

תאגיד - אוסף של יחידים שיש להם אינטרס משותף ושהם מעוניינים לרכז את מאמציהם למטרה משותפת. הפרטים לא חייב שהם יהיו אדם, יכולים להיות גם חברות, עמותות, אגודות וכו'. מתאגדים לצורך קידום מטרה משותפת. יש חוקים מסוימים שמקימים תאגידי מסוגים שונים. המחוקק רוצה ללכת לקראת האזרח שהוא הצרכן. דוגמה להתאגדות: חברה בע"מ, עמותה.

תאגיד סטטוטורי – הוקם מחוק מיוחד. לדוגמה- חוק לשכת עורכי הדין, חוק לביטוח לאומי.

כאשר יש לנו חברה שמוקמת עפ"י חוק החברות החברה היא לא תאגיד סטטוטורי כי אין לנו חוק ספציפי. החברה מקומת עפ"י התהליך שחוק החברות מקים אותה. החברה היא תאגיד אבל לא סטטוטורי. תאגיד סטטוטורי זה תאגיד עם חוק ספציפי שמקים רק אותו.

תאגידיים:

- תאגיד- שם משפחה כללי לכל ההתאגדויות. אישות משפטית נפרדת. החובות של התאגיד אחראי על החובות שלו ובעל המניות/שותף לא אחראי על החובות של התאגיד שבו הוא חבר.
- חוק החברות- מכוחו אפשר להקים חברה בע"מ וגם חברה לא בע"מ. חברה לתועלת הציבור(חל"צ) מוקמת לפי חוק החברות. (1990)
- פקודת האגודות השיתופיות- מכוחה אפשר להקים אגודה שיתופית. (1933)
- פקודת השותפויות- מקימה שותפות. יש שותפות רשומה/לא רשומה.
- חוק העמותות- מקים עמותה. (1980)
- חוק האגודות העות'מניות.

למה חוק החברות הוא מ-1990 וחלק מדברי החקיקה ישנים יותר:
כל החוקים, כל דברי החקיקה שהקימו את התאגידיים התקבלו בתקופת המנדט. חלק קיבלו נוסח חדש והחברה שזה התאגיד הכי נפוץ שיש בו הכי הרבה פעולות, צריכות ודרישות- החליטו לחוקק חוק חברות חדש. חוק העמותות- סוג של התאגדות שלא למטרת חלוקת רווחים.

ישנם כמה דברים חקיקה שמתעסקים באיגוד שלא למטרת רווחים:

1. חוק העות'מאני.
2. חוק העמותות
3. חוק החברות שעוסק בחל"צ.

חוק חברות נחקק כי היה צורך להסדיר בצורה מסודרת את החברות. הפקודה עצמה לא הייתה מספקת ועכשיו יש חוק מסודר, מוסדר שעונה על הצרכים של המאה 21.

חלוקה של החוקים- חוקים שמקיימים התאגדות שלא מאפשרות לחלק רווחים/אפשר לחלק רווחים:

מחלקות רווחים:

- חוק החברות.
- אגודה שיתופית מאפשרת להקים התאגדות אבל ההתאגדות בנויה על עקרונות של שיתוף ועזרת גומלין. הרעיון- משקף את היתרונות של חברה. אפשר לרכז יחד את כל האנשים שמשקיעים בגוף אחד (אגד, דן וכו'..) ומצד ני הם גם בנויים על עקרונות של גומלין. יש כללים בתוך הפקודה הנ"ל שנוגעת לגומלין.
- שותפות.

לא מחלקות רווחים:

- חוק העמותות- גם אם לעומתה יש רווחים היא לא מחלקת את הרווחים לצורך משכורת אלא מקדמת את מטרות העבודה.
- (גם בחוק החברות, אפשר להקים חברה לתועלת הציבור והחל"צ לא מחלק רווחים)

אז בשביל מה את החל"צ? הרי יש את חוק העמותות אז למה צריך שני חוקים שונים בשביל להגשים את אותה מטרה? אם אנחנו רוצים להקים גוף שלא מחלק רווחים אז למה בעצם אנחנו צריכים שני דברי חקיקה? למה אנחנו צריכים בתוך חוק החברות לשתול עוד יחידה שעוסקת בגוף שלא מחלק רווחים?

התשובה היא- כאשר אנחנו מקימים תאגיד, במסגרת חוק החברות והתאגיד הזה לא מחולק רווחים אבל כל ההתנהלות שלו היא התנהלות עפ"י חוק החברות. כלומר, כל חוק החברות חל עליו והוא יותר מסודר ומתפקד נוהל של חוק החברות- לעומת זאת חוק העמותות מקים נהלים אחרים ששם אין מניות. לדוגמא- נניח שרוצים להקים ביה"ס מסוים אפשר להקים בצורה של עמותה או בצורה של חברה לתועלת הציבור.

התאגיד כבעל זכויות "אנושיות" – זכות לחופש ביטוי:

ע"א 105/92 **ראם מהנדסים קבלנים בע"מ נ' עיריית נצרת:**

לתאגידים יש תכונות אנושיות כמו לדוגמא הזכות לחופש ביטוי.

מדובר על חברה קבלנית שבונה בנצרת. חברה קבלנית פרסמה דירות למכירה והשלט היה בערבית. עיריית נצרת ראתה את השלט ואמרה לחברה שהיא מפרה את התקנות של העירייה שאומרת שצריך לפרסם שלטים גם בעברית. חברת ראם אמרה שיש לה הזכות לחופש ביטוי והיא יכולה לפרסם רק בעברית והחייב לפרסם גם בעברית פוגע בחופש הביטוי. העניין הגיע לבית משפט העליון ואמר: חברה שהיא תאגיד שיש לו ישות משפטית נפרדת, אומנם וירטואלית, אבל מכוח זה שיש ישות משפטית נפרדת יש לו גם זכות לחופש הביטוי וחלק מהזכות שלו לחופש הביטוי זה גם הזכות לפרסם שלט בק בערבית ולא חייב לפרסם אותו גם בעברית. דרגת האנשה של תאגיד היא מאוד גדולה. (התאגיד יכול לעשות ה-כ-ו-ל).

התאגיד כשם תואר כללי לקבוצה של ישויות משפטיות:

ישות משפטית – כל ההתאגדויות שמקומות עפ"י החוקים, אגודה שיתופית חברה.,

תאגידים סטטוטוריים- אותם התאגדויות שמוקמות מכוח חוק ספציפי (רשות שדות התעופה, המוסד לביטוח לאומי, בנק ישראל וכו'..)

מושגים:

- **חברה בע"מ:** מי זאת חברה? הגדרה של חברה נמצאת בחוק ס' 1: "**חברה שהתאגדה לפי חוק זה**". (תיקון מס' 3) תשס"ה-2005
- "**חברה:**" **חברה שהתאגדה לפי חוק זה, לפי פקודת החברות, פקודת החברות 1921 או פקודת החברות 1919;** מי מקים את החברה? את החברה צריכים ליזום ולהקים בני אדם. לאחר שאדם מקבל החלטה שהוא רוצה להקים חברה הוא פונה לעו"ד ועונה על דרישות החוק לצורך הקמת החברה ומגיש את המסמכים לרשם החברות ורשם החברות שולח תעודה שקמה חברה. (רוב החברות דורשות חברה בע"מ). היתרון של הקמת חברה בע"מ- האחריות מוגבלת. יש הפרדה בין האחריות של מי שהקים את החברה לבין אחריות החברה. אם לחברה יש חובות החובות הם לא של מי שהקים אותה. לאור העובדה שזה נפרד זה נותן את היתרון הכלכלי. היתרון הכלכלי הוא זה שמניע את הסיבה לעשות עסקים ולהרחיק מהם את האחריות.
- **מניות:** כדי להיות שותף בחברה יש להשקיע כסף בחברה. תמורת ההשקעה בחברה המשקיע מקבל מניה. היזמים של החברה מחליטים מראש כמה תהיה שווה כל מניה. לדוגמא: "הון החברה הוא 1000 ש"ח מחולק ל-1000 מניות בנות 1 ש"ח ערך נקוב כל אחת". כאשר אדם קונה מניה הוא הופך להיות "שותף" בחברה. המניה, משקפת את העובדה שהמשקיע הפך להיות חלק מהחברה. רכישת המניה משמעותה היא שהכסף ששילמתי עבורה נשאר בחברה כהשקעה שלי והיא לא תוחזר לי. כאשר אדם משקיע כסף בחברה באמצעות מניה אין לקבל את הכסף בחזרה, זו לא הלוואה. משמעות ההשקעה היא שיש לנו סיטואציה שבה החברה קיבלה ממני כסף כחלק ממנה. יש אפשרות למכור מניה שהשקעתי. "**מניה**" – **אגד של זכויות בחברה הנקבעות בדין ובתקנון**;" משמעות הדבר זה שמניה גם מעניקה לי זכויות וחובות. בין יתר הזכויות יש את זכות ההצבעה באסיפה הכללית. המניה זאת השקעה שאנחנו משקיעים בחברה והחברה לא תחזיר לנו בחזרה את הכסף.
- **אגרת חוב:** אגרת חוב זה הלוואה. החברה מתחייבת להחזיר לי את הלוואה בתנאים קבועים מראש. המסמך שמשקף את הלוואה נקרא "אגרת חוב". באגרת חוב כתובים כל התנאים של הלוואה. לא תמיד אפשר למצוא בעלי מניות שירצו להשקיע. כאשר החברה לוקחת הלוואה ונותנת תמורתה אגרת חוב היא קובעת גם מועד לפירעון אגרת החוב. קובעת גם תאריכים קבועים לתשלום הריבית. במילים אחרות, ברגע שאני נותנת הלוואה באמצעות אגרת חוב יש לי תאריכים קבועים בהם אקבל ריבית ותאריך קבוע בו הקרן תיפרע. לפעמים החברה לא יכולה להחזיר את הקרן (תספורת). החברה רואה שמתקרב תאריך הפירעון והיא צריכה להחזיר הלוואה בסכומי עתק והיא יודעת שלא יהיה לה להחזיר אז היא מנהלת מו"מ עם נאמן אגרת החוב על דחיית מועד החזר הלוואה. סיבות מדוע להסכים לדחיית מועד החזרה: 1. הטבה על מניות בחברה. 2. החברה יכולה ללכת לפירוק ואז המשקיעים בתהליך הלוואה לא יראו כסף.

- אגרת חוב זה נייר ערך המשקף הלוואה של מחזיק באגרת החוב לחברה.
*תספורת- הקטנת זכויות של המחזיקים באגרות החוב.
- "אגרת חוב" – מסמך שהנפיקה חברה המעיד על קיומה של התחייבות כספית שחבה החברה, ומגדיר את תנאיה, למעט שטרי חוב או שטרי חליפין שנתנה חברה במהלך עסקיה;**
- **בעלי מניות:** האדם שמחזיק במניה. ככל שיש לי יותר מניות החלק שלי בחברה יותר גדול. **"בעל מניה מהותי" – מי שמחזיק בחמישה אחוזים או יותר מהון המניות המונפק של החברה או מזכויות ההצבעה בה;** לבעל מניה מהותי יש מעמד בחברה ציבורית. בעל מניה מהותי הוא מי שמחזיק ב-5% או יותר בהון המניות המונפק. ברגע שיש מניות שנמכרו ולי יש 5% מתוכם אני נחשב לבעל מניה מהותי. זה נותן לי מעמד של כוח. לא כל המניות מקנות זכות הצבעה. כל זכויות המניות נמצאות בתקנון. יש מניות עם זכויות הצבעה ויש מניות ללא זכויות הצבעה. המניות עם זכויות ההצבעה אלו המניות שה-5% נותן לי את הכוח.
 - **דירקטורים ומנהלים:** (תיקון מס' 16) תשע"א-2011 **"דירקטור" – חבר בדירקטוריון של חברה;** החברה צריכה מישהו שיתחייב בשמה. לכן יש לה אורגנים. לחברה יש 3 אורגנים:
 1. אסיפה כללית: מורכבת מבעלי מניות. כל בעלי המניות מתאגדים ביחד והם האורגן של החברה.
 2. דירקטוריון: הגוף שמקבל החלטות אסטרטגיות בחברה. כלומר, אנחנו בוחרים גוף שיעשה ניהול אסטרטגי. יקבל החלטות ניהוליות אסטרטגיות.
 3. מנכ"ל + הנהלה פעילה: המנכ"ל עומד בראש ההנהלה הפעילה שעושה את הניהול היום יומי.הדירקטורים הם האנשים היושבים בדירקטוריון.
 - **חברה פרטית:** "חברה פרטית" – חברה שאינה חברה ציבורית; היום אפשר להקים חברה עם בעל מניות אחד לפחות. החברה מתנהלת עפ"י החוק. היא לא מציעה את ניירות הערך שלה לציבור.
 - **חברה ציבורית:** (תיקון מס' 3) תשס"ה-2005 **"חברה ציבורית" – חברה שמניותיה רשומות למסחר בבורסה או שהוצעו לציבור על פי תשקיף כמשמעותו בחוק ניירות ערך, או שהוצעו לציבור מחוץ לישראל על פי מסמך הצעה לציבור הנדרש לפי הדין מחוץ לישראל, ומוחזקות בידי הציבור;** תשקיף- המסמך שמתאר את תכונות החברה כדי שהמניות שלה ימכרו בציבור/יוצעו לציבור.
 - **חברת אגרות חוב:** (תיקון מס' 17) תשע"א-2011 **"חברת אגרות חוב" – חברה שאגרות חוב שלה רשומות למסחר בבורסה או שהוצעו לציבור על פי תשקיף כמשמעותו בחוק ניירות ערך, או שהוצעו לציבור מחוץ לישראל על פי מסמך הצעה לציבור הנדרש לפי הדין מחוץ לישראל, ומוחזקות בידי הציבור;** חברה שאגרות החוב שלה רשומות למסחר. חברה שהנפיקה אגרות חוב לבורסה אבל לא הנפיקה מניות לבורסה. זוהי חברה בורסאית אבל רק של אגרות חוב. המחוקק מאפשר דבר כזה שהחברה תגייס דרך הבורסה הלוואות ויש לה מאפיינים מיוחדים אחרים. החברה לא מוכרת מניות.
- לכלל החברות יש אותם כללים.

✚ **האישיות המשפטית והאחריות המוגבלת:**

פס"ד סלומון נ' סלומון:

מדובר על סנדלר בשם סלומון. סלומון ניהל חנות/סנדלריה מצליחה. סלומון היה נשוי ובעל משפחה. היו לו אישה ו-5 ילדים. ובגלל שהחנות שלו הצליחה הוא החליט להרחיב את העסק ולהקים החברה. הוא הקים חברה שהיו בה 7 בעלי מניות. הוא וכל משפחתו. למה 7 בעלי מניות? בזמנו, עפ"י החוק האנגלי לא היה אפשר להקים חברה עם פחות מ-7 בעלי מניות. כדי להגשים את משימת ההתרחבות הוא מכר את העסק שלו לחברה. העריכו את העסק ב-39,000 ליש"ט. אם הוא מכר את העסק שלו לחברה הוא היה צריך לשלם. (כלומר, חברת סלומון הייתה צריכה לשלם לסלומון האיש). החברה שילמה לו בדרך של אגרות חוב ומניות. החברה שילמה ב-20,000 מניות וב-10,000 אגרות חוב, ו-9000 ליש"ט. הסנדלרייה נקלעה לקשיים ואז סלומון היה צריך עוד כסף. לשם כך הוא מכר את אגרות החוב שלו ל-B. הדבר לא הספיק והעסק התמוטט. כאשר העסק התמוטט נוצרו שורה של נושים לא מאובטחים שהם בעיקר ספקים. כמו כן יש גם נושה מובטח-B (ברודריפ). כינסו את כל הנכסים של החברה וניסו להחזיר בחזרה את החובות. ראשון בסדר החובות היה B כיון שהוא היה נושה מובטח. לנושים הלא מובטחים לא נשאר כלום. הנושים הלא מובטחים אמרו שה בעצם גרמו לחברה לעבוד, ספקנו לה דברים ובזכותנו החברה התגלגלה. יוצא B, אשר בא בנעליו של סלומון מקבל בחזרה את כל הכסף. לכן, הנושים הלא מובטחים הגישו תביעה ואמרו "אנחנו לא מסכימים ש B יקבל עדיפות ואנחנו חושבים שהנושא של הקמת חברה זה רמאות ולכן אנחנו מבקשים לבטל את העדפתו של B ולהעביר אלינו את הכספים שנתרו לשם פירעון החוב". הטענה לא התקבלה וזה הגיע לבית הלורדים. **בית הלורדים נאמר: "העיקרון של אישיות משפטית נפרדת הוא עיקרון שאומר שכאשר אדם מקים חברה החובות של החברה שייכים לה ואי אפשר לייחס את החובות של החברה לאדם שהקים אותה. מכיון שברגע שחברה מוקמת היא אישיות משפטית נפרדת".** המסקנה מתוך הפס"ד

זה שיש את העיקרון של אישיות משפטית נפרדת. החברה נפרדת ממי שהקים אותה, היא יצור נפרד ויש את העיקרון של אחריות מוגבלת.

העיקרון של אחריות מוגבלת זה שאדם שמקים חברה קונה ממנה מניות, משלם עבורן ויותר לא חייב בחובות החברה.

פס"ד שעוסק באישיות משפטית נפרדת:

פס"ד Lee v. Lee's Air Farming Ltd:

דובר בטייס שייסד חברת תעופה והוא החזיק 2999 מתוך 3000 מניות החברה. כלומר, הייתה בידו שליטה מלאה על החברה. הוא היה המנהל היחיד בחברה וגם הטייס הראשי. הוא היה בעל השליטה, דירקטור (אורגן) והעובד. הוא ביטח את החברה על פגיעה של העובדים שלה. יום אחד הוא יצא לטיסה ונהרג בתאונת מטוס. האלמנה הגישה תביעה לפי חוק הפיצויים בניו זילנד. חברת הביטוח לא רצתה לשלם. חברת הביטוח טענה שהוא היה הכול. עשה רמאות. כלומר, הוא גם הבעלים שלה, גם העובד וגם האורגן ואין באפשרותו לפצות את עצמו. כלומר הוא לא יכול לבוא בטענות. העניין הגיע לבית הלורדים ושם בית הלורדים אמר עפ"י סמך פס"ד סלומון, שהחברה והעובד שלה הם שתי גופים נפרדים. החברה היא אישיות משפטית נפרדת והטייס יכול היה לבטח את עצמו כעובד למרות שהוא גם בעל השליטה. לכן, מגיע לאלמנה פיצויים.

רע"א 10786/02 סלונים נ' אהרונוסון:

מדובר בשכירות מוגנת. בשנות ה-40 של המאה ה-20 חזרו הרבה חיילים משדה הקרב והיה ביקוש עצום לדירה. באנגליה, האנגלים חוקקו חוק שבעלי הנכסים לא יוכלו לפנות את השוכרים כאשר מסתיים החוזה וגם שהם לא יוכלו להעלות את שכר הדירה. החוק של האנגלים אומץ בא"י. הדייר משלם דמי מפתח ובהתאם לזה משלם דמי שכירות קטנים והוא יושב בדירה עד יום מותו. ההטבה הזו ניתנת רק לבני אדם. אפשר לפנות אנשים ששוכרים דירה בדמי מפתח- באמצעות נטישה- שמוכחים שהוא נטש את הדירה. השוכר הפעיל עסק של בית הימורים לספורט. בשקט הוא העביר את העסק שלו לחברה. כאשר העסק הוא בבעלות חברה אי אפשר אף פעם לפנות. הבעלים של הנכס רוצים כבר שמי שיושב בדירה יתפנה וזאת בעקבות דמי השכירות הנמוכים שהוא משלם. כאשר התגלה לבעלים של הנכס שהוא העביר את העסק לחברה היא הגישה תביעה ואמרה שיש נטישה כיון שהבעלים של החברה כבר לא מנהל את העסק משם אלא הוא העביר את העסק שלו לחברה ומכיוון שהוא העביר את העסק לחברה אז הוא נטש את בית העסק ולכן אפשר לפנות אותו מבית העסק. השוכר אמר שמה שבעצם קרה העברתי את הנכס לחברה אבל אני ממשיך לשבת בבית. בית המשפט אמר שהייתה נטישה מכיוון שהוא העביר את העסק לחברה. למה ביהמ"ש קבע שהייתה נטישה? הרציונל- לא מדובר באיזה סוחר מסכן שבאמת הוא ממש אוסף כסף. מדובר בבעל עסק שמנהל עסק של הימורים ולא אמורים לרחם עליו. בנוסף, חוק השכירות והגנת הדייר נועד להטיב עם בני אדם. במקרה הנ"ל אין מצב כזה כיוון שמדובר על עסק של הימורים.

האורגנים בחברה:

אורגן=איבר בגוף של החברה. ישנם מס' אורגנים.

1. האסיפה הכללית של בעלי המניות.
2. הדירקטוריון.
3. המנכ"ל

- נושאי משרה- המנכ"ל מעצים להם את סמכויותיהם. נושאי המשרה הם ההנהלה הפעילה.

***ס' 46** מגדיר מיהם האורגנים של החברה: "האורגנים של החברה הם האסיפה הכללית, הדירקטוריון, המנהל הכללי וכל מי שעל פי דין, או מכוח התקנון רואים את פעולתו בעניין פלוני כפעולת החברה לאותו ענין." אנחנו רואים שהאורגן נקבע עפ"י 2 מבחנים:

1. המבחן ההיררכי (אסיפה כללית, דירקטוריון, מנכ"ל).
2. המבחן הפונקציונלי שאומר שכל מי שעפ"י דין או מכוח התקנון רואים את פעולתו בעניין פלוני כפעולת החברה.

***ס' 47** אומר מהם החובות של האורגנים: "פעולותיו של אורגן וכוונותיו הן פעולותיה של החברה וכוונותיה." ס' זה מגדיר בצורה מפורשת ואומר בצורה מפורשת שהפעולות של האורגן מחייבות את החברה. האורגנים של החברה: אסיפה כללית של בעלי מניות. כלומר, כל בעלי המניות שיש להם זכות הצבעה הם האסיפה הכללית.

האסיפה הכללית של בעלי מניות: הגוף שמוסמך לקבל את ההחלטות הקריטיות בחברה. הס' שמדבר על הסמכויות הוא **ס' 57 לחוק החברות**. הס' מונה את ההחלטות שהתקבלו באסיפה הכללית. המחוקק מתייב איזה סוג החלטות יתקבלו בפורום הזה. המיוחד בפורום:

1. בעלי המניות אוהבים סיכון. הם אנשים עם אותו גורל משותף והם יקבלו החלטות שטובות לחברה מתוך ראייה שאם ההחלטות לא יהיו טובות אז הסיכון שהם לקחו עלול להתממש.
2. לא בהכרח מקצוענים בתחום הניהול. אלא האינטרס שלהם זה הכסף.

הסמכויות המוקנות לאסיפה הכללית

57. החלטות החברה בענינים האלה יתקבלו באסיפה הכללית:

- (1) שינויים בתקנון כאמור בסעיף 20;
- (2) הפעלת סמכויות הדירקטוריון בהתאם להוראות סעיף 52(א);
- (3) מינוי רואה החשבון המבקר של החברה, תנאי העסקתו והפסקת העסקתו בהתאם להוראות סעיפים 154 עד 167;
- (4) מינוי דירקטורים חיצוניים בהתאם להוראות סעיף 239;
- (5) אישור פעולות ועסקאות הטעונות אישור האסיפה הכללית לפי הוראות סעיפים 255 ו-268 עד 275;
- (6) הגדלת הון המניות הרשום והפחתתו בהתאם להוראות סעיפים 286 ו-287;
- (7) מיזוג כאמור בסעיף 320(א).

****עולה השאלה בנוגע לס' 4.** מדוע מותר למנות רק דירקטורים חיצוניים? יש חברות שבהן יש כמה סוגים של מניות. יש מניות שנקראות מניות ניהול וחברה שיש בה מניית ניהול מי שמחזיק במניית הניהול רק הוא מוסמך למנות דירקטורים. כלומר, יכול להיות מצב שיש לנו אסיפה כללית אבל האסיפה הכללית מורכבת מבעלי מניות רגילות שאין להם סמכות למנות דירקטורים מכיון שהסמכות לכך נמצאת אצל בעלי מניו אחרים. הדירקטורים החיצוניים זה אף פעם לא מניית ניהול אלא האסיפה הכללית.

איך מתקבלות החלטות באסיפה הכללית? **ס' 85 לחוק החברות:** הרוב אשר מדברים עליו הוא רוב מתוך המשתתפים והמצביעים. הכוונה, אם יש לנו 100 מניות בחברה, מתוך ה-100 50 מוחזקות בידי אלי, ה-50 הנוספות מפוזרות. אלי לא הגיע להצביע ועכשיו יש לנו 50 מניות שהופכות להיות 100.

"החלטות האסיפה הכללית יתקבלו ברוב רגיל, אלא אם כן נקבע רוב אחר בחוק או בתקנון."

הדירקטוריון: נבחר ע"י האסיפה הכללית. מתי הוא לא מתמנה ע"י האסיפה הכללית? במקרה שבו בחברה יש מניות ניהול ואז בעלי מניות הניהול בוחרים במנהלים (דירקטור). כלומר, כשיש חברה עם מניות ניהול זה כוח כי הדירקטוריון זה הכוח בחברה ומי שבוחר את הדירקטוריון הוא שולט בכוח של החברה. במצב שבו יש לנו שני סוגים של מניות: מניות רגילות ומניות ניהול זה שבעלי מניות הניהול הם אלו שיבחרו את הדירקטור.

איך ממנים דירקטורים? בד"כ **ס' 59 לחוק:** **"האסיפה הכללית השנתית תמנה את הדירקטורים, אלא אם כן נקבע אחרת בתקנון."**

הסמכויות של הדירקטור בחוק: **ס' 92 לחוק:** הס' הוא קוגנטי שלא ניתן להתנות עליו.

(א) הדירקטוריון יתווה את מדיניות החברה ויפקח על ביצוע תפקידי המנהל הכללי ופעולותיו, ובכלל זה –

- (1) יקבע את תכניות הפעולה של החברה, עקרונות למימונם וסדרי עדיפויות ביניהן;
 - (2) יבדוק את מצבה הכספי של החברה, ויקבע את מסגרת האשראי שהחברה רשאית ליטול;
- (תיקון מס' 20) תשע"ג-2012**
- (3) יקבע את המבנה הארגוני ואת מדיניות השכר והתגמול;
 - (4) רשאי להחליט על הנפקה של סדרת איגרות חוב;
 - (5) אחראי לעריכת הדוחות הכספיים ולאישורם, כאמור בסעיף 171;
 - (6) ידווח לאסיפה השנתית על מצב עניני החברה ועל התוצאות העסקיות כאמור בסעיף 173;
 - (7) ימנה ויפטר את המנהל הכללי כאמור בסעיף 250;
 - (8) יחליט בפעולות ובעסקאות הטעונות אישורו לפי התקנון או לפי הוראות סעיפים 255 ו-268 עד 275;
 - (9) רשאי להקצות מניות וניירות ערך המירים למניות עד גבול הון המניות הרשום של החברה, לפי הוראות סעיף 288;
 - (10) רשאי להחליט על חלוקה כאמור בסעיפים 307 ו-308;
 - (11) יתווה דעתו על הצעת רכש מיוחדת כאמור בסעיף 329;
- (תיקון מס' 3) תשס"ה-2005 (תיקון מס' 17) תשע"א-2011**

(12) בחברה ציבורית ובחברה פרטית שהיא חברת איגרות חוב – יקבע את המספר המזערי הנדרש של דירקטורים בדירקטוריון, שעליהם להיות בעלי מומחיות חשבונאית ופיננסית, כמשמעותה לפי סעיף 240 (בחוק זה – דירקטורים בעלי מומחיות חשבונאית ופיננסית); הדירקטוריון יקבע את המספר המזערי כאמור בהתחשב, בין השאר, בסוג החברה, גודלה, היקף פעילות החברה ומורכבות פעילותה, ובכפוף למספר הדירקטורים שנקבע בתקנון לפי סעיף 219.

(תיקון מס' 3) תשס"ה-2005

(ב) סמכויות הדירקטוריון לפי סעיף זה אינן ניתנות לאצילה למנהל הכללי למעט כמפורט בסעיף 288(ב)(2).

ס' 92(ב) אומר: רק הדירקטוריון יכול לעשות את הדברים האלו ואין אפשרות להאציל. המאפיין את הפעולות שהן פעולות של אסטרטגיה ניהולית שלשמן הדירקטור מתמנה.

✓ סוגים של דירקטורים:

בדירקטוריון יושבת קבוצה של אנשים והם אמורים לקבל החלטה. השיקולים שלוקחים בחשבון הם שיקולים כלכליים, ציבוריים, אגואיסטיים וכו'. כדי להקטין את הסבירות לקבל החלטות על בסיס שיקולים אישי

1. **דירקטור פנימי:** איש ההנהלה הפעילה. מי שעושה את הניהול היום יומי.
2. **דירקטור חיצוני:** **ס' 239(א)** אומר: בחברה ציבורית ובחברת אגרות חוב יכהנו לפחות שני דירקטורים חיצוניים. הם מתמנים ע"י האסיפה הכללית ויש להם אפיון מיוחד.

ס' 239(ב) חלופות- מה יהיה הרכב האסיפה הכללית שיבחר בדירקטורים החיצוניים.
ס' 239(ב)(1)- במניין קולות הרוב באסיפה כללית יכללו רוב בעלי המניות שהינן בעלי השליטה בחברה או בעלי עניין אישי באישור המינוי.

הפורום לבחירת דירקטור חיצוני יהיה בעלי רוב בעלי המניות שאינן בעלי שליטה. הדירקטורים החיצוניים הם סוג של נציגים מגזריים. הם באים להגן על בעלי מניות המיעוט. זאת כיוון שאנו יודעים שבעלי השליטה בחברה יש להם את הסמכות לבחור את רוב הדירקטורים. לאחר שבחרו את הרוב, אז הדירקטור שנבחר ע"י בעל השליטה ירצה לרצות את בעל השליטה. ברגע שאנו יודעים שבעלי השליטה בחברה יכולים לבחור דירקטורים, שיש סיכון שירצו לרצות את בעלי השליטה יוצא שלבעלי המיעוט אין משהו שייצג את האינטרסים שלהם. ואז נאמר: בשביל שיהיה משהו שייצג את דעת המיעוט יש גם בחברה כזאת דירקטורים חיצוניים ובעצם הם מייצגים את האינטרסים של בעלי המיעוט. (דירקטור בכל אופן אמור לייצג את דעת האינטרס החברה).

3. **דירקטורים בלתי תלויים:** הם דומים לדירקטורים החיצוניים אבל תנאי בחירתם קצת יותר קלים.
ס' 249-2 מדבר על דירקטורים בלתי תלויים. **בס' 1 לחוק החברות** יש גם הגדרה מיהו הדירקטור הבלתי תלוי. תנאי כהונתו ובחירותו הם קצת יותר ליברליים. "**דירקטור בלתי תלוי**" – **דירקטור חיצוני או יחיד המכהן כדירקטור שמתקיימים לגביו התנאים המפורטים להלן, אשר מונה או סווג ככזה לפי הוראות פרק ראשון לחלק השישי:**

(1) **מתקיימים לגביו תנאי הכשירות למינוי דירקטור חיצוני הקבועים בסעיף 240(ב) עד (ו) וועדת הביקורת אישרה זאת;**

(2) **הוא אינו מכהן כדירקטור בחברה מעל תשע שנים רצופות, ולעניין זה לא יראו בהפסקת כהונה שאינה עולה על שנתיים כמפסיקה את רצף הכהונה;**

"דירקטור חיצוני" – כמשמעותו בחלק השישי, פרק ראשון, בסימן ה';
"החזקה" ו"רכישה" – כמשמעותן בחוק ניירות ערך;

דירקטור בלתי תלוי: חברה שציבור גדול של משקיעים משקיע בה. הבורסה אומרת שהיא צריכה להסתמך על זה שהחברות אצלה הם חברות הגונות, זה מה שהציבור מצפה. הבורסה, הרשות למניות ערך והמחוקק אמרו לאשר מינוי של דירקטור בלתי תלוי. הוא דומה לדירקטור חיצוני ואז תנאי כהונתו הם כאלה שיכולים להבטיח שבהחלטות שלא בדירקטוריון תהינה החלטות הגונות, ענייניות, שלוקחות בחשבון את טובת החברה ולא את האינטרסים של בעלי השליטה. לכן, ככל שיש יותר דירקטורים בלתי תלויים בחברה כך האמינות של החברה גדלה.

מנכ"ל: ס' 250 לחוק - מינוי ופיטורים של מנהל כללי: "המנהל הכללי ימונה ויפוטר בידי הדירקטוריון, אלא אם כן נקבע אחרת בתקנון."

**הדירקטוריון שהתמנה ע"י האסיפה הכללית הוא זה שבוחר במנכ"ל. הרוב באסיפה הכללית או בעלי שליטה באסיפה הכללית הם אלו ששולטים בחברה.

סמכויות המנכ"ל: ס' 120 - אחריות המנהל הכללי: "המנהל הכללי אחראי לניהול השוטף של עניני החברה במסגרת המדיניות שקבע הדירקטוריון וכפוף להנחיותיו."

ס' 121 - סמכויות המנהל הכללי:

"(א) למנהל הכללי יהיו כל סמכויות הניהול והביצוע שלא הוקנו בחוק זה או בתקנון לאורגן אחר של החברה, והוא יהיה נתון לפיקוחו של הדירקטוריון.

(ב) המנהל הכללי רשאי, באישור הדירקטוריון, לאצול לאחר, הכפוף לו, מסמכויותיו"

תרגיל לפתרון בכיתה: (מבוסס על פס"ד כרמן)

מדובר בחברה שהיו לו 3 בעלי מניות: סמי, פאדי וסמיחה.

לסמי היו 60 מניות ניהול ו50 מניות רגילות.

לפאדי- 25 מניות רגילות.

לסמיחה 40 מניות ניהול ו25 מניות רגילות.

רק סמי וסמיחה יכולים לקבל החלטות מכיוון שיש להם מניות ניהול.

סמי היה מנכ"ל החברה במשך 25 שנים. לקראת סוף התקופה, פאדי וסמיחה הרגישו שסמי כבר לא מתפקד כמו שהוא תפקד פעם והם חשדו בו שהוא מרמה אותם. הם החליטו לכנס אסיפה של בעלי מניות כדי לדון במינוי של סמי מחדש. כינסו אסיפה ראשונה של בעלי מניות ובאסיפה הראשונה נעשה דיון והדין הסתיים בלי כלום. החליטו לכנס אסיפה שניה. פאדי שלח הזמנה לאסיפה השנייה. אחד מהנושאים על הפרק באסיפה השנייה היה מינוי דירקטורים אך היו כל מיני נושאים נוספים כמו: התנהלותו של סמי ואי סדרים שהתגלו, תפקיד המנכ"ל, תביעות נגד החברה ומינוי דירקטורים. באסיפה הוחלט לשנות את זכויות החתימה בשם החברה באופן שבמקום שחתימתו של סמי בצירוף חותמת החברה תחייב את החברה אזי חתימתו של פאדי בצירוף חותמת החברה היא שתחייב את החברה. סמי בכלל לא בא לאסיפה השנייה וטען שהאסיפה השנייה הייתה בלתי חוקית מכיוון שההודעה על האסיפה נמסרה לו ביום האסיפה ולא לפי התקנון 7 ימים מראש. עקרונית, האם באסיפה הכללית מותר לדון בנושאים האלו? כן. אבל הכינוס לא בוצע עפ"י התקנון וזה לא מקובל וזה בלתי חוקי. סמי רוצה לבטל את ההחלטה כיוון שזה לא חוקי.

מינוי דירקטורים ושינוי זכויות חתימה: אחת ההחלטות שהתקבלה באסיפה הכללית השנייה שסמי לא היה בה, הייתה למנות את פאדי להיות מורשה חתימה ולבטל את זכות החתימה של סמי. האם ההחלטה תקינה? לא.

ההחלטה לא תקינה מכיוון ש:

1. האסיפה התכנסה באופן לא חוקי בניגוד לתקנון.

2. ההחלטה עומדת בניגוד להוראות חוק החברות ולתקנון. התקנון והחוק אומרים: "הדירקטורים ינהלו את עסקי החברה והם רשאים להשתמש בכל סמכות של החברה שאיננה מסורה לאסיפה הכללית". כלומר, האסיפה הכללית יכולה לקחת לעצמה את סמכות הניהול של הדירקטוריון רק בניסיון שבה נבצר מהדירקטוריון להחליט בעניין שמסור לסמכותו. אבל במקרה דגן לא הייתה נבצרות לדירקטוריון ולכן ההחלטה בלתי חוקית.

התורה האורגנית:

חברה היא ייצור שאין לו מימד אנושי ולכן כדי לייצר בחברה פעילות אנושית, אנחנו משכללים אורגנים שמחייבים את החברה. האורגנים האנושיים עלולים לגרום נזק, להפר התחייבות או לעבור עבירה פלילית. השאלה הנשאלת היא: האם כאשר האורגן עשה פעולה מזיקה נחייב את החברה? או שנאמר שמי שאחראי זה האורגן עצמו. אם נאמר שכל פעולה לא תקינה של האורגן או לפעולה לא חוקית של האורגן, החברה לא אחראית, עלולה להיווצר בעיה עצומה כי בדרך הזו החברה תוכל לחמוק מאחריות ואז העולם לא ירצה לעשות עסקים עם חברה. למשל: נהג של חברה נוהג ברכב של החברה ופוגע בהולך רגל. נניח שלא נחייב את החברה אלא רק את הנהג, בדרך הזו אנו עלולים להגיע למצב שלא ייתנו לנהגים של חברה לנהוג ברכב שלה. נניח שמנהל של חברה בסופו של דבר מחליט להפר הסכם שהוא התחייב אליו בשם החברה. כלומר, החברה התחייבה ע"י המנהל לחתום על הסכם לרכישת נכס בסך של מיליון דולר והוא חתם על ההסכם עם החברה, אבל אחרי שהוא חתם על ההסכם, המנהל אום ראה שמחירי הנדל"ן בסביבה עלו ולכן הוא מעלה את מחיר המגרש למיליון מאתיים. יבוא הצד שעשה את ההסכם עם החברה ויגיד שהחברה התחייבה על מיליון. המנהל עלול להגיד שיכול להיות שהחברה התחייבה על מיליון אבל אני משנה עכשיו. אם הצד השלישי שהחברה התחייבה לו לא יוכל לתבוע את החברה על אי קיום ההסכם התוצאה תהיה שאנשים לא ירצו לעשות הסכמים עם חברות. מה שאנו רוצים זה ליצור מנגנון שתמיד, כל מקרה, החברה היא זאת שאחראית גם אם פעולות האורגן נעשו שלא כחוק או גרמו נזק או הפרו חוזה. תורת האחריות השילוחית לא פותרת את כל הבעיות. היא מצומצמת, מוגבלת לכל מיני מצבים.

פס"ד Lennard's Carrying Co. v. Asiatic Petroleum Co. Ltd:

מדובר בבעלת אוניה שהובילה בנזין. הבנזין היא מאוחסן בדודי קיטור באוניה. הדודים לא היו מאוחסנים טוב ובמהלך השיט הבנזין אבד. הבנזין היה שייך לבעלים. האוניה הייתה שייכת לחברה שהיא המערערת בפס"ד. החברה בעלת האוניה, נתנה שירות לבעלי הבנזין. המצב העובדתי היה שהחברה בעלת האוניה גרמה נזק למטען שהיא הובילה. החברה בעלת הבנזין הגישה תביעה נגד בעלת האוניה על הנזק שנגרם. להגנתה של החברה בעלת האוניה היא טענה שחוק הספנות הבריטי מחייב בעלי אוניה להיטב נזק שנגרם משריפה רק אם המזיק ימצא אחראי אישית לנזק. אבל, הוא לא יהיה אחראי אם מדובר בנזק שנגרם ע"י הזולת. פס"ד אומר: בביהמ"ש באנגליה נאמר כי מאחר והחברה היא מושג מופשט שאין לו מוח משלו יש לחפש את המוח הפעיל באישיות של אדם אשר למטרות מסוימות ישמש כמוח המנהל. אשר ייצור את רצון החברה וישמש למעלה המרכז של החברה. מאחר שרוב החובל, היה למעשה המוח המנהל של החברה התפרשה הפעולה שלו כפעולת החברה. הוא בעצם היה ה"אני" האחר של החברה וזה נקרא "אולטר איגו".

חוק החברות ס' 47 - מעשי אורגן כמעשי החברה: "פעולותיו של אורגן וכוונותיו הן פעולותיה של החברה וכוונותיה."

התורה האורגנית באה לידי ביטוי בכל מיני תחומים של המשפט. אנחנו נבדוק אותה בתחום הנזיקין, חוזים והמשפט הפלילי. אחריותה האישית של החברה משמעותה בנזיקין- הטלת חבות בגין נזק שנגרם לניזוק. היא מותנת במספר יסודות:

1. שיש חבות בנזיקין. לדוגמא: עוולת הרשלנות.
2. שנגרם נזק בניגוד לחובה בחוק.
3. שיש קש"ס בין הפרת החובה לבין הנזק שנגרם.

המזיק יכול להיות גם חברה וגם יחיד. היום, יש בס' 53 לחוק החברות הוראה ספציפית בעניין:

אחריות בנזיקין של חברה

"(א) חברה חבה במישרין באחריות בנזיקין על עוולה שבוצעה בידי אורגן שלה."

משמעות ההוראה- פריסת אחריותה של החברה לעבר כל פעולה שמבוצעת ע"י החברה באמצעות האורגנים שלה.

פס"ד צוק אור נ' קאר סקויריטי:

מדובר בחברה שהיה בבעלותה פטנט למניעת גניבת רכב. הפטנט נרשם ופיתחו לו יישום מסחרי אשר נקרא "ביטכונות". לאחר זמן מה שהם ייצרו את הפטנט התחילה חברה מחלה לייצר ולשווק מערכת הגנה על רכב גם מפני גנבה והמערכת הזאת עבדה על פי עיקרון דומה של ביטכונות. החברה בעלת הפטנט ביטכונות הגישה תביעה נגד החברה המתחרה. התביעה הייתה בגין גניבת עין. החברה המתחרה הייתה במצב כלכלי לא טוב ובאותה תביעה צירפו גם את האורגן עצמו. השאלה שנשאלה: האם החברה אחראית? מה יוכלו לנסות לטעון האורגנים/החברה המתחרה? שזאת לא אני ואני לא שלחתי את האורגנים שלי לעשות גניבת עין. ביהמ"ש אמר שכל פעולה של אורגנים זאת פעולה שרואים בה כפעולת החברה. אחראי שראינו שהחברה אחראית מכוח התורה האורגנית, עולה השאלה האם לאורגן יש אחריות אישית?

נימוקים למה להטיל אחריות על האורגן:

1. עיקרון השוויון: העיקרון אומר שכל אדם שביצע עוולה צריך לשאת בתוצאות. ואם הוא לא יישא בעוולה זה יכול לשלל את התוצאה של הסיכון המוסרי. ז"א, ככל שאדם אנושי ידע שלא מטילים עליו אחריות אז התמריץ שלו לקחת סיכונים ואולי לעבור על החוק יהיה גבוה יותר.
2. עיקרון ההרתעה היעילה: אם אנחנו נטיל אחריות רק על החברה ונניח שהחברה תהיה חדלת פירעון אז לא יהיה ממי לתבוע את הנזק וזה גם לא ירתיע את האורגן מלבצע דברים מסוימים.
3. עיקרון הצדק המתקן: אחריות נזיקית זה קשר לא רצוני. ניתן לומר שהאחריות הנזיקית היא אחריות שנכפת על המזיק אבל הנזק נכפה על הניזוק ולכן, הניזוק לא צריך להיפגע מהעובדה שנעשה כלפיו נזק ע"י החברה.

האחריות האישית שמוטלת על אורגן בנזיקין מוטלת רק במצב שבו אנחנו מוצאים אצל האורגן את היסודות של קיום העוולה הנזיקית (חבות, נזק שנגרם בניגוד לחובה בחוק, קש"ס).

פס"ד עווד יצחק נ' לוטם: מדובר במנהל, ובעל מניות עיקרי בחברה שעוסקת בגינון. המנהל קיבל לעבודה את עווד יצחק שהוא העובד. המנהל שהיה גם מנהל עבודה בחברה נתן הוראות לעובד שלו, עווד יצחק, סיפק לו כלי עבודה ופיקח על עבודתו. עווד יצחק הגיע לעבודה ובמסגרת העבודה הוא היה צריך לטפל בטפטפות. הוא לא הרכיב משקפי מגן ואחת מהטפטפות נכנסה לו לעין והוא נפצע. הוא טען שמשפקח העבודה לא לימד אותו איך להתעסק עם טפטפות ולא נתן לו משקפי מגן. הוא הגיש תביעה גם נגד החברה וגם נגד הבעלים שלה שהיה גם מנהל עבודה רשאי. אנחנו רוצים שיש שתי פונקציות: תביעה נגד החברה ונגד אורגן בחברה. (האורגן הוא גם בעל שליטה ומנהל ומצד שני הוא גם מפקח עבודה רשאי). התעוררה השאלה האם אפשר להטיל אחריות על החברה ועל האורגן? הוטלה אחריות על החברה. כמו כן, הוא רצה גם לחייב אישית את האורגן. התעוררה השאלה האם ניתן להטיל אחריות אישית על האורגן? כדי להטיל אחריות אישית על האורגן אמר ביהמ"ש שאנחנו צריכים לזהות שהפעולות שלו ממלאות אחר היסודות של העוולה הספציפית שבגינה הוא נתבע. כאן הוא נתבע על רשלנות. לכן אנחנו צריכים לראות האם האורגן באופן אישי עונה על יסודות עוולת הרשלנות. לדעת פר' הדרה, מבין עוולות הנזיקין הכי קשה להוכיח את החבות- אם אנחנו נמצא את החובה שמוטלת על האורגן כדי לחייב אותו בנזק.

אבל בפס"ד שלנו, מכיוון שהוא היה מפקח עבודה מוטלת עליו חובה מטעם היותו מפקח עבודה. אבל אם לא היה מפקח עבודה לא הייתה לו חובה.

ביהמ"ש אומר שנשאלת השאלה האם מתקיימת בעינינו חובת זהירות מושגית? היותו של האורגן מנהל עבודה במקום יש בה כדי להקים חובת זהירות מושגית כלפי עווד יצחק. על מנת העבודה לנקוט אמצעי זהירות סבירים על מנת למנוע סכנות שצפויות לעובדים. האם יש גם חובת זהירות קונקרטיית והאם האורגן חב גם חו"ז קונקרטיית? כן. זאת מכיוון שהאורגן היה האחראי היחידי מבחינתו של עווד יצחק על העבודה שלו. ממנו הוא קיבל את הוראות העבודה, הסברים על העבודה והוא אשר סיפק לו את כלי העבודה. עווד יצחק היה בלתי מיומן בעבודות שבהם עסק והוא לא היה מודע לסכנות שטמונות בעבודה הזאת. יוצר כך לשגם חו"ז מושגית וחו"ז קונקרטיית מתקיימות באורגן. ביהמ"ש אומר שהוא רוצה לבער את נגע תאונות העבודה. האופי המיוחד של התאונות האלו זה בכך שביכולתם של המעסיקים למנוע את התאונות ע"י נקיטת אמצעים סבירים. ביהמ"ש אומר שהוא רוצה להרתיע את המעסיקים כדי שהם יטפלו ויזהירו אותי איך לעבוד בצורה נכונה כדי להקטין את התאונות עבודה. מכוח זה אני גם מרחיב את האחריות ומטיל אותה גם כאחריות אישית שמוטלת על האורגן. ז"א, יש כאן גם מטרה חברתית בפס"ד.

1. באמצעות האורגן אנו מחייבים את החברה.
2. האם ניתן לחייב את האורגן בנוסף לחיוב החברה? כן. יש מקרים שבהם אפשר:
- הטלת חבות ישירה על אורגן בנזיקין תלויה באופי פעילותו בחברה. הטלת החבות תתבצע רק במצב נסיבתי שבו האורגן ביצע פעולה נוספת על זו של ניהול החברה. רק אם האורגן היה בעל תפקיד נוסף על היותו דירקטור או מנהל ניתן יהיה להטיל עליו חבות אישית (נלמד בפס"ד עווד יצחק נ' לוטם). ראינו שבעל השליטה שהייה גם המנכ"ל הייתה לו פונקציה של מפקח עבודה ראשי. כמי שהיה מפקח עבודה הייתה לו חובה מכוח היותו מפקח עבודה להסדיר את הנושא של אמצעי הבטיחות.

פס"ד נשבי נ' רינהאוי: מדובר בחברת בולוס שהקימה מגדל דירות נופש בעכו. שיווקו בפרויקט של המגדל דירות נופש. הפרויקט נבנה בליווי פיננסי של חברת כלל. בעקבות קשיים כלכליים, החברה שהקימה את הפרויקט, בולוס, התמוטטה ובניית הפרויקט נעצרה. היו רוכשי דירות שהסכום שהם שילמו לחברת בולוס לא אובטח כולו בביטוח עפ"י חוק ההשקעות, "אבטחת רוכשי דירות". בימה"ש לא מתייחס לשאלה איך זה יכול לקרות. הוא אומר שהרוכשים רכשו דירה בסך של 460 אלף שקלים. 400 אלף שקלים בוטחו בחברת כלל ו-60 אלף שקלים לא בוטחו. את ה-400 אלף השקלים שהיו מבוטחים הם קיבלו בחזרה. את ה-60 האחרים הם הגישו תביעה נגד מנהלי החברה ואמרו שמכיוון שמנהלי החברה לא דאגו לאבטחת כל הסכום הם מבקשים שישלמו להם את זה אישית. הם תבעו את התביעה כנגד המנהלים מכיוון שהמנהלים של החברה גם היו אלו שעסקו בפועל במכירת הדירה. מולם נחתמו החוזים. בביהמ"ש המחוזי התקבלה התביעה נגד המנהלים על הנושא של 60 אש"ח. המנהלים חויבו לשלם אישית לרוכשים את 60 אלף השקלים שלא הובטחו. התביעה על 60 אש"ח זאת תביעה על אחריות אישית של אורגן. את הסכום הזה הם לכאורה היו אמורים להוציא מכיס ולכן זאת תביעה אישית נגד אורגן. המנהלים ערערו לביהמ"ש העליון וביהמ"ש עליון דן בשאלה האם ניתן להטיל אחריות אישית על אורגן במקרה דנן. **המסקנה שביהמ"ש העליון הגיע אליה היא - לצורך הטלת אחריות בגין עוולת הרשלנות שלצורך גיבוש חובת זהירות של אורגן יש להצביע על כך שהתקיימה מערכת יחסים חורגת מגדר הפעילות הרגילה של האורגן או של נושא המשרה.** מז"א מערכת יחסים חורגת- במקרה הזה המנהלים שהחתימו את הרוכשים על חוזי רכישת הדירה היו נניח אומרים להם תסמכו עלינו אישית כאשר אתם חותמים על ההסכם. אתם יכולים להיות בטוחים שאנחנו נדאג לזה שהדירה תבנה ושנאנחנו נעביר לכם את הדירה. ברגע שמנהל אומר לרוכש דירה סמוך עלי אישית כאן ניתן לומר שנוצרה מערכת יחסים מיוחדת. במקרה דנן לא הוכח שהמנהלים הסכימו לערוב באופן אישי ולקחת אחריות אישית כלפי רוכשי הדירות. הסכמי הרכישה נחתמו עם חברת בולוס ולא עם המנהלים באופן אישי. לכן, לא ניתן היה להוכיח שהייתה כאן הפרה של חו"ז, ושל עוולה אחרת שהיא הפרת חובה חקוקה. מכיוון שחוק המכר, אבטחת השקעות של רוכשי דירות היה חוק שבזמנו לא כלל ס' של סנקציה פלילית על מנהל שלא דאג להבטיח את ההשקעה. לכן, הערעור בביהמ"ש העליון התקבל והאורגנים לא נמצאו אחרים אישית. אנו לומדים מפס"ד זה שלא היה משהו נוסף, אי אפשר היה לומר שהמנים יצרו מערכת יחסים אישית. שהם פנו אישית לרוכשי הדירות. יש דעת מיעוט שאומרת שאם אנו נמצא שהם לא חייבים אנחנו מעודדים התנהלות מסוכנת ולא אחראית של מנהלים ולכן אנחנו חושבים שיש להטיל אחריות מכוח ס' 12 לפקנ"ז.

פס"ד שרמן נ' אל-על: מדובר בתביעה של חברת אל-על נגד סוכנות נסיעות ונגד המנכ"ל שלה שהיה גם בעל המניות שלה. מתברר שסוכנות הנסיעות מכרה כרטיסים של אל-על אבל לא העבירה להם את הכסף שהיא גבתה תמורת הכרטיסים. סוכנות הנסיעות התמוטטה והכתובת היחידה שהיה אפשר להגיש תביעה נגדה היה בעל השליטה, המנכ"ל שהיה גם הסוכן בעצמו. נשאלה השאלה האם ניתן להגיש תביעה אישית נגד המנכ"ל? אין אפשרות לחייב עפ"י ס' 39 לחו"ז כי לא נוצר משהו מיוחד, קשר מיוחד. רק במקרים מיוחדים ניתן להטיל אחריות. המנכ"ל היה ערב באופן אישי לחשבונות הבנקים. יש לחפש מערכת יחסים מיוחדת על מנת להטיל על המנכ"ל חובת תשלום. ביהמ"ש אמר: מכוח הנתונים שאנו רואים, ניתן להטיל אחריות אישית על המנכ"ל. למה ניתן להטיל אחריות אישית על המנכ"ל? המנכ"ל היה ערב אישית לחשבונות החברה בבנק. משמעות הדבר, שהכספים היו גם באחריותו והוא נתפס כמחזיק בנאמנות את הכספים הללו בכך שהוא כמנכ"ל לא העביר כספים לאל-על אבל כן העביר כספים לעצמו כדי להקטין את החוב של החברה כלפיו הוא נהג שלא בתו"ל כי הוא העדיף את טובתו האישית ואת הקטנת חבותו האישית כערב לחשבונות החברה. בכך שהוא לא יידע את חברת אל-על באשר למצב הקשה של החברה והמשיך למכור את הכרטיסים שלה מבלי להעביר את כספי התמורה הוא הפר את חובת הנאמנות שלו כלפי חברת אל-על וגרם לקיפוחה ולכן הטילו עליו חבות אישית מכוח אחריות של אורגן. **ברגע שהוא ערב והוא לוקח את הכסף יש משהו אישי, מיוחד שמאפשר להטיל אחריות.**

הטליות אחריות על חברה ועל אורגן בחוזים

אנחנו יודעים שהכלל הוא שבכל מקרה שחברה מתחייבת היא צריכה לעמוד בהתחייבות של ולכן חברה שכרתה הסכם באמצעות אורגן היא חייבת לקיים את ההסכם. המקור הכללי להטלת אחריות אישית על חברה הוא ס' 47 לחוק החברות: "פעולותיו של אורגן וכוונותיו הן פעולותיה של החברה וכוונותיה."

נשאלת השאלה האם ניתן להטיל אחריות אישית על אורגן גם בחוזים? בניזקין הניזוק לא בחר להיפגע ולכן אנו רוצים להגדיל את היקף החייבים. לעומת זאת, בחוזים, הצד השני, המתקשר רצה להתקשר ולכן כביכול עליו לבדוק מול מי הוא המתקשר. למה אנחנו צריכים להטיל את האחריות על האורגן? כיון שם הוא חשב שההתקשרות לא טובה לו הוא לא היה צריך להתקשר. לכן אנו אומרים שגם בחוזים במצבים מסוימים ניתן להטיל אחריות אישית על אורגן בנוסף להטלת אחריות אישית על חברה. המקור הסטטוטורי הוא **ס' 54א – אחריות יחידה האורגן: "אין בייחוס פעולה או כוונה של אורגן, לחברה, כדי לגרוע מהאחריות האישית שיחידה האורגן היו נושאים בה אילולא אותו ייחוס."**

אם נחבר את ס' 54 לס' 47 נמצא את התשתית הרחבה להטלת אחריות אישית על אורגן. ברגע שאורגן משמש בתפקיד נוסף, יצר קשר חוזי מיוחד או עשה פעולה מיוחדת ניתן גם בחוזים להטיל עליו אחריות אישית. ההנחה היא שבזכות הפעולה הזאת, הצד השני ישתכנע לכרות את החוזה. אלמלא הפעולה הזו יכול להיות שהוא לא היה חותם על החוזה.

פס"ד פנידר נ' קסטרו - מדובר ברוכש של דירה מחבר שהיה מנכ"ל של חברה והיה בעל השליטה. הדירה נרכשה מהחברה אבל כל פעולת הרכישה נעשתה באמצעות המנכ"ל שהיה בעל השליטה. התברר, שהמגרש שעליו הדירה הייתה אמורה להיבנות בכלל לא נקנה ע"י החברה ובפועל הדירה לא נמסרה לרוכש. כך יצא, שהרוכש איבד את כספו. השאלה שהתעוררה הייתה- האם רוכש הדירה יכול לתבוע את המנכ"ל של החברה, שהיה גם בעל השליטה שלה באופן אישי בנוסף לתביעה של הרוכש כנגד החברה? הרוכש היה מעוניין לתבוע את המנכ"ל אישית מכיוון שהחברה התמוטטה ולא היה ניתן להוציא ממנה כספים. השאלה הגדולה הייתה האם ניתן לתבוע אישית את המנכ"ל? ביהמ"ש אמר שכן כי היו יחסיים מיוחדים. הרוכש והמנכ"ל היו חברים עוד מהתיכון והרוכש רכש את הדירה על סמך אמון מיוחד שהוא נתן במנכ"ל החברה שהיה חבר שלו. ככה באופן רגיל הרוכש לא היה נותן כסף מבלי לבדוק. כך מהיחסים שנוצרים אנחנו מטילים אחריות על המנכ"ל באופן אישי מכוח ס' 12 לחו"ז- מ"מ שלא בתו"ל.

פס"ד גבריאלה עמר נ' אתרי נופש ויצחק זוהר - בחודש מאי 1997, חתמה גב' עמר על הסכם הצטרפות למועדון ובמסגרת הסכם ההצטרפות היא רכשה זכויות ליחידת נופש בכנס שהיה. בכנס ניתנו הסברים על חתימת ההסכם ולאחר חתימת ההסכם נתנה גב' עמר צ'קים דחויים על מלוא סכום התמורה. בשלב מאוחר יותר, ולפני שנפרעו הצ'קים היא התחרטה וביקשה לבטל את ההסכם כי היא התחילה לחשוש שלא יעמדו בהתחייבויות מולה. מועדון הנופש הזה שווק ע"י חברת אתרי נופש באמצעותו של איציק זוהר ששימש מנהל השיווק של חברת אתרי הנופש במחוז חיפה. גב' עמר פנתה לאיציק זוהר וביקשה לבטל את החוזה. איציק שכנע אותה שלא לבטל את החוזה, ובזכות השכנוע האישי של איציק ובזכות זה שאיציק חתם לה על התחייבות אישית לקיום ההתחייבויות של חברת אתרי נופש היא השתכנעה שלא לבטל את החוזה. איציק זוהר גם התחייב לגודל מסוים של יחידת הנופש. חודשים אחדים לאחר חתימת ההסכם נסעה גב' עמר ליחידת הנופש עם משפחתה. כשהיא הגיעה היא נדהמה לגלו שהגודל של יחידת הנופש הוא שליש מהגודל שהובטח לה. הובטח לה 80 והיה 30 מטר. כאשר היא שבה לארץ היא פנתה בכתב לחברת אתרי נופש וביקשה לבטל את ההסכם. חברת אתרי הנופש לא הסכימה לבטל את ההסכם וגב' עמר הגישה תביעה. התביעה הוגשה גם כנגד חברת אתרי נופש וגם כנגד איציק זוהר. חברת אתרי נופש לא התייצבה למשפט והוצא נגדה פס"ד. אבל, איציק זוהר כן התייצב למשפט. השאלה שהתעוררה הייתה האם באמת ניתן לחייב את איציק זוהר אישית? כן. לא קשה למצוא במקרה זה מחויבות אישית של איש השיווק כלפי גבריאלה עמר. לא קשה למצוא כיוון שאיציק התחייב התחייבות אישית בכתב וכתוצאה מההתחייבות האישית הזאת שהוא לא עמד בה הא חויב להחזיר לה את הכספים ששילמה.

הטלת אחריות על אורגן בשלב קיום החוזה:

פס"ד מרכז העיר אשדוד נ' שמואל שמעון - מדובר ברוכשים של דירה מפרויקט כאשר המנהלים של החברה היו צריכים להעביר את הדירות בטאבו על שם הרוכשים וכדי להעביר את הדירות בטאבו על שם הרוכשים צריך היה לעשות פעילות מנהלתית מול העירייה. כדי להעביר דירות בטאבו ישנן דרישות קדם שהחברה שבונה את הפרויקט צריכה לעשות. כמו למשל להוציא טופס 4. לראות שכל סידורי הבטיחות נעשו וכו'. החברה לא עשתה פעולות אלו ולכן אי אפשר היה לרשום בפועל את הדירות בטאבו על שם הרוכשים במשך תקופה מאוד ארוכה. רוכשי הדירות הגישו תביעה נגד החברה ונגד המנהלים שלה. השאלה שהתעוררה בביהמ"ש העליון הייתה האם אפשר להגיד תביעה אישית כנגד המנהלים של החברה כאורגנים בגין הפרת חוזה. החוזה הופר לכאורה בכך שהם לא העבירו את הדירות בטאבו ולא השלימו את הדרישות המנהליות שהעירייה מבקשת כדי שאפשר יהיה להעביר את הדירות בטאבו. בדעת הרוב ביהמ"ש אמר שמדובר בהפרת חוזה ע"י החברה ובחוסר תו"ל של החברה בקיום חוזה. אבל, לא ניתן להוכיח שמדובר כאן בחוסר תו"ל סובייקטיבי עם סממנים של הטעיה מצידם של מנהלי החברה שיש בו כדי להביא הטלת אחריות אישית על מנהלי החברה. מנהלי החברה לא היו צד ישיר לחוזה. כדי להטיל אחריות אישית על מנהלי החברה, צריך להצביע על דבר מה נוסף. כלומר על אשם אישי או על חוסר תו"ל סובייקטיבי שיש בו סממנים של הטעיה, או מרמה. ומצב נפשי של אדישות וחוסר מעש לא מספיק. ולכן הוחלט שהם לא אחראים אישית.

לפי דעת המיעוט- אין להטיל מגבלה של הטלת אחריות אישית על נושא משרה בתאגיד רק למצבים של הטעיה, מרמה או הפרה קיצונית של חובת ת"ל. דעת המיעוט אמרה שכאן זה מקרה חריג שמצדיק הטלת אחריות אישית על נושא משרה.

אחריות אישית על אורגן ועל חברה בפלילים:

החוק מטיל אחריות אישית על תאגיד בפלילים. מוטלת אחריות גם במסלול של אחריות קפידה וגם במסלול של אחריות פלילית ישירה על תאגיד/חברה. נשאלת השאלה האם ניתן להטיל אחריות אישית על אורגן בפלילים? מצד אחד המשפט הפלילי הוא דיני נפשות ואנחנו נרתעים מלהטיל בצורה גורפת אחריות על האורגן. רק מעל לספק סביר נטיל. ראשית, השאלה היא מי זה אורגן. בתי המשפט פירשו את המילה אורגן לצורך המשפט הפלילי עפ"י המבחן ההיררכי והמבחן הפונקציונלי. **מבחן פונקציונלי- מה התפקיד שעושה האורגן בחברה.** אורגן הוא מי שממלא תפקיד מסוים אשר במסגרת החברה יש לראות בו, באורגן כמי שפועל מטעם התאגיד ומוצדק לראות בעבירה שאותה הוא ביצע כעבירה שביצע התאגיד.

עפ"י חוק העונשין – יש סוגים של עבירות. ישנה עבירה של אחריות קפידה וישנה עבירה שטעונה הוכחת אחריות. **בס' 23 לחוק העונשין** יש התייחסות לאחריות של התאגיד. ס' זה אומר שתאגיד יישא באחריות פלילית:
1. לפי ס' 22 (שקובע את עניין אחריות הקפידה) שאשר העבירה נעברה ע"י אדם במהלך מילוי תפקידו בתאגיד.
2. לעבירה המצריכה הוכחת מחשבה פלילית או רשלנות אם בניסבות העניין ולאור תפקידו של האדם, סמכותו ואחריותו בניהול ענייני התאגיד יש לראות במעשה שבו עבר את העבירה ובמחשבתו הפלילית או ברשלנותו את מעשהו ומחשבתו או רשלנותו של התאגיד.
מכוח זאת אנחנו מטילים אחריות על התאגיד לעניין האחריות הפלילית של התאגיד.

לדוגמא: פס"ד מדינת ישראל נ' דנקנר- מדובר בפרשה שעסקה בפעילות מסחר אינטנסיבית של ניירות ערך במניות של חברת IDB. התעוררה השאלה האם בסמוך להנפקה פעלו דנקנר ועוד מספר נאשמים באופן מכוון בניגוד לדין כדי להשפיע על שער המניה או שמדובר בהשקעה כלכלית לגיטימית שנתמכת בעזרה עסקית וחברית מצידו של בעל השליטה. בכתב האישום מי שהואשם זה גם החברה עצמה, גם דנקנר וגם בעלי העסקים. המדינה טענה שגם החברה וגם דנקנר עברו עבירה של מניפולציה והנעה של ניירות ערך לפי ס' 54א לחוק ניירות ערך.
הכרעת הדין/גזר הדין: ביהמ"ש מתייחס לנושא של התורה האורגנית באומרו: הדין הישראלי מכיר באחריותם הפלילית של תאגידים בהתבסס על התורה האורגנית. התורה האורגנית מאפשרת לייחס אחריות פלילית אישית לתאגיד, מקום שבוצעה בו במסגרת התאגיד ובאמצעות האורגנים שלו עבירה. התכלית המרכזית בייסוד התורה האורגנית בפלילים היא לקדם את ההתרעה הפלילית. לכן, הרשעת התאגיד בפעולת האורגנים שפעלו בשמו היא זו שתביא לקידום של מנגנוני פיקוח ובקרה במסגרת התאגיד. תכלית נוספת של הרשעת התאגיד היא לחלט מידי התאגיד את טובת ההנאה שנצמחה לו כתוצאה מהפעילות העבריינית. כלומר, ברגע שאנחנו מרשיעים אנחנו מטילים קנס והקנה יהיה יותר גדול מההנאה. כמו כן אומר ביהמ"ש, כדי לבחון את האחריות הפלילית של התאגיד יש לבחון את זהות האורגן שביצע את המעשים המיוחסים לתאגיד והאם ניתן לראות בו כידו הארוכה של התאגיד לצורך ייחוס האחריות הפלילית עפ"י המבחן האירגוני או המבחן הפונקציונלי. דנקנר היה מי שמוביל את חברת IDB והדמות שמזוהה עם הקונצרט. נוכח סמכותו ואחריותו בניהול IDB ניתן לראות בו כידו הארוכה של החברה וכאורגן שממלא את דרישת המבחן לצורך התורה האורגנית. במה מרשיעים אותו? דנקנר עשה מאמצים כדי למנוע ירידה בשער מניית IDB. הוא עשה זאת על דרך תרמית, בהרצת מניות. לכן, כל המבחנים להטלת אחריות על IDB בהתאם לתורה האורגנית מתקיימים בעינינו ולכן ביהמ"ש מרשיע את IDB בעבירת מניפולציה ובעבירת הנעה לפי ס' 54א לחוק ניירות ערך והוא הרשיע גם את דנקנר עצמו.

תרגיל לפתרון בכיתה - מבנה האחזקות של החברה

אנחנו רואים שמדובר בחברה ציבורית- קיור. (מנכ"ל שרון)
45% מהמניות מוחזקים בידי חברת מדיקלי בע"מ. בחברת מדיקלי (מנכ"ל שרון) 50% מהמניות מוחזקת ע"י יותם שמשמש גם כמנכ"ל חברת קיור ו-50% בידי בנק חסן.
20% ע"י ד"ר עיני
20% בידי ד"ר לבבי
15% בידי הציבור

ד"ר עיני- פונה ליותם כמנכ"ל חברת קיור ואומר לו שהוא פיתח מתקן רפואי ייחודי שישפר את ההצלחה של ניתוח העיניים. ידוע שטרם התקבלו אישורי הרשויות שמתחייבים לצורך ייצור ושיווק ההתקן. עוד ידוע שבהיעדר אישורים לא ניתן לייצר את האישורים כחוק. יותם מתלהב מהמתקן הרפואי ומהתחזיות של הצלחתו ובעקבות זאת חברת קיור רוכשת מד"ר עיני למרות היעדר אישורי הרשויות את מלוא הזכויות של המתקן הרפואי.

ברגע שחברה רוכשת משהו מבעל המניות שלה יש בעייתיות מסוימת והיא תצטרך לקבל אישורים מתאימים.
יותם כמנכ"ל ואורגן של החברה גרם לחברה לייצר ללא רישיון. לכן, יש לנו אחריות של החברה. בדומה לפס"ד עודד יצחק נ' לוטם.
כמנכ"ל אפשר להגיד שהיה לו דבר מה נוסף, הוא קיבל את ההחלטה.
פס"ד נחושתן עוסק בהגבלים עסקיים.

הרמת מסך:

חברה היא אישיות משפטית נפרדת. ולכן מי שעומד מאחורי המסך שלה, בעלי המניות, לא אחראים לפעילות שלה. יש את החברה בע"מ ויש את בעלי המניות ולכן בין החברה לבין בעלי המניות יש מסך והוא בלתי חדיר באופן עקרוני. אבל, המחוקק מודע לזה שעלולים להיות מצבים שבהם בעלי המניות יעשו פעולות שעלולות לנצל לרעה את המבנה המשפטי של החברה. לכן, במצבים שבהם המבנה המשפטי של החברה מנוצל לרעה המחוקק מאפשר להרים מסך. כדי לראות מתי אפשר להרים מסך אנחנו נפנה לס' 6 לחוק החברות. ס' 6 לחוק החברות אומר לנו את הדברים הבאים: בית משפט רשאי לייחס חוב של חברה לבעל מניה בה. ז"א, לקחת חוב של חברה ולייחס אותו לבעל מניה או לבעלי מניות. כאשר אנחנו מייחסים חוב של חברה לבעלי מניות אנחנו מבצעים הרמת מסך. מדוע? כיון שחוב של חברה עפ"י עיקרון האישיות המשפטית הנפרדת אמור להיות מיוחס לחברה. ברגע שחוב מיוחס לבעל המניה זאת פעולה שנקראת הרמת מסך.

מתי תקרה הרמת המסך? הקריטריונים:

1. בנסיבות העניין צודק ונכון לעשות כן.
 2. במקרים חריגים שבהם השימוש באישיות המשפטית הנפרדת נעשה באחד מאלה:
 - א. באופן שיש בו כדי להונות אדם או לקפח נושה של חברה.
 - ב. באופן הפוגע בתכלית החברה ותוך נטילת סיכון בלתי סביר באשר ליכולתה לפרוע את חובותיה. בשים לב לאחזקותיו ולמילוי חובותיו כלפי החברה ובשים לב ליכולת החברה לפרוע את חובותיה. ככל שאחזקותיו יותר קטנות החשיפה יותר קטנה ולהיפך. כאשר בוחרים באופציה זו היא מוגבלת נורא. ואם אנחנו רוצים לייחס חוב לבעל המניה אנחנו צריכים לוודא שהחוב של החברה יגרום לבעייתיות ביכולתה לפרוע את חובותיה ושאותו בעל מניה הוא זה שגרם לחברה לא להיות מסוגלת לפרוע את חובותיה ושאחזקותיו הן כאלו שהייתה לו שליטה בחברה.
- **ההסתייגות- ובלבד שבעל המניה היה מודע לשימוש חריג או חשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות למעט אם נהג ברשלנות.

מודעות- עפ"י ס' 6(א)(1) לחוק.

**אם הקריטריונים לא מתמלאים אי אפשר לבצע את החדירה הזו. רוב הקריטריונים מצטברים וחלקם חלופיים.
א+ב - חלופי.
1, 2 - מצטבר. וגם ההסתייגות.

אם אנחנו מסתכלים על הקריטריונים זה לא מדויק, זה נותן הרבה מאוד שק"ד לביה"ש וגם לעו"ד, לתובעים, לנתבעים.

פס"ד אמיר בוקס נ' קבוצת וילנאי: בחודש מרץ התקשרה קבוצת פסיגים עם אמיר בוקס בהסכם השקעה לשם שיווק משקה חדשה שפותח ע"י מי שהיה בזמנו בעל המניות היחיד בפסיגים. לפי הסכם ההשקעה התחייבה קבוצת פסיגים להעביר לאמיר בוקס 1/3 ממניותיה בהתקיים מספר תנאים בדבר ההשקעות של אמיר בוקס בחברה. עד שיתמלאו התנאים נקבע שהמניות יוחזקו בנאמנות בידי בא כוח –חברת פסיגים. בפועל, מניות חברת פסיגים לא הועברו אף פעם לאמיר בוקס. בחודש מאי התקשרה קבוצת פסיגים עם קבוצת וילנאי בהסכם על פיו הייתה אמורה קבוצת וילנאי לתת לפסיגים שירותי ייעוץ ופרסום בקשר לפרויקט שיווק המשקיע החדש. עפ"י הסכם וילנאי נשכרו השירותים של קבוצת וילנאי לתקופה של שנה עם אפשרות להפסיק אותם בהודעה מוקדמת של 3 חודשים. נקבע עוד שהשכר החודשי לקבוצת וילנאי יעמוד על סכום של 3500 דולר בתוספת מע"מ עבור שלושת החודשים הראשונים וסכום יותר קטן מהחודש הרביעי. בחודש יולי, הודיעה קבוצת פסיגים לקבוצת וילנאי שהיא רוצה להפסיק את ההתקשרות איתה ושילמה את השכר שמגיע לה עבור חודש מאי בלבד. לאור זאת, הגישה קבוצת וילנאי לביהמ"ש תביעה כנגד פסיגים שבה היא עתרה לקבלת יתרת השכר וכן תשלום נוסף לביצוע המחקר. קבוצת וילנאי ביקשה לחייב גם את אמיר בוקס באופן אישי גם מכוח הרמת מסך וגם מכוח התחייבות אישית כלפי קבוצת וילנאי. מנגד, טענה פסיגים שבינה לבין קבוצת וילנאי נכרת בעצם הסכם בע"פ על פיו קבוצת וילנאי צריכה לסייע בגיוס הון ושני ההסכמים: ההסכם בע"פ והסכם וילנאי היו תלויים אחד בשני.

הרמת מסך סותרת את העיקרון של אישיות משפטית נפרדת. אבל, אנחנו צריכים את החריג בשביל מצבים בעייתיים שבהם בעלי המניות עושים שימוש לרעה בעיקרון של האישיות המשפטית הנפרדת. ואם אתם עשיתם שימוש לרעה אז המחוקק יתנקם בכם או יעניש אתכם והעונש הוא ההיפוך של האישיות המשפטית, הרמת מסך. העונש הוא יצירת קשר ישיר בין הנורמה שעומדת לדיון לבין בעלי המניות. הנורמה שעומדת לדיון: חוב או פעולה שהחברה צריכה לעשות וזה ייחוס לבעל המניות במקום לחברה.

פס"ד אמיר בוקס: התוצאה הייתה שקבוצת וילנאי ביצעה את עבודות הייעוץ ולכן קבע ביהמ"ש שהיא באמת הייתה זכאית לתשלום השכר שלה מעבר לסכום שהיא קיבלה. הגיעה לה לקבל שכר גם עבור חודשים יוני ויולי. כדי לשלם לה את השכר ביהמ"ש חייב בתשלום השכר גם את חברת פסיגים וגם את אמיר בוקס. אותנו מעניין לבדוק את החיוב של אמיר בוקס אמיר בוקס לא היה בעל מניות הוא גם לא היה בתפקיד פורמלי של מנכ"ל. לכאורה, הוא לא מילא שום דבר או אף תפקיד שלכאורה אמורה להצדיק פעולה של הרמת מסך. בכל זאת, ביהמ"ש הטיל עליו חיוב אישי.

ביהמ"ש, המחוזי קבע: לפי הסכם ההשקעה אמיר בוקס היה זכאי לקבל את המניות עם ביצוע ההשקעה הראשונה שלו ולכן יש לראות אותו כבעל מניות בין אם קיבל בפועל את המניות ובין אם לא. עוד קבע ביהמ"ש שאמיר בוקס התנהג מול קבוצת וילנאי כבעלים והוא למעשה ניהל את המו"מ על הסכם וילנאי וחתם עליו ואז היה ברור שהוא היה הגורם המרכזי שהוביל לחתימת הסכם וילנאי והוא גם מי שהיה אמור לממן את ההסכם. אבל, בסופו של דבר הוא לא מימן את ההסכם ובכך הוא הפר את הסכם ההשקעה בינו לבין פסיגים. ביהמ"ש המחוזי התייחס לס' 6 לחוק החברות וציין שיש להרים מסך כאשר קיימת רמת וודאות גבוהה שהחברה לא תוכל לעמוד בפירעון חובותיה. וגם, כאשר החברה ממשיכה ביצירת חובות כלפי ספקים. ביהמ"ש החליט שבהתנהגותו קיפח אמיר בוקס את קבוצת וילנאי ולכן צודק ונכון להרים את מסך ההתאגדות ולחייב את בוקס באופן אישי. כך, כבר במאי קיבל אמיר בוקס נתונים מהנהלת החשבונות של פסיגים שהעלו בו חשש להמשך ובכל זאת הוא לא הפנה את תשומת ליבה של קבוצת וילנאי לכך ובנסיבות הללו שבהם הוא היה אחראי להזרמת הכספים לפסיגים כדי שהיא תוכל לעמוד בהתחייבויותיה כלפי קבוצת וילנאי והיה מודע לכך שהצדדים רואים אותו כמי שאחראי להביא את הכספים הרי ברגע שהחליט לא לכבד את התחייבותו כלפי פסיגים ידע באופן ברור שהוא מביא לקריסתה ומשאיר את קבוצת וילנאי בידיים ריקות. בצורה הזאת הוא נהג בחוסר הגינות שפוגע בעקרונות היושר והצדק. ביהמ"ש המחוזי אישר את מה שקבע ביהמ"ש שלום וביהמ"ש העליון אישר את מה שקבע ביהמ"ש המחוזי. ביהמ"ש גם הדגיש שיש לראות את אמיר בוקס כבעל מניות גם אם הוא לא החזיק בהן הפועל וזאת כנראה מכיוון שהוא נמנע בכוונה לא להעביר את המניות אליו והוא אישר גם את הטלת האחריות האישית על בוקס בגלל התנהגות שלא בתו"ל.

הבחנה של אחריות אישית עפ"י הרמת מסך לבין אחריות אישית של אורגן:

פס"ד בן מעש נ' שולדר: בן מעש הוא מתווך ומנהל משרד לתיווך ושיווק פרויקטים בנהריה. שולדר עוזקת ברכישת מקרקעין ובניה. דב שולדר היה בתקופה הרלוונטית בעל שליטה ומנהל בחברת שולדר. נערך הסכם בין בן מעש לבין חברת שולדר שנקרא הסכם בלעדיות. עפ"י ההסכם, נקבע שבמידה וייחתם הסכם בין החברה הקבלנית, שולדר, לבין בעלי הקרקע למכירת הנכס דמי התיווך יהיו בגובה של 2% ושמחירת הדירות על אותו שטח תעשה באופן ייחודי ע"י בן מעש. בסופו של דבר, המקרקעין באמת נמכרו לחברת שולדר ולטענתו של בן מעש הם נמכרו בעקבות התיווך שלו אבל לאט לאט חברת שולדר ביטלה את הסכם הבלעדיות על שיווק הדירות עם בן מעש וגם סירבו לשלם לו דמי תיווך בגין

דירות שנמכרו בפרויקט שלא בתיווכו. בן מעש, כתוצאה מכך הגיש תביעה לביהמ"ש בטענה שיש לחייב אותם ולאכופ עליהם התחייבות למסור לו את הבלעדיות בשיווק הפרויקט וגם לתת לו עמלה מכל מכירה שבוצעה במסגרת הפרויקט. בביהמ"ש המחוזי נקבע שניתן היה לבטל את הסכם שיווק הדירות מכיוון שבן מעש לא השתדל מספיק לשווק את הפרויקט. באשר לדמי התיווך נקבע שהוא זכאי להם עד למועד ביטול ההסכם. ואז, התעוררה השאלה האם הסכם הבלעדיות מחייב את חברת שולדר בלבד או שמחייב גם את דב שולדר שהיה גם המנהל וגם בעל השליטה. ביהמ"ש אומר בהקשר לשאלה זו: יש להבחין בין הרמת מסך לבין אחריות אישית. האחריות שבן מעש מבקש להטיל על שולדר איננה מכוח אחריות אישית אלא מכוח הרמת מסך. וזה איננו המנגנון הנכון. התכלית של הרמת מסך היא למנוע שימוש לרעה באישיות המשפטית הנפרדת של החברה כדי לממש מטרה בלתי כשרה שרצויה לבעל המניות. הרמת מסך כזו מכוונת כנגד בעלי המניות שביקשו לנצל את האישיות המשפטית הנפרדת למטרה לא כשרה כמו הפקת טובת הנאה לעצמה בדרך של מרמה. לעומת זאת, **אחריות אישית היא תופעה נורמטיבית שונה בתכלית מהרמת מסך. אחריות אישית פירושה הטלת חבות על האורגן עצמו בשל הפעולות שלו. לעומת זאת, הרמת מסך היא תרופה. מהותה של התרופה, התעלמות מהאישיות המשפטית של החברה ויצרת קשר משפטי ישיר בין צד שלישי לבין בעלי המניות בחברה. לעומת זאת, האחריות האישית מקיימת את העיקרון היסודי בדבר אישיות המשפטית הנפרדת של החברה. הרמת המסך מכרסמת באותו עיקרון ע"י התעלמות ממנו. למה ההבחנה הזו חשובה? כי האחריות האישית מוטלת על האורגן עפ"י קני המידה הרגילים להטלת אחריות במשפט האזרחי. האורגן יישא באותו נזק אשר הוא גרם אישית לפי דיני האחריות, הסיבתיות והפיצויים. לעומת זאת, הרמת מסך חותרת תחת עצם האחריות המוגבלת שנובעת מאישיות המשפטית של החברה. במקרה דנן, דב שולדר הציג עצמו כנציג של חברת שולדר, הוא לא פעל עבור עצמו ולכן ברור שמערכת היחסים שנוצרה בין הצדדים לעסקה לא רמזה על כך ששולדר פעל באופן אישי. לכן, אין מקום להרים מסך כיון שלא נעשה ניצול לרעה של האישיות המשפטית הנפרדת של החברה.**

תוצאה של הרמת מסך:

התוצאה של הרמת מסך- יצירת יריבות ישירה בין הנושים לבעלי המניות. **פס"ד הרלוונטי שרמן נ' אל-על.** דובר על פס"ד בנושא של אחריות אישית אורגן. מדובר על סוכן בסוכנות נסיעות שגנב את התמורה של הכרטיסים. התעוררה השאלה, האם ניתן להטיל על שרמן אחריות גם מכוח הרמת מסך. ביהמ"ש קבע שניתן להטיל על שרמן חבות אישית מכוח הרמת מסך מכיוון שהוא כבעל מניות יחיד בחברה ידע את מצבה הכלכלי הקשה של החברה ולמרות זאת הוא לא יידע את חברת אל-על. הוא לקח את הכספים והפקיד אותם בחשבון החברה במטרה להקטין את החוב שלו מול הבנק. לכן, ברור כי בהתנהגות שלו יש לראות הפרה של חובת הנאמנות שמוטלת עליו גם כבעל מניות. לכן, ביהמ"ש ביצע הרמת מסך.

סוגים של הרמת מסך:

- 1. הרמת מסך מלאה/ממשית:** מכוח אותה הרמת מסך נוצרת יריבות ישירה בין הנושים של החברה לבין בעלי המניות שלה/ התעלמות מהאישיות המשפטית של החברה והטלת חובות החברה על בעלי המניות. **פס"ד פרידמן נ' יונאיב:** מדובר בפקידה שעבדה בחברה קבלנית. החברה הקבלנית העסיקה את הפקידה על בסיס חודשי ושילמה לה משכורת חודשית. יום אחד, החברה הקבלנית הפסיקה לפעול וזאת בגלל אי תשלום אגרות. לכן, הפקידה מצאה את עצמה יום אחד ללא עבודה, בלי משכורת, בלי יכולת לתבוע פיצויי פיטורין ועוד זכויות סוציאליות שמושלמות לעובד בתום יחסי עבודה. בעקבות זאת, פנתה הפקידה והגישה תביעה בבית הדין לעבודה. היא תבעה פיצויי פיטורין, הלנת שכר, דמי הבראה, חופשה שנתית. השאלה אבל את מי היא תתבע. התביעה שהיא הגישה הייתה כנגד החברה וגם כנגד בעלי השליטה שלה. למה היא הגישה תביעה כנגד בעלי השליטה? מכיוון שלא כולם הוגדרו כמנהלים, והיו מס' בכירים שפעלו אבל רק אחד הוגדר כמנהל ולכן היא הייתה צריכה למצוא מכשיר משפטי שיעזור לה לממש את זכויותיה. היא תבעה על בסיס הרמת מסך. בבתי הדין לעבודה מרימים מסך יותר מאשר בבתי משפט רגילים. בבית הדין הארצי לעבודה נקבע שאכן ניתן להרים מסך. למה ניתן להרים מסך: מצטיירת כאן תמונה של מעסיק שהוא חברה משפחתית שמנהלת את העסקים שלה תוך התעלמות מהיותה גוף משפטי נפרד. למה הכוונה: (1) רכוש החברה והכספים שלה עברו לבעלי העניין. כלומר, נעשה שימוש בכספי החברה לרכישת מגרש ע"י בעלי מניות. (2) התשלומים של החברה משולמים ממקורות חיצוניים. כלומר, המשכורת של הפקידה שולמה ע"י בעלי המניות באופן אישי. (3) החברה רוקנה לאט לאט מכסיה לטובת חברות אחרות שהיו בבעלות בעלי השליטה. כלומר, נמכר ציוד של החברה אבל הכסף לא הוכנס לחברה אלא נשאר בחברות אחרות. (4) בעלי העניין ניהלו במקביל עסקים שמתחרים בה. (5) הייתה התנהגות בוטה וחוסר תו"ל של בעלי השליטה בכך שהחברה חדלה לפעול ונמחקה מהרישומים של רשם החברות בלי שנעשה ניסיון לדאוג לזכויות של הפקידה. בגלל כל הסיבות הללו החליט בית הדין לבצע הרמת מסך ולחייב את בעלי השליטה בתשלום על זכויות של הפקידה.
- 2. הרמת מסך מדומה:** הרמת מסך זו באה לידי ביטוי בס"ד 6' (ב) **לחוק החברות** שאומר שביהמ"ש רשאי לייחס תכונה של בעל מניה לחברה אם מצא כי בניסיונות העניין צודק ונכון לעשות כן בהתחשב בכוונת הדין או ההסכם שחלים על העניין הנדון. **פס"ד דיימלר נ' קונטיננטל:** בעלי מניותה של חברת קונטיננטל שהייתה רשומה

באנגליה היו גרמנים למעט אחד. החברה ניהלה עסקים באנגליה ונתנה שירותים לחברת דיימלר. חברת דיימלר לא שילמה לקונטיננטל עבור השירותים שקונטיננטל נתנה לה. מה הייתה אמורה לעשות קונטיננטל? להגיש תביעה. חברת קונטיננטל הגישה תביעה נגד חברת דיימלר בגין חוב של דיימלר ל' קונטיננטל. בינתיים, פרצה מלחמת העולם הראשונה וחברת דיימלר טענה שחברת קונטיננטל היא אויב וכל תשלום לקונטיננטל הוא בגדר מסחר עם אויב. לכן, יש לבטל את התביעה של קונטיננטל. פס"ד עבר ערכאות שונות ובסופו של דבר הגיע לבית הלורדים. חברת קונטיננטל אמרה שהיא רשומה באנגליה ולכן היא לא אויב. בא בית הלורדים ואמר שכדי לקבוע את זהות החברה הוא יבדוק את התכונות של בעלי המניות. כלומר, כולם היו גרמנים, ומכיוון שכל בעלי המניות הוא גרמנים מלבד אחד, אמר בית הלורדים שחברת קונטיננטל היא אויב ולכן התביעה נידחת. בית הלורדים פסק שעובדת היותם אויבים יכול להיות רלוונטית גם כי האורגנים שלה פועלים בפיקוח של אויב או מקבלים הוראות מאויב. ולכן, חברה שרשומה באנגליה אבל מנהלת את העסקים שלה בארץ עוינת היא חברה עוינת. זו דוגמה יפה מאוד שבו ביהמ"ש מייחס תכונה של בעל מניות לחברה.

3. **הרמת מסך לטובת בעלי מניות:** באופן עקרוני, הרמת מסך זה תהליך שמויחד בסופו של דבר להיטיב עם התובעים. בד"כ מי שתובע הוא זה שמבקש לבצע את הרמת המסך. אבל, יש גם מצבים שבהם הרמת המסך מתבצעת גם לטובת המתקשרים החיצוניים ולפעמים, המתקשרים החיצוניים הם אלו שמנצלים לרעה את המבנה המשפטי של החברה ובעלי המניות הם אלו שמבקשים לבצע הרמת מסך ואז אנחנו מרימים את המסך לטובת בעלי המניות ומצליחים להטיל באותם מתקשרים חיצוניים דופי עד כדי תביעה נגדם. **פס"ד דמתי נ' גנור** - מר דמתי הועסק ע"י חברה שעוסקת בשיווק והפצה ובהתקנה של מוצרי היגיינה. במסגרת עבודתו למד דמתי את סודות העסק. הוא רכש ידע על ספקים, לקוחות. הוא כרת גם הסכם עם החברה שבה הוא הועסק שבמקרה שהוא יסיים את עבודתו בחברה אסור יהיה לו למסור מידע על חברת השיווק במשך תקופה של 4 שנים מיום הפסקת העבודה. המנהל של חברת השיווק, גנור, הקים חברה נוספת; חברת גנור. בחברת גנור בעלי השליטה היו גנור ואשתו. דמתי עבר לעבוד עבור חברת גנור. שוב הוא חתם על הסכם עבודה והיה לו שם ס' של הגבלת עיסוק. ס' דומה לס' שהוא חתם עם חברת השיווק. בפועל, דמתי עבד עבור שתי החברות ללא הבחנה בין החברות כיון ששתי החברות היו מעורבות ביחד. בהסכם החדש דמתי הצהיר שאם הוא יעזוב את עבודתו בחברת גנור אז בתקופה של 3 שנים אחרי שהוא יעזוב את העבודה הוא מתחייב שלא להתחרות לא בחברת גנור ולא בחברת השיווק. עברו 3 שנים מהיום שהוא התחיל את עבודתו בחברת גנור ואחרי 3 שנים הוא החליט לסיים את עבודתו שם. במקביל, דמתי הקים חברה בשליטתו - חברת דמתי שהיה בעל השליטה בה. החברה הזו, עסקה באותו תחום שבו עוסקת חברת השיווק. בעצם החברה שלו התחרתה בחברת השיווק. מה יטען דמתי להגנתו? התחרות שהוא חתם אישית מול חברת השיווק ומול חברת גנור, לעומת זאת, מי שכאילו מתחרה זו חברה שהוא בכלל אין לו מניות שם. כלומר, אני לא מתחרה אישית יתכן ומי שמתחרה היא חברת דמתי מאחר ולי אין מניות בה ואין לכם איך לתבוע אותי וכן שההסכמים כבר לא תקפים. ביהמ"ש עושה הרמת מסך גלובלית, גדולה. ביהמ"ש הרים מסך מעל כל הדמויות שבמשחק. ביהמ"ש אמר שאולי לדמתי אין מניות אבל הוא בעל השליטה. חברת השיווק וגנור הם בעצם נשלטות ע"י הזוג גנור. אצל מי דמתי למד את כל מה שהוא יודע? דמתי בעצם למד אצל גנור. ולכן אנחנו נבצע הרמת מסך כללית ואנחנו נקבע שדמתי הפר את ההסכמים שהוא חתם עם חברת השיווק וגם חברת גנור ואנחנו נאכוף על דמתי את ההסכמים שהוא חתם עליהם ומשמעות האכיפה היא שדמתי לא יכול גם באמצעות החברה ושליטתו להפר את ההסכמים ולהתחרות בחברות של גנור.

סנקציות בהרמת מסך:

המהות של עיקרון האישיות המשפטית הנפרדת זה שבעל החברה לא נושא בחובות. אנחנו רואים עכשיו שפתאום המחוקק מאשר להטיל סנקציות. הסנקציות בהרמת מסך אמיתית:

1. אנחנו ניקח את החוב של החברה ונעמיס אותו על בעל המניות. כמובן, בכפוף להיקף החזקותיו של בעל המניות ולכשרות הפירעון של החברה לפני שתבוצע הרמת מסך. בעצם, נובע מכך שחובתו של בעל המניות תתגבש רק אם היקף השפעתו על הסיבות שגרמו להרמת מסך הוא מהותי ואם החוב הנתבע יוביל את החברה לחדלות פירעון.
2. סנקציה של הדחיית חובות: בהתאם לס' 6ג' ניתן להשעות, להדחות, את זכותו של בעל מניות להיפרע מהחברה עד לאחר פירעון כל ההתחייבות האחרות. כך למעשה מעבירים את בעל המניות לסוף התור של הנושים ובמצב של חדלות פירעון הוא לא יפרע.

פס"ד ויטלי קריספי נ' אלקטרוניקה: קריספי ייסד חברה והוא החזיק במשך למעלה מ-10 שנים ברוב המניות שלה. הוא גם היה בעל השליטה בה וחבר דירקטוריון. כתנאי לכך שהחברה תקבל הלוואות למימון פעילות הוא נדרש לתת ערבות אישית לחובות של החברה. על רקע של הצורך של הערבות האישית הוא שיעבד מקרקעין שבבעלותו לטובת בנק לאומי לשם הבטחת חובה של החברה לבנק. בשנת 1994 הוא פעל להנפקת החברה בבורסה. חודש לפני שהחברה יצאה להנפקה בבורסה הוא חתם על הסכם עם החברה על פיו הוא יועסק כמנכ"ל למשך 5 שנים והעלות השנתית של

הסכם ההעסקה שלו הייתה כחצי מיליון ₪. אחרי שנתיים, הוא מכר את המניות שלו למר עזיזי. בהסכם המכירה נקבע שתמורת המכירה יהיה סכום של למעלה ב-4 מיליון ₪ שישולם לו לאחר שקריספי יעביר לעזיזי את מניותיו בחברה וידאג להתפטרות כל חברי דירקטוריון החברה מתפקידים למעט הדירקטורים החיצוניים. אבל, ארבעה חודשים לאחר שנכרת ההסכם החברה נקלעה לקשיים כספיים ולביהמ"ש הגושה בקשה לפירוק. בסופו של התהליך, החברה לא פורקה אבל ניתן לה צו להקפאת הליכים. ואז הממנה נאמן והיה צריך להגיש לו צו להנפקת אגרו חוב. קריספי הגיש לנאמן 5 תביעות חוב. תביעות החוב הללו מבוססות על זכויותיו כלפי החברה בבעלותו.

חלק מהוכחות החוב: ראשית הוא דרש שיוכר חוב של החברה כלפיו בגין פיצויי פיטורין שלא שולמו לו. שנית, הוא דרש להכיר בחוב עתידי של החברה כלפיו בגין המימוש הצפוי של השיעבוד על המקרקעין כאשר הוא בזמנו העמיד כמדוכה לטובת הבנק. הבנק הלך לממש את הנכס. קריספי אמר שישלמו לו על זה. כמו כן התביעה השלישית הייתה בגין שכר ראוי שלא שולם לו עבור השימוש במקרקעין הללו ולכן עכשיו אתם צריכים לשלם לי על כך. הנאמן דחה את כל תביעות החוב שקריספי הגיש ועל ההחלטה של הנאמן קריספי ערער לביהמ"ש המחוזי וביהמ"ש המחוזי נקבע שקריספי שלט בחברה במשך תקופה ארוכה שבמהלכה הוא ערב באופן אישי לחובותיה. התברר שהחברה נטלה הלוואות בסכומים מאוד גבוהים מנושים והפעולות הללו היו בעצם מימון דק. וככה יצא שמצד אחד העובדה שקריספי העמיד ערבויות אישיות לטובת החברה אפשרה לחברה לקבל מהבנק כסף. מצד שני, קריספי אולי זכאי לכאורה לתבוע מן החברה סכומים ששולם כערב על חשבון החוב של החברה לממנים הללו, הבנק. ואז, התוצאה הייתה שקריספי גלגל את הסיכון העסקי שהיה בפעילות החברה אל הנושים הרגילים. כלומר, הוא שיתף אותן בסיכון אבל לא בתשואה על הסיכון. בנסיבות הללו אומר ביהמ"ש המחוזי שצריך להדחות את הזכות של קריספי כלפי החברה לסוף התור. על ההחלטה של ביהמ"ש המחוזי ערער קריספי לביהמ"ש העליון. דעת הרוב הייתה שראוי להפעיל את דוקטרינת ההדחיה כסנקציה שהתוצאה שלה היא בעצם סוג של הרמת מסך חלקית. והיא נועדה לקבוע שהחוב לקריספי הוא חוב שהחברה חבה לו כבעל מניות ולא כנושה שלה. לכן, זה לא ראוי לכלול את החוב הזה במסגרת הסדר נושים. הוא בעצם ניהל את החברה במצב של מימון דק ולכן כאשר מביאים את החברה למצב כזה של פירוק מי שהביא את החברה למצב הזה צריך לשאת בתוצאות. לכן קריספי צריך לשאת בתוצאות. דעת המיעוט אומרת על דוקטרינת ההדחיה שיש בה בעצם איום על העיקרון של האישיות המשפטית הנפרדת שזה בעצם הרמת מסך.

האם תמיד כאשר בעל מניות נותן הלוואות לחברה האם תמיד משמעות הדבר היא שייקחו את החוב שלו וישומו בסוף התור? כמובן שלא. אלא רק במצבים שבהם היה ניצול לרעה של ע"י אותו בעל מניות ע"י עיקרון של האישיות המשפטית הנפרדת.

3. סנקציה של הגבלת עיסוקים: ס' 7 לחוק החברות. "הורה ביהמ"ש שיש לייחס חובות של חברה בת רשאי הוא להורות כי במשך תקופה שיקבע ביהמ"ש, ושלא תעלה על 5 שנים לא יוכל אותו בעל מניה להיות דירקטור או מנהל כללי של חברה או להיות מעורב במישרין או בעקיפין בייסוד חברה או בניהולה". כלומר, סנקציה זו קשורה גם לסנקציה הראשונה. אם נותנים הוראה של להעמיס על בעל מניות את חוב החברה אז יש סנקציה של הגבלת עיסוקים.

התכלית של החברה:

חברה רוצה להקים בית מלון. האם זה תכלית או מטרה? מטרה.

החברה היא חברה שמחלקת את הרווחים שלה בין בעלי המניות ולכן זה תכלית. יש להבדיל בין תכלית החברה לבין המטרות שלה.

התכלית של החברה זה בעצם הדרך שבה החברה מתנהגת באופן כללי ומשיגה את היעדים שלה.

המטרה של החברה זה שהחברה מגדירה באילו תחומים היא תתעסק.

התכלית של חברה עסקית זה למקסם רווחים וזאת אנחנו רואים בס' 11 לחוק החברות: "תכלית החברה היא לפעול עפ"י שיקולים עסקיים להשאת רווחיה".

לדוגמא: טבע - בא המנכ"ל החדש ואמר שהוא רוצה לסגור כמה מפעלים בישראל. אמרו לו שישגור באירלנד ולא בארץ. הוא התעקש לסגור בארץ. למה מותר לו להגיד זאת? כי תכלית החברה זה למקסם את הרווחים שלה לטובת בעלי המניות.

כל פעולה שעושה מנכ"ל כדי למקסם רווחים היא פעולה לגיטימית. אבל הס' מרחיב ואומר לנו ש"מותר להביא בחשבון גם את העניינים של נושים, עובדים וענייניו של הציבור". להנהלת החברה מותר לקחת בחשבון גם אינטרסים של שונים וגם אינטרסים של ציבור.

איך לוקחים אינטרסים של ציבור? בנושא של איכות הסביבה. למשל, לקנות מכונה למפעל שהיא יותר ירוקה ופחות מזהמת. להנהלה של חברה מותר לתרום כסף אבל צריך שיהיה ס' בתקנון שמאפשר לתרום.

תרגיל

מדובר על חברת קיור שהיא חברה ציבורית, כלומר, המניות שלה נסחרות בבורסה. הבעלות במניות שלה:

- 45%-חברת מדילקי בע"מ, חברה פרטית. 50% של חברת מדילקי מוחזקת בידי יותם ויונתם הוא מנכ"ל חברת קיור.
- 50% בנק חסכן שהמנכ"ל הוא שרון.
- 20% ד"ר עיני.
- 20% ד"ר לבבי.
- 15% בידי הציבור.

ד"ר עיני פונה ליונתם מנכ"ל חברת קיור וסיפר לו שהוא פיתח התקן רפואי יחודי שישפר את המצב הרפואי של העיניים. טרם התקבלו אישורי הרשויות.

ד"ר לבבי פונה ליעוץ משפטי, האם קמה עילת תביעה מסוימת בעקבות המהלכים הללו? יש להתייחס לקריסת חברת קיור.

עקב קריסת חברת קיור צריך לבחון אפשרות של הרמת מסך בגין הונאה או מימון דק של חברת קיור. המימון הדק מתבטא במתן הלוואה מכל בעל מניה בחברה כמתן להשקעה והרמת המסך תבצע כלפי חברת מדקלי וכלפי שאר בעלי המניות. לא רק זה, אלא, התוצאה של הרמת המסך זה הדחיית חוב לבעלי המניות המובטחים בשיעבוד קבוע כאשר מתקיימת עילת מימון דק.

תקנון החברה:

התקנון זה מסמך יסוד והוא בעצם חוקת החברה. חוק החברות קובע בס' 15 כך: לכל חברה יהיה תקנון. ס' 16 קובע שתקנונה של חברה כפי שנרשם אם התאגדותה תכף מרגע התאגדותה. התקוף של התקנון מתחיל מהיום שהיא נרשמת או מתאגדת. ברגע שהתקנון נכנס לתקוף כל מערכות היחסים בחברה מושפעות מזה. התקנון של החברה אנחנו משווים אותו לחוקת החברה. התקנון של החברה כולל הוראות ממספר סוגים: קודם כל, התקנון של החברה חייב לכלול עפ"י ס' 18 את הפרטים שקבועים בחוק. והתקנון צריך לכלול את שם החברה, מטרת החברה, הון מניות החברה והגבלת אחריות. כמו כן, התקנון יכול גם לכלול נושאים שנוגעים לחברה או לבעלי מניות עפ"י ס' 19. הנושאים שהתקנון יכול לכלול עפ"י ס' 19:

1. זכויות וחובות של בעלי המניות ושל החברה.
2. הוראות לעניין דרכי ניהול החברה ומס' הדירקטורים.
- 2(א)- הוראות ממשל תאגידי- מההוראות המומלצות המפורטות בתוספת הראשונה.

וכל נושא אחר שבעלי המניות ראו לנכון להסדירו בתקנון.

מה משמעות הדבר שהתקנון יכול לכלול? כל חברה שנרשמת חייב שיהיה בתקנון את הנושאים שהיא מחליטה עליהם. החברה ברגע שהולכת לרשם החברות עליה לרשום את שם החברה, מטרתה, הון והגבלת אחריות. יש כמובן נושאים שונים שהחברה יכולה לכלול בתקנות ואם היא לא כללה זאת, בא החוק וחוסך לה "חיסכון בעלויות עסקה" כי הוא כולל המון סעיפים שמסדירים את צורת ההתנהלות של החברה בכל מיני שלבים. כלומר, אם היא לא הסדירה אז יש לה הסדר- אין מצב של לאקונה. המחוקק אומר שהוא יודע שמדובר בגוף עסקי אשר קם לשרת את צרכי היזמים שלו ולכן אני לא רוצה לכפות עליהם הכול ולכן מה שאני צריך לעשות זה לתת להם אפשרות ליצור לבד כל מיני הסדרים. ולכן, אם הם ייצרו לבד הסדרים אז ההסדרים שיצרו בעלי המניות יגברו על ההסדרים בחוק **בכפוף לתנאי אחד: שהס' בחוק מאפשר להתנות על ההסדר בחוק** כי יש הסדרים בחוק שאי אפשר להתנות עליהם ולכן היזמים לא יכולים להמציא הסדרים בעצמם.

לדוגמא: ס' 20 לחוק מדבר על שינוי תקנון. הוא אומר: **"חברה רשאית לשנות את תקנונה בהחלטה שהתקבלה ברוב רגיל באסיפה הכללית של החברה אלא אם כן נקבע בתקנון כי דרוש רוב אחר או אם נתקבלה החלטה כאמור בס' 22."** איך אנחנו יודעים שהס' דיספוזיטיבי? כי כתוב אלא אם כן נקבע בתקנון אחרת.

דוגמא לס' קוגנטי, שאי אפשר להתנות עליו: **ס' 58(א)**. הס' מתייחס למהם הנושאים שהתקבלו באסיפה הכללית ואומר: **"חברה אינה רשאית להתנות על הוראות חוק זה"**.

כלומר, לא יוכל להיות מצב שבו התקנון של החברה יגיד למשל ששינויים בתקנון יעשו ע"י הדירקטוריון. למה? כי החוק אומר זאת.

ראינו בתקנון שהחברה יכולה לכלול גם הוראות ממשל תאגידי. מה זה ממשל תאגידי? זה מתייחס לדרכי הפיקוח ומנגנוני הפיקוח של החברה על נושאי המשרה ומקבלי ההחלטות. ממשל תאגידי גם כולל דרכים לניהול נכון של חברה. התוספת הראשונה של חוק החברות ונראה מה זה ממשל תאגידי- מה זאת אומרת התוספת? יש לנו חוק ולחוק יש נושאים. בסוף

החוק ומחוץ לחוק אבל כחלק ממנו יש גם תוספות שהם לא הוראות קוגנטיות או דיספוזיטביות אלא הן מן הוראות מנחות. התוספת הראשונה מתייחסת לנושאים של ממשל תאגידים מומלצות.

"בחברה ציבורית ובחברת אגרת חוב שיעור הדיקטורים הבלתי תלויים יהיה מפורט כלהלן ולפי העניין"

המחוקק אומר שאם אתם רוצים שהחברה שלכם תהיה שקופה, תגיד לציבור שאפשר לסמוך עליה? אני ממליץ דירקטור בלתי תלוי- כלומר, דירקטור שלא חובה למנות אבל אם מינו אותם אנחנו משדרים לציבור שאנחנו חברה מתקדמת.

לתקנון יש אופי של מסמך משפטי- חוזה. **ס' 17 לחוק החברות** אומר לנו את זה בצורה מפורשת: **"דין התקנון כדין חוזה בין החברה ובין בעלי מניותיה בינם לבין עצמם"**

כלומר, יש לנו מסמך ואנחנו רוצים לדעת מה הדינים שיחולו על המסמך? אם יש הפרה שלו נניח מה נחיל עליו? איזה הוראות? מה משמעות הדבר שזה לא חוזה? במקרה של הפרה או בכל מקרה של תקלה אנחנו רוצים לדין החוזים ושם יש גוף ידע ענק.

בס'17(ב) נאמר ששינוי התקנון יעשה בדרכים הקבועות בחוק זה.

שינוי תקנון:

ס' 20(א) אומר שחברה רשאית לשנות את תקנונה בהחלטה שהתקבלה ברוב רגיל באסיפה הכללית של החברה אלא אם כן נקבע בתקנון כי דרוש רוב אחר או אם נתקבלה החלטה כאמור בס' 22.

ס' 22 (א) אומר: "חברה רשאית להגביל בתקנון או בחוזה אחר את סמכותה לשנות את התקנון או הוראה מהוראותיו אם התקבלה על כך החלטה באסיפה הכללית ברוב הרוב לשינוי הוראות התקנון".

ס'22(ב)- "דין החלטה שנתקבלה כאמור ס' קטן (א) כדין החלטה לשינוי התקנון ויכולה עליה הוראות סימן זה".

מגבלות על רישום תקנון:

כלל 1: אומר ששינוי תקנון נעשה ברוב רגיל- החוק אומר זאת.

כלל 2: הוא שניתן להתנות עליו- כלל דיספוזיטיבי. לדוגמא, איך ניתן להתנות עליו: או לכתוב בתקנון רוב אחר או למשל ניתן לקבל החלטה באסיפה כללית שהחברה תהיה מוסמכת להגביל בתקנון או בחוזה אחר את סמכותה לשנות את התקנון. זה נאמר בס' 22 לחוק.

כלל 3: אומר שכל הוראה בחוק שניתן להתנות עליה אבל החברה לא התנתה עליה חלה על החברה וניתן יהיה לשנות אותה בהחלטה שנתקבלה באסיפה הכללית ברוב הקבוע בתקנון לשינוי.

כלל 4: הוראה בתקנון שעל פיה דרוש רוב מסוים לשינוי הוראות התקנון ניתנת לשינוי.

כלל 5: אם הון מניות החברה מחולק לסוגים שונים, לכל סוג מניות מוקנות זכויות שמפורטות בתקנון ואי אפשר לשנות את זכויות הסוג מבלי הסכמת הסוג.

לדוגמא: אם כתוב שמניות רגילות א' יהיו זכאיות לקבל דיבידנד של 10% ואנחנו רוצים לשנות את התקנון ולגרום לכך שמניות רגילות א' יקבלו דיבידנד של 5% מה עלינו לעשות? יש לבקש את הסכמת כל מניות רגילות א' כדי לשנות את הזכות שלהם. מבלי ההסכמה של כולם, של אסיפת הסוג לא ניתן לשנות. לא מספיק להביא לאסיפה הכללית אלא יש להביא קודם לסוג המניות ואח"כ לאסיפה הכללית.

פרטים שחובה לכלול בתקנון- דף הוראה 8

תקנון חברה חייב לכלול את הפרטים הבאים – שם, מטרת, הון והגבלת אחריות- ס' 18.

שם חברה-

חוק החברות מקדיש כל מיני סעיפים שמתייחסים לבחירת שם (ס' 25-31):

1. חברה צריכה שיהיה לה שם,
2. כל חברה שהיא באחריות מוגבלת צריכה שיצטרף לשם המילים –בע"מ. בערבון מוגבל זה לא ערבון מוגבל של החברה אלא של בעלי המניות- בעלי המניות חבים עד כדי הסכום שהם התחייבו לשלם בגין המניות שבידיהן. לדוג'– נניח שאני בעל מניות, אני קניתי עשר מניות, כל מניה שווה 1 שח, קניתי את המניות האלה בערך נקוב, אני צריכה לתת לחברה 10 שח, לחברה יש חוב של מיליון, אני צריכה לתת 10 שח, ואי אפשר להטיל עלי לשלם את המיליון. חברה שהאחריות שלה לא מוגבלת, אין לה את המילים האלה.
3. אין לרשום חברה בשם שהרשם סבור שיש בו הטעיה או תרמית. לדוג'– **מלון הנסיכה נ' לקסן ישראל בע"מ**- מדובר בחברה שבבעלותה מלון בנתניה, מלון הנסיכה, והיא ביקשה למנוע בעד חברה לקרוא לבית מלון באילת מלון הנסיכה. החברה שהייתה רשומה של המלון בנתניה, הייתה רשומה עוד בשנת 73, היה לה מלון ברמה של 3 כוכבים בנתניה- מלון הנסיכה. מאז שנת 1991 מלון הנסיכה בנתניה השכירה חדרים לעולים חדשים לפי הסכם בינה לבין חברת עמידר ומשרד הקליטה. היא לא סיפקה שירותי הארחה לציבור הרחב. חברת לקסן ישראל נרשמה בישראל כחברה בשנת 1986 והפעילה מלון בן 1000 חדרים שנמצא על יד חוף טאבה(מלון

הנסיכה באילת). חברת מלון הנסיכה נתניה עתרה לבית המשפט המחוזי וביקשה שיינתן צו מניעה שאוסר על מלון הנסיכה באילת לעשות שימוש בשם מלון הנסיכה. בית המשפט בחן את הסוגיה על פי המבחן המשולש-מבחן המראה והצליל, סוג הסחורה וחוג הלקוחות, יתר הנסיבות. ע"פ המבחן הזה בחנות לראות אם השם מטעה והגיעו למסקנה שהשם לא מטעה. התוצאה היא שאפשרו למלון הנסיכה באילת להיקרא מלון הנסיכה. מלון הנסיכה באילת התחייב שהוא יקרא לעצמו הנסיכה אילת וככה גם ניתן פסק הדין. בפס"ד אמר השופט – נראית לי טענת המשיבה כי אין מקום למנוע ממנה שימוש בשם הנסיכה אילת לאור הראיות. בפועל אנחנו יודעים שהם שיקרו והמשיכו להשתמש בשם הזה.

בס' 27 נאמר שיש מספר איסורים מדוע לא תירשם חברה בשם מסוים –

(1) שמו של תאגיד הרשום כדין בישראל או הדומה לו עד כדי להטעות;
(2) סימן מסחר רשום לגבי טובין או שירותים שעוסקים בהם למטרות הדומות למטרות החברה המבקשת להירשם, או שם הדומה לו עד כדי להטעות, אלא אם כן הוכח לרשם כי בעל סימן המסחר הסכים לכך בכתב; לענין זה, "סימן מסחר רשום" - כמשמעותו בפקודת סימני המסחר [נוסח חדש], תשל"ב-1972.

(ב) בלי לגרוע מהוראות סעיף קטן (א), לא תירשם חברה בשם שהרשם סבור כי יש בו משום תרמית או הטעיה.

4. **סעיף 31** קובע את התהליך לשינוי שם חברה- ע"פ **ס' 31(א)** – חברה רשאית ברשות הרשם לשנות את שמה והוראות סעיפים 25-30 יחולו על ההחלטה לשינוי. **ס' 31(ב)**- אישור הרשם לשנות את שמה של חברה ואם התקבל אישור כזה ירשום הרשם את השם החדש במקום השם הקודם.

מטרות חברה-

החוק קובע שתקנון החברה צריך לפרט את המטרות שלה. **בס' 32** נותן לנו מספר אופציות איך לרשום את מטרות החברה-

(1) לעסוק בכל עיסוק חוקי;

(2) לעסוק בכל עיסוק חוקי למעט בסוגי עיסוקים שפורטו בתקנון;

(3) לעסוק בסוגי עיסוקים שפורטו בתקנון.

סעיף 32(1) מעניק לנו בחירה, יכולים לקחת את הון החברה ולעשות אתו כל מה שהם רוצים במסגרת המגבלות שהטיל עליהם הדירקטוריון והאסיפה הכללית. אם לא הגבילו אותם בשום דבר הם יכולים לעשות הכל.

סעיף 32(2) – מגדירים בתקנון מה הם לא יעשו. זה טוב כאשר יש לנו חברות בנות, אחיות, יש לנו קונצרט ויש לנו אחיות, אנחנו רוצים שכל חברה תעסוק במשהו והם לא יתחרו ביניהן וכדי לוודא זו אנחנו אומרים לכל חברה מה היא לא תעשה, היא לא תעשה מה שהאחות שלה עושה.

סעיף 32(3) – סעיף עם ההגבלה הגדולה ביותר. אנחנו רוצים שהמנהלים שלנו לא ישקיעו במשהו אחר שלא קשור לחברה. אנחנו רוצים שהמנהלים שלנו יתעסקו במה שהוגדרה החברה.

אין חובה להגדיר מטרות מפורטות, ככל שמטרות החברה מנוסחות באופן רחב יותר הסיכון של חריגה ממטרות ומסמכות קטן יותר. **דוקטרינת אולטראוירס-** היא דוקטרינה שבזמנו דיברה על חריגה ממטרות וגם היום אפשר לדבר על חריגה ממטרות וחריגה מהרשעה. הכשרות של החברה בזמנו הוגבלה למסגרת המטרות שלה כי התפיסה הייתה שחברה שמגייסת כסף מהציבור צריכה להשתמש בכסף שלה רק למטרות שהציבור יודע מראש שלשם הוא השקיע את הכסף. כלומר, שהציבור לא יופתע, שלא יצא מצב שהציבור מופתע, שהציבור ימצא את עצמו משקיע בחברת נדל"ן לפי מה שאמרו לו ופתאום הכסף משמש להשקיע בביטקוין. כל פעולה שלא הולמת את מטרות החברה, היא פעולה שבטלה מעיקרה, היא פעולה אולטראוירס. וירס בלטינית- כוחות, משמעות הדבר- מחוץ לכוחות. מטרה מחוץ למטרות הייתה פעולה בלתי חוקית, לא תקפה. אי אפשר היה לבצע אותה. זה הגיע למצב שהחברה בעצמה יכלה להתכחש להתחייבות שהיא נתנה אם הפעולה הייתה אולטראוירס. עברו שנים והדוקטרינה הזו נקלטה גם בארץ עוד לפני שהיה חוק החברות, דין החברות היה מה שקלטנו מהמשפט האנגלי (+ הדוקטרינה). בא החוק ושינה את כל המצב. החוק אומר **בס' 4** שחברה היא אישיות משפטית שכשרה לכל זכות, חובה ופעולה שמתיישבת עם אופייה וטבעה כגוף מואגד. הכשרות של החברה ע"פ הסעיף הזה היא כשרות כללית. מתוך הסעיף הזה אנחנו למדים שברמת העיקרון דוקטרינת האולטראוירס כבר לא חלה באופן גורף, לא אוטומטית כל פעולה שחורגת ממטרות החברה, היא מבטלת את הפעולה של החברה. בכל זאת, המחוקק חשב שהוא כן רוצה לתת כלים לחברה וגם לבעלי המניות להגביל את הפעילות של המנהלים. אנחנו נראה שכל הנושא של פעולה בהתאם למטרות מופנה עכשיו כלפי המנהלים. לצורך זה, אנחנו נלך ל**סעיפים 55 ו56 לחוק החברות** – נותנים לנו את הפתרון איך אנחנו נתייחס לכל נושא מטרות החברה.

ס' 55(א) - יש כאן הוראה למנהלים, לא לעשות חריגה מן המטרות.

ס' 55(ב) -

ס' 56(א) -

מסעיפים אלו, אנחנו רואים שטווח המטרות של חברה מוגדר ע"י סעיף המטרות וכלל שסעיף המטרות מוגבל יותר ככה החברה וגם המנהלים שלה מוגבלים יותר בפעולה שלהם. למשל, חברה שתקנונה קובע שהיא כשרה לעסוק בתחום הנדל"ן בלבד, היא לא תוכל להתקשר בחוזה לרכישת בית מלון. אם היא בכל זאת עשתה את הפעולה הזו, אזי ההתקשרות הזו שחורגת מן המטרות תוכל להיות בטלה מעיקרה אבל היא לא חייבת להיות בטלה מעיקרה. היא תהיה בטלה מעיקרה או לא בהתייחס למצבו הנפשי של הצד השלישי.

מטרות התקנון:

בשביל מה יש מטרות? יש דרך שבה מנסחים את סעיפי המטרות. יש לנו 3 צורות לנסח את סעיפי המטרות: ס' המטרות גם מגדירים את סמכות המנהלים, נושאי המשרה והם ס' 55+56 לחוק החברות. ס' 56(א) לחוק החברות- חברה או מי שפועל מטעמה, הוראה קטגורית- לא יבצעו פעולה שיש בה חריגה מהמטרות וגם לא יבצעו פעולה בחריגה. כלומר, בעצם אנחנו רואים שהמטרות מגדירות את הסמכות של נושא המשרה ובמסגרת הגדרת הסמכויות של נושאי המשרה אנחנו מתייחסים לדרך שזה סמכויות נושאי המשרה מוגדרות בתקנון ומוענקות לכל נושאי המשרה. החוק אומר בס' 55(א) שאסור להפר את המטרות ולחרוג מסמכויות.

פס"ד בכור נ' ממשל ירושלים מתוכנו אנחנו נלמד את המשמעות של הפרת המטרות והסמכויות.

חברת ממשל ירושלים היא משיבה מס' 1 גב' לין היא משיבה 2 והיא בעלת מניות בחברת ממשל ירושלים ושימשה גם נושאי משרה בה. יתר בעלי המניות בחברת ממשל ירושלים היו בני משפחה של בעלה של גב' לין. חברת ממשל ירושלים, משיבה 1, רכשה ממשיבה 6 שהייתה גם חברה שתי חנויות. גב' לין טיפלה מטעם החברה, משיבה 1, ברכישת הנכסים ולאחר מכן בהשכרתם. שני הנכסים הללו היו הנכסים היחידים של חברה 1. משיבה 3- חב' גולד- הוקמה ע"י עו"ד רבילין- היוזמה להקמת החברה הייתה של גב' לין במטרה שעו"ד רבילין יחזיק עבור גב' לין בנאמנות את מניות חברת גולד וגב' לין מונתה מנהלת יחידה בחברה זו. בתאריך 1.3.2000 נערך באמצעות גב' לין הסכם בין משיבה 1 לבין חברת גולד אשר במסגרתו הועברו לחב' גולד זכויותיה של משיבה 1 בנכסים תמורת 330 אלף דולר. על הסכם זה חתמה גב' לין גם בשם החברה, המשיבה 1 וגם בשם חברת גולד המשיבה 3. כלומר, ההסכם הזה זה הסכם שנחתם בין משיבה 1 לבין משיבה 3. גב' לין חתמה על הסכם בשם שני הצדדים (פעם אחת בשם משיבה 1 פעם שניה בשם משיבה 3). ההסכם הזה היה למכירה של נכסים רכישת חנויות ממשלה 6 למשיבה 3. בפועל היא לקחה את החנויות של משיבה 6 רשמה אותם על משיבה 1 ומכרה אותם למשיבה 3. ביום 22.3.2001 נערך הסכם להעברת זכויות בין חברת גולד לחברת בכור המערערת במקרה שלנו. הנכסים שהיו של חברת גולד היא מכרה אותם לחברת בכור. (חב' גולד באמצעות לין מכרה את הנכסים של חברת גולד לחברת בכור). התמורה של ההסכם בין משיבה 3 לבכור הייתה 110 אלף דולר. במהלך חודשים ינואר-אפריל בשנת 2000 התנהלו הליכי גירושין בין גב' לין לבעלה שהוא ובני משפחתו היו מעורבים במשיבה 1 (לין לא הייתה בעלת מניות בחברה 1 אלא היו גם את בעלה ומשפחתו). האסיפה הכללית של 1 החליטה להעביר את גב' לין מתפקידה בנימוק שהיא פועלת מבלי להתייעץ עם בני המשפחה. ביום 25.6.2001 הגישה חברה 1 תביעה לביהמ"ש המחוזי בבקשה לבטל את ההסכם האחרון בין גולד, משיבה 3 לבכור. אחת הסיבות זה שבעת כריתת ההסכם פעלה לין במרמה ותוך חריגה מסמכותה כלפי 1. כמו כן יש סיבה נוספת שהעסקה בין 1 ל-3 הייתה כרוכה בעניין אישי של לין ולכן היא הייתה טעונה אישור בהליך הקבוע לכך בדיני חברות וההליך לא קיים. (סה"כ יש 4 סיבות).

ביהמ"ש העליון אומר שיש לדון ב-2 שאלות:

- האם הסכם ב', העברה בין 1 ל-3 הוא חוקי, האם זה בעל תוקף משפטי?
- שנית, אם העברה אינה תקפה מבחינה משפטית האם יש בכך בהכרח כדי להפוך לחסרת תוקף את העברת הנכסים מגולד, משיבה 3 לבכור או שמא יש דוקטרינות משפטיות שמרפאות את הפגם.

שאלת החריגה מסמכות- לצורך זה ביהמ"ש העליון נדרש לס' 55 לחוק החברות. ביהמ"ש אומר: "הגם שס' המטרות בתקנון החברה אינו מגביל עוד את כשרותה של החברה עדיין אוסר חוק החברות על החברה ועל האורגנים הפועלים מטעמה לבצע פעולה שיש בה חריגה ממטרות החברה ועל נושאי תפקיד בחברה חל איסור לחרוג מן ההרשאה שניתנה להם על ידי החברה לפעול בשמה. מאז שנחקק חוק החברות פעולה חורגת בין ממטרות ובין מהרשאה שניתנה לנושאי תפקיד בחברה נבחנת לא עפ"י דיני הכשרות אלא עפ"י דיני השליחות.

נשאלת השאלה מה תקפות העברת היחסים מ-1 ל-3? החריגה לעניינו הייתה הסמכות. ביהמ"ש העליון מנתח את מהלך הסמכויות ומגיע למסקנה כדלקמן: לא משנה מה הייתה ההגדרה המיוחדת של התפקיד של גב' לין במשיבה 1 ברור שהיא מעולם לא הוסמכה על ידי האורגנים של החברה למכור את כל נכסי החברה לגורם חיצוני באמצעות זכות החתימה שנתונה לה חברה. לאור זאת נתקיימו ההוראות של ס' 56 רישא לחוק החברות על פיהן פעולת העברת נכסי החברה 1

מ1 ל-3 נעשתה ע"י לין בחריגה מהרשאה שהייתה בידה כנושאת משרה בחברה. לכן, אין לפעולה תוקף כלפי החברה. כן עולה מנסיבות העניין שלא התקיים אף אחד מהחריגים שמנויים בחוק. שבהתקיים אחד מהם הופכת הפעולה בחריגה מהרשאה לבעלת תוקף כלפי החברה. רשאית, החברה מעולם לא אישרה לפני מעשה או בדיעבד את פעולת המכירה של נכסיה לחברת גולד. שנית, לא נתקיים גם החריג השני שנזכר בחוק שכן הצד שכלפיו נעשתה פעולת המכירה שהיא חברת גולד, ידע על החריגה. והרי חברת גולד הוקמה ביוזמתה של גב' לין ולצורך קידום מטרותיה של גב' לין שהיא בעלת המניות היחידה בחברה שהוחזקו בנאמנות. לאור כל אלה, המסקנה המתבקשת היא שהעברת הנכסים ממשיבה 1 למשיבה 3 באמצעות לין נגועה בחריגה מהרשאה שלא נתרפאה ע"י אישור החברה לפעולה החורגת והצד שכלפיו נעשתה ידע אודות החריגה. לכן, העסקה בין משיבה 1 למשיבה 3 הינה חסרת כל תוקף כלפי משיבה 1 עפ"י ס' 56(א) לחוק החברות.

השאלה השנייה היא התוקף המשפטי של ג'- עסקת העברת הנכסים מחברת גולד לחברת בכור: ביהמ"ש אומר: אנחנו עוסקים כאן במכירת נכסי מקרקעין. לכן, יש לבחון האם חלה תקנת השוק שעשויה להקנות זכות לבכור למרות שגולד, שמשיבה 3 שהעבירה אליה את הנכסים לא רכשה זכויות בהם. ביהמ"ש אומר שס' 34 לחוק המכר לא נוגע לעניינו כיון שהוא עוסק בנכסים נדים (מיטלטלין). לפי ס' 10+9 לחוק המקרקעין אי אפשר להסתמך עליהם. התוצאה היא שבכור לא רכשה זכויות טובות בנכסים שהועברו לידיה מחברת גולד שהיא עצמה קיבלה אותם לידיה שלא ע"פ זכות שבדין. ס' 34 לחוק המכר לא תופס ולכן אין שום מנכון משפטי שיכול להעניק לבכור את הזכויות בשני החנויות הללו. לכן, התוצאה היא שבכור לא רכשה זכויות בנכסים שהועברו אליה מגולד. בנסיבות הללו הפגם המובנה שדבק בחוליה הראשונה של העסקה שבין 1 ו-3 דבק גם בחוליה השנייה שבין 3 לבכור. התוצאה היא כי העסקה נסוב החוליה של בכור בטלה. לאור כל אלה בכור לא השכילה להראות כי למרות הפגם המובנה שנפל בעסקה שבין 1 ל-3 היא רכשה זכויות טובות לנכסים מכוח העסקה שבוצעה בין גולד לבכור. ביטלו את ההסכם מכוח ס' 56+55 לחוק החברות.

זהו פס"ד שמדגים את הנושא של חריגה מסמכות בלבד.

****אוהבת לשאול על הס' האלו בבחינה****

ס' 55 לחוק החברות - פעולה בחריגה מההרשאה:

"(א) נותן את ההוראה- חברה וגם מי שפועל מטעמה (נושאי משרה, שלוחים) לא יבצעו פעולה חורגת ממטרות, או פעולה חורגת מהרשאה.
(ב) פעולה שחורגת מס' (א) רשאית ביהמ"ש לבקשת החברה, בעל מניה או נושה של החברה שיש חשש לפגיעה בזכויותיו לתת צו להפסקת הפעולה או למניעתה."
כלומר, גם נושה של חברה יכול לבוא לביהמ"ש וזה רק שיש לו מעמד.

**"(א) חברה ומי שפועל מטעמה לא יבצעו פעולה שיש בה חריגה מן המטרות הקבועות בתקנון וכן לא יבצעו פעולה בלא הרשאה או פעולה בחריגה מן ההרשאה.
(ב) נעשית או שיש יסוד להניח שעומדת להיעשות פעולה כאמור בסעיף קטן (א), רשאי בית המשפט, לבקשת החברה, בעל מניה, או נושה של החברה שיש חשש לפגיעה בזכויותיו, לתת צו להפסקתה או למניעתה של הפעולה."**

ס' 56 לחוק החברות - פעולה בחריגה מהמטרות או בלא הרשאה:

ס' זה נותן את התרופות.
(א) חריגים לפעולה: (א) החברה אישרה את הפעולה. (ב) הצד שכלפיו נעשתה לא ידע ולא היה עליו לדעת על החריגה.
(ב) אישור בדיעבד- נדרש לשאלה איך מאשרים (כי שמאשרים צריך רוב מיוחד). אם לדוגמא הרוב הוא מחריגה ממטרות צריך רוב שדרוש לשינוי מטרות כי זה כאילו שינוי תקנון. או אם הרוב הוא רוב של שינוי חריגה מהרשאה אז האורגן המוסמך צריך לאשר (דירקטוריון, מנכ"ל וכו'..). אלו עניינים מאוד חשובים בחיי החברה בנושא של חריגה ממטרות. הדברים החשובים בניהול חברה זה שכל אחד ינהג עפ"י הסמכויות שלו ואם יש חריגה זה בעיה גדולה מאוד.
ס'(ג)- גם אם אישרתי ומסתבר שמכרו את זה למישהו אחר והמישהו האחר הוא נהג בתו"ל במצב הזה האישור לא יעזור כי לא נפגע בזכות של אדם אחר שהפעולה שלו נעשתה בתו"ל.

"(א) פעולה שנעשתה בעבור חברה בחריגה ממטרות החברה, או שנעשתה בלא הרשאה או בחריגה מן ההרשאה, אין לה תוקף כלפי החברה, אלא אם כן אישרה החברה את הפעולה בדרכים הקבועות בסעיף קטן (ב), או אם הצד שכלפיו נעשתה הפעולה לא ידע ולא היה עליו לדעת על החריגה או על העדר ההרשאה."

(ב) אישור החברה בדיעבד לפעולה בחריגה ממטרות החברה יינתן בידי האסיפה הכללית בהחלטה שתתקבל ברוב הדרוש לשינוי מטרות החברה; אישור כאמור לענין פעולה בלא הרשאה או בחריגה מן ההרשאה יינתן בידי האורגן המוסמך לתת את ההרשאה.

(ג) אישור כאמור בסעיף קטן (ב), לא יפגע בזכות שרכש אדם אחר בתום לב ובתמורה לפני מתן האישור."

במקרה שלנו ס' 56 אין לו תוקף גם כלפי גולד וגם כלפי משיבה 1 אין לה תוקף אלא אם כן וזה בנוגע לחריגים:
- החברה אישרה את הפעולה.

- לא ידע או לא היה עליו לדעת- לא כך במקרה שלנו כי גולד ידעה והיה עליו לדעת כי לין עשתה את העסקה.
לגבי בכור הפעילו את חוק המקרקעין.

מסטר ב':

חזרה על מסטר א':

חברה- יצור וירטואלי שיש לה אישיות משפטית נפרדת. היתרון זה שמשיים את החברה לבן אדם ובעולם העסקי חברה מתפקדת כבן אדם. חברה יכולה לשכור ולהעסיק אנשים ולהיכנס להתחייבות. החברה גם יכולה לעשות עוולות וכל מיני דברים פלילים. משום שהחברה היא אישיות וירטואלית האורגנים עושים זאת בשם החברה. כדי שחברה תוכל לתפקד יש לה אורגנים והאורגנים הללו הם אלו הפועלים בשם החברה. לפי ס' 47 לחוק החברות אנחנו אומרים שהמחשב והפעולה של האורגן מחייבות את החברה. ישנם 2 אורגנים: אורגני גוף הכוללת אסיפה כללית ודירקטוריון. ויש אורגן יחיד שהם מנכ"ל וכל נושאי המשרה. תמיד כאשר אורגן יעשה משהו רע החברה תגיד שהיא לא אמרה לו לעשות. התורה האורגנית אומרת שכל מה שאורגן עושה זה מחייב את החברה לטוב ולרע. לפעמים, למרות העיקרון של האישיות המשפטית הנפרדת שמתוכו אנחנו מוציאים את החברה האחראית אנחנו מוצאים גם את בעלי המניות אחראים וזה הרמת מסך. החברה זה גוף שמעורבים בו הרבה אנשים וכדי להסדיר את הפעילות יש תקנון. התקנון זה כמו חוקת החברה. התקנון קובע איך תתנהל אותה חברה. לחברה קשורים: בעלי מניות, נושים, אורגנים וכו'... בתקנון יש מס' סעיפים שצריך להתייחס: שם, מטרת, הון והגבלת אחריות- סעיפי חובה בתקנון. יש גם ס' רשות שאפשר להכניס אותם אבל לפעמים אנחנו לא צריכים להכניס כי החוק מחלחל לתוך התקנון והופך להיות מחייב.

מסטר ב:

הון החברה:

למה החברה צריכה הון? היא צריכה כסף כדי לפעול. מכיוון שהכסף שהיא פועלת באמצעותו זה כסף של המשקיעים שמי שעושה בו שימוש זה דווקא האורגנים, לא המשקיעים עצמם. צריך להסדיר כללים שיפקחו על אותם אורגנים. אנחנו נלמד- איך מסדירים את כל הנושא של השימוש בכספים של החברה:

מושגים:

הון חברה: הון חברה מייצג מערכת כללים על פיה נקבע ערך נכסים נטו שעל החברה לגייס עם תחילת פעולתה ולגייס גם בעת פעולתה- זוהי הגדרה כללית. **הגדרה משפטית-** הון חברה זה מושג משפטי שמהווה קרן לפירעון חובות של הנושים. מטרתו להגן על בעלי המניות הנוכחים והעתידים וכן על הנושים.

יש להבחין בין הון עצמי והון זר:

א'. הון עצמי זה הכסף שמתקבל בחברה עבור המניות-תמורה למניות. ז"א, החברה לכאורה חותכת את עצמה לחלקים והיא מוכרת את ההון העצמי שלה.

ב'. הון זר- הלוואות. הוא עצמי לא צריך להחזיר לעומת הון זר שהחברה כן צריכה להחזיר.

סוגים של הון מניות-הון עצמי, ס' 33 לחוק החברות:

א. **הון מניות:** הסכום שנזכר בתקנון החברה המחולק למניות בנות סכום קבוע שבו נרשמה החברה ועליו משלמים אגרת רישום ואגרת הון. הוא משמש בעצם למסגרת פורמלית לפעילות. למעשה, זהו מאגר מתוכו מנפיקים מניות.

ההון הרשום לא מייצג כסף שנכנס לחברה. אם מדברים על זה שלחברה יש מיליון הון רשום. זה לא אומר שיש לה מיליון ש"ח בקופת החברה. ז"א, לחברה יש אופציה להנפיק כמה כל מניה שווה. נניח, 1 ש"ח ערך נקוב.

בתקנון נראה כך: הון החברה נניח שהוא 1000 ש"ח מחולק ל-1000 מניות בנות 1 ש"ח ערך נקוב כל אחת- זה הס' בחברה שמדבר על ההון הרשום. מה ניתן לראות מזה? לחברה יש הון רשום של 1000 ש"ח. האם בקופת החברה יש 1000 ש"ח? לא. כלומר, ההון מחולק ל-1000 מניות כי כך קבעו יזמי החברה.

כאשר מדברים על מכירת מניות אז המניות שאנחנו מוכרים לא חייבות להימכר בערך נקוב. כלומר, לא ישנו את הערך הנקוב של המניות שכבר היו אלא את החדשות אפשר לשנות.

ב. **הון מונפק:** החלק מההון הרשום שהונפק, נמכר לבעלי המניות. ס' 92(9), 130, 133, 288

ג. **הון לא מונפק:** הון לא מונפק חלק מההון הרשום שלא הונפק ושאותו גם אפשר לבטל עפ"י ס' 287. לדוגמא: יש סחורה על המדף. פעם היו 1000 חולצות. מכרתי 600 ונשארו 400. אבל החלטתי שהנה מתקרב האביב ולא אמכור אותן יותר. אני מחזירה את החולצות הנותרות או אני מבטלת את ההון הזה. אפשר לבטל הון שעוד לא מכרתי. את השינוי האסיפה הכללית תמיד צריכה לאשר.

ד. **הון נדרש:** חלק מהון המניות המונפק שתשלומו נדרש מבעלי המניות. כלומר, אני הנפקתי מניות ובתמורה צריך לשלם אבל אני לא משלמת. האם זה שלא שילמתי יתבטלו לי המניות? לא. פשוט יש לי מניות ואני חייבת כסף לחברה. לפעמים החברה מבקשת ממני לשלם ועוד לא שילמתי ולפעמים היא לא מבקשת.

הון נדרש- הון שהחברה ביקשה מבעל המניות לשלם והוא לא שילם.

ה. **הון לא נדרש:** הון שהחברה עוד לא דרשה לשלם והוא לא שילם. מחויב לשלם בכל עת.

ו. **הון נפרע/משולם:** חלק מהון המניות המונפק שתשלומו נדרש ונפרע למעשה (שולם). ס' 130(א)(1).

ז. הון לא נפרע: חלק מהון המניות שטרם שולם למרות שתשלומו נדרש.

מטרותיו של ההון:

1. ליצור קרן- ליצור קופה. להתחיל לעבוד, לשכור עובדים. מאיפה הכסף? עקרונית יכולים להיות 2 מקורות: הון עצמי והון זר.
2. לקבוע מסגרת לאחריות המשקיעים. כלומר, האחריות של כל בעל מניה מוגבלת כדי הסכום שבעל המניות התחייב לשלם בגין המניות שבידיו.
3. לשמש בטוחה לנושים. ההון שאמור לשמש בטוחה לנושים כיון שכאשר הבנק מלווה הוא רוצה להיות בטוח שהוא יקבל את הכסף בחזרה. אחת מהבטוחות שלו זה גם הון החברה.
4. לשמש הגנה לבעלי המניות- גם בעלי המניות רוצים לקבל דיבידנדים. גם בעלי המניות רוצים שיהיה כסף בחברה ולכן ההון הוא גם הגנה לבעל המניות (נדבר על זה בהמשך).

עיקרון שימור ההון מבוא לידי ביטוי בס' 301 לחוק החברות:

עולה השאלה- איך אנחנו מתנהלים עם ההון: המחוקק גיבש עיקרון שנקרא **עיקרון שימור ההון** והעיקרון הזה הוא עיקרון שמלווה את החברה בהרבה מאוד שלבים של פעילותה. העיקרון מבוסס על שימור הונה של החברה בשני שלבים קריטיים. א. שלב גיוס ההון- בשלב הזה חובה על החברה להקפיד על כך שתשולם תמורה שוות ערך בגין המניות שמופקות. ב. שלב הפעילות השוטפת של החברה- בשלב הזה החברה מנועה מלהעביר עושר לבעלי המניות באופן שמאיים על יכולת הפירעון שלה חברה. על כל אחד מהשלבים הללו נרחיב בשיעורים הבאים.

- אי התניה 301. (א) חברה רשאית לבצע חלוקה לפי הוראות פרק זה בלבד; ואולם חברה רשאית להתחייב בתקנונה או בחוזה שלא לבצע חלוקה במגבלות נוספות על הוראות פרק זה.
- (ב) חלוקה בניגוד להוראות פרק זה היא חלוקה אסורה.

מושג של ערך נקוב למניה: מה משמעות הדבר שלמניה יש ערך נקוב. ערך נקוב של מניה- השווי של המניה כפי שהוא נקבע בתקנון. מה זאת מניה- יש הגדרה בס' ההגדרות. "מניה" – אגד של זכויות בחברה הנקבעות בדין ובתקנון. המניה הפיזית זה כביכול נייר. בנייר הזה מה מגולם- הנייר מהווה חלק מהחברה עצמה. אם נניח נצייר את החברה כעוגה והעוגה מחולקת לחלקים אז יש חלקים שהם מניה. איזה זכויות- זכויות שהתקנון נותן. בתקנון כתובות הזכויות שאנחנו מייחסים לכל בעלי המניות ולכל סוג של מניות. אנחנו נראה שיש זכויות רגילות שיש להם זכויות אחרות.

עיקרון שימור ההון והביטוי שהוא מקבל בשלב גיוס ההון:

שלב גיוס ההון:

הנפקת מניות בפרימיה: כאשר חברה מוכרת מניות היא יכולה למכור בעקב הנקוב, הסכום שנקבע בתקנון. אבל, החברה התפתחה והיא יודעת שכל מניה שלה שווה יותר מהערך הנקוב שלה, לדוגמא יותר מ 1 ₪. עכשיו, אם מישהו רוצה לקחת חלק אז הוא צריך לשלם יותר על החלק כי ברגע שהוא נכנס הוא יקבל דיבידנדים ואפילו גבוהים. איך אותו אדם משלם על זה? באמצעות פרמיה. הוא משלם יותר עבור הזכות להיות חלק מהחברה. לדוגמא: אם בשנת 2014 כדי להיות חלק מהחברה קנינו מניה ב 1 ש"ח ערך נקוב ועכשיו בשנת 2018 על כל מניה משלמים 2.37 ₪. כלומר יש פרמיה של 1.37 ₪.

א. מה דין הפרמיה ששולמה עבור המניות: האם אפשר לראות בה חלק מהון המניות ולכן היא לכאורה אסורה לחלוקה בין בעלי המניות בין כדיבידנד ובין כצורה אחרת. אין מתייחסים לפרמיה? עפ"י החוק פרמיה הוא הסכום שבו עולה מחיר ההקצאה של מניות החברה על ערכן הנקוב של המניות. ס' 1 לחוק החברות- סע' הפרמיה- "פרמיה" – סכום שבו עולה תמורת ההקצאה של מניות החברה על ערכן הנקוב של המניות; עפ"י ס' 1 רווח מוגדר כרווח מתואם לאינפלציה שלא כולל פרמיה שהחברה קיבלה אם הקצאת מניותיה. גם בהגדרת עודפים שהם הסכומים שניתן לחלק כדיבידנד נאמר שהם לא הון מניות הפרמיה. את הפרמיה מכניסים לקופת החברה. האם אפשר לחלק את הפרמיה כדיבידנד? לא. הסיבה זה שהפרמיה משקפת את האופי הריאלי של המניות עכשיו ולא כרווח ולכן אין אפשרות לחלק אותה. הדיבידנד זה רווח. רואה חשבון קובע את הפרמיה.

ב. הנפקת מניות בניכיון: משמעות הדבר זה שמנפיקים מניות בפחות מהערך הנקוב שלהם. נניח שיש לנו מניות שהערך הנקוב שלהן זה 1 ₪ אז אנחנו מנפיקים 80אג' ובעל המניה יקבל נייר שוויו 1 ₪. ברור שיש פגיעה בעיקרון שימור ההון מכיוון שבשלב גיוס ההון אנחנו מנפיקים מניות בערך הנקוב שלהן. מדוע נותנים אפשרות להנפיק מניות פחות מהערך הנקוב- החברה לא מצליחה, החברה מפסידה כסף, החברה נכנסה לתחום שהוא תחום שעבר זמנו. אבל נניח שהבעלים של החברה או המנכ"ל עדין מאמין בה כמו למשל נניח במניות של טבע והחברה רוצה לגייס כסף. אם תלך לבנק היא תשלם ריבית גבוהה מאוד כי זו חברה לא מצליחה, מפסידה כסף. החברה מושכת את המשקיעים ואומרת להם שהיא מנפיקה מניה שהערך הנקוב שלה 1 ₪ אבל אתם תשלמו לי 80 אג'. אם היא תצליח להתרומם המשקיעים יקבלו דיבידנדים על שקל למרות ששלמו 80. אם החברה תצליח הם יוכלו למכור את המניות שלהם בחוץ ואילו יוכלו למכור בפרמיה. כלומר, יש תמרוץ של המשקיעים בלקנות את המניה. מניה בניכיון אי אפשר לחלק כדיבדנד אבל אפשר לחלק זאת כמניית הטבה.

ג. הקצאת מניות שלא תמורת מזומנים: ס'291- הקצאה שלא תמורת מזומנים: "**חברה לא תקצה מניה שתמורתה, במלואה או בחלקה, לא תיפרע במזומן, אלא אם כן פורטה התמורה בעבור המניה במסמך בכתב.**" לפעמים חברה מוכרת מניות/מנפיקה מניות שלא בתמורה למזומנים אלא בתמורה לנכסים. עולה השאלה אז מה באמת שווי הנכס? כי יכול להיות שאמכור מניות שהשווי שלהם פחות או יותר מהנכס שאני מקבלת. לדוגמא: קרקע שהשווי שלה ירד. ביום ההנפקה הקרקע הייתה שווה פחות מהמניות. מה זה עושה? זה פוגע בעיקרון שימור ההון. איך זה פוגע? כי לא מקבלים את שווי המניה. כדי להילחם בזה, כדי שזה לא יקרה, כדי להקפיד על עיקרון שימור ההון נדרש לעשות חוזה. בחוזה צריך להיות כתוב השווי של הנכס שאני מוכרת לחברה תמורת המניות שקיבלתי ממנה.

ד. הנפקת מניות הטבה: ס'1 מגדיר מה זה מניית הטבה. ס'306: "זכות דיבידנד או למניית הטבה- (א) לבעל מניה הזכות לקבל דיבידנד או מניית הטבה, אם החליטה על כך החברה.

החברה רוצה להטיב עם בעלי המניות. כמובן שהיא רוצה לחלק להם דיבידנדים. אבל, לפעמים יש לחברה מקורות כספיים שהיא לא יכולה לחלק מתוכם דיבידנדים. למשל: פרמיה. כי מפרמיה אין אפשרות לחלק דיבידנד במזומן וזאת עפ"י ס'1. יכול להיות שאנחנו לא רוצים להוציא מזומנים מקופת החברה החוצה אבל מצד שני אנחנו רוצים לחלק דיבידנד. המחוקק נותן בידי מנהלי החברה מנגנון שנקרא מניות הטבה. מה משמעות המנגנון- החברה, יכולה להנפיק מניות לבעלי המניות הקיימים מבלי שבעלי המניות הקיימים ישלמו תמורה עבור המניות. כלומר, אני יש לי 10 מניות והחברה מחליטה שכל מי שיש לו 10 מניות יקבל מניית הטבה 1 ועכשיו יש לי 11 מניות. ואז, החברה עשתה 2 דברים: מצד אחד היא תמרצה את בעלי המניות כי הם לא משלמים עליה כסף ומצד שני היא לא הוציאה החוצה מזומנים, הכסף נשאר אצלה בקופה. דבר נוסף איך יכול להיות שהחברה מנפיקה מניות ולא מקבלת עליהם תמורה? היא חייבת לקבל תמורה עבור כל מניה שהיא מנפיקה ופה בעצם המחוקק אומר שתמורת מניות ההטבה שהחברה מנפיקה היא תצטרך לשנות ייעוד של כספים שנמצאים אצלה. כלומר, החברה תצטרך לשלם לעצמה עבור מניות ההטבה הללו. מאיפה היא תשלם? למשל, מפרמיה כי היא יכולה לשמש תמורה עבור מניות ההטבה.

ה. הנפקת מניות בפדיון: ס'312 - ניירות ערך בני פדיון:
"**(א) על אף הוראות סעיף 302, רשאית חברה לכלול בתקנונה הוראה המתירה לה להנפיק ניירות ערך הניתנים לפדיון בתנאים שייקבעו בהוראה כאמור (להלן - ניירות ערך בני פדיון).**"
(ב) הנפיקה חברה ניירות ערך בני פדיון, רשאית היא לפדותם ולא יחולו על הפדיון המגבלות הקבועות בפרק זה.
(ג) הנפיקה חברה ניירות ערך בני פדיון, רשאית היא להצמיד להם מתכונותיהן של מניות, לרבות זכויות הצבעה וזכות השתתפות ברווחים.
(ד) ניירות ערך בני פדיון לא ייחשבו כחלק מהונה העצמי של החברה, יהא כינוים אשר יהא, אלא אם כן הזכות לפדיונם הוגבלה למקרה של פירוק החברה לאחר פרעון כל התחייבויות החברה לנושיה בעת הפירוק; הוגבלה הזכות לפדיונם של ניירות הערך כאמור, יחולו, לענין חלוקה, הוראות חוק זה, על אף הוראות סעיף קטן (ב)."

האם אנחנו יכולים בחברה סתם ככה להחזיר כסף לבעל מניות. לא מכיוון שיש את עיקרון שימור ההון. ברמת העיקרון, יש חריגים, חברה לא יכולה להחליט שהיא רוצה לרכוש מניות סתם מבעל מניות. אבל, המחוקק כן רוצה לתת אפשרות כזאת. לדוגמא: נניח החברה רוצה לגייס הון אבל היא רוצה לבצע את גיוס ההון רק למשך תקופה מסוימת. כלומר, היא לא רוצה שבעלי המניות יישארו איתה לנצח. לכן יש את אג"ח. האם אג"ח זה פתרון? מצד אחד זה נכון כי אני לוקחת סכום כסף לתקופה קצובה אבל אני צריכה לשלם ריבית. ולכן אני צריכה לתמרץ את המשקיעים לתת לי את הלוואה. כלומר, אני מנפיקה מניות לתקופה מוגבלת והחברה תקנה מהם את המניות בחזרה. במהלך התקופה שבה בעל המניות מחזיק את המניה מתייחסים אליו כבעל מניות רגיל (הוא מגיע לאצבעות ואם מחלקים דיבידנד אז הוא יקבל). רמת הסיכון

של בעל המניות של בעל מניה לפדיון היא נמוכה מאשר של בעל מניה רגילה. ההון של מניות הפדיון לא נספר כחלק מההון הרגיל ולכן אין פגיעה בעיקרון שימור ההון.

מניות:

הגדרת מניות: מה זאת מניה? איך מגדירים מניה. ס' ההגדרות: "**אגד של זכויות בחברה שנקבעות בדין ובתקנון**". מניה זה נכס והנכס הזה ניתן למכור אותו, יש לו שווי מסוים. השווי של המניה כמובן מותנה בשווי החברה. אבל המניה גם יש לה זכויות בטוחה. ובד"כ החברה מעניקה למניות רגילות את הזכויות הללו:

1. זכות להיות מוזמן לאסיפה הכללית, להשתתף בה ולהצביע.
2. זכות לקבל דיבידנדים.
3. זכות לקבל בחזרה את סכום ההשקעה עד כמה שנתר לאחר שהחברה משלמת את כל החיובים שלה ואת הוצאות הפירוק. כאשר החברה מחלקת דיבידנדים זה בסדר אבל אף פעם החברה לא יכולה להחזיר חזרה לבעל המניות את הכסף שהיא קיבלה ממנו. אבל, אם החברה מתפרקת אז אם נשארו לה נכסים והיא שילמה את כל החובות שלה ועדין נשארו לה נכסים, במצב הזה החברה יכולה להחזיר חזרה לבעל המניות את הכסף שהוא שילם וגם מעבר לכך.

המחוקק מתייחס לעבודה שהמניה היא נייר: 133'ס' המחוקק אומר שיש מרשם בעלי מניות ובמרשם רשומות המניות ומי בעל המניות.

ס' 133: מרשם בעלי המניות כראיה-133. (א) מרשם בעלי המניות יהיה ראיה לכאורה לנכונות הרשום בו. (ב) במקרה של סתירה בין הרשום במרשם בעלי המניות לבין תעודת מניה, ערכו הראייתי של מרשם בעלי המניות עדיף על ערכו הראייתי של תעודת המניה.

ס' 178 נאמר שבעל מניה שרשום במרשם בעלי המניות זכאי לקבל מהחברה תעודה שמעידה על בעלותו בחברה. תעודת מניה 178. (א) בעל מניה שרשום במרשם בעלי המניות זכאי לקבל מהחברה תעודה המעידה על בעלותו במניה. (ב) חברה לרישומים זכאית לקבל מהחברה תעודה המעידה על מספר המניות וסוג המניות הרשומות על שמה במרשם בעלי המניות.

למניות יש 2 סוגים של זכויות:

1. **מניה קוגנטית**- בעל המניה מקבל מבלי שאפשר יהיה להתנות. זכויות שכתובות בס' 184-187. הזכויות: ס' 184- לעיין בפרוטוקול של האסיפה הכללית, מסמכי חברה אחרים ס' 185- בעל מניה רשאי לדרוש מהחברה לעיין בכל מסמך שנמצא ברשות החברה ס' 187- כל בעל מניה זכאי לקבל מהחברה העתק מהתקנון והעתק מהדוחות הכספיים.

2. זכויות דיספוזיטיביות-

ס' 188- כל בעל מניה זכאי להשתתף באסיפה הכללית ולהצביע בה בכפוף להוראות התקנון.

ברמה הכללית- החלוקה לכל מיני סוגים של מניות נשענת על מספר עקרונות בסיסיים. העקרונות:

1. **עיקרון השוויון**- עפ"י עיקרון זה, כל סוגי המניות שווים בזכויות ובחובות שהם מעניקים אלא אם נאמר אחרת. יש סוג של חזקה, המניות שוות. כולן אמורות לתת זכויות הצבעה, חלוקת דיבידנדים וכו'...
2. **עיקרון היחסיות בחלוקת דיבידנדים**- משמעותה הדבר, את הדיבידנד מחלקים עפ"י הזכויות שנקבעו למניה הזו בתקנון. התקנון כותב את זכויות הדיבידנד של כת מניה (יש מניות שלא מקבלות דיבידנד) ועפ"י זה מחלקים את הדיבידנד. בד"כ מניות מקבלות דיבידנד עפ"י הערך הנקוב שלהן. לא כתוב מה שווי הדיבידנד כי זה תלוי ברווח וברצון של ההנהלה לחלק דיבידנד.
3. **עיקרון המיצוי**- כאשר למניות יש זכויות מסוימות רואים את הזכויות כממצות את כל אגד הזכויות הצמודות למניות אלו. כאשר אומרים שלמניה יש זכות הצבעה: למניה רגילה א' יש זכות הצבעה, האם משמעות הדבר זה שיש לה זכות לקבל דיבידנד? אין לה כי כתוב שיש לה רק זכות הצבעה. לדוגמא: יש 1000 מניות. 200 מניות רגילות א' בנות 1 ₪ ע"נ כ"א שזכויותיהם הן הצבעה ודיבידנדים. 500 מניות רגילות ס' בנות 1 ₪ ע"נ כ"א שזכויות הן דיבידנד והצבעה. 200 מניות רגילות ג' שזכויותיהם הן 100 מניות בכורה.
4. ללא הוראה מפורשת בתקנון האוסרת על הנפקת מניות מסוג אחר- חברה שהנפיקה סוג מניות אחד זכאית להנפיק מניות מסוגים שונים. במקרה שקיים איסור כזה יש לדרוש הסכמתם של בעלי המניות הקיימים להנפיק מניות נוספות. ס' 288(א) - **סמכות להנפיק מניות והמירים: "הדירקטוריון רשאי להנפיק או להקצות מניות וניירות ערך אחרים, המירים או ניתנים למימוש למניות, עד גבול הון המניות הרשום של החברה; לענין זה יראו ניירות ערך הניתנים להמרה או למימוש במניות כאילו הומרו או מומשו במועד ההנפקה.**

* כאשר יש בעלי מניות שיודעים שהם מקבלים זכויות על המניות ויקרה מצב שיכניסו לחברה בעלי מניות נוספים עם זכויות בכורה/יתר יצא שהם עלולים להיפגע. ברגע שנותנים זכות בכורה לקבוצה של בעלי מניות אז יכול להיות אחרי שיתנו לבעלי מניות בכורה דיבידנד יכול להיות שלא יישאר לבעלי המניות הרגילים דיבידנד. עולה השאלה האם אפשרי בכלל לעשות את זה? עקרונית כן. הדירקטוריון של החברה רשאי להנפיק כל מיני סוגים של מניות אלא אם יש הוראה אחרת בתקנון שאוסרת על כך. אם יש הוראה מפורשת שאומרת שאין להנפיק סוגים שונים של מניות ובכל זאת אנחנו רוצים להנפיק אנחנו צריכים לשנות את הס' הזה בתקנון וצריך את ההסכמה של האסיפה הכללית.

סוגים של מניות:

מניות רגילות: מניות סטנדרטיות וזה בד"כ מה שיש בחברה. זכויות שיש למניות רגילות: כשבעל מניה קונה מניה אז המניה הרגילה זאת מניה שמקנה לו את הדברים הבאים:

1. זכות הצבעה באסיפה הכללית - כשבעל מניה נכנס לחברה הוא רוצה להשפיע. המרחב שלו זה בהצבעה באסיפה הכללית ששם הוא יכול להשפיע. זכות ההצבעה נותנת שליטה ככל שיש לי יותר מניות.
2. זכות להשתתף ברווחים של החברה - זכות לקבל דיבידנדים - דיבידנד זה הרווח שהחברה הרוויחה. אנחנו נותנים זאת כי זה תמריץ להשקיע כסף. כביכול הוא בגלל זה משקיע. הוא רוצה ליהנות מהכסף.
3. זכות לקבל עודפי הון ולהשתתף בחלוקת עודפי נכסים של החברה בפירוק - בעל מניות קונה מניה בחברה וברגע שהוא קונה מניה הוא משלם כסף עבורה. בעל המניות נותן לחברה את הכסף והחברה לא מתחייבת להחזיר לו את הכסף בחזרה אלא רק בכפוף לחריגים. מה קורה שהחברה מתפרקת? אם החברה מתפרקת ואין לה חובות ונשאר כסף האם מגיע לו לקבל את ההשקעה שלו בחזרה? כן. כי הוא נתן כסף בשביל שהחברה תתקדם ותצליח. יכול להיות שיהיה מניות בחברה שיתנו רק זכות לדיבידנד כי החברה רוצה לפצל בין הבעלות לשליטה. הפיצול בין הבעלות לשליטה נעשה באמצעות מניות. רוצים לפצל כי בד"כ בחברות גדולות אנשים לא רוצים להצביע כי החברה לא נמצאת לידם והקול שלי יכול להיות לא שווה ואז קונים מניית דיבידנד. מצד שני, יש אנשים גדולים שהמטרה שלהם היא השליטה וזה בדרך של הצבעה.

מניות בכורה: למונח זה אין הגדרה משפטית קבועה. הזכויות של בעלי מניות הבכורה נקבעות רק עפ"י התקנון או תנאי ההנפקה. מניית בכורה מעניקה לבעליה זכות בכורה כלשהי לפני שאר סוגי המניות בחברה. בייחוד, לפני המניות הרגילות. מניות בכורה צריכות זכויות בכורה מסוימות וחובה על החברה לכתוב במפורש בתקנון החברה מהן הזכויות המיוחדות שמקבלות מניות הבכורה. מניות בכורה מושכות קהל של משקיעים שמעדיף לקבל דיבידנד קבוע ויציב על הכסף שהשקיע. למשל: מניית בכורה שמקנה עדיפות בזכות לקבל דיבידנד מקנה לבעלים שלה זכות לקבל דיבידנד בשיעור קבוע אם הוכרז דיבידנד כדין ע"י הדירקטוריון. העדיפות מתבטאת בזכות הקדימה לקבלת שיעור הדיבידנד הקבוע לפני המניות הרגילות. לדוגמא: התקנון יציין במפורש את שיעור הדיבידנד הקבוע שתקבל מניית הבכורה. מקובל להשוות את מעמדו של בעל מניית הבכורה למעמדו של מלווה שמחזיק באג"ח ולראות את מניית הבכורה כאילו שיש לה שיעבוד צף על רווחי החברה. אולם, מאחר ומניית הבכורה היא חלק בלתי נפרד מהון המניות של החברה ולא הלוואה שיש לה מועד להחזרת הקרן היא זכאית לקבל דיבידנד רק בהינתן רווחים שהוכרזו כדין עפ"י הגדרת החוב. זאת לעומת אג"ח שזכאיות לריבית שנתית קבועה בין אם יש לחברה רווחים ובין אם לא. מה קורה שרוצים לחלק כסף רק למניית הבכורה ואין כסף לחלק לבעלי מניות הרגילים? זה בסדר. נחלק לבעלי המניות הבכורה בלבד. אבל, בד"כ החברה לא תעשה את זה.

מניית הבכורה יכולה לכלול גם את הזכויות הבאות:

- א. זכות השתתפות נוספת ברווחים: כלומר, מניית בכורה עשויה להעניק בנוסף לדיבידנד הבכורה גם זכות להשתתף ביתרת רווחי החברה העומדים לחלוקה לאחר התשלום של דיבידנד לבעלי מניות הבכורה. אם קיבלו מניות הבכורה זכות זו יקראו להן מניות בכורה משתתפות.
- ב. זכות צבירה: מניית בכורה אמורה לקבוע את מעמדו של הדיבידנד שמוענק ביחס לדיבידנדים קודמים שחולקו. הדיבידנד עשוי להיות צביר או לא צביר. דיבידנד צביר=מניה שהדיבידנד שלה הוא צביר מעניקה זכות כדלקמן: אם בשנה כלשהי או במשך מספר שנים לא מחלקים דיבידנד נשמרת הזכות לקבלת הדיבידנדים שהצטברו לשנה הראשונה שבה יהיו לחברה רווחים לחלוקה. בשנה זו, שבה מחולק הדיבידנד ישולמו הדיבידנדים למניות האחרות רק לאחר התשלום לבעלי מניות הבכורה הצוברות של הסכום שהצטבר בגין שנים קודמות והשנה האחרונה. מבחינה זו יש קו דמיון בין ההשקעה במניות בכורה צוברות לבין ההשקעה באג"ח מכיוון שהדיבידנד שניתן לצבירה מהווה למעשה הכנסה מובטחת מראש. האם יש צורך לקבוע מפורשת את חזקת ההצטברות? ההנחה המקובלת היא שכל מניית בכורה היא צוברת. הנימוק לחזקת ההצטברות הוא: שאלמלא חזקה זו היה עלול להיווצר ניצול לרעה של זכות העדיפות. דירקטוריון החברה היה נותן הוראה להפריש מידי שנה לקרן שמורה ובשנה העוקבת הוא היה משתמש בכספים הללו להגדלת הדיבידנד הרגיל מבלי לפצות את בעלי מניות הבכורה.

דיבידנד בכורה- משלמים ברגע שמחלקים דיבידנד ובעלי מניות הבכורה הם הראשונים. מה קורה בשנה שבה לא מחליטים לחלק דיבידנד? עקרונית היה אפשר שכל שנה זה משהו חדש התוצאה הייתה שהדירקטוריון היה מתחכם, צובר רווחים לקרן שמורה ובשנה העוקבת שוב יש רווחים ובעצם היה לוקח את הרווחים מהקרן השמורה ומחלק לבעלי מניות הבכורה את הזכות שלהם של השנה ואת הזכות של השנה שעברה היה מחלק לבעלי המניות הרגילים ולכן קיימת חזקה שאומרת שבעלי מניות הבכורה הם מניות צוברות.

הנושא של הון חברה מתעסק בסוגיה של עיקרון שימור ההון. עיקרון שימור ההון אומר: שיש לשמור על ההון לטובת הנושים ובעלי המניות. בשביל מה צריך את ההון? החברה צריכה כסף כדי שתוכל להתחיל לעבוד. מה אסור לחברה לעשות עם הכסף? לשמור שלא יפחת. איפה יכולה להיות בעיה לפגיעה בעיקרון שימור ההון? מניות הטבה, מניות ניכיון, מניית פרמיה.

מניות בכורה שניתנות להמרה: מניות שניתן להמיר אותן למניות מסוג אחר.
מניות יסוד: מונפקות בד"כ למייסדם. יש להם זכויות מיוחדות. לפעמים, הזכויות המיוחדות מוגבלות. לדוגמא: זכות להצבעה מכרעת. אם לדוגמא יש שוויון קולות אז בעל מניית היסוד הוא זה שיכול להכריע.
מניות הנהלה: מניות שנותנות זכות לבחור את הדירקטוריון. בעצם אם יש מניה כזו למניות רגילות אין זכות הצבעה וההצבעה שייכת רק למי שיש מניות הנהלה.

הנפקת מניות הטבה:

איך מנפיקים את מניות הטבה: **זכות לדיבידנד או למניות הטבה**
306. (א) לבעל מניה הזכות לקבל דיבידנד או מניות הטבה, אם החליטה על כך החברה.

306'א) לחוק אומר שלבעל מניה זכות לקבל מניית הטבה אם החליטה על כך החברה. ההטבה היא סוג של דיבידנד. איזה סוג של דיבידנד יש בחברה: מניית הטבה ודיבידנד במזומן. המקורות להנפקת מניית הטבה: רווח שוטף שנצבר או קרן של פרמיה (פרמיה אסור לחלק כדיבידנד).

שינויים במבנה ההון:

הגדלת הון: החוק אומר שהאסיפה הכללית רשאית להגדיל את הון המניות הרשום בסוגי מניות כפי שתקבע עפ"י ס' 286 לחוק - **הגדלת הון מניות רשום: "האסיפה הכללית רשאית להגדיל את הון המניות הרשום של החברה בסוגי מניות, כפי שתקבע."**

למה צריך הגדלת הון מניות רשום? ברגע שמכרנו את כל ההון הקיים לא נוכל להנפיק עוד מניות כי ההון הקיים נגמר. בשביל שיהיה לנו עוד מניות אנחנו צריכים להגדיל את מסגרת ההון וזה הגדלת הון מניות רשום (זה כמו מסגרת אשראי). מגדילים את ההון כדי שנוכל להנפיק עוד מניות. האם ברגע שהנפקתי מניות בהון מניות רשום זה משפיע עלי כבעלת מניות בחברה? לא לאותו הרגע. ואסור לבקש ממני לשלם עבור הון מניות הרישום וזה לפי ס' 20(ד). הגדלת הון זה ברשות האסיפה הכללית.

מה בכל זאת המשמעות של הגדלת הון מניות רשום? מגדילים את הסמכות של הדירקטורים להקצות עוד מניות. הקטנת הון מניות רשום- אותו דבר כמו הגדלה. מדוע מקטינים הון מניות רשום? זה בסמכות האסיפה הכללית וזה כדי לשמור על הקיים ולא לצרף אנשים חדשים שאנחנו לא רוצים. אם לדוגמא יש לי 600 מניות ומכרתי 502, את הפרש אני לא רוצה למכור כמניות כדי לא להכניס אנשים נוספים אני מקטינה את הון המניות.

ס' 287 - **ביטול הון מניות רשום: "האסיפה הכללית רשאית לבטל את הון מניות רשום שטרם הוקצה, ובלבד שאין התחייבות של החברה, לרבות התחייבות מותנית, להקצות את המניות."**

הון מניות מונפק- מה שנמכר. הון מניות רשום- מה שרשום. אין לו משמעות. (לדוגמא חנות בגדים וההון הרשום זה הסחורה על המדף).

הון מניות רשום ניתן לצמצם אבל אסור להפחית את ההון המונפק והנפרע כי ישנה פגיעה. כדי שדבר כזה לא יקרה אז יש את עיקרון שימור ההון והוא בא לידי ביטוי ב-2 סיטואציות: פעם אחת בשלב גיוס ההון ופעם שניה בשלב החלוקה.

אחת ההשלכות של הגדלת הון רשום היא הרחבת הסמכות של הדירקטורים להקצות מניות. פעולת ההקצאה יכולה לגרור שינויים במבנה ההחזקות באופן שהשווי של המניות המחוזקות בידי בעלי המניות הקיימים ידולל בעקבות הקצאת המניות החדשות. הפגיעה הזו עלולה בעיקר להתרחש בחברה פרטית שמניותיה לא נסחרות בבורסה. לא מחלקים של רווחים בצורה של דיבידנדים אלא בדרכים אחרות שמפלות לרעה חלק מהמשקיעים.

לדוגמא: בחברה שבה הרווחים עוברים לחלק מן המשקיעים בדרך של תשלום משכורות משקיעים שלא מועסקים בחברה עלולים לסבול קיפוח. מדוע? כי נשללת מהם האפשרות ליהנות מרווחי החברה וגם הם לא מקבלים משכורות.

בנוסף, הם גם לא יוכלו למכור את המניות שלהם או יהיה להם קשה מאוד למכור את המניות שלהם למשקיע חיצוני כי אף אחד לא יהיה מעוניין לקנות מניות בחברה שבה בעלי השליטה מחלקים לעצמם משכורות והשאר לא מקבלים דיבידנדים. במצב כזה, הציפייה הלגיטימית של בעלי מניות המיעוט היא שבמקרה של הגדלת הון מניות רשום והקצאת מניות חדשות תתבצע ההגדלה עפ"י השווי הממשי של המניה ולא בערכה הנקוב.

הסבר - לחברה יש 1000 מניות כאשר ההון המונפק שלה הוא 100 מניות. הערך הנקוב של מניה הוא 1 ₪ ע"נ. 2 שווי פנקסי. כלומר, אנחנו רואים ששווי כל מניה הוא 1.5. אם אני מנפיקה עוד מניות עולה השאלה האם אנפיק את המניות החדשות בערך הנקוב או בשווי הפנקסי? אם מנפיקים בערך הנקוב יוצא שפוגעים בבעלי מניות המיעוט. אם מנפיקים בשווי הפנקסי אז שומרים על ערך מניות המיעוט. מדוע זה קורה? ברגע שאני הנפקתי בע"נ אני צירפתי עוד מניות לכלל בעלי המניות. לחברה יש נכסים ב-800 ₪. לחברה יש התחייבות ב-600 ₪. עושים 800-600 ונשאר 200 ₪ יתרת זכות. מחלקים את ה-200 שזה יתרת הזכות ל-100 מניות מונפקות ואז יוצא שכל מניה בשווי פנקסי זה 2 ₪. אם אני מנפיקה עוד 100 מניות ואם אני מנפיקה את 100 המניות הללו בע"נ אז הנכסים של החברה יהיו 900 (כי ע"נ זה 1 ₪) $900=800+100$. עדין יש לי 600 התחייבות. $900-600=300$ יתרת זכות. את ה-300 מחלקים ל-200 ואז זה יוצא 1.5. אם אני מנפיקה את המניות בשווי הפנקסי שלהם אז יהיה לי $400=600+200$. ההתחייבויות נשארו 600. $1000-600=400$. יש לי 200 מניות אז השווי הפנקסי זה 2.

בשביל שאפשר יהיה להנפיק עוד מניות יש צורך בהגדלת הון רשום. אבל, יש גם הגדלת הון מונפק נפרד שזה כבר יותר מהותי. מז"א, למה זה יותר מהותי? כי כשעושים הגדלת הון מונפק בנפרד מכניסים עוד כסף לחברה. כלומר, מוכרים מניות ומכניסים עוד כסף לחברה. לפעמים, מלווים שההון הנפרע בחברה יהיה יותר גדול.

פס"ד גליקמן נ' ברקאי דן בהגדלת הון ובהקצאת מניות בשווי הממשי. לחברת גליקמן היו מספר סוגי מניות. המחזיקים בהם נחלקו לקבוצת רוב שמשמשת גם בתפקידי ניהול ולקבוצת מיעוט שהיו רק בעלי מניות ולא עבדו בחברה. האסיפה הכללית החליטה כי ההון הרשום יוגדל. הדירקטוריון החליט בעקבות דרישה של הבנקים להקצות מניות נוספות. אבל, ההקצאה הייתה בע"נ ולא בשווי הפנקסי. קבוצת המיעוט הגישה תביעה שמטרתה למנוע מהחברה הקצאת מניות בערך הנקוב בטענה שבהחלטת החברה יש קיפוח ועושה ובין היתר מכיוון שהמניות שלהן מדוללות הם לא עובדים בחברה והם גם לא יכולים ליהנות מרווחים באמצעות משכורות. באמצעות פס"ד זה למדנו 2 סוגים של דילולים: דילול שווי המניה ודילול חלק יחסי של בעל המניה. איך אפשר להתמודד עם דילול יחסי של בעל המניה מתמודדים עם זה באמצעות זכות סירוב ראשונה. עפ"י ס' 290 לחוק החברות, **זכאות להשתתף בהקצאות עתידיות 290**. (א) בחברה פרטית, שהונה המונפק כולל סוג אחד של מניות, יוצעו לכל בעל מניה מניות בשיעור חלקו בהון המניות המונפק; הדירקטוריון רשאי להציע לאדם אחר את המניות שבעל המניה סירב לרוכשן או לא נענה להצעה לרוכשן עד המועד האחרון שנקבע לכך בהצעה, והכל אם לא נקבע אחרת בתקנון.

איך נאבקים בדילול ערך המניה? מנפיקים את המניה לפי שווי שוק/שווי פינקסי.

איך נאבקים בדילול שווי המניה? זכות סירוב ראשונה, ס' 290, זכות מצרנית.

ביהמ"ש העליון נקבע - הכלל הוא, ביהמ"ש בדרך כלל לא מתערב בהחלטת האסיפה הכללית ולא בהחלטות הדירקטוריון. אבל לכלל הזה יש מס' סייגים (את שאר הסייגים נדבר עליהם בחובות הדירקטוריון):

1. כאשר החלטת הדירקטוריון מתקבלת שלא בתו"ל במהלך הרגיל של עסקי החברה אלא כדי להיטיב עם מקצת בעלי המניות על חשבון אחרים. במקרה שלנו - ביהמ"ש התערב. דירקטורים של חברה צריכים לפעול רק לטובתם. אבל במקרה שלנו, נחלטת הדירקטוריון על הגדלת הון מעוררת חשד ממשי שאין זה פעולה בתו"ל או לטובת החברה והרושם שהתקבל בביהמ"ש הוא כי העמדות של בעלי הרוב תואמו עם עמדות הדירקטוריון כדי לגרום נזק מכון ולאץ את המיעוט לפעול בצורה שאינה משלמת מבחינה כלכלית. ביהמ"ש אמר שניתן היה להגדיל את ההון המונפק בצורות אחרות ולא באמצעות דילול ההון שבידי המיעוט ולכן הם פסלו את הגדלת הון.

עיקרון שימור ההון והביטוי שהוא מקבל בשלב גיוס החלוקה:

ב. שלב החלוקה: מה הרעיון העיקרי בחלוקה? לשמור על עיקרון שימור ההון ולמנוע את הפחתת ההון. האם עיקרון שימור ההון כתוב בחוק, האם יש ס' ספציפי? לא.
החוק מגדיר לנו מהי חלוקה בס' ההגדרות, ס' 1: "חלוקה" – מתן דיבידנד או התחייבות לתינו, במישרין או בעקיפין, וכן רכישה; ולענין זה, "רכישה" – רכישה או מתן מימון לרכישה, במישרין או בעקיפין, בידי חברה או בידי חברה בת שלה או בידי תאגיד אחר בשליטתה, של מניות החברה או של ניירות ערך שניתן להמירם למניות החברה או שניתן לממשם במניות החברה, או פדיון של ניירות ערך בני פדיון שהם חלק מהונה העצמי של החברה בהתאם לסעיף 312(ד), ולרבות התחייבות לעשיית כל אחד מאלה, והכל, ובלבד שהמוכר אינו החברה עצמה או תאגיד אחר בבעלותה המלאה של החברה;

ישנה חלוקה ויש כללים לחלוקה. עולה השאלה מה זאת חלוקה. המחוקק מגדיר חלוקה ע"י מתן דיבידנד או התחייבות לתת אותה. החברה מחלקת כסף ורוצים שהיא תבצע זאת עפ"י כללים מסוימים. גם רכישה היא בגדר חלוקה. זה על פניו מוזר. רכישה זה שהחברה קונה מניות מבעלי המניות. איך הדבר יכול להיות? איך זה יכול להיות גם חלוקה? הפתרון – החברה גם ברכישה נותנת לבעל המניות כסף. כל פעם שהחברה רוכשת מניות היא נותנת כסף לבעל המניות ולכן זה חלוקה.

כדי להתמודד עם השאלה מה זאת חלוקה ישנם 4 שלבים:

1. מגדיר את מהותה של חלוקה. חלוקה היא כל פעולה של העברת רכוש בצורה ישירה או עקיפה מהחברה לבעלי המניות. חלוקה כוללת מתן דיבידנד או התחייבות לתת אותו וגם רכישה. החלוקה משמעותה העברת עושר=כסף. בנכסים או במזומנים מהחברה למשקיעים שלה. סוג אחד של העברת עושר הוא חלוקת דיבידנדים וסוג שני הוא רכישה ע"י החברה של ניירות ערך של החברה מידי המשקיעים. שני הסוגים הללו של חלוקה אינם זהים לחלוטין. המטרה של חלוקת דיבידנדים היא שיתוף בעלי המניות ברווחים של החברה בדרך של העברת נכסים בין במזומן ובין בכל דרך אחרת מהחברה לבעלי המניות. לעומת זאת, מטרתה של הרכישה יכולה להיות מגוונת. סוג אחד של רכישה הוא רכישה של מניות החברה מידי בעלי מניותיה. בכך החברה בעצם מעבירה אליהם (לבעלי המניות) את הכסף ובכך היא מקטינה את ההון של עצמה (שיש לה כרגע בקופה). סוג אחר של רכישה זה סיוע של החברה למימון רכישת מניות שהתוצאה שלו הוא הגדלת הון החברה. בכל זאת, גם כאשר החברה מסייעת למישהו (נותנת לו הלוואה לרכוש מניות) זה עדין נקרא חלוקה ועדין זה צריך לעמוד במבחני החלוקה. מדוע זה נחשב לחלוקה (סיוע לרכישת מניות החברה)? מדוע יש קריטריונים מסוימים? הסבר ראשון, נניח שאלוביץ יפשוט את הרגל והוא לא יוכל להחזיר את הלוואה, מה שעומד כשעבוד לטובת החברה (בזק) זה המניות בעצמם. יצא שהיא שילמה עבור המניות של עצמה. ולכן יהיה כאן קיטון של הון החברה ולכן יש פה חלוקה ולכן זה צריך לעמוד בתנאי החלוקה. הסבר שני, נניח שבזק עצמה הופכת לחדלת פרעון (אחרי שאלוביץ הפך לחדל פירעון) ונניח שהנושים של בזק ירצו לממש את הנכסים של בזק, הם ימצאו את חבילת הנכסים של בזק, הם ימצאו את המניות של בזק עצמם כי היא קנתה את המניות שלה עצמה והיא כאילו הבעלים שלהם. ואז זה בעצם עוד יותר מקטין את חבילת הנכסים של בזק.

2. שלב זה מגדיר את החלוקה בס' 301+302 לחוק. בס' 302 ישנם 2 מבחנים שמגדירים מתי החלוקה מותרת.

3. המחוקק אומר שהחלוקה מותרת בתנאי שהיא עומדת ב-2 מבחנים: מבחן הרווח ומבחן יכולת הפירעון.
מבחן הרווח – מבחן זה מדגיש את ההצטברות של יתרת עודפים או קיום עודפים בשנתיים האחרונות. למה הכוונה? ברגע שיש יתרת עודפים המשמעות היא שעפ"י הדוחות הכספיים אנחנו רואים שלחברה יש יתרת עודפים. לכן, חברות עורכות דוחות שנתיים והדוחות השנתיים שהחברות עורכות יראו או אמורים להראות יתרת עודפים. כמו כן, יש סוג אחר של עודפים שזה עודפים מהשנתיים האחרונות. ז"א, עודפים מהשנתיים האחרונות נקראים דיבידנד מזורז. דיבידנד מזורז זה דיבידנד שמתבצע למרות שיש עודפים שליליים במאזן, יתרת הפסד במאזן ובלבד שבחברה יצטבר רווח בשנתיים האחרונות. המטרה ביצירת ההזדמנות הזו היא לאפשר לחברות שנקלעו למשבר והתגברו עליו לאותת לשוק על כך שהמצב שלהם השתפר. חלוקת הדיבידנד עשויה למשוך משקיעים חדשים לחברה וליצור אפקט חיובי. כאשר לחברה יש גירעון בהון העצמי אבל נוצרים רווחים היא תוכל להזדרז ולהשתמש בהם כדי לבצע חלוקה. מדידת קיומם של עודפים בשנתיים האחרונות תלויה בדוחות הכספיים. אנחנו נראה את האפשרות הזאת בס' 303(א) שאומר ביהמ"ש רשאי לבקשת חברה לבצע חלוקה שלא מקיימת את מבחן הרווח ובלבד ששוכנע שמתקיים מבחן יכולת הפירעון. בעצם אנחנו רואים שחברה בשביל לומר שיש לה רווח צריכה ללכת לחוק החברות, ס' 302(א) שאומר שהיא תוכל לחלק דיבידנדים רק אם היא עומדת במבחן הרווח ובמבחן יכולת הפירעון (תנאים מצטברים). לעניין מבחן הרווח הוא מוגדר בס' 302(ב) – זה יתרת עודפים או עודפים שנצברו בשנתיים האחרונות לפי הגובה מבין השניים והכול עפ"י הדוחות הכספיים המותאמים האחרונים. ראינו שגם אם לחברה יש הפסדים בהון העצמי אבל מבחינת רווחים יש לה רווח בשנתיים האחרונות היא תוכל לחלק דיבידנד מזורז כדי לתמרץ את בעלי המניות.

המבחן השני הוא מבחן יכולת הפירעון- מבחן זה הוא קריטריון הכרחי לחלוקה. מבחן זה מוגדר בחוק כמבחן שאומר שחברה רשאית לבצע חלוקה ובלבד שלא קיים חשש סביר שהחלוקה תמנע מהחברה את היכולת לעמוד בחביותיה בהגיע מועד קיומן. משמעותו- אף חברה לא תוכל לבצע חלוקה אם בעקבותיה היא תהפוך לחדלת פירעון. חדלת פירעון=החברה לא תוכל לעמוד בהתחייבויותיה. מבחן של חדלות פירעון נקבע עפ"י הדוחות הכספיים. אבל, לסיכום של שני הכללים הללו (רווח ויכולת הפירעון) יש לומר שכדי לבצע חלוקה החברה צריכה לעמוד ב2 מבחנים מצטברים והם מבחני הרווח ויכולת הפירעון. אם החברה לא עומדת במבחנים הללו היא לא תוכל לחלק דיבידנדים ולא תוכל לרכוש מניות מבעל מניות ולא תוכל לסייע לבעל מניות לרכוש מניות באמצעות הלוואה. בס' 303 היא תוכל לבצע חלוקה אם היא לפחות עומדת במבחן יכולת הפירעון.

4. הגדרת סנקציות לביצוע חלוקה אסורה. במסגרת שלב זה, נדבר גם על הפרוצדורה של קבלת החלטות של חלוקה.
ס' 307 - החלטה על חלוקת דיבידנד:

"החלטת החברה על חלוקת דיבידנד תתקבל בדירקטוריון החברה, ואולם חברה רשאית לקבוע בתקנונה כי ההחלטה תתקבל באחת מהדרכים האלה:

- (1) באסיפה הכללית, לאחר שתובא בפניה המלצת הדירקטוריון; האסיפה רשאית לקבל את ההמלצה או להקטין את הסכום אך לא להגדילו;
- (2) בדירקטוריון החברה, לאחר שהאסיפה קבעה את סכום החלוקה המרבי;
- (3) בדרך אחרת שנקבעה בתקנון, ובלבד שניתנה הזדמנות נאותה לדירקטוריון לקבוע, בטרם תבוצע החלוקה, כי החלוקה אינה חלוקה אסורה.

עפ"י ס' 307 החלטת החברה על חלוקת דיבידנד תתקבל בדירקטוריון החברה ואולם, חברה רשאית לקבוע בתקנונה כי ההחלטה תתקבל באחת מהדרכים הללו. מהן הדרכים:
א- באסיפה הכללית לאחר שתובא בפניה המלצת הדירקטוריון.
ב- בדירקטוריון החברה לאחר שהאסיפה קבעה את סכום החלוקה המירבי.
ג- בדרך אחרת שנקבעה בתקנון ובלבד שניתנה הזדמנות נאותה לדירקטוריון לקבוע בטרם תבוצע החלוקה כי החלוקה איננה חלוקה אסורה.

**בס' 307, הדבר החשוב זה שהגוף שמוסמך להחליט הוא הדירקטוריון. מדוע חשוב לקבוע זאת? הדירקטוריון הוא הגוף המקצועי שמוטלת עליו חובת זהירות ואמינות ולפעול רק לטובת החברה. אסיפת מניות מוסמכת לפעול כאשר היא לוקחת בחשבון גם אינטרסים אחרים שלה.

**מה קורה כאשר מתבצעת חלוקה אסורה? ס' 311+310 לחוק:

תוצאות חלוקה אסורה

310. (א) ביצעה חברה חלוקה אסורה, יהיה על בעל מניה להשיב לחברה את שקיבל, זולת אם לא ידע ולא היה עליו לדעת כי החלוקה שבוצעה אסורה.

(ב) חזקה על בעל מניה בחברה ציבורית, שלא היה דירקטור, מנהל כללי או בעל השליטה בחברה במועד החלוקה, שלא ידע ולא היה עליו לדעת, כי חלוקה שבוצעה היא חלוקה אסורה.

אחריות דירקטורים לחלוקה אסורה (תיקון מס' 3) תשס"ה-2005

311. בוצעה בחברה חלוקה אסורה יראו כל מי שהיה דירקטור במועד החלוקה כמי שהפר בכך את חובותיו לפי סעיפים 252, 253 או 254, לפי הענין, לחברה, אלא אם כן הוכיח אחד מאלה:

- (1) שהתנגד לחלוקה האסורה ונקט את כל האמצעים הסבירים כדי למנעה;
- (2) שהסתמך בתום לב הסתמכות סבירה על מידע שאלולא היה מטעה היתה החלוקה מותרת;
- (3) שבנסיבות הענין, לא ידע ולא היה עליו לדעת על החלוקה.

אנחנו רואים שהמחוקק בעצם מטפל ב2 קבוצות:

1. בעלי המניות שקיבלו כסף בעקבות חלוקה אסורה.

2. מטפל בדירקטורים.

מכיוון שלבעלי המניות אין חלק בהחלטה המחוקק אומר: בעל מניה חייב להחזיר את הכספים שהוא קיבל בעקבות חלוקה אסורה. כיון שכאשר בעל מניה נותן את הכסף הוא מפנה לחברה כסף להחזיר חזרה לנושים.

כאשר אנחנו מדברים על חלוקה אסורה בעצם שבעל המניות ידע שהחלוקה היא חלוקה אסורה ובכל זאת לקח את הכסף והוא צריך להוכיח שהוא לא ידע. עלינו לזכור שלפעמים בעלי המניות הם הדירקטורים בחברה.

המחוקק מוסיף ואומר: בחברה פרטית אנשים יודעים. בחברה ציבורית אני מוכן לקבוע חזקה. החזקה היא שבעל מניות בחברה ציבורית שלא היה דירקטור, מנהל כללי או בעל שליטה לא ידע ולא היה עליו לדעת שהחלוקה היא חלוקה אסורה.

כלומר, בעצם, אנחנו רואים שהמחוקק אומר שאם מדובר בבעל מניות שיושב בסין והוא לא מבין דבר חזקה עליו לדעת שהוא לא ידע והוא לא יחזיר את הכסף. לגבי דירקטורים זה יותר קשה כי הם אלו שצריכים לקבל את ההחלטה וזאת לפי ס' 311: חובות שהוא מפר: זהירות ואמונים. לפני תיקון הס' אמרו שדירקטור שקיבל החלטה הפר את חובת האמונים שלו אבל זה לא נכון כי יכול להיות שהוא הפר גם את חוות הזהירות שלו ולא בדק בדוחות הכספיים.

חלוקה = העברת עושר מהחברה לבעלי המניות.
החלוקה כוללת דיבידנדים ורכישה.

לחלוקה יש 2 תנאים: מבחן הרווח ומבחן יכולת הפירעון.
הרכישה כוללת רכישת מניות מבעל מניות וסיוע לרכישה.

רכישה: פעולת הרכישה זוהי דרך לתגמל את המשקיעים באמצעות העברת עושר. דרך אחת היא: שהחברה רוכשת מבעל המניות את מניותיו. למה החברה צריכה לרכוש מבעל המניות את מניותיו? ראשית, לפעמים כאשר מדובר בחברה קטנה אין למניות שוק. שנית, הזכות לרכישה חוזרת מאפשרת גם לבעלי המניות המייסדים לממש את השקעתם. כלומר, בן אדם מקים חברה והחברה מצליחה ועכשיו הוא רוצה לפרוש. נכון שאם הוא רוצה לפרוש הוא יכול למכור את המניות שלו לכל אדם, אפילו לסיני. אבל, יכול להיות שבעלי המניות האחרים בחברה המשפחתית זה הילדים שלו והם לא רוצים שהסיני יכנס אליהם. ובכך שהחברה תרכשו את המניות בכך אותו מייסד יממש את המניות. שלישית, החברה מאותת לשוק שהיא מאמינה במניות שלה. אם נניח החברה רואה ששווי המניות יורד קצת (מסיבות שלא תלויות בחברה) ואז היא קונה את המניות של עצמה ממישהו סימן שהיא מאמינה במניות של עצמה.

רכישה ע"י חברת בת: (שייך לרכישה הכללית) גם אם חברת בת קונה את המניות של חברת האם גם זה נחשב לרכישה אצל חברת האם. ההיגיון- חברת בת הרבה פעמים נשלטת ע"י חברת האם ולכן עקרונית ניתן לעקוף את מנגנון הרכישה ע"י זה שחברת הבת תרכוש מניות של חברת האם ואז יהיה אפשר לרכוש כמה שרוצים. המחוקק ואמר שגם אם חברת בת רוכשת מניות של חברת אם חברת האם וגבלת ואפשר למכור את המניות של חברת האם רק כדי הזכות שעובר את 2 המבחנים: מבחן הרווח ומבחן יכולת הפירעון. לדוגמא: נניח שחברת אם יכולה לחלק 100 ש"ח. (עומדים במבחן הרווח ומבחן יכולת הפירעון). חברת בת נשלטת ב-100% ע"י חברת האם. בחברת האם יש 100% של חברת האם. נניח וחברת הבת רוצה לקנות מניות של חברת האם ב-120 ש"ח. האם היא יכולה? לא, היא יכולה רק ב-100 ש"ח.

מהן התוצאות של רכישה? אם חברה קנתה ברכישה חוזרת את המניות שלה אזי, יש לכך 2 תוצאות:
1. המניות שנרכשו ברכישה חוזרת הופכת להיות מניות רדומות עפ"י ס' 308. משמעות הדבר, הן לא תקננה זכויות כלשהן כל עוד הן בבעלותה של החברה.
2. אם נרכשה מניה של חברת אם בידי חברת בת קובע המחוקק בס' 309 (ב) שהמניה הזו לא תעניק זכויות הצבעה כל עוד היא בבעלות חברת הבת.
*הרעיון- כאשר חברת אם רוכשת מניות של חברת בת יש לה שליטה על חברת הבת.

תיק פירוק 342101/15 פס"ד קליר נ' כונס הנכסים הרשמי: עסק בסוגיה של חלוקה אסורה, אחריות בעלי מניות, אחריות דירקטורים: מדובר בנאמן או בעל תפקיד שמונה ע"י נושים של חברת מלרג לשם מיצוי זכויות התביעה של מלרג ושל נושיה. אותו בעל תפקיד, עו"ד רענן הגיש בקשה שבה הוא ביקש לחייב דירקטורים של חברה בתשלום כספים בגין חלוקות אסורות של דיבידנד שבוצעו בחברת מלרג. התביעה היא גם נגד הדירקטורים של החברה וגם כנגד בעלי המניות שקיבלו את הכסף.

עובדות: חברת מלרג עסקה בביצוע פרויקטים בתשתיות תחבורה. היא נוסדה ע"י הירשברג ומלמד ששימשו ביחד כמנכ"לים משותפים וכמחזיקי מניות עיקריים בחברה. בשלב מסוים הירשברג ומלמד רבו ואז הירשברג רכש את המניות של מלמד. בשנת 2005 החברה גייסה כסף מהציבור והפכה לחברה ציבורית. היא גייסה כסף באמצעות מניות ואג"ח. בשנת 2010 היא נקלעה למצב של חדלות פירעון תזרימית (לא היה לה מזומנים) ואז היא הגישה בקשה להקפאת הליכים. במסגרת הקשה להקפאת הליכים היא הציגה מצג שהיא תוכל להשתקם תוך זמן קצר מכיוון שהחובות שמגיעים לה מלקוחותיה עולים על החובות שלה לנושים. היא טענה לפי הדוחות הכספיים שלה שהיא נהנית מהון עצמי שבו שווי הנכסים שלה עולה על החובות. בסופו של דבר, אחרי כל ההתחשבנויות לרבות מימוש החובות שהיא אמרה שיש לה לקוחות שחייבים לה, התברר- שיש עדיין חוב גדול מאוד לנושים של החברה בלי שיש אפשרות לפרוע את החוב. המצג שהיא הציגה היא מצג לא נכון. הנאמן, הגיש בקשה וטען שהחברה ביצעה 3 חלוקות דיבידנד ושבעצם חלוקות אלו היו

אסורות. הוא גם אמר שלפני שהם החליטו על חלוקה הם גייסו הון באמצעות 2 הנפקות של אג"ח. כלומר, הם קיבלו כסף כתוצאה מהנפקת אג"ח ואז בכסף הזה הם השתמשו לבצע חלוקה של דיבידנדים לעצמם. בעל התפקיד טען שבמקרה האמור מדובר בחלוקות אסורות כיון שבמועד קבלת ההחלטה החברה לא מילאה אחר המבחנים של החלוקה, מבחן הרווח ומבחן יכולת הפירעון.

ביהמ"ש המחוזי אמר: דבר ראשון הוא אומר מה קורה לגבי מעמדם של הדירקטורים במערכת היחסים הנ"ל- הדירקטורים הם שומרי סף ותפקידם להגן על הנושים מפני רצונם הטבעי של בעלי המניות לקבל דיבידנד גם כאשר הדבר עלול לפגוע בסופו של דבר בנושים. מנגד אומר ביהמ"ש שיש לזכור כי הדירקטורים מונו לתפקידם ע"י בעלי המניות וקיים חשש שמכוח מצב הדברים הזה הם יבקשו לגמול טובה לבעלי המניות שמינו אותם לתפקידם. לכן, המשפט מטיל עליהם חבות אישית במקרה שלא ביצעו כהלכה את התפקיד שלהם כשומרי סף. ביהמ"ש אומר שתפקיד הדירקטורים להיות שומרי סף, אלו ששומרים שכספים לא יברחו סתם. הם אמורים לעבוד לטובת בעלי החברה באופן עקרוני. הכסף יכול להתבזבז סתם ע"י זה שיחולק דיבידנד בחלוקה אסורה ולא יוכלו להחזיר את ההלוואה לנושים. במסגרת תפקידם יודע ביהמ"ש כי קיים חשש שהם יבקשו לגמול לבעלי המניות שמינו אותם אם הם יבקשו לגמול לבעלי המניות הם עלולים לפגוע בתפקידים לשמור על הכסף. לאחר שהשופט בודק את כל 3 החלוקות הוא מגיע למסקנה לגבי 2 מתוך 3 החלוקות שהיו חלוקות אסורות. לגבי החלוקה הראשונה מסתבר שהדירקטורים לא בחנו את מבחן יכולת הפירעון שבהתאם למבחנים המקובלים ולא נערך כל דיון במבחנים המקובלים של החלוקה. כלומר, הש' מצפה מדירקטוריון כל פעם שעומד לדון בחלוקה לבדוק אם החלוקה מתאפשרת עפ"י המבחנים. בחלוקה הראשונה הם לא דנו במבחן יכולת הפירעון אבל הש' אומר שלגופו של עניין לא מצאתי שבזמן קבלת ההחלטה על החלוקה הראשונה ועל יסוד המידע שהיה בשעתו לפני הדירקטורים היה חשש סביר שהחברה לא תעמוד בפירעון חובותיה בהגיע מועד קיומן. לכן, את החלוקה הראשונה אי אפשר להגדיר כחלוקה אסורה. אבל, בנוגע לחלוקה השנייה, לפי הראיות ולפי הפרוטוקולים הוא מגיע למסקנה שבעצם החלוקה השנייה לא עמדה במבחן יכולת הפירעון. הש' אומר, סיכומו של דבר, הדירקטורים לא רק שלא בחנו את מבחן יכולת הפירעון בהתאם למבחנים המקובלים אלא גם היה חשש סביר שהחברה לא תוכל לעמוד בפירעון חובותיה. לכן, החלוקה השנייה הייתה חלוקה אסורה כי היא לא עמדה במבחן יכולת הפירעון. לכן, גם הדירקטורים לא עומדים ולא מקבלים הגנה מפני הטלת חבות אישית ויש לחייב אותם לשלם לקופת ההסדר את סכום החלוקה השנייה בשלמותו בצירוף הפרשי הצמדה וריבית. הגושה בקשה לעליון אבל התיק נסגר ולכן התיק במחוזי הפך להיות חלוט.

נושא החלוקה חזרה:

- כל הנשוא של הון מתייחס ל2 מצבים קריטיים:
1. מצב גיוס ההון- כאשר החברה מקבלת כסף.
 2. מצב של חלוקה- כאשר החברה נותנת כסף.

בשלב א' הכסף זורם לתוך החברה והשלב השני זה הכסף יוצא מהחברה. בשני השלבים הללו יש להקפיד על עיקרון שימור ההון. בשלב גיוס הון ישנם כל מיני סיטואציות שכאשר אנחנו מגייסים הון יש כל מיני מגבלות ומצבים חריגים: הנפקת מניות בפרמיה, הנפקת מניות בניכיון, מניות הטבה וכו'. מהדוגמאות הללו אמרנו שיש כל מיני מגבלות על הפעולה הזו כי כל הזמן ברגע יש את עיקרון שימור ההון. בשלב החלוקה יש הוראה כללית אחת שאומרת שלא ניתן לבצע חלוקה אלא אם מימשנו את 2 המבחנים: א) מבחן הרווח. ב) מבחן יכולת הפירעון. כאשר מדברים על חלוקה אנחנו יודעים שזה כולל: חלוקת דיבידנדים אבל גם רכישה וגם סיוע לרכישה= כל זה ביחד כפוף לעיקרון שימור ההון. מבחן הרווח הוא מבחן גמיש ומבחן יכולת הפירעון הוא מבחן חובה. אי אפשר לחלק דיבידנד מבלי שנקיים את מבחן יכולת הפירעון.

דיני חברות – תרגיל מס' 4 – פרופ' הדרה בר-מור

תיאור האירוע

חברת הונדורס בע"מ היא חברה ציבורית שהוקמה במטרה מוצהרת להשקיע בנדל"ן בישראל ובהונדורס. הון המניות הרשום של "הונדורס" הנו 100,000 מניות רגילות בנות 1 ₪ ערך נקוב כל אחת. הבעלות במניות המונפקות של "הונדורס" היא כדלקמן: 55% מכל הון המניות המונפק של החברה מוחזק על ידי דניאל, איש עסקים הידוע בשאיפתו לתרום לפיתוח ענף הנדל"ן; 10% מכל הון המניות המונפק מוחזק על ידי אריאל. אריאל הוא גם מנכ"ל חברת ההשקעות שילוחים בע"מ שמתמחה בהשקעה בחברות נדל"ן (להלן: "שילוחים"); 25% מהון המניות של הונדורס מוחזק על ידי "שילוחים" ו- 10% מוחזק על ידי הציבור בפיזור רחב. ידוע גם כי "שילוחים" היא חברה פרטית אשר בנק המזומנים בע"מ מחזיק ב- 50% ממניותיה המונפקות ודניאל הנ"ל מחזיק ביתרת 30% ממניותיה ומשמש גם כיו"ר דירקטוריון שילוחים (כל המניות הן רגילות). באמצע שנת 2013 ביקש אריאל לרכוש מניות של הונדורס אך נמסר לו כי כבר לא נותרו יותר מניות. תחת זאת החליט לרכוש מניות ב"שילוחים" אולם התברר לו כי יש לו בעיית נזילות. לכן, הוא העביר החלטה בשילוחים כי יקבל הלוואה של 50,000 ₪ לשם רכישת המניות.

בסוף שנת 2013 הונפקו 20,000 מניות בכורה צוברות לדירקטורים.

הונדורס נוהלה על ידי דניאל וירון שהיו עסוקים בראשית הקמתה של החברה בקידומה. מאחר והחברה הראתה ביצועיים טובים דניאל וירון שאפו להנות מהם. אמנם, בשנת 2013 טרם נצברו רווחים משמעותיים לחברה, אבל כבר היה ברור כי החברה עלתה על דרך המלך. לכן, דניאל וירון החליטו לגייס כסף מן הציבור באמצעות אגרות חוב שאותו התחייבה הונדורס לפרוע בששה תשלומי קרן שנתיים החל מחודש אוקטובר 2014 ולאורך כל שנת 2015. כתוצאה מגיוס זה הצטברו בקופת החברה מזומנים ובאפריל 2015 החליטה החברה לחלק דיבידנד.

במהלך שנת 2015 החלו להתגלות חילוקי דעות בין דניאל לירון בענין ניהול החברה. כתוצאה מכך פעילות החברה נפגעה. הדבר בא לידי ביטוי בישיבות הדירקטוריון של החברה וגם בדוחות הכספיים. מסתבר כי מאז שנת 2013 חלה עלייה מתמדת בסכומים הנקובים תחת סעיף הלקוחות והדבר מעיד הן על קיומם של קשיי גבייה רציניים והן על הערכה מופרזת מאד של החברה בדבר גודלו של החוב המגיע לה מלקוחותיה. בעקבות הסכסוך בין דניאל לבין ירון החברה לא פרסמה דוחות שנתיים לשנת 2014 תוך הפרה של חוק ניירות ערך. כאשר הדוחות התפרסמו התברר כי החברה סובלת מקשיים תזרימיים קשים.

תקנון חברת שילוחים כולל, בין היתר, את ההוראות הבאות (להלן: "הוראות התקנון"):

1 מניות בכורה צוברות לדירקטורים תונפקנה בתמורה לערך הנקוב (שעומד על 10 ₪ ערך נקוב לכל מניה). התשלום יתבצע בפועל לאחר סיום כהונת הדירקטורים בחברה.

חב' הונדרס- ציבורית.

הון מניות רשום- 100,000 מניות רגילות בנות 1 ש"ח ע"נ כל אחת.

בעלות: 55% מהון המניות המונפק מוחזק בידי דניאל.

10% מהון המניות המונפק מוחזק בידי אריאל. לאריאל יש גם חברה שנקראת שילוחים והוא המנכ"ל שלה.

25% מוחזק ע"י שילוחים.

10% ע"י הציבור.

יוצא מצב שכל הון המניות הרשום מונפק!

ישנה עוד חברה שנקראת שילוחים- המנכ"ל שלה זה אריאל. חברת שילוחים היא חברה פרטית וההחזקות בה הן:

50% ע"י בנק המזומנים.

30% ע"י דניאל אשר משמש כיו"ר הדירקטוריון

20% לא הונפקו עוד.

דניאל הוא מנכ"ל הונדורס וצירפו אליו את ירון שהיה המנכ"ל המשותף שלו. דניאל ניהל את העניינים בארץ וירון בהונדורס. בדומה לפס"ד מלרג (קליר נ' כונס הנכסים) הם גייסו כסף כדי לחלק דיבידנדים. בד"כ חברה מגייסת כסף כדי לעזור לחברה ולא כדי לחלק דיבידנדים. נעשתה כאן הנפקה של אג"ח. החברה התחייבה לפרוע ב-6 תשלומים למשך 15 חודשים.

אנחנו רואים שלכאורה, כל האופוריה של דניאל וירון שיש איזה סוג של הצלחה בכלל לא נכון. אין שום הצלחה. האם על סמך כל מה שאנחנו רואים בקיים החברה יכלה לחלק דיבידנד? לא. החברה לא יכלה לחלק.

חלוקת הדיבידנד שהחברה ביצעה הייתה בלתי חוקית מכיוון שהדיבידנד לא עמד במבחן הרווח ובמבחן יכולת הפירעון: מדוע לא עמד במבחנים הללו? תחילה, הם לא יעמדו **במבחן יכולת הפירעון** מכיוון שהייתה אשליה שהיו מזומנים בקופה וזה נבע לא מרווחים אמיתיים אלא מכסף שהם גייסו כהלוואה מהציבור והיה עליהם להחזיר בחזרה את ההלוואה. כמו כן, החברה הציגה דוחות כספיים מעוותים. חלה עליה מתמדת בס' הלקוחות. לכאורה, החברה הציגה כי לקוחות חייבים להם כסף וראו את הכספים כבטוחים אצלם ולפי ההערכה הזאת הם החליטו שיש להם רווחים ואפשר לחלק אותם. אבל,

הכספים האלו לא היו בטוחים כי הלקוחות הללו לא היו לקוחות טובים. לכן, גם הדוחות הכספיים שלהם היו מעוותים. ז"א, הם לא עמדו במבחן הרווח ובמבחן יכולת הפירעון. לכן, החלוקה שהם ביצעו היא **חלוקה אסורה**. מכיוון שזו חלוקה אסורה אזי יש לבוא לדירקטורים שאישרו את החלוקה ולהגיש נגדם תביעה. האם נגיש תביעה על הפרת חובת אמונים או הפרת חובת זהירות? הפרת חובת זהירות זה מצב שבו הדירקטורים לא התכוונו לרמות אבל הם התרשלו בבדיקה שלהם. דניאל כן ידע או היינו מצפים ממנו לדעת שהדוחות הכספיים היו שקריים. לכן, אנו רואים בדניאל כמי שהפר את חובת האמונים שלו. דניאל במודע הצביע בדירקטוריון על חלוקת דיבידנדים כאשר הוא ידע שבפועל לחברה אין מספיק מזומנים כדי לחלק דיבידנדים.

אריאל הוא מנכ"ל חברת שילוחים. הוא מבקש לרכוש את המניות של חברת הונדורס. אין לו כסף לזה. ואז חברת שילוחים מלווה לו כסף כדי לרכוש מניות בחברת הונדורס. **דבר זה נקרא סיוע לרכישה בחברת בת**. האם זה כולל את מבחני החלוקה? כן. כל רכישה כוללת את מבחני החלוקה וזאת לפי ס' 1, ס' ההגדרות, ס' 309. כאשר יש סיוע לרכישה צריכים להתקיים המבחנים רק כאשר זה קשור לחברת האם או לחברת הבת. בתקנון חברת שילוחים נקבע שינפיקו מניות בכורה צוברות. התשלום יתבצע כאשר הם יסיימו את הכהונה שלהם. כלומר, מנפיקים להם מניות תמורת כלום, ישנו מצב של הפחתת הון. כלומר, יש להנפיק כל מניה בע"נ ואם מנפיקים בפחות יש לבקש את אישור ביהמ"ש.

הקניין במניות- דף הוראה 12

איך מגדירים בעל מניה? הגד' בס' 177+176 לחוק. בעל מניה הוא כל מי שמחזיק בחברה פרטית ורשום כבעל מניה. בחרה ציבורית מי שרשום כבעל מניה במרשם בעלי מניות.

בעל מניה בחברה פרטית (תיקון מס' 28) תשע"ו-2016

176. בעל מניה בחברה פרטית הוא מי שרשום ככזה במרשם בעלי המניות.

בעל מניה בחברה ציבורית (תיקון מס' 28) תשע"ו-2016

177. בעל מניה בחברה ציבורית הוא כל אחד מאלה:

- (1) מי שלזכותו רשומה אצל חבר בורסה מניה ואותה מניה נכללת בין המניות הרשומות במרשם בעלי המניות על שם חברה לרישומים;
- (2) מי שרשום כבעל מניה במרשם בעלי המניות

מרשם בעלי מניות: היה פעם נקרא פנקס החברים.

ס' 127 רואים מה זה מרשם בעלי מניות:

מרשם בעלי מניות

127. חברה תנהל מרשם בעלי מניות.

ס' 130 מפורט מה צריך להיות כתוב במרשם בעלי מניות: **תוכן מרשם בעלי מניות**

130. (א) במרשם בעלי המניות יירשמו –

(תיקון מס' 28) תשע"ו-2016

(1) לגבי כל המניות –

(א) שמו, מספר זהותו ומענו של כל בעל מניה, הכל כפי שנמסר לחברה;

(ב) כמות המניות וסוג המניות בבעלותו של כל בעל מניה, בציון ערכן הנקוב, אם קיים, ואם טרם שולם על חשבון התמורה שנקבעה למניה סכום כלשהו - הסכום שטרם שולם;

(ג) תאריך הקצאתן של המניות או מועדי העברתן לבעל המניות, לפי הענין;

(ד) סומנו המניות במספרים סידוריים, תצוין החברה לצד שמו של כל בעל מניה את מספרי המניות הרשומות על שמו;

(תיקון מס' 28) תשע"ו-2016

(2) (נמחקה);

(תיקון מס' 3) תשס"ה-2005

(3) לגבי מניות רדומות, כמשמעותן בסעיף 308 - גם את מספרן ואת התאריך שבו הפכו לרדומות, הכל כפי שידוע לחברה;

(תיקון מס' 3) תשס"ה-2005

(4) לגבי מניות שאינן מקנות זכויות הצבעה לפי סעיף 309(ב) או לפי סעיף 333(ב) – גם את מספרן ואת התאריך שבו הפכו למניות שאינן מקנות זכויות הצבעה, הכל כפי שידוע לחברה.

תיקון מס' 3 תשס"ה-2005

(ב) חברה תשמור את כל הרישומים שנרשמו במרשם בעלי המניות כאמור בסעיף קטן (א) ותעדכן שינויים בהם מוקדם ככל הניתן מיום שנודע לה עליהם.

למה חשוב שיהיה מרשם בעלי מניות? כי מרשם בעלי מניות נותן את המידע של בעלי המניות. כל מי שבעל מניות בחברה יכול לגשת לשם. יתרה מזאת, גם מי שרוצה לבדוק ולראות מה כתוב במרשם בעלי המניות יכול לבקש לראות. מרשם בעלי המניות הוא מסמך מאוד מפורט.

במסמך יש מידע לגבי כל המניות: מה השם, מספר זהות וכתובת של כל בעל מניה. מה כמות המניות המוחזקות. לגבי מניות רדומות אילו מניות הן מניות רדומות. לגבי מניות שלא מקנות זכויות הצבעה גם כתוב. וכן, החברה צריכה לשמור את המסמכים הללו. מדוע? כדי שתהיה שקיפות אבל לא רק זה. יש למרשם בעלי מניות ערך נוסף. עפ"י ס' 133א לחוק, מרשם בעלי מניות יהיה ראיה לנכונות רשום בו. במקרה של סתירה בין הרשום במרשם בעלי מניות לבין תעודת מניה אזי הערך הראייתי של מרשם בעלי מניות עדיף על הערך הראייתי של תעודת מניה.

מרשם בעלי המניות כראיה 133. (א) מרשם בעלי המניות יהיה ראיה לכאורה לנכונות הרשום בו.

איך קונים מניה? אנחנו רואים שאפשר לקנות מניות במס' דרכים:

1. לחתום על התקנון במהלך הקמת החברה.
2. לרכוש ישירות מהחברה באמצעות הקצאת מניות.
3. מימוש אופציה לרכישת מניות.

כל הדרכים הללו יתייחסו למצב של רכישה רצונית.

דרך נוספת לרכוש מניות זה באמצעות העברה. רכישת מניות שלא באמצעות החברה עצמה אלא מבעל מניות שמוכר את המניה שלו.

דבר זה יכול לקרות או בחברה פרטית כי יש לנו מצב שבו החברה הנפיקה מניות. נניח דוד קנה אתה מניות ואח"כ הוא רוצה למכור אותן לשולה. שולה קונה מדוד את המניות וזה העברה.

בחברה ציבורית הטכניקה אחרת- גם יש שוק משני של מניות ובמסגרתו בעל המניות אומר נניח למי שמחזיק לו את המניות שהוא רוצה למכור אותם ואז הוא מוכר בשוק המשני, בורסה. ואז, יכול להיות אותו מצב: דוד הוא בעלים של 10 מניות בחברה והוא אומר לבנקאי שלו שהוא רוצה למכור את המניות והבנקאי העביר את המניות למכירה ושולה קנתה את המניות. גם במסגרת של חברה ציבורית יש לנו שוק של מניות והשוק הזה מתנהל בבורסה לניירות ערך.

דרך נוספת זה פעולה בהתאם לחוק: לפעמים הבעלות במניה נרכשת בדרך של קבלת זכות עפ"י דין מכוח ירושה או מכוח פשיטת רגל.

מניות למוכ"ז- רק בחברה פרטית. מניות שאין להם שם. פחות רלוונטי.

הקצאת מניות:

מי מוסמך להקצות מניות: דירקטוריון

ס' 92(א)(9) לחוק;

סמכויות הדירקטוריון ותפקידי

92. (א) הדירקטוריון יתווה את מדיניות החברה ויפקח על ביצוע תפקידי המנהל הכללי ופעולותיו, ובכלל זה –

(9) רשאי להקצות מניות וניירות ערך המירים למניות עד גבול הון המניות הרשום של החברה, לפי הוראות סעיף 288;

אנחנו רואים שהכוח להקצות מניות מסור לדירקטוריון כסמכות קוגנטית שלא ניתן להעביר אותה לאורגן אחר. מדוע לא ניתן להעביר לאורגן אחר? התשובה טמונה בנושא האחריות. כלומר, קודם כל הדירקטוריון הם בעלי המקצוע הטובים ביותר, הוא הכי רלוונטי לקבל את ההחלטה הזו. כמו כן, רמת החובות שמוטלת על הדירקטורים היא הכי גבוהה. על בעלי המניות יש רמת חובות יותר נמוכה. למה רמת החובות היא יותר נמוכה? כי בעלי המניות הם בעלי קניין וכמי שיש לו קניין, רכוש, זה מקודש ולכן מותר לבעל מניות להיות בעלים של חברה אחרת אפילו מתחרה ולכן יכול להיות מצב שיש לו אינטרס מנוגד להחליט על הקצאת מניות שזה פעולה חשובה. ובגלל זה נותנים לדירקטוריון כי מצפנים להחלטה הכי מקצועית שיש וזה מתייחס לסיטואציה שבה הדירקטורים יקבלו את ההחלטה.

איך אנחנו נקבל את ההחלטה הזו? ההחלטה הזו צריכה להתקבל בתו"ל ולטובת החברה. הדירקטורים הם לא המנכ"ל, אנחנו גם לא נתנו את הכוח להקצות מניות למנכ"ל. המנכ"ל מאוד מעורב בעיניים הפנימיים של החברה. לעומת זאת,

הדירקטורים מנותקים מהפוליטיקה הפנימית של החברה, מנותקים גם מהשפעות מזיקות לכאורה של גורמים בעלי עניין. ולכן אנחנו מצפים מהדירקטורים לפעול בצורה נקייה, ראויה ולא בצורה מוטעה.

פס"ד שמראה שדירקטורים יכול לפעול בצורה מוטעה:

פס"ד סמיט: מדובר בחברה שמספר קבוצות רצו להשתלט עליה. הדירקטורים שראו את הרצון של כמה קבוצות להשתלט עליהם הייתה להם העדפה של קבוצה אחת על פני אחרות. מדוע הייתה העדפה? כי הם חשבו שכאשר הקבוצה הזו תשלט על החברה הם יוכלו להישאר בתפקיד שלהם. הדירקטורים החליטו להנפיק עוד מניות ואת ההנפקה הזו הם ייחדו לקבוצה הפייבוריטית שלהם. בכך הם העניקו יתרון לקבוצה האהודה עליהם ושאר הקבוצות נשארו במיעוט. סתם להנפיק מניות אי אפשר אז הם אמרו שעקרונות ההצעה שהציעה הקבוצה האהודה בקשר לרכישת המניות הייתה הצעה הכי גבוהה. אבל האמת היא שהם העדיפו את הקבוצה הזו בגלל שהיא הייתה מועדפת עליהם. שאר הקבוצות שהיו המיעוט פנו לביהמ"ש וביקשו לבטל את ההקצאה מתוך נימוק שההקצאה נעשתה שלא בתו"ל ולטובת החברה אלא מתוך שיקולים אישיים של הדירקטורים. במיוחד על מנת לטרפד את כוונת ההשתלטות של קבוצות אחרות. לכן, קבע שיש לבטל את ההקצאה בהיותה חורגת מכוחות האמון שנמסרו לדירקטורים. כלומר, היה בהקצאה הזו כדי להכריע את יחסי הכוחות באסיפה הכללית. ומכיוון שהיה בה כדי להרע את יחסי הכוחות באסיפה הכללית החליטו לבטל את ההקצאה. בישראל יש את **פס"ד גליקמן נ' ברקאי**. בפס"ד זה נעשתה הקצאה של מניות בע"נ ולא בערך ריאלי וכל זה כדי להעדיף את האינטרסים של הדירקטורים בעלי הרוב. כתוצאה מכך אמר ביהמ"ש הגדלת ההון הזו לא נעשתה בתו"ל ולטובת החברה ולכן הוא ביטל אותה.

הקצאת מניות:

הכוח להקצות מניות נמצא אצל הדירקטורים. ס'92(9). **סמכויות הדירקטוריון ותפקידי** 92. (א) הדירקטוריון יתווה את מדיניות החברה ויפקח על ביצוע תפקידי המנהל הכללי ופעולותיו, ובכלל זה (9)רשאי להקצות מניות וניירות ערך המירים למניות עד גבול הון המניות הרשום של החברה, לפי הוראות סעיף 288;

להיות חלק מחברה זה נמדד באמצעות המניה שיש לי. מניות מגדירות את החלק שלנו בחברה. בשביל שיהיה לנו את המניות הללו, אז אנחנו בעצם צריכים שמישהו ייתן לנו אותם בתמורה לתשלום שלנו. המניות גם לא נמצאות זמינות כל הזמן. מישהו צריך לתת לנו אותם. **הנתינה הזאת זה הקצאות המניות**. הקצאות המניות נמצאת בסמכות הדירקטוריון. ס' 92 מפרט את כל סמכויות הדירקטוריון. מי שמקצה את המניות יש לו כוח להכריע את מערכת היחסים בחברה. למה יש לו כוח להכריע? כי הוא יכול לשנות, הוא בעל השליטה. זה נק' מפתח מרכזית בחברה. לכן הדירקטורים שיש להם כוח הם צריכים להקצות מניות בתו"ל ולטובת החברה.

מה יש בהקצאת המניות שכ"כ חשוב? **פס"ד עופר אבי דב נ' סטרס קומרשל בע"מ**- עופר הגיש תביעה לפס"ד הצהרתי שעל פיו הוא זכאי להירשם במרשם בעלי מניות כבעלים של 500 מניות רגילות בערך נקוב של 1 ש"ח כל אחת שלטענתו הוקצו לו בחברה וזאת לאחר שהוא לטענתו ביצע את ההתחייבות שלו על פי הסכם שנחתם בין הצדדים. לעומת זאת, חברת סטרס קומרשל ביקשה לדחות את התביעה בטענה שהוא לקיים את החלק שלו בהסכם שמקנה לו את הזכויות הללו. בין עופר לבין החברה נחתם הסכם תיווך. באותם זמנים, החברה ביקשה שעופר יגייס משקיעים לחברה ולשם כך היא הייתה מוכנה למכור כ-10% מהמניות שלה בתמורה ל\$20 למניה. בסה"כ היה רצתה לגייס \$100,000. עופר הציג עצמו כמי שיכול לגייס משקיעים בחברה ולכן נחתם הסכם בין הצדדים שעל פיו נקבע שכנגד מילוי ההתחייבות של עופר החברה מתחייבת לשלם לו כדלקמן: "החברה מתחייבת לשלם למתווך דמי תיווך בסך של 10% מכל השקעה שיביא לחברה במועד של 14 ימים לאחר הפקדת ההשקעה לחשבון החברה. המתווך יקבל במידה ותבוצע העסקה גם 500 מניות של החברה שמהוות 1% מכלל המניות ללא תשלום. המניות הללו מוגנות כנגד דילול (הקטנת שווי המניות) בהתאם לנוהלי החברה". בפועל, עופר הצליח לגייס משקיע אחד בלבד בסכום של \$10,000. הוא קיבל את דמי התיווך הרלוונטי בכסף אבל אין מחלוקת שהוא לא קיבל מניות. הוא לא נרשם כבעל מניות במרשם בעלי המניות בחברה. אבל, דוח על העברת מניות לטובתו כן נשלח ע"י החברה לרשם החברות. כשעופר בא לבקש את המניות ולראות את ספרי החברה כבעל מניות (מכוח זכותו) אמרו לו שהוא אינו בעל מניות ואין לו אפשרות לבדוק. הוא פנה לביהמ"ש בתביעה לחייב את החברה לאפשר לו לעיין במסמכי החברה. הש' קבע- שמאחר והוא לא בעל מניות רשום ומאחר והדיווח לרשם החברות הוא דיקלרטיבי (הצהרתי- מצהיר על זכויות ולא מכיר בהם) הוא לא זכאי לקבל את הסעד המבוקש. מתעוררת השאלה איך פותרים את הבעיה הזו. ביהמ"ש אמר- שעולה מתוך ההסכם שהחברה הייתה מעוניינת לגייס \$100,000 ושנק' המוצא להכרעה היא לשון ההסכם שאומר במידה ותבוצע העסקה. כלומר, הש' נדרש לפרש- איך אני אפשר את ההסכם הזה? האם אפשר ככה שכל השקעה מקנה לו זכויות למניות או רק כאשר יש כסף זה מקנה לו? הש' קרא את הס' והגיע למסקנה שרק כאשר הוא יצליח לגייס \$100,000 הוא יקבל מניות. כסף הוא יקבל על כל פעולה אבל מניות הוא יקבל רק כאשר יביא את כל \$100,000 ולכן לא מגיע לו לקבל את המניות לדעת ביהמ"ש באומרו שהחברה לא התכוונה שגם אם הוא יגייס \$10,000 הוא יקבל מניות בשווי של \$10,000.

עולה השאלה אז למה דיווחו לרשם החברות מצד החברה? מדוע עשו זאת? ביהמ"ש אומר שהוא קיבל את הסבר החברה שהדיווח לרשם החברות בדבר הקצאת המניות נעשה רק כדי לרצות את עופר ולהדוף את דרישותיו למרות שבפועל היא לא התכוונה לעשות זאת. לכן, ועל פי ייעוץ משפטי שקיבלה היא לא רשמה את העברת המניות בספרי החברה. ביהמ"ש אומר- לא שיש בכך כדי להצדיק את ההתנהלות של החברה אבל יש בה כדי ללמד על המצוקה שבה הייתה החברה נתונה באותם זמנים לגייס כסף. לכן, גם בהינתן התנהגות חסרת תו"ל מצד החברה אשר השתיקה את דרישותיו למניות בחברה על דרך של דיווח כוזב לרשם החברות, דיווח שאין מאחוריו כוונת אמת אין בכך כדי להקים לעופר זכאות למניות ללא עוגן הסכמי. אין במצג השווא כדי להעניק לו זכאות למניות לכן התביעה נידחת.

פס"ד שכטר נ' ארונותיקס: חברת ארונותיקס היא חברה פרטית שעוסקת במחקר, ייצור ושיווק של מערכות בקרה של כלים אוויריים. שכטר הוא אחד מבעלי המניות של החברה. לאחר שהקצו לו חבילת מניות כנגד השקעה כספית מצידו של \$110,000. חלק מהמניות שלו מוחזקות על ידי בנאמנות עבור צד שלישי. לפי חוק החברות חובה לדווח עם מחזיקים מניות תמורת מישוהו אחר וזה כנגד מלחמה בהון השחור. כלומר, הוא פועל על פי ההוראות של הנהנה ופורמלית הן רשומות על שם הנאמן.

התגלה סכסוך על רקע מהלך שיזמה חברת ארונותיקס להקצות מניות לבעלי המניות שלה. מהלך ההקצאה התחיל בעקבות פקיעת הסכם עקרונות שעסקנה ארונותיקס עם התעשייה האווירית. תע"ש הייתה אופציה לרכוש מניות בחברה אבל היא לא רכשה מניות אחרי שהסכם עם התעשייה פקע החליט דירקטוריון החברה להקצות מניות לבעלי מניות שיסכימו להזרים כסף לחברה (למי שיש כסף להשקיע). הדירקטוריון קבע מחיר מסוים למניה והחלטה של הדירקטוריון בנוגע לשווי המניה שיקפה שווי של חברה שקרוב ל-10 מיליון דולר. מס' שבועות לאחר החלטת הדירקטוריון החברה שלחה מכתב לבעלי המניות שמזמין אותם להשתתף בהקצאה. במכתב צוין כי בעלי המניות יוכלו להשתתף בהקצאת המניות באופן יחסי לשיעור אחזקותיהם בהון המניות המונפק של החברה. בעלי המניות התבקשו להודיע תוך 10 ימים האם הם רוצים להשתתף בהקצאה. מדוע חשוב הזמן של 10 ימים? לראות אם יש ביקוש או לא ואם לא הם יפנו לאנשים אחרים. כמו כן התבקש כל בעל מניות שמעוניין להשתתף בהקצאה לצרף להודעתו את התשלום הנדרש ולהודיע האם ברצונו לרכוש חלק מהמניות שעולה על השיעור היחסי של ההחזקות. ז"א יכול להיות שיהיו כאלה שירצו לקנות יותר מהחלק היחסי שלהם. אם לאדם יש 10% הוא ירכוש מההנפקה החדשה גם 10% אבל יכול להיות שהוא יגיד שאם לא יהיה ביקוש הוא רוצה למכור 15%. בנוסף, הדגישו במכתב שהמועד האחרון למסירת ההודעה הוא 26.12 ומי שלא יודיע עד לתאריך הזה רואים אותו כמי שמסרב להשתתף בהקצאה. המכתב הזה הגיע גם לשכטר. התקיימה אח"כ מחלוקת עם בעלי המניות ושכטר לא הגיע לפגישה. במהלך הפגישה בעלי המניות סיכמו לשנות את תנאי ההקצאה. בעקבות הפגישה הודיעה החברה לבעלי המניות על תוצאות ההקצאה. בהודעה החברה פירטה את מס' המניות שהקצתה לכל מי שהשתתף בהקצאה של המניות. שכטר לא לקח חלק בהקצאה הזו. חלפו מס' שבועות ואז הדירקטוריון החליט על הקצאה שניה. ואז הוא לצורך ההקצאה י העמיד את מחיר המניה על \$47.8 למניה. במילים אחרות, ההקצאה משקפת שווי של חברה של לפחות 25 מיליון דולר לאחר ההשקעה. ביום 22.1 החברה דיווחה לבעלי המניות על החלטת הדירקטוריון לגבי ההקצאה השנייה ובעלי המניות התבקשו להודיע עד 2.2 האם בכוונתם להשתתף בהקצאה הזו. גם הפעם החברה הדגישה שכל בעל מניה יוכל להשתתף בהקצאה באופן יחסי לשיעור החזקות שלו בהון המניות המונפק. החברה הוסיפה וציינה כי אם היא לא תוכל לגייס את מלוא ההשקעה בכוונתה לפנות למשקיעים חיצוניים. הפעם שכטר הודיע שהוא מעוניין שיוקצו לו 4 אחוזים מהון המניות המונפק של החברה לפי שווי של חברה בשווי של 10 מיליון דולר. במילים אחרות, הוא ביקש שיוקצו לו מניות על פי שווי שנקבע למניה בהקצאה הראשונה ולא במחיר שנקבע בהקצאה השנייה. החברה סירבה לזאת ושכטר הגיש תובענה לביהמ"ש המחוזי ושם ביקש לחייב את החברה להקצאות לו 4 אחוזים מהון המניות. ביהמ"ש המחוזי דחה את בקשתו. בביהמ"ש העליון השאלה העיקרית שמתעוררת היא האם זה יהיה מוצדק לחייב את החברה להקצאות לו מניות עפ"י התנאים שנקבעו בהקצאה הראשונה. זאת בהינתן העובדה שהוא לא לקח חלק בהקצאה הראשונה ואת דרישתו לרכישת מניות בהתאם למחיר שנקבע בה הוא העלתה רק אחרי שההקצאה נגמרה.

ביהמ"ש העליון אומר, יש לדחות את בקשתו בנימוקים הבאים:

ראשית יש לדחות את טענתו שהחברה הפרה את חובתה למסור לבעלי המניות מידע מלא ומפורט באשר לנחיצות ההקצאה. באמת, מוטלת על החברה חובה למסור מידע מלא לבעלי המניות במיוחד במהלך הקצאת המניות. אולם, יתברר שהוא ידע בזמן אמת על תנאי ההקצאה הראשונים ולכן ההודעה הראשונה שהחברה מסרה באשר לתנאי ההקצאה הגיעה לידי סמוך לאחר שנשלחה לבעלי המניות. כלומר, אם הוא היה זקוק לעוד מידע מעבר למידע שהחברה נתנה מצופה היה ממנו לפעול לפנות לחברה בבקשה המידע. זאת ועוד, הוא גם יכול היה להגיע לאסיפה. הוא בחר שלא להגיע לאסיפה. לכן, לכאורה, הוא כאילו לא רצה להשתתף בהקצאה.

אכן, אין להתעלם מכך שבמהלך פגישת בעלי המניות הוחלט לערוך מס' שינויים בתנאי ההקצאה. למשל: לחלק את ההקצאה ל-4 תשלומים. העובדה שהחברה לא עדכנה את שכטר בדבר השינויים זה היה עלול להביא למסקנה שהחברה הפרה את חובתה למסור מידע. אבל בנסיבות הקונקרטיות ביהמ"ש לא סבור שהמסקנה מוצדקת כי במהלך הדיון התברר ששלושה ימים אחרי פגישת בעלי המניות שכטר שוחח מיוזמתו עם אחד מהמשתתפים בפגישה ובמהלך השיחה שכטר עודכן לגבי תוכן הפגישה. ולכן, שכטר לא יכול לבוא ולטעון שהוא לא ידע מה קרה באותה הפגישה.

שכטר טען לטענה נוספת שהייתה שהוא קופח. טענת הקיפוח זו טענה שגורה בפני המיעוט שהם מקופחים. ביהמ"ש אומר שאין שום קיפוח. מדוע? מכיוון שכל המסכת העובדתית מראה ששכטר לא הצביע על כך שמחיר המניה בהקצאה הראשונה לא היה הגון. החברה, סיפקה הסברים שונים להערכת השווי של החברה סביב ההקצאה הראשונה. ההחברה הדגישה את העובדה שפקיעת האופציה מול תע"ש השפיעה על הצורך לגייס כסף ועל כך שמחיר המניה בהקצאה הראשונה הושפע מכך שתע"ש לא קנתה מניות. לכן, אין לבוא ולומר ששכטר קופח ולכן אי אפשר להקצות לו מניות לפי המחיר שהוא מבקש.

שכטר גם טוען שההצעה הראשונה כאילו קצת שמורה אותה בסוד כי הנפיקו אותם במחיר נמוך.

לסיכום- יש בעל מניות שמחזיק מניות ויש חברה שרוצה לגייס הון. בעל המניות קיבל את ההודעה על הקצאה ראשונה ולא ענה להודעה ולכן לא קנה מניות. הוא קיבל את ההודעה על ההקצאה השניה ואמר שהוא רוצה לקנות בכפוף להקצאה הראשונה.

הקצאה- יש כל מיני צורות של בעלות במניה:

1. הקצאה- החברה לוקחת מניה ומוכרת אותה לבעל מניה- הדרך הראשונה לקנות מניה.
2. הדרך השנייה היא דרך של העברת מניות.

במסגרת הקצאת מניות נדבר על 2 דברים:

1. **הקצאת מניות וחריגה מסמכות:** פעולת ההקצאה נעשית ע"י הדירקטוריון. הדירקטורים אמורים לפעול בסמכות. כל פעולה שהם עושים צריכה להיות בסמכות. הפעולה של הקצאת המניות נעשית בסמכות. השאלה שנשאלת היא מה קורה כאשר הדירקטורים עושים את הפעולה ולא בסמכות, מה ההשלכות של הקצאת מניות בחריגה מסמכות? הקצאת המניות נעשית ע"י הדירקטורים ונמצאת בסמכותם הבלעדית עפ"י ס' 92(א)(9) לחוק החברות-

סמכויות הדירקטוריון ותפקידי

92. (א) הדירקטוריון יתווה את מדיניות החברה ויפקח על ביצוע תפקידי המנהל הכללי ופעולותיו, ובכלל זה (9)רשאי להקצות מניות וניירות ערך המירים למניות עד גבול הון המניות הרשום של החברה, לפי הוראות סעיף 288; הפעולה הזאת מחייבת את החברה. הדירקטורים חייבים לפעול במסגרת סמכותם וכל פעולה שביצעו שחרגה מסמכות יש לה עליות גם לחברה וגם לדירקטורים.

מה התוצאות של הפעולה כלפי החברה: העלויות החיצונית כלפי החברה היא בתלותה של הפעולה כלפי צד שלישי שידע או היה עליו לדעת על החריגה וזה עפ"י ס' 56 לחוק החברות. לעומת זאת, אם הפעולה נעשתה כלפי צד שלישי שלא ידע על החריגה ולא היה עליו לדעת עליה הפעולה כלפיו תקפה. כלפי האורגן (הדירקטור) שהקצה את המניה העלות היא חשיפת האורגן שביצע את החריגה לתביעה אישית נגדו. כלומר, הדירקטור שעשה את הפעולה **של הפרת חובת זהירות/אמונים** כלפי החברה. ס' 252-254.

2. **חילוט מניות:** החברה יכולה לחלט מניות של בעל מניות שלא הצליח לפרוע את דרישות התשלום שתבעה ממנו בגין המניות שבבעלותו. החוק מקנה לחברה את הסמכות הזו בס' 181 אבל הוא מתנה את המימוש של הסמכות הזו קיומה של הוראה מפורשת בתקנון.

חילוט

181. (א) חברה רשאית לקבוע בתקנונה או בהסכם הקצאה, הוראה ולפיה רשאי הדירקטוריון לחלט מניה שהקצתה החברה ולמכור אותה, אם התמורה שהתחייב לה בעל המניה (להלן - החייב), כולה או מקצתה, לא ניתנה במועד ובתנאים שנקבעו בהסכם או בתקנון.

(ב) מניות שחולטו וטרם נמכרו יהיו מניות רדומות, כמשמעותן בסעיף 308.

(ג) החייב ימשיך לחוב לחברה, אלא אם כן נמכרו המניות שחולטו והחברה קיבלה את מלוא התמורה שלה התחייב, בתוספת ההוצאות שנלוו למכירה.

(ד) עלתה התמורה שנתקבלה בשל מכירת המניות שחולטו על התמורה שלה התחייב החייב, יהיה זכאי החייב להשבת התמורה החלקית שנתן בעבורן, אם היתה כזו, כפוף להוראות התקנון או הסכם ההקצאה, ובלבד שהתמורה שתיוותר בידי החברה לא תפחת ממלוא התמורה שלה התחייב החייב, בתוספת ההוצאות שנלוו למכירה.

(ה) אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מכל סעד אחר של החברה כלפי החייב.

דרך נוספת שבה אפשר לקנות מניות או לקבל בעלות על מניות וזה העברת בעלות:

לאביב יש מניה והוא מכר אותה לאופק. המכירה של אביב לאופק זה העברת מניות כי זה לא הקצאה מהחברה לבעל מניות אלא זה מבעל מניות לבעל מניות.

עבירות מניות היא אחד מיתרונותיו או מיתרונותיה החשובים של החברה. הגמישות של העברת זכות הבעלות במניות מהווה גורם מכריע לשימוש היעיל של החברה. זה נקבע בס' 293 לחוק החברות.

עבירות

293. חזקה על כל נייר ערך שהוא ניתן להעברה, בהתאם להוראות חוק זה.

בחוק החברות יש אפשרות להגביל את העבירות. אפשרות אחת: ס' 295- שאומר שאין להעביר חלק ממניה.

בעלים משותפים

295. אין להעביר חלק ממניה, אך יכול שלמניה יהיו כמה בעלים במשותף, וכל אחד מהם זכאי להעביר את זכותו, אלא אם כן הוגבלה זכות זו בתקנון.

אפשרות שניה: זכות המצרנות=הצרת זכותו של בעל מניה להעביר את מניותיו. החוק מאפשר בס' 294 לקבוע בתקנון הוראה שמגבילה את עבירותן של מניות בתנאים שתקבע בתקנון. זכות המצרנות משמעותה היא שיש דרכים שונות להגביל עבירות. בין היתר, גם בתקנון.

הגבלת עבירות

294. חברה רשאית לקבוע בתקנון הוראה המגבילה את עבירותן של מניות, בתנאים שתקבע בתקנון.

דרך נוספת להגביל מניות זה באמצעות הוראה בתקנון שנותנת זכות סירוב ראשונה לבעלי המניות הקיימים לקבל את המניות. לדוגמא: **פס"ד בן חור נ' שילר**- העובדות: חברת גן אורנים נקלעה לקשיים כלכליים ומצויה בהקפאת הליכים. כונס הנכסים הרשמי מונה כמפרק הזמני ומונה לה גם מנהל מיוחד בגלל שהיא נמצאת בהקפאת הליכים. מדוע מנהל מיוחד? כי המנכ"ל שלה כבר לא מתפקד ולכן יש לה מנהל מיוחד שיש לו סמכויות.

חברת גן אורנים בפירוק מחזיקה ב-99% ממניות של חברת גן אורנים שירותי אירוח. חברת שירותי אירוח מחזיקה 2/3 מהון המניות המונפק של חברת "טסים". ביהמ"ש אישר את הסדר הנושים. במסגרת הסדר הנושים אישר ביהמ"ש 2 הסכמים שנכרתו בין פלג לבין חברת שירותי אירוח כאשר המנהל היה יצחק קורן. עפ"י ההסכם הראשון נקבע שפלג ירכוש את הפעילות והציוד של חברת גן אורנים. עפ"י ההסכם השני, פלג ירכוש את המניות של חברת שירותי אירוח וטסים בערך נקוב של 147 ₪. בכך שהוא רכש זאת בערך נקוב הוא עוזר להם לתפעל הכול (הוא רכש גם את ההפסדים ואת הכול). ליאור בן חור והחברה שלו הגישו בקשה לביהמ"ש המחוזי לביטול אישור ההסכם ככל שהוא נוגע להעברת המניות לפלג בטענה שההסכם נוגד את תקנון ההתאגדות של "טסים" שמקנה לבעלי המניות של "טסים" ובכללם בן חור והחברה שלו זכות קדימה לרכישת אחזקותיה של שירותי אירוח ב"טסים". כלומר, בטסים היה תקנון, והתקנון של טסים מקנה לבעלי המניות של טסים זכות קדימה במידה ושירותי אירוח מוכרים את המניות שלהם. בתקנון של טסים הייתה הוראה של זכות סירוב ראשונה. בן חור טענו ששני ההסכמים של פלג עם שירותי אירוח הם הסכמים נפרדים שאי אפשר לראות אותם כהסכם אחד ולכן הם דורשים את הזכויות של טסים כזכות סירוב ראשונה. ביהמ"ש המחוזי אמר שאי אפשר להפריד בין 2 ההסכמים שפלג בעצם רכש את המניות של "טסים" 1.4 מיליון ₪ ששולמו לבנקים הנושים ולחברת גן אורנים ולכן אי אפשר להפריד בין 2 ההסכמים ושהמניות של "טסים" היא חלק עיקרי וחשוב מהנכסים של גן אורנים. ביהמ"ש המחוזי בן חור הפסידו.

ביהמ"ש העליון נדרש להתייחס גם לס' של זכות סירוב ראשונה והוא אמר: הוראת זכות סירוב ראשונה בתקנון ההתאגדות של טסים היו לנגד עיניו של ביהמ"ש המחוזי אשר בהחלטה מפורטת ומנומקת מצא שלמרות ההוראות הללו ובגלל התנהגות של בן חור הוא יצר מצג על פיו הוא לא מתנגד להעברת המניות והוא מסכים לה. פלג, הסתמך על המצג הזה, השקיע כספים רבים ולכן בן חור מושתק עכשיו מלטעון את טעותיו. ביהמ"ש העליון אישר את פס"ד המחוזי. התנהגותו של בן חור- בן חור נפגש עם פלג. פלג הבהיר לבן חור שבכוונתו לרכוש את הבעלות בחברת גן אורנים ושאל הוא ירכוש את הבעלות בחברת גן אורנים אזי הוא ירכוש גם את המניות של טסים.

מה יצא כאן מבחינה משפטית- ביהמ"ש גבר/התגבר על התקנון באמצעות מצג בהתנהגות של בעלי המניות. מה שקרה זה שפלג הלך לביהמ"ש לבקש שיאשרו לו את ההסכמים. בן חור לא הגיע לביהמ"ש ולא התנגד להסכם. על סמך האישור פלג השקיע הרבה כספים בגן אורנים ורק לאחר השקעת הכספים הרבים בן חור נזכר להגיד שהוא מתנגד.

ישנה עוד מגבלה על העברת מניות וזאת מגבלה בגלל מכירה כפויה: קיימים מצבים שבהם הברה עלולה לאבד שליטה על זהות בעלי המניות בגלל הוראות מכוח הדין. למשל: כאשר מתבצעת הנפקת מניות ואחד מבעלי המניות הקיימים הוא מנהל עיזבון או נאמן מכוח פשיטת רגל ואז מכוח זכות המצרנות עפ"י ס' 290(א) הוא יהיה אמור לקבל מניות נוספות.

זכאות להשתתף בהקצאות עתידיות

290. (א) בחברה פרטית, שהונה המונפק כולל סוג אחד של מניות, יוצעו לכל בעל מניה מניות בשיעור חלקו בהון המניות המונפק; הדיריקטוריון רשאי להציע לאדם אחר את המניות שבעל המניה סירב לרכושן או לא נענה להצעה לרכושן עד המועד האחרון שנקבע לכך בהצעה, והכל אם לא נקבע אחרת בתקנון.

מגבלות על העברת מניות המותנות בשיקול דעתם של הדירקטורים:

אחת הבעיות בחברה פרטית זה שבעלי מניות בחרה פרטית רוצים לשמור על האופי האינטימי של החברה. בתקנונים של חברות פרטיות יש הוראות שמגבילות את העברת המניות ומתנות את העברת המניות בשק"ד הדירקטורים. קיימת אפשרות לנסח מגבלה בתקנון על העברת מניות. אם נוסח התקנה אומר שהעברת המניות כפופה לאישור הדירקטורים אזי, במקרה כזה שיש דעות שקולות אין רוב מספיק לאישור העברה. לדוגמא: נניח שאומרים שאישור העברת המניות כפופה לאישור הדירקטוריון ונניח שיש לנו מס' שווה של דירקטורים שחלק אומרים כן וחלק לא. האם אפשר להעביר את המניות? לא. כי אין רוב. אבל אז, יושב ראש הדירקטוריון שיש לו קול מכריע יצטרך להפעיל את הקול שלו בנושא של העברת מניות (זה בא בכל החלטה ולא רק בהעברת מניות). כמובן שהסמכות הזו להעברת המניות כפופה להתנהגות שלהם לפעול בתו"ל ולטובת החברה.

פס"ד שעוסק בנושא של העברת מניות: **זיכרון שושנה בת מרדכי בע"מ נ' איטח** - נכרת הסכם א' בין התובעים (דוד איטח) לבין ניסן שבו ניסים התחייב למכור לתובעים 300 מניות בחברת זיכרון שושנה בתמורה ל20 אלף דולר. החברה היא חברת "גוש חלקה, מקרקעין" חברת גוש חלקה הכוונה זה חברה שהיא נכס (לא חברה שמתעסקת בנדל"ן) והמניות מייצגות שטח/חלק בקרקע. לאחר חודש, ניסן חתם על עוד 2 הסכמים ב', ג' - ובשתי ההסכמים הוא מכר את אותן מניות. בהסכם אחד מכר ניסן 150 מניות לחממי ובהסכם השני 150 מניות לאסתר השמשוני. כל אחד מההסכמים הסכום היה של 13662 אלף דולר - זכות העברת המניות.

מה קרה בהסכם א' עם דוד איטח - התמורה שולמה במלואה. במעמד כריתת ההסכם ניתן לתובעים מניסן ייפוי כוח בלתי חוזר לביצוע העסקה והצהרה על ביצוע עסקה במקרקעין למנהל מס שבח מקרקעין. בשורה התחתונה, המניות לא נרשמו על שם איטח. בהסכמים ב'+ג' שולמה מחצית מהתמורה, נחתם טופס הצהרת מס שבח ניתן אישור החברה להעברת מניות והמניות שלא נרשמו על שם חממי והשמשוני.

יש לשים לב שבהסכם א' לא נתקבל אישור החברה על העברת מניות. במצב הדברים הללו, התובעים החליטו לפנות לביהמ"ש המחוזי בתובענה לאכיפת חוזה מקרקעין. ביהמ"ש קיבל את התובענה וחייב את החברה לרשום בפנקסיה את העברת המניות ע"ש איטח. על פס"ד זה הוגש ערעור

דיני חברות – תרגול

אישיות משפטית: הקיום המשפטי של גוף כזה או אחר לא נגזר מהקיום הביולוגי.

מה זה תאגידים?

1. חברה (company)

- שם החוק: חוק החברות

- מה התכלית/מטרה של התאגיד: תכלית עסקית. **מקסום רווחים. **חלוקה לבעלים. ס' 11(א) לחוק החברות. המחוקק עושה הבחנה בין 2 התכליות. בי ס' 11(א) ל 11(ב).

"תכלית החברה

11. (א) תכלית חברה היא לפעול על פי שיקולים עסקיים להשאת רווחיה, וניתן להביא בחשבון במסגרת שיקולים אלה, בין השאר, את עניניהם של נושיה, עובדיה ואת ענינו של הציבור; כמו כן רשאית חברה לתרום סכום סביר למטרה ראויה, אף אם התרומה אינה במסגרת שיקולים עסקיים כאמור, אם נקבעה לכך הוראה בתקנון."

ס' 11(ב) מתייחס לחברה לתועלת הציבור. המאפיינים שלה- אסור לחלק רווחים. והחברה חייבת לקדם מטרה ציבורית.

(ב) הוראת סעיף קטן (א) לא תחול על חברה לתועלת הציבור.

- האם יש אישיות משפטית: כן. לפי ס' 4, 5 לחוק החברות.

ס' 5 אומר- יום היווצרותה של החברה זה מועד הרישום שלה ועד לפירוקה. מועד הרישום- הכי חשוב- מועד הקבוע את היווצרות החברה.

"האישיות המשפטית של החברה

4. חברה היא אישיות משפטית כשרה לכל זכות, חובה ופעולה המתיישבת עם אופיה וטבעה כגוף מואגד."

"קיום חברה

5. קיומה של חברה הוא מיום ההתאגדות המצוין בתעודת ההתאגדות ועד לפקיעת ההתאגדות, כתוצאה מחיסולה של החברה."

2. שותפות.

- שם החוק: פקודת השותפויות

- מה התכלית/מטרה של התאגיד: גם שותפות היא תאגיד עסקי כמו חברה. אין הבדל בקריטריון התכליתי. התכלית של שותפות זה **מקסום רווחים. **חלוקה לבעלים- האם יש אישיות משפטית: עפ"י הפקודה כן. המחוקק מכיר באישיות המשפטית העצמאית של השותפות. בשותפות אין חובת רישום. למרות שאין חובת רישום השותפות, **מועד השותפות תהיה קיימת החל מרגע חתימת החוזה/הסכם ועד ליום פירוקה.**

3. עמותות (מלכ"ר=מוסד ללא מטרת רווח)

- שם החוק: חוק העמותות

- מה התכלית/מטרה של התאגיד: האם מותר לעמותה להרוויח? כן. אסור לחלק את הרווחים למייסדים(הבעלים). התכלית של העמותה- מטרת ציבורית, לעזור לאנשים.

המטרות כוללות:

א. מטרה אקדמאית/השכלה גבוה.

ב. מטרת תרבות.

ג. סיוע לנזקקים.

ד. איכות הסביבה.

ה. צער בעלי חיים.

**למה כדאי לעשות את המימוש כעמותה ולא כאדם פרטי: העמותה תקבל פטור ממס.

מה מקורות ההכנסה האפשריים בעמותות?

1. תרומות ולא רק מתרומות.

2. מכירות/מתן שירות.

3. תקצוב.

**רווחים אסור לחלק ומי שעובר על זאת זה עבירה פלילית. אבל בגלל שידעים שרווחים אסור לחלק אבל כן רוצים הכנסה המייסד ממנה עצמו לעובד ואת השאר ואז מקבלים שכר. המחוקק התערב ונתן פתרון, אומנם הוא חלקי. חילקו את העמותות ל-2: מתוקצב/ לא מתוקצב.

הפתרון לעמותות המתוקצבות- המדינה קובעת קריטריונים ומי שעומד מקבל תקצוב. הקריטריון שהציבו הוא תקרת שכר. בעמותת לא מתוקצבות אין פתרון.

- האם יש אישיות משפטית: יש אישיות משפטית. יש חובת רישום, ללא רישום אין קיום. נרשמים אצל רשם העמותות. יום הרישום הוא יום הלידה המשפטי עד ליום פירוקה.

4. אגודה שיתופית. (קופארטיב)

- שם החוק: פקודת האגודות השיתופיות.

- מה התכלית/מטרה של התאגיד: באגודה שיתופית אפשר לרכוש רק מניה אחת. אגודה שיתופית כאשר יהיה לה רווח היא תשלם מס. התכלית של האג"ש: שווין, ערבות הדדית, כל אחד נותן לפי יכולתו ורק לאחר מכן הרווח.

- האם יש אישיות משפטית: קיימת אישיות משפטית מהרגע שנרשמת ברשם האגודות השיתופיות ועד ליום פירוקה.

5. תאגיד סטטוטורי. (תאגיד עפ"י חוק)

כאשר אומרים תאגיד עפ"י הכוונה היא לחוק מיוחד, ספציפי ולא חוק כללי (כמו עירייה).

לדוגמא: בנק ישראל- יש חוק שנקרא חוק בנק ישראל- מסדיר את מה שקשור לבנק. חוק ניירות ערך.

- שם החוק: תאגיד שחוק מיוחד על שמו מסדיר רק אותו.

- מה התכלית/מטרה של התאגיד: התכלית זה רגולציה. פיקוח ובקרה.

- האם יש אישיות משפטית: המועד שבו התאגיד הסטטוטורי נוצר כאישיות משפטית הוא יום פרסום החוק ברשומות ועד ליום הפירוק.

6. חברה ממשלתית.

- שם החוק: יש שני דברי חקיקה. חוק ספציפי וחוק כללי. תמיד מתחילים עם חוק ספציפי. החוק נקרא חוק החברות הממשלתיות והשני זה חוק החברות. דוגמא לחברות: חשמל, רכבת ישראל, דואר ישראל.

- מה התכלית/מטרה של התאגיד: ס' 4 לחוק החברות הממשלתיות אומר השיקול העיקרי שמנחה הוא שיקול עסקי. הפרטה, חברות ממשלתיות ב-20 השנים האחרונות הן מפורטות. המדינה אומרת שזה לא התפקיד שלה לנהל והיא גם לא יודעת. על מנת לעודד תחרות המדינה מוכרת את השליטה של החברה הממשלתית.

דוגמאות לחברות שהופרטו: בזק, אל-על, צים, ים המלח, כימיקלים לישראל וכו'.. (הפכו להיות חברות רגילות לגמרי).

החברות שרוצים להפריט אותם: רכבת ישראל, חברת חשמל, נמלים, דואר ישראל

- האם יש אישיות משפטית: קיימת אישיות משפטית מיום רישומה אצל רשם החברות הרגיל עד ליום פירוקה.

מה זה אומר שיש אישיות משפטית?

1. בעל זכויות, חובות. כאשר יש לי אישיות משפטית אני כשיר לשאת בזכויות, חובות ולבצע פעולות משפטיות. אני אוכל להתקשר בחוזה.
2. אוכל להיות בעלים של קניין.

המשמעות של אישיות משפטית זה שהיא מאפשרת לי להיות בעל זכויות וחובות. לחתום על הסכמים, להיות בעלים של קניין ולהיות צד להליכים משפטיים.

איך אפשר לדעת למי יש ולמי אין אישיות משפטית?

ברוב המקרים כאשר המחוקק/הריבון מעוניין להכיר באישיות משפטית של יצור כזה או אחר הוא יאמר לנו זאת במפורש בדבר החקיקה הרלוונטי. אישיות משפטית יש לי מיום לידתי ועד ליום מותי.

מה ההבדל בין אישיות משפטית לכשרות משפטית?

כשרות משפטית עשויה להשתנות באורח בחיים שלהם. היא קובעת אילו פעולות אני יכול לעשות באופן עצמאי ואילו פעולות אני נדרש אישור/הסכמה.

לדוגמא- חוק הכשרות בישראל קובע שאנו קטינים- הכשרות שלנו מוגבלת.

**לכל 6 התאגידים קיימת אישיות משפטית נפרדת.

המושג בע"מ = בערבון מוגבל/אחריות מוגבלת.

לדוגמא: שני אנשים אחד הביא כסף ואחד הביא פטנט. הם עושים חוזה ובחזרה רשום כל אחד למה הוא מתחייב. עכשיו יש תנאי לזה. המשקיע יש לו תנאי להבאת הכסף, הוא רוצה להוסיף ס' בחוזה שיחייב את זה שהמשקיע לכל היותר מפסיד מיליון ₪ ושלא יגיעו לו במה שיש לו בעו"ש הרגיל. משקיע א' מתחייב להביא מיליון ₪. מעבר לזה לא יהיה אפשרות לאף אחד לגעת בכסף שהוא מעבר למיליון- זה לא ניסוח טוב כי זה בתוקף רק כלפי מביא הפטנט. במשך מאות שנים זאת הייתה הבעיה שאנשים בעלי הון לא היו מוכנים להשקיע מכיוון שאף אחד לא אפשר להם להגביל את כספם. חוק החברות לפי ס' 35 מציע 2 אופציות:

1. להקים חברה בע"מ.
2. להקים חברה לא בע"מ.

הספק חותם על חוזה עם **חברה בע"מ**. הספק שואל מה זה חברה בע"מ:

1. האם העירבון המוגדל הזה מגן על החברה ואם יש הגנה אז מה המשמעות של זה? הבע"מ לא רלוונטי לחברות. אין הגנה לחברה עצמה- היא חייבת לשלם כל חוב שיש לה.
2. כמו כן הוא אומר גם אם אני יכול ל"רוקן" את החברה, שוויה 300 אש"ח והחוב שלה אלי 500 אש"ח. עדין נשאר פה פער של 200 אש"ח, מה עושים, האם הבעלים חייבים לשלם לי את הכסף? העיקרון הוא שאי אפשר מכיוון שכאשר הבעלים מקים חברה בע"מ היא יישות נפרדת. החברה בע"מ מאפשרת לבעלים להגן על כספו. אבל, הוא לא מוגן באופן מוחלט אלא רק ב%99. כלומר, החריג הוא אותם מקרים של הרמת מסך. הרמת מסך- אותם מקרים חריגים שאם כל התנאים מתקיימים רק אז הספק יוכל להגיע לבעלים. הבע"מ- מאפשר רק לוודא שמה שהבעלים התחייבו להשקיע הם שמו בחברה מעבר לזה לא נוכל לגעת בה אלא במקרה חריג שהוא הרמת מסך.

*הספק אף פעם לא יוכל לטעון כי הוא לא ידע שהחברה היא בע"מ- תמיד הבע"מ יהיה רשום כדי שהספק ידע. יש לבקש מהבעלים עצמם ערבות/שיעבוד או בטוחה (במקביל ליום חתימת ההסכם עם הסחורה). כמו כן יש ללכת לרשם החברות לבדוק את ניתוח מצב החברה.

חברה לא בע"מ: אותו סיפור כמו עם החברה בע"מ. יש לחברה לא בע"מ יישות משפטית. הספק בא לחברה ואומר לה לשלם את החוב. הספק "רוקן" את החברה, ושואל הספק האם את ה-200 הנוספים הוא יוכל לדרוש מהבעלים? לא. המצב הגיע לבימה"ש- לא שולם כל החובה. כלומר, החברה שילמה 300 וחסר 200. הבעלים אומר שהוא לא צד להסכם כי בחוזה הספק חתם מול החברה. אני הספק אומר לשופט למחוק אותי מהחוב. האם הש' ישחרר אותי? כן. אין אפשרות לתבוע תביעה ישירה את הבעלים באופן אישי כי יש אישיות משפטית נפרדת. הספק אומר אז איך אני יכול לתבוע את הפרש? הבעלים ויתרנו על האחריות המוגבלת אבל ויתרנו רק מול החברה ולא מול צד שלישי. החברה והבעלים הם שתי ישויות נפרדות. רק החברה יכולה לפנות לבעלים.

לסיכום: חברה בע"מ- בחברה בע"מ אישיות המשפטית של החברה ושל הבעלים נפרדת. בנוסף על זה הבעלים קבע מה הסכום המקסימלי שהוא מוכן להפסיד. ולכן כאשר חברה בע"מ קרסה נאמר לספק שאם הבעלים שמו בחברה את מה שהם התחייבו לא ניתן לראות את החוב מהבעלים למעט החריג של הרמת מסך. חברה לא בע"מ- החברה לא בע"מ, הבעלים הם ישויות נפרדות. החברה קרה. האם הספק יוכל לתבוע ישירות את הבעלים? לא. כי היישות שהוא חתם איתה על הסכם זה מול החברה ולא מול הבעלים. אבל, השינוי הוא: הבעלים ויתרו על האחריות המוגבלת אל מול החברה.

שאלות כלליות:

- ✓ תחילה עדיף להקים חברה לא בע"מ כדי שיהיה ביטחון לספקים לעבוד איתי. ועכשיו יש לחברה מספיק רווחים, האם אפשר להפוך חברה לא בע"מ לבע"מ? כן והתנאי הוא להגיע להסכמות עם הנושים.
- ✓ האם אפשר להפוך חברה בע"מ לחברה לא בע"מ- כן אבל נדרש הסכמה של כל הבעלים.
- ✓ למה מקימים חברות לא בע"מ- בעלי משלח יד מסוימים אין להם ברירה אחרת. כמו רופאים, פסיכיאטרים, פסיכולוגים, עו"ד, ורואי חשבון.

⊗ **אחריות השותפים בשותפויות:**

- ❖ **שותפות כללית** - מה קורה עם אחריות השותפים כאשר השותפות הכללית קורסת?
התשובה נמצאת בס' 20 לפקודת השותפויות. הס' אומר: השותפות והשותפים חבים יחד ולחוד בכל חובותיה של השותפות (הכללית) אף אחד מהשותפים לא נהנה מאחריות מוגבלת. אפשר לתבוע את השותפים. למה הכוונה יחד ולחוד - זה תמיד טוב לנושה, לספק. וזאת מכיוון שאנחנו אומרים שאתה בוחר איך לתבוע לבחור אחד או לתבוע את שניהם ביחד. בחברה לא בע"מ אם הספק רוצה להגיע לבעלים צריך לפנות לחברה והחברה לבעלים וזה מסורבל וארוך. בשותפות זה יותר פשוט המחוקק מאפשר תביעה ישירה של הספק לשותפים.
- איך מזהים שותפות כללית? הסיומת ושות'..
 - הסיבות לשותפויות כלליות:
1. מס: שיטת המס של חברה ושותפות היא שונה. המיסוי של השותפות משאיר יותר רחב מאשר חברה.
 2. חובות הגילוי: דיווח בשותפויות כלליות שואפות ל-0.

- ❖ **שותפות מוגבלת** - שותפות מוגבלת עפ"י פקודת השותפויות בס' 57. הס' אומר: שותפות מוגבלת זה שותפות שבה רוב השותפים יכולים להיות מוגבלים (לקבוע את הרף שהוא מסכן) אבל לפחות שותף אחד חייב להיות שותף כללי, בלתי מוגבל.
- למה להיות שותף בלתי מוגבל:
1. לא יהיו אחוזים שווים בגלל שאני מוכן לקחת על עצמי את הסיכון.
 2. בעלת הפטנט, הרעיון מחפש כסף. הרבה פעמים האנשים עם הכסף רוצים לדעת מה ההפסד שלהם. כלומר, תביאו מיליון ₪, אתם תהיו מוגבלים ואני אקח על עצמי את כל הסיכון.
 3. המחוקק אומר שבשותפות מוגבלת רק השותף הכללי ינהל ויקבל החלטות. המחוקק אומר שהסמכות ניתנת למי שלוקח אחריות. אם אתה רוצה לנהל תהיה גם שותף כללי, אבל אם אתה לא מוכן לקחת סיכונים אני לא אתן לך לנהל. יתברר ששותף כללי גם לקח חלק בניהול ייתחסו אליו כשותף מוגבל.
 - איך מזהים שותפות מוגבלת? כתוב בסיום שותפות מוגבלת.
- יש מס' תאגידים שנסחרים ורשומים בבורסה.
- לדוגמא: תשובה. שותפה הוא השותף הכללי. השותף המוגבל שלו הוא הציבור והם לא מתערבים בניהול. **הציבור תמיד יהיה עם אחריות מוגבלת.** תמיד הציבור בתאגידים בבורסה הוא עם אחריות מוגבלת.
- סיבת מס - הטבה שהמחוקק נותן לציבור שמשקיע בתאגידים. ההטבה יכולה להינתן רק אם התאגיד יהיה שותפות ולא חברה. בחברה אין אפשרות לתת הטבה. למה המחוקק רצה לתת הטבות? כי לא גילו כלום בעבר, כלומר גז אבל המדינה האמינה שאולי יום אחד ימצאו. ופיתו את הציבור להשקיע בכך שאם אתם משקיעים כסף ואין כלום אני אתן לכם זיכוי מס, המדינה תשתתף אתכם בהפסד.

○ **מס' המתאגדים, הבעלים:**

- ✓ **חברות** - עד שנת 2000 כדי להקים חברה היה צריך 2 שותפים. אחד לא יכל להקים. כאשר המחוקק חוקק את חוק החברות הוא הגיע למסקנה שזה פוגע בחופש ההתאגדות והוא הוריד את הרף לזה שכל אחד יכול להקים חברה משלו. כלומר, אני יכול להיות 100% מנכ"ל של חברה, דירקטור, בעל המניה וכו'.. המינימום של 2 אנשים.
- חברה פרטית וחברה ציבורית:
- חברה ציבורית:**
המחוקק אומר שחברה ציבורית, זה חברה שהציעה לציבור הרחב את המניות שלה.
מס החברים - אני לא קובע כל מגבלה, מבחינתי שיהיו כמה משקיעים שאתם רוצים.
- חברה פרטית:**
חברה פרטית - כל מי שלא ציבורית.
- מס החברים - המחוקק גם כאן לא מתערב ולא מגביל אבל, הלכה למעשה ברוב מוחלט של המקרים בחברות פרטיות לא נמצא יותר מ-50 בעלי מניות (לא כולל עובדים שקיבלו מניות). למה? התשובה לכך נמצאת בס' 175 לחוק החברות. בס' המחוקק נותן צופר רק לחברות פרטיות. הס' אומר: חברות פרטיות בלבד שלא רוצות לפרסם לציבור הרחב את הדוחות הכספיים שלהם אני המחוקק מוכן ללכת לקראתם אבל יש לי דרישות:
- א- לא יותר מ-50 בעלי מניות בכל רגע נתון. מדוע 50? כיוון שה-50 הראשונים הם בעלי ידע, הם יודעים בדיוק מה קורה בחברה או אם הם ידרשו משהו יתנו להם אותו. המשקיע -51 ומעלה זה משקיע לא מתוחכם שהמחוקק צריך לדאוג לו ולכן זו הסיבה לגבול הזה.
 - ב- מדוע חשוב לחברה לא לחשוף את הדוחות הכספיים? כי המתחרים מאוד רוצים לראות את הסודות של החברה, תנאי התקשרות עם ספקים, לקוחות וכו'..
 - ג- למה לא סופרים את העובדים? כי לא צריך לדאוג להם הם מתוך החברה והם יודעים אותו. מנכ"ל וסמנכ ל נחשבים לעובדים.

*לסיכום- מספר מתאגידים לחברות- מינימום 1 חברה פרטית. המקסימום בחברה בורסאית ציבורית זה אין סוף. בחרה פרטית למרות שהמחוקק אומר שהוא לא מתערב אבל הוא נותן צו'פר מאוד גדול ולכן זה 50 ולא נמצא מעל 50 וזה לא כולל עובדים.

✓ שותפויות:

שותפות כללית:

המינימום זה 2. והמקסימום לא יותר מ-20. מדוע לא יהיה יותר מ-20 שותפים? בסיטואציה זו חשבו על השותפים ולא על הנושים מכיוון שהם חבים ביחד ולחוד. המחוקק אומר בגלל שהם חבים ביחד ולחוד לפני שאתם נכנסים לתאגיד הזה כדאי מאוד שכל אחד יכיר את השותפים שלו. לעולם לא מתקרבים לשותפות כללית אם אין יחסי אמון בשותפים. רוב השותפויות הכלליות זה ב-3 אנשים. איפה אנחנו רואים 20? בשותפויות משפחתיות.

יש 2 סוגים/מקרים של שותפויות כלליות שמותר בלי הגבלה והם **ע"ד ו**רואי חשבון:
1. בקיאים בחוק.

2. אם היו משרדים שרצו להתאגד ועברו את הסך? המחוקק אומר שהתמזגות זה טוב מצד אחד. וכן זה יתרון וחוסך הוצאות. ולכן המחוקק יכול לחשוב על חריגים.

שותפות מוגבלת:

מינימום שותפים 2. אחד חייב להיות כללי ואחד מוגבל. אסור ששניהם יהיו מוגבלים. מקסימום שותפים: תלוי באיזה שותף מדובר. אם שואלים על מוגבלים זה ללא ההגבלה כי הם לא מסכנים. הכללים זה לא יותר מ-20 כי הם חבים ביחד ולחוד, בדומה לשותפות הכללית.

רציפות, המשכיות:

אנחנו רוצים לבדוק מה קורה לתאגיד כאשר הבעלים או מישהו מהבעלים הולך לעולמו? האם התאגד ימשיך להיות קיים, ימשיך את הרציפות שלו או אולי לא ימשיך להתקיים?

חברות: חברות בורסאיות זו חברה שפנתה לכלל הציבור הרחב. חברות פרטיות.

- חברה בורסאית: יש לנו משקיע קטן- לדוגמא: טבע. יש משקיע שקנה קטן 5 מניות של טבע לפני שנה ובוקר אחד אותו משקיע לא התעורר (מת). עכשיו עולה השאלה מה ההשפעה של מות המשקיע על קיום החברה הבורסאית? הא חברה מושפעת מזה, האם היא לא תהיה קיימת? או האם זה בכלל עוד לא מזיז לה? עיקרון האישייות המשפטית מביא אותנו לתשובה שזה שעם כל הצער שבעל המניות מת זה לא משפיע על המשכיות קיומה של החברה.

- חברה פרטית: חברה עם בעלים אחד שמחזיק ב-100% מהמניות. בוקר אחד לא התעורר הבעלים. עכשיו מה יכול לקרות לחברה שיש בעלים אחד והוא איננו עוד? **גם כאשר היה בעלים אחד מבחינת החברה האישייות המשפטית שלה ממשכה להיות קיימת** ולכן אפשר להיות שהיורשים יגידו שהם רוצים להמשיך בחברה או שהם רוצים למכור אותו. כנ"ל לגבי אדם חולה ימנו לו אפוטרופוס. גם כאר אדם החזיק לבד בחברה זה לא ישפיע על המשכיות החברה אבל היורשים יצטרכו להחליט מה עושים.

שותפויות: שותפות כללית מייחד אותה שכל השותפים חבים ביחד ולחוד ושותפות מוגבלת.

בשותפויות אין מניות אלא אחוזים.

- שותפות כללית: המחוקק אומר שכאשר שותף בשותפות כללית הולך לעולמו פקודת השותפויות בס' 42 אומרת שהשותפות נכנסת לפירוק וזאת מכיוון שכאשר עשינו שותפות בחרנו את האנשים. המחוקק אומר נראה לי הפעם שהשותפים כן ירצו שהשותפות לא תהיה קיימת. הס' הוא דיספוזיטיבי וניתן להתנות עליו. כלומר, אם השותפים לא יכתבו בהסכם בצורה אחרת אז הם הסכימו לס' 42.

בשורה התחתונה, בשותפות כללית אם אחד השותפים הולך לעולמו השותפות נכנסת לפירוק אלא אם כן נקבע אחרת בהסכם השותפות וזאת מכיוון שס' 42 הוא דיספוזיטיבי.

- שותפות מוגבלת: לפחות אחד חב ביחד ולחוד וכל השאר יכולים להיות שותפים מוגבלים. גם פה אחד השותפים הלך לעולמו מה עושים? אם מדובר בשותף הכללי שהלך לעולמו- השותפות תיכנס לפירוק אלא אם כן הוחלט אחרת בהסכם השיתוף בדומה לשותפות כללית. אבל זה לא מדובר בשותף הראשי אין לזה משמעות.

עבירות(להעביר, למכור):

השאלה שלנו: אני כבעלים רוצה למכור את ההחזקות שלי בתאגיד. האם מספיק שנמצא קונה שישלם לו את מה שהוא רוצה ויסגור עסקה או שאולי הפעם הוא יצטרך לבקש אישור מהשותפות ואז במקרה הזה אולי תהיה איזה הגבלה שלא מספיק שמצאת קונה אל תצטרך גם אישור.

חברות:

- חברה בורסאית: המשקיע הקטן רכש 100 מניות של חברת טבע לפני שנה והיום הוא רוצה למכור כי הפסיד. כאשר החברה היא בבורסה הכול נעשה דרך המחשבים. אחד מעוניין לקנות ממני את המניה תמורת 100 ₪. או שמכיוון שזה מניה שמייצגת זכויות יכול להיות שגם להנהלת טבע חשוב לדעת מי הקונה? בחברה בורסאית לא חשוב מי הקונה כי היא פתוחה לציבור הרחב מלכתחילה ואם אנחנו נצטרך לבקש אישור המסחר יתקע ולא יהיה זריז כמו שרוצים. לכן, כאשר מדובר בחברה מסחרית עיקרון המסחר מקודש ואסור שתהיה הגבלה כלשהי על עבירות, מכירה. הדבר הכי חשוב בבורסה זה המסחר המהיר, החלק. ולכן, בחברה בורסאית מספיק שמצאנו קונה העסקה יוצאת לפועל.
- חברה פרטית:- נניח שאני משקיעה אבל אני לא בעל שליטה, יש לי 10% מניות בחברה פרטית ואני רוצה למכור. אני נפגש עם אנשים ומתחיל להציע. האם נדרש לקבל אישורים? בחברות פרטיות ברוב המקרים יש הפעם הגבלה על העבירות, מכירה וזאת משני טעמים:
(א) ס' 175 לחוק החברות אומר שאם חברה לא רוצה לפרסם לציבור את הדוחות אז יש לי כמה דרישות: מספר בעלים- לא יותר מ-50 ויש עוד דרישה שהיא רלוונטית לעכשיו וזה שיהיה מגבלה על העברת מניות. וגם אם הס' הזה לא היה הייתה כן הגבלה משום שחברה פרטית היא יותר אינטימית ובעלי המניות לרוב המנהלים את החברה ביחד ולכן חשוב שאסדר עם מי שנכנס לחברה.
(ב) חשוב לדעת מי נכנס לזה.

דוגמאות לאיזה מגבלות בד"כ מופיעות בתקנונים של חברות פרטיות:

1. אישור של ההנהלה- מצאתי קונה ואני עושה איתו חוזה עם תנאי מתלה שזה אישור ההנהלה. ללא האישור אין עסקה. ואז ההנהלה תבקש ממני את הפרטים של אותו אדם
 2. זכות סירוב ראשונה- מצאתי קונה הוא מוכן לשלם 100 ₪ אבל אני לא יכול עוד למכור לו כי אני חייב להציע לבעלי המניות הנוכחים. אם הם רוצים הם חייבים להסכים בסכום שאמרת להם! ואם הם לא מימוש את האופציה שלהם אני מורשה למכור לקונה.
- בחברה בורסאית אסורה מגבלה בחברה פרטית מותר ויש לזה 2 נימוקים שמצוינים לעיל.

שותפויות:

- שותפות כללית: יש לנו שותף שמחזיק 10% והוא רוצה למכור את המניה שלו. מכיוון שבשותפות כללית כל השותפים חבים ביחד ולחוד כאן קל וחומר שהשותפים הנותרים ירצו להכיר את השותף החדש. ולכן פקודת השותפויות בס' 34 אומר –כאשר שותף רוצה לצאת ולהכניס תחתו שותף חדש הוא צריך לקבל את הסכמת כל השותפים. כלומר, לכל שותף יש זכות וטו. הס' הזה הוא דיספוזיטיבי. המחוקק אומר שבד"כ כן ירצו הסכמה של כולם אבל אני לא אכפה את עצמי עד כדי כך. מכיוון שאולי הסכמה של הרבה שותפים לא תמיד יכולה להיות כי יכול להיות מישהו שיציביע לי נגד ואז אני חסום ולא אוכל לצאת מהמניה. רוב השותפויות הכלליות כן מתנות על הס' והרוב שנדרשים הוא רוב של מעל 75%- רוב מיוחד. הרציונל הוא שאם 75% לא הפריע להם לקבל את השותף החדש אז למה שזה יפריע לשאר.
- שותפות מוגבלת: השאלה המקדימה זה איזה שותף רוצה לצאת כללי או מוגבל. אם זה שותף כללי חשוב לנו מי השותף ואז נדרש הסכמת כל השותפים הכללים אלא אם כן נקבע אחרת בהסכם השותפות. ואילו אם שותף מוגבל רוצה לצאת הוא צריך למצוא קונה ולצאת כי הוא לא חב ביחד ולחוד.

יזמות:

- יזמות בחברות: בחוק החברות אין הרבה ס' בנושא. יש הגדרה של יזם בס' 1 ויש עוד 3 ס' מהותיים שהם 12-14 לחוק החברות שמטפלים בנושא של יזמות.
הגדרה של יזם- יכול להיות יחיד ותאגיד. לדוגמא אדם שזה המקצוע שלו. אני "תופר" את כל העסקה לקראת החברה שתקום. בנק' הזמן החברה עדין לא נרשמה והיזם מתכנן כי הוא יודע שבסוף הוא יקים חברה ויעביר אליה את כל היזמות ולמעשה הוא ירוויח דמי יזמות כי מי שיהיה הבעלים של החברה הוא לא היזם. היזם יודע לאתר את הפנט על המוצר שרוצים למכור. היזם יקנה את הפטנט, יחפש את המהנדסים, יקנה מקום וכו'... ולבסוף היזם ימכור את היזמות לחברה ויקבל עמלת דמי יזמות. יזם זה אותו אדם שביצע למען חברה שטרם נוסדה פעולות משפטיות. מערכות יחסים שונות שנדון בהם:

1. מערכת יחסים בין היזם לבין חברה בייסוד (מתכננים להקים אותה אבל היא עדיין לא קיימת):
 א- פונה אלינו יזם ואומר שבשנת 2017 חתמתי על 80 חוזים שונים. חלק מהחוזים חתמתי כאשר פרטי למען עצמי וחלק מהחוזים חתמתי מהכובע שלי כ-יזם. הוא רוצה שיבהירו לו איך הוא יכול לדעת או לשכנע איזה חוזה חתמתי כ-יזם ואיזה חוזה חתמתי כאדם פרטי? כל החוזים נחתנו זה שהחברה עדיין לא הייתה קיימת. כמו כן, נניח ש-2 מהחוזים הם חוזים לרכוש 2 מדפסות זהות לחלוטין והוא רוצה לדעת איך להוכיח איזה מדפסית היא פרטית ואיזה יזמית? ביהמ"ש בא ואמר כך- **כדי למיין, לאבחן בין חוזה פרטי לחוזה יזמי המציאו את מבחן הכוונה והשלמתה** וככה אזהה אם חתמתי כאדם פרטי או כ-יזם. הכוונה היא במועד חתימת החוזה, איך נדע? אני אסתייע בהשלמתה, זה היסוד העובדתי, איך הבאת לידי ביטוי חיצוני את הכוונה שלך? האם ההשלמה זה היסוד ההתנהגותי? כלומר, האם אתה התכוונת לחתום על חוזה אחד כ-יזם היה עליך להוסיף את המילה כ-יזם ובחוזה פרטי לא מוסיפים דבר. כלומר, הביטוי החיצוני זה המילה כ-יזם ואז יופי זה יפעל לטובתו. כמו כן נבדוק איך שולם- האם מהחשבון הפרטי או מהחשבון העסקי? כמו כן עוד יכול לסייע זה איך הצגת את עצמך ולשם כך אנחנו נדרשים לסיוע מהמוכר.

חשוב לשים- יכול להיות שהחברה נרשמה ועדיין לא מונה אף אחד שמוסמך לעשות הסכמים ויכול להיות שיהיה פרק זמן שהיזם יחתום לנו- הפסיקה התלבטה בין 2 אפשרויות: ברגע שהחברה קמה יש כבר ישות משפטית וכל דבר החברה תעשה. אבל אפשרות נוספות עלתה בביהמ"ש וזה שיש חברה לא אומר שהתמנה כבר מישהו שיכול לחתום ולכן בתי המשפט אמרו מה קורה אם היזם עבד שנה רשם את החברה ומנהל הוסמך נכנס לתפקיד חודשים אחרי הרישום? מה קורה בחודשים האלו, על מי האחריות? הפסיקה הכריעה שהמועד הקבוע לסיום היזמות זה לא יום רישום החברה אלא זה היום שבו החברה מינתה מישהו שמוסמך לחתום על הסכמים בשמה.

בין היזם לבין החברה (חברה בייסוד)- מתכננים להקים אותה אבל היא עדיין לא קיימת) - איזה חובות יש לו כלפי החברה הזו? איך הוא יכול לעשות פעולות משפטיות בשביל חברה שעדיין לא קיימת?

פונה אלינו יזם ואומר בשנת 2017 חתמתי על 80 הסכמים שונים, חלק מהחוזים חתמתי כאדם פרטי בשבילי וחלק מהחוזים חתמתי כ-יזם. אני רוצה שתבהירו לי איך אני יכול לדעת ולשכנע איזה חוזה חתמתי כ-יזם ואיזה כאדם פרטי? כל זה שהחברה עוד לא קיימת. בית המשפט אמר כדי למיין ולאבחן בין חוזה פרטי לעומת חוזה יזמי יש מבחן הנקרא מבחן הכוונה והשלמתה. הכוונה היא במועד חתימת החוזה, איך נדע? אני אסתייע בהשלמתה, זה היסוד העובדתי, איך הבאת לידי ביטוי חיצוני את הכוונה שלך? האם ההשלמה זה היסוד ההתנהגותי? בודקים את דף החתימה- אם אתה התכוונת לחתום על חוזה אחד כ-יזם אני מצפה שהיית כותב בסוגריים יזם. כי ברגע החתימה הוא התכוון לפעול כ-יזם. לבדוק איך שילמת - אולי יש עו"ש פרטי ועו"ש עסקי ואז נראה שאחד שילמנו מהחשבון העסקי ואת השנייה מהחשבון הפרטי. איך הצגת את עצמך- צריך תצהיר של המוכר. לא תמיד חייב להוכיח את כל זה, מספיק לפעמים אחד. מתי התחילה היזמות? מההסכם הראשון אפשר לומר שזאת התחלת היזמות. היא מסתיימת? אפשרות אחת, המועד שרשמת את החברה ואפשרות שניה, יכול להיות שהחברה נרשמה ועכשיו צריך לעשות עוד פעולה, ועדיין אף אחד לא הוסמך להיות המנהל ולחתום על הסכמים ואז היזם צריך להמשיך בתפקידו עד שיתמנה המנהל. הפסיקה התלבטה בין שתי אפשרויות אלו. זה שאנחנו רושמים חברה לא אומר שהתמנה מישהו שיכול לחתום, האחריות עדיין תהיה על היזם. הפסיקה הכריעה שהמועד הקובע לסיום היזמות זה לא עם רישום החברה, אלא היום שבו החברה מינתה מישהו לחתום בשמה על הסכמים. מה החובות המשפטיות שחלות על היזם כלפי החברה:

(1) החובה המשפטית עם הרף הכי נמוך היא חובת תום הלב- אם יש מידע מהותי, פרט מהותי שאתה יודע עליו והצד השני במעמד סביר לא יגיע למידע הזה, אתה חייב לגלות אותו כי זה עלול לגרום לצד השני לא לעשות את העסקה או לשנות את התמורה. (2) חובת זהירות- נגיד ליזם אתה לגבי כל העסקים שעשית אתה חייב לנקוט זהירות ואם לא החברה תתבע אותך. לדוג- רכישת מגרש, הוא הציג בפני החברה את המגרש אבל אי אפשר בכלל לבנות על מגרש זה כי זה מגרש חקלאי, ואז החברה יכולה לתבוע אותו על רשלנות, כי זה דבר שהאדם הסביר יכול לבדוק. (3) חובת אמון כלפי החברה- החמורה ביותר. לדוג- עו"ד מול לקוח, רופא מול מטופל. למה במערכות האלה מחילים חובת אמון? כי יש כאן קרבה. בחובת אמון אני צריך לראות רק את טובת הצד השני, זה שאני נאמן לו. לדוג- אפטרופוס פועל לטובת פסול הדין. אסור להיות בניגוד עניינים ומשוא פנים. הגילוי כאן צריך להיות מלא, את הכל, גם מה שלא מהותי.

איזה עילות תביעה יש לחברה כלפי היזם?

(1) הפרת חובת אמונים

(2) הפרת חובת זהירות. בעיות:

א- יש בעיה שהיזם שכל מה שהוא עשה וחתם הוא עשה למען חברה שלא הייתה קיימת. השאלה הזו הגיע לבתי המשפט- בית המשפט שאל את היזם האם בכלל משפטית מישהו יכול לחתום על חוזה לטובת מישהו שהוא בכלל לא קיים? מאיפה המקור המשפטי שאתה יכול לעשות את זה, לא נמצא מקום שנותן סמכות לכך. ביהמ"ש אומר שאתה לא יכול לחתום דבר כזה, זה הסכם בינך לבין צד ג', ואז היזמים תקועים עם ההסכמים האלה. לכן, המחוקק הבין שאם הוא לא ידאג לפתרון לא תהיה יזמות יותר, בעקבות פסקי הדין המחוקק רוצה לעודד יזמות ולתת פתרון. הפתרון מצוי **בס' 12(א) לחוק החברות**-חברה רשאית לאמץ פעולות משפטיות שנעשו ע"י היזם לטובתה טרם הקמתה. יש סיכון ליזם בכך שבאמירה כתוב שהחברה רשאית לאמץ, אך היא לא חייבת. היזם יצטרך לשכנע את החברה "לאמץ" אותו.

ב- אני חתמתי על הסכם למען חברה לפני שנה, והחברה קמה היום והצלחתי לשכנע אותה לאמץ את ההסכם הזה. היזם שואל- האם החברה נכנסת לנעלים בהסכם שהיא אמצה היום, רק מהיום? או שהיא נכנסת לנעלים רטרואקטיבית, כלומר לפני שנה? שאלה זו מעניינת כי היזם אומר אני חשוב לי מאוד שהחברה תכנס רטרואקטיבית לנעלי מכיוון ש- **אם חלילה אותו צד ג' שמכר לי את המגרש, מחר יגיש תביעה על הפרה שהייתה בשנה לפני שהחברה אומצה, אם זה לא רטרואקטיבית, הוא יתבע את היזם. רק מהאימוץ אני יכול לפנות לחברה. **היזם לפני שנה קנה את המגרש מצד ג', היזם ישלם מס רכישה והמוכר מס שבח, אם יבואו רשויות המס אחרי שנה, אנחנו רואים שיש עוד עסקה, אתה תשלם מס שבח והחברה תשלם מס רכישה, חסכון במס. כאשר חברה מאמצת בדיעבד הסכם כמוהו כהרשאה מלכתחילה, כלומר רטרואקטיבית. הסיכון היחיד שנשאר ליזם זה שהחברה לא תאמץ את ההסכמים.

2. היזם והחברה בייסוד מצד אחד לבין צדדים שלישיים (מול החוזים שהיזם ביצע) מצד שני:

בין היזם לחברה בייסוד לבין צדדים שלישיים (כל החוזים) – נחלק את ההתייחסות לשניים –

א. נקודת המוצא לגביו תהיה שהיזמות היא יזמות גלויה, שהיזם הציג את עצמו כיזם מול צד ג'- בוקר שני תסריטים – (1) יזם חתם על הסכם לקנות מדפסת, מציג עצמו כיזם, בסופו של יום החברה קמה והיא מאמצת את ההסכם. השאלה- צד ג' פונה אל ע"ד, יש לי עילת תביעה, הייתה הפרה של ההסכם, אני רוצה להגיש תביעה על ההפרה אבל אני לא בטוח מתי בדיוק הייתה ההפרה- אפשרות אחת, לפני שהחברה אומצה ואפשרות שניה שההפרה הייתה אחרי שהיא אימצה. ואז אני אוכל לדעת את מי לתבוע. במועד שהוא פונה אלינו החברה כבר קמה והיא אימצה, זה המקרה הכי פשוט- הוא יתבע את החברה. אם החברה אימצה את ההסכם, היא אימצה אותו רטרואקטיבית. לא משנה מתי הייתה ההפרה בכל מקרה אתה חייב לתבוע את החברה. (2) החברה או שהיא לא קמה בסוף או שהיא החליטה לא לאמץ את ההסכם ונגיד צד ג' יודע את העובדה הזו- צד ג' שואל את השאלה הבאה- אני מעוניין לבטל את ההסכם, האם מותר לי לבטל את ההסכם או שזה נחשב הפרה? מבחינת המוכר הוא יודע שהוא צריך לעמוד מול חברה, אבל מתברר שאין חברה. לזה קוראים ציפיות סבירות, הציפיה הסבירה של צד ג' הייתה שבסוף אני את המדפסת מוכר לחברה. אני צד ג' בניגוד לציפיות הסבירות שלי תקוע מול יזם ולא מי שחשבתי שאעמוד מולו ולכן כאשר הציפיה הסבירה שלי הופרה, היא הופרה בגלל היזם, יש לי זכות מלא לבחור איזה תרופה לבחור- ביטול והשבה או לאכוף את ההסכם מול היזם, כל התרופות והכוח היא בידי צד ג'. מטילים את כל הסיכון על היזם כי הוא הציג את עצמו כיזם ואני אחראי שבסוף תוקם חברה. למה לפעמים צד ג' ינצל את ההזדמנות לבטל- כי אולי פתאום המחיר עלה. שני תסריטים אלו נמצאים בס' **13 לחוק החברות** ונותן לנו את התשובות להם.

ב. נקודת המוצא לגביו תהיה שהמוכר לא ידע שהוא מכר ליזם, יזמות נסתרת- צד ג' מבחינתו חשב שהוא מוכר לאדם פרטי. שני תסריטים – (1) אני יודע שאני יזם אבל לא גילתי את זה למוכר והחברה בסוף לא קמה או שקמה והחליטה לא לאמץ – צד ג', המוכר גילה שהחברה החליטה לא לאמץ, צד ג' לא יכול להפר את ההסכם כי הוא ידע מראש שהוא מוכר לאדם פרטי והוא מכר לאדם פרטי. אם צד ג' יבטל את החוזה הוא מפר חוזה, כי אתה התחייבת למכור לי כאדם פרטי.

(2) לא הצגתי את עצמי כיזם, צד ג' מכר לי, החברה קמה ואימצה- צד ג' טוען להפרה של ההסכם הוא רוצה להגיש תביעה, מועד הגשת התביעה אחרי שהחברה אימצה, הוא לא יודע את מי לתבוע. הוא לא ידע מלכתחילה שהוא מוכר ליזם, מצד שני החברה כן אימצה את ההסכם הזה מהיזם. מבחינת היזם היא אימצה את ההסכם רטרואקטיבית. היזם לא יוצא מהתמונה, כי הוא לא הציג את עצמו כיזם, ופתאום הוא אומר יש חברה, לכן במקרה הזה מכיוון שהציפיה של המוכר הייתה שהוא מקבל את האדם שלו הוא מוכר את המדפסת, האדם הזה נשאר בתמונה גם כשהחברה אימצה. אני לא יודע מי זו החברה הזו בכלל, אני לא רוצה להיות מולה. אם החברה מרצונה החופשי הסכימה לאמץ את ההסכם, אין בעיה שהיא גם תהיה אחראית מול צד ג', אבל בנוסף ליזם ולא במקומו. איך היזם בכל זאת הוא יכול לפתור את הבעיה הזו של תביעות צד ג'? שיפוי, כשהחברה מאמצת ממך את ההסכם, תוסיף סעיף בהסכם שאם חלילה צד ג' תתבע אותך, אז היא תשפה אותך. שני התסריטים האלה, זה נמצא בס' **14 לחוק החברות** הפתרונות.

ס' 12 טיפל במערכת היחסים הראשונה בין היזם לבין החברה.

ס' 13 טיפל במערכת היחסים שבין היזם והחברה לבין צד ג' שנקודת המוצא היא יזמות גלויה. **ס' 14** טיפל במערכת היחסים שבין היזם וחברה לבין צד ג' שנקודת המוצא היא יזמות נסתרת.

מסטר ב'

הון החברה- כל המקורות בעיקר הכספיים שבאמצעותם החברה מממשת את מטרותיה.
הון החברה מורכב משני סוגים עיקריים: 1. הון עצמי=מניות. הכסף שהמשקיעים מביאים מהבית, הכסף ההתחלתי. גם רווח אם יהיה בעתיד הוא יהיה חלק מההון העצמי. הון עצמי זה משהו של החברה ובעקיפין נראה שבעלי המניות ירצו ליהנות ממנו ויעשו זאת דרך חלוקת דיבידנדים. 2. הון זר- הון לא של החברה- היא משתמשת בו אבל יום אחד היא תצטרף להחזיר אותו כי זה יוצר לחברה התחייבות. מה זה ההון הזר- התחייבות שיש לחברה בעיקר כלפי הלוואות. מקור הלוואות: *בנקים, *חב' ביטוח, *חב' אשראי- נושה יחיד. לפעמים *מהבעלים עצמם והם יכולים לחבוש 2 כובעים שונים או בעל מניות או בתור הלוואות בעלים(נושה). מי שנותן לחברה הלוואה זה מי שהוא בעל מניות בחברה, הבעלים- זוהי הלוואה לכל דבר ועניין. אם לחברה יש 2 ספרים וספר א' זה ההשקעה וספר ב' הלוואה. אפ' אני נתתי 1000 ₪. 600 ₪ השקעה ו400 ₪ הלוואה. או הלוואה *מהציבור. ריבית=מחיר הכסף כאשר לוקחים הלוואה.

בהון זר אני מחזיר את הלוואה עצמה ואני מצרף אליו את הריבית.
כאשר מדברים על הלוואות הן יכולות להיות מובטחות או לא מובטחות. סוגי בטוחות אפשריים:
א: ערבויות- הרבה פעמים אני רוצה לקחת הלוואה מהבנק ואני נדרש ערב- אז הערב הוא הביטחון שלי. כלומר, אם אין לי אפשרות לשלם אז הערב ישלם את זה. הערבות הרבה פעמים יותר טובה מצ'ק ביטחון. יש חוק מיוחד שהוא חוק הערבות שמסדיר את נושא הבטוחות.

ב: שטרות- כמו צ'ק ביטחון, צ'ק ביטחון או צ'ק אישי. עם צ'ק זה הולכים להוצאה לפועל.
ג: נכסים- לדוגמא: בני זוג לוקחים הלוואה לקנות דירה. לבנק בתמורה הם נותנים שעבוד על הדירה. כלומר, כל נכס שיש לו שווי כלכלי יכול לשמש את הצדדים כבטוחה נכסית. כלומר, זה נכס מוחשי ואפשר גם נכס מופשט (כמו קניין רוחני, פטנט- הוא לא מוחשי אבל יש לו ערך).

למה הנושא של דיני שעבודים הוא מרוכב? הנושא אינו מסודר משפטית. אין חוק אחד המסדיר את הנושא. יש הרבה דברי חקיקה שלפעמים סותרים אחד את השני. 3 דברי החקיקה העיקריים בנושא:
א: חוק המשכון- "משכון" ב: חוק המקרקעין- "משכנתא". ג: פקודת החברות- "שעבוד" (פקודת החברות זה מהמנדט הבריטי).

בנושא השעבודים יש גם שיעבוד וגם פירוק ואלו שני הנושאים שחוק החברות לא יצר הסדר חדש אלא הוא מפנה לדין הישן וזה פקודת החברות.

כאשר החברה רוצה לפנות לציבור ולגייס ממנו את הלוואה במנות קוראים לה כרטיס. כל אחד מקבל כרטיס עבור ההשקעה. כלומר, נייר הערך שהחברה תנפיק לי נקרא אגרת חוב.
ניירות ערך- בהון העצמי זה מניות ובהון הזר בה אג"ח.

חברה באה ואומרת לציבור בגין הלוואה שכל אחד נתן אני מנפיקה אג"ח. לדוגמא: כל מי שנתן לי הלוואה של 100 ₪ מקבל אג"ח.

אג"ח- יש לה 2 היבטים:

1. היבט פיננסי, כמותי, מחיר- איך נקבע המחיר. כמה שווה אג"ח. איך המחיר שלה משתנה (הרבה פעמים אג"ח נסחרת בבורסה).

2. היבט משפטי- מה המשמעות המשפטית של אג"ח. אג"ח זה חוזה הלוואה מבחינה משפטית. החברה היא תמיד החייבת כי קיבלה את הלוואה והצד השני הוא המלווה, הנושה, בעל החוב. לכן, אג"ח גם מסדירה את כל תנאי הלוואה, ההסכם. (סכום הלוואה, ריבית, מתי ישלמו, סנקציות על הפרת ההסכם וכו'...) בכל רגע ניתן למכור את האג"ח- סחיר.

מושגי אג"ח:

1. מובטח מול לא מובטח:
- אג"ח מובטח- כאשר מישהו אומר לי שאני רכשתי אג"ח מובטחות- כלומר, יש בטוחה.
- אג"ח לא מובטח- תספורת. המשמעות של זה – נתתי הלוואה ולא קיבלתי את בטוחה. המשמעות זה שאם החברה פושטת רגל הסיכוי שלי לקבל משהו הוא מאוד נמוך כי לא הבטחתי את הלוואה.
2. אג"ח ממשלתי מול קונצרני:
- אג"ח ממשלתי-למה המדינה לוקחת הלוואות? המדינה כל שנה מכינה תקציב לשנה הבאה. כלומר יש הכנסות שהיא מצפה לקבל ויש גם המון הוצאות. ההוצאות רק עולות. הרבה פעמים המדינה מגלה שיש גירעון ואז יש 2 אפשרויות לסגירת הבור: א- להעלות מיסים. ב- הלוואות. הריבית היא הכי נמוכה שיש.
- אג"ח קונצרני- אג"ח שחברות מנפיקות אותם. מינוח שנהוג לגבי אג"ח שמנפיקות חברות עסקיות (בורסאיות לדוגמא). כאשר חברת טבע רוצה לגייס הלוואה אז היא צריכה להנפיק אג"ח קונצרני. כל אג"ח של חברה שהוא לא ממשלתי נכנה אותו כך. הריבית לעומת אג"ח ממשלתי יותר גבוהה.
אג"ח קונצרני יכול להיות או מובטח או לא מובטח.
3. אג"ח רגילה או מול אג"ח להמרה. מה המשמעות שחברה אומרת לי שהיא מנפיקה לי אג"ח להמרה?
- אג"ח רגילה- ההסכם בין הצדדים לאורך כך הדרך זה שהחברה היא הלווה והצד השני הוא המלווה.
- אג"ח להמרה- אתה נותן לי הלוואה כרגיל לפי התנאים אבל אני נותנת לך סוכריה. לדוגמא הסוכרייה זה שבעוד שנה אתה תוכל לבחור, להחליט האם אתה ממשיך להיות בעל חוב או אתה יכול להחזיר לי את האג"ח ואני אנפיק לך במקום מניה. המרה=החלפה.
מתי כדאי לעשות את זה? מה אני צופה שהולך לקרות בחברה בעתיד. אם אני צופה שהיא נכנסת לתקופה פורחת אז שווה לי להמיר. לעומת זאת, אם אני צופה שהחברה הולכת להיכנס לתקופה קשה להישאר כאג"ח רגיל. למה אג"ח להמרה יותר טוב מבחינת החברה? כי אם אמיר יש פחות התחייבות לחברה. אם המרתי אי אפשר לחזור. ריבית חייב לשלם גם אם יש לי הפסדים.

לדוגמא: נושה יחיד- חברה מול בנק. מנכ"ל החברה פונה לבנק ומבקש הלוואה של מיליון ₪. הבנק אומר שהוא לא נותן דבר ללא בטוחה. מה יש לך כחברה להציע לי, מה את מציעה לשעבד לי. החברה אומרת קניתי אתמול 2 מכוניות חדשות. כל מכונה עלתה לי מיליון ₪. אני מוכנה לשעבד את 2 המכוניות. הבנק מסכים לזה. כלומר, יש פה אג"ח מובטחת בתמורה להלוואה ובתנאים. ואז נגישים ליועץ המשפטי ואז הבנק והחברה רוצים אסמכתאות משפטיות כדי להסדיר את ההלוואה ואת השעבוד. ישנם 2 שלבים משפטיים:

1. השלב האובליגטורי- זה שלב חובה. שלב חוזי. השאיפה של כל נושה, מלווה תהיה להגיע לשלב השני שנקרא השלב הקנייני. ליצור את השלב, את הבטוחה ברמה הקניינית.
שלב חוזי- יצירת הסכם חוזה הלוואה. אג"ח בין אם היא מובטחת או לא מובטחת זה חוזה הלוואה בין שני צדדים. לכן, אנחנו נדרשים להכין הסכם הלוואה. הבנק זה המלווה, הנושה. והחברה היא הלווה, החייבת. יהיה כתוב סכום ההלוואה(הקרן), ריבית, מועדי התשלום וכו'... בהסכם יש עוד את השעבוד. ישנה אג"ח מובטחת גם. כלומר, החברה משעבד 2 מכוניות לטובת הבנק ולכן יש להתייחס לזה בהסכם. לכן, כאשר ניתן שעבוד במסגרת ההלוואה אז אני נדרש:
א- לפרט בהלוואה את סוג השעבוד שניתן ולהיות ספציפי כדי לוודא שזה באמת מה שאקבל. כאשר מפרטים את השעבוד יש להיות מדויק בפירוט. ב- מה הם האירועים/תנאים שכל אחד מהם יאפשר לדעת מתי אפשר לממש את השעבוד. יצרנו שעבוד חוזי, כי מעבר לחוזה החתום אין כלום. עכשיו עולה השאלה, הבנק פונה ליועצים המשפטים, חתמתי על הסכם וקיבלתי בטוחות מעולות והכתבתי את התנאים להסכם, נחתם מרצונם החופשי של הצדדים. עדין הבנק רוצה לדעת אם הוא יכול לישון בשקט- לא. כיון שיש זכות חוזית. הבנק אומר שבזכות החוזית כתוב שהמכונית הן שלי ואני הראשון שחתם. התשובה חד משמעית זה שהבנק לא הראשון ולא הזכאי לכך. הבעיה של החוזה הוא- שהוא בעל החברה לבנק. כלומר, אין לחוזה תוקף כלפי כולא עלמא. הרמה של החוזה לא תופסת כלפי צד ג' והשאיפה של כל צד זה לקבל שיעבוד ברמה הקניינית.

איך משדרגים את הזכות: יש 2 דרכים עיקריות:
א- לקחת את הדבר להפקדה (לא תמיד אפשר אם זה מכונות)- הפקדה=מסירה פיזית של החזקה. המגרעות של דרך ההפקדה:
זכות השימוש.
יש נכסים מסוימים שבכלל אי אפשר להפקיד. כמו מקרקעין, קניין רוחני, פטנט וכו...
-מיטלטלין מוחשיים זה בעצם אני יכולה להפקיד.
-עלויות עסקה.
החייב של דרך הפקדה:
-תכשיטים.
-יצירות אומנות.
צק שבעלי עסקים מפקידים בבנק עד שהם יפרעו והם ישמשו כבטוחה בגין האשראי שהבנק מעמיד לעסק.
ב- הולכים למרשמים- להפוך את השעבוד החוזי לקנייני-זוהי דרך המלך. המרשמים הם פומביים וזה מביא לידיעת כל העולם. המחוקק אומר שהוא יקבע מקומות מסוימים שרק בהם אפשר לרשום. חוק המשכון, מקרקעין ופקודת החברות- מתוכם יש כל מיני חוקים. מהמשכון יש את רשם המשכונות- כלל האצבע אומר שאם מדובר ביחיד, ונכס מיטלטלין לרבות זכויות (ולא מקרקעין) הרישום מתבצע אצל רשם המשכונות. ללכת למרשם הנכון זוהי דרך לבצע בטוחה קניינית.
אנחנו נראה איך מרשמים ואיך הפקדה יוצרים את ההיבט הקנייני.
2. שלב קנייני.

קבוצה של בעלי הקשר בחברה:

1. בעלי מניות- בעלי מניות זה בעלים שקנו מניות והפכו להיות בעלים של החברה. השאלה המעניינת זה שאם בא אחד מבעלי המניות ואומר שהוא השקיע 50 אלף ₪ בחברה ובתמורה הנפיקו לו מניות. באותה תקופה לא קיבלתי דיבידנד ועכשיו אני מודאג: בעלי מניות הם לא נושים מובטחים כי לי קיבלתי שעבוד בגין ההבטחה שלי. בעלי מניות הם לא נושים רגילים. עול ההשאלה האם ההשקעה של בעלי מניות יצרה להם סטטוס של חוב? האם החברה חבה להם משהו שהם השקיעו לה כסף? לחברה לא נוצר חוב כלפי בגלל שהזרמתי לה כסף כי זה נכנס להון העצמי של החברה. השקעה במניות מסוכנת מאוד כי אתה לא יודע איפה אתה תהיה. לפעמים יכול להיות שתרוויח בגדול או שתיפול בגדול. המשקיע במניות אין לך סטטוס של לווה מלווה אלא של משקיע שהעביר כסף לבעלות החברה. לכן, אם החברה קרסה אתה יכול לשכוח מכל ההשקעה שלך. תאורטית אתה אמור לקבל משהו רק אחרי שאני נשלם את החוב לכל הנושים הכי נחותים. בעלי המניות הם בתחתית ההיררכיה.
2. נושים רגילים/נושים לא מובטחים- לדוגמא: ספקים. אם זה ספק של מונופול הוא כן יקבל שיעבוד. עובדים- תלוי. מה קורה בין הנושים המובטחים? איך הם מחלקים מה שנשאר בחברה בינם לבין עצמם? מה הכלל המשפטי שקובע איך מחלקים? הנושה הרגיל הראשון בזמן מקבל ראשון את חובו?
איך מחלקים לנושים הרגילים את מה שנותר? אין שום משמעות לזמן שבו נוצר החוב. **כשמדובר בנושים בטוחים לזמן כן תהיה משמעות. בנושים רגילים לזמן אין משמעות.** יש צורך לדעת מה גודל החוב של כל אחד בנושים הרגילים. כלל החלוקה אומר- חלוקה שיוויונית יחסית. לדוגמא: יש 2 נושים של חברה שקרסה והחוב של החברה אלינו זה 7 ש"ח ולנושה השני 3 ₪. סה"כ זה 10 ₪ חוב רגיל לחברה. אנחנו באים לחברה ורואים שבעצם נשאר רק שקל. מחלקים את השקל 0.70 אג' ול0.30 אג'. הרבה פעמים המצב שלהם דומה לבעלי המניות. אבל אם ישאר משהו החלוקה ביניהם שוויונית יחסית
3. נושים מובטחים/קנייניים- נושה מובטח זה נושה שקיבל בטוחה או הפקדה. אפשר לומר וזה חד משמעי- כל נושה מובטח ולא משנה איזה הוא, לבטח הוא יודע שהוא מצח כל נושה רגיל. כאשר החברה קורסת אז אנחנו תמיד נתחיל לטפל בנושים המובטחים ורק כאשר הנושים המובטחים יקבלו את הכסף נלך לנושים הרגילים.
כמו כן, האם כל נושה מובטח יקבל את כל החוב שלו? לא ברור. אי אפשר לומר שכל נושה מובטח יראה את כל החוב שלו. כנושה מובטח הסיכונים שלי יותר נמוכים אבל אי אפשר להגיד בוודאות שיש לך 100% סיכוי לראות את כל החוב. את הנושים המובטחים מחלקים ל2 קבוצות:
א- **נושים מובטחים קלאסיים:** הס' העיקרי בפקודת החברות שמטפל בקבוצה הזו זה ס'169.
1. נושה בעל שיעבוד קבוע (ספציפי): הנושה קיבל בטוחה/שיעבוד על נכס מסוים, מוגדר. את אותו נכס שננתי כשיעבוד ניתן לשעבד יותר מפעם אחת. חייב להגדיר נכס או נכסים מסוימים.
2. שיעבוד צף (שוטף)- מה זה בעצם שיעבוד צף? בשעבוד צף לא מגדירים נכס באופן ספציפי. איך יוצרים שיעבוד צף? שיעבוד לטובת אדם על כל נכסי החברה **בכל רגע ורגע.** אין פירוט כי אם קיים פירוט זה קבוע בגלל שהמהות גוברת על הצורה. אומרים שמקבלים שיעבוד על כל הנכסים בכל רגע נתון. למה נוצר הצורך של שיעבוד צף? הצורך נולד מזה שהרבה פעמים הנכסים העיקריים של חברה זה מלאי וזה היה משבש את מהלך העסקיים. המהות של השעבוד הצף- חברה מורשת בשעבוד צף לבצע פעולות שוטפת ללא צורך בקבלת אישור מבעל השעבוד. עולה השאלה- מבחינת החברה זה פטר את הבעיה. אבל, בתור נושה, האם אתה מוכן לקבל כזה שעבוד? כן כי ברגע שאני מוכר את המוצר אז הוא שווה כסף והשעבוד הצף תופס את הכסף גם. על בעל השעבוד הצף לבדוק שהנכסים הנמכרים באמת קיבלו עבורם

תמורה והם לא יוצאים ללא תמורת כסף. ברגע שהייתה הפרה של מה שקבענו אז אפשר לתפוס את כל מה שיש באותו רגע=יום גיבוש השעבוד.

תחולת שעבוד צף [123]

169. (א) מקום שאיגרת חוב או סדרת איגרות חוב מובטחת בשעבוד צף על נכסי החברה ולא הוצאו ממנו מקרקעין שלה, יחול השעבוד גם על מקרקעין שלה אף אם איננו רשום בפנקסי המקרקעין.

(ב) אין שעבוד צף מקנה לבעל איגרת החוב דין קדימה או בכורה על פני בעל משכנתה רשום או קונה בתמורה של מקרקעי החברה, ואפילו היה קיומו של השעבוד הצף ידוע להם בשעת המיטת או המכר; ואולם אם נכללה במסמך היוצר שעבוד צף הגבלה על זכות החברה ליצור שעבודים, והגבלה זו נכללה בפרטים שנמסרו לרישום השעבוד הצף, יהיה השעבוד הצף עדיף על שעבוד שנוצר בניגוד לאותה הגבלה אחרי רישום הפרטים בידי הרשם.

(ג) שעבוד צף הכולל הגבלה כאמור בסעיף קטן (ב) אשר פרטיו נמסרו לרישום לפני ה' באדר תשל"ה (16 בפברואר 1975), והודעה על קיום ההגבלה הוגשה לרשם לפני י' בתמוז תשמ"א (24 ביוני 1981) ונרשמה בפנקס השעבודים שלו

(ד) על אף האמור בסעיף קטן (ב), שעבוד נכס שנעשה להבטחת אשראי שאיפשר רכישת נכס, יהיה עדיף על שעבוד צף קודם, אם האשראי שימש בפועל לרכישת הנכס המשועבד, והוא בין שהאשראי ניתן בידי המוכר ובין שניתן בידי אדם אחר; לענין זה, "אשראי" – לרבות מתן התחייבות כספית.

כללי תחרות בין הנושים המובטחים

1. תמיד בתחרות בין שני נושים מובטחים הנושה הראשון בזמן מנצח. בתנאי שהיה לו תוקף קנייני. אלמנט הזמן הוא קריטי בעוד שבנושים רגילים זה לא קריטי.

לדוגמא: נניח יש שני בנקים, בנק א' ובנק ב' קיבלו שיעבוד קבוע על שולחן מסוים. האם אפשר לשעבד את אותו שולחן? כן. בנק א' היה ראשון ובנק ב' השני. החברה קרסה ושניהם רוצים את אותו השולחן כי הבינו שהשולחן לא יכסה את הכול אבל זה עדיף. הדבר יצא להוצאה לפועל ומכרו את השולחן ב150. בנק א' מקבל 100 ובנק ב' מקבל 50 (חסר לו 50), מה עושים עם ה50 שנשאר לבנק ב'? הבנק הופך להיות נושה רגיל.

דוגמא נוספת: בנק א' קיבל שיעבוד צף ראשון ובנק ב' קיבל שעבוד צף בזמן השני. האם אפשר לתת שעבוד צף פעמים לשני בנקים/אנשים שונים? כן. החברה קרסה. הראשון בזמן יתחיל לממש נכסים עד שהחוב שלו מתחיל להיסגר. ולאחריו יבוא השני ויתחיל לממש. החוב של הראשון היה 100 והחוב של השני היה 100. סה"כ שווי הנכסים ביום הקריסה 250.

דוגמא נוספת- ערבוב: שיעבוד קבוע לבנק א' הוא הראשון ושיעבוד צף לבנק ב' כשהוא השני בזמן. אפשר לשים לב שאפשר לערבב. יש נכס אחד בלבד שמשותף לשני השעבודים וזה השולחן. מה עושים במצב כזה? עדין הראשון בזמן זוכה.

2. מה קורה אם השעבוד הצף הוא הראשון? על פניו זה הראשון אבל במקרה דנן יש כלל תחרות אחר: בתחרות בין שעבוד צף ראשון לשעבוד קבוע שני מי שגובר זה השעבוד הקבוע. מלאי אי אפשר לתת עליו שיעבוד קבוע.

3. שיעבוד צף עם מגבלה- בבסיס עדין יוצרים שעבוד על נכסי החברה. אבל, נוספה מגבלה. המגבלה משמעותה זה שאם החברה רוצה לקחת הלוואה חדשה ולהעניק בגינה שעבוד קבוע היא נדרשת הפעם לקבל את הסכמתו של הצף עם המגבלה. בתחרות שבין צף עם מגבלה (ראשון בזמן) לבין שעבוד קבוע (שני בזמן) המנצח הוא צף עם מגבלה.

מה הצף עם המגבלה יבקש משעבוד קבוע? אישור. האישור הוא שאני מוותר על נכס לטובתך. אם אין אישור הצף עם המגבלה מנצח. אבל, אם יש אישור הקבוע מנצח. ברוב המקרים הצף עם המגבלה מנצח כי הוא לא ייתן אישור וזה משאיר לו יותר נכסים. אבל, יש 2 אפשרויות מתי נושה עם שיעבוד צף יוותר על זה? א) כאשר יתרת החוב מאוד נמוכה. ב) כשהחברה בקשיים קשים אז לצורך זאת אני לוקח את הביטחונות. אבל, כשאני עושה בדיקה של יתרת החוב אל מול הביטחונות אז אני ארצה להציל אותי כדי שיזרים כסף לחברה כי אני רוצה לתת צ'אנס לחברה (לא בהכרח זה יהיה משתלם).

4

שסל"ן- שיעבוד ספציפי למימון/לרכישת נכס- בבסיס יש שיעבוד ספציפי קבוע אבל, יש הבדל בין שיעבוד קבוע לשסל"ן. איך מכינים שסל"ן- ניח שיש לנו חברה שרוצה לקנות שולחן חדש והשולחן שווה 50. החברה פונה לבנק ומבקשת הלוואה של 50. הבנק נותן לה והחברה קונה את השולחן. החברה רוצה שיעבוד קבוע על השולחן החדש לטובת הבנק שנתן את הלוואה. רושמים אומנם שיעבוד קבוע אבל על הנכס החדש שניתנה לו הלוואה בשבילו.

לעומת זאת, החברה רוצה לקנות שולחן חדש שעולה 50. החברה פונה לבנק והבנק נותן את הלוואה. החברה קונה את השולחן החדש ורושמת שיעבוד קבע על שולחן ישן, מה הפעם נוצר? שיעבוד קבוע רגיל ולא שסל"ן. מי מנצח בתחרות? המחוקק אומר שאם המלווה יצור שסל"ן אז השסל"ן המאוחר מנצח את השעבוד הצף עם מגבלה שהיה הראשון בזמן. הפעם אין צורך לקבל אישור. מה ההיגיון שהשסל"ן מנצח? הוא שיעבוד חזק כי קנית את הנכס מהכסף שקיבלת לממן את אותו המוצר.

נושים מובטחים קלאסיים: ישנם 4 סוגי שעבודים: קבוע, צף, צף עם מגבלה ושסל"ן. לצד סוגים אלו ישנם 4 כללי תחרות: 1. ראשון בזמן תמיד מנצח שני בזמן. הכלל הזה הוא מין ברירת מחדל בתנאי שהשאר לא רלוונטיים 2. צף ראשון מפסיד לקבוע שני. 3. צף עם מגבלה ראשון מנצח קבוע שני. 4. צף עם מגבלה ראשון מפסיד לשסל"ן שני בזמן.

נושים מובטחים קלאסיים:

מה הזמן שהתכוונו לראשון בזמן או השני בזמן? אפשרות א: המועד שקובע את התאריך זה מועד הרישום. אפשרות נוספת זה המועד שחתמנו על ההסכם שמכוחו נוצר השעבוד. ישנו את העיקרון ושלושה חריגים במצב כזה: העיקרון: המועד הקובע לתחרות בין נושים מובטחים קלאסיים זה מועד החתימה על ההסכם ובתנאי שיתבצע גם רישום (אצל רשם החברות) תוך 21 ימים מיום החתימה על ההסכם. לדוגמא: לקחתי הלוואה ב-1.1 ובמסגרתו הוסכם שיעבוד על מכונה. נוצר שיעבוד חוזי ב-1.1. יש לי 21 יום ובאמת רשמתי בזמן ברשם החברות את השעבוד הקבוע. בא הבנק ואומר שהחברה קרסה ואני צריך לדעת מה התאריך שלי? 1.1 כי לא חלפו 21 ימים ולכן המועד הוא רטר' ליום החתימה ולא הרישום כי לא עברו 21 ימים.

חריגים לעיקרון- תיקונים לפקודה וישנם 3 כאלה:

1. במקרה של שיעבוד צף עם מגבלה המחוקק אומר שהמועד הקבוע הוא מועד הרישום ואין רטר'. לכן כדאי ללכת מהר לרשום.
2. במקרה של שעבוד קבוע על מקרקעין בלבד אומר המחוקק שהוא דורש 2 רישומים מצטברים ובסדר הבא: (א) הראשון בטאבו בלשכת רישום מקרקעין. (ב) תוך 21 יום מיום הרישום במקרקעין יהיה רישום שני ברשם החברות. יהיה תוקף רטר' לרישום בטאבו! המחוקק דורש זאת, כדי שאנשים יראו את המצב האמיתי במקרקעין ולכן יש צורך ב-2 רישומים.
3. מה קורה אם עברו 21 ימים. לקחתי הלוואה, נתתי שיעבוד קבוע על מכונה. המתמחה שכך לרשום ועל פניו שכחנו, לא עמדנו בזמן. אבל, אם חלפו 21 ימים ושכחנו לבצע את הרישום אז המחוקק אומר שיש אפשרות לפנות בבקשה לרשם החברות ולבקש ממנו הארכה של מועד הרישום. אם הרשם האריך אז המועד שיקבע הוא מועד הרישום המאוחר ואין רטר'.

ב- נושים בדין קדימה: הס' העיקרי בפקודת החברות שמטפל בקבוצה הזו זה ס' 354 לפקודת החברות.

1. נושים הכי טובים אלו הם עובדי החברה. הם הראשונים. (מדברים בעיקר על משכורות, פיצויי פיטורים). עולה השאלה מה המעמד של העובדים בסדר הנשיה? ללא ס' 354 עובדים הם נושים רגילים (ברובם המוחלט). עובדים עד לס' 354 היה נושים רגילים. המחוקק אמר שיש שיקול סוציאלי חברתי שהוא רוצה להתערב לטובת העובדים ולכן הוא רוצה לשדרג את חוב החברה כלפיהם אבל נקבע תקרה. האיזון הוא שהחובות לעובדים מוגבל לתקרה שהיום היא סביב 24 אש"ח לכל עובד גלובלי עבור כל החוב שלו. אם לדוגמא יש עובד שחייבים לו 130 אש"ח כולל משכורות ופיצויים הדין הוא 24 אש"ח וכל השאר הופך להיות נושה רגיל.

העובדים מוגנים היטב דרך המוסד לביטוח לאומי. כלומר, מה שמדברים עליו זה מערכת היחסים מול החברה. אבל מכיוון שאנחנו עובדים אנחנו משלמים ביטוח לאומי. התשלום הזה מבטיח לנו לא רק דמי אבטלה אלא גם פשיטת רגל של מעביד. אפשר לקבל מביטוח לאומי עד 110 אש"ח בנוסף ל-24 אש"ח. התנאי לקבל כסף מביטוח לאומי זה שהחברה נמצאת בפירוק.

2. נניח שהספיק הכסף לשלם לכל עובד אז מי הם השניים בתור בדין קדימה? רשויות מס, מס הכנסה בגין זיכוי מס במקור ממשכורות. המחוקק אומר שכל ניכוי המס במקור כשהמעביד שילם!! והיא ניכתה את המס אבל לא הספיקה להעביר, אין תקרה, זה כל הכסף. יש הצדקה לקבוע אותם בדין קדימה מכיוון שמדובר בחוב של העובדים שרק מטעמי יעילות מיננו את החברה להעביר את הכסף.

3. מתחלק 3:

(א) חובות מס של החברה. החברה לא שילמה מס חברות, מיסים- אבל זה על פעילות החברה.
(ב) חובות לרשויות מקומיות ולרשם החברות. נגיד החברה לא שילמה ארנונה. יש אגרה שנתית לרשם החברות שלא שילמה החברה
(ג) דמי שכירות על מקרקעין בלבד- החברה לא שילמה על המבנה ששכרה

התקרה זה החובות שהתגבשו ב12 החודשים האחרונים. אם החברה לא שילמה אגרה שנתית לרשם החברות במשך 3 שנים. לוקחים את השנה האחרונה לדין קדימה ואת השנתיים לחוב רגיל. אם החוב של השלוש שנים האחרונות הוא 300 ונשאר 100 מה עושים? לפי חלק יחסי- אין עדיפות ביניהם לאף אחד בדומה לנושים הרגילים שכל אחד מקבל באופן יחסי לחוב.

המפץ הגדול: יכולים להיות מקרים שבהם נצטרך לעמת בין נושים בדין קדימה לנושים הקלאסיים. לדוגמא: מצד אחד יש עובדים שלא קיבלו משכורות ויש בנק שקיבל שעבוד צף מגבלה. רואים שמה שנשאר בחברה לא יספיק לכסות את החובות של שניהם. ולכן מתעוררת השאלה מי מנצח? המחוקק אומר שיש 2 כללי תחרות שמעמיתים בין שתי הקבוצות (דין קדימה לנושים קלאסיים):

1. זה בחוב בדין קדימה ולא משנה איזה סוג לבין שיעבוד צף או צף עם מגבלה החובות בדין קדימה מנצחים צף וצף עם מגבלה.
2. אם מדובר בחוב בדין קדימה אל מול שיעבוד קבוע או שסל"ן אז הקבוע והשסל"ן מנצחים.

שאלה לסיכום: ב1.1 יש חברה שלקחה הלוואה מבנק א' ורשמה לו שיעבוד צף עם מגבלה ב1.1. חודש לאחר מכן החברה לקחה הלוואה נוספת מבנק ב'. היא רשמה ב1.2 שיעבוד קבוע ולא קיבלה אישור משיעבוד הצף עם המגבלה. ב1.3 החברה קרסה ויש עובדים שלא קיבלו משכורת (כל משכורת 30 אש"ח לעובד). מה הסדר קדימות?

האפשרות הכי פשוטה הצף עם המגבלה הוא הראשון והוא גם לא אישר לשני ולכן הוא גובר. כלומר, הצף עם המגבלה ניצח קבוע אבל הפסיד לנושים בדין קדימה. הנושים בדין קדימה מנצחים צף עם מגבלה ומפסידים לקבוע. אין אפשרות לקבוע מי מנצח וזה נקרא מעגל שוטה/משוגע. ביהמ"ש יכול לפטור בעיה זו עפ"י שיקולי צדק וכו'.. זה יהיה פיתרון נקודתי לאותו מקרה ולא הלכה.

אם הקבוע היה מקבל אישור? אז לא היה מעגל שוטה כי הקבוע מנצח את כולם הוא הראשון, חובות בדין קדימה זה השני, אחרי זה שיעבוד צף ואת ההיתרה.

עסקאות בעלי ענין

פרק 5 בחוק החברות. ס' 268-284 לחוק החברות:

ישנן עסקאות שהמחוקק מגדיר אותן כעסקאות חשודות. לדוגמא: בעל שליטה בחברה רוצה למנות את קרוב המשפחה שלחו לתפקיד (מנהל, סמנכ"ל) ויכול להיות שהסיבה למינוי נובעת מקרבה ולא דווקא מהתאמה לתפקיד. דוגמא נוספת: דירקטור בחברה מעוניין למכור מבנה בבעלותו לחברה. המנכ"ל נניח שמוסמך לחתום על דברים כאלה. אבל עכשיו יש ניגוד עניינים. לכן, המחוקק אומר שבעסקאות כאלו שמצד אחד עומדת החברה ומצד שני בעל אינטרס בחברה אני לא אפסול את ההתקשרות לחלוטין אבל אני אמנע ממך להיות זה שנוגע. אני אעביר את העסקה דרך אישור מיוחד. לכן, אם גורמים אובייקטיביים יחליטו שזה המינוי הטוב ביותר אז תהיה עסקה כי לך יש עניין אישי לקדם את העסקה ולא דווקא טובת החברה. המחוקק אומר שהוא יקבע הסדר מהם העסקאות האלו ואיך צריך לאשר אותם. ישנם רשימה של מהן אותן עסקאות חשודות, בעלי עניין. ההסדר הוא הסדר קוגנטי, אי אפשר להתנות עליו.

הצגת העסקאות: הס' הכי משמעותי בפרק זה ס' 270. כאשר אנחנו מאתרים עסקה או התקשרות ואנחנו צריכים לראות אם ניתן להעביר אותה אישורים מיוחדים צריכים לראות אם היא מופיעה בסעיף אם לא הסעיפים האלה לא יהיו רלוונטיים:

270(1)- עסקה בין חברה לבין נושא משרה בחברה או עסקה בין חברה לבין אדם אחר כשלוש המשרה יש עניין אישי בה- כאשר המחוקק אומר חברה ולא אומר ספציפית סוג של חברה זה יכול להיות כל חברה- אנחנו מכירים 3 סוגים של חברה (ציבורית, פרטית, אג"ח פרטית) ציבורית- נסחרת בבורסה "חברה שהציעה לציבור הרחב את המניות שלה ו/או חברה שמניותיה נסחרות בבורסה" כלומר אין חובה בהכרח שהיא תמיד תהיה בבורסה. לעומת זה- חברה אג"ח פרטית ששוב גם פנתה לציבור הרחב אבל הפעם לא הציעה לנו את המניות אלה את האגרות חוב שלה. היא ממשיכה להיות פרטית בהקשר של מניות. לגבי פרטית- מה היא לא הציעה לציבור?? לא מניות ולא אג"ח. בחזרה לסעיף- נושא משרה- ס' 1: בעלי התפקידים הבכירים: מנכ"ל, סמנכ"ל, דירקטור וכו'.. "אדם אחר"- שקרוב לנושא המשרה זה יכול להיות גם חברה שקרובה כלומר מנכ"ל שיש לו עוד חברה שהוא בעל השליטה שם. למעשה החוק מרחיב את התחולה (גם האנשים הקרובים).

270(2) התקשרות בין חברה לבין נושא משרה בחברה למעט דירקטורים (שאר נושאי המשרה כמו מנכ"ל, סמנכ"ל) בנוגע לתנאי כהונה והעסקה(קשור לשכר טובת הנאה, בונסים וכו'..):

נניח שאני מנכ"ל בחברה ואני רוצה העלאת שכר של 20% ושדרוג של הרכב הצמוד.

270(3) אותו דבר כמו 270(2) אבל הפעם בנוגע לדירקטורים. התקשרות בין חברה לבין דירקטור בחברה בנוגע לתנאי כהונה והעסקה.

270(4) עסקה חריגה בין חברה ציבורית לבין בעל שליטה, חברה ציבורית לבין אדם אחר כאשר לבעל השליטה יש עניין אישי. ובין החברה הציבורית לבעל השליטה לתנאי כהונה והעסקה וגם בנוגע לקרוב משפחה. דוגמא: אחיו של בעל השליטה רוצה לעשות עסקה חריגה עם החברה הציבורית.

דוגמא: בעל השליטה רוצה להיות יו"ר הדירקטוריון

עסקה חריגה = 1 מ 3 האפשרויות הבאות: מספיק שיש רק אפשרות אחת שמתקיימת וזה רלוונטי.

- עסקה שאיננה במהלך העסקים של הרגיל של החברה. נניח שיש חברה קבלנית ומדובר בהתקשרות של נייר טואלט, משהו שהחברה על פניו לא מבינה בזה. מי המתקשר השני, בעל השליטה- לכן, זה כבר מעלה לנו חשד. לכן המחוקק אומר כאשר מדובר בעסקה שזה לא מהלך העסקים הרגיל שלה לא נפסול לחלוטין אבל נעביר זאת במשקפיים מיוחדים.

- עסקה שאיננה בתנאי שוק (מחיר שוק) בעל השליטה רוצה למכור מגרש בבעלותי לחברה ציבורית במחיר כפול ממחיר השוק. אז גם כאן מתעוררת השאלה מדוע. לכן עסקה שאיננה בתנאי שוק זה מדליק נורה אדומה.

- עסקה שעשויה להשפיע באופן מהותי על רווחי החברה, התחייבויות החברה, שווי רכוש החברה. לדוגמא: עסקה שגורמת לחברה או תגרום לה לקחת הלוואות ענק שיכולה לגרום לקריסה עקב הלוואות או ריביות ענק.

בעל שליטה = ס' 268. אם אני יכול להיות זה שמנווט את החברה בלי שאני נזקק לשיתוף פעולה אז אני בעל שליטה. ההגדרה הנכונה: אם אני מחזיק מעל 51 בזכויות ההצבעה אז אני בעל שליטה. זה נכון כי ההחלטות מתקבלות ברוב בד"כ. למה זה לא תמיד נכון? למה זה לא חזקה חלוטה? כי יש רוב מיוחד. בתקנון החברה מישוה מחזיק 70 אחוז ואדם אחר מחזיק 30. אז איך אני לא בעל השליטה? כי בתקנון קבענו שצריך רוב מיוחד של 80% כדי להעביר החלטה אז במצב הזה אני לא בעל השליטה.

לדוגמא: שרי אריסון יש לה 22% אחוז בבנק הפועלים אבל היא בעלת השליטה איך אפשר? במקרה הזה בהצבעה עצמה מה שקובע זה רק אלו שהגיעו. 100 באסיפה זה רק אלו שהגיעו.

בהקשר שלנו בעל השליטה הוא כל מה שאמרנו אבל יש הרחבה של ההגדרה. המחוקק אומר שלצורך פרק 5, עסקאות בעלי עניין, בעל שליטה הוא גם מי שמחזיק 25% או יותר מזכויות ההצבעה אם אין בו זמנית מישהו אחר שמחזיק מעל 50%.

270(א4) אותו דבר כמו ב270(4) אבל עכשיו זה חברה פרטית אג"ח במקום חברה ציבורית.

עד עכשיו איתרנו את העסקאות החדשות וזה נמצא בס' 270. לאחר שזיהנו את העסקאות איך צריך לאשר את העסקאות?

270(1) **עסקה** בין חברה לנושא משרה בחברה או בין החברה או אדם אחר שלנושא המשרה יש עניין אישי. מנכ"ל רוצה למכור מכונית שלו לחברה ולכן זה נכנס בס' זה. איך צריך לאשר את זה? המחוקק אומר: חלק מהתשובה נמצא ב271 וחלק ב272.

המחוקק עושה הבחנה בין עסקה חריגה לבין עסקה רגילה (לא חריגה).

כאשר זיהנו את זה יש לבדוק אם זה עסקה חריגה (1 מ-3 אופציות) ואם זה לא אז זה עסקה רגילה. ולכן בעסקה רגילה, לא חריגה, מספיק אישור של הדירקטוריון או מה שנקבע בתקנון. לעומת זאת, אם מתכוונים לעסקה חריגה צריך אישור של ועדת ביקורת+דירקטוריון= אישורים מצטברים. תחילה הולכים לוועדת הביקורת אם היא אישרה הולכים לדירקטוריון ולכן נדרש אישור כפול.

ועדת ביקורת= יש 2 סוגי ועדות שיש חובה להקים אותן רק בחברות ציבוריות ובאג"ח פרטי. אלו ועדות דירקטורים מיוחדים שחייבים להקים אותם בחברות אלו, איפה שהציבור מעורב. המיוחד את הוועדות אלו סוג הדירקטורים. יש דירקטורים של בעל השליטה אבל לא אלו נמצאים בוועדה. אלא יש את הלא תלויים ואת החיצוניים- המאפיין אותם- בעל השליטה אינו יכול לפטר אותם ואינו יכול לפתות אותם בכסף. הדירקטורים האלו הם עצמאים, בלתי תלויים. החובה למנות 2 דירקטורים חיצוניים. בחברה פרטית אין ועדת ביקורת כי זה כסף אישי.

ועדה 1: ועדת ביקורת= דחצ"ם(דירקטור חיצוני) והרוב יהיה על ידה.

ועדה 2: ועדת תגמול= מכינה תוכנית שכר לבכירים בחברה.

270(2) **התקשרות** בין חברה לבין נושאי משרה למעט דירקטורים בנוגע לתנאי כהונה והעסקה. המחוקק אומר שפה יש ועדת תגמול+דירקטוריון- אישורים מצטברים. בחברה פרטית בלבד יספיק אישור של הדירקטוריון.

אם מדובר בתנאי כהונה של מנכ"ל נדרש ועדת תגמול+דירקטוריון+אסיפה כללית- אישורים מצטברים. באסיפה הכללית צריך גם אישור מיוחד וזה רוב מקרב בעלי המניות מהציבור. למה המחוקק החמיר רק לגבי המנכ"ל? כי זה איש של בעל השליטה. לגבי המנכ"ל זה רק בחברה ציבורית ואג"ח פרטית.

ועדת תגמול= להכין תוכנית שכר לבכירים. וגם לקחת חלק באישור.

270(3) היה כמו 270(2) אבל עכשיו זה שייך לדירקטורים. אישורים נדרשים: ועדת תגמול+דירקטוריון+אסיפה כללית ברוב רגיל.

270(4)-מפנה לס' 275. המחוקק אומר שמתחילים ב: (כולם זה אישור מצטברים 1+2+3)

1. ועדת תגמול או ועדת ביקורת כאישור ראשון. בס' זה היו 2 חלקים: אם זיהנו שמדובר בעסקה נכנס את ועדת הביקורת שתדון בשלב הראשון. אבל אם מדובר בתנאי העסקה זה ועדת התגמול.

2. אישור הדירקטוריון.

3. אסיפה כללית- רוב מקרב המיעוט, ציבור. כי מעורב בעל השליטה.

270(א4)- כמו 270(4) אבל בכל מקום שכתוב חברה ציבורית זה אג"ח פרטי. האישור נמצא גם בס' 275- אישורים נדרשים: אישורים מצטברים:

1. ועדת תגמול או ביקורת.

2. אישור דירקטוריון.

3. לגבי תנאי כהונה והעסקה גם אסיפה כללית ברוב רגיל. אין צורך ברוב של המיעוט כי אין מיעוט. מכיוון שבאג"ח פרטית אין ציבור ואג"ח זה הלוואות ולציבור אין זכות הצבעה.

נניח שנתחמה עסקה שמישהו גילה שהחברה לא קיבלה את כל האישורים. עולה השאלה מה דין העסקה או ההתקשרות: המחוקק אומר שיש 2 התייחסויות לעניין: 280+281.

280: אם מדובר בעסקה או התקשרות שמצד אחד מצויה החברה ומצד שני מצוי בהתאמה או בעל שליטה או נושא משרה. הדגש זה שהעסקה ישירה- בין חברה למנכ"ל לדוגמא. דין העסקה בטלה.

281: אבל, המחוקק אומר אם מדובר בעסקה או התקשרות כשהפעם צד אחד החברה ומצד שני קרוב של נושא המשרה, בעל השליטה, אדם אחר שיש לו עניין אישי. העסקה היא מול בן דוד של המנכ"ל והתברר שזה לא עבר את האישורים המיוחדים. המחוקק אומר שהחברה יכולה לבטל את העסקה או לחילופין היא יכולה להותיר את העסקה על קנה ולתבוע פיצויים מאותו צד שלישי (אותו קרוב) אבל בתנאי שאותו קרוב ידע על העניין האישי של המנכ"ל או בעל השליטה וידע או היה עליו לדעת על העדר האישור בהתאם למה שנדרש- אלו תנאים מצטברים.

איך צד ג' יכול להוריד ממנו את העניין של האישורים- לפנות לדירקטוריון ולוודא אם התקבל האישור המתאים. אם הדירקטור אומר שכן אז זה פותר אותי. לפעמים באים להצבעות כל מיני אנשים שלא את כולם מכירים ובנוגע לעניין אישי

איך אדע מי זה מי? המחוקק מתמודד עם עניין זה כשאומר שכאשר חשוב לדעת כל אחד ממלא תצהיר שבו אומר כמה קולות והאם יש לו עניין אישי או לא. דבר זה נותן אופציה של תביעה על כל הנזקים וזה גם עבירה פלילית.

חזרה על עבודה מס' 2:

חלוקה = מבחינת חוק החברות זה לא רק חלוקת דיבידנדים. זה אירוע נוסף כמו רכישה עצמית שנכס לגדר חלוקה. רכישה עצמית זה מצב שבו חברה מבקשת לקנות חזרה את המניות שהיא הנפיקה למשקיעים. (היא מציעה למשקיעים מחיר והמשקיעים מחליטים אם להחזיר לחברה). דבר ראשון שתמיד יש לבדוק- האם 2 מבחני החלוקה מתקיימים- אירוע של חלוקה על מנת שניתן יהיה לממש אותו צריך לקיים 2 מבחנים מצטברים הנקראים מבחני החלוקה אשר מפורטים בס' 302 לחוק החברות: א- מבחן הרווח. ב- מבחן יכולת הפירעון.

מבחן הרווח = במקרה שלנו החברה רוצה לחלק 200 אש"ח כאשר היא קיימת שנה אחת. האפשרויות של החברה: לעניין מבחן הרווח יש 3 אפשרויות ומספיק למלא אחת מהן:

1. **רווח נקי צבור** - הרווח שהצטבר בחברה ממועד קיומה ועד היום. נניח שיש לי חברה שקיימת 5 שנים אז בודקים את הרווח לאור 5 השנים. אם יש פלוס בחברה היא יכולה לחלק עד לגובה הרווח אם אין היא לא יכולה לחלק.
2. **לבדוק אם בשנתיים האחרונות יחד יש רווח** - אם החברה קיימת 5 שנים ובדקנו לאורך כל ה-5 שנים וגילנו שאין רווח- אופציה זו מאפשרת לבדוק את השנתיים האחרונות. אם בשנתיים האחרונות יחד יש מס' חיובי אז אפשר לחלק את הרווח. יכול להיות הרבה פעמים מצב שחברה שקיימת 5 שנים בסה"כ 5 שנים אין רווח או אפילו הפסד אבל בשנתיים האחרונות יש רווח חיובי אז אפשר לחלק. אופציה זו עומדת בפני עצמה.
3. **ס' 303- אישור ביהמ"ש** - נטל ההוכחה על החברה. יש להביא חו"ד, רואה חשבון וכו'.. נגיד עכשיו אין לנו את הרווח אבל היא תוכיח שהיא חתמה על חוזים משמעותיים שהולכים להניב לנו רווחים – זאת דוגמא לנטל ההוכחה של החברה.

סיכום- כדי לחלק דיבידנדים החברה צריכה לבדוק 2 מבחנים. המבחן הראשון הוא מבחן הרווח לגביו יש 3 אפשרויות המוזכרות מעלה שמספיק לקיים אחת מהן.

מבחן יכולת הפירעון - מבחן מצטבר- אף אחד לא מתערב. זה מבחן שדורש הבנה. ביהמ"ש אומר שגם אם הוא יאשר לפי מבחן הרווח זה בכפוף למבחן יכולת הפירעון. מוגדר בס' 302. הס' אומר שהמבחן דורש מהחברה לבדוק האם בעקבות החלוקה המתוכננת, האם החברה תוכל לעמוד גם בהתחייבויות השוטפות שלה (בד"כ זה השנה הקרובה) אבל, וזה הקושי- גם בכל ההתחייבות העתידיות הצפויות. החוק דורש שגם אם יש לך לשלם הלוואות לעוד 5 שנים אני רוצה שהיום תבדקי האם הדיבידנד שתחלקי יגרום לך שאולי לא תוכלי להחזיר.

המחוקק בעצם רוצה להגן על הנושים- הם חלשים, אין להם זכויות הצבעה. נושים תמיד קודמים לבעלי מניות.

הדירקטוריון נבחר למתאים- מדוע ההחלטה נפלה עליו? כדירקטור אני צריך לראות את טובת החברה. החוק אומר להם מרגע שמונתם כל החלטה שלכם בכובע של הדירקטור אתם צריכים לראות את טובת החברה. בנוסף, המחוקק אומר שאין לכם לשקול עניינים אישיים והוא תמיד מרכז המידע של החברה (אצלנו נמצא תמיד המידע השותף כי המנכ"ל כפוף לדירקטוריון- המנכ"ל ממשמש הלכה למעשה את התוכניות שקובע הדירקטוריון. אבל המחוקק מבין שלפעמים הדירקטורים יהיו מוטעים אם נגיד להם מניות או לחץ- ולכן הם עלולים להביא חו"ד מוטעית. מה עושים בנושא הזה? סנקציות.

מה קורה אם חלילה תתבצע חלוקה אסורה? חלוקה אסורה = לפחות אחד משני המבחנים לא התקיים ובכל זאת חילקו. ולכן המחוקק אומר שאם תתבצע חלוקה אסורה אז יש 2 סנקציות. הסנקציות זה 311+310.

ס' 310- מתמקד בבעלי המניות שקיבלו דיבידנד שאסור היה לחלק להם. הס' אומר שקיבלת משהו שאסור לך לקבל אז אתה צריך להחזיר. הס' מדבר על השבה. אבל יש סייג שאומר שמי שיצטרך להחזיר הוא מי שידע ומי שהיה עליו לדעת. ס' 311- ס' זה סוגר מעגל עם הדירקטורים- ס' משמעותי יותר. מזכירים לדירקטורים שהם היו צריכים להכין ולחתום על החו"ד. הס' אומר לדירקטורים שהם יהיו חשופים לתביעות אישיות בגין החו"ד. נושים יכולים לתבוע בגין החובות שלא שולמו להם והם כמובן צריכים להראות שהחוב לא שולם עקב האירוע- כלומר צריך קש"ס. כמו כן החברה יכולה לתבוע אותם כי החו"ד גרמה לקריסה. החברה קודמת לנושים מבחינת החזרת הכסף. האופציות שעומדות בפני הדירקטורים:

- א- נבצרות: דירקטור אחד אומר שאני לא הייתי מעורב- כלומר, יש כאן ראש קטן וזה לא יעזור. אבל זה כן יעבוד כאשר נגיד אדם היה חולה תקופה- אז זו יכולה להיות הגנה ספציפית לאותו אדם.
- ב- על דירקטור להראות שהוא הצביע נגד והתנגד להליך ואפילו ניסה לשכנע. כלומר, יגידו שהיו בישיבות אבל אני הייתי המיעוט ולהוכיח יש פרוטוקולים. גם אם אני מיעוט המיעוט הוא חשוב כי יש לו אפשרות להשפיע.
- ג- הגנה קולקטיבית- הם ינסו להראות שהנותנים שהביאו להם הם אינם נכונים. כלומר, הם יפילו את זה על רו"ח. הדירקטוריון יגידו שהחוו"ד שהם נתנו הייתה לקויה אבל ההתרשלות הייתה מטעם הרו"ח ולכן זה יצא ככה.

חוק החברות ס' 92 מפרט את הסמכויות והאחריות של הדירקטוריון. אחת החשובות היא הכנה וחתומה על דוחות כספיים.

לעניין מניות הטבה: חלוקת מניות הטבה איננה אירוע של חלוקה במובן שדיברנו מעלה. לכן אין צורך לבדוק את מבחן יכולת הפירעון ומבחן הרווח.

איך נגדיר חלוקת מניות הטבה? החברה רוצה לתת לבעלי המניות הקיימים שלה מניות ללא תמורה. כלומר, הפעם הם לא משלמים. מדוע החברה רוצה לחלק מניות הטבה? תחליף לדיבידנדים. אפשרות נוספת והיא אפילו העיקרית בד"כ (רלוונטית בחברות בורסאיות)

הסיבה שזה לא חלוקה זה כי על פניו לא הרווחתי כלום. אבל קל יהיה למכור חלק מההשקעה. מה נדרש? לבדוק.

האם אפשר לחלק מניות הטבה לחלק מבעלי המניות? לא כי יש כאן עילה של קיפוח.

יש לבדוק האם חלוקת מניות הטבה נעשתה באופן יחסי לכל בעלי המניות? התשובה חייבת להיות חיובית. אין להפלות. כנ"ל גם בחלוקת דיבידנדים.

פרמיה: מתוך פרמיה אסור לחלק דיבידנדים. מה זה פרמיה- פרמיה זה למעשה ההפרש בין מה ששילמתי על מניה לבין הע"נ שלה וזה לא משתנה. בדוגמא שלנו: 100 ערך אמיתי ו10 זה ע"נ ההפרש הוא 90 וזה פרמיה. כאשר מנסים לבדוק אם יש פרמיה אז לפעמים הנותנים יהיו ברורים ולפעמים אפשר לכתוב הערכה כללית.

ע"נ- מה שרשום על המניה עצמה. ערך מוגבל. ברוב המקרים הולכים על 1 ש"ח אבל זה יכול להיות הכול. המטרה בעבר הייתה שכאשר חברה בפעם הראשונה מנפיקה/מוכרת מניות ורוצה לגייס כסף אז היא דרשה תשלום בגין המניה שהיא בדיוק שווה לע"נ. כלומר, אם הייתה מניה של 10 ש"ח הייתי משלם 10 ש"ח. עם חלוף הזמן כאשר חברה נרשמת ורון את ההון הרשום (מניות) היא לא חייבת למכור הכול באותו יום.

מדוע אנחנו צריכים פרמיה? אם חברה מעוניינת לחלק מניות הטבה צריכים להתקיים 2 תנאים מצטברים:

1. פרמיה- כלומר, בחברה יש לאתר מקור של הע"נ. כלומר, החברה פונה בסוף שנה לרואה חשבון על מנת להכין את הדו"ח. בין היתר הרו"ח רושם את הכמות החדשה של המניות.
- מאיפה החברה מנבאת את הכסף של הפרמיה? מהרווח או מהפרמיה.
2. הון מניות רשום- יש לעשות הבחנה בין 4 סוגי הון: רשום, מונפק, נפרע נדרש.
- הון רשום- מס' המניות שכאשר החברה נרשמה אצל רשם המניות היא רשמה כמה מניות היא רוצה למכור למשקיעים והיא תוכל למכור עד כמה שהיא רשמה.
- הון מונפק- מה שכבר החברה מכרה מתוך ההון הרשום. מה שנשאר זה הון רשום בלתי מונפק.
- הון נפרע- מה שולם. אם מכרתי מניה ב100 ש"ח אז אם שילמתי את ה100 בגין ההנפקה אז ההון הנפרע יהיה 100. ההון הנדרש זה אם לא שילמו את כל הסכום.

החלטה על הגדלת הון- מחליטה אסיפה כללית.

הון נרשום הוא בר שינוי וניתן בכל רגע נתון להגדיל אותו. אבל, המחוקק אומר בס' 57 שזה סמכות בלעדית של בעלי המניות/אסיפה כללית. מדוע? כי יש פוט' לדילול. מה זה דילול? זה אומר שיחס ההחזקה שלי בחברה ילך ויקטן אם לא אקנה עוד מניות לפי החלק שלי.

מה הפוט' של הגדלת רשום? מי שלא יקנה החלק שלו יקטן.