

וואלה! עסקים

עסקים

דלק נדל"ן: החלטה פופוליסטית או כורח המציאות?

מאת: עו"ד מיכל שחר, מאמר אורח
יום חמישי, 17 במאי 2012, 16:36

השופטת ורדה אלשיך צירפה את בעל השליטה בדלק נדל"ן כצד להסדר תיק הפירוק. עו"ד מיכל שחר סבורה כי צעד זה הוא חלק ממגמה ברורה בטיפול בתיקים מעין אלה

תגיות: דלק נדל"ן, ורדה אלשיך

ההסתערות התקשורתית והביקורת מצד משפטנים וכלכלנים בשבועות האחרונים על החלטת השופטת ורדה אלשיך לצרף את בעל המניות בדלק נדל"ן כצד להסדר בתיק הפירוק, והדרישה כי יזרים כסף אישי לדלק נדל"ן נראית כמוגזמת ובוודאי שאינה עולה בקנה אחד עם עקרונות המשפט שלנו בידי פירוק ובידי חברות.

השופטת אלשיך ידועה בפסיקותיה האמיצות ובניהולה ביד חזקה הליכי פירוק מורכבים ומטבע הדברים היא נדרשת להחלטות מרחיקות לכת. ואולם, צירוף בעלי המניות כצדדים להסדר בהליכי פירוק, בין באופן ישיר ובין אם באופן עקיף, ואף חיובם ממש בתשלום לנושי החברה אינם עוד בגדר נבואה עתידית ואינה בגדר פופוליזם וכניעה לדעת קהל. מדובר במגמה שאנו עדים לה בפסיקה בישראל ומחוצה לה בשנים האחרונות.

גם בחו"ל המגמה ברורה



המחוקק הורה על הדחיית זכותו של בעל שליטה בחברה ביחס למחזיקי אגרות החוב באותה סדרה. יצחק תשובה (צילום: שי אוקפין)

כך, במרוצת השנים בתי המשפט דרשו פעם אחר פעם מבעלי המניות "תרומת בעלי מניות" - שמשמעה, כי יתכבד בעל המניות, יכניס ידו לכיסו הפרטי ויתרום מכספו האישי להסדר וזאת מתוך ראייה, כי לבעל השליטה שניווט את החברה קיימת אחריות כלשהי שלא להותיר שורה ארוכה של נושים (לרוב ספקים) ללא יכולת להיפרע כדי חובם בשעה שבעלי חוב כגון הבנקים מובטחים בשעבודים וערבויות אישיות. בעלי מניות עיקריים בחברות ציבוריות לא יכולים ליהנות מיחס אחר.

המחוקק הורה על הדחיית זכותו של בעל שליטה בחברה ביחס למחזיקי

אגרות החוב באותה סדרה. בכך כיוון המחוקק מפורשות לכך, כי בעל השליטה יקבל את חלקו בנשייה מהחברה רק לאחר שהחברה פרעה במלואן את התחייבויותיה כלפי יתר מחזיקי האג"ח בסדרה זו. יתר על כן, קיימים בפקודת החברות סעיפים (373 ו-374) המתירים למפרק לחקור את הנעשה בחברה טרם הוכנסה להליכי חדלות פירעון ולהטיל על בעלי המניות תשלום חובות במקרה שיצרו אותם בדרך מרמה והעדפת נושים אסורה ובתי המשפט של פירוק נתנו למפרקים סמכויות חקירה נרחבות לצורך כך והטילו אחריות על בעלי מניות שהוכח כי נהגו בדרך רמייה והעדפת נושים אסורה.

גם בידי החברות אנו מוצאים את סעיף 6 לחוק החברות הקובע, כי בנסיבות שבהם הדבר נכון וצודק יש להרים את מסך ההתאגדות ולחייב באופן אישי בעל מניות בחברה בחובות שהחברה יצרה. במקרים בהם צודק ונכון לעשות כן ובהתקיים תנאים שנקבעו בחוק מרימים בתי המשפט את מסך ההתאגדות ומטילים על בעל מניות את חובות החברה באופן אישי או חלק מהם (הרמת מסך נקודתית) אם אכן נמצא פגם בהתנהלותו כפי שבאה לביטוי בקשת רחבה של מקרים, כגון, הברחת נכסים, עירוב נכסים, תרמית, מימון דק (במקרים מאד מובהקים), ניסיון להונות נושה, חוסר תום לב מובהק, רשלנות וכיוצא ב.

נכון, אמנם, כי מדובר במקרים בהם פעלו בעלי המניות בצורה שאינה עולה עם התכלית העומדת מאחורי חוק החברות, ואין הדבר דומה לעניין דלק נדל"ן – ואולם, ניתן לראות מגמה של הרחבת אחריות על בעלי מניות ובעיקר בעלי מניות עיקריים המרכזים, מטבע הדברים, את מירב השליטה בחברה בידם לא רק במקרים שבהם כיוונו להבריוח נכסים, למשל אלא אף במקומות שבהם פעלו שלא בתום לב מלא בקיום הסכם, למשל.

רק בבדיקת ארבעת החודשים הראשונים של 2012 עולה, כי מתוך 63 פסקי דין שדנו באופן ישיר בהרמת מסך ניתנו 23 פסקי דין המורים על הרמת מסך וחייב בעל המניות בדיון/או פסקי דין המאשרים פסקי דין כאלה בערכאות נמוכות יותר, כלומר ביותר מ-34% מהמקרים.

חופש ההתאגדות וחופש החברה להתנהל בחופש פעולה ובתנאי השוק והרצון שלא להגביל את החברה הנו עיקרון על במשפטנו שיש לשמר מכל משמר וברי, כי אין מקום לבטל את מסך ההתאגדות בכל מקרה ולראות את בעלי המניות כאחראים באופן אישי לכל חבות שהחברה יצרה במהלך עסקיה הרגיל. מאידך, ריבוי המקרים בהם בעלי חברות עושים בחברה כשלהם, נוהגים בהעדפות נושים (בדרך כלל של הבנקים שלהם ערבויות אישיות ושעבודים), הברחות נכסים וניהול חברות תוך לקיחת סיכונים שאינם סבירים מביא למחשבות נוספות בנושא.

משכך, הסתכלות על פסיקה הקובעת צירוף בעל שליטה להסדר ולהבדיל, המטילה חבות אישית על בעל מניות שליטה כהחלטה פופוליסטית שבאה כדי להתכתב עם דעת הקהל פשוט אינה נכונה. צורמת אף יותר היא הטענה שהושמעה אף היא באותו הקשר, ולפיה פסיקה כנגד בעלי מניות ודרישות מהם לתרום מכספם הפרטי תוביל לברייחת הון מישראל. לא בטוח, כי בארה"ב ובאיחוד האירופי לא יראו, בתנאים מסוימים, את בעלי המניות כאחראים לחובות החברה אם וככל שתגיע לכדי פירוק ולא ידרשו מהם – גם שם - תרומות בעלים, במיוחד מאז פרשות כמו אנרון, וורלדקום ואחרות שהביאו גם את הפסיקה בארה"ב ובאנגליה למצב שבו מסך ההתאגדות אינו עוד מסך ברזל.

כמי שמייצגת כמעט כעשור בעלי מניות המתמודדים עם תביעות להרמת מסך ולחילופין, להטלת אחריות אישית מחד ונושים המבקשים להרים מסך ולחייב בעלי מניות בחוב מאידך, לא מדובר בראיה אקדמית בלבד אלא במציאות של ממש. בעלי מניות רבים אינם נוהגים הפרדה בין כיסם הפרטי לכיס החברה ומערבים נכסים. בנוסף, ידועה התופעה של חברה שהופכת לחדלות פירעון ועל הריסותיה מקים בעל המניות חברה חדשה, לעיתים, אף באותו שם ממש. אלו המקרים המובהקים ואולם, התרגילים של בעלי המניות היום הפכו מורכבים ולעיתים קשה מאד להתחקות על עקבות הכספים או נכסי החברה שפורקה.

ואכן, המגמה נראית כמי שנוטה עוד ועוד להרים את המסך או לחייב בעל מניות באופן אישי כמעט בחוסר ברירה. אנו מוצאים את בתי המשפט מזהירים עצמם על פי החוק שלא להרים מסך אלא במקרים המיוחדים המנויים בדיון ובכל זאת בוחרים לעשות כן יותר ויותר בשל הנסיבות הברורות והמובהקות של המקרה הנדון.

עו"ד מיכל שחר, מומחית במשפט מסחרי, מנהלת משרד עורכי דין בתל אביב העוסק בייצוג חברות ובעלי מניות ועורכת מתקר בדיני חברות באוניברסיטת בר אילן, בהנחייתו של פרופ' דוד האן הבוחן את כל הפסיקה שניתנה בהרמת מסך ואחריות אישית של מנהלים ונושאי משרה החל-2005 (תיקון 3 לחוק החברות) ועד היום.

לצפייה בכתבה המלאה
סרקו את ה-QR קוד
וואלה! איתך בכל מקום, הורד לנייד




עוד ב-גלובס

מארחים בחגים? מחירי העוף עלו בעד 21%

הפסקת מסחר במניות אי.די.בי. וכלל ביטוח

עיצומים בחברת חשמל: עובדים בדרום עזבו המשרדים