



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 19-02-64638

1 22 פברואר 2021
2

לפני:

כב' השופטת יפית מזרחי-לוי

נציג ציבור (עובדים) מר אמיר אופיר

נציג ציבור (מעסיקים) מר דניאל הרפז

התובע

צבי דאושו
ע"י ב"כ: עו"ד אביבה גולן

-

הנתבע

המוסד לביטוח לאומי
ע"י ב"כ: עו"ד שירה צמיר

3
4
5

פסק דין

6 לפנינו תביעת התובע לשינוי חישוב בסיס השכר לפיו שקבע לו הנתבע ולפיו שולמו לו
7 גמלאות פגיעה בעבודה.

8

9

הרקע הצריך לעניין

10 1. התובע בעלים במשותף בחברת שירותי מעליות "תיכון שירותי מעליות בע"מ" (להלן
11 החברה) ביחד עם .

12 2. התובע נפגע בעבודתו ביום 11.2.15. התאונה הוכרה כפגיעת עבודה ושולם לו דמי פגיעה
13 עבור 13 שבועות.

14 3. הנתבע חישב את הבסיס לתשלום דמי הפגיעה על פי שכר המינימום ולא בהתאם לשכר
15 המופיע בתלושי שכר של התובע.

16

17

טענות הצדדים

18 4. לטענת התובע שכרו בחברה עמד על 12,000 ₪ בחודש. לראיה צירף התובע לתביעתו
19 תלושי שכר המראים שכר לביטוח לאומי בגובה של כ-12,800 ₪ ודוחות מתיק ניכויים.

20 5. הנתבע טען מנגד כי בהיות התובע בעלים במשותף של החברה, אין די בתלושי השכר
21 ודיווח על השכר המוצהר לצורך הוכחת שכרו האמיתי. הנתבע דרש לפיכך מהתובע



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 64638-02-19

- 1 להמציא ראיות להוכיח שאכן התקבל שכר כפי שדווח מהחברה. ראיות כגון הפקדות
2 לבנק, כרטיס משיכות מהחברה וכד'. בהעדרן של ראיות תומכות כאמור, הועמד שכרו
3 על שכר המינימום. הנתבע טען כי בדין פעל.
4 לאחר שהתקיים דיון הוכחות, הגישו הצדדים סיכומיהם. להלן תמצית טיעוניהם.
5
6 **סיכומי התובע**
- 7 בסיכומיו טען התובע ששכרו הרבע שנתי לפי התלושים הוא 38,673 ₪ (כ-12,891 ₪
8 לחודש).
9 מתוך הכנסה זו הוא שילם דמי ביטוח לאומי. זוהי לכן הכנסתו המבוטחת. בהתאם
10 להכנסה זו ולפי סעיפים 97-98 לחוק הביטוח הלאומי, היה צריך לחשב את גמלתו לפיה.
11 התובע עמד על כך שהתקיימו יחסי עבודה בינו לחברה; שכרו שולם לו לפרקים ולא
12 מדי חודש כדי שלא להכביד על הוצאות החברה; יש לקבל את עדותו ועדות ר"ח
13 החברה שהשכר שולם בפועל במלואו, על פי הרישומים מכרטיסות החברה; השכר שהוא
14 טוען לו הינו שכר ראוי בתחום.
15 התובע הוסיף והתייחס לאופן תשלום שכרו – "משיקולים שונים ובעיקר מהתחשבות
16 בתזרים המזומנים של החברה משכו בעלי המניות את שכרם נטו בדרכים שונות
17 ומגוונות, חלקו לחשבונם בבנק, חלקו ברכישות בכרטיסי אשראי של החברה והחלק
18 הנותר – לאחר ניכוי כל תשלומי החובה והמיסים, נשמר לזכותם בכרטיס על שםם,
19 כשהם יכולים למשוך ממנו כרצונם ללא תשלומי מיסים כלשהם – מאחר ששולמו
20 ממנו מיסים במקור כדין" (סעיף 34 לסיכומים).
21 לבסוף טען התובע בסיכומיו שיש לחייב את הנתבע לשכר שממנו נגבה את דמי הביטוח
22 הלאומי שלו. חיוב זה ראוי גם מטעם עיקרון השיקול הביטוחי שלפיו אין מפחיתים את
23 בסיס השכר רוטרואקטיבית.
24 **סיכומי הנתבע**
- 25 הנתבע עמד בסיכומיו על כך שלפי תצהירו טען התובע לשכר ברוטו בסך 13,000 ₪. שכר
26 זה אינו עולה בקנה אחד עם נתוני השכר מתלושי השכר שהתובע עצמו צירף לתביעתו.
27 גם לאחר דיוני ההוכחות אין ראיה להשתכרות התובע בפועל ולגובה שכרו. חרף היותו
28 בעל שליטה בחברה נמנע התובע מלהציג אסמכתאות לתשלום שכר בפועל.
29 אין די בעדות התובע ור"ח החברה כדי להוכיח תשלום בפועל מבלי להציג ראיות
30 חיצוניות.



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 64638-02-19

דיון והכרעה

- 1
- 2
- 3
- 4
- 5
- 6
- 7
- 8
- 9
- 10
- 11
- 12
- 13
- 14
- 15
- 16
- 17
- 18
- 19
- 20
- 21
- 22
- 23
- 24
- 25
- 26
- 27
- 28
- 29
- 30
15. דין התביעה להידחות מהטעמים האמורים בסיכומי הנתבע והנימוקים שלהלן.
16. בתביעה לגמלה יש לבחון האם כל העובדות אשר להן טוען המבוטח הן נכונות, ועת מדובר בגמלה שהיא פונקציה של הכנסת המבוטח - אם אכן ההכנסה הנטענת היא ההכנסה הנכונה לצורך חישוב הגמלה. במסגרת זאת מוטלת על פקיד התביעות, ולאחר מכן, על בית הדין, חובה להבחין בין 'אמתי' לבין 'פיקציה' (עב"ל (ארצי) 33389-09-11 אינסה ריזנברג - המוסד לביטוח לאומי (28.6.12); דיון נא/0-6 דורית שוורץ - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע כג 202, 208 (1991); דב"ע נב/0-140 אודט ברכה - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע כד 523, 526 (1992)).
17. כאשר התובע הוא בעל יכולת להשפיע על שכרו, במישרין או בעקיפין וכגון במקרה של בן משפחה, בחינת זכאותו לגמלה צריכה להיעשות אף ביתר דקדוק ואבחון (עבל (ארצי) 1147/01 מוסטאפא כמאל - המוסד לביטוח לאומי (2.12.02); עב"ל (עבודה ארצי) 600/05 והיב קוטנה - המוסד לביטוח לאומי (11.6.07); עב"ל (ארצי) 26582-06-15 ימית אתר - המוסד לביטוח לאומי (19.4.17); עב"ל (ארצי) 3767-10-19 אדר עציוני - המוסד לביטוח לאומי (29.11.20)).
18. במקרה הנדון, פרט לקשיים הרבים שצוינו בסיכומי הנתבע, עלו עוד קשיים רבים המטילים ספק רב בשאלת גובה שכרו של התובע.
19. כרטסת הנהלת החשבונות של החברה, כפי שהוגשה לתיק, היא חלקית ואינה תומכת בטענות התובע. כך, פירוט התנועות שם הינו לתקופה החל מ-31.1.15 ואין פירוט לתקופה קודמת, על אף שהיא רלבנטית למחלוקת; אף שבדיון המקדמי מיום 9.6.20 כבר ידע התובע שאין די בכרטסת שהציג הוא לא צירף את מלוא נתוני הכרטסות לתקופות הרלבנטיות.
20. הוגשו שני עמודי כרטסת הנהלת חשבונות של החברה. לא הוברר אם מדובר בכרטיס הוצאות, כרטיס בנק או משיכות. בכרטיס זה מופיעות משיכות שכר על שם התובע בסך 1,500 ₪ מידי חודש, משיכת שכר נוספת בסך 3,500 בחודש 8/2015. יתר המשיכות בכרטסת הינן משיכות בעלים, ומשיכות ללא שיוך.
21. על פי יתרת הפתיחה של הכרטסת, לתובע זכות ל-450,000 ₪. התובע לא הסביר מה מקור זכות זו - אם מדובר בשכר שלא נמשך או בתנועות כספיות אחרות מול החברה. אולם, מהאמור בסעיף 10 לתצהירו ניתן להבין שמדובר בשכר שלא נמשך, אך מסקנה זו סותרת את טענתו העיקרית של התובע שהוא היה מושך את שכרו.



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 64638-02-19

22. רו"ח החברה שהעיד מטעם התובע לא טיפל באופן אישי בתיקו של התובע בשנים 2014-2015. לתצהירו לא צורפו אסמכתאות ואין לו ידיעה אישית על תשלום שכר בפועל וגובהו. בנוסף, רו"ח החברה העיד בחקירתו הנגדית שהוא בחן מסמכים שלא הוגשו כראיה לתיק טרם מתן עדותו – "דוחות מבוקרים של החברה, ניירות העבודה שרואי החשבון הסתמכו עליהם, את מערכת הפקת התלושים, את כל הנתונים המספריים של תלושי השכר של מר צבי ואת כרטיס הבעלים בחברה" (עמ' 5, ש' 21-25 לפרוטוקול). אי צירופם של מסמכים אלו כמו גם מסמכים אחרים בתיק, מטיל ספק בעדותו ובגרסת התובע בכלל. בעדותו של הרו"ח גם נפלו סתירות ביחס לגובה השתכרות התובע.
23. רו"ח התובע העיד בחקירתו הנגדית כי לא ניתן לדעת מתוך כרטיסות החברה איזה חלק מתוך משיכות הבעלים הופנה להחזר הלוואה ואיזה לשכר (עמ' 7, ש' 14-9 לפרוטוקול): "לשאלת ביה"ד, איך ניתן לדעת איזה חלק מהשכר שנמשך בסך 82,000 ₪ הוא בגין שכר אותה שנה ואיזה חלק הוא בגין הלוואת בעלים, אני משיב שהיות שיש לו כרטיס אחד שבו מנוהלים גם ההלוואות וגם השכר, לא ניתן לדעת. אנו מסתכלים על זה בראייה שנתית מלמעלה. ספציפית הוא עדיין יש לו יתרה שהוא צריך למשוך מהחברה, מדובר בהלוואת בעלים. הלוואה שהתובע נתן לעסק לפני שנים והעסק חייב לו".
24. התובע לא נתן תשובה מספקת לשאלת הנתבע מדוע הוא לא צירף ראיות להשתכרות בתקופה הרלבנטית לתביעה – מ-11/14 עד 1/15 (עמ' 7, ש' 9 לפרוטוקול). בהקשר זה נציין שבדיון מיום 9.6.20 אמר התובע שהוא יפנה לרו"ח החברה כדי להציג "ראיות לכך, שבתקופה הרלוונטית, נובמבר – דצמבר 2014 וינואר 2015 – אני קיבלתי את מלוא השכר שמופיע בתלוש במהלך אותו חודש של התלוש". אולם, התובע הודה בחקירתו הנגדית שפרט לתלושי השכר הוא לא הציג אף ראיה אובייקטיבית אחרת לשכרו בפועל (עמ' 9, ש' 4-5 לפרוטוקול):
25. "ש. ההוכחה היחידה שיש לנו היום שאתה מציג לסכום שאתה אומר שקיבלת אלו תלושי השכר בלבד, נכון?
26. ת. אמת לאמיתה".
27. 28.
25. פרט לאמור הודיע התובע שהוא יביא את שותפו לעסק כדי שיעיד על אופן התנהלות ותשלום השכר – "השותף, שיוכל להעיד על ההתנהלות הכספית בעסק ועל כך שלשנינו





בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 19-02-64638

- 1 יצא תלוש ושנינו קיבלנו את השכר, גם אם לא בתאריך אחד" (עמ' 4, ש' 20 לפרוטוקול).
 2 אך התובע אף לא הביא את שותפו לעסק כדי להעיד.
 3 26. מעדות התובע והרו"ח שלו עולה בצורה ברורה שהתובע לא קיבל משכורת סדירה.
 4 כשראוי לציין שוב שהתובע טען שהשימוש שלו בכרטיס האשראי של החברה והעברת
 5 המשכורת לחשבון אשתו במקום לחשבונו, עקב עיקול על חשבונו (טענה שלא הוכחה)
 6 הם חלק משכרו. טענה זו לא הוכחה ואף המנעות זו מהבאת ראיה פועלת לחובתו שכן
 7 היא מראה שהוא לא התייחס להכנסותיו מהחברה כשכר.
 8 27. התובע הודה שאין החלטה פורמלית על שכרו או על שכר השותף שלו וכי גובה שכרו
 9 בכלל נקבע כפונקציה של נוחות מיסויות (עמ' 8, ש' 21-24 לפרוטוקול):

10 "ש. כלומר אתה אומר שהסכום שנקבע לך 13,000 ₪ זו פונקציה של
 11 הנוחות המיסויות שלך?"

- 12 ת. זה יכול להיות פונקציה של זה. אני יכול בתקופה מסוימת להחליט
 13 שאני מוריד לעצמי את השכר כדי לא לשלם מס ועל סמך זה אני משלם
 14 את המיסים שלי לתקופת רלוונטית או שהמצב יותר טוב אני מעלה את
 15 השכר ומשלם יותר מס..."
 16 28. בנסיבות האמורות לעיל דעתנו היא שטענת התובע כי שכרו המדווח הוא שכרו האמיתי
 17 לא הוכחה. לא ניתן לדעת איזה חלק מרווחי התובע מהחברה מהווה שכר, מה מהווה
 18 דיבידנד ומה מהווה עירוב של כספיו עם כספי החברה. לפיכך בדין העמיד הנתבע את
 19 שכרו על שכר המינימום.

סוף דבר

- 20
 21 29. התביעה נדחית.
 22 30. אין צו להוצאות.

ניתן היום, י' אדר תשפ"א, (22 פברואר 2021), בהעדר הצדדים ויישלה אליהם.

--	--	--

מר אמיר אופיר
 נ.צ. עובדים

כב' השופטת יפית מזרחי-לוי
 אב"ד

מר זניאל הרפז
 נ.צ. מעסיקים

24
 25

