



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 7966/08

ע"א 8510/08

ע"א 8836/08

בפני :
כבוד הנשיאה ד' ביניש
כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופטת א' חיות

המערער בע"א 7966/08
והמשיב בע"א 8510/08 :
המערער בע"א 8836/08 :
קיבוץ מענית
שובל שפק

נ ג ד

המשיבים בע"א 7966/08
והמערערים בע"א 8510/08 :
המשיב בע"א 8510/08 ובע"א
8836/08 :
המשיב בע"א 8836/08 :
ידידת בית המשפט בע"א
7966/08 וע"א 8510/08 :
איתן רוכמן + 57 משיבים נוספים
היועץ המשפטי לממשלה
קיבוץ נאות מרדכי אגודה שיתופית
התנועה הקיבוצית אגודה שיתופית מרכזית בע"מ

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב
בת"א 1645/05 מיום 30.6.08 שניתן על-ידי השופט ישעיה;
ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת בת"א
549/07 מיום 25.8.08 שניתן על-ידי השופט עיילבוני.

תאריך הישיבה :
בשם המערער בע"א 7966/08
והמשיב בע"א 8510/08 :
בשם המשיבים בע"א 7966/08
והמערערים בע"א 8510/08 :
בשם ידידת בית המשפט בע"א
7966/08 ובע"א 8510/08 :
בשם המשיב בע"א 8510/08
ובע"א 8836/08 :
בשם המערער בע"א 8836/08 :
ד' באייר התשע"א (8.5.11)
עו"ד יעקב דרומי ; עו"ד ליעד סידר ; עו"ד יצחק פינק
עו"ד בועז שגב, עו"ד חן לניר
עו"ד רון רוגין
עו"ד משה גולן
עו"ד עמי זנטי

בשם המשיב בע"א 8836/08 : עו"ד יונתן גולדשטיין

פסק-דין

השופט א' רובינשטיין:

א. שני ערעורים מזה ומזה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב (השופט ישעיה) בת"א 1645/05 מיום 30.6.08 (ע"א 7966/08; ע"א 8510/08); וערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (השופט עיילבוני) בת"א 549/07 מיום 25.8.08 (ע"א 8836/08). עניינם של שלושת התיקים החלטות בדבר שיוך אמצעי ייצור ודירות מגורים בקיבוצים, ומסיבה זו נשמעו בצוותא חדא.

ע"א 7966/08 ו-ע"א 8510/08

רקע

ב. המערער בתיק ע"א 7966/08 והמשיב בתיק ע"א 8510/08 הוא קיבוץ מענית בחבל מנשה (להלן הקיבוץ או המערער), אשר הוקם בשנת 1942 (ראו אתר הקיבוץ <http://www.maanit.org.il>). באופן דומה למרבית הקיבוצים שהוקמו לאורך השנים במדינת ישראל, גם מטרותיו של קיבוץ מענית היו - ועודן - "לספק את הצרכים הכלכליים, החברתיים והתרבותיים, החינוכיים והאישיים של חברי הקיבוץ והתלויים בהם... לטפח רעות ואחווה בין חברי הקיבוץ... לקיים ולמלא משימות המבצרות את מעמדה, כלכלתה ובטחונה של מדינת ישראל..." (סעיף 6 לתקנון הקיבוץ; נספח 5 לסיכומי המשיבים). המשיבים (58 במספר) בתיק ע"א 7966/08 והמערערים במסגרת תיק ע"א 8510/08 (להלן המשיבים), הם צאצאיהם ויורשיהם של חברי הקיבוץ ובהם ממיסדיו, שחלקם היו בחיים בעת הגשת התביעה וחלקם הלכו לעולמם בעודם חברי קיבוץ (להלן הורי המשיבים). עניינו העיקרי של התיק הוא תביעת המשיבים לזכויות רכושיות (זכות בנכסי הקיבוץ) וכלכליות ("דמי עזיבה") אשר לא ניתנו להוריהם בעודם בחיים, וכעת מבקשים אותם המשיבים, כיורשיהם, לאחר מותם.

ג. החל מאמצע שנות השמונים למאה הקודמת פקד את קיבוץ מענית, בדומה לקיבוצים רבים אחרים באותה תקופה, משבר כלכלי שהותירו במרוצת השנים עם חובות גדולים של למעלה ממאה מיליון ₪. בהמשך לכך ובשל המצב הכלכלי הקשה, החל הקיבוץ בשינוי ארגוני מדורג שלוה בהליכי התייעלות, אשר עיקרם השתת עלות השירותים שקיבלו החברים - על כתפיהם. בין היתר, לקראת סוף שנות השמונים

ותחילת שנות התשעים, החל שינוי באופן תשלומי צריכת החשמל, כך שכל משפחה שילמה רק בעבור כמות החשמל שצרכה; בשנת 1995 החלו חברי הקיבוץ לשלם בעבור הארוחות בחדר האוכל; לאחר מכן החלו לשלם בעבור שירותי הכביסה; ועוד. כפי שעולה מעלון הקיבוץ מיום 8.9.89 (בו תוארה ההחלטה בדבר תשלום החשמל ישירות על-ידי החברים), המטרה היתה "מעבר לחיסכון המקווה. יש בו העברת אחריות על צריכה מסויימת לרשות החבר. אין ספק שזה קצה האחריות האישית לגביי צריכה. היום ברור לרובנו, שאחת מסתירות רמת החיים הפרטית הגבוהה, היא מידת מעורבותו של החבר היחיד בעלויות, שהרי מרבית עלויות הקיום אינן יוצאות מכיסו".

ד. בשנת 1994 הוקמה מועצת מענית, אליה הועברו חלק מסמכויות ניהול הקיבוץ, ובשנת 1997 מינתה המועצה "צוות לעדכון והתאמת תקציבים" לשם העמקת הליכי ההפרטה, וכן לשם בדיקה וניתוח של תקציביהם האישיים של חברי הקיבוץ. בדו"ח מפורט שהגיש בחודש מרץ 1998 (להלן דו"ח הצוות לעדכון תקציבים), המליץ הצוות להפריט שירותים נוספים, ובהם בריאות, מזון, תרבות ועוד (נספח 7 לסיכומי המשיבים, עמ' 13). בתת הפרק "מה אין בפרוייקט", צויין כי "אין בהצעות המעשיות שלנו רעיונות הנוגעים להליכי שינוי בתחומים אחרים (לדוגמא - עבודה ופרנסה, שיוך נכסים וכו')". (שם, עמ' 4; ההדגשה הוספה - א"ר).

ה. בחודש פברואר 1999 שונה תקנון הקיבוץ, ועיקר השינויים הנוגעים לענייננו הם אלה:

(1) סעיף 44 לתקנון: עובר לשינוי קבע הסעיף, כי "רכוש הקיבוץ אינו ניתן לחלוקה בין החברים בזמן קיומו של הקיבוץ ובין בפירוקו" (הדגשה הוספה - א"ר); לאחר השינוי הורדה הסיפא המודגשת.

(2) סעיף 125 לתקנון: עובר לשינוי קבע הסעיף כך: "לאחר סילוק כל חובות הקיבוץ... תימסר כל יתרת נכסי הקיבוץ לניר שיתופי (אגודה שיתופית להתיישבות - א"ר) אשר תשתמש בנכסים אלה, תוך תיאום עם התנועה, לשם הקמתם, קיומם או ביסוסם של אגודה או אגודות אחרות החברות בתנועה..." לאחר השינוי, הסעיף קובע כך: "לאחר סילוק כל חובות הקיבוץ... תחולק כל יתרת נכסי הקיבוץ בין כל חברי הקיבוץ במועד הפירוק באופן שייקבע בהחלטה שנתקבלה על-ידי שלושת רבעים מהחברים תוך התחשבות בותק של החברים".

עינינו הרואות, כי השינוי שנעשה בתקנון בשנת 1999 הוא שינוי מהותי - יש בו כדי להעניק בעלות לחברי הקיבוץ בנכסי הקיבוץ, בכל מקרה בו יוחלט על פירוק. אולם, אין בכך להעיד כי השינוי נוגע לענייננו, קרי לזכויות יורשי חברים שלא קיבלו רכוש מחולק בעודם בחיים, ועל כך יורחב בהמשך.

ו. ביום 4.9.02 החליטה אסיפת הקיבוץ, ברוב של 98% מהקולות, על שינויים מבניים בניהולם ובהחזקתם של אמצעי הייצור של הקיבוץ (להלן החלטת השיוך הראשונה). בין היתר, הוחלט לשייך 37% מאמצעי הייצור של הקיבוץ לחברים. משמעות שיוך אמצעי הייצור (והדבר נכון גם לגבי שיוך הדירות בהמשך), היא הקטנת בעלות הקיבוץ על נכסיו והעברת הבעלות בהם לחברי הקיבוץ (להרחבה על הליך השיוך ראו: ג' ויתקון "שיוך נכסים" בקיבוץ - מקסם שווא או שינויים מבניים בלתי נמנעים" קרקע 53 (2001) 18 (להלן ויתקון); ע"א 5747/08 רתם נ' קיבוץ שדות ים (לא פורסם), פסקאות ט"ז - י"ט). כך הוגדר השינוי בהצעת ההחלטה מיום 31.8.02 אותה אישרו חברי האסיפה הכללית:

"יצירת קשר מוחשי (קנייני) בין החבר לבין הנכסים היצרניים של הקיבוץ, תוך שימור השיתוף בנכסים, יבוצע באמצעות הקצאת מניות לחברים בתאגיד החברים שיחזיק בכדי 37% מהזכויות הרכושיות באגודה הכלכלית. לכל חבר תוקצה כמות מניות בהתאם למפתח הזכאות האישי - המודד את מספר המניות שיוקצו לכל אחד מהחברים..." (סעיף 1(ג) להצעת ההחלטה, נספח 10 לסיכומי המשיבים).

המועד הקובע לכניסתה של ההצעה לתוקף נקבע להיות יום ההצבעה על ההצעה. 'חבר זכאי' הוגדר כחבר הקיבוץ במועד הקובע (שם, סעיף 16). על כן, לפי נוסח ההצעה שהתקבל חבר הזכאי לזכויות בנכסים היצרניים של הקיבוץ הוא מי שהיה חבר הקיבוץ ביום 4.9.02, היום בו עברה ההצעה באסיפה כאמור. כן נקבע, כי חלוקת הזכויות לא תהא בצורה שווה לכל החברים, אלא לפי מפתח חלוקה אשר יורכב משני חלקים שווים - הראשון הוא רכיב קבוע של חברות, דהיינו עצם היותו של החבר חבר קיבוץ במועד השיוך; השני הוא רכיב משתנה של ותק, הנמדד לפי שנות החברות בקיבוץ. רכיב הותק הוגבל ב-35 שנות עבודה או הגעתו של החבר לגיל 65, לפי המועד המוקדם מביניהם.

ז. ביום 5.8.04 החליטה אסיפת הקיבוץ, ברוב של 94% מהקולות לשייך את דירות המגורים בקיבוץ לחברי הקיבוץ (להלן החלטת השיוך השניה). בדומה להחלטת שיוך הנכסים, גם כאן נקבע כי היום בו יחליט הקיבוץ באופן עקרוני על שיוך הדירות-

ובפועל, היה זה יום 5.8.04 - יהיה המועד הקובע; כלומר לפי החלטת האסיפה, מי שהיה חבר קיבוץ ביום זה, והוא בלבד, יהיה זכאי לזכויות בדירת מגוריו.

פסק הדין של בית המשפט קמא

ח. בית המשפט המחוזי דחה את טענת המשיבים, לפיה בשל ההחלטה להפריט את הקיבוץ על נכסיו וקרקעותיו, זכאים המשיבים ל"דמי עזיבה" אשר לא שולמו להוריהם כיון שנפטרו בקיבוץ בעודם חברים בו. בית המשפט נימק החלטתו בכך, שמהותם של דמי העזיבה מעולם לא הייתה קניינית, אלא ענתה על הצורך המסוים לדאוג לחבר קיבוץ לאחר שהחליט לעזוב, על מנת שיוכל להתחיל בבניית חייו מחוץ לקיבוץ; כך היה נהוג בקיבוצים השונים, וכך גם בקיבוץ מענית. בית המשפט דחה טענה נוספת של המשיבים, לפיה זכאים הם לחלקם של הוריהם בנכסיו הקיבוץ כתוצאה מהיוצרותה של זכות מכללא שהתגבשה במועד ההפרטה. דחיית הטענה התבססה על סעיף 125 לתקנון בטרם תוקן בשנת 1999 (על התיקון עמדנו מעלה), לפיו גם בשעת פירוק הקיבוץ יעברו נכסיו לשמש יישובים אחרים, קיימים או חדשים. מכאן קבע בית המשפט, כי הורי המשיבים ויתרו על חלקם ברכוש הקיבוץ אם יפורק, ועל כן לא נתגבשה זכות מכללא. לבסוף נדחתה טענת המשיבים, לפיה המפתח שנקבע לשם חלוקת הנכסים הוא מפלה, וזאת כיון שהטענה לא הוכחה.

ט. טענתם היחידה של המשיבים שהתקבלה במידת מה בבית המשפט קמא, היא הטענה הנוגעת למועד הקובע לשיוך אמצעי הייצור והדירות. בית המשפט המחוזי הצהיר, כי בניגוד להחלטת האסיפה מיום 4.9.02 ומיום 5.8.04, המועד הקובע לשתי החלטות השיוך הוא יום שינוי התקנון בחודש פברואר 1999. זאת, בנימוק ששינוי זה הוא שאיפשר את חלוקת נכסיו הקיבוץ בין חבריו אם יפורק הקיבוץ. משמעות קביעה זו היא שכל מי שהיה חבר קיבוץ בעת שינוי התקנון בשנת 1999, בין אם הוא בין החיים בעת מתן פסק הדין ובין אם עזבנו, זכאי לחלקו היחסי בנכסיו הקיבוץ כאשר אלה יופרטו וישויכו לחברים השונים.

הערעורים

י. ערעור הקיבוץ (7966/08) נסב על נקודה עיקרית אחת, היא המועד שקבע בית המשפט קמא כמועד הקובע לשתי החלטות השיוך. כזכור בית המשפט המחוזי פסק, כי תאריך שינוי התקנון בפברואר 1999 הוא המועד הקובע לעניין זכויות החברים בנכסיו הקיבוץ - הן אמצעי הייצור והן דירות המגורים. לטענת הקיבוץ בכך שגה, והמועד

הקובע הוא זה של כל אחת מהחלטות השיוך; כלומר, המועד הקובע לעניין שיוכם של אמצעי הייצור של הקיבוץ הוא יום 4.9.02, ולעניין שיוכן של דירות המגורים - 5.8.04. מועדים אלו נבחרו על-ידי האסיפה הכללית כמועדים הקובעים בעת ההצבעה על החלטות השיוך, והמערער טוען, כי בהתאם להוראות חוק, החלטות שונות ופסיקת בית משפט זה (ועל כולם נרחיב בהמשך), טעה בית המשפט בכך ששינה את החלטת האסיפה, והקדים את המועד הקובע לשתי ההחלטות יחד למועד שינוי התקנון בפברואר 1999. כאמור, המשיבים טוענים מנגד, כי את המועד הקובע יש לכל הפחות להקדים למועד הקודם לפברואר 1999 (אם לא לבטל), כפי שנפרט בסקירת ערעורם שלהם.

יא. המשיבים (המערערים בע"א 8510/08) הם כאמור 58 במספר, ומטבע הדברים הוריהם נפטרו כמועדים שונים זה מזה - חלקם נפטרו טרם שינוי התקנון בשנת 1999 (המועד אותו קבע בית המשפט המחוזי כמועד הקובע), חלקם נפטרו בין מועד זה להחלטת השיוך הראשונה, חלקם נפטרו בין החלטת השיוך הראשונה לשניה, וחלקם נפטרו לאחר החלטת השיוך השניה. על כן חלק מן הטיעונים, כפי שיובהר, רלבנטי אך לחלק מן המערערים בהתאם למועד פטירתם של ההורים. משאמרנו זאת, נפנה לבחינת ערעורם של המשיבים הנסב על שלוש נקודות עיקריות:

(1) זכות מכללא בנכסי הקיבוץ והמועד הקובע: המשיבים טוענים, כי בבסיס ההסכמה בין חברי הקיבוץ עומד הרעיון של שיתוף כלל החברים בנכסיו באופן שוויוני, ועל בסיס הסכמה זו ויתרו על הזכות להחזיק בקניין פרטי. כלומר, הליכי ההפרטה והשיוך בקיבוץ הם בגדר שינוי בבסיס ההסכמה; משזה שונה, זכותם של המשיבים בנעלי הוריהם, אשר חיו כל חייהם בקיבוץ ותרמו לבנייתו ולפיתוחו, לקבל את חלקם היחסי של הוריהם בנכסי הקיבוץ. כך, אף אם הוריהם נפטרו בטרם המועדים הקובעים (לשיטת הקיבוץ או בית המשפט קמא) לעניין השיוך. רוצה לומר, כי כל עוד התנהל הקיבוץ באורח שיתופי ושוויוני, בהתאם לבסיס ההסכמה בין חבריו, שעמד כלל רכושם לרשות הקיבוץ ולשימוש, אולם לא היה בכך כדי לנתק לחלוטין את זיקתם לרכוש. וכך, מרגע שחדל הקיבוץ מלהתנהל באורח שיתופי והחל בהליכי ההפרטה, קמה למשיבים - כנטען - כיורשי הוריהם אשר חיו כל חייהם בקיבוץ ותרמו לבנייתו ולפיתוחו, זכות בנכסיו. לטענת המשיבים פירש בית המשפט המחוזי באופן שגוי את הסכמת הוריהם, כפי שבאה לידי ביטוי בסעיף 125 לתקנון בשעתו, להעביר את נכסי הקיבוץ לישובים אחרים בעת פירוק. זאת, כיון שהסכמתם הושתתה על כך שאין בבעלותם של חברי הקיבוץ כולם קניין פרטי, כפי שקובע סעיף 58 לתקנון: "חבר הקיבוץ יימנע משימוש בכל קניין פרטי, גם אם הוא של אחרים...". מכאן שאין עולה

מהתקנון, כי הורי המשיבים הסכימו לוותר על זכויותיהם בנכסי הקיבוץ במקרה שבו יחולקו הנכסים ליתר חברי הקיבוץ, כפי שקובעות החלטות השיוך. לחלופין טוענים המשיבים, כי אם ידחה בית המשפט את טענתם לזכות הכללית בנכסי הקיבוץ, יש לקבוע את המועד הקובע לעניין השיוכים בסוף שנות ה-80, שאז החל הקיבוץ, לטענתם, לשים פעמיו לעבר הפרטה; או לחלופין, באחת מני מספר נקודות זמן עד שינוי התקנון בשנת 1999, ובהן תחילת צבירת הרכוש הפרטי, תשלום הרנטות מגרמניה ישירות לחברים והקמת "הצוות לעדכון והתאמת תקציבים".

מנגד טוען המערער, כי לא עמדה מעולם להורי המשיבים זכות בנכסי הקיבוץ, ומכאן גם לא למשיבים שבאו בנעליהם. אשר למועד הקובע טוען המערער, כאמור, כי יש לדחות את המועד שנקבע על ידי בית המשפט קמא ובודאי לא להקדימו.

(2) מפתח חלוקת הרכוש: המשיבים טוענים, כי מפתח החלוקה (שנקבע, כאמור, בהחלטת השיוך הראשונה) מפלה ומקפח גם את אלה שהוריהם זכו להיות בין החיים בעת החלטת השיוך הראשונה. הסיבה לכך כפולה: ראשית, עצם הקנייתו של מעמד שוה ערך לרכיב החברות (המקבל ערך קבוע לכל מי שהיה חבר קיבוץ בעת החלטות השיוך) ולרכיב הותק (המשתנה בהתאם לשנות הותק של החבר) אינה הוגנת, שכן יש בה כדי לדלל באופן שאינו הוגן את אחזקותיהם של הורי המשיבים בנכסי הקיבוץ (שכן הותק שלהם מירבי). שנית, כיון שהחלטה לספור את מנין הותק עד גיל 65 היא שרירותית, כנטען, במיוחד כאשר הוכח בבית המשפט קמא כי חלק נכבד מהורי המשיבים המשיכו לעבוד מעבר לגיל זה; גם בכך, יש כדי לדלל באופן שאינו הוגן את אחזקותיהם של הורי המשיבים בנכסי הקיבוץ. על כן מבקשים המשיבים מבית המשפט לקבוע מפתח חלוקה חדש, לפיו יבוטל רכיב החברות ומנין שנות הותק לא יוגבל.

המערער טוען מנגד, כי מפתח החלוקה, כפי שנקבע, יש בו כדי להיטיב עם חברי הקיבוץ הותיקים וודאי לא לגרוע מזכויותיהם. זאת, כיון שהקיבוץ מושתת על כך שכל החברים נושאים באותן זכויות וחובות, בין צעירים ובין מבוגרים. על כן, בכך שמחצית ממפתח החלוקה מבוססת על רכיב הותק, יש כדי להיטיב עם הדור הותיק. אשר למגבלה של גיל 65 טוען המערער כי זו סבירה, בהתאם למקובל בהסדרים שונים במדינת ישראל, ובהם זכויות לקצבת גמלאות וזכויות בביטוח לאומי שאינן נצברות מעבר ל-35 שנות עבודה.

(3) זכאות הורי המשיבים לדמי עזיבה: לטענת המשיבים, בעקבות מותם היו הוריהם זכאים לתשלום דמי עזיבה. לביסוס טענה זו מפנים המשיבים לסעיף 76(ג)

שחל ערב שינוי התקנון בשנת 1999, הקובע, כי אם "נפסקה חברותו של חבר בקיבוץ מסיבה כל שהיא, זכאי החבר שנפסקה חברותו כאמור לקבל דמי עזיבה... (ההדגשה הוספה - א"ר)"; סעיף 35(א) קובע, כי במותו של חבר פוקעת חברותו. ועוד, לאחר תיקון התקנון בשנת 1999 נקבע במפורש בסעיף 77, כי חבר שנפסקה חברותו למעט עקב פטירה, זכאי לדמי עזיבה; עצם השינוי מלמד, לטענת המשיבים, כי המצב טרם השינוי (והוא הרלבנטי להורי המשיבים) היה שחבר שנפסקה חברותו לרבות עקב פטירה היה זכאי לדמי עזיבה. מהסדרים אלה עולה לטענת המשיבים, כי על פי תקנון הקיבוץ, עובר לשינויו בשנת 1999, היו זכאים החברים לדמי עזיבה לאחר מותם.

המערער מתנגד לפרשנות זו של התקנון וטוען מנגד, כי מעולם לא שולמו דמי עזיבה בקיבוץ למי שנפטר. כלומר, גם כשהורי המשיבים היו בחיים ולקחו חלק באסיפה הכללית, לא בחרו מעולם לשלם לחברים שנפטרו דמי עזיבה. המערער מוסיף וטוען, כי זוהי גם עמדת התנועה הקיבוצית, כעולה מתצהירו של מזכיר התנועה הקיבוצית (סעיף 8 לתצהיר, מוצג ח').

ע"א 8836/08

רקע

יב. המערער בתיק זה הוא שובל שפק (להלן המערער 2), בנם של יוסף וויקטוריה שפק אשר הלכו לעולמם בעודם חברי קיבוץ נאות מרדכי; יוסף נפטר ביום 8.10.97 וויקטוריה ביום 8.10.05. המשיב הוא קיבוץ נאות מרדכי (להלן המשיב 2), השוכן בלב עמק החולה ונוסד בשנת 1946 (לפרטים נוספים ראו אתר הקיבוץ, <http://www.neot.org.il>).

יג. בדומה לקיבוץ מענית, נקלע גם קיבוץ נאות מרדכי למשבר כלכלי עמוק בשנת 1998, אשר הביא אותו לשינוי מסוים בהתנהלותו ובהתנהלות חבריו. וכך, ביום 11.12.98 הוחלט באסיפה הכללית על שינוי ראשוני בארחות החיים, ונקבעה האפשרות העקרונית לשיוך דירות המגורים לחברי הקיבוץ (החלטה זו לא הוצגה בפנינו). ביום 9.8.02 החליטה אסיפת הקיבוץ על שיוך הדירות לחברים ונקבע, כמו בקיבוץ מענית, כי היום הקובע יהיה יום קבלת ההחלטה בדבר השיוך, כלומר 9.8.02. ביום 30.9.05 החליטה אסיפת הקיבוץ על מכירת השליטה במפעל הקיבוץ - מפעל "טבע נאות", תמורת 77 מיליון ש"ח. כשנה לאחר מכן, ביום 15.9.06, הוחלט במסגרת "תכנית שימושים", כי מי שהיו חברים בעת קבלת ההחלטה בדבר מכירת השליטה במפעל

יקבלו חלק מרווחי המכירה בצורת תקציב נוסף. כלומר לפי החלטות הקיבוץ, עזבון אביו של המערער, שנפטר כזכור ביום 8.10.97, אינו זכאי לשיוך הדירות ולא לחלק ברווחי המכירה; עזבון אמו אינו זכאי לחלקה הן בשיוך הדירות והן ברווחי המכירה. ויוער, כי אחות המערער 2, כזכאית למחצית ירושת אמה, קיבלה את חלקה ברווחי המכירה, ואילו המערער 2 סירב לקבל את הסכום שהוצע לו, שכן טען גם לחלקו של אביו.

פסק הדין של בית המשפט קמא

יד. בית המשפט קמא פירש את התשתית הנורמטיבית שעליה נעמוד גם בהמשך, ועל פיה קיבל באופן חלקי את תביעת המערער 2 במובן זה שהוצהר, בהסכמת המשיב 2, כי המערער 2 זכאי למחצית מזכויות אמו בשיוך המגורים (לכשייצא הליך השיוך לפועל), וכן נקבע כי זכאי הוא למחצית מזכויותיה בתקציב הנוסף שחולק לחברים כתוצאה ממכירת המפעל. זאת, כיוון שאמו נפטרה לאחר שני המועדים הקובעים הרלבנטיים. מנגד קבע בית המשפט, כי עזבון אביו של המערער 2 אינו זכאי לחלק ברכוש הקיבוץ - לא בשיוך הדירות ולא בתקציב הנוסף שחולק עקב מכירת המפעל. זאת, כיון שהמועד הקובע, הן לשיוך הדירות והן לרווחי המכירה, הועמד על מועדים מאוחרים לפטירת אביו, ואף עצם העלאתו של רעיון שיוך הדירות נעשה לאחר פטירתו. על כן קבע בית המשפט, כי אין לאביו של המערער 2, ולמערער 2 עצמו הבא בנעליו, זכות לקבל חלק מן הדירות ששויכו וחלק בעודף התקציב שחולק. כן דחה בית המשפט את בקשת המערער 2 להצהיר כי הוא זכאי למחצית חלקם של הוריו בכל הנכסים בהם יש לקיבוץ זכויות כלשהן, ואף לזכויות עתידיות של הוריו בנכסי הקיבוץ; זאת, בנימוק שתקנון הקיבוץ קובע בסעיף 44 ש"רכוש הקיבוץ אינו ניתן לחלוקה בין החברים בזמן קיומו של הקיבוץ". אשר לזכויות העתידיות נקבע, כי אין לתת פסק דין הצהרתי מקום בו הזכות היא תיאורטית, כבענייננו, ועל כן נדחתה גם בקשה זו.

הערעור

טו. ערעורו של מערער 2 נסב על שתי נקודות עיקריות: הראשונה, בדומה לטענת המשיבים בעניין מענית, היא זכות הוריו שנפטרו (והוא בנעליהם), לחלק בנכסי הקיבוץ, על בסיס תרומתם לרכוש המשותף במהלך חייהם בקיבוץ; זאת, משהחליט הקיבוץ לשנות את אורח חייו, ואת חיי השיתוף העומדים בבסיס הרעיון הקיבוצי (הטעמים לבקשה זו דומים לאלה שהביאו המשיבים בעניין מענית). השניה, בקשה לסעד הצהרתי עתידי שביקש בבית המשפט קמא, לפיו תעמוד לו זכות לחלק מסוים

בנכסי הקיבוץ, בהתאם לחלק של הוריו או לחלופין לזכות אמו בלבד (שנפטרה כזכור לאחר החלטת שיוך הדירות), בכל החלטת שיוך עתידית שתיעשה בקיבוץ. לטענתו, שגה בית המשפט קמא בסירובו לתת סעד זה אך מן הטעם שמדובר בסעד עתידי, שכן נדרשת התייחסות קונקרטית כבר עתה לזכויות בעתיד, וכי למעשה הליך שיוך הנכסים החל עם החלוקה העודפת של התקציב לחברים בעקבות מכירת המפעל. לעניין זה מסתמך המערער 2 על פסיקת בית המשפט המחוזי בת"א (ת"א) 2933/98 לינדבאום נ' גליל ים (טרם פורסם), שם נקבע כי יש לקבוע מועד אחיד הן לשיוך הדירות והן לשיוך אמצעי הייצור (נחזור לכך בהמשך). המשיב 2 טוען מנגד, כי אין לקבל את טענת המערער באשר לזכויות אביו (ומכאן שלו) בנכסי הקיבוץ, והטעמים לכך דומים לאלה שהציג קיבוץ מענית כאמור. אשר להצהרה בדבר הזכויות העתידיות נטען, כי כיוון שאמו של המערער 2 לא היתה בחיים בעת החלטה על שיוך אמצעי הייצור של הקיבוץ, ולמעשה החלטה כזו לא נתקבלה עד למתן פסק הדין בבית המשפט קמא, אין לקבוע כי יש למשיב בנעלי אמו כל זכות בנכסי הקיבוץ כאשר יופרטו.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה והתנועה הקיבוצית

טז. טרם הדיון בשלושת הערעורים, ובשל חשיבות הנושא החורגת מעניינם הקונקרטי של הצדדים, ביקשנו מהיועץ המשפטי לממשלה להביע את עמדתו בסוגיות שבמחלוקת. נקדים ונאמר, כי לשיטת היועץ המשפטי לממשלה יש לדחות את ערעורם של המשיבים בתיק ע"א 8510/08 ולקבל את ערעורו של הקיבוץ בתיק 7966/08, וכן לדחות את ערעורו של המערער 2 בתיק ע"א 8836/08. התנועה הקיבוצית, שביקשה להצטרף כצד לערעור במעמד "ידיד בית המשפט" ובקשתה התקבלה, הצטרפה לעמדתו (לעניין צירוף שני הצדדים להליכים ראו החלטתנו מיום 26.5.10. עוד ראו, לשלמות התמונה, החלטות הביניים של השופטת ארבל ב"תיק מענית" מ-25.1.09 ו-2.10.09).

יז. אשר לקיומה של זכות מכללא בנכסי הקיבוץ סבור היועץ, כי אין לחברי הקיבוץ באשר הם זכות מעין זו. לדידו, תקנוני הקיבוצים השונים ובהם תקנוני מענית ונאות מרדכי, מצביעים על כך שטרם החלטות השיוך לא היו לחברי הקיבוץ זכויות קנייניות בנכסי הקיבוץ, ולמעשה התקנון מסדיר את מערכת היחסים בין חברי הקיבוץ בתקופת חייהם בלבד. על כן, במונחי דיני הירושה, כל שהיה לחברי הקיבוצים טרם החלטות השיוך היה לכל היותר בגדר זכות אישית שאינה ניתנת להעברה בירושה. עוד טוען היועץ, כי אין לומר שלחברי הקיבוץ שפרשו או לעזבונוניהם אם נפטרו, ישנה זכות לפיה לא ישתנה אורח החיים השיתופי, באופן שעם שינויו יש ליורשיהם זכות

שוה, באופן יחסי, בנכסי הקיבוץ. זאת, כיון שאין התקנון מכיל הוראה ממנה ניתן ללמוד על "נצחיות" אורח החיים השיתופי, ואף לא סביר להניח שחברי הקיבוץ סברו כי אכן אורח החיים עליו הסכימו אז יימשך לנצח.

יח. אשר למתן פיצויי עזיבה לחברי קיבוץ מעניית שנפטרו סבור היועץ, כי זכות כזו אינה בנמצא. כך עולה מתקנון הקיבוץ - פטירת החבר מביאה לפקיעת חברותו, ואילו פיצויי עזיבה ניתנים רק לחברים בפועל שעזבו את הקיבוץ. כלומר, אין המדובר בזכות העומדת לחבר הקיבוץ שנפטר, ומכאן שגם לא ליורשיו.

יט. אשר למועדים הקובעים סבור היועץ, כי אין להתערב בהחלטות אסיפות הקיבוצים לפיהן מועדי ההצבעות בהן הוחלט על שיוך דירות המגורים ועל שיוך אמצעי הייצור (או על מתן תקציב מוגדל לחברים, כפי שהיה בקיבוץ נאות מרדכי) הם המועדים הקובעים. היועץ משתית עמדתו על התקנות שנקבעו לעניין הפרטות הקיבוצים, על החלטות מינהל שונות ועל הפסיקה. על כך נרחיב בהמשך. היועץ אף מטעים, כי זו ההחלטה הסבירה בסוגיה זו: ראשית, כי היא אינה שוללת את זכויותיהם של החברים בפועל בעת מתן ההחלטה (להבדיל מאלה שנפטרו). שנית, כי היא נותנת תוקף לרצונם של חברי הקיבוץ. שלישית, כי יש בה כדי להעניק ודאות לגבי היקף החברים אליהם ישויכו הנכסים, וודאות זו הכרחית מטעמים כלכליים - לא ניתן להתחיל בהליך של שיוך נכסים, על מורכבויותו השונות, מבלי לדעת לכמה חברים ישויכו הנכסים השונים.

הכרעה – פתח דבר

הליכי הפרטת הקיבוצים במדינת ישראל - המסגרת הנורמטיבית

כ. הקיבוצים מעניית ונאות מרדכי, בדומה לקיבוצים רבים במדינת ישראל, עברו ועודם עוברים תהליכים ארגוניים וחברתיים שונים, שיש בהם כדי להשפיע באופן מהותי על צורת החיים בהם. יפים לענייננו דבריה של חברתי השופטת פרוקצ'יה, בדברי פרישתה מתפקידה כשופטת בבית המשפט העליון מיום 13.4.11:

"בעיניו של ילד רך בשנים, ימי הקיבוץ של טרום המדינה הצטיירו כחוויה יחידה במינה. המפעל החלוצי-ציוני, שהניח את היסודות הפיסיים והרוחניים להקמת המדינה, חבק את החיים כולם. הגשמתו של המפעל הזה חייבה התמכרות טוטלית של האדם למימושו של האידיאל - לבנות את יסודות המדינה על רקע תפיסה חברתית-ערכית של שוויון האדם. להט ההגשמה החלוצית דחק לקרן זוית את האדם כפרט,

ומקומו בחברה נמדד על פי יכולותיו לתרום למימוש המפעל החלוצי. כאן לא נולדו מושגי ההגנה על האוטונומיה של הפרט; על הזכות לפרטיות ולצנעת הפרט איש לא שמע. זכות האדם לקנין לא היתה בנמצא. שיח של זכויות הפרט לא התקיים בחברה הזאת. הוא נחשב מותרות בתהליך הגשמת הרעיון הציוני בדרך לעצמאות מדינית. אבל כאן צמחה תודעת השוויון כמושג חברתי; כאן צמחה הערכות ההדדית של איש לרעהו, ופה נבנתה תחושת המחויבות האישית לצורכי הכלל ולקיום המשותף, מחויבות שאין למעלה ממנה. כאן צמחה בבני דורי תודעת המחויבות המוחלטת לרעיון ההגשמה של מדינה עברית, וההכרה בחובתו של היחיד להשקיע בצורכי הכלל את כל מה שבידו לתת, כדי להבטיח את הקיום החברתי המשותף" (ההדגשה הוספה - א"ר; מתוך אתר בתי המשפט <http://www.court.gov.il>).

וכך הזדמן לי לומר לא מכבר בעניין דומה:

"הקיבוץ הוא מיצירותיהם המפוארות של הישוב היהודי בארץ ישראל ומדינת ישראל, ורשם דפים מרכזיים בתולדות העם והמדינה, אשר לא זה המקום לפרטם. במישור המשפטי הקיבוץ הוא יישוב שיתופי המאוגד כאגודה שיתופית להתיישבות. בידוע כי בעשורים האחרונים עברו על התנועה הקיבוצית תמורות מפליגות, ששיקפו התפתחויות בחברה הישראלית בכלל, ובראשן הדגשת האינדיבידואליזם על צורותיו השונות" (ע"א 5747/08 רתם נ' קיבוץ שדות ים (לא פורסם), פסקה י"ג (להלן עניין רתם)).

כא. הסוגיה העיקרית בתיקים שבפנינו היא סוגיית שיוך הנכסים, לרבות שיוך דירות המגורים ושיוך אמצעי הייצור. ניתן לומר כי מטרת שני הליכי השיוך כפולה: ראשית, "השאיפה להגברת הביטחון האישי של חבר הקיבוץ, במיוחד לנוכח האפשרות שמסיבות כלכליות, חברתיות או דמוגרפיות הקיבוץ לא יתקיים, או שלא יהיה בכוחו להעניק את הביטחון הסוציאלי הנדרש...". שנית, "הרצון לבסס קניין פרטי של חבר הקיבוץ אשר יעמוד לרשותו במקרה של עזיבה ולרשות יורשיו במקרה של פטירה" (ויתקון, בעמ' 18). שיוך דירות המגורים התאפשר לראשונה בהחלטת מינהל מקרקעי ישראל מספר 751 מיום 27.2.96, שעניינה "שינויים במבנה הארגוני והקצאת קרקע בקיבוצים". בעניין רתם עמדתי על משמעות ההחלטה:

"ההחלטה מאפשרת הפרדה בין חכירת השטח החקלאי לבין חכירה למגורים, ואף מאפשרת לקיבוץ להחליט גם על הפרדה של חלק מבתי המגורים מהסכם החכירה. משמעות ההחלטה היא, כי לחבר קיבוץ זכויות קניין משלו, ובידו לחתום על הסכם חכירה ביחס לבית

המגורים ישירות מול מינהל מקרקעי ישראל. החלטה זו משמיעה עשיית צדק עם חברי הקיבוצים, רבים מהם, מן הסתם רובם, ותיקים שהשקיעו נשמתם בקיבוץ משחר נעוריהם, ולהבטיח כי למצער בית מגוריהם יוכל - אם יחליט כך הקיבוץ - להפוך לנחלתם, כדי שיהיה להם עוגן קנייני כלכלי לעת זקנתם" (פסקה י"ז לפסק הדין).

יוער, כי ביום 27.3.07 החלטה 751 בוטלה והוחלפה בהחלטה מספר 979, הכוללת שינויים הנוגעים לאופן השיוך אשר אין צורך לעמוד עליהם בענייננו; להרחבה בעניין זה ראו בג"צ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל (לא פורסם) (להלן עניין פורום הערים העצמאיות), בו נקבע, בין היתר, כי ההחלטה סבירה בעיקרה, ועל כן בית המשפט לא יתערב במרבית ההסדרים הכלולים בה.

כב. ואכן, קיבוצים רבים ביקשו לפעול בעקבות החלטה 751, אולם כיון שלא היה בהחלטה כדי להסדיר את התחום של שיוך הדירות על מורכבויותיו השונות, הן החברתיות והן המשפטיות, נתקלו בקשיים שונים. על מנת להתמודד עם קשיים אלה ועם סוגית ההפרטה בקיבוצים בכללותה (ולא רק שיוך הדירות), הוקמה בשנת 2002 הועדה הציבורית לעניין הקיבוצים בראשות פרופ' אליעזר בן רפאל, שמטרתה הייתה להצביע על הבעייתיות שעלתה עד אז בהפרטת נכסי הקיבוץ, ולהציע דרכי פעולה לשם התמודדות עם הסוגיה (עמ' 4 לדו"ח הועדה; ראו גם: עניין רתם, פסקה י"ד). הועדה פירסמה דו"ח המסכם את המלצותיה (להלן דו"ח הועדה הציבורית), אשר אושר על-ידי הממשלה בהחלטת מספר 1736. בין יתר המלצות הועדה, הומלץ להגדיר סוג חדש של קיבוץ, "קיבוץ מתחדש"; הגדרה זו תחול, כך נאמר בדו"ח, על קיבוצים שהחלו או המעוניינים להתחיל בהליכי שיוך דירות מגורים ואמצעי ייצור (עמ' 13-15 לדו"ח הועדה). בהתאם להמלצות הועדה תוקנו תקנות קודמות והותקנו תקנות חדשות המיישמות את החלטות הועדה. כך, תוקנו תקנות האגודות השיתופיות (סוגי אגודות), התשנ"ו - 1995 והוגדר בהן המושג "קיבוץ מתחדש":

"קיבוץ מתחדש - אגודה להתיישבות שהיא יישוב נפרד, המאורגנת על יסודות של שיתוף הכלל בקנין, של עבודה עצמית ושל שוויון ושיתוף בייצור, בצריכה ובחינוך, המקיימת ערכות הדדית בעבור חבריה, בהתאם לתקנות האגודות השיתופיות (ערבות הדדית בקיבוץ מתחדש), התשס"ו-2005, ואשר בתקנונה קיימת הוראה באחד או יותר מהעניינים האלה... שיוך דירות בהתאם לתקנות האגודות השיתופיות (שיוך דירות בקיבוץ מתחדש), התשס"ו-2005; שיוך אמצעי הייצור לחבריה..." (שם, סעיף 5(ב)).

נפקות ההגדרה היא חלותן של תקנות שונות על הקיבוץ המתחדש ועליו בלבד; בין התקנות נמצאות תקנות האגודות השיתופיות (שיוך דירות בקיבוץ מתחדש), תשס"ו-2005 (להלן תקנות שיוך הדירות), הקובעות, כי שיוך הדירות בקיבוצים מתחדשים יעשה בהתאם לתקנון הקיבוץ (סעיף 2) ועל בסיס שוויוני (סעיף 3); כך קובעות גם תקנות האגודות השיתופיות (שיוך אמצעי ייצור בקיבוץ מתחדש), תשס"ו - 2005 (להלן תקנות שיוך אמצעי הייצור). עוד נחזור לדו"ח הועדה הציבורית ולתקנות שהותקנו בעקבותיו לעניין שאלת המועד הקובע.

הכרעה - ע"א 7966/08 ו-ע"א 8510/08

תקנון הקיבוץ ושאלת קיומה של זכות המשיבים בנכסי הקיבוץ

כג. המשיבים טוענים כי להוריהם (ולהם בנעליהם), זכות לקבל לידיהם את חלקם היחסי בנכסי הקיבוץ, משזה החליט על תחילת הליכי ההפרטה ולמעשה, להשקפתם, על סיום האידיאולוגיה השיתופית. על מנת לבחון את טענתם של המשיבים לזכיה בנכסי הקיבוץ, עלינו להידרש לתקנון הקיבוץ ולהחלטות לשנותו. תקנון הקיבוץ, כתקנון כל אגודה שיתופית אחרת, הוא הסכם המסדיר את היחסים בין חברי הקיבוץ לבין עצמם, ובינם לבין הקיבוץ (ס' אוטולנגי אגודות שיתופיות דין ונוהל (כרך א, תשנ"ה) 167; ע"א 626/71 גלברג נ' תל עדשים, פ"ד יז(2) 1281, 1285; ע"א 1773/06 אלף נ' איילת השחר (לא פורסם), פסקה 51). המסגרת החוקית המחייבת שעל פיה מנוסח תקנון הקיבוץ היא פקודת האגודות השיתופיות והתקנות שהותקנו מכוחה, ועל חלקן עמדנו (ראו גם עניין רתם, פסקה כ'). פרשנות התקנון היא כפרשנות חוזה, אך בשים לב למאפייניו היחודיים:

"תקנונו של תאגיד - כגון תקנונה של חברה, אגודה שיתופית או עמותה - הוא בעל מעמד מיוחד. במהותו זהו חוזה. עם זאת זהו חוזה בעל אופי מיוחד. זהו 'חוזה סטטוטורי'. מייסדי התאגיד ניהלו לגבין משא ומתן. מצטרפים מאוחרים קיבלו אותו כמות שהוא. חרף מעמדו המיוחד, על פרשנותו של 'החוזה הסטטוטורי' חלים דיני הפרשנות הרגילים, החלים בפרשנותם של חוזים... עם זאת יש להתחשב באופיו המיוחד של התקנון. במובן מסויים יש לראות בו 'יצור כלאיים' שבין חוזה לחיקוק. אופי מיוחד זה משפיע, מעצם טבעו, על פרשנותו" (א' ברק פרשנות במשפט - פרשנות החוזה (תשס"א) 50.

כד. כפי שציינו, סעיף 125 לתקנון הקיבוץ קבע בטרם תיקונו בשנת 1999, כי אם יפורק הקיבוץ יעברו כל נכסיו להקמתם של ישובים חדשים ולתמיכה בישובים קיימים. בית המשפט המחוזי קבע על בסיס סעיף זה, כי "העובדה כי הם (הורי המשיבים - א"ר)

ויתרו על חלקם ברכוש הקיבוץ אם יפורק, שוללת, או מאיינת, את משקלה של טענת התובעים (המשיבים בענייננו - א"ר) בדבר 'זכויות מכללא'". המשיבים טוענים, כאמור, כי אין מקום לקביעה זו, וכי ויתורם של הוריהם על זכויותיהם בנכסי הקיבוץ היה בתנאי שנכסי הקיבוץ יועברו למען המטרה שצוינה - ולא לחברי קיבוץ אחרים. אם גם חולק אני - בכל הכבוד - על אופן הנמקתו של בית המשפט המחוזי, נראה כי נכונה מסקנתו הסופית בדבר היעדר זכות כללית למשיבים (לעזבון הוריהם) בנכסי הקיבוץ. אשר להנמקה אינני סבור כשלעצמי, כי ניתן ליחס לסעיף 125 את המשמעות אשר ייחס לו בית המשפט קמא. סעיף 125 "מתעורר לחיים" אך בשלב בו הקיבוץ מתפרק; ואכן, בהתאם לאידיאולוגיה ששררה בימים עברו, עת הוקם קיבוץ מענית, היו מוכנים חברי הקיבוץ לוותר על קניין הקיבוץ לאחר פירוקו למען מטרות חברתיות-כלליות מסויימות. אולם אין משמעות הסעיף, כי חברי הקיבוץ ויתרו בשעתו באופן גורף על זכותם לקניין, אלא עשו זאת למען המטרה שראו כנעלה, יישוב הארץ, הקמתם של ישובים עבריים חדשים וסיוע לקיימים - וכל אלה מקבלים ביטוי בסעיף 125 עצמו. סעיף 125 אינו מלמד אותנו, כי חברי הקיבוץ היו מוכנים לוותר מראש על קניינם הפרטי כדי שזה יגיע לבסוף לחברים אחרים וישמש להם כקניין פרטי. על כן, על בסיס סעיף 125 לבדו לא ניתן להסיק, כי לא עמדה להורי המשיבים זכות מכללא בנכסי הקיבוץ.

כה. אולם כאמור, לטעמי, התוצאה הסופית היא שלא היתה להורי המשיבים בימיהם זכות אישית או חפצית בנכסי הקיבוץ; זאת בהתאם לבחינה כוללת של תקנון הקיבוץ על סעיפיו השונים. תקנון הקיבוץ, כפי שהיה טרם שינויו בשנת 1999, מכיל מספר פרקים, ובהם "פרק ה' - חובות החבר וזכויותיו". אשר לחובות, כל חברי קיבוץ מענית התחייבו (בהתאם לסעיף 53 לתקנון) להעביר את החזקתם ובעלותם בנכסיהם שלהם לידי הקיבוץ בהצטרפם לקיבוץ. מתוקף סעיף 54 לתקנון, הקיבוץ היה מיופה כוח לפעול למימוש הנכסים בשם החברים. כן נקבע, כי "חבר הקיבוץ לא יקבל על עצמו התחייבויות כספיות, קניניות או כל התחייבות אחרת... וכן לא יוותר, במישרין או בעקיפין, על נכסים לטובת אדם אחר...". סעיף 58 לתקנון הקיבוץ קבע (ועודנו קובע, גם לאחר השינוי), כי "חבר הקיבוץ יימנע משימוש בכל קניין פרטי... שלא בהתאם לדרכי השימוש שהקיבוץ מתווה לחבר בהתאם לכללים הנהוגים בו ולהחלטותיו...". אשר לזכויות החבר קבע סעיף 66, כי "הקיבוץ יספק את הצרכים החמריים, החברתיים והתרבותיים של חבריו בהתאם ליכולתו ובהתחשב בצרכי משק הקיבוץ...". ואכן, "ניתן לראות במערכת היחסים שבין הקיבוץ לחבריו מעין עסקת חליפין, לפיה חברי הקיבוץ מוותרים על כל זכויות הקניין שלהם... ומקבלים על עצמם את מרות הרוב, ואילו הקיבוץ כתאגיד מתחייב בתמורה לדאוג לרווחת החברים ובני

משפחתם ולבטחונם הסוציאלי...” (לפידות, אפלבום ויהודאי, עמ' 12-13). כך היו פני הרעיון הקיבוצי הבסיסי. אין כל הוראה בתקנון המצביעה על כך שחברי הקיבוץ ויתרו על קניינם בכפוף לכך שצורת החיים השיתופית תישאר במתכונת זהה לאורך כל ימי חייהם, ומכל מקום לא לאחר מותם. אני נכון להניח כי זו היתה תקוותם, ולכך נשוב מייד; אך במישור המשפטי, אין עיגון להסכמות מעין זו.

כו. ולענייננו, כל עוד זכו הורי המשיבים למסגרת שבה רצו בעודם בחיים ולה היו זכאים לפי התקנון, הן מבחינה אידיאולוגית והן מבחינת הספקת הביטחון הסוציאלי (ולא נטען אחרת על ידיהם), מילא הקיבוץ את חלקו במעין-הסכם זה, ולא נותרה להורי המשיבים או לעזבונם זכות תביעה נגד הקיבוץ. משלא התגבשה זכות זו להורי המשיבים בעודם בחיים, בודאי אין היא מתגבשת אצל המשיבים עצמם כשירשיהם לאחר מותם. ודוק, אין באמירתי כאן כדי ללמד כי אילו התקיימו התנאים הסוציאליים הקונקרטיים, היתה בהכרח קמה לחברי הקיבוץ זכות בנכסיו (במיוחד לא לאלה שנפטרו, במבט צופה-עבר); ואולם, אילו זנח הקיבוץ חלילה מי מהם בזקנתו יתכן מאוד שהיתה לו זכות תביעה, בלא שניטע מסמרות ספציפיים. נוכח האמור, אין הכרח להתחקות אחר הלך מחשבתם של הורי המשיבים לעניין נצחיות המפעל הקיבוצי במתכונתו המקורית. כאמור, היועץ המשפטי לממשלה סבור כי אין מקום לסברה לפיה חברי הקיבוץ הניחו שאורח החיים יישאר במתכונת זהה לנצח. אינני נזקק לקביעה חד משמעית זו; וכאמור, יתכן שאף הדעת נותנת שקיוו כן ואולי אף סברו שכך יהיה, מכל מקום רבים מהם, אך לדבר אין נפקות משפטית ממשית בענייננו (יוער עם זאת, כי חברי הקיבוץ ובהם הורי המשיבים השאירו פתח לשינוי כל אחת מהוראות התקנון ברוב של שלושה רבעים מקולות החברים (סעיף 118 לתקנון), ובתוכן גם ההוראות הרלבנטיות לענייננו שאפשרו את הליכי השיוך השונים).

המועד הקובע

כו. בית המשפט המחוזי קבע, כי המועד הקובע לשתי החלטות השיוך הוא פברואר 1999, והטעמים לכך הובאו מעלה. לשיטת המשיבים יש להקדים את המועד לתחילת ההליכים המצביעים (כך לדעתם) על הכוונה להפריט את נכסי הקיבוץ, בעוד לשיטת המערער יש לקבוע כי המועדים הקובעים יהיו בהתאם להחלטות שקיבל הקיבוץ בנפרד לגבי כל אחד מהשיוכים.

כח. סבורני, עם כל הצער שבדבר למשיבים, כי הדין עם המערער. האסיפה הכללית, מעצם הגדרתה, היא "אסיפה של כלל החברים. היא גם האורגן המרכזי

באגודה. בה מתקבלות ההחלטות החשובות ונקבעת מדיניות האגודה" (אוטולנגי, עמ' 281). בית המשפט אינו יושב כערכאת ערעור על החלטותיה, והתערבותו מוגבלת למקרים חריגים; "בין יתר הקריטריונים שבעזרתם יבחן בית המשפט את תקינות וחוקיות החלטת האסיפה הכללית יבדוק הוא אם הולמת ההחלטה את החוק ואת התקנון", וכן האם היא נוגדת את תקנת הציבור או שיש בה חוסר תום לב (ע"א 8398/00 כץ נ' קיבוץ עין צורים (לא פורסם), פסקה 12; ראו גם אוטולנגי, עמ' 330-334; עניין איילת השחר, פסקאות 38-39). עיון בהסדרים הנורמטיביים הרלבנטיים לענייננו מעלה, כי החלטות האסיפה הכללית לגבי המועד הקובע - ולא למותר לציין שוב, כי החלטות התקבלו ברוב עצום של חברי האסיפה הכללית - עולות בקנה אחד עם ההסדרים השונים. בנוגע לשיוך הדירות, ביום 14.4.96 ובהמשך להחלטה 751 הוציא האגף החקלאי במינהל מקרקעי ישראל את הוראה 53 שעניינה "הקיבוץ במבנה הארגוני החדש". בסעיף 7(ה) להוראה כתוב, בין היתר, כך:

"תוקף הזכאות לחכירת יחידת מגורים קיימת יהיה תאריך החלטת האסיפה הכללית של האגודה בדבר השינוי. זכות זו תהיה שמורה לצאצאים, במקרה של פטירת החבר, חו"ח, בין מועד ההחלטה לבין המועד שההחכרה תהיה ניתנת למימוש בפועל, בכפוף להסכמת האגודה, בהתאם להחלטה" (ההדגשה הוספה - א"ר).

ויוער, כי עתירה שהוגשה נגד קביעת המועד הקובע על בסיס החלטה 751 נדחתה על הסף מפאת שיהוי ביום 9.12.04, בנימוק ש"שינוי תנאי ההחלטה בהקשר למועד הקובע לעניין הזכאות לשיוך, משנה באורח רטרואקטיבי את הנחות המוצא שעל יסודן קיבלו הקיבוצים את ההחלטה לנקוט את תהליך השיוך" (בג"צ 11068/03 דור לדור בקיבוצים - עמותת לקידום שיוך נכסים הוגן בקיבוצים נ' מנהל מקרקעי ישראל (לא פורסם) - הנשיא ברק).

כט. כך גם נקבע, הן לעניין זה והן לעניין שיוך אמצעי הייצור, בדו"ח הועדה הציבורית שנסקר מעלה. בסעיף 4 לדו"ח, שכותרתו "הזכאות לשיוך דירות ואמצעי ייצור", נאמר: "עמדתה העקרונית של הוועדה היא כי החברים הזכאים לשיוך דירות או שיוך אמצעי ייצור בקיבוץ פלוני הם אותם חברי קיבוץ במועד קבלת ההחלטה על שיוך הדירות או אמצעי הייצור באסיפה הכללית" (ההדגשה הוספה - א"ר). כן נקבע כך בסעיף 4 לתקנות שיוך הדירות: "הזכאים לשיוך דירות הם החברים במועד קבלת ההחלטה על שיוך הדירות באסיפה הכללית, או לאחריו" (ההדגשה הוספה - א"ר). תקנות שיוך אמצעי הייצור קובעות הסדר זה לגבי שיוך אמצעי הייצור (שם, סעיף 4).

ל. מאז ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי בענייננו, קבע גם בית משפט זה בעניין חן, כי המועד אותו קבעה האסיפה הכללית כמועד הקובע לעניין השיוך הוא הקובע, ולא הליכים קודמים שהתרחשו בקיבוץ אשר היה בהם לכאורה כדי לבשר על הבאות. וכך נקבע:

“נראה כי לא מן הנמנע כי בחינת קיומו של 'מועד קובע' להליך שיוך הדירות הינה, באופן עקרוני, בחינה פורמאלית המבוססת על מועד קבלת ההחלטה באסיפה הכללית של האגודה השיתופית בדבר שיוך הדירות, ולא בחינה הבודקת מתי החלו הליכי ההפרטה אצל המשיב. פרשנות כזו, כפי שהוצעה על ידי המערער, לא עולה מלשון ההוראות ואף לא מלשון החלטה 751. יובהר, כי אף אם נראה את החלטה 751 כמקנה זכות לשיוך נכס או לחלופין נבחן את תחילת הליכי ההפרטה כ'מועד קובע' יש בכך כדי לרוקן אף את הצורך בקבלת החלטה באסיפה הכללית של המשיב” (ע”א 385/08 חן נ’ קיבוץ תל קציר (לא פורסם), פסקה 7 - השופט הנדל).

לא. סבורני, בכל הכבוד, כי בצדק נקבע - בהחלטות השונות, בתקנות ובבית משפט זה - שהיום עליו החליטה האסיפה הכללית כמועד הרלבנטי לעניין השיוכים השונים הוא היום הקובע, וודאי שאינו מנוגד לתקנת הציבור או שיש בו חוסר תום לב. הצורך בקביעה פוזיטיבית של מועד פורמלי ברור. הכרה במועד קובע ביום אחר היא בעייתית, הן כיון שהיא מתעלמת מהחלטת האסיפה הכללית המשקפת את רצון החברים, והן כיון שישנו קושי של ממש לזהות נקודה מסוימת ומוגדרת על ציר הזמן המסמלת את נקודת המעבר המהותי מחיי שיתוף לחיים המאפשרים קניין פרטי. ייתכן, למשל, כי בעבור חלק מחברי הקיבוץ התשלום על הארוחות בחדר האוכל בישר את קץ המשטר השיתופי במתכונת אותה הכירו; בעבור אחרים יתכן שהיה זה התשלום הישיר של חשבון החשמל; הנסיון להצביע על נקודת מפנה קשה איפוא עד מאוד, ואבני דרך אלה בתהליך אינן יכולות לפטור מן הצורך בקביעת מועד פורמלי. הדברים נאמרים ביתר שאת מקום בו נהיר, כבענייננו, כי הליכי ההפרטה הראשוניים נועדה להביא לשיפור במצבו הכלכלי של הקיבוץ, ולא לשיוך כזה או אחר של נכסי הקיבוץ לחבריו (וראו את דו”ח הצוות המיוחד לעדכון תקציבים, בו נאמר מפורשות, ועל כך עמדנו, כי ההפרטה בה דובר בשעתו לא כללה את שיוך הנכסים); על כן, הקדמת המועד הקובע לראשיתם של הליכי ההפרטה היא, לטעמי, שגויה. הולמים את ענייננו כלשונם הדברים הבאים:

המערער טענה כי עמדתה משקפת גישה מהותית ולא פורמאלית. לטעמי, יש בהצגת הדברים באופן זה כדי להטעות. לעניין הקניית זכויות, 'המועד הקובע' הוא מועד ההחלטה בדבר שיוך הדירות לחברי האגודה השיתופית. זו היא המהות של העניין. שלבים מקדמיים

אינם יכולים להפוך למועדים קובעים, שכן טרם נפל הפור בנוגע להחלטת השיוך. באותו שלב, ההחלטה טרם באה לעולם ומשכך אף אין היגיון למדוד את הזמן באופן רטרואקטיבי" (עניין חן, פסקה 7 - השופט הנדל).

לב. כך גם לגבי מועד שינוי התקנון בשנת 1999 אותו קבע בית המשפט המחוזי כמועד הקובע, בהסתמך על שינויים של סעיפים 44 ו-125 לתקנון, עליהם עמדנו. עניינם של הסעיפים הללו הוא מצב של פירוק הקיבוץ, ואין זה המצב נשוא ענייננו - קיבוץ מענית חי וקיים, וגם אם חל שינוי משמעותי בארחות החיים אין בכך כדי לקבוע כי הקיבוץ הגיע לכדי פירוק או אף קרוב לכך. אף מזכיר התנועה הקיבוצית המאוחדת בשעתו, מר גברי ברגיל, הצהיר כי שינוי התקנון בשנת 1999 לא היה לצורך שיוך: "לא היה כל קשר בין השינויים עליהם המליצה התנועה הקיבוצית (ושאומצו על-ידי מענית) לבין שיוך נכסים או שיוך דירות מגורים. השינויים לא הומלצו מתוך מטרה לאפשר שיוך כזה או אחר, ומהלכי שיוך כלל לא היו ברקע ההמלצה" (צורף כנספח ה' להודעת הערעור מטעם הקיבוץ).

ג. עוד יצוין, כי בית המשפט המחוזי סמך את הקדמת המועד הקובע בפסקתו בתיק ת"א (מחוזי תל-אביב) 2933/98 לינדבאום נ' גליל ים (טרם פורסם), בציינו כי "נסיבותיו של מקרה זה דומות לנסיבות והשתלשלות העניינים בפרשת גליל ים"; באותה פרשה קבע בית המשפט, אכן באופן הדומה לענייננו, כי שינוי סעיף 44 (הזזה לסעיף 44 בענייננו) הוא המועד הקובע לעניין הליכי השיוך השונים, אם וכאשר יוחלט על שיוך בקיבוץ גליל ים (באותה פרשה, להבדיל מענייננו, פסק הדין ניתן טרם החליט הקיבוץ על שיוך אמצעי ייצור או דירות). אולם, בפסק הדין נשוא ענייננו לא נדרש בית המשפט לכך שבתווך שבין פרשת גליל ים לפרשה זו, אישרה הממשלה את דו"ח הועדה הציבורית, וכן הותקנו התקנות עליהן עמדנו לעיל; למעשה, פסק הדין קמא לא נדרש למלוא המסגרת הנורמטיבית הרלבנטית - להחלטות המינהל, להמלצות הועדה הציבורית ולתקנות - כל אלה מורות אחרת מכפי שפסק בית המשפט המחוזי לעניין המועד הקובע. וכל זאת בנוסף, כאמור, לפסק הדין שניתן בבית משפט זה בעניין חן לאחר שניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי, והוא ההלכה בענייננו, ולרצונם המפורש של החברים כפי שבא לידי ביטוי בשתי החלטות השיוך. על כן, אף מטעמים אלה, נראה כי יש מקום בענייננו להתערבות בפסק דינו של בית המשפט המחוזי לעניין המועד.

ד. בעיה נוספת העולה מקביעת מועד השיוך בשנת 1999 היא הבעייתיות שהיא יוצרת לגבי המשך הליך השיוך, ועל כך עמד נציג היועץ המשפטי לממשלה.

הבעייתיות טמונה בכך שיתכן שבקיבוץ מענית יתקבלו החלטות נוספות לגבי שיוכים נוספים - עד כה הוחלט על שיוך של 37% מאמצעי הייצור, ואין מניעה כי הקיבוץ יחליט בהמשך על המשך תהליך זה, בלא שכמובן נביע דעה. העמדת המועד הקובע באופן סטטי על פברואר 1999 תיצור בעייתיות כפולה - ראשית, ככל שירחק המועד בדבר החלטות השיוך הנוספות, כך ירחק הקשר בין מי שהיו חברי הקיבוץ בשנת 1999 ואינם עוד חבריו או הלכו לעולמם - לבין הקיבוץ, וההחלטה לשייך את נכסי הקיבוץ גם להם, מבלי שאסיפת הקיבוץ אישרה זאת, תהיה בלתי סבירה; שנית, החלטת בית המשפט המחוזי משמעה (על פניה) כי כל מי שהצטרף ויצטרף לקיבוץ לאחר פברואר 1999 אינו זכאי לזכויות כלל בנכסי הקיבוץ. אין הצדקה לכך, בודאי לא כאשר ההסדר מנוגד להחלטת האסיפה, ומיותר לציין כי יש בכך תמריץ לא חיובי עד מאוד לחברים חדשים להצטרף לקיבוץ.

לה. המשיבים טענו בפנינו, כי החלטות השיוך בקיבוץ מענית התקבלו בטרם התקנתן של תקנות שיוך הדירות ותקנות שיוך אמצעי הייצור, ועל כן אינן חלות על ענייננו. אכן, סעיף 15 לתקנות שיוך הדירות וסעיף 10 לתקנות שיוך אמצעי הייצור קובעים, כי תחולתן תוך 30 יום מפרסומן, כלומר החל מחודש ינואר 2006. אולם, כפי שהראינו, לעניין המועד הקובע התקנות אך נותנות תוקף להחלטות המינהל שקדמו להן ולהמלצות הועדה הציבורית - הן אינן משנות מהן ולא כלום, ועל כן אין משמעות של ממש לשאלת תחולתן הרטרואקטיבית על ענייננו (ראו גם עניין חן, פסקה 6). ונדגיש שוב, כי כל זאת מעבר לעובדה שאסיפת החברים החליטה מפורשות מהם יהיו המועדים הקובעים, והמשיבים לא הצביעו על עילה בדין להתערבות בהחלטות האסיפה.

לו. אכן, יש מידת מה של שרירותיות בקביעת מועדים קובעים בתאריכים קונקרטיים, והיא עלולה ליצור עגמת נפש, מקום שחברים אשר השקיעו כל חייהם בבניית הקיבוץ אך נפטרו לפני המועדים הקובעים, לא זכו להוריש לילדיהם מפרי עמלם, בעוד שחברים אשר לא היו אלא זמן קצר (להלכה - יום בודד) חברי קיבוץ בעת החלטות השיוך השונות, זכאים (הם ויורשיהם) לחלק בנכסי הקיבוץ, בגדרי מפתח השיוך. יתרה מכך, מפתח השיוך קובע (ועל כך עמדנו), כי מחצית מהזכויות בנכסי הקיבוץ יימדדו על בסיס ותק החבר; כלומר, אף הקיבוץ בהחלטתו נותן משקל של ממש לחלקם של החברים בבניית הקיבוץ, אולם להכרה זו אין ביטוי במקרה של חבר, ותיק ככל שיהיה, שהלך לעולמו לפני המועדים שנקבעו. כפי שציין חברי השופט הנדל בעניין חן, מצב דברים זה, עלול ליצור תחושת החמצה ואף אי צדק במי ש"נפל" מעבר מזה של ההחלטה, אך - אין בכך כדי לשלול התנהגות שבדין על-ידי צד אחד (שס),

פסקה 7; ראו גם: עניין פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל, פסקה 143). ואכן, בהינתן העובדה שכל החלטה בדבר המועד הקובע היתה משאירה קבוצה מסוימת מחוץ לקבוצת הזכאים, סבורני שהחלטה אליה הגענו היא הראויה (ראו גם בג"צ 8803/06 גני חוגה נ' שר האוצר (לא פורסם) - השופט ד' חשין, פסקה 6, שם נאמר בין השאר, והדברים מובאים בהיקש לענייננו, כי "גבולות הנקבעים בהוראת דין אינם יכולים להיות שרירותיים בפני עצמם; אך מובן כי לכל גבול יהיו שוליים של שרירות... הכלל, אפילו ששורשיו טמונים בהגיון, עדיין יצמיח שוליים של שרירות, שאין מנוס מהם"; בג"צ 7189/06 גן אירועים תל מגידו נ' שר האוצר (לא פורסם), פסקאות כ"ו-ל"ב; בג"צ 11088/05 הייב נ' מנהל מקרקעי ישראל (לא פורסם), פסקה 13; ע"א 9096/07 סטרלינג סופטוור נ' פקיד שומה עכו (לא פורסם), פסקה כ"ד).

לז. טרם סיום הדיון בסוגיה אציין, כי אין בכל האמור כדי למנוע את התערבותו של בית המשפט בקביעת המועד הקובע במקרים חריגים. כאמור, במקרים בהם פועלת האסיפה הכללית בחוסר תום לב או באופן המנוגד לתקנת הציבור, היא בית המשפט רשאי - ואף חייב, להתערב בהחלטותיה. למשל, אם ישתכנע בית המשפט שקיבוץ פלוני נמנע בחוסר תום לב מהחלטה פורמלית בדבר השיוך על מנת להמתין לפקיעת חברותם של חברי קיבוץ מסוימים, יתכן שבית המשפט יתערב במועד הקובע לעניין החלטות השיוך. אפשרות אחרת היא מקרי גבול, בהם נפטר חבר הקיבוץ בין תחילת הדיון בהחלטת השיוך לבין קבלת ההחלטה עצמה. ודוק, אף במקרים מסוג זה לא יתערב בית המשפט בנקל (מן הסיבות שצוינו בדבר חשיבות הצבתו של המועד הקובע ביום קבלת ההחלטה עצמה) - אולם סבורני, בהתאם לחוות הדעת של הוועדה הציבורית, כי ראוי שקיבוץ בו מתעוררת בעיה מעין זו יעלה אותה באסיפה הכללית ויתן בה החלטה קונקרטית (סעיף 4(א) לסיכום ההמלצות). כאן יהא הדגש על הגינות ואנושיות. כך או אחרת, ענייננו אינו דורש נטיעת מסמרות באמות המידה הנדרשות לשם התערבותו של בית המשפט במקרים מסוג זה.

מפתח הזכאות

לח. כזכור, הורי המשיבים נפטרו במועדים שונים, המשיבים טוענים, כי מפתח הזכאות שנקבע לעניין השיוכים מקפח את זכותם של אלה מבין הורי המשיבים אשר משתייכים לקבוצה הזכאית, על בסיס החלטת האסיפה הכללית, לחלק בנכסי הקיבוץ. המערער טוען מנגד, כי ההחלטה אינה מקפחת ואף מטיבה עם החברים הותיקים, בנתנה משקל שווה לרכיב הוותק ולרכיב החברות. בית המשפט המחוזי קבע בסוגיה זו, כי טענות המשיבים "לא הוכחו כדבעי ועל כן דינן להידחות" (פסקה 6).

לט. בסוגיה זו דעתי כדעת בית המשפט המחוזי. כפי שצינו, "בין יתר הקריטריונים שבעזרתם יבחן בית המשפט את תקינות וחוקיות החלטת האסיפה הכללית יבדוק הוא אם הולמת ההחלטה את החוק ואת התקנון" (ההדגשה הוספה - א"ר; עניין עין צורים, פסקה 12). סעיף 66 לתקנון קובע, כי חבר הקיבוץ יקבל את חלקו לפי צרכיו - לא לפי "המגיע" לו ולא לפי מידת הותק, וניכר כי קריטריון זה הנחה את המפעל הקיבוצי מראשית דרכו (ראו לעניין זה: לקסיקון הקיבוץ, הערך "צריכה" (אלי אברהמי עורך, 1998)). מכאן, שתקנון הקיבוץ אינו מעיד על התחשבות ברכיב הותק לעניין זכויות החברים המנויות בו, ועל כן אינו תומך בטענת המשיבים לפיה הקביעה כי רכיב הותק ישמש אך מחצית מחישוב הזכאות, היא קביעה מפלה ומקפחת. ואמנם, ברי כי ההפרטה שינתה את הלכי הרוח, ו"הצרכים" האמורים להיות מסופקים לחבר איבדו במידת מה את מעמדם הרם; ואכן ניכר, כי בהתאם לרוחות המשתנות קבע קיבוץ מענית שמפתח הזכאות יורכב בחציו מרכיב הותק, והותק יוגבל לגיל 65 או לצבירה של 35 שנות עבודה, לפי המוקדם מביניהם. ניכר אם כן, כי מפתח החלוקה שנקבע מתחשב בותק של החברים מזה, וברעיון השוויון בין חברי הקיבוץ מזה, ולא הועלה טעם אמיתי להתערבות בחלוקה זו. ראו לעניין זה גם תקנה 3 לתקנות שיוך אמצעי הייצור ותקנה 3 לתקנות שיוך הדירות, הקובעות באופן דיספוזיטיבי, כי השיוך יעשה "תוך התחשבות בותק החבר" - מבלי לציין את מידת ההתחשבות, תוך הותרת הסוגיה לשיקול דעתה של האסיפה הכללית.

מ. יתרה מכך, אינדיקציה משמעותית לכך שמפתח השיוך אינו מקפח את זכויות הורי המשיבים, יש למצוא ברוב הגדול בו התקבלו שתי ההחלטות בעניין השיוך: ההחלטה בדבר שיוך הנכסים עברה ברוב של 98%, וההחלטה בדבר שיוך הדירות עברה ברוב של 94%. לא הועלתה טענה לפיה קבוצת המבוגרים שנפגעה מחלוקה זו חופפת את מיעוט המתנגדים (בפנינו טען נציג היועץ המשפטי לממשלה, כי למיטב הבנתו לרוב חברי האסיפה הכללית ותק רב, וטענה זו לא נסתרה). משמע, חלק ניכר מאלה שבעבורם הגדלת רכיב הותק במפתח החלוקה היתה מגדילה, מטבע הדברים, את חלקם בנכסי הקיבוץ - הצביעו בעד ההצעה כפי שהיא, ועל כן ניתן להניח כי סברו שההחלטה אינה מקפחת אותם. המשיבים טענו, כי חברי הקיבוץ המבוגרים הצביעו כפי שהצביעו בשל "מחטף" מטעם מי שהובילו את השינוי בקיבוץ, אשר כרכו את ההחלטה בדבר עצם השיוך בהחלטה בדבר מפתח החלוקה. אולם, אף מתצהירה של גב' רוכמן, אמם של ארבעה מן המשיבים, עולה, כי חברי הקיבוץ הותיקים היו מודעים לאופן החלוקה בטרם הצביעו על החלטות השיוך, ולמשמעות הדבר לגבי אופן השיוך וחלקו היחסי של כל חבר לאחריה: "בטרם ההצבעה שאלנו את חברי קבוצת השינוי

מדוע צריך להצביע באותו מועד גם על אופן החלוקה של המניות, כלומר על צורת החישוב שפורטה לעיל...” (מוצג 2 לסיכומי המשיבים בערעור שהוגש מטעם הקיבוץ, פסקה 26.6). ודוק, גם אם חברי הקיבוץ הותיקים לא מצאו את מפתח השיוך, כבר ערב ההצבעה, כמפתח אופטימלי מבחינתם - אין בכך כדי להצביע על קיפוחם על ידי חברי הקיבוץ הצעירים. מטבעם של דברים בהחלטות מעין אלה, על מנת לגבש החלטה אחת שרובם הגדול של חברי הקיבוץ יסכימו לה, יש להגיע למעין פשרה, שאינה אידיאלית לכל אחד מחברי הקיבוץ לכשעצמו, אולם במכלול שיקוליהם של כלל החברים יש בה כדי לאזן ולשקלל את ההטבות. בענייננו, מפתח זכאות אשר היה בו כדי להגדיל את חלקו של רכיב הותק היה בו כדי להיטיב עם החברים המבוגרים יותר, אולם הדבר היה פועל נגד הצעירים יותר שגם הסכמתם נדרשה, וכן להיפך. הדברים נכונים, מאותם טעמים, גם לעצם הגבלתו של גיל הזכאות.

מא. לסיכום עניין זה, דומה כי אין בעייתיות של ממש, כאמור, במפתח החלוקה לגופו ובאופן קביעתו, בודאי לא מן הסוג הנדרש לשם התערבותו של בית המשפט בהחלטתה של האסיפה הכללית. על כן, אם תישמע דעתי, תישאר קביעתו של בית המשפט קמא לעניין זה על כנה, ומפתח הזכאות לא ישונה.

זכות לדמי עזיבה

מב. תחילה יודגש, כי אין לטענה זו ולא כלום עם עצם טענות השיוך - המשיבים טוענים לזכות עזבון הוריהם שנפטרו לדמי עזיבה כפי שזו עולה לטענתם מתקנון הקיבוץ. הקיבוץ מתנגד לכך, כיון שלעמדתו התקנון אינו מצביע על זכות שכזו, ולראיה אף לא חבר קיבוץ אחד תבע זכות זו מעולם. היועץ המשפטי לממשלה ומזכיר התנועה הקיבוצית תומכים בעמדת הקיבוץ. בית המשפט המחוזי קבע, כי “משנפטר חבר קיבוץ, אין יורשיו מקבלים דמי עזיבה. כך נהגו בכל הקיבוצים מזה שנים, וכך בקיבוץ מענית... דמי העזיבה נועדו לאפשר לחבר קיבוץ שהחליט לעזוב ‘להסתדר’ ולארגן את חייו בתקופה הראשונה מחוץ לקיבוץ, ותו לא”.

מג. לטעמי, אין בהוראות התקנון כשלעצמן כדי ללמדנו על זכאות עזבון של חבר הקיבוץ הנפטר לדמי עזיבה (אף שאציין, כי עצם המינוח - “דמי עזיבה” - יש בו כדי לרמז כי התקציב נועד לעוזבים לחיות מחוץ לקיבוץ, כדי לאפשר להם “סידור ראשוני”, ולא למי שנפטרו לעולמם). על כן, אפנה לבחינת ההוראות החוקיות הרלבנטיות, הנוהג שהשתרש בקיבוץ והפסיקה; בהמשך נראה כי כולם - לחוד ובעיקר בהצטברם יחד - מצביעים על כך, שאין למשיבים בנעלי הוריהם זכות לדמי עזיבה.

מד. אשר להסדרים החוקיים, מכוח סעיף 65 לפקודת האגודות השיתופיות הותקנו תקנות האגודות השיתופיות (חברות), התשל"ג - 1973 (להלן תקנות החברות). סעיף 19(א) לתקנות, שכותרתו "זכויות חבר יוצא או מוצא מקיבוץ", הורה בשעתו (עד לשנת 2009) כך: "תנועה קיבוצית רשאית לקבוע, לגבי קיבוצים החברים בה, כללים בדבר זכויותיו של חבר קיבוץ היוצא או המוצא מהקיבוץ". מכוח תקנה 19(א) פירסם רשם האגודות השיתופיות בשנת 1993 ו-1994 "כללים בדבר זכויות חבר יוצא או מוצא מקיבוץ"; הראשונים מחייבים את קיבוצי התנועה הקיבוצית המאוחדת (תק"מ) ואת הקיבוץ הדתי, והשניים את קיבוצי השומר הצעיר (אליהם משתייך קיבוץ מענית, או לפחות השתייך עד לאיחוד בשנת 1999 של מוסדות השומר הצעיר והתנועה הקיבוצית המאוחדת תחת תנועת הגג - התנועה הקיבוצית). סעיף 2 לשני המסמכים הללו קובע, כי "עוזב זכאי לקבל מהקיבוץ מענק עזיבה". עינינו הרואות, כי ההסדרים שבנמצא עניינם בחבר "היוצא או המוצא מהקיבוץ", ואין בנמצא הסדרים הדנים בדמי עזיבה עקב פטירת החבר.

מה. אשר לנוהג טוען המערער, והמשיבים לא חלקו על כך, כי בקיבוץ מענית מעולם לא שולמו דמי עזיבה למשפחות חברים שנפטרו. משמע, גם כאשר הורי המשיבים היו בחיים, בהיותם חברי קיבוץ, לא שולמו דמי עזיבה למשפחות הנפטרים. סעיף 26 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג - 1973 קובע, כי "פרטים שלא נקבעו בחוזה או על פיו יהיו לפי הנוהג הקיים בין הצדדים". למעשה, תפקידו של הנוהג באשר לחוזה (ומכאן גם בתקנון) הוא כפול: "ראשית, הנוהג מהווה אמת מידה פרשנית להבנת לשון החוזה; שנית, הנוהג מהווה אמת מידה להשלמת חסר בחוזה" (פרשנות במשפט, עמ' 609-610; ראו גם: בג"צ 4222/95 פלטין נ' רשם האגודות השיתופיות, פ"ד נב(5) 614, 622). לטעמי, בהינתן העובדה כי לא שולמו דמי עזיבה לאורך שנות קיומו של הקיבוץ (ונזכיר כי קיבוץ מענית נוסד בשנת 1942), יש לראות בכך נוהג, ולפיו יש לפרש את תקנון הקיבוץ. על כן, אף מטעם זה נראה כי עזבונות חברי הקיבוץ שנפטרו אינם זכאים לדמי עזיבה.

מו. נוסף על אלה, המערער מפנה לפסיקה רבה של בתי המשפט המחוזיים אשר דנו בסוגיה וקבעו, כי עזבון חבר שנפטר אינו זכאי לדמי עזיבה (יצויין, כי המשיבים לא הפנו לפסיקה התומכת בעמדתם לעניין זה, ואכן דומה כי כזו אינה בנמצא). כך נקבע, למשל, בעניין קיבוץ גבת:

"מכל האמור לעיל עולה, שבסעיף 77(ג) לתקנון הקיבוץ ביקש הקיבוץ לקבוע תשלום דמי עזיבה לחבר קיבוץ אשר עזב את הקיבוץ ופתח בחיים חדשים מחוצה לו, כפי שנקבע בתקנות ובכללי התנועה. הפרשנות המתיישבת עם המכלול היא זו שלפיה לא התכוונו מנסחי התקנון לזכות את יורשיו של חבר שנפטר בדמי עזיבה. מסקנה זו נתמכת באופן ברור ביותר בנוהג רב השנים שלפיו לא שולמו דמי עזיבה ליורשיו של חבר קיבוץ שנפטר" (ת"א (נצרת) 534/04 פרוחה נ' קיבוץ גבת, פ"מ תשס"ד(2) 784, 795 - השופטת מויאל).

בעניין עין גל נקבע כך:

"טענת הקיבוץ לפיה הרעיון מאחורי דמי העזיבה הינו מענק סיוע לחבר העוזב את הקיבוץ להתארגן מחוץ לקיבוץ הואיל ובשנות חברותו בקיבוץ הוא לא צבר כספים שיאפשרו לו התארגנות כזו, מקובלת עלי, ותואמת את העובדה כי יורשים של חברי קיבוץ שנפטרו לא קיבלו עבורם 'דמי עזיבה'" (ת"א (נצרת) 536/06 איילת עין גל נ' קיבוץ יפתח (לא פורסם), בעמ' 27 לפסק הדין - השופטת לוי; ראו גם: ת"א (פתח-תקוה) לוקוב נ' קיבוץ נען, פסקה 77).

הפסיקה מצביעה על כך, שבהתאם לטענת המערער, דמי העזיבה לא נועדו להעניק ליורשי המנוח כספים המשקפים את תרומתו לקיבוץ, אלא לאפשר לחבר הקיבוץ ולמשפחתו - כאמור - להתבסס מחוץ לקיבוץ לאחר העזיבה. כך גם בגדרי השכל הישר וההיגיון המשפטי: הורי המשיבים חיו בקיבוץ באופן שיתופי ושיווני, תוך שהם מוותרים על אפשרותם להחזיק ברכוש פרטי אך זוכים לביטחון סוציאלי למשך כל ימי חייהם. הם לא בחרו בצורת חיים אחרת - כפי שעשו אחרים, שעזבו את הקיבוץ וקיבלו את דמי העזיבה, אך היה עליהם לעמוד ברשות עצמם, על כל הסיכונים הכרוכים בכך. כמוכן, לכל אחת מהאפשרויות יתרונות וחסרונות. הורי המשיבים בחרו להישאר בקיבוץ ולתרום את תרומתם, וקיבלו את ההטבות הנלוות לכך במובן של ביטחון סוציאלי, ועל כן, גם מהטעם הזה, בקשת ילדיהם לזכות גם בדמי עזיבה היא בקשה שאין לקבלה. לסיכום נראה, מהטעמים הרבים שהובאו, כי חבר קיבוץ שנפטר בטרם עזב את הקיבוץ, אין עזבונו זכאי לדמי עזיבה. מכאן, שאין המשיבים זכאים לדמי עזיבה בנעלי הוריהם.

הכרעה - ע"א 8836/08

מז. נזכיר, כי טענתו הראשונה של המערער 2 היא לזכות בנכסי הקיבוץ מתוקף ירושת הוריו (ולענייננו, מכוח ירושת אביו שנפטר לפני המועדים הקובעים). מהטעמים

שהובאו לעיל בענין קיבוץ מענית, אין לקבל טענה זו. גם קיבוץ נאות מרדכי קבע בתקנונו - וההסדרים אליהם הפנינו בעניין מענית חלים גם כאן, שכן התקנון זהה לעניין זה - כי חבריו מותרים על קניינם בעת הצטרפותם לקיבוץ. משלא הצביע המערער 2 על סעיף בתקנון המקנה לאביו את הזכות הנטענת עובר לפטירתו, חוששני כי אין הוא יכול להישמע בטענה זו.

מח. אשר לבקשת המערער להצהיר על זכויותיו העתידיות בנכסי הקיבוץ אם וכאשר יוחלט על שיוך נכסים נוספים, הנה מתוקף האמור לגבי המועדים הקובעים בקיבוץ מענית ובדבר תקינות ההחלטה לשייך חלק מסויים מנכסי הקיבוץ רק לחברים בעת ההחלטה, אין מקום בשלב זה להצהיר על זכויות הרחוקות מכדי היווצרות ולא ברור אם יוצרו בעתיד. קיבוץ נאות מרדכי טרם החליט - נכון למועד הדיונים כאן - על ראשית שיוכם של אמצעי הייצור; ודוק, אין להלום את טענת המערער 2, לפיה עצם הגדלת התקציב לחברי הקיבוץ בשל רווחים ממכירת חלק מן המפעל משמעו שיוך נכסים; זאת, שהרי אין בתכנית השימושים (עליה החליט הקיבוץ, כזכור, ביום 15.9.06) כדי להעביר מאמצעי הייצור לידי החברים, ותקנון הקיבוץ אף אינו מאפשר זאת (על פי החלטת אסיפת הקיבוץ מיום 19.3.99, שונה תקנון הקיבוץ ביום 4.6.02 על מנת לאפשר את שיוך הדירות, ונקבע בסעיף 4 כי זכויות החבר בדירת המגורים, על בסיס החלטה 751, יהיו בבעלותו הפרטית ולא של הקיבוץ; לא נעשה שינוי המאפשר את שיוך אמצעי הייצור). על כן, אין מקום לקבוע בשלב זה כי אם וכאשר ייערך הליך של שיוך אמצעי הייצור בקיבוץ נאות מרדכי, יהיה למערער 2 חלק בו (ראו בסוגיה זו גם: עניין רתם, פסקאות כ"ד - כ"ו).

מט. מטעמים אלה, איננו נעתרים לערעורו של מערער 2.

טיכום

ג. אם תישמע דעתי, יתקבל הערעור בתיק ע"א 7966/08, במובן זה שקביעתו של בית המשפט המחוזי להקדים את המועד הקובע לעניין שתי החלטות השיוך בקיבוץ מענית ליום שינוי התקנון בפברואר 1999 תיבטל, והמועדים הקובעים ישובו להיות אלה שעליהם החליט הקיבוץ - מועד שיוכם של אמצעי הייצור ישוב להיות יום 4.9.02, והמועד הקובע לעניין שיוך הדירות ישוב להיות יום 5.8.04. בתיקים ע"א 8510/08 וע"א 8836/08 לא ניעתר לערעורים, והכל מהטעמים שהובאו מעלה. אציע בנסיבות המיוחדות שלא לעשות צוים להוצאות.

ש פ ט

הנשיאה ד' ביניש:

אני מסכימה.

הנשיאה

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום, ג' באב תשע"א (3.8.2011).

שופטת

שופט

הנשיאה