



Cäcilie Bertha Benz (3. Mai 1849 - 5. Mai 1944)  
ססיליה ברטה בנץ (03 מאי, 1849 - 05 מאי, 1944)

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

גיליון 386: 03 מאי, 2023  
Ausgabe 386: 03. Mai 2023

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

Afik & Co. markiert das Geburtsdatum der Automobilpionierin Cäcilie Bertha Benz (03. Mai 1849 - 05. Mai 1944), die als erster Mensch eine Langstrecke (106 km) in einem motorisierten Fahrzeug zurücklegte.

אפיק ושות' מציינת את יום הולדתה של חלוצת עולם הרכב ססיליה ברטה בנץ (03 מאי, 1849 - 05 מאי, 1944), האדם הראשון שביצע נסיעה למרחק ארוך (106 ק"מ) ברכב ממונע.

Afik & Co. marks the birth date of automotive pioneer Cäcilie Bertha Benz (May 03, 1849 - May 05, 1944), the first person to travel a long distance (106 km) in a motorized vehicle.

## 1. תרמיות בשוק ואשמת הרגולטור / אלה רוזנברג

### Fraud and Regulator's Fault / Ella Rosenberg



מאמר בנושא תרמיות קריפטו, אחריות הרגולטור ופתרונות אפשריים. את המאמר כתבה אלה רוזנברג, מומחית רגולציה ממשרד אפיק ושות'. את המאמר בשפה העברית ניתן למצוא בקישור: <http://he.afiklaw.com/articles/a386>

An article on crypto scams, the regulator's responsibility and possible solutions. The article was written by Ella Rosenberg, a regulatory expert of Afik & Co. The article in English may be found at the link: <https://www.afiklaw.com/articles/a386>

## 2. עדכוני פסיקה

### Legal Updates

#### א. הגדרת הזרמת כסף לחברה כ"הלוואות בעלים" או "השקעה" תיבחן לפי המהות ולא לפי לשון ההסכם

שלום חיפה: הלוואות בעלים היא הלוואה הניתנת מאחד או יותר מבעלי המניות לחברה, בתנאי ריבית ותשלומים הנקבעים מראש, להבדיל מהזרמת כסף לחברה כנגד רכישת מניות; השאלה האם עסקה מסוימת נחשבת להלוואות בעלים, נבחנת על פי המהות ולא על פי הניסוח. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/15306>

The definition of the injection of money to company as "shareholders loan" or "investment" is reviewed by the substance and not the wording. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/15307>

#### ב. בהסכם אופציות בין צדדים מתוחכמים תינתן ללשון ההסכם מעמד מכריע בפרשנותו

כלכלי ת"א: נקודת המוצא בפרשנות חוזה היא לשון חוזה; בנסיבות בהן הלשון אינה חד משמעית, צריך לבחון את אומד דעת הצדדים והנסיבות החיצוניות; צריך להבחין בין צדדים פרטיים שאינם מתוחכמים לבין צדדים מתוחכמים. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/15308>

An option agreement between sophisticated parties will be construed by its wording. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/15309>

### ג. כיסוי ביטוחי של פוליסת ביטוח סחר ימי חל עד הגעה ליעד הסופי שבשטר המטען

מחוזי חיפה- במסגרת ביטוח ימי של סחורות, הביטוח חל על הסחורה בזמן התובלה ועד ההגעה הסופית ללקוח כפי שנקבע בפוליסה; כאשר הנזק החל עוד במהלך השילוח הימי קיים כיסוי ביטוחי גם אם הנזק נוצר בעיקרו לאחר הגעת הסחורה. לקריאה נוספת: <http://www.afiklaw.com/updates/15310>

**Maritime insurance coverage applies until the goods reach the final destination stipulated in the bill of lading.** Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/15311>

### ד. שימוש בלחן ללא הסכמת היוצר עלולה להיחשב כהפרת זכות יוצרים

מחוזי חיפה: שימוש ללא הרשאה בלחן המוגן בזכות יוצרים מבלי ששולמה תמורה או מתן קרדיט עבור השימוש אסור. לקריאה נוספת: <http://www.afiklaw.com/updates/152312>

**Using a melody without the composer's consent may constitute a copyright infringement.** Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/15313>

### ה. בנק המשחרר כספים מחשבון בניגוד לצו עיקול כתוצאה מהתרשלות ישלם פיצוי בגין הנזק שנגרם

מחוזי ת"א: כל זמן שלא ניתנת הודעה על ביטול העיקול – עומד העיקול בתוקפו והגורם המחזיק כפוף לו; שחרור כספים בניגוד לצו העיקול על ידי בנק מהווה התרשלות. לקריאה נוספת: <http://www.afiklaw.com/updates/15314>

**A bank that releases funds from an account in breach of a lien order as a result of negligence may pay damages.** Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/15315>

### ו. בהסכמים צרכניים תניית שיפוט בינלאומית עשויה שלא להיות מכובדת על ידי בית משפט בישראל

השלום נתניה: במקרים בהם קיימת תניית שיפוט, חייבים לציין באופן מובהק ואינו מותיר לספק את מיקום סמכות השיפוט, והניסוח חייב להיות מנוסח באופן פעיל. לקריאה נוספת: <http://www.afiklaw.com/updates/15316>

**In consumer agreements international jurisdiction clauses may not be honored by the Court in Israel.** Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/15317>

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](mailto: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 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](http://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](mailto: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>

<p>1. רעיון שמשמעותו המון כסף, אולי שהחברה שלי תרכוש ממני מניות? / אסנת נתאי</p>	<p>1.</p>
<p>An idea that means a lot of money, how'bout if my company purchases my shares? / Osnat Nitay</p>	
<p>מאמר בנושא תרומות קריפטו, אחריות הרגולטור ופתרונות אפשריים. את המאמר כתבה אלה רוזנברג, מומחית רגולציה ממשד אפיק ושות'. הגב' אלה רוזנברג היא חלק ממשד אפיק ושות' (<a href="http://www.afiklaw.com">www.afiklaw.com</a>) ועיקר התמקדותה הוא ברגולציה וחוק אירופאי בתחומי הפינטק, הביטחון, האמנות, הגנת הפרטיות וקרנו ימי. הגב' רוזנברג היא בעלת ניסיון רב ברישוי של בורסות קריפטו ובנקים דיגיטליים באירופה, הטמעה של תקנות מניעת הלבנת הון וכספי טרור בחברות בטחוניות, מוסדות פיננסיים וגלריות אמנות, פיתוח מערכות רג-טק, טוקנציה של קרנו ימי, הקמה והדרכה של צוותי ציות, והקמת מערך ממשל תאגידי, מניעת הלבנת הון ופרטיות לחברות הנסחרות באירופה. היא משמשת כמומחית מובילה לדין אירופאי במזרח התיכון ומפרסמת בעיתונים כלכליים ובטחוניים. הגב' רוזנברג היא בעלת תואר ראשון בדין אירופי מאוניברסיטת מסטריכט ותואר שני בדין מסחרי וחברות מאוניברסיטת ארסמוס רוטרדם. את המאמר ניתן למצוא בקישור: <a href="http://he.afiklaw.com/articles/a386">http://he.afiklaw.com/articles/a386</a></p>	
<p>An article on taxation of self-purchase of shares by a company as an alternative way for the purchase of the shareholder's shares by the other shareholders. The article was written by Ella Rosenberg of Afik &amp; Co. Ms. Rosenberg is a member of Afik &amp; Co, Attorneys and Notary (<a href="http://www.afiklaw.com">www.afiklaw.com</a>) and focuses on EU Law and regulation within the financial, defence, art, privacy and maritime sectors. She has broad experience in digital banking and crypto licensing, implementation of AML/CTF regulatory frameworks for defence companies and art galleries, regtech software, tokenization of maritime logistics, formation of compliance teams, and NFT regulatory best practices, and EU Corporate Governance, AML and Privacy for publicly listed companies. She serves as the leading of contact of EU Law in the Middle East, and has published at defence and financial magazines. Holds an LLB in EU Law from the European Law School, Maastricht University and an LLM in Company and Commercial Law from Erasmus School of Law, Erasmus University Rotterdam. The article in English may be found at the link: <a href="https://www.afiklaw.com/articles/a386">https://www.afiklaw.com/articles/a386</a></p>	
<p>2. עדכוני פסיקה</p>	<p>2.</p>
<p>Legal Updates</p>	
<p>א. הגדרת הזרמת כסף לחברה כ"הלוואות בעלים" או "השקעה" תיבחן לפי המהות ולא לפי לשון ההסכם</p>	
<p>ת"א 24879-09-17 קרן נ' עמית א.ע. מאפה קונדיטוריה בע"מ ואח', 13.04.2023, בית משפט השלום בחיפה, כב' השופט אבישי רובס</p>	
<p>שני צדדים הקימו חברה והשקיעו בחברה 500,000 ₪ ונקבע שכל השקעה ביתר של כספים מעבר לסכום זה תהיה כפופה למנגנון דילול. אחד המייסדים השקיע יותר כספים בחברה וטען שמדובר בהלוואות בעלים שניתנו ביתר, אשר מקימות לו שיפוי מהמייסד השני.</p> <p>בית המשפט דחה את התביעה וקבע, כי הכספים שהושקעו ביתר אינם הלוואות בעלים. הלוואות בעלים היא הלוואה הניתנת מאחד או יותר מבעלי המניות לחברה, בתנאי ריבית ותשלומים הנקבעים מראש תוך שמירת מצבת האחזקות בחברה, להבדיל מהזרמת כסף לחברה כנגד רכישת מניות. השאלה האם עסקה מסוימת נחשבת להלוואות בעלים נבחנת על פי המהות ולא על פי הניסוח. כאן, הכספים שניתנו ביתר הם חלק מההשקעה הראשונית בחברה ולא הלוואות בעלים וזאת ממספר טעמים: לא נקבעו לגביהם תנאי החזר; ההסכם קשר בין הכספים לבין המניות שהוקצו לכל אחד והצדדים הפרידו בין ההשקעה הראשונית לבין הלוואות עתידיות, לגביהן לא נקבע סכום. לפיכך, המייסד זכאי רק לדילול אחזקותיו של המייסד השני.</p>	
<p>The definition of the injection of money to company as "shareholders loan" or "investment" is reviewed by the substance and not the wording</p>	
<p>Two parties founded a company and each invested ILS 500,000 with any future investment agreed to be subject to a dilution mechanism. Once of the founders invested more funds in the company and contended that he gave excessive shareholders loans, which establish a right to indemnity from the other.</p> <p>The Court rejected the claim and held that the funds invested in excess were not an owner's loan. A shareholders loan is a loan given by one or more of the shareholders to the company, under pre-determined interest and payment conditions while maintaining the status of the holdings in the company, as opposed to an injection of funds into the company against the purchase of shares. The question of whether a particular transaction is considered a shareholders loan is reviewed according to its substance and not its wording. Here, the funds given in excess are part of the initial investment in the company and not a shareholders loan for several reasons: No repayment terms were established; The agreement linked the funds to the shares assigned to each and the parties separated the initial investment from future loans, for which no amount was determined. Therefore, the founder is only entitled to dilution of the other founder.</p>	

<p><b>ב. בהסכם אופציות בין צדדים מתוחכמים תינתן ללשון ההסכם מעמד מכריע בפרשנותו</b></p>	<p><b>ב.</b></p>
<p>ת"א 49493-02-21 ברק נ' אלבייטור ונצ'רס החזקות בע"מ, 20.04.2023, המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי תל אביב-יפו, כב' השופטת סיגל יעקבי</p>	
<p>יו"ר דירקטוריון בחברה קיבל אופציות בחברה, שהותנו בכך שיגייס רוכש לפעילות החברה. בהמשך, נחתם תיקון להסכם במסגרתו התנאי נקשר רק להטבות שיוענקו לו בנוסף לאופציות בהסכם הראשון.</p> <p>בית המשפט קבע, כי האופציה הראשונה לא תלויה בגיוס רוכש לפעילות החברה. נקודת המוצא בפרשנות חוזה היא לשון חוזה. אולם, בנסיבות שבהן לשון החוזה אינה חד משמעית, נבחן אומד דעתם של הצדדים והנסיבות החיצוניות לו. מעבר לכך, ראוי לבחון האם מדובר בחוזה בין צדדים פרטיים שאינם מתוחכמים, או-אז מדובר בחוזה פתוח וייתכן משקל גבוה יותר לאומד דעת הצדדים, או בצדדים מתוחכמים, או-אז מדובר בחוזה סגור ויש לתת ללשון החוזה מעמד בכורה. כאן, מדובר בהסכם סגור שנכרת בין צדדים מתוחכמים, ולכן ללשון החוזה מעמד בכורה בפרשנותו. לפיכך, עצם העובדה שהסכם האופציה השני, שכותרתו מעידה על כך שמדובר בתיקון להסכם הראשון, התייחסה להבאת הרוכש כתנאי להטבות הנוספות בלבד, מעידה על כך שהאופציות מכוח ההסכם הראשון אינן על תנאי.</p>	
<p><b>An option agreement between sophisticated parties will be construed by its wording</b></p>	
<p>A company chairman of the board of directors received options, conditioned on him recruiting a buyer for the company operations. Later, an amendment to the agreement was executed in which the condition was linked only to the new benefits that were granted to him in addition to the first agreement.</p> <p>The Court held that the first option does not depend on recruiting a buyer for the company's operations. The starting point when interpreting a contract is its wording. However, in circumstances where the wording is not unambiguous, the parties' will and external circumstances shall be reviewed. Further, it shall be reviewed whether the contract is between unsophisticated private parties, where the contract is deemed an "open one" and greater weight shall be given to the parties' will, or between sophisticated parties, when the contract is deemed "a closed one" and the wording of the contract shall be granted a decisive role in its interpretation. Therefore, the very fact that the second option agreement, which title indicates that it is an amendment to the first once, referred to the bringing of a buyer as a condition for the additional benefits only, indicates that the options under the first agreement are not conditional.</p>	
<p><b>ג. כיסוי ביטוחי של פוליסת ביטוח סחר ימי חל עד הגעה ליעד הסופי שבשטר המטען</b></p>	
<p>ת"א 58465-08-18 מילובר מכון מרכזי לתעבורות בע"מ נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ ואח', 29.03.2023, בית המשפט המחוזי בחיפה, כבוד השופטת רבקה אייזנברג</p>	
<p>יבואן מזון ייבא תערובת בשילוח ימי. בדיעבד התברר שכבר באניה החל תהליך כימי בתערובת על אף שרק במחסן בו אוחסנה הסחורה לאחר פריקתה מהאניה וטרם תחילת השילוח היבשתי גרמו ההליכים הכימיים לכך שפרצה אש שגרמה נזק לסחורה נוספת.</p> <p>בית המשפט קבע כי יבואן המזון זכאי לכספי הביטוח. כדי להראות זכות לכספי ביטוח בפוליסת ביטוח ימי על המבוטח להראות שנגרם הנזק, האירוע התרחש בתקופת הביטוח, ואירוע הנזק הינו בגדר הסיכונים המבוטחים. הביטוח חל רק כל עוד הסחורה נמצאת בהובלה ותקופת הכיסוי הביטוחי מסתיימת עם קבלת הסחורה על ידי הלקוח. עם זאת, ככל שהנזק נגרם במהלך מסע על ידי סיכון מבוטח – הביטוח מכסה גם לאחר תום הביטוח. כאן, הסחורה נפגמה בזמן התובלה של הסחורה ולכן בכל מקרה קיים כיסוי ביטוח. מעבר לכך, אמנם בפוליסה אין הגדרה למחסן ביניים, אולם ברור שמחסן ביניים הינו מקום האחסון כל עוד לא הגיע המטען ליעד הסופי אשר הזכר בשטר המטען ולכן היבואן זכאי לתקבולים מפוליסת הביטוח הימי.</p>	
<p><b>Maritime insurance coverage applies until the goods reach the final destination stipulated in the bill of lading</b></p>	
<p>A food importer imported goods via maritime shipping. In retrospect, it turned out that a chemical process had already begun with the mixture on the ship, even though it was only in the warehouse where the goods were stored after they were unloaded from the ship and before the land shipment began that the chemical process caused a fire to break out and cause damage to additional goods.</p> <p>The Court found that the food importer is entitled to the insurance proceeds. In order to show a right to insurance funds in a marine insurance policy, the insured must show that the damage was caused, the event occurred during the insurance period and the damage event is within the scope of the insured risks. The insurance applies only as long as the goods are in transit and the insurance coverage period ends when the goods are received by the customer. However, to the extent that the damage is caused during the transportation by an insured risk - the insurance covers even after the end of the insurance period. Here, the goods were damaged during the transportation of the goods and therefore in any case there is insurance coverage. Beyond that, although the policy does not have a definition for a temporary warehouse, it is clear that a temporary warehouse is the place of storage until the cargo has reached the final destination mentioned in the bill of lading and therefore the importer is entitled to receive the maritime insurance proceeds.</p>	

<p><b>שימוש בלחן ללא הסכמת היוצר עלולה להיחשב כהפרת זכות יוצרים</b></p>	<p><b>ד.</b></p>
<p>ת"א 67249-01-19 מתי כספי נ' אליהו נובוסלסקי, 26.02.2022, בית המשפט המחוזי בחיפה, כב' השופטת אורית וינשטיין</p>	
<p>מועמד בבחירות מקומיות באריאל השמיע במהלך קמפיין הבחירות שיר הלל לעצמו תוך שימוש במנגינת השיר "אליעזר בן יהודה", ללא כל הרשאה מהיוצר והמלחין מתי כספי וללא קרדיט הולם.</p> <p>בית המשפט קיבל את תביעת היוצר וקבע כי יפוצה בשל הפרת זכות יוצרים. על פי החוק ליוצר זכות בעלים ביצירתו והיא מהווה קניינו האישי אשר מוגנת בחוק יסוד. על המשתמש ביצירה מוגנת חובה לברר מי היוצר המקורי ולקבל את הרשאתו לכל שימוש. כאן, נעשה שימוש בלחן בשני סרטונים שונים ללא ידיעתו של היוצר וכמובן גם ללא אישורו ומבלי ששולמה תמורה כלשהי עבור השימוש. היה על המועמד לדעת כי שימוש בלחן ללא הסכמת היוצר מהווה הפרת זכויות יוצרים ועל כן חוייב בתשלום פיצוי בגין ההפרה.</p>	
<p><b>Using a melody without the composer's consent may constitute a copyright infringement</b></p>	
<p>A candidate in local elections in the city of Ariel played a praise song for himself during the election while using the melody of the song "Eliezer Ben Yehuda", without any permission from the creator and composer Mati Caspi and without proper credit.</p> <p>The Court accepted the creator's claim and held that he would be compensated for copyright infringement. Under Israeli law, the creator owns the right in its creation which is a proprietary right protected under Basic Law. One who use a protected work must inquire who is the original creator of the work and obtain its permission for any use. Here, the melody was used in two different clips without the creator's knowledge and, of course, also without its permission nor any consideration being paid for the use. The candidate should have known that using the melody without the creator's consent constitutes a copyright infringement and therefore must pay compensation for it.</p>	
<p><b>ה. בנק המשחרר כספים מחשבון בניגוד לצו עיקול כתוצאה מהתרשלות ישלם פיצוי בגין הנזק שנגרם</b></p>	
<p>ע"א 53454-01-22 מיכל צ'צ'יק נ' בנק הפועלים בע"מ, 21.03.2023, בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים, כב' השופטים יהודית שבה, סגנית הנשיא, יונה אטדגי ושלומית יעקובוביץ</p>	
<p>בנק שחרר כספים בגובה של כמיליון ש"ח מחשבון בנק של לקוח חרף קיומו של צו עיקול. כתוצאה מכך, החשבון רוקן מנכסים ולא ניתן היה לגבות את הכספים מהחשבון המעוקל.</p> <p>בית המשפט קבע כי הבנק התרשל ואחראי לנזק שנגרם כתוצאה משחרור הכספים המעוקלים ועליו לשלם פיצוי. עוולת הרשלנות מתרחשת כאשר קיימת חובת זהירות מצד המזיק כלפי הניזוק וחובה זו הופרה מצד המזיק על ידי חריגה מסטנדרט ההתנהגות המקובל וכתוצאה מכך נגרם נזק. אין "פקיעה" אוטומטית של עיקול. כל זמן שלא ניתנת הודעה על ביטול העיקול – עומד העיקול בתוקפו והגורם המחזיק כפוף לו. כאן, הבנק קיבל את צו העיקול, אך לא פעל לפיו, מסיבה שאינה ברורה בין אם עקב שגגה ובין אם כתוצאה של הטעיה מצד הלקוח על סמך אמירה כי תיק הגירושים 'נסגר'. מכיוון שהלקוח רוקן החשבון ולא ניתן היה לגבות את הכספים במסגרת סכסוך הגירושים בו היה מצוי, נוצר קשר סיבתי בין מחדל הבנק לנזק שנגרם ולכן על הבנק לשלם לגרושתו של הלקוח את כל הכספים לפי ערכם הריאלי לאחר תוספת ריבית והצמדה.</p>	
<p><b>A bank that releases funds from an account in breach of a lien order as a result of negligence may pay damages</b></p>	
<p>A bank released funds in the amount of approximately ILS 1 million from a customer's bank account despite the existence of a lien order. As a result, the account was emptied of assets and the funds could not be recovered from the account.</p> <p>The Court held that the bank was negligent and responsible for the damage caused as a result of the release of the seized funds and it must pay damages. The tort of negligence occurs when there is a duty of care on the part of the tortfeasor towards the harmed party and this duty was breached by the tortfeasor by deviating from the accepted standard of behavior and as a result damage was caused. There is no automatic "expiration" of a lien order. As long as no notification is given regarding the cancellation of the lien - the lien remains in effect and the holding party is subject to it. Here, the bank received the lien order, but did not act on it, for a reason that is not clear whether due to a mere error or whether as a result of deception on the part of the client based on statement that the divorce case was 'closed'. As the client emptied the account and the funds could not be recovered within the framework of the divorce dispute in which it was involved, a causal link was established between the bank's default and the damage caused to the client's ex-wife and therefore the bank must pay all the funds according to their real value with interest and linkage.</p>	



<p><b>ו. בהסכמים צרכניים תניית שיפוט בינלאומית עשויה שלא להיות מכובדת על ידי בית משפט בישראל</b></p>	<p>1.</p>
<p>ת"א 57778-05-20 מזוז ואח' נ' יקוט נכסים ישראל בע"מ ואח', 29.03.2023, בית המשפט השלום בנתניה, כבוד השופטת אפרת רחלי מאירי</p>	
<p>שני קונים רכשו נכס בפלורידה כאשר בהסכם הרכישה נקבע כי "הצדדים מסכימים כי תנאי הסכם זה יחולו ויפורשו בהתאם לחוקי ארה"ב וכי כל הסכסוכים והמחלוקות שיתעוררו ביניהם הנוגעים להסכם זה ולביצועו, ייושבו בבית המשפט המוסמך והמתאים לעניינים אלה, בארה"ב, ובהתאם לכלליו".</p> <p>בית המשפט קבע כי ניתן לנהל את ההליך המשפט בישראל. בישראל, במקרים בהם קיימת הפניה לשיפוט זר, ההפניה בהסכם חייבת להיות ברורה, מנוסחת באופן פעיל, וקובעת באופן מפורש את מקום השיפוט כבלעדית במדינה הזרה. ואולם, גם לו יימצא שמדובר בתניית שיפוט ייחודית ולא מקבילה, בחוזים צרכניים (business to consumer) כאשר קיים קיפוח של הצרכן, לא תמיד בית המשפט יכבד תניית שיפוט, להבדיל מתניות שיפוט הכלולות בחוזים עסקיים (business to business), באופן דומה לפסיקות של בתי משפט באיחוד האירופי. כאן, מדובר בהסכם צרכני כאשר ניסוח תניית השיפוט מעורפל, מתייחס לחוקי ארצות הברית ובתי משפט בארצות הברית, למרות שזו פדרציה ובה מדינות רבות עם חוקים שונים, ובכל מקרה מדובר בחוזה שנוסח על ידי המוכר בלי יכולת לרוכשים לבצע בו שינויים. מצב זה מקנה יתרון יחסי לא הוגן למוכר לבחירת מיקום השיפוט, ולכן יש לפרש את תניית השיפוט כמקבילה וניתן לנהל את הדיון בישראל.</p>	
<p><b>In consumer agreements international jurisdiction clauses may not be honored by the Court in Israel</b></p>	
<p>Two purchasers bought an asset in the Florida and in the purchase agreement it was set that "the parties agree that the terms of this agreement will be applied and interpreted in accordance with the laws of the United States and that all conflicts and disputes that may arise between them concerning this agreement and its execution, will be settled in the competent and appropriate Court for these matters, in the United States, and in accordance with its rules."</p> <p>The Court held that the Israel has jurisdiction. In Israel, where an international jurisdiction clause exists, the reference in the agreement should be clear, drafted in an active manner, and specifically stating the jurisdiction as exclusive. However, even if it is found to be a unique and non-parallel jurisdiction clause, in consumer contracts (business to consumer) when there is oppression of the consumer, the Court will not always honor a jurisdiction clause, as opposed to jurisdiction clauses included in business to business contracts, in a similar manner to the caselaw in the European Union. Here, it is a consumer agreement where the wording of the jurisdiction clause is ambiguous, refers to the laws of the United States and Courts in the United States, even though it is a federation and contains many States with different laws, and in any case it is a contract drawn up by the seller without the ability for the purchasers to make changes to it. This situation creates an unfair comparative advantage to the seller for choosing the location of the jurisdiction and therefore the jurisdiction clause must be construed as a parallel jurisdiction and the case me be heard in Israel.</p>	

## תרמיות בשוק ואשמת הרגולטור / אלה רוזנברג\*

בשבוע שעבר חזינו באשרור רגולציהי השווקים בנכסים קריפטוגרפים באיחוד האירופי (MICA) על ידי הפרלמנט האירופי, דבר שמשמעותו היא ככל הנראה שחלק מאי-הודאות לגבי לנכסים קריפטוגרפים תיפתר ברמה זו.

יחד עם זאת, מרבית ההונאות בקריפטו אשר קרו בשנים האחרונות, מקורן בפעילות לא רגולטורית של סחר בנגזרות מט"ח (פורקס), שהתפתחו מהונאות האופציות הבינאריות ועל כן הגורמים הרגולטורים ברחבי העולם, אשר לא פתרו בעיות אלה בצורה מיטבית, נמצאים תחת זכוכית מגדלת. על בנקים מרכזיים ויחידות חקירה כלכליות אשר אחראים על הרישוי של פלטפורמות מסחר ושל רישיונות קריפטו אקסציינג', הוטלה ביקורת נוקבת ביותר על ידי הרשות האירופית לאחזקות ושווקים, כמו גם על ידי צרכנים שסומנו כחשודים בהונאות פיננסיות או הונאות קריפטו ופורקס. הדבר מוביל לשאלת האחריות המתבקשת והמעקב הפיננסי של הרגולטור.

צוותי ציות אשר יוצרים את מערך הרישוי והביקורת על הרישיונות נמצאים בעימות בעייתי אשר מזכיר את מלכוד-22. מצד אחד, צוותי הציות צריכים לבחון כמות בלתי סבירה של מידע שמוגשים לרגולטור, ללא אופציה אמיתית להוציא את המוץ מהתבן ולזהות את ההעברות הבעייתיות מפאת הכמות הגבוהה של החומרים המוגשים. בעיה זו הועלתה על ידי היחידה למודיעין פיננסי באסטוניה באוגוסט, 2020, כאשר כמות הקריפטו אקסציינגים אשר ביצעו הונאות עלתה על כמות המוסדות הפיננסיים הלגיטימיים, וכתוצאה מכך היחידה החליטה לבטל את מרבית הרישיונות והעלתה את הרף הרגולטורי לרמה מטרידה. זו, כמובן, אינה התוצאה אשר רבים ציפו לה. צרכנים של הפלטפורמות וגם הרגולטורים הבינלאומיים (לא ברמה המדינית) נמצאים תחת הרושם שלא הושמו הגבלות מספקות. לכן, דיגיטציה של מניעת הלבנת הון הפכה להיות מקור חשוב ומהותי ליחידות מודיעין פיננסיות.

במקרים בהם יחידות אלה נתקעו עם זיהוי האנומליות בדוחות מניעת הלבנת הון הרבעוניות שמוגשים על ידי המוסדות הפיננסיים, ניתן להסיק כי היחידות לפחות ינסו למצוא פתרון מראש, ולא פתרון פוסט-מורטום, שיכול לזהות פעילות מכסף ממשלתי למטבעות קריפטו, ולהיפך. מקרה זה זהה גם לסוגיות של ספקי נזילות ועושי שוק, אשר גם זהו לאחרונה כמקור לפעילות הלבנת הון ומימון טרור.

טיעון זה גם הועלה ע"י קבוצת אגמנט בפגישתם האחרונה, בהמלצות FATF וגם בעדכונים האחרונים של הרשות לפיקוח הבנק האירופי. יחד עם זאת, הסקנדלים האחרונים, ההמלצות של הארגונים הבינלאומיים וגם תנאי השוק מובילים למסקנה בלתי מתפשרת לפיה קיים צורך אינהרנטי במערכות בינה מלאכותית של מניעת הלבנת הון לפתור את בעיית העומס על הרגולטורים וצוותי הציות שלהם על מנת לצמצם את כמות הלחץ הביקורתי על הרגולטורים.

בדיוק כפי שההונאות האופציות הבינאריות התפתחו להונאות מט"ח ולאחר מכן להונאות הנזלת מטבעות קריפטוגרפים, הביקורת שהרגולטורים נחשפים אליה כרגע יכולה להיפתר על ידי מערכות מבוססות בינה מלאכותית של מניעת הלבנת הון שיוכלו לזהות העברות בעיתיות, לפני האישור של הדוחות הרבעוניים או השנתיים, ולא במהלך חשיבה לאחר.

טכנולוגיות כאלה, כמו המערכת של חברת אס.אנ.איי הישראלית, כבר קיימות בשוק, אף שהרגולטורים מאוד הססנים לאפשר לחברות פרטיות להתקין את הטכנולוגיות שלהם במערכות הממשלתיות, גם ברמה של מערכות הפעלה שיופעלו על ידי הרגולטור. גישה זו צריכה להשתנות, בעיקר מכיוון שזה בלתי אפשרי מבחינה אנושית לעבד כמות כזו של חומר רגולטורי. רגולטורים יכולים להיות תחת הרושם כי הם נמצאים תחת הביקורת והם אחראים למדיניות תחתם הם עובדים בלבד, אך בשוק של היום רגולטורים אחראים גם למשתמשי קצה של המוסדות הפיננסיים אשר הם נותנים להם רישוי, ואשר נותרים לחסדיהם של המוסדות הפיננסיים.

\* הגב' אלה רוזנברג היא חלק ממשרד אפיק ושות' ([www.afiklaw.com](http://www.afiklaw.com)) ועיקר התמקדותה הוא ברגולציה וחוק אירופאי בתחומי הפינטק, הביטחון, האמנות, הגנת הפרטיות וקרנו ימי. הגב' רוזנברג היא בעלת ניסיון רב ברישוי של בורסות קריפטו ובנקים דיגיטליים באירופה, הטמעה של תקנות מניעת הלבנת הון וכספי טרור בחברות בטחוניות, מוסדות פיננסיים וגלריות אמנות, פיתוח מערכות רג-טק, טוקנזציה של קרגו ימי, הקמה והדרכה של צוותי ציות, והקמת מערך ממשל תאגידי, מניעת הלבנת הון ופרטיות לחברות הנסחרות באירופה. היא משמשת כמומחית מובילה לדין אירופאי במזרח התיכון ומפרסמת בעיתונים כלכליים ובטחונים. הגב' רוזנברג היא בעלת תואר ראשון בדין אירופי מאוניברסיטת מסטריכט ותואר שני בדין מסחרי וחברות מאוניברסיטת ארסמוס רוטרדם. 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](mailto:afiklaw@afiklaw.com)

## **Fraud and Regulator's Fault / Ella Rosenberg\***

Last week we witnessed the approval of MiCA, the Markets in Crypto Assets Regulation of the EU, by the European Parliament, which means that finally some of the uncertainty when it comes to crypto assets, will be resolved on a pan-European level.

With that said, as the majority of crypto frauds that took place during the past few years, have stemmed from the un-regulated CFD trading platforms, that have evolved from the binary options schemes, a significant watchful eye, and also criticism has been placed upon regulators worldwide, that have not sufficiently tackled these issues. Central banks and financial intelligence units (FIUs), that are in charge of the licensing of the trading platforms and of the crypto exchanges, have been scrutinized both by the European Securities and Markets Agency (ESMA), but also by consumers that were targeted by CFD boiler rooms and other crypto-forex frauds. This leads to the question of accountability and of traceability by the regulators.

The compliance teams that form the licensing and inspection of the licenses are caught in a severe tackle of Catch-22. On the one hand, the compliance teams need to examine an infinite amount of data submitted to the regulator, without an option to screen or detect the unusual or suspicious transactions due to their high volume of material submitted. This issue was raised by the Estonian FIU back in August 2020 when the amount of fraudulent crypto exchanges surpassed the amount of legitimate financial institutions, and as, such the Estonian FIU decided to cancel the majority of licenses and increased the regulatory threshold to an alarming degree. Yet, this is not the response many have wished for. The consumers of the platforms and also the international regulators (not on a Member State level) are under the impression, that sufficient safeguards were not taken. Hence, the issue of digitalization of the AML process has become a much-needed resource of the FIUs.

In cases where the FIU were stuck with the detection of anomalies in the AML quarterly reports by the financial institutions, it was presumed that the FIUs will at least try and find a solution, and not a post-mortem one, that will enable any sort of detection of fraudulent activity from FIAT currency to crypto currency and vice versa. This is the same case also for liquidity providers and for market makers, who have been also highlighted for money laundering and terrorist financing cases.

A similar argument was also raised by the Egmont Group in their last meeting and also in the FATF Recommendations, and has been highlighted by the recent updates to the EBA Recommendations. Thus, the recent scandals, the recommendations of the international organizations and the market conditions all lead to the unescapable conclusion- that there is an inherent need for AML AI technologies to solve the overload on the regulators and their respective compliance teams and to minimize the amount of criticized duress on the regulators.

Just as much as the binary options schemes have evolved into CFD frauds, which in turn evolved into crypto liquidity frauds, the criticism pouring over the regulators heads may be solved by implementing the correct AML AI technology that should detect the problematic transactions, prior to the approval of the quarterly or yearly license, and not in retrospect.

Technologies such as the *SNI Dark Web Scanner*, are now available in the market, yet regulators are hesitant to involve private companies' technology, white-labeled or not. This approach should change, mainly because it is not humanly possible to assess the amount of regulatory material received. Regulators may be of the impression that they are accountable to their respective states only, yet in today's market regulators are also accountable to their respective end-clients, the financial institution's clients who are left to the mercy of the financial institution.

---

\* Ms. Rosenberg is part of in the office of Afik & Co. ([www.afiklaw.com](http://www.afiklaw.com)) and she focuses on EU Law and regulation within the financial, defence, art, privacy and maritime sectors. She has broad experience in digital banking and crypto licensing, implementation of AML/CTF regulatory frameworks for defence companies and art galleries, regtech software, tokenization of maritime logistics, formation of compliance teams, and NFT regulatory best practices, and EU Corporate Governance, AML and Privacy for publicly listed companies. She serves as the leading of contact of EU Law in the Middle East, and has published at defence and financial magazines. Holds an LLB in EU Law from the European Law School, Maastricht University and an LLM in Company and Commercial Law from Erasmus School of Law, Erasmus University Rotterdam. 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](mailto:afiklaw@afiklaw.com)