



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

לפני כבוד סגן הנשיא חגי ברנר

בעניין: חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ח-2018

ובעניין: אי די בי חברה לפתוח בע"מ (בפירוק) **החברה**

ובעניין: אופיר נאור, עו"ד, בתוקף תפקידו כנאמן לחברה
לעצמו וע"י ב"כ עוה"ד טלי שלו ועוה"ד מתן רינג **הנאמן**

ובעניין: 1. גיורא ענבר
2. אלינה רונן פרנקל
ע"י ב"כ עוה"ד אופיר צברי ועוה"ד בת-אל כהן **הדח"צים**

ובעניין: מטרי, מאירי, וכט ושות' – משרד עורכי דין
ע"י ב"כ עוה"ד ד"ר איל גבע ועוה"ד יוסי בן נפתלי **משרד מטרי**

ובעניין: הממונה על הליכי חדלות פירעון ושיקום כלכלי
ע"י ב"כ עוה"ד הדר נאות **הממונה**

החלטה

בבקשה למתן הוראות בעניין החקירות המנוהלות על ידי הנאמן מיום 13.12.2021

מבוא

1. האם ייעוץ משפטי שניתן לוועדת ביקורת ולוועדה בלתי תלויה של חברי דירקטוריון מוגן בחסיון עורך-דין – לקוח מפני הנאמן שמונה לחברה בעקבות קריסתה, זוהי השאלה הטעונה הכרעה בהליך דן.

2. לפניי בקשתו של הנאמן לחברת אי די בי חברה לפתוח בע"מ (בפירוק) (להלן **בהתאמה**: "**הנאמן**" ו"**החברה**") להורות לשניים מבין הדירקטורים החיצוניים לשעבר של החברה, ה"ה גיורא ענבר ואלינה רונן פרנקל (להלן: "**הדירקטורים**"), וכן למשרד עורכי הדין מטרי מאירי ושות' (להלן: "**עורכי הדין**"), להמציא לו את כלל המסמכים שבחזקתם ובשליטתם, הנוגעים לחברה וכן לייעוץ המשפטי שניתן לחברה ו/או לוועדת הביקורת של החברה ו/או לנושאי המשרה של החברה, לרבות תכתובות דואר אלקטרוני וכן תכתובות ווטסאפ. בראש ובראשונה מדובר בייעוץ משפטי שניתן על ידי עו"ד איל גבע לוועדת הביקורת של החברה, לוועדה הבלתי תלויה שהוקמה לפי החלטת דירקטוריון החברה מיום 22.3.2017 בקשר עם



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

- חוק הריכוזיות, וכן לוועדה הבלתי תלויה שהוקמה לפי החלטת דירקטוריון החברה מיום 23.12.2018 לשם בחינת המכירה של החזקות החברה בכלל החזקות עסקי ביטוח בע"מ.
3. הבקשה הוגשה נוכח סירובם של הדירקטורים ועורכי הדין גם יחד למסור לנאמן את המסמכים המבוקשים, בנימוק שהם מוגנים בחסיון עורך-דין – לקוח.
4. הנאמן טוען כי החסיון הנטען איננו חל כלפיו, משום שהייעוץ המשפטי ניתן לאורגנים של החברה, ומרגע שהנאמן מונה לתפקידו, כל סמכויות האורגנים מוקנות לו על פי הדין. ממילא, בידו, ובידו בלבד, להחליט האם לוותר על החסיון האמור אם לאו. בנוסף טוען הנאמן כי הואיל והדירקטורים בחרו למסור לעיונו חלק מהמסמכים שדרש מהם, יש לראות בכך משום ויתור על טענת החסיון לגבי כלל המסמכים.
5. יודגש כי הבקשה המקורית היתה רחבה יותר בהיקפה וכללה דרישה לעיון בחילופי מסמכים בין עורכי הדין לבין הדירקטורים בקשר עם הייעוץ המשפטי שניתן לדירקטורים החל מחודש יוני 2019, עובר להרעה במצבה הכלכלי של החברה וכניסתה לסביבה של חדלות פירעון. ברם, במהלך הדיון באולם הודיע הנאמן כי לעת הזו הוא ממקד את בקשתו במסמכים שקדמו לתקופה האמורה.
6. מנגד, הדירקטורים טוענים כי מדובר בחסיון הנתון להם לבדם, ולא הנאמן הוא שרשאי לוותר עליו. לטענתם, את הייעוץ המשפטי הם קיבלו על פי דין, בין השאר לפי סעיף 266 לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: "חוק החברות"). מדובר בייעוץ משפטי חיצוני לזה שניתן לחברה עצמה, ופועל יוצא מכך הוא שייעוץ זה נהנה מהגנת החסיון. עוד טוענים הדירקטורים כי יש למנוע כל "אפקט מצנן" בקשר לייעוץ המשפטי שניתן לחברי דירקטוריון. בנוסף, כשם שהחברה, לו היתה סולבנטית, לא היתה רשאית לדרוש מהם לעיין בחומר שנמסר להם ואשר מוגן תחת חסיון, כך גם הנאמן, שיונק את סמכויותיו מסמכויות שהיו נתונות בשעתו לחברה, איננו רשאי לעשות כן. לשיטתם של הדירקטורים, העיון במסמכים גם איננו דרוש, משום שהנאמן קיבל לידיו, זה מכבר, את כלל הפרוטוקולים של דירקטוריון החברה ושל וועדות הדירקטוריון, לרבות התכתבויות בין החברה לבין יועציה המשפטיים. לטענתם, הסרת החסיון אינה מתיישבת עם תכליתו של החסיון ותפגע באינטרס הציבורי לאפשר לדירקטורים לקבל ייעוץ משפטי חיצוני, שכן הללו יחששו מכאן ואילך שסוד שיחם עם בא כוחם ייחשף לכולי עלמא.
7. עורכי הדין מצטרפים לעמדת הדירקטורים ותומכים בה, הגם שהם מדגישים כי הזכות לוותר על החסיון אינה שלהם אלא של הדירקטורים, וממילא הם יקיימו אחר כל החלטה של בית המשפט בענין זה.



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

8. באת- כח הממונה סבורה כי דין הבקשה להתקבל, שכן וועדה בלתי תלויה הינה אורגן של החברה, ותכליתה הינה לנטרל השפעה פסולה של בעל השליטה. פעולתה של ועדה כזו כמוה כפעולה של החברה כשהיא מנוטרלת מכל שיקול זר. לכן ייעוץ משפטי שניתן לוועדה כמוהו כייעוץ משפטי שניתן לחברה עצמה, וככזה, לא חל עליו חסיון מפני הנאמן, שאף הוא מייצג את אינטרס החברה כשהוא חף מכל שיקול זר.

9. בתום דיון ממושך שנערך באולם הצעתי לדירקטורים שלא לעמוד על התנגדותם לבקשה, במיוחד נוכח העובדה שהנאמן הסכים לצמצם באופן משמעותי את היקף המסמכים בהם ביקש לעיין מלכתחילה, ולא עמד על בקשתו המקורית לעיין גם בחילופי הדברים שהוחלפו בין עו"ד גבע לדירקטורים החל מן המועד בו נקלעה החברה לסביבה של חדלות פירעון. דא עקא, הדירקטורים עמדו על התנגדותם לבקשה, גם במתכונתה המצומצמת, ומשכך אין מנוס אלא להכריע בבקשה לגופה, בבחינת ייקוב הדין את ההר.

דיון והכרעה

10. לאחר עיון בטיעוני הצדדים בכתב ובעל פה, באתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להתקבל.

11. לא תיתכן מחלוקת על כך שהנאמן מבקש לברר את מצב עסקיה והתנהלותה העסקית של החברה לשם בירור ומיצוי זכויותיה. לא רק שהוא זכאי לקיים בירור כזה, אלא שמדובר בחובה המוטלת עליו מתוקף תפקידו. לשם כך עליו לקיים חקירות מקיפות, לרבות של חברי דירקטוריון ונושאי משרה. ואכן, ביום 4.2.2021 הוקנתה לנאמן הסמכות לבצע חקירות ובדיקות לפי סעיף 291 לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, תשע"ח-2018 (להלן: "חוק חדלות פירעון" או "החוק"), לרבות בנוגע לנסיבות קריסתה של החברה.

12. נזכיר כי בעל תפקיד, מטבע הדברים, מצוי בנחיתות אינפורמטיבית כאשר הוא ממלא את תפקידו, ודאי ביחס לחברי דירקטוריון המצויים היטב בענייניה של החברה שקרסה. עמד על כך בית המשפט לא אחת:

"לעתים קרובות, המפרק הוא אדם שלא היה קשור לחברה ועד למינויו לתפקיד לא הכיר את החברה או את הגורמים שפעלו בה. לפיכך הוא עשוי להימצא במצב של נחיתות אינפורמטיבית. במקרים לא מעטים אין המפרק זוכה לשיתוף פעולה מצד האורגנים לשעבר של החברה או בעלי מניותיה. זאת, במיוחד כאשר מתעוררים חשדות לניהול לא תקין של החברה או להפרת חובות שונות על ידי גורמים אלו." (רע"א 3032/08 רייך נ' עו"ד אבנר כהן, בתפקידו כמפרק זמני, בפסקה 10 (נבו, 2.9.2009)).



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

13. נוכח זאת, המחוקק ראה ערך בהקניית סמכויות מתאימות לבעל התפקיד בכל הנוגע לחקירה, דרישה ואיסוף מידע. בעבר, הדבר בא לידי ביטוי במסגרת סעיף 288 לפקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983. בין השאר נפסק כי:

"סעיף 288 נועד לתת בידי המפרק הנכנס לתפקידו כזר שאינו בקיא בענייניה ובעסקיה של החברה, כלים לבדוק את עסקי החברה, את האירועים שהביאו לקריסתה ואת שאלת קיומה של תשתית לגיבוש עילות תביעה מצד החברה. כל אלה באים על-מנת לאפשר לו לבצע את תפקידו לשם הגשמת תכליתו של הפירוק במהירות, ביעילות ובעלות כספית מינימלית" (ע"א 1211/96 עו"ד יורם ל. כהן מפרק אדאקום טכנולוגיות בע"מ נ' נשיונל קונסולטנטס (נטקונסלט) בע"מ, פ"ד נב(1) 481, 490 (1998)).

תכליות אלה - הגשמת מטרתו של הליך הפירוק במהירות, ביעילות ובעלות כספית מינימלית, עודן עימנו גם במסגרת חוק חדלות פירעון (ראו: חדל"ת (מחוזי ת"א) 5936-10-19 Ian Lock נ' ממונה על חדלות פירעון מחוז תל אביב, פסי' 29 (נבו, 10.10.2020) (להלן: "לוק")). ואכן, בחוק חדלות פירעון ניתן למצוא ביטוי לתכליות אלה בשורה של סעיפים המטילים חובת סיוע לנאמן, בצד הקניית זכויות מקבילות לנאמן לדרוש ולקבל לידי נכסים, מידע ומסמכים. כך למשל, סעיף 46(א) לחוק חדלות פירעון קובע כי **"מי שהיה נושא משרה בתאגיד יסייע לנאמן וישתף עמו פעולה ככל הדרוש למילוי תפקידו של הנאמן"**. סעיף 47(א) לחוק קובע כי **"הנאמן רשאי לדרוש מכל אדם להעביר לידי נכס או מסמך שברשותו, שלדעת הנאמן יש לתאגיד זכות לקבלו, ואותו אדם יעבירם לנאמן במועד שציין בדרישתו"** ואילו סעיף 49 לחוק קובע כי **"לשם מילוי תפקידו רשאי הנאמן לדרוש כל מידע הנוגע לענייניו של התאגיד, שהתאגיד או נושא משרה בו היו רשאים לקבלו"**.

14. כפי שכבר ציינתי בהחלטה אחרת בתיק זה ממש (החלטה מיום 4.11.2020 בבקשה 17), הוראות אלה מבטאות את עמדת המחוקק לפיה אחד הכלים המרכזיים המאפשרים לבעל התפקיד לבצע את תפקידו כיאות הוא איסוף מידע ומסמכים. בלעדיהם, אין הוא יכול להיכנס לעובי הקורה של ההתנהלות הכלכלית אשר קדמה להליכי הפירוק ואין הוא יכול לנהל חקירה יעילה וממצה. לפיכך, יש לתת לבעל התפקיד סמכויות עיון נרחבות במיוחד, נרחבות אף יותר מאלו שזכאי להן בעל דין רגיל. עמד על כך בית המשפט בענין רע"א 4776/13 Milgerd Nominees Pty Limited נ' Max Donnelly, בפסקה 24 (נבו, 29.9.2013):

"אמנם גם בהליכי פירוק אפשר שזכותו של המפרק לקבלת מסמך פלוני תיסוג מפני זכויות ואינטרסים מוגנים אחרים, לרבות זכותו של צד שלישי לפרטיות ולסודיות בנקאית. לפיכך גם בהליכי פירוק, ככל שטוענים צדדים שלישיים לפגיעה בזכויותיהם עקב העברת המסמכים, יש לאפשר להם לשטוח טענותיהם לפני בית המשפט בטרם ההכרעה בסוגיה זו. עם זאת, שלא כמו בתובענה אזרחית "רגילה", כאשר מדובר בבקשה להעברת מסמכים



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

שהחברה הינה צד להם המועלית על ידי המפרק במסגרת הליכי פירוק, נראה שנקודת האזון משתנה ומטה את הכף בבירור לטובת התרת העברת המסמך למפרק. זאת, על מנת להגשים את התכלית שביסוד סמכויות הגילוי והחקירה הנרחבות הניתנות לבית המשפט בהליכי פירוק" ((ההדגשות אינן במקור, ח.ב.)).

ראה גם דברי בית המשפט בע"א 3322/92 פלוק נ' זינגל, בפסקה 6 (נבו, 2.12.1993):

"מידע זה, אשר עובר לפירוק החברה היה מצוי בידי מנהליה ובעלי תפקידים אחרים בה, מן הראוי שיהא גם בידי המפרק, כדי שיוכל לנהל את החברה בצורה הטובה ביותר, ועל מנת שנוזקם של בעלי התביעות כתוצאה מהפירוק יהא קטן ככל האפשר. רואים את המידע כמידע השייך לחברה, ועל כן, מן הראוי שיהא מצוי בידי נציג החברה, הוא המפרק. משום כך, הוענקו למפרק סמכויות רחבות מהרגיל לשם קבלת מידע זה".

15. ישנם מספר טעמים לגישה לפיה זכותו של בעל התפקיד לדרוש עיון במסמכים רחבה מזו של בעל דין רגיל:

"ראשית, בעל תפקיד הוא קצין בית המשפט הכפוף להנחיותיו. מתוקף מעמדו של בעל התפקיד כקצין בית המשפט, שומה עליו למלא את תפקידו באופן אובייקטיבי, תוך נאמנות למשימה שהטיל עליו בית המשפט, וזאת בנוסף לחובות האמון והזהירות החלות עליו כלפי הנושים ... מעמדו של בעל תפקיד כקצין בית המשפט כרוך בחובות נרחבות, אך שוברן בצידן – זכויות עיון וחקירה נרחבות גם כן. שנית, אחד האינטרסים כבדי המשקל העומדים בבסיס דיני חדלות הפירעון הוא השאת ערך לנושים. בעל התפקיד הוא מי שמופקד על מימושו של אינטרס זה. לפיכך, ישנה חשיבות חברתית לסייע לבעל התפקיד למלא את תפקידו כהלכה. הצלחתו – הצלחת הנושים, וכישלונם – כישלונם. לכן ראוי לסייע בידו ככל הניתן בחשיפת נכסיה של החברה בפירוק, כמו גם חשיפת התנהלותה הכלכלית והסיבות לקריסתה. שלישית, בעל התפקיד בחברה חדלת פירעון מגיע כ"צד זר" אל החברה, ומכאן שהוא מצוי כמעט תמיד במצב של נחיתות אינפורמטיבית ביחס לחברה, מנהליה, בעלי מניותיה ונושיה ..." (לוק, בפסקה 34).

16. בנוסף נזכיר את הוראת סעיף 43 לחוק חדלות פירעון, הקובעת כי "עם מינוי הנאמן יעברו לידיו הסמכויות הנתונות לאורגנים של התאגיד ולנושאי המשרה בו, והוא ישתמש בהן במידה הדרושה לו לשם מילוי תפקידו". משמע, מרגע מינויו, מוקנות לנאמן סמכויותיהם של כלל האורגנים בתאגיד, לרבות האסיפה הכללית, הדירקטוריון, הדירקטורים והוועדות השונות. כפי שנראה בהמשך, להוראת דין זו נודעת חשיבות רבה כאשר עסקין בסוגיית קיומו של חסיון עורך-דין – לקוח.



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

17. לצד הוראות וכללים אלה, שכוחם יפה למצבים של חדלות פירעון, נזכיר כי סעיף 46 לחוק החברות קובע כי **"האורגנים של החברה הם האסיפה הכללית, הדירקטוריון, המנהל הכללי וכל מי שעל פי דין, או מכוח התקנון רואים את פעולתו בענין פלוני כפעולת החברה לאותו ענין"**. לצידו, סעיף 47 לחוק החברות קובע כי **"פעולותיו של אורגן וכוונותיו הן פעולותיה של החברה וכוונותיה"**. בנוסף, סעיף 111(א) לחוק החברות קובע כי **"החלטה שהתקבלה או פעולה שנעשתה בועדת דירקטוריון על פי סמכות שהואצלה לה מסמכויות הדירקטוריון, כמוה כהחלטה שהתקבלה או פעולה שנעשתה בדירקטוריון, אלא אם כן נקבע אחרת בתקנון"**. משמע, הוועדות בהן אנו דנים במסגרת בקשה זו הן אורגנים של החברה.

18. במקרה דנן, מדובר בייעוץ משפטי שניתן לוועדת הביקורת ולוועדות בלתי תלויות, היינו, ועדות של הדירקטוריון. לא מדובר בייעוץ אישי לדירקטורים. הדבר עולה באופן ברור ומפורש מתוך ההחלטות בדבר שכירת שירותיהם של עורכי הדין, ומתוך תביעות החוב שהגישו עורכי הדין לנאמן לשם תשלום שכרם. לא מדובר בייעוץ משפטי פרטי אלא בייעוץ משפטי שניתן לאורגנים של החברה, ועל חשבון החברה. כפי שראינו, הכלל המעוגן בסעיף 43 לחוק חדלות פירעון הוא שנאמן המתמנה לתפקידו במסגרת הליכי חדלות פירעון של חברה, רוכש לעצמו עם מינויו את כלל סמכויות האורגנים של החברה - סמכותה של האסיפה הכללית, סמכותו של המנכ"ל, סמכותו של הדירקטוריון וסמכותן של ועדות שמקים הדירקטוריון, דוגמת ועדת הביקורת והוועדות הבלתי תלויות. משמע, כל סמכות שהיתה נתונה לאורגנים אלה לעת חיותה של החברה, מוקנית מכאן ואילך לנאמן, ולו בלבד.

19. נעמוד כעת בקצרה על טיבו וטיבעו של החסיון החל על דברים ומסמכים שהוחלפו בין עורך דין ולקוח. חסיון זה מוסדר הן בסעיף 48 לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א-1971 (להלן: **"פקודת הראיות"**), והן בסעיף 90 לחוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961 (להלן: **חוק לשכת עורכי הדין**)).

20. סעיף 48(א) לפקודת הראיות קובע:

"דברים ומסמכים שהוחלפו בין עורך דין לבין לקוחו או לבין אדם אחר מטעם הלקוח ויש להם קשר ענייני לשירות המקצועי שניתן על ידי עורך הדין ללקוח, אין עורך הדין חייב למסרם כראיה, אלא אם ויתר הלקוח על החסיון; והוא הדין בעובד של עורך דין אשר דברים ומסמכים שנמסרו לעורך הדין הגיעו אליו אגב עבודתו בשירות עורך הדין."

מדובר בחסיון מוחלט המוקנה ללקוח, ואשר תכליתו להבטיח קיומו של שיח חופשי בין עורך הדין ללקוחו. המטרה היא **"להבטיח בראש וראשונה יחסים של כנות ופתיחות בינו לבין עורך-הדין בבואו להיזקק לשירותיו המקצועיים של האחרון, - בלי שיהא עליו חשש או מורא כי דברים או מסמכים שהוא מגלה במהלך ההתייעצות או הטיפול בעניינו, ישמשו**



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

אי-פעם נגדו ללא הסכמתו. " (על"ע 17/86 עו"ד פלונית נגד לשכת עורכי הדין, פ"ד מא(4) 770, עמ' 781 (1987)).

21. בהיותו של חסיון עורך-דין – לקוח חסיון מוחלט, לא ניתן להסירו, וזאת בשונה מחסיונות יחסיים, לגביהם נתון לבית המשפט שיקול הדעת להורות על הסרתם אם מצא כי יש להעדיף את חשיפת האמת על פני הערך החברתי המוגן במסגרת החסיון. יחד עם זאת, אין חולק כי בעל הזכות לחסיון הוא הלקוח, ולכן אם הלקוח ויתר על החסיון – החסיון פוקע.

22. במקביל לחסיון הראייתי, חלה גם הוראת סעיף 90 לחוק לשכת עורכי הדין, הקובעת:

"דברים ומסמכים שהוחלפו בין לקוח לבין עורך דין ויש להם קשר ענייני לשירות המקצועי שניתן על ידי עורך הדין ללקוח, לא יגלה אותם עורך הדין בכל הליך משפטי, חקירה או חיפוש, מלבד אם ויתר הלקוח על חסינותם."

הוראה זו מטילה למעשה חובת סודיות על עורך הדין. פועלה הוא במישור האתי, במובן זה שהיא אוסרת על עורך הדין למסור ראיות המוגנות בחסיון עורך-דין – לקוח, אלא אם הלקוח ויתר על החסיון. עורך הדין המפר איסור זה, מבצע עבירה אתית.

23. כפי שראינו קודם, חסיון עורך-דין – לקוח מוקנה על פי דין ללקוח. ברם, כאשר הייעוץ המשפטי ניתן לאורגן כלשהו, ה"לקוח" לצורך ויתור על החסיון איננו אותו **אדם**, אינדיבידואל, שקיבל את הייעוץ, אלא **האורגן** שבשמו ומכוחו הוא פועל, קרי, ועדת הביקורת והוועדה הבלתי תלויה. ממילא, ועדות אלה, ולא האנשים המאיישים אותם, הן אלה שמוסמכות מבחינה מוסדית ונורמטיבית לוותר או לעמוד על טענת החסיון. וכאשר עסקינן בחברה חדלת פירעון, כמו בענייננו, הסמכויות של ועדות אלה מוקנות לנאמן מרגע מינויו, לרבות הסמכות לוותר על קיומו של חסיון עורך-דין – לקוח. ממילא, טענת החסיון אינה יכולה להיטען כלפי הנאמן, שהרי מרגע מינויו לתפקיד, הוא זה שהפך להיות בעל החסיון.

24. כדי לנסות ולבסס את טענת החסיון, הדירקטורים הרחיבו את הדיבור, שלא לצורך, על הוראת סעיף 266(א) לחוק החברות, אשר קובעת כי **"לצורך ביצוע תפקידו זכאי דירקטור, במקרים מיוחדים, לקבל ייעוץ מקצועי על חשבון החברה, אם כיסוי ההוצאה אושר על ידי דירקטוריון החברה או על ידי בית המשפט"**. אכן, אין חולק על חשיבותה של הוראה זו, שנועדה להעמיד לרשותו של דירקטור את מירב הכלים המקצועיים כדי שיוכל לבצע את תפקידו כהלכה ובכך לשרת את אינטרס הציבור (בש"א 3114/99 **כרוך נ' תדביק**, פ"ד נג(3) 577, 580 (1999). ברם, אין לכך דבר וחצי דבר עם שאלת קיומו של חסיון עורך-דין – לקוח בכלל, ועם השאלה מיהו בעל החסיון במקרה כזה בפרט. ודאי שסעיף 266(א) לחוק החברות לא נועד לאפשר מימון ייעוץ בעל אופי אישי, אלא אך ורק לצורך ייעוץ שיאפשר



בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

לדירקטור לפעול באופן מקצועי ולטובת החברה בכללותה (ולכן ספק רב אם ייעוץ כזה יכול להיות מוגן מפניו של נאמן). זאת ועוד, סעיף 266(א) כלל איננו חל במקרה דנן, משום שבמקרה שבפנינו לא מדובר בייעוץ לדירקטור אלא בייעוץ לוועדה.

25. כך גם אין חולק על מידת החשיבות של מוסד הוועדה הבלתי תלוייה שממנה הדירקטוריון, שמיועד "לדמות משא ומתן המתנהל על ידי החברה עם צד בלתי קשור. מינוי הוועדה מיועד לנטרל את השפעתו המזיקה של ניגוד העניינים שבו נתון בעל השליטה בחברה, ולאפשר קיומו של משא ומתן אפקטיבי הנותן ביטוי ראוי אף לאינטרס של בעלי מניות המיעוט בעסקה." (ע"א 8762/20 שרון עצמון נ' אסם השקעות בע"מ בפסקה 15 (נבו 09.12.2021)). ושוב, אין בכך כדי להקנות לחברי הוועדה, באופן אישי, את החסיון בגין הייעוץ המשפטי שקיבלה הוועדה. החסיון היה ונותר חסיון של הוועדה, בתור אורגן, ולא של חברה באופן פרטי. לעת פירוקה של החברה, סמכויותיו וזכויותיו של אורגן זה מוקנים על פי דין לנאמן, משמע, הוא ולא אחר הופך להיות בעל החסיון.

למעשה, הדירקטורים אף גלשו במקרה דנן לשלל טיעוני הגנה לגופו של ענין בקשר להיקף ההתערבות המצומצם של בית המשפט בשיקול דעתה של וועדה בלתי תלוייה, אלא שטענות אלה דינן להתברר אם וככל שאי פעם תוגש נגדם תביעה בגין אופן מילוי תפקידם. סוגיה זו אינה עומדת כעת כלל על הפרק.

26. טענה נוספת של הדירקטורים היא שבמסגרת התכתובות שהוחלפו בינם לבין עו"ד גבע, אשר ממנו קיבלו את עיקר הייעוץ משפטי, עשויות להימצא גם תכתובות פרטיות שאינן מעניינות של הנאמן, ובכך תיפגע פרטיותם. בתגובה לכך הבהיר הנאמן כי אין לו כל צורך או ענין לעיין במסמכים מסוג זה. יחד עם זאת, לשיטתו, מיון המסמכים שהוחלפו בין הדירקטורים לבין עו"ד גבע צריך להיעשות על ידו. טענה זו של הנאמן בדין יסודה. ראשית, לכל, טענת הדירקטורים מוקשית על פניה. קשה להלום שבמסגרת חילופי תכתובות עם מי ששכרו לייעץ להם, יימצאו התכתובות אישיות או פרטיות החורגות מגדרו של הייעוץ. הרי לא מדובר ביחסי ידידות שנקשרו בינם לבין עו"ד איל גבע, ואין גם כל טענה לקיומם של קשרי ידידות החורגים מהיחסים המקצועיים; שנית, מי שמערבב על גבי אותה פלטפורמה ממש בין התכתובות אישיות לבין התכתובות מקצועיות, נוטל על עצמו סיכון שביום פקודה, לא רק ההתכתובות המקצועיות תיחשפנה לעיניים זרות, אלא גם אלו הפרטיות. כפי שצינתי בהחלטתי מיום 4.11.2020, אין כל סיבה שמצב של ערבוב בין סוגי התכתובות יפעל לחובתו של הנאמן דווקא, ולא לחובתו של מי שכשל בערבוב שכזה. בנוסף יש לזכור כי הנאמן הוא קצין בית המשפט הכפוף להנחיותיו. מתוקף מעמדו זה שומה על הנאמן למלא את תפקידו באופן אובייקטיבי, הגון, נטול אינטרסים ותוך נאמנות למשימה שהטיל עליו בית המשפט. הנאמן גם כפוף לחובת סודיות סטטוטורית ויש להעמידו בחזקתו כי לא ינצל לרעה את כוחו





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

וסמכויותיו. כך גם רשמתי בפניי את דברי הנאמן לפיהם אין לו כל ענין בהתכתבויות פרטיות, ככל שהוחלפו כאלה בין עו"ד גבע לבין הדירקטורים, וכי לא יעשה בהן כל שימוש. בנוסף, מוטלת על הנאמן החובה לשמור על סודיות המידע שייחשף לעיניו וכן להימנע מעשיית שימוש במידע פרטי או בלתי רלוונטי שיגיע לידיו אגב מיון החומר, שלא לצורך מילוי תפקידו.

27. בשולי הדברים אציין כי לא נעלמה מעיניי הטענה בדבר קיומו של "אפקט מצנן" בכל הנוגע לקבלת ייעוץ משפטי על ידי ועדות המתמנות מטעם הדירקטוריון. ברם, כשם שהחשש מפני אפקט מצנן איננו מצדיק הסתרת מסמכים אחרים של החברה מעיני הנאמן, שגם הם תולדה של דיונים פנימיים ואף קבלת ייעוץ משפטי שקיבלה החברה, כך גם אין הצדקה שדווקא ייעוץ משפטי שניתן לוועדות כאלה ואחרות של הדירקטוריון, יזכה למעמד מועדף. זאת ועוד, התכלית של מוסד הוועדה הבלתי תלויה הוא שמירה על האינטרסים של החברה בכללותה מפני אינטרסים אחרים של בעלי השליטה, שלא בהכרח עולים בקנה אחד עם טובת החברה. על כן, ברי כי לעת חיותה של החברה, ועדה כזו זכאית להגנת החסיון מפני החברה עצמה, וזו לא תוכל לדרוש לקבל לידיה את הדברים והמסמכים שהוחלפו בין הוועדה לבין היועץ המשפטי שלה (שכן הנחת המוצא היא שבעל השליטה מכוון את פעילותה של החברה). שונים הם פני הדברים במצב של חדלות פירעון. במצב דברים זה, בעל השליטה יוצא מן התמונה. הנאמן, שנוטל שליטה מלאה בחברה ומחליף את כלל האורגנים שלה, מייצג את האינטרס של החברה ושל נושיה גם יחד. לא קיים איפוא ניגוד עניינים מובנה בינו לבין הוועדה הבלתי תלויה, שהרי שניהם גם יחד משרתים, כל אחד בתורו ועל פני רצף כרונולוגי שונה, אינטרס דומה. במילים אחרות, הוועדה הבלתי תלויה אינה זקוקה להגנה מפני הנאמן וגם מטעם זה ניטל במידה רבה עוקצו של החשש מפני קיומו של אפקט מצנן.

28. עוד אציין כי ניתן היה לצפות מהדירקטורים שלא יציבו מכשולים שלא לצורך בפני הנאמן ויתקעו מקלות בגלגלי החקירה, מה שרק הגביר אצלו את החשד שמא יש דברים בגו. כך, כפועל יוצא מהתנגדותם זו של הדירקטורים, שלא נמצא בה ממש, חל עיכוב של חודשים רבים במיצוי החקירות שמנהל הנאמן.

29. סיכומי של דבר, בהינתן העובדה שמדובר בייעוץ משפטי שניתן לאורגנים של החברה אשר סמכויותיהם מוקנות כיום לנאמן, ולא בייעוץ פרטי בעניינים אישיים, לא תעמוד טענת החסיון כלפי הנאמן. לפיכך, מכל הטעמים אשר פורטו לעיל, ניתן צו כמבוקש על ידי הנאמן.

30. נוכח התוצאה אליה הגעתי, אין לי צורך לדון בטענה הנוספת של הנאמן לפיה משבחרו הדירקטורים למסור לעיונו חלק מהמסמכים שדרש מהם, יש לראות בכך משום ויתור על טענת החסיון לגבי כלל המסמכים.

31. הדירקטורים, ביחד ולחוד, יישאו בהוצאות הבקשה בסך כולל של 15,000 ₪.





בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

29 באוגוסט 2022
ב' באלול תשפ"ב

חדל"ת 43652-09-20 הרמטיק נאמנות (1975)
בע"מ נ' אי די בי חברה לפתוח בע"מ ואח'
בקשה מס' 93

32. המזכירות תשלח את ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, ב' באלול תשפ"ב (29 באוגוסט 2022), בהעדר הצדדים.

(11) ג' נ
חגי ברנר, סגן נשיא

