

בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 533-09

המערערת**עופרה אילן ו - 24 אח'**

-

המשיבה**שירותי בריאות כללית****בשם המערערת (למעט המערערת 3): עו"ד אשר סלע****בשם המערערת 3, עיזבון המנוחה רחל בן זקן ז"ל: עו"ד ענבל הדר****בשם המשיבה: עו"ד שלומית גוטרמן ועו"ד גלית גולן**

לפני: השופטת ורדה וירט-ליבנה, השופטת רונית רוזנפלד, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה,
נציגת העובדים גב' דורית טנא-פרצ'יק, נציג המעבידים מר דוד רג'ואן

ספרות:

[א' ברק, פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה \(התשנ"ג\)](#)

מיני-רציו:

* שימוש בעקרון תום הלב לצורך מניעות מהעלאת טענת התיישנות ייעשה בזהירות ובמקרים חריגים. בנסיבות העניין החריגות, המשיבה מנועה מהעלאת הטענה ביחס לתביעת המערערת נגדה בגין אפליית בתכנית פרישה מוקדמת; למערערת אף עומדת עילת תביעה עצמאית ונפרדת נגד המשיבה.

* דיון אזרחי – זכות דיונית – הפעלתה בדרך מקובלת ובתום-לב

* דיון אזרחי – התיישנות – תובענה שנדחתה

* דיון אזרחי – התיישנות – מועד תחילתה

* התיישנות – תקופת ההתיישנות – תחילתה

* התיישנות – חישובה – תחילת המירוץ

* התיישנות – תקופת ההתיישנות – חריגים המאריכים את התקופה

המערערת עבדה במשיבה (להלן: כללית) משך שנים רבות עד פרישתה לפנסיה מוקדמת מכוח תוכנית פרישה שהונהגה בכללית. בתביעה שהגישו לביה"ד האזורי טענו, על בסיס בג"צ ניב, כי הסעיף בהסכמי הפרישה שלהן, הקובע כי פרישתה לפנסיה באמצעות קרן הפנסיה תתבצע בהגיען לגיל 60, בטל מחמת היותו מפלה, וכי הן זכאיות לאור זאת לפיצוי כספי אשר יהא בו כדי לתקן את ההפליה. בפסק הדין

נדחתה על הסף תביעת מערערות 1-23 מחמת התיישנות, ועל כך נסב עיקר הערעור. כן סולקה על הסף תביעת המערערות 24-25, בהעדר עילה כיוון שבחרו לפרוש לפנסיה בגיל 60 ללא קשר לתוכנית הפרישה.

בית הדין הארצי לעבודה (מפי השופטת ס' דוידוב-מוטולה ובהסכמת השופטות ו' וירט-ליבנה, ר' רוזנפלד ונציגי הציבור ד' טנא-פרצ'יק, ד' רג'ואן) קיבל את הערעור בנוגע למערערות 1-23, דחה את הערעור בנוגע למערערות 24-25 ופסק כי:

הכללית מנועה, מכוח חובת תום הלב, מלהעלות כנגד המערערות את טענת ההתיישנות. עקרון תום הלב מתפרס גם על עצם הפעלתן, ודרך הפעלתן, של זכויות משפטיות דיוניות. כיוון שטענת התיישנות במסגרת חוק ההתיישנות הינה טענה דיונית, הוחל עקרון תום הלב הדיוני, בנסיבות מתאימות, גם על דיני ההתיישנות. במקרים מתאימים צד יהא מנוע מלעשות שימוש בטענת התיישנות, ככל שהעלאת הטענה בנסיבות העניין תיחשב כשימוש בזכותו הדיונית בחוסר תום לב. שימוש בעקרון תום הלב לצורך מניעות מהעלאת טענת התיישנות ייעשה בזהירות המירבית, ובמקרים חריגים בלבד.

בענייננו מתקיימות הנסיבות החריגות המצדיקות לקבוע כי עצם העלאת טענת ההתיישנות מצד כללית מהווה שימוש בזכות בחוסר תום לב, באופן המצדיק לקבוע כי כללית מנועה מהעלאת הטענה: בג"ץ ניב היווה "מקרה מבחן" בעל השלכה רוחבית שאין ראוי כי תיעלם על ידי העלאת טענת התיישנות דווקנית; ענייננו בהפליה אסורה מטעמי מין שבוצעה באופן רוחבי וגורף, במסגרת תכנית הבראה שהופעלה משך כשש שנים, ובשיתוף נציגות העובדים. בנסיבות אלה, וכאשר תביעות גב' ניב ועובדת נוספת נדחו, לא ניתן היה לצפות כי עובדות נוספות יגישו תביעות מטעמן, ובעצם הגשת התביעות לאחר זמן, אין לראות ויתור מצד המערערות על זכותן המהותית לשוויון, במיוחד, כאשר מרבית המערערות לא השתהו זמן רב. גם האינטרסים הנגדיים המצדיקים הענות לטענת התיישנות, אינם מתקיימים שכן כללית לקחה בחשבון את הסיכון בהגשת תביעות מצד כלל הנשים שפרשו במסגרת תכנית הפרישה והיא אף ידעה כי קיימות טענות כנגדה בגין הפליה ושמרה את המסמכים הרלוונטיים מבלי שחלוף הזמן שיחק לרעתה. לאור כל האמור, העלאת טענת ההתיישנות מצד כללית כלפי עובדותיה לשעבר במקרה זה מהווה שימוש בחוסר תום לב בזכות דיונית וכללית מנועה מלטעון טענת התיישנות. הדיון יוחזר לביה"ד קמא.

אשר למועד היווצרות "עילת התובענה", רק כאשר הזכות הופכת לעילת תובענה קונקרטית, ניתן לומר כי מירון ההתיישנות מתחיל. ליבת תביעת המערערות הינה הפלייתן במסגרת הסכמי הפרישה שלהן לעומת עובדים גברים. גם אם המערערות יכולות היו להגיש תביעה מוקדמת יותר על בסיס הסכמי הפרישה המפלים נוצרה להן "עילת תובענה" עצמאית בעת תחילת יישומו המפלה של הסכם הפרישה. גם במנותק מעקרון תום הלב הדיוני, נוצרה למערערות "עילת תובענה" עצמאית ונפרדת כלפי כללית בעת הגעת כל אחת מהן לגיל 60, מועד בו החלה כללית להפלותן לרעה. לפיכך תביעות מרבית התובעות טרם התיישנו במועד בו הגישו את תביעותיהן.

ביה"ד פסק כי סעיפים 8 ו-15 לחוק ההתיישנות אינם חלים במקרה דנן ולכן אין הארכה של תקופת ההתיישנות; כן נפסק כי אין מקום להתערב בקביעות העובדתיות של ביה"ד קמא אשר עליהן ביסס את קביעתו בדבר העדר עילת תביעה למערערות 24 ו-25.

פסק דין

השופטת סיגל דוידוב-מוטולה

1. המערערות עבדו במשיבה, שירותי בריאות כללית (להלן – **כללית**), משך שנים רבות, עד פרישתן לפנסיה מוקדמת מכוח תוכנית פרישה שהונהגה בכללית. בתביעה שהגישו לבית הדין האזורי טענו - על בסיס פסיקת בית המשפט העליון **בבג"צ 6845/00 ניב נ. בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נו(6) 663 (2002)**; (להלן – **בג"צ ניב**) - כי הסעיף בהסכמי הפרישה שלהן, הקובע כי פרישתן לפנסיה באמצעות קרן הפנסיה תתבצע בהגיען לגיל 60, בטל מחמת היותו מפלה, וכי הן זכאיות לאור זאת לפיצוי כספי אשר יהא בו כדי לתקן את ההפליה.

במסגרת פסק דין חלקי (**עב' 300164/99**); השופטת הדס יהלום ונציגי הציבור מר לאוזון ומר בילוגורסקי) נדחתה על הסף תביעתן של המערערות 1-23 מחמת התיישנות, ועל כך הערעור שבפנינו. הערעור מתייחס גם לסילוקה על הסף של תביעת המערערות 24-25, מהטעם של העדר עילה כיוון שבחרו לפרוש לפנסיה בגיל 60 ללא קשר לתוכנית הפרישה.

רקע עובדתי והשתלשלות ההליכים המשפטיים

2. בין השנים 1993 – 1999 הנהיגה כללית - כחלק מהתמודדותה עם המשבר הכלכלי שפקד אותה - תוכנית פרישה מרצון בתנאים מועדפים, אשר נועדה להביא לצמצום משמעותי במצבת העובדים (להלן – **תוכנית הפרישה**). במסגרת תוכנית הפרישה נכלל גם מסלול "פנסיה מוקדמת", אשר יועד ככלל לעובדים שגילם 57 ומעלה, ובמסגרתו לקחה על עצמה כללית לשלם לעובדים אלה פנסיה על חשבונה, לרבות הפרשות לקרן הפנסיה קג"מ ולקרן השתלמות, בכל התקופה שמיום סיום עבודתם ועד ליום בו יגיעו לגיל הפרישה המזכה לפי תקנון קג"מ (להלן – **תקופת הפנסיה המוקדמת**).

3. כיוון שתקנון קג"מ דאז איפשר לנשים המעוניינות בכך לפרוש החל מגיל 60 – קבעה תוכנית הפרישה כי תנאיה יחולו גם על עובדות, "**בתנאי שהחל מגיל 60 תחלנה לקבל את הגמלה מקג"מ**". כתוצאה מכך, עובד שפרש במסגרת התוכנית – קיבל פנסיה מוקדמת מכללית עד גיל 65, לרבות ההטבות הכרוכות

בכך לפי תוכנית הפרישה והמשך ההפרשות לקג"מ לצורך צבירת זכויות פנסיה נוספות, בעוד שעובדת שפרשה במסגרת התוכנית – קיבלה את הפנסיה המוקדמת מכללית רק עד גיל 60.

משמעות הדברים הינה כי "לא זו בלבד שאישה מפסידה חמש שנות פנסיה תקציבית (מגיל 60 ועד גיל 65) – פנסיה הגבוהה מן הפנסיה שעשויה היא לקבל מקג"מ – אלא שמוסיפה היא ומפסידה חמש שנים (אותן חמש שנים) בצבירת זכויות הפנסיה בקג"מ, שכן בבוא העת תקבל מקג"מ פנסיה נמוכה מזו שהייתה זוכה בה לו הייתה זוכה בפנסיה תקציבית עד גיל 65" (בג"צ ניב).

4. עובדים שבחרו לפרוש מכוח תוכנית הפרישה התבקשו לחתום על הסכם פרישה אישי, אשר היה כפוף לעקרונות תוכנית הפרישה הכללית בצירוף רכיבים אישיים שהתייחסו לעובד המסוים. בכל הנוגע לחיוב העובדות לממש זכותן מכוח תקנון קג"מ לפרישה בגיל 60 – לא ניתן היה לנהל משא ומתן אישי, והעובדות מחויבות היו להסכים לכך, או לחלופין שלא להצטרף כלל לתוכנית הפרישה מרצון ולקחת סיכון כי תפוטנה ללא הטבות.

5. בשנת 1999 הוגשה לבית הדין האזורי בתל אביב תביעתן של איתנה ניב ונעמי אורטל כנגד כללית (במסגרת התיק האזורי הנדון בפנינו במסגרת ערעור זה – [עב' 300164/99](#)), בה טענו כי ההבחנה שנעשתה, במסגרת תוכנית הפרישה, בין גברים לנשים – מהווה הפליה אסורה. בית הדין האזורי ובית הדין הארצי (בדעת רוב) אישרו כי מדובר בהפליה, אך סברו כי בהסכמי הפרישה האישיים יש כדי לרפאה.

ביום 9.10.02 ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון, אשר אימץ את דעת המיעוט של השופט רבינוביץ וקבע כי התניות בהסכמי הפרישה האישיים של העותרות, שיש בהן משום הפליה לעומת עובדים גברים שפרשו במסגרת תוכנית הפרישה מרצון – בטלות, תוך החזרת התיק לבית הדין האזורי לבחינת הפיצוי הראוי והשאלות הכרוכות בכך.

6. בין לבין, בין השנים 2001 – 2005 או בסמוך לכך, הוגשו תביעותיהן של עובדות נוספות של כללית אשר פרשו במסגרת תוכנית הפרישה, ותביעותיהן אוחדו עם תביעותיהן של גב' ניב וגב' אורטל. במקביל הוגשו גם תביעות נוספות, אשר נדונו בנפרד ([ע"ע 535/08 שירותי בריאות כללית – לאה פס](#); [ע"ע 189/09 שירותי בריאות כללית – סופיה שטרן](#), פסק הדין בבית הדין הארצי ניתן במאוחד ביום 1.12.10; להלן – **עניין פס**). יחד עם אחת התביעות שאוחדו אף הוגשה בקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, אשר נדחתה ([ע"ע 1537/04 חווה כץ](#) – **שירותי בריאות כללית**, מיום 9.1.07; להלן – **עניין חווה כץ**; עתירה לבג"צ נדחתה – [בג"צ 7887/07 כץ נ. בית הדין הארצי לעבודה](#), מיום 14.1.10).

פסק דינו של בית הדין האזורי

7. לאחר החזרת ההליך לבית הדין האזורי, ולאחר הליכים מקדמיים ממושכים, הגיעו הצדדים להסכמה דיונית בדבר פיצול הדיון, שמשמעה כי "**בשלב הראשון לא יחקרו האקטוארים אלא כל העדים האחרים ובסיומו תינתן החלטה / פסק דין חלקי הקובעת את הקריטריונים לביצוע חישוב הפיצוי המגיע לכל אחת מהתובעות, ככל שמגיע... לאחר מתן ההחלטה ימנה בית הדין אקטואר מטעמו אשר יקבע את ההיבטים הכספיים של ההחלטה בהתייחס לכל אחת מהתובעות**" (החלטה מיום 28.1.07).

בהתאם להסכמה זו, ולאחר שמיעת הראיות לרבות עדויותיהן של כל התובעות, נתן בית הדין האזורי "פסק דין חלקי", בו נקבעו עקרונות הפיצוי ונדונו טענות הגנה שונות שהעלתה כללית. לעניין טענת ההתיישנות, נקבע בפסק הדין החלקי כדלקמן:

א. אין מקום להעלאת טענת התיישנות מכוח סעיף 14 [לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה](#), התשמ"ח – 1988, שכן התביעה מבוססת על טענת הפליה מכוח עקרון השוויון הכללי, ולא דווקא על הפרת חוק השוויון.

- ב. עילת התביעה, מכוח עקרון השוויון הכללי, התגבשה עם חתימת כל אחת מהתובעות על הסכם הפרישה האישי, ולא עם הגיען לגיל 60.
- ג. בנסיבות המקרה אין תחולה לסעיף 8 [לחוק ההתיישנות](#), התשי"ח – 1958 (להלן: **חוק ההתיישנות**), העוסק ב"התיישנות שלא מדעת", שכן חלק לא מבוטל מהתובעות ידע כבר במועד החתימה על הסכם הפרישה כי עובדים גברים מקבלים זכויות מועדפות.
- ד. אין תחולה לסעיף 15 [לחוק ההתיישנות](#), המפסיק את מירוצי ההתיישנות במועדים בהם התנהלה תביעה משפטית, שכן הוא חל רק על תביעות זהות מבחינת העילה ומבחינת הצדדים.
- ה. לאור האמור, יש לדחות על הסף מחמת התיישנות את תביעותיהן של 23 מבין התובעות (שהן המערערות 1-23 שלפנינו), אשר הגישו את תביעתן לאחר חלוף שבע שנים ויותר ממועד חתימת הסכם הפרישה.
8. עוד נקבע בפסק הדין החלקי, ביחס לשתי תובעות נוספות (שהן המערערות 24 - 25 שלפנינו), כי בחרו לממש את זכותן לפי חוק ולפרוש לפנסיה בגיל 60 ללא קשר לתוכנית הפרישה, ולכן אין להן עילת תביעה בגין הפליה והפסיקה בבג"צ **ניב אינה חלה עליהן**. תביעתן נדחתה לפיכך על הסף, בהעדר עילה.
- ביחס למערערת 24, גב' נעמי לסטר, נקבע כי פרשה כ – 3 חודשים טרם הגיעה לגיל 60 בשל מצבה הבריאותי של אמה, כאשר הגישה בקשתה לפרישה ללא קשר לתוכנית הפרישה ומבלי שידעה על קיומה. ביחס למערערת 25, גב' נחמה פייגין, נקבע כי פרשה בגיל 56 מחמת מצב בריאותה, לאחר שקיבלה אישור מיוחד לפרוש טרם גיל הפרישה ומבלי שידעה כלל - בעת הגשת הבקשה - על תוכנית הפרישה. בית הדין הבהיר בהקשר זה כי "**הדגש הוא על זכות הבחירה בגיל הפרישה. על פי חוק, לעובדת זכות לבחור לפרוש בגיל 60. עובדת שבחרה לעשות כן, ללא קשר לתוכנית הפרישה, אין לאמר שתוכנית הפרישה לגביה הייתה מפלה שהרי ממילא התכוונה לממש את זכותה החוקית ולפרוש בגיל 60.**"
9. ביחס ל – 33 תובעות נוספות נקבע בפסק הדין החלקי מתווה לחישוב הפיצוי המגיע להן; מונה אקטואר לצורך ביצוע החישוב; וההליך בעניינן ממשיך בבית הדין האזורי. ערעור שהגישה כללית, בהתייחס לעקרונות הפיצוי שנקבעו בפסק

הדין החלקי ודחיית טענות ההגנה שהעלתה - נמחק מחמת שפסק הדין החלקי מהווה בהיבטים אלה "החלטה אחרת" (החלטה מיום 12.5.10), והובהר כי כללית תוכל לשוב ולערער על קביעותיו, בכפוף לכל דין, לאחר מתן פסק הדין הסופי.

טענות הצדדים בערעור

10. הערעור שבפנינו נסוב, כפי שעולה מהפירוט לעיל, על שני נושאים בלבד – דחיית תביעתן של המערערות 1-23 על הסף מחמת ההתיישנות, ודחיית תביעתן של המערערות 24-25 על הסף מחמת העדר עילה. להלן נפרט את הטענות שהעלו הצדדים, בכתב ובעל פה, ביחס לשני הנושאים הללו.

11. המערערות טוענות, בעניין ההתיישנות, את הטענות הבאות:

א. יש לפרש את דיני ההתיישנות באופן מצמצם, על פי תכליתם, ובהתחשב בזכות היסוד בדבר גישה לערכאות אשר הוכרה כזכות חוקתית. בעת בחינת טענת ההתיישנות אף יש לקחת בחשבון את האינטרסים עליהם מבקשת התביעה להגן, ובמקרה זה – את היותה מבוססת על עקרון השוויון ותקנת הציבור.

ב. עקרון תקנת הציבור, כמו גם עקרון תום הלב, עשויים לגבור בנסיבות המתאימות על הוראות [חוק ההתיישנות](#). המערערות מציינות בהקשר זה כי כללית החתימה עובדות על הסכמי פרישה מפלים מכוח תוכנית הפרישה משך שש שנים, גם לאחר שידעה כי מדובר בהפליה, ותוך שהסתירה הליכי תובענה ייצוגית שהתנהלו כנגדה בקשר לכך (כפי שיפורט להלן) החל משנת 1996.

ג. את המונח "עילת תביעה" יש לפרש, בהקשר של [חוק ההתיישנות](#), כקיום אפשרות ממשית להגיש תביעה ולזכות בסעד המבוקש. בהתאם, כל עוד לא ניתנה פסיקת בג"צ בעניין **ניב**, לא ניתן היה לצפות מהמערערות כי תגשנה תביעות אשר אין להן סיכוי משפטי ממשי.

ד. בג"צ **ניב** הביא לשינוי תוכנם של הסכמי הפרישה, ולבטלות מעיקרא של התנאים המפלים. לאור זאת, לא ניתן להתבסס על מועד כריתת הסכמי הפרישה לצורך תחילת מירוך ההתיישנות.

ה. עילת התביעה לא נוצרה עם כריתת הסכמי הפרישה שכן ההתנהגות המפלה החלה בפועל רק עם הגיען של המערערות לגיל 60. גם אם ניתן היה להגיש תביעה על בסיס הסכמי הפרישה בלבד, הרי שתחילת ההתנהגות המפלה עצמה מגבשת עילה נוספת בגין הפליה. הדבר עולה במפורש גם מקביעותיו של בית דין זה בעניין **חוה כץ**.

ו. עילת התביעה מתחדשת, מדי חודש וחודשו בו לא קיבלו ומקבלות המערערות את אותן זכויות אותן קיבלו ומקבלים עמיתיהן הגברים.

ז. גם אם המצב המפלה קיים שנים רבות – אין לדחות תביעות בגינו מחמת התיישנות, אלא לכל היותר יש לקבוע כי הסעד שייפסק יהא עבור 7 שנים אחורנית ממועד הגשת התביעה. שאם לא כן, יינתן בכך הכשר למצבי אפליה ממושכים ומושרשים בחברה.

ח. יש להחיל על ענייננו את סעיף 8 [לחוק ההתיישנות](#), שכן המערערות כלל לא ידעו אילו זכויות ניתנות במסגרת תוכנית הפרישה לעובדים גברים, ולחלופין – לא ידעו כי משמעות ההבדלים הינה אפליה אסורה.

ט. חל במקרה זה גם סעיף 15 [לחוק ההתיישנות](#), הקובע כי לא תובאנה בחשבון תקופות בהן התנהלו הליכים משפטיים בגין אותה עילה. בהתאם, אין לקחת במניין ההתיישנות את כל התקופה החל משנת 1999, במהלכה מתנהלים הליכים בתיק זה (גם אם על ידי תובעות אחרות). קל וחומר, כאשר כללית עצמה התייחסה להליך כאל "מקרה מבחן" בעל השלכות רוחב עצומות, וטענה זאת כסיבה המצדיקה את דחיית תביעתן של גב' ניב וגב' אורטל.

י. אין לקחת בחשבון במניין ההתיישנות גם את השנים 1996 – 1998, במהלכן התנהלה בקשה לאישור תובענה ייצוגית בעילה זהה בבית הדין האזורי בתל אביב. הכוונה לכתב התביעה [בתביעה \(ת"א\) 9-1606/נו](#); 9-1166/נו **לידיה קולטון - קופת חולים כללית**, אשר הוגש בשנת 1996 והוכר ביום 9.7.97 כתובענה ייצוגית בהתבסס על תקנה 21(א) [לתקנות בית הדין לעבודה \(סדרי דין\)](#), התשנ"ב – 1991 (להלן – **עניין קולטון**). טרם בירור התובענה הגיעו הצדדים להסכם פשרה, אשר נחתם ביום 21.7.98, ואשר במסגרתו קיבלו התובעות באותו עניין פיצוי כספי, כנגד

שמירה על סודיות וסילוק התובענה הייצוגית. במסגרת תקופת ההתיישנות אין להביא לפיכך בחשבון את השנים 1996 – 1998, במהלכן היה ההליך בעניין **קולטון** תלוי ועומד.

יא. תקופה נוספת אותה אין לקחת בחשבון במניין ההתיישנות הינה תקופת ניהול הבקשה לאישור התובענה הייצוגית שהוגשה במסגרת תיק זה על ידי חווה כץ, החל משנת 2001 ועד מתן פסק דינו של בית הדין הארצי בשנת 2007, או לחלופין עד דחיית העתירה שהוגשה לבג"צ בעניין זה.

12. באשר לעניינן של המערערות 24 ו - 25 נטען, כי ככל שגבר בגיל סמוך ל - 60 מבקש היה לפרוש מעבודתו, מסיבות אישיות, במועדים בהם ניתן היה לפרוש מכוח תוכנית הפרישה - אין ספק כי היו ניתנים לו התנאים המיטיבים מכוח תוכנית הפרישה, ללא קשר לסיבה בגינה ביקש לפרוש. לכן יש להכיר בעילת תביעתן מכוח עקרון השוויון, ואין לסלקה על הסף כפי שנעשה. קל וחומר, כאשר כללית טענה לגבי רוב התובעות כי פרשו על רקע כוונה לפטרן ו/או שלא במסגרת תוכנית הפרישה, ובאשר לרובן נדחתה טענתן כלא רלוונטית.

13. כללית תומכת - בהתייחס לשאלות מושא ערעור זה - בפסק דינו של בית הדין האזורי, מטעמיו. לגישה, המערערות הגדירו בכתבי תביעתן את עילת התביעה כמבוססת על הסכמי הפרישה המפלים, ולכן נוצרה העילה במועד כריתת הסכמי הפרישה של כל אחת מהן ולא במועד סיום ההסכמים, עם הגיען לגיל 60. כללית מדגישה כי אין מדובר בעילה נזיקית, כך שאין חשיבות למועד קרות הנזק, וכי כבר נקבע בפסקי דין רבים כי אין מדובר בעילה מתמשכת אלא נקודתית.

עוד מציינת כללית, כי טענות המערערות בהסתמך על עניין **חווה כץ** הועלו על ידן לראשונה במסגרת סיכומיהן ולכן מהוות הרחבת חזית. גם לגופו של עניין, סבורה כללית כי קביעת בית הדין בעניין **חווה כץ** לגבי מועד היווצרות העילה היוותה "**קביעה לכאורית ואגבית בלבד**".

14. כללית טוענת עוד להעדר רלוונטיות לסעיף 26(ב) [לחוק תובענות ייצוגיות](#), התשס"ו - 2006 (להלן - **חוק תובענות ייצוגיות**), אשר אינו מתייחס לתביעות פרטניות שהוגשו טרם דחיית הבקשה לאישור התובענה הייצוגית, אלא רק

לתביעות שתוגשנה לאחריה. ממילא, הבקשה לאישור התובענה הייצוגית בעניין **חוה כץ** התבססה על הוראות [חוק שכר שווה לעובדת ולעובד](#), התשנ"ו - 1996 ולכן אינה יכולה לעצור את מירוצ ההתיישנות בתביעתן של המערערות, המתבססת על עקרון השוויון הכללי. עוד מפנה כללית להוראת המעבר הקבועה בחוק התובענות הייצוגיות, הקובעת כי לעניין התיישנות - יראו בקשה שהוגשה טרם חקיקת החוק כבקשה שהוגשה במועד כניסתו לתוקף.

15. כללית מדגישה עוד כי עקרון ההתיישנות קבוע בחוק ולשונו אינו מותירה פתח לשיקול דעת נוסף. החריג הקבוע לכך במסגרת סעיף 8 [לחוק ההתיישנות](#) אינו חל, שכן הינו מתייחס לאי ידיעת מסכת העובדות הרלוונטיות, ולא לפרשנות המשפטית. בית הדין האזורי קבע לאחר שמיעת הראיות כי ההבדל בין מסלולי הפרישה לגברים ונשים היה גלוי וידוע למערערות עוד טרם פרישתן לפנסיה מוקדמת, וכך עולה גם מבג"צ **ניב**. לאור זאת, גילויה המאוחר של הזכות המשפטית אינו מעכב את תחילת מירוצ ההתיישנות. כללית מדגישה כי בג"צ **ניב** לא יצר עילה חדשה, אלא הצהיר על עילה קיימת.

16. בעניינן של המערערות 24-25, טוענת כללית כי פרשו מרצונן ומסיבותיהן ללא כל קשר לתוכנית הפרישה, כאשר במועד פרישתן כלל לא חלה תוכנית פרישה כלשהי. באשר לטענת המערערות כי לו היה גבר בגיל זה מבקש לפרוש מסיבות אישיות מעניקה הייתה לו זכויות מועדפות - משיבה כללית כי זו טענה ספקולטיבית שלא הוכחה כלל. עוד סבורה כללית, כי אין הצדקה להתערב בקביעות העובדתיות של בית הדין האזורי בהקשר זה.

17. המערערות בתשובתן, מציינות כי הגישו את תביעותיהן לאחר שחוה כץ הגישה את בקשתה לאישור התובענה הייצוגית, ונכללו בקבוצה שביקשה לייצג. לחלופין, גם אם תתקבל גישת כללית כי מי שהגישה תביעה פרטנית הוציאה עצמה מהתובענה הייצוגית - יש לכל הפחות להוציא מתקופת ההתיישנות את התקופה שממועד הגשת הבקשה לאישור התובענה הייצוגית (מאי 2001) ועד הגשת התביעות האינדיבידואליות על ידי כל אחת מהן. עוד מציינות הן כי טענותיהן בהתבסס על עניין **חוה כץ** הן משפטיות, כך שיכולות היו להעלותן בכל עת.

לעניין המערערות 24-25 הודגש, כי הן הוחתמו על אותו הסכם פרישה פרטני עליו הוחתמו שאר התובעות, וכשם שאין מבררים עם כל גבר שפרש מדוע עשה כן, כך גם אין רלוונטיות לסיבות האישיות שהניעו אותן להסכים לפרישתן המוקדמת.

דיון והכרעה

18. לאחר שקילת טיעוני הצדדים בכתב ובעל פה ועיון בפסק דינו של בית הדין האזורי וכלל החומר שהועמד לרשותנו, הגענו למסקנה כי דין הערעור להתקבל בחלקו, בכל הנוגע לעניינן של המערערות 1-23. שוכנענו, מהטעמים שיפורטו להלן, כי תביעותיהן של מערערות אלה לא התיישנו, וכי מוצדק וראוי לדון בהן לגופן. עם זאת ביחס למערערות 24-25, מצאנו כי צדק בית הדין האזורי בסלקו את תביעתן על הסף. להלן נפרט בהרחבה את טעמינו ושיקולינו, ביחס לכל אחת מההכרעות.

דיני ההתיישנות ותכליתם

19. תכליתו של מוסד ההתיישנות היא "לתחום גבולות של זמן להגשת תובענות תוך יצירת איזון בין אינטרס הנתבע הפוטנציאלי לאינטרס התובע הפוטנציאלי ושמירה על עניינו של הציבור" (ע"א 6805/99 תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ. הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים, פ"ד נז(5) 433 (2003); להלן – עניין תלמוד תורה), וליצור שיווי משקל "בין פתיחת שערי בית המשפט בפני תובע לממש את זכותו המהותית, לבין הצורך החברתי לברר תביעות תוך זמן סביר ולהציב מחסום בפני תביעות שחלף זמןן" (ע"ע 393/05 זוהיר טהה - מקיאס בע"מ, מיום 10.1.05; להלן – עניין טהה).

20. במערך האיזונים ניצבת מן הצד האחד זכותו המהותית של התובע, שיש לאפשר לו לממשה בערכאות השיפוטיות - בתהליך שעשוי לארוך זמן וכפוף לעלויות, אילוצים וקשיים שונים שיש לאפשר זמן סביר לצורך התגברות עליהם (על שלושת השלבים המצטברים הנדרשים על מנת שאדם יפנה לערכאות משפטיות ראו אצל ויליאם לסטינר, ריצ'רד אייבל ואוסטין סאראט,

היווצרותם של סכסוכים והשתנותם: מתן שם, הטלת אשם, עמידה על זכות, מעשי משפט ג' (2010) 17 (תרגום – זהר כוכבי); ע"ע 285/09 פרופ' אריאל בן עמר שירותי רפואת שיניים והשקעות בע"מ – עדה פלדמן, מיום 28.12.10).

זכות הגישה לערכאות אף הוכרה כזכות בעלת אופי חוקתי, תוך שהדבר מחייב "הצרה, ולא הרחבה, של המחסום הדיוני בגין התיישנות, המונע הכרעה בתביעה לגופה" (ע"א 9413/03 אלנקווה נ. הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים, מיום 22.6.08; להלן – עניין אלנקווה; כן ראו את ע"א 2242/03 אברהם נ. רשאד, מיום 18.7.05, בסעיף 13 לפסק דינה של השופטת, כתוארה אז, ביניש). לא נשמט מעינינו כי ניתן למצוא בפסיקה גם אמירות אחרות, לפיהן אין לפרש את חוק התיישנות בצמצום או בהרחבה אלא לפי תכליתו (הנשיא בדימוס ברק בע"א 8301/98 אנואר נ. ש.א.פ. בע"מ, פ"ד נ(3) 345 (2002); הנשיא בדימוס אדלר בע"ע 1406/02 עיריית גבעתיים – משה ברקוביץ, מיום 4.10.06; להלן – עניין ברקוביץ); גישת הביניים, המקובלת עלינו, הינה כי יש לפרש את הסדרי התיישנות באופן מצמצם נוכח חשיבות זכות הגישה לערכאות, אך זאת בנסיבות המתאימות אשר תיבדקנה בהתאם לתכלית החוק (רע"א 901/07 מדינת ישראל, הוועדה לאנרגיה אטומית נ. גיא-ליפל, מיום 19.9.10; להלן – עניין גיא-ליפל).

21. מצידו השני של המטבע ניצבת זכותו של הנתבע, שלא להיות חשוף ללא מגבלת זמן לסיכון להיתבע. לזכות זו שלושה אדנים – "הראשון, עניינו בשיקולים ראייתיים הקשורים בקושי של הנתבע לשמור על ראיותיו לאורך זמן. השני, עניינו בצורך להקנות ודאות לנתבע בדבר זכויותיו וחובותיו ולהבטיח כי יוכל לכלכל צעדיו ולהיערך כלכלית לסיכונים תביעות צפויות... השלישי נעוץ בהנחה לפיה תובע אשר 'ישן על זכויותיו' ונמנע מהגשת תביעה במשך תקופה ארוכה, ויתר ומחל על זכותו" (שם; לדיון באינטרסים השונים ראו גם את ע"ע 300431/97 פרופ' רות נויברגר – גלעד גמלאות לעובדים דתיים בע"מ, פד"ע לח 97 (2002); ע"ע 210/99 מיכאל לוטן – מדאינווסט מרכז רפואי הרצליה בע"מ, מיום 22.1.02; ע"ע 346/05 שלמה שלום – אלה קוזמינוב, מיום 15.6.06).

לכך יש להוסיף את האינטרס הציבורי, "שהמערכת המשפטית תקדיש זמנה לטיפול בבעיות ההווה ולא תעסוק בבירור זכויות שהורתן בעבר הרחוק" (ע"א 1254/99 המאירי נ. הכשרת היישוב חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נד(2) 535 (2000); להלן – עניין המאירי). לאינטרס הציבורי היבט נוסף, המכיר בכך שלסדרי ההתיישנות השפעה החורגת מהצדדים הישירים להתדיינות (עניין גיא-ליפל).

22. המערערות העלו מספר רב של טענות, מצטברות וחלופיות, כנגד טענת ההתיישנות של כללית, אשר ניתן להעמידן על ארבעה ראשים עיקריים: הטיעון הראשון הינו כי עילת תביעתן נוצרה רק עם הגיען לגיל 60, ולחלופין עם מתן פסק הדין בבג"צ ניב; הטיעון השני מתבסס על סעיף 8 לחוק ההתיישנות, הקובע חריג של "התיישנות שלא מדעת". שלישית טוענות הן, כי מכוח סעיף 15 לחוק ההתיישנות – אין לקחת בחשבון במניין ההתיישנות תקופות קודמות בהן התקיימו הליכים משפטיים בגין עילה זהה, גם אם הן עצמן לא היו חלק לאותם הליכים. לבסוף טוענות הן כי עקרון תום הלב גובר – בנסיבותיו הייחודיות של המקרה – על טענת ההתיישנות, בהתחשב בין היתר בערכים החשובים עליהם מנסות תביעותיהן להגן. להלן נבחן את טענותיהן השונות של המערערות, אחת לאחת.

מניעות מהעלאת טענת ההתיישנות – עקרון תום הלב כחולש גם על זכויות דיוניות

23. בחרנו להתחיל את הדיון דווקא בטענתן האחרונה של המערערות, לפיה כללית מנועה – מכוח חובת תום הלב – מלהעלות כנגדן את טענת ההתיישנות. בהקשר זה אין כיום מחלוקת כי עקרון תום הלב הינו עקרון יסודי בשיטתנו המשפטית, וככזה חל בכל שטחי המשפט. בלשונו של פרופ' אהרון ברק:

"תום הלב הוא ערך מרכזי במשפטנו. הוא עקרון יסודי של שיטתנו. הוא מהווה 'ביטוי של כלל ההתנהגות האוניברסאלי, הנדרש בין אדם לחברו, וכן בין אדם לרשות'. תחילתו של תום הלב בהלכה הפסוקה, המשכו בחקיקה, ועתה פריחתו בפעילות שיפוטית עניפה, המעמידה אותו כערך מרכזי בתפישתנו המשפטית. תום הלב אינו מוגבל אך לדיני החוזים. זהו 'עקרון יסודי משפטי, החולש על כל תחומי המשפט'..."

הבסיס לתחולה חובקת כל זו של עקרון תום הלב הוא כפול: הבסיס הראשון הוא חוק החוזים (חלק כללי), הקובע כי הוראותיו – לרבות

עקרון תום הלב שבו – 'יחולו, ככל שהדבר מתאים לעניין ובשינויים המחויבים, גם על פעולות משפטיות שאינן בבחינת חוזה ועל חיובים שאינם נובעים מחוזה'. הבסיס השני הוא ההלכה הפסוקה אשר הכירה בעקרון תום הלב עוד לפני הפעילות החקיקתית, ואשר תמשיך להכיר בו ולפתחו בצד פעילות זו, בכל אותם תחומים שבהם ידה של החקיקה אינה מגעת"

(אהרון ברק, [פרשנות במשפט, כרך שני](#) – פרשנות החקיקה (1993), 549-550; דוגמאות לשימוש בעקרון תום הלב בפסיקה מצויות כמובן למכביר; מצאנו לנכון להפנות לשימוש בעקרון תום הלב בפסיקה מהתקופה האחרונה, לצורך התגברות על דרישת הכתב במקרקעין - ע"א 8234/09 שם טוב נ. פרץ, מיום 21.3.11).

24. בעקרון יסוד החולש על כל תחומי המשפט, מתפרס עקרון תום הלב גם על עצם הפעלתו, ודרך הפעלתו, של זכויות משפטיות דיוניות. כפי שנאמר בהקשר זה בבר"ע 305/80 שילה נ. רצקובסקי, פ"ד לה (3) 449 (1981), בהתייחס לזכותו של צד – מכוח [תקנות סדר הדין האזרחי](#) – לבצע בדיקה רפואית של הצד שכנגד:

"חובתו זו של בעל הדין להפעיל את כוחותיו המשפטיים-דיוניים 'בדרך מקובלת ובתום לב', מטילה עליו את החובה לפעול, כפי שבעל דין הגון וסביר היה פועל במקומו. המבחן לפעולתו זו אינו מבחן סובייקטיבי, ואינו מותנה בגישתו האינדיבידואלית של בעל הדין באשר לנכון ולראוי... המבחן הראוי הוא זה, הלוקח בחשבון את נסיבותיו המיוחדות של המקרה, אך מעביר נסיבות אלה בכור ההיתוך של ההתנהגות ההגונה והסבירה. במסגרת זו יש לדרוש, כי בעלי דין לא יהיו זאבים זה לזה, אם כי אין לדרוש שיהיו מלאכים זה לזה. יש לעמוד על כך כי יתנהגו זה כלפי זה כבני אדם הגונים וסבירים. אי קיומה של חובה זו עשוי להביא, בנסיבות המתאימות, לכך כי הפעולה המשפטית לא תשתכלל" (ההדגשה אינה במקור; להלן – עניין שילה).

וראו בהקשר זה גם את [בג"צ 566/81 עמרני נ. בית הדין הרבני הגדול, פ"ד לז \(2\) 1 \(1982\)](#) – בו נקבעה מניעות מהעלאת טענת חוסר סמכות בשלב מאוחר של ההתדיינות, בין היתר בהתבסס על הדרישה לתום לב דיוני; ואת [בג"צ 58/08 פלונית נ. בית הדין הרבני האזורי בחיפה](#), מיום 21.1.10 (להלן: עניין פלונית) – בו נקבע כי עקרון תום הלב הדיוני עשוי להביא לכך שסמכות לדון בתביעה תימסר לבית הדין הרבני, חרף קיומה של תביעה מוקדמת בזמן בבית המשפט האזרחי (בהקשר של 'מירוץ הסמכויות' בדיני משפחה). לדוגמאות

רבות נוספות ראו אצל דודי שוורץ, **סדר הדין האזרחי – חידושים, תהליכים ומגמות** (2007) 48 – 99 ובפרט עמ' 52 (להלן - שוורץ).

25. עקרון תום הלב הדיוני הוחל גם על ידי בית דין זה, ונשמעה דעה כי יש להחילו **אף ביתר שאת** כאשר אנו עוסקים במערכת של יחסי עבודה. בלשונה של סגנית הנשיא (בדימוס) אלישבע ברק-אוסוסקין:

"גם סדרי דין יש לקיים בתום לב. החובה לנהוג גם בעניינים דיוניים בתום לב נובעת מהאמור בסעיף 61(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג – 1973. סעיף זה מחיל את הוראות חוק החוזים גם על פעולות משפטיות שאינן נובעות מחוזה...

דרישה לקבלת פסק דין ללא דיון לגופו של עניין היא פגיעה חמורה בנתבע. יש לעשותה בתום לב. כשמדובר ביחסי עבודה תום הלב הוא בעל עצמה גדולה עוד יותר מאשר ביחסים חוזיים רגילים..."

(ע"ע 1206/01 ויקטוריה גליקמן – חווה שטינפלד, מיום 27.5.02;
כן ראו בע"ע 300145/98 א. סוזי – בטחון אזרחי בע"מ, מיום 23.10.00).

ובלשונו של השופט שמואל צור:

"נקיטת הליך משפטי או העלאת טענה משפטית אינם דבר של מה בכך. מדובר בצעד משמעותי הגורר את הצד שכנגד להתדיינות, להוצאות כספיות ולטרחה. אדם הנוקט הליך משפטי נגד רעהו חייב לנהוג בדרך מקובלת ובהגינות. עליו לנקוט בהליכים הנחוצים לצורך מימוש זכותו אך לא מעבר לכך. עליו לנהוג גישה מרוסנת בהעלאת טענות, להימנע מהעלאת טענות סרק או טענות קנטרניות ופוגעניות ובכלל לנהוג ביריבו מידה של איפוק וכבוד. נקיטת הליך משפטי אינה הסתערות פרשים בערבה. לא כל טענה אפשרית אמנם נחוצה ולא כל טענה נחוצה ראויה היא. בתי המשפט רשאים לבקר התנהגותו של בעל דין במסגרת טענה אפשרית של שימוש לרעה או שימוש לא ראוי בהליכי בית המשפט.

טענה זו יכולה להבחן, בין השאר, על ידי עקרונות של תום לב החלים על יחסי צדדים להתדיינות משפטית מכח סעיפים 39 ו-61 לחוק החוזים (חלק כללי). דין זה חל ביחסים שבין צדדים רגילים להליך משפטי, והוא יחול – בקפדנות וביתר שאת – בין צדדים המקיימים ביניהם יחסי עבודה..."

(עניין ברקוביץ).

26. הרציונל העומד בבסיסו של עקרון תום הלב הדיוני הוא "ניסיון להסיר מכשלות פורמליות ממסלול ההליך השיפוטי כדי להגיע לכלל הכרעה שיפוטית המבוססת על אדנים מהותיים... הליכי הדיון אינם נתפסים עוד, על פי מגמה זו, כדו-קרב שבו משוסים בעלי דין חמקניים זה בזה מתוך תקווה שהאמת תצא לאור... על פי מגמה זו, הליכי הדיון האזרחי אמנם משרתים בעלי דין יריבים בעלי רמת ציפיות מינימלית זה מזה, אך עם זאת הם מכתיבים לכל אחד מהם כללי משחק הוגנים. מגמה זו אינה מקומית בלבד, והיא מבטאת עמדות הנשמעות בארצות נוספות ששיטת הדיון האדוורסרית נוהגת בהן..." (שוורץ, בעמ' 48-49).

רציונל זה אכן מתאים באופן מיוחד לסכסוכים המגיעים לפתחו של בית הדין לעבודה. ראשית, בבתי הדין לעבודה ניתנת העדפה ברורה להכרעה במחלוקת לגופה מבחינה מהותית, תוך שימת דגש מופחת על כללי פרוצדורה נוקשים. שנית, הצדדים להתדיינות המשפטית בבתי הדין לעבודה הם בדרך כלל עובד ומעסיק או צדדים למערכת יחסים קיבוצית, שממילא מחויבים זה כלפי זה בחובות תום לב והגינות מוגברות. חובות אלה ממשיכות לחול, גם אם בהיקף מופחת, לאחר סיום יחסי העבודה – ולכן ממשיכות לחייב את הצדדים, בהתאמה הנדרשת, גם כאשר הם עומדים זה מול זה במסגרת ההתדיינות המשפטית. ודוקו: אין משמעות הדבר כי הצדדים להתדיינות המשפטית מנועים מלעמוד על זכויותיהם הדיוניות, לעשות שימוש בכללי הפרוצדורה או להגן על האינטרסים שלהם במסגרת כללי הדיון. אף אין להבין את האמור לעיל כפגיעה במעמד של כללי הפרוצדורה וערכי היעילות, הוודאות והיציבות אשר הם באים לקדם. כל שנאמר הוא כי על הצדדים להפעיל את זכויותיהם הדיוניות במסגרת ההגינות הדיונית המצופה מבעלי דין יריבים, כפי שנקבעה על ידי בית המשפט העליון החל מעניין שילה, תוך לקיחה בחשבון של ההיבטים המיוחדים לדיני העבודה והביטחון הסוציאלי כמפורט לעיל.

27. כיוון שטענת התיישנות במסגרת [חוק ההתיישנות](#) הינה, במהותה, טענה דיונית, הוחל עקרון תום הלב הדיוני - בנסיבות המתאימות - גם על דיני ההתיישנות. כך, וכדוגמא, בעניין **תלמוד תורה** – הבהיר בית המשפט העליון כי גם בעקרון ההתיישנות יש לעשות שימוש בתום לב, ולכן הגשת תביעה ימים

ספורים טרם חלוף תקופת ההתיישנות עשויה להיחשב כהתנהגות בחוסר תום לב אשר תכשיל את התביעה לגופה. כדוגמא נוספת, בעניין **טהה** – צומצמה תחולתו של סעיף 15 [לחוק ההתיישנות](#), המאריך את תקופת ההתיישנות ככל שהוגשה תובענה קודמת באותו עניין, בנסיבות בהן הוגש ההליך הראשון בחוסר תום לב (ראו גם [ע"ע 806/06 משה זעירא – אוניברסיטת בר אילן](#), מיום 25.8.09). באותו אופן, ניתן לקבוע - במקרים החריגים המצדיקים זאת - כי עצם העלאתה של טענת התיישנות, גם אם היא נעשית בהזדמנות הראשונה, מהווה שימוש בזכות דיונית בחוסר תום לב. כפי שהסביר השופט שמואל צור:

"הוראות [חוק ההתיישנות](#) הן גמישות והעלאת טענת התיישנות ניתנת לויתור ואין חובה להעלותה. כמו בכל מקרה בו מסורה סמכות בחוק לגוף שלטוני או לפרט, הפעלת הסמכות אינה אוטומטית והיא טעונה לעולם הפעלת שיקול דעת. בבוא הגורם המוסמך לפעול, עליו לתת דעתו למכלול הנסיבות שבפניו ומכח הדין הכללי עליו לפעול גם בתום לב, בהגינות ובדרך מקובלת. דרך הפעלת הסמכות נתונה לביקורת אף היא ובמקרה המתאים ניתן לקבוע שהשימוש בסמכות נעשה שלא כדין ושהוא נגוע בחוסר תום לב ודינו להתבטל...

מקום שקיימת תחולה אפריורית להוראות [חוק ההתיישנות](#), ניתן לבחון את השאלה האם, בנסיבות כל עניין, העלאת טענת ההתיישנות מוצדקת ועולה בקנה אחד עם חובת תום הלב. בחינה זו הינה [חיצונית לחוק ההתיישנות](#), והיא משתרעת בתחומי היחסים החוזיים שבין עובד ומעסיק... ודוק: בחינה זו אינה נעשית מתוך שיקול דעת כזה או אחר המסור לבית הדין בסוגיה זו. בחינה זו נעשית על פי כללי משפט נוהגים ומחייבים, בין אם מכח החובה לנהוג בתום לב ובין אם מכח דיני המניעות – שני תחומים החיצוניים לדיני ההתיישנות גופם שמקורם [בחוק ההתיישנות](#)...

(עניין **ברקוביץ** – בדעת מיעוט; לגישה דומה ראו את פסק דינה של השופטת גליקסמן [בע"ע 106/07 רחביה כלאף – מדינת ישראל](#), מיום 23.8.10; כן ראו את דעת היחיד של השופט אזולאי [בדב"ע מח/3-120 אל על נתיב אוויר לישראל בע"מ](#) – דליה רובינשטיין, פד"ע כ 493, 501 (1989); ובהקשר של קופת גמל – את דעת המיעוט של סגנית הנשיא ברק-אוסוסקין [בע"ע 17/03 מריו ויינגרט – מבטחים](#), מיום 9.5.05. עוד ניתן להפנות [לע"ע 559/05 עלי ברמן – אורט ישראל](#), מיום 18.1.07 - בו נקבע כי העלאת טענת התיישנות, בניגוד להצהרת הנתבעת כי תכבד פסיקה קודמת גם במקרים אחרים, מהווה חוסר תום לב וסיבה בפני עצמה לדחיית טענת ההתיישנות. והשוו – לדחיית טענה הנטענת

במסגרת [חוק ההתיישנות](#) ולא מחוצה לו – לע"ע 325/09 ד"ר אנה ימפולסקי – מדינת ישראל, מיום 6.10.10).

להשלמת התמונה יצוין כי הנשיא (בדימוס) אדלר אמנם חלק על גישה זו אך הסכים אף הוא, בעניין ברקוביץ, כי "במקרים של חוסר תום לב קיצוני יש מקום לערוך את האיזונים הללו ולהגיע לשלילת זכותו של נתבע, כפי שהיא עולה מהוראות [חוק ההתיישנות](#), להתגונן על ידי העלאת טענת התיישנות" (כן ראו את [ע"ע 1443/04 פלוני – מדינת ישראל](#), מיום 27.8.07; [ע"ע 805/06](#) שלמה לוי – התעשייה האווירית לישראל בע"מ, מיום 19.2.08).

28. מכלל הדעות עולה לפיכך, כי במקרים המתאימים צד יהא מנוע מלעשות שימוש בטענת התיישנות, ככל שהעלאת הטענה בנסיבות העניין תיחשב כשימוש בזכותו הדיונית בחוסר תום לב. הפער בעמדותיהם של השופט צור והנשיא (בדימוס) אדלר בעניין ברקוביץ אינו מהותי אלא כמותי; הדרך המאוזנת היא לפיכך לקבוע כי שימוש בעקרון תום הלב לצורך מניעות מהעלאת טענת התיישנות ייעשה בזהירות המירבית, ובמקרים חריגים בלבד. כפי שהובהר בעניין פלוני – "החשיבות הרבה של הוודאות והיעילות הדיונית, שאותם מנסים לקדם בעזרת כללי סדר הדין, ומערכת היחסים המורכבת בין בעלי הדין בהליכים משפטיים, מובילים אל המסקנה כי השימוש בעקרון תום הלב, שמטבעו הוא עקרון גמיש המיושם על ידי בית המשפט תוך הפעלת שיקול דעת בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה, צריך להיעשות בזהירות, ובאותם מקרים שבהם חוסר תום הלב גובר על הצורך לשמור על נוקשות הכללים".

מן הכלל אל הפרט - חוסר תום הלב בהעלאת טענת התיישנות במקרה שלפנינו

29. בנסיבותיו של מקרה זה, לאחר שקילת טיעוני הצדדים בכתב ובעל פה ועיון בכל החומר שהוגש על ידם, שוכנענו כי מתקיימות הנסיבות החריגות המצדיקות לקבוע כי עצם העלאת טענת ההתיישנות מצד כללית מהווה שימוש בזכות בחוסר תום לב, באופן המצדיק לקבוע כי כללית מנועה מהעלאת הטענה. הגענו למסקנה זו בהתחשב בכך שתביעותיהן של גב' ניב וגב' אורטל היו – כפי שהדגישה כללית עצמה בדיונים השונים לרבות בפני בג"צ – "מקרה

מבחן" (גם אם לא השתמשה במינוח המדויק), בעל השלכה על כלל העובדות הנוספות אשר פרשו במסגרת תוכנית הפרישה בשנים הרלוונטיות (וראו למשל את סעיף 45 לפסק הדין בבג"צ ניב: "מוסיפה קופת חולים וטוענת כי היעדרות לעותרות – השוואת תנאי עובדות-לשעבר לתנאי עובדים-לשעבר – משמעה כמו-מאליה חיובה של הקופה להיעתר לכ-800 נשים נוספות – עובדות-לשעבר שמעמדן הוא כמעמד העותרות – וכי משמעות הדבר היא תוספת עלות לקופה בסכום עתק של כמאתיים מיליון שקל").

כללית עצמה הדגישה את השלכות הרוחב כטענת הגנה מרכזית הן בבג"צ והן בדיונים בבית הדין האזורי מושא ההליך שבפנינו, על אף שהדיונים בפני בית המשפט העליון התקיימו בשנת 2001 כאשר תוכנית הפרישה החלה להתבצע בשנת 1993; אין זה ראוי לפיכך כי השלכות הרוחב הנטענות תיעלמנה בפועל על ידי העלאת טענת התיישנות דווקנית, תוך יצירת הבחנה בלתי מוצדקת בין קבוצת התובעות שתזכינה לפיצוי לבין קבוצת המערערות, שעילתן זהה, אך תביעותיהן תידחינה על הסף.

30. לכך יש להוסיף את סוג העניין. ענייננו בהפליה אסורה מטעמי מין, הפוגעת בכבוד האדם של המערערות ומנוגדת לתקנת הציבור. ההפליה בוצעה על ידי כללית באופן רוחבי וגורף, במסגרת תוכנית הבראה שהופעלה משך כשש שנים, ובשיתוף נציגות העובדים. בנסיבות אלה, וכאשר שתי ערכאות בבית הדין לעבודה דחו את תביעותיהן של גב' ניב וגב' אורטל, לא ניתן היה לצפות כי עובדות נוספות תקדשנה את המשאבים הנפשיים והכספיים הדרושים לצורך הגשת תביעות מטעמן, ובעצם הגשת התביעות לאחר זמן אין לראות ויתור מצד המערערות על זכותן המהותית לשוויון. קל וחומר, כאשר מרבית המערערות שבפנינו לא השתהו זמן רב - אלא הגישו את תביעותיהן בשנים 2001 – 2003 (למעט המערערת 22, גב' צביה שור, אשר הגישה את תביעתה ביום 3.3.04 והמערערת 23, גב' רחל בן יעקב, אשר הגישה את תביעתה ביום 9.1.05).

31. גם האינטרסים הנגדיים, המצדיקים דרך כלל היענות לטענת התיישנות, אינם מתקיימים במקרה זה. אין חולק כי כללית לקחה בחשבון חישוביה הכלכליים את הסיכון בהגשת תביעות מצד כלל הנשים שפרשו במסגרת תוכנית הפרישה,

ואף העלתה טענות אלה באופן מודגש בפני הערכאות השונות. כללית אף ידעה, תוך כדי הפעלתה של תוכנית הפרישה והחל משנת 1996, כי קיימות טענות כנגדה בגין הפליה וכי קיימת בעייתיות של ממש בניסוח הסכמי הפרישה על ידה (סעיפים 130 – 131 לפסק דינו של בית הדין האזורי), ולמרות זאת בחרה להמשיך בהפעלת תוכנית הפרישה ולהחתים עובדות נוספות על הסכמי פרישה מפלים, תוך סילוק והסתרה של תובענה ייצוגית שהוגשה בקשר לכך ואף הוכרה ככזו (עניין קולטון). כללית אף שמרה את המסמכים הרלוונטיים והביאה בהליך ההוכחות שהתנהל בבית הדין האזורי את העדים הרלוונטיים, מבלי שחלוף הזמן שיחק לרעתה.

32. בהתחשב בכלל הנסיבות החריגות והמצטברות כפי שפורטו לעיל, שוכנענו כי העלאת טענת ההתיישנות מצד כללית כלפי עובדותיה לשעבר במקרה זה מהווה שימוש בחוסר תום לב בזכות דיونות. מסקנה דומה עולה מעניין פס - הליך מקביל לענייננו בו נדונו טענות זהות כנגד תוכנית הפרישה של כללית - בו נקבע כי אין זה ראוי כי כללית תעלה טענת התיישנות. לא נשמט מענייננו כי באותו עניין הוגשו, לכאורה, התביעות האינדיבידואליות טרם שחלפו שבע שנים ממועד חתימת הסכמי הפרישה של התובעות; על אף זאת, הבהיר בית דין זה את הדברים הבאים:

"אין בידינו לקבל את טענות הקופה על התיישנות התביעות ושיהוי בהגשתן. ראשית, גם אם התיישנו התביעות לפי חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, הרי עילת התביעה היא חוזית ומתיישנת רק כחלוף 7 שנים מיום היווצרותה. שנית, אין לבוא חשבון עם העובדות אשר המתונו עם הגשת תביעותיהן עד למתן פסק הדין בתביעתה של גב' ניב. עניינה של גב' ניב נדון על ידי בית המשפט העליון לגופו ואין זה ראוי מצד הקופה לטעון שהתביעות האחרות הזהות לה התיישנו רק בשל כך שהעובדות בחרו להמתין לפסיקת בית המשפט העליון ונמנעו מלהציף את בתי הדין לעבודה או את בית המשפט העליון בתביעות זהות שתוצאתן זהה. שלישית - בטלות ההוראות המפלות בהסכם הפרישה של הקופה נקבעה רק בפסק הדין בעניינה של גב' ניב, כך שניתן לראות בפסיקה זו כמקור העילה לתביעת העובדות האחרות שעניינן זהה. פסיקת בית המשפט העליון ניתנה בשנת 2002 ותביעותיהן של גב' פס וגב' שטרן הוגשו בשנים 2002 ו - 2003, ובנסיבות העניין אין לראות בהתנהלותן משום רשלנות או שיהוי לא מוצדקים או חוסר תום לב או שימוש לרעה בהליכי בית המשפט"

(ההדגשות שלי - ס.ד.מ.; לאינטרס שלא לעודד מתדיינים להגיש תביעות לא בשלות בהתחשב בעומס המיותר על בתי המשפט ראו גם את ע"א 10192/07

פסגת אשדוד הנדסה אזרחית ותשתיות בע"מ נ. חן גל השקעות ומסחר בע"מ, מיום 24.5.10; להלן – עניין פסגת אשדוד).

33. **כסיכום סוגיה זו** – שוכנענו כי חובת תום הלב, בנסיבותיו הייחודיות של מקרה זה, מונעת מכללית להעלות טענת התיישנות כנגד תביעותיהן של המערערות 1-22. איננו סבורים כי ניתן להחיל את המניעות האמורה גם בהתייחס למערערת 23, גב' רחל בן יעקב, אשר הגישה את תביעתה רק ביום 9.1.05. מסקנתנו נסמכה על שקלול כלל הנסיבות הפרטניות, לרבות המועדים בהם הוגשו התביעות על ידי המערערות 1-22. ממילא, אין בפסיקתנו כדי לקבוע מסמרות לגבי תביעות נוספות של פורשות במסגרת תוכנית הפרישה, ככל שיש כאלה, אשר לא הוגשו זמן סביר בתכוף לאחר פסיקת בג"צ בעניין **ניב**.

מועד היווצרותה של "עילת התובענה"

34. על אף קביעתנו לעיל, מצאנו לנכון לבחון את סוגיית ההתיישנות גם בהתייחס למועד היווצרותה של "עילת התובענה". הדבר דרוש גם בהתחשב בכך שנותרה על כנה טענת התיישנות בהתייחס לתביעתה של המערערת 23. הצורך בבחינה זו נובע מהוראתו של סעיף 5 [לחוק ההתיישנות](#), הקובע כי התקופה שבה מתיישנת תביעה שלא הוגשה עליה תובענה, בשאינו מקרקעין - הינה שבע שנים. סעיף 6 לחוק מבהיר כי **"תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התובענה"**, ומכאן הצורך לבחון מהי למעשה "עילת התובענה" ובאיזה מועד נוצרה.

35. כבר נפסק כי למונח "עילת התובענה" תיתכנה משמעויות שונות בהקשרים שונים, בתלות בין היתר בתכליתה של החקיקה הרלוונטית ([ע"א 3319/94 פפר נ. הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה רעננה, פ"ד נא\(2\) 581 \(1997\)](#); להלן – **עניין פפר**). כאשר נבחן המונח "עילת תובענה" לצרכי [חוק ההתיישנות](#) - משמעותו מושפעת מתכליותיהם של דיני ההתיישנות, לרבות זכות הגישה לערכאות (**עניין אלנקווה**).

בהתאם נקבע, כי "רק כאשר הזכות הופכת לעילת תובענה קונקרטי, ניתן לומר כי מירוך ההתיישנות מתחיל" (עניין פפר), וכי "המועד להיווצרות עילת התובענה לצורך מניין ההתיישנות, הוא מועד קיומו של 'כוח תביעה' קונקרטי בידי של התובע" (עניין אלנקווה). במילים אחרות, "הכוונה היא למועד קונקרטי שבו אילו הגיש התובע את תביעתו לבית המשפט, והיה מוכיח את עובדותיה המהותיות, היה זוכה בסעד המבוקש... כוח תביעה מהותי זה מותנה ביכולתו הממשית והדיונית של התובע להעמיד את המחלוקת להכרעה שיפוטית בלא תנאי מוקדם" (עניין פסגת אשדוד).

36. בעניין שלפנינו, ליבת תביעתן של המערערות הינה אכן הפלייתן במסגרת הסכמי הפרישה שלהן. עצם חיובן של המערערות, בהסכמי הפרישה, לממש את הזכות הקיימת להן מכוח תקנון קג"מ ולפרוש לפנסיה במסגרת קרן הפנסיה בגיל 60 - תוך שבמועד זה תסתיים מחויבות כללית לשלם להן את תשלומי הפנסיה המוקדמת והנלווים להם - הוא שיצר את הפלייתן לעומת עובדים גברים והוא שהגדיר בשלב הראשון את "עילת התובענה" שלהן (ראו גם את [ע"ע 404/05 בנימין בנוז - חיפה כימיקלים בע"מ](#), מיום 21.12.06). במועד זה כבר היה בידי כל אחת מהמערערות "כוח תביעה" קונקרטי, ולא היה עליהן להמתין - לצורך גיבוש הנתונים הנדרשים לצורך הגשת תביעה - עד סיום שלב הפנסיה המוקדמת עם הגיען לגיל 60. לא בכדי, חלק (קטן) מהתובעות הגישו את תביעותיהן עוד טרם שהגיעו לגיל 60.

37. עם זאת, אין משמעות הדברים כי עם הגעתן של המערערות לגיל 60 לא נוצרה להן "עילת תובענה" עצמאית נוספת - המתבססת על הפסקת תשלומי הפנסיה המוקדמת החל מאותו מועד, ועל הפסקת ביצוע ההפרשות בגין לקרן הפנסיה. היינו, התנהגותה המפלה של כללית, כפי שהחלה בעת הגעת כל אחת מהמערערות לגיל 60 - יוצרת "עילת תובענה" נפרדת ונוספת, המתחילה מירוך התיישנות חדש החל מאותו מועד. דומה הדבר לתביעות המוגשות לבתי הדין לעבודה כעניין שבשגרה, בהן מלין מועסק על הסכם - עליו הוחתם שנים רבות קודם לכן - בו הוגדר כ"קבלן עצמאי". בהקשר זה נקבע, כי "תביעה על עצם קביעת הסטטוס של עובד והשלכות הכספיות הנובעות מכך ככלל, לא תידחה מפאת טענת ההתיישנות, גם אם מערכת היחסים בין העובד והמעביד החלה שנים רבות לפני הגשת התביעה. כללי ההתיישנות יבחנו לאור העילות

הנובעות מיצירת הסטטוס החדש. כך למשל: תביעה לפיצויי פיטורים נוצרת עם סיום יחסי העבודה וכללי ההתיישנות יבחנו מאותו מועד. כך גם אם העובד היה זכאי לתוספת שכר כלשהי כתוצאה מקביעת מעמדו כ"עובד", כי אז יחולו כללי ההתיישנות באופן שאותו עובד יהא זכאי לאותן תוספות שבע שנים לאחר ממועד הגשת התביעה" (ע"ע 1616/04 פיליפ טיברמן – מקורות חברת מים בע"מ, מיום 8.1.06; להלן – עניין טיברמן).

38. לפי הפסיקה, מועסק שהוגדר כ"קבלן" יכול להגיש תביעה בהתבסס על הסכם ה"קבלנות" שנכרת עימו ולטעון כי הוחתם עליו שלא כדין, אך עומדת לו גם האפשרות לתקוף את תוקפו של הסכם ה"קבלנות" רק לאחר סיום יחסי העבודה – גם אם שנים רבות לאחר מכן – בעת תביעת זכויות המגיעות לו כ"עובד" באותו מועד. במקרה כזה, לא תתאפשר העלאת טענת התיישנות בהתייחס למעמדו של המועסק בהתבסס על מועד כריתת ההסכם, אלא יתאפשר למועסק לתבוע סעדים כספיים בהתבסס על מעמד ה"עובד" לגבי זכויות שנוצרו לו בסיום העבודה וכן בשבע השנים שטרם הגשת תביעתו.

באותו אופן במקרנו, גם אם המערערות יכולות היו להגיש תביעה מוקדמת יותר על בסיס הסכמי הפרישה המפלים – נוצרה להן "עילת תובענה" עצמאית בעת תחילת יישומו המפלה של הסכם הפרישה. עילה זו תוקפת באופן עקיף את חוקתיות וחוקיות הסכם הפרישה, ומבוססת באופן ישיר על ההפליה שבהפסקת תשלומי הפנסיה המוקדמת ובהפסקת העברת ההפרשות לקרן הפנסיה החל ממועד הגעתן של המערערות לגיל 60. דומה הדבר לפסיקה בעניין **טיברמן** – בו נקבע כי תקופת ההתיישנות, של עילת התביעה כנגד המעסיק בהתייחס לתשלומי הפנסיה הצוברת, נמנית מסיומו של כל חודש בו אמור היה המעסיק להפריש דמי גמולים לקרן הפנסיה ולא עשה כן. בענייננו – כללית חדלה מלהעביר הפרשותיה לקג"מ בגין המערערות, וכן חדלה לשלם להן פנסיה מוקדמת, במועד הגעתה של כל אחת מהן לגיל 60; **משמעות הדברים היא כי "עילת התובענה" – לצורך מניין תקופת ההתיישנות בכל הנוגע להפסקת העברת ההפרשות לקג"מ והפסקת תשלומי הפנסיה המוקדמת – נוצרה בעת הגעת כל אחת מהמערערות לגיל 60.**

39. דברים דומים נקבעו, מפי חברתי השופטת ליבנה, בעניין **חוה כץ**. כך, וכדוגמא, בסעיף 16 לפסק הדין: "**החוק (חוק שכר שווה לעובדת ולעובד, התשנ"ו - 1996 - ס.ד.מ) נכנס לתוקף ביום 21.9.1996... חוה הפרישה של המערערת נחתם ביום 15.9.95 ולמערערת מלאו 60 שנה ביום 31.12.97. כלומר, המועד בו נפגעה לראשונה זכותה של המערערת, בפועל, חל עת היה החוק בנוסחו החדש בתוקף**". ובמקום נוסף: "**המערערת פרשה ביום 15.9.95. ביום 31.2.97 מלאו לה שישים - ומאותו יום ועד לגיל 65, לכאורה זכויותיה נפגעו בהשוואה לגברים הפורשים. התביעה הוגשה בחודש מאי 2001, ואילו העילה מכוח חוק שכר שווה נטענה לראשונה בחודש יוני 2003. כלומר, חלפו למעלה משנתיים מהמועד בו זכויותיה של המערערת נפגעו ועד למועד הגשת התביעה...**" (סעיף 20 לפסק הדין).

טענתה העיקרית של כללית כנגד האמור לעיל היא כי המערערת בחרו לנסח את עילת תביעתן כמבוססת על הסכמי הפרישה, ולא על תחילת ההתנהגות המפלה כלפיהן, אך איננו סבורים כי ניתן לראות הבחנה חדה כזו בנוסחם של כתבי התביעה.

40. באשר לטענתן הנוספת של המערערות, כי פסיקת בג"צ בעניין **ניב** היא שגרמה לזכותן "להבשיל" ולכן יש להכיר במועד זה כמועד היווצרותה של "עילת התובענה" - נוכח קביעתנו לעיל אין עוד צורך שנכריע בה. מעבר לצורך נציין כי לכאורה צודקת כללית, כי פסיקת בג"צ בעניין **ניב** לא הביאה ליצירתה של זכות אלא להצהרה על זכות קיימת. המערערות אף לא היו צד לבג"צ **ניב** וממילא לא הגישו את תביעתן כ"תביעה על פי הפסק". זאת ועוד, קביעה ברוח המבוקש על ידי המערערות עלולה להאריך באופן מלאכותי, ובשנים רבות, את תקופות ההתיישנות בכל אותם מקרים בהם שינויי פסיקה הביאו להצהרה על זכאות שונה מזו שהייתה מקובלת טרם לכן (**ע"א (ת"א) 2037/02 אליהו גרציאני (1988) בע"מ נ. בנק המזרחי טפחות בע"מ**, מיום 19.2.07; **תע"א (י-ס) 2163/06 מיכאל הרץ - רשות השידור**, מיום 11.11.2010).

החריגים ל'מירוצ' ההתיישנות' בחוק ההתיישנות ובחוק תובענות ייצוגיות

41. מעבר לצורך, נבחן להלן בקצרה גם את טענות המערערות בנוגע להפסקת "מירוצ' ההתיישנות" מטעמים שונים. טענתן הראשונה בהקשר זה מבוססת על סעיף 8 לחוק ההתיישנות, הקובע כדלקמן:

"נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעו לתובע עובדות אלה".

בפסיקה הובהר כי "עובדות נאמר ולא דין, ולכן גילוי מאוחר של הדין לא נתפס ברשתו של כלל הגילוי המאוחר" (עניין גיא-ליפל). בכל הנוגע לעובדות נקבע על ידי בית הדין האזורי, לאחר שמיעת כלל הראיות לרבות חקירותיהם הנגדיות של המערערות, כי כללית לא הסתירה את העובדה כי חתמה על הסכמי פרישה עם גברים כמו גם נשים וכי היו הבדלים בין שני סוגי ההסכמים. עוד נקבע, כי "חלק לא מבוטל מהתובעות אישר שכבר במועד החתימה על הסכם הפרישה, ידע שהגברים מקבלים זכויות טובות יותר". בנסיבות אלה, לא מצאנו לנכון להתערב בקביעת בית הדין האזורי בדבר העדר תחולה לחריג הנקוב בסעיף 8 לחוק ההתיישנות (וראו גם את ע"ע 592/09 שושנה רנרט – צים שירותי ספנות משולבים בע"מ, מיום 4.5.11).

42. המערערות מסתמכות בנוסף על סעיף 15 לחוק ההתיישנות, אשר קובע את הדברים הבאים:

"הוגשה תובענה לפני בית משפט, לרבות בית דין דתי, והתובענה נדחתה באופן שלא נבצר מן התובע להגיש תובענה חדשה בשל אותה עילה, לא יבוא במניין תקופת ההתיישנות הזמן שבין הגשת התובענה לבין דחייתה".

43. צודקת כללית, כי "לצורך הסייג הקבוע בסעיף 15 לחוק ההתיישנות ראה המחוקק לנגד עיניו שתי תובענות, המוגשות על ידי אותו תובע" (ע"א 8500/02 זמיר סוכנויות לביטוח בע"מ נ. אררט חברה לביטוח בע"מ, מיום 4.9.03). לא ניתן לפיכך לעצור את מירוצ' ההתיישנות של המערערות באמצעות התביעה שהוגשה על ידי גב' ניב וגב' אורטל בשנת 1999.

44. סוגיה נפרדת הינה הבקשות לאישור תובענות ייצוגיות, שהוגשו בהתייחס לתוכנית הפרישה בשתי הזדמנויות - בשנת 1996 ובשנת 2001. במסגרת [חוק תובענות ייצוגיות](#) התייחס המחוקק לעניין זה במפורש, בקבעו:

"דחה בית המשפט בקשה לאישור או מחק אותה, לא תסתיים תקופת ההתיישנות של תביעה של אדם שנמנה עם הקבוצה שבשמה הוגשה הבקשה לאישור, הנובעת מאותה עילת תביעה, לפני שחלפה שנה מהיום שבו ההחלטה בבקשה לאישור הפכה חלוטה, ובלבד שתביעתו של אותו אדם לא התיישנה עד למועד שבו הוגשה הבקשה לאישור" (סעיף 26(ב)).

45. בסעיף 45 [לחוק תובענות ייצוגיות](#) נקבעו הוראות מעבר, ובין היתר הובהר כי **"ההוראות לפי חוק זה, למעט הוראות תקנות בעניין אגרות כאמור בסעיף 44, יחולו גם על בקשות לאישור תובענה ייצוגית ועל תובענות ייצוגיות, אשר היו תלויות ועומדות לפני בית משפט ביום פרסומו של חוק זה"** (סעיף-קטן (ב)). הוראות החוק הוחלו, מכוח סעיף זה, גם על בקשות תלויות ועומדות בפני ערכאת הערעור ([רע"א 7028/00 אי.בי.אי ניהול קרנות נאמנות](#) (1978) בע"מ נ. אלסינט בע"מ, מיום 14.12.06).

כיוון שהבקשה לאישור תובענה ייצוגית שהוגשה בשנת 1996 בעניין **קולטון** הסתיימה סופית בשנת 1998 – אין לה עוד רלוונטיות לענייננו. עם זאת, ולכאורה, חל סעיף 26(ב) על הבקשה לאישור תובענה ייצוגית אשר הוגשה על ידי גב' חווה כץ בחודש מאי 2001, והייתה תלויה ועומדת בפני בית הדין הארצי בעת פרסומו של [חוק תובענות ייצוגיות](#).

46. כללית מודעת להוראתו של סעיף 26(ב) אך סבורה כי הינה מתייחסת לתביעות עתידיות בלבד, ולא לתביעות אינדיבידואליות שהוגשו תוך כדי קיום הדיונים בבקשה להגשת תובענה ייצוגית. כללית סבורה כי המערערות, בהגשת תביעותיהן האינדיבידואליות טרם מתן פסק הדין בעניין **חווה כץ**, הצהירו למעשה כי אין רצון להיכלל בקבוצה מושא התובענה הייצוגית, וממילא לא המתינו עד סיום ההליכים בבקשה לאישור התובענה טרם שהגישו את תביעותיהן. לפיכך תכליתו של סעיף 26(ב) אינה חלה לגביהן ואינה מצדיקה את הארכת תקופת ההתיישנות בעניינן.

47. על אף שטיעון זה שובה לב, לא שוכנענו כי מוצדק לצמצם את הוראתו הברורה של סעיף 26(ב) [לחוק תובענות ייצוגיות](#), באופן שיוחל רק על תביעות אינדיבידואליות אשר הוגשו לאחר סיום ההליכים בבקשה לאישור התובענה הייצוגית. ראשית, בהתחשב בכך שסילוק תביעה על הסף מחמת התיישנות פוגע בזכות הגישה לערכאות - אין הצדקה לפרש את סעיף החוק באופן הפוגע במערערות. בלשונו של בית המשפט העליון: "**מעמדה הרם של זכות הגישה לערכאות מחזק את המסקנה לפיה יש להעדיף חלופה המקיימת את זכות התביעה שבידי המערער על פני אפשרות שמשמעה חסימת דרכה לערכאות**" (עניין פסגת אשדוד).

שנית, כל עוד הייתה הבקשה לאישור התובענה הייצוגית תלויה ועומדת - בהכרח לקחה כללית בחשבון סיכוייה את האפשרות כי הבקשה תאושר, ואזי גם המערערות תהיינה חלק מהקבוצה שעניינה ידון במסגרת התובענה הייצוגית. היינו, כללית אמורה הייתה לשמור את מסמכיה, להכין את ראיותיה ולקחת בחישוביה הכלכליים את האפשרות כי תידרש לפצות את המערערות. גם מטעמים אלה - הנוגעים לתכלית ההתיישנות - אין הצדקה לפרש את סעיף 26(ב) באופן המצומצם אותו מציעה כללית. שלישית, יש לקחת בחשבון כי פרשנותה של כללית תגרום להפליה בין חברות הקבוצה שנכללו בבקשה לאישור התובענה הייצוגית, כאשר מי שפעלה והגישה תביעה אינדיבידואלית תוך כדי תקופת בירורה של בקשת האישור עלולה להידחות מחמת התיישנות, בעוד שמי שלא עשתה דבר - תוארך לגביה תקופת ההתיישנות מכוח סעיף 26(ב). על פני הדברים, לפיכך, אנו נוטים שלא לקבל את פרשנותה של כללית, אך משלא נדרשנו לכך לצורך מתן הכרעתנו - נושא זה יושאר בצריך עיון למקרים הבאים.

48. לכללית טענה נוספת בהקשר זה, המתבססת על הוראת סעיף 45(ג) [לחוק תובענות ייצוגיות](#). באותו סעיף נקבעה הוראת מעבר ותקופת התיישנות מיוחדת, במילים הבאות:

"(1) הייתה תלויה ועומדת ביום פרסומו של חוק זה, בקשה לאישור תובענה ייצוגית, שמתקיים בה אחד התנאים המפורטים להלן, יראו אותה, לעניין מניין תקופת ההתיישנות, כאילו הוגשה ביום פרסומו של חוק זה:

- (א) **הבקשה הוגשה שלא לפי אחד ההסדרים המפורטים בסעיפים 32 עד 43 כנוסחם ערב ביטולם בחוק זה (הכוונה להוראות ספציפיות בחקיקה שהסדירו הגשת תובענות ייצוגיות – דוגמת סעיף 11 דאז [לחוק שכר שווה לעובדת ולעובד](#), התשנ"ו – 1996 – ס.ד.מ.);**
- (ב) **עילתה אינה בגדר העילות שהיה ניתן לאשר בשלהן תובענה ייצוגית לפי אחד ההסדרים כאמור בפסקת משנה (א).**

- (2) **על אף האמור בכל דין, נדחתה בקשה לאישור תובענה ייצוגית כאמור בפסקה (1) לפני פרסומו של חוק זה, יבוא במניין תקופת ההתיישנות של התביעה נושא הבקשה הזמן שבין הגשת הבקשה ובין דחייתה; לעניין זה, "דחייה" – כמשמעותה בסעיף 15 [לחוק ההתיישנות](#), התשי"ח – 1958."**

49. משמעותו של החרג הקבוע בסעיף 45(ג) הינה כי "בקשה לאישור תובענה כייצוגית שלא התבססה על אחד מהסדרי החקיקה הספציפיים שקדמו לחוק החדש, יראו אותה לצורך התיישנות כאילו הוגשה ביום חקיקת החוק החדש, כלומר ביום 12.3.06. הסדר מיוחד זה חל, בין היתר, על בקשת אישור שהוגשה על פי תקנה 29 [לתקנות סדר הדין האזרחי](#). לעומת זאת, על בקשת אישור שהתבססה על אחד מהסדרי החקיקה הספציפיים, חל הסדר ההתיישנות הכללי, בהעדר הסדר מיוחד, ומכוחו נפסק מירוך ההתיישנות בעת הגשת הבקשה המקורית..." (ע"א 6541/04 חיפמן נ. עידוד בע"מ, מיום 11.6.07).

בענייננו, בקשתה המקורית של גב' חווה כץ כפי שהוגשה בחודש מאי 2001 התבססה על הוראות תקנה 21 [לתקנות בית הדין לעבודה \(סדרי דין\)](#), התשנ"ב – 1991 – היינו שלא על אחד מהסדרי החקיקה הספציפיים שקדמו לחוק החדש. עם זאת, בחודש יוני 2003 הוספה לה עילה נוספת, בהתבסס על אחד ההסדרים הספציפיים שבוטלו במסגרת [חוק תובענות ייצוגיות](#) – סעיף 11 [לחוק שכר שווה לעובדת ולעובד](#), התשנ"ו – 1996 (להלן – [חוק שכר שווה](#)).

50. משמעות האמור לעיל, היא כי בהתייחס לעילה מכוח חוק שכר שווה - לא חל החרג הקבוע בסעיף 45(ג) [לחוק תובענות ייצוגיות](#), אלא הכלל הקבוע בסעיף 26(ב) לאותו חוק. הדבר אף הובהר על ידי בית דין זה בסיפת פסק דינו בעניין **חווה כץ**, בו נרשם במפורש כי "לפי סעיף 26(ב) [לחוק](#) (תובענות ייצוגיות -

ס.ד.מ), משדחה בית המשפט בקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, לא תסתיים תקופת ההתיישנות של פורשות אחרות אשר נמנות עם הקבוצה שבשמה הוגשה הבקשה לאישור, הנובעת מאותה עילת תביעה, לפני שחלפה שנה מהיום שבו ההחלטה בבקשה לאישור הפכה חלוטה, ובלבד שתביעתה של אותה פורשת לא התיישנה עד ל - מאי 2001 עת הוגשה הבקשה לאישור התביעה כייצוגית".

51. נותרה לדיון השאלה כיצד להתייחס לעילה הנוספת שהתבררה במסגרת בקשתה של גב' חווה כץ לאישור התובענה הייצוגית – המהווה כיום את הבסיס היחיד לתביעתן של המערערות – והיא העילה המבוססת על עקרון השוויון הכללי. ניתן לטעון, כי כאשר מדובר בתביעה "מעורבת", שיש בה גם עילות על פי הסדרי החקיקה הספציפיים שקדמו [לחוק תובענות ייצוגיות](#) וגם עילות על פי הדין הכללי – לא חל סעיף 45(ג) אלא ההסדר הכללי הנקוב בסעיף 26(ב) לחוק תובענות ייצוגיות. טענה מסוג זה נדחתה בפסיקה (ת"א (מרכז) 1566-08-07 **סקוביץ נ. סלקום ישראל בע"מ**, מיום 26.9.10), ולכן לכאורה חל על העילה מכוח עקרון השוויון הכללי – שהיא העילה היחידה העומדת כאמור כיום בבסיס תביעותיהן של המערערות – הסדר ההתיישנות המיוחד המפורט בסעיף 45(ג) [לחוק תובענות ייצוגיות](#). האמור לעיל הינו לכאורה בלבד; כיוון שעניין זה אינו חיוני לצורך הכרעתנו בתיק זה, נשאירו בצריך עיון למקרים הבאים.

52. לסיכום סוגיית ההתיישנות –

א. שוכנענו כי בנסיבותיו הייחודיות של מקרה זה, ובהתבסס על עקרון תום הלב הדיוני, כללית מנועה מלטעון כלפי המערערות, למעט המערערת 23, טענת התיישנות. כתוצאה מכך, יש להחזיר את עניינן של המערערות 1-22 לבית הדין האזורי, לצורך המשך דיון בתביעותיהן לגופן.

ב. שוכנענו כי גם במנותק מעקרון תום הלב הדיוני – נוצרה למערערות "עילת תובענה" עצמאית ונפרדת כלפי כללית בעת הגעת כל אחת מהן לגיל 60, מועד בו החלה כללית להפלותן לרעה ובמסגרת זו חדלה לשלם להן את תשלומי הפנסיה המוקדמת וכן חדלה לבצע בגינן הפרשות פנסיוניות לקג"מ. לפיכך גם במנותק מעקרון תום הלב הדיוני – תביעותיהן של המערערות 1-23 (למעט חמש מהן – גב' עופרה אילן, גב' דינה אלפרוביץ, גב'

ברטה וגנר, גב' פנינה חלפון וגב' צביה שור) טרם התיישנו במועד בו הגישו את תביעותיהן. לאור זאת, גם תביעתה של המערערת 23 – גב' רחל בן יעקב, אשר הגיעה לגיל 60 ביום 12.5.98 והגישה את תביעתה ביום 9.1.05, טרם התיישנה.

ג. לאור קביעתנו הלכאורית בדבר תחולתו של סעיף 45 (ג) לחוק תובענות ייצוגיות, ולא סעיף 26(ב) לאותו חוק, עצם הגשת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית בעניינה של גב' חווה כץ אינה מסייעת בהיבט ההתיישנות למי מהמערערות, שכן תביעותיהן של כל המערערות התיישנו לכאורה (לולא האמור בסעיפים א' ו - ב' לעיל) טרם מועד כניסתו לתוקף של חוק תובענות ייצוגיות ביום 12.3.06. מודגש, עם זאת, כי קביעותינו בכל הנוגע לסעיפים 26(ב) ו - 45(ג) היו מעבר לצורך, ואין בהן כדי לקבוע מסמרות לגבי פרשנותם של סעיפים אלה.

העדרה של עילת תביעה למערערות 24 ו - 25

53. נותר לדון בעניינן הנפרד של המערערות 24-25, אשר תביעותיהן נדחו מחמת העדר עילה. כפי שעולה מהפירוט העובדתי לעיל, לגבי שתיהן נקבע על ידי בית הדין האזורי, לאחר שמיעת עדויותיהן, כי חתמו על הסכמי פרישה אישיים ללא קשר לתוכנית הפרישה הכללית, וכאשר ביקשו מטעמיהן האישיים לממש את זכותן מכוח תקנון קג"מ ולפרוש לפנסיה באמצעות קרן הפנסיה בגיל 60.

פסיקתו של בית הדין האזורי בהקשר זה מקובלת עלינו. בית הדין האזורי שוכנע עובדתית כי המערערות הן שביקשו – מסיבותיהן האישיות, מרצון אמיתי וכן וללא כל קשר לתוכנית הפרישה - לממש את זכותן מכוח תקנון קג"מ לפרוש בגיל 60, כאשר הסדר הפנסיה המוקדמת עד אותו מועד נעשה מולן לבקשתן ולא במסגרת תוכנית הפרישה. לא מצאנו הצדקה להתערב בקביעתו העובדתית של בית הדין האזורי בקשר לכך ובמסקנתו המשפטית הנובעת מכך. להסרת ספק, אין להבין מכך כי אין עילת תביעה לכל אותן עובדות שביקשו להצטרף לתוכנית הפרישה מטעמיהן; פסיקתנו מתבססת על הקביעה העובדתית כי המערערות 24-25 פרשו למעשה ללא כל קשר לתוכנית הפרישה.

סיכום

54. **סוף דבר** – לו תישמע דעתי, ערעורן של המערערות 24 ו - 25 יידחה. ערעורן של המערערות 1-23 יתקבל כמפורט לעיל. התיק יוחזר לבית הדין האזורי לצורך המשך דיון בתביעותיהן של המערערות 1-23 לגופן. כללית תשא בהוצאותיהן של המערערות 1-23 בגין ערעור זה, בסך של 1,000 ש"ח לכל אחת מהן. לא ייעשה צו להוצאות ביחס למערערות 24-25.

השופטת ורדה וירט-ליבנה

אני מסכימה לפסק דינה של חברתי, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה.

השופטת רונית רוזנפלד

אני מסכימה לפסק דינה של חברתי, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה.

נציגת עובדים גב' דורית טנא-פרצ'יק

לאחר שקראתי את פסק דינה של השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, הנני מצטרפת לתוצאת פסק הדין.

אשר למערערות 1-23 אציין, כי לדידי, די באמור בפסק הדין באשר למניעותה של כללית בנסיבות החריגות הקיימות, מלהעלות כנגד המערערות 1-23 - מכוח חובת תום הלב - את טענת ההתיישנות.

איני משוכנעת כלל ועיקר כי עצם הגיען של המערערות לגיל 60 יצרה להן "עילת תובענה" נפרדת ונוספת מכוח החוק. בנסיבות קבלת ערעורן של המערערות 1-23 מהטעם האמור לעיל, הייתי משאירה שאלה זו בצריך עיון.

נציג מעבידים מר דוד רג'ואן

אני מסכים לפסק דינה של השופטת סיגל דוידוב-מוטולה.

סוף דבר

ערעורן של המערערות 24 ו - 25 נדחה. ערעורן של המערערות 1-23 מתקבל כמפורט לעיל. התיק יוחזר לבית הדין האזורי לצורך המשך דיון בתביעותיהן של המערערות

1-23 לגופן. כללית תשא בהוצאותיהן של המערערות 1-23 בגין ערעור זה, בסך של 1,000 ש"ח לכל אחת מהן. אין צו להוצאות ביחס למערערות 24-25.

ניתן היום, י"ג סיון תשע"א (15 יוני 2011), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

ורדה וירט-ליבנה, שופטת, אב"ד	רונית רוזנפלד, שופטת	סיגל דוידוב-מוטולה, שופטת
נציגת העובדים, גברת דורית טנא פרצ'יק	נציג המעבידים, מר דוד רג'ואן	

ורדה וירט ליבנה 54678313-533/09

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)