 20% מהמשפחות מדווחות כי בחמש השנים שקדמו לראיון נזקקו למצוא מקום מגורים אצל קרובי משפחה או חברים (שם).

נתונים אלו, שכאמור נאספו על ידי המוסד עצמו, מלמדים כי גם לאחר קבלתה של גמלת הבטחת הכנסה, חלק גדול ממקבליה זקוקים לסיוע נוסף לצורך הישרדות



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

אנושית וסיפוק צרכיהם הבסיסיים ביותר - מזון, דיור ובריאות. לא בכדי, "לפחות חצי מיליון בני אדם בישראל מקבלים מזון מכמאה ושבעים עמותות העוסקות רק באספקת מזון לנזקקים" (אברהם דורון, האם אפשרית גישה מאוזנת יותר למדינת הרווחה? עבודה, חברה ומשפט י"ב 515 (2010); להסתמכות ההולכת וגדלה על ארגוני צדקה ראו בדו"ח מבקר המדינה וכן אצל יעל ישי, חברה אזרחית בתהליכי פירוק? כמה הערות על המצב הנוכחי, חברה אזרחית ומגזר שלישי בישראל כרך ב' (2) 7 (2008)). מעבר לסיוע זה שהוא סיוע בעין, מקבלים חלקם גם תמיכה כספית - מבני משפחה, מכרים, ארגוני צדקה ועוד.

54. בעת פרשנותו של חוק הבטחת הכנסה יש לזכור לפיכך את תכליתו העיקרית, שהיא הבטחת קיום בסיסי בכבוד, תוך היותו האמצעי המרכזי (גם אם לא היחיד) באמצעותו מממשת המדינה את חובתה החוקתית לכך. עוד יש לזכור כי קיים ספק ממשי בשאלה אם במציאות הנוכחית גמלת הבטחת ההכנסה אכן מספיקה כשלעצמה לצורך קיום כאמור, ספק שלא נסתר בטיעוניהם של המדינה והמוסד. כתוצאה מכך רבים ממקבלי הגמלה נאלצים לקבל סיוע נוסף, מכל גורם אפשרי, לצורך סיפוק הצרכים האנושיים הבסיסיים ביותר דוגמת מזון, לבוש, תרופות ודיור.

הוראותיו הרלוונטיות של חוק הבטחת הכנסה

55. עיקרון מרכזי העומד בבסיסו של החוק הוא כי גמלת הבטחת ההכנסה תשולם רק למי שאינו יכול, באופן זמני או קבוע, מטעמים שאינם בשליטתו, לספק את צרכיו החיוניים (בן-ישראל, בעמ' 861; עניין יאיר, בסעיף 51). מעיקרון זה נגזרים שני המבחנים העיקריים בהם נדרש מבקש הגמלה לעמוד - המבחן התעסוקתי (סעיף 2 לחוק) ומבחן האמצעים (קיימים תנאים נוספים דוגמת גיל ותושבות, אך הם אינם מענייננו בהליכים אלו).

המבחן התעסוקתי מוודא כי מבקש הגמלה אינו יכול לעשות מאמץ נוסף ולהתפרנס מעבודה. בהתאם נקבע כי מבקש הגמלה צריך להיות מי ש"אין לו הכושר לעבוד ולהתפרנס כדי מחייתו, או שאינו ניתן להשמה בעבודה כלשהי..." (סעיף 2(א)(1));



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

או שהוא רשום בלשכת שירות התעסוקה אך לא הוצעה לו עבודה מתאימה, המוגדרת באופן רחב (סעיף 2(א)(2)); או שהוא מועסק אך שכרו נמוך (סעיף 2(א)(3)); או שהוא עומד בתנאים לקבלת פטור מדרישת התעסוקה נוכח נסיבות ספציפיות, דוגמת הגעה לגיל פרישה (סעיף 2(א)(4)) או הורות עצמאית לילד שטרם מלאו לו שנתיים (סעיף 2(א)(5)); הכל בכפוף לתנאים הספציפיים המפורטים בחוק ובתקנות הבטחת הכנסה (כללי הזכאות והוראות ביצוע), התשמ"ב - 1982.

56. מבחן האמצעים מוודא כי בידי מבקש הגמלה אין די משאבים חומריים מכוחות עצמו לסיפוק צרכיו, על מנת להבטיח כי גמלאות קיום מכספי ציבור, שלא ניתן לשלמן באופן בלתי מוגבל, תגענה אכן לאלו הזקוקים לכך ביותר. בהתאם נקבע גובה הגמלה ל"זכאי שאין לו הכנסה" (סעיף 5(א)), בעוד שמי שיש לו הכנסה זכאי לגמלה "בסכום השווה להפרש שבין הגמלה, שהיה זכאי לה לפי סעיפים קטנים (א) עד (ה) לולא ההכנסה, לבין ההכנסה" (סעיף 5(ב)). סעיף 7 לחוק ממשיך וקובע כי שר הרווחה רשאי לקבוע בתקנות "סכום קובע", לגבי סוגי זכאים, כאשר "זכאי שהכנסתו... אינה נמוכה מהסכום הקובע החל לגביו - לא תשולם לו גמלה", וזכאי שהכנסתו נמוכה מהסכום הקובע - תשולם לו גמלה "אשר סכומה לא יעלה על ההפרש שבין הכנסתו לבין הסכום הקובע" (פרטיו של הסכום הקובע נקבעו בתקנה 9 לתקנות הבטחת הכנסה, התשמ"ב - 1982 (להלן: התקנות)).

57. יישום מבחן האמצעים מחייב קביעה מהי "הכנסה", היינו אילו מהמשאבים החומריים העומדים למבקש הגמלה יילקחו בחשבון בעת קביעת זכאותו. סעיף 9(א) לחוק קובע כי "הכנסה" לצורך החוק היא:

- "הכנסה מהמקורות המפורטים בסעיף 2 לפקודה, אף אם לא צמחה, הופקה או נתקבלה בישראל, ולרבות -
- (1) כל גמלה כמשמעותה בחוק הביטוח;
 - (2) תשלומים למי שמצוי בהכשרה מקצועית;
 - (3) דמי מזונות שמקבל אדם לפי כל דין בעדו ובעד ילדיו, לרבות תשלום בעדו ובעד ילדיו לפי חוק המזונות (הבטחת תשלום), תשל"ב - 1972;
 - (4) סכומים שיראו אותם כהכנסה מנכס, אף אם הנכס הוא של ילדו של הזכאי הנמצא עמו ואף אם אין מופקת ממנו הכנסה".



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

58. הפקודה המוזכרת בהוראת הסעיף היא פקודת מס הכנסה (נוסח חדש); להלן: פקודת מס הכנסה, שמקורות ההכנסה המנויים בסעיף 2 לה הם המקורות הבאים:

- "(1) השתכרות או ריווח מכל עסק או משלח-יד שעסקו בו תקופת זמן כלשהי, או מעסקה או מעסק אקראי בעלי אופי מסחרי;
- (2) (א) השתכרות או ריווח מעבודה; כל טובת הנאה או קצובה שניתנו לעובד ממעבידו; תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו, לרבות תשלומים בשל החזקת רכב או טלפון, נסיעות לחוץ לארץ או רכישת ספרות מקצועית או ביגוד, אך למעט תשלומים כאמור המותרים לעובד כהוצאה; שוויו של שימוש ברכב או ברדיו טלפון נייד שהועמד לרשותו של העובד; והכל - בין שניתנו בכסף בין בשווה כסף, בין שניתנו לעובד במישרין או בעקיפין או שניתנו לאחר לטובתו;
- (ב) שר האוצר, באישור ועדת הכספים של הכנסת, יקבע את שוויו של השימוש ברכב או ברדיו טלפון נייד שהועמד כאמור לרשות העובד;
- (3) בוטלה;
- (4) דיבידנד, לרבות דיבידנד המשתלם מתוך רווחי הון של חברה, ריבית, הפרשי הצמדה או דמי נכיון;
- (5) קיצבה, מלוג או אנונה;
- (6) דמי שכירות, תמלוגים, דמי מפתח, פרמיות ורווחים אחרים שמקורם באחוזת בית או בקרקע או בבניין תעשייתי...
- (7) השתכרות או ריווח שמקורם בכל נכס שאינו אחוזת בית ולא קרקע ולא בניין תעשייתי;
- (8) השתכרות או ריווח שמקורם בחקלאות, בעבודת אדמה, בייעור או בגידולי קרקע...
- (9) תמורה המתקבלת בעד מכירת פטנט או מדגם על ידי הממציא, או בעד מכירת זכות יוצרים על ידי היוצר, אם הומצאה האמצאה או נוצרה היצירה שלא בתחום עיסוקם הרגיל של הממציא או היוצר;
- (10) השתכרות או ריווח מכל מקור אחר שאינו כלול בפסקאות (1) עד (9), אך לא הוצא מהם בפירוש ולא ניתן עליו פטור בפקודה זו או בכל דין אחר."

המחוקק קבע אם כך הגדרה רחבה יחסית, הכוללת הכנסה מכל המקורות החייבים במס לפי פקודת מס הכנסה, והוסיף לכך גמלאות כהגדרתן בחוק הביטוח הלאומי; תשלומים למי שמצוי בהכשרה מקצועית; דמי מזונות; וכן הכנסות - בפועל או בכוח - מחסכונות או רכוש. לענייננו יש לשים לב כי הגדרה זו אמנם רחבה אך עדיין אינה "חובקת כל" כטענת המוסד; נהפוך הוא - המחוקק בחר שלא להותיר את המושג "הכנסה" לפרשנות אמורפית אלא ניסח הגדרה מדויקת שגבולותיה סדורים



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

וברורים. סעיף 9(ב) לחוק מסמך את שר הרווחה להתקין הוראות משלימות בדבר חישוב ההכנסה לצורך החוק, ובהתאם הותקנו התקנות (כהגדרתן לעיל).

59. התקנות קובעות בין היתר את הדרך לחישוב "הכנסה" מסוגי נכסים שונים (לרבות חסכונות, מיטלטלין ונכסי מקרקעין). בכך באה לידי ביטוי ההבחנה שיצר המתוקק בין "הכנסה", אשר נמנית ככזו באופן ישיר, לבין "נכס" - שערכו אינו נמדד במלואו אלא הוא נחשב כמניב הכנסה חודשית מסוימת, בין בפועל ובין באופן רעיוני. סעיף 9(ג) לחוק מגדיר "נכס" באופן רחב, במילים הבאות:

"כל רכוש, בין מקרקעין ובין מיטלטלין, וכן כל זכות או טובת הנאה ראויות או מוחזקות, והכל בין שהם בישראל ובין שהם מחוץ לישראל, למעט מיטלטלין שאינם ניתנים לעיקול לפי חוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז - 1967, ולמעט סכום שאינו מובא בחשבון ולמעט זכות החזקה במקרקעין המשמשים למגורי הזכאי ולא לשם השתכרות או ריווח (בסעיף זה - דירת מגורים)" (ההדגשות אינן במקור).

ה"סכום שאינו מובא בחשבון", המוצא כאמור מהגדרת "נכס", מוגדר כ"סכום שהתקבל בעד מכירת דירת מגורים" (עד תום 12 חודשים מיום קבלתו או עד רכישת דירת מגורים אחרת, לפי המוקדם), וגם כ"סכום כסף שאינו עולה על סכום השווה לסכום הבסיסי (סך של 6,964 ₪ המתעדכן ככלל לפי עליית המדד - ס.ד.מ) כפול ארבע, ולגבי מי שעמו ילד או שיש לו בן זוג - סכום שאינו עולה על הסכום הבסיסי כפול שש" (סעיף 9(ג)).

60. המחוקק הוציא לפיכך ממניין משאביו של מבקש הגמלה שלושה סוגי נכסים - דירת מגורים (נושא שנדון בהרחבה בעניין יאיר); מיטלטלין שאינם ניתנים לעיקול לפי חוק ההוצאה לפועל (וביניהם פריטים חיוניים למחיה ועבודה); וכן סכום כסף אותו מאפשר המחוקק למבקש הגמלה להשאיר בידיו לצורך חיסכון, כדי להבטיח את עצמו מפני סיכונים בלתי צפויים או לצרכים שאינם שוטפים, מבלי שיידרש להשתמש בו לצרכי מחיה כתנאי לקבלת הגמלה (למחקר השוואתי בקשר לכך ראו אצל מיכל קורא, גיוני גל ורפאלה כהן, מבט בינלאומי משווה של רשת הביטחון האחרונה בישראל, ביטחון סוציאלי 74, 52 (2007); להלן: קורא, גל וכהן).

סעיף 9א' לחוק ממשיך וקובע הוראות מיוחדות לעניין נכס מסוג רכב מנועי, אשר בעלות בו (או שימוש בו כמנהג בעלים), בתנאים המוגדרים בסעיף (ועיקרם רכב





בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

מעל שווי מסוים או בעלות בשני כלי רכב או יותר, למעט אם הרכב נדרש לצרכים רפואיים), שוללת את הזכות לגמלה גם אם מתקיימים במבקש הגמלה שאר תנאי הזכאות. נוסח קודם של סעיף זה הוכרז כבטל במסגרת בג"צ חסן, נוכח היותו גורף ופוגע פגיעה בלתי מידתית בזכות לקיום בסיסי בכבוד. לגבי תקופת הביניים שטרם כניסתו לתוקף של הסעיף המתוקן הותלה בפסיקתו של בית דין זה ההגדרה הרגילה של "נכס" מסעיף 9(ג) לחוק, כך שרק רכב ששוויו עולה על ה"סכום שאינו מובא בחשבון" ישלול את הזכאות לגמלה (עמדתו של הנשיא (בדימוס) פליטמן בעב"ל (ארצי) 28956-08-11 אביבה גבירץ - המוסד לביטוח לאומי (9.11.15); להלן: עניין גבירץ; דעת הרוב מפי השופטת רונית רוזנפלד אמנם חלקה על ההנמקה לעיל, אך הסכימה לתוצאה; כן ראו את עב"ל (ארצי) 47408-05-13 פלונית - המוסד לביטוח לאומי (7.9.16); עתירה לבג"צ שהוגשה על שני פסקי הדין האמורים נדחתה: בג"צ 9262/16 היועץ המשפטי לממשלה נ' בית הדין הארצי לעבודה (13.2.18)).

61. החוק ממשיך וקובע סוגי הכנסות שלא תילקחנה בחשבון לצורך קביעת הזכאות לגמלה (סעיף 10), והן - קצבת ילדים; הענקות לפי חוק חיילים משוחררים (החזרה לעבודה), התש"ט - 1949; ו"כל הכנסה אחרת שקבע השר בתקנות". בהתאם נקבעו בתקנות חמישה-עשר סוגי תקבולים שלא ייחשבו כ"הכנסה" לצורך החוק, וביניהם גמלת ניידות; גמלת סיעוד; מענק שמשלם משרד הכלכלה לפי ההסכם לשילוב הורים יחידים מקבלי גמלאות בשוק העבודה; הכנסה מדמי שכירות שאדם מקבל בעד השכרת דירתו ששימשה למגוריו, ובלבד שהוא שוכר דירה אחרת למגוריו בסכום זה; ועוד (תקנה 17 לתקנות).

מעבר לשלושת סוגי הנכסים שפורטו לעיל הגדיר לפיכך המחוקק (ישירות ובאמצעות מחוקק המשנה) גם סוגי הכנסות שלא יובאו במניין נכסיו של מבקש הגמלה, ויישארו ברשותו בנוסף לגמלת הבטחת ההכנסה, וזאת לצורך יישום המדיניות הסוציאלית העומדת בבסיסו של החוק (עניין יאיר, בסעיף 53). מיותר לציין כי תקבולים שכלל אינם נכללים מלכתחילה בהגדרת "הכנסה" - לא היה צורך להוציאם ממנה במסגרת סעיף 10 לחוק או התקנות מכוחו. בלשונו של השופט עמירם רבינוביץ' בעניין בנישו: "עזרה משפחתית אינה בגדר הכנסה על פי החוק,



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

ולכן לא היה מקום לכלול אותה ברשימת התשלומים על פי תקנה 17 לתקנות מסקנת הדברים היא שאין ללמוד מתקנה 17 מאומה לעניינינו".

62. עיקרון חשוב נוסף הבא לידי ביטוי בהוראות החוק, וקושר את מבחן האמצעים ומבחן התעסוקה, הוא המטרה לשלב את האוכלוסיות הנזקקות בשוק העבודה באופן שימנע תלות במנגנוני הרווחה. היינו, רצון לתמרץ יציאה לעבודה לצורך עצמאות כלכלית, באופן שמקבלי גמלה המשתלבים בשוק העבודה אכן יפיקו מכך תועלת כלכלית ולא להיפך (תופעה המכונה "מלכודת העוני"; להרחבה ראו אצל אברהם דורון וגיוני גל, גמלאות הבטחת הכנסה ומלכודת העוני - הניסיון הישראלי, ביטחון סוציאלי 58, 113 (2000)).

אחת הדרכים בהן בחר המחוקק הישראלי ליצור תמריצים ליציאה לעבודה היא קביעת "disregard", שמשמעו ניכוי סכומים מסוימים מהכנסת עבודה בעת חישוב ה"הכנסה" לצורך החוק (להסבר ראו ב"תיאור גמלת הבטחת הכנסה ואומדן שווי תהטבות הנלוות למקבלי הגמלה", המחלקה לפיקוח תקציבי במרכז המחקר והמידע של הכנסת, 2014).

63. בהתאם קובעים סעיף 12, 12 א' ו- 12ב' לחוק, כל אחד מהם ביחס לאוכלוסיית זכאים אחרת, ניכוי שעשוי להגיע עד עשרות אחוזים מהכנסה מעבודה, משלח יד וגמלה מחליפת שכר, וכן ניכויים (נמוכים יותר) בגין פנסיה, והכל בהתאם לתנאים המדויקים המוגדרים באותם סעיפים. החוק מתווה פעולה מדורגת כך שבשלב ראשון מבוצע ניכוי ראשוני של סכום המחושב באחוז מהשכר הממוצע (כהגדרתו בחוק הביטוח הלאומי), ובשלב שני ניכוי נוסף המחושב לפי אחוז מההכנסה עצמה ככל שהיא הכנסה מעבודה, משלח יד או גמלה מחליפת שכר, כאשר גובהו של האחוז משתנה בהתאם למאפייניו של מקבל הגמלה (גיל, הרכב משפחתי, יכולת עבודה מופחתת, קבלת קצבאות וכיו"ב).

כך, ולמשל, לגבי מי שמלאו לו 55 שנים וטרם הגיע לגיל פרישה קובע סעיף 12(א) כי בשלב ראשון ינוכה מהכנסת העבודה שלו סכום השווה ל- 13% מהשכר הממוצע (17% אם יש לו בן זוג או שבהחזקתו ילד); בשלב שני ינוכה מהכנסת העבודה סכום



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

השווה ל - 40% מההכנסת עצמה (לאחר שנוכה ממנה הסכום הראשון); ולאחר מכן ינוכה מההכנסה שמקורה ב"קיצבה המשולמת מכוח חיקוק, דיני חוץ, הסכם קיבוצי או חוזה עבודה" סכום השווה ל -13% מהשכר הממוצע ליחיד ו - 17% להרכב משפחתי של שניים ומעלה, ובלבד שסך הניכויים לא יעלה על התקרה הנקובה בסעיף. הסעיף ממשיך וקובע כי לגבי הורה עצמאי - הניכוי בשלב השני יעמוד על 75% מאותו חלק מההכנסת העבודה שאינו עולה על 33.81% מהשכר הממוצע. הוראות דומות, בשיעורים אחרים, נקבעו לגבי קבוצות זכאים נוספות.

בכך יצר המחוקק איזון עדין בין הסיוע הניתן על ידו, לבין תמריצים ליציאה לעבודה, באופן שהכנסה מעבודה אינה נלקחת בחשבון באופן מלא בעת חישוב ה"הכנסה" לצורך החוק (וראו למשל את דברי ההסבר בהצעת חוק הבטחת הכנסה (ניכוי להורה עצמאי - הוראת שעה ותיקון), התשע"ו-2016).

64. המסקנה מהוראות החוק שפורטו לעיל היא כי החוק קובע מנגנון מורכב לחישוב ה"הכנסה" שתובא בחשבון לצורך קביעת הזכאות לגמלת הבטחת ההכנסה ושיעורה, על מנת לנסות ולהגשים במידת האפשר את התכלית של מתן סיוע לאלו שאינם מסוגלים לדאוג לצרכיהם הקיומיים בכוחות עצמם (עניין יאיר, בסעיף 57). הדרך שנקבעה על ידי המחוקק לקביעת הזכאות מושתתת על רכיב ה"הכנסה" בלבד, ולא מתייחסת כלל לרכיב ה"הוצאה" (להבדיל ממדינות בהן נקבעת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה גם על בסיס עלותו של סל מוצרים ושירותים בסיסיים - ראו אצל קורא, גל וכהן; כן ראו אצל אריה מילר, דיני הבטחת הכנסה בישראל - בהשוואה למשפט במערב גרמניה, שנתון משפט העבודה אי 89 (1990); להלן: מילר; והשוו לדו"ח ועדת חריס).

עוד ראוי לשים לב כי החוק והתקנות אינם קובעים עקרונות בלבד אלא יורדים לפרטי פרטים, מבלי להותיר כמעט שיקול דעת לפקידי המוסד אשר מיישמים את החוק. כפי שציינתי בעניין יאיר, "למדיניות זו יתרונות ברורים מעצם היותה שוויונית ושקופה ואינה תלויה בשיקול דעת של פקיד זה או אחר, אך יש לזכור גם את חסרונותיה - שכן בקביעת גבולות נוקשים יש מן השרירותיות, באופן שעלולה להישלל גמלה מאדם הזקוק לכך בשל קו גבול טכני שהוא נותר מעברו



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

השני, גם אם בחינה פרטנית של עניינו הייתה מובילה למסקנה שיש לזכותו בסיוע (וראו בעניין זה אצל בן-ישראל, בעמ' 845, תוך ביקורת על ה"דה-פרסוניפיקציה של המשפט" וכן אצל מילר, בעמ' 97, תוך פירוט שיטת הבחינה האינדיבידואלית הנהוגה בגרמניה) (שם, בסעיף 57 לחוות דעתי).

תמיכה משפחתית וקהילתית כ"הכנסה": הוראות החוק והתפתחות הפסיקה

65. כפי שעולה מתיאור סעיפי החוק לעיל, החוק אינו מתייחס באופן מפורש לתמיכה כספית משפחתית או קהילתית (למעט דמי מזונות המשולמים מכוח חובה בדין), ואינו קובע כי יש לראות בה כ"הכנסה". השאלה הראשונה שיש לבדוק היא לפיכך אם תמיכה כאמור נכללת באחד המקורות המפורטים בסעיף 2 לפקודת מס הכנסה. ככל שכן - הרי שלכאורה יש לראותה כ"הכנסה" גם לצורך סעיף 9 לחוק הבטחת הכנסה. ככל שלא - עלינו לעבור לשאלה מורכבת יותר, והיא האם יש לראות בה למרות זאת "הכנסה" לצורך הוראות החוק, מכוח פרשנות תכליתית שלו.

66. שאלה נוספת שיש לשאול ברקע הדברים היא כיצד מתייחס החוק בשאר הוראותיו למשאביו של המעגל המשפחתי, או הקהילתי/חברתי, של מקבל הגמלה. החוק מבהיר כי בני זוג המקיימים משק בית משותף נבדקים יחד לצורך החוק, כך שהכנסותיו של בן/בת הזוג נלקחות בחשבון בעת בחינת זכאותו של מבקש הגמלה (סעיפים 6 ו-11 לחוק). עוד נקבע כי נכס השייך ל"ילדו של הזכאי הנמצא עמו" יילקח אף הוא בחשבון בעת בדיקת הכנסתו של מבקש הגמלה, לרבות הכנסתו הרעיונית של הנכס (סעיף 9(א)(4) לחוק), וביחס לרכב נקבע במפורש כי "תובע" הוא גם "ילדו הנמצא עמו" (סעיף 9א'). עם זאת פרט לכך, אין התייחסות כלשהי בהוראות החוק למצבם הכלכלי של בני משפחה נוספים, או לקהילה אליה משתייך מבקש הגמלה ועשויה לתמוך בו.

אנו למדים מכך כי נקודת המוצא של המחוקק הישראלי היא כי קרובי משפחה שאינם חלק מהמשפחה הגרעינית, לרבות הורים, אחים וילדים בוגרים - אינם מחויבים לסייע למבקש הגמלה כתנאי לקבלת הגמלה, גם אם יש באפשרותם מבחינה כלכלית לעשות כן (והשוו לסעיפים 4-5 לחוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות), התשי"ט - 1959). גישה זו באה לידי ביטוי לאורך כל הוראות החוק,





בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

ומלמדת על בחירת המחוקק במדיניות רווחה שאינה מטילה אחריות על קרובי משפחה (הגם שתיתכן גם גישה שונה: לגישות אחרות במשפט המשווה בקשר לכך ראו אצל קורא, גל וכהן בעמ' 52; למדיניות דומה, שאינה מטילה אחריות כלשהי על קרובי משפחה של פושטי רגל, ראו בדו"ח ועדת חריס).

67. האם תמיכה משפחתית או קהילתית נכללת באילו מסעיפיו הקטנים של סעיף 2 לפקודת מס הכנסה? לטעמי התשובה לכך שלילית. אין חולק כי תמיכה כאמור אינה הכנסה מעבודה, משלח-יד, עסק או דיבידנד. הסעיף היחיד שעשוי להיות רלוונטי הוא סעיף 2(5) לפקודה העוסק ב"קיצבה, מלוג או אנונה", אך שלושת סוגי התקבולים העיתיים הללו משולמים כולם מכוח חובה, ואינם דומים כלל לתמיכה הניתנת כמחווה אנושית.

כך, "קצבה" פורשה כ"תשלום המשתלם לעיתים קצובות, במשך תקופה ארוכה, על פי הסכם או מכוח הדין" (אהרן יורן, מיסוי קצבה, מלוג ואנונה, משפטים י' 38 (1980); להלן: יורן; כן ראו את בג"צ 2385/15 זנגריה נ' המוסד לביטוח לאומי (14.5.15)). "מלוג" - שמשמעותו המילונית היא "זכות השימוש ברווחים מקרן מסוימת או מנכס, אך לא בקרן או בנכס עצמו" - פורש כ"תשלומים החוזרים ומתקבלים עפ"י צו בית משפט, כגון מזונות לאשה, תשלומים ליורשים מתוך כספי העזבון וכדומה" (יורן, לעיל). "אנונה" פורשה כ"תשלום קצוב החוזר ונשנה בצורה מחזורית ובעלת קביעות מסוימת ונובע בדרך כלל מהסכם אינדיבידואלי שנעשה במישרין בין המשלם למקבל" (עב"ל (ארצי) 65/96 אמיר מנקר - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע לו 349 (2001)). אף אחת מההגדרות הללו אינה מתאימה לתמיכה הניתנת מרצון טוב ושלא מכוח הסכם, צו או הדין.

68. לאמור יש להוסיף כי הפרשנות הכללית שניתנה לסעיף 2 לפקודה במסגרת דיני המס מחייבת, ככלל, קיומו של "מקור" (יוסף גרוס, דיני המס החדשים 45 (מהדורה שלישית, 2003; להלן: גרוס); בג"צ 2105/06 כהן נ' המוסד לביטוח לאומי (26.7.10); להלן: בג"צ אסתר כהן; דנג"צ 5967/10 המוסד לביטוח לאומי נ' כהן (14.4.13)). מכאן שמתנה - שאינה ניתנת בתמורה לשירות, תלויה בנדיבות ליבו של המשלם ואין חובה להמשיך ולשלמה - מהווה לפי דיני המס תקבול שאינו בגדר



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

"הכנסה" (גרוס, בעמ' 59; עניין יאיר, בסעיף 58). מטעם זה לא ניתן להכליל את התמיכה המשפחתית או הקהילתית בסעיף 2(10) לפקודה (סעיף ה"עוללות"), שכן גם במסגרתו נדרש כי יתקיים "המבנה הבסיסי של מקור הכנסה שממנו צומח פרי" (בג"צ אסתר כהן, בסעיף 24 לחוות דעתו של השופט (כתוארו אז) אשר גרוניס).

בהתאם, פורש סעיף 2(10) לפקודה כחל על "עניינים עסקיים" בלבד, והובהר כי "אין מטילים מס על טובת הנאה המתקבלת במישור הפרטי מחברים או מקרובים ואף מהמדינה" (ע"א 533/89 פקיד שומה למפעלים גדולים נ' זילברשטיין, פ"ד מז(3) 376 (1993)). כך נקבע גם ביחס למתנה הניתנת במסגרת תשלומים שוטפים וקבועים, כל עוד ברור שהיא ניתנת כמחווה ולא מכוח חובה כלשהי (ע"א 254/87 סלפותי נ' פקיד השומה נצרת, פ"ד מד(1) 714 (1990), אשר דן בתמיכה כספית שוטפת שנתן אב לבנו שהועסק אצלו, ונקבע כי לא נבעה מיחסי העבודה אלא מיחסי המשפחה ולכן אין למסותה). המוסד בטיעונו לפנינו כלל לא טען אחרת, ולא ניסה להציג פסיקה, ספרות או טעמים מדיני המס המלמדים כי תמיכה משפחתית או קהילתית, גם כזו שהיא שוטפת, קבועה ובשיעורים גבוהים - מחויבת או אמורה להיות מחויבת במס מכוח סעיף 2 לפקודת מס הכנסה.

69. במסגרת פסק הדין המרכזי הראשון שהתייחס לתמיכה משפחתית - עניין בנישו - קבע השופט עמירס רבינוביץ' בדומה לאמור לעיל כי תמיכה משפחתית אינה נכללת בהגדרת "הכנסה" בפקודת מס הכנסה, ולכן אינה "הכנסה" לצורך חוק הבטחת הכנסה. עם זאת, נקבע כי היא מהווה "זכות או טובת הנאה ראויות או מוחזקות" (כלשון סעיף 9(ג) לחוק), ולכן יש לראותה כ"נכס" ככל שהיא עולה על הסכום שאינו מובא בחשבון, ולקחת בחשבון את ההכנסה שניתן להפיק ממנה בהתאם להוראות התקנות.

בפסיקה מאוחרת יותר נערכה הבחנה בין סיוע אקראי (דוגמת זה ששולם בעניין בנישו) לבין סכומי כסף המועברים למבקש הגמלה באופן קבוע, ונקבע כי שיעורם ודרך תשלומם מצדיקים לראותם כ"קצבה, מלוג או אנונה" כמשמעותם בסעיף 2(5) לפקודה (עניין בליתי; עניין אורן). בהתאם, נקבע כי תמיכה חודשית קבועה -



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

בין מבני משפחה ובין מקרנות גמילות חסדים - מהווה "הכנסה" לצורך החוק, וזאת להבדיל מ"נזקקים הנתמכים בסיוע חד פעמי מזדמן". הלכה זו אושרה לאחר מכן בפסקי דין נוספים (ביניהם עב"ל (ארצי) 258/09 מוניקה ספליארסקי - המוסד לביטוח לאומי (1.12.11), לו הייתי שותפה; עב"ל (ארצי) 37044-03-11 עזר אורלי - המוסד לביטוח לאומי (14.10.12)).

70. בעניין יאיר נדונה תמיכה משפחתית לצרכי דיור, ונקבע בדעת הרוב (בהרכב מורחב, וכנגד דעתו החולקת של הנשיא (בדימוס) יגאל פליטמן) כי נוכח ייחודיותה של דירת המגורים בחוק הבטחת הכנסה, באופן העומד בקנה אחד עם הזכות לדיור והזכות לאוטונומיה אישית - אין לקחת בחשבון כ"הכנסה" או כ"נכס" דמי שכירות המשולמים על ידי צד שלישי, מתוך נדיבות לב וכמחווה, על מנת להעמיד למבקש הגמלה דיור. בחוות דעתי באותו עניין הוספתי כי לטעמי יש לבחון מחדש את הלכת אורן, ולקבוע כי גם תמיכה משפחתית (או קהילתית) שאינה לצרכי דיור - אינה "הכנסה" לצורך חוק הבטחת הכנסה כל עוד המחוקק לא יקבע אחרת במפורש. חלק מהטעמים לכך כבר פורטו לעיל, ונוגעים לכך שתמיכה משפחתית או קהילתית אינה מוגדרת בהוראות החוק, ואף לא בהוראות פקודת מס הכנסה, כ"הכנסה". להלן אפרט טעמים נוספים המצדיקים זאת, שבחלקם פורטו על ידי גם בעניין יאיר, ובגינם שוכנעתי כי ראוי לשנות את ההלכה.

טרם לכן אציין כי כבר נפסק כי ערכאה שיפוטית רשאית ואף חייבת לבדוק את עצמה, ולסטות מהלכה קודמת, במקרים המתאימים (בג"צ 6522/06 כוכבי נ' בית הדין הארצי לעבודה (22.4.09)), וכך עשה בית דין זה גם בעבר (ע"ע (ארצי) 350/03 מדינת ישראל - אברהם גרינשפן (24.4.06); עס"ק (ארצי) 26965-12-12 מדינת ישראל - ההסתדרות הכללית ובזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ (25.2.15), בסעיף 31 לחוות דעתה של השופטת רונית רוזנפלד; עב"ל (ארצי) 44405-10-15 עומרי קיס - המוסד לביטוח לאומי (26.3.18), בסעיפים 107-108 לחוות דעתו של הנשיא (בדימוס) פליטמן).



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

תמיכה משפחתית וקהילתית כ"הכנסה": שיקולי מדיניות ותכלית החקיקה

71. טעם מרכזי המצדיק לטעמי את שינוי הלכת אורן נוגע להיותה של גמלת הבטחת ההכנסה אמצעי משמעותי להגשמתה של הזכות החוקתית לקיום בסיסי בכבוד, כמפורט בהרחבה לעיל. בהתחשב בכך, "אין זה ראוי שאנו נעניק פרשנות "יצירתית" להוראות החוק שתוצאתה היא הוצאתו של אדם ממעגל הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה" (בלשונו של השופט שמואל צור בעניין בנישו). כבר נקבע כי במקרה של אפשרות לפגיעה בזכות יסוד, "על ההסמכה לפעולה להיות ברורה, מפורטת ומפורשת בחקיקה ראשית" (בג"צ 6824/07 מנאע נ' רשות המסים, פ"ד סד(2) 479 (2010)), וככל שעוצמת הפגיעה גדולה יותר כך נדרשת קריאה דווקנית יותר של דרישת ההסמכה המפורשת (שם); כן ראו את דנג"צ 9411/00 ארקו בע"מ נ' ראש עיריית ראשון לציון, פ"ד סג(3) 41 (2009); בענייננו ניתן אמנם לטעון כי החוק לא פוגע בזכות החוקתית אלא לכל היותר לא מגשים אותה במלואה, אך עדיין ניתן ללמוד מהפסיקה לעיל כי בהעדר הסמכה מפורשת אין לבצע פרשנות מרחיבה שעלולה לפגוע בהגשמתה של זכות חוקתית).

בהעדר קביעה מפורשת של המחוקק (ואף המוסד בטיעוניו לא טען כי קיימת כזו) - אין לפיכך לטעמי הצדקה (ואולי אף סמכות) להוסיף מכוח פרשנות תקבולים להגדרת "הכנסה" בחוק, מעבר לתקבולים שהמחוקק מצא לנכון להכליל בה, וזאת לרעת הנזקקים ובאופן המצמצם גמלה המשולמת כרשת הביטחון האחרונה לצורך קיום בסיסי בכבוד.

72. לאמור לעיל יש להוסיף כי המוסד עצמו טען בסיכומיו כי אין לבצע "חקיקה שיפוטית" אלא להותיר את הסוגיה למחוקק, בהתחשב במורכבות הרבה של הנושא והשלכות הרוחב, ועל מנת שההסדר שייקבע יקח בחשבון את כלל התכליות והאיזונים הדרושים. האגודה לזכויות האזרח טענה בסיכומיה דברים דומים, והדגישה כי מדובר ב"הסדר ראשוני" שעקרונותיו חייבים להיקבע על ידי המחוקק בלבד.





בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

מבלי צורך להיזקק למשמעותו המדויקת של "הסדר ראשוני" במשפטי המשפט החוקתי, דברים אלו מקובלים עלי. חוק הבטחת הכנסה הוא חלק ממערך רווחה כולל וממדיניות סוציאלית רחבה. החוק אמור לתת מענה הן לזכות החוקתית לקיום בסיסי בכבוד והן למגוון רחב של תכליות ציבוריות (שלעיתים מתחרות אלו באלו), וביניהן הפחתת ממדי העוני; סולידאריות ולכידות חברתית; חלוקה מחדש של משאבים וצמצום פערים; יציבות משקית וחברתית; קידום אוטונומיה והפחתת תלות; מניעת שימוש לרעה בסיוע ציבורי; עידוד השתלבות בשוק העבודה - על כל היתרונות הנובעים מכך לרבות "מוביליות" חברתית, הגשמה עצמית ותחושות סיפוק ושייכות; עידוד יוזמה ותחרות; הפחתת התלות בשוק ובמשפחה (או להיפך); עידוד פעילותם של ארגונים חברתיים ועמותות צדקה (או להיפך); מניעת הדרה חברתית; הגברת תחושת השותפות של כלל מגזרי החברה והפחתת תחושות ניכור; ועוד. בפנינו כערכאה שיפוטית לא נפרשו כל הממדים הרלוונטיים, וממילא אין לנו סמכות לקבוע קביעות של מדיניות ציבורית.

בהתחשב בכך, קביעה שיפוטית לפיה תמיכה משפחתית או קהילתית היא בגדר "הכנסה" הגם שהדבר לא נקבע במפורש על ידי המחוקק, עלולה ליצור "גלי הדף" ולהשליך על תחומים ציבוריים רבים. מיותר לציין כי תהא לכך השלכה ישירה ומשמעותית גם על ציבור רחב של מקבלי גמלאות, מבלי שעומדים בפנינו כלל ההסדרים הנוספים שנועדו להבטיח להם קיום בסיסי בכבוד, ובאופן שעלול להביא לפגיעה בזכותם החוקתית.

73. לאמור לעיל אוסיף כי גם אם נניח כי קיימת פרשנות סבירה אחרת ולפיה יש לראות בתמיכה משפחתית וקהילתית כ"הכנסה" - הכלל הפרשני קובע כי כאשר קיימים מספר פירושים אפשריים לחוק, יש להעדיף את הפרשנות העולה בקנה אחד עם זכויות היסוד המובטחות בחוקי היסוד. ההנחה היא כי אם המחוקק "השתמש בלשון הניתנת לפירוש סביר שעל פיו לא תוגבל ולא תישלל הזכות היסודית של כל אדם... כי אז יעמיד בית המשפט את המחוקק בחזקתו שלא התכוון להגביל זכות זו לפגוע בחירויות יסוד" (בג"צ 252/77 בבאג'ני נ' עיריית תל אביב יפו, פ"ד לב(1) 404, 415 (1977); כן ראו את ע"א 524/88 פרי העמק אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' שדה יעקב, פ"ד מה(4) 529, 561 (1991); בש"פ 537/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(3) 355, 416-417 (1995); בג"צ 9098/01 גניס נ' משרד - 43 - מתוך 70



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

הבינוי והשיכון, פ"ד נט(4) 241, 292 (2004); אהרן ברק, פרשנות במשפט - פרשנות החקיקה 553 (1993); להלן: ברק, פרשנות החקיקה).

כן יפים בהקשר זה דבריה של השופטת דפנה ברק-ארז במאמרה, לפיהם "אין צריך לומר שהדרך ה"בטוחה" ביותר להגנה על זכויות חברתיות היא דרך החקיקה. לכן נודעת חשיבות רבה ביותר לאופן פרשנותה של החקיקה הקיימת בתחום החברתי - פרשנות "נדיבה" המבוססת על הטמעת ההכרה בחשיבותן או שמא פרשנות צרה ודווקנית המייחסת משקל רב לתוצאותיה הכלכליות של ההכרה בזכויות אלה" (ברק-ארז, בעמ' 71).

74. המוסד מדגיש בטיעונו כי לא יעלה על הדעת לתת תמיכה כספית מכספי ציבור למי שאינו נזקק לכך באמת ובתמים נוכח התמיכה שהוא מקבל ממשפתו ומכריו. עם זאת נראה כי המוסד מדמה לנגד עיניו בטיעון זה אדם שהתמיכה המשפחתית (או הקהילתית) שהוא מקבל מספקת את כל צרכיו באופן מלא, כך שהדרישה מצדו לקבלת גמלה נוספת מהמדינה מהווה ניצול של החוק ולא מימוש בתום לב שלו. זו הייתה גם נקודת המוצא של חברי הנשיא פליטמן בעניין אורן, בו ציין כי "יש לראות בהכנסתה הסדירה הקבועה והמשמעותית של המערערת מבני משפחתה כהכנסה על פי תכלית חוק הבטחת הכנסה, שהרי בפועל בשל אותה הכנסה אין היא זקוקה לאמיתו של דבר לסיפוק צרכיה החיוניים מהמדינה על פי אותו חוק".

במענה לטיעון זה אשיב כי גם אם נניח כי מקרים של ניצול לרעה אכן קיימים, והגם ש"מניעת ניצול לרעה של מערך התמיכה והרווחה המדינתי והניסיון להביא לכך שתמיכת המדינה תינתן רק לאלה הזקוקים לה ביותר, הן מטרות חברתיות ראויות" (בג"צ חסן) - אין כל סיבה לקביעה גורפת בהתבסס עליהם. הדברים נכונים ביתר שאת כאשר הנתונים הסטטיסטיים (שלא נסתרו על ידי המוסד על אף שהודגשו על ידי האגודה בטיעוניה) מלמדים כי מרבית המקרים אינם כאלו. נהפוך הוא, הנתונים מלמדים כי במרבית המקרים נאלצים מקבלי הגמלה להיעזר בכל סיוע נוסף שבאפשרותם לקבל על מנת לשרוד ולחזקיים בתנאים של עוני מרוד, ברמה הבסיסית ביותר של מזון, דיור ובריאות. בנוסף, ניתן להניח כי במרבית המקרים אין מדובר בקרובים אמידים המסייעים ללא קושי אלא בבני משפחה



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

המקריבים מאיכות חייהם לטובת עזרה הכרחית ליקרים להם. זאת ועוד, גם אם מוכח היה כי גמלת הבטחת ההכנסה מספיקה כשלעצמה לקיום בסיסי בכבוד - האם אין זה לגיטימי לאפשר לבן משפחה לסייע לקרובו הנזקק על מנת לאפשר לו איכות חיים העולה ולו במעט על המינימום שנקבע?

לפיכך גם אם פרשנותנו להוראות החוק תביא לניצול שלו במקרים בודדים (ככל שקיימים אנשים שיבקשו סיוע שאינו דרוש להם על אף הביורוקרטיה, הפיקוח והפגיעה בפרטיות הנלווים לקבלת הגמלה), הדבר אינו יכול לשקול מול הסיכון הממשי של פגיעה בזכות החוקתית לקיום אנושי בכבוד במקרים רבים אחרים. בלשונו של השופט סלים ג'ובראן: "מנגנון הבטחת ההכנסה הוא בין מנגנוני הסיוע האחרונים הקיימים בישראל לאדם שאינו מסוגל לקיים את עצמו. משכך, ראוי לנקוט זהירות כפולה ומכופלת מקום בו נשלל מאדם מנגנון הגנה אחרון זה. ברי, כי הנזק שייגרם מכך שיקבל אדם בדרך מרמה גמלה שאינו זכאי לה, קטן לאין שיעור מהנזק שייגרם מכך שאדם יותר ללא אמצעי קיום מינימאליים" (בג"צ חסן).

75. עוד מדגיש המוסד בטיעונו כי לא ייתכן להפלות לרעה אדם שעובד ומתפרנס מעמלו, ובשל הכנסה זו תישלל (או תופחת) זכאותו לגמלת הבטחת הכנסה, בעוד שחברו שאינו עובד, אלא מקבל תקבולים באותו שיעור מבני משפחתו, יהא זכאי למלוא הגמלה. לשיטת המוסד, יש בכך כדי לפגוע ב"צדק החלוקתי בין המבוטחים" ובתכלית החוק לעודד יציאה לעבודה. בטיעון זה מתבסס המוסד על דעתו של חברי הנשיא יגאל פליטמן בעניין אורן, עליה חזר בחוות דעתו בעניין יאיר.

כנגד טיעון זה יש מספר תשובות. ראשית, מדובר בשני מצבים שאין כל דרך או סיבה להשוות ביניהם, כך שהניסיון להקביל ביניהם הוא במידה רבה מלאכותי. כך, וכדוגמא, בגין הכנסה מעבודה אנו נדרשים לשלם מס הכנסה, דמי ביטוח לאומי וביטוח בריאות, בעוד שתמיכה משפחתית אינה מחויבת בדיווח או מיסוי כלשהו ואף אינה גורמת להעלאת מדרגת המס (ובאותו אופן, מי שמעניק אותה אינו יכול לנכותה כ"הוצאה"). האם גם בכך יש משום "אפליה"? שנית, אין חולק כי גמלת הבטחת ההכנסה אינה יוצרת שוויון מוחלט, וכדוגמא - שיעור הגמלה הוא



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

שיעור אחיד (לפי גיל והרכב המשפחה) ללא תלות במקום המגורים שיכול להשליך באופן משמעותי על עלויות המחייה; ללא תלות בשאלה אם מקבל הגמלה הוא בעל דירה או שאמור לממן שכר דירה תודשי; ללא תלות בהוצאות הנדרשות לאותה משפחה לרבות הוצאות הכרחיות בגין (למשל) בריאות; ללא תלות במספר הילדים מעבר לשניים כך שמשפחה עם שני ילדים ומשפחה עם עשרה ילדים זכאיות לאותה גמלה (מלבד תוספת לקצבת הילדים בגין ילד שלישי ורביעי למקבלי הגמלה); כיו"ב. ממילא קיימת אם כך שונות גדולה בין מקבלי הגמלה השונים, וכחלק מאותה שונות קיימת גם עובדת הרקע של קבלת סיוע משפחתי או קהילתי. כשם שיש מקבלי גמלה שמקבלים סיוע משפחתי בעין (מזון, אירוח לצורך לינה, שמירה על ילדים וכיו"ב) וכאלו שלא, כך גם קיימים מקבלי גמלה המקבלים סיוע משפחתי בכסף, ושתי האופציות אינן פוגעות בשוויון או מסכלות את תכליות החוק.

76. שלישית, שלילת הגמלה מאותם אנשים המסוגלים לקבל תמיכה משפחתית או קהילתית - לא תסייע למקבלי הגמלה האחרים (בפועל או הפוטנציאליים) בדרך כלשהי, ולא תקדם ערכים של שוויון, צדק חלוקתי או לכידות חברתית. משכך, השימוש במושג "אפליה" בהקשר הזה אינו במקומו לטעמי בין במובנו האריסטוטלי (יחס שווה לשווים, נוכח השוני המהותי בין הקבוצות) ובין בכל מובן רחב יותר.

ורביעית, גם אם נסכים כי קיים קושי - אינני סבורה כי הוא חזות הכול. היינו, גם אם נצא מנקודת הנחה (שאינני מסכימה עמה) כי קיימת פגיעה מסוימת בשוויון - הרי שהיא נסוגה אל מול הפגיעה המשמעותית בזכות החוקתית לקיום בסיסי בכבוד (והשוו לפגיעה בשוויון בהענקת הגמלה, שהוכרה ככזו בשל הבחנה שאינה מבוססת על שוני רלוונטי - אברכים הלומדים ב"כולל" לעומת סטודנטים - בבג"צ 4124/00 יקותיאלי נ' השר לענייני דתות, פ"ד סד(1) 142 (2010)). לטעמי אין להצדיק שלילת גמלה מאדם הנוקק לה לצורך רכישת מזון ותרופות או העמדת קורת גג מעל ראשו, נוכח טענה ל"שוויון" מול אדם שעובד ולכן אינו עומד בתנאים שקבע המחוקק לקבלת הגמלה. וככל שהמוסד סבור שגם האדם העובד והמשתכר זכאי לקבלת הגמלה (או גמלה גבוהה יותר מזו אותה הוא מקבל לאור שיעור





בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

השתכרותו) - הרי שעליו לפנות למחוקק על מנת לשנות את התנאים שנקבעו לצורך כך, ולא לפגוע בזכותם של מקבלי גמלה אחרים שמצבם בכי רע.

77. אשר לתכלית החוק לעודד יציאה לעבודה - אין חולק בדבר חשיבותה, ואף ניתן לראות בה אחת הדרכים למימוש הזכות החוקתית לקיום בכבוד, באמצעות הוצאת הנזקקים ממעגל מקבלי הגמלה לעצמאות כלכלית (החיבט התחליכי שצוין על ידי ג'ובראן וקלעי). תכלית זו באה לידי ביטוי במכלול הוראות החוק, לרבות המבחן התעסוקתי שבלעדיו כלל לא ניתן לקבל גמלה. הגמלה הרי משתלמת - למי שיכול לעבוד - רק למבקש גמלה שנרשם בלשכת התעסוקה ולא הוצעה לו עבודה, כך שהחוק עצמו מבטיח שהגמלה לא תשולם למי שמסוגל ויכול להשתלב בשוק העבודה. במקביל משולמת הגמלה גם למי שאינו יכול כלל להשתלב בשוק העבודה (וכדוגמא - בשל מצב בריאות), ולגבי אוכלוסייה זו ממילא אין רלוונטיות לעידודם לצאת לעבוד (וראו בקשר לכך גם את דעת המיעוט של השופט אדמונד לוי בבג"צ עמותת מחויבות).

משמעות הדברים היא כי החוק כבר כולל הוראות שנועדו להבטיח את עידוד היציאה לעבודה, והן אינן נפגעות בדרך כלשהי ממתן אפשרות למקבלי הגמלה לקבל תמיכה משפחתית או קהילתית. המוסד מניח כי ייתכן ניצול לרעה של הוראות אלו כך שנדרש גם תמריץ כלכלי לעידוד היציאה לעבודה (וזה אחת מההנחות בקיומה של "מלכודת עוני"), אך החשש מניצול לרעה אינו יכול להפוך לחזות הכול ולהשכיח את המכלול. אף ניתן להפנות בקשר לכך לחוק להגדלת שיעור ההשתתפות בכוח העבודה ולצמצום פערים חברתיים (מענק עבודה), התשס"ח - 2007, הקובע זכאות ל"מענק עבודה" ("מס הכנסה שלילי") למשתכרי שכר נמוך על מנת לעודד יציאה לעבודה והשתלבות בשוק העבודה, ומתייחס לצורך כך, ככלל, להכנסת מעבודה ללא לקיחה בחשבון של תמיכה משפחתית או קהילתית.

78. לאמור אוסיף כי בהצעת החוק הממשלתית העומדת כיום על שולחנה של הכנסת ונוסחה בשיתוף המוסד, מוצע לאפשר קבלתה של תמיכה משפחתית וקהילתית - עד תקרה מסוימת שאינה מבוטלת (כ - 3,000 ₪ לחודש ליחיד וכ - 4,500 ₪ לחודש



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

למשפחה, בעוד שבהצעת החוק הפרטית הנדונה במקביל הוצעה תקרה אחידה של 5,000 ₪). וכך נאמר על ידי נציגי הממשלה בישיבת המליאה בה עברה הצעת החוק בקריאה ראשונה (ישיבה 257 של הכנסת ה-20, 24.7.17):

"חוק הבטחת הכנסה זהו חוק שמהווה רשת ביטחון אחרונה לאנשים שלא שפר עליהם מזלם ואינם בעלי הכנסה מספקת. זה חוק שנועד עבור לא מעט משפחות, הורים וילדים, שזה מהווה קיום בסיסי עבורם.

במבחן ההכנסות שבחוק עד כה לא הייתה התייחסות לכל מיני תמיכות שונות ופרטניות, שאינן מעבודה קבועה או שכר דירה. כאשר בוחנים מה הן ההכנסות שזכאי הקצבה יכול לקבל מבלי שישללו את קצבתו, עד היום לא נעשה סדר בסוגיה זו של תמיכה כספית מהמשפחה.

על בסיס פסיקות של בית-הדין לעבודה, שר האוצר החליט יחד עם הביטוח הלאומי לעשות סוף-סוף סדר. הרי לא ייתכן שישללו קצבה מבן אדם נזקק רק בשל תמיכה כספית קטנה שמגיעה מהוריו או מהסביבה התומכת. מצד שני, יהיה מוגזם לאפשר לבן אדם לקבל תמיכה כספית בלי הגבלה ולהמשיך לקבל קצבה קיומית.

לכן, הצעת חוק זו שמשרד האוצר מביא כיום לפני המליאה מבקשת להסדיר את ההתחשבות בתמיכה הכספית של זכאי הבטחת הכנסה, לא משנה מה המטרות שעבורן הן ניתנת. לאדם יחיד - עד סכום של כ-3,000 שקל בחודש, התמיכה המשפחתית באדם לא תילקח בחשבון לתוך מבחן ההכנסות שלו. לזוג או להורה וילד - עד כ-4,500 שקל בחודש לא יילקחו בחשבון למבחן ההכנסות. התיקון הזה הוא תיקון משמעותי בחוק, שייטיב עם החלשים בחברה, יקל על הקושי של הזקוקים לתמיכה כלכלית ועניק להם עוד מרווח נשימה..."

המוסד אף הסביר לחברי הכנסת, בישיבת ועדת העבודה, הרווחה והבריאות בה דון תיקון החוק (ישיבה מיום 8.1.18), כי התקרה חושבה באופן שגובה הגמלה בתוספת התמיכה יקרב את אותה משפחה לגובה שכר המינימום אך לא מעבר לכך, כדי לעודד השתלבות בשוק העבודה. הדברים מלמדים כי גם לשיטתו של המוסד כפי שהוצגה לכנסת, אין פגיעה כלשהי בשוויון או בתכליותיו של החוק כתוצאה ממתן האפשרות לקבלת תמיכה משפחתית או קהילתית, אלא אם התמיכה האמורה גבוהה באופן חריג הפוגע בתמריצים ליציאה לעבודה (וגם במקרה כזה - תילקח בחשבון רק התמיכה העולה על התקרה שנקבעה, ולא כל התמיכה). פגיעה קונקרטית כזו (ככל שקיימת) ניתנת לתיקון באמצעות חקיקה, אך אינה מצדיקה לקבוע בדרך של פרשנות כי כל תמיכה משפחתית או קהילתית היא בגדר "הכנסה"



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

מן השקל הראשון. וייאמר בזהירות כי עמדת המוסד כפי שהוצגה לכנסת שונה מהעמדה שהציג בהליכים שלפנינו, ומדרישתו להכיר בסיוע משפחתי נמוך מהתקרה שהוצעה על ידו כ"הכנסה" למן השקל הראשון.

79. הלכת אורן התבססה בין היתר על הצעת ה"תכנית לגמלאות להבטחת קיום", בה גובשו עבודת ההכנה והמלצות הצוות המקצועי שקדמו לחקיקת החוק (אברהם דורון וציפי זיסקינד, **גמלאות להבטחת קיום: הצעת תכנית (1978)**; להלן: **הצעת התכנית**). בהצעת התכנית נרשם, בין היתר, כי **"יש לעודד גופים וולונטריים ומוסדות צדקה המסייעים למשפחות במצוקה"** ולכן אין לקחת בחשבון סיוע חד פעמי או תקופתי שאינו ניתן לצורך הקיום השוטף, ועם זאת **"סיוע בכסף או בעין הניתן באופן קבוע"** מהווה **"תוספת להכנסה הרגילה של תובעי הגמלה"**, ולכן יש להביאו במניין ההכנסות (אלא אם לא ינוצלו זיכויים בתחומים אחרים ואזי יש אפשרות לקחת בחשבון חלק ממנו בלבד: עמ' 44-45 להצעת התכנית).

האם יש ללמוד מדברים אלו כי יש לקחת בחשבון סיוע קבוע כ"הכנסה"? לטעמי התשובה לכך שלילית. ראשית, על אף שהמחוקק היה ער כבר בעת חקיקת החוק לצורך האפשרי בסיוע קבוע מבני משפחה או מוסדות צדקה - בחר באופן מודע שלא להוסיף סיוע כאמור להגדרת "הכנסה", וניתן לראות בכך הסדר שלילי.

80. שנית, וכפי שצינתי גם בעניין יאיר, תכנית זו אמנם היוותה בסיס לחקיקת החוק, אך אין להתעלם מההקשר בו נכתבה, כמו גם מההתפתחויות שחלו עם השנים ומצדיקות פרשנות דינאמית של החוק (ברק, פרשנות החקיקה, עמ' 264 ואילך). ממאמרים מאוחרים יותר של פרופ' אברהם דורון, שעמד בראש הצוות המקצועי - כמו גם מאמרים של מלומדים אחרים - ניתן להסיק כי המלצות הצוות המקצועי התבססו על שיעורי הגמלה שאמורים היו להינתן במסגרת החוק, כמו גם על נקודת מוצא לפיה גמלת הבטחת ההכנסה אינה עומדת בחלל ריק אלא תפעל **"במשולב עם המערכת הרחבה יותר של השירותים החברתיים הפועלים או החייבים לפעול בחברתנו; היינו: שירותי תעסוקה והכשרה מקצועית, שירותי הרווחה הנלווים לעבודה, חנוך, בריאות, שיכון, שירותי הטיפול הסוציאלי-אישי ושירותים קהילתיים נוספים"** (הצעת התכנית, בעמ' 9).



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

כמפורט בהרחבה לעיל, מאז ועד היום חלו שינויים משמעותיים במדיניות הרווחה ובחוק הבטחת הכנסה (גל ואחדות, עמ' 67 ואילך), וכיום אין עוד מחלוקת ממשית שגמלת הבטחת הכנסה אינה מספיקה כשלעצמה לקיום בסיסי בכבוד. בהתחשב במציאות זו, "אין מדובר עוד בסוג התמיכה שעמד לנגד עיניהם של מנסחי הצעת התכנית, אלא בתמיכה שהינה חיונית לחלק ניכר מאותם נזקקים על מנת להגיע - בצירוף הגמלה - למינימום של קיום אנושי בכבוד" (עניין יאיר, בסעיף 65).

81. כהצדקה נוספת להלכת אורן צוין כי הגדרת "הכנסה" של מבקש גמלת הבטחת הכנסה אינה צריכה להיות הגדרה דווקנית על פי פקודת מס הכנסה, כשם שהבחינה של זכויות במקרקעין לצורך חוק הבטחת הכנסה היא מהותית ולא פורמליסטית (דב"ע (ארצי) נג/04-215 מנסור סובחי - המוסד לביטוח לאומי (19.10.94); עב"ל (ארצי) 6319-02-12 ג'מיל אלרחמן - המוסד לביטוח לאומי (24.11.13)). גם לכך מספר תשובות (מעבר לכל מה שנכתב לעיל). ראשית, המחוקק הוא שבחר לבצע הגדרה מדויקת של התקבולים שייחשבו כ"הכנסה" לצורך חוק הבטחת הכנסה, תוך הפניה ברורה להוראותיה של פקודת מס הכנסה ותוך הוספת מספר תקבולים ספציפיים נוספים (במסגרת סעיף 9 לחוק שצוטט לעיל). כאשר המחוקק מצא לנכון להבהיר במפורש אילו תקבולים ייחשבו כ"הכנסה" - מכלל ההן יש ללמוד על הלאו, בפרט בהתחשב בשיקולי המדיניות הרחבים הכרוכים בכך כמפורט בהרחבה לעיל.

שנית, המוסד מבקש להוסיף את התמיכה המשפחתית והקהילתית להגדרת "הכנסה" על סמך פרשנות "תכליתית", אך לטעמי וכפי שעולה מהניתוח לעיל - תכלית החוק הפוכה, ולכל הפחות מורכבת הרבה יותר.

שלישית, אותן תכליות המצדיקות שלא לראות מתנות שבנדיבות לב כ"הכנסה" לצורך דיני המס - רלוונטיות לטעמי, בשינויים המחויבים, גם בהקשר שלפנינו. כך, הוסבר כי אין למסות תשלום קבוע שאין לו הקשר מסחרי או "שוקי" (בהיבט של market), שכן "הפעולה במסגרת הלא-שוקית שונה במהותה מן הפעולה במסגרת השוקית; היא פועלת (גם) בממדים שהתיאור השוקי צר מלהכילם", ומתמקדת ביחסים הבין-אישיים והקהילתיים וברווחתו של האחר (צילי דגן





בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

ואביטל מרגלית, מיסים וקהילה: על מיסוי הקיבוץ המסורתי והקיבוץ המתחדש, **עיוני משפט** ל"ו 461 (2013)). כיוון שכך, צוין כי מיסוי הפעולה עלול להביא הן לתמריץ שלילי מעשייתה, והן ל"תג מחיר", שיש בו משום מסחור של מערכת היחסים האנושית באופן הפוגע בערכה. בנוסף, עצם ההתערבות השלטונית בפעולות מסוג זה יש בה משום "משמעות מפתת ומשטחת הפוגעת במהותם של המרכיבים הללו ובמשמעותם" (לעיל; וכן אצל Tsilly Dagan, Itemizing (Personhood, 29 VA.Tax Rev. 93 (2009)).

82. הבחנה זו, בין תקבול "שוקי" ל"לא שוקי", יפה גם להקשר שלפנינו, ועשויה להצדיק אי התערבות במנגנונים המשפחתיים והקהילתיים של עזרה הדדית ותמיכה שלא על מנת לקבל תמורה. זאת מהטעם שעצם לקיחתה בחשבון של התמיכה המשפחתית או הקהילתית כ"הכנסה" עלולה לפגוע ב"כדאיות" לביצועה, כמו גם בערכים שתמיכה כזו מקדמת ויש לשמרם בנפרד מה"שוק" ומהתערבות המדינה.

כפי שציינתי בעניין יאיר, מערכת יחסים משפחתית מתאפיינת מעצם טיבה בעזרה מסוגים שונים, שאינה בהכרח כספית או מכומתת, אינה תמיד הדדית, ומשתנה בהתאם לצרכים. כך, לעיתים ההורים מסייעים לילדיהם ושנים לאחר מכן הילדים הם שמסייעים להוריהם, או שאח גדול מסייע לאחיו הצעיר ולהיפך, הכל בתלות בתקופות החיים המשתנות ונסיבותיהן. בנוסף, במרבית המקרים הסיוע המשפחתי אינו פורמאלי ולכן לא תמיד מגדירים בני המשפחה מראש אם מדובר ב"מתנה", בתשלום מוקדם על חשבון ירושה עתידית או ב"הלוואה". כפי שמלמדים הערעורים שנדונים בפנינו, עצם הבדיקה המשפטית-פורמאלית של עזרה כזו מותירה תחושה לא נוחה של פגיעה בפרטיותן של מערכות יחסים משפחתיות או חברתיות, ועלולה להביא לתוצאות מלאכותיות ולהשטחה של מערכת היחסים האנושית המורכבת באופן הפוגע בערכה. כך, ולמשל, האמנם ראוי - וניתן - לבחון "התחשבות משפחתית" מסוג זה במשקפיים "שוקיות", ולדרוש הצגתם של הסכם הלוואה או ראיות אחרות בכתב המלמדות על התחייבות להחזר התמיכה? האם סביר לדרוש הגעתם של הורים קשישים לבית הדין על מנת לספר על התמיכה שהם נותנים לבנם או בתם הנוזקים וכיצד תמיכה זו תילקח בחשבון בהמשך הדרך



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

במסגרת הירושה? כפי שכבר כתבתי, "לטעמי בעצם החדירה ה"שלטונית" והמשפטית למרחב המשפחתי בהקשר כזה יש מן הפגיעה בפרטיות, באוטונומיות של מערכת היחסים המשפחתית ובאוטונומיה, באופן שעלול לפגוע בשלעצמו בכבוד האדם" (עניין יאיר, בסעיף 69; לפגיעה במרחב הפרטי של אוכלוסיות מעוטות יכולת ראו אצל נטע זיו, משפט ועוני - מה על סדר היום? הצעה לאגינדה משפטית לעוסקים בייצוג אוכלוסיות החיות בעוני, עלי משפט ד' 17, 28-30, 2005).

83. היבט נוסף שלא ניתן להתעלם ממנו הוא קלות הסוואתו של התשלום שמתקבל מבני משפחה, באופן המזמין דיווחים חסרים והסתרת מידע אשר משליכה בפועל על מידת היכולת של הרשויות לעקוב אחר התשלום לצורך מיסויו או - לענייננו - שקלולו ב"הכנסות" מקבל הגמלה. כך, ולמשל, תשלומי מזומן לא ניתנים יהיו למעקב כלשהו, ובמקום העברה של תשלום חודשי שוטף ניתן להעביר סכום חד-פעמי גבוה שההתייחסות אליו תהא שונה (כאל "נכס" ולא כאל "הכנסה"). בהיבט נוסף, מדוע להבחין בין סיוע כספי לבין סיוע בעין, שיש בו כדי לחסוך באופן ניכר בהוצאות המחייבה (השגחה על ילדים, רכישת מזון וביגוד, העמדת דיור ללא תמורה ועוד)? על פני הדברים, אין הבדל מהותי המצדיק למנות רק סיוע כספי כחלק מ"הכנסתו" של מקבל הגמלה, והדבר עלול למנוע מנוקקים את אפשרות הבחירה כיצד לקבל את התמיכה, באופן הפוגע בפני עצמו בכבודם כבני אדם (גיבוראן וקלעי, בעמ' 213).

84. עוד יש לקחת בחשבון כי הכללת התמיכה הכספית בגדר "הכנסה" תיצור תמריץ שלילי מהענקתה, באופן שלא יביא הלכה למעשה לחיסכון כלשהו בכספי ציבור אלא בעיקר להפסקה בהעברתן של תמיכות משפחתיות וקהילתיות, תוך פגיעה מיותרת במצבם הכלכלי של אלו הנוקקים להן (כדוגמא לכך ניתן להביא את עניינו של מר פיבלוביץ', שהחזיר להוריו את הכספים שקיבל מהם על מנת שלא להפסיד את קבלת הגמלה). זאת, על אף שלתמיכה כזו יתרונות חברתיים (דוגמת קהילתיות וערבות הדדית) ועל אף שהיא עשויה לסייע גם לתכלית - שהודגשה על ידי המוסד כאחת מתכליותיו המרכזיות של החוק - של הוצאת מקבל הגמלה ממעגל הנתמכים לשוק העבודה. כך, ולמשל, "אם חד הורית המשקיעה מאמצים להקים עסק

17457-08-14



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

שיוציא אותה לעצמאות כלכלית ונתמכת על ידי אחיה בתקופת ההקמה... משפחה המקבלת סיוע מקרובים לשם מתן שיעורים פרטיים לילדיה, על מנת לסייע להם להצליח בלימודיהם ולאפשר להם לצאת ממעגל העוני בו מצויים הוריהם; אישה הרוכשת השכלה מקצועית במימון הוריה על מנת שיהיה לה מקצוע שיאפשר לה להתפרנס בכוחות עצמה; ועוד" (הציטוט הוא מבקשת ההצטרפות של האגודה). דברים אלו אמנם נכתבו ביחס לעזרה משפחתית, אך יפים גם לעזרה קהילתית הניתנת כמחווה אנושית באמצעות עמותות סיוע וארגונים חברתיים למיניהם. בהקשר זה ניתן להוסיף גם את חשיבותו של "מוסד העזרה ההדדית בחברה הישראלית, שיש לו יסודות עמוקים במורשת ישראל" (דברי השופט רבינוביץ' בעניין בנישו; לקיום בכבוד במשפט העברי ראו בחוות דעתו של השופט אליקים רובינשטיין בבג"צ חסן).

להסרת ספק אבהיר כי אין באמור כדי לקבוע עמדה בשאלה אם מוצדק כמדיניות ציבורית לקחת בחשבון את התמיכה המשפחתית או הקהילתית כ"הכנסה" ככל שהיא עוברת תקרה מסוימת, אלא להבהיר כי להחלטה כזו יש גם מחירים, ולכן המחוקק הוא שצריך לבחון את הסוגיה בכללותה על כלל היבטיה.

85. עוד ראוי להזכיר להשלמת התמונה את סעיף 24 לחוק, הקובע כי "השר רשאי לקבוע בתקנות כללים, מבחנים ותנאים בדבר השתתפות אוצר המדינה בהוצאות לשכר דירה, לביטוח רפואי ולצרכים מיוחדים אחרים, בשיעורים ולסוגי תושבים, הכל כפי שיקבע", כאשר "בתקנות לפי סעיף זה יכול שייקבע סכום שהמוסד לביטוח לאומי יהיה רשאי לנכות מגמלה כהשתתפות בהוצאות האמורות". המחוקק יצא לפיכך מנקודת הנחה (גם בתקופה בה נחקק החוק) כי ייתכן ויידרש סיוע לצרכי קיום בנוסף לגמלת הבטחת ההכנסה, וקבע כי הסיוע האמור לא ייחשב אוטומטית כ"הכנסה" אלא מותר יהיה לנכותו מהגמלה רק בהתאם להוראות שייקבעו בתקנות (לכך שהסיוע מכוח סעיף 24 לחוק מתווסף לגמלת הבטחת ההכנסה ראו גם בבג"צ עמותת מחויבות, בסעיף 21 לחוות דעתו של הנשיא (בדימוס) ברק; בפועל לא נחקקו תקנות בקשר לכך). דברים אלו נכונים מכוח קל וחומר כיום, בהתחשב בשינויים בשיעורי הגמלה כמפורט בהרחבה לעיל.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

86. כפי שציינתי בעניין יאיר, למעשה גם המוסד אינו מתעלם מכך שקיימים סוגי תמיכה שאין להתחשב בהם. כך, ולמשל, קובע חוזר 2013 שאין לקחת בחשבון "סיוע שהוא גמילות חסדים על בסיס הלוואה", וכן תמיכה שהופקדה בסמוך להגשת התביעה לגמלת הבטחת הכנסה ועד להחלטה בה, "משום שסביר שמדובר בסיוע למי שלא היו לו מקורות קיום". בנוסף, המוסד לא לקח בחשבון את תמיכת משרד השיכון בתשלום דמי שכירות (וזאת עוד טרם פסיקתנו בעניין יאיר). עוד קבע המוסד במסגרת חוזרי 2010 ו - 2013 "דיסריגארד" לצרכי התמיכה המשפחתית, היינו סכום חודשי (נמוך) של תמיכה שתיחשב כמותרת, וכן תמיכה קצרה בזמן (עד ששה חודשים) שלא תימנה כ"הכנסה".

הדבר מלמד כי גם המוסד מבין את חוסר הסבירות בהתייחסות לתמיכה משפחתית או קהילתית, ככל שמיועדת לצרכים חיוניים, כ"הכנסה" השוללת את הזכאות לגמלה. היינו, המוסד - על סמך מחקריו - מודע לכך שגמלת הבטחת הכנסה אינה מספקת כשלעצמה לצורך קיום בסיסי בכבוד, ומבין כי משמעות הדבר היא כי דווקא הזקוקים לכך ביותר יאלצו לקבל תמיכה נוספת ממקורות משפחתיים ואחרים על מנת לשרוד ולהתקיים. בנסיבות אלו, שלילתה או הפחתתה של הגמלה בשל עצם הכורח להיעזר בגורמים נוספים יוצרת "מעגל שוטה" אבסורדי. המוסד ניסה למנוע זאת על ידי קביעת אמות מידה בחוזריו, אך זאת בלא בסיס בהוראות החוק, תוך היקש מהוראות העוסקות בנושא אחר ("דיסריגארד" מפנסיה), ותוך קביעת מגבלת זמן (ששה חודשים) שאין לה אסמכתא. ספק רב לפיכך אם הייתה למוסד סמכות להוצאת החוזרים כפי שהוצאו, ואם תוכנם עומד במבחני המשפט המנהלי.

87. לכל האמור לעיל יש להוסיף כי במקביל לצורך בכללים אחידים ושקופים, "יש להיזהר שהכללים לא יהפכו את נסיבות החיים המגוונות לרשימה טכנית של קריטריונים, שבהכרח יש בה מן השרירותיות; שרירותיות כזו עלולה לא רק לסכל את תכליתו של החוק, אלא גם לגרום לתחושות ייאוש וניכור אצל אותן אוכלוסיות ששקועות במלחמת ההישרדות, וזקוקות לסיועו יותר מכול (ליה לוי, קואליציה של הדרה: אי מימוש זכאות לסיוע במערכת הביטחון הסוציאלי בקרב החיים בעוני קיצוני, נגישות לצדק חברתי בישראל 225 (2009); להשלכותיה של



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

המורכבות הביורוקרטית על תחושות הניכור של אנשים החיים בעוני ראו גם בדו"ח אלאוף, בעמ' 5-6 " (עניין יאיר, בסעיף 88 לחוות דעתי; כן ראו בקשר לכך אצל איל פלג, **אתגר העוני של המשפט המנהלי** (2013); דפנה ברק-ארוז, **מדינת הרווחה בישראל - בין החקיקה לביורוקרטיה, עבודה חברה ומשפט ט' 175 (2002)**).

הדברים נכונים ביתר שאת כאשר אנו עוסקים בהגשמתה של הזכות לקיום בסיסי בכבוד. ניתן לקחת כדוגמא את המשיבה 1, גבי סימה קרול, בת 69 כיום, שנאלצת להסתמך מזה קרוב לעשרים שנה על גמלת הבטחת הכנסה בסך של 2,040 ₪ לחודש. כיוון שסכום זה אינו מספיק לצרכיה (ונראה כי אין צורך להכביר מילים מדוע), קיבלה גבי קרול מילדיה עזרה חודשית בסך ממוצע של כ- 2,400 ₪, על מנת לשלם לבנק את החזר המשכנתא, ובנוסף לכך - על פי מכתבה של בתה - על מנת לסייע לה בהוצאות משק הבית, קניית מזון ותרופות. בנסיבות אלו, שלילתה של גמלת הבטחת הכנסה המהווה "רשת ביטחון" כה בסיסית, רק בשל הסיוע ההכרחי מילדיה שנועד להוצאות מחיה מינימאליות - מנוגדת לטעמי באופן מובהק לתכליתו של החוק. מעבר לפגיעה הכלכלית והקושי הקיומי הממשי כתוצאה משלילת הגמלה והיווצרות "חוב" בגין העבר, דרך זו של פרשנות החוק ויישומו על ידי המוסד, בהסתמך על פסיקתנו הקודמת, עלולה לגרור גם תחושות של תסכול, ייאוש והגברת הניכור החברתי אותן חשות ממילא הקבוצות המוחלשות באוכלוסייה. קל וחומר, בהתחשב ב"מתאם הגבוה בין מידת הנזקקות לקצבאות לבין השתייכות לקבוצות מיעוט מובהקות בחברה בישראל" (ראו אצל מדינה, בעמ' 210).

88. נוכח כל האמור לעיל, וככל שתישמע דעתי, יש לשנות את הלכת אורן ולקבוע כי כל עוד לא ייקבע אחרת במפורש על ידי המחוקק, ובמידה שייקבע - תמיכה משפחתית או קהילתית, הניתנת מנדיבות לב וללא תמורה בצידה, אינה "הכנסה" לצורך חוק הבטחת הכנסה, וזאת ללא תלות בדרך בה היא ניתנת, במידת קביעותה ובייעודת. אינני סבורה כי בסמכותנו לקבוע סכום "תקרה" כלשהו לתמיכה האמורה, או להוסיף לה כל סייג אחר. קל וחומר, כאשר לעיתים סכום תמיכה גבוה נועד לצורך ייחודי כלשהו (דוגמת טיפול שיניים כפי שתיאר מר ויסמן), או על מנת לסייע



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

בפירעון חובות, או כתשלום מראש לתקופה בת מספר חודשים על מנת לאפשר "אוויר לנשימה", כך שאין בגובה הסכום כשלעצמו כדי ללמד בהכרח על העדר היזקקות לגמלה. עם זאת אשאיר ב"צריך עיון" את השאלה אם יש דרך פסיקתית להוסיף מבחן סבירות במקרים של תמיכה משפחתית או קהילתית שהנה גבוהה באופן חריג (והשוו לעניין יאיר, בסעיף 83).

בהתאם, וככל שתישמע דעתי, יש להורות שאין לפעול לפי חוזרי המוסד, ככל ובמידה שהם קובעים אחרת. אין בכך כדי לשלול את האפשרות להתייחס לתמיכה כ"נכס", ככל שתמיכה חד-פעמית כאמור עולה על ה"סכום שאינו מובא בחשבון" לפי הוראות החוק (באופן דומה לגישתו של הנשיא פליטמן בעניין גבירץ ולקביעת דעת הרוב בעניין יאיר).

89. נוכח קביעתי לעיל אין צורך לדון בטיעונה החלופי של האגודה, המבוסס במידה רבה על גישת השופטת נטע רות בעניין פלוני, ולפיה השאלה אם תמיכה משפחתית או קהילתית מהווה "הכנסה" תיקבע לפי בחינה פרטנית של עניינו של מבקש הגמלה בהתאם ל"רף המספיקות". על פני הדברים אין צורך בפתרון פסיקתי מעין זה ויש לקבוע כי כל עוד המחוקק לא אמר את דברו, ולא קבע דרך להבחין בין תמיכה שאכן נדרשת לצרכים חיוניים לבין תמיכה המלמדת כי מבקש הגמלה אינו נזקק - אל לנו לפרש את החוק בהרחבה יתרה, באופן שעלול להוציא נזקקים מגדר הזכאים לקבלת הגמלה (עניין יאיר, בסעיף 73 לחוות דעתי).

מן הכלל אל הפרט

עב"ל 13-10-39298

90. בהתחשב במסקנתי לעיל לפיה אין לקחת בחשבון תמיכה משפחתית כ"הכנסה", ללא קשר לייעודה - יש לדחות את ערעור המוסד ולאשר את פסק דינו של בית הדין האזורי. מעבר לצורך אוסיף כי לאותה מסקנה ראוי היה להגיע לטעמי גם על סמך הפסיקה בעניין יאיר, נוכח קביעתו העובדתית של בית הדין האזורי לפיה התמיכה המשפחתית שקיבלה המשיבה מילדיה נועדה לצורך הבטחת זכות המגורים שלה (החזר תודשי של "משכנתא" לבנק). לא מצאתי הצדקה לאבחנה שערך המוסד



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

בהקשר זה במסגרת חוזר 2016 בין סיוע בתשלום שכר דירה לבין סיוע לשם תשלום משכנתא. בשני המצבים נדרשת הבטחת מדור, והגשמת התכלית שקבע המחוקק בדבר העדפת דירת המגורים ואי חיובו של מבקש גמלה לבחור בין גמלת קיום לבין הצורך לעזוב את ביתו. עם זאת, לאור מסקנתי לעיל לפיה כל תמיכה משפחתית לכל צורך אינה אמורה להילקח בחשבון כ"הכנסה", ממילא אין עוד צורך בהתייחסות לתכלית התמיכה.

עב"ל 17457-08-14 פלוני

91. בהתחשב בקביעתי העקרונית לגבי תמיכה משפחתית וקהילתית - יש לדחות את הערעור ולאשר את פסק דינו של בית הדין האזורי, אם כי לא בהכרח מטעמי. אף לא מצאתי הצדקה להתערב בקביעתו העובדתית של בית הדין האזורי לגבי אי היותם של המשיב וחברתו "בני זוג" לצורך חוק הבטחת הכנסה, ומדובר בממצא עובדתי שניתן בהתבסס על התרשמות בית הדין ממכלול הראיות שהוצגו בפניו.

עב"ל 21688-10-15

92. בהתחשב בקביעתי העקרונית לעיל - יש לקבל את הערעור ולקבוע כי התמיכה הכספית שקיבל המערער מאמו וממכריו, הגם שלא היוותה "הלוואה" בהתאם לקביעתו העובדתית של בית הדין האזורי, אינה שוללת את הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה ואינה אמורה להימנות כ"הכנסה" לצורך בדיקת זכאותו של המערער מכוח החוק. מעבר לצורך יצוין כי טענות המוסד בתיק זה אך מלמדות על ה"מעגל השוטה" שעלול להיווצר מגישתו, שכן טען שלא ייתכן שהכספים שקיבל המערער הם בגדר הלוואה נוכח מצבו הכלכלי הקשה שאינו מאפשר לו להחזיר סכומי כסף כה גדולים. היינו, דווקא נזקקותו של המערער שימשה לרעתו.

לאור זאת, וככל שתישמע דעתי, ערעורו של מר [REDACTED] יתקבל, והמוסד יתבקש לבדוק את זכאותו לגמלת הבטחת הכנסה לתקופה הרלוונטית בהתחשב בשאר התנאים (ככל שהדבר טרם נעשה), ולשלם לו את הגמלה בהתאם.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

עב"ל 64075-10-15

93. בהתאם לקביעה העקרונית לעיל, התמיכה המשפחתית שקיבל מר ~~המוריו~~ מהוריו אינה אמורה להילקח בחשבון כלל כ"הכנסה" לצורך בדיקת זכאותו לגמלת הבטחת הכנסה ושיעורה. נושא זה אמנם נדון במסגרת פסק הדין הראשון, עליו לא הוגש ערעור, אך בסופו של אותו פסק דין נדרש המוסד לבצע חישוב מחודש של זכאות המערער, תוך הפחתת "כספים שהתובע המציא ראיה כי השיב להוריו". כעולה מטענות הצדדים, ביחס למשמעותו של משפט זה קיימת מחלוקת פרשנית, וכן קיימת בין הצדדים מחלוקת עובדתית לגבי גובה הסכומים שהוכח כי הוחזרו.

בנסיבותיו המיוחדות של המקרה, בהן טרם הסתיימה ההתדיינות המשפטית לגבי זכאותו של המערער לגמלת הבטחת הכנסה בתקופה הרלוונטית, שוכנעתי כי אין הצדקה להכריע במחלוקות המשפטיות והעובדתיות העולות מפסק הדין הראשון אלא יש להחיל על המערער את הקביעה העקרונית החדשה בדבר אי התחשבות בתמיכה משפחתית כלל. בהתאם, וככל שתישמע דעתי, יש לקבל את הערעור והמוסד יתבקש לבדוק מחדש את זכאות המערער לגמלת הבטחת הכנסה לתקופה הרלוונטית תוך התעלמות מהתמיכה שקיבל מהוריו, ולשלם לו את הפרשי הגמלה בהתאם.

עב"ל 61850-11-15

94. לאחר שקילת טענות הצדדים, לא שוכנעתי כי בנסיבות העניין המיוחדות יש להתערב בקביעת בית הדין האזורי לפיה התשלום החודשי שמשלם בעלה בנפרד של המשיבה לצורך החזר חלקה במשכנתא אינו מהווה "מזונות" לצורך סעיף 9(א)(3) לחוק. אשר לטענה כי מדובר בתשלום מכוח צו בית משפט ולכן הוא נופל בגדר סעיף 2(5) לפקודת מס הכנסה - אין היא רלוונטית בהתחשב בקביעות העובדתית של בית הדין האזורי לפיה התמיכה ניתנת למעשה לילדיהם הבוגרים של בני הזוג. אשר לטענתו החלופית של המוסד, לפיה יש לראות בתשלום כתמיכה משפחתית קבועה לפי הלכת אורן - הרי שבהתאם לקביעותי העקרונית לעיל, תמיכה משפחתית קבועה לא תיחשב כ"הכנסה". בהתחשב בדברים אלו, ככל שתישמע דעתי יש לדחות את הערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

סיכום

95. לאחר כתיבת הדברים לעיל עיינתי בחוות דעתו של חברי, הנשיא (בדימוס) יגאל פליטמן, ולהלן תובא התייחסות קצרה לעמדתו:

א. חברי משתמש כדוגמא בעניינו של מר [REDACTED], אך בארבעת המקרים האחרים הנדונים לפנינו עמדו שיעורי התמיכה על סכומים נמוכים משמעותית, בנסיבות חיים בהן התמיכה המשפחתית היוותה "קרש הצלה" לחיי עוני מרוד. לא ברור לפיכך כיצד ועל סמך מה קובע חברי כי מצבים של תמיכה משפחתית מלמדים על "משפחות עשירות תומכות בניהן במגש של כסף" כביכול, בניגוד מוחלט לנתונים הסטטיסטיים שפורטו בחוות דעתי ונאספו על ידי מחלקת המחקר של המוסד. אף לא ברור מחוות דעתו כיצד שלילת הגמלה ממבקשי הגמלה המקבלים תמיכה משפחתית תסייע בדרך כלשהי ל"בני עניים", כאשר הן אלה והן אלה סובלים ממצוקה כלכלית ממשית ונאלצים לפנות ל"רשת הביטחון" האחרונה שהעמידה לרשותם המדינה.

ב. הסכומים בסך 50,000 ש"ח ו - 7,000 ש"ח אותם קיבל מר [REDACTED] ממכריו שולמו כהלוואה (לגישתו) או תמיכה חד-פעמית (לגישת המוסד), נוכח המצוקה הכספית אליה נקלע ועל מנת לסייע לו במימון טיפול שיניים שנוקק לו. סכומים אלו ממילא אינם מהווים לפיכך, גם לפי חוזר 2013 שחברי מאמץ, "הכנסה" לצורך החוק. הסכומים שקיבל מר [REDACTED] מאמו עמדו במרבית החודשים על אלפי שקלים בודדים, מלבד חודש אחד במהלכו העבירה לו שתי הפקדות בסך כולל של 15,000 ש"ח. עובדות המקרה אינן מלמדות לפיכך כלל ועיקר על הפקדה חודשית קבועה ושוטפת בסכום של 15,000 ש"ח, כפי שסבור חברי.

ג. אין מחלוקת כי סעיף 9 לחוק מוסיף "כל גמלה כמשמעותה בחוק הביטוח" להגדרת הכנסה לצורך החוק, וזאת מעבר לאותן הכנסות הכלולות בסעיף 2 לפקודת מס הכנסה (וראו פירוט בקשר לכך בסעיף 57 לחוות דעתי). עם זאת, "גמלה" לפי סעיף 1 לחוק הביטוח הלאומי היא "כל טובת הנאה שהביטוח לפי חוק זה מעניק אותה...", וממילא אין בהגדרה זו כדי להכליל תמיכה משפחתית או קהילתית בגדר "הכנסה" מכוח סעיף 9 לחוק.

ד. חברי מפנה בעמדתו ל"דרישת המספיקות" והיותה אמורפית, אך זהו ביטוי שלא השתמשתי בו כלל בחוות דעתי (מלבד אזכור הנפסק בפסק הדין האזורי בעניין פלוגי) ואינו מהווה כל בסיס לה. עוד מפנה חברי לציבור גדול של אנשים המקבלים



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

דמי מחייה מ"מוסדות דת וישיבות... כשחלקם של מוסדות אלו ממומנים אפילו מתקציב המדינה", אך התיקים שלפנינו עסקו בתמיכות משפחתיות וקהילתיות כמחווה אנושית ולא נגעו כלל בנסיבות אליהן מפנה חברי. אשר להפניית חברי לעקרון השוויון - התייחסתי לכך בהרחבה בסעיפים 75-76 לחוות דעתי, ואין לי אלא לחזור על הדברים.

96. נוכח כל האמור לעיל, וככל שתישמע דעתי, הערעורים בעב"ל 21688-10-15 ובעב"ל 64075-10-15 יתקבלו. הערעורים בעב"ל 39298-10-13, עב"ל 17457-08-14 ועב"ל 61850-11-15 יידחו. כיוון שהמבוטחים יוצגו (ככל שיוצגו) באמצעות הסיוע המשפטי, לא יינתן צו לתשלום שכר טרחה אך תיפסקנה הוצאות בסך של 1,000 ₪ לטובת כל אחד מהם.

תוך לקיחה בחשבון כי פסיקה זו תשנה, ככל שתתקבל על דעת חבריי, את ההלכה הקיימת, אך בהתחשב במהות הזכויות מושא ההליך ובהעדר צורך בהיערכות מיוחדת לצורך יישום ההלכה החדשה, יש להורות כי ההלכה החדשה תוחל על כל תביעה לגמלת הבטחת הכנסה בגין החודש העוקב לאחר יום פרסום פסק דין זה, וכן על תביעות לגמלת הבטחת הכנסה תלויות ועומדות בערכאות שיפוטיות נכון למועד פרסום פסק דין זה (לנקודת המוצא העקרונית של מתן תוקף פרוספקטיבי ורטרוספקטיבי להלכה שיפוטית חדשה ראו את רע"א 8925/04 סולל בונה בניין ותשתיות בע"מ נ' עזבון המנוח אחמד עבד אלחמיד ז"ל, פ"ד סא(1) 126 (2006); כן ראו את דנ"א 3993/07 פקיד שומה 3 ירושלים נ' איקאפוד בע"מ (14.7.11); עע"מ 7335/10 קצין התגמולים נ' לופו (29.12.13); עניין גבירץ, בסעיפים 13-14 לחוות דעתה של השופטת רוזנפלד).

הנשיא (בדימוס) יגאל פליטמן

1. "עיקריו של הסכסוך"

אין לנו מחלוקת עם חברינו שהצטרפו לדעתה של חברתנו השופטת סיגל דוידוב-מוטולה בדבר הזכות החוקתית על פי חוק היסוד, לקיום מינימלי בכבוד. על כן לא נרחיב בכך.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

אין לנו מחלוקת עם חברינו בדבר תכליתו העיקרית של חוק הבטחת הכנסה, פרט לדיוק, שתכליתו איננה כאמור בדעתם – "הבטחת קיום בסיסי בכבוד"; כי אם ליתן מדי חודש לתושבי המדינה חסרי אמצעי מחייה, גימלה כספית חודשית מינימלית, כאמצעי לקיום מינימלי בכבוד באותו חודש. גם על כך אין בדעתנו להרחיב מעבר למה שהבהרנו בעניין יאיר לאמור:

"א. תכלית חוק הבטחת הכנסה איננה להבטיח פיסית וישירות קיום

מינימלי בכבוד לתושבי המדינה.

תכלית חוק הבטחת הכנסה בתמצית, היא ליתן מדי חודש לתושבי המדינה חסרי אמצעי מחייה, גמלה כספית חודשית מינימלית כאמצעי לקיום מינימלי בכבוד באותו חודש.

לאור התכלית האמורה נמנו בסעיף 2 לחוק עילות הזכאות לגמלה של מבקשיה, חסרי היכולת והמסוגלות האישית לספק לעצמם את האמצעים הכספיים לקיום מינימלי בכבוד כאמור.

ב. העובדה, שמבקש הגמלה עונה על עילות הזכאות על פי סעיף 2

לחוק, אין משמעה בהכרח שהוא חסר אמצעים לקיום בכבוד מינימלי, שהרי אף בהעדר מסוגלות אישית כאמור, אפשר שתהא לו הכנסה כזאת או אחרת, שמן הראוי להביאה בחשבון בבחינת היזקקותו לאמצעי המחיייה הדרושים לקיום מינימלי בכבוד.

ג. משאלה הם הדברים, מסקנתם היא, שגמלת הבטחת הכנסה היא גמלת רשת הביטחון האחרונה, הניתנת לחסר אמצעי המחיייה והיכולת להשיגם, לאחר שמיצה אמצעיו.

לפיכך נקבע בסעיף 5 לחוק שיעורה של הגמלה, והזכאות לה על פי ההפרש בין הגמלה ללא ההכנסה ובין ההכנסה.

לגבי הכנסה נקבע בסעיף 9 לחוק העיקרון, שכל הכנסה, כל עוד לא הוחרגה, תיחשב כהכנסה; לרבות נכס שניתן להפיק ממנו הכנסה אף אם זו לא הופקה בפועל (להלן – הכנסה רעיונית)."

אין לנו גם מחלוקת עם חברינו, כי גמלת הבטחת הכנסה בשיעורה הנוכחי, כגימלה יחידה ממנה אמור להתקיים הזכאי לה – ספק, אם היא כשלעצמה, מספקת כאמצעי לקיום מינימלי בכבוד. ברם, גם איננו יודעים בכמה יש להגדילה, ובאיזה אופן, וביחס למי, על מנת שתוציא מקו עוני משווע את הנזקק, באופן שיינתן מענה להגדרה האמורפית הבלתי מוגדרת ממשית של "דרישת המספיקות", כאמצעי מחיייה לקיום מינימלי בכבוד.

לאור האמור, גדרה של המחלוקת בינינו מצומצם בנסיבות המקרים שבפנינו לשאלה יחידה – האם תמיכה כספית, והדגש הוא על כספית, קבועה ובעלת שיעור ידוע, שמקבל מבקש הבטחת הכנסה וביטוייה באלפי שקלים לחודש; האם תמיכה כספית שכזאת – ראויה להילקח בחשבון בבחינת זכאותו לקבלת גימלה כספית



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

חודשית מינימלית על פי החוק, כאמצעי לקיום מינימלי בכבוד. נוח כמובן, לפרוץ גדרה של אותה שאלה ולברוח לשאלה אחרת, שפנים רבות לה, ותשובותיה מסובכות, בלתי ידועות לעיתים, וספק אם הן ישימות; והכוונה – לשאלת ההתייחסות הראויה לסיוע בעין, להבדיל מסיוע כספי, הניתן כתמיכה וללא תמורה למבקש הבטחת הכנסה. שאלה זו אינה נשאלת בכל חמשת המקרים שלפנינו ולכן אין להשיב עליה במסגרתם.

2. "העיקרון והאבסורד"

בכל חמשת המקרים שלפנינו, מדובר בתמיכה משפחתית כספית וקבועה, בסך של אלפי שקלים מדי חודש, שניתנה למבקש גמלת קיום מינימלי. לדעת חברינו, עקרונית, תמיכה משפחתית או קהילתית, כזאת הניתנת בנדיבות לב וללא תמורה – אין לקחתה בחשבון כהכנסה, על פי פרשנותם לחוק, לאור עקרון היסוד של הגנה על הזכות החוקתית לקיום בסיסי בכבוד.

האבסורד שבאותה קביעה ניתן להמחשה בנקל על פי נסיבות מקרהו של [REDACTED]. בנסיבות אותו מקרה, במשך ששה חודשים, מאוגוסט 2011 ועד ינואר 2012, הופקדו בחשבונו סכומים של 50,000 ש"ח ועוד 7,000 ש"ח; כשבנוסף אמו הפקידה מדי חודש בחודשו בחשבון הבנק שלו סכומים שנעו בין 2,000 ש"ח לחודש ל-15,000 ש"ח לחודש. בנסיבות שכאלה מאליה מתבקשת השאלה – האם פלוני, התובע גמלת הבטחת הכנסה, שמדי חודש מופקד בחשבונו סך של 15,000 ש"ח – זקוק אכן לאמצעי קיום מינימלי בכבוד של גמלת קיום מינימלי בסך של כ-1,800 ש"ח? האבסורד שבמתן תשובה חיובית לשאלה זו, על פי העיקרון עליו היא מושתתת, בולט; בייחוד אם נזכור שבאותה עת, הכנסה בסך של 15,000 ש"ח הייתה פי שניים מהשכר הממוצע במשק ופי שלושה משכרו הממוצע של שכיר; וכי אילו אותו סכום היה ניתן שלא בחינם וללא תמורה, אלא בתמורה לעבודה – לא הייתה קמה בגינו זכאות לגימלה.

3. "הסבך המושלם"

דרכי התרומה הכספית ללא תמורה לנוקק, רבות הן. בנוסף לתמיכה משפחתית לנוקק כאמור, קיימים מוסדות צדקה, מוסדות גמילות חסדים ונדבנים למיניהם, התומכים בו. בכלל זה למשל, מוסדות דת וישיבות כאלה או אחרות, המשלמות



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 14-08-17457 ואח'

דמי מחייה לבא בין כתלם, כשחלקם של מוסדות אלו ממומנים אפילו מתקציב המדינה בצורה כזאת או אחרת.

לאור האמור, שבה ומתעוררת השאלה – האם כל הנתונות הללו בכסף, ללא תמורה ובנדיבות לב, באופן קבוע ובסכומים ממשיים, לציבור נזקקים גדול – לא ראויות להיחשב כהכנסה מבחינת מקבלה, הנוקק? האם ניתן לומר שאותו ציבור גדול נשאר עדיין חסר אמצעי מחייה, כשבפועל בידו אמצעי מחייה כספית, שקיבל באופן כזה או אחר?

הלכה שתקבע, שלמרות שניתן אמצעי מחייה המספיק לקיום מינימלי בכבוד באמצעות התמיכה המשפחתית, לא ניתן אמצעי מחייה כזה על פי פרשנות החוק – הלכה שכזו לא רק שהיא פרדוקס אוקסימורוני, אלא שהיא בעלת השלכות רוחב שיש לחשוש מפניהן. הלכה שכזאת מגדילה משמעותית את מעגל הזכאים בעלי האמצעים לגמלת הבטחת הכנסה. הלכה שכזאת תוצאותיה תהיינה יצירת שוויון זכאות מעוות לגימלה בין מקבליה בעלי יותר האמצעים וחסרי האמצעים. הלכה שכזאת משום כך, על פניה, היא מפלה ובלתי צודקת עד כדי כך, שעקרון השוויון לא מכיר פניו נוכח הכרת פניה.

4. "נוכחותה של היעדרות"

חברינו משתייכים דעתם לגבי פרשנות החוק על עקרון הזכות החוקתית לקיום מינימלי בכבוד לאורו של חוק יסוד כבוד האדם, ועל ההנחה, ששיעורת של הגימלה על פי חוק אינו מספק, אך זאת ללא הבחנה בין המקרים השונים ומבלי דעת מהי מספיקות. דומה, ש"דרישת מספיקות" אמורפית ואקראית כזאת, ספק אם היא מספקת. היא אינה מספקת, משום שהיא מתעלמת מעקרון יסוד נוסף המושתת אף הוא על אותו חוק יסוד, עיקרון שנוכחותו הכרחית בענייננו, ולכן אין לאיינו. הכוונה כמובן לעקרון השוויון שהוא עיקר העיקרים בחוק, שנועד על פי תכליתו ליתן גמלת קיום מינימלית בסיסית לכולם בשווה; ועל כן מתוך התחשבות בהכנסותיהם הכספיות המוכחות של דורשיה, לאורו של עקרון שוויון הכל בפני החוק.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

5. "על שתי דרכים"

הגדרת "הכנסה" על פי סעיף 9 לחוק צריכה להתפרש על פי תכלית החוק. בבואנו לפרש את החוק על פי תכליתו, מובן שהיינו מודעים לכך, שהאמור בסעיף 9(א)(1) לחוק לפיו, "הכנסה" הינה "לרבות – כל גימלה במשמעותה בחוק הביטוח הלאומי", ניתן לפירוש כפשוטו של מקרא. כלומר, כמתייחס אך ורק לגימלה המשתלמת על פי חוק הביטוח הלאומי.

דא עקא, שלא יכולנו לדבוק באותו פירוש פשטני, מהיותו מתעלם מעקרון השוויון בפני החוק, המחייב התחשבות בתמיכה המשפחתית כהכנסה על פי שיעורה, ומתוצאתו האבסורדית לפיה – גם מי שמופקד כל חודש בחשבונו סך של אלפי שקלים כתמיכה משפחתית, יהא זכאי לגמלת אמצעי הקיום המינימלי בכבוד, בדיוק כפי שזכאי לה מי שאין לו כל תמיכה משפחתית, פשוט משום שמשפחתו ענייה וחסרת אמצעים לתמוך בו כספית.

משאלה הן דרכי הפרשנות, ועל מנת להגשים את תכלית החוק לאור עקרון השוויון, הלכנו בהלכת אודן בדרך הישר הקובעת, כי תמיכה משפחתית חודשית כספית קבועה, בין מבני משפחה ובין מקרנות גמילות חסדים, מהווה "הכנסה" לצורך קיום תכלית החוק. אותה הלכה ניתנת לעיגון בנוסח החוק הקיים.

ראשית, יש לשים אל לב, כי ההגדרות השונות של "הכנסה" בסעיפי המשנה של סעיף 9 לחוק, באות להוסיף על הגדרת "הכנסה" על פי הפקודה. לכן נאמר לגביהן – "לרבות".

שנית, ברור שגימלה חודשית קבועה על פי חוק הביטוח הלאומי יכולה להיכנס בגדרו של סעיף 2 לפקודת מס הכנסה. גם מכאן, ניתן לומר, אפוא, שאותה הפנייה בסעיף 9 לחוק, להגדרה של "גימלה" על פי חוק הביטוח הלאומי, באה להוסיף על הגדרת "הכנסה" על פי הפקודה.

שלישית, בסעיפי המשנה לסעיף 9 לחוק, לא מצא המחוקק לנכון להוסיף את כל מגוון הגמלאות החודשיות על פי כל חוקי הגימלה האחרים, והסתפק בציון הגדרת "גימלה" רק על פי חוק הביטוח הלאומי מתוך התכוונות לכלל חוקי הגמלאות. מכאן ניתן לומר, שהגדרת "גימלה" על פי חוק הביטוח הלאומי, אפשר שתשמש אותנו אף מעבר למסגרתו של חוק הביטוח הלאומי.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

רביעית, הגדרת "גימלה" על פי חוק הביטוח הלאומי כוללת "כל טובת הנאה", כשם למשל שהגדרת "נכס" בסעיף 9 לחוק הבטחת הכנסה כוללת כל "זכות או טובת הנאה".

משאלה הם הדברים, מסקנתם הינה, שהפרשנות התכליתית הראויה של הגדרת "הכנסה" על פי חוק הבטחת הכנסה, מתייבת ראיית תמיכה משפחתית הניתנת ללא תמורה כ"טובת הנאה", לאור הגדרת "גימלה" בחוק הבטחת הכנסה על פי חוק הביטוח הלאומי. משזוהי המסקנה, השאלה האם הכנסה מתמיכה כספית נכנסת לגידרה של הגדרת "הכנסה" על פי סעיף 2 לפקודה, מתייתרת. סיכומו של דבר ולאור כלל האמור, עקרון השוויון בפני החוק ועל פי החוק מכתוב פרשנות של החוק, כפי הדברים בהלכת אורן, וכפי הדברים בפסיקתנו לעניין ייחוס הזכות ב"נכס" לצורכי החוק, בשונה מייחוסה על פי דיני המקרקעין.

6. "ועוד על שתי דרכים"

דומה, שתפקידו של השופט בפרשנות החוק איננו מתמצה ביישום טכני של מילותיו. לכן, ומבלי שייחשב הדבר ליציאה מהדעת, יצאנו בדעתנו מנקודת מוצא, שתפקידנו השיפוטי מחייבנו למצוא את דרך פרשנות החוק – גם אם אין היא פשוטה, שהרי חברי לא מצאוה – השואפת, בכל זאת ומבלי שייחשב הדבר למוזר, לעשות משפט צדק.

משאלה הם הדברים, העמדנו בפנינו שתי דרכים פרשניות של החוק: דרך של שוויון בזכאות לגמלת הקיום המינימלי, שכללית ייתכנו מקרים שצודק להגדיל שיעורה הנקוב; ודרך של חוסר שוויון ללא שיעור בזכאות לאותה גמלה. אנו בחרנו בדרך הראשונה, שחברי איבדוה ואיש מהם לא מהין כיום לילך בה, וזה עושה את כל ההבדל בין יתר צדק חלוקתי שוויוני לאי צדק שכזה.

7. "ערעור על רעיון נאה"

כידוע, ישנם דברים שאין להם שיעור. ביניהם גמילות חסדים, שמצד הגומל – הוא אוכל פירותיה בעולם הזה והקרן שמורה לו לעולם הבא. אלא, שעל פי פרשנות חברינו לחוק, לא רק שמצד הגומל אין שיעור לגמולו, אלא שגם מצד מקבל הגמול, אין שיעור לגמולו, כך שיאה לו לברך עליו הגומל. זכות המקבל מגעת אף מעבר





בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

לגומל, משום שהקרן קיימת לו כבר בעולם הזה, על כל פנים לפחות לאור הגדרת הכנסה על פי חוק הבטחת הכנסה, לאור פרשנות חברינו לחוק. נודה על האמת, שהרעיון לקבוע הלכה בלתי משוערת, של קבלה ללא שיעור וללא גבולות ותקרה, נראה לנו תחילה נאה וקוסם. אולם לצערנו, במחשבה שנייה, לא מצאנו שיש לו אפילו יסוד. משום, שלהבדיל מהחופש שנטלו חבריי לקבוע זכאות, ללא מגבלות בשיעור התמיכה המשפחתית, במדינה שאמצעיה מוגבלים, מצאנו עצמנו כבולים, מה לעשות, על ידי עיקרון שנקרא מידתיות. לפיכך לא נותרה בידינו הבחירה אלא להסביר פרשנותנו ל"הכנסה" על פי החוק, לאורו של אותו עיקרון. ההגדרה המרחיבה של "הכנסה" על פי חוק הבטחת הכנסה, ככוללת "כל טובת הנאה", לאור הגדרת "גימלה" על פי חוק הביטוח הלאומי, חייבה הוצאת חוזרים סדירים על ידי המוסד, עם כללים אחידים ושקופים להסדרת יישומה של אותה מתת, לאור פרשנות החוק על פי תכליתו. לכן, נכון עשה המוסד בהוצאת חוזריו בענייננו, ובמתן פרשנות יישומית להגדרה חובקת כל של "גימלה" כמשמעותה בחוק הביטוח הלאומי.

משאלה הם הדברים, יש ליתן תוקף מלא לחוזר המוסד משנת 2013, המשווה את ההכנסה מהתמיכה הכספית הקבועה, להכנסה מפנסיה, ומחיל לגביה את עקרון "הדיסרגארד", כמפורט בסעיף 32 לעמדת חברתנו.

8. "כלל ופרט המה צמד כחוק"

משלדעתנו הכלל הינו, שיש להתחשב בתמיכה כספית קבועה כהכנסה על פי החוק ובהתאם לחוזר המוסד משנת 2013, אזי בנסיבות הפרטניות של חמשת המקרים שבפנינו, יש לפסוק כדלקמן:

- ערעור המוסד בעניינה של [REDACTED] ראוי להתקבל, ויש לחשב זכאותה לגימלה תוך לקיחה בחשבון של התמיכה החודשית הכספית הקבועה בסך 2,400 ש"ח שניתנה לה מילדיה.
- ערעור המוסד בעניינה של פלוני ראוי להתקבל, ויש לחשב זכאותו לגימלה תוך לקיחה בחשבון של התמיכה החודשית הכספית הקבועה בסך של 2,700 ש"ח שניתנה לו מבת זוגו וילדיו.
- ערעור המערער [REDACTED], שאמו הפקידה לחשבונו סכומים שנעו בין 2,000 ש"ח ל-15,000 ש"ח לחודש – ראוי להידחות.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

- ערעור המערער [REDACTED] ראוי להידחות, משהמוסד לא ערער על פסק דינו של בית הדין קמא.
- ערעור המוסד בעניינה של [REDACTED] ראוי להתקבל, ויש לחשב זכאותה לגימלה תוך לקיחה בחשבון של הכספים שמשלם גרושה לשם החזר המשכנתא, בהתייחס לחלקה של גבי [REDACTED] באותה הלוואה.

9. "מגש הכסף"

דומה, שאפשר היה בכל זאת להשאיר על כנה את הלכת אורן, בייחוד עתה, כשעניין התמיכה הכספית המשפחתית עומד על סדר יומה של הכנסת. ברם, משדעת חברי כולם היא הפוכה, חשוב להדגיש, שיש פעמים, שגם כשאתה יודע בוודאות ומראש שדעתך דעת יחיד ואחר רבים להטות הלכה, חובתך היא עדיין להביא דברך ברבים. אותה חובה היא מן ההכרח, שעה שעומדת להיפסק הלכה, המעדיפה משפחות עשירות ובעלות יכולת התומכות בבניהן במגש של כסף ועוד מקנה להם תוספת של קיצבת קיום מינימלית, ואינה נוהרת בבני עניים, שמהם צריכה לצאת תורה.

10. "נא להסביר מהתחלה"

לאחר כתיבת שורות אלה, הגיעה אלינו ההתייחסות לדעתנו. עניין אחד שהועלה שם, מצדיק מילות הבהרה מצדנו. פרשנות חברינו לחוק הינה, כי כל תמיכה משפחתית, לא משנה שיעורה – אינה בגדר "הכנסה".

פרשנות שכזאת סותרת מניה וביה מהותו של החוק, שעיקרו איזון, לגבי העונה על עילות הזכאות לגימלה, בין שיעור הכנסתו ובין שיעור הגימלה לה יהא זכאי לאחר ההתחשבות בשיעור הכנסתו. פרשנות שכזאת, המוציאה ממשוואת האיזון את ההכנסות עקב תמיכה משפחתית, לא משנה שיעורן, נותנת עדיפות למשפחה האמידה יותר, התומכת בבנה הנזקק ביתר קלות ובשיעורים גדולים יותר, ככל שרבים אמצעיה, על פני משפחה שאמצעיה הכספיים לתמוך בבניה, דלים ופחותים. במקרים שלפנינו אין מדובר בסכומי תמיכה בטלים, כי אם בסכומים משמעותיים, העולים ברוב המקרים על 2,000 ש"ח לחודש, דהיינו למעלה מכפל גמלת הקיום המינימלית. הלכה שכזאת, הנותנת עדיפות מובנית לאמידות ומותירה את העניות



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

4. בשולי הדברים ובהקשר לנפסק על ידי בית הדין האזורי בעניין פלוגי, לטעמי אין כל רלוונטיות לסוגיית "המספיקות" של הקצבאות מכוח החוק. ראשית, שאלה עובדתית זו כלל לא נבחנה במסגרת ההליכים, ולמעשה גם לא נטענה ככזו על ידי התובע שם; שנית, אני מתקשה לראות פירוש שונה של החוק רק משום ששיעור הקצבה מכוחו מספיק או לא מספיק לקיום בכבוד; שלישית, ספק גדול בעיני אם תובענה מול המוסד היא ההליך המתאים לבחינת "מספיקות" הקצבה מכוח החוק, הן מן הטעם שהחוק מספק רק "מקטע" אחד (אם כי חשוב ביותר) של הבטחת הקיום בכבוד¹ והן מהטעם שבכגון אלה עדיפה התקיפה הישירה על פני התקיפה העקיפה.

השופטת לאה גליקסמן

אני מצטרפת לחוות דעתה המקיפה והמעמיקה של חברתי, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה.

השופט רועי פוליאק

אני מצטרף לחוות דעתה המקיפה והמעמיקה של חברתי, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, ולהערות חברי סגן הנשיאה אילן איטח.

נציגת ציבור (עובדים) גברת חיה שחר

הנני מצטרפת לחוות דעתה של השופטת סיגל דוידוב-מוטולה ולהערותיו של סגן הנשיאה השופט אילן איטח.

נציגת ציבור (מעסיקים) גברת ברכה סמו

אני מצטרפת לעמדתה של השופטת סיגל דוידוב-מוטולה.



¹ השו" : בני"ץ 366/03 עמותת מחויבות לשלום וצדק חברתי נ' שר האוצר, פ"ד ס(3) 464 (2005).
- 69 - מתוך 70



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 17457-08-14 ואח'

סוף דבר

על דעת רוב חברי המותב, ובניגוד לדעתו החולקת של הנשיא (בדימוס) יגאל פליטמן, הערעורים בע"ל 21688-10-15 ובע"ל 64075-10-15 מתקבלים; הערעורים בע"ל 13-10-39298, עב"ל 17457-08-14 ועב"ל 61850-11-15 נדחים; והכול כמפורט בחוות דעתה של השופטת סיגל דוידוב-מוטולה.

כיוון שהמבוטחים יוצגו (ככל שיוצגו) באמצעות הסיוע המשפטי, לא ניתן צו לתשלום שכר טרחה אך נפסקות הוצאות בסך של 1,000 ₪ לטובת כל אחד מהם. יישום הוראות החוק בהתאם לפסיקתנו יבוצע לגבי כל תביעה לגמלת הבטחת הכנסה בגין החודש העוקב לאחר יום פרסום פסק דין זה, וכן על תביעות לגמלת הבטחת הכנסה תלויות ועומדות בערכאות שיפוטיות נכון למועד פרסום פסק הדין.

ניתן היום, ג' סיוון תשע"ח (17 מאי 2018), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

לאה גליקסמן,
שופטת

אילן איטה,
סגן נשיאה

יגאל פליטמן,
נשיא (בדימוס), אב"ד

רועי פוליאק, שופט

סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת

גברת ברכה סמו,
נציגת ציבור (מעסיקים)

גברת חיה שחר,
נציגת ציבור (עובדים)

