



בבית המשפט העליון

ער"א 5891/22

לפני: כבוד השופט ד' מינץ

המערערת: רות גנוסר

נגד

המשיבים: 1. חברת החשמל לישראל בע"מ
2. דוד יהב
3. נעים טוקאן

ערעור על החלטת הרשמת ק' אזולאי ברע"א 8243/21 מיום 7.8.2022

בשם המערערת: עו"ד ארז אסרף

בשם משיבים 1-2: עו"ד יוסי אשכנזי; עו"ד אודליה עופר; עו"ד ארז ניצן

פסק-דין

ערעור על החלטת הרשמת ק' אזולאי ברע"א 8243/21 מיום 7.8.2022, בה שונה סיווג ההליך מערעור בזכות לערעור ברשות.

הרקע לערעור

1. ביום 18.9.2019 הגישה המערערת לבית המשפט המחוזי בחיפה בקשה לגילוי מסמכים מכוח סעיף 198א לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: חוק החברות או החוק) טרם הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת (תנ"ג 19-09-44166). בקשה זו נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי ביום 30.9.2021, ובעקבות זאת הגישה המערערת ערעור לבית משפט זה.

2. ביום 8.6.2022 הגישו משיבים 1 ו-2 (להלן: המשיבים) בקשה לסילוק הערעור על הסף מהטעם שהחלטת בית המשפט המחוזי מהווה "החלטה אחרת" שהערעור עליה טעון רשות. המערערת מצדה טענה כי מאחר שהחלטת בית המשפט המחוזי הביאה לסיום ההליך המשפטי, הרי שמדובר ב"פסק דין" שהערעור עליו בזכות. המערערת הוסיפה כי אף אם ייקבע כי יש ממש בטענות המשיבים, ניתן יהיה להסתפק בשינוי סיווג ההליך לבקשת רשות ערעור.

3. ביום 7.8.2022 קבעה הרשמת כי הצדק עם המשיבים. צוין כי שאלת סיווגה של החלטה בבקשה לגילוי מסמכים המוגשת מכוח סעיף 198א לחוק הוכרעה בהחלטת רשמת בית משפט זה (הרשמת ל' בנמלך) בע"א 2903/13 אינטרקולוני השקעות בע"מ נ' שקדי (30.6.2013) (להלן: עניין אינטרקולוני), שם נקבע כי החלטה כאמור מהווה "החלטה אחרת" הטעונה רשות ערעור. זאת מהטעם שהליכי גילוי מסמכים אינם עומדים בפני עצמם אלא הם נועדו לצורך הגשת בקשה קונקרטית לאישור תביעה נגזרת, ואין בכך שייתכן כי בסופו של דבר בעל דין יחליט שלא להגיש בקשת אישור כאמור כדי לשנות מן המסקנה האמורה. ההחלטה בעניין אינטרקולוני אושרה מאוחר יותר בפסק הדין הסופי שניתן על ידי בית משפט זה באותו עניין, ובהתאם לכך שורה של הליכים שהוגשו נגד החלטות בבקשות לגילוי מסמכים לפי סעיף 198א לחוק החברות – הן הדוחות בקשות מעין אלו והן המקבלות אותן, סווגו כבקשות רשות ערעור. בנסיבות אלה, לא נתונה למערערת זכות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי. יחד עם זאת, במכלול נסיבות העניין לא מצאה הרשמת מקום למחוק את ההליך והורתה על שינוי סיווגו מערעור בזכות לבקשת רשות ערעור.

4. מכאן הערעור שלפני. לטענת המערערת, שגתה הרשמת עת הסתמכה על הקביעה בעניין אינטרקולוני מבלי להבחין בין החלטה הדוחה בקשה לגילוי מסמכים לבין החלטה המקבלת בקשה זו. בשונה מהחלטה המקבלת בקשה לגילוי, שאחריה שמורה לבעל הדין הזכות לבחור אם להגיש בקשה לאישור תביעה נגזרת אם לאו, החלטה הדוחה בקשה לגילוי מסיימת את ההליך במובן זה שהיא חוסמת את זכותו להגיש בקשה לאישור. משכך, בעוד החלטה מהסוג הראשון היא בגדר "החלטה אחרת" שהערעור עליה ברשות, החלטה מהסוג השני מהווה "פסק דין" שהערעור עליו הינו בזכות. לגישת המערערת, דומה הדבר להחלטה בבקשה לסילוק על הסף, שכן ככל שמדובר בהחלטה הדוחה את הבקשה, יימשך ההליך והערעור עליה יהיה ברשות; וככל שמדובר בהחלטה המקבלת את הבקשה, ההליך יבוא לכדי סיום ולכן הערעור יהיה בזכות. המערערת הוסיפה כי אין מקום להשוות בין החלטה בבקשה לגילוי מסמכים לפי סעיף 198א לחוק החברות לבין החלטה בבקשה לגילוי מסמכים בהליך אזרחי "רגיל". זאת שכן המחוקק בחר לייחד לבקשה לגילוי לפי תביעה נגזרת הליך נפרד ועצמאי, הנובע מפערי הכוחות והמידע האינהרנטיים במישור היחסים שבין החברה לבין בעלי המניות. נוכח כל האמור, לגישת המערערת יש להורות על קבלת הערעור ועל סיווג ערעורה כערעור בזכות.

5. המשיבים מצדם סמכו את ידיהם על החלטת הרשמת. לשיטתם ההחלטה מבוססת על הלכה מפורשת של בית משפט זה בעניין אינטרקולוני כמו גם על פרקטיקה

מקובלת של בעלי דין ובתי משפט. המערערת כלל לא התמודדה בערעורה עם הפסיקה האמורה וגם לא הביאה כל אסמכתא לתמיכה בעמדתה. טענת המערערת כי יש להבחין בין החלטות המקבלות בקשות לגילוי מסמכים לבין אלו הדוחות אותן, היא טענה שהועלתה לראשונה במסגרת ערעורה על החלטת הרשמת ולכן מהווה הרחבת חזית אסורה. מכל מקום, גם לגופם של דברים יש לדחות את ניסיונה של המערערת להסתמך על ההבחנה האמורה שאין לה כל זכר בפסיקה. אדרבה, בעניין אינטרקולוני עמד בית המשפט על הרציונלים העומדים ביסוד סיווג החלטה מכוח סעיף 198א לחוק כ"החלטה אחרת", ואלו נכונים הן ביחס להחלטות המקבלות בקשות לגילוי והן לבקשות הדוחות אותן. ולראיה, הפרקטיקה המקובלת להשגה על החלטות כאמור היא בדרך של בקשות רשות ערעור, ולא בכדי המערערת לא הפנתה ולו למקרה אחד בו הוגש ערעור בזכות במצב דברים זה. מכל מקום, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בהחלטות הנוגעות לאופן סיווגו של הליך משפטי, לא כל שכן מקום בו ההחלטה מושא הערעור אינה מונעת את יומו של בעל-דין בבית המשפט אלא אך משנה את סיווג ההליך שפתח. עוד הוסיפו המשיבים כי אין לקבל את טענת המערערת לפיה בקשה לגילוי מסמכים מהווה "הליך נפרד ועצמאי" ולכן לא ניתן להשוותה לבקשות גילוי אחרות בהליך אזרחי, שכן גם בענייננו לא מדובר בהליך עצמאי אלא בהליך שנועד לצורך ההליך העיקרי. בנוסף, לא ניתן לקבל את טענת המערערת לפיה דחיית בקשה לגילוי מסיימת את ההליך ולכן מדובר בפסק דין. ראשית, ישנן החלטות המסווגות כ"החלטות ביניים" על אף שהן מביאות לסיום ההליכים, כגון החלטה בבקשה להארכת מועד להגשת הליך ערעורי. שנית, בניגוד לטענת המערערת, דחיית בקשה לגילוי מסמכים אינה מביאה לסיום ההליך במובן זה ש"נחסמת הזכות" להגשת הבקשה לאישור תביעה נגזרת, ובכך היא שונה מבקשה לסילוק על הסף. לבסוף צוין כי דחיית הערעור על החלטת הרשמת לא תוביל לכל פגיעה במערערת שכן השגתה על ההחלטה בבקשה לגילוי תידון בכל מקרה כבקשת רשות ערעור.

דיון והכרעה

6. לאחר עיון בהחלטת הרשמת ובטענות הצדדים מזה ומזה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

7. סעיף 198א לחוק החברות עוסק בגילוי מסמכים הנוגעים להליך אישור תביעה נגזרת, וזו לשונו:

(א) מי שרשאי להגיש תביעה נגזרת לפי סעיף 197, רשאי לבקש מבית המשפט, לפני הגשת הבקשה לאישור

התביעה או לאחר הגשתה, כי יורה לחברה לגלות מסמכים הנוגעים להליך אישור התביעה הנגזרת.
 (ב) בית המשפט רשאי לאשר בקשה כאמור בסעיף קטן (א) אם שוכנע כי המבקש העמיד תשתית ראייתית ראשונית לגבי קיומם של התנאים לאישור התביעה הנגזרת המנויים בסעיף 198(א).

כידוע, המבחן המרכזי המקובל בפסיקה לצורך סיווג החלטה כ"פסק דין" או כ"החלטה אחרת" הוא מבחן סופיות הדיון, שעיקרו בשאלה האם ההחלטה מושא הערעור סיימה את בירור המחלוקת בין הצדדים או שמא נותרה לבית המשפט מלאכה נוספת (וראו: בש"מ 860/13 רכבת ישראל בע"מ נ' עיריית מודיעין מכבים-רעות (4.4.2013); ע"מ 7082/12 מדינת ישראל – משרד הפנים נ' זיגאי, פסקה 7 (31.10.2013); חמי בן-נון וטל חבקיין הערעור האזרחי 104-103 (מהדורה שלישית, 2012)). לצד מבחן זה השתמשו בפסיקה שני מבחני עזר נוספים. האחד הוא מבחן הסעד, המשמש בעיקר לסיווג החלטות שניתנו לפני שהדיון בתיק כולו הסתיים, ובמסגרתו נבחנת השאלה האם התקבל או נדחה אחד או יותר מן הסעדים המבוקשים בהליך (בש"א 1839/20 פלונית נ' קופת חולים מאוחדת, פסקה 5 (16.3.2020); רע"א 1092/18 תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ נ' שטראוס בריאות בע"מ, פסקה 25 (25.12.2018); ע"א 6058/93 מנדלבלית נ' מנדלבלית, פ"ד נא(4) 354, 363 (1997)). מבחן העזר השני משמש בעיקר לסיווג החלטות שניתנו לאחר מתן פסק הדין בהליך, ובמסגרתו נבחנת השאלה האם נושאה של ההחלטה טפל לנושא המחלוקת העיקרית (וראו: רע"א 6822/12 משרקי נ' אייזנבך, פסקה 5 (29.11.2012); בש"מ 1059/11 אדמ טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' הועדה המקומית נתניה, פסקה 5 (29.5.2011); ע"א 2817/91 מימון נ' שאולי, פ"ד מז(1) 152, 157-158 (1993)).

8. כאמור, בעניין אינטרקולוני קבעה רשמת בית משפט זה כי החלטה בבקשה לגילוי מסמכים מכוח סעיף 198א לחוק אשר הוגשה לפני בקשה לאישור תביעה נגזרת, היא "החלטה אחרת" שהערעור עליה טעון רשות (וראו בהקשר זה גם את הערתה של המשנה לנשיאה מ' נאור בפסק הדין הסופי שניתן באותו תיק: רע"א 2903/13 אינטרקולוני השקעות בע"מ נ' שקדי, פסקה 7 (27.8.2014) (להלן: עניין רע"א אינטרקולוני). בניסיון להימנע מתחולתה של קביעה זו על עניינה, טוענת המערערת בערעור שלפני כי עניין אינטרקולוני חל על החלטה המקבלת (באופן מלא או חלקי) בבקשה לגילוי מסמכים לפי סעיף 198א לחוק שהוגשה לפני בקשה לאישור תביעה נגזרת; ואילו החלטה הדוחה בקשה כאמור יש לסווג כ"פסק דין". אין בידי לקבל טענה זו. ואבהיר.

9. גילוי מסמכים בהליך האזרחי הוא כלי בעל חשיבות רבה. תכליתו להביא לכך שההליך יתנהל ב"קלפים פתוחים" על מנת להגיע לחקר האמת (ראו למשל לאחרונה: רע"א 6641/20 י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ נ' הייט, פסקה 27 (29.11.2022); רע"א 2960/22 ד.פ. מלונאות בע"מ נ' מנו הולידייס בע"מ, פסקה 11 (11.7.2022)). במקרים רבים הליך גילוי מסמכים מגשים גם תכלית נוספת, והיא צמצום פערי המידע הקיימים בין התובע לנתבע (ראו למשל: רע"א 2616/03 ישראכרט בע"מ נ' רייט, פ"ד נט(5) 701, 716 (2005); רע"א 5403/17 ר'בקה טכנולוגיות בע"מ נ' חברת כימיקלים לישראל בע"מ, פסקה 16 (5.12.2017) (להלן: עניין ר'בקה טכנולוגיות)). תכלית זו באה לידי ביטוי באופן מובהק לא רק בהליכי גילוי בהליכים אזרחיים "רגילים" אלא גם בהליך גילוי מסמכים לצורך הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת. התביעה הנגזרת, מעצם טיבה, מוגשת בגין עילה של החברה. לפיכך, בהליכים מעין אלו מבקש האישור מצוי מטבע הדברים בעמדת נחיתות לעומת החברה, ונגישותו למידע הנחוץ לו לביסוס התשתית העובדתית שבבקשתו, נמוכה באופן יחסי (וראו: רע"א אינטרקולוני, פסקה 58; ע"א 3293/17 רבקה טכנולוגיות בע"מ נ' טלמור, פסקה 7 (12.9.2018) (להלן: עניין טלמור); רע"א 3487/16 יפעת נ' בנק לאומי לישראל, פסקה 14 (6.9.2016) (להלן: עניין יפעת)).

10. סעיף 198א לחוק מעגן הסדר גילוי מסמכים ייחודי המאפשר הגשת בקשה לגילוי כאמור הן לפני הגשת הבקשה לאישור תביעה נגזרת, והן לאחריה. הליך זה נועד לצמצם את פערי המידע המובנים בין הצדדים ובכך להביא להגברת היעילות שבכלי התביעה הנגזרת, הממלאת תפקיד בעל חשיבות רבה באכיפת זכויות החברה, ולניהול מושכל וראוי שלה (רע"א 804/20 גן שמואל מזון בע"מ נ' ק.ד.נ.א בע"מ, פסקה 26 (5.5.2020) (להלן: עניין גן שמואל); רע"א 5694/17 בנק הפועלים בע"מ נ' אהרוני, פסקה 12 (7.8.2017); רע"א 784/20 אקסטל לימיטיד נ' עו"ד בנתאי שגיא ברוך, פסקה 13 (15.6.2020); רע"א 4725/16 בוקסר נ' לנגהולץ, פסקה 15 (26.10.2016); הצעת חוק החברות (תיקון מס' 12) (ייעול הממשל התאגידי), התש"ע-2010, ה"ח 496, עמ' 574).

11. לצד חשיבותו של הליך גילוי המסמכים מכוח הסעיף האמור, קיים חשש שמא ייעשה בו שימוש לרעה באופן שעלול לפגוע בפעילות העסקית של החברה, או באופן שיביא לסרבול הליכים ולכרסום במוסד התביעה הנגזרת. על כן, סעיף 198א לחוק מתנה את הגילוי בכך שמדובר במסמכים הרלוונטיים לתביעה הנגזרת הפוטנציאלית, וכן בהעמדת תשתית ראייתית ראשונית בדבר התקיימות התנאים לאישור התביעה הנגזרת המנויים בסעיף 198א (א) לחוק (עניין גן שמואל, פסקה 27; רע"א 7327/16 ברק נ' גזית-גלוב בע"מ, פסקה 7 (6.12.2016); עניין טלמור, פסקה 18). מדובר בתשתית המצויה ברף

נמוך מזה שנדרש התובע להעמיד במסגרת הבקשה לאישור התביעה הנגזרת עצמה, אולם עדיין מדובר במשוכה שעל המבקש לצלוח (עניין יפעת, פסקה 16; רע"א 6122/14 בנק הפועלים בע"מ נ' נשר, פסקה 5 (6.5.2015); עניין ר'בקה טכנולוגיות, פסקה 20).

12. על רקע מאפייניו האמורים של סעיף 198א לחוק החברות, נקל להבין מדוע בעניין אינטרקולוני סוגה החלטה בבקשה לגילוי מסמכים שהוגשה לפני בקשה לאישור, כ"החלטה אחרת" ולא כפסק דין. אכן, הליך גילוי המסמכים יכול להיות מוגש באופן עצמאי שלא במסגרת ההליך העיקרי, ובמצבים מעין אלו הוא אף יסווג במערכת כהליך נפרד מהליך אישור התביעה הנגזרת העתידית, ככל שתוגש. ברם, נוכח מאפייניו של ההליך, התכליות העומדות ביסודו והתנאים שעל המבקש להוכיח במסגרתו – אין כל מקום לספק כי מבחינה מהותית לא מדובר בהליך העומד בפני עצמו. מדובר בהליך בעל קשר בל ינותק להליך העיקרי הנלווה לו, שהלכה למעשה כל כולו נועד לבסס את התשתית העובדתית שביסוד התביעה הנגזרת והבקשה לאישורה. לא בכדי כונה שלב גילוי המסמכים לפני הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת כשלב טרום-מקדמי (עניין יפעת, פסקה 15; עניין ר'בקה טכנולוגיות, פסקה 20).

13. בשים לב לאמור, לא ניתן לומר כי מבחן סופיות הדיון מטה את הכף לעבר סיווג ההחלטה כ"פסק דין". שכן לא זו בלבד שהכרעה בבקשה לגילוי מסמכים אינה מסיימת את בירור המחלוקת העיקרית והאמיתית בין הצדדים, במובנים רבים היא מהווה נקודת הפתיחה שלה. זאת ועוד, גם מבחן הסעד מוליך למסקנה כי מדובר ב"החלטה אחרת". אמנם, בהליך לפי סעיף 198א לחוק החברות המוגש לפני בקשה לאישור תביעה נגזרת, הסעד העיקרי המבוקש הוא גילוי המסמכים. אולם ברי לכל כי לא זהו הסעד העיקרי "האמיתי" בו חפץ המבקש. סעד זה הוא בבחינת כלי עזר על מנת לבסס את זכאות המבקש לסעד הסופי – הסעד המבוקש במסגרת התביעה הנגזרת לגופה. ולבסוף, מהטעמים האמורים לעיל גם המבחן שעניינו בשאלה האם ההחלטה טפלה לנושא המחלוקת העיקרי בין הצדדים מוליך לאותה מסקנה. נושא המחלוקת העיקרי הוא התביעה הנגזרת והטענות העומדות בבסיסה, כאשר הבקשה לגילוי מסמכים אינה אלא בקשה שנועדה לקדם את בירורו.

14. אין לחדד, דחיית בקשה לגילוי מסמכים עשויה להביא למצב שבו יתעוררו קשיים בהגשת התביעה הנגזרת (ראו: יצחק עמית חסיונות ואינטרסים מוגנים – הליכי גילוי ועיון במשפט האזרחי והפלילי 150 (2021); ובפסיקת בתי המשפט המחוזיים: תנ"ג (מחוזי ת"א) 7676-04-20 מיטב דש השקעות בע"מ נ' אפשטיין, פסקה 9 (7.8.2020) (השופט ח' כבוב)). ברם, אין בעובדה זו כדי לשנות את מהותו של הליך גילוי המסמכים

כהליך שאינו עומד בפני עצמו, כי אם הליך נלווה לתביעה הנגזרת אשר נועד לסייע לתובע לבססה (ובמאמר מוסגר יוער כי גם להחלטה המורה על קבלת בקשה לגילוי מסמכים עשוי להיות פוטנציאל דומה. כך עשוי להיות למשל במקרים שבהם מהמסמכים שגולו התברר כי הלכה למעשה אין בידי המבקש עילה להגשת התביעה (וראו: עניין גן שמואל, פסקה 26). אף לא למותר לציין כי אין בדחיית בקשה לגילוי מסמכים כשלעצמה כדי למנוע מהמבקש לפעול לביסוס בקשתו ולהגישה מחדש.

15. יוער כי המסקנה לפיה אין לסווג החלטה מסוימת כ"פסק דין" חרף העובדה שהיא ניתנת במעין הליך עצמאי, אינה ייחודית למצב הדברים בענייננו. דוגמה לכך (אם כי לא זהה) ניתן למצוא בסמכותו של בית המשפט להיעתר לבקשה לסעד זמני עוד טרם הגיש בעל הדין כתב תביעה (תקנה 95(ג) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018 ותקנה 363(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984). הגשת בקשה לסעד כאמור עובר להגשת כתב התביעה מהווה מעין הליך עצמאי, הואיל ובעת הגשתה, התביעה העיקרית טרם באה לעולם. אלא שחרף זאת, וחרף העובדה שייטכנו מקרים שבהם התביעה העיקרית תסוכל בשל אי-מתן הסעד הזמני והפיכת המצב ל"מעשה עשוי", החלטה בבקשה מעין זו מהווה "החלטה אחרת" שההשגה עליה היא ברשות (ראו למשל: רע"א 3271/09 עזבון המנוחה רבקה מבורך ז"ל נ' טראחן (28.4.2009)). אולם אין בעובדה זו כדי לשנות את סיווגה של החלטה.

16. מכל האמור עולה אפוא, כי החלטה בבקשה לגילוי מסמכים לפי סעיף 198 לחוק החברות אשר הוגשה לפני בקשה לאישור תביעה נגזרת, היא "החלטה אחרת" שהערעור עליה הוא ברשות. זאת, בין אם במסגרת החלטה נעתר בית המשפט לבקשה באופן חלקי או מלא, ובין אם דחה אותה.

הערעור נדחה אפוא. המערערת תישא בהוצאות משיבים 1 ו-2 בסך של 7,500 ש"ח.

ניתן היום, כ"ד בכסלו התשפ"ג (18.12.2022).

ש פ ט