# אוניברסיטת תל-אביב

**ליטיגציה תאגידית**

**שנת הלימודים תשע"ח, סמסטר א'**

ד"ר יעל ארידור בר-אילן

**מועד ב'**

מתכונת הבחינה: ספרים פתוחים

משך הבחינה: שעתיים וחצי (ללא הארכת זמן).

היקף הפתרון: עד שישה עמודים (נא לכתוב בצד אחד של הדף בלבד).

**שאלה 1 – (50 נקודות)**

חברת מיכאלי נוסדה בשנת 1983 על ידי הוריהם של אפרת, מור, אבי ואלי מיכאלי. לחברה 100 מניות. בתקנון החברה נקבע כי החברה יכולה לקבוע, לפי צרכיה, אם נדרש לחלק דיבידנדים, מה יהיו גובה המשכורות של המנהלים ומה יהיו יעדי החברה.

הנכס העיקרי של החברה הוא בניין שבנו ההורים, שהיו קבלנים במקצועם, המשמש למסחר ולמשרדים בתל-אביב. על מנת להבטיח כי כל הילדים יוכלו ליהנות מפירות החברה, קבעו ההורים כי כל אחד מהילדים יקבל 10% ממניות החברה, וההורים יחזיקו ב- 60% מהמניות. כן דאגו ההורים במשך השנים כי החברה תחלק דיבידנדים בשיעור של מחצית מרווחיה מדי שנה (כאשר המחצית האחרת משמשת להשקעות ולמשכורות של ההורים). מאחר שאלי הוא אומן שימשו סכומים אלה לצורך פרנסתו.

במהלך חייה של החברה התקבלו מספר החלטות אשר השפיעו על גובה הרווחים בחברה. כך, למשל, בשנת 1999 החליטו ההורים להשקיע בשיפוץ בבניין ולבנות עוד שתי קומות, ולכן קטנו הדיבידנדים שחולקו בחברה בהתאמה. כן החליטו ההורים כי אבי יצטרף לניהול החברה ויוביל אותה קדימה, והוא יקבל מחצית מהמשכורת שקיבל כל אחד מההורים.

בשנת 2010 נפטרו ההורים. לאחר פטירתם, חולקו מניותיהם כך שאבי קיבל 30% נוספים ממניות החברה, ואילו יתר הילדים קיבלו 10% ממניות החברה כל אחד. כך נוצר מצב שבו לאבי 40% מהמניות, ואילו לאפרת, מור ואלי 20% כל אחד. ההורים ציינו בצוואה כי הם חפצים שילדיהם יאפשרו לאבי לפעול כראות עיניו בחברה, ויימנעו סכסוכים מיותרים.

בשנת 2013 החליט אבי כי עדיף שהוא ינהל את החברה ביחד עם אחד מאחיו, והגיע להסכמה עם אפרת כי היא תצטרף לניהול החברה ביחד עימו – דבר לו הסכימו כל האחים. אבי ואפרת החליטו כי החברה תשקיע מרווחיה ברכישת מגרש נוסף, ולכן החליטו כי במשך שלוש שנים לא יחולקו דיבידנדים בחברה. אבי ואפרת הציעו לאחיהם לעיין במסמכים הרלבנטיים לרכישת המגרש, אך הם טענו כי הם סומכים עליהם ולא עיינו במסמכים כלל.

במקביל לכך בשנת 2013 איבדה מור את עבודתה. מור ביקשה מאחיה לצרפה לניהול החברה, אך הם סירבו לכך משום שהחברה לא זקוקה לעובדים נוספים.

במהלך שלוש השנים נחסכו כספים ניכרים בשל אי חלוקת הדיבידנד ובשנת 2016 רכשה החברה מגרש נוסף בכספים אלו. ואולם, כעת נדרשה החברה לכספים כדי לבנות בניין במגרש. אפרת ואבי הסבירו לאחיהם, כי כאשר רכשו את המגרש הם סברו שניתן יהיה לבנות עליו מגרש בן 6 קומות ואולם הסתבר כי ניתן לבנות בניין בן 4 קומות בלבד. כמו כן, אפרת ואבי ציינו כי בשל טעות זו הם נדרשים לפעול באמצעות עורכי דין כדי להביא לכך שניתן יהיה לבנות בניין בן 6 קומות – דבר שייארך זמן רב. לכן אפרת ואבי הסבירו כי לא ניתן יהיה לחלק דיבידנדים עד לשנת 2020.

בשנת 2017 הודיעו אפרת ואבי כי החברה בקשיים ולכן נדרש לבצע גיוס של כספים כדי לאפשר את בניית הבניין. אפרת ואבי סברו שיש להנפיק מניות נוספות הן לבעלי המניות והן לקבלן חיצוני, כך שכל כל אחד מהילדים יוכל להשקיע בחברה במחיר של 10,000 שקלים למניה ולקבל מספר מניות זהה לזה שיש לו (אבי יוכל להשקיע 400,000 ולקבל עוד 40 מניות וכל אחד מהאחים יוכל להשקיע עוד 200,000 שקל ולקבל עוד 20 מניות כל אחד) ואילו הקבלן יקבל בחברה 50 מניות ואת הזכות לבנות את הבניין, תמורת סכום של 3 מיליון ₪ שישולמו לו על ידי החברה.

אבי ואפרת הסבירו כי מחיר זה וההסכם עם הקבלן נקבעו בשים לב לצרכי החברה, וכי לדעתם משקף את שוויה, ואת ערך המגרש אשר ברצון אבי ואפרת לרכוש. אבי אפרת ואלי הצביעו בעד ההחלטה.

מור סברה כי הסבר זה אינו מספק ודרשה לקבל מסמכים בכל הנוגע לצורך ברכישת המגרש מלכתחילה, וכן ביקשה כי תוזמן הערכת שווי לחברה על מנת שיירכשו מניותיה. אבי ואפרת סרבו למתן המסמכים הללו או לרכישת מניותיה של מור.

מור בדקה את עלויותיו של בניין וגילתה כי עלות בניין הינה של כ- 3 מיליון ₪ בלבד. כן גילתה מור כי למרות עמדת האחים, לא ניתן יהיה לבנות במגרש בניין בן 6 קומות. חוו דעתכם על האפשרויות העומדות לרשות מור.

**פתרון**

* מדובר בחברה פרטית, שהוקמה כמעין שותפות, ובמסגרת השאלה יש לבחון שאלות שנוגעות לקיפוח המיעוט וכן לתביעה נגזרת בשל רשלנות מנהלים.
* ציפיות לגיטימיות: ככלל, בתביעות להסרת קיפוח מיעוט על יסוד ציפיות לגיטימיות דנים בציפייה הלגיטימית להשתתף בניהול ענייני החברה. בשאלה הזו יש לבחון אם במסגרת תביעה כאמור ניתן להגן גם על ציפיה לגיטימית לקבלת רווחים מהחברה (לאור העובדה שבמשך השנים ההורים דאגו כי מחצית מהרווחים יחולקו כדיבידנדים); כן יש לבחון אם צוואת ההורים רלבנטית לבחינת הציפיות הלגיטימיות של בעלי מניות בחברה.
* יישום מקרה פרט תעשיות מתכת על העניין: מור ביקשה בשנת 2013 להצטרף לחברה ולא ניתן לה וזאת על רקע אי חלוקת דיבידנדים. האם לפי פרט תעשיות מתכת היא תהיה זכאית לסעד בעניין זה בשנת 2017/2018?
* טעויות האחים המנהלים בכל הנוגע להשקעה בבניין: הטעויות של האחים המנהלים בכל הנוגע להשקעה בבניין הובילו לקשיים בחברה. יחד עם זאת, ניתנה לבעלי המניות האפשרות לבחון את ההשקעה קודם לכן, אך הם לא עשו כן. האם אפשר לתבוע בתביעה נגזרת את האחים המנהלים?
* הנפקת הזכויות: יש לבחון אם ההנפקה מהווה פגיעה בערך שבידי בעלי המניות. על פני הדברים נראה כי הערך לפיו חושבו המניות שניתנו לקבלן אינו הגיוני והאחים המנהלים סירבו לקבלת הערכת שווי. יש לנתח האם סיטואציה זו מלמדת על מקרה של קיפוח בשל דילול בעלי המניות מתחת לשווי. כמו כן יש לנתח את זכות בעל המניות למידע ולכך שיתקבלו החלטות מיודעות בכל הנוגע להנפקת מניות בחברה.

**שאלה 2 – (50 נקודות)**

כלל שיקול הדעת העסקי אומץ למשפט הישראלי במסגרת פסק הדין של בית המשפט העליון בעניין ע"א 7735/14 אילן ורדניקוב נ' שאול אלוביץ (פורסם בנבו, 28.12.2016). כיצד לדעתכם אימוץ כלל שיקול הדעת העסקי ישפיע או צריך להשפיע על ניהול הליכי ליטיגציה תאגידית ועל הנטלים המוטלים על התובע בפרט.

בתשובתכם, הנכם מתבקשים להדגים לכל הפחות על שני סוגי תביעות מתוך שלוש אפשריות: תביעות להסרת קיפוח, תביעות נגזרות ותביעות ייצוגיות בניירות ערך.

**פתרון:**

* תביעות קיפוח המיעוט: תביעות להסרת קיפוח המיעוט עוסקות במצבים בהם משאבים של החברה מוסטים מכלל בעלי המניות אל בעלי מניות השליטה, וכתוצאה מכך נפגעות זכויותיהם של בעלי מניות המיעוט (למשל, דילול מתחת לערך, עסקאות עם בעל שליטה, פגיעה בציפייה הלגיטימית). העובדה כי החלטות כאלה התקבלו, בתום לב, ללא ניגוד עניינים ובאופן מיודע יכולה להצביע על כך שאין קיפוח המיעוט בחלק מהמקרים אך אינה רלבנטית לאחרים (למשל, למקרים של פגיעה בציפייה לגיטימית, שעדיין יכולה להיעשות בתום לב, ללא ניגוד עניינים ובאופן מיודע).
* תביעות נגזרות: בתביעה נגזרת, התובע מבקש כי החברה תתבע את מנהליה בשל פעולות שעשו ו/או מחדלים. אם המנהלים נהנים מחזקת שיקול הדעת העסקי, פעולותיהם חסינות מבדיקה. במצב כזה, אין טעם בתביעה. לכן, קיומו של כלל שיקול הדעת העסקי משליך ישירות על סיכויי הצלחת התביעה הנגזרת. כתוצאה מכך, ניתן לדון למשל, בהשלכת קיומו של כלל זה על חובתו של התובע הנגזר להראות במסגרת הבקשה לאישור כי הפעולה אינה נהנית מכלל שיקול הדעת העסקי. כן, ניתן לדון למשל, בשאלה כיצד הכרעת בית המשפט אם לאשר תביעה נגזרת מושפעת מכך שמנהלי החברה החליטו שלא להגיש את התביעה ועשו כן בתנאים הנדרשים להחלת כלל שיקול הדעת העסקי.
* תביעות ייצוגיות בניירות ערך: בתביעה ייצוגית, התובע מבקש לתבוע את החברה ו/או מנהליה בגין מצגים שווא (בדרך כלל בניירות ערך) או בתביעות להסרת קיפוח (למשל, במקרים של מיזוג במחיר מקפח). במקרים כאלה, ככל שמדובר בתקיפת החלטות שהתקבלו בתנאים המחילים את כלל שיקול הדעת העסקי, הרי שקטן הסיכוי להצלחת התביעה. משכך, בדומה לבקשה לאישור תביעה נגזרת, הכלל עשוי להיות רלבנטי להוכחת סיכוייה הלכאוריים של התביעה.

השאלה הנלווית המתעוררת היא כיצד (אם בכלל) כלל זה משפיע על הנטלים המועברים אל החברה בכל הנוגע למשל למקרים שבהם התביעה מוגשת בשל קיומו של פער בין המחיר שנקבע בתשקיף לבין המחיר בפועל (כגון במקרה טצת). האם במקרים כאלה על החברה להראות כי התקיימו התנאים של כלל שיקול הדעת העסקי לפעולות והחלטות המנהלים אשר הובילו להיווצרות הפער.

**בהצלחה!**