



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

גיליון 158: 6 אוגוסט, 2014



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' מציינת את יום הולדתו של האמן אנדי וורהול, ממובילי תנועת הפופ ארט (6.8.1928-22.2.1987)
Afik & Co. celebrates the birthday of artist Andy Warhol, leading figure of the pop art movement (8.6.1928-22.2.1987)

- 1. מאמר: פיטורים ב"עידנא דריתחא" ופיטורים בהסכמה**
מאמר בנושא משמעות סיום יחסי עבודה שנעשה בעת סערת רגשות, מאת עו"ד שירה פורת זקן
 - 2. עדכוני תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך:**
 - א. רק בעל מניות הרשום בעצמו במרשם כבעל מניות יוכל להגיש תביעה נגזרת בשם החברה**
מחוזי ת"א: אין לראות במי שמניותיו מחוזקות עבורו בנאמנות כבעל מניה ואין באפשרותו לתבוע בשם החברה כתובע נגזר.
 - ב. הפסקת היוועצות בבעל מניות מיעוט בחברה עשויה לזכותו בסעד להסרת הקיפוח בחברה**
מחוזי ת"א: בחברת מעטים, המהווה מעין שותפות, ציפיותיו הלגיטימיות של בעל מניות בה הוא להיות שותף מלא בניהול החברה. הפסקת היוועצות בו, תוך מידורו מהליך קבלת החלטות בחברה, כפי שהיה עד לאותו מועד, עשויה לזכותו בסעד להסרת הקיפוח.
 - 3. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה:**
 - א. מנהלים בתאגיד אשר ביצעו הטעייה בפעולות שיווק נכס נדל"ן בחו"ל נושאים באחריות ישירה**
שלום ת"א: לא ניתן להסתיר קשרים בין חברות שונות ולהסתיר זהות בעליהן תוך הצגת מצגי שווא טרום חוזיים והתנערות מאחריות תוך הסתרת מאחורי מסך ההתאגדות.
 - ב. עדכוני חקיקה: חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 39), התשע"ד-2014**
תיקון חקיקה: תיקון מס' 39 לחוק הגנת הצרכן אשר נועד לייעל את האכיפה של חוק הגנת הצרכן.
 - ג. המבקש לסתור לשון חוזה מפורשת נדרש להראות נסיבות חיצוניות בעלות משקל רב**
עליו: רק נסיבות בעלות משקל סגולי גבוה המעידות על כך שאומד דעתם המשותף של הצדדים שונה מזה העולה מן הלשון, יביאו לקבלת מסקנה הסותרת את לשון החוזה.
 - 4. עדכוני מקרקעין:**
 - לא תינתן הגנה לרוכש דירה אשר הסתמך על מרשם רשמי אך 'עצם את עיניו' למרות חשד על זיוף**
מחוזי נצרת: רוכש דירה שהסתמך על מרשם שבוצע תחת זיוף לא יזכה להגנה אם נמנע מלברר טענות אשר היו ידועות לו בזמן אמת.
 - 5. עדכוני מכרזים ומשפט מנהלי:**
 - מציע שהושבה לו ערבות המכרז באופן חד צדדי ותחת מחאה לא ייחשב כמי שויתר על זכויותיו**
מינהלי ת"א: אין לפסול מציע שהערבות הוחזרה לו על-ידי עורך המכרז עקב הנחה, שהתבררה אח"כ כמוטעית וזאת בזמן שגילה דעתו באופן ברור ומיידי שלא ויתר על זכויותו תוך העלאת טענות אשר התבררו בדיעבד כמוצדקות.
- רשימת התפוצה של משרד אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון, מופצת אחת לשבועיים לקהל של כ-3,200 איש וכוללת פרסומים מקצועיים תמציתיים 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/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>

מצ"ב מאמר בנושא פיטורים שנעשים בעת סערת רגשות בין העובד והמעסיק ומשמעותם, אם בכלל. המאמר הינו מאת עו"ד שירה פורת זקן ממשרד אפיק ושות' וניתן למצוא גם בקישור:

<http://www.afiklaw.com/files/articles/a158.pdf>

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

2. תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך

א. רק בעל מניות הרשום בעצמו במרשם כבעל מניות יוכל להגיש תביעה נגזרת בשם החברה
[תנג (ת"א) 38591-03-12 בר עם נ' לוי ואח', 08.07.2014, המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, כב' השופט חאלד כבוב]

אדם שמניותיו הוחזקו בנאמנות עבורו על ידי הוריו ביקש להגיש תביעה נגזרת נגד החברה. החברה טענה כי אין הוא בעל מניות בה בפועל ולכן אין לאשר הבקשה לאישור התביעה. בית המשפט קבע כי לצורך הגשת תביעה נגזרת, אין לראות במי שמניותיו מחוזקות עבורו בנאמנות כבעל מניה. רק בעל מניות הרשום בעצמו במרשם בעלי המניות או באמצעות חברה לרישומים, במקרה של חברה בורסאית, ייחשב כבעל מניות. בנסיבות העניין אין דרך להימנע מהקביעה כי בעת הגשת הבקשה לאישור המבקש לא היה התובע בעל מניות בחברה (אלא הוריו), ולכן אין באפשרותו לתבוע בשם החברה כתובע נגזר.

ב. הפסקת היועצות בבעל מניות מיעוט בחברה עשויה לזכותו בסעד להסרת הקיפוח בחברה
[תא (ת"א) 22395-07-12 אודי ברקי נ' אלי מאנע ואח', 23.07.2014, המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, כב' השופטת דניה קרת-מאיר]

בעל מניות מיעוט אשר היה ממקימי החברה ושימש בה גם כעובד ודירקטור פוטר מעבודתו. במשך שנים התנהלה החברה בדרך של שיתוף פעולה והבנה הדדית כך שהשותפים כולם היו מעורבים בפועל בניהול החברה ובהליך קבלת החלטות בה. עם זאת, משפוטר מהיותו עובד בחברה גם הורחק בעל המניות מהליך קבלת החלטות ומגישה למידע אודות החברה. בית המשפט קבע כי בחברת מעטים, המהווה מעין שותפות, ציפיותיו הלגיטימיות של בעל מניות בה הוא להיות שותף מלא בניהול החברה. לעניין זה נקבע כי אפילו הפסקת היועצות בבעל מניות בחברה קטנה עשויה להיחשב כקיפוח. לצורך כך, קבע בית המשפט, כי גם אם כל מקרה אותו תיאר התובע אינו מוביל בהכרח למסקנה כי עסקינן בקיפוח, הצטברות של כמה וכמה מקרים עשויים להצמיח לתובע עילת תביעה זו. אשר על כן נקבע כי בהחלטה על הפסקת עבודתו של התובע בחברה שלא ביוזמתו ולא בתמיכתו נפגע מעמדו כדירקטור, תוך הפחתת שיתופו בהליכי קבלת החלטות עד שכל אלו הצמיחו לו התביעה בעילת קיפוח והתובע, כפי שנקבע, זכאי לסעד אשר יוביל להסרת קיפוח זה.

3. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה

א. מנהלים בתאגיד אשר ביצעו הטעייה בפעולות שיווק נכס נדל"ן בחו"ל נושאים באחריות ישירה
[תא (ת"א) 32892-02-10 יעל יחזקאלה פאר נ' טי גי אי, השקעות נדל"ן בע"מ, בית משפט השלום בתל אביב-יפו, 27.07.2014, כב' השופטת רחל ערקובי]

בעקבות התקשרות חוזית עם חברת שיווק בהסכם שיווק לרכישת זכויות בנכס בחו"ל וכן התקשרות בהסכם שותפות עם חברה היוזמת את הפרויקט בחו"ל וחברת הנאמנות- חברות אשר היו בניהולם ובשליטתם העיקרית של אחד מבעלי חברת השיווק - שלשלו בעלי החברות לכיסם סכומי כסף על חשבון כספי המשקיעים בכסות כישלון העסקה והמשבר הכלכלי העולמי. בית המשפט קבע, כי פעולות השיווק למעשה היו פעולות תיווך במקרקעין ולכן, חלות הוראות חוק המתווכים. בעלי החברות אינם יכולים להתנער מאחריות תוך הסתרת מאחורי פרגוד המשווקת. זאת ועוד, בית המשפט קבע כי כחלק ממצגי השווא הטרומ חוזיים הוסתרו הקשר בין החברות וזהות בעלי המניות בחברות. לאור האמור, נקבע כי יש לבטל את ההסכמים וזאת מאחר שהמשקיעים הוטעו והונו תוך הצגת מצגי שווא חסרי כל בסיס עוד טרם החתימה על הסכם השיווק.

ב. עדכוני חקיקה: חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 39), התשע"ד-2014

ביום 14 יולי, 2014, אישרה הכנסת בקריאה שנייה ושלישית את תיקון מס' 39 לחוק הגנת הצרכן אשר נועד לייעל את האכיפה של חוק הגנת הצרכן. התיקון מרחיב את הוראות החוק העוסקות באיסור ניצול מצוקת הצרכן באופן בו האיסור יחול על כל הפעלה של השפעה בלתי הוגנת. כמו כן, נקבעה רשימה סגורה של עשרה נוהגים אשר ייחשבו כנוהגים שיש בהם השפעה בלתי הוגנת ובהם הנוהג אשר אסר על הכנסת מוצרי מזון ושתייה אשר נמכרים בבית העסק עצמו. בנוסף, הוענקו לממונה על הגנת הצרכן והסחר ההוגן סמכויות שונות, כגון מתן צווים לאכיפה ואפשרות הטלת עיצום כספי על עוסק שהפר הוראה המנויה בחוק, בסכום שנע בין שבעת אלפים ש"ח לארבעים וחמש אלף ש"ח, בהתאם לזהות המפר, יחיד או תאגיד וכן בהתחשב בחומרת ההפרה. התיקון לחוק ייכנס לתוקפו ביום 1 ינואר, 2015.

ג. המבקש לסתור לשון חוזה מפורשת נדרש להראות נסיבות חיצוניות בעלות משקל רב

[רעא 6565/11 החברה המרכזית לייצור משקאות קלים בע"מ נ' EMI MUSIC PUBLISHING LTD, 22.07.2014, בית המשפט העליון, כב' השופטים אסתר חיות, ניל הנדל וצבי זילברטל]

בין שני צדדים נכרת הסכם פשרה, לגבי נטען כי הוביל להפרת הסכם מול צד ג'. הסוגיה שעלתה היתה האופן בו יש לפרש את החוזה.

בית המשפט קבע, כי בפרשנות חוזה יש להתחקות אחר אומד דעתם הסובייקטיבי של הצדדים ואחר "המטרות, היעדים, האינטרסים, והתכנית אשר הצדדים ביקשו במשותף להגשים", כאשר לצורך כך על הפרשן להידרש בראש ובראשונה ללשון החוזה, המהווה נקודת מוצא לכל פרשנות ולנסיבות החיצוניות האופפות את החוזה. כאשר צד מעוניין לסתור פרשנות הנובעת מלשון החוזה עליו להצביע על הנסיבות החיצוניות שבגינן הוא מבקש לסתור מסקנה זו. נקבע כי הנסיבות החיצוניות צריכות להיות בעלות משקל סגולי כה גבוה עד שניתן יהיה לומר שאומד דעתם המשותף של הצדדים שונה מזה העולה, לכאורה, מלשון החוזה. במקרה דנן, נקבע כי לא הוצגו נסיבות חיצוניות אשר יש בהן כדי לסתור את החזקה הפרשנית הנובעת מלשון החוזה.

4. עדכוני מקרקעין

לא תינתן הגנה לרוכש דירה אשר הסתמך על מרשם רשמי אך 'עצם את עיניו' למרות חשד על זיוף

[נצ' 821/09 תא (נצ') 821-09 אהמד שחאדה בסול נ' ג'מיל בסול, 27.07.2014, בית משפט מחוזי בנצרת, כב' השופט שאהר אטרש]

אדם נרשם בטאבו כבעל דירת מגורים מכוח צוואה מזויפת ומאוחר יותר מכר את הדירה לצד ג' וההעברה אף נרשמה בטאבו. בעל הדירה המקורי דרש להורות על ביטול הסכם הרכישה ורישום זכויותיו בדירה בטאבו. בית המשפט קבע כי על רוכשי הדירה להוכיח כי הסתמכו על תעודה ציבורית מהימנה, פעלו בתום לב בכל שלבי עסקת הרכישה עד לרישומה בטאבו ולא עצמו את עיניהם לחשדות שונים. נקבע כי הרוכשים התעלמו מ"עוצמת צלצולי פעמון האזהרה" הגבוהה, שכן בעבר הועלתה טענה כי המנוחה לא השאירה צוואה והמדובר בצוואה מזויפת. הרוכשים לא ערכו כל בדיקה ולו בירור מינימאלי אודות אותנטיות הצוואה, נסיבות עריכתה והחשדות. בכך נשלל תום ליבם של הרוכשים והסכם הרכישה ורישום הזכויות בדירה בטאבו בוטלו.

5. עדכוני מכרזים ומשפט מינהלי

מציע שהושבה לו ערבות המכרז באופן חד צדדי ותחת מחאה לא ייחשב כמי שויתר על זכויותיו

[עתמ (ת"א) 2295-05-14 לרר (הנדסה) בע"מ נ' ועדת המכרזים של נתיבי ישראל, 24.07.2014, כב' השופט ד"ר קובי ורדי]

משתתפת במכרז שהצעתה דורגה במקום השני טענה לפגמים בבחינת הצעתה של הזוכה. ועדת המכרזים דחתה הטענות והשיבה באופן חד צדדי את הערבות שצורפה להצעה. בעתירה התברר כי יש ממש בטענות ונקבע שנפלו פגמים בהחלטת ועדת המכרזים אך ועדת המכרזים סירבה להכיר במועמדת כזוכה, משום שלא הגישה ערבות חדשה או האריכה את הערבות הקודמת, ולכן יצאה למכרז חדש. בית המשפט קבע כי יש להבחין בין מציע המבקש חזרה את ערבותו, שאז אכן לא תהיה לו זכות עמידה שכן הוא ויתר על זכותו לזכות במכרז, לבין מציע שהערבות הוחזרה לו על-ידי עורך המכרז עקב הנחה, שהתבררה אח"כ כמוטעית וזאת בזמן שהמציע במכרז גילה דעתו באופן ברור ומיידי שלא ויתר על זכויותו תוך העלאת טענות אשר התבררו כמוצדקות. במקרה דנן לא היה מקום להיצמד להיבט הטכני של החזרת הערבות, שכן אילו היו נשמעות הטענות והייתה מבוצעת בדיקה בהתחלת התהליך, כמצופה, היה ניתן לגלות את הטעות, לפסול את הזוכה ולהכריז כבר אז על המדורגת במקום השני כזוכה בזמן שהערבות הבנקאית הייתה בתוקף.

פיטורים ב"עידנא דריתחא" ופיטורים בהסכמה / עו"ד שירה זקן פורת¹

לא פעם מעורבים רגשות ביחסי עבודה. לעתים, שיחת עבודה בין עובד למעביד מתפתחת לויכוח סוער אשר במהלכו המעביד מפטר את העובד. מיד לאחר השיחה המעביד חוזר בו מהחלטתו ומודיע לעובד כי אמירתו לא נאמרה מתוך יישוב הדעת אלא ב"עידנא דריתחא". מה דינם של פיטורים אלה?

אמירה המביאה יחסי עובד-מעביד לגמר חייבת להיות חד משמעית. בשורה ארוכה של פסקי דין נקבע, כי אין זה תקין במסגרת יחסי עבודה כי דברים שנאמרו בשעת כעס, מבלי שהות לשקול את הדברים תחילה, יגררו מסקנות מחייבות. לשון אחר, לא תעמוד לחובת מעביד אמירה שב"עידנא דריתחא" כי הוא מפטר את העובד ובלבד שהמעביד יעמיד את העובד על כוונתו האמיתית תוך זמן סביר. הפסיקה אף קבעה, כי מקום בו הנסיבות מעידות על כך שאכן מדובר באמירה בשעת כעס והמעביד חוזר בו מאמירתו והביע חרטה- על העובד לשוב לעבודה ואם לא עשה כן הרי שרואים בעובד כמי שהתפטר. יובהר, כי הדין החל על מעביד חל, בשינויים המחויבים, גם על עובד אשר מתפטר ב"עידנא דריתחא". ההתפטרות לא תיחשב אם אותו עובד הביע חרטה על התפטרותו תוך זמן סביר.

ומה בין פיטורים ב"עידנא דריתחא" לבין פיטורים בהסכמה?

במקרה שנדון לאחרונה בבית הדין לעבודה דובר בסיטואציה בה עובד פוטר ב"עידנא דריתחא", אלא שרק בחלוף שבוע ניהל עמו המעביד שיחה, לא שיחת חרטה כי אם שיחה אשר במסגרתה סוכם באופן הדדי על סיום יחסי העבודה. יחד עם זאת, לאחר שיחה זו הגיש העובד תביעה נגד המעביד בטענה כי פיטוריו נעשו שלא כדין, בין היתר תוך הפרת זכות השימוע. בית הדין לעבודה קבע כי אמנם העובד פוטר מעבודתו בשעת כעס, אולם לאחר אירוע זה המעביד לא יצר עמו קשר ולא הבהיר לו כי הוא רצוי ונדרש לשוב לעבודה. זאת ועוד, במסגרת אותה שיחה העובד לא טען כי פוטר מעבודתו ולא העלה כל טענה בדבר היות פיטוריו בלתי חוקיים. כמו-כן, העובד לא ביקש להמשיך לעבוד אצל המעביד אלא הסכים כי עבודתו תסתיים לאלתר. לאור האמור, בית הדין לעבודה קבע כי יש לראות בסיום העבודה כפיטורים בהסכמה וכי גם אם היוזמה להפסקת העבודה נעשתה על ידי המעביד, לא מתעוררת שאלת פיטורים שלא כדין משום שאלמנט ההסכמה מכשיר בנסיבות הקיימות את הליך הפיטורים.

הנה כי כן, במקום בו מדובר באמירה ב"עידנא דריתחא", ניתן להביע חרטה תוך זמן סביר ולהשיב את הדברים על תיקונם. אולם, במקום בו לא נערכה שיחת חרטה כי אם שיחה במסגרתה סוכם הדדי על סיום יחסי עבודה- עובד לא יכול לטעון כי הפיטורים נעשו שלא כדין.

לאור האמור, מומלץ כי עובדים ומעבידים יפעלו לסיום יחסי עבודה בהסכמה וברוח טובה. בכל מקרה חשוב להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום לפני קבלת החלטת על פיטורי עובדים ולנהוג באופן שקול, אשר עולה בקנה אחד עם הדין.

¹ עו"ד שירה זקן 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.