

התובעות:

תמימי ת.ז.:
עיסויה ירושלים, 97960
ע"י ב"כ עו"ד בסאם כרכבי
רח' החבצלת 12 ג, ית.ד. 850, ירושלים 91008,
טלפון: 02-6221611, פקס: 02-6235277

- נגד -

הנתבע:

המוסד לביטוח לאומי
ע"י ב"כ עוה"ד ח. מנדלסון ו/או י. רוטשילד ו/או ו. קליין-בנימין ו/או
ע. לש ו/או ד. תמר-פרבר ו/או א. לבנוני ו/או ה. מרק ו/או
ע. סמואל ו/או א. דה-האס ו/או ש. בר לבב ו/או נ. ניסני
רחוב שמעון בן שטח 4 ירושלים 91007
טלפון: 02-6755683

התאם כרכבי עו"ד
03-12-2018
נתקבל

סיכומים מטעם הנתבע

כללי

1. ביום 22.2.11 הגישו התובעות, ילידות השנים 2005 ו-2007, תביעה לתשלום קצבת הבטחת הכנסה.
2. ביום 24.2.11 התביעה נדחתה משלא צברו התובעות 24 חודשי תושבות רצופים ובהתאם להוראת סעיף 2(ב) לחוק הבטחת הכנסה, התשמ"א – 1980 (להלן: "חוק הבטחת הכנסה").
3. בדיון המוקדם מיום 14.9.11 ובישיבה מיום 28.5.12 נקבעו המוסכמות הבאות:

מוסכמות:

1. התובעת 1 ילידת 8.7.05. התובעת 2 ילידת 1.12.07.
2. התובעות נרשמו במרשם האוכלוסין בתאריך 10.2.11.
3. תביעתן לגמלת הבטחת הכנסה בעילה של ילדי תושב אסיר הוגשה ביום 22.2.11.
4. תושבות אב התובעות מוכרת על ידי הנתבע מיום 1.1.09.
5. לאם התובעות אין מעמד בישראל בתקופה הרלוונטית לתובענה זו.
6. אין מחלוקת לגבי מקומות המגורים של התובעות כמפורט בתצהירי עדות ראשית של אביהן וסבן.
7. התובעות מוכרות כתושבות על ידי הנתבע מיום (צ"ל "חודש" – ע.ס) 2/11.

פלוגתאות (אשר נקבעו בהרחבה בישיבה מיום 28.5.12) הינן:

1. האם התובעות תושבות ישראל לעניין חוק הביטוח הלאומי חוק הבטחת הכנסה קודם למועד רישומן במשרד הפנים ב-2/11.
2. ככל שייקבע לחיוב, האם זכאיות התובעות לגמלה מכח עצמן / תושבותן.
3. האם לצורך זכאות התובעות לגמלת הבטחת הכנסה בעילת אב אסיר נדרשת לפי החוק תקופת תושבות בת 24 חודשים רצופים טרם הגשת התביעה.
4. ככל שהתשובה לפלוגתא 3 היא חיובית, האם מדובר בתנאי מפלה או בלתי סביר.
5. בכפוף לפלוגתאות דלעיל האם זכאיות התובעות לגמלת הבטחת הכנסה בעילת אב אסיר בהתחשב ביתר תנאי הזכאות, ממועד הגשת התביעה 22.2.11 ועד 14.9.11 מועד שחרורו.
6. האם התובעות בנסיבות העניין זכאיות לקצבת ילדים וממתי.

המסגרת הנורמטיבית

4. סעיפים 2(ב), (ג) ו-(ד) לחוק הבטחת הכנסה קובעים כדלקמן:

"(ב) תנאי נוסף לזכאות לגימלה הוא שהתובע היה תושב ישראל עשרים וארבעה חודשים רצופים לפני הגשת תביעתו, אולם תנאי זה לא יחול על מי שמקבל קצבה לפי פרק ה' או פרק י"א לחוק הביטוח.
(ג) השר ישאי לקבוע בתקנות כללים ומבחנים לזכאות לגימלה לתושב ישראל שמלאו לו 25 שנים ושאינ מתקיימים בו התנאים האמורים בסעיפים קטנים (א) ו-(ב).

(ד)

(1) ילד תושב ישראל שמתקיים בו האמור בפסקה (1) של התוספת הראשונה, זכאי לגמלה, אף אם אין מתקיים בו האמור בסעיפים קטנים (א) ו-(ב), בכפוף להוראות חוק זה, כל עוד מתקיימים בו התנאים שבפסקה (1) האמורה, ולפי הכללים שנקבעו בה.

(2) תושב ישראל שמתקיים בו האמור בפסקאות (2) ואילך של התוספת הראשונה, ושאלו מלאו לו 25 שנים היה זכאי לגמלה, זכאי לגמלה אף אם טרם מלאו לו 25 שנים, כל עוד מתקיימים בו התנאים הנקובים לגביו בתוספת הראשונה, לפי הכללים שנקבעו בתוספת האמורה."

5. כלומר, רק מבטוח העונה על פסקה (1) לתוספת הראשונה יכול להיות זכאי לתשלום הגמלה ללא צבירת תקופת תושבות. פסקה זו מורה כי ילד נטוש יהא זכאי לגמלה גם אם טרם מלאו לו 25 שנים, כאשר הגדרת ילד יתום או נטוש, על פי פסקה (1)(ג) היא כדלקמן:

"ילד יתום" – ילד יתום משני הוריו, או ילד יתום מהורה אחד והורהו השני הוא נעדר;
"ילד נטוש" – ילד שהוריו נטשו אותו בישראל, ובלבד שאחד מהוריו הוא תושב ישראל, או ילד שהורהו שהוא תושב ישראל נטש אותו בישראל והורהו השני נפטר, נעדר או שאינו מתגורר עמו, ונבצר ממנו דרך קבע מלמלא חובותיו כלפי הילד.

הנה כי כן, פשוט וברור כי התובעות אינן עונות להגדרת "ילד נטוש", ועל כן אינן באות בשערי פסקה (1) לתוספת הראשונה.

6. ילדי אסיר, תושבים, החיים עם הורה שאינו תושב ישראל, באים בגדרה של פסקה (25) לתוספת הראשונה, שזו לשונה:

"(א) ילד תושב ישראל, שאחד מהוריו הוא תושב ישראל הנמצא במעצר או במאסר לתקופה העולה על 30 ימים, והוא מתגורר עם הורהו השני שאינו תושב ישראל".

7. התובעות דנן מבקשות תשלום קצבת הבטחת הכנסה מכוח פסקה 25 לתוספת הראשונה, ולא מכוח פסקה 1. אשר על כן, חייבות הן בקיום תנאי התושבות הקבוע בסעיף 2(ב) לעיל.

8. סעיף 2(ד)2 קובע, ברחל בתך הקטנה:

"תושב ישראל שמתקיים בו האמור בפסקאות (2) ואילך של התוספת הראשונה, ושאלו מלאו לו 25 שנים היה זכאי לגמלה, זכאי לגמלה אף אם טרם מלאו לו 25 שנים, כל עוד מתקיימים בו התנאים הנקובים לגביו בתוספת הראשונה, לפי הכללים שנקבעו בתוספת האמורה".
[ההדגשה שלי – ע.ס.]

9. לא זו אף זו. כאן המקום לעמוד על כוונת המחוקק, כפי שמשקפת היטב מתיקון 35 לחוק הבטחת הכנסה. בתיקון 35, מיום 1.4.10, נוספה לחוק הוראת סעיף 2(ד), המחריגה את תנאי התושבות מתביעתו של ילד יתום או נטוש.
באותה נשימה ממש, ובאותו תיקון, נוספה פסקה (25) לתוספת הראשונה, ובעניינה של קבוצה זו בחר המחוקק שלא להחריגה, אלא להותיר, לגביה כמו לגבי פסקאות 2-26, את תנאי התושבות.

10. לא ניתן, אפוא, להתעלם מהוראות הדין הברורות. ומכאן, בהיעדר תושבות התובעות, 24 חודשים רצופים לפני הגשת התביעה, בדין נדחתה תביעתן.

11. בכל הכבוד, דין טענת התובעות לגבי "טעות" (סעיף 83 לסיכומים) להידחות באחת.

12. יתר על כן, אף מדברי הצעת החוק, שצוטטו בלהט על ידי התובעות, לא ניתן ללמוד על כוונה, ולו משתמעת, בדבר ויתור על תנאי התושבות.

13. ודוק: תנאי התושבות מוטל על כתפי התובעות, אשר תובעות מכוח עצמן, ולא מכוח אביהן, את תשלום הגמלה.

14. אף אם שהן התובעות בישראל עובר לקבלת האשרה בחודש 2/11, בכך לא די, ובשום אופן אין בזאת כדי ללמד על מעמדם כתושבות.

15. סעיף 2א לחוק הביטוח הלאומי מחריג באופן ברור ומפורש קבוצות שלא ייחשבו לתושבי ישראל, ובתוך כך סעיף 2(ב)(1) קובע כי:

”(ב) לענין חוק זה לא יראו כתושב ישראל, בין השאר, כל אחד מאלה:

(1) שוהה שלא כדין, כמשמעותו בסעיף 13 בחוק הכניסה לישראל.”

...

16. סעיף 13 לחוק הכניסה לישראל מגדיר כהאי לשינא:

”מי שאינו אזרח ישראלי או עולה לפי חוק השבות, התש”י – 1950, ונמצא

בישראל, בלי דישיון ישיבה (בחוק זה – שוהה שלא כדין), יורחק מישראל

בהקדם האפשרי אלא אם כן יצא מצונו קודם לכן.”

17. תוצאת הגדרות אלה, קובעת, אפוא, כי כל עוד לא החזיקו התובעות באשרת ישיבה בישראל, הן אינן תושבות ישראל לצורך חוק הביטוח הלאומי.

18. סעיף 2א האמור, אף נתגלגל לפתחו של בית המשפט העליון בבג”ץ 494/03 עמותת דופאים למען זכויות אדם נ’ שר האוצר, נט(3), 322 לשם בחינת הטענות כנגד חוקיות הסעיף, ובו נקבע כי מבחן ה”תושבות לפי אשרה” הינו לגיטימי ורלוונטי.

19. משכך, טענות התובעות בדבר קיום קריטריונים אחרים, הכרחיים אך משניים, כמו קיום מרכז חיים פיזי בישראל, אינן יכולות להקים להן מעמד של תושב. יתר על כן: אף בטרם חלפה תקופת בחינת תושבותן, וכאשר הן גרו בישראל לצורך הוכחת הזיקה היציבה למדינתן, אין הן בגדר תושבות ישראל.

20. לענין זה, מופנה בית הדין הנכבד לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, אשר הוגשה בהליך 10382/10 שנדון בפני כבוד הנשיאה.

21. אף מפרשת סולומטין, אליה הפנו התובעות בסיכומיהן, יש ללמוד כי כל עוד לא הוסדר מעמדם של התובעות, לא עומדת להן זכות תוקתית להיכלל כמבוטחים בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, וקל וחומר לא להימנות על רשימת המבוטחים לצורך תשלום קצבאות. לענין זה מפנה הנתבע אל פסק דינה של כב’ הנשיאה בתיק 10382/10.

22. לנוכח האמור לעיל, מובן כי אף הזכאות לקצבאות מענפי ביטוח אחרים, מותנית בראש ובראשונה בקיום תנאי הישיבה כדין בישראל.

23. וכן קובע סעיף 296(ב1) לחוק הביטוח הלאומי:

"על אף הוראות סעיף קטן (ב), נרשם ילד במרשם האוכלוסין, לפי חוק מרשם האוכלוסין, התשכ"ה – 1965, לאחר שחלפו 30 ימים מיום לידתו, לא תשולם בעדו קצבה לפי פרק ד' בעד תקופה העולה על 3 חודשים שקדמו בתכוף לפני החודש שבו הוגשה התביעה."

24. ראשית, מלשון הסעיף עולה כי הקצבה תשתלם לילד אשר נרשם במרשם האוכלוסין. בשום אופן לא ניתן להסיק כי הקצבה תשתלם 3 חודשים בתכוף לפני החודש שבו הוענק רישיון הישיבה בישראל, כטענת התובעות.

25. יפים לעניין זה דברי נשיא בית הדין הארצי השופט גולדברג (כתוארו אז), לגבי מי שוהים בישראל בלא היתר:

"אם תוענקה לשוהים בארץ באופן בלתי חוקי כל אותן זכויות סוציאליות אשר אותן ייחד המחוקק לתושבי המדינה בלבד יגדלו הקשיים העומדים בפני השלטונות המנסים לגרשם מהמדינה שבעתים, וכן יוטל עול כספי על תקציבי הבטחון הסוציאלי."

[דב"ע נג/04-20 המל"ל – אבו האני, פד"ע כ"ו 122]

26. כן נכונים לנדון דנן דברי כבוד השופט אברהמי בעניין דומה:

"מהפסיקה שנזכרה בפנינו עולה באופן ברור כי מדיניותו של הנתבע הינה להעניק זכויות רק למי שנמצא בישראל כדין וממועד שהוא נמצא בישראל כדין, דהיינו ממועד שניתן לו רישיון על ידי הרשות המוסמכת – משרד הפנים. יש לזכור שמשרד הפנים הינו הרשות המוסמכת להענקת רישיונות. לרשות זו הכלים לקבוע האם יש לתת רישיון ומאמתני. החלטתה בקשר להענקת רישיון יש לה נפקויות רבות, בין היתר לענייננו. האופן שבו הרשות המוסמכת נוהגת, ובמקרה דנן המל"ל שנותן קצבאות רק בהתאם לרישיון שניתן על ידי משרד הפנים הינו נכון וראוי, שהרי משרד הפנים הינו הרשות השלטונית, המופקדת על מתן הרישיונות, על פי חוק מרשם האוכלוסין וחוק הכניסה לישראל."

[בל 10815/03 אבו רחמה אימאן נ' המל"ל, פורסם בנבו]

27. אשר על כן, מתבקש בית הדין הנכבד לקבוע כי לתובעות קמה זכאות לתשלום קצבת ילדים החל מחודש 2/11, מועד קבלת אשרת הישיבה בישראל.

28. לא למותר לציין, כי מבירור שנערך עם מחלקת אמהות בסניף ירושלים, התברר כי עבור התובעות שולמה קצבת ילדים החל מחודש 11/10, וזאת מחמת טעות. הנתבע שומר את זכותו ליצור חוב בחשבון של התובעות בגין הקצבה ששולמה שלא כדין בתקופה שטרם הוסדר מעמדן.

סיכום


29. תביעתן של התובעות, לתשלום קצבת הבטחת הכנסה, נדחתה כדין, משלא צברו את תקופת התושבות הנדרשת כדין, 24 חודשי תושבות רצופים.

30. דרישת החוק את תקופת התושבות הנדונה, תקפה ורלוונטית בעניינן של התובעות, ולא תיתכן כל פרשנות אחרת, המחריגה אותן מחובה זו.

31. בהיעדר מעמד חוקי בישראל, עובר לחודש 2/11, התובעות לא היו תושבות ישראל.

32. מעמדן של התובעות, עובר לרישומן במרשם האוכלוסין, אינו מקנה להן אף זכאות לתשלום קצבת ילדים.

לאור האמור לעיל מתבקש בית הדין הנכבד לדחות את התביעה.


עדיסמואל,
עו"ד
הנתבע
ב"כ