|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו** | | |
|  | | |
| ב"ל 34653-05-12 רצון נגד המוסד לביטוח לאומי | | 8 פבר 2015 34653-05-12 |
|  | | |
| **השופטת** | ד"ר אריאלה גילצר-כץ | |
|  | | |
| **תובעת** | רצון רחמונוב (רחמינוב) מבשרת ע"י עו"ד איתן ליברמן | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **נתבע** | המוסד לביטוח לאומי ע"י עו"ד חיה שחר | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

**התובעת הופטרה משירות ביטחון מטעמי הכרה דתית. האם זכאית התובעת לדמי אבטלה בגין תקופה בה טרם מלאו לה 20 שנה? זוהי השאלה המונחת לפתחנו.**

**העובדות העולות מחומר הראיות:**

1. התובעת ילידת 5.7.1992.
2. ביום 2.12.2009 קיבלה התובעת פטור משירות ביטחון לפי חוק שירות ביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו – 1986 מטעמי הכרה דתית.
3. ביום 2.9.2010 נישאה התובעת וביום 30.6.2011 ילדה במז"ט את בנה הבכור.
4. התובעת עבדה כפקידת קבלה בחב' ביטוח מיום 1.11.2010 עד יום 15.3.2012. התובעת טענה בכתב תביעתה, ואף הצהירה על כך בתצהיר, כי התפטרה מעבודתה עקב טיפול בילד.
5. התובעת התייצבה בלשכת התעסוקה החל מיום 18.3.2012 ועד שהחלה לעבוד במקום עבודה חדש, בחודש מאי 2012. אין חולק שהשלימה את תקופת האכשרה לצורך זכאות לדמי אבטלה, על פי חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה – 1995 אך תקופת התייצבותה בלשכת התעסוקה חלה בטרם מלאו לתובעת 20 שנה.
6. המל"ל דחה את תביעתה של התובעת לתשלום דמי אבטלה שהוגשה ביום 1.4.2012, בנימוק שטרם מלאו לתובעת 20 שנים ולא מתקיימים לגביה תנאי הזכאות המאפשרים תשלום דמי אבטלה למי שעדיין לא מלאו לו 20 שנים. **תשתית נורמטיבית**
7. **סעיף 160(א) לחוק הביטוח הלאומי** קובע כי אחד התנאים המקדמיים לזכאות לדמי אבטלה הוא שמלאו למובטל 20 שנה.
8. **סעיף 160(ג) לחוק הביטוח הלאומי** מחריג תנאי זה וקובע כי מובטל שגילו בין 18 ל-20, שהשלים את תקופת האכשרה והוא המפרנס היחיד של משפחתו או שיש לו ילד ועיקר פרנסתו של הילד עליו, יראו אותו כזכאי לדמי אבטלה ("מובטל שהשלים את תקופת האכשרה כאמור, יראו אותו כזכאי לעניין פרק זה אף אם לא מלאו לו 20 שנים ובלבד שמלאו לו 18 שנים והוא המפרנס היחיד של משפחתו או שיש לו ילד כמשמעותו בסעיף 238 ועיקר פרנסתו של הילד עליו, הכל לפי תנאים שנקבעו; לעניין סעיף זה, "משפחה" – בן זוג, הורה, אח או אחות.")
9. חריג נוסף קבוע בתקנה 4 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח אבטלה), תשל"ג-1972 לאמור: "לעניין סעיף 127ג(ד) לחוק, אדם שמטעמי בריאות, משפחה, חינוך או התיישבות בטחונית, או מטעמים הקשורים בצרכי המשק הלאומי, קיבל פטור משירות סדיר בצבא-הגנה לישראל או ששירותו נדחה לפי בקשתו, יהיה זכאי לפי פרק ו' 1 לחוק אף אם טרם מלאו לו עשרים שנה." (סעיף 127ג(ד) לחוק הביטוח הלאומי מקביל לסעיף 160 בנוסחו החדש של החוק, ופרק ו' 1 מקביל לפרק ז').**טענות הצדדים**
10. התובעת מודה שאינה עונה על תנאי הזכאות הקבועים בסעיף 160(ג) משום שבתקופה הרלוונטית לא הייתה המפרנסת היחידה של משפחתה ועיקר פרנסת הילד לא היה עליה. דא עקא, לטענת התובעת, יש לראותה כאדם שקיבל פטור משירות משרות סדיר בצה"ל מטעמי משפחה, על פי תקנה 4 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח אבטלה), תשל"ג-1972 המצוינת לעיל.
11. התובעת טוענת שלצורך שחרף העובדה שהפטור אותו קיבלה בפועל היה פטור מטעמי הכרה דתית, נוכח מצבה המשפחתי הייתה התובעת יכולה לקבל פטור גם מטעמי משפחה. אליבא דתובעת, ראוי לקרוא את התיבה "קיבל פטור" כמתכוונת גם למי שזכאי לפטור.
12. טענתה זו של התובעת מתבססת על שני סעיפים הקבועים בחוק שירות בטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986:
    * סעיף 36(1) הקובע כך: שר הבטחון רשאי בצו, אם ראה לעשות כן מטעמים הקשורים בהיקף הכוחות הסדירים או כוחות המילואים של צבא-הגנה לישראל, או מטעמים הקשורים בצרכי החינוך, ההתיישבות הבטחונית או המשק הלאומי, או מטעמי משפחה או מטעמים אחרים – (1) לפטור יוצא-צבא או מיועד לשירות ביטחון שאינו יוצא-צבא מחובת שירות סדיר, או להפחית את תקופת שירותו. (ההדגשות אינן במקור – א' ג' כ')
    * סעיף 39, שס"ק (א)-(ב) לו קובעים כך: (א) אם לילד ואשה הרה יהיו פטורות מחובת שירות בטחון משהודיעו על כך; אופן ההודעה והראיות שיצורפו אליה ייקבעו בתקנות. (ב) אשה נשואה פטורה מחובת שירות סדיר.
13. אליבא דתובעת, אלמלא הייתה מקבלת פטור מטעמי הכרה דתית, הייתה מקבלת בלאו הכי פטור מטעמי משפחה מכיוון שהייתה אישה נשואה, הרה ואם לילד. ואזי, אליבא דתובעת, הייתה זכאית לדמי אבטלה מכוח תקנה 4 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח אבטלה).
14. לפיכך סבורה התובעת כי אין לשלול את זכאותה לדמי אבטלה אך משום שהפטור הראשון שקיבלה היה מטעמי הכרה דתית, אשר אינו ממלא את תנאי החוק לזכאות לדמי אבטלה.אישה, אליבא דתובעת, יכולה להיות זכאית למספר פטורים חלופיים משירות על פי חוק שירות ביטחון, ואין לשלול את זכאותה לדמי אבטלה אך משום שהפטור הראשון שקיבלה אינו מהטעמים המנויים בתקנה 4 לתקנות הביטוח הלאומי (דמי אבטלה).
15. לחיזוק טענתה מציינת התובעת כי פטור מטעמי הכרה דתית עשוי להתבטל או לפקוע, נוכח האמור בסעיף 40 לחוק שירות הביטחון, שכותרתו "פטור מטעמי הכרה דתית" הקובע בס"ק ב' כי "חדל להתקיים לגבי מיועדת לשירות ביטחון תנאי מהתנאים שלגביהם הצהירה כאמור בסעיף קטן (א), במהלך 24 החודשים שלאחר מסירת התצהיר או במהלך תקופת הקריאה להתייצבות לשירות סדיר כאמור בסעיף 20, לפי המאוחר, תודיע על כך מיד לפוקד." זאת בשונה מפטור משירות כאמור בסעיף 39(א)-(ב) לחוק שירות ביטחון שלעולם יעמוד לזכות האישה.
16. **הנתבע** מתנגד לתזה זו של התובעת ועומד על דחיית התביעה מהטעם שהתובעת לא עמדה בתנאי סעיף 160(ג) לחוק הביטוח הלאומי, כפי שהיא עצמה מודה, ומכיוון שתקנה 4 לתקנות הביטוח הלאומי (דמי אבטלה) כלל אינה חלה לגביה מכיוון שהפטור שקיבלה, מטעמי הכרה דתית, לא נכלל בתנאי תקנה זו. **דיון והכרעה**
17. לאחר שעיינתי בכתבי הטענות, בתצהירה של התובעת ובמסמכים שצורפו, כמו גם בסעיפי החוק השונים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין התביעה להידחות.
18. ראשית, לשון תקנה 4 לתקנות הביטוח הלאומי (דמי אבטלה) ברורה, ועולה ממנה באופן שאינו משתמע לשתי פנים שרק אדם שקיבל פטור מהטעמים המנויים בה, בהם טעמי משפחה, זכאי לדמי אבטלה בטרם מלאו לו 20 שנה. אין לקרוא את התיבה "קיבל פטור" כמתכוונת גם למי ש"היה יכול להיות זכאי לפטור", לכאורה. ראשית, הסמכות למתן פטור נתונה לשר הביטחון ובית הדין אינו מחליף אותו. שנית, שאלת הזכאות לקבלת פטור נבחנת על פי מצבו של המבקש בעת בקשת הפטור. בית הדין אינו יכול לבחון עניינו של מקבל הפטור בדיעבד ולקבוע כי יכול היה להיות זכאי למספר סוגי פטורים, מכיוון שבחינה כזו היא ספקולציה שלא ניתן לסמוך עליה ובוודאי שלא ליתן בגינה זכויות סוציאליות.
19. חרף האמור, אבחן את הקונסטרוקציה המשפטית שהציעה התובעת.
20. סעיף 36(1) לחוק שירות ביטחון קובע כי שר הביטחון רשאי לקצר שירות ביטחון או לפטור משירות ביטחון, מהטעמים הרשומים בסעיף, בין היתר מטעמי משפחה. יודגש כי לא הובאה בפניי עמדת הגורמים הרלוונטיים במשרד הביטחון ובצה"ל לעניין התנאים לקבלת פטור מכוח סעיף 36(1), אך מלשון הסעיף עולה כי מתן הפטור מכוח סעיף 36(1) הוא בגדר רשות ולא חובה. מכאן שמעולם לא היה מובטח לתובעת פטור זה, ולפיכך הסעיף כלל אינו רלוונטי לענייננו.
21. סעיפים 39 (א)-(ב) לחוק שירות ביטחון קובעים חובת פטור לאישה נשואה, הרה או אם לילד. דהיינו, אישה נשואה, הרה או אם לילד, פטורה אוטומטית משירות ביטחוני. בענייננו, התובעת עדיין לא הייתה נשואה, הרה או אם לילד בעת שקיבלה את הפטור מטעמי הכרה דתית, ולכן בזמנו כלל לא הייתה זכאית לפטור מכוח סעיף זה. התייחסות לתובעת כאל מי שפטור זה היה חל עליה בלאו הכי בשל מצבה המשפחתי היא ספקולטיבית בלבד ואבאר.
22. בקשת התובעת מבית הדין להתייחס אליה כאל מי שהייתה יכולה להיות זכאית לפטור בשל היותה נשואה, הרה ואם לילד, היא למעשה בקשה לקבל את ההנחה שהתובעת הייתה נישאת, הרה והופכת לאם באותם מועדים בהם האירועים המשמחים הללו קרו במציאות. אין לדעת כיצד היו חייה של התובעת מתגלגלים לולא קיבלה את הפטור משירות ביטחון מטעמי הכרה דתית, שאותו קיבלה בפועל. האם עדיין הייתה נישאת באותו מועד? אולי קודם לכן, או מאוחר יותר? איזה סוג של פטור משירות ביטחון הייתה מקבלת התובעת, אם בכלל, ומאילו טעמים? לאיש אין תשובות לשאלות הללו. לא לתובעת, לא לנתבע ולא לבית הדין.
23. ייתכן שאם במועד קבלת הפטור מטעמי הכרה דתית הייתה התובעת גם אישה נשואה, גם הרה וגם כזו שמתקיימים בה התנאים לפטור מטעמי הכרה דתית, רשאית הייתה לבקש סוג פטור ספציפי משירות ביטחון, בראיה של זכאות עתידית לזכויות סוציאליות כמו דמי אבטלה. אז ניתן היה ליתן משקל גם לסוגית "חוזקם" של הפטורים, אליהם התייחסה התובעת. ושוב יודגש כי לא הובאה כל ראיה לכך שהמיועדת לשירות ביטחון רשאית לבחור איזה סוג פטור יחול עליה וספק אם אפשרות זו קיימת. מכל מקום, מרגע שהתובעת קיבלה קודם את הפטור מטעמי הכרה דתית ורק לאחר מכן נישאה והרתה, לא ניתן להתייחס אליה כאילו בהכרח יכול היה לחול עליה פטור נוסף, מטעמי משפחה או מכוח נישואים, הריון או אימהות.
24. **חוק שירות ביטחון** אינו מקנה למיועדת או למשרתת שירות ביטחון זכאות למספר "פטורים חלופיים". אלו הם סעיפי פטור שמטרתם להסדיר מצב קיים, בו אישה, לתפיסת המחוקק, מנועה מלשרת שירות ביטחוני. הם אינם עוסקים במצב עתידי ולא באפשרות תיאורטית.
25. כך, הפטור שקיבלה התובעת (מרצונה החופשי, למיטב הבנתו של בית הדין), ניתן למי שמצהירה כי "טעמים שבהכרה דתית מונעים אותה מלשרת בשירות בטחון" (סעיף 40(א)(1) לחוק שירות ביטחון). על פי הגיונו של הסעיף התובעת לא יכלה לשרת בשירות ביטחון ולכן קיבלה את הפטור האמור.
26. הפטורים הנוספים, מחמת נישואים, הריון או אימהות, אינם בגדר אפשרויות העומדות לבחירתה החופשית של המיועדת לשירות ביטחון, בבחינת תרצה – תבקש פטור מטעמי הכרה דתית, תרצה – תבקש פטור מטעמי נישואים או הריון.
27. מרגע שהתובעת קיבלה פטור מטעמי הכרה דתית נסתם הגולל על כל אפשרות אחרת, עתידית או בדיעבד. היא איננה יכולה לטעון למקח טעות ולהחזיר את הגלגל לאחור, לבטל את הפטור שניתן מטעמי הכרה דתית ולקבל תחתיו, או שמא בנוסף לו, פטור מטעמי משפחה, באופן שיקנה לה זכאות לדמי אבטלה.
28. לא ניתן להתעלם מכך שהתובעת קיבלה פטור משירות ביטחון, שהחובה לשאת בו (או בחלופתו, שירות לאומי) אמורה להיות נחלת הכלל, שוויונית לכולן ולכולם, למעט לאלה הזכאים לפטור ממנו על פי חוק. מרבית בני גילה של התובעת, שלא קיבלו כמוה פטור משירות ביטחון, זכו לתנאים מופחתים בהרבה מאלה שמהם נהנתה התובעת בזכות קבלת הפטור. בבקשתה להחיל עליה תיאורטית ובדיעבד פטור מסוג אחר, וזאת על מנת להקנות לה זכאות לדמי אבטלה, יש משום טעם לפגם. **סוף דבר**
29. נוכח האמור לעיל, הגעתי למסקנה כי דין התביעה להידחות.
30. מאחר שעסקינן בביטוח סוציאלי, אין צו להוצאות. **ניתן היום, י"ט שבט תשע"ה, (08 פברואר 2015), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.** 