

- נ ג ד -

קגמ- קרן הגמלאות המרכזית של עובדי ההסתדרות בע"מ בניהול מיוחד

הנתבעת:

עמיתים קרנות הפנסיה הותיקות

ת.ד 7280, תל אביב 6107201

עמדת הממונה על שוק ההון

בהתאם להחלטת בית הדין הנכבד מיום 17 בדצמבר 2020, מתכבדת בזאת רשות שוק ההון, ביטוח וחיסכון (להלן – **הרשות**) להגיש את עמדתה בנוגע למחלוקות בתיק שבנדון, כדלהלן:

א. מבוא

1. עניינה של ההחלטה בתביעה שהגישה הגב' (להלן – **התובעת**) כנגד קג"מ – קרן הגמלאות המרכזית של עובדי ההסתדרות בע"מ (להלן – **הקרן**), בבקשה לקבלת קצבת יתום שאינו עומד ברשות עצמו על פי תקנון הקרן. אביה של התובעת, מר היה מבוטח בקרן עד למועד פטירתו ביום 1.3.2016) (להלן – **מועד האירוע המזכה**). ביום 22.8.2016 הגישה התובעת לקרן בקשה לקבלת הקצבה, בטענה כי מתקיימים בה תנאי הזכאות של יתום שאינו עומד ברשות עצמו בשל מצבה הרפואי הנובע מהיותה חולה. ביום 20.11.2016 דחתה הקרן את בקשת התובעת לקצבה, בטענה כי על פי המסמכים שהעבירה לקרן היא מקבלת הכנסה חודשית מעבודה ומשכר דירה, ועל כן היא אינה עומדת בתנאי הזכאות לקצבה לפי הוראות התקנון האחיד לפיהן נדרש כי לא תהיה ליתום תלוי הכנסה אחרת מלבד הקצבה.¹
2. ביום 24.5.2017 אישרה ועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת את תיקון מס' 11 לתקנון האחיד (להלן – **תיקון 11**), בעניין קבלת קצבת שאיר שאינו עומד ברשות עצמו. בתיקון 11 עודכנה הגדרת "אינו

¹ יצוין כי הקרן ציינה במכתב הדחייה לתובעת כי אם יחול שינוי במצבה הכלכלי היא מתבקשת לעדכן את הקרן, ובהתאם תבחן בשנית זכאותה לקבלת קצבת שאירים. לצד זאת, בפרוטוקול הדיון שנערך בבית הדין האזורי ביום 17 בדצמבר 2020 השיבה ב"כ הנתבעת לשאלת בית הדין, כי מדובר בסעיף לא רלוונטי שנרשם בטעות במכתב, וכי לא ניתן להסיק ממנו דבר לעניין פרשנות התקנון וזכאות התובעת לקצבה.

עומד ברשות עצמו" בתקנון, כך שההגדרה תכלול גם מי ש"אין לו הכנסה אחרת העולה על 60% משכר המינימום לחודש". תחולת תיקון התקנון האמור נקבעה לגבי מקרי ביטוח שקרו החל מחודש יוני 2010 (להלן – **המועד הקובע**), כאשר מקרי פטירה של פנסיונר או מבטח שאירעו לאחר המועד הקובע ושהוגשה תביעה בגינם לאחר 24.5.2017, יבחנו בהתאם להגדרה החדשה, וזאת בכפוף לעמידה בתנאים החדשים במועד קרות האירוע המזכה. לפיכך, בעקבות התיקון, בחנה הקרן מחדש את זכאותה של התובעת לקצבה כפי שהיה נכון למועד קרות האירוע המזכה. ביום 29.1.2019 דחתה הקרן בשנית את בקשת התובעת לקצבה, בטענה כי במועד קרות האירוע המזכה הייתה לה הכנסה בסך של 5,700 ₪, העולה על 60% משכר המינימום כפי שהיה במועד פטירת אביה של התובעת.²

3. בהחלטת בית הדין האזורי הנכבד מיום 17 בדצמבר 2020, התבקשה עמדת הממונה בנוגע למחלוקות שבתיק ובפרט לאופן יישום הוראות התקנון על עניינה של התובעת.
4. להלן תובא התייחסות הרשות לדין החל במקרה נשוא התביעה בהתאם להחלטת בית הדין, מבלי להתייחס לשאלות העובדתיות העולות בתיק.

ב. רקע נורמטיבי ותכליתה של קרן הפנסיה

5. קרן פנסיה הינה מבטח בענף ביטוח פנסיה, כאמור בסעיף 1(א)(3) בהודעת הפיקוח על עסקי ביטוח (ענפי ביטוח), התשמ"ה-1985 (להלן – **חוק הפיקוח**), וקופת גמל כמשמעה בחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל), התשס"ה-2005 (להלן – **חוק קופות גמל**).
6. המסגרת הנורמטיבית לפעולתה של הקרן מוסדרת בחוק קופות גמל, בחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981, ובתקנות מס הכנסה (כללים לאישור וניהול קופות גמל), התשכ"ד-1964 (להלן – **תקנות קופות גמל**).
7. להבדיל מחברות ביטוח, לקרנות הפנסיה אין מקור כספי חיצוני שנועד לאפשר להן לעמוד בהתחייבויותיהן ולשלם פנסיות. תשלומי הקצבאות לעמיתים מבוססים על דמי הגמולים שהופרשו לקרן הפנסיה (כאחוז מהמשכורת המבוטחת) בידי העמיתים בתוספת התשואה שהושגה בגינם, ובניכוי הוצאות התפעול שהוצאו.
8. בהתאם, קרנות הפנסיה מושתתות על עיקרון הערבות ההדדית בין העמיתים, לפיו בסיכום כולל תשלם קרן הפנסיה לכלל העמיתים ולשאיריהם סכום הזהה לסך הנכסים שנצברו בקרן הפנסיה בגין ההפקדות שנעשו עבור כלל העמיתים (לרבות התשואה שהושגה בגינן), ובניכוי הוצאות הניהול. פועל יוצא מעקרון זה הוא שתשלום גבוה יותר לעמית אחד מחייב תשלום נמוך יותר לחברו, כך שסך התשלומים יישאר זהה לסך הנכסים שבידי הקרן.
9. עקרון הערבות ההדדית בין העמיתים בקרן מחייב כי תקנון הקרן, המעגן את זכויות העמיתים, יהיה אחיד ושוויוני, וכי תשלומי הקרן ייעשו אך ורק לפי התקנון, על מנת למנוע אפליה בין עמיתים שונים. העיקרון האמור עוגן בהוראות הדין והפסיקה. לעניין זה ראו: בג"ץ 2010/90 **התאחדות חברות לביטוח**

² עוד ציינה הקרן במכתבה לתובעת כי התובעת מקבלת ביטוח סיעודי מהראל בסך 5583 ₪, ומכיוון שביום כניסת תיקון מס' 11 לתוקף 60% משכר המינימום עמד על 3,000 ₪ הרי שגם אם הייתה עומדת בתנאי הזכאות במועד פטירת אביה, היא לא הייתה זכאית לכל תשלום. עם זאת, בסעיף 19 לכתב ההגנה הבהירה ב"כ הקרן כי אין כל רלוונטיות לביטוח הסיעודי אותו החלה התובעת לקבל מהראל, לאור העובדה כי הביטוח הסיעודי החל להיות משולם לתובעת רק בשנת 2018, לאחר מועד האירוע המזכה.

חיים בע"מ נ' ממשלת ישראל, מה (1) 405, ודבריו של כב' השופט חשין בבג"ץ 6460/02 משה אליאב נ' בית הדין הארצי לעבודה, ס (4) 411, 432: (להלן: "עניין אליאב")

"במהלך השנים הכירה הפסיקה בשלושה מאפיינים עיקריים של קרנות הפנסיה החברתיות: תכלית סוציאלית, הדדיות ושוויון. התכלית הסוציאלית של הקרן ברורה מאליה. הקרן נוסדה כדי להבטיח כי כל עובד יקבל לאחר פרישתו קצבה אשר תאפשר לו לחיות ברמת חיים שאינה נופלת באורח דרסטי מרמת חייו בטרם פרש. שזקנתו של אדם לא תבייש את צעירותו. המאפיין השני – השוויון – מבטיח (בין השאר) כי כל חבר בקרן יהא זכאי, בהתרחש האירוע הפנסיוני, לקבל גמלה בהתאם לתקנון שניהג באותה עת. המאפיין השלישי – הדדיות – מבטא את הערבות ההדדית בין חברי הקרן, בבחינת כל ישראל ערבים זה בזה. כל חבר בקרן מפריש ממשכורתו במשך שנות חברותו הפרשות הנדרשות על פי התקנון; על יסוד הפרשות אלו (והפרשות המעבידים) נצברת קרן העושה רווחים; רווחים אלה משמשים לתשלום הגמלה לחברי הקרן. השקעתם של הפרטים השונים יחדיו היא היוצרת את הביטחון כי כל אחד מהם יזכה בעתיד לקבל גמלה."

בהתאם, תכליתה הבסיסית של קרן הפנסיה היא תשלום קצבה בעת קרות אירוע מזכה בהתאם להוראות התקנון ולעקרונות השוויון וההדדיות.

10. כמו כן, יצוין, כי עיקרון השוויון שעליו מבוססות קרנות הפנסיה, עוגן באופן מפורש בסעיף 3 לחוק קופות גמל, הקובע כי חברה מנהלת לא תפלה בין הזכויות המוקנות לאותם עמיתים ולא תעדיף כל ענין או שיקול על פני טובתם.

ג. מעמדו של התקנון בחיי קרן פנסיה

11. לתקנון קרן הפנסיה מעמד על. תקנון הקרן קובע את הזכויות, החובות ושאר העניינים על פיהם פועלת קרן הפנסיה, ובכפוף להוראות ההסדר התחיקתי.

12. כך, נקבע בסעיף 16 לחוק קופות גמל כי:

"(ג) בכפוף להוראות סעיף קטן (ב), זכויות וחובות עמיתים בקופת גמל לא ייקבעו אלא בתקנונה, וחברה מנהלת לא תקנה לעמיתי קופת גמל זכויות ולא תטיל עליהם חובות, שלא בהתאם לתקנונה".

13. גם בתקנות קופות הגמל נקבעו מספר הוראות משמעותיות לעניין מעמדו של התקנון. תקנה 41כו לתקנות אלו קובעת מפורשות כי ההתחייבויות המהותיות של קרן פנסיה ייקבעו בתקנון, ובו בלבד:

"(א) זכויות וחובות העמיתים בקופת גמל לקיצבה לא ייקבעו אלא בתקנונה; לענין 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 לענין זכויות העמיתים בקופה, אלא בהתאם ליכולתה לעמוד בהן, לפי חישוב אקטוארי, אשר יישמר בקופה ויוצג לממונה, על פי דרישתו."

14. בהתאם לאמור, כאשר ענין לנו ביחסים שבין הקרן לבית עמיתה, הכרח הוא שמלוא זכויותיהם וחובותיהם של העמיתים יהיו מפורשים ומפורטים בתקנון.
15. יצוין כי בהתאם להוראת סעיף 17 לחוק הפיקוח, כל שינוי בתקנון, טעון אישור מראש ובכתב מאת הממונה על שוק ההון, ביטוח וחיסכון, וכי שינוי בתקנון שלא ניתן לו אישור כאמור – בטל.
16. ויוסף, כי מאחר שהתביעה עוסקת בקג"מ שהינה קרן פנסיה ותיקה שבהסדר, הרי שבהתאם להוראות סעיף 78(ג) לחוק הפיקוח, כל שינוי בתקנון הקרן דורש אישור שר האוצר ואישור ועדת העבודה הרווחה והבריאות של הכנסת.
17. מכאן, שקרן פנסיה לא רק שאינה רשאית לפעול בניגוד לתקנון (תקנה 41 כז לתקנות קופות הגמל), אלא שהיא אינה רשאית לפעול או להעניק זכויות לעמיתים, אלא בהתאם להוראה מפורשת בתקנון. ביחסים בין קרן הפנסיה לעמיתה, הקרן מחויבת לפעול על פי הכללים השוויוניים, הקבועים, הברורים והפוזיטיביים הקבועים בתקנון.
18. בהקשר זה קבע בית הדין הארצי בע"ע 600026/97 מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ - מרק פיורסט, לט (2004), 831, כי:

"מקור והמפתח לקיומו של שוויון בקרן פנסיה הוא תקנות הקרן. לתקנות אלה מעמד של חוזה מחייב בין הקרן לבין כל אחד מחבריה. זכויות החבר נגזרות מהוראות התקנות ומכוחן בלבד וכל סטייה מהוראות התקנות היא לא רק בבחינת הפרת חוזה אלא גם – ובעיקר – מהווה פגיעה בעקרון השוויון המונח בבסיס השיטה."

19. קרן פנסיה פועלת, אפוא, על פי תקנון. תקנון הקרן קובע את הזכויות, החובות ושאר העניינים על פיהם פועלת קרן הפנסיה. בעניין אליאב שהוזכר לעיל, סיכם את הדברים בית המשפט העליון כך:

"התקנון הוא מסמך היסוד של האגודה והוא לאגודה מעין-חוקה. נקבעים בו מדיניות האגודה, סמכויות האגודה, זכויות החברים וחובותיהם ועוד כיוצא באלו הוראות נורמטיביות המסדירות את פעילותה של האגודה. כן רואים בו בתקנון חוזה בין החברים לבין עצמם ובין החברים לבין האגודה... מעמד-על נועד לו לתקנון בחיי האגודה, והוא מכשיר מרכזי להגשמת תכליותיה של קרן הפנסיה."

20. בהתאם להלכה, זכויות לקצבה מתגבשות בעת קרות האירוע המזכה, בהתאם למצב המשפטי והעובדתי באותו מועד.
21. במקרה של קצבת זקנה, הזכות לקבלתה מתגבשת ביום פרישת העובד, ובמקרה של קצבת שארים, ובכלל זה קצבת יתום תלוי, הזכות לקבלה מתגבשת עם מותו של העובד או הפנסיונר.

לעניין זה ראו למשל: דב"ע שן/60-3 עמיקם ברקן ואח' נ' קרן הגמלאות המרכזית של עובדי ההסתדרות; ע"א 4269/90 "אגד" אגודה שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ נ' בן ציון דברת; בג"ץ 7691/95 ח"כ גדעון שגיא ואח' נ' ממשלת ישראל ואח'; בג"ץ 2673/06 אביבה שאוה-שוע נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח'; עניין אליאב.

ד. הסדר קרנות הפנסיה הוותיקות והחלת התקנון האחד

22. קרנות הפנסיה הוותיקות, ובכללן קג"מ, נסגרו בפני הצטרפות עמיתים חדשים בשנת 1995, ומאז הן פועלות כקרנות סגורות. הרקע לכך בבג"ץ 2911/05 משה אלחנתי נ' שר האוצר (להלן – בג"ץ אלחנתי):

"לאורך שנות פעילותן התקשו קרנות הפנסיה הוותיקות לשמור על איזון אקטוארי בין מקורות המימון שלהן להתחייבויות הכספיות שנטלו על עצמן כלפי העמיתים על פי תנאי תוכניות הפנסיה ונוצר פער שלילי בין מקורות המימון (לרבות דמי גמולים העתידים להשתלם מעמיתים קיימים) ובין ההתחייבויות הכספיות (הקיימות והעתידיות לגבי העמיתים הקיימים) (ראו מרגליות, 542). גירעון אקטוארי זה שאליו נקלעו קרנות הפנסיה הוותיקות איים על יכולתן לעמוד בהתחייבויותיהן והצריך התערבות ממשלתית כבר בשנות השבעים וכן בשנות השמונים של המאה הקודמת, אך הצעדים שננקטו אז לא הביאו לתוצאות המקוות ולפיכך החליטה הממשלה ביום 29.3.1995 לסגור את קרנות הפנסיה הוותיקות באופן שלא תתאפשר עוד קבלת עמיתים חדשים לקרנות אלה (להערכת משרד האוצר עמד הגירעון האקטוארי של קרנות הפנסיה הוותיקות ערב סגירתן מפני עמיתים חדשים על כ-31 מיליארד ש"ח. ראו מרגליות, 542). החל מיום 1.1.1995 פועלות, אפוא, קרנות הפנסיה הוותיקות כקרנות סגורות (ראו הרדוף, 70-71) והצטרפות העובדים לתוכניות הפנסיה מאותו מועד ואילך היא כעמיתים בקרנות הפנסיה החדשות..."

23. המשמעות המעשית היא שהקרנות האמורות ממשיכות לבטח את אוכלוסיית המבוטחים אשר הייתה מבוטחת בקרנות האמורות ערב סגירת הקרנות, וכן משלמות פנסיות לעמיתים או שאירים אשר זכאים לקבלת קצבה בהתאם לתקנון הקרן. עמיתים חדשים מצטרפים לקרנות הפנסיה החדשות, הפועלות מאז שנת 1995.

24. אלא, שגם בצעדים אלה לא היה די, ולנוכח הגירעונות האקטואריים שאליהן נקלעו חלק מקרנות הפנסיה הוותיקות, החליטה ממשלת ישראל על גיבוש תכנית הבראה שוויונית, אחידה, ברורה ומפורטת לקרנות הפנסיה הוותיקות הגרעוניות (להלן – "הקרנות שבהסדר" או "הקרנות"), במסגרתה יינתן להן סיוע ממשלתי בהיקפים כספיים חסרי תקדים, על מנת לאפשר להן להעניק זכויות פנסיה הגבוהות בהרבה מן הזכויות שיש ביכולתן לתת באמצעות נכסיהן, ולא להותיר מבוטחים רבים, אשר צברו כל חייהם זכויות לעת פרישה, חסרי יכולת לממש את זכויותיהם. עמד על כך בית המשפט העליון בבג"ץ 2944/10 אברהם קוריצקי נ' בת הדין הארצי לעבודה (פורסם בנבו, ניתן ביום 13.10.2105):

"בשנת 2003 נערכה רפורמה מקיפה בתחום קרנות הפנסיה הוותיקות, שיזמה הממשלה, לאחר שניסיונות הידברות עם ההסתדרות – לא צלחו, וזאת במטרה "לחלץ" את קרנות הפנסיה הוותיקות מהגירעונות הכבדים שמהם סבלו. בגדרי הרפורמה האמורה, הוסף לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981 (לעיל ולהלן: חוק הפיקוח על הביטוח, או החוק), פרק ז'1, שעניינו: "קרנות פנסיה ותיקות – מינוי מנהל מיוחד, תכנית הבראה וסיוע ממשלתי". הדבר נעשה בהליך חקיקה מזורז, וזאת באמצעות חוק התוכנית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים (2003 ו-2004), התשס"ג-2003 (להלן: חוק ההסדרים לשנים 2003-2004).

מטרתו של השינוי החקיקתי האמור הובאה בסעיף 78א לחוק הפיקוח על הביטוח, שזו לשונו:

"78א. מטרתו של פרק זה לטפל בגירעון האקטוארי של קרנות הפנסיה הוותיקות, כדי להביאן לאיזון אקטוארי באמצעות שינויים בזכויות ובחובות של העמיתים ומתן סיוע ממשלתי שיאפשר להן לשלם קצבאות לעמיתיהן, והכל בהתחשב ביכולתו של משק המדינה ותוך יצירת אחידות במערך הזכויות".

בדברי ההסבר לחוק הוצג הרקע לשינוי החקיקתי המוצע, כדלקמן:

"בעקבות הגירעונות האקטואריים שהלכו ותפחו בקרנות הפנסיה הוותיקות החליטה הממשלה בחודש מרס 1995, על סגירת קרנות אלה בפני קבלת עמיתים חדשים... חרף האמור, מאז קבלת החלטת הממשלה מ-1995 התנהלו קרנות הפנסיה הוותיקות באופן המנוגד לחלוטין למתחייב ממצבן הקשה, ולא זו בלבד שלא בוצעה בהן כל תכנית הבראה... הן אף ממשיכות, כאמור, להגדיל את גירעונותיהן.

בהעדר תכנית הבראה, מבטיחות קרנות הפנסיה הוותיקות לעמיתים סכומים שלא יוכלו לעמוד בהן בעתיד, ועל כן הפורשים לפנסיה מקבלים זכויות שמעבר ליכולתן של הקרנות... [ו]הקרנות מכלות את יתרת נכסיהן ביצירת התחייבויות לתשלום לעמיתים הפורשים היום, בהתעלם מגירעונותיהן התופחים ועל חשבון העמיתים שיפרשו לפנסיה בעתיד.

מצב זה דורש טיפול מיידי... 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...".

(ראו: ה"ח הממשלה 25 (30.4.2003), בעמ' 401).

25. הנה כי כן, לנוכח הגירעונות האקטואריים שאליהם נקלעו קרנות הפנסיה הוותיקות, החליטה הממשלה על גיבוש תכנית הבראה שוויונית ואחידה לקרנות אלו, במסגרתה יינתן להן סיוע ממשלתי בהיקף חסר תקדים. מטרת הסיוע הייתה לאפשר לקרנות הגירעוניות להעניק זכויות פנסיה גבוהות ככל שניתן בשל מצבן, בשל צפי ודאי לקריסה של קרנות הפנסיה, תוך הותרת מבוטחים רבים, אשר צברו כל חייהם זכויות לעת פרישה, חסרי יכולת לממש את זכויותיהם.

26. תכנית ההבראה עוגנה במסגרת חוק התכנית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו-2004), התשס"ג-2003, באופן שהוסף לחוק הפיקוח פרק ז'1 שכותרתו: "**קרנות פנסיה ותיקות - מינוי מנהל מיוחד, תוכניות הבראה וסיוע ממשלתי**" (להלן: "**פרק ז'1**").

27. עיקרי תכנית ההבראה האמורה, בקצרה, היו כדלקמן:

א. **סיוע ממשלתי** - סך הסיוע הממשלתי אשר יועבר לקרנות שבהסדר יעמוד על סך של 78.3.

מיליארד ש"ח (במונחי שנת 2003). הסכום האמור עוגן בסעיף 78ד(ב) לחוק הפיקוח. **יצוין, כי העברת הסיוע הותנתה בהפעלת התקנון האחיד** (ראו סעיף 78ד(ב) לחוק הפיקוח).

ב. **קביעת תקנון אחיד בכלל הקרנות שבהסדר** - עקרונות התקנון האחיד נקבעו בפירוט ניכר בחוק הפיקוח עצמו, ובכללן נקבע כי בתקנון האחיד ייכלל מנגנון איזון אקטוארי, שיבטיח מחד גיסא כי הקרן לא תיקלע שוב לגירעון האקטוארי, ומאידך גיסא, כי כל נכסי קרן הפנסיה ישמשו אך ורק לטובת העמיתים בהן. החוק קבע כי התקנון האחיד יחליף את התקנונים הקיימים בקרנות הפנסיה שבהסדר.

ג. **הפחתת ההתחייבויות כלפי העמיתים והגדלת נכסי הקרן** – העלאת שיעור ההפרשות לקרן כאמור בסעיף 78א לחוק הפיקוח, העלאת גיל הזכאות לקבלת קצבה מהקרן בהתאם להוראות חוק גיל פרישה, התשס"ד-2004, שינוי שיטת חישוב הקצבה, ניכוי סכומים מתשלומי הצבאות והסכומים החד-פעמיים שמשלמת הקרן (המכונים דמי ניהול) ועוד.

ד. **מינוי מנהלים מיוחדים** - החלפת ההנהלות הקיימות של קרנות הפנסיה הוותיקות במנהלים מיוחדים הפועלים לניהול הקרנות, הכול כמפורט בסימן ג' לפרק האמור (סעיפים 78 – 78ח לחוק הפיקוח).

28. סעיף 78ט לחוק הפיקוח קובע כי המפקח יכין תקנון אחיד לכל הקרנות הוותיקות שבהסדר במטרה להביאן לאיזון אקטוארי ולכך שיוכלו לשלם קצבאות לעמיתיהן, בשים לב לסיוע הממשלתי שיינתן ובמטרה ליצור אחידות במערך הזכויות. התקנון האחיד הוחל על כלל קרנות הפנסיה שבהסדר, לרבות קג"מ. בהתאם לאמור, הכין המפקח על הביטוח תקנון אחיד אשר החליף ביום 1 באוקטובר 2003 את תקנוני קרנות הפנסיה שבהסדר.

29. לאחר אימוץ התקנון האחיד, המדינה נתנה לקרנות הפנסיה הוותיקות סיוע תקציבי חסר תקדים. ויודגש, כי ללא התקנת התקנון האחיד וקבלת הסיוע הממשלתי היה על הקרנות הוותיקות שבהסדר לבצע איזון אקטוארי אשר היה מוביל להפחתת זכויות באופן משמעותי הרבה יותר מההפחתה שבוצעה בפועל באמצעות התקנת התקנון האחיד, ועל כן למעשה אין במקרה זה שינוי של התנאים לרעה, אלא שינוי לטובה של מצב העמיתים שהיו צפויים להיות ניצבים בפני שוקת שבורה אלמלא התיקון. אין מדובר בשינוי בדיעבד, שכן בהתאם לנורמות שחלות על קרן פנסיה מעצם מהותה, עליה לשמור על האיזון האקטוארי בקרן.

ה. זכאות יתום תלוי לקצבת שארים

30. תקנה 17 לתקנון הקרן קובעת בעניין תנאי הזכאות לקצבת שאיר פנסיוני כי :

"א. שאיר פנסיונר שנפטר יהיה זכאי לקבל מהקרן קצבת שאיר פנסיונר, ובלבד שהגיש לקרן בקשה בכתב לקבלת קצבת שאיר פנסיונר, וצירף לה תעודת פטירה של הפנסיונר או הצהרת מוות לאימות פטירתו, מאושרת כדין, ומסמכים המוכיחים קרבתו של השאיר לפנסיונר."

31. התקנון האחד מגדיר "שאיר פנסיונר" בפרק א: הגדרות ופרשנות כך :

"שאיר פנסיונר – אחד מאלה:

(א) אלמן פנסיונרית או אלמנת פנסיונר ;

(ב) יתום ;

(ג) הורה."

32. "יתום" מוגדר בפרק ההגדרות לתקנון האחד כמי שמתקיים בו אחד מאלה:

"(א) טרם מלאו לו 21 שנים ;

(ב) אינו עומד ברשות עצמו בכל אחד מן המועדים האלה :

(1) לפני הגיעו לגיל 21 שנים ;

(2) ביום בו נפטר המבוטח או הפנסיונר."

33. כלומר, בהתאם להוראות התקנון האחד, התנאי לזכאות לקצבת שאירים עבור יתום שאינו עומד ברשות עצמו היא שהוא אינו עומד ברשות עצמו במועד קרות האירוע המזכה, כלומר בעת פטירת המבוטח או הפנסיונר או לפני הגיעו לגיל 21 שנים.

34. בהקשר זה נבקש לציין כי הפסיקה קבעה לא אחת כי **"התכלית הסוציאלית העומדת בבסיס תשלום קצבת השאירים" נועדה לענות על צרכיו של מי שהיה סמוך על שולחנו של מקבל הגמלה עובר לפטירתו, ולמנוע את מחסורו הכלכלי"** עקב הפסקת הכנסות כתוצאה ממותו של המפרנס מקבל הגמלה, ולהגן על רמת חייו של השאיר, כך שזו תישאר כפי שהייתה, פחות או יותר, לפני מועד הפטירה" (ראו: ע"ע (ארצי) 1818-05-14 החברה המנהלת של קרן הגמלאות של חברי "דן" בע"מ נ' פלונית (16.6.2015) ; בג"ץ 4193/04 שרה אודיה גרטנר-גולדשמידט נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח' (20.6.2010), פסקה 20 וההפניות שם ; ע"ע (ארצי) 183/99 סנדה אהרון - הממונה על תשלום הגמלאות, פד"ע לז 396, 403 (2002) ; דב"ע (ארצי) נז-2-6 קרן הגמלאות המרכזית של עובדי ההסתדרות בע"מ - צילה כוכבי (29.7.1997), עמ' 3 ; ע"ע (ארצי) 42498-07-11 תרצה אבגין - קרן הגמלאות של חברי אגד בע"מ (31.12.2012), פסקה 26.

35. כמו כן, קביעה לפיה קרן הפנסיה נדרשת לבחון זכאות לקצבת שאירים גם במקרים של שינויים כלכליים במצבו של השאיר ללא תלות במצבו עובר לאירוע המזכה, עשויה להביא לאבסורד בו יתום עשוי להיות זכאי לקצבה גם עשרות שנים לאחר המועד המזכה, ובשל שינויים במצבו שנגרמו ללא קשר לתלותו הכלכלית בהורה במועד פטירתו.

36. התקנון האחד בנוסחו במועד קרות האירוע המזכה, קבע בפרק ההגדרות כי :

"אינו עומד ברשות עצמו" – מי שאינו מסוגל לכלכל את עצמו מחמת מצב בריאותו ואין לו הכנסה מעבודה או מכל מקור אחר, למעט קצבת נכות כללית של המוסד לביטוח לאומי או קצבת זקנה של המוסד לביטוח לאומי".

37. בהתאם, על מנת שתקום זכאות לקבלת קצבה ליתום שאינו עומד ברשות עצמו נדרשת עמידה בשני תנאים (מצטברים) (ע"ע) (ארצי) 38555-07-11 קרן מקפת מרכז לפנסיה ותגמולים בע"מ - א.

א (25.08.2013) (להלן – פסק דין קרן מקפת) :

א. היתום אינו מסוגל לכלכל את עצמו מחמת בריאותו ;

ב. אין לו הכנסה מכל מקור שהוא, למעט קצבת נכות כללית וקצבת זקנה.

38. במצב דברים זה, גם אם לאדם הייתה הכנסה מזערית מעבודה או ממקור אחר (ובכלל זה הכנסה משכר דירה), הוא לא היה נכלל בהגדרת "אינו עומד ברשות עצמו" לפי התקנון, ונשללה זכאותו לקצבת שאירים. מן הצד השני, אדם אשר אין לו הכנסה אך הוא בעל נכסים משמעותיים יהיה זכאי לקצבת שאירים. מצב דברים זה הוביל לכך שבפסק דין קרן מקפת קבע בית הדין הארצי לעבודה כי על הממונה על שוק ההון לקבוע כללים ביחס לגובה ההכנסה הכוללת – מכל מקור אחר – אשר תהווה הכנסה השוללת את הזכאות לקצבת שאירים כאמור בתקנון.

39. בשל כך, נערך תיקון 11 לתקנון האחד, שאושר ביום 24 במאי 2017 על ידי ועדת העבודה והרווחה של הכנסת, לפיו ישונו הגדרות הזכאות לגבי יתום או הורה שאינו עומד ברשות עצמו. בהתאם לתיקון, נקבע מבחן חדש להגדרת "אינו עומד ברשות עצמו", לפיו ייכלל בהגדרה זו –

"מי שאינו מסוגל לכלכל עצמו מחמת מצב בריאותו בהתאם להחלטת רופא הקרן ולפי בחינה שתיערך אחת לתקופה שלא תפחת משנתיים, ואין לו הכנסה אחרת העולה על 60% משכר מינימום לחודש".

40. כמו כן, בתיקון 11 נוספה לתקנון האחד הגדרת "הכנסה", בה פורטו מקורות ההכנסה שיש לכלול ביחס לחישוב גובה ההכנסה בעת בחינת הזכאות למקבל קצבת שאיר שאינו עומד ברשות עצמו. התיקון קבע בהגדרת "הכנסה" כי –

"לעניין שאיר שהוא הורה שאינו עומד ברשות עצמו או יתום שאינו עומד ברשות עצמו - כל אחד מאלה :

...

(3) דמי שכירות שמשולמים בעבור נכס שבבעלותו, למעט דמי שכירות שאדם מקבל בעד השכרתה של דירה אחת שבבעלותו שאינם עולים על דמי השכירות שהוא משלם בעד שכירות של דירה אחרת למגוריו".

41. בנוסף, התיקון הוסיף להגדרת הכנסה –

"קצבת ניידות, קצבת שירותים מיוחדים, קצבת סיעוד, או כל קצבה אחרת שבמהותה היא החזר הוצאות מיוחדות בשל מצב נכות".

42. על אף הכלל הבסיסי המפורט לעיל, לפיו זכויות לקצבה מתגבשות בעת קרות האירוע המזכה, במסגרת סעיף 6 לתיקון 11 נקבע כי :

”שאייר של מבוטח או פנסיונר, שנפטר החל מחודש יוני 2010 ואילך, שביקש לקבל קצבת שאירים לאחר יום תחילתו של תיקון זה, אף אם בקשה קודמת שהגיש נדחתה בשל גובה הכנסתו לפי התקנון בנוסחו ערב תיקון זה, או שבקשתו לקבלת קצבת שאירים היתה תלויה ועומדת ביום תחילתו של תיקון זה, תבחן הקרן את בקשתו לפי התקנון כנוסחו בתיקון זה, ואולם לא ישולמו תשלומים בעד התקופה שלפני יום תחילתו של תיקון זה.”

43. לאור האמור, בהתאם לתיקון 11, על הקרן לבחון מחדש בהתאם להוראות התקנון האחיד המתוקן בקשות של שאירים של מבוטחים או פנסיונרים שנפטרו החל מחודש יוני 2010 ואילך (שבע שנים לפני תיקון 2011), אף אם בקשתם נדחתה, **תוך שנקבע כי לא ישולמו תשלומים בעד התקופה שלפני יום תחילתו של התיקון.**

44. לצד זאת, במסגרת התיקון לא שונו יתר כללי הזכאות לקצבת שאירים, ובכלל זה התנאי לפיו הבחינה האם יתום עומד בתנאי לפיו הוא "אינו עומד ברשות עצמו" צריכה להתבצע, בין היתר, בהתאם למועד קרות האירוע המזכה. זאת, בהתאם להגדרת יתום בתקנון, שלא שונתה במסגרת תיקון 11. השפעת תיקון 11 נוגעת לבחינת תנאי הזכאות לפיו **ליתום אין הכנסה אחרת**, בהתאם להגדרת "הכנסה" כפי שנקבעה במסגרת תיקון 11. ואולם, אין בתיקון 11 כדי להשפיע על **המועד** שבו נדרשת הבחינה בדבר עמידה בתנאי הזכאות לפיו ליתום אין הכנסה אחרת, וזאת בהתאם לתכלית קצבת השאירים, שהיא שמירה על רמת חייו של השאייר כפי שהייתה לפני מועד הפטירה. זאת, בשונה מתנאי הזכאות שעניינו **מצבו הבריאותי של היתום התלוי**, לפיו היתום אינו מסוגל לכלכל את עצמו מחמת בריאותו, שלפי הוראות תיקון 11 הוסף שתתבצע בחינה תקופתית על-ידי רופא הקרן.

45. בהתאם, תיקון 11 קבע כי יש לבחון מחדש, בין היתר, את בקשותיהם של יתומים לקצבה שאירים שנדחו בשל קיומה של הכנסה (למעט קצבת נכות כללית מהמוסד לביטוח לאומי או קצבת זקנה המוסד לביטוח לאומי).

46. משכך, בבחינה ייבדקו הכנסותיהם של אותם יתומים באופן הבא : אם היתום היה זכאי להכנסה העולה על 60% משכר מינימום לחודש במועד פטירת המבוטח או הפנסיונר, הרי שהיתום אינו עומד בתנאי הזכאות גם בהתאם להוראות תיקון 11 ; אם היתום היה זכאי להכנסה פחותה מ-60% משכר מינימום לחודש במועד פטירת המבוטח או הפנסיונר, הרי שהיתום עומד בתנאי הזכאות בהתאם לתיקון 11.

ו. מן הכלל אל הפרט

47. נוכח האמור לעיל, על הקרן היה לבחון בעקבות תיקון 11 את מצבה הכלכלי של התובעת, את עמידתה בתנאי הזכאות לקצבה ואת הכנסתה נכון למועד פטירת האב, מועד קרות האירוע המזכה. ככל שהתובעת לא עמדה במועד פטירת האב במבחן ההכנסות, קרי, הכנסתה עלתה על 60% משכר מינימום לחודש במועד קרות האירוע המזכה, בהתאם להוראות הקבועות לעניין זה בתקנון הקרן המעודכן – הרי שהיא אינה זכאית לקצבת שאירים.

48. העובדה כי נטען על ידי התובעת שלאחר המועד האמור חל שינוי במצבה הכלכלי אינה משנה את זכאותה של התובעת לקצבה והקרן אינה נדרשת לבחון שינוי זה כאמור. הבחינה התקופתית הקבועה בתקנון

היא בדיקה רפואית ולא כלכלית, מה גם שהתנאי לעריכת הבחינה התקופתית הרפואית היא עמידה בתנאי הזכאות לקצבה בעת קרות האירוע המזכה.

49. **זכויותיהם של העמיתים ושאיניהם, ובכלל זה של התובעת, נקבעות בהתאם להוראות תקנון הקרן**

ולפיכך הקרן אינה רשאית לקבוע זכאות שלא בהתאם לתקנון הקרן. יוסף, כי העובדה שהקרן טעתה במכתבה לתובעת וציינה כי תבחן בשנית את זכאות התובעת לקבלת קצבה אם יחול שינוי במצבה הכלכלי, אין בה כדי להצמיח זכויות חדשות לתובעת בניגוד לתקנון הקרן.

50. נוסף ונציין כי בהתאם להוראות התחולה לתיקון 11, גם במקרה של בחינה מחודשת בהתאם להכנסותיה של התובעת במועד פטירת האב לפי התקנון המעודכן, לא ישולמו תשלומים רטרואקטיבית בגין התקופה שקדמה לתחילת התיקון. לפיכך, גם אם ייקבע במסגרת הבחינה המחודשת כאמור כי התובעת זכאית לקצבת שארים בהתאם להוראות תיקון 11, הרי שהקרן לא נדרשת לשלם קצבה בגין תקופות עבר, אלא החל ממועד אישור תיקון 11 ואילך בלבד.

51. לפיכך, לעמדת הרשות, אין לקבל את בקשת התובעת להורות לקרן לשלם לתובעת קצבה רטרואקטיבית, החל ממועד קרות האירוע המזכה, אלא יש לבחון את זכאותה לקצבה לפי התקנון האחיד המעודכן והוראות התחולה בתיקון 11.



סיון כרמי, עו"ד
בפרקליטות מחוז חיפה - אזרחי
ב"כ מדינת ישראל

ד' בניסן תשפ"א
17 במרץ 2021