

אפיק ושות' חוגגת 80 שנה לרמות השבים
Afik & Co. celebrates 80 years to Ramot Ha'shavim



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

גיליון 137: 16 אוקטובר, 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' חוגגת 80 שנה לרמות השבים - מהישובים הראשונים של העליה החמישית.



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: הפרת חובת תום הלב כעילה להרמת מסך ההתאגדות בדיני עבודה

מאמר בנושא הפרת חובת תום הלב כעילה להרמת מסך ההתאגדות גם בתחום של דיני העבודה.

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. דירקטוריון רשאי, במסגרת שיקול דעתו העסקי, לדחות עסקת מיזוג מבלי אישור בעלי המניות

מחוזי מרכז: דירקטוריון רשאי, במסגרת שיקול דעתו העסקי, לדחות הצעת מיזוג ללא אישור בעלי המניות.

ב. נושה שלא הצטרף להסדר נושים במועד, החמיץ את האפשרות לתבוע את חובו

העליון: נושה שלא הצטרף להסדר במועד, לא תבע את חובו בדרך שנקבעה או שחובו לא הוכר – החמיץ את האפשרות לתבוע את חובו.

5. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה:

א. מעסיק אינו רשאי לפטר עובדת בהריון ללא קבלת היתר לפיטורים ממשרד התעשייה והמסחר

עבודה תל אביב: מעסיק אינו רשאי לפטר עובדת בהריון ללא קבלת היתר אף אם הסיבה לפיטוריה אינה קשורה להריונה.

ב. תביעה בעילה של עוולת גניבת דורשת הוכחת פגיעה במוניטין וחשש להטעיית הציבור

שלום ירושלים: גניבת עין דורשת כי ציבור הלקוחות קושר, מזהה ומחבר את המוניטין לטובין והשירותים בנוגע למוצר המדובר.

6. עדכוני מקרקעין:

השתלטות על רכוש משותף בבניין דורשת הסכמת כלל בעלי הדירות בבניין

מחוזי ירושלים: תפיסת חזקה בלעדית ברכוש המשותף של כלל בעלי הדירות צריכה להיעשות בהסכמת כלל בעלי הדירות בבניין

7. עדכוני מכרזים ומשפט מנהלי:

א. יש לפרש את תקנות העדפת תוצרת הארץ במכרזים באופן דווקני

מינהלי חיפה: לא ניתן להשאיר לשיקול דעת לוועדת המכרזים את הפרשנות ויש לפרש תקנות העדפת תוצרת הארץ בצמצום.

ב. ראש עיר אינו מוסמך להבטיח פטור מארנונה

שלום ב"ש: נותן הבטחה מנהלית יהיה בעל סמכות לתתה ויכולת למלא אחריה, אחרת יראו בה הבטחה לא מחייבת

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 03 אוקטובר, 2013, ניתן להאזין בקישור הבא:

<http://youtu.be/5zB3yhicrvQ>

בתכנית הפעם, תוכנית 20 – בת העתיקה מסמכים ממחשבו של אביה המנוח ונתבעה על ידי זוגתו בגין פגיעה בפרטיות, האם העתקת תמונות מגוגל מהווה הפרת זכויות יוצרים, על האפשרות של אתי אלון להגיש בקשה לשחרור מוקדם מוועדת השחרורים, ופסילת חוק המסתננים על ידי בג"ץ.

ב. לתכנית המלאה מיום 10 אוקטובר, 2013, ניתן להאזין בקישור הבא:

<http://youtu.be/cW-siJk0ni8>

בתכנית הפעם, תוכנית 21 – מבוטח יקבל את כספי הביטוח שלו למרות שלא מילא את תנאי הפוליסה, על איסור הסגת גבול מקצוע עריכת הדין, על הפרת חובת תום הלב כעילה להרמת מסך ההתאגדות גם בדיני עבודה, ועל אפשרות קבלת פיצוי מהביטוח הלאומי לאחר תאונה גם לאחר חזרה לעבודה.

2. מאמר בנושא: הפרת חובת תום הלב כעילה להרמת מסך ההתאגדות בידי עבודה

מצ"ב מאמר הדין בנושא הפרת חובת תום הלב כעילה להרמת מסך ההתאגדות גם בתחום דיני העבודה. את המאמר ניתן למצוא בקישור:

<http://www.afiklaw.com/files/articles/a136.pdf>

את המאמר כתבה שירה פורת, עורכת דין במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com), העוסקת בעיקר בתחום העסקאות הבינלאומיות, מיזוגים ורכישות, תאגידים, דיני עבודה וליטיגציה מסחרית.

3. מידעוני המסים של BDO זיו האפט

ביום 16 אוקטובר, 2013, התפרסם גיליון 134 של מידעון המסים של BDO זיו האפט: המידעון עוסק בנושא: האם יש לכלול רווחי אקוויטי בחישוב החלופה המיסויית של הרווחים הראויים לחלוקה?, האם רשאי פקיד השומה לשום בשומת ניכויים הכנסה שדווחה על ידי המנוכה?, סיווג פעילות כמלכ"ר או כעוסק.

את המידעון ניתן למצוא בקישור:

מידעון BDO 133

ביום 13 אוקטובר, 2013, התפרסם הניוזלטר לסיכום רבעון שלישי של 2013 - עדכוני תקינה בינלאומית של BDO זיו האפט:

את המידעון ניתן למצוא בקישור:

סיכום הרבעון השלישי - 2013

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. דירקטוריון רשאי, במסגרת שיקול דעתו העסקי, לדחות עסקת מיזוג מבלי אישור בעלי המניות
[תא (מרכז) 9433-11-09 מרקעי תקשורת בע"מ נ' גילת רשתות לוויין בע"מ, 09.10.2013, בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, כב' השופט יעקב שינמן]

תביעה הוגשה נגד חברה והדירקטוריון שעומד בראשה בגין הפרה לכאורה של חובת זהירות, אמון, וגילוי בסיסיות כלפי בעלי מניות בחברה, לאחר שנכשלה עסקת מיזוג שנכרתה בין החברה לבין רוכשת פוטנציאלית.

בית המשפט קבע כי חובת הזהירות שחב הדירקטוריון כלפי החברה ובעלי מניותיה כוללת את חובת קיומה של מיומנות סבירה, את חובת הפעלת שיקול הדעת (העסקי) והימנעות ממחדל, חובת איסוף אינפורמציה, וסבירות תוכנו של שיקול הדעת העסקי – היא למעשה חובת הזהירות המהותית המכפיפה את נושאי המשרה לביקורת שיפוטית על תכני שיקול הדעת העסקי – תנאי העסקה עצמה, ההיבטים המהותיים של הפעולות השונות נדרשים לעמוד במבחן הסבירות. בית המשפט הכיר בכך כי הדירקטוריון הוא האורגן הראשון המאשר את המיזוג, הבוחן והקובע האם המיזוג הוא העסקה הנכונה כלכלית לנושים, לציבור ולבעלי המניות ולחברה.

בית המשפט קבע כי ככלל רשאי הדירקטוריון לדחות הצעת מיזוג מבלי להעבירה לאישור אסיפת בעלי המניות. בכל הנוגע לאישור הצעת מיזוג, קבע בית המשפט כי רק הצעות שמתקיימים בהם התנאים הבאים יועברו לאישור אסיפת בעלי המניות: הצעה קונקרטיה מוגמרת ומוסכמת על כלל המציעים; הוגשה בכתב; ע"י דירקטוריון החברות המתמזגות לאחר בחינה כלכלית ועסקית ולאחר שנשקלת טובת החברה, בעלי מניותיה ונושיה; מובאות לידיעת רשם החברות ונושי החברה.

במקרה הנדון קבע בית המשפט כי יש לדחות תביעת בעלי המניות מהסיבה שהדירקטורים עמדו בחובות הזהירות המוטלות עליהם ועומדת לזכותם חזקת שקול הדעת העסקי.

ב. נושה שלא הצטרף להסדר נושים במועד החמיץ את האפשרות לתבוע את חובו
[רעא 8797/08 א.א.א.י. יעוץ והכוונה בע"מ נ' שרון פאוור (יתח) ואחרים, 02.10.2013, בית המשפט העליון, כב' השופטים עדנה ארבל, חנן מלצר ויצחק עמית]

נושים ביקשו להצטרף להסדר נושים קיים שאושר על ידי בית המשפט. בית המשפט קבע כי במקרה של פירוק תאגיד, תכלית ההסדר תהיה להשיג חלוקה צודקת של נכסיו ואילו

במקרה של שיקום התאגיד, לא מחולקים מלוא נכסיו לנושים אלא מתגבש הסדר שבמסגרתו נשמרת מצבת נכסים מסוימת בידי התאגיד, בעוד החוב לנושים נפרע רק בחלקו ולאורך זמן ומן החלק האחר מופטר התאגיד.

סופיות הסדר הנושים בכל הנוגע לחובות וחיובי העבר של החברה היא דומה, בין אם ההסדר נועד לפרק אותה ובין אם נועד לשקמה. בשני המקרים נושה שלא הצטרף להסדר במועד או לא תבע את חובו בדרך שנקבעה לכך מכוח ההסדר, או שחיוב זה לא הוכר במסגרת ההסדר – החמיץ את האפשרות לתבוע את חובו מהחברה.

5. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה

א. מעסיק אינו רשאי לפטר עובדת בהריון ללא קבלת היתר לפיטורים ממשרד התעשייה והמסחר
[סע (ת"א) 52260-11-10 ענבר אמיגה נ' חגית טסה בע"מ, 3.10.2013, בית הדין לעבודה בתל אביב, כב' השופטת סיגל דוידוב-מוטולה ונציג ציבור (עובדים) מר גדעון הבר]

עובדת הגישה תביעה לבית הדין לעבודה בטענה לפיה פטורה במהלך הריון ללא היתר ובניגוד לחוק עבודת נשים וחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה. זאת, למרות שהמעסיק כלל לא היה בעת פיטוריה מודע לכך שהיא בהריון ובוודאי שסיבת הפיטורין לא הייתה קשורה להריון.
בית הדין קבע, כי אין זה רלוונטי שהסיבה לפיטורי העובדת אינה קשורה לעצם היותה בהריון ואף שהמעסיק כלל לא ידע שהיא בהריון עת פיטר אותה. משנודע למעסיק לאחר הפיטורים כי העובדת בהריון, היה עליו לחזור בו מפיטוריה ולהחזירה לעבודה לפחות עד לקבלת היתר לפיטוריה ממשרד התמ"ת.
בית הדין קבע כי פיטוריי העובדת נעשו שלא כדין וכי העובדת זכאית לפיצוי בגין הפרש פיצויי הפיטורים שנמנע ממנה.

ב. תביעה בעילה של עוולת גניבת דורשת הוכחת פגיעה במוניטין וחשש להטעיית הציבור
[תא (י-ם) 54551-05-11 שרות פלוס למוצרי צריכה ביתיים בע"מ נ' אלון כץ, 23.09.2013, בית משפט השלום ירושלים, כב' השופטת מרים ליפשיץ-פריבס]

לבית המשפט הגישה תביעה כספית בגין עוולות מסחריות (גניבת עין, הפרת סימן מסחר ועשיית עושר ולא במשפט) בטענה כי חברה מתחרה עשתה שימוש שלא כדין בשם של מותג מסחרי של חברה, אשר באמצעותו היא משווקת את מוצריה. בית המשפט קבע בין היתר, כי הערך המוגן בעוולת גניבת העין, הוא מניעת פגיעה בזכות שרכש אדם במוניטין של עסקו, כאשר להוכחת עוולה של גניבת עין יש לעמוד בשני תנאים מצטברים: האחד, מוניטין שיש לטובין או לשירותים של התובע והשני, חשש סביר להטעיית הציבור שהטובין או שירותים שמציע המפר לציבור הם טובין או שירותים של התובע הם או שקשורים אליו. במקרה דנן, דחה בית המשפט את כל רכיבי התביעה תוך שהינו קובע בין היתר, כי לא הוכח מוניטין החברה, שכן לא הוכח כי ציבור הלקוחות קושר, מזהה ומחבר את המוניטין לטובין והשירותים בנוגע למוצר המדובר. כמו כן, נקבע גם לא הוכח קיומו של חשש סביר להטעיית ציבור הצרכנים. בנוסף, נקבע כי לא הוכחו עוולות מסחריות נוספות כדוגמת הפרת סימן מסחר או התעשרות שלא כדין מצד החברה המתחרה.

6. עדכוני מקרקעין

השתלטות על רכוש משותף בבניין דורשת הסכמת כלל בעלי הדירות בבניין
[תא (י-ם) 5826-08-11 יוסוב מקסומוב נ' מאגמאטופ בע"מ, 29.9.2013, בית המשפט המחוזי בירושלים, כב' השופט אהרן פרקש, סגן נשיא]

בעל דירה השתלט על חלק מהרכוש המשותף הנמצא מאחורי הדירה ומנע משאר הדיירים להשתמש בו. בית המשפט קבע, כי הרכוש המשותף לכלל בעלי הדירות הינו כל החלקים בבניין שלא הוגדרו כדירה, כל אותם חלקים בבניין אשר במהותם מיועדים לשמש את כלל הדיירים או מרביתם ואותם חלקים בבניין אשר יש לכל בעלי הדירות או מרביתם זכות לעשות בהם שימוש.
בית המשפט קבע שדייר המעוניין לתפוס ברכוש משותף חזקה בלעדית השוללת לצמיתות את זכות יתר בעלי הדירות, צריך לעשות זאת בהסכמת כלל בעלי הדירות. בעלי הדירות רשאים לקבוע בתקנון הבית המשותף שחלקים ספציפיים מהרכוש המשותף ייוחדו לבעל דירה מסוימת על דרך של הצמדתם לדירה מסוימת.

א. יש לפרש את תקנות העדפת תוצרת הארץ במכרזים באופן דווקני
 [עתמ (חי') 28418-07-13 יאיר דוחובני כבלים בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, 29.09.2013, בית המשפט לעניינים מינהליים חיפה, כבוד השופטת שושנה שטמר]

תקנות חובת המכרזים (העדפת תוצרת הארץ) התשנ"ה-1995 קובעות עדיפות במכרזים למוצרים המיוצרים בישראל. בית המשפט נדרש להכריע לאחרונה בשאלה באלו תנאים ניתן לתת עדיפות למשתתף במכרז המייצר מוצר בישראל אך מרכיבי המוצר מיובאים מחו"ל. בית המשפט קבע, כי לא ניתן להשאיר לשיקול דעת ועדת המכרזים מתי להחיל מדיניות פרשנית רחבה לגבי תקנות ההעדפה ומתי לא לפרש בהרחבה מכיוון שגישה זו מאפשרת העדפה של מציע אחד על פני השני, ללא עקרונות ברורים וידועים מראש ופותרת פתח רחב להחלטה מטעמים זרים. כך, בית המשפט פסל את הזכיה במכרז.

ב. ראש עיר אינו מוסמך להבטיח פטור מארנונה
 [תאק (ב"ש) 17010-01-13 עיריית ערד נ' מוזיאון הזכוכית ערד בע"מ, 08.10.2013, בית משפט השלום בבאר שבע, כב' השופט ישעיהו טישלר]

חברה טענה לפטור מתשלום ארנונה מכוח הבטחה שלטונית שניתנה לה לפטור למשך חמש שנים, על ידי מי שהיה באותו הזמן ראש העיר. בית המשפט קבע כי קיימים ארבעה תנאים מצטברים הנדרשים לחיובה של רשות לקיום הבטחה שלטונית שניתנה, והם: הוכחה כי נותן ההבטחה היה בעל סמכות לתתה, כי היתה לו כוונה להקנות לה תוקף, כי נותן ההבטחה הוא בעל יכולת למלא אחריה, וכי אין צידוק חוקי לשנותה או לבטלה. בית המשפט קבע כי בידי הרשות המקומית הסמכות ושיקול דעת בנוגע למתן הנחות ופטורים בעניין הארנונה, אולם אין זהו עניין פרטי שבין ראש הרשות המקומית לבין מקבל הפטור, וכי יש דרישה לאשרור הפטור על ידי גופים נוספים (כמו מועצת הרשות, ומשרד הפנים). בהיעדר אישור כזה, קבע בית המשפט, מדובר לכל היותר בהבטחה שלטונית שלא השתכללה להבטחה מחייבת.

אחריות אישית למנהלים ובעלי מניות לשכר עובדים בחברה/ עו"ד שירה פורת¹

האם קיימת אחריות של מנהלים ובעלי מניות לחובות החברה לעובדיה? במקרים מסוימים, כך קבעו בתי הדין לעבודה, הן בעלי שליטה בחברה והן המנהלים עשויים להיות אחראים לתשלום שכר העובדים (לרבות הפרשות פנסיוניות ומחויבויות אחרות לעובדים).

כלל ידוע בדיני חברות, אשר עוגן בחוק החברות, הינו כי לחברה קיום משפטי עצמאי ונפרד מבלי המניות שלה. יחד עם זאת, הפרדה זו פותחת פתח לניצול לרעה של עקרון האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, באופן שגורמים שונים יסתתרו מאחורי מסך ההתאגדות כדי לחמוק מהתחייבויות שנטלו על עצמם, להונות ולקפח נושים. לאור האמור, התפתחה דוקטרינה, כחריג לכלל האישיות המשפטית הנפרדת של החברה, המכונה "הרמת מסך" ומאפשרת לבתי המשפט להתעלם, במקרים מסוימים, מההפרדה בין בעלי המניות לבין החברה ובתוך כך לייחס חובות של החברה לבעלי מניותיה. במקביל לכך, בעוד שבמצב נורמאלי פועלים מנהלי החברה בשם החברה ואין להם אחריות אישית למעשיהם, בתי המשפט קבעו כי במקרים מסוימים תהיה למנהלי חברה אחריות אישית לחבויות החברה.

בעוד שבמקור קבעה הפסיקה, כי יש להפעיל את דוקטרינת הרמת המסך רק במקרים חריגים ומטעמים מיוחדים, במהלך השנים התרחב מעגל העילות בעטיין ניתן להסיר את החיץ בין החברה לבין בעלי מניותיה.

סוגיית הרמת מסך ההתאגדות בחברה חלה אף במישור דיני העבודה, כאשר בשורה של פסקי דין בתי הדין לעבודה הדגישו את מעמדם של עובדי החברה כמתקשרים מיוחדים (להבדיל מגורמים עסקיים) אשר כלפיהם מוטלת על החברה ובעלי השליטה אחריות מוגברת וזאת מכוח הסכם העבודה ובעיקר כנגזרת של חובת תום הלב המוגברת ביחסי עבודה. בשל כך עושים בתי הדין לעבודה שימוש בעקרון תום הלב כשיקול להרמת מסך ההתאגדות ומתעלמים במקרים רבים (לעתים בקלות רבה, ויש יאמרו, קלות בלתי נסבלת) מעקרון האישיות המשפטית הנפרדת של החברה. בתי הדין לעבודה קבעו, כי על פי חובת תום הלב על מעסיק לבחון את מידת יכולתו לפרוע התחייבויותיו כלפיו עובדיו. לפיכך, ככל שמי שפועל בשם החברה יודע כי קיים חשש משמעותי שהחברה לא תוכל לקיים התחייבויותיה כלפי עובדיה, עליו להימנע מהעסקתם או לפחות להזהירם מחדלות פירעון.

יצוין, כי בפסיקה שניתנה לאחרונה דנו במקרה בו מעסיק המשיך להעסיק את עובדיו, בידיעת מנהליו ובעלי השליטה, כי אין באפשרותו לשאת בתשלום שכרם. באותו עניין, נקבע כי בעל השליטה בחברה, "הרוח החיה" בחברה והמעסיק האמיתי, ניהלה באופן בלתי אחראי תוך אדישות לזכויות העובדים. משכך, בית הדין לעבודה הורה על הרמת מסך ההתאגדות בין המעסיק לבין בעל השליטה.

המשמעות של דרישה זו של בתי הדין עשויה להיות הרת אסון - חברה העומדת בפני קריסה (אך עדיין עשויה לצאת ממצב זה) תיכנס למצב קריסה מוחלט ברגע שתודיע לעובדים על מצבה ואלה ייכנסו להיסטריה ויתחילו לחפש אופציות תעסוקתיות חליפיות אף שהחברה עשויה הייתה שלא לקרוס אלמלא הודעה מיותרת זו לעובדים. מאידך, מעסיק שלא ייתן התרעה לעובדים עשוי לחייב הן את המנהלים והן את בעלי השליטה באחריות אישית לשכרם ותנאיהם של העובדים. כך, חשוב ביותר כי מעסיק, על מנהליו ובעלי מניותיו, יהיה מלווה בייעוץ משפטי צמוד, בייחוד במצבים בהם החברה מצויה במצב פיננסי קשה.

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