



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

לפני כבוד השופטת רות רוזן

המבקש: יוסף שם טוב
ע"י ב"כ עוה"ד סבו ורוזן

נגד

המשיבים: 1. יצוא חברה להשקעות בעמ
ע"י ב"כ עוה"ד בן-ארצי ופלד
2. י. שלום ובניו בע"מ ו-35 אחרים ("המתנגדים")
ע"י ב"כ עוה"ד ברקמן, קובובסקי ובירנמן

פסק דין

1
2 1. בקשה לאישור הסכם פשרה בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006
3 (להלן בהתאמה: "הבקשה" ו-"חוק תובענות ייצוגיות").
4

הרקע הרלוונטי לבקשה

5
6 2. המבקש הגיש נגד המשיבה (שתכונה להלן: "החברה") תביעה ובקשה לאישורה
7 כתביעה ייצוגית בשם בעלי המניות בחברה (להלן: "בקשת האישור"). בבקשת
8 האישור נטען כי החברה מתנהלת באופן המקפח את בעלי מניות המיעוט בה, וכי
9 קופתה משמשת לחלוקת משאבים לא הוגנת בין בעל השליטה בחברה לבין יתר
10 בעלי מניותיה. כך נטען כי הוצאות ההנהלה וכלליות של החברה עומדות על סכום
11 מופרז ומשמשות להעברת משאבי החברה לכיסם של בעלי השליטה. זאת למרות
12 שלחברה אין פעילות עסקית פרט לאחזקה פסיבית של 87% ממניות בנק ירושלים
13 בע"מ (להלן: "בנק ירושלים"). עוד נטען כי החברה מחלקת דיווידנדים זניחים
14 לבעלי מניותיה.
15

16 המבקש עתר בבקשת האישור למספר סעדים ובכלל זה לסעד הצהרתי לפיו עסקי
17 החברה מנוהלים באופן מקפח; צו עשה המורה לחברה לחלק את מניות בנק
18 ירושלים לבעלי מניותיה כדיווידנד בעין; ולחילופין - כי בית-המשפט יורה לחברה
19 לרכוש מבעלי המניות מקרב הציבור את מניותיהם במחיר שישקף את שוויה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

- 1 ההוגן של החברה. כמו-כן התבקש בית המשפט לתת כל סעד חליפי או מצטבר
2 להסרת הקיפוח הנטען.
3
- 4 .3 החברה השיבה לבקשת האישור ודחתה את טענות המבקש הן בפן העובדתי והן
5 בפן המשפטי. החברה דחתה את הטענה המרכזית בבקשת האישור לפיה קיומה
6 כחברת אחזקות נועד להעברת משאביה מקופת החברה לכיסם של בעלת השליטה
7 וקרובי משפחתה. בין היתר טענה החברה כי הוצאותיה תואמות את פעילותה,
8 מאפייניה וצרכיה; וכי מכל מקום החברה בוחנת באופן שוטף מיוזמתה, וללא
9 קשר לבקשת האישור, דרכי התייעלות המצמצמים את היקף הוצאותיה. עוד טענה
10 החברה כי נושאי המשרה היחידים המקורבים לבעלת השליטה הם יו"ר
11 הדירקטוריון ומנכ"ל החברה, אשר תנאי כהונתם סבירים ואושרו בהתאם
12 להוראות הדין.
13
- 14 החברה דחתה גם את טענות המבקש לפיהן משאבי החברה משמשים לחברות
15 פרטיות הקשורות לבעלת השליטה. באשר לחלוקת הדיווידנדים נטען כי החברה
16 מחלקת דיווידנדים בסכומים לא מבוטלים, וכי מכל מקום הדין לא הכיר בציפייה
17 לגיטימית של בעל מניות בחברה לכך שהיא תחלק דיווידנדים. עוד נטען כי
18 הסעדים המבוקשים בבקשת האישור הם סעדים קיצוניים ודרסטיים שאינם
19 מוצדקים בנסיבות הנטענות.
20
- 21 .4 ביום 26.6.2018, לאחר שהצדדים באו בדברים ביניהם, הם הגישו בקשה לאישור
22 הסכם פשרה (להלן: "**הסכם הפשרה הקודם**"). עיקרו של הסכם הפשרה הקודם
23 בשלושה רכיבים: **התחייבות החברה להפחתה בהוצאות הנהלה וכלליות** - נקבע
24 כי סך הוצאות הנהלה וכלליות לשנת 2019 לא יעלה על סך של 4.93 מיליון ש"ח,
25 ולשנת 2020 לא יעלה על 4.774 מיליון ש"ח. כן הוסכם כי רמת ההוצאות הזו
26 תישאר דומה כל עוד פעילות החברה תישאר בעינה או עד להחלטה אחרת של
27 הדירקטוריון; **התחייבות החברה לאימוץ מדיניות חלוקת דיווידנד לשנים 2018-**
28 **2022** - לפיה היא תחלק לבעלי מניותיה 80% מסכומי הדיווידנד שיתקבלו בפועל
29 מבנק ירושלים וככל שיתאפשר לא פחות מ-2 מיליון ש"ח בכל שנת כספים, בכפוף
30 להוראות הדין ולהתחייבויות שנטלה על עצמה החברה; **התחייבות החברה**
31 **להסרת שילוט מקירות משרדיה** – מדובר בשלטים הנושאים את שמן של חברות



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

- 1 פרטיות המוחזקות על-ידי בעלת השליטה, והחברה אף התחייבה כי חברות אלה
2 לא יעשו שימוש במשרדי החברה.
3
- 4 5. לאחר פרסום הסכם הפשרה הקודם הוגשו לבית-המשפט מספר הודעות פרישה
5 של חברי קבוצה - רובם גופים מוסדיים, וכן התנגדות מטעמם של בעלי מניות
6 אחרים ובקשה לפרוש מהקבוצה אם ההתנגדות תידחה.
7
- 8 הסכם הפשרה הועבר גם לתגובת בא-כוח היועץ המשפטי לממשלה, שסבר כי
9 לנוכח בקשות הפרישה וההתנגדויות שהוגשו לא נדרשת עמדה פוזיטיבית מטעמו.
10 יחד עם זאת ציין בא-כוח היועמ"ש כי לשיטתו יש צורך במינוי בודק במקרה דנן.
11 עוד ציין בא-כוח היועמ"ש כי ככל שבית-המשפט ימצא שאכן התרחשה פגיעה
12 בבעלי מניות המיעוט בחברה כנטען בבקשת האישור, קיים קושי מסוים בכך
13 שהמנגנון בהסכם הפשרה הוא מנגנון צופה פני עתיד שאינו נותן פתרון ביחס לנוקי
14 העבר ואינו מיטיב עם בעלי מניות קיימים או כאלה שמכרו זה מכבר את
15 מניותיהם בחברה.
16
- 17 6. מכוח ההחלטה מיום 12.2.2019 מונה רו"ח יצחק עידן (להלן: "הבודק") כבודק
18 מטעמו של בית-המשפט, וביום 30.5.2019 הוגשה חוות-דעתו.
19
- 20 הבודק ציין כי לטעמו הוצאות ההנהלה והכלליות הסבירות של החברה צריכות
21 להיות בטווח של 3.8-4.2 מיליון ש"ח, ובממוצע 4 מיליון ש"ח. בהקשר זה הוא
22 ציין כי לחברה אין פעילות מהותית מעבר להחזקת השליטה בבנק במשך למעלה
23 מעשור. משום כך, ומשום שאין צפי לשינוי ממשי בפעילות החברה – הוא איננו
24 סבור כי הוצאות החברה לפני הבקשה ולאחריה צריכות להיות שונות מהסכומים
25 שצוינו לעיל.
26
- 27 באשר לטובת ההנאה שמשקף ההסכם, עמדת הבודק היא כי הסכם הפשרה יוצר
28 ערך לחברה ולבעלי המניות באמצעות ריסון הוצאות ההנהלה והכלליות, הנאמד
29 בסך של 6.5 מיליון ש"ח. באשר לאימוץ מדיניות חלוקת הדיווידנד, עולה מחוות-
30 דעת הבודק כי סביר שהחברה תוכל לעמוד בתשלום דיווידנד בהיקף של 2 מיליון



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 שקלים. למרות זאת לגישת הבודק, ההטבה המגולמת בהסכם הפשרה בגין רכיב
2 הדיווידנד היא בשווי זניח ולא מהותי, שנאמד על-ידיו בשווי אפסי.

3

4 לאחר הגשת חוות-דעת הבודק הוגשו מספר בקשות נוספות להצטרפות להתנגדות
5 להסכם הפשרה.

6

7

הסכם הפשרה המתוקן

8 .7 לאחר שהתקיים דיון בהסכם הפשרה הקודם ובהתנגדויות לו, חזרו הצדדים

9 להידבר ביניהם. הם פנו להליך של גישור בפני השופט בדימוס אבי זמיר (להלן:

10 "המגשר") והגיעו במסגרתו להסכם פשרה מתוקן (להלן: "הסכם הפשרה

11 המתוקן") שהם מבקשים בבקשה הנוכחית כי בית-המשפט יורה על אישורו.

12 הצדדים הגישו את הבקשה לאישור הסכם הפשרה המתוקן ביום 4.6.2020 וצירפו

13 אליה את הסכם הפשרה המוצע.

14

15 .8 הסכם הפשרה המתוקן נוגע גם הוא להקטנת הוצאות החברה, חלוקת הדיווידנד

16 וניתוק הקשר בין החברה לחברות פרטיות של בעלת השליטה.

17

18 **באשר להוצאות החברה** – הסכם הפשרה המתוקן מפחית את הוצאות ההנהלה

19 והכלליות בעוד כחצי מיליון ש"ח בהשוואה להסכם המקורי, כך ששיעור ההוצאות

20 עד לשנת 2023 לא יעלה על 4.3 מיליון ש"ח (ההוצאות לשנים 2020-2021 לא יעלו

21 על 4.7774 מיליון ש"ח; לשנת 2022 – עד 4.5 מיליון ש"ח; ולשנת 2023 – עד ל-4.3

22 מיליון ש"ח). עוד נקבע כי רמת ההוצאות תישאר דומה עד להחלטה אחרת של

23 הדירקטוריון שתתקבל לא לפני 2026. **באשר לסכום הדיווידנד** – סכום הדיווידנד

24 הוגדל ל-2.5 מיליון ש"ח בכל שנת כספים בין השנים 2020-2024, בכפוף לתנאי

25 ההסכם. בנוסף, התחייבה החברה לפעול לפרסום **תכנית רכישה עצמית** של מניות

26 ההחברה בסכום של עד 10 מיליון ש"ח ועד לרכישה מצטברת של לא יותר מ-

27 4.99% ממניות החברה.

28

29 .9 הצדדים טענו כי הסכם הפשרה המתוקן הוא ראוי, הוגן וסביר. הם הוסיפו כי גם

30 המגשר בהליך הגישור בגדרו גובש ההסכם המתוקן היה סבור כי מדובר בהסכם



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 ראוי והוגן. עוד ציינו הצדדים כי לאור חוות-דעת הבודק, התיקונים שנעשו ביחס
2 להסכם המקורי מחזקים את ההצדקה לאישור הסכם הפשרה המתוקן.

3

4 באשר לתוכנית הרכישה העצמית ציינו הצדדים, כי היא נועדה להתמודד עם
5 הטענה בבקשת האישור, עליה חזרו גם המתנגדים, לפיה הסחירות במניות החברה
6 היא דלה וכי לכן ערכן אינו משקף את שווייה האמיתי של החברה. כמו כן, תכנית
7 הרכישה העצמית תאפשר לחלק לא מבוטל מבעלי המניות מן הציבור שהתנגדו
8 להסכם הפשרה המקורי - למכור מניות של החברה.

9

10 הצדדים הוסיפו וטענו כי הסכם הפשרה המתוקן יביא לחיסכון משמעותי
11 בהוצאות ניהול ההליך ולחיסכון בזמן שיפוטי, וכי הוא ראוי והוגן מול המשך
12 ניהול התביעה. זאת, הן לאור קיומה של אפשרות שבקשת האישור תידחה והן
13 לאור העובדה שהסעדים שנתבעו הם תקדימיים.

14

15 בנוסף, חזרה החברה בבקשה לאישור הסכם הפשרה המתוקן על הטענה כי .10

16 לשיטתה אין יסוד לטענות העומדות במרכז בקשת האישור בדבר קיפוח בעלי
17 מניות המיעוט. בין היתר היא ציינה בהקשר זה כי אין בסיס לטענות בדבר חלוקת
18 משאבים בלתי-הוגנת. זאת, כאשר רק מנכ"ל החברה ויו"ר הדירקטוריון שלה הם
19 קרובים של בעלת השליטה; הוצאות החברה לגביהם אושרו; והן מהוות אחוזים
20 בודדים מכלל הוצאות החברה. כן נטען כי בחוות-דעת הבודק ובטענות המתנגדים
21 להסכם הפשרה הקודם אין זכר לנושא הקיפוח, אלא הועלו רק טענות פרטניות
22 ביחס לשיעור רכיבי הוצאות הנהלה וכלליות וטענות ביחס ליכולת החברה לחלק
23 דיווידנד – נושאים שלשיטת החברה מצויים בלב שיקול-הדעת העסקי של
24 הדירקטוריון.

25

26 ביחס להתנגדויות אפשריות להסכם הפשרה המתוקן ולאור ההתנגדויות להסכם
27 הפשרה הקודם, צוין בבקשה כי טענות המתנגדים כלל אינן נוגעות לטענה נושא
28 בקשת האישור בדבר קיפוח בעלי מניות-המיעוט, וכי ההתנגדות נועדה רק לסיכול
29 כל פשרה. מטרתם היחידה של המתנגדים היא ביטול ה"קומה" המיותרת, קרי –
30 החברה, וזאת ללא כל עילה.

31



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

התנגדויות להסכם הפשרה המתוקן

- 1
2 11. לאחר שפורסם הסכם הפשרה המתוקן חזרו והודיעו המתנגדים שהתנגדו להסכם
3 הפשרה המקורי (גופים מוסדיים ו-36 בעלי-מניות נוספים מקרב המיעוט אשר
4 יכוננו יחדיו: "המתנגדים") כי התנגדותם נותרה בעינה, וכי אם יאשר בית-המשפט
5 את הסכם הפשרה המתוקן - הם מבקשים שבית-המשפט יתיר להם לצאת
6 מהקבוצה הייצוגית.
7
8 לשיטתם, השינויים שנעשו בהסכם הפשרה המתוקן אינם נותנים מענה לבעיות
9 שהם העלו ביחס להסכם הפשרה המקורי, ולכן אינם משנים את טעמי ההתנגדות
10 העקרוניים. כמו-כן טענו המתנגדים כי הם לא שולבו בהליך הגישור, כי הם ראו
11 את הסכם הפשרה המתוקן רק לאחר שהוא הוגש לבית-המשפט וכי יש בכך כדי
12 להעיד כי המבקש אינו רואה לנגד עיניו את טובתם של חברי הקבוצה שאותם הוא
13 מתיימר לייצג.
14
15 12. לגופם של דברים טענו המתנגדים כי הסכם הפשרה המתוקן אינו נותן ערך לבעלי
16 מניות המיעוט וכי הוא צופה פני עתיד ואינו כולל פיצוי בגין נזקי העבר. הם
17 הוסיפו כי אם ההסכם המתוקן יאושר, החברה תטען לקיומו של מעשה בית דין
18 המונע הגשת תובענה בגין נזקים נטענים אלה.
19
20 באשר לתיקונים שנעשו בהסכם הפשרה המתוקן ביחס להוצאות הנהלה וכלליות,
21 התחייבות לחלוקת דיווידנדים ושימוש פרטי של בעלת השליטה בנכסי החברה –
22 טענו המתנגדים שאלה הם שינויים קוסמטיים בלבד; כי עדיין מדובר בהוצאות
23 גבוהות מאד; וכי החברה ממילא ביצעה הפחתה בהוצאותיה ללא קשר להסכם
24 הפשרה. כמו כן, חזרו המתנגדים וטענו כי הרכיב המתייחס להוצאות הנהלה
25 וכלליות והרכיב שמתייחס לחלוקת הדיווידנד כוללים הסתייגויות רבות מאוד;
26 וכי אין אפשרות לבקר את התנהלות החברה בהקשר זה; כי החברה חייבת
27 להפחית בהוצאותיה ולהסיר את השילוט ממילא, ולכן אין מדובר בהטבה לחברי
28 הקבוצה; וכי אין תוחלת להתחייבות לחלוקת הדיווידנדים שכן החברה לא תוכל
29 לעמוד בה.
30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 באשר לתוכנית הרכישה העצמית שנוספה להסכם הפשרה המתוקן, טענו
2 המתנגדים כי היא מנציחה את הקיפוח, פוגעת בבעלי מניות המיעוט ומיטיבה עם
3 בעלת השליטה.

4
5 בנוסף, נטען כי 80% מבעלי המניות שאינם בעלי עניין מתנגדים להסכם הפשרה
6 וכי מדובר בשיעור חסר תקדים השומט את הלגיטימציה מהסכם הפשרה. כמו כן,
7 חזרו המתנגדים וטענו כי ביטול ה"קומה" הוא הפתרון לבעיותיה של החברה.

8
9 13. בא-כוח היועץ המשפטי לממשלה הגיש תגובה להסכם הפשרה המתוקן וחזר על
10 עמדתו לפיה לאור ההתנגדויות הרבות שהוגשו לא נדרשת עמדה פוזיטיבית
11 מטעמו. כמו כן, הוא חזר וציין כי גם ההסכם המתוקן אינו נותן פתרון ביחס לנזקי
12 העבר.

13
14 תשובת החברה להתנגדויות

15 14. החברה השיבה להתנגדויות. לגישה, בקשת האישור התבססה על טענות
16 (מוכחשות) לחלוקת משאבים המקפחת את בעלי מניות המיעוט, ואילו
17 ההתנגדויות נוגעות לטענות שאינן מסוג הטענות הללו. לטענתה, המתנגדים עושים
18 שימוש לרעה בכוח ההתנגדות, ומטרתם האמתית היא לבטל את ה"קומה"
19 המיותרת לשיטתם, מבלי שיהיה לכך יסוד. כמו כן נטען כי אין עילה לדחיית
20 הסכם הפשרה רק מחמת המספר הגבוה של ההתנגדויות. בהקשר זה צוין כי אין
21 לבחון רק את כמות המתנגדים אלא גם את האופן בו הם "גויסו", וכי חלק
22 מהמתנגדים כלל אינם חברי קבוצה.

23
24 15. לגופם של דברים טענה החברה כי הסכם הפשרה ראוי והוגן וכי כך היה סבור גם
25 המגשר. לטענתה, גם חוות-דעת הבודק מצדיקה את ההסכם המתוקן. הטענות
26 ביחס לסך ההוצאות וליכולתה של החברה לחלק דיווידנד נוגעות לליבת שיקול-
27 הדעת העסקי של החברה ומנוגדות לחוות-דעתו של הבודק ואף למציאות בפועל.
28 זאת מאחר שבשנים 2019-2020 חילקה החברה עד כה דיווידנד בסך של כ-4 מיליון
29 ש"ח. החברה אף דחתה את טענות המתנגדים כנגד תכנית הרכישה העצמית.

30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 באשר לנזקי העבר, נטען כי אין בסיס לפיצוי בגין נזקים כאלה. זאת שכן מדובר
2 בתביעה כנגד החברה וכן מאחר שממילא סעד כזה לא התבקש בבקשת האישור.
3 עוד צוין כי אם הסכם הפשרה יידחה, אין בסיס לטענת הקיפוח. אף לו היה בית-
4 המשפט מקבל את הטענה, אין יסוד לסעדים שנתבעו בתביעה.

5

6

תשובת המבקש להתנגדויות

7 16. המבקש השיב גם הוא להתנגדויות וטען כי הסכם הפשרה המתוקן מעניק ערך של
8 עשרות מיליוני שקלים לחברי הקבוצה ולכן הוא היה סבור שיש להסכים לתנאיו.
9 לשיטתו, הסכם הפשרה המתוקן מגלם היטב את הסיכויים והסיכונים בהליך.
10 זאת בפרט נוכח הסעדים שהתבקשו על-ידי, שהם אמנם סעדים אפשריים אך הם
11 טרם הוענקו בפסיקה בנסיבות דומות. המבקש הוסיף כי ההסכם יוצר ערך עתידי
12 לכל בעלי המניות בחברה, וכי לא ניתן שלא להחיל אותו על מי שמבקש לצאת
13 מהקבוצה. לכן כל ה"פורשים" הם "טרמפיסטים" שרק ייהנו מתוצאות ההסכם
14 אם הוא יאושר.

15

16 17. המבקש התייחס לטעמי ההתנגדויות לגופם. ביחס לטענה לפיה אין די בהפחתה
17 בהוצאות, טען המבקש כי שיעור ההפחתה שעליו הוסכם הוא תוצאה של פשרה
18 אליה הגיעו הצדדים, בה אף צד אינו מקבל את מלוא דרישותיו. מעבר לכך, תואם
19 רכיב זה בהסכם הפשרה המתוקן את המסקנות בחוות-דעתו של הבודק.

20

21 המבקש המשיך ודחה את הטענה שמצבה הכלכלי של החברה לא יאפשר חלוקת
22 דייווידנד. לטענתו, החברה ערכה בדיקות ואין מניעה לכך שהיא תעמוד בהתחייבות
23 זו. המבקש התייחס גם לשיקול-הדעת שנותר מכוח הסכם הפשרה המתוקן
24 לדירקטוריון ביחס להוצאות וביחס לחלוקת הדייווידנד, וטען כי ההסכם תוחם את
25 שיקול-דעתו של הדירקטוריון, וכי על-פי דין לא ניתן לשלול אותו לחלוטין, אף לא
26 במסגרת פסק-דין בתובענה לגופה.

27

28 המבקש התייחס לטענות הנוגעות לרכיב הפסקת השימוש במשרדי החברה לטובת
29 חברות פרטיות של בעלת השליטה, והבהיר שהחברה טרם הורידה את השילוט של
30 החברות הפרטיות מאחר שהסכם הפשרה המתוקן טרם אושר ויושם. עוד הוא



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 ציין כי אין די בכך שמדובר בשימוש שהוא ממילא אסור על-פי דין, שכן בכל הליך
2 משפטי נטענות טענות על אודות הפרת חובות חוקיות.

3
4 באשר לרכיב הרכישה העצמית, הבהיר המבקש כי הוא נועד לתת מענה לטענות
5 המתנגדים לגבי אי הסחירות של מניית החברה. לגישתו, גם רכיב זה יניב ערך לכל
6 בעלי המניות.

7
8 ביחס לטענה כי הסכם הפשרה המתוקן אינו מפצה על נזקי העבר, טען המבקש כי
9 ההסכם אינו מקים מעשה בית-דין ביחס לכספים שנמשכו מהחברה על-ידי בעל
10 השליטה בעבר, ובהליך הנוכחי, שאינו תביעה נגזרת, ממילא לא ניתן היה לדרוש
11 החזר כזה.

12
13 **תיקונים בהסכם הפשרה המתוקן**

14 18. ביום 29.7.2020 נערך דיון בבקשה לאישור הסכם הפשרה המתוקן. בתום הדיון
15 נקבע כי על החברה להודיע את עמדתה ביחס לסוגיות שעלו ונדונו בדיון. בהתאם
16 לכך, הגישה החברה הודעה ביום 9.8.2020 (להלן: "הודעת החברה") בה צוין כי
17 היא נכונה להבהיר שככל שהפורשים (המתנגדים והמבקשים לצאת מהקבוצה)
18 יגישו בעתיד הליך ביחס להוצאות העבר של החברה, החברה לא תטען כי אישור
19 הסכם הפשרה המתוקן מקים לה טענת מעשה בית-דין ביחס לנזקי העבר
20 הנטענים.

21
22 עוד צוין בהודעת החברה כי לאור טענות המתנגדים נגד תכנית הרכישה עצמית,
23 הגיעו הצדדים להסכמה על הסרת סעיף 6 שעניינו תכנית זו, וכי חלף כד יוגדל
24 סכום החלוקה השנתי נושא מדיניות חלוקת הדיווידנד בחצי מיליון ש"ח נוספים
25 ויעמוד על 3 מיליון ש"ח בשנה.

26
27 19. המתנגדים השיבו להודעת החברה וטענו כי החברה הייתה צריכה להבהיר כי ככל
28 שיוגש בעתיד על-ידי הפורשים הליך כנגדה, היא לא תטען למעשה בית-דין לא רק
29 ביחס לתקופת העבר אלא ביחס לכל תקופה שהיא. לשיטתם, עניין זה הוא טעם
30 נוסף לדחיית הבקשה לאישור הסכם הפשרה המתוקן. המתנגדים התייחסו גם
31 להסרת תכנית הרכישה העצמית מההסכם המתוקן, וטענו כי יש בכך כדי ללמד



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 שאין בהסכם המתוקן כל שינוי ביחס להסכם הפשרה המקורי המצדיק את
2 אישורו. עוד הם הוסיפו כי אף בהגדלת סכום הדיווידנד אין כדי לשנות מעמדתם,
3 שכן לשיטתם לחברה אין יכולת אמתית לחלק את הסכומים שהובטחו.
4
5 .20 בתגובה לתשובת המתנגדים להודעת החברה, חזרה החברה וטענה כי הסוגיה של
6 מעשה בית-דין עלתה רק ביחס לנזקי העבר. יחד עם זאת, היא הבהירה (מבלי
7 לגרוע מכל זכות או טענה אחרת שתעמוד לה ככל שיוגש הליך כנגדה), כי סעיף
8 19(ד)(2) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי החלטה המאשרת הסכם פשרה אינה
9 מהווה מעשה בית-דין כלפי חבר קבוצה שפרש. כמו-כן, דחתה החברה את טענות
10 המתנגדים ביחס למשמעותה של הסרת תכנית הרכישה מהסכם הפשרה המתוקן.
11
12 בהמשך, ביום 29.9.2020 הודיע המבקש כי חרף ניסיון הידברות נוסף בין הצדדים
13 להליך לבין המתנגדים, לא עלה בידיהם להגיע להסכמות כלשהן. משכך – יש
14 להכריע בטענות הצדדים לגופן.
15

דיון

16 .21 כעולה מכל האמור לעיל, הסכם הפשרה המתוקן אותו מבקשים הצדדים לאשר
17 קובע כי חברי הקבוצה יוותרו על טענותיהם כלפי החברה. מנגד, התחייבה החברה
18 לפעול בשלושה מישורים: צמצום הוצאותיה עד לכ-4.3 מיליון ₪; אימוץ מדיניות
19 חלוקת דיווידנד שלא תפחת מסכום של 3 מיליון לשנה; והפסקת השימוש של
20 חברות פרטיות במשרדי החברה. כן הובהר כי הסכם הפשרה המתוקן אינו יוצר
21 מעשה בית-דין כלפי בעלי-המניות המתנגדים והפורשים ביחס לנזקי עבר נטענים
22 המוכחשים על-ידי החברה.
23
24 .22 סעיף 18 לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי הסכם פשרה בהליך של תובענה ייצוגית
25 מחייב את אישורו של בית-המשפט. דרישה ייחודית זו לאישור הסכם הפשרה
26 נובעת מהחשש הקיים בהסכמי פשרה במסגרת הליכים ייצוגיים מפני "בעיית
27 נציגי". עיקרו על החשש הוא שהסכם הפשרה ייטיב עם התובע הייצוגי, באי-כוחו
28 והנתבעים, על חשבון חברי הקבוצה שהמבקש ביקש לייצג מלכתחילה (ר' למשל
29 רע"א 3832/17 לוינ' פסגות קופות גמל ופנסיה בע"מ, פסקה 12 (4.7.2017);
30 רע"א 1644/15 גור נ' דור אלון אנרגיה בישראל (1998) בע"מ, פסקאות 8-9
31



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 חשש זה הוא מהותי היות שפסק-דין במסגרת הפשרה יוצר מעשה
2 בית-דין ביחס לכלל חברי הקבוצה המיוצגים ומגביל אותם מהגשת תביעות
3 נוספות בגין אותה עילה (סעיף 24 לחוק תובענות ייצוגיות).
4
5 המבחן שעל בית-המשפט להפעיל בבואו לבחון את הסכם הפשרה שגיבשו הצדדים .23
6 הוא האם ההסכם הוא "ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה,
7 ואם הבקשה לאישור הסכם הפשרה הוגשה לפני שאושרה התובענה הייצוגית –
8 גם כי התובענה שהוגשה עומדת, לכאורה, בתנאים לאישור תובענה ייצוגית
9 הקבועים בסעיפים 3, 4 ו-8(א) וכי סיום ההליך בהסכם פשרה הוא הדרך
10 היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין" (סי' 19(א) לחוק תובענות
11 ייצוגיות).

12
13 סעיף 19(ג) לחוק אף מתווה את השיקולים שעל בית-המשפט לשקול ובהם - הפער
14 בין הסעד המוצע בהסכם הפשרה לבין הסעד שחברי הקבוצה היו עשויים לקבל
15 אילו היה בית-המשפט מכריע בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה; ההתנגדויות
16 שהוגשו; השלב בו נמצא בהליך; חוות-דעתו של הבודק; הסיכונים והסיכויים
17 שבהמשך ניהול התובענה הייצוגית מול יתרונות וחסרונות הסכם הפשרה;
18 והעילות והסעדים שלגביהם מהווה ההחלטה לאשר את הסכם הפשרה מעשה
19 בית-דין.

20
21 אם כן, לצורך בחינת הסכם הפשרה ומאחר שבקשת האישור טרם אושרה יש
22 לבחון תחילה האם מתקיימים לכאורה התנאים לאישור תובענה ייצוגית; לאחר
23 מכן יש לבחון את סיכויי בקשת האישור אל מול הסיכונים הטמונים בהמשך ניהול
24 ההליך, וכן האם הסכם הפשרה הוא ראוי ומשרת את טובת כלל חברי הקבוצה;
25 כל זאת, בשים-לב להתנגדויות שהוגשו לבקשה. אם הסכם הפשרה יאושר יהיה
26 מקום לבחון גם את בקשתם של המתנגדים לפרוש מהקבוצה.

27
28 **המשקל של מספר המתנגדים הגבוה**

29 .24 בטרם ייבחן הסכם הפשרה המתוקן לגופו לאור ההתנגדויות, יש להתייחס
30 למחלוקת שהתגלעה בין הצדדים באשר למשמעות שיש לתת לכך שחברים רבים
31 בקבוצה אותה ביקש המבקש לייצג, בחרו להתנגד להסכם הפשרה המתוקן.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

- 1 לגישת המתנגדים, לשיעור החרוג של ההתנגדויות שהוגשו צריכה להיות משמעות
2 מכרעת, ודי בו כשלעצמו כדי להצדיק את דחייתו של ההסכם. מנגד, לטענת
3 החברה, כמות המתנגדים אינה מצדיקה את פסילת הסכם הפשרה המתוקן. זאת
4 בין היתר מאחר שרק שלושה מבעלי המניות – יעקב בנימין השקעות ואחזקות
5 בע"מ, הגב' טובה פרנסס ומר ג'ימי פרנסס – הם שפעלו לגיוסם של יתר
6 המתנגדים.
- 7
- 8 25. ראשית, אני סבורה כי אין נפקות לאופן ה"גיוס" של המתנגדים. גם אם נכונה
9 טענת החברה ושלושה מבין בעלי מניות המיעוט הם שהובילו את ההתנגדויות, אין
10 בכך כדי לגרוע מטעמי ההתנגדות או מהעובדה שבעלי מניות רבים מקרב חברי
11 הקבוצה אכן "גויסו" והתנגדו להסכם הפשרה המתוקן, שכן הם היו סבורים כי
12 הסכם זה איננו עולה בקנה אחד עם האינטרסים שלהם.
- 13
- 14 עוד יש לציין בהקשר זה כי אם אכן נכונה טענת החברה, ושלושה בעלי מניות מבין
15 המתנגדים ניסו להביא בעלי מניות נוספים להתנגד להסכם הפשרה, יש לכך
16 משמעות גם ביחס לאותם בעלי מניות שלא הסכימו "להתגייס" ולהתנגד להסכם.
17 בעלי מניות כאלה, אם אכן הייתה אליהם פניה בבקשה להתנגד להסכם, הם בעלי-
18 מניות שגם את האינטרס שלהם צריך בית-המשפט להביא בחשבון בבחינת
19 השאלה האם יש לאשר את הסכם הפשרה – כפי שיפורט גם להלן.
- 20
- 21 26. מעבר לכך, כפי שיובהר להלן, העובדה שלהסכם התנגדו חברי קבוצה רבים, היא
22 אכן בעלת משמעות רבה בבחינת השאלה האם יש לאשר את ההסכם, אולם
23 לטעמי אין בה כשלעצמה כדי להצדיק את דחיית הבקשה לאישור הסכם הפשרה.
- 24
- 25 כאשר מבקש תובע ייצוגי לאשר הסכם פשרה, הדין אינו מחייב כי ההסכם המוצע
26 יאושר על-ידי חברי הקבוצה או אף על-ידי רוב מתוכם. הדין קובע כי בית-המשפט
27 הוא האמון על בחינת הסכם הפשרה ותנאיו, והוא שיכריע בשאלה האם יש
28 לאשרו, וזאת לאור מבחנים שונים שבית-המשפט צריך להביאם בחשבון. אכן, על
29 בית-המשפט צריך לבחון כל מקרה לגופו, וייתכנו מקרים בהם כמות המתנגדים,
30 ובעיקר כמות המבקשים לפרוש מהקבוצה, תרוקן מתוכן את הכלי של התובענה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

- 1 הייצוגית ותכליותיו – אולם זו אינה המסקנה ההכרחית בכל מקרה בו ישנם
2 מתנגדים רבים להסכם.
3
4 27. כאשר בית-המשפט שוקל האם לאשר הסכם פשרה בתביעה ייצוגית, עליו לבחון
5 האם הקבוצה המיוצגת מקבלת, במסגרת הפשרה, "עסקה טובה". לצורך כך, עליו
6 להשוות בין הסכם הפשרה המוצע על תנאיו, לבין האפשרות האלטרנטיבית - של
7 המשך ההתדיינות בבית-המשפט על הסיכונים והסיכויים הכרוכים בכך (ר' אלון
8 קלמנט "פשרה והסתלקות בתובענה ייצוגית" משפטים מא 5, 16 (2011)).
9
10 בבחינה הזו, צריך בית-המשפט, מעבר לקריטריונים שלעיל שיש להביאם בחשבון,
11 להיות ער לקיומן האפשרי של "נורות אדומות" המעידות על חשש משמעותי יותר
12 לקיומו של ניגוד עניינים בין האינטרס של התובע הייצוגי לבין זה של יתר חברי
13 הקבוצה. אכן, קיומו של ניגוד עניינים בין מבקש האישור לבין יתר חברי הקבוצה
14 הוא מובנה בבקשות לאישור של הסכם פשרה - זוהי הסיבה לכך שאין די בהסכמת
15 הצדדים להליך אודות תנאי הסכם הפשרה, ובית-המשפט חייב לאשרו כדי שיהיה
16 לו תוקף. אלא שמכאן עולה גם שאין די בניגוד עניינים כשלעצמו כדי לפסול את
17 הסכם הפשרה, וקיומו מחייב רק בדיקה של בית-המשפט את תנאי ההסכם
18 ואישורם.
19
20 באופן דומה, גם קיומן של "נורות אדומות" הנוגעות לחשש משמעותי יותר לניגוד
21 עניינים, אינו מחייב בהכרח את פסילת ההסכם, אלא הוא מחייב בחינה מעמיקה
22 יותר על-ידי בית-המשפט של תנאיו כדי לוודא שהוא אכן ראוי, הוגן וסביר ואינו
23 פוגע באינטרס של חברי הקבוצה (ר' אביאל פלינט, חגי ויניצקי **תובענות ייצוגיות**,
24 עמ' 607 (2017)). זאת מאחר שכפי שצינתי, ניגוד עניינים כשלעצמו אינו מעיד
25 בהכרח על כך שההסכם אינו טוב וראוי. הדגש בבחינת הוראות הסכם הפשרה על-
26 ידי בית-המשפט הוא על תנאי ההסכם לגופם, והשאלה האם הם מיטיבים עם
27 חברי הקבוצה לעומת האפשרות האלטרנטיבית של בירור הבקשה לגופה.
28
29 28. במקרה דנן טענו המתנגדים כי הם מהווים 80% מחברי הקבוצה בעוד הצדדים
30 טענו כי מדובר ב-כ-60% בלבד (לאור מחלוקות ביחס לשאלה מי צריך להיכלל
31 בקבוצה כבעל מניות מהציבור). גם אם מדובר ב-60% מחברי הקבוצה (ואני נוטה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

- 1 למסקנה כי זה המצב), זהו אחוז גבוה וחריג מאוד של מתנגדים. זאת בעיקר לאור
2 העובדה שברוב מכריע של הבקשות לאישור הסכמי פשרה, אף אחד מחברי
3 הקבוצה אינו מוצא לנכון להתנגד.
4
5 לטעמי, התנגדות כזו של חלק גדול מחברי הקבוצה ובקשה שלהם שלא להיכלל
6 בקבוצה, היא "נורה אדומה" שבית-המשפט צריך להיות ער לה ולהביאה בחשבון.
7 ההתנגדות של אחוז גדול מהקבוצה מעלה חשש כי ההסכם אכן אינו מיטיב עם
8 כלל הקבוצה אלא מגלם יתרון לתובע הייצוגי ובא-כוחו. לכן, כאשר קיימת
9 התנגדות כזו, על בית-המשפט לבחון את תנאיו של הסכם הפשרה ביתר קפדנות
10 כדי לוודא שתנאיו של הסכם הפשרה מיטיבים עם יתר חברי הקבוצה וכי הסכם
11 הפשרה הוא אכן הוגן וראוי.
12
13 בהקשר זה יש לחזור ולהדגיש כי כאשר בית-המשפט דוחה אישור של הסכם פשרה
14 המיטיב עם חברי הקבוצה, החלטתו עלולה לפגוע בזכויותיהם של אותם חברי
15 קבוצה שלא התנגדו להסכם (בין אם משום שלא היו מודעים אליו ובין אם משום
16 שהיו מעוניינים כי הוא יאושר). בית-המשפט צריך לדאוג גם לבעלי המניות האלה,
17 ולהבטיח כי זכויותיהם לא ייפגעו על-ידי דחיית הבקשה לאישור ההסכם.
18
19 בבחינת ההתנגדויות והמשקל שיש לתת לשיעור המתנגדים יש גם לזכור כי גם
20 מתנגדים עשויים ללקות ב"בעיית נציג" (בין היתר מאחר שבמקרים המתאימים
21 הם זכאים לגמול מיוחד ולשכר טרחה ולכן יש להם אינטרס שהתנגדותם תתקבל
22 (סעיף 18(ד) לחוק תובענות ייצוגיות)).
23
24 29. כאמור, במקרה דנן התנגדו להסכם הפשרה למעלה מ-50% מחברי הקבוצה
25 המייצגת, התנגדות שהיא בשיעור משמעותי וככזו - בעלת חשיבות רבה. יחד עם
26 זאת, וכפי שהובהר, קיומה של ההתנגדות כשלעצמה אינה מצדיקה את פסילת
27 ההסכם מיניה וביה ואינה מייצרת את הצורך בבחינת הוראותיו לגופן על-ידי בית-
28 המשפט.
29
30 בית-המשפט צריך לבחון במקרה דנן – כמו במקרים אחרים של הסכמי פשרה
31 המוגשים לאישורו, את תנאי הסכם הפשרה המוצע, ולוודא כי לא נפגע עניינם של



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 אותם חברי קבוצה תובעים שלא התנגדו להסכם ושלא הביעו כל עמדה לגביו. על
2 בית-המשפט לוודא כי זכויותיהם של חברי הקבוצה ה"דוממים" לא ייפגעו, וכי לא
3 ייפסל הסכם פשרה המיטיב עמם לעומת האלטרנטיבה, רק מהטעם שיש חברי
4 קבוצה (גם אם הם רבים) שמתנגדים לו.

5
6 עוד יש לציין כי עניינם של המתנגדים כשלעצמו יכול להיפתר באמצעות היעדרות
7 לבקשתם לפרוש מהקבוצה – כפי שיובהר בהמשך פסק-הדין. לאחר פרישת
8 המתנגדים, יהיה על בית-המשפט לבחון את עניינם של אותם בעלי-מניות שלא
9 התנגדו, ולהכריע בשאלה האם יש לאשר את הסכם הפשרה לגביהם אם לאו.

10
11 עוד יש להוסיף כי קיומן של התנגדויות מסייע לבית-המשפט בבחינת תנאי
12 ההסכם ובבחינת השאלה האם ההסכם הוא ראוי והוגן. כפי שציינתי, ברוב
13 המקרים, חברי הקבוצה אינם מביעים כל עמדה ביחס להסכם הפשרה ובית-
14 המשפט נדרש לקבל החלטה כשבפניו טיעון רק מצד הצדדים להסכם (ומטעם
15 היועץ המשפטי לממשלה). קיומן של התנגדויות מצד חברי הקבוצה, מאפשר
16 לבית-המשפט לראות את התמונה המלאה ולשמוע טיעונים מנוגדים לאלה של
17 הצדדים להליך שהתקשרו בהסכם, בדומה לאופן בו מתנהל הליך אדברסרי
18 "רגיל".

19
20 30. לאור כל האמור, במקרה דנן הסכם הפשרה המתוקן לא ייפסל רק לאור כמות
21 המתנגדים לו, אלא שלאור הכמות הזו הוראותיו ייבחנו בצורה מדוקדקת וזהירה,
22 כדי לוודא שזכויותיהם של אותם חברי קבוצה שלא התנגדו להסכם ולא ביקשו
23 לפרוש מהקבוצה (ושההסכם יחול לכן לגביהם), לא ייפגעו אם ההסכם יאושר (ובה
24 בעת – כי הן לא ייפגעו על-ידי כך שההסכם לא יאושר).

בחינת הסכם הפשרה המתוקן

25
26
27 31. הסכם הפשרה במקרה דנן הושג בטרם נדונה ואושרה בקשת האישור. משכך,
28 בהתאם לסעיף 19(א) לחוק תובענות ייצוגיות, יש להידרש במסגרת בחינת ההסכם
29 לשאלה האם בקשת האישור עומדת לכאורה בדרישות סעיפים 3, 4 ו-8(א) לחוק
30 תובענות ייצוגיות. אם דרישות אלה אינן מתמלאות – אין הצדקה לפתרון ההליך
31 באופן ייצוגי.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1

2 אני סבורה כי תנאים אלה מתקיימים במקרה דנן. כך, המחלוקת בין הצדדים
3 להליך היא בשאלה האם החברה מתנהלת באופן המקפח את בעלי מניות המיעוט.
4 שאלה זו משותפת לכלל חברי הקבוצה – הכוללים את מי שהחזיק במניות החברה
5 ביום הגשת בקשת האישור למעט בעלת השליטה בחברה. יצוין במאמר מוסגר כי
6 בקשת האישור לא החריגה את בעלת השליטה מהקבוצה המיוצגת. אולם לבית-
7 המשפט יש סמכות רחבה בהגדרת הקבוצה בשמה תנוהל התובענה (ר' סעיף 10
8 לחוק תובענות ייצוגיות), ועל כל פנים בעיה זו ממילא באה על פתרונה בהסכם
9 הפשרה המתוקן.

10

11 מעבר לכך, וכפי שיובהר להלן, בקשת האישור איננה בקשת סרק ולא ניתן לקבוע
12 כי היא נעדרת סיכוי. בנוסף, אינני סבורה כי יש ממש בטענות שהועלו נגד המבקש
13 ובא-כוחו (טענות שממילא אין די בהן בדרך-כלל כדי להצדיק את דחיית בקשת
14 האישור).

15

16 הסיכויים והסיכונים להם היו חשופים הצדדים לו הייתה התביעה מתנהלת

17 32. כפי שהובהר לעיל, בבחינת הסכם הפשרה צריך בית-המשפט להעריך האם תנאיו
18 מיטיבים עם חברי הקבוצה יחסית לאלטרנטיבה של דיון בבקשת האישור
19 ובתביעה עצמה. בהתייחס לאפשרות של פשרה בתביעה שאינה ייצוגית,
20 משקללים בדרך כלל הצדדים להליך את הסיכויים והסיכונים שלהם, ו"קונים"
21 את הסיכון בהתאם להערכה זו. בדומה, צריך גם הסכם פשרה בתביעה ייצוגית
22 לשקף בדרך-כלל את הסיכונים והסיכויים להם היו חשופים הצדדים לו בקשת
23 האישור והתובענה הייצוגית היו נדונות לגופן.

24

25 על בית-המשפט הדין בבקשה לאישור הסכם פשרה, לבחון ולהעריך את הסיכון
26 המוטל על חברי הקבוצה כי בקשת האישור הייתה נדחית אילו היא הייתה נדונה
27 לגופה; אל מול הסיכוי שהבקשה הייתה מאושרת ומהם הסעדים שהיו עשויים
28 להיפסק בנסיבות כאלה. ככל שמדובר בבקשה שהסיכויים שתתקבל הם גדולים
29 יותר צריך הפיצוי לקבוצה במסגרת הסכם הפשרה להיות משמעותי יותר ולהיפך.

30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 בהערכת הסיכויים והסיכונים להם חשופים הצדדים יש לזכור כי ההליך הוא
2 בשלב התחלתי, כשבקשת האישור טרם נדונה והמחלוקות בה טרם הוכרעו. לכן,
3 יש לערוך בחינה זו בזהירות ומבלי לקבוע מסמרות, כאשר יש להתייחס בעיקר
4 ל"מוקדי הקושי" שכל אחד מהצדדים היה צריך להתמודד איתם לו הייתה
5 המחלוקת ביניהם מתבררת.

6
7 כאמור, טענתו של המבקש בבקשת האישור היא כי החברה מתנהלת באופן .33
8 המקפח את זכויותיהם של בעלי מניות המיעוט כמשמעותו בסעיף 191 לחוק
9 החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: "חוק החברות"). הקיפוח הנטען בא לידי ביטוי
10 בחלוקת משאבים בלתי הוגנת ובפגיעה בציפיות הלגיטימיות של בעלי מניות
11 המיעוט.

12
13 לגישת המבקש, הרווחים שנצברים אצל החברה אינם מחולקים כדיווידנד לבעלי
14 המניות אלא מועברים לבעלת השליטה ולקרוביה. זאת – באמצעות תשלום
15 משכורות גבוהות ולא מוצדקות ליו"ר החברה (בעלה של בעלת השליטה) ולמנכ"ל
16 החברה (בנה של בעלת השליטה); כמו גם באמצעות שירותים שונים כדוגמת
17 השכרת משרדים וחניות מבעלת השליטה לחברה תמורת סכומים מופרזים.

18
19 לשיטתו של המבקש, אינדיקציה לקיפוח היא ההוצאות המופרזות של החברה
20 ביחס לפעילותה. אינדיקציה נוספת לחלוקת המשאבים הבלתי-הוגנת היא הפער
21 בין גובה הדיווידנד שמקבלת החברה מבנק ירושלים לבין סך הדיווידנדים שחולקו
22 לבעלי המניות לאורך השנים. עוד נטען כי במשרדי החברה יש שילוט הקשור
23 לחברות פרטיות של בעלת השליטה, באופן המעלה חשש שהחברה ועובדיה
24 עוסקים למעשה בפעילותן של החברות הפרטיות של בעלת השליטה.

25
26 ההגנה מפני קיפוח המיעוט מעוגנת בסעיף 191 לחוק החברות הקובע כדלקמן: .34
27 **"(א) התנהל ענין מענייניה של חברה בדרך שיש בה משום קיפוח**
28 **של בעלי המניות שלה, כולם או חלקם, או שיש חשש מהותי**
29 **שיתנהל בדרך זו, רשאי בית-המשפט, לפי בקשת בעל מניה, לתת**
30 **הוראות הנראות לו לשם הסרתו של הקיפוח או מניעתו, ובהן**
31 **הוראות שלפיהם יתנהלו עניני החברה בעתיד, או הוראות לבעלי**



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 המניות בחברה, לפיהן ירכשו הם או החברה כפוף להוראות סעיף

2 301, מניות ממניותיה".

3
4 הפסיקה שדנה בעילה זו קבעה כי המדובר בנורמה גמישה המאפשרת לבית-
5 המשפט לצקת לתוכה תוכן בהתאם לנסיבות המקרה (ע"א 5025/13 פרט תעשיות
6 מתכת בע"מ נ' חביב (28.2.2016)). עוד נקבע כי קיפוח הוא פגיעה בציפיות
7 הלגיטימיות של בעלי מניות, בעיקר (אם כי לא רק) על-ידי חלוקת משאבים בצורה
8 בלתי-הוגנת בין בעלי המניות בחברה. כמו-כן נפסק שהנטל המוטל על הטוען
9 לקיפוח הוא להוכיח באופן לכאורי את קיומו. במצב דברים זה עובר הנטל לכתפי
10 הצד השני - להצביע כי פעל כראוי וכי פעולתו אינה מהווה קיפוח (ע"א 2699/92
11 בכר נ' ת.מ.מ. תעשיות מזון מטוסים (נתב"ג) בע"מ, פ"ד (1) 238 (1996)).

12
13 35. בהליך הנוכחי, אילו הוא היה נדון לגופו, היה על המבקש להוכיח כי החברה
14 הוציאה הוצאות מופרזות, וכי הוצאות אלה אינן נובעות רק מהתנהלות לא יעילה
15 שלה, אלא כי מדובר בהתנהלות ששימשה להעברת הון מהחברה לבעלת השליטה
16 בה ולמקורביה.

17
18 כן היה מקום לבחון את ההשלכה של העובדה שבחברה לא חולקו דיווידנדים
19 בסכומים משמעותיים, והאם עובדה זו מצטרפת לגורמים נוספים בעלי-שקל (ע"א
20 2718/09 "גדיש" קרנות גמולים בע"מ נ' אלסינס בע"מ (28.5.2012); ע"א
21 5025/13 פרט תעשיות מתכת בע"מ נ' חביב (28.2.2016)). זאת מאחר שככלל,
22 השאלה אם לחלק דיווידנד היא שאלה שבית-המשפט נוטה שלא להתערב בה,
23 והעובדה שחברה אינה מחלקת דיווידנד כשהיא לעצמה אינה מעידה על קיפוח.

24 הוצאות החברה

25
26 36. במקרה דנן, המסקנה כי הוצאות החברה עלו על סך ההוצאות הסבירות שהיה
27 עליה להוציא, נובעת מחוות-דעתו של הבודק, שקבע כי הוצאות ההנהלה
28 והכלליות הממוצעות של החברה בשנים 2015-2018 (בנטרול הוצאות משפטיות
29 חריגות בגין הליכים משפטיים) עומדות על כ-6,552,000 ש"ח בעוד שממוצע
30 ההוצאות הסבירות לשיטתו עומד על כ-4,000,000 ש"ח. מדובר בפער של למעלה
31 מ-60% בין ההוצאות הסבירות להוצאות החברה בפועל.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1

2 בהתאם לחוות-דעתו של הבודק, 50% מהוצאות ההנהלה והכלליות של החברה בין
3 השנים 2015-2018 היה בגין "משכורות ונלוות, יעוץ וניהול" ובכלל זה שכר או
4 תגמול למקורבי בעלת השליטה – יו"ר החברה שהוא כאמור בעלה של בעלת
5 השליטה, ובנה - מנכ"ל החברה. בנוסף, בהתאם לחוות-דעת של הבודק 12% מסך
6 הוצאות ההנהלה והכלליות של החברה הוצאו בגין שכר-הדירה ואחזקת מבנים,
7 כאשר החברה שוכרת את משרדיה מאחותה של בעלת השליטה בחברה. באשר
8 להוצאה זו היה הבודק סבור כי עליה לעמוד על כ-55% מממוצע ההוצאות בסעיף
9 זה בשנים 2015-2018. כן עולה מחוות-דעתו של הבודק כי ניתן לצמצם את כוח
10 האדם בחברה ובכך להקטין את עלות החברה בגין העסקתם.

11

12 בהקשר זה יש לציין כי החברה טענה (והמבקש לא הכחיש טענה זו) שמלבד יו"ר
13 החברה והמנכ"ל, יתר העובדים אינם מקורבים לבעלת השליטה. לו הייתה
14 מתנהלת בקשת האישור לגופה היה על המבקש להבהיר האם יש לראות בהעסקת
15 אותם עובדים שאינם קשורים לבעלת השליטה - לא רק כהתנהלות לא יעילה אלא
16 כהתנהלות המקפחת את בעלי מניות המיעוט. כעולה מכתבי בית-הדין שהגיש
17 המבקש בהליך, נראה שטענתו בהקשר זה היא שעובדים אלה עובדים למעשה
18 עבור החברות הפרטיות של בעלת השליטה, כאשר ההוצאות בגין כך מוטלות על
19 החברה. כאינדיקציה לכך טען המבקש שלחברה אין כל פעילות ולכן אין הצדקה
20 להעסקת עובדים רבים, וכן כי במשרדי החברה ישנו שילוט של חברות פרטיות של
21 בעלת השליטה. את הטענה הזו היה על המבקש להוכיח אילו הייתה הבקשה נדונה
22 לגופה.

23

24 המסקנה של האמור לעיל הוא כי ישנו בסיס למסקנה לפיה קיים פער משמעותי
25 בין הוצאות הנהלה וכלליות סבירות לבין ההוצאות בפועל של החברה. לפחות
26 ביחס לחלק מההוצאות הללו – אין למעשה מחלוקת כי הן שולמו לבעלת השליטה
27 או לגורמים המקורבים אליה.

28

29

הדיווידנדים

30

37. באשר לדיווידנד, מתשובת החברה לבקשת האישור ומחוות-דעת הבודק, עולה כי

31

החברה חילקה דיווידנד לאורך השנים. למשל בין השנים 2015-2018 חילקה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 בממוצע 2 מיליוני ש"ח. יש לציין כי חלק מתקופה זו היא לאחר שהוגשה בקשת
2 האישור. לכן, אין זה מן הנמנע כי להגשת הבקשה הייתה השפעה על ההחלטה
3 לחלק דיווידנד. חשוב מכך – ישנו פער בין הדיווידנד שקיבלה החברה מבנק
4 ירושלים לבין הדיווידנד שחילקה לבעלי מניותיה. מאחר שההשקעה בבנק
5 ירושלים היא ההשקעה היחידה של החברה ופעילותה היחידה, גם עניין זה מעורר
6 תמיהה ו"אומר דרשני".

מועד רכישת המניות

7
8
9 38. עניין נוסף שהיה על המבקש להתמודד עמו אילו הייתה בקשת האישור נדונה
10 לגופה, נוגע להשלכה של מועד רכישת המניות על-ידי על זכותו לטעון לקיפוח,
11 כשהתנהלות לגביה נטען שהיא מקפחת אפינה את החברה עוד קודם לרכישת
12 המניות (ע"א 2718/09 'גדיש' קרנות גמולים בע"מ נ' אלסינט בע"מ (28.5.2012)).
13 שאלה זו טרם הוכרעה בפסיקה (אף שלאור אופיו המתמשך של הקיפוח הנטען,
14 אין זה מן הנמנע כי למבקש הייתה עומדת זכות תביעה).

הסעדים

15
16
17 39. נושא נוסף שיש לתת עליו את הדעת בבחינת סיכויי התביעה, הוא הסיכוי כי בית-
18 המשפט היה נעתר לתביעה בהתייחס לסעדים שהמבקש עתר להם. כך למשל,
19 הסעד של חלוקת מניות בנק ירושלים כדיווידנד בעין לבעלי המניות בחברה (סעד
20 שהיה מביא ל"קיפול" שכבה בחברה), הוא סעד מרחיק לכת שיש בו כדי לשנות
21 את מבנה החברה. מעבר לכך, סעד זה איננו תואם בהכרח באופן מלא את הקיפוח
22 שעליו ביסס את טענותיו בבקשת האישור, ושנגרם לגישתו כתוצאה מתשלומים
23 מנופחים לבעלת השליטה ולקרוביה.

24
25 הסעד החלופי של כפיית רכישת מניות חברי הקבוצה, הוא סעד חריג פחות במקרה
26 של קיפוח. יחד עם זאת, בית-המשפט קבע (בע"א 8712/13 אדלר נ' לבנת
27 (1.9.2015)) כי הסעד של "רכישה כפויה" הוא "דרך המלך" כאשר בית-המשפט
28 מגיע למסקנה שרק בדרך זו תושג הסרת הקיפוח. לכן, גם בהקשר זה היה המבקש
29 ניצב בפני סיכון שהחברה תטען ותוכיח כי ישנם סעדים אחרים שיאפשרו את
30 הסרת הקיפוח, וכי הם עדיפים על פני כפייה של רכישת מניות המיעוט.
31



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 מעבר לכך, מאחר שהמדובר בחברה ציבורית, היה על המבקש להוכיח כי עקב
2 הקיפוח, אין אפשרות למכור את המניות בערך הריאלי.

3

4 סיכומה של נקודה זו – מבקשת האישור ומתשובת המשיבה עולה כי בין הצדדים .40

5 ישנן מספר מחלוקות הנוגעות לשיעורן של הוצאות החברה והייעוד שלהן, חלוקת

6 הדיווידנדים בחברה והסעדים להם זכאים חברי הקבוצה אם עילות התביעה

7 יוכחו. טענות המבקש ככל שהדבר נוגע להוצאות החברה, הן טענות כבדות משקל,

8 שלפחות לגבי חלקן היה סיכוי לא מבוטל כי המבקש היה מוכיח אותן. גם הטענות

9 ביחס לחלוקת הדיווידנד, בעיקר כשהן מתווספות ליתר האינדיקציות, אינן טענות

10 סרק. ככל שהדבר נוגע לסעדים – היה ניצב בפני המבקש קושי יותר משמעותי,

11 ולא ניתן לקבוע בבירור אילו סעדים היו נפסקים לזכות הקבוצה.

12

13 מובן שכל האמור לעיל נאמר באופן לכאורי בלבד. כאמור, ההליך לא התנהל,

14 הבקשה לא נדונה, לא התקיימו חקירות ולא הוגשו סיכומים, ולכן לא ניתן לקבוע

15 מסמרות ביחס לאף אחת מהשאלות שאליהן התייחסתי, וביחס לכל אחת ואחת

16 מהן יש להביא בחשבון גם את האפשרות כי ניהול ההליך היה מביא את בית-

17 המשפט למסקנות שונות.

18

19 **מה יקבלו בעלי המניות מכוח הסכם הפשרה המתוקן?**

20 .41 הסכם הפשרה המתוקן אינו מטפל בנושאים שבמחלוקת על-ידי פיצוי בגין נזקי

21 העבר אלא מתוך הסתכלות של התנהלות החברה "מכאן ולהבא": מכוח ההסכם

22 משתנה התנהלות החברה בנושאים שלגישת המבקש (ושהחברה כפרה בהם) היוו

23 קיפוח של בעלי מניות המיעוט. כך, ההפחתה בהוצאות ההנהלה וכלליות עניינה

24 בטענת המבקש כי במועד הגשת הבקשה היו הוצאות החברה מנופחות; מדיניות

25 הדיווידנד העקרונית שנקבעה בהסכם הפשרה עניינה בטענת המבקש כי החברה

26 מחלקת דיווידנדים זניחים לבעלי מניותיה; והורדת השילוט של החברות הפרטיות

27 של בעלת השליטה ממשרדי החברה נועדה לטפל בטענות המבקש ביחס לשימוש

28 במשאבי החברה.

29

30 מחוות-דעת הבודק נראה כי הסכם הפשרה המתוקן מגלם ערך ממשי לא מבוטל

31 עבור כל בעלי המניות הנוכחיים בחברה (ובכלל זה בעלי המניות המתנגדים



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 שביקשו לפרוש מההסכם). הבודק העריך את הערך הגלום בהסכם הפשרה
2 המקורי, ואמד את שווי ההטבה מכוחו בסך של כ-6.5 מיליון ש"ח. בחישוב זה
3 התחשב הבודק רק ברכיב ההוצאות, מאחר שהעריך כאמור את שווי רכיב
4 הדיווידנד בסכום אפסי. לכן, ככל הנראה, אומדן שווי ההטבה הוא גבוה יותר
5 בהסכם הפשרה המתוקן שכן החברה התחייבה בו להפחתה נוספת בהוצאות
6 הנהלה וכלליות, ובה בעת סכום הדיווידנד גדל במיליון ש"ח נוספים.

7

8 מעבר לכך, מנקודת המבט של טענות הקיפוח שהועלו בבקשת האישור, התחייבות
9 החברה למדיניות חלוקת הדיווידנד כפי שהיא נקבעה בהסכם הפשרה המתוקן,
10 מיטיבה עם בעלי מניות המיעוט בחברה גם בכך שהיא מצמצמת את יכולתו של
11 בעל השליטה למשוך רווחים מהחברה שלא במסגרת חלוקה שוויונית של דיווידנד,
12 ומבטיחה שכאשר שיהיו רווחים בחברה - גם בעלי מניות המיעוט ייהנו מהם.

13

14 לאור האמור נבחן אם כן את טענותיהם של המתנגדים לגופן, והאם די בהן כדי
15 להביא למסקנה לפיה יש לדחות את הסכם הפשרה המתוקן. כן תיבחן השאלה
16 האם מן הראוי להיעתר לבקשתם של המתנגדים לפרוש מהקבוצה ולא להיכלל בה
17 ובהסכם הפשרה.

18

19 נימוקי ההתנגדות

20 42. המתנגדים טענו כי אין בהסכם הפשרה המתוקן משום הטבה אמיתית לבעלי
21 המניות. הם העלו טענות ביחס לכל אחד מרכיבי ההסכם, וטענו גם כי אין לאשר
22 את הסכם הפשרה המתוקן שכן הוא אינו כולל פיצוי בגין נזקי העבר. יצוין כי
23 המתנגדים העלו גם טענות כנגד תכנית הרכישה העצמית. אולם, כפי שהובהר
24 לעיל, הצדדים להסכם הפשרה ויתרו על רכיב זה בהסכם הפשרה, ולכן אין עוד
25 צורך לבחון את הטענות ביחס אליו.

26

27 הטענות ביחס לרכיב ההפחתה בהוצאות

28 43. לטענת המתנגדים, אף לאחר ההפחתה בהוצאות לה התחייבה החברה, הוצאות
29 החברה הן גבוהות מאוד, וחורגות מההוצאות הסבירות שהיה עליה להוציא.

30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 כעולה מחוות-דעת הבודק, לאור אופי החברה ופעולותיה, סביר היה כי הוצאות
2 הנהלה וכלליות השנתיות של החברה יהיו בסך של כ-4 מיליוני ש"ח בממוצע
3 ובטווח של 3.8-4.2 מיליוני ש"ח. בהתאם להסכם הפשרה המתוקן, התחייבה
4 החברה לצמצם בסופו-של-דבר את הוצאותיה לסך של 4.3 מיליון ש"ח. מדובר
5 בסכום העולה במעט על הטווח העליון שקבע הבודק.

6
7 אני סבורה כי חרף האמור – אין מקום לדחות את הסכם הפשרה המתוקן מטעם
8 זה. הסכם פשרה משקף כאמור את הסיכויים והסיכונים שכל אחד מהצדדים
9 חשוף אליהם. מצד החברה – קיים סיכון כי בית-המשפט היה מקבל את עמדת
10 המבקש וקובע כי הוצאותיה הן מקפחות וכי עליה להפחית אותן בשיעור גבוה
11 יותר מזה שנקבע בהסכם הפשרה.

12
13 יחד עם זאת, גם המבקש חשוף לסיכונים. ראשית, הדיון לגופו היה מחייב בחינה
14 עובדתית של ההוצאות ובירור מלא של השאלה מהן ההוצאות הסבירות בחברה
15 כמו החברה דנן, ולמה נועדו ההוצאות שהוצאו על-ידיה. אף אם המבקש היה
16 מוכיח שההוצאות הן מופרזות, היה מקום לבחון את השאלה איזה חלק
17 מההוצאות המופרזות הועבר לבעלת השליטה ולמקורביה, ואיזה חלק מהן שימש
18 לניהול החברה (בצורה שאולי אינה יעילה אך אינה מיטיבה עם בעלת השליטה).
19 כפי שהבהרתי לעיל, הקביעות בפסק-דין זה הן לכאוריות, והן נעשות ללא דיון
20 מלא בטענות הצדדים.

21
22 מעבר לסיכונים המשפטיים, אלמלא היה הסכם הפשרה מאושר – החברה הייתה .44
23 עלולה להמשיך להוציא הוצאות העולות על הסביר גם בעתיד, לפחות עד
24 שהתביעה הייתה נדונה ומוכרעת לגופה. מאחר שבקשת האישור טרם נדונה
25 והוכרעה – ההכרעה בתביעה לגופה הייתה עשויה להימשך עוד פרק זמן של מספר
26 שנים. העובדה שהחברה מתחייבת לצמצם בהוצאותיה כבר עתה – היא בעלת
27 משמעות, והיא מועילה לבעלי המניות (הנוכחיים) של החברה.

28
29 בנסיבות אלה, אני סבורה כי אין מקום לדחות את הבקשה לאישור הסכם הפשרה
30 רק לאור הפער שנוצר בין ההוצאות שהבודק קבע שהן סבירות לבין ההוצאות
31 עליהן הסכימה החברה בהסכם הפשרה המתוקן. אני סבורה כי מכלול הנסיבות



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 מביא למסקנה לפיה הסכם הפשרה המתוקן הוא ראוי, הוגן וסביר מבחינת חברי
2 הקבוצה בהקשר זה.

3

4 טענה נוספת של המתנגדים בקשר לרכיב זה היא כי הוא כולל אינספור .45

5 הסתייגויות המאפשרות לחברה לסטות מהתחייבויותיה מבלי שהדבר יהווה הפרה

6 של הסכם הפשרה. התחייבויות עתידיות בהסכמי פשרה בתביעות ייצוגיות הן אכן

7 בעייתיות, בעיקר לאור החשש מפני הפיקוח על אכיפתן. לאור הבעייתיות הזו,

8 יהיה מקום לקבוע במסגרת אישור הסכם הפשרה מנגנון אפקטיבי שיבטיח את

9 ביצוע התחייבויות החברה. זאת, באמצעות תשלום גמול למבקש ושכר-הטרחה

10 לבאי-כוחו באופן מדורג, והתניה של קבלתם בקיומו של הסכם הפשרה, כפי

11 שיובהר בהמשך.

12

13 טענה נוספת שהעלו המתנגדים היא כי עוד בטרם הושגה פשרה בין הצדדים,

14 הודיעה החברה על מדיניות הפחתה בהוצאותיה - בהודעתה לבורסה מיום

15 16.8.2017. אולם, הודעת החברה על כוונתה לפעול לצמצום הוצאותיה הגיעה

16 לאחר שהוגשה בקשת האישור ואף לאחר שהצדדים החלו להידבר ביניהם מתוך

17 מטרה להגיע להסכם פשרה. משכך, אין זה מן הנמנע כי הודעה זו נמסרה לאור

18 הגשת בקשת האישור וכתוצאה ממנה. לכן, העובדה שהחברה מסכימה להתחייב

19 במפורש גם במסגרת הסכם הפשרה להוסיף ולפעול ברוח זו, איננה שוללת את

20 האפשרות לאשר את הסכם הפשרה המתוקן.

21

22 הטענות כנגד רכיב הדיוידנד

23 .46 לטענת המתנגדים, אין די במקורותיה הכספיים של החברה לצורך עמידה בפירעון

24 חובותיה בשנים הקרובות. משכך, כך הם טוענים, החברה לא תוכל לעמוד

25 בהתחייבותה לחלוקת הדיוידנד. הבודק בחן טענה זו ביחס להסכם הפשרה

26 המקורי, בו נקבע כי הדיוידנד יעמוד על סך של לפחות 2 מיליון ש"ח בשנה. ביחס

27 לסכום זה הוא קבע כי סביר שהחברה תוכל לעמוד בתשלומו. במסגרת התיקונים

28 להסכם הפשרה המתוקן עלה גובה הדיוידנד לסך של 3 מיליון ₪. סכום זה לא

29 נבחן על-ידי הבודק. אולם, במקביל סוכם במסגרת הסכם הפשרה המתוקן על

30 צמצום הוצאותיה של החברה. לכן, אין זה מן הנמנע כי החברה תוכל לעמוד גם

31 בתשלום דיוידנד בשיעור של 3 מיליון ₪.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1

2 גם ביחס לרכיב זה טענו המתנגדים כי הוא כולל הסתייגויות רבות המרוקנות את
3 ההתחייבות מתוכן. כפי שצוין ביחס לרכיב ההוצאות, הרי שגם ביחס לרכיב
4 הדיווידנד, טענות אלה אינן מצדיקות את דחיית הסכם הפשרה המתוקן. חלף כך
5 יש לעצב את תשלום הגמול ושכר-הטרחה כך שישמשו מנגנון אפקטיבי לפיקוח על
6 אכיפת ההסכם.

7

8

הטענות נגד ההתחייבות להסיר שילוט של בעלת השליטה

9 47. המתנגדים טענו כי התחייבות החברה בהקשר זה אינה נדרשת, שכן ממילא בעלת

10 השליטה אינה רשאית על-פי דין לעשות שימוש פרטי במשרדי החברה. כן נטען כי
11 החברה טרם הסירה את השילוט, ובעלת השליטה עדיין עושה שימוש בכתובת
12 החברה ככתובת לחברות הפרטיות שבשליטתה.

13

14 אינני סבורה שיש לקבל התנגדות זו. השאלה האם החברה אכן עושה שימוש אסור
15 במשאבי החברה ובפרט במשרדי החברה היא שאלה השנויה במחלוקת בין
16 הצדדים. על-כל-פנים, כל עוד לא הוגשה תביעה – הייתה החברה עלולה שלא
17 להסיר את השילוט, אף בהנחה שהדבר אינו לגיטימי. הסכם הפשרה נועד לפתור
18 נושא זה ולחייב את החברה להסיר את השליטה. לכן, אין לקבל התנגדות לפיה
19 הסכם הפשרה אינו מיטיב עם חברי הקבוצה רק משום שהוא אוכף את הדין
20 ובמסגרתו הנתבע מקיים את הדין.

21

22

טענות המתנגדים נגד מבנה החברה

23 48. מטענות המתנגדים עולה כי לשיטתם, העובדה שהחברה משמשת רק כחברת

24 אחזקות, שפעילותה היחידה החזקה במניות בנק ירושלים, מהווה מנגנון המקפח
25 את בעלי מניות המיעוט. לכן, סבורים המתנגדים כי הפתרון הנכון לקיפוח הוא
26 "קיפול" השכבה של חברת האחזקות באופן שבעלי מניות החברה יחזיקו ישירות
27 במניות בנק ירושלים.

28

29 כפי שצוין כבר לעיל, בקשת האישור מבוססת על עילת הקיפוח ועל טענת המבקש
30 לפיה כספים מקופת החברה מגיעים לבעלת השליטה. הסכם הפשרה המתוקן



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 מתייחס לנושא זה. משכך, אינני סבורה כי יש לדחות אותו רק משום שלגישת
2 המתנגדים הפתרון הראוי הוא במישור אחר, שבעלת השליטה מתנגדת לו.
3
4 כפי שהובהר לעיל, דחיית הסכם הפשרה המתוקן מציבה את בעלי מניות המיעוט
5 בפני סיכון כי בקשת האישור תדחה – או סיכון כי אף אם היא תתקבל, לא יינתן
6 בה הסעד של "קיפול השכבה" אלא סעד אחר ברוח תנאי הסכם הפשרה (אלא
7 שהוא יינתן רק עוד מספר שנים). לכן, אין די בטיעון זה כדי לדחות את הסכם
8 הפשרה – גם אם התוצאה של קיפול השכבה הייתה נוחה יותר לבעלי מניות
9 המיעוט מאשר התוצאה נושא הסכם הפשרה המתוקן.

10

11 זאת ועוד, מהדיון שהתקיים ביום 10.07.2020, עולה כי גם לשיטת המתנגדים, אם
12 החברה תהיה מחויבת להתייעל – היא עשויה לוותר ביוזמתה על ה"קומה"
13 המיותרת. לכן גם המתנגדים היו סבורים שצמצום הוצאותיה של החברה עשוי
14 להביא לפתרון הנושא של ה"הקומה המיותרת" (ר' עמ' 6 לפרוטוקול, ש' 22-30).

15

16 הטענות ביחס להיעדר פיצוי בגין נזקי העבר

17 49. המתנגדים טענו כי הסכם הפשרה פסול מאחר שהוא אינו מפצה את בעלי מניות
18 המיעוט בגין הנזקים שנגרמו להם עקב הוצאותיה המופרזות של החברה בעבר.
19 נושא זה נזכר גם בעמדתו של ב"כ היועץ המשפטי לממשלה.

20

21 ככלל, כדי שתובענה ייצוגית תקיים את המטרה של הרתעה, על הנתבע לשלם
22 פיצוי עבור כל נזק שהוא גרם. אלמלא כן, מקיימת התביעה הייצוגית רק את
23 התכלית של אכיפה. בעיה נוספת הקיימת בהסכמים המביאים רק לאכיפה מכאן
24 ולהבא היא כי אין בהכרח חפיפה בין מי שנפגע בעבר בנזקי העבר לבין מי שייחנה
25 ממניעתם של נזקי העתיד. זאת בעיקר כאשר מדובר בחברה ציבורית שבעלי
26 המניות בה עשויים להתחלף.

27

28 50. יחד עם זאת ככל שמדובר בתביעה הנוכחית, היא הוגשה מכוח ס' 191 לחוק
29 החברות, שעל-פיו הסעד במקרה של קיפוח הוא סעד הצופה פני עתיד ומטרתו
30 להסיר את הקיפוח. משכך, היו הסעדים שלהם עתר המבקש בתובענה דנן, סעדים
31 צופי פני עתיד להסרת הקיפוח. בקשת האישור לא כללה סעד של פיצוי בגין נזקי



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 העבר. גם הקבוצה כפי שהיא הוגדרה על-ידי המבקש כללה את כל מי שהחזיק
2 במניות החברה במועד הגשת בקשת האישור – ולא את מי שהיה בעל מניות
3 בחברה במועדים בהם הוצאו על-ידיה לגישת המבקש ההוצאות המופרזות והיא
4 נמנעה מלחלק דיווידנדים.

5
6 אכן, המבקש עתר גם כי בית-המשפט ימנה רואה חשבון חקירתי או מנהל מיוחד
7 מטעם בית-המשפט "בדבר הכספים שזלגו מהחברה בשנים האחרונות" (סעיף
8 117.4 לבקשה), והוא אף עתר לפיצול הסעדים שיאפשר הגשה של תביעה כספית
9 בעתיד כדי "למנוע את המשך הקיפוח" (סעיף 117.6). אולם כאמור המבקש לא
10 עתר בבקשת האישור לסעד של פיצוי בגין נזקי העבר. לכן, גם לו הייתה התביעה
11 נדונה לגופה ומתקבלת – ספק אם בית-המשפט היה פוסק פיצויים בגין נזקי
12 העבר. זאת גם לאור העובדה שאין בהכרח חפיפה בין חברי הקבוצה בשמה הוגשה
13 הבקשה לבין מי שנפגע בעבר מההתנהלות המתוארת בבקשה, וכן לאור העובדה
14 שמתן סעד שכזה היה מחייב לערוך בירור פרטני ביחס לכל חבר קבוצה - מתי רכש
15 את מניותיו וביחס לאיזו תקופה הוא זכאי לקבל פיצוי.

16
17 מעבר לכך, גם אילו היה המבקש עותר לסעד של פיצוי, הוא היה נדרש להתמודד 51.
18 עם השאלה האם ניתן לכפות על החברה לפצות את בעלי מניות המיעוט בגין
19 כספים שהחברה שילמה לנושאי משרה בה ולצדדים שלישיים אחרים (ר' למשל
20 רע"א 9646/04 חסקי אלון ייזום בניה והשקעות בע"מ נ' אריה מיכלסון חברה
21 ליזמון בע"מ, נט(3) 380 (2005); והחלטתי בת.א. 41079-05-19 ל.ח פנסו השקעות
22 בע"מ נ' ל.ג. זלמן ארן 40 חולון בע"מ ואח' (19.5.2020)).

23
24 המתנגדים העלו חשש כי אם יאושר הסכם הפשרה, ייווצר מעשה בית דין ביחס 52.
25 לנזקי העבר. נושא זה הוא בעל חשיבות – לאור העובדה שכפי שצינתי לעיל, יש
26 בסיס למסקנה לפיה החברה הוציאה בעבר סכומים העולים באופן משמעותי על
27 סכומי ההוצאות הסבירים שהיה עליה להוציא. אולם, נושא זה בא על פתרונו
28 לאחר שהחברה הבהירה מפורשות כי הסכם הפשרה אינו מקים מעשה בית דין
29 ביחס לנזקי העבר, והתחייבה כי היא לא תטען טענה כזאת אם תוגש תביעה ביחס
30 לכך בעתיד. גם ביחס למי שקבלו לכאורה את הסכומים המופרזים שהחברה
31 הוציאה (ככל שהיו כאלה) – ואינם צד להליך דנן, לא יהיה בפסק-הדין הנוכחי ככל



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 הנראה כדי להוות מעשה בית דין שימנע דיון בתביעה אפשרית עתידית. לכן הוסר
2 החשש שהחברה מיהרה להתפשר עם התובע הייצוגי ה"נוח" עבורה כדי לפתור
3 עצמה מעילות אלה.

4

5 לאחר שהוגשה הודעת החברה, הגיבו המתנגדים וציינו כי היה על החברה להבהיר .53

6 את עמדתה ביחס לסוגיית מעשה בית דין שיוצר ההסכם, לא רק עם נזקי העבר
7 אלא ביחס לכל תקופה ובכל הטענות והעילות בבקשת האישור. זאת למרות
8 שבהתנגדות שהוגשה על-ידיהם, התייחסו המתנגדים לסוגיה של מעשה בית דין
9 רק ביחס לנזקי העבר. מכל מקום, הרי שבהתאם לסעיף 19(ד)(2) לחוק תובענות
10 ייצוגיות, הסכם הפשרה אינו מהווה מעשה בית דין כלפי חבר קבוצה שהודיע
11 לבית-המשפט שאינו מעוניין שהסכם הפשרה יחול עליו. מכאן (ומאחר שכפי
12 שיובהר – המתנגדים יפרשו מהקבוצה שיחול עליה הסכם הפשרה), ממילא לא
13 יהיה הסכם הפשרה מעשה בית דין ביחס אליהם.

14

15 עוד יש לציין כי ההטבות נושא הסכם הפשרה הן הטבות שמי שייהנה מהן הם .54

16 בעלי המניות הנוכחיים של החברה – ולא דווקא אלה שהיו בעלי מניותיה
17 בתקופה נושא בקשת האישור. תוצאה זו יוצרת עיוות מסוים – שכן ככל שבעלי
18 המניות הקודמים מכרו את מניותיהם, הם מכרו אותן במחיר נמוך ששיקף את
19 ההוצאות המופרזות של החברה בתקופה הרלוונטית.

20

21 יחד עם זאת, אני סבורה כי גם עובדה זו אינה מצדיקה את דחיית הסכם הפשרה.
22 זאת הן לאור העובדה שכפי שהובהר – הסעד שהתבקש בבקשה הוא סעד צופה פני
23 העתיד שממילא חל על בעלי המניות העתידיים של החברה; לאור הקושי בפיצוי
24 הנפגעים ה"אמיתיים"; לאור הגדרת הקבוצה בבקשת האישור; ולאור העובדה
25 שהסחרות במניות החברה היא נמוכה, כלומר ישנו סיכוי כי לפחות חלק משמעותי
26 מבעלי המניות שנפגעו מהקיפוח הנטען בבקשת האישור, הם עדיין בעלי מניות
27 בחברה. עוד יש להוסיף כי גם לו היה מתקבל הפתרון לו עתרו המתנגדים (של
28 "קיפול" שכבה באמצעות חלוקת מניות בנק ירושלים כדיווידנד), הבעיה האמורה
29 הייתה נותרת בעינה.

30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 לסיכום – לאחר שתוכנית הרכישה העצמית ירדה מהפרק, אין למתנגדים טענות
2 לפיהן ההסכם פוגע בהם, אלא שלשיטתם הסכם הפשרה אינו מיטיב עימם די
3 הצורך. בפועל, רכיבי הסכם הפשרה אינם פוגעים בחברה או בבעלי מניות המיעוט,
4 והם אף מיטיבים את מצבם (ואף את מצבם של בעלי המניות שיפרשו מהקבוצה)
5 לעומת מצבם ערב הסכם הפשרה.

6
7 האלטרנטיבה לאישור הסכם הפשרה היא ניהול תביעה בעלות משמעותית,
8 שניהולה יארך פרק זמן ממושך, וכאשר סיכויי הזכייה של חברי הקבוצה בה אינם
9 ודאיים. לכן, אם לא יאושר ההסכם, קיים סיכון שבעלי מניות המיעוט שלא
10 התנגדו ופרשו מהקבוצה, ייוותרו ללא סעד ולא יקבלו את ההטבות שמגלם הסכם
11 הפשרה המתוקן או לפחות את חלקו. משכך, אני סבורה כי יש לאשר את הסכם
12 הפשרה בהיותו הוגן, ראוי וסביר.

הבקשות לפרישה מהקבוצה

14
15 56. המתנגדים ביקשו לפרוש מהקבוצה אם התנגדויותיהם יידחו והסכם הפשרה
16 המתוקן יאושר.

17
18 סעיף 18(ו) קובע כדלקמן:

19 "חבר קבוצה אשר אינו מעוניין כי יחול עליו הסכם הפשרה, רשאי
20 לבקש מבית-המשפט, בתוך המועד שנקבע להגשת התנגדויות
21 לפי סעיף קטן (ד), להתיר לו לצאת מן הקבוצה שעליה יחול
22 ההסכם".

23
24 היציאה מהקבוצה בשלב זה אינה אוטומטית ויש לקבל את אישורו של בית-
25 המשפט. לטענת המבקש, הדרישה לאישור בית-המשפט את הפרישה, נועדה כדי
26 להתמודד עם החשש שחברי קבוצה פסיביים לא יפעלו לקידום עניינה של
27 הקבוצה, וכי הם יבקשו לפרוש רק בשלב אישור הסכם הפשרה. זאת באופן
28 שיאפשר להם ליהנות מההישג שהושג בהליך הייצוגי ובה בעת לאיים על הנתבע
29 בהליך פרטני ולהגדיל את ההישג הפרטי שלהם. לטענתו של המבקש, במקרה דנן
30 מיטיב הסכם הפשרה עם כל בעלי המניות, גם אלה שלא יהיו חלק מהקבוצה –



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

- 1 ובכלל זה הפורשים. אין זה ברור מטענות המבקש האם לשיטתו אין לאפשר
2 לפורשים לפרוש, אולם למען שלמות התמונה אתייחס לסוגיה זו בקצרה.
3
4 .57 אני סבורה כי כאשר חבר קבוצה מודיע כי הוא אינו מעוניין להיות חלק מהקבוצה
5 והוא מבקש לנהל את ענייניו באופן עצמאי, אין מקום לשלול ממנו את האפשרות
6 לעשות כן. זאת לאור החשיבות של זכות היציאה מהקבוצה השומרת על זכות
7 הגישה לבית-המשפט של חברי הקבוצה המיוצגת.
8
9 בת"א (ת"א) 58016-12-14 פולק נ' קבוצת א. דורי בע"מ (9.12.2015) עמדתי על כך
10 שהתובענה הייצוגית מאפשרת לממש את זכות הגישה לערכאות של התובעים
11 הפוטנציאליים שלא היו פועלים למימושה בעצמם, אך בה בעת היא עלולה לפגוע
12 בזכות הגישה לערכאות של התובעים הפוטנציאליים שמעוניינים ליזום ולנהל
13 הליך פרטני. זאת מאחר שבניגוד לעקרונות סדרי הדין הרגליים, מתנהל ההליך
14 הייצוגי על-ידי התובע הייצוגי ובא-כוחו בשם קבוצה גדולה של תובעים
15 פוטנציאליים, שאינם מעורבים באופן ניהול התובענה ובקבלת ההחלטות ביחס
16 אליה (ובכלל זה ההחלטה האם להתפשר ובאילו תנאים).
17
18 בהתאם לסעיף 24 לחוק תובענות ייצוגיות, בהיעדר פרישה מהקבוצה, הקביעות
19 שיתקבלו בתביעה הייצוגית יחייבו כמעשה בית-דין את כלל חברי הקבוצה.
20
21 בית-המשפט נדרש כאמור לבחון את הסכם הפשרה מנקודת המבט של אותם
22 חברים בקבוצה שלא הביעו את עמדתם לגביו. אולם, כאשר מי מחברי הקבוצה
23 מקבל החלטה מושכלת ומבקש שלא להיות חלק מהקבוצה ולנהל את ענייניו
24 באופן עצמאי, אין לשלול בדרך כלל ממנו את האפשרות לעשות כן.
25
26 .58 אכן, במקרה דנן מיטיב הסכם הפשרה המתוקן לכאורה עם כל בעלי המניות
27 בחברה – ובכלל זה עם אלה שיפרשו ממנו. החברה שהייתה מודעת לכך, הייתה
28 יכולה להתנות את תוקפו של הסכם הפשרה בכך שכמות הפורשים ממנו לא תעלה
29 על שיעור מסוים (או אף בתנאי שאף אחד מבעלי מניות המיעוט לא יפרוש
30 מההסכם). משהיא לא עשתה כן, משיקוליה, אין לשלול מהפורשים את זכותם



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 לפרוש, ואין לקבוע כי פרישתם משליכה על תוקפו של הסכם הפשרה מבחינת
2 אותם חברי קבוצה שבחרו שלא לפרוש ממנו.

3

4

גמול ושכר טרחה

5 59. כפי שצוין לעיל, לאור אופיו של ההסכם וכדי לפקח על הוצאתו לפועל, יש לקבוע

6 מנגנון המתנה את תשלום שכר הטרחה והגמול בביצוע ההסכם כך שהם ישולמו

7 למבקש ולבאי-כוחו באופן מדורג שיבטיח את ביצוע הסכם הפשרה המתוקן

8 והתחייבויותיה של החברה מכוחו.

9

10 פרופ' א' קלמנט הביע עמדתו על מנגנון כאמור במאמרו "פשרה והסתלקות

11 בתובענה ייצוגית" משפטים מא 5, 85, 87 (2011):

12 "כדי ששכר הטרחה והגמול אכן יתנו את התמריצים הראויים

13 לעורך-הדין ולתובע המייצגים, צריך לקשור בין קבלתם לבין

14 היישום של הסכם הפשרה ומימוש הזכויות על-ידי חברי

15 הקבוצה המיוצגת [...] כאשר הסכם הפשרה אינו קובע פיצוי

16 כספי ישיר לחברי הקבוצה אלא סעד אחר, הצורך לקשור בין

17 מימוש ההסכם לבין שכר הטרחה והגמול הוא חיוני ביותר."

18

19 באשר לגובה הגמול ושכר הטרחה – הצדדים ביקשו כי בטרם קבלת החלטה בעניין

20 יתאפשר להם להעלות את טענותיהם בהקשר זה. אני סבורה כי במסגרת זו יהיה

21 מקום להתייחס גם לשאלת הוצאותיהם של המתנגדים. משכך, המבקש

22 והמתנגדים יגישו את עמדתם בעניין תוך 14 ימים מהיום והחברה תגיש את

23 עמדתה 14 ימים לאחר מכן. הצדדים יתייחסו גם לנושא הוצאותיהם של

24 המתנגדים.

25

26

סוף דבר

27 60. אני סבורה כי הסכם הפשרה המתוקן הוא סביר, הוגן וראוי. לכן יש לאשרו כפי

28 שפורט לעיל, תוך דחיית ההתנגדויות לו. כן יש לאפשר לכל מי שמבקש לפרוש

29 מהקבוצה – לעשות כן.

30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 17-01-55436 שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בעמ ואח'

1 הצדדים יפרסמו הודעה לציבור בהתאם להוראות סעיף 25(א)(4) לחוק תובענות
2 ייצוגיות וההודעה תובא לאישור בית-המשפט לפני פרסומה. על ההודעה לכלול
3 כמובן את התיקונים שנעשו בהסכם הפשרה המתוקן במסגרת הודעת החברה.

4

5 כמו כן, הצדדים יגישו את עמדתם בקשר לגמול ושכר בטרחה כמפורט בהחלטה זו
6 ולאחר מכן תינתן החלטה בנדון.

7

8 ניתן היום, ד' חשוון תשפ"א, 22 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.

9

רות רונן, שופטת

10

11

12

13