



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 16-07-17551

18 נובמבר 2018

לפני:

כב' השופט דניאל גולדברג

נציג ציבור (עובדים) מר משה אגל טל

נציג ציבור (מעסיקים) מר עופר נוראני

גבאי רונן ת.ז. 059729798

ע"י ב"כ: עו"ד ברק קדם

התובע

-

המוסד לביטוח לאומי גופים על פי דין 513436494

ע"י ב"כ: עו"ד דנה תמר פרבר

הנתבע

### פסק דין

1. התובע, מר רונן גבאי, משיג בהליך זה על החלטת הנתבע מיום 4.1.16, על פיה שונה מעמדו מ"שכיר" ל"עצמאי" לתקופה מיום 1.7.95 עד 31.3.09, ויחוס לו חוב דמי ביטוח בסך 175,444 ₪, אשר חייבת מעסיקתו של התובע - חברת יוגב עבודות עפר בע"מ (להלן: "החברה") - בגין העסקת התובע.
2. בתביעתו עותר התובע לסעדים אלה:

- א. ביטול החלטת הנתבע בדבר שינוי מעמדו של התובע מ"שכיר" ל"עצמאי".
- ב. ביטול קביעת הנתבע כי התובע הוא מבעלי החברה.
- ג. ביטול ייחוס חוב החברה לתובע.
- ד. מתן צו האוסר על הנתבע לבצע הליכי גבייה לגביית "החוב".
- ה. להורות לנתבע לשלם לאשת התובע את קצבאות הילדים שהיא זכאית להן.
- ו. לחייב את הנתבע בפיצוי לא ממוני או להטיל על הנתבע פיצויים עונשיים בסך 100,000 ₪.



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

### הרקע העובדתי

- 1
- 2 1. החברה נרשמה ביום 31.3.86. על פי נסח החברה ברשם התאגידים, בעלי המניות
- 3 בה הם הוריו של התובע, מר יונה גבאי וגבי שרה גבאי. לכל אחד מהורי התובע
- 4 הוקצתה מניה אחת רגילה ולאבי התובע הוקצתה מניית הנהלה אחת. מנהל
- 5 החברה הוא אביו של התובע, מר יונה גבאי.
- 6 2. החברה החלה לדווח על העסקת התובע בשנת 1994.
- 7 3. לחברה חוב לנתבע בגין אי תשלום דמי ביטוח עבור עובדיה, לרבות התובע,
- 8 לתקופה מחודש 7/1995 עד חודש 4/2009. נכון ליום 20.3.17 החוב עמד על סך
- 9 952,150 ₪.
- 10 4. ביום 20.9.15 שלח הנתבע לתובע מכתב בו נאמר כי על פי המידע שבידי הנתבע
- 11 התובע נמנה עם בעלי החברה, שאינה משלמת באופן עקבי דמי ביטוח, וכי
- 12 בנסיבות אלה קמה סמכותו של המוסד לשנות את מעמדו המדווח של התובע
- 13 כ"עובד" ל"עצמאי", וכי בדעתו לעשות כן, באופן שתקום סמכות הנתבע להפעיל
- 14 נגדו אישית אמצעי גביה. במכתב הודע לתובע כי בטרם יפעל הנתבע בהתאם,
- 15 ניתנת לתובע הזדמנות אחרונה להסדיר את חוב החברה, וכי אם לא יעשה כן
- 16 תוך 14 ימים, יבוצע שינוי המעמד.
- 17 5. ביום 4.1.16 הפך הנתבע את מעמדו של התובע מ"שכיר" ל"עצמאי" לתקופה
- 18 מיום 1.7.95 עד 31.3.09 וייחס לתובע את חוב דמי הביטוח שהחברה לא שילמה
- 19 לנתבע בגין העסקת התובע בתקופה זו בסך 175,444 ₪. ביום 6.3.16 נשלחה
- 20 לתובע תזכורת בעניין זה והודע לו שיתרת החוב הנ"ל היא לאחר קיזוז של סך
- 21 526 ₪ קצבת ילדים שהגיעה לתובע ביום 20.2.16. בהמשך ביצע הנתבע קיזוזים
- 22 של קצבאות ילדים בגין ילדי התובע עד ליום 20.7.16, אז הסכים הנתבע להפסיק
- 23 את ביצוע הקיזוזים האמורים עד להחלטה אחרת.

### המחלוקות הטעונות הכרעה

- 24
- 25 6. המחלוקות הטעונות הכרעה בהליך הן:
- 26 א. האם התובע הוא "בעל שליטה" בחברה, כהגדרת מונח זה בסעיף 1 לחוק
- 27 הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995?
- 28 ב. האם בדין שינה הנתבע את מעמדו של התובע משכיר לעצמאי?
- 29





## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

- 1 ג. האם בדין ייחס הנתבע לתובע חוב דמי ביטוח שלא שלמה החברה בעד  
2 העסקת התובע?  
3 ד. האם בדין עיקל הנתבע את קצבת ילדי התובע?  
4 ה. האם יש לחייב את הנתבע בפיצויים לא ממוניים או בפיצויים עונשיים?  
5 ו. האם התיישנה תביעת דמי הביטוח שלא שילמה החברה עד שנת 2009?  
6 ז. האם חל שיהוי על תביעת דמי הביטוח שלא שילמה החברה?  
7

### הבסיס המשפטי שהנתבע הציג להחלטות מושא ההליך

- 9 7. הבסיס המשפטי שהנתבע הציג להחלטותיו מושא התובענה, הינו בסיווג התובע  
10 כ"עובד עצמאי" בתקופה שבמחלוקת, בניגוד לאופן שבו דווח התובע – כעובד.  
11 8. כפי שניתן להבין, הבסיס לחיובו של התובע בדמי הביטוח בעד העסקתו בחברה,  
12 הינו סעיף 342(א) לחוק הביטוח הלאומי, לפיו מבוטח שהוא עובד עצמאי חייב  
13 בתשלום דמי ביטוח בעד עצמו.  
14 9. לצורך ביסוס השינוי בסיווג התובע, קבע הנתבע במכתבו לתובע מיום 7.9.15 כי  
15 התובע נמנה עם בעלי החברה ובהליך זה טוען הנתבע כי התובע הינו "בעל  
16 שליטה" בחברה. קביעה זו, ככל שהיא לגופה מוצדקת, מאפשרת סיווגו של  
17 התובע כ"עצמאי" באופן ששוב אין לראות את פעילותו במסגרת החברה  
18 כ"עבודה" שמבוצעת על ידי "עובד".  
19 10. הגדרת "בעל שליטה" בסעיף 1 לחוק הביטוח הלאומי, הינה "כהגדרתו בסעיף  
20 32 בפקודת מס הכנסה".  
21 11. הגדרת "בעל שליטה" בסעיף 32 לפקודת מס הכנסה היא:  
22 "מי שמחזיק, במישרין או בעקיפין, לבדו או ביחד עם קרובו  
23 באחת מאלה:  
24 (א) ב-10% לפחות מהון המניות שהוצא או ב-10% לפחות  
25 מכוח ההצבעה.  
26 (ב) בזכות להחזיק ב-10% לפחות מהון המניות שהוצאו או  
27 ב-10% לפחות מכוח ההצבעה או בזכות לרכשם.  
28 (ג) בזכות לקבל 10% לפחות מהרווחים.  
29 (ד) בזכות למנות מנהל".  
30



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

- 1 **"קרובו" – כמשמעותו בסעיף 76(ד).**
- 2 12. בסעיף 76(ד) לפקודת מס הכנסה מוגדר כ"בן זוג, אח, אחות, הורה, הורי הורה,
- 3 צאצא וצאצאי בן הזוג, וכן בן זוגו של אלה".
- 4 13. לשיטת הנתבע, גם אם לתובע עצמו אין מניות כלשהן בחברה, הרי שהוא
- 5 "קרוב" של אביו, ויחד עם אביו הם מחזיקים ב-100% במניות החברה. הנתבע
- 6 מבסס את עמדתו על פסיקת בית המשפט העליון בע"א 6357/99 פקיד שומה
- 7 באר שבע – יוסף שלם ואליהו שלם (מיום 10.4.02). באותו עניין המשיבים היו
- 8 בעלי זכויות בבית הארחה באילת והפעילו אותו במסגרת שותפות. לימים
- 9 השכירו את זכויותיהם בבית הארחה לחברה שנסותיהם היו בעלות המניות בה,
- 10 בחלקים שווים. השאלה שעמדה לדיון הייתה האם זכאית החברה להטבת מס
- 11 לפי סעיף 12 לחוק אזור סחר חופשי באילת (פטורים והנחות ממסים),
- 12 התשמ"ה-1985, אשר חלה על תשלום "הכנסת עבודה" לעובד על ידי מעסיק. על
- 13 פי סעיף 12 לחוק האמור, הגדרת "הכנסת עבודה" מחריגה "תשלום בעל שליטה
- 14 בחברת מעטים", ובית המשפט העליון קבע כי המשיבים הם "בעלי שליטה"
- 15 לעניין סעיף 32 לפקודת מס הכנסה (שאליה, בשרשור, מפנה ההגדרה שבסעיף
- 16 12 לחוק אזור סחר חופשי באילת), בנימוק שיש לראות במשיבים כמי
- 17 שמחזיקים במישרין בלפחות 10% ממניות החברה שכן "הדיבור ביחד עם בני
- 18 זוגם סובל את המשוואה שלמשיבים אפס אחוזים ולכל אחת מבנות הזוג עשרה
- 19 אחוזים". אף נקבע כי המשיבים מחזיקים "בעקיפין" בלפחות 10% ממניות
- 20 החברה מכוח הוראות שנקבעו בהסכם השכירות בינם לבין החברה לפיהן הם
- 21 רשאים לדרוש פינוי המושכר בהודעה מוקדמת של 30 ימים, וכן בהוראות לפיהן
- 22 החברה התחייבה להעסיקם ומגבלות עבירות על מניות נשות המשיבים על פיהן
- 23 העברת מניותיהן הייתה טעונה הסכמת המשיבים.
- 24 14. בהתאם לכך, השאלה הטעונה הכרעה, במסגרת הפלוגתא בדבר היותו של
- 25 התובעת "בעל שליטה" בחברה היא, אם עמדו לפני הנתבע ראיות מינהליות
- 26 שהיו יכולות להצדיק קביעה שהתובע הוא בעלים, במישרין או בעקיפין, לבדו
- 27 או יחד עם אביו, בזכויות המניות באחת מארבע החלופות שבהגדרת "בעל
- 28 שליטה" שבסעיף 32 לפקודת מס הכנסה?
- 29 15. בטרם נבחן זאת, נציין שבניגוד לטענת התובע, ענייננו איננו במה שהתובע מכנה
- 30 "הרמת מסך". התובע טוען שהנתבע כלל לא היה מוסמך לבצע את שינוי הסיווג





## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

1 של התובע מעובד לעצמאי, בשל כך שהסמכות לבצע "הרמת מסך" לפי סעיף  
2 6(א) לחוק החברות נתייחדה לרשות השופטת, ואין פקיד של הנתבע מוסמך  
3 לבצעה. אלא שענייננו איננו ב"הרמת מסך", שבמהותה היא ייחוס חוב של חברה  
4 לבעל מניות בה. אין כל מחלוקת שהתובע אינו רשום כבעל מניות בחברה.  
5 החלטת הנתבע אינה, איפוא, "הרמת מסך מינהלית", אלא פעולה רגילה של  
6 המוסד על פיה פעילות כלכלית מסווגת על ידו בהתאם למהותה האמיתית, ולא  
7 דווקא על פי המסגרת הפורמלית שהמבוטח/נישום מציג אותה. משמעות  
8 החלטת הנתבע היא קביעה שלמרות שהתובע אינו רשום כבעל מניות או כמנהל  
9 בחברה, בפועל, יש לו זכויות בעלות וניהול בה.

10

11

### ראיות הנתבע

12 16. הראיות שעל יסודן ביצע הנתבע את השינוי בסיווגו של הנתבע פורטו על ידו  
13 בתעודת עובד ציבור שהגיש סגן מנהל תחום בכיר גבייה ממעסיקים, מר עובד  
14 אברהמי. כמו כן הובא לעדות החוקר מר איתמר הראל שהעיד על פעולות חקירה  
15 שניסה לבצע בקשר לחברה.

16 17. מתעודת עובד הציבור של מר אברהמי עולות העובדות הבאות:

17 א. החברה הייתה פעילה משנת 1986 עד 30.10.09, לא פעילה מ-1.11.09 עד

18 7/2010 ופעילה מ-8/10 עד למועד מתן התע"צ (1.10.17).

19 ב. החברה לא שילמה דמי ביטוח עבור עובדיה מחודש 3/1995 עד לחודש

20 4/2009, למעט תשלומים בודדים.

21 ג. לחברה נשלחו במשך השנים הודעות חוב, התראות על נקיטת אמצעי

22 גביה ונעשו ניסיונות למכביר לגבות את חובה.

23 ד. ביום 22.12.04 פנתה החברה במכתב שנכתב בכתב יד על גבי שלושה

24 עמודים צפופים "בהמשך לפגישתנו אצלכם מיום 9.12.04", במכתב בו

25 התבקש הנתבע לבטל ריביות קנסות והצמדות ולפרוס את קרן החוב

26 בפריסה רחבה.

27 ה. העובדה שהתובע השתתף בפגישות שהתקיימו במשרדי הנתבע בקשר

28 לענייניה של החברה, יחד עם אביו, כפי שעולה מסיכום ישיבה מיום

29 11.4.05.



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

- 1 ו. היותו של התובע בעל זכות חתימה בחברה והיותו חתום בפועל על  
2 מסמכים בשמה, כולל המחאות של החברה הכתובות בכתב ידו וחתומות  
3 על ידו.  
4 ז. מר אברהמי העיד בתע"צ ש"בשיחות טלפון רבות שהתקשרנו אליו טען  
5 שהחברה בקשיים והבטיח לא פעם להגיע לערוך הסדר תשלומים... הוא  
6 לא אמר אף פעם שהוא אינו בעל המניות בחברה ושיש לפנות לאביו  
7 לצורך הטיפול בחוב החברה". עדות זו נתמכה במספר תרשומות שנשמרו  
8 במחשב הנתבע אשר צורפו לתע"צ.  
9

### עדות התובע ואביו

- 10  
11 18. התובע העיד לעצמו והביא לעדות את אביו.  
12 19. גרסת התובע בתצהירו הינה כדלקמן: התובע השתחרר משירותו הצבאי בשנת  
13 1990 והוכשר כהנדסאי ונרשם בפנקס ההנדסאים בשנת 1991. עד לשנת 1991  
14 הוא עבד כשכיר במשרד אדריכלים. הוא החל את עבודתו בחברה בשנת 1994  
15 כיועץ הנדסי וכבקר בטון. הוא קיבל תעודה של בקר בטון בשנת 2011. בשנות  
16 עבודתו הראשונות עסק יותר בייעוץ הנדסי. בשנים האחרונות הוא עוסק יותר  
17 בחישוב כמויות של חומרים במסגרת פעילות החברה שמהותה היא גריסת אבן  
18 והכנת מצע לכבישים. הוא גם עסק בעבודות מזכירות, ונשלח גם לרכוש חלפים  
19 לצמ"ה. הוא מעולם לא היה עצמאי ותפקד בחברה כעובד שכיר בלבד. אין הוא  
20 בעל מניות בחברה. הוא מעולם לא קיבל רווחים של החברה. הוא מעולם לא  
21 קיבל כל תגמול למעט משכורתו. אין הוא בעל שליטה ישירה או עקיפה בה. כל  
22 ההחלטות המהותיות לגבי פעילותה של החברה מתקבלות על ידי אביו בלבד,  
23 שהינו חד וצלול ומנהל את החברה ביד רמה. הוא לבדו מקבל עובדים לעבודה  
24 בחברה, קובע את תנאי העסקתם ומפטר אותם. הוא מתקשר עם ספקים ומשלם  
25 להם. עבודתו של התובע בחברה אינה פיקציה ולולא הועסק בה בתפקידו  
26 החברה הייתה שוכרת עובד אחר לבצע את תפקידו.  
27 20. אביו של התובע הגיש תצהיר בו חזר על עיקרי גרסת התובע. לטענת אבי התובע,  
28 הוא לבדו חותם על הסכמים עם לקוחות חדשים, מקבל עובדים, קובע את  
29 שכרם ומפטרם, ומתקשר עם ספקים. התובע מבצע עבודה ממשית בחברה,



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

1 שאלמלא ביצעה היה צורך להעסיק עובד אחר לעשותה. הוא מעולם לא היה בעל  
2 מניות, ומעולם לא תוגמל מעבר למשכורתו.

### דיון והכרעה

5 21. הנתבע ביסס את החלטותיו מושא ההליך על הקביעה בדבר היותו של התובע  
6 "בעל שליטה" בחברה. התובע טוען, כאמור, שהינו עובד החברה בלבד.

7 22. הגדרת "עובד" בסעיף 1 לחוק הביטוח הלאומי הינה:

8 **"עובד – לרבות בן משפחה, אף אם אין בינו לבין קרובו**

9 **המעסיקו יחסי עבודה ובלבד שהוא עובד במפעל באופן סדיר**

10 **ובעבודה שאילולא עשה אותה הוא, הייתה נעשית בידי**

11 **עובד; לעניין זה "בן משפחה" – אחד ההורים, ילד נכד אח**

12 **או אחות".**

13 23. בהתאם לפסיקת בית הדין הארצי לעבודה, כאשר מעורב "בן משפחה" בתמונת

14 ההעסקה, על בית הדין לבחון "בקפידת יתר" אם אכן בעובד מדובר, או שמא

15 במהות משפטית אחרת. במקרים רבים נסובה הבחינה ה"מוקפדת" על מצב

16 דברים שבו השאלה העומדת לדיון היא אם מדובר בהעסקה של עובד או בעזרה

17 משפחתית. ואולם, ההיגיון של ההלכה בדבר הצורך בבחינה מוקפדת יותר של

18 מהות היחסים המשפטיים במצב שבו מעורב בן משפחה בהעסקה, אינו מוגבל

19 למצב דברים זה, ונכון להחילו גם במצב דברים הנדון בהליך זה, בו השאלה

20 שעומדת לדיון היא האם התובע הוא אכן עובד של החברה או שמא הוא מבעליה.

21 24. עוד יש לציין, לעניין זה, כי הפסיקה החילה את ההלכה בדבר בדיקה "בקפידת

22 יתר" של מהות היחסים, גם במקרים שבו בן המשפחה לא הועסק באופן פורמלי

23 על ידי בן משפחה אחר, אלא על ידי חברה משפחתית (דב"ע מח/0-144-0 חנה

24 גלנדאור – המוסד לביטוח לאומי, פדע כ' 98, עבל 13-10-59047-10 רחל מדלסי –

25 המוסד לביטוח לאומי ("עניין מדלסי" - מיום 20.1.16).

26 25. פסיקת בית הדין הארצי לעבודה מנחה לבחון, במקרים שנטען על ידי מבוטח

27 לקיומם של יחסי עובד ומעסיק עם קרוב משפחה או עם חברה משפחתית, סימני

28 ההיכר של יחסי עובד ומעסיק, ובין היתר מסגרת שעות העבודה, קיומו של שכר

29 ריאלי וכיו"ב (עניין מדלסי לעיל).



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

26. בחינת הראיות באשר לסממני העסקה המקובלים לעובדים מעלה שאין לקבל את טענת התובע כי הוא היה עובד. במה דברים אמורים?
27. באשר לשכר: התובע טען בתצהיר עדותו הראשית כי הוא שכיר וכי משכורתו היא 5,000 ₪ לחודש. לתצהירו צירף התובע תלושי שכר מחודש 1/15 עד 2/16. התובע לא טען בתצהירו שהוא עובד במסגרת שעות עבודה קבועות. בפתח דיון ההוכחות, ביקש התובע להשלים את עדותו הראשית. חרף התנגדות הנתבע, מבוקשו ניתן לו. אז העיד התובע שהוא עובד בשעות קבועות מ-8:30 עד 15:00.
28. בית הדין סבור שמכלול הראיות שהוגשו והעדויות שנשמעו אינו תומך בגרסת התובע: תלושי השכר של התובע בחודשים 1/15 עד 8/15 מציינים שכר עבודה בסך 3,600 ₪. שכר המינימום למשרה מלאה בתקופה זו היה 4,650 ₪. תשלום משכורת שהיא נמוכה משמעותית משכר המינימום לעובד שכישרו המקצועיים הם כשל התובע אינו מתיישב עם המסקנה שהתובע באמת היה עובד החברה.
29. לפי עדותו של אבי התובע, משכורתו של התובע הייתה 5 אלף לאורך כל השנים, באופן שאינו מתיישב עם תלושי השכר.
30. במהלך עדותו של התובע הוא אישר שבתקופת שבהן החברה הייתה בקשיים, הוא לא קיבל משכורת. אף התנהגות זו אינה מתיישבת עם המסקנה שהתובע היה עובד.
31. בנוסף לכך, התובע כלל לא הוכיח קבלה בפועל של הסכומים שרשומים בתלושים. התובע ואביו טענו ששכרו של התובע שולם במזומן, למרות שיש לתובע חשבון בנק. התובע אישר בעדותו שלא שולמו לו זכויות סוציאליות כלשהן. אף עובדה זו תומכת במסקנה שהתובע לא היה עובד.
32. עדותו של התובע בדבר העסקתו בשעות קבועות אינה מהימנה. היא לא נתמכה בהסכם עבודה או בהודעה בכתב על תנאי עבודה לפי חוק הודעה לעבודה ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי קבלה ומיון לעבודה), התשס"ב-2002, או ברישום שעות עבודה שמעסיק חייב לנהל לפי חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951. מדובר בעדות מאוחרת וכבושה, שניתנה רשות מיוחדת להשמעתה. בהמשך, כאשר נשאל היכן הוא מבצע את עבודתו, טען שבדרך כלל הוא עובד בדירת הוריו בחדר עבודה, אך עדותו של אביו בנקודה זו לא תאמה את עדות התובע. אביו של התובע טען בחקירתו הנגדית שהתובע "מוצא את







## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

- 1 מקומו לכתב מכתב, לא יודע איפה, אין לו מקום קבוע", ובחקירתו החוזרת טען  
2 "אין לנו משרד זה איפה שאני גר, בבית הוא יושב על פינת האוכל וכותב  
3 מכתבים". העולה מן העדויות הוא שאין לקבל את טענת התובע באשר לקיומו  
4 של מקום עבודה קבוע ומסגרת שעות עבודה קבועות.
- 5 33. עדות התובע התאפיינה בניסיון להציג את תפקידיו של התובע ככאלה שאינם  
6 מצריכים קבלת החלטות מהותיות בנושא עסקה של התובע. התובע ניסה להציג  
7 את עיקרי תפקידיו כ"מזכירה" וכ"שליח". ניסיון זה אינו עולה בקנה אחד עם  
8 המכתבים הארוכים והמפורטים שנכתבו בכתב ידו של התובע בשנת 2004 כאשר  
9 התקיים דין ודברים בין הנתבע לבין החברה בעניין חוב דמי הביטוח של החברה.  
10 הוא אף אינו מתיישב עם היותו של התובע הגורם מטעם החברה שעמד מאוחר  
11 הגשת תביעת החברה בתיק ת.א. 58247-01-13 בבית משפט השלום בירושלים,  
12 ועם תוכן עדותו כמתואר בפסק הדין (מוצג נ/2), ממנה עולה כי התובע היה  
13 מעורב בביצוע עסקאות של אספקת חומרי מחצבה שביצעה החברה מול לקוחות  
14 שונים, וכי הוא היה מעורב בקבלת בקשת הלקוח שנדונה באותו הליך לשנות  
15 עסקה שהייתה עם הנתבע 1 באותו הליך באופן שהרוכש יהיה הנתבעת 4, והכל  
16 על רקע אילוצים של הלקוח הפלסטיני שתוארו בפסק הדין.
- 17 34. בהתאם לאמור, בית הדין סבור שהראיות אינן תומכות בגרסת התובע כי הוא  
18 היה עובד של החברה.
- 19 35. באשר לשאלה אם התובע היה "בעל שליטה" בחברה, כגרסת הנתבע:
- 20 36. הגדרת "בעל שליטה" בסעיף 1 לחוק הביטוח הלאומי קובעת ארבע חלופות: מי  
21 שמחזיק, במישרין או בעקיפין, לבדו או ביחד עם קרובו ב-(א) 10% לפחות מהון  
22 המניות שהוצא או ב-10% לפחות מכוח ההצבעה; (ב) בזכות להחזיק ב-10%  
23 לפחות מהון המניות שהוצא או ב-10% לפחות מכוח ההצבעה או בזכות לרכוש;  
24 (ג) בזכות לקבל 10% לפחות מהרווחים; (ד) בזכות למנות מנהל.
- 25 37. התובע טוען שהנתבע לא הוכיח התקיימות איזו מן החלופות שבהגדרת "בעל  
26 שליטה" לגביו. לתובע אין כל מניות בחברה ואין לו זכות להחזיק בהן. הנתבע  
27 לא הוכיח שהתובע זכאי לקבל רווחים כלשהם מהחברה, ולא הוכיח כי הוא  
28 זכאי למנות מנהל. התובע טוען שהוכח כי כל הזכויות האמורות מרוכזות בידי  
29 הוריו, שהם לבדם בעלי המניות ואביו לבדו הוא מנהל החברה.



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

- 1 38. אכן, הגדרת "בעל שליטה" בסעיף 1 לחוק הביטוח הלאומי היא פורמלית.  
2 ואולם, גם בעניין זה מנחה פסיקת בית הדין הארצי לעבודה כי עשוי להתקיים  
3 פער בין הרישום של הזכויות במניות החברה וברווחיה לבין המציאות, ועל בית  
4 הדין לבחון את שאלת "השליטה" של מבוטח בחברה לא רק לפי מבחנים  
5 פורמליים רישומיים, אלא בחינה מהותית "תוך התמקדות בבחינה של היקף  
6 ההשפעה שניתן לייחס לו על התנהלות החברה... ובכלל אלה: קבלת החלטות  
7 הנוגעות להיקף, לסוג ההכנסות וההוצאות של החברה ולעיתוין.. " (עבל-51264  
8 10-13 עלי תיתי – המוסד לביטוח לאומי ("עניין עלי תיתי", מיום 14.7.16)).  
9 הדברים נאמרו לצורך פרשנות סעיף 6ב לחוק הביטוח הלאומי שלפיו ביטוח  
10 אבטלה אינו חל "בעל שליטה בחברת מעטים", ואולם ההיגיון של הלכה זו נכון  
11 אף לענייננו.
- 12 39. עוד עולה מעניין עלי תיתי, כי "מידת החריגה מן האפיונים העיקריים של יחס  
13 עובד ומעסיק.... עשויה לשמש ראיה למעמד זה של בעל שליטה בחברת מעטים".  
14 נראה לבית הדין שלאור קביעתנו בדבר החריגה של יחסי החברה והתובע  
15 מהמאפיינים הרגילים של יחסי עובד ומעסיק, קיימת בעניינו של התובע הצדקה  
16 לגישה שאיננה דורשת היצמדות להוכחת התקיימות חלופה מחלופות ההגדרה  
17 של "בעל שליטה" שבסעיף 1 לחוק על פי מבחנים פורמליים – רישומיים.
- 18 40. מן הראיות שלפני בית הדין עולה שלתובע השפעה משמעותית על התנהלות  
19 החברה. התובע השתתף, יחד עם אביו, בפגישות עם נציגי התובע למו"מ  
20 להסדרת חוב החברה וכתב בכתב ידו מכתבים ארוכים ומפורטים. טענת התובע  
21 בחקירתו הנגדית שמדובר במכתבים שאביו הנחה אותו לכתוב אינה מקובלת  
22 עלינו. ניכר על מכתביו של התובע שהם כתובים בסגנונו המיוחד, הם פרי כתיבתו  
23 הוא ואין הם מהווים אך העתקה שלו של דברים שאביו הכתיב לו. תוכן  
24 המכתבים מעיד על כותבם הבקיא בענייני החברה, והוא יודע להסביר את  
25 הסיבות לפיגורים בתשלומים, להציג דרישות לביטול ריביות וקנסות ולנמקן.
- 26 41. בית הדין אינו רואה צורך להכריע במחלוקת בין הצדדים באשר לזהות החותם  
27 על כל מכתב ומכתב. די בעובדה, שאינה במחלוקת, שמדובר במכתבים שהתובע  
28 כתב ושאת תוכנם הוא קבע.
- 29 42. אין חולק על השתתפותו של התובע בפגישות המו"מ להסדרת החוב – עובדה  
30 המצביעה על מעורבות בהחלטות ניהוליות חשובות. לפי עדותו של מר אברהמי,



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

- 1 המקובלת עלינו והנתמכת בתרשומות שצורפו לתעודת עובד הציבור, התובע  
2 היווה כתובת בשיחות טלפוניות שהתקיימו בינו ונציגים אחרים של הגבייה,  
3 לבין החברה, בנושא המו"מ להסדרת החוב.
- 4.43. כאמור, התובע ייצג את החברה בתביעתה בבית משפט השלום (מוצג נ/2)  
5 ומעדותו עולה כי הוא מבצע בשם החברה עסקאות עם לקוחות וקובע את אופני  
6 ההספקה והתשלומים.
- 4.44. אין חולק על כך שהתובע הוא מורשה חתימה בחברה וכי הוא חתם על המחאות  
7 שלה. אכן, נכונה טענת התובע כי עובדה זו, כשלעצמה, אינה מוכיחה בעלות  
8 בחברה וודאי לא בעלות שיש עמה שליטה, אך מדובר בעובדה שמצטרפת  
9 למכלול ראיתי-עובדתי אשר תומך במסקנה שלתובע הייתה זיקת בעלות  
10 בחברה.  
11
- 4.45. במהלך חקירתו הנגדית, התבטא באופן המצביע על מעורבות בהחלטות על  
12 ביצוע עבודות. התובע העיד שהחברה עובדת "איפה שיש עבודה... אם יש עבודת  
13 גריסה או ייצור מצב בצפון, היינו בצפון, בדרום...". התייחסות זו אף חושפת  
14 כיצד התובע, כמשיח לפי תומו, מתייחס לעסקה של החברה כעסק משותף שהוא  
15 אחד מבעליה – "היינו בצפון, בדרום". בהמשך סיפר התובע כי "התמקצענו  
16 ביו"ש".  
17
- 4.46. לאור האמור, בית הדין סבור שהנתבע הרים את הנטל המוטל עליו להראות  
18 שסממני הקשר של התובע עם החברה אינם מאפיינים יחסי עובד ומעסיק, וכי  
19 בבחינת מהות סמכויותיו ותפקידיו של התובע בחברה, יש לראותו, למרות  
20 היעדר רישום פורמלי על כך ברשם התאגידים, כמי שיש לו השפעה משמעותית  
21 על התנהלות החברה ובכלל זה היקף וסוג ההכנסות, כמו גם על מהלכי מול  
22 צדדי ג', ביניהם לקוחות החברה ורשויות המדינה.  
23
- 4.7. לכל האמור יש להוסיף את חוסר שיתוף הפעולה של התובע עם ניסיונות הנתבע  
24 לבצע חקירה בנוגע לחברה, כפי שזה עולה מעדותו של החוקר איתמר הראל.  
25 חוסר שיתוף פעולה זה מהווה, אף הוא, ראיה שמחזקת את מסקנת בית הדין  
26 שכדין קבע הנתבע שהתובע הינו בעל שליטה בחברה, ובדין שינה את מעמדו  
27 מ"עובד" ל"עצמאי".  
28  
29  
30



## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

### האם כדין עיקל הנתבע את קצבאות הילדים של התובע?

- 1
- 2 48. התובע טוען כי בהתאם לסעיף 69(א) לחוק הביטוח הלאומי, הכלל הינו כי
- 3 "קצבת ילדים תשולם לאם". בהתאם לכך, לא הייתה לנתבע סמכות לקזז בגין
- 4 חובו של התובע קצבאות ילדים שהגיעו לאמם ושנועדו לרווחתם. התובע אף
- 5 טוען שכעובדה, קצבאות הילדים בגין ילדיו שולמו לחשבון אשתו ולא לחשבוננו,
- 6 וכי לא הייתה לנתבע כל סמכות לקזז קצבאות ילדים המגיעים לאשתו בגין חוב
- 7 שלו.
- 8 49. הנתבע טוען כי כדין קיזז דמי ביטוח שמגיעים מהנתבע כנגד קצבאות ילדים של
- 9 ילדיו בהתאם לסמכותו לפי סעיף 312(ב) לחוק הביטוח הלאומי, ובהתאם
- 10 להלכה בעב"ל 1117/04 אזולאי – המוסד לביטוח לאומי ("עניין אזולאי" - מיום
- 11 2.11.06).
- 12 50. התובע משיב כי מעניין אזולאי עולה שרק כאשר קיים לשני ההורים של הילד
- 13 בעדו משתלמת הקצבה, קיימת סמכות לקזז קצבת ילדים.
- 14 51. מדעת הרוב בעניין אזולאי עולה כי המבוטחים הזכאים לקצבת ילדים הם הורי
- 15 הילדים בעדם משתלמות הקצבאות. כמו כן נפסק כי לעניין סעיף 312(ב) לחוק
- 16 הביטוח הלאומי, אין כל הבדל בין קצבת ילדים לכל קצבה אחרת.
- 17 52. בית הדין אינו תמים דעים עם התובע באשר למשמעות הוראת סעיף 69 לחוק
- 18 הביטוח הלאומי, לענייננו. סעיף 69(א) לחוק הביטוח הלאומי קובע כי "קצבת
- 19 ילדים תשולם לאם, אולם אם הילד נמצא עם האב בלבד, והאב זכאי לקצבה,
- 20 תשולם הקצבה לאב". בניגוד לטענת התובע, אין בהוראה זו כדי להפקיע את
- 21 הזכות לקצבת הילדים מידי שני ההורים, אלא היא מהווה הוראה בדבר טכניקת
- 22 התשלום בלבד.
- 23 53. נראה לבית הדין כי מכוח סעיף 61(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973,
- 24 על פיו החוק חל גם על פעולות משפטיות שאינן בבחינת חוזה, יש לראות בתובע
- 25 ובאשתו כ"שניים שמגיע להם חיוב אחד" כאמור בסעיף 59(א) לחוק החוזים,
- 26 ועל פי סעיף 59(ב) לחוק, חזקה ששניהם שותפים בחוב בחלקים שווים.
- 27 54. לפיכך, בית הדין סבור שבעניין זה תביעת התובע ראויה להתקבל חלקית, באופן
- 28 שסמכות הניכוי של הנתבע לפי סעיף 312(ב) לחוק הביטוח הלאומי, בהתייחס
- 29 לקצבאות הילדים של התובע ואשתו, חלה אך על מחציתן של הקצבאות שהן
- 30 של התובע.





## בית דין אזורי לעבודה בירושלים

ב"ל 17551-07-16

### התביעה לפיצוי לא ממוני ועונשי

1  
2 55. ללא קשר להכרעתנו לגבי מעמדו של התובע כ"עובד" וכ"בעל שליטה", דין  
3 תביעה זו להידחות בהיעדר סמכות עניינית.  
4 56. סמכותו של בית הדין הינה, על פי סעיף 391(א)(3) לחוק הביטוח הלאומי, לדון  
5 אך בתביעתו "של הנתבע לשלם דמי ביטוח או של הטוען שהוא מבוטח, נגד  
6 המוסד בכל עניין הנוגע לביטוח לפי חוק זה". סמכות זו אינה כוללת תביעה  
7 לפיצוי לא ממוני או עונשי, שכן אין מדובר ב"עניין הנוגע לביטוח".  
8

### התיישנות ושיהוי

9  
10 57. בית הדין מחליט לדחות את טענות התובע להתיישנות חוב דמי הביטוח ולקיומו  
11 של שיהוי.  
12 58. בהתאם לפסיקה הרלוונטית ולמועד תחילת סעיף 363א לחוק הביטוח הלאומי  
13 (1.1.15), חובות דמי ביטוח שמועד תשלומם קודם ליום 1.1.15, אינם נתונים  
14 להתיישנות, וזאת בהתאם לנפסק בעב 1844-09-10 המוסד לביטוח לאומי – לבנה  
15 חג'י' (מיום 1.4.15).  
16 59. החוב של החברה מושא ההליך נוצר לפני יום התחילה של סעיף 363א לחוק.  
17 60. לנוכח פעולות הנתבע לגביית החוב שננקטו בשנת 2004 ומגעים שהתקיימו בין  
18 החברה לבין המוסד בעניין הסדרת החוב בשנת 2009, כעולה מתעודת עובד  
19 הציבור של מר אברהמי, וביטול ההסדר בשנת 2011 על ידי המוסד בשל הפרתו  
20 על ידי החברה, אין בסיס לטענת השיהוי.  
21

### סוף דבר

22  
23 61. התביעה נדחית למעט בכל הנוגע לבקשת התובע בקשר לקיזוז מקצבאות ילדים,  
24 ולעניין זה קובע בית הדין כי קיזוז כזה אפשרי כדי מחצית הקצבאות  
25 המשתלמות בעד ילדי התובע בלבד.  
26 62. אין צו להוצאות.  
27  
28  
29  
30





**בית דין אזורי לעבודה בירושלים**

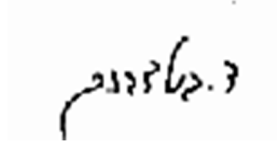


ב"ל 17551-07-16

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7

63. זכות ערעור לבית הדין הארצי לעבודה תוך 30 ימים.

ניתן היום, י' כסלו תשע"ט, (18 נובמבר 2018), בהעדר הצדדים ויישלה אליהם.

"החלטה נחתמה בידי נציגי הציבור ועותק נמצא בתיק בבית הדין. לצדדים מופץ עותק בחתימה אלקטרונית של השופט לבדו".

		
דניאל גולדברג, שופט	נציג ציבור	נציג ציבור

8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22

