

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תאריך: 28 יולי 2019
ת"א 19884-11-16

בפני: כב' שופט עמית כהן

1. התובעים: 1. אברהם אלון - ת.ז., XXXXXXXXXX

2. דוד טל - ת.ז., XXXXXXXXXX

3. אברהם טל - ת.ז., XXXXXXXXXX

4. עוזי אלמסי - ת.ז., XXXXXXXXXX

5. יצחק גרוסי - ת.ז., XXXXXXXXXX

6. דוד קלימי - ת.ז., XXXXXXXXXX

7. מאיר ישראלי - ת.ז., XXXXXXXXXX

8. גלעד אבני - ת.ז., XXXXXXXXXX

ע"י עו"ד גלעד אבני

נגד

הנתבעת: נתיבי הנגב - אגודה שיתופית מרכזית להובלת תוצרת חקלאית בע"מ, אגודה מס' 570020610

ע"י עו"ד אביתר קנולר ואח'

חקיקה שאוזכרה:

[פקודת האגודות השיתופיות: סע' 4](#)

[חוק החברות, תשנ"ט-1999](#)

מיני-רציו:

* בית המשפט המחוזי הורה, כי הנתבעת – האגודה השיתופית "נתיבי הנגב" קיפחה את זכויות קבוצת המיעוט בתוכה בכך שהפחיתה את עמלת השירותים שמשלמים חברי הרוב תמורת השירותים שהם מקבלים ממנה, באופן שהיטיב עמם ופגע ברווחיות.

* אגודות שיתופיות – אישיות משפטית – עקרונות הקואופרציה

התובעים הגישו כנגד הנתבעת – אגודה שיתופית – שמורכבת ברובה מחקלאים שעוסקים גם בהובלה – תביעה, במסגרתה נטען כי הנתבעת מקפחת את זכויות המיעוט, בכך שהיא גובה מהחברים המהווים את קבוצת הרוב באגודה, עבור שירותים שהיא מעניקה להם, עמלה בשיעור נמוך מעלויות אותם שירותים לאגודה, ובצורה זו מחלקת את רווחיה של האגודה, רק לחברי קבוצת הרוב. במרכז המחלוקת בין הצדדים עומדת השאלה: האם חברי הרוב באגודה השיתופית הנתבעת, מקפחים את המיעוט?

בית המשפט קיבל את התביעה ופסק כלהלן:

הנתבעת קיפחה את זכויות קבוצת המיעוט בתוכה בכך שהפחיתה את עמלת השירותים שמשלמים חברי הרוב תמורת השירותים שהם מקבלים ממנה, באופן שהיטיב עמם ופגע ברווחיות. הפחתת העמלה היוותה חלוקת רווחים לחברי הרוב מבלי לשתף את חברי המיעוט.

יש לדחות את הטענה לפיה, מטרת האגודה היא לאפשר הובלה של תוצרת חקלאית, שכן בתקנון שלה נקבע במפורש שהמטרה העיקרית שלה היא שיפור המצב הכלכלי של החברים, כשהובלה היא אחת הדרכים לעשות זאת. הנתבעת חייבת לגבות מהחברים המובילים עמלה שתכסה את הוצאותיה עבור השירותים שהיא מעניקה להם, ואילו העמלה שנגבית מהם כיום לא מקיימת זאת.

האגודה לא פעלה בצורה הוגנת, אלא פעלה תוך העדפת האינטרסים של הרוב וניצול כוח הרוב, לחלוקה לא שוויונית של רווחיה; התנהלות העמותה קיפחה את זכויות חברי המיעוט ופגעה בציפייה הלגיטימית שלהם לחלוקת רווחים שוויונית.

הפתרון הנכון הוא להעלות חזרה את העמלה ל-10% ולהבהיר לאגודה כי אם יחלט בהמשך על חלוקת רווחים היא חייבת להיות שוויונית כלפי כל החברים. האגודה רשאית לשנות את שיעור העמלה בעתיד אבל זאת לאחר ביצוע תחשיב הולם ופרסום השיקולים והחישובים בשקיפות ובהוגנות.

פסק דין

השאלה שבמחלוקת היא האם חברי הרוב באגודה השיתופית הנתבעת, מקפחים את המיעוט.

לטענת התובעים, הנתבעת מקפחת את זכויות המיעוט, בכך שהיא גובה מהחברים המהווים את קבוצת הרוב באגודה, עבור שירותים שהיא מעניקה להם, עמלה בשיעור נמוך מעלויות אותם שירותים לאגודה, ובצורה זו מחלקת את רווחיה של האגודה, רק לחברי קבוצת הרוב.

רקע

1. הנתבעת (להלן: "הנתבעת" או "האגודה"), הינה אגודה שיתופית מרכזית, להובלת תוצרת חקלאית, שנוסדה בשנת 1970.

2. האגודה מנהלת שתי פעילויות: פעילות הובלה של תוצרת חקלאית באמצעות משאיות (להלן: "פעילות ההובלה") ופעילות השכרה של תחנת דלק לחברת "טן" והשכרת משרדים במבנה השייך לה (להלן: "פעילות ההשכרה").

פעילות ההובלה מבוצעת על ידי האגודה באמצעות משאיות שבבעלותה או בעלותה החלקית (להלן: "המשאיות של האגודה"), משאיות השייכות לחברי האגודה (להלן: "החברים המובילים") ומשאיות השייכות לבעלי משאיות שאינם חברים באגודה (להלן: "המובילים החיצוניים") (להלן, כל המובילים הפעילים באגודה, כולל המשאיות של האגודה, החברים המובילים והמובילים החיצוניים: "המובילים"). האגודה מרכזת הזמנות להובלות

מלקוחותיה, מחלקת את ההזמנות למובילים, מעבירה למובילים את התשלום בגין ביצוע ההובלה בהתאם לתעריפים שנקבעים עם לקוחותיה, וגובה מהם עמלה, אשר נקבעת על ידי ועד ההנהלה של האגודה (להלן: **"ועד ההנהלה"**).

נוסף על ניהול פעילויות ההשכרה והובלה, מעניקה האגודה לחבריה שירותים לוגיסטיים, שירותי משרד ואיחוד עוסקים.

באגודה 20 חברים, חלקם חברים מובילים, וחלקם חברים שאינם עוסקים בהובלה (להלן: **"החברים שאינם מובילים"**). בוועד ההנהלה 5 חברים, כולם חברים מובילים.

3. בכתב התביעה הגדירו התובעים **"פעולות אקטיביות"** - כשירותים אשר מעניקה האגודה למובילים, למעט המשאיות של האגודה ו-**"פעולות פסיביות"** - הפעלת המשאיות השייכות לאגודה ופעילות ההשכרה, ובהתאמה, **"הכנסות והוצאות אקטיביות"** ו-**"הכנסות והוצאות פסיביות"**. התובעים שינו בסיכומיהם את הגדרתם לפעולות אקטיביות ופסיביות, והתייחסו ל**"פעולות אקטיביות"** כאל כל הפעולות הקשורות לפעילות ההובלה ו-**"פעולות פסיביות"** כאל הפעולות הקשורות לפעילות ההשכרה. להלן אתייחס למושגים הנ"ל כפי ההתייחסות התובעים אליהם בסיכומיהם.

חלק מהוצאות האגודה נועדו להעניק לחברים המובילים שירותים הקשורים לפעילות ההובלה שלהם (להלן: **"ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים"**). יתר הוצאות האגודה מיועדות ליצור הכנסות עבור כל חברי האגודה וכוללות את הוצאות האגודה עבור ביצוע ההובלות באמצעות משאיות האגודה והמובילים החיצוניים, הוצאות ההפעלה של האגודה, הוצאות ליצירת ההכנסות מפעילות ההשכרה, וכו' (להלן: **"ההוצאות משותפות"**).

4. החברים המובילים משלמים עמלה בשיעור 7% ואילו המובילים החיצוניים משלמים עמלה בשיעור 11% (להלן: **"העמלה"**).

לטענת התובעים, שיעור העמלה שנגבה מהחברים המובילים הוא נמוך ואינו מכסה את ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים, דבר שגורם לכך שהשירותים המוענקים לחברים המובילים ממומנים מהכנסות פעילות ההשכרה, ובצורה זו מחולקים רווחי פעילות ההשכרה רק לחברים המובילים.

עיקר טענות התובעים בכתב התביעה

5. התובעים טוענים שהעמלה שגובה האגודה מהחברים המובילים היא בשיעור נמוך, אשר אינו מכסה את ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים. מוסיפים התובעים וטוענים שההכנסות האקטיביות נמוכות בדרך קבע מההוצאות האקטיביות ואילו ההכנסות הפסיביות גבוהות מההוצאות הפסיביות בשיעור ניכר ובסך הכל, האגודה אינה רווחית. לטענת התובעים, נוצר קיפוח של החברים שאינם מובילים לעומת החברים המובילים, אשר נהנים משירותי האגודה מבלי לשלם לה את מלוא שווי השירותים שהם מקבלים ממנה, בעוד

ההוצאות מיוחסות לכל חברי האגודה. ממשיכים התובעים וטוענים, שההכנסות מהפעולות הפסיביות אינן מתחלקות באופן שוויוני בין חברי האגודה, משום שהאגודה משתמשת בחלקם כדי לכסות את ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים ורק חלק מהרווחים הפסיביים מתחלקים בין כל חברי האגודה.

6. על כן, מבקשים התובעים שבית המשפט ייתן סעדים להסרת הקיפוח, כדלקמן: להורות לנתבעת להפריד בין ההכנסות האקטיביות והפסיביות; לייחס לכל אחד מסוגי ההכנסות את חלקו בהוצאות; לגבות מהחברים המובילים את מלוא חלקם בהוצאות האקטיביות; ולחלק את רווחיה בצורה שווה בין כל חברי האגודה.

עיקר טענות הנתבעת בכתב ההגנה

7. לטענת הנתבעת, אין בהתנהלותה כדי לקפח את המיעוט. הנתבעת מציינת כי תובעים 1, 4, 6 ו-8 הם חברים שאינם מובילים, התובעים 3, 5 ו-7 הם חברים מובילים ואילו תובע 2 מפעיל משאית, הנמצאת בבעלות משותפת שלו ושל אדם אחר, ומקבל שירותים מהאגודה וכן עובד כנהג שכיר בחברה אחרת.

כיום חברים באגודה 20 חברים, מתוכם 14 הם חברים מובילים ו-6 חברים שאינם מובילים. האגודה מפרטת את נכסיה השונים, כולל שתי משאיות ומשאית שלישית בבעלות משותפת עם אחר (המשאיות של האגודה); ציוד מסוגים שונים למשאיות ולהובלת סחורה חקלאית במשאיות; מגרש עליו הוקמה תחנת דלק; זכויות במגרש עליו בנוי בניין משרדים בשטח של כ-200 מ"ר, אשר מחציתו מושכר, ומחציתו משמשת את פעילותה השוטפת של האגודה. לטענת האגודה, היא נוסדה למטרה של איגוד מובילים ולשיפור מצבם הכלכלי; רוב המשאיות בהן עושה האגודה שימוש נמצאות בבעלותם הפרטית של חברי האגודה, למעט שתי משאיות הנמצאות בבעלותה ומשאית נוספת הנמצאת בבעלות משותפת של האגודה וחבר באגודה, המופעלות על ידי נהגים שכירים; המהות של האגודה ומטרתה הן השירותים לחבריה.

מוסיפה האגודה וטוענת כי כנגד השירות שמעניקה האגודה לחברים המובילים, משלמים הם לאגודה עמלה הנגזרת מהכנסותיהם מהעבודה שסופקה להם על ידי האגודה; בכל ההוצאות בגין המשאיות, כולל תיקונים, רכישת ציוד וכו', נושא בעל המשאית.

האגודה מפרטת כי הכנסות האגודה הן מהעמלה המשולמת על ידי המובילים, התמורה המשולמת מתחנת הדלק ודמי השכירות בגין מחצית בניין המשרדים (האגודה לא ציינה הכנסה נוספת והיא מהמשאיות של האגודה); הוצאות האגודה הן בגין החזקת נכסי המקרקעין, הפעלת המשאיות, שכר עבודה, ריבית עבור הלוואות, החזקת ציוד, ארנונה, פרסום וכו'.

מדי שנה מחליטה האגודה אם לחלק לחבריה את רווחיה, כאשר חלק מרווחיה מיועדים להשקעות באגודה; לטענת האגודה, מדי שנה קובע ועד ההנהלה את שיעור העמלה שייגבה

מהחברים המובילים, בהתאם למצבה הכספי של האגודה וכאשר לנגד עיניהם של חברי ועד ההנהלה עומדת מטרת האגודה כאיגוד מובילים המעניק שירותים שונים לחבריו.

הראיות

8. מטעם **התובעים** העידו התובעים 4, 6 ו-8 ומר ססי בוכריס (התובעים הגישו תצהירים גם מטעם יתר התובעים, אך הם נמשכו על ידי בא-כוחם בדיון שהתקיים ביום 14.11.18). מטעם **האגודה** העיד מר בני אלמסי, מנכ"ל האגודה.

הסכמה דיونית

9. בדיון שהתקיים ביום 27.9.2018 הסכימו הצדדים לכך שפסק הדין יינתן מבלי לקבוע עובדתית האם פעילות ההובלה של האגודה היא גרעונית אם לאו, אלא יינתן מתוך הנחת מוצא שפעילות ההובלה היא גרעונית. נוכח האמור, לא הוכיחו הצדדים את חלוקת הוצאות והכנסות האגודה בין הפעילויות השונות.

עיקר טענות התובעים בסיכומיהם

10. האגודה מקיימת שני סוגי פעילויות כלכליות, פעילות הובלה ופעילות ההשכרה; עיקר עיסוקה של האגודה הוא ריכוז הזמנות לשיווק תוצרת חקלאית מלקוחות שונים וחלוקתם בין המובילים, כאשר החברים המובילים משלמים עמלה לנתבעת באחוז קבוע. גובה העמלה נקבע מעת לעת בהחלטת ועד ההנהלה, המורכב מחברים מובילים; האגודה מעבירה עבודות הובלה גם למובילים חיצוניים, המשלמים עמלה גבוהה יותר מחברי האגודה; לאגודה הכנסה נוספת מהפעלת המשאיות של האגודה, אולם מדובר בהכנסה שולית ביותר. תחנת הדלק, המושכרת כיום לחברת "טן", הוקמה כבר בתחילת שנות התשעים כ"תחנת חצר", אולם החל מסוף שנת 2010 הועברה הפעלת תחנת הדלק לידי חברת "טן". מסוף שנת 2010 גדלה ההכנסה מתחנת הדלק במאות אחוזים. הוצאות האגודה, רובן ככולן, הינן הוצאות הקשורות לפעילות ההובלה, והעלות המשמעותית ביותר הינה הוצאה בעבור שכר עובדים, הנועד לשם הפעלת פעילות ההובלה. ההכנסות הפסיביות (ההכנסות מפעילות ההשכרה) אינן מצריכות כמעט כל פעולה מטעם האגודה, ולאורך השנים, וביתר שאת בשנים האחרונות, מהוות נדבך משמעותי ועיקרי בהכנסותיה. לאורך השנים, ולכל הפחות עד לשנת 2010 בה הועברה חברת הדלק לידי חברת "טן", הקפידה האגודה לשמור על איזון יחסי של עלות התפעול אל מול ההכנסה מפעילות ההובלה. בשנים האחרונות, לצד עליה משמעותית של ההכנסות הפסיביות (מהשכרת תחנת הדלק), חלה עלייה בעלות התפעול. במקביל, האגודה הפחיתה את העמלה לשיעור של 7% לחברים המובילים, דבר המביא לשפל של רווח תפעולי וגורם לאגודה להפסדים, והכל על חשבון המיעוט.

לטענת האגודה כי בניגוד לחברים שאינם מובילים, החברים המובילים מכניסים כסף לאגודה כאשר הם משלמים את אותה עמלה מופחתת, משיבים התובעים שמאחר והפעלת מערך ההובלה הינה גירעונית, לא רק שהמובילים לא מכניסים כסף לאגודה, אלא הם אף מגדילים את גרעונה. שעה שהמיעוט מפסיד ולמצער אינו מרוויח כפי שאמור להרוויח, הרוב מרוויח פעמיים – פעם אחת כאשר זוכה לקבלת עמלה נמוכה ביותר, אשר לא משקפת את עלויות התפעול ונמוכה ממחירי השוק, ופעם שנייה כאשר ההכנסות הפסיביות מותרות הון לחלוקה, ואז זוכים חברי הרוב לקבלת חלק שווה כפי שמקבלים חברי המיעוט.

11. על פי הפסיקה, כאשר הוכחה באופן לכאורי טענת המיעוט לקיומו של קיפוח, עובר נטל השכנוע לנתבעת, להבהיר פעולותיה העסקיות ונחיצותן ולהוכיח כי במעשיה לא מתקיימים יסודות הקיפוח. בענייננו, לאחר שהוכח כי קיים לכל הפחות יסוד לכאורי לטענת הקיפוח, לא השכילה האגודה להסביר את הסיבה להתנהלותה הכלכלית בבואה להפחית באופן דרסטי את העמלה, ומדוע לשיטתה ראוי ונכון להחזיק מערך גרעוני תוך הסתמכות מוחלטת על רווחים פסיביים שהם נחלת כלל החברים. האגודה לא הציגה כל מסמך ו/או עדות אשר יכולה לתמוך בטענה שאם לא יופחת שיעור העמלה, יכביד הדבר על כתפי המובילים עד כדי אי כדאיות כלכלית ופירוק האגודה. בנוסף, האגודה לא תמכה את טענתה שהעמלה המשולמת על ידי המובילים החיצוניים מסתכמת ב-11%, וגם אם הדבר נכון, אין הצדקה לגביית עמלה פחותה מ-10.5% מהחברים המובילים, במיוחד כאשר פעילות ההובלה גרעונית. התובעים טוענים שאין לקבל את טענת האגודה שעל פי תקנונה הינה חברה להובלה וכל תכליתה ומטרותיה הינן הטבה ושירות לחברים המובילים. על פי התקנון האגודה, מטרת העל של האגודה היא שיפור מצבם הכלכלי של חבריה, אין בתקנון כל אמירה ולו ברמז כי המטרה היא הטבה של חבריה המובילים בלבד, ואין כל הפרדה בין סוגי החברים באגודה; האגודה אינה מגבילה חברות בה או מחייבת את חבריה להיות מובילים ו/או בעלי משאית. טענת האגודה כי תחנת הדלק הוקמה ואמורה לשמש אך ורק לטובת תפעול מערך ההובלה לא נתמכה באף ראיה, ואם אלו היו פני הדברים הרי שהמובילים החברים היו זוכים להנחות בגין הדלק.

הפחתת גובה העמלה, נעשתה גם בניגוד להוראות סעיף 56 לתקנון האגודה אשר קובע שחבר האגודה ישלם בעד השירותים הניתנים לו.

ההכנסות הפסיביות של האגודה יצרו ציפייה לגיטימית אצל התובעים כי ייהנו מהם באופן יחסי ובאופן שווה מעצם היותם חברים ושותפים שווים באגודה ללא שום אפליה. אולם, החברים המובילים פגעו בציפייתם הלגיטימית של המיעוט כאשר ניצלו את עובדת היותם רוב באגודה וניכסו לעצמם בלבד את ההכנסות הפסיביות של האגודה. הקיפוח של המיעוט באגודה, הביא לאיבוד האמון של התובעים בוועד ההנהלה, המורכב כולו מחברים מובילים, אשר יש להם עניין אישי בגובה העמלה, והם לא נמנעו מלהחליט ולקבוע את גובה העמלה, למרות שהם היו והינם בניגוד עניינים ישיר. מכך, יש ליטול מהם את הסמכות לקבוע את גובה העמלה.

12. נוכח האמור, מבקשים התובעים, לקבוע כי על האגודה להימנע מלערבב את ההכנסות הפסיביות עם ההכנסות האקטיביות; גובה העמלה ייקבע על ידי מנגנון מקצועי של רואה חשבון חיצוני; כל חבר מוביל באגודה ישלם את מלוא עלות השירות שהוא מקבל מהאגודה, לפי הוראות סעיף 56 לתקנון האגודה, ואם ייווצר גירעון בענף ההובלה, ישלימו החברים המובילים בלבד את הגירעון שנוצר.

עיקר טענות האגודה בסיכומיה

13. במסגרת הדיון בעוולת הקיפוח, מוטל על בית המשפט לבחון אם נפגעו ציפיות לגיטימיות של חברי האגודה. השאלה מהי ציפייה לגיטימית עשויה לזכות לתשובות שונות על פי נסיבות המקרה ובהתאם לאופיו של התאגיד.

תכלית האגודה השיתופית בכלל והנתבעת בפרט אינה לפעול על פי שיקולים עסקיים גרידא להשאת רווחים לחבריה ועל כן אין לתובעים ציפייה לגיטימית לקבלת רווחים מהאגודה; האגודה מפרטת את מטרות אגודה שיתופית, כפי שנקבעו [בסעיף 4 לפקודת האגודות השיתופיות](#); את המונח "עקרונות הקואופרציה" ופסיקות בעניין, מהם עולה כי הקשר האישי, ולא הקשר הרכושי, הוא העומד ביסוד מפעל הקואופרציה. בתי המשפט עמדו לא אחת על ההבדל בין תכלית חברתית לתכלית אגודה שיתופית ועל הזהירות שיש לנקוט עת מחיל בית המשפט דוקטרינות מתחום דיני החברות על אגודה שיתופית.

הנתבעת, כשמה כן היא, אגודה שיתופית להובלת תוצרת חקלאית, אשר מטרתה, הקבועות בס' 3 לתקנון האגודה, הינן בעיקרן הובלת תוצרת חקלאית בהתאם לעקרונות הקואופרציה. סמכויות האגודה על פי התקנון, נועדו לשם השגת מטרות האגודה, סובבות סביב פעילות ההובלה. כפי שעולה ממטרות האגודה וסמכויותיה, עיסוקה המרכזי ולמעשה היחיד של האגודה הינו במתן שירותי הובלה, לשם כך הוקמה האגודה והיא מוסמכת לעשות את כל הדרוש והמתבקש לשם כך (סעיפים 3-4 לתקנון). האגודה מרכזת הזמנות להובלה מלקוחות שונים ומחלקת את ההזמנות בין חבריה בעלי המשאיות, בין היתר, בהתאם לאופי העבודה ולסוג המשאית הנדרשת. האגודה מעבירה למובילים את התשלום בגין ביצוע ההובלה על פי תעריפים הנקבעים על ידה למול לקוחותיה, וזאת כנגד תעודת הובלה. בנוסף מעניקה האגודה לחבריה שירותים לוגיסטיים, שירותי משרד ואיחוד עוסקים. בתמורה לשירותים שמעניקה האגודה למובילים, משלמים אלה לאגודה עמלה הנגזרת מהכנסותיהם בגין עבודות ההובלה שביצעו במסגרת האגודה. חבר שאינו מפעיל משאית במסגרת האגודה ואינו עושה שימוש בשירותיה אינו משלם לאגודה עמלה ולמעשה אינו מכניס כספים כלשהם לאגודה. קבלת השירותים על ידי החברים והתשלום בגינם נעשית, בין היתר, בהתאם לתקנון האגודה, מכוח סעיפים 56, 59 ו-85, אשר נועד לאפשר לאגודה לקיים את צביונה המיוחד כאגודה להובלה. האגודה מעניקה שירותים גם למובילים שאינם חברי האגודה, ואלו משלמים בגין השירותים עמלה בשיעור שונה מזה המשולם על ידי חברי האגודה.

בכל ההוצאות הנדרשות בגין ובקשר עם המשאית, נושא בעל המשאית ללא השתתפות כלשהי של האגודה.

בנסיבות אלו, יש לדחות כל טענה לפיה מטרת העל של האגודה הינה שיפור מצבם הכלכלי של חבריה, כטענת התובעים. לא מדובר באינטרס רכושני חומרי גרידא, אלא בשיפור ותמיכה לוגיסטית וכלכלית בפעילות ההובלה של חברי האגודה, במטרה להגדיל את הכנסות חבריה מעבודתם כמובילים ולהקטין את הוצאותיהם לצורך כך. מכאן, שלא יכולה להיות לחברי האגודה או מי מהם, ציפייה לגיטימית לקבלת רווחים מנכסי המקרקעין של האגודה, שנצברו במשך השנים מהכנסות מפעילות ההובלה ותכליתם לצרכי מתן שירותים לאגודה ולפעילות ההובלה שלה.

14. לטענת האגודה, כלל נסיבות העניין אינן תומכות בטענות התובעים כי קופחו בשל פגיעה בציפייתם הלגיטימית לכאורה לקבלת רווחים.

ראשית, תקנון האגודה אינו מחייב חלוקת רווחים. בפועל, ככל שחולקו רווחים במשך השנים, נעשה הדבר באופן מינורי, על דרך של החזר עמלה למובילים וכמתנות חגים לחברי האגודה.

שנית, התובעים טענו כי בעבר תמיד כיסתה העמלה את עלויות ההנהלה והתפעול של האגודה. אולם הוכח כי בניגוד לטענת התובעים, משך שנים רבות לא כיסתה העמלה את מלוא הוצאות ההנהלה והכלליות של האגודה, וההכנסות מנכסי האגודה שימשו לתמיכה בפעילות ההובלה ולא לחלוקה בין החברים. גם מטעם זה אין לקבל את טענת התובעים כי נפגעה ציפייתם הלגיטימית לקבלת רווחים מהאגודה. בניגוד מוחלט לטענת התובעים, הרי שמשך כל השנים הכנסות דמי שכירות בגין משרדי האגודה והטיפול בתחנת דלק (בין אם תחנת דלק חצר ובין אם תחנת דלק "טן" שהחלה לפעול בשלהי שנת 2008), נועדו לצרכי מתן שירותים לחברי האגודה ולתמיכה בפעילות ההובלה, ולא להשאת רווחים לחברי האגודה.

שלישית, שטח המקרקעין אשר בבעלות האגודה, נרכש על ידי האגודה במשך השנים מעמלות המובילים ומהלוואות שנלקחו על בסיס הכנסות האגודה מעמלות, וזאת במטרה לשרת ולתמוך בפעילות ההובלה של האגודה. משרדי האגודה נבנו לשם מתן שירותי משרד לפעילות ההובלה ואילו הקמת תחנת הדלק "טן" היא המשך ישיר של תחנת החצר שהוקמה תחילה כדי לשרת את חברי האגודה המובילים. פעילותה של תחנת הדלק על מקרקעי האגודה שלובה בהיותה של האגודה אגודה להובלה שחבריה הם מובילים וצרכני דלק קבועים. נכסי האגודה הינם נכסיה ולא נכסי חבריה. מקרקעי האגודה ואף המשרדים לא נרכשו או נבנו מכספי החברים, כי אם מכספי האגודה. מזה שנים האגודה לא גבתה מחבריה סכומים כלשהם ואילו השתתפותם ההיסטורית של החברים בהון האגודה, מסתכמת בסך של 7,000 – 8,000 ₪ לחבר.

עוד טוענת האגודה, שאף אם תתקבל טענת התובעים (המוכחשת), לפיה רווחי האגודה אינם מחולקים בין חברי האגודה באופן שוויוני, הרי שגם אז אין בכך כשלעצמו כדי להוות קיפוח, משום שאחת משיטות החלוקה של רווחי האגודה בין חבריה היא לפי מידת השתתפותם בעסקיה, מכאן שלא מדובר בפגיעה בשוויון ואף לא בהפליה, אלא לכל היותר בהבחנה מותרת בקיומו של שוני רלוונטי בין חברי אגודה מובילים, המשתתפים בעסקי האגודה, לבין כאלה

שאינם לוקחים כל חלק בפעילות האגודה. אם יבקש מי מהתובעים להוביל באמצעות האגודה, יזכה הוא לאותם התנאים בדיוק כמו יתר החברים המובילים.

15. לטענת האגודה אין בסיס לדרישת התובעים להורות לה להפריד בין ההכנסות ה"אקטיביות" וה"פסיביות" שלה, ולייחס לכל אחד מסוגי ההכנסות את חלקו בהוצאות, מאחר ולא זו בלבד שלא הוכח על ידי התובעים שהתנהלות זו ישימה מבחינה מעשית, אלא שהיא חותרת תחת תכליתה של האגודה וצביונה הייחודי כאגודה להובלה וכמעין איגוד מובילים ועלולה להביא לחיסולה של האגודה ככזו. לטענת האגודה, יש לייחס חלק משמעותי (שאינו ניתן לכימות) מהוצאות האגודה, לרבות בגין שכר לעובדיה, גם לפעילות הפאסיבית.

16. האגודה מוסיפה וטוענת כי אין הצדקה להתערבות בית המשפט בהחלטות האגודה, שכן רק במקרים נדירים יתערב בית המשפט בהחלטות רשויותיה המוסמכות של האגודה וימיר את שיקול דעתו בשיקול דעתו. משלא הוכח כי החלטות האגודה בנוגע לגובה העמלה נגועות בחוסר תום לב או בחוסר סבירות ממשי המצדיק התערבות, ואף משלא הוכח קיפוח, אין מקום להתערבות בית המשפט בהחלטות האגודה. התערבות בית המשפט עשויה להוביל לחיסולה של האגודה, כפי שמנסים התובעים לעשות.

17. עוד טוענת האגודה כי אין מקום ליתן סעד גם מהטעם שהתובעים באו בשערי בית המשפט בחוסר ניקיון כפיים וחוסר תום לב. על כן, אף אם היה בידי התובעים להוכיח קיומו של קיפוח, הרי התנהלותם חסרת תום הלב, הסתרת עובדות מהותיות מבית המשפט כמו גם מתן הצהרות שקר והצהרות שניתנו בעלמא, מבלי לבדוק את העובדות, עולה כדי חוסר ניקיון כפיים, ועל כן, אין להיעתר לבקשת התובעים למתן סעד מן היושר.

עיקר טענות התובעים בסיכומי התשובה

18. לטענת התובעים, לאורך כל ההליך, טענה האגודה כי שיעור העמלה הינו חלק משירות לחבר הבא לממש את ייעודה כאיגוד מובילים. אולם בסיכומי האגודה, הרחיבה ושינתה האגודה חזית וטענה כי שיעור העמלה הוא נמוך בבחינת אחת השיטות לחלוקת רווחי האגודה, לפי מידת ההשתתפות בעסקי האגודה וכתמריץ להשתתפות החברים בעסקיה. מעבר לעובדה כי מדובר בהרחבת חזית העולה לראשונה במסגרת הסיכומים, האגודה למעשה מודה כי קביעת שיעור העמלה הינו מנגנון לחלוקת רווחים שבאמצעותו מופלים לטובה החברים המובילים על חשבון החברים שאינם מובילים שמופלים לרעה. גם אם תקבל טענת האגודה שמותר לאגודה שיתופית לחלק באופן בלתי שוויוני את רווחיה, פעילות החברים המובילים ממילא גרעונית, על כן לא זו בלבד שהם לא מועילים לאגודה, אלא אף פוגעים בה, ולכן אין זה סביר כי יקבלו אחוזי רווחים גבוהים עשרות מונים מהחברים שאינם מובילים.

כאשר האגודה מודה כי קביעת שיעור העמלה הנמוך הינה פרקטיקה לחלוקת רווחים, וכאשר מי שקובע את הפרקטיקה הזו מהווים את הרוב באגודה שהם מובילים ו/או בעלי משאיות, וכאשר הפרקטיקה הזו בבירור פוגעת במיעוט ובציפיותיו לרווחים בניהול הוגן, הרי שמתקיים בענייננו קיפוח המיעוט כמשמעו בדין.

19. ביחס לסעיפים 48-49 לתקנון האגודה, בבחינת מכלל לאו אתה שומע הן, שכן אם 25% מהרווחים אסורים לחלוקה, יתרת הרווחים אמורים להיות מחולקים לחברים באופן שוויוני.

דין

20. עיקר המחלוקת בין הצדדים היא האם שיעור העמלה שנקבע על ידי ועד ההנהלה מקפח את החברים שאינם מובילים ואם כן- האם ואיזה סעדים יש ליתן להסרת הקיפוח.

21. האגודה מנהלת שני סוגי פעילות- פעילות הובלה ופעילות השכרה. רוב חברי האגודה הם חברים מובילים ומיעוטם חברים שאינם מובילים.

האגודה מרכזת הזמנות להובלה מלקוחותיה השונים ומחלקת את ההזמנות בין המובילים השונים. האגודה גובה מהמובילים עמלה עבור עבודות ההובלה המועברות אליהם. שיעור העמלה נקבע על ידי ועד ההנהלה, המורכב כולו מחברים מובילים, כאשר שיעור העמלה הנגבה מהמובילים החיצוניים שונה מזה הנגבה מהחברים המובילים. ב-8.8.2014 החליט ועד ההנהלה להוריד את שיעור העמלה מ-10% ל-7% לרכב אחד, תוך שנקבע שחבר שברשותו רכבים נוספים ימשיך לשלם עמלה בשיעור 10% עבור הובלות באמצעות הרכבים הנוספים. לטענת התובעים, שיעור עמלה של 7% הוא נמוך וגורם לכך שרווחי האגודה מחולקים רק לחברים המובילים, ובכך גורם לקיפוח החברים שאינם מובילים.

22. לאחר שענייניי בטענות הצדדים ובמסמכים הרלוונטיים, הגעתי למסקנה כי התנהלות האגודה, מקפחת את המיעוט (החברים שאינם מובילים), ויש ליתן סעדים אשר יסירו את קיפוח המיעוט.

להלן אפרט את נימוקיי בסדר הבא:

22.1. העובדות הרלוונטיות (עמוד 10).

22.2. קיפוח המיעוט- המסגרת הנורמטיבית (עמוד 13).

22.3. חברות באגודה, מטרותיה, חלוקת רווחיה והשתתפות בהוצאותיה (עמוד 16).

22.4. הפחתת העמלה המשולמת על ידי החברים המובילים ל-7% (עמוד 19).

22.5. האם החלטות רוב חברי האגודה מקפחות את המיעוט? (עמוד 22).

22.6. הסעדים להסרת הקיפוח (עמוד 23).

העובדות הרלוונטיות

23. מתצהירו מיום 3.12.18 של בני אלמסי (להלן: "אלמסי"), אשר מכהן כמנהל האגודה משנת 1988 והעיד מטעם האגודה, מעדותו של אלמסי ומהדוחות הכספיים שצורפו לתיק המוצגים של האגודה, עלות העובדות הבאות:

23.1. האגודה מרכזת הזמנות להובלות מלקוחותיה, מחלקת את ההזמנות למובילים ומעבירה למובילים את התשלום בגין ביצוע ההובלה בהתאם לתעריפים שנקבעים עם לקוחותיה.

בתמורה לשירותים שמעניקה האגודה למובילים, משלמים הם לאגודה עמלה הנגזרת מהכנסותיהם בגין עבודות ההובלה שביצעו במסגרת האגודה. מהחברים המובילים נגבית עמלה בשיעור 7% ואילו מהמובילים שאינם חברים, נגבית עמלה בשיעור 11%.

23.2. במשך השנים רכשה האגודה נכסים שונים, כולל מקרקעין. על המקרקעין של האגודה הוקמו משרדים, אשר חלקם מושכרים לצדדים שלישיים, ותחנת דלק, המושכרת לחברת "טן".

23.3. הכנסות האגודה הן מביצוע עבודות הובלה על ידי משאיות האגודה, מהעמלה המשולמת על ידי המובילים (החברים באגודה והחיצוניים), שכר דירה המשולם על ידי "טן" ושוכרי המשרדים, כאשר דמי השימוש עבור תחנת הדלק מורכבים מסכום בסיסי ומתגמולים ממחזור המכירות.

על פי הדוחות הכספיים שצורפו לתיק המוצגים של הנתבעת (הדוחות לא צורפו בצורה מלאה), החל משנת 2001 (השנה הראשונה עבורה צירפה הנתבעת חלק מהמאזן) מופיעות הכנסות מ"טיפול בתחנת דלק". כאשר בביאור המופיע בדוח של שנת 2008 (הדוח הראשון בו צורפו גם הביאורים), נרשם: "התדלוק הוא באמצעות כרטיסי תדלוק, הסולר שייך לטן חברת דלק בע"מ, האגודה מחייבת את המשתמשים בהתאם לחיובי חברת הדלק. אין לאגודה מלאי וכל האחרייות לגבי הסולר והתפעול הוא על חברת הדלק. האגודה מקבלת עמלות בגין הפעילות הכספית"; החל משנת 2009 נרשם בביאור הרלוונטי: "בהתאם להסכם שנחתם עם טן חברה לדלק בע"מ ביום 31/3/2005 האגודה מסרה לחברת הדלק את תפעול התחנה לתקופה של 25 שנה פחות יום החל מיום הפעלת התחנה. תמורת התפעול משלמת חברת הדלק החל מ-11/2008 דמי שכירות בסך ... של ארה"ב לחודש ועוד ... של ארה"ב בגין כל ק"ל מעבר ל-... ק"ל לחודש" (או בנוסח דומה בשנים לאחר מכן, בשנים בהן צורפו הביאורים). חלק משמעותי מהכנסות האגודה הוא מפעילות ההשכרה.

23.4. הוצאות האגודה הן בגין תחזוקת נכסי המקרקעין (כגון זיפות גג המבנה, ניקיון, קריאת מונים, הדברה וטיפול בתקלות שונות כגון נזילות מים, תקלות חשמל וכו'), ארגון פעולות ההובלה, הוצאות בגין המשאיות שבבעלות האגודה, שכר עבודה לעובדי האגודה (מנכ"ל, סדרן עבודה, שתי פקידות הנהלת חשבונות, 3 נהגים לשם הפעלת משאיות האגודה), שכר נותני שירותים שונים, תחזוקת ציוד, ארנונה, פרסום, ריביות בגין הלוואות וכו'.

נוכח ההסכמה הדיונית, לא הוכיחו הצדדים את גובה ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים ושיעור העמלה שיש לגבות מהחברים המובילים, על מנת לכסות אותן.

23.5. מעת לעת קובע ועד ההנהלה של האגודה את שיעור העמלה שישלמו החברים המובילים, בגין השירותים הניתנים להם.
אלמסי פירט שינויים בשיעור העמלות, לדוגמה:

ב-3.12.1997 הוחלט להגדיל את שיעור העמלה מ-10% ל-11% [מוצג 14 לתיק המוצגים של הנתבעת].

ב-9.7.2008 הוחלט להוריד את שיעור העמלה ל-9% [מוצג 15 לתיק המוצגים של הנתבעת].

ב-12.1.2010 הוחלט להעלות את שיעור העמלה ל-10% [מוצג 16 לתיק המוצגים של הנתבעת].

ב-8.8.2014 הוחלט להוריד את שיעור העמלה ל-7% לחברים המפעילים רכב אחד; חבר שברשותו יותר מרכב אחד, ימשיך לשלם עמלה בשיעור 10% עבור הובלה במשאיות הנוספות [מוצג 17 לתיק המוצגים של הנתבעת].

אלמסי העיד שבכל שנותיו כמנהל האגודה, לא עלה שיעור העמלה על 11%.
בעדותו ב-19.12.18 העיד אלמסי שהמובילים שאינם חברים באגודה משלמים עמלה בשיעור 11%.

23.6. תקנון האגודה אינו מחייב חלוקת רווחים, ובמשך 30 השנים בהן אלמסי מנהל את האגודה, היו גם שנים בהן היו רווחים והוחלט להותירם בקופת האגודה לצורך השקעות ולא לחלקם. הרווחים שחולקו לחברים במשך השנים היו מינוריים באופן יחסי, ולעיתים קרובות נעשו על דרך של החזר עמלה לחברים המובילים, כך שבשנים בהן נקבע שיעור עמלה מסוים, זוכו לעיתים החברים המובילים ברווחים, על דרך של "החזר עמלה", כך שבפועל שיעור העמלה היה נמוך יותר. אלמסי פירט את חלוקת הרווחים לכלל החברים: בשנת 2002 חולק סכום של 1,000 ₪ לכל חבר; בשנת 2007 סך של 1,000 ₪ ועוד 50,000 ₪ החזר לחברים המובילים; בשנת 2011 חולק סך של 2,000 ₪.

23.7. הכנסות והוצאות האגודה (לא כל ההכנסות וההוצאות מפורטות בטבלה) כפי שעולה מהדוחות הכספים שהוגשו על ידי הנתבעת (באלפי ש"ח, מעוגל):

שנה	עמלות ⁽¹⁾	דמי שכירות	הכנסות		רווח (הפסד) ממשאיות האגודה	חולק לחברים
			תחנת דלק	סה"כ		
2001	703	72	147	924	(3)	(711)
2002	659	85	171	919	(19)	(815)
2003	671	76	164	913	14	(890)
2004	716	81	138	944	(22)	(813)
2005	855	92	137	1,090	29	(819)

	(892)	47	1,064	123	97	840	2006
	(903)	87	1,087	163	103	821	2007
	(956)	(4)	1,030	149	103	777	2008
	(960)	(53)	1,048	308	90	485	2009
	(953)	(59)	1,116	442	97	573	2010
	(986)	1	1,403	441	112	848	2011
201	(1,018)	(42)	⁽³⁾ 1,499	480	113	⁽²⁾ 903	2012
262	(1,202)	(26)	1,409	442	116	850	2013
⁽⁴⁾ 176	(1,200)	(28)	1,256	371	130	754	2014
0	(1,186)	124	1,064	410	133	518	2015

הערות (לטבלה):

- (1) בסעיף עמלות שבדוחות לא מפורט היחס בין העמלות שנגבו מהמובילים החברים והעמלות שנגבו מהמובילים חיצוניים.
- (2) בשנת 2012, בסעיף "הכנסות", נרשם שההכנסות מעמלות מסתכמות ב-903,000 ₪ והחזר לחברים בסך של 201,000 ₪, ועמלות לאחר החזר לחברים, בסכום של 702,000 ₪. אולם, בדוח של שנת 2013 שונתה דרך הרישום ונרשם שהעמלות הסתכמו ב-903,000 ₪ וסעיף ההחזר לחברים הועבר מפרק ההכנסות לפרק "תזרימי מזומנים מפעילות שוטפת", כ-"חולק לחברים".
- (3) בדוח של שנת 2012 נרשם כי סך ההכנסות הסתכמו ב-1,298,000 ₪, אך בדוח של שנת 2013, תוקנו ההכנסות מעמלה ובהתאם תוקן סכום סך כל ההכנסות, ל-1,499,000 ₪.
- (4) ב-8.8.2014 הפחית ועד ההנהלה את שיעור העמלה הנגבה מהחברים המובילים; ככל הנראה ממועד זה הפסיקה האגודה לחלק לחברים כספים.

23.8. כפי שפורט לעיל, בדוחות הכספיים לשנים 2012 עד 2014, מפורט "החזר לחברים". נוכח האמור עדותו של אלמסי, עדותו של דוד קלימי ודבריו של ב"כ האגודה בדיון שהתקיים ביום 4.6.19 (כי הרווחים שחולקו לכלל החברים היו נמוכים, 1000 או 2000 ₪ לשנה), **הסכום שפורט ב"החזר לחברים" היה תשלום לחברים המובילים בלבד.** כלומר, בשנת 2012 חולק רק לחברים המובילים סכום של 201,000 ₪; בשנת 2013 סכום של 262,000 ₪, ומחודש ינואר 2014 עד ל-8.8.14, חולק לחברים המובילים סכום של 176,000 ₪.

קיפוח המיעוט - המסגרת הנורמטיבית

24. דוקטרינת קיפוח המיעוט, אומצה לדיני האגודות השיתופיות מדיני החברות:

"תחולתה של דוקטרינת קיפוח המיעוט המעוגנת כיום בסעיף 191 לחוק **החברות**, תשנ"ט-1999, מתפרשת, להשקפתי, גם על התנהלותן של אגודות שיתופיות. יפים לעניין זה דבריו של דב לוין ...:

'חלילה לו לרוב באסיפה כללית לנצל את כוחו כדי לדכא ולעשוק את המיעוט באגודה. כלל זה שהוא מקובל, כמוסבר לעיל, בחברות, יפה במשנה-תוקף באגודה שיתופית' ...".

[בג"ץ 861/07 יונתן קמחי נ' רשם האגודות השיתופיות, [פורסם בנבו], 8.12.10].

אולם, בבואנו להקיש מדיני חברות, יש לעשות זאת בהביאנו בחשבון את השוני בין חברות לאגודות שיתופיות:

"21. ... עוד מקדמת דנא, נטו בתי המשפט להקיש מדיני החברות ואף לייבא דוקטרינות פסיקתיות וסטטוטוריות מתחום משיק זה ...
24. ... בהתאם לכך, בבואנו להקיש מדיני החברות אל דיני האגודות השיתופיות, יש לבחון הן את השוני והן את הדמיון בין שני סוגי התאגידים על רקע נסיבותיו הספציפיות של אותו מקרה ...".

[ע"א 238/16 האפוטרופוס הכללי נ' קואופ הריבוע הכחול אגודה לשירותים בע"מ (בפירוק), (פורסם בנבו), 10.9.17].

בין אגודה שיתופית לחברה ישנם הבדלים רבים (המתוארים בע"א 238/16 הנ"ל, אשר חלק גדול מהם אינם רלוונטיים לענייננו), שהרלוונטי לענייננו הוא שמצד אחד מטרת האגודה השיתופית היא להשיא רווחים, כמו חברה, אך מצד שני, תכליתה אינה מצטמצמת לאינטרס הכלכלי במובנו הצר:

"ניתן לומר, כי במובנים מסוימים האגודה השיתופית היא יציר ביניים בין עמותה לבין חברה. מחד גיסא, שלא כעמותה, אין לומר כי האגודה השיתופית נועדה שלא להשיא רווחים, שהרי ההתאגדות במסגרתה נועדה לשפר את מצבם הכלכלי של חבריה. מאידך גיסא, בשונה מחברה, תכלית האגודה השיתופית אינה מצטמצמת אך לאינטרס הכלכלי במובנו הצר, באשר האגודה השיתופית מתאפיינת גם בקשר אישי בין חבריה ...".

[בג"צ קמחי הנ"ל].

וכן:

"19. מטרת האגודה מוזכרות בסעיף 4 לפקודת האגודות השיתופיות ... , והן 'טיפוח החיסכון, עזרה עצמית ועזרת גומלין בין אנשים בעלי אינטרסים כלכליים משותפים, כדי להביא לידי שיפור תנאי חייהם, עסקיהם ושיטות הייצור שלהם', או להקל על פעולות של אגודות שמטרותיהן הן כאלה. מטרת האגודה נשענות אפוא על שני נדבכים: האחד, הקשר האישי, יחסי הגומלין והעזרה ההדדית שבין חבריה (...). והשני, השאיפה לקדם את האינטרס הכלכלי המשותף (...). זאת בשונה מחברה, המאופיינת בקשר מסחרי בלבד בין חבריה ותכליתה היא מסחרית-כלכלית גרידא ...
24. ניתן לומר אפוא, כי האגודה השיתופית מהווה מעין יצור כלאיים בין החברה המסחרית לבין סוגי תאגידים אחרים שתכליתם אינה השאת רווח כלכלי גרידא, כדוגמת עמותה (בג"צ 861/07 ...). כך, בשונה מעמותה, אגודה שיתופית כן נועדה למקסם את רווחתם של חבריה, אולם בשונה מחברה, האגודה השיתופית מבקשת לבטא תפישות חברתיות של קשר אישי החורג מהאינטרס הכלכלי במובנו הצר ... בהתאם לכך, בבואנו להקיש מדיני החברות אל דיני האגודות השיתופיות, יש לבחון הן את

השוני והן את הדמיון בין שני סוגי התאגידים על רקע נסיבותיו הספציפיות של אותו מקרה ..."

[ע"א 238/16 הנ"ל].

25. **מה הוא קיפוח המיעוט?**

ההלכה קובעת שקיפוח המיעוט הוא בעיקרו מצב של חלוקה לא הוגנת של משאבי התאגיד וחלוקה לא שוויונית ברווחיו, תוך פגיעה בציפיות הלגיטימיות של בעלי מניות המיעוט:

"הסעיף קובע נורמה כללית וגמישה המאפשרת את התערבותו של בית המשפט במקרים המתאימים ... מדובר ב"הוראת מסגרת" המשאירה לבית המשפט את המלאכה של יציקת תוכן לגדרה ... על פי ההלכה הנוהגת, 'קיפוח המיעוט בחברה הוא בעיקרו מצב של חלוקת משאבים בצורה בלתי הוגנת במיתחם יחסי בעלי השליטה בחברה ובעלי מניות מיעוט בה' ... ביסודה של הסמכות שהוענקה לבית המשפט להעניק סעד במקרה של קיפוח 'עומדת המטרה להגן על המיעוט מפני חלוקה לא-שוויונית ברווחי החברה אותה מבקש לאכוף הרוב השולט' ... במסגרת הדיון בעולת הקיפוח, מוטל על בית המשפט לבחון אם נפגעו ציפיות לגיטימיות של בעלי המניות, כאשר השאלה מהי ציפייה לגיטימית עשויה לזכות לתשובות שונות על פי נסיבות המקרה ובהתאם לאופייה של החברה ..."

[ע"א 2718/09 "גדיש" קרנות תגמולים בע"מ נ' אלסינט בע"מ, [פורסם בבנו], 28.5.12].

ובהתאם לעקרונות הקואופרציה, החלים על האגודה, רווחי האגודה שייכים לכל חברי האגודה, ואין לאפשר מצב שהרוב נהנה על חשבון המיעוט. ראו:

"... מעניין להשוות את דבריו של פלמן לתיאורה של פרופ' אוטולנגי, המציינת כי בשנת 1966, ועדה אשר מונתה על ידי ועידת ברית הקואופרציה הבינלאומית קבעה כעקרונות הקואופרציה ששה עקרונות יסוד בלבד, המותאמים להתפתחויות הכלכליות של אותן שנים, והם: החברות באגודה היא רצונית ופתוחה; עקרון הדמוקרטיה; הון המניות מזכה בריבית מוגבלת, אם בכלל; רווחי האגודה יהיו שייכים לחברי האגודה ויחולקו באופן שבו חבר אחד אינו נהנה על חשבונם של האחרים; חינוך לקואופרציה; ושיתוף פעולה בין כל ארגוני האגודות השיתופיות בכל דרך ..."

[בג"ץ קמחי הנ"ל].

26. ביחס לנטל ההוכחה, קובעת ההלכה, כי על התובע הסרת קיפוח להוכיח באופן לכאורי קיומו של קיפוח, וכאשר הוא עומד בנטל זה, עובר נטל ההוכחה לנתבעת, להוכיח שהפעולות נעשו בצורה הגונה:

"... ככלל בתביעה להסרת קיפוח אין חובה להוכיח, בשלב הראשון, כי נגרם לתובעים נזק ... הנטל המוטל על התובעים הוא להוכיח באופן לכאורי קיומו של קיפוח, ואם עמדו התובעים בנטל זה עובר נטל ההוכחה לשכמם של הנתבעים. זהו מבחן 'ההגינות המלאה' (Entire Fairness) אשר במסגרתו מועבר נטל ההוכחה אל הנתבעים ועליהם לשכנע את בית המשפט בדבר ההגינות המלאה של פעולתם. ... הטעם לכך נעוץ בחשש שדירקטוריון החברה יפעל תוך ראיית עניינו של בעל השליטה לנגד עיניו, חלף קידום האינטרס של החברה כשלעצמה. ... בהתחשב בכך, נקבע כי מוטל על בעלי מניות המיעוט-התובעים נטל קל בלבד של הוכחה לכאורית לקיומו של קיפוח, ואילו בעל השליטה הוא שנושא בנטל להוכיח את הגינותה המלאה של העסקה. ..."

[ע"א 2718/09 "גדיש" קרנות תגמולים בע"מ נ' אלסינט בע"מ, [פורסם בנבו], 28.5.12].

חברות באגודה, מטרותיה, חלוקת רווחיה והשתתפות בהוצאותיה

27. הנתבעת היא אגודה שיתופית, אשר "תכליתה העיקרית ... היא לשמש מסגרת לפעילויותיהם של גורמים בעלי אינטרסים משותפים, למען קידום מצבם הכלכלי ..." [בג"ץ 861/07 יונתן קמחי נ' רשם האגודות השיתופיות, [פורסם בנבו], 8.12.10, להלן: "בג"ץ קמחי"].

להלן אפרת את התנאים לחברות באגודה, מטרותיה, חלוקת רווחיה והשתתפות בהוצאותיה, על פי תקנון האגודה (לעיל ולהלן: "התקנון") והדין החל.

28. החברות באגודה: תקנון האגודה אינו מגביל את החברות באגודה למובילים ומעולם לא הגביל את החברות בה למובילים.

התקנון המקורי הגביל את החברות באגודה לחברים במושב עובדים בדרום הארץ (סעיפים 6 עד 8 לתקנון). אולם, ב-13.8.06 תוקן תקנון האגודה כך שבמקרה של מות חבר, יתקבל אחד מיורשיו- שמלאו לו 18 שנים, ללא רישום פלילי ושאושר על ידי כלל היורשים הטבעיים- כחבר מן המניין באגודה. כלומר, לא נדרש שהיורש יקיים את תנאי החברות שבסעיפים 6 עד 8 הנ"ל, ולאחר התיקון אין הכרח שכל חברי האגודה יהיו חברי מושבים בדרום הארץ.

29. מטרות האגודה מוגדרות בסעיף 3 לתקנון האגודה (להלן: "התקנון"), כדלקמן:

"א. ארגון חבריה ופעולה – בדרך של שיתוף ושל עזרה הדדית – לשיפור מצבם הכלכלי, המשקי והחברתי וזאת בהתאם לעקרונות הקואופרציה;

- ב. הובלת תוצרת חקלאית, אספקה ומצרכים חקלאיים, של חברי האגודה ושל חברי חברה;
ג. חינוך חברה ברוח עקרונות הקואופרציה והעזרה ההדדית."

לכאורה, הפעילויות בהן עוסקת האגודה, הן פעילות ההשכרה והן פעילות ההובלה, אינן מוגדרות כמטרות בתקנון, אולם, שתייהן עונות למטרה שבסעיף 3(א), וסעיף 4 לתקנון קובע את סמכויות האגודה, והן רחבות מאוד ומאפשרות הן את פעילות ההובלה והן את פעילות ההשכרה.

את מטרות האגודה יש לנתח כפי שהוגדרו, תוך שמביאים בחשבון שעקרונות הקואופרציה חשובים לתמורות החברתיות שחלו במשך השנים והמציאות הכלכלית המשתנה. ראו:

"... מטרתה של האגודה השיתופית היא לשמש מסגרת לפעילויותיהם של גורמים בעלי אינטרסים משותפים, למען קידום מצבם הכלכלי, על פי עקרונות הקואופרציה. עקרון זה בא לידי ביטוי בתקנוני האגודות מושא דיוננו, ... נוכחנו לדעת, כי בעקרונות הקואופרציה חלו תמורות של ממש, ולא הרי עקרונות הקואופרציה (בשנת תשי"א, 1951, ע.כ.). ... כהרי עקרונות הקואופרציה המקובלים בעשורים שלאחר מכן, ולא הרי אלה כהרי עקרונות הקואופרציה זהיום. אין להתעלם מהשינויים שחלו במהלך השנים באידיאה של האגודה השיתופית ומהעברת מרכז הכובד לקידום רווחתו של הפרט והגשמת מאוייו האישיים. ..."

[בג"ץ קמחי הנ"ל].

אינני מקבל את טענת האגודה שמטרתה העיקרית היא להוביל תוצרת חקלאית באמצעות החברים המובילים, והשתכנעתי שמטרתה העיקרית של האגודה היא שיפור מצבם הכלכלי של חברה, ופעילות ההובלה היא אחת הדרכים לעשות זאת, מהנימוקים הבאים:

29.1. המטרה בסעיף 3(ב) לתקנון אינה להוביל תוצרת חקלאית באמצעות חברי האגודה, אלא להוביל תוצרת חקלאית של חברה. פעילות ההובלה אינה סותרת את מטרות האגודה ואף מקדמת את שתי המטרות הראשונות שבתקנון, אולם אינה אחת מהמטרות המוגדרות בתקנון.

29.2. גם אם פעילות ההובלה הפכה במהלך השנים להיות מטרה חשובה ואפילו חשובה מאוד של האגודה, אינני סבור שניתן לקבל את טענת האגודה שמטרה זו גוברת על המטרה הראשונה המוגדרת בתקנון האגודה - "שיפור מצבם הכלכלי, המשקי והחברתי" של חברה, זאת נוכח התמורות שחלו בחלוף השנים בעקרונות הקואופרציה והשינויים שעשתה האגודה בפעילותה, בכך שהוסיפה את פעילות ההשכרה, אשר מהווה נדבך משמעותי מהכנסות האגודה.

29.3. העובדה שהחברות באגודה אינה מוגבלת למובילים (ומעולם לא הייתה מוגבלת למובילים) והעובדה שעל האגודה לדאוג גם לזכויות החברים שאינם מובילים,

מחזקות את המסקנה שיש לשים דגש על מטרה המקדמת את האינטרסים של כלל החברים ולא רק חלק מהם, גם אם הוא מהווה רוב.

נוכח האמור, מסקנתי היא שמטרתה העיקרית של האגודה היא לשפר את מצבם הכלכלי של כלל חבריה ולשם כך היא מפעילה את פעילות ההובלה ופעילות ההשכרה.

30. **חלוקת רווחי האגודה**: התקנון אינו קובע באופן פוזיטיבי שעל האגודה לחלק את רווחיה לחברים, אלא קובע איזה חלק מהרווחים אין לחלק. סעיפים 48 ו-49 לתקנון קובעים:

48. "25% מהרווחים שיהיו לאגודה בכל שנת כספים שהיא, אם יהיו לה

רווחים באותה השנה – יועברו לקרן השמורה של האגודה.

49. כספי הקרן השמורה מותרים לעסקים ולהשקעה, אך אסורים

לחלוקה בין חברים או חברים-לשעבר."

התקנון קובע שעל האגודה להעביר 25% מהרווחים שיהיו לה בכל שנה, אם יהיו לה, לקרן שמורה, בה רשאית היא לעשות שימוש למטרות עסקים ולהשקעה, אך אינה רשאית לחלקם לחברים. התקנון אינו קובע מה על האגודה לעשות עם יתרת הרווחים.

בעניין זה, אני מקבל את פרשנות האגודה, שהיא אינה חייבת לחלק רווחים לחברים ואינני סבור שמכלל לאו ניתן להסיק הן.

אם מחלקת האגודה רווחים, עליה לעשות זאת בצורה שוויונית (ראו, עקרונות הקואופרציה כפי שפורטו בבג"ץ קמחי, כולל- "... רווחי האגודה יהיו שייכים לחברי האגודה ויחולקו באופן שבו חבר אחד אינו נהנה על חשבונם של האחרים...").

על כן, מסקנתי היא שמדי שנה האגודה רשאית, אך לא חייבת, לחלק עד 75% מרווחיה לחברים. אם מחליטה האגודה לחלק רווחים, עליה לעשות זאת באופן שוויוני.

31. **השתתפות בהוצאות האגודה**: סעיף 59 לתקנון קובע כי חבר האגודה זכאי לקבל מהאגודה שירותים הניתנים על ידה, וסעיף 56 קובע כי:

"חבר-האגודה ישלם לה תשלומים בעד שירותים הניתנים לו, בשעורים

ובמועדים שיקבעו על-ידי רשויות האגודה."

סעיף 56 אינו קובע את השיקולים של רשויות האגודה בבואן לקבוע את התשלום שישלמו החברים עבור שירותים המוענקים להם.

בעניין זה, יש להבחין בין הוצאות שנועדו לתועלת חלק מחברי האגודה (כגון ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים) להוצאות שנועדו לתועלת כל חברי האגודה (כגון ההוצאות לפעילות ההשכרה, ההוצאות להפעלת המשאיות של האגודה, ההוצאות לפעילות ההובלה של המובילים החיצוניים וכו').

האגודה אינה חייבת לגבות מחבריה את מלוא עלות השירותים שהיא נותנת לכולם, דבר אשר אינו פוגע בשוויון בין חברי האגודה, אולם עליה לגבות מחברים המקבלים שירותים שאחרים אינם מקבלים, למצער, את עלות אותם שירותים ייעודיים. לכן, האגודה אינה רשאית לקבוע עמלה עבור החברים המובילים, בשיעור נמוך מזה אשר יכסה, למצער, את מלוא ההוצאות

הייעודיות עבור החברים המובילים. כפי שלא יהיה סביר אם האגודה תשכיר לאחד מחבריה שירותי משרד, כולל חשמל, מים וארנונה, בעלות נמוכה מהעלויות או אם האגודה תרכוש דלק ותמכור אותו לחלק מחבריה בעלות נמוכה מעלות הרכישה או אם האגודה תספק לחלק מחבריה שירותי הובלה בעלות נמוכה מהעלות המשולמת למוביל, כך אין זה סביר שהאגודה תספק לחלק מחבריה את השירותים הדרושים לביצוע פעילות ההובלה על ידם, בעלות נמוכה מההוצאות הייעודיות עבור אותם שירותים. אם גובה האגודה עמלה בשיעור שאינו מכסה את השירותים הייעודיים שהיא מעניקה לחברים המובילים, אזי משמעות הדבר היא שהשירותים לחברים המובילים ממומנים על חשבון החברים שאינם מובילים וכי חלק מרווחי האגודה מחולקים רק לחברים המובילים, דבר הסותר את עקרונות הקואופרציה (ראו: בג"ץ קמחי).

אמנם, נכונה טענת האגודה שעליה להזיל את השירות עבור החברים המובילים, אך זאת עליה לעשות על ידי ריכוז השירותים והתייעלות ולא על חשבון רווחיה ועל חשבון החברים שאינם מובילים. האגודה אף רשאית לגבות מהחברים המובילים עמלה נמוכה מהעמלה שהיא גובה מהמובילים שאינם חברים ואני סבור שהאגודה אף רשאית לספק לחברים המובילים שירותים ייעודיים, ללא רווח.

החישוב המדויק של שיעור העמלה צריך להיעשות על ידי רשויות האגודה ויתכן שאף על ידי ועד ההנהלה, אך על האגודה לעשות זאת בצורה שקופה וברורה, תוך שמירה על זכויות כל חברי האגודה ושוויון ביניהם, ותוך פירוט הנימוקים והחישובים שהובילו לקביעת גובה העמלה, בהתבסס על שיקולים רלוונטיים, הוגנים ושוויוניים.

32. לסיכום פרק זה-

נוכח מטרות האגודה שבסעיף 3 לתקנון, התמורות החברתיות, הרכב החברים באגודה והשינויים בפעילותה (הוספת פעילות ההשכרה), אני סבור שהמטרה הדומיננטית של האגודה היא זו המוגדרת בסעיף 3(א) לתקנון האגודה - "ארגון חבריה ופעולה - בדרך של שיתוף ושל עזרה הדדית - לשיפור מצבם הכלכלי, המשקי והחברתי וזאת בהתאם לעקרונות הקואופרציה".

מדי שנה האגודה רשאית, אך לא חייבת, לחלק עד 75% מרווחיה לחברים. אם מחליטה האגודה לחלק רווחים, עליה לחלקם בצורה שוויונית בין חבריה ולא להעדיף חלק מהחברים על פני חברים אחרים.

נוסף על כך, האגודה צריכה לגבות מהחברים המובילים עבור השירותים שהיא מספקת להם, למצער, את מלוא ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים.

הפחתת העמלה המשולמת על ידי החברים המובילים ל-7%

33. המחלוקת העיקרית בין הצדדים היא ביחס להחלטת ועד ההנהלה לפחית את שיעור העמלה המשולמת על ידי החברים המובילים, מ-10% ל-7%.

34. לטענת אלמסי, שיעור העמלה נקבע באיזון בין צרכי האגודה לצרכי המובילים חברי האגודה, ולדבריו (סעיף 31 לתצהירו): "ההחלטה על שיעור העמלה נעשת במסגרת האיזון שבין צרכי האגודה לבין צרכי חבריה - מחד, שיעור עמלה גבוה, יעשיר לכאורה את קופת האגודה אך יעמיס על חברי האגודה המובילים באופן שפעילות ההובלה באמצעות האגודה עשויה שלא להיות כדאית עבורם. במצב זה תיפגע ראשית פעילות ההובלה ומטרת האגודה תיפגע עד כדי אי קיומה כלל וממילא תרדנה הכנסות האגודה. ההחלטה בעניין שיעור העמלה מושפעת מפרמטרים רבים, כגון מחירי העבודה בשוק, מידת התחרותיות, מידת הביקוש, הוצאות התחזוקה של בעלי המשאיות, הוצאות האגודה בגין מתן השירותים למובילים, גובה הכנסותיה ועוד".

35. אינני מקבל את עדותו של אלמסי ואינני סבור ששיעור העמלה נקבע מהשיקולים המפורטים בתצהירו או משיקולים ענייניים אחרים, מהנימוקים הבאים:

35.1. אלמסי התייזב להגן על החלטת ועד ההנהלה להפחית את שיעור העמלה ל-7%, למרות שעל פי עדותו, הוא היה סבור ששיעור זה נמוך מדי וכי יש לקבוע עמלה בשיעור של 8% [פרוטוקול 19.12.18, עמ' 51, ש' 6 - 8].

אלמסי לא הציג שיקולים כלשהם המצדיקים הפחתת העמלה לשיעור של 8% ועל אחת כמה וכמה לא בשיעור של 7%.

35.2. בתצהירו טען אלמסי כי ועד ההנהלה מקבל החלטותיו לפי איזון בין האינטרס של העשרת קופת האגודה ומצד שני לא לקבוע עמלה גבוה בשיעור שיגרם לחוסר כדאיות עבור החברים המובילים וכי ההחלטה בעניין שיעור העמלה מושפעת מפרמטרים רבים, כגון מחירי העבודה בשוק, מידת התחרותיות, מידת הביקוש, הוצאות התחזוקה של בעלי המשאיות, הוצאות האגודה בגין מתן השירותים למובילים ועוד.

כל אלה טענות עובדתיות, שהאגודה הייתה יכולה וצריכה להוכיח בראיות, כגון: להעיד לכל הפחות אחד מחברי ועד ההנהלה, אשר יפרט את השיקולים שעמדו בפני הוועד כאשר החליט להפחית את שיעור העמלה ל-7%, ולהציג את כל הנתונים אשר הוצגו לחברי הוועד ביחס למחירי העבודה בשוק, מידת התחרותיות, מידת הביקוש, הוצאות התחזוקה של בעלי המשאיות, הוצאות האגודה בגין מתן שירותים למובילים, שיעור העמלה הנגבה על ידי מתחרותיה של האגודה וכו'; להעיד לכל הפחות אחד מהחברים המובילים על מנת שיפרט את שיעור העמלה המקסימאלי שביכולתו לשלם לאגודה בטרם תהפוך ההובלה באמצעות האגודה ללא כדאית, הוצאות שיש לו עבור ביצוע ההובלה, רווחיו והפסדיו מפעילות ההובלה שהוא מבצע עבור האגודה, האלטרנטיבות שעומדות בפניו במקום ביצוע ההובלות במסגרת האגודה ועלותן וכו'.

האגודה לא סיפקה ראיות כלשהן לשיקולים והנתונים שעמדו בפני ועד ההנהלה בהחליטו על הפחתת שיעור העמלה ל-7%.

על כן, לא רק שהאגודה לא הוכיחה את טענותיה לשיקולים ענייניים והוגנים בהחלטה להפחית את שיעור העמלה, אלא הימנעותה מהבאת ראיות רלוונטיות, ללא הסבר

סביר, מקימה חזקה שאילו זומנו עדים נוספים והיו מוצגות ראיות נוספות, הייתה עדותם פועלת נגד האגודה ומלמדת כי, למצער, האגודה לא שקלה את השיקולים שנטענו על ידי אלמסי וכי העמלה הופחתה ל-7% מבלי שנשקלו שיקולים רלוונטיים או חמור מכך, שנשקלו שיקולים זרים [ע"א 55/89 קופל (נהיגה עצמית) בע"מ נ' טלקאר חברה בע"מ [פורסם בנבו] (14.11.1990), ע"א 2119/95 - בתיא אושרוב נ' עליזה פרחי [פורסם בנבו] (8.1.1997), ע"א 8385/09 המועצה המקומית סאג'ור נ' סונול ישראל בע"מ [פורסם בנבו] (9.5.11)].

35.3. על פי עדותו של אלמסי, שיעור העמלה הנגבה מהמובילים החיצוניים מסתכם ב-11%. שיעור זה סותר את טענתו שהגדלת שיעור העמלה מעבר ל-7% יפגע בכדאיות הפעילות של החברים המובילים באמצעות האגודה.

אם מובילים חיצוניים, להם אין שום עדיפות להשתמש בשירותיה של האגודה על פני תאגידים אחרים, מוצאים שכדאי להם לפעול דרך האגודה כנגד תשלום עמלה בשיעור 11%, הרי שעל אחת כמה וכמה שלחברים המובילים כדאי לפעול באמצעות האגודה בה הם חברים, כנגד תשלום עמלה בשיעור של 11%.

יתר על כן, כאשר החליט ועד ההנהלה להפחית את העמלה ל-7%, הוחלט שחברים להם יותר מרכב אחד, ישלמו עבור הרכבים הנוספים עמלה בשיעור 10%. גביית עמלה בשיעור 10% עבור הובלה באמצעות הרכבים הנוספים, מלמדת שאין אמת בטענה שגביית עמלה בשיעור 10% גורמת לחוסר כדאיות למובילים, משום שאם הדבר היה נכון, לא היה מוביל אף חבר באמצעות משאית שנייה, דבר שלא נטען על ידי האגודה.

35.4. ההחלטה שחברים שיש להם יותר מרכב אחד, ישלמו עבור הרכבים הנוספים, עמלה בשיעור של 10%, מלמדת על כך שזו העמלה הסבירה וכי ההפרש בין עמלה זו לעמלה שנגבית עבור הובלות באמצעות הרכב הראשון, הוא דרך לחלק רווחים לחברים המובילים. אם עמלה בשיעור 7% הייתה סבירה ולא נועדה למטרת חלוקת רווחים, לא הייתה סיבה לגבות עמלה גבוהה יותר עבור הרכב הנוספים.

עצם העובדה שהעמלה בשיעור 7% מוגבלת רק עבור הובלה במשאית אחת, מלמדת שיש בכך הטבה, אותה האגודה אינה מוכנה לתת לחברים מובילים עבור יותר מרכב אחד.

35.5. טענתו של אלמסי שאם חברי האגודה לא יובילו באמצעות האגודה תפגע בהכנסות האגודה, אינה סבירה. אם הוצאות האגודה עבור השירותים שהיא מעניקה למובילים עולות על שיעור העמלה הנגבית מהחברים המובילים, הרי שהפניית עבודות לחברים המובילים גורמת לאגודה הפסדים, ועדיף לאגודה להגדיל את העמלה, אף אם כתוצאה מכך חלק מהחברים המובילים יקטינו את פעילותם דרך האגודה.

אין ספק שלעיתים רשאית האגודה לקבל עבודות גם אם נגרמים לה מכך הפסדים (כפי שבשנים מסוימות נגרמו לה הפסדים מהפעלת המשאיות של האגודה), אך זאת עליה לעשות רק משיקולים מסחריים, ללא עירוב של שיקולים זרים. נראה שכל עוד האגודה

לא גובה מהחברים המובילים עמלה העולה על זאת הנגבית מהחברים שאינם מובילים, לא סביר שתגבה מהחברים המובילים עמלה שלא תכסה את הוצאות האגודה עבור השירותיים הייעודיים שהיא מעניקה להם.

35.6. ההחלטה להפחתת העמלה ל-7% התקבלה ב-8.8.14.

עיון בטבלה ההכנסות וההוצאות אשר פורטה לעיל בסעיף 23.7 לעיל, מלמד כי עד לשנת 2008, ההכנסות מתחנת הדלק הסתכמו בסכומים של 123,000 ₪ עד 163,000 ₪, בשנת 2009 ההכנסה מתחנת הדלק הסתכמה ב-308,000 ₪ ואילו משנת 2010 ואילך, בסכום של 371,000 ₪ עד 480,000 ₪, כלומר ההכנסה מתחנת הדלק גדלה בכ-300,000 ₪ לשנה.

האגודה חילקה לחברים המובילים, סכום של 201,000 ₪ בשנת 2012, 262,000 ₪ בשנת 2013 ו-176,000 ₪ עבור שבעת החודשים הראשונים של שנת 2014, סכום שווה ערך לכ-300,000 ₪ לשנה.

כלומר, עד ל-8.8.2014 חילקה האגודה חלק מהכנסותיה, באופן גלוי, רק לחברים המובילים, ואילו מאותו מועד, הפסיקה היא לחלק להם את הרווחים בצורה גלויה, ועשתה זאת באמצעות הפחתת העמלה.

36. המסקנה מהאמור לעיל היא שהוכח שההחלטה להפחית את שיעור העמלה שמשלמים החברים המובילים לאגודה מ-10% ל-7% לא הייתה מהשיקולים שטען אלמסי, אלא על מנת לחלק לחברים המובילים בצורה זו חלק מרווחי האגודה, מבלי לחלק את הרווחים לחברים שאינם מובילים.

האם החלטות רוב חברי האגודה מקפחות את המיעוט?

37. משהוכח שהשיקולים להפחתת העמלה מ-10% ל-7% לא היו ענייניים וכי למעשה ההחלטה היוותה כלי כדי להסית חלק מרווחי האגודה רק לחברים המובילים, עמדו התובעים בנטל הלכאורי המוטל עליהם להוכיח כי האגודה מקפחת את זכויותיהם.

38. האגודה לא עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח את הגינות פעילותיה ויותר מכך, מהעובדות שהוכחו בפניי, אני סבור שהאגודה לא פעלה בצורה הוגנת, אלא פעלה תוך העדפת האינטרסים של הרוב וניצול כוח הרוב, לחלוקה לא שוויונית של רווחיה.

39. האגודה פגעה בדרך התנהלותה בציפיות הלגיטימיות של התובעים - שאם האגודה מחלקת רווחים, היא תעשה זאת בצורה שוויונית לכל חברה, ולא תעדיף את האינטרסים של רוב חברה, על פני האינטרסים של המיעוט. אין סיבה הוגנת או לגיטימית לחלק את הרווחים רק לחברים המובילים, והדבר נכון במיוחד כאשר אין קשר בין הרווחים המחולקים ל"תרומת" המובילים לאגודה.

בשנת 2012 התחילה האגודה לחלק רווחים רק לחברים המובילים, בצורה גלויה, תוך הפחתת הסכום שחולק לחברים מההכנסות; בשנת 2013 שינתה האגודה את דרך הרישום ופירטה את

חלוקת הרווחים לחברים המובילים בפרק "תזרימי מזומנים מפעילות שוטפת"; החל משנת 2014, שינתה האגודה את דרך החלוקה והסוותה את חלוקת הרווחים בדרך של הפחתת העמלה הנגבית מהחברים המובילים, לשיעור נמוך, הגורם לכך שחלק מההוצאות היעודיות עבור החברים המובילים, ממומנות מרווחי האגודה.

40. נוכח האמור, האגודה לא הוכיחה שהחלטה להפחית את העמלה הנגבית מהחברים המובילים התקבלה משיקולים הוגנים. יותר מכך, אני סבור שהחלטה לחלק רווחים רק לחברים המובילים, אינה סבירה, אינה הוגנת, פוגעת בשוויון בין חברי האגודה, פוגעת בציפיות הלגיטימיות של התובעים ומהווה קיפוח של החברים שאינם מובילים. לכן, החלטת ועד ההנהלה לחלק חלק נכבד מהכנסות האגודה רק לחברים המובילים מקפחת את חברי האגודה שאינם מובילים, המהווים מיעוט באגודה ואשר לא זכו ליהנות מרווחיה.

הסעדים להסרת הקיפוח

41. התובעים מבקשים את הסעדים הבאים לשם הסרת הקיפוח:

41.1. להורות כי על הנתבעת להימנע מלערבב את ההכנסות הפסיביות עם ההכנסות האקטיביות ולנהל כרטסת הנהלת חשבונות פנימית נפרדת ביניהם.

41.2. להורות כי גובה הקומיסיון יקבע על ידי מנגנון מקצועי של רואה חשבון חיצוני.

41.3. להורות כי כל חבר מוביל באגודה ישלם את מלוא עלות השירות שהוא מקבל מהאגודה, ואם ייווצר גירעון בענף ההובלה ישלימו החברים המובילים בלבד את הגירעון שנוצר בענף ההובלה.

42. **אינני סבור שיש מקום לאסור על הנתבעת לערב את הכנסותיה הפסיביות עם הכנסותיה האקטיביות, מהנימוקים שיפורטו להלן.**

מדובר באגודה אחת, אשר מקיימת מספר פעילויות. אין מקום להפריד את האגודה למספר גופים נפרדים ולנהל את הכנסות והוצאות כל פעילות בנפרד.

בכל מקרה, אין משמעות לסעד המבוקש, משום שממילא ספרי הנהלת החשבונות של האגודה מלמדים על מקור הכנסותיה וכל אחד מחברי האגודה רשאי לקבל נתונים על הכנסותיה מכל אחת מפעילותיה, כולל חלוקה לפי מקור, כגון קבלת נתונים על עמלות המשולמות על ידי מובילים חיצוניים מול עמלות המשולמות על ידי חברים מובילים וכו'.

43. **אינני סבור שיש מקום לקבוע שגובה העמלה שתשולם על ידי המובילים ייקבע על ידי גורם חיצוני אובייקטיבי, מהנימוקים שיפורטו להלן.**

בקשה זו של התובעים נראית, לכאורה, סבירה, בשים לב לכך שהאגודה קבעה את העמלה המשולמת על ידי החברים המובילים תוך ניגוד אינטרסים וקיפוח המיעוט. אולם, כפי שיפורט להלן, לא ניתן להורות כמבוקש.

פעילות ההובלה של האגודה דורשת תמחור והחלטות רבות הקשורות אחת לשנייה וליכולתה של האגודה להתחרות ולקיים את מטרותיה. ההחלטה אותה תוקפים התובעים, ובצדק, היא ההחלטה בקשר לגובה העמלה הנגבית מהמובילים החברים באגודה. אולם, על האגודה לקבוע ולתמחר גם את העמלה שמשלמים המובילים החיצוניים, את מחירי העבודות שהיא מספקת ללקוחותיה, ההוצאות עבור פרסום שירותיה, דמי השכירות הנגבים מהשוכרים, משכורות העובדים השכירים, תשלום לספקי שירותים וכו'. אין מקום לתמחר את אחד הרכיבים, בנפרד מהאחרים ולא ניתן לאפשר לגוף חיצוני לקבוע את כל המחירים והעמלות של האגודה.

תמחור על ידי הגורמים המוסמכים באגודה הוא הבסיס לפעילות האגודה והוצאת הסמכות מידיה, מהווה פגיעה לא סבירה בעצמאות האגודה.

נוסף על כך, ביצוע התמחור על ידי גורמים חיצוניים יהווה נטל כלכלי כבד על האגודה ופתח לאינספור מחלוקות, החל מקביעת הגורמים אשר יבצעו את התמחור ולאחר מכן מחלוקות על קביעותיהם.

על הגורמים המחליטים באגודה קיימת חובה להפעיל את סמכויותיהם בתום לב ולתועלת האגודה וחבריה (כולל ההתחשבות במטרות האגודה והאפשרות לנסות להוזיל ככל האפשר את העמלה שישלמו המובילים החברים). אם יפעלו הגורמים המחליטים תוך העדפת האינטרסים של הרוב או תוך ניגוד עניינים או תוך קיפוח המיעוט משיקולים לא ענייניים, עלולים הם להיות חשופים להטלת אחריות אישית על התנהלותם.

נוכח האמור, הגעתי למסקנה שאין זה נכון לקבוע שגובה העמלה שישלמו המובילים חברי האגודה ייקבע על ידי גורמים חיצוניים.

44. אינני סבור שיש מקום להורות שרק המובילים יכסו תמיד את מלוא הוצאות פעילות ההובלה, אך יש ליתן סעד זה באופן חלקי ולקבוע שעל החברים המובילים לשאת במלוא עלות ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים, מהנימוקים שיפורטו להלן.

התובעים סבורים שעל החברים המובילים לשאת לבדם במלוא עלויות פעילות ההובלה של האגודה. אינני סבור שהנחה זו נכונה.

הכנסות האגודה מפעילות ההובלה היא מ-3 מקורות: עמלה המשולמת על ידי החברים המובילים, העמלה המשולמת על ידי מובילים שאינם חברים והכנסה מהמשאיות של האגודה.

העמלה המשולמת על ידי המובילים שאינם חברים וההכנסות מהמשאיות של האגודה, הן הכנסות משותפות, וההוצאות הכרוכות בכך צריכות להיות משולמות על ידי כל חברי האגודה ולא רק החברים המובילים.

לעומת זאת, מהנימוקים המפורטים בסעיף 31 לעיל, על האגודה לגבות מהחברים המובילים עמלה בשיעור אשר יכסה, למצער, את ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים.

45. נוכח האמור, אינני סבור שנכון להעניק לתובעים את הסעדים שביקשו, אך, אני סבור שניתן להעניק לתובעים סעד שלא התבקש, אך נובע ישירות מהסעדים שהתבקשו, על פי ההלכה הקובעת:

"... בנסיבות מיוחדות רשאי בית-המשפט היושב לדין ליתן סעד שלא התבקש לו מפורשות, אם ראה כי הדבר מתחייב מן הרצון להגיע לתוצאה צודקת, או מתוך צורך ללבן את השאלות המהותיות שבמחלוקת. ... הפסיקה מנתה שלושה תנאים אשר בהתקיימם, במצטבר, ניתן להפעיל כלל זה. התנאי האחד הוא, כפי שכבר צוין, כי הצדק או הצורך ללבן את השאלות המהותיות שבמחלוקת מחייבים את מתן הסעד על אף שלא התבקש (...); השני הוא כי מדובר בסעד הנובע ישירות מן הסעד שהתבקש (...); והשלישי הוא כי כל העובדות הדרושות להענקת הסעד בוררו, ובפני בית-המשפט מונחות כל הראיות המאפשרות לו ליתן הכרעה לגבי הסעד הנוסף, עד כי אין עוד צורך בקיומה של התדיינות נוספת (...)."

[ע"א 69/98 מחאגינה נ' מחאגינה, [פורסם בנבו], 08.06.2005].

קיפוח המיעוט בענייננו נובע מהחלטת ועד ההנהלה מיום 8.8.14 להפחית את העמלה מ-10% ל-7%, ללא הליך מסודר של בחינת העמלה הראויה. אני סבור שהסעד הנכון בענייננו הוא לבטל את ההחלטה להפחתת העמלה, דהיינו להעמיד את שיעור העמלה שייגבה מהחברים המובילים על 10%. אולם, מאחר שקביעת העמלה היא עניין דינמי, המשתנה מעת לעת, יש לקבוע מנגנון שיאפשר לאגודה לשנות את שיעור העמלה בצורה שקופה והוגנת. סעד זה עונה על דרישות ההלכה למתן סעד שלא נתבע, וימנע את הקיפוח מבלי לגרום לחברים המובילים נזקים, מהנימוקים הבאים: שיעור עמלה זה היה נהוג בטרם הוא הופחת ל-7%; זה שיעור העמלה אותו גובה האגודה מחברים מובילים המפעילים יותר ממשאית אחרת, עבור הובלות באמצעות המשאיות הנוספות; שיעור העמלה נמוך מהעמלה הנגבית ממובילים חיצוניים; האגודה תוכל להקל על החברים המובילים על ידי חלוקת רווחים, אך גם החברים שאינם מובילים יזכו לחלקם ברווחים, בצורה שוויונית.

46. לכן, כדי להסיר את הקיפוח, אני סבור שיש לבטל את החלטת ועד ההנהלה להפחית את שיעור העמלה ל-7%, אך להשאיר לאגודה ולחברים את האפשרות לבחון את העמלה ולהתאימה בהתאם לצורך. לכן, אני סבור שלשם הסרת הקיפוח יש להורות כדלקמן:

46.1. תבוטל החלטת ועד ההנהלה מיום 8.8.14 להפחית את העמלה ל-7%, והאגודה תחזור ותגבה מהחברים המובילים עמלה בשיעור 10%.

46.2. אם תחליט האגודה לחלק רווחים לחברים, עליה לעשות לחלק רווחים לכל החברים, בצורה שוויונית.

46.3. האגודה רשאית להשיב לחברים המובילים חלק מהעמלה שהיא גובה מהם או להקטין את שיעור העמלה, רק אם תערוך חישוב של עלויות מתן השירותים לחברים המובילים עבור פעילות ההובלה, ותוודא שהעמלה שתשולם על ידם תכסה, למצער, את עלות

השירותים שהם מקבלים מהאגודה. אם תחליט האגודה לשנות את שיעור העמלה לחברים המובילים או להשיב להם חלק מהעמלה ששילמו, עליה לפרסם את שיקוליה וחישוביה לכל חברי האגודה, תוך פירוט שקוף, הוגן ומלא של דרך החישוב ושיקוליה. מאחר שחלק מהוצאות האגודה משותפות למקורות הכנסה שונים, תצטרך היא לזקוף חלק מהן, באופן סביר, להוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים.

46.4. אין באמור למנוע מהאגודה לשקול שיקולים נוספים, ענייניים, כגון השיקולים שציין אלמסי (ראו לעיל סעיף 34), אך זאת כל עוד תקבל האגודה את החלטותיה בתום לב, בצורה הוגנת ותפרסם החלטותיה ושיקוליה בצורה שקופה ומלאה לכל חברי האגודה.

46.5. אין באמור כדי למנוע מחברי האגודה לטעון שעל מנת לכסות את ההוצאות הייעודיות עבור החברים המובילים, יש להגדיל את העמלה ליותר מ-10%.

התוצאה

47. אני קובע שהאגודה פועלת תוך קיפוח המיעוט, בכך שהיא מחלקת חלק מהכנסותיה רק לחלק מחבריה, המהווים את הרוב- החברים המובילים, באופן שהיא גובה מהם עמלה נמוכה באופן לא סביר, עבור שירותים שהיא מעניקה להם.

48. על מנת להסיר את הקיפוח, על האגודה לפעול, בשלב זה, כמפורט לעיל בסעיף 46, בתקווה שהאמור יפתור את המחלוקות באגודה ללא צורך בהליכים משפטיים נוספים.

49. האגודה תשלם את הוצאות התובעים בסך 10,000 ₪ (סכום מופחת משום שהמייצג של התובעים, עו"ד אבני, הוא אחד התובעים).

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.

המזכירות תשלח עותק לצדדים.

ניתן היום, כ"ה תמוז תשע"ט, 28 יולי 2019, בהעדר הצדדים.

עמית כהן, שופט

עמית כהן 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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