



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

ת"צ 28513-11-17 טישמן ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי

לפני כבוד השופט רחמים כהן

מבקשים

1. דורון טישמן
 2. חברת טישמן אחזקות
- ע"י ב"כ עוה"ד רון דרור, אופיר מנצ'ל וקארין וינשטיין

נגד

משיב

המוסד לביטוח לאומי
ע"י ב"כ עוה"ד מוטי ארד ונוי מצליח

החלטה

בקשה להעברת הדיון בתובענה לבית הדין האזורי לעבודה בתל אביב ובקשה לסילוק על הסף של הבקשה לאישור התובענה כייצוגית.

בבקשה לאישור התובענה כייצוגית (להלן - **בקשת האישור**) נטען, בתמצית, כדלהלן: מאז תיקון מס' 103 לחוק הביטוח הלאומי, התשנ"ה-1995 (להלן - **חוק הביטוח הלאומי**) אשר נכנס לתוקפו ביום 1.1.2008 הכנסות בחברה משפחתית המיוחסות ליחיד, אשר אם היו מתקבלות בידי היחיד פטורות מתשלום, יהיו פטורות מתשלום דמי ביטוח לאומי. מאז נכנס התיקון לתוקפו התעלם המשיב מהוראותיו. ביום 22.4.2014 הודיע המשיב לרו"ח עופר מנירב, יו"ר ועדת המיסים והקשר עם רשויות המס דאז, כי בהמשך לדיונים בנושא הם מסכימים לקבל את טענות לשכת רו"ח בדבר הפטור מתשלום דמי ביטוח לאומי. עוד נקבע, שהחלטה זו תהיה תקפה לגבי שנת המס 2014 ואילך. ביום 27.4.2015 שלח המשיב הבהרה לפיה, הפטור יינתן אך ורק במצב בו מדובר בהכנסה שאם הייתה מיוחסת ליחיד הייתה פטורה מתשלום דמי ביטוח ולכן אותה הכנסה תהיה פטורה גם בחברה משפחתית. ביום 7.6.2017 הודיע המשיב למבקשים, כי "עפ"י חו"ד משפטית שנתנה על ידי משרדנו לפיה מדובר בהכנסה שאם הייתה מיוחסת ליחיד, היתה פטורה מתשלום דמי ביטוח לאומי לפי החוק ולכן אותה הכנסה תהיה פטורה גם לחברה משפחתית. תוקף ותחולת החו"ד מתאריך 1.1.14 ולכן אינם חלים על השנים שקדמו" (נספח 6 לבקשת האישור).

לטענת המבקשים, מדובר בגבייה בלתי חוקית של דמי ביטוח לאומי, מאז נכנס תיקון מס' 103 לחוק לתוקף, דהיינו מיום 1.1.2008.

הסעד המתבקש בבקשה לאישור הוא בהתאם לסעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן - **חוק תובענות ייצוגיות**).

בית המשפט מתבקש לקבוע, שהסכומים ששולמו על ידי חברי הקבוצה הם סכומים שהמשיב גבה ביתר.



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

ת"צ 28513-11-17 טישמן ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי

לטענת המשיב, ההחלטה לאמץ פרשנות מקלה אינה יוצרת חבות אוטומטית למתן ההקלה אף לשנים שקדמו להחלטה והוא שומר על זכותו לחזור ולחייב בעלי מניות בחברות משפחתיות בתשלום דמי ביטוח לאומי מבלי להתחשב בפטורים מתשלום החלים עליהם כיחידים. הפרשנות המקלה הייתה במסגרת מרחב שיקול הדעת המינהלי של המשיב, שתחולתו מכאן ולהבא, באופן פרואקטיבי, ולא בגדר טעות ביישום החוק (סעיפים 12, 13 לתשובה לבקשת האישור).

הסמכות העניינית לדון בתובענה

סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע, שלא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה. פרט 11 לתוספת השניה קובע, שניתן להגיש תובענה ייצוגית "נגד רשות להשבת סכומים שגבתה שלא כדין, כמס, אגרה או תשלום חובה אחר".

סעיף 5(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות קובע, שבקשה לאישור תוגש לבית המשפט אשר לו הסמכות העניינית והמקומית לדון בתובענה הייצוגית אם תאושר. ואילו, סעיף 5(ב)(2) קובע, ש"בקשה לאישור נגד רשות בתביעה שעילתה החלטה של הרשות ושהסעד המבוקש בה הוא פיצויים או השבה, לרבות השבת סכומים שגבתה הרשות כמס, אגרה או תשלום חובה אחר, תוגש לבית משפט לעניינים מינהליים...".

פשיטא, שבענייננו מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף 5(ב)(2) לחוק תובענות ייצוגיות: מדובר בתובענה להשבת סכומים שגבה המשיב, שהוא רשות כמשמעה בחוק תובענות ייצוגיות, כמס, אגרה או תשלום חובה אחר. לפיכך, חוק תובענות ייצוגיות מורה, שהבקשה תוגש לבית המשפט לעניינים מינהליים. זאת ועוד, אין מדובר בעניין של ביטחון סוציאלי או במומחיות של בית הדין לעבודה. בקשת האישור מעלה סוגיות של משפט מנהלי ופרשנות חקיקה, שהן בתחום מומחיותו של בית המשפט לעניינים מינהליים.

סעיף 5(ב)(2) לחוק תובענות ייצוגיות הוא סעיף ספציפי הקובע, שתביעה ייצוגית נגד רשות, שגבתה מס, אגרה או תשלום חובה אחר מצויה בסמכותו של בית המשפט לעניינים מינהליים. הוראה ספציפית זו גוברת על ההוראה שבסעיף 5(ב)(1) לחוק, שהיא הוראה כללית המתייחסת לכלל התובענות הייצוגיות.

כך, כפי הנראה, סבר גם המשיב מלכתחילה, שכן בתשובה לבקשת האישור לא נטען דבר לעניין סמכותו העניינית של בית המשפט המחוזי, בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים, לדון בתובענה. בהקשר זה מפנים המבקשים לשורה של תובענות ייצוגיות נגד המשיב, שנדונו בבתי המשפט המחוזיים (סעיפים 44 – 49 לתשובה לבקשה להעברת הדין). לטענת המבקשים, התנהלות המשיב, שהגיש את בקשתו רק לאחר קדם המשפט הראשון, יוצרת מניעות מפני הגשת הבקשה. אך, נוכח דחיית הבקשה, אין צורך להיזקק לטענת המניעות ולטענה בדבר היעדר תום לב דיוני מצד המשיב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

ת"צ 28513-11-17 טישמן ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי

זאת ועוד, פרט 10(1) לתוספת השניה לחוק תובענות ייצוגיות קובע, שניתן להגיש בקשה לאישור תובענה ייצוגית לבית הדין לעבודה בעילה אשר לבית דין אזורי לעבודה הסמכות הייחודית לדון בה לפי סעיפים 24(א)(1), 1(א) או (3) לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט-1969 (בתנאים שם). עילות נוספות קיימות בפרט 9 ובפרט 10(2). "מעיון בנוסח הסעיפים דלעיל עולה שכוונת המחוקק הייתה לאפשר הגשת תביעה בכל עילה הנובעת מיחסי עובד ומעביד..." (א' פלינט, ח' ויניצקי "תובענות ייצוגיות", הוצאת נבו, 2017, עמוד 518; להלן – פלינט וויניצקי). מנגד, לא נקבע בתוספת השנייה, שניתן להגיש תובענה ייצוגית לבית הדין לעבודה בעילה על פי סעיף 24(א)(5) העוסק בסמכותו של בית הדין לעבודה לעסוק בענייני הביטוח הלאומי. "בכל הנוגע לביטוח הלאומי, לבית הדין מוקנית סמכות ייחודית לדון בתביעות נגד המוסד לביטוח לאומי מכוח חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשכ"ח-1968. ברם, סמכותו של בית הדין בהקשר זה מעוגנת בסעיף 24(א)(5) לחוק בית הדין לעבודה, וחוק תובענות ייצוגיות אינו מאפשר הגשת תביעות ייצוגיות מכוח סעיף זה, אלא רק מכוח סעיפים 24(א)(1), 1(א) או (3) לחוק בתי הדין לעבודה. לכן לבית הדין לעבודה אין סמכות לדון בתביעות ייצוגיות נגד המוסד לביטוח לאומי, ופעם אחר פעם נדחו מסיבה זו בקשות לאישור תובענות ייצוגיות שכאלה. עם זאת, מובן מאליו שהדבר אינו מונע הגשת תביעה ייצוגית נגד המוסד לביטוח לאומי מכוח סעיף 11 לתוספת השנייה, כאשר הסעד המבוקש הוא פיצויים או השבה. תביעה שכזאת צריכה להיות מוגשת לבית המשפט לעניינים מנהליים ולא לבית הדין לעבודה". (פלינט וויניצקי, עמודים 536 – 537).

המשיב מסתמך על פסק הדין שניתן בע"ע 20139-09-15 מכבי שירותי בריאות נ' קוצ'ינסקי (מיום 26.6.2018) העוסק בעיקר בשאלה, האם קופות חולים הן "רשות" לצורך הגשת תובענה ייצוגית נגדן. ראשית יצוין, שפסק הדין אינו מחייב בית משפט מחוזי (סעיף 20 לחוק יסוד: השפיטה). שנית, על פסק הדין בעניין קוצ'ינסקי הוגש בג"צ וביום 3.9.2019 ניתן צו על תנאי המורה למשיבות שם לתת טעם, מדוע לא יבוטל פסק דינו של בית הדין הארצי לעבודה מיום 26.6.2018 (בג"ץ 6451/18 חיון ואח' נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח'). בסעיף ד. להחלטה נקבע, שעל המשיבות לתת טעם, "מדוע, ככל שייקבע מעמדן של קופות החולים כ'רשות', לא תהא הסמכות העניינית נתונה לבית המשפט לעניינים מנהליים מתוקף סעיף 5(ב)(2) לחוק תובענות ייצוגיות". שלישית, ההחלטות עוסקות בקופות החולים עליהן חל חוק בריאות ממלכתי, התשנ"ד-1994 ולא חוק הביטוח הלאומי. רביעית, בקשת האישור מצויה בתחום מומחיותו של בית המשפט לעניינים מנהליים. המשיב מציין בתשובה לבקשת האישור, ש"הפרשנות המקלה היתה **במסגרת מרחב שיקול הדעת המינהלי של המל"ל**, שתחולתו מכאן ולהבא, באופן פרואקטיבי, ולא בגדר תיקון טעות ביישום החוק" (סעיף 12 לתשובה, הדגשה הוספה). המשיב עצמו מעיד, שמדובר בשאלה של שיקול דעת מינהלי ופרשנות החוק ועניינים אלה מצויים בתחום סמכותו ומומחיותו של בית המשפט לעניינים מנהליים.

נוכח כל האמור המסקנה היא, שהסמכות העניינית נתונה לבית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים והבקשה להעברת הדיון בתובענה לבית הדין האזורי לעבודה – נדחתה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

ת"צ 28513-11-17 טישמן ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי

בקשה לסילוק התובענה על הסף

לטענת המשיב, המוסד לביטוח לאומי, יש להורות על סילוק על הסף של הבקשה לאישור.

לטענת המשיב, ביום 27.1.2020 ניתן פסק דין בבית הדין האזורי לעבודה בתל אביב, בתיק ב"ל 64018-11-16 נחשתן ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי (כב' הנשיאה הדס יהלום) שבו נדחתה תביעתם הפרטנית של 50 תובעים, שטענו את אותן טענות משפטיות עקרוניות הנטענות בבקשת האישור דן.

עוד צוין בבקשה לסילוק על הסף, שהוגש ערעור על פסק הדין (עב"ל 61198-02-20).

לטענת המשיב, יש לדחות את בקשת האישור מחמת השתק עילה. פסק הדין בעניין נחשתן הוא בגדר פסיקה מפורטת ומנומקת, שסותמת את הגולל על בקשת האישור, שכן יש בו הכרעה בשאלה העקרונית, ולפיה המשיב רשאי היה לגבות דמי ביטוח מהכנסותיה של חברה משפחתית, שאילו היו ההכנסות מיוחסות ליחיד, הן היו פטורות מדמי ביטוח לאומי (סעיף 7 לבקשה לסילוק על הסף). עוד נטען, שקיימת "קרבה משפטית" בין התובעים בנחשתן לבין חברי הקבוצה בבקשה לאישור, ועל כן, יש לראותם ככפופים לפסק הדין בעניין נחשתן.

עיינתי בבקשה לסילוק על הסף, בתשובה לבקשה ובתגובה לתשובה וסבורני, שיש לדחותה.

למבקשים ולחברי הקבוצה, שלא היו בעלי דין בתיק נחשתן, לא ניתן יומם בבית המשפט ואין "קרבה משפטית" בין בעלי הדין שם לחברי הקבוצה דן.

זהות אינטרסים בלבד אינה מצדיקה החלת מעשה בית דין על חברי הקבוצה, לבטח לא בעת הזו.

מעבר לכך, הליך פרטני בין צדדים, יהא עקרוני אשר יהא, אינו יכול להוות השתק עילה בהליך ייצוגי. בית המשפט המוסמך לדון בבקשת האישור, כמפורט לעיל, הוא בית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים ולא בית הדין האזורי לעבודה.

החלטת בית משפט זה, אם בפסק דין ואם בהסכם פשרה, תיצור מעשה בית דין כלפי חברי הקבוצה (בכפוף לחריגים הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות). לא ניתן להפוך את היוצרות ולקבוע, שפסק דין בהליך פרטני בערכאה דיונית יחסום את האפשרות להגיש תובענה ייצוגית בבית המשפט המוסמך לכך.





בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

ת"צ 28513-11-17 טישמן ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי

סוף דבר

הבקשה להעברת הדין בתובענה לבית הדין האזורי לעבודה והבקשה לסילוק על הסף – נדחות.

המשיב ישלם למבקשים הוצאות משפט בסך כולל של 35,100 ₪, תוך 30 ימים מהיום.

ניתנה היום, ט' תמוז, תש"פ, 1 יולי, 2020, בהעדר הצדדים.

רחמים כהן
רחמים כהן, שופט

