



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 61085-12-18

1 03 יוני 2021
2

לפני:

כב' השופטת אופירה דגן-טוכמכר
נציג ציבור (מעסיקים) מר אליחי אל יגון

התובע

עוזיאל יהב
ע"י ב"כ: עו"ד כ. דיין דובב

-

הנתבע

המוסד לביטוח לאומי
ע"י ב"כ: עו"ד ד. קוסקאס כהן

3
4

פסק דין

5 האם בדין נדחתה תביעתו של התובע לקצבת נכות כללית לתקופה שמחודש נובמבר
6 2016 עד (כולל) חודש אפריל 2017 ? בשאלה זו נדרש בית הדין להכריע בהליך דנן.

7

8

עיקר העובדות הצריכות לעניין הן כדלקמן:

9 1. התובע יליד 1953, עוסק כעצמאי בהפקת סרטי תדמית לעסקים ולחברות; על
10 פי דיווחיו השנתיים, בשנת 2016 עמדה הכנסתו השנתית על 41,608 ₪ ובשנת
11 2017 עמדה על 79,748 ₪.

12 2. במהלך שנת 2016 אובחן אצל התובע גידול בכליה, ובחודש נובמבר 2016 הוא
13 נזקק לעבור ניתוח להסרת הגידול. על רקע האמור, ביום 9.1.18 התובע הגיש
14 תביעה לקבלת קצבת נכות כללית.

15 3. ביום 12/2/18 נמסר לתובע כי הגם שנקבעה לו נכות רפואית בשיעור 100%
16 לתקופה שמיום 1/11/16 ועד 30/4/17, אין הוא זכאי לקצבת נכות כללית
17 בנימוק: "אין 90 ימים רצופים בהם הכנסתך מעבודה נמוכה מ- 60% מהשכר
18 הממוצע (החל מיום 1/11/16)".

19 4. במהלך הדיון שהתנהל בפנינו התברר כי למעשה אין חולק כי בחודשים נובמבר
20 ודצמבר 2016 הכנסתו החודשית המדווחת של התובע פחתה מ-60% מהשכר



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 61085-12-18

1 הממוצע במשק (זאת הן על פי חישוב השכר החודשי הממוצע הנגזר מההכנסה
2 השנתית והן על פי חישוב ההכנסות על פי דוחות מע"מ).
3 5. המחלוקת היא האם בדין נזקפה לתובע הכנסה חודשית בסך 6,646 ₪ בגין חודש
4 ינואר 17 (שכן סכום זה עולה על 60% מההכנסה הממוצעת, באותה עת - 5,804
5 ₪). או שמא היה על הנתבע לבחון את ההכנסות שהיו לתובע בפועל באותם
6 חודשים, כמפורט בדוחות המע"מ, הכנסות אשר עמדו על כ 1000 ₪ בחודש.
7
8

טענות התובע

9
10 6. התובע טוען כי בשל נכותו, הכנסתו לתקופה שמחודש יולי עד חודש דצמבר 2016
11 צנחה לסך כולל של 6,610 ₪ (כ 1,000 ₪ בחודש) ובדומה לכך פחתה גם הכנסתו
12 במחצית הראשונה של שנת 2017 ועמדה על ממוצע של כ 1,000 ₪ בחודש.
13 בהקשר זה התובע מבקש להסתמך על דוחות מע"מ.
14 7. לטענת התובע לצורך שקילת הזכאות לקצבת נכות אין מקום להביא בחשבון
15 את הכנסותיו במחצית השנייה של שנת 2017 אלא שיש לבחון את זכאותו על
16 בסיס הכנסותיו **בפועל** בחודשים בהם היה נכה. כך עולה לדידו מלשונו הפשוטה
17 של סעיף 195 (3) לחוק, באשר בכל הנוגע לנכות כללית המחוקק לא הבחין בין
18 הכנסה של שכיר להכנסה של עצמאי. לטענתו, בנסיבות העניין ראוי היה לחשב
19 את ההכנסה בחודשים ינואר – אפריל 2017 בהתאם לדיווחים למע"מ על
20 ההכנסות בפועל ולחילופין על פי תקנה 11 לתקנות הביטוח הלאומי (מקדמות),
21 התשמ"ד 1984, בהתאם למקדמות ששילם התובע בהתאם להכנסותיו בשנת
22 2016, ולא על בסיס השומה הסופית שנקבעה בתום שנת 2017.
23 8. לטענת התובע הגדרת "שכר לעצמאי" שבחוק הביטוח (בסעיף 345) יפה לפרק
24 "נפגעי עבודה" או לחישוב דמי לידה (גמלאות שהן נגזרת של השכר) אך איננה
25 רלוונטית לפרק "נכות כללית" באשר קצבת הנכות ממילא איננה נגזרת של
26 השכר. לדידו, תכלית החקיקה ראוי שתכתיב העדפה של בחינת ההכנסות בפועל
27 בזמן אמת, ולא בחינת ההכנסה השנתית.
28
29
30



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 61085-12-18

טענות הנתבע

- 1
2 9. הנתבע איננו חולק על כך שבשים לב להכנסתו השנתית של התובע בשנת 2016
3 הרי שבחודשים נובמבר ודצמבר 2016 הכנסתו החודשית הייתה נמוכה מ-60%
4 מהשכר הממוצע, אלא שלשיטתו ההכנסה החודשית הממוצעת של התובע בשנת
5 2017 הייתה גבוהה מהרף שנקבע בחוק, ולפיכך לא נזקפו לתובע שלושה
6 חודשים ברצף, בהם שכרו היה נמוך מ-60% מהשכר הממוצע במשק.
7 10. הנתבע טוען כי נקודת המוצא של המחוקק בכל הנוגע לחישוב דמי הביטוח היא
8 כי בסיס ההכנסה של עובד שכיר הוא חודשי ואילו בסיס ההכנסה של עצמאי
9 הוא שנתי. הנתבע מפנה לסעיף 345 (ב)(1) ו-(2) לעניין חישוב השכר לעצמאי,
10 וכן לפסיקה של בתי הדין האזוריים אשר בכל הנוגע לחישוב הזכאות לדמי לידה
11 או לדמי פגיעה לעצמאית התחשבו באותה נוסחה שנקבעה בסעיף 345 הנ"ל,
12 דהיינו השכר החודשי של העצמאי נקבע תוך חלוקת השכר השנתי ל-12.

הכרעה

- 13
14
15 11. סעיף 195 לחוק הביטוח הלאומי קובע כדלקמן:
16 "נכה" - מבוטח, למעט עקרת בית, שכתוצאה מליקוי מתקיימים בו כל
17 אלה:
18 (1) (נמחקה);
19 (2) אין לו כושר להשתכר מעבודה או ממשלח יד, או שכושרו להשתכר
20 כאמור צומצם עקב הליקוי, בין בבת אחת ובין בהדרגה, ב-50% או יותר
21 (לאי-כושר או להפחתת הכושר כאמור ייקרא בחוק זה – אי-כושר
22 להשתכר); לעניין פרק זה יראו כנכה גם מי שהיה עובד קטין בתכוף לפני
23 שנגרם לו אי-הכושר להשתכר;
24 (3) אין לו הכנסה בפועל מעבודה או ממשלח יד או שהכנסתו כאמור
25 אינה עולה על 60% מהשכר הממוצע לתקופה של 90 ימים רצופים לפחות
26 מהתאריך הקובע;
27 השר, באישור ועדת העבודה והרווחה, רשאי לקבוע כללים ומבחנים לעניין
28 הגדרת נכה כאמור;
29
30 12. אשר ללשונו של סעיף 195 לחוק, לטעמנו פרשנותו הלשונית הפשוטה של הסעיף
31 תומכת בטענתו של התובע.
32 חזקה על המחוקק שאין הוא משחית מילותיו לריק, לכן, לא ניתן להתעלם
33 מהשימוש בביטוי "בפועל" כשהוא צמוד למילה "הכנסה" ("הכנסה בפועל")



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 61085-12-18

- 1 כמצויין בהגדרת "נכה" (ר' ס"ק ג' דלעיל). דהיינו אין המדובר ב"הכנסה" על פי
2 המבחנים הרגילים שנקבעו בחוק אלא ב"הכנסה בפועל".
- 3 13. הביטוי "הכנסה בפועל" לא מופיע בחוק הביטוח הלאומי אלא במקום אחד
4 נוסף, בסעיף 207 לחוק אשר כותרתו "תחילת הבירור" ונוסחו כדלקמן:
- 5 **207. (א) לא ידון המוסד בתביעה לגמלה לפי פרק זה אלא בתום**
6 **90 ימים מהיום שלפי טענת התובע אין לו הכנסה בפועל מעבודה או**
7 **ממשלח יד או שהכנסתו כאמור אינה עולה על 60% מהשכר הממוצע.**
8
- 9 14. ודוק, לא נאמר בסעיף 207 כי לגבי עובד עצמאי מועד תחילת הבירור הוא בתום
10 השנה הקלנדרית, ולכאורה עצמאי רשאי להגיש תביעה בחלוף 90 ימים מהיום
11 שלפי טענתו פחתה הכנסתו בפועל ממשלח ידו בשל הנכות.
- 12 15. לדידנו הפרשנות המילולית הפשוטה של הוראת סעיף 195 אשר עושה שימוש
13 בביטוי "הכנסה בפועל" כמו גם ההוראה לעניין מועד תחילת הבירור מלמדים
14 על מבחן הכנסה השונה מהמבחן הרגיל, אשר נקבע בסעיף 345 לחוק, שהרי
15 בענייננו אין מדובר ב"הכנסה" אלא ב"הכנסה בפועל".
- 16 16. אין לכחד כי על פי הכללים שנקבעו בפסיקה הנוסחה שנקבעה לצורך חישוב
17 הכנסה של שכיר / עצמאי לצורך חישוב דמי הביטוח כמפורט בסעיף 345 לחוק
18 משמשת גם לחישוב ההכנסה לצורך גמלאות מחליפות הכנסה כגון דמי לידה,
19 דמי פגיעה (בכפוף לחריג שנקבע בתקנה 11 לתקנות הביטוח הלאומי (מקדמות)
20 התשמ"ד (1984)). דא עקא, שבאותם מקרים מדובר בגמלאות אשר על פי
21 הוראות הדין הן נגזרות של השכר הרגיל של המבוטח, ואין הצדקה לגזור גזירה
22 שווה ביחס לגמלת נכות (שאיננה נכות מעבודה), ואשר איננה נגזרת מהשכר,
23 בפרט לנוכח הביטוי "הכנסה בפועל" ממשלח יד בו נקט המחוקק חלף שימוש
24 בביטוי הרגיל "הכנסה" ממשלח יד.
- 25 17. גם אם נניח שלשון החוק סובלת את הפרשנות שמציע הנתבע, הרי שלא הובאו
26 בפנינו הטעמים אשר יצדיקו העדפת פרשנות זו.
- 27 נציין כי אמנם בבחינת ידיעה שיפוטית היא כי בידי העצמאי היכולת לווסת את
28 הכנסותיו על פני השנה (ואף בין שנים) בהתאם לרצונו/לצרכיו, ואולם, הגדרת
29 "נכה" איננה מסתפקת אך במבחן ההכנסה בפועל בחודש פלוני, באשר מטבע
30 הדברים נתון זה מצוי בשליטתו של בעל משלח יד עצמאי.



בית הדין האזורי לעבודה תל אביב

ב"ל 61085-12-18

1 הוראת החוק דורשת כתנאי נוסף לצורך הקמת זכאות לקצבת נכות כללית, כי
2 המבוטח יראה כי כושר ההשתכרות שלו נפגע (באופן משמעותי) עקב הנכות,
3 דהיינו לא מסיבה אחרת (ראה סעיף 195(2) לחוק). תנאי זה מערב מבחנים
4 אובייקטיביים הנוגעים לאופי הנכות ולהשלכותיה על כושר ההשתכרות, כמו גם
5 התייחסות לסוג העיסוק ולטיבו.
6 כך, הדעת נותנת כי כאשר עצמאי מעסיק עובדים, או כאשר מצבו הרפואי אישר
7 לו להפעיל את העסק, וכאשר עסקו ממשיך לתפקד במידה סבירה בתקופת
8 נכותו הרי שבמרבית המקרים לא ניתן יהיה להצביע על הצדקה של ממש כי
9 המבוטח ימנע מלמשוך מעסקו הכנסה בשיעור 60% מהשכר הממוצע במשק
10 בתקופת נכותו.
11 בשים לב ללשון החוק, ומשעה משבידי המל"ל שיקול הדעת לבחון את הקשר
12 הסיבתי בין הנכות לבין רף ההכנסות שדווח על ידי העצמאי, איננו סבורים כי
13 יש הצדקה לאמץ פרשנות אשר שוללת את הזכאות לקצבת נכות מעצמאי
14 שכתוצאה מנכותו עסקו היה מושבת, והוא לא יכול היה להפיק הכנסה סבירה
15 ממשלח ידו במשך מספר חודשים.
16 18. לנוכח האמור, אנו סבורים כי דין התביעה להתקבל במובן זה שהחלטה הדוחה
17 את התביעה על יסוד ההכנסה השנתית לשנת 2017 - תבוטל.
18 19. משהתקבלה התביעה, הנתבע ישלם לתובע הוצאות משפט בסך 5,000 ₪.
19
20 **ניתן היום, כ"ג סיוון תשפ"א, (03 יוני 2021), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**
21

אופירה דגן-טוכמכר,
שופטת – אב"ד

מר אליחי אליגון
נציג מעסיקים

22
23
24
25
26
27