



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

לפני כב' השופט חאלד כבוב, סגן נשיא

המבקשים

1. אוהד דיין

2. אריה כרמי

ע"י ב"כ עו"ד יוסי האזרחי, עורכי דין  
מרח' דוד המלך 28, תל אביב  
טל': 03-6959942 ; פקס': 03-6959948-1533

נגד

המשיבים

1. שמעון אבנעים

ע"י ב"כ עו"ד שרון לובצקי הס ו/או שחר הרון  
עמית, פולק, מטלון ושות', משרד עורכי דין  
מרח' ראול ולנברג 18, תל אביב  
טל': 03-5689000 ; פקס': 03-5689001

2. רציו חיפושי נפט בע"מ

3. ליגד רוטלוי

4. ישעיהו לנדאו

5. יאיר רוטלוי

6. יגאל לנדאו

7. יובל לנדאו

8. יקותיאל גביש

9. רונית קן

10. לימור ויזל

11. תמר צ'חנובר

ע"י ב"כ עו"ד אגמון ושות' רוזנברג הכהן ושות', עורכי דין  
מרח' יגאל אלון 98, תל אביב  
טל': 03-6078607 ; פקס': 03-6078666

12. רציו חיפושי נפט (1992) – שותפות מוגבלת

ע"י ב"כ עו"ד שרף ושות', עורכי דין  
שדרות רוטשילד, 74-76, תל אביב  
טל': 03-7914777 ; פקס': 03-7914778

פסק דין

פתח דבר

1. לפניי בקשה לאישור הסדר פשרה לפי סעיף 202 לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן – חוק החברות), אשר הוגשה לאחר הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת מכח סעיף 65מא לפקודת



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

השותפויות [נוסח חדש], תשל"ה-1975 (להלן, בהתאמה – **פקודת השותפויות ו-בקשת האישור**), בשם השותפות רציו חיפושי נפט (1992) – שותפות מוגבלת (להלן – **השותפות**) כנגד השותפה הכללית בשותפות, חברת רציו חיפושי נפט בע"מ (להלן – **השותף הכללי**), ונושאי משרה בה (להלן – **הבקשה לאישור הסדר פשרה**).

הבקשה לאישור הסדר פשרה הוגשה לאחר הגשת בקשת האישור ובטרם הוגשה תשובת המשיב 1 (להלן – **המפקח**), המשיבים 2-11, והמשיבה 12 (השותפות).

2. בתמצית, בבסיס בקשת האישור מצוי הסכם השותפות המוגבלת בין השותף הכללי לבין רציו נאמנויות בע"מ (להלן – **השותף המוגבל ו-הסכם השותפות בהתאמה**), במסגרתו התחייבה השותפות לשלם לשותף הכללי "דמי מפעיל" בסך 7.5% מההוצאות שתוצאנה על ידה. כמו כן נקבע, כי ככל שההוצאות יעלו על סך של מיליון דולר ארה"ב, "יקבעו דמי המפעיל במשא ומתן בין הצדדים ובאישור המפקח בכתב ומראש, ובלבד שסכום דמי המפעיל לא יעלה על 7.5% מההוצאות" [הסכם השותפות צורף כנספח 1 לבקשת האישור].

3. לטענת המבקשים 1-2 (להלן – **המבקשים**), השותף הכללי הפר את הסכם השותפות, שכן בסעיף 10.3 להסכם, המצוטט לעיל, נקבע כי ככל שההוצאות השותפות יעלו על סך של מיליון דולר ארה"ב נדרש לבצע משא ומתן לעניין גובה דמי המפעיל. לטענתם, השותף הכללי גבה דמי מפעיל בסכום המקסימלי – 7.5%, וזאת ללא קיום משא ומתן כנדרש.

4. כאמור, לאחר תחילת ההליך דנן, החל משא ומתן בין הצדדים, זאת בסיוע גורמים חיצוניים ובהם עו"ד פרנקו-קדמי אשר הסתייעה במספר יועצים מקצועיים, והמגשרת כב' הנשיאה (בדימוס) הילה גרסטל.

5. אקדים ואומר, כי לאחר שבחנתי את בקשת האישור והבקשה לאישור הסדר פשרה, כמו גם את עמדת היועץ המשפטי לממשלה ותגובות הצדדים לה, מצאתי את הסדר הפשרה ראוי, ועל כן באתי לכלל מסקנה שיש לאשרו – וכך עשיתי.





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

### רקע

6. ביום 19.07.2018 הוגשה בקשה לאישור תביעה כנגזרת בשם השותפות כנגד המשיבים 1-11, וזאת מכח סעיף 65מא לפקודת השותפויות. כאמור, סלע המחלוקת בין הצדדים נוגע לדמי המפעיל הקבועים בהסכם השותפות והליך קביעתם.
7. ביום 25.09.2018 הוגשה מטעם המבקשים בקשה למתן הוראות (להלן – **הבקשה למתן הוראות**). המבקשים ביקשו, כי בית המשפט יורה למשיבים בכלל, והשותפות בפרט, לנהל את המגעים והמשא ומתן לעניין דמי המפעיל באמצעות נציגות "בלתי תלויה ונגועה" מטעם השותפות, אשר תמונה על ידי האסיפה הכללית.
- ביום 04.11.2018 נתתי החלטתי בבקשה, ומכיוון שמדובר בבקשה חריגה – קבעתי כי ככל שהמבקשים יעמדו על בקשתם, במועד הדיון שנקבע יוכלו הצדדים להשמיע טענותיהם בעניין זה.
8. ביום 06.12.2018 אושרה בקשה לאישור הסדר דיוני, במסגרתה פירטו הצדדים על כוונתם להתחיל הליך גישור.
9. ביום 15.03.2020 הגישו הצדדים בקשה לאישור הסדר פשרה. ביום זה, לאחר שעיינתי בבקשה ונספחיה, הוריתי לצדדים לפרסם הודעה בדבר פרטי ההסכם ולהגישה לגורמים הרלוונטיים.
10. ביום 22.06.2020 הגיש היועץ המשפטי לממשלה את עמדתו ביחס להסכם הפשרה; וביום 23.09.2020 הגישו הצדדים את תשובותיהם לעמדת היועץ המשפטי לממשלה.

### הסכם הפשרה

11. כאמור, לאחר הגשת בקשת האישור, החלו הצדדים במגעים לקביעת שיעור דמי המפעיל. בבקשת האישור פירטו הצדדים על כך שהמבקשים, בהמשך לבקשה למתן הוראות המפורטת לעיל, עמדו על בקשתם שיש לנהל את המשא ומתן לקביעת שיעור דמי המפעיל באמצעות גורם בלתי תלוי שימונה מטעמו של השותף המוגבל, כאשר המפקח הקבוע בהסכם השותפות יאשר את תוצאות המשא ומתן.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

מבלי להודות בדבר, הסכימו הצדדים לנהל משא ומתן כאמור בסעיף 10.3 להסכם השותפות בסיועו של גורם מקצועי, נייטרלי ובלתי תלוי. זאת, כאשר למפקח תיוותר הסמכות לאשר את תוצאות המשא ומתן.

12. ביום 27.05.2019 מונתה עו"ד מיכל פרנקו-קדמי לנהל את המשא ומתן מטעם השותף המוגבל, ובהתאם לכך היא הוסמכה לנקוט בכל הפעולות הנדרשות לפי שיקול דעתה הבלעדי. כמו כן, פרנקו החליטה להיעזר ביועצים מקצועיים ובהם עורכי דין ורואי חשבון.

13. בהמשך לכך, התקיימו מספר ישיבות בפני המגשרת, כב' הנשיאה (בדימוס) הילה גרסטל. בסיום המשא ומתן הגיעו השותף הכללי והשותף המוגבל, ביום 13.11.2019, להסכם סופי לפיו יופחתו דמי המפעיל מ-7.5% ל-3.5%, חיסכון של כ-15,000,000 ש"ח. בהמשך לכך, המפקח אישר את ההסכם.

הצדדים הסכימו, כי ההפחתה בדמי המפעיל תחול החל מיום 23.02.2017 [ראו פס' 26 לבקשה לאישור הסדר פשרה], המועד בו התקבלה ההחלטה להשקיע בפיתוח מאגר לויתן. זאת בהתאם להתחייבות השותף הכללי, כי עובר למועד זה לא היו לשותפות הוצאות בהיקף של מיליון דולר ארה"ב בקשר עם עבודות בנייה והתקנה במסגרת פיתוח מאגר לויתן.

מעבר לכך הוסכם, כי הפחתת דמי המפעיל ל-3.5% תחול גם ממועד אישור ההסדר ואילך, כך שהסדר הפשרה אף יביא לחיסכון עתידי. ההפחתה העתידית הוערכה על ידי הצדדים כחיסכון נוסף של 15,000,000 ש"ח. היינו, לטענת הצדדים הסדר הפשרה מביא לכדי חיסכון בסך של כ-30,000,000 ש"ח לשותפות.

14. הצדדים הסכימו על גמול מוסכם בסך של 200,000 ש"ח אשר יחולק באופן שווה בין המבקשים; ושכר טרחה בסך 3,350,000 ש"ח אשר יחולק באופן דומה לבאי כוחם. השותף הכללי יישא ב-80% מהתשלום, ואילו השותפות תישא ב-20% הנוותרים. משמע, גמול בסך כ-1.3% ושכר טרחה בסך של כ-22.3%, מגובה החיסכון הנטען (זאת מבלי להתחשב בחיסכון העתידי).

15. לבסוף הוסכם, כי הסדר הפשרה יהווה פיצוי שלם סופי ומוחלט לעניין ההפרה הלכאורית של המשיבים המצויה בבסיס בקשת האישור. הכל כמפורט בהסדר הפשרה.





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

16. הצדדים טוענים כי ההסדר ראוי, הוגן וסביר בנסיבות העניין – ושכפי שציינתי, זה הושג לאחר משא ומתן ארוך וממצה אשר כלל בתוכו גישור בסיועה של כב' הנשיאה (בדימוס) הילה גרסטל, ובסיועה של עו"ד פרנקו שתפקדה כנציגה בלתי תלויה בשמו של השותף התלוי.

### עמדת היועץ המשפטי לממשלה

17. בהתאם להחלטתי מיום 15.03.2020 הומצא הסדר הפרשה ליועץ המשפטי לממשלה, וזה הגיש את עמדתו ביחס להסדר ביום 22.06.2020.

18. בעמדתו בחן היועץ המשפטי לממשלה, בין היתר, את חוות הדעת שצורפה לבקשת האישור. מחוות הדעת מבקש היועץ המשפטי לממשלה ללמוד, כי סך הגמול לו זכאי השותף הכללי בשותפות גבוה באופן משמעותי ביחס לשותפויות אחרות העוסקות אף הן בתחום הגז. כך, במהלך תקופת הפיתוח בשנת 2017 שולמו 10.4 מיליון דולר ארה"ב דמי ניהול ודמי מפעיל וזאת בהשוואה ל-480,000 דולר ארה"ב בשותפות דלק קידוחים ו-500,000 דולר ארה"ב בשותפות ישראלמקו.

19. כמו כן נטען, כי מכיוון שסעיף 10.3 להסכם השותפות קובע שייעשה משא ומתן לעניין דמי המפעיל רק מקום בו אלו יעברו את רף מיליון דולר ארה"ב, ייתכן שיש בכך להעיד שהצדדים לא התכוונו לשלם סכום גבוה כמו הסכום ששולם בשנת 2017.

20. לגישת היועץ המשפטי לממשלה, ניתן לחלק את הסדר הפרשה לשתי תקופות – מיום 23.02.2017 ועד אישור הסדר הפרשה; והתקופה השנייה תחול החל מיום אישור ההסדר.

לעניין התקופה הראשונה, אין כל מניעה שבית המשפט יאשר את הסדר הפרשה וזאת בהתאם לפסק הדין בעניין **רסולי** [תנ"ג (מחוזי ת"א) 52117-02-12 **רסולי נ' ישרס חברה להשקעות בע"מ**, פס" 33 (5.12.2013) (להלן: **עניין רסולי**)], ומבלי צורך לפנות ל"אישור המשולש" הקבוע בחוק החברות, כפי שאפרט להלן בהרחבה. אולם, ביחס לתקופה השנייה נטען, שלא ניתן לאשר את הסדר הפרשה, שכן אין להחליף באופן זה את מנגנון אישור עסקאות עם בעל שליטה הקבוע בסעיף 65 נא(ב)(3)(א) לפקודת השותפויות.

21. היועץ המשפטי לממשלה מוסיף, כי כך או כך נדרש יהיה לחדש את הסכם השותפות לא יאוחר מחודש אפריל 2021 וזאת מכח סעיף 7(ב) לחוק לתיקון פקודת השותפויות (מס' 5), התשע"ה-



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

1975. בהתאם לכך, מכיוון שממילא נדרש אישור מחודש זה, יש לייחס את החיסכון העתידי רק עד מועד זה, ומשכך מדובר בחיסכון מוגבל.

22. בנוסף, היועץ המשפטי לממשלה מצביע על כך שההפחתה הקבועה בהסדר הפרשה מתייחסת להוצאות בגין "עבודות בניה ו/או התקנה של מתקנים להפקת נפט", הוצאות אשר אינן בהכרח חופפות למלוא הוצאות הפיתוח. משכך נטען, כי ייתכן שההפחתה המוצעת תחול רק על חלק מרכיבי הגמול של השותף הכללי, ובגין החלק הנותר ישולמו דמי מפעיל בשיעור של 7.5%, ללא הפחתה. בהמשך לכך נטען, כי במצב דברים זה נדרשת הבהרה באשר לאילו הוצאות נכללות בהפחתה המוצעת.

### דין והכרעה

23. כאמור לעיל, לאחר שנדרשתי לטענות הצדדים, בחנתי הן את הליך גיבושו של הסכם הפרשה, הן את תוכנו, מצאתי כי הסדר הפרשה הינו הוגן ויעיל, ויש בו כדי לקדם את טובת השותפות – תכלית העומדת ביסודו של מוסד התביעה הנגזרת. אנמק מדוע.

### מסגרת נורמטיבית – הסכם פרשה בתביעה נגזרת

24. סעיף 65מא לפקודת השותפויות קובע, כי מחזיק יחידת השתתפות וכל דירקטור בחברת השותף הכללי רשאים להגיש תביעה בשם השותפות המוגבלת הציבורית בשל עילת תביעה שלה. כמו כן נקבע, שיחולו לעניין זה הוראות הפרק השלישי בחלק החמישי לחוק החברות, בשינויים המחייבים, כדלהלן:

"65מא. כל מחזיק יחידת השתתפות וכל דירקטור בחברת השותף הכללי רשאים להגיש תביעה בשם השותפות המוגבלת הציבורית בשל עילת תביעה שלה או להתגונן מפני תובענה בשם השותפות המוגבלת הציבורית, ונושה של שותפות מוגבלת ציבורית רשאי להגיש תביעה נגזרת בשם השותפות בשל חלוקה אסורה שבוצעה בשותפות, ויחולו לעניין זה הוראות הפרק השלישי בחלק החמישי לחוק החברות, בשינויים המחויבים, ובשינוי זה: בסעיף 205, במקום "שמונה לה מפרק לפי פרק י"ב לפקודת החברות" יקראו "שמונה לה נאמן לפי סעיף 45



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 47128-07-18 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

לפקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ס-1980. " [ההדגשות אינן במקור – ח.כ.]

בהתאם לכך, חלות הוראות סעיף 202 לחוק החברות הקובע את הדרכים לאישורו של הסדר פשרה המוגש במסגרת הליך תביעה נגזרת:

**202. (א) תובע לא יסתלק מתביעה נגזרת, ולא יעשה הסדר או פשרה עם נתבע, אלא באישור בית המשפט; בבקשה לאישור יפורטו כל פרטי ההסדר או הפשרה לרבות כל תמורה המוצעת לתובע.**

**(ב) נתבקש בית המשפט לאשר פשרה או הסדר כאמור בסעיף קטן (א), יורה על פרסום הודעה על פרטי ההסדר או הפשרה; בעל מניה, דירקטור, וכן נושה לעניין תביעה נגזרת לפי סעיף 204, רשאים להגיש, בתוך מועד שיקבע בית המשפט, התנגדות לאישור ההסדר או הפשרה.**

25. בפסקי הדין שניתנו בגדרי תנ"ג (ת"א) 32690-10-11 גוטליב נ' איילון אחזקות בע"מ (03.09.2012) (להלן – עניין גוטליב) ותנ"ג (כלכלית) 41255-11-16 טלמור נ' טבע תעשיות פרמצבטיות בע"מ (06.04.2020) (להלן – עניין טלמור), עמדתי בהרחבה על השיקולים השונים עליהם נדרש בית המשפט לעמוד בבואו לבחון הסדר פשרה המוגש לאישורו.

בתוך כך נקבע, כי הרציונאל העומד בבסיסו של סעיף 202 לחוק החברות הוא כפול: ראשית, תפקידו לאפשר לבית המשפט לפקח ולבחון את הפשרה אשר הוגשה והאם מדובר בפשרה ראויה; ושנית, להוות חסם מפני הסדרי פשרה שאינם ראויים, בשים לב לחשש הנובע מבעיית הנציג, לפיה עלולים תובע נגזר ובאי כוחו להעדיף את טובתם האישית ולסיים את ההליך בהסדר פשרה שאינו משרת את האינטרס של החברה, לטובת גמול ושכר טרחה גבוה. לפיכך, תפקידו של בית המשפט לוודא שהסדר הפשרה המוצע משרת את האינטרס של החברה בשמה מתבקש להגיש תביעה [ראו לעניין זה: תנ"ג (כלכלית) 68243-11-18 דלק קידוחים נ' חיות (24.09.2019)].

וכך, הוראות סעיף 198(א) לחוק החברות קובעות, כי אישורה של תביעה נגזרת תעשה מקום בו השתכנע בית המשפט, כי **"התביעה וניהולה הן לטובת החברה וכי התובע אינו פועל בחוסר תום לב"**. אישורו של הסדר פשרה בגדרי תביעה נגזרת, תעשה מקום בו סבור בית המשפט כי מדובר ב**"הסכם פשרה הוגן, צודק ויעיל"** [עניין רסולי, פס' 33].



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

26. הלכה ידועה היא, כי בבואו לבחון הסדר פשרה בהליך תביעה נגזרת, על בית המשפט להידרש למספר שיקולים, ובהם: סיכויי התביעה; סכום הפשרה ביחס לשיעור הפיצוי הפוטנציאלי הצפוי במקרה של הצלחת התביעה; תועלת אחרת שעשויה החברה להפיק מהפשרה המוצעת; השלב בו מתבקש אישור הסכם הפשרה; העלויות והמשמעויות של המשך התדיינות מבחינת החברה; הסולבנטיות של הנתבעים או מנגנוני שיפוי שעומדים להם; הוגנות, יעילות וסבירות ההסדר שהוגש לבית המשפט; נאותות הגמול המוצע למבקש ושכר הטרחה המוצע לבאי כוחו; וכן להתנגדויות אשר הוגשו להסכם הפשרה ולגמול ולשכר הטרחה שהוסכם במסגרתם, ככל שהוגשו כאמור [ראו למשל: עניין **גוטליב**, פס' 80-81; תנ"ג (מחוזי ת"א) 45914-09-12 **דיין נ' אי די בי חברה לאחזקות בע"מ**, פס' 12-14 (31.10.2013)].

27. לכל אלו נדרשתי בבואי לבחון אישורו של הסדר הפשרה שלפניי, ועל יסוד אלו באתי לכלל מסקנה כי יש לאשרו, כמפורט להלן.

### מן הכלל אל הפרט

28. נדבך מרכזי בתשובות הצדדים לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, נוגע לשלבים השונים בפיתוח שדה גז, ומשכך מצאתי, למען הסדר הטוב, לפרט בקצרה על סוגיה זו.

כפי שפירוטו הצדדים, השלבים הכרונולוגיים בפיתוח שדה גז הם: **חיפוש**; **פיתוח**; **והפקה**. כאשר נטען, כי לא ניתן לאמוד בשנים את שלב החיפוש; שלב הפיתוח הוערך בכ- 2-7 שנים; ושלב ההפקה 10-50 שנים. בהתאם לכך, ובשים לב לרצון השותפות לתמרץ את השותף הכללי לפעול באופן המיטבי לאיתור והשמשת הגז, מקובלים שלושה סוגי תגמולים:

**ראשית**, מנגנון התשלום לשותף הכללי הכולל רכיב קבוע הנועד לכסות את הוצאות השותף הכללי; **שנית**, כמענה לבעיית נציג אפשרית בין השותף הכללי לבין השותפות, ניתן תמריץ חיפוש בדמות שיעור מעלויות החיפוש – היינו, שיעור מהוצאות הפרויקט. זאת מתוך ההנחה שככל שתהיינה יותר פעילויות חיפוש, כך יגבר הסיכוי לתגלית (**דמי מפעיל**); **שלישית**, כדי לתמרץ ביצוע פעילות שתבשיל להפקה מסחרית, הוסף גמול הנקבע כשיעור מהכנסות הפרויקט (**תגמול על**). תמלוגי העל מחולקים פעמים רבות, עד החזר ההשקעה, וכשלב שני לאחר החזר ההשקעה.

29. כאמור, בבסיס טענות המבקשים בבקשת האישור, נמצא סעיף 10.3 להסכם השותפות – דמי מפעיל, הקובע כדלהלן:







## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

"מוסכם כי השותף הכללי מתמנה בזאת למפעיל, ביחס לכל שטח, שבו תערוך השותפות חיפוי נפט או תפיק נפט, והוא יהיה זכאי ל"דמי מפעיל" בשיעור של 7.5% מן ההוצאות שתוצאנה על ידי השותפות בגין חיפוי נפט, פיתוח נכסי הנפט והפקת הנפט.

במידה שלשותפות תהיינה הוצאות בקשר עם עבודות-בניה ו/או התקנה של מתקנים להפקת נפט בסכום העולה על מליון דולר, יקבעו דמי המפעיל במשא ומתן בין הצדדים ובאישור המפקח בכתב ומראש, ובלבד שסכום דמי המפעיל לא יעלה על 7.5% מההוצאות." [ההדגשה אינה במקור – ח.כ.]

30. בהתאם לכך, בכתב התביעה התבקשו מבית המשפט, בין היתר, הסעדים הבאים:

- א. השבה של דמי המפעיל אותם גבה השותף הכללי ביתר, וללא ניהול משא ומתן;
  - ב. להורות לצדדים לנהל משא ומתן אקטיבי יסודי ומלא לעניין דמי המפעיל. בעניין זה התבקש בנוסף, שהמשיבים יפעלו לטובת השותפות ולמען הצלחת המשא ומתן, וכן שדמי המפעיל לא יעלו על השיעור המקובל בשותפויות גז אחרות;
  - ג. להורות למפקח לפעול מכח סעיף 65כא, לכינוס אסיפה כללית וישיבת דירקטוריון בחברת השותף הכללי. זאת, כדי לבצע הצבעה לעניין דמי המפעיל במוסדות אלה.
31. כמו כן, המבקשים ביקשו במסגרת הבקשה למתן הוראות, כי את "המגעים בנוגע לקביעת שיעור דמי המפעיל ואת המשא ומתן" שהחל [...] יש לנהל באמצעות נציגות בלתי תלויה".

32. בחינת התנהלות הצדדים, כמו גם הליך הגישור הארוך והמורכב בו לקחו חלק מלמד, כי המבקשים קיבלו את חלק הארי של דרישותיהם בבקשת האישור ובבקשה למתן הוראות. אפרט.

כך בשלב הראשון, כחלק מהליך הגישור, הוסכם כי השותף המוגבל ימנה גורם מקצועי, מתאים ובלתי תלוי שינהל את המשא ומתן מטעמו. זאת, כאשר המפקח בשותפות יאשר את תוצאות המשא ומתן אליו יגיע אותו גורם – ובהתאם לבקשת המבקשים כאמור. במסגרת זאת, לאחר שרואיינו מועמדים שונים, מונתה עו"ד מיכל פרנקו-לחמי לנהל את המשא ומתן מטעמו של



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

השותף המוגבל; וזו מינתה בתורה את עו"ד פינקלשטיין ממשרד עמית פולק מטלון ושות' כיועץ משפטי, וכן את רו"ח הרצוג, מפירמת הייעוץ BDO counselling, כיועץ כלכלי.

בהמשך לכך, בשלב השני, ניהלו הצדדים משא ומתן ממושך בסיוע מגשרת, אשר בסופו הגיעו להסכמה בדבר הפחתת דמי המפעיל בגין הוצאות בקשר עם עבודות בנייה או התקנה של מתקנים להפקת נפט, משיעור של 7.5% לשיעור של 3.5%.

לבסוף, הוסכם שההפחתה בשכרו של השותף הכללי תחול מיום 23.02.2017.

**בהתאם לכך, כבר בשלב זה ניתן לראות כי המבקשים קיבלו כבר בשלב המשא ומתן את עיקר הסעדים להם עתרו במסגרת בקשת האישור. יודגש, אין כל מחלוקת בין הצדדים ואף סופקה תשתית ראייתית רחבה שתתמוך בכך, שהליך הגישור נעשה באופן מלא ויסודי. בכל אלו, יש לטעמי להיות אינדיקציות משמעותיות נוספות בדבר טיבו של הסדר הפרשה, וליתן טעמים נוספים בגינם ראוי לאשרו. למעלה מן הצורך, אוסיף גם לעניין הסדר הפרשה עצמו.**

33. הצדדים מפרטים, כי בניגוד לאמור בעמדת היועץ המשפטי לממשלה, בחינת כל רכיבי הגמול של השותף הכללי מראה, שבהשוואה לשותפויות אחרות בענף – מדובר בגמול סביר שאינו חורג מהמקובל. כמו כן, גמול זה נבחן על ידי המגשרת בהליך הגישור, על ידי המבקשים ועל ידי עו"ד פרנקו-לחמי, מטעמו של השותף המוגבל.

כן מציינים הצדדים, כי בעמדת היועץ המשפטי לממשלה נפלה טעות, שכן זו לא שיכללה את כלל רכיבי הגמול של השותף הכללי, ובהם גמול העל בשלב ההפקה. לטענת הצדדים יש לחשב את רכיבי גמול השותף הכללי באופן המשכלל את כלל התקופות וכלל רכיבי הגמול, ומכיוון שהיועץ המשפטי לממשלה הסתמך על חוות הדעת אשר צורפה לבקשת האישור בלבד, החישוב שנעשה בעמדתו היה חלקי.

בהתאם לכך, צירפו המשיבים הן חוות דעת של חברת אנטרופי אשר הוגשה לצורך בחינת הגמול המשולם לשותפים כלליים בשותפויות נוספות בענף, הן את חוות הדעת של חברת BDO אשר הגיעה אף היא למסקנות דומות. הצדדים צירפו, בין היתר, את הטבלה הבאה:



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020



34. על יסוד התרשים המפורט בטבלה, מבקשים הצדדים להראות, כי הגמול שניתן לשותף הכללי בשותפות דווקא נמצא מתחת לממוצע בענף, וזאת בשים לב לכך ששלב הרווחים המשמעותי הוא בשלב ההפקה כאמור, ובאמצעות רכיב הגמול של "תמלוגי על".

כן נטען, כי הפער בין המסקנות נובע מבחינת התקופות השונות – שכן בעוד שהצדדים בחנו את מלוא השנים עד סוף פרויקט לווייתן בשנת 2064; הרי שעמדת היועץ המשפטי לממשלה מתייחסת ומפרטת לעניין שנת 2017 בלבד. שינוי זה מביא לפער משמעותי ביותר ברכיב תמלוגי העל המהווה כ-90% מסך התשלומים עבור כל שותפות בתקופת ההפקה. בחינת התמלוגים במהלך תקופת ההפקה מראה, כי ההבדל בין עמדת הצדדים לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, נבע עקב הפער בגמול השותף הכללי בשלב זה.

35. בהתאם לכך, ובשים לב לכך שנקודת המוצא היא שהליך של תביעה נגזרת הוא הליך חריג, במסגרתו עוברות המושכות של ניהול ההליך המשפטי בשם החברה, לידי מי שאינו האורגן המוסמך, ובמובן בו מהווה התביעה הנגזרת "חריגה מעקרון האישיות המשפטית הנפרדת ומעקרון אי-ההתערבות של בעלי המניות בניהול החברה" [רע"א 729/17 אפריקה ישראל להשקעות בע"מ נ' אפריקה ישראל להשקעות בע"מ, פס" 12 (31.07.2017) (להלן – עניין אפריקה ישראל)] – הרי שמצאתי, כי אין עילה בנסיבות המקרה שלפניי להתערב בהסכמת הצדדים.

36. ודוק, בחינת המשא ומתן שקדם להגשת הבקשה לאישור הסדר פשרה מלמדת אודות ניהולו של הליך ארוך ומורכב, אשר לוה על ידי אנשי מקצוע חיצוניים ובלתי תלויים, וגם בכך יש כדי לחזק



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

מסקנתי בדבר סבירות ההליך וניהולו התקין, כמו גם להשליך על סבירות תכנו. כמו כן, בבחינת מהות ההסדר גופו, מצאתי שמדובר בהסדר סביר וראוי, ובאופן בו ניהול התביעה לא יהיה בטובת השותפות.

### גמול ושכר טרחה

37. לאחר שקראתי את טענות הצדדים, והבאתי בפניי כלל השיקולים הדרושים, מצאתי כי אכן יש ממש בטענות הצדדים לפיהן הגשת התביעה הועילה לשותפות – זאת, אף אם מדובר בחיסכון של כ-15,000,000 ש"ח בלבד, בגין התקופה שעד למועד אישור ההסדר.

38. ודוק, הגמול המוצע הוא סך של כ-1.3% מגובה התביעה; ושכר הטרחה מהווה סך של כ-22.3%, מגובה החיסכון הנטען (זאת מבלי להתחשב בחיסכון העתידי). מעבר לכך שמדובר בסכומים סבירים, בבואי לבחון את סבירותם, משקל רב ניתן לכך שעיקר הסכום לא ישולם מהשותפות אלא מכיסו של השותף הכללי.

לכן, מבחינת השותפות, מדובר בגמול בסך של כ-0.26% ושכר טרחה בסך של כ-4.46% בלבד. בהתאם לכך, מצאתי שמדובר בסכומים סבירים ביותר, וזאת במיוחד מקום בו התקבלו כאמור עיקר הסעדים שהתבקשו בבקשת האישור.

### סמכותו של בית המשפט לאשר את הסדר הפשרה

39. סעיף 275 לחוק החברות, כמו גם סעיף 65נא(ב)(3)(א) לפקודת השותפויות, כוללים מנגנוני אישור מפורטים לעניין עסקאות עם בעל שליטה. למרות שלכאורה קיים מנגנון מוסדר בחוק, בחינת הרציונאלים שבבסיס הדרישה לאישור זה, מביאה למסקנה שניתן לאשר במסגרת הסדר פשרה בתביעה נגזרת, גם עסקאות עם בעל שליטה.

בעניין **רסולי** קבעה כב' השופטת רונן, כי אין מניעה מכח סעיף 202 לחוק החברות לכך שבית המשפט יאשר במסגרת הסדר פשרה עסקה בין בעלי עניין לבין החברה, ובכך למעשה "יעקוף" את הוראות חוק החברות לעניין האישורים הנדרשים לעסקה שכזאת. ודוק, בית המשפט מקנה במסגרת הליך התובענה הנגזרת לתובע הנגזר סמכויות רבות מסמכויותיהם של אורגני החברה. בהתאם לכך, אחת הסמכויות הללו היא גם הסמכות להגיע להסדר פשרה עם הצד שכנגד.





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

כך נקבע לעניין זה:

"המסקנה החשובה לענייננו היא כי ההליך של תביעה נגזרת מטיבו מקנה לבית-המשפט סמכות להעביר לבעל מניות שהוא "נותן בו אמון" את הכוח לפעול בשם החברה [...] הדעת נותנת כי אחת הסמכויות שיוקנו לתובע הנגזר, תהיה גם הסמכות להגיע עם הצד שכנגד להסכמה במסגרת פשרה. כפי שצוין לעיל, ס' 202 לחוק החברות אינו שולל – על פי לשונו – את המסקנה לפיה לצורך אישור הסכם פשרה במסגרת תביעה נגזרת נדרש רק אישור של בית-המשפט, וזאת – גם כאשר הפשרה משקפת הסכמה שעניינה בבעלי השליטה בחברה. אין אם כן הכרח פרשני לקבוע כי החברה באמצעות התובע הנגזר אינה יכולה להביא הסכם הפשרה בתביעה נגזרת לאישור בית-המשפט בלא שהסכם זה אושר על ידי הגופים הרלוונטיים בחברה." [שם, פס' 45-47]

וכן יפים לעניין זה גם הדברים הבאים:

"עוד יש לציין כי כאשר התובע הנגזר מגיע להסכמה עם הנתבעים בשמה של החברה והסכמה זו מקבלת את אישור בית המשפט, לא נדרש אישור נוסף של החברה באמצעות האורגנים שלה. בכלל זה, לא נדרש אישור של האספה הכללית של החברה גם כאשר הסכם הפשרה עוסק בנושא שלגביו קבע המחוקק כי תנאי לעסקה של החברה הוא אישור של האספה הכללית, ובכלל זה אישור של הרוב מקרב המיעוט." [אסף חמדני ורות רונן "מי שולט בתביעה הנגזרת?" ספר יורם דנציגר (לימור זר-גוטמן, עידו באום עורכים, 2019)]

40. לעניין זה מצאתי גם אני, בהתאם לפסיקה בעניין **רסולי**, כי אין כל מניעה לאשר את הסדר הפשרה. זאת מקום בו הסדר הפשרה הושג בין התובע הנגזר למשיבים, נבחן על ידי בית המשפט והושג לאחר הליך משא ומתן אמיתי אשר נעשה על ידי אנשי מקצוע אובייקטיביים וללא עניין אישי. מעבר לכך, הסדר זה הושג בסיוע וליווי מגשרת.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

אוסף, כי אין לדידי שוני מהותי לעניין זה בין פקודת השותפויות לחוק החברות, שכן הרציונאליים העומדים מאחורי פסק הדין בעניין **רסולי**, יפים גם לעניין שותפות. זאת, מכיוון שגם במסגרת תביעה נגזרת בשותפות ציבורית מוגבלת, מוקנה לבית המשפט הסמכות להעניק לתובע הנגזר סמכויות שונות המצויות אצל אורגני השותפות, ובהם גם הסמכות להגיע להסדר פשרה.

יודגש גם, כי הן הצדדים, הן היועץ המשפטי לממשלה, אינם חלוקים שבית משפט זה מחזיק בסמכות לאשר את הסדר הפשרה לעניין התקופה הראשונה – מיום 23.02.2017 ועד אישור הסדר הפשרה.

**בהתאם לזאת, מצאתי שיש לבית המשפט סמכות לאשר את הסדר הפשרה לעניין התקופה מתחילת שנת 2017 ועד אישור ההסדר – ואני מאשר.**

41. אשר לאישור הסדר הפשרה ביחס לתקופה העתידית ותחולתו של ההסדר בתקופה זו, לאחר שנדרשתי להסדר הפשרה כמו גם לכתב התביעה, מצאתי שאינני נדרש להכריע בסוגייה זו במסגרת אישור הסדר הפשרה, שכן היא איננה מצויה בליבת המחלוקות מושא הסדר הפשרה. כך גם, מדובר ממילא בהסדרת המערכת ההסכמית העתידית בין הצדדים, והיא אינה נוגעת לעילות התביעה על יסודן גובש הסדר הפשרה כאמור. אסביר.

סעיף 3.3 להסדר הפשרה קובע, בין היתר, כי **"וכן, חסכון כספי 'עתיד' עבור דמי מפעיל שעל השותפות לשלם מהיום, אשר ניתן להעריך אותו בסכום דומה בדין המשך פיתוח מאגר לוויתן בלבד"**. בעמדתו ציין היועץ המשפטי לממשלה לעניין סעיף זה, כי ככל שהסדר הפשרה צופה פני עתיד, אין לאשרו במסגרת הסדר הפשרה, שכן הדבר למעשה יעקוף את המנגנון הקבוע בסעיף 65נא(ב)(3)(א) לפקודת השותפויות – ועל כן, יש להביאו לאישור השותפות בהתאם למנגנונים הקבועים בדין.

42. כתב התביעה, כמו גם הבקשה לאישור תביעה נגזרת, עניינם בנזקים הלכאוריים שנגרמו לשותפות עקב תשלום דמי מפעיל ביתר – זאת, ביחס לאותם כספים אותם שילמה השותפות לשותף הכללי, עד למועד הגשתן של התביעה ובקשת האישור.

במצב דברים זה, ממילא בחינת הסדר הפשרה, ראיותו וסבירותו, צריך שתעשה ביחס לתנאיו אל מול עילות התביעה – היינו, האם הסדר הפשרה נותן מענה לסוגיות העומדות בליבת המחלוקת



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

בין הצדדים, שהיא כאמור אותם כספים אותם שילמה השותפות **בעבר**, ואשר הנזק בגינם התגבש ומצא ביטוי במסגרת כתב התביעה.

אשר לכל הסדר עתידי בין הצדדים, אליו התייחסה, בין היתר, עמדת היועץ המשפטי לממשלה (סעיף 19 לעמדת היועץ המשפטי לממשלה), הרי שהדעת נותנת כי זו הונחה בפני הצדדים, ידועה להם, ואין לי אלא להניח, כמו גם להמליץ לצדדים, כי זו תשקל על ידם בכובד ראש, בכל הנוגע להחלטות שתתקבלנה בתקופת הזמן העתידית שלאחר אישור הסדר הפשרה, ובהתאם לכל דין.

אך מעבר לכך, אין בדברים אלו כדי לשנות מעמדותי העקרונית, שמצאתי כי ההסדר סביר, נאות, ראוי ומאוזן. זאת כאמור, בבואי לבחון את הסכמות הצדדים וההפחתה המוסכמת בדמי המפעיל מיום 23.02.2017 ועד למועד אישור הסדר הפשרה.

למותר לציין, כי בכל הנוגע לתקופת הזמן העתידית שלאחר אישור הסדר פשרה זה, הרי שטענות הצדדים ביחס לכלל הנושאים, כמו גם ההחלטות, אשר תתקבלנה תחת תקופה זו, ואינן מצויות בליבת המחלוקת מושא הליך זה – הרי שאלו אינן חוסות תחת הסדר הפשרה, כמו גם החלטתי לאשרו – והן שמורות לצדדים במלואן. זאת מבלי להתעלם מההסכמה בין הצדדים, שהיא בגדר הסכם מחייב ביניהם.

43. בשולי הדברים אוסיף, כי האמור לעיל יפה גם לעניין טענותיו של היועץ המשפטי לממשלה בדבר ההבהרות הנדרשות בכל הנוגע להיקף ההפחתה העתידית בדמי המפעיל, כאמור בסעיף 12 לעמדתו.

### הצורך לאשר מחדש את הסכם השותפות

44. בהתאם לאמור לעיל, נטען על ידי היועץ המשפטי לממשלה שמכח סעיף 7(ב) לחוק לתיקון פקודת השותפויות (מס' 5), התשע"ה-1975 נדרש יהיה לאשר את הסכם השותפות מחדש לא יאוחר מחודש אפריל 2021. בהתאם לכך, יש לייחס את החיסכון העתידי רק עד למועד זה.

טענה זו נמצאת לצד טענות היועץ המשפטי לממשלה לעניין סמכותו של בית המשפט להורות על אישור הסדר הפשרה, וזאת מבלי להידרש לאישור הגופים המוסמכים בשותפות בהתאם להוראות החוק לעניין זה, כפי שאלו מפורטות בסעיף 65 נא(ב)(3)(א) לפקודת השותפויות.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

45. מעבר לעמדת המשיבים בכלל ועמדת השותפות בפרט, לפיה זו תנהג "בהתאם להוראות פקודת השותפויות... לרבות הוראת סעיף 7(ב) לחוק לתיקון פקודת השותפויות", מכיוון שהסדר הפשרה אינו קובע דבר לעניין אישורו מחדש של הסדר השותפות במועד עתידי, אינני נדרש לסוגיה במסגרת החלטתי זו.

46. למען הסר ספק מובהר, כי אין באישור הסדר הפשרה כדי להכשיר ו/או ליתר כל הליך עתידי החל על הצדדים על פי כל דין, וכפי שהבהירו לעניין זה הצדדים בעצמם.

### סוף דבר

47. סיכומי של דבר, השתכנעתי בנסיבות העניין שלפניי בדבר התקיימותו של הליך נאות – בתום לב, בהעדר ניגוד עניינים ובאופן מיוזע. הוכח בפניי, כי הצדדים מינו אנשי מקצוע עצמאיים ואובייקטיביים במהלך המשא ומתן אשר הביא לגיבושו של הסדר הפשרה.

כמו כן, מצאתי את ההסדר ראוי אף לגופו. בבחינת הגמול אשר הוסכם לשותף הכללי, זה הולם את הטווח אשר הוסכם בין הצדדים, וכן נמצא היטב בתוך מתחם הסבירות למול שותפויות אחרות הפועלות בענף.

48. סיכומי של דבר, מצאתי לאשר את הסדר הפשרה וליתן לו תוקף של פסק דין בכל הנוגע להסכמות הצדדים לעניין הפחתת דמי המפעיל מיום 23.02.2017 ועד למועד אישורו של הסדר הפשרה.

בהתאם לאמור אני מורה לשותף הכללי ולשותף המוגבל לשלם את הגמול ושכר הטרחה, בתוך 14 יום, כמוסכם בסעיף 4.1. להסדר הפשרה.

המזכירות תשלח החלטתי זו לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, כ"ח חשוון תשפ"א, 15 נובמבר 2020, בהעדר הצדדים.







## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 18-07-47128 דיין ואח' נ' אבנעים ואח'

15 נובמבר 2020

חאלד כבוב, שופט, סגן הנשיא

