



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

24 ינואר 2022

לפני:

כב' השופטת שרה ברוינר ישרזדה – סגנית נשיא

התובעת

אדיר - הבירה בע"מ

באמצעות מנהלה, מר דורון לוי ידיד

-

הנתבע

המוסד לביטוח לאומי

ע"י ב"כ: עו"ד ארז בוקאי

פסק דין

1. התובעת מספקת שירותי נקיון, אחזקה וסדרנות ברחבי הארץ והיא מעסיקה מאות עובדים, מרביתם עובדי נקיון.
2. מתוך סה"כ פעילותה, במזרח ירושלים היא מפעילה (בשנים הרלבנטיות להלי זה) צוות לנקיון חדרי שרותים ציבוריים, כטענתה בהתאם למכרז שבו זכתה מול עיריית ירושלים. היקף העובדים בתחום זה, כעדות מנהלה, כ-90.
3. בשנת 2017 חייב הנתבע את התובעת הפרשי דמי ביטוח ביחס לשנים 2010-2014 ב3 תחומים- זקיפת שימוש בגין רכבים מסוימים שלה כהכנסות לעובדים; חיוב בפער בין הדוח על שווי ארוחות שקבלו עובדים כפי שנעשה על ידי התובעת לבין שווי ארוחות לעובדים כפי שדווח על ידי התובעת בכרטיס הוצאות החברה בגין ארוחות עובדים; חיוב בפער בין תשלום דמי ביטוח לפי טופסי 102 החודשיים של התובעת לבין היקף שכר המדווח בטופס 126 השנתי.
4. השומה נעשתה ביום 17.7.17. (צורפה לכתב ההגנה)
5. חיוב זה של התובעת נעשה לאחר ביקורת ניכויים שנערכה לה בהתאם לסעיף 358 לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב) התשנ"ה-1995. (להלן- החוק)
6. בהשגה מיום 17.9.17 (צורפה לכתב ההגנה) הועלו טענות כדלקמן: שווי שמוש ברכבים שגולם על ידי הנתבע נעשה לפי שעור מס גבוה - בקשר לכך נטען שהחברה מעסיקה בעיקר אנשי נקיון שמשכורתם לא מגיעה לרוב לחיוב במס ולכן אין לגלם מס, בשנים 2010, 2014 לא הוצאה שומת מס הכנסה בעוד הנתבע הוציא שומה גבוהה, וכן לא ברורים נתונים וחישוב בנושא הפרשי טופס 102 ונושא הארוחות.



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

7. ביום 17.12.17, בהמשך לשיחה טלפונית, פרטה פקידת השגות בנתבע גב' צפי דון יחיא את התשובה להשגה וביקשה לקבל נתונים משלימים (בסוגיית הרכבים).
8. נשלחו תזכורות בענין זה ולאחר שלא נענו לגופן, נדחתה ההשגה ביום 17.5.18 (השתלשלות ההתכתבות צורפה לכתב ההגנה)
9. הנתבע, בהחלטתו זו, קבע לתובעת חיוב בדמי ביטוח נוספים בגין עובדיה.
10. הובהר כי ההחלטה על שנות המס 2010, 2014 נעשתה בעקבות ביקורת ניכויים לפי סעיף 358 לחוק.
- ההחלטה לגבי שנת המס 2011 – 2013 ניתנה בהתאם להסכם שומות ניכויים בין התובעת לבין רשות המיסים.

כך הוגדרו הפלוגתאות בקדם המשפט

11. האם בדין ניתנה החלטת הנתבע בהתאם להסכם שומות ניכויים אשר נחתם בין התובעת לבין רשות המיסים לגבי שנות המס 2011-2013.
12. האם בדין ניתנה החלטת הנתבע באשר לשנות המס 2010 – 2014.
13. האם חלה התיישנות על החיוב בדמי ביטוח בעד שנת 2010.

דיון והכרעה

14. נוכח הפלוגתאות דלעיל יש להכריע בשתי טענות עקרוניות ובשלוש טענות ספציפיות. אלה הן הטענות העקרוניות: האחת- האם בדין הסתמך הנתבע בביקורת הניכויים שלו על קביעת שומת ניכויים לשנים 2011-2013 של פקיד שומה מס הכנסה, אף שזו נקבעה במסגרת הסכם פשרה. השניה- האם חלה התיישנות על החיוב בדמי ביטוח לשנת 2010.
- הטענות הספציפיות נוגעות לא. זקיפת שווי ארוחות. ב. פערים בדווחים בין טפסי 102 לטפסי 126 וג. זקיפת הכנסה לגבי רכבים ספציפיים,
- להלן ידונו ראשית הסוגיות העקרוניות ולאחר מכן תידון ותוכרע כל אחת מהסוגיות הספציפיות.

הסתמכות על שומת ניכויים שנקבעה על ידי פקיד שומה.

15. כאמור, אין חולק כי התובעת הגיעה להסכמות עם רשויות מס הכנסה בענין שומת הניכויים לשנים 2011-2013 ועל יסוד הסכמות אלה ערך הנתבע את שומות הניכויים שלו לשנים אלה והוציא דרישה לתשלום דמי הביטוח.
16. התובעת טוענת כי הסכם הפשרה שאליו הגיעה עם רשויות המס אינו מחייב אותה ביחסים עם הנתבע דכאן. שיקולים מסוימים הנחו אותה להגיע להסכמות שם, אך אין בהסכמות אלה משום הודאה והכרה בטענות פ"ש ועל כן היה על הנתבע לבחון בעצמו את טענותיה ולקבל החלטה עצמאית שלא בהתבסס על שומת המס. התובעת הפנתה להליך בענין אוניברסיטת בר אילן ב"ל 6497-08-16
- אוניברסיטת בר אילן- המוסד (24.2.19))
17. אלא שכפי שידוע גם לתובעת, (ור' התיחסותה בנקודה החמישית לסיכום בסכומיה) כבר ביום 24.8.20 ניתן פסק דינו דשל בית הדין הארצי לעבודה שעסק בין היתר בערעור על פס"ד בהליך האמור ושעניינו בדיוק בנקודה שבמחלוקת בענדאנינו (עב"ל 57587-03-19 המוסד לביטוח לאומי- אוניברסיטת בר אילן וערעורים אחרים- להלן – ע"ש משיבה בהליך אחר שם "ענין מד"א") ושם נקבע בין היתר:



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

למעשה אין מחלוקת בין הצדדים ביחס לנפסק בהלכת גדות הנ"ל, כי "חזקה היא כי פקיד השומה פועל כהלכה בקביעה האם הוצאות מסוימות של מעביד הן בגדר "הוצאות עודפות", ועל כן יש מקום לכך שקביעה זו תכובד על-ידי המוסד" אלא שהתעוררה ביחס לכך השאלה אם יש להחיל את האמור גם במקרים שבהם שומת הניכויים שנערכה על ידי מס הכנסה היא תוצאה של הסכם פשרה בין הצדדים. האם גם במקרה זה (כבעניין בר אילן ועניין נס [הגם ששם לא נדונה הסוגיה במסגרת התיק בבית הדין האזורי]) נכון ורשאי היה המוסד לסמוך ידיו על הסכם הפשרה בבואו לקבוע מהו שיעור דמי הביטוח על תשלומם הוא עומד.

לדידנו, וכעניין של מדיניות שיפוטית, אין מקום להבחנה בין מקרים שבהם קביעת שומת הניכויים על ידי פקיד שומה היא תוצאה של הסכם פשרה כזה או אחר, או שמדובר בקביעה עצמאית של פקיד השומה. בקשר לכך מקובלת עלינו פסיקת בית הדין האזורי בעניין ממון (בסעיף 31) כי כשם שהמוסד יכול לקבוע שומה בניגוד לדו"ח שהוגש לו על ידי נישום ולגבות על הכנסה זו דמי ביטוח לאומי, קל וחומר, בעקבות הסכמה בעניין בין נישום למס הכנסה. הדברים מקבלים משנה תוקף בענייננו, כי חזקה על בר אילן שעה שהגיעה להסכמה עם מס הכנסה הרי שעשתה כן באופן מושכל ועל פי ייעוץ משפטי, והיא איננה יכולה להתכחש להסכמה זו עת היא מצויה במישור ההליכים מול המוסד. בר אילן ידעה כי ביקורת ניכויים של המוסד יכולה להיעשות בעקבות ביקורת ניכויים של מס הכנסה, ולפיכך היא אינה יכולה להתכחש לתוצאותיה. לכך מצטרפים נימוקים של יעילות, חסכון ומדיניות ציבורית, מאחר שאין זה נכון כי שתי רשויות ציבוריות תגענה לתוצאה אחרת..." (ההדגשות הוספו וכן להלן)

18. הדברים יפים כמובן גם לענייננו. משהסכימה התובעת עם רשויות המס ביחס לשומת הניכויים, הרי שהדברים מחייבים אותה גם ככל שהדבר נוגע לביקורת הניכויים של הנתבע.

19. למעלה מן הצורך נציין נוכח הטענה בסכומי התובעת בנדון, כי פסה"ד בהליך בביה"ד האזורי בענין בר אילן לא הווה הלכה מחייבת מבחינת הנתבע מה גם שערער עליו ועל כן דין טענת התובעת לפיה היה על הנתבע לפעול על פיו בשעתו, להדחות. מכל מקום המתבקש היה כי התובעת, עת מודעת להכרעה בערעור, תודיע כי היא נכונה איפוא לשלם המגיע.

משכך נדחית טענת התובעת לפיה שגה הנתבע עת התבסס על שומות מ"ה לגבי השנים 2011-2013.

20. כפועל יוצא מהאמור מעלה, ההכרעה במחלוקות האחרות שתידונה להלן נוגעת רק לשנים 2010 ו 2014. (למעט לענין טפסי 102, שלגביהם אין רלבנטיות לקביעות פ"ש)

טענת התיישנות- שנת 2010

21. בכתב התביעה טענה התובעת להתיישנות חיוביה ביחס לשנת 2010. התובעת לא חזרה בסכומיה על טענה זו ודי בכך כדי לדחותה.

22. מכל מקום ולמען הסר ספק יובהר כי אלביא דנתבע (וטענתו לא הוכחה ולא נסתרה), טופס 126 עבור שנת המס 2010 הוגש לנתבע ביום 31.7.2011. משכך, במועד משלוח הודעת החיוב לתובעת- 17.7.17 -טרם חלה התיישנות על דרישות הנתבע ביחס לשנת המס 2010. (וקו"ח במועד משלוח עותק



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

מדוח הביקורת, אשר כנטען על ידי הנתבע ולא הוכחש- נשלח עוד קודם לכן. ר' סעיף 10 לתצהיר גב' בן חמו. היינו במועד קיום חובת דיווח על שנת 2010, גם לשיטת התובעת, לא חלפה תקופת ההתיישנות ודאי לא ממועד קבלת המידע לענין החבות בדמי ביטוח (ור' לענין זה סעיף 363א(ב)(1) לחוק).
טענת ההתיישנות נדחית איפוא.

זקיפת שווי ארוחות

23. לענין זה טוענת התובעת כי לא קבלה הסבר או פירוט לאופן החישוב או לסכום הנדרש. הנתבע טען כי הבהיר שמקור הפער הוא ההפרש כאמור בין המצוין בכרטיס הוצאות החברה לבין שווי ארוחות שנכלל בשכר העבודה בגינו שולמו דמי ביטוח.
24. בסוגיה זו לא נותרה למעשה מחלוקת, כאשר מר לוי העיד כי אינה שנויה במחלוקת והוא אף ביקש לשלם החלק שבו חייבת הנתבעת ברכיב זה אלא שלטענתו, הנתבע סרב לכך, וזאת עוד ב-2018 (עמ' 6 ש, 9 ואילך). עיקר סוגיה זו אינו דורש עוד הכרעה.
25. עם זאת אעיר כי גם לענין הפרשי הצמדות ורביות, ברכיב זה, שלגביהם טען מר לוי כי הביע נכונות לשלם אך פקידת הנתבע סרבה לכך- לא מצאתי כי יש לקבל טענתו ובין היתר מהנימוקים הבאים:
א. הן כתב התביעה נכללה עילה זו, וכך גם עד לקדם המשפט שהתקיים בפברואר 2020 עדיין עמדה התובעת על טענתה וכך גם הוגדרו הפלוגתאות. מכאן שאין לומר כי התובעת גילתה דעתה שאין מחלוקת בנדון.
ב. לטענת מר לוי הנסיון לשלם את מה שאינו שנוי במחלוקת היה נסיון של רוח"ח שלו בשיחה טלפונית עם הפקידה. רוח"ח לא הגיע להעיד ולא הובאה כל אסמכתא לטענה זו שהיא בגדר עדות שמיעה שדינה להדחות.. גם הטענה כי "יש מיילים בנושא" שנכללה בטענתו בח"נ של גב' בן חמו עדת הנתבע, לא גובתה בכל אסמכתא
ג. כעולה מחקירת גב' בן חמו, גם ההשגה הוגשה ביחס לכלל הרכיבים וכן הבהירה כי לו לא על כלל הרכיבים היתה מוגשת השגה ניתן היה לשלם בגין רכיבים שאינם שנויים במחלוקת אלא שלא כך ארע (עדותה ברישת עמ' 19).
ד. במכתב גב' דון יחיאל ישנו פירוט ביחס לדרישה לתשלום בגין רכיב זה (כמו גם בגין הרכיב דלהלן ולא היתה כל מניעה לשלם בהתאם).
התביעה ברכיב זה נדחית

הפרש דמי ביטוח

26. כאמור, אליבא דנתבע קיים פער בין דיווחי שכר חודשיים בטופס 102 לטופס 126 שנתי מטעם התובעת. לטענת התובעת לא קבלה כל הסבר לכך. דין טענה זו להדחות. במכתב הגב' דון יחיאל ניתן הסבר לחיוב אלא שהתובעת לא זו בלבד שבחרה להתעלם מכך, אלא שגם לו סברה שההסבר אינו מספק, לא ממשה את האפשרות שניתנה לה לקבל הסברים נוספים. בכך, בצירוף ההודעה שבדיעבד ורק במסגרת החקירות והסכומים כי היא מוכנה היתה לשלם סכומים מוסכמים יש משום אישור כי למעשה נמנעה במכוון מלשלם סכומים אלה. האמור בפרק הקודם יפה גם לענינו.
27. **לפיכך, דין התביעה ככל שנוגעת להשלמת הפרשי ביוהדווחים בטופסי 102 לטופס 106 לשנים 2013-2014 להדחות.**



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

זקיפת שווי רכב

28. אקדים ואדרש לטענת הנתבע לפיה בהשגה כלל לא הועלו טענות ביחס לשאלת הצמדת הרכב אלא רק לשאלת גובה השומה. אכן יש ממש בטענה. כמובא מעלה, הטענות בענין זקיפת שווי הרכב נגעו רק לשווי השומה. זאת ועוד, במכתב ההשגה שכתב רו"ח התובעת, רו"ח סדן, נכתב בזהירות מסוימת כי מרבית הרכבים של התובעת משמשים מי שאינם מרוחים שכר החייב במס. לאחר שהפנתה הגב' דון יחיא לרכבים הספציפיים שלגביהם התייחסה השומה (שאותם גם ניתן לראות בדוח הביקורת עצמו) ובכלל זה גם לרכבים הצמודים לבעל השליטה ואחרים שאינם משתכרים שכר כאמור, ושאלה שאלות ספציפיות בקשר לכך, בחרה התובעת שלא להגיב (בכך ביטאה לא רק התעלמות מחובותיה, אלא גם מעין גילוי עמדה שנוכח הסברי הגב' דון יחיא אין מקום לעמוד עוד על ההשגה).

29. מוצאת אני ממש בטענת הנתבע בסכומיו כי דיוניו של בית הדין ראוי שיצטמצמו לסוגיות שנדונו בהשגה וזה יהא גם גדר הדיון בבית הדין. עם זאת והיות והנתבע לא התנגד בכתב ההגנה לעצם העלאת הטענות בכתב התביעה ואף הפלוגתאות לא נוסחו בצמצום זה, ידונו הטענות בענין זה לגופן תוך התייחסות לרכבים הספציפיים השונים שצוינו על ידי הצדדים.

רכב השכרה- מאזדה

30. התובעת טוענת בכתב התביעה כי רכב מזדה שכור ששווי נזקף, שימש כרכב חלופי כאשר איזה מהרכבים היה במוסך לטיפולים. טענה זו השתנתה לחלוטין בהודעה שהגישה התובעת ביום 6.2.20 נוכח בקשת הנתבע לקבלת מסמכים (להלן- **ההודעה**), אז טענה כי רכב זה היה צמוד למר לוי ובוצע תשלום וזקיפה בגינו לחברת סרויס פור יו. אם כן התובעת שינתה גרסתה לחלוטין ודי בכך כדי לדחות שתיהן. זו אף זו בעדותו אין מר לוי מתייחס כלל למחלוקת בסוגיה זו. משכך טענותיו העובדתיות כלל לא הוכחו. מעבר לדרוש אוסיף כי לא הובאו כל אסמכתאות לאיזה מהטענות לעיל.

31. לטענת הנתבע התובעת התבקשה להעביר כרטיס ובו נרשמו הוצאות הרכב וכן הסבר מי נסע בו- אך פניותיה לא נענו. לא הוכח כי הרכב לא היה צמוד ועל כן עורך ביקורת הניכויים חייב שווי רכב בגין רכב זה. עוד טען הנתבע כי אין מקום להניח כי התובעת תשלם דמי שכירות מלאים עבור רכב שבתום יום העבודה חונה בחצר העסק (טענה שתדון בענין רכבים אחרים בהמשך). עוד טוען הנתבע כי טענת התובעת שרכב זה היה צמוד למר לוי אינה מתיישבת עם דוח המבקר ממנו עולה כי היה בבעלות מר לוי רכב נוסף- פורד קונטאקט החל מחודש 4/2010 ומכל מקום אם רכב הפורד לא נזקף לשכרו של מר לוי אלא דווקא הרכב השכור, הרי שרכב הפורד הוא שמעורר את הקושי ולא הוכח לגביו כי אינו צמוד לשום עובד ועל כן החיוב צריך לבוא בגינו.

32. טענות אלה, ודאי על רקע הכשלים בטיעון מצד התובעת, מקובלות עלי.

33. **אם כן, מוצאת אני לדחות את טענות התובעת בענין זה שסתרו זו את זו, ושלא הוכחו בכל דרך (לענין נטל ההוכחה ר' גם בהמשך)**

רכב השכרה נוסף- שנת 2014

34. אפתח ואציין כי בכתב התביעה אין כל טענה ביחס לרכב ההשכרה הנוסף (סיטרואן). משכך כל טענה בנדון היה דינה להדחות לכתחילה.



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

35. למרות שאין טענה בנדון, העלתה התובע בהודעה טענה בענין חיוב רכב זה, וטענה כי הנתבע ייחס רכב זה למר יצחק דרוויש, למרות שעבור מר יצחק דרוויש שולמו דמי שמוש ברכב (ריכוז תלושים שלו צורף להודעה).
36. הנתבע הגיב לכך בתצהיר הגב' בן חמו שם נטען כי נפלה טעות סופר בשיוך הרכב שלגביו יצר הנתבע חיוב כמופיע בדוח המבקר. (ס' 9.2.3 דשם). לדבריה, כעולה מהדוח, באותה עת היו שני רכבים מסוג סיטרואן שנשכרו על ידי התובעת, האחד יוחס לעובד בשם מר דרוויש והאחר לא. אלא שבטעות הפך המבקר את רישום הזקיפה ורשם את הסיטרואן הלא נכון כנזקף ע"ש מר דרוויש.
37. טוענת התובעת כי דין הטענה בנדון שהועלתה לראשונה בתצהיר הגב' בן חמו להדחות בהיותה הרחבת חזית. אינני מקבלת טענה זו. מאליו יובן כי כל עוד לא שטחה התובעת טענה בענין רכב הסיטרואן בכתב התביעה, לא יכול היה הנתבע להתגונן מפניה, והיות והגרסה הועלתה רק בהודעה, הרי שהתיחסות אליה במסגרת תצהיר הגב' בן חמו אינה יכולה להוות הרחבת חזית. (אא"כ כל הגרסאות, של התובעת ושל הנתבע, כאמור, הן בגדר הרחבת חזית ודין שתייהן להדחות)
38. עוד טוענת התובעת כי גרסה לענין אותה טעות סופר אינה יכולה להשמע מפי העדה, גב' בן חמו שכן מי שהגיבה להשגה היתה כאמור הגב' דון יחיא שהנתבע נמנע מהגשת תצהירה. אינני מקבלת אף טענה זו. כפי שניתן להוכיח, הגב' בן חמו טיפלה אף היא בענייני התובעת. (ור' למשל מכתב ההשגה המופנה אליה). עסקינן בטעות סופר שנפלה בשלב ביקורת הניכויים (כנטען) ולא בשלב ההשגה ועל כן הגב' דון יחיא לא בהכרח נדרשת להעיד לגביה. עוד הובהר מתוך תצהיר הגב' בן חמו כי בתוך פקידה הייא מעידה על המסמכים גם מתוך עיון בהם.
39. מכל מקום, מקובלת הטענה, שהבהירה העדה, כי גם לולי הטעות ברישום מספר הרכב הרלבנטי (זה שבפועל שוויו נזקף למר יצחק דרוויש וזה שלא נזקף לטובת אף אחד אחר) עדיין המצב נותר בעינו, שישנו רכב שאינו רשום כצמוד ואין כל אינדיקציה להיותו לא צמוד. בהעדר מענה של ממש (למעט הטענות הפורמליות דלעיל אותן דחינו) בפי התובעת לעדותה של גב' בן חמו. מצאנו מקום לאמצה.
40. טענה נוספת כלולה בטיעוני התובעת בעניינים אלה והיא נוגעת לכך שגם רכב זה שימש כרכב תפעולי. לענין זה נפנה לדיונונו בפרק הבא הנוגע לכך.
41. יוער כי הדברים האמורים להלן רלבנטיים ביתר שאת לענין הטענה ביחס לרכב האמור שכן מר דרוויש עצמו העיד לפנינו ולא התייחס ולו במילה אחת לרכבי הסיטרואן (לא זה שנרשם בטעות ולא זה שאליו התייחסה העדה הגב' בן חמו), והשמוש בהם. בכלל זה לא הבהיר הכיצד הוא טוען שהוא עצמו לא החזיק בתחילה רכב צמוד בעוד התובעת עצמה טוענת, ואף מפנה בהודעה, לנתוני שכרו המצביעים על זקיפת שמוש ברכב צמוד בכך יש לא רק כדי להחליש עדות מר דרוויש שתדון להלן, אלא גם כדי להחליש מהותית את הטענה כי כל הרכבים היו רכבים תפעוליים לא צמודים.
42. טענות התובעת ביחס להיות הרכב רכב תפעולי תידונה במסגרת הפרק הבא, ובכפוף לכך **נדחית טענת התובעת ביחס לרכיב זה.**

באשר לרנו ברלינג

43. נטען על ידי התובעת כי רכב זה לא הוצמד לשום אדם אלא שמש לשינוע ציוד וחומרים בין אתרים בהם ממוקמים שירותים ציבוריים לשם תחזוקה שוטפת. לדברי מר לוי הרכב נשא ציוד יקר ערך ששמש לבצוע עבודות אלה (מכונת ניקוז, אסלות וכיו"ב) ועבר בין העובדים השונים לפי צרכי העבודה



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

44. לטענת הנתבע בשום שלב, כולל לא בכתב התביעה, לא הוכח שהרכב לא היה צמוד או כי היה רכב תפעולי.
45. סעיף 337 לחוק קובע כי דמי הביטוח יגזרו מהכנסתו של העובד. סעיף 344 לחוק מפנה לענין זה גם להגדרת מקורות ההכנסה שבסעיף 2(2) לפקודת מס הכנסה. הכנסה מעבודה מוגדרת שם כ:
- "השתכרות או ריווח מעבודה; כל טובת הנאה או קצובה שניתנו לעובד ממעבידו; תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו, לרבות תשלומים בשל החזקת רכב או טלפון, נסיעות לחוץ לארץ או רכישת ספרות מקצועית או ביגוד, אך למעט תשלומים כאמור המותרים לעובד כהוצאה; שוויון של שימוש ברכב או ברדיו טלפון נייד שהועמד לרשותו של העובד; והכל - בין שניתנו בכסף ובין בשווה כסף, בין שניתנו לעובד במישרין או בעקיפין או שניתנו לאחר לטובתו".
46. תקנות מס הכנסה (שווי השימוש ברכב) התשמ"ז-1987 שהותקנו מכח פקודת מס הכנסה מגדירות בין היתר מהו רכב, מהו "רכב עבודה" וכן מהו "רכב תפעולי",
- סעיף ההגדרות בתקנות מפנה לעניין הגדרתו של המונח "רכב" להגדרה המופיעה בתקנות מס הכנסה (ניכוי הוצאות רכב), התשנ"ה-1995 (תקנות ניכוי הוצאות רכב), כדלקמן:
- "רכב עבודה", כהגדרתו בתקנות התעבורה, הינו:
- "רכב שציוד עבודה מורכב עליו באופן קבוע, או שמבנהו עשוי לביצוע עבודה, ואינו מיועד להובלת משא או להסעת נוסעים".
- "רכב תפעולי" כהגדרתו בתקנות ניכוי הוצאות רכב, הינו:
- רכב שהתקיים בו, להנחת דעתו של פקיד השומה, אחד מאלה:
1. הרכב הוא רכב ביטחון, כהגדרתו בתקנות התעבורה, התשכ"א-1961, המשמש בפעילות מבצעית או ביטחונית בלבד;
 2. הרכב לא הועמד לרשות עובד כלשהו של המעביד, הוא משמש רק לצורכי המעביד או בעל משלח היד או העסק, לפי העניין, מקום העיסוק של המעביד, של בעל משלח היד או של בעל העסק, לפי העניין - אינו בבית מגוריו ובתום שעות העבודה הרכב אינו יוצא מחוץ למקום העיסוק".
47. התנאים שיש להוכיח על מנת שרכב יעמוד בהגדרת רכב תפעולי (בחלופה 2 הרלבנטית לכאן) הם כי הרכב לא הועמד לרשות כל עובד, כי הוא משמש רק לצרכי המעביד, כי כתובת העסק אינה כתובת מגורי המעסיק וכי בתום שעות העבודה הרכב אינו יוצא מחוץ למקום העיסוק.
- בענינו רלבנטיים התנאים הראשון השני והרביעי. די באי התקיימות אחד מהתנאים כדי שרכב לא יוכל לבוא בגדר רכב תפעולי.
48. ביהמ"ש העליון אישר (ע"א 7891/17 מיום 13.12.18) את אשר נקבע בע"מ 958-01-15 נווה נטוע 1972 בע"מ נ' פקיד שומה חדרה (7.8.17), אישר פסה"ד בביהמ"ש המחוזי (עניין נווה נטוע) שקבע כי:
- הנטל להוכיח שרכב המעסיק הוא בגדר "רכב תפעולי" חל על התובעת. על מנת להוכיח שרכב מסוים הוא רכב תפעולי על המעסיק להוכיח כי מראש הוא הנחה את עובדיו לא לעשות ברכב שימוש פרטי וערך תיעוד לגבי השימוש ברכבים. כך נקבע בביהמ"ש המחוזי בענין נווה נטוע:
- "מלשון התקנות ('להנחת דעתו של פקיד השומה') עולה בבירור כי נטל הראיה הוא על הנישום (המעביד) להוכיח כי רכב מסוים שבבעלותו הוא 'רכב תפעולי', על מנת להימנע מהצורך לזקוף שווי שימוש בגין אותו רכב...



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

1 ...טענות בעלמא, בדבר היות רכבים מסוימים 'רכבים תפעוליים', בלא כל ביסוס או אסמכתא –
2 וכאשר שורת ההיגיון והשכל הישר מחייבים כי תהיינה אסמכתאות בנמצא ככל שאמנם מדובר ב'רכב
3 תפעולי' – אין לקבל.

4 עמדתי היא כי על מנת שרכבים יוכרו כרכבים תפעוליים, נדרש המעביד להוכיח כי ייחד מראש רכבים
5 מסוימים להיות רכבים תפעוליים, וכן כי נקט וקבע נוהלי עבודה מסודרים, ברורים, קפדניים וחד
6 משמעיים ביחס לרכבים שהוגדרו כתפעוליים, בכדי להבטיח שרכבים אלו לא ישמשו למטרות
7 פרטיות, אלא רק לצרכי העסק וכי בתום שעות העבודה רכבים אלו יימצאו בחצרי מקום העסק.

8 בהתאם, נדרש ניהולו של רישום מסודר של רכבים שהם רכבים תפעוליים. הגדרתם של רכבים
9 מסוימים כתפעוליים אינה יכולה להיעשות בדיעבד, אלא על המעביד להגדיר רכבים אלו מראש, לתעד
10 את פרטי הרכבים, ליידע את העובדים בדבר הגדרת רכבים אלו כתפעוליים, להנחות אותם ולהורות
11 להם שלא לעשות כל שימוש ברכבים לצרכים פרטיים וכי עליהם להחנות רכבים אלו בסוף יום העבודה
12 בחצרי המעביד, וככל שקיימת חניה פנימית של בית העסק – כי הרכבים יוחנו בחנייה זו.

13 על מעסיק המחזיק רכבים תפעוליים לנהל יומן רכב, בו יתועד באופן בהיר ומפורט השימוש הנעשה
14 ברכבים אלו במהלך היום, שעת נסיעה, יעד נסיעה, מטרת הנסיעה, וכן יתועד מועד סיום השימוש
15 בהם והחנייתם בחצרי בית העסק בתום יום העבודה – כל זאת באמצעים שאינם ניתנים לשינוי
16 בדיעבד. זאת ועוד, על המעביד לפקח ולקיים מנגנון של בקרה אובייקטיבי וחיצוני לעובדים על מנת
17 לוודא כי לא נעשה ברכבים שכאלו כל שימוש פרטי. כגון: באמצעות שומר בכניסה לחנייה בחצרי בית
18 העסק שינהל רישום ביחס לחניית לילה של רכבים תפעוליים ומסירת מפתחות הרכבים למקום ייעודי
19 בחצרי בית העסק, או באמצעות התקנת מכשור טכנולוגי המאפשר לפקח על פעילות כלי הרכב, לרבות
20 כניסתם או יציאתם מחצרי העסק.

21 בנוסף, ככל שרכב תפעולי נדרש לצורך פעילות לאחר תום שעות העבודה הרשמיות, ויוצא במהלך
22 הלילה מחניון בית העסק – נדרש תיעוד קפדני ומערך ביקורת של יעד הנסיעה, שעת הנסיעה, שעת
23 החזרה של הרכב לחניון שבחצרי העסק והמטרה לשמה נעשה שימוש ברכב בשעות הערב או הלילה
24 או בכל שעה שהיא מעבר לשעות העבודה הרשמיות...

25 במקרה שבפניי – המערערת לא עשתה מאומה כל אלה"

26 49. הדברים יפים גם לענייננו. ודוק, בנדון דכאן פנה הנתבע אל התובעת לקבלת מידע, המצוי בידי
27 התובעת ולא בידי הנתבע, והוא נמנע מכך, זאת הן בהליך ההשגה והן במסגרת הראיות שהוצגו בבית
28 הדין שידונו להלן.

29 50. כפי הנדרש בענין נווה נטוע- טענה לכך שרכב הוא תפעולי צריכה להיות מגובה ברישומים מזמן אמת
30 על התנהלותו וניידותו וכן יש להציג אסמכתאות לפיקוח על הנסיעות ולפיקוח על היות הרכבים
31 חונים בלילות שלא בצמוד למקומות מגורי העובדים. מסמכים כאלה לא הוצגו :

32 51. העיד מר לוי כי אין נהלים בחברה לעניינים אלה (עמ' 9 ש' 14), כי גם העובדים לא ניהלו יומן רכב (שם
33 בש' 1, וכן עדות מר יצחק דרוויש בעמ' 13 ש' 18)), כי גם בחניון העיריה (שלגביו הומצא אישור מר
34 טובול מהעיריה כי התובעת החנתה רכבים בו מאז 2011) אין כל תיעוד ממנו ניתן ללמוד מתי רכבים
35 נכנסו או יצאו.

36 52. אכן גם התמונות שצרף פה התובעת (ת/1) וגם אישור מר טובול מלמדים כי רכבים של הנתבעת חנו
37 בחניוני העיריה שבסמוך למזרח ירושלים בזמנים שונים, אך מכאן ועד למסקנה כי הם חונים שם
38 יום ולילה (התמונות צולמו ביום/בערב) למעט לצרכי נסיעות תפעוליות, רחוקה הדרך.



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

53. מוכנה אני לקבל כי יתכנו מקרים בהם נוכח ניתן יהיה להוכיח היות רכב- רכב תפעולי, גם בראיות אחרות מאשר רישומים סדירים כאמור, אך אלה צריכות להיות ראיות משמעותיות מזמן אמת וראיות כאלה לא הוצגו.

54. בענין נווה נטוע הועלתה גם טענה דומה לזו שמועלית כעת בסכומי התובעת ולפיה, היה על הנתבע (שם מ"ה) לערוך ביקורים ותחקירים כדי לברר את אופי השמוש ברכב. שם נקבע (ס' 74 לפסה"ד):

"...עצם הצורך של המשיב לבצע ביקורות לילה בחצרי המערערות על מנת לברר הסוגיה- אומר דרשני. ביקורות כאמור לא היו נדרשות אילו המערערות היתה מציגה בפני המשיב ובפני בית המשפט תשתית עובדתית ברורה ומפורטת בדבר נוהלי עבודה, יומני רכב, הנחיות, מנגנוני בקרה ואכיפה- הכל במטרה כי רכבים מסוימים לא יעשה בהם שמוש פרטי אלא אך ורק שמשו לצרכי העסק."

באותו ענין נקבע כי לא הובהר שלא נעשה שמוש פרטי. כך גם בענייננו. לא זו אף זו- גם הראיות שכן הוצגו בענין השמוש התפעולי ברכב זה היו כלליות וסתמיות. ובלתי משכנעות-

55. כך, העיד מר לוי כי הרכבים היו עומדים בחניון העיריה במזרח ירושלים גם בלילות וגם בשבתות וחגים עם הציוד הרב שלדברי התובעת היה מוחזק בהם ((ור' דבריו בעמ' 10 מהם עולה כי מדובר בציוד המגיע לכלל לכל הפחות לעשרות אלפי ₪)). מר לוי העיד שסדרן של העיריה שמר על החניון ולכן היה רגוע. הדבר בלתי מסתבר בעיקר כאשר עולה ממכתבו של מר טובול שחניית רכבי התובעת שם לא היתה על דעת העיריה אלא בניגוד לדעתה. האם ניתן לסמוך על סדרן לשמור על רכב שהוא יודע שאינו אחראי לגביו? תמהני. מכל מקום, הסדרן לא הובא להעיד. (לא למותר להזכיר שמר נחמיה, עד התובעת העיד דווקא שהשומרים היו מטעם התובעת- עמ' 15 ש' 14- מדובר בסתירה לגרסת מר לוי וככל שזו הגרסה הנכונה, הרי שהמנעות מהעדת השומרים מדברת בעד עצמה)

56. כך, עדותו של מר דרויש לפיה לא עשה שמוש ברכב התובעת אלא לצרכי עבודה היתה בלתי מהימנה ולא מתקבלת על הדעת. לדבריו היה מוסע מדי בוקר לעבודה ב6.00 בבוקר על ידי אשתו וזאת כשהיה אב לילדים בני 5-6 (והסביר "חמתי גם היתה עוזרת לנו"), הוא ציין כי כשאשתו לא יכולה היתה להסיעו היה נוסע במונית אך לא מקבל החזרים; עוד ציין כי כיום כאשר צמוד לו רכב, עדיין שמושו ברכב מוגבל לכך שלעיתים נזקקים לו לצרכי החברה (עמ' 13 ש' 14) נדמה כי מדובר בדיוק באותה מתכונת עבודה שנהגה קודם לכן, אלא, שכפי שציין מר לוי, לאחר הביקורת, הסדירה התובעת התשלומים כדבעי (ר' עדות מר לוי בעמ' 9 ש' 17). לא למותר לציין שגם בסוגיה האם היה שמוש ברכבים לצרכי עבודה בשבתות וחגים סתרה עדותו של מר דרויש את זו של מר לוי, כאשר הראשון טען שיש שימוש ברכבים אלה על ידי עובדים ערבים לפי הצורך (בעוד כאמור מר לוי טען שהם שובתים בחניה).

57. גרסתו של מר נחמיה מטעם התובעת אף היא היתה בלתי סבירה באותם אופנים- נסיעה במונית לעבודה ללא קבלת החזרים, הסעות על ידי בניו ובנותיו בשעות לא קבועות וכיו"ב.

58. אם כן, לטעמי, לא עמדה התובעת בנטל המוטל עליה להוכיח כי רכב הברלינגו (והרכבים האחרים) היו בגדר "רכב תפעולי" ומשכך יש לזקוף הכנסה בגין שמוש בהם ויש לשלם דמי ביטוח בגינם.

רכב הקרייזלר וויאג'ר

59. טוענת התובעת כי זהו רכב שנרכש לצרכי פרויקטים מיוחדים ולא היה צמוד לאף עובד או מנהל. כמו כן טוענת כי היה מושבת בשל הרס מנוע עד למציאת מנוע חלופי.



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

60. טוען הנתבע כי טענה זו אינה מתיישבת עם נתונים אחרים. ראשית -בביקורת ניכויים קודמת לשנים 2007-2009- היה למר לוי רכב צמוד ובשנת 2009 היה זה אותו רכב עצמו והוא חויב בהפרש בין השווי לפי התקנות לבין השווי שנזקף בפועל ועל כן ברי שלא נרכש לצרכי פרויקטים מיוחדים. שנית שוויו נזקף לשכר מר לוי והתובעת בקשה הוצאות פחת בספרים ומכאן שלא יכול היה להיות מושבת. הנתבע מוסיף ומסביר כי הסיבה בגינה הובאו בחשבון 4 חודשים בלבד היא כי הרכב נמכר ב30.4.10. ועד מזכירה כי גם בשלב הביקורת וגם בשלב ההשגה נתבקשו נתונים לגבי הנוסע ברכב וכו' אך התובעת לא השיבה לשאלות שנשאלה.. גם ההשגה עצמה לא היתה על עצם החיוב בשווי הרכב אלא על סוגיית הגילום.
61. מקובלת גרסת הנתבע. טענותיה של גב' בן חמו בתצהירה לא הופרכו ולא נסתרו, גם לא בעדותו של מר לוי. ודוק- בחקירתו הראשית הסתפק מר לוי בטענה בעלמא כי הרכב היה מושבת ללא כל אסמכתא. הוא ציין כי פנה למוסד כדי להביא אסמכתאות לכך "רק לפני שנה וחצי שניים"(רישת עמ' 5) אלא שלדבריו (שגם אליהם לא הובאה אסמכתא) נטען שם כי מערכת המחשוב השתנתה ולא ניתן להביא אסמכתאות. למרות שטענות הנתבע ביחס לרכב ידועות (ומכל מקום שאלותיו) ידועות לתובעת לכל המוקדם מחודש 12/17, בחרה התובעת, למרות שנתבקשה להביא אסמכתאות, שלא לעשות כן עד לאחר הגשת התביעה דכאן. סבורני כי לא בכדי נמנעה התובעת לכל אורך הדרך מלהמציא ראיות לטענותיה שכן לו היו מוגשות ראיות לא היו הן תומכות בגרסתה.
62. בעדותו (שם) מציין התובע כי בחודשים 2-3/2010 לא קיבל שכר שכן נעדר מהעבודה עקב תאונת עבודה (ור' דוח ריכוז תלושים שצורף להודעה). מכאן מבקש ללמוד שאין לראות ברכב צמוד שכן לא עבד אז. יצוין כי מדוח זה עולה כי התובע בפועל לא קיבל שכר במשך 3 חודשים, מה שאינו מתיישב עם גרסתו בענין תאונת העבודה. מכל מקום עצם זקיפת שווי רכב בחודש ינואר 2010 שומטת הקרקע תחת הטענה כי הרכב היה מושבת במשך כשנה עוד מ2009 כנטען ע"י התובעת. העד מר לוי לא הצביע על שמוש שלו ברכב אחר באותו חודש לפחות. יותר מכך, בעדותו התחמק מלהשיב מה היה הרכב שבו עשה שמוש בזמן הרלבנטי לביקורת (עמ' 8 ש'11 ואילך)
- זאת ועוד, הגרסה לפיה היה מר לוי מושבת מעבודה בשל תאונת עבודה מהווה הרחבת חזית אל מול הגרסה בכתב התביעה. כמו כן, כפי שציין הנתבע ולא נסתר- התובעת תבעה פחת בגין הרכב ביחס לחודשים הספציפיים בגינם זקף הנתבע ניכויים- החודשים 1-4/10 ועד למכירת הרכב. אם כן משמע שהרכב עמד לרשות מר לוי גם בעת מחלתו. ככל שלא היה נעשה שימוש ברכב, לא היה מקם לנכות פחת. התובעת בחרה שלא להעיד את רוח"ח שלה דאז (מר סדן) שוודאי עד רלבנטי לעניינים אלה. ושוב- חזקה כי לו היה מובא להעיד לא היה תומך בגרסתה
63. מר לוי טוען עוד כי מדובר ברכב שנרכש לצרכי פרויקטים מיוחדים ולא היה צמוד לאף עובד או מנהל. גם טענה זו לא נטענה גם לא בכתב התביעה ומהווה הרחבת חזית. הטענה לא היתה מהימנה ובכל אופן הוא לא חזר עליה בעדותו ועל כן דינה להדחות.

קנסות

64. בטרם נסיים דיונונו בסוגיה זו נתייחס לסוגיית הקנסות.
65. התובעת לא טענה דבר ביחס לחיובה בקנסות בתביעתה וכל טענה בענין זה הועלתה לראשונה בסכומיה והיא מהווה שינוי חזית. אלא שהנתבע לא הלן על כך ואף הוא טען לענין הקנסות טענה



בית הדין האזורי לעבודה ירושלים

ב"ל 51180-04-19

שלא היתה לתובעת כל הזדמנות להתייחס אליה- והיא כי נוכח הלכת מד"א, יש לבטל הפחתת
הקנסות שבוצעה לתובעת אלא יועמד הקנס המקורי על כנו והתובעת תוכל לבקש הפחתת קנסות
בהתאם למנגנון שנקבע שם.
66. היות והטענה לא הועלתה מראש איני מוצאת מקום להדרש לה כעת. עם זאת אציין כי בענין מד"א
קבע בית הדין הארצי קווים מנחים בענין חיוב בקנסות היפים גם לענינו זה.
67. ככל שאכן יהא מקום לבחון מחדש את סוגית הקנסות (ואיני קובעת כאמור כל מסמרות בקשר לכך),
מצאתי לנכון לציין כי ההכרעה בהשגת התובעת ניתנה ב27.5.18, הרבה קודם מתן פסק הדין בבית
הדין האזורי בענין בר אילן על כן לא יכולה להשמע טענה כי בהתנהלותה הסתמכה התובעת על פסק
הדין האזורי כאמור. מעבר לכך שכמובן אין עסקינן בתקדים שחייב את הנתבע להסתמך עליו. מחייב.
כן יש מקום ליתן משקל להתנהלות כפי שעולה מהמסמכים שצורפו על ידי הצדדים מטעם התובעת,
שלפיה נמנעה מלהשיב לפניו להמצאת מסמכים בענין השגתה, הגישה הליך זה "ברגע האחרון"
והיה לה חלק בסחבת הרבה בניהול הליך זה

סוף דבר- התביעה נדחית.

משעסקינן בסוגיה כלכלית וגם נוכח העובדה שהתובעת הצריכה ניהול הליך עובדתי בבית הדין חלף
העלאת טענות שיכולות היו לכתחילה להבדק על ידי ועדת ההשגות וגררה את הנתבע להליך משפטי
שיכול והיה מתייתר, מצאתי לקבוע כי על התובעת לשלם לנתבע הוצאותיו בסך 15,000 ₪.

ניתן היום, כ"ב שבט תשפ"ב, (24 ינואר 2022), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

שרה ברוינר ישרודה, שופטת, סגנית הנשיא

