



אפיק ושות'

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

גיליון 132: 07 אוגוסט, 2013

הגיליון המקצועי הדו שבועי של אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון
החשמונאים 103, ת.ד. 20144 תל אביב- יפו 6120101, טלפון 03-609.3.609 פקס 03-609.5.609

תוכן עניינים

אפיק ושות' במחווה למלכי הסלפסטיק לורל והארדי לרגל יום השנה ה-56 לפטירתו של אוליבר הארדי (18.1.1892-7.8.1957)

1. תוכנית הרדיו "יום הדין" ברדיו הבינתחומי בהנחיית צוות אפיק ושות'

קישור לתוכנית "יום הדין" בהנחיית עו"ד יניב פרידוהוף ועו"ד שירה פורת ממשרד אפיק ושות'

2. מאמר: מתי זיכרון דברים שקובע כי ינוהל משא ומתן יהווה בעצמו חוזה מחייב

מאמר בנושא הגבולות בין זיכרון דברים לא מחייב והסכם מחייב

3. מידעוני המסים של BDO זיו האפט

קישור למידעוני המסים של פירמת רואי החשבון BDO זיו האפט

4. עדכוני תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך:

א. אחריות אישית של בעל מניות לחוב ארנונה של חברה כשקיבל נכסים של החברה ללא תמורה

שלום ירושלים: ניהול חברה למרות חובות לא יגרום להרמת מסך בהעדר כוונה להונות צדדים שלישיים; בעל מניות עשוי להיות אחראי לחובות ארנונה של החברה עד גובה נכסים שהועברו אליו ולא הוכיח כי שילם תמורתם.

ב. גם יועץ חיצוני לחברה ציבורית עשוי להיות מורשע בעבירת שימוש במידע פנים

שלום ת"א: יועץ שיווק, קשרי משקיעים ותקשורת של חברות ציבוריות אינו רשאי לסחור במניות לקוחותיו תוך שימוש במידע פנים.

ג. בית משפט ישראלי אינו רשאי להרים מסך בחברה זרה

מחוזי תל אביב: תניית בוררות חוץ בהסכם תוביל, למעט במקרים חריגים ביותר, לעיכוב הליכים בישראל; בית משפט ישראלי אינו רשאי לבצע הרמת מסך בחברה שאינה חברה ישראלית.

5. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה:

א. אין חובה ליתן זכות שימוע דווקא בעל-פה

עבודה חיפה: זכות השימוע יכול שתינתן בצורות מגוונות ואין חובה ליתן זכות שימוע דווקא בעל-פה.

ב. שוכר רשאי לבטל הסכם שכירות רק לאחר מתן הזדמנות סבירה למשכיר לתקן הליקויים

שלום ת"א: שוכר לא רשאי לבטל הסכם בשל ליקויים במושכר בטרם מתן זמן סביר לתיקון וחייב בתשלום דמי השכירות גם בזמן זה.

6. עדכוני מקרקעין:

שותף במקרקעין זכאי לדרוש פירוק השותפות ובמקרה מסוימים אף מכירת המקרקעין

שלום פ"ת: פירוק השיתוף הוא זכות יסוד של שותף במקרקעין; במצב בו לא ניתן להורות על פירוק שיתוף במקרקעין בדרך של חלוקה בעין, אם בשל סכסוך בין הבעלים או בשל תכנון לקוי, יורה בית המשפט על פירוק השיתוף בדרך של מכירת המקרקעין.

7. עדכוני מכרזים ומשפט מנהלי:

אין לפסול הצעה סבירה העומדת בכל תנאי המכרז, רק בשל היותה הצעה יחידה

מינהלי חיפה: הצעה יחידה נמוכה מהאומדן ובעלת יכולת לבצע את העבודה לשביעות רצונה המלא של המועצה ראויה לזכות במכרז.

רשימת התפוצה של משרד אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון, מופצת אחת לשבועיים לקהל של כ-3,200 איש וכוללת פרסומים מקצועיים תמציתיים לקהל הרחב בנושאים משפטיים המעניינים את הקהילה העסקית והינם בתחומים בהם עוסק המשרד. להסרה מרשימת התפוצה או הצטרפות 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 שיועבר בשלמותו ולא 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>



החל מתחילת מאי 2013, מידי חמישי בשעה 11:00 משודרת ברדיו הבינתחומי התכנית "יום הדין" עם עו"ד יניב פרידהוף ועו"ד שירה פורת ממשרד אפיק ושות' - שעה קלה על משפט, עסקים ומה שביניהם.

א. לתכנית המלאה מיום 25 יולי, 2013, ניתן להאזין בקישור הבא:

<http://youtu.be/hgrwRO-xDQs>

בתכנית הפעם, תוכנית 12 – תביעה ייצוגית נגד מסעדה בגין הגשת בשר חזיר במקום בשר בקר, מסלול מהיר לגביית מזונות, המסלול המקוצר בהוצאה לפועל, ראיון עם עו"ד דורון אפיק בנושא נושאים לבדיקה בעת רכישת דירה

ב. לראיון מיום 25 יולי, 2013, עם עו"ד דורון אפיק בעניין נושאים לבדיקה בעת רכישת דירה:

<http://youtu.be/XU5DN7vC7-E>

ג. לתכנית המלאה מיום 1 אוגוסט, 2013, ניתן להאזין בקישור הבא:

<http://youtu.be/G1VoAGcjbvU>

בתכנית הפעם, תוכנית 13 – חוק הסופרים שעבר בקריאה שלישית, הצעת החוק לשינוי המונח "חופשת לידה" ל"פגרת לידה", "משגיח הבחינה דרש ממני לשלוף פתק מהתחתונים" – תביעה שהוגשה נגד משגיח בחינה על ידי סטודנטית, השמעת מוסיקה ללא היתר בבית עסק היא הפרה ישירה של חוק זכויות יוצרים.

2. מאמר בנושא: מתי זיכרון דברים שקובע כי ינוהל משא ומתן יהווה בעצמו חוזה מחייב

מצ"ב מאמר הדין בנושא הגבולות בין זיכרון דברים לא מחייב לבין הסכם מחייב.
את המאמר ניתן למצוא בקישור:

<http://www.afiklaw.com/files/articles/a132.pdf>

עו"ד שירה פורת הינה עורכת דין במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com) ועוסקת בעיקר בתחום העסקאות הבינלאומיות, מיזוגים ורכישות, תאגידים, דיני עבודה וליטיגציה מסחרית.

3. מידעוני המסים של BDO זיו האפט

ביום 24 יולי, 2013, התפרסם גיליון 131 של מידעוני המסים של BDO זיו האפט:
המידעון עוסק בנושאים: פרשנות הוראת חוק אזור סחר חופשי באילת וסוגיות נוספות בבתי מלון, ניכוי תשומות משפטיות בגין הליך פלילי, שאלת תושבותו של יחיד אשר משפחתו מתגוררת בישראל, הארכת הוראת השעה - תשלום מקדמה על חשבון מס השבח, שינוי מספר התושבים לצורך עמידה בתנאי יצוא בחוק לעידוד השקעות הון.
את המידעון ניתן למצוא בקישור:

http://replay2.bdo.co.il/fb_web/fb/7A92E49E607C6259789650329DB445A19D134F1366236490062487902A1E4791/show.aspx

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.

4. תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך

א. אחריות אישית של בעל מניות לחוב ארנונה של חברה כשקיבל נכסים של החברה ללא תמורה
[תא (י-ם) 14030-08 עיריית ירושלים נ' בד רץ בע"מ, 17.07.2013, בית משפט השלום בירושלים, כב' השופטת שירלי רנר]

עירייה ביקשה לחייב את בעלי מניותיה של חברה במלוא חובות הארנונה של החברה בטענה שבעלי המניות המשיכו את ניהול החברה למרות חוב ארנונה ומשנכנסה החברה לפירוק לא היו לחברה כספים לתשלום הארנונה.

בית המשפט קבע, כי עצם ניהול החברה למרות קיום חובות לא יוצר הרמת מסך אלא כשיש כוונה להונות צדדים שלישיים. עם זאת, החוק מתיר הטלת אחריות אישית על בעלי מניות בחברה בגין חוב ארנונה כאשר נכסים שהיו לחברה הועברו אל בעלי המניות ללא תמורה, וזאת עד לגובה שווי נכסי החברה שהועברו לבעלי המניות ולא עד מלוא גובה החוב. הנטל להראות ששולמה תמורה בגין הנכסים הוא על בעל המניות. במקרה זה נקבע כי לחברה היה רכוש קבוע שהועבר לבעלי המניות והיות שהחזקה כי הרכוש הועבר ללא תמורה לא נסתרה יש מקום להטלת אחריות אישית על בעלי המניות לחוב הארנונה בשיעור שווי הרכוש שהועבר אליו בעת הפסקת פעילות החברה.

ב. גם יועץ חיצוני לחברה ציבורית עשוי להיות מורשע בעבירת שימוש במידע פנים
[ת"א (א) 5760/09 תפ (ת"א) 5760-09 מדינת ישראל פמת"א (מיסוי וכלכלה) נ' נועם טפר, 28.07.2013, בית משפט השלום תל אביב-יפו, כב' השופטת דניאלה שריזלי]

יועץ שיווק, קשרי משקיעים ותקשורת של חברות ציבוריות הורשע על ידי בית המשפט בסחר במניות החברות תוך שימוש במידע פנים. בית המשפט חזר על ההלכה כי האיסור על שימוש במידע פנים בידי איש פנים אינו עצם היתרון שבהחזקת המידע הפנימי, אלא היות השימוש יתרון בלתי הוגן. המטרה היא למנוע מבעל גישה עדיפה למידע הפנים, מלסחור באותו מידע מול משקיעים שלהם אין גישה כזו וזאת כדי למנוע פגיעה בציפיות ציבור המשקיעים שיתקיימו כללי משחק הוגנים בבורסה ולשמור על אמון המשקיעים בשוק ההון.
בית המשפט קבע, כי הגדרת "איש פנים" כוללת לא רק את מנהליה של החברה אלא גם כל אדם אחר אשר מעמדו או תפקידו בחברה או קשריו עמה נתנו לו גישה למידע פנים ביום הקובע, או, תוך ששת החדשים שקדמו לו, לרבות בני המשפחה של כל האמורים, ותאגידים בשליטתם.
כך, לעתים עשוי גם מי שאינו נמנה עם המעגל הפנימי בחברה אלא רק נותן שירותים לחברה להיחשב איש פנים, כדוגמת רואה חשבון של החברה, והמבחן הוא מידת קרבת נותן השירותים לתאגיד או לבעלי תפקידים בכירים בו.

ג. בית משפט ישראלי אינו רשאי להרים מסך בחברה זרה

[תא (ת"א) 7064-01-13 ש. אליה אחזקות בע"מ נ' רון יצחקי, בית המשפט המחוזי בתל אביב, 21.07.2013, כב' השופטת ד"ר מיכל אגמון גונן]

צד להסכם בחר לתבוע מנהל ישראלי של חברה זרה (ובעל מניות בשרשור באותה חברה) כדי לעקוף את תניית הבוררות בין הצדדים להסכם. בית המשפט קבע, כי מדובר בהסכם הכולל תניית בוררות מפורשת וחד משמעית הקובעת כי כל הסכסוכים הנובעים מההסכם יתבררו בהונגריה. ישראל היא צד לאמנת ניו יורק בדבר הכרתם ואכיפתם של פסקי בוררות, על פיה בית המשפט יפנה סכסוך לבוררות אלא במקרה בו ההסכם בטל, משולל כוח פעולה או שאינו בר ביצוע. במקרה זה הוסיף בית המשפט כי תביעה אישית נגד בעל המניות בשרשור דורשת הרמת מסך בחברה זרה ובית המשפט הישראלי אינו רשאי לעשות כן.

5. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה

א. אין חובה ליתן זכות שימוע דווקא בעל-פה

[פה (חי') 42650-04-13 אביחיל שובל נ' משה דיין - נציב שירות המדינה, 21.07.2013, בית הדין האזורי לעבודה בחיפה, כב' השופטת איריס רש]

בית הדין לעבודה דחה לאחרונה בקשה למנוע יישום החלטת נציב שירות המדינה להשעות עובד מתפקידו בטענה שלא התאפשר לעובד להופיע בפני נציב שירות המדינה באופן אישי ולשטוח טענותיו טרם קבלת החלטה. בית הדין קבע, כי העובד הוזמן לשימוע בכתב טרם קבלת החלטה בדבר השעייתו וזאת בשל תובענה משמעתית שהוגשה נגדו. לא נפל פגם בכך שלא ניתנה האפשרות להופיע בפני נציב שירות המדינה ולהציג את טענותיו באופן אישי, טרם קבלת ההחלטה בעניינו הואיל וזכות השימוע יכול שתינתן בצורות מגוונות ואין חובה ליתן זכות שימוע דווקא בעל-פה. העובדה שהמבקש נשמע בכתב ולא בעל פה, טרם התקבלה החלטת נציב שירות המדינה, אינה פוגמת בקיומו של הליך השימוע.

ב. שוכר רשאי לבטל הסכם שכירות רק לאחר מתן הזדמנות סבירה למשכיר לתקן הליקויים

תאק (ת"א) 8314-04-12 מגדלי אמריקנה 2008 בע"מ נ' אלקטרה מוצרי צריכה (1951) בע"מ, 24.07.2013, בית משפט השלום בתל אביב-יפו, כב' השופט משה סובל]

שוכר נכס הודיע למשכיר על ביטול הסכם השכירות לאחר שהמשכיר לא תיקן ליקויים במושכר למרות התראות חוזרות ונשנות. בית המשפט קבע, כי השוכר רשאי לבטל הסכם רק לאחר שנתן למשכיר זמן סביר לתקן את הליקויים וכי גם כל עוד לא תוקנו הליקויים על השוכר לשלם את דמי השכירות. בית המשפט פסק כי על השוכר לשלם את דמי השכירות ותשלומי הארנונה עד שהמושכר הושכר לאחר ומסכום זה יש לקזז רק את הסכומים שהשוכר הוכיח כי הוציא לשם תיקון הליקויים במושכר.

שותף במקרקעין זכאי לדרוש פירוק השותפות ובמקרה מסוימים אף מכירת המקרקעין
 [הפ (פ"ת) 10457-07-11 אלי רואש חברה לבנין והשקעות בע"מ נ' יעקב לוי, 18.07.2013, בית משפט השלום בפתח תקוה, סגן הנשיאה כב' השופט אורן שוורץ]

אחד מבעלים משותפים של קרקע ביקש מבית המשפט לפרק את השיתוף בדרך של מכירת המקרקעין. בית המשפט קבע כי המצב התכנוני של המקרקעין אינו מאפשר את חלוקתם בעין (כלומר, חלוקת המקרקעין בין השותפים, באופן שכל אחד מהם זוכה בבעלות עצמאית ונפרדת בחלק מסוים במקרקעין. מקרקעין ניתנים לחלוקה בעין, אם ניתן לפצלם למספר חלקים שכל אחד מהם מסוגל לשמש נושא נפרד לבעלות). באותו מקרה הדגיש בית המשפט, כי לא ניתן לבצע חלוקה בעין גם מכיוון שכתוצאה ממערכת יחסים עכורה בין חלק מהשותפים וחוסר הסכמה עם השותפים האחרים במקרקעין, לא בא לידי מיצוי הפוטנציאל הטמון במקרקעין (שטח של 2.7 דונם שניתן לבנות עליו 64 דירות) וקבע כי מדובר במקרה קלאסי בו מתבקש מתן סעד של פירוק שיתוף על דרך מכירת כלל המקרקעין.

עוד קבע בית המשפט, כי פירוק שיתוף במקרקעין הנו זכות יסוד המועגנת בחוק, של כל בעל משותף במקרקעין וכי עקרון על הוא שכל שותף במקרקעין משותפים יכול ורשאי להביא, לרצונו, לפירוק השיתוף "בכל עת" ולא רק בעת שהשותפים האחרים יסכימו לכך, ויהיו טעמיהם של הבעלים המשותפים המתנגדים לפירוק אשר יהיו.

אין לפסול הצעה סבירה העומדת בכל תנאי המכרז, רק בשל היותה הצעה יחידה
 [עתמ (חי') 56212-04-13 י. ר. א. ב. שרותי נוי 1985 בע"מ נ' המועצה המקומית עספא, 14.07.2013, בית המשפט לעניינים מינהליים חיפה, כב' השופטת יעל וילנר]

במסגרת הליך משפטי הוחלט על פסילת שני משתתפים במכרז ונותרה הצעה אחת בלבד כהצעה יחידה. מפרסם המכרז ביקש לבחון ביטול המכרז בשל היוותרות הצעה אחת בלבד. בית המשפט חזר על הכלל לפיו כל עוד לא קיים חשש לקנוניה, לפגיעה בטוהר המידות או כי המחיר שננקב בהצעה היחידה עולה על מחיר השוק, אין לפסול הצעה יחידה רק משום היותה יחידה. נקבע כי במקרה דנן, הצעת העותרת היא הצעה סבירה, וכי ביכולתה לבצע העבודות נשוא המכרז לשביעות רצון מזמין המכרז ועל כן יש להכריז על ההצעה כזוכה במכרז.

מתי זיכרון דברים שקובע כי ינוהל משא ומתן יהווה בעצמו חוזה מחייב/ עו"ד שירה פורת¹

צדדים למשא ומתן לפני כריתת חוזה נוהגים להעלות את הסכמותיהם הכלליות בדבר תנאי העסקה על גבי מסמך הנושא את הכותרת "זיכרון דברים" ובו נרשם כי ימשיכו לנהל משא ומתן. פסק דין שניתן לאחרונה מלמד כי גם מסמך כזה עשוי להיחשב חוזה מחייב.

משמעוהו המשפטית של זיכרון דברים תלויה בכוונת הצדדים ונלמדת ממכלול נסיבות העניין כגון לשון המסמך, תוכנו והתנהגות הצדדים. על פי חוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, בכדי להסיק האם מדובר בחוזה מחייב נדרש שהצדדים גמרו בדעתם להתקשר בחוזה, כלומר הביעו רצונם להתקשר בחוזה, ונדרש עוד כי ההסכמה תיחשב כ"מסוימת די צורכה", כלומר שיתקיים פירוט מספיק של התנאים המהותיים של העסקה. שני יסודות אלה מכונים "גמירות דעת" ו"מסוימות". בהקשר של מקרקעין, נדרש גם שההסכם יהיה בכתב.

כשמדובר בזיכרון דברים עולה השאלה האם מדובר במסמך ראשוני ולא מחייב או בחוזה מחייב. בתי המשפט קבעו, כי יש לבחון נוסף על האמור לעיל אף את "נוסחת הקשר" בין החוזה המוקדם לבין חוזה שאמור להיחתם בעתיד, ולבדוק האם הנוסחה מעידה על כך שהצדדים ראו בחוזה המוקדם משום חוזה מחייב. נהוג לומר, כי נוסחת הקשר שלפיה החוזה המוקדם "כפוף לחוזה פורמאלי" מעידה כי הצדדים ראו בזיכרון הדברים שלב ביניים במשא ובמתן הכפוף לחוזה פורמאלי עתידי. יחד עם זאת, כוונת הצדדים אינה נלמדת רק מלשון נוסחת הקשר, אלא גם מתוכנו של זיכרון הדברים ומהתנהגות הצדדים לפני, בעת ולאחר ההסכמה, כאמור. במקרה שנדון לאחרונה בבית המשפט העליון, נוסחת הקשר שנכללה במסמך הייתה טקסט שקבע כי לאחר חתימת זיכרון הדברים תתקיים פגישה להמשך המשא והמתן. בית המשפט קבע, כי טקסט זה מעיד שהצדדים הניחו כי יחתמו מסמך מקיף יותר שיהיה הסכם סופי ומפורט, אולם למרות זאת המסמך המקורי מחייב.

בית המשפט העליון קבע באותו מקרה כי יש לבחון האם נותרו תנאים מהותיים של העסקה שבלי הסכמה עליהם לא ניתן לומר שקיים הסכם מחייב. כך, למשל, אין לקבוע באופן גורף שמועד תשלום לעולם יהיה מהותי ושאי הסכמה עליו מלמדת על היעדר מסוימות. תנאים מסוימים ניתנים להשלמה מכוח דין או נוהג ולעיתים תנאים אלה עשויים להיות תנאים לא מהותיים. בית המשפט העליון הדגיש, כי פרטים שלא הושגה לגביהם הסכמה ושמתבררת מסקנה לגביהם כי אילו הייתה מתעוררת מחלוקת לגביהם המשא ומתן לא היה מבשיל לחוזה מחייב- יש לראותם כפרטים מהותיים.

הנה כי כן, אין לדעת אילו תנאים יגרעו מגמירות הדעת והמסוימות של הצדדים במסגרת עריכת זיכרון דברים. בתי המשפט עשויים לראות את הדברים אחרת בנסיבות כל מקרה ומקרה וחשוב להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום עוד בשלב המשא ומתן לקראת כריתת חוזה.

¹ עו"ד שירה פורת הינה עורכת דין במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com) ועוסקת בעיקר בתחום העסקאות הבינלאומיות, מיזוגים ורכישות, תאגידים, דיני עבודה 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.