



**בית הדין הארצי לעבודה**

05 יוני 2016

עב"ל 11-08-34391 אבו גאבר נ' המוסד  
לביטוח לאומי

מס' ע"ד אימוץ אבו גאבר  
הדסה 43  
באר שבע

טלפון מרכז מידע: 077-2703333

**מכתב מלווה**

מצורף בזה מסמך פסק דין.

כ"ה אייר תשע"ו, 05 יוני 2016

תאריך

מזכירות בית המשפט



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

ניתן ביום 30 מאי 2016

המערערת

מנור אבו גאבר

-

המשיב

המוסד לביטוח לאומי

בפני: סגנית הנשיא ורדה וירט ליבנה, השופטת לאה גליקסמן, השופטת יעל אנגלברג שהם נציג ציבור (עובדים), מר ישראל דורון, נציגת ציבור (מעסיקים) הגב' דיתי שרון

בשם המערערת - עו"ד אינסאף אבו שארב  
בשם המשיב - עו"ד רועי קרת

### פסק דין

#### השופטת יעל אנגלברג שהם

לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי בבאר-שבע שבו נדחתה תביעת המערערת לביטול החלטת המשיב (להלן: "המוסד") הדוחה את תביעתה לגמלת הבטחת הכנסה כנפרדת (השופט אילן סופר; בל 10-06-21879; ניתן ביום 10.7.11). המחלוקת נוגעת לשאלה - האם יש לראות את המערערת ובן זוגה כמנהלים "משק בית משותף".

#### רקע עובדתי

1. המערערת, ילידת 1961, נישאה לבעלה, מר זאיד אבו סבית (להלן: "בן הזוג") בשנת 1979. עובר לנישואיהם היה בן הזוג נשוי לאישה אחרת ולהם 14 ילדים משותפים. המערערת הפכה לאשתו השנייה של בן הזוג ומנישואיהם נולדו 9 ילדים משותפים. בשנת 1998 התגרשו המערערת ובן זוגה בגירושי "טאלק ארגיעי" (גירושין אשר אינם מפקיעים את קשר הנישואין באופן מיידי ומאפשרים לבעל לחזור בו מהם), ולאחר מכן נשא בן הזוג אישה שלישית ולהם 3 ילדים משותפים. שלוש הנשים מתגוררות בסמיכות זו לזו.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

2. המערערת הגישה תביעה למוסד לתשלום גמלת הבטחת הכנסה כנפרדת. לדבריה, אין בינה לבין בן הזוג כל קשר והסיבה היחידה למגוריה במקום היא האיום כי אלמלא תתגורר שם תופרד מילדיה. תביעתה נדחתה על ידי המוסד בנימוק כי היא מנהלת משק בית משותף עם בן זוג ידוע בציבור, אבי ילדיה.
3. המערערת עתרה בתביעה לבית הדין האזורי לתשלום גמלתה כנפרדת. במסגרת תביעתה טענה כי בן זוגה נהג כלפיה באלימות קשה אשר היוותה את הרקע לפרידתם בשנת 1998; בן הזוג אינו מסייע לה בכלכלת ילדיה ואין להם כל קשר; הסיבה היחידה למגוריה בסמוך לבן זוגה היא על מנת שלא תנותק מילדיה. לטענתה, אין מקום לראות במגוריה בסמוך לבן הזוג כעדות לקיומו של תא משפחתי.
4. המוסד טען, כי המערערת ובן הזוג מנהלים משק בית משותף משנת 1979 עת נישאו בנישואים שרעיים, כי היא נותרה נשואה לבן הזוג עד היום, וכי היא לא הוכיחה שחל שינוי כלשהו במצבה. על כן, יש לראות בהם יחידה משפחתית אחת לצורך חוק הבטחת הכנסה.

### החלטת בית הדין קמא

5. בית הדין האזורי, דחה את תביעת המערערת בקובעו כי מדובר בבני זוג נשואים לכל דבר ועניין הממשיכים להתגורר יחד כנהוג במגזר הבדואי. בית הדין האזורי סמך קביעתו על המאפיינים המיוחדים של המשפחה הפוליגמית במגזר הבדואי הכוללת מספר נשים אף שאין כולן נרשמות כנשואות במרשם האוכלוסין וחלקן מוכרות כידועות בציבור בלבד. יישום המבחנים שנקבעו בפסיקה לבחינת משק בית משותף במשפחה הפוליגמית, הביא את בית הדין האזורי לקבוע כי המערערת ובן זוגה עדיין רואים עצמם כנשואים על פי תרבותם ודתם ועל כן אין לבחון את טיב הקשר ביניהם או את הסיוע הכלכלי שמוענק לאישה על ידי בן זוגה בפועל. עוד נקבע, כי המערערת ובן זוגה המשיכו לנהל יחסי נישואין כהגדרתם על פי דתם ואמונתם, בן הזוג מכונה בכל המסמכים בעלה של המערערת, היא זקוקה לאישורו על מנת לצאת את ביתה, היא מתגוררת בחצריו - כל אלה מלמדים על היותם בני זוג לצורך החוק. על אף הביקורת לעניין טיב



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

היחסים בין בני הזוג ואופן התנהלותו של בן הזוג שנהג באלימות כלפי המערערת, קבע בית הדין כי אין זה מתפקידו של בית הדין לבחון את היחסים ביניהם והאם הבעל מפרנס את התא המשפחתי הלכה למעשה אלא לבחון האם הם עומדים בקריטריונים שנקבעו בחוק לבני זוג, אם לאו. משקבע בית הדין האזורי כי בני הזוג נותרו בקשר זוגי וכי הגירושים היו זמניים בלבד, אין מנוס מדחיית התביעה. עוד קבע בית הדין, כי ככל שישתנו הנסיבות והמערערת תעזוב את ביתה או תתגרש מבעלה, יהיה מקום להגיש תביעה חדשה.

### הערעור

6. בערעור בפנינו **טענה המערערת** כי בשנת 1998 נתגלעו סכסוכים בינה לבין בן הזוג על רקע התנהגותו האלימה כלפיה, כאשר בשיאה הותקפה על ידו בצורה קשה וניגשה חבולה ומדממת אל תחנת המשטרה להגשת תלונה כנגדו. לדבריה, לאחר הגשת התלונה נאלצה לברוח ללא ילדיה לבית הוריה המתגוררים ביישוב לקייה, שם שהתה תקופה של כשלושה חודשים, עד שניתנה החלטת בית הדין השרעי אשר קבע כי על המערערת לחזור למתחם המגורים בשבט אבו רקייק (עליו נמנית משפחת בן הזוג) ובכך תזכה בחזקה על ילדיה. עוד נקבע, כי המערערת תקבל לידיה את קצבת הילדים ותכלכל את ילדיה באופן עצמאי. במסגרת זו אף חויבה המערערת לבטל את תלונתה במשטרה, למחוק את תביעותיה ולא לנקוט בכל הליך אשר יפר את ההסכמה המאפשרת לה לגור במתחם המשפחה ולהחזיק בילדיה. לדברי המערערת, לאחר ההחלטה של בית הדין השרעי בנה אביה בית עבודה ועבור ילדיה במתחם בן הזוג, ומאז מנהלת היא אורח חיים נפרד מבן הזוג, מנהלת חשבון בנק נפרד, נושאת בתשלומי חשמל ומים בנפרד וזאת בשונה לתקופה שקדמה לשנת 1998. המערערת עתרה לבחינה מהותית של אופי הקשר בינה לבין בן הזוג.

לטענת המערערת, אין די בקביעה פורמאלית של קיום נישואים ויש לבחון קיומו של משק בית משותף. לדבריה, שגגה נפלה תחת ידי בית הדין קמא עת הביא רק מקצת המבחנים הקיימים בפסיקה לבחינת קיומו של משק בית משותף בעניינה של המשפחה הפוליגמית ועת התעלם מעובדות העולות מהראיות המוכיחות את נפרדותה של המערערת, לרבות טענתה כי היא מתגוררת במתחם רק על מנת



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

להחזיק בילדיה. המערערת חוזרת וטוענת כי אין היא ובן הזוג בקשר זוגי ואין לראותם כמנהלים משק בית משותף. במסגרת הדיון בערעור טענה המערערת כי היא התגרשה כשנה וחצי קודם לכן. לטענתה, לא בדק בית הדין האזורי את מהות הקשר הזוגי בינה לבין בן הזוג, לא בחן את השאלה האם בן הזוג מפרנס את המערערת והאם מתקיים הלכה למעשה משק בית משותף.

7. **לעמדת המוסד**, משהמערערת ובן זוגה רואים עצמם כנשואים על פי תרבותם ודתם, אין בית הדין נוהג לבחון מעבר לכך את טיב הקשר בין בני הזוג או הסיוע הכלכלי אשר מוענק לאישה על ידי בן זוגה בפועל. על רקע האמור, תומך המוסד בקביעותיו של בית הדין האזורי.

לטענת המוסד, כעולה מהראיות שהובאו בפני בית הדין, שלפיהן נפרדו בני הזוג לשלושה חודשים שבהם חזרה המערערת לבית הוריה אך לאחר מכן חזרה לבית בעלה, ומשקבע בית הדין השרעי את ההסדרים להמשך נישואיהם של הצדדים והמערערת מקיימת את התנאים המוסכמים, היינו, מבקשת אישור מבן הזוג טרם יציאתה מן הבית, גרה במתחם המשותף על אף שהילדים בגרו, נשמרו ההסדרים הכספיים במשפחה המורחבת בנוגע לחלקה של כל אישה בגמלת הבטחת הכנסה, קצבת ילדים ונשיאה בעול התשלומים, כל אלה מעידים על כך שלא חל שינוי אמיתי במעמדה של המערערת גם בעקבות פרידתה הזמנית מבן הזוג. לאור ראיות אלה, טוען המוסד, השתכנע בית הדין כי בני הזוג נשואים זה לזה וחיים תחת קורת גג אחת. עוד טען המוסד, כי בבית הדין השרעי חתמה המערערת על מסמך המכפיף אותה לרצון בעלה ואף בכך יש כדי לחזק את מסקנת בית הדין האזורי. לעמדת המוסד החלטת בית הדין היא סבירה. עוד טוען המוסד, שהיות ולבן הזוג משתלמת גמלה, לא חל החרג המאפשר לשלם למערערת גמלה עצמאית. המוסד טען, כי שאלת ההכרה כבן זוג היא שאלה עקרונית בעלת השלכות על משפחות רבות במגזר הבדואי.

8. בתום הדיון הוצע למוסד לבחון את עמדתו בהליך זה ובתגובתו מיום **23.1.13**, הודיע המוסד כי הוא עומד על עמדתו לפיה דין הערעור להידחות. לפיכך נדרשנו להכריע בהליך.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

### הכרעה

9. כאמור, **המחלוקת** בין הצדדים נוגעת לשאלה - האם יש לראות במערערת ובבן זוגה כבני זוג המנהלים משק בית משותף, אם לאו.

סעיף 1 לחוק הבטחת הכנסה, התשמ"א-1980 (להלן: "**חוק הבטחת הכנסה**") מגדיר "בני זוג":

**"לרבות איש ואישה הידועים בציבור כבני זוג ומתגוררים יחדיו".**

תקנה 7 לתקנות הבטחת הכנסה, התשמ"ב-1982 קובעת את התנאים לזכאות בנפרד של בני זוג וכך היא מורה:

**"זכאותו לגימלה של כל אחד מבני זוג לא תהיה מותנית בכך שמתקיימים גם בבן זוגו תנאי הזכאות לפי סעיף 2 לחוק כאמור בסעיף 4(א) לחוק, כל עוד מתקיים אחד מאלה:**

(1) ...

(2) **בני הזוג חיים בנפרד שלא תחת קורת גג אחת, בן**

**הזוג האחד אינו מכלכל את בן זוגו תקופה של 30**

**ימים רצופים לפחות, ומתקיים אחד מאלה:**

(א) **בן הזוג הגיש לבית משפט או לבית דין תביעה**

**למזונות, ופעל בסבירות כדי לאפשר לבית**

**המשפט או לבית הדין לפסוק תובענה, וכל**

**עוד לא נפסקו מזונות;**

(ב) **אחד מבני הזוג מקבל קצבת נכות לפי סעיף**

**200 לחוק הביטוח, ואין לו הכנסה אחרת;**

(ג) **הם חיים בנפרד שלא תחת קורת גג אחת 12**

**חודשים רצופים לפחות.**

(3) **בני הזוג אינם מנהלים משק בית משותף, ואחד מבני**

**הזוג חויב בפסק דין בתשלום מזונות לבן זוגו והוא**



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

אינו מכלכלו; פסקה זו לא תחול אם כל אחד מבני הזוג זכאי לגימלה, והם חיים תחת קורת גג אחת; המוסד לביטוח לאומי שוכנע שאחד מבני הזוג נמנע (4) מהגשת תביעה למזונות נגד בן זוגו, שאינו מכלכלו, בשל איום של ממש בחבלה גופנית; פסקה זו לא תחול אם כל אחד מבני הזוג זכאי לגימלה, והם חיים תחת קורת גג אחת; (5) "... (הדגשה שלי - י.א.ש.)

10. נקודת המוצא של בית הדין האזורי הייתה כי משהוכח שהמערערת ובן הזוג נשואים זה לזה, אין מקום לבחון את טיב הקשר ביניהם או את הסיוע הכלכלי שמוענק למערערת בפועל על ידי בן הזוג. על פי קביעת בית הדין האזורי, משנותרה המערערת להתגורר במתחם משפחת בן הזוג, כמקובל במגזר הבדואי, אין מקום לבחינה נוספת בדבר טיב יחסי הצדדים אלא אך לראות האם עומדים בני הזוג בקריטריונים שנקבעו בחוק להגדרתם כבני זוג נשואים, ותו לא. בית הדין האזורי קבע כי המערערת ובן הזוג נותרו בקשר זוגי ועל בסיס קביעה זו דחה את תביעת התובעת.

11. שקלנו את טענות הצדדים ומצאנו כי דין הערעור - להתקבל. ונבהיר.

בפרשת עיסא הנייה עמד בית דין זה על ההבדל בין בני זוג נשואים לבין בני זוג שאינם נשואים וקבע כי:

"(ד) נקודת המוצא בהגדרת 'בני זוג' בחוק הבטחת הכנסה היא ש'בני זוג' הם איש ואישה הנשואים זה לזה ו'חיים חיי משפחה במשק בית משותף'. ההגדרה בחוק הבטחת הכנסה הרחיבה הגדרה זו של 'בני זוג' גם על איש ואישה שאינם נשואים זה לזה ובלבד שמתקיימים בהם קודם כל המרכיבים המגלמים תא משפחתי, כלומר חיי משפחה ומשק בית משותף (ההדגשה במקור - י.א.ש.).



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

**(ה) המחוקק בהגדרה הנ"ל יצא מנקודת מוצא שאיש ואישה הנשואים זה לזה קיימת לגביהם חזקה שהם חיים חיי משפחה במשק בית משותף, וכל מי שרוצה לטעון ולהוכיח ההפך - עליו נטל הראיה" (דב"ע נה/04-136 המוסד לביטוח לאומי - חאג' מחמוד עיסא הנייה, פד"ע לג 377, 369 (1998); להלן: "פרשת עיסא הנייה"; הדגשה שלי - י.א.ש.).**

מהדברים עולה, כי היסוד להכרה בשניים כבני זוג הוא קיומו של משק בית משותף. אכן, המבקש לסתור את חזקת משק הבית המשותף כאשר בני הזוג נשואים זה לזה, עליו נטל הראיה. עם זאת, אין משמעות הדבר, כי לא ניתן לסתור חזקה זו וכי כל אימת שבני זוג נשואים, לא יהא ניתן להכיר במצב שבו אין הם מקיימים משק בית משותף. כלל זה יפה לכל אזרחי מדינת ישראל הן במגזר היהודי, הן במגזר הבדואי והן בכל מגזר אחר. לעניין זה נידרש בהרחבה בהמשך (ראו סעיף 19 להלן).

המחוקק הרחיב את מעגל הנמנים עם הגדרת "בני זוג" תוך שהוא כולל גם בני זוג שאינם נשואים זה לזה, אך מנהלים משק בית משותף **כידועים בציבור** (סעיף 1 לחוק הבטחת הכנסה). גם הגדרה זו מתייחסת לכלל אזרחי המדינה, ללא אבחנה בין המגזרים השונים.

12. בקרב האוכלוסייה הבדואית נפוצה המשפחה הפוליגמית. אין ספק כי המבנה של משפחה פוליגמית מחייב התייחסות מיוחדת. ואכן, בית הדין הארצי התייחס למאפיינים המיוחדים של המשפחות הפוליגמיות במגזר הבדואי ב**פרשת אבולבן** שם נקבע כהאי לישנא:

**"אשר למשפחה פוליגמית, שבה 'בעל' המשפחה גר במספר בתים (או אוהלים), יישום המבחנים של סעיף 1, במסגרת משפט הביטחון הסוציאלי, מחייב בדיקת נסיבות, כגון: האם בן הזוג מנהל משק בית משותף עם האשה; האם האשה נשאת בחיק המשפחה או הוצאה ממנה, והאם יש שינוי במעמדה בגלל הגירושין או אירוע אחר; האם בן הזוג**





## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

מבקר, אוכל, ישן, מחזיק בגדיו בבית האשה; למי שייך הבית בו גרה האשה; מה מרחק הבית שבו גרה האשה מהבתים של הנשים האחרות שעמן גר האיש; האם בן הזוג משלם חשבונות חשמל, טלפון וכו' בגין הבית שבו גרה האשה; מי מקבל את קצבת הילדים; האם לאשה יש חשבון בנק משלה ונפרד מזה של בן הזוג; האם לאשה יש מקורות הכנסה נוספים על אלו שמעניק לה הבן הזוג" (דב"ע מט/04-10 פאטמה דיב אבולבן - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע כ' 334, 339 (1989) (להלן: "פרשת אבולבן"); הדגשה שלי - י.א.ש.).

ראו גם דב"ע מט/04-136 עזיזה אלעביד - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע כ"ב 309, 320 (1990); להלן: "פרשת אלעביד"; ראו גם סטפן אדלר "האישה הבדווית והבטחה הכנסה במשפחה הפוליגמית" מעמד האישה בחברה ובמשפט (פרנסיס רדאי ואח' עורכות (1995)).

בשל ייחודן של המשפחות הפוליגמיות, המתאפייין במבנה שבו נישא גבר אחד למספר נשים, אין הבדל בין אישה שנרשמה במרשם האזרחי כנשואה לבן הזוג לבין אישה שלא נרשמה ככזו, אך בפועל מקיימת חיי נישואים על פי הדין השרעי. לפיכך, דומה כי במצב דברים זה, יש מקום לבחון מחדש בעניינם את נקודת המוצא שלפיה בני זוג הרשומים במרשם האזרחי כנשואים שונים מבני זוג שאינם רשומים ככאלה. בשני המקרים, עת קיימת התקשרות במסגרת נישואין על פי הדין השרעי, נקודת המוצא היא שמתקיים משק בית משותף. עוד יש לציין, כי ככלל, נכון לעת הזו, כמעט ולא מתקיימות מערכות יחסים ממוסדות (לאו דווקא על פי דין) בין בני זוג במגזר הבדואי מבלי שאלה נישאו זה לזה על פי הדין הדתי.

13. עם זאת, כפי שאין לקבוע מסמרות לעניין קיומן של מערכות יחסים במסגרת שאינה מסגרת המשפחה הפוליגמית וכל מערכת יחסים מחייבת בדיקה לגופה (דב"ע נ/4-257 קרולי אימרה לוסטיג - המוסד, פד"ע ל' 1 (1997); להלן: "פרשת



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל ל 11-08-34391

לוסטיג"), כך גם אין לקבוע מסמרות לעניין מערכת היחסים בתוככי המשפחה הפוליגמית מבלי לקיים בדיקה עניינית לגוף המקרה הקונקרטי.

14. תכלית הענקת גמלת הבטחת הכנסה צוינה בהצעת החוק, שם נאמר:

"מטרת החוק המוצע היא להבטיח לכל אדם ומשפחה בישראל, שאין בכוחם לספק לעצמם הכנסה הדרושה לקיום, את המשאבים הדרושים לסיפוק צרכיהם החיוניים. גמלה לפי חוק זה תהיה הכנסתם היחידה של מי שאינם יכולים כלל לעבוד ולקיים עצמם, ותשלים הכנסה הנופלת מן הרמה הדרושה לקיום" (הצעת חוק הבטחת הכנסה, התש"ס-1979, ה"ח 1417).

בפרשת עיסא הנייה נקבע:

"חוק הבטחת הכנסה הוא חוק סוציאלי, המבוסס על אבני בוחן שעניינם גובה ההכנסה והיכולת להפיק הכנסה. החוק בא בעיקרו של דבר לתגמל מי שאין לו הכנסה, או שהכנסתו פחותה "מרצפה" הקבועה בחוק זה ובתקנות שהותקנו על פיו, ובלבד שאין לו היכולת להפיק אותה הכנסה מינימלית, על אף שעשה, כל מה שדורש ממנו החוק הנ"ל והתקנות כדי להפיק הכנסה זו" (פרשת עיסא הנייה, בעמ' 378).

ראו גם עב"ל 1078/00 מוחמד פואז - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע לז 2 (2001).

בפרשת אלעביד נקבע כי החוק בא ליתן ביטוי למחויבות החברה ולהבטיח מקור מחיה למי שהחברה רואה עצמה אחראית לקיומו וזאת בתחום הביטחון הסוציאלי. על רקע דברים אלה, יש לפרש את ההוראות הקובעות את זכאות מבוטח לקבלת גמלת הבטחת הכנסה.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

15. בענייננו, קבע בית הדין האזורי שלא הוכח שנעשה כל שינוי במערכת היחסים שהתקיימה בין המערערת לבין בן הזוג לפני 1998 ולאחריו. בית הדין האזורי קבע עוד כי יש ללמוד מפסק דינו של בית הדין השרעי על קיומם של יחסי נישואים היות והמערערת התחייבה לחזור לביתה, לקבל את קצבת הילדים ולהתפרנס ממנה, לבטל את התלונה כנגד בעלה ולהתחייב שלא לצאת מהבית ללא רשותו. מהתחייבויות אלה למד בית הדין על קיומם של יחסי הנישואים.

לא מצאנו כי ניתן להסיק מהקביעות העובדתיות הללו את המסקנה שאליה הגיע בית הדין האזורי. אכן, אין מחלוקת כי במועד שבו נבחנה תביעת התובעת היו בני הזוג נשואים זה לזו בנישואים דתיים. אלא שלטעמנו, משקבענו כי אין מקום להבחין במשפחות פוליגמיות בין בני זוג הרשומים כנשואים לבין בני זוג שאינם רשומים כנשואים, המבחן העיקרי להכרה כבני זוג, צריך להיות בחינת קיומו של "משק בית משותף" (ראו גם פרשת אלעביד). משכך, הגדרת בני זוג כנשואים ואיסורים דתיים שונים, אין די בהם מקום שבו מוכח כי בין בני הזוג לא מתקיים "משק בית משותף". ודוק. בדיקת קיומו של "משק בית משותף" צריכה להיעשות אמנם בהתאמה למרקם התרבותי הרלוונטי למבוטחת ואולם אין היא יכולה להתעלם מהיסוד הבסיסי המחייב קיומה של שותפות בין בני הזוג. ויודגש, המבחנים שנקבעו בפרשת אבולבן הם מבחני עזר בלבד שנועדו כל כולם לברר את השאלה - האם מתקיימת מערכת יחסים זוגית של משק בית משותף.

16. המערערת העידה, וגרסתה זו לא נסתרה, כי בשנת 1998 ברחו מבית בעלה בשל אלימות שבשלה אף העזה והגישה תלונה במשטרה. מהראיות עולה כי המערערת שהתה בבית הוריה במשך 3 חודשים ובעלה גירשה בגירושי "טאלק רגעי" (גירושין חד צדדיים שהוא רשאי לחזור בו מהם באופן חד צדדי). עיון בפסק דינו של בית הדין השרעי מעלה כי נקבע על ידי הקאדי כדלקמן:

**"1. התובעת תחזור לבית הנישואין הנמצא בשבט אבו סבית ואדי הברון כדי שתחזיק כל ילדיה ותשמור עליהם כמו שהיה בעבר.**



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

2. התובעת תמשיך לקבל את קצבת הילדים שלה מביטוח הלאומי ושתפרנס בהם רק אותם ושלא ימנע אותה הנתבע מלעשות זה ושתפרנס את ילדיה לפי המבוקש השרעי.
3. האישה לא תצא מבית הנישואין הידוע ביניהם בלי סיבה שרעית או בלי שירשה לה בעלה, והסיבה השרעית מתבקשת שיצא הבעל עמה כאשר היא יוצאת מהבית.
4. שני הצדדים מתחייבים שלא יערבו הורי וקרובי כל אחד מהם בעניניהם.
5. התובעת תתחייב לגשת למשטרה וביטול התביעה אשר הגישה נגד בעלה בקשר תקיפתו לה.
6. שני הצדדים מבקשים מבית הדין למחוק כל התיקים שביניהם ולחייב כל צד.
7. לא לשאת בתיהם [צ.ל. - לא להשיא בנותיהם - י.א.ש.] של שני הצדדים אלא בהסכמת הבעל אביהם... " (הדגשות שלי - י.א.ש.).

המערערת העידה כי לאחר שובה למתחם משפחת בן הזוג, בנה אביה בעבורה צריף נפרד אליו עברה עם שמונת ילדיה וכי כל הוצאותיה והוצאות הילדים חלו עליה. כך הוסכם בפסיקת בית הדין השרעי וכך גם מסר בן הזוג בהודעתו לחוקר כי אין בינו לבין התובעת כל קשר כלכלי או אחר וכי החזיר גרושתו רק על מנת שתוכל להיות עם ילדיה. בן הזוג הוסיף וציין כי המערערת מוכרת כאשתו ועל כן כאשר היא רוצה לצאת מהבית היא חייבת להודיע לו על כך.

17. לטעמנו, ביסוס מסקנה בדבר של קיומו של משק בית משותף על יסוד התחייבות המערערת שלא לצאת מביתה ללא רשות בעלה כאשר ברקע הדברים קיימת סיטואציה של אלימות בן הזוג כלפיה וכאשר המערערת מעידה כי קיבלה על עצמה את התנאי מתוך פחד מאלימות ופחד מאובדן ילדיה, חוטא לתכלית הבסיסית של חוק הבטחת הכנסה שעניינו הבטחת קיום מינימאלי של מבוטח ובד בבד מנציח את מעמדן החלש ממילא של אותן נשים תוך שהוא מחזק את כבילתן. מנסיבות שכאלה כשלעצמן (ומבלי שנוספו להן ראיות נוספות), לא ניתן להסיק על קיומו של משק בית משותף.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

כך גם אין להסיק מהעובדה לבדה שאישה נשאת לגור במתחם משפחת בן הזוג, כי מתקיימים יחסי נישואים בכלל ומשק בית משותף בפרט. ערים אנו לכך, כי בפסיקתו של בית דין זה נקבע שהמבחן לשינוי ביחסי בני זוג במשפחה הפוליגמית כולל גם התייחסות לשאלה האם נשארה האישה בחיק המשפחה או הוצאה ממנו. ואולם, איננו סבורים כי ניתן להחיל מבחן זה ככלל מכריע, אלא רק כסממן עזר ותו לא. נקודת המוצא למבחן שכזה, היא ההנחה כי אישה אשר מוצאת מחיק המשפחה חוזרת למשפחתה שלה. יש לזכור, כי במקרה שכזה, על פי הכללים המקובלים בדין האסלאמי (שאריעה), נדרשת האישה להותיר את ילדיה "מאחור" אצל משפחת בעלה (ראו: גיא בכור **בין הרצוי למצוי: המשפט בעולם הערבי**, עמ' 278 (2002)) וזאת לעיתים לאחר תקופת חיים של שנים רבות כאשר אין לה דבר בבית הוריה או אחיה. המסקנה האוטומטית כי אישה שנשאת לגור במקום שהיה לה כבית במשך שנים רבות אינה יכולה להיחשב אישה פרודה, אינה עולה בקנה אחד עם מבחן המציאות ופוגעת באישה כפליים (ראו גם עינת אלבין "הבטחת הכנסה למשפחה האלטרנטיבית - המשפחה הפוליגמית כמקרה מבחן" **עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם** (תשס"ז) עמ' 617, 631-632, 635-636; להלן: "אלבין").

יתר על כן, הדרישה להכיר באישה כנפרדת רק מקום שבו עזבה את מתחם המשפחה תוך ויתור על ילדיה, אינה עולה בקנה אחד עם הוראות חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. מצב דברים שכזה מציב את מתחם הבחירה של האישה במשפחה הפוליגמית על "אוי לי מיוצרי ואוי לי מיצרי" (בבלי, ברכות, סא א). בענייננו, כדי להישאר עם ילדיה, ויתרה המערערת על אפשרות לחיי שלוה וריחוק מאלימות, כמו גם על חירותה, עת נדרשת היא לנטילת רשות (או הודעה) לכל יציאה מביתה, אך אין להסיק ממצב דברים זה כי מתקיימים יחסי שיתוף בינה לבין בן הזוג מבלי לקיים בדיקה פרטנית.

18. בית דין זה בפרשת **לוסטיג** אימץ את המבחן הכלכלי של קיום "משק בית משותף". עוד נקבע כי במקרה של טענה לפרידה יש לבדוק האם חל שינוי ביחסים שהיו קיימים לפני הפרידה. **במקרה דנן**, על אף עובדת נישואיהם הדתיים של בני הזוג, מגורי המערערת במתחם המשפחה והרשות שנדרשת



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

המערערת ליטול מבן הזוג לכל יציאה מהמתחם המשותף, התומכים, לכאורה, בקיומם של יחסי שיתוף בין המערערת לבעלה, נתקיימו סממנים נוספים התומכים דווקא במסקנה ההפוכה שלפיה המערערת ובן הזוג אינם מקיימים משק בית משותף.

19. יתר על כן, אין יסוד למסקנה כי האירוע משנת 1998 לא שינה דבר. **בעקבות האירוע** עברה המערערת להתגורר בצריף שנבנה בעבורה על ידי אביה והמצוי במרחק של כ- 300 מ' מביתו של בן הזוג, בן הזוג אינו תומך בה כלל מבחינה כלכלית ואין כל ראיה לקיומו של קשר אחר בין המערערת לבין בן הזוג, למעט הסכמת המערערת לדווח לבן הזוג על מוצאותיה. המחיר שהסכימה המערערת לשלם על מנת להישאר כאם לילדיה אינו יכול להוות לה לרועץ ובוודאי שאין להסיק ממנו לבדו קיומו של קשר זוגי או משק בית משותף.

בפרשת **לוסטיג** הכיר בית הדין בנפרדותם של בני זוג גרושים הגם שהתגוררו באותה הדירה לאחר שהוכח כי למעט מגוריהם תחת אותה קורת גג, לא התקיים ביניהם כל משק בית משותף. בפרשת **בר משה** נקבע כי בני זוג נשואים זה לזה שבפועל לא ניהלו משק בית משותף, אך כורח כלכלי אילץ אותם להמשיך ולהתגורר תחת קורת גג אחת, אין לראותם כ"בני זוג" לצורך קבלת גמלת הבטחת הכנסה (ראו עב"ל (ארצי) 10131-10-12 **המוסד - דן בר משה**, ניתן ביום 19.11.14). ברוח זו אף אנו סבורים כי יש לבחון בכל מקרה על פי נסיבותיו את קיומו של משק בית משותף. במאמרה מבקשת המלומדת ע. אלבין לאמץ כבסיס את מבחן "**השותפות הכלכלית**". הגם שאנו סבורים כי יש ליתן משקל רב לשותפות הכלכלית, שהרי תכליתה של גמלת הבטחת הכנסה היא שמירה על רמה כלכלית בסיסית המאפשרת קיום אנושי סביר ויש חשיבות לבחינה כלכלית של התא המשפחתי, איננו סבורים כי יש לראות במבחן זה חזות הכל אלא רק אחד מהמבחנים שעל המוסד לבחון כחלק ממכלול הנסיבות הכלכליות- חברתיות ולא במנותק מהן (ראו גם עב"ל (ארצי) 234/08 **לילה אבו טיר - המוסד**, ניתן ביום 11.3.09).

כאמור, במקרה דנן, עברה המערערת ליחידת דיור אחרת שבן הזוג אינו קרב אליה, לא נולדו לה ילדים נוספים לאחר שנת 1998, בן הזוג אינו נושא או



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

משתתף בהוצאות המחיה של המערערת או מי מילדיהם המשותפים (וזאת בניגוד לדין השרעי המטיל על הבעל את החובה לספק את מזונותיה), קצבת הילדים וחלקה של התובעת בהבטחת הכנסה מועברים לידיה וזו פרנסתה. המערערת נשאלה מדוע לא פנתה בתביעה לתשלום מזונות והשיבה כי התחייבה להימנע מכך וכי פחדה מבן הזוג. על רקע הדברים שעלו מפסק דינו של בית הדין השרעי, לא ניתן לקבוע שאין יסוד לטענתה זו וגרסתה בעניין זה לא נסתרה.

20. כלל הוא כי בבוא המוסד לדחות תביעת מבוטח, חייב הוא בבחינת העובדות הנטענות על ידי המבוטח. המוסד נוהג כדבר שבשגרה לערוך חקירה סביבתית לבירור טענות מבוטחת המצהירה על נפרדות מבן זוגה, וזאת על מנת לבחון את המצב לאשורו, לרבות קיומן של ראיות למגוריו של בן הזוג בבית. אין לקבל מצב שבו נדחית תביעת אישה לקצבת הבטחת הכנסה מבלי שטענותיה כי בן הזוג אינו מתגורר עימה תיבדקנה בפועל. במקרה שלפנינו, לא מצאנו כי בדיקה שכזו התקיימה. מנגד, מבוטחת המכשילה, היא או בני משפחתה, קיומה של בדיקה, עשויה להביא לדחיית תביעתה. אין זה המקרה שבפנינו. לו סבר המוסד כי טענות המערערת אינן מבוססות היה עליו לערוך בדיקה בפועל. משנמנע מלעשות כן, ומשקיבלנו את טענות המערערת כי חל שינוי לאחר שנת 1998, לא נסתרה גרסת המערערת.

21. במסגרת הדיון בפנינו, ציין ב"כ המוסד כי המחלוקת היא עקרונית על רקע החשש כי בבוא היום תשנה המערערת טעמה ותגיש תביעה לתשלום קצבת שארים על בסיס קיומם של יחסי נישואין. לטענת המוסד, מדובר בתופעה של ממש. לא מצאנו כי יש בחשש זה כדי לקבל את עמדת המוסד שלפיה יש לדחות את תביעת המערערת. עם זאת, מצאנו כי הצדק עם המוסד בטענתו כי מקום שבו מתקבלת תביעה בדבר נפרדות יש לראות את המבוטח/ת כנתפס בהצהרתו ואת הקביעה כי אין מתקיים משק בית משותף כקביעה מחייבת, גם כאשר נדרשים לזכויות אחרות לאחר מכן כגון: זכות לקצבת שאירים וזכויות נוספות הנגזרות מקיומם של יחסי זוגיות (ראו עב"ל 9026-06-12 חגית מוסאיי - המוסד, פסקה 10 לפסק הדין, ניתן ביום 11.7.13). עמדתנו זו עולה בקנה אחד עם הגישה כי יש לעודד מבוטח למסור גרסת אמת בודעו כי זו עשויה להשליך על כל זכויותינו הנוכחיות והעתידיות.



## בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 34391-08-11

22. המוסד ציין כי לתופעת הביגמיה/פוליגמיה יש השלכות במישורים רבים לרבות במישור הפלילי. במסגרת פסק דין זה, איננו נדרשים להכרעות בעניין תופעה זו הגם שהיא עומדת בבסיס מערכות היחסים המקובלות במגזר הבדואי (ראו דו"ח מרכז המחקר והמידע בכנסת שהוגש לוועדה לקידום מעמד האשה - פוליגמיה בקרב האוכלוסייה הבדואית בישראל" (17.10.06)). יתר על כן, בשים לב לתופעה זו, לא ניתן להתעלם מכך שמערכת היחסים של "ידועה בציבור כאשתו" קיבלה גושפנקא במסגרות חוקיות רבות ומביאה להקניית זכויות הנובעות בדרך כלל ממערכת יחסים זוגית כגון זכויות פנסיוניות, הגם שקיימת בת זוג נוספת הנשואה כדת וכדין. מכאן, כי לא ניתן לפעול לפתרון בעיית הביגמיה/פוליגמיה בהתעלם מהשלכותיה על כלל האוכלוסייה, לרבות במגזר היהודי.

### אחרית דבר

23. לאור כל האמור, משלא מצאנו כי ניתן לראות במערערת ובבן הזוג "בני זוג" המנהלים "משק בית משותף" - הערעור מתקבל. למערערת תשולם קצבת הבטחת הכנסה כנפרדת ממועד הגשת תביעתה למוסד (28.12.08) ואילך.

המוסד יישא בהוצאות המערערת בסך של **10,000** ₪ אשר ישולמו תוך 30 יום.

ניתן היום, כ"ב אייר תשע"ו (30 מאי 2016) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

יעל אנגלברג שהם,  
שופטת

לאה גליקסמן,  
שופטת

ורדה וירט-ליבנה,  
סגנית נשיא, אב"ד

גברת זיתי שרון,  
נציגת ציבור (מעסיקים)

מר ישראל זוריון  
נציג ציבור (עובדים)