

בריאן הרולד מיי (19 יולי, 1947)
Brian Harold May (19 July, 1947)



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

גיליון 235: 19 יולי, 2017
Issue 235: July 19, 2017



הגיליון המקצועי הדו שבועי של [אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון](#)

The Bi-Weekly Professional Magazine of [Afik & Co. Attorneys and Notary](#)

החשמונאים 103, ת.ד. 20144 תל אביב-יפו 6120101, טלפון 03-609.3.609 פקס 03-609.5.609
103 Hahashmonaim St., POB 20144, Tel Aviv 6120101, Israel, Telephone: +972-3-609.3.609

תוכן עניינים

Afik & Co. celebrates the birthday of English rock legend, Dr. Brian Harold May (19 July, 1947), lead guitarist of the rock band Queen, holder of PHD in astrophysics and one of the greatest guitarists of all time.

אפיק ושות' חוגגת את יום הולדתו של אגדת הרוק הבריטי ד"ר בריאן הרולד מיי (19 יולי, 1947), גיטריסט להקת הרוק קווין, דוקטור לאסטרופיזיקה ואחד מנגני הגיטרה הטובים של כל הזמנים.

1. מאמר: אחריות רוכש נכסי חברה לחבויות עבר של החברה

Article: Liability of purchaser of Company assets for past liabilities

מאמר בנושא המשמעויות ברכישת נכסי חברה לעומת רכישת החברה, מאת עוה"ד דורון אפיק ועמרי ברקן ממשרד אפיק ושות'
An article on the outcome of purchasing company assets instead of acquisition of the corporate vehicle, by Doron Afik, Esq. and Omri Barkan, Adv. of Afik & Co.

2. משרדנו בתקשורת: פרסום כתבות אודות פעילות משרדנו

Our office in the Media: Newspaper publications regarding Afik & Co. activity

3. עדכוני תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך

Corporate, Antitrust and Securities Law Update

א. לא יינתן פיצוי אישי לבעל מניות בגין הפרת חובות אמון כלפי החברה ככל שלא הוכיח נזק עצמאי שלום פ"ת: בעל מניות לא יוכל לתבוע פיצוי אישי בגין הפרת חובות אמון כלפיו ככל שהנזק שנגרם לו אינו אלא השתקפות הנזק שנגרם לחברה.

No personal compensation shall be granted to a shareholder for breach of fiduciary duties unless the shareholder can prove independent damage

ב. פסק דין שמימושו משמעו שינוי שליטה בחברה יעוכב כשמוגש עליו ערעור

העליון: הגשת ערעור לא מעכבת ביצוע פסק דין; במקרה שמשמעות פסק הדין היא שינוי שליטה בחברה יעוכב הביצוע בעת ערעור

A verdict fulfillment of which means change of control over a company will be stayed during an appeal

Commercial, Intellectual Property and Labor Law Updates

א. הסכמה משיקול עסקי לעמלות נמוכות מהמוסכם בשל לחץ הצד השני אינה כפיה כלכלית
 מחוזי ת"א: הסכמה לפעילות בישראל מקנה סמכות בינלאומית לבית המשפט בישראל; לא ניתן לקחת מטייטה או הסכם סעיפים מסוימים ולאכוף רק אותם; הסכמה לעמלה נמוכה בשל לחץ כלכלי ושיקול עסקי מבטל טענת כפיה כלכלית
 Agreement because of business considerations to payment lower than agreed due to pressure of the other side is not economic coercion

ב. רוכש פעילות חברה יישא בתשלום זכויות עובדיה, גם אם סוכם אחרת בהסכם הרכישה
 עבודה י-ם: זיקתו של עובד למקום עבודתו נשמרת גם כאשר פעילות החברה בה הוא מועסק נרכשת על ידי חברה אחרת; החברה הרוכשת תישא בתשלום זכויותיו הסוציאליות גם אם סוכם אחרת עם החברה הנרכשת
 Purchaser of company's activity will bear past social benefits payments even if otherwise agreed in the acquisition agreement

ג. העדר חתימה מונע תוקף של חוזה כשמנוסח החוזה ניתן להבין שישתכלל רק עם חתימה
 מחוזי ת"א: כשנוסח הסכם קובע בתוכו דרישת חתימה הדבר גובר על הדרישות המקלות יותר בחוק
 Absence of a signature will prevent enforceability of contract if the language thereof leads to the interpretation that it will become binding only upon signature

5. עדכוני מקרקעין

Real Estate Updates

חברה קבלנית רשאית לחלט 'דמי הרשמה' עקב הפסקת ניהול משא ומתן בחוסר תום לב
 שלום ת"א: אין פסול בהוראה המאפשרת לחלט דמי הרשמה כפיצוי מוסכם עקב אי חתימה על הסכם
 Contractor may foreclose 'registration fees' upon termination of negotiation in bad faith

אפיק משפטי הוא המגזין המקצועי של משרד אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון, המופץ אחת לשבועיים לקהל של כ-9,500 איש וכולל מידע מקצועי תמציתי בנושאים משפטיים-עסקיים המעניינים את הקהילה העסקית והינם בתחומים בהם עוסק המשרד.
 להסרה או הצטרפות יש לשלוח מייל לכתובת newsletter@afiklaw.com ובכותרת לכתוב "אנא הסירו/צרפו אותי לרשימת התפוצה".
 מגזין זה כפוף לזכויות יוצרים אך ניתן להעבירו לכל אדם ובלבד שיועבר בשלמות וללא כל שינוי. אין באמור במגזין ייעוץ משפטי ובכל נושא מומלץ לפנות למשרדנו על מנת שהעובדות תיבחנה היטב בטרם תתקבל החלטה כלשהי.
למאגר פרסומים קודמים: <http://www.afiklaw.com>

Afik News is the biweekly legal and business Israel news bulletin published by Afik & Co. (www.afiklaw.com). Afik News is disseminated every second week to an audience of approximately 9,500 subscribers and includes concise professional data on legal and business Israeli related issues of interest to the business community in areas in which the Afik & Co. firm deals. For removal (or joining) the mailing list please send an email to newsletter@afiklaw.com with the title "Please remove from mailing list" or "Please add me to the mailing list."
 The Afik News bulletin is copyrighted but may be freely transferred provided it is sent as a whole and without any changes. Nothing contained in the Afik News may be treated as a legal advice. Please contact Afik & Co. for a specific advice with any legal issue you may have.
 For previous Afik News publication see <http://www.afiklaw.com>.

מאמר בנושא המשמעויות ברכישת נכסי חברה לעומת רכישת החברה.
An article on the outcome of purchasing company assets instead of the acquisition of the corporate vehicle.

את המאמר בשפה העברית ניתן למצוא בקישור:

<http://he.afiklaw.com/articles/a235/>

The article in English may be found at the link:

<http://www.afiklaw.com/articles/a235/>

המאמר הוא מאת עו"ד דורון אפיק, שותף מנהל, ועמרי ברקן עורך דין, ממשד אפיק ושות' (www.afiklaw.com). עו"ד דורון אפיק מתמקד בדיני חברות, דיני מקרקעין, עסקאות בינלאומיות ופיננסיות, לרבות עסקאות מיזוג ורכישה, ומימון ואף מרצה בתחום במסגרת תואר מנהל עסקים Executive MBA באוניברסיטה העברית בירושלים. עו"ד ברקן עוסק במשפט המסחרי, דיני חברות והגירה.

The article is by Attorney Doron Afik, managing partner of the law office of Afik & Co. and Omri Barkan a lawyer of Afik & Co., Attorneys and Notary (www.afiklaw.com).

Attorney Doron Afik is admitted to practice law both in Israel and in New York and is also a licensed Notary Public in Israel. Doron is an adjunct professor at Hebrew University Doron teaches Mergers and Acquisitions as part of the EMBA program. Doron's practice focuses primarily on international transactions, including mergers and acquisitions, dispute resolution and issues of public law. Attorney Omri Barkan practice primarily in commercial law, corporate law and immigration.

Our office in the Media

מאמר שפורסם בשפה הצרפתית בחודש יולי, 2017, במגזין Tip Top Tel Aviv אודות רכישת דירה בישראל. את המאמר כתבו עורכי הדין יאיר אלוני (עורך דין במשרד אפיק ושות'), המתמקד בכל קשת התחומים של המשפט האזרחי והמסחרי, לרבות בתחום המקרקעין, ליווי משפטי למוכרים ורוכשים, ניהול משא ומתן וניסוח הסכמי מכר ורכישה), וג'והנה בן שושן (עורכת דין צרפתייה העובדת במשרד אפיק ושות'), העוסקת בין היתר במיסוי, הגירה ומשפט מסחרי).

Attached is an article published in French on July 2017, by the Tip Top Tel Aviv magazine written by Attorneys Yair Aloni, Adv. (an attorney at Afik & Co. emphasizing on commercial and civil law, including real estate, legal advice to purchaser and sellers and negotiations of purchase and sale transactions) and Johanna Ben Soussan (a French lawyer who works at Afik & Co., whose main practice areas are tax, immigration and commercial law).

את הפרסום בעברית ניתן למצוא בקישור הבא:

<http://he.afiklaw.com/press/p235/>

The publication in English can be found at:

<http://www.afiklaw.com/press/p235/>

Corporate, Antitrust and Securities Law Updates

א. לא יינתן פיצוי אישי לבעל מניות בגין הפרת חובות אמון כלפי החברה ככל שלא הוכיח נזק עצמאי
No personal compensation shall be granted to a shareholder for breach of fiduciary duties unless the shareholder can prove independent damage

[תא (פ"ת) 44057-01-15 א.ר. שיווק והנדסה אורור וקירור בע"מ נ' אופק נ.ג. ניהול פרויקטים בע"מ, 05.06.2017, בית משפט השלום בפתח תקווה, כב' השופט אריאל ברגנר]

חברה ובעל מניות בה הגישו תביעה נגד בעל המניות השני אשר לאחר שהפסיק לעבוד כמנהל בחברה החל לעבוד אצל מתחרה, בין היתר בטענה כי ניצל את המוניטין של החברה לשם קידום פעילותו של המתחרה.

בית המשפט קבע שאכן הופרו חובות אמון של בעל המניות, אשר שימש גם כנושא משרה בחברה ולכן עליו לפצות את החברה. עם זאת, הנזק שנגרם הוא נזק לחברה והפגיעה בבעל מניות היא רק השתקפות של הנזק לחברה ולכן, ככל שבעל מניות לא יכול להצביע על נזק עצמאי שלו, לא יכול בעל המניות לתבוע נזק זה באופן אישי. בנוסף, בית המשפט דחה את הטענה לניצול המוניטין של החברה וקבע, כי בחברת מעטים המתבססת כולה על פעילות עובדיה כלל לא ברור האם המוניטין שנצבר כתוצאה מעבודה זו הינו של החברה או של העובד עצמו.

A company and a shareholder filed a claim against the other shareholder whom, after ceasing to work as a manager in the company and commenced working at a competitor arguing, inter alia, that the shareholder exploited the reputation of the company to promote the activity of the competitor.

The Court held that fiduciary duties were indeed breach by the shareholder, who also served as an officer of the company, and is thus obligated to compensate the company. However, the damage was caused to the company and the damage to the other shareholder is merely a reflection of the damage to the company. Thus, unless the other shareholder can show a personal damage to him, he cannot file a personal claim. Additionally, the Court rejected the contention of exploitation of company reputation and held that in a closely-held company based entirely on the activity of its employees, it is unclear whether the reputation accumulated is the company's or the employee's property.

ב. פסק דין שמימושו משמעו שינוי שליטה בחברה יעוכב כשמוגש עליו ערעור

A verdict fulfilment of which means change of control over a company will be stayed during an appeal

[עא 1657/17 קרית טעלז אירוניג סטון שבקרית יערים בע"מ נ' ישיבת טעלז בישראל (ע"ר), 29.06.2017, בית המשפט העליון, כב' השופט ענת ברון]

פסק דין של בית משפט קבע שיש להקצות מניות בחברה כך שלאחר ההקצאה ייהפך מקבל המניות לבעל השליטה.

בית המשפט העליון הורה ע לעיכוב ביצוע פסק הדין וחזר על ההלכה לפיה הגשת ערעור אינה מעכבת את ביצוע פסק הדין אלא אם הוכח כי סיכויי הערעור טובים; וכי אם יתקבל הערעור, ביצוע פסק הדין עלול לגרום למבקש נזק בלתי הפיך או להקשות על השבת המצב לקדמותו. עם זאת, במקרה זה אין צורך להידרש לסיכויי הערעור מכיוון שהנפקות של הקצאת מניות החברה, היא העברה של השליטה בחברה מבעלי המניות בה וקיים לכן חשש ממשי להיווצרות נזקים בלתי הפיכים לחברה.

A verdict ordered shares to be issued so that after the issuance the recipient of the shares will become the control holder.

The Supreme Court ordered stay of proceeding during the appeal and repeated the caselaw that filing an appeal does not hold the fulfilment of the verdict unless shown that the chances of the appeal are high; and that if the appeal is accepted the fulfilment of the verdict might cause irreparable damage to the movant or make it difficult to revert to the situation prior to fulfilment of the verdict. However, in this case it is not required to check the chances of the appeal because the meaning of issuance of shares of the company is change of control from the current shareholders and thus there is a real apprehension that irreparable damage will be caused to the company.

Commercial, Intellectual Property and Labor Law Updates

א. הסכמה משיקול עסקי לעמלות נמוכות מהמוסכם בשל לחץ הצד השני אינה כפיה כלכלית

Agreement because of business considerations to payment lower than agreed due to pressure of the other side is not economic coercion

[תא (ת"א) 15021-11-09 מרקט ברידג'ס בע"מ נ' Hercules Technology Growth Capital Inc, 08.06.2017, בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו, כב' השופטת ענת ברון]

חברה ישראלית התקשרה עם אמריקאית העוסקת בהלוואות הון סיכון (Venture Lending) שבמסגרתן פרט לריבית ועמלות מתקבלות גם אופציות לרכישת מניות, באופן שהישראלית תקשר לקוחות לאמריקאית תמורת השתתפות בהכנסותיה. בעסקה הראשונה הסכימה הישראלית בלית ברירה לעמלה נמוכה בשל דרישת האמריקאית. הצדדים החליפו טיוטות אך לא נחתם הסכם ולאחר זמן הודיעה האמריקאית על ביטול ההתקשרות. הישראלית דרשה את יתרת העמלה בגין העסקה ופיצוי על ביטול ההתקשרות.

בית המשפט דחה את התביעה וקבע, כי קיימת לו סמכות לדון בתיק מכיוון שהצדדים כיוונו למערכת יחסים הנוגעת לשוק הישראלי. במקרה זה לא נכרת הסכם כי אמנם הסכם יכול להיכרת גם מבלי שצדדים חתמו על טיוטה שנשלחה אך הסכם משפטי הוא מכלול של תנאים ותניות ובמקרה זה גם אם הייתה הסכמה על חלק מהתנאים היא כפופה להסכמה על יתר התנאים ולא ניתן לקחת סעיף אחד או שניים בלבד מתוך טיוטת הסכם ולהעניק רק לה תוקף מחייב. בית המשפט דחה את הטענה כי ההסכמה לעמלות נמוכות מהמוסכם בעסקה עליה שולם סכום היא תוצאת כפיה כלכלית מכיוון שהפעלת איום כלכלי עשוי להוות כפיה אך כשצד להסכם מוותר על זכויות מתוך שיקולים עסקיים ובשל רצונו לשמור על קשרים טובים עם הצד השניה הדבר שולל טענת כפיה כלכלית.

אין ספק שהחברה הישראלית השקיעה משאבים רבים בקידום האינטרס המשותף של הצדדים אך אין בעצם השקעתם של משאבים כדי להוליד זכות, יש מאין, לפיצוי בגין ניתוק יחסי הצדדים ובהעדר הסכם הביטול גם לא מהווה הפרת הסכם המזכה בפיצוי.

An Israeli company was in contact with an American company that deals with venture lending, in which in addition to interest and commissions, options in the borrowing company are also received, so that the Israeli company will link customers to the American in exchange for participation in revenues. In the first deal, the Israeli agreed to a low commission due to the American's demand. The parties exchanged drafts but no agreement was signed and after a time the America terminated the relationship. The Israel demanded the balance of the commission in respect of the transaction and compensation for the termination of the relationship.

The Court rejected the claim and held that it had jurisdiction over the case because the parties contemplated a relationship related to the Israeli market. In this case, an agreement was not reached although an agreement can be entered into even without the parties signing a document but a legal agreement is a set of terms and conditions and in this case even if the parties were on accord as to some of the terms it was subject to agreement on the other conditions and one may not pull out just several terms of the draft Agreement and grant only them a binding effect. The Court rejected the contention that consent to lower fees in the transaction for which an amount was paid was the result of economic coercion because the operation of an economic threat may be coercive, but when a party waives rights due to business considerations and because of its desire to maintain good relations with the other side, this negates the argument of coercion. There is no doubt that the Israeli company invested considerable resources in advancing the common interest of the parties, but the mere investment of resources does not create a right out of thin air and in lack of an enforceable agreement the termination of the relationship is also not a breach entitling compensation.

ב. רוכש פעילות חברה יישא בתשלום זכויות עובדיה, גם אם סוכם אחרת בהסכם הרכישה

Purchaser of company's activity will bear past social benefits payments even if otherwise agreed in the acquisition agreement

[סעש (י-ם) 29685-08-12 מיטל פסינג אלבז נ' יעקב פרס, 04.07.2017, בית הדין האזורי לעבודה בירושלים, כב' השופט דניאל גולדברג, גב' נחמה אנג'ל - נציג ציבור (עובדים), מר שלום פישבין - נציג ציבור (מעסיקים)]

בעסקת רכישת כל נכסי חברה פעילה פוטרו העובדים וקיבלו פיצויי פיטורים. עובדת שהיתה בתחילת הריון אותה עת נשכרה מחדש על ידי הרוכש אך פוטרה על-ידו לאחר כשבועיים. העובדת טענה כי היא זכאית מהחברה המוכרת ומהרוכש לפיצויים ולשכר מלא עד לחודשיים לאחר הלידה למרות שעבדה אצל

הרוכש שבועיים בלבד.

בית הדין האזורי דחה את התביעה נגד החברה וקיבל חלקית את התביעה נגד הרוכש תוך שקבע, כי בעת רכישת פעילות חברה נשמרת זיקתם למקום העבודה של העובדים שנשארו בפועל באותו מקום פיזי ובאותה פעילות. מכיוון שמדובר באותו "מקום עבודה" אין הרוכש יכול להתחמק מחבותו בתשלום מלוא זכויותיהם הסוציאליות של העובדים, גם אם סוכם במפורש אחרת בהסכם הרכישה בין הצדדים. לכן, העובדת אינה נחשבת כאילו עבדה שבועיים בלבד אלא תקופה ארוכה מספיק כדי לצבור זכויות בשל ההריון.

In a transaction in which all assets of an active company were purchased, all employees were terminated and received severance pay. A pregnant employee, at the beginning of her pregnancy, was rehired by the purchaser but terminated after two weeks. The employee contended that she is entitled from the selling company and the purchaser to compensation and full salary until two months after she gave birth although worked at the purchaser for only two weeks.

The Labor Court rejected the employee's claim against the company and partially accepted the claim against the purchaser and held that when a company's activity is acquired, the employees' connection to the workplace is maintained if they remain in the same place of work and do the same activity. Because it is the same "place of work" the purchaser cannot evade its obligation to pay the full social rights of the employees even if expressly agreed otherwise in the acquisition agreement between the parties. Thus, the employee is not deemed to have worked only two weeks but a long period justifying employee pregnancy rights.

ג. העדר חתימה מונע תוקף של חוזה כשמנוסח החוזה ניתן להבין שישתכלל רק עם חתימה

Absence of a signature will prevent enforceability of contract if the language thereof leads to the interpretation that it will become binding only upon signature

[ה"פ 46707-09-16 באוהאוס בע"מ נ' גלעדי, 15.06.2017, בית המשפט המחוזי תל-אביב-יפו, כב' השופט גרשון גונטובניק]

אדם הביא לחברה העוסקת ביזמות נדל"ן פרויקט פינוי-בינוי גדול. לאחר שהגיעו לנוסח הסכם שהיה מקובל על שני הצדדים חתמה החברה על ההסכם אך האדם השיב כי יחתום עליו לאחר שישוב מחופשה. לאחר מספר ימים הודיע כי הוא חוזר בו מההסכמות.

בית המשפט קבע, כי הסכם נכרת כאשר נעשה קיבול של ההצעה ובאופן רגיל ניתן להתגבר על חוסר בחתימה אם כלל הנסיבות מעידות על כך כי אדם גמר בדעתו להתקשר בחוזה וסוכם פרטי החוזה. במקרה זה הצדדים ניסחו את ההסכם כמכתב פניה של החברה לאותו אדם ובו נרשם כי החוזה ישתכלל רק בחתימה עליו. בכך הצדדים יצרו מנגנון המוסיף על דיני ההצעה והקיבול הרגילים, והכול כדי להבטיח את אותה גמירת דעת חד משמעית. היות והאדם לא חתם על החוזה ובכך מימש זכותו שלא להתקשר בהסכם, לא נכרת חוזה מחייב.

A person brought a big evacuate and build project to a company dealing with real estate entrepreneurship. After an agreed draft was reached the company signed it but the person replied that he will sign only upon return from holiday. After a few days he notified that he withdraws from the agreements.

The Court held that a binding contract is made upon acceptance of an offer and ordinarily it is possible to overcome lack of signature if circumstances indicate that a person decided to enter into the contract and the terms were agreed. Here, the parties drafted the contract as an approach of the company to the person in which it was expressly stated that the contract will become valid only upon signature. Thus, the parties created a mechanism that adds on the ordinary procedures of offer and acceptance, all to ensure agreement and specificity. Because the person did not sign the contract and thus exercised his right not to enter into such agreement, no binding contract was created.

חברה קבלנית רשאית לחלט 'דמי הרשמה' עקב הפסקת ניהול משא ומתן בחוסר תום לב

Contractor may foreclose 'registration fees' upon termination of negotiation in bad faith

[תא"מ (ת"א) 49251-05-15 אבידר ואח' נ' ס.י. אבן יזמות בע"מ, בית משפט השלום בתל אביב – יפו, 02.07.2017, כב' השופטת דלית ורד]

חברה קבלנית סרבה להשיב דמי הרשמה ששולמו לה במעמד חתימה על טופס בקשה לרכישת יחידת דיור בפרויקט מגורים, בטענה כי הרוכשים הפסיקו את המשא ומתן בחוסר תום לב וכי על פי נוסח הבקשה היא רשאית לחלט את דמי ההרשמה כפיצוי מוסכם ככל שיוחלט על ידי המתעניינים שלא לרכוש את היחידה או לחתום על חוזה מכר.

בית המשפט קבע, כי בקשה לרכישת יחידת דיור כמוה כהצעה להסכם. על פי החוק מציע רשאי לחזור בו מן ההצעה בהודעה לניצע, ובלבד שהודעת החזרה נמסרה לניצע לפני שנתן הודעת קיבול. החברה הקבלנית קיבלה את ההצעה בדרך של התנהגות, מסרה לידי הרוכשים את טיוטת חוזה המכר, איפשרה להם למסור הערות להסכם ואף זימנה אותם לפגישת חתימה. מנגד, הרוכשים פעלו להכשלת ההסכם בחוסר תום לב בכך שלא הסכימו לשאת ולתת באופן ענייני, התחמקו בטענות שונות מחתימה על ההסכם ואף ביקשו להפסיק באופן מידי את המשא ומתן. בנסיבות אלה אין פסול בחילוט דמי ההרשמה.

A contracting company refused to refund registration fees paid to it upon the execution of an application form for the purchase of an apartment in a residential project contending that the purchasers terminated the negotiations in bad faith and under the application form it may foreclose the registration fee as liquidated damages if the purchaser decides not to purchase the unit or fail to execute the contract.

The Court held that the application for the purchase of an apartment is an offer for a contract. Under law, an offeror may withdraw the offer by notice to the offeree, provided that the withdrawal notice was delivered to the offeree before it gave an acceptance notice. The contracting company accepted the offer by way of conduct, by providing the purchaser with a draft agreement, enabling them to submit comments to the agreement and even inviting them to an execution meeting. The purchasers, however, acted to undermine the agreement in bad faith by not agreeing to negotiate on the controversial issues in a serious manner, avoiding execution of the agreement by various reasons and even asked for immediate termination of the negotiations. Under such circumstances, there was no problem with forfeiting the registration fees.

אחריות רוכש נכסי חברה לחביונות עבר של החברה / עו"ד דורון אפיק ועמרי ברקן*

רבים סבורים בטעות שעדיף לרכוש בעסקת רכישת חברה את פעילות החברה ולא את החברה עצמה ובכך להימנע מסיכון של נטילת חובות החברה. על ידי כך, סבורים משום מה רבים, ניתן לחסוך (והם גם "חוסכים" זאת על ידי שימוש בעורכי דין שאינם בקיאים בתחום המיזוגים והרכישות) עלויות עסקה גבוהות באשר ניתן לבצע הסכם פשוט יחסית ואין צורך בבדיקה מקיפה של החברה. חיסכון זה מתבטא לעתים רבות לאחר מכן בהפתעות, ולא מהסוג שאנשים אוהבים לקבל.

רכישת נכסי חברה במקום רכישת החברה עשויה לעתים להיות נדרשת (למשל, כשלא ניתן לקבל את הסכמת כל בעלי המניות ולכן מעדיפים לרכוש את הנכסים והפעילות באמצעות החלטת רוב או כשיש הלוואות בעלים גדולות והפסדים צבורים בחברה וכך בעלי המניות יוכלו למכור את הפעילות עם מיסוי אפסי) או כשקיימות סיבות שלא לקחת את הכלי התאגידי. לרכישת נכסים ללא רכישת הכלי התאגידי קיימים חסרונות רבים, למשל, חוסר יכולת להשתמש בהפסדים צבורים, אובדן מספר ספק משרד הבטחון או היתרים אחרים שלא בטלים בעת העברת השליטה בחברה (ונציין, רשיון עסק והיתרים אחרים עשויים להיות בטלים גם במקרה של העברת שליטה בחברה עצמה), או מיסוי גבוה כשבבעלות החברה נכסי מקרקעין.

תחום נוסף בו מכירת נכסים אינו מסייע הוא תחום דיני העבודה. פסק דין שניתן לאחרונה בבית הדין לעבודה חשף טעות נפוצה אחרת של רוכשי חברות, הסבורים כי בעסקת רכישת נכסים אין אחריות לחביונות עבר לעובדים. באותו מקרה דובר על עובדת בתחילת הריונה שעם מכירת פעילות החברה הועברה לחברה הרוכשת אך פוטרה לאחר כשבועיים. למרות שכל העובדים פוטרו וקיבלו פיצויי פיטורים טרם הרכישה ולמרות שהסכם הרכישה קבע במפורש כי הרוכשת לא נוטלת על עצמה מחויבויות עבר לעובדים - חויבה הרוכשת בתשלום פיצויים לעובדת.

תחום נוסף בו סבורים בטעות רבים שעסקת רכישת נכסים תסייע הינו תחום האחריות לרשויות המס, מכיוון שהתחייבויות אלה הן התחייבויות של החברה עצמה ומכירת פעילותה לכאורה אינה מעבירה את החובות. רבים אינם מודעים לקיום סעיף 119א לפקודת מס ההכנסה הישראלית הקובעת, כי אם נמכרו נכסי חברה ללא תמורה או בתמורה חלקית בלי שנותרו לחברה אמצעים לתשלום חובות לרשות המסים, עשוי רוכש הנכסים להיות חב אישית לרשות המסים בגין חובות החברה.

לסיכום, עסקת רכישת חברה הינה תמיד עסקה מורכבת ובחירת מבנה העסקה צריכה להיות לאחר ביצוע בדיקת נאותות מקיפה, משפטית ומיסויית, על ידי עורכי דין ורואי חשבון בעלי ניסיון בתחום המיזוגים והרכישות ולא מומלץ לבחור מבנה עסקה מסוים כדי "לחסוך עלויות" של בדיקות אלה. רק מומחים בתחום יוכלו "לתפור את החליפה המתאימה" ביחס לשיקולים הייחודיים של הצדדים לעסקה ובהתאם לעדיפויותיהם והפעם דווקא כן לחסוך עלויות והפסדים, ישירים ועקיפים, שייגרמו ממבנה עסקה לא נכון.

* עו"ד דורון אפיק הינו נוטריון ועורך דין והוא השותף המנהל של משרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com) המתמקד בדיני חברות, דיני מקרקעין, עסקאות בינלאומיות ופיננסיות, לרבות עסקאות מיזוג ורכישה, ומימון ואף הרצה בתחום במסגרת תואר מנהל עסקים Executive MBA באוניברסיטה העברית בירושלים. עו"ד אפיק בוגר הכשרה של האיחוד האירופי ביישוב סכסוכים בינלאומיים מחוץ לכותלי בית המשפט (גישור ובוררות) ומשמש גם כבורר. עו"ד עמרי ברקן הינו עורך דין במשרד אפיק ושות', העוסק בין היתר במשפט המסחרי, דיני חברות והגירה. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום זה בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו. לפרטים נוספים: 03-609.3.609 או במייל: afiklaw@afiklaw.com

Liability of purchaser of Company assets for past liabilities/Doron Afik, Esq. and Omri Barkan, Adv.¹

Many erroneously believe that it is preferable to purchase a company's activity in a transaction for company acquisition and not the corporate vehicle itself, thereby avoiding the risk of assuming company debts. Because of this, many believe that it is possible to avoid transaction costs by a simple acquisition agreement without need for a comprehensive due diligence review of the company (and they also "save money" by using lawyers who are not familiar with mergers and acquisitions). This saving often results in a surprise at the end, and not the kind people like to receive.

The purchase of company assets instead of the acquisition of the corporate vehicle may sometimes be required (for example, when it is not possible to obtain consent of all shareholders and therefore it is advantageous to purchase assets and activities by a majority decision or when there are material accumulated shareholder loans and losses in the company using which the shareholders can sell the assets with a negligible tax burden), or where there are reasons not to take the corporate vehicle. The acquisition of assets without the acquisition of the corporate vehicle has many drawbacks, such as the inability to use accumulated losses, loss of Ministry of Defense supplier number or other permits that do not terminate upon transferring control of the company (and we note that the corporate business license and some other permits may terminate in the event of a transfer of control over the company) or high taxation where the company owns real estate assets.

Another area in which the sale of assets is not helpful is labor law. A recent holding by the Labor Court revealed another common mistake of purchasers of companies who believe that in a property acquisition transaction there is no responsibility for past liabilities to employees. That case dealt with an employee who was at the beginning of her pregnancy when company assets were transferred to the purchasing corporation and was terminated after two weeks. Although all employees were laid off and received severance pay prior to the purchase of assets and although the purchase agreement explicitly stated that the purchaser does not assume past obligations to employees, the purchaser was obligated to pay compensation to the employee.

Another area where many mistakenly believe that an asset acquisition transaction will be advantageous is the area of responsibility to the tax authorities, because such liabilities are the corporate's own liabilities and the sale of assets allegedly does not transfer such debts. Many are not aware of Section 119A of the Israeli Income Tax Ordinance, which sets that if a company's assets are sold for no consideration or for partial consideration without the company having the means of resolving the debts to the tax authority, the purchaser may be personally liable to the tax authority for the selling company's debts.

In conclusion, the acquisition of a company is always a complex transaction and the choice of proper structure of the transaction should be performed after a comprehensive legal and tax due diligence by lawyers and accountants with experience in the field of mergers and acquisitions. Only experts will be able to "tailor the appropriate suit" with respect to the unique circumstances of the transaction and in accordance with the parties' priorities, and save direct and indirect costs and losses that may arise due to the use of erroneous transaction structure.

¹ **Doron Afik** is a notary public and an attorney and is the managing partner of Afik & Co., Attorneys and Notaries (www.afiklaw.com). He is admitted to practice law both in Israel and in New York and is also a licensed Notary Public in Israel. Doron acted as an adjunct professor at the Hebrew University teaching Mergers and Acquisitions as part of the EMBA program and also taught for many years New York Law, Mergers & Acquisitions and Government and Municipal Companies legal courses. Doron's practice focuses primarily on international transactions, including mergers and acquisitions, dispute resolution and issues of public law. Adv. Afik is a graduate of the European Union's training in the settlement of international disputes outside the Court (mediation and arbitration) and also serves as an arbitrator. **Adv. Omri Barkan** is an attorney at the law office of Afik & Co., Attorneys and Notary, and his main practice areas are commercial law, corporate law and immigration. Nothing herein should be treated as a legal advice and all issues must be reviewed on a case-by-case basis. For additional details: +972-3-6093609 or at the e-mail: afiklaw@afiklaw.com.

L'acquisition d'un Bien Immobilier en Israël par un Résident Etranger ou un Nouvel Immigrant

Par Yair Aloni et Johana Bensoussan
Cabinet d'Avocats Afik & Co



Que ce soit par idéal ou par crainte au regard de la situation géopolitique actuelle, nombreux sont ceux qui désirent acquérir un « pied à terre » en Israël ou opérer un investissement en Israël en acquérant un bien immobilier. Toute transaction immobilière devrait être opérée avec l'assistance d'un avocat spécialisé en la matière, a fortiori, lorsque l'acquéreur ne parle pas couramment l'hébreu et ne réside pas en Israël. De plus, il ne suffit pas de savoir parler une langue pour négocier une transaction immobilière. La personne négociant doit être capable de « lire entre les lignes », c'est pourquoi il est vivement recommandé de faire appel à un avocat disposant d'une certaine expérience dans ce domaine. Il est important de souligner que la signature d'un protocole d'accord ou de tout autre document est susceptible de créer des obligations vis-à-vis de l'acquéreur en Israël, ce qui constitue une raison de plus pour prendre conseil auprès d'un avocat avant même cette étape. Si l'acquéreur ne peut être présent physiquement au moment de la transaction, il peut désigner une autre personne pour signer les documents adéquats via un mécanisme de procuration. Lorsque la procuration est accordée alors que l'acquéreur se trouve à l'étranger, il faut pour qu'elle valide devant le bureau d'enregistrement foncier, qu'elle soit notariée ou effectuée par un représentant consulaire qualifié. Si toutefois, la procuration est octroyée en Israël à un avocat, la seule authentification de la signature par l'avocat suffit. Il est à noter qu'une procuration donnée à un avocat n'exonérera pas celui qui l'a initiée de devoir signer les affidavits requis par l'Administration fiscale israélienne. L'acquisition d'un bien immobilier implique l'exécution d'un certain nombre de démarches dont le transfert de la somme correspondant à la transaction. Ainsi, afin de s'assurer que le vendeur respectera l'ensemble de ses obligations, la somme correspondant au prix d'achat du bien (ou tout du moins une partie de celle-ci) doit être détenue en fiducie, par l'intermédiaire d'un compte séquestre géré par l'avocat et ne sera remise au vendeur

qu'après la satisfaction de certaines étapes prédéfinies. Cela peut prendre plusieurs mois afin de réunir l'ensemble des documents requis au transfert de propriété devant le Registre foncier israélien et dans la plupart des cas, les documents requis par l'Administration fiscale ne sont transmis qu'après la date définie dans le contrat pour le transfert des fonds. Dans une telle hypothèse, une partie du prix d'acquisition du bien restera en garantie pour assurer le paiement des taxes dues.

Si les fonds sont transférés d'ailleurs que d'Israël ou si le bénéficiaire du compte séquestre n'est pas israélien, la banque peut demander des informations quant à l'origine des fonds via un questionnaire « KYC » destiné à investiguer sur le client dans le cadre des normes anti blanchiment.

L'avocat se renseignera par ailleurs au Cadastre (Registre Foncier) quant au régime juridique du bien et écartera une potentielle fraude. Par ailleurs, l'avocat vérifiera que le bien n'est pas grevé d'un droit de préemption de l'Etat comme c'est le cas sur de nombreuses propriétés en Israël (les procédures applicables dépendent en effet du statut de la propriété). L'avocat vérifiera de plus, au Registre Foncier si le bien est soumis à des droits de tiers (tels que des hypothèques ou cautionnements). En sus de l'avocat, il est recommandé de faire appel à un expert, pour évaluer la propriété et s'assurer notamment au Ministère de l'Ingénierie et du Comité local pour la planification et la construction que le prix est raisonnable au regard de l'évaluation.

Il convient de souligner, que cette liste qui caractérise plus particulièrement l'acquéreur ne se trouvant pas en Israël est non exhaustive des problématiques rencontrées transactions immobilières en Israël. Il est primordial que l'avocat se renseigne également sur les problématiques d'ordre fiscal applicables à l'acquéreur ainsi que sur les circonstances de l'espèce afin d'apporter un conseil juridique approprié.