



# עורכי הדין

אפריל 2026 | גיליון 54



ריאיון עם ראש לשכת עורכי הדין  
« עמ' 14 »



פרופ' נילי כהן על התיקון  
לחוק החוזים « עמ' 18 »

## ”בית המשפט צריך אתכם”

השופט בדימוס רובינשטיין קורא לעורכי הדין להגן באופן ציבורי על מערכת המשפט « עמ' 8 »



## מהי תביעה נגזרת?

תביעה נגזרת מהווה כלי לאכיפת ממשל תאגידי תקין, בכך שבעל מניות או דירקטור יכול לבקש להגיש תביעה בשם החברה, כאשר החברה נמנעת ממימוש זכויותיה כלפי נושאי משרה או צדדים שלישיים. כדי להגיש את התביעה צריך לקבל את אישור בית המשפט. לפני הפנייה בבקשה להגיש תביעה, על התובע לפנות בכתב לחברה ולדרוש ממנה למצות את זכויותיה. החברה יכולה להחליט להגיש את התביעה בעצמה, לדחות את הדרישה או לבצע פעולה או לקבל החלטה שכתוצאה ממנה נשמטת עילת התביעה. במסגרת הליך לאישור תביעה נגזרת, על התובע לשכנע באמצעות תשתית ראייתית לכאורית כי התביעה וניהולה הן לטובת החברה וכי התובע אינו פועל בחוסר תום לב. הייחודיות של תביעה נגזרת היא ש"החברה היא התובעת": כל פיצוי כספי שנפסק, אמור להגיע לקופת החברה ולא לכיסו של מגיש התביעה. התובע עשוי לזכות ב"גמול" והוצאות משפט עבור מאמצו באופן שנועד לתמרץ תובעים עתידיים כדוגמתו.

## התפתחויות אחרונות בליטיגציה התאגידית

המשפט הישראלי סולל דרכים עצמאיות בסוגיות המשפיעות על היקף חשיפתם של נושאי משרה לתביעות. זרקור על שני נושאים בולטים

### מאת: יעל ארידור בר-אילן

## האם הוועדה הבלתי תלויה לאישור תביעה נגזרת מועילה לפעילות החברה? תלוי.

בשנים האחרונות אנו עדים למגמה הולכת וגוברת של חברות הפונות למנגנון הוועדה הבלתי תלויה כדי לבחון את אפשרות הפעלת כוח התביעה של החברה [ראו מסגרת].<sup>2</sup> הרעיון שעומד בבסיס מנגנון זה הוא שמאחר שהדירקטוריון אינו יכול לנהוג באופן מנוטרל אינטרסים כאשר הוא נדרש לדון בשאלה אם לתבוע נושאי משרה קיימים או קודמים, הקמת ועדה בלתי תלויה לבחינת הנושא, תסייע לפתרון קושי זה. על פניו, ועדה כזו, שחבריה כוללים לרוב מומחים בעלי שם בתחום, ואשר מקבלים לרשותם מסמכים וראיות רלוונטיות, יכולה לברר באופן מקצועי ומעמיק תוך העזרות במומחים את עילות התביעה וסיוכיהן.

חרף הפתרון האפשרי האמור, היום מרחף סימן שאלה על התועלת אסטרטגית בהקמת הוועדה. הכרעה בשאלה זו תלויה במידה רבה במטרה האולטימטיבית אותה מבקשת החברה להשיג: השגת פשרה והימנעות מליטיגציה או ניהול הליך ליטיגציה שבסופו הכרעה. על פני הדברים, ליטיגציה ופשרה אמורות להימצא על אותו שביל משפטי, שכן כאשר הסיכון בליטיגציה גדל ועלויותיו משמעותיות, ניתן להגיע לפשרות סבירות, גם לאחר תחילת ההליך המשפטי. עם זאת, לאור ההתפתחות המשפטית בעניין זה, הפשרה והליטיגציה מצויות במידה רבה על שני שבילים נפרדים, ויש לבחור מלכתחילה באיזה מהשבילים מבקשים לצעוד.

כדי להבין את הפער שעשוי להיווצר בין שתי חלופות אלה, נעמוד תחילה על הפסיקה כפי שהתפתחה בקשר ליישום של מנגנון הוועדה הבלתי תלויה. השופט כבוב בפרשת **גוטליב**<sup>3</sup> (עוד בבית המשפט המחוזי) שבחן את השימוש האפשרי בוועדה בלתי תלויה, קבע ביחס לעצם אפשרות הקמת הוועדה כי יש לאפשר את הקמתה במשורה, ותוך ניסיון לשמור על איזון על מנת למנוע שימוש לרעה במנגנון זה. בפרשת **ברק**, קבעה השופטת רונן (גם היא עוד בשבתה בבית המשפט המחוזי), כי "המנגנון של הפעלת ועדות בלתי-תלויות לצורך קבלת החלטה עצמאית ולא נגועה ביחס לשאלה האם להגיש תביעה על ידי החברה {...}" הוא מנגנון שבית המשפט **מעודד ככלל את קיומו**.<sup>4</sup> גם השופט עמית (כתוארו אז) בפרשת **שקדי**, העיר כי לדעתו "הקמת ועדה בלתי תלויה היא פרקטיקה רצויה".<sup>5</sup>

אלא שפרקטיקה רצויה לחוד ותמריצים לחוד. כאמור, ועדות בלתי תלויות הוקמו בזו אחר זו, ועימן גם ההתפתחות הפסיקית, אשר חשפה את ההסתמכות עליהן לביקורת שיפוטית. כך, בתחילה נבחנה השאלה אם אפשר להסתמך על דוח הוועדה במסגרת ההליך המשפטי. בית המשפט העליון קבע כי היות שמדובר בתשתית שעל בסיסה מקבל הדירקטוריון החלטות הרות גורל, אין הצדקה למנוע

1 הכותבת היא ד"ר למשפטים מאוניברסיטת הרווארד ומרצה מן החוף באוניברסיטת תל-אביב, בעלת משרד בוטיק ליטיגציה שמתמחה בליטיגציה מסחרית ותאגידית.  
2 תנ"ג (מחוזי חיפה) 11037-02-20 אהרני נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (נבו 14.11.2024), פס' 61-63.

3 תנ"ג (כלכלית) 11-10-32690-10 גוטליב נ' איילון אחזקות בע"מ (נבו 3.9.2012), בפס' 84-106.  
4 תנ"ג (כלכלית) 14-02-31934-02 ברק נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, (נבו 8.4.2016) בפס' 46.  
5 ע"א 6913/18 שקדי נ' הרדיום השקעות בע"מ, (נבו 4.8.2020) פס' 35 לפסק הדין של השופט עמית.

את הגשתו כראיה.<sup>6</sup> עם זאת, הגשת דוח הוועדה, הובילה גם לשקילה אם לא נדרש לחשוף גם את המסמכים שעומדים ביסוד הדוח.

בטיטות תקנות החברות (הוראות לעניין תביעה נגזרת והגנה נגזרת), התשפ"ה-2025 נכללת הוראה ולפיה בית המשפט יהיה רשאי לעכב הליכים בבקשה לאישור או גילוי מסמכים, ואם החברה ביקשה להקים ועדה מייעצת אזי 'תוגש לבית המשפט ההמלצה של הוועדה המייעצת שהוגשה לדירקטוריון לרבות נספחיה'.<sup>7</sup> כלומר - השימוש בוועדה יוביל בהכרח גם לחשיפת מידע לתובע אשר לא היה מגיע לידי ללא הקמתה.

לכך יש להוסיף כי עד היום טרם הוברר מה יהיה סטנדרט הביקורת השיפוטית שיוחל על פעילות הוועדה, והאם היא תחסה תחת כלל שיקול הדעת העסקי. בית המשפט העליון טרם חיווה דעתו באשר לסוגיה זו, כפי שמעיר השופט סולברג ביחס לתחולת כלל שיקול הדעת העסקי כי "הדבר אינו נקי מספקות כל עיקר, והוא דורש עיון וליבון במישור העיוני ובמישור המעשי".<sup>8</sup> בבתי המשפט המחוזיים, נפוץ השימוש בשני הפרמטרים שהתווה השופט כבוב בפרשת **גוטליב** לבחינת פעילותה של הוועדה: ראשית, קבע השופט כבוב, יש לבחון את פעילות הוועדה **בהיבטים פרוצדורליים** כגון תום הלב, עצמאות וכו', ולאחר מכן יש לבחון אותה אף **בהיבטים מהותיים**, קרי, את החלטת הוועדה לגופה.

כך גם עולה מסקירה שנערכה על ידי השופט שרביט בפרשת **דה לנגה**, כאשר בנסיבות אותו עניין לא ניתן היה להחיל את כלל שיקול הדעת העסקי על ההחלטה, שכן מחצית מחברי הדירקטוריון היו נגועים בניגוד עניינים מובנה שמנע מהם לקבל החלטה אובייקטיבית בנוגע להגשת תביעה נגד בעל השליטה.<sup>9</sup> עמדה זו מצאה גם היא את מקומה בטיטות תקנות החברות, כאשר נקבע שעל בית המשפט לשקול את הרכב הוועדה, אי התלות של חבריה, ואת היקף הסמכויות המוקנה לה.<sup>10</sup> הדבר מציב סימן שאלה נוסף מעל היתרון שיש במינוי ועדה בלתי תלויה, שהוא גם יקר ועתה גם לא מספק. ככל שהחברה מתלבטת אם להתגונן או להתפשר, ניסיונה לנצח באמצעות מינוי ועדה עשוי להתברר כהפסד כפול.

לאור האמור, היתרון של הקמת וועדה בלתי תלויה במסגרת ניסיון להדוף הליך ליטיגציה של תביעה נגזרת הוא מועט. זאת בפרט אם בכוונת החברה לנהל את ההליך. הקמת ועדה עשויה להעמיד את החברה בעמדת נחיתות בהשוואה למצב בו היא לא הוקמה. מנגד, ככל שבכוונת החברה מלכתחילה להשיג פשרה ולא לנהל הליך משפטי, הרי שוועדה בלתי תלויה יכולה לסייע לדירקטוריון לקבל ניתוח מעמיק של הסוגיה.

## הפיקוח מצטמצם? התפתחויות אחרונות בפסיקה

בהלכת *In re Caremark International Inc* הידועה והמכוננת שניתנה בשנת 1996 בידי בית המשפט במדינת

דאלוור שבארצות הברית, הוגדרה 'חובת הפיקוח' של חברי הדירקטוריון באשר להתנהלות החברה. נקבע, כי יש צורך בפעילות אקטיבית של חברי הדירקטוריון על מנת להבטיח התנהלות תקינה של החברה. אמנם, הלכה זו לא הגדירה באופן מיטבי מה בדיוק מצופה מחברי הדירקטוריון, ולכן התפרשה כחובה רחבה יחסית. עם זאת, מעת לעת הצורך לבחון יישומה בישראל עולה בפסיקה הישראלית.

בראשית הדרך, חובת הפיקוח נאכפה רק במקרים בהם התגלו כשלים מוחלטים בפיקוח או שהתגלתה מעורבות ישירה של הדירקטוריון בהפרות חוק.<sup>11</sup> בפרשת **כהן** העלתה השופטת רונן, בהערת אגב, את האפשרות להרחיב את המקרים בהם תיאכף חובת הפיקוח גם למקרים של אי יצירת מנגנוני פיקוח ובקרה נאותים, כשהיא מפנה להלכת *Caremark*.<sup>12</sup> אולם הקריאה לאימוץ חובת הפיקוח בסגנון *Caremark*, קרי חובה מרחיבה יותר, הושמעה לראשונה באופן ברור על ידי השופט אלטוביה בפרשת **אהרוני**.<sup>13</sup>

אלא ששתי פסיקות מהעת האחרונה מסמנות מגמת יישום ספציפית של הלכת *Caremark* בישראל.

צמצום אפשרי מתייחס להיבט גילוי המסמכים. בעניין **נטו מלינדה סחר בע"מ** הוגשה בקשה לגילוי מסמכים על ידי מחזיקי מניות בחברה שהוטלה עליה עיצום כספי על ידי רשות התחרות בהסדר פשרה.<sup>14</sup> השופטת פלינר בחנה האם עצם הסדר הפשרה במסגרתו שולם עיצום כספי מהווה תשתית ראייתית מינימלית מספקת בטענה, בין היתר, להפרת חובת הפיקוח של הדירקטוריון. לבסוף, קבעה שהסדר הפשרה יכול אמנם להוות ראשית ראייה, אך ללא 'דבר מה נוסף' הדבר לא יהווה תשתית ראייתית מספקת שתאפשר גילוי מסמכים.

לצד זאת, בית המשפט הכיר באפשרות קיומה של חובת פיקוח, אך דחה בקשה לאישור תביעה נגזרת בשל התיישנות. כך, בפרשת **הלוי** נדחתה על הסף בקשה לאישור תביעה נגזרת על ידי מחזיק מניות בחברת טבע. הבקשה הוגשה בטענה להפרת חובת פיקוח של חברת טבע על חברות הבת שלה, אשר הובילה להטלת קנסות משמעותיים במסגרת הסדרי פשרה. השופטת יעקבי קבעה כי יש לדחות את הבקשה על הסף בשל התיישנות עילת התביעה, שכן את תקופת ההתיישנות יש למנות מרגע **התגבשות העילה**, ולא מרגע הסדר הפשרה.<sup>15</sup>

מאז הקמתה של המחלקה הכלכלית בשנת 2011, אנו עדים להתפתחויות רבות ומרתקות בתחום הליטיגציה התאגידית. הניסיון לקלוט את הלכת *Caremark* כמו גם צמצומו המסתמן מלמדים שגם בתחום זה, הליטיגציה התאגידית הישראלית סוללת שביל משל עצמה. ■

11 ראו מאמרו של רועי שפירא "מחדל בפיקוח וחובת ההשגחה" משפט ועסקים כד (2022).

12 תנ"ג (כלכלית) 18-06-59581 כהן נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, פס"כ 36.

13 תנ"ג (כלכלית) 14-12-17044 אהרוני נ' בנק מזרחי טפחות בע"מ ואח' (נבו 11.5.2021).

14 תנ"ג (מחוזי תל אביב-יפו) 24-04-43733 עמית גנסין חברת עורכי דין נ' נטו מלינדה סחר בע"מ (נבו 3.2.2025).

15 תנ"ג (מחוזי תל אביב-יפו) 20-10-57051 הלוי נ' טבע תעשיות פרמצבטיות בע"מ (נבו 14.11.2025).

6 רע"א 905/18 כימיקלים לישראל בע"מ נ' שיירי, פס"כ 34 לפסק הדין של השופט סולברג (נבו 2.5.2018).

7 תקנה 8(ג) לטיטות תקנות החברות (הוראות לעניין תביעה נגזרת והגנה נגזרת), התשפ"ה-2025.

8 עניין כימיקלים לישראל, לעיל ה"ש 5, בפס"כ 33 לפסק הדין של השופט סולברג. וראו גם עניין שקדי, לעיל ה"ש 4, בפס"כ 35 לפסק הדין של השופט עמית.

9 תנ"ג (מחוזי תל אביב-יפו) 22-01-36670 דה לנגה נ' אטרקציי (נבו 8.4.2025).

10 תקנה 8(ב) לטיטות התקנות.