



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

בפני כב' השופטת דנייה קרת-מאיר

המבקשים

1. צבי א. שמיר
2. מנשה ח. אלישר בע"מ
- ע"י ב"כ עוה"ד אליעזר לויט, עו"ד גילת מידן

נגד

המשיבות

1. מרכז הקונגרסים הבינלאומי א.י.סי.סי ירושלים – בנייני האומה בע"מ
2. הסוכנות היהודית לארץ ישראל ע"י ב"כ פישר בכר חן וול אוריון ושות', עו"ד

החלטה

- 1
- 2 **1. מהות הבקשה**
- 3 הבקשה שלפני היא בקשה לאשר כתובענה ייצוגית את התביעה המתוקנת של
- 4 המבקשים, אשר מבוססת על עילת קיפוח לפי חוק החברות תשנ"ט – 1999 (להלן:
- 5 "חוק החברות") ועל פי הוראות סעיף 3 (א) לחוק תובענות ייצוגיות תשס"ו – 2006
- 6 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות").
- 7 הבקשה מוגשת נגד המשיבה 1 מרכז הקונגרסים הבינלאומי א.י.סי.סי ירושלים
- 8 – בנייני האומה בע"מ (להלן: "בנייני האומה" או "החברה") וכנגד בעלת השליטה
- 9 בבנייני האומה - המשיבה 2 הסוכנות היהודית לארץ ישראל (להלן: "הסוכנות
- 10 היהודית").
- 11 בבקשה נאמר כי היא מוגשת בשם כל תתי קבוצות בעלי מניות בבנייני האומה
- 12 האוחזים בכל מניות הבכורה, מניות למוכ"ז ובמניות מיוחדות שהונפקו על ידי בנייני
- 13 האומה (להלן: קבוצת המיעוט" או "הקבוצה המיוצגת").



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 הבקשה המקורית תוקנה על פי החלטה מיום 8.6.09 בבקשת המשיבות לסילוק על
2 הסף.
3 בהחלטה זו נקבע כי על המבקשים לתקן את התובענה המקורית תוך הבחנה בין
4 תיאור האירועים שחלו בשבע השנים שקדמו למועד הגשת התובענה הייצוגית,
5 14.2.01 (להלן: "המועד הקובע") - לבין תיאור האירועים שהתרחשו לפני מועד
6 הקובע שאינם מקנים זכות תביעה בגין התיישנות.
7
8 בבקשה תוארה התאגדות בנייני האומה כחברה ציבורית לפי פקודת החברות 1929.
9 עוד נאמר כי בנייני האומה מסווגת גם לאחר חקיקת חוק החברות כחברה ציבורית
10 לפי הגדרתה בסעיף 1 לחוק, למרות שמניותיה אינן נסחרות בבורסה לניירות ערך
11 (להלן: "הבורסה").
12 זאת בשל כך שקבוצת המיעוט אוחזת במניות בנייני האומה שהונפקו לה על פי
13 פרוספקטים שהוצאו על ידי הנהלת בנייני האומה.
14 למרות זאת, מתנהלת כיום בנייני האומה כחברה פרטית ומסווגת אצל רשם החברות
15 כחברה פרטית המחויבת במאזן.
16 בבקשה תוארו מסמכי ההתאגדות של בנייני האומה עד למועד הקובע ופורטה תכלית
17 ההתאגדות כמפורט בתזכיר, ממנו עולה כי התכלית במועד ההתאגדות וגם כיום היא
18 לפעול לפי שיקולים עסקיים בלבד, להשאת רווחי החברה ורווחי בעלי מניותיה.
19
20 במסגרת הבקשה תוארו החלטות האסיפה הכללית עד למועד הקובע בעניין הנפקת
21 סוגי מניות חדשים והגדלת הון - והחלטות בעניין זה לאחר המועד הקובע.
22 כמו כן תואר הון המניות המונפק של בנייני האומה אשר מחולק כיום לשבעה סוגים.
23 סך ההון הנפרע הנומינאלי מסתכם כיום בסך של 81 מיליון ₪.
24



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 המבקשים פירטו את הזכויות הצמודות לסוגים השונים של המניות המונפקות של
2 בנייני האומה וביניהן הזכות לקבלת דיבידנד בדרכים שונות.
3 המבקשים ציינו את שליטתה הדומיננטית של הסוכנות היהודית בבנייני האומה, אשר
4 הביאה לכך כי מניות היסוד לסוגיהן הוקצו לה על פי בקשותיה מעת לעת.
5 כמו כן נאמר כי בעלת השליטה הזוטררה בבנייני האומה היא הרשות לפיתוח ירושלים,
6 שהיא תאגיד סטטוטורי שהוקם על פי חוק הרשות לפיתוח ירושלים תשמ"ח – 1988
7 (להלן: "חוק הרשות").
8 לדברי המבקשים, הקצתה בנייני האומה לסוכנות היהודית מניות יסוד בערך נקוב של
9 2.5 מיליון לירות, עבור השתתפותה במימון השקעותיה בבניית הבניין שנבנה על
10 מקרקעי בנייני האומה כבר בשנת '60.
11 בשנת 1990 נחתם הסכם בין בנייני האומה לבין הסוכנות היהודית ועיריית ירושלים,
12 לפיו התחייבו הסוכנות היהודית ועיריית ירושלים לשאת בחלקים שווים בעלויות
13 המשך הבנייה והפעלת הבניין הבנוי על המקרקעין.
14 הסכם זה אשר הוארך בשנת 2001 כונה על ידי המבקשים "הסכם בעלי השליטה".
15 על פי הסכם זה התחייבה בנייני האומה להקצות לעיריית ירושלים או לרשות לפיתוח
16 ירושלים מניות נפדות עבור תקבולים שהתקבלו בדרכים שונות מעיריית ירושלים.
17 לאור זאת החליטה האסיפה הכללית להגדיל את הון המניות של בנייני האומה
18 ביצירה המניות הנפדות בשנת '95 ובשנת '96.
19 נאמר כי הקצאת מניות היסוד והמניות הנפדות למי מהמשיבות עד למועד הקובע,
20 נעשתה מבלי ששולמה בגינן פרמיה ומבלי שנעשתה הערכת שווי של המניות
21 המוקצות.
22 הסכם בעלי השליטה הוארך פעם נוספת גם בשנת 2005 עד שנת 2010.
23 האסיפה הכללית החליטה להגדיל פעם נוספת את הון המניות על ידי הוספת מניות
24 בכורה ניתנות לפדיון ביום 8.11.2005 (להלן: "החלטת ההקצאה").
25 הסכום הכולל של ההקצאה היה בסך של כ- 9.6 מיליון ₪.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 נאמר בבקשה כי גם הקצאת מניות אלה, לאחר המועד הקובע, בוצעה מבלי שנעשתה
2 הערכת שווי של המניות המוקצות וכי מקבלי ההקצאה לא שילמו פרמיה כלשהי גם
3 בגין מניות אלה.
4 לאחר מכן תוארה החזקת המניות של קבוצת המיעוט בבנייני האומה.
5 נאמר כי בשנת '50 פרסמה בנייני האומה פרוספקט לציבור להוצאת 2000 מניות
6 בכורה בנות 50 לירות כל אחת המשתתפות ברווחי החברה ונושאות דיבידנד מבוקר
7 ומצטבר של 4% לשנה.
8 המניות למוכ"ז הוצעו לציבור על פי פרוספקט שלא מצוי בידי המבקשים.
9 כמו כן, הוצעו לציבור 50,000 מניות מיוחדות בנות 10 לירות כל אחת, על פי החלטת
10 האסיפה הכללית מדצמבר '62.
11 עד להשלמת השלב הראשון של פיתוח המקרקעין של בנייני האומה, שתחילתו בשנת
12 1950 וסיומו בהשלמת הבניין על המקרקעין בשנת '64, הנפיקה בנייני האומה את כל
13 מניות קבוצת המיעוט אשר היוו כ- 10.54% מסך ההון הנפרע שגויס על ידי בנייני
14 האומה שהסתכם לכל היותר ב- 6 מיליון לירות.
15 כבר בשנת '71 ירד שיעור החזקות קבוצת המיעוט בהון המניות של בנייני האומה לכ-
16 5%.
17 כדי לקדם את מכירת מניות בנייני האומה לציבור הרחב, הוקמה אגודה עותומנית
18 בשם איגוד בנייני האומה ביום 4.7.50.
19 כל מי שרוכש מניות בכורה נדרש לשלם לאגודה דמי חברות חד פעמיים במשך
20 שנתיים ולאחר מכן אמור היה לקבל כרטיסים חינם והנחות במופעים שיתקיימו
21 בבנייני האומה.
22 בנייני האומה והאגודה יצאו במסע משותף לקידום מכירת מניות הבכורה, בין היתר
23 בהפצת עלוני פרסום.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 הסדר זה הוחל לאחר מכן גם על רוכשי מניות למוכ"ז, כפי שהדבר בא לידי ביטוי
2 בכרטיס החבר משנת 52 שהומצא לגבי יונה אורן – סבתו המנוחה של המבקש 1 צבי
3 א. שמיר (להלן: "המבקש" או "שמיר").
4 מאחר והשלב הראשון של הבניין הושלם רק בשנת '64 הרי שרבות בעלי המניות
5 הנמנים על קבוצת המיעוט, שהיו חברים גם באגודה, לא נהנו משפע ההטבות אשר
6 הובטחו להם על ידי בנייני האומה והאגודה.
7 כאמור, קבוצת המיעוט אחזה עד למועד הקובע בשלושה סוגי מניות: מניות בכורה,
8 מניות למוכ"ז ומניות מיוחדות, כאשר ההון הנומינאלי המונפק בו אחזה קבוצת
9 המיעוט הגיע לסך של 64 ₪ בלבד.
10 מהמועד הקובע ועד למועד הגשת הבקשה, אוחזת אם כן קבוצת המיעוט בהון מונפק
11 המהווה 0.01% בלבד מההון המונפק המינימאלי של בנייני האומה אשר מסתכם
12 כאמור ב- 81 מיליון ₪.
13 קבוצת המיעוט אוחזת כיום ב- 85,483 מניות כאשר נמנים עליה למעלה מחמש רבבות
14 של בעלי מניות.
15 מאז התאגדות בנייני האומה לא כיהן נציג כלשהו של קבוצת המיעוט בדירקטוריון.
16 מכאן עולה שבנייני האומה מתעלמת לחלוטין מזכויות בעלי מניות הבכורה למנות שני
17 דירקטורים מטעמם לדירקטוריון.
18
19 המבקשים פירטו בהרחבה את עסקי ונכסי בנייני האומה לפני המועד הקובע ולאחר
20 המועד הקובע.
21 לדברי המבקשים, עיקר הנכסים של בנייני האומה מהמועד הקובע ועד עתה הם
22 המקרקעין המיועדים לקיום כינוסים, תערוכות, ירידים ועוד.
23 המקרקעין כוללים: 27 אולמות בהם מתבצעות פעילויות שונות.
24 נטען כי שווי המקרקעין הוערך על ידי הסוכנות היהודית במאי 2008 בסכום של כ-
25 179 מיליון דולר.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 עוד נאמר כי בבעלות בנייני האומה יצירות אומנות אשר התקבלו במתנה.
2 המבקשים תיארו את עסקי ורווחי בנייני האומה כאשר במחצית הראשונה של שנת
3 2008 התקיימו במקרקעין 160 אירועים עם הכנסות של כ- 10 מיליון ש"ח ללא
4 שירותים נלווים.
5 ההון העצמי ליום 31.12.07 מסתכם ב- 192 מיליון ₪.
6 המבקשים טענו כי רוב רווחי בנייני האומה כתוצאה מפעילות שוטפת או מענקים
7 הושקעו ברכישת והשבחת המקרקעין.
8
9 המבקש הבהיר כי הוא אוחד במנייה למוכ"ז בת 10 לירות אשר הונפקה ביום 30.5.52.
10 לדבריו, קיבל את המניה בשנת '79 במסגרת חלוקת עזבון סבתו המנוחה.
11 המבקש נולד בשנת '67 הוסמך כעו"ד בשנת '95 ועוסק בפרקטיקה פרטית אשר עיקרה
12 בניהול משפטיים בעלי רקע היסטורי. הוא מנהל מספר רב של עיזבונות שיורשיהם
13 מתפרשים ברחבי העולם.
14 לדברי המבקש, בשנת '81 כאשר היה בן 14 החל לנהל מאבק ציבורי נגד בנייני האומה
15 בשל קיפוח בעלי מניות למוכ"ז עד לאותה עת, וגם החל לארגן וועד פעולה נגד בנייני
16 האומה מקרב בעלי מניות למוכ"ז.
17 המבקשת מסי' 2 (להלן: "המבקשת") אוחדת מאז אמצע שנת 50 ב- 10 מניות בכורה
18 בנות 50 לירות כל אחת.
19 המבקשת היא חברה משפטית אשר נוסדה על ידי המנוח מנחם אלישר ז"ל.
20 המבקשים פרטו פניות למשיבות לאחר המועד הקובע, בהן נאמר כי החברה לא
21 חילקה דיבידנד מעולם, לא קיימה אספות סוג ואף לא חילקה מניות הטבה.
22 המבקשים פנו לסוכנות היהודית בשאלה האם היא מוכנה לרכוש את מניותיהם,
23 אולם תשובתה היתה שלילית.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 המבקשים פרטו את המסגרת הנורמטיבית של עילת הקיפוח והיפנו בעניין זה
2 להוראות סעיף 191 (א) לחוק החברות והבהירו את תכלית עילת הקיפוח על פי פסיקת
3 בית המשפט העליון.
4 המבקשים הבהירו את עיקרון אי הפריקות כדי להבין כיצד קופחה קבוצת המיעוט: -
5 המשיבות קיפחו את קבוצת המיעוט משהפרו את חובת ההגנות כלפיה, ומשהפרו את
6 עקרון אי הפריקות הואיל ונשללה מבעלי המניות הנמנים על קבוצת המיעוט
7 האפשרות לממש את השקעתם בנייני האומה לפי שוויה ההוגן.
8
9 לדברי המבקשים, גם אם הנהלת בנייני האומה פעלה בגדר כוחותיה משלא חילקה
10 דיבידנד במהלך עשרות השנים שחלפו מאז התאגדותה, מאחר והתקנון אינו מחייב
11 לחלק דיבידנד, הרי שנפגעו הציפיות הלגיטימיות המוכרות של קבוצת המיעוט לרבות
12 המבקשים להנות מרווחי בנייני האומה מעת לעת.
13 למרות העדר זכות מוקנית, הרי שלבעלי מניות הבכורה היתה ציפייה לגיטימית לקבל
14 דיבידנד ולו בשל בכירות מניות אלה על פני מניית היסוד. זו היתה גם ציפייה לגיטימית
15 של בעלי המניות המיוחדות ולו מן הטעם שקבלת דיבידנד היתה הזכות
16 היחידה שהוקנתה להם שכן מניותיהם לא זיכו אותם בזכויות הצבעה כלשהן באסיפה
17 הכללית או למנות דירקטורים.
18 הקיפוח מחמיר לאור העובדה כי עושרה של בנייני האומה הועבר לבעלי השליטה בין
19 אם בתשלום שכר לתריסר דירקטורים שכיהנו בדירקטוריון מטעם הסוכנות היהודית
20 או הרשות לפיתוח ירושלים במהלך עשרות השנים שחלפו, ובין באמצעות דילול מניות
21 קבוצת המיעוט ולו מהמועד הקובע ואילך.
22 בעניין אי חלוקת דיבידנדים היפנו המבקשים, בין היתר, לע"א 667/76 גליקמן בע"מ
23 נ' א. מ ברקאי חברה להשקעות בע"מ (להלן: "פסק דין גליקמן").
24



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 המבקשים טענו כי למיטב הבנתם לא חילקה בנייני האומה דיבידנד בשל שיקולי
2 מדיניות מכוונת, כדי לא להראות שבנייני האומה צוברת רווחים במהלך פעילותה
3 העיסוקית, שהיא תנאי מוקדם לתשלום דיבידנד לבעלי המניות על פי פקודת החברות.
4 זאת לאור העובדה כי על פי שטר החכירה תחדל בנייני האומה לשלם דמי חכירה
5 סמליים בסכום של 1 לירה לשנה לכל דונם, אם לחברה יהיו רווחים.
6 המבקשים היפנו לסעיף 118 לתקנון אשר מתייחס לדיבידנד שהוכרז ולא נדרש.
7 על פי סעיף 119 לתקנון הוקנתה לדירקטוריון הסמכות להשקיע את רווחי בנייני
8 האומה בנכסיה.
9 לבנייני האומה היה מותר לחלק דיבידנד מהמועד הקובע ואילך עד לסכום של חצי
10 מיליארד ₪, שהוא הסכום העודף של שווי נכסיה המשוערכים מעל הונה העצמי.
11 מאחר והמשיבות לא קיבלו החלטה לחלק דיבידנד מתוך הרווחים הראויים לחלוקה,
12 הרי שקופחה קבוצת המיעוט.
13 המבקשים טענו כי חזקת ההצטברות של כל הרווחים אשר צברה בנייני האומה מאז
14 התאגדותה ועד למועד הגשת התביעה שלא חולקו מסיבה כלשהי והיו ראויים
15 לחלוקה, עומדת כיום לזכות קבוצת המיעוט.
16 עוד נאמר כי הקצאות של מניות יסוד ומניות נפדות על ידי בנייני האומה החל משנת
17 '64 ואילך תמורת ערך נקוב ולא תמורת שווי ריאלי או הוגן, הביאו לדילול מניותיה
18 של קבוצת המיעוט ואף בכך קופחה קבוצת המיעוט.
19 המבקשים טענו כי התזכיר והתקנון תוקנו שלא כדין לאחר המועד הקובע וזכויות
20 מניותיהם שוננו אם כשלא כדין.
21
22 בפרק המוקדש לנזקים שנגרמו למבקשים ולקבוצת המיעוט נטען כי לקבוצת
23 המיוצגת נגרם נזק בסך של כ-63 מיליון ₪ על פי השווי ההוגן הנכסי של המניות,
24 ולחלופין בסך של כ-59 מיליון ₪ על פי השווי הוולוריסטי.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 המבקשים פירטו את קיום התנאים לאישור הבקשה: זיקה לנייר ערך; עילת תביעה
2 אישית; שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה; הדרך
3 המתאימה ביותר להכרעה במחלוקת וניהול התובענה בתום לב.

4
5 הסעד אשר התבקש הוא סעד של רכישת כל מניות קבוצת המיעוט על ידי המשיבות
6 תמורת השווי על פי חישוב הנזקים לשם הסרת הקיפוח.

7
8 הבקשה נתמכה בתצהירו של המבקש ושל מר **עודד אלישר** - מנהל המבקשת 2.

2. תגובת המשיבות

10 לדברי המשיבות, מעלים המבקשים שתי טענות מרכזיות בנוגע לתקופה החל מהמועד
11 הקובע: טענת הדיבידנד וטענת ההקצאה.

12 כדי להקנות תוקף לטענות משוללות היסוד מעלים המבקשים טענות הקשורות
13 להוראות פרוצדוראליות החל מהמועד הקובע ואילך.

14 כך נטען כי תקנון החברה תוקן בעקבות הגדלות ההון אשר בוצעה לשיטת המבקשים
15 בשנת 2005 בהחלטה שאינה מיוחדת בניגוד לדין וכך גם לגבי תזכיר החברה.

16 עוד נטען על ידי המבקשים כי ההקצאה היא עיסקה חריגה שנעשתה ללא אישור
17 מיוחד; כי ההקצאה דיללה את קבוצת המיעוט שלא כדין וכי ההקצאה בוצעה תוך
18 התעלמות מזכות המצרנות המוקנית לקבוצת המיעוט.

19 המבקשים לא מסתפקים בתביעה אישית אלא טוענים כי יש לברר את עילות התביעה
20 העומדות להם כביכול באופן ייצוגי לפי חוק תובענות ייצוגיות.

21 במסגרת זו עותרים המבקשים לייצג את כל שלושת תתי קבוצות בעלי מניות בבנייני
22 האומה האוחזים בכל מניות הבכורה, מניות למוכ"ז ובמניות מיוחדות.

23 המבקשים עצמם טוענים כי בידם מנייה למוכ"ז ומניות בכורה בלבד.
24



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 גם הסעד המתבקש בעניין רכישת מניות קבוצת המיעוט נעדר תימוכין או ביסוס
2 והחישובים הם מנופחים.
3 המשיבות פרטו את תמצית טענותיהן : -
4 נאמר כי בשבע השנים שקדמו להגשת בקשת האישור המקורית לא היו לחברה
5 רווחים ראויים לחלוקת הדיבידנד, לכן לא חילקה החברה דיבידנד.
6 בעלות המניות הגדולות בחברה – הסוכנות היהודית ועיריית ירושלים – מעולם לא
7 משכו ממנה כספים, נכסים או זכויות שלא כדין.
8 לאורך השנים ולכל הפחות החל מהמועד הקובע, לא קיבלו נציגיהם בדירקטוריון שווי
9 שכר או תשלומים אחרים למעט הטבות סמליות וזניחות.
10 אין ולא היתה בחברה מדיניות של הסתרת רווחים, או מדינות של הימנעות מעשיית
11 רווחים על מנת לפגוע במיעוט או על מנת להימנע מתשלום דמי חכירה למנהל או כדי
12 להימנע מחלוקת דיבידנד.
13 הקצאת המניות לסוכנות היהודית ולעיריית ירושלים, אשר כונו בתגובה כ"בעלות
14 המניות הגדולות", נעשתה בפרמיה ולא היה בה כדי לפגוע בזכויות המיעוט או
15 החברה.
16 החברה מנוהלת לאורך שנים באופן מקצועי ופועלת כדי להשיא את רווחיה על פי
17 מטרותיה ותכליתה.
18 כמו כן, נאמר כי גם אם תתקבל בקשת האישור ויוענק הסעד המתבקש, הרי הסכום
19 שהמשיבות יחוייבו לשלם לכל קבוצת המיעוט אותם הם מתיימרים לייצג הוא בסך
20 598 ₪ בלבד. דברים אלה ממחישים את חוסר הרלוונטיות של ההליך.
21 המשיבות חזרו וטענו כי למרות שבנייני האומה פועלת על מנת למקסם את רווחיה,
22 הרי בפועל לא היו לה רווחים ראויים לחלוקה מהמועד הקובע ואילך ואף בתקופה
23 שקדמה לכך.
24 עוד נאמר כי בעלות המניות הגדולות השקיעו לאורך השנים סכומי עתק בבנייני
25 האומה וקיבלו כנגד השקעתן מניות על פי ערכן הנקוב מעת לעת.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 במסגרת ההקצאה קיבלו בעלות המניות הגדולות מניות נפדות בערך נקוב של
2 9,662,000 ₪, תמורת השקעות בשיעור של כ- 9,663,000 ₪, והכל כאשר ערכן
3 הריאלי-כלכלי של מניות אלה היה נמוך בהרבה מערכן הנקוב.
4 במסגרת חוות דעת כלכלית אשר צורפה לתגובה, מוערך ערכן ב-6,340,000 ₪ בלבד.
5
6 המשיבות טענות כי אין למעשה צורך להיכנס לסוגיה זו, שכן יש לסלק את בקשת
7 האישור על הסף מהטעמים הבאים:
8 המשיבות טענו כי המבקשים עקפו את החלטת בית המשפט במסגרת בקשת הסילוק
9 בה הורה למבקשים לתקן את בקשת האישור.
10 בהחלטה נקבע כי המבקשים זכאים לטעון לקיפוח בגין אי הקצאת דיבידנד רק
11 לתקופה החל מהמועד הקובע, וכי טענת ההקצאה התיישנה למעט הקצאה שבוצעה
12 לאחר הגדלת ההון בשנת 2005.
13 המבקשים ניסו לעקוף החלטה זו בכך שהוסיפו פרק חדש לבקשת האישור המתוקנת
14 בגין חזקת הצטברות של דיבידנד שלא חולק.
15 כמו כן, נטען כי יש לחשב את השווי ההוגן של מניות קבוצת המיעוט כאילו כל אחת
16 מההקצאות שבוצעו בתקופה שקדמה לשבע השנים הקודמות להגשת הבקשה
17 המקורית - מקנה עילת תביעה בגין דילול.
18 כמו כן, הוסף סעד חלופי חדש לפיו יש לחשב את השווי ההוגן על פי גישת השערוך
19 הוליסטית.
20 המשיבות טענו טענת שיהוי.
21 עוד טענו המשיבות כי אין למעשה קבוצה: המבקשים לא אוחזים במניות מיוחדות
22 ולכן אין להם עילת תביעה אישית בקשר למניות אלה. יתרה מזאת, מדובר במניות
23 שהוקצו כולן לחברה אחת, עשור לעצמאות ישראל חברת תערוכה בע"מ (להלן:
24 "חברת תערוכת העשור"). תאגיד זה נמחק לפני שני עשורים מהמרשם.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 לעניין זה משמעות רבה שכן המניות המיוחדות הן חלק הארי של הקבוצה אותם
2 מתיימרים המבקשים לייצג.
3 מכאן עולה כי 71.7% מקבוצת המיעוט כלל אינה קיימת ואין למבקשים כל זכות
4 לייצגה.
5 באשר למניות הבכורה – מספרן המועט, 25, וזהותן ידועה. מדובר לרוב בתאגידים
6 מבוססים כגון בנקים וחברות ביטוח. אין מקום להפעלת המכשיר הייצוגי כאשר
7 הקבוצה המדוברת קטנה במיוחד וניתן לאתר את חבריה.
8 באשר למניות למוכ"ז – טוען המבקש כי בידו מנייה למוכ"ז. אולם, מדובר במנייה
9 שהוקנתה לסבתו ותקנון החברה אף מטיל מגבלות על אופן העברתה.
10 המבקש לא טרח לצרף כל אסמכתא או ראייה התומכת בכך שהוא מחזיק במנייה
11 כדין.
12 יתרה מזאת, מתקנון החברה עולה כי מניות למוכ"ז זכאיות לדיבידנד בכורה קבוע
13 בסכום בלבד ולכן הקצאה של מניות נפדות במחיר הגבוה מ-0 אינן יכולה לפגוע
14 בערכן של מניות אלה.
15 החזקות המבקשים אפסיות ואין למבקשים להטריד את החברה שכן נקבע בפסיקה
16 שאין להקנות למי שמחזיק באחוז אפסי בהון החברה סעד בגין קיפוח.
17 המבקשים לא הניחו תשתית עובדתית מינימאלית להוכחת טענותיהם בדבר מתן
18 טובות הנאה לבעלות המניות הגדולות, ניהול מדיניות שלא על מנת להשיא רווחים
19 וטענות ההקצאה.
20 המבקשים אף לא טרחו להגיש חוות דעת מומחה באשר לטענת הדיבידנד ולא טרחו
21 לנתח את סוגיית קיומם או העדרם של רווחים הניתנים לחלוקה.
22 באשר לטענת שווי החברה - בחרו המבקשים לבסס את טענתם על כתבות אינטרנט
23 וגזרי עיתונים.
24 לא ניתן לתבוע סעד של BUY OUT על יסוד תשתית ראייתית כה רעועה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 המשיבות חזרו טענו כי המבקשים אינם טורחים לטעון כי לבנייני האומה היו רווחים
2 לחלוקה.
3 נטען אומנם כי לבנייני האומה היו רווחים תפעולים, אך רווח מסוג זה לא ניתן
4 לחלוקה.
5 למבקשים לא היו ציפיות לגיטימיות לקבלת דיבידנד, במיוחד כאשר תקנון החברה
6 מותיר לחברה את שיקול הדעת בעניין חלוקת דיבידנד.
7 כמו כן, נטען כי המבקשים לא טרחו להסביר את הבסיס לטענתם, על פיה הגדילה
8 החברה בשנת 2005 את הונה ולאחר מכן הקצתה מניות בכורה הניתנות לפדיון
9 לסוכנות היהודית ולרשות לפיתוח ירושלים בתמורה לשווי בלתי הוגן.
10 חוות הדעת מטעם המשיבות מסבירה כי ההקצאה נעשתה בפרמיה.
11 המבקשים לא הוכיחו את הנזק המוכחש ובכל מקרה העילה של המבקשים אינה
12 מתאימה לבירור באופן ייצוגי.
13 לגופו של עניין נאמר כי בנייני האומה היא חברה פרטית ואין לראות בה כחברה
14 שהציעה לציבור את מניותיה על פי תשקיף. לכן, אין גם לראות בחברה כחברה
15 ציבורית כמשמעותו של מונח זה בחוק החברות.
16 בפועל, לא היו לבנייני האומה רווחים ראויים לחלוקה בשנים לאחר המועד הקובע
17 ומהדוחות הכספיים עולים הפסדים מצטברים הגדלים לאורך השנים.
18 המבקשים ניסו אומנם לרמוז כי עושרה של החברה הועבר לבעלות המניות הגדולות
19 באמצעות תשלום שכר וטובות הנאה לדירקטורים, אלא שלדברים אלה אין שחר.
20 אין גם כל בסיס לטענת המבקשים כי למיטב הבנתם נוקטת הנהלת החברה במדיניות
21 כבושה להסתרת רווחי החברה כדי לא לשלם דמי חכירה.
22 הנהלת החברה עושה כל מאמץ כדי להשיא רווחים ולהציג אותם במאזנה.
23 התקנון קובע כי תשלום דיבידנד ייעשה אך ורק מתוך רווחי החברה וזאת על פי
24 שיקול דעתה של החברה.
25 המבקשים אינם חולקים על כך שאין החברה מחוייבת בחלוקת דיבידנד.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 מאזני החברה למועדים הרלוונטים עמדו בפני המבקשים בכל שלב. הם יכלו
2 להתמודד עם המידע אשר נמצא במאזנים, על מנת לנסות ולהוכיח טענה בדבר רווחים
3 גלויים וסמויים הראויים לחלוקה.
4 המשיבות טענו כי כפי שעולה מהדוחות הכספיים הקצאת המניות לסוכנות היהודית
5 ולעיריית ירושלים מבוססת על הסכם שנחתם בשנת '90, במסגרתו התחייבו, כאמור,
6 לשאת בחלקים שווים בעלויות הקמת מתקנים בבנייני האומה ובעלויות הפעלת בנייני
7 האומה.
8 הסוכנות היהודית ועיריית ירושלים השקיעו סכומי עתק במהלך השנים ואף נשאו
9 בשורה של הוצאות תפעוליות קבועות.
10 בתמורה להשקעת הכספים המסיביות הוקצו לסוכנות היהודית ולרשות לפיתוח
11 ירושלים מעת לעת מניות בכורה ניתנות לפידיון על פי ערכן הנקוב.
12 ההקצאה נעשתה בפרמיה שכן שווי המניות שהוקצו היו נמוך מערךן, כפי שעולה
13 מחוות הדעת שצורפו לתשובה.
14 המשיבות פירטו את הזכויות הצמודות למניות הכוללות בקבוצה הנטענת, וחזרו
15 וטענו כי יש לסלק על הסף את בקשת האישור בגין הפרת ההחלטה בבקשת הסילוק
16 והוספת עילות חדשות.
17 המשיבות פירטו את טענת השיהוי ואת הימנעות המבקשים מליזום הליכים
18 משפטיים במשך שנים כה רבות.
19 צויין כי המבקשים פעלו בחוסר תום לב, שכן המבקש הודה כי מאז היותו בן 14 ידע
20 על העובדות הנטענות בבקשת האישור ואף פנה לחברה החל משנת '81.
21 עוד נטען כי המשיבות שינו מצבן לרעה במהלך השנים.
22 לדברי המשיבות, אין למבקשים עילת תביעה אישית, שכן לא הוכחו קיומם של
23 רווחים נטענים לחלוקה; לבעל מניות בחברה אין זכות קנויה לקבלת דיבידנד;
24 למבקשים אין ולא היו ציפיות לגיטימיות לקבלת דיבידנד ואין לראות באי חלוקת
25 דיבידנד כשלעצמה כקיפוח המיעוט.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 כמו כן, נאמר כי לא הוכח שההקצאה בשנת 2005 נעשתה תמורת שווי לא הוגן;
2 המניות הוקצו בפרמיה והקצאה נעשתה בתום לב, לטובת החברה, ולא פגעה בבעלי
3 המניות.
4 עוד נטען כי אין כל מקום לטענות הפרוצדוראליות ואף לא מתמלאים התנאים להגשת
5 תביעה ייצוגית.
6 המשיבות טענו כי המבקשים לא הוכיחו נזק ולא הסבירו מדוע הם זכאים לסעד של
7 BUY OUT.
8 התשובה נתמכה בתצהירו של מר אסף שחם המשמש כיועץ משפטי חיצוני של בנייני
9 האומה (להלן: "שחם").
10 כמו כן, צורפו כאמור שתי חוות דעת: חוות דעת חשבונאית וחוות דעת כלכלית.
11

3. תשובת המבקשים

12 בתשובתם טענו המבקשים כי טענת השיהוי נדחתה על ידי בית משפט בהחלטת
13 הסילוק, תוך כדי קביעה כי מדובר בטענה עובדתית שאין לה מקום במסגרת בקשה
14 לסילוק על הסף, אלא במסגרת הבקשה לסילוק התביעה הייצוגית.
15 למרות זאת, מעלות המבקשות את טענת השיהוי פעם נוספת.
16 כמו כן, יש לדחות את כל טענות הסף הנוספות לסילוק על הסף של התובענות
17 הייצוגיות.
18 עוד נאמר, כי אין כל מקום לטענת המשיבות על פיה הוסיפו המבקשים עילות חדשות.
19 אין בהבהרה משפטית כדי להוסיף עילה חדשה ואין גם כל מקום לטענת המשיבות כי
20 הוספו סעדים נוספים. הסעד אשר התבקש בתובענה המקורית הוא סעד להסרת
21 קיפוח, במסגרתו התבקש בית המשפט לחייב את המשיבות לרכוש את מניות קבוצת
22 המיעוט על פי שווין ההוגן.
23 אין בהצעה חילופית ושיטת חישוב השווי ההוגן כדי להוסיף סעד חדש.
24 המבקשים אף טענו כי יש לראות בפרוספקטים כתשקיף לפי חוק החברות.
25



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 עוד נאמר, כי בנייני האומה אוגדה מלכתחילה לפעול ולעסוק כחברה העוסקת בנדל"ן
2 בתחום של תרבות, אומנות, בידור וכדומה.
3 מדובר בגוף אשר נוסד כעסק שמטרתו הפקת רווח לעצמו או לחבריו.
4 אין לכן מקום לטענת המשיבות בדבר האופי הציבורי של בנייני האומה. אין לראות
5 בה כחברה לתועלת הציבור אלא לשם השאת רווחים, אשר מטרתה להשקיע בנכסי
6 דלא-ניידי מניבים.
7
8 באשר לדוחות הכספיים – נאמר כי הדוחות ערוכים שלא כדין, בניגוד לחוק החברות
9 ובניגוד לחוק ניירות ערך ואף בניגוד לתקנון.
10 הואיל ובנייני האומה היא חברה ציבורית העוסקת בנדל"ן להשקעה, יש להחיל את
11 תקן IFRS על הדוחות הכספיים ולגלות בדוחות הכספיים את שוויו ההוגן והעדכני
12 של הנדל"ן להשקעה.
13 כמו כן, התייחסו המבקשים לאמור בחוות הדעת השמאית והכלכלית לגופה, כאשר
14 נטען כי קיים כשל מתודי בעריכת חוות הדעת הכלכלית.
15
16 באשר לטענת המשיבות כי לא תמכו את בקשתם בחוות דעת של מומחים כלכליים –
17 טענו המבקשים כי ההלכה היא שבשלב זה אין מקום לחוות דעת מומחים וכי יש
18 למנות מומחה מטעם בית משפט.
19 כמו כן, תיארו המבקשים כל אחת מהקבוצות, תוך כדי קביעה כי אין כל מקום
20 לטענה שיש לדחות את התובענה על הסף בשל החזקות אפסיות.
21 המבקשים חזרו על עילות הקיפוח הנטענות והצביעו על קיום תנאים לאישור
22 התובענה כתובענה ייצוגית.
23 המבקשים הדגישו כי קיימת להם עילת תביעה אישית ואין מקום לטענה כי היה
24 עליהם להגיש את התובענה כתובענה נגזרת.
25



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 המשיבות הגישו בקשה למחיקת התשובה ולכך הוגשה תגובת המבקשים.
2 על פי הסכם דיוני מיום 2.3.10 שמרו המשיבות על זכותן בקשר לבקשת המחיקה
3 והטענות הכלולות בה, המתייחסות בעיקר להרחבות חזית.

4. דיון והחלטה

5 א. טענת המבקשים בדבר קבוצה מיוצגת
6 בסעיף 12 לבקשת האישור המתוקנת (להלן: "**בקשת האישור**" או "**הבקשה**") פירטו
7 המבקשים, כאמור, את כל מניות בנייני האומה כאשר סך ההון הנפרע הנומינאלי
8 מסתכם לסך של 81 מיליון ₪ במועד הגשת הבקשה.
9 הבקשה הוגשה בשם שלושת תתי קבוצות בעלי מניות המיעוט בבנייני האומה
10 האוחזים בכל מניות הבכורה, מניות למוכ"ז ובמניות מיוחדות.
11 הזכויות הצמודות למניות אלה שונות, כפי שפורטו בסעיפים 14-16 לבקשה. כך,
12 למשל, מניות הבכורה זכאיות לקבל דיבידנד מבוקר ומצטבר של 4% לשנה על ההון
13 הנומינאלי הנפרע; יש להן זכות להשתתף בהצבעה חשאית באסיפה הכללית ולמנות 4
14 דירקטורים מתוך 20.
15 למניות למוכ"ז יש זכות לקבל דיבידנד מצטבר ומבוקר בשיעור 2.5% לשנה על ההון
16 הנומינאלי שלהן, לאחר מניות הבכורה ולפני מניות היסוד המניות המיוחדות והמניות
17 הנפדות.
18 לבעלי מניות למוכ"ז אין זכות למנות דירקטורים ואין להם זכות לקבל הודעות על
19 אספות כלליות או להשתתף או להצביע בהן.
20 דין המניות המיוחדות ביחס לדיבידנד הוא כדין מניות היסוד.
21 מניות אלה אינן מקנות לבעליהן זכות לקבל הודעות על אספות כלליות או להיות
22 מיוצגים בדירקטוריון.
23 עוד נטען בתגובה לבקשה כי לא מדובר למעשה בקבוצה.
24



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 בסיכומי המבקשים לא ניתנה התייחסות של ממש לעניין הקבוצה המיוצגת, אלא
2 שבסעיף 61 לסיכומים נעשתה הפנייה לתשובה ולבקשה.
3 בהקשר זה יש אכן לקבל את הפניית המשיבות לאמור בע"א 172/98 **סלע חברה**
4 **לביטוח בע"מ נ' סולל בונה**.
5 בסעיף 6 לפסק הדין התייחס הנשיא שמגר לטענות שנזנחו בסיכומים.
6 הנשיא ציין את הנושאים שנזנחו על ידי המערערת, אם כי בשולי הסיכומים נאמר על
7 ידה כי היא חוזרת על הטענות המפורטות בכתב הערעור, בסיכומים דלמטה ובכתב
8 ההגנה.
9 לדברי הנשיא "אין בכך כדי למלא אחר הדרישה לסכם את טענותיו של בעל דין
10 בערעור ואין לנו אלא לחזור ולהתריע נגד התופעה של טיעון על דרך ההפניה".
11 מכאן עולה כי הפנייה זו בלבד של המבקשים לטיעונים בבקשה ובתשובה, למרות
12 התייחסות מפורשת של המשיבות לטענות אלה במסגרת התגובה לבקשה - דינם כדין
13 זניחת הטענות.
14 גם לגופו של דבר, קיים קושי משמעותי בהגדרת הקבוצה המיוצגת במסגרת בקשת
15 האישור.
16 המבקשים אינם אוחזים במניה מיוחדת מכל סוג שהוא. לכן, ברור כי אף לא לאחד
17 מהם קיימת עילה אישית או ייצוגית לגבי המניות המיוחדת אשר נכללו בתת
18 הקבוצות המרכיבות, לכאורה, את הקבוצה המיוצגת לטענת המבקשים.
19 כמו כן, מתצהירו של **שחם** עולה, כאמור, כי מניות אלה הוקצו כולן לחברת תערוכת
20 העשור, בתמורה לעבודות פיתוח ובנייה שבוצעו על ידה בבנייני האומה לצורך תערוכת
21 העשור למדינת ישראל, אשר נערכה בבנייני האומה בשנת 58'.
22 חברה זו נמחקה מרשם החברות בשנות ה-90 של המאה הקודמת. עד היום היא
23 חברה מחוקה, כפי שעולה מילקוט הפרסומים מ-1990 אשר צורף לתצהיר כנספח 17.
24 עותק מדוח רשם החברות בנוגע לחברה צורף לתצהיר כנספח 18.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 מניות אלה מהוות את חלק הארי של הקבוצה אותה מבקשים המבקשים לייצג,
2 בשיעור של כ- 71.7%, כאמור בסעיף 45 לתצהיר.
3
4 המבקשים לא הכחישו עובדות אלה במסגרת תשובתם.
5 טיעון אשר הועלה על ידם בתשובה הוא כי במסגרת הדוחות השנתיים מופיעה בביאור
6 התייחסות למניות המיוחדות. לכן, גם לשיטת המשיבות הרי שמניות אלה לא פקעו
7 והן מקנות זכויות כלשהן לגורם כלשהו הזכאי לאחוז בהן כדן.
8 משם מרחיקים המבקשים לכת ומפנים להוראות סעיף 399 לפקודת החברות [נוסח
9 חדש] אשר נותר על כנו על פי הוראות חוק החברות. סעיף זה מאפשר ביטול מחיקת
10 חברה על פי צו של בית משפט בתנאים המנויים בסעיף.
11 עוד נאמר כי בית משפט מוסמך ייעתר לבקשה לביטול מחיקה ובלבד שתנוח דעתו כי
12 מטרת הביטול היא מניעת עוול מצד הקשור לחברה.
13 כאשר בית משפט מצווה על השבת שם החברה לפנקס הרישום רואים את החברה
14 כאילו המשיכה את עסקיה.
15 יש לראות, לדברי המבקשים, במניות המיוחדות כנכס עזוב כהגדרתו בחוק
16 האפוטרופוס הכללי תשל"ח – 1978.
17 אותם גופים אנונימיים האוחזים במניות תערוכת העשור, ולחלופין האפוטרופוס
18 הכללי יבואו בנעלי החברה היה והמחיקה תבוטל ומי מהם יהפוך לבעלים של אותן
19 מניות מיוחדות.
20 אינני רואה כל מקום לראות בטיעונים בדבר אפשרות תיאורטית של ביטול מחיקה
21 של חברה - אשר נוסדה בשנת '58 לשם מטרה מיוחדת ונמצאת בסטטוס של חברה
22 מחוקה כבר למעלה מ- 20 שנה – כבסיס לאפשר הגשת תביעה ייצוגית בגין מניות
23 אלה.
24
25



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1
2 באשר למניות הבכורה, מחזיקה המבקשת 2 ב- 10 מניות בכורה מאז שנות ה- 50.
3 כפי שעולה מפנקס החברים של החברה, אשר צורף על ידי המבקשים עצמם לבקשת
4 האישור כנספח 33/ג, מדובר ב- 25 בעלי מניות אשר פרטי כולם ידועים וכלולים
5 בפנקס החברים. בין היתר, מדובר בתאגידים כגון: **אגד, אל-על, ארגון הסוחרים, בנק**
6 **הפועלים, החברה לקירור ואספקה, חברת חשמל, מגדל חברה לביטוח, פיליפס**
7 **ישראל, קרן היסוד** (בהעברה מבנק לאומי) ועוד מספר אנשים פרטיים כגון: **מוריס**
8 **מוסרי** על ידי עו"ד **לויצקי, נעים משה** אשר כתובתו מצוינת בפנקס, **חברת ההשקעות**
9 **של פדרמן יקותיאל** עו"ד **שוורץ** ועו"ד **שפר**.
10 מדובר בקביעה של אנשים או חברות מזוהים ומוכרים, כאשר לא ניתן כל הסבר
11 במסגרת הדיון מדוע לא נערכה פנייה למי מאותם בעלי מניות כדי לפעול יחד למימוש
12 הזכויות הנטענות.
13 כאמור, מדובר בקבוצה של חברות מבוססת ומוכרות שאין ספק שיודעות לעמוד על
14 זכותן, אילו סברו שיש מקום לכך.
15 יש לזכור כי כאשר שוקל בית משפט בקשה לאישור תביעה ייצוגית, אחד השיקולים
16 שעליו לשקול הוא היותה של תובענה ייצוגית הדרך היעילה וההוגנת להכרעה
17 במחלוקת בנסיבות העניין (סעיף 8 (א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות).
18 בספרה בעלי מניות בחברה (מהדורה שנייה) כרך ג' מבהירה **צ. כהן** כי תנאי זה מקנה
19 לבית משפט שיקול דעת רחב, להתחשב בכל שיקול שימצא כרלוונטי לעניין היותו של
20 ההליך הייצוגי המתאים ביותר להכרעה במחלוקת (עמ' 338).
21 חוק החברות הזכיר מפורשות את גודל הקבוצה כשיקול שעל בית המשפט להביא
22 בחשבון. אלמנט זה לא מוזכר אומנם באופן מפורשת בחוק תובענות ייצוגיות. עם
23 זאת, לדעת **צ. כהן**, מובן כי גודל הקבוצה הוא אחד השיקולים שעל בית המשפט
24 להתחשב בהם.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 "הצדקה לחיוב כל חברי הקבוצה באמצעות הליך המתנהל בידי תובע ייצוגי, תוך כדי
2 פגיעה בזכותו של כל תובע שיהיה לו יומו בבית המשפט, קיימת כאשר הקבוצה היא
3 בגודל כזה שאין זה מעשי לנהל הליך רגיל לגביה." (עמ' 339).
4 בהמשך נאמר כי בנוסף לגודל הקבוצה יבדוק בית משפט את הפן המעשי של צירוף
5 תובעים, שכן רק במקרים שאין הדבר מעשי יש הצדקה להגשת תובענה ייצוגית.
6 לכן, למרות שמספר חברי הקבוצה כשלעצמו אינו מכריע, הרי כאשר מספר חברי
7 הקבוצה הוא קטן לא יתמלא התנאי להגשת התובענה - לפיו התובענה הייצוגית היא
8 הדרך היעילה וההוגנת ביותר לניהול ההליך.
9 בהקשר זה הפנתה צ. כהן לקביעתו של בית המשפט בת.א (מחוזי) (ת"א) 2204/98
10 המועצה הישראלית לצרכנות נ' החברה המרכזית לייצור משקאות.
11 שם נקבע על ידי בית המשפט כי מאחר ורשימת התובעים אינה ידועה למבקשת, יש
12 מקום לאשר תובענה ייצוגית "הגם שהדברים נאמרו לגבי תובענה ייצוגית צרכנית,
13 הם יפים גם לגבי תובענה ייצוגית בתחום החברות. עולה מהם שגם כאשר הקבוצה
14 אינה גדולה במיוחד, אך יש קושי באיתור הנמנים עימה, נאות בית המשפט להכיר
15 בתובענה כיייצוגית". (עמ' 341).
16 כך נקבע גם על ידי כב' השופטת ביניש (כתוארה אז) ברע"א 3126/00 מדינת ישראל נ'
17 אשת ניהול פרויקטים.
18 בסעיף 11 לפסק הדין מדינת ישראל נ' אשת, מול האות ז' נאמר "לנימוקים אלה
19 (לעניין דחיית בקשת האישור - ד.ק.) מצטרף הנימוק הנוגע לקבוצת האנשים
20 המיוצגת בתובענה. קבוצה זו הינה קבוצה של אנשים או חברות שהם מזוהים
21 ומוכרים. הם ניתנים לאיתור באופן קל יחסית במאגרי המדינה. בנסיבות אלה, ניתן
22 לקיים הליך רגיל, ופסק הדין המכריע יחול על כולם - גם אם ההכרעה בו תעשה
23 ביחס לתובע אחד בלבד".
24 הקושי לראות בבעלי מניות הבכורה כקבוצה נובע לא רק מזהותם הברורה של חברי
25 הקבוצה והאפשרות לאתרם, אלא גם ממספרם.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 בת.א (ת"א) 3006/00 דנוש נ' קרזלר קבעה כב' השופטת גרסטל (כתוארה אז), בין
2 היתר, כי מאחר וגודלה של הקבוצה במסגרת הבקשה לאישור התובענה כתובענה
3 ייצוגית, הצטמצם לגודל של עשרות בודדות - הרי שגודל זה אינו מצדיק את ניהולה
4 כתובענה ייצוגית.
5 ערעור על ההחלטה נדחה במסגרת ע"א 1509/04.
6 מכל האמור לעיל, עולה בבירור כי אין מקום להכיר בבעלי מניות הבכורה כקבוצה
7 אשר הגשת תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה להכרעה במחלוקת לגביה.
8
9 אף שאלת הייצוג של המניות למוכ"ז מעוררת קושי מהותי, המונע את האפשרות
10 לראות במבקש כתובע מייצג לגבי קבוצת בעלי מניות למוכ"ז אשר מספרם כ- 15,000
11 (סעיף 27 לבקשת האישור).
12 המבקש העיד בתצהירו כי הוא אוחז במניה למוכ"ז אשר הונפקה בתאריך 30.5.52 על
13 שם סבתו המנוחה יונה אורן ז"ל או למוכ"ז.
14 לדבריו, קיבל לבעלותו ולחזקתו את המניה בשנת '79, במסגרת חלוקת עזבון סבתו
15 המנוחה, אשר נפטרה ביום 23.11.78.
16
17 בהקשר זה מעלות המשיבות שתי טענות:
18 הטענה הראשונה היא כי על פי סעיף 42 לתקנות התאגדות החברה, אדם המקבל זכות
19 במניות כתוצאה ממיתה נדרש להביא לכך הוכחות מתאימות ורק לאחר מכן תכיר בו
20 החברה.
21 המבקש, לטענת המשיבות, לא הוכיח את מעמדו כלפי החברה כדרישת התקנות ואף
22 לא טען כי ניתן אישור מועצת המנהלים כאמור בסעיף 42 לתקנות.
23 הטענה השנייה היא כי לא צורף צו ירושה או קיום צוואה.
24
25 הטענה הראשונה של המשיבות אינה ישימה למעשה על מניות למוכ"ז.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 לשונה של תקנה 42 היא כלהלן: "כל אדם המקבל זכות על מניות כתוצאה ממיתה או
2 פשיטת רגל של חבר, לכשיביא הוכחות מתאימות על אישור צוואה או על מינוי
3 מנהלי עזבון או כל הוכחה אחרת... תהיה לו הזכות בהסכמת מועצת המנהלים (אשר
4 מועצת המנהלים לא תהיה חייבת בשום אופן לתיתה) להירשם כחבר ביחס למניות
5 הנ"ל בהתחשב עם התקנות בנוגע להעברת מניות המפורטות לעיל".
6 אין מקום לראות בסעיף זה לתקנות כחל על תעודת מניות למוכ"ז.
7 סעיף 42 לתקנות מופיע תחת הפרק המתחיל בסעיף 36 ונושא את הכותרת "העברת
8 מניות ומסירתן".
9 כל זאת, לאחר שבפרק הראשון פורט הון המניות של החברה כמניות יסוד ומניות
10 רגילות.
11 סעיף 36 לתקנות קובע כי אין לרשום העברת מניות אלא אם כן נמסר לחברה שטר
12 העברה מתאים אשר ייחתם על ידי המעביר ומקבל ההעברה. עוד נאמר, כי המעביר
13 ייחשב כאילו נשאר כבעל מניה עד הרשם שמו של מקבל ההעברה בפנקס החברים
14 ביחס למניות המועברות.
15 הפרק כולל הוראות נוספות בעניין העברת מניות, כאשר אחד הסעיפים הרלוונטים
16 הוא סעיף 42 המתייחס לקבלת זכות במניות כתוצאה ממוות.
17 הסעיף מתייחס כאמור לנושא העברת המניות על שם המקבל בגין המוות.
18 פרק נוסף הבא מיד לאחר מכן, נושא את הכותרת "תעודות מניות למוכ"ז".
19 סעיף 44 קובע כי החברה רשאית להוציא תעודות אשר תקראנה תעודת מניה למוכ"ז
20 אשר מצהירות כי המוכ"ז הוא בעל המניות הנזכרות בהן.
21 מועצת המנהלים תהיה רשאית לקבוע מידי פעם לפעם את תנאי הוצאת תעודות
22 למוכ"ז ואף לקבוע תנאים לפיהם "אפשר יהיה לבטל תעודת מניה למוכ"ז ולרשום
23 את שם בעלה בפנקס החברים ביחס למניות הנזכרות".
24 מכאן עולה כי הוראות הרישום בפרק העברת מניות ומסירתן אינן חלות על המניות
25 למוכ"ז.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 כד עולה גם מעצם מהות מניה למוכ"ז וכן מהאמור בהחלטה על הגדלת הון המניות
2 של החברה, על ידי הוספת 150,000 מניות למוכ"ז מיום 26.2.51, אשר צורפה כנספח
3 17 לבקשה.
4 סעיף ד' להחלטה קובע "מניות חבר הנ"ל תהפכנה למוכ"ז ותהיינה ניתנות להעברה
5 על ידי מסירה מיד לאחר הוצאתן ותשלומן במלואם". (ההדגשה שלי – ד.ק.).
6 לאור כל האמור לעיל, אין מקום לטיעון הראשון מטעם המשיבות בעניין ייצוג
7 המבקש את קבוצת בעלי המניות למוכ"ז.
8 עם זאת, יש ממש בטיעון השני.
9 מות סבתו של המבקש אינו יוצר מסירה של המניה למוכ"ז. לכן, על המבקש להוכיח
10 את זכותו במניה מכוח צו ירושה או יפוי כוח של יתר היורשים לפעול בשמם.
11 קיומם של יורשים נוספים עולה בבירור ממכתבו של המבקש אשר נשלח לבנייני
12 האומה ביום 23.12.81.
13 במכתב נאמר "החתום מטה (המבקש – ד.ק.) הינו אחד היורשים של גב' יונה אורן
14 שהיתה בעלת כרטיס חבר... באיגוד בנייני האומה והיתה בעלת מניה בת 10 לירות
15 משנת '52...".
16 הגב' אורן ז"ל או יורשיה, לא זכו במשך כל התקופה, להוציא פעם אחת במאי '52,
17 למימוש זכות כלשהי שהובטחה בשעת הוצאת המניות למכירה."
18
19 משלא הוצג צו ירושה בפני בית משפט אין כל בסיס ראייתי לטענתו של המבקש
20 בסיכומים, על פיהם ירש את המניה מסבתו בשנת '69.
21 בתגובתם לבקשה התייחסו המשיבות במפורש לעניין זה בסעיף ג.ג.3, אולם, המבקש
22 לא נתן מענה לשאלת הירושה.
23 משלא ברור כלל מעמדו של המבקש באשר למניה למוכ"ז, הרי שלא ניתן לראות בו
24 לא כבעל תביעה אישית ולא כמי שראוי לייצג את קבוצת בעלי המניות למוכ"ז.
25



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 **ב. טענת המשיבות בעניין החזקת המבקשים**
2 המשיבות טענו כי לאור העובדה שהחזקות המבקשים בחברה הן אפסיות, הרי שאין
3 להם מעמד לקבלת סעד בגין קיפוח.
4 מקובלת עלי טענת המשיבות על פיה יש לערוך את חישוב החזקות המבקשים נכון
5 להיום, לאחר הקצאת 2005.
6 לאור זאת, מאחר ולטענת המבקשים כל קבוצת המיעוט גם יחד אוחזת במניות
7 שערכן מסתכם ב- 64 ₪ בלבד, הרי שחלקה של קבוצת המיעוט בחברה הוא פחות
8 ממיליונית שכן ההון המונפק של החברה עומד כיום על סך של כ- 81 מיליון ₪.
9 עם זאת, אינני רואה מקום לטענת המשיבות על פיה אין להקנות לאדם המחזיק
10 באחוז אפסי של מניות מעמד לקבלת סעד בגין קיפוח.
11 המשיבות היפנו בהקשר זה לה"פ (מחוזי) (ת"א) 275/84 **ברקי-פטה המפריס נ' טמפו**
12 **תעשיות בירה בע"מ** שם נקבע כי לא ייתכן להקנות מעמד לצורך סעיף 235 לפקודת
13 החברות שעניינו קיפוח, למי שמחזיק 0.75% מכלל מניותיה של החברה.
14 מקובלת עלי, בכל הכבוד, עמדתה של **צ. כהן**, בספרה בעלי מניות בחברה (כרך ב) עמ'
15 179, כי מאחר והחוק אינו קובע דרישה להחזקה בהון מינימאלי לשם הקניית הזכות
16 להגשת תביעה על פי סעיף 191 "מתבקשת המסקנה, שבעל מניות המחזיק אפילו
17 בחלק מזערי מהון המניות של החברה הוא בעל זכות עמידה בתביעה מכוח סעיף
18 191".
19 **צ. כהן** מבהירה כי אין היא שותפה לגישתו של כב' השופט אלוני בעניין **ברקי-פטה**
20 **המפריס** לעיל. יש להבחין לדבריה בין שאלת זכותו של התובע לעצם הגשת התביעה
21 לבין השאלה האחרת – של שימוש בית המשפט בשיקול דעתו במתן הסעד.
22 "קיומה של הזכות להגיש תביעה על פי הסעיף אינו מבטיח מתן סעד, שכן העניין
23 מסור לשיקול דעתו של בית המשפט, אשר במסגרתו רשאי להתחשב גם בגורם זה
24 של אופי החברה ואחוז המניות המוחזקות בידי התובע".



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 אין לכן לקבל את טענת המשיבות, אותה הגדירו כטענת סף, על פיה אין למבקשים
2 מעמד לתבוע בגין קיפוח בגין שיעור החזקותיהם.
3
4 ג. האם יש לראות במבקשים כמייצגים הולמים
5 המשיבות היפנו לרע"א 378/96 ויינבלט נ' משה בורשטיין שם התייחס בית המשפט,
6 כב' השופטת שטרסברג-כהן, לשאלת הייצוג ההולם בתובענה ייצוגית.
7 נאמר כי העובדה שבמסגרת תובענה ייצוגית מיוצג עניינם של כל חברי הקבוצה על ידי
8 תובע אחד, מכתיבה את הצורך בייצוג הולם.
9 "דרישה זו נועדה להבטיח את עניינם של חברי הקבוצה – שאינם נוטלים חלק פעיל
10 בניהול ההליך ולעיתים אף אינם יודעים כלל על קיומו – לא ייפגעו כתוצאה מייצוג
11 בלתי הולם".
12 המשיבות טענו כי לא מתקיים במקרה הנוכחי ייצוג הולם.
13 נטען, בין היתר, כי הבקשה הוגשה ללא חוות דעת וכי התברר שאין בידי המבקשים
14 ידע אישי מינימאלי בקשר לטענותיהם. הועלו טענות סותרות ולהליך לא צורפה
15 עיריית ירושלים כנגדה הועלו טענות של עושק המיעוט וגזל כספי החברה.
16 מצאתי לנכון להתייחס במסגרת זו לטענת המשיבות על פיה אין למבקשים ידע בסיסי
17 מינימאלי ביחס לטענותיהם.
18
19 בספרה בעלי מניות בחברה לעיל, מבהירה צ. כהן כי הפסיקה התמודדה עם שתי
20 שאלות בסוגיה של כשרות התובע - אחת בנוגע לתובע המתוחכם והאחרת נוגעת
21 לתובע הבלתי מתוחכם.
22 באשר לתובע המתוחכם – נקבע כי הוא רשאי לייצג את הקבוצה בהגשת תובענה
23 ייצוגית (רע"א 4556/94 טצת נ' זילברשץ).
24 אין ספק כי המבקשים שבפניי אינם עונים להגדרה זו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 כפי שציינו המשיבות בסיכומים, העידו המבקש ועודד אלישר במהלך החקירה כולה
2 כי אין להם כל מידע באשר לתביעה והם סומכים על עורך הדין שלהם.
3 אלישר הבהיר כי הכל היה בידיו של עו"ד לויט והוא לא עשה כלום (עמ' 16
4 לפרוטוקול).
5 אלישר אף אישר כי לא היתה לו כל מעורבות אישית בתביעה או בעניין עצמו לאחר
6 שנת 2004 (עמ' 14 ו-18 לפרוטוקול).
7 גם המבקש העיד כי כל הפעולות בוצעו באמצעות עו"ד לויט, וכי למעשה לא היתה לו
8 כל ידיעה לגבי הפעולות אשר בוצעו על ידו (עמ' 44 לפרוטוקול).
9 המבקש גם העיד כי כל התחשיבים נערכו על ידי עו"ד לויט (עמ' 26 לפרוטוקול, עמ'
10 31 לפרוטוקול, עמ' 53 לפרוטוקול).
11 באשר לתובע הבלתי מתוחכם - כמו במקרה שלפניי - עולה השאלה האם יש בכך כדי
12 לפסול את כשרותו לייצג את הקבוצה, כאשר עוה"ד המטפל בהליך המשפטי ממלא
13 אחר התנאי הנדרש בחוק של יכולת לייצג באופן הולם את ענייני הקבוצה.
14 תשובה לשאלה זו ניתנה על ידי כב' השופטת שטרסברג כהן ברע"א 8268/96 **שמש נ'**
15 **ריכרט**.
16 נקבע על ידה כי לאור תכליתה של התובענה הייצוגית, יש לאפשר הגשת תובענה
17 ייצוגית על ידי אדם מן הישוב שהשקיע כספו בניירות ערך ונגרמו לו נזקים.
18 בהערת שוליים 109 בעמ' 349 מסבירה **צ. כהן** כי בכך נדחתה הגישה האחרת אשר
19 מצאה ביטוי בפסיקה מחוזית, גישה אליה היפנו למעשה המשיבות, אשר דרשה כי גם
20 התובע עצמו יהיה בעל הבנה מלאה בענייני התביעה.
21 בפסק דין **ריכרט** נאמר כי כדי שמשקיע יחשב ראוי לשמש כתובע ייצוגי אין הכרח
22 שיהיה איש כלכלה מובהק ויתמצא בניירות ערך ואין הוא צריך להיות מלומד, בעל
23 ידע או מתוחכם. **"עליו להיות בעל אינטרס אמיתי ולא מדומה, בתובענה שהוא מגיש**
24 **ועליו להיות מסוגל לנהל אותה באמצעות עורכי דין שידריכוהו בפן המקצועי של**
25 **התובענה וינהלו אותה עבורו ועבור הקבוצה"**.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 עוד נקבע כי אין פסול בכך שעורכי הדין הם המומחים המכלכלים את צעדיו ובלבד
2 שהתובע עצמו איננו פיקטיבי ויש לו עניין ממשי בתביעה והבנה כלשהי של מסגרתה.
3 קשה לומר כי המבקשים, לאור עדותם לעיל, מגלים יותר מהבנה מינימאלית של
4 מסגרת התביעה. עם זאת, הם עומדים ברף הנדרש שנקבע בפסק דין רייכרט אם כי
5 בקושי רב.

6
7 ד. שיהוי
8 במסגרת בקשת המשיבות לסילוק על הסף של הבקשה המקורית, כבר הועלתה על ידן
9 טענת השיהוי.
10 בהחלטה אשר ניתנה על ידי בעניין זה ביום 8.6.09, נקבע כי אין מקום לטענה זו,
11 שהיא טענה עובדתית, במסגרת בקשה לסילוק על הסף, אלא במסגרת הבקשה
12 לאישור, בהיותה רלוונטית לשאלת תום ליבם של המבקשים.
13 טענה זו נותרה אם כן לבירור לגופה במסגרת ההחלטה הנוכחית.

14
15 לא היה לכן מקום לטענת המבקשים בתשובה לתגובת המשיבות לבקשה לאישור, על
16 פיה דחה בית משפט את טענת השיהוי בהחלטה בעניין בקשת הסילוק, שכן לא כך
17 כאמור נקבע בהחלטה.
18 לגופו של עניין, נטען בתשובה כי המבקשים לא זנחו את התביעה וכי המשיבות לא
19 שינו את מצבן לרעה.
20 בסיכומים לא התמודדו המבקשים עם טענת השיהוי ומצאו לנכון, גם כאן, לסכם
21 בדרך ההפניה בלבד לאמור בתשובתם.
22 דרך טיעון זו אינה ראויה. טענת השיהוי, לה לא ניתנה, כאמור, תשובה בסיכומים,
23 הינה טענה ראויה בעניין שלפניי.

24



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 בע"א 410/87 עזבון המנוחה ליברמן נ' יונגר בחן כב' השופט בדך את הנסיבות
2 המצדיקות קבלת טענת שיהוי למרות שלא תמה תקופת ההתיישנות "אפשר לשקול
3 טענה כזו בחיוב בנסיבות שבהן ניתן ללמוד מהתנהגותו של התובע כי ויתר או מחל
4 על זכותו, או בנסיבות שבהן בשל שיהוי בהגשת התביעה שינו צד שני או צד שלישי
5 את מצבם לרעה... או כאשר השיהוי נעשה בחוסר תום לב... בכל המקרים הללו לא
6 עצם חלוף הזמן כשלעצמו הוא המצדיק דחיית התביעה אלא דבר מה נוסף שמתווסף
7 לחלוף הזמן או שנובע ממנו באופן ברור".
8
9 בעניין השיהוי יש לזכור כי בהחלטה בבקשת המשיבות לסילוק על הסף, נקבע כי
10 המועד הקובע לבחינת הסעדים המתבקשים על ידי המבקשים הוא שבע שנים לפני
11 הגשת התובענה הייצוגית - 14.12.01.
12 לאור זאת, נקבע במסגרת ההחלטה כי המבקשים זכאים לטעון לקיפוח בגין אי
13 חלוקת דיבידנד עד שבע שנים אחורה מיום הגשת התביעה, ולקיפוח בגין החלטת
14 ההקצאה משנת 2005 בלבד.
15 טענת המבקשים בדבר תיקון התזכיר והתקנות שלא כדין – רלוונטית אף היא לאותה
16 החלטה מנובמבר 2005 בלבד.
17 מכאן עולה כי תקופה ארוכה ביותר לגביה טענו המבקשים בבקשת האישור
18 המקורית, התיישנה. כך הדבר משנות ה-50 ועד לשנת 2001.
19 טענת השיהוי צריכה להיבחן במסגרת התקופה שלא התיישנה, כלומר, בין 2001 ל-
20 2008 המועד בו הוגשה הבקשה.
21 עם זאת, לשם בחינת טענת השיהוי לא ניתן שלא לקחת בחשבון את העובדות
22 הרלוונטיות שהיו קיימות עוד לפני המועד הקובע.
23 אין מחלוקת כי המבקשים מחזיקים במניות החברה למעלה מיובל שנים.
24 אלישר העיד כי המבקשת מחזיקה במניות החל מאמצע שנת 50' ושמיר העיד כי קיבל
25 את המניה מסבתו בשנת 71', והיא החזיקה בה מאז שנות ה-50 של המאה הקודמת.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 שמיר החל, לדבריו, במאבק ציבורי נגד בנייני האומה בשל קיפוח בעלי המניות
2 למוכ"ז עוד בשנת 81', כפי שהדבר בה לידי ביטוי במכתבו הראשון מיום 23.12.81.
3 המבקש צירף התכתבויות מהשנים 81-82 בעניין וכתבה אשר פורסמה במקומן "כל
4 העיר" בירושלים, בעניין ארגון ועד פעולה נגד בנייני האומה מקרב בעלי המניות
5 למוכ"ז.
6 שמיר גם העיד על שליחת המכתבים בשנות ה-80 בעמ' 45 לפרוטוקול בחקירתו
7 הנגדית.
8 עוד העיד שמיר כי כ- 300 או 400 בעלי מניות פנו בעקבות המאבק אשר ארגן כשהיה
9 בן 14 "כולם מלאים התמרמרות פראית על העוול שנעשה להם" (עמ' 46 לפרוטוקול).
10 שמיר נשאל האם יש בידו מכתבים נוספים לאחר שנת 82'. תשובתו היתה, כי בשנת
11 82' יו"ר הדירקטוריון דאז של בנייני האומה חלה בסרטן "לאחר מכן אני התבגרתי
12 היו לי בחינות בגרות".
13 מהעובדות המתוארות לעיל עולה כי בשנה בה פנה שמיר לעו"ד לויט, שנת 2004, כבר
14 היתה אחריו תקופה ארוכה ביותר בה הועלו על ידו טענות קיפוח בגין אי חלוקת
15 דיבידנד. לא מדובר בטענה חדשה שצמחה לפתע בשנת 2001 - המועד הרלוונטי
16 לתביעה לעניין ההתיישנות.
17 אלישר העיד כי מי שגילה את קיומן של המניות המוחזקות על ידי המבקשת בשנת
18 2004 היה עו"ד לויט, שהוא עו"ד של החברה מאז שנת 85.
19 לדברי אלישר, בשיחה שהיתה לו עם עו"ד לויט לגבי מניות אחרות שהיו לחברה שהיה
20 ידוע לו עליהן "סיפרתי לו על בנייני האומה ועל כך שיש לנו שמה חברות באגודה
21 האוטונומית ואז הוא ביקש שאני אמסור לו את זה והוא התחיל לברר את הפרטים
22 ואז הוא גילה את המניות". (עמ' 22 לפרוטוקול).
23 בעקבות גילוי זה פנתה המבקשת, באמצעות עו"ד לויט, לבנייני האומה וביקשה
24 מסמכים שונים אשר נשלחו לה על פי בקשתה (נספחים 74-78 – לבקשת האישור).
25



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1
2 על רקע זה, מקבל העדר כל הסבר לאי נקיטת הליכים משפטיים משנת 2004 ועד
3 לשנת 2008 משנה משמעות לעניין השיהוי.
4 עוד יש לציין בהקשר זה, כפי שטענו המשיבות בסיכומים, כי העובדות הרלוונטיות
5 היו פומביות במהלך השנים. כך עולה מנספחים 13-15 לתצהירו של שחם – הודעה
6 בעיתונות על אסיפות כלליות בשנת '95, בשנת '96 ואף לגבי האסיפה מנובמבר 2005 -
7 לגביה מתייחסת טענת הקיפוח בגין החלטת ההקצאה שהתקבלה בה.
8 בנייני האומה אף הודיעה לרשם החברות במהלך השנים על הגדלה בהון המניות, על
9 הקצאת מניות וכן על תיקונים שונים של התקנון והתזכיר - כפי שעולה מנספחים 17-
10 28 לבקשת האישור שהגישו המבקשים.
11
12 יש לזכור כי כבר בשנת 2004 פנו המבקשים באמצעות בא כוחם לבנייני האומה. לכן,
13 מדובר בשיהוי של כ- 4.5 שנים שלא ניתן לו כל הסבר, ואף לא התייחסות כלשהי
14 במסגרת סיכומי המבקשים - מלבד הפנייה לטיעונים קודמים.
15
16 שיהוי זה מצדיק את דחיית הבקשה הן לעניין החלטת ההקצאה והן לעניין אי חלוקת
17 הדיבידנד.
18 **בעניין החלטת ההקצאה** – יש לפנות לע"א 341/87 **הרשקוביץ נ' עין ורד**.
19 באותו מקרה דן בית המשפט העליון בעניינו של המערער, חבר באגודה המשיבה, אשר
20 הגיש ה"פ בה עתר לביטול החלטות שהתקבלו באסיפה כללית של המשיבה.
21 מדובר בהחלטות אשר התקבלו באסיפה הכללית במרץ ונובמבר '84, כאשר ה"פ
22 הוגשה כשנה לאחר מכן.
23 אחת ההחלטות באסיפה הכללית התייחסה להקמת מפעל אלקטרוניקה במושב.
24 בית המשפט העליון, כבי' השופט מלץ, קבע **"אין ספק כי המדובר בענייננו בשיהוי**
25 **חמור. המערער המתין שנה שלמה מאז אותה אסיפה כללית עד שפנה לבית משפט.**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 במשך שנה זו הוקם המפעל לנגד עיניו, והושקעו בו כספים רבים. מזה חצי שנה פעל
2 המפעל למעשה והמערער המשיך בשתיקתו, שתיקה שהתבטאה לא רק באי פנייה
3 לבית המשפט אלא גם באי נקיטת צעד כלשהו בין כותלי המושב והאגודה המשיבה.
4 רק כעבור שנה פנה לבית המשפט וביקש להחזיר את כל הגלגל הגדול הזה אחורה...
5 בהקשר זה יש להזכיר כי בתצהיר לא נעשה כלל ניסיון להסביר את פשר השיהוי
6 הממושך. ”
7 ראה גם ע"א 434/74 לשם נ' הדריס.
8 באותו מקרה קבע בית המשפט העליון כי שיהוי של 20 חודש כדי לתקוף החלטה של
9 האסיפה הכללית בה הוחלט על הפסקת כהונת המערער – מצדיק אי הושטת סעד.
10 נקבע שם כי יש לראות במערער כמי שהזניח את זכויותיו, מבלי שטענותיו כי מחלה
11 ונסיבות אישיות הצדיקו את האיחור - הוכחו על ידו.
12
13 מהאמור לעיל עולה כי הגשת בקשת האישור בשנת 2008 נעשתה בשיהוי מהותי
14 ביותר.
15 לשיהוי כה רב אין אלא משמעות אחת והיא זניחת הטענות כנגד המשיבות.
16 יתרה מזאת, החלטת האסיפה בשנת 2005 - שהיא נשוא הבקשה – נערכה כבר לאחר
17 שנוצר הקשר בין שני המבקשים לבין בא כוחם, שהוא למעשה הרוח החיה בבקשת
18 האישור לפי עדותם של המבקש ואלישר.
19 למרות זאת, לא הוגשה, כאמור, הבקשה אלא בשנת 2008.
20
21 מקובלת עלי בעניין זה, הפניית המשיבים בסיכומים לתהייה אשר הועלתה בהמ'
22 5059/82 שאשא חברה לניירות ערך נ' בנק אדנים.
23 באותו מקרה הוגשה תביעה בעילת קיפוח של בעלי מניות בכורה בחברה, בגין הנפקת
24 מניות והצעה לבעלי מניות אחרים בתנאים מועדפים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 כב' השופטת אבנור התייחסה, בין היתר, לעובדה כי "אילו סברו המבקשים כי
2 הנפקת המניות והצעתן לבעלי המניות האחרים במחיר מופחת יש בה משום קיפוח,
3 מדוע לא פנו לבית המשפט למנוע את ההנפקה והמכירה? בינתיים הונפקו המניות
4 ונמכרו לא רק לבעלי המניות הרגילים אלא גם לציבור".
5 תהייה זהה עולה אכן במקרה שלפניי, באשר להתנהלות המבקשים מאז קבלת
6 ההחלטה ועד להגשת הבקשה.
7 למסקנה בדבר קיומו של שיהוי בנסיבות דומות, הגיע בית משפט גם בה"פ 1067/02
8 אליהו נ' ריבוע כחול.
9 באותו מקרה הגישו המבקשים, שהם חברים במשיבה 2, בקשה לפסק דין הצהרתי
10 לפיו החלטות האסיפה הכללית של המשיבה 2, קו-אופ רעננה אגודה צרכנית שיתופית
11 בע"מ, התקבלו שלא כדין וכי ההסכמים אשר נחתמו לפני האסיפה ואחריה על יסוד
12 אותן החלטות - בטלות.
13 המבקשים הגישו את התובענה כחמש שנים לאחר קבלת ההחלטה באסיפה הכללית.
14 סגן הנשיא ד"ר פלפל הבהירה כי טענת השיהוי אשר הועלתה כטענה מקדמית לא
15 התקבלה בשלב המוקדם, והנושא הועבר לדיון בפני המותב אשר ישמע את התיק.
16 כך למעשה נקבע גם בהחלטה בתיק הנוכחי במסגרת הבקשה למחיקה על הסף.
17 כמו כן, ציין בית משפט את טיעוני המבקשים בעניין הפעולות בהן נקטו החל משנת
18 2002 ואילך, כאשר ההחלטות באסיפה הכללית התקבלו עוד בינואר 97.
19 גם באותו מקרה, כמו במקרה שלפניי, לא היה קיים טיעון של ממש בעניין השיהוי
20 בסיכומי המבקשים, אשר היפנו להחלטות השופטים הקודמים שדנו בתיק לעניין
21 סילוק על הסף.
22 גם במקרה זה העלה בית המשפט את השאלה מדוע עד לינואר 2002, במשך כחמש
23 שנים, לא נעשה מאומה בדבר ההחלטות שהתקבלו. זאת בהנחה שהטענות
24 העובדתיות של המבקשים בדבר ניגוד עניינים ואי קיום הוראות התקנון היו נכונות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 עוד העלה בית המשפט את השאלה, האם שיהוי קיים בכל מקרה אפילו אם צד צודק
2 לכאורה.
3 בית המשפט קבע כי התשובה באותו מקרה היא בחיוב, תוך אנלוגיה לפסק דין עין
4 ורד. נאמר כי בעניין עין ורד קבע בית המשפט בנסיבות של בקשה לסעד דומה, כי
5 חובה היה על המערער להתריע מיד על הפגם שנפל ומשלא עשה כן במשך שנה תמימה
6 - אין שומעים לו.
7 לאור זאת, קיבל בית המשפט את טענת השיהוי.
8 בית המשפט העליון, בע"א 10547/06 אליהו נ' ריבוע כחול, קבע כי אין מקום לקבל
9 את הערעור ולהתערב בהכרעת בית המשפט המחוזי.
10 "הטעם העיקרי לכך הוא נושא השיהוי. אכן, לשיהוי ייתכנו ככלל משמעויות
11 משפטיות שונות בדרגות שונות על פני הקשת, אך במקרה דנא, כשהמדובר בסוגיה
12 הנוגעת לרבים ולא הוסתרה, היה מקום להשיג על ההחלטות ככל שהיו למערערים
13 טרוניות, בסמוך לקבלתן; לא היה מקום, בסוגיה בעלת אופי דינאמי, להמתין במשך
14 שנים, כפי שתיארה השופטת קמא במישור העובדתי (חמש שנים) גם אם
15 המערערים משיגים על חלק מהתקופה."
16 אין ספק כי קביעת בית המשפט העליון רלוונטית גם במקרה הנוכחי.
17
18 לכל האמור לעיל מתווספת טענתם המוצדקת של המשיבים בעניין שינוי מצב לרעה.
19 אין מחלוקת כי במהלך השנים השקיעו הסוכנות היהודית ועיריית ירושלים סכומים
20 גבוהים במיוחד בבנייני האומה, בגינם הוקצו להם מניות נפדות על פי הסכם בעניין
21 עוד משנות ה-90 של המאה הקודמת.
22 כך תיארו המבקשים עצמם בבקשת האישור - בפרקים הדנים בהקצאת מניות יסוד
23 ומניות נפדות, לפני ואחרי המועד הקובע, צוינו סכומים שונים אשר שולמו על ידי
24 הסוכנות היהודית ועיריית ירושלים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 בתצהירו של שחם ניתן פירוט מדוייק באשר להקצאת מניות הבכורה הניתנות לפדיון,
2 במרץ 2006, בגין השקעות בסכום כולל של כ- 9.6 מיליון ₪.
3 גם בשנים קודמות בוצעו, על פי האמור בתצהירו, השקעות כספיות מסיביות אשר
4 בתמורה להן הוקצו מניות.
5
6 בהקשר זה יש לציין, כפי שעשו המשיבות בסיכומים, כי הקצאת המניות שנעשתה
7 בתמורה להשקעת כסף בחברה, לא דיללה את בעלי המניות למוכ"ז (שהם היחידים
8 שניתן היה לכאורה בהם בגדר "קבוצה" הראויה לייצוג אילו היה המבקש מוכיח את
9 מעמדו – ד.ק) כיון שאין להם כל זכויות הצבעה או זכויות אחרות הנגזרות משיעור
10 ההחזקה בחברה.
11 יתרה מזאת, עצם ביצוע ההשקעות עובר להגשת התובענה יוצר חזקה כי בעלי
12 השליטה ובנייני האומה שינו את מצבם לרעה - באופן המצדיק את דחיית התביעה
13 מחמת שיהוי.
14
15 בע"א 3264/01 בסנינו נ' אליה הבהירה כב' השופטת דורנר כי יסודו של השיהוי הוא
16 בתורת ההשתק מכוח מצג, שהוא כיום פן של תורת תום הלב המעוגנת בסעיפים 12
17 ו-39 לצד סעיף 61 (ב) לחוק החוזים (חלק כללי) תשל"ג – 1973.
18 "לעיתים הימנעותו של התובע מלתבוע את זכויותיו במשך פרק זמן ניכר עולה כדי
19 מצג כלפי הנתבע כי אין בדעתו של התובע לעמוד על זכויותיו. אם הנתבע הסתמך על
20 מצג זה ושינה את מצבו לרעה, תדחה התביעה עקב שיהוי.
21 במקרה כזה הגשת התביעה תעלה כדי שימוש בזכות שלא בתום לב, ועל כן יהיה
22 מקום לדחותה." (סעיף 9 לפסק הדין).
23 באותו עניין נקבע כי המערער יצר מצג כלפי המשיב לפיו הוא מקבל עליו את החלטות
24 האסיפה של החברה בה היה בעל מניות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 "עוד הוכח כי המשיב, בהסתמכו על מצג זה, השקיע בחברה סכום הגדול פי 40 מן
2 הסכום שהשקיע בה המערער. בכך שינה המשיב את מצבו לרעה".
3
4 בה"פ 7377/08 כהן נ' חייקה ואח' הוגשה תובענה להסרת קיפוח לפי סעיף 191 לחוק
5 החברות.
6 המבקשת ייסדה יחד עם חלק מהמשיבים חברת הזנק למחקר.
7 המבקשת עתרה, בין היתר, לפסק דין הצהרתי לפיו הקצאות של מניות במסגרת גיוסי
8 הון בשנים 2006 – 2008, נעשו באופן פסול ומתוך כוונה לדלל את שיעור אחזקותיה
9 במניות החברה.
10 בחברה נעשו שני סבבים של גיוס הון בגינם בוצעו הקצאות.
11 במסגרת פסק הדין התייחס בית המשפט לדילול הון שביעי ושמיני.
12 המשיבים טענו כי יש לסלק את התובענה על הסף מחמת השתק, שכן המבקשת יצרה
13 מצג לפיו הסכימה לדילול השביעי והשמיני ובעקבות אישור הדירקטוריון והאסיפה
14 הכללית שינו המשיבים את מצבם לרעה והעבירו כספים לחברה.
15 כבי' השופט ענבר קיבל את טענת ההשתק, תוך קביעה כי עובר לדילול השביעי היתה
16 המבקשת מודעת לעמדת המשיבים כי החברה נזקקת למימון ביניים ויהיה צורך
17 בגיוס הון. למרות זאת, עובר לדילול השביעי ואחריו, לא נקטה בכל פעולה למנוע את
18 הקצאת המניות ואף נתנה הסכמה מפורשת לדרך הפעולה שבה נקטה החברה.
19 לא היתה גם מחלוקת כי בהתאם להחלטות החברה, מושא הדילולים השביעי
20 והשמיני, העבירו המשיבים לחברה סכומים ניכרים ובכך שינו את מצבם לרעה
21 בהסתמך על מצגי המבקשת.
22 "שהרי הדעת נותנת כי אילו היתה המבקשת מתנגדת להקצאת המניות או מגלה
23 דעתה בצורה אחרת כי בכוונתה לפעול כנגד החלטות החברה בעניין זה, אזי היו
24 המשיבים מכלכלים צעדיהם בהתאם" (סעיף 49 לפסק הדין).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 חלק זה של פסק הדין מתייחס אומנם להתנהלותה של המבקשת בניגוד להסכמתה -
2 עליה הסתמכו המשיבים. אולם, עולה במפורש כי השקעת הכספים מטעם המשיבים
3 מהווה שינוי מצב לרעה.
4 בית המשפט קיבל אף את הטענה הנוספת של המשיבים בעניין שיהוי.
5 נקבע בסעיף 51 לפסק הדין, כי שיהוי בהגשת תובענה נוצר מקום שיש בהשתהות
6 בפנייה לבית המשפט משום שימוש לא נאות בזכות התביעה העומדת לתובע, ופגיעה
7 בציפייה הלגיטימית של הנתבע לא להיתבע.
8 השיהוי נוצר במקרה זה הן בגין שינוי לרעה לאור המצג אשר יצרה המבקשת והן כיוון
9 שהוכח, לדברי בית משפט, כי ויתור המבקשת על זכויותיה נלמד מהימנעותה בנקיטת
10 הליכים במשך זמן ניכר בנסיבות העניין.
11 **"המבקשת הגישה את התובענה דנן רק לאחר שהושלמו שני סבבי גיוס שנקבעו**
12 **בתוכנית העסקית. דבר לא מונע בעדה לעשות כן עוד קודם ובכך להעמיד להכרעה**
13 **שיפוטית את כשרות ההחלטות בדבר גיוסי ההון". (סעיף 52 לפסק הדין).**
14 נקבע כי השתהות המבקשת בהגשת התובענה אינה בעלת ממד ניטרלי אלא היא
15 משקפת ויתור של המבקשת על טענותיה כנגד גיוסי ההון. המבקשת ידעה את מכלול
16 הנתונים ויש לראות בהשתהותה התנהגות העולה כדי ויתור על הזכות לתקוף
17 החלטות אלה.
18
19 במקרה שלפניי לא היתה אומנם הסכמה מפורשת של המבקשים בעניין ביצוע
20 ההקצאות. עם זאת, כפי שכבר ציינתי לעיל, טענו המבקשים כי היו ערים להקצאות
21 קודמות בשנים 95 ו- 96 בגינם העלו טענות קיפוח בבקשה המקורית.
22 אין גם מחלוקת כי ההקצאה אשר בוצעה בשנת 2005 התקבלה באסיפה לגביה נערך
23 פרסום על ידי החברה. זאת כאמור בתקופה בה החלו המבקשים להעלות את
24 טענותיהם השונות כלפי בנייני האומה באמצעות בא כוחם.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 למרות זאת, לא נקטו בהליכים משפטיים כלשהם לפני ביצוע ההקצאה בשנת 2005
2 והשקעת הכספים אשר היוותה את הבסיס לה, אף לא בסמוך לאחר קבלת ההחלטה
3 ואף לא במשך תקופה של שלוש שנים לאחר מכן.
4 בנסיבות אלה יש לדחות את עילת הקיפוח בגין ההקצאה - הן בגין שינוי מצב לרעה על
5 יסוד ההשקעות שבוצעו בחברה על ידי המשיבה והן בגין השיהוי המהותי שלא ניתן לו
6 כל הסבר.
7
8 **בעניין אי חלוקת הדיבידנד** – המסקנה בעניין השיהוי זהה, ומקבלת משנה תוקף
9 מהמודעות הברורה של המבקש בהקשר זה החל משנות ה-80.
10 בעניין זה יש להבהיר כי בהחלטה בעניין המחיקה על הסף דנתי בטענת המבקשים על
11 פיה יש לראות בעילת הקיפוח כעוולה על פי סעיף 3 לפקודת הנזיקין ובאי חלוקת
12 דיבידנד במהלך השנים כעוולה מתמשכת.
13 טענה זו נדחתה על ידי על יסוד הגדרת המונח "קיפוח" בסעיף 192 לחוק החברות, ועל
14 יסוד ההוראה המצויה בסעיף 192 (ג) על פיה יחולו על הפרת הוראות ס"ק (א)(ב)
15 "הדינים החלים על הפרת חוזה בשינויים המחויבים".
16 נבקע בהחלטה כי מאחר וטענת הקיפוח, בדומה לטענת הפרת חוזה, מושתת על עילות
17 חוזיות שונות, יש לבחון האם כל אחת ואחת. מהעילות הנטענות התיישנה.
18 בהמשך לקביעה זו קיבלתי את טענת המשיבים כי אי חלוקת דיבידנד אינה מהווה
19 עוולה מתמשכת או הפרה מתמשכת, וכי המבקשים זכאים לטעון לקיפוח בגין
20 הקצאת דיבידנד - עד שבע שנים אחורה מיום הגשתה של התובענה.
21 אם אכן אין מקום לראות באי חלוקת הדיבידנד כעוולה מתמשכת או כהפרה
22 מתמשכת, הרי שכל הקביעות לעיל בעניין השיהוי חלות בהתאמה גם על עילת הקיפוח
23 בגין אי חלוקת הדיבידנד.
24 עם זאת, קיימת דעה על פיה עילת הקיפוח היא עילה נמשכת ומתמשכת אשר נולדת
25 כל יום מחדש.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 ראה ת.א. 2122/04 כתבן נ' אוצר מפעל ים בע"מ.
2 ברע"א 911/07 אוצר מפעלי ים בע"מ נ' כתבן החזיר בית המשפט את הדיון לבית
3 המשפט המחוזי על מנת שידון בחדש בשאלת אישור התובענה הייצוגית על כל
4 היבטיה. אולם, בעניין השיהוי וההתיישנות לא דן בית המשפט העליון, אלא ציין
5 באופן כללי כי בית המשפט קמא דחה טענות אלה.
6 בנסיבות אלה, מצאתי לנכון לדון גם לגופה בטענת הקיפוח בגין אי חלוקת הדיבידנד.
7
8 ה. טענת הקיפוח בגין הדיבידנד
9 בסיכומים התייחסו המבקשים לטענת הקיפוח על יסוד אי חלוקת הדיבידנד הן
10 בהקשר של רווחים ראויים לחלוקה והן בהקשר של פגיעה בציפייה הלגיטימית של
11 המבקשים לקבלת דיבידנד.
12 בעניין הרווחים הראויים לחלוקה – שבו והפנו המבקשים לאמור בבקשתם ולטענה כי
13 נזנח מבחן הרווח בעניין חלוקת דיבידנדים והפך למשני למבחן יכולת הפירעון.
14 לאור זאת נטען, באופן כללי, כי על יסוד מבחן יכולת הפירעון יכלה החברה לחלק
15 רווחים לו רצתה בכך שכן השווי ההוני של נכסיה עולה עשרת מונים על שווי
16 ההתחייבויות לנושיה. כמו כן, קיים רווח תפעולי כל שנה ולכן רשאית היתה החברה
17 לחלק דיבידנד גם על פי מבחן הרווחים.
18 בסעיף נוסף הפנו המבקשים פעם נוספת לאמור בבקשה ובתשובה והדגישו את עניין
19 הפגיעה בציפיות הלגיטימיות של בעלי המניות לקבל דיבידנד.
20 כבר ציינתי לעיל, כי דרך הפנייה זו בסיכומים אינה ראויה.
21
22 הדיון הנרחב בסיכומים באשר לשווי ההוגן של נכסי החברה הינו בגדר רתימת
23 הסוסים לפני העגלה, ויש לדון קודם כל במושכלות יסוד בסוגיית חלוקת הדיבידנד על
24 ידי חברה לבעלי מניותיה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 **צ' כהן** בספרה בעלי מניות בחברה לעיל, מעלה את השאלה האם בעל מניות רשאי
2 לבסס טענת קיפוח על אי חלוקת דיבידנד על ידי החברה על אף רווחיה.
3 הבעיה מתעוררת בעיקר בחברות פרטיות בהן אין בעובדה שהרווחים המצטברים
4 גורמים לעלייה בערך של המניות - כדי לאפשר לבעל המניות להפיק הנאה מכך.
5 עולה השאלה האם זכותו של בעל המניות שאינו נהנה מרווחי החברה בדרך של שכר
6 מנהלים, לתבוע בבית משפט סעד למקרה של קיפוח עקב אי חלוקת דיבידנד על ידי
7 החברה.
8 לדעתה של צ. כהן אין להכיר באי חלוקת דיבידנד על ידי החברה המרוויחה כשלעצמה
9 מעשה העולה כדי קיפוח:
10 **"השקפה זו מעוגנת בכלל שלפיו אין לבעל מניות זכות לקבל דיבידנד גם כאשר**
11 **החברה רווחית, אלא אם הכריזה החברה על חלוקתו"** (כרך ב' עמ' 147).
12 אין מניעה, לדבריה, לכלול במסמכי יסוד של החברה הוראה המחייבת את החברה
13 להכריז על דיבידנד כאשר יהיו רווחים. הוראה מעין זו ניתנת לאכיפה על פי עקרונות
14 חוזיים רגילים, בהיות מסמכי היסוד חוזה בין החברה לבעלי המניות ובינם לבין
15 עצמם.
16 **"לפי גישה זו, בעל מניות שלא דאג שתכלול בחוזה, שהוא צד לו, הוראה המחייבת**
17 **חלוקת דיבידנד, לא רק שאין לו זכות משפטית לקבלו, אלא שאין להכיר גם בציפייה**
18 **לגיטימית שלו לקבל דיבידנד במצב זה. בעלי השליטה בחברה רשאים להחליט**
19 **שאין הם רוצים להוציא את רווחיה ויש בכוונתם להמשיך להשקיעם בחברה, בלי**
20 **שהדבר יחשב קיפוח המיעוט"** (כרך ב' עמ' 148).
21 עוד נאמר, כי העדר הכרה באי חלוקת דיבידנד כעולה כדי קיפוח צריך להתקיים גם
22 במקרה בו בעלי מניות הרוב נהנים מרווחי החברה בדרך של משיכת שכר בתוקף
23 היותם נושאי משרה ואילו המיעוט, שאינו משמש כנושא משרה בחברה, אינו נהנה
24 מרווחים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 **"אדם, הרוכש בחברה מניות מיעוט שאינן מזכות אותו לשמש בה נושא משרה ואינו**
2 **נהנה עקב כך משכר, אינו בגדר מקיפוח משום שלא היה בסיס לציפייתו לקבל**
3 **רווחים". (עמ' 150).**
4 עם זאת, רשאי בעל מניות לטעון טענת קיפוח אם היא מתבססת על כך שנושאי
5 המשרה בחברה מרוקנים את רווחיה במסווה של שכר, כאשר סכומי השכר עולים על
6 המקובל במשק ואינם אלא חלוקת רווחים לבעלי מניות הרוב בכסות של שכר של
7 נושאי משרה.
8 בספרה דיני חברות לאחר חוק החברות החדש (כרך ב) נאמר ע"י א. חביב – סגל כי
9 כאשר מצטברים בחברה רווחים, קברניטי החברה יכולים להחליט על חלוקתם
10 כדיבידנד. החברה יכולה אך אינה חייבת לחלק את רווחיה כדיבידנד:
11 **"בעלי המניות אינם זכאים למועד פרעון קבוע מראש של התשואה על השקעתם. עד**
12 **רבה, רווחי החברה נצברים לטובתה של הישות המשפטית, ורק אם זו מחליטה על**
13 **חלוקת דיבידנד, יעברו הרווחים מכיסה של החברה לכיסיהם של בעלי המניות"**
14 **(עמ' 329).**
15 גם חביב-סגל מסבירה כי עקרון זה הוא דיספוזיטיבי וכי החברה יכול לקבוע בתקנון
16 חובת חלוקת דיבידנד כל אימת שמצטבר רווח בחברה.
17 גם אז תהיה החלוקה חייבת לעמוד במבחנים של שמירת ההון.
18 על מנת להתייחס בסדר מסויים לטענות הכלליות של המבקשים בהקשר לאי חלוקת
19 הדיבידנד, נראה כי ראוי לדון קודם כל בשאלת הציפייה הלגיטימית של המבקשים
20 לחלוקת הדיבידנד, כפי שנטען על ידם בסעיף 53 לסיכומים.
21 אין מחלוקת כי תקנון החברה השאיר לשיקול דעת החברה את נושא חלוקת
22 הדיבידנד.
23 בתקנון אשר צורף כנספח 9 לבקשת האישור נקבע בסעיף 5 כי בעלי המניות הרגילות
24 יהיו רשאים לקבל דיבידנד מתוך הרווחים שמועצת המנהלים **"תחליט לחלקם בדרך**
25 **של דיבידנדות".**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 סעיף 106 קובע "החברה באסיפתה הכללית יכולה להכריז על דיבידנדה שתשולם
2 לחברים..."

3 סעיף 107 קובע "אין לשלם דיבידנדה אלא מתוך רווחי החברה..."

4 סעיף 108 קובע כי הצהרת מועצת המנהלים בדבר סכום הרווח הנקי של החברה
5 תהיה מכרעת.

6 כמו כן קובע סעיף 112 לתקנון כי האסיפה הכללית רשאית להחליט כי כספים,
7 השקעות או נכסים הניתנים לחלוקה כדיבידנד יהפכו להון בתנאים הקבועים בסעיף.
8 מכאן עולה באופן חד משמעי, כי מלבד הוראה בתקנון הקובעת כי הדיבידנד יחולק
9 מהרווח הנקי של החברה בלבד, הרי שאין כל הוראה בתקנון הקובעת חובה לחלוקת
10 הדיבידנד והנושא נשאר בשיקול דעת החברה.

11 כבר מסיבה זו, נראה כי לא קיימת למי מהמבקשים או ליתר בעלי המניות אותם
12 ביקשו לייצג ציפייה לגיטימית לקבלת דיבידנד.

13 יתרה מזאת, טענה עובדתית בדבר ציפייה לגיטימית טעונה הוכחה ובחובת הוכחה זו
14 לא עמדו המבקשים.

15 בהקשר זה נטען כי בחקירה הנגדית אישר שמיר את ציפיתו הלגיטימית, כמו את
16 ציפיותיהם הלגיטימיות של מאות בעלי מניות בחברה עבורם ניהל מאבק בתחילת
17 שנות ה-80 של המאה העשרים - לקבל דיבידנד.

18 בטענה זו אין דבר.

19 שמיר הופנה בעמ' 47 בפרוטוקול לטענתו בבקשה בדבר קיומה של ציפייה לגיטימית
20 לחלוקת דיבידנד.

21 לאחר שאישר טענה זו נשאל מדוע נמנע מלהצהיר בתצהירו ולו במילה אחת על אותה
22 ציפייה לגיטימית. תשובה לכך לא היתה לו.

23 שמיר אישר כמובן כי לא הוא רכש את המניה בבנייני האומה.

24 שמיר התבקש לאשר כי אין הוא יכול להעיד על קיומה של ציפייה כזו או אחרת אצל
25 מי שרכש את המניות, וגם לא אצל שאר רוכשי המניות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1
2 תשובתו היתה "בכל הכבוד אני היו לי שיחות עשרות רבות אם לא נגיד מאות שעות
3 עם רוכשי המניות כאשר ארגנתי את הקבוצה בתחילת שנות ה-80'. אני יכול להגיד
4 לך בצורה חד משמעית שבעלי המניות ציפו לדברים האלה, ולהגדיר את הפעולה
5 שלהם ואת הכסף שהם נתנו כתרומה זה פשוט חוצפה".
6 בדברים אלה, אליהם מפנים המבקשים בסיכומים, אין כמובן כל ראייה בדבר ציפייה
7 לגיטימית של מי מבעלי המניות.
8 שיחות שהיו לשמיר, לטענתו, עם רוכשי המניות בשנות ה-80 שלא קיבלו ביטוי
9 בתצהיר - נותרו בגדר עדות שמיעה בלבד שאינה יכולה להוות בסיס ראייתית כלשהו
10 לקביעה בדבר ציפייה לגיטימית לחלוקת רווחים - לא של המבקשים ולא של מי מתר
11 חברי הקבוצות הנטענות.
12 גם בהפניית המבקשים בסיכומים לעמודים 54 ו-55 לפרוטוקול, כמאשרים את אותה
13 ציפייה לגיטימית, אין ולו כלום.
14 באותם עמודים בפרוטוקול מתייחס שמיר לזכויות מצטברות לדיבידנד ולטענה שכל
15 שנה שלא קיבל דיבידנד נגרם לו עוול.
16 טענה זו חוזרת שוב לעצם הזכות לקבל דיבידנד ואין לה כל קשר להוכחת הטענה
17 בדבר ציפייה לגיטימית.
18 זאת מעבר לכך כי אין, כאמור, כל הוראה בתקנון הקובעת חובת חלוקה, כך שלמעשה
19 קשה אם לא בלתי אפשרי להצביע על ציפיות לגיטימיות. כדברי צ. כהן "ציפיות
20 לגיטימיות שאינן נובעות מהתקנון דורשות קשר אישי בין הצדדים" (עמ' 123).
21 קשר כזה לא קיים ולא הוכח בפניי.
22 כפי שצוין לעיל, יכולה טענת קיפוח של בעל מניות בעניין חלוקת דיבידנד להתבסס על
23 כך שנושאי משרה בחברה מרוקנים את רווחיה במסווה של שכר, כאשר הסכומים
24 שהם נוטלים כשכר עולים על המקובל בשוק ואינם אלא בגדר חלוקת רווחים לבעלי
25 מניות הרוב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 ראה צ. כהן לעיל עמ' 150 והערות שוליים 259, 260.

2 ראה גם א. חביב סגל דיני חברות (2007) עמ' 611 שם נאמר כי בתי המשפט לא הכירו

3 במדיניות אי החלוקה כשלעצמה, כפועלה הכרוכה בקיפוח המיעוט: "רק כאשר אל

4 מדיניות אי החלוקה מצטרפת פעולה המכוונת לחלוקת הרווחים בצורה לא שוויונית,

5 יתערב בית המשפט לטובתו של המיעוט. פעולות המכוונות לחלוקה לא שוויונית

6 יכולות להיות הקצאת שכר גבוה במיוחד לנושאי המשרה בחברה (שהם בדרך כלל,

7 נציגיו של הרוב),... או מיזוג שבו נרכשות מניות המיעוט. התובענה שלפיה, אי

8 חלוקת דיבידנד יחד עם פעולות אחרות מצדו של הרוב, המזרימות מכספי החברה

9 לכיסו של בעל השליטה בלבד – מהוות פגיעה אסורה במיעוט, נתמכת בלשונו

10 ובתכליתו של חוק החברות".

11 לאור זאת, עולה השאלה האם המבקשים הוכיחו, ולו לכאורה, טענה של קיפוח

12 באמצעות חלוקה בלתי שוויונית של רווחי החברה (כאשר לעצם שאלת קיומם של

13 רווחים – אתיחס בהמשך – ד.ק.).

14 בסעיף 46 לבקשת האישור נאמר כי לבעלי המניות היתה ציפייה לגיטימית לקבל

15 דיבידנד, טענה אליה התייחסתי לעיל, וכי הקיפוח חמור שבעתיים "נוכח העובדה כי

16 עושרה של בנייני האומה הועבר לבעלי השליטה שבה, בין אם בתשלום שכר וטובות

17 הנאה על ידי בנייני האומה לתריסר דירקטורים שניהנו בדירקטוריון..."

18 טענה זו נותרה בגדר טענה כללית שלא ניתן לה כל פירוט עובדתי בתצהירי המבקשים.

19 בתצהירו העיד שחם כי אין לטענה זו כל בסיס, שכן הדירקטורים בבנייני האומה

20 מכהנים וכיהנו מבלי לקבל שכר או טובות הנאה, פרט לקבלת כרטיסים מידי פעם

21 ודורות בעלי ערך פעוט לחג.

22 בסיכומי המבקשים נוספו טענות נוספות בדבר אי דיווח מלא בדבר עסקה אשר נתנה

23 לבעלי השליטה הנחה בשיעור 20% ממחירון המקובל, ואי גביית חוב מהרשות לפיתוח

24 ירושלים בגין תכנון אצטדיון בשנת 97' בסכום קרן של 145,000 ₪.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 לאלישר לא היתה כל תשובה לשאלה האם יש בידו מידע הסותר את האמור בתצהירו
2 של שחם. תשובתו היתה שלילית (עמ' 19 לפרוטוקול).
3 אלישר גם אישר כי אין לו כל ידיעה אישית בדבר הטענה בדבר הנחה מהמחירון
4 המקובל לבעלות השליטה.
5 אלישר גם נשאל כיצד טענתו בדבר העברת עושרה של בנייני האומה לבעלי השליטה
6 מתיישבת עם טענתו האחרת כי רווחי בנייני האומה הושפעו בעיקר מרכישת והשבחת
7 המקרקעין. תשובתו היתה **"אני לא יודע"** (עמ' 20 לפרוטוקול).
8 אלישר אישר באופן חד משמעי כי משנת 2004 אין לו כל ידיעה אישית וכי הידיעה
9 היא למעשה של עו"ד לויט.
10 עדות זו בוודאי איננה מהווה תשתית ראייתית לטענת העברת העושר לידי בעלי
11 השליטה.
12 בסיכומים טענו המבקשים כי אם נכונה טענת המשיבות בדבר ההפסדים הצבורים
13 כפי שהם עולים מהדוחות הכספיים של החברה **"אזי נשאלת השאלה האם**
14 **ההפסדים הצבורים של החברה נובעים מסבסוד ו/או מתן הטבות לבעלי השליטה**
15 **שבה... או שמא הדבר נובע מכך שהחברה אינה גובה דמ"ש כלכליים.. או הייתכן כי**
16 **הסיבה לכך מאי היעילות בניהול החברה..."**
17 גם בשאלה זו המועלית על ידי המבקשים בסיכומים בסעיף 52, אין כדי להוות תשתית
18 ראייתית כלשהי לטענת ההטבות לבעלי השליטה.
19 המשיבות השיבו באופן מפורש לטענות המבקשים במסגרת הסיכומים.
20
21 - מתנות לחג וכרטיסים להופעות
22 בחקירתו הנגדית נשאל שחם מה שווי אותם דורונות אשר מקבל כל דירקטור לחג
23 והתשובה היתה **"100 ₪ גג למתנה, אני חושב שהגזמתי"**. (עמ' 177 לפרוטוקול)
24 תשובה ישירה זו של שחם לא נסתרה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 בעניין הכרטיסים למופעים הבהיר שחם כי בעקרון במופעים בהם נמכרים כרטיסים
2 לקהל מבקשת החברה או דורשת מעורך המופע להשאיר לה שורה או שתי שורות
3 "ומתוך המקומות האלה בין היתר מחלקים כרטיסים גם לדירקטור" (עמ' 175
4 לפרוטוקול).
5 שחם המשיך והסביר כי לא כל הדירקטורים לוקחים כרטיסים וכי מי שמקבל את
6 הכרטיסים מקבל כרטיסים זוגיים.
7 שחם העיד עוד כי לא מקבלים כרטיסים לכל הצגות הקולנוע של גלובוס הנמצאים
8 בבניין.
9 שחם אישר כי בשנת 2009 הועברה החלטה בדירקטוריון אשר מבטלת את 200
10 כרטיסי חינם.
11 החקירה הנגדית בעניין זה נמשכה והתייחסה גם לערך ההטבה של כרטיסי החינם
12 שחולקו (עמ' 178 לפרוטוקול).
13 שחם העיד ועדותו לא נסתרה כי סך הכרטיסים שבנייני האומה נותרת לדירקטורים
14 לא מגיעים יחד ל- 300 בשנה, ומבחינת העלות שלהם אינם שווים יותר מ- 4500 ₪.
15 יש לזכור, כי על פי עדותו של שחם שאף היא לא סתרה בדרך כלשהי, הדירקטורים
16 מכהנים וכהנו מבלי לקבל שכר וטובות הנאה.
17
18 - מתן הנחה
19 בסעיף 22 לתשובה – בסעיף המתייחס לעריכת דוחות שנתיים בניגוד לחוק ניירות
20 ערך, על יסוד הטענה כי מדובר בחברה ציבורית לפי חוק ניירות ערך, נאמר כי אין
21 בדוחות הכספיים השנתיים דיווח מלא לפיה נתנה בנייני האומה לבעלי השליטה הנחה
22 בשיעור של 20% מהמחירון המקובל לעריכת אירועים ולו משנת '96 ועד לסוף שנת
23 2008 כפי שעולה מהביאורים לדוחות הכספיים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 שחם העיד בחקירתו הנגדית כי לסוכנות היהודית ולעיריית ירושלים יש פעילות
2 עסקית בבנייני האומה וכי הכוונה היא לעריכת אירועים במתקני החברה מזה 20
3 שנה.
4 גופים אלה מקבלים 20% הנחה ממחיר המחירון "מכוח זה שהם לקוחות מהותיים
5 שלנו".
6 ב"כ המבקשים הבהיר כי ערך חשבון וכי היקף הפעילות שלהם אינו עולה על 4% ועל
7 פי עדותו של שחם מדובר ב- 5%.
8 שחם נשאל "קליינט שהוא 5% מסך ההכנסות שלך זכאי ל- 20% מהמחירון?"
9 תשובתו היתה חיובית (עמ' 172 לפרוטוקול).
10 שחם הבהיר כי מדובר באריתמטיקה בלבד ויש מדיניות תמחור של החברה, של
11 הנחות ללקוחות ואיך עובדים מול לקוחות ולמי נותנים הנחות.
12 אינני רואה מקום להידרש לחישוב האריתמטי בדבר גודל לקוחות אלה. עדותו של
13 שחם על פיה קיימת מדיניות המאפשרת מתן הנחה ללקוחות חוזרים, כולל בעלות
14 המניות, סבירה ומקובלת עלי והיא בגדר שיקול הדעת הכלכלי ההגיוני של כל חברה
15 עסקית.
16 גם בסיכומים לא הוכח בדרך כלשהי כי מדובר בהנחות חריגות ביחס להנחות שניתנו
17 לאחרים.
18 מקובלים עלי לחלוטין דבריו של שחם בחקירה החוזרת, על פיה קיימים גורמים
19 נוספים המקבלים 20% הנחה מהמחירון המקובל.
20 שחם נשאל מה מאפיין גורמים אלה ותשובתו היתה "לקוחות חוזרים קבועים, היקף
21 פעילות... לקוחות טובים שלנו שאנחנו אוהבים, שאנחנו רוצים שהם יחזרו אלינו
22 ושאנחנו אוהבים שהפעילות שלהם איתנו טובה יש לנו גמישות תמחירית איתם"
23 (עמ' 194 לפרוטוקול).
24
25



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 - אי גביית חוב מהרשות לפיתוח ירושלים
2 העיד שחם כי מעולם לא ויתר על החוב הזה וייתכן כי יגבה אותו. החוב עצמו בסכום
3 קרן של 145,000 ₪ מופיע בדוחות הכספיים של החברה. ייתכן בהחלט כי ההסבר לאי
4 גביית החוב עד עתה נובע אכן משיקולי ניהול, אם כי לא בהכרח שיקולי ניהול
5 מושכלים כפי שנטען בסעיף 228 לסיכומי המשיבות.
6 בכל מקרה מדובר בסכום כה זניח שאין בו כדי ללמד על העברת עושרה של החברה
7 לעיריית ירושלים, שהינה בכל מקרה גוף סטטוטורי נפרד מהרשות לפיתוח ירושלים
8 או כדי לעמוד בדרך כלשהי בקריטריון הנדרש להוכחת טענת קיפוח בגין העברת
9 עושרה של החברה לבעלי מניות השליטה.
10
11 אינני רואה כל מקום לראות בטיעונים לעיל, בגדר חלוקת דיבידנד סמוי על ידי
12 החברה לבעלי השליטה בלבד, והעברת עושרה של החברה לבעלי השליטה על חשבון
13 קבוצת המיעוט.
14 מהאמור לעיל עולה כי המבקשים לא עמדו בנטל הנדרש מהם להוכחת עצם טענת
15 הקיפוח בגין אי חלוקת הדיבידנד.
16
17 כל הדיון לעיל נעשה בהנחה כי קיים "עושר" או "רווח" אותו ניתן היה לחלק
18 כדיבידנד.
19 יש לעבור עתה לנושא הרווח.
20 כפי שציינתי לעיל קובע תקנון החברה, באופן חד משמעי, כי אין לשלם דיבידנד אלא
21 מתוך רווחי החברה וכי הצהרת מועצת המנהלים בדבר סכום הרווח נקי - תהיה
22 מכרעת.
23 בסעיף 11 לבקשת האישור נאמר כי מצורפים דוחות כספיים של בנייני האומה לאחר
24 המועד הקובע "שכלולים בהם נתונים הרלוונטיים לעניינים המועלים בבקשה, כפי
25 שיובהר בהמשך הבקשה".



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 בסעיף 35 לבקשה נאמר כי עיקר הנכסים של בנייני האומה מהמועד הקובע ועד עתה,
2 הינם המקרקעין המיועדים לקיום כינוסים גדולים, תערוכות, ירידים, תצוגות אופנה
3 וכדומה.
4 בסעיף 37 ניתן פירוט בדבר האירועים שהתקיימו בשנת 2007, וצוינה העובדה כי
5 הרווח התפעולי של בנייני האומה לשנה זו הסתכם בסך של 2.5 מיליון ₪.
6 נאמר כי רווחים תפעוליים אלה מהווים את אחת האינדיקציות, הקטנה שבהן,
7 לרווחיה של בנייני האומה.
8 עוד נאמר, בסעיף 38 כי הדוחות הכספיים של 2007 אינם מביאים לידי ביטוי את
9 השווי הנכסי של המקרקעין, המופיעים תחת הכותרת "רכוש קבוע" על בסיס העלות
10 ההיסטורית.
11
12 אין מחלוקת כי הדוחות הכספיים של החברה לשנים 2001-2008, אשר צורפו במלואם
13 לתגובת המשיבות לבקשת האישור, מצביעים על הפסדים מצטברים הגדלים לאורך
14 השנים מסכום של 62 מיליון ₪ ועד ל- 110 מיליון ש"ח.
15 כנגד עובדות ברורות אלה בדבר הפסדים צבורים על פי הדוחות הכספיים, טענו
16 המבקשים כי הוכח בבקשה שהחברה התאגדה כחברה ציבורית ולכן חלים עליה
17 הוראות סעיף 171 (א) לחוק החברות המחייב חברה ציבורית לערוך דוחות כספיים
18 לפי חוק ניירות ערך ותקנותיו.
19 אומנם, מקובלת עלי טענת המשיבות כי מדובר למעשה בהרחבת חזית שכן הדוחות
20 הכספיים צורפו לבקשת האישור והמבקשים הסתמכו עליהם. רק בתשובה
21 ובסיכומים, לאחר שצויינו על ידי המשיבות ההפסדים הצבורים בדוחות הכספיים,
22 עלתה טענה חדשה על פיה נערכו הדוחות בניגוד לחוק החברות תוך הפנייה לחוק
23 ניירות ערך.
24 עם זאת, מצאתי לנכון לדון בטענה זו שכן היא מובילה באופן ישיר לטענת המבקשים,
25 על פיה לא נערכו דוחות 2008 בהתאם לתקן ה- IFRS.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 המבקשים טענו כי לו היתה החברה עורכת את הדוחות השנתיים כפי שהיתה חייבת,
2 ולו משנת 2008 ואילך, בשערוך המקרקעין לפי מודל השווי ההוגן - היו הדוחות
3 השנתיים משקפים מבחינת כללי החשבונאות הנאותים את ערכה הכלכלי האמיתי של
4 החברה. מצב דברים זה היה מאפשר לה לחלק את הרווחים הראויים שנצברו בה.
5 לכן, נטען, אין אחיזה משפטית או חשבונאית לממצאי הכלכלן מטעם המשיבות, כי
6 ההפסדים הצבורים שנרשמו בספרי החברה מאז שנת '94 ואילך לא אפשרו לחברה
7 לחלק דיבידנדים.
8 אינני רואה מקום לטענת המבקשים על פיה יש לראות בבנייני האומה כחברה
9 ציבורית כהגדרתה בסעיף 1 לחוק החברות.
10 סעיף 1 לחוק החברות מגדיר "חברה ציבורית" כ"חברה שמניותיה רשומות למסחר
11 בבורסה או שהוצעו לציבור על פי תשקיף כמשמעותו בחוק ניירות ערך... ומוחזקות
12 על ידי הציבור".
13 החברה רשומה ומסווגת אצל רשם החברות כ"חברה פרטית מחויבת במאזן".
14 לגבי עובדה זו אין מחלוקת, אלא שנטען על ידי המבקשים כי מדובר בסיווג מוטעה.
15 רישום במרשם החברות מהווה בגדר תעודה ציבורית ורשומה מוסדית, ומי שמבקש
16 לטעון כנגד אותו סיווג - אמור להוכיח את טענתו ובוודאי שעליו לפנות בשלב ראשון
17 לרשם החברות על מנת לטעון כנגד הסיווג.
18 המבקשים העידו כי לא פנו בעניין לא לרשם החברות ולא לרשות ניירות ערך.
19 יש אם כן לראות בתעודת הרשם כבעלת תוקף ראייתי מחייב על פניה, למרות
20 שהרישום איננו קונסטיטוטיבי.
21 גם לגופו של עניין, אין מקום לראות בחברה כמי שהציעה ניירות ערך לציבור על פי
22 תשקיף כמשמעותו בחוק ניירות ערך.
23



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 גם אם נקבל את טענת המבקשים כי בעלי המניות של החברה אוחזים במניות
2 שהונפקו על פי שני פרוספקטים של החברה, אין מקום לטענה כי יש לראות
3 בפרוספקטים אלה, משנות ה-50, תשקיף כמשמעותו בחוק ניירות ערך.
4 המבקשים היפנו לע"א 5187/01 ברנע נ' מדינת ישראל ובזק וטענו כי נפסק בפסה"ד
5 שפרוספקט על פי פקודת החברות דינו כדין תשקיף לפי חוק ניירות ערך.
6 לטענה זו אין בסיס בפסק הדין.
7 בסעיף 10 לפסק הדין נאמר על ידי כב' השופטת שטרסברג-כהן כי ניתן להידרש
8 להגדרת פרוספקט בפקודת החברות שהוא התשקיף בגלגולו המודרני.
9 בעניין זה אין אכן מחלוקת. יש לראות בתשקיף כהתפתחות מודרנית של הפרוספקט.
10 עם זאת, אין מקום למסקנת המבקשים על פיה יש להחיל על הפרוספקט את הוראות
11 חוק ניירות ערך אשר נחקק בשנת 1968 וכתוצאה מכך לראות בבנייני האומה כחברה
12 ציבורית על פי הגדרת חוק החברות.
13 חוק ניירות ערך אינו מגדיר תשקיף, אלא קובע בסעיף 15 "לא יעשה אדם הצעה
14 לציבור אלא על פי תשקיף שהרשות התירה את פרסומו...".
15 סעיף 59 לחוק ניירות ערך קובע במפורש "על הצעת ניירות ערך הנעשית אחרי...
16 (1 ביולי 1999) על פי תשקיף שהוצא כדין לפני אותו יום, יחול הדין שהיה בתוקף
17 ערב אותו יום ולא יחולו לגביה הוראות חוק זה".
18 אין לכן כל מקום לטענה כי פרוספקטים משנות ה-50, על פיהם הוצעו המניות מושא
19 הדיון – הם בגדר תשקיף שחל עליו חוק ניירות ערך.
20 מכאן עולה בבירור כי אין לראות בבנייני האומה כחברה ציבורית על פי הגדרת סעיף 1
21 לחוק החברות.
22 מסקנה זו עולה גם מהוראות סעיף 175 לחוק החברות.
23 העובדה כי בנייני האומה סווגה כחברה ציבורית לפני חקיקת חוק החברות נבעה, בין
24 היתר, מהעדר הגבלה בתקנונה על כך שמספר בעלי המניות בה אינו עולה על 50.
25 כמו כן, לא אסרו מסמכי ההתאגדות הצעה לציבור של מניות או אגרות חוב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 ההגדרה השיורית של חברה ציבורית השתנתה, כפי שעולה מהגדרת סעיף 1 לחוק
2 החברות. המחוקק קבע הוראה ספציפית באשר לחובת הגשת מאזן לחברות שהיו
3 בעבר חברות ציבוריות ואינן חברות ציבוריות על פי ההגדרה הקיימת כיום.
4 ביטוי לכך ניתן למצוא, כאמור, בסעיף 175 לחוק החברות, המוחל על בנייני האומה,
5 בו נקבע כי חברה פרטית תצרף לדין וחשבון השנתי שלה מאזן הכלול בדוחות, אם
6 יתקיים בה לפחות אחד מהתנאים הבאים: התקנון אינו אוסר הצעה לציבור של
7 מניות או אג"ח; תקנונה אינו מסייג את הזכות להעביר את המניות ותקנונה אינו
8 מגביל את מספר בעלי המניות בחברה עד ל-50. כלומר, חברה שהוגדרה קודם לכן
9 כחברה ציבורית, כמו בנייני האומה, תסווג כיום כחברה פרטית מחויבת במאזן.
10 אין לכן מקום לטענה כי מדובר בחברה ציבורית.
11
12 די בקביעה זו כדי לדחות את כל הטענות הבנויות על בסיסה, בעניין חובת עריכת
13 הדוחות בהתאם לחוק ניירות ערך, החלת כללי ה-IFRS בעניין שערך הנכסים וקיומם
14 של רווחים ניתנים לחלוקה.
15 בהקשר זה יש לחזור ולציין כי בהחלטה בעניין בקשת הסילוק נקבע, בעניין אי חלוקת
16 הדיבידנדים, כי יהיה צורך לשמוע ראיות באשר למועדים בהם ניתן היה לחלק
17 דיבידנד.
18 טענת המבקשים באשר לעריכת הדוחות על פי כללי ה-IFRS מתייחסת כמובן רק
19 לדוחות החל מ-2008, שהוא המועד הקובע לעניין החלת הכללים האמורים על חברות
20 ציבוריות.
21 המבקשים לא הגישו כל חוות דעת חשבונאית מטעמם ממנה ניתן להסיק כי ניתן היה
22 לחלק דיבידנדים על פי כללים אלה החל מהמועד הקובע.
23 יתרה מזאת, אמירה כללית כי אילו היו הדוחות נערכים לפי כללי ה-IFRS היו קיימים
24 רווחים לחלוקה, איננה מתמודדת עם שאלת אופן עריכת הדוחות ושיקול הדעת שעל



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 הדירקטוריון להפעיל בעת קבלת החלטה לחלוקת דיבידנד הנובע למעשה מרווחי
2 שערוד.
3
4 במאמרו "תוכנית החלוקה: המסגרת" רואי החשבון 13 מפברואר 2009 הבהיר פרופ'
5 י. גרוס כי על פי הגישה החשבונאית החדשה לפי תקני ה-IFRS - שאימוצם חל כחובה
6 על חברות ציבורית החל מיום 1.1.08 – הדגש בדוחות הכספיים מתנתק מהערכים
7 השמרניים ההיסטוריים ועובר להערכות רכוש על פי שווי הוגן: "בכך נפתח פתח ענק
8 לשערוכי נכסים, אשר הכפילו ושילשו את שווי הנכסים של החברות, בעיקר
9 בשנתיים האחרונות בהם שוק הנדל"ן בארץ ובעולם נסק לגבהים. השווי ההוגן אולי
10 היה הוגן עד השנה הנוכחית וגם בכך יש ספק, אך הוא צנח בשנה האחרונה, כפי
11 שהדבר גם מתבטא בצניחה חופשית של מניות הנדל"ן בבורסה. אם נחלק את
12 "הרווחים החדשים" שעל הנייר כדיבידנד הרי שההון העצמי המשמש ככרית
13 בטחון לנושים נעלם כלא היה".
14 פרופ' י. גרוס הסביר כי משמעות חלוקת רווחי שערוד הינה למעשה חלוקת רווחים
15 "על הנייר" אשר עלולים להופיע ולהעלם במהירות מטאורית.
16 המאמר מתאר מהי חלוקה מותרת ואסורה על פי חוק החברות ואת הפיכתו של מבחן
17 יכולת הפרעון למבחן העיקרי לחלוקה.
18 הודגש כי המשקל המכריע צריך להינתן לאופן בו ישוערכו הנכסים, כאשר השערוד
19 צריך להתבצע באופן זהיר ושמרני. נאמר כי חובה רבה מוטלת על הדירקטורים והם
20 חייבים לבחון היטב, כבר בשלב הראשון, את דרך השערוד ואת בחירת המומחים
21 השונים, ובשלב השני עליהם לבחון כיצד תשפיע החלוקה על מבחן יכולת הפרעון.
22 במאמר המשך הזהיר פרופ' גרוס משימוש בחירות השערוד כאשר יבוא הדירקטוריון
23 להחליט על חלוקה מרווחי ה-IFRS.
24



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1 מכאן עולה כי לא ניתן להתבסס על האמירה הכללית של המבקשים על פיה, אילו היו
2 הדוחות הכספיים נערכים על פי כללי ה- IFRS משנת 2008 היו רווחים לחלוקה -
3 כיסוד לקביעה על פיה אי קבלת החלטת חלוקה מהווה קיפוח של בעלי המניות.
4 על המבקשים היה לעבור משוכות נוספות ורבות כדי להוכיח את הטענה על פיה היה
5 על דירקטוריון אחראי וזהיר של בנייני האומה לקבל החלטה בדבר חלוקת דיבידנד
6 במועד הרלוונטי – על סמך דוחות כספיים הכוללים שערך נכסים.
7 בנטל זה לא עמדו המבקשים.

8

9 התוצאה מכל האמור לעיל היא כי אין מקום לטענת המבקשים בעניין קיפוח בגין אי
10 חלוקת דיבידנד.

11

12 **5. סיכום**

13 דין הבקשה להידחות ממספר טעמים:
14 העדר קיומה של קבוצה מיוצגת; הקושי הקיים בעמידתם של המבקשים במבחן
15 ההבנה המינימאלית של מסגרת התביעה כפי שנקבע בפסק דין **ריכרט**; קיומו של
16 שיהוי מהותי - הן בעניין הטענות המתייחסות להחלטת ההקצאה והן בעניין הטענות
17 המתייחסות לאי חלוקת הדיבידנד – וכן דחיית טענת הקיפוח בגין אי חלוקת
18 הדיבידנד לגופה.

19

20 בשלב זה יש לקבל את טענות המשיבות באשר למספר נושאים שלא נזכרו בבקשת
21 האישור, אותם העלו המבקשים בשלב מאוחר.

22 כזכור, על פי הסכם דיוני מיום 2.3.10 שמרו המשיבות על זכותן בקשר לטענות
23 הכלולות בבקשת המחיקה המתייחסות בעיקר להרחבות חזית.

24

25



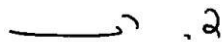
בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1
2 לאור זאת, לא מצאתי לנכון לדון בטענות הבאות של המבקשים אשר הופיעו לראשונה
3 בתשובה ובסיכומים ולא נזכרו בבקשת האישור המקורית והמתוקנת, אותן יש לראות
4 כהרחבת חזית ברורה לה התנגדו המשיבות:
5 - הטענה כי בנייני האומה היא חברה נדל"נית.
6 - הטענה כי בנייני האומה מנוהלת באופן כושל. גם בהקשר זה מוקבלת עלי לחלוטין
7 טענת המשיבות, כי בבקשת האישור נטען שמדובר בחברה רווחית הנוקטת בהסתרת
8 רווחים. רק משהסתבר כי לא היו רווחים לחלוקה בדוחות הכספיים, הועלתה טענה
9 חדשה וסותרת בדבר ניהול כושל של עסקי החברה.
10 יתרה מזאת טענה מעין זו ראויה להתברר במסגרת תביעה נגזרת ולא במסגרת בקשה
11 לאישור תביעה כתביעה ייצוגית.
12 - חזקת ההצטברות של דיבידנד שלא חולק.
13 בפרק חדש בנושא זה, אשר נכלל בבקשת האישור המתוקנת, הוספה תיאוריה
14 הכורכת דיבידנדים שלא חולקו לפני המועד הקובע, בניגוד להחלטה אשר ניתנה
15 בבקשת הסילוק.
16
17 התוצאה הסופית היא כי הבקשה נדחת.
18
19 המבקשים יישאו בהוצאות המשיבות ובשכר טרחת עו"ד בסכום כולל של 70,000 ₪
20 בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין מהיום ועד מועד התשלום בפועל.
21
22 ניתנה היום, ה' שבט תשע"ג, 16 בינואר 2013, בהעדר הצדדים.
23

24 
דניה קרת-מאיר, שופטת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 2296-08

צבי א. שמיר ואח' נ' מרכז הקונגרסים הבינלאומי ואח'

16 בינואר 2013

1