

בית דין אזורי לעבודה בחיפה

ק"ג 6001-05-12

29 אוקטובר 2018

לפני:**כב' השופטת איריס רש****נציג ציבור (עובדים) מר אריה גור****נציג ציבור (מעסיקים) גב' דליה שפירא****התובעים****1. דב לוינגר****2. צופיה לוינגר****ע"י ב"כ: עו"ד תום כהנא ואח'**

-

הנתבעת**הלמן אלדובי קופות גמל ופנסיה בע"מ
ע"י ב"כ: עו"ד איל בריק ואח'****צד דרוש****הממונה על שוק ההון, הביטוח והחיסכון במשרד
האוצר****ע"י ב"כ: עו"ד תמי בראל**

חקיקה שאוזכרה:

[חוק הפיקוח על שירותים פיננסיים \(ביטוח\), תשמ"א-1981: סע' בפרק ד' 1, 78 ב\(ב\), 78 טז', 78 יח', בפרק ד' 1](#)[חוק הפיקוח על שירותים פיננסיים \(קופות גמל\), תשס"ה-2005](#)[פקודת האגודות השיתופיות](#)

מיני-רציו:

* ביה"ד דחה את תביעת התובעים זוג פנסיונרים, חברי קיבוץ עין גדי לשעבר, המקבלים גמלת פנסיה מהנתבעת, למתן סעד הצהרתי להורות לנתבעת לבטל את הקיצוץ שנערך בקצבאות הפנסיה שלהם ולהשיב להם את הכספים שקוצצו. זאת, בקובעו כי ניתן להחיל על התובעים את מנגנון האיזון האקטוארי שהחילה הנתבעת על כל חברי וגמלאי קיבוץ עין גדי.

* עבודה – תגמולים – קרן פנסיה

* קופות גמל – קרן פנסיה – תקנון הקרן

* ביטוח – פנסיה – חישוב

* ביטוח – קרנות פנסיה – תקנון הקרן

התובעים הם זוג פנסיונרים, חברי קיבוץ עין גדי לשעבר, המקבלים גמלת פנסיה מהנתבעת, שהיא קרן פנסיה ותיקה. התובעים הגישו תביעה לסעד הצהרתי להורות לנתבעת לבטל את הקיצוץ שנערך בקצבאות

הפנסיה שלהם החל מחודש 1/10 ולהשיב להם את כל הכספים שקוצצו. המחלוקת העיקרית נסובה על השאלה האם ניתן להחיל על התובעים, שהם פנסיונרים של הנתבעת, את מנגנון האיזון האקטוארי שהחילה הקרן על כל חברי וגמלאי קיבוץ עין גדי.

בית הדין האזורי לעבודה (השופטת א' רש ונציגי הציבור א' גור, ד' שפירא) דחה את התביעה ופסק כי:

אשר לתחולת מנגנון האיזון האקטוארי, קרנות הפנסיה נועדו להבטיח הכנסה לעובד או לבני משפחתו לאחר פרישה מהעבודה מחמת זקנה, נכות או פטירה, תוך שמירה על רמת החיים שהייתה לו לפני הפרישה. התמורות שחלו בתכניות הפנסיה של הקרנות הוותיקות נעשו לנוכח תשתית אקטוארית לקויה וגירעונות שנגרמו כתוצאה מהעדר איזון בין גביית דמי הגמולים מהחברים לבין תכניות הפנסיה. עקב הגירעונות האקטואריים שצברו קרנות הפנסיה הוחלט בשנות ה-90 על סגירת קרנות הפנסיה הוותיקות בפני מצטרפים חדשים והקמת קרנות פנסיה חדשות מאוזנות יותר מבחינה אקטוארית. הנתבעת נמנתה על הקרנות הוותיקות וביום 1.1.95 היא נסגרה בפני מצטרפים חדשים. בשנת 2003 בעקבות המשבר האקטוארי אליו נקלעו קרנות הפנסיה הוותיקות נחקק התיקון לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981 (להלן: חוק הפיקוח) ולקרנות הגרעוניות גובשה תוכנית הבראה שוויונית ואחידה במסגרתה נקבע להן תקנון אחיד.

הנתבעת לא הייתה גרעונית ולכן היא לא נכללה בהסדר האמור. עם זאת, בחוק הפיקוח נקבע כי גם קרן ותיקה שאינה גרעונית צריכה לעגן בתקנונה מנגנון איזון אקטוארי. בתקנון הנתבעת שעמד בתוקפו במועד פרישתם של התובעים לגמלאות לא הייתה הוראה בדבר מנגנון איזון אקטוארי. הוראה זו הוספה בעקבות התיקון לחוק הפיקוח. טענת התובעים לפיה אין להחיל עליהם את מנגנון האיזון האקטוארי משעה שמנגנון זה לא היה מעוגן בהוראות תקנון הקרן במועד פרישתם לגמלאות, נדחתה. אכן, ככלל, זכויות העמית לפנסיה מתגבשות בהתאם לתקנון הקרן שבתוקף במועד הפרישה. ואולם לנוכח ייחודו ותכליתו של ההסדר המעוגן בפרק ז' לחוק הפיקוח נקבע כי הוראות פרק זה עדיפות על האמור בכל דין או הסכם לרבות הסכם קיבוצי. מכאן, שההוראות חוק הפיקוח בדבר עיגון מנגנון איזון אקטוארי גוברות על הוראות התקנון כפי שהיה במועד פרישת התובעים; זאת ועוד, תכלית הקרן תתגשם רק אם היא תשמור על איזון אקטוארי, כך שתוכל לממן את הגמלאות שהובטחו לעמיתים בתקנון. ללא איזון אקטוארי, בהעדר מקורות חיצוניים, לא תוכל הקרן לממש ציפיה חיונית זו, המשותפת לכל חברי הקרן.

על הפרשנות ולפיה מנגנון איזון אקטוארי חל גם על גמלאי הנתבעת ניתן ללמוד מהוראות התקנון האחיד בו הוסדר מנגנון איזון אקטוארי ולפיו חלוקת עודף אקטוארי ולחילופין גרעון אקטוארי יחול גם על פנסיונרים ושאיירים של הקרן. עוד נקבע בתקנון האחיד כי הוראות בדבר מנגנון איזון אקטוארי יחולו גם על פנסיונרים שהחלו לקבל קצבה לפני תיקון התקנון. מנגנון האיזון האקטוארי אינו משנה את זכויות העמיתים והפנסיונרים בקרן הפנסיה, אלא הזכויות מעודכנות לפי מצבה האקטוארי של הקרן לצורך שמירה על איתנותה הפיננסית, ועל מנת שתוכל להמשיך ולשאת בתשלומי הפנסיה לגמלאים. על כן, למרות הקושי המובנה בפגיעה בקצבאות התובעים, שפרשו לפנסיה מתוך ציפיה סבירה והסתמכות על קצבה בסכום מסוים ואשר שולמה להם במשך שנים רבות, על מנת למנוע קריסה של הקרנות הוותיקות, לא ניתן לפרש את ההוראות המחייבות את הקרן לבצע איזון אקטוארי כחלות על העמיתים בלבד, ללא פנסיונרים ושאיירים. לסיכום, אין עילה לביטול החלטות הקרן בדבר חלוקת העודפים האקטואריים שהתקבלו בשנות ה-80 וה-90 של המאה הקודמת. השאלה בדבר האופן שבו על הקרן לערוך את האיזון האקטוארי של חברי הקיבוץ, אינה מונחת לפתחו של ביה"ד.

פסק דין

1. לפנינו תביעה לסעד הצהרתי להורות לנתבעת, הלמן אלדובי ניהול קופות גמל בע"מ בנאמנות עבור קרן הפנסיה מגן (להלן - הנתבעת או קרן הפנסיה) לבטל את הקיצוץ שנערך בקצבאות הפנסיה של התובעים החל מחודש ינואר 2010 ולהשיב להם את כל הכספים שקוצצו קצבאותיהם החל מחודש ינואר 2010 ואילך. המחלוקת העיקרית בין הצדדים נסובה על השאלה האם ניתן להחיל על התובעים שהינם פנסיונרים של הקרן את מנגנון האיזון האקטוארי שהחילה הקרן על כל חברי וגמלאי קיבוץ עין גדי.

ואלו העובדות הרלוונטיות:

2. התובעים הם זוג פנסיונרים, חברי קיבוץ עין גדי לשעבר, המקבלים גמלת פנסיה מהנתבעת.
3. הנתבעת היא חברה המנהלת כיום את קרן הפנסיה "מגן". ניהול קרן הפנסיה הועבר לידי הנתבעת מידי אגודה שיתופית בערבון מוגבל, אשר ניהלה את קרן הפנסיה מאז שנות ה-50 של המאה הקודמת ועד ליום 30.9.2013.
4. קרן הפנסיה "מגן" היא קרן פנסיה ותיקה, שבשנות ה-80 וה-90 של המאה הקודמת צרפה לשורותיה מספר קיבוצים ובכלל זה את קיבוץ עין גדי וזאת על מנת להגדיל את מספר חבריה את איתנותה הפיננסית. הקרן נהגה לקבוע תכנית פנסיה ייחודית לכל מפעל ומפעל. בשנת 1995 נסגרה הקרן בפני מצטרפים חדשים כמו כל הקרנות הוותיקות. בתחילת שנות ה-2000 קרן מגן הוגדרה כ"קרן פנסיה ותיקה מאוזנת" ועל כן לא הוחלו עליה ההסדרים והתקנון האחיד שחל על קרנות הפנסיה הוותיקות הגרעוניות.
5. בשנת 1990 החליט קיבוץ עין גדי להתקשר עם קרן הפנסיה "מגן" בהסכם ולפיו חברי הקיבוץ יהיו מבוטחים בקרן. ביום 27.6.1990 נחתם הסכם הצטרפות בתחולה למפרע מיום 1.1.1989 בין הקיבוץ לבין קרן מגן ולפיו חברי הקיבוץ יבוטחו בפנסיית זקנה ושאיירים (ללא ביטוח נכות וללא זכאות למענק

ביטוח הדדי בהתאם לתנאים שנקבעו בהסכם ההצטרפות¹. בסעיף 3(ב) להסכם ההצטרפות נקבע כי חברי הקיבוץ ששמותיהם פורטו ברשימה שצורפה כנספח א' להסכם לרבות התובעים יהיו זכאים לפנסיית זקנה בשיעור של 1% מהמשכורת הקובעת בגין כל שנת ביטוח מיום תחילת החברות בקיבוץ ועד לגיל הפרישה תקנה לחבר פנסיית זקנה בשיעור של 1% מהמשכורת הקובעת ובתנאי שפנסיית הזקנה לא תעלה 40% מהמשכורת הקובעת. המשכורת הקובעת הועמדה באופן אחיד לכל חברי הקיבוץ על סכום של 1,800 ש"ל לחודש צמוד למדד המחירים לצרכן ובתוספת של 1% לשנה. בהתאם לחישוב של אקטואר הקרן דאז, מר יעקב אנטלר ז"ל ולאחר אישור של מוסדות הקרן כנגד הזכויות שהובטחו לחברי הקיבוץ שילם הקיבוץ לקרן סכום חד פעמי בסך של 500,000 ₪ והחל מחודש ינואר 1990 הקיבוץ העביר לקרן הפנסיה מידי חודש בחודשו תשלומים בשיעור של 9.6% מהמשכורת הקובעת של החברים.

עוד יצוין כי בהתאם לסעיף 6 להסכם ההצטרפות במקרה של שינוי ברשימת המצטרפים בשש השנים הראשונות לאחר יום 1.1.1989 יערך חישוב אקטוארי חדש ולפיו תקבע זכאותם של המבוטחים לפנסיית זקנה ושאינם או ישונו שיעורי התשלומים הנובעים משינוי זה, לפי בחירת הקיבוץ.

6. בסמוך לאחר החתימה על הסכם ההצטרפות קרן הפנסיה ביקשה לבטל את ההסכם כמו גם את הסכמי ההצטרפות של קיבוצים נוספים והוגשה תביעה מטעמה לבית המשפט המחוזי בתל אביב למתן סעד הצהרתי ולפיו הסכמי ההצטרפות בטלים מעיקרם ולחילופין בוטלו כדין (ת"א 2090/91). התביעה נדחתה על ידי כב' השופטת פלפל ביום 22.8.1996.² במסגרת פסק הדין נדחתה, בין היתר, טענת קרן הפנסיה ולפיה החישוב האקטוארי שנעשה על ידי מר אנטלר ז"ל לא היה תקין ועל כן הצטרפות חברי הקיבוצים על פי תנאי הסכמי ההצטרפות שנחתמו עימם עשויה לפגוע בחברים הקיימים בקרן (להלן – פסק הדין של בית המשפט המחוזי).

¹ הסכם ההצטרפות צורף כנספח 1 לתצהיר התובע.

² פסק הדין צורף כנספח 3 לתצהיר התובע.

7. התובעים עזבו את הקיבוץ בשנת 2001, כאשר התובע 1 היה חבר קיבוץ משנת 1957 והתובעת 2 משנת 1959. בעת חברותו בקיבוץ, התובע היה ממובילי המשא ומתן בין הקיבוץ לבין קרן הפנסיה במהלך ההצטרפות ואף כיהן בתפקידים שונים בקרן ובמוסדותיה כנציג הקיבוץ.
8. במועד עזיבתם של התובעים את הקיבוץ במהלך שנת 2001, הגיעו התובעים וקיבוץ עין גדי להבנות במסגרת הסכם עזיבה ולפיו לתובעים לא תהא כל זכות בנכסי הקיבוץ לרבות זכויות שהקיבוץ ימחה לחבריו בעתיד. כמו כן, הסכימו הצדדים כי לא תהיה להם כל דרישה ו/או תביעה מכל מין וסוג, האחד כלפי משנהו, בקשר עם חברותם של התובעים בקיבוץ או בקשר לעזיבתם.
9. התובע 1 פרש לגמלאות ביום 30.8.2001 והתובעת 2, אשתו של התובע 1, פרשה גם היא לגמלאות ביום 2.9.2003. לנוכח שנות החברות בקיבוץ ולאור הסכם ההצטרפות, כל אחד מהתובעים הגיע לשיעור הגמלה המקסימלית על פי הסכם ההצטרפות בשיעור של 40% מהמשכורת הקובעת.
10. ממועד הפרישה ועד לחודש דצמבר 2009 (כולל), התובעים קיבלו את קצבאות פנסיית הזקנה באופן מסודר ובהתאם לזכויותיהם על פי הסכם ההצטרפות כאמור לעיל.
11. בחודש דצמבר 2009 החליטה הנהלת הקרן על איזון אקטוארי באמצעות איזונה של תכנית הקיבוץ, באופן שיופחתו 52% מזכויות הפנסיה של החברים בתכנית. ההחלטה התקבלה על בסיס דו"ח אקטוארי שערך אקטואר הקרן דאז, מר יעקב אנטלר ז"ל ובהתאם להוראת הממונה על שוק ההון.
12. ביום 30.12.2009 קיבלו התובעים מכתב מקרן הפנסיה ולפיו על פי המלצות אקטואר הקרן ועל פי הוראות החוק החליטו מוסדותיה המוסמכים של הקרן על עריכת איזון אקטוארי ליום 31.12.2008. החישובים המקדימים הראו כי לחברי קיבוץ עין גדי (לרבות אלה שנתקבלו למגן בשל היותם חברי הקיבוץ אך

בינתיים אינם חברים בו) קיים גרעון אקטוארי בשיעור של כ-52%. בהעדר הסכמה עם נציגי הקיבוץ בדבר כיסוי הגרעון ולנוכח הוראת הממונה על שוק ההון והביטוח במשרד האוצר ולפיה עליה לאזן את הקרן לא יאוחר מיום 31.12.2009, עליה להפחית את זכויות הפנסיה של כלל חברי הקיבוץ וגמלאיו בשיעור ניכר. עוד צוין במכתב כי הפחתת הפנסיות לפנסיונרים חברי הקיבוץ לא אמורה לפגוע בפנסיה הכוללת שהקיבוץ חייב לשלם לחבריו על פי הוראות החוק³.

13. בחודשים ינואר ופברואר 2010 הופחת שיעור הקצבה של התובעים ב-52%, כך שתשלום הפנסיה החודשית עמד על פחות ממחצית הקצבה ששולמה להם ערב ההפחתה.

14. ביום 31.1.2010 הגיש הקיבוץ וחלק מחבריו הגמלאים בקשה לסעדים זמניים לבית הדין האזורי לעבודה בבאר שבע במסגרתה התבקש להורות לקרן לבטל את ההפחתה בתשלומי הפנסיה לכל גמלאי הקיבוץ עד למתן פסק דין בתביעה (להלן – הליך עין גדי). במועד הדיון בבקשה הגיעו הצדדים להסדר ביניים ולפיו הפנסיות בחודשים מרץ, אפריל ומאי 2010 ישולמו לגמלאי הקיבוץ פנסיות בסכום ששולם להם ערב ההפחתה (להלן – תקופת הביניים). עוד הוסכם כי הקיבוץ ישלם בנוסף לדמי הגמולים השוטפים בכל אחד משלושת החודשים האמורים סכום נוסף בשיעור 1/3 מהסכום שהיה מופחת מהפנסיה של הגמלאים. בתקופת הביניים יערכו הצדדים משא ומתן מואץ בסיוע מגשר אשר זהותו תקבע על ידי ב"כ הקיבוץ. הקיבוץ סרב לשלם את ההשלמה על פי הסדר הביניים בגין התובעים וגמלאים אחרים שעזבו את הקיבוץ. עם זאת, הקרן החילה את הסדר הביניים על כלל הגמלאים של הקיבוץ לרבות על חברי הקיבוץ לשעבר כדוגמת התובעים.

15. הליך הגישור לא צלח וביום 27.1.2011 מותב בראשות כב' השופטת אנגלברג-שהם קיבל את הבקשה וביטל את ההחלטה להפחתת הגמלאות של חברי הקיבוץ (צ"ו 39960-01-10 במסגרת ס"ע 17245-02-10) [פורסם בנבו]. עם

³ מכתב הקרן צורף כנספח 23 לתצהיר התובע.

זאת, באותה החלטה נקבע כי על הקרן לנהוג כלפי חברי הקיבוץ כפי שנהגה כלפי כל חברי הקרן וככל שהקרן הפחיתה את שיעור הגמלאות לכל חברי הקרן עליה לפעול באופן זהה כלפי חברי הקיבוץ. כפועל יוצא, בחודש מרץ 2011, הקרן הודיעה לתובעים על הפחתה של הגמלה בשיעור של 14.497% החל מחודש מאי 2011⁴. בקשת רשות ערעור על החלטה בבקשה לסעדים זמניים ([בר"ע 11213-03-11](#)) [פורסם בנבו] נדחתה על ידי בית הדין הארצי לעבודה ביום 27.4.2011.

בעקבות בקשות נוספות שהוגשו לבית הדין האזורי בבאר שבע אושרה הפחתת הגמלה בשיעור של 14.497% רטרואקטיבית מחודש ספטמבר 2010.

16. עם הגשת תביעה זו בחודש מאי 2012, קרן הפנסיה הגישה בקשה לאיחוד הדיון עם התיק שהתנהל בפני כב' השופטת אנגלברג-שהם ([המ"ד 33900-05-12](#)), [פורסם בנבו] התובעים התנגדו לאיחוד הדיון בטענה כי לאור העובדה שהם כבר אינם חברי הקיבוץ נסיבותיהם שונות מנסיבותיהם של חברי וגמלאי הקיבוץ וכי הם תוקפים את החלטת הקרן בטענות השונות מאלו שנטענות במסגרת ההליך המתנהל בבית הדין האזורי לעבודה בבאר שבע. ביום 24.6.2012 ניתנה החלטתה של כב' הנשיאה דאז, כב' השופטת נילי ארד ולפיה לנוכח מעמדם המהותי השונה של התובעים בשתי התובעות ולנוכח השלבים השונים בהם נמצאים ההליכים, טעמים של יעילות הדיון מחייבים כי כל תביעה תידון לגופה על פי נסיבותיה. להשלמת התמונה יצוין כי ביום 21.5.2018 ניתן פסק דין ארוך ומפורט בתיק [ס"ע 17245-02-10](#) [פורסם בנבו] בו נקבע כי קיבוץ עין גדי אינו מהווה בועה אקטוארית נפרדת בקרן, כי לא נפל פגם ביישום הסכם ההצטרפות של חברי הקיבוץ לקרן, כי לא הוכח שהעודף האקטוארי שימש לאיזון הגרעון האקטוארי ועל כן יש להפחית סכום זה מזכויותיהם של חברי הקיבוץ. בסיכומו של דבר נקבע כי הקרן לא הרימה את הנטל להוכיח כי הייתה רשאית לבחון את תכנית הקיבוץ כבועה אקטוארית נפרדת וכן לא הרימה את הנטל להוכיח כי ניתן להטיל על הקיבוץ את מלוא האחריות לגרעון האקטוארי שנוצר בשל תוכנית הקיבוץ. לפיכך, נקבע כי החלטת הקרן לביצוע איזון אקטוארי נפרד לחברי וגמלאי הקיבוץ בטלה. ערעור על פסק הדין תלוי ועומד.

⁴ נספח 6 לכתב התביעה.

17. בחודש ינואר 2013 בוצע איזון אקטוארי נוסף במסגרתו גדלה הפנסיה של התובעים ב-2% כפי שנעשה ביחס לכלל חברי תכנית הפנסיה של קיבוץ עין גדי.
18. במסגרת דיון קדם המשפט צורף על ידינו הממונה על שוק ההון כצד דרוש לבירור התובענה, אשר ביום 31.7.2014 הגיש עמדה מטעמו ולפיה במסגרת איזון אקטוארי, קרן פנסיה רשאית ואף חייבת לבצע הפחתת זכויות לגמלאים גם אם במועד פרישתם לקצבה תקנון הקרן לא כלל הוראות מפורשות הנוגעות לביצוע איזון אקטוארי.
19. מטעם התובעים הוגש תצהיר עדות ראשית מטעם התובע 1 שהעיד בפנינו בחקירה נגדית וכן נשמעה עדותו של מר מיכה ברנר, ששימש כיו"ר הקרן בשנים 2008-2013 והעיד בפנינו בחקירה ראשית ונגדית. מטעם הנתבעת הוגשו תצהיר עדות ראשית של מר חיים קולטון, מנכ"ל קרן הפנסיה בשנים 1996 עד 2013 וחוות דעת אקטוארית של מר אלן דובין. מר קולטון ומר דובין נחקרו בפנינו בחקירה נגדית.

טענות הצדדים

תמצית טענות התובעים -

20. לטענת התובעים, הקיצוץ בקצבאות הפנסיה שלהם נעשה בניגוד לדין. בהתאם להלכה הפסוקה, הזכות לפנסיה מתגבשת עם היציאה לגמלאות כאשר התקנון החל על הפורשים הוא התקנון שהיה במועד הפרישה של התובעים. על פי התקנון שחל במועד הפרישה לא ניתן לבצע איזון אקטוארי של זכויות העמיתים ומקל וחומר שלא ניתן לערוך איזון אקטוארי לפנסיונרים של הקרן לרבות על דרך של חלוקת עודף אקטוארי.
21. קרן מגן חילקה את העודף האקטוארי שהיה ברשותה לחברי וגמלאי הקרן בניגוד לדין. תקנון הקרן אינו מאפשר את חלוקת העודף האקטוארי. חלוקת

העודף האקטוארי באמצעות הגדלת המשכורת הקובעת של חברי הקרן וגמלאיה, למעט חברי הקיבוצים וביניהם קיבוץ עין גדי, גרמה להגדלת ההתחייבויות של הקרן וליצירת גרעון אקטוארי אשר כעת חברי וגמלאי הקיבוץ ובכלל זה התובעים נדרשים לשלם את המחיר ולקצץ את קצבאותיהם ללא כל הצדקה. בנסיבות אלו, דינה של חלוקת העודף האקטוארי להתבטל.

22. בהתאם לפסיקת בית המשפט המחוזי בת"א 2090/91 הסכם ההצטרפות לא הקנה לחברי הקיבוץ זכויות עדיפות על פני חברים אחרים בקרן. עוד הוכח בפסק הדין כי קרן מגן ערכה חישובים אקטואריים טרם חתמה על הסכם ההצטרפות של קיבוץ עין גדי וכי החישובים האקטואריים של מר אנטלר ז"ל, אקטואר הקרן דאז היו תקינים. עוד נטען כי על פי סעיף 6 להסכם ההצטרפות, הקרן יכלה לערוך חישובים אקטואריים מחודשים תוך שש שנים בלבד ממועד תחולתו של ההסכם, אך היא לא עשתה כן. כעת, הקרן אינה יכולה לערוך חישובים אקטואריים חדשים.

תמצית טענות הנתבעת –

23. מנגנון האיזון האקטוארי מוסדר בהוראות [חוק הפיקוח על שירותים פיננסיים \(ביטוח\)](#), התשמ"א – 1981 (להלן – [חוק הפיקוח](#)) והוא חל על כלל החברים והגמלאים ללא קשר למועד יציאתם לגמלאות לרבות על גמלאים שפרשו לפני התקנת ההוראות בדבר האיזון האקטוארי. מנגנון האיזון האקטוארי חל גם בקרנות ותיקות אחרות וגם במסגרת התקנון האחיד. אי החלה של מנגנון איזון אקטוארי על עמיתים שפרשו לפני מועד התקנתו, תביא לאפלייתם של עמיתים אלה ביחס ליתר חברי הקרן.

24. התובעים אינם חברים "רגילים" בקרן הפנסיה, אלא הצטרפו לקרן במסגרת תכנית הפנסיה של הקיבוץ שהינה תכנית קבוצתית בעלת מאפיינים ייחודיים. התובעים אינם יכולים לטעון להתגבשות זכויותיהם בקרן הפנסיה לפני תיקון התקנון כשמדובר באיזון תכנית הפנסיה של הקיבוץ בין חבריו. הקרן החילה את עדכון הזכויות על כל חברי תכנית הפנסיה של הקיבוץ באופן שווה ובכך היטיבה את מצבם של גמלאי הקיבוץ ובכללם התובעים ביחס לחברים

- הפעילים, שכן איזון על פי מצבו האקטוארי של כל חבר היה מביא לכך שזכויות החברים המבוגרים היו מופחתות בשיעור גבוה יותר.
25. הקרן הסכימה לאפשר לקיבוץ להסדיר את הגרעון האקטוארי גם בדרכים נוספות (כגון הגדלת דמי גמולים, דחית מועד הפרישה, תשלום סכומים בגין הגרעון וכד'), אשר לא היה בהן כדי לפגוע בגמלאים של התכנית או להקטין את הפגיעה בהם. הקיבוץ לא הסכים להגיע עם הקרן להסדר כאמור.
26. לנוכח מחיקת הסעד שהתבקש בדבר רישום העודף האקטוארי שחולק לחברי וגמלאי הקרן על ידי הגדלת המשכורת הקובעת שלא כדין, לזכות הקרן, אין כל רלוונטיות לטענות התובעים בדבר האופן שבו חולק העודף האקטוארי. עוד נטען כי לפי הסכם ההצטרפות של הקיבוץ, לקיבוץ ולחבריו אין כל זכות בעודף האקטוארי שהיה צבור בקרן, כך שממילא אין לתובעים כל עילת תביעה בענין זה. עוד טענה הנתבעת כי טענות בדבר התרשלות הקרן אינן מצויות בסמכותו של בית הדין.

תמצית טענות הממונה על שוק ההון –

27. קרן פנסיה מחויבת לבצע איזון אקטוארי לעמיתים ולגמלאים וזאת אף אם במועד פרישתם לקצבה, נוסח התקנון לא כלל הוראות מפורשות שנוגעות לביצוע איזון אקטוארי.
28. חובת ביצוע איזון אקטוארי לכלל העמיתים והגמלאים חלה על קרן הפנסיה מעצם מהותה, שאין לה מקורות חיצוניים למימון כספי הפנסיה, מלבד דמי תגמולים שהעבירו לה כלל העמיתים והעקרונוט שעל בסיסה פועלת הקרן.
29. התיקון שבוצע בתקנון הקרן משנת 2003 נוגע לעצם עיגון המועדים והתנאים בהתקיימם יבוצע האיזון האקטוארי, ולא לעצם חובתה של הקרן לבצע את האיזון.
30. קיימת חשיבות רבה לכך שהקרן תיישם את המחויבות שלה לשוויון בין העמיתים השונים ותבצע איזון אקטוארי לגבי זכויותיהם של כלל עמיתי הקרן לרבות אלה שפרשו לקצבה. החרגת ציבור הגמלאים מביצוע האיזון

- האקטוארי מנוגדת לעקרון ההדדיות והשוויון שעומדים בבסיס מהותה של קרן פנסיה.
31. ההלכה שלפיה זכויותיו של עמית קרן הפנסיה, נקבעות במועד פרישתו, אינה חלה ואינה יכולה לחול לגבי עדכון של קצבאות בהתאם למנגנון איזון אקטוארי, אשר עליו מבוססת כל מהותה של קרן הפנסיה.
32. מנגנון איזון אקטוארי בקרנות הפנסיה דומה במהותה לשינוי מנגנון עדכון הקצבה לאחר הפרישה למבוטחים בפנסיה תקציבית.
33. בכל הנוגע לטענות התובעים ביחס לעודף אקטוארי שחולק לעמיתים ולגמלאים שאינם חברי קיבוץ עין גדי, ככל שנעשתה חלוקת עודפים בניגוד להוראות תקנון הקרן, אין באמור כדי להקים לתובעים זכויות ולפטור את ביצוע האיזון האקטוארי שנעשה כדין ומשמעותו הפחתת הגמלה לתובעים.

דיון והכרעה

תחולת מנגנון האיזון האקטוארי

34. קרנות הפנסיה מהוות חלק מהמערך הפנסיוני בישראל ונועדו להבטיח הכנסה לעובד או לבני משפחתו לאחר פרישה מהעבודה מחמת זקנה, נכות או פטירה, תוך שמירה על רמת החיים שהייתה לו לפני הפרישה. כפי שנפסק על ידי בית הדין הארצי לעבודה **בפרשת אליאב**⁵ הביטוח הפנסיוני בקרנות הפנסיה הוא ביטוח שיתופי המבוסס על עקרונות של הדדיות, שוויון והגשמת המטרה הסוציאלית של מתן פנסיה. המאפיין את קרנות הפנסיה הוותיקות הוא, שאין קשר ישיר בין סכומים המועברים על ידי העמית ומעסיקו במהלך תקופת החברות בקרן והתשואה המושגת עליהם, לבין הסכום המשולם לעמית בקרות האירוע המזכה. הקרן מתנהלת על בסיס עיקרון של ערבות הדדית וסבסוד צולב בין עמיתיה. עוד נקבע שם כי דיני הפנסיה המסדירים את קרנות הפנסיה הינם במהותם מורכבים, ומבטאים את היות קרנות הפנסיה חלק ממערך פנסיוני משולב. משכך, יש לפרש ולעצב דינים אלה תוך התחשבות בתולדות התפתחות

⁵ ע"ע 600029/97 משה אליאב נ' קרן מקפת מרכז לפנסיה ותגמולים אגודה שיתופית בע"מ, [פורסם בנבו] פד"ע לו 621 (להלן – פרשת אליאב).

המערך הפנסיוני בישראל, וכן בקורות היחסים המורכבים בין קרנות הפנסיה לבין רשויות המדינה.

35. באותה פרשה סקר בית הדין הארצי את השינויים והתמורות שחלו בתכניות הפנסיה של הקרנות הוותיקות לאורך השנים וזאת לנוכח תשתית אקטוארית לקויה וגירעונות שנגרמו כתוצאה מהעדר איזון בין גביית דמי הגמולים מהחברים לבין תכניות הפנסיה. השינוי בתכניות הפנסיה נדרש על מנת להציל את קרנות הפנסיה מקריסה פיננסית⁶. כאמור, עקב הגירעונות האקטואריים שצברו קרנות הפנסיה במהלך שנות קיומן הוחלט בשנות ה-90 על סגירת קרנות הפנסיה הוותיקות בפני מצטרפים חדשים והקמת קרנות פנסיה חדשות מאוזנות יותר מבחינה אקטוארית. קרן מגן נמנתה על הקרנות הוותיקות ובהתאם להחלטת הממשלה ביום 1.1.1995 היא נסגרה בפני מצטרפים חדשים. כך גם, בשנת 2003 בעקבות המשבר האקטוארי אליו נקלעו קרנות הפנסיה הוותיקות התערבה המדינה במטרה להבטיח את זכויות העמיתים. במסגרת זו נחקק התיקון [לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים \(ביטוח\)](#) התשמ"א – 1981 (להלן - [חוק הפיקוח](#)) ולקרנות הגרעוניות גובשה תוכנית הבראה שוויונית ואחידה במסגרתה נקבע להן תקנון אחיד, מונה להן מנהל מיוחד וניתן להן סיוע ממשלתי רחב היקף כאמור [בפרק ז' 1 לחוק](#).

36. קרן הפנסיה לא הייתה גרעונית ועל כן היא לא נכללה בהסדר ולא מונה לה מנהל מיוחד. עם זאת, סעיף [78 טז'](#) לחוק הפיקוח קובע כי גם קרן ותיקה שאינה גרעונית צריכה לעגן בתקנונה מנגנון איזון אקטוארי שיאושר על ידי הממונה על שוק ההון וכדלקמן:

”(א) הוראות פרק זה למעט הוראות סעיף 78(ד) לא יחולו על קרן ותיקה שאינה קרן גרעונית, אם היא אחת מאלה:

(1) קרן שביום ט"ז בטבת התשס"ב (31 בדצמבר 2001) לא היה בה גרעון אקטוארי ומתקיימים בה שני אלה:

(א) לפני יום ג' באב התשס"ג (1 אוגוסט 2003) הגישה לממונה בקשה לקבוע בתקנונה מנגנון איזון אקטוארי;

⁶ שם בסעיפים 6-9 לפסק דינו של כב' הנשיא (בדימוס), השופט סטיב אדלר.

(ב) לפני יום ז' בטבת התשס"ג (1 בינואר 2004) נקבע מנגנון איזון אקטוארי, כפי שאושר על ידי הממונה, בתקנון הקרן.....".

אין מחלוקת כי בתקנון קרן הפנסיה שעמד בתוקפו במועד פרישתם של התובעים לגמלאות לא הייתה הוראה בדבר מנגנון איזון אקטוארי.⁷ הוראה זו הוספה בעקבות התיקון לחוק הפיקוח לאחר שאושרה על ידי הממונה על שוק ההון ועל ידי האסיפה הכללית של הקרן.⁸ בהתאם למנגנון האיזון האקטוארי, בעת שהגרעון האקטוארי של הקרן עולה על 5% מסך ההתחייבויות של הקרן, עליה לבצע איזון אקטוארי באמצעות הפחתת ההתחייבויות של הקרן.

37. אין בידינו לקבל את טענת התובעים ולפיה אין להחיל עליהם את מנגנון האיזון האקטוארי משעה שמנגנון זה לא היה מעוגן בהוראות תקנון הקרן במועד פרישתם לגמלאות.

אכן, ככלל, ובהתאם להלכה הפסוקה, זכויות העמית לפנסיה מתגבשות בהתאם לתקנון הקרן שבתוקף במועד הפרישה.⁹ ואולם לנוכח ייחודו ותכליתו של ההסדר המעוגן [בפרק ז'1](#) לחוק הפיקוח נקבע במפורש [בסעיף 78יח'](#) כי הוראות פרק זה עדיפות על האמור בכל דין או הסכם לרבות הסכם קיבוצי. מכאן, שהוראות [סעיף 78טז'](#) בדבר עיגון מנגנון איזון אקטוארי גוברות על הוראות התקנון כפי שהיה במועד פרישת התובעים. על תכלית החקיקה ולפיה ניתנה עדיפות להוראות שמטרתן הקטנת הגרעון האקטוארי ושמירה על יציבות קרנות הפנסיה הוותיקות ניתן ללמוד מדברי הסבר להצעת החוק¹⁰:

"בעקבות הגירעונות האקטואריים שהלכו ותפחו בקרנות הפנסיה הוותיקות החליטה הממשלה, בחודש מרס 1995, על סגירת קרנות אלה בפני עמיתים חדשים ופתיחת קרנות פנסיה חדשות, מאוזנות אקטוארית. עוד החליטה הממשלה כי יש לבצע בקרנות הוותיקות תכניות הבראה מקיפות וכי בכפוף לביצוע תכניות הבראה ובמסגרת יכולתו של המשק הלאומי, תהיה הממשלה

⁷ נספח 2 לתצהיר התובע.

⁸ סעיפים 10-13 לתצהירו של מר קולטון ונספחים 4-1 לתצהירו.

⁹ ראו למשל: ענין אליאב לעיל ובג"צ 6460/02 משה אליאב נ' בית הדין הארצי לעבודה [פורסם בנבו] (ניתן ביום 8.2.2006); ע"ע 600013/96 אברהם לייבוויץ נ' קרן הגמלאות המרכזית של עובדי ההסתדרות בע"מ, [פורסם בנבו] פד"ע לג 32; ע"ע 467/09 גזעון קרוליק נ' הסתדרות מזדיונית הדסה [פורסם בנבו] (ניתן ביום 1.12.2010); ע"ע 600026/97 מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי בע"מ נ' מרק פיורסט, [פורסם בנבו] פד"ע לט 831; בג"צ 3514/07 מבטחים מוסד לסוציאלי של העובדים בע"מ נ' פיורסט ואח' [פורסם בנבו] (ניתן ביום 13.5.2012).

¹⁰ ה"ח ממשלה פורסם ברשומות בחוברת 25 כ"ג בניסן תשע"ג 30.4.2003.

אחראית למילוי התחייבויותיהן של הקרנות הוותיקות, אם אלה לא יוכלו לעמוד בהן.

.....

בהעדר תכנית הבראה, מבטיחות קרנות הפנסיה הוותיקות לעמיתים סכומים שלא יוכלו לעמוד בהן בעתיד, ועל כן הפורשים לפנסיה מקבלים זכויות שמעבר ליכולתן של הקרנות. העדר טיפול מיידי במצב שנוצר יפגע במי שיפרשו לפנסיה בעתיד בצורה חמורה ביותר.

שכן זכויות העמיתים מתגבשות עם פרישתם לפנסיה, והקרנות מכלות את יתרת נכסיהן ביצירת התחייבויות לתשלום לעמיתים הפורשים היום, בהתעלם מגירעונותיהן הטופחים ועל חשבון העמיתים שיפרשו לפנסיה בעתיד.

.....

בנסיבות אלה, אין מנוס מנקיטת שורה של צעדים לשם הבראת קרנות הפנסיה הוותיקות, **תיחום הגירעון האקטוארי שלהן** והבטחת ניהול ראוי בהן, באופן שהממשלה תוכל לסייע לקרנות לעמוד בהתחייבויותיהן, כפי שיהיו לאחר ביצוע הצעדים האמורים... " (ההדגשה אינה במקור – א.ר.).

38. זאת ועוד. "מנגנון איזון אקטוארי" הוגדר בסעיף ההגדרות **בפרק ז'1** לחוק הפיקוח כך:

"מנגנון איזון אקטוארי" – כללים שנקבעו בתקנון של קרן ותיקה לפי הנחיות ותנאים מאת הממונה, שיתאימו מפעם לפעם את הזכויות של **כלל העמיתים בקרן** כל שיישמר איזון אקטוארי. (ההדגשה שלי – א.ר.).

חוק הפיקוח אינו מגדיר מיהו עמית ואולם סעיף **78 (ב)** לחוק הפיקוח מפנה להגדרות של **חוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל)**, תשס"ה – 2005 (להלן – **חוק קופות הגמל**) שם נקב כי העמיתים בקרן כוללים גם את מקבלי הקצבאות.

39. לשון החוק עולה בקנה אחד עם תכלית החקיקה. ונסביר. לקרן פנסיה אין מקור כספי חיצוני שמאפשר לה לעמוד בהתחייבויותיה ולשלם את תשלומי הפנסיה בהתאם לתקנון. תשלומי הקצבאות למבוטחים מבוססים על דמי הגמולים שהופרשו לקרן על ידי המבוטחים בתוספת התשואה עליהם ובניכוי הוצאות התפעול שהוצאו. כפי שהובהר בעמדת הממונה על שוק ההון

קרן פנסיה מושתת על העיקרון שלפיו בסיכום כולל תשלם קרן הפנסיה לכלל העמיתים ולשאיריהם סכום הזהה לסכום הכולל שנצבר בקרן הפנסיה בגין ההפקדות נעשו עבור כלל העמיתים (לרבות התשואה שהושגה בגינן) בניכוי וצא הניהול.

קרנות הפנסיה הוותיקות נסגרו בפני הצטרפות של עמיתים חדשים בשנת 1995, המשמעות האופרטיבית היא כי בחלוף הזמן ממועד הסגירה של הקרן, מספר מקבלי הגמלאות עולה ביחס למספר החברים הפעילים שמעבירים לקרן דמי גמולים. מצב דברים זה בא לידי ביטוי כבר עתה לנוכח הנתונים שהוצגו על ידי מר קולטון ולפיהם נכון ליום 31.12.2014 משלמת קרן הפנסיה גמלאות ל- 1327 פנסיונרים בעוד שמספר העמיתים הפעילים ובכלל זה עמיתים במעמד מוקפא, היינו עמיתים שלא מעבירים דמי גמולים לקרן, עומד על 410 עמיתים בלבד¹¹.

לפיכך, מאחר שלקרן הפנסיה אין מקורות כספיים חיצוניים, תשלום קצבאות גבוהות יבוא על חשבון הקצבאות להם יהיו זכאים גמלאים עתידיים. ככל שינקפו השנים ויתמעטו החברים הפעילים, קבלת עמדת התובעים ולפיה האיזון האקטוארי אינו חל על גמלאי הקרן, עשוי ליצור מצב בעייתי, שהחוק ביקש למנוע, ולפיו הקרן לא תוכל לעמוד בהתחייבויותיה ולשלם את הגמלאות או שהעמיתים שנותרו בקרן לא יהיו זכאים לקצבה כלל למרות התשלומים ששלמו במהלך כל שנות החברות וזאת מאחר וקצבתם תממן את ההתחייבויות הגבוהות שנתנה הקרן לגמלאים שפרשו. יתרה מזו, תכליתה של הקרן תתגשם רק אם היא תשמור על איזון אקטוארי, כך שתוכל לממן את הגמלאות שהובטחו לעמיתים בתקנון. ללא איזון אקטוארי, בהעדר מקורות חיצוניים, לא תוכל הקרן לממש ציפייה חיונית זו, המשותפת לכל חברי הקרן.

על הפרשנות ולפיה מנגנון איזון אקטוארי חל גם על גמלאים/פנסיונרים של הקרן ניתן ללמוד מההקשר התעשייתי, היינו מהוראות התקנון האחיד בו הוסדר מנגנון איזון אקטוארי ולפיו חלוקת עודף אקטוארי ולחילופין גרעון אקטוארי יחול גם על פנסיונרים ושאיירים של הקרן. עוד נקבע בתקנון האחיד כי הוראות בדבר מנגנון איזון אקטוארי יחולו גם על פנסיונרים שהחלו לקבל קצבה לפני תיקון התקנון¹². נוסף כי מנגנון האיזון האקטוארי אינו משנה את זכויותיהם של העמיתים והפנסיונרים בקרן הפנסיה, אלא שהזכויות מעודכנות בהתאם למצבה האקטוארי של הקרן לצורך שמירה על יציבותה ואיתנותה

¹¹ סעיף 4 לתצהירו של מר קולטון.

¹² סעיף 64 וסעיף 82(ג) לתקנון האחיד.

הפיננסית של הקרן ועל מנת שקרן הפנסיה תוכל להמשיך ולשאת בתשלומי הפנסיה לגמלאים.

לנוכח קביעתנו לעיל, איננו נדרשים לטענה הנוספת של הממונה על שוק ההון ולפיה החלת איזון אקטוארי רק על עמיתים פעילים בקרן מנוגד לעקרון השוויון שלפיו פועלת קרן הפנסיה. שאלה זו בדבר הסבסוד הבין-דורי הינה שאלה של מדיניות שאיננו נדרשים לה כעת ולעת הזו נשאיר אותה בצריך עיון. בהקשר זה, נציין כי קביעותינו מתבססות על היותה של קרן הפנסיה קרן סגורה בפני מצטרפים חדשים ועל כן מערך השיקולים עשוי להשתנות במקרה של קרן חדשה שהיחס בין משלמי הגמולים לבין מקבלי הקצבאות שונה.

40. אשר על כן, אנו סבורים כי למרות הקושי המובנה בפגיעה בקצבאותיהם של גמלאי הקיבוץ ובכלל זה התובעים, שפרשו לפנסיה מתוך ציפייה סבירה והסתמכות על קצבה בסכום מסוים ואשר שולמה להם במשך שנים רבות - על מנת למנוע קריסה של הקרנות הוותיקות, לא ניתן לפרש את ההוראות המחייבות את הקרן לבצע איזון אקטוארי כחלות על העמיתים בלבד, ללא פנסיונרים ושאיירים.

האופן שבו הקרן צריכה לבצע את האיזון האקטוארי – האם לחברי הקיבוץ בלבד, מכח היותה של תכנית הקיבוץ "בועה אקטוארית", או באופן שוויוני לכלל חברי הקרן היא שאלה נפרדת שנדונה בפירוט בהליך עין גדי, שכאמור תלוי ועומד בערעור ומכל מקום איננו נדרשים לה בהליך זה.

חלוקת העודף האקטוארי

41. נקדים ונבהיר כי לא מצאנו שטענות התובעים בדבר חלוקת העודף האקטוארי בעבר, רלוונטיות להחלטת הקרן נשוא הליך זה לבצע איזון אקטוארי במסגרתו הופחתו קצבאות התובעים. כך גם, לא מצאנו כי קביעה כזו או אחרת בדבר אופן חלוקת העודף האקטוארי בעבר עשויה להשפיע על הצורך בהפחתת קצבתם.

42. התובעים מתייחסים לחלוקת עודף אקטוארי בשנים 1986 (לפני הצטרפות הקיבוץ לקרן), 1991 ו- 1997 ועל כן מקובלת עלינו טענת הנתבעת כי טענות התובעים בדבר חלוקת העודף האקטוארי שלא כדין התיישנו זה מכבר ובפרט לנוכח העובדה שהתובע שמש כנציג הקיבוץ במוסדות הקרן, היה מודע היטב

להחלטות בדבר חלוקת העודפים¹³ ואף הצביע בעד ההחלטה להגדיל את המשכורת הקובעת¹⁴. אין בידינו לקבל גם את כל טענות התובעים בנוגע לאי ביטול ההחלטה על חלוקת העודף האקטוארי משנת 1991 וזאת לנוכח פסק הדין של בית המשפט המחוזי¹⁵. פסק הדין לא הורה לנתבעת לבטל את ההחלטה בדבר חלוקת העודף האקטוארי וסוגיה זו כלל לא עמדה בפניו. הקביעות בנוגע לחלוקת העודף האקטוארי נקבעו שנקבעו דרך אגב לצורך המחשת חוסר תום הלב של הנתבעת בבקשתה לביטול הסכם ההצטרפות עם הקיבוצים. בעקבות פסק הדין התובעים לא העלו כל טענה לעניין חלוקת העודף האקטוארי בניגוד לתקנון או בניגוד להוראות [פקודת האגודות השיתופיות](#) וטענות אלו הועלו לראשונה בפנינו בחלוף כ-20 שנה ממועד פסק הדין. לפיכך, אנו דוחים גם טענות אלו מחמת התיישנות, מניעות ושיהוי.

43. על פי סעיף 20(ב) להסכם ההצטרפות, הקיבוץ ויתר על הזכות להשתתף בעודף האקטוארי שנצבר עובר לחתימת ההסכם ובכל החלטה בנוגע לחלוקתו בין חברי הקרן. מר קולטון הבהיר בעדותו כי לשם השתתפות בעודף האקטוארי היה על הקיבוץ לשאת בתשלומים נוספים באופן שהקיבוץ היה מצורף לקרן כשהוא מצוי בעודף בדומה ליתר חברי הקרן ואולם הקיבוץ לא היה מעוניין לבצע תשלומים נוספים¹⁶. מכאן שלתובעים לא יכולה להיות כל טענה לגבי החלוקה של העודף האקטוארי בשנת 1991 (שמקורו בעודף אקטוארי שנצבר לפני הצטרפות הקיבוץ) ומקל וחומר לגבי חלוקה של עודף אקטוארי בשנת 1986 טרם הצטרפות הקיבוץ. באשר להגדלת המשכורת הקובעת בשנת 1997, הרי שהתובע היה שותף להחלטה זו ועל כן הוא מושתק מלטעון טענות בעניין זה.

44. יתר על כן, כפי שטענה הנתבעת, בנסיבות אלו חלים דיני השיהוי, משעה שבחלוף עשרות שנים ממועד קבלת ההחלטה, לשיטת הממונה, לא ניתן לבחון את ההחלטה והאם היא עמדה בניגוד לעקרונות האיזון האקטוארי. כך גם, אף אם יתברר שההחלטה בדבר חלוקת העודף האקטוארי התקבלה שלא כדין, לא

¹³ חקירתו הנגדית של התובע בעמ' 10 ש' 8-21, עמ' 17 ש' 17-19 לפרוטוקול.

¹⁴ נספח 68 לתצהיר מר קולטון, חקירתו הנגדית של התובע בעמ' 18 ש' 3-32, עמ' 19 ש' 1-16 לפרוטוקול. נציין כי לא נעלם מעינינו נ/4 ולפיו לכאורה ההשתתפות של התובע באסיפה הכללית מיום 17.2.1997 הייתה על תקן של שומעים בלבד ואולם פרוטוקול הישיבה וכן חקירתו הנגדית של התובע אינם תומכים באבחנה זו.

¹⁵ סעיפים 143-148 לסיכומי התובעים.

¹⁶ סעיף 62 לתצהירו של מר קולטון, עדותו של מר שחל שניתנה מטעם הקיבוץ במסגרת ההליך שהתנהל בבית המשפט המחוזי המצורפת כנספח 67 לתצהיר מר קולטון בסעיף 44 לתצהיר מר שחל.

ניתן "להשיב את הגלגל לאחור" ולערוך התחשבות בדיעבד מול כל אחד מהעמיתים שנהנה מחלוקת העודף האקטוארי במשך שלושים או עשרים שנה. מבלי לגרוע מהאמור לעיל, טענות התובעים בדבר רשלנות הנתבעת בקבלת ההחלטות בדבר חלוקת העודף האקטוארי אינן מצויות במסגרת סמכותו העניינית של בית הדין.

45. לכך נוסף כי לא שוכנענו שהגרעון האקטוארי בתכנית הפנסיה של הקיבוץ ו/או של הקרן כולה נגרם כתוצאה מחלוקת העודפים האקטואריים שבוצעו על ידי הקרן במהלך השנים. התובעים לא הגישו חוות דעת אקטוארית מטעמם. מטעם הקרן הוגשה חוות דעת של האקטואר אלן דובין ולפיה לאחר הצטרפות הקיבוץ חלו שינויים מהותיים בשיעורי הריביות ובלוחות התמותה, כאשר שינויים אלו מביאים בהכרח לכך שחשובים שבוצעו לפי לוחות תמותה וריביות קודמים אינם יכולים עוד להישאר מאוזנים (ללא תשואות גבוהות בעבר שהגדילו את נכסי הקרן). מר דובין הבהיר והדגיש כי לנוכח השינויים שחלו בשיעורי הריביות ובלוחות התמותה גם תכנית שהייתה מאוזנת, בלי עודף או גרעון כלשהו, הפכה לתכנית גרעונית. באופן דומה, העודף האקטוארי של הקרן נשחק עקב השינוי בריבית והשיפור המתמיד בתוחלת החיים¹⁷. מקל וחומר, שהתכנית של הקיבוץ ולפיה המשכורת הקובעת התעדכנה בכל שנה בשיעור המדד +1% ללא כל שינוי בדמי הגמולים¹⁸ הייתה חייבת להפוך לגרעונית כבר עם הפחתת הריבית וגירעונה היה צריך להעמיק גם בכל מקרה של שינוי בלוחות התמותה. זאת, גם מבלי להביא בחשבון את תחלופת החברים שערך הקיבוץ ללא חישוב אקטוארי גם אם מדובר בהחלפת חבר צעיר בחבר מבוגר והפסקת חברותם של חברים צעירים שפרשו מהקיבוץ¹⁹. מר דובין שלל בחוות דעתו את טענות התובעים ולפיהן חלוקת העודף האקטוארי גרמו לצלילת העודף האקטוארי וליצירת הגירעון. בחוות הדעת הובהר כי בהתבסס על החישובים שערך בזמנו אקטואר הקרן, מר אנטלר ז"ל, חלוקת העודף האקטוארי לא פגעה ביציבות הקרן היות והיא עמדה בקריטריונים הנהוגים היום לפי הנחיות משרד האוצר. גם לאחר חלוקת העודף האקטוארי נותר בקרן (בנטרול תוכניות הקיבוצים) עודף אקטוארי

¹⁷ סעיפים 19-28 לחוות הדעת.

¹⁸ למעט עדכון כתוצאה מהגדלת המשכורת הקובעת.

¹⁹ סעיפים 32-34 לחוות הדעת.

בסכום של 23.7 מיליון ₪ המהווה 11% מהתחייבויותיה²⁰. עוד הוסבר בחוות הדעת כי חלוקת העודף על ידי הגדלת המחויבויות של הקרן אכן גרמה להקטנת העודף, אך הסיבות המהותיות להקטנת העודף של הקרן היו הכללתה של תכנית הקיבוצים (החל מ-1996), השינוי בלוחות התמורתה ושינוי הריבית (המעבר מריבית קבועה לריבית על פי עקום הריבית החל משנת 2005)²¹. ערים אנו לכך שחוות דעתו של מר דובין נסמכת על הדוחות האקטואריים שנערכו באותן השנים על ידי אקטואר הקרן דאז, מר אנטלר ז"ל ואולם מר דובין הסביר כי מר אנטלר לא השאיר אחריו דפי עבודה או נתונים אחרים שמאפשרים לבדוק את עבודתו²². אין מחלוקת כי ביצוע איזון אקטוארי (בין אם מדובר בעודף אקטוארי ובין אם מדובר בגרעון אקטוארי) נעשה על פי מצב הנכסים וההתחייבויות בזמן נתון, בו מבוצע האיזון האקטוארי²³. לא הוכח בפנינו כי הדוחות האקטואריים שנערכו על ידי מר אנטלר ז"ל בכפוף להנחות שהיו קיימות באותה העת, היו שגויים. לפיכך, אין בידינו לקבוע כי חלוקת העודף האקטוארי גרמה לגרעון האקטוארי שבגינו נדרשה הפחתת קצבת התובעים.

46. מהמקובץ עולה כי אין עילה לביטול החלטות הקרן בדבר חלוקת העודפים האקטואריים שהתקבלו בשנות ה-80 וה-90 של המאה הקודמת. בהקשר זה נציין כי טענות התובעים ולפיהן מצב הביש בקרן היה צריך להוביל להפסקה מיידית בתשלום העודפים משמעה ביצוע איזון אקטוארי לכלל חברי הקרן. כאמור, שאלה זו, בדבר האופן שבו על הקרן לערוך את האיזון האקטוארי של חברי הקיבוץ, האם כתכנית נפרדת מכח היותה בועה אקטוארית נפרדת או על כלל חברי הקרן אינה מונחת לפתחנו והיא נידונה במסגרת הליך עין גדי.

סוף דבר

47. על יסוד כל האמור לעיל, התביעה נדחית.

²⁰ סעיפים 49-52 לחוות הדעת.

²¹ סעיפים 59-60 לחוות הדעת וחקירתו הנגדית בעמ' 58 ש' 22-29, עמ' 60 ש' 1-16, עמ' 61 ש' 26-32, עמ' 62 ש' 1-11 לפרוטוקול..

²² עמ' 59 ש' 4-7 לפרוטוקול.

²³ חקירתו הנגדית של התובע בעמ' 15 ש' 28-29 לפרוטוקול.

48. בנסיבות העניין ולנוכח היותם של התובעים גמלאים, איננו עושים צו להוצאות.

49. ערעור בזכות לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים תוך 30 ימים ממועד קבלת פסק הדין.

ניתן היום, כ' חשוון תשע"ט, (29 אוקטובר 2018), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

גב' דליה שפירא
נציגת מעסיקים

איריס רש, שופטת

מר אריה גור
נציג עובדים

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

איריס רש 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה