



אפיף ושות' אפיק מלפאסי



אפיף ושות', עורכי דין ונוטריון
AFIK & CO. ATTORNEYS AND NOTARY

גיליון 114: 28 נובמבר, 2012

הגיליון המקצועי הדו שבועי של אפיף ושות', עורכי דין ונוטריון
דניאל פריש 3 תל אביב, קומה 25, טלפון 03-609.0.609 פקס 03-609.1.609

תוכן עניינים

- 1. שינוי שם המשרד לאפיף ושות', עורכי דין ונוטריון**
החל מתחילת דצמבר, 2012, שונה שם המשרד והוא כעת: אפיף ושות', עורכי דין ונוטריון. המשרד ימשיך לספק את מלוא השירותים אשר סיפק ללקוחותיו בטרם שינוי המבנה.
- 2. מאמר בנושא: על קיפוח בעלי מניות והיקפו של סעיף 191 לחוק החברות**
מאמר מאת עו"ד שירה פורת, עורכת דין במשרד אפיף ושות', העוסק בנושא זכות בעל מניות למניעת קיפוח והכלים המצויים בידי בית המשפט כדי להסיר קיפוח.
- 3. מידעוני המסים של BDO זיו האפט**
קישור למידעונים של BDO זיו האפט.
- 4. עדכוני תאגידיים, הגבלים עסקיים וניירות ערך:**
 - א. חובת זהירות של דירקטור כוללת החובה לקבל יעוץ משפטי בטרם כניסה להסכם**
מחוזי חיפה: דירקטורים מחויבים לוודא קבלת יעוץ משפטי על ידי החברה בטרם אישור הסכם.
 - ב. לבאמן שיקול דעת עצמאי ולנהנה אין מקום להתערב בהחלטותיו**
מחוזי תל אביב: באמנות שהינה תאגיד קיימות שתי מערכות דינים הפועלות במקביל – דיני התאגידיים ודיני הנאמנות. לנהנה אין יכולת להתערב בפעולות הנאמן והוא יכול רק לייעץ לו.
- 5. עדכוני משפט מסחרי, מקרקעין וזכויות יוצרים:**
 - א. סיסמאות תעמולה עשויות לזכות להכרה כיצירה ספרותית המוגנת בזכויות יוצרים**
מחוזי תל אביב: יצירה שהוכנה עקב הזמנה, זכויות היוצרים בה נתונות, ככלל ליוצר היצירה אלא באם מתקיימים חריגים בחוק. סיסמאות המורכבות משם החברה ומביטוי שגור בלשון העם לא זכאי להגנה בזכויות יוצרים.
 - ב. בורר לא יקיים מערכת יחסים מקבילה עם בעל דין, בעת קיומו של הליך תלוי ועומד**
מחוזי תל אביב: המבחן אשר יש להפעיל כדי לבחון חשש למשוא פנים של בורר אינו סובייקטיבי, אלא מבחן אובייקטיבי, במסגרתו נבחנת השאלה האם בניסיון ישנו חשש ממשי מפני משוא פנים.

רשימת התפוצה של משרד אפיף ושות', עורכי דין ונוטריון מופצת אחת לשבועיים לקהל של כ-2,300 איש וכוללת פרסומים מקצועיים תמציתיים לקהל הרחב בנושאים משפטיים המעניינים את הקהילה העסקית והינם בתחומים בהם עוסק המשרד. על מנת להיות מוסר מרשימת התפוצה או על מנת להצטרף אליה יש לשלוח מייל לכתובת newsletter@afiklaw.com ובכותרת לכתוב "אנא הסירו אותי מרשימת התפוצה" או "אנא צרפו אותי לרשימת התפוצה". ניתן להעביר עדכון זה לכל אדם ובלבד שלא נעשה כל שינוי בטקסט. אין האמור בעדכון זה מהווה ייעוץ משפטי ובכל נושא מומלץ לפנות למשרדנו על מנת שהעובדות תיבחנה היטב בטרם תתקבל החלטה כלשהי. למאגר פרסומים קודמים: <http://www.afiklaw.com>



אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון
AFIK & CO. ATTORNEYS AND NOTARY

בהמשך להחלטה המשותפת על פיצול המשרד, החל מתחילת דצמבר ייקרא משרדנו: אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון.

המשרד ימשיך לספק את מלוא השירותים אשר סיפק ללקוחותיו בטרם מועד זה.

הקהל הרחב מוזמן לאתר המשרד החדש: www.afiklaw.com

2. מאמר בנושא: על קיפוח בעלי מניות והיקפו של סעיף 191 לחוק החברות

מצ"ב מאמר הדין בסעדים הניתנים במקרה של קיפוח בעלי מניות בחברה, לאור פסיקה מהתקופה האחרונה.

את המאמר ניתן למצוא גם בקישור:

<http://www.afiklaw.com/files/articles/a114.pdf>

את המאמר כתבה עו"ד שירה פורת, עורכת דין במשרד אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון (www.afiklaw.com)

3. מידעוני המסים של BDO זיו האפט

ביום 20 נובמבר, 2012, התפרסם גיליון 123 של מידעון המסים של BDO זיו האפט: המידעון עוסק בנושאים: חוק הרווחים הכלואים, הטבות מס לרשויות מקומיות ולתאגידי מים בשליטתן המלאה, הכנסה מהפעלת כלי טייס של חברה ישראלית נחשבת כהכנסה שהופקה בישראל, הכנסה מהפעלת כלי טייס של חברה ישראלית נחשבת כהכנסה שהופקה בישראל. את המידעון ניתן למצוא בקישור:

[http://www.bdo.co.il/Uploads/dbsAttachedFiles/BDO_taxation_123\(1\).pdf](http://www.bdo.co.il/Uploads/dbsAttachedFiles/BDO_taxation_123(1).pdf)

BDO זיו האפט, עימה משרדנו מצוי בקשרי שיתוף פעולה הדוקים, הינה פירמת רואי חשבון המהווה חלק מהרשת הבינלאומית BDO הפרושה בלמעלה מ-110 מדינות ומדורגת בין חמש הפירמות הגדולות בישראל.

א. חובת זהירות של דירקטור כוללת החובה לקבל יעוץ משפטי בטרם כניסה להסכם
 [ח"י] 628/05 תא (ח"י) 628-05 מכללת איסט לונדון, השלוחה בישראל בע"מ נ' אמיר בירמן,
 26.11.2012, בית המשפט המחוזי חיפה, כב' השופט דר' עדי זרנקין]

חברה חתמה על הסכם בו נרשם כי כל צד, לפי רצונו, יוכל בהודעה חד צדדית של 6 חודשים מראש להביא לסיומו של ההסכם. הצד השלישי ביטל את ההסכם וכתוצאה מכך נכנסה החברה להליכי פירוק. החברה, שנכנסה לפירוק, הגישה תביעה כנגד מי שהיו בעלי המניות בה ונושאי משרה בעת שנחתם ההסכם, בטענה כי אלו התרשלו בחתימתם על ההסכם.

בית המשפט דחה את התביעה וקבע, כי כדי להוכיח התרשלות יש להוכיח צפיה של הדירקטור את הנזק שעלול להגרם וכי יש לבחון הצפיה לכל דירקטור בנפרד. בית המשפט קבע עוד, כי דירקטורים חייבים לנקוט אמצעים סבירים על מנת להגן על עניינה של החברה, בין היתר, באמצעות העסקת שירותיהם המקצועיים של אנשי מקצוע מיומנים, כעורכי הדין שיערכו את ההסכם, כפי שגם היה במקרה זה.

באשר לתניה בהסכם, על פיה כל צד להסכם רשאי להביא לסיומו, מבלי מתן הסבר, קבע בית המשפט כי הסכם זיכיון דומה להסכם הפצה ועל כן מבוסס על קשר אישי ועל יחסי אמון בין הצדדים ומקובל כי צדדים יותירו לעצמם הזכות לסיים ההתקשרות ללא כל סיבה.

ב. לנאמן שיקול דעת עצמאי, וככלל, לנהנה אין מקום להתערב בהחלטותיו

[הפ (ת"א) 1016-08 חברת תו"ת-תאגיד עובדי תעופה ותיירות בע"מ נ' אבירם מרצל ו-653 אה',
 11.10.12, כב' השופטת ענת ברון]

המבקשת היא חברה פרטית שנוסדה כתאגיד של כלל עובדי חברה אחרת כדי להחזיק בנאמנות את מניות העובדים. החברה מכרה נכס במיליוני דולרים ופנתה לבית המשפט בבקשה להנחיות כיצד לחלק התמורה. בית המשפט קבע, כי בנאמנות שהינה תאגיד קיימות שתי מערכות דינים הפועלות במקביל – דיני התאגידים ודיני הנאמנויות. במשולש היחסים – יוצר נאמנות, נאמן והנהנה – הכלל הוא כי לנהנה אין זכות או כוח להתערב בדרך הניהול של הנכס. הנהנה רשאי ליעץ ולהפנות את תשומת לב הנאמן לדרכי פעולה אפשריות. מאחר שרק יוצר הנאמנות יכול לשנות את תנאיה, והנאמן והעובדים הנהנים אינם יכולים לעשות כן, עם זיהויו של יוצר הנאמנות, כך ניתן ליתן תוקף לשינויים שנעשו על ידו בתקנון הנאמנות, ומכאן שמילוי תפקידה של המבקשת מחייב חלוקת הכספים לעובדים שהוגדרו ולהם בלבד.

5. עדכוני משפט מסחרי, מקרקעין וזכויות יוצרים

א. סיסמאות תעמולה עשויות לזכות להכרה כיצירה ספרותית המוגנת בזכויות יוצרים

[עא 11988-02-10 ג'רנטיק בינלאומי ישראל בע"מ נ' אמיר אבידן, בית המשפט המחוזי תל אביב,
 28.08.2012, כב' השופטים אסתר קובו, מיכל רובינשטיין, עפרה צ'רניאק]

חברת ההפקות הפיקה תשדיר רדיו באופן עצמאי ואת הפרסומת באמצעות שני פרסומאים עצמאיים. הפרסומאים טענו כי יש להם זכויות יוצרים בנוגע לפרסומת שיצרו. נקבע כי דברי פרסומת ותעמולה יכולים להוות יצירות ספרותיות המוגנות בזכויות יוצרים ובלבד שלא יהיו בבחינת סיסמאות גרידא. במקרה דנן, מדובר בסיסמה המורכבת משם של החברה וביטויי שגור בלשון, משכך לא זכאית להגנה בזכויות יוצרים, יחד עם זאת, יתכן וזכאית להגנה בחוקים אחרים. באשר לאלמנט המוזיקלי נקבע כי לפרסומאים זכויות ביצירה בהתאם לכלל כי מחבר היצירה הוא בעל זכויות היוצרים בה, זאת בהיעדר עיגון בכתב להעברת הזכויות כנדרש על פי דין.

ב. בורר לא יקיים מערכת יחסים מקבילה עם בעל דין, בעת קיומו של הליך תלוי ועומד

[הפב (ת"א) 12512-08-12 מידף שירותי קייטרינג וארוח בע"מ נ' חברת נטו אינווסטמנט (1998) בע"מ, בית המשפט המחוזי, 18.10.2012, כב' השופט חגי ברנר]

בית המשפט המחוזי קיבל בקשה להעברת בורר מתפקידו, מן הטעם כי הבורר משמש כבא כוחו של אחד הצדדים לבוררות בהליך משפטי אחר. בית המשפט ציין, כי בורר ממלא תפקיד שיפוטי ומשכך, באם הוא מייצג בפועל את אחד הצדדים לסכסוך המתברר בפניו, מנוע מלכהן כבורר בסכסוך בין אותו בעל דין לבין צד אחר. בנסיבות יוצאות דופן, כאשר הבורר משוכנע כי אין בקשר בינו לבין בעל הדין כדי להשפיע על שיקול דעתו האובייקטיבי ועל הניטרליות המתחייבת, על הבורר לגלות את טיב הקשר לבעל הדין שכנגד, אשר רשאי להתנגד למינוי הבורר הספציפי. בית המשפט המשיך וציין, כי המבחן אשר יש להפעיל אינו סובייקטיבי, אלא מבחן אובייקטיבי, במסגרתו נבחנת השאלה האם בנסיבות ישנו חשש ממשי מפני משוא פנים.

על קיפוח בעלי מניות והיקפו של סעיף 191 לחוק החברות/ שירה פורת, עו"ד¹

בעל מניות מיעוט בחברה חושש כי החלטת רוב בעלי המניות בחברה למכור את נכסה היחיד של החברה תפגע בזכויותיו. כיצד יבטיח כי זכויותיו לא תקופחנה?

סעיף 191 לחוק החברות תשנ"ט-1999 קובע, כי במקרה בו עניין מענייני החברה התנהל בדרך שיש בה משום קיפוח בעלי המניות בחברה, או חשש מהותי לכך, רשאי בית המשפט ליתן הוראות הנראות לו לשם הסרת הקיפוח או מניעתו. הסעיף מונה מספר הוראות אשר בית המשפט רשאי ליתן, דוגמת הוראות המורות לחברה כיצד יתנהלו ענייניה בעתיד והוראות לבעלי המניות או לחברה לרכישה מבעל המניות המקופח של מניותיו. בתי המשפט קבעו, כי סמכות בית המשפט היא כללית ורשימת הסעדים שמופיעה בחוק אינה רשימה סגורה. כך, למשל, בענין נקש, אשר נדון לאחרונה בבית המשפט העליון, קבע בית המשפט כי בית המשפט רשאי אף להורות על פירוק החברה כסעד קיצוני או להורות על מכירת נכסים מסוימים של החברה או אף את כל נכסי החברה. עוד נקבע, כי שיקול הדעת של בית המשפט מאפשר לו גם לקבוע סעדים שלא התבקש כלל לתיתם.

פסק דינו של בית המשפט העליון עולה בקנה אחד עם הוראת סעיף 191 לחוק החברות. יחד עם זאת, ראוי לציין כי בתי המשפט לא תמיד עושים שימוש בסמכותם ליתן הוראות הנראות להם לשם הסרת הקיפוח, כאשר בעבר לא פעם דחו בתי המשפט תביעות להסרת קיפוח תוך קביעה שלא ניתן לתת את הסעדים שהתבקשו או שבעל המניות לא ביקש מפורשות את הסעד אשר נמצא כמתאים בעת בירור התובענה. לטעמנו, קביעתו הברורה של בית המשפט העליון אמורה למנוע פסקי דין כאלה בעתיד ולאפשר לבתי המשפט ליתן סעדים מלאים, כפי שייראו כנכונים בנסיבות כל מקרה ומקרה.

חשוב לציין, כי במקרים רבים אין לבתי המשפט את הכלים המתאימים כדי לפסוק באופן נכון בתביעות מסוג זה. בית המשפט אינו יכול להכיר את כל התנאים הכלכליים והוא ניזון רק מעמדותיהם המנוגדות של הצדדים המופיעים מולו. כאן, אולי, המקום, להוסיף לבית המשפט הכלכלי כלים כגון שופטי צד מתחום המיזוגים והרכישות או פאנל מומחים בלתי תלויים אשר השופטים יוכלו להיוועץ בו.

בכדי להימנע ממצבים של קיפוח בעלי מניות המיעוט בחברה, מומלץ להסדיר במסגרת הסכם בעלי המניות ותקנון החברה הוראות מתאימות אשר יעגנו, בין היתר, את סוגיית ייצוג בעלי מניות המיעוט בניהול החברה. בנייה נכונה של תקנון החברה, אשר לא תתבסס על האחזקה במניות כאמצעי השליטה היחיד בחברה, תאפשר מניעה של סכסוכים עתידיים וניהול נכון של החברה לטובת כל בעלי מניותיה. כמובן שכדי לבצע זאת חשוב להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום, אשר יבנה את התקנון בהתאם לצורכי הצדדים.

¹ עו"ד שירה פורת הינה עורכת דין במשרד אפיק ושות' ועוסקת בעיקר בתחום העסקאות הבינלאומיות, מיזוגים ורכישות, תאגידיים וליטיגציה מסחרית. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום זה בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו.