

בתי המשפט

עב 001323/07	בית הדין האזורי לעבודה בירושלים
30/12/2008	כב' השופט אייל אברהמי
	בפני:

בעניין:

1. לוי יצחק

2. ארגון גמלאי בזק

ע"י ב"כ עו"ד מאיר ליפא תובע

נגד

1. קרן מקפת מרכז לפנסיה

2. בזק החברה הישראלית לתיקשורת בע"מ

3. מדינת ישראל משרד האוצר

ע"י ב"כ עו"ד אלישע שור, ירון לסטרל נתבעים

2. עו"ד גולן תמר

3. פרקליטות מחוז

ירושלים-אזרחי

פסק דין מתוקן

בפני בית הדין תביעתם של כ-320 גמלאי בזק לסעד הצהרתי, לפיו הם זכאים להמיר את מסלול הפרישה בו בחרו.

התובעים בחרו בעת פרישתם לפנסיה בשיטת חישוב פנסיה מבין שתי ברירות שניתנו להם. לאחר מספר שנים התברר לתובעים, כי ההנחות הכלכליות שעמדו בבסיס בחירתם - לא התממשו ועל כן, דרשו לקבל אפשרות לבחירה מחודשת במסלול חישוב הפנסיה.

קרן הפנסיה נעתרה לבקשתם ובין הצדדים נחתם הסכם, אליו הצטרפה המעסיקה כצד פורמלי, אולם הסכם זה לא קיבל את אישור הממונה על אגף שוק ההון במשרד האוצר, שאף הורה לקרן להמנע מיישום. על כך התובענה דן.

רקע עובדתי

1. חברת בזק הינה חברה העוסקת בתחום תקשורת (להלן: בזק).
2. התובעים הינם גמלאי בזק שפרשו לגמלאות בפרישה מוקדמת בשנים '98-'99 וארגון גמלאי בזק, עמותה המייצגת את התובעים ואת כלל גמלאי בזק.
3. עם הקמתה של בזק, הועברו עובדי משרד התקשורת הרלוונטיים לעבודה בבזק, וזאת מיום 1.2.84 ואילך (עובדים אלה מכונים "העובדים המועברים", וכך יכונה להלן).
4. העברת העובדים ממשרד התקשורת לחברת בזק הוסדרה [בחוק הבזק](#) (העברת עובדים ל"בזק" החברה הישראלית לתקשורת בע"מ), התשמ"ב-1982, ובשני הסכמים קיבוציים, שהסדירו את מעבר העובדים ותנאי עבודתם בתקופת המעבר. בתום תקופת המעבר נחתם הסכם קיבוצי מיוחד, בתוקף מיום 1.2.85, המסדיר את יחסי העבודה בבזק. במקביל לחתימה על ההסכם, נערך דו"ח אקטוארי על ידי דוד נצר ז"ל (להלן: דו"ח נצר) (נספח מקפת/2), בו חושבה עלות הפנסיות של העובדים המועברים.
5. התובעים 1 (להלן: התובעים), הינם, כאמור, גמלאי בזק, שהיו מבין העובדים המועברים.
6. קרן מקפת (להלן גם הקרן) הינה אגודה שיתופית בערבון מוגבל, המנהלת, בין היתר, קרן פנסיה מקיפה ותיקה, אשר היא "קופת גמל לקצבה" כמשמעותה [בתקנות מס הכנסה](#) (כללים לאישור ולניהול קופות גמל), תשכ"ד-1964 (להלן: [תקנות מס הכנסה](#)).
7. בעקבות גרעון אקטוארי אליו נקלעה ובהתאם להוראות [חוק התכנית להבראת כלכלת ישראל](#) (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו-2004), התשס"ג-2003, אשר הוסיף את פרק 1 לחוק הפיקוח על עסקי ביטוח, התשמ"א-1981 (להלן: חוק הפיקוח), מינה המפקח על הביטוח במשרד האוצר, את מר אהוד נחתומי, למנהלה המיוחדת של הקרן, החל מחודש 7/03.
8. ביום 21.9.89 נחתם בין קרן מקפת, בזק והסתדרות העובדים, הסכם פנסיה מקיפה (נספח ז לכתב התביעה), אשר החליף את הסכמי המעבר. הסכם הפנסיה נכנס לתוקף לאחר אישור על ידי הממונה על שוק ההון (להלן: הסכם 1989). הסכם זה מחיל על העובדים המועברים הסדר פנסיה שונה משאר עובדי בזק. בהסכם הפנסיה נקבע, בין היתר, כי לעובדים המועברים ישנה זכות לבחור בין שני מסלולי פנסיה:

האחד – פנסיה מחושבת לפי כללי [חוק שירות המדינה](#) (גמלאות) [נוסח משולב], תשי"ל-1970 (להלן: **מסלול א'**);

השני – לפי שיטת הממוצעים הנהוגה בתקנון הפנסיה של קרן מקפת, בתנאים משופרים (להלן: **מסלול ב'**).

הזכות להמיר את מסלול הפרישה ניתנה לעובדים במשך 3 חודשים ממועד הפרישה.

9. התובעים אשר פרשו לפנסיה מוקדמת, בחרו במסלול ב' – שיטת הממוצעים.

10. הסכמי פרישה אישיים מפרטים את זכותו של כל עובד הפורש פרישה מוקדמת לגמלאות, לבחור במועד פרישתו, באחד משני מסלולי הפרישה האמורים (נספח יב לכתב התביעה).

11. במאמר מוסגר, יצוין, כי ברקע הדברים עומד הסכם שנחתם בין משרד האוצר וההסתדרות, הידוע בשם "הסכם הפתק הצהוב" (נספח יג לכתב התביעה). לפי הסכם הפתק הצהוב, תינתן תוספת לגמלאים שהפנסיה שלהם מחושבת לפי שיטת הממוצעים. התוספת תחושב כשיעור מן ההפרש בין הפנסיה שלהם שחושבה כאמור, לפי שיטת הממוצעים, לבין הפנסיה שהיו זכאים לה אילו חושבה לפי שיטת 3 השנים האחרונות. הסכם הפתק הצהוב המקורי, לא יושם ועבר לגוללים שונים. בסופו של דבר, נקבע, כי קבוצת הזכאים לתשלום מכוח הסכם הפתק הצהוב הינה פורשים מיום 20.3.96 עד יום 30.9.03, והינם עמיתים בקרנות הפנסיה עליהן חלה שיטת הממוצעים.

12. ביום 2.4.01, נחתם הסכם בין הוועד הארצי של עובדי בזק, הוועד של גימלאי בזק וההסתדרות לבין בזק ולבין קרן מקפת (נספח ב לכתב התביעה). הסכם זה הינו ליבת התובענה דנן. בהתאם להסכם, רשאית קבוצת העובדים שהתובעים נמנים עליה, להמיר את בחירתם ולחזור לקבל פנסיה לפי מסלול א' (להלן: הסכם 2001). הסכם 2001 נועד לאפשר לקבוצה של עובדים מועברים שבחרו במסלול ב', לבצע בחירה מחודשת בין מסלולי הפנסיה, הואיל ובחרו במסלול פנסיה, שהיה לטענתם, פחות משתלם תוך הסתמכות על הנחות, שלא התממשו, בעניין יישום הסכם הפתק הצהוב.

13. במסגרת יישום הסכם 2001, נשלחו לכ-1300 גמלאים טפסי ברירה, וכ-650 גמלאים, הודיעו לקרן כי הם מעוניינים לשנות את בחירתם הקודמת ולעבור ממסלול ב' למסלול א'.

14. הסכם 2001 לא אושר על ידי הממונה על שוק ההון. ביום 18.11.01, הורה ר"ח רמי דיין, סגן בכיר דאז לממונה על אגף שוק ההון, במכתבו אל קרן מקפת, כי על הקרן לחזור בה מן ההסכם באופן מלא ומוחלט, ואף לדאוג להשבתם של כספים ששולמו לעמיתים בהתאם להסכם (נספחים י-יא).
15. קרן מקפת הספיקה ליישם את הסכם 2001, לגבי כ-70 גמלאים, שטפסי הברירה שלהם התקבלו אצלה, אותם העבירה למסלול א'. לגבי יתר הגמלאים, ובכלל זה התובעים, הפעילה הקרן את מסלול א' לחודש אחד בלבד, באמצעות תשלום מקדמה.
16. יצוין, כי במסגרת ניסיון להגיע למנגנון שיאפשר הפעלת ההסכם, התנה הממונה על שוק ההון במשרד האוצר (להלן: הממונה), את אישורו להסכם, בכך שבזק תשלם לקרן מקפת סך של 50 מיליון ₪, על מנת לשאת במימון עלות המרת מסלול הפרישה. בזק סרבה לשאת בתשלום זה, תוך הסתמכות על התחייבותה של הקרן כלפי בזק, כי לא תהיינה כל עלויות לחברת בזק בקשר עם הסכם 2001 (נספח יב לסיכומי בזק).
17. ביום 11.1.04, הוגשה התביעה דן לבית הדין האזורי לעבודה בתל אביב ([עב 2225/04](#)).
18. בהחלטת נשיא בית הדין הארצי מיום 12.2.07, נקבע כי התובענה תועבר להתברר בפני בית הדין האזורי לעבודה בירושלים, הואיל והנתבעת 1 הגישה תצהיר עדות ראשית מטעם מי שמכהן כנציג ציבור בבית הדין האזורי בתל אביב (מר גדעון הבר).
19. בדיון שהתקיים בבית דין זה ביום 24.5.07, הוחלט בהסכמת הצדדים, כי פסק הדין יינתן על יסוד סיכומים בכתב והמסמכים שהוגשו, מבלי לחקור את העדים.

טענות הצדדים

20. לטענת התובעים, הם זכאים להמיר את מסלול הפרישה ממסלול ב' למסלול א' וכן לקבל את ההפרשים המתחייבים. לטענתם, הם החליטו לבחור במסלול פרישה ב', על סמך נתונים שהוצגו בפניהם על ידי הנתבעות, לרבות, הבטחה לשלם לתובעים תוספות לפנסיה. לאחר שהתברר כי הנתונים מוטעים, נחתם הסכם 2001. התובעים טוענים, כי הם זכאים להמיר את מסלול הפרישה למסלול א' או לחילופין על הנתבעות לשלם להם את ההפרש בין מסלול א' למסלול ב', מדי חודש מיום פרישתם.

21. כן טענו התובעים, כי הם זכאים לאכיפת הסכם 2001, המהווה הסכם לטובת צד שלישי וכי ביטול זכות הבחירה שלהם בין מסלולי הפנסיה מהווה הפרת חוזה. כן טענו, כי שלילת האפשרות לבחור את מסלול הפנסיה הינה מעשה שלא כדין הנגוע בחוסר תום לב קיצוני ובהטעייה, עשיית עושר ולא במשפט של הנתבעות על חשבונם של התובעים, וכן הפלית התובעים לרעה ביחס ליתר הגמלאים. כן טענו שהנתבעות יצרו כלפיהם מצג שווא, והפרו את חובת הגילוי המוגברת וחובת האמון המוגברת החלה עליהן.
22. קרן מקפת טענה, כי עשתה כל שלאל ידה על מנת שהסכם 2001 יזכה לאישור הממונה, אולם הממונה התנה את אישור ההסכם בתשלום סך 50 מיליון ₪ שתשלם בזק לקרן, בגין עלות ההסכם. הואיל ובזק סרבה לשלם את הסכום הנדרש, ובהעדר אישור הממונה, אסור לקרן לקיים את הוראות ההסכם. לטענת הקרן, קבלת אישורו של הממונה, היא תנאי אשר בלעדיו אין להסכם זה תוקף והוא חסר נפקות.
23. כן נטען על ידי הקרן, כי זכות הבחירה מחדש בין מסלולי פרישה שונים אינה מעוגנת בתקנון הקרן. לפיכך, בהתאם לתקנה 41 [כזו לתקנות מס הכנסה](#), אין הקרן רשאית להעניק זכות זו לעמיתה, אלא באישור הממונה על שוק ההון. כמו כן, בהתאם לפסיקה, חל איסור לחרוג מהוראות התקנון, ולהקנות זכויות באופן שאינו עולה בקנה אחד עם תקנון הקרן, ואף מהווה תשלום זכויות עודפות לקבוצות עמיתים, ולכן לאפליה לרעה של עמיתים אחרים שאינם נהנים מזכויות היתר.
24. לטענת בזק, המדובר בסכסוך בין הקרן לבין עמיתה, אשר לה אין כל נגיעה לעניין. המו"מ שקדם להסכם 2001, התנהל בין גמלאי בזק לבין הקרן, ובינם בלבד. כשההסכם היה גמור ועשוי, פנו נציגי הגמלאים והקרן אל בזק, בבקשה להוסיף את חתימתה להסכם, על מנת שיהיה ניתן לרשום אותו כהסכם קיבוצי. בזק הבהירה חד משמעית, כי תצרף חתימתה כצד פורמלי להסכם, רק אם תקבל לפני הוספת חתימתה, מכתב התחייבות המבטיח, כי לא תהיינה כל עלויות לחברת בזק, בקשר עם ההסכם. ביום 13.5.01 קיבלה בזק את ההתחייבותה של הקרן (נספח א לכתב ההגנה).
25. לטענת המדינה, הסכם 1989 הטיל על הקרן הוצאות מינהליות כבדות בגין התחייבותה לבצע חישוב פנסיה לפי [חוק שירות המדינה](#) גמלאות, לכל עובד מועבר שיחפוץ בכך, אף ששיטת החישוב לפי תקנונה כלל לא דומה לשיטת חישוב זו.

26. לטענת המדינה, להסכם 2001, לא ניתן אישור מאת הממונה ובפרט לא ניתן אישור להסדר בדבר בחירת אופן חישוב הפנסיה. עוד טענה המדינה, כי הסכם 2001 כלל לא הובא לאישור הממונה, ואף אילו היה מובא לאישור, לא היה זוכה לאישור כזה. הנהלת הקרן בחרה להתעלם מהתחייבותה לפנות לקבלת אישור הממונה להסדרים מעין אלה. קרן הפנסיה הינה קופת גמל, וככזו היא מחויבת בקבלת אישור קופת גמל לפי [תקנות מס הכנסה](#) וחוק הפיקוח. מתן זכויות כספיות ניכרות לקבוצת עמיתים משמעה פגיעה ביתר עמיתי הקרן ובעקרונות השוויון עליהם מושתתת קרן הפנסיה.

דיון והכרעה

27. עניינה של התובענה דנן, הינה אפוא, בשאלת תוקפו של הסכם 2001 (הסכם הבחירה מחדש). התובעים עתרו לפסק דין הצהרתי המורה, כי על הנתבעות לכבד ולקיים את כל ההסכמים וההתחייבויות עליהם הן חתומות, ולקבוע כי הסכם 2001 הינו הסכם קיבוצי ומחייב את הצדדים, ולפיכך, זכאים התובעים לבחור במסלול פרישה א' החל מיום פרישתם לגמלאות. לטענת הנתבעים, הקרן מנועה מלקיים את הוראות הסכם 2001 המעניק לעובדים זכות בחירה מחדש, בין היתר מאחר והזכויות הנתבעות הן מעבר לקבוע בתקנון הקרן, ההסכם לא קיבל את אישור הממונה המהווה תנאי מתלה לתוקף ההסכם ויישומו של ההסכם יהווה פגיעה בשוויון אל מול יתר עמיתי הקרן. להלן נדון בטענות הצדדים.

המסגרת הנורמטיבית - ההסכמית

28. הסכמי הביטוח הפנסיוני של בזק באו לתת מענה לסיטואציה מיוחדת של העברת עובדים משירות המדינה לבזק, עקב תהליך ההפרטה בבזק. אין מחלוקת, כי בזק והמדינה שילמו עבור הזכויות העודפות שהוקנו לעובדים המועברים מעבר לקבוע בתקנון הקרן, על פי תחשיב אקטוארי (דו"ח נצר). ההסכם הראשון, הדן בהסדר פנסיה קבוע, הסכם 1989, קיבל את אישורו של אגף שוק ההון במשרד האוצר. לא כך הסכם 2001, אשר לא קיבל את אישור הממונה על אגף ההון.

29. **הסכם** 1989. הסכם פנסיה מקיפה אשר נחתם ביום 21.9.89 בין קרן מקפת לבין בזק ולבין ההסתדרות, קבע, כי כל העובדים המועברים יצורפו לחברים בקרן מקפת. במסגרת ההסכם, רכשה בזק זכות לעובדיה לפרישה לפי אחד מבין שני מסלולים (מסלול א' ומסלול ב' – כמפורט לעיל). כל עובד בזק קיבל סמוך לפרישתו "טופס ברירה", המפרט את הפנסיה הצפויה בכל אחד מבין שני המסלולים.

בנספח ג' להסכם ב"תוספת לטופס תביעה" הצהיר העובד כי "**בחירתי הנ"ל היא סופית וחד פעמית ואני מצהיר שידוע לי כי אין ממנה חזרה**" (סעיף 2).

הזכות להמיר את מסלול הפנסיה עמדה לעובדים במשך פרק זמן של שלושה חודשים ממועד קבלת טפסי ההמרה מהקרן, סמוך למועד פרישתם. אף בסעיף 7(ב)(4) לנספח ג' להסכם נקבע, כי קביעתו וחתימתו של העובד המועבר היא סופית ומוחלטת ומחייבת את כל הצדדים (נספח ז לסיכומי בזק).

30. סעיף 18 להסכם קובע, כי ההסכם ייכנס לתוקפו רק לאחר אישורו על ידי אגף שוק ההון. על פי דרישת הממונה על אגף שוק ההון, התחייבה הקרן, לקבל מראש את אישור הממונה לכל שינוי בתנאי הפרישה המוקדמת לעובדים המועברים (נספח מקפת/11). כפי שנראה להלן, אין דינו של הסכם 1989, במסגרתו נרכשו על ידי בזק והמדינה זכויות במקפת עבור עובדי בזק, באישור הממונה, כדינו של הסכם 2001.

הרקע להסכם 2001

31. לאחר חתימת הסכם הפתק הצהוב, הועלו על ידי הגמלאים אשר פרשו לאחר חתימתו, טענות לגבי ברירת מסלול הפנסיה על ידם בטופס הברירה הראשון. לפיכך, בהסכם שנחתם ביום 2.4.01, הסכימו הצדדים (נציגות עובדי בזק, ועד גמלאי בזק וההסתדרות מצד אחד וקרן מקפת מצד שני, כשבזק חתומה על ההסכם כצד פורמלי), כי עובד מועבר שבחר במסלול ב' וקיבל פנסיה נמוכה יותר מהפנסיה במסלול א', יקבל מהקרן את טופס הברירה מחדש לשם חתימה חוזרת על ברירת המסלולים.

במקביל לחתימת ההסכם, קיבלה בזק התחייבות מהקרן, כי בזק לא תשא בעלויות ההסכם.

בכותרת ההסכם נכתב "הסכם קיבוצי", אף שאין מחלוקת, כי ההסכם לא קיבל את אישורו של הממונה על שוק ההון. עלינו לבחון אפוא, את נפקות ההסכם.

תוקפו של הסכם 2001

32. הסכם 2001 לא הובא לאישורו של הממונה עובר לחתימתו, חרף התחייבות מנכ"ל הקרן, כי כל הסדר עתידי בעניין פרישות מוקדמות של עובדי בזק, יובא לאישור הממונה בטרם יופעל, כך במכתב מיום 16.6.99 ממנכ"ל הקרן (נספח 2 לתצהיר ניר כהן).

סעיף 27 [לחוק החוזים \(חלק כללי\)](#), תשל"ג-1973 (להלן: חוק החוזים), קובע, כי חוזה יכול שיהיה תלוי בהתקיים תנאי (תנאי מתלה).

סעיף 27(ב) [לחוק החוזים](#) קובע:

"חוזה שהיה טעון הסכמת אדם שלישי או רשיון על פי חיקוק, חזקה שקבלת ההסכמה או הרשיון הוא תנאי מתלה".

בענייננו, לא התקיים תנאי מתלה של הסכם 2001, הוא אישור הממונה. תנאי זה הוא תנאי מתלה הן לאור הקבוע [בתקנות מס הכנסה](#) וחוק הפיקוח (יפורט בהמשך) והן לאור התחייבות הקרן, להביא לאישורו של הממונה כל הסדר עתידי בעניין פרישות מוקדמות של עובדי בזק. יתר על כן, הואיל ומדובר באישור של ארגון המדינה, הרי שאישורו מהווה תנאי לעצם השתכללות החוזה (ר' [ע"א 9153/04 במות מרכז ללימודי תרבות וחברה נ' מדינת ישראל - משרד החינוך](#) (ניתן ביום 28.12.06); [ע"א 470/76 נג'ם נ' דאוד, פ"ד לג \(1\) 169](#)).

33. כפי שנקבע בע"ע [600029/97 משה אליאב - קרן מקפת מרכז לפנסיה ותגמולים אגודה שיתופית בע"מ](#), פד"ע לו 721 (להלן: פרשת אליאב), המדינה היא הנאמן על כספי הציבור המופקדים באפיקי שוק ההון, לרבות בקרנות הפנסיה. המדינה מפקחת על הקרנות באמצעות המפקח על הביטוח והממונה על שוק ההון, הביטוח והחיסכון במשרד האוצר. במסגרת הפיקוח על קרנות הפנסיה הותקנו [תקנות מס הכנסה](#). על פי תקנות 5(א) ו-10(א) [לתקנות מס הכנסה](#) חייבת קרן פנסיה המבקשת לערוך שינוי בתקנותיה לקבל אישור נציג מס הכנסה לכך. הקרן חייבת לפעול על פי תקנון או תכנית פנסיה שאושרה על ידי הממונה ואין היא רשאית להעניק לחבריה זכויות מעבר לאלה שנקבעו בתקנונה וליכולתה לעמוד בהתחייבויות לפי חישוב אקטוארי.

כאמור בתקנה 41כו לתקנות מס הכנסה הקובעת:

- "(א) זכויות וחובות העמיתים בקופת גמל לקיצבה לא ייקבעו אלא בתקנונה; לעניין זה, 'זכויות העמיתים' - לרבות הגדרת הזכאים והזכאויות, שיטת חישוב השכר הקובע, שיטת הצמדת הקיצבה, רכיבי שכר הנכללים בבסיס הקיצבה ומועד תשלום הקיצבה.
- (ב) קופת גמל לקיצבה לא תקנה לעמיתה זכויות מעבר לקבוע בתקנונה, אף אם שולם עבורם.
- (ג) קופת גמל לקיצבה לא תקבל על עצמה התחייבויות חדשות לעניין זכויות העמיתים בקופה, אלא בהתאם ליכולתה לעמוד בהן, לפי חישוב אקטוארי, אשר יישמר בקופה ויוצג לממונה, על פי דרישתו."

פיקוח המדינה על קרנות הפנסיה מיועד להגן על האינטרס הציבורי ולהבטיח ניהול תקין של הקרנות תוך שמירה על איזון אקטוארי.

34. לאור האמור, ברי כי אישורו של הממונה את ההסכם אינו אך אקט פורמלי, אלא אקט מכונן של ההסכם כולו. ההסכם היה טעון מלכתחילה, כתנאי לקיומו, אישור הממונה. משלא ניתן אישור כאמור, לא התקיים התנאי לתקפות ההסכם.

35. יתר על כן. עקרון חשוב שנדון רבות בפסיקה הוא שזכויות וחובות עמיתים בקרן הפנסיה נקבעים רק על פי התקנון ואין קרן הפנסיה רשאית להקנות זכויות מעבר לקבוע בתקנון. אין הקרן יכולה להעניק לתובעים זכויות שהן מעבר לקבוע בתקנונה. כך נקבע בפסיקת בג"ץ ובית הדין הארצי לעבודה, כי קרנות הפנסיה אינן רשאיות לקיים הסכמים לבר תקנוניים הנוגדים את הוראות התקנון ולהעניק לקבוצה אחת מבין העמיתים זכויות טובות יותר לעומת הכלל ([בג"צ 359/07](#) "מקורות" חברת מים בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה, ניתן ביום 1.5.07).

הואיל וזכות הבחירה מחדש אינה מעוגנת בתקנון הקרן, הרי שמדובר בהסכם לבר תקנוני המיטיב עם קבוצת גמלאים על חשבון יתר גמלאי הקרן, ועל כן הסכם זה לא יכול לעמוד.

36. די באמור עד כה, כדי לדחות את התביעה. אולם, נוסף ונדון בקצרה ביתר טענות הנתבעות, ובראיות לכך שאף אין הצדקה לקיומו של ההסכם.

פגיעה בעקרון השוויון

37. לא מן המותר להזכיר בקצרה מדברי הפסיקה על עקרון השוויון כעקרון מנחה בפעולותיהן של קרנות הפנסיה. וכך נפסק בפרשת אליאב המוזכרת לעיל:

"שיטת הפנסיה הצוברת, שביסוד קרנות הפנסיה החברתיות, מקורה בהסכמה חברתית עתיקת יומין בין העובדים, ההסתדרות, ארגוני המעסיקים, קרנות הפנסיה והמדינה. העקרונות המנחים של השיטה הם: עקרון ההדדיות, עקרון הביטוח הקבוצתי-שיתופי, שאופיותו עקרון השוויון ועקרון הביטוח הדינמי, והגשמת המטרה הסוציאלית של מתן פנסיה, תוך התחשבות בטובת כלל חברי הקרן" (ההדגשות אינן במקור – א.א.).

יישום הסכם 2001 הינו לא רק בניגוד לחוק ולפסיקה, כאמור לעיל, אלא אף מהווה אפליית התובעים לעומת יתר גמלאי הקרן בכלל, ולעומת יתר העובדים המועברים בפרט, ועל כן, אינו מוצדק. לעובדים המועברים ניתנה זכות בחירה חד פעמית במסלול פנסיה, אולם הזכות לתקן את בחירתם, בחלוף תקופה ניכרת, הינה זכות שלא ניתנה ליתר העובדים המועברים ואין הצדקה ליתן זכות זו לתובעים דן.

דרישתם של התובעים לאפשר להם אפשרות בחירה נוספת, לא תביאם למצב בו הם שווים לחבריהם שבחרו מלכתחילה במסלול א', אלא תשפר את מצבם, בכך שתיתן להם זכות בחירה שאינה קיימת לפורשים האחרים.

38. לטענת התובעים, הואיל ובזק רכשה את זכות הבחירה תוך איזון אקטוארי, אין הקניית הזכויות לתובעים באה על חשבון כלל עמיתי הקרן. אולם, מן הנתונים שבפנינו עולה, כי אפשרות המרת מסלול הפנסיה לא תומחרה במסגרת חישוב האקטואר בדו"ח נצ, ובוודאי שלא נלקחה בחשבון הזכות לבחור פעם נוספת במסלול הפנסיה. עלות הבחירה מחדש תבוא על חשבון כלל עמיתי מקפת. במצב דברים זה, אין לקבל את טענת התובעים, כי הקניית הזכויות לתובעים לא תבוא על חשבון יתר העמיתים בקרן.

יתר על כן, במועד חתימת הסכם הפנסיה, רכשה המדינה מהקרן זכויות פנסיוניות שהבטיחו כי זכויותיהם של העובדים המועברים שהיו להם כעובדי מדינה, לא תפגענה ולא תגרענה, זאת בהתאם לחישובים שבדוח נצ, על מנת להבטיח איזון אקטוארי. במסלול הזכויות כלולה, כאמור, גם זכות הבחירה בין מסלולי הפנסיה. אולם זכות זאת הינה לבחירה סופית וחד פעמית.

39. לא ניתן להלום את טענת התובעים, כי אי מתן אפשרות בחירה מחדש, מהווה פגיעה בשוויון אל מול עובדים אחרים שפרשו. נהפוך הוא. בעת הפרישה, ניתנה זכות שווה לכל הגמלאים לבחור את מסלול הפרישה בו הם מעוניינים. כל אחד מהתובעים, מימש את זכותו ובחר כראות עיניו, במסלול שחשב, כי עדיף לו. לאחר שעברה תקופה, והשתנו הנסיבות, התברר לתובעים, כי

הבחירה שעשו לא היטיבה עמם, ולכן ביקשו לקבל זכות לבחירה מחדש. בכך יש כדי לפגוע בכל התשתית שעמדה בבסיס ההסכם שהעניק זכות בחירה, שכן כל אחד שבחר במסלול מסוים, וגילה לאחר זמן מסוים כי המסלול השני עדיף עבורו, יכול לבקש לשנות את בחירתו, אך הזכות שניתנה מלכתחילה היתה לבחירה במועד מסוים, תוך לקיחת סיכון לגבי המסלול המועדף. מתן זכות בחירה נוספת לקבוצה מסוימת של עובדים, הינה מתן עדיפות, בניגוד לעקרון השוויון וללא כל הצדקה עניינית ואף מהווה סתירה לאמור בהסכם 1989, שביסודו הרציונל של בחירה בלתי הדירה וחד פעמית.

40. ועוד. עצם חתימת הסכם 2001 הינה פעולה מצד הקרן שהינה לפניו משורת הדין, בפעולה זו באה הקרן להיטיב עם העובדים שבחרו במסלול פנסיה הפחות משתלם עבורם, אולם, הקרן לא הייתה חייבת לעשות זאת. בהסכם המקורי מ-89' נקבע כי מדובר באפשרות בחירה חד פעמית, ועל כן האפשרות לבחור שוב, הינה הטבה שלא הייתה חייבת להינתן מלכתחילה.

41. לטעמנו חתימת ההסכם ע"י הצדדים מלכתחילה היתה מלווה בחוסר תום לב, שכן הקרן התחייבה להעניק לתובעים זכות המרת מסלול הפנסיה, מבלי שהיתה לה היכולת לשאת בעלות ההסכם, בהנחה כי המדינה תשלם. כך גם התובעים, שקיבלו את הזכות במסגרת ההסכם, מבלי לקחת בחשבון את העלות ומי ישא בה.

פרשנות ההסכם בהתאם לדיני החוזים

42. בעקבות ביטול הסכם 2001, שבו התובעים למצבם לפני חתימת ההסכם, וקיבלו את מלוא זכויותיהם מכוח ההסכמים שאושרו כדין. התובעים לא פרשו מעבודתם בבזק תוך הסתמכות על הסכם 2001, שנחתם שנים מספר לאחר פרישתם, ולכן לא שינו מצבם לרעה תוך הסתמכות על יישום ההסכם. במועד פרישתם בחרו התובעים, בחירה מודעת ומושכלת, שהסתמכה על ייעוץ בלתי תלוי, לקבל פנסיה במסלול ב'. לתובעים לא נגרם כל נזק מאי יישום הסכם 2001.

הליך הבחירה במועד הפרישה של העובדים היה כרוך מעצם טיבו, בחוסר ודאות כלכלית לכל אחד מהצדדים. הגמלאי מחד והקרן מאידך, קנו סיכוי ונטלו סיכון, לכך יש עלות כספית. לכל אחד יתרון בנקודת זמן מסוימת. יתר על כן, עבור כמחצית מהפורשים שבחרו במסלול ב' התברר כי הבחירה היתה טובה עבורם, והם לא ביקשו להמיר את הבחירה למסלול א' במועד חתימת

הסכם 2001. מכאן שאף במועד בו בחרו לראשונה, הסיכוי שהבחירה תוכיח את עצמה כבחירה נכונה, היה כ 50%.

43. לטענת התובעים, הם קיבלו כנתון עובדתי את יישום הסכם הפתק הצהוב, והכלילו את השלכותיו הצפויות בין שיקוליהם בבחירת המסלול. לטענתם, יש לראות בכך טעות או הטעייה. לטעמנו, אם עסקינן בטעות, הרי שבטעות בכדאיות העסקה עסקינן, טעות שאינה מזכה בסעדים (ר' סעיף 14(ד) [לחק החוזים](#)). היינו, אף אם מדובר בטעות של התובעים, הרי שאין לנתבעות אחריות לטעות זו, שכן מדובר בטעות בכדאיות העסקה, לכל היותר, בנוגע לעתיד, ועל כן, מדובר בנטילת סיכון מצד התובעים במועד הבחירה, שהתממש.

44. לא זו אף זו, אין מחלוקת, כי עובר לבחירה במסלול פנסיה, קיבלו התובעים ייעוץ אובייקטיבי מחברה חיצונית, חברת "תמורה". על כן, אין לשעות לטענותיהם בדבר הטעיה. הנתבעות לא הציגו בפני התובעים במועד כלשהו, מצג כאילו יקבלו תוספת מכוח הסכם הפתק הצהוב. התובעים, הם אלה שהניחו הנחות בעניין זה, אך לא מדובר בהטעייה. משבחרו התובעים במסלול פנסיה מסוים, לא ניתן היום להעתר לתביעתם ולהרשות להם להמיר את הבחירה, רק משום שכיום התברר להם שהדרך בה בחרו אינה מספקת אותם מבחינה כספית. התובעים לא קיבלו זכות מעבר בין מסלולי הפנסיה כאוות נפשם. עם פרישתם קיבלו התובעים זכות בחירה, על פי מכלול שיקולים, בין היתר, אפשרות יישומו של הסכם הפתק הצהוב, כגורם שעשוי להשפיע על גובה הפנסיה במסלול ב'. משבחרו התובעים במסלול ב', הם לקחו את הסיכון/סיכוי להשפעה על גובה הפנסיה על ידי הסכם הפתק הצהוב, אולם, לא מדובר בגורם שידוע מראש מה תהיה השפעתו על הפנסיה. ברי כי אילו היו מקבלים תוספת לפנסיה בעקבות יישומו של הסכם הפתק הצהוב, לא היו מבקשים התובעים לשנות את בחירתם במסלול הפנסיה, אולם בהתחשב בנסיבות מדובר בסיכון שהתממש או בסיכוי שלא התממש ולא בגורם שניתן היה לצפותו מראש.

סעד האכיפה

45. הסעד שמבקשים התובעים נגד הנתבעות 1-3, הוא למעשה סעד של אכיפה של הסכם 2001, שיאפשר להם לשנות את בחירתם במסלול לפיו מחושבת הפנסיה שלהם.

בענייננו, מתקיים החריג למתן סעד של אכיפה, על פי סעיף 3 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א-1970, שכן, ללא אישורו של הממונה, החוזה אינו בר ביצוע. בנוסף, אכיפת החוזה, היא בלתי צודקת בנסיבות העניין, לאור הפגיעה הטמונה בו בעקרון השיוויון, מול יתר עמיתי הקרן, כמפורט לעיל.

אף לאור התחייבותה של הקרן כלפי בזק, בעניין אי נשיאה בעלויות ההסכם, אין זה צודק לחייב את בזק לשלם את הסכום הנדרש לקבלת אישור הממונה, כפי שעלה ממכתבו של הממונה למנכ"ל הקרן מיום 26.2.02.

לא זו אף זו, הואיל ובזק רכשה את הזכויות הפנסיוניות של התובעים, על פי תחשיבים אקטואריים, הרי שאכיפת ההסכם בנסיבות העניין ידרוש מבזק או מהמדינה כפל תשלום עבור הזכויות הפנסיוניות, ללא הצדקה.

הסכם 2001 הינו בטל, בשלא העובדה שלא קיבל, ואף לא התבקש, אישור הממונה להסכם. משעה שתנאי מתלה בהסכם לא התקיים, הרי שההסכם בטל מעיקרו ואין לו נפקות. בנסיבות העניין, אף אין הצדקה להורות על אכיפתו של ההסכם, שהינו מנוגד לעקרון השיוויון, לתקנון הקרן ולהסכמים בין הצדדים.

סוף דבר

46. התביעה נדחת.

47. הואיל ומדובר בגמלאים ובענין בעל אופי קיבוצי, אין צו להוצאות וכל צד יישא בהוצאותיו.

ניתן היום _____ בהעדר הצדדים. המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים.

אייל אברהמי 54678313-1323/07

אייל אברהמי, אב"ד_____
נציג ציבור_____
נציג ציבור

שופט

001323/07 עב 730 לימור

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)