

בית המשפט המחוזי בחיפה**ת"א 38224-04-22 לוצקי ואח' נ' קיבוץ שדות ים**

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט יואב פרידמן**מבקשת אושרית לוצקי****נגד****משיב קיבוץ שדות ים**

חקיקה שאוזכרה:

תקנות האגודות השיתופיות (ייסוד), תשל"ו-1976: סע' 7(ב), 7(ג)

תקנות האגודות השיתופיות (חברות), תשל"ג-1973: סע' בתוספת הראשונה

תקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט-2018: סע' 94, 95

תקנות האגודות השיתופיות (סוגי אגודות), תשנ"ו-1995: סע' 5

תקנות האגודות השיתופיות (ערבות הדדית בקיבוץ מתחדש), תשס"ו-2005

תקנות האגודות השיתופיות (שיוך דירות בקיבוץ מתחדש), תשס"ו-2005

תקנות האגודות השיתופיות (שיוך אמצעי ייצור בקיבוץ מתחדש), תשס"ו-2005

מיני-רציו:

* ברגיל, בבקשה לצו מניעה זמני ניתנת הבכורה לשיקול של מאזן הנוחות. עם זאת, אם מדובר במקרה נדיר בו ניתן לקבוע כבר בשלב הסעד הזמני שסיכויי התביעה העיקרית טובים עד טובים מאד, וכי אי מתן הצו לשם שימור המצב יהפוך הסעד הנתבע בהליך העיקרי לתיאורטי, הרי יקשה שלא לתן סעד אך משיקולי מאזן הנוחות, אף אם נוטים הם לטובתו של המשיב. כזה הוא המקרה דנן.

* דיון אזרחי – סעדים זמניים – צו-מניעה זמני

בקשה לצו מניעה שימנע יישום החלטת אסיפה בקיבוץ המשיב, שהתקבלה ברוב של כ 70% מקרב המצביעים לגבי שינוי אורחות חיים בקיבוץ, כחלק מהפיכתו לקיבוץ מתחדש. הטענה היא שתוכן ההצעה עליה הצביעו באותה אסיפה סותר תקנון האגודה השיתופית (הקיבוץ).

בית המשפט המחוזי נעתר לבקשה ופסק:

בבקשה לסעד זמני קיים יחס של "מקבילית הכוחות" בין שני שיקולים הנצרכים לבחינה: מאזן הנוחות וקיום עילת תביעה לכאורית הראויה לבירור. ברגיל, ניתנת הבכורה לשיקול של מאזן הנוחות, ובחינת סיכויי התובענה תיעשה "במבט מלמעלה". עם זאת, זה המקרה הרגיל, ויש לו חריגים. אם מדובר

במקרה הנדיר יחסית, בו ניתן לקבוע כבר בשלב הסעד הזמני, שסיכויי התביעה העיקרית טובים עד טובים מאד, וכי אי מתן סעד זמני למבקש לשם שימור המצב תהפוך הסעד הנתבע בהליך העיקרי לתיאורטי, הרי יקשה שלא לתן סעד אך משיקולי מאזן הנוחות, אף אם נוטים הם לטובתו של המשיב. למרות שהמקרה הנפוץ הנו כזה בו בחינת מאזן הנוחות נעשית בין הצדדים הניצים, במקרה המתאים יש לבחון גם נזק שעשוי להיגרם לאדם אחר או לעניין ציבורי. המגיש בקשה לסעד זמני חייב לעמוד באמות מידה של תום לב וניקיון כפיים. יש לבחון גם מידתיות הסעד ובמקרה המתאים – האם לא נפל שיהוי הפועל לחובת מגיש הבקשה.

במקרה זה סיכויי התביעה העיקרית טובים, שכן עילת התביעה אינה נסבה על נזק למבקשת אישית כי אם על טיעון משפטי באשר להנהגת שינוי מקיף באורחות החיים בקיבוץ, בניגוד למתווה הנדרש בדין לצורך עיגונו והוצאתו לפועל. המבקשת לא המחישה שמאזן הנוחות נוטה לכיוונה ומנגד ניתן להניח שנזק כלכלי פוטנציאלי עשוי להיגרם לקיבוץ ממתן הצו. ואולם, אם לא יינתן הסעד הזמני רב הסיכוי שהסעד הנתבע בהליך העיקרי יימצא תיאורטי ועקר. בשונה ממקרים אחרים של בקשה לסעד זמני, המבקשת אינה צריכה להמחיש נזק כמובן הצר כדי שתקבל בקשתה. די שתדרוש כי אימוץ המודל המוצע יאושר בהחלטת אסיפה חוקית.

החלטה

1. בקשה לצו מניעה שימנע יישום החלטת אסיפה בקיבוץ המשיב, שהתקבלה ברוב של כ 70% מקרב המצביעים. הטענה היא **שתוכן ההצעה עליה הצביעו באותה אסיפה סותר תקנון האגודה השיתופית (הקיבוץ)**. מדובר במודל לשינוי אורחות חיים בקיבוץ, כחלק מהפיכתו לקיבוץ מתחדש. לפיכך עמדת המבקשת הנה שכדי שיהא תוקף החלטה, צריכה היא להתקבל ברוב המיוחס הקבוע בתקנון, ככזה הנדרש לשם שינוי. מילולית, על פי סעי' 118 לתקנון - מדובר על רוב מיוחס של 75% מבין חברי הקיבוץ (לא רק מבין המצביעים). ואילו לעמדת המשיב – די לנו ברוב רגיל של המצביעים שהשתתפו (שמא ברוב רגיל של חברי האגודה). אקדים ואציין כי ראיתי לקבל הבקשה.

2. ההליך החל דרכו בבקשה לסעד זמני שימנע מעיקרא כינוס האסיפה, כל עוד לא תוקן התקנון ביחס לרוב הנדרש לקבלת החלטות המנוגדות לו (תיקון שהוא עצמו אמור להתקבל באותו רוב מיוחס שזכר). לא ראיתי להיעתר לבקשה כמות שהוגשה, מטעמי שיהוי ומטעמים מעשיים (שכן אלמלא זכתה ההצעה לרוב, ולחלופין לו זכתה לרוב תומכים העולה כדי 75% מבין החברים, הייתה ההכרעה מתייתרת, על פי נימוקי הבקשה עצמה). נתתי סעד זמני פחות בחומרתו, שלא ימנע כינוס האסיפה והצבעה, אולם ימנע מימוש החלטה שתתקבל בה, היה ותזכה לרוב בהצבעה, עד להחלטה אחרת. ואף דחיתי בהמשך הישיבה במעמד הצדדים, על מנת שתיוודענה תוצאות ההצבעה עובר לישיבה.

רקע

3. בחודש דצמבר 2021 קבלה אסיפת הקיבוץ החלטה ברוב רגיל. אותה החלטה קבעה שלשם אישור נוסח הצעת ההחלטה (עליה היו החברים אמורים להצביע בהמשך, באותה אסיפה שאת כינוסה התבקשתי למנוע) - די יהא ברוב רגיל, לשם העברת ההצעה. להחלטה מעין זו שדי ברוב

רגיל, נחזה שאין ערך, בפן המשפטי. ממה נפשך?: אם די לה להצעת ההחלטה מושא המחלוקת שתעבור ברוב רגיל לשם תוקפה, הרי שאין צורך בהצבעה מוקדמת כדי לאשש שדי ברוב רגיל, ודיינו בכך שהיא עצמה תעבור ברוב רגיל. ואם, כהילוכה של המבקשת, נדרש אכן הרוב המיוחס הקבוע בסעיף 118 בתקנון, הרי שממילא אין ערך להצבעה מוקדמת בדבר הרוב הנדרש, שעה שהיא עצמה מתקבלת ברוב הנופל מאותו רוב מיוחס (ויהי הוא 75% מבין המצביעים או מבין החברים). כלומר מדובר במעין "הנחת המבוקש".

4. מכל מקום, נוסח ההצעה מושא הבקשה פורסם לעיון החברים ב 17.4.2022, ואסיפת החברים הכללית קיימה לגביה ההצבעה ב 13.5.2022. **מדובר על מודל לשינוי אורחות החיים בקיבוץ, שאמור להיבחן לאורך תקופה בת 6 שנים, במהלכה אף יעודכן לפי הצורך או יבוטל** (הכל ברוב רגיל – לעמדת המשיב).

כאמור בתגובת המשיב, ההצעה זכתה לרוב של למעלה מ 70% מבין המצביעים, ובהצבעה השתתפו למעלה מ 92% מכלל החברים. יוצא ש 64% מבין חברי הקיבוץ תמכו בהצעת ההחלטה (70 אחוז מ 92%), ועמדת 8% מבין החברים אינה ידועה. כך או אחרת – לא הושג רוב בהצבעה של 75% מבין כלל החברים, אף לא רוב של 75% מבין המצביעים. נתונים אלה מזכירים הנתונים שנידונו במקרה דומה, לפני שנים, בבית משפט זה ואדרש לה בהמשך: ת.א 392-08 בש"א 5745-08 **פועם נ' קיבוץ עברון** (28.4.2008).

5. המבקשת מצביעה על מספר שינויים שתכניס ההצעה באורחות החיים של הקיבוץ, אשר תקנונו מגדירו כקיבוץ שיתופי ולא מתחדש. המבקשת (שצוין כי הצטרפה כחברה מ 2016), אינה מתכחשת לכך כי לאורך השנים, הלכה למעשה, חלו שינויים באורח חיי הקיבוץ שאינם עולים בקנה אחד עם תקנונו, ואופייניים לקיבוץ מתחדש, לא שיתופי. היא גם אינה מתכחשת לכך שהצטרפה כחברה כאשר חלק מאותם שינויים כבר הונהגו, וגם בהמשך לא מיחתה על שנויים, ביחס לקבוע בתקנון. עם זאת היא מדגישה כי **אין היא מבקשת להשיב הגלגל לאחור ולטעון כנגד שינויים שכבר יושמו בקיבוץ עד היום, מהלך השנים, גם אם נוגדים הם את התקנון.**

היא מבקשת שהצעת ההחלטה הקונקרטית לגבי שינויים **עתידיים**, שטרם הונהגו, תתקבל ברוב המיוחס הקבוע בתקנון לשם שינוי, היות ואותם שינויים נוגדים התקנון השיתופי הקיים. או למצער, בכל רוב חוקי שמאפשר הדין לשם שינוי התקנון (לגבי שתי הדרכים הפתוחות בפני הקיבוץ לתקן תקנונו ובאיזה רוב – עיין **בסעי' 7(ב)** ו **7(ג)** **לתקנות האגודות השיתופיות (ייסוד)**, תשל"ו-1976. הדרך הראשונה תצריך כאמור רוב של 75% מבין החברים (ולשיטה אחרת – מבין המצביעים). הדרך השנייה – "מסתפקת" ברוב מופחת של 66%, אך "המחיר" הנו ביקורת תכנית של רשם האגודות השיתופיות שנדרש לאשר מראש התיקון המוצע. ואם הכניסה אסיפת הקיבוץ לאחר מכן שינויים בהצעה שאישר הרשם, חוזרים לרוב נדרש של 75% מבין המצביעים).

6. אסתפק בעניינים הבאים במודל המוצע שעבר ברוב רגיל, אליהם הפנתה המבקשת בסיכומיה, בתורת כאלה הסותרים תקנון הקיבוץ.

- א. החברים יקבלו את כל ההכנסות משכר עבודה ומשלח יד נטו.
- ב. הפרטת שירותי הבריאות והחינוך הקיימים.
- ג. עצירת צבירת הותק, המקנה זכויות לחברי הקיבוץ. זאת לא רק בניגוד לתקנון, אלא בניגוד לדין הקבוע בכללים בדבר זכויות חבר יוצא או מוצא מהקיבוץ, כמופיע [בתוספת הראשונה לתקנות האגודות השיתופיות \(חברות\)](#), תשל"ג-1973.
- ד. המרת הזכויות הכספיות בדמי עזיבה.
- ה. ביטול ההחלטה הקיימת על שיוך דירות (דווקא החלטה אחרונה זו של שיוך דירות – נחזית כסותרת את התקנון השיתופי – הערה שלי י.פ).
- ו. קביעת זכויות הורשה כספיות. ויום קובע לזכויות ברות הורשה בפירות נכסים.
- ז. בניה חדשה של בתי החברים על חשבונם.

7. לעת חקירתה (עמ' 2 לפר') אישרה המבקשת כי בפועל אין היא מתנגדת לשינוי המוצע. היא מתנגדת אך לאופן שבו מעבירים אותו. במלים אחרות - בלי הרוב המיוחס הנדרש לשינוי תקנון. היא אישרה כי מבחינתה די בכל רוב חוקי (כלומר כזה העומד בדרישות הדין לשינוי התקנון).

8. עוד בעניין זה: לעת חקירתה, הוגש מכתבה של המבקשת לחברי הקיבוץ (בפייסבוק) שם ביקשו היא וחבר נוסף לבאר את מניעי הפנייה לערכאות (מש/1). אותו חבר הגיש עם המבקשת את הבקשה לצו מניעה, אך חזר בו. דברי המבקשת בחקירה עולים בקנה אחד עם עמדתה באותו מכתב. היא מציינת שם שגם אם השינויים טובים מוצדקים והוגנים, נדרשת הסכמה של רוב משמעותי, שכן לא מדובר ב"עוד החלטה" של הקיבוץ אלא במהלך לא הפיך, **והתקנון דורש רוב מיוחס כדי למנוע מצב שרוב כופה על מיעוט גדול שינוי באורחות חיו, ברוב רגיל. צוין כי לה אישית, ולאותו חבר, השינוי בכלל לא רע, הם מתפרנסים היטב ונמצאים גבוה ברשימת הדיר, כך שהשינוי לא פוגע בהם.**

אלא שלשם החלטת השינוי נדרש אמון שנעדר מן התהליך, כאשר ניתנו תשובות לא ברורות או סותרות, במהלך הדרך.

9. לאורך חקירתה לא ידעה המבקשת להצביע על ענין בשינויים מוצעים שיפגע בה. היא גם לא התיימרה לטעון שיש פגיעה, אלא רק שהפרוצדורה להעברת השינויים אינה תקינה, בהיעדר הרוב הנדרש. כאשר שבה ונשאלה על כך, בעמ' 5 לפר', אישרה כי בשנה הקרובה (שהוגדרה כתקופת ניסיון עם רשת בטחון) לא צפוי שייגרם לה נזק. אך לאורך התהליך כולו – שנפרס על 6 שנים – יכול וייגרם.

ביחס למצב הקיים – אושר בחקירתה כי מזה שנים כל חבר רוכש לעצמו מזון מכיסו, ומשלם החשבונות, ונחזה שלבד משכר דיפרנציאלי מתאפשר לחברים – לפחות עד היקף מסוים – להחזיק ברכוש פרטי. גם נושא הותק – שלא קיים בתקנון – שימש כדי לחלק זכויות באופן דיפרנציאלי (עמ' 4). מאידך נחזה מתשובותיה שיש אלמנטים "שיתופיים" שעודם מתקיימים כגון השתתפות בלימודים לפעמים, תשלום על שיפוץ בדירת חבר.

10. המבקשת מוסיפה במכתבה כי יש סתירה פנימית בעמדת הקיבוץ: הקיבוץ טוען מחד שהמהלך המוצע אינו מצריך כלל שינוי התקנון, שכן שומר הוא על העיקרון של "זכויות שוות בתנאים שווים" בסעי' 66 של התקנון (הכוונה לעקרון השיתופי הוותיק של 'כל אחד תורם לפי יכולתו ומקבל לפי צרכיו' במגבלות היכולת של הקיבוץ, וראה גם סעי' 4 לתקנון – י.פ.). ומאידך בתגובתו של הקיבוץ ששלח לרשמת האגודות השיתופיות, צוין כי אם יחליטו החברים להמשיך בשינוי לאחר תקופת הניסיון שהוגדרה, **יפעל הקיבוץ לשינוי התקנון וסיווג הקיבוץ** (היינו שינוי הסיווג כשיתופי – י.פ.). במלים אחרות – הקיבוץ מודה בפועל שהמהלך כן סותר התקנון ומחייב שינויו. בעמדה זו של המבקשת – נחזה שיש ממש.

11. מן העבר שכנגד הוגש מכתבו של מר עמיחי בר, יו"ר הקיבוץ, שנתן תצהיר למשיב, ואף הוא נחקר קצרות. מדובר במכתב לקבוצת "קהילת שדות ים". מר בר פותח במוטיבציה למשלוח המכתב: **שתוף החברים בשיקולים שהביאו להחלטה על אחוזי ההצבעה הדרושים לשינוי אורחות החיים**. המכתב ממשיך בחשיבות השמירה על עקרון הכרעת הרוב בדמוקרטיה. כאשר בכל רוב מיוחס נדרש יתכן תרחיש בו רוב גדול של הציבור מעוניין בשינוי אורחות חיים, בעוד חלק קטן מונע השינוי. זה מצב לא בריא ואף מסוכן לקהילה, שמאפשר למיעוט לסכל רצון הרוב. המכתב מציין כי נעשה ניסיון לאתר קבוצות באוכלוסיית החברים לגביהן השינוי יהא מורכב יותר, וגובשו בהתאמה פתרונות שיגנו עליהם (המכתב מונה 4 קבוצות כאלה). בנוסף, כדי להקל על המעבר ולאפשר אותו כמעבר הדרגתי לשינוי אורחות החיים הוגדרה תקופת הסתגלות של 6 שנים. בשנה הראשונה (היא שנת הניסיון – י.פ.) יש (למצער) הגנה מפני פגיעה, ומתאפשר שיפור במצב הכלכלי ביחס למצב כיום. בסיום השנה השנייה ניתן יהא ברוב רגיל לבטל את ההסדרים ולחזור להסדרי הקיבוץ השיתופי. במקרה זה יוחזרו הכספים העודפים שניתנו לחברים בתקופת המעבר לקיבוץ. ואחרי השנה השישית תתקיים שוב הצבעה ברוב רגיל בנוגע להמשך השינוי או חזרה למתכונת שיתופית ותינתן אפשרות להתחרט על ההחלטה ולשנותה. המכתב מציין שקוימו תהליכי עומק בפורומים רחבים שנבחרו, שנועדו לפלח את הצרכים של כלל השכבות.

המכתב מזכיר את הרוב הנדרש לשינוי תקנון הקיבוץ, שהנו תקנון של קיבוץ שיתופי שמזה שנים לא נוהגים החברים בהתאם לו; ומפנה לכך שבעשור האחרון התקבלו בקיבוץ מספר החלטות שלא תואמות את תקנון הקיבוץ, ואף נוגדות עקרון השוויון: מכירת נכסים לצורך חלוקת כספים, מודל תגמולים, לגיטימציה לחברים לנהל תיקי השקעות, להחזיק דירות להשכרה ועוד. כל ההחלטות התקבלו ברוב רגיל, ללא בקשה לרוב מיוחס כלשהו.

12. ואכן בתגובתו לבקשה הפנה המשיב למספר החלטות שהתקבלו לאורך השנים ברוב רגיל, ויושמו, בלא מחאה. כך ביוני 2005 הוחלט שהחברים זכאים לתוספת תקציב דיפרנציאלית הנגזרת מרווחיות הענף בו עובד החבר. באוגוסט 2007 אושרה החלטה שתוספת התקציב לחברים בגין רווחי עסקי הקיבוץ תינתן בחלוקה של 70% ותקו 30% שוויוני. כלומר חברים ותיקים זכו לתוספת שכר גבוהה בהרבה מאשר צעירים. במרץ 2011 הוגדל היקף תוספת התקציב הנגזרת משכר החבר כדי לעודד עבודה משמעותית. בדצמבר 2014 הוחלט על חלוקה תוספת תקציב לחברים בסך 345 מיליון ₪ בגין תמורת מימוש חלק ממניות הקיבוץ בחברת אבן קיסר. גם כאן התבססה התוספת באופן דיפרנציאלי על ותק. היו בתי אב שזכו לתוספת תקציב של מעל ל 2

מיליון ₪, והיו שזכו לתוספת של 100,000 ₪. בדצמבר 2016 אושר מודל המעדכן את תוספת התקציב שיכול כל חבר לקבל בגין הכנסות העבודה שלו. מאז יוני 2018 אין יותר תקרה לתגמול בתקציב לפי השכר. בינואר 2019 אושר נוהל הטלת עיצומים כלפי חבר שאינו ממלא את חובת ההתפרנסות שלו. כפועל יוצא של כל אלה נוצר נוהג קיים ומוסכם על חברי הקיבוץ, מזה שנים, של חלוקת תקציבים דיפרנציאלית לחברים, הנגזרת מקריטריונים של ותק ותרומה כלכלית.

דיון

13. א. בבקשה לסעד זמני קיים יחס שנהוג לכנות "מקבילית הכוחות" בין שני שיקולים הנצרכים לבחינה: מאזן הנוחות וקיום עילת תביעה לכאורית הראויה לבירור. ככל שגדל משקלו של אחד משני השיקולים, ניתן להפחית ממשקלו של השני (אם אין הם "מושכים" באותו כיוון). ברגיל, ניתנת הבכורה לשיקול של מאזן הנוחות, ובחינת סיכויי התובענה תיעשה "במבט מלמעלה". עם זאת, זה המקרה הרגיל, ויש לו חריגים.

מאותו יחס של מקבילית הכוחות נגזר גם, שאם מדובר במקרה הנדיר יחסית, בו ניתן לקבוע כבר בשלב הסעד הזמני, שסיכויי התביעה העיקרית טובים עד טובים מאד, וכי אי מתן סעד זמני למבקש לשם שימור המצב תהפוך הסעד הנתבע בהליך העיקרי לתיאורטי, הרי יקשה שלא לתן סעד אך משיקולי מאזן הנוחות. אף אם נוטים הם לטובתו של המשיב.

ב. למרות שהמקרה הנפוץ הנו כזה בו בחינת מאזן הנוחות נעשית בין הצדדים הניצים, במקרה המתאים יש לבחון גם נזק שעשוי להיגרם לאדם אחר או לעניין ציבורי.

ג. נוסף על כך המגיש בקשה לסעד זמני חייב לעמוד באמות מידה של תום לב (בהקשר הסעד הזמני ואף ביחס להליך העיקרי), וניקיון כפיים (בגדרו עליו לתן עוד במקור גלוי מלא של עובדות רלבנטיות, גם כשעשויות הן לפעול לרעתו).

ד. יש לבחון גם מידתיות הסעד (היינו אם אין סעד שפגיעתו במשיב חמורה פחות), ובמקרה המתאים – האם לא נפל שיהוי הפועל לחובת מגיש הבקשה.

ה. ככלל – הסעד הזמני נועד לשרת ההליך העיקרי. מטרתו, אם נמצא שמוצדק לתתו, הנה לשמר מצב דברים או לייחד נכס, כדי שלא ימצא הסעד הנתבע בהליך העיקרי ריק מתוכן, היה ויזכה התובע בתביעתו.

ו. עיין למשל: [ברע"א 595421 פלונית נ' פלוני](#), פסקה 13-14 [פורסם בבנו] (5.9.2021); [רע"א 9416/16 שעשוע נ' ב' יאיר חברה קבלנית לעבודות בניה 1988 בע"מ](#), פסקה 5 [פורסם בבנו] (17.1.2017).

ז. כיום מעוגנים שיקולים אלה, שלאורם נבחנת ההצדקה לסעד זמני, [בתקנות 94 ו 95 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018](#).

14. א. המשיב טוען כי הבקשה לוקה בשינהו. טענה זו אדחה. גם בטענה של היעדר ניקיון כפיים לא מצאתי ממש (יסודה בטענה שהמבקשת הסתירה כביכול, שאין לה התנגדות לגופו של שינוי, אלא אך לאופן קבלתו. אולם כפי שיבואר התנגדות זו - לגיטימית).

ב. טרם פניה לערכאות, ולאחר ההצבעה מדצמבר 2022 (בה הוחלט, ברוב רגיל, כי ניתן להעביר ההחלטה על השינוי המוצע ברוב רגיל) פנתה המבקשת עם אותו חבר נוסף לרשם האגודות השיתופיות (האגף לאיגוד שיתופי במשרד הכלכלה). זאת כדי לברר האם אכן ניתן לקבל ההחלטה על השינויים ברוב רגיל.

כתולדת אותה פניה – פנה הרשם לוועד הנהלת הקיבוץ. הוא דרש הסבר (בין היתר) כיצד מתיישבת תכנית השינוי עם תוכן התקנון, והאם יש לויז' לשינוי התקנון והתאמתו באופן ממשי לשינוי באורחות החיים. במכתב המשך לב"כ הקיבוץ, צוין כי מן המידע שבפני הרשם מתקיימים דיונים רבים באורחות החיים וניכר שנעשה תהליך עמוק וטוב שכך. אך לא נראתה עדות שגם התקנון אמור להיות מטופל, וכל עוד הוא שתופי, ההחלטה לא יכולה לסתור אותו ויש להידרש גם לתיקון התקנון ולא ליישם את שינוי אורחות החיים עד להשלמת כל תהליכי שינוי התקנון ושינוי הסיווג לקיבוץ מתחדש (ב"כ הקיבוץ מציין בסיכומיו שנושא שינוי הסיווג אינו לכאן, ובעניין זה אסכים עמו שהחשיבות פחותה. אולם ברור שהכוונה לא רק לסיווג הפורמאלי, אלא לתוכן הצעת השינוי הסותרת תכנית את התקנון; תקנון שתכניו הם של קיבוץ שיתופי ולא מתחדש, כנגזרת של התקופה בה הותקן).

ג. בתגובת ב"כ הקיבוץ לרשם, במכתב מיום 3.4.2022, נטען כי סמכות הפיקוח של רשם האגודות השיתופיות אינה חלה על שאלות משפטיות השנויות במחלוקת בין חברי האגודה לאגודה. וקל וחומר במקרה דנן כאשר נטענת סתירה בין תקנון האגודה השיתופית והחלטת אסיפת האגודה, עסקינן בשאלה חוזית שסמכות ההכרעה בה נתונה לבית המשפט המחוזי. ב"כ הקיבוץ התייחס גם לטענות לגופן וטען בין היתר, כי ההסדר המוצע הנו המשך ברצף של שינויים שכבר החלו בקיבוץ. הוא ציין הפרטת רוב השירותים, תוספת תקציב לחבר הנגזרת מתרומתו הכלכלית לקיבוץ ולא באופן שוויוני, תוספת תקציב מעת לעת על בסיס קריטריון וותק ולא באופן שוויוני (שני השינויים האחרונים מזה 16 שנים), וכן מתן אפשרות לחברים לבצע תוספות בניה בבתיהם כפוף לדין. וכי איש מבין החברים לרבות הפונים לא טען מעולם כנגד השינויים, ולכן יחול השתק או התיישנות על המבקש לתקוף אותם כעת. ההצעה שנשלחה הנה טיוטה לא סופית, לעדכון אורחות החיים, והיה ותאושר (כפי שאירע בינתיים – י.פ.) ייכנס הקיבוץ לתקופת ניסיון, במהלכה לא תהא פגיעה כלכלית בחברים (הכוונה לתקופת השנה הראשונה – י.פ.). כלומר אם בעקבות שינוי ההסדרים בית אב מסוים יקבל פחות מן המצב הנוהג כיום – תינתן לו השלמה עד לשווי התקצוב הנוהג כיום. במהלך אותה תקופת ניסיון יגובש הסדר מפורט הנפרס על פני כמה שנים, כאשר כל חבר יוכל להציע הצעות ולעלות הסתייגויות והאסיפה תצביע עליהן. לצורך החלטה המשנה סדרי תקצוב באגודה שיתופית לא נדרש רוב מיוחד כלשהו. **לאחר תקופת הניסיון אם**

יחליטו החברים להמשיך במודל , יגובש הסדר קבע שיצריך בהמשך גם התאמת תקנון הקיבוץ , וזו תבוצע ברוב הנדרש לפי הדין.

ד. ב 11.4.2022 השיב רשם האגודות השיתופיות לפניית המבקשת ואותו חבר נוסף. בתשובתו קיבל הוא העמדה שאין לרשם סמכות לתן סעד אופרטיבי בנושא הפניה. לפיכך גרס שלא יהא זה נכון לתן חווי דעה משפטי, והפנה הפונים לאפשרות לפנות לערכאות.

לאור עמדה זו נחתמה עצומה על ידי 60 חברים המתנגדים לעברת השינוי המוצע ברוב רגיל, כאשר בעצומה צוין שבכוונת החברים החותמים לפנות לערכאות.

ה. הבקשה לסעד זמני הוגשה ב 24.4.2022.

ו. לטעמי אין שיהוי. מה שעלה כדי שיהוי במה שקשור לסעד הראשוני כפי שהתבקש , ואכן לא ניתן (מניעה מעיקרא של כינוס האסיפה בה יצביעו על השינוי באורחות החיים), אינו עולה כדי שיהוי ביחס לסעד הזמני בו יש להכריע כעת: האם יש למנוע תחילת יישום השינויים על פי אותה הצעת החלטה שעברה ברוב רגיל. יש לזכור כי מדובר בשינויים משמעותיים, גם אם חלקם אינו אלא המשך למה שכבר יושם מזה שנים בחיי המעש, בלא שישונה התקנון לאורך השנים. התנהלות מול רשם האגודות השיתופיות ועיכוב הפניה לערכאות כמה חודשים, עד שהתקבלה תשובתו שאינו רואה עצמו מוסמך להתערב – הנה התנהלות שאיני סבור כי לקתה בשיהוי לא סביר. המבקשת אינה משפטנית שתכריע בשאלת סמכותו של הרשם להידרש לסוגיה. ולראיה שבתחילה התבקשה על ידי הרשם עמדת הקיבוץ המשיב לגופה של מחלוקת. לעתים פרק זמן של שבועיים יכול שייחשב כשיהוי לא מוצדק. לעתים אחרות, גם ארבעה חודשים או חצי שנה מעת שנודעה המחלוקת ועד שמוגשת בקשה לסעד זמני – אין בהם כדי להקים שיהוי. מדובר בקביעה תלוית נתונים.

מבלי לגרוע מקריטריון השיהוי בסעד הזמני, הרי שגם כאן חל השיקול שרצוי לא לצור משטר גורף שיגרום להגשת בקשות לסעדים זמניים לאלתר, רק כדי לא להיתקל בטענת שיהוי. ההתנגדות של חלק מהחברים לאופן העברת ההצעה ברוב רגיל – ידועה. ומדובר על שינויים משמעותיים באורחות החיים שלא כולם הנם אך עיגון של הקיים אלא קביעת הסדרים חדשים (אחרת לא היה צורך באותה רשת בטחון שנכון המשיב להעניק לחברים לשנה הראשונה ליישום המודל, במהלכה מתחייב הוא שלא ייפגע כלכלית אף משק בית). אף אלמלא הפניה לרשם והמתנה לתשובתו, איני סבור שנכון להשקיף על "עייכוב" בן 4 – 5 חודש בהגשת בקשה לסעד זמני כאל שיהוי שיכשיל הבקשה: זאת בשם לב שמן העבר שכנגד מודל שינוי מקיף, שיישומו ובחינתו אמורים להימשך (לשיטת המשיב) 6 שנים כתקופת מעבר, בטרם יוחלט עליו סופית.

עילת תביעה לכאורית

15. א. סיכויי התביעה העיקרית טובים. אין מנוס ממסקנה זו, גם אם ברגיל יסתפק ביהמ"ש בבחינת סיכויי התובענה באופן לכאורי. הסיכויים טובים, שכן עילת התביעה לפחות עד כמה שהומחש כעת, אינה נסבה על נזק למבקשת אישית (ועוד על כך – בהמשך), כי אם על טיעון

משפטי באשר להנהגת שינוי מקיף באורחות החיים בקיבוץ, בניגוד למתווה הנדרש בדין לצורך עיגונו והוצאתו לפועל.

לענין הסתירה שסותר המודל המוצע את התקנון הקיים, דינו בכך שאף הקיבוץ בסיכומיו אינו מתיימר לטעון כי השינוי המוצע אינו סותר התקנון, או כי יישום מתווה השינויים לא יצריך שינוי התקנון כדין, בהמשך. כמו במקרים אחרים שהגיעו לערכאות ובהם לא היה רוב מיוחס שנדרש לשם שנוי התקנון השיתופי, ביקשו תומכי השינוי באותם קיבוצים להנהיג מתווה של "התנסות" במודל החדש, ולא להתייחס לתקופת ההתנסות כאלה יישום המודל בפועל, כדי לא להיתקל במשוכה של הצורך בשינוי כדין של התקנון, מבעוד מועד. לטעמי, על פני הדברים, קודם יש לתקן התקנון כדין, ורק אז ניתן ליישם המודל הסותר אותו, ויהא הכינוי תקופת ניסיון, תקופת מעבר, או כל כינוי אחר. לא הכותרת היא הקובעת אלא המהות.

ב. עוד בתגובה לבקשה התייחס ב"כ הקיבוץ לתקנון כאל כזה שנוסח בתחילת שנות ה 70, וחלק מסעיפיו הם אנאכרוניסטיים ואינם אלא אות מתה מזה שנים. הוא טוען שאת השינויים שהונהגו ביצע הקיבוץ מכוח פרשנותו את סעי' 66 לתקנון. סעיף 66 קובע העיקרון של "לכל אחד לפי צרכיו", תוך שמירת שתוף בצריכה וזכויות שוות בתנאים שווים. אלא שברור שלא היה צורך בהתייחסות אל סעיפים בתקנון כאל סעיפים אנאכרוניסטיים, אם השינויים המוצעים וכאלה שכבר הונהגו, לא היו סותרים התקנון השיתופי (ושוב אזכיר כי המבקשת אינה מתיימרת לתקוף הסדרים שכבר הונהגו מזה שנים בקיבוץ, אלא שינויים נוספים הגלומים בהחלטה, כל עוד לא עברו ברוב הנדרש).

ג. אם אין די באותה הודאה שבעמדת הקיבוץ, שהשינויים יצריכו שינוי התקנון עם סיום אותו תהליך בן 6 שנים שהקיבוץ מגדיר כהתנסות בתהליך, עיון במודל שאושר מעלה כי אכן חלק מן השינויים המוצעים במודל סותר חזיתית התקנון השיתופי הקיים.

16. [תקנה 5 לתקנות האגודות השיתופיות \(סוגי אגודות\)](#), תשנ"ו-1995, מגדירה שלושה סוגי קיבוצים כדלקמן:

" (א) קיבוץ שיתופי – אגודה להתיישבות שהיא יישוב נפרד, המאורגנת על יסודות של בעלות הכלל בקנין, של עבודה עצמית ושל שוויון ושיתוף בייצור, בצריכה ובחינוך.

(ב) קיבוץ מתחדש – אגודה להתיישבות שהיא יישוב נפרד, המאורגנת על יסודות של שיתוף הכלל בקנין, של עבודה עצמית ושל שוויון ושיתוף בייצור, בצריכה ובחינוך, המקיימת ערבות הדדית בעבור חבריה, בהתאם [לתקנות האגודות השיתופיות \(ערבות הדדית בקיבוץ מתחדש\)](#), התשס"ו-2005, ואשר בתקנונה קיימת הוראה באחד או יותר מהענינים האלה:

- (1) חלוקת תקציבים לחבריה בהתאם למידת תרומתם, לתפקידיהם או לוותקם בקיבוץ;
- (2) שיוך דירות בהתאם [לתקנות האגודות השיתופיות \(שיוך דירות בקיבוץ מתחדש\)](#), התשס"ו-2005;
- (3) שיוך אמצעי הייצור לחבריה, למעט קרקע, מים ומכסות ייצור, ובלבד שהשליטה באמצעי הייצור לא תועבר לידי החברים, וקיימות הוראות בתקנון בדבר הגבלת הסחירות באמצעי הייצור, באופן שהשליטה בהם לא תעבור לידי החברים,

הכל בהתאם לתקנות האגודות השיתופיות (שיוך אמצעי ייצור בקיבוץ מתחדש),
התשס"ו-2005.

(ג) קיבוץ עירוני – אגודה שיתופית הפועלת לתרומה ומעורבות חברתית בחברה הישראלית, המאורגנת על עקרונות של עבודה עצמית ושל שיתוף בהכנסות, בצריכה ובחינוך על בסיס עקרונות של שוויון בין החברים"

17. תקנון הקיבוץ בעניינינו הנו משנות השבעים, ומייצג תקנון של קיבוץ שיתופי. המודל שאושר מבקש להשלים המעבר לקיבוץ מתחדש. ההסדרים המוצעים כוללים סטייה נוספת מן העיקרון של שוויון ושיתוף בצריכה, בייצור ובחינוך.

אכן משכבר הונהג תגמול דיפרנציאלי לחברים, כתוצאה מיישום החלטות שונות שהתקבלו לאורך השנים. אין חולק כי פערי ההשתכרות בין החברים הם ממשיים. אולם מעתה יושלם המהלך והחברים יקבלו את כל ההכנסות משכר ומשלח יד נטו, פנסיה וקצבאות (לפנסיונרים נקבע הסדר נפרד ומיטיב). גם אם השכר יוסיף וינותב דרך הקיבוץ. מן השנה השניה ועד לשישית להפעלת מודל השינוי, שירותי הבריאות והחינוך הקיימים כיום יופרטו בקצב של 10% לשנה ועד רצפה של 50% סבסוד. נקבעו זכויות הורשה כספיות חלף שיוך הדיור הקיים כיום (כפי שהערת דווקא שיוך הדיורות הקיים נחזה שסותר התקנון השיתופי. אולם נחזה שכך גם המנגנון החלופי שנקבע תחתיו. בפרק ד' לתקנון הקיים ובפרק "זכויות המועמד וחובותיו" נקבע העיקרון שאין רכוש פרטי, וחבר צריך להעביר נכסיו והשתכרותו לקיבוץ). עם אישור מודל השינוי תיעצר צבירת הוותק לכל דבר ועניין, אלא אם יוחלט אחרת בסעיפים ספציפיים, אך הוותק שנצבר לחברים עד אז – יעמוד בעינו. חלק מעלויות הבניה של בתי החברים יוטל עליהם.

18. יוער, כי בעניין הוותק לא מצאתי מענה להשגת ב"כ המערערת שהשינוי המוצע של עצירת הוותק סותר לכאורה נורמה הנמצאת במדרג משפטי שמעל התקנון: הכוונה לתוספת הראשונה לתקנות האגודות השיתופיות (חברות), תשל"ג-1973: דמי העזיבה וקצבה לעוזב מוגדרים שם בין היתר על בסיס קריטריון וותק, ולא נהיר עד הסוף מה הכוונה בסעי' 6 לפרק הסדר הדיור במודל המוצע, הקובע שזכאות כספית שיקבלו החברים בהסדר, תעמוד כנגד הזכאות לדמי עזיבה, ואף מה השלכת עצירת הוותק במודל המוצע. יכול שאין עצירת הוותק סותרת התקנון, אולם יכול וסותרת היא כאמור את התוספת לתקנות הנזכרות (הנושא נותר עמום שכן התוספת הנ"ל מתייחסת לוותק אך לצורך זכויות כספיות של חבר עוזב. ואלו במודל המוצע נזכרת עצירת הוותק בחלק המתייחס להתפרנסות). מכל מקום גם בלי נושא הוותק, ברור שהשינויים הנוספים סותרים עקרונות התקנון של שוויון בייצור בצריכה ובחינוך, ותשלום לכל חבר על פי צרכיו, במגבלת היכולת (שלוש סעי' 4 ו 66 לתקנון).

19. כמובן שדברי לא נועדו להביע כל עמדה תכנית לגופה ביחס למארג השינויים והאיזונים המוצע במודל, בין לחיוב בין לשלילה. מבלי לקבוע מסמרות, אני גם נכון להניח כראג, על פי המעט שנשמע, כי הושקעה עבודה מסורה לאורך זמן, ובכוונה טובה. הכל כדי להעביר מודל השינוי באופן שימזער פגיעה בחלק מן החברים, וישיא תועלות לרובם, מתוך שמירה על עקרונות של דאגה סוציאלית ורשתות בטחון חברתי מחד, ומאידך קביעת שינויים המקרבים מאד חיי החברים למציאות של חיים אינדיבדואליים בשוק חופשי, אך מתוך שימור חיי הקהילה. האם

צלח הניסיון מבחינת התוצאה והאם ראויה היא – זה כבר ענין של השקפה. ולחברי המשיב יכולות להיות דעות שונות בנדון, כמו גם אינטרסים שונים. מבין המתנגדים - לחלקם יכול שעדיף המצב הקיים או שלמצער סבורים הם כך, חלקם האחר יכול ששרויים בחוסר וודאות לגבי אופן עיצובו של המודל (שבחלקו קובע עקרונות ולא כללים פרטניים ליישום) והשפעתו הכלכלית הסופית עליהם לחיוב או לשלילה, ויכול שחלק נוסף מתנגד ערכית. כל מתנגד וטעמיו האפשריים עמו. רוב החברים בעד השינוי, אך לא הושג הרוב הנדרש לשינוי התקנון.

כך או אחרת, בית המשפט לא ישים עצמו במקום האסיפה כדי לבחון האם רצוי השינוי המוצע לגופו, אם לאו. בעניין זה קנויה אוטונומיה ניהולית למשיב (ראה בהמשך). נאמרו אפוא הדברים אך ביחס לסתירה הקיימת בפועל בין המודל המוצע לשינוי אורחות החיים, לבין הוראות התקנון. מתגובת הקיבוץ עצמו ניכרה התייחסות לתקנון כמעין "הלכה ואין מורין כן", כאשר בפועל סטו מהוראותיו בלא מחאה, לאורך השנים, ומבוקש להוסיף ולעשות כן בשינויים הנוספים שבמודל.

20. אימתי יזכה אפוא התקנון וישונה?: בסעיף 26 לתגובת הקיבוץ צוין כי מובן שבסיום ההליך (כלומר אחרי 6 שנים – י.פ.) כאשר חברי הקיבוץ יסיימו את הליך גיבוש ההסכמות, תבוצענה התאמות בתקנון הקיבוץ, ככל שתידרשנה, ברוב הנדרש בדין לשינוי התקנון.

בסיכומי הקיבוץ נזכרה כבר "חלופת ביניים", למקרה שלא תדחה הבקשה מעיקרא. הטענה הנה שאין סיבה להחיל צו מניעה זמני שלא נועד למנוע נזק למבקשת (שלא קיים), לפחות ביחס לשנה הקרובה, היא שנת ההתנסות בה התחייב הקיבוץ לרשת בטחון: במהלך אותה שנה משק בית שאמור להיפגע כלכלית מהחלת השינוי – "יושלים" לו ההפסד למצב הנוהג כיום. כך שבאותה שנה ניתן רק להרוויח. באותה שנה, כך עמדת המשיב, סביר שיקרה אחת מן השתיים: או שבית המשפט יפסוק בתביעה העיקרית, או שהקיבוץ יבחר לתקן התקנון באישור רשם האגודות.

21. המשיב מנסה להציג השינוי כשינוי של מודל התקצוב גרידא, ואף שינוי הפיך, למידה ויחליטו החברים להשיב הגלגל לאחור או יקבל בית המשפט את התביעה העיקרית וייתן צו מניעה קבוע. שאז "ההתנסות תיעצר ולא יעברו לשלב שאחרי תקופת ההתנסות בלי תיקון תקנון".

אולם בפועל, הביטוי הנייטרלי "שינוי תקצוב" טומן בחובו שינויים באורחות החיים, כתאומים סימאיים שאין להפרידם. דומה שבעלי הדין עצמם לא התיימרו להתכחש לכך. כך הרי הייתה גם ההתייחסות המילולית במכתבו של מר בר שהופץ לחברים, וביקש לשכנע מדוע די ברוב רגיל ביחס להצעה לשינוי אורחות החיים. בשיח הפנימי, ברור שאיש לא התיימר לטעון שעסקינן אך בשינוי תקצוב. ברור שהשינוי באורחות החיים נגזר משינוי התקצוב ואופן חלוקת הטובין השונים בין החברים. בין במישורי הצריכה, בין במישורי התגמול, בין בכסף ובין בשווה כסף כמו שינוי דיור, צבירת רכוש וזכויות הורשה. חלק מן השינויים המאפיינים אורח חיים של קיבוץ מתחדש אכן כבר מיושם בפועל – מזה שנים – מבלי ששונה התקנון. חלק אחר אותו מבוקש לעצור ונזכר במודל המוצע – טרם הונהג.

22. בשלב זה דיינו בכך שבתגובת הקיבוץ ולו מבין השיטין, ניתן לדלות הודאה שהשינויים המוצעים אכן סותרים התקנון, ולפיכך יצריכו שינוי בהמשך הדרך. המחלוקת בין הצדדים שהנה מחלוקת שחזרה גם במקרים אחרים שנדונו, נוגעת לשאלה באיזה שלב נדרש אותו שינוי: לעמדת המשיב, ניתן להתחיל ליישם השינוי שזכה לרוב רגיל בהצבעה, מבלי לשנות התקנון. שכן מדובר על שלב נסיוני שיבחן ויתעצב לאורך 6 שנים. לכן יש לאפשר לחברים להתנסות בו, והצבעה סופית עליו, לחיוב או לשלילה, תהא אך בסופו. שאז ישונה התקנון במידת הנדרש.

ואלו לעמדת המבקשת – אין להתחיל מהלך של יישום המודל תוך הכרתו כ"תקופת ניסיון" כדי לחמוק מן התוצאה המחויבת של שינוי התקנון כדין, כתנאי ליישום המודל הסותר אותו. בנוסף – ובשונה מעמדת המשיב, טוענת המבקשת שלאשורה מדובר במהלך בלתי הפיך, כשלא ניתן יהא להשיב הגלגל לאחור.

23. אזכיר כי התקנון הוא סוג של הסכם מיוחד, בין הקיבוץ לחבריו, ובינם לבין עצמם. החלטת אסיפה הנוגדת אותו – בטלה: [ע"א 1773-06 שמואל אלף נ' קיבוץ איילת השחר](#) [פורסם בבנו] (להלן: ענין "איילת השחר"). באותה הלכה צוין שגם אם ניתן לקבל את ההנחה שנוהג בן שנים לפיו נהגו חברי הקיבוץ בלא מחאה, למרות שסותר הוא התקנון, עשוי שיקבל מעמד מחייב, הרי הנטל להוכיח נוהג שכוחו עמו לשנות מתקנון שלא שונה כדין - הנו נטל כבד מאד. הן לעניין אורך התקופה, הן לעניין המחשה שכל החברים ידעו ויודעים עליו ופועלים לפיו, בתורת מסכימים במשתמע. אין די בהמחשת שינוי שהנהיג הקיבוצים בפועל בניגוד לתקנון. על פי ניסוח סעי' 47 עד 50 לפסק דינה של השופטת פרוקציה באותו פסק דין, בהצלבה לעובדות המקרה שנזכרו שם, נראה כי מדובר בחריג מצומצם, אם בכלל, שלא על נקלה ניתן יהא להמחיש.

זאת ועוד: עוקצו של טיעון הנוהג ניטל בענייננו, משעה שהמבקשת אינה תוקפת שינויים שהונהגו כבר, גם משעה שנוגדים הם התקנון. אין היא מבקשת להשיב הגלגל לאחור.

24. בשלב בו אנו מצויים, נחזה שיש ממש בעמדת המבקשת שמדובר על מהלך ארוך טווח הנוגד התקנון, ואם "יתנהל" 6 שנים בתהליך נמשך של יישום ושינוי – אכן לא ניתן יהא להשיב הגלגל לאחור, ומדובר יהא על מעשה עשוי, בלא שתוקן התקנון. הרי השינויים כבר יתקבעו. בפועל - זה היה מהלך הדברים אף בעניין שנדון בעניין **קיבוץ איילת השחר**. בית המשפט העליון הגיע למסקנה כי התקבלו החלטות פגומות, שכן נגדו התקנון, אותו היה צריך לתקן כתנאי להעברת אותו החלטות (שנגעו לקביעת שכר דיפרנציאלי). צוין שם שצרכי החיים והמציאות גברו על החובה לקיים דרישות הדין בביצוע שינויי יסוד בתשתית החיים בקיבוץ. אולם קביעה שאותן החלטות בטלות, הייתה מביאה לתוצאה קשה עד בלתי אפשרית. למצער, החלטה כזו צפויה הייתה לייצר משטר של תוהו ובוהו בהסדרים הכספיים של הקיבוץ וביחסים מול החברים. הוחלט אפוא ליישם את דוקטרינת ה**בטלות היחסית**, ונקבע כי ההחלטות הפגומות שהחילו שכר דיפרנציאלי מבלי ששונה התקנון, תוחזקנה כתקיפות, חרף הפגם שנפל בהן.

ומצב זה בדיוק מעוניינת המבקשת למנוע. יש להבדיל בין הכשרת שינויים עתידיים שמצריכים תיקון תקנון שלא בוצע, לבין הכשרת שינויים כאלה בדיעבד, כסוג של אילוץ, מעת שהתקבעו לבלי שוב, כדי להימנע מתוצאה שאין הדעת סובלת.

המבקשת מציינת כי לא תקפה כלל סוגיית השכר הדיפרנציאלי עליו הוחלט במהלך השנים שעברו, ולכן לא ברור מדוע התמקד בכך המשיב.

הקפאת המצב הקיים ביחס לשינויים משמעותיים נוספים שצוינו, ונחזים לכאורה כסותרים התקנון, עולה אכן בקנה אחד עם תורת הסעדים הזמניים, על מנת שהסעד הנתבע לא ימצא ריק מתוכו, ובחלוף השנים ייטען כי את שנעשה אין להשיב, ולא נותר אלא לברך על המוגמר.

25. חרף טיעון המשיב, זה המצב גם ביחס לאותה "שנת הניסיון" הראשונה, במהלכה לא יפסידו החברים, וחלקם צפוי שירוויח. דיינו שאפנה למודל השינוי כפי שאושר בהצבעה מ 13.5.2022, בסעיף 6 של החלק שכותרתו "שלבי התהליך בהמשך". נאמר שם כך:

"ביטול הסדרי השינוי בתקופת המעבר יתאפשר (ברוב רגיל) רק בתנאי שהחברים יחזירו את עודפי הכספים שקיבלו בתקופת המעבר, ביחס לסכומים שהיו מקבלים בקיבוץ השיתופי". לכאורה יש ממש בטענת המבקשת שמנגנון זה מקבע שינוי לא הפיך. ולו לגבי אותה שנה. על פני הדברים לא ברור כיצד ניתן יהא ליישם תנאי זה.

הוא יוצר פתח לא אכזב למחלוקות צפויות, חשבונאיות ואחרות, הן בשאלת יישומו, הן בשאלות של התחשבנות, והן בשאלה (במקרה של מחלוקת) האם וכיצד יוכח, ומה אם יהיו חברים שלא יוכלו להחזיר את ה"עודף" לו זכו וצרכו. אף מטיל הוא נטל לא פשוט על החברים הזוכים ביותר מחלקם דהיום, שאמורים כביכול לערוך התחשבנות ביחס ל"דלתא" ולשמור אותה בצד שמא ואולי ביום סגריר יידרשו להשיב הסכומים. והכל מעבר למחלוקות אפשריות בשאלה כלום יש "דלתא עודפת" לחבר פלוני, או שבשקלול כלכלי ארוך טווח לא הוטב מצבו. ומה אם יהיו חברים שלא יוכלו להחזיר אותה "דלתא" לשיטת המשיב? ברור למדי שמדובר במנגנון שגם אם אניח שלא זו הייתה כוונתו, ועל הנייר נראה הוא מאוזן, יישומו הסבוך יביא מאליו לקיבוע הליך השינוי.

יהא קשה עד בלתי אפשרי ליישם החלטה המבטלת השינוי, אפילו בתרחיש הלא צפוי בו יימצא רוב רגיל שיתחרט על השינוי ויצביע בעד ביטולו. מעבר לכל אלה, אף אם לא תהיינה מחלוקות חשבונאיות כלל, מול אף חבר, יש כאן מנגנון שיש בו על פניו ממך "האפקט המצנן", שעשוי להרתיע חלק מן החברים המתלבטים הצביע נגד המשך ויישום המודל.

26. המשיב מפנה להלכה שניתנה ברע"א [8226/21](#) קיבוץ נאות מרדכי נ' דניאל שליידר [פורסם בבנו]. אלא שלא ניתן ללמוד מהלכה זו את שחפץ הוא ללמוד. המחלוקת באותו מקרה הייתה מחלוקת פרשנית "פנימית", כיצד יש לפרש כללי שיוך דירות, שנקלטו אל תוך התקנון, ואיש לא חלק על תוקפם. ואלו ענייננו שלנו בהחלטת אסיפה בדבר מהלך

של שינוי אורחות חיים בקיבוץ, כאשר נטען שאותה החלטה נוגדת התקנון, ולכן נעדרת תוקף, באין שינוי נדרש של התקנון (אף כי המבקשת נכונה "להסתפק" בקבלת ההצעה ברוב המיוחס הקבוע בתקנון לשם שינויו, גם בלי שינויו הפורמאלי. ואכן מעשית יש לומר שאם היה נמצא רוב שכזה, ממילא ניתן היה לשנות התקנון בלא קושי). בפרשת **שלייזר** נקבע כי הכלל של הפירוש לרעת המנסח אינו ישים ככלל פרשני בחוזים "סטטוטוריים" דוגמת תקנון קיבוץ. אלא שהמבקשת לא טוענת ליישום כלל זה. עוד נקבע שם, כפי שציין המשיב בצדק, שלקיבוץ יש פרוגרטיבה לניהול פנימי אוטונומי, ואלו הטבות יבחר להעניק או לא לחבריו. כלומר בית המשפט לא "מנהל" את הקיבוץ, ולא מקבל במקומו החלטות בדבר אופן חלוקת טובין או צורת החיים בקהילה. התערבות בית המשפט בהחלטות כאלה תיעשה במשורה והנה מוגבלת למקרים של קיפוח קשה, הפרת דין או פגיעה בתקנת הציבור. גם על כך כאמור – אין חולק. אלא שבית המשפט בהליך כאן לא מתבקש לייצר הסדרים פוזיטיביים במקום ועבור הקיבוץ, אף לא להתערב פוזיטיבית בתוכן המודל המוצע מתוך שינויו. הוא מתבקש למנוע מעיקרא יישום החלטה נעדרת תוקף משפטי לשיטת המבקשת. בין אם מוצלח מודל השינוי המוצע שעבר באותה החלטה, ובין אם לאו.

27. לא אכביר מלים על שינויי העתים והתקופה הידועים שלא פסחו על הקיבוצים, וכל קיבוץ נדרש לאיזונו. הדברים כבר נזכרו, לא אחת. ביחס לקיבוץ המשיב עצמו ראה פסק דינה של השופטת אטיאס **בת.א (ח"י) 916-08-16 אליהו נ' קיבוץ שדות ים** [פורסם בנבו] שם נסקרו תהליכים והחלטות עבר שהתקבלו, מבלי ששונה התקנון.

כאמור, המחלוקות בדבר שינוי חוקי של תקנון הקיבוץ כתנאי "להתנעת" תהליכי שינוי של מעבר מקיבוץ שתופי למתחדש אינה חדשה, וזכתה להגיע לערכאות כמה פעמים לאורך השנים, לאור מחלוקות פנימיות שבין החברים. המשיב הפנה בסיכומיו לשלוש החלטות בהן נידונה בקשה של חברי קיבוץ לצו מניעה כנגד ישום החלטות לשינוי אורחות חיים במעבר מקיבוץ שיתופי למתחדש.

28. בהחלטה שניתנה בת.א (מחוזי ת"א) 2826/00 **בש"א 28244/00 סים נ' קיבוץ חולדה** [פורסם בנבו] (22.1.2001) נדחתה הבקשה על ידי כב' השופט זפט. אולם עיון בהחלטה מעלה שביהמ"ש התבקש שם להתערב תכנית ביישום המודל, שהוצג על ידי המבקשים כלא ראוי מטעמים שונים. הכל בניגוד למדיניות הריסון השיפוטי הנקוטה במה שקשור להתערבות באוטונומיה הניהולית הקנויה לאסיפת הקיבוץ. מאזן הנוחות נטה לצד הקיבוץ לטעמו של בית המשפט, ובעיקר: הטענה שהיא לב לבה של הבקשה בפני (שהחלטה בדבר קבלת המודל החדש לא התקבלה ברוב הדרוש בתקנון) לא הועלתה לא בתביעה העיקרית ולא בבקשה. היא הוצפה באיחור ושלא כדין בגדר הרחבת חזית, ולפיכך לא נזקק לה בית המשפט. התקבלה שם עמדת הקיבוץ, עליה חוזר אף המשיב כאן, שהמתרחש עתה הנו בגדר ניסוי שרק בסופו יגובשו סופית פרטי המודל ויבוצעו ההליכים הדרושים לשינוי התקנון.

29. בהחלטה שניתנה בת.א (מחוזי ב"ש) 7119/06 **בש"א 2591/06 מורטון נ' שובל – קיבוץ השומר הצעיר** [פורסם בנבו] (8.3.2007) נדחתה הבקשה (כב' השופטת סלוטקי). שם כן הוצבה הטענה

שמודל השינוי לא אושר ברוב המיוחס הנדרש לשינוי התקנון. בית המשפט קיבל שלמבקש זכות לכאורה, אולם שם המשקל על מאזן הנוחות. שם כמו כאן, טען המבקש כי אין הוא מתנגד תכנית לשינוי המוצע, אלא אך להעברתו שלא ברוב הנדרש. לא הומחש כל נזק כלכלי שייגרם למבקש, ונזקו הוגדר כנזק במישור העקרוני-אידיאולוגי, היינו פגיעה בעקרונות לאורם חי הקיבוץ עד אז. מאידך התקבל שלקיבוץ ייגרם נזק כלכלי ממתן הצו וכי מדובר בניסוי.

30. לטעמי יש לבכר העמדה שהובעה על ידי כב' השופט עמית בפרשת **קיבוץ עברון** שאזכרתי קודם [ת.א 392-08 בש"א 5745-08 פועם נ' קיבוץ עברון] [פורסם בנבו] (28.4.2008).

31. אף בענייננו כמו בשלושת המקרים שנזכרו, ניתן לקבוע כי המבקשת, שעליה הנטל בעניין זה, לא המחישה **שמאזן הנוחות** נוטה לכיוונה. ענין זה נובע מסעי' 7 עד 9 של החלטה זו, שכן אין היא מתנגדת תכנית למודל המוצע, ולא הצביעה על נזק כלכלי שייגרם לה – למצער בשנת הניסיון הראשונה. זאת ועוד, לא מדובר בהליך של מעין תובענה ייצוגית. המבקשת יכולה לייצג בהליך רק את עמדתה שלה. גם אם יש או היו 60 מתנגדים נוספים. עמדתם לא נשמעה שכן ביכרו שלא להצטרף להליך כבעלי דין, למרות המחלוקת הידועה, וההליך שאף הוא אינו בגדר סוד. רצונם כבודם, אך כתולדה, הנתונים באשר לשיקולי מאזן הנוחות נבחנים אך ביחסים שבין המבקשת עצמה לבין המשיב.

32. כך באשר למבקשת. באשר לקיבוץ, אף אני נכון להניח, כפי שהונח בשלושת המקרים שנזכרו, כי יש נזק כלכלי פוטנציאלי שעשוי להיגרם למשיב ממתן צו שיעצור יישום המודל, בעודו באיבו.

33. ואחרי שהנחתי זאת - אעיר כי בפועל, קביעה זו אינה נקייה מספקות. המשאבים הכלכליים שהושקעו עד כה בגיבוש המודל לא ירדו לטמיון, משעה שהשיב עצמו מודה שיהא צורך בשינוי התקנון בהמשך. המשמעות היא שאם לא יושג הרוב המיוחס הנדרש, לא ניתן יהא ליישם המודל עליו יצביעו בחלוף 6 שנים של יישומו ההדרגתי. הטלתי ספק בישימות עמדה זו של הקיבוץ, הטוען כי המהלך הפיך. לטעמי מדובר בעמדה לא ראלית. אולם אם זו העמדה, הרי יש טעם שימתין הקיבוץ עד שישג הרוב הדרוש לשינוי התקנון. הנזק הפוטנציאלי שייגרם לו עצמו מהשבת המצב לאחור תוך ביטול המודל לאחר שיושם מהלך 6 שנים תמימות (היה ולא יושג גם אז הרוב המיוחס הנדרש לשינוי התקנון, ולא ישתכנעו מספיק חברים לעבור ממחנה המתנגדים למחנה התומכים) – נחזה גדול בהרבה מאשר החלופה בה יתכבד ויפעל בשנים הקרובות מתוך שכנוע ומו"מ נמשך לשם השגת הרוב הדרוש לשינוי התקנון כדין. ורק לאחר שיתוקן התקנון כדין, יחל ביישום המודל, שינוח בשלב זה "על המדף". זאת ועוד, החשש מנטישה פוטנציאלית של חברים בעלי משכורות גבוהות היה ולא ייושם המודל לאלתר, אינו נחזה ממשי כמו במקרים אחרים. מדובר בקיבוץ שלהודאתו שלו כבר יישם בפועל לאורך השנים חלק ניכר משלבי התקצוב והתגמול הדיפרנציאליים, וחלוקת משאבים הסוטה מערכי השוויון האבסולוטי, באופן ההולם קיבוץ מתחדש. כל מהלכי העבר האמורים כלל אינם מותקפים, ויכול שלו ביקשה המבקשת לתקוף אותם, היה אכן מקום להשתיקה. אין טענה שמדובר על קיבוץ שאם לא יותר לו ליישם

מודל השינוי המוצע, לא יהא בר קיימא מבחינה כלכלית. גם במצב הקיים – עסקינן על פני הדברים בקיבוץ מבוסס.

גם אם אניח (באין ידיעה) שהיו חברים שהתנגדו למהלכים האמורים לאורך השנים, ההתנגדות לא היתה בעוצמה שהביאה להתדיינות בערכאות. לראיה שהשינויים הונהגו בפועל באין מוחה, למרות שנגדו התקנון, וקשה להלום שהדבר נעלם מעיני החברים. כלומר צרכי החיים – גברו.

לא כך פני הדברים ביחס למודל המוצע כעת, למרות שהקיבוץ מתארו אך כהמשך טבעי של המהלך בו החל בפועל לאורך השנים. המהלך מעורר התנגדות של חלק ממשי מן החברים, אמנם מיעוט, ברמה שהגיעה להתדיינות. משעה שבאנו עד הלום, ספק בעיני אם ניתן להתייחס למאזן הנוחות מבחינתו של המשיב רק בפריזמה של נזק כלכלי. התייחסות כזו מתעלמת מטבעו הקהילתי של הקיבוץ, והאינטרס ארוך הטווח של חבריו, ביחס לפרוצדורה הנדרשת ליישום שינוי עומק שמבוקש להנהיג. לשם הצלחת מסגרת קהילתית (כל מסגרת) נדרש אמון ארוך טווח של החברים במסגרת הקהילתית, ואופן קבלת ההחלטות. גם אם במקרה קונקרטי נתבע מחיר לשם כך. יש סיבה הגיונית ששינוי משמעותי באורחות החיים הנוגד התקנון, מצריך שינוי ברוב מיוחס. אפשר להתווכח בשאלה האם אותו רוב מיוחס שנקבע כדרישה לשינוי התקנון, אינו מוגזם לגופו, באופן שלא מאפשר מספיק גמישות ושינוי. אולם שאלה זו לא עומדת על הפרק, מעת שנקבע. לא מדובר על מקרה יחיד בו דורש הדין שינוי ברוב מיוחס בעניינים עקרוניים. כפי שזכר בהחלטה בעניין **קיבוץ עברון**, אין להשקיף על מקרים אלה כעל עריצות המיעוט (וראה הדוגמאות שנימנו בסעיפים 28 ו 32 של ההחלטה הנ"ל). והרי חלק או כל החברים התומכים ביישום המודל המוצע, עשוי שימצאו עצמם כמיעוט בעוד 15 או 20 שנה, בעניינים עקרוניים אחרים שקשה לחזות כיום טיבם וטבעם, במציאות משתנה תדיר.

34. העובדה כי המהלך של יישום המודל נחזה לא הפיך, לו יצא לדרכו, נחזית רלבנטית הן לאומדן לסיכויי התובענה והן לשיקולי מאזן הנוחות. אכן אם לא יינתן הסעד הזמני, רב הסיכוי שהסעד הנתבע בהליך העיקרי יימצא תיאורטי ועקר. אולם גם אם אניח כאמור שמאזן הנוחות נוטה לצדו של הקיבוץ, וכי יישום המודל הנו הפיך, היה ותתקבל התביעה העיקרית, גם אז לא תשתנה התוצאה. כפי שהעיר בית המשפט בסעי' 28 להחלטה בעניין **קיבוץ עברון** המשקל של מאזן הנוחות במקרה דנן הנו כמעט אפסי, לאור מקבילית הכוחות, כאשר מדובר במודל שינוי הדורש החלטה שתתקבל ברוב הנדרש בדין. כלומר כאשר מדובר בהחלטה בטלה שנחזה כי התקבלה שלא כדין. וכך פני הדברים אף לו דובר במהלך הפיך. לו במהלך הפיך עסקינן - הייתה מתחזקת המסקנה שמאזן הנוחות נוטה לכיוון הקיבוץ. אך לא הייתה משתנה המסקנה שהשינוי מצריך רוב מיוחס לשם אישורו, ולכן אין להתחיל ביישום שלא כדין, מתוך הצגתו כשלב ניסיוני. לא לשנה ולא לשש שנים. בשונה ממקרים אחרים, של בקשה לסעד זמני, המבקשת אינה צריכה להמחיש נזק במובן הצר כדי שתקבל בקשתה. די לה שתדרוש כי אימוץ המודל המוצע יאושר בהחלטת אסיפה חוקית.

35. אני מקבל הבקשה וקובע שצו המניעה הזמני יעמוד בעינו ויעכב מימוש החלטת האסיפה הכללית מיום 13.5.2022 בדבר מודל שינוי אורחות החיים. זאת עד למתן החלטה אחרת.

36. הקיבוץ המשיב ישא בהוצאות המבקשת בבקשה בסך כולל של 15,000 ₪.

37. נקבע קדם משפט בהליך העיקרי, ל 20.11.2022 שעה 11:00.

ניתנה היום, כ"ב סיוון תשפ"ב, 21 יוני 2022, בהעדר הצדדים.

יואב פרידמן 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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