



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

גיליון 345: 06 אוקטובר, 2021
 Issue 345: October 06, 2021

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 Ha'Hashmonaim St., POB 20144, Tel Aviv 6120101, Israel, Telephone: +972-3-609.3.609

אפיק ושות' מציינת את יום הולדתו של הממציא והיזם האמריקאי ג'ורג' וסטינגהאוס (6 אוקטובר, 1846 - 12 מרץ, 1914), חלוץ בתחום הרכבות והחשמל.

Afik & Co. marks the birth date of American inventor and entrepreneur George Westinghouse Jr. (October 6, 1846 – March 12, 1914), a pioneer in the fields of trains and electricity.

1. העסקת עובד באמצעות תלוש שכר או כפריילנסר – מה עדיף? / עו"ד קובי בן-סימון

Hiring an employee by pay slip or as a freelancer - which is better? / Kobi Ben-Simon, Adv.



מאמר בנושא העסקת כוח עבודה כשכירים או כפריילנסרים. את המאמר כתב עו"ד יעקב (קובי) בן סימון ממשרד אפיק ושות'. את המאמר בשפה העברית ניתן למצוא בקישור: <http://he.afiklaw.com/articles/a345>

An article on hiring the work force as employees or freelancers. The article was written by Adv. Yaakov (Kobi) Ben Simon of Afik & Co. The article in English may be found at the link: <https://www.afiklaw.com/articles/a345>

2. עדכוני תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך

Corporate, Antitrust and Securities Law Update

א. שותף אינו נחשב לעובד של השותפות ולא זכאי לזכויות של עובד כהפרשות סוציאליות והודעה מוקדמת

כלכלי ת"א: בהתקיים מערכת יחסים מיוחדת בין נושא משרה לבין בעלי המניות בחברה, נושא המשרה עשוי לחוב בחובות אמון כלפי בעלי המניות החברה; על מנת לזכות בסעד כספי, יש צורך הן בנזק והן בקשר סיבתי בין הפרת חובת האמון לבין הנזק. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/12840>

A partner is not deemed an employee of the partnership and is not entitled to employee rights such as social benefits and prior notice. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/12842>

ב. חברה המגישה תביעה נגדית אינה פטורה מהחובה להפקיד ערובה כדי להבטיח הוצאות הצד שכנגד

מחוזי מרכז: כדי לזכות בפטור מהפקדת ערובה יש להוכיח נסיבות המצדיקות הימנעות החיוב מהפקדה או שיש באפשרות החברה היכולת הכלכלית לעמוד בתשלום ההוצאות; צירוף מכתב לא מנומק מראה החשבון אינו מספק. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/12843>

A company filing a counterclaim is not exempt from the obligation to place a guarantee to secure the expenses of the opposing party. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/12845>

3. עדכוני משפט מסחרי

Commercial Law Updates

א. השימוש באיור של כנפיים בסימן מסחר של חברת שעונים נחשב לשימוש מקובל ואינו מהווה הטעיה

רשם הפטנטים: המבחן המקובל לבחינת קיומה של סכנת הטעיה, הנגרמת כתוצאה מקיומו של דמיון מטעה בין הסימנים, הינו "המבחן המשולש"; המבחן כולל שלושה סימני משנה: מבחן המראה והצליל; מבחן סוג הסחורות וחוג הלקוחות; ומבחן יתר נסיבות העניין. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/12846>

The use of an illustration of wings in a watch company trademark is considered a common use and does not amount to deception. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/12847>

ב. מותר למעסיק לזמן לבירור עובדתי עובד שהוא חבר בארגון העובדים במקום העבודה

אזורי ת"א: חירות ההתארגנות של עובדים במקום עבודתם היא זכות יסוד הראויה להגנה, באופן בו חל איסור על מעסיק לפגוע, במישרין או בעקיפין, בזכות לחופש ההתארגנות של עובדיו; למעסיק אסור לפגוע בעובד, לרבות בתנאי עבודתו, עקב חברתו או פעילותו בוועד או בארגון עובדים. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/12848>

An employer may call to a factual hearing an employee who is a member of an employees organization in the workplace. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/12849>

ג. ניתן להשלים חסר בחוזה תוך התחשבות בנסיבות כריתת החוזה ומתוך נקודת מבט של צדדים הוגנים

מחוזי ת"א: ללשון החוזה מעמד בכורה בפרשנותו, אך לעיתים על מנת להגיע לתכלית האמיתית של החוזה ולהתחקות אחר אומד דעתם של הצדדים, יש להתייחס גם לנסיבות כריתתו; במקרה של חסר בחוזה, ניתן יהיה להשלימו באמצעות עיקרון תום הלב. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/12850>

A lack in a contract may be completed taking into account the circumstances of the execution of the contract and from fair parties' point of view. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/12851>

4. עדכוני מקרקעין

Real Estate Law Updates

ניתן לרכך את דרישת הכתב בעסקת מקרקעין בהתאם לנסיבות המקרה בעיקר במקרים של מעשה עשוי

מחוזי מרכז: דרישת הכתב בעסקאות מקרקעין נסוגה בנסיבות מיוחדות בהן עקרון תום הלב ו"זעקת ההגינות" מצדיקים מתן תוקף משפטי לעסקה גם במקרים בהם אין הסכם בכתב, קיים הסכם אולם לא ניתן לאתרו או כאשר ההסכם הקיים חסר פרטים. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/12852>

The writing requirement for real estate transactions can be mitigated depending on the circumstances of the case, especially in cases of a finished act. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/12853>

אפיק משפטי הוא המגזין המקצועי של משרד אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון, המופץ אחת לשבועיים לקהל של אלפי אנשים ברחבי העולם 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 שיעבר בשלמות וללא כל שינוי. אין באמור במגזין ייעוץ משפטי ובכל נושא מומלץ לפנות לעורך דין על מנת שהעובדות תיבחנה היטב בטרם תתקבל החלטה כלשהי.

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

Afik News is the bi-weekly legal and business Israel news bulletin published by Afik & Co. (www.afiklaw.com). Afik News is sent every second week to an audience of thousands of subscribers worldwide 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 advises. 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 an attorney for a specific advice with any legal issue you may have.

For previous Afik News publication see <http://www.afiklaw.com>

Hiring an employee by pay slip or as a freelancer - which is better? / Kobi Ben-Simon, Adv.

מאמר בנושא העסקת כוח עבודה כשכירים או כפריילנסרים. את המאמר כתב עו"ד יעקב (קובי) בן סימון ממשרד אפיק ושות'. עו"ד יעקב (קובי) בן-סימון, הינו עורך דין בכיר במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com). עו"ד יעקב (קובי) בן-סימון מתמקד במשפט האזרחי-מסחרי, ליטיגציה, משפט העבודה הפרטי והקיבוצי, תובענות ייצוגיות, דיני נזיקין, הוצאה לפועל ולשון הרע. עו"ד בן-סימון הינו בוגר בית הספר למשפטים - המסלול האקדמי המכללה למנהל, בעל תואר נוסף במדעי המדינה ויחסים בינלאומיים מאוניברסיטת בן גוריון ותעודת מגשר ממכון גומא. הוא התמחה במשרד עורכי הדין רובין-שמואלביץ' בהרצליה פיתוח, העוסק במשפט העבודה הפרטי והקיבוצי, לאחר מכן עבד כ-7 שנים במשרד עורכי הדין בתחום האזרחי ועסק בליטיגציה במגוון תחומים ובהם משפט העבודה, עו"ד בן-סימון שימש בשנים האחרונות כיועץ משפטי יחיד פנימי בחברות קמעונאות מזון, שלהן חברת נדל"ן מניב ובהן חברת מ.יוחננוף ובניו (1988) בע"מ, כאשר תפקידו האחרון טרם הצטרפותו למשרד היה יועץ משפטי פנימי ראשי של חברת קמעונאות המזון זול ובגדול בע"מ. את המאמר ניתן למצוא בקישור: <http://he.afiklaw.com/articles/a345>

An article on hiring the work force as employees or freelancers. The article was written by Adv. Yaakov (Kobi) Ben Simon of Afik & Co. Adv. Jacob (Kobi) Bensimon is a Senior Associate in Afik & Co. (www.afiklaw.com). Adv. Jakob (Kobi) Ben-Simon focuses on civil-commercial law, litigation, private and collective labor law, class actions, tort law, execution and defamation. Adv. Ben-Simon is a graduate of the College of Management Academic Studies - Colman Law School, Holds an additional degree in political science and international relations from the Ben Gurion University and a mediator certificate from the Goma Institute. He interned at the law firm Rubin-Shmuelevich in Herzliya Pituach, which deals with private and collective labor law, then worked for 7 years in law firms in the civil field and engaged in litigation in a variety of fields including labor law. Adv. Ben-Simon served in recent years as internal legal counsel in food retail companies, owned by a yielding real estate company including M. Yohannoff & Sons (1988) Ltd., with his last position before joining the firm was Chief Legal Adviser of the Zol veBegdool food retail company. The article in English may be found at the link: <https://www.afiklaw.com/articles/a345>

Corporate, Antitrust and Securities Law Updates

א. שותף אינו נחשב לעובד של השותפות ולא זכאי לזכויות של עובד כהפרשות סוציאליות והודעה מוקדמת

תא (ת"א) 29573-08-16 נדב ניב נ' אביבית ביטוח בע"מ, 26.09.2021, בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו, כב' השופטת חנה פלינר

סוכן ביטוח וחברה המהווה סוכנות ביטוח הקימו שותפות לשיווק פוליסות ביטוח שהסוכן מביא. בעוד שהוכנה טיוטת הסכם בכתב והוא לא נחתם, הצדדים פעלו על פיו. בשלב כלשהו גילתה הסוכנות שהסוכן מבצע עסקאות באמצעות סוכנות מתחרה וביטלה את השותפות בפגישה בה סוכם שהסוכן ישלם סכום כסף תמורת הלקוחות שהביא והשותפות תסתיים. למרות זאת, הסוכן הגיש תביעה לבית הדין לעבודה בגין תשלום זכויות סוציאליות ודמי הודעה מוקדמת וגם דרש לקבל דין וחשבון על ההכנסות מהלקוחות של השותפות.

בית המשפט דחה את התביעה. שותפים רשאים לעצב את השותפות כרצונם וכך גם הם רשאים לקבוע כיצד היא תבוא לסיימה. אין צורך בהסכם בכתב להקמת שותפות ואין צורך בהסכם בכתב לשם סיומה. כאן מדובר בסיטואציה שבה השותפות הגיעה לידי סיום בהסכמה בדרך של המחאת זכויות מצד אחד בשותפות לשני וביצוע קיזוז. כך, אין לסוכן כל זכות לרווחים עתידיים או לקבלת דין וחשבון בענייני השותפות. בנוסף, הגשת תביעה בבית הדין לעבודה מהווה שימוש לרעה בהליכי בית משפט מכיוון שתשלומים שקיבל הסוכן היו על חשבון רווחיו בשותפות ושותף אינו זכאי לשכר בעד עבודתו בשותפות. לכן התביעה נדחתה והסוכן חויב בהוצאות הסוכנות בסך 100,000 ש"ח, בין היתר בשל חוסר תום הלב בניהול ההליך והגשת תביעה מקבילה בבית הדין לעבודה.

A partner is not deemed an employee of the partnership and is not entitled to employee rights such as social benefits and prior notice

An insurance agent and an insurance agency established a partnership to market insurance policies that the agent brings. While a draft written agreement was prepared and was not signed, the parties acted on it. At some point the agency discovered that the agent was conducting transactions through a competing agency and terminated the partnership at a meeting where it was agreed that the agent would pay a sum of money for the clients he brought and the partnership would end. Despite this, the agent filed a claim with the Labor Court for payment of social benefits and prior notice and also demanded accounts for the income from the partnership's clients.

The Court dismissed the claim. Partners are allowed to shape the partnership as they wish and, thus, they may also set how it will come to an end. There is no need for a written agreement to establish a partnership and there is no need for a written agreement for its termination. Here, the partnership came to an end by agreement by way of a transfer of rights from one partner to another and offsetting. Thus, the agent has no right to future profits or to receive accounts as to the affairs of the partnership. In addition, filing a claim at the Labor Court constitutes an abuse of Court proceedings because payments received by the agent were on account of his part of the partnership and a partner is not entitled to remuneration for his work in the partnership. Therefore, the lawsuit was dismissed and the agent was ordered to pay the agency's expenses in the amount of ILS 100,000, among other things due to the lack of good faith in conducting the procedure and filing a parallel lawsuit in the Labor Court.

<p>ב. חברה המגישה תביעה נגדית אינה פטורה מהחובה להפקיד ערובה כדי להבטיח הוצאות הצד שכנגד</p>
<p>ת"א 7681-01-18 בוגופן בע"מ ואח' נ' פרי הגליל (תעשיות) בע"מ ואח', 20.09.2021, בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, כב' השופט אבי פורג</p>
<p>חברה אשר נגדה הוגשה תביעה הגישה תביעה נגדית. בית המשפט קבע שכתנאי לניהול התביעה הנגדית על החברה להפקיד ערובה בסכום של 200,000 ₪ להבטחת הוצאות הצד השני. על פי הדין חיוב תובעת, שהיא חברה בעירבון מוגבל, להפקיד ערובה להבטחת הוצאותיו של הנתבע הוא הכלל. עם זאת, בית המשפט רשאי לפטור את החברה מהפקדת ערובה, באחד משני המקרים: א. בהתקיימן של נסיבות המצדיקות את ההימנעות מהחיוב בהפקדה; או ב. בנסיבות שבהן הוכיחה החברה את יכולתה לעמוד בתשלום ההוצאות ככל שהתביעה תידחה והיא תחויב בהוצאותיו של הנתבע, כאשר הנטל להוכחת החריגים מוטל על החברה המבקשת את הפטור מהפקדת הערובה. כאן, למרות שהחברה הגישה תביעה נגדית, היא נתבעה בסכום של 30,000,000 ש"ח כאשר ההליך צפוי להיות ארוך. בנוסף, התעורר ספק אם החברה תוכל לעמוד בהוצאות וזאת למרות שהחברה צירפה בין היתר מכתב מרואה החשבון כי תוכל לשאת בהוצאות של מיליון ש"ח ככל שייפסקו נגדה בסיום ההליך. לכן, אין לחרוג מהכלל ויש לחייב את החברה להפקיד ערובה בסכום של 200,000 ש"ח בלבד.</p>
<p>A company filing a counterclaim is not exempt from the obligation to place a guarantee to secure the expenses of the opposing party</p>
<p>A company was sued and filed a counterclaim. The Court held that as a condition for managing the counterclaim the company is to deposit a guarantee in the amount of ILS 200,000. Under Israeli law a limited liability company plaintiff is required to deposit a guarantee to secure the defendant's expenses. However, the Court may exempt a company from depositing a guarantee, in one of the two circumstances: A. In the existence of circumstances justifying the avoidance of the deposit; or B. In circumstances where the company demonstrates its ability to meet the payment of expenses in case the claim is dismissed and it will be charged with the expenses of the defendant; the burden of proving the exceptions is on the company seeking the exemption. Here, even though the company filed a counterclaim, it was sued in the amount of ILS 30,000,000 when the procedure is expected to be lengthy. Also, it is doubtful whether the company could meet the expenses, even though the company attached a letter from the accountant stating that it could bear the expenses of ILS 1 million insofar as decided at the end of the procedure. Therefore, the company is to deposit a guarantee in the amount of ILS 200,000.</p>
<p>3. עדכוני משפט מסחרי, זכויות יוצרים ועבודה</p>
<p>Commercial, Intellectual Property and Labor Law Updates</p>
<p>א. השימוש באיור של כנפיים בסימן מסחר של חברת שעונים נחשב לשימוש מקובל ואינו מהווה הטעיה</p>
<p>(י-ם) 03.08.2021, POINT tec Products Electronic GmbH נ' COMPAGNIE DES MONTRES LONGINES FRANCILLON S.A /303602, רשם הפטנטים, המדגמים העיצוביים וסימני המסחר, ד"ר רינה ישראלי, פוסקת בקניין רוחני</p>
<p>בעלת סימן מסחר המורכב מצמד מילים "מסרים מהיקום", שם בעלת הסימן ושרטוט גרפי, דרשה שבעל עסק מתחרה יפסיק לעשות שימוש בצמד המילים ככותרת של טור שבועי בעיתון מכיוון שהוא מנסה להינו מהמוניטין שלה. בית המשפט דחה את הבקשה כיוון שצמד המילים אינם בעלי אופן מבחין המזוהה עם שירותי בעל סימן המסחר והשימוש בהם אינו מהווה הטעיה של הצרכנים. שימוש במוניטין של אחר למטרה עסקית הוא עוולה של גניבת עין. המבחן להפרת סימן מסחר רשום ביחס לטובין מאותו סוג, הוא מבחן הדמיון המטעה. לצורך בחינת הסיכוי להטעיה יש לבדוק שלושה מבחנים עיקריים: מבחן המראה והצליל, מבחן סוג הסחורות וחוג הלקוחות ומבחן יתר נסיבות העניין. המבחן הוא זהה גם לעוולת גניבת עין, אולם בעוד שבהפרת סימן מסחר נבדק רק ורק הדמיון בין הסימן המפר ובין הסימן הרשום, הרי שבעוולת גניבת עין המבחן רחב יותר. כאן, צירוף המילים הוא ביטוי מתארי ואולי אף גנרי, כאשר מדובר בתחום העיסוק המשותף גם לבעלת הסימן וגם לבעל העסק המתחרה. בנוסף, בעל העסק המתחרה עשה שימוש רק באלמנט המילולי של הסימן הרשום אשר כשלעצמו, אינו זכאי להגנה. כמו כן, לסימן אין מוניטין משלו ואין חשש סביר להטעיה על ידי שימוש של המתחרה בצמד המילים. כך, לא ניתן לקבוע כי בעל העסק המתחרה הפר את סימן המסחר או ביצע גניבת עין.</p>
<p>The use of an illustration of wings in a watch company trademark is considered a common use and does not amount to deception</p>
<p>A watch manufacturer sought to register a trademark similar to the trademark identified as the watch brand "LONGINES", with both trademarks including a graphic design of "wings", although the design itself, as well as the font and caption accompanying the requested trademark (IRON ANNIE), are different from each another. The Trademarks Registrar held that the trademarks are not deceptively similar, and approved the registration of the trademark. The basic test for reviewing the existence of deception caused as a result of the existence of a misleading resemblance between trademarks, is the "triple test." The test comprises three subtests: the appearance and sound test; type of goods and the circle of customers test; and the other circumstances test. The appearance and sound test is the main one, under which the trademarks are reviewed as a whole, taking into account the consumer's imperfect memory and the general impression that the trademark leaves on the consumer. In comparing the appearance of the trademarks, special emphasis is given to the dominant</p>

components, when generally the verbal component is considered more dominant than the figurative one. Here, the dominant component is the caption, while the use of wings is considered a common use in the watch market. Thus, because the caption in the two trademarks differs in its sound and appearance, and the addition of the wings to the dominant component does not negate the salient differences between the marks, there is no apprehension of deception under the first subtest. In addition, although there is an identity in the type of goods, the type of customers and the marketing channels, due to the nature of the goods, there is no real concern of deception, as watches are by nature not products purchased on a daily basis without verifying their origin. Therefore, the trademarks are not deceptively similar.

ב. מותר למעסיק לזמן לבירור עובדתי עובד שהוא חבר בארגון העובדים במקום העבודה

סק (ת"א) 54021-11-19 ארגון סגל המחקר במערכת הביטחון - מדינת ישראל - המרכז למחקר גרעיני, 12.08.2021, בית הדין האזורי לעבודה תל-אביב, כב' השופטת דפנה חסון זכריה, נציגת ציבור (עובדים) גב' אורנה רזניק ונציג ציבור (מעסיקים) מר ערן בסטר

המחקר למחקר גרעיני שורק זימן עשרה עובדים, מתוכם חמישה חברי וועד העובדים, לבירור עובדתי לאחר שהתגלה שהפיצו מסמך מסווג שנגע לזכויות העובדים.

בית הדין קבע, כי המעסיק רשאי היה לזמן את העובדים לבירור מכיוון שאין בבירור העובדתי כדי להוות פגיעה בחירות ההתארגנות של העובדים. חירות ההתארגנות של עובדים במקום עבודתם היא זכות יסוד הראויה להגנה, באופן בו חל איסור על מעסיק לפגוע, במישרין או בעקיפין, בזכות לחופש ההתארגנות של עובדיו. כפועל יוצא מכך, אסור למעסיק לפגוע בעובד, לרבות בתנאי עבודתו, משום שהוא בוחר להיות חבר בוועד עובדים או בארגון עובדים. כאן, החלטת המעסיק לזמן עובדים לבירור בנסיבות בהן הוא סבר כי עובדיו חדרו לתיקייה אישית מסווגת היא סבירה בנסיבות העניין, בשים לב לכך שכל העובדים שהיו מעורבים בפרשה זומנו לשיחות בירור, בלא שנעשתה אבחנה בין עובדים שהם חברי וועד, לעובדים שאינם כאלה. לפיכך, המעסיק לא פגע בתנאי עבודתם של העובדים או הפעיל עליהם לחץ בשל פעילותם הארגונית, ולא נפגע חופש ההתארגנות.

An employer may call to a factual hearing an employee who is a member of an employees organization in the workplace

The Soreq Nuclear Research Facility summoned ten employees, five of which are managers of the employees organization for inquiry after it was revealed that they distributed a classified document concerning employment terms.

The Labor Court held that the employer was entitled to call the employees to the hearing as the inquiry does not constitute a violation of the employees' freedom of association. Employees' freedom of association in their workplace is a fundamental right which is ought to be protected in a manner that prohibits an employer from violating, directly or indirectly, their right to freedom of association. As a result, an employer may not harm an employee, nor his employment terms, because he chooses to be a member of an employees organization. Here, the employer's decision to summon the employees which he believed had infiltrated a classified folder was reasonable under the circumstances, especially as there was no distinction between employees which were organization managers and employees who were not. Thus, the employer did not harm the employees' employment conditions or put pressure on them due to their organizational activities, and their freedom of association was not violated.

ג. ניתן להשלים חסר בחוזה תוך התחשבות בנסיבות כריתת החוזה ומתוך נקודת מבט של צדדים הוגנים

ת"א 29586-10-16 וולת'סטון נדל"ן 23- שותפות מוגבלת ואח' נ' קבוצת קדם חיזוק וחיידוש מבנים בע"מ, 19.09.2021, בית המשפט המחוזי בתל-אביב, כב' השופט ארז יקואל

צדדים חתמו על הסכם הלואה, במסגרתו הוסכם על אפשרות להארכת מועד הפירעון לתקופה בת ששה חודשים מעבר למועד הפירעון המקורי, בריבית נוספת בשיעור חודשי של 1.25%, ואולם ההסכם לא נקב בשיעור הריבית שתחול על ההלוואה בתום תקופת ההארכה.

בית המשפט קבע, כי שיעור הריבית שנקבע בתקופת ההארכה ימשיך לחול גם לאחריה. ככלל, ללשון החוזה מעמד בכורה בפרשנותו, אך לעיתים על מנת להגיע לתכלית האמיתית של החוזה ולהתחקות אחר אומד דעתם של הצדדים, יש להתייחס גם לנסיבות כריתתו. במקרה של חסר בחוזה, ניתן יהיה להשלימו באמצעות עיקרון תום הלב, הבוחן את החוזה מנקודת מבטם של צדדים הוגנים ושואף להמשיך את קו הפעולה שהם קבעו בעת כריתת החוזה. כאן, קביעה כי שיעור הריבית לאחר תקופת ההארכה שונה מהריבית שנקבעה בתקופת ההארכה מעניקה למעשה פרס ללווה שלא פרע את ההלוואה במועד, ואינה מתיישבת עם אומד דעת הצדדים או עם עיקרון תום הלב. לפיכך, הריבית שנקבעה בתקופת ההארכה תמשיך לחול גם לאחריה.

A lack in a contract may be completed taking into account the circumstances of the execution of the contract and from fair parties' point of view

Two parties signed a loan agreement, under which it was agreed to extend the repayment date by a period of six months beyond the original date, at an additional interest rate of 1.25%. However, the agreement did not specify the interest rate to apply at the end of the extension period.

The Court held that the interest rate set during the extension period shall continue to apply after its expiration. Generally, the language of the contract has a prime status in its interpretation, but sometimes in order to trace the true purpose of the contract as well as the parties' intent, the circumstances of its execution are also considered. In the event of a lack in the contract, it is possible to complete it through the principle of good faith, which examines the contract from the point of view of fair parties and strives to continue the course of action they set when executing it. Here, a determination that the interest rate after the extension period is different from the interest rate set for the extension period rewards the borrower who has not repaid the loan on time and does not reconcile with the parties' intent or the principle of good faith. Therefore, the interest rate set during the extension period will continue to apply after its termination.

4. עדכוני מקרקעין

Real Estate Law Updates

ניתן לרכך את דרישת הכתב בעסקת מקרקעין בהתאם לנסיבות המקרה בעיקר במקרים של מעשה עשוי

ת"א 42343-10-19 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' לילך אדלמן ואח', 22.08.2021, בית המשפט המחוזי חיפה, כב' השופט חננאל שרעבי

בעלת זכויות במקרקעין מכרה אותם לרוכשת אך לא נחתם הסכם למרות שבוצע תשלום וההסכם קיים בפועל. לאחר עשר שנים ביקשה המוכרת לבטל את ההסכם אם לא תקבל תמורה נוספת.

בית המשפט קבע שהסכם המכר תקף. בעוד שקיימת דרישת כתב מהותית על עסקאות מקרקעין, הרי שחל ריכוך ביחס לחובה זו במקרים מיוחדים המצדיקים זאת, על יסוד עקרון תום הלב בשלב הטרומי החוזי ובשל חזקת ההגינות, המצדיקים לעיתים מתן תוקף משפטי לעסקה במקרקעין חרף העדר מסמך כתוב, וזאת בעיקר במקרים של מעשה עשוי. כאן, העסקה הוצאה לפועל הלכה למעשה בהתנהגות הצדדים לאורך שנים וניסיונה של המוכרת, אחרי יותר מעשור לאחר התגבשות העסקה, לרשום את הזכויות במקרקעין על שמה באופן חד צדדי תוך דרישה לקבל תמורה נוספת, מעבר לתמורה שכבר נתקבלה, בגין מכר הזכויות במגרש, מהווה חוסר תום לב קיצוני ומובהק. בנסיבות כאמור, יש מקום לריכוך דרישת הכתב המהותית ולכן בין הצדדים קיים הסכם מכר תקף.

The writing requirement for real estate transactions can be mitigated depending on the circumstances of the case, especially in cases of a finished act

A seller of rights in real estate sold such to a purchase but no written sale agreement was signed even though payment was made and the agreement was consummated in fact. After then years the seller sought to cancel the agreement unless it is paid an additional consideration.

The Court held that the sale agreement is valid. While the statute of frauds demands a material writing requirement for real estate transactions, there is a leniency in relation to this obligation in special cases that justify it, based on the principle of good faith in the pre-contractual stage and due to principles of fairness, which sometimes justify granting legal validity of a real estate transaction. Here, the transaction was executed by conduct of the parties over the years and the seller's attempt, more than a decade after the transaction was formed, to register the rights in the real estate in its name unilaterally with a demand for additional consideration, beyond the consideration already received, is extreme and a clear sign of bad faith. Under such circumstances, there is room to be lenient with the material writing requirement and a valid sale agreement has been concluded between the parties.

העסקת עובד באמצעות תלוש שכר או כפרילנסר – מה עדיף? / עו"ד קובי בן-סימון

מנכ"ל עסק משלם לעצמו במשך שנים את שכרו כנגד חשבונית. לאחר שהעסק נמכר והבעלים החדשים החליט להפסיק את העסקתו, מגיש המנכ"ל תביעה נגד העסק, בטענה שבפועל מעמדו היה של עובד שכיר ואף דורש לקבל בדיעבד את הסכומים שהיו צריכים (נכון יותר: שהוא כמנכ"ל היה צריך לשלם לעצמו) במהלך העסקתו לשלם לו כשכיר. האם מצב הזוי כזה אפשרי?

במקרה המתואר מעלה¹, במסגרת בדיקת הנאותות לעסקה, אישר המנכ"ל לרוכשים שהוא מועסק כעצמאי, הוא קיבל תמורה כנגד חשבוניות מס ושילם את המע"מ המתחייב והוא שהגדיר את מערכת היחסים שבין הצדדים, הן עובר לתחילת העסקתו והן סמוך לסיומה, כיחסי קבלן עצמאי ומזמין שירות, ולכן בית הדין דחה את התביעה. אולם, לא כל תביעה כזו מסתיימת באופן דומה.

יחסי עובד מעביד הם עניין של סיווג סטטוס ועל כן, האופן בו הצדדים התייחסו אליו במסגרת הסכם ביניהם אינו המבחן היחיד כדי לקבוע האם מתקיימים יחסים אלה, בדיוק כפי שלא תוכר הסכמה בין עובד ומעביד לתשלום שכר הנמוך משכר המינימום הקבוע בחוק. בפסק דין תקדימי של בית הדין הארצי לעבודה מחודש אפריל 2021,² קבע בית הדין הלכה חדשה ששינתה את כללי המשחק, בכל הנוגע להעסקת עובדים באמצעות חשבונית (פרילנסר / קבלן עצמאי): אם ניתן להראות השתלבות של הפרילנסר בעסק והמעסיק לא מצליח להראות שאם אותו פרילנסר היה מועסק כעובד שכיר הוא היה מרוויח פחות, עשוי העובד להיות זכאי להשלמת ההפרשות הסוציאליות למשך כל תקופת עבודתו וכן לפיצוי. עם זאת, התנהלות בחוסר תום לב על ידי קבלן שטוען לקיום יחסי עובד-מעביד, לאחר שהוא זה שדרש לעבוד כפרילנסר, עשויה למנוע הכרה בקיום יחסי עובד-מעביד.

באותו מקרה דובר בערעורים בשלושה תיקים שונים שאוחדו יחד. באחד מהם דובר במורה לריקודים עם שהתקשר עם עירייה בהסכם להענקת שיעורי ריקוד בבתי ספר ונקבע שלא התקיימו בין הצדדים יחסי עובד-מעביד. במקרה אחר דובר באדם שהועסק כפרילנסר קרוב ל-8 שנים, כמנהל ברשות התאגידים ושם דווקא נקבע שהתקיימו יחסי עובד-מעביד, אך ההפרשות ופיצויי הפיטורים נבלעו במלואם, במסגרת הפער שבין השכר שהיה מקבל כשכיר לבין התמורה הקבלנית שקיבל. בעניין השלישי, דובר באדם שהועסק כפרילנסר במשך יותר מ-12 שנה אך שם נקבע שלא התקיימו יחסי עובד-מעביד, מכיוון שהפרילנסר בחר ביוזמתו להיות פרילנסר ופעל לכך שיוכר ככזה משיקוליו הכלכליים בלבד.

כבמקרים אחרים, גם בהעסקת עובדים, לאור מסקנות פסק דין זה, כדאי ואף רצוי לפעול בדרך המלך ולהעדיף להעסיק עובדים באמצעות תלושי שכר וקיום יחסי עובד-מעביד מלאים ולא להעדיף להעסיק עובדים באופן שתכליתו לעקוף באופן מלאכותי תשלום זכויות סוציאליות, וזאת על מנת לצמצם את האפשרות של מעסיקים להיות חשופים לתביעות עובדים על רקע זה, הכרוכה בתשלומי פיצויים גבוהים מהם יש להימנע. אם בכל זאת, קיימת סיבה אמיתית להעסקת עובד באמצעות חשבונית כקבלן עצמאי, חשוב שההסכם ינוסח בסיוע עורך דין בעל מומחיות בתחום, על מנת להימנע מסכסוכים משפטיים עתידיים, הכרוכים בעלויות רבות שכלל אינן מבוטלות, אותן ניתן לחסוך או לצמצם.

¹ עו"ד יעקב (קובי) בן-סימון, הינו עורך דין בכיר במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com). עו"ד יעקב (קובי) בן-סימון מתמקד במשפט האזרחי-מסחרי, לייטג'יה, משפט העבודה הפרטי והקיבוצי, תובענות ייצוגיות, דיני נזיקין, הוצאה לפועל ולשון הרע. עו"ד בן-סימון הינו בוגר בית הספר למשפטים - המסלול האקדמי המכללה למנהל, בעל תואר נוסף במדעי המדינה ויחסים בינלאומיים מאוניברסיטת בן גוריון ותעודת מגשר ממכון גומא. הוא התמחה במשרד עורכי הדין רובין-שמואלוביץ' בהרצליה פיתוח, העוסק במשפט העבודה הפרטי והקיבוצי, לאחר מכן עבד כ-7 שנים במשרדי עורכי הדין בתחום האזרחי ועסק בליטיג'יה במגוון תחומים ובהם משפט העבודה, עו"ד בן-סימון שימש בשנים האחרונות כיועץ משפטי יחיד פנימי בחברות קמעונאות מזון, שלהן חברת נדל"ן מניב ובהן חברת מ.י.י. (1988) בע"מ, כאשר תפקידו האחרון טרם הצטרפותו למשרד היה יועץ משפטי פנימי ראשי של חברת קמעונאות המזון זול ובגדול בע"מ. 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: 03-6093609, או באמצעות הדואר האלקטרוני: afiklaw@afiklaw.com.

² ע"ע 15868-04-18 גבריאל כותה – מדינת ישראל משרד המשפטים (07.04.2021), בית הדין הארצי לעבודה, כבוד הנשיאה ורדה וירט ליבנה, כ"ב סגן הנשיאה אילן איטח, כ"ב השופטים סיגל דוידוב-מוטלה, רועי פוליאק, חני אופק גנדלר, אילן סופר, נציגות ציבור (עובדים) גבי יעל רון, נציג ציבור (מעסיקים) מר עצמון ליפשיץ. - <https://he.afiklaw.com/caselaw/12258>

Hiring an employee through a pay slip or as a freelancer - which is better? / Kobi Ben-Simon, Adv.:

A CEO of a business pays his salary for years against an invoice. After the business is sold and the new owners decided to terminate his engagement, the CEO files a lawsuit against the company, contending that in fact he was an employee and even demanded retroactive payments that the business (actually, he as the CEO) should have paid him during his employment. Is this illogical case possible? In the case described above, as part of the due diligence for the transaction, the CEO confirmed to the purchaser that he is self-employed, he received payments against tax invoices and paid the required VAT and defined the relationship between the parties, both at the beginning and near their termination, as an independent contractor, and thus the Court dismissed the claim. However, not all such lawsuits ends in a similar way.

An employer-employee relationship is a matter of status and therefore, the way the parties define it in an agreement is not the only test to determine whether this relationship exists, in the same manner that as an agreement between an employee and an employer for remuneration lower than the minimum set by law will not be recognized. In a precedent-setting holding of the Israeli National Labor Court in April 2021, the Court established a new caselaw that changed the rules of the game, regarding the engagement against an invoice (a.k.a. freelancer or self-employed contractor): If the freelancer integrated into the business and the employer fails to show that if the same freelancer was employed as an employee he would have earned less, the employee may be entitled to retroactive payment of social benefits for the entire period of work and to damages. In addition, conduct in bad faith by a service provider who contends to have an employee-employer relationship, after being the one who demanded to work as a freelancer, may prevent recognition of an employee-employer relationship.

That case dealt with three joined appeals. One was a folk-dance instructor who entered into an agreement with a municipality to provide dance lessons in schools and it was held that there no employee-employer relationship existed. In another case, a person was employed as a freelancer for nearly 8 years, as a director of the Israeli Corporations Authority, but the Court held that employee-employer relationship existed, but the social benefits element was absorbed in the higher remuneration he received. The third case concerned a freelancer who was engaged as such for more than 12 years but the Court held that no employee-employer relationship existed because the freelancer is the one who demanded to be engaged as such for his economic reasons.

As in other cases, in employment relationship, including due to the holdings in such caselaw, it is advisable to take the high road and prefer to employ the work force through pay slips and full employee-employer relations and not to employ them in an artificial way to circumvent the payment of social benefits, all in order to minimize the risk of employee claims that may end in paying high compensation. If there is a real reason to hire the work force via an invoice as an independent contractor, it is vital that the agreement be drafted with the assistance of a lawyer with expertise in the field, in order to avoid future legal disputes, which may involve costs that can be saved or reduced.

* Adv. Jacob (Kobi) Bensimon is a Senior Associate in Afik & Co. (www.afiklaw.com). Adv. Jakob (Kobi) Ben-Simon focuses on civil-commercial law, litigation, private and collective labor law, class actions, tort law, execution and defamation. Adv. Ben-Simon is a graduate of the College of Management Academic Studies - Colman Law School, Holds an additional degree in political science and international relations from the Ben Gurion University and a mediator certificate from the Goma Institute. He interned at the law firm Rubin-Shmuelevich in Herzliya Pituach, which deals with private and collective labor law, then worked for 7 years in law firms in the civil field and engaged in litigation in a variety of fields including labor law. Adv. Ben-Simon served in recent years as internal legal counsel in food retail companies, owned by a yielding real estate company including M. Yohannoff & Sons (1988) Ltd., with his last position before joining the firm was Chief Legal Adviser of the Zol veBegadol food retail company. 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