



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1

בפני כב' השופט האלד כבוב

תועלת לציבור ע"ר 580474641
ע"י ב"כ עורכי הדין ע' איידן וד' תירוש

תובעים

נגד

1. כלל תעשיות בע"מ
ע"י ב"כ עורכי הדין א' סול, י' אשכנזי, ד"ר ח'
מכלוף ומ' פדלון
2. זאב בן אשר
3. ליאורה פולצק
4. דוד לויתן
ע"י ב"כ עורכי הדין ד"ר ג' אוריון, ע' רביבו וז' שוורץ

נתבעים

2

החלטה

3

- 4 1. המבקשת, תועלת לציבור (להלן: "המבקשת") הגישה ביום 30.9.2013 בקשה לאישור
5 תובענה כייצוגית כנגד המשיבים (להלן בהתאמה: "בקשת האישור" ו"המשיבים").
6 המשיבים הגישו את תשובתם לבקשת האישור (להלן: "התשובה לבקשת האישור")
7 והמבקשת הגישה תשובה לתשובה לבקשת האישור (להלן: "התשובה").
8
9 2. בבסיס בקשת האישור ניצבת טענת המבקשת כי עסקת רכישת מניות הציבור במשיבה 1,
10 כלל תעשיות בע"מ (להלן: "כת"ש" או "החברה") (Going Private) שמבקשת לבצע בעלת
11 השליטה בחברה (49.9%), Access Industries Inc. (להלן: "אקסס"), במחיר 15.8 ש"ח
12 למניה לפי שווי חברה של 2.5 מיליארד ₪, הנה פסולה, מקפחת, בלתי הוגנת ובלתי חוקית.
13 למען שלמות התמונה יצוין כי העסקה בוצעה לאחר הגשת בקשת האישור.
14



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 3. לטענת המבקשת, אקסס ביצעה, הלכה למעשה, הצעת רכש מלאה (הטעונה אישור ברוב
2 מייוחד של 95% מקרב בעלי המניות) ב"כסות" של מיזוג משולש-הופכי (הטעון אישור ברוב
3 רגיל בלבד).
4
5 עוד לטענת המבקשת, קיימות אינדיקציות לכך ששווי החברה גבוה בהרבה ביחס להצעת
6 בעלת השליטה, ועל כן המחיר שהוצע לבעלי המניות מקרב הציבור אינו הוגן.
7
8 4. ביום 25.8.2013 פרסמה החברה דיווח מיידי לפיו דירקטוריון החברה מינה את ועדת
9 הביקורת של החברה לפעול כוועדה מיוחדת לבחינת ההצעה וניהול משא ומתן מול בעלת
10 השליטה ולתת המלצתה לדירקטוריון, לרבות בנוגע לשאלה האם התמורה לציבור הנה
11 סבירה והוגנת (להלן: "הוועדה המיוחדת"). המשיבים 2-4 הם דירקטורים בחברה שמונו
12 לכהן בוועדה המיוחדת. על פי האמור בדיווח המיידי, הוועדה בחנה את התהליך כולו, את
13 תנאי המיזוג וכן את הוגנות תמורת המיזוג; הוועדה המיוחדת ודירקטוריון החברה התבססו
14 בהחלטתם לאשר את ההתקשרות בהסכם המיזוג על נימוקים ואינדיקציות שונות, ובין
15 היתר על חוות דעת שהתקבלה מאת פרופסור לוסיאן אריה בבצ'וק, מומחה למשפט, כלכלה
16 ופיננסים, בעניין המתודולוגיה המקובלת במדינת דלאוור לבחינת הוגנות תמורת המיזוג
17 בעסקאות כאלה, וכן על חוות דעת מלאומי פרטנרס מחקרים בע"מ בדבר הוגנות תמורת
18 המיזוג (להלן: "חו"ד בבצ'וק" ו-"חו"ד לאומי פרטנרס" או "חוות דעת ההוגנות",
19 בהתאמה). עוד על פי האמור בדיווח, בחוות דעת ההוגנות נמצא כי טווח המחיר ההוגן נע
20 בין 13.4 ₪ למניה לבין 18 ₪ למניה של החברה, ועל כן המחיר המוצע למניה (15.8 ₪)
21 מבטא מחיר הוגן וסביר לציבור בעלי המניות של החברה.
22
23 5. לטענת המבקשת, לפי חוות דעת שמסרה אנטרופי - גוף בלתי תלוי המספק חוות דעת
24 לגופים מוסדיים וממליץ בפניהם אם לתמוך או להתנגד לעסקאות הדורשות את אישורם
25 (להלן: "אנטרופי") - קיים פער גדול - בין 370 ל-530 מיליון ₪ - בין המחיר שמציעה בעלת
26 השליטה ואשר מבוסס על הספקטרום שנקבע בחו"ד לאומי פרטנרס לבין המחיר הראוי.
27 על כן אנטרופי המליצה לדחות את ההצעה.
28



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 יתרה מכך, על פי המתואר בבקשת האישור, לאחר חוות הדעת של אנטרופי פנתה החברה,
2 כחודש לאחר שהועדה המיוחדת סיימה את תפקידה, ל-PwC לקבלת חוות דעת ביחס
3 לסבירות השווי התפעולי של מגזר המלט שמופיע בחו"ד לאומי פרטנרס (להלן: "חו"ד
4 PwC"). חו"ד PwC קבעה כי הקביעה בחו"ד לאומי פרטנרס בנושא זה הייתה סבירה
5 וזאת, לטענת המבקשת, ללא נימוק.
6
7 לטענת המבקשת בבקשת האישור הדירקטורים חברי הוועדה המיוחדת התרשלו בתפקידם,
8 בין היתר, משום שהסתמכו על חו"ד לאומי פרטנרס, בעוד האחרונה הצהירה בחוות הדעת
9 כי לא בחנה את אמיתות המידע שנמסר לה על ידי בעלת השליטה, לא קיבלו הערכת שווי
10 של החברה, הסכימו להכנסת תניות להסכם המיזוג אשר קונסות את החברה אם ימצא
11 קונה אחר, ועוד.
12
13 בבקשת האישור הובהר כי במסגרת ניהול התובענה יתבקש בית המשפט למנות מומחה
14 מטעמו להגשת הערכת שווי שעל יסודה תיבחן הצעת המיזוג. לחלופין הוצע לקבל את חוות
15 הדעת שהגישה אנטרופי כחוות דעת בלתי תלויה.
16
17 6. בתשובתם לבקשת האישור טענו המשיבים כי העסקה אושרה בהליך מקצועי ויסודי
18 שהונהגו בו סטנדרטים מחמירים של ממשל תאגידי. בין היתר, הוקמה ועדה מיוחדת
19 המורכבת משני דח"צים ודירקטור נוסף שאינו קשור בבעלת השליטה. יתר חברי
20 הדירקטוריון הודרו משיבות הוועדה, למעט היו"ר והמנכ"ל שנכח רק בישיבת הפתיחה
21 ובישיבה נוספת, אליה זומן בידי הוועדה לשם מתן מענה לשאלותיה בדבר תכניות החברה;
22 הוועדה קיימה 24 ישיבות, ערכה בדיקות קפדניות והייתה בעלת אוטונומיה מלאה; הוועדה
23 קיבלה יעוץ משפטי עצמאי ממשד עו"ד מטרי מאירי, לוותה על ידי פרופ' בצצ'וק ופרופ'
24 חמדני, קיבלה יעוץ פיננסי מלאומי פרטנרס ומבנק Barclays, ואף נעזרה בהנהלת החברה
25 וביועציה המשפטיים ממשד הרצוג פוקס נאמן; כמו כן, גם מבקר הפנים של החברה
26 השתתף במרבית ישיבות הוועדה; הוועדה ערכה בדיקות רקע בטרם בחרה מי מן היועצים
27 הנ"ל, בדגש על הימנעות מניגוד עניינים ביחס לבעלת השליטה; הוועדה בחנה לעומק את
28 הנושאים הרלוונטיים לעסקה, לרבות חובות הדירקטורים והיבטים משפטיים, תנאי
29 ההצעה וההסכם, הוגנות התמורה, חוות דעת ההוגנות (לאחר שהוצגו בפני חברי הוועדה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 המתודולוגיות המקובלות בעולם להכנת חוות דעת הוגנות וסקירת המצב הנוהג בישראל
2 (ובארה"ב), וכן שאלת טובת בעלי המניות, החברה (לרבות יתרונות וחסרונות הפיכתה
3 לפרטית) וטובת הנושים; הוועדה קיימה הליך של בחינת האלטרנטיבות העסקיות
4 האפשריות שהציבו בפניה יועציה המשפטיים והפיננסיים, לרבות מימוש חלק מנכסי
5 החברה, מכירת החברות המוחזקות בידי החברה במלואן או בחלקן ופנייה לרוכשים
6 פוטנציאליים אחרים, ולאחר בחינת כל החלופות האמורות הגיעה הוועדה למסקנה כי
7 חלופת המיזוג היא העדיפה.
8
9 המשיבים הוסיפו וטענו כי העסקה אושרה על ידי רוב של 72% מקרב בעלי המניות שאין
10 להם עניין אישי בעסקה (87% מכלל בעלי המניות), כאשר המשקיעים המוסדיים היו 90.7%
11 מבעל מניות הציבור שאינם בעלי עניין אישי. לטענת המשיבים, תמיכת המשקיעים
12 המוסדיים, שהינם משקיעים מתוחכמים, מחזקת עוד יותר את המסקנה בדבר הוגנות
13 המחיר שהוצע.
14
15 המשיבים טענו בתשובתם לבקשת האישור כי סוגיית כלל הביקורת השיפוטית הראוי לחול
16 במקרה של עסקת מיזוג עם בעלת השליטה טרם הוכרעה בצורה מפורשת בפסיקה בישראל.
17 לטענתם, העסקה חוסה תחת הגנת כלל שיקול דעת העסקי (BJR), שכן ההחלטה על ביצוע
18 העסקה התקבלה בהיעדר ניגוד עניינים, בתום לב ובאופן מיועד. זאת במיוחד לאור פסק דין
19 של בית המשפט בדלאוור שהתקבל לאחרונה בעניין MFW. למעלה מן הצורך טענו
20 המשיבים כי העסקה עומדת גם בדרישת כלל "ההגינות המלאה" (entire fairness), לו זה
21 היה חל על המקרה, שכן עסקת המיזוג הוגנת הן מבחינת ההליך במסגרתו אושרה והן
22 מבחינת התמורה שהוצעה במסגרתה לבעלי מניות המיעוט בחברה. המשיבים הוסיפו וטענו
23 כי הליך מיזוג משולש הופכי הוכר כחלופה לגיטימית להפיכת חברה ציבורית לפרטית, ואין
24 ממש בטענת המבקשת כי לא ניתן לבצע מהלך כזה אלא בדרך של הצעת רכש. לטענת
25 המשיבים הצעת רכש מלאה ממילא לא הייתה ישימה במקרה זה.
26
27 המשיבים גם התייחסו באופן כללי לבקשת האישור ולמבקשת עצמה וטענו כי אלו אינן
28 עומדות בדרישות סף מינימליות לאישור בקשה לאישור תובענה ייצוגית. זאת מאחר
29 שבקשת האישור מבוססת על ציטוט וכתבות בעיתון, מאחר שהגשת בקשה לאישור תובענה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 ייצוגית אינה חלק ממטרות המבקשת, ומאחר שבקשת האישור אינה עומדת בתנאים
2 לאישור תובענה כייצוגית.

3
4 7. החלטה זו עניינה בשלוש בקשות ביניים שהוגשו בטרם התקיים דיון בתיק לגופה של בקשת
5 האישור: בקשה שהגישה המבקשת, בד בבד עם הגשת התשובה, לצירוף ראיות (להלן:
6 "הבקשה לצירוף ראיות"); בקשה שהגישו המשיבים למחיקת התשובה או חלקים ממנה
7 שבהם ביצעה המבקשת, לטענתם, הרחבת חזית ו"מקצה שיפורים" אסורים (להלן: "בקשת
8 המחיקה"); וכן בקשה שהגישה המבקשת למתן צו לגילוי ועיון במסמכים (להלן: "בקשת
9 הגילוי"). דיון בשלוש הבקשות התקיים ביום 17.3.2014. אתאר בקצרה ואכריע בכל אחת
10 מן הבקשות. לאחר מכן אקבע את סדרי הדין להמשך הדיון בבקשת האישור.

הבקשה לצירוף ראיות

11
12
13 8. במסגרת בקשה זו, ביקשה המבקשת כי יותר לה לצרף חוות דעת מומחה של ד"ר טל
14 מופקדי, אשר עוסקת בשווי הכלכלי של כת"ש ואשר מתייחסת לחוות דעת ההוגנות. לטענת
15 המבקשת בתשובה, הכלל המשפטי שלפיו יש לבחון את התנהלות המשיבים בענייננו הוא
16 "כלל ההגינות המלאה" והנטל להוכיח כי המשיבים עמדו בכלל זה מוטל עליהם. המבקשת
17 מעוניינת לצרף את חוות דעת המומחה מטעמה לשם הזהירות ולמקרה שייקבע כי נטל
18 השכנוע מוטל בשלב זה של ההליך עליה.

19
20 בהקשר זה טענה המבקשת כי המשיבים שמו את כל כובד משקל תשובתם לבקשת האישור
21 על כך שהתמורה נמצאה הוגנת בחוות דעת ההוגנות, וניסו להסיט את הדיון וליצור רושם
22 שגוי כאילו בלב ההליך עומד עניין שבמומחיות בלבד. זאת משום שפעולות הוועדה
23 המיוחדת התמצו ב"התכסות" בחוות דעת ההוגנות. ואולם לטענתה, בעסקת מיזוג
24 הביקורת השיפוטית מתמקדת בשתיים: הפרוצדורה נאותה לאישור המיזוג, ובחינה אם
25 מחיר המיזוג היה המחיר הגבוה ביותר שניתן היה להשיג עבור המניות. לטענתה, הדיון
26 אמור להתמקד בניסיונות אמיתיים של הוועדה המיוחדת להאמיר ככל שניתן את המחיר
27 למניה תוך ניהול משא ומתן המדמה מו"מ בין צדדים לא קשורים, ועל כן לא צורפה חוות
28 דעת מומחה לבקשת האישור. המבקשת טענה כי הבקשה לצירוף חוות הדעת נועדה לאפשר
29 לבית המשפט לקדם את בירור המחלוקת תוך גדיעת ניסיון המשיבים להסיט את הדיון



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 מהעיקר, תוך הוכחה כי הסתמכות בלעדית של הוועדה המיוחדת על חוות דעת ההוגנת
2 נשענת על כרעי תרנגולת. המבקשת הוסיפה וטענה כי המשיבים אינם יכולים מצד אחד
3 לטעון כי היה על המבקשת לצרף חוות דעת לבקשת האישור שכן בלעדיה בקשת האישור
4 אינה מבוססת, ומאידך להתנגד לצירוף חוות הדעת.
5
6 כן ביקשה המבקשת לצרף תצהיר מטעמה, שמטרתו להשיב לטענות שהעלו המשיבים
7 בתשובתם לבקשת האישור במטרה - כך לטענת המבקשת - להשחיר את פניה.
8
9 המבקשת טענה כי נקבע בפסיקה שיתכן שתהיה הצדקה להתיר הגשתן של ראיות נוספות
10 לאחר שהוגשה תשובת המשיב, גם אם לכאורה היה אפשר להשיג ראיות אלה עובר להגשת
11 הבקשה, וזאת לאור מורכבות הליך אישור תובענה ייצוגית והיקף השאלות העובדתיות
12 והמשפטיות שעשויות להתעורר בו. בהקשר זה טענה המבקשת כי בתי המשפט שמים דגש
13 על החשיבות שבירור הטענות שבבסיס בקשות לאישור תובענות ייצוגיות בירור אמיתי
14 ומלא.
15
16 9. המשיבים מתנגדים לצירוף הראיות. לטענתם, על פי הפסיקה מבקש ייצוגי נדרש לתמוך את
17 טענותיו שבמומחיות בחוות דעת כלכלית כבר בשלב בקשת האישור. המשיבים הדגישו כי
18 חוות הדעת שצירופה מתבקש מסתמכת כל כולה על מידע פומבי שהיה נגיש למבקשת עובר
19 להגשת בקשת האישור ורובו אף הוגש במסגרת בקשת האישור. מכאן שהמבקשת יכולה
20 הייתה בשקידה ראויה ואף צריכה הייתה לצרף את חוות הדעת לבקשת האישור, ולא
21 להמתין עד לאחר הגשת כתבי הטענות בתיק וזמן קצר לפני מועדי ההוכחות הקבועים בו
22 כדי להגיש את הבקשה לצירוף ראיות. המשיבים הצביעו על כך שהבקשה לצירוף ראיות לא
23 נתמכה בתצהיר אשר מסביר את מחדלה של המבקשת ולמעשה, לטענת המשיבים, חוות
24 הדעת לא צורפה לבקשת האישור במודע ובמכוון, כצעד טקטי. בהקשר זה הפנו המשיבים
25 לסעיפים בבקשת האישור בהם הבהירה המבקשת כי במסגרת ניהול התובענה היא תבקש
26 מבית המשפט למנות מומחה מטעמו שיגיש הערכת שווי, וביקשו ללמוד מכך שהמבקשת
27 ויתרה על זכותה לצרף חוות דעת מומחה מטעמה. לטענתם, עתה מעוניינת המבקשת
28 למעשה להפוך את סדרי הבאת הראיות בתיק. המשיבים הוסיפו כי חוות הדעת שצירופה
29 מתבקש כוללת טענות עובדתיות חדשות שחלקן אף סותרות את האמור בבקשת האישור.
30 בהקשר זה הצביעו המשיבים על טענת המבקשת בבקשת האישור לפיה לא נעשו הערכות



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 שווי לחברה ולחברות הבנות שלה לצורך חוות דעת ההוגנות, בעוד שלפי חוות הדעת
2 שצירופה מתבקש נעשו הערכות שווי, אך בשיטה שאינה עולה כביכול בקנה אחד עם הדין.
3 כן הצביעו המשיבים על תלונתה של המבקשת בבקשת האישור כי חוות דעת ההוגנות קבעה
4 טווח של מחיר הוגן, בעוד שחוות הדעת שצירופה מתבקש קובעת טווח גם כן, ואף רחב
5 יותר. המשיבים הוסיפו והלינו על שהמבקשת ציטטה חלקים נרחבים מחוות הדעת
6 במסגרת התשובה. כן טענו המשיבים כי עולה מהבקשה לצירוף ראיות שהמבקשת לא
7 באמת עומדת על הגשת חוות הדעת, וכי לגישה חוות הדעת לא תקדם את בירור
8 המחלוקת. מכאן, לטענתם, ממילא אין הצדקה לצירופה, ובוודאי לא בשלב זה. בהקשר זה
9 טענו המשיבים כי מתשובת המבקשת לתשובתם לבקשה לצירוף ראיות עולה כי בקשת
10 האישור מתמקדת בהליך הבחינה והמשא ומתן שניהלה הוועדה המיוחדת (fair dealing)
11 ועל כן אין מקום לצירוף מסמכים (לרבות חוות הדעת) שעניינם הוגנות המחיר שנקבע (fair
12 price).

13
14 לעניין התצהיר טענו המשיבים כי בפסיקה נקבע שלא יותר צירוף תצהיר נוסף בשלב
15 התשובה כדי לקעקע טענות בקשר עם תום לב, כשירות ייצוג וכיוצ"ב, והמקום לכך הוא
16 בחקירה נגדית. המשיבים הוסיפו וטענו כי המידע שכלול בתצהיר שצירופו מתבקש היה
17 צריך להיטען במסגרת התצהיר שצורף לבקשת האישור, ואין להתיר למבקשת לתקן את
18 מחדלה באמצעות הגשת התצהיר המבוקש כעת.

19
20 המשיבים הצביעו גם על הפסול שבצירוף הראיות שצירופן מתבקש לבקשה לצירוף ראיות
21 עצמה, בבחינת יצירת מעשה עשוי, וכן ביקשו כי אם הבקשה תתקבל, תינתן להם הזכות
22 להגיש חוות דעת ותצהירים משלימים מטעמם.

23
24 10. בפתח הדברים עליי להביע מורת רוח מהתנהלות המבקשת, אשר צרפה את הראיות
25 שצירופן מתבקש לבקשה לצירוף ראיות, וזאת בטרם התקבל אישור לכך.

26
27 11. לגופו של עניין, דרך המלך והאופן בו ראוי לנהוג בבקשה לאישור תובענה ייצוגית שיש לה
28 נגיעה לא רק להוגנות הליך בחינת ואישור הצעת מיזוג אלא גם להוגנות המחיר המוצע,
29 היא הגשת חוות דעת מומחה במעמד בקשת האישור, אשר נסמכת על מידע שמצוי או



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 13-09-47490 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 שיכול היה להיות מצוי בידי התובע הייצוגי. אין להתיר מצב שבו התובע הייצוגי יימנע
2 מלצרף חוות דעת מומחה כאמור, בטענה כי הוא ציפה שהמשיב יצרף מסמכים כאלה
3 ואחרים לתשובתו לבקשת האישור. אימוץ נוהג כזה יקבע כנורמה מצב שבו המשיב יידרש
4 להגיש חוות דעת משלימה, ואולי התובע הייצוגי אף ירצה להגיש מאוחר יותר חוות דעת
5 משלימה מטעמו. הימנעות תובע ייצוגי מצירוף חוות דעת מומחה מטעמו כבר בשלב בקשת
6 האישור מוביל להארכת זמני בירור התיק, סרבולו, קיום דיונים מיותרים בבקשות ביניים
7 שניתן היה ליתרן וכן הטלת הוצאות מיותרות על הצדדים. לא זו הדרך הראויה לנהוג שעה
8 שפונים לבית המשפט בבקשה לאשר תביעה כייצוגית.
- 9
- 10 12. שקלתי אם ראוי לקבל את עמדת המשיבים לפיה הגיעה העת לומר את הדברים באופן ברור
11 וחד משמעי בדרך של מניעת צירוף חוות הדעת, כדי להעביר מסר בדבר הדרך שבה ראוי
12 שינהגו כל אלו שמבקשים לעתור לבית המשפט בבקשות דומות בעתיד.
- 13
- 14 **עמדתי העקרונית היא כי אכן הגיעה העת לעשות זאת.** בחלקן הגדול של בקשות האישור
15 שמוגשות לבית משפט זה, המבקשים עושים לעצמם "חיים קלים" ואינם טורחים לצרף
16 חוות דעת מומחה, באופן שבו הם אינם ממצים די הצורך את יכולתם לבסס את בקשתם.
17 נוסף על כך, התייחסות מקלה לתופעה זו צפויה לא רק לסרבול את ההליך, אלא שבטווח
18 הארוך אף עלולה להפוך את הוראת המחוקק ל"המלצה בלבד". כל זאת בסתירה להלכות
19 שיצאו תחת ידו של בית המשפט העליון בדבר האיסור על בניית וביסוס בקשה לאישור
20 תובענה ייצוגית "תוך כדי תנועה" בדרך של הוספת "טלאי על טלאי".
- 21
- 22 אכן, תובענה ייצוגית יכולה להגשים תכליות חשובות, ולהיות בעלת השלכה ציבורית
23 רוחבית, באופן שמצדיק נקיטה בגמישות מסוימת עם תובע ייצוגי אשר מבקש להוכיח עילת
24 תביעה ראויה. אלא שאין בכך כדי לייתר את הצורך לחייב תובעים ייצוגיים לעמוד בנטל
25 ובפרוצדורה שקבע המחוקק. ההפך הוא הנכון: החשיבות הציבורית שבבירור תובענות
26 ייצוגיות מחייבת כי אותם תובעים ייצוגיים ינהלו את הליך בירור בקשת האישור כנדרש,
27 בצורה יעילה ועניינית, ויעמידו בסיס איתן לבקשת האישור שהגישו. אף יש לזכור כי בצדו
28 השני של הליך זה עומד משיב, אשר נדרש להתמודד עם בקשה לאישור תביעה בהיקף
29 ובסכומים גדולים בדרך כלל, תוך התייחסות והסתמכות על כתבי הטענות וגדרי המחלוקת



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 שהגדיר התובע הייצוגי. יש להקפיד כי זכותו של זה להתגונן כיאות מפני בקשת האישור לא
2 תיפגע.
- 3
- 4 13. בסופו של דבר, וחרף עמדתי העקרונית בדבר הדרך שראוי ללכת בה כפי שפירטתי לעיל,
5 החלטתי להתיר את צירוף חוות הדעת. דחיית הבקשה לצירופה במקרה זה עלולה למנוע מן
6 המבקשת אפשרות אמיתית להוכיח את טענתה בדבר הוגנות המחיר. זאת, כאשר ישנם
7 כלים שבהם ניתן להבטיח שזכות הטיעון של המשיבים לא תיפגע.
- 8
- 9 בתי המשפט אינם נוהגים כדבר שבשגרה לסרב להגשת חוות דעת מומחה לתיק בית
10 המשפט במסגרת בקשות לאישור תובענות ייצוגיות. כפי שצינתי לעיל, אני סבור כי
11 הגיעה העת לשנות נוהג זה. לדידי, הגענו לקו פרשת המים, שלאחריו על הצדדים לדעת כי
12 בית המשפט לא יגלה את אותה מידה של סבלנות ואיפוק בה נקט עד היום. אבהיר בצורה
13 ברורה כי להבא לא אהסס לדחות בקשות מסוג זה.
- 14
- 15 למותר לציין שקבלת הבקשה לצירוף ראיות תכביד על המשיבים, אשר יצטרכו להגיש חוות
16 דעת משלימה ואולי אף השלמה בתצהירים שהוגשו על ידי העדים מטעמם - פעולות שלא
17 היו נדרשים להן אילו חוות דעת המומחה מטעם המבקשת הייתה מוגשת במועד הראוי
18 לכך. "הוצאות עודפות" אלו ראוי שיושתו על המבקשת משום מחדליה, ולא על המשיבים
19 עצמם.
- 20
- 21 14. העובדה שהמבקשת בענייננו הינה עמותה שמצהירה שעניינה בתיקון עוולות בשם כלל
22 ציבור המשקיעים ובעיקר בעלי מניות מקרב הציבור, מחייב אותה לנהוג אמת מידה
23 דווקנית, מבוססת וראויה, ולא כפי שנעשה במקרה זה.
- 24
- 25 המבקשת מחויבת הייתה לבחון את דרכיה בטרם פתיחת ההליך, ולהגיש חוות דעת
26 במסגרת בקשת האישור ולא לאחר הגשת תשובת המשיבים. הדבר יבוא לידי ביטוי
27 בפסיקת ההוצאות.
- 28



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

15. לעניין התצהיר, אכן המקום להעלאת לפחות חלק מהטענות המופיעות בו הוא בבקשת
האישור. כך למשל, ראוי כי בעל מניות אשר מגיש את בקשת האישור בכובעו כנזה ימסור
פרטים בסיסיים בדבר בעלות זו, לרבות המועד בו רכש את מניותיו (וזאת אף אם הוא
סבור כי מועד זה אינו רלוונטי להוכחת עילת תביעה) ויוכיחם כבר בבקשת האישור. ואולם
לאור תוכנו של התצהיר שצירפו התבקש, אינני רואה חשיבות רבה במחלוקת שנתגלעה בין
הצדדים. ממילא אם המצהירה מטעם המבקשת הייתה מבקשת בתחילת חקירתה בבית
המשפט להוסיף מספר מילים בתגובה לטענות שהעלו המשיבים בתשובתם לבקשת האישור
- הייתי מתיר לה לעשות כן. למעלה מן הצורך אציין, כי אינני רואה כל חשיבות בחלק
מהמחלוקות בין הצדדים אשר קיבלו ביטוי אף בתצהיר, דוגמת מצבה הכספי של המבקשת.
על כן, אני מתיר את הגשת התצהיר.

16. המשיבים יהיו רשאים להגיש חוות דעת ותצהירים משלימים מטעמם אשר מתייחסים
לאמור בחוות הדעת ובתצהיר שצורפו, אם רצונם בכך.

בקשת המחיקה

17. לטענת המשיבים, במסגרת התשובה כללה המבקשת טענות חדשות שלא בא זכרן בבקשת
האישור, באופן שמצדיק את מחיקת התשובה. עוד נטען בבקשת המחיקה כי התשובה
כוללת טענות ונספחים שלא גובו בתצהיר ועל כן גם אם לא תימחק התשובה כולה אזי דין
טענות ונספחים אלה, כמו גם טענות שמתייחסות לנספחים שצורפו שלא כדין, להימחק.
לחילופין ביקשו המשיבים כי בית המשפט יתיר להם להגיב לטענות החדשות שהועלו
לראשונה במסגרת התשובה.

המבקשת השיבה לבקשת המחיקה וטענה כי כל הטענות אליהן מתייחסים המשיבים
בבקשת המחיקה נובעות באופן מפורש מטענות המשיבים בתשובתם לבקשת האישור.
המבקשת הוסיפה כי אף כאשר הטענות החדשות בתשובה אינן נובעות ישירות מטענות
המשיבים בתשובתם לבקשת האישור, עדיין יש מקום לבדוק אם ראוי לאפשר למבקשת
להעלות טענות חדשות אלה, וזאת כדי לאפשר בירור אמיתי ומלא של המחלוקת בין
הצדדים.

29



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 18. להלן אתייחס לטענות עליהן מלינים המשיבים, כאשר הטענות שבמחלוקת יצוינו בהדגשה.
2
- 3 19. טענות אשר נסמכות על חוות דעת שצירופה התבקש על ידי המבקשת בבקשה לצירוף
4 **ראיות:**
- 5 א. טענות בקשר עם שיעורי ההיוון בהם לאומי פרטנרס מחקרים עשתה שימוש
6 בחוות דעתה;
7 ב. הערכת תחזית תזרים המזומנים העתידית של משאב;
8 ג. מתודולוגיית הערכת חברות קטנות - מנועי בית שמש וקרגל - אשר אף סותרות,
9 לטענת המשיבים, את הטענה בבקשת האישור כי לא נערכו הערכות שווי.
10
- 11 20. כפי שהסברתי לעיל בהתייחסותי לבקשה לצירוף ראיות, על המבקשת היה להעלות את
12 טענותיה כנגד חוות דעת ההוגנות והערכות השווי שבבסיסה כבר בבקשת האישור, ולא
13 להמתין למועד מאוחר זה כאשר למשיבים אף לא נתונה לכאורה זכות תשובה.
14 אף על פי כן, משהתרתי את הגשת חוו"ד המומחה מטעם המבקשת, איני מוצא לנכון
15 למחוק את הטענות בקשר לחוות דעת זו מתשובתה של המבקשת לתשובה לבקשת האישור.
16
17 על מנת שלא ייווצר למבקשת יתרון בלתי ראוי כתוצאה ממחדליה, אתיר למשיבים להגיש
18 השלמה לטענותיהם וכן חוות דעת משלימה כדי להשיב לטענות שהעלתה המשיבה
19 בתשובתה לתשובה לבקשת האישור, אם רצונם בכך.
20
- 21 21. טענות לגבי סעיפים בהסכם המיזוג שאותם המבקשת מכנה "No Shop", ובפרט
22 שהוועדה המיוחדת השלימה עם סעיפים בהסכם המיזוג תוך הפרת חובות האמון של
23 חברי הוועדה.
24 למען שלמות התמונה יוסבר, כי לפי הנטען בבקשת האישור, החברה התחייבה ביחס אליה
25 וחברות הבנות שלה לא לבצע פעולות מסוימות בתקופת הביניים ללא קבלת הסכמה בכתב
26 ומראש של הרוכשת, בתנאים ובכפוף לחריגים שנקבעו בהסכם המיזוג. כן התחייבה החברה
27 כי בתקופת הביניים לא תשדל, תיזום, תעודד, תקדם או תאשר בכל דרך שהיא הצעת
28 רכישה חלופית לחברה ולא תמסור מידע שלא פורסם בקשר עם הצעת רכישה חלופית
29 לחברה. המבקשת טענה בתשובה כי גם אם הייתה מתקבלת הצעת רכישה חלופית אצל



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 החברה, האחרונה לא הייתה יכולה לנהל משא ומתן אלא באישור הדירקטוריון ורק לאחר
2 שיתקבל יעוץ משפטי לפיו אי קיום האמור בסעיף הרלוונטי עשוי להוות הפרת חובות אמון
3 של דירקטוריון החברה.
4
5 בבקשת המחיקה טענו המשיבים כי המבקשת למעשה טוענת בתשובה להפרת חובת אמון
6 של חברי הוועדה המיוחדת, על אף שבבקשת האישור נטען לרשלנות של חברי הוועדה בלבד,
7 בהיבטים אחרים. מדובר בהוספת עילת תביעה ובטענות שהיו צריכות להיטען בבקשת
8 האישור. כן טענו המשיבים כי טענות אלו מבוססות על מידע ומסמכים שפורסמו בפומבי
9 עובר לבקשת האישור ולכן אין הצדקה להעלאתן לראשונה בתשובה.
10
11 המבקשת טענה כי אין מדובר בטענות חדשות, שכן היא פירטה בבקשת האישור שהוועדה
12 המיוחדת חסמה כל אפשרות להעמדת העסקה במבחן השוק. כן טענה המבקשת כי גם אם
13 היה מדובר בטענה חדשה, הרי שהצורך בה נבע אך מטענות המשיבים בתשובתם לבקשת
14 האישור כי סעיף פיצוי הפרדות שהוכנס ביוזמת הוועדה המיוחדת להסכם המיזוג - סעיף
15 שעניינו תשלום סך של 43 מיליון ₪ לרוכשת במידה והעסקה לא תצא לפועל עקב פעילות
16 של הדירקטוריון - מהווה הישג משמעותי של הוועדה המיוחדת ודירקטוריון החברה.
17 לטענת המבקשת, התניות המגבילות שהוועדה המיוחדת השלימה עמן משמען כי סעיף
18 פיצוי ההפרדות אינו מהווה הישג משמעותי של הוועדה המיוחדת והוא נועד לכסות
19 משפטית בלבד. המבקשת גם הבהירה בתשובתה לבקשת המחיקה כי התייחסותה להפרת
20 חובות אמון נעשתה בשל לשון בה נקטה החברה בדיווח שהוציאה ושבמסגרתו התייחסה
21 להפרת חובות אמון, ולא הייתה כל כוונה להוסיף עילת תביעה במסגרת התשובה.
22
23 לכך השיבו המשיבים כי העובדות בקשר לטענות שמועלות כעת היו ידועות עוד לפני בקשת
24 האישור ולכן אין די בכך שהמבקשת הזכירה בבקשת האישור טענות משיקות. כן טענו
25 המשיבים כי הבהרתם בקשר עם פיצוי ההפרדות הייתה צפויה ומתבקשת. המשיבים גם
26 ביקשו כי בית המשפט ייתן תוקף של החלטה להצהרת המבקשת כי אין לה כל טענה בדבר
27 הפרת חובות אמון של חברי הוועדה המיוחדת.
28
29 22. בבקשת האישור הלינה המבקשת על סעיף פיצוי ההפרדות שהוכנס להסכם המיזוג.
30 לכאורה יכולה הייתה המבקשת להעלות גם את טענותיה לעניין סעיף ה"No Shop" כבר



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 בבקשת האישור, ואולם נראה שטענותיה בעניין זה אכן באות רק על רקע התייחסותם של
2 המשיבים לתניה המאפשרת היפרדות מהרוכשת כהישג של הוועדה המיוחדת. משאלה הם
3 פני הדברים, אינני סבור שמדובר בהרחבת חזית אסורה ואין מקום להורות על מחיקת
4 טענה זו מהתשובה. אף על פי כן, אתיר למשיבים להתייחס לטענה במסגרת השלמת הטיעון
5 מטעמם, אם יבחרו להגיש כזו.
- 6
- 7 **רשמתי לפניי את הצהרת המבקשת כי במסגרת הליך זה היא אינה טוענת להפרת חובות**
8 **אמון על ידי המשיבים 2-4.**
- 9
- 10 23. טענות בקשר עם כשירות המומחים שייצעו בעסקה, ובפרט כי קיימת בעייתיות במינוי
11 לאומי פרטנרס כיועץ פיננסי לוועדה המיוחדת וכן כי קיימת פסלות מינוי PwC.
12 בתשובה טענה המבקשת כי קיימת בעייתיות במינוי לאומי פרטנרס כיועץ פיננסי לוועדה
13 המיוחדת כאשר שלאומי פרטנרס מחקרים ביצעה את חוות דעת ההוגנות. כן נטען לפסלות
14 מינוי PwC נוכח זיקתה לפירמת קסלמן וקסלמן PwC Israel המבקרת את הדוחות
15 הכספיים של החברה בשנים האחרונות. לטענת המשיבים מדובר במידע פומבי שהיה נגיש
16 למבקשת עובר להגשת בקשת האישור, ואין הצדקה להעלאת טענות בעניין זה לראשונה
17 בתשובה.
- 18
- 19 המבקשת השיבה כי טענותיה בנושא נבעו מניסיון המשיבים לטעון כי די בקבלת הערכת
20 שווי כדי לבסס את חובת הזהירות של הוועדה המיוחדת. הסתמכות זו של המשיבים על
21 הערכת שווי חייבה, לטענת המבקשת, לדיוק ולהבהיר כי הוועדה המיוחדת לא הקפידה על
22 יצירת הליך הערכת שווי באופן שממזער ככל הניתן את ניגודי העניינים המובנה בהליכי
23 הערכות שווי. המבקשת ציינה גם כי היא הסתמכה על אסמכתאות שהביאו המשיבים
24 לעניין זה.
- 25
- 26 לכך השיבו המשיבים כי היה ברור עוד לפני הגשת בקשת האישור כי הוועדה המיוחדת
27 הסתמכה בין היתר על חוות דעת הוגנות והערכות שווי, ולא היה צורך להמתין לתשובת
28 המשיבים לבקשת האישור כדי להבין עניין זה ולהעלות טענות לגביו. משהמבקשת טענה



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 כבר בבקשת האישור להסתמכות חברי הוועדה המיוחדת על חוות הדעת, ממילא היה צורך
2 לפרוס טענות בדבר כשירות היועצים כבר אז.
3
- 4 24. הטענות שהעלתה המבקשת בתשובה תוקפות את הליך בחינת הסכם המיזוג, ואת
5 הסתמכות הוועדה המיוחדת, בין היתר, על חוות דעת מומחים - כפי שאף הובהר בבקשת
6 האישור. צודקים המשיבים כי טענותיהם בנושא זה היו צפויות ועל כן לא הייתה הצדקה
7 להמתנה עד לאחר הגשת תשובתם לבקשת האישור להעלאת הטענות שבמחלוקת.
8
- 9 אף על פי כן, משהתרתי את הגשת חוות דעת המומחה מטעם המבקשת, ומאחר שנראה,
10 בשלב מקדמי זה ומבלי לקבוע עמדה בנדון, כי טיב חוות דעת המומחים עליהן התבססו
11 המשיבים צפוי להתברר במסגרת בקשת האישור, אינני מוצא לנכון למחוק את הטענות
12 בעניין כשירות המומחים אשר נתנו חוות דעת אלו.
13
- 14 על מנת שלא ייווצר למבקשת יתרון בלתי ראוי כתוצאה ממחדליה, אתיר למשיבים
15 להתייחס לטענה במסגרת השלמת הטיעון מטעמם, אם יבחרו להגיש כזו.
16
- 17 25. **טענות חדשות בקשר עם הוגנות המחיר ששולם לציבור בעסקה.** המשיבים התייחסו בעניין
18 זה לשני סוגים של טענות שהעלתה המבקשת בתשובה:
19
- 20 א. **טענות על בסיס מידע הסטורי שאינו רלוונטי** - המבקשת טוענת בתשובה, על
21 בסיס אמירה בכתבה (נספח ח' לתשובה) שפורסמה שנתיים לפני העסקה, כי
22 לחברה בוצעה הערכת שווי בשנת 2011 שהעריכה את החברה בשווי 4 מיליארד ₪.
23 כן טוענת המבקשת, על בסיס כתבה מאתר אינטרנט (נספח ט' לתשובה), כי עשרה
24 חודשים לפני העסקה קיבלה החברה הערכת שווי שגזרה לה שווי של 3.6 מיליארד
25 ₪.
- 26 ב. **טענות על בסיס מידע לא רלוונטי המאוחר לעסקה ושלא היה קיים במועד עריכת**
27 **חו"ד ההוגנות** - המבקשת טוענת בתשובה, על בסיס כתבה שהתפרסמה חצי שנה
28 לאחר הגשת בקשת האישור (נספח יא' לתשובה), כי חברת מדיוונד מקבוצת כלל
29 תעשיות צפויה לצאת בעתיד לסבב גיוס כספים לפי שווי חברה גבוה. כך גם טוענת



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 13-09-47490 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 המבקשת בהתבסס על כתבה מאוחרת לעסקה (נספח יב' לתשובה) לשווי גבוה יותר
- 2 של קרגל מקבוצת כלל תעשיות. לטענת המשיבים, המבקשת גם שזרה בתשובה
- 3 טענות נוספות על בסיס כתבות ואירועים מהעת האחרונה בנוגע לחברת נשר
- 4 מקבוצת כלל תעשיות.
- 5
- 6 המבקשת טענה כי לעניין טענות שנטענו על בסיס מידע שפורסם בעיתונות לכל היותר ניתן
- 7 לטעון שמדובר בטענות שלא הוכחו כראוי ואין למחקן מן התשובה.
- 8
- 9 אשר למידע שמאוחר לחוות דעת ההוגנות, לטענת המבקשת ממילא מדובר במידע שמעיד
- 10 כיצד הצפי שנעשה מראש עמד במבחן המציאות, ולמעשה באינדיקציות לפיהן הערכות
- 11 השווי שנערכו במסגרת חוות דעת ההוגנות לא תואמות את השווי האמיתי של המניות.
- 12
- 13 עוד טענה המבקשת כי ההתייחסות לאמירה בכתבה כי בשנת 2011 בוצעה הערכת שווי
- 14 שהעריכה את החברה בשווי של כ-4 מיליארד ₪, נובעת מטענה של המשיבים. המבקשת
- 15 הצביעה על טענתה בבקשת האישור לפיה אינדיקציית שווי שמעמידה את חוות דעת
- 16 ההוגנות על בלימה היא עסקת אופציה שנחתמה בין כלל תעשיות לאברהם לבנת בפברואר
- 17 2012, לפיה כלל תעשיות תמכור ללבנת 55% מהון המניות של חברת משאב מקבוצת כלל
- 18 תעשיות, במחיר המשקף שווי חברה של 2.4 מיליארד ₪ למשאב בלבד. מאחר שהמשיבים
- 19 השיבו כי ברור שעסקה שממנה נסוגו הרוכשים הפוטנציאליים אינה יכולה לשמש את
- 20 המבקשת כאינדיקציה לשווי הוגן של החברה, המבקשת טענה בתשובתה כי בהערכת השווי
- 21 שנערכה בסמוך לכך מטעם לאומי פרטנרס יש תימוכין נוספים לכך שעסקה זו שיקפה
- 22 בזמנים אלו את שווייה של החברה.
- 23
- 24 ואילו באשר לכתבה לפיה עשרה חודשים עובר לעסקה קיבלה החברה הערכת שווי שגזרה
- 25 לה שווי של 3.6 מיליארד ₪ - לטענת המבקשת די בטענה זו כדי לשמוט את הקרקע תחת כל
- 26 הליך אישור העסקה, ומוטב היה אם המשיבים שמכחישים עניין זה היו מגבים הכחשה
- 27 זאת בתצהיר.
- 28
- 29 המשיבים הגיבו לטענות אלה של המבקשת וטענו כי זו לא רק נסמכה על גזירי עיתון אלא
- 30 שהיא מסרבת לתמוך את הכתבות ואת המידע בהן בתצהיר מטעמה, והדברים נכונים גם



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לגבי הטענות שבוססו על מידע חדש שלא היה קיים בזמן אמת. לטענת המשיבים, המבקשת
2 אינה מזייקת בטענותיה ביחס לסעד ההערכה, ולצורך העניין יש לקחת בחשבון מידע
3 מאוחר רק ככל שעניינו טעויות בהערכה, ולא מידע שנובע משינוי במציאות החיים או
4 התרחשויות שונות מהמצופה, שזה המצב בטענות מהעיתון עליהן המבקשת מעוניינת
5 להסתמך (התפתחויות מאוחרות במציאות החיים של החברה). עוד טענו המשיבים כי
6 המבקשת לא הסבירה מדוע לא צרפה את הכתבה ביחס להערכת שווי שבוצעה לחברה
7 בשנת 2011 כבר לבקשת האישור. וביחס לכתבה בה נטען שכעשרה חודשים לפני העסקה
8 קיבלה החברה הערכת שווי של 3.6 מיליארד ₪ המבקשת לא נימקה מדוע יש להתיר לה
9 להעלות את המידע כעת.
- 10
- 11 26. כמו חוות הדעת שצירופה מתבקש, גם טענות וכתבות שיש בהן כדי להעיד על שווי החברה
12 או חברות מקבוצתה מקומן בבקשת האישור ולא היה מקום להמתין ולצרפן רק בתשובה
13 לתשובה לבקשת האישור.
- 14
- 15 אף על פי כן, משהתרתי את הגשת חוות דעת המומחה מטעם המבקשת, ומאחר שכאמור
16 נראה כי טיב הערכות השווי שעמדו בבסיס חוות דעת ההוגנות הינו אחת הנקודות אשר
17 עומדות במרכז המחלוקת בין הצדדים, אינני מוצא לנכון למחוק את הטענות העולות
18 מכתבות העיתונות המפורטות בבקשה. למותר לציין כי המשקל שאלו יקבלו יהיה בהתאם
19 להוראות הדין.
- 20
- 21 אתיר למשיבים להתייחס לטענה במסגרת השלמת הטיעון מטעמם, אם יבחרו להגיש כזו.
- 22
- 23 27. הרחבת טענות לגבי ניתוח הפרמיות בחוות דעת לאומי פרטנרס מחקרים.
- 24 לטענת המשיבים המבקשת הרחיבה טענה שהופיעה באופן לאקוני בבקשת האישור, לפיה
25 יש לחשב את הפרמיה על מחיר המניה שהוצע בעסקה לפי ממוצע של מחיר המניה בפרקי
26 זמן שונים, והעלתה טענה חדשה לפיה יש להעניק לציבור פרמיה בשיעור של 42% מעל
27 מחיר המניה.
- 28
- 29 המבקשת הצביעה על כך שהמבקשים אינם טוענים כי מדובר בטענות חדשות אלא בהרחבת
30 טענות קיימות. כן הצביעה המבקשת על טענת המשיבים בתשובתם לבקשת האישור כי



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 קביעת הוועדה שהתמורה בעסקה היא הוגנת וסבירה נעשתה בהתבסס על מגוון
2 אינדיקציות, לרבות הפרמיה המוצעת בעסקה. לטענתה עומדת לה הזכות לסתור טענה זו.
3
4 המבקשת הוסיפה וטענה שכינוי טענתה בדבר פרמיה בשיעור של 42% מעל מחיר המניה
5 "טענה חדשה" מהווה סילוף של דבריה. זאת משום שהיא טענה שככל שמבקשים להישען
6 על הפרמיה מעל מחיר המניה כאינדיקציה להגינות התמורה, הרי שאין כל היגיון כלכלי
7 בכך שפרמיה המשולמת לבעלת השליטה בחברת אחזקות (ובמקרה של רכישת השליטה על
8 ידי אקסס מדובר בפרמיה של 42% מעל מחיר השוק של המניה באותה עת) תהיה גבוהה
9 מפרמיה המשולמת למיעוט. ממילא ברור, לטענת המבקשת, כי אף פרמיה מעל מחיר השוק
10 בשיעור ששולם לבעלת השליטה לא מהווה אינדיקציה למחיר הוגן, במיוחד כשהפרמיה
11 ששולמה לבעלת השליטה הקודמת משקפת עסקה שנערכה ללא בדיקת נאותות כשבעלת
12 השליטה הקודמת הייתה בקשיים תזרימיים וכשעיתוי פרסום הצעת המיזוג תוזמן בדיוק
13 לאחר צניחה חדה במחיר המניה.
14
15 המשיבים הגיבו לטענות אלה וטענו כי נפסק זה מכבר שאין לאפשר למבקש ייצוגי
16 להשתמש בזכות התשובה כדי להשלים פרטים חסרים ולבסס טענות. כן טענו המשיבים כי
17 לפי הפסיקה, אם הטענה הועלתה בבקשת האישור הרי שאין מקום להרחיב אותה בתשובה
18 לתשובה אפילו אם הדברים באים בתגובה ישירה לטענות המשיב. ממילא, טוענים
19 המשיבים, מדובר בטענות צפויות שהרי המבקשת העלתה טענות בבקשת האישור ביחס
20 לניתוח הפרמיות ולכן ברור שהמשיבות יגיבו.
21
22 28. נראה כי טענת מיצוע הפרמיה מבוססת בבקשת האישור, אם כי המבקשת לא ציינה מהיכן
23 לקוחים הנתונים שנוספו בתשובתה לתשובה לבקשת האישור. הטענות בדבר השוואת
24 הפרמיה המוצעת לזו ששילמה אקסס כאשר רכשה את השליטה מהווה מענה לטענות
25 המשיבים בתשובתם לבקשת האישור.
26
27 אינני מוצא לנכון להורות על מחיקת הטענות, ואולם למען הזהירות ועל מנת שלא תיפגענה
28 זכויות המשיבים, אני מתיר לאחרונים להתייחס לטענות אלה בהשלמת הטיעון מטעמם,
29 אם יבחרו להגיש כזו.
30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 29. טענות ועילות הנסמכות על התצהיר שצירופו התבקש, ובפרט טענה כי המבקשת לא חרגה
2 ממטרותיה בהגשת בקשת האישור; וכן טענה כי סעיף 4(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות
3 מסדיר את יכולתה של המבקשת להגיש הליך ייצוגי, בעוד שבבקשת האישור טענה כי
4 היא מגישה את בקשת האישור כבעלת מניות.
5 לטענת המבקשת הסעיפים עליהם מצביעים המשיבים בעניין זה מתמצים בטענות
6 משפטיות שהועלו כתגובה לטענות המשיבים לגבי כשירות המבקשת לשמש כתובעת
7 ייצוגית בהתאם לדיני העמותות. לטענתה היא לא פירטה את טענותיה נשוא התצהיר
8 בתשובתה, אך אף אם הייתה עושה כן לא היה בכך פסול שכן טענות אלה באו במענה ישיר
9 לטענות של המשיבים לגבי חריגת העמותה ממטרותיה והפרת העמותה את הדין. אשר
10 לטענה בעניין סעיף 4(א)(3) - המבקשת טענה כי תלונת המשיבים מהווה ליקוי בהבנת
11 הנקרא, שכן בתשובה אין טענה של המבקשת כי הגישה את בקשת האישור לפי סעיף
12 4(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות, וכל שנאמר הוא שהטענה לפיה דיני העמותות אינם
13 מאפשרים לעמותה להגיש בקשה לאישור תובענה ייצוגית נסתרת באופן מפורש בחוק.
14
15 המשיבים הגיבו וטענו כי אם היה מדובר רק בטענות משפטיות המבקשת לא הייתה מגבה
16 אותן בתצהיר. כן ביקשו המשיבים כי בית המשפט ייתן תוקף של החלטה להצהרת
17 המבקשת כי היא הגישה את בקשת האישור רק מכוח מעמדה הנתען כבעלת מניות בחברה
18 ולא מכוח סעיף 4(א)(3) לחוק.
19
20 30. משהתרתי את הגשת התצהיר מטעם המבקשת אינני מוצא לנכון למחוק את הטענות בקשר
21 לתצהיר זה מהתשובה.
22
23 עם זאת, אני מתיר למשיבים להתייחס לטענות אלה בהשלמת הטיעון מטעמם, אם יבחרו
24 להגיש כזו.
25
26 רשמתי לפניי את הצהרת המבקשת כי היא הגישה את בקשת האישור מכוח היותה בעלת
27 מניות בכת"ש בלבד ולא מכוח סעיף 4(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות.
28
29 31. טענות בקשר עם סעד הערכה בעסקת מיזוג.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לטענת המשיבים המבקשת עתרה בבקשת האישור לסעד של הערכה, אולם בתשובה היא
2 טוענת כי סעד זה לא קיים בדין הישראלי. על כן, יש למחוק את הטענות בשל ניסיון
3 להרחיב את היריעה ולמצער עקב השתק ומניעות.
4
- 5 לטענת המבקשת, בתשובה הובהר כי הדין הישראלי השמיט את סעד ההערכה במקרה של
6 עסקת מיזוג, כדי להציג את האבסורד בהסתמכות עיוורת על פסק הדין בעניין MFW,
7 שניתן על רקע העובדה שבדין האמריקאי קיים סעד ההערכה אף בעסקת מיזוג. אולם
8 במתווה עסקה של הצעת רכש מלאה - כפי שצריך היה להיות לטענתה מתווה העסקה
9 בענייננו, מעמיד הדין סעד של הערכה. כן טענה המבקשת כי ממילא הדין אינו מכיר
10 במחיקת סעיפים מטעמים של השתק ומניעות.
11
- 12 לכך השיבו המשיבים כי בענייננו אין מחלוקת שעסקת המיזוג נערכה במתכונת של מיזוג
13 משולש הופכי, שלשיטת המבקשת אין בו סעד של הערכה. על כן לא ברור מדוע המבקשת
14 עתרה לסעד של הערכה בבקשת האישור. כן טענו המשיבים כי בפסיקה שהמבקשת הפנתה
15 אליה נקבע שאין לכלול בתשובה טענה שאינה מתיישבת עם טענותיו הקודמות של אותו
16 בעל דין.
17
- 18 32. מדובר בטענה משפטית הנוגעת לשאלה אם ניתן וראוי להחיל את פסק הדין בעניין MFW
19 בענייננו, כפי שהמשיבים מעוניינים לעשות. אין מקום למחיקת הטענות ומאחר שלטענת
20 המבקשת מדובר למעשה בהצעת רכש מלאה שבה ניתן להורות על סעד ההערכה - אף אין
21 סתירה עם טענות קודמות שהעלתה בבקשת האישור.
22
- 23 33. טענות בקשר לסטנדרט המשפטי שחל בנסיבות העניין (כלל ההגיונות המלאה לעומת כלל
24 שיקול הדעת העסקי).
25
- 26 המבקשת טענה כי במוקד תשובת המשיבים לבקשת האישור עומדת טענה ביחס לכלל החל
27 על אישור עסקת מיזוג, בהתבסס על פסק דין שניתן לאחרונה בדלאוור, כאשר המשיבים
28 עצמם טוענים כי מדובר בנושא מקדמי שטרם הוכרע בבית המשפט בישראל. לגישת
29 המבקשת, חסימת יכולת תגובתה לטענה זו אינה עולה בקנה אחד עם היומרה להציב בפני



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 בית המשפט סוגיה תקדימית. המבקשת אף מתייחסת לאופן הצגת הכלל המשפטי על ידי
2 המשיבים, שהינו שגוי לטענת המבקשת, ומחייב דיוק ומחייב העמדת הדברים על מכונם.
3
4 המשיבים טענו כי תובע ייצוגי נדרש לפרט במסגרת בקשת האישור את עילת תביעתו ואת
5 כל טיעונו העובדתיים והמשפטיים. הסטנדרט המשפטי הוא חלק גרעיני מעילת התביעה.
6 היה צריך להביאו בבקשת האישור ואז למשיבים הייתה אפשרות להתייחס לדברים באופן
7 סדור בתשובתם. כן טענו המשיבים כי אף אם נקבל את טענת המבקשת כי היא משיבה
8 לטענה של המשיבים, עדיין היה צפוי שהמשיבים יטענו כי עומדת להם הגנת כלל שיקול
9 הדעת העסקי, ועל כן אין למבקשת זכות לבצע הרחבת חזית.
10
11 34. אם סברה המבקשת כי המבחן הרלוונטי לבחינת התנהלות המשיבים הוא כלל ההגנות
12 המלאה, הרי שלמען הסדר הטוב מן הראוי היה שתטען בעניין זה בבקשת האישור. זאת
13 במיוחד משהיה צפוי כי המשיבים יטענו כי היו רשאים להסתמך על חוות הדעת שקיבלו וכי
14 אין להתערב בשיקול דעתם.
15
16 אף על פי כן אינני רואה לנכון למחוק את טענות המבקשת. המבקשת רשאית הייתה
17 להתייחס לטענות המשפטיות של המשיבים בתשובתם לבקשת האישור במסגרת התשובה
18 לתשובה ולסתור טענות אלה ואת האסמכתאות המשפטיות שהובאו לתמיכה בה. ממילא
19 הצדדים צפויים לפרוס את משנתם המשפטית במסגרת סיכומיהם, ועל כן אינני רואה
20 במחלוקת שנפלה ביניהם בעניין זה חשיבות רבה.
21
22 35. 11 נספחים שלא צורפו באמצעות תצהיר וכן כרך אסמכתאות חדשות.
23 לטענת המשיבים, הנספחים והאסמכתאות שצורפו לתשובה נועדו לבסס, בין היתר, טענות
24 שאין מקומן בתשובה. נוסף על כך, טענות רבות נטענו בתשובה ללא גיבוי בתצהיר ולכן
25 אפילו אם היה מקומן במסגרת התשובה - דינן להימחק.
26
27 36. אינני מוצא מקום להורות על הוצאת האסמכתאות המשפטיות. לעניין המסמכים שצורפו
28 שלא באמצעות תצהיר - אין מקום להוציאם מתיק בית המשפט, ואולם המשקל שיקבלו
29 יהיה בהתאם להוראות הדין בעניין זה.
30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

בקשת הגילוי

- 1
- 2 37. במסגרת בקשה זו ביקשה המבקשת גילוי ועיון ברשימת מסמכים ארוכה. המבקשת טענה
- 3 כי היא עומדת בתנאים לקבלת גילוי ועיון במסמכים בשלב בקשה לאישור תובענה ייצוגית.
- 4 כך, לטענת המבקשת היא העמידה תשתית ראייתית איתנה (כאשר נדרשת רק תשתית
- 5 ראשונית) לכך שיש סיכוי סביר שטענותיה יתקבלו בקצה הדרך. זאת לאור המפורט בבקשת
- 6 האישור ובתשובה וכן משנטל הוכחת הגינות העסקה רובץ, לטענתה, לפתחם של המשיבים.
- 7 כך גם, המבקשת טענה כי מבחן ההגינות המלאה מחייב את קברניטי עסקת המיזוג לעמוד
- 8 בשני אספקטים של הגינות: הליך הוגן, בו נדרשים המשיבים להוכיח שהמשא ומתן שנוהל
- 9 עם בעלת השליטה היה אפקטיבי ובאופן המדמה משא ומתן בין צדדים לא קשורים, ומחיר
- 10 הוגן, בו המשיבים נדרשים להוכיח כי התמורה ששולמה למיעוט בגין מניותיה הייתה
- 11 הוגנת. לטענת המבקשת, המסמכים המבוקשים דרושים לבירור שני אספקטים אלו של
- 12 העסקה, ולא ניתן לקדם בירור יעיל של הסוגיות העומדות בהליך זה על הפרק ללא הגילוי
- 13 המבוקש. יצוין, כי המבקשת לא התייחסה לחשיבות ולרלוונטיות של כל מסמך ומסמך
- 14 שגילוי התבקש באופן פרטני.
- 15
- 16 38. המשיבים מתנגדים לבקשה. לטענתם המבקשת לא הניחה תשתית ראייתית ראשונית
- 17 לקיומם של תנאי הסף לאישור תובענה כייצוגית. זאת משום שהמבקשת לא צרפה לבקשת
- 18 האישור חוות דעת מומחה על אף שהיה צורך בכך; לא הוכיחה כי הייתה בעלת מניות
- 19 במועד האירועים נושא התביעה, ואם רכשה את מניותיה לאחר מועד זה הרי שלטענת
- 20 המשיבים לא עומדת לה עילת תביעה והיא אף הפיקה רווח מעסקת המיזוג; לאור חוסר
- 21 תום ליבה של המבקשת, בין היתר לאור הצהרתה בתצהיר שצירופו התבקש כי רכשה את
- 22 המניות כדי להגיש את בקשת האישור; וכן משום שבקשת האישור רדודה מהבחינה
- 23 העובדתית והמשפטית - מחדל שהמבקשת ניסתה, לטענת המשיבים, לתקן בתשובה ללא
- 24 הצלחה. המשיבים הצביעו על טענות שעמדו במרכז בקשת האישור ונזנחו על ידי המבקשת
- 25 בתשובתה, ובפרט הטענה כי הוועדה המיוחדת לא טרחה לקבל הערכת שווי, הטענה כי לא
- 26 יכול להיות טווח למחיר הוגן, וכן דיון בשאלה אם ראוי לפעול לפי סעיף 350 לחוק החברות.
- 27 מנגד, לטענתם, בקשת האישור לא עסקה כלל בשאלה שהיא אמורה לעסוק בה והיא: מהו
- 28 סטנדרט הביקורת הראוי לעסקה.
- 29



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 עוד טענו המשיבים כי ממילא לא הגיעה העת לתת צו גילוי ועיון במסמכים. ראשית,
2 המבקשת לא שלחה דרישה להם דרישה לגילוי ממכים בהתאם לתקנה 120(א) לתקנות סדר
3 הדין האזרחי, התשמ"ד-1984. המשיבים התייחסו, בין היתר, למכתב ששלחה להם
4 המבקשת בחודש נובמבר 2013 (לפני הגשת תשובתם לבקשת האישור) שבו ביקשה גילוי
5 מסמכים כללי וטענו כי הדבר מלמד שכבר אז המבקשת ידעה כי תרצה גילוי מסמכים ואף
6 על פי כן חיכתה לרגע האחרון. שנית, ממילא אם תתקבל הבקשה לצירוף ראיות ותידחה
7 בקשת המחיקה יש להתיר להם להגיש תגובה מפורטת לתשובה ולראיות הנוספות, ורק אז
8 יתברר מהו גדר המחלוקת ומה סיכויי בקשת האישור.
9
10 המשיבים גם הם לא התייחסו לגופו של כל מסמך שגילוי התבקש, שכן לטענתם טרם קמה
11 הזכות לגילוי ועיון במסמכים, והם ביקשו כי אם ייקבע שהגיעה העת לגילוי מסמכים ינתן
12 להם פרק זמן כדי לבחון ולהגיב באופן ספציפי ומפורט לכל אחת מקטגוריות המסמכים
13 המפורטים בבקשת הגילוי. עם זאת, הם טענו באופן כללי כי גם אילו הייתה המבקשת
14 עומדת בתנאים לקבלת גילוי מסמכים, הרי שהיא לא הייתה זכאית לרבים מהמסמכים,
15 "אם מחמת שמדובר במסמכים שאינם רלוונטיים, מחמת שמדובר בדרישות גורפות
16 וכוללניות בניגוד לדין, מחמת שהדבר יכביד בצורה בלתי סבירה על המשיבים לאור ההיקף
17 העצום של המסמכים המבוקשים, מחמת שמדובר במסמכים שאינם קיימים או שאינם
18 מצויים בידי המשיבים, מחמת שמדובר במסמכים חסויים או במסמכים הכוללים סודות
19 מסחריים, או מסיבה אחרת" (סעיף 86 לתשובה לבקשת הגילוי). בדיון לפני טענו המשיבים
20 כי צריך לחלק את המסמכים המבוקשים לשתי חטיבות: הראשונה נוגעת להתנהלות
21 הוועדה המיוחדת, והשניה היא למעשה בקשה לגלות את כל המסמכים שעמדו בפני לאומי
22 פרטנרס מחקרים. לטענתם, אין כל מקום לגלות את החטיבה השנייה, הכוללת כמות עצומה
23 של מסמכים, בשלב מוקדם כל כך, מה גם שהדבר ייצור לטענתם הסדר שלילי לחברות
24 שמעוניינות לבצע עסקאות, שכן ממילא הן צפויות להגיע להליכים בהן יידרשו להגיש חוות
25 דעת ביחס להוגנות המחיר. על כך הוסיפו המשיבים וטענו כי מרבית האנשים ואף בית
26 המשפט אינם בעלי הכלים הדרושים להכרעה בין חוות דעת מומחים בעניין הערכת שווי ועל
27 כן ראוי כי בית המשפט יתווה לשוק כלים לבחינת עסקאות, ויקבע כי אם העסקה תתנהל
28 בדרך של גילוי מלא והיעדר עניין אישי הרי שבכך יש כדי להגשים את כוונת המחוקק ויש
29 לכבד את הצבעת הרוב לגבי אישור העסקה.
30



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 במסגרת תשובתם לבקשת הגילוי הודיעו המשיבים כי יהיו מוכנים לגלות לתובע ייצוגי ראוי
2 כל מסמך שבית המשפט ימצא כרלוונטי ושחובה לגלותו לפי דין אם תוגש לבית המשפט
3 בקשת גילוי שעומדת בתנאים שבדין, בניגוד לזו שהוגשה בענייננו. כן הודיעו המשיבים כי
4 הם מוכנים להציג כבר עתה בפני בית המשפט את המסמכים הבאים: **כל הפרוטוקולים של**
5 **הוועדה המיוחדת, כל הפרוטוקולים של הדירקטוריון הנוגעים לעסקת המיזוג, החלטות**
6 **בדבר מינוי יועצים מיוחדים לוועדה והסכמים עמם, פרוטוקולים ומסמכים בנוגע למו"מ**
7 **שהתנהל עם אקסס בדבר תנאי הסכם המיזוג, וכן טיוטות הסכם המיזוג (סעיף 83**
8 **לתשובה לבקשת הגילוי; להלן: "המסמכים המוסכמים").** המשיבים הדגישו כי אף שהם
9 מסכימים להציג מסמכים אלו בפני בית המשפט, הם אינם סבורים כי יש מקום להורות
10 להם להעבירם למבקשת, שלטענתם אינה מבקשת ראויה בעלת בקשת אישור שמצדיקה
11 גילוי מסמכים.
12
13 לבסוף, המשיבים ביקשו כי אם בית המשפט יקבע שהגיע המועד לגילוי ועיון במסמכים
14 ויקבל את הבקשה להוספת ראיות וידחה את בקשת המחיקה או יתיר למבקשת להרחיב
15 חזית, יינתן כנגד המבקשת צו לגילוי המסמכים המפורטים בתשובתם לבקשת הגילוי.
16
17 39. הסמכות הנתונה לבית המשפט ליתן צו לגילוי ועיון במסמכים במסגרת בקשה לאישור
18 תובענה ייצוגית קבועה בתקנה 4 לתקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע-2010 (להלן: **"תקנות**
19 **תובענות ייצוגיות"**). לפי האמור בתקנה, לבית המשפט תהיה הסמכות ליתן צו לגילוי ועיון
20 במסמכים אם התקיימו שני תנאים מצטברים, והם: (1) המסמכים שגילויים נדרש נוגעים
21 לשאלות הרלוונטיות לאישור התובענה כתובענה ייצוגית; (2) המבקש העמיד תשתית
22 ראייתית ראשונית לגבי קיומם של התנאים הקבועים בסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות,
23 התשס"ו-2006 (להלן: **"חוק תובענות ייצוגיות"**), דהיינו: תשתית ראייתית ראשונית
24 הדרושה לאישורה של תובענה ייצוגית.
25
26 40. בשלב גילוי המסמכים, קיומה של תשתית ראייתית ראשונית להתקיימותם של תנאי סעיף
27 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות משמעה כי אין מדובר בתביעה חסרת בסיס, ומאידך כאשר
28 הגילוי הנדרש יכול לסייע בידי המבקש לבסס ולחזק את טיעונו (ראו ת"צ (מחוזי ת"א)
29 28110-09-12 מלכה נ' אפריקה ישראל להשקעות בע"מ (11.7.2013), פסקאות 26-29
30 להחלטה והאסמכתאות המוזכרות שם). בהתבסס על החומר המצוי בתיק בענייננו לא ניתן



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לומר כי מדובר בבקשת אישור מופרכת, ויתכן שבגילוי חלק מהמסמכים המבוקשים יהיה
2 כדי לסייע בידי המבקשים לבסס את טענותיהם. משכך, מתקיים התנאי הדורש תשתית
3 ראייתית ראשונית להתקיימות תנאי סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, ברמה הדרושה
4 לצורך בקשה לגילוי מסמכים.
5
- 6 41. אינני סבור כי העובדה שהמבקשת לא שלחה למשיבים מכתב דרישה שבו פרטה את כל
7 המסמכים המבוקשים בטרם הגשת בקשת הגילוי צריכה להוביל לדחיית הבקשה, וזאת
8 לאור מועדי הדיון שנקבעו בתיק. המשיבים צודקים כי תשובתם לבקשת האישור הוגשה
9 בחודש דצמבר 2013 ומכאן שתיאורטית המבקשת יכולה הייתה להגיש את הבקשה מיד או
10 בסמוך לאחר מכן, ולא בחודש פברואר 2014 כפי שנעשה. אולם המשיבים עצמם טענו
11 במסגרת תשובתם לבקשת הגילוי כי אין לדון בבקשה לגילוי מסמכים בטרם הוגשו כל כתבי
12 הטענות בתיק (כפי שעולה מטענתם כי טרם קמה זכות הגילוי והעיון במסמכים, בין היתר
13 משום שהם צפויים להגיש התייחסות לתשובה ולראיות שצורפו). מכאן שהמבקשת צודקת
14 בטענה שהעלתה בדיון לפניי לפיה לו הייתה מגישה את בקשת הגילוי לאחר הגשת התשובה
15 לבקשת האישור ובטרם הוגשה התשובה מטעמה, יש להניח כי המשיבים היו טוענים כי היא
16 הקדימה את המועד ואין לדון בבקשתה.
17
- 18 42. אף שראוי היה כי הצדדים שניהם יתייחסו לגופו של כל מסמך (או קטגוריית מסמכים)
19 מבוקש ויפרטו מדוע הוא רלוונטי ונדרש (לטענת המבקשת) או שאין לגלותו (לטענת
20 המשיבים), הם לא עשו כן. המשיבים למעשה הודו ברלוונטיות של המסמכים המוסכמים,
21 כאשר הסכימו להעבירם לעיון בית המשפט כבר עתה. לאור קביעתי כי המבקשת עמדה
22 בנטל הוכחת התשתית הראייתית הדרושה בשלב בקשה לגילוי מסמכים, **אני מורה על**
23 **העברת המסמכים המוסכמים לעיון המבקשת.**
24
- 25 43. אשר ליתר המסמכים שגילויים מתבקש, כאמור מדובר ברשימה ארוכה ולא אחזור עליה
26 במסגרת החלטה זו. חלף זאת אתי יחס בעיקר לעקרונות לפיהם יש לגלות מסמכים
27 שמצויים בידי המשיבה בתיק זה ובשלב זה, בהתבסס על החומר המצוי בתיק וטענות
28 הצדדים בבקשת הגילוי ובדיון לפניי.
29



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 44. המשיבים מסתמכים בבקשת האישור מטעמם על סמכויותיה של הוועדה ועצמאותה. מן
2 הראוי לגלות את כתב המינוי שמגלם את אלה. על כן אני מורה למשיבים להעביר לעיון
3 המבקשת את כתב ההסמכה (או כל מסמך אחר) אשר מסמיך את הוועדה המיוחדת לבחון
4 את עסקת המיזוג ואשר קובע את סמכויותיה.
5
- 6 45. המשיבים מסתמכים בתשובתם על חוות הדעת השונות שקיבלו מיועצים מתחומים שונים
7 בקשר עם עסקת המיזוג ותנאיה, כראיה להיקף ורצינות הבחינה שביצעו וההליך שניהלו
8 וכראיה להוגנות המחיר שהוצע. התקשורת שהתקיימה בין הוועדה המיוחדת לבין היועצים
9 המיוחדים יכולה לשפוך אור על הנחיות שקיבלו האחרונים מן הוועדה המיוחדת, אם בכלל,
10 ועל מידע שהתקבל אצל הוועדה המיוחדת מהיועצים המיוחדים ואשר לא קיבל ביטוי
11 בחוות דעתם, אם ישנו כזה. על כן, אני מורה למשיבים להעביר למבקשת את התכתובות
12 שהוחלפו בין הוועדה המיוחדת לבין יועציה המיוחדים.
13
- 14 46. כפי שצינתי לעיל, בשלב זה ומבלי לקבוע עמדה בנדון, נראה כי שאלת הוגנות המחיר
15 שנקבע בבקשת המיזוג עומד במחלוקת בין הצדדים במסגרת בקשת אישור זו. נוסף על כך,
16 המשיבים טוענים כי הם הסתמכו על חוות דעת ההוגנות (והערכות השווי שבבסיסה)
17 וטוענים כי קיימות אף אינדיקציות אחרות מהן ניתן ללמוד כי שווי המחיר שהוצע היה
18 הוגן. אשר על כן אני מורה למשיבים לגלות למבקשת את המסמכים שעמדו בפני הוועדה
19 המיוחדת (לרבות מכתבים שקיבלה) או שהיא הנפיקה בקשר עם בחינת הוגנות תמורת
20 המיזוג, כמפורט להלן:
- 21 א. מסמכים כאמור (מסמכים שעמדו בפני הוועדה המיוחדת או שהיא הנפיקה)
22 בקשר עם פניית הוועדה המיוחדת לאקסס על מנת לבחון את נכונותה למכור את
23 החזקותיה הקיימות בחברה;
- 24 ב. מסמכים כאמור אשר נוקבים במחיר שהמשקיעים המוסדיים הסכימו לו או אשר
25 מפרטים את שיקולי המשקיעים המוסדיים בהסכמה על המחיר הנ"ל;
- 26 ג. מסמכים כאמור בקשר להערכות שווי שנערכו לחברה או לחברות בקבוצת כלל
27 תעשיות;



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 ד. מסמכים כאמור בקשר עם עריכת בדיקת סבירות טווח השווי התפעולי של מגזר
2 המלט ואשר נמסרו ל-PwC;
- 3 ה. מסמכים כאמור אשר נמסרו ללאומי פרטנרס או לבנק ברקליס לצורך עריכת
4 עבודת ניתוח הפרמיות.
5
- 6 אני מורה למשיבים להעביר לעיון המבקשת גם הערכות שווי שנערכו לחברה החל משנת
7 2011 ואילך, תכתובות של החברה או של הוועדה המיוחדת עם רשות ניירות ערך בקשר
8 להערכת שווי החברה, הערכות שווי שנמסרו על ידי קרגל לבנק רוטשילד לשם מכירתה
9 והערכות שווי של מדיוונד, אם יש בידיהם כאלו, וכן מסמכים שהועברו על ידי החברה
10 למעריכי השווי של כלל ביוטכנולוגיה, לרבות תכתובות של החברה למעריכי השווי, בקשר
11 להערכת השווי של כלל ביוטכנולוגיה.
12
- 13 עוד אני מורה למשיבים להעביר לעיון המבקשת פרוטוקולי פגישות שנערכו בין צוות לאומי
14 פרטנרס לבין מעריכי השווי של כלל ביוטכנולוגיה, אשר עמדו בפני הוועדה המיוחדת, אם
15 ישנם כאלה, וכן דוחות שמאות שנמסרו ללאומי פרטנרס מחקרים על ידי שמאים
16 חיצוניים ביחס לנכסי הנדל"ן המוחזקים על ידי החברה ואשר היו בפני הוועדה המיוחדת,
17 אם ישנם כאלה.
18
- 19 47. המשיבים מסתמכים בתשובתם לבקשת האישור על הפגישות והשיחות שנערכו בין נציגי
20 ההנהלה הבכירה של החברה וחברות הבנות שלה עם צוות לאומי פרטנרס מחקרים. יתרה
21 מכך, מצייטים מתוך חוות דעת ההוגנות שהביאה המבקשת עולה כי לאומי פרטנרס
22 מחקרים התבססה לצורך חוות דעת ההוגנות על מידע היסטורי, פיננסי ותפעולי שקיבלה
23 מהנהלת החברה ושאת אמיתותו היא לא בחנה (ראו הציטוט בסעיף 41.7 לבקשת האישור).
24 בנסיבות אלו יש חשיבות בהבנה איזה מידע מסרה הנהלת החברה ללאומי פרטנרס לצורך
25 הכנת חוות דעת ההוגנות. אני מורה למשיבים להעביר לעיון המבקשת את פרוטוקולי
26 הפגישות שנערכו בין צוות לאומי פרטנרס לבין ההנהלה הבכירה של החברה ושל החברות
27 הבנות שלה, אם ישנם כאלה.
28



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

- 1 מאחר שהליך בחינת ואישור עסקת המיזוג עומד במרכז המחלוקת בין הצדדים ישנה
2 חשיבות בבחינת השיקולים ששקלה ועדת הביקורת באישור העסקה. אני מורה למשיבים
3 להעביר לעיון המבקשת את פרוטוקול ישיבת ועדת הביקורת של החברה מיום 22.8.2013.
4
- 5 49. חברת אנטרופי היא חברה חיצונית ועל פניו אובייקטיבית. משזו התנגדה לעסקת המיזוג
6 ישנה חשיבות בבחינת ההסבר לכך, וכן לדין ודברים שהיה בינה לבין החברה, אם היה. אשר
7 על כן, אני מורה למשיבים להעביר לעיון המבקשת את עמדת חברת הייעוץ אנטרופי
8 ששוגרה לגופים המוסדיים ביום 18.9.2013, אם זו מצויה בידיהם, וכן תכתובות שהוחלפו
9 בין החברה או הוועדה המיוחדת לבין אנטרופי בקשר להגנות המחיר.
10
- 11 50. המשיבים התבססו בתשובתם לבקשת האישור על היתרונות הגלומים בעסקת המיזוג עבור
12 החברה ושקלו שיקול זה באישור עסקת המיזוג. אני מורה למשיבים להעביר לעיון
13 המבקשת את המסמכים אשר עמדו בפני הוועדה המיוחדת או שהונפקו על ידה בקשר
14 ליתרונות הגלומים לחברה בעסקת המיזוג.
15
- 16 51. המשיבים מפרטים במסגרת תשובתם לבקשת האישור, כתמיכה לטענתם כי פעלו בהגינות
17 מלאה ובדרך ראויה, כי ניהלו משא ומתן עם בעלת השליטה בניסיון להעלות את המחיר
18 המוצע למניה. שאלת קיומו של משא ומתן אמיתי כזה אף רלוונטית, לדידה של המבקשת,
19 לשאלה על מי מוטל הנטל להוכיח או להפריך את הגינות העסקה. אני מורה למשיבים
20 להעביר לעיון המבקשת את המסמכים שעמדו בפני הוועדה המיוחדת או שזו הנפיקה
21 בקשר עם ניסיונות הוועדה המיוחדת לנהל משא ומתן להשאת שווי המחיר למניה שיקבלו
22 בעלי המניות מקרב הציבור.
23
- 24 52. עד כאן לעניין המסמכים שהמבקשת ביקשה את גילויים. כפי שצינתי לעיל, המשיבים
25 ביקשו גם הם צו לגילוי ועיון במסמכים המצויים בידי המבקשת.
26
- 27 המשיבים חויבו בגילוי המסמכים ששימשו להכנת חוות הדעת שאותן תוקפת המבקשת
28 בבקשת האישור, כפי שפורט לעיל. אך ראוי הוא לחייב את המבקשת בגילוי דומה. על כן,



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 אני מורה למבקשת להעביר לעיון המשיבים את המסמכים שהועברו על ידה למומחה
2 מטעמה לצורך הכנת חוות דעתו. כן אני מורה למבקשת להעביר לעיון המשיבים מסמכים
3 המצויים בידה אשר יש בהם כדי להעיד על רכישת מניותיה בחברה ומועדה. מן הראוי
4 היה לצרף מסמכים אחרונים אלו לבקשת האישור וממילא אינני מוצא כל סיבה למנוע
5 מהמשיבים עיון בהם.

6
7 53. אני דוחה את בקשת המשיבים לעניין יתר המסמכים. אינני רואה כל חשיבות במצבה
8 הכלכלי של המבקשת. כפי שלא הייתה נערכת בדיקת מצבו הכלכלי של תובע ייצוגי בשר
9 ודם, כך אין לערוך בדיקה כזו אצל המבקשת. אף אינני רואה חשיבות במסמכים מתוך
10 הליכים קודמים שהמבקשת טוענת כי סייעה בהגשתם. לא יהיה בהליכים מסוג זה כדי
11 להיטיב את סיכויי המבקשת באישור בקשתה ועל כן הם אינם רלוונטיים לענייננו.

סוף דבר

12
13
14 54. הבקשה לצירוף ראיות מתקבלת.

15 בקשת המחיקה נדחית.

16 בקשת הגילוי מתקבלת בחלקה כפי שפורט לעיל.

17
18 55. הצדדים יעבירו זה לזה את המסמכים שהוריתי על גילויים בתוך שלושים ימים. אני מורה
19 לצדדים לשמור את המסמכים שיתקבלו אצלם בסודיות, לא לעשות בהם שימוש אלא
20 לצורכי הליך זה ולא להעבירם לאף גורם אחר למעט המומחים מטעמם מבלי לקבל את
21 אישור בית המשפט לכך מראש. אם מי מהצדדים מעוניין לטעון לחיסיון של המסמכים
22 שהוריתי על גילויים או חלקם, יגיש את המסמכים הנ"ל במעטפה סגורה ללשכתי,
23 בצירוף הסבר קצר שלא יעלה על שני עמודים אשר מפרט מהם הפרטים שלטענתו חסויים
24 ומדוע, בתוך עשרה ימים, ואני אתן החלטה בעניין.

25
26 56. המשיבים יהיו זכאים להגיש השלמת טיעון וחוות דעת מומחים אשר יתייחסו לטענות
27 שהעלתה המבקשת בתשובה ולראיות שצירופן הותר, אם רצונם בכך, בתוך שלושים ימים
28 מקבלת המסמכים שהוריתי למבקשת על גילויים.



המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 47490-09-13 תועלת לציבור ע"ר 580474641 נ' כלל תעשיות בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

1 57. המבקשת תשלם למשיבים הוצאות בסך כולל של 30,000 ₪. תשלום הוצאות אלה יהווה
2 תנאי להותרת הראיות שצירופן התבקש בתיק בית המשפט.

3

4

5

6 ניתנה היום, י"ז אדר ב תשע"ד, 19 מרץ 2014, בהעדר הצדדים.

7

חאלד כבוב, שופט

8

9