

תוכן עניינים

1. מבוא 3
2. שיח בנושא כפל כהונה בתאגיד 6
3. המצב המשפטי בישראל 15
4. כפל כהונות בראי ממשל תאגידי ראוי 19
5. סיכום 22

1. מבוא

אחד הנושאים החשובים בהם עוסקים דיני החברות המודרניים הוא מבנה התאגיד ותפקוד דרגים ונושאי המשרה שבו, זאת כחלק מתפיסה כוללת של "ממשל תאגידי". מששל תאגידי הוא מונח שמתייחס לעקרונות ולכללים שמגדירים כיצד ראוי שתאגיד יתנהל בהיבטים שונים של פיקוח ובקרה. במובן הפשוט ממשל תאגידי מגדיר את אופן השליטה בתאגיד ואת מנגנוני האחריות של העומדים בראשו.

כפי שמסביר פרופ' יוסף גרוס בספרו "חוק החברות"¹, הנושא המרכזי בכל דיוני הרפורמה של דיני החברות בעולם בעשורים האחרונים מתמקד בשאלת השלטון והממשל בחברה (Corporate Governance). דיני החברות המודרניים מפנים את מרכז הכובד לשאלות אלה בבחינה מחודשת של זרועות הממשל השונות בתוך החברה מחד גיסא (דירקטורים, בעלי מניות, הנהלה) ובבחינת תפקודם של אלה במסגרת הקהילה שבה הם פעולים מאידך גיסא.²

כפי שמסביר פרופ' גרוס, בהיותה של החברה גוף שהוקם מכוח הדין, הדין הוא זה שקובע את סמכויותיה ומקנה את כוחותיה. הפעלת כוחותיה וסמכויותיה של החברה מתבצעת על ידי **אורגנים** של החברה – בדרך כלל האסיפה הכללית והדירקטוריון. סעיף 46 לחוק החברות, תשנ"ט-1999³ (להלן: "**חוק החברות**"), מוסיף כאורגנים גם את "המנהל הכללי וכל מי שעל פי דין, או מכוח התקנון רואים את פעולתו בענין פלוני כפעולת החברה לאותו ענין"⁴.

כפי שמציין פרופ' גרוס, על מנת למנוע "חיכוכים" בין הדירקטוריון לבין המנכ"ל וההנהלה מוטב כי חברה תאמץ "קוד ממשל תאגידי" – מסגרת שמסדירה ומסבירה את מערכת היחסים בין האורגנים וכולל גם קוד אתי.

כפי מציינים עו"ד גלעד נוה ועו"ד דינה צדוק בנייר סקירה משווה בנושא "דירקטורים חיצוניים" שהוגש ללשכה המשפטית של הכנסת⁵, בעבר דיני החברות התבססו על מודל שהתייחס לשני אורגנים מרכזיים בתאגיד – האסיפה הכללית והדירקטוריון. ואולם, היום, בישראל ובמדינות מערביות אחרות בעלות מסורת משפטית אנגלו-אמריקאית ממשל תאגידי בא לידי ביטוי במודל **הפירמידה ההיררכית** שמורכת מאורגנים שונים של תאגיד. לפי מודל זה, האורגנים המרכזיים של התאגיד הם: האסיפה הכללית, הדירקטוריון וההנהלה המעשית שבראשה עומד המנהל הכללי של החברה (המנכ"ל)⁶.

האסיפה הכללית הינה אורגן של תאגיד שמייצג את כלל בעלי המניות של החברה ובפועל משמש כמייצג של המשקיעים בסוגיות שונות שנוגעות להשקעתם בחברה: שינוי תקנון, מינוי רואה חשבון מבקר, מינוי הדירקטוריון, פיטורי דירקטוריון, אישור פעולות ועסקאות שטעונות אישור של האסיפה הכללית ועוד. החלטות האסיפה מתקבלות ברוב רגיל או מיוחד, וחלה חובה לערוך לפחות אסיפה אחת של בעלי המניות מדי שנה⁷.

¹ פרופ' יוסף גרוס, **חוק החברות**, מהדורה חמישית, נבו הוצאה לאור בע"מ, 2016.

² שם, בעמ' 279.

³ ס"ח תשנ"ט מס' 1711 מיום 27.5.1999 עמ' 189.

⁴ פרופ' יוסף גרוס, **חוק החברות**, מהדורה חמישית, נבו הוצאה לאור בע"מ, 2016, שם בעמ' 271.

⁵ עו"ד גלעד נוה ועו"ד דינה צדוק, **דירקטורים חיצוניים – סקירה משווה**.

⁶ שם בעמ' 4. <http://www.knesset.gov.il/LegalDept/heb/docs/Survey201113.pdf>

⁷ שם בעמ' 5.

הדירקטוריון הוא האורגן האחראי על ניהול החברה וקביעת מדיניותה. הדירקטוריון מתמנה על ידי האסיפה הכללית, והוא מקבל את החלטותיו על בסיס החלטות הרוב. **יושב ראש הדירקטוריון** נבחר על ידי הדירקטוריון, והוא עומד בראשו ומוקנות ליו"ר סמכויות מיוחדות לפי החוק. כפי שמצינים המחברים, בעוד שבעבר התפיסה הבסיסית בדיני החברות הייתה כי הדירקטוריון הוא הגוף המרכזי המנהל את ענייני החברה, הרי שהיום, לאחר התיקונים שנקבעו בחוק החברות החדש, הדירקטוריון משמש כגוף המפקח על ניהול החברה ומתווה את מדיניותה⁸.

ההנהלה המעשית הינה האורגן המנהל בפועל את ענייני החברה באופן שוטף והיא כוללת מנהלים שונים של החברה המוסכמים לפעול, כל אחד בתחומו, בשם החברה (למשל, מנהל כספים, מנהל משאבי אנוש וכדומה). בראש ההנהלה המעשית עומד **מנהל כללי של החברה (מנכ"ל)**, והוא בעל סמכויות ניהוליות ואחרות רבות⁹.

שלושת האורגנים הנ"ל מהווים את הנדבך המרכזי של פירמידת ההיררכיה הקבוע בחוק **אשר נועדה ליצור הפרדה בין הבעלות והשליטה בחברה**.

לטענת פרופ' גרוס, בבחינתם המחודשת של דיני החברות **חל מהפך** בכל הקשור לתפקודו של הדירקטוריון כאורגן מרכזי בחברה מסגרת החברה והממשל בחברה. דיני החברות מצויים בעיצומו של שינוי יסודי בכל הקשור לתפקודם ואחריותם של הדירקטורים¹⁰.

ואולם, על אף הרצון למנוע "חיכוכים" בין הדירקטוריון לבין המנכ"ל, כפי שצוין לעיל, על אף קוד ממשל תאגידי שבא לידי ביטוי בפירמידת ההיררכיה שנועדה ליצור הפרדה בין הבעלות והשליטה בחברה ועל אף השינוי הדרסטי המתמשך בתפיסת תפקודו של הדירקטוריון, מקובלת עד היום מודל של "דואליות" (duality) בעניין השליטה בחברה. המדובר **בכהונה כפולה** כאשר אותו בן אדם ממלא בו זמנית שני תפקידים מרכזיים בחברה – תפקיד של מנכ"ל החברה ותפקיד יו"ר הדירקטוריון.

השאלה האם זה מצב דברים תקין ואף ראוי כשאדם אחד משמש כיו"ר דירקטוריון או שמע מדובר במשהו חריג הינה נושא של שיח משפטי שנמשך כמה עשרות שנים. כפי שמציין Afzalur Rashid במאמרו¹¹, תומכי השיטה הדואלית טוענים כי מודל זה נדרש כדי להגביר התנהלות מתואמת של החברה ולשפר את דרכי פעילותה; שהדבר מסייע להגיב באופן מהיר יותר לכל מיני אתגרים חיצוניים עוינים; שזה נחוץ כדי לשמור על הנהגה חזקה בחברה וכדי שאפשר יהיה לקבל החלטות חשובות לחברה באופן מהיר; ששילוב שני התפקידים מהווה שילוב של ידע וניסיון, ועוד.

⁸ שם, שם.

⁹ שם, שם.

¹⁰ פרופ' יוסף גרוס, **חוק החברות**, מהדורה חמישית, נבו הוצאה לאור בע"מ, 2016, שם בעמ' 286.

¹¹