



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

בפני כב' השופטת רות רונן

המבקשים :

1. ארנון אפרת
2. אלונה אפרת
3. לביא, אפרת ושות' חברת עורכי דין ע"י ב"כ עוה"ד שאשא וצמח

נגד

המשיבים :

1. משה בן שאול
2. קלוד בן שאול
3. יונתן בן שאול
4. לוסיאן בן שאול
5. רובי נתנזון
6. מאיר יעקובסון
7. תמר גילי
8. דני נווה
9. הוגו צ'אופן
10. אורי רבינוביץ
11. אבי זיגלמן
12. משה דברת
- ע"י ב"כ עוה"ד מאיר ופומרנץ
13. אילקס מדיקל בע"מ (פורמלי)
- ע"י ב"כ עוה"ד לשם ופרמדר

החלטה

- 1
 - 2
 - 3
 - 4
 - 5
 - 6
1. בקשה לאישור תביעה כתביעה נגזרת.
הבקשה מתייחסת לשכרו של המשיב 1 (להלן: "בן שאול"), שהוא בעל השליטה במשיבה 13 (להלן: "החברה"), ומי שמכהן כמנכ"ל החברה. המשיבים 2-12 הם דירקטורים בחברה.

רקע עובדתי



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 החברה היא חברה ציבורית, העוסקת בתחום שיווק למכירה של מוצרי דיאגנוסטיקה (מכשור
2 מעבדתי רפואי ומגיבים). כעולה מתשובת החברה לבקשה, היא משמשת כסוכנת בלעדית בישראל
3 של מספר יצרניות בינלאומיות, ויש לה גם פעילות בינלאומית. החברה פעילה – כעולה מתגובתה
4 – גם בתחום התוכנה הרפואית והיא נותנת שירות ללקוחות גם בתחום זה.
5
6 בן שאול משמש כמנכ"ל החברה, הוא דירקטור בחברה ובעל השליטה בה. כפי שעולה מתגובת
7 החברה לבקשה, בן שאול הוא הרוח החיה של החברה, והוא זה שאחראי להתפתחותה של החברה
8 לאורך השנים. חמישה מתוך 10 חברי דירקטוריון החברה הם בני משפחה של בן שאול, וביניהם
9 שלושת ילדיו ורעייתו.
10
11 3. בין החברה לבין מר בן שאול נחתם עוד בשנת 1994 הסכם העסקה. באותו מועד היה בן שאול
12 יו"ר דירקטוריון החברה, והסכם ההעסקה מתייחס לתנאי העסקתו בתפקיד זה – יו"ר הדירקטוריון.
13 ההסכם היה לתקופה של חמש שנים, ונקבע בו כי תוקפו יוארך באופן אוטומטי לאחר מכן לתקופות
14 נוספות בנות שנה כל אחת. בהסכם נקבע מנגנון לחישוב שכרו של בן שאול. הסכם ההעסקה נחתם
15 עוד קודם שהחברה נסחרה בבורסה לניירות ערך.
16
17 4. בחודש נובמבר 2001 אישרה האסיפה הכללית של החברה את מיזוג החברה עם חברה בת שלה –
18 חברת אילקס (ישראל) בע"מ (להלן: "אילקס ישראל"). בן שאול כיהן – קודם למיזוג, כמנכ"ל
19 אילקס ישראל. לאחר המיזוג, ביום 29.5.2002 אישרה האסיפה הכללית של החברה את מינויו של
20 בן שאול לכהונה במקביל – הן בתפקיד המנכ"ל והן בתפקיד יו"ר הדירקטוריון של החברה. לאחר
21 המינוי לא שונה הסכם ההעסקה של בן שאול, וזאת – לגישת החברה – משום שלא היה שינוי של
22 ממש בהיקף הפעילות של בן שאול עבור הקבוצה גם לאחר השינוי בהגדרת תפקידו.
23
24 5. מניות החברה החלו להיסחר בבורסה החל מחודש מרץ 1995. בתשקיף תואר הסכם ההעסקה של
25 בן שאול באופן הבא:



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 "בחודש ספטמבר 1994 נחתם הסכם העסקה אישי בין החברה והחברה הבת (להלן:
2 "החברות") לבין ד"ר משה בן שאול. תוקף ההסכם החל מיום 1.9.1994. על פי
3 חוזה ההעסקה הנ"ל שכרו של ד"ר בן שאול הוא כ-35 אלפי ש"ח לחודש (לא כולל
4 החזקת רכב).
5 על פי הסכם העסקה שנחתם בין החברות לבין בעל העניין הנ"ל, זכאי בעל העניין
6 למשכורת חודשית (צמודה למדד המחירים לצרכן כל חודש החל מן המדד בגין
7 חודש דצמבר 1993 ומתעדכנת בתום כל שנה קלנדרית בשיעור של 7.5% לשנה)
8 ותוספות סוציאליות (חופשה שנתית, קרן השתלמות וביטוח מנהלים).
9 בנוסף לאמור, יהיה ד"ר בן שאול זכאי מיום 1.1.95 למענק שנתי אשר יהיה
10 בשיעור של 15% (חמישה עשר אחוזים) מתוספת הרווח של החברות לעומת הרווח
11 של החברות בשנת 1994, על בסיס הרווח המתואם והמאוחד של החברות, לפני מס,
12 ולפני המענק על פי סעיף קטן זה. בכול רבעון, תשולם מקדמה בשיעור של 90% על
13 חשבון המענק השנתי כשהוא מחושב כאמור לעיל, בגין תוספת הרווח ברבעון
14 הרלוונטי לעומת הרווח ברבעון המקביל בשנת 1994 תוך התאמה בכול רבעון (השני
15 והשלישי) לרווח המצטבר בסופם, יחסית לרווח המצטבר ברבעונים המקבילים בשנת
16 1994.
17 אם יתברר לאחר תום שנה בחישוב שנתי, כי התשלומים ששולמו על בסיס הדוחות
18 הרבעוניים עולים על המגיע על בסיס הדוחות הכספיים השנתיים יחזיר העובד
19 במועד האמור את עודף המענק בסכום צמוד למדד ממועד קבלתו. בגין המענק
20 האמור לעיל, לא יהיה העובד זכאי לזכויות סוציאליות.
21 החברות מעמידות רכב לרשות בעל העניין הנ"ל, ונושאות בכול הוצאות אחזקתו.
22 הסכם ההעסקה הוא לתקופה המסתיימת ביום 31.3.1999. לאחר מכן יוארך ההסכם
23 אוטומטית כל פעם לשנה אחת, וכול צד יוכל לסיימו בהודעה מוקדמת שתינתן
24 לפחות שנה לפני תום ההסכם" (ר' נספח 1 לתשובת החברה לבקשת האישור).
25



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 תיאור של תנאי הסכם ההעסקה מצוי גם בביאורים לדוחות הכספיים של החברה (ר' נספח 7
2 לבקשת האישור). יוער כי הסכם ההעסקה עצמו (שכולל כחמישה עמודים) לא הוצג עד היום
3 במסגרת ההליך. לכן בפני בית המשפט אין תמונה מלאה ביחס למכלול התנאים המפורטים בו –
4 אלא תמונה חלקית בלבד, כפי שהיא משתקפת מהתיאור הנ"ל.
5
6 .6 ביום 2.8.2005 הובא נושא מינויו של מר בן שאול לכהונה כפולה הן כמנכ"ל והן כיו"ר
7 דירקטוריון לאישור חוזר של האסיפה הכללית של החברה. האסיפה הכללית דחתה את ההצעה
8 להאריך את כהונתו של בן שאול בשני התפקידים במקביל – הן כיו"ר דירקטוריון והן כמנכ"ל
9 בחברה. כתוצאה מכך, חדל בן שאול לכהן כיו"ר דירקטוריון החברה, והוא מכהן מאז יום
10 31.1.2006 כמנכ"ל החברה בלבד (וכדירקטור בה). גם לאחר החלטה זו, המשיך בן שאול לקבל
11 את הגמול הנקוב בהסכם ההעסקה משנת 1994.
12
13 במקומו של בן שאול, מינתה החברה ביום 31.1.2006 את המשיב 2, מר קלוד בן שאול, כיו"ר
14 דירקטוריון החברה. בהמשך, ביום 29.3.2011, החליף המשיב 6 – מר יעקובסון, את מר קלוד בן
15 שאול בתפקידו כיו"ר הדירקטוריון. המשיבים הללו לא קבלו תוספת לשכרם לאחר שמונו לכהן
16 בתפקיד יו"ר דירקטוריון החברה, מעבר לשכר שקבלו עד המינוי.
17
18 ביום 17.3.2011, דן דירקטוריון החברה בשכרו של בן שאול, ומצא כי שכר זה הולם את מאמציו
19 של בן שאול ואת תרומתו לחברה.
20
21 .7 בשנת 2011, במהלך פעילות של החברה מול הרשות לניירות ערך בהכנת טיוטת תשקיף החברה
22 שפורסם ביום 30.5.2011, התעוררו חילוקי דעות בין הרשות לבין החברה ביחס לחובה שהיתה
23 לחברה להביא את הסכם ההעסקה של בן שאול לאישורה של האסיפה הכללית של החברה. עמדתה
24 של הרשות היתה כי הסכם ההעסקה של החברה עם בן שאול היה לתפקיד של יו"ר דירקטוריון
25 החברה. לגישתה, כאשר תפקידו של בן שאול השתנה, והוא החל לכהן כמנכ"ל החברה בלבד, היה
26 על החברה להביא את ההסכם לאישור האסיפה הכללית.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1
- 2 8. לאור עמדתה של הרשות לניירות ערך, פנתה החברה לפרופ' שרון חנס מאוניברסיטת תל אביב,
- 3 ובקשה את חוות דעתו בדבר תוקף הסכם ההעסקה ומשמעותו של הפגם שנפל באישורו. פרופ' חנס
- 4 קבע בחוות דעתו מיום 26.6.2011 (שצורפה כנספח 17ג' לבקשה), בהתאם לעובדות שהוצגו
- 5 בפניו, כי הוא "שותף לעמדת רשות ניירות ערך כי מן הראוי היה לאשר מחדש את הסכם
- 6 ההעסקה של בן שאול לאחר שהאסיפה הכללית של בעלי המניות דחתה את ההצעה לאשר
- 7 מחדש את כפל התפקידים". לגישתו של פרופ' חנס, נפל אם כן פגם בהליך האישור של הסכם
- 8 ההעסקה של בן שאול, עם פרישתו של בן שאול מתפקיד יו"ר הדירקטוריון של החברה, כך
- 9 שהגדרת התפקיד של בן שאול השתנתה באופן חלקי.
- 10
- 11 יחד עם זאת, לגישתו של פרופ' חנס, קיים ספק רב אם שולם לבן שאול תגמול עודף בגין רכיב
- 12 הכהונה שלו כיו"ר הדירקטוריון, ועל כל פנים אין מדובר ברכיב משמעותי בתגמול. עוד קבע פרופ'
- 13 חנס כי הפגם שבאי האישור נעשה בתום לב, ולא נועד להסתיר או להתחמק מאישור. לגישתו של
- 14 פרופ' חנס, דוקטרינת הבטלות היחסית מגוננת על השכר שקבל בן שאול תמורת תפקידו המרכזי
- 15 בחברה כמנכ"ל. פרופ' חנס המליץ לקיים בירור פנימי בחברה שמטרתו לבחון אם שולם לבן שאול
- 16 רכיב תגמול בגין תפקיד יו"ר הדירקטוריון מעבר לתגמול שהיה משולם לו כמנכ"ל בלבד.
- 17
- 18 9. ביום 16.11.2011 הודיעה החברה לבורסה ולרשות לניירות ערך כי מר בן שאול ימשיך לכהן
- 19 בתפקידו עד להסדרת מכלול הסוגיות הנוגעות לתנאי כהונתו, ללא שכר כלשהו, למעט העמדת רכב
- 20 בשווי שימוש של 4,500 ש"ח לחודש או החזר הוצאות בגין שימוש ברכב בסכום זהה.
- 21
- 22 עוד יוער למען שלמות התמונה כי בן שאול הורשע בפלילים בין היתר בעבירות על פי חוק ניירות
- 23 ערך בשנת 2004 (במסגרת ת.פ. (ת"א) 1349/98). הרשעתו של בן שאול בוטלה על ידי ערכאת
- 24 הערעור בפסק דין משנת 2008.
- 25
- 26 **שענות הצדדים**



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

10. לגישת המבקשים, העובדה שהסכם ההעסקה לא אושר באופן בו היה צריך לאשרו (טענה שהחברה מודה בה), די בה כדי להצדיק את אישור התביעה כתביעה נגזרת. זאת, לאור הוראת ס' 280(א) לחוק החברות התשנ"ט - 1999, מכוחה נדרש בן שאול להשיב לחברה את מלוא הסכומים אותם קבל מכוח הסכם ההעסקה משנת 2006 ואילך.
- עוד טענו המבקשים, כי חרף העובדה שהמשיבים פנו לקבלת חוות דעת מומחה מפרופ' חנס, ואף שפרופ' חנס הורה להם בחוות דעתו כי יש לאשר את תנאי ההעסקה של בן שאול באסיפה הכללית של החברה, וחרף העובדה שגם הרשות לניירות ערך הורתה לחברה לכנס את האסיפה הכללית – הדבר לא נעשה עד היום.
11. המבקשים טענו עוד, כי לו היה נושא השכר עולה באסיפה הכללית בשנת 2005, אין זה ברור כי האסיפה היתה מאשרת את שכרו של בן שאול כפי ששולם לו בפועל. לטענת המבקשים, הפגם שבאי אישור השכר אינו "פגם טכני" מאחר שהמשיבים לא נהגו בתום לב, ומשום שהשכר שאושר אינו סביר – וזאת הן לאור בחינת מנגנון השכר בהסכם ההעסקה, והן לאור השוואה לשכר של מנכ"לים בתפקידים דומים. המבקשים טענו כי החברה דיווחה לציבור רק על עיקרי הסכם ההעסקה של בן שאול, תוך שהיא מסתירה את העובדה כי הסכם ההעסקה הוא לתפקיד יו"ר החברה. עוד נטען כי הסכם ההעסקה כולל "סעיפים פתוחים" שאפשרו לשכרו של בן שאול לצמוח ב"טור הנדסי".
12. המבקשים הוסיפו כי המשיבים לא הציגו תשתית עובדתית מינימלית להוכחת טענותיהם – לא הוצגה על ידיהם חוות דעת כלכלית ביחס לסבירות השכר; לא הוצג תצהיר של מר בן שאול; ואף הסכם ההעסקה עצמו לא הוצג. המשיבים לא צירפו את הסקר של פרופ' צבירן שהוצג לדירקטוריון החברה בטרם קבע הדירקטוריון כי שכרו של בן שאול הוא שכר סביר. עוד נטען כי לא היה כל גורם מוסמך בחברה שהפעיל את שיקול הדעת הנתון לו ביחס לאפשרות של החברה להפסיק את ההתקשרות עם בן שאול, אף שלחברה עמדה האפשרות להפסיקה. זאת ועוד – אף שתקנון החברה קובע כי שכר המנכ"ל ייקבע "מעט לעת", השכר לא עודכן במשך 18 שנים.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1
- 2 המבקשים הוסיפו וטענו כי בן שאול משך כספים מעבר לתנאי ההסכם, וכי הוא קבל בונוס בהתאם
- 3 לרווחים של הקבוצה כולה – ולא רק בהתאם לרווחי החברה. עוד נטען כי החברה נשאה בשכרו
- 4 של בן שאול גם ביחס לשירותים שהוא העניק לחברות בנות של החברה.
- 5
- 6 המשיבים טענו מנגד כי דין הבקשה להידחות.
- 7 החברה טענה כי הפגם שבהעדר אישור שכרו של בן שאול היה פגם טכני, שאף לא היה כרוך בכול
- 8 עלות נוספת מבחינת החברה, משום שיו"ר החברה איננו מקבל שכר. מדובר בפגם שנפל בתום לב.
- 9 המידע על תפקידו של בן שאול ועל שכרו – לפני שנת 2005 ולאחר מכן – היה מידע גלוי. לו
- 10 היתה לבן שאול כוונה למנוע את אישור שכרו באסיפה הכללית, חזקה עליו שהיה מוותר על תפקיד
- 11 המנכ"ל, משום שבמקרה כזה לא היה נדרש אישור האסיפה. עוד נטען כי החברה עברה במועדים
- 12 הרלוונטיים הליך של ביקורת פנים, והנושא של הצורך באישור שכרו של בן שאול לא עלה. לכן
- 13 הדירקטוריון לא יכול היה לחשוב שקיים צורך באישור מחדש של הסכם ההעסקה. האסיפה
- 14 הכללית אף אישרה בדיעבד בשנת 2006 את תנאי השכר של בני המשפחה של בן שאול, ולכן
- 15 סביר שהיתה מאשרת גם את תנאי ההעסקה של בן שאול.
- 16
- 17 החברה טענה כי שכרו של המנכ"ל אושר כחלק מאישור הדוחות הכספיים של החברה. השכר נבחן
- 18 על ידי דירקטוריון החברה בישיבתו מיום 17.3.2011 ונמצא סביר, לאור תרומתו ארוכת השנים
- 19 של בן שאול לחברה. השכר נבחן על ידי גורמים חיצוניים, ואף אושר בתשקיף החברה. לטענת
- 20 החברה, על פי תקנון החברה – הדירקטוריון הוא המאשר את שכר המנכ"ל, ואישור האסיפה נדרש
- 21 רק מקום בו השתנו תנאי ההעסקה שלו.
- 22
- 23 החברה טענה כי יש להחיל במקרה דנן את דוקטרינת הבטלות היחסית שחלה גם במשפט הפרטי,
- 24 ולקבוע כי חרף הפגם שנפל באישור ההסכם, אין להורות על בטלותו. לגישת החברה, קבלת
- 25 התביעה לא תועיל לה, מאחר שאם ייקבע כי הסכם ההעסקה של בן שאול בטל, התוצאה תהיה
- 26 השבה הודדית – ועל החברה יהיה להשיב לבן שאול את שווי השירותים שהוא נתן לה.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1
2 באשר לשאלת סבירות השכר ששולם לבן שאול, טענה החברה כי המבקשים מנועים מלטעון כי
3 השכר אינו סביר, משום שהשכר היה ידוע ומפורסם. המבקשים לא הרימו את הנטל שהוטל
4 עליהם, ולא הוכיחו כי השכר חרג מהמקובל במשק. המבקשים אף לא הגישו חוות דעת של מומחה
5 מטעמם. עוד טענה החברה, כי בהתאם לחוות הדעת של המומחה פרופ' חנס, ההסכם עם בן שאול
6 לא יחול מכאן ולהבא. החברה הוסיפה וטענה כי המבקשים נהגו בחוסר תום לב, מאחר שהם רכשו
7 את מניותיהם אחרי שכול המידע בדבר שכרו של בן שאול היה ידוע וגלוי.
8
9 לגישת החברה, המבקשים העלו בסיכומיהם טענות שלא עלו קודם לכן בתובענה, ומהוות לכן
10 הרחבת חזית אסורה. מדובר בין היתר בטענה לפיה החברה מוסיפה לשלם לבן שאול שכר עד היום
11 – כאשר החברה טענה כי בפועל היא הפסיקה לשלם לו שכר החל מיום 15.11.11. מלכתחילה
12 היתה הפרשה בדוחות – לאור ייעוץ של רואי החשבון, אולם לאחר מכן החברה חדלה לרשום
13 הפרשות בגין שכרו של בן שאול. עוד נטען כי החברה לא כינסה אסיפה כללית לצורך דיון בשכרו
14 של בן שאול, משום שהיא לא הצליחה עדיין להגיע איתו להסכמה. עד שתושג הסכמה עם מר בן
15 שאול הוא אינו מקבל שכר, למעט החזר של הוצאות רכב. לגישת החברה, אין פגם בכך שבן שאול
16 אינו מוכן לקיים משא ומתן עם החברה כל עוד ההליך המשפטי מתקיים.
17
18 החברה התייחסה גם לטענות המבקשים ביחס למענק שבן שאול מקבל, ושלצורך קביעתו נבחנים
19 גם רווחי החברות הבנות של החברה. החברה טענה כי ענין זה היה ידוע מהדוחות הכספיים של
20 החברה, והעלתו בשלב הסיכומים מהווה הרחבת חזית. גם הטענה לפיה שולמו לבן שאול כספים
21 שלא בהתאם להסכם ההעסקה - מהווה הרחבת חזית, ועל כל פנים טענה זו לא הוכחה. לגישת
22 החברה, אין זה תפקידם של הדירקטורים לבחון את ספרי החברה כדי לוודא שהשכר המשולם הוא
23 אכן על פי הסכם ההעסקה.
24
25 באשר לשירותים שבן שאול מעניק לחברות הבנות של החברה – טענה החברה כי מדובר למעשה
26 בשירותים לחברה עצמה, וכי התנהלות כזו היא מקובלת. כן נטען כי לו היה נושא השכר מובא



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 בפני האסיפה הכללית בשנת 2006, היא היתה מאשרת אותו, משום שהיא אישרה את שכר קרוביו
2 של בן שאול, ומשום שחרף העובדה שהוא הורשע בפלילים – היה ערעורו תלוי ועומד באותה עת.
3 העובדה שבשנת 2004 היו לחברה תוצאות "רעות" לא היתה משפיעה אף היא, משום שתוצאות
4 "רעות" מביאות – על פי הסכם ההעסקה – לירידה בשכרו של בן שאול.
5
6 המשיבים 1-12 (להלן: "המשיבים") הגישו סיכומים מטעמם. לגישתם, אף אם יש ממש בטענות
7 המבקשים, התוצאה היא של בטלות הדדית של הסכם ההעסקה שבאישורו נפל הפגם. המסקנה היא
8 כי שני הצדדים – בן שאול והחברה – חייבים להשיב זה לזה את מה שקבלו מכוח הסכם ההעסקה.
9 השבה הדדית כזו תביא לתוצאה לפיה בן שאול אינו חייב להשיב לחברה דבר. עוד נטען כי
10 האחריות לאישור הסכם ההעסקה איננה חלה רק על בעל התפקיד, אלא גם על החברה. לכן, כאשר
11 ההסכם לא אושר – אין מקום להקנות לחברה עילת תביעה נגד בעל השליטה, כל עוד לא נמצא כי
12 בעל השליטה פעל באופן פסול. המבקשים תבעו הן את בן שאול והן את יתר המשיבים, אף
13 שמדובר בתביעות סותרות (לגישת המשיבים - אם בן שאול אחראי, הרי שאין מקום לתביעה נגד
14 הדירקטורים, ואילו אם החברה אחראית, אין מקום לתביעה נגד בן שאול).
15
16 לגישת המשיבים, אין היגיון במתן אפשרות להגיש תביעה בדיעבד ביחס להסכם העסקה שקוים,
17 שכן מתן אפשרות כזו לחברה ימריץ אותה להשהות את הגשת התביעה על ידיה, תוך קבלת
18 שירותים מבעל התפקיד ללא חובה לשלם לו עבורם. המשיבים מדגישים כי המבקשים אינם
19 טוענים בבקשתם כי בן שאול זכאי לשכר ראוי עבור השירותים שהוא נתן לחברה, והם אף לא
20 הוכיחו מהו השכר הראוי לו בן שאול זכאי. קביעת שכר ראוי גם אינה יכולה להיות רלוונטית
21 בתביעה של החברה נגד בן שאול, מאחר שהחברה היא צד להסכם ההעסקה, היא הסכימה לו,
22 נהנתה ממנו לאורך שנים ארוכות ונמנעה מלסיימו או מלהורות על שינויו.
23
24 עוד נטען כי קיים קושי גדול לקבוע מהו השכר הראוי לו היה זכאי בן שאול. לגישת המשיבים,
25 השכר שכן שאול קבל בפועל היה ראוי, מה עוד שמדובר בשכר שהיה גלוי, ושאיש לא העלה איש
26 כל טענה לגביו עד לשנת 2011. במועד זה קיים הדירקטוריון דיון ביחס לשכר, ומצא כי הוא הולם



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 וסביר. נטען כי השכר הראוי למנכ"ל כמו בן שאול הוא ענין ייחודי וספציפי, שלא ניתן לקבוע
2 אותו רק על סמך השוואה לשכר של מנכ"לים בחברות אחרות. עוד נטען כי למבקשים או אף
3 לבית המשפט אין כלים טובים יותר להעריך את שכרו הראוי של בן שאול מאשר לדירקטוריון
4 החברה.
5
6 לגישת החברה, לא נגרמה לה כל עלות נוספת כתוצאה מכך שבן שאול חדל לשמש כיו"ר מועצת
7 המנהלים של החברה, כאשר מי שהחליף אותו נטל על עצמו את התפקיד הזה ללא שכר. מכאן
8 שהמרכיב של התואר "יו"ר דירקטוריון" לא היה נדבך משמעותי בקביעת התמורה לבן שאול בגין
9 מכלול הפעילות שלו בחברה.
10
11 21. המשיבים הוסיפו וטענו כי קביעת שכר ראוי לתקופה כה ממושכת מהווה פגיעה חמורה באוטונומית
12 הרצון ובאינטרס ההסתמכות של בן שאול, ללא כל הצדקה. מר בן שאול הסכים להקדיש שנים
13 לעבודה בחברה, תוך הסתמכות על תנאים שהובטחו לו. הוא לא הסכים לעבוד בתנאים אחרים,
14 ואין מקום להניח שהיה מסכים לכך. החברה – שהתביעה מוגשת מטעמה – היא צד להסכם איתו,
15 והיא עדיין סבורה כי תנאי ההסכם הם סבירים.
16
17 22. עוד טענו המשיבים, כי המבקשים לא הצביעו על אחריות ספציפית של אף אחד מהמשיבים לנטען
18 בתובענה. המשיבים טוענים כי הטענה המרכזית של המבקשים היא העדר אישור שכרו של בן
19 שאול, כאשר נושא גובה השכר אינו רלוונטי. המחזל שבאי אישור השכר הוא – אם בכלל – מחזל
20 של החברה עצמה. על כל פנים, אחריות החברה אינה עולה על זו של בן שאול. הדירקטורים
21 בחברה הם איכותיים ובעלי שיקול דעת עצמאי. אין בסיס לטענה לפיה הם שיתפו פעולה עם בן
22 שאול, או כי הוא ניסה להשפיע עליהם בכול דרך.
23
24 המבקשים אף צירפו לתביעה דירקטורים אשר מונו לחברה שנים לאחר המועד בו חדל בן שאול
25 מלכהן כיו"ר דירקטוריון החברה. עוד נטען כי בשנת 2002 אישרה האסיפה הכללית של החברה
26 את כפל התפקידים של בן שאול (מנכ"ל ויו"ר), ללא שינוי תנאי ההעסקה שלו, למרות הוספת



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 תפקיד המנכ"ל. לגישת המשיבים, אישור כפל התפקידים מהווה שינוי מכללא של הסכם ההעסקה,
2 ומשמעותו היתה החלת ההסכם על כל תנאיו גם על תפקיד המנכ"ל.

3
4 23. באשר לטענת המבקשים המתייחסת להרשעתו של בן שאול בפלילים, טענו המשיבים כי לא היה
5 בהליך הפלילי כדי למנוע מבן שאול לכהן בתפקיד יו"ר דירקטוריון החברה. בן שאול האמין כל
6 העת בחפותו, ובסופו של דבר הוא אכן זוכה. המשיבים טענו כי הם זכאים לשיפוי מלא מהחברה,
7 וכי הם זכאים לפחות לשיפוי בגין הוצאות ההתדיינות אותן הם הוציאו במסגרת ההליך הנוכחי.
8 באשר לטענה לפיה לא צורף תצהיר של מר בן שאול, נטען כי לא היה בכך צורך, וכי תום לבו של
9 בן שאול עולה בבירור מנסיבות הענין ומהעובדות שאינן שנויות במחלוקת.

דיון

10
11
12 24. הבקשה שיש להכריע בה היא בקשה לאישור תביעה נגזרת של החברה – נגד המשיבים.
13 ס' 1 לחוק החברות מגדיר תביעה נגזרת כ"**תביעה שהגיש תובע בשם חברה בשל עילת תביעה**
14 **שלה**".

15
16 ס' 198 לחוק החברות קובע:
17 "**א) תביעה נגזרת טעונה אישור בית המשפט, והוא יאשרה אם שוכנע כי לכאורה**
18 **התביעה וניהולה הן לטובת החברה, וכי התובע אינו פועל בחוסר תום לב**".

19
20 מכאן, כי על מנת שבית המשפט יאשר תביעה כתביעה נגזרת, עליו לבחון האם קיימת עילת תביעה
21 לכאורה לחברה כנגד הנתבעים, האם התביעה וניהולה הם לטובת החברה והאם התובע פועל בתום
22 לב. יש להדגיש כי ההליך של תביעה נגזרת הוא הליך חריג – שכן הוא מאפשר לבעל מניות להגיש
23 תביעה במקומה של החברה ועבורה, וחרף החלטה של מנהלי החברה שלא לעשות כן. ההצדקה
24 לחריג זה היא בכך שהנתבעים בתביעה נגזרת הם בדרך כלל מנהלי החברה והם לא יגרמו לכן
25 לחברה להגיש תביעה נגדם. זהו גם המצב במקרה דנן.

26



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 להלן נבחן אם כן את השאלה האם קיימת לחברה עילת תביעה לכאורה כנגד המשיבים. כן תיבחן
2 שאלת תום לבם של המבקשים.

החברה היתה חייבת להביא את הסכם ההעסקה לאישור האסיפה הכללית בשנת 2005

3
4
5 25. כפי שעולה מתיאור העובדות שלעיל, ביום 2.8.05 סירבה האסיפה הכללית של החברה לאשר כי
6 מר בן שאול יוסיף לכהן הן כמנכ"ל והן כיו"ר דירקטוריון החברה. לאחר מכן פרש בן שאול
7 מתפקיד יו"ר הדירקטוריון. מאחר שהסכם ההעסקה של בן שאול היה הסכם העסקה שלו כיו"ר
8 דירקטוריון, הרי שכאשר בן שאול חדל לכהן בתפקיד זה, וכיהן כמנכ"ל החברה בלבד, היתה
9 החברה חייבת להתקשר עם בן שאול בהסכם חדש, ולהביא הסכם זה לאישור האסיפה הכללית של
10 החברה.

11
12 מסקנה זו לא תשתנה אף אם נניח – כפי שהמשיבים טוענים - כי משנת 2002 השתנה תוכנו של
13 הסכם ההעסקה, באופן שהוא חל על תפקידו הכפול של בן שאול, הן כמנכ"ל והן כיו"ר
14 הדירקטוריון. המשיבים טוענים כי הצדדים הסכימו מאותו מועד כי הסכם ההעסקה של בן שאול
15 יחול גם על כהונתו כמנכ"ל החברה. אף לו היינו מניחים כי הסכם ההעסקה אכן השתנה בשנת
16 2002, אין בכך כדי לשנות את המסקנה בדבר הצורך להביא את ההסכם לאישור האסיפה הכללית
17 בשנת 2005. זאת, משום שגם לפי גישה זו, בשנת 2005 חל שינוי בהיקף המשרה של בן שאול,
18 שחדל כאמור לכהן בתפקיד הכפול, והחל לכהן כמנכ"ל החברה בלבד. גם לפי גישת המשיבים, היה
19 מקום בשלב זה להביא את הסכם ההעסקה החדש, המתייחס למשרת מנכ"ל בלבד, לאישורה של
20 האסיפה הכללית.

21
22 26. כפי שהובהר לעיל, החברה אינה חולקת למעשה על מסקנה זו, והיא מודה בכך כי היה עליה להביא
23 לאישור האסיפה הכללית את הסכם ההעסקה של בן שאול בשנת 2005, כשהוא חדל לשמש
24 כמנכ"ל החברה. כך עולה כאמור גם מחוות הדעת של פרופ' חנס, שניתנה לחברה לבקשתה בנושא
25 זה.

26



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

אישור האסיפה להסכם ההעסקה – "אישור משולש"

- 1
2 27. אישור האסיפה הכללית היה צריך להיות בהתאם להוראות חוק החברות לגבי עסקאות עם בעלי
3 ענין – כאשר אין מחלוקת כי בן שאול הוא בעל ענין בחברה.
4
5 28. ס' 270 לחוק החברות מתייחס לחובת החברה לאשר עסקאות חריגות באישורים מיוחדים. סעיף
6 270(4) קובע כי עסקה של החברה עם בעל השליטה בה היא עסקה הטעונה אישור מיוחד על פי
7 הוראות החוק. בס' 275 לחוק קובע את הפרוצדורה לאישור עסקאות שסעיף 270(4) חל עליהן.
8 הפרוצדורה, המכונה "האישור המשולש", כוללת אישור של שלושה גורמים: ועדת הביקורת,
9 הדירקטוריון, וכן אישור של האסיפה הכללית. באשר לאישור האסיפה הכללית נקבע כי האישור
10 יינתן בלבד שיתקיים אחד מאלה:
11 **"(א) במנין קולות הרוב באסיפה הכללית ייכללו רוב מכלל קולות בעלי המניות**
12 **שאינם בעלי ענין אישי באישור העסקה המשתתפים בהצבעה; במנין כלל הקולות**
13 **של בעלי המניות האמורים, לא יובאו בחשבון קולות הנמנעים;**
14 **(ב) סך כל קולות המתנגדים מקרב בעלי המניות האמורים בפסקת משנה (א) לא עלה**
15 **על שיעור של שני אחוזים מכלל זכויות ההצבעה".**
16
17 המחוקק התייחס אם כן באופן מפורט ומפורש להליך שצריך להתבצע בחברה כדי לאשר עסקה
18 שהיא "עסקת בעל ענין". במסגרת זו, ניתנה למעשה "זכות וטו" לבעלי מניות המיעוט, שאינם
19 בעלי ענין אישי באישור העסקה – כאשר רק אם רוב של בעלי מניות אלה מסכים לאישור העסקה,
20 היא תאושר.
21
22 29. הטעם לאמור בסעיף הוא משום שבעסקה כזו, קיימת בעיית נציג של בעל השליטה בחברה, שמנהל
23 משא ומתן עם החברה, ומקבל החלטה שמי שמושפע ממנה הוא המיעוט בחברה. כאשר בעל
24 השליטה בחברה נמצא בשני עברי המשא ומתן, קיים חשש ממשי שהוא יעדיף את האינטרס האיש
25 שלו על פני זה של החברה, וכי הוא ינצל את "שליטתו בחברה באופן שהחברה עורכת איתו



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 עסקאות שאינן לטובתה אלא לטובתו. פעולה זו מיטיבה עם בעל השליטה והיא מכונה 'בזיזת
2 החברה'" (ר' ערן רוזמן, בעלי מניות בחברה שיתוף פעולה עסקי בראי חוק החברות, 1999).
3 לא ניתן להניח במקרה כזה כי מדובר במשא ומתן בין צדדים שווים, שכול אחד מהם ידאג
4 לאינטרסים שלו, ושההסכמה ביניהם תשקף את התנאים המיטיבים עבורם.
5
6 30. החוק אף קובע מה דינה של עסקה עם בעל ענין בחברה, שלא ושרה בהתאם לפרוצדורה כפי
7 שתוארה לעיל.ס' 280(א) לחוק החברות, שכותרתו "עסקה חסרת תוקף", קובע:
8 **"לעסקה של חברה עם נושא משרה בה או לעסקה כאמור בס' 270(4) ו-4(א) עם**
9 **בעל השליטה בה לא יהיה תוקף כלפי החברה וכלפי נושא המשרה או בעל השליטה,**
10 **אם העסקה לא אושרה בהתאם לקבוע בפרק זה לרבות אם נפל בהליך האישור פגם**
11 **מהותי, או אם העסקה נעשתה בחריגה מהותית מהאישור".**
12
13 המחוקק קובע אם כן כי עסקה שלא אושרה כנדרש, כמו גם עסקה שבהליך האישור שלה נפל פגם
14 מהותי, או שנעשתה בחריגה מהאישור – הן עסקאות חסרות תוקף כלפי הצדדים להן. בלשון החוק
15 עצמה, אין כל סייג לקביעה זו.
16
17 31. כפי שהובהר לעיל, העסקה דנן היתה טעונה אישור בהתאם לפרוצדורה שנקבעה בס' 275 לחוק.
18 מאחר שהעסקה לא אושרה באופן זה, הרי בהתאם לאמור בס' 280(א) הנ"ל, אין לה תוקף – קרי
19 הסכם ההעסקה של בן שאול אינו תקף, לא כלפי בן שאול ולא כלפי החברה. התוצאה של בטלות
20 ההסכם, היא כי בן שאול לא היה זכאי לקבל את השכר שהחברה שילמה לו מכוח ההסכם, ועליו
21 להשיבו לכן לחברה.
22
23 **אחריות החברה ביחס לכך שההסכם לא אושר**
24 32. המשיבים העלו – כפי שפורט לעיל, מספר טענות ביחס לאחריותה של החברה למחדל שבאי אישור
25 הסכם ההעסקה. הם הוסיפו וטענו כי בן שאול הסתמך על הסכם ההעסקה, וכן כי החברה היתה צד



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 להסכם זה, והיא אינה יכולה לכן לתבוע ממר בן שאול להשיב לידיה את התמורה שהוא קבל ממנה
2 מכוחו.
3
- 4 33. אינני סבורה כי יש לקבל את הטענות הללו. בבסיסו של ההסדר שבחוק החברות עומדת ההנחה כי
5 הסכם טעון אישור שלא אושר בפרוצדורה המתאימה – הוא חסר תוקף. העובדה שהחברה היא
6 שמעלה היום את הטענה בדבר העדר התוקף של ההסכם, איננה בעייתית. כאמור, כאשר ה"חברה"
7 התקשרה בהסכם מלכתחילה, היה בעל השליטה – מר בן שאול, מי שפעל בשמה של החברה. זהו
8 מצב בעייתי בעיני המחוקק, מהסיבות שפורטו לעיל. ה"חברה" המבקשת היום להורות על ביטול
9 ההסכם, "מדברת" מפיהם של בעלי מניות המיעוט בחברה – שהם כאמור אלה המושפעים מהסכם
10 ההעסקה, ושהיו צריכים לאשרו כדי שניתן יהיה לקבוע כי החברה הסכימה להסכם.
11
- 12 קבלת עמדת המשיבים לפיה החברה אינה רשאית לטעון כי הסכם עם בעל שליטה אינו תקף אם
13 הוא לא קבל את האישורים הדרושים בחוק, תביא למצב אבסורדי בו בעל השליטה יוכל לאשר
14 "בשם החברה" הסכמים שבהם יש לו ענין אישי, ללא האישורים הנדרשים, ולמנוע לאחר מכן
15 מהחברה (קרי בעלי מניות המיעוט המבקשים לייצגה), להעלות טענות כנגד הסכמים אלה. מובן כי
16 תוצאה זו היא בלתי סבירה, ותרוקן מתוכן את ההסדר שבס' 275 ו-280 לחוק החברות.
17
- 18 34. הקביעה העולה מחוק החברות בסעיפים שנזכרו לעיל, היא כי הבעת הרצון הלכאורית של החברה
19 שהיא הבעת רצונו של בעל השליטה בלבד, אינה תקפה והיא אינה יכולה להיחשב כהבעת רצון של
20 החברה, כאשר מדובר בעסקה בה לבעל השליטה יש ענין אישי. מכאן, שאין לטעמי משמעות
21 לעובדה כי החברה היא צד להסכם שהיום היא מבקשת לבטלו.
22
- 23 לאור האמור לעיל, לא ניתן לקבוע כי החברה התקשרה בעסקה עם בן שאול, ולכן היא אינה מנועה
24 מלהעלות טענות נגד הסכם ההעסקה שלו.
25



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 גם הטענה לפיה בן שאול הסתמך על הסכם ההעסקה – אינה יכולה לטעמי לסייע לו. מר בן שאול
2 לא הביא את הסכם ההעסקה לאישור, כפי שהיה עליו לעשות. העובדה כי גם "החברה" היתה
3 אחראית להביא את ההסכם לאישור, אינה יכולה להועיל לו – משום שכבעל השליטה בחברה, הוא
4 זה שהיה צריך לוודא כי ההסכם יאושר כנדרש. גם כאן, תוצאה לפיה בעל השליטה יוכל ליהנות
5 מתוצאות מחדלה של החברה – שהוא מחדלו שלו, איננה סבירה והיא מנוגדת להיגיון שהנחה את
6 המחוקק בחוקקו את הסעיפים שנזכרו לעיל בחוק החברות. הטענה המתייחסת להסתמכותו של בן
7 שאול על השכר, והשאלה באילו תנאים היה מסכים מר בן שאול לעבוד בחברה – היא שאלה
8 שניתן יהיה להביא אותה בחשבון כאשר תיבחן השאלה מהו השכר ההוגן והסביר שהיה מקום
9 לקבוע למר בן שאול, נושא שיפורט להלן.

10

11 **זכותו של בן שאול לשכר עבור השירותים שהוא נתן לחברה**

12 36. המשיבים התייחסו לעובדה שמר בן שאול הוסיף ונתן שירותים לחברה במשך השנים מ-2006
13 ואילך. לטענתם, הוא זכאי לתשלום בגין שירותים אלה. אכן, גם אם הסכם ההעסקה של בן שאול
14 לא אושר כדין והוא חסר תוקף, אין פירוש הדבר בהכרח כי בן שאול לא יהיה זכאי לתשלום של
15 שכר ראוי מהחברה עבור השירותים שהוא נתן לה. אולם, בהקשר זה מקובלת עלי טענתם של
16 המבקשים לפיה הנטל להוכיח את גובהו של שכר זה – מוטל על בן שאול הטוען לכך, ולא על
17 המבקשים.

18

19 37. לא ניתן להסתמך – לצורך בחינת גובהו של השכר הראוי – על השכר שנקבע בהסכם ההעסקה של
20 בן שאול. זאת משום שכפי שהובהר לעיל, מדובר בשכר שנקבע בהסכמה בין החברה לבין מר בן
21 שאול ששלט בה. אין פירוש הדבר בהכרח כי השכר אינו סביר, אולם את השאלה מהו השכר
22 הסביר, יהיה מקום לבחון באמצעי הוכחה אחרים.

23

24 38. המשיבים התייחסו בהרחבה לשאלת סבירות שכרו של בן שאול, בין היתר לאור העובדה
25 שלטענתם היקף המשרה שלו לא השתנה – לא כאשר נוסף למשרתו בשנת 2002 התפקיד של
26 מנכ"ל החברה (שבגינה הוא לא קבל תוספת שכר כלשהי), ולא כאשר בשנת 2005 הוא חדל לכהן



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 כיושב ראש מועצת המנהלים של החברה (יוער במאמר מוסגר כי לאור גישת המשיבים לפיה
2 בשנת 2002 השתנה הסכם ההעסקה באופן שהוא כלל גם את תפקידו של בן שאול כמנכ"ל
3 החברה, הרי שגם לו היה בן שאול חדל לכהן כמנכ"ל ונותר רק בתפקיד יו"ר הדירקטוריון, היה
4 מקום לאשר את הסכם ההעסקה מחדש בפרוצדורה של האישור המשולש).

5
6 אינני מקבלת את הטענה. כפי שהובהר לעיל, אין למעשה מחלוקת כי בשנת 2005 היה מקום
7 לאשר את הסכם ההעסקה של החברה עם בן שאול בפרוצדורה שנקבעה לכך בחוק החברות.
8 כלומר, ועדת הביקורת, דירקטוריון החברה וגם האסיפה הכללית של בעלי המניות, היו צריכים
9 להידרש במועד זה לתנאי ההעסקה של בן שאול, ולקבוע האם הם מאשרים אותם. כפי שהובהר,
10 כדי שהסכם יאושר, היה עליו להיות מאושר בין היתר על ידי רוב מקרב בעלי מניות המיעוט
11 בחברה, באופן המקנה בפועל לבעלי המיעוט זכות וטו ביחס לתנאי ההסכם.

12
13 39. מבלי לקבוע מסמרות בשלב זה ביחס לסבירותו של ההסכם (ולענין זה נתייחס בהמשך), הרי
14 בהחלט יתכן כי האסיפה הכללית היתה מסרבת לאשר אותו – ללא קשר לשאלה מה היה היקף
15 העיסוק של בן שאול כיו"ר הדירקטוריון. במילים אחרות, משעה שהאסיפה הכללית היתה זכאית
16 לבחון את תנאי ההסכם כדי להכריע בשאלת אישורו, היא היתה רשאית לבחון את התנאים הללו
17 מלכתחילה. היא לא היתה חייבת לאשר אותם, גם לו היתה סבורה כי היקף המשרה של בן שאול
18 לא השתנה באופן משמעותי לאחר שהוא חדל לכהן כיו"ר דירקטוריון החברה. האסיפה היתה
19 עשויה לקבוע כי ההסכם כמות שהוא אינו סביר לאור מכלול תנאיו, וכי הוא בלתי סביר גם
20 כאשר בן שאול כיהן בתפקיד הכפול (אלא שאז ההסכם לא הובא לאישור).

21
22 40. המשיבים טענו בין היתר כי לו היה הסכם ההעסקה מובא לאישורה של האסיפה הכללית בשנת
23 2005, סביר להניח כי האסיפה היתה מאשרת את תנאיו, וזאת לאור אינדיקציות שונות ביחס
24 לאישורים אחרים שניתנו על ידי האסיפה בתקופה זו, ובין היתר לאור העובדה כי האסיפה אישרה
25 בדיעבד באותה תקופה את תנאי השכר של קרובי משפחה של בן שאול.
26



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 מנגד, טענו המבקשים כי אין מקום לקבוע כי לו היה הסכם ההעסקה מובא באותו מועד לאישור
2 האסיפה הכללית, כי היא היתה מאשרת אותו. לטענת המבקשים בהקשר זה, באוגוסט 2005, אותה
3 אסיפה לא נעתרה לבקשת בן שאול לכהן כיו"ר דירקטוריון והן כמנכ"ל בחברה. בנוסף, בשנת
4 2004 הורשע בן שאול בעבירות חמורות ובין היתר עבירות על פי חוק ניירות ערך, והרשעתו
5 נותרה על כנה עד לזיכויו בערכאת הערעור בשנת 2008. עוד נטען כי בשנת 2004 היו לחברה
6 תוצאות רעות במיוחד, שפורסמו בשנת 2005, וגם מטעם זה אין זה מן הנמנע כי הסכם ההעסקה
7 כמות שהוא לא היה מאושר על ידי האסיפה הכללית – לו הוא היה מובא לאישורה בשנת 2005.
8
- 9 41. בהתייחס לטענות אלה, טענו המשיבים כי אין סיבה להניח שהרשעתו של בן שאול היתה משפיעה
10 על האסיפה – אשר אישרה בשנת 2002, בעוד ההליכים הפליליים תלויים ועומדים, כי בן שאול
11 יכהן כמנכ"ל וכיו"ר בחברה. עוד צוין ביחס לתוצאות ה"רעות" של החברה, כי אלה היו משפיעות
12 על שכרו של בן שאול, שהיה יורד.
13
- 14 42. אני סבורה כי אין מקום לקבל את טענות המשיבים. לטעמי, אין מקום לכך שבית המשפט יניח –
15 באותם מקרים בהם עסקה היתה טעונה אישור ולא אושרה כדיון, איך היתה האסיפה הכללית נוהגת,
16 לו היה הענין מובא בפניה. זאת משום שהחשיבות של אישור האסיפה הכללית (קרי בעלי מניות
17 המיעוט) היא בין היתר באפשרות לקיים דיון בפניה, באפשרות של בעלי מניות להתנגד לאישור,
18 ולנסות לשכנע בעלי מניות אחרים שלא להסכים לאשר את ההסכם בתנאים הקיימים בו. "ניחוש"
19 של בית המשפט ביחס לתוצאה אפשרית של דיון באסיפה הכללית בשנת 2005, אינו אפשרי
20 ובעיקר אינו רצוי – שכן הוא מייתר את ההליך החשוב של דיון בפני הגוף שלו ניתנה הסמכות
21 לקבל את ההחלטה. תוצאה כזו עשויה לכן להניע בעלי שליטה להימנע מקיומו של ההליך הזה, תוך
22 ניסיון לשכנע את בית המשפט בהמשך מה היו עשויות להיות תוצאותיו, לו הוא היה מתקיים.
23
- 24 **שאלת סבירות שכרו של בן שאול**
- 25 43. כאמור, הצדדים התייחסו לשאלת סבירות שכרו של בן שאול. המבקשים הדגישו בהקשר זה הן את
26 תנאיו של הסכם ההעסקה, שהם בלתי סבירים באופן קיצוני לטענת המבקשים, והן את העובדה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 ששכרו של בן שאול הוא גבוה ביותר, יחסית למנהלים אחרים בחברות דומות. מנגד, המשיבים
2 טענו כי מדובר בשכר שהוא סביר, בין היתר לאור תרומתו המשמעותית של בן שאול לחברה
3 לאורך השנים.
4
- 5 44. אני סבורה כי בשלב זה של הדיון אין בית המשפט חייב לקבוע מסמרות לענין סבירות שכרו של בן
6 שאול. די בכך בשלב זה שייקבע כי הבסיס לשכרו של בן שאול אינו יכול להיות הסכם ההעסקה,
7 משום שהסכם זה לא אושר בהתאם לפרוצדורה הקבועה בחוק, וכי המשיבים הם אלה שצריכים
8 להוכיח מהו השכר הסביר, הראוי וההוגן שהיה על בן שאול לקבל כנגד שירותיו לחברה.
9
- 10 45. יודגש כי אף אחד מהצדדים לא הגיש לבית המשפט חוות דעת באשר לגובהו של השכר הראוי שבן
11 שאול זכאי היה לקבל עבור השירותים שהוא העניק לחברה. יתכן כי לו היתה חוות דעת כזו
12 מוגשת, ניתן היה להתייחס לשאלת גובה השכר שבן שאול קבל בפועל, לעומת השכר הראוי שהיה
13 עליו לקבל בגין העסקתו בחברה, על כל נסיבותיה. אולם, באין חוות דעת, וכאשר אין בסיס
14 לקביעה מהו השכר הראוי שבן שאול היה זכאי לו, לא יכול בית המשפט לקבוע כי השכר הראוי
15 שווה – או עולה על השכר שבן שאול קבל בפועל מהחברה מכוחו של הסכם ההעסקה.
16
- 17 רק אם יוכיחו המשיבים כי השכר הראוי שווה לשכר שהתקבל על ידי בן שאול בפועל (או עולה
18 עליו), יהיה מקום לקבל את טענת המשיבים. אולם, וכפי שיפורט להלן, בשלב זה לא ניתן לקבוע כי
19 הנטל הורם. כל שניתן לקבוע בשלב זה הוא כי בן שאול קבל שכר מכוח הסכם שלא אושר כדין על
20 ידי החברה, ושהוא אינו תקף משום כך. די לטעמי בקביעה זו כדי להצדיק את אישורה של הבקשה
21 להגשת תביעה נגזרת בשם החברה.
22
- 23 **המשיבים לא הרימו את הנטל להוכחת הגינות הסכם ההעסקה**
- 24 46. העסקה דנן היא כאמור עסקה בניגוד עניינים. על כך לא יכולה להיות מחלוקת. בעל הענין המקבל
25 מכוח ההסכם טובות הנאה מהחברה, הוא בעל השליטה בחברה, הוא גם דירקטור בה וגם נושא
26 במשרת המנכ"ל. בעל הענין שולט אם כן בחברה בכוח ובפועל. ההסכמים שהחברה מתקשרת



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 בהם עמו, הם לכן הסכמים "חשודים", משום שמדובר בהסכמים בהם בעיית הנציג היא החמורה
2 ביותר: לבעל השליטה יש אינטרס מובהק לקבוע לעצמו שכר גבוה ככול האפשר, שכן מדובר
3 בכספים שיעברו כולם לכיסו – בעוד הוא נושא בתשלום בגינם רק באופן חלקי (כפי חלקו בחברה
4 המשלמת).
- 5
- 6 47. אכן, לא כל הסכם העסקה של בעל שליטה הוא בהכרח בלתי סביר או בלתי הוגן. מטעם זה,
7 המחוקק לא שלל מיניה וביה את האפשרות כי החברה תתקשר עם בעלי שליטה בהסכמים, ובכלל
8 זה גם הסכמי העסקה. אולם, מדובר בהסכם בעייתי, שהמחוקק דרש לכן כי הוא יאושר בפרוצדורה
9 מיוחדת. כל עוד הוא לא אושר, מוטל הנטל על המשיבים הטוענים להגינות העסקה – להוכיח כי
10 אכן מדובר בעסקה הוגנת, חרף הנסיבות וחרף ניגוד העניינים המובנה בו היה בעל השליטה מצוי.
11 כאמור, מדובר בנטל כבד הנובע מהעובדה שהעסקה כשלעצמה היא עסקה "חשודה" לאור
12 נסיבותיה – התקשרות של החברה עם בעל השליטה בה בעסקה בה יש לו ענין אישי מובהק.
13
- 14 48. במקרה דנן, לא ניתן לקבוע כי המשיבים הרימו את הנטל. ראשית, כפי שצוין לעיל, המשיבים לא
15 צירפו לתשובתם חוות דעת מומחה המתייחסת לנושא השכר הראוי, ההוגן והסביר, שהיה מקום
16 לשלם למר בן שאול בגין עיסוקו בחברה. בלא חוות דעת כזו, לא יכול בית המשפט לקבוע כי
17 המשיבים הרימו את הנטל שהוטל עליהם, והוכיחו כי הסדר השכר הוא אכן הוגן וסביר.
18
- 19 49. למעלה מן הצורך אציין כי קיימות אינדיקציות לא מעטות המטילות ספק בכך כי אכן מדובר בשכר
20 הוגן, ובהוגנות תנאי הסכם העסקה של בן שאול.
21 כך, המבקשים טענו כי שכרו של בן שאול הוא גבוה מאוד יחסית למקבלי שכר אחרים, ובין היתר
22 למנכ"לים בחברות בעלות היקף פעילות דומה או גבוה יותר (כגון מנכ"ל חברת מדטכניקה). אכן,
23 ההשוואה למקבלי שכר אחרים איננה בהכרח הדרך היחידה או אף הטובה ביותר כדי לקבוע מהו
24 השכר ההוגן שכן שאול זכאי לקבל בגין העסקתו בחברה. יחד עם זאת, הנתונים שאליהם הפנו
25 המבקשים, אינם מחזקים את המסקנה לפיה מדובר בשכר סביר והוגן.
26



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 מעבר לכך, הסדר השכר שקיים בהסכם ההעסקה של בן שאול, הוא בעייתי גם מבחינת אופן
2 העלאת השכר של בן שאול. כך, בן שאול זכאי בהתאם להסכם ההעסקה לעלייה ריאלית של 7%
3 בשכרו, שאינה תלויה בכול משתנה אחר. באופן זה חלה עלייה ריאלית משמעותית בשכרו של בן
4 שאול במהלך השנים. כך, לדוגמא, שכרו של בן שאול עמד על שיעור של כ-2.4 מיליון ש"ח בשנת
5 2005, ובשנת 2010 היה השכר בשיעור של כ-8 מיליון ש"ח. ב-2011 השתכר בן שאול 10.6
6 מיליון ש"ח. גם ענין זה אינו שולל בהכרח באופן חד משמעי את העובדה כי השכר העכשווי של בן
7 שאול הוא הוגן, אולם הוא ודאי מעלה שאלות נכבדות שהמשיבים היו צריכים להתייחס אליהן –
8 מה שלא נעשה.
- 9
- 10 50. המבקשים הפנו בהקשר זה לתניות נוספות בהסכם ההעסקה, שאינן מאפשרות לקבוע בשלב זה של
11 הדיון כי מדובר בהסכם סביר והוגן, שעומד ברמת הבחינה המוגברת ביחס להסכמים כאלה. כך בין
12 היתר התייחסו המבקשים למנגנון הבונוס בהסכם; למנגנון החידוש האוטומטי של ההסכם
13 (כשהחברה מעולם לא בחנה באופן פוזיטיבי ומסודר את השאלה האם מן הראוי להמשיך להעסיק
14 את בן שאול בתפקידו על פי תנאי ההסכם); לזכותו של בן שאול לעבוד בכול עבודה נוספת בשכר
15 או שלא בשכר; להפרשות הסוציאליות ולהוצאות הרכב הבלתי מוגבלות.
- 16
- 17 גם בהקשר זה יש לציין כי אינני קובעת בשלב זה כי כל התניות הללו אינן הוגנות ואינן סבירות.
18 יחד עם זאת, מדובר כאמור בהסכם חשוד, הכולל תניות המיטיבות מאוד עם בן שאול – כך שוודאי
19 שלא ניתן לקבוע כי המשיבים הוכיחו כי מדובר בהסכם הוגן וסביר.
- 20
- 21 52. מעבר לכך, העובדה כי החברה לא הביאה עד היום את הסכם ההעסקה של בן שאול לאישור
22 האסיפה הכללית, אף היא מהווה אינדיקציה לבעייתיות הקיימת בהסכם זה. המשיבים טענו בהקשר
23 זה כי בן שאול רשאי שלא לנהל משא ומתן עם החברה כל עוד התביעה הנוכחית תלויה ועומדת (ר'
24 סעיף 35 לסיכומי החברה). המצהיר מטעם המשיבים (יו"ר הדירקטוריון הנוכחי של החברה)
25 השיב לשאלה בהקשר זה וציין: "אני יכול לכנס אסיפה כשיש הסכמה עם המנכ"ל. המנכ"ל
26 אומר לי כרגע, הוא משעה את הדברים, אני לא עוקף על המנכ"ל" (ר' עמ' 77 לפרוטוקול).



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1
2 אולם, העובדה העולה מטענות אלה היא כי גם המשיבים מבינים כי יש מקום לנהל משא ומתן עם
3 החברה על תנאי הסכם ההעסקה. עובדה זו מעידה כשלעצמה על כך כי מדובר בהסכם שיש לבחון
4 את תנאיו, ולהגיע להסכמה ביחס לכולם. כלומר, יתכן שתנאי ההסכם ישתנו, קרי – התנאים
5 הנוכחיים אינם בהכרח סבירים והוגנים. לו היה מדובר בהסכם הוגן וסביר – הרי ניתן היה להביאו
6 לאישור בפני האסיפה הכללית, וחזקה על האסיפה שהיתה מאשרת אותו (כפי שנושא התנאים של
7 בכירים אחרים בחברה הובא לאישור האסיפה הכללית של החברה – ר' עמ' 74 לפרוטוקול). לכן,
8 גם ההתנהלות של המשיבים לאחר קבלת העמדה הן של הרשות לניירות ערך והן של המומחה
9 מטעם פרופ' חנס – לפיהן על החברה להביא לאישור הסכם ההעסקה בפרוצדורה המתחייבת
10 בהתאם לחוק החברות, משמשת אינדיקציה מכבידה מבחינת המשיבים, כאשר נבחנת שאלת הוגנות
11 הסכם ההעסקה של בן שאול.

12
13 53. המסקנה של כל האמור לעיל היא שהמבקשים הרימו את הנטל המוטל על מי שמבקש להגיש
14 תביעה נגזרת נגד החברה, והוכיחו במידה המספיקה לשלב זה של הדיון כי קיימת לחברה עילת
15 תביעה לכאורה נגד בן שאול, כי התביעה וניהולה הם לטובת החברה.

שענת הבטלות היחסית

16
17
18 54. עמדת המשיבים, כפי שהיא באה לידי ביטוי בין היתר בחוות דעתו של פרופ' חנס, היא כי הבטלות
19 שבהסכם ההעסקה של בן שאול, היא "בטלות יחסית". פרופ' חנס סבור כי מדובר למעשה בשתי
20 עסקאות בניגוד עניינים, האחת מרכזית (העסקת בן שאול כמנכ"ל) והאחרת – צדדית (העסקתו
21 כיו"ר דירקטוריון). בעת אישורן של שתי העסקאות הללו, נקבעה לשתייהן תמורה משותפת
22 המשולמת לבעל השליטה, והן אושרו בהחלטה אחת. בהסח הדעת ובתום לב החברה המשיכה
23 לשלם את התמורה המשותפת גם לאחר שהעסקה הצדדית (כהונה כיו"ר דירקטוריון) הועמדה
24 מחדש לאישור האסיפה הכללית ולא אושרה. אין לומר במצב דברים זה כי העסקה המרכזית בטלה
25 – כך סבור פרופ' חנס. לטעמו, העסקה המרכזית אושרה כדין, ומשבעל השליטה מילא את חלקו
26 בעסקה, הוא זכאי לתגמול על כך.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1
- 2 פרופ' חנס הפנה בהקשר זה בין היתר לפסיקת בית המשפט במדינת דלאוור, שהיא המדינה הבולטת
- 3 והמשמעותית ביותר בארה"ב בדיני התאגידים שלה. בית המשפט בדלאוור קבע כי עסקה שתנאיה
- 4 ראויים והגונים אינה ניתנת לביטול רק משום שהיא לא זכתה לאישור בפרוצדורה של רוב
- 5 הדירקטורים שאינם נגועים או רוב בלתי נגוע של בעלי המניות.
- 6
- 7 כך, בפס"ד **Marciano v. Nakash, 535 A. 2d 400 (1987)** קבע בית המשפט כי:
- 8 **"Just as the statute cannot 'sanction unfairness' neither can it invalidate**
- 9 **fairness if, upon judicial review, the transaction withstands close scrutiny of**
- 10 **its intrinsic elements"**
- 11
- 12 הצדדים התייחסו שניהם להחלטתו של בית המשפט המחוזי (מרכז) ת.א. 8746-10-09 רו"ח חן
- 13 ברדיצ'ב בתפקידו כנאמן על הסדר הנושים של חברת אפקון תעשיות בע"מ (לשעבר
- 14 פיקטונגר תעשיות בע"מ) נ. עזריאל פויכטונגר. באותו ענין קבע בית המשפט (כב' השופט פרופ'
- 15 גרוסקופף) כי:
- 16 **"סעיף 280(א) לחוק החברות אינו קובע איסור על החלת הרעיון של 'בטלות יחסית'**
- 17 **במובן זה שהחלטה אחת תהיה תקפה לענין פלוני ובטלה לענין אלמוני".**
- 18
- 19 המשיבים טענו – לאור החלטה זו, כי יש לראות את הסכם ההעסקה של בן שאול ככולל שני
- 20 הסכמים – ביחס לכהונתו כמנכ"ל וביחס לכהונתו כיו"ר בחברה. לטענתם, יש לקבוע כי ההסכם
- 21 ביחס להעסקתו של בן שאול כמנכ"ל לא השתנה בשנת 2005, ולכן הוא תקף. אינני מקבלת את
- 22 הטענה. החברה היתה קשורה עם בן שאול בהסכם העסקה אחד. כפי שהבהרתי לעיל, לאחר השינוי
- 23 בתנאי הסכם ההעסקה, היה על החברה להביאו בפני האסיפה הכללית, לאישורה.
- 24
- 25 עוד יש לציין כי הדוגמה המובאת בפס"ד ברדיצ'ב הנ"ל מתייחסת לענין שונה מהענין דנן –
- 26 למקרה בו החברה מקבלת החלטה אחת לגבי שני נושאים, כאשר רק אחד מהם היה טעון אישור.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 במקרה כזה, כך נקבע באותה החלטה, ניתן לפצל את החלטת החברה ולקבוע כי היא תקפה בחלקה
2 ובטלה בחלקה האחר. המקרה דנן הוא שונה – מכול הטעמים שפורטו לעיל. אין מדובר בהחלטה
3 אחת המתייחסת לשני נושאים, אלא להסכם אחד, שהיה מקום להביאו לאישור – והחברה לא
4 עשתה כן.
- 5
- 6 58. אני סבורה כי אין הכרח להכריע במסגרת ההחלטה הנוכחית בשאלה האם הבטלות נושא ס' 280
7 לחוק החברות היא בטלות יחסית או מוחלטת. זאת, משום שגם אם מדובר בבטלות יחסית,
8 המשיבים לא הרימו את הנטל ולא הוכיחו כי אין מקום לבטל את ההסכם – לפחות נכון לשלב זה
9 של הדיון.
- 10
- 11 עם זאת אציין כי לטעמי, לו היו המשיבים מוכיחים כי תנאי העסקה נושא הסכם ההעסקה הם
12 סבירים, הרי לא היה מקום להורות על ביטולה. הטעם לכך הוא שאם השכר ששולם לבן שאול
13 עבור השירותים שהוא העניק לחברה תואם את השכר הראוי שהיה מקום להעניק לו בגינם, הרי
14 שממילא גם אם הסכם ההעסקה היה מבוטל, היתה החברה חייבת לשלם לו שכר זהה כ"שכר
15 ראוי". לכן, לא ניתן היה לקבוע כי לחברה נגרם נזק – לו היה ברור כי היא שילמה לבן שאול את
16 השכר ההוגן והראוי שהגיע לו בתמורה לשירותים שהוא העניק לה.
- 17
- 18 59. כאמור, במקרה דנן, המשיבים לא הוכיחו כלל כי העסקה נושא הסכם ההעסקה היתה אכן עסקה
19 הוגנת, והנטל הוטל עליהם לעשות כן. כך עולה גם מפסק הדין ממדינת דלאוור שהובא לעיל ונזכר
20 בחוות הדעת של פרופ' חנס ומהדין במדינה זו. הבחינה של בית המשפט במקרה זה היא בחינה
21 קפדנית "close scrutiny" – כפי שעולה מפסק הדין הנ"ל. כאמור, אינני סבורה כי יש מקום
22 לקבוע כי המשיבים הוכיחו את סבירותם והגינותם של תנאי הסכם ההעסקה של בן שאול כמנכ"ל,
23 והם לא הוכיחו לכן כי יש להותיר את ההסכם על כנו, חרף העובדה שהוא לא אושר בפרוצדורה
24 החוקית כנדרש.
- 25



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 יוער עוד, כי המשיבים טענו כי יש מקום להפעיל את דוקטרינת הבטלות היחסית, גם משום שהפגם
2 בכך שההסכם לא אושר היה פגם טכני, כאשר המעורבים פעלו בתום לב ובסבירות. המשיבים הפנו
3 בסיכומיהם למספר אינדיקציות לתום לבם, ולתום לבו של בן שאול (ר' סעיפים 9-13 לסיכומי
4 החברה). אינני מקבלת את הטענה. מעבר לכול מה שצוין לעיל, אני סבורה כי המשיבים לא הוכיחו
5 גם את טענת תום הלב, בין היתר משום שהמעורב העיקרי, מר בן שאול עצמו, לא הגיש תצהיר
6 מטעמו לתמיכה בתגובה. לא ניתן לקבוע ממצא ביחס לתום לבו, ללא שהוגש תצהיר כזה.
7
8 אינני מקבלת בהקשר זה את טענת המשיבים לפיה תום לבו של בן שאול נלמד מהנסיבות. זאת
9 ועוד - אני סבורה כי כאשר מדובר בהסכם עם בעל ענין שיש לאשרו על פי חוק בפרוצדורה
10 שנקבעה בס' 275 לחוק החברות, אין די בכך שהוא לא אושר על ידי החברה בטעות בתום לב, כדי
11 להצדיק את אישורו בדיעבד על ידי בית המשפט. כדי שההסכם יאושר - יש מקום להביאו בפני
12 האסיפה הכללית שרשאית בהתאם לס' 56 לחוק החברות לאשר את ההסכם גם בדיעבד). כאשר
13 לא קיים אישור של האסיפה הכללית, מוטל כאמור הנטל על הטוען כי ההסכם תקף, להוכיח כי
14 חרף העובדה שמדובר בהסכם "חשוד" שבמסגרתו התקשרה החברה עם בעל ענין בה, ולמרות
15 שלא ניתנו לו האישורים הדרושים, מדובר בהסכם שהוא הוגן וסביר.
16
17 61. כפי שצוין לעיל, המשיבים טענו כי ביום 17.3.2011, דן דירקטוריון החברה בשכרו של בן שאול,
18 ומצא כי שכר זה הולם את מאמציו של בן שאול ואת תרומתו לחברה. הדירקטוריון סמך את
19 מסקנתו גם בהסתמך על חוות דעת מומחה שהוא קבל מפרופ' צבירן.
20
21 אני סבורה כי גם טענה זו אין בה כדי לשנות את המסקנה שלעיל. ראשית, חוות הדעת של פרופ'
22 צבירן לא הוצגה בבית המשפט (וכידוע, ענין זה כשלעצמו יש בו כדי להכביד על המשיבים מבחינה
23 ראייתית, ולתמוך במסקנה כי חוות הדעת - לו היתה מוצגת - היתה מזיקה להם). לא צורף גם
24 פרוטוקול הדיון בדירקטוריון מיום 17.3.2011. המבקשים טוענים כי המשיבים לא צירפו גם את
25 מלוא ההתכתבות של החברה עם הרשות לניירות ערך, כאשר חסרים חמישה מכתבים שהועברו
26 במסגרת ההתכתבות הזו, וכי גם לענין זה ישנה משמעות ראייתית שלילית. המשיבים טענו כי



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

- 1 המבקשים לא עמדו על זכותם לעתור לגילוי מסמכים. אינני סבורה כי יש בטענה זו כדי להשליך
2 על המשמעות הראייתית של מסמכים שהם רלוונטים, שהיו בחזקת המשיבים, ושהם לא הציגו
3 אותם במסגרת ההליך.
4
- 5 62. מעבר לכך, העובדה שדירקטוריון החברה אישר את ההסכם אין די בה, משום שהמחוקק היה סבור
6 בעסקאות כגון העסקה הנוכחית, עסקה המתייחסת לשכרו של בעל עניין השולט בחברה, כי אין די
7 באישור הדירקטוריון – אלא נדרש אישור של האסיפה הכללית. הדירקטוריון אינו יכול לכן
8 להכשיר את ההסכם שלא הובא לאישור בפרוצדורה המתאימה, ואישור שלו אינו מפיק את החשש
9 לגבי להסכם, ואת החשדנות בה בית המשפט מתייחס אליו.
10
- 11 לענין זה יש להוסיף גם את העובדה כי המצהיר מטעם המשיבים ציין בתצהירו כי דירקטוריון
12 החברה קבע כי שכרו של בן שאול הוא סביר בין היתר לאור עלייה ב-40% בערך החברה בבורסה
13 (ר' ס' 60 לתצהיר העד). בחקירתו הנגדית עומת העד עם הטענה כי ערך החברה בבורסה ירד ב-
14 80% (ולא עלה ב-40%). לעד לא היו תשובות טובות בנושא זה. בסיכומים מטעם החברה, החברה
15 לא כפרה בכך ששווי החברה ירד ב-80% בשנת 2010, אלא שלטענתה תקופה זו אינה התקופה
16 הרלוונטית אליה התייחס הדירקטוריון, אלא הוא התייחס לכול תקופת עבודתו של בן שאול
17 בחברה.
18
- 19 63. עוד טענו המשיבים כי הוכח שלאחר שבן שאול חדל לכהן כיו"ר הדירקטוריון, לא חל כל צמצום
20 בהיקף עבודתו, והוא אף נטל על עצמו תפקידים נוספים. עוד נטען כי לא הוטלה על החברה עלות
21 נוספת – משום שמי שהחליף את בן שאול בתפקיד יו"ר הדירקטוריון לא קבל תגמול נוסף בקשר
22 לכך.
23
- 24 מכול הטעמים שפורטו לעיל, אינני מקבלת את הטענה. כאמור, לאסיפה הכללית היתה זכות לבחון
25 את הסכם ההעסקה של בן שאול על מכלול תנאיו בשנת 2005, ולהכריע בשאלה האם לאשר את



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 ההסכם הזה אם לאו, וזאת בין היתר לאור טענות המשיבים כפי שהן עלו בבקשה דנן, ולאור תנאי
2 ההסכם.

3
4 64. מעבר לכך יש לציין כי לפחות ככול שהדבר נוגע לבן שאול, ניתן להניח כי הוא ראה את תפקיד
5 יו"ר הדירקטוריון כתפקיד המחייב אותו בעבודה ומזכה אותו בשכר – שהרי הסכם ההעסקה
6 במקורו היה הסכם שנועד לקבוע את התגמול לבן שאול בתפקידו כיו"ר דירקטוריון בלבד. לכן, אין
7 זה מן הנמנע כי העובדה שהוא חדל לתפקד בתפקיד זה – היא בעלת השלכה על היקף התגמול שהוא
8 זכאי לו, ועל כל פנים לא ניתן לקבוע כי המשיבים הוכיחו את ההיפך.

תום לבם של המבקשים

9
10
11 65. המשיבים טענו כי המבקשים אינם עומדים גם בתנאי השני להגשת תביעה נגזרת. לטענתם,
12 המבקשים רכשו את מניותיהם בחברה לאחר שכול המידע הרלוונטי בנוגע להליך זה היה גלוי
13 ומפורסם.

14
15 אינני מקבלת את הטענה. המבקשים יכלו אולי לדעת מהו שכרו של בן שאול בטרם רכשו את מניות
16 החברה, אולם אין טענה לפיה הם ידעו על הפגם באישור שכר זה. אין גם טענה לפיה המבקשים
17 רכשו את המניות רק כדי שיוכלו להגיש את התביעה (ואינני מחווה דעה בשאלה האם התנהלות כזו
18 שוללת בהכרח את תום לבם). לכן, אינני סבורה כי יש בטענת המשיבים כדי לפגום בתום לבם של
19 המבקשים, כמי שמבקשים לייצג את עניינה של החברה בתביעה אפשרית שלה נגד בן שאול. אינני
20 מקבלת גם את הטענה המתייחסת ל"חוסר תום הלב הדיוני" של המבקשים.

עילת התביעה כנגד המשיבים 2-12

21
22
23 66. המשיבים טענו כי אין מקום לקבל את הבקשה ככול שמדובר ביתר המשיבים – הדירקטורים
24 בחברה. לטענתם, המבקשים לא העלו כל עילת תביעה כנגדם. בנוסף, כך נטען, חלק מהמשיבים
25 כלל לא כיהנו כדירקטורים בחברה במועדים הרלוונטיים. חלק מהמשיבים מונו לכהונת דירקטורים
26 בשנת 2010, ולכן אין מקום להטיל עליהם אחריות ביחס לפגם באישור הסכם משנת 2005 או



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 עוד נטען כי גם אם עמדתם המשפטית של הדירקטורים היתה שגויה, אין בקביעה זו
2 כשלעצמה כדי להקים לחברה עילת תביעה נגד הדירקטורים, שכל אחד מהם מילא על פי הטענה
3 את תפקידו באורח תקין, ראוי וסביר.

4
5 אני סבורה כי יש לקבל את טענת המשיבים. המבקשים לא פירטו בבקשת האישור או בסיכומים
6 את עילות התביעה העומדות להם לטענתם נגד כל אחד ואחד מהדירקטורים. בית המשפט אינו
7 צריך לעשות זאת עבורם, ודאי לא כאשר מדובר במבקשים העותרים כי בית המשפט ימנה אותם
8 לפעול בשם החברה, ולייצגה במסגרת תביעה נגזרת.

9
10 המשיבים 2-12 מכהנים כדירקטורים בחברה. היה על המבקשים לפרט ביחס לכול אחד ואחד מהם
11 מהי עילת התביעה נגדו, ומהו הרקע העובדתי הרלוונטי ביחס לאותו דירקטור. העובדה שהתביעה
12 התקבלה כנגד בן שאול (בעילה של השבה, לאור הטענה לפיה הסכם ההעסקה עמו הוא חסר
13 תוקף), אין פירושה בהכרח כי קיימת לחברה עילת תביעה גם נגד הדירקטורים – אף לא אלה
14 שכיחנו בתפקיד זה במועד בו חדל בן שאול לשמש ביו"ר הדירקטוריון. כאמור, לצורך קביעה
15 שקיימת אחריות גם של הדירקטורים, היה מקום לכך שהמבקשים יפרטו את טענותיהם העובדתיות
16 והמשפטיות בהקשר זה.

17
18 לכן, לאור העדר פירוט ביחס לדירקטורים, אינני מאשרת את הבקשה להגשת תביעה נגזרת נגד
19 המשיבים 2-12.

סוף דבר

20
21
22 מכול הטעמים שפורטו לעיל, אני מקבלת את הבקשה כמבוקש בה ביחס למשיב 1, ודוחה אותה
23 ככול שמדובר במשיבים 2-12.

24
25 אני מחייבת את המשיב 1 בהוצאות המבקשים בקשר עם השלב הנוכחי של הדיון בסכום כולל של
26 50,000 ₪.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תנ"ג 11-08-32007 אפרת ואח' נ' בן שאול ואח'

תיק חיצוני :

1 אני מחייבת את המבקשים לשאת בהוצאות המשיבים 12-2 בסכום כולל של 30,000 ש"ח.
2
3 אני מתירה למבקשים לייצג את החברה שתהיה התובעת בתביעה נגד המשיב 1 – מר בן שאול
4 בהתאם לכתב התביעה שצורף לבקשה ולתיק בית המשפט.
5 הנתבע יגיש כתב הגנה תוך 30 יום מהיום.
6 **התיק נקבע לישיבת קדם משפט ביום 10.2.13 בשעה 10:00.**
7
8 ניתנה היום, כ"ח כסלו תשע"ג, 12 דצמבר 2012, בהעדר הצדדים.
9

רות רונן, שופטת

10
11