



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

לפני כבוד השופט עופר גרוסקופף

התובעות

1. בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק)
 2. בטר פלייס לאבס ישראל בע"מ (בפירוק)
 3. בטר פלייס שירותים גלובליים בע"מ (בפירוק)
 4. בטר פלייס מוטורס בע"מ (בפירוק)
 5. Better Place Inc. (בפירוק)
 6. Better Place GmbH (בפירוק)
- כולן ע"י המפרקים עו"ד שאול קוטלר ועו"ד ורו"ח סיגל רוזן-רכב
וכן ע"י בא כוחן עו"ד ד"ר קובי קפלנסקי

נגד

הנתבעים

1. שי אגסי
ע"י באי כוחו עו"ד אופיר צברי ועו"ד דיבון פרקש
 2. Evan Thornley
ע"י באי כוחו על פי יפוי כוח מוגבל אגמון ושות' רוזנברג הכהן ושות'
 3. דן כהן
ע"י באי כוחו עו"ד יונתן קהת ועו"ד גלעד יניב
 4. משה קפלינסקי
ע"י באי כוחו עו"ד גיורא ארדינסט, עו"ד תומר ויסמן
ועו"ד נעמה ארליך
 5. אלן הורד גלמן
ע"י בא כוחו עו"ד יונתן קהת ועו"ד גלעד יניב
 6. ברק הרשקוביץ
ע"י באי כוחו עו"ד אהרן מיכאלי, עו"ד יהודה רוזנטל
ועו"ד יום-טוב כלפון
 7. עידן עופר
 8. אמיר אלשטיין
 9. ערן שריג
- שלושתם ע"י באי כוחם עו"ד פנחס רובין ועו"ד ירון אלכאווי,
וכן ע"י בא כוחם עו"ד זאב שרף



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

Kevin Adeson .10

ע"י בא כוחו על פי יפוי כוח מוגבל עו"ד יוסי אשכנזי

Alan Zaltzman .11

ע"י באת כוחו על פי יפוי כוח מוגבל עו"ד שרון לובצקי הס

Andrey Zarur .12

Alastair Short Adv. .13

שניהם ע"י באי כוחם על פי יפוי כוח מוגבל אגמון ושות' רוזנברג הכהן ושות'

.14 עו"ד מני נאמן

ע"י באי כוחו עו"ד גיורא ארדינסט, עו"ד תומר ויסמן ועו"ד נעמה ארליך

.15 ג'ני כהן דרפולר

ע"י בא כוחה עו"ד אורי שורק

.16 תמיר פוליקר

.17 איתן הון

.18 אברהם יעקבי

שלושתם ע"י באי כוחם עו"ד גיורא ארדינסט, עו"ד תומר ויסמן ועו"ד נעמה ארליך

Chartis Europe Limited .19

Starr Underwriting Agents Limited .20

שתייהן על ידן באת כוחן עו"ד סיגל שלימוף-רכטמן

KPMG LLP .21

ע"י באי כוחה עו"ד אלון פומרנץ, עו"ד עומר מאירי ועו"ד ארז נעים

.22 סומך חייקין

ע"י באי כוחה עו"ד רם כספי, עו"ד יורם בר, עו"ד עמית לייזרוב ועו"ד ירון קוכמן

1

2

3

פסק דין

4

(קבלת בקשות לסילוק על הסף)



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1

פסק דין

(קבלת בקשות לסילוק על הסף)

2

3

א. מבוא

4 1. שש החברות התובעות, שיכוננו להלן "קבוצת בטר פלייס", הובילו מיזם שאפתני, חדשני
5 בקנה מידה עולמי, שעתיד היה, לו היה מצליח, לשנות את פני עולם התחבורה. הקבוצה
6 שמה לה למטרה לפתח רכב מונע חשמל, בד בבד עם הקמת תשתית אשר תאפשר תנועה שלו
7 בלא כל מגבלה (להלן: "מיזם בטר פלייס" או "המיזם"). מימוש החזון היה מאפשר החלפה
8 של רכבים המונעים בבנזין ברכבים חשמליים, צמצום התלות בדלק, והפיכת העולם בו אנו
9 חיים ל-Better Place.

10

11 למרבה הצער, המיזם, שבו הושקעו כ- 850 מיליוני דולרים, לא עלה יפה. קבוצת בטר
12 פלייס, שהחלה את דרכה בשנת 2007 אפופת תקוות וציפיות, הגיעה בשנת 2013 לחדלות
13 פירעון.

14

15 2. עניינה של התביעה שלפניי בטענה כי דירקטורים ונושאי משרה אחרים שכיהנו בקבוצת
16 בטר פלייס בתקופות הרלוונטיות התרשלו בתפקידם, וכן כי היו אחראים למצגי שווא כלפי
17 צדדים שלישיים. התביעה הוגשה בשם שש חברות במיזם בטר פלייס (ראו פירוט בפסקאות
18 5 – 12 להלן), על ידי המפרקים שמונו לנהלן, והועמדה על סך 200 מיליון ש"ח.

19

20 3. החלטה זו נועדה להכריע בשתי בקשות לסילוק התביעה על הסף, אשר הגישו הנתבעים.

21

22 הבקשה הראשונה הוגשה על ידי הנתבעים 1 - 9 ו- 11 - 18, דירקטורים ונושאי משרה
23 אחרים בשש החברות המשתייכות לקבוצת בטר פלייס (ראו פירוט בפסקאות 17 – 34
24 להלן). זאת, בתמצית, מן הטעם כי הטענות המופנות בכתב התביעה כלפי הדירקטורים
25 ונושאי המשרה האחרים (להלן: "נושאי המשרה") – גם אם יאומצו כלשונן - אין בהן כדי
26 להקים כל חבות מצדם, שכן לטובת נושאי המשרה עומדת הגנה מכוח "כלל שיקול הדעת
27 העסקי", המקים (בהתקיים התנאים להחלתו) "חזקת תקינות" ביחס להחלטות העסקיות
28 שנתקבלו על ידי נושאי המשרה. לשיטת הנתבעים, הטענות הכלולות בכתב התביעה, אף אם



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 יוכחו, אין בהן כדי לסתור חזקת תקינות זו, ועל כן דינן סילוק על הסף. עוד נטען, לגבי חלק
2 מהעילות המפורטות בכתב התביעה, כי אינן מבטאות כלל עילות תביעה העומדות לחברה,
3 ועל כן דינן אף סילוק על הסף מחמת היעדר עילה.

4

5

6 בקשת הסילוק השנייה הוגשה על ידי הנתבעת 22, שותפות סומך חייקין (להלן: "סומך
7 חייקין"), אשר שימשה כרואה החשבון המבקר של החברות הישראליות (התובעות 1 - 4).
8 זאת, בתמצית, בשל היעדר עילה והיעדר יריבות. לשיטת סומך חייקין התביעה שהוגשה
9 בשם התובעות נגדה היא, הלכה למעשה, תביעה בשם נושי התובעות, וכתב התביעה אינו
10 מצביע על נזק אשר נגרם לתובעות עצמן כתוצאה מההתנהלות הנטענת של סומך חייקין
11 (התנהלות המוכחשת גם לגופה).

12

13 4. אציין כבר בפתח הדברים, כי המסקנה אליה הגעתי היא שיש להיענות לבקשות הסילוק,
14 ולמחוק את התובענה בכללותה. פירוט הטעמים שהובילו אותי למסקנה זו יובא להלן.

15

ב. הצדדים להליך

16

ב.1. התובעות

17 5. התובעות, קבוצת בטר פלייס, הינן שש החברות המרכזיות במיזם בטר פלייס, המצויות
18 כיום בהליכי פירוק, המתנהלים בבית המשפט המחוזי מרכז, לוד. ארבע מהן הן חברות
19 ישראליות, האחת חברה אמריקאית והאחת חברה שוויצרית (למען שלמות התמונה יצוין
20 כי במסגרת מיזם בטר פלייס פעלו 11 חברות נוספות, אשר אינן חלק מהתובעות בתביעה
21 שלפניי). להלן מפורטים תחומי פעילותן של שש החברות התובעות, בהתאם לאמור בכתב
22 התביעה.

23

24 6. התובעת 5, **Better Place Inc.**, המוצגת בתביעה כ"חברת האם", היא חברה פרטית
25 אמריקאית, שהתאגדה בשנת 2007 בדלאוור, ארה"ב (להלן: "חברת האם" או "החברה").
26 מדובר בחברת אחזקות נטולת פעילות יצרנית או תפעולית, שעיקר נכסיה הם אחזקותיה,
27 במישרין או בעקיפין, במניות חברות המיזם.

28



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 חברת האם נמצאת בפירוק מכוח צו פירוק שניתן ביום 2.9.2013 על ידי בית המשפט
2 המחוזי מרכז בלוד, במסגרת פר"ק 11092-06-13 (על פי כתב התביעה, בית המשפט של
3 חדלות פרעון במדינת דלאוור-ארה"ב הכיר בהליך הפירוק הישראלי כהליך עיקרי ובמינוי
4 המפרקים כמפרקי חברת האם, וזאת בהתאם לפרק 15 להליכי חדלות הפירעון בדין
5 האמריקאי (Chapter 15, Title 11, United States Code) בצו מיום 11.10.2013).
- 6
- 7 יתר התובעות הן ארבע חברות ישראליות (התובעות 1 - 4) וחברה שוויצרית (התובעת 6),
8 "צאצאיות" של חברת האם, המצויות בשליטתה ובבעלותה (במישרין או בשרשור) המלאה.
9 להלן יכוננו חברות אלו, כולן יחדיו, "**החברות הבנות**" (בכינוי זה טמון אי דיוק מסוים, שכן
10 התובעות 1 ו-6 הן חברות נינות של החברה האם, ואולם טעמי נוחות מצדיקים השימוש
11 בו).
- 12 התובעת 1, בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (להלן: "**בטר פלייס ישראל**" או "**חברת**
13 **התפעול**"), היא חברה נינה של חברת האם, המוחזקת באמצעות חברות אחזקה הולנדיות.
14 בטר פלייס ישראל שימשה כחברת התפעול של הקבוצה בישראל, והייתה אחראית לפריסת
15 התשתיות (עמדות טעינה ותחנות החלפה) בישראל, לתפעולן ולמתן השירותים ללקוחות
16 בישראל. בטר פלייס ישראל מצויה בפירוק בהתאם לצו פירוק מיום 10.7.2013 שניתן
17 במסגרת פר"ק 48555-05-13.
- 18
- 19 התובעת 2, בטר פלייס לאבס ישראל בע"מ (להלן: "**בטר פלייס לאבס**" או "**חברת**
20 **הפיתוח**"), היא חברה פרטית שהתאגדה בישראל ביום 14.10.2007. היא ריכזה את פעילות
21 המחקר והפיתוח של קבוצת בטר פלייס: אפיון ופיתוח של רכיבי המערכת, לרבות עמדות
22 טעינה, תחנות החלפת סוללות ומערכות המחשוב והתמיכה. תוצרי הפיתוח שלה – הקניין
23 הרוחני – לא נרשמו כנכסיה שלה, אלא כנכסי החברה השוויצרית (ראו להלן). בטר פלייס
24 לאבס נמצאת בפירוק מכוח צו פירוק מיום 10.7.2013 שניתן במסגרת פר"ק 48726-05-13.
- 25
- 26 התובעת 3, בטר פלייס שירותים גלובאליים בע"מ (להלן: "**בטר פלייס שירותים**
27 **גלובאליים**"), היא חברת בת של חברת האם, אשר העסיקה את עובדי המטה של הקבוצה
28 אשר הועסקו בישראל, ולא הייתה לה פעילות עסקית משל עצמה. בטר פלייס שירותים
29 גלובאליים מצויה בפירוק מכוח צו פירוק מ-10.7.2013 שניתן במסגרת פר"ק 48689-05-13.
- 30



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 התובעת 4, בטר פלייס מוטורס בע"מ (להלן: "בטר פלייס מוטורס"), אשר הוקמה ביום
2 29.12.2008, היא חברת בת של בטר פלייס ישראל. בהיותה בעלת רישיון יבואן רכב ישראלי,
3 היא שימשה כיבואנית של הרכבים החשמליים לישראל, וכאחראית על שיווקם ומכירתם
4 ללקוחות. על פי כתב התביעה, החברה הייתה בעלת מלאי הרכבים בישראל והוחזקו
5 באמצעותה מרבית הנכסים המוחשיים בישראל. עובדים שעסקו מטעמה בתהליך ייבוא
6 הרכבים ומכירתם, לא הועסקו על ידי החברה עצמה, אלא תחת חברת התפעול. בטר פלייס
7 מוטורס מצויה בפירוק בהתאם לצו פירוק מיום 10.7.2013 שניתן בפר"ק 48637-05-13.
8
- 9 התובעת 6, חברת Better Place GMBH, היא חברה פרטית שוויצרית, שהתאגדה בשנת
10 2008 (להלן: "החברה השוויצרית"), ומצויה בשליטה מלאה של החברה האם. החברה
11 שוויצרית הייתה בעלת מרבית או מלוא זכויות הקניין הרוחני במוצרים שפותחו על ידי
12 עובדי בטר פלייס לאבס (חברת הפיתוח), לרבות פטנטים בינלאומיים רשומים, סימני מסחר
13 רשומים ובקשות לרישום פטנטים. החברה השוויצרית העניקה רישיונות שימוש לחברות
14 הקבוצה בזכויות האמורות, ובכלל זאת לבטר פלייס ישראל (חברת התפעול). החברה מצויה
15 בפירוק בהתאם לצו פירוק מיום 3.11.2013 שניתן במסגרת פר"ק 11132-06-13.
16
- 17 התביעה שלפניי הוגשה ביום 23.5.2016 על ידי המפרקים שמינה בית המשפט של פירוק
18 לקבוצת בטר פלייס: עו"ד שאול קוטלר ועו"ד ורו"ח סיגל רוזן-רכב (להלן: "המפרקים"),
19 וזאת בשמן של שש החברות בקבוצת בטר פלייס (כתב תביעה מתוקן הוגש ביום 28.6.2018,
20 ובו תוקן שמה של אחת הנתבעות). עילת התביעה היא "רשלנות הדירקטורים ונושאי
21 המשרה" אשר הסבה, על פי הנטען, נזקים לקבוצת בטר פלייס. ויובהר, התביעה שלפניי
22 אינה תביעה שהוגשה בשמם של הנושים או בעלי האג"ח בקבוצת בטר פלייס, ואף אינה
23 תביעה נגזרת או ייצוגית שהוגשה על ידי בעלי המניות בקבוצה. המדובר בתביעה שהוגשה
24 בשם החברות התובעות עצמן. כמו כן התביעה אינה מעלה טענות להפרת חובת אמונים
25 מצד הנתבעים. כפי שיובהר בהמשך, להבחנות אלו חשיבות להכרעה בבקשות הסילוק
26 שלפניי.

27 ב.2. הנתבעים

- 28 14. הנתבעים 1-18 הם אנשים פרטיים, אשר היו בתקופה הרלוונטית, או בחלקה, דירקטורים
29 בחברת האם (הנתבעים 7-12), או נושאי משרה בכירה בחברת האם (הנתבעים 1-5, 13, 15),
30 או דירקטורים בחברות הבנות (הנתבעים 1-6, 15, 17-18), או נושאי משרה בכירה בחברות
31 הבנות (הנתבעים 4-6, 14-17). שניים מן הנתבעים היו נושאי משרה בחברה השוויצרית



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 (הנתבעים 13 ו- 15). כפי שניתן לראות, קיימת חפיפה בין הקבוצות, בעיקר בין קבוצת
2 נושאי המשרה הבכירה בחברת האם וקבוצת הדירקטורים בחברות הבנות. תפקידו המדויק
3 של כל אחד מהנתבעים יפורט להלן.
4
- 5 15. הנתבעות 19-20 הן חברות ביטוח, אשר ביטחו את קבוצת בטר פלייס בתקופה הרלוונטית.
6 הנתבעות 21-22 הן חברות רואי חשבון: הנתבעת 21, KPMG LLP, שימשה כרואה החשבון
7 המבקר של חברת האם; הנתבעת 22, סומך חייקין, שימשה כרואה החשבון המבקר של
8 החברות הישראליות (להלן יכוננו הנתבעים 21-22, יחדיו: "רואי החשבון").
9
- 10 16. להלן יובא פירוט תפקידיהם של הנתבעים 1-18 (סדר הצגת הנתבעים נועד להקל על הבנת
11 מעורבותם במיזם, ועל כן אינו תואם בהכרח את סדר הופעתם בכתב התביעה).
12
- 13 17. הנתבע 1, מר שי אגסי (להלן: "אגסי"), הוא הוגה הרעיון שמאחורי מיזם בטר פלייס
14 ומייסד אשכול החברות. הוא שימש כמנכ"ל חברת האם, מאז הקמתה בשנת 2007 ועד
15 שהודח מתפקידו בחודש אוקטובר 2012, זמן לא רב לפני שהקבוצה הגיעה לסוף דרכה.
16 בנוסף, שימש אגסי כדירקטור וכיו"ר הדירקטוריון של בטר פלייס ישראל (חברת התפעול),
17 וכדירקטור בבטר פלייס לאבס (כמו כן שימש כדירקטור וכיו"ר דירקטוריון בחברות נוספות
18 במיזם, שאינן נמנות על התובעות). לפני לידתו של מיזם בטר פלייס, שימש אגסי כנשיא
19 חברת SAP, יצרנית תוכנה מהגדולות בעולם.
20
- 21 18. הנתבע 7, מר עידן עופר (להלן: "עופר"), שימש כיו"ר דירקטוריון חברת האם החל מהקמת
22 המיזם ועד למועד הגשת בקשת הפירוק. עופר שימש במקביל (עד לשנת 2010) כיו"ר
23 הדירקטוריון בחברה לישראל בע"מ, ולאחר מכן כדירקטור בחברה לישראל בע"מ, אשר
24 הייתה בעלת האחזקה הגבוהה ביותר בחברת האם לאורך כל שנות פעילותה (ראו פירוט
25 בהמשך).
26
- 27 19. הנתבע 4, מר משה קפלינסקי (להלן: "קפלינסקי"), שימש כמנכ"ל וכדירקטור של בטר
28 פלייס ישראל (חברת התפעול) בין השנים 2008-2012, ולמעשה, הקים וניהל את הפעילות
29 בישראל. באותה תקופה שימש גם כדירקטור בבטר פלייס לאבס (חברת הפיתוח) ובבטר
30 פלייס מוטורס, והיה חבר בהנהלה של חברת האם.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 20. הנתבע 2, מר Evan Thorenly (להלן: "ת'ורנלי"), שימש כמנכ"ל חברת האם לאחר הדחת
2 אגסי, בתקופה שמחודש אוקטובר 2012 ועד ינואר 2013. באותה תקופה שימש גם
3 כדירקטור בבטר פלייס ישראל, בבטר פלייס לאבס, ובבטר פלייס שירותים גלובאליים (וכן
4 בחברות השייכות למיזם, שאינן נמנות על התובעות).
- 5
- 6 21. הנתבע 3, מר דן כהן (להלן: "כהן"), שימש כמשנה למנכ"ל בחברת האם בין השנים 2007 -
7 2011, ובחלק מתקופה זו שימש כדירקטור בבטר פלייס שירותים גלובאליים (וכן בחברות
8 נוספות שאינן נמנות על התובעות). מתחילת שנת 2013 ועד לפירוק הקבוצה חודשים
9 ספורים לאחר מכן, שימש כמנכ"ל בחברת האם (במקום ת'ורנלי), וכן כמנכ"ל ודירקטור
10 בבטר פלייס ישראל, וכדירקטור בבטר פלייס לאבס (כמו כן נשא בתפקידים בחברות של
11 המיזם שאינן נמנות על התובעות).
- 12
- 13 22. הנתבעת 15, גב' גיני כהן דרפולר (להלן: "דרפולר"), שמשה כמנהלת מחלקת כספים של חברת
14 האם, וכממלאת מקום מנהל הכספים בשנים 2011-2012. החל משנת 2012 כיהנה גם
15 כמנכ"לית וכדירקטורית בשירותים גלובאליים וכדירקטורית בחברה השוויצרית (וכן
16 בחברות נוספות במיזם, שאינן נמנות על התובעות).
- 17
- 18 23. הנתבע 5, מר אלן הורד גלמן (להלן: "גלמן"), שימש כסמנכ"ל כספים בחברת האם
19 מאוקטובר 2012 ועד לפירוק הקבוצה, והחל מאפריל 2013 לשמש גם כמשנה למנכ"ל.
20 בנוסף, שימש כמנכ"ל וכדירקטור בבטר פלייס ישראל ובבטר פלייס לאבס, וכדירקטור
21 בבטר פלייס מוטורס ובבטר פלייס שירותים גלובאליים (כמו כן שימש כדירקטור בחברות
22 אחרות במיזם, שאינן נמנות על התובעות).
- 23
- 24 24. נתבע 6, מר ברק הרשקוביץ, הצטרף למיזם בשנת 2008, כאשר בין השנים 2011-2012 שימש
25 כמנכ"ל וכדירקטור בבטר פלייס לאבס, וכן כדירקטור בבטר פלייס ישראל.
- 26 25. נתבע 8, מר אמיר אלשטיין (להלן: "אלשטיין"), שימש כדירקטור וכיו"ר ועדת המאזן
27 בחברת האם בשנים 2010-2013. יצוין כי אלשטיין כיהן במקביל כדירקטור בחברה לישראל
28 בע"מ, ומינויו נעשה כחלק מההסדרים ביחס להשקעתה במיזם.
- 29



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 26. הנתבע 9, מר ערן שריג (להלן: "שריג"), שימש כדירקטור בחברת האם בשנים 2012-2013.
2 יצוין כי שריג שימש כסמנכ"ל הפיתוח העסקי בחברה לישראל בע"מ, ומינויו נעשה כחלק
3 מההסדרים ביחס להשקעתה במיזם.
4
- 5 27. נתבע 10, מר Kevin Adeson (להלן: "איידסון"), שימש כדירקטור בחברת האם וכחבר
6 בוועדת המאזן שלה בשנים 2010-2013. יצוין כי איידסון הוא בעל תפקיד בבנק HSBC,
7 אחד המשקיעים המרכזיים במיזם, ושימש כדירקטור בחברת האם החל ממועד ההשקעה
8 של HSBC במיזם.
9
- 10 28. נתבע 11, מר Alan Zaltzman (להלן: "זלצמן"), שימש כסגן יו"ר דירקטוריון חברת האם
11 מהקמתה ועד אוגוסט 2012. יצוין כי זלצמן מונה מטעם הקרן Vantagepoint, שהייתה
12 אחד המשקיעים המרכזיים במיזם.
13
- 14 29. נתבע 12, מר Andrey Zarur (להלן: "זערור"), היה מעורב בייעוץ לגבי פיתוח הטכנולוגיה
15 עבור המיזם בין השנים 2005-2007, ושימש כדירקטור בחברת האם מיום 16.9.2011 ועד
16 לפירוקה.
17
- 18 30. נתבע 13, עו"ד Alastir Short (להלן: "עו"ד שורט"), שימש כיועץ משפטי וכמזכיר של
19 חברת האם. כמו כן שימש כיו"ר הדירקטוריון של החברה השוויצרית (וכדירקטור בחברה
20 השייכת למיזם, אולם אינה נמנית על התובעות).
21
- 22 31. נתבע 14, עו"ד מני נאמן (להלן: "עו"ד נאמן"), שימש כיועץ משפטי וכמזכיר בחברת בטר
23 פלייס ישראל בתקופה שבין אוגוסט 2010 ועד דצמבר 2012.
24
- 25 32. הנתבע 16, מר תמיר פוליקר, שימש כסמנכ"ל כספים של בטר פלייס ישראל בתקופה שבין
26 אפריל 2012 ועד נובמבר 2012.
27
- 28 33. הנתבע 17, מר איתן הון, שימש כדירקטור בחברת בטר פלייס מוטורס בשנים 2012-2013,
29 וכסמנכ"ל תפעול בבטר פלייס ישראל בין השנים 2008-2013.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1

2 34. הנתבע 18, מר אברהם יעקבי, הצטרף למיזם בשנת 2011 כמנהל התפעול של בטר פלייס
3 לאבס, ושימש כמנהל התפעול של בטר פלייס ישראל בתקופה שבין יולי 2012 ועד אוקטובר
4 2012, וכדירקטור בבטר פלייס מוטורס החל מחודש ינואר 2013.

5 ג. הרקע העובדתי הנטען בכתב התביעה: קיצור תולדות מיזם בטר פלייס

6 35. האירועים העיקריים בתולדות מיזם בטר פלייס, על פי כתב התביעה, יוצגו להלן, תוך
7 חלוקה לתקופות, לצורך הנוחות בלבד.

8 2007-2008: סבב גיוס ראשון, הקמת מבנה החברות של הקבוצה

9 36. חברת Better Place LLC (לימים Better Place Inc.), המכונה בפסק דין זה חברת האם,
10 הוקמה בשנת 2007 על ידי אגסי. הרעיון העסקי שעמד מאחוריה היה לאפשר לציבור לרכוש
11 רכב מונע חשמל, חלף בניין, כאשר מיזם בטר פלייס יפרוס תשתית תמיכה מקיפה לכל צרכי
12 הרכב: עמדות טעינה, עמדות להחלפת סוללה וכיוצ"ב. על פי המודל העסקי, הסוללה של
13 הרכב נותרת בבעלות המיזם והלקוח חוכר אותה ממנו, בתמורה לתשלום תקופתי עבור
14 הסוללה וחבילת שירות, בהתאם למרחקי הנסיעה. המיזם דרש פיתוח טכנולוגיה חדשה,
15 וחינוך השוק להתנהלות שונה. המיזם הצריך לפיכך השקעות מסיביות כבר בשלב הראשוני.

16

17 37. סבב הגיוס הראשון של חברת האם (סבב A) נחתם ביום 28.10.2007, ובמסגרתו גויס סכום
18 של 200 מיליון דולר, שמחציתו הושקעה על ידי החברה לישראל בע"מ. באותו מועד הוכרו
19 עופר (הנתבע 7), כיו"ר הדירקטוריון של חברת האם, ואגסי (הנתבע 1), כמנכ"ל שלה.
20 משקיעים נוספים במסגרת סבב הגיוס הראשון היו קרן אמריקאית בשם Vantagepoint,
21 קרן השקעות של Morgan Stanely, קבוצת משקיעים פרטיים ועוד.

22

23 למען בהירות התמונה יצוין כבר בשלב זה כי מיזם בטר פלייס לא גייס לאורך כל שנות
24 פעילותה מימון מהציבור באמצעות הבורסה: לא במסגרת הסבב הראשון ולא במסגרת
25 הסבבים המאוחרים, לא על דרך של הנפקת מניות ולא על דרך של הנפקת אגרות חוב, לא
26 בארץ ולא בחו"ל.

27



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 38. מרכז הפעילות הראשון של המיזם יועד להיות בישראל, שבה התכוונה קבוצת בטר פלייס
2 לפתח ולהדגים את הפעילות וההיתכנות של המיזם. קפלינסקי (הנתבע 4) יועד להיות מנהל
3 הפעילות בישראל. ביום 21.1.2008 הכריזו אגסי ונשיא חברת Renault SAS (RN), יצרנית
4 הרכב העולמית (להלן: "רנו"), במסיבת עיתונאים בנוכחות ראש ממשלת ישראל דאז, על
5 מזכר הבנות בין רנו למיזם בטר פלייס, שעל פיו רנו תשווק מכוניות חשמליות בישראל,
6 ומיזם בטר פלייס ירשת את ישראל בתשתית הטענה מתקדמת, וזאת בתוך 3 שנים.
7
8 39. לפי כתב התביעה, על פי התוכנית הראשונית, 200 מיליון הדולר שגויסו בסבב הראשון יועדו
9 לפיתוח התשתית בישראל בלבד. ואולם במהלך 2008 עלתה האפשרות לשכפל את הפעילות
10 למדינות נוספות ולבסס חדירה במספר שווקים במקביל. בישיבת דירקטוריון מיום
11 17.6.2008 (נספח 11(5) לכתב התביעה) התקיים דיון באפשרות להרחבת הפעילות למספר
12 מדינות נוספות, אולם ההשלכות התקציביות של מהלך זה לא נכללו בתקציב הראשוני
13 לשנתיים הראשונות 2009-2008 (Master budget) שאושר באותו דיון. בעקבות דיון זה
14 התקבלו, באופן הדרגתי, החלטות שמהותן הקמת חברות בנות והתנעת פעילות בהיקף כזה
15 או אחר במדינות שונות, ביניהן: דנמרק, אוסטרליה, ארה"ב, סין, יפן, קנדה, הולנד, צרפת
16 ואירלנד. בסך הכול, הוקמו בסופו של דבר תחת חברת האם 16 חברות שונות, אשר פעלו ב-
17 12 מדינות. על פי כתב התביעה, במועד בו הוקמו חברות אלה, טרם החלה הקבוצה את שלב
18 פיתוח הרכב החשמלי.

19 2010-2009: התקשרויות משמעותיות וסבב גיוס שני

- 20 40. בשנים 2010-2009, כאשר המיזם נמצא בשלב הפיתוח, התקשרו החברות בקבוצת בטר
21 פלייס במספר הסכמים משמעותיים למיזם.
22
23 ביום 28.7.2009 חתמה חברת האם, באמצעות החברה השוויצרית, על הסכם עם חברת רנו,
24 במסגרתו התחייבה רנו לפתח ולייצר רכב חשמלי שיסופק למיזם בטר פלייס, כאשר קבוצת
25 בטר פלייס תפעל לייבאו ולהפיצו בישראל. עוד נקבע כי הצדדים ישתפו פעולה גם בדנמרק,
26 שם יתבצעו הייבוא וההפצה על ידי רנו. כתב התביעה מדגיש את העובדה כי "הסכם רנו
27 מוגבל לדגם יחיד במדינות מוגבלות בלבד, ואינו תומך בפעילות המתוכננת במדינות
28 הנוספות אליהן בטר פלייס כיוונה עת הקימה החברות במדינות השונות" (סעיף 52.1
29 לכתב התביעה).
30



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 בנוסף, במסגרת ההסכם התחייבה חברת האם למכור עד לשנת 2016 סך של 115,000
2 מכוניות בישראל ובדנמרק. נקבע כי אם לא תימכר הכמות האמורה, חברת האם תשלם
3 לרנו לפחות 300 יורו כנגד כל רכב שלא יימכר. על פי כתב התביעה, משמעות התחייבות
4 חוזית זו מבחינה פיננסית הייתה התחייבות של 34.5 מיליון יורו, ו-"**בדוחות הכספיים של**
5 **[חברת האם] לשנת 2009 ... נכלל תיאור מפורט של ההסכם לרבות ההתחייבויות שנכללו**
6 **במסגרתו בכלל והפיצוי לגבי כמויות מינימום"**.
- 7
- 8 הסכמים משמעותיים נוספים עליהם חתמה קבוצת בטר פלייס באותה תקופה כללו, בין
9 היתר את ההתקשרויות הבאות:
- 10
- 11 (1) התקשרות בשנת 2010 של חברת בטר פלייס מוטורס (בערבות חברת האם) עם חברת
12 קרסו מוטורס בע"מ (יבואנית רנו בישראל) לאספקת שירותים לוגיסטיים הכוללים,
13 בין היתר, סיוע בייבוא רכבים ומכירתם, וכן מתן שירותי אחזקה ותמיכה לרכבים
14 החשמליים שיימכרו;
- 15
- 16 (2) התקשרות בשנת 2010 של החברה השוויצרית עם חברת Amdocs Software Systems
17 Limited (להלן: "**אמדוקס**") בהסכם לפיתוח ויישום מערכת חיוב לקוחות (billing),
18 במסגרתו הוסכם כי אם קבוצת בטר פלייס תסיים את ההתקשרות בטרם חלוף 10
19 שנים היא תשלם לאמדוקס סכום שנע בין 50-80 מיליון יורו (לפי כתב התביעה,
20 אמדוקס הגישה במסגרת הליכי הפירוק תביעת חוב על סך 81 מיליון דולר);
- 21
- 22 (3) החברה השוויצרית התקשרה בשנת 2009 עם חברת IBM בהסכם SAP בגדרו סיפקה
23 IBM תמיכה בפעולות המטה של החברות במיזם בטר פלייס.
- 24
- 25 41. בחודש ינואר 2010 נחתם הסכם השקעה שני בחברה (סבב B), בסך של 350 מיליון דולר.
26 המשקיע החדש המשמעותי באותו סבב היה בנק HSBC אשר השקיע 125 מיליון דולר,
27 בתמורה ל-11.1% מהון החברה. על פי כתב התביעה (סעיף 55), "**סבב גיוס B בוצע לפי שווי**
28 **חברה של 900 מיליון דולר (לפני הכסף), עליה של 200% אל מול השווי בסבב גיוס A"**.

29 2011-2012: הופעתם של "סימני האזהרה"



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 42. על פי האמור בכתב התביעה, החל מהרבעון האחרון של שנת 2011 החלו להופיע "נורות
2 אדומות" לגבי מצבה של קבוצת בטר פלייס.
- 3
- 4 **בחודש נובמבר 2011** יצאה קבוצת בטר פלייס לסבב הגיוס השלישי (סבב C), במסגרתו
5 נקבע יעד מינימלי לגיוס בסך 250 מיליון דולר. בסבב זה שכרה הקבוצה לראשונה את
6 שירותיו של גורם פיננסי (בנק Morgan Stanley) כדי שסייע באיתור משקיעים חדשים
7 ובגיוס הכספים. שלא כמו בגיוסים קודמים, נתקלה הפעם הקבוצה בקשיים. משקיעים
8 אשר היו אמורים להוביל את סבב הגיוס נסוגו בסמוך לסגירתו, והדירקטוריון נדרש
9 להחליט האם לשנות לאור זאת את תנאי הגיוס. **"לאחר דיון החליט דירקטוריון חברת**
10 **האם להותיר את מחיר הגיוס, ובפועל גויס סכום של כ-201 מיליון דולר בלבד (רובו**
11 **ממשקיעים קיימים ומיעוטו ממשקיעים חדשים)"** (סעיף 73 לכתב התביעה).
- 12
- 13 43. **בחודש דצמבר 2011** דנה חברת האם באישור תקציב "מאתגר" לשנת 2012, בהיקף של
14 כמעט חצי מיליארד דולר. על פי כתב התביעה, **"לראשונה ממועד הקמתה, לא היו מצויים**
15 **בקופתה של החברה הכספים הנדרשים להשגת מטרות התקציב של הקבוצה במועד**
16 **אישור התקציב השנתי"** (סעיף 75 לכתב התביעה), והתקציב שאושר היה תקציב "גירעוני".
17 ההצלחה החלקית של סבב הגיוס השלישי, ותקציב 2012 הגירעוני, היוו את "נורות
18 האזהרה" הראשונות, לגרסת התובעות.
- 19
- 20 44. **בתחילת שנת 2012**, בעת הכנת הדוחות הכספיים לשנת 2011, נדרש חשב חברת האם להכין
21 נייר עבודה שירכז את כלל החבויות החוץ מאזוניות של הקבוצה – חבויות שמקורן בפיצויים
22 מוסכמים אותם התחייבה החברה לשלם לגורמים מולם התקשרה, במקרה של סיום
23 מוקדם (early termination) של הפעילות. בדוחות הכספיים של שנת 2011 הוערכו
24 התחייבויות אלה בהיקף של 112-152 מיליון דולר (נורת אזהרה שלישית, על פי כתב
25 התביעה).
- 26
- 27 45. **באפריל 2012** הקימה דרפולר (הנתבעת 15), ממלאת מקום סמנכ"ל הכספים בחברת האם,
28 צוות עבודה לביצוע צמצומים מידיים, על מנת לעמוד ביעדי התקציב. זאת, על רקע ההבנה
29 כי התקציב אינו "נסגר", הן בשל עיכובים בתחילת ייצור ההכנסות והן בשל אי עמידה
30 ביעדי גיוס הכסף. בדוחות הרבעוניים של חברת האם לרבעון הראשון של שנת 2012, נכלל



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 גילוי לגבי הערכת המנהלים לפיה לחברה מספיק מקורות למימון פעילותה עד ליום
2 .31.3.2013
- 3
- 4 **46. ביוני 2012** התכנס פורום דירקטוריון חברת האם בלונדון ללא אגסי, יום לפני כינוסה
5 הפורמאלי של ישיבת דירקטוריון חברת האם. זאת, על רקע דרישה מצד מספר דירקטורים
6 בחברת האם, וביניהם זערור (הנתבע 12), אשר התמנה מספר חודשים לפני כן, אשר סברו
7 כי לא מוצג לחברי הדירקטוריון די מידע פיננסי שיאפשר להם לקבל החלטות מושכלות. על
8 פי כתב התביעה, המהלך לא הוביל לשינוי ממשי בהתנהלות (מעבר להערכת האווירה) אך
9 הוא היווה את תחילתו של תהליך, שסופו בהדחת אגסי.
- 10
- 11 **47. באוגוסט 2012**, בישיבת דירקטוריון, הוצגו לחברי דירקטוריון חברת האם **"דיווחים רבים**
12 **ומדאיגים לגבי ההתקדמות העסקית והמצב הכספי של החברה"** (סעיף 99 לכתב התביעה).
13 זלצמן (הנתבע 11), שהיה דירקטור מטעם קרן Vantagepoint, התפטר מחברותו
14 בדירקטוריון חברת האם, אך קרן Vantagepoint המשיכה לשלוח משקיף מטעמה לישיבות
15 הדירקטוריון.
- 16
- 17 **48. ביום 16.8.2012**, פורסמו הדוחות הכספיים של חברת האם לרבעון השני של שנת 2012.
18 בדוחות אלה לא נכללה הערכת מנהלים מן הסוג שנכלל ברבעון הקודם, באשר להיותה של
19 החברה בעלת מקורות מספקים למימון הפעילות לשנה הקרובה.
- 20 **49. באוקטובר 2012** התקיימה ישיבת נוספת של דירקטוריון חברת האם. פרוטוקול אותה
21 ישיבה מעגן את ההחלטה על הדחת אגסי. לטענת התובעות, ההחלטה נתקבלה מבלי
22 שנתקיים בישיבה דיון מסודר בסוגיה.
- 23
- 24 באותה עת נערכה חברת האם לגיוס "חירום" מהמשקיעים הקיימים. החברה ביקשה לגייס
25 130 מיליון דולר, ואולם בעלי המניות שניאותו להשקיע כספים נוספים הסכימו להשקיע
26 סכום של כ-100 מיליון דולר בלבד, בשתי פעימות. מחצית מהסכום הוזרמה באופן מידני.
27 המחצית השנייה בפברואר 2013. חלקה היחסי של החברה לישראל בהשקעה זו הסתכם ב-
28 66 מיליון דולר, הרבה מעבר לחלקה היחסי במניות חברת האם.
- 29
- 30 את מקומו של אגסי בתפקיד מנכ"ל חברת האם תפס תיורנלי (הנתבע 2). בסמוך לאחר
31 כניסתו לתפקיד, החל גלמן (הנתבע 5), לכהן כסמנכ"ל הכספים של הקבוצה. חברת מקינזי



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 נשכרה לשם מתן ייעוץ לגבי תוכנית קיצוצים מקיפה, והחל הליך אינטנסיבי של צמצומים,
2 פיטורים, איחוד פעילויות והעברת כלל הפעילות למשרדי החברות בישראל.
3
4 50. ביום 21.11.2012 פורסמו דוחות הרבעון השלישי לשנת 2012 של חברת האם. דוחות אלה
5 לא כללו הערת עסק חי, אף שהתקיים דיון בנושא.

6 2013: המשך התדרדרות קבוצת בטר פלייס עד הגיעה לפירוק

- 7 51. **בחודשים ינואר ופברואר 2013** הוצג בפני הנהלת חברת האם מידע בדבר מצבו הפיננסי
8 העגום של מיזם בטר פלייס: בינואר 2013 נמסר כי ללא גיוסים נוספים קופת המזומנים של
9 המיזם תתרוקן בסוף מאי 2013. בפברואר 2013 נמסר להנהלת חברת האם כי ללא גיוסים
10 נוספים החברה לא תשרוד עד לחודש יוני 2013; כי רבים מבעלי המניות של חברת האם כפי
11 הנראה כבר אינם מאמינים בה ומחקו בספרים את השקעתם בה באופן מלא או חלקי; כי
12 חברת האם לא הגיעה למרבית היעדים שהוצבו לה; וכי היא נמצאת בפוזיציה גרועה מאד
13 המקשה על גיוס כספים נוספים.
14
15 52. **בתחילת שנת 2013** התבקשה חברת הייעוץ הכלכלי "גיזה זינגר אבן" לבצע הערכת שווי
16 למיזם בטר פלייס. התוצאה: שווי מוערך של 216 מיליון דולר (לעומת שווי של 2.2 מיליארד
17 דולר שיוחס למיזם בסבב C, שהתנהל כזכור בנובמבר 2011). השווי של פעילות הקבוצה
18 בישראל נקבע להיות שלילי.
19
20
21
22 53. **בחודש מרץ 2013** פורסמו הדוחות הכספיים של חברת האם לשנת 2012. דוחות אלה כללו
23 לראשונה הערת עסק חי. על פי כתב התביעה, גם לאחר מועד זה המשיכו החברות ליצור
24 התחייבויות, אשר על פי הנטען היה ברור באותה עת כי לא ניתן יהיה לקיימן (סעיף 127
25 לכתב התביעה).
26
27 54. ביום 26.5.2013 פנו התובעות 1-4 (החברות הישראליות) לבית המשפט בבקשה לפירוק
28 החברות בהתאם לסעיף 257(4) לפקודת החברות, מאחר שהגיעו לחדלות פירעון. ביום



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 הגישו המפרקים בקשת פירוק בקשר לתובעות 5-6: חברת האם והחברה
2 השוויצרית. המועדים שבהם ניתן צו פירוק לגבי כל אחת מן החברות פורטו בפרק ב.1 להלן.

3 ד. ההליכים בתיק זה

4 55. התביעה שלפני עוסקת בהתנהלותם של הדירקטורים, נושאי המשרה ורואי החשבון של
5 קבוצת בטר פלייס. טענת המפרקים היא שהנתבעים התרשלו בניהול ענייניה של הקבוצה,
6 ועל כן הם נושאים באחריות כלפי החברות לנזקים שנגרמו להן.

7
8 56. ביום 22.10.2017 קיימתי דיון קדם משפט ראשון בתיק, וזאת בטרם הוגשו בו כתבי הגנה
9 (המועדים להגשת כתבי הגנה נדחו לעת ההיא, בשל הליכי המצאה מחוץ לתחום שנדרשו נגד
10 חלק מהנתבעים – הליכי המצאה שטרם נשלמו עד לעת הזו).

11
12 בפתח הדיון הצגתי לפני באי כוח התובעות את השאלה כיצד מתיישבת התביעה עם כלל
13 "שיקול הדעת העסקי", אשר במועד הדיון (להבדיל ממועד הגשת התביעה) הפך באופן סופי
14 ומחייב לחלק מהמשפט הישראלי, בעקבות ההלכה שנקבעה על ידי בית המשפט העליון
15 בע"א 7735/14 ורדניקוב נ' אלוביץ (ניתן ביום 28.12.2016. להלן: "עניין ורדניקוב"). בקשה
16 לדיון נוסף בעניין ורדניקוב נדחתה ביום 30.8.2017. ראו דני"א 1380/17. לדיון בהלכה
17 שנקבעה בעניין ורדניקוב ראו פרק ה.2 להלן). בא כוח התובעות לא היה ערוך להשיב על
18 שאלה זו בעל פה במהלך הדיון, ולפיכך נקבע ההסדר הדיוני הבא: הנתבעים 1-20 יגישו
19 בקשה לסילוק על הסף המבוססת על הטענה שעומדת להם הגנת כלל שיקול הדעת העסקי
20 על פי הדין הישראלי; רואי החשבון יהיו רשאים להגיש בקשה לסילוק על הסף מטעם
21 בעילות אחרות; התובעות יגיבו לבקשה לסילוק על הסף, ולנתבעים תינתן זכות תשובה
22 לתגובה. לאחר מכן תינתן החלטה ביחס לשתי בקשות הסילוק, וזאת בטרם יוגשו כתבי
23 הגנה בתיק (להגיון שבבסיס הסדר דיוני זה ראו פרק ה.3 להלן).

24

25

26 הצדדים פעלו בהתאם להחלטה זו (בכפוף לבקשות שונות למתן ארכות), ולפיכך מונחות
27 לפני שתי בקשות למחיקה על הסף: אחת מטעם הנתבעים 1 - 9 - ו- 11 - 18 (להלן: "בקשת
28 הסילוק של נושאי המשרה"); והשנייה מטעם רואי החשבון הישראליים (הנתבעת 22.
29 להלן: "בקשת הסילוק של רואי החשבון"). יצוין כי הנתבע 10, איידסון, הוא אזרח זר,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 שהליכי ההמצאה בעניינו טרם הושלמו; הנתבעות 19-20 הן חברות ביטוח שאחריותן נגזרת
2 מאחריות הנתבעים 1-18; הנתבעת 21 היא משרד רואי החשבון של החברה האמריקאית,
3 וגם בעניינה מתקיימים עדיין הליכי המצאה.

4
5 57. להשלמת התמונה הדיונית אוסיף את שני אלה:

6
7 א. הנתבעים 10-12 פנו ביום 3.3.2017 לבית המשפט של פירוק היושב בדלאור, וביקשו כי
8 זה יורה למפרקים למשוך את התביעה נגדם, מאחר שניהול ההליך עלול לפגוע
9 בזכויותיהם באופן הנוגד את התנאים להכרה בסמכות בית המשפט הישראלי לנהל את
10 הליכי הפירוק של החברה האמריקאית, ובאופן הנוגד את תקנת הציבור האמריקאית
11 (הנתבעים 1, 7-9 הצטרפו לבקשה זו ביום 6.4.2017. להלן: "**הבקשה בבית המשפט של**
12 **פירוק בדלאור**"). בקשה זו נדחתה בהחלטה מנומקת ביום 5.2.2018 על ידי השופטת
13 Laurie Selber Silverstein (Case No. 13-11814). בהודעה מיום 27.2.2018 טענו
14 התובעות כי יש סתירה בין טענת הנתבעים הנ"ל (נתבעים 1, 7-12) במסגרת הבקשה
15 בבית המשפט של פירוק בדלאור לבין טענותיהם בבקשת הסילוק של נושאי המשרה,
16 שכן בעוד שבבקשה האחת נטען שדין דלאור צריך לחול על התביעה, הרי שבבקשה
17 השנייה הועלו טענות על פי הדין הישראלי. טענה זו להשתק שיפוטי אינה יכולה
18 להתקבל. התובעות הן שהגישו את התביעה על פי הדין הישראלי. בשלב הנוכחי, טענת
19 הנתבעים היא שגם אם יתקבלו כל טענות התובעות בהליך זה, ובכללן הטענה כי הדין
20 הישראלי הוא הדין הרלוונטי, דין התביעה להידחות. לפיכך, העובדה כי לשיטת
21 הנתבעים הדיון בתביעה, ככל שיתקיים לגופה, צריך להיות על פי הדין האמריקאי,
22 אינה מונעת את הבקשה לסילוק התביעה על הסף לפי הדין עליו בחרו התובעות לבסס
23 את תביעתן.

24
25 ב. ביום 22.4.2018, מועד בו הסתיימה הגשת כתבי הטענות בקשר לבקשות הסילוק על
26 הסף, הוגשה מטעם התובעות "**בקשה להעברת הדיון בתובענה כך שתתברר בפני מותב**
27 **אחר**". הנימוק לבקשה זו היה שלאור מינוי המותב לכהונה בבית המשפט העליון,
28 ובשים לב לכך שבתיק לא הוגשו עדיין כתבי הגנה ולא התקיימו דיוני הוכחות, "**לא**
29 **ניתן לומר שהחל הדיון בתיק**", כמובנו של מונח זה בסעיף 15(ב) לחוק בתי המשפט
30 [נוסח משולב], תשמ"ב-1982. כן הובע חשש כי "**מתן החלטה בבקשות כה גורליות בחיי**
31 **התובענה, על ידי שופט עליון, אשר כל שיהא תוכנה ברי כי יוגש עליה ערעור לבית**



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 המשפט העליון על ידי מי מהצדדים, ימנע למעשה את יומם של הצדדים בפני
2 הערכאה המבררת" (ההדגשות במקור).

3
4 עוד בטרם ניתנה החלטה בבקשה זו, הגישו התובעות ביום 16.5.2018 "בקשה לנשיא
5 בית המשפט לקביעת מותב", במסגרתה ביקשו מנשיא בית המשפט המחוזי מרכז לוד
6 כי יקבע לתיק זה מותב חדש. ביחס לבקשה זו ניתנה באותו יום החלטה של סגן הנשיא,
7 כבוד השופט יעקב שינמן, לפיה "רק לאחר החלטה של כבוד השופט גרוסקופף
8 בבקשות לסילוק על הסף, יקבע מותב בהתאמה". החלטה זו די בה על מנת להכריע
9 בעניין זה, ומפאת כבודם של באי כוח התובעות אמנע מלהרחיב בעניין זה.

10
11 58. סדר הדברים בהמשך החלטה זו יהיה כדלהלן: תחילה תוצג המסגרת הנורמטיבית לדיון
12 בבקשת הסילוק של נושאי המשרה. לאחר מכן יוצגו עילות התביעה השונות הנזכרות בכתב
13 התביעה נגד נושאי המשרה, ותבחן השאלה האם הן יכולות לצלוח את כלל שיקול הדעת
14 העסקי. בשלב האחרון ייבחנו הטענות שהועלו בבקשת הסילוק של רואי החשבון.

15 ה. המסגרת הנורמטיבית

16 ה.1 המסגרת הדיונית – בקשה לסילוק על הסף

17 59. תקנה 100(1) לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984, מאפשרת לבית המשפט "לצוות על
18 מחיקת כתב תביעה נגד הנתבעים, כולם או מקצתם", מן הנימוק כי "אין הכתב מראה
19 עילת תביעה". כידוע, פרשת התביעה מגלה עילה אם התובע, בהנחה שיוכיח את העובדות
20 הכלולות בתביעתו, זכאי יהיה לקבל את הסעד המבוקש על ידו. מחיקת תביעה על הסף
21 מחמת העדר עילה תתאפשר אם כן מקום בו גם לו יוכחו העובדות שבכתב התביעה, לא יהא
22 התובע זכאי לסעד המבוקש. העדר העילה צריך להתגלות על פני כתב התביעה עצמו
23 מקריאת המסמך, וללא חקירה ודרישה בעובדות (רע"א 1383/07 חברת שמעון צרפתי
24 בע"מ נ' שתולים מושב עובדים להתיישבות שיתופית בע"מ (14.4.2010)).

25
26 60. מחיקת תביעה על הסף מחייבת נקיטת משנה זהירות, ועל כן היא תיעשה רק "במקום
27 שברור וגלוי על פני הדברים שאין בידי התובע כל סיכוי להשיג את הסעד המבוקש" (שם,
28 פסקה 18). עוד נקבע, כי מקום שתיקון כתב התביעה עשוי למנוע את הצורך למחוק תביעה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 על הסף, תינתן לתובע אפשרות לתקן את תביעתו, והתביעה לא תימחק (ראו: ע"א 35/83
2 חסין נ' פלדמן, פ"ד לז(4) 721 (1983)).

3
4 על הטעמים שביסוד הסמכות לסלק תביעה על הסף, והזהירות בה יש להפעיל סמכות זו,
5 עמד בית המשפט העליון בע"א 7547/99 מכבי שירותי בריאות נ' דובק בע"מ, פ"ד סה(1)
6 144, פסקה 24 (2011) בציינו את הדברים הבאים:

7
8 תכליתה של הוראה זו למנוע דיוני סרק והוצאת משאבי ציבור לשווא
9 בניהול תביעות שאין להן תכלית. יחד עם זאת, הכרעה בגורל התביעה
10 בטרם נשמעו ראיות וטיעונים לגופן של עילות התביעה מהווה אמצעי
11 קיצוני, שיש בו כדי להגביל את נגישותם של תובעים לערכאות. לכן,
12 יש לנקוט בו בזהירות המתחייבת, ולהפעילו רק מקום שנעלה מספק
13 שאין סיכוי, ולו קלוש ביותר, לקבלת התביעה, אם תישמע לגופה.
14 יתר על כן, במסגרת חובת המידתיות הדיונית, ומשיקולי יעילות,
15 מקום שבו ניתן לתקן את כתב התביעה כך שיגלה עילת תביעה, יש
16 להעדיף פתרון זה על פני מחיקת כתב התביעה מחיקת התביעה
17 בשל העדר עילת תביעה אינה מחסום בפני הגשת תביעה חדשה
18 שתתבסס על עילה מוכרת על פי הדין.

19 ה.2. כלל שיקול הדעת העסקי

20 61. הדין הישראלי וההלכה הפסוקה מטילים על נושאי משרה חובת זהירות, מכוחה הם
21 נדרשים לפעול ברמת מיומנות נאותה, ובכלל זה לנקוט אמצעי זהירות סבירים, לצורך
22 קבלת החלטות עסקיות בחברה. חובה זו מפורשת בסעיפים 252-253 לחוק החברות,
23 התשנ"ט-1999:

24
25 252. (א) נושא משרה חב כלפי החברה חובת זהירות כאמור
26 בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש].

27
28 (ב) אין בהוראת סעיף קטן (א) כדי למנוע קיומה של חובת
29 זהירות של נושא משרה כלפי אדם אחר.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1

2

253. נושא משרה יפעל ברמת מיומנות שבה היה פועל נושא משרה

3

סביר, באותה עמדה ובאותן נסיבות, ובכלל זה ינקוט, בשים לב

4

לנסיבות הענין, אמצעים סבירים לקבלת מידע הנוגע לכדאיות

5

העסקית של פעולה המובאת לאישורו או של פעולה הנעשית

6

על ידיו בתוקף תפקידו, ולקבלת כל מידע אחר שיש לו חשיבות

7

לענין פעולות כאמור.

8

9

62. במשך שנים לא סיפקה פסיקת בית המשפט העליון מענה ברור לשאלה מהו טיב הביקורת

10

השיפוטית שיש להפעיל על החלטות נושאי משרה, מכוח חובת הזהירות המוטלת עליהם.

11

בספרות המשפטית ובפסיקת בתי המשפט המחוזיים הובעו בעבר עמדות שונות בסוגיה.

12

ואולם במהלך השנים החל להתגבש בין העוסקים בנושא קונצנזוס רחב לפיו ראוי לקבוע

13

גרסה ישראלית של כלל שיקול הדעת העסקי (Business Judgment Rule), שמקורו

14

בפסיקה האמריקאית, ועל פיו בית המשפט לא יבחן בדיעבד החלטות עסקיות לגופן, כל עוד

15

נתקבלו על ידי נושאי המשרה בהעדר ניגוד עניינים, בתום לב ובאופן מיועד (in good faith

16

and informed). לדיון בכלל שיקול הדעת העסקי, וקליטתו למשפט הישראלי, ראו שרון

17

חנס "כלל שיקול הדעת העסקי" עיוני משפט לא(2) 313 (2009) (להלן: "מאמר חנס"); עמיר

18

ליכט "שם הוורד: אמצעי זהירות ושיקול-דעת עסקי של נושא משרה" משפט ועסקים יט

19

475 (2015) (להלן: "מאמר ליכט"); יורם דנציגר ועמרי רחום-טוויג "עלייתו של שיקול

20

הדעת העסקי ונפילתה של חובת הזהירות של דירקטורים" ספר יוסף גרוס 1 (2015) (להלן:

21

"מאמר דנציגר ורחום-טוויג"); רות רונן ושיר אשכול "שיקול-הדעת העסקי והדרישה

22

לקבלת החלטה 'מיודעת'" (עתיד להתפרסם במשפטים מז(3)) (להלן: "מאמר רונן

23

ואשכול").

24

25

ויובהר, כלל שיקול הדעת העסקי אינו משנה את נורמת ההתנהגות החלה על נושאי

26

המשרה, אשר הייתה ונותרה החובה לנהוג בזהירות ראויה בניהול ענייניה של החברה

27

(דהיינו, שלא להתרשל). כלל שיקול הדעת העסקי קובע סטנדרט ביקורת שיפוטית ייחודי

28

להתנהלות נושאי משרה, לפיו יסתפק בית המשפט בעמידתם במבחן פרוצדורלי, המוודא כי

29

נושא המשרה קיבל החלטה מיודעת בתום לב וללא ניגוד עניינים. ככל שהחלטת נושא

30

המשרה עומד במבחן הפרוצדורלי האמור, בית המשפט לא יוסיף ויבחן האם ההחלטה

31

עומדת בנורמת ההתנהגות הנדרשת מנושאי המשרה, דהיינו לא יבחן את ההחלטה לגופה

32

על מנת לוודא כי אינה רשלנית. במילים אחרות, כלל שיקול הדעת העסקי אינו פוטר את



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 נושאי המשרה מהחובה לפעול בזהירות ראויה בניהול ענייני החברה, אלא רק ממיר את
2 הביקורת השיפוטית על עמידתם בסטנדרט הנדרש מביקורת מהותית ("האם ההחלטה
3 העסקית היתה רשלנית?") לביקורת פרוצדורלית ("האם ההחלטה העסקית התקבלה באופן
4 ראוי?").
- 5
- 6 אף שחוק החברות אינו כולל הוראה המאמצת את כלל שיקול הדעת העסקי במפורש, הכלל
7 יושם לאורך השנים על ידי בתי המשפט שלנו, בעיקר בפסיקות בתי המשפט המחוזיים (ראו,
8 למשל, ת"א (מחוזי ת"א) 1267/03 להבה חתמים בע"מ נ' בורוכוב, פסקאות 47-45 (השופט
9 עמירם בנימיני. 18.6.2006); ת"צ (מחוזי ת"א) 26809-01-11 כהנא נ' מכתשים-אגן תעשיות
10 בע"מ (השופט דניה קרת-מאיר. 15.5.2011); ת"א (מחוזי ת"א) 48851-02-12 מטרת מיזוג
11 חברות בע"מ נ' אולטרה שייפ מדיקל בע"מ, פסקאות 219-212 (השופט חאלד כבוב.
12 16.7.2012); ה"פ (מרכז) 7250-05-11 אדלר נ' לבנת, פסקאות 89-83 (השופט עופר
13 גרוסקופף. 25.11.2012) (להלן: "עניין אדלר"); תנ"ג (כלכלית) 13663-03-14 ניומן נ'
14 פיננסיטק בע"מ, פסקאות 62-47 (השופט רות רונן. 24.5.2015).
- 15
- 16 לאחרונה אומץ כלל שיקול הדעת העסקי לדיני החברות הישראלים באופן מפורש ומחייב
17 גם בפסיקות בית המשפט העליון: תחילה בפסק דינו של השופט יצחק עמית בעניין
18 ורדניקוב, ולאחר מכן בפסק דינו של השופט יורם דנציגר בע"א 4857/16 מנשה נ' יוז'ין
19 אייר בע"מ (24.4.2018) (להלן: "עניין מנשה").
- 20
- 21 63. בעניין ורדניקוב הוכרעה כאמור לראשונה שאלת מעמדו של כלל שיקול הדעת העסקי באופן
22 מפורש ומחייב על ידי בית המשפט העליון, עת נקבע, כי עקרונותיו של כלל שיקול הדעת
23 העסקי "חלחלו אל המשפט הישראלי והם מהווים כיום חלק בלתי נפרד מדיני החברות
24 בישראל" (פסקה 74). בית המשפט העליון הדגיש כי קביעה זו אין פירושה בהכרח כי הכלל
25 במתכונתו האמריקאית נקלט במלואו, וכי יש להניח שהפסיקה תתרום להגדרת רכיביו
26 וגבולותיו ממקרה למקרה, תוך התאמתו לנוף דיני החברות הישראלי.
- 27
- 28 64. וכך נאמר בעניין ורדניקוב לגבי מהותו של הכלל:
- 29
- 30 כלל זה מקנה לנושא המשרה מעין "חסינות" מפני הפעלת ביקורת
- 31 שיפוטית מהותית על תוכן ההחלטה העסקית שנתקבלה, וזאת



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 בהתמלא שלשה תנאים: האחד – ההחלטה התקבלה שלא מתוך ניגוד
2 עניינים; השני – ההחלטה התקבלה בתום לב (סובייקטיבי);
3 והשלישי – ההחלטה היתה "מיודעת", קרי לאחר עיון בנתונים
4 ושקילת השיקולים הרלוונטיים (informed decision) נושא
5 משרה שקיבל החלטה תוך עמידה בשלושת התנאים הללו, ייהנה
6 מ"חזקת תקינות", ובית המשפט ימשיך ידיו מבחינת הפעולה
7 העסקית לגופה. זוהי מהותו המזוקקת של כלל שיקול הדעת העסקי.
8 עם זאת, יש לציין כי אין מדובר בחסינות מוחלטת, ותיתכנה נסיבות
9 בהן "חזקת התקינות" תישלל (פסקה 69).

10
11 65. מבחינה דיונית, הנטל הראשוני לסתור את חזקת התקינות המוקנית לנושאי המשרה מכוח
12 הכלל, מוטל על התובע. ראו עניין ורדניקוב, פסקה 75:

13
14 כלל שיקול הדעת העסקי הוא במהותו כלל היוצר לטובת הנתבע
15 חזקה הניתנת לסתירה, ועל התובע הנטל הראשוני לסתור את "חזקת
16 התקינות" המוקנית לנושאי המשרה מכוח כלל זה. דהיינו, עליו
17 להראות כי ההחלטה התקבלה בחוסר תום לב סובייקטיבי (דהיינו
18 מתוך רצון לפגוע בחברה או מתוך חוסר אכפתיות של מקבל ההחלטה
19 בנוגע לחובתו לדאוג לטובת החברה); מתוך ניגוד עניינים (דהיינו
20 כאשר מקבל ההחלטה הוא בעל אינטרס אישי מנוגד בהקשר
21 הרלוונטי ולכן מתעורר החשש שמא הוא הפר חובת אמון); או
22 שההחלטה שהתקבלה הייתה בלתי "מיודעת" (דהיינו מבלי שנבחנו
23 הנסיבות והעובדות המרכזיות הנוגעות לעניין) ככל שלא יעלה
24 בידי התובע לעשות כן, יוסיפו נושאי המשרה ליהנות מהחזקה כי
25 ההחלטה שקיבלו הייתה סבירה, והתביעה נגדם "תיחסם".

26
27 66. הרציונאליים העומדים בבסיס גיבושו ואימוצו של כלל שיקול הדעת העסקי (כמו גם
28 טיעונים נגד החלטה), נידונו בהרחבה בעניין ורדניקוב, כמו גם בספרות המשפטית שזכרה
29 בפסקה 62 לעיל. אינני מוצא לפיכך צורך לחזור על הדברים, והמעוניין להעמיק יפנה
30 למקורות האמורים. אסתפק בכך שאצייך בתמצית, כי בין שיקולים אלה נמנה החשש כי
31 עצם נכונותו של בית המשפט להעביר תחת שבט ביקורתו את תוכן של החלטות עסקיות
32 המתקבלות בחברה, עלולה להוביל להרתעת יתר ("צינון") של נושאי משרה מפני קבלת



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 החלטות חדשניות ונועזות – עיסוק שהוא בליבת תפקידם. שיקול נוסף הוא הצורך להישמר
2 מפני הטיית ה"חוכמה שבדיעבד" (hindsight bias), העלולה לגרום לבתי משפט להעריך
3 באופן מופרז את ההסתברות להתממשותו של סיכון עסקי, כפי שניתן היה לאומדה במועד
4 נטילת הסיכון, כאשר בוחנים את הדברים בנקודת זמן מאוחרת, שבה כבר ידוע כי הסיכון
5 התממש. חשש זה אך מתגבר כאשר מדובר בהחלטות נועזות ובלתי שגרתיות. חשש נוסף
6 המוזכר הוא מפני כניסת בתי המשפט, שאין להם התמחות מיוחדת בקבלת החלטות
7 עסקיות, בנעלי הגורמים המנהלים את החברה (וראו גם תנ"ג (מרכז) 10466-09-12
8 אוסטרובסקי נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ, פסקאות 35-36 (9.8.2015) (להלן: "עניין
9 אוסטרובסקי").
- 10
- 11 67. יתרונותיו ועוצמתו של כלל שיקול הדעת העסקי טמונים בכך שהוא מייתר את הצורך לבחון
12 החלטות עסקיות לגופן, לפחות בשלב הראשון, שכן הוא מתמקד בתהליך קבלת החלטות.
13 כל עוד בית המשפט מתרשם כי התהליך הוא תקין וההחלטה היא "מיודעת", לא יבחן בית
14 המשפט את סבירותה של ההחלטה לגופה (וראו גם: דברי השופטת רות רונן בתנ"ג (מחוזי
15 ת"א) 17542-11-15 הרפז נ' בנק הפועלים בע"מ, פסקה 29 (19.11.2017)). הנחת המוצא
16 היא שבהעדר ניגודי אינטרסים נושאי משרה מעוניינים להגיע להחלטות עסקיות "נכונות",
17 וזאת לאור מערך התמריצים הפועל עליהם, ובכלל זה תמריצים כספיים המשולמים להם
18 ושיקולי מוניטין, וכי יש להם כישורים מקצועיים טובים מאלה העומדים לרשות בית
19 המשפט להפעיל שיקול דעת עסקי. לפיכך די בביקורת פרוצדורלית על פעולותיהם על מנת
20 להבטיח כי יפעלו באופן אופטימלי.
- 21
- 22 68. זאת ועוד, ביקורת מהותית של בית המשפט, עלולה להסב יותר נזק מתועלת, וזאת
23 מהטעמים שצוינו בקצרה לעיל: צינון הנכונות ליטול סיכונים; חשש מחוכמה שבדיעבד;
24 ההכשרה לקבל החלטות עסקיות. הפעלת כלל שיקול הדעת העסקי נותנת במידה רבה
25 מענה, לעיקר החששות הללו: מבחינת נושא משרה השוקל את צעדיו, קיים הבדל משמעותי
26 בין המאמץ הנדרש ממנו כדי להגיע להחלטה מיודעת, לבין זה הנדרש ממנו כדי לעמוד
27 בסטנדרט מופשט של סבירות, שביטויו הספציפי בנסיבות העניין שלפניו (כפי שיפורש
28 בעתיד על ידי בית המשפט), אינו תמיד נהיר לו די צרכו. מבחינת בית המשפט, קיים הבדל
29 משמעותי בין ביקורת תהליכית (פרוצדורלית), המתמקדת באופן קבלת החלטות, לבין
30 ביקורת תוכנית (מהותית) הנדרשת לשאלת סבירותה של ההחלטה העסקית שנתקבלה
31 לגופו של עניין.
- 32



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 69. אימוצו של כלל שיקול הדעת העסקי למשפט הישראלי מעורר שורה של שאלות, שהתשובות
2 על חלקן הגדול מצויות בהליכי התגבשות. להלן אתייחס לחלק מהן, הדרושות לצורך
3 הכרעה בבקשה שלפניי.
- 4
- 5 70. **שאלה ראשונה** נוגעת להיקף תחולתו הפרסונלית של כלל שיקול הדעת העסקי. מאחר
6 שעניינו של הכלל בהחלטות עסקיות המתקבלות על ידי אנשי פנים בחברה (דירקטורים
7 ונושאי משרה אחרים), החבים בחובת זהירות כלפי החברה מכוח סעיפים 252 – 253 לחוק
8 החברות, פשיטא כי אין לו תחולה על יועצי חוץ, כדוגמת עורכי דין חיצוניים ורואי חשבון,
9 שחובותיהם כלפי החברה מעוגנות בהסדרי חוק אחרים, ואשר הטעמים העומדים ביסוד
10 כלל שיקול הדעת העסקי אינם מתקיימים לגביהם. ודוק, אנשי מקצוע המועסקים כאנשי
11 פנים, כדוגמת היועץ המשפטי הפנימי וסמנכ"ל הכספים, זכאים ליהנות מתחולתו של הכלל
12 ביחס להחלטות עסקיות בהן הם מעורבים, שכן הטעמים להפעלתו חלים לגביהם כמו ביחס
13 ליתר נושאי המשרה בחברה. משמעות הדבר בהקשר בו עסקינן היא שעו"ד שורט ועו"ד
14 נאמן (הנתבעים 13 ו-14), על אף היותם עורכי דין במקצועם, זכאים לטעון להגנת כלל
15 שיקול הדעת העסקי, בעוד שרואי החשבון (הנתבעות 21 ו-22), בהיותן יועצים חיצוניים,
16 אינן יכולות להתבסס על כלל זה (ואכן בקשת הסילוק של רואי החשבון אינה נסמכת על
17 הטענה להגנת כלל שיקול הדעת העסקי).
- 18
- 19 **הערה**: ככל שמדובר באנשי מקצוע שהם אנשי פנים ניתן לעורר את השאלה האם כלל
20 שיקול הדעת העסקי חל ביחס לעצות מקצועיות הניתנות על ידם לנושאי משרה אחרים,
21 להבדיל מהחלטות העסקיות שהם מקבלים בעצמם. כך, למשל, פשיטא כי ככל שהיועץ
22 המשפטי של החברה הוא זה שמופקד על ההחלטה האם להגיש תביעות בשם החברה, הרי
23 שהחלטותיו בעניין זה עשויות לחסות תחת כלל שיקול הדעת העסקי (העמדה לפיה כלל
24 שיקול הדעת העסקי עשוי לחול ביחס להחלטה שעניינה הגשת תביעה בשם החברה
25 התקבלה בעניין **מנשה**). ואולם, ניתן לטעון כי כלל שיקול הדעת העסקי אינו חל על ייעוץ
26 משפטי שניתן על ידי היועץ המשפטי הפנימי למקבלי ההחלטות. לפי דעה זו אם ההחלטה
27 שלא להגיש תביעה התקבלה על ידי הדירקטוריון, על סמך חוות דעת רשלנית של היועץ
28 המשפטי הפנימי, שהעריך באופן שגוי כי סיכוי התביעה קלושים, הרי שבעוד שהדירקטוריון
29 עצמו עשוי ליהנות מכלל שיקול הדעת העסקי, אין הכלל חוסם הגשת תביעה בגין חוות דעת
30 רשלנית נגד היועץ המשפטי. ההבחנה בה מדובר דקה היא, וניתן לטעון שהיא עשויה לחתור
31 תחת תכליות כלל שיקול הדעת העסקי. מכל מקום, עיון בטענות המועלות כלפי עו"ד שורט



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

ועו"ד נאמן מלמד כי אין בהן טענה ממוקדת (להבדיל מהאשמות כלליות שנטענו בעלמא) ביחס ליעוץ משפטי רשלני בנושא קונקרטי כלשהו.

71. **שאלה שניה** נוגעת לטיב ההחלטות עליהן חל כלל שיקול הדעת העסקי. עניין זה צריך להיגזר מהתכליות של הכלל. ביסוד התכליות הללו עומד הרעיון כי סיוג רמת האחריות המוטלת על דירקטורים ונושאי משרה משרת את טובת החברה, קרי את טובת בעלי המניות. מכאן, שאין מקום לסיוג זה כאשר תכלית האחריות אינה להגן על טובת החברה (קרי, בעלי המניות), אלא להגן על צדדים שלישיים, כגון משקיעים פוטנציאליים בניירות הערך של החברה. כך, למשל, לשיטתי אין מקום להחיל את כלל שיקול הדעת העסקי ביחס להחלטות שעניינן חובות הדיווח לציבור. בעניין זה ציינתי בת"צ (מרכז) 7554-11-13 **כהן נ' זבידה**, פסקה 20(א)(3) (החלטה המאשרת הסדר פשרה בתובענה ייצוגית ניתנה ביום 24.12.2017) את הדברים הבאים:

... כלל שיקול הדעת העסקי נוגע להחלטות עסקיות של החברה, ולא להחלטות שעניינן עמידה בחובות הגילוי המוטלות על חברה, בכלל, ועמידה בחובות הגילוי המוטלות על חברה ציבורית לפי חוק, בפרט. במילים אחרות, הסטנדרט לבחינת אחריות לפרסום מטעה על ידי חברה ציבורית הוא לעולם זה שהציב המחוקק בחוק ניירות ערך ותקנותיו, והמבחן לעמידה בו הוא מבחן מהותי (האם התקיימו התנאים המחייבים פרסום), ולא מבחן פרוצדורלי (האם הדירקטוריון הפעיל את שיקול דעתו בתום לב, ללא ניגוד עניינים ובאופן מיוחד).

והטעם לכך ברור: כלל שיקול הדעת העסקי פועל במישור היחסים שבין נושאי המשרה לבין החברה, ונועד לאפשר לדירקטורים לקבל החלטות שהן לטובת החברה, מבלי לחשוש כי נטילת סיכון עסקי שהוא לטובת החברה תטיל עליהם בדיעבד אחריות משפטית כלפי החברה. לעומת זאת, עמידת החברה בחובות הגילוי המוטלות עליה על פי דין אינה מיועדת להגן על החברה, אלא על צדדים שלישיים, ובכללם רוכשים עתידיים של ניירות הערך של החברה. ממילא, אין די בהפעלת שיקול דעת עסקי לטובת החברה, על מנת לשחרר את נושאי החברה מחובתם לעמוד בחובות אלו כלפי אותם צדדים שלישיים. במילים אחרות, נכונות נושא משרה ליטול סיכון ביחס



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

לעמידה בחובת גילוי אינה מסוג הנושאים שבגינם ניתן להעניק
לנושאי משרה את הגנת כלל שיקול הדעת העסקי.

ודוק, הגבלת כלל שיקול הדעת העסקי למערכת היחסים שבין נושאי המשרה לבין החברה, אין בה כדי לצמצם את חשיבותו במסגרת התביעה דנן. הטעם לכך פשוט: התביעה בה עסקינן היא תביעה המבקשת לממש עילות תביעה של החברה בלבד. לפיכך ככל שבעניין זה או אחר יקבע כי לכלל שיקול הדעת העסקי אין תחולה, מאחר שההפרה אינה מקנה עילת תביעה לחברה, הרי שמשמעותה של קביעה זו, בהקשר של התביעה שלפניי, היא כי יש לדחות את עילת התביעה על הסף, מאחר שאין היא עומדת כלל לחברה. אמחיש זאת בנוגע לעילה שנזכרה לעיל: הפרת חובת דיווח. אכן, כטענת התובעות, מאחר שחובת הדיווח אינה באה להגן על החברה, אין אפשרות להתגונן מפני טענה להפרת חובת דיווח באמצעות כלל שיקול הדעת העסקי. ואולם, מאותו נימוק עצמו (החובה אינה מיועדת להגן על החברה), לנושא המשרה גם אין צורך להתגונן בפני תביעה של החברה בעילה זו, מאחר שהנזק הנגרם מהפרתה הוא, במקרה הרגיל, נזק לצדדים שלישיים (קוני ומוכרי מניות, רוכשי אגרות חוב וכיו"ב), וממילא אין מקום לאפשר ניהול תביעה בשם החברה בעילה זו (לכך יתכנו חריגים, כגון כאשר על החברה הוטל קנס בעקבות פעולות נושאי המשרה. השוו': תני"ג (מחוזי ת"א) 815-09-13 לנואל נ' מאור (פסק דין המאשר הסדר פשרה בתובענה ייצוגית ניתן ביום 14.9.2016). ואולם, כפי שיובהר, בענייננו אין טענה לחריגים מסוג זה).

מגבלה אחרת החלה על תחולת כלל שיקול הדעת העסקי, היא שאין הוא מהווה הגנה מפני טענות להפרת חובת אמונים (סעיף 254 לחוק החברות), אלא מפני הפרת חובת זהירות בלבד (סעיפים 252 – 253 לחוק). ההבדל היסודי בין החובות, הוא שבעוד שחובת הזהירות בוחנת את רמת המיומנות בה פעל האדם להגשמת התכליות, ואת אמצעי הזהירות בהם נקט, ומבקשת להבטיח כי פעל במיומנות ראויה ובוזהירות סבירה; חובת האמון בוחנת את התכליות שלמען פעל, ומבקשת לוודא כי לנגד עיניו עמדו התכליות הראויות. בהקשר בו עסקינן, משמעות ההבחנה היא שהגנת כלל שיקול הדעת העסקי לא תעמוד לנושא משרה נגד טענות כי לא פעל לטובת החברה בכללותה, אלא למען תכלית אחרת (כגון, טובת בעל השליטה). ודוק, ברובם המוחלט של המקרים הפרת חובת אמון תשלול מניה וביה את התנאים להפעלת כלל שיקול הדעת העסקי – דהיינו את הדרישה להעדר ניגוד עניינים ולתום לב סובייקטיבי. ואולם דומה כי אף ללא שנידרש לתנאים הללו, אין מקום להפעלת כלל שיקול הדעת העסקי כאשר התנהלות נושא המשרה מבססת לא רק חוסר מיומנות וחוסר זהירות מצד נושא המשרה (קרי, רשלנות) אלא פעולה לתכלית בלתי ראויה (דהיינו,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 הפרת חובת אמון). כפי שכבר צוין, טענות להפרת חובת אמון אינן מצויות בכתב התביעה
2 שלפניי.
- 3
- 4 72. **שאלה שלישית** אליה ראוי להתייחס נוגעת לפרשנות התנאים להפעלת כלל שיקול הדעת
5 העסקי. הפעלת הכלל מחייבת כאמור בחינתם של שלושה תנאים מצטברים: העדר ניגוד
6 עניינים; פעולה בתום לב סובייקטיבי; והיות ההחלטה מיודעת. בענייננו לא הועלו טענות
7 לקיומו של ניגוד עניינים או לכך שהנתבעים פעלו בחוסר תום לב סובייקטיבי (וככל שהועלו
8 הן נטענו בעלמא, מבלי שהובהר למה מכוונים הדברים). לעומת זאת, נטען כי הדירקטורים
9 ונושאי המשרה אינם יכולים להתבסס על כלל שיקול הדעת העסקי ביחס לעילות אלה,
10 מאחר שלא מתקיימת הדרישה ל"החלטה מיודעת".
- 11
- 12 73. ואכן, דומה כי התנאי שמעורר את הקושי הרב ביותר ביחס לפרשנות כלל שיקול הדעת
13 העסקי נוגע לדרישה כי ההחלטה תהיה מיודעת, דהיינו שהיא תתקבל לאחר שנבחנו
14 "הנסיבות והעובדות המרכזיות הנוגעות לעניין". הקושי הוא לעצב דרישה שמחד גיסא
15 היא משמעותית דיה על מנת להבטיח כי הביקורת הפרוצדורלית שמפעיל בית המשפט
16 מגשימה את תכליתה (דהיינו, מוודאת כי הדירקטורים ונושאי המשרה מפעילים את
17 שיקול הדעת העסקי שלהם בצורה נאותה), ומאידך גיסא אינה זולגת לתחום הביקורת
18 המהותית, ואינה הופכת את כלל שיקול הדעת העסקי לאות מתה.
- 19
- 20 74. במאמר רוני ואשכול ממפות המחברות את רכיבי המפתח של התנאי בדבר "החלטה
21 מיודעת" בהתאם לחלוקה הבאה:
- 22
- 23 ראשית, קבלת החלטה אקטיבית ומודעת – "... בית המשפט אינו יכול "לכבד" החלטה
24 של הדירקטוריון ואת שיקול הדעת שהדירקטוריון הפעיל – מקום בו לא התקבלה על ידי
25 הדירקטוריון כל החלטה ולא הופעל על ידיו כל שיקול דעת. מובן שיש להבחין בין מקרה
26 בו הדירקטוריון לא קיבל החלטה, לבין מקרה בו הדירקטוריון קיבל החלטה פוזיטיבית
27 להימנע מפעולה. החלטה שלא לפעול (לדוגמא החלטה שלא להתקשר בעסקה, שלא
28 לממש שעבוד וכיו"ב) היא החלטה אקטיבית, שאם מוכח קיומה – היא זכאית ליהנות
29 מהגנת הכלל. זאת בניגוד למחדל מפעול שאינו נובע מהחלטה אקטיבית אלא מהעדר כל
30 החלטה שהיא".
- 31



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 שנית, איסוף מידע מהותי הזמין לדירקטוריון באופן סביר;

2

3 שלישית, בחינת אלטרנטיבות – קרי, בחינה השוואתית של אפשרויות הפעולה השונות
4 העומדות בפני החברה;

5

6 רביעית, קיום דיון מספיק בדירקטוריון – "הדיון הנערך בדירקטוריון הוא המאפשר לבית
7 המשפט לבחון האם הדירקטוריון הפעיל שיקול דעת ביחס להחלטתו, בפרט בנוגע
8 לקשיים ולסיכונים הכרוכים בהחלטה זו. כך למשל, כאשר הדירקטוריון מחליט לבצע
9 השקעה מסוכנת (למשל, בקידוח נפט), הרי במקום לבחון את סבירות ההחלטה לגופה,
10 די בכך שבית המשפט ייווכח כי הדירקטוריון קבל את ההחלטה כאשר הוא היה מודע
11 לסיכונים הכרוכים בהשקעה, ולאחר ששקל אותם למול הסיכויים הכרוכים בה".

12

13 לדעת רונן ואשכול, כאשר מדובר בדירקטור מיומן, בעל ידע מוקדם וניסיון רלוונטי
14 בתחום, יכול בית המשפט להניח כי חלק מהנושאים שיש להביאם בחשבון לצורך קבלת
15 ההחלטה ידוע לו, וכי הוא אינו חייב בהכרח לבצע אותו תהליך של איסוף מידע כמו
16 דירקטור אחר שאין לו ידע מוקדם.

17

18 כמו כן סבורות רונן ואשכול, כי השאלה מהו התהליך שבו ראוי כי ינקוט הדירקטוריון –
19 עשויה אף היא להיות מוגנת על ידי הגנה הדומה לזו שקובע כלל שיקול הדעת העסקי.
20 ובמילותיהן: "על בית המשפט להיזהר מפני "גלישה" לשיקול דעתו המהותי של
21 הדירקטוריון במסגרת בחינה של דרישת הידוע. כאשר הדירקטוריון קיבל החלטה
22 עסקית מודעת ומיודעת גם בנוגע לתהליך קבלת ההחלטה, על בית המשפט לנהוג בריסון
23 מפני התערבות בשיקול דעתו העסקי גם בהיבט זה של תהליך קבלת ההחלטה".

24

25 75. כשלעצמי, הגדרת משמעותה של הדרישה כי ידובר ב"החלטה מיודעת" היא עניין בו אין
26 לייחס משקל מופרז לעמדת נושא המשרה שקיבל את ההחלטה, אלא אין מנוס מהגדרתו
27 ובחינתו על פי מבחן אובייקטיבי, המעוצב על ידי בית המשפט. הטעם לכך הוא שכלל
28 שיקול הדעת העסקי ממיר בחינה מהותית של ההחלטות העסקיות שמקבלים נושאי משרה
29 בחברה (ובראשם הדירקטוריון) בבחינה תהליכית (פרוצדורלית), ועל מנת שלבחינה זו
30 תהיה אפקטיביות כלשהי, אין מנוס מעיצוב הפרוצדורה הראויה על ידי בית המשפט. ודוק,
31 לחברה אפשרות לפטור דירקטורים ונושאי משרה מביקורת שיפוטית על איכות



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 החלטותיהם באמצעות קביעת הסדר פטור בתקנון החברה (סעיפים 258 – 264 לחוק
2 החברות). ככל שתעשה כן ממילא לא יפעיל בית המשפט ביקורת שיפוטית על רמת
3 המיומנות ועל אמצעי הזהירות בהם נקטו הדירקטורים ונושאי המשרה (מחובות אמן לא
4 ניתן להעניק פטור בהתאם לסעיף 258(א) לחוק החברות, ועל כן לעולם יפקח בית המשפט
5 על כך שנושאי המשרה פועלים לטובת החברה בכללותה). ואולם, כל עוד רמת האחריות של
6 נושאי משרה מוגדרת על ידי המחוקק, אין לתת להיקף הביקורת השיפוטית על התנהלות
7 נושאי המשרה פרשנות המרוקנת אותה מתוכן, על ידי שחרורם לא רק מהדרישה לעמוד
8 בסטנדרטים אובייקטיביים לעניין המהות (תוכן ההחלטה), אלא גם מהדרישה לעמוד
9 בסטנדרטים אובייקטיביים לעניין הפרוצדורה (דרך קבלת ההחלטה). מכאן שלשיטתי, אין
10 לייחס משקל משמעותי לפרשנות שנושא המשרה עצמו נתן לדרישה כי החלטתו תהיה
11 מיועדת, אלא יש להגדיר לדירקטורים ולנושאי המשרה האחרים סטנדרטים
12 אובייקטיביים, אשר בהתקיימם תחשב פעולתם כקבלת "החלטה מודעת", ותאפשר להם,
13 ככל שמתקיימים התנאים הנוספים לתחולת כלל שיקול הדעת העסקי, לזכות בהגנה מפני
14 בחינה שיפוטית של ההחלטה העסקית לגופה .
- 15
- 16 76. מהם אם כן הסטנדרטים אותם ראוי להציב לצורך יישום הדרישה כי החלטה תהיה
17 מיועדת? מטבע הדברים, הגדרת התבחינים שיש לקבוע בעניין זה עודנה בשלבי התהוות
18 במשפט הישראלי. ככל שתתרחב ותעמיק הפסיקה בתחום זה, יש להניח כי יעוצבו
19 ויתייצבו כללים מוגדרים בדרך הידועה בה פועל המשפט המקובל.
- 20
- 21 לעת הזו, ולצורך ההחלטה שלפניי, אבקש להבחין בין שלושה טיעוני משנה, העשויים
22 להתעורר בהקשר זה: (א) הטענה כי לפני הדירקטוריון לא עמד המידע הדרוש לצורך קבלת
23 ההחלטה (להלן: "הטענה להעדר מידע מהותי"); (ב) הטענה כי מקבלי ההחלטה לא
24 הפעילו שיקול דעת עצמאי (להלן: "הטענה להעדר שיקול דעת עצמאי"); (ג) הטענה כי
25 ההחלטה התקבלה באדישות או בכוונה לגרום נזק לחברה (להלן: "טענת הפיזיות").
- 26
- 27 להלן אנתח בנפרד כל אחד מהטיעונים הללו.
- 28
- 29 77. "הטענה להעדר מידע מהותי" – "החלטה מיועדת" צריכה להתקבל על בסיס מצע עובדתי
30 מתאים. לכך כיוון השופט דנציגר בעניין מנשה בהדגישו כי "בפני נושאי המשרה צריך
31 להיות כל המידע המהותי שהיה זמין באופן סביר, ולאורו עליהם לשקול את החלופות
32 הרלוונטיות (מאמר ליכט, עמ' 501). על מנת לסתור את החזקה, על התובע להראות כי



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 ההחלטה התקבלה מבלי שנבחנו הנסיבות והעובדות המרכזיות הנוגעות לעניין (מאמר
2 חנס, עמ' 324 ; עניין ורדניקוב, פסקה 75) " (עניין מנשה, פסקה 40).
- 3
- 4 להלן אבקש להבהיר דרישה זו, באמצעות חמש הנחיות ביחס לטיב המידע הדרוש על מנת
5 לעמוד בה :
- 6
- 7 **ראשית**, הדרישה שיש להציב היא להחלטה שהינה לא רק מודעת, אלא גם מיודעת. מכאן
8 שבמסגרת תנאי "ההחלטה המיודעת" אנו נדרשים לבחון את המידע שעל בסיסו קיבל
9 נושא המשרה את ההחלטה, ולא רק את עצם המודעות של נושא המשרה לכך שהעניין
10 הובא להכרעתו.
- 11
- 12
- 13 **שנית**, הדרישה להחלטה מיודעת מציבה סף מינימום בו על נושא המשרה לעמוד על מנת
14 לזכות בהגנת כלל שיקול הדעת העסקי. אין לדרוש במסגרתה יידוע מקסימאלי ("על נושא
15 המשרה לאסוף את כל המידע שבאפשרותו לאסוף"), ואף לא יידוע התואם בהכרח את
16 המקובל או הנהוג ("על נושא המשרה לאסוף את כל המידע שנושא משרה במצבו נוהג
17 לאסוף"). הצבת דרישות כאלה עלולה לרוקן את כלל שיקול הדעת העסקי מכל תוכן מעשי,
18 שכן תמיד ניתן לטעון כי קיים פרט מידע שניתן היה לדרוש, או חוות דעת שמקובל להזמין
19 בנסיבות אלה.
- 20
- 21 הדרישה אותה ראוי להציב היא לפיכך איסוף המידע ההכרחי לצורך קבלת החלטה.
22 במילים אחרות, על מנת לשכנע שנושא המשרה פעל באופן שאינו מיודע יש להצביע על כך
23 שלא היו ברשותו במועד קבלת ההחלטה מידע חיוני הדרוש לצורך קבלת ההחלטה. כך,
24 למשל, כאשר מדובר ברכישת נכס יש לצפות כי לפני הדירקטוריון יונח מידע המאפשר
25 להעריך את התועלת שתצמח לחברה מהנכס, ואת העלות בה תהיה כרוכה הרכישה. ככל
26 שמידע מסוג זה אינו בנמצא, והדירקטוריון מסתפק בהצהרות כלליות בעניינים אלה, קיים
27 ספק אם ההחלטה מיודעת (השוו לעניין **אוסטרובסקי**, פסקה 52).
- 28
- 29 **שלישית**, מאחר שהעילה בה עסקינן היא הפרת חובת הזהירות, יש לייחס משקל למבחן
30 נושא המשרה הסביר. לפיכך, בעת בחינת השאלה "מהו המידע המהותי לצורך קבלת



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 ההחלטה" יש לבחון לא את הדרך שבה מתקבלות החלטות בבית המשפט, אלא את הדרך
2 שבה מתקבלות החלטות בעולם העסקי. במילים אחרות, עלינו לשאול את עצמנו לא "מהו
3 המידע המהותי שכל שופט סביר היה דורש לצורך קבלת ההחלטה" אלא "מהו המידע
4 המהותי שכל נושא משרה סביר היה דורש בטרם קבלת ההחלטה".
- 5
- 6 ודוק, המבחן האובייקטיבי אותו יש להפעיל, "כיצד היה נוהג נושא משרה סביר", אינו
7 שקול למבחן השוק, "כיצד היה נוהג נושא משרה מצוי". השאלה בה עסקינן אינה
8 דסקריפטיבית, כי אם נורמטיבית. ההכרעה בה יכולה להסתייע בדרך בה מקובל לפעול,
9 ואולם אין היא מחויבת לנוהג, אלא מכתיבה נורמות התנהגות ראויות, המגשימות את
10 תכלית הביקורת השיפוטית.
- 11
- 12 **רביעית**, הקביעה מהו המידע המהותי הדרוש לצורך קבלת ההחלטה תלוי בנסיבות העניין,
13 ובכלל זה בזהות הגורם שקיבל את ההחלטה (דירקטוריון, מנכ"ל וכיו"ב) ובאילו צי הזמן
14 והמשאבים במסגרתם הוא פועל. החלטות עסקיות אינן מתקבלות בעולם אידאלי, בו נושא
15 המשרה יכול להקדיש לכל החלטה זמן בלתי מוגבל ולהשקיע באיסוף המידע את כל
16 המשאבים האפשריים. רחוק מכך, החלטות עסקיות מתקבלות בלחץ זמן ותחת מידע
17 חלקי. לפיכך עלינו לבחון האם נושא המשרה בו עסקינן קיבל החלטה מיודעת בשים לב
18 לנסיבות בהן פעל – עלינו לשאול את עצמנו "מהו המידע המהותי שכל נושא משרה סביר
19 מסוגו היה דורש בטרם קבלת ההחלטה בנסיבות בהן התקבלה ההחלטה הקונקרטיית".
- 20
- 21 **חמישית**, מספר אינדיקציות יכולות לסייע לבית המשפט לענות על השאלה האם נושא
22 המשרה עמד בדרישה כי ההחלטה תהיה מיודעת: היקף חומר הרקע שהוצג לפני מקבלי
23 ההחלטה; משך הזמן שנדרש לקבלת ההחלטה; מספר הנושאים שעלו לדיון; היקף
24 ורצינות הדיון שהתקיים עובר לקבלת ההחלטה; מגוון האפשרויות שנבחנו; מספר בעלי
25 המקצוע שהיו מעורבים בהחלטה וכן הלאה. בית המשפט רשאי כמובן להסתייע
26 באינדיקציות אלה, כולן או חלקן, ואולם חשוב לזכור כי הן אינן העיקר – החלטה מיודעת
27 יכולה להתקבל גם בדיון קצר ותמציתי, במסגרתו הוצג מכלול המידע המהותי, ומאידך
28 החלטה שאינה מיודעת יכולה להתקבל לאחר דיון ארוך וממושך, המחמיץ את העיקר.
29 השאלה אותה יש לבחון איננה האם התקיימו אינדיקציות אלו או אחרות לכך שהתקבלה
30 החלטה מיודעת, אלא האם בסופו של דבר ההחלטה התקבלה על סמך "המידע המהותי
31 שכל נושא משרה סביר מסוגו היה דורש בטרם קבלת ההחלטה בנסיבות בהן התקבלה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 ההחלטה הקונקרטית". במילים אחרות, האינדיקציות אינן חזות הכל. הן רק כלי עזר
2 לעמוד על דיות המידע שעמד לפני מקבל ההחלטה.
- 3
- 4 **סיכומו של עניין זה**, על מנת לקבוע כי נושא משרה קיבל "החלטה מיוחדת" עלינו לקבוע
5 כי נושא המשרה היה מודע לכך שהוא מקבל את החלטה העסקית בה עסקינן, ועשה כן
6 כאשר לפניו מונח המידע המהותי הנחוץ לצורך קבלת ההחלטה האמורה – דהיינו, שעמדו
7 לפניו הנתונים החיוניים אשר, בשים לב למכלול נסיבות קבלת ההחלטה, כל נושא משרה
8 סביר מסוגו היה אמור לדרוש בטרם קבלת החלטה.
- 9
- 10 כתב התביעה שלפניי עוסק באופן חלקי בלבד בדרך קבלת ההחלטות העסקיות בקבוצת
11 בטר פלייס, ומרבה להעלות טענות נגד ההחלטות העסקיות גופן. זאת ועוד, בחוות דעת
12 המומחה הכלכלי אשר נשכר על ידי המפרקים לבחון את תפקודם של נושאי המשרה
13 בקבוצה, חברת MNS (חוות הדעת נכתבה על ידי מר שרון זאורבך. להלן: "**המומחה**
14 **מטעם התובעות**" ו-"**חוות הדעת מטעם התובעות**", בהתאמה) מצויה אמירה מפורשת
15 לפיה: "**המסקנה העולה מכלל חומרי החקירה, ברורה היא. נושאי המשרה בבטר פלייס**
16 **היו מודעים לכלל האירועים, למשמעויותיהם ולהשלכות הצפויות. יחד עם זאת,**
17 **הדירקטורים ונושאי המשרה פעלו באופן לא סביר ונטלו סיכונים לא סבירים תוך המשך**
18 **שריפת כספים והחצנת תוצאותיהם על הנושים**" (הפתיח לפרק ה"סיכום ומסקנות").
- 19
- 20
- 21 אופן הניסוח של כתב התביעה, והדברים המפורשים של המומחה מטעם התובעות, מעלים
22 ספק רב אם בעת הגשת התביעה סברו התובעות כי ההחלטות שהתקבלו על ידי הנתבעים
23 היו בלתי מיוחדות. ואולם, בתגובה לבקשה לסילוק על הסף מטעם הנתבעים 1 - 9 - ו- 11 -
24 18 (להלן: "**התגובה לבקשת הסילוק**") ביצעו התובעות שינוי כיוון חד בעניין זה, עד כדי
25 טיעון כי "**עילות התביעה אינן עוסקות בתוכן ההחלטות שהתקבלו ובבחינה בדיעבד של**
26 **טיבן. אלא שעילות התביעה עוסקות בתהליך קבלת ההחלטות ... קבלת החלטות ללא**
27 **קיום ישיבות דירקטוריון בנושאים מהותיים, קבלת החלטות בעלות משמעות פיננסית**
28 **ללא מידע מספק ומבלי שיש בקבוצה CFO שיבחן באופן מקצועי את החלופות**
29 **והשלכותיהן וללא חו"ד מקצועית, מהווה קבלת החלטות באופן בלתי מיוחדע"** (עמוד 5
30 סעיף 7 לתגובה לבקשת הסילוק. ההדגשות במקור). ספק אם תיאור זה הוא תיאור מדויק
31 של כתב התביעה, והדברים נאמרים בלשון זהירה.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1

2 מכל מקום, ולמען הזהירות, אין בדעתי לבסס את ההכרעה בבקשת הסילוק של נושאי
3 המשרה על אמירות המומחה או על רוח כתב התביעה. השאלה אם כתב התביעה כולל
4 עילות תביעה שיש מקום לבררן לגופן בהליך משפטי, דהיינו עילות היכולות לגבור על כלל
5 שיקול הדעת העסקי, צריכה להיבחן באופן פרטני ביחס לכל אחת מעילות התביעה
6 הנטענות, ועל כן גם העמידה בתנאי ה"החלטה המיוחדת" תיבחן באופן פרטני בהמשך
7 הדברים, בכל מקרה בו נטען על ידי התובעות כי אין הוא מתקיים (ראו פרק ו' להלן). ודוק,
8 בחינה זו תיעשה על פי הנטען בכתב התביעה, ותוך התעלמות מהרחבות חזית הקיימות
9 בעניינים מסוימים בתגובות התובעות לבקשות הסילוק על הסף.

10

11 **78. "הטענה להעדר שיקול דעת עצמאי" – "החלטה מיוחדת" מחייבת לא רק שלפני נושא**
12 **המשרה תונח תשתית עובדתית מספקת, אלא גם שהוא יעשה שימוש בתשתית הזו, דהיינו**
13 **יבחן את המצע העובדתי, ויקבל החלטה על פי שיקול דעתו המקצועי. לפיכך מקובלת עלי,**
14 **ברמה העקרונית, טענת התובעות כי הימנעות מהפעלת שיקול דעת עצמאי עלולה, בנסיבות**
15 **מתאימות, לשלול את תחולת כלל שיקול הדעת העסקי. ואולם, במה דברים אמורים?**
16 **באותם מקרים בהם ההחלטה העסקית בה עסקינן מונחת לפתחו של נושא המשרה הנתבע,**
17 **והוא זה שנדרש להכריע בה. לעומת זאת, כאשר ההכרעה מתקבלת על ידי גורם המצוי**
18 **במעלה ההיררכיה התאגידית, ממילא אין לבוא בטענות בגין "אי הפעלת שיקול דעת**
19 **עצמאי" כלפי נושאי משרה שפעלו ליישום ההחלטה, בהתאם להנחיות שניתנו להם. כך,**
20 **למשל, לא ניתן לבוא בטענות למנכ"ל חברה על כך שלא הפעיל שיקול דעת עצמאי מקום בו**
21 **פעל בהתאם להנחיית דירקטוריון, ולא ניתן לבוא לדירקטוריון בטרוניה מסוג זה כאשר**
22 **פעל על פי הנחיית האסיפה הכללית.**

23

24

25 במסגרת כתב התביעה, וביתר שאת בתגובה לבקשת הסילוק, טענו התובעות כי
26 הדירקטורים ונושאי המשרה שכיהנו בחברות הבנות של חברת האם (דהיינו בתובעות – 1
27 ו-6) פעלו בהתאם להנחיות שקיבלו מחברת האם, מבלי להפעיל שיקול דעת עצמאי.
28 ביחס לחלקם (הדירקטורים בתובעות 3, 4 ו-6) אף נאמר כי פעלו **"בחברות ריקות"**, אשר
29 **"התנהלו ללא משטר תאגידי"**. לאור זאת נטען בתגובה לבקשת הסילוק כי אין נתבעים
30 אלו יכולים להסתמך על כלל שיקול הדעת העסקי, מאחר שהם לא הפעילו שיקול דעת
31 עצמאי.

32



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 טענה זו מגלה פנים שלא כהלכה ביחס לדרך התנהלות אשכול חברות, כדוגמת קבוצת בטר
2 פלייס. החברות הבנות (דהיינו, התובעות 1 - 4 ו- 6) הן חברות המצויות בשליטה מלאה
3 (100%) של חברת האם. במצב דברים זה, נדרשים על פי רוב הדירקטורים ונושאי המשרה
4 בחברות הבנות לפעול על פי ההנחיות שניתנו על ידי חברת האם, ולא ניתן לראות בפעולה
5 מסוג זה משום הפרה של חובותיהם כלפי החברות הבנות. לשון אחרת, תפקידן של
6 החברות הבנות הוא לממש החלטות אשר התקבלו על ידי חברת האם, וממילא לא ניתן
7 לבוא לנושאי המשרה בחברות אלו בטענות על כך שמילאו את חובתם (השוו לפסיקה לפיה
8 **"משכל בעלי המניות נתנו את ידם לפעולה כלשהי של החברה, קשה לייחס עוד משמעות**
9 **לצורך באישור הפעולה [בהתאם להוראות הדין בעניין עסקאות בעלי עניין]"** (ע"א
10 10568/02 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' מפרק החברה ברג ובניו (רהיטים) בע"מ (בפירוק),
11 פ"ד נח(5) 673, 678 (2004)); עניין **אדלר**, פסקה 102. מצב הדברים כמובן מורכב יותר
12 כאשר האחזקה של חברת האם בחברות הבנות אינה מלאה. לעניין זה ראו אוריאל
13 פרוקצ'יה **דיני חברות חדשים לישראל** 381-374 (1989). ודוק, לכלל זה יתכנו חריגים
14 במקרה בו הנחיות חברת האם לחברות הבנות הן בלתי חוקיות, או מביאות לביצוע עוולות
15 כלפי צדדים שלישיים. ואולם טענות בעניינים מסוג זה לא מצויות בכתב התביעה, ואף
16 אילו היו, לא התובעות הן אלה שאמורות להעלותן, אלא הצדדים השלישיים שנפגעו
17 מהחלטות אלה.

18

19 **"הטענה לפזיזות"** – חוק החברות מתייחס לאפשרות שפעולה תעשה בפזיזות, ומורה
20 בסעיף 263 לחוק החברות כי לא ניתן לקבוע בתקנון חברה הוראה המאפשרת להעניק
21 לנושא משרה פטור, שיפוי או ביטוח בגין **"הפרת חובת זהירות שנעשתה בכוונה או**
22 **בפזיזות"**. לאור הוראה זו ציינתי בהחלטתי בעניין **אוסטרובסקי** כי: **"כאשר מגיע בית**
23 **המשפט למסקנה כי מתקיימים ביחס לנושא משרה חריג הפזיזות או חריג הכוונה,**
24 **שלפיכך אין הוא יכול לטעון לקיומו של הסדר פטור ושיפוי, ממילא לא מתקיימים לגביו**
25 **התנאים להחלת כלל שיקול הדעת העסקי (וזאת בין אם מחמת שלא היה מידע כראוי**
26 **ביחס לנסיבות והעובדות המרכזיות, ובין אם מחמת שאין הוא נחשב כמי שפעל בתום**
27 **לב). לפיכך, הקביעה שהסדר פטור ושיפוי אינו חל, בשל חריגי הכוונה או הפזיזות,**
28 **משמיעה לנו מיניה וביה כי הדירקטור אינו זכאי ליהנות מחזקת התקינות שיוצר כלל**
29 **שיקול הדעת העסקי"** (פסקה 50). מכאן שלשיטתי, ככל שמוכח קיומה של **"פזיזות"**,
30 כמשמעות המונח בסעיף 263 לחוק החברות, אין תחולה לכלל שיקול הדעת העסקי, שכן
31 לא ניתן לומר שהתקבלה **"החלטה מידועת"** (והשוו גם לדרך בה הגדיר השופט עמית את
32 דרישת תום הלב הסובייקטיבי בפסקה 75 בעניין **ורדניקוב**).

33



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 מה משמעות חריג ה"פזיזות" הקבוע בסעיף 263 לחוק החברות? גם על עניין זה עמדתי
2 בעניין **אוסטרובסקי**, תוך הגדרת הפזיזות כיחס נפשי סובייקטיבי של "אדישות" כלפי
3 חובת הזהירות של הדירקטור. עוד הבהרתי כי אדישות זו יכולה להתבטא ביחס לכל אחד
4 משני היבטיה של חובת הזהירות: ההיבט הפרוצדורלי, דהיינו אדישות כלפי "חובתו של
5 הדירקטור להיות מיוזע בענייני החברה הנמצאים באחריות הדירקטוריון: עליו להשתתף
6 בדיוני דירקטוריון החברה והוועדות שבהן הוא חבר, לעיין בחומר הרקע, להאזין
7 להסברים ולשאול שאלות הבהרה כמידת הצורך"; וההיבט המהותי, דהיינו אדישות כלפי
8 "חובתו של הדירקטור להביע עמדתו ולהצביע בקשר לענייני החברה בהתאם לטובת
9 החברה, וזאת לפי מיטב שיקול דעתו המקצועי" (שם. וראו גם עמדתה של השופטת רות
10 רונן בתנ"ג (מחוזי ת"א) 12-03-35114 **אשש נ' עטיה**, פסקאות 65-70 (24.6.2015) (להלן:
11 "עניין אשש"). ויובהר, אינני סבור כי קיימת סתירה בין העמדה שהבעתי בעניין
12 **אוסטרובסקי** לעמדתה של השופטת רונן בעניין **אשש**. הן לעמדתה והן לעמדתי (כפי
13 שהובהר בפסקה 50 של ההחלטה בעניין **אוסטרובסקי**) המבחן ל"פזיזות" מתייחס ליסוד
14 נפשי סובייקטיבי. כל שהערתי בעת יישום המבחן על עובדות אותו מקרה (פסקה 52 בעניין
15 **אוסטרובסקי**), הוא שכעניין ראיתי קיומו הלכאורי של היסוד הנפשי הסובייקטיבי
16 "פזיזות" אצל הנתבעים באותו עניין ניתן להסקה לאור "הצטברותם של מספר ניכר של
17 ליקויים פרוצדוראליים", דהיינו קיומן של אינדיקציות חיזוניות המלמדות על הלך נפשם
18 (של הדירקטורים).

19
20 התובעות טענו במספר הקשרים בכתב התביעה כי הנתבעים, כולם או חלקם, פעלו
21 "ברשלנות ו/או בפזיזות" (ראו, למשל, סעיפים 180.8, 180.10, 181.11, 181.13, 183.1,
22 189.2, 189.32, 189.33, 189.37, 189.38), ובתגובה לבקשת הסילוק טענו כי די בטענות אלו
23 כדי לצלוח את המחסום שיוצר כלל שיקול הדעת העסקי. אין אפשרות לקבל גישה זו.
24 טענה לכך שחל חריג הפזיזות שבסעיף 263 לחוק החברות אינה יכולה להיטען בעלמא, על
25 ידי ציון המילה "פזיזות" ותו לא, ללא פריסת כל תשתית עובדתית התומכת בנטען. אלא
26 שכך בדיוק נעשה במסגרת כתב התביעה.

27
28 דוגמה הממחישה את האופן הבלתי מספק בו נטענה טענת הפזיזות בכתב התביעה,
29 מוצאים אנו בסעיף 178 (בפרק ה.1. המתייחס לאחריות אגסי) שלשונו: "**קריסת קבוצת**
30 **בטר פלייס התאפשרה כתוצאה מהתנהגות אגסי המהווה התרשלנות ו/או פזיזות ו/או**
31 **הפרת חובת זהירות ו/או הפרת חובת נאמנות ו/או טעות ו/או הצהרה מטעה ו/או הצהרה**
32 **מוטעית ו/או מחדל ו/או חריגה מסמכות ו/או כל מעשה או מחדל אחר שנעשה על ידו**
33 **בניגוד לדין, כדלקמן...**"[ההדגשה הוספה]. לא מצאתי בכתב התביעה טענות לפיהן אגסי



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 גילה חוסר אכפתיות לחובותיו לקבל מידע (הפן הפרוצדוראלי) או כי הצביע משיקולים
2 שבינם לבין טובת החברה אין דבר וחצי דבר (הפן המהותי). נהפוך הוא. מכתב התביעה
3 עולה כי אגסי חפץ מאוד בהצלחת המיזם שאותו הגה, ופעל למען הצלחתו בהתאם למיטב
4 הבנתו. עוד עולה כי בידי אגסי הייתה האינפורמציה המלאה ביחס למיזם, בהתחשב
5 בכובעים הרבים והשונים אותם חבש במסגרת קבוצת בטר פלייס (מנכ"ל חברת האם,
6 ויו"ר דירקטוריון או דירקטור ברבות מהחברות הבנות). בנסיבות אלה, אין די בכך
7 שהמילה "פזיזות" נכללה בכתב התביעה, כדי לקבוע שמבחינה מהותית, נטענה טענת
8 פזיזות.
- 9
- 10 80. דברים דומים אמורים גם ביחס לנתבעים אחרים להם יוחסה ללא כל הסבר הטענה כי נהגו
11 ב"רשלנות ו/או בפזיזות", ובראשם עופר (הנתבע 7), שהוא בה בעת המשקיע הגדול ביותר
12 במיזם (באמצעות החברה לישראל בע"מ), והדירקטור בעניינו ננקב המונח "פזיזות" יותר
13 מאשר נגד כל נתבע אחר (6 פעמים למיטב בדיקתי). קשה להניח שעופר היה אדיש להפסדים
14 העצומים שנגרמו לחברה שבשליטתו (החברה לישראל בע"מ), ואם התובעות סבורות
15 אחרת, עליהן לספק טענה של ממש בעניין זה, ולא להסתפק באזכור סתמי של המונח
16 "פזיזות".

ה.3. כלל שיקול הדעת העסקי וכללי הסילוק על הסף – הצטלבות דרכים

- 18 81. כתב התביעה שלפני ענייננו בסבירות החלטות עסקיות שקיבלו נושאי משרה בקבוצת בטר
19 פלייס. הבקשות שלפני הן בקשות לסילוק התביעה על הסף, מן הטעם של העדר עילה.
20 נמצאים אנו אם כן בנקודת הצטלבות של שתי מערכות כללים - כלל שיקול הדעת העסקי,
21 ודיני הסילוק על הסף. כלל שיקול הדעת העסקי מכתוב לנו כי הידרשות לתוכן החלטות
22 עסקיות שקיבלו נושאי משרה תעשה, ככלל, רק אם עלה בידי התובע לסתור את חזקת
23 התקינות. דיני הסילוק על הסף מאפשרים סילוקה של תביעה מקום בו ברור וגלוי על פני
24 הדברים שאין בידי התובע להשיג את הסעד המבוקש.
- 25
- 26 82. יישום שתי מערכות כללים אלה (כלל שיקול הדעת העסקי ודיני הסילוק על הסף) על
27 הבקשה שלפני, מוביל למסקנה כי השאלה שצריכה לעמוד לנגד עינינו היא זו: **האם יש**
28 **כוחו של כתב התביעה – בהנחה שיאומצו כל העובדות המונחות בבסיסו - לסתור את**
29 **חזקת התקינות העומדת לזכות נושאי המשרה מכוח כלל שיקול הדעת העסקי?** תשובה
30 שלילית לשאלה זו משמעותה כי התביעה נגד נושאי המשרה ומבטחיהם עתידה להיחסם
31 מכוח כלל שיקול הדעת העסקי, והתובעות לא יהיו זכאיות לסעד הכספי המבוקש על ידן.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 משכך, היא צריכה להוביל לסילוק התביעה על הסף. לבחינת שאלה זו יוקדש הפרק הבא
2 (פרק ו'), כאשר נניח כי הטענות העובדתיות שהעלו התובעות הן עובדות שהוכחו במשפט.
3 אך לפני כן, אבקש להתייחס לשתי טענות שהעלו התובעות, בעקבות יוזמת בית המשפט
4 להקדים את הדיון בתחולת כלל שיקול הדעת העסקי לשלב המקדמי של ההליך.

5 1. העלאת סוגיית תחולת כלל שיקול הדעת העסקי ביוזמת בית המשפט

6 83. התובעות מלינות על כך שהיוזמה לדיון בשאלת תחולתו של כלל שיקול הדעת העסקי
7 כשאלה מקדמית, ובדרך של סילוק על הסף, היא יוזמה של בית המשפט. וכך נאמר, "בנימה
8 אישית", בפסקת הסיום של התגובה לבקשת הסילוק: "אין לכחד ואין להיתמם ולטמון
9 הראש בחול. המותב הנכבד נכנס לישיבת התזכורת במעמד הצדדים – כך הוגדרה הישיבה
10 – והטיל פצצה כאשר החל לנהל דיון האם לנתבעים עומדת הגנת כלל שיקול הדעת
11 העסקי. מכאן קצרה הדרך להזמנת הגשת בקשה לסילוק על הסף...".

12
13 84. לטרוניית התובעות ניתן לתת מענה במספר מישורים, ואולם אין בדעתי להתעמת עם באי
14 כוחה בעניין זה. מוצא אני לנכון, עם זאת, להבהיר מדוע סברתי כי מוצדק לבחון סוגיה זו,
15 בנסיבות המקרה בהן עסקינן, כבר בשלב המקדמי, במסגרת בקשה לסילוק על הסף.

16
17 85. כפי שהבהיר בית המשפט העליון, כלל שיקול הדעת העסקי אמור להוות "מחסום" מפני
18 תביעות העוסקות בהחלטות שאינן נגועות בניגוד עניינים, ואשר התקבלו בפרוצדורה
19 תקינה. הטעם ביצירתו של "מחסום" זה הוא להקנות לנושאי המשרה הגנה מפני הסיכונים
20 הכרוכים בקבלת החלטות עסקיות בעבור החברה, ובראשם הסיכון כי יימצאו חייבים בדיון,
21 ויידרשו לשלם לחברה את הנזקים שנגרמו לה כתוצאה מהחלטות אלה. ואולם, בצד הסיכון
22 העיקרי האמור, קיים גם סיכון נוסף, והוא הצורך בניהול הליך משפטי סבוך, הכרוך
23 בעלויות כספיות ואישיות ניכרות. סיכון זה, ככל שמדובר בתביעות שדינן להידחות, ראוי
24 לצמצם למינימום ההכרחי, באופן שבירור הטענה כי ההחלטה חוסה תחת כלל שיקול הדעת
25 העסקי ייעשה, במקרה הרגיל, בשלב מוקדם ככל הניתן של ההליך. זאת ועוד, ככל
26 שההכרעה בשאלת תחולת כלל שיקול הדעת העסקי מתבצעת בתום ההליך המשפטי, הרי
27 שהיא נעשית לאחר שלפני בית המשפט נפרסה מלוא התשתית הראייתית לא רק ביחס לדרך
28 בה התקבלה ההחלטה, אלא גם ביחס לטענות המועלות לגופה. במצב דברים זה קיים חשש
29 כי בית המשפט, אשר נחשף למכלול הביקורות ביחס לתוכן ההחלטה, יושפע מעניין זה
30 בבואו להכריע בשאלת תחולת כלל שיקול הדעת העסקי, ובכך נימצא פוגעים בתכליות
31 הכלל (וראו פסקה 66 לעיל). לבסוף, גם מבחינת יעילות הדיון, וחלוקת משאבים נכונה של



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 מערכת בתי המשפט, יש תועלת רבה בבירור תחולת כלל שיקול הדעת העסקי בשלב מקדמי,
2 וזאת במיוחד כאשר הקושי מתעורר למקרא כתב התביעה, כפי שהדברים במקרה שלפניי
3 (והשוו פסקה 77 לעיל).
- 4
- 5 .86 ההליך הדיוני הטיפוסי במסגרתו מועלית טענה להתרשלות נושאי משרה הוא תביעה נגזרת.
6 הטעם לכך הוא שלרוב אין בעלי השליטה בחברה מעוניינים להגיש תביעה נגד נושאי
7 המשרה, בשל הקשרים והזיקות ביניהם, ועל כן מכיר הדין באפשרות של בעלי מניות
8 ודירקטורים בחברה לאכוף את זכויותיה באמצעות נקיטה בהליך משפטי מיוחד המפקיד
9 בידם את מימוש זכות התביעה של החברה (ראו, בין השאר, רע"א 5296/13 **אנטורג נ'**
10 **שטבינסקי**, פסקה 16 (24.12.2013); רע"א 2903/13 **אינטרקולוני השקעות בע"מ נ' שקדי**,
11 פסקה 13 (27.8.3014); רע"א 4024/14 **אפריקה ישראל להשקעות בע"מ נ' כהן**, פסקה 15
12 (26.4.2015); עניין **מנשה**, פסקה 27). הליך התביעה הנגזרת מתאפיין בהיותו הליך מפוצל,
13 הכולל שלב מקדמי במסגרתו נבחנת השאלה האם יש לאפשר ניהול תובענה בשם החברה.
14 במסגרת שלב מקדמי זה ניתן, וראוי, לבחון, ולו באופן לכאורי, את השאלה האם עומדת
15 לנושאי המשרה ההגנה של כלל שיקול הדעת העסקי. בדרך זו יוכל בית המשפט לחסום
16 ניהול תובענות המבוססות באופן מובהק על תקיפת החלטות עסקיות שאינן נגועות בניגוד
17 עניינים, ואשר התקבלו בהליך דיוני תקין. ואכן עיקר הפסיקה במסגרתה פותח כלל שיקול
18 הדעת העסקי במשפט הישראלי ניתנה במסגרת תביעות נגזרות (כך היה, לשם המחשה, הן
19 בעניין **ורדניקוב** והן בעניין **מנשה**, שני פסקי הדין המרכזיים של בית המשפט העליון שדנו
20 בכלל שיקול הדעת העסקי, וכך גם מרבית פסקי דין של בתי המשפט המחוזיים שעסקו
21 בכלל, כגון עניין **אוסטרובסקי** ועניין **אשש**).
- 22
- 23 .87 ההליך שלפניי שייך לקבוצה מצומצמת יחסית של הליכים בהם ההסתמכות על כלל שיקול
24 הדעת העסקי נעשית במסגרת הליך שאינו תביעה נגזרת, כי אם תביעה אזרחית רגילה
25 המוגשת בשם החברה (בענייננו על ידי המפרקים). בהליכים מסוג זה יש מקום לשיקול פיצול
26 הדיון, באופן שיאפשר לבחון את תחולת כלל שיקול הדעת העסקי, המתמקד בפרוצדורה בה
27 התקלה ההחלטת, קודם שביית המשפט יידרש לבחון את ההחלטה לגופה, על מכלול
28 השיקולים העסקיים הנוגעים לעניין. בחינה כזו יכולה להתאפשר באמצעות בקשה לסילוק
29 על הסף, או באמצעות החלטה בדבר ניהול ההליך בשני שלבים. לכל אחת מהדרכים הללו
30 יתרונות וחסרונות, והבחירה ביניהן תלויה בנסיבות המקרה.
- 31



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

88. במקרה בו עסקינן סברתי, לאחר עיון בכתב התביעה, כי גם אם יוכחו כל הטענות
העובדתיות הכלולות בו, עדיין קיים ספק אם יש בנטען בו נגד נושאי המשרה כדי להתגבר
על מחסום כלל שיקול הדעת העסקי. מטעם זה העליתי את הנושא מיוזמתי בישיבת קדם
המשפט הראשונה שהתקיימה בתיק. משלא ניתן בעניין זה מענה של ממש בעל פה על ידי
באי כוח התובעות, הצעתי לצדדים כי השאלה תיבחן במסגרת הליך מקדמי של בקשה
לסילוק על הסף – הצעה שבעקבותיה הוגשו בקשות הסילוק על ידי הנתבעים 9-1, 11-18 ו-
22.

8

9 2. דיון בתחולת כלל שיקול הדעת העסקי במסגרת בקשת סילוק, ובטרם הוגשו כתבי הגנה

89. במסגרת התגובה לבקשת הסילוק העלו התובעות ארבע טענות נגד עצם הדיון בשאלת
תחולת הגנת כלל שיקול הדעת העסקי בשלב הנוכחי – טענות שלא הועלו בדיון בו סוכם על
המתווה הדיוני האמור. על מנת שלא יימצא הכתוב חסר, אתייחס לטענות אלו בשלב זה.
בתגובה לבקשת הסילוק מעלות התובעות על נס את מאמצי המפרקים לאסוף מידע על
תפקוד נושאי המשרה, ואת רצינות ההליך בו נקטו עובר להגשת התביעה שלפניי. וכך נאמר
בסעיף 1 לתגובה לבקשת הסילוק:

17

כתב התביעה זנן הוגש לאחר קיום תהליך מעמיק ורציני של
המפרקים לצורך בחינת נסיבות היקלעות החברות לפירוק ואחריות
הנתבעים לכך. עפ"י בקשת המפרקים ואישור בית המשפט של
הפירוק, לאחר סיום פעולות המימוש והסדרת הנכסים, החלה
חקירה בנוגע לניהול המשפטי והכספי של התובעות ותפקודם של
מנכ"לים, דירקטורים, נושאי המשרה והיועצים. בית המשפט של
הפירוק אישר למפרקים, לשכור את MNS-משרד ייעוץ כלכלי
פיננסי המתמחה בין השאר בעריכת חקירות כלכליות (להלן:
"המומחה הכלכלי"). כן ניתן צו המאשר למפרקים לפנות לכל צד
שהיה קשור לתובעות ולפעילותן ולערוך לו תשאול פרונטאלי. בפני
המפרקים הופיעו ונחקרו 50 גורמים לרבות מנכ"לים, מנהלים,
דירקטורים, נושאי משרה, בעלי תפקיד ויועצים שונים, כאשר
החקירות נערכו במשך מס' חודשים באופן אינטנסיבי ומעמיק, תוך

30



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 השקעת זמן רב ותמלילי החקירות מתפרשים על פני מעל 3,000
2 עמודי פרוטוקול. במסגרת החקירות שנערכו, בחנו המפרקים
3 והמומחה הכלכלי מסמכים רבים שאותרו במחשבי התובעות, בדבר
4 התנהלות המבקשים ותפקודם בעת מילוי תפקידם, ובעיקר בתקופה
5 בה החלו להופיע סימני אזהרה פיננסיים.

6

7 על רקע זה הובע החשש כי "סילוק התביעה על הסף... יבטל כליל את בחינתם היסודית
8 של המפרקים – אשר הינם זרועו הארוכה של בית המשפט".

9

10 מאמצי המפרקים – כבודם במקומם מונח. ואולם העבודה היסודית שביצעו המפרקים לא
11 רק שאינה מצדיקה, כשלעצמה, ניהול הליך משפטי יקר ומיותר, אלא שיש בה כדי לתת
12 משנה תוקף לכך שבמקרה שלפניי אין צורך בהליכים נוספים על מנת לברר את הטענה כי
13 ההחלטות נשוא התובענה, כולן או חלקן, חוסות תחת כלל שיקול הדעת העסקי. במקרה
14 הרגיל, הטוען נגד פעולת נושאי המשרה (לרוב בעל מניות) מצוי בעמדת נחיתות
15 אינפורמטיבית, העשויה להצדיק קיום הליכים משפטיים במהלכם ייחשף המידע האמור
16 (לדילמות המתעוררות בהקשר זה ראו על אריזור בר-אילן "גילוי מסמכים" כזירת הקרב
17 המרכזית בהליכי התובענה הייצוגית" קריית המשפט יא (תשע"ה-תשע"ח)). לעומת זאת,
18 במקרה בו עסקינן התובעות והמפרקים מחזיקים במידע מספיק על מנת להעלות את מכלול
19 טענותיהם כבר בכתב התביעה. אם טענות אלו, כפי שנוסחו לאחר עיון בכל החומר הרב
20 שנאסף על ידי המפרקים, אינן מספיקות לבסס עילת תביעה, מה טעם יש בניהול התובענה
21 לגופה?!

22

23 90. טענה שניה שמעלות התובעות היא שאין מקום לסילוק על הסף של התובענה מאחר שהיא
24 הוגשה לאחר קבלת אישור הכנ"ר ובית המשפט של פירוק. ואולם הבחינה שמקיימים
25 הכנ"ר ובית המשפט של פירוק עובר למתן אישורם להגשת תביעה על ידי מפרקים היא
26 בעלת אופי של פיקוח, וכפופה לכלל הרגיל לפיו בית משפט של פירוק לא יתערב על נקלה
27 בשיקול דעתו של המפרק. לפיכך פסק בית המשפט העליון כי "שלב אישור הגשת התביעה
28 אינו צריך להפוך לבחינה מדוקדקת של סיכויי התביעה ומידת הטובה שתצמח ממנה
29 לחברה שבפירוק. די בכך שבית המשפט ישתכנע שהיא אינה מופרכת או לא כדאית על
30 פניה כדי שיימנע מלחסום אותה בעודה בשלב כה מקדמי" (ע"א 4162/04 חברת בונוביל
31 1995 בע"מ נ' דרור, פסקה 8 (10.8.2006)). ממילא לא ניתן לראות באישור הכנ"ר ובאישור



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 בית משפט של פירוק, משום מחסום להגשת בקשה לסילוק על הסף, בנסיבות המצדיקות
2 זאת.
- 3
- 4 דברים דומים אמורים ביחס לניסיון התובעות להתבסס על החלטות שהתקבלו במסגרת
5 השלבים הראשוניים של הליכי המצאה, שהתקיימו בעניינם של חלק מהנתבעים. החלטות
6 אלו, המאשרות פתיחה בהליך של המצאה מחוץ לתחום, ניתנו במעמד צד אחד, וככאלה
7 בוודאי שאינן יכולות לשמש אסמכתא לכך שהתביעה מבוססת כדבעי.
- 8
- 9 91. טענה שלישית שהעלו התובעות היא שבחומר הראייתי המצוי ברשותן, ובמיוחד בחקירות
10 הדירקטוריים ונושאי המשרה, יש משום תימוכין לטענות התובעות, וכי בית המשפט "טרם
11 נחשף לתוכן חקירות המפרקים". התובעות אף הגדילו לעשות, וכללו בתגובה לבקשת
12 הסילוק ציטוטים מתוך החומר האמור במטרה להמחיש את טענותיהן אלה. מהבחינה
13 הדיונית, צירוף הציטוטים בשלב זה הוא עניין פסול, במיוחד בשים לב לכך שהתובעות סרבו
14 לבקשת חלק מהנתבעים למסור לרשותם את התמלילים בטרם יגישו כתבי הגנה, ובית
15 המשפט קיבל בהחלטה מיום 1.8.2016 את עמדתן בעניין זה על סמך האופן שבו אוזכרו
16 החקירות בכתב התביעה (לו היו הציטוטים כלולים בכתב התביעה, כי אז יש להניח כי
17 התוצאה הייתה שונה, ולנתבעים הייתה עומדת הזכות לעיין בתמלילים עוד בטרם יגישו
18 כתב הגנה מכוח תקנה 75 לתקנות סדר הדין האזרחי. ראו סעיף 4 להחלטתי מיום
19 1.8.2016). מהבחינה המהותית קשה לראות במה הציטוטים מועילים לבירור הנטען
20 בבקשות הסילוק על הסף. כמובהר לעיל, דיון בבקשה לסילוק על הסף ממילא מתנהל תחת
21 ההנחה שהעובדות הנטענות בכתב התביעה יוכחו בהליך גופו. אם כך, ככל שדי בעובדות
22 שנטענו בכתב התביעה כדי לגבור על כלל שיקול הדעת העסקי - דין בבקשת הסילוק
23 להידחות; ואם לא די בהן – דין בבקשת הסילוק להתקבל. האמור בחקירות המפרקים אינו
24 יכול, לפיכך, לא להוסיף ולא לגרוע לצורך ההכרעה בבקשה שלפניי.
- 25
- 26 92. לבסוף, התובעות טענו כי היה מקום להורות על הגשת כתבי הגנה, קודם לדיון בבקשה
27 לסילוק על הסף. אכן, כידוע, הכלל הנוהג הוא שיש מקום לדון בבקשה לסילוק על הסף
28 לאחר הגשת כתב הגנה (ראו רע"א 10227/06 בובליל נ' אינדיג (5.2.2007) (להלן: "עניין
29 בובליל"); ע"א 2655/12 אסותא מרכזים רפואיים נ' פלוני (29.5.2012)). ואולם לכלל זה
30 חריג "כאשר מתקיימים שני תנאים מצטברים: ראשית, נראה על פני הדברים שיש סיכוי
31 סביר לטענה הדיונית המקדמית; שנית הנתבע או המשיב חייב להשקיע משאבים רבים
32 ביותר, שאינם פרופורציונליים בנסיבות העניין, על מנת להתגונן לגופם של דברים וכל עוד



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 לא הוכרעה טענתו המקדמית. היחס בין שני התנאים האמורים ניתן להגדרה כמקבילית
2 כוחות" (עניין בובליל, פסקה 9). במקרה זה סברתי כי שני התנאים לקיומו של החרוג
3 מתקיימים בצורה מובהקת וחזקה, ועל כן הוריתי בהחלטתי מיום 22.10.2017 כי בשלב זה
4 אין צורך בהגשת כתבי הגנה.
5
6 93. מצוידים בתובנות ובהבהרות שפורטו לעיל, נפנה עתה לבחינת הסוגיות שביסוד בקשת
7 הסילוק של נושאי המשרה.

8 1. דיון והכרעה בבקשת הסילוק של נושאי המשרה

- 9 94. פרק ד' לכתב התביעה, שכותרתו "רשלנות הדירקטורים ונושאי המשרה", מפרט שורה של
10 נושאים, המהווים, על פי הנטען, התרשלנות של הנתבעים 1 - 18. נפנה לבחינת הסוגיות לפי
11 סדרן, כאשר הדיון בכל תת פרק יכלול הצגה של טענות התובעות בסוגיה, ולאחריה הכרעה
12 בשאלה אם הדיון בעילה זו חסום מחמת כלל שיקול הדעת העסקי. הכותרות המופיעות
13 בראש כל תת פרק להלן, הן כלשונן בכתב התביעה.
14
15 95. יצוין כבר בפתח הדברים כי בכתב התביעה לא הועלו טענות של ממש – ביחס לאף אחת
16 מעילות התביעה – כי הרשלנות הנטענת של מי מהנתבעים מקורה בחוסר תום לב או בניגוד
17 עניינים. הדיון להלן, המיועד לבחינת תחולת כלל שיקול הדעת העסקי ביחס לכל אחד מן
18 הנושאים, יתמקד לפיכך בבחינת קיומו של התנאי השלישי, שעניינו "החלטה מיודעת".

19

20

21

הערות משלימות לעניין זה :

22

- 23 1. כפי שצוין בפסקה 79 לעיל, במקומות מסוימים בכתב התביעה נטען כי נתבעים
24 מסוימים (בעיקר אגסי ועופר) פעלו "ברשלנות או בפזיזות". עם זאת, כפי שהובהר שם,
25 לאזכור סתמי זה לא ניתן ליחס כל משמעות.

26

- 27 2. במסגרת התגובה לבקשת הסילוק טענו התובעות כי ביחס לחלק מהנתבעים נטען בכתב
28 התביעה כי קיבלו החלטות משיקולים זרים שאינם לטובת החברה. התובעות מפנות



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 בעניין זה לסעיף 105 לכתב התביעה. ואולם, לא מצאתי בסעיף זה כל תמיכה לטענה
2 האמורה.

3
4 3. במסגרת סעיף 47 לתגובה לבקשת הסילוק נכללה טענה לניגוד עניינים מצד עופר, בעת
5 הדחתו של אגסי. אלא שטענה זו מתייחסת לעובדות שלא נזכרו כלל בכתב התביעה
6 (מחלוקת לכאורה ביחס לקניית מכוניות מיזם רכב סיני בהיקף של 10 מיליון דולר),
7 ומשכך, אין מקום להתייחס אליה.

8 1.1 הבקשה לפירוק החברות ועילותיה כהודאת בעל דין ברשלנות הדירקטורים 9 ונושאי המשרה (פרק ד.1 לכתב התביעה)

10 96. לטענת התובעות, בקשת הפירוק עצמה מהווה הודאה של הנתבעים ברשלנותם, לאור
11 האמור בה: "בקופת חברות הקבוצה כספים המסתכמים בכ-19 מיליוני דולרים בלבד
12 והתחייבויות העומדות על מאות מיליוני דולרים, וכאשר אין כעת מי שיזרים לה את
13 הכספים הדרושים לצורך המשך פעילותה, אין ספק כי חברות הקבוצה, ובהן המבקשות,
14 מצויות בחדלות פירעון" (סעיף 18 לבקשת הפירוק, על פי כתב התביעה).

15
16 97. קל להיווכח כי טענה זו אינה עוסקת בתהליך קבלת ההחלטות בחברה, אלא בתוצאה
17 הסופית – היקלעות החברה לחדלות פירעון. משכך, ממילא אין בכוחה לסתור את חזקת
18 התקינות, העוסקת באופן קבלת ההחלטות, ודינה על כן, סילוק על הסף.

19
20 98. בבחינת למעלה מן הדרוש, אוסיף ואציין לגופו של עניין, כי טענת התובעות היא טענה
21 מוקשית, שכן משמעותה היא למעשה אימוץ חזקה לפיה כל עסק שנקלע לחדלות פירעון
22 נוהל על ידי נושאי המשרה בצורה רשלנית. ספק אם לחזקה כזו יש הצדקה, בהתחשב בכך
23 שהמציאות העסקית כרוכה מטיבה ומטבעה בנטילת סיכונים, ואלו עשויים להתממש גם
24 כאשר לא נפל כל פגם בהתנהלותם של מי שהחליטו על נטילתם. קשה לפיכך לגזור
25 מהתוצאה הסופית כשלעצמה (היקלעות לחדלות פירעון) – מסקנה או אפילו חזקה לגבי
26 אופן התנהלותם של נושאי המשרה. האמור נכון אף ביתר שאת כאשר עסקינן במיזם חדשני
27 ושאפתני כדוגמת זה בו עסקינן, אשר לכל המעורבים בו ברור שהצלחתו אינה מובטחת, וכי
28 הוא עלול להיכשל גם אם ישקיעו בו את מיטב כספם, זמנם וכשרונם.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 **2.1. "העדר דיון בנושאים מהותיים בדירקטוריון חברת האם" ו-"הדירקטורים**
2 **נעדרים שיקול דעת ואמירה עצמאית" (פרקים ד.2.ב ו-ד.2.ג לכתב התביעה)**

3 99. פרקים ד.2.ב ו-ד.2.ג יידונו להלן במאוחד, לאור הדמיון הרב במהות הטענות המועלות
4 במסגרתם. לטענת התובעות, "הדירקטורים ונושאי המשרה הפרו את חובתם מתוקף
5 תפקידם להפעיל שיקול דעת, לשאול שאלות מתאימות, לדרוש חוות דעת, כל זאת כבסיס
6 לצורך קבלת החלטות מושכלות" (סעיף 142 לתביעה, הכלול בפרק ד.2.ג); וכן, "ניתן לראות
7 בפרוטוקולים של חברת האם, כי לא הועלו לדיון בדירקטוריון חברת האם כלל, ולמצער לא
8 לדיון משמעותי, נושאים מהותיים אשר היה חייב כי יתקיים בעניינם דיון מעמיק.
9 דירקטוריון חברת האם לא התווה את מדיניות הקבוצה אלא הובל בהתאם לחזונו של
10 אגסי" (סעיף 141 לתביעה, פרק ד.2.ב).

11
12 100. המדובר בטענות כלליות לגבי אופן קבלת ההחלטות בחברה, שלא ניתן לבחון אותן אלא
13 ביחס להחלטות ומהלכים קונקרטיים. נבחן לפיכך להלן את ההקשרים הקונקרטיים
14 לגביהם נטען להתרשלות נושאי המשרה, כפי שהם עולים מכתב התביעה.

15 **3.1. בחירת אסטרטגיה של פיתוח מספר שווקים במקביל, בשלב מוקדם של**
16 **הפעילות**

17 101. לאורכו ולרוחבו של כתב התביעה תוקפות התובעות את החלטת חברת האם לאמץ
18 אסטרטגיה של פיתוח מספר שווקים במקביל בשלב מוקדם של הפעילות, עוד בטרם הוכחת
19 היתכנות המוצר מבחינה טכנולוגית, ולא לדבוק תחילה בשוק אחד בלבד, ישראל, כפי
20 שלטענתן תוכנן במקור.

21
22 102. לטענת התובעות, החלטת קבוצת בטר פלייס לפתח מספר שווקים במקביל, וכן ההחלטות
23 האופרטיביות שנגזרו ממנה (ראו התייחסות בהמשך) – היו שגויות, מסוכנות, בלתי
24 מוצדקות, והן הסבו להן בסופו של דבר נזקים כבדים. טענות אלו הן טענות המתייחסות
25 לצדקת ההחלטה לגופה, ואינן מענייננו בשלב זה של הדיון. השאלה הרלוונטית כאמור
26 בשלב הנוכחי, היא האם נטענו טענות שיש בכוחן לסתור את חזקת התקינות שיוצר כלל
27 שיקול הדעת העסקי.

28



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

103. התובעות לא טענו כי רשלנותם הנטענת של הנתבעים בעניין זה הייתה תולדה של חוסר תום לב או ניגוד עניינים מצד נושאי המשרה. נהפוך הוא. מכתב התביעה עצמו עולים מספר נימוקים עניינים לבחירה באופן ההתנהלות המתואר (ראו למשל סעיף 35 לכתב התביעה: "מכיוון שבזמן שהמיזם יצא לדרך המשיך מחיר הנפט לעלות – וחרף התכנון המקורי להתמקד במדינה אחת בלבד בשלב הראשון – עלתה כבר בקיץ 2008 האפשרות לשכפל את הפעילות למספר מדינות, באופן מהיר, וזאת במטרה להעלות את שווי המיזם ולבסס חזירה במספר שווקים"). מבטנו יתמקד לפיכך בבחינת התנאי השלישי, שעניינו קבלת החלטות מיוזמות.

104. בסעיף 141 של כתב התביעה, המצוי בחלק בו מתוארת רשלנות הנתבעים, אנו מוצאים האשמות מרחיקות לכת בנושא הדיון בבחירת האסטרטגיה השיווקית, בזו הלשון: "לא התקיים דיון בישיבות הדירקטוריון אודות בחירת האסטרטגיה השיווקית – האם להתמקד תחילה בשוק יחיד של ישראל, בהוכחת היתכנות המוצר מבחינה טכנולוגית ובבחינת רווחיות המודל העסקי ורק לאחר מכן לפתח שווקים נוספים ברחבי העולם, או שמא להתחיל מיד עם הקמת קבוצה בינלאומית תוך פיתוח שווקים בכל העולם במקביל. הדירקטורים ונושאי המשרה לא דרשו חוות דעת כלכלית או שיווקית אשר תבחן מהי האסטרטגיה הרצויה ואף לא העלו נושא זה לדיון בדירקטוריון ... לא הובא כלל ניתוח כספי מפורט בדבר העלויות הכספיות של תכנית הפעולה השאפתנית והשלכותיה האפשריות על התפתחות המיזם והצרכים המימוניים הנדרשים לצורך כך. לא זו אף זו, לא התקיים דיון בהשלכות התקציביות וצרכי המימון של המהלך האמור ובוודאי שנקיטת מהלך זה לא נכלל במסגרת התקציב הראשוני שאושר באותה עת".

105. לעומת זאת, בסעיף 36 לכתב התביעה אנו מוצאים כי: "בישיבת דירקטוריון מיום 17.6.2008 (נספח 11(5)) לכתב התביעה, התקיים דיון באפשרות להרחבת הפעילות למספר מדינות נוספות, אולם ההשלכות התקציביות של המהלך האמור, לא נכללו בתקציב הראשוני לשנתיים – 2008-2009 (Master Budget) שאושר באותו דיון". ואכן מעיון בנספח 11(5) עולה כי ישיבה כאמור אכן התקיימה, וכי הנושא נדון בה. בנוסף, מסעיף 37 לכתב התביעה עולה כי "בעקבות הדיון הנ"ל ובאופן הדרגתי, התקבלו מספר החלטות שמהותן הקמת חברות בנות והתנעת פעילות בהיקף כזה או אחר במדינות כגון: דנמרק, אוסטרליה, ארה"ב סין, יפן, קנדה, הולנד, צרפת, אירלנד". מכאן שקיים פער בלתי ניתן לגישור בין העובדות המתוארות בכתב התביעה, מהן עולה שהנושא נבחן על ידי דירקטוריון חברת האם הן ברמה העקרונית והן ברמה הפרטנית, לבין עילת התביעה הנטענת בכתב התביעה, בה מוטחות האשמות גורפות כאילו הנושא כלל לא נידון. מטבע הדברים, בבואנו



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 להעריך האם כתב התביעה מגלה עילה, אין אנו יכולים להתעלם מהעובדות שנטענו באותו
2 כתב תביעה עצמו.
- 3
- 4 106. ההחלטה איזו אסטרטגיית התפרסות לאמץ – התמקדות בשוק הישראלי או ניסיון לפעול
5 במקביל במספר שווקים – היא החלטה עסקית מובהקת, הנמצאת בליבת שיקול הדעת
6 העסקי. הרציונאליים העומדים בבסיס כלל שיקול הדעת העסקי, מתקיימים כאן על כן
7 במלוא תוקפם ועוצמתם.
- 8
- 9 107. לא זו אף זו, ההחלטה אותה מבקשות התובעות לתקוף במסגרת עילת התביעה בה עסקינן
10 היא אחת מאבני היסוד של התנהלותה העסקית של קבוצת בטר פלייס, אשר אומצה על פי
11 האמור בכתב התביעה כבר בשנת 2008, ואשר הייתה ידועה לכל המעורבים במיזם: בעלי
12 מניות, עובדים, לקוחות, ספקים, נותני אשראי וכיו"ב. החלטה זו היא המגדירה, הלכה
13 למעשה, את היקפו השאפתני של המיזם – לא רק ניסיון להוכיח כי מבחינה טכנולוגית
14 מדובר בפתרון טכנולוגי ישים, אלא להביא להגשמת החזון הלכה למעשה במספר רב ככל
15 האפשר של טריטוריות.
- 16
- 17 108. מטבע הדברים, החלטה אסטרטגית בסיסית מסוג זה, המתקבלת בשלב מוקדם של המיזם,
18 היא החלטה המחייבת נטילת סיכון משמעותי על בסיס מידע חלקי מאד. לו היה המיזם
19 מצליח, לא היה איש מלין על ההחלטה שלא להתמקד בשוק הישראלי בלבד, אלא לנסות
20 ולכבוש במקביל מספר שווקים (נהפוך הוא, ייתכן שהיו נמצאים אלו שהיו מצקצקים על כך
21 שלא נעשה ניסיון לתקוע יתד בטרטוריות נוספות, במיוחד אם טריטוריות אלו היו נכבשות
22 על ידי מיזמים מתחרים). עתה, משנכשל המיזם, קמים המפרקים ומבקשים להעמיד
23 החלטה זו במבחן ההיגיון העסקי, תוך הטחת האשמות כלליות כי הנושא לא נבחן בצורה
24 מספיקה בשעתו, וכי ניתן היה לאסוף מידע נוסף בעניין זה. לכך לא ניתן להסכים.
- 25
- 26 109. כפי שכבר צוין, בניגוד להאשמות הגורפות הכלולות בסעיף 141 לכתב התביעה, בחלק
27 העובדתי של אותו כתב תביעה עצמו מצוין כי ההחלטה העקרונית "לפרוס את הפעילות
28 באופן גלובאלי" התקבלה "כבר בתחילה" בעקבות דיון בדירקטוריון, וכי לאחריה התקבלו
29 החלטות ביחס להתנעת הפעילות בכל מדינה ומדינה (סעיפים 36-38 לכתב התביעה). במצב
30 דברים זה, ניתן היה לצפות כי ככל שהתובעות מבקשות לתקוף את האופן שבו התקבלו
31 ההחלטות הללו, יפרטו בכתב התביעה אילו נתונים חיוניים להחלטה לא הוצגו לפני
32 הדירקטוריון, דהיינו מהו אותו מידע בסיסי שכל דירקטוריון היה דורש בנסיבות העניין,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 ואשר לא הוצג לפני דירקטוריון חברת האם, ושהדירקטורים לא דרשו. הפוך והפוך בכתב
2 התביעה, וכל שתמצא בעניין זה הוא אמירה ש"ההשלכות התקציביות של המהלך האמור,
3 לא נכללו בתקציב הראשוני לשנתיים 2009-2008 (Budget Master) שאושר באותו דיון"
4 (סעיף 36 לכתב התביעה), וטענות כלליות לפיהן הדיון לא היה "מעמיק" ולא כלל "ניתוח
5 כספי מפורט" (סעיף 141 שצוטט לעיל). בכך אין די כדי לבסס ולו ראשית טענה לכך
6 שההחלטות התקבלו באופן בלתי מיודע. ראשית, החלטה עקרונית קשה לתרגם לאלתר
7 להשלכות תקציביות קונקרטיות (וכזכור בדיון האמור התקבלה רק החלטה עקרונית,
8 כשהחלטות הפרטניות התקבלו בדיונים שהתקיימו לאחר מכן); שנית, אף אם נניח כי
9 הדירקטוריון יכול היה לבקש עדכון של התקציב בעניין זה, או לדרוש חוות דעת כלכלית,
10 השאלה אותה יש לבחון היא האם המידע החיוני הדרוש לצורך קבלת ההחלטה, בשים לב
11 למכלול הנסיבות, הונח לפני חברי הדירקטוריון. כאמור, בכתב התביעה אין כל התייחסות
12 לחסר קונקרטי שהיה קיים בעניין זה, ועל כן אין הוא מבסס טענה שההחלטה הייתה בלתי
13 מיודעת בשעתו (קרי, ב-2008!).

14

15 110. למעלה מהדרוש אציין כי הניסיון לתקוף בהליך משפטי החלטה עסקית שעל בסיסה התנהל
16 המיזם מלכתחילה, ואשר הייתה ידועה וגלויה לכל המעורבים במיזם, יהיה מעמדם אשר
17 יהיה, הוא כמעט בגדר "מעשה שלא יעשה". לכך לפחות שני טעמים חזקים: ראשית, קשה
18 לראות מי יכול להלין על החלטות מסוג זה, כאשר הן התקבלו בתחילת דרכו של המיזם:
19 בעלי המניות השקיעו בחברה על בסיס ההחלטות הללו; נותני האשראי תמחרו את הסיכון
20 בהתאם להן; הספקים הביאו אותן בחשבון כשקבעו את התנאים המסחריים של
21 ההתקשרות וכן הלאה. במצב דברים זה – ספק אם קיים גורם בעל אינטרס לגיטימי בניהול
22 הליך המבקר הנחות יסוד שכאלה; שנית, אם יתאפשר לנהל הליכים מסוג זה נמצא עצמנו
23 במצב בו הדירקטורים של כל חברה שכשלה עסקית ימצאו עצמם נתבעים בגין החלטות
24 היסוד שעל בסיסן התנהל העסק – הרעיון הטכנולוגי שלא הוכיח את עצמו, המודל העסקי
25 שקרס, יעדי המימון שלא הוגשמו וכיו"ב. התקפה כזו, בוודאי כשהיא מלווה בטענת המחץ
26 לפיה "הכישלון כשלעצמו מלמד כי הנחות היסוד היו שגויות" (ראו פסקות 96 - 98 לעיל),
27 היא דוגמא מובהקת להליכים משפטיים אותם מבקש כלל שיקול הדעת העסקי למנוע -
28 ובצדק.

29 4.1. מהלכים הקשורים להוצאת האסטרטגיה השיווקית הנבחרת אל הפועל -

30 יצירת גוף משפטי מורכב, התקשרות עם חברות ענק בשלב מוקדם של

31 הפעילות, התקשרות עם יצרן רכב אחד



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

111. מעבר לתקיפת אסטרטגיית הפעולה שנבחרה (ראו פרק ו.3. לעיל), התובעות תוקפות גם את המהלכים שנקטה החברה כדי להוציא אסטרטגיה זו אל הפועל: את העובדה כי קבוצת בטר פלייס החליטה להקים גוף חברות בעל מבנה מורכב, ולחתום על הסכמים רבים בהיקפים משמעותיים בשלב מוקדם של הפעילות. עוד מלינות התובעות על כך שכל זה נעשה בשעה שהחברה התקשרה עם יצרן רכב אחד בלבד.

112. גם לגבי עניינים אלה, לא נטען כי רשלנותם הנטענת של הנתבעים הייתה תולדה של חוסר תום לב או ניגוד עניינים מצדם. נהפוך הוא. כתב התביעה עצמו מצביע על טעמים אחרים (עסקיים וענייניים) שהובילו להתנהלות המתוארת.

כך למשל, לגבי מבנה החברות המסועף, נטען כי שיקולי מיסוי שיחקו תפקיד מפתח בגיבוש מבנה המיזם. ראו למשל, סעיף 38 לכתב התביעה: "[...] השיקולים המנחים] **בגיבוש המבנה היו דווקא שיקולי מיסוי מנקודת מבט של חברת האם**"; וסעיף 255 לכתב התביעה: "**מבנה החברות אשר תאם את רצונות הנתבעים ליצור מבנה מיסוי מקל עולמי...**".

התובעות הדגימו את טענתן בדבר מרכזיות שיקולי המס לקביעת המבנה התאגידי של המיזם באמצעות המקרה של החברה השוויצרית – Better Place GMBH (חברה שהתאגדה לפי חוקי מדינת שוויץ ויועדה להיות בעלת זכויות הקניין הרוחני של הקבוצה, בפרט אלו שהן תוצר הפיתוח של חברת בטר פלייס לאבס), כשהם מציינים בהקשר זה כך (סעיף 38.3 לכתב התביעה):

נימוק חברת האם להחזקת זכויות הקניין הרוחני באמצעות חברת בת שוויצרית, היה, ככל הנראה, כי משעה שתוכנן כי פעילות החברות במדינות השונות תיעשה באמצעות רישיונות (Licensing) של זכויות הקניין הרוחני של חברת האם, הרי שמדיניות המס בשוויץ הינה עדיפה, ומשכך יש לבצע את ההתקשרויות לזיכיונות אלו באמצעות חברה שוויצרית, ולא על ידי חברת האם האמריקאית ו/או החברות הישראליות.

אין כל חולק כי שיקולי מיסוי הם שיקול עסקי רלוונטי ולגיטימי בהתנהלות העסקית, והדוגמה שהובאה על ידי התובעות בהקשר זה, אך ממחישה זאת.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1

2 113. לגבי ההתקשרות "המסוכנת" עם יצרן רכב יחיד, נטען כי הייתה תולדה של חוסר ברירה,
3 תוצאה שנוצרה חרף ניסיון החברה לפעול אחרת. ראו סעיף 69 לכתב התביעה:

4

5 **יבואר ויודגש, כי מתחילת הדרך, בטר פלייס ניסתה לגייס יצרן רכב**
6 **נוסף אשר ישיק דגם רכב חשמלי נוסף התואם למערכות בטר פלייס**
7 **(קרי, דגם המאפשר לה החלפת סוללה), כמו גם פעלה להשגת רכב**
8 **למדינות נוספות מלבד ישראל ודנמרק. אולם ניסיון זה כשל.**

9

10

11 114. בהיעדר טענות לגבי חוסר תום לב או ניגוד עניינים, נותר אפוא למקד מבטנו בתנאי
12 השלישי, שעניינו קבלת החלטות מיודעות. ואולם, לא מצאתי בכתב התביעה (לרבות בפרק
13 ד.2.ב שכותרתו "העדר דיון בנושאים מהותיים בדירקטוריון חברת האם") כל טענה
14 קונקרטי בהקשר זה, ביחס לסוגיות שבכותרת. אמנם, כתב התביעה רווי טענות לפיהן
15 **"לא הועלו לדיון בדירקטוריון חברת האם כלל, ולמצער לא לדיון משמעותי, נושאים**
16 **מהותיים אשר היה חייב כי יתקיים בעניינם דיון מעמיק"** (סעיף 141 לכתב התביעה),
17 ואולם טענה כללית מסוג זה, שאין בצידה התייחסות קונקרטית לתהליך קבלת ההחלטות
18 בסוגיות הספציפיות אותן תוקפות התובעות, אין די בה כדי להקים עילת תביעה. קל וחומר
19 כאשר לצד הטענה הכללית מופיעות אמירות המצביעות דווקא על מודעות של הדירקטורים
20 למשמעות הפעולות שנקטו ולידיעה בדבר השלכותיהן. ראו למשל, את סעיף 53 לכתב
21 התביעה, ביחס לסוגיית ההסכמים:

22

23 **תמצית ההסכמים תוארה בדוחות הכספיים של [חברת האם] לשנת**
24 **2009 ... ו-2010 ... והחל מהדוחות הכספיים לשנת 2011 ערכה [חברת**
25 **האם] תחשיב של היקף התחייבויותיה החוץ מאזניות, הנובעות**
26 **מההסכמים הנזכרים לעיל, וכללה התייחסות מפורטת במסגרת**
27 **ביאור "Commitment and Contingencies".**

28

29 וכן, את סעיף 54 לכתב התביעה:

30



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 אין כל חולק, כי חברת האם הייתה מודעת לסיכון הכרוך בחתימת
2 ההסכמים, שכן בעלת המניות העיקרית, החברה לישראל, אשר לה
3 נציגים בדירקטוריון, כללה התייחסות מפורשת לכך בתיאור גורמי
4 הסיכון בדוחותיה הכספיים זאת ועוד, חברת האם, הדירקטורים
5 שלה, ונושאי המשרה שלה, היו מודעים להיקף החשיפה הכספית
6 בגין הסכמים אלו החל ממועד כריתתם, כפי שיפורט להלן.

7

8 115. משלא נטענו טענות היכולות לסתור את חזקת התקינות, דינן של הטענות – סילוק על הסף.

9 5.1. התנהלות ללא סמנכ"ל כספים (CFO) (פרק 4.ז לכתב התביעה)

10 116. בסעיף 153 לכתב התביעה טוענות התובעות כי הדירקטורים בחברת האם התרשלו בכך
11 שאפשרו לקבוצה ולחברת האם להתנהל עד סוף שנת 2012 ללא מנהל כספים מקצועי,
12 והותירו את הניהול הכספי בידי אגסי עצמו (וראו גם סעיף 155 לכתב התביעה). לדידם, היה
13 על הדירקטורים לדרוש ולעמוד על כך שימונה לקבוצה סמנכ"ל כספים מקצועי, והעובדה כי
14 לא פעלו כך – מהווה רשלנות מצדם. נגד אגסי עצמו נטען כי "התרשל בכך שלא מינה
15 לחברת האם CFO בעל כישורים מתאימים בעת הקמת המיזם או בסמוך לאחר מכן, הכין
16 בעצמו את המודל העסקי וריכז את הכנת תקציב הפעילות הראשון של הקבוצה לשנים
17 2009-2008 (master budget) מבלי שאלו עברו בדיקה, פיקוח ובקרה של סמנכ"ל כספים
18 או גורם אחר בעל כישורים פיננסיים מתאימים" (סעיף 178.5 לכתב התביעה).

19

20 117. הלכה למעשה, התמונה העובדתית בעניין זה, כפי שהיא עולה מכתב התביעה עצמו, מורכבת
21 יותר. עד לחודש פברואר 2009 אכן לא מונה לחברת האם סמנכ"ל כספים, ואגסי מילא גם
22 פונקציה זו בסיוע האחראית על ניהול הכספים, גבי עליזה פלג (סעיף 60 לכתב התביעה).
23 בפברואר 2009 מונה מר צ'רלס סטונהיל לתפקיד סמנכ"ל הכספים של החברה האם, והוא
24 שימש בתפקיד עד ספטמבר 2010 (סעיף 61 לכתב התביעה). ממועד עזיבתו של סטונהיל ועד
25 סוף שנת 2011 חזר מר אגסי להיות מופקד גם על ענייני הכספים, כאשר החל מסוף שנת
26 2011 ועד למינוי גלמן (הנתבע 5) לתפקיד סמנכ"ל הכספים באוקטובר 2012, שימשה דרפלר
27 כמנהלת מחלקת כספים של חברת האם וכממלאת מקום סמנכ"ל כספים (סעיפים 18.15 ו-
28 62 לכתב התביעה). מכאן שהנטען בסעיף 153 לכתב התביעה אינו מדויק.

29



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

118. קשה לחלוק על כך שחוסר יציבות בתפקיד סמנכ"ל הכספים אינו רצוי, ואולם מכאן ועד
1 לטענה כי התנהלות זו מלמדת על כך שהנתבעים אינם זכאים ליהנות מהגנת כלל שיקול
2 הדעת העסקי רחוקה הדרך.
3
4
119. התובעות מלינות על כך שבתקופות בהן לא היה בחברת האם סמנכ"ל כספים הנתבעים לא
5 עמדו על מינויו של סמנכ"ל כספים מקצועי, שיעבוד בכפיפות לאגסי. אין חולק כי גם
6 החלטה שלא לפעול (החלטה שלא למנות סמנכ"ל כספים) היא החלטה, וניתן להחיל לגביה
7 את אותו מבחן – דרישה כי ההחלטה תהא מיועדת, קרי מבוססת על איסוף המידע הבסיסי
8 ושקילתו (ראו עניין **מנשה**, פסקה 39). הנטל להוכיח כי ההחלטה הייתה בלתי מיועדת
9 מוטל על התובעות.
10
11
120. בענייננו, לא נטען כי מצב הדברים לפיו בתקופות מסוימות (מהקמת הקבוצה עד פברואר
12 2009, ומספטמבר 2010 עד אוקטובר 2012) לא היה בקבוצה סמנכ"ל כספים מקורה בהיעדר
13 מידע מספק, קרי, חוסר ידיעה לגבי כישוריהם וניסיונם המקצועי של אגסי ודרפּלר, או לגבי
14 העובדה כי הם אלה שמילאו בפועל את תפקיד סמנכ"ל הכספים. נהפוך הוא, כתב התביעה
15 והשכל הישר מלמדים כי הדירקטורים היו מודעים היטב לניסיונו המקצועי (המכובד, יש
16 לומר) של אגסי ולמינויה של דרפּלר למ"מ סמנכ"ל כספים מסוף שנת 2011. עוד עולה
17 מהתביעה כי הדירקטורים היו מודעים לעובדה שאגסי הוא זה שמוביל את ניהול הכספים
18 של הקבוצה, וכן היו מודעים לכך כי אין בחברה גורם אחר שתפקידו המוגדר הוא "סמנכ"ל
19 כספים" בתקופות בהן לא היה סמנכ"ל כספים בחברה. לשון אחר, המידע הרלוונטי ביחס
20 לסוגית איוש תפקיד מנהל הכספים בחברה, עמד לפני הדירקטורים.
21
22
121. בנסיבות אלה, נקודת המוצא היא כי החלטתם של נושאי המשרה שלא לדרוש מינויו של
23 סמנכ"ל כספים, חוסה תחת "חזקת התקינות", הנגזרת מכלל שיקול הדעת העסקי.
24 התובעות לא העלו כל טענה שיש בה, לו התקבל, לסתור חזקה זו – הם תקפו את עצם
25 הגיונה וסבירותה של ההחלטה לא לפעול, אך לא טענו כי הייתה בלתי מיועדת. משלא טענו
26 התובעות לקיומו של אף אחד משלושת התנאים שיש בכוחם לסתור את "חזקת התקינות"
27 – דינה של הטענה הנוגעת לאיוש תפקיד מנהל הכספים – דחייה על הסף.
28
29
122. הדברים האמורים נכונים מכוח קל וחומר לגבי הטענות המופנות כלפי אגסי עצמו: לא
30 נטען, ואף אין כל הגיון לטעון, כי אגסי לא היה מיועד בקשר להחלטתו שלו שלא למנות
31 סמנכ"ל כספים, אלא לנהל את ענייני הכספים של החברה בכוחות עצמו.
32



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1
2
3
4
5
6
7

123. קיצורו של דבר: חברת האם התנהלה אמנם בתחילת הדרך (עד פברואר 2009) ללא סמנכ"ל כספים במשרה מלאה, ולאחר מכן (בין ספטמבר 2010 עד אוקטובר 2012) ניכרו קשיים באיוש התפקיד, ואולם לא נטען כי הנתבעים לא היו מודעים למצב דברים זה, וכי החלטתם להסתפק באגסי ובדרפולר כממלאי מקום עד לאיתור סמנכ"ל כספים לא הייתה החלטה מיודעת. מכאן שגם בעניין זה לא הונחה בכתב התביעה תשתית מספיקה לדחיית תחולת כלל שיקול הדעת העסקי.

8

ו.6. אישור תקציב 2012 (פרק ד.3 לכתב התביעה)

124. על פי כתב התביעה, "הדירקטורים ונושאי המשרה בקבוצה התרשלו בכך שלא יצרו תהליך מובנה של בקרה ובדיקה כספית לרבות בדיקה של המודל העסקי ובקרה על בניית התקציב השנתי..." (סעיף 146 לתביעה). באופן ספציפי, נטען כי הנתבעים התרשלו בכך שאישרו את תקציב 2012. ראו בהקשר זה סעיפים 150-151 לכתב התביעה:

13

14 הדברים הגיעו עד מחדלים של ממש לקראת סיום שנת 2011 בכל
15 הנוגע לתקציב שנת 2012. הדירקטורים ונושאי המשרה התרשלו בכך
16 שדנו בחודש דצמבר 2011 באישור תקציב לשנת 2012 בהיקף של
17 כמעט חצי מיליארד דולר (!), כאשר לא היו בקופת הקבוצה הכספים
18 הנדרשים לשם השגת מטרת התקציב וכאשר היה ידוע כי סבב גיוס
19 C, אשר הסתיים חודשיים קודם לכן, זכה להצלחה חלקית בלבד –
20 קרי קיים קושי ממשי בגיוס מימון מספק לצורך עמידה בתקציב
21 גרנדיזוי זה. בסופו של יום, גם לאחר קיצוצים משמעותיים ברבעון
22 האחרון של השנה, צריכת המזומנים של הקבוצה בשנת 2012
23 הסתכמה במעל 320 מיליון דולר. לית מאן דפליג כי דירקטור אשר
24 אישר תקציב שנתי לפעילות חברות הקבוצה, כאשר הוא מודע לכך
25 שאין באמתחת החברה מקורות מימונים אשר יאפשרו לממן את
26 השימושים הצפויים שהוא מאשר, הוא דירקטור רשלן ולא סביר
27 המפר את חובות הזהירות המוטלות עליו.

28

125. כפי שקל להתרשם, הטענות המועלות על ידי התובעות לגבי אישור תקציב שנת 2012 תוקפות את עצם הגיונה וסבירותה של ההחלטה העסקית. ואולם, התובעות אינן מעלות כל

30



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 טענה שיש בה, לו תתקבל, לסתור את חזקת התקינות העומדת לטובת נושאי המשרה מכוח
2 כלל שיקול הדעת העסקי. לא נטען כי ההחלטה לאשר את התקציב נבעה מחוסר תום לב
3 סובייקטיבי או שהייתה נגועה בניגוד עניינים. לא נטען גם כי מדובר היה בהחלטה בלתי
4 מיודעת. בהיעדר טענות כאמור, התביעה ביחס לעניינים אלה צפויה להיחסם, ויש מקום
5 לסלקה על הסף כבר בשלב זה.
- 6
- 7 126. באשר לטענה הכללית שצוינה לעיל (ראו פסקה 124 לעיל), המתייחסת לכאורה גם לשנות
8 תקציב נוספות – האופן הכללי והכוללני שבו נוסחה אינו מאפשר דיון בה. כדי לבסס עילת
9 תביעה היה על הנתבעים להתייחס באופן קונקרטי להליך אישור התקציב לשנת כספים
10 מסוימת. לפיכך גם דינן של טענות אלה – סילוק על הסף.

7.1 העדר כיסוי להתחייבויות חוץ מאזניות (פרק 5.4 לכתב התביעה)

- 12 127. לאורכו ולרוחבו של כתב התביעה, התובעות חוזרות ותוקפות את העובדה כי בתקופה
13 שקדמה לקריסתה, בחרה הנהלת חברת האם שלא להותיר עתודות כספיות ("רזרבות",
14 בלשון התביעה) לצורך מימון התחייבויותיה החוץ מאזניות, במקרה של קריסה (הכוונה
15 היא למחויבויות שמקורן בהסכמים שחתמה הקבוצה עם גורמים שונים, לפיהם תחוב
16 בפיצוי מוסכם במקרה של סיום מוקדם של הפעילות המשותפת עם אותו גורם).
- 17
- 18 128. לא נטען בכתב התביעה כי אופן התנהלותם של הדירקטורים בעניין זה נבע מחוסר תום לב
19 סובייקטיבי או מניגוד עניינים. לא נטען גם כי אופן ההתנהלות זה מקורו היה בהחלטות
20 בלתי מיודעות של נושאי המשרה. נהפוך הוא. כתב התביעה עצמו מציין כי התקיימו
21 בדיקות ומעקב בסוגיה. למעשה, כתב התביעה תוקף אך ורק את **התוצאה הסופית** –
22 העובדה כי חרף המידע האמור, שהיה ידוע לנושאי המשרה, לא הוחלט לנקוט באותן
23 הפעולות אשר לדעת המפרקים חובה היה לנקוט. הוא אינו מצביע על פגם בתהליך קבלת
24 ההחלטות, או על מניעים פסולים לקבלתן.
- 25
- 26 129. ראו בהקשר זה את סעיפים 80-81 לכתב התביעה:

- 27
- 28 **בתחילת שנת 2012 ובעת הכנת הדוחות הכספיים לשנת 2011, נדרש**
29 **חשב חברת האם, להכין נייר עבודה שירכז את כלל החבויות ה"חוץ**



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 מאזן" של הקבוצה, על מנת שניתן יהיה לבחון את המשמעות
2 הכספית של השפעת הפסקת פעילות המיזם. חבויות אלו כללו
3 תשלומי קנסות עקב אי עמידה ביעדים ובכמויות, פיצויים מוסכמים
4 מול צדדי ג' וכיוצ"ב בהתאם להסכמים הגדולים של הקבוצה.

5
6 ... אין חולק כי נושא המשמעויות הכספיות וגובה ההתחייבויות
7 התלויות של הקבוצה במקרה של הפסקת פעילות, עלה גם עלה, נבדק
8 בדיקה יסודית, היה ידוע ואף ניתן לו גילוי בדוחות הכספיים של
9 [חברת האם] לשנת 2011

10
11 ברם, מעבר למתן גילוי בדוחות הכספיים דבר לא נעשה!

12
13 גם כאשר נדון העניין בוועדת המאזן, לא ניתן לזהות בפרוטוקולים כל
14 עבודה רצינית או בכלל של ניתוח כלכלי או משפט, או הסקת מסקנות
15 ודרישה להותרת עתודות כספיות לכיסוי מחויבויות כאמור או
16 לנקיטת דרך פעולה אחרת.

17
18 וכן את פרק 5.ד (שכותרתו: "העדר כיסוי להתחייבויות חוץ מאזניות") המובא להלן
19 בשלמותו:

20
21 כאמור, הקבוצה, הדירקטורים ורואי החשבון, קיימו בדיקה ומעקב
22 אחר ה"התחייבויות חוץ מאזניות" והמשמעות היא כי לדירקטורים
23 ולנושאי המשרה היה ידוע לכל המאוחר בתחילת שנת 2012 כי
24 לקבוצה קיימות מחויבויות כספיות שאינן נכללות בדוחות הכספיים
25 של חברת האם בהיקף של 112-154 מיליון דולר.

26
27 במצב בו קיימות התחייבויות חוץ מאזניות בלתי מבוטלות, היו
28 הדירקטורים חייבים להיערך ולוודא לכך שלקבוצה יהיו מקורות
29 מימונים לצורך הפירעון בעת הצורך.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 הדירקטורים ונושאי המשרה התרשלו בכך שמעבר לבדיקות לגבי
2 היקפי ההתחייבויות החוץ מאזניות והגילוי שלהם במסגרת הדוחות
3 הכספיים, לא עשו כל פעולה אופרטיבית שמטרתה להבטיח כי
4 במידה והחברה לא תעמוד ביעדיה, התחייבויות אלו לא יוותרו ללא
5 מענה כספי כלשהו.

6
7 הדירקטורים ונושאי המשרה התרשלו והפרו את חובת הזהירות בכך
8 שלא יזמו תהליך חשיבתי ולא יצרו עתודות כספיות מספקות
9 וריאליות לצורך עמידה בהתחייבויות הקבוצה.

10
11 [ההדגשות הוספו].

12
13 **ויוער:** הד קלוש לטענה המתייחסת להיבט התהליכי ניתן למצוא לכאורה בתיבה "לא יזמו
14 **תהליך חשיבתי"** (בפרק ד.5 המצוטט לעיל), או בטענה כי "לא ניתן לזהות בפרוטוקולים כל
15 **עבודה רצינית או בכלל של ניתוח כלכלי או משפטי, או הסקת מסקנות...**" (סעיף 81 לכתב
16 התביעה). ואולם מדובר באמירות ריקות, שאין בכוחן להצביע על פגם תהליכי קונקרטי,
17 וודאי לא על רקע המידע הנוסף שציינו התובעות עצמן. כך למשל, לא הובהר איזו "עבודה
18 **רצינית או בכלל של ניתוח כלכלי"** ציפו המפרקים למצוא – מעבר לנייר העבודה שהם
19 עצמם הזכירו, אשר הוכן לבקשת החברה; ומדוע עבודה נוספת זו נדרשה לשיטתם.

20
21 130. לאור כל האמור, אין לומר כי הטענות בכתב התביעה בסוגיה של העמדת עתודות כספיות
22 ("כרית ביטחון" בלשון התובעות), יוכלו, לו יאומצו, לסתור את חזקת התקינות העומדת
23 לטובת הדירקטורים. מטעם זה, דינן של טענות אלה – סילוק על הסף.

24
25 131. כפי שחזרתי וצינתי, בגדרי החלטה זו אין אני נדרש לבחינת עילות התביעה לגופן. אף על פי
26 כן, בהקשר לטענה בה עסקינן קשה שלא להעיר כי גם לגופו של עניין טענות הדירקטורים
27 לפיהן החברה מחויבת הייתה להעמיד "כרית ביטחון" לנושים מעוררות תמיהה. בתקופה
28 אליה מתייחסות התובעות, קבוצת בטר פלייס, על פי הנטען בכתב התביעה, נאבקה על
29 השגת מימון נוסף להמשך פעילותה. טענה כי היה עליה באותה שעה להשתמש בכספים
30 הפנויים לצורך יצירה מיוזמתה של "כרית ביטחון" לנושים, תחת שימוש בהם לצרכיה
31 השוטפים (ראו סעיף 82 לכתב התביעה), נראית לפיכך משוללת כל היגיון עסקי (ודוק,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 הטענה בהקשר זה אינה על כך שלא בוצעו הפרשות חשבונאיות נדרשות כנגד ההתחייבויות,
2 אלא על כך ש"לא הועמדה רזרבה ועתודה כספית שלא תשמש למימון הוצאות השוטפות,
3 אלא תשמש כרית ביטחון לכיסוי התחייבויות".) אכן, לא בכדי ציינו הנתבעים כי ספק גדול
4 אם "בעולם האמיתי, שמחוץ לכתב התביעה שהגישו המפרקים, ישנם אומנם בעלי מניות
5 שהיו מוכנים להמשיך ולהזרים סכומי עתק למיזם טכנולוגי חדשני רק כדי שהכספים
6 ירותקו להבטחת נשייה שתתגבש בעתיד במקרה של כישלון" (פסקה 53 לבקשת הסילוק
7 של נושאי המשרה).

8
9 132. למעשה, בטענה זו בא לידי ביטוי מאפיין חוזר בכתב התביעה, והוא אימוץ נקודת מבטם של
10 הנושים, גם כאשר היא אינה עולה בקנה אחד עם טובת קבוצת בטר פלייס.

11
12 עוד יוער בהקשר זה, כי "טשטוש הגבולות" שבין נזקי התובעות לבין נזקי הנושים, המאפיין
13 כאמור את כתב התביעה, בא לידי ביטוי גם בהיבט הנזק (ראו פרק ט' לכתב התביעה). גובה
14 הנזק הנתבע נקבע בהתאם לסכום תביעות החוב שהוגשו על ידי הנושים ואושרו על ידי
15 המפרקים. מאליו ברור כי סכום זה מייצג את הנזק שנגרם לנושים. לא הוסבר מדוע סכום
16 זה מייצג גם את הנזק בו עוסקת התובענה – הנזק שנגרם לתובעות.

17
18 133. להשלמת התמונה יצוין כי על פי חלק ח' לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, תשע"ח-2018,
19 תוטל החל ממועד כניסתו לתוקף (15.9.2019) על הדירקטורים והמנכ"ל של חברה שידעו או
20 היה עליהם לדעת כי התאגיד נמצא בחדלות פירעון, החובה לנקוט אמצעים סבירים
21 לצמצום היקף חדלות הפירעון, ואם לא יעמדו בחובה זו רשאי יהיה בית המשפט של פירוק
22 "להורות כי הדירקטור או המנהל הכללי ישא באחריות כלפי התאגיד לנזקים שנגרמו
23 לנושי התאגיד בשל מחדלו" (סעיף 288 לחוק). הסדר חוק זה הינו בגדר חידוש של המחוקק
24 (ראו דברי ההסבר לחלק ח' בהצעת החוק), אשר אין לו כמובן תחולה בענייננו. עובר לכניסת
25 תיקון זה לתוקף מוכרת בדין הישראלי רק העילה של "ניהול חברה במרמה" לפי סעיף 373
26 לחוק, שאין בכתב התביעה טענה כי היא חלה בענייננו (לניתוח המצב המשפטי טרם חוק
27 חדלות פירעון, ולאחריו ראו דוד האן דיני חדלות פירעון חלק א' 333-340 (מהדורה שנייה,
28 2018)).

29 8.1. אי פירסום הערת עסק חי במועד (פרק ד.6 לכתב התביעה)



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

134. בדוחות הכספיים של חברת האם לרבעון השלישי של 2012, פורסמה (לראשונה) הערת עסק חי. לטענת התובעות, "הדירקטורים, נושאי המשרה ורואי החשבון של חברת האם התרשלו במילוי תפקידם כאשר לא רשמו ולא דרשו כי תירשם הערת עסק חי קודם לכן... (סעיף 162 לכתב התביעה), שכן התנאים הדורשים פרסום הערה כאמור התקיימו עוד קודם לכן.

135. ויובהר: על פי התובעות, בדוחות הכספיים של חברת האם לרבעון הראשון של שנת 2012 (שנחתמו ביום 9.5.2012) נכלל גילוי לגבי הערכת המנהלים כי לחברה מספיק מקורות למימון פעילותה עד ליום 31.3.2011. בדוחות הכספיים של חברת האם לרבעון השני לשנת 2012 (אשר פורסמו ביום 16.8.2012) לא נכללה הערכת מנהלים מן הסוג שנכלל בדוחות הרבעון הראשון, אך לא נכללה גם הערת עסק חי. הערת עסק חי פורסמה כאמור רק בדוחות הכספיים לרבעון השלישי של 2012. לטענת התובעות, כל התנאים לרישום הערת עסק חי התמלאו בחברת האם ובחברות הבנות כבר בעת פרסום הדוחות של הרבעון השני, ולא היה מקום להימנע מהכללת הערה כזו כבר באותה עת.

136. דינה של טענה זו להידחות על הסף. מטבע הדברים, אי הכללת הערת עסק חי בדוחותיה הכספיים של חברה אינה מסבה נזק לחברה עצמה, אלא לצדדים שלישיים – משקיעים ונושים של החברה, אשר נמנעת מהם האזהרה אודות מצבה האמתי של החברה. בניגוד אליהם, החברה עשויה דווקא לצאת נשכרת מאי פרסום האזהרה, לפחות בטווח הזמן המידי.

137. התובעות בענייננו הן שש חברות ממיזם בטר פלייס, אשר מנוהלות כיום על ידי המפרקים. עילת התביעה בגין אי פרסום הערת עסק חי במועד אינה נתונה להן, כי אם לצדדים שלישיים. משכך, יש לסלק על הסף טענותיהן בעניין זה, מחמת היעדר עילה והיעדר יריבות.

9.ו. מצגי שווא רשלניים (פרק ד.7 לכתב התביעה)

138. על פי כתב התביעה, "בחודשים האחרונים לקיומה של הקבוצה, יו"ר דירקטוריון חברת האם הצהיר הצהרות שווא לפיהן מצבה הכלכלי של קבוצת החברות איתן ועומד מאחורי הקבוצה גב כלכלי... (סעיף 170 לכתב התביעה); כאשר " ... בפועל על בסיס הצהרות רשלניות אלו שניתנו על ידי יו"ר הדירקטוריון המשיכה קבוצת בטר פלייס להתקשר עם גורמים שונים והגדילה את הנזק הכלכלי" (סעיף 172 לכתב התביעה). לטענת התובעות,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 "הנתבעים כולם אחראים לנזקי הספקים והלקוחות וכפועל יוצא מכך לנזקי קופת הפירוק
- 2 שאירעו כתוצאה ממצגי הנתבעים" [ההדגשה הוספה].
- 3
- 4 139. הכשל בטענה זו גלוי על פני הדברים: הנזק הנטען בפרק זה אינו נזק של התובעות, אשר
- 5 בנעליהן נכנסו המפרקים, כי אם נזק נטען של צדדים שלישיים, אשר התקשרו עם החברה.
- 6 קרי, "נזקי הספקים והלקוחות", כפי שצינו התובעות עצמן בסעיף 175 לכתב התביעה,
- 7 וכפי שפירטו במסגרת תיאור ההתקשרויות אליהן הם מכוונים (התקשרות עם ברן, עם
- 8 IBM, עם אלדן, עם קליבר תקשורת, ומכירת רכבים ללקוחות פרטיים – ראו סעיף 172
- 9 לכתב התביעה).
- 10
- 11 140. משכך, ובדומה לדיון שנערך לעיל בסעיף ו.8. (אי פרסום הערת עסק חי במועד) – דינן של
- 12 הטענות דחייה על הסף.
- 13
- 14
- 15
- 16 141. ויובהר, קביעה זו אין בה כדי להביע עמדה ביחס לעילת התביעה הנתונה לאותם ספקים
- 17 ולקוחות כלפי נושאי המשרה, בגין הטענה כי "ההתקשרות עימם הייתה כאשר המצב
- 18 הפיננסי היה בכי רע וברור היה כי לא יהיה ניתן לקיים את ההתחייבות כלפיהם" (ראו
- 19 סעיף 257 לכתב התביעה). אלא אך לומר כי עילת תביעה זו לא עילת תביעה של החברה
- 20 היא.
- 21
- 22 142. עוד אציין, כי לגבי אחת מן ההתקשרויות (חתימת תוספת להסכם מיקור החוץ עם IBM)
- 23 צוין כי "ניטלה מחויבות לתשלומי מיליוני – עשרות מיליוני ש"ח במקרה בו בטר פלייס
- 24 תביא להפסקת ההתקשרות". במשפט זה ניתן למצוא לכאורה, ביטוי לעילת תביעה הנתונה
- 25 לחברה עצמה – ככל שהטענה היא כי לא היה זה סביר, מבחינת החברה, ליטול על עצמה
- 26 התקשרות עם תנאי שכזה באותה עת. אלא שכאן נכנס לתמונה, שוב, כלל שיקול הדעת
- 27 העסקי. ההחלטה להתקשר בהסכם עם IBM, ובכלל זאת ההחלטה על תנאיו – היא החלטה
- 28 עסקית טהורה, וכזו חלה לגביה "חזקת התקינות" מכוח כלל שיקול הדעת העסקי. לא
- 29 נמצאת בכתב התביעה, ולו ברמז, טענה קונקרטית לגבי נסיבות החתימה על הסכם זה שיש
- 30 בה לערער את קיומם של התנאים להחלת הכלל. משכך, דינה של טענה זו סילוק על הסף.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

10. הדחת אגסי

1

2 143. על פי כתב התביעה, החל מהקמת המיזם, היה היזם והמנכ"ל אגסי נושא הדגל של החברה,
3 הסמל שלה, ומי שמזוהה יותר מכל אחד עם השם בטר פלייס. על רקע זה, אין חולק כי
4 ההחלטה להדיחו הייתה החלטה משמעותית מאוד, אשר צפוי היה כי תכה גלים. אף על פי
5 כן, על פי הנטען בכתב התביעה החלטה זו התקבלה ע"י יו"ר הדירקטוריון, עופר, לאחר
6 קיום מספר התייעצויות, אך מבלי שנערכה ישיבת דירקטוריון בנושא. על פי התביעה,
7 "בתקופה הרלוונטית לא נערכה ישיבת דירקטוריון ובישיבה שנערכה בתחילת חודש
8 אוקטובר 2012 הוצג העניין בפרוטוקול כמעשה עשוי וממילא לא נזכר דיון מסודר בשאלה
9 זו בדירקטוריון חברת האם. הפרוטוקול מעגן את ההחלטה לאחר שהתקבלה". עוד נטען,
10 כי ההחלטה נתקבלה "באורח תמוה, בחופזה, ללא דיון, ללא הכנה נכונה ומתאימה, ללא
11 תוכנית מסודרת, ללא איתור מחליף מתאים וללא השגת מימון שיאפשר לקבוצה לשרוד
12 מהלך כה משמעותי, אשר סביר וצפוי להשפיע על החברה באופן מהותי, כפי שאכן קרה
13 בפועל" (סעיף 102 לכתב התביעה).

14

15 144. נטען כי "הסיבות להדחת אגסי נותרות מאחורי הקלעים, הן לא שוקפו לדירקטורים ו/או
16 למנהלי חברת האם ולא ניתנה להם הזדמנות נאותה ובכלל ללמוד את העניין ולהחליט בו
17 ולו בישיבה מסודרת טרם ביצועו" (סעיף 105 לכתב התביעה). לטענת התובעות חובתם של
18 נושאי המשרה הייתה לדרוש קיום דיון בעניין, שבו יידונו, בין השאר, השלכות המהלך
19 וההיערכות לקראתו.

20

21 145. כפי שניתן לראות, טענות העותרים בעניין זה אינן מייחסות לנושאי המשרה התנהלות מתוך
22 חוסר תום לב סובייקטיבי או מתוך ניגוד עניינים (טענה כי לעופר היה ניגוד עניינים בעניין
23 נטענה רק בתגובה לבקשת הסילוק, ומטעם זה יש להתעלם ממנה. ראו פסקה 95 הערה 3
24 לעיל). נותר איפוא לבחון האם יש טענה על כך שההחלטה על הדחת אגסי הייתה לא
25 מיודעת.

26

27 146. כפי שמפורט בכתב התביעה עצמו, הדחתו של אגסי בתחילת אוקטובר 2012 נעשתה על רקע
28 מצבה הקשה של קבוצת בטר פלייס בשלב זה – מצב שאין ספק כי כל המעורבים היו
29 מודעים לו. אף בכתב התביעה אין טענה כי לאור הנסיבות לא היה נכון להדיחו באותה עת
30 (בלשון סעיף 104 לכתב התביעה – "מבלי להיכנס לנכונות ההחלטה על הדחת אגסי"), ואף
31 אין טענה קונקרטיית כי היו עובדות שלא היו ידועות למקבלי ההחלטה. במצב דברים זה אין



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 בכתב התביעה כל טענה ממשית כי ההחלטה על הדחת אגסי, כמו גם על בחירת ת'ורנלי
2 תחתיו, התקבלה מבלי שהיה לפני מקבלי ההחלטה מידע חיוני הנחוץ לצורך קבלת
3 ההחלטה (ולראיה אין בכתב התביעה התייחסות לנתון משמעותי כלשהו שלא היה ידוע
4 למקבלי ההחלטה בהקשר זה). לכל היותר ניתן להבין מהאמור בכתב התביעה כי לטענת
5 התובעות ההחלטות הללו התקבלו בלוח זמנים קצר ובאופן לא מסודר – עניינים שאין בהם
6 כשלעצמם כדי לשלול את הגנת כלל שיקול הדעת העסקי.
7
8 147. בשולי הדברים אעיר כי לאור הטענות הרבות שמועלות בכתב התביעה נגד אגסי (הנתבע 1),
9 והדרך בה ניהל את המיזם, לא ברור מה הנזק שהתובעות סבורות כי פיטוריו באוקטובר
10 2012 גרמו להן. אכן, קשה לאחוז במקל הארוך משתי קצותיו – גם לטעון כי פלוני הוא
11 מנהל רשלי, וגם לטעון כי פיטוריו היו אובדן חסר תקנה ...

11.1. תלות חברות הבת בחברת האם והעדר הפעלת שיקול דעת עצמאי ע"י נושאי

12 המשרה בהן (פרק ד.2.א לכתב התביעה)

- 14 148. לטענת התובעות, "המנהלים והדירקטורים של חברת האם למעשה קבעו את הפעילות
15 עבור כלל הקבוצה ועבור חברות הקבוצה, כאשר הדירקטורים של חברות הקבוצה
16 ומנהליהן, הכפיפו את שיקול דעתם לשיקול דעת דירקטוריון חברת האם" (סעיף 133
17 לכתב התביעה).
18
19 149. עיון בכתב התביעה מעלה כי הטענות מסוג זה מתמקדות בשתי סוגיות הקשורות זו בזו:
20 (1) מבנה החברות; (2) מקורות המימון של הפעילות והערבות לכך שהתחייבויות רחבות
21 ההיקף יכוסו. נבהיר את הדברים להלן.
22
23 150. על פי כתב התביעה, בהתאם למבנה החברות של הקבוצה, נוצר מצב שבו חברות בנות
24 מסוימות התקשרו בהסכמים עם גורמים שלישיים, ויצרו כלפיהם מחויבויות כספיות, מבלי
25 שהיו להן מקורות הכנסה עצמאיים משל עצמן. החברות פעלו על בסיס תקציב קלנדרי
26 שנתי אשר אושר על ידי חברת האם, "מבלי שיש להן, לדירקטורים שלהן, למנהליהן
27 ולנושאי התפקיד בהן, כל ידיעה ברורה ועיגון ממוסמך ברור כי ההתחייבויות הכלולות
28 בתקציב כאמור, שאושר, הן בגין ההוצאות השוטפות והן ארוכות הטווח, יכוסו בפועל ע"י
29 הזרמה מחברת האם". (סעיף 134 לכתב התביעה).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1
2 151. התובעות סוברות כי היה על נושאי המשרה בחברות הבנות לדרוש בטוחות לכך שחברת
3 האם אכן תזרים לחברות הבנות את הכספים הדרושים להן לצורך עמידה בהתחייבויותיהן
4 מול צדדים שלישיים. הן מציינות בהקשר זה, כי "המנכ"לים של חברות הקבוצה השתתפו
5 בהנהלת חברת האם נכחו והשתתפו בחלק משיבות הדירקטוריון של חברת האם. לא היה
6 כל קושי עבורם לדרוש ולקבל בטוחות ואישורים להזרמות כספיות עתידיות" (סעיף 135
7 לכתב התביעה).

8
9 152. הכשל הלכאורי עליו מצביעות התובעות בהקשר זה אינו נוגע לבעיה של יידוע (כפי שעלול
10 להשתמע למקרא סעיף 135 לכתב התביעה), שהרי על פי כתב התביעה, אחד עשר מבין
11 הנתבעים היו בעלי תפקיד בחברות הבנות (הנתבעים 1-6, 13, 16-18). מרביתם, שימשו
12 באותו זמן גם כדירקטורים או כנושאי משרה בכירה בחברת האם. כך למשל, אגסי, אשר
13 בעת שניהל כדירקטור בחברות הבנות, שימש גם כמנכ"ל חברת האם; תיורנלי, אשר בעת
14 ששימש כדירקטור בחברות הבנות שימש אף הוא כמנכ"ל חברת האם (בתקופה מאוחרת
15 לאגסי); כהן, אשר בעת ששימש כדירקטור בחברות הבנות שימש כמשנה למנכ"ל או
16 כמנכ"ל חברת האם; גלמן, אשר בעת ששימש כדירקטור בחברות הבנות שימש כסמנכ"ל
17 כספים בחברת האם, ובהמשך כמשנה למנכ"ל, ועוד. על רקע זה, פשיטא כי הדירקטורים
18 בחברות הבנות היו מיודעים, ולמעשה, גם התובעות אינן טוענות אחרת. נהפוך הוא.
19 לשיטתן, "המנכ"לים של חברות הקבוצה השתתפו בהנהלת חברת האם נכחו והשתתפו
20 בחלק משיבות הדירקטוריון של חברת האם" (סעיף 135 לכתב התביעה).

21
22 153. הכשל הנטען בהקשר בו עסקין הוא, אם כך, לא העדר מידע של הדירקטורים בחברות
23 הבנות, אלא העובדה ש"הכל [היה] מוכתב מלמעלה מהחלטות חברת האם" (סעיף 138),
24 כאשר החברות הבנות רק "מילאו הוראות". ואולם בעניין זה כבר הצבעתי על כך
25 שהתנהלות כאמור, בנסיבות בהן עסקין - אשכול חברות המצוי בשליטה מלאה של חברת
26 האם - אינה מעוררת קושי של ממש (ראו פסקה 78 לעיל).

27
28 154. מכאן שגם הטענות המועלות בהקשר זה אינן יכולות לבסס עילת תביעה נגד מי מהנתבעים.

29 12.ו. היעדר ממשק ישיר ויעיל עם הנהלת החברה האם



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

155. בסעיף 144 לכתב התביעה, נטען כי "לדירקטוריון חברת האם, לרבות ליו"ר הדירקטוריון, לא היה ממשק ישיר ויעיל עם הנהלת החברה, וכלל המידע בין שני גופים מרכזיים אלו עבר באמצעות המנכ"ל אגסי. בכך התרשלו חברי הדירקטוריון ויו"ר הדירקטוריון אשר הפרו את חובתם להיות בקשר עם נושאי משרות בכירות בחברה, ולהתעדכן במצבה, לא רק מפיו של אגסי".

156. סעיף 92(א) לחוק החברות מורה כי תפקיד הדירקטוריון הוא להתוות את מדיניות החברה ולפקח על ביצוע תפקידי המנהל הכללי ופעולותיו. לדירקטוריון מסור שיקול דעת כיצד לבצע את התפקיד הפיקוחי המוטל עליו. הוא מחויב אמנם לאסוף מידע מהותי הזמין לו באופן סביר, אך השאלה מידי אילו גורמים לאסוף מידע זה, אינה עניין שראוי כי בית המשפט יתערב בו במקרה הרגיל. טרוניית התובעות בהקשר זה היא על כך שחברי הדירקטוריון שלהם "חיו מפיו" של המנכ"ל אגסי, ולא היו בקשר עם גורמים אחרים בקבוצת בטר פלייס. ואולם אף אם נניח כי אגסי אכן זכה לאמונם המלא של הדירקטורים, וכי הם בחרו להתעדכן בראש ובראשונה מפיו, הרי שהחלטה זו היא על פניה החלטה סבירה, שאין מקום להטיל במקרה הרגיל אחריות בגינה (חריג לכך עלול להיווצר כאשר יש לדירקטוריון טעמים טובים לפקפק במידע המוצג להם על ידי המנכ"ל, במקצועיותו או ביושרו, ואולם לא נטען כי טעמים כאלה התקיימו במקרה בו עסקינו).

157. **סיכומו של חלק זה** – דין בקשת הסילוק של נושאי המשרה להתקבל, שכן עיקר העילות התביעה חוסות תחת כלל שיקול הדעת העסקי, ומקצתן אינן מהוות כלל עילת תביעה של התובעות. לפיכך דין התביעות נגד הנתבעים 1 - 9 ו- 11 - 18 להימחק.

ז. דין והכרעה בבקשת הסילוק של רואי החשבון

158. כאמור לעיל, בקשת הסילוק השנייה הוגשה על ידי הנתבעת 22, סומך חייקין, אשר שימשה כרואה החשבון המבקר של החברות הישראליות, הן התובעות 1-4.

159. טענות התובעות נגד הנתבעת 22 מפורטות במסגרת פרק ח' לכתב התביעה. עיון בפרק זה מעלה כי הטענה העיקרית המופנית נגד סומך חייקין היא כי ביטלה כליל את שיקול דעתה בכל הנוגע להכללת הערת עסקי חי בדוחות הכספיים, ופעלה בנושא בהתאם להוראות של הנתבעת 21, KPMG LLP, משרד רואי החשבון המבקרים של חברת האם. ראו סעיף 247.1



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 לכתב התביעה: "הנתבעת 21 הנהיגה משטר ולפיו ביטלה כליל את פעולות משרד רוה"ח
2 בישראל והורתה לו שלא לדון ולא להתייחס לסוגיית העסק חי'. קבלת הוראה זו על ידי
3 הנתבעת 22, המאינת את שיקול הדעת של רוה"ח הישראלי בנוגע לאחד מעקרונות
4 החשבונאות המקובלים המרכזיים והכפפתו לשיקול הדעת של משרד רוה"ח האמריקאי
5 הוא בבחינת מחדל של ממש...".
- 6
- 7 160. עוד נטען, כי "רוה"ח הישראליים התרשלו כאשר למרות שידעו כי קיומן של החברות
8 הישראליות תלוי באופן מוחלט בחברת האם, הם לא נתנו לכך גילוי בדוחות הכספיים של
9 החברות הישראליות – ח.ת, מוטורס ושירותים גלובליים" (סעיף 247.2), וכי "רוה"ח
10 הישראליים נהגו ברשלנות כאשר לא דאגו שהדוחות הכספיים של החברות הישראליות
11 יכללו דוחות על תזרימי מזומנים בהתאם לנדרש על פי התקינה הישראלית... (סעיף
12 247.4).
- 13
- 14 161. הטענות הנוספות שנטענו אינן מתייחסות להתנהלות ספציפית, אלא משמיעות בכלליות כי
15 רואי החשבון הישראליים לא ערכו בדיקות יסודיות דיין של המידע שעמד בפניהן.
- 16
- 17 162. שלא כמו נושאי המשרה והדירקטורים, לרואי החשבון של החברה לא עומדת הגנת כלל
18 שיקול הדעת העסקי, ואין על כך חולק. טענת הנתבעת 22 היא כי יש לסלק את התביעה
19 נגדה על הסף בנימוק של היעדר עילה והיעדר יריבות. לשיטתה, התביעה שהוגשה בשם
20 קבוצת בטר פלייס היא, הלכה למעשה, תביעה בשם נושי התובעות, וכתב התביעה אינו
21 מצביע על נזק אשר נגרם לתובעות עצמן כתוצאה מהתנהלותה הנטענת.
- 22
- 23 163. בכל הנוגע לסוגיית הכללת הערת עסק חי בדוחות – עמדתי בפסקאות 134-137 לעיל על כך
24 שטענות בעניין זה אינן מבטאות עילת תביעה הנתונה לתובעות, כי אם לנושי התובעות.
25 מאחר שהתביעה הוגשה בשם התובעות, ובשמן בלבד, דין עילה זו להידחות על הסף.
- 26
- 27 באשר לטענה אודות היעדר דוחות על תזרימי מזומנים, הרי שמכתב התביעה עצמו עולה כי
28 הטענה נטענת בשם צדדים שלישיים, וראו סעיף 247.4 לכתב התביעה: "רוה"ח
29 הישראליים נהגו ברשלנות כאשר לא דאגו שהדוחות הכספיים של החברות הישראליות,
30 יכללו דוחות על תזרימי מזומנים בהתאם לנדרש על פי התקינה הישראלית, ולמרות



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 חשיבותם של דוחות אלו למשקיעים, לנושים ולאחרים". לפיכך גם עילה זו, כשהיא
2 מושמעת מפי התובעות, חייבת להידחות על הסף.
3
4 164. לאור האמור, ולאור העובדה שלא מצאתי בכתב התביעה התייחסות לשאלה מהו הנזק
5 הנטען שהסבו רואי החשבון לחברות התובעות – מקובלת עלי טענת הנתבעת 22, כי יש
6 מקום לסילוק התביעה נגדה על הסף. כפי שצינתי לעיל, באמירה זו אין כדי להביע דעה
7 לגבי אפשרות הגשת תביעה בסוגיות אלה על ידי גורמים אחרים שאינם החברות התובעות.
8
9 165. על מנת שלא יימצא הכתוב חסר אציין כי בכתבי הטענות שהוחלפו לעניין בקשת הסילוק
10 של רואי החשבון נכללו טענות נוספות, שהדיון בהן אינו נחוץ לצורך הכרעה בבקשה שלפניי,
11 ועל כן אותיר את ההכרעה בהן לעת מצוא.
12
13 עוד אציין כי המפרקים מסרו שלאור טענות הנתבעים בעניין סמכותם להגיש תביעות בשם
14 הנושים, ולמרות שהם סבורים כי מדובר ב"התפללות משפטית מיותרת", הם פנו, "למען
15 הזהירות בלבד", לנושי התובעות, וביקשו כי ימחו להם את זכויות התביעה בהן עוסקת
16 התביעה. טוב ויפה, ואולם גם אם הנושים, כולם או חלקם ייענו בחיוב לבקשה זו של
17 המפרקים (ולפי הנמסר, חלק נכבד מהם חתמו על טופסי ההמחאה), עדיין לא יהיה בכך כדי
18 לאפשר את ניהול התביעה שלפניי, שהיא כזכור תביעה שהגישו המפרקים בשם התובעות,
19 קבוצת בטר פלייס, ולא תביעה שהגישו המפרקים בשמם שלהם או בשם צדדים שלישיים
20 (נושי התובעות).

21 ה. התביעה נגד נתבעות שלא הגישו בקשה לסילוק על הסף

- 22 166. כמובהר בפסקה 56 לעיל, מקצת מהנתבעים לא הגישו בקשה לסילוק על הסף. נתבעים אלה
23 נחלקים לשלוש קבוצות: הנתבע 10, דירקטור בחברת האם שעודנו חולק על סמכות בית
24 המשפט; הנתבעת 21, חברת רואי חשבון החולקת על סמכות בית המשפט, והנתבעים 20-
25 19, שהם מבטחי הנתבעים 18-1.
26
27 167. התובעות סבורות כי מאחר שנתבעים אלו לא הגישו בקשה לסילוק על הסף, יש מקום
28 להמשיך בניהול התביעה נגדם. דעתי שונה. הטעמים לסילוק התביעה נגד הנתבעים 9-1, ו-
29 18-11 יפים במידה שווה גם ביחס לנתבע 10, והטעמים לסילוק התביעה נגד הנתבעת 22,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 16-05-47302 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 יפים במידה שווה גם נגד הנתבעת 21. במצב דברים זה אינני רואה כל טעם להמשך
2 ההליכים נגד נתבעים אלה.
3
4 168. הדברים אף פשוטים יותר ביחס לנתבעות 19-20, שהן חברות ביטוח שביטחו את אחריות
5 הנתבעים 1 – 18. מושכלת יסוד בדיני ביטוח היא שאחריותה של חברת ביטוח במקרה של
6 ביטוח אחריות נגזרת מאחריות המבוטח, במובן זה שלא ניתן לחייב את חברת הביטוח בגין
7 עילות ונזקים להם המבוטח אינו אחראי. הטעם לעקרון יסוד זה פשוט: ביטוח אחריות הוא
8 בראש ובראשונה התחייבות לשיפוי המבוטח בשל חבות כספית שהוא עלול לחוב בה כלפי
9 צד ג'. ראו סעיף 65 לחוק חוזה הביטוח, תשמ"א – 1981. זכות התביעה של צד ג' כלפי
10 חברת הביטוח מוסדרת בסעיף 68 לחוק חוזה הביטוח, והיא מתייחסת ל- "**תגמולי הביטוח**
11 **שהמבטח חייב למבוטח**". בהעדר חבות של המבוטח כלפי צד ג', לא קמה חובת שיפוי של
12 חברת הביטוח כלפי המבוטח; ובהעדר חובת שיפוי כלפי המבוטח גם לא קמה זכות תביעה
13 לצד ג' כלפי חברת הביטוח. לפיכך משסולקה התביעה נגד נתבעים 1-18 מחמת העדר עילת
14 תביעה נגדם, פשיטא כי יש לסלק את התביעה נגד הנתבעות 19-20 (את שטענו התובעות
15 בסעיף 59 לתגובה לבקשת הסילוק, כאילו הכיסוי הביטוחי רחב מהיקף האחריות האישית,
16 מוטב היה שלא לטעון בשים לב לכך שעסקינן בביטוח אחריות).

17 **ט. סוף דבר**

18 169. מהטעמים שפורטו לעיל, דין הבקשות לסילוק על הסף להתקבל, ודין התביעה שלפניי
19 להימחק במלואה.

20
21 בנסיבות העניין, בשים לב לכך, שמחד גיסא, הפגמים בתביעה הם יסודיים ומהותיים,
22 ומטילים ספק בעצם ההצדקה לניהול הליך משפטי נגד הנתבעים, ומאידך גיסא, התובעות
23 לא הצביעו על תיקונים שבכוונתם להכניס בכתב התביעה באופן שיצדיק את ניהול ההליך,
24 אלא ביקשו את תיקון התביעה כלאחר יד, לא ראיתי לנכון לאפשר את תיקון התביעה.

25
26 170. כידוע, מחיקת תביעה איננה מונעת הגשת תביעה חדשה תחתיה, ואולם במקרה בו עסקינן
27 טוב יעשו המפרקים אם יבחנו היטב את ההצדקה להגשת תביעה לאור האמור בפסק דין זה
28 בטרם יחליטו על הגשת תביעה חדשה, וטוב יעשו הכנ"ר ובית המשפט של פירוק אם יבחנו
29 היטב כל בקשה מצד המפרקים להגיש תביעה חדשה, ככל שזו תוגש, על מנת לוודא כי היא
30 יכולה לגבור על הכשלים שפורטו בפסק דין זה.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1
2 171. לא אוכל לחתום פסק דין זה מבלי להתייחס בקצרה לתביעה שלפניי ממעוף הציפור – וזאת
3 משתי נקודות מבט המשתלבות זו בזו:

4
5 נקודת המבט הראשונה עוסקת בזהות המרוויחים הפוטנציאליים והמפסידים
6 הפוטנציאליים מהצלחת תביעה מהסוג בו עסקינן. עניינה של התביעה שלפניי במיזם
7 שאפתני שקרס. כישלון המיזם הותיר אחריו שתי קבוצות עיקריות של נפגעים: המשקיעים
8 שהשקיעו במיזם באמצעות רכישת מניות, אשר הפסידו את כל כספם משנקלעה קבוצת
9 בטר פלייס לפירוק; והנושים של קבוצת בטר פלייס, שנותרו עם מסת נכסים מצומקת
10 להיפרע ממנה את חובותיהם. תכלית התביעה היא להגדיל את מסת הנכסים העומדים
11 לחלוקה בין הנושים, באופן שכל אחד מהם יוכל להיפרע חלק גדול יותר מחובו. תכלית זו
12 היא שצריכה לעמוד לנגד עיני המפרקים, ואולם הגשמתה בדרך בה הלכו המפרקים במקרה
13 זה אינה ראויה. ההליכה בדרך זו משמעה כי המשקיעים המרכזיים במיזם, אשר מטבע
14 הדברים שימשו, בעצמם או באמצעות נציגיהם, כדירקטורים בקבוצת בטר פלייס, ידרשו
15 לשלוח שוב יד לכיסם (ואם התברכו בביטוח אחריות תקף המכסה את חבותם – להפעילו),
16 ולהעלות לטובת המיזם תרומה נוספת, מעל ומעבר לכספים שכבר השקיעו בו. לכך אין,
17 במקרה הרגיל, הצדקה. אחריות המשקיעים במיזם מסוג זה מוגבלת, כפי שברור היטב לכל
18 המעורבים, ובכלל זה לנושים, לסכומי השקעתם. כל הפסד מעבר לכך הוא הפסד שהנושים
19 נטלו סיכון לגביו. מכאן שבהעדר נסיבות חריגות, אין מקום לחייב את מי שעמדו מאחורי
20 המיזם בתשלום סכומים נוספים בעקבות קריסת המיזם. בוודאי שאין מקום לעשות כן
21 במסגרת תביעה של קבוצת בטר פלייס עצמה, ובשם טענות החסומות מטעמים ראויים
22 באמצעות כלל שיקול הדעת העסקי.

23
24 172. נקודת המבט השנייה עניינה התמריצים שתביעה מהסוג בו עסקינן מספקת לניהול ראוי של
25 חברות בכלל, וחברות הזנק (Startup) בפרט. בבקשת הסילוק של נושאי המשרה (פסקאות
26 21 – 22), אנו מוצאים את האזהרה הבאה:

27
28 **התביעה דכאן מתיימרת לאיים על ענף חברות ההזנק בישראל. אם**
29 **התוצאה של אי הצלחה של מיזם חדשני או חברת סטארט אפ תהא**
30 **לא רק הפסד הממון העצום שהושקע על ידי בעלי המניות, אלא גם**
31 **נקיטה בהליכים משפטיים אישיים כנגד נושאי המשרה, שפעלו**
32 **לטובת החברה ומונו, במישרין או בעקיפין, על ידי אותם בעלי מניות**



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

1 שהפסידו את כספם – קשה לראות גורם עסקי רציני שיסכים
2 להשקיע במיזמים חדשים. קשה גם להניח שיהיו מועמדים ראויים
3 שיסכימו לכהן כנושאי משרה במיזמים מסוג זה. זאת תהא גדיעה של
4 הענף שעליו "יושב" קטר הצמיחה של מדינת ישראל מזה שנים.
5 במיוחד נכונים הדברים במקרה דנא שבו בעלי המניות הם שנשאו
6 בעיקר ההפסד שנבע מהפסקת הפעילות (850 מיליון דולר).

7
8 ואכן; למיטב ידיעת המבקשים, תביעות מסוגה של התביעה דנא –
9 אינן מוגשות. לא בארץ ולא בעולם. במובן זה עצם הגשתה של תובענה
10 כנגד נושאי משרה בחברת הזנק שהתפרקה בתואנות לרשלנות
11 ונטילת סיכונים ביתר הוא "סטארט אפ" במובן הרע של המילה.

12
13 [ההדגשות במקור]

14
15 בפתח התגובה לבקשת הסילוק מבקשות התובעות להתמודד עם אזהרה זו באמצעות דברי
16 התרעה משלהן:

17
18 בניגוד לטענת הנתבעים, תביעה זו לא רק שאינה מסכנת את ענף
19 הסטארט אפים בישראל, נהפוך הוא, דחיית התביעה על הסף תסכן
20 את הענף שכן היא תאותת למשקיעים, כי מעבר לסיכונים העסקיים
21 אשר הם מוכנים ליטול על עצמם, הם יהיו חשופים לסיכונים נוספים
22 שמקורם בפזיזות ו/או בהתנהלות רשלנית של הדירקטורים, נושאי
23 המשרה, רואי החשבון והיועצים שיבחרו להתנהל ללא תהליכי עבודה
24 סדורים ומובנים.

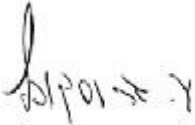
25
26 אינני חובב נבואות זעם, לא כשהן מושמעות מצד תובעות המתריעות מפני ההפקרות
27 שתרחש אם תביעתם חס וחלילה תדחה, ולא כשהן מושמעות מפי נתבעים, המזהירים
28 מפני הרס הענף במקרה שהתביעה חס ושלום תקבל. ואולם, במקרה שלפניי סברתי כי
29 בעוד שהתרעת התובעות מופרכת, הרי שאין להקל ראש באזהרת הנתבעים. התרעת
30 התובעות מופרכת לאור האמור בפסקה 171 לעיל, דהיינו שהמשקיעים המרכזיים במיזם
31 הם דווקא הנתבעים, ועל כן אין להניח שהגשת התביעה, ולא כל שכן קבלתה, יעודדו



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 47302-05-16 בטר פלייס ישראל (ח.ת.) 2009 בע"מ (בפירוק) ואח' נ' אגסי ואח'

- 1 השקעות במיזמי סטארט אפ בישראל; אזהרת הנתבעים ראוייה להישמע, שכן הפעילות בה
2 עסקינן היא פעילות מסוכנת על פי טבעה, והוספת הסיכון של תביעות משפטיות על
3 הסיכונים העסקיים הכרוכים בה ממילא עלולה לפגוע באטרקטיביות של השוק הישראלי
4 ביחס לחברות הזנק. מכאן שגם מנקודת מבט זו, דחיית התביעה, ובשלב מוקדם, משיגה
5 תוצאה רצויה, ומשדרת מסר ראוי.
- 6
- 7 173. אכן, בדיעבד, כולנו חכמים, כולנו נבונים וכולנו יודעים את התורה, ואולם החלטות עסקיות
8 אינן מתקבלות בסיועה של חוכמה שבדיעבד, ועל כן מצווים אנו שלא לבחון את התנהלות
9 הדירקטורים ונושאי המשרה מבעד למשקפיה. מטעם זה, ומטעמים טובים נוספים, אין בתי
10 המשפט בישראל מהרהרים אחרי החלטות עסקיות מיוזמות שקיבלו נושאי משרה בתום לב
11 וללא ניגוד עניינים. כך ביחס למקרה הכללי של חברות המנהלות עסקים בישראל, וכך –
12 מקל וחומר – במקרה של חברות הזנק שכשלו. על כן דין התביעה שלפניי, שכל כולה תקיפה
13 בדיעבד של הגיון עסקי שהכזיב, להידחות על הסף.
- 14
- 15 174. התובעות יישאו בהוצאות הנתבעים 1-18 בהליכים אלו בסכום כולל של 150 אלף ש"ח, אשר
16 יתחלק ביניהם לפי האופן בו נשאו בעלויות הגשת הבקשות לסילוק על הסף. כן יישאו
17 התובעות בהוצאות הנתבעת 22 בסכום של 30 אלף ש"ח.
- 18 **ניתן היום, ג' תשרי תשע"ט, 12 ספטמבר 2018, בהעדר הצדדים.**


עופר גרוסקופף, שופט

- 19
20
21