

מעמד הבכורה של חופש הבחירה לעובד-המבוטח בקרנות הפנסיה-משמעו הפקעת שיקול הדעת מן המעסיק

במהלך השנים האחרונות הוחלו ע"י הרגולטור שינויים בתחום הביטוח הפנסיוני.

במסגרת שינויים אלה, הוקנתה לעובד-העמית החירות לבור לו את קופת הגמל בה יבוטח, כמו גם את שיעורי הביטוח בנדבכי הביטוח הפנסיוני.

בימים אלה אנו עדים להרחבת חירות העובד-המבוטח עד כדי ויתור על חלק מנדבכי הביטוח.

לאור משמעותם של השינויים הרגולטריים חשבנו שמן הראוי יהיה להביאם לידיעתכם.

א. מהות הביטוח הפנסיוני

1. הביטוח הפנסיוני כולל בחובו שלושה נדבכי ביטוחים לעובד-העמית בקרן:

1.1. פנסיה זיקנה –תשלומים חודשיים לעמית-העובד עם סיום שנות עבודתו הפעילות והגיעו לגיל פרישה (67 לגברים ו-64 לנשים).

1.2. פנסיה שאירים –תשלומים לשאירי העובד-העמית, במקרה של פטירת העובד במהלך שנות עבודתו הפעילות.

1.3. פנסיה נכות –תשלום המוענק לעובד במקרה של אובדן כושר עבודה בין אם זמני ובין אם לצמיתות.

2. על חשיבות הביטוח הפנסיוני עמד כב' השופט ברק בעניין מירו¹:

”מערכת הפנסיה [...] באה להבטיח כי הפסקת העבודה לא תביא לירידה דרסטית ברמת החיים של הגמלאי.....; היא באה לשמור על כך שגם לעת זקנה יוכל הגמלאי לנהל אורח חיים מכובד[.....]היא באה להעניק ולהבטיח קיום הגמלאי בזכות ולא בחסד”

(סעיף 2 לפסק דינו של השופט ברק)

3. העיקרון העומד בבסיס הביטוח הפנסיוני הינו הבטחת הכנסה לעובד כך שלאחר סיום שנות עבודתו הפעילות או באובדן כושר העבודה במהלך שנות העבודה הפעילות, לא ירד ברמת ההכנסה מזו שהייתה לו במהלך תקופת העבודה, כדברי כב' השופט ברק²:

”....פנסיה כחלק מעקרונות הביטחון הסוציאלי, באה להגן על המשך החיים בכבוד של עובד לעת זקנה. הכנסה סבירה הדומה לזו שהייתה לעובד בעת העבודה.....”

¹ בג"ץ 5580/94 מירו נ' בית-הדין הארצי לעבודה (פורסם בנבו)

² עע 276/99 זאב שולר – עיריית באר שבע (פורסם בנבו)

4. **מתוך הכרה בחשיבות הביטוח הפנסיוני על שלושת רבדי, ההסכמים הקיבוציים בעבר, צווי ההרחבה בעבר ותקנות קרנות הפנסיה בעבר החילו במפורש את החובה לבטח את העובדים בביטוח פנסיוני המושתת על שלושת הרבדים : זקנה נכות ושאיירים ואף קבעו את שיעורי הרבדים השונים.**

ב. קרנות הפנסיה הוותיקות

5. **קרנות הפנסיה הוותיקות (שבע במספר) הוקמו בשנות ה-40, והיו במהלך השנים בניהולה של ההסתדרות הכללית.**

6. **קרנות הפנסיה הוותיקות נקלעו במהלך השנים לגירעונות אקטואריים של מיליארדי שקלים, אשר איימו לפגוע ביכולתן לעמוד בתשלומי הגמלאות לעמיתים. בשנת 1995 החליטה הממשלה על שורה של צעדים להבראת הקרנות. אחד מן הצעדים הללו היה סגירת הקרנות הוותיקות בפני מצטרפים חדשים, תוך התחייבות להעניק להן "רשת ביטחון" שתמנע את קריסתן³.**

7. **בהתאם, קרנות הפנסיה הוותיקות נסגרו לקבלת עמיתים חדשים החל מיום 1.3.95; במועד זה הוקמו קרנות הפנסיה החדשות, חלק מהן היו בעבר בשליטת הקרנות הוותיקות, כאשר תנאיהן היו שונים בתכלית מתנאי הקרנות הוותיקות. צירוף עובדים כעמיתים חדשים בקרנות הפנסיה מאותו מועד, התבצע אך ורק לקרנות החדשות.**

8. **במסגרת חוק התוכנית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו-2004), התשס"ג-2003, הולאמו הקרנות הוותיקות והוקם גוף הקרוי "עמיתים קרנות הפנסיה הוותיקות", הוא הגוף המנהל כיום את כל הקרנות הוותיקות.**

9. **תקנוני הקרנות הוותיקות, הסדירו את חובת המעביד בדבר ביטוח העובד-העמית בשלושת נדבכי הביטוח הפנסיוני : קצבת זקנה, שאירים ונכות.**

הסדר זה עוגן גם בתקנון האחיד של הקרנות הוותיקות, החל ומחייב לגביהן כיום.

10. **נציין, כי במסגרת הביטוח הפנסיוני בקרנות הפנסיה הוותיקות, הביטוח של שלושת נדבכי הפנסיה נכפה על העובד-העמית, ללא שהוקנה לו שיקול דעת לגבי הרבדים המבוטחים ושיעורם. גם הפסיקה בשנים עברו הקפידה כי העובד יכוסה מול כל האירועים הביטוחיים העשויים לפקוד אותו.**

ג. קרנות הפנסיה החדשות והשינויים הרגולטוריים בתחום הביטוח הפנסיוני

³ בג"ץ 5934/09 ארגון גמלאי מבטחים נ' ראש ממשלת ישראל (פורסם בנבו)

11. קרנות הפנסיה החדשות הוקמו, כאמור, החל משנת 1995, מתוך מטרה לקלוט מצטרפים חדשים לקרנות הפנסיה. קרנות אלה, נמכרו למבטחים השונים החל מסוף שנת 2003. הקרנות מצויות בפיקוח אגף שוק ההון, בהיותו הוא הגוף הקובע את הכללים הבסיסיים להתנהלותן.

12. בתקנוני הקרנות החדשות, קיים הסדר מפורש המעגן את הביטוח הפנסיוני על כל שלושת רבדיו.

ואולם, זאת חשוב להדגיש – תקנוני הקרנות החדשות מעניקים לעובד-העמית שיקול דעת בלבדי לגבי שיעור הביטוח של הרבדים השונים, כאשר בחירת שיעור הביטוח לגבי הרבדים השונים מיושמת בהודעה לחברה המנהלת בלבד.

13. במרוצת השנים, הוטמעו ועודם מוטמעים, עקרונות חוקי היסוד בחקיקה הראשית והמשנית העוסקת בביטוחים הפנסיוניים למיניהם. שינויים אלה משקפים את השינוי בעמדת המחוקק המתבטא בעליונותה של זכות הבחירה של העובד- העמית, כאשר עקרונות אלו הוטמעו במסגרת תקנוני קרנות הפנסיה החדשות.

14. זכות הבחירה של העובד-העמית בקרן המבטחת -

14.1. בעבר ההצטרפות לקרן הפנסיה בוצעה מתוקף הסכמים קיבוציים או צווי הרחבה, אשר קבעו את זהות קרן הפנסיה באמצעותה יבוטחו העובדים. בהתאם, לעובדים לא ניתנה זכות הבחירה לבחור את הקרן בה תבוטחנה זכויותיהם.

14.2. השינוי החקיקתי בהקשר זה הוחל במסגרת סעיף 20(א) לחוק לפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל) משנת 2005. סעיף זה עיגן לראשונה את זכותו של כל עובד לבחור לעצמו את קרן הפנסיה במסגרתה יבוטח בביטוח פנסיוני. ובלשון החוק:

20(א) עובד הזכאי להצטרף כעמית לקופת גמל, לפי כל דין או הסכם, לרבות הסכם קיבוצי (בסעיף זה – הדין או ההסכם), או להמשיך ולהיות עמית בקופת גמל כאמור, רשאי לבחור, בכל עת, כל קופת גמל המיועדת למטרה של קופת הגמל שנקבעה לפי הדין או ההסכם לצורך הפקדת תשלומיו ותשלומי מעבידו [...] ומעבידו של עובד כאמור לא יתנה את תשלום הכספים לקופת הגמל בעד עובדו בכך שיופקדו בקופה מסוימת או בקופה שיבחר העובד מתוך רשימה מסוימת של קופות, והכל אף אם נקבע אחרת בדין או בהסכם."

15. שינוי נוסף אשר הוחל במהלך השנים האחרונות נוגע לאפשרות הניתנת לעובד-העמית אשר מלאו לו 60 שנה, לבחור האם לוותר על הכיסוי הביטוחי לנכות ושאיירים, כולו או חלקו, ולבצע ביטוח פנסיוני ללא רכיבים אלו.

15.1. כך, בתקנוני קרנות הפנסיה החדשות, מוקנית כיום לעובד העמית אשר הגיע לגיל 60, האפשרות לוותר על הכיסוי הביטוחי לנכות ושאיירים.

בהתאם, נקבע בתקנון קרן הפנסיה "מגדל מקפת אישית"⁴:

⁴ ס' 29.3 לתקנון מגדל מקפת

"על אף האמור בסעיף 29.2 מבוטח אשר הצטרף לקרן לאחר גיל 60 או חידש תשלומיו לקרן לאחר גיל 60 או מבוטח פעיל, שגילו 60 ויותר, רשאים לבחור בויתור על אחד מהכיסויים הביטוחיים: הכיסוי הביטוחי לפנסיית נכות או על הכיסוי הביטוחי לפנסיית שאירים או בויתור על שניהם".

15.2. יצוין, כי אפשרות זו עומדת למבוטח בגיל 60 ואילך לוותר על הכיסוי הביטוחי של נכות ושאירים, עוגנה גם בחוזר הממונה על שוק ההון (24.3.15 מ- 2015-9-12), אשר כותרתו **"הצטרפות לקרן פנסיה או לקופת גמל"**.⁵

כמו כן עוגנה אפשרות זו בקודקס הרגולציה מטעם אגף שוק ההון (אשר נכנס לתוקף ביום 01.01.15).

15.3. בהתאם לפרסומי הממונה על שוק ההון, אפשרות זו עומדת להיות מעוגנת גם בתקנון האחד של קרנות הפנסיה החדשות, אשר צפוי להתפרסם במהלך שנת 2016.

ויוסבר - בחוזר הממונה על שוק ההון (2015-123 מיום 26.10.15) שכותרתו **"הוראות לעניין זכויות וחובות עמיתים בתקנון קרן פנסיה חדשה מקיפה"**, נקבע כי החל מיום 3 ביולי 2016 יכנס לתוקף תקנון אחד, בקרנות הפנסיה החדשות.

בטיטת התקנון האחד, נקבע, כי עמיתים בקרנות הפנסיה החדשות אשר הגיעו לגיל 60 רשאים לוותר על הכיסוי הביטוחי לנכות ולשאירים, וזאת בהודעה בכתב לחברה המנהלת בלבד. ובלשון ס' 31 בפרק ה' לתקנון:

"עמית מבוטח שהגיע לגיל 60 רשאי לוותר על כיסוי ביטוחי לנכות ולשאירים באמצעות הודעה בכתב לחברה המנהלת. ויתר עמית מבוטח כאמור, לא ייגבו מהעמית דמי ביטוח החל מהחודש העוקב למועד הודעתו, ומעמדו בקרן יהיה כשל עמית לא מבוטח, לעניין הכיסוי הביטוחי שויתר עליו"

מן האמור עולה בבירור, כי בהתאם לחוזרים ולאישורים מטעם הממונה על שוק ההון, עומדת היום לעובד- העמית הזכות, בהגיעו לגיל 60, לוותר על הכיסוי הביטוחי לנכות ושאירים ולבחור במסלול ביטוח פנסיוני, שאינו כולל כיסויים ביטוחיים אלה.

16. **כמו כן, שינוי נוסף אשר עוגן בשנים האחרונות מקנה לעובד- העמית את הזכות לבחור את שיעורי הביטוח ברבדים השונים ולבחור במסלול שאירים מופחת או מסלול נכות מופחת.**

16.1. אפשרות זו המוקנית לעובד- העמיד לבחור את שיעורי הביטוח ברבדים השונים מעוגנת כבר היום בתקנוני קרנות הפנסיה החדשות.

16.2. גם במסגרת טיטת התקנון האחד לקרנות החדשות, נקבעה זכות המבוטח **להורות** לחברה המנהלת בלבד, על שיעור כיסויי ביטוחי בשיעורים נמוכים.

⁵ נספח י"2 לחוזר

כך, בהתאם לסעיף 25 לטיוטת התקנון האחיד של הקרנות החדשות, יכול גם עמית מבוטח, הצעיר מגיל 60, לקבוע כי הכיסוי הביטוחי הקרוי "ריסק" והכולל את ביטוח השאירים ואובדן כושר עבודה, יהיה בשיעורים נמוכים כדלקמן:

"שיעורי הכיסוי הביטוחי מהשכר הקובע יהיו בהתאם לבחירת העמית מתוך אחד השיעורים המפורטים להלן:

לגבי כיסוי ביטוחי לנכות אחד מאלה-

37.5%, 50%, 62.5%, 75%

לגבי כיסוי ביטוחי לשאירים אחד מאלה-

40%, 60%, 80%, 100% "

17. לא למותר לציין, כי בהתאם לחוזרים ולתקנונים המפורטים לעיל, השינויים בכיסוי הפנסיוני של העובד-העמית, הן בדבר ויתור על כיסוי ביטוחי של שאירים ונכות והן בדבר ההפחתה של שיעורי הכיסוי ברבדים אלו, יכולים להיעשות בהוראת העובד-העמית בלבד, ללא ידיעת המעסיק ובוודאי שאינם מותנים בהסכמתו.

18. יצוין, כי האפשרות שהעניק הרגולטור לעובד-העמית לצמצם את הכיסוי הביטוחי לריסק (שאירים ונכות) תכליתו לאפשר לעובד-העמית, לצבור לזכותו סכומים גבוהים יותר לקצבת הזקנה.

19. חופש הבחירה שקיבל כאמור מעמד של בכורה מן הרגולטור, כפי שמשתקף מן השינויים שנסקרו לעיל ואשר מאפיין את הביטוח הפנסיוני בקרנות הפנסיה החדשות, חופש המאפשר לעובד לבחור את קופת הגמל, כמו גם החופש שהוענק לו לוותר על נדבכי ביטוח, תוצאתם הינה הפקעה של הביטוח הפנסיוני, על כל הגלום בו, מן המעסיקים, והותרתם עם חובת התשלום בלבד.

20. חופש בחירה זה, למעשה שינה וביטל את החובה ההיסטורית והמושרשת אשר חייבה את המעסיק לכלול בעבור העובד המבוטח בקרן פנסיה ותיקה את כלל נדבכי הביטוח בשיעורים מלאים, אשר הבטיחו כיסוי ביטוחי מקסימאלי בקרנות האירוע הביטוחי. כך במסגרת ההסדרים הפנסיוניים בקרנות החדשות, האחריות בנושא הועברה באופן בלבדי לעובד ומן המעסיק נשללה היכולת להשפיע ולקבוע מה יהיה תמהיל ההסדר הביטוחי אשר יחול על העובד, ובאילו שיעורים.

21. יובהר, כי להבנתנו העובד כפרט לא בהכרח יבטיח את הכיסוי הביטוחי המלא והמקסימאלי לאירועים ביטוחיים של נכות ושאירים ויבכר במקרים רבים את הגדלת החסכון הפנסיוני על חשבון ביטוחים אלו. במקרים כנ"ל, עלול העובד למצוא עצמו ללא כיסוי ביטוחי מתאים ומספק.

ד. משמעות ויתור על נדבכי ביטוח בהתאם לתקנון האחיד של קרנות הפנסיה החדשות:

22. נבחן להלן את ההשלכות שתהיינה לגבי עובד- עמית מבוטח בקרן פנסיה חדשה, אשר יבקש לוותר על הכיסוי הביטוחי של נכות ושאירים.

23. זכויות הפנסיה של העובדים-העמיתים בקרנות הפנסיה החדשות נקבעות בהתאם לאמור בתקנונים השונים של קרנות הפנסיה החדשות, והחל מיולי 2016, כאמור, ייקבעו בתקנון האחיד של קרנות הפנסיה החדשות.

24. בהתאם לאמור בסעיף 89 לתקנון האחד של הקרנות החדשות, במקרה של פטירת עמית מבוטח בקרן יהיו שאריו זכאים לקצבת שאירים בהתקיים של התנאים הבאים :

.....(1

.....(2

.....(3

(4) העמית המבוטח לא ויתר על הכיסוי הביטוחי לשאירים או כיסוי ביטוחי לבת זוג, לפי העניין.

25. סעיף 99 עוסק בחישוב קצבת שאירי עמית לא מבוטח, וזוהי לשונו :

א) "בפטירת עמית מבוטח ששאיריו אינם זכאים לקצבת שאירים בהתאם לפרק זה או בפטירת עמית לא מבוטח, יהיה האלמן זכאי לקצבה שתחושב ע"י חלוקת החלק היחסי של האלמן מתוך היתרה הצבורה של העמית שנפטר...."

26. בהתאמה, סעיף 66 לתקנון האחד של הקרנות החדשות, מגדיר מהם התנאים בהם יהיה זכאי עמית לקבל קצבת נכות מהקרן :

"(1) העמית היה מבוטח בקרן במועד האירוע המזכה בקצבת נכות"

27. הנה כי כן, בקרנות הפנסיה החדשות, בקרות אירוע ביטוחי לעמית-מבוטח בקרן אשר ויתר על כיסוי ביטוחי לנכות ו/או שאירים, לא יהיו העמית או שאיריו זכאים לקצבת נכות, כאשר התשלום לשאירים ייגזר, כאמור לעיל, מן היתרה הצבורה.

כאמור לעיל, אפשרות הוויתור על הכיסוי הביטוחי לנכות / שאירים קיימת באופן מלא למבוטח מעל גיל 60, כאשר בהתייחס למבוטח צעיר יותר מאפשרים התקנונים בחירה בשיעור ביטוחי נמוך ביותר ברבדים אלו.

28. אם כך, בניגוד לעיקרון שעמד שנים רבות בבסיסו של הביטוח הפנסיוני, הבטחת הכנסה לעובד כך שלאחר סיום שנות העבודה הפעילות או במקרה של אובדן כושר עבודה במהלך שנות העבודה הפעילות, לא יירד ברמת ההכנסה מזו שהייתה לו במהלך שנות העבודה, ובניגוד לחובה שהוחלה במפורש לבטח את העובדים בביטוח פנסיוני המושתת על כלל הרבדים וקביעת שיעוריהם באופן מלא, הרי שכיום, חופש הבחירה שקיבל כאמור מעמד של בכורה מן הרגולטור עלול להביא לכך שהעובד-עמית יוותר ללא כיסוי ביטוחי משמעותי של נדבכי אובדן כושר עבודה ושאירים.

ה. מסקנות

29. העיקרון העומד בבסיס הביטוח הפנסיוני הינו הבטחת הכנסה לעובד כך שלאחר סיום שנות עבודתו הפעילות או בקרות מקרה הביטוח לא ירד ברמת ההכנסה מזו שהייתה לו במהלך שנות עבודתו הפעילות.

30. מתוך הכרה בחשיבות הביטוח הפנסיוני על שלושת רבדיו, תקנות קרנות הפנסיה הוותיקות החילו במפורש את החובה לבטח את העובדים בביטוח פנסיוני הכולל קצבת זקנה, קצבת שאירים וקצבת נכות.

31. במרוצת השנים, הוטמעו ועודם מוטמעים שינויים רגולטוריים בתחום הפנסיוני. שינויים אלה מבטאים הכרה בחשיבותו של חופש הבחירה של העובד. הכרה זו הינה נקודת המוצא העיקרית של המחוקק ומשרד האוצר בהסדרת נושא קרנות הפנסיה החדשות. שינויים אלה, באים לידי ביטוי, בין היתר, בזכותם של כלל המבוטחים, בקרנות החדשות, לבחור את זהות קרן הפנסיה בה יבוטחו ולבחור את שיעורי הביטוח ברבדים השונים, וכן לוותר כליל בהגיעם לגיל 60 על נדבכי הביטוח של נכות ושאירים.

32. ההוראות המפורטות בשינויים הרגולטוריים יכולות להתבצע בקרנות הפנסיה החדשות בהוראת העובד- העמית בלבד ללא ידיעת המעסיק ובוודאי שאינן מותנות בהסכמתו. בכך למעשה מדובר בהפקעה של הביטוח הפנסיוני, על כל הגלום בו, מן המעסיקים, והותרתם עם חובת התשלום בלבד.

33. המסקנה מן האמור לעיל הינה כי לעובד-מבוטח הוקנה שיקול הדעת המוחלט בדבר שיעורי הביטוח של שאירים ואובדן כושר עבודה עד כדי ויתור מוחלט עליהם החל מגיל 60.

המשמעות של יישום האמור עלולה להיות שביום פקודה, בקרות מקרה הביטוח, לא יהיה לעובד המבוטח מקור ביטוחי לתשלום מלא או חלקי של קצבה בין במקרים של אובדן כושר עבודה ובין במקרים של שאירים תלויים.

השאלה המתבקשת הינה מי יישא בחסרון הכיס שייוצר במקרה כזה – העובד ובני משפחתו? המעסיק? המדינה?

34. אנו עומדים לרשותכם לשאלות ו/או הבהרות.

בכבוד רב,

תמר גולן, עו"ד