



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

ניתן ביום 03 יולי 2024

המערער והמשיב שכנגד

המוסד לביטוח לאומי

המשיב והמערער שכנגד

אמיר הנדל

מגישת עמדה

היועצת המשפטית לממשלה

לפני: הנשיאה ורדה וירט ליבנה, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט אילן סופר  
נציג ציבור (עובדים) מר ירון לוינזון, נציג ציבור (מעסיקים) מר שרגא ויצמן

בשם המערער והמשיב שכנגד - עו"ד יוסף פולסקי, עו"ד לירון דגון  
בשם המשיב והמערער שכנגד - עו"ד חגי קלעי עו"ד אייל וייס  
בשם היועצת המשפטית לממשלה - עו"ד עידית לבוביץ' שקד

### פסק דין

#### הנשיאה ורדה וירט ליבנה:

1. לפנינו ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב, בשבתו בבת-ים, מיום 1.5.2023 (ב"ל 18838-10-21), השופטת עידית איצקוביץ זכרה לברכה, ונציגי הציבור מר איתן קשמון ומר יצחק קוגמן; להלן: **פסק הדין ובית הדין האזורי**, אשר קיבל באופן חלקי את התביעה שהגיש המשיב והמערער שכנגד (להלן: **מר הנדל**), נגד המערער והמשיב בערעור שכנגד (להלן: **המוסד**), וקבע כי ההוראות הנוגעות ל"עקרת בית" בחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995 (להלן: **החוק או חוק הביטוח הלאומי**) חלות עליו ומשכך יש להכיר בו כ"עקר בית"; כי על המוסד להשיב למר הנדל סך של 7,000 ₪ בגין דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות שנגבו ממנו עבור השנים 2018-2021 וכן לשאת בהוצאותיו של מר הנדל, בסך של 5,000 ₪. מנגד נדחתה תביעת מר הנדל לתשלום פיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, תשס"א-2000 (להלן: **חוק איסור הפליה במוצרים**).

2. הדיון בפסק הדין יפוצל לערעור ולערעור שכנגד. נפתח בדיון בערעור העיקרי שהוגש על ידי המוסד (להלן: **הערעור**), במסגרתו יוצגו - הרקע המשפטי, רצף העובדות, ההליך בבית



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

הדין האזורי לרבות פסק הדין, וכן טענות הצדדים, לרבות טענות היועצת המשפטית לממשלה אשר הצטרפה להליך כנותנת עמדה נוכח הסוגיות העומדות להכרעה בהליך זה. לאחר כל זה נפנה לדון בערעור שכנגד שהוגש על ידי מר הנדל (להלן: **הערעור שכנגד**).

### ערעור המוסד

3. השאלה העומדת לדיון במסגרת הליך זה היא - האם ניתן להכיר בגבר, שנמצא בזוגיות עם בן מינו במסגרת תא משפחתי, כ"עקר בית" לפי חוק הביטוח הלאומי.

### המצב המשפטי הקיים

4. המוסד אמון על מתן גמלאות שונות לזכאים מכוח חוק הביטוח הלאומי לצורך הבטחת ביטחונם הסוציאלי. לשם הגשמת תכלית זו, ממונה המוסד על גביית דמי ביטוח מכוח החוק כמו גם גביית דמי ביטוח בריאות מכוח חוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ"ד - 1994 (להלן: **חוק ביטוח בריאות**) (בג"ץ 6304/09 לה"ב-לשכת ארגוני העצמאים והעסקים בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, מיום 2.9.2010 בסעיף 47).

5. לחובת תשלום דמי הביטוח נקבע חריג בסעיפים 335 ו-351(ח)-(י) לחוק הביטוח הלאומי וכן בסעיף 14(ז) לחוק ביטוח בריאות. סעיפים אלה מקנים פטור מתשלום דמי ביטוח למי שמוגדרת כ"עקרת בית".

6. סעיף 238 לחוק, המצוי בפרק י"א לחוק העוסק בביטוח אזרח ותיק וביטוח שארים, מגדיר "עקרת בית" בזו הלשון - "אשה נשואה, למעט עגונה, שכן זוגה מבוטח לפי פרק זה, שאינה עובדת ואינה עובדת עצמאית, ובכלל זה אישה כאמור שהיא חברת קיבוץ מתחדש". יוטעם, כי הפסיקה הבהירה כי הגדרה זו כוללת גם אישה שהיא "ידועה בציבור" של מבוטח (דב"ע (ארצי) נד 0-85 אורנן ואח' - המוסד לביטוח לאומי, מיום 18.9.1994 (להלן: **עניין אורנן**)). כמו כן, אין דרישה לפיה אישה תעסוק בפועל בעבודות משק בית, לצורך הכרה בה כ"עקרת בית" (בג"ץ 1046/09 מני נ' המוסד לביטוח לאומי, מיום 15.8.2010 (להלן: **בג"ץ מני**)), סעיף 2 לפסק דינו של המשנה לנשיאה כתוארו דאז אליעזר ריבלין).

7. חרף הפטור שניתן ל"עקרת בית" מתשלום דמי ביטוח, אישה המוגדרת כעקרת בית, מבוטחת, אולם בכיסוי חלקי בלבד במספר ענפי ביטוח - ביטוח נפגעי עבודה (סעיף 351(ח)



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

לחוק), ביטוח נכות (סעיף 351(ט) לחוק) וביטוח סיעוד. עקרת הבית זכאית גם לקצבת אזרחית ותיקה, כפוף לתנאים הקבועים בחוק (להרחבה ראו - עב"ל (ארצי) -25113-02-15 כסאברי - המוסד לביטוח לאומי, מיום 10.3.19 (להלן: **עניין כסאברי**), סעיפים 42-39). הכיסוי הביטוחי אשר ניתן ל"עקרות בית" שונה בתנאי הסף לזכאות או בגמלאות הניתנות במסגרתו מזה הניתן לציבור המבוטחים (להרחבה ראו - תומר לוי ואירנה נוטנקו "ביטוח נכות לעקרת בית – דיון ביקורתי במצב המשפטי הקיים וכיווני מחשבה בעתיד" **עבודה, חברה ומשפט** יג' 293, 305-311 (2012) (להלן: **לוי ונוטנקו, ביטוח נכות לעקרת בית**)). משמעות הדברים היא כי הפטור מתשלום דמי הביטוח הניתן למי שמוגדרת כ"עקרת בית" אינו בהכרח בגדר הטבה ולכל הפחות איננו רק הטבה, שכן לצד הפטור מתשלום, לעקרת הבית ניתן ביטוח מופחת בענפי ביטוח משמעותיים. ובלשון בית הדין **בעניין אורנן** - אין מדובר ב"דבש" בלבד אלא גם ב"עוקץ".

8. פרשנות סעיף 238 לחוק, בכללו התיבה "עקרת הבית", נדונה בפסיקה. על כך נעמיק בהמשך, אולם לא ניתן להציג תמונה מלאה בנוגע למצב המשפטי הקיים מבלי לציין כבר כאן את פסיקת בית המשפט העליון ב**בג"ץ מני**, עליו המוסד מתבסס בטיעונו. בעניין זה, ביקשו בני הזוג מני להחיל את הפטור מתשלום דמי ביטוח לאומי ודמי בריאות אשר ניתן ל"עקרת בית", גם על מר מני, גבר שאינו עובד ואינו עצמאי, הנשוי לאישה המבוטחת בביטוח המוסד. תביעתם של בני הזוג מני נדחתה בבית הדין האזורי לעבודה וכך גם ערעורם בבית דין זה. בפסק דין של השופט פליטמן (כתוארו אז) נקבע - "**אפשר ומגמת החקיקה צריכה להיות ברורה, להכיר בעקרת הבית כמבוטחת בזכות עצמה, בדומה לגבר נשוי שאינו עובד ואינו עצמאי, על חובותיו וזכויותיו, ולא להפוך גבר כאמור לעקרת בית תוך שלילת זכויותיו ואי חיובו בתשלום דמי ביטוח. אולם, עניין זה על המחוקק לענות בו, ולא מצאנו כי המקרה דנא הינו מאותם מקרים המצדיקים את התערבותה של ערכאה שיפוטית"** (עב"ל (ארצי) 519/06 יחזקאל מני - המוסד לביטוח לאומי, מיום 13.01.2009 (להלן: **עניין מני, ארצי**)). על פסק דין זה הוגשה עתירה מטעם בני הזוג מני. בית המשפט העליון קבע כי דין העתירה להידחות. בפסק הדין מפי המשנה לנשיאה ריבלין, נקבע כי "**הסעד המתבקש עומד בסתירה חזיתית ללשון החוק עצמה"** שעה שלשונו של חוק הביטוח הלאומי מבחינה מפורשות בין גבר שאינו עובד שכיר ואינו עובד עצמאי, לבין אישה אשר אינה עובדת שכירה ואינה עובדת עצמאית. כן נקבע כי אף אם דבר החקיקה יוצר אפליה ופגיעה בשוויון בין גברים ונשים, הרי שהיא מעוגנת בדבר חקיקה ראשי, ומאחר וההוראה המתייחסת לעקרת בית הופיעה בנוסחו הקודם של החוק



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

מראשית שנות ה-50, אזי על דבר החקיקה חלה הוראת שמירת הדינים שבסעיף 10 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ועל כן לא ניתן לשנותו אלא בחקיקה ראשית.

9. לצד הכרעה ברורה זו, בבג"ץ מני ניתנה התייחסות רחבה לקושי הטמון בדבר החקיקה - **"יש להבין את החוק על רקע המציאות שהייתה קיימת עת חוקק לראשונה, בשנת 1950"**. בתוך כך בית המשפט העליון קרא למחוקק לבחון את המצב הקיים ולערוך איזון חדש שיכלול את כלל השיקולים וייתן מענה לפער הקיים בין המציאות שהייתה קיימת ערב חקיקת החוק לבין המציאות העכשווית. קריאות דומות לאלה נכתבו שוב ושוב בפסקי דין נוספים. חרף זאת, כיום, כ-14 שנה לאחר בג"ץ מני, לא נעשה כל שינוי בסעיף החוק.

ברקע זה הוגשה תביעתו של מר הנדל.

### הרקע העובדתי וההליך בבית הדין האזורי

10. ביום 16.1.2018 הוכרו מר הנדל ובן זוגו על ידי המוסד כידועים בציבור, וזאת למפרע, החל מיום 21.11.2002. מר הנדל, המתגורר בביתם המשותף שלו ושל בן זוגו, המבוטח במוסד, אינו עובד ולא עובד כעצמאי החל מחודש מרץ 2018. לאחר שקיבל דרישה לשלם דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות עבור השנים 2018-2019, פנה מר הנדל ביום 13.2.2021 למוסד באמצעות פנייה מקוונת באתר, במסגרתה ביקש לבדוק האם כעקר בית, שבן זוגו עובד, אין הוא זכאי לפטור מתשלומים אלה. בתשובתו מיום 14.2.2021, השיב המוסד למר הנדל כי "רק עקרת בית פטורה מתשלום, ולכן הנך מחויב בתשלום". מר הנדל שילם את החוב ופנה לקבלת ייעוץ משפטי.

11. ביום 17.3.2021 שלח בא-כוחו של מר הנדל מכתב מיצוי הליכים למוסד, במסגרתו הבהיר כי אי מתן זכאות לפטור מתשלום דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות לתא משפחתי של שני גברים, כאשר אחד מבני הזוג מבוטח ואילו השני אינו עובד ואינו עצמאי, בשעה שהטבה זו ניתנת לתא משפחתי הטרנסקסואלי וכן לתא משפחתי של שתי נשים, מהווה פגיעה חמורה בזכותו של מר הנדל "לשוויון ולביטחון סוציאלי כמו גם בזכות של התא המשפחתי שלו לקניין ולחופש העיסוק". על כן, נתבקש המוסד להכיר במר הנדל כ"עקר בית" ולזכותו בגין תשלום דמי הביטוח שביצע עבור השנים 2018-2019.





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

12. ביום 22.3.2021 השיב המוסד למר הנדל כי "ע"פ חוק הביטוח הלאומי גבר הינו מבוטח חובה. מכוח סעיף 238 לחוק, "עקרת בית" תיחשב אישה, שכן זוגה מבוטח, העובדת במשק ביתה ואינה שכירה/עצמאית. על כן, לא ניתן להעניק הפטור לגבר". למכתב המוסד צורף פסק הדין שניתן בבג"ץ מני.

13. ביום 7.10.2021 הגיש מר הנדל תביעה לבית הדין האזורי, בבקשה למתן סעד הצהרתי לפיו הוראות החוק המתייחסות ל"עקרת בית" חלות עליו; וכן לסעדים כספיים - השבת דמי הביטוח ששילם, בסך 7,000 ₪, וכן פיצוי בגין הפליה במתן שירות ציבורי, מכוח סעיף 5(ב) לחוק איסור הפליה במוצרים, בסך 67,654 ₪.

14. במסגרת כתב התביעה מר הנדל טען כי ההטבה הסוציאלית שניתנת מכוח החוק הינה הטבה לתא המשפחתי ושלילתה "באופן קטגורי" מבני זוג הומוסקסואלים מהווה פגיעה בשוויון והפליה. כן נטען כי יש להגשים את העיקרון החוקתי באמצעות פרשנות החוק או על דרך של "הרחבת ההסדר".

15. ביום 10.1.2022 הגיש המוסד כתב הגנה מטעמו בו טען כי יש לדחות את התביעה משעה שלשון החוק מבחינה במפורש ובמכוון בין גבר שאינו עובד ושאינו עובד עצמאי לבין אישה שאינה עובדת ושאינה עובדת עצמאית. כן טען המוסד כי חובת תשלום דמי ביטוח היא חובה אישית בה מחויב כל מבוטח אף אם אין לו מקור פרנסה, וכי בכל מקרה המוסד אינו מתערב במערכת יחסים שבתוך התא המשפחתי. עוד נטען בכתב ההגנה מטעם המוסד כי בית הדין נעדר סמכות עניינית לדון בתביעה שכן התרופה המבוקשת היא "בשינוי חקיקה ולא בפנייה לבית הדין הנכבד".

16. בהחלטתו מיום 24.1.2022 קבע בית הדין האזורי כי בהיעדר מחלוקת עובדתית בין הצדדים, יתנהל הדיון בהליך באמצעות סיכומים בכתב. בנוסף, נתבקשה עמדת היועצת המשפטית לממשלה ביחס לשאלה שבמחלוקת.

17. ביום 18.7.2022 הגישה היועצת המשפטית הודעה מטעמה, במסגרתה הפנתה אף היא לפסיקתו של בית המשפט העליון בבג"ץ מני. כן נאמר, כי יש לתת את הדעת לכך שההטבה לה זוכה "עקרת הבית" פוגעת במובן מסוים בהיקף ההסדר הביטוחי שחל עליה בהשוואה למבוטחים אחרים; כי במהלך השנים נעשו ניסיונות שלא צלחו לקדם חקיקה שתתקן את ההסדר המצוי בסעיף 238 לחוק; כי לאור זאת ולאור ההלכה הפסוקה דומה כי נכון יהיה לייצר הסדרים שוויוניים במסלול של חקיקה; כי תפנה לשר הרווחה



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

והביטחון החברתי "על מנת שיורה לגורמי המקצוע לערוך בחינה של הסוגיה האמורה... במטרה לקדם את השוויון במסלול זה"; וכי מבחינה מהותית, הדיון בשאלות אלה הוא מעין-חוקתי ועל כן עליו להתברר בפני בית הדין הגבוה לצדק. מכל הטעמים הללו, הודיעה היועצת המשפטית לממשלה כי הגיעה לכלל מסקנה שהנסיבות דנן אינן מצדיקות בשלב זה התייצבותה בהליך בהתאם לסעיף 30 לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט - 1969 (להלן: **חוק בית הדין לעבודה**).

### פסק דינו של בית הדין האזורי

18. כאמור לעיל, בית הדין האזורי קיבל באופן חלקי את תביעתו של מר הנדל. בתוך כך, קבע כי כל זמן שהמוסד לביטוח לאומי מעניק את הפטור לפי סעיף 238 לחוק **"לתא משפחתי שיש בו נשים – בין אם בזוגיות עם גבר ובין אם בזוגיות עם אישה..."** הרי ש"לא היה מקום להפלות את התא המשפחתי שבו יש שני גברים".

19. במסגרת הכרעתו בית הדין התייחס לסעיפי החוק הרלוונטיים לענייננו ולפסיקת בית המשפט העליון בבג"ץ מני. לאחר מכן, בית הדין סקר את הפסיקה הקיימת ביחס לעקרונות השוויון והשוואת הזכויות בין המינים ואת האופן בו פירשו בית המשפט העליון, בית הדין הארצי לעבודה ובתי הדין האזוריים לעבודה סעיפי חוק המנוסחים בלשון נקבה כך שיחולו על בני שני המינים. בית הדין התייחס גם לטענות המוסד, שעלו גם בעמדת היועצת המשפטית לממשלה, בדבר אופן תקיפת הוראות החוק, כאשר קבע כי בנסיבות דנן מדובר בסוגיה פרשנית של סעיף חוק המעניק הטבה סוציאלית לתא משפחתי בו אחד מבני הזוג אינו עובד. על בסיס כל זה בית הדין האזורי פסק כך:

**"במקרה דנן, מקובלת עלינו טענת התובע שלפיה המחוקק עיגן את מוסד "עקרת הבית" בחוק כדי להעניק "הטבה סוציאלית" לתא המשפחתי שבו אחד מבני הזוג מבצע את עבודות הבית ולא יוצא לשוק העבודה. באותה עת על פי רוב הייתה האישה זו שמבצעת את עבודות הבית ולכן החוק נכתב בלשון "עקרת בית" בלבד. ואולם, אנו סבורים כי ההסדר החקיקתי הקיים מבוסס על תפיסות עולם מיושנות, ופוגע בתא משפחתי של שני גברים. במסגרת מערכת משפט שדוגלת בשוויון בין המינים אפליה בין גברים לנשים נראית תמוהה. הטבה מזדני הביטחון הסוציאלי הרלוונטיים לעניין זה אמורה להיות מוענקת לכל תא משפחתי, כך שלכל זוג תהיה בחירה להותיר את אחד מבני הזוג במשק הבית [...] אנו סבורים כי במקרה דנן לא ניתן לשלול את ההטבה באופן קטגורי**



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

ממשק בית הכולל בני זוג מאותו המין – זוג גברים. כאמור הפסיקה חוזרת וקובעת כי יש להשוות את הזכויות והחובות של התא המשפחתי בו בני זוג מאותו המין לאלו של התא המשפחתי "המסורתי", שלפיו משפחה בנויה מזוגיות בין גבר לאשה. זאת נוכח ההכרה הגוברת בזוגיות חד-מינית. אמנם סעיף 238 לחוק מגדיר "עקרת בית" כ"אשה", ואולם בדרך של פרשנות יש להחיל אותו גם על בני זוג ששניהם גברים. זאת נוכח השינויים החברתיים שחלו במהלך השנים בכל הנוגע להרחבת התא המשפחתי על סוגיו השונים, וכן נוכח החשיבות של עיקרון השוויון והזכות לקיים חיי משפחה. [...]

יש לפרש את הוראת החוק באופן שאינו מפלה את התאים המשפחתיים השונים על רקע הנטייה המינית. לפיכך אנו סבורים כי במקרה דנן יש לפרש את הוראת החוק כחלה גם במקרה של בני זוג מאותו המין – זוג גברים."

20. אשר לרכיב התביעה הנוגע לפיצוי בלתי ממוני - בית הדין קבע כי הוא נעדר סמכות עניינית לדון בתביעות על פי חוק איסור הפליה במוצרים ועל כן הפיצוי שתבע מר הנדל מכוח החוק אינו מצוי בסמכות בית הדין. כן קבע, כי לא ברור מהו המקור הנורמטיבי לפיצוי בגין נזק בלתי ממוני וממילא דומה כי הוא אינו מצוי בסמכותו של בית הדין לעבודה. על קביעה זו הוגש הערעור שכנגד ונדון על כך בהמשך בפרק המתאים.

### טענות המוסד בערעור

21. במסגרת הערעור, טוען המוסד כי הוא מכיר בזכויותיהם של זוגות חד מיניים ומעניק להם את הגמלאות וההטבות עליהן הוא אחראי ללא אבחנה או הפליה על רקע נטייה מינית. לטענתו, הכרת בית הדין האזורי במר הנדל כ"עקר בית" חורגת ממתן "הטבה סוציאלית" שכן היא "פורמת מארג חקיקתי העומד בתוקפו מיני חקיקת חוק הביטוח הלאומי, מנוגדת ללשון החוק ולפסיקה הענפה והעקבית בנדון, ויוצרת הפליות חדשות במקומן... ומשכך – כל שינוי בעניין זה הינו עניין למחוקק לענות בו". לטענת המוסד, הגם שהשוואה מלאה בין גברים לנשים רצויה, יש לעשות כן תוך בחינה כוללת של ההשלכות התקציביות הרחוביות, ועל כן בבואו לפרש חקיקה סוציאלית, שומה על בית הדין לנהוג במשנה זהירות.

22. לשיטת המוסד, אף שעשויה להיות פגיעה בשוויון כאשר החוק קובע הסדרים שונים על נשים והסדרים שונים על גברים, הרי שהוראת סעיף 238 לחוק מצויה תחת הוראת שמירת הדינים שבסעיף 10 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ועל כן, ככל שיעשה שינוי,





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

עליו להתבצע על ידי המחוקק. המוסד הוסיף כי דברים אלה עולים מקביעות בית המשפט העליון בבג"ץ מני ומפסיקות נוספות של בית דין זה בהן נסקרו ההבדלים בין האישה עקרת הבית ליתר ציבור המבוטחים. המוסד מנה את הצעות החוק הפרטיות הרבות שהונחו על שולחנה של הכנסת בעניין עקרת ועקר בית. לטענתו, העובדה כי המחוקק בחר שלא לבטל את מעמד עקרת הבית מיסודו ושלא להכיר במעמד של "עקר בית" מדברת בעד עצמה.

23. כן הוסיף המוסד, כי טענותיו של מר הנדל לפיהן תיקון מספר 7 לחוק, אשר נערך בשנת 1996, לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, פותח את הגדרת "עקרת הבית" לביקורת שיפוטית, מהוות הרחבת חזית משנטענו לראשונה במסגרת סיכומיו בהליך קמא, ומכל מקום יש לדחות טענה זו הואיל והעניין העומד לבחינה הוא תיקון החוק ולא התפיסות הבסיסיות של השיטה.

24. עוד טען המוסד, כי בית הדין קמא שגה בכך שהתערב בהסדר החקיקתי המעוגן מראשית ימיו של החוק; בכך שלא התייחס בפסיקתו לכך שאין מדובר בהטבה, אלא במעמד שונה, הנושא זכויות וחובות, אשר אותו ייחד המחוקק לנשים נשואות בלבד; פסיקתו של בית הדין קמא מנוגדת באופן מובהק להלכה הפסוקה ובראשה בג"ץ מני, מבלי שניתן נימוק כיצד פרשנותו לסעיף 238 מתיישבת עם ההלכה הפסוקה או עם עקרון השוויון (משעה שפסיקתו לכאורה מפלה זוגות הטרנסקסואלים דוגמת הזוג מני); כי אף שהמוסד מכיר בחשיבות עקרון השוויון והערכים הנגזרים ממנו, אין בכך די כדי לקבוע כי מר הנדל הוא "עקר בית"; כי חיובו של מר הנדל בתשלום דמי ביטוח ודמי בריאות אינו משליך על זכותו לקיים חיי משפחה; כי אי מתן הטבה אינה מהווה בהכרח פגיעה בשוויון; כי בית הדין לא התייחס באופן חד משמעי ל"הקשר בכללותו" ובתוך כך לעובדה שמול אי מתן הפטור מדמי הביטוח לגברים, זכאים הגברים לזכויות אחרות שניתנות להם באופן שונה; כי לא ברור מפסק הדין היקף התחולה - משעה שנקבע כי אין מדובר בביטול הוראת דין אלא בקביעה ספציפית למקרה דנן; כי שגה בית הדין קמא בכך שהשווה את מצבם של בני זוג גברים לבנות זוג נשים, משום שכאשר מדובר בנשים אין התנגשות עם לשון החוק; כי שגה בכך שהתעלם מלשון החוק אשר מהווה גבול במלאכת הפרשנות; כי תוצאת פסק הדין מביאה להפליית גבר בתא משפחתי הטרנסקסואלי; כי לא ניתן "לקרוא לתוך הטקסט" מה שאינו כתוב בו, שכן הדבר יהווה הלכה למעשה חקיקה שיפוטית.

טענות מר הנדל בערעור







## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

25. לטענת מר הנדל יש לדחות את ערעור המוסד ולהותיר את פסק דינו של בית הדין האזורי על כנו. בתוך כך, שב וטען מר הנדל, כי לא ניתן לשלול באופן קטגורי הטבה ממשק בית המורכב מבני זוג מאותו המין, ועל כן יש להחיל את הוראת סעיף 238 גם על תא משפחתי של שני גברים, בדומה למדיניות החלה לגבי תא משפחתי של שתי נשים; כי המוסד לא ערער על ההכרעה לפיה ההטבה המצויה בסעיף 238 לחוק הינה הטבה הניתנת לתא המשפחתי, וכי להכרעה זו יש חשיבות מכרעת כאשר נבחנת חוקיות התנהלות המוסד; כי עקרת בית שאינה חיה עם בן זוג אינה זכאית להטבה זו, ומשכך המחוקק ביקש להקל על משקי בית הכוללים בני זוג; כי ההלכה לפיה פטור זה יינתן גם לבני זוג שאינם נשואים המקיימים משק בית משותף, מלמדת כי תנאי הכרחי לקבלת הפטור הוא קיומו של משק בית משותף הכולל את עקרת הבית ואת בן הזוג המבוטח. היות וההטבה ניתנת לתא המשפחתי, לא ניתן לקבל את טענות המוסד על הדרך בה יש לפרש את החוק, אדרבא, כאשר המוסד עצמו סטה מלשון הסעיף כאשר פירש את לשון סעיף 238 באופן תכליתי, בקבעו כי התיבה "בן זוגה מבוטח" המופיעה בסעיף זה חלה גם ביחס לעקרת בית שחיה עם בת זוג, ובכך אפשר לזוג נשים לבחור מי מהן תממש את הזכאות כעקרת בית, לפי בחירתן. לטענת מר הנדל, המוסד, כרשות מנהלית, אינו יכול להעלות בהליך המשפטי טענות הנוגדות את מדיניותו הוא. על כן, לדבריו, כל זמן שלא תעמוד לתא משפחתי הומוסקסואלי האפשרות לקבל את הפטור, המדובר בתוצאה מפלה. לטענת מר הנדל, המוסד עצמו הודה בכך שהוא מפרש את החוק באופן מפלה, כאשר טען כי פסק הדין קמא מנסה "לתקן הפלייה אחת אגב יצירתה של הפלייה אחרת".

26. כן טען מר הנדל, כי פסק הדין אינו יוצר הפליה חדשה, כטענת המוסד, אלא משווה בין התאים המשפחתיים השונים. על כן, לשיטתו, טענות המוסד ביחס ל"מארג החקיקתי" ולהוראות השונות בחוק החלות על נשים וגברים אינן רלוונטיות, שכן אין מדובר בהטבה פרטנית למבוטח, כי אם בהטבה לתא משפחתי.

27. לטענת מר הנדל, צדק בית הדין האזורי בקבעו כי יש לפרש את הוראות החוק באופן שאינו מפלה תא משפחתי על רקע נטייה מינית. לטענתו, על פי ההלכה הפסוקה ההסדר דנן מהווה הפליה פסולה ובמקרים כאלה ראוי לפרש את מונחי החוק החלים רק על זוגות הטרנסקסואלים כחלים גם על זוגות חד מיניים.

28. מר הנדל טוען כי בג"ץ מני עוסק בשאלה משפטית שונה בתכלית מנסיבותינו אנו, ועל כן אין לקבל את עמדת המוסד לפיה פסק הדין קמא מנוגד להלכה זו. כן הוסיף, כי בשונה



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

מן הנטען בערעור, בית הדין קמא התייחס לכך שההכרה במעמד "עקר בית" אינה הטבה בלבד וכי לצד זכויות אלה יש חובות, אולם לטענתו, עצם אפשרות הבחירה האם לנצל הטבה זו, היא שנמנעת מתא משפחתי של שני גברים.

29. כן נטען, כי אין פסק הדין מהווה תקיפה ישירה של סעיף 238 לחוק, וכי ממילא, בית דין זה קבע בעבר כי ניתן לערוך בחינה חוקתית של מונח "עקרת הבית" משעה שלאחר תיקון מספר 7 לחוק, אשר תיקן את הסעיף, כפוף הסעיף לביקורת חוקתית ושמירת הדינים אינה מונעת את פרשנותה של ההוראה בהתאם לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. מר הנדל הבהיר כי טענתו זו אינה מהווה הרחבת חזית וכי על כל פנים, הטענה להרחבת החזית נטענה לראשונה בערעור המוסד. לבסוף טען, כי בית הדין לא ביטל את הסעיף אלא פירש אותו באופן שאינו מפלה ועל כן, כל זמן שלא נפסק אחרת על ידי ערכאה דלמעלה, פרשנות זו מחייבת את המוסד.

### עמדת היועצת המשפטית לממשלה

30. כאמור, נוכח הסוגיות העומדות להכרעה התבקשה עמדתה של היועצת המשפטית לממשלה, וזו הוגשה ביום 4.3.24, בפתחה נכתב כך - "לעמדת היועצת המשפטית לממשלה, על אף הקשיים שמעוררת ההבחנה המגדרית במונח "עקרת בית" בסעיף 238 לחוק, אין מקום לאמץ פרשנות של הסעיף הנוגדת את לשונו ותכליתו, ובהתאמה יש להחיל את הפטור מדמי ביטוח לאומי וביטוח בריאות ל"עקרת בית", רק על נשים העונות להגדרה זו. הרחבת ההסדר הקבוע בחוק כך שיחול על גברים אינה מתאימה להיעשות בדרך של סעד פרשני או חוקתי, והמענה לכך צריך להינתן בדרך של תיקון חקיקה. בהתאם לכך בימים הקרובים תיעשה פניה בעניין לשר העבודה על מנת שישקול לקדם עבודת מטה בסוגיה".

31. בנימוקי העמדה צוינו סעיפים 342(א), 348(ב), 238, 335(ט), 351(ח), 351(ט) ו- 351(י) לחוק, על בסיסם נטען כי לשון החוק מבחינה בין גבר רווק או נשוי ואישה רווקה, שאינם עובדים ואינם עובדים עצמאיים, לבין אישה נשואה שאינה עובדת ואינה עובדת עצמאית. לעמדת היועצת המשפטית לממשלה לשון החוק ברורה ואינה מאפשרת מרחב פרשני בהבחנה שערך המחוקק בין המינים. לעמדת היועצת המשפטית לממשלה בית הדין קמא שגה כאשר הוא נמנע מלהתמודד עם לשון החוק; בית הדין שגה כאשר הוא הבחין בין ההלכה שנפסקה בבג"ץ מני לנסיבות תיק זה; ההבחנה בענייננו היא מגדרית - בין גברים



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

ונשים, והיא אינה נעוצה בנטייה מינית; לא ניתן לראות בהבחנה שעושה החוק בין גבר לאישה כמתן הטבה לנשים המפלה גברים, הואיל והבחנה זו מקימה גם חובות בדמות היעדר כיסוי ביטוחי בחלק מענפי הביטוח לגביהם קיימים הסדרים מיוחדים לעקרת בית - קצבת נכות כללית, קצבת אזרח ותיק וקצבת שארים; שגה בית הדין קמא כאשר שינה הסדר חקיקתי נקודתי מבלי לתת את הדעת להשפעתו על מארג ההסדרים בחוק הכרוכים בו, וכן על ההשלכות הכלכליות.

32. זאת ועוד, בעמדת היועמ"ש ניתנה התייחסה לנפסק בפסק הדין שניתן לאחרונה בבג"ץ 5158/21 שי גורטלר ואח' נ' שר הרווחה ואח', מיום 28.12.23 (להלן: **בג"ץ גורטלר**), בו נקבע כי בני זוג מאותו המין באים בגדר התיבה "איש ואשתו" שבסעיף 3 לחוק אימוץ ילדים, תשמ"א-1981 (להלן: **חוק האימוץ**); נטען כי בית המשפט העליון בבג"ץ גורטלר פנה לפרשנות התכליתית לאחר שערך פרשנות לשונית ומצא כי לשון הסעיף כוללת בני זוג מאותו המין; ההבחנה שנעשתה בבג"ץ גורטלר היא בין בני זוג הטרוסקסואלים לבני זוג מאותו המין. באשר להבחנה זו נמצא על ידי בית המשפט העליון כי מדובר בהפליה.

### דין והכרעה

33. לאחר שעיינו בטענות הצדדים ובעמדת היועצת המשפטית לממשלה, הן אלה שהוגשו בכתב והן אלה שנשמעו לפנינו בעל פה בדיון שהתקיים ביום 2.4.24, באנו לכדי מסקנה כי דין הערעור להידחות. ולהלן טעמינו:

34. השאלה שהובאה לפתחנו בערעור המוסד עוסקת בפרשנותו של סעיף 238 לחוק, המגדיר "עקרת בית" כ- "אשה... שכן זוגה מבוטח... שאינה עובדת ואינה עובדת עצמאית". בתוך כך נדרשים אנו להכריע - האם על דרך הפרשנות, סעיף זה מכיל בגדרו גבר אשר נמצא בזוגיות עם בן מינו. נציין כי שאלה זו מתייחסת רק לבני זוג הומוסקסואלים, במובחן מבנות זוג לסביות, שכן אין חולק (ולכך נתייחס בהמשך דברינו) כי המוסד מאפשר לאישה הנמצאת בזוגיות עם בת מינה להיכנס תחת הגדרת הסעיף.

35. על כללי הפרשנות נכתב רבות; "המרכיבים העיקריים של כל תורת פרשנות במשפט הם שלושה: הטקסט המתפרש, התכלית שהטקסט נועד להגשימה, ושיקול הדעת הפרשני במקום שהפעלת התכלית על הטקסט מעלה יותר מאפשרות פרשנית אחת" (א' ברק, פרשנות במשפט, כרך ב' פרשנות החקיקה, 79 (התשנ"ג) (להלן: **ברק, פרשנות במשפט**)).



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

לשון החוק היא שקובעת את גבולות פרשנות דבר החקיקה, ורק כאשר גבולות הלשון כוללות משמעויות אפשריות שונות, יש לבחור את הפרשנות שמגשימה את תכלית החוק באופן מיטבי (ע"א 2504/24 המוסד לביטוח לאומי נ' צאנג לין, מיום 21.04.2024). לצד זה, "מלאכת הפרשנות אינה מתמצה במשמעותו של דיבור בודד. הפרשנות עוסקת במשמעותו של דיבור בהקשר שבו הוא מופיע... הוא "דיבור שבחוק הוא יצור חי בסביבתו. הוא מקבל צביונו מהקשר הדברים" (בג"ץ 7590/14 "במקום" מתכננים למען זכויות תכנון נ' ועדת המשנה להתנגדויות של מועצת התכנון העליונה במינהל האזרחי, מיום 10.08.2015; בג"ץ 58/58 בנימין שליט בשמו וילידיו אורן וגליה שליט נ' שר הפנים ופקיד הרישום, מחוז חיפה, פ"ד כג(2) 477, 513 (1970); בג"ץ גורטלר, פסקה 19 לפסק דינו של מ"מ הנשיא, השופט פוגלמן).

מקורות נורמטיביים נוספים מהם מתפרש דבר חקיקה הם "הפרשנות התכליתית שנועדה לחשוף את המטרות, הערכים והמדיניות שבבסיס החוק: זו הסובייקטיבית, דהיינו כוונת ה"משורר"-המחוקק מנסח החוק, וזו האובייקטיבית, דהיינו עקרונות היסוד של השיטה המשפטית והשיקולים הכללים הנוגעים לאינטרס הציבורי באשר לאופן יישומו של דבר החקיקה" (בג"ץ 273/10 דוד אלמיזרק נ' בית הדין הארצי לעבודה ירושלים, מיום 02.09.2011).

### לשון החוק והקשרה בנסיבות העניין:

36. המחלוקת העיקרית בענייננו עוסקת בפרשנות הלשונית, כאשר לעמדת המוסד והיועצת המשפטית לממשלה לשון החוק, הנוקטת מפורשות בלשון נקבה, אינה יכולה להכיל בתוכה גם לשון זכר. דעתנו היא שונה, ונבאר.

37. לשון החוק אמנם מכוונת להבחנה מגדרית בהגדרת המושג "עקרת בית". כך נקבע על ידי בית המשפט העליון בבג"ץ מני כפי שפורט בפתח פסק הדין, ועמד על כך גם בית דין זה בפסיקותיו השונות (ראו - פסקה 15 בפסק הדין שניתן בעב"ל 33292-04-15 המוסד לביטוח לאומי - פלונית, מיום 04.06.2018 (להלן: עניין פלונית 2018) ופסקה 36 לפסק הדין בעניין כסאברי). אולם, כפי שנראה, בג"ץ מני, שניתן כאמור לפני כ- 14 שנה, והפרשנות הלשונית שנקבעה בגדרו למונח "עקרת בית", אינו יכול להוות בסיס פרשני למקרה שלפנינו, בראש ובראשונה משום שבג"ץ מני עסק בגבר שנשוי לאישה, קרי בזוג





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

הטרוסקסואלי, ואילו במקרה זה עומד לפנינו מר הנדל, גבר המצוי בזוגיות עם בן מינו. מדובר בהבדל בעל משמעות רבה. הבדל זה נוגע בלב ליבה של הפרשנות התכליתית והוא שמהווה את נקודת המפנה מהדרך הפרשנית בה הלך בית המשפט העליון בבג"ץ מני.

על מנת לבאר מסקנה זו נעמוד תחילה על התכלית שעמדה ביסוד ההבחנה המגדרית שבלשון החוק.

38. ההבחנה המגדרית שבאה לידי ביטוי בלשון החוק, מבוססת על תפיסה ארכאית שהייתה נהוגה באותה תקופה בו חוקק חוק הביטוח הלאומי. הצדדים עמדו על כך בטיעוניהם והדברים נקבעו באופן מפורש בבג"ץ מני: "יש להבין את החוק על רקע המציאות שהייתה קיימת עת חוקק לראשונה, בשנת 1953. החקיקה בתחום הביטוח הלאומי לא נועדה ליצור שינוי או לעודד שוויון, אלא רק שיקפה את המציאות כפי שהייתה קיימת אז – מציאות שבה התקיימה חלוקת התפקידים "המסורתית", לפיה הגבר דואג לפרנסת המשפחה, בעוד האישה מבצעת את עבודות הבית. הנשים נתפסו כמבוטחות התלויות בבעליהן, וההנחה הייתה שרובן המכריע לא יצא לעבודה מחוץ לבית (ראו אברהם דורון "יובל שנים לתכנית בוורידג" בטחון סוציאלי 40, 5 (1993)). חוק הביטוח הלאומי ייעד לאישה מקום של אם ורעייה, בהתבסס על ההנחה שמרבית הנשים אכן ימלאו תפקידים אלו. החקיקה הניחה גם שעבודות הבית אינן עבודות, אלא הן פעולה לא יצרנית שאין לראותה כעבודה (ראו עדה שמיר "מעמדה של עקרת הבית בביטוח הלאומי" מעמד האשה בחברה ובמשפט 148 (פרנסיס רדאי, כרמל שלו ומיכל ליבן-קובי עורכות, 1995))" (פסקה 6 לפסק דינו של המשנה לנשיא א' ריבלין, הדגשה הוספה-ו.ו.ל).

אף בית דין זה עמד על הרקע התפיסתי שהוביל להבחנה המגדרית הקבועה בסעיף 238 - "כיום ברור לטעמי שהסדר החקיקתי העוסק ב"עקרת הבית", גם אם מטרתו המקורית הייתה חיובית, מבוסס על תפיסת יסוד הרואה נשים נשואות כתלויות כלכלית בבני זוגן וכמי שאמורות להיות אחראיות למשק הבית בעוד הגבר דואג לפרנסת המשפחה" (עניין פלונית 2018, פסקה 15).

מכאן שאין חולק כי תפיסת עולם זו, שהייתה נהוגה בזמן חקיקת החוק, הייתה נקודת המוצא שהובילה את המחוקק לנקוט בלשון המבחינה בין גבר לאישה בסעיף 238 לחוק (להרחבה ראו - לוי ונוטנקו, ביטוח נכות לעקרת בית, עמ' 311-316).



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

39. נוכח הפער בין הרקע התפיסתי בנוגע למעמדה של האישה במשפחה, על פיו חוקק חוק הביטוח הלאומי, לבין תפיסת העולם הנהוגה כיום, המושתתת על ערך השוויון ושאיפה להשוואת זכויות בין המינים, ומאחר וחוק הביטוח הלאומי מוגן מביקורת חוקתית מכוח שמירת הדינים המעוגנת בסעיף 10 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, פסיקות רבות בהן נידונו נושאים מעין אלה, כוללות קריאות למחוקק לבחון את ההסדר החקיקתי ולתקנו בהתאם (ראו, בין היתר - פסקה 8 לפסק דינו של המשנה לנשיא דאז, השופט ריבלין, בבג"ץ מני; פסקה 4 להחלטת הנשיאה דאז, השופטת ביניש בדנג"ץ 6319/10 מני נ' המוסד לביטוח לאומי, מיום 26.10.2010; פסקה 18 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) איטח בעב"ל (ארצי) 56838-09-11 שפרבר - המוסד לביטוח לאומי, מיום 23.10.2014; פסקה 15-16 לפסק דינה של השופטת דוידוב-מוטולה בעניין פלונית 2018; פסקה 37 לפסק הדין בעניין כסאברי; פסקה 8 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) פליטמן בעניין מני, ארצי).

כך, פעם אחר פעם הפסיקה עמדה על הקושי המשמעותי בפרשנות הלשונית של המושג "עקרת בית", בהיותו מבוסס על תפיסות עולם מיושנות הפוגעות בשוויון נשים ובכבודן. גם המוסד התייחס לכך בטיעונוי כאשר פתח את נימוקי הערעור בכך שהוא סבור כי התכלית הרצויה היא שוויון זכויות מלא ללא אפליה כזו או אחרת. דברים דומים נטענו בעמדת היועצת המשפטית לממשלה תוך שנמסר כי נעשתה פנייה למחוקק בנושא על מנת שתיבחן אפשרות של תיקון דבר החקיקה.

לכך נוסיף כי במרוצת השנים הוגשו הצעות חוק שונות לתיקון ההסדר הקבוע בחוק הביטוח הלאומי ובחוק ביטוח בריאות בעניין הפטור מתשלום דמי ביטוח ל"עקרת בית". חלק מהצעות החוק קראו לביטול מעמדה של "עקרת בית" בחוק הביטוח הלאומי (ראו למשל - הצעת חוק הביטוח הלאומי (תיקון - ביטול מעמד עקרת בית), התשפ"ג-2023), וחלק ביקשו להרחיב את ההסדר החקיקתי הקיים, כך שיוחל גם על גבר הנחשב "עקר בית" (ראו - הצעת חוק ביטוח בריאות ממלכתי (תיקון - פטור מתשלום דמי ביטוח לעקר בית), התשפ"ב-2021; הצעת חוק הביטוח הלאומי (תיקון - עקר בית), התשפ"ג-2023); בדברי ההסבר להצעת חוק שהוגשה להרחבת תחולת ההסדר בחוק הביטוח הלאומי גם בעניין "עקרי הבית", צוין כי "חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995 מתייחס לזכויות וחובות של עקרת הבית, אך אינו מתייחס למשפחות שבהן עקר הבית הוא הגבר. לפיכך, מטרת הצעת החוק היא לאפשר מעמד שווה לכלל המשפחות שבהן



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

אחד מבני הזוג לא עובד, ללא קשר למינו" (מתוך דברי ההסבר להצעת חוק הביטוח הלאומי (תיקון – עקר בית), התשפ"ג–2023, תשפ"ג, 13.2.2023).

40. הנה כי כן, ההבחנה המגדרית העולה מלשונו של סעיף 238 לחוק, הינה תוצר של תפיסת עולם ישנה שהייתה נהוגה בזמן חקיקת חוק הביטוח הלאומי, המניחה כי קיימת חלוקת תפקידים ברורה בין גבר לאישה בניהול משק הבית, ולפיה - הגבר אחראי על הפרנסה, ואילו האישה אחראית על עבודות הבית. הבחנה זו יש לבקר ולפעול לשינוייה, לבטח כאשר עברו שנים כה רבות מאז ניתן בג"ץ מני ונוכח הקריאות הרבות שהופנו למחוקק בנושא זה. בהתאם, ייתכן והגיעה העת להתייחס להבחנה זו באופן שונה, אולם סוגיה זו אינה עומדת להכרעתנו בתיק זה ונשאיר אותה לעת מצוא. כך או כך, הבחנה זו מהווה בסיס פרשני בבחינת תכלית דבר החקיקה כאשר מדובר במבנה משפחתי המבוסס על בני זוג משני המינים - גבר ואישה.

41. אולם, וכאן עומדת נקודת השוני בניתוח הפרשני בנסיבות המקרה שלפנינו - לא כך הוא כאשר מדובר במבנה משפחתי המבוסס על בני זוג מאותו המין, או במקרה שלנו - בני זוג ששניהם גברים. במצב דברים זה מובן שלא ניתן להחיל הבחנה מגדרית זו, שכן לא ניתן ליישם את אותה חלוקת תפקידים מגדרית על תא משפחת המורכב מבני זוג מאותו המין.

42. משמעות הדברים היא שהפסיקה הענפה העוסקת במעמדה של "עקרת בית" ובפרשנות הלשונית של דבר חקיקה זה, הן זו שצוינה לעיל והן זו שהובאה בכתבי הטענות, אינה יכולה להוות בסיס לבחינה הפרשנית הדרושה בעניין שלפנינו.

43. ודוק - סעיף 238 לחוק, המגדיר "עקרת בית", נחקק, כאמור, בתחילת שנות ה-50. בתקופה זו לא עמדה לנגד עיניו של המחוקק אפשרות של תא משפחתי המכיל בני זוג מאותו המין. יפים לעניין זה קביעותיו של בית המשפט העליון בבג"ץ גורטלר, בו נבחנה תכליתו של חוק האימוץ לפי נוסחו הישן שנחקק בשנת 1960;

כך פסק מ"מ הנשיא, השופט פוגלמן - "עיון בהיסטוריה החקיקתית של חוק האימוץ הישן, כמו גם בהליך חקיקת חוק האימוץ בנוסחו העדכני, מעלה כי השאלה שניצבת לפנינו - כשירותם של בני זוג מאותו המין לאמץ - כלל לא ניצבה לפני המחוקק... לנגד עיניהם של המחוקקים ניצבו אך שתי אפשרויות: אימוץ בידי זוג הטרוסקסואלי או אימוץ בידי מאמץ יחיד שהוא רווק. יוער כי אף המונח "הטרוסקסואלי" לא אוזכר, מטבע הדברים, בהליך החקיקה, מאחר שהדבר היה אותה עת בבחינת "מובן מאליו"





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

עבור המחוקקים. משכך, אין מדובר במצב הדברים שבו המחוקק הכריע פוזיטיבית לעניין תחולת ההסדר על זוגות מאותו המין" (פסקה 26 לפסק דינו, הדגשה הוספה - ו.ו.ל);

וכך פסקה השופטת כנפי-שטייניץ - "... מובן כי הביטוי "איש ואשתו יחד" שבהוראת סעיף 3 לחוק האימוץ, נחקק בעולם-של-אתמול, בו הוכר רק דגם זוגי ומשפחתי אחד, של זוגיות הטרוסקסואלית – ולא בעולם של-היום, הכולל משפחות מסוג חדש. ממילא, בחירת המחוקק בביטוי הלשוני "איש ואשתו" דווקא, לא נועדה לשלול אימוץ על-ידי "אישה ואישה" או "איש ואיש", אלא לבכר אימוץ זוגי כפי שהיה מוכר בעת החקיקה. לאור שינויי העיתים, ושינוי "סביבתו המשפטית" של החוק כפי שתוארה, אני סבורה כי ביטוי זה אינו משמש כמנעול, אלא כמפתח... (פסקה 8 לפסק דינה);

(ראו גם - ע"א 10280/01 ירוס-חקק נ' היועץ המשפטי לממשלה, נט(5) 64 (2005) פסקה 17 לפסק דינו של המשנה לנשיא (כתוארו אז) השופט מצא ופסקה 14 לפסק דינו של השופט חשין);

אמירות דומות, בהקשר שונה, נאמרו על ידי בית דין זה גם בנוגע לחקיקת חוק הביטוח הלאומי (ראו פסקה 50 לפסק דינה של השופטת דוידוב מוטולה בעב"ל (ארצי) - 66181-05-20 אופיר ארגמן - המוסד לביטוח לאומי, מיום 17.10.2021, (להלן: עניין ארגמן) בנוגע ללשון סעיף 49(א) לחוק).

44. השינוי החברתי-משפטי בישראל בנוגע להכרה בנטייה מינית החל לתת אותותיו רק בסוף שנות השמונים-תחילת שנות התשעים. הסנונית הראשונה הייתה בשנת 1988, כאשר התקבלה הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 22) תשמ"ח – 1988 ס"ח 62, במסגרתה בוטל האיסור הפלילי על משכב זכר. בשנים אלה החל גם עיגון במשפט הישראלי, הן באמצעות חקיקה והן באמצעות פסיקה, של הגנה מפני הפלייה על רקע נטייה מינית. נוכח התפתחות זו, תקופה זו זכתה לכינוי "מהפכה משפטית הומוסקסואלית" (ראו ע"מ 343/09 הבית הפתוח בירושלים לגאווה וסובלנות נ' עיריית ירושלים, פ"ד סד(2) 1, 51 (2010) (להלן: עניין הבית הפתוח), פסקאות 54-55 לפסק דינו של השופט יצחק עמית). נקודת המפנה במישור הפסיקתי הוא בג"ץ 721/94 אל-על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' יונתן דנילוביץ, מח(5) 749 (1994) (להלן: בג"ץ דנילוביץ) הנחשב לפסק דין "פורץ דרך, חגיגי ואף היסטורי", אשר היווה נקודת פתיחה להתפתחות פסיקתית שהביאה להכרה בזכויות של





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

בני זוג הומוסקסואליים ולהשוואת זכויות בין תא משפחתי "מסורתי" לתא משפחתי "גאה" (ראו - דורי ספיבק, "פרשת דנילוביץ: בין איסור הפליה על רקע נטייה מינית להכרה במשפחה גאה" 75 שנות עצמאות במשפט 157, 160 (דפנה ברק-ארז עורכת, 2023, וההפניות שם).

עיננו הרואות, כי התרבות החברתית משפטית השוררת כיום ביחס להכרה בתא משפחתי הומוסקסואלי שונה בתכלית מזו שהייתה נהוגה בזמן חקיקת החוק. תרבות זו היא תוצר של שינוי חברתי שהחל להתפתח כארבעים שנים לאחר שחוקק חוק הביטוח הלאומי, וברי כי הנורמות והערכים על פיהם נוהג המשפט הישראלי כיום ביחס לתא המשפחתי לא היו חלק ממארג הנורמות שעמד לנגד עיניו של המחוקק אז.

45. מן האמור למדים, כי התייחסות להבחנה המגדרית גרידא שבלשון החוק בנסיבות העניין שלפנינו, תחטא למלאכת הפרשנות הנדרשת, וזאת בשל הניתוק שהיא יוצרת בין לשון החוק לבין הסביבה בה הוא חוקק ובה הוא פועל כיום. לפיכך יש לפנות למרכיבים נוספים העולים מלשון החוק ולהקשרם למקרה שלפנינו.

### רכיב ה"תא המשפחתי" העולה מלשון החוק:

46. פרט להיבט המגדרי המשתקף מלשון החוק, המונח "עקרת בית", מוגדר גם על פי המצב המשפחתי בו נתונה עקרת הבית - עליה להיות חלק ממערכת זוגית, כאשר בן זוגה מבוטח בביטוח המוסד. פשיטא, כי אישה אשר חיה בגפה אינה חוסה תחת הגדרת "עקרת בית", אף אם היא אינה עובדת ואינה עובדת עצמאית. מכאן, שהמחוקק ראה את הפטור מדמי ביטוח אותו ביקש להעניק ל"עקרת בית" (כמו גם החובות שבצדו), כזכות שאינה פרסונאלית הניתנת לאדם כאינדיבידואל, אלא ככזו הניתנת בשל עצם ההשתייכות לתא משפחתי בעל מרכיבים מסוימים.

47. תפיסה זו של המחוקק באה לידי ביטוי בענפי ביטוח שונים בהם אופי הגמלה משייך אותה לתא משפחתי, במובחן מגמלה אשר באופייה משויכת לאדם יחיד. כך למשל בקצבאות הניתנות בשל הולדה - אלה ניתנות לתא המשפחתי בו נולד הילוד, עבור ההוצאות הכרוכות בהולדה. בית דין זה עמד על כך בעניין ארגמן, כך - "הזכויות המוענקות בפרק ג' מכוונות בעיקרן לתא המשפחתי בכללותו ולאן דווקא לאישה היולדת בגין עצם הפעולה הפיזית של הלידה. מטרתו של מענק הלידה היא סיוע במימון רכישת ציוד לילוד וההוצאות הראשונות הנדרשות לצורך טיפול בו; תכליתה של קצבת הלידה היא



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

סיוע בהוצאות המיוחדות הנגרמות במצב של הולדת למעלה משני ילודים בלידה אחת; ותכליתו של מענק האשפוז לממן את עלויות האשפוז הכרוכות בלידה הן ליולדת והן לילוד (עניין ראובני הורוביץ). גם דמי הלידה אינם משולמים רק בגין הלידה הפיזית אלא גם - ואולי בעיקר - על מנת לאפשר טיפול בתינוק בתקופת חייו הראשונה, ותכלית זו רלוונטית באותו אופן ובאותה מידה לגבי אב יחידני דוגמת המערער (או בני זוג מאותו מין) המגדל את בתו לבדו" (פסקה 50 לפסק הדין, הדגשות הוספו-ו.ו.ל).

נקודת מבט זו משתקפת גם בפסיקה שדנה במעמדה של "עקרת בית"; המשנה לנשיא דאז, השופט ריבלין, התייחס לכך בבג"ץ מני כשנתן דעתו לפגיעה שהחוק יוצר נוכח היותו מבוסס על תפיסות עולם מיושנות - "זווית ראייה אפשרית אחרת תתבונן על התא המשפחתי כולו. במסגרת זו, תא משפחתי שבו האישה היא המפרנסת נדרש לשאת בנטל נוסף לעומת תא משפחתי שבו הגבר הוא המפרנס" (פסקה 7 לפסק דינו של המשנה לנשיאה ריבלין, הדגשה הוספה-ו.ו.ל); בית דין זה התייחס לכך אף הוא בפסיקות שדנו בסוגיה זו, כשעמד על כך כי ההגדרה הקבועה בסעיף 238 לחוק יוצרת "מעמד ביטוחי המתבסס על מין ומצב משפחתי" (פסקה 14 לפסק הדין בעניין פלונית 2018 וסעיף 36 לפסק הדין בעניין כסאברי, הדגשה הוספה-ו.ו.ל).

48. הואיל והגדרת המושג "עקרת בית" מבוססת על שני פרמטרים - שיוך מגדרי ומצב משפחתי, ובהינתן כי פרשנות הסעיף במקרה של בני זוג מאותו המין אינה יכולה להתבסס על ההבחנה המגדרית שבלשון החוק נוכח חוסר הרלוונטיות של התכליות העומדות בבסיס פרמטר זה לפרשנות הסעיף בהקשר של בני זוג מאותו מין, הרי שבנסיבות מעין אלה יש להעביר את מרכז הכובד הלשוני לפרמטר העוסק במצב משפחתי.

בחינת הוראות דבר החקיקה במנותק מהשיוך המגדרי, מביאה למצב בו הכניסה של גבר המצוי בזוגיות עם בן מינו לשעריו של סעיף 238 לחוק, מותנית בשתי דרישות (מצטברות): האחת - הימצאות במערכת זוגית של נישואים או ידועים בציבור, והשנייה - בן הזוג מבוטח בביטוח המוסד. דרישות אלה משקפות את כוונת המחוקק להעניק את הפטור מדמי ביטוח (כמו גם להעניק ביטוח בעל כיסוי חלקי ומובחן מזה שניתן לציבור המבוטחים), לתא משפחתי בו אחד מבני הזוג מבוטח בביטוח המוסד והשני אינו עובד. וזה החשוב, הפטור כאמור ניתן לתא משפחתי באשר הוא, ללא הבחנה בין סוגים שונים של תאים משפחתיים. כפי שעמדנו על כך, תאים משפחתיים מסוגים שונים גם לא עמדו



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

לנגד עיניו של המחוקק בעת חקיקת סעיף 238 לחוק, ואולי מסיבה זו לא ניתנה לכך התייחסות לשונית בחוק, לכאן או לכאן.

49. בהינתן כל האמור, פרשנות לפיה - גבר המצוי במערכת יחסית עם בן מינו בהיותו חלק מתא משפחתי יכול להיכנס תחת ההגדרה הקבועה בסעיף 238 לחוק, הינה פרשנות לשונית אפשרית.

### פרשנות תכליתית:

50. הפרשנות הלשונית כאמור, הגם שהיא אינה הפרשנות הטבעית הראשונית הנובעת מלשון הטקסט, היא פרשנות אשר מתיישבת עם תכלית החוק. כפי שעמדנו על כך, בנסיבות העניין לא ניתן לבסס את פרשנות החוק על התכלית הסובייקטיבית במובנה הצר, וזאת בשל היותה מבקשת להתחקות אחר כוונת המחוקק בעת חקיקת החוק, כוונה שלא יכולה הייתה לקחת בחשבון את נסיבות המקרה דנן באותם ימים. בנסיבות אלה, בבואנו לפרש את סעיף 238 לחוק הביטוח הלאומי עלינו להיעזר במקורות פרשניים נוספים וחיצוניים ללשון החוק.

פנייה למקורות חיצוניים לחוק נדרשת מעבודת הפרשן, בעיקר כאשר ללשון החוק ולתכליתו הסובייקטיבית במובנה הצר אין יכולת להגשים את הצורך הפרשני. כדבריו של השופט בדימוס אהרון ברק - "תכלית החקיקה נתפשת במונחים של הכללה והפשטה; היא אינה התמונות הספציפיות שאנשי הרשות המחוקקת ראו לנגד עיניהם, ואף לא הפירוש שהם נתנו לחוק. תכלית החקיקה אינה רק "תכלית סובייקטיבית". בצד התכליות הסובייקטיביות ישנן גם תכליות אובייקטיביות עולות מלשון החוק וממקורות חיצוניים, והנגזרות מערכי היסוד של השיטה. כל אלה יחד מהווים את תכלית החקיקה. גישה זו לתכלית החקיקה מאפשרת את התאמתו של החוק לשינויים החברתיים ואל 'תנאי החיים המשתנים'. החוק נחקק בעבר, אך הוא נועד ליתן תשובה לבעיות העתיד. בדרך כלל המחוקק אינו יוצר חוק שיחול לגבי העבר בלבד. החוק נותן פתרון לבעיות העולות במשך הזמן. הזמן אינו עומד מלכת, ועמו משתנה גם הפתרון שהחוק נותן" (ברק, פרשנות במשפט, עמ' 264-265).

51. תכלית החוק בענייננו משתקפת, בין היתר, מהמדיניות אותה נוקט הגוף המיישם את החוק - המוסד, במקרים שונים המתייחסים לסוגיה שנדונה. מדיניות המוסד בנושא נלמדת, בראש ובראשונה, מההסדר המיושם על ידו, המאפשר לאישה המצויה בזוגיות



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

עם בת מינה להיות מוגדרת "כעקרת בית" לפי סעיף 238 לחוק. מדיניות זו נולדה כתוצאה מהליך שהתנהל בבית הדין האזורי בחיפה (ב"ל 4563-04-09 **רויטל מיתקי - המוסד לביטוח לאומי**, מיום 8.3.10 (לא פורסם)), אשר הסתיים בפסק דין שנתן תוקף להסכמות הצדדים, לפיהם - התובעת ובת זוגתה (אשר נחשבות ידועות בציבור) ימלאו טפסים בלשכת המוסד המתאימה, ובהתאם לבחירתן ולהצהרתן, ייקבע מעמדה של כל אחת מהן, קרי - מי מהן נחשבת כעובדת ומבוטחת לאור סעיף 240 לחוק הביטוח הלאומי, ומי מהן תוכר כ"עקרת בית" אשר פטורה מתשלום דמי ביטוח לאומי. המוסד הבהיר כי הוא מיישם הסדר זה באופן רוחבי ומלא ביחס לזוגות חד מיניים המורכבים משתי נשים.

המוסד מכיר, אפוא, באפשרות של מתן זכאות לזוגות חד מיניים גם במקרים בהם הזכאות אינה נגזרת באופן מובהק מלשון החוק. אכן, במקרה של זוגיות לסבית המוסד אינו נדרש, לכאורה, להתמודד עם ההבחנה המגדרית הנובעת מלשון החוק בשימוש בתיבה "עקרת בית", אולם סעיף החוק נוקט גם בהמשכו לשון המתאימה לאישה הנמצאת בזוגיות הטרוסקסואלית - "**שבן זוגה מבוטח...**", בעוד שבזוגיות לסבית המינוח המתאים הוא "שבת זוגה מבוטחת". לדידנו, המינוח "עקרת בית" משקף הבחנה מגדרית בדיוק באותו האופן שבו צירוף המילים "שבן זוגה מבוטח" משקף הבחנה מגדרית, ולא ברור מדוע המוסד סבור כי במקרה של בנות זוג לסביות לשון הסעיף יכולה לשאת את השינוי ואילו במקום של זוגיות הומוסקסואלית לא. ב"כ המוסד נשאל על כך בדיון שהתקיים לפנינו בתיק זה, אולם תשובתו לא סיפקה הסבר המניח את הדעת לסתירה שנוצרת בין מדיניות זו של המוסד, לבין הטיעונים שנטענו על ידו במסגרת תיק זה בנוגע למשמעותה של לשון החוק במקרה של בני זוג מאותו המין (ראו תמלול פרוטוקול הדיון בעמ' 17 ובעמ' 19).

52. טענות המוסד בתיק זה מנוגדות גם למדיניות אותה הוא נוקט באשר לגמלאות שונות הניתנות מכוח החוק; בענפי ביטוח שונים המוסד יוצק תוכן לשוני אחר מזה הקבוע בחוק על מנת להתאימו גם לזוגות חד מיניים;

כך, בחוזר המוסד מס' 71/09 מיום 1.4.2009 - "**תשלומי גמלאות אמהות לבני זוג מאותו המין**" וכן בחוזר המוסד מס' 116/09 מיום 23.7.2009 "**בני זוג מאותו מין**", נקבע שיש להחיל את הזכאות בגין קצבאות שונות גם לזוגות חד מיניים, בדומה לזוגות הטרוסקסואליים. כך לדוגמה בחוזר מס' 116/90, נקבע בעניין "קצבת זקנה" (לשון החוזר), כי הזכאות לתוספת בעד בן/בת זוג, תיבחן הן לעניין זוג חד-מיני המוכר כידוע





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

בציבור (לעניין שתי נשים החיות כבנות זוג תיבחן הזכאות לתוספת לפי סעיף 247(1) לחוק הביטוח הלאומי, ובעניין שני גברים – תיבחן הזכאות לתוספת לפי סעיף 247(3) לחוק);

כחלק ממדיניות זו מחיל המוסד גם את פרק ג' לחוק הביטוח הלאומי - שכותרתו "ביטוח אימהות" ומסדיר את הזכאות לדמי לידה כמו גם זכויות נוספות הקשורות להיריון ולידה (מענק לידה, קצבת לידה, מענק אשפוז) – על אבות יחידים ובני זוג ששניהם גברים. כך, ולמשל, סעיף 49(א) לחוק המקנה את הזכאות לדמי לידה עוסק במפורש ב"מבוטחת", המוגדרת בסעיף 40 כ"עובדת או עובדת עצמאית...", ולמרות זאת המוסד מחיל אותו, כאמור, גם על גברים;

יפים לעניין זה דבריו של בית דין זה בעניין ארגמן (סעיף 49) - "המוסד עושה כן בדרך של פרשנות, שכן הכיר ב"שינויים החברתיים שחלו במהלך השנים בכל הנוגע להרחבת התא המשפחתי על סוגיו השונים" וכן ב"מעמדן הנכבד של הזכות לשוויון, הזכות לקיים חיי משפחה והזכות להורות" (סעיף 14 לסיכומיו) ולכן "בחר להחיל את הוראות החוק העוסקות בזכאות לתשלום דמי לידה אף על תא משפחתי שאינו מסורתי...";

מדיניות המוסד בדבר השוואת זכויות בין בני זוג הטרוסקסואליים לזוגות חד מיניים משתקפת גם מעמדה שהובאה מטעמו בעניין אלמוני (עב"ל (ארצי) 15-05-19745 המוסד לביטוח לאומי - אלמוני, מיום 31.03.2016), בו נדון ערעורו של המוסד על פסק הדין של בית הדין האזורי בגדרו התקבלה תביעה שהגיש מבוטח, אשר חי עם בן זוגו, לתשלום דמי לידה, מענק לידה ומענק אשפוז, בגין ילדו שנולד בלידה אחת ביחד עם ילדו של בן זוגו, בהליך פונדקאות בחו"ל (כאשר כל אחד מהילדים משתייך ביולוגית לאחד מבני הזוג), וזאת בנוסף לתשלום עבור גמלאות אלה שקיבל בן זוגו על לידת ילדו (בגין אותה לידה). במקרה זה המוסד טען כי יש לראות בלידת שני הבנים כלידת תאומים לזוג הטרוסקסואלי, ולהעניק את הגמלאות שנתבעו בהתאם (כמתחייב בחוק בלידת תאומים). נציין כי בית הדין האזורי לא קיבל את עמדת המוסד באותו עניין אולם ערעור שהוגש לבית דין זה התקבל תוך שנקבע כי המשמעות של החלת הזכאות לגמלאות מכוח פרק האימהות בחוק, על בני זוג מאותו המין, הינה "השוואת תנאי הזכאות... של התא המשפחתי החד מיני לתא המשפחתי המסורתי, ולא העדפתו של התא המשפחתי החד מיני" (סעיף 4(ג) לפסק הדין).



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

53. מכל האמור עולה כי פרשנות המאפשרת להגדיר גבר, שהוא חלק מתא משפחתי הומוסקסואלי, להיכלל בהגדרת "עקרת בית" הקבועה בחוק, היא פרשנות המגשימה מדיניות המונחלת על ידי המוסד בנוגע ליישום הדין במתן קצבאות, והיא תואמת את תכלית דבר החקיקה, המבקשת להעניק פטור מדמי ביטוח ודמי בריאות (עם כל "החבילה" הנובעת מכך) לתא משפחתי גם בנסיבות בהן התא המשפחתי מורכב מבני זוג הומוסקסואליים, ולא רק לתא משפחתי המורכב מבני זוג הטרוסקסואליים.

54. מסקנה זו מגשימה היבט מרכזי נוסף בבחינת הפרשנות התכליתית - התכלית האובייקטיבית של החוק, ביסודה עקרונות היסוד של השיטה והאינטרס הציבורי. כבר נפסק, כי התכלית האובייקטיבית של פרשנות דבר חקיקה מייצגת עיקרון המהווה את "נשמת אפו של המשטר החוקתי שלנו כולו" (בג"ץ 98/69 ברגמן נ' שר האוצר, פ"ד כג(1) 693, 698 (1969), הוא עיקרון השוויון - "עקרון השוויון מעוגן בישראל במספר מערכות נורמטיביות. ראשית, הוא עיקרון הלכתי - פרי "המשפט המקובל נוסח ישראל" - אשר הוכר ופותח על-ידי בתי המשפט בישראל. עיקרון זה מוקרן אל תוך תכליתו (האובייקטיבית) של כל דבר חקיקה ומהווה אמת מידה לפרשנותו" (בג"ץ דנילוביץ, פסקה 11 לפסק דינו של המשנה לנשיא (כתוארו אז), השופט ברק). "הזכות לשוויון מהווה היבט מרכזי של התכלית (האובייקטיבית) של כל דבר חקיקה. היא מהווה אמת-מידה לפרשנותו" (ע"א 2000/97 ניקול לינדורן נ' קרנית נ' קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים, נה(1) 12 (1999), ראו גם - בג"ץ 507/81 ח"כ אהרן אבו חצירא נ' היועץ המשפטי לממשלה, לה(4) 561 (1981)).

דברים אלה נכונים אף אם דבר החקיקה הנתון לפרשנות אינו נתון לביקורת חוקתית מכוח פסקת שמירת הדינים שבסעיף 10 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, שכן הפרשנות תיעשה לאור העקרונות והערכים המוגנים הנגזרים מחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (ראו - דנ"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 589, 653 (1995); בג"ץ 6824/07 ד"ר עאדל מנאע נ' רשות המסים, סד(2) 479 (2010), פסקה 28; בג"ץ גורטלר, פסקה 36 לפסק דינו של מ"מ הנשיא, השופט פוגלמן).

55. אמנם הזכות לשוויון איננה זכות מוחלטת כי אם זכות יחסית (בג"ץ דנילוביץ, בעמ' 762) ולא תמצא הפלייה מקום בו מתקיימים טעמים ענייניים המצדיקים התייחסות שונה (בג"ץ דנילוביץ, בעמ' 763 וההפניות שם). אולם במקרה זה, לא נטען כי ההבחנה שעושה המוסד בפרשנותו את החוק, בין בני זוג הטרוסקסואלי ובין בני זוג מאותו המין, מבוססת





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

על טעמים המצדיקים התייחסות שונה. טענות המוסד בענייננו, כמו גם עמדת היועצת המשפטית לממשלה, מתמקדות בכוונת המחוקק בקביעת הוראות החוק המוסדרות בסעיף 238 לחוק, ובכלל זה בהבחנה העולה מלשון החוק בין נשים וגברים. באשר לכך, נטען, כי תכלית החקיקה מושתתת על שונות רלוונטית שראה המחוקק בין גבר לאישה. מבלי להביע עמדה על הטיעון לגופו, אין בטיעוני המוסד כל התייחסות בנוגע להפליה שנוצרת מאופן יישום החוק על ידו בכל הקשור לתא המשפחתי, וכלפי בני זוג מאותו המין. אמנם המוסד טען בסיכומיו כי הזכות הניתנת בסעיף החוק הנדון אינה מוענקת לתא משפחתי, אולם לטעמנו טיעון זה אינו אלא "טיוח" של ההפליה הברורה שנוצרת הלכה למעשה, וכפי שפורט בהרחבה לעיל, אין בידנו לקבל טענה זו. מכל מקום, הן המוסד והן היועצת המשפטית לממשלה, אינם מצביעים על טעם המצדיק הבחנה המושתתת על נטייה מינית של מי שנכלל בתא המשפחתי, ולא בכדי המוסד עצמו מעניק את האפשרות למעמד של "עקרת בית" גם לבנות זוג מאותו מין.

מכאן שאין חולק כי הבחנה בין תא משפחתי המורכב מזוג הטרוסקסואלי לתא משפחתי המורכב מזוג חד מיני, אינה נובעת משוני רלוונטי, ומשכך היא מפלה.

56. הפליה מחמת נטייה מינית נכללת ב"גרעינה הקשה" של הזכות לשוויון, שכן היא מבוססת על שיוך קבוצתי "חשוד" (ראו - עניין הבית הפתוח, פסקה 56 וההפניה שם). נטייה מינית וזהות מגדרית נחשבים למרכיבים משמעותיים בזהותו של אדם, בדומה לדת ולמוצא, והטלת מגבלות על מרכיבים אלה, כמוה כפגיעה באוטונומיה שלו (יותם זעירא וברק מדינה "לא שווים לבד: נטייה מינית, זהות מגדרית והזכות לשוויון", **זכויות הקהילה הגאה בישראל: משפט, נטייה מינית וזהות מגדרית** 159 (עינב מורגנשטרך יניב לושינסקי ואלון הראל עורכים, 2016)).

57. התייחסות להפליה על רקע נטייה מינית ניתנה לאחרונה על ידי בית המשפט העליון בבג"ץ גורטלר, בו נדונה כשירותם של בני זוג מאותו המין לאימוץ ילדים, זאת לאור ההסדר הסטטוטורי שבסעיף 3 לחוק האימוץ, הקובע כי אין ליתן צו אימוץ אלא אם המבקשים הם "איש ואשתו". במקרה זה בית המשפט העליון קבע כי יש לפרש את התיבה "איש ואשתו יחד", המצויה בהוראת חוק האימוץ, כך שתחול גם על בני זוג מאותו המין. בית המשפט העליון התייחס בבג"ץ גורטלר לאופן בו פרשנות זו מגשימה את הזכות לשוויון, ובין היתר קבע את הדברים הבאים - "ההפליה קשורה ב"קשר ענייני הדוק" בכבוד האדם, וזאת בשני מישורים. המישור הראשון קשור בזהותה של הקבוצה



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

שסובלת מההסדר המפלה. זוגות מאותו מין הם קבוצה "חשודה" שסובלת מהפליה על רקע נטייתם המינית באופן מובהק ושיטתי לאורך ההיסטוריה, לא אחת באצטלה של נימוקים אשר ניסו להסוות את ההפליה כהבחנה רלבנטית. כפי שהודגש בפסיקה, הפליה "גנרית" מעין זו "פוצעת אנושות את כבוד האדם"... חומרתה של הפליה זו קשורה גם בכך שהיא מנציחה דעות קדומות וסטריאוטיפיים פוגעניים. בענייננו, המסר הפוגעני הטמון בהפליה הוא שנטייתו המינית של אדם – שהוא מאפיין משמעותי בזהותו – משליכה על יכולתו לספק בית מיטיב ואוהב לילד, וכי הורותם של זוגות מאותו מין היא נחותה בהשוואה להורות במסגרת תא משפחתי שמקיים את המודל המשפחתי המסורתי, קרי משפחה המורכבת מאם ואב" (סעיף 37 לפסק דינו של מ"מ הנשיא, השופט פוגלמן).

קביעות אלה של בית המשפט העליון אינן חדשות, הן נקודה נוספת ברצף נקודות העוברות בקו פסיקתי מנחה. לעניין זה ראו גם את פסק הדין של בית המשפט העליון בבג"ץ 781/15 איתי ארז-פנקס נ' הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים על פי חוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד הילוד), התשנ"ו-1996, מיום 03.08.2017 (להלן: בג"ץ ארז-פנקס) בו נקבע בין היתר כך – "הסדר חוקי המעניק זכות בעלת מעמד חוקתי לקבוצה אחת, ומדיר מפניו קבוצה אחרת בשל זהותה, העדפותיה, נטיותיה או אורחות חייה – הוא הסדר הנחזה להיות מפלה, אשר קשה להלום אותו" (סעיף 46 לפסק דינו של המשנה לנשיאה (דאז) השופט ג'ובראן; כן ראו את פסק הדין החלקי מיום 27.2.20 ואת פסק הדין המשלים מיום 11.7.21 שניתנו באותו עניין).

58. דברים אלה יש ליישם גם בענייננו - הפרשנות לפיה גבר החי בזוגיות עם בן מינו בתא משפחתי יוכל, לפי בחירתו, להיות מוגדר כעקר בית (כל עוד מעמד זה נותר על כנו בספר החוקים), מתבקשת נוכח האינטרס הציבורי ועיקרון השוויון העומד בבסיסו. זוהי פרשנות המקיימת זכויות אדם, ובין היתר משום כך היא עדיפה על פני פרשנות אחרת (ראו והשוו – פסק הדין החלקי מיום 27.2.20 בבג"ץ ארז-פנקס).

### לסיכום פרק זה

59. מסקנתנו היא אפוא, כי פרשנות המאפשרת לאחד מבני זוג מאותו המין להיכנס בשעריה של הגדרת "עקרת הבית" בסעיף 238 לחוק, כפי שמתאפשר לבני זוג הטרוסקסואליים, היא פרשנות לשונית אפשרית וראוי להעדיפה. היא מתיישבת עם הביטוי שנתן המחוקק



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

במרוצת השנים להתפתחות החברתית הנוגעת בהכרה בסוגים שונים של משפחות, היא מתיישבת עם מדיניות המוסד באשר לאופן התייחסותו לנושאים שונים (ולא בכדי מעניק המוסד את הזכות המבוקשת לבנות זוג מאותו מין), והיא מגשימה הרמוניה פסיקתית השואפת לשוויון זכויות ולהכרה בזכות לקיום חיי משפחה, תוך הוקעת התנהלות מפלה, ובפרט כזו החוסמת בפני תא משפחתי אחד את האפשרות לקבל זכויות שוות לאלה שניתנות לתא משפחתי אחר.

60. אין ממש בטענת המוסד לפיה אין מדובר בהפליה הואיל והכרה באישה כ"עקרת בית" אינה הטבה משהיא מקנה ביטוח חלקי בלבד. הכרה במעמד כעקרת בית אמנם אינה מקנה רק הטבה, שכן היא מביאה לצמצום הזכויות הביטוחיות שניתנות לעקרת הבית לעומת ציבור המבוטחים, אולם שלילת האפשרות לקבל מעמד של "עקרת בית" בתא משפחתי הומוסקסואלי, שעה שהכרה זו מתאפשרת הלכה למעשה בתא משפחתי הטרנסקסואלי, היא זו העולה כדי הפליה. השוואת הזכויות, לכשעצמה, אינה כופה ביטוח חלקי על מי שאינו מעוניין בו. אכן, השוואת הזכויות יוצרת עדיפות מסוימות לתא משפחתי המורכב מבני זוג מאותו המין שעה שלהם נתונה זכות הבחירה האם לקבל מעמד של עקרת בית בעוד שלאישה בזוגיות הטרנסקסואלית מעמד זה הוא אינו עניין שנתון לבחירה. חרף זאת, זוהי תוצאה עדיפה על פני הסדר המוציא מגדרו באופן קטגורי זוגות הומוסקסואליים. להסרת ספק, אין בפסיקתנו זו כדי לבטל את הצורך בבחינה מחודשת על ידי המחוקק של מעמד "עקרת הבית" בכללותו או כדי להמעיט מהביקורת שהובעה בספרות ובפסיקה על מעמד ארכאי זה והשלכתו על זכויות נשים. עם זאת כל עוד המעמד נותר בספר החוקים, יש לאפשר גם לגבר שנמצא בזוגיות עם בן מינו, וסבור מטעמיו שה"דבש" עולה על ה"עוקץ", לקבל פטור מדמי ביטוח בהתאם להוראות החוק.

61. התוצאה היא, שגבר שנמצא בזוגיות עם בן מינו במסגרת תא משפחתי יכול להיכלל תחת המונח "עקרת בית" שבסעיף 238 לחוק, ובהתאם לקבל את כל הזכויות והחובות המוחלות על אישה המוגדרת כ"עקרת בית" כל עוד מתקיימים לגביו שאר תנאי ההגדרה.

62. נעיר כי איננו נדרשים להכתיב למוסד כיצד ליישם פסיקה זו, אך נאמר כי לא מצאנו קושי רב באופן היישום, וזאת נוכח "עיקרון הבחירה" על פיו נוהג המוסד במקרה של בנות זוג לסביות. לא נעלם מעינינו כי הדברים מעט שונים כשמדובר בגבר שמוכר כעקר בית לעומת אישה המוכרת כך, שכן מעמד זה עלול "להתנגש" עם הסדרים אחרים הקבועים בענפי ביטוח שונים בהם ישנה הבחנה ברורה בין נשים לגברים, ואף ליצור הפליה מסוג אחר



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

(ראו למשל עניין כסאברי; בנוגע לקשיים נוספים שיכולים לנבוע מעיקרון הבחירה בהקשר אחר, ראו - אמיר פז-פוקס ורויטל טרנר "שוויון והפליה בעבודה לקהילה הלהט"בית", זכויות הקהילה הגאה בישראל: משפט, נטייה מינית וזהות מגדרית 569, 588-589 (עינב מורגנשטרן יניב לושינסקי ואלון הראל עורכים, 2016)). אולם מדובר בקושי תיאורטי בלבד, שכלל שיבוא לידי ביטוי בחיי המעשה, אזי המוסד יידרש לתת לכך מענה פרטני או אף להתוות מדיניות מתאימה. כך או כך, קושי "אופציונאלי" לכשעצמו אינו יכול להכשיר מדיניות מפלה ולהצדיק שלילת זכאות.

63. לאור כל האמור, הערעור נדחה.

### הערעור שכנגד

#### טענות הצדדים

64. לטענת מר הנדל, בית הדין האזורי שגה במסקנתו כי לבית הדין לעבודה אין סמכות לדון בתביעות לפי חוק איסור הפליה במוצרים, כאשר ההפליה התרחשה במסגרת "מערכת יחסים המצויה בסמכותו העניינית של בית הדין לעבודה".

65. ראשית טוען מר הנדל כי שאלת הסמכות העניינית כלל לא נדונה בכתבי הטענות של הצדדים בהליך קמא, וכי אף שבית הדין האזורי מוסמך להעלות סוגיה זו מיוזמתו, משעה שלא ניתנה לצדדים האפשרות להגיב וליתן עמדתם בנושא, הרי שזכות הטיעון שלהם נפגעה;

66. לגופו של עניין נטען כי פסיקת בית הדין האזורי אינה עולה בקנה אחד עם פסיקות בית המשפט העליון ובית המשפט המחוזי לפיהן המגמה היא לרכז את סוגיית ההפליה תחת בתי הדין לעבודה. בתוך כך, נטען כי בית הדין לעבודה מוסמך לדון בכל תובענה של מבוטח בכל עניין הנוגע לביטוח לפי החוק.

67. כן נטען כי אין צורך להשיב את ההליך לערכאה הדיונית על מנת להכריע כי התקיימה הפליה כמשמעותה בחוק איסור הפליה במוצרים, שכן בענייננו, העובדות אינן שנויות במחלוקת. נטען, כי סעיף 3(א) לחוק איסור הפליה במוצרים קובע כי על נותן שירות ציבורי, לרבות שירותים פיננסיים ושירותי ביטוח, נאסר להפלות במתן השירות הציבורי מחמת נטייה מינית. מר הנדל מפנה לסעיף 11 לחוק, בו נקבע כי "לעניין חוק זה דין



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

**המדינה כדין כל אדם**, וטוען כי היות ונקבע בפסק הדין קמא כי לא ניתן לשלול את ההטבה מתא משפחתי הומוסקסואלי באופן קטגורי, הרי שהמוסד הפלה את מר הנדל בהספקת שירות ציבורי, מחמת נטייתו המינית. על כן, טוען מר הנדל כי היה על בית הדין קמא לפסוק לטובתו פיצוי ללא הוכחת נזק מכוח סעיף 5(א) לחוק איסור הפליה במוצרים בהתאם לשיעור הקבוע בחוק, העומד על סך של 67,654 ₪.

68. **לטענת המוסד** מנגד, יש לדחות את הערעור שכנגד על הסף, וזאת משעה שהוא נעדר זיקה להודעת הערעור העיקרית, בשונה מן הנדרש לפי תקנה 99 לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשנ"ב – 1991. כך, בעוד שהערעור העיקרי נוגע לפרשנות המונח "עקרת בית" שבחוק הביטוח הלאומי, הערעור שכנגד עוסק בשאלת סמכותו העניינית של בית הדין לעבודה בקשר לחוק איסור הפליה במוצרים, ומשכך מדובר בשתי שאלות משפטיות שונות ונעדרות כל זיקה.

69. לגופו של עניין נטען כי הסמכות העניינית של בית הדין לעבודה לדון בתביעות נגד המוסד בתחום הביטוח הסוציאלי מעוגנת בפרק י"ח לחוק והיא תחומה לתביעות המתייחסות לזכויות הסוציאליות ואינה כוללת עילות נזיקיות כלפי המוסד, אף לא כאלה הקשורות לזכאות לגמלה. כן נטען כי אין כל מניעה ששאלת הסמכות העניינית תועלה ביוזמת בית הדין; לטענת המוסד אין בפסקי הדין עליהם מר הנדל הסתמך בערעור שכנגד כדי לתמוך בטענתו; המוסד הפנה בטיעונו לפסיקה בה נקבע מבחן תלת שלבי לבחינת תיחום הסמכויות בין בית הדין לעבודה לערכאות האזרחיות.

70. המוסד הוסיף וטען כי קביעת חבות על ידי המוסד, או מתן פטור מחבות, וכן הענקת גמלה או שלילתה, אינם מהווים "שירות ציבורי" כמוגדר בחוק איסור הפליה במוצרים; המוסד אינו מעניק שירותים פיננסיים ואינו בגדר "מבטח".

71. לבסוף טוען המוסד כי הוא גוף סטטוטורי הפועל מכוח החוק, ובמקרה דנן הואיל והסעד שהתבקש עמד "בסתירה חזיתית ללשון החוק", הרי שדחיית תביעת מר הנדל על ידי המוסד הייתה חלק מיישום הוראות החוק ולא ניתן לקבוע כי מדובר בפעולה מפלה.

72. **בתשובה שהגיש מר הנדל לטיעוני המוסד בערעור שכנגד**, נטען כי קיימת זיקה ברורה בין הערעור שכנגד להודעת הערעור העיקרית שכן הנושא הנדון בערעור שכנגד נובע מהשאלה שבמחלוקת העומדת במרכז הערעור. מר הנדל חזר בסיכומי התשובה על טיעונו לגופו של עניין, והוסיף וטען כי יש לראות בשירות המוסד כחוסה תחת ההגדרה



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

"שירותים פיננסיים" הקבועה בסעיף 3(א) לחוק איסור הפליה במוצרים. כן התייחס מר הנדל בסיכומי התשובה לטענות המוסד בסוגיה זו וכן התייחס לתגובת המוסד לטיעונים שהועלו על ידו בסיכומיו.

73. **בעמדת היועצת המשפטית לממשלה**, ניתנה התייחסות גם בנוגע לשאלת סמכותו העניינית של בית הדין לעבודה לדון בתביעה לפיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים. אף בעניין זה היועצת המשפטית לממשלה תומכת בטענות המוסד, ובכלל זה בטיעון לפיו פעולות גביית דמי ביטוח ותשלום קצבאות על ידי המוסד מכוח חוק הביטוח הלאומי אינן באות בגדר מתן שירות ציבורי לפי חוק איסור הפליה במוצרים. כן נטען בעמדת היועצת המשפטית לממשלה כי הן הוראות החוק הרלוונטיות בחוק הביטוח הלאומי והן חוק איסור הפליה במוצרים, אינם מעניקים סמכות לבית הדין לעבודה לדון בתביעות לפיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים; עילת תביעה לפיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים היא נזיקית ובית הדין לעבודה נעדר סמכות לדון בעילות נזיקיות; בהסדרי חקיקה ספציפיים הוענקה לבית הדין לעבודה סמכות לדון בתביעות לפיצוי בגין הפליה ויש בכך כדי ללמד על הסדר שלילי המלמד על היעדר סמכות של בית הדין לעבודה לדון בתביעות לפיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים; בכל מקרה אין מקום לפסוק פיצוי למר הנדל מכוח חוק איסור הפליה במוצרים שכן אין לראות בקיומה של חקיקה מפלה כעילה נזיקית המצדיקה פיצוי לפי חוק זה.

### דיון והכרעה

74. אף ערעור זה דינו להידחות.

75. נציין תחילה, כי אכן עולה ספק באשר לקיומה של זיקה בין הערעור לערעור שכנגד וייתכן ששאלת סמכותו העניינית של בית הדין העולה בערעור שכנגד אינה נובעת "מאותו עניין" שהוא נושא הערעור העיקרי (ראו - תקנה 99 לתקנות בית הדין וטענות המוסד בעניין זה). יחד עם זאת, לא מצאנו צורך להכריע בשאלה זו שעה שמצאנו שיש לדחות את הערעור לגופו. ננמק.

76. בית הדין האזורי עמד בפסק דינו על המקורות הנורמטיביים מהם בית הדין לעבודה שואב סמכותו הייחודית לדון בתביעות שעילתן זכאות לגמלה מכוח חוק הביטוח הלאומי. כפי שנקבע על ידי בית הדין האזורי, על פי סעיפי החוק כאמור, סמכותו של בית הדין לעבודה לדון בתביעות של זכאי לגמלה לפי חוק הביטוח הלאומי תחומה לטענות בנוגע לקיפוח



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

זכויות הזכאי לגמלה או בנוגע לפרק הזמן בו התקבלה החלטה בנוגע לזכאות לגמלה (סעיף 24(א)(5) לחוק בית הדין לעבודה). תביעה לפיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים אינה נכנסת במתחם הטענות העוסקות בקיפוח זכויות הזכאי לגמלה. מקורה של עילת תביעה זו היא בעוולה שנגרמה לתובע הפיצוי, ועל כן הדיון בתביעה מעין זו יעסוק ביסודות אותה עוולה נזיקית (המוגדרת ככזו במפורש בסעיף 5 לחוק איסור הפליה במוצרים). תביעה בנוגע לקיפוח זכויות של זכאי לגמלה, לעומת זאת, עוסקת בזכות שקופחה, ועל כן הדיון בתביעה זו יעסוק בתנאי הזכאות לאותה זכות, על פי הוראות החוק ועל פי "עקרונות יסוד של השיטה, וזאת בהיותו של חוק הביטוח הלאומי חלק אינטגרלי ממנה" (עב"ל (ארצי) 617-09 המוסד לביטוח לאומי - מימון יהודה, מיום 29.07.2010, להלן: עניין מימון)). בית דין זה כבר פסק כי - "יש להבחין בין טענה לפיה מעילה כזו או אחרת, הנובעת מהחוק, קמה למבוטח זכות לתשלום גמלה מאת המוסד, לבין טענה כי עילה זו או אחרת, שאינה עולה מהחוק, מקימה זכות לתשלום פיצוי מאת המוסד. בעוד שהטענה הראשונה דינה להתברר בפני בית הדין לעבודה, הרי שהטענה השנייה, טענה נזיקית במהותה, אינה מצויה בתחום סמכותו של בית הדין לעבודה" (עב"ל (ארצי) 16657-09-10 כוכבה סבן - המוסד לביטוח לאומי, מיום 06.10.2011; ראו גם עניין מימון).

77. לכך נוסיף, כי כשהמחוקק העניק סמכות לבית הדין לעבודה לדון בעוולות נזיקיות הוא עשה זאת באופן מפורש באמצעות חקיקת הוראה המעניקה סמכות לבית הדין לעבודה (ראו סעיף 24(א)(ב) לחוק בית הדין לעבודה; סעיף 10 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח - 1988; סעיף 10 לחוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח - 1998; סעיף 14 לחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח - 1998). חוק איסור הפליה במוצרים נעדר הוראה דומה וכאמור נקבע במפורש בפסיקה כי סמכות בית הדין לעבודה בתביעות נגד המוסד אינה מתפרשת על תביעות נזיקיות. דבר זה אכן מלמד על הסדר שלילי - אי הענקת סמכות לבית הדין לעבודה לדון בעילות מכוח חוק זה.

78. אשר לטענת מר הנדל לפיה היה על בית הדין האזורי לשמוע את עמדות הצדדים בטרם הכריע בסוגית הסמכות העניינית - מקובלת עלינו טענת מר הנדל בעניין זה. יחד עם זאת, מאחר ודעתנו היא כדעתו של בית הדין האזורי, משאף אנו סבורים, כאמור, כי תביעה נגד המוסד לפיצוי מכוח החוק לאיסור הפליה במוצרים בשל דרך יישום חוק הביטוח הלאומי על ידו, אינה מתחום סמכותו של בית הדין לעבודה, והואיל והכרעתנו זו ניתנת לאחר





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

שנשמעו בפנינו טענות הצדדים בנושא (בכתב ובעל פה), הרי שאין בטעם זה כדי להביא לקבלת הערעור שכנגד.

79. איננו מקבלים אף את טענת מר הנדל בהסתמכותו על **הלכת מנורה** (רע"א 7513/15 **מנורה מבטחים פנסיה וגמל בע"מ נ' פלונית**, מיום 21.03.2016). הלכה זו אכן הרחיבה את סמכותו העניינית של בית הדין לעבודה לדון בתביעות של עובדים או מעסיקהם כנגד קופת גמל, הנושאות אופי חוזי מסחרי. הרעיון שעמד בבסיס **הלכת מנורה** הוא לרכז בבית הדין לעבודה את התביעות הנוגעות "**במובהק בבטחוננו הסוציאלי של אדם, בעתידו וברווחתו, וביכולתו לקיים את עצמו בכבוד**" (פסקה ל"ד בהלכת מנורה). תביעה לפסיקת פיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים, נוגעת לזכותו של אדם לקבל פיצוי בגין **עוולה** שנגרמה לו. האופי המובהק של תביעה זו הוא נזיקי. תביעה שכזו אינה מדברת את השפה של תחום הביטחון הסוציאלי, אלא את שפתו של תחום דיני הנזיקין. על כן, במקרה זה, הרעיון על בסיסו ניתנה **הלכת מנורה** אינו מתקיים, ומשכך אין לגזור מהלכה זו גזירה שווה לעניין שלפנינו.

80. אף פסק הדין בעניין טישמן (רע"א 5338/20 **המוסד לביטוח לאומי נ' דורון טישמן, עו"ד**, מיום 23.03.2023), אליו מפנה מר הנדל - אין בו כדי לתמוך בערעור שכנגד. בעניין זה בית המשפט העליון נדרש להכריע בשאלה איזו הוראת חוק גוברת בהתנגשות שבין שתי הוראות חוק העוסקות בסמכות העניינית לדון בתביעה כנגד המוסד - האחת מעניקה סמכות עניינית לדון בתביעה שכזו לבית הדין האזורי לעבודה והשנייה מעניקה סמכות עניינית לדון באותה תביעה לבית המשפט המחוזי כבועו כבית משפט לעניינים מנהליים. בהכרעתו, בית המשפט העליון קבע כי הוראת סעיף 24(א)(5) לחוק בית הדין לעבודה גוברת, וזאת, בין היתר, נוכח מומחיותו המיוחדת של בית הדין לעבודה בענייני ביטחון סוציאלי. תביעת מר הנדל לפיצוי אינה, כאמור, קשורה לביטחוננו הסוציאלי ולפיכך מומחיותו המיוחדת של בית הדין לעבודה אינה נדרשת בתביעה מסוג זה.

81. אשר להחלטת בית המשפט המחוזי בת"צ 11201-04-17 **ארז פנקס נ' מכבי שירותי בריאות ואח'**, מיום 11.11.20, אליה מפנה מר הנדל, בה נקבע כי הסמכות העניינית לדון בבקשת מבוטחים לאישור תובענה ייצוגית כנגד קופות החולים מסורה לבית הדין לעבודה. אכן במקרה זה עילות התביעה כללו גם עילות שאופיין נזיקי, אולם טענת ההפליה באותו מקרה התבססה על חוקים שונים, חלקם מצויים בתחום סמכותו של בית הדין לעבודה. מכל מקום, החלטת בית המשפט המחוזי, לכשעצמה, אינה מחייבת את



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 74074-05-23

בית דין זה ונוכח הניתוח המשפטי כפי שפורט בפסק דינו של בית הדין האזורי וכן בפסק דין זה, המסקנה המתבקשת היא שבית הדין לעבודה נעדר סמכות עניינית לדון בתביעת מר הנדל לפיצוי מכוח חוק איסור הפליה במוצרים.

82. לאור כל האמור, אנו דוחים את הערעור שכנגד. משזו מסקנתנו לא מצאנו צורך לדון בטענות שהועלו על ידי המוסד במסגרת הליך זה.

### סוף דבר

83. הערעור נדחה וכך גם הערעור שכנגד.

84. מששני הערעורים נדחו - אין צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ז סיוון תשפ"ד (03 יולי 2024), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

אילן סופר,  
שופט

סיגל דוידוב-מוטולה,  
שופטת

ורדה וירט-ליבנה,  
נשיאה, אב"ד

מר שרגא ויצמן,  
נציג ציבור (מעסיקים)

מר ירון לוינזון,  
נציג ציבור (עובדים)

