

שנה טובה!
Happy New Year!

2015

אפיק ושות'



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

גיליון 168: 24 דצמבר, 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' מברכת את קהל לקוחותיה בברכת שנה אלגורית טובה 2015
Afik & Co. Wishes all a Happy New Year 2015 and Season's Greetings

1. מאמר: השבת אזרחות לישראלית שויתרה עליה עם נישואיה לתושב שטחים ומעמד ילדיה/ששי קציר, עו"ד
2. עדכוני תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך:
א. לצורך הסרת הקיפוח יש להעדיף סעד שפגיעתו פחותה על פני מינוי מנהל מיוחד מחוזי חיפה: מינוי מנהל מיוחד מפקיע מידי בעלי החברה את סמכויותיהם לנהל את החברה שבבעלותם ולכן המדובר במתן סעד המחייב זהירות רבה; בית המשפט יעדיף להימנע ממתן סעדים המשנים המצב הקיים במידה וניתן להסתפק בסעד שפגיעתו פחותה.
ב. **טוטל חבות אישית על בעל שליטה באשכול חברות מקום בו הפר חובות חוקיות החלות עליו** שלום הרצליה: היות בעל שליטה גם בעל תפקיד בחברה אינו מחסנו מחבות אישית בשל הפרות שבוצעו על ידו במסגרת תפקידו.
3. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה:
א. כשמשכון נועד להבטיח זכויות צד להסכם וההסכם בוטל בטל גם המשכון מחוזי מרכז: משכון הוא טפיל להסכם העיקרי ובביטול ההסכם בטל גם המשכון וניתן לבקש מחיקתו מהמרשם.
ב. **עובד זכאי לפיצוי כספי בשל אי ביצוע הפרשות פנסיוניות מצד מעבידו** עבודה חיפה: לעובד הזכות לפיצוי בגין אי ביצוע הפרשות ע"י מעבידו בגובה הפרשות שלא הועברו.
4. עדכוני מקרקעין:
רוכש דירה מקבלן רשאי לסרב לקבל דירה עד לתיקון ליקויי הבנייה מחוזי ת"א: במקרים מסוימים רשאי רוכש דירה מקבלן לסרב לקבל הדירה גם כשיש תניה ספציפית בחוזה המחייבת אותו לקבל הדירה; ביטול הסכם חייב להיות בתוך זמן סביר.
5. עדכוני מכרזים ומשפט מנהלי:
פסק דין המבטל זכיה במכרז יעוכב מאחר וקיים חשש לפגיעה באינטרס הציבור העליון: יש לעכב ביצוע של פסק הדין כאשר האינטרס הציבורי ושיקולים של בריאות הציבור מחייבים את ביצוע העבודות נשוא המכרז בהקדם האפשרי וזאת כדי לסלק את הסיכונים הבריאותיים הנשקפים לתושבים באזור העבודות.

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 מהתפוצה או הצטרפות יש לשלוח מייל לכתובת newsletter@afiklaw.com ובכותרת לכתוב "אנא הסירו/צרכו אותי לרשימת התפוצה". ניתן להעביר עדכון זה לכל אדם ובלבד שיועבר בשלמות וללא כל שינוי. אין האמור בעדכון יעוץ משפטי ובכל נושא מומלץ לפנות למשרדנו על מנת שהעבודות תיבחנה היטב בטרם תתקבל החלטה כלשהי.

למאגר פרסומים קודמים: <http://www.afiklaw.com>

1. מאמר בנושא: השבת אזרחות לישראלית שויתרה עליה עם נישואיה לתושב שטחים והענקת מעמד לילדיה

נישואין בין בני זוג ישראלי ופלסטיני מעוררים את שאלת המעמד הישראלי הניתן לבת/בן הזוג הפלסטיני ולילדיהם המשותפים. מצ"ב מאמר בנושא השבת אזרחות לישראלית שויתרה עליה עם נישואיה לתושב שטחים והתגרשה ממנו ואפשרויות הענקת מעמד ישראלי לילדיה.

המאמר הינו מאת עו"ד ששי קציר, ממשרד אפיק ושות' וניתן למצאו גם בקישור:

<http://www.afiklaw.com/files/articles/a168.pdf>

עו"ד ששי קציר הינו שותף במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com), העוסק בין היתר במשפט מינהלי, הגירה לישראל, תכנון ובניה ודיני בחירות. עורך דין קציר שימש בעבר גם כראש מנהל אוכלוסין במשרד הפנים וכמפקח הארצי על הבחירות בישראל.

2. תאגידיים, הגבלים עסקיים וניירות ערך

א. לצורך הסרת הקיפוח יש להעדיף סעד שפגיעתו פחותה על פני מינוי מנהל מיוחד
[תא (חי') 46827-11-11 אליף ח'זנה נ' נוהאד ח'זנה, בית המשפט המחוזי בחיפה, 07.12.2014, כב' השופט רון סוקול]

בעל מניות בחברה הגיש בקשה למינוי מנהל מיוחד זמני וזאת במסגרת תביעה להסרת קיפוח. בית המשפט קבע, כי מטרת תביעה להסרת קיפוח והסעדים הניתנים כחלק התביעה הינם למנוע ניצול כוח הרוב כדי לפגוע בזכות המיעוט בחברה. עוד קובע בית המשפט, כי עליו להימנע ממתן סעדים שישנו את המצב הקיים ולוודא כי הסעד ימנע קיפוח עתידי ופגיעה מיותרת בצדדים. בענייננו, מינויו של מנהל מיוחד מפקיע מידי בעלי החברה את סמכויותיהם לנהל את החברה שבבעלותם ולכן המדובר במתן סעד המחייב זהירות רבה. בתוך כך, נקבע כי ככל שניתן להבטיח את מניעת הקיפוח בסעד שפגיעתו פחותה, יש להעדיפו. אשר על כן, בית המשפט דחה את הבקשה והורה כי כל התחייבות כספית של החברה וכל משיכת כספים מקופת החברה תיעשה בהסכמה ובחתימה של בעל מניות הרוב ובעל מניות המיעוט יחדיו כך שיובטחו זכויות בעלי מניות המיעוט ולצורך הגנה עליהם מפני ניצול משאבי החברה לצרכיהם הפרטיים של בעלי הרוב.

ב. תוטל חבות אישית על בעל שליטה באשכול חברות מקום בו הפר חובות חוקיות החלות עליו
[תא (הרצ') 40676-05-11 יצחק ניר נ' טי.ג'י.איי השקעות נדל"ן בע"מ ואח', בית משפט השלום בהרצליה, 15.12.2014, כב' השופט יעקב שקד]

צד להסכם ביקש מבית המשפט להכריז עליו כבטל בשל מצגי שווא שהוצגו לו טרם כריתת ההסכם בטענה כי מדובר בתרמית מאורגנת אשר בוצעה באשכול חברות שכולן בשליטה אחת וכן להטיל חבות אישית על בעל השליטה.

בית המשפט קבע כי על מנת לבצע הרמת מסך וחיוב אישי של בעל השליטה בחברה יש להוכיח כי נעשה שימוש לרעה באישיות המשפטית הנפרדת של החברה תוך נטילת סיכון בלתי סביר על ידי בעל השליטה באשר ליכולת החברה לפרוע חובותיה. נקבע כי ככל שהקשר בין החברות חורג ממערכת יחסים רגילה, כך שהחברות באשכול נוהלו כיחידה כלכלית אחת והעסקאות בין החברות הביאו לערבוב נכסים עד שלא ניתן היה להפריד בין משאבי חברה אחת לאחרת, הרי שאז ניתן להורות על הרמת מסך ההתאגדות בין אשכול החברות ובין בעלי השליטה בהן. במקרה כזה, אין בהיותו של אדם כבעל תפקיד בחברה כדי לחסנו מפני הטלת חבות אישית בשל הפרת חובה שבוצעו על ידו במסגרת תפקידו בחברה. במקרה דנן, רבץ על בעל השליטה אשם אישי למעשים ולאור כך הורה בית המשפט על בטלות ההסכמים שנחתמו תוך חיוב אישי של אשכול החברות ובעל השליטה בהשבת הכספים ששולמו.

3. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה

א. כשמשכון נועד להבטיח זכויות צד להסכם וההסכם בוטל בטל גם המשכון
[הפ (מרכז) 431-03-08 המועצה האזורית חבל מודיעין נ' Schiff R.E. International corp. (N.Y),
בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, 02.12.2014, כב' השופטת בלה טולקובסקי]

במסגרת הסכם נרשמו משכונות על זכויותיו של צד להסכם. לימים ביטל אותו צד את ההסכם בשל הפרתו על ידי מקבל המשכון ובמסגרת בוררות נקבע כי ההסכם בוטל כדין.
בית המשפט קבע, כי המשכון נועד להבטיח זכויות של צד להסכם וכאשר ההסכם בוטל יש להורות גם על ביטול המשכון. זאת מכיוון שהמשכון יונק את קיומו מעצם החיוב אותו הוא נועד להבטיח. משמע: כל עוד קיים החיוב בגינו נוצר המשכון, הרי שהמשכון חי וקיים. מקום בו החיוב אותו נועד המשכון להבטיח חדל מלהתקיים - פוקע עמו גם המשכון והחייב רשאי לדרוש את מחיקת המשכון.

ב. עובד זכאי לפיצוי כספי בשל אי ביצוע הפרשות פנסיוניות מצד מעבידו

[דמ (חי') 38209-06-14 עו"ד חני עטיה נ' ש"ס-שירותי סחר וניהול בע"מ, בית הדין האזורי
לעבודה בחיפה, 08.12.2014, כב' הרשמת דניה דרורי]

עובדת תבעה מעסיק לשעבר בגין אי ביצוע הפרשות פנסיוניות על פי דין. המעסיק טען כי חל עיכוב בביצוע הפרשות פנסיוניות בשל נסיבות הקשורות בעובדת. בית הדין לעבודה קבע, כי במועד תחילת העבודה העובדת הייתה מבוטחת בביטוח פנסיוני ולכן הייתה זכאית לביצוע הפרשות פנסיוניות החל מיום עבודתה הראשון אצל המעסיק. אשר על כן, יש לפסוק לעובדת את מלוא הסכומים שהיה על מעסיקה להפקיד בקופת הביטוח עד לסוף תקופת עבודתה. זאת ועוד, הכלל הוא כי לעובד הזכות לפיצוי כספי בגין אי ההפרשות וכי אם לא הוכח סכום אחר, יעמוד הפיצוי שהעובד זכאי לו על גובה ההפרשות שלא הועברו.

4. עדכוני מקרקעין

רוכש דירה מקבלן רשאי לסרב לקבל דירה עד לתיקון ליקויי הבנייה

[הפ (ת"א) 8691-10-13 טרובוביץ' בלטנר בנייה ופיתוח בע"מ נ' אלה קופרמן, בית המשפט המחוזי תל אביב, 16.11.2014, כב' השופט אבי זמיר]

רוכשי דירה מקבלן סירבו במשך כשנה לקבל את הדירה ולשלם את יתרת התמורה בשל ליקויי בניה חמורים של רטיבות, כשבמהלך אותה שנה שכרו מומחים לבחון את הדירה וניהלו משא ומתן עם הקבלן כדי שיתקן את הליקויים או יפחית המחיר בגין הליקויים. הרוכשים תבעו את הקבלן על ליקויי הבניה והקבלן הודיע במקביל על ביטול הסכם המכר (כשנה לאחר הפעם האחרונה בה סרבו הקונים לקבל החזקה בדירה).

בית המשפט קבע, כי למרות שבהסכם קיימת הוראה המחייבת את הרוכשים לקבל את הדירה, בשל ליקויי הבניה היו זכאים הרוכשים לסרב לקבל את החזקה ולסרב להשלים את תשלום התמורה בגין הרכישה. עוד, אף אילו היה רשאי הקבלן לבטל את ההסכם, מרגע שהשתהה במשך שנה ולא ביטל את ההסכם כשהקונים סרבו לקבל הדירה שוב ושוב, לא רשאי היה עוד להפעיל את סעד הביטול.

5. עדכוני מכרזים ומשפט מינהלי

פסק דין המבטל זכיה במכרז יעוכב מאחר וקיים חשש לפגיעה באינטרס הציבור

[עעמ 6969/14 איזיטופ פתרונות טכנולוגיה לאיכות הסביבה בע"מ נ' י.ר.א.ב שירותי נוי (1985)
בע"מ, בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים, 08.12.2014, כב'
השופט חנן מלצר]

זוכה במכרז לפינוי קרקע מזוהמת התקשרה בהסכם עם מפרסמת המכרז והחלה בביצוע העבודות. לאחר שבהליך משפטי התקבל פסק דין לפיו יש להורות על ביטול הזכייה פנתה הזוכה לבית המשפט בבקשה לעכב ביצוע העבודות עד לאחר הכרעה בערעור שהוגש על ידה. בית המשפט קבע כי בשלב זה מאזן הנוחות נוטה לטובת הזוכה במכרז אשר החלה בביצוע העבודות וביטול זכייתה במכרז עלול להוביל לירידה לטמיון של חלק נכבד מההשקעות אותן השקיעה לצורך העבודות. עוד נקבע כי האינטרס הציבורי ושקולים של בריאות הציבור מחייבים את ביצוע העבודות בהקדם האפשרי, וזאת כדי לסלק את הסיכונים הבריאותיים הנשקפים לתושבים באזור העבודות.

השבת אזרחות לישראלית שויתרה עליה עם נישואיה לתושב שטחים ומעמד ילדיה / ששי קציר, עו"ד¹

בתפקידי כראש מינהל אוכלוסין בישראל ואחראי על כל נושא ההגירה לישראל והענקת מעמד תושבות או אזרחות, טיפלתי רבות בתופעת נישואין בין ישראלים לבין תושבי השטחים הקיימת בהיקפים שונים מזה עשרות שנים. נישואין בין בני זוג ישראלי ופלסטיני, מעוררים את שאלת המעמד הישראלי הניתן לבת/בן הזוג הפלסטיני ולילדיהם המשותפים. חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003, קובע הגבלות וסייגים לתושבי האזור לאיחוד משפחות ומגורים בישראל עם בן/בת זוג ישראליים אך במקרים מסוימים ניתן להיכנס לחריגים לסייגים אלה.

בשנות ה-80 בנות זוג ישראליות שנישאו לתושבי השטחים וביקשו להצטרף לבעליהן ולהירשם במרשם האוכלוסין שם נדרשו על ידי משרד הפנים לוותר על האזרחות הישראלית כתנאי לקבלת מעמד באזור. לימים כאשר התגרשה בת הזוג הישראלית (לשעבר) מבן זוגה, מצאה עצמה מנותקת הן ממשפחת בן זוגה לשעבר והן ממשפחתה בישראל ונוצרה תופעה חדשה של ישראליות לשעבר המבקשות להשיב את מעמדן כישראליות.

בעקבות פרשת דוניא עבד קבע משרד הפנים נוהל הומניטארי המטפל במקרים מסוג זה ולפיו במקרה של ישראלית לשעבר המתגוררת בשטחים ושהתגרשה מבן זוגה הפלסטיני ומבקשת להעתיק את מגוריה לישראל, תיבחן בקשתה במישור ההומניטארי כדי לבדוק האם אכן מצב זה יצר ניתוק מוחלט בינה לבין משפחת בעלה לשעבר וגובה מחיר ההומניטארי ממנה ומילדיה. חשוב לציין שהנוהל אינו קובע זכות קנויה להשבת האזרחות לישראלית לשעבר, אלא רק כי תיעשה בחינה לצורך ההומאניטרי לפי המקרה ויהיה שיקול דעת בדבר החזרת מעמד האזרחות כאמור.

לאחר השבת האזרחות הישראלית לאם, יבחן משרד הפנים את מעמדם של ילדיה והאם אלה (אשר נולדו כתושבי האזור) זכאים למעמד בישראל. בכלל זה נדרשת הוכחת מרכז חיים של הילדים בישראל בעודם קטינים ומתגוררים עם אימם והעדר מניעה ביטחונית.

מעמדם של הילדים נבחן בעודם מתגוררים עם האם בעת היותם קטינים. ילדים שבגרו או שהם קרובים לגיל בגרות, אף שהתגוררו עם האם בישראל, ולא דאגו מבעוד מועד להסדיר מעמדם של הילדים בעודם קטינים (ורצוי מאוד סמוך ככל הניתן למועד השבת האזרחות לאם), לא יזכו לקבל מעמד בישראל לפי הנוהל, אלא ידרשו להגיש בקשה למעמד בישראל לפי נהלים אחרים.

בכל מקרה, הכלל של עמידה על זכות נבחן ביחס למועד הגשת הבקשה לזכות. אי הגשת בקשה בפורמט הנכון ובמועד יחשב ל"שיהוי" שעלול לסכל את קבלת הזכות. כך, חשוב ביותר לטפל משפטית, ובאמצעות עורך דין המתמחה בתחום מרשם האוכלוסין, בנושא קבלת מעמד ישראלי בסמוך ככל האפשר למועד הגירושין, ומייד לאחר שהאם מקבלת מעמד לטפל באופן דומה במעמד הילדים.

¹ עו"ד ששי קציר הינו שותף במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com), העוסק בין היתר במשפט מינהלי, הגירה לישראל, תכנון ובניה ודיני בחירות. עורך דין קציר שימש בעבר גם כראש מנהל אוכלוסין במשרד הפנים. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום זה בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו.