

**בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו**

לפני:

כבוד השופט דורי ספינק, סגן הנשיאה

התובעים: 1. מיכאל איון וולף

2. יהודה חיים

ע"י ב"כ עו"ד נדב חיים

-

הנתבעת:

מבטחים מוסד לבטוח סוציאלי של העובדים

ע"י ב"כ עו"ד אלישע שור, עו"ד סזן כהן פבון ועו"ד צחי לב

**פסק דין משלים**

(בעניין גמול ושכר טרחה לתובעים ובאי כוחם)

1. פסק דין משלים זה ניתן בעניין הגמול ושכר הטרחה שיש לפסוק לתובעים המייצגים ובאי-כוחם, וזאת בהמשך לפסק הדין שניתן ביום 14.9.23, שנתן תוקף של פסק דין להצהרת הנתבעת כי היא מתעתדת לשלם לחברי הקבוצה את מלוא הסכומים שנתבעו בתובענה הייצוגית.

**תמצית מהלך ההתדיינות**

2. ביום 26.6.22 התקבלה בקשת התובעים בתיק זה לאישור תובענתם כייצוגית. בבקשה טענו התובעים כי הנתבעת, שהיא קרן פנסיה ותיקה (להלן: מבטחים), פירשה בצורה לא נכונה את הגדרת "תקרת שכר קובע בשיטת שלוש שנים" בסעיף 46 לתקנון האחיד. זאת, לאחר שנקבע כי קיימת אפשרות סבירה כי במסגרת התובענה הייצוגית ייקבע כי המשיבה החסירה בחישוב התקרה חודש ריבית אחד, הוא החודש האחרון, ובכך קבעה לעמיתיה תקרה הנמוכה ב- 0.165% מזו שהיה עליה לקבוע. נציין כי בגדר החלטה זו אושרה התובענה כייצוגית לא רק כנגד מבטחים, אלא גם כנגד חמש קרנות פנסיה ותיקות נוספות.

3. לאחר ששני הצדדים הגישו הליכים ערעורים לבית-הדין הארצי, ניתן ביום 5.1.23 פסק דין בהליכי הערעור ההדדיים (בר"ע 11387-07-22, כבי השופט רועי פוליאק), שבגידרו אושר המשך ניהול התובענה הייצוגית כנגד מבטחים, אך מנגד בוטל אישור התובענה כייצוגית כנגד הקרנות הנוספות, ולבסוף נדחה ערעור שהגישו התובעים שבו העלו טענות שונות בכל הנוגע להחלטת האישור, שהיתה מצומצמת מדי לשיטתם. עתירה שהגישו התובעים כנגד פסק דינו של בית הדין הארצי נדחתה (בג"ץ 920/23 וולף נ' בית הדין הארצי 4.5.23, כבי השופט חאלד כבוב).

4. לאחר כל זאת, ובמהלך קדם משפט שהתקיים ביום 7.6.23, הודיעה מבטחים כי החליטה ביום 4.6.23 לשלם לכל חברי הקבוצה, שלפי הערכתה מונים יותר מ-12,000 אלף אישה ואיש (עמ' 22 ש' 27 לפרוטוקול), את ההפרשים, וזאת לתקופה של שבע שנים לאחור, הכל בהתאם לקביעות שבהחלטה שאישרה את התובענה כייצוגית. עוד נמסר כי אף שהתובענה לא אושרה כייצוגית כלפי הקרנות הנוספות, הרי שמאחר שלכל הקרנות יש תקנון אחד יש להניח שאף עמיתי הקרנות הנוספות שנפגעו כתוצאה מהפרשנות הקודמת יפוצו (עמ' 21 ש' 8).

5. לאחר שיח ושיג בין הצדדים, הן באמצעות החלפת טענות בכתב והן במהלך קדם משפט נוסף שהתקיים ביום 14.9.23, ניתן כאמור תוקף של פסק דין להתחייבות מבטחים לתקן את חישוב הקצבאות לחברי הקבוצה ולשלם את ההפרשים כנדרש בהתאם להחלטה בבקשת האישור. נוכח כל זאת, כל שנותר הוא להכריע בעניין הגמול לתובעים ושכר הטרחה לבא כוח הקבוצה.

6. מעיון בטענות הצדדים לעניין הגמול ושכר הטרחה שיש לפסוק בנסיבות (ראו טענות התובעים שהוגשו ביום 27.7.23, טענות מבטחים שהוגשו ביום 13.9.23, וכן הודעות והתייחסויות משלימות שהוגשו ביום 11.10.23, 15.10.23, ו-1.11.23) עולה כי אין מחלוקת בין הצדדים על כך שבא כוח הקבוצה זכאי לפסיקת שכר טרחה, ועל כך שהתובעים זכאים לפסיקת גמול, אך קיימת ביניהם מחלוקת עקרונית בשאלה האם יש לפסוק את שכר הטרחה והגמול בשיטת האחוזים, כפי טענת התובעים, אם לאו, כפי טענת מבטחים.

7. לאחר בחינת טענות הצדדים לכאן ולכאן, אני מקבל את עמדת התובעים לפיה יש לפסוק שכר טרחה וגמול לפי שיטת האחוזים, ואנמק:

ראשית על פי ההלכה הפסוקה, ככלל יש לפסוק גמול ושכר טרחה על פי שיטת האחוזים (ע"א 2046-10 רייכרט נ' יורשי המנוח שמש ז"ל (23.5.12); ע"ע 15001-03-14 טננבאום נ' הפניקס חברה לביטוח (1.9.14)). גם הפרקטיקה, כפי שבאה לידי ביטוי ב-29 החלטות בית-המשפט המחוזי ובתי הדין האזוריים (ראו הרשימה שצורפה לטיעוני התובעים) מצביעה באופן חד משמעי על כך שפסיקת גמול ושכר טרחה נעשית אך ורק לפי שיטת האחוזים;

שנית מבטחים אמנם הפנתה נכון להלכה הפסוקה לפיה בית-הדין אינו חייב לפסוק לפי שיטת האחוזים (ע"מ 2978/13 מי הגליל – תאגיד הביוב האזורי נ' יונס (23.7.15)), אך לא עלה בידה להצביע אפילו על מקרה אחד שבו נעשתה הפסיקה שלא לפי השיטה האחוזית. אציין בקשר לכך כי עיינו בפסק הדין שניתן בעניין דן (ת"צ 20229-02-14 דן נ' עיריית תל-אביב (18.7.21, כב' השופטת מיכל אגמון)), ובניגוד לנטען על ידי מבטחים אינו סבורים כי מדובר במקרה שבו נמנע בית המשפט מלעשות שימוש בשיטה האחוזית, אלא במקרה שבו נסמך בית-המשפט על השיטה האחוזית, אך מצא משיקולים מיוחדים שפורטו שם, ובפרט היותר מבטחים שם גוף ציבורי, להפחית את שכר הטרחה, כך שיעמוד על 2,500,000 ₪, במקום לעמוד על כ- 4,000,000 ₪ (בהינתן שסכום ההשבה שם עמד על כ- 22,000,000 ₪), ובהתאם העמיד את הגמול לכל אחד מהתובעים הייצוגיים שם על סך 200,000 ₪;

שלישית אין אני מקבל את טענת מבטחים לפיה עמדה לרשות התובעים אפשרות לפנות אל הממונה על שוק ההון על מנת שייתן את דעתו לעניין זה ויורה למבטחים לפרש את תקנונה כפי טענתה. הראיה המובהקת ביותר לכך שלא היה בפניה לממונה כדי להועיל להם, היא העובדה שבמהלך ההתדיינות שהתקיימה בבית-דין זה פנה בית-הדין לממונה וביקש לקבל את עמדת רשות שוק ההון, וזו תמכה במובהק בעמדתם הפרשנית של התובעים. למרות האמור, מסרה מבטחים לבית-הדין (בהודעה שהגישה ביום 15.5.22) כי לשיטתה "עמדת רשות שוק ההון חסרה, ואינה מתמודדת באופן מלא" עם טענותיה, ועל כן אין היא מקבלת את העמדה. וכך, למרות עמדה ברורה של הרשות, לא היה מנוס מהמשך ההליך הייצוגי, כאשר אף לאחר שאושר ההליך הייצוגי המשיכה מבטחים לדבוק בעמדתה (בניגוד לעמדת הממונה), ורק ביום 7.6.23 – למעלה מארבע שנים אחרי פתיחת ההליך שבפניי, כשנה לאחר אישור הבקשה לאישור, ולאחר שהמשיכה והציגה הליך המתנגד לעמדת הרשות גם בפני בית-הדין הארצי בהליך הערעור על בקשת האישור – הודיעה מבטחים לבית-הדין כי תאמץ את עמדת התובעים (שהיא גם עמדת הממונה) ותפעל על פיה. במצב דברים זה, איני מבין הכיצד ההינה מבטחים לטעון כי לא היה צורך בהליך הייצוגי והתובעים פשוט יכלו לפנות לממונה לקבל את מבוקשם?;

רביעית למעשה, מעיון בטיעוני מבטחים עולה כי הלכה למעשה היא טוענת כי תובענה ייצוגית לא היתה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בין הצדדים, אלא שבעניין זה כבר ניתנה החלטה לטובת התובעים בהחלטת האישור, והחלטה זו הפכה לחלוטה לאחר שמבטחים חזרה בה מערעור שהגישה עליה, בעקבות המלצת מותב בית הדין הארצי;

ולבסוף בית-הדין הארצי, בפסק דינו בערעור שהוגש על החלטת האישור, יצא מנקודת הנחה שככל שייפסק שכר טרחה וגמול בסוף ההתדיינות הרי שזה יעשה בשיטה האחוזית. כך עולה להבנתי מהפיסקה השניה בסעיף 18 לפסק דינו, שבו ציין כי מאחר שממילא "כהצהרת בא כוח הקרנות וכמתחייב מהוראות חוק הפיקוח והנחיות המאסדר" ההכרעה

הפרשנית תוחל על כלל עמיתי הקרנות הנוספות, הרי ש"ההשלכה היחידה של המחלוקת בעולם המעשה היא על התמריצים לתובעים הייצוגיים ובאי כוחם אם בסופו של יום תאושר התובענה הייצוגית". דהיינו, בית-הדין הארצי יצא מנקודת הנחה שאי אישור התובענה הייצוגית כלפי עמיתי הקרנות הנוספות לא תפגע באותם עמיתים, שממילא יפוצו בהתאם להכרעה הפרשנית, אלא רק תפחית את התמריצים לתובעים הייצוגיים ובא כוחם, במובן זה שהגמול ושכר הטרחה – המחושבים לפי שיטת האחוזים – יחושבו מסכום השבה נמוך באופן משמעותי, זה המתייחס רק לעמיתי מבטחים ולא לעמיתי כלל הקרנות הוותיקות.

8. משהגעתי לכלל מסקנה כי יש לפסוק גמול ושכר טרחה בשיטת האחוזים, עליי להכריע במחלוקת הנוספת בין הצדדים בשאלת שיעורם, וכן הסכום שממנו יש לחשב אותם.

אקדים ואציין בקשר לכך כי מבטחים הגישה (ביום 11.10.23) אומדן בקשר לגובה ההשבה לו זכאים חברי הקבוצה. לפי אומדן לא סופי זה, מספר חברי הקבוצה כהגדרתה בפסק הדין הינו 14,000, והסכום הכולל של ההפרשים לו הם יהיו זכאים בהתאם לפסק הדין הינו 10,300,000 ₪, כולל הפרשי הצמדה וריבית כדין.

התובעים מסרו בתגובה כי לשיטתם סכום ההשבה גבוה בהרבה ועומד, ביחד עם תיקון הקצבאות לחברי הקבוצה, על כ- 40,000,000 ₪. לזאת יש להוסיף להבנתם גם את ההסדרה עתידית לפורשים חדשים, שלא היו חברים בקבוצה, שלפי הערכתם מגיע ל- 20,000,000 ₪ נוספים, וכן כ- 30,000,000 ₪ עבור עמיתי יתר הקרנות, כך שבסך הכל פועלם הביא, כך לפי חישובם, לתועלת בסך של כ-90,000,000 ₪ לעמיתי הקרנות.

9. לטענת התובעים, אין מקום לסטות משיעורי האחוזים שנפסקו בעניין רייכרט, דהיינו 25% מכל סכום שממנו יהנו חברי הקבוצה עד 5,000,000 ₪, 20% עד 10,000,000 ₪, ו- 15% מכל סכום שמעבר לכך. התובעים חישבו ומצאו, במסגרת השלמת טיעון שהגיש ביום 15.10.23, ותוך הסתמכות על האומדן שהגישה מבטחים, כי יש לפסוק להם שכר טרחה בסך 6,450,000 ₪, בתוספת מע"מ כאמור שם, וכי יש לפסוק גמול לתובעים המייצגים בסך 500,000 ₪ לכל תובע (המסתכמים לסך 1,000,000 ₪ לפי 2.5% מסכום ההשבה).

מבטחים אמנם לא טענה במפורש לעניין זה, אך מטיעוניה לעניין כך שהמקרה אינו מתאים לפסיקה על פי שיטת האחוזים, ניתן ללמוד כי עמדתה הינה כי ככל שיוחלט לפסוק לפי שיטת האחוזים, הרי שהנכון הוא לקבוע שיעור נמוך מהמקובל.

10. לאחר בחינת טענות הצדדים לכאן ולכאן, מקובלת עליי עמדת מבטחים כי אין להביא בחשבון פסיקת הגמול ושכר הטרחה את התועלת שתצמח למי שאינם חברי הקבוצה, בין אם עמיתי מבטחים ובין אם עמיתי קרנות אחרות שאינן נתבעות בהליך. כמו כן, אנו מקבלים את עמדת מבטחים לפיה קיימים בתיק זה שיקולים כבדי משקל המצדיקים שלא להביא בחשבון את כל התועלת לחברי הקבוצה כתוצאה מההליך, ועל כן אנו סבורים שבמקרה זה הנכון שלא להביא בחשבון לצורך "גזירת" שכר הטרחה והגמול את שווי ההסדרה העתידית, ולהסתפק בגזירת שכר הטרחה והגמול רק מההפרשים להם יהיו זכאים חברי הקבוצה עקב התיקון. ולבסוף, איננו סבורים שיש מקום להמתין עד להשלמת תיקון הקצבאות ותשלום הפיצוי לחברי הקבוצה בפועל, אף שבהחלט ייתכן שבעקבות השלמת התיקון יסתבר כי הערכת מבטחים בקשר לגובה ההפרשים היתה על הצד הנמוך, ואני מקבל את הערכת מבטחים – כפי שנמסרה ביום 11.10.23, לפיה סך ההפרשים (לרבות בגין מענק שנים עודפות), כולל הפרשי הצמדה וריבית, עומד על סך 10,300,000 ₪.

11. אשר לגובה שכר הטרחה – בנסיבות העניין, אני סבור כי יש לפסוק לבא כוח התובעים שכר טרחה לפי 12.5% מהסכום עד 5,000,000 ₪ (ולא 25% כפי בקשתו), ולפי 10% מהסכום שמעבר לכך (ולא 20% כפי בקשתו), כך שבסך הכל יעמוד שכר הטרחה שישולם לו על הסך 1,128,000 ₪ (625,000 ₪ + 503,000 ₪), בצירוף מע"מ.

להשלמת התמונה, אציין כי הינני מודע לכך שבהחלטת האישור שניתנה ביום 26.6.22 נפסק לטובת בא כוח התובעים שכר טרחה בסך 100,000 ₪, תוך שנקבע בקשר לכך כי סכום זה יובא בחשבון בעת פסיקת ההוצאות בתיק העיקרי. בנסיבות העניין, ומתוך הערכה לטיפול המקצועי והמסור של בא כוח התובעים בעניינה של הקבוצה המיוצגת לאורך כל ההתדיינות, לא מצאתי לנכון להפחית סכום זה או חלק ממנו משכר הטרחה שנפסק.

12. אשר לגובה התגמול – בנסיבות העניין, אני סבור כי יש לפסוק לכל אחד מהתובעים המייצגים תגמול בסך 1.25% בלבד (ולא 2.5% כפי בקשת התובעים), כך שהתגמול אותו יקבל כל אחד מהתובעים המייצגים יעמוד על סך 128,750 ₪, בצירוף מע"מ.

13. אשר למועד התשלומים – בדרך כלל הנכון הוא לחלק את התשלומים הן בגין שכר הטרחה והן בגין התגמול, כך שחלק משמעותי מהם ישולם רק לאחר ביצוע התשלומים בפועל לחברי הקבוצה. זאת, הן מאחר שרק אז ניתן לדעת כמה בדיוק קיבלו חברי הקבוצה, והן מאחר שהדבר מבטיח מעקב של בא כוח הקבוצה אחר הביצוע. עם זאת, לא מצאתי מקום להורות כך, שכן השתכנעתי כי בנסיבות העניין אין ספק כי מבטחים תמלא אחר הוראות פסק הדין כלשונו, ללא צורך במעקב מצד בא כוח התובעים, וניתן להסתפק בהקשר זה אך בדיווחים על הביצוע שיוגשו לבית-דין זה במועדים שנקבעו בפסק הדין.

#### לסיכום

14. מבטחים תשלם לב"כ התובעים שכר טרחה בסך 1,128,000 ₪, בצירוף מע"מ, ולכל אחד מהתובעים גמול בסך 128,750 ₪, בצירוף מע"מ. הסכומים יישאו הפרשי הצמדה וריבית מהיום, וישולמו בתוך 30 יום מהיום.

המזכירות תקבע תזכורת למעקב אחר קבלת דיווח מבטחים על ביצוע פסק הדין, וזאת ליום 1.7.24.

**ניתן היום, כ"ג חשוון תשפ"ד, (07 נובמבר 2023), בהעדר הצדדים.**