



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

לפני כבוד השופט ה' קירש

ד"ר ירון רודניצקי

המבקש

נגד

מדינת ישראל – רשות המסים

המשיבה

ד"ר הדס כנעני לוינץ
ד"ר איליה ספיבק

ובעניין

החלטה

1. זו החלטה בבקשת התובע הייצוגי המקורי, ד"ר רודניצקי, להסתלק מן ההליך, בבקשתה של ד"ר כנעני לוינץ להחליף את ד"ר רודניצקי כתובעת ייצוגית, ובבקשתו של ד"ר ספיבק להצטרף כתובע ייצוגי נוסף לצדה של ד"ר כנעני לוינץ. בקשות בנושאים אלה הוגשו בימים 14.5.2022 ו- 29.11.2022 ("בקשת ההחלפה" ו- "בקשת הצירוף", בהתאמה); לפי החלטתי מיום 8.12.2022, עמוד 19 לפרוטוקול הדיון, ובהסכמת הצדדים, ניתנת החלטה אחת משולבת במכלול הבקשות הנ"ל.

2. התובענה והבקשה לאשרה כתובענה ייצוגית עוסקות בהתרת הוצאה בייצור הכנסתם של רופאים שכירים המועסקים על ידי קופות החולים ובבתי חולים ממשלתיים. ההוצאה הנדונה היא בגין דמי ביטוח אחריות מקצועית.

3. לזו התביעה הוא כי באותם מקרים בהם המעסיקים מנכים את דמי ביטוח האחריות המקצועית משכר ה**נטו** של הרופא השכיר, ולא מהשכר ברוטו, אזי למעשה אין הכרה בהוצאה שראויה להיות מותרת בניכוי בחישוב ההכנסה החייבת של הרופא. אמנם הדבר מביא לניכוי מס ביתר, אולם היות שמדובר בסכומי מס לא גבוהים במיוחד, הרופאים השכירים עלולים להימנע מהטרחו והעלות הכרוכות בהגשת בקשות להחזר מס לפקידי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

השומה – ועל ידי כך, ייגבה מס ביתר על חשבונם של הרופאים. ומכאן הצורך הנטען בתובענה ייצוגית.

4. הקבוצה אשר בשמה הוצע לנהל את התובענה הייצוגית הוגדרה בבקשת האישור כדלקמן:

"כל רופא שכיר הנושא בתשלום דמי ביטוח אחריות מקצועית שאינו מחויב בהגשת דו"ח כעצמאי, אשר במהלך השנתיים האחרונות ועד למועד אישור הבקשה דנן כייצוגית, דמי הביטוח שנגבו ממנו נוכו משכר הנטו שלו במקום משכר הברוטו וכתוצאה מכך נגבה ממנו מס הכנסה ביתר".

5. התובענה הוגשה נגד "מדינת ישראל – רשות המסים". יש להזכיר כי למדינת ישראל שני כובעים הקשורים לתובענה זו: האחד, כמעסיקה של רופאים שכירים רבים וכצד (באמצעות ממשלת ישראל) להסכם הקיבוצי שנחתם ביום 2.11.1995 שחל על "הרופאים המועסקים בשירות המדינה"; השני, באמצעות רשות המסים כרשות מבצעת, המוסמכת להורות למעסיקים אחרים (שאינם המדינה) כיצד לנכות מס הכנסה במקור מעובדיהם (למשל במסגרת תקנות 9 ו-10 לתקנות מס הכנסה (ניכוי ממשכורת ומשכר עבודה), תשנ"ג-1993), או לתת הנחיות כלליות בנושא.

6. לטענת המבקש, המדינה הפרה הן את חיוביה כמעסיקה בכך שהיא הורידה את דמי הביטוח מהשכר נטו בניגוד לאמור בהסכם הקיבוצי הנ"ל, והן את חובותיה כרשות המסים בכך שהיא לא הורתה למעסיקים אחרים (קופות חולים) לנכות את דמי הביטוח מהשכר ברוטו של הרופאים השכירים.

7. בתשובתה לבקשת האישור, רשות המסים הבהירה כי היא:

"אינה חולקת על כך שההוצאה היא הוצאה מותרת בניכוי, ואינה חולקת על כך שההוצאה מותרת בניכוי 'מהברוטו', בדרך הקבועה לכך בדיון... המחלוקת נוגעת, אם כך, אך ורק לשאלה אם הדרך החוקית למימוש ניכוי ההוצאה משכר הברוטו היא בכך בשלב בו המעסיק מבצע את



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

הניכוי במקור משכרו של העובד, כטענת המבקש; או, כגישת המשיבה, לפיה התחשבות בהוצאה זו של הרופא מתבצעת אך בשלב הגשת בקשה להחזר מס או הגשת דו"ח שנתי, במשמע שיש לבצע את ניכוי המס במקור משכרו של המבקש ללא ניכוייה של ההוצאה, בהתאם לתקנות... כאשר לאחר שלב הניכוי במקור עומדת לנישום הזכות לפנות לפקיד השומה בבקשה להחזר מס (או באמצעות הגשת דו"ח שנתי מלא)."
(מתוך סעיפים 3 ו-4 לתשובה)

והנה בהמשך, במסגרת סעיף 9 לתשובתה לבקשת ההחלפה, רשות המסים הצהירה כי היא:

"אינה חולקת על כך שההוצאה שעליה נסבה הבקשה הינה הוצאה בייצור הכנסה בהתאם להוראת סעיף 17 לפקודת מס הכנסה... [ו] היא אף אינה חולקת על הטענה כי הניכוי צריך להיעשות משכר הברוטו של הרופאים.

...

כל המחלוקת היא האם, כטענת המבקש, המשיבה מחוייבת להנחות את המעסיקים לבצע את ניכוי ההוצאה משכר הברוטו של הרופאים בשלב ניכוי המס במקור – עניין שבאופן מובהק אינו מתאים להתברר בתובענה ייצוגית כנגד רשות לפי פרט 11 בתוספת השנייה בחוק; או שתוצאה זו מושגת בכך שפתוחה הדרך בפני הרופאים לדרוש החזר מס במסגרת בקשה מתאימה, ולפיכך אין המשיבה מבצעת כל גביה שלא כדיון, גם לא כאשר מועברים אליה, במסגרת ניכוי במקור, מאת המעסיק, כספים שלגביהם עשויה לקום בהמשך הזכות להחזר מס."

נסתפק כאן בהערה כי הצגה אחרונה זו של עמדת רשות המסים איננה בהכרח חופפת להצגת הדברים המקורית.

8. כאמור, התובע הייצוגי המקורי הוא ד"ר רודניצקי. התביעה ובקשת האישור מטעמו הוגשו בחודש יוני 2021. ד"ר רודניצקי עובד בבית חולים מאיר בכפר סבא, ומועסק אפוא על ידי קופת החולים הכללית. בחודש מרץ 2022, לאחר עריכת בירורים, התחוור כי קופת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

החולים הכללית דווקא ניכתה את דמי הביטוח מהשכר ברוטו, כך שלמעשה ההוצאה הותרה בחישוב ההכנסה החייבת. אי לכך, נמצא כי לד"ר רודניצקי לא עומדת עילת תביעה אישית.

9. בעקבות התפתחות זו, כתבתי בהחלטה מיום 17.3.2022, בין היתר:

"עולה מהודעת העדכון כי לגבי קבוצה משמעותית של רופאים שכירים – אלה המועסקים על ידי קופת החולים הכללית – הטענה העובדתית המרכזית שעמדה כביכול בבסיס התובענה הייצוגית והבקשה לאישורה – כלל לא הייתה נכונה. לדעתי זו הזדמנות טובה 'לשים את הסוס לפני העגלה': במקום לעסוק כעת בעוד הליכים משפטיים (כגון החלפת תובע ייצוגי), מוטב שהמייצגים יערכו בירור עובדתי נוסף (בין אם רשות המסים תסייע בידם ובין אם לאו) כדי להבין לאשורו את המצב העובדתי אצל המעסיקים העיקריים האחרים. הרי מדובר מספר מעסיקים לא גדול (המדינה עצמה ועוד כשלוש קופות חולים) וממילא אותו מידע נחוץ על מנת להגדיר באופן נכון את היקף הקבוצה המיוצגת. על פי ממצאי הבירור הנוסף יוכלו המייצגים להעריך אם יש תוחלת אמיתית לתובענה אם לאו (ללא קשר לסוגיה המשפטית השנויה במחלוקת בין הצדדים)."

10. כאמור, בחודש מאי 2022 הוגשה בקשתו של ד"ר רודניצקי להסתלק מן ההליכים, יחד עם בקשה להחליפו בתובעת ייצוגית חדשה, ד"ר כנעני לוינץ.

ד"ר כנעני לוינץ היא רופאה שכירה בבית החולים הממשלתי רמב"ם בחיפה.

לכאורה לגביה לא קיימת מחלוקת שדמי הביטוח נוכו משכרה נטו.

דא עקא, מתשובתה של המשיבה לבקשת ההסתלקות וההחלפה, מיום 18.6.2022, נלמד כי ד"ר כנעני לוינץ ובן זוגה, כן חייבים בהגשת דו"ח מס הכנסה שנתי, וכי בני הזוג אכן מגישים דו"ח מדי שנה. הוסבר בתגובה לתשובה זו כי בן הזוג, כעורך דין, חייב בהגשת דו"ח ומסיבה זו הכנסתה של ד"ר כנעני לוינץ כשכירה גם מדווחת בדו"ח השנתי של בני





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

הזוג. הודגש כי על פי הגדרת הקבוצה (ראו סעיף 4 לעיל), ייכלל בקבוצה רק רופא שאינו מחויב בהגשת דו"ח **כעצמאי** – וכי ד"ר כנעני לוינץ עצמה עונה על הגדרה זו.

11. בעקבות ההשתלשלות הנ"ל, זימנתי דיון בעניין. כתבתי בהחלטת הזימון (מיום 8.9.2022) כי הצורך בדיון נובע בין היתר מן "השאלה האם דווקא ד"ר כנעני לוינץ, מתוך 'עשרות אלפי הרופאים' שהתובענה באה להיטיב איתם, היא תובעת ייצוגית מתאימה, כאשר היא ממילא חייבת בהגשת דו"ח שנתי (ואני מודע היטב לסמנטיקה שבהגדרת הקבוצה והופעת המילה 'כעצמאיים' שם) – וכל זאת בהנחה כי אכן תותר החלפת התובע הייצוגי המסתלק."

12. והנה לפני שהגיע מועד הדיון הוגשה בקשה נוספת, הפעם "לצרף" כתובע ייצוגי נוסף, את ד"ר ספיבק. ד"ר ספיבק אף הוא רופא שכיר בבית החולים הממשלתי רמב"ם ודמי הביטוח נוכו משכרו נטו. אלא שד"ר ספיבק, לכאורה, איננו חייב כלל בהגשת דו"ח שנתי, בנבדל מד"ר כנעני לוינץ.

13. בתשובתה של המשיבה לבקשה לצרף את ד"ר ספיבק להליכים, הודגש כי בפועל ד"ר ספיבק ורעייתו נהגו, כשכירים, להגיש לפקיד השומה בקשות להחזרי מס הכנסה, אפילו בגין סכומים לא גבוהים, לרבות לשנות המס 2019 ו-2020.

14. כפי שיפורט בהמשך, המשיבה מתנגדת הן לבקשת ההחלפה (לגבי ד"ר כנעני לוינץ) והן לבקשת הצירוף (לגבי ד"ר ספיבק).

15. כידוע, סעיף 8(א) לחוק התובענות הייצוגיות, התשס"ו-2006 ("החוק") קובע כי:

"בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:
(1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

- (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;”
- (3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;
- (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב.”

כפועל יוצא מכך, סעיף 4(א) לחוק מורה כי:

”אלה רשאים להגיש לבית המשפט בקשה לאישור תובענה ייצוגית כמפורט להלן:
(1) אדם שיש לו עילה בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה...”

16. סוגיית "השאלות המהותיות המשותפות של עובדה או משפט" הינה מוכרת – ראו, בין היתר, ע"א 6887/03 רזניק נ' ניר שיתופי ואח', ניתן ביום 20.7.2010, ובפרט סעיפים 24 עד 27 לחוות דעתו של כבוד השופט גרוניס, כתוארו אז; אופיר, **תובענות ייצוגיות בישראל**, עמודים 167-168; פלינט וויניצקי, **תובענות ייצוגיות**, עמודים 156 עד 162.

אולם מן הסיבה שתפורט להלן, לדעתי אין צורך, בנסיבות דנן, להרחיב את הדיבור על סוגיית השאלות המהותיות המשותפות (דרישת ה-commonality).

17. יש להוסיף כי על פי סעיף 8(ג) לחוק:

”(1) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית אף אם לא התקיימו התנאים האמורים בסעיף קטן (א)(3) או (4), אם מצא כי ניתן להבטיח את קיומם של תנאים אלה בדרך של צירוף תובע מייצג או בא כוח מייצג



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

או החלפתם, או בדרך אחרת; אישר בית המשפט תובענה ייצוגית בהתאם להוראות פסקה זו, יתן בהחלטתו הוראות לשם הבטחת ייצוג וניהול ענינם של חברי הקבוצה בדרך הולמת ובתום לב כאמור באותו סעיף קטן;

(2) מצא בית המשפט כי התקיימו כל התנאים האמורים בסעיף קטן (א), ואולם לא מתקיימים לגבי המבקש התנאים שבסעיף 4(א)(1) עד (3), לפי הענין, יאשר בית המשפט את התובענה הייצוגית אך יורה בהחלטתו על החלפת התובע המייצג.

כמו כן, בסעיף 16(ד)(1) לחוק נאמר:

"אישר בית המשפט את הסתלקותם של כל המבקשים או כל באי הכוח המייצגים מבקשה לאישור או שבית המשפט מצא שנבצר מהם להמשיך בתפקידם בבקשה לאישור, רשאי בית המשפט לקבוע כי ניתן להגיש בקשה למינוי תובע מייצג או בא כוח מייצג במקומם, לפי הענין, בתוך תקופה שיקבע, וכן רשאי בית המשפט להורות על פרסום הודעה על כך, והכל אם מצא שהדבר מוצדק בנסיבות הענין ובהתחשב בשלב שבו מצוי הדיון בבקשה לאישור; בהודעה יצוין האמור בפסקה (4);"

18. המשיבה מתנגדת למינויה של ד"ר כנעני לוינץ כתובעת ייצוגית מחליפה, ומטעימה:

"... בדומה למבקש, גם המבקשת אינה נמנית עם הקבוצה שאותה היא מתיימרת לייצג, וזאת משני נימוקים:

א. המבקשת אינה 'רופא שכיר שאינו מחויב בדיווח' (כהגדרת חברי הקבוצה) – בהיותה חייבת בדיווח – ואף אינה יכולה להשמע בטענה – השגויה ממילא, לשיטתה של המשיבה – של החשש שמא רופאים יימנעו מהגשת בקשות להחזרי מס, כאשר היא עצמה מחוייבת בהגשת דוח שנתי (מלא, לעומת בקשה להחזר מס שהינה דוח שנתי מקוצר) ואף מגישה דוחות אלו בפועל, כך שהיא לא עלולה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

להמנע ממימוש זכותה לנכות את ההוצאה מהברוטו רק בשל החשש
הנטען ממורכבות בקשת ההחזר;

ב. המבקשת אינה יכולה להשמע בטענה – השגויה מיסודה ממילא,
לשיטתה של המשיבה – של גביה שלא כדין, כאשר היא עצמה או
מגישה את הדוח השנתי שבמסגרתו היא רשאית לדרוש את
ההוצאה (ולא מן הנמנע שאף [ב]פועל תדרוש אותה), או נמנעת
מהגשת הדוח השנתי במועד, אך בה בעת פתוחה הדרך בפניה
לדרוש את ההוצאה במסגרת אותו הדוח שהיא ממילא מחוייבת
בהגשתו וחזקה שתגיש בהקדם.

...

... ברגע שהמבקשת ממילא מגישה דוחות שנתיים, והיא תדרוש את
ההוצאה או רשאית לדרוש אותה במסגרת דיווח שלם ומקיף על
הכנסותיה החייבות לשנת המס – היא בהכרח לא תהיה במצב
שמבוצעת ממנה גביה ביתר. בנסיבות אלו לא קמה למבקשת עילת
תביעה כלשהיא – לא כל שכן עילה לניהול ההליך בגדרה של תובענה
ייצוגית.”

(מתוך סעיפים 11 ו-12 לתשובת המשיבה מיום 3.6.2022)

19. לגבי ד"ר ספיבק, המשיבה מתנגדת לצירופו כתובע ייצוגי נוסף מהטעם הבא (מעבר
לעיכוב והשיהוי בהגשת הבקשה לגביו, לגישת המשיבה):

”ספק אם גם המבקש השלישי [ד"ר ספיבק] מתאים לשמש תובע ייצוגי
בהליך שבכותרת. מבדיקה שערכה המשיבה עולה, כי [ד"ר ספיבק
הגיש] שתי בקשות... לאחרונה ביום 13.4.2021, להחזרי מס בהתייחס
לשנות המס 2019 ו-2020.

הכיצד זה יכול המבקש השלישי לייצג קבוצה, בטענה כאילו הליך
הגשת בקשה להחזר מס הינו מורכב וממושך באופן שעלול למנוע
מרופאים למצות את זכויותיהם... כאשר הוא עצמו במעשיו מוכיח את
ההיפך, בכך שהגיש בקשות להחזרי מס אך לאחרונה?”





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

(מתוך סעיפים 13 ו-14 לתשובת המשיבה מיום 1.2.2023)

20. לאחר שקילת הדברים אין בידי, בנסיבות העניין, לקבל את התנגדויות המשיבה ואנמק.

21. אין חולק כי ד"ר רודניצקי עצמו איננו מקיים את דרישות סעיף 4(א) לחוק מפני שהוא כלל לא ניזוק – דמי הביטוח נוכו משכרו ברוטו. בשל כך הוא איננו מתאים להיות תובע ייצוגי וממילא יש לאשר את הסתלקותו מן ההליך.

22. מצבם של ד"ר כנעני לוינץ ושל ד"ר ספיבק (שניהם) – שונה.

משניהם דמי ביטוח האחריות המקצועית נוכו מהשכר נטו – דהיינו, למצער בשלב ניכוי המס במקור, הוצאה בגין דמי הביטוח לא הותרה להם.

שניהם מועסקים על ידי מדינת ישראל, בבית חולים ממשלתי.

לפיכך, לכאורה, יש בידי שני הרופאים השכירים האלה "עילה", ועילה זו מעוררת את שתי השאלות המשותפות הנדונות כאן: ראשית, האם המדינה, כמעסיקתם של השניים, הפרה כלפיהם מחוייבות המעוגנת בהסכם הקיבוצי מחודש נובמבר 1995. לכאורה ליבון שאלה זו איננו קשור לחובת הגשת דו"ח שנתי שחלה או לא חלה על מי מן השניים.

שנית, האם רשות המסים כשלה בכך שהיא נמנעה מלהפעיל את סמכויותיה ולהורות לכלל מעסיקי הרופאים – לרבות מדינת ישראל עצמה בתור מעסיקה – לנכות את סכום דמי הביטוח דווקא מהשכר ברוטו, לפני חישוב המס החל על המשכורת. גם שאלה זו נראית בלתי קשורה למידת חובתו של רופא זה או אחר להגיש דו"ח מס הכנסה שנתי.

כלומר, די בעצם ניכוי דמי הביטוח מהשכר נטו אצל ה"ה כנעני לוינץ וספיבק כדי לעורר את שתי השאלות המהותיות של עובדה או משפט שהן משותפות לכל רופא שכיר בשירות המדינה, או בשירות קופת חולים כלשהי שנהגה בעניין זה כפי שנהגה המדינה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

אדגיש כי אינני מביע כאן כל דעה לגבי נכונות הטענות המועלות בתובענה, סיכויי התובענה להתקבל, או סיכויי בקשת האישור להתקבל.

23. אכן **עוצמת** הטיעון ועוצמת ההצדקה לאישור תובענה ייצוגית עשויות להשתנות בהתאם לנסיבות השונות של הרופאים השונים, וזאת על רקע התכליות הכלליות של מוסד התובענה הייצוגית:

"בקליפת אגוז, תובענה ייצוגית היא הליך שבמסגרתו תובע ופרקליטו מנהלים תביעה בשם קבוצת פרטים שלכל אחד מהם נגרם נזק קטן יחסית, שאין כדאיות כלכלית בהגשת תביעה עצמאית בגיננו. מוסד התובענה הייצוגית משמש אמצעי חשוב למימוש זכות הגישה לערכאות, לאכיפת הדין ולהרתעת מעוולים הגורמים לנזקים קטנים בהיקפם למספר גדול של אנשים..."
(מתוך סעיף 10 לחוות דעתו של כבוד השופט פוגלמן, כתוארו אז, בבר"ם 4303/12 אינסלר נ' המועצה האזורית עמק חפר, ניתן ביום 22.11.2012)

בהקשר זה תיתכן נפקות לדברי המשיבה שהובאו בסעיפים 18 ו-19 לעיל. אם רופא נדרש בלאו הכי להגיש דו"ח שנתי אשר במסגרתו הוא רשאי לתבוע את התרתה של הוצאת הביטוח, אזי הנעשה בשלב ניכוי מס ההכנסה במקור על ידי מעסיקתו חשוב פחות ואיננו מהווה "סוף פסוק"; ובשל הגשת הדו"ח השנתי, במסגרתו הוא יכול לתבוע את ההוצאה, הרופא האמור נזקק פחות לייצוג הקבוצתי המתאפשר באמצעות תובענה ייצוגית. כך גורסת המשיבה לגבי אלה שחייבים בהגשת דו"חות שנתיים ואף לגבי אלו שאינם חייבים, אולם מודעים מספיק לזכויותיהם כדי להגיש בקשות להחזרי מס בתום השנה על גבי דו"ח מקוצר.

24. ניתן להסכים עם המשיבה כי לגבי קבוצות רופאים כאלה, עצם הגשת הדו"ח בסוף השנה (בין מפאת חובה ובין מפאת רצון לקבל החזר) נוטלת, במידת מה ובמישור המעשי, מן העוקץ של ביצוע ניכוי מס במקור שגוי (לפי הטענה), ומשום כך העליתי את התהייה הנ"ל הכלולה בהחלטתי מיום 8.9.2022. כאמור, הדבר נוגע לעוצמת הטיעון ולעוצמת נחיצותו של אישור תובענה ייצוגית.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

25. אולם, כפי שנאמר, הן במקרה של ד"ר כנעני לוינץ והן במקרה של ד"ר ספיבק מתקיימות הנסיבות שדי בהן כדי לעורר את מכלול השאלות המשותפות: הם הועסקו על ידי המדינה, ההסכם הקיבוצי חל עליהם, ודמי הביטוח הורדו משכרם נטו. ככלות הכול, אף אם הם אינם תובעים מייצגים "אולטימטיביים", הם כן נמנים על הקבוצה **כפי שהיא הוגדרה** ומקריהם כן מעלים את הסוגיות הנדונות.

יש מקום לשער כי קיימים רופאים שכירים רבים (אולי אלפים) שאינם חייבים כלל בהגשת דו"ח שנתי (לא בעצמם ולא ביחד עם בני זוגם) ואינם נוהגים להגיש בקביעות בקשות להחזרי מס, אשר אצלם דמי הביטוח נוכו מהשכר נטו (דהיינו, ההוצאה לא הותרה). לכאורה לגביהם תביעה ייצוגית-קבוצתית עשויה להיות מתאימה, והנה **בפרמטרים הרלבנטיים** ד"ר כנעני לוינץ וד"ר ספיבק יכולים לייצגם.

ייתכן שרופא אחר, בשל נתונו האישיים, יכול היה להציף את הבעיה בצורה מחודדת ומשכנעת יותר. אולם משנתמלאה דרישת האחידות, אינני מוצא הצדקה להתערב בבחירת התובע המייצג, אפילו אם המועמד המוצע איננו **מיטבי**, מבחינה כלשהי. הרי ממילא הדיון יהיה (ככל שהבקשה תאושר) בסוגיות **המשותפות**, על פי **המכנה המשותף**, ולא מתוך פניה לנסיבותיו האישיות של רופא זה או אחר.

אוסף כי אינני סבור כי אפיונה של ד"ר כנעני לוינץ כמי שחייבת בהגשת דו"ח שנתי שולל את האפשרות כי "עניינם של כלל חברי הקבוצה" – שרבים מהם יהיו, מן הסתם, שכירים שאינם חייבים בהגשת דו"ח – "ייוצג וינוהל בדרך הולמת" – כנדרש על פי סעיף 8(א)(3) לחוק (והכל אם בקשת האישור אכן תתקבל). יש לשער כי אגב בירור הסוגיות, התייחסות הצדדים תקיף את כל החלופות – וראו בהקשר זה גם את סעיף 10(ג) לחוק המסמך את בית המשפט להגדיר תת קבוצה אם הדבר נחוץ.

26. המשיבה ממשיכה ומלינה כי:





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

"בענייננו, הצורך של המבקשים ומייצגיהם בתיקון על דרך של הוספת תובע – נובע ממידע שהיה או צריך היה להיות בידיעתו של המבקש הראשון, לא בידיעתה של המשיבה.

... אין ממש בטענה כאילו 'גם' המשיבה לא ידעה לאמר באופן חד משמעי כיצד מבוצע ניכוי ההוצאה משכר המבקש הראשון. רק המשיבה לא ידעה לאמר זאת, שכן לא היא זו שמבצעת את הניכוי במקור.

...

... הימנעות מבדיקה מעמיקה של התשתית העובדתית עלולה כשלעצמה להביא למסקנה 'כי יש יסוד סביר להניח שהתובע הייצוגי ובא כוחו לא ייצגו את הקבוצה בתום לב'".

(מתוך סעיפים 24 ו-25 לתשובת המשיבה לבקשת הצירוף)

לשם התמיכה בטיעון זה מפנה המשיבה לפסק דין אינסלר הנ"ל. שם (בסעיף 12) נאמר:

"עמדנו לעיל על השיקולים המנחים במסגרת בקשה לתיקון כתב תביעה 'רגיל'. האם מאפייניו המיוחדים של הליך התובענה הייצוגית מוליכים למסקנה כי יש לשקול שיקולים שונים במסגרת בקשה לתיקון בקשת אישור? בכמה מקרים קבע בית משפט זה כי בניגוד לאמת המידה הליברלית שהתוותה בפסיקה ביחס לתיקון כתבי טענות, בית המשפט לא יתיר בנקל תיקונים של כתבי טענות בתובענה ייצוגית אם הוברר שהתובע לא ערך מלכתחילה את כתב תביעתו ואת הבקשה לאשרו כתובענה ייצוגית ביסודיות ובכבוד ראש, ולא כלל בבקשת האישור עובדות או נתונים שניתן היה להשיגם קודם להגשתה ... השיקול שעמד לנגד עיני בית המשפט בהחלטות אלו היה השאיפה שלא להעניק תמריץ להגשת תובענות ייצוגיות בחופזה ובלא לערוך בירור מעמיק קודם להגשתן."

27. אולם חשוב להביא את הדברים שנכתבו מיד בהמשך על ידי כבוד השופט פוגלמן בפסק

דין אינסלר (מתוך סעיפים 12 ו-13):



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

"להשקפתי, בצד שיקול חשוב זה יש מקום להרחיב את היריעה ולהביא בחשבון שיקולים נוספים, כפי שאפרט להלן. עמדנו על כך שבית המשפט הדין בבקשה לתיקון כתב טענות נדרש לאזן בין אינטרס התובע, אינטרס הנתבע ואינטרס הציבור. עם זאת, מאפייניו הייחודיים של הליך התובענה הייצוגית מוליכים למסקנה שיש לאזן בין האינטרסים באופן שונה מאשר בתובענה 'רגילה'. בעוד שבתובענה רגילה כל בעל דין מייצג את האינטרס שלו-עצמו והמשקל שניתן לאינטרס הציבור מוגבל יותר, בבקשה לאישור תובענה ייצוגית המבקש ובא כוחו מייצגים את אינטרס חברי הקבוצה (שקולם הישיר נפקד מן ההליך) ובנוסף את אינטרס הציבור במימוש תכליותיו החשובות של מוסד התובענה הייצוגית. לכן, בעוד שבהליך רגיל דחיית בקשה לתיקון פוגעת בעיקר באינטרס מבקש התיקון, כשמדובר בתובענה ייצוגית דחייה של בקשת תיקון פוגעת הן באינטרס חברי הקבוצה הן באינטרס הציבור. הואיל ולמוסד התובענה הייצוגית תכליות חברתיות חשובות, שומה על בית המשפט להקנות משקל רב יותר לאינטרס הציבור בבירור ובהכרעה בתובענות ייצוגיות המגלות עילה.

ועוד; האיזון השונה בין האינטרסים מתבטא, בין היתר, במנגנוני ההגנה הקבועים בחוק, שמטרתם להבטיח שאינטרס הקבוצה ואינטרס הציבור יעמדו לנגד עיני בית המשפט בצמתים שונים של ההליך שבהם מערך התמריצים עלול להוביל לתוצאה לא יעילה. כזה הוא, למשל, המנגנון המאפשר לבית המשפט להחליף את התובע המייצג או בא כוחו אם מצא שהתובענה מתאימה להתברר כיייצוגית, אך מי מהם אינו מתאים לייצג את הקבוצה (סעיף 8(ג) לחוק; עניין עמוסי, פסקה 8). מנגנון זה משקף העדפה של המהות על-פני המיהות, כלומר: העדפת האינטרסים של הקבוצה והציבור בהכרעה בשאלה האמיתית השנויה במחלוקת על-פני האינטרס האישי של יוזמי ההליך."



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

לדעתי "העדפת המהות על פני המיהות" מובילה במקרה דנן לדחיית התנגדויות המשיבה להחלפה ולצירוף תובעים מייצגים (משהתקיימה דרישת השאלות המשותפות). האינטרס הציבורי מקבל משנה תוקף במקרה הנדון בו רשות המסים **מסכימה** (היום) כי ההוצאה בגין דמי ביטוח אחריות מקצועית היא הוצאה מוכרת אצל רופא שכיר, וכי "בסופו של דבר" סכום דמי הביטוח אמור להיות מופחת מהשכר ברוטו ולא מהשכר נטו.

יש להוסיף כי ההליך עוד נמצא בשלב טרומי, לפני מתן החלטה בבקשת האישור – שיקול שאף הוא תומך בקבלת הבקשות.

יחד עם זאת, אין לכחד כי על פני הדברים, יש ממש בדברי המשיבה בנושא אופן הבאת התובענה – ואחזור לנושא השתלשלות העניינים בהמשך.

28. שקלתי האם אכן נדרש צירופו של ד"ר ספיבק להליך אם ממילא יאושר מינויה של ד"ר כנעני לוינץ כמחליפה.

לא מצאתי נימוק לשלילת הצירוף ואינני רואה כיצד הצירוף יכביד על ההליך או יסב נזק דיוני נוסף למשיבה. מנגד, ניתן למצוא בצירוף תרומה מסוימת לאיכות הייצוג, במובן זה שכעת יהיה תובע מייצג שלא היה חייב בהגשת דו"חות שנתיים.

29. הן בהתנגדותה למינוי ד"ר כנעני לוינץ כמחליפה (סעיף 20 לתשובה) והן בהתנגדותה לצירופו של ד"ר ספיבק (סעיפים 34 ו-35 לתשובה), העלתה המשיבה גם טענה **חלופית**:

ככל שבקשת ההחלפה או בקשת הצירוף תתקבל על ידי בית המשפט, אזי יש לראות – בנסיבות המקרה דנן – את הבקשה המתקבלת כבקשה מקורית (חדשה) לאישור תובענה ייצוגית.

ברי כי טענה חלופית זו קשורה להוראות סעיף 21 לחוק, הקובע לאמור:

"אישור בית המשפט תובענה ייצוגית בתביעת השבה נגד רשות, לא יחייב את הרשות בהשבה לגבי תקופה העולה על 24 החודשים שקדמו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

למועד שבו הוגשה הבקשה לאישור; אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מזכותו של כל חבר בקבוצה שבשמה מנוהלת התובענה הייצוגית לתבוע, בשל אותה עילה, סעד גם לגבי תקופות נוספות.

30. אינני מקבל את הטענה החלופית הנ"ל, וזאת משלושה נימוקים:

(א) אף אם בחירת התובע המייצג המקורי (ד"ר רודניצקי) לוותה במחדל כלשהו, אין מקום להשתמש ב"איפוס השעון" ובמגבלת התקופה הקבועה בסעיף 21 לחוק כאמצעי ענישה על כך. להוראות סעיף 21 תכלית מסוימת – לתחום את החשיפה הכספית של המדינה במקרים של גביית יתר של מס, אגרה או תשלום חובה אחר (וזאת כאיזון לעצם חשיפת המדינה לתובענות ייצוגיות בהתאם לסעיף 9 לחוק). אינני סבור כי החלפת התובע הייצוגי במקרה דנן מהווה צידוק, כבדרך אגב, לגידור נוסף ומוגבר של החשיפה הכספית האמורה.

(ב) מכתב התראה לפני הגשת תובענה ייצוגית בנושא הנדון נשלח לרשות המסים על ידי באי כוח המבקש ביום 31.12.2017, כלומר שלוש וחצי שנים לפני הגשת התובענה ובקשת האישור בחודש יוני 2021 (תשובה למכתב ההתראה נשלח על ידי רשות המסים ביום 27.3.2018).

נמצא אפוא כי הסוגיות הנדונות ידועות למדינת ישראל כבר שנים אחדות והיא לא מצאה לנכון לשנות את גישתה ולפעול באופן אחר (ודוק: אינני קובע כאן כי אכן נדרש שינוי). במצב דברים זה, אינני מוצא סיבה טובה לְאָחַר את תחילת המניין לעניין סעיף 21 לחוק מעבר ליום 9.6.2019 (24 חודשים לפני הגשת בקשת האישור המקורית) – מועד שאף הוא חל כשנה וחצי לאחר העלאת הנושא לראשונה.

(ג) המשיבה לא הביאה כל אסמכתא לכך כי משמעות החלפת תובע מייצג (או צירופו של תובע מייצג נוסף) היא שיש לראות את התובענה ואת בקשת האישור כאילו הוגשו מחדש.

31. היבט מטריד נעוץ בהתנהלות המבקש עד כה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

כאמור, התובע המייצג נמצא כבלתי הולם לחלוטין – לא הייתה בידיו כל עילה אישית – וזהות המועמדת להחלפה אף היא איננה מיטבית (לנוכח חובתה להגיש דו"חות) ובשל כך אותר מועמד לצירוף.

על רקע זה יש לשוב ולהזכיר את דברי בית המשפט העליון בעניין אינסלר בנושא הצורך להכין את התובענה ואת בקשת האישור "ביסודיות ובכובד ראש" ואת הדברים בנוגע ל"שאיפה שלא להעניק תמריץ להגשת תובענות ייצוגיות בחופזה ובלא לערוך בירור מעמיק קודם להגשתן".

32. ב"כ המבקש תולים את האשם בשניים: הקושי לברר מול המעסיקים את פשר תלושי השכר ולדעת אם דמי הביטוח האמורים נוכו משכר הברוטו או מהנטו; וכן הרתיעה של הרופאים השכירים לצאת חוצץ נגד מעבידיהם ולהצטרף לתביעה שעניינה אופן חישוב משכורותיהם.

בין היתר נכתב:

"... המבקש 1 פעל באופן סביר ואף למעלה מכך, כדי לבדוק באם עומדת לו עילת תביעה, עובר להגשת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית... כך המבקש 1 אשר היה מיוצג בידי משרד הח"מ פנה ושכר את שירותיו של משרד עו"ד המתמחה במיסוי. המבקש הקדים פניה בכתב למשיבה וביקש את התייחסותה לטענות עובר להגשת בקשת האישור. בהמשך, לאחר שהתעורר ספק לגבי קיומה של עילת תביעה אישית, הצטייד המבקש 1 בחו"ד מנהל חשבונות המתמחה בחישובי שכר (גם אם בסופו של דבר הייעוץ שניתן לו התברר כשגוי). זאת ועוד. בניגוד לטענה המיתממת, כאילו לא היתה כול מניעה לפנות אל המעסיק ולברר מולו את דרך הניכוי, הרי שבניגוד לדברים אלה, המבקש 1, כמו רופאים רבים אחרים עמם יצרו הח"מ קשר בניסיון לאתר תובע ייצוגי להליך, חשש מפנייה למעסיקתו (קופ"ח כללית) פן יבולע לו.





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

ודוק. דומה, כי לא יכולה להיות מחלוקת, כי העלאת טענות בידי עובד כנגד מעסיקו עלולה לגרום לכך שיתנכלו לאותו העובד ואפילו יסיימו את העסקתו. בנסיבות אלו, ניתן וצריך להבין לליבו של המבקש 1, אשר בשל חששו האמור בחר להסתייע במומחים חלף פנייה למעסיקו, ואולם אין לגזור מכך מסקנה, כפי שמציעה לנו המשיבה לעשות, כאילו המבקש 1 לא ביצע בדיקות סבירות באשר לקיומה של עילת תביעה אישית עובר להגשת בקשת האישור רק משום שהמבקש 1 בחר לבדוק את עילת התביעה שלו בדרך שונה מזו שהציעה המשיבה.

(מתוך סעיפים 5 עד 7 לתגובה לתשובה לבקשת הצירוף)

33. אודה כי לא קל לקבל הסברים אלה. ראשית, קשה להלום כי רופא המועסק באופן סדיר בבית חולים (אם הוא בדרך כלל איננו נתפס כ"עושה צרות") יחשוש לפנות למחלקת השכר שלו על מנת לקבל הסבר על הרשום בתלוש או על אופן ניכוי סכומים משכרו (כפי שד"ר כנעני לוינץ עצמה עשתה – ראו סעיף 18 לבקשת ההחלפה). שנית, קשה להבין כיצד גוף כגון קופת חולים (או בית חולים השייך לקופת חולים) איננו יודע לומר איך מנוכים דמי הביטוח מן השכר, כאשר הניכוי נעשה מדי חודש ממאות או אלפי רופאים. וככל שהיה ספק אם אכן יש לד"ר רודניצקי עילת תביעה אישית, מדוע הוגשה התביעה דווקא בשמו?

34. לצערי יש לומר כי התנהלות המבקש ובאי כוחו גרמה – אמנם בתום לב – להתמשכות ההליך ולסבבים מיותרים של בקשות, תשובות ותגובות.

ייתכן שבקשת האישור הוכנה "ביסודיות ובכובד ראש" במישור המשפטי הכללי, אולם מלאכת איתור תובע מייצג הולם – שעניינו האישי מאפיין וממחיש היטב את הסוגיה הכללית (typicality) – גם היא חלק בלתי נפרד מהכנה יסודית של התיק. דומה כי במישור זה ההתנהלות כאן הייתה לקויה.





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

19 מרץ 2023

ת"צ 20708-06-21 רודניצקי נ' מדינת ישראל

35. על כן, החלטתי לקבל את בקשת ההחלפה ואת בקשת הצירוף, ולדחות את עתירתה של המשיבה לשנות את מועד הגשת בקשת האישור. אני ממנה אפוא את ד"ר כנעני לוינץ ואת ד"ר ספיבק כתובעים מייצגים, וזאת מכוח סעיפים 8 ו-16 לחוק.

בקשת ההסתלקות של ד"ר רודניצקי מתקבלת.

אולם, לאור כל האמור לעיל החלטתי להטיל על המבקש הוצאות משפט בסכום כולל של 8,000 ש"ח, אשר ישולם לידי המשיבה תוך 30 יום ממועד מתן החלטה זו.

36. הוראות אשר להמשך ההליכים יינתנו בהחלטה נפרדת.

ניתנה היום, כ"ו אדר תשפ"ג, 19 מרץ 2023, בהעדר הצדדים.

חתימה

ה' קירש, שופט

