

תוכן עניינים

3.....	מבוא
4.....	חובת הזהירות של דירקטורים ונושאי משרה
8.....	פרשת בוכבינדר
10.....	שלושת הסטנדרטים לביקורת שיפוטית
14.....	אימוץ כלל שיקול הדעת העסקי
16.....	הצורך בעיצוב חובת הזהירות לאחר אימוץ כלל שיקול הדעת העסקי
20.....	סיכום
21.....	רשימה ביבליוגרפית

מבוא

המשפט הישראלי מכיר בחובת הזהירות המוטלת על דירקטורים ונושאי משרה בחברה כלפי החברה. חובת הזהירות המוטלת על דירקטורים ונושאי משרה יכולה לבסס הגשת תביעה נזיקתית אישית כנגד הדירקטור בגין החלטות שהתקבלו ברשלנות ושגרמו לנזק לחברה או לבעלי המניות. חרף עיגונה של חובת הזהירות בדין הישראלי, עד לפני זמן לא רב לה היה ברור מהו הסטנדרט לביקורת שיפוטית על החלטות שהתקבלו על ידי דירקטורים ונושאי משרה בחברה.

לאחרונה אימץ בית המשפט העליון את סטנדרט ההתנהגות הידוע כ"כלל שיקול הדעת העסקי". מקורו של סטנדרט ביקורת זה הוא במדינת דלאוור ארה"ב, בה פותחו שלושה סטנדרטים לביקורת שיפוטית על החלטות שהתקבלו על ידי דירקטורים ונושאי משרה בחברה: א. כלל שיקול הדעת העסקי. ב. כלל הגינות המלאה. ג. כלל הבחינה המוגברת. על פי העקרונות שנקבעו בפסק הדין החדשני של בית המשפט העליון, כאשר עולה טענה בקשר להפרת חובת הזהירות של דירקטור בחברה, יבחן בית המשפט בשלב הראשון האם ההחלטה התקבלה בהתאם למבחנים הפרוצדוראליים שנקבעו בדלאוור כמבחנים מצטברים – היינו האם ההחלטה התקבלה בתום לב, האם ההחלטה התקבלה בהיעדר ניגוד עניינים והאם ההחלטה התקבלה מתוך "מיודעות" ולאחר שהדירקטור קיבל את מלוא המידע והנתונים הרלבנטיים להחלטה. רק כאשר הוכיח התובע כי לא התקיים אחד מן התנאים האמורים, יתערב בית המשפט בתוכנה המהותי והכלכלי של ההחלטה, ונטל ההוכחה יעבור אל הנתבע ועליו יהיה להוכיח כי ההחלטה היא הוגנת על פי המבחן המהותי ובהתאם לכלל ההגינות המלאה. בצד זאת נאמר, כי כלל ההגינות המלאה, כמו כלל הבחינה המוגברת, יכולים לחול גם בשלב הראשון, וזאת בקשר לעסקאות מסוימות בהן ישנו חשש מובנה לניגוד ענייניים.

במסגרת העבודה אבקש לעמוד על חובת הזהירות המוטלת על דירקטורים ונושאי משרה בחברה, על שלושת הסטנדרטים שהתפתחו במדינת דלאוור, ועל אימוצו של כלל שיקול הדעת העסקי על ידי בית המשפט העליון. לאחר שאעמוד על כך, אטען כי לנוכח אימוצו של כלל שיקול הדעת העסקי והעקרונות שנקבעו על ידי בית המשפט העליון, מתעורר הצורך לעצב מחדש את חובת הזהירות כפי שהיא קבועה כיום בחוק. אטען כי הנוסח הכוללני של חובת הזהירות כפי שהיא מנוסחת כיום בחוק, כמו גם סטנדרט ההתנהגות שקבוע כיום בחוק, מנוסחים בצורה כוללנית שעלולה ליצור בלבול, מאחר ולעיתים חובת הזהירות מתייחסת למבחנים הפרוצדוראליים ולעיתים היא מתייחסת למבחנים המהותיים, ולעיתים שני הפנים של חובת הזהירות יכולים להתקיים באותו המקרה. נוסף על כך אטען, כי נוכח חוסר הבהירות בקשר לחובת הזהירות על פי נוסחה הכוללנית כיום בחוק, ישנו חוסר בהירות גם בקשר לפטור שהחברה יכולה להעניק לדירקטור, מאחר ועל פי נוסחו של החוק כיום ניתן אולי לחשוב כי הפטור שמעניקה החברה לדירקטור מתייחס למבחנים הפרוצדוראליים, כאשר ברור שלא כך צריך הוא הדבר. נוכח האמור אטען כי יש לעצב מחדש את חובת הזהירות ואת הפטור שמעניקה החברה, ולתקן את הנוסח הקבוע כיום בחוק.

בחלק הראשון של העבודה אעמוד על מודל האחריות האישית המטיל אחריות אישית על דירקטורים ונושאי משרה בחברה, ועל חובת הזהירות של הדירקטורים ונושאי המשרה. בחלק השני אציג את שלושת הסטנדרטים לביקורת שיפוטית כפי שנקבעו במדינת דלאוור, ואת אימוצו של כלל שיקול הדעת העסקי במשפט הישראלי. בחלק השלישי והאחרון אעמוד על הבעייתיות הנוצרת לאחר העקרונות שנקבעו על ידי בית המשפט העליון בקשר לניסוחה של חובת הזהירות כיום ולניסוח של מתן הפטור לדירקטור על ידי החברה, ואציע כיצד יש לדעת לעצב מחדש את חובת הזהירות ואת מתן הפטור.

חובת הזהירות של דירקטורים ונושאי משרה

הפסיקה הכירה זה מכבר בכך שנושא משרה בחברה עשוי לחוב בגין פעולותיו במסגרת החברה באחריות נזיקתית כלפי החברה או כלפי צד שלישי שניזוק מכך. בתי המשפט קבעו כי הדירקטור לא יוכל להסתתר מאחורי האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, ובמקרה בו התברר כי הוא ביצע עוולה ניתן יהיה להטיל עליו אחריות אישית.

כך נאמר למשל בפסק הדין של בית המשפט העליון בעניין צוק אור:

"פעולתו העוולתית של האורגן מקימה אפוא אחריות אישית כפולה. ראשית, אחריות אישית של החברה. שנית, אחריות אישית של האורגן. ודוק: אין בכך שום סתירה לעקרון היסוד בדבר האישיות המשפטית הנפרדת של החברה (או כל תאגיד אחר). הוא שנאמר: החברה – לחוד, והאורגן – לחוד. לפיכך, פירעון החבות הנזיקתית של החברה יעשה אך ורק ממקורותיה של החברה. אין להיפרע מהאורגן את חבותה הנזיקתית של החברה. הוא הדין באשר לחבות האורגן. חבותו היא אישית"¹.

בפרשת ראונדנאף קבע בית המשפט העליון:

"עקרון היסוד של דיני הנזיקין הוא, כי מי שמקיים את היסודות של העוולה אחראי למעשיו שלו. מעמדו של המעוול בהירארכיה המנהלית או הביצועית אין בו כדי לשחרר את המעוול מאחריותו. על-כן, עצם העובדה שאדם מבצע עוולה לא למען עצמו, אלא כעובד או כשלוח של אחר, אין בה כדי לשחרר את המבצע מאחריות בניזיקין. בדומה, עצם העובדה שאדם מבצע עוולה כאורגן של תאגיד, אין בה כדי לשחררו מאחריות ... עמדתם של דיני הנזיקין היא העמדה האינדיבידואליסטית, לפיה כל אדם חטאו יישא"².

הקונסטרוקציה המשפטית האמורה שבה ניתן להטיל אחריות על נושא משרה בחברה ידועה גם כ"מודל האחריות האישית"³. על פי מודל האחריות האישית, נושא משרה בחברה לא יזכה בחסינות רק בשל העובדה שהוא פועל בשם החברה, וכאשר מתקיימים יסודות העוולה לגבי פעולות שביצע בשם החברה, ניתן יהיה להטיל עליו אחריות אישית.

יש להעיר, כי לעיתים ובמקרים רבים ניתן להטיל אחריות אישית על נושאי משרה בחברה גם על פי

¹ ע"א 407/89 צוק אור בע"מ נ' קאר סקוירטי בע"מ, (פורסם בבנו, 25.10.94). 661. 697.

² ע"א 507/79 מוריס ראונדנאף (קורן) נ' אילנה חכים, (פורסם בבנו, 29.04.82). 757. 794.

³ ראה גם: ע"א 725/78 בריטיש קנדיאן בילדרס בע"מ נ' אורן, (פורסם בבנו, 17.08.81). 253. 266; ע"א 8133/03 עווד יצחק נ' לוטם שיווק בע"מ, (פורסם בבנו, 27.10.04). 66. 74. אירית חביב-סגל, דיני חברות, (2007). בעמ' 342.