

בעניין:

המבקש:

משה אהרונים

על ידי ב"כ עו"ד תומר ברם ממשרד ברם ושות'
מרח' התדהר 16 (בית אתגרים), ת"ד 4367, רעננה, 4366518
טל' 03-5568286 ; פקס 03-5568285

- נגד -

המשיב:

בנק הפועלים בע"מ, ח.צ. 520000118

על ידי ב"כ ממשרד גורניצקי ושות'
משד' רוטשילד 45, תל אביב – יפו 6578403
טל' 03-7109191 ; פקס 03-5606555

משיב פורמאלי:

היועץ המשפטי לממשלה

על ידי ב"כ מפרקליטות מחוז תל אביב-אזרחי
מדרך מנחם בגין 154 (בית קרדן), ת"ד 33051, תל אביב, 6133001
טל' 073-3736222/9 ; פקס ממוחשב 02-6468005 / 02-6467863

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

בהמשך להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 26.5.2017, תובא להלן עמדת היועץ המשפטי לממשלה לבקשה לגילוי מסמכים לפי סעיף 198א' לחוק החברות, התשנ"ט-1999, שהוגשה מטעם המבקש ביום 9.4.2017, כדלהלן. יובהר, כי העמדה מוגשת בתיאום עם המפקחת על הבנקים ומשקפת גם את עמדתה.

א. פתח דבר

1. ביום 9.4.2017, הגיש המבקש בקשה לגילוי מסמכים לפי סעיף 198א' לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן בהתאמה: "**הבקשה**" ו-"**חוק החברות**"), לשם בחינת ההיתכנות להגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת בשם המשיב, בנק הפועלים בע"מ (להלן: "**הבנק**").
2. בתמצית, המבקש טוען בבקשה כי הבנק, יחד עם בנק הפועלים (שוויץ) בע"מ המצוי בשליטתו, אפשר ביוזעין ללקוחותיו המתגוררים באוסטרליה להעלים מסים מהרשויות המקומיות. להערכת המבקש, הבנק נשא בסכום כספי לא מבוטל, שאותו שילם לרשויות האוסטרליות לצורך הפסקת הליכים בעניין זה. לטענת המבקש, מדובר במעשים הדומים במהותם לפעולות שבוצעו אל מול לקוחות אמריקנים, אשר נחקרות על-ידי הרשויות בארצות הברית.

3. לאחר בחינת רשימת המסמכים המבוקשים למסירה לעיונו של המבקש (כאמור בסעיף 76 לבקשה על סעיפיו הקטנים), היועץ המשפטי לממשלה אינו מוצא לנכון לנקוט, בשלב זה, עמדה בבקשה, למעט ביחס למסמכים המצוינים בסעיף 76.6 לבקשה ("את כל המסמכים ו/או הרשומות וכל היוצא באלו שנוצרו במסגרת הקשר עם בנק ישראל בעניין נשוא בקשה זו ו/או פרשות נוספות דומות, לרבות התכתבויות עם בנק ישראל ודוחות של בנק ישראל"). ביחס למסמכים אלה, מובאת עמדת היועץ המשפטי לממשלה שלהלן.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא, כי את המסמכים הנזכרים בסעיף 76.6 לבקשה אין לגלות, קל וחומר אין צורך להכריע בעניין גילויים של מסמכים אלה, בשלב מקדמי זה. זאת, נוכח השלכות גילוי מסמכים מעין אלה על עבודת הפיקוח על הבנקים, על היכולת לקיים פיקוח אפקטיבי על הבנקים בישראל ועל שמירת האינטרס הציבורי.

קיום פיקוח אפקטיבי על הבנקים בישראל וכלל עבודת הפיקוח על הבנקים מהווים, כפי שיפורט להלן, אינטרס ציבורי רחב וחשוב הרלבנטי להכרעה בענייננו [ראו אמירתו של כבוד השופט נ' הנדל, לעניין היותן של הטענות כבדות משקל ברע"א 8410/14 בנק הפועלים בע"מ נגד הרפז (פורסם בנבו, 6.5.2015) – הליך בו הוחלט שלא לגלות דוח ביקורת של בנק ישראל].

4. בתמצית, עמדת היועץ המשפטי לממשלה, היא שמשמעות הוראת הסודיות שבסעיף 15א לפקודת הבנקאות, 1941 (להלן: "פקודת הבנקאות"), היא שאין לחשוף או לגלות כל מידע המבוקש בסעיף 76.6 לבקשה אלא בכפוף לאמור להלן. זאת, בהתבסס על האופן בו פורש הסעיף האמור על ידי בית המשפט העליון במסגרת רע"א 6546/94 בנק איגוד לישראל בע"מ נ' אזולאי, פ"ד מט(4) 54 (1995) (להלן: "הלכת אזולאי").

למען שלמות התמונה יצוין, כי פרשנות הוראת סעיף 15א האמורה אל מול הוראות חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן: "חוק חופש המידע"), עומדת בימים אלה ממש לדיון בבית-המשפט העליון (עע"מ 5089/16 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' בנק ישראל ואח'), במסגרת ערעור על פסק-דין של בית-המשפט המחוזי בירושלים (כבוד השופט ד"ר י' מרזל) מיום 2.6.2016 (עת"מ 22113-05-15 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' בנק ישראל ואח'), בגדרו נדחתה בקשה מכח חוק חופש המידע, למסירת דוחות ביקורת שערך הפיקוח על הבנקים.

יצוין, כי תגובת המדינה בעע"מ 5089/16 הנ"ל טרם הוגשה וכן, כי השיקולים בהליכים לפי חוק חופש המידע שונים מאלה שבהליכים לגילוי מסמכים, ולכן גם האיזון שיש לערוך בשני סוגי ההליכים עשוי להיות שונה. לדוגמה, בהליך לגילוי מסמכים יש לבחון את רלבנטיות המידע המבוקש להליך המתנהל, כתנאי למסירתו.

5. ככל שבית המשפט הנכבד יסבור, בניגוד לאמור להלן, כי יש מקום להידרש לבקשה לגילוי המסמכים שבסעיפים 76.6 לבקשה לגופה, עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא שבמסגרת תביעה אזרחית (לרבות הליך נגזר) ועל אחת כמה וכמה במסגרת בקשה מקדמית לגילוי מסמכים לפני הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת, יש להעניק משקל מוגבר לאינטרס הציבורי הרחב הכרוך בעבודת הפיקוח על הבנקים ובמטרותיו של פיקוח זה. מכוחו של אינטרס ציבורי זה נגזר חיסיון רחב לדוח שערך הפיקוח על הבנקים, כמו גם לידיעות ולמסמכים המתקבלים אצלו מהתאגידים הבנקאיים, תוך שימוש בסמכויותיו. לא בנקל ניתן יהיה להסיר חיסיון זה ויש להסירו רק במקרים חריגים ונדירים ובמלאכת איזון אינטרסים רגישה ומורכבת.

כל מסקנה אחרת תגרום לגילוי כמעט אוטומטי של דוחות ביקורת, או מסמכים אחרים, שהתקבלו בידי הפיקוח ולאיונה של הוראת סעיף 15א לפקודת הבנקאות, באופן שעלול לפגוע ביכולת הפיקוח על הבנקים לחשוף ליקויים ולבקר את התנהלות הבנקים באופן אפקטיבי.

6. מבלי לגרוע מהכתוב לעיל יצוין, כי בחינת רשימת המסמכים שמבוקשים בסעיפים 76.1 - 76.5 לבקשה מגלה,

כי לכאורה די למבקש, במסמכים הנ"ל (המוזכרים בסעיפים 76.1-76.5 לבקשה) כדי לנסות ולהסתמך עליהם, בניסיון להציג תשתית עובדתית לבקשה לאישור התביעה כנגזרת, ולגבש את עילת התביעה בענייננו. אליבא דמבקש, מסמכים אלה הם "חומר גולמי" ועדות להתנהלות פגומה של הבנק ו/או מי מטעמו. על כן, ככל שבמסמכים אלה לא ימצא המבקש את "גיזת הזהב" בדמות עדויות להתנהלות פגומה של הבנק או מי מטעמו, מה לו מסמכים המהווים "מקור שני" ביחס להתנהלות. לפיכך, ניתן להסתפק במסמכים הכלולים בסעיפים 76.1-76.5, לצורך בחינת התנהלות הבנק, או מי מטעמו בכל הקשור לאירועים נשוא הבקשה, ובהם בלבד מבלי להדרש לגילוי המסמכים שבין גוף מפקח לגוף מפקח [הנוכחים בסעיף 76.6 לבקשה (להלן: "מסמכי הפיקוח")] תוך פגיעה בעקרונות העומדים ביסודו של הפיקוח על הבנקים.

7. יתר על כן, מאחר שהתיק מצוי רק בשלב המקדמי, של הגשת בקשה לגילוי מסמכים לצורך בחינת הגשת בקשה לאישור תביעה נגזרת בשם המשיב, ודאי שאין מקום שיגולו גם מסמכי הפיקוח או שתידרש הכרעה בשאלת החיסיון של אותם המסמכים. ממילא על המבקש, בשלב הדיון בבקשה לאישור התביעה כנגזרת, לעמוד ברף עובדתי נמוך מזה שעליו להציג בשלב הדיון בתובענה עצמה.

8. יאמר מייד, אין באמור לעיל כדי להמעט מעוצמת הטיעון שיובא להלן בדבר החשיבות של אי גילוי מסמכי הפיקוח והמעמד שיש ליתן להוראות החסיון מכח סעיף 15א לפקודת הבנקאות, כפי שיפורט להלן. האמור לעיל בא כדי לסבר את אזנו של בית המשפט, בדבר היעדר הכורח להכריע בשלב זה, בסוגיית החסיון של קבוצה אחת בלבד של מסמכים מתוך שלל המסמכים שלגילויים עותר המבקש במסגרת הבקשה.

9. להלן יובא, בתמצית, הטיעון בדבר מעמדה של הוראת החסיון בסעיף 15א' לפקודת הבנקאות וברציונאליים הגלומים בה.

10. ככל שבית המשפט הנכבד יגרוס, כי קם צורך להסיר חסיון זה כבר בשלב מקדמי זה, מבקש היועץ המשפטי לממשלה, כי תנתן לו השהות לטעון, באמצעות בא-כוחו, גם בעל פה, לפני בית המשפט הנכבד בעניין זה.

ב. נימוקי העמדה

ב.1. על סעי' 15א ותכליתו - הגנה על הליכי הפיקוח על הבנקים ככלי לשמירה על יציבות הבנקים

11. חוק בנק ישראל, התש"ע-2010 (להלן: "חוק בנק ישראל"), קובע, כי בין שאר תפקידיו של בנק ישראל, עליו לקיים את הפיקוח וההסדרה של מערכת הבנקאות, בהתאם לסמכויותיו על-פי חוקי הבנקאות ולפי כל דין אחר (סעיף 4(7) לחוק בנק ישראל). תפקיד זה נתון למפקח על הבנקים מכוח פקודת הבנקאות, ובידיו הופקדו סמכויות הפיקוח הכללי והביקורת על התאגידים הבנקאיים. תכליתו של הפיקוח לשמור על יציבותם וחוסנם של התאגידים הבנקאיים והתנהלותם ההוגנת כלפי לקוחותיהם, ובכך לבסס את אמון הציבור במערכת הבנקאית.

אמון זה הוא מרכיב חיוני ליציבותם של תאגידים בנקאיים, נוכח היותם מתווכים פיננסיים העושים שימוש בכספו של הציבור. חשיבותה של יציבות המערכת הבנקאית לכלל המשק והכלכלה ידועה וברורה, ומתפקידו של הפיקוח על הבנקים לפעול למטרה זו ולאמוד בכל עת את הסיכונים המערכתיים והיציבותיים של הבנקים בישראל.

12. לפיכך, ולצורך ביצוע תפקידו, הוקנו למפקח על הבנקים סמכויות מתאימות. ראשונה לענייננו היא הוראת

סעיף 5(א) לפקודת הבנקאות, שמכוחה רשאי המפקח על הבנקים לדרוש מתאגיד בנקאי, מדירקטור, מעובד ומרואה חשבון של תאגיד בנקאי למסור לו כל ידיעה או מסמך אשר נוגעים, לשיטת המפקח, לעסקי התאגיד הבנקאי או תאגידים אחרים שבשליטתו.

13. סמכות זו מאפשרת למפקח על הבנקים, בראש ובראשונה, לקיים את הליכי המעקב וההערכה השוטפים אחר פעילות התאגידים הבנקאיים, על מנת להעריך את פרופיל הסיכון והלימות הונם של התאגידים ולהצביע על חולשות ותחומים הדורשים תשומת לב מצד הדירקטוריון וההנהלה של התאגיד הבנקאי.

14. סמכות זו, היא גם הבסיס להליכי הביקורת והמעקב השוטף שמבצע הפיקוח על הבנקים בתאגידים הבנקאיים שבפיקוחו.

הליכי ביקורת שמפעיל המפקח על הבנקים באופן שוטף בתאגידים הבנקאיים מבוצעים תוך תיאום, שקיפות ודיאלוג פתוח עם התאגידים הבנקאיים בכל שלבי העבודה של הביקורת והם מחייבים הפעלת שיקול דעת מקצועי רחב. דרך עבודה זו מגבירה את היעילות של פעולות הפיקוח והאפקטיביות שלהן, שכן היא מאפשרת גישה למידע העולה הן מנתונים וממסמכים פנימיים מלאים העומדים לרשות עובדי הפיקוח על הבנקים והן משיחות עם עובדי הבנק שעורך הפיקוח ומבדיקות פנימיות נוספות מוקדם ככל האפשר. זאת, מבלי ליצור מחסום או חשש אצל עובדי הבנק מהשלכות של מתן המידע במישור האישי או הארגוני.

15. עבודת הביקורת של הפיקוח על הבנקים - לאתר ולזהות סיכונים בנקאים, חריגות ממדיניות התאגיד הבנקאי ונהליו או מהוראות המפקח על הבנקים - בוחנת לעומקם תהליכים ותשתיות פנימיים המשמשים לניהול הפעילות והסיכונים בתאגידים הבנקאיים, לרבות תהליכי קבלת החלטות עסקיות ותפעוליות ושיקול הדעת שהופעל על ידי מקבלי החלטות אלה.

16. במהלך הביקורת ניתנת למבקרי הפיקוח על הבנקים גישה חופשית וישירה למסמכי התאגיד הבנקאי ולעובדיו, לרבות גישה בלתי אמצעית למערכות המידע שלו, לדוחות וניתוחים פנימיים, לפרוטוקולים משיבות הדירקטוריון וועדותיו, לפרוטוקולים של ישיבות ההנהלה וועדותיה, למסמכי אסטרטגיה ומדיניות, לדוחות ביקורת, וכן לנהלי העבודה בתחומים הנבדקים. כמו כן, ניתנת למבקרי הפיקוח על הבנקים גישה לעובדיו ומנהליו של התאגיד הבנקאי לשם הבנת התהליכים הנבחנים, כמו גם לצורך בירור עובדתי ודיון על הממצאים והמסקנות העולות מהביקורת.

17. בתהליך הביקורת נבחן תפקודם של כלל האורגנים האחראים לניהול הפעילות ולניהול הסיכונים, בהם הדירקטוריון, ומעגלי הבקרה הנמצאים לאורכה של השדרה הניהולית: הגורם העסקי האחראי לניהול הפעילות ברמה היומיומית, מנהל הסיכונים הראשי והביקורת הפנימית של התאגיד הבנקאי.

18. משנעשתה ביקורת, וככל שנמצאו ליקויים בתאגיד הבנקאי על יסוד המסמכים והמידע הפנימי שנאספו על ידי המפקח על הבנקים, מעניקה פקודת הבנקאות סמכות רחבה למפקח לדרוש את תיקון הפגמים שנמצאו על ידו. סמכות זו מוגדרת בהוראת סעיף 8(א) לפקודת הבנקאות.

19. מבחינה מעשית, ועל יסוד הוראות החוק שנסקרו לעיל, תהליך הביקורת שמבצע הפיקוח על הבנקים דורש לבחון ולנתח מידע רב, שעיקר מקורו בתאגיד הבנקאי. המדובר במידע פנימי הקיים במשרדי התאגיד הבנקאי, וכן מידע הקיים בידי עובדי התאגיד הבנקאי ונושאי משרה בו המועבר לידי הפיקוח על הבנקים ומשמש חומר גלם לעריכת דוח הביקורת הנערך על ידו.

20. להשלמת התמונה יוזכר סעיף 5(ב) לפקודת הבנקאות, המחייב את התאגיד הבנקאי, הדירקטור, העובד או רואה החשבון של התאגיד הבנקאי להיענות לדרישת המפקח לפי סעיף 5(א) לפקודת הבנקאות, למסור ידיעות

ומסמכים שבידיהם הנוגעים לעסקי התאגיד הבנקאי וכל תאגיד שבשליטתו.

2.ב. פרשנות סעי' 15א - ידיעה או מסמך שהוגשו לפי פקודת הבנקאות

21. כך קובעת הוראת סעיף 15א לפקודת הבנקאות:

- "(א) לא יגלה אדם ידיעה שנמסרה לו ולא יראה מסמך שהוגש לו לפי פקודה זו או לפי חוק הבנקאות (רישוי), אולם מותר לגלות ידיעה אם הנגיד יראה צורך בכך לצרכי תביעה פלילית, או אם הידיעה או המסמך נתקבלו מתאגיד בנקאי – בהסכמתו.
- (ב) לענין גילוי מסמכים וידיעות שנתקבלו לפי פקודה זו או לפי חוק הבנקאות (רישוי) לבית המשפט, דין בנק ישראל או המפקח ועובדיו כדין המדינה ועובדיה.
- (ג) העובר על סעיף זה או על הוראת סעיף 6(5), דינו – מאסר שנה או קנס 10,000 לירות."

22. במסגרת הלכת "אזולאי", פירש בית המשפט העליון את הוראות סעיף 15א(א) בהקשר של גילוי מסמכים בהליך אזרחי. באותה פרשה נתבע פרסומו של דוח ביקורת שערך בנק ישראל, ביחס לחשדות למרמה שהועלו כלפי עובדי אחד מסניפי בנק איגוד לישראל.

בית המשפט העליון קבע, כי תכליתו של סעיף 15א(א) לפקודת הבנקאות כפולה (פסקה 22 להלכת אזולאי). בראש וראשונה, נועד הסעיף להבטיח קיומו של פיקוח יעיל על המערכת הבנקאית, וזאת כאמצעי חשוב להגשמת תכליתו הציבורית - שמירת יציבות הבנקים ואמינותם, התנהלותם לפי אמות מידה של הוגנות ומקצועיות, ואיתנותו של המשק; התכלית השנייה, עליה עמד בית המשפט, היא עידוד שיתוף הפעולה בין הבנק ובין גורמי הפיקוח.

כה חשובות תכליות אלו, עד שבית המשפט קבע בהלכת אזולאי, כי הוראת הסודיות הקבועה בסעיף 15א(א) לפקודת הבנקאות מקימה חיסיון החולש על דוחות בנק ישראל, ולא איפשר את מסירת הדוח למבקש.

23. לדידו של היועץ המשפטי לממשלה מהלכת אזולאי עולה, כי לאור לשונה ותכליתה של הוראת החוק, דוח ביקורת שעורך הפיקוח על הבנקים, כמו גם ידיעות ומסמכים המתקבלים בפיקוח על הבנקים מהתאגידים הבנקאיים, יגולו בהליך אזרחי רק בהתקיים התנאים שנקבעו בהוראת סעיף 15א ומכאן שבכל יתר המקרים, המסמכים יוותרו חסויים ואין מקום לאיזונים או לשיקולים אחרים נוספים:

"הנחת היסוד כאן הינה כי הראיה היא חסויה במשפט, ורק הסכמת הנגיד – בגדרי הליך משפט פלילי – מאפשרת גילוייה. אך מעבר לכך: התכלית המונחית ביסוד סעיף 15א לפקודת הבנקאות מובילה אף היא למסקנה זו..."

בהמשך, מוסיף בית המשפט העליון וקובע מפורשות כהאי לישנא:

"כמובן, חובת הסודיות אינה מוחלטת. נגיד בנק ישראל הוסמך להתיר גילוייה של ראייה אם הוא רואה צורך בכך לצרכי תביעה פלילית. שיקול-דעתו צריך להיעשות על-פי הכללים החלים על כל שיקול-דעת שלטוני. כמו כן רשאי בנק שלגביו מתייחס הדו"ח להסכים לגילויים של ידיעה או של מסמך שנתקבלו ממנו."

24. הנה כי כן, יחסיותו של החיסיון מוסברת בפסק הדין בגדרי סעיף 15א הנ"ל, המגדיר באופן ברור את המקרים שבהם על אף חובת הסודיות ניתן יהיה לגלות את המסמכים וקובעת, כי הגילוי יותר רק בהתקיים התנאים שנקבעו בסעיף זה ולא מעבר למצוין בו.

מדובר אפוא בחיסיון סטטוטורי, שבית המשפט העליון בהלכת אזולאי מצהיר עליו. לכל הפחות מדובר

בחיסיון יציר הפסיקה במובן זה שהוא נגזר על ידי בית המשפט העליון מחובת הסודיות, תוך קביעת גדרי החיסיון בהתאמה מדויקת להוראת הסודיות [לסקירת נושא החיסיון יציר הפסיקה, ראו בג"ץ 844/06 אוניברסיטת חיפה נ' עוז (פורסם בנבו, 14.5.2008), פס' 9 - 11 לפסק דינה של השופטת חיות; רע"א 8943/06 יוחנן נגד סלקום ישראל בע"מ, פ"ד ס"ג(3) (פורסם בנבו, 18.11.2009) (להלן: "פרשת יוחנן"), פס' 18 - 22].

25. כך או כך בהלכת אזולאי סבר בית המשפט העליון שסעיף הסודיות שבפקודת הבנקאות גוזר מתוכו חיסיון, שגדריו הם כגדרי הסודיות, ועל כן גילוי ידיעה או מסמך שהוגשו לפי פקודת הבנקאות חייב להיות אך ורק בהתאם לתנאים שנקבעו באותו סעיף עצמו.

26. כפי שצוין, בפועל סירב בית המשפט העליון בהלכת אזולאי להורות על גילוי דוח הביקורת, ואף לא מצא לנכון לפרט את השיקולים והאיזונים לטובת הגילוי לעומת חיסוי המסמכים, דבר המלמד על עמדת בית המשפט לגבי היקף החיסיון שבאותו סעיף.

כך אף פירש זאת בית הדין הארצי לעבודה (מפי כב' הנשיא אדלר):

"גבולות החיסיון המוטל על דוחות שעורך בנק ישראל נקבעו על ידי המחוקק, תוך יצירת איזון בין האינטרס של חשיפת האמת במסגרת ההליך המשפטי, לבין האינטרס בדבר פיקוח יעיל על מערכת הבנקאות, לרבות הבטחת יציבות הבנקים, אמינותם וטובת הציבור. זאת ועוד, המחוקק הגדיר באופן דווקני את החריגים לחיסיון וההלכה הפסוקה החילה את החיסיון באופן רחב, קרי: גם על עובדי הבנק המבוקר ולא רק על עובדי הפיקוח על הבנקים. די באמור כדי לדחות, בנסיבות המקרה שבפנינו, את טענותיו של פלדמן בעניין זה, לרבות הטענה בדבר היות החיסיון יחסי ומותנה באיזון בין התועלת והנזק אשר יצמחו מגילוי הראיה" (ע"ע 1424/01 בנק פולסקא קאסא אופיקי תל-אביב (בנק פאקאו) בע"מ נ' פלדמן (פורסם בנבו, 25.3.2002), ההדגשות אינן במקור.

27. לא מיותר לציין כי המפקח על הבנקים עורך ביקורות רבות בתאגידים בנקאים בכל שנה. דומה שניתן לומר בבטחון, שאין ביקורת שאינה מעלה בחכתה ליקויים. מטבע הדברים, ישנם ליקויים חמורים יותר, וישנם חמורים פחות, וליקויים מכל הסוגים נכללים בטיוטת דוח ביקורת, ובסופו של דבר - לאחר קבלת תגובת התאגיד הבנקאי המבוקר ובדיקת הסבריו - בדוח הביקורת עצמו.

הסודיות היא אבן יסוד הכרחית בעבודתו של הפיקוח על הבנקים, ונועדה לאפשר לפיקוח על הבנקים לבצע הליכי פיקוח שוטפים ויעילים. יובהר, כי לעיתים הליקויים שנמצאו במהלך ביקורת עשויים להיות שוליים במבט כולל על תפקוד הגורם המפוקח, ואולם פרסום פומבי של ליקויים אלה עשוי להתפרש באופן מוטעה ושגוי ולפגוע באמון הציבור וביציבותם של הבנקים. מעבר לכך, סביר שפרסום פומבי יצור רתיעה מובנית מצד הבנקים משיתוף פעולה עם הפיקוח על הבנקים, באופן שיסיט את הדיון לאפיקים משפטיים פרוצדורליים חלף אפיקים מקצועיים מהותיים.

28. קבלת הבקשה לגילוי המידע, משמעותה החלשת הוראת הסודיות שבסעיף 15א לפקודת הבנקאות באופן משמעותי, עד כדי איונה כמעט. בהנחה (שעולה כדי חזקה כמעט), שכל דוח ביקורת כולל ממצאים כלשהם על ליקויים בפעילות התאגיד הבנקאי המבוקר, ולעיתים אף בפעילות נושאי תפקידים באותו תאגיד בנקאי, יפנה כל בעל מניות כדבר שבשגרה בבקשה לגילוי מסמכים נגד כל אחד מהתאגידים הבנקאיים, כאשר כל מה שהוא נדרש להראות הוא, כי קיים דוח ביקורת בנושא מסויים נגד אותו תאגיד בנקאי.

29. החלטה, כי לצורך בחינת עילה לתביעה נגזרת עדיף הגילוי על אי הגילוי משמעותה, למעשה, ביטול סעיף הסודיות בכל הקשור לדוחות ביקורת של הפיקוח על הבנקים ולהתכתבות בין גוף מפקח ומפוקחים, ולמעשה

– בכל הקשור לכל מסמך שהוגש לפי פקודת הבנקאות או חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, וזאת בשל הקלות היחסית שבה ניתן לעבור את הרף של דרישת סעיף 198א לחוק החברות להגשת תשתית ראייתית ראשונית לגבי קיומם של התנאים לאישור התביעה הנגזרת המנויים בסעיף 198א(א) לחוק החברות.

לפיכך, אף אם יש לגזור מסעיף 15א הנ"ל חיסיון יחסי, ונדרש לאזן בין האינטרסים והשיקולים השונים, הרי שהסרת החיסיון צריכה להיעשות במשורה, ובמקרים נדירים ביותר.

30. כך עולה גם מפרשת אזולאי: באותו מקרה הצד שביקש גילוי של דוח הביקורת של המפקח על הבנקים טען, כי הוא צד ישיר לנושא הביקורת (יורשיו של לקוח הבנק, שהיתה לו נגיעה ישירה, לטענתם, לנושא דוח הביקורת), ונקבע כי הדוח רלבנטי לתביעה. אף על פי כן, פסק בית המשפט העליון כפי שפסק. ויוזכר, זאת נקבע לאחר ששקל בית המשפט העליון את עניינו של המבקש בגילוי אל מול העניין שבחיסיון הדוח והכריע, בסופו של עניין, לטובת החיסיון.

אם ביחסים הקרובים שבין בנק ללקוחו, כאשר עניינו של דוח הביקורת הוא בפעילות הבנק שהשפיעה, לטענת יורשי הלקוח, באופן ישיר על הלקוח, פסק בית המשפט לטובת החיסיון, ולא איפשר מסירת דוח הביקורת, קל וחומר שכאשר מדובר ביחסים הרחוקים יותר שבין הבנק לבעלי מניותיו (וקל וחומר בן בנו של קל וחומר בשלב שבו עוד טרם אושרה התביעה הנגזרת), ובדוח ביקורת שעניינו אינו בהשפעה ישירה על התובעים – גובר האינטרס של אי גילוי הדוח.


ראו בזיקה לאמור גם רע"א 9153/12 מנהל מס ערך מוסף, אשדוד נ' הקורנס מפעלי עופרת בע"מ (פורסם בנבו, 25.2.2013); רע"א 302/09 ניסים נ' פקיד שומה גוש דן (פורסם בנבו, 5.8.2009); רע"א 4781/12 י.מ. עיני קונדיטוריה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (פורסם בנבו, 6.3.2013); ו"ע (מחוזי חי') 4121-10-13 בר און נ' מנהל מיסוי מקרקעין חיפה (פורסם בנבו, 30.3.2014); ת"א (מחוזי ת"א) 2488/02, בש"א 5416/04 מגורים יזום נ' פלאפון תקשורת (פורסם בנבו, 20.7.2004). במקרים אלה הודגש, כי חשיפת דוחות רגולטוריים החוסים תחת הגנות סודיות, צריכה להיעשות במקרים קיצוניים בלבד, ותוך מתן מקום נרחב לשיקול דעתו של הרגולטור.

31. בשלב הבקשה לגילוי מסמכים, התובע הפוטנציאלי לא נכנס בנעלי הבנק, וכל שיש לו הוא את זכותו בהתאם לסעיף 198א לחוק החברות. ממילא, אף לאחר אישור הגשתה של תביעה נגזרת, אין התובע נכנס בנעלי הבנק לכל עניין ודבר. כך או אחרת, כפי שהובהר לעיל, את היקף הזכות על פי סעיף 198א האמור לעניין דוחות ביקורת של המפקח על הבנקים, יש לקבוע על פי ההיבטים הציבוריים הרחבים והחשובים שעומדים ביסוד הפיקוח ועבודת הפיקוח, מחד, והשיקולים האחרים שהוזכרו לעיל, מאידך.

ג. סוף דבר

32. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד שלא לקבל את הבקשה להעביר לעיון המבקש את המידע כאמור בסעיף 76.6 לבקשה וכן ככל שבדעתו להכריע בעניין נפקות הוראת סעיף 15א' לפקודת הבנקאות על העניין דכאן, לאפשר ליועץ המשפטי לממשלה להוסיף ולטעון לפניו גם בעל פה, באמצעות נציגיו, פרקליטים מפרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי).


ליאב וינבאום, עו"ד
מנהל המחלקה המסחרית


שלמה כהן, עו"ד
סגן בכיר לפרקליטת מחוז ת"א

פרקליטות מחוז ת"א (אזרחי)

(אזרחי)

ב"כ רשות ניירות ערך