



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופט חאלד כבוב

תובעים אילן ורדניקוב

נגד

נתבעים

1. שאול אלוביץ
2. אור אלוביץ
3. אורנה פלד
4. אפ.סב.אר החזקות בע"מ
5. רן גוטפריד
6. דוד גלבוש
7. מייקל גרבינר
8. סטיבן גרבינר
9. זהבית שוחט כהן
10. מנחם ענבר
11. אלון שליו
12. יואב דור רובינשטיין
13. אדם צ'זנוף
14. קיהרה ר. קיארי .
15. אריה סבן
16. יצחק אידלמן
17. רמי נומקין
18. יהודה פורת
19. מרדכי קרת
20. שלמה רודב
21. אלדד בן משה
22. אליהו הולצמן
23. פליקס כהן
24. עמיקם שמואל שורר
25. יהושוע רוזנצויג
26. בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ (פורמלי)



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

### החלטה

1

2 1. לפניי בקשה לזמן עדים למתן עדות במסגרת שתי בקשות לאישור תובענות נגזרות, שהדיון בהן  
3 אוחד (תנ"ג 12-11-43335, תנ"ג 12-07-28887; להלן: "בקשות האישור"). השאלה שעומדת  
4 לדיון במסגרת החלטתי זו היא אם אפשר וראוי להורות על זימון עדים במסגרת הליך של בקשה  
5 לאישור תביעה נגזרת בכלל, ובמקרה זה בפרט.

6 2. הדגשות בציטוטים המובאים בהחלטה זו אינם במקור, אלא אם צויין מפורשות אחרת.

7

### הרקע בקליפת אגוז

8 3. בקשות האישור נוגעות, באופן כללי, לחלוקות דיבידנדים בחברת "בזק" החברה הישראלית  
9 לתקשורת בע"מ (להלן: "בזק" או "החברה") והפחתת הון, שנעשו במקביל לנטילת הלוואות  
10 וגיוס חוב על ידי החברה. לטענת המבקשים בבקשות האישור, מדיניות חלוקה זו, אשר הלכה  
11 למעשה "מחליפה" את חובו של בעל השליטה שרכש את גרעין השליטה במינוף גבוה, בחובה של  
12 החברה, פוגעת בה. לטענתם, נטילת הלוואות שבינן לבין הפעילות השוטפת של החברה אין דבר  
13 וחצי דבר, ואשר מטילות על החברה הוצאות מימון מכבידות, מסבה לחברה נזק רב. כמו כן,  
14 נטען כי לבעל השליטה בחברה יש עניין אישי בהחלטות אלו וכי דירקטוריון החברה פעל אף הוא  
15 לטובת בעל השליטה ולא לטובת החברה.

16 4. בהחלטתי מיום 17.1.2013 הוריתי כי הדיונים בשתי בקשות האישור יישמעו במאוחד.

17 5. המבקש, אילן ורדניקוב (להלן: "המבקש" או "ורדניקוב") הינו המבקש בתנ"ג 12-07-43335.  
18 במסגרת הבקשה לזימון עדים שלפניי (להלן: "הבקשה") מבקש ורדניקוב כי אורה על זימונם  
19 של ארבעה עדים, על מנת שהוא יוכל לחקדם בחקירה נגדית במסגרת בירור בקשות האישור.

20 6. שלושה מבין ארבעת העדים שזימונם מתבקש – אורנה אלוביץ'-פלד, שאול אלוביץ' ואליהו  
21 הולצמן, הם משיבים בבקשות האישור, אשר לא מסרו תצהירים במסגרת תשובותיהם לבקשות  
22 האישור. העד הרביעי, רוי"ח יובל זילברשטיין, הוא כלכלן בחברה אשר מסרה חוות דעת



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לדירקטוריון בנוגע למצבה הפיננסי של בזק וכן חוות דעת בהליך לפי סעיף 303 לחוק החברות  
2 בבקשה להפחתת הון וההתנגדויות לה. בבקשתו טוען המבקש כי חקירת העדים תשפוך אור על  
3 נושאים חשובים ורלוונטיים לבירור בקשות האישור.
- 4 7. המשיבים התנגדו לבקשה. הטענות העיקריות שעמדו בבסיס התנגדותם: טענה כי לבית המשפט  
5 כלל אין סמכות לזמן עדים במסגרת הליך אישור תביעה נגזרת; וטענה כי אפילו הייתה סמכות  
6 לבית המשפט לזמן עדים בשלב זה – אין מקום לעשות זאת בנסיבות העניין, על רקע התגובות  
7 והתצהירים שהוגשו מטעם המשיבים במסגרת ההליך, כמו גם לאור הסרבול ובזבוז הזמן  
8 שזימון העדים צפוי לגרום.
- 9 נוסף על כך המשיבים הביעו דעתם כי הבקשה נגועה בחוסר תום לב, שכן מטרתה להטריד את  
10 המשיבים ולהפעיל עליהם לחץ פסול ולאור העובדה שהמבקש הסיר את התנגדותו לדחיית  
11 הדיון שהיה קבוע בתיק על מנת שייוותר לו מספיק זמן להגיש את הבקשה, מבלי לגלות את  
12 כוונתו זו. כן טענו המשיבים כי הבקשה הוגשה בשיהוי וגם מטעם זה יש לדחותה. לעניין שתי  
13 טענות אחרונות אלה אומר כבר עתה כי דינן להידחות. אינני סבור שהבקשה הוגשה בשיהוי  
14 שיש בו כדי להצדיק את דחייתה, במיוחד כאשר היא הוגשה לפני הדיון הראשון שנקבע לשמיעת  
15 העדים וכאשר מרבית העדים שזימונם מתבקש הם בעלי דין שצפויים גם כך להתייצב לדיון.  
16 נוסף על כך, לא שוכנעתי כי הבקשה הוגשה בחוסר תום לב. עניינו של המבקש בחקירת העדים  
17 שזימונם מתבקש ברור על פניו ואינני סבור שהבקשה עולה כדי ניסיון להפעיל לחץ על מי  
18 מהמשיבים או להטרידם. גם הסרת התנגדותו של המבקש לדחיית מועד הדיון אין בה כדי ללמד  
19 בהכרח על חוסר תום לב, במיוחד לאור העובדה שדחיית הדיון התבקשה מסיבות שאינן  
20 קשורות למבקש והוא לא גרם לדחייה אלא אך הסיר את התנגדותו כלפיה.
- 21 8. אפנה לדון בטענות הצדדים. כפי שאבהיר להלן, אני סבור כי קיימת לבית המשפט סמכות לזמן  
22 עדים גם בשלב בקשה לאישור תביעה נגזרת, ואולם, יהיה מקום לעשות שימוש בסמכות זו  
23 בהתקיים תנאים מסוימים בלבד, שאינם מתקיימים בשלב זה בענייננו.
- 24
- 25



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

### דיון

### זימון עדים - כללי

1

2

3 9. סעיף 1(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: "פקודת הראיות") קובע, כי  
4 מותר להזמין כל אדם ליתן עדות שהיא קבילה ושייכת לעניין, והוא, כשאינן הוראה אחרת  
5 בפקודה. סעיף 1(ב) לפקודת הראיות קובע כי בית המשפט רשאי לסרב להוציא הזמנה "אם אין  
6 בה צורך או אם ראה שנתבקשה למטרה שאיננה גילוי האמת".

7 10. תקנה 178 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: "התקסד"א") קובעת כי אם נקבע  
8 תאריך לדיון בתובענה, רשאי בית המשפט, לבקשת בעל דין, להזמין עד, אם למתן עדות ואם  
9 להצגת מסמכים. בעת שבית המשפט דן בבקשת בעל דין לזמן עד לפי תקנה זו, הוא רשאי לסרב  
10 לבקשה אם התקיימה עילה לכך לפי סעיף 1(ב) לפקודת הראיות (א' גורן **סוגיות בסדר דין**  
11 **אזרחי** (מהדורה עשירית) 320 (2009)). "תובענה" מוגדרת בתקסד"א כ"**תביעות, בקשות ושאר**  
12 **ענינים שמביא בעל דין לפני בית משפט, באחת הדרכים שנקבעו לכך**".

13 11. עם זאת, ביחס לבקשות בכתב קובעת תקנה 241(א) לתקסד"א כי תצהיר שלא צורף לבקשה  
14 בעת הגשתה לא יצורף אלא באישור בית משפט, ותקנה 245 לתקסד"א קובעת כי אין לשמוע  
15 עדים שתצהיריהם לא צורפו לפי תקנה 241, אלא אם כן בית המשפט או הרשם הורה על כך  
16 **מטעמים מיוחדים שיירשמו**.

17 12. נוסף על הוראות אלה, יש לציין את סעיף 7 לפקודת הראיות, אשר קובע כי במשפט אזרחי יכול  
18 בעל דין להעיד לעצמו או להיות מוזמן להעיד ליריבו; ואת תקנה 167 לתקסד"א הקובעת כי בית  
19 המשפט רשאי לדרוש מכל אדם הנוכח בבית המשפט להעיד.

20 זימון עדים במסגרת בירור בקשה לאישור תביעה נגזרת

21 13. תביעה נגזרת מוגדרת בסעיף 1 לחוק החברות כ: "**תובענה שהגיש תובע בשם חברה בשל עילת**  
22 **תביעה שלה**". מנגנון התביעה הנגזרת וההגנה הנגזרת מוסדר בסימן א' לפרק השלישי בחוק  
23 החברות. סעיף 198(א) לחוק החברות קובע:



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

**"תביעה נגזרת טעונה אישור בית המשפט והוא יאשרה אם שוכנע כי לכאורה התביעה וניהולה הן לטובת החברה וכי התובע אינו פועל בחוסר תום לב."**

1  
2  
3  
4 14. בשלב בקשת האישור, על התובע הנגזר להראות, בין היתר, שקיימת לחברה עילת תביעה  
5 לכאורה (ראו למשל ה"פ (מחוזי ת"א) 1024/05 חברה לתוצרת לבד בצלאל ירושלמי ובנו בע"מ  
6 נ' לאופר (24.5.2006); בר"ע (מחוזי נצרת) 1245/06 פלג נ' כהנא (28.6.2007) (להלן: "עניין פלג  
7 נ' כהנא"); תנ"ג (מחוזי ת"א) 35114-03-12 אשש נ' עטיה (29.5.2012), בפסקה 7 להחלטה  
8 (להלן: "עניין אשש"); צפורה כהן בעלי מניות בחברה - זכויות תביעה ותרופות (מהדורה  
9 שנייה, כרך ג') 512 (2010) (להלן: "צפורה כהן"). כן עליו להראות כי לכאורה התביעה וניהולה  
10 הן לטובת החברה. נוסף על כך, על בית המשפט להשתכנע כי המבקש אינו פועל בחוסר תום לב.

11 15. חוק החברות אינו כולל כל הוראה בדבר אפשרות (או היעדרה) לזימון עדים במסגרת בירור  
12 בקשה לאישור תביעה נגזרת. עם זאת, ניתן למצוא בפסיקה מקרים שבהם הורה בית המשפט  
13 על זימון עדים במסגרת בקשה לאישור תביעה נגזרת. כך, בבש"א 17367/07 מזור נ' לין  
14 (18.10.2007) קיבלה כבי' השופטת צפורה ברון בקשה לזימון עדים במסגרת בקשה לאישור  
15 תביעה נגזרת. השופטת ברון ביססה את סמכותו של בית המשפט לזמן עדים על סעיף 1 לפקודת  
16 הראיות, התשל"א-1971, וכך היא קבעה:

**"סמכותו של בית המשפט הנוגעת להזמנת עדים מצויה בסעיף 1 לפקודת הראיות..."**

**לאור האמור לעיל, נתון בידי בית המשפט שיקול דעת בכדי לבחון האם בשלב הזמנת העד, יש בבקשה לזימונו רלוונטיות לעניין הנדון.**

לאור התשתית העובדתית שהציג המבקש, ממנה עולה כי זימון העד נחוץ למטרת גילוי האמת ומכיוון שדרישת הרלוונטיות לעניין, נבחנת מנקודת ראותו של מבקש זימון העד (י. קדמי, "על הראיות" חלק ראשון, תשס"ד-2003, 387), הגעתי לכלל מסקנה כי הזמנת העד המבוקש אכן נדרשת לצורך גילוי האמת.

סיכומם של דברים; הבקשה מתקבלת."



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

16. כך גם בבש"א (מחוזי ת"א) 15047/08 גרינפלד נ' פסגות מימון ופקטורינג בע"מ (5.8.2008),  
אשר נדונה אף היא בפני כב' השופטת צפורה ברון, הוגשה בקשה לזימון עדים לדיון במסגרת  
בקשה לאישור תביעה נגזרת, מכוח תקנה 178(א) לתקנות סדר הדין האזרחי. השופטת קיבלה  
את הבקשה בחלקה. השופטת דחתה את הבקשה ככל שהיא נוגעת לזימון לעדות של בעלי דין  
אשר לא הגישו תצהירים במסגרת תשובתם לבקשת האישור, תוך קביעה שבמסגרת הדיון  
בבקשת האישור ניתן להסתפק בעדותם של המשיבים אשר תצהירים מטעמם מצויים בתגובה  
לבקשה לאישור התובענה כנגזרת. זאת כדי להביא לייעול הדיון בבקשת האישור וכדי למנוע  
בזבוז זמן שיפוטי יקר. ואילו לגבי יתר העדים שזימון התבקש – נאמני החברה ובעל השליטה  
בה – השופטת קיבלה את הבקשה. השופטת קבעה כי יש לזמן את נאמני החברה לאור  
התשתית העובדתית והמשפטית המורכבת בתובענה. לגבי בעל השליטה קבעה כי עדות זו  
רלוונטית בנסיבות העניין ובעלת סבירות גבוהה לתרום לגילוי האמת בתיק, ונוסף על כך  
זימונו למתן עדות נדרש לאור מורכבות הסוגיות המשפטיות והעובדתיות, המצריכות בחינה  
מעמיקה, אף במסגרת הדיון בבקשת האישור.
17. לדידי, לא יכולה להיות מחלוקת בדבר סמכותו של בית המשפט לזמן עדים לעדות בשלב  
בירור בקשה לאישור תביעה נגזרת.
18. על אף שבסעיף 206 לחוק החברות הוסמך השר לקבוע הוראות לעניין תביעה נגזרת והגנה  
נגזרת, לרבות לעניין ההליכים לאישור, טרם נעשה שימוש בסמכות זו. על כן, בקשה לאישור  
תביעה נגזרת מטופלת כ"בקשה בכתב" אשר מוגשת לפי תקנה 241(א) לתקסד"א (להתייחסות  
לבקשה לאישור תביעה נגזרת כבקשה בכתב לפי תקנה 241(א) ראו ת"א (מחוזי ירושלים)  
4071/10, ת"א 25786-04-10 קלוגר נ' איזיקוביץ' (2.12.2010), בפסקה 7; צפורה כהן, בעמ'  
(564).
- בנסיבות אלה, נראה כי הליך בירור בקשה לאישור תביעה נגזרת יתנהל לפי סדרי הדין האזרחי,  
בשינויים המחויבים ממאפייני ההליך, וזאת אלא אם נקבע אחרת בחקיקה או בפסיקה.
19. נוסף על כך, אני סבור כי בהקשר זה, ניתן וצריך ללמוד מן הפסיקה שעסקה בזימון עדים  
במסגרת בקשה לאישור תובענה ייצוגית. אסביר.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

1 20. בתי המשפט הכירו בעבר באפשרות לזמן עדים להעיד במסגרת בקשה לאישור תובענה ייצוגית,  
2 על אף שחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 ותקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע-2010 (להלן  
3 בהתאמה: "חוק תובענות ייצוגיות" ו"תקנות תובענות ייצוגיות") אינם כוללים כל הוראה  
4 בעניין זה.

5 ברע"א 8562/06 פופיק נ' פזגז 1993 בע"מ (15.4.2007) (להלן: "עניין פופיק נ' פזגז") נדונה  
6 בקשת רשות ערעור על החלטה של בית המשפט המחוזי בה נדחתה בקשת המבקש להגיש ראיות  
7 ולזמן עדים במסגרת הדיון בבקשה לאישור תובענה ייצוגית. פסק הדין באותו עניין ניתן עובר  
8 להתקנת תקנות תובענות ייצוגיות - כאשר ההתייחסות לבקשה לאישור תובענה ייצוגית הייתה  
9 כבקשה בכתב (דהיינו, בקשת ביניים) המוגשת לפי תקנה 241(א) לתקסד"א. בפסק דינו קבע בית  
10 המשפט העליון כי את השאלה אם ניתן להגיש ראיות נוספות (על דרך של זימון עדים או בדרך  
11 אחרת) לאחר שהוגשה בקשה לאישור תובענה ייצוגית יש לבחון על רקע הוראות הדין הנוגעות  
12 לבקשות בכתב (ובפרט תקנות 241 ו-245 לתקסד"א). במסגרת פסק דינו קבע בית המשפט  
13 העליון כי בתנאים מסוימים ניתן יהיה לזמן עדים לעדות במסגרת בקשה לאישור תובענה  
14 ייצוגית. במסגרת הדיון התייחס לשוני בין בקשה לאישור תובענה ייצוגית לבין בקשות ביניים  
15 אחרות, וכך קבע:

16 "מאפיין ייחודי אחד של בקשה לאישור תובענה ייצוגית הוא כי  
17 בשונה מהליך ביניים שגרתי, הליך זה עשוי להכריע את גורלה  
18 של התובענה הייצוגית... בנוסף, הליך אישורה של תובענה  
19 ייצוגית הינו, ככלל, מורכב בהרבה מהליך בירורה של בקשה  
20 רגילה בכתב... כלומר, טרם הכרעתו בשאלת אישור התובענה  
21 הייצוגית בוחן בית המשפט שורה ארוכה של שאלות עובדתיות  
22 ומשפטיות הנוגעות לתובענה ולאישורה... ההבדל בין בקשה  
23 לאישור תובענה ייצוגית לבין בקשות ביניים אחרות הוביל, בין  
24 היתר, לכך שהפסיקה הכירה בהליך של גילוי מסמכים (מוגבל  
25 ככל שיהיה) בגדרה של בקשה לאישור תובענה ייצוגית... הבדל  
26 זה צריך לעמוד לנגד עינינו גם כאשר נדרשים אנו לשאלת הבאת  
27 ראיות נוספות שלא צורפו לבקשה לאישור תובענה ייצוגית,  
28 ולזימון עדים שתצהיריהם לא הוגשו לפי הוראות תקנה 241."

29 וראו בעניין זה גם ת"צ (מחוזי מרכז) 1062-10-07 אנגל נ' Eli Lilly & Co. (26.1.2011),  
30 בפסקה 4.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

1 21. ברע"א 2417/08 בן בשט נ' קדמי (5.4.2009) (להלן: "עניין בן בשט") חזר בית המשפט העליון  
2 על הקביעות שהתקבלו בעניין פופיק נ' פזגז והוסיף לגבי העניין שנדון בפניו (פסקה 7):

3 "... מי שנדרשים לעדות הם נתבעים וביחס לאלה מתבקשת  
4 מערכת איזונים נוספת (עיינו: סעיפים 1 ו-7 לפקודת הראיות  
5 (נוסח חדש), התשל"א – 1971 (להלן – פקודת הראיות); רע"א  
6 4197/06 שירותי בריאות נ' משה (לא פורסם, [פורסם בנבו],  
7 20.6.2006); רע"א 9055/07 שירותי בריאות נ' נאצר (לא פורסם,  
8 [פורסם בנבו], 22.11.2007)."

9 נוכח האמור – הנמקה מפורטת וציון הטעמים המיוחדים  
10 לאישור זימון העדים מתחייבת כאן לא רק מכוח הקבוע במפורש  
11 בתקנה 245 לתקנות (בשונה מהניסוח הנקוט בתקנה 257  
12 לתקנות לגבי המרצת פתיחה – עיינו: ע"א 99/82 רומנו נ'  
13 גואטה, פ"ד לט(1) 281, 284 (1985); ע"א 156/76 שטרן נ'  
14 פרידמן, פ"ד לא(1) 572, 575 (1976), אלא גם מהמהות  
15 התכליתית (ראו: ההחלטות בעניין פופיק הראשון ובעניין פופיק  
16 השני). הדבר אף עולה בקנה אחד עם האמור בסעיף 1(ב)  
17 לפקודת הראיות."

18 22. בת"צ (מחוזי ירושלים) 3118/09 סבו נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ (4.3.2012) (להלן:  
19 "עניין סבו"), אשר ניתן לאחר התקנת תקנות תובענות ייצוגיות, נעתר בית המשפט המחוזי (כב'  
20 השופט רם וינוגרד) לבקשה לזימון עדים במסגרת בירור בקשה לאישור תובענה ייצוגית. באותו  
21 עניין, טענו המשיבים שהתנגדו לבקשה, בין היתר, כי תקנות תובענות ייצוגיות קובעות שבית  
22 המשפט יכריע בבקשת האישור על יסוד הכתוב בכתבי הטענות או לאחר חקירת המצהירים על  
23 תצהיריהם, ומכאן שלא ניתן עוד להעיד עדים שלא באמצעות תצהירים. בית המשפט דחה טענה  
24 זו מכמה סיבות. ראשית, משום שהיא אינה עולה בקנה אחד עם לשון התקנות, שלא הקימה  
25 הסדר שלילי בעניין העדת עדים שלא הוגשו תצהירים מטעמם. שנית, לאור הדרך שבה פורשו  
26 מטרתו של חוק תובענות ייצוגיות ומהותו של ההליך. בפרט, הזכיר בית המשפט את הזהירות  
27 שיש לנקוט בה בניהול הליך הבקשה לאישור תובענה ייצוגית מאחר וזה "עשוי להכריע את  
28 גורלה של התובענה הייצוגית", ואת מוכנותם של בתי המשפט בעבר ליתן צווי גילוי מסמכים  
29 ולזמן עדים בגדר הדיון בבקשה גם על רקע הצורך בהרחבת הבירור העובדתי. כן ציין בית  
30 המשפט כי קבלת פרשנות המשיבים באותו עניין תביא לכך שהמשיבים יכפו על התובע את זהות





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 הנחקרים, וכל אימת שהתובע ימצא כי עד מפתח אינו משתף עימו פעולה – לא יוכל עוד להוכיח
- 2 את טענותיו.
- 3 23. הנה כי כן, ההלכה היא כי בית המשפט רשאי לזמן עדים לעדות בשלב בירור בקשה לאישור
- 4 תובענה ייצוגית, וזאת בהתקיים התנאים שנקבעו בפסיקה.
- 5 24. הנימוקים שעל בסיסם מצאו בתי המשפט לנכון להתיר זימון עדים, בתנאים מסוימים,
- 6 במסגרת בקשה לאישור תובענה ייצוגית, יפים בעיניי גם לזימון עדים במסגרת בקשה
- 7 לאישור תביעה נגזרת.
- 8 25. בהקשר זה יש לציין כי לתובענות ייצוגיות ותובענות נגזרות ישנם מספר מכנים משותפים, שיש
- 9 בהם כדי להשפיע על היכולת להקיש מהסדרים החלים על סוג תובענות אחד לשני. מכנה משותף
- 10 בולט הוא סדר הדיון בשני סוגי התובענות. כדברי כב' השופטת רות רוני בתנ"ג 11-11-20087
- 11 בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' אסף יעקב זקן חמו (14.6.2012) (להלן: "עניין זקן
- 12 חמו"): "שני המוסדות הם דומים מבחינת סדר הדברים בהם – כאשר בית המשפט בוחן
- 13 מלכתחילה את כשאלה מקדמית את האפשרות לדון בתביעה (בין התביעה של הקבוצה כולה,
- 14 במסגרת התביעה הייצוגית, ובין תביעת החברה – במסגרת התביעה הנגזרת). רק לאחר
- 15 הבחינה המקדמית הזו, ואם מתקבלות טענות המבקש, מתקיים דיון בתביעה לגופה (תביעת
- 16 הקבוצה בתביעה ייצוגית, ותביעת החברה בתביעה הנגזרת). בשני המקרים נבחנים בשלב
- 17 המקדמי הן הסיכויים הלכאוריים של התביעה, והן האפשרות כי המבקש ייצג את הקבוצה או
- 18 את החברה במסגרת הדיון לגופו" (פסקה 16). כלומר, כמו בתובענה ייצוגית גם בתביעה נגזרת,
- 19 הליך האישור כולל בחינה של מספר תנאים להגשת התובענה וכן בחינה מקדמית של עילת
- 20 התביעה, והליך זה הוא שמכריע את גורל התובענה העיקרית.
- 21 נוסף על כך, בשני סוגי התובענות אדם אחד מנהל תביעה שיש בה כדי להועיל לחברי קבוצה
- 22 נוספים מלבדו, ושני סוגי התובענות אף כוללים בחובם פוטנציאל אכיפתי הרתעתי אשר
- 23 מעניק להם חשיבות ציבורית. כנגד התועלת שבתובענות אלה והרצון לעודד שימוש בהן עומד
- 24 החשש מפני ניצולן לדעה והצורך לבלום תביעות ותובעים שאינם ראויים. שיקולים אלה
- 25 והצורך לאזן ביניהם מנחים את בתי המשפט בבירור בקשות לאישור תובענה ייצוגית או תביעה



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 נגזרת (ראו למשל המוכנות להקל בדרישת תום הלב במקום שבו עילת התביעה ראויה וחשובה
- 2 כדי להגן על האינטרסים של החברה, בתביעה נגזרת, כעולה מתנ"ג (מחוזי ת"א) 48081-11-11
- 3 **רוזנפלד נ' אילן בן דב** (17.3.2013) (להלן: "**עניין בן דב**") (בפסקה 63), לעומת סעיף 8(ג) לחוק
- 4 תובענות ייצוגיות, שמאפשר לבית המשפט להחליף תובע מייצג כאשר מגיש בקשת האישור אינו
- 5 מקיים את התנאים הנדרשים מתובע מייצג, בתובענה ייצוגית).
- 6 עוד משותף לשני סוגי התובענות הוא **פער המידע** שקיים פעמים רבות בין הצדדים להליך,
- 7 ואשר פועל לרוב לרעתו של מבקש האישור (ראו למשל רע"א 10052/02 **יפעת נ' דלק מוטורס**,
- 8 פ"ד נז(4) 513, 518 (2003) לעניין תובענה ייצוגית, ותנ"ג 15442-11-09 **ברטי סין בטי נ' לבייב**
- 9 (28.4.2012), בפסקה 72 לעניין תביעה נגזרת).
- 10 26. מאפייניהם הדומים של שני סוגי התובענות הובילו לקביעות דומות בתחום סדרי הדין הנוגעים
- 11 לביורר הבקשות לאישור. כך, למשל, ככלל (אף על פי שישנם חריגים) בית המשפט ייטה שלא
- 12 לסלק על הסף בקשה לאישור תובענה ייצוגית או בקשה לאישור תביעה נגזרת מהטעם של
- 13 היעדר עילה, שכן "שאלת קיומה של עילת התביעה מתבררת בשלב בקשת האישור, שהוא
- 14 כשלעצמו שלב מקדמי של הדיון, שנועד לצורך זה בדיוק" (עניין **אשש**, בפסקה 10). כך גם, עובר
- 15 להתקנת תקנות תובענות ייצוגיות ותיקון מס' 16 לחוק החברות, לא נכללו בחקיקה הוראות
- 16 בנוגע גילוי מסמכים בשלב הבקשה לאישור תובענה ייצוגית או תביעה נגזרת. בית המשפט
- 17 העליון הכיר באפשרות להורות על גילוי מסמכים בבקשה לאישור תובענה ייצוגית בתנאים
- 18 מסוימים. גם בתביעות נגזרות הכיר בית המשפט העליון באפשרות להורות על הליכי גילוי ועיון
- 19 בהיקף מסוים בשלב הבקשה לאישור (ע"א 9491/04 **שטרית נ' אריסון השקעות בע"מ**
- 20 (23.8.2006)), אולם הוא לא פירט באילו נסיבות ייעשה הדבר. ברע"א 11126/08 **לבייב נ' רפאלי**
- 21 (7.5.2009) הביע השופט (כתוארו אז) גרוניס את דעתו כי לעניין היקף גילוי המסמכים בשלב
- 22 בקשה לאישור תביעה נגזרת, ניתן להקיש מההלכה שנקבעה לעניין גילוי במסגרת בקשה
- 23 לאישור תובענה ייצוגית (פסקה 4; וראו בעניין זה גם ה"פ (מחוזי ת"א) 812/04 **בן יקר ניסים נ'**
- 24 **נצבא חברה להתנחלות בע"מ** (13.2.2006), בפסקאות 7-8).
- 25 27. ודוק; הדמיון בין שני סוגי התובענות אין משמעו כי תנאיהם זהים או כי מכל הסדר שקיים
- 26 בתובענה מסוג אחד ניתן יהיה להקיש לתובענה מסוג אחר (ראו למשל דבריי בעניין **בן דב**,





## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 בניסיון אסור לתיקון בדיעבד של אותה בקשה (לעיתים – בקשה  
2 ריקה מתוכן שהוגשה בחופזה יתירה);
- 3 (ה) האם זימון העדים יגרום לסרבול הדיון בבקשת  
4 האישור;
- 5 בית המשפט הבהיר, כי אין מדובר ברשימה סגורה של תנאים מצטברים שחייבים כולם  
6 להתקיים כתנאי לאישור הבקשה לזימון עדים (שם, בפסקה 8).
- 7 30. בעניין זה ברצוני להעיר שתי הערות: ראשית, לאור השלב המקדמי שבו מצוי ההליך בשלב  
8 הבקשה לאישור תביעה נגזרת ועל מנת שמבקשים לא יעשו שימוש לרעה בכלי זימון העדים, אני  
9 סבור כי מן הראוי שבית המשפט יבחן, במסגרת בקשה לזימון עדים, גם מהי התשתית  
10 הראייתית שהניח המבקש – לפחות על פניו – במסגרת בקשת האישור. זאת כדי לוודא שבקשת  
11 האישור אינה כזו אשר נסמכת אך על חשדות בלתי מבוססים, שהמבקש מנסה למלא בה תוכן  
12 באמצעות העדים שזימונם מתבקש.
- 13 31. שנית, לעניין זימון משיבים להעיד בעל כורחם - אף אם בעל דין שזימונו מתבקש יודע פרטים  
14 בדבר המחלוקות העובדתיות נושא בקשת האישור מידיעה אישית, אין משמעות הדבר שבהכרח  
15 יש לזמנו. בפסיקה נקבע זה מכבר כי הימנעותו של בעל דין מהבאת ראיה שיכולה הייתה לתמוך  
16 בטענתו, ללא הסבר סביר לכך, מקימה חזקה שהיה באותה ראיה כדי לפעול לחובתו – כלל אשר  
17 חל גם על העדת עדים (ראו למשל ת.א. (מחוזי ת"א) 1267/03 להבה חתמים בע"מ נ' בורוכוב  
18 (18.6.2006), בפסקה 32; ע"א 143/08 קרצמן נ' שירותי בריאות כללית (26.5.2010), בפסקה 14).
- 19 הימנעות בעל דין ממתן עדות, כאשר יש בידיו לסייע להבהרת הדברים, עשויה לשמש חיזוק  
20 לדברי הצד שכנגד (ד"ר קנת מן ועו"ד חיים קנת נטל ההוכחה וחזקות במשפט האזרחי  
21 ובמשפט הפלילי 233 (2002)). ואולם, כפי שהבהיר בית המשפט העליון בעניין בן בשט (בפסקה  
22 8): "לא הרי האפשרות להסיק מסקנות במקרים המתאימים לחובתו של בעל דין אשר נמנע  
23 מלהעיד, מקום שם ניתן היה לצפות כי ימסור את עדותו (כפי שהיה בפרשת ע"א 168/84  
24 אלקלעי נ' בנק אוצר החייל בע"מ, פ"ד מ(2) 333 (1986)), כהרי חיובו בפועל במסירת עדות  
25 (כפי שדורש המשיב). לפיכך נראה שנדרש הסבר מדוע אי הגשת תצהיר מטעם כל אחד ואחד  
26 מבעלי הדין מובילה בהכרח למסקנה כי יש לחקור מי מהם בהליך הייחודי שבפנינו".



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 בהקשר זה יש לזכור, כי תביעות נגזרות (ובקשות לאישורן) מוגשות פעמים רבות כנגד מספר רב  
2 של נתבעים/משיבים, כדוגמת כל חברי דירקטוריון החברה במועדים הרלוונטיים לתביעה, בעל  
3 שליטה, מנהלים וכיוצ"ב. במקרה כזה, זימון כל בעלי הדין הללו לעדות כבר בשלב בקשת  
4 האישור בהחלט עלול לגרום לסרבול ההליך ולבירור מלא של התביעה הנגזרת עוד בטרם אושרה  
5 ניהולה. על כן, במקרים מעין אלו על בית המשפט לבחון ביתר זהירות אם אכן כל העדים  
6 שזימונם התבקש דרושים לבירור המחלוקת נושא בקשת האישור, או שמא ניתן להסתפק  
7 בעדויותיהם של מי שמסרו תצהירים במסגרת התשובה לבקשת האישור.
- 8 32. בטרם איישים את כל שנאמר לעיל על ענייננו, אתייחס לטענות המשפטיות שעמדו בבסיס  
9 התנגדותם של המשיבים לבקשה לזימון עדים. השארתי התייחסות זו לשלב זה של ההחלטה,  
10 משום שאני סבור שבפסיקה ובחקיקה שנסקרו לעיל – אשר הובילו אותי למסקנות שבהחלטתי  
11 זו – יש גם כדי לתת מענה לטענות אלה.
- 12 33. המשיבים טוענים כי בית המשפט אינו מוסמך להורות על זימון עדים במסגרת בקשה לאישור  
13 תביעה נגזרת. ראשית, משום שבשלב זה אין בפני בית המשפט "תביעה", ועל כן לא חלים  
14 הכללים של זימון עדים בתובענה; שנית, משום שבמסגרת תיקון מס' 16 לחוק החברות נחקק  
15 סעיף 198א לחוק החברות, שעניינו גילוי מסמכים, לפני הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת או  
16 לאחר הגשתה. לטענת המשיבים, המחוקק הגביל במפורש את הליכי גילוי המסמכים להליכים  
17 נגד החברה בלבד, ולמסמכים הנוגעים להליך אישור התביעה הנגזרת (ולא לתביעה לגופה).  
18 לטענתם, לא יתכן כי המחוקק הגביל את גילוי המסמכים לחברה בלבד כך שאי אפשר לקבל  
19 גילוי מסמכים כנגד משיב אחר בבקשת האישור, אך מצד שני ניתן לנקוט בהליך דרסטי יותר  
20 ולזמנו כעד. שלישית, משום ש"מכלל הן שומעים לאו", דהיינו – לו המחוקק רצה לאפשר זימון  
21 עדים במסגרת בקשה לאישור תביעה נגזרת הוא היה קובע זאת מפורשות עת חוקק את סעיף  
22 198א שעניינו גילוי מסמכים, ואולם הוא לא עשה זאת. כן טענו המשיבים כי שלב הבקשה  
23 לאישור תביעה נגזרת אמור להיות הליך קצר יחסית ומתן אפשרות לזימון עדים במסגרת בקשת  
24 האישור תסרבול ותאריך את הדיון.
- 25 אין בידי לקבל טענות אלה.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 34. טענתם של המשיבים כי אין בפני בית המשפט בשלב זה "תביעה" אין בה לסייע להם, שכן אף  
2 בהתייחס לבקשת האישור כ"בקשה בכתב" – לבית המשפט נתונה הסמכות להורות על זימון  
3 עדים לעדות במסגרת הבקשה.
- 4 35. אשר לטענתם כי סעיף 198א מהווה למעשה הסדר שלילי בנוגע לאפשרות לזמן עדים בבקשה  
5 לאישור תביעה נגזרת ("מכלל הן שומעים לאור") – המשיבים לא הניחו כל בסיס לטענם, שאינה  
6 עולה מלשון סעיף 198א לחוק החברות או מדברי ההסבר להצעת החוק. ההפך הוא הנכון.  
7 בדברי ההסבר נאמר: "לתביעה הנגזרת תפקיד מרכזי באכיפת זכויותיה של החברה ובכלל זה  
8 באכיפת חובת הזהירות וחובת האמונים של נושאי המשרה בחברה... בעל מניות המעוניין  
9 להגיש בקשה לאישור תביעה נגזרת צריך לנהל תביעה שאינה תביעתו ועל כן בדרך כלל הוא  
10 אינו חשוף למידע הרלוונטי כדי לגבש את כתב התביעה. כדי לאפשר לבעלי מניות להגיש  
11 תביעות של החברה, לטובת החברה, מוצע להסמיך את בית המשפט ליתן צו גילוי מסמכים,  
12 קודם להגשת הבקשה לאישור התביעה הנגזרת, וכן לאחר הגשתה, אם יש תשתית ראייתית  
13 ראשונית לקיומם של התנאים לאישור התביעה כתביעה נגזרת" (הצעת חוק החברות (תיקון  
14 מס' 12) (ייעול הממשל התאגידי), התש"ע-2010, הצעות חוק ממשלה 496 (10.3.2010), בעמ'  
15 574). הנה כי כן, חקיקת סעיף 198א נועדה לחזק את מעמדם של המבקשים לאשר הגשת  
16 תביעות נגזרות, היכן שאלו העמידו תשתית ראייתית ראשונית להתקיימות התנאים לאישור  
17 תביעה נגזרת. זימון עדים בשלב בקשת האישור – בהתקיים תנאים מסוימים – עולה בקנה אחד  
18 עם תכלית זו.
- 19 36. בנוגע ליחס בין סעיף 198א אשר מתייחס לגילוי מסמכים על ידי החברה לבין העדת בעלי דין  
20 שאינם החברה – מבלי לקבוע מסמרות בדבר אבהיר, כי אינני סבור שמהתייחסותו של הסעיף  
21 לגילוי מסמכים על ידי החברה יש ללמוד כי אין להורות על גילוי מסמכים על ידי משיבים  
22 שאינם החברה. לדידי, המחוקק מצא לנכון לנקוב בחברה כנמענת בדרישת גילוי המסמכים  
23 מאחר שהמבקש מעוניין למעשה להגיש את התביעה הנגזרת בשמה, ובנסיבות אלה ראוי  
24 שלמבקש – אם עמד בתנאים המנויים בסעיף – תהיה גישה למסמכי החברה שגילויים מתאפשר  
25 בהתאם לתנאי הסעיף. אין בכך, לדעתי, כדי למנוע גילוי מסמכים של החברה שמצויים בידי מי  
26 מבעלי הדין האחרים.



## המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו משפט

תנ"ג 12-07-28887 זקן חמו נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

תנ"ג 12-11-43335 ורדניקוב נ' אלוביץ ואח'

תיק חיצוני:

1 37. אשר לחשש שמביעים המשיבים בדבר סרבול הדיון בבקשת האישור – זה מקבל מענה במסגרת  
2 התנאים לזימון עדים אליהם התייחסתי לעיל. בבחינת תנאים אלו בית המשפט יתחשב, בין  
3 היתר, בשלב המקדמי בו מצוי הדיון ויבחן אם זימון העדים צפוי לסרב את הדיון בבקשת  
4 האישור שלא לצורך.

5 **מן הכלל אל הפרט**

6 38. לאחר עיון בבקשה לזימון עדים, בתשובות המשיבים לה ובתשובת המבקש לתשובות, אני סבור  
7 כי בשלב זה אין מקום לקבל את הבקשה. על פניו, נראה כי המבקש יכול לקבל את המידע  
8 הדרוש לו (לפי הנטען בבקשה) במסגרת חקירת המצהירים מטעם המשיבים או באמצעות  
9 ראיות אחרות שבהישג ידו של המבקש.

10 39. אף על פי כן, אם לאחר סיום חקירות המצהירים יסתבר כי עובדות חשובות שבמחלוקת לא היו  
11 בידעתם, יוכל המבקש להגיש בקשה חדשה לזימון עדים, וזו תישקל לאור העדויות שנמסרו  
12 ולאור כל האמור בהחלטתי זו.

13 **סוף דבר**

14 40. הבקשה נדחית. בשלב זה איני עושה צו להוצאות.

15

16

17

ניתנה היום, כ' אייר תשע"ג, 30 אפריל 2013, בהעדר הצדדים.

18

חאלד כבוב, שופט

19

20