



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 1527/21

לפני :
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט ד' מינץ

העותרים :
1. נג'ר רונן
2. טבת ליאור ו-309 אח'

נ ג ד

המשיבים :
1. כנסת ישראל
2. שר העבודה
3. שר האוצר
4. ועדת העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים
5. המוסד לביטוח לאומי

עתירה למתן צו על-תנאי

בשם העותרים :
עו"ד מישל ון דן סטין ; עו"ד ארז פורמנסקי

בשם המשיבה 1 :
עו"ד אביטל סומפולינסקי ; עו"ד רומי קאופמן

בשם המשיבים 2-5 :
עו"ד ערין ספדי-עטילה ; עו"ד אבי טוויג

פסק-דין

השופט נ' סולברג:

1. העותרים, 311 במספר, עצמאים ושכירים בעלי-שליטה, התאגדו יחדיו כקבוצה באמצעות ועד מארגן שיסדו העותרים 1-2. מטרתם בעתירה זו – הסדרת תשלום דמי אבטלה לעצמאים, על-ידי המוסד לביטוח לאומי. עיקר טענות העותרים – חוקתיות, והן מופנות כלפי הוראות פרק ב' – "חיסכון וסיוע לעצמאים" – לחוק ההתייעלות הכלכלית (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב לשנות התקציב 2017 ו-2018), התשע"ז-2016 (נחקק ביום 29.12.2016) (להלן: חוק ההתייעלות הכלכלית).

2. לטענת העותרים, מאז ומתמיד קיימת הפליה בין שכירים לעצמאים, בכל הנוגע לתשלום דמי אבטלה. בעוד ששכירים נהנים מרשת ביטחון, למצער למשך מספר חודשים, אם איתרע מזלם והם מאבדים את מקור מחייתם, עד לחזרתם לשוק העבודה, במימון המדינה, הרי שעצמאים אינם זוכים להנות מביטחון זה, והם נעדרים תמיכה כלשהי בעתות משבר. אמנם, בפרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית הוכרו 'מצבי אבטלה' בקרב העצמאים, אך כפי שיפורט בהמשך, העותרים סבורים כי השימוש במונחים הללו שגוי ומטעה. הלכה למעשה, ההסדר שנקבע שם, עניינו איננו בתשלום דמי אבטלה במונח הקלאסי, כי אם בחיסכון פנסיוני לעצמאים, הנותן מענה חלקי גם למצבים גדורים ותחומים של סגירת בית העסק, ומקורו בכספי החיסכון של העצמאים עצמם. טענת העותרים בעיקרה היא, כי נדרש לקבוע בחקיקה מנגנון דמי אבטלה לציבור העצמאים, בדומה לזה הקיים לשכירים.

3. בראשית דבריהם מציינים העותרים, כי מחקר שנערך על-ידי משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (כיום, משרד הכלכלה והתעשייה) בשנת 2003, העלה כי מרבית העצמאים משתכרים שכר בשיעור נמוך מזה של שכירים; כי שיעור האבטלה בקרב העצמאים, גבוה מאלה של קהל השכירים; ומשך תקופת האבטלה ארוך יותר. העותרים מוסיפים, כי גם המוסד לביטוח לאומי בחן את הסוגיה, ובעקבות ממצאים שגיבשה ועדה שמונתה לשבת על המדוכה, המליץ במהלך שנת 2007 לקבוע מנגנון תשלום דמי אבטלה לעצמאים, למקרים שבהם נאלץ העצמאי לסגור את עסקו. על רקע הממצאים הללו, כך העותרים, הונחו על שולחן הכנסת במרוצת השנים עשרות הצעות-חוק אשר עסקו בסוגיה זו, וביקשו להביא להסדרתה, בדרך זו או אחרת.

4. במהלך שנת 2015, במסגרת הסכם קואליציוני שנחתם בין סיעת 'כולנו' לסיעת 'הליכוד', לקראת כינון ממשלת ישראל ה-34, סוכם כי הממשלה המתגבשת תבחן לאחר הקמתה את האפשרות להעניק דמי אבטלה גם לעצמאים. אכן, סמוך לאחר הקמת הממשלה, הגישו חברי הכנסת אלי כהן ורועי פולקמן מסיעת 'כולנו' הצעת-חוק, שבמסגרתה הוצע כי תוקם קרן אבטלה לעצמאים במוסד לביטוח לאומי. על-פי ההצעה, אחוז מסוים מתשלומי העצמאים יופרש לקרן זו, והיא תשמש עבורם מקור למימון דמי האבטלה, במקרי הצורך. לאחר שוועדת השרים לענייני חקיקה אישרה את קידום הצעת החוק, נתקבלה גם החלטת ממשלה (מס' 363), שבה נקבעו הוראות לעניין תיקון חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995 (להלן: חוק הביטוח הלאומי), כך שזה יכלול מנגנון "סיוע לאוכלוסיית העצמאים במשק אשר נקלעים למצב אבטלה".

5. דא עקא, לשיטת העותרים, בשלב החקיקה בפועל, בעקבות הצעת החוק והחלטת הממשלה, שונה המנגנון המדובר מן הקצה אל הקצה, כך שחלף הקמת קרן תשלומים למימון דמי אבטלה לעצמאים, באמצעות המוסד לביטוח לאומי, נקבע הסדר פנסיוני לעצמאים, אשר כולל בתוכו מרכיב אשר אמור לכסות גם 'מצבי אבטלה' מסויימים, מכספי החוסכים. כל זאת נעשה, בגדרי פרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית. העותרים טוענים אם כן, כי החקיקה שיצאה לבסוף אל הפועל, כלל לא הביאה עמה בשורה בכל הנוגע לתשלום דמי אבטלה לעצמאים. לדבריהם, אין מדובר אלא בהסדר פנסיוני, הממומן מכיסם של העצמאים עצמם, בלא כל מעורבות תקציבית מצד המוסד לביטוח לאומי. מעבר לכך שהמימון כולו יוצא מכיסם של העצמאים-החוסכים, נטען כי מנגנון זה, אף אינו עונה על צרכים בסיסיים, דוגמת הפחתה משמעותית בהכנסות למשך תקופה מסויימת, או סגירה זמנית של בית העסק, מחמת אילוצים שונים. העותרים סבורים אפוא כי אין הלימה בין המנגנון שאליו כיוונה הממשלה בסיכומיה ובהחלטתה, לבין דבר החקיקה שפורסם בפועל. השוויון המיוחל לא הושג, וגם הצורך לא זכה למענה; לא מיניה ולא מקצתיה.

6. מעבר לכך נטען, כי גם הליך חקיקת פרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית פגום כולו, מראשית ועד אחרית. כך, לאחר שהוגשו הצעות-חוק שונות לגבי ציבור העצמאים, חלקן עסקו בחיסכון לפנסיה, חלקן במנגנון תשלום דמי אבטלה, הוחלט למזג את ההצעות יחד, אף שמדובר בעניינים שונים בתכלית; במסגרת הדיון בוועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת נעשה שימוש במונחים מטעים, דוגמת 'דמי אבטלה', על אף שדובר בחיסכון פנסיוני; לא התקיים בוועדה דיון של ממש בסוגיה, משלא ניתן לחברי הכנסת זמן מספיק לבחון אותה כנדרש; הסתייגויות שנקבע לגביהן כי ידונו במליאת הכנסת, לא נדונו לבסוף; הסתייגויות שהועלו במהלך דיוני הוועדה, זכו להתעלמות ולא ניתנה עליהן הדעת כיאות; ועוד כהנה וכהנה פגמים. כבר מטעם זה, סבורים העותרים כי יש לבטל את הוראות פרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית, בפרט בכל הקשור ל'מצבי האבטלה' הנזכרים בו, ולהסדיר את הסוגיה כהלכה, בגדרי חוק הביטוח הלאומי.

7. העותרים מוסיפים וטוענים, כי בפרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית נפלו גם כמה וכמה פגמים חוקתיים, המצדיקים אף הם את ביטולו, והמרתו במנגנון אחר, שיכלול סיוע ממשי לעצמאים בעתות משבר. בין היתר נטען, כי החקיקה הקיימת מפלה לטובה את ציבור השכירים על פני העצמאים; כי היא פוגעת בכבודם ובחופש עיסוקם; וכי היא פוגעת גם בזכויותיהם הקנייניות, נוכח המגבלות המוטלות על משיכת הכספים במצבי אבטלה שלא נקבעו בחוק. עוד נטען, כי המשיבים כלל לא נתנו דעתם על כך שעצמאים

ברמת שכר נמוכה, נדרשו לשלם לביטוח הלאומי תשלומי חובה בשיעור גבוה מזה של קהל השכירים, אף שלא זכו לדמי אבטלה, משך שנים רבות. העותרים סבורים, כי ניתן לעשות שימוש בכספים הללו, שלשיטתם נגבו מן העצמאים שלא כהלכה, לטובת הקמת קרן אבטלה לעצמאים במוסד לביטוח לאומי.

8. אמנם, העותרים מודעים לכך שחוק ההתייעלות הכלכלית נחקק לפני כמה וכמה שנים, בשלהי שנת 2016, אך לטענתם, רק לאחרונה התבררה חומרת הכשלים המעשיים הקיימים במנגנון שבפרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית. כך, בעקבות מגפת הקורונה והמשבר הכלכלי שבא בעקבותיה, ולאחר שעצמאים רבים נאלצו לסגור את עסקם לתקופות ממושכות, התברר כי החוק הקיים אינו מספק מענה למצב אבטלה שכזה. נוכח זאת, נדרש שר האוצר להתקין לשעתו, את תקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל) (משיכת כספים של עמית-עצמאי במצב אבטלה) (הוראת שעה), התשפ"א-2021, שתוקפן עד יום 31.12.2021, לשם מתן מענה גם למצבי אבטלה שכאלה. דווקא עתה, כך העותרים, משהבעיה שעליה הם מצביעים צפה ועלתה על פני השטח, הם רואים מקום לפנות בעתירה זו, כדי להביא באמצעותה לשינוי המצב הקיים.

מכאן העתירה שלפנינו.

9. העותרים מבקשים, כי נורה למשיבים לבוא וליתן טעם, מדוע לא יפסל פרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית; מדוע לא יפסלו כלל המונחים בחוק זה, הנוגעים למצבי אבטלה או מתייחסים אליהם, בהיותם שגויים; מדוע לא יופעל מנגנון להשבת דמי הביטוח הלאומי שנגבו ביתר מציבור העצמאים; מדוע לא יתוקן חוק הביטוח לאומי כך שיושוו זכויות העצמאים לזכויות השכירים, באמצעות הגדלת דמי הביטוח; ומדוע לא יתאפשר לעצמאים לבטח את עצמם באופן וולונטרי, בביטוח אבטלה ופשיטת רגל, באמצעות הגדלת שיעור הביטוח של העצמאים.

10. בתגובתן המקדמית טוענות המשיבות 1 ו-4 (להלן: הכנסת), כי יש לדחות את העתירה; על הסף ולגופה. תחילה מפנה הכנסת לשיהוי הכבד שדבק בעתירה, נוכח עיתוי הגשתה, כמה וכמה שנים לאחר אישור חוק ההתייעלות הכלכלית בכנסת. זאת בפרט בשים לב לכך שעיקר טענות העותרים מופנה כלפי תקינות הליכי החקיקה. הכנסת סבורה, כי אין מקום להידרש לטענות שכאלה זמן כה רב לאחר תום הליכי החקיקה. טענה נוספת מעלה הכנסת, כי הלכה למעשה, במוקד העתירה עומדת טענת העותרים כי לעצמאים קמה הזכות לקבל דמי אבטלה. טענות העותרים לא יבואו אפוא על סיפוקן, אלא בדרך של תיקון או יזום חקיקה. דא עקא, בית משפט זה קבע לא אחת כי אין מקום

ליתן סעד שכזה במסגרת ביקורת שיפוטית חוקתית, ועל כן, אין לשעות לעתירתם. גם הטענה בדבר גביית-יתר, אין מקומה כאן. לדברי הכנסת, דרישה לקבלת כספים שנגבו ביתר על-ידי רשויות המדינה, תעשה באמצעות הגשת תביעה כספית; לא בדרך של פנייה לבית משפט זה, בשבתו כבית משפט גבוה לצדק. עוד טוענת הכנסת, כי גם לגופו של עניין אין ממש בטענות העותרים. כך, לא עלה בידי העותרים להצביע על פגמים היורדים לשורשו של הליך החקיקה, מקום שבו נוהלו 3 דיונים מהותיים, נעשו תיקונים מתיקונים שונים, וניתנה לחברי הכנסת הזדמנות להביע עמדתם. גם לא היתה כל הטעיה בהצעת החוק, שכן הובהר בדברי ההסבר שנלוו לה בקריאה הראשונה, כי ההצעה אינה מעגנת תשלום דמי אבטלה לעצמאים. כמו כן, הדברים נאמרו באופן מפורש בדיוני הוועדה, וכן בהמשך במליאת הכנסת. גם מיזוג ההצעות השונות – נעשה כדין. מעבר לכך נטען, כי לא נפלו פגמים גם במישור החוקתי, שכן העתירה לא מגלה כל עילה, שיש בה כדי לבסס מסקנה, ולו באופן ראשוני, כי זכויות היסוד של העותרים נפגעו באופן מהותי.

11. המשיבים 2-3 ו-5, משיבי הממשלה והמל"ל, סבורים גם הם כי יש לדחות את העתירה, הן על הסף, הן לגופה, מטעמים דומים לאלו שהובאו בתגובת הכנסת. גם כאן נטען לשיהוי כבד בהגשת העתירה, כ-4 שנים לאחר כניסת חוק ההתייעלות הכלכלית לתוקף. עוד נטען, כי דרישת העותרים במישור המהותי נוגעת לתיקון או יזום חקיקה – סעד שאינו הולם את אופייה של הביקורת השיפוטית, כפי שנשתרשה בפסיקה, בפרט מקום שבו מדובר בהסדרת תחומים המצויים בליבת המדיניות החברתית-כלכלית. משיבי הממשלה והמל"ל טוענים עוד, כי העותרים לא הרימו את הנטל המוטל עליהם, ולא הוכיחו כי קיימת פגיעה חוקתית ממשית בהם. לדבריהם, העתירה אינה כוללת טיעון חוקתי סדור, שכן לא הונחה בה תשתית עובדתית הולמת, תוך ניתוח משפטי של כל שלבי הביקורת החוקתית. לגוף הדברים נטען, כי לא עלה בידי העותרים להצביע על פגמים מהותיים שנפלו בהליך החקיקה, ולא בחקיקה גופה.

12. לאחר שעיינתי בעתירה ובנספחיה, ובתגובות המשיבים ונספחיהן, באתי לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות על הסף. נקודת המוצא של עתירה זו, היא במידה רבה גם נקודת הסיום. לאורך 51 עמודי העתירה, מרבים העותרים לטעון לפגמים שנפלו בהוראות פרק ב' לחוק ההתייעלות הכלכלית, ברם, הלכה למעשה, עיקר טענתם אינה מופנית כלפי מה שיש בו, כי אם כלפי מה שלא נכלל בהוראותיו – מנגנון תשלום דמי אבטלה לעצמאים, בדומה לזה של קהל השכירים. כפי שנפסק לא אחת, פעולות של יזום חקיקה או תיקונה, אינן מתפקידו של בית המשפט. עקרון הפרדת הרשויות, מתן כבוד הדדי לגבולות הסמכות, כל אלה מחייבים אותנו למשוך ידינו מהתערבות בעניינים שהם בליבת תפקידן של הרשות המחוקקת והרשות המבצעת: "אִישׁ עַל מַתְּנָהּ וְאִישׁ עַל דִּגְלוֹ"

(במדבר א, נב). על אחת כמה וכמה, מקום שבו עסקינן בסוגיה המצויה, כדברי משיבי הממשלה, בליבת המדיניות החברתית-כלכלית. מזור בעניינים שכאלו, לא ינתן אפוא על-ידי בית המשפט; יש לבקשו מידי הרשות המחוקקת או הרשות המבצעת. כפי שאמרתי בעבר, בעניין דומה: "ככל שהעותרת סבורה כי נכון לעשות לתיקון החוק – להתנות מימון מפלגות במתן אפשרות לנשים להימנות על חברותיהן – כי אז 'חייבת היא למצוא סעד ומזור ברשות המחוקקת או ברשות המבצעת. לא בבית משפט' [...]". לשפיטה נועדנו בבית המשפט; לא לחקיקה. מלאכת השפיטה כוללת הפעלת ביקורת שיפוטית, בכללה בחינה חוקתית, אך לא לבית המשפט לקבוע את תבונתו של החוק, אם הוא טוב, יעיל, מוצדק, או אם ישנו הסדר חקיקתי טוב יותר: 'קביעת המדיניות החברתית נתונה למחוקק, והגשמתה נתונה לממשלה, להם ניתן מרחב של תמרון חקיקתי' [...]. אכן, תורת הפרדת הרשויות מחייבת אותנו כבית משפט להשיב את פניה של העותרת כיקם, ולהפנותה אל הכנסת" (בג"ץ 7717/13 קוליאן נ' שר האוצר (2.10.2014)).

13. די באמור עד כה כדי להביא לדחיית העתירה, אף מבלי להידרש לכל יתר הטענות שבתגובות משיבי הכנסת, הממשלה והמל"ל.

14. אשר על כן, העתירה נדחית בזאת על הסף.

משנתבקשה תגובה, ישאו העותרים בהוצאות הממשלה והמל"ל יחד, בסך של 3,000 ₪, וכן בהוצאות הכנסת בשיעור זהה.

ניתן היום, כ' בתמוז התשפ"א (30.6.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט