

פרק ג': היבטים משפטיים בפיתוח עסקים שיתופיים

סוגיית ההתארגנות מעמידה בפני עסק שיתופי סדרה של שאלות, שחלקן קשור בהיבטים של צורת ההתארגנות הפורמאלית-משפטית, וחלקן קשור להיבטים קבוצתיים. בחלק זה נתמקד בהיבטים המשפטיים, ובחלק הבא נעסוק בין היתר בהשלכות של היבטיה הקבוצתיים של סוגיית ההתארגנות. להלן מספר הצעות להתמודדות מיטבית עם שאלות נפוצות הקשורות לפן המשפטי של ההתארגנות.

א. מתי כדאי לעסק שיתופי להתארגן פורמאלית?

פעולה בלתי-פורמאלית של עסק שיתופי אפשרית בכפוף למספר תנאים מצטברים: כשהפעילות איננה כרוכה בעבירה על החוק; כשהיקפי הפעילות מצומצמים ואקראיים; וכן, כשהפעילות איננה מחייבת קשרים עם גופים מוסדיים (בנקים, עסקים, מוסדות), הדורשים ומחייבים גורמים הבאים איתם במגע להציג אישורים על היותם ארגון מוכר רשמית. ככלל, סוגיית ההתנהלות הכספית היא מהותית לעניין ההתארגנות הפורמאלית. קיימת חובה למיסוד פורמאלי כאשר תהליכי העבודה של העסק מחייבים שימוש מוגבר בכסף כמו: גיוס הון, עבודה עם גורמי ביניים (ספקים ומפיצים), שכירת מקום, חלוקת משכורות ועוד. במצבים אלו, הצורך להתארגנות פורמאלית הופך בלתי נמנע.

היות שמיסוד פורמאלי כרוך בהשקעת זמן וסרבול ביורוקרטי, קיימת אפשרות ביניים שבין מצב ההתארגנות הבלתי-פורמאלית למצב הפורמאלי. למשל, העסק השיתופי החדש יכול לפעול תחת מסגרת משפטית של יישות קיימת, ובכך להיות מסוגל לעמוד בדרישות לפורמאליות. יחד עם זאת, יש לזכור שבועוד שמסגרת קיימת עשויה לתת מענה לדרישות לפורמאליות מצד גורמים שונים, הרי שהיא לא בהכרח מאפשרת לקיים את תנאי ההתנהלות הפנימיים אליהם חותרים עסקים שיתופיים - בעלות משותפת, ניהול וקבלת החלטות שיתופיים ועוד.

ב. מהן האפשרויות המשפטיות הרלוונטיות שעומדות בפני עסק שיתופי להתאגדות?

בפני עסק שיתופי עומדות אפשרויות שונות להתאגדות משפטית: עמותה, חברה לתועלת הציבור, אגודה שיתופית, שותפות וחברה בע"מ. נציג תחילה את האפיונים המרכזיים של כל אחת מצורות ההתארגנות הללו, ובהמשך נפרט את השיקולים לבחירה באחת מהן.

סוג התארגנות / מימד מבחין	עמותה	חברה לתועלת הציבור (חל"צ)	אגודה שיתופית (קואופרטיב)	שותפות	חברה בע"מ
מסד פורמאלי: הבסיס החוקי	חוק העמותות; הרשות הרשומת היא רשם העמותות במשרד המשפטים; חייבת בהגשת דוח שנתי לרשם העמותות; (דו"ח כספי + דו"ח מילולי)	חוק החברות; הרשות הרשומת היא רשם החברות באישור רשם ההקדשות (אצל רשם העמותות); חייבת בהגשת דוח שנתי לרשם החברות ולרשם ההקדשות; (דו"ח כספי + דו"ח מילולי)	פקודת האגודות השיתופיות; הרשות הרשומת היא רשם האגודות השיתופיות בתמ"ת; חייבת בהגשת דוח שנתי לרשם האגודות השיתופיות	פקודת השותפויות; הרשות הרשומת היא רשם השותפויות; (יש שותפות כללית ושותפות מוגבלת)	חוק החברות; הרשות הרשומת היא רשם החברות; (יש חברה פרטית וחברה ציבורית) חייבת בדו"ח שנתי

סוג התארגנות / מימד מבחן	חברה בע"מ				
	עמותה	חברה לתועלת הציבור (חל"צ)	אגודה שיתופית (קואופרטיב)	שותפות	חברה בע"מ
תחום פעולה	תחומי פעילות המוגדרים במטרות העמותה, שמטרתם העיקרית אינה השאת רווח ושאינם מכוונים לחלוקת רווחים	מוגבלת ל-13 תחומי פעילות המוגדרים בחוק	אין הגבלה על תחומי פעילות. מיועד לשיפור תנאי החיים של החברים	אין הגבלה על תחום פעולה עסקי	אין הגבלה על תחום פעולה עסקי
הטבות מס ומעמד לצורך מס	זכאית לפטור ממס ולקבלת תמיכות והכרה במס לתרומות; לקבל הכרה כמוסד ציבורי; לפי סעיפים 46 ו-9 אינה גובה מע"מ על שירותיה, ואינה זכאית לקזז מע"מ על תשומותיה	זכאית לפטור ממס ולקבלת תמיכות והכרה במס לתרומות, חייבת לקבל הכרה כמוסד ציבורי; לפי סעיפים 46 ו-9 אינה גובה מע"מ על שירותיה, ואינה זכאית לקזז מע"מ על תשומותיה	רשאית לקבל תרומות, גם אם אינה מוסד ציבורי לצרכי מס הכנסה; האגודה חייבת בתשלום מס אבל יכולה להחליט במקרים מסוימים אם תמוסה או תחלק את חבות המס לחבריה	ככלל "שקופה" לצרכי מיסוי - והמיסוי מתקיים ברמת השותפים	חייבת במס חברות, על חלוקת רווח לחברים - מיסוי דיבידנד
זכות קניינית רכושית לחברים	אין לחברים או לנושאי משרה זכויות רכושיות בעמותה; בחייה ולעת פירוקה הנכסים יעברו לעמותה או גוף ציבורי אחר	בעלי המניות רשאים להעביר מניות רק ללא תמורה, אלא אם ניתן אישור מראש של ביהמ"ש. בעלי המניות לא יכולים להוריש את מניותיהם; בעת פירוק לא רשאים בעלי המניות לקבל חלק מהנכסים והנכסים יועברו לתאגיד בעל מטרות דומות (לפי החלטת בימ"ש)	לכל חבר יחיד זכות רכושית לפי הקבוע בתקנון, אך לא יותר מ-20% מההון; האגודה רשאית לפדות את זכויות החבר; בפירוק זכאים החברים ליתרת הנכסים	זכויות רכושיות יכולות להיות דיפרנציאליות וקבועות בהסכם השותפות - תקנות השותפות; בפירוק יתרת הנכסים עוברת לשותפים	לבעלי המניות זכויות רכושיות לדיבידנד, לפי סוגי המניות שיש בידם; בפירוק זכאים בעלי המניות לחלקם ביתרת הנכסים

סוג התארגנות / מימד מבחן	עמותה	חברה לתועלת הציבור (חל"צ)	אגודה שיתופית (קואופרטיב)	שותפות	חברה בע"מ
האורגנים וזכויות הצבעה	אסיפת חברים וועד מנהל	לפי הוראות התקנון; אפשר שיהיו זכויות דיפרנציאליות לפי מס' המניות המוחזק על ידי כל בעל מניות	לכל החברים זכות הצבעה שווה, בלא קשר למספר המניות שמחזיק כל חבר	זכויות הצבעה וניהול בהתאם לקבוע בהסכם השותפות, יכולות להיות דיפרנציאליות; בשותפות מוגבלת איסור על שותף מוגבל להיות מעורב בניהול	זכויות הצבעה וניהול צמודות למניות ובהתאם לקבוע בתקנון (ניתן שיהיו סוגי מניות שונים)
אחריות בעלי הזכויות	ככלל אין אחריות על חברי העמותה פרט להוראות הדין	אחריות בעלי המניות מוגבלת, כמו בעלי מניות בחברה רגילה	אחריות מוגבלת לחברי האגודה, לפי מידת השקעתם בהון	אחריות מלאה של השותפים הכלליים ואחריות מוגבלת להשקעה בהון של השותפים המוגבלים	אחריות מוגבלת על בעלי מניות לפי התקנון ומידת השקעתם בהון
מידת התאמה לפעילות עסקית	מיועדת לפעילות ציבורית ולא יכולה לחלק רווחים; לא נועדה לפעילות עסקית, אך זו אפשרית במקרים מסוימים (כגון, עסקים חברתיים)	מיועדת לפעילות ציבורית ולא יכולה לחלק רווחים; לא נועדה לפעילות עסקית, אך זו אפשרית ואף נוחה יותר מעמותה לצורך עסקים חברתיים	מתאימה לפעילות כלכלית; מכוונת ליצירת תועלות כלכליות לחבריה	מיועדת ליצירת רווחים, מתאימה לפעילות עסקית	מיועדת ליצירת רווחים, מתאימה לפעילות עסקית
מידת התאמה לעסק שיתופי	אינה מותאמת לפעילות כלכלית, מיועדת למטרות ציבוריות ואינה מכוונת לתועלת חבריה	מוגבלת בפעילות למטרות ציבוריות; אינה מיועדת לפעילות עסקית לתועלת בעלי המניות, אך ניתן להתאימה להפעלת עסקים שיתופיים בתחום המטרות הציבוריות	מיועדת להשאת תועלות כלכליות לטובת חבריה ובהתאם המתאימה ביותר להתארגנות קואופרטיבית	מתאימה לפעילות כלכלית משותפת; מוגבלת במספר החברים (עד 20), אך חושפת את השותפים לאחריות מלאה לפעילות	מתאימה לפעילות כלכלית המכוונת להשאת רווחים על השקעת בעלי המניות, אך זכויות בעלי המניות מוגבלות לקבלת דיבידנד

ג. מהם השיקולים לבחירה מבין האפשרויות המשפטיות להתאגדות קואופרטיבית?

■ שתי צורות ההתארגנות הבנויות להתנהלות כלכלית מבין התאגידים שהוצגו הן האגודה השיתופית והשותפות. שתיהן מכוונות לפעילות כלכלית וליצירת רווח. עם זאת בעוד שמספר חברי האגודה השיתופית אינו מוגבל, מספר חברי השותפות מוגבל ל- 20. כמו כן, אחריות החברים באגודה השיתופית מוגבלת בסכום השקעתם בהונה או בסכום ערבותם להתחייבויותיה. בכך יתרונה על השותפות, שבה אחריות השותפים להתחייבויות השותפות מלאה.

■ מבין שתי חלופות אלה, חלופת האגודה השיתופית היא המתאימה יותר להתארגנות כלכלית קואופרטיבית שיתופית, בשל העקרונות המחייבים במסגרתה בנושא שיתופיות ודמוקרטיה ארגונית, ומשום שהיא מכוונת למימוש התועלות הכלכליות עבור חברה והיא רשאית גם לחלק להם רווחים.

■ במקרים מסוימים, בהם מכוונת הפעילות העסקית לתחומים המוגדרים על-ידי המחוקק, תתאים גם חברה לתועלת הציבור להפעלת עסק שיתופי. חל"צ נושאת במקרים אלו יתרונות מסוימים מעצם פעילותה כמוסד ציבורי שאינו מחלק רווחים ושמוניותיו אינן סחירות, ולכן ניתן לשים בו דגש על אספקת שירותים ברמה גבוהה עם תעסוקה יציבה והוגנת. עם זאת, פעילות בדגם זה דורשת בנייה קפדנית של תקנון מתאים.

■ לעומת זאת, העמותה אינה מותאמת להתארגנות לפעילות עסקית. היא אינה מכוונת ליצירת תועלת לחברה, אלא לציבור בהתאם למטרות הציבוריות. עובדי העמותה לא יכולים ליטול חלק באופן רשמי בתהליך קבלת החלטות, ובכך נפגעת יצירת האחריות המשותפת, ואין לחברה כל תועלת כלכלית מפעילותה. היא מנועה מלחלק רווחים בחייה ואף לאחר פירוקה.

היבטים נוספים ליתרונות הגלומים באגודה שיתופית:

■ הצורך בהון לשם מימון פעילות כלכלית, מחייב כי התאגיד יהיה נוח לקבלת הלוואות. האגודה השיתופית יכולה לשעבד את נכסיה בשעבודים שוטפים ומתחלפים בחברה ובכך מאפשרת גיוס הון חוזר נוח. בניגוד לאגודה השיתופית, השותפות אינה אטרקטיבית לנושים במובן שעבוד נכסים, אך בעלי הזכויות בה ערבים לכל חובותיה, מה שמהווה יתרון לנושים וחסרון לשותפים. באגודה כאמור אחריות החברים מוגבלת בדומה לחברה בע"מ.

■ עדיפותה של האגודה השיתופית על החברה הינה בכך שהאסיפה הכללית של האגודה בעלת הסמכות להחליט בנושאי תקציב שנתי, מסגרת התחייבויות וערבויות, ומאשרת את הדוחות הכספיים. בכך הניהול המשותף מקבל מימד משמעותי בניגוד לחברה בע"מ שבה כל זכויות הניהול הינן בידי הדירקטוריון.

■ האמור לעיל הינו בבחינת קווים מנחים כלליים. למרות תנאי המוצא שתוארו, סוגי ההתארגנות הפורמאלית מאפשרים חופש פעולה מסוים ומרווח ליצירת שינויים והתאמות באמצעות התקנון. יש לזכור כי ההתארגנות לפעילות כלכלית מסוימת לעיתים מוגדרת על ידי הוראות הדין ולעיתים נדרש כי ההתארגנות תהייה במספר תאגידים בעלי זהויות שונות לצורך מקסום מטרות המייסדים ותועלות החברים ובעלי הזכויות.

ד. מה צריך להיות תהליך הבחירה, ובאיזה שלב נכון לעסוק בכך?

בחירת דגם ההתארגנות להתאגדות פורמאלית צריכה להיעשות לאחר בירור צרכים והגדרת מטרות ברורה של הקבוצה. על בחירת הדגם להתבצע מתוך הבנת הדגמים השונים הקיימים להתארגנות והכרת יתרונותיהם וחולשותיהם ביחס למטרות שהקבוצה רוצה לקדם. בכל מקרה, מוצע להתייעץ עם עורך-דין המתמחה בנושא התאגדות.

העיתוי של ההתמסדות הפורמאלית הוא גמיש, אף שדרישות חיצוניות עשויות לזרז את הטיפול בנושא זה (ראו טבלה לעיל). אולם כל עוד לא קיימת דרישה שכזו, הקריטריון הקובע לגבי ההתמסדות מוטב שיהיה תחושת בשלות לעסוק בעניין. בשלות זו כוללת כמה היבטים: נעשתה בדיקה ראשונית לגבי ההיתכנות הכלכלית של העסק השיתופי; קיימת תמיכה מספקת מצד גורמים חיוניים בסביבה לצמיחת העסק השיתופי; שאלות פנימיות הנוגעות לחזון, מטרות וכללי התנהלות התבררו בקבוצה וגובשו לגביהן הסכמות; הקבוצה עברה כברת דרך מסוימת יחד ומשתקפת יכולת טובה לעבודה משותפת.

