

לכבוד

מר/ עופר עיני

יו"ר ההתאחדות לכדורגל בישראל

רחוב אבא הלל 298

רמת גן

דחוף מאוד  
מבלי לפגוע בזכויות  
19/4/16

נכבד,

הנדון : בקשה לכינוס האסיפה הכללית שלא מהמניין שעל סדר יומה זכויות הצבעה של קבוצות המקצועניות .

1. בהזמאם להכנות ולהתחייבות ב"כ ההתאחדות לכדורגל שעד חודש מרץ 2016 תחליט ההתאחדות האם היא רואה לנגד עיניה לבדוק את ניהול העניינים של חברי מנהלת הליגה המשמשים בו זמנית כחברי הדריקטוריון במנהלת והן כחברי הדריקטוריון בהנהלת ההתאחדות לכדורגל לבין פקידים כמנהלי ובעלי קבוצות הכדורגל גברים בליגת העל והליגה הלאומית .

2. כאמור עד חודש מרץ לא קיבלנו כל מענה מב"כ ההתאחדות לכדורגל ועל כן אנו מבקשים לכנס את האסיפה הכללית לא יאוחר מחודש יוני 2016 כשעל סדר יומה העניינים הבאים :

א. הקטנת זכויות ההצבעה של קבוצות הליגה הלאומית וליגת העל .

ב. שינוי סעיף הבחירות להנהלת ההתאחדות בין השאר מתן ייצוג כמפורט :

- (1) ליגת העל
- (2) ליגה לאומית
- (3) ליגה א
- (4) ליגה ב
- (5) ליגה ג
- (6) נשים
- (7) נציגי ציבור

ג. ביטול האפשרות שחבר הנהלה יוכל לשמש בו זמנית במנהלת הליגה והן בהנהלת ההתאחדות

ואלה נימוקי הבקשה :

3. המבקש חגיש עתירה לבית הדין העליון בבקשה לבטל את זכויות ההצבעה של קבוצות ליגת העל והלאומית .

4. קיבלנו ביום 13/7/2014 נתקבלה החלטת בית הדין העליון של ההתאחדות לכדורגל בישראל בעניין הבקשה לביטול זכויות ההצבעה של קבוצות ליגת העל וקבוצות הליגה הלאומית /או לחילופין להקטין את זכות ההצבעה של קבוצות אלה לאור ההפרטה של קבוצות אלה והקמת מנהלת הליגה בסיפא להחלטה כתב בית הדין :

"בשולי דברים אלה , הננו ממליצים להתאחדות לכדורגל לשקול אם אין אכן מקום לשינוי המינון בזכויות ההצבעה , של קבוצות ליגת העל וקבוצות הליגה הלאומית , בעקבות הקמת המנהלת , אין ספק כי קיים שינוי ניכר בהיקף הסמכויות של ההתאחדות בכל הנוגע לקבוצות אלה . יש אם כן הצדקה עניינית לשקילה מחדש של המצב הקיים בנושא זה ."

5. לאור החלטת בית הדין העליון נדרשתם פעם אחר פעם לכנס את האסיפה הכללית שלא מהמניין לדון בעניין דלעיל .

6. משסירבתם לכנס את האסיפה הכללית פנה המבקש שוב לבית הדין ולאחר התחייבות ב"כ ההתאחדות שהיה ועד חודש מרץ לא נתקבל החלטה של ההתאחדות לטפל בניגוד העניינים תתכנס האסיפה הכללית לא יאוחר מחודש יוני 2016 .

7. מאחר ויש לשלוח הזמנות לאסיפה הכללית זמן סביר לפני האסיפה ובאמצעות הדואר יש לקבוע תאריך מידי וללא כל דחוי נוסף.
8. היה ותוך שבעה ימים מהיום לא ישלחו הזמנות כאמור תוגש עתירה לבית המשפט.

רקע כללי בקליפת האגוז :

9. ההתאחדות היא עמותה הרשומה לפי חוק העמותות, התש"ס - 1980, (להלן: "חוק העמותות") ובה חברות קבוצות הכדורגל המשתתפות במסגרות המשחקים המנוהלות על-ידי ההתאחדות לכדורגל בישראל, היא גם "התאחדות" לפי חוק הספורט, התשמ"ח - 1988 (להלן: "חוק הספורט"), ביטוי המוגדר שם בסעיף 1 כדלהלן:
- "תאגיד שלא למטרות רווח, המרכז והמייצג ענף או ענפי ספורט בישראל ושמוכרים בו הגופים הבין-לאומיים המייצגים והמוכרים באותו ענף ספורט".
10. פעילות ההתאחדות מוסדרת בתקנון יסוד (להלן: "התקנון"), שלפיו, ומכוחו, נבחרים ופועלים מוסדותיה השונים. הגוף העליון של ההתאחדות הוא האסיפה הכללית, שחברות בה הן קבוצות הבוגרים והבוגרות הרשומות בהתאחדות. בהתאם להוראות ותקנון היסוד, בוחרת האסיפה הכללית את ההנהלה, וזו, ממנה את המזכירות.

11. בהתאם לסעיף 5 (א) (1) (4) – זכות ההצבעה

א. קבוצת בוגרים/בוגרות אשר השתתפה באופן מלא במשחקי הליגות המצוינות להלן, לפחות במשך שתי עונות המשחקים שקדמו לאסיפה הכללית, תהיה זכאית להצביע במספר הקולות בהתאם לליגה אשר אליה היא תשתייך ביום האסיפה, לפי הפירוט שלהלן:

- ליגת על 20 קולות הצבעה
- ליגה לאומית 20 קולות הצבעה
- ליגת נשים 10 קולות הצבעה
- ליגה א' 10 קולות הצבעה
- ליגה ב' 2 קולות הצבעה
- ליגה נשים שניה 2 קולות הצבעה
- ליגה ג' 1 קול הצבעה

12. יאמר מיד כי בהתאם לתקנון המשיבה 1 קיים עיוות שנים רבות בו זכויות ההצבעה באסיפה הכללית מעניקים רוב מוחלט לליגת העל והליגה הלאומית.

העתק מתקנון מצ"ב כנספת א'

13. ביום 12 לנובמבר 2013 נחנך הסכם בין ההתאחדות לכדורגל לקבוצות ליגת העל והליגה הלאומית בדבר הפרטתם והעברת סמכויות ההתאחדות לכדורגל שניתנו לה מכוח תקנון ההתאחדות יועברו לקבוצות אלה אשר ינהלו את עניינים ופעילותם

14. בהתאם לסעיף 1.1 להסכם :

" עד סוף חודש דצמבר 2013 תקום מנהלת לליגת העל (להלן: " המנהלת ") אשר תהא ישות משפטית נפרדת, בעלת הקבוצות בלבד ותפעל באופן עצמאי ובשיתוף פעולה עם ההתאחדות. הקמת המנהלת תעשה לאור המלצת ועדת הרפורמה (להלן: " ועדת דודי כהן ") ותקנון המנהלת במתווה המפורט במסמך זה."

העתק מצ"ב כנספת ב'

15. עוד בסעיף 1.2 להסכם :

"ההתאחדות תמחה למנהלת, החל ממועד הקמתה את כל הזכויות והסמכויות הנובעות מהן, להפעיל, לנהל ולהסדיר את ליגת העל בכדורגל והחל מעונת המשחקים 2014/2015 גם את הליגה הלאומית בהתאם למפורט להלן :

- א. ניהול הפעילות המקצועית של הליגות ובמסגרת זו ניהול משחקי הליגות בהתאם לתקנון האליפות של ההתאחדות לכדורגל.
- ב. ניהול מקצועי, שקוף ונטול פניות של הפעילות הכלכלית והמסחרית של ליגת העל והליגה הלאומית, ובכלל זה זכויות השידור בטלוויזיה, באינטרנט ובסלולר של ליגת העל והליגה הלאומית (להלן-"הליגות").
- ג. ניהול הפעילות השיווקית והתדמיתית של הליגות ובכלל זה פרסום, חסות שילוט ומיתוג של הליגות.
- ד. ניהול מ"מ בספי ומסחרי בנוגע לליגות מול המועצה להסדר ההימורים בספורט.
- ה. הקמה והפעלה של ועדת ליגות, בוועדה ישב נציג ההתאחדות.
- ו. הקמה והפעלה של ועדה משותפת עם ההתאחדות לכדורגל לתכנון וקביעת לוח משחקים. קביעת קריטריונים איכותיים ומחייבים לאישור אצטדיונים ומתקני האימון לאירוח הליגות בהסכמת ההתאחדות.
- ז. לפעול למיגור תופעת האלימות והגזענות במשחקים המנוהלים על ידה.
- ח. לדאוג להעצמת הוויית הצפייה, הגברת העניין והתחרותיות בליגות.
- ט. לפעול להגברת אמון הציבור בכדורגל הישראלי ובניהול הכדורגל המקצועני.
- י. לפעול למעורבות בקהילה ולהקניית ערכים חינוכיים ורוח ספורטיבית במועדוני ליגת העל.
- יא. לפנות לקהלים חדשים ולהרחיב את מעגל הצופים והמשתתפים.

16. בישיבת הנהלה מיום 25/11/2013 נתבקשה הנהלת ההתאחדות לכדורגל לאשר תיקון לסעיף 13 ב' (סעיף חדש) לתקנון ההתאחדות לכדורגל לקבלת אישורה להסכם שיחתם בין ההתאחדות לכדורגל לקבוצות ליגת העל וליגה לאומית בדבר הקמת מנהלת הליגה.

17. בישיבה זו דרשתי לבטל את זכויות ההצבעה של קבוצות הליגה הלאומית וליגת העל עם הקמת המנהלת.

העתק מהפרוטוקול מצ"ב בנספח ג'

18. יודגש כי גם לאסיפה הכללית אשר אישרה את הקמת המנהלת ללא אסמכתא או הסכם שנחתם בין המנהלת להתאחדות לכדורגל.

19. בחתימת ההסכם בין ההתאחדות לקבוצות איבדה ההתאחדות את עיקר מחצבותיה ונותרה כמעט עירומה וכל שנותר לה לטפל כיום בליגות החובבניות ליגת הנשים ובנבחרת ישראל מטורניר לטורניר.

20. בהעברת הזכויות כמפורט בהסכם בעצם מנהלת הליגה שנבחרה מנציגי ליגת העל והליגה הלאומית ונציג זוטר להתאחדות ברמת "צופה" ינהלו את עניינם ולהתאחדות לא יהיה מעמד כלשהו.

21. במצב זה כשהקבוצות ביקשו עצמאות וקיבלו (הפרטה כאמור) וינהלו את עניינם באופן עצמאי לחלוטין על מה להם להמשיך ולהיות חלק מההתאחדות לכדורגל ומוסדותיה ובעצם להמשיך ולשלוט על הקבוצות שנתרו בהתאחדות.

22. יוער לעניין זה בהתאם לתקנון ההתאחדות זכאית קבוצה בליגת העל והליגה לאומית ל-20 קולות הצבעה כפול 30 קבוצות 14 ליגת העל ו-16 בליגה הלאומית סך הכול 600 קולות הצבעה.

23. סך הכול הקולות באסיפה הכללית כיום תכול את כל הליגות עומד על 12000 נקודות דהיינו במצב זה קבוצות המנהלת שולטים בצורה מוחלטת בכל הנעשה באסיפה הכללית של ההתאחדות לכדורגל.

24. בעצם נוצר מצב אבסורדי לחלוטין מחד גיסא הקבוצות פרשו והפכו לגוף עצמאי המנהל את עצמו ללא התערבות ההתאחדות מאידך גיסא נותרה השליטה על ההתאחדות בידם.

25. מצב בלתי סביר ובלתי הגיוני ונוגד את חוק העמותות.

#### הצד המשפטי

26. מנהלי העמותה חרגו מסמכותם בין כשליחים החורגים מגדר שליחותם ובין כאורגן בתאגיד הנוטל לידיו סמכות לא לו.

27. בענייננו מדובר בחברי הנהלה, חברי ועד בהתאם לחוק העמותות, אשר יצרו לכאורה מבנה חדש אשר הוריק את העמותה מנכסיה דבר זה נעשה באמצעות אורגנים שלה. במקרה מעין זה קיימים מספר מערכות יחסים העומדים לבחינה:

- האחת, פנימית, בתוך העמותה, בין המנהלים שהקימו את המנהלת בשם העמותה לבין העמותה;
- השנייה, חיצונית, בין העמותה לנאמנים עימם נכרת החוזה להקמת המנהלת.
- שלישית, מערכת היחסים בין הנאמנים (מנהלי העמותה) מצד אחד, העמותה מצד אחר, לבין הנהנה על פי ההסכם בהקמת המנהלת.

28. הסכם עשוי להיות פגום בעת כריתתו כאשר עריכתו לוקה בהפרת חובת האמון. כך כאשר הנאמן לעמותה (מנהליה), מתקשר בחסכם ותוך הפרת חובת הנאמנות כלפי העמותה היוצרת את הגוף החדש. ש. במצב דברים זה עומדת לעמותה הזכות לבטל את הקמת המנהלת וברור שלמערכת היחסים שבין העמותה למנהלים יש השפעה ישירה על מערכת היחסים בין העמותה לנאמנים.

29. אין חולק כי על מנהל או חבר ועד של עמותה חלה חובת אמון כלפי העמותה. על תוכנה של חובת האמון החלה על מנהל העמותה ניתן ללמוד מדיני השליחות או מדיני החברות ובשני המקרים התוצאה תהיה זהה.

30. סעיף 3(8) לחוק השליחות, התשכ"ה-1965 קובע כי שלוח:

**"לא יעשה פעולת שליחות עם עצמו"**

שכן במצב דברים זה הוא מעמיד עצמו, על פניו, במצב של ניגוד עניינים. המחוקק ביקש למנוע מצב דברים בו יימצא השולח במצב של ניגוד עניינים. לעניין הפרת חובה זו, אין זה משנה אם בפועל נגרם נזק אם לאו שכן האיסור מבוסס על הגישה כי אסור לשולח להימצא במצב בו קיימת אפשרות של ניגוד אינטרסים. עם זאת מדובר באיסור שניתן להתגבר עליו אם הסכים השולח לאותה פעולה.

31. הנטל להוכיח את ההסכמה מוטל על השלוח המבקש להוכיח כי השולח הסכים לפעולת השליחות עם עצמו (א. ברק, חוק השליחות, כרך ב' 1062-1065).  
סעיף 96 כז (א) לפקודת החברות [נוסח חדש], תשמ"ג-1983 קובע לאמור:

"(א) נושא משרה חב חובת אמונים לחברה. ינהג בתום לב ויפעל לטובתה, ובכלל זה -  
(1) יימנע מכל פעולה שיש בה ניגוד עניינים בין מילוי תפקידו בחברה לבין מילוי תפקיד אחר שלו או לבין עניניו האישיים."

32. חובת האמון של מנהל וחבר ועד בעמותה קבועה גם בסעיף 27 לחוק העמותות, התשי"ס-1980 (להלן - חוק העמותות) הקובע לאמור:

**"על חברי הוועד לפעול לטובת העמותה במסגרת מטרותיה ובהתאם לתקנון ולהחלטות האסיפה הכללית".**

33. לענייננו ההבדל העיקרי בין חברה לעמותה טמון בכך שחברה היא גוף עם כוונות רווח לעומת עמותה המנהלת את ענייניה ללא מטרת רווח. בעוד שבחברה יש לבעלי המניות אינטרס כלכלי ישיר בפעולותיה, אין הדבר כך אצל חברי העמותה. לחברי העמותה מטרת שאינן כרוכות בהפקת רווח אישי ואף עובדה זו אין בה כדי לשנות את המהות והתוכן שיש לצקת לחובת האמון החלה על מנהלי העמותה כלפי חברי העמותה אשר מינו אותם לפעול להגשמת מטרת העמותה, בדרך הקבועה בתקנון העמותה. לפיכך ניתן לקבוע כי חובת האמון שחב מנהל בחברה חלה, בשניונים המחוייבים, על מנהל העמותה.

34. השאלה הראשונה הדרושה הכרעה היא האם מוסמך ועד העמותה להתליט על הקמת המנהלת תוך כדי העברת כל נכסיה לגוף החדש שבהקמה ומינוי מנהלי העמותה כחברים בגוף החדש.

35. אקדים ואומר כי לאחר שבחנתי את נסיבות המקרה הגעתי למסקנה כי התשובה לשאלה זו היא בשלילה ולוועד העמותה לא היתה סמכות להתליט כך. אציין כי שאלה זו נבחנה על בסיס ההנחה כי היתה בנמצא החלטה של ועד העמותה, שאלה ששנוייה במחלוקת בין הצדדים ותבחן בהמשך.

36. סעיף 25 לחוק העמותות קובע כי :

**"הוועד ינהל את ענייני העמותה ובידיו תהיה כל סמכות שלא נתייחדה בחוק זה או בתקנון לאסיפה הכללית או למוסד אחר ממוסדות העמותה".**

37. בענייננו התקנון קבע כי הוועד מוסמך לפעול רק בעניינים הקשורים לניהול השוטף של העמותה וקיימת הוראה לפיה החלטה בדבר פירוק העמותה היא בסמכות האסיפה הכללית של העמותה. אולם בנסיבות המקרה ונוכח מהות החלטה נראה כי פירוש ראוי ונכון של הוראות התקנון מביא למסקנה כי גם במקרה כזה הסמכות היא בידי האסיפה. את התקנון ככל מסמך משפטי יש לפרש על פי הכוונה העולה מהוראותיו והתחקות אחר המשמעות ההגיונית והאמיתית אליה הותכוונו עורכי המסמך ובעיקר תכליתו, תוכנו והגיונו המשפטי.

38. סעיף 27 לחוק העמותות קובע כי

**"על חברי הוועד לפעול לטובת העמותה במסגרת מטרותיה ובהתאם לתקנון ולהחלטות האסיפה הכללית".**

39. בענייננו מדובר בהחלטה הקובעת, למעשה, שהעמותה "מתפרקת" מנכסיה. המשמעות המעשית של החלטה מעין זו עולה כדי פירוק העמותה ונוכח הקביעה בתקנון כי הוועד יתיה מוסמך להתליט רק בעניינים הקשורים לניהול השוטף של העמותה, נראה שכוונת תקנון העמותה היא שבסוג זה של החלטה - בעלת משמעות כה מכרעת לעתיד העמותה - תהיה מוסמכת לזון ולהחליט האסיפה הכללית של העמותה ואין די בהחלטת הוועד בלבד.

40. על פי הוראת סעיף 27 לחוק העמותות חלה חובה על חבר הוועד לפעול באמונים כלפי העמותה, לטובתה בלבד בהתאם למטרותיה ולתקנון, על פי החלטות האסיפה הכללית, תוך חימננות מכל מעולה שיש בה ניגוד עניינים במילוי תפקידו בעמותה. בבחינת המקרה בפני נראה כי החלטה נשוא הבקשה אינה עומדת באף לא אחד מהמרכיבים הנדרשים מחבר ועד בפעולתו במסגרת תפקידו.

41. ההחלטה בדבר שלילת העמותה מכלל נכסיה והעברתם למנהלת, על פניה, אינה עולה בקנה אחד עם "טובת העמותה". מדובר בהכנסות מחמועצה להימורים, הכנסות מהטלוויזיה, מפירסום, ואחוזים ממכירת כרטיסים ועוד אותם ניהלה העמותה למטרותיה משך עשרות בשנים. ריקונה של העמותה מנכסיה, על פניו, אינו לטובתה. לראות את "טובת" העמותה כאשר שוללים ממנה את האפשרות לפעול באמצעות נכסיה, "מרוקנים" אותה מנכסיה ומעבירים אותם לגוף אחר.

42. מכל מקום, המעט שניתן היה לזרוז במקרה כזה הוא שתהיה החלטה מסודרת שתפרט בצורה ברורה ומסודרת את הנימוקים להחלטה מסוג זה ותעיקר - לבחון מה "טובת העמותה" העומדת בבסיס אותה החלטה.

43. אין בנמצא החלטה מסודרת ומנומקת מסוג זה. וגם לאסיפה הכללית שאישרה את הקמת המנהלת ללא מסמכים מסודרים ולראיה שלאחר שאושרה הקמת המנהלת באסיפה הכללית זנים בישיבת ההנהלה הקרובה ביום 2 ליולי 2014 בהסכם עם המנהלת.

44. לא זו בלבד בשים לב למצביעים באסיפה הכללית הנם בעלי זכות החתימה המיצגים את קבוצות ליגת העל והליגה הלאומית המעבירים את נכסיה למנהלת שהם חברים בה.

45. פעולה זו של חברי ועד העמותה אשר הנם נציגי ליגת העל והלאומית פועלים בניגוד אנטרסים מוחלט בין התחייבותם לפעול למען מטרות העמותה ופועלים לקדם את מטרות הקבוצות כך נכתב בהלכה שיצאה מבית המשפט העליון :

"עקרון יסוד הוא כי מי שפועל למען אינטרס של אחר, חייב להמנע מניגוד בין אותו אינטרס לבין אינטרס שלו עצמו, או אינטרס אחר כלשהו. זהו העקרון בדבר האיסור על ניגוד ענינים. תחילתו של עקרון זה כענין מוסרי שבין האדם לבין עצמו. לימים הוא הפך - מכוח הקונסנסוס החברתי העומד ביסודו - כענין של משפט החל ביחסים שבין אדם לבין זולתו... העקרון בדבר איסור על ניגוד ענינים אינו אך ענין מוסרי שבין אדם לבין עצמו, אלא וזוהו ענין משפטי המשתרע על כל תחומי המשפט. הוא חל בתחומי המשפט הפרטי והמשפט הציבורי גם יחד" (בג"צ 595/89 שמעון נ' הממונה על משרד הפנים, מחוז הדרום, פ"ד מד (1) 409 (1990)).

46. היחסים שבין חברי ההנהלה והמוזכירות לבין קבוצות הליגות הנמוכות עמד על כך בית משפט זה בע"א 817/79 קוסוי נ' בנק י.ל. פויכטונגר בע"מ, פ"ד לח(3) 253 (1984) (להלן: פרשת קוסוי) באומרו:

עקרון האמון הוא בעל תחולה רחבה. הוא חל בכל מקום שבו נתונים לאחד כוח ושליטה על זולתו (ראה L.S. SEALY, "THE DIRECTOR AS TRUSTEE" [1967] CAMB. L.J. 83). על-כן הוא חל ביחסי שלוח-שולח, שכן השלוח מפעיל שליטה על כוח ההתקשרות בשם השולח. בדומה חל עקרון האמון ביחסי אפוטרופוס-פסול-דין, שכן הראשון שולט בפעולותיו ובנכסיו של השני (שם, 278).

47. (וראו גם: דניאל פרידמן דיני עשיית עושר ולא במשפט 539-540 (כרך א, מהדורה שניה, 1998) (להלן: פרידמן, א'); נילי כהן התערבות ביחסים חוזיים 97-98 (1982) (להלן: כהן); בג"צ 1065/89 גולני נ' שיש, פ"ד מח(1) 441, 452 (1991)). בית המשפט הוסיף והתייחס בפרשת קוסוי למהותו ולטיבו של עיקרון זה באומרו:

חובת האמון היא חובה כללית, המוטלת על בעל הכוח. משמעותה של חובה זו היא, כי בעל הכוח חייב לפעול בתום-לב, בהגינות ולמען טובת הגשמת תפקידו. זהו עיקרון כללי הטמון בשיטתנו, והפעלתו הלכה למעשה מחייבת קונקרטיזציה (שם, 278).

48. כלל חשוב הקשור קשר בל ינתק לעיקרון האמון, הוא הכלל האוסר על בעל תפקיד החב חובת אמון להעמיד עצמו במצב שיש בו ולו חשש לניגוד ענינים בין האינטרסים האישיים שלו ובין האינטרסים של הפרט או הציבור שלטובתם עליו לפעול (לתחולתו של הכלל האוסר על ניגוד ענינים כעיקרון כללי הן בתחומי המשפט הציבורי והן בתחומי המשפט הפרטי ראו בג"צ 595/89 שמעון נ' דנינו, פ"ד מד(1) 409, 413 (1990) (להלן: פרשת שמעון)). העיקרון הקובע את האיסור להימצא בניגוד ענינים הוא עיקרון יסוד בשיטתנו המשפטית ותחום התפרשותו רחב. כך נפסק כי:

... אין העקרון של ניגוד ענינים מתמצה אך בהוראות החוק החרות. זהו עקרון יסוד, המצוי בהיכלם של עקרונות היסוד של השיטה. ממנו נגזרות הוראות חרותות. על פיו מתפרשות הוראות אלה. ממנו נגזרות הלכות שיפוטיות - "משפט מקובל נוסח ישראל" - באשר לניגוד ענינים בתחומים שהחקיקה אינה מכסה. באמצעותו יתפתח המשפט, ויתן פתרון ראוי

לבעיות של ניגוד עניינים שהחיים יעוררו במרוצת השנים. אכן, קיומו של הסדר סטטוטורי למצב של ניגוד עניינים, אין בו כשלעצמו, כדי לשלול את תחולתו של ההסדר ההלכתי באותם תחומים שההסדר הסטטוטורי אינו משתרע עליהם. שתיקת המחוקק לגבי התחום הבלתי מוסדר, אינה מתפרשת, בדרך כלל, כהסדר שלילי לגבי אותו תחום, אלא אך כהמניעות מחקיקה המאפשרת תחולתה של ההלכה הפסוקה (ראה בג"צ מא(2) 589/86 שמעון נ' ראש המועצה המקומית קרית מלאכי, פ"ד מא(2) 627 (פרשת שמעון, 414-413).

49. (כן ראו והשוו: ע"א 604/77 מוברמן נ' סגל, פ"ד לב(3) 85, 96-97 (1978) (להלן: פרשת מוברמן); ע"א 2664/90 פרלוב נ' נסימי, פ"ד מח(1) 787, 795-796 (1994)). במאמרו "ניגוד אינטרסים במילוי תפקיד" משפטים י 11 (1980) מוסיף פרופ' אהרן ברק ומדגיש כי הכלל של ניגוד עניינים אוסר על עצם ההימצאות במצב בו עלול להיווצר ניגוד עניינים, וזאת על מנת "למנוע את הרע בטרם יארע" (שם, 12). גישה דומה מבטא גם פרופ' פרידמן בהתייחסו אל חיקפו הרחב של האיסור כ"שוליים של ביטחון" (פרידמן א', 560).
50. העיקרון של ניגוד עניינים קיבל ביטוי בדברי חקיקה שונים (ראו למשל: סעיף 8 לחוק השליחות, תשכ"ה-1965 (להלן: חוק השליחות); סעיף 13 לחוק הנאמנות; וסעיף 254 לחוק החברות, התשנ"ט-1999). סעיף 48 לחוק הכשרות המשפטית מבטא אף הוא, אם כי לא באופן ממצה, את העיקרון של ניגוד עניינים בקובעו:

בפעולה משפטית בין החסוי לבין האפוסטרופוס, בן זוגו או קרוביו של האפוסטרופוס, זולת מתנות הניתנות לחסוי, ובפעולה משפטית בין החסוי לבין חסוי אחר של אותו אפוסטרופוס, אין האפוסטרופוס מוסמך לייצג את החסוי מבלי שבית המשפט או אפוסטרופוס אחר שנתמנה למטרה זו אישרן מראש.

51. בפסק-דינה עמדה חברתי על כך שסעיף זה אינו נותן מענה לכל קשת המקרים בהם עשוי להתעורר ניגוד עניינים בין אפוסטרופוס לבין החסוי שעל ענייניו הוא מופקד (וראו לעניין זה שלמה כרם חוק הנאמנות, תש"ט-1979, 547 (מהדורה רביעית, 2004) (להלן: כרם)) ועל כן אין לראות במצבים המנויים בסעיף 48 הנ"ל "רשימה סגורה וממצה" לעניין זה. עמדה זו מקובלת עליו. סעיף 13 לחוק הנאמנות לעומת זאת קובע נורמה רחבה ומקיפה בכל הנוגע לעיקרון של ניגוד עניינים ולפיו:

(א) נאמן לא ירכוש לעצמו או לקרובו נכס מנכסי הנאמנות או כל זכות בו, לא יפיק לעצמו או לקרובו טובת הנאה אחרת מנכסי הנאמנות או מפעולותיה, ולא יעשה דבר שיש בו סתירה בין טובת הנאמנות לבין טובתו שלו או של קרובו.

52. אכן, מקום שמנהל אדם את ענייניו של זולתו מחויב הוא לפעול מתוך שיקול דעת, אמון ונאמנות. אין הוא יכול לעשות בנכסי זולתו כבשלו אלא מחויב הוא לפעול לטובת האינטרסים של זולתו, תוך שהוא פועל למענם, ולמענם בלבד, מבלי שהאינטרס האישי שלו או של אחר ילקח בחשבון כאינטרס משמעותי (אהרן ברק "ניגוד אינטרסים במילוי תפקיד" משפטים ז (תש"ס) 11. להלן: ברק - ניגוד אינטרסים).

53. סעיף 191 לחוק החברות הוא הסעיף הדן בהתנתלות מקפחת של ענייני החברה. בתי המשפט התייחסו בחקשר זה בעיקר למקרים בהם בעלי מניות הרוב מנהלים את החברה תוך פגיעה בזכויותיו של המיעוט ומנצלים לשם כך את היתרון שיש להם בהצבעות החברה. קיפות המיעוט הינו מצב של חלוקת משאבים בלתי הוגנת בין בעלי מניות הרוב בחברה לבין בעלי מניות המיעוט בה.

בע"א 2699/92 ניסים בכר נ' ת.מ.מ. תעשיות מזון, פ"ד נ (1) 238 (1996), קבע בית המשפט: "קיפות המיעוט בחברה הוא בעיקרו מצב של חלוקת משאבים בלתי הוגנת במתחם יחסי בעלי השליטה בחברה ובעלי מניות המיעוט בה. נגישותם של בעלי רוב המניות לעמדות כוח, העולה על זו של המיעוט והרצון למנוע שכח זה יופעל בצורה מוגזגנית..."

54. בע"א 3051/98 דרין נ' חב' השקעות דיסקונט בע"מ, פ"ד נט (1) 773 (2004) הוסיף וקבע בית המשפט: "עילת הקיפוח היא עילה... שעניינה ביקורת על הפעלת כוח השליטה של הרוב כלפי המיעוט."

55. המלומדת, א' חביב-סגל, בספרה דיני חברות, הוצאת Balance4 הפקות בע"מ, 2007, בע' 610 כותבת לעניין קיפוח המיעוט: "...הדוקטרינה של עושק המיעוט התפתחה על יסודה של הקונסטרוקציה הקניינית, קרי, על יסודו של האיסור המסורתי בדין ליטול מאדם את קניינו ללא הסכמתו. בהתאם, מתמקדת הגדרתו המסורתית של מושג העושק ב"העברת עושר", המביאה לדילול זכויותיו של המיעוט: כאשר עורך הרוב פעולות המביאות להעברת עושר מידיו של המיעוט לידיו של הרוב, נחשב הדבר לעושק המיעוט. באופן דומה, גם כאשר מנצל הרוב את שליטתו על החברה על מנת להעביר עושר מידיה של החברה לידיו של הרוב נחשב הדבר לעושק המיעוט. העברת עושר מידיה של החברה לידיו של הרוב מקטינה את שווייה של החברה, וכתוצאה מכך, גם את שווי חלקו של המיעוט בה. לבסוף, הרובריקה השלישית של עושק המיעוט היא כללית יותר, וכוללת פעולות שעורך הרוב שאינן "מן הצדק ומן היושר

56. כאמור במאמרו הקודם במהלך השנים "התרככו" המבחנים שמפעיל בית המשפט על מנת להכריע בטענות בדבר קיפוח המיעוט וכיום אין צורך להוכיח מרמה, פגיעה בציפיות לגיטימיות, ידיעה על פגיעה בזכויות או ידיעה שהרוב נהג בחוסר תום לב. הדגש כיום הינו על התוצאה ולא על המניע להתנהלותו של הרוב שהביא לקיפוחו של המיעוט. לפיכך יכיר בית המשפט בקיפוח גם אם מניעי הרוב היו כשרים, אך בפועל קופח המיעוט, ראה ע"א 2699/92 בכר ניסים נ' ת.מ.מ. תעשיות מזון מטוסים הני"ל, ראה גם ספרה של ד"ר צ' כהן, בעלי המניות בחברה - זכויות תביעה ותרופות ולשכת עורכי הדין, תשנ"א): "בחברה שהיא מעין שותפות קיימת ציפייה לגיטימית של הצדדים לניהול משותף של החברה. לכן, התנהגות הפוגעת בציפייה זו עשויה לשמש בסיס לתביעה בגין קיפוח". (שם בעמ' 284). ראה גם פסק דינה של השופטת ה. גרסטל בה"פ (תל-אביב-יפו) 746/03 אטינג יונתן נ' ספקטור אבנר, (תק-מח 2004(2), 7266)

57. כזו היא גם גישתו של י. כהן בספרו "דיני חברות" (כרך ב' 1991) 454: "עותר המבקש את סעד הקיפוח אינו חייב להוכיח כי המקפחים פעלו תוך ידיעה שהם פוגעים בזכויותיו, או כי הם ידעו שהם פועלים בחוסר תום לב. בית המשפט יבדוק האם אדם סביר היה מסיק מהנסיבות ומתנהגות המקפחים, כי הם אכן נהגו בדרך מקפחת".

58. התערבות בית המשפט בהחלטת החברה כאשר הוכחה טענת קיפוח המיעוט:

בע"א 667/76 ל. גליקמן בע"מ נ' א. מ. ברקאי חברה להשקעות. פ"ד לב(2), 281, עמ' 286-287: "הכלל הוא שאין בית-המשפט מתערב בהחלטות אסיפה כללית של חברה ועל אחת כמה וכמה בהחלטות ההנהלה ושיקול-דעתה. כלל זה היה מרחיק לכת ונוקשה בעבר הרחוק, אבל במשך הזמן נקבעו לו סייגים יותר ויותר, ובית-המשפט יכול להתערב כאשר יש בהחלטה של אסיפה כללית של בעלי מניות עושק המיעוט על-ידי הרוב, וכן התפתח הכלל של התערבות גם בהחלטות ההנהלה כאשר החלטות אלה נתקבלו לא בתום-לב במהלך תרגיל של עסקי החברה, אלא על-מנת להיטיב עם חלק מבעלי המניות על חשבון אחרים".

59. ראה גם האמור בע"א 87/75, פולכטוונגר חברה להשקעות וניהול בע"מ, ואח' נ' אשר פויכטוונגר בע"מ, ואח', פ"ד כט (2) 85, מפני השופט ויתקון:

"סיכומו של דבר, אין איש חולק על כך שהמיעוט זכאי לחיות מוגן בזכויותיו ושגם מנהלי החברה חייבים להימנע ממעשה או מחלל העלול לפגוע בזכויות אלה. אף מנהלים, שנתמנו על-ידי בעלי הרוב, חייבים לשמור, בראש ובראשונה, על האינטרסים של החברה בכללותה. לא מתפקידם הוא להיות עושי דברם של בעלי הרוב בריבם עם בעלי המיעוט. התנהגות כזאת היא עושק המיעוט ובית-המשפט מוסמך למנוע אותה" (שם בעמ' 91).

60. כמו כן ראה ה"פ (תל-אביב-יפו) 1225/05 אפק טובה ואח' נ' חיי שרה בע"מ ואח'. (פורסם בנבו):

"זכותו של המיעוט שלא לעשות עסקה שלפי הבנתו אינה משתלמת, מבלי שיאבד עקב כך חלק מזכויותיו הרבות כתוצאה מירידת ערכן של המניות שברשותו. הקצאה שכזו תוצאתה היא בגדר עושק המיעוט, ומשום כך מותרת רק אם היא נחוצה לטובת החברה. אחרת ימנע בית המשפט את הפעולה" (שם בעמ' 2066)



מן הכלל אל הפרט :

61. ביום 2 ליולי 2014 התקיימה ישיבת הנהלה שאישרה סופית את ההסכם עם המנהלת (כפי שטענתי אין ערך לאישור באסיפה הכללית ללא הסכם מפורט) ויש למנוע את האישור עד שלא יכללו במסגרת ההסכם גם את חלוקה אחרת של זכויות החצבעה באסיפה הכללית ובוודאי שלא במתקנת הקיימת בה יש שליטה מוחלטת לקבוצות אלה.

" הקבוצות הנמנות על המנהלת ימשיכו להיות חלק בלתי נפרד מההתאחדות, בחברות מן המניין בהתאחדות וחלק מהאסיפה הכללית, שלה בהתאם לקבוצות בתקנון היסוד."

העתק מצ"ב ד'

62. סך הכול הקולות באסיפה הכללית כיום הכולל את כל הליגות עומד על 12000 נקודות דהיינו במצב זה קבוצות המנהלת שולטים בצורה מוחלטת בכל הנעשה באסיפה הכללית של ההתאחדות לכדורגל.

63. בתאריך 18 לדצמבר 2013 התקיימה אסיפה כללית שעל סדר יומה אישור ההסכם עם מנהלת הליגה, אך הסכם שכזה לא היה בין המסמכים שהיה חובה על ההתאחדות לצרף לסדר היום וגם על שולחן האסיפה הכללית טרם הונח מסמך כלשהו המעיד על המגמה או הדרך בה הוקמה המנהלת.

64. כיום ברור שהמשיבות הסתירו מחברי האסיפה הכללית את המידע הנחוץ בכדי להצביע באסיפה הכללית על פעולה המורקנת את זכויות קבוצות הליגות הנמוכות וליגת הנשים.

65. יוער לעניין זה כי באסיפה הכללית הצביעו על משהו שטרם תבשיל ומבלי שידעו שזכויות ההתאחדות לכדורגל וקבוצות הליגות הנמוכות עשויות להיפגע ממהלך זה.

63. יצוין כי הסכם זה של המנהלת נחתם רק ביום 2 ליולי 2014 בו בזמן שהאסיפה הכללית נדרשה לאשר משהו שאינו ידוע וכיום ברור למה הוסתר מהאסיפה הכללית ההסכם.

64. באסיפה זו בהתאם לדוח ועדת המנדטים הצביעו כדלהן :

- 12 קבוצות ליגת העל סך הכול 240 קולות הצבע
- 13 קבוצות ליגה לאומית סך הכול 260 קולות הצבעה

סך הכול 500 קולות הצבעת לליגות הבכירות (להלן המנהלת)

סך הכול קולות הצבעה בכלל 871 קולות

העתק מצ"ב כנספח ה'

65. כפי שטענו מדובר בניגוד עניינים מוחלט בזמן שהצביעו קבוצות הליגה הלאומית וליגת העל על העברת חנכסים של ההתאחדות לכדורגל היה עליהם להימנע מלהצביע חן באסיפה הכללית וכן בישיבת ההנהלה.

66. החלטת בית הדין העליון שהגיע לידי המבקש היום 13 ליולי 2014 אשר דחתה את הבקשה אך בשולי החחלטה נקבע כדלהן :

"בשולי דברים אלה, הננו ממליצים להתאחדות לכדורגל לשקול אם אין אכן מקום לשינוי המינון בזכויות ההצבעה, של קבוצות ליגת העל וקבוצות הליגה הלאומית, בעקבות הקמת

המנהלת, אין ספק כי קיים שינוי ניכר בחיקף הסמכויות של ההתאחדות בכל הנוגע לקבוצות אלה. יש אם כן הצדקה עניינית לשקילה מחדש של המצב הקיים בנושא זה.

67. אשר על כן ולאור האמור לעיל אין צורך להכביר במילים על דעתו של בית הדין בעניין ובעקבות החלטה זו יש לכנס מיידית את האסיפה הכללית שלא מהמניין שעל סדר יומה נושא הקטנת זכויות ההצבעה של קבוצות ליגת העל והליגה הלאומית.

68. אין באמור לעיל ויתור על טענה כלשהי ואו זכות כלשהי של המבקש.

69. מן הדין והצדק יש להיעתר לבקשה.

שמעון מימון