



## בבית המשפט העליון

רע"א 8410/14

לפני: כבוד השופט נ' הנדל

המבקש: בנק הפועלים בע"מ

נגד

המשיבים: 1. יונתן הרפז  
2. המפקח על הבנקים (משיב פורמאלי)

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי תל  
אביב מיום בתיק תנג 007528-12-13

בשם המבקש: עו"ד פנחס רובין; עו"ד ירון אלכאוי

עו"ד אמנון ביס; עו"ד תום אלקלעי

בשם משיב 1: עו"ד שחר ולר

בשם משיב 2: עו"ד לימור פלד

### החלטה

מונחת לפניי בקשה למתן רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (תנג 7528-12-13, כב' השופט ח' כבוב. להלן: ההחלטה), שלפיה על המבקש (להלן: הבנק) לגלות ולמסור למשיב שורת מסמכים מכוח סעיף 198א לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: החוק ו-סעיף 198א).

תמצית העובדות וההליכים

1. משיב 1, בעל מניות בבנק (להלן: המשיב), הגיש לבית המשפט המחוזי בקשה לגילוי ועיון במסמכים מסוימים מכוח סעיף 198א (להלן: בקשת הגילוי). זאת על מנת לבחון אפשרות הגשתה של בקשה לאישור תביעה נגזרת בשם הבנק כנגד נושאי משרה

ועובדים של הבנק. לטענת המשיב שהועלתה בבקשת הגילוי, הללו קיבלו החלטות שונות בדבר העמדת אשראי ל"מקורבים" ו"ידידים" של בעלת השליטה או של נושאי משרה בכירים בבנק וכן ללווים אחרים, תוך הפרה – ולו לכאורה – של נהלי הבנק ונהלים בנקאיים תקינים שקבע בנק ישראל. לבקשת הגילוי צירף המשיב טיוטת דו"ח ביקורת מטעם בנק ישראל – שכותרתה "אשראי לאנשים קשורים בבנק הפועלים ותפקוד ועד האשראי" מיום 3.9.2009 – אשר נערכה במסגרת ביקורת שביצע בנק ישראל בבנק בחודשים מאי-יוני 2009 (להלן: טיוטת הדו"ח). טיוטת הדו"ח בחנה עסקאות של הבנק עם אנשים קשורים, וכן עסקאות של הבנק עם לוויים אחרים – וביניהן מתן אשראי לעיתון מעריב ולקבוצת מפעלים פטרוכימיים (להלן: מעריב ו-פטרוכימיים).

בדיון שהתקיים בפני בית המשפט המחוזי בבקשת הגילוי התברר כי קיים דו"ח ביקורת סופי של בנק ישראל (להלן: הדו"ח הסופי). כמו כן, במהלך הדיון הודיע ב"כ המשיב כי הוא מצמצם את בקשת הגילוי למסמכים הרלוונטיים לעניין מעריב ופטרוכימיים בלבד (להלן: המסמכים המבוקשים). לאחר שמיעת טענות הצדדים במסגרת הדיון, ניתן צו ביניים המחייב את הבנק להמציא לבית המשפט את הדו"ח הסופי. בסמוך לאחר מכן ניתנה החלטה נוספת המורה לבנק – בהתאם לתקנה 119 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: תקנה 119 ו-התקנות) – להעביר לבית המשפט קמא במעטפה סגורה וחתומה את המסמכים המבוקשים.

2. בהחלטה מושא הבקשה דנא נקבע כי המסמכים המבוקשים הם רלוונטיים לזירת המחלוקת. כמו כן, נדחתה טענת הבנק שלפיה אין לאפשר את גילויים בשל חיסיון בנק-לקוח והפגיעה שתביא חשיפתם בלקוחות הבנק (מעריב ופטרוכימיים) שאינם צד להליך. בית המשפט המחוזי ציין כי זהו חיסיון יחסי, יציר הפסיקה, שניתן להסירו מקום בו גילוי המידע עדיף על הצנעתו בשל תרומתו לעשיית משפט צדק וחקר האמת. במסגרת האיזון שערך, קבע בית המשפט המחוזי כי המסמכים המבוקשים הם חשובים וחיוניים ביותר לצורך בירור טענות הצדדים; כי אין באפשרות המשיב לחשוף את המידע בדרך אחרת; וכי היקף הגילוי הנדרש הוא ראוי. עוד הובאה בחשבון ייחודיות הליך התביעה הנגזרת וציבוריותו, ש"גברו" על הפגיעה הנטענת בצדדי ג'.

ייחודיות הליך התביעה הנגזרת ואופיו הקולקטיבי הודגשו על ידי בית המשפט המחוזי במיוחד בהתייחסותו לחשיפת הדו"ח הסופי, חרף טענת חיסיון בנק-גוף מפקח שנטען לגביו מכוח סעיף 15א לפקודת הבנקאות (להלן: סעיף 15א). נקבע כי האינטרסים הציבוריים שבבסיס תביעה נגזרת וכן חומרת המעשים המיוחסים לנושאי

משרה בבנק מצדיקים את הסרת החיסיון – שאף הוא יחסי, לשיטת בית המשפט המחוזי – מהדו"ח הסופי ואת העברתו למשיב. עוד נקבע כי שאלת קבילות הדו"ח הסופי תיבחן בשלב הבקשה לאישור תביעה נגזרת, ככל שזו תוגש והטענה תועלה.

בהמשך ההחלטה, נדרש בית המשפט המחוזי לשאלה האם הועמדה תשתית ראייתית ראשונית. לצורך מענה לשאלה זו, בחן בית המשפט את המסמכים שהועברו לעיונו וביניהם את טיוטת הדו"ח, טיוטה נוספת מאוחרת יותר וכן את הדו"ח הסופי. נמצא כי אין שינויים מהותיים בין שתי הטיוטות. ואולם שינויים משמעותיים יותר חלו בין הטיוטה המאוחרת לבין הדו"ח הסופי – שנערך לאחר קבלת תגובת הבנק אצל המפקח על הבנקים – כך שעולה כי ממצאי הדו"ח הסופי הם בחלקם "מעודנים יותר", כלשון בית המשפט המחוזי. ועדיין, הוסיף בית המשפט קמא, מונה הדו"ח הסופי מספר לא מבוטל של פגמים בהליכי ניהול האשראי ביחס למעריב ופטרוכימיים (פסקאות 57-58 להחלטה). לגופם של דברים, נקבע כי הגם שאין די בהפרשות הבנק לחובות מסופקים כדי להניח תשתית ראייתית ראשונית, הרי שהפרשות אלה – לצד סימני שאלה נוספים בדבר התנהלות נושאי המשרה בבנק ביחס לאשראי שהועמד למעריב ופטרוכימיים כפי שהם עולים מהדו"ח הסופי – אכן עומדים ברף הראייתית הנדרש. המסקנה אליה הגיע בית המשפט קמא היא כי המשיב העמיד תשתית ראייתית ראשונית לגבי קיום התנאים לאישור התביעה כתביעה נגזרת (פסקה 59 להחלטה).

סיכומו של דבר, ההחלטה הורתה לבנק להעביר לעיון המשיב עותק של המסמכים המבוקשים, לרבות הדו"ח הסופי. עוד נקבע כי מסמכים אלה יהיו חסויים כלפי צדדים שלישיים ויימסרו למשיב בכפוף לחתימתו על כתב סודיות. לאחר מכן, הגיש הבנק בקשה לעיכוב ביצועה עד למתן הכרעה בבקשה למתן רשות ערעור שבפניי – ובית המשפט קמא נעתר לה.

טענות הצדדים ועמדת המפקח על הבנקים

3. הבנק טוען כי נפלו מספר שגיאות משפטיות עקרוניות בהחלטה, ואלו עיקרן: ראשית, נטען כי לא היה מקום להורות על גילוי מסמכים לפי סעיף 198א, שכן התשתית הראייתית העולה מבקשת הגילוי עצמה היא דלה ואינה עומדת בדרישות הסעיף. לעמדת הבנק, טיוטת הדו"ח שצורפה לבקשת הגילוי אינה יכולה לשמש תשתית ראייתית ראשונית. שנית, הבנק טוען כי בית המשפט קמא שגה עת החליף את התשתית הראייתית הנדרשת בבקשת הגילוי על ידי עיון בדו"ח הסופי ובמסמכים המבוקשים. בהמשך לקו זה, נטען כי תקנה 119 נועדה לבחון את טענת החיסיון בלבד ולא את דיות

הראיות. שלישית, ולחלופין, טוען הבנק כי חיסיון בנק-פיקוח על הבנקים אינו חיסיון יחסי, וכי לא היה זה נכון להורות על גילוי הדו"ח הסופי. בהקשר זה מדגיש הבנק כי הוראת הסודיות הקבועה בסעיף 15א היא נוקשה וגורפת – שהחריגים היחידים לה הם גילוי בעקבות הוראה של הנגיד לצרכי תביעה פלילית או בנסיבות שהבנק הסכים לחשוף את המידע. דהיינו, בכל התרחישים האחרים הסודיות והחיסיון מוחלטים הם. רביעית, ולחלופי חלופין, נטען כי לא נערך האיזון הנכון בשאלת הסרת החיסיון, לנוכח דלות התשתית הראייתית.

המשיב טוען כי הניח בפני בית המשפט קמא תשתית ראייתית ראשונית – ולשיטתו אף למעלה מכך – בדמות טיוטת הדו"ח. עוד נטען כי הבקשה למתן רשות ערעור לוקה בחוסר תום לב דיוני, וכי תיאור הבנק – לפיו רק על יסוד המסמכים שהועברו לבית המשפט המחוזי מכוח תקנה 119 הוא הגיע למסקנה כי קיימת תשתית ראייתית ראשונית – אינו תיאור נכון של הדברים. לעניין החיסיון, טוען המשיב כי טענת הבנק – המבוססת על סעיף 15א ועל הלכת אזולאי (רע"א 6546/94 בנק איגוד לישראל נ' אזולאי ואח', פ"ד מט(4) 54 (1995), להלן: הלכת אזולאי) – אינה רלוונטית, שכן המשיב לא ביקש מבית המשפט קמא להורות על גילוי טיוטת הדו"ח, בה החזיק ממילא. המשיב מוסיף כי גם אם הייתה טיוטת הדו"ח חסויה, היה מקום להורות על הסרת החיסיון, בין היתר לנוכח פרסום תוכנה בעיתונות. באשר לדו"ח הסופי, טוען המשיב כי אין מדובר בחיסיון מוחלט אלא יחסי. עוד נטען כי שאלה זו אינה מתעוררת שכן תובע נגזר "נכנס בנעליו" של התאגיד, ומכאן שכל מסמך המצוי ברשות התאגיד ורלוונטי לתביעה צריך לעמוד גם לרשות התובע הנגזר.

לאחר שהוגשה הבקשה למתן רשות ערעור, נעתרתי לבקשת המפקח על הבנקים להגיש את עמדתו לעניין גילוי הדו"ח הסופי. המפקח על הבנקים סבור, בדומה לבנק ותוך הפנייה להלכת אזולאי, כי הוראת הסודיות הקבועה בסעיף 15א גוזרת מתוכה חיסיון שאינו מתיר את גילוי הדו"ח הסופי אלא רק באישור נגיד הבנק ולצרכי תביעה פלילית. לחלופין, טוען המפקח על הבנקים כי במסגרת תביעה כספית – ובייחוד במסגרת בקשה לגילוי מסמכים לפני הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת – גובר האינטרס הציבורי הרחב הכרוך בעבודת ביקורת ופיקוח תקינה על הבנקים להבטחת יציבותם ושמירה על כספי הציבור. על פי הטענה, הסרת החיסיון על הדו"ח הסופי אינה מאזנת כראוי את האינטרסים הנוגדים.

4. החלטתי לדון בבקשה למתן רשות ערעור כאילו ניתנה רשות ערעור והוגש ערעור על פי הרשות שניתנה. הבקשה שבפניי מעוררת את שאלת הגילוי והעיון הן במסמכים המבוקשים (נספח ד' לבקשת הגילוי, שצורפה כנספח ב' לבקשה למתן רשות ערעור. להלן: רשימת המסמכים המבוקשים) והן בדו"ח הסופי. לאחר עיון בחומר שבפניי – ההחלטה, בבקשה למתן רשות ערעור והתגובה לה על צרופותיהן ועמדת המפקח על הבנקים – נחה דעתי כין דין הערעור להתקבל באופן חלקי, לעניין הדו"ח הסופי בלבד. ואבאר.

5. לעניין המסמכים המבוקשים – כפי שצינתי בעניין אחר המערור סוגיות דומות באורח כללי (רע"א 6122/14 בנק הפועלים נ' נשר (6.5.2015)), סעיף 198א מדגיש את הצורך בקיומה של תשתית ראייתית ראשונית לצורך היעדרות לבקשה לגילוי כחלק מהליך התביעה הנגזרת. זאת לצד התנאים הנוספים, בדבר רלוונטיות המסמכים וקיומם של הכללים הרגילים לעניין הליכי גילוי ועיון. דרישת התשתית הראייתית הראשונית היא תנאי נוסף וייחודי, שהצדקתו בולטת בעיקר מקום שבו מוגשת הבקשה לגילוי מסמכים לפני שמוגשת בקשה לאישור תביעה כתביעה נגזרת – כבענייננו. מעיון בהחלטה עולה, כי בית המשפט קמא קבע כי המשיב העמיד תשתית ראייתית ראשונית כנדרש לפי סעיף 198א (ראו פסקה 38 וכן פסקאות 57-59 להחלטה). בנסיבות הייחודיות של המקרה דנא, לרבות התפתחויות שונות – הן עובר להגשת הבקשה לגילוי והן לאחריה – סבורני כי אין הצדקה להתערב בהחלטת בית המשפט קמא במסגרת הביקורת הערעורית על ההחלטה הנידונה.

באשר לדו"ח הסופי – מסקנתי שונה. הבנק והמפקח על הבנקים מעלים טענות כבדות משקל כנגד התרת גילוי של הדו"ח הסופי והעברתו לעיון המשיב. משקלן אינו נעלם מעיניי, ואולם בנסיבות העניין אינני נדרש להן – או לטענות שהעלה המשיב מנגד. הסיבה לכך נעוצה בטעמים פרקטיים ובנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה שבפניי. הדו"ח הסופי לא נכלל במסגרת רשימת המסמכים המבוקשים. מעיון בחומר עולה כי דבר קיומו לא היה ידוע למשיב בעת שהגיש את בקשת הגילוי, ולכן אין הדבר מפתיע. רשימת המסמכים המבוקשים מכילה 47 קבוצות מסמכים פנימיים של הבנק, כגון: מסמך הגדרת תפקידים וסמכויות של ועדת עסקאות עם בעלי עניין ואנשים קשורים; פרוטוקולים והחלטות שונות של הוועדה ומסמכים שעמדו לנגד עיניה בעת קבלת החלטותיה וכיוצא באלה – והכול ביחס למספר עסקאות להעמדת אשראי שביצע הבנק. הדו"ח הסופי ממילא מבוסס אף הוא על חומר שכנראה יועבר למשיב במסגרת

המסמכים המבוקשים, ולו באופן חלקי. בנסיבות אלה, אינני סבור כי יש מקום להורות על העברת הדו"ח הסופי לעיון המשיב. נראה לי כי די במסמכים המבוקשים שיועברו לידו בהתאם להחלטה זו. הדבר יאפשר למשיב לבחון את אפשרות הגשתה של בקשה לאישור תביעה נגזרת, כפי שנועדה בקשת הגילוי לעשות.

6. התוצאה היא כי על הבנק להעביר לעיון המשיב את המסמכים המבוקשים, אך לא את הדו"ח הסופי. בנסיבות העניין, על רקע התוצאה אליה הגעתי וטעמי לה, איני עושה צו להוצאות.

ניתנה היום, י"ז אייר התשע"ה (6.5.2015).

ש פ ט