



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ניתן ביום 09 נובמבר 2015

המערערות בעב"ל 28956-08-11

המערער בעב"ל 4135-01-12

המערער בעב"ל 17917-03-12

המערער בעב"ל 186-10

המערער בעב"ל 33384-01-11

המערער בעב"ל 34972-10-11

1. אביבה גבירץ

2. מנחם עזריאל

3. יצחק לוי

4. פנחס מנשה

5. נאיה שיבאני

6. עמירם שטרק

המשיב

המוסד לביטוח לאומי

מתייצב בהליך

היועץ המשפטי לממשלה

לפני: הנשיא יגאל פליטמן, סגנית הנשיא ורדה וירט-ליבנה, השופטת רונית רוזנפלד

נציג ציבור (עובדים) מר אלי בן גרא, נציג ציבור (מעסיקים) מר יצחק דויטש

ב"כ המערערות 1: עו"ד מנשה ענתר

ב"כ המערער 2: עו"ד תומר גילי

ב"כ המערער 3: בעצמו

ב"כ המערער 4: עו"ד דוד סער, עו"ד אמה אליאב, עו"ד רונית סגל

ב"כ המערער 5: עו"ד רוני אסלייח

ב"כ המערער 6: בעצמו

ב"כ המשיב: עו"ד כרמית נאור, עו"ד רועי קרת ועו"ד ליאת אופיר

ב"כ היועץ המשפטי לממשלה: עו"ד מיכל לייסר

### פסק דין

#### הנשיא יגאל פליטמן

##### השאלה

1. כל הערעורים שלפנינו עניינם אחד – זכאות בעלי רכב ומשתמשי קבע בו, שתביעותיהם תלויות ועומדות בבתי הדין, לתשלום גמלת הבטחת הכנסה לפי חוק **הבטחת הכנסה**

- 1 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

התשמ"א-1980 (להלן - **החוק** או **חוק הבטחת הכנסה**) קודם ליום 1.3.2012; זאת נוכח פסיקת בית המשפט העליון, בשבתו כבג"צ, בדיון 10662/04 **סלאח חסן ואחרים נ' המוסד לביטוח לאומי** מיום 28.2.2012 (להלן - **הלכת חסן**); וסעיף 9 לחוק הבטחת הכנסה לאחר תיקונו [חוק הבטחת הכנסה (תיקון מספר 40) התשע"ב-2012; להלן - **התיקון לחוק**].

2. קודם שנגיע לדיון בערעור נציין כי בעלי הדין בערעור זה, התבקשו ליתן תגובתם לשינוי במותב בית הדין. זאת, נוכח פרישת נשיאת בית הדין הארצי (כתוארה אז) נילי ארד, אשר ישבה בדין בערעור זה. כמו כן, מאחר שנציגי הציבור, חברי המותב בדיון שהתקיים, מר דורון טמיר ומר יצחק שילון, אינם נמנים עוד על נציגי הציבור בבית הדין הארצי לעבודה. בהסכמת המשיב והמערערים 2 ו-6, ובחלוף המועד להגשת עמדות יתר הצדדים, וכקבוע בהחלטה מיום 14.6.2015, אנו מורים כי בהכרעה בהליכים שבכותרת ישב המותב הבא - הנשיא יגאל פליטמן, סגנית הנשיא השופטת ורדה וירט ליבנה, השופטת רונית רוזנפלד, ונציגי הציבור מר אלי בן גרא ומר יצחק דויטש.

### הילוכה של הלכת הרכב כהכנסה

#### 3. הוראות החוק טרם תיקונו

א. סעיף 5 לחוק דן בשיעור גמלת הבטחת הכנסה. בסעיף 5(ב) לחוק נקבע לעניינינו כי:

**"הגמלה למי שיש לו הכנסה, תהיה בסכום השווה להפרש שבין הגמלה שהיה זכאי לה לפי סעיפים (א) או (ה) לולא ההכנסה לבין ההכנסה."**

ב. בסעיף 9 לחוק מוגדרת הכנסה **"לרבות -**

**"(5) סכומים שיראו אותם כהכנסה מנכס שהוא רכב כאמור בסעיף 9א."**

- 2 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ג. בסעיף 9א(ב) לחוק נקבעה החזקה החלוטה לגבי רכב כהכנסה לאמור:  
 "(ב) לעניין חוק זה רואים, בכפוף להוראות סעיף קטן (ג), רכב כנכס אשר מופקת ממנו הכנסה חודשית שסכומה אינו נמוך מסכום הגמלה שהיתה משתלמת לתובע לולא הוראות סעיף קטן זה."

### 4. פסיקת בית הדין הארצי לגבי הוראות החוק ואישורה בבית המשפט העליון

א. לאור לשון החוק הברורה, ההלכה מקדמת דנא סוכמה בפסק דין בעב"ל (ארצי) 1010/04 מיום 15.3.2005 המוסד לביטוח לאומי - זהבה עמר (להלן - הלכת עמר) לאמור:

"... הוראות סעיף 9 - 9א לחוק ותקנה 10(ג) לתקנות הבטחת הכנסה (תשמ"ב-1982; להלן - התקנות) הן חוקתיות, ואין מקום לשינוי ההלכה הפסוקה לפיה בעלות על רכב או שימוש קבוע ברכב שוללים את הזכאות לתשלום קצבת הבטחת הכנסה."

ב. הלכת זהבה עמר נתאשרה בדיון בג"צ 5422/06, יריב פרוספר לוי - המוסד לביטוח לאומי (29.11.2006; להלן - הלכת יריב). קביעת בית המשפט העליון לגביה הייתה:

"לא מתגלית בה טעות משפטית מהותית ושיקולי צדק המחייבים את ההתערבות"

### 5. הערת שוליים

דעת החתום מטה הייתה, כי אין לקבל את החזקה החלוטה על פי הלכת זהבה עמר, לפיה בעלות או שימוש קבוע ברכב שוללים באופן גורף זכאות להבטחת הכנסה, ויש לפרש החוק באופן מאוזן ומידתי יותר המתחשב בשווי הרכב וגודל המשפחה. אותה



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

דעה הייתה דעת מיעוט. לפיכך בעב"ל (ארצי) 1273/04 משה חזן - המוסד לביטוח לאומי מיום 16.10.2005, נכתב כזאת:

"באשר להלכת הרכב והשימוש בו כשולל זכאות לגמלה, רואים אנו עצמנו מחויבים לילך אחר דעת רוב חברינו, לבל תשתנה ההלכה חדשות לבקרים על פי הרכב מקרי של מותב ותאבד יציבות."

### 6. הלכת חסן

הלכת זהבה עמר באישור הלכת יריב, שנתנה תוקף להוראות החוק על פי פרשנותו המילולית, עמדה בעינה עד לפסק הדין בהלכת חסן.

בהלכת חסן נקבע, בדעתה של הנשיאה (כתוארה אז) השופטת דורית ביניש, שהתקבלה על דעת כל שופטי ההרכב, כי:

א. "סעיף 9א(ב) נשען על המבחן הקבוע בסעיף 9א(5) לחוק לפיו רכב הוא נכס שיש לחשבו במבחן ההכנסות של אדם המבקש גמלה. הכנסה זו, מטבע הדברים, אינה שקולה להכנסה במונח הרגיל של המילה, שכן אין היא מתייחסת להכנסה בדומה לזו המופקת מעבודה או מנכס המניב הכנסה פירותית. ההכנסה מרכב היא הכנסה רעיונית. היא מבוססת דווקא על תפיסה של ההוצאה הנדרשת לשם אחזקה ושימוש ברכב, תוך שהוצאה זו מחושבת כאילו הייתה חלק מהכנסתו של מבקש הגמלה - תחת ההנחה כי לצורך מימון ההוצאה נדרש האדם שתהיה בידי הכנסה מספיקה.  
אלא, סעיף 9א(ב) קובע פיקציה. הפיקציה טמונה בחזקה, שאותה לא ניתן לסתור, לפיה גובה ההכנסה 'המופקת' מהרכב הינו לכל הפחות שווה לגובה הגמלה. משמעות הדבר ברורה: די בעצם הבעלות או השימוש ברכב כדי להוביל לשלילה של הגמלה..."



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ב. "הוראת סעיף 9א(ב) המביאה לשלילת גמלת הבטחת הכנסה מאדם המחזיק או משתמש ברכב ואינו עומד בחריגים הקבועים בסעיף 9א(ג) - אינה מידתית ומשום כך אינה עומדת במבחני החוקתיות...  
הוראת סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה, לפיה יש לראות בבעלות ברכב או בשימוש בו כהכנסה שסכומה אינו נמוך מגובה הגמלה, פוגעת בזכות לקיום מינימלי בכבוד פגיעה שאינה מידתית ... התוצאה המתבקשת היא, כי יש להכריז על בטלותו של סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה."

ג. "מטבע הדברים, נוכח העובדה שעל המדינה יהא לגבש הסדר חלופי תחת ההסדר שאנו מורים על ביטולו, אין מקום להורות על בטלות סעיף 9א(ב) לאלתר, ומן הראוי לאפשר למחוקק שהות לצורך גיבוש הסדר חדש. נוכח חשיבותה של הזכות הנידונה והפגיעה האנושה הנגרמת בינתיים למי שנוקק לגמלת הבטחת הכנסה כרשת מגן אחרונה ואינו זוכה לקבלה, שהות זו אינה יכולה להיות ממושכת. לפיכך, הייתי מציעה לחברי שורה כי הצהרת הבטלות תיכנס לתוקפה ביום 1.9.2012. שישה חודשים מיום מתן פסק דינו, ותחול מיום זה ואילך. יצוין כי ההסדר החדש, יהא אשר יהא, יכול להיות מעוגן בעיקרון על פי הסמכה בחקיקה ראשית, אך ההסדרים הפרטניים ניתנים לקביעה גם בחקיקת משנה. בתקופת הביניים עד לכניסתו של הסדר סטטוטורי חדש לתוקף, טוב יהיה אם יעלה בידי המל"ל לקבוע הסדרי ביניים המביאים בחשבון את הקביעות בפסק דין זה, ובכלל זה כי תוחל פרשנות מצומצמת למונח 'שימוש' הקבוע בחוק."

ד. "טרם סיום נציין, כי העתירות שלפנינו התנהלו ברמה העקרונית. לא נדרשנו לענייני הפרטני של העותרות והעותרים וממילא, אף איננו הערכאה המתאימה לבחינה כאמור, המחייבת את ההליכים מראשיתם הן בפני המל"ל והן בפני הערכאות המוסמכות. יחד עם זאת, בהתחשב במאבק שניהלו העותרות לשינוי המצב המשפטי לאורך שנים, ונוכח התוצאה אליה הגענו, מן הראוי כי יתאפשר לעותרות, ככל שהדבר עדיין אקטואלי להביא את עניינן מחדש בפני המל"ל, בפרט כך ביחס לעותרות שזכאותן נשללה רטרואקטיבית."

ה. "סוף דבר, אני מציעה לחברי לקבוע כי הצו על תנאי יהיה מוחלט במובן זה שנצהיר על בטלות סעיף 9א(ב) לחוק בשל אי חוקתיות; בטלות שתיכנס לתוקפה בתום 6 חודשים מהיום, ביום 19.2012."  
(הדגשה שלי - י.פ.)



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

### 7. תיקון החוק

בעקבות הלכת חסן תוקן כאמור סעיף 9א לחוק הבטחת הכנסה (תיקון מס' 40).

א. בסעיף 9א לחוק המתוקן "בעל רכב" הוגדר - "לרבות מי שנוהג מנהג בעלים אף

אם אינו רשום כבעליו", ונקבע בו כי:

"ב. תובע שהוא בעל שני כלי רכב או יותר או שהוא בעל רכב ששווי עולה על הסכום שקבע השר, לא יהיה זכאי לגמלה לפי חוק זה. הסכום האמור יעודכן באופן ובמועד שיקבע השר.

(ב1) השר רשאי לקבוע, כי מגמלתו של התובע שבבעלותו רכב אחד ששווי אינו עולה על הסכום שנקבע לפי סעיף קטן (ב) ינוכו סכומים שיקבע; לעניין זה רשאי השר לקבוע סכומים שונים בהתחשב, בין השאר, בגילו של התובע, בהכנסתו מעבודה ובשווי הרכב."

ב. לגבי תחילתו ותחולה של החוק נקבע כי היא תהא:

"ב-1 לחודש שלאחר היום האמור' (כלומר ב-1.9.12) להלן - יום התחולה) והוא יחול לגבי גמלה המשתלמת בעד יום התחילה ואילך."

ג. לגבי התקופה הקובעת מ-1.3.2012 ועד 1.9.2012, נקבע בסעיף 4(ד) לתיקון לחוק,

כי:

"על אף האמור בסעיף קטן (א), מי שבתקופה הקובעת לא היה זכאי לגמלה רק בשל הוראות הדין הישן, אך התקיימו בו במהלך התקופה הקובעת התנאים לזכאות לפי הדין החדש, יהיה זכאי לגמלה בעד התקופה שתחילתה מיום 1.3.12 עד ליום 30.11.12 לפי הוראות הדין החדש, ובלבד שהגיש תביעה עד ליום 31.12.13 והתקיימו בו שאר תנאי הזכאות לפי החוק העיקרי."

ד. בסעיף 5 לתיקון החוק נקבע כי:



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

**"תקנות ראשונות לפי סעיף 9א(ב) ו-1(ב) לחוק העיקרי, יובאו לאישור ועדת העבודה הרווחה והבריאות של הכנסת עד ליום 9 באוגוסט 2012."**

### 8. תיקון התקנות

לאחר תיקון החוק תוקנו תקנות הבטחת הכנסה, תשמ"ב - 1982, ובתקנה 10(ג) נקבע סכום ניקוי שווי רכב מהגמלה, תוך אבחנה בין בעל רכב שהוא עובד לבעל רכב שאינו עובד. בסיפא של התקנה הוגדר שווי רכב כדלקמן:

**"שווי רכב" - לפי קביעת המוסד בהתחשב בשווי הנקוב במחירון רכב מקובל בשוק אשר יוסכם ב-1 בינואר וב-1 ביולי של כל שנה, לפי המאוחזר מביניהם, ותוך התחשבות במשתנים המופיעים ברישיון הרכב בלבד."**

### 9. מדיניות המוסד בעקבות ההליך בבית דין זה והתיקון בחוק

המוסד לביטוח לאומי (להלן - **המוסד**) הצהיר, במעמד הדיון בפנינו מיום 3.7.2012, כי בכל התיקים הנדונים בבית הדין הארצי לעבודה המוסד יעכב את ביצוע גביית החובות שבמחלוקת.

בהודעות המוסד, ממועדים 13.6.2012 ו-26.6.2012, הובהר כי ברוח הנפסק בהלכת חסן, קבע המוסד הנחיות לתקופת הביניים שחלה מיום 1.3.2012 ועד ליום 1.9.2012. בהנחיות אלה נקבע כי הואיל והמונח "שימוש" אינו מוגדר בחוק, הרי שהמבחנים לפיהם יקבע אם תובע גמלה עשה שימוש ברכב יצומצמו כך שבתקופת הביניים יופעל שיקול דעת מקל.

בעקבות האמור בהלכת חסן ותיקון החוק כאמור, ביום 2.8.2012, הודיע המוסד לביטוח לאומי ביום 1.8.2013 לבית הדין כי:

- 7 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

א. "בתביעות אשר נדחו לפני 1.3.12 חלות הוראות הדין הישן, היינו, חלות הוראות סעיף 9א(ב) כנוסחו עובר לתיקון מס' 40 לחוק. בהתאם להוראות אלה, תובע גמלה אשר בבעלותו או בבעלות ילדו רכב מנועי תישלל זכאותו לגמלה, כאשר למשיב לא ניתן שיקול דעת בנושא וזאת לאור לשונו המפורשת של הסעיף..."

ב. "במקרים בהם דחיית התביעה הינה מיום 1.3.12 ואילך יבחנו התביעות בהתאם להוראות סעיף 9א(ב) לחוק כנוסחו לאחר תיקון מס' 40 לחוק"

ג. לגבי תיקים בהם נדחתה התביעה עקב שימוש ברכב - "יש לפרש באופן מקל את הוראות סעיף 9א(ב) כנוסחו ערב תיקון מספר 40 לחוק... בהתאם לפרשנות המקלה לא תישלל הזכאות מתובע שהוא או ילדו עשו שימוש קבוע ברכב, אלא תישלל הזכאות אך ורק במקרים בהם נהג התובע מנהג בעלים ברכב"

### 10. סיכום

בתיקון לחוק הוסדר עניינם של התובעים לגמלת הבטחת הכנסה לתקופה הקובעת מ-1.3.2012 ועד 1.9.2012 ומאותו מועד ואילך. תביעות המערערים מתייחסות לתקופה שלפני 1.3.2012. לפיכך, יש לבחון זכאות התובעים לגמלת הבטחת הכנסה לאור הוראות סעיף 9א לחוק טרם תיקונו ביחס לתקופה הקודמת ל-1.3.2012.

### 11. הטיעונים

עיקר טיעוני המערערת אביבה גבירץ (עב"ל (ארצי) 28956-08-11 אביבה גבירץ - המוסד לביטוח לאומי; להלן - הגב' גבירץ) היו כי:





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

- א. לא נעשה שימוש קבוע ברכב. לטענת הגבי גבירץ, בשל בעיה רפואית ממנה סבלה, אפשר לה בנה לעשות שימוש חד פעמי ברכב, והדבר הוכח באישורים רפואיים. הגבי גבירץ גרסה כי התקופה שבה עשתה שימוש ברכב היא תקופה קצרה יותר מזו שנקבעה בבית הדין האזורי. גבי גבירץ הדגישה כי פוליסת הביטוח נרשמה על שמה, מכיוון שניתנה הנחה גבוהה לנהג מבוגר, אולם עצם מתן ההנחה לא שלל נהיגה של נהג צעיר, וטענה כי הביטוח שולם על ידי בנה.
- ב. יש לבחון את השאלה בדבר שלילת גמלת הבטחת הכנסה בגין שימוש ברכב על פי שווי הרכב. גבי גבירץ טענה כי שווי הרכב הינו מזערי, ולכן הרכב אינו מופיע במחירון כלי הרכב הישנים.
- ג. גבי גבירץ הפנתה לנפסק בהלכת חסן, לפיו על המוסד, עד לכניסתו של הסדר סטטוטורי חדש, לקבוע הסדרי ביניים המביאים בחשבון את הקביעות בהלכת חסן ובכלל זה להחיל פרשנות מצומצמת למונח שימוש קבוע ברכב.

**תמצית טיעוני המערער עזריאל מנחם (עב"ל (ארצי) 4135-01-12 עזריאל מנחם - המוסד לביטוח לאומי; להלן - מר עזריאל) היו כי:**

- א. המונח "שימוש קבוע ברכב" אינו רלוונטי בעניינו. מאחר שהרכב, השייך לאחותו, הושאל לו לצרכי עבודה, שהחלה בחודש דצמבר 2009 והסתיימה ימים ספורים לאחר מכן, בשל תאונה שלאחריה חדל להשתמש ברכב. בנוסף שאל מר עזריאל את רכבה של אמו, מאחר שהרכב של אחותו היה ישן. אולם השימוש ברכב היה אקראי, במהלך תקופת עבודתו. בית הדין האזורי טעה, כך נטען, עת התעלם מכך שלא נעשה שימוש ברכב במועדים הרלוונטיים לגמלה.
- ב. אשר לטעם השני בגינו נשללה זכאות מר עזריאל לגמלת הבטחת הכנסה - מגורים משותפים עם בת זוג המצביעים על משק בית משותף - נטען כי בית הדין קמא שגה

- 9 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

**עב"ל 28956-08-11**

**עב"ל 4135-01-12**

**עב"ל 17917-03-12**

**עב"ל 186-10**

**עב"ל 33384-01-11**

**עב"ל 34972-10-11**

בקביעותיו העובדתיות מהן עלה כי מר עזריאל ניהל משק בית משותף עם הגב' מיכל מטסוב, בתקופה הרלוונטית לגמלת הבטחת הכנסה.

ג. יש להחיל בעניינו את עקרונות הלכת חסן.

ד. יש להחיל את הנפסק בפרשת סולל בונה (רע"א 8925/04 **סולל בונה בניין ותשתיות בע"מ נ' עזבון המנוח אחמד עבד אלחמיד ז"ל**, פ"ד סא(1) 126(2006); להלן - **פרשת סולל בונה**) ולקבוע כי פסיקה של בית משפט העליון המשנה הלכה קודמת תוחל באופן רטרוספקטיבי. נטען כי אינטרס ההסתמכות של המוסד לביטוח לאומי לא נפגע, שכן העתירה להלכת חסן הוגשה כבר בשנת 2004.

**לז טענות המערער מר יצחק לוי (עב"ל (ארצי) 17917-03-12 יצחק לוי - המוסד לביטוח לאומי; להלן - מר לוי) היו כי:**

- א. סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה אינו חוקתי, בהתאם לנפסק בהלכת חסן. לכן למוסד לביטוח לאומי לא הייתה סמכות לדחות את תביעתו לקבלת גמלת הכנסה.
- ב. לטענת מר לוי הוא היה מצוי במצב רפואי בגינו נזקק לרכב עוד קודם ליום 1.10.2010.

**תמצית טיעונו של מר פנחס מנשה (עב"ל (ארצי) 186-10 מנשה פנחס - המוסד לביטוח לאומי; להלן - מר מנשה) הייתה כי:**

- א. בית הדין האזורי שגה עת קבע כי השימוש לסירוגין ברכב, שבבעלות אחותו הנושאת בהוצאות הרכב, הינו שימוש קבוע ומהווה מנהג בעלים ברכב. אין בבעלות האחות רכב נוסף. נטען כי אחותו של מר מנשה החזירה לו את התשלום אשר שולם על ידו לצרכי דלק לרכב, במזומן. הרכב חנה ליד ביתו של מר מנשה, מאחר שאחותו גרה עמו ועם אמו.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

- ב. מר מנשה טען כי תכלית חוק הבטחת הכנסה היא להרחיב את רשת הקיום המינימאלי ולספק הכנסה בסיסית למבוטחים אשר אינם יכולים להשתכר ונעזרים ברכב לצרכים רפואיים. לפיכך שימוש ברכב לצורך קניית תרופות לאמו, הסעתה לטיפולים רפואיים, וכן קניות וסידורים לצרכי המשפחה מזכה אותו בגמלת הבטחת הכנסה. מר מנשה טען כי לא הופקה הכנסה או טובת הנאה, לאור מטרת השימוש ברכב ולאור שוויו הזניח של הרכב. נטען כי בהיעדר נסיבות המצביעות על רמת חיים חריגה, עת מבוטח מקבל רכב לשימוש הקבוע בלי תמורה - אין מקום לשלול ממנו את הגמלה.
- ג. מר מנשה טען כי יש להכריע בעניינו בהתאם למתווה שנקבע בהלכת חסן ובחזור המוסד לביטוח לאומי, שהוצא כהסדר ביניים לאור הנפקס בהלכת חסן.

**עיקר טיעונו של המערער מר נאיף שיבאני (עב"ל (ארצי) 33384-01-11 נאיף שיבאני - המוסד לביטוח לאומי; להלן - מר שיבאני) היה כי:**

- א. מר שיבאני הלין על כך שהמוסד לביטוח לאומי דחה תביעתו לגמלת הבטחת הכנסה לתקופה שמעל שבע שנים רטרואקטיבית, ועל כך שהמוסד לא אפשר לו להתגונן בטרם דחיית תביעתו. עוד הלין מר שיבאני על כך שלא הוזהר שאי המצאת מסמכים הנוגעים לתביעה חדשה מטעמו תוביל לשלילת גמלה רטרואקטיבית.
- ב. בית הדין קמא שגה בקובעו כי העברת הבעלות ברכב לבתו, עובר להגשת התביעה להבטחת הכנסה, הינה העברה פיקטיבית. הרכב הינו בבעלות בתו, שאינה גרה עמו, והשימוש ברכב היה אקראי. עוד נטען כי שוויו של הרכב הינו נמוך.
- ג. מר שיבאני טען כי החזקה, לפיה רואים מבוטח שבשימוש רכב כמי שיש לו הכנסה בגובה הגמלה - פוגעת פגיעה שאינה חוקתית בזכות למינימום של קיום אנושי



## בית הדין הארצי לעבודה

**עב"ל 28956-08-11**

**עב"ל 4135-01-12**

**עב"ל 17917-03-12**

**עב"ל 186-10**

**עב"ל 33384-01-11**

**עב"ל 34972-10-11**

בכבוד. במיוחד עת השלילה נערכת באופן רטרואקטיבי למעלה משבע שנים אחרנית, בנסיבות בהם כל הנתונים היו מצויים בידי המוסד לביטוח לאומי.  
 ד. מר שיבאני טען כי אין להפלותו ולהחיל עליו דין שונה מן הנפסק בהלכת חסן.

**עיקרי טענות המערער מר עמירם שטרק (עב"ל (ארצי) 34972-10-11 עמירם שטרק - המוסד לביטוח לאומי; להלן - מר שטרק) היו כי:**

א. אין זה סביר להתייחס לרכב בן 21 שנה ששוויו כ - 2000 ש"ח כאל רכב המפיק טובת הנאה האמורה למנוע קבלת גמלת הבטחת הכנסה. במיוחד לעצמאי שהרכב חיוני לצורך עבודתו.

ב. בית הדין האזורי טעה באופן פירוש המונח "הכנסה חודשית" הקבוע בסעיף 9א(ג)(6) לחוק.

ג. יש להחיל את הנפסק בהלכת חסן רטרואקטיבית על כלל התיקים התלויים ועומדים בבתי הדין לעבודה. לחלופין יש להחילו על המערערים בבית הדין הארצי לעבודה, בבחינת "מי שנשכבו על הגדר", בדומה לקביעה בהלכת חסן. הטענה כי החלת הלכת חסן רטרואקטיבית תפגע בעיקרון השוויון הינה אבסורדית. שכן משמעותה מניעת סעד מכלל התובעים, בהסתמך על כך שאחרים הנמצאים במצב דומה נמנעו מהגשת תביעה.

ד. יש להחיל את הנפסק בפרשת סולל בונה על ערעורו, בה פסק הנשיא (כתוארו אז) אהרון ברק כי אין לתת משקל כבד לעיקרון ההסתמכות ויש מקום להחלה רטרואקטיבית להלכה המשנה הלכה קודמת.

ה. יש להורות על תשלום רטרואקטיבי של גמלת הבטחת הכנסה, למרות שמדובר בגמלת קיום. מר שטרק נטל הלוואות בשל הפסקת תשלום גמלת הבטחת הכנסה,



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

שהוא חייב להחזיר. בנוסף, אף המחוקק, בתיקון 40 לחוק הבטחת הכנסה, הורה על תשלום רטרואקטיבי החל מה - 1.3.2012.

### עיקר טיעוני המוסד לביטוח לאומי היו:

- א. כל החלטות פקיד התביעות בערעורים שלפנינו ניתנו עובר למתן פסק הדין בהלכת חסן, בהתאם לפסיקת בית הדין הארצי ובכלל זה הנפסק בהלכת עמר.
- ב. יש לקבוע כי קביעות הלכת חסן חלות פרוספקטיבית מן הטעמים הבאים: הלשון בה נקט הלכת חסן מלמדת על כוונתו כי הוראת בטלות סעיף 9א(ב) לחוק תיכנס לתוקף רק החל מיום 1.9.2012. לכן אפשר בית המשפט העליון קביעת הסדרי ביניים עד למועד זה; לאור תכליתה של גמלת הבטחת הכנסה, שנועדה ליתן סיוע מידי ושוטף; בשל החשש בפגיעה בעיקרון השוויון - של מבוטחים שתביעותיהם נדחו והחלטה בעניינם חלוטה, וכן של מבוטחים שהינם בעלים של רכב או שעשו שימוש קבוע ברכב, שנמנעו מלהגיש תביעה לגמלת הבטחת הכנסה; העלות התקציבית במימון החוק נעשתה בהסתמך על הוראות החוק והפרשנות אשר ניתנה לה.
- ג. אין להחיל את הנקבע בפרשות סולל בונה ואיקאפוד (דנ"א 3993/07 פקיד שומה ירושלים ואח' נ' איקאפוד בע"מ (לא פורסם, 14.7.2011); להלן - פרשת איקאפוד בע"מ) על הערעורים, בשל עיקרון ההסתמכות על פיו פעל המוסד לאורך השנים.
- ד. אשר להסדר הביניים, אשר נדרש המוסד לקבוע מכוח הלכת חסן, המוסד הבהיר כי בתקופת הביניים המבחנים למונח "שימוש ברכב" יצומצמו, כך שתישלל הזכאות לגמלה רק במקרים בהם יוכח כי המבוטח הינו הבעלים של הרכב או כי הוא נוהג מנהג של בעלים ברכב. הנחיות אלו עומדות ברוח הלכת חסן שכן הזכאות לגמלה לא נשללת בשל תדירות השימוש וטובת ההנאה אלא נערך מבחן הבוחן את

- 13 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

מכלול הנסיבות הפרטניות של מבוטח. אם ימצא כי מבוטחים לא נהגו ברכב מנהג בעלים תחודש זכאותם לגמלה החל מחודש מרץ 2012.  
ה. המוסד ביקש להצטרף בטיעונו לאמור בעמדת היועץ המשפטי לממשלה, אשר עיקריה יובאו להלן.

### לז טענות המדינה היו כי:

- א. תחולתו של התיקון לחוק הינה פרוספקטיבית, משעה שהמחוקק התייחס בתיקון לחוק לשאלת התחולה בזמן של הנורמה החדשה.
- ב. האמור מתיישב עם הנפסק בהלכת חסן. בית המשפט העליון בהלכת חסן קבע כי תחולת ההלכה החדשה מושהית ותחילתה הינה ששה חודשים מיום פסק הדין, דהיינו, מיום 1.9.2012 ואילך. לגבי תקופת הביניים מיום 1.3.2012 עד ליום 1.9.2012 המליץ בית המשפט העליון למוסד שעד לכניסתו של הסדר סטטוטורי חדש לתוקף יישקלו הסדרי ביניים המביאים בחשבון את הקביעות בפסק דינו. אילו התכוון בית המשפט העליון כי תהא תחולה רטרואקטיבית להצהרה על בטלות החוק הרי שאז לא היה טעם להציע למוסד לביטוח לאומי לקבוע הסדרי ביניים. בית המשפט העליון הבהיר כי חריג לתחולה הפרוספקטיבית הינו ענייני של העותרות הספציפיות שעתרו לבית המשפט העליון, בהתחשב במאבק שניהלו לשינוי המצב.
- ג. יש להבחין בין הנפסק בפרשות סולל בונה ואיקפוד לבין הנקבע בבית המשפט העליון חסן. שכן בפרשות סולל בונה ואיקפוד נקבע שהלכה משנה הלכה, ולכן ניתן להחילה רטרואקטיבית ופרוספקטיבית. בהלכת חסן מדובר על בטלות חוקתית, בה ברירת המחל לא יכולה להיות רטרואקטיבית. שכן, במקרה בו



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

נתקפת חוקתיות של הוראת חוק, ברי כי כל עוד הוראת החוק לא בוטלה הרי שהרשות המנהלית אינה מוסמכת להתנהל אחרת מהקבוע בחוק.

ד. החלה רטרוספקטיבית עלולה לפגוע באינטרס הציבורי הכללי, שכן היא עלולה לפגוע ביציבות המשפטית, בוודאות ובהסתמכות הרשות המנהלית. כמו כן נוכח תכלית גמלת הבטחת הכנסה נראה כי יש לאמץ תחולה פרוספקטיבית, משמדובר בגמלת קיום, שמטרתה לסייע בזמן אמת. החלה רטרוספקטיבית תיצור תמריץ שלילי לכל אותם מבוטחים אשר נמנעו מלהצהיר על רכב שנמצא בבעלותם או בשימושם. בנוסף, אילו הנקבע בהלכת חסן יוחל באופן רטרוספקטיבי הרי שהמוסד יידרש לעריכת חקירות של תובעים לגמלה - דבר שאינו אפשרי בדיעבד.

ה. לסברת המדינה על כל תיק להיבחן לגופו, בשים לב לנסיבותיו ולעמדת המוסד שתוגש בעניינו.

### אשר לדעתנו

#### 12. הדין הישן והשאלה החדשה

א. מכוח ההלכה הכללית לפיה - כל עוד לא נקבע אחרת, הלכה פסוקה המצהירה על בטלות חקיקה, חלה ממועד פסיקתה ואילך; ומכוח פסיקתו המפורשת של בית המשפט העליון בהלכת חסן, לפיה - בטלות החוק מושהית לששה חודשים שרק אז היא תיכנס לתוקף כמפורט לעיל; ומכוח התיקון לחוק עצמו, המאבחן בין הדין החדש לישן ומחיל הדין החדש רק מיום 1.3.2012 כמפורט לעיל; מכוח כל אלה יש לקבוע, כי עד ליום 1.3.2012 הזכאות להבטחת הכנסה לבעלי רכב או הנוהגים מנהג בעלים ברכב צריכה להבחן על פי הדין שקדם לתיקון החוק. דהיינו, סעיף 9א בנוסחו הקודם. הדברים ברורים ואינם מצריכים הרחבה.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ב. לאור האמור, ראוי להחיל את הדין הישן על הערעורים שבפנינו ועל כל התביעות התלויות ועומדות בעניינינו בבתי הדין האזוריים וטענות המערערים לעניין זה ראיות להידחות.  
אלא שבאמור לא סגי, משום שנסיבות המקרה מעלות שאלה אחרת. השאלה האחרת היא - האם כיום, בעקבות הלכת חסן והתיקון לחוק, לא ניתן החוק בנוסחו הקודם להתפרש מחדש ברוח פסיקת בית המשפט העליון והתיקון לחוק, גם לגבי הנוהג ברכב כמנהג בעלים וגם לגבי בעל רכב, באופן השונה מפרשנותו על פי הלכת זהבה עמר.

### 13. פרשנות דין קודם לאור הדין החדש

א. פרופ' אהרון ברק נשיא בית המשפט העליון לשעבר, בספרו על פרשנות החקיקה שער שני, מבהיר היחס בין חוק חדש לישן, לאמור:

"החוק החדש מצידו משפיע על הפירוש שיש ליתן לחוק הישן, ודוק; תפישתו הפרשנית של המחוקק - הפרשנות האוטנטית' אם תרצה לכנותה כך - אינה מחייבת כשלעצמה את השופט בפירוש החוק הישן. כך, למשל, יתכן והמחוקק טעה בהבנת החוק הישן. עם זאת, תפישה זו היא נתון המסייע בעקיפין - באמצעות החוק החדש - לפירוש החוק הישן ... ודוק: "הפרשנות האוטנטית' אינה מחייבת בתור שכזו. היא 'מתועלת' להבנת החוק החדש, ובאמצעותו - לפירושו של החוק הישן."

ועוד נכתב שם כי:

"חקיקה מאוחרת משפיעה על גיבוש תכלית החקיקה בחקיקה קודמת. במיוחד כך הוא הדבר, אם החקיקה המאוחרת הוסיפה או גרעה מהחקיקה הקודמת. אך גם בלא שינוי בחקיקה הקודמת, יש בעצם קיומה של החקיקה החדשה כדי להשפיע על תכליתה של החקיקה הישנה. תוצאה זו





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

**טבעית היא. חקיקה חדשה עשויה ליצור מציאות חדשה. מציאות זו מצידה עשויה להשפיע על הבחירה בין תכליות שונות - אנכיות או אופקיות - של החוק הישן.**

ב. אהרן ברק **פרשנות במשפט** כרך שני - פרשנות החקיקה (1993), עמודים 54-55 (ועמ' 347)

ב. לאור האמור נפסק למשל בבג"צ 8250/09 **אסתר שוורץ נ' הממונה על תשלום הגמלאות** ביום 11.7.2012 על ידי המשנה לנשיא (כתוארה אז) השופטת מרים נאור כ:

"אכן, התיקון מאוחר להליכים המשפטיים וההנחה הפרשנית של המחוקק בדבר משמעות החוק טרם תיקונו כפי שבאה לידי ביטוי בדברי ההסבר לתיקון אינה מחייבת את בית המשפט. ואולם, ההנחה הפרשנית של המחוקק אינה נעדרת חשיבות ויש ליתן לה משקל (ראו אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שני- פרשנות החקיקה 54 (1993) (להלן: ברק פרשנות החקיקה)). הכלל בכגון דא הוא כי "חקיקה מאוחרת יש בה כדי להשפיע על פירושה של חקיקה מוקדמת [...] שינוי חוק ואף ביטולו הם בעלי משקל בפרשנות הוראות חוק שקדמו להם" (ע"א 7765/04 מנהל מיסוי מקרקעין רחובות נ' זכי דוגה ובניו בע"מ, פסקה 53 (5.8.2010))."

(בג"צ 8250/09 **אסתר שוורץ נ' הממונה על תשלום הגמלאות** (11.7.2012))

ג. מסקנתנו מן המובא לעיל הינה כי גם במקרה של בטלות חוק עקב אי חוקיותו, על פי פסיקת בית המשפט העליון, ניתן לפרש מחדש את החוק שבוטל ברוח פסיקת בית המשפט העליון והתיקון לחוק.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ד. כעניין שבמדיניות לא יהא זה נכון להגביל אפשרות פרשנות דין ישן בהסתמך על הדין החדש רק למקרים בהם תיקונו יערך על ידי המחוקק ללא הכרזת בטלות על ידי בית המשפט. טול לדוגמא מקרה בו המחוקק, ללא פסיקת בית המשפט הגבוה לצדק, היה מגיע למסקנה שלאור חוסר מידתיות החוק יש לתקנו וכך היה עושה. במקרה שכזה כן ניתן היה לפרש דין ישן על פי הדין החדש. כלום יש מקום להבחין בין מקרה זה לבין מקרה בו בוטל חוק על יסוד פסיקת הרשות השופטת? הנסיבה החדשה של תיקון החוק מצדיקה כשלעצמה פרשנותו בנוסחו טרם תיקונו לאור תיקונו.

### 14. הדרכים שהוצעו לתיקון הדין הישן

א. בהלכת חסן מצביעה הנשיאה בייניש על הדרכים למניעת פגיעה בזכות החוקתית לקיום מינימלי על פי חוק הבטחת הכנסה לבעלי רכב וזאת על מנת -

"להגשים את התכלית החקיקתית העומדת ביסוד הוראת סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה, תוך פגיעה מועטה יותר, ואף בהעדר פגיעה כלל בזכות החוקתית לקיום מינימאלי בכבוד."

אחת האפשרויות המועלות על ידה הינה:

"לקבוע מדרג המביא בחשבון את שווי הרכב, כך שהגמלה תישלל רק ממי ששווי רכבו עולה על שיעור מסוים."

לעניין זה היא מפנה לדין הגרמני ופסיקת בית המשפט העליון שם לפיו:

"רכב שעלותו אינה גבוהה מ-7.500 יורו מהווה רכב סביר, שאין להתחשב בו בהסדרת גובה המענק."

לדעתה דרכים חילופיות אלה:

- 18 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

"מגשימים את התכלית הראויה של מניעת תשלום גמלה לאדם שיש בידיה הכנסה (כולל פוטנציאלית) אחרת המבטיחה את צרכי הקיום המינימאלי שלו וזאת תוך פגיעה בעוצמה נמוכה יותר בזכות החוקתית המוגנת" (סעיף 64 לדעתה).

ב. סעיף 9 לחוק המתוקן עיקרו בכך, שהוא מתחשב "בשווי הרכב", ולפיו:

**"תובע שהוא בעל שני כלי רכב או יותר או שהוא בעל רכב ששווי עולה על הסכום שקבע השר, לא יהיה זכאי לגמלה לפי חוק זה"**

ג. לאור האמור המסקנה המתבקשת הינה, שהמחוקק אימץ בתיקון החוק את האפשרות שהעלתה בפניו הנשיאה בינייש, לקבוע מידרג המביא בחשבון את שווי הרכב, ולהתחשב בו בקביעת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה. מעבר לזאת יצוין, כי אם על פי המודל הגרמני רכב שעלותו אינה גבוהה מ- 7,500 יורו, כלומר כ-35,000 ש"ח מהווה רכב סביר, שאין להתחשב בו בקביעת גובה הגמלה; הרי שלפי תקנות הבטחת הכנסה תשמ"ב - 1982, בעקבות תיקון החוק (להלן - **התקנות**), אזי: לגבי עובד רכב ששווי פחות במ-17,232 ש"ח, ולגבי מי שאינו עובד, רכב ששווי פחות מ-9,171 ש"ח - שווי הרכב אינו נלקח בחשבון כהכנסה מנכס לעניין חישוב שיעור הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה. במקרה ששווי של הרכב עולה על סכומים אלה, אזי על פי התיקון לחוק ובהתאם למודל הגרמני, 3% נחשבים להכנסה מההפרש בין שווי הרכב הקונקרטי לסכומי שווי הרכב שנקבעו לעיל.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

באשר לשווי הרכב, הוא נקבע על פי "מחירון רכב מקובל בשוק אשר מפורסם ב- 1 לינואר וב-1 ביולי של כל שנה ותוך התחשבות במשתנים המופיעים ברישיון הרכב בלבד" (תקנה 10(ג) לתקנות).

ד. במילים אחרות, יחיד ששווי רכבו עד 65,000 ש"ח בערך ושאינו עובד - עדיין לא תישלל לחלוטין זכאותו לגמלת הבטחת הכנסה. וככל שמדובר בתא משפחתי של הורים שאינם עובדים וילד, ששווי רכבם עד 100,000 ש"ח בערך - גם לגביהם לא תישלל לחלוטין הזכאות וגמלת הבטחת הכנסה חרף שווי הרכב. מהאמור עולה, כי על פי התיקון לחוק, מעבר לשווי הרכב גם הרכב המשפחה הוא גורם בקביעת שיעור הגמלה המגיעה לבעלי רכב.

### 15. פרשנות מחודשת של הדין הישן

לאור כלל האמור לעיל, יתפרש הדין הישן על פי עקרונות הנקבע בבית המשפט העליון והתיקון לחוק:

א. על פי הדין הקודם סעיף 9א(ב) לחוק:

"לעניין חוק זה רואים, רכב כנכס אשר מופקת ממנו הכנסה חודשית שסכומה אינו נמוך מסכום הגמלה שהייתה משתלמת לולא הוראות, סעיף זה."

ב. בהגדרת "נכס" בסעיף 9(ג) לחוק, נכלל:

"כל רכוש בין מקרקעין, בין מיטלטלין... למעט סכום שאינו מובא בחשבון..."



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

- ג. למילוי תכלית החוק על פי פרשנותו התכליתית, הרכב ראוי להיחשב "כנכס" ולפיכך ראוי להחיל לגביו את הוראת סעיף 9(ג) לחוק.
- ד. משמעות האמור היא, שעל פי הוראות החוק - הרכב ייחשב כנכס השולל זכאות להבטחת הכנסה על פי סעיף 9א(ב), אך ורק ככל ששווי עולה על "הסכום שאינו מובא בחשבון".
- ה. במילים אחרות, הרכב כמוהו ככל נכס אחר, והוא עונה על הגדרת "נכס" לעניין סעיף 9א(ב) לחוק, אך ורק ככל ששווי עולה על הסכום שאינו מובא בחשבון.
- ו. על פי פרשנות זו שווי הרכב נלקח בחשבון כגורם לקביעת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה, לאור עקרונות הלכת חסן ועקרונות תיקון החוק.

### 16. שיעור הסכום שאינו נלקח בחשבון לגבי הרכב כנכס

- א. שיעורו של "הסכום שאינו מובא בחשבון" נקבע בסעיף 9(ג) לחוק לאמור:  
**"סכום שאינו מובא בחשבון - סכום כמפורט להלן:**  
**1. סכום כסף שאינו עולה על הסכום השווה לסכום הבסיס כפול ארבע, ולגבי מי שעמו ילד או שיש לו בת זוג - סכום שאינו עולה על הסכום הבסיס כפול שש."**

לאור האמור, מי ששווי רכבו אינו עולה על סך של כ- 32,000 ש"ח לגבי יחיד, או כ-48,000 ש"ח לגבי משפחה - לא תישלל זכאותו להבטחת הכנסה על פי ההוראה שבסעיף 9א(ב) לחוק.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ב. לאור האמור גם הרכב המשפחה נלקח בחשבון כגורם לקביעת הזכאות להבטחת הכנסה לבעל רכב.

### 17. הערכת שווי הרכב כנכס

א. באשר להערכת שווי הרכב כנכס, אותה הערכה נעשתה ונעשית על ידי המוסד כדבר שבשגרה על פי הוראות הסכם הניידות.

באי כוח המוסד, עו"ד רועי קרת ועו"ד כרמית נאור, הודו בכך בדיון בפנינו מיום 3.7.12, לאמור :

"נכון שבהסכם הניידות אנו משתמשים במחירון לוי יצחק לקביעת שווי רכב, וזאת על פי כללים פנימיים שלנו, למיטב זכרוני..."  
(פרוטוקול הדיון מיום 3.7.12, עמוד 14)

"בלוי יצחק אנו משתמשים בהקשר אחד וזה מעוגן בהוראות הסדר הניידות..."  
(פרוטוקול הדיון מיום 3.7.12, עמוד 31)

ב. אין כל סיבה מדוע אותה הערכת שווי על פי מחירון הרכב של לוי יצחק למשל, לאור נתוניו על פי הרישיון בלבד, לא תשמש את המוסד אף כאן וללא צורך בהערכת שמאי לגבי שווי רכב; הערכה, שבמאמר מוסגר יוער לגביה שהיא נעשתה בעבר, טרם תיקון החוק, למשל לגבי הערכת שווי נכס מקרקעין או מיטלטלין לחישוב הכנסה הרעיונית.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ג. על פי הסכם הניידות ניתנת הלוואה עומדת לרכישת רכב למי שהוכר כמוגבל בניידות. אותה הלוואה משמעה - פטור מלא או חלקי ממיסי רכב תלוי בשיעור המוגבלות בניידות.

ישנם מקרים על פי הסכם הניידות, בהם רשאי המוסד לדרוש החזר ההלוואה העומדת שניתנה בעבר לגבי רכישת רכב מסוים. לשם כך יש להעריך שוויו של אותו רכב שביחס אליו ניתנה ההלוואה העומדת.

ד. על פי סעיף 12א להסכם הניידות לענין החזר הלוואה עומדת אזי "שווי הרכב" נקבע על פי :

"חוברת המחירים - פרסום מחירי מכוניות משומשות המוצא מעת לעת... והמוסד מודיע לציבור באמצעות העיתונות היומית את שם חוברת המחירים."

ה. בסיס החישוב על פי הסכם הניידות לחישוב שווי הרכב, הוא :

"המחיר הנקוב בחוברת המחירים שהתפרסמה לאחרונה לפני המועד הקובע בהתאם לדגם ולשנת היצור הרשומים ברישיון הרכב שבידי המוגבל בניידות."

### 18. יישום הפרשנות המחודשת של הדין הישן

א. לאור המבואר לעיל, לענין פרשנות החוק לגבי סכומים שאין להביאם בחשבון, כאמור בסעיף 9(ג) לחוק בנוסחו הקודם מהיות הרכב בגדר נכס, על בית הדין והמוסד לבחון את התביעות העומדות ותלויות בפניהם ושיעמדו בפניהם, לגבי הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה ביחס לתקופה שקדמה ל-1.3.2012, לגבי בעלי רכב ולגבי נוהגי מנהג בעלים ברכב, על פי שווי הרכב בהתאם לחוברת המחירים שהיתה נהוגה על ידי המוסד על פי הסכם הניידות, ואך ורק על פי נתוני רישיון הרכב, דגם

- 23 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ושנת יצור. כל זאת ייעשה ללא התחשבות במצבו הקונקרטי של הרכב, בעליו הקודמים והקילומטריז' שעשה הרכב.

ב. אין מניעה שאותה הערכת שווי תעשה פעמיים בשנה, כפי שמוערך שוויו של הרכב כיום, לאחר תיקון החוק והתקנות על פי תקנה 10(ג) לתקנות. דהיינו, לפי קביעת המוסד, בהתחשב בשווי הנקוב של הרכב במחירוון רכב מקובל בשוק ששימש אותו לעניין הסכם הניידות, אשר פורסם ב - 1 בינואר וב - 1 ביולי של כל שנה.

### 19. סיכום והערה פרשנית

א. פרשנות חוק הבטחת הכנסה טרם תיקונו מתוך החוק עצמו, כמפורט לעיל, לאור עקרונות תיקון החוק והלכת חסן, עדיפה על פני פרשנותו הקודמת המקימה חזקה חלוטה בלתי ניתנת לסתירה, כפי שנקבעה בהלכת זהבה עמר, לגבי שלילת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה מכל בעל רכב או מכל מי שעושה בו שימוש כבעלים, ללא קשר לשווי הרכב.  
בפרשנות מחודשת זו של החוק המתחשבת גם בשווי הרכב וגם בהרכב המשפחה מתגשמת טוב יותר ובאופן מידתי :

**"התכלית החקיקתית העומדת ביסוד הוראת סעיף 9א(ב) לחוק תוך פגיעה מועטה יותר ואף העדר פגיעה כלל בזכות החוקתית לקיום מינימאלי בכבוד".**  
(סעיף 64 לדעת הנשיאה בינייש בהלכת חסן).

ב. אין לחתום הדברים לעניין זה מבלי להוסיף הערה פרשנית נדרשת, לפיה כיום, לאחר תיקון החוק וההוראות המפורטות של סעיף 9א והתקנות החדשות לעניין שווי הרכב; אזי - הדין הספציפי החדש, גובר על ההוראה הכללית שבסעיף 9(ג)





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

לעניין סכום שאינו מובא בחשבון לגבי הגדרת נכס. לפיכך כיום אין מקום להידרש לעניינינו לסעיף 9(ג) לחוק בנוגע לרכב כנכס ביחס לפרשנות סעיף 9א לחוק.

### 20. באשר ליישום האמור בערעורים שבפנינו

א. **בעניינה של הגב' גבירץ - המוסד לביטוח לאומי דחה את תביעת המערערת לתשלום גמלת הבטחת הכנסה החל מחודש ינואר 2005, בשל שימוש קבוע ברכב מסוג פורד פיאסטה משנת 1989, אשר היה רשום על שם בתה של הגב' גבירץ. רכב זה הועבר בהמשך לבעלות בנה של הגב' גבירץ החל מחודש 10.2006. הגב' גבירץ עשתה שימוש קבוע ברכב. הביטוח של הרכב היה על שמה של הגב' גבירץ, אשר סייעה לבנה במימון הוצאות הרכב. בבעלות בנה של הגב' גבירץ רכב נוסף. עיון במסמכי פוליסת הרכב העלה כי ביטוח הרכב חל לגבי נהג אשר מלאו לו 39 שנים, ואילו באותה עת הבן היה בן 31 שנה, ולכן לא יכל היה לנהוג ברכב.**

בית הדין האזורי קבע כי אין לקבל גרסת הגב' גבירץ לפיה לא נעשה שימוש קבוע ברכב.

המוסד, בהודעתו מיום 4.6.2013, הודיע לבית הדין כי לאחר בחינה מחדש של נסיבות המקרה - משנמצא כי החל מחודש ינואר 2005 בתה של הגב' גבירץ יצאה לשהות ממושכת בחו"ל והואיל והבעלות ברכב הועברה לבן בחודש אוקטובר 2006 - המוסד מסכים לחזור בו מהדחיה בכל הנוגע לתקופה החל מחודש ינואר 2005 ועד לחודש אוקטובר 2006, בכפוף לכך שהתקיימו בגב' גבירץ תנאי הזכאות על פי החוק. המוסד, כאמור בהודעותיו מיום 7.7.2013 ומיום 1.8.2013, עמד על דחיית התביעה החל מחודש נובמבר 2006 ועד לחודש ספטמבר 2009.



## בית הדין הארצי לעבודה

**עב"ל 28956-08-11**

**עב"ל 4135-01-12**

**עב"ל 17917-03-12**

**עב"ל 186-10**

**עב"ל 33384-01-11**

**עב"ל 34972-10-11**

נוכח האמור בפסק דיננו, ומשעולה כי הגב' גבירץ נהגה ברכב מנהג בעלים, יוחזר עניינה של הגב' גבירץ לבית הדין האזורי בתל אביב יפו על מנת שיבחן זכאות הגב' גבירץ לגמלת הבטחת הכנסה, בתקופה שנותרה במחלוקת, על פי שווי הרכב בהתאם לחוברת המחירים שהייתה נהוגה על ידי המוסד על פי הסכם הניידות, על פי נתוני רישיון הרכב, הדגם ושנת הייצור. לאחר שתינתן הדעת לשיעור "הסכום שאינו מובא בחשבון" לגבי הרכב כנכס.

ב. **בעניינו של מר מנחם עזריאל - המוסד לביטוח לאומי, בהודעותיו ממועדים 9.11.2009 ו- 19.1.2010, דחה תביעות מר עזריאל לתשלום גמלת הבטחת הכנסה משני הטעמים הבאים - מגורים משותפים עם בת זוג ומן הטעם של שימוש קבוע ברכב.**

בית הדין האזורי פסק כי מר עזריאל התגורר עם הגב' מיכל מטסוב עד לחודש ינואר 2010 תחת קורת גג אחת. לאור כלל הראיות שהוצגו בפניו, פסק בית הדין קמא כי מר עזריאל לא השכיל לסתור את החזקה בדבר קיומו של משק בית משותף. עוד קבע בית הדין האזורי, על סמך עדויות הצדדים והחומר שהונח בפניו, כי מר עזריאל עשה שימוש קבוע ברכב, באופן המצדיק דחייתו לקצבת הבטחת הכנסה.

לאחר שעיינו בכתבי טענות הצדדים ובכלל החומר המונח בפנינו, אנו סבורים כי אין להתערב בפסק דינו של בית הדין האזורי באשר לקביעותיו העובדתיות, המעוגנות בחומר הראיות שהונח לפתחו ולאחר שנתן דעתו לטענות הצדדים בכתב ובעל פה בפניו. מסקנות בית הדין קמא, באשר לקיומו של משק בית משותף ושימוש ברכב, מבוססות ומנומקות ולא מצאנו טעם המצדיק התערבותנו בהן. זאת למעט באשר לאופן בו יש לפרש את חוק הבטחת הכנסה בכל הנוגע לבעלות



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

או שימוש ברכב. בעניין זה הבהרנו כי יש להביא בחשבון את שווי הרכב בקביעת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה.

משאלו הם הדברים, אנו מורים על החזרת עניינו של מר עזריאל לבית הדין האזורי בתל אביב - יפו על מנת שיבחן תביעתו לגמלת הבטחת הכנסה, מחודש פברואר 2010 אשר הוגשה במשותף עם בת זוגתו, על פי שווי הרכב, כמפורט לעיל. ככל שהערעור מתייחס לתביעתו הקודמת של מר עזריאל, מחודש אוקטובר 2009, אשר הוגשה בנפרד מבת זוגתו - הערעור נדחה. מקובלת עלינו מסקנת בית הדין האזורי, אשר בחן את הראיות שהונחו לפתחו והתרשם באופן בלתי אמצעי מהעדויות שנשמעו בפניו, לפיה מר עזריאל לא השכיל לסתור את החזקה בדבר מגורים משותפים המצביעים על ניהול משק בית משותף.

ג. **בעניינו של מר יצחק לוי - תביעות מר לוי, ממועדים 15.4.2010 ו- 15.8.2010, נדחו על ידי המוסד לביטוח לאומי מחמת בעלות מר לוי ברכב מסוג יונדאי, שנת ייצור 2001. בטופס התביעה, מיום 21.4.2010, ציין מר לוי כי הרכב בשימוש אך לא בבעלותו מכיוון שהוא משועבד לחברת הביטוח ומעוקל על ידי רשות האכיפה והגבייה (ההוצאה לפועל). במעמד הדיון בבית הדין האזורי טען מר לוי כי ביום 5.7.2010 חדל מעבודתו בשל נסיבות בריאותיות וכי ביום 13.9.2011 הפקיד את רישיון הרכב במשרד הרישוי.**

בית הדין האזורי דחה את תביעת מר לוי, הואיל ומר לוי לא הצביע על מצב בריאותי העולה כדי החריג הקבוע בסעיף 9א(ג)(2) לחוק וכי אין בטענת מר לוי לפיו הרכב מעוקל כדי למנוע ממנו לעשות שימוש ברכב. עוד נקבע כי נוכח הפקדת רישיון הרכב במשרד הרישוי, לאחר שניתנו החלטות המוסד, רשאי מר לוי להגיש מחדש תביעתו למוסד, אשר תיבחן בהתאם.

- 27 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

בהודעת המוסד לביטוח לאומי לבית דין זה, מיום 8.12.2013, הובהר כי אומנם החל מחודש 10.2010 היה מר לוי מוגבל בתפקודו, אולם מבירור שערך המוסד עולה כי בתקופה החל מ- 10.2010 ועד 12.2010 עלו הכנסות מר לוי ובת זוגו על ההכנסה בגינה משולמת הגמלה מכוח חוק. עוד הובהר כי החל מחודש ינואר 2011 זכאי מר לוי לקצבת זקנה.

נוכח פסיקתנו לפיה יש להתחשב בשווי הרכב בקביעת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה, יוחזר עניינו של מר לוי לבית הדין האזורי בחיפה על מנת שיבחן את תביעות מר לוי לזכאות לגמלת הבטחת הכנסה על פי שווי הרכב בהתאם לחוברת המחירים שהייתה נהוגה על ידי המוסד על פי הסכם הניידות, ועל פי הסכומים לגבי שאין להביאם בחשבון. תוך בחינה האם התקיימו בו שאר תנאי הזכאות, בשים לב למצבו הרפואי, לרבות נוכח טענת המוסד לגבי הכנסותיו.

7. **בעניינו של מר פנחס מנשה** - המוסד לביטוח לאומי הודיע למר מנשה על שלילת זכאותו לגמלת הבטחת הכנסה רטרואקטיבית החל מחודש ספטמבר 2002, הואיל ומר מנשה עשה שימוש ברכב מיצובישי משנת 1993. בשנת 1999 הועבר הרכב על שם אחותו של מר מנשה. ביטוח הרכב נשאר על שם מר מנשה. בשנת 2002 פוטר מר מנשה מעבודתו ובחודש ספטמבר 2002 החל לקבל גמלת הבטחת הכנסה. בעקבות המצאת מסמכים רפואיים שונים, אושרה למר מנשה זכאות לגמלת הבטחת הכנסה עבור חודש מאי 2005.

מקובלות עלינו מסקנותיו העובדתיות של בית הדין האזורי - אשר התרשם מן הראיות, טיעוני הצדדים בכתב ובעל פה, והעדויות שנשמעו בפניו - לפיהן מר פנחס מנשה עשה שימוש קבוע ברכב. כמו כן מקובלת עלינו קביעת הערכאה הדיונית בדבר מצבה הרפואי של אימו של מר מנשה, שאינו עונה על התנאים הקבועים



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

בסעיף 9א(ג)(2) לחוק, כנוסחו בשעתו, בדבר טיפול רפואי שמקבל בן משפחה. בהתאם לנפסק על ידינו כאמור, עניינו של מר מנשה יוחזר לבית הדין האזורי בתל אביב יפו, על מנת שיבחן האם יש לקבוע לגבי מר מנשה, אשר עשה שימוש קבוע ברכב, שהוא גם נהג בו מנהג בעלים. ככל שהתשובה לכך היא בשלילה - אין מקום לשלול התביעה לתשלום גמלת הבטחת הכנסה. ככל שהתשובה לכך היא בחיוב, יש לשקול זכאותו לגמלת הבטחת הכנסה על פי שווי הרכב תוך בחינת הסכום שאינו מובא בחשבון, כמפורט לעיל.

ה. **בעניינו של מר שיבאני - מר שיבאני** היה בעלים של רכב סובארו החל מ - 2.1998 ועד 5.2000. הרכב הועבר ביום 7.5.2000 על שם בתו רודינה (להלן - **רודינה**). רודינה קיבלה רישיון נהיגה שמונה שנים לאחר מכן, בשנת 2008. בעת שקיבלה רישיון רכב, רכשה רודינה רכב לעצמה. מר שיבאני התבקש להמציא למוסד לביטוח לאומי מסמכים שיעידו כי העברת הבעלות הינה אמיתית ולא פיקטיבית. לאחר שהומצאו למוסד מסמכים שונים, החליט המוסד, במכתב דחייה מיום 15.1.2008, לדחות באופן רטרואקטיבי את תביעת מר שיבאני לגמלת הבטחת הכנסה החל ממועד העברת הבעלות, הוא יום 7.5.2000, מן הטעם כי מר שיבאני הוא הבעלים של הרכב.

בית הדין האזורי דחה גרסת מר שיבאני, לפיה העביר את הרכב על שם בתו כנגד הלוואה שנטל ממנה.

הרכב הינו משנת 1983. לאור הנפסק על ידינו יש להורות על החזרת עניינו של מר שיבאני לבית הדין האזורי על מנת שיבחן את תביעתו לגבי הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה על פי שווי הרכב, בהתאם לחוברת המחירים שהייתה נהוגה על ידי המוסד



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

על פי הסכם הניידות, בכפוף לבחינת הסכום שלא יובא בחשבון, וכמפורט בפסק דיננו, כאמור.

1. **בעניינו של מר שטרק** - למר שטרק רכב מסוג סוזוקי סוויפט, משנת ייצור 1991, אשר נרכש על ידו בשנת 2011. המוסד לביטוח לאומי דחה תביעת מר שטרק לגמלת הבטחת הכנסה, בעקבות רכישת הרכב, מן הטעם כי מר שטרק עשה שימוש ברכב. בית הדין האזורי פסק כי מר שטרק עשה שימוש קבוע ברכב לצרכי עבודתו. בית הדין קמא קבע כי עניינו של מר שטרק אינו קולע לחריג הקבוע בסעיף 9א(ג)(6) לחוק, לפיו רכב בעל מאפיינים מסוימים לא יחשב ככנס המפיק הכנסה בתנאי שהכנסות המבוטח הינן בסכום העולה על 25% מהשכר הממוצע במשק. לאחר שנתנו דעתנו לנסיבות עניינו של מר שטרק, ולכלל החומר המונח בפנינו, אנו סבורים כי יש לאשר מסקנת בית הדין האזורי לפיה עניינו של מר שטרק אינו ככנס בגדר החריג שהיה קבוע בסעיף 9א(ג)(6) לחוק (הסעיף בוטל בחוק **הבטחת הכנסה (תיקון מס' 40)**, התשע"ב - 2012). ונבאר טעמינו.

סעיף 9א(ג)(6) לחוק קבע, בנוסחו בתקופה הרלוונטית, כי לא יראו רכב ככנס אשר מופקת ממנו הכנסה אם למבוטח הכנסה חודשית בסכום העולה על 25% מהשכר הממוצע. על פי תקנה 16 לתקנות **הבטחת הכנסה**, תשמ"ב - 1982, הקובעת את אופן חישוב הכנסתו של עובד עצמאי, יש לחשב את ה"הכנסה החודשית" לעניין החוק באופן הבא - ההכנסה השוטפת לאחר שנוכו ממנה ההוצאות הקשורות במישרין בהשגת הכנסה. אשר על כן, יש לדחות טענת מר שטרק לפיה אין לערוך בעניינו ניכוי הוצאות לצורך חישוב הכנסתו החודשית. משנמצא כי הכנסות מר שטרק בניכוי ההוצאות, שהוצאו במישרין לצורך הפקת הכנסה, אינן מגיעות



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

לכדי 25% מהשכר הממוצע במשק, יש לקבוע כי לא מתקיימות בו הוראות החריג האמור בסעיף 9א(ג)(6) לחוק. משאלו הם פני הדברים, לא נותר אלא לבחון המקרה שלפנינו בהקשר סוגית הבעלות ברכב והשימוש בו. נוכח מסקנתנו כאמור לפיה על בית הדין והמוסד לבחון התביעות התלויות ועומדות בפניהן, לגבי הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה ביחס לתקופה שקדמה ל - 1.3.2012, על פי שווי הרכב בהתאם לחוברת המחירים שהייתה נהוגה בידי המוסד על פי הסכם הניידות, יש להחזיר עניינו של מר שטרק לבית הדין האזורי בתל אביב יפו על מנת שיבחן עניינו בהתאם למתווה אשר פורט לעיל.

### לסיכום .21

לאור כלל האמור, יש לקבל את ערעורם של כל המערערים כך שענינם יוחזר לבתי הדין האזוריים על מנת שתביעותיהם לגמלת הבטחת הכנסה יבחנו על פי שווי הרכב בהתאם לחוברת המחירים שהייתה נהוגה על ידי המוסד על פי הסכם הניידות, ושפורסמה ב - 1 לינואר או ב - 1 ליולי של השנה הרלוונטית, על פי המאוחר, ואך ורק על פי נתוני רישיון הרכב, דגם ושנת היצור. לאחר שילקח בחשבון שיעור שווי הרכב שנקבע בסעיף 9(ג) לחוק.

פסק דיננו יחול על כלל התיקים התלויים ועומדים בבתי הדין האזוריים, ובבוא המוסד לבחון זכאות לגמלת הבטחת הכנסה לגבי התקופה שקדמה ליום 1.3.12, עליו לפעול על פי פסיקתנו כאמור. לרבות בחינת השאלה האם התובעים נהגו מנהג בעלים ברכב. ובכלל זה במקרה של גילוי בעלות על רכב, המשליך על שלילת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה, לגבי התקופה שקדמה ליום 1.3.12.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

### השופטת רונית רוזנפלד

1. מהו הדין אותו יש להחיל בתביעות המערערים לגמלת הבטחת הכנסה, בהן ניתנה החלטת המוסד לביטוח לאומי על סמך הוראות חוק הבטחת הכנסה, תשמ"א-1980, כנוסחו לפני שתוקן במסגרת תיקון מס' 40 לחוק, ועוד לפני 28.2.2012, הוא מועד פסיקתו של בית המשפט העליון בבג"ץ 10662/04 **סלאח חסן ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי** (להלן: **בג"ץ חסן**)? מהו הדין על פיו יפסוק בית הדין בעוד עשרות תביעות התלויות ועומדות לדיון בבתי הדין האזוריים, בהן ניתנה החלטת המוסד לביטוח לאומי על פי נוסח החוק לפני שתוקן כאמור (להלן: **ההליכים התלויים ועומדים**)? האם על בית הדין על ערכאותיו השונות לבחון את זכאותם של המערערים והתובעים האחרים על פי הוראותיו של הדין כנוסחו טרם התיקון, **לגביו קיימת קביעה של בית המשפט העליון כי אינו חוקתי** (להלן גם: **הדין הישן**); האם יחולו הוראות ההסדר החדש כפי שנקבע במסגרת חוק הבטחת הכנסה (תיקון מס' 40), תשע"ב-2012, ותקנות הבטחת הכנסה (תיקון מס' 2), תשע"ג-2012 כפי שהותקנו בעקבותיו (להלן גם: **הדין החדש** או **הדין המתקן**), ואולי יחול הסדר אחר? זו, בתמצית, הסוגיה התלויה ועומדת לביור בערעורים שלפנינו.
 

בחוות דעתו הציע חברי הנשיא פליטמן אמות מידה קונקרטיות לבחינת הזכאות לגמלה, המבוססות על הדין הישן, באספקלריה של הלכת חסן והוראות הדין החדש. תוצאת חוות דעתו של חברי הנשיא מקובלת עלי, וזאת בהקשר לאופן בחינת התביעות הפרטניות. דרכי לתוצאה כאמור שונה, ואותה אציג בהרחבה בדברי שלהלן.
2. אקדים ואבהיר כי בבסיס חוות דעתי עומדת הנחת היסוד, כי נוכח קביעותיו של בית המשפט העליון בבג"ץ חסן בדבר אי החוקתיות שדבקה בדין הישן, במשולב עם





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

הנחיותיו בדבר הצורך בהסדרי ביניים ל"תקופת הביניים" כפי שנקבעה שם, לא ניתן להחיל על ההליכים התלויים ועומדים את ה"דין הישן", בין על דרך פרשנות ובין בכלל. בצד זאת נמצאנו למדים כי בדין החדש לא נקבע הסדר מיוחד להליכים התלויים ועומדים לביורר מושא דיונו, בהם ניתנו החלטות המוסד לביטוח לאומי על פי הוראות הדין הישן.

במצב דברים זה, בו מחד, אין להחיל את הוראות הדין הישן, ומאידך, בדין החדש אין הוראות ביחס לקבוצת ההליכים המיוחדת כאמור, נדרשת קביעת הסדר מיוחד לקבוצת ההליכים התלויים ועומדים.

על הניתוח המשפטי החוקתי העומד בבסיס חוות דעתי, ועל מהות ההסדר הנדרש, אעמוד בדברי המשך בהרחבה.

3. משחברי הנשיא פליטמן עמד בחוות דעתו על הרקע העובדתי, טענות הצדדים, ופרטי הערעורים התלויים ועומדים לא אחזור עוד עליהם. אגש איפוא לבחינת ההיבטים החוקתיים הכרוכים בסוגיה שלפנינו, כשבפתח הדברים ארחיב מעט על פסיקת בית המשפט העליון בהלכת חסן, פסיקה שהיא נקודת המוצא לדיונו.

### הלכת בג"ץ חסן, הוראת הבטלות והשעייתה

4. בפסק דינה המקיף בעניין בג"ץ חסן, בחנה הנשיאה (כתוארה אז) דורית ביניש בהרחבה יתרה את ההסדר שבחוק הבטחת הכנסה לעניין הזכאות לגמלה של מי שבבעלותו או בשימוש רכב מנועי. הנשיאה הפנתה אל סעיפי החוק הרלוונטיים, ובהם הוראת סעיף 5(ב) לחוק ה"משקף את מבחן ההכנסות הנערך באופן פרטני לכל מבקש גמלה על מנת לעמוד על זכאותו לגמלה ועל שיעורה של הגמלה אותה יקבל, אם יימצא זכאי". כמו כן ציינה הנשיאה כי כרגיל, "הכנסה", לצורך חישוב הזכאות לגמלה וגובהה, מוגדרת בפרק



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ד' לחוק בסעיפים 9-12. סעיפים אלה מונים שורה ארוכה של נתונים שיש להתחשב בהם בעת קביעת הכנסה של מבקש הגמלה...". מכאן הפנתה הנשיאה להוראת סעיף 9(א)(5) לחוק, גם הוא בפרק ד', שלפיו, "בחישוב הכנסתו של מבקש גמלה, יש להתחשב גם בהכנסה מנכס שהוא כלי רכב". הנשיאה בייניש הדגישה, כי העתירות אינן תוקפות את חוקתיותו של סעיף 9(א)(5), כלומר את עצם הקביעה כי ניתן להתחשב ברכב בקביעת הכנסתו של אדם. כי אם את "ההסדר הקונקרטי שנקבע לעניין זה בסעיף 9א, המפרט את המצבים בהם יראו רכב כנכס שממנו מופקת הכנסה חודשית ואת נפקות הכנסה זו על הזכות לגמלה" (ראו שם בפסקה 10).

וכך נקבע בסעיפים 9א(א) ו-9א(ב) לחוק כנוסחו בשעתו:

- 9א. (א) בסעיף זה, "רכב" - רכב מנועי כהגדרתו בסעיף 1 לפקודת התעבורה, שבבעלות התובע או שבשימוש של התובע או ילדו הנמצא עמו, למעט אופנוע.
- (ב) לענין חוק זה רואים, בכפוף להוראות סעיף קטן (ג), רכב כנכס אשר מופקת ממנו הכנסה חודשית שסכומה אינו נמוך מסכום הגמלה שהיתה משתלמת לתובע, לולא הוראות סעיף קטן זה."

בסכמה את הוראות ההסדר שבחוק בקשר להוראת הסעיפים הרלוונטיים קבעה הנשיאה בייניש כך:

"שילובם של הסעיפים - סעיף 5(ב) וסעיפים 9א(א) ו-9א(ב) - מוביל למסקנה לפיה מי שבבעלותו או בשימוש רכב אינו זכאי לגמלת הבטחת הכנסה, שכן רואים את "הכנסתו" מן הרכב כאילו הייתה בגובה הגמלה שהייתה משתלמת לו אילו היה בבעלותו או בשימוש רכב. המשמעות היא אפוא, שרואים את מבקש הגמלה כאילו הוא נהנה משיעור הכנסות המצוי מעל רף ההכנסות המזכה בגמלת הבטחת הכנסה, ולפיכך כמי שאינו נזקק לסיוע המדינה. יצוין כי בתחילת בירור העתירות שלפנינו לא כלל סעיף 9א(ב) זיקה של שימוש ברכב, אף כי בפועל פירש המל"ל את סעיף 9א כשולל גם שימוש קבוע ברכב. הסעיף



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

תוקן בשנת 2007, במהלך בירור העתירות, ופרשנות זו עוגנה בחוק כך שכיום הן בעלות והן שימוש ברכב נחשבים להחזקה השוללת גמלת הבטחת הכנסה" (שם, בפסקה 10).

5. הנה כי כן, בפסק הדין נמצא ניתוח מקיף של ההסדר שבחוק בהתייחס למבקשי גמלה שהם בעלים של רכב ומשתמשים בו. המשמעות העולה מן ההסדר כפי שהצביעה עליו הנשיאה היא, כי תובע גמלה שבבעלותו או בשימושו רכב, ומצבו אינו נכלל באחד החריגים הקבועים בחוק, אינו זכאי לקבל גמלת הבטחת הכנסה. לאחר ניתוח מפורט ומקיף של ההסדר שבחוק לאור תכלית הוראותיו, לאורו של חוק יסוד כבוד האדם וחירותו ועקרונות יסוד העומדים בבסיס שיטתנו המשפטית, ובשים לב לפסקת ההגבלה, הגיעה הנשיאה בייניש למסקנה "כי הוראת סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה, לפיה יש לראות בבעלות ברכב או שימוש בו כהכנסה שסכומה אינו נמוך מגובה הגמלה, פוגעת בזכות לקיום מינימאלי בכבוד פגיעה שאינה מידתית. שלילתה של רשת המגן האחרונה הדרושה להבטחת קיום אנושי בכבוד מאלה הזקוקים לה ביותר, ובאופן גורף וכוללני, סותרת את חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. התוצאה המתבקשת היא כי יש להכריז על בטלותו של סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה" (שם, בפסקה 71).

6. משהתוצאה המתבקשת אליה הגיעה הנשיאה בייניש הייתה כי "כי יש להכריז על בטלותו של סעיף 9א(ב) לחוק", פנתה הנשיאה לבחון את מועד כניסתה לתוקף של הוראת הבטלות, ולעניין זה קבעה כך בפסק הדין:

"מטבע הדברים, נוכח העובדה שעל המדינה יהא לגבש הסדר חלופי תחת ההסדר שאנו מורים על ביטולו, אין מקום להורות על בטלות סעיף 9א(ב) לאלתר ומן הראוי לאפשר למחוקק שהות לצורך גיבוש הסדר חדש. נוכח חשיבותה של הזכות הנידונה והפגיעה האנושה הנגרמת בינתיים למי שנזקק לגמלת הבטחת הכנסה כרשת מגן אחרונה ואינו זוכה לקבלה, שהות זו אינה יכולה להיות



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ממושכת. לפיכך, הייתי מציעה לחבריי שנורה כי הצהרת הבטלות תיכנס לתוקפה ביום 1.9.2012, שישה חודשים מיום מתן פסק דיננו, ותחול מיום זה ואילך. יצוין כי ההסדר החדש, יהא אשר יהא, יכול להיות מעוגן בעיקרון על פי הסמכה בחקיקה ראשית, אך ההסדרים הפרטניים ניתנים לקביעה גם בחקיקת משנה. בתקופת הביניים עד לכניסתו של הסדר סטטוטורי חדש לתוקף, טוב יהיה אם יעלה בידי המל"ל לקבוע הסדרי ביניים המביאים בחשבון את הקביעות בפסק דין זה, ובכלל זה כי תוחל פרשנות מצומצמת למונח "שימוש" הקבוע בחוק.

... טרם סיום נציין כי העתירות שלפנינו התנהלו ברמה העקרונית. לא נדרשו לעניין הפרטני של העותרות והעותרים וממילא, אף איננו הערכאה המתאימה לבחינה כאמור, המחייבת את ההליכים מראשיתם הן בפני המל"ל והן בפני הערכאות המוסמכות. יחד עם זאת, בהתחשב במאבק שניהלו העותרות לשינוי המצב המשפטי לאורך שנים, ונוכח התוצאה אליה הגענו, מן הראוי כי יאופשר לעותרות, ככל שהדבר עדיין אקטואלי, להביא את עניינן מחדש בפני המל"ל. בפרט כך ביחס לעותרות שזכאותן נשללה רטרואקטיבית.

... סוף דבר. אני מציעה לחבריי לקבוע כי הצו-על-תנאי יהיה מוחלט במובן זה שנצהיר על בטלות סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה בשל אי-חוקתיותו; בטלות שתיכנס לתוקפה בתוך שישה חודשים מהיום, ביום 1.9.2012 (ההדגשה שלי, ר.ר).

7. לצורך הדיון ראויות להדגשה ארבע קביעות משמעותיות מתוך הדברים האמורים, בהן כרוכות, כפי שנראה להלן, "תרופות חוקתיות":
- א. סעיף 9א(ב) לחוק הבטחת הכנסה הוכרז כבטל (להלן גם: הוראת החזקה שבוטלה);
- ב. מועד כניסתה לתוקף של הכרזת הבטלות הוא 1.9.2012. יש לזכור כי מועד מתן פסק הדין הוא 28.2.2012;



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

ג. נקבעה "תקופת ביניים" בת שישה חודשים ממועד מתן פסק הדין כדי לאפשר למחוקק שהות לגיבוש הסדר חדש. בקשר לתקופת הביניים, הומלץ למוסד לקבוע הסדרי ביניים המביאים בחשבון את הקביעות שבפסק הדין; ד. עניין של העותרות יובא מחדש למוסד לביטוח לאומי בהתחשב במאבק שניהלו.

8. בית המשפט העליון נמנע בפסק דינו מלהתייחס באופן מפורש לסוגיה מושא דיונו, בדבר הדין על פיו ידונו הערכאות השיפוטיות בהליכים התלויים ועומדים לפניהם, בהם תלויות ועומדות לבחינה החלטות המוסד לביטוח לאומי שניתנו טרם פסיקתו. לשיטתי, את התשובה לשאלה האמורה אין לנו אלא לשאוב מתוך התורה עליה נסמך בית המשפט העליון בקביעותיו החוקתיות בבג"ץ חסון, ומיישומן האופרטיבי בפסק הדין. בדברי המשך אציג אבני דרך מתוך העקרונות החוקתיים עליהם לפי הבנתי נשען בית המשפט העליון בבג"ץ חסון, כפי שעולה מתוך קביעותיו והוראותיו. מתוך אבני הדרך והיסודות עליהם נסמך בית המשפט העליון בבג"ץ חסון, ימצאו לנו, כך אני סבורה, "הלבנים החסרות" להשלמת המבנה החוקתי, ולפתרון הסוגיה.

### על התרופות החוקתיות בכלל, ולענייננו בפרט

9. בספרו על "פרשנות חוקתית" פורש פרופ' אהרן ברק בהרחבה יתרה את משנתו אודות "התרופות החוקתיות", כנגד חוק הפוגע שלא כדין בזכות אדם חוקתית. "תרופה טבעית" כנגד פגיעה מעין זו היא "בטלותו של דבר חקיקה" הנוגד חוק יסוד, בהיותה "נותנת ביטוי מובהק לעליונותה הנורמטיבית של החוקה או של חוק היסוד המשוריין המגן על זכות אדם" (אהרן ברק, פרשנות במשפט, כרך שלישי - פרשנות חוקתית, (1994), בעמ' 750).



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

10. בבחינת ההיקף של תוצאת הבטלות במישור הזמן מצביע ברק על שלושה מודלים אפשריים - **מודל הבטלות המוחלטת** הקובע כי הבטלות פועלת למפרע, וזאת משהחוק לא היה מעולם חוקתי ובית המשפט אך מצהיר על כך, **מודל הנפסדות ומודל הבטלות היחסית**. בקשר למודל הבטלות היחסית מציין ברק בספרו כי במודל זה הדומה במהותו למודל הנפסדות "נדרשת פעולה של ביטול כדי לסיים את תוקפו הנורמטיבי של החוק, והוא יכול להיות רטרוספקטיבי, אקטיבי או פרוספקטיבי". ברק מציין את מודל הבטלות היחסית כמודל עדיף מבין שלושת המודלים. לדבריו, ביטול על פי מודל זה יכול להיות רטרוספקטיבי "ובכך לבטא את התפיסה המשפטית כי החוק הפר בצורה חריפה וחמורה את ההוראה החוקתית. הביטול יכול להיות אקטיבי או פרוספקטיבי ובכך יינתן ביטוי להשקפות השונות באשר למעמד ולכך שמדובר במקרה קשה. במסגרת נסיבות העניין יש להתחשב במידת האיזון שבין התוצאות שיינבעו מהכרזה רטרוספקטיבית על בטלות לבין התוצאות שיינבעו מהכרזה אקטיבית או פרוספקטיבית על כך...". ברק מוסיף עוד ומדגיש את יתרונו של המודל הזה ברגישותו למהותה של האי-חוקתיות ולנסיבות העניין. לדבריו "הוא מאפשר גיבושו של פיתרון חוקתי שאינו פוגע בציפיות סבירות ובאינטרס ההסתמכות...". (ראו שם בעמ' 724, והניתוח בשלמותו עמ' 720-726).

נאמר כבר כאן כי על פני הדברים, ומבלי שבית המשפט העליון בבג"ץ חסן התייחס לכך במפורש, דומה שהמודל בו בחר הוא מודל "הבטלות היחסית". בשאלה בדבר תחולתה בזמן של הוראת הבטלות על פי פסיקתו, אם רטרוספקטיבית, אקטיבית או פרוספקטיבית, נדון בהמשך הדברים.

11. אשר לגופה של "תרופת הבטלות" מציין ברק בספרו, כי היא "תרופה חריפה ולעיתים חריפה מדי. מן הראוי, אפוא, לשקול במקרים ראויים את הקהיית עוקצה של תרופת



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

הבטלות. זאת ניתן לעשות באמצעות עקרון ההפרדה. תרופה זו ראויה היא, ואף שיש בה מעורבות שיפוטית בדבר חקיקה, מעורבות זו מותרת היא. עדיף ביטול חלקו של חוק על פני ביטולו המלא". כמו כן, לעיתים ראוי "להשעות זמנית את מועד כניסתו של הביטול לתוקף" (שם, בעמ' 751). לשיטתו של ברק, המפנה במידה רבה לשיטות המשפט בקנדה ובגרמניה, השעיית מועד כניסתה לתוקף של הבטלות היא תרופה ראויה, העושה שמוש במכשיר שיפוטי ידוע ומקובל של השעיית מועד כניסה לתוקף. מוסיף ברק ומציין כי "מתן אפקט פרוספקטיבי להצהרת הבטלות מעניק זמן למחוקק לפעול לתיקון המעוות בתקופת הזמן שנתורה עד לשכלול הביטול. בכך נמנע חלל חקיקתי ומתאפשרת פעילות של המחוקק הדמוקרטי" (שם, בעמ' 741).

12. דומה שאין צורך להכביר מילים על כך שאת העקרונות החוקתיים התיאורטיים כפי שפורטו עד כאן, נמצא מיושמים אחד לאחד בפסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ חסן. בית המשפט העליון "חילץ" בפסיקתו, מתוך חוק הבטחת הכנסה, את הוראת סעיף 9א(ב) לחוק, שהחזקה כפי שנקבעה בו, היא ורק היא בלבד נמצאה בלתי חוקתית, בהיותה פוגעת באופן בלתי מידתי בזכות לקיום בכבוד. מתוך כלל הוראות החוק כנוסחו בשעתו, הוכרזה הוראה זו בלבד כבטלה. בית המשפט העליון הוסיף והשתמש במכשיר ההשעייה והורה על כניסתה לתוקף של הכרזת הבטלות ביום 1.9.2012, עם תום שישה חודשים ממועד קביעתו בדבר אי-חוקתיות ההוראה, וזאת על מנת ליתן למחוקק שהות לגבש הסדר חדש. בכך ביטא בית המשפט העליון את ההשקפה כי החוק במתכונתו החסרה, לאחר שבוטלה מתוכו הוראת סעיף 9א(ב) אינו מסדיר באופן מלא את נושא הזכאות לגמלה של מי שהוא בעל רכב, וכי נדרשת התערבות המחוקק להסדרת העניין. בהחלטתו עד לשלב זה, יישם בית המשפט העליון את השלבים השונים בבניית התרופה החוקתית, בהתאם למשנה הסדורה כפי שמציע ברק בספרו (וראו



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

לצורך השוואה, ההליכה עקב בצד אגודל על פי העקרונות האמורים, גם בבג"ץ 1715/97 לשכת מנהלי השקעות בישראל בע"מ ואח' נ' שר האוצר ואח' פד"י נא (4), 367, 415-419, (1997), להלן: בג"ץ מנהלי השקעות; וראו גם בג"ץ 6055/95 צמח נ' שר הבטחון, פד"י נג(5), 241, 284 (1999), בפסק הדין מפי השופט יצחק זמיר, להלן: בג"ץ צמח). בשלב זה מחייבת בחינת הסוגיה שלפנינו ללמוד על מעמדה של "תקופת הביניים" לגביה נתן בית המשפט העליון הנחיותיו. אלא שקודם לכן, אין מנוס ממתן הבהרות מסוימות באשר להלכות בית המשפט העליון בנוגע לתחולתן בזמן של הלכות חדשות והקשר שלהן לסוגיה שלפנינו. זאת נוכח טיעוניהם רחבי היריעה של הצדדים בסוגיה, שלדעתנו, היא חורגת מן השאלות התלויות ועומדות לביורר בהליך זה.

### שאלת התחולה בזמן בזיקה להשעיית הכרזת הבטלות

13. ההלכה הפסוקה בסוגיית תחולתן של הלכות שיפוטיות חדשות מבחינת הזמן היא, כי "הלכה שיפוטית חדשה חלה הן רטרופקטיבית והן פרוספקטיבית". עם זאת "ניתן להכיר בכוחו של בית המשפט העליון ליתן לתקדימיו תוקף פרוספקטיבי בלבד" (רע"א 8925/04 סולל בונה בניין ותשתיות בע"מ ואח' נ' עזבון המנוח עבד אלחמיד ז"ל ואח', (27.2.2006), בפסקה 17, להלן: עניין סולל בונה). זאת, בהתקיים תנאים מסוימים, שהחשוב שבהם הוא הגנה על אינטרס ההסתמכות. עם זאת, נקבע כי "ההכרעה בשאלה אם ליתן להלכה החדשה אך תוקף פרוספקטיבי חייבת לקחת את מלוא השיקולים הנוגעים בדבר; על השופט לאזן ביניהם תוך מתן משקל לשיקולים הנוגדים בנסיבותיו של המקרה שלפניו. כל זאת כאשר נקודת המוצא העקרונית הינה תוקף רטרופקטיבי ופרוספקטיבי של ההלכה החדשה" (שם, בפסקה 22). בעוד שפסק הדין המבטל הלכה קודמת אינו יוצר דין חדש, אלא מצהיר על מה שהיה תמיד הדין, ומכאן נקודת המוצא בדבר תחולתו הרטרופקטיבית והפרוספקטיבית, תחולתה של חקיקה ככלל היא





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

פרוספקטיבית. הרשות המחוקקת בחוקקה חוק מוסמכת לקבוע את תחולתו בזמן, "וקביעה זו תהא לרוב - משיקולים חוקתיים ואחרים פרוספקטיבית" (שם, בפסקה 7). אלה הכללים אותם מבסס הנשיא (כתוארו אז) ברק בפסק הדין בבג"ץ סולל בונה, בטיעון תורתו, טיעון חוקתי וטיעון מעשי. אלא שיש להבחין בין העקרונות החשובים כל כך כפי שהם פרושים בפסק הדין בעניין סולל בונה ובפסיקה עקרונית ענפה שבאה בעקבותיו, לבין הסוגיה מושא דיונו, בה מדובר בבטלות דבר חקיקה בהיותו מנוגד להוראת חוק יסוד, תוך שנקבע פרק זמן עד למועד כניסתה לתוקף של הוראת הבטלות (על פסיקה עקרונית בעקבות ההלכה כפי שנקבעה בעניין סולל בונה ראו למשל: דני"א 3993/07 פקיד שומה ירושלים 3 ואח' נ' איקאפוד בע"מ (14.7.2011), בג"ץ 3514/07 מבטחים מוסד סוציאלי של העובדים בע"מ נ. מרק פיורסט ואח' (13.5.2012), להלן: בג"ץ פיורסט; ע"ע (ארצי) 1342-01-11 יוסף בשאראת – ראובן באל (26.11.13)). בקשר לכך יש להדגיש כי בקציבת פרק זמן שעד למועד כניסתה לתוקף של ההכרזה על בטלות ההוראה שבחוק אין כדי להעיד על תחולת הוראת הבטלות, אם היא רטרופקטיבית או פרוספקטיבית או אקטיבית (להווה). לא למותר הוא להפנות בהקשר זה לדברי הנשיא ברק בפסק דינו בעניין סולל בונה בו הוא עצמו מתריע מפני "עירוב" התחומים, בציינו כי הגישה באשר לשינוי הפרוספקטיבי שבהלכה החדשה "אינה קשורה ואינה משפיעה על אותם מצבים, בהם נקבע כי חוק הוא בלתי חוקתי תוך שנפסק כי כניסתה לתוקף של אי החוקתיות מושעת זמנית למועד עתידי (ראו בג"ץ 6055/95 צמח נ' שר הביטחון, פ"ד נז (5) 241, 284; בג"ץ 1715/97 לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נ' שר האוצר, פ"ד נא (4) 367. ראו גם מרזל "השעיית הכרזת הבטלות" משפט וממשל ט' 39 (תשס"ו)). בכל המצבים הללו, ההכרזה על בטלותה של הוראת החוק פעלה רטרופקטיבית. כל שהחלט עליו הוא להשעות זמנית את ההכרזה בדבר הבטלות הרטרופקטיבית. ננקטה, אפוא, גישה המחילה את ההלכה החדשה רטרופקטיבית,



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

תוך צירוף "פתיל השעיה" לכניסתה לתוקף של ההצהרה. השיקולים המונחים ביסוד גישה זו שונים הם בעיקרם מהשיקולים עליהם עמדנו בפסק דיננו" (שם, בפסקה 27). כך גם מבהיר השופט יגאל מרזל במאמרו תוך שהוא מדגיש את ההבחנה בין "מועד תחולה" לבין "מועד תחילה", ובזו הלשון:

"אכן, פעמים דן בית המשפט באפשרויות שונות לתחולת פסק הדין. הוא יכול להחליט כי פסק הדין יחול אקטיבית פרוספקטיבית או רטרוספקטיבית. אולם חשוב להבחין בין תחולת פסק הדין לבין תחילתו. אין שאלת התחולה דומה לשאלת התחילה. התחולה עוסקת בשאלת המקרים שפסק הדין מכסה במציאות. כלומר על מי הוא חל. על מקרים שבעבר, על מקרים שבהווה או על מקרים שבעתיד שאלת התחילה עוסקת במועד כניסת פסק הדין לתוקף. הכלי התרופתי של השעיית הכרזת הבטלות קשור לתחילת פסק הדין ולא לתחולתו..." (יגאל מרזל, "השעיית הכרזת הבטלות" משפט וממשל ט' 39, 44 (תשס"ו)).

14. **ומן הכלל אל הפרט** - כפי שכבר ציינו, בפסיקתנו בבג"ץ חסן "בחר" בית המשפט העליון ב"מודל" "הבטלות הנפסדת" או "הבטלות היחסית", שהם מודלים דומים במהותם. על פי מודל זה רשאי בית המשפט לקבוע את מועד התחולה, אם רטרוספקטיבי, אם אקטיבי או פרוספקטיבי. בפסק הדין שניתן ביום 28.2.2012, קבע בית המשפט העליון "מועד תחילה" בזמן, אותו העמיד על 1.9.2012. בית המשפט נמנע מלקבוע בבירור "מועד תחולה" לפסק הדין, אם היא רטרוספקטיבית, אקטיבית, או פרוספקטיבית. עם זאת, על פני הדברים, וללא קשר לדחיית מועד כניסת הוראת הבטלות לתוקף, כפי שהובהר, נראה כי לא היה בכוונת בית המשפט העליון להחיל את קביעתו בדבר בטלות הוראת החזקה שבסעיף 9א(ב) לחוק באופן רטרוספקטיבי, ולעניין זה מקובלת עלי עמדות המדינה והמוסד לביטוח לאומי. בפסק דינו ודאי לא התכוון בית המשפט העליון "לפתוח מחדש" החלטות שניתנו על ידי המוסד שלא הוגשה נגדן תביעה. ודאי לא



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

הייתה כוונה לפתוח מחדש הליכים שהסתיימו בפסק דין חלוט. עם זאת בית המשפט העליון קבע קביעות מיוחדות ל"תקופת ביניים" שהיא מוקדמת ליום 1.9.2012. קביעות אלה חורגות ממוסגרת הדיון האמורה בדבר תחולתה בזמן של ההלכה החדשה. קביעות אלה הן הקביעות העומדות במידה רבה בבסיס השאלה מושא דיונו, כמו גם בבסיס הפתרון שנמצא לה, ולהן יש להידרש בשלב זה של הדיון.

### מעמדו של החוק הלא חוקתי בתקופת הביניים

15. השאלה הבאה לבחינה היא השאלה בדבר "מעמדו של החוק הלא חוקתי בתקופת הביניים שבין ההצהרה על אי התיישבותו עם החוקה לבין שינויו על ידי המחוקק" (ראו אצל ברק, שם בעמ' 755). נמצאנו למדים כי שאלה זו עמדה על הפרק גם בבג"ץ מנהלי השקעות, בו נפסלה כבלתי חוקתית הוראת מעבר, בקשר להסדר רישוי חדש שנקבע בחוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות ובניהול תיקי השקעות תשנ"ה-1995. גם שם הושעתה הוראת הבטלות על מנת שיתאפשר למחוקק לקבוע הסדר אחר שיחליף את הוראת המעבר. אשר להסדר שיחול ב"תקופת הביניים", עד שישלים המחוקק את מלאכתו, נקבע כך:

"אכן, ביטול חובת הבחינות לעוסקים ישנים יוצר "חלל חקיקתי" המעורר בעיות לא פשוטות. כל אלה מצדיקים הכרה בתקופת ביניים, אשר בה יעמדו הוראות המעבר – ועמן ההוראות בדבר חובת הבחינות – בתוקף, כדי שהכנסת תוכל לגבש את עמדתה בזמן סביר. כיצד ניתן להבטיח תקופת ביניים זו? התשובה הינה כי בצד ההצהרה כי הוראות המעבר בכל הנוגע לבחינות בטלות – אשר בעקבותיה תבוא ההצהרה על ביטול חובת הבחינות לעוסקים הישנים – נוסף ונקבע כי כניסתן לתוקף של הצהרותינו אלה תושעה עד ליום 31.12.1997 (ועד בכלל). נמצא, כי עד ל - 31.12.1997 (ועד בכלל) הוראות המעבר ממשיכות לעמוד בתוקפן, וחובת הבחינות של העוסקים הישנים ממשיכה אף היא לעמוד בתוקף, כפוף כמובן, להסדר הביניים שאליו הגיעו



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

**הצדדים**. השעיה זו תאפשר לכנסת לקבוע את עמדתה באשר להוראות המעבר בכל הנוגע לבחינות. השעיה זו עולה בקנה אחד עם הסדר הביניים שאליו הגיעו הצדדים בפנינו, ולפיו ניתנו רישיונות עיסוק זמניים לכל העוסקים הישנים. **תוקפם של רישיונות אלה יפוג ב 31.12.1997** (בג"ץ מנהלי השקעות בעמ' 417-418, ההדגשות שלי ר.ר.).

16. הנה כי כן, אף שדחה את כניסתה לתוקף של הצהרת הבטלות, באופן שההסדר הבלתי חוקתי על פי הוראת המעבר המשיך ועמד בתוקפו, מצא בית המשפט העליון בבג"ץ מנהלי השקעות צורך בהסדר מיוחד לתקופת הביניים שעד לקבלת תיקון לחוק. בית המשפט העליון הפנה להסדר ביניים שעליו הוסכם, שמשמעותו למעשה היתה "פטור חוקתי" ממילוי אחר ההוראה הבלתי חוקתית, וזאת עד לתום תקופת הביניים, ומתוך הבנה שעד אז יאמר המחוקק את דברו. נציין אך לצורך השוואה כי בבג"ץ צמח לא נמצא התייחסות והנחיות לתקופת ביניים.

17. ואמנם, ככלל, הוראה בדבר השעיה זמנית של ביטול דבר חקיקה שנמצא בלתי חוקתי "אינה פוטרת את בעייתו של אדם אשר זכותו החוקתית נפגעה על ידי דבר החקיקה הבלתי חוקתי". במקרה מעין זה נשאלת השאלה "האם אפשר לתת לו ולאחרים כמותו – שעד בתקופת הביניים שעה שהחוק הלא חוקתי ממשיך ועומד בתוקפו בשל השעיה" (ברק, שם בעמ' 743). הפתרון שנמצא לכך בשיטת המשפט הקנדית הוא פתרון "הפטור החוקתי" (constitutional exemption) שבה ניתן במקרים חריגים סעד "לסוגים מסוימים של אנשים אשר זכותם החוקתית נפגעת בתקופת המעבר" (ראו שם). מוסיף ברק לעניין זה ומבהיר, תוך הפניה למקורות במשפט הקנדי כי:

"ההכרעה בשאלה אם מתקיים מצב של חריג המחייב מתן פטור חוקתי, נתונה לבית המשפט. השופט יפעל על פי ההנחיות אשר ייקבעו בפסק דינה של הערכאה אשר קבעה את השעיית הבטלות. הנחיות אלה לא יתייחסו רק לעותר



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

אשר פנה לבית המשפט אלא לסוג האנשים שעליו הוא נמנה (שם בעמ" 744, Rodriguez v. A.G. of British Columbia : עניין רודריגז; ההדגשה שלי ר.ר.). (1993) S.C.R. להלן: עניין רודריגז.

18. ניתוח מפורט של נפקויות הצהרת הבטלות לתקופת הביניים שממועד נתינתה ועד למועד כניסתה לתוקף, תוך בחינת מעמדו של החוק הבלתי חוקתי במהלך תקופה זו, נמצא גם בתשובות שניתנו על ידי בית המשפט החוקתי הגרמני לשאלות המתעוררות בסוגיה, כדלקמן:

"בהעדר הצהרת בטלות, החוק הוא בתוקף. האם פירוש הדבר כי יש לנהוג על פיו כבעבר? בית המשפט החוקתי הגרמני נתן לכך תשובה שלילית. אין לנהוג על פי החוק הלא חוקתי ככלל חוק אחר. יש ליתן ביטוי לכך, שבשונה מכל חוק אחר חוק זה נקבע כבלתי תואם את החוקה. הדבר מוצא ביטוי בשלושה הקשרים: ראשית ההחלטה המינהלית או השיפוטית בעניינו של התובע או העותר הספציפי, אשר התבססה על אי חוקתיות של החוק מתבטלת. העניין חוזר לגוף (המינהלי או השיפוטי) אשר החליט בו לראשונה כדי שיקבל החלטה חדשה על בסיס החקיקה החדשה של המחוקק. בינתיים עניינו הספציפי של התובע או העותר ימתין להכרעת המחוקק. שנית, ההכרעות השיפוטיות בכל בתי המשפט שבהם תלויים ועומדים עניינים שההכרעה בהם מותנית בדבר החקיקה שנקבע כבלתי מתיישב עם החוקה מושעות עד לפעולת המחוקק. השעיה זו של ההליכים השיפוטיים היא חיונית שכן על פי התפיסה הגרמנית משניתן פסק דין על בסיס דבר חקיקה שאינו מתיישב עם החוקה, פסק הדין הוא סופי ולא ניתן לפתוח אותו בשל אי החוקתיות. כדי להגן על זכויותיהם של אלה שעניינם כבר תלוי ועומד בפני בית המשפט, ראוי להקפיד את ההליכים עד שהמחוקק יאמר את דברו. שלישית, השימוש בדבר החקיקה אשר הוכרז כנוגד את החוקה מוגבל למקרים חיוניים בלבד. בית המשפט נוהג לקבוע בפסק דינו אילו שימושים מותרים ואילו שימושים אסורים" (ברק, שם בעמ" 755-756, ההדגשות שלי ר.ר.).



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

הנה כי כן, על פי תיאור זה, בתקופת הביניים, ואף שהחוק הבלתי חוקתי עדיין עומד בתוקפו, אין נוהגים על פיו כבכל חוק אחר. יש ליתן ביטוי לכך, שבשונה מכל חוק אחר, חוק זה נקבע כבלתי תואם עקרונות חוקתיים.

19. נמצאנו למדים כי בבג"ץ חסן כמו גם בבג"ץ מנהלי השקעות ניתנו הנחיות המשקפות במידה רבה את העקרונות כפי שהוצגו מן המשפט הקנדי וגם מן המשפט הגרמני. כך קבע בית המשפט העליון בבג"ץ חסן בהתייחס לתקופת הביניים, **כי טוב יעשה המוסד לביטוח לאומי אם יקבע הסדרי ביניים המביאים בחשבון את הקביעות שבפסק הדין "ובכלל זה כי תוחל פרשנות מצומצמת למונח שימוש ברכב"**. בכך נתן בית המשפט העליון סוג של "פטור חוקתי" למוסד לביטוח לאומי, בכך שפטר אותו למעשה מן החובה לפעול על פי ההסדר שבחוק שנמצא בלתי חוקתי, כל עוד יקבעו הסדרים אחרים התואמים את קביעותיו. כמו כן, ואף שהחוק עדיין עומד לכאורה בתוקפו, המליץ בית המשפט העליון בבג"ץ חסן, כי עניינן של העותרות לפניו, יובא מחדש לפני המוסד לביטוח לאומי, ובפרט כך ביחס לעותרות שזכאותן נשללה רטרואקטיבית. זאת, בהתחשב במאבק שניהלו העותרות לשינוי המצב המשפטי לאורך שנים ונוכח התוצאה אליה הגיע בית המשפט העליון בקביעתו בדבר אי חוקתיותו של החוק (על השיקולים המיוחדים בעניינן של העותר הספציפי במקרה של דחיה או השעיית הכרזת הבטלות ראו במאמרו של יגאל מרזל "השעיית הכרזת הבטלות" **משפט וממשל ט'**, 39, 82 (תשס"ו)).

הנה כי כן, בפסיקתו זו של בית המשפט העליון בעניין חסן, באה לידי ביטוי אותה גישה כפי שנמצא בבג"ץ מנהלי השקעות, כמו גם בשיטת ה"פטור החוקתי" הקנדית, ובבית המשפט החוקתי הגרמני, לפיה אף שדבר החקיקה הבלתי חוקתי עדיין עומד



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

**בתוקפו במהלך תקופת הביניים, אין בנסיבות המקרה לנהוג על פיו, כאילו לא קבע בית המשפט כי אינו חוקתי.**

20. כאמור, ואף שנמצא בפסיקת בית המשפט העליון בבג"ץ חסן הנחייה או המלצה לקביעת הסדרים מיוחדים לתקופת הביניים, בהם החוק הבלתי חוקתי עדיין עומד בתוקפו, לא הורה בית המשפט העליון כיצד יש לנהוג בהליכים התלויים ועומדים. שאלה זו נכונה לערעורים שלפנינו, שהיו תלויים ועומדים בעת שניתן פסק הדין בבג"ץ חסן, כמו גם לכלל ההליכים הפתוחים לפני בתי הדין, שטרם ניתן בהם פסק דין חלוט, בהם צריכה להיבחן החלטת פקיד התביעות שניתנה על פי הוראות הדין הישן. לשאלה זו לא ניתן מענה ישיר בבג"ץ חסן. הפתרון שמצאה השיטה הגרמנית הוא כאמור, הקפאה של כל ההליכים התלויים ועומדים בעת ההכרזה על החוק כבלתי חוקתי עד שיאמר המחוקק את דברו (על החשיבות שבנקיטת עמדה של בית המשפט בדבר הדין שיש להחיל בהליכים תלויים ועומדים בנסיבות דומות, ראו בג"ץ פיורסט בפסקה 33. ראו גם לצורך השוואה גם פסק הדין העקרוני של בית המשפט העליון בעניין ע"א 1326/07 ליאור המר נ' פרוף' עמי עמית (28.5.2012), בו בוטלה הלכה קודמת בדבר קיומה של עילת תביעה לילד בגין "חיים בעולה", ונקבעה הוראה מפורשת בדבר אופן תחולתה של ההלכה החדשה על תיקים תלויים ועומדים, ראו שם בסיפת פסק הדין).

21. אין זאת אלא שהפתרון לשאלה שלפנינו, בהיעדר התייחסות מפורשת של בית המשפט העליון בבג"ץ חסן לסוגיה, נעוץ בהנחות היסוד כפי שהן באות לידי ביטוי בפסיקתו, והוא פועל יוצא מהן. ראשית, כפי שכבר ציינו, בית המשפט העליון נקט בבג"ץ חסן בשיטת הבטלות היחסית, ונראה כי התכוון להורות על תחולה פרוספקטיבית להוראת הבטלות. משזו הגישה שננקטה, עומדות בתוקפן כל הפעולות המשפטיות שנעשו מכוח



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

של הדין הישן עד למועד הצהרת הבטלות. כאמור, בסוגיה מושא דיוננו אין מתעוררת שאלה בדבר מתן תוקף רטרואספקטיבי או פרוספקטיבי להוראת הבטלות. השאלה הרבה יותר מצומצמת. השאלה היא, מהו ההסדר שיש להחיל בנסיבות האלה, בהם נותרו הליכים תלויים ועומדים שהחלטות פקיד התביעות העומדות לבחינה במסגרתם, מעוגנות בדין שנקבע לגביו כי הוא בלתי חוקתי. זאת, בשים לב ל"פטור" שנתן בית המשפט העליון למוסד לביטוח לאומי ופקידי התביעות הפועלים אצלו מהחלת הדין הבלתי חוקתי ב"תקופת הביניים" (להלן גם: **הפטור החוקתי**), ולהנחייתו לגבי הסדרי ביניים שראוי להחיל באותה תקופה.

22. להבנתי, מעצם היותם של ההליכים מושא דיוננו תלויים ועומדים בעת מתן פסק הדין בבג"ץ **חסן**, כמו גם לאחר מכן, וטרם ניתנה בהם החלטה חלוטה או פסק דין חלוט, הם חלק בלתי נפרד מן הבעייתיות המיוחדת הכרוכה ב"תקופת הביניים". משכך, גם הם צריכים סוג של "הסדר ביניים", ברוח הנחיות בית המשפט העליון.

23. אשר למהות "הסדר הביניים" הנדרש - בבג"ץ **חסן**, שלא כמו בבג"ץ **מנהלי השקעות**, לא הוצג לבית המשפט העליון הסדר מוסכם לתקופת הביניים, בין בכלל ובין לעניין ההליכים התלויים ועומדים בפרט. אף בית המשפט העליון עצמו לא הורה על הסדר ספציפי לתקופת הביניים "הקלנדרית" כפי שהגדיר אותה, אלא רק המליץ על מציאת הסדר כזה של "פטור חוקתי", בו יובאו בחשבון הערותיו בעניין אי החוקתיות הטבועה בהוראת הדין הישן (ראו לצורך השוואה הפתרון כפי שנמצא לבית המשפט הקנדי בפרשת רודריגו, סיכום הדברים אצל ברק, **שם** בעמ' 744). לפי המשתמע מהנחיותיו של בית המשפט העליון בבג"ץ **חסן**, הסדר הביניים אמור היה לחול על תביעותיהם של נזקקים לגמלה במהלכה של תקופת הביניים, עד למועד כניסתה לתוקף של הכרזת





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

הבטלות או עד לקביעת הסדר חקיקתי חדש. כל זאת ככל הנראה מתוך נקודת המוצא, שאין לאפשר מצב דברים שבו פקיד התביעות יפעיל שיקול דעתו על פי הוראת חוק שנקבעה כבלתי חוקתית, ואף שהיא עדיין בתוקף.

24. הנה כי כן, בית המשפט העליון ראה קושי בהפעלת שיקול דעתו של פקיד תביעות במוסד לביטוח לאומי ובקבלת החלטה על ידו, על פי הוראת חוק שנקבע לגביה כי היא בלתי חוקתית, במהלך פרק הזמן שעוד עמדה בתוקף. מפאת הקושי הזה הורה בית המשפט העליון על סוג של "פטור חוקתי" לפקידי התביעות במוסד לביטוח לאומי, דרך מתן הנחייה לקביעת הסדר ביניים, שבמסגרתו יובאו בחשבון הקביעות שבפסק דינו. אם אלה הם פני הדברים בנוגע לפקיד התביעות, האם אין הם בבחינת קל וחומר לגבי הערכאות השיפוטיות האמורות להחיל את הוראותיו של החוק לגבי נקבע כי אינו חוקתי? לגישתי, לא רק שאין הגיון בהבחנה לעניין ה"פטור החוקתי" בין פקיד התביעות לבין הערכאה השיפוטית הדנה בתביעה לגמלה, אלא שככל שאכן יש קושי ביישום ההוראה על ידי פקיד התביעות נוכח ההתייחסות אליה כבלתי חוקתית, הקושי אך מועצם ומוחרף כשמדובר ביישומה והחלתה בידי גורם שיפוטי, ואפילו הייתה בתוקף בעת שניתנה החלטת פקיד התביעות על פיה.

משאלה הם פני הדברים, המסקנה המתבקשת היא, כי אותן הנחיות של בית המשפט העליון בבג"ץ חסן בהן ניתן מעין "פטור חוקתי" לפקידי תביעות מוסד לביטוח לאומי, חלות, וביתר שאת, על הערכאות השיפוטיות שלפניהן נותרו הליכים תלויים ועומדים לבחינה על פי הוראות הדין הישן. בהקשר זה מדובר גם כן "בתקופת ביניים" עליה צריך לחול "הסדר ביניים" מיוחד, ולא ניתן לפסוק ולהכריע בהליכים הללו, על פי חוק שנקבע כי הוא בלתי חוקתי, מבלי להביא בחשבון את הערותיו של בית המשפט העליון אודות אי חוקתיותו.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

מהו איפוא הסדר הביניים ככל שמתבקש לקבוע כזה על פי הנחיות בית המשפט העליון בבג"ץ חסן? על כך נעמוד בדברינו הבאים.

### הדין החדש והסדר הביניים

25. בחוק הבטחת הכנסה (תיקון מס' 40), תשע"ב-2012, ובתקנות הבטחת הכנסה (תיקון מס' 2), תשע"ג-2012 (להלן גם: **התקנות המתקנות**), נקבע הסדר שלם ומפורט בדבר התנאים לזכאות לגמלה של מי שהוא בעלים של רכב. כך הובהר **"בעלים של רכב"** הוא **"לרבות מי שנוהג ברכב מנהג בעלים אף אם איננו רשום כבעליו"**; נקבעו שוויים של רכבים שיובאו בחשבון לעניין הזכאות לגמלה; הנוסחה על פיה תחושב הגמלה על פי שווי הרכב, לרבות בשים לב לשאלה בדבר היות התובע עובד או שאינו עובד, וכיוצא באלה הוראות. על פני הדברים לפחות, ניכרת בהוראותיו של הדין החדש הבאה בחשבון של קביעותיו והנחיותיו של בית המשפט העליון בבג"ץ חסן.

**אשר לתחילת הדין החדש ותחולתו** – על פי הוראת סעיף 4(א) לחוק המתקן, שפורסם בילקוט הפרסומים ביום 2.8.2012 (ס"ח 2375), תחילתו של החוק ב-1 לחודש שלאחר יום פרסומו. בסעיף 4(ב) לחוק הורה המחוקק את הוראתו המיוחדת ל**"תקופה הקובעת"**, שהיא התקופה מיום 1 במרץ 2012 ועד ליום 1 בספטמבר 2012 (היא תקופת הביניים על פי הנפסק בבג"ץ חסן) ובה קבע כך:

**"על אף האמור בסעיף קטן (א), מי שבתקופה הקובעת לא היה זכאי לגמלה רק בשל הוראות הדין הישן, אך התקיימו בו במהלך התקופה הקובעת התנאים לזכאות לפי הדין החדש, יהיה זכאי לגמלה בעד התקופה שתחילתה מיום 1.3.12 עד ליום 30.11.12 לפי הוראות הדין החדש, ובלבד שהגיש תביעה עד ליום 31.12.13 והתקיימו בו שאר תנאי הזכאות לפי החוק העיקרי."**

בתקנות המתקנות נקבע כי תחילתן ותחולתן הן על פי הקבוע בסעיף 4 להוראת התיקון בחוק.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

26. נמצא איפוא, שהמחוקק החיל את הדין החדש בשלמותו גם על **תקופת הביניים**, כפי שהגדיר אותה בית המשפט העליון בבג"ץ חסן. משמע, זכאותם של אותם תובעים שהגישו תביעותיהם למוסד לביטוח לאומי בתקופת הביניים לא תיבחן על פי הוראותיו של הדין הישן, אף שעמד בתוקפו אז, כי אם על פי הוראות הדין המתקן. אלא שהמחוקק התייחס לתקופת הביניים במובנה הקלנדרי בלבד, ולא נמצא בדין המתקן התייחסות לשאלה מושא דיוננו, בו במהלך תקופת הביניים טרם ניתן פסק דין חלוט בעניינה של קבוצה מצומצמת של תובעים, שהגישה את תביעותיה בהתייחס לתקופה בה הדין הקודם היה בתוקף.

זהו איפוא מצב הדברים, בו מחד, יש קושי להחיל את הדין הישן, לרבות על דרך פרשנות, על ההליכים התלויים ועומדים, וראוי לשקול החלת "פטור חוקתי" עליהם מן הטעמים עליהם הורחב הדיבור עד כאן. מאידך, בדין החדש לא נמצא הסדר לגביהם. במצב דברים זה הנכון הוא לפעול על פי הנחיותיו של בית המשפט העליון בבג"ץ חסן בעניין תקופת הביניים, כפי שניתנו למוסד לביטוח לאומי, ובשינויים המתחייבים. משמע, על בתי הדין ובכללם בית דין זה (להלן: בית הדין) לדון בהליכים התלויים ועומדים לפנייהם באופן שבו יובאו בחשבון הערותיו של בית המשפט העליון בנוגע לכשלים שבדין הישן. מטבע הדברים, משכבר התקבל הדין המתקן, יובאו בחשבון גם הוראותיו. בקשר לכך לא למותר להזכיר כאן את הודעת המוסד לביטוח לאומי מיום 1.8.2013 שהוגשה במסגרת ההליך לפנינו, בה הודיע המוסד עמדתו הכללית לגבי הליכים תלויים ועומדים בהם נדחתה תביעה על ידי פקיד התביעות עקב שימוש ברכב, ולפיה:

**"יש לפרש באופן מקל את הוראות סעיף 9א(ב) כנוסחו ערב תיקון מספר 40 לחוק... בהתאם לפרשנות המקלה לא תישלל הזכאות מתובע שהוא או ילדו**



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

**עשו שימוש קבוע ברכב, אלא תישלל הזכאות אך ורק במקרים בהם נהג התובע מנהג בעלים ברכב" (ההדגשה שלי ר.ר.).**

נזכיר, כי על פי הוראות הדין המתקן שימוש ברכב אינו עוד עילה לשלילת הזכאות. עם זאת, בעל רכב הוא גם מי שנוהג מנהג בעלים ברכב אף שאינו רשום ככזה.

### **הסדר הביניים בהיעדר "פתרון" בדין החדש**

27. כפי שהובהר, יש קושי בהחלת הדין הישן, על הליכים תלויים ועומדים, בין בכלל ובין על דרך של פרשנות. עם זאת, מקובלים עלי העקרונות כמוצע על ידי חברי הנשיא פליטמן לבחינת הזכאות לגמלה בהליכים התלויים ועומדים כ"הסדר ביניים" על פיהם ינחה עצמו בית דין זה כמו גם בתי הדין האזוריים, בדונם בהליכים התלויים ועומדים, כפי שתואר בהרחבה.

מקובל עלי כי בעיקרי ההסדר המוצע, הנסמך בין השאר, על האופן שבו על פי הוראות חוק הבטחת הכנסה יש לזקוף כרגיל הכנסה מ"נכס" למבקש גמלה, יש כדי לענות על הערות בית המשפט העליון בבג"ץ חסן, ועל המלצתו לקביעת הסדר ביניים. כך, על פי המוצע, בהסתמך על הערות בית המשפט העליון, ובהסכמת המוסד לביטוח לאומי, שימוש ברכב כשלעצמו לא יחשב כ"הכנסה". עם זאת, בעלים של רכב יחשב גם מי שאינו רשום כבעלים, אך אם הוא נוהג ברכב מנהג בעלים. כאמור הוראה ברוח זו נמצא גם בדין המתקן; תנאי הזכאות לגמלה כמו גם שיעורה יחושבו בשים לב לשווי הרכב, ותוך התחשבות בסכום שלא יובא בחשבון כ"נכס". בסכום זה ניתן ביטוי גם להרכב המשפחה. כל אלה הן אמות מידה לזכאות לגמלה ולשיעור הזכאות, המובאות בחשבון בדין הישן בהתייחס ל"נכס" בכלל, וגם בדין החדש נמצא לחלקן ביטוי, והן עולות בקנה אחד עם קביעות בית המשפט העליון בבג"ץ חסן.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

### סיכומם של דברים

28. המענה לסוגיה כפי שהועמדה לדיון בערעורים שלפנינו נמצא בסופו של יום לשיטתי, במישור החוקתי, ומתוך פסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ חסן. מתוך גישתו של בית המשפט העליון, לפיה יש למצוא הסדר ביניים לתקופה שבין הקביעה בדבר אי חוקתיותו של סעיף 9א(ב) לחוק לבין מועד כניסתה לתוקף של הכרזת הבטלות, מתבקשת המסקנה כי יש להחיל הסדר ביניים גם על הליכים תלויים ועומדים, בהם הועמדו לביקורת שיפוטית החלטות המוסד לביטוח לאומי שניתנו על יסוד הדין הישן. לגבי תקופת הביניים המליץ בית המשפט העליון על קביעת הסדר ביניים מיוחד, מעין "פטור חוקתי", וזאת מתוך נקודת המוצא כי לא סביר הדבר ליתן החלטה על פי הוראותיו של החוק שהתברר כבלתי חוקתי. בית המשפט העליון לא קבע קביעות ספציפיות לגבי מהותו של הסדר הביניים. בסופו של יום המחוקק הוא שנתן דעתו לעניין, והוא שקבע כי ההסדר לתקופת הביניים יהיה זה שנקבע כהסדר של קבע על פי הוראת החוק המתקן. אלא שהמחוקק נמנע מלתת דעתו לסוגיית ההליכים התלויים ועומדים. בנסיבות אלה, נותרה מלאכתנו לקבוע כיצד ידונו ההליכים התלויים ועומדים, וזאת בהתאם להנחיות בית המשפט העליון למוסד לביטוח לאומי כפי שניתנו בפסק דינו בבג"ץ חסן. לעניין זה מקובלים עלי עקרונות ההסדר הפרטני כמוצע על ידי חברי הנשיא פליטמן, בהיותו עונה על קביעות בית משפט העליון בבג"ץ חסן, ומתיישב גם עם אמות המידה כפי שנקבעו בדין המתקן. בהתאמה, אני מסכימה למפורט בפסקה 20 לחוות דעתו של חברי הנשיא, בדבר החזרת עניינם של המערערים לבית הדין האזורי על מנת שידון בהם בהתאם להנחיות הנשיא.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

### סגנית הנשיא ורדה וירט ליבנה

לאחר שעיינתי בחוות הדעת של חברי הנשיא יגאל פליטמן וחברתי השופטת רונית רוזנפלד הנני מצטרפת לחוות דעתה ונימוקיה של חברתי השופטת רונית רוזנפלד ולתוצאה המוסכמת על שניהם.

### נציג ציבור מר אלי בן גרא

הנני מצטרף לחוות דעתם של הנשיא פליטמן, וסגנית הנשיא וירט ליבנה, ולשופטת רוזנפלד.

### נציג ציבור מר יצחק דויטש

מקובלת עלי חוות דעתה של השופטת רוזנפלד ואני מצטרף לפסק הדין הקובע כי עניינם של המערערים יוחזר לבית הדין האזורי אשר ידון בהם.

### סוף דבר

רוב חברי המותב הצטרפו בהנמקתם לדעתה של השופטת רוזנפלד מן הנימוקים כמפורט בחוות דעתה של השופטת רוזנפלד.  
על דעת כל חברי ההרכב מקובלת התוצאה כפי שקבע הנשיא בחוות דעתו, ולפיה עניינם של המערערים יוחזר לבתי הדין האזוריים על מנת שתביעותיהם לגמלת הבטחת הכנסה יתבררו באופן שילקח בחשבון שיעור שווי "הנכס" בהתאם לקבוע בסעיף 9(ג) לחוק, המביא בחשבון את הרכב המשפחה ושווי הנכס. שווי הנכס - הרכב יבחן על פי שווי הרכב בהתאם לחוברת המחירים שהייתה נהוגה על ידי המוסד על פי הסכם הניידות, ושפורסמה ב - 1 לינואר או ב - 1 ליולי של השנה הרלוונטית, על פי המאוחר, ואך ורק על פי נתוני רישיון הרכב, דגם ושנת היצור.

- 54 - מתוך 55



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 28956-08-11

עב"ל 4135-01-12

עב"ל 17917-03-12

עב"ל 186-10

עב"ל 33384-01-11

עב"ל 34972-10-11

פסק דיננו יחול על כלל התיקים התלויים ועומדים בבתי הדין האזוריים, ובבוא המוסד לבחון זכאות לגמלת הבטחת הכנסה לגבי התקופה שקדמה ליום 1.3.2012, עליו לפעול על פי פסיקתנו, כאמור, לרבות בחינת השאלה האם התובעים נהגו מנהג בעלים ברכב. ובכלל זה במקרה של גילוי בעלות על רכב, המשליך על שלילת הזכאות לגמלת הבטחת הכנסה, לגבי התקופה שקדמה ליום 1.3.2012. בנסיבות העניין, אין צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ז חשוון תשע"ו (09 נובמבר 2015), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

רונית רוזנפלד,  
שופטת

ורדה וירט-ליבנה,  
סגנית נשיא

יגאל פליטמן,  
נשיא, אב"ד

מר יצחק דויטש,  
נציג ציבור (מעסיקים)

מר אליהו בן-גרא,  
נציג ציבור (עובדים)