



**בבית המשפט המחוזי תל אביב-יפו
בפני המחלקה הכלכלית**

ת"א 5726-05-21
בפני כבוד השופט אלטוביה

סעיפים 350 ו-351 לחוק החברות, התשנ"ט, ותקנות החברות (בקשה לפשרה או להסדר),
התשס"ב-2002

1. חברת דלק ניהול קידוחים (1993) בע"מ, ח.פ. 511798407

2. חברת דלק נאמנויות קידוחים בע"מ ח.פ. 511803876

שתיהן ע"י ב"כ אגמון ושות', רוזנברג הכהן ושות' עורכי דין,
שכתובתם למסירת כתבי ב-די היא בגן הטנולוגי, בנין 1, כניסה ג',
דרך אגודת ספורט הפועל 1, מלחה, ירושלים, מיקוד 92149
טל: 02-5607607 פקס: 02-5639948

המבקשות

דלק קידוחים – שותפות מוגבלת שותפות מוגבלת ציבורית מס' 550013098

השותפות

1. **קבוצת דלק בע"מ**

ע"י ב"כ עו"ד פנחס רובין ועו"ד ירון אלכאוי ממשרד גורניצקי ושות'
מגדל ויתניה, רחוב החרש 20, תל אביב 67692107
טל: 03-710919; פקס: 03-5606555

2. **רשות ניירות ערך**

ע"י ב"כ עו"ד ליאב וינבאום מפרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי)
בית קרדן, רחוב מנחם בגין 154, תל אביב 6492107
טל: 073-3924888; פקס: 02-6448005

3. **הבורסה לניירות ערך בתל אביב בע"מ**

מרחוב אחוזת בית 2, תל אביב 652521
טל: 076-8160411; פקס: 03-5105379

4. **הממונה על חדלות פירעון ושיקום כלכלי**

ע"י ב"כ עו"ד רוני הירשנזון ואח'
מרחוב השלושה 2, תל אביב 61090

5. **אריאל ינקו ת.ז. 045566130**

6. **עמיקם רשף ת.ז. 003433711**

7. **דרורה רשף ת.ז. 005379383**

ע"י ב"כ עו"ד חיים זקס מרח' ויצמן 2 תל אביב 64239 (קומה 13)
טל' 050-6217263; פקס 03-6932012 haimsa@sachs-adv.com

8. **כהן פיתוח גז ונפט בע"מ ח.פ. 520032970**

9. **י.נ.א חברה לרישומים בע"מ ח.פ. 515258135**

10. **י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישין בע"מ ח.פ. 520033226**

ע"י ב"כ עוה"ד אלקס הרטמן ו/או נועם זמיר ו/או גל קלנר ממשרד ש. הורוביץ ושות' עורכי דין,
מרחוב אחד העם 31, תל אביב 5520204
טל: 03-5670700; פקס: 03-5660974

המשיבים

מועד אחרון להגשת תגובה לפי החלטה בית המשפט הנכבד מיום 18.10.2022 : 31.10.2022.

מועד חתימה: 31.10.2022.

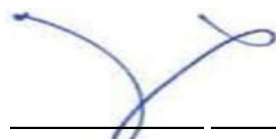
תגובת המשיבים 5-7 (קבוצת המחזיקים) לבקשה למתן הוראות ביחס לשינוי

במתווה ההסדר

תגובת המשיבים 5-7 (קבוצת המחזיקים) לבקשה למתן הוראות ביחס לשינוי

במתווה ההסדר

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 18.10.2022 מתכבדים המשיבים 5-7 (להלן – "קבוצת המחזיקים") להגיש את תגובתם לבקשה למתן הוראות ביחס לשינוי במתווה ההסדר שהוגשה על ידי המבקשות ביום 6.10.2022.



עו"ד חיים זקס
ב"כ קבוצת המחזיקים

1. קבוצת המחזיקים סבורה שאין מקום לאשר, בשלב זה, כינוס אסיפה כללית של מחזיקי יחידות השתתפות לאישור המתווה הנוכחי לשינוי מבני טרם מתן צו על ידי שר המשפטים. בקשה חדשה זו **אינה תואמת** את המתווה המוסכם בהחלטת בית המשפט העליון בערעור (פסק הדין בערעור מצורף **כנספת 3** לבקשה).
2. במסגרת הדיון בערעור התקבלה טענת קבוצת המחזיקים, שנתמכה על ידי רשות ניירות ערך, לפיה **לא** ניתן לאשר מתווה לשינוי מבני בשותפות מוגבלת ציבורית מכוח הוראות סעיף 350 לחוק החברות. לצורך החלת סעיף 350 לחוק החברות על תאגיד שאינו חברה נדרש כי **שר המשפטים יורה על מתן צו בהתאם לסמכותו לפי סעיף 351א(ב) לחוק החברות** הקובע ששר המשפטים רשאי "בצו, להחיל את הוראות פרק זה [פשרה או הסדר, הח.מ.] על תאגיד מסוים אחר"¹.
3. במסגרת פסק הדין בערעור נקבע כדלקמן:

אישור הסדר הנושים המוצע על ידי בית המשפט המחוזי מותנה במתן צו שר המשפטים (להלן: השר) לפי סעיף 351א(ב) לחוק החברות (להלן: הצו), ובכפוף לתנאים שייקבעו בצו זה, ככל שיינתן (פסקה ב. לפסק הדין בערעור המצורף כנספת 3 לבקשה)

4. דרך המלך היא **שתחילה** נדרשת פנייה לשר המשפטים המורה על החלת הוראות פרק פשרה והסדר ורק לאחר מכן, מכוח הצו שניתן על ידי שר המשפטים, בית המשפט מוסמך להורות על כינוס אסיפה ויחולו יתר הוראות פרק פשרה והסדר בהתאם לתנאים שנקבעו בצו של שר המשפטים.
5. עם זאת, **לצורכי פשרה בערעור** ובהקשר של **הבקשה הספציפית שעמדה על הפרק בלבד**, קבוצת המחזיקים ורשות ניירות ערך לא התנגדו שתכונס אסיפה טרם הפנייה לשר המשפטים.
6. בית המשפט העליון היה ער לקושי שבכינוס אסיפה בהתאם להוראות סעיף 350 לחוק החברות וזאת **לפני** ששר המשפטים החיל בצו את הוראות פרק פשרה והסדר על השותפות ולכן קבע **מגבלת זמנים** לכינוס האסיפה. תחילה נקבע שהאישור לכינוס האסיפה המיוחדת ניתנה עד ליום 22.9.2002 (הסיפא לפסקה א' לפסק הדין בערעור) ולאחר מכן, בהחלטה מיום 17.8.2022, ניתנה ארכה לכינוס האסיפה במתווה זה עד ליום 31.1.2023 (החלטה למתן ארכה מיום 17.8.2022 מצורפת **כנספת 4** לבקשה).
7. משמעות הדבר היא שניתן להגיש בקשה לכינוס אסיפה מיוחדת **לאחר** המועד שקצב בית המשפט העליון רק **לאחר** ששר המשפטים הוציא צו המאפשר את החלת הוראות פרק פשרה והסדר על השותפות (ובכלל זה סעיף 350א) לחוק החברות המורה על כינוס אסיפה). כמו כן, ברור שלא היתה

¹ יובהר שבית המשפט העליון **לא** קבע מסמרות בנוגע לעצם שאלת סמכותו של שר המשפטים לתת צו בחקשר של שותפות מוגבלת ציבורית. שאלה זו לא היתה רלוונטית להחלטה בבקשה המקורית או בערעור ולכן, גם בעניין זה, בית המשפט העליון קבע כי "מכלול זכויות הצדדים וטענותיהם שמורות להם... והן לעניין החלטה השר בעניין הצו" (פסקה ג' לפסק הדין בערעור המצורף **כנספת 3** לבקשה).

כוונה לאפשר כינוס אסיפה לפני מתן צו על ידי שר המשפטים בבקשה חדשה ושונה שלא עמדה בפני בית המשפט העליון.

8. אילו היה מדובר בבקשה **המקורית** שהוגשה על ידי המבקשות לא היתה מתעוררת התנגדות מצד קבוצת המחזיקים לכינוס האסיפה במתווה שהוסכם עליו בבית המשפט העליון. אך זה לא המקרה. מדובר בבקשה **חדשה השונה באופן מהותי מהבקשה שהוגשה בתחילה**. בית המשפט העליון לא התכוון לתת לשותפות צ'ק פתוח כדי להביא בפני קבוצת המחזיקים הסדר חדש טרם קבלת צו מאת שר המשפטים. קבוצת המחזיקים לא היתה מסכימה במסגרת הצעת הפרשה שהוצעה בפני בית המשפט העליון לאפשר לשותפות להביא בפני המחזיקים הצעה חדשה ושונה באצטלה של "שינוי במתווה ההסדר". אין מדובר בשינוי של ההסדר המקורי אלא במתווה חדש ושונה לביצוע שינוי מבני כפי שיובהר מיד.

9. על מנת לעמוד על השינויים המהותיים המוצעים בהסדר החדש לעומת ההסדר המקורי יש להסיר את המסווה מעל ההסדר החדש. המבקשות הציגו בפני בית המשפט תמונה חלקית בלבד. בדברים הבאים ננסה להציג בפני בית המשפט תמונה מלאה ומדויקת יותר של המתווה החדש.

10. המבקשות מציגות את המתווה החדש כהזדמנות עסקית "יוצאת דופן" ש"עשויה לשפר ולשדרג באופן משמעותי את תועלות ההסדר המקורי" (פסקה 11 לבקשה). בפועל התמונה היא שונה. מדובר בהסדר שתוכנן, בין השאר, על מנת להסיר מבעל השליטה בשותפות את "עול" שחוק החברות מטיל עליו בנוגע לאישור עסקאות על בעל שליטה ובפרט בנוגע לצורך לאשר מחדש את "תמלוג העל" במעבר משותפות לחברה.

11. על מנת להבין את ההנדסה המשפטית שבוצעה לטובת השותף הכללי במסווה של "הזדמנות עסקית יוצאת דופן" יש לשוב לסוגיה מרכזית נוספת שנדונה בערעור בפני בית המשפט העליון היא שאלת הצורך באישור מחדש של "דמי היוזמה" (המכונה גם "תמלוג על") במעבר משותפות ציבורית לחברה ציבורית.

12. בעניין זה עמדת קבוצת המחזיקים, עמדת רשות ניירות ערך והמשנה ליועץ המשפטי (כלכלי) היתה שהוראות סעיף 275(א1)(א) לחוק החברות חלות על תשלום התמלוגים לשותף הכללי ולכן במעבר משותפות לחברה בעל השליטה בחברה (הוא השותף הכללי) יידרש להביא את עסקת התמלוגים לאישור מחדש כל שלש שנים. בהתאם להוראות הסעיף עסקה בין חברה לבעל שליטה בה כמשמעותה בסעיף 270(4) לחוק החברות, שהיא לתוקפה העולה על שלש שנים, טעונה אישור אחת לשלוש שנים. כתוצאה מהשינוי המבני והמעבר משותפות לחברה קיים סיכון ממשי שהשותף הכללי יאבד את זכאותו לדמי יוזמה מאחר ותשלומים אלה כפופים, כאמור, לאישור תקופתי על ידי בעלי מניות שאינם בעל השליטה (רוב מהמיעוט).

13. במהלך הדיון בפני בית המשפט העליון העלה ההרכב קשיים ממשיים בנוגע לקביעותיו של בית המשפט הנכבד בנוגע לתחולת סעיף 275(א1)(א) לחוק החברות בנוגע לאישור התמלוגים. בית המשפט העליון קבע, כחלק מהפרשה, ש"מכלול זכויות הצדדים וטענותיהם שמורות להם... (ובכלל

זה לעניין שאלת תמלוג-העל)" (פסקה ג. לפסק הדין). קרי, פסק דינו של בית משפט זה בנוגע לאישור התמלוגים במעבר משותפות ציבורית לחברה ציבורית אינה חלוטה.

14. בהעדר הכרעה חלוטה בנושא תמלוג העל ונוכח הערות בית המשפט העליון ועמדתה הברורה והחד משמעית של רשות ניירות ערך והמשנה ליעוץ המשפטי לממשלה (כלכלי) בענין "תמלוג העל" התברר למבקשות שהמתווה הקודם שהוצע על ידן חושף את השותף הכללי לסיכון ממשי לאיבוד "תמלוג העל". משכך המתווה הישן חדל להיות רלוונטי מנקודת המבט של השותף הכללי. **המתווה החדש עוקף את הסיכון שהשותף הכללי חשף אליו באיבוד תמלוג העל במעבר משותפות ציבורית לחברה ציבורית.**

15. הכיצד? במתווה החדש השותפות תתמוזג עם חברה קיימת הנסחרת בסגמנט ה-Premium. מיזוג בדרך זו תאפשר לחברה החדשה להתחמק כליל מהוראות סעיף 39א(א) לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 (להלן – "חוק ניירות ערך") המחילות על חברה שהתאגדה מחוץ לישראל ומציעה מניות לציבור בישראל חלק ניכר מהוראות הממשל התאגידי בחוק החברות (ההוראות המנויות בתוספת הרביעית לחוק ניירות ערך).

16. בהתאם למתווה הקודם חלק ניכר מהוראות הממשל התאגידי בחוק החברות היו ממשיות לחול על החברה החדשה. במתווה המקורי החברה החדשה היתה כפופה, בין השאר, להוראות חוק החברות לעניין "עסקאות עם נושאי משרה ובעל שליטה" ובכלל זה הוראות סעיף 175(א) שהיה מכפיף את תמלוג העל לאישור תקופתי (ראו פרט 16 לחלק א' לתוספת הרביעית ובפרט 14 לחלק ב' לתוספת הרביעית).

17. המתווה החדש מסיר מעל החברה החדשה את הסטנדרטים המחמירים הקיימים בחוק החברות שנועדן להגן על זכויות בעלי המניות מהציבור. בפרט – המתווה החדש מאפשר לשותף הכללי לשמור על זכאותו ל"תמלוג העל" מבלי שהתמלוג יובא לאישור תקופתי בהתאם להוראות סעיף 275(א)(ב) לחוק החברות.

18. נוכח שינוי מהותי זה כשלעצמו - ולאור העובדה שאין מדובר בהזדמנות עסקית שנקרתה במקרה בפני השותפות אלא במהלך מחושב ומתוכנן שנועד לייצר יתרון לשותף הכללי – אין מקום לאפשר לשותפות לכנס אסיפה כללית לפני קבלת צו משר המשפטים.

19. בשולי הדברים לא ניתן להתעלם מדברי המבקשות בפתח הבקשה לפיה "העיכוב הנמשך בהליכי אישור ההסדר... נגרם בעיקר עקב ההתנגדות העקבית לכינוס האסיפה מצד המשיבים 5-7" (פסקה 3). מדובר בסילוף האמת.

20. במסגרת כתב ההתנגדות לזימון האסיפה שהוגשה על ידי קבוצת המחזיקים הצביעו המחזיקים על שני כשלים המצדיקים דחיית הבקשה לזימון אסיפה. הכשל הראשון נוגע לתחולת סעיף 350 לחוק החברות על שותפות מוגבלת ציבורית. הכשל השני הוא כשל במישור **חובות הגילוי והדיווח המוטלות על תאגיד מדווח בהתאם להוראות חוק ניירות ערך ותקנותיו**. בתמצית, קבוצת

המחזיקים הצביעה על כך שהמבקשות ביקשו לזמן אסיפה כללית כאשר אין בכוונתה לגלות את **כל המידע הנדרש ממנה על פי דין במועד זימון האסיפה**.

21. רשות ניירות ערך הצטרפה גם היא להתנגדות וזו וקבעה ש"פרסום זימון לאסיפה כללית עם מידע חלקי בלבד, והמשך "טפטופו" עד זמן קצר לפני כינוס האסיפה, נוגד את התכליות שבבסיס המועדים שנקבעו בדין". בית המשפט הנכבד **קיבל** עמדה זו וקבע ש"עם זימון האסיפה הכללית זכאים בעלי יחידות ההשתתפות לכל המידע הרלבנטי שיסייע להם לקבל החלטה מושכלת ביחס לכל אחד מסעיפי ההסדר המוצע" (פסקה 28 לפסק הדין מיום 27.12.2021)

22. בסופו של דבר, ואף בחלוף **מעל שנה** ממועד הגשת הבקשה לזימון אסיפה, המבקשות לא היו ערוכות לזימון אסיפה עם **כל המידע שנדרש על פי דין**. הדברים עולים מתוך הודעת המבקשות במסגרת ה"בקשה למחיקת הבקשה לעיכוב ביצוע" שהוגשה בבית המשפט העליון במסגרתה הודיעו המבקשות ש"ממילא נדרש להן עוד זמן לשם השלמת דוח זימון האסיפה ואין וודאות כי זימון האסיפה יבוצע קודם לדיון" (פסקה 4 לבקשה **מוסכמת** למחיקת הבקשה לעיכוב ביצוע ושמירת זכויות המצורפת **כנספח 2** לבקשה).

23. קרי, עד למועד קיום הדיון בבית המשפט העליון (30.6.2022) המבקשות, על פי הודעתן, לא היו ערוכות להשלמת דוח זימון האסיפה ואין לכך שום נגיעה להליכים שהתנהלו על ידי קבוצת המחזיקים. בהעדר עיכוב ביצוע לפסק הדין לא היה דבר שעיכב את כינוס האסיפה **עד היום** חוץ מהמגבלות **שהדין מטיל על תאגיד מדווח לגלות את כל המידע המהותי** שיסייע למחזיקי יחידות ההשתתפות לקבל החלטה מושכלת ביחס להסדר המוצע.

24. כמעשי המבקשות אז כן מעשיהן גם היום. גם אז הן ביקשו לזמן **בדחיפות** אסיפה כללית של מחזיקי יחידות ההשתתפות **בטרם** קבלו את האישורים הרלוונטים ולפני שהיה בידם את כל המידע שהיו חייבים לגלות על פי דין למחזיקי יחידות ההשתתפות. כך גם היום. המבקשות מעוניינות לקדם **בדחיפות** זימון אסיפה במתווה חדש השונה באופן מהותי מהמתווה שהוצע במקור בדרך של קפנדריא **בטרם** פנו לקבל צו משר המשפטים.

25. דרך המלך היא, כאמור, לפנות לשר המשפטים שיבחן את הבקשה ויורה על החלת הוראות פרק הפשרה וההסדר בחוק באופן שיתאים לאותו "תאגיד מסוים" - **לרבות תנאים וסייגים בהיבטים של הגנה על ציבור המשקיעים בשותפות מוגבלת ציבורית**.

26. סיכומו של דבר: משעה שמדובר במתווה חדש לשינוי מבני אין כל הצדקה עניינית לשנות מסדר הדברים שקבע המחוקק והמבקשות לא הצביעו על הצדקה לכך. לכן יש להמתין לצו של שר המשפטים ולאחריו, במידה והצו יינתן, ניתן יהיה להגיש בקשה לכינוס אסיפה בהתאם לכל הוראות הדין, ובכלל זה התנאים והסייגים ששר המשפטים יקבע במסגרת הצו.

תשובה ל- "בקשה למתן הוראות ביחס לשינוי במתווה ההסדר"
תאריך חתימה: 31.10.2022
מועד אחרון להגשה: 31.10.2022 (בהתאם להחלטה מיום 18.10.2022)

ת"א 21 05 5726
בפני כב' השופט מ' אלטוביה

בבית המשפט המחוזי
תל אביב – יפו (המחלקה הכלכלית)

בעניין:

1. ניו-מד אנרג'י ניהול בע"מ (לשעבר דלק ניהול קידוחים (1993) בע"מ), ח"פ 511798407
 2. ניו-מד אנרג'י נאמנויות בע"מ (לשעבר דלק נאמנויות קידוחים בע"מ), ח"פ 511803876
- שתיהן על-ידי ב"כ אגמון ושות', רוזנברג הכהן ושות' עורכי דין, שכתובתם למסירת כתבי בי-דין היא בגן הטכנולוגי, בנין 1, כניסה ג', דרך אגודת ספורט הפועל 1, מלחה, ירושלים, 92149
טל': 02 5607607; פקס: 02 5639948

המבקשות

ובעניין:

ניו-מד אנרג'י – שותפות מוגבלת

השותפות

ובעניין:

1. קבוצת דלק בע"מ
על-ידי ב"כ עו"ד פנחס רובין ו/או ירון אלכאוי
ממשרד גורניצקי ושות', עורכי דין
מגדל ויתניה, רחוב החרש 20, תל-אביב, 6761310
טל': 03 7109191; פקס: 03 5606555
2. רשות ניירות ערך
על-ידי ב"כ עו"ד ליאב וינבאום
מפרקליטות מחוז תל-אביב (אזרחי)
בית קרדן, רחוב מנחם בגין 154, תל-אביב, 6492107
טל': 073 3924888; פקס: 02 6468005
3. הבורסה לניירות ערך בתל-אביב
רחוב אחוזת בית 2, תל-אביב, 652521
טל': 076 8160411; פקס: 03 5105379
4. הממונה על חדלות פירעון ושיקום כלכלי
על-ידי ב"כ עו"ד רוני הירשנזון ואח'
רחוב השלושה 2, תל-אביב, 61090
טל': 03 6899695; פקס: 03 6462502
5. אריאל ינקו, ת.ז. 045566130
6. עמיקם רשף, ת.ז. 003433711
7. דרורה רשף, ת.ז. 005379383
שלושתם ע"י ב"כ עו"ד חיים זקס
רחוב ויצמן 2 (קומה 13), תל-אביב, 64239
טל': 050 6217263; פקס: 03 6932012
8. כהן פיתוח גז ונפט בע"מ
9. י.נ.א. חברה לרישומים בע"מ
10. י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ
שלושתן על-ידי ב"כ עוה"ד אלקס הרטמן ו/או נועם זמיר ו/או גל קלנר
ממשרד ש. הורוביץ ושות', עורכי דין
רחוב אחד-העם 31, תל-אביב 6520204
טל': 03 5670700; פקס: 03 5660974

המשיבים

תשובה ל- "בקשה למתן הוראות ביחס לשינוי במתווה ההסדר"

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 18.10.2022, מתכבדות המבקשות, כהן פיתוח גז ונפט בע"מ, י.נ.א. חברה לרישומים בע"מ ו-י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ ("המשיבות 8 10"), להגיש תשובה מטעמן לבקשת המבקשות, ניו-מד אנרג'י ניהול בע"מ וניו-מד אנרג'י נאמנויות בע"מ ("המבקשות"), "למתן הוראות ביחס לשינוי במתווה ההסדר" ("הבקשה"), כדלקמן.

בדומה לעמדתן – שהתקבלה בדיון ובפסק הדין שכבר ניתן – המשיבות 8 10 אינן מתנגדות לעצם כינוס אסיפה לאישור "הסדר מתוקן", וזאת, בכפוף לכך שהדבר לא יפגע בזכויותיהן ובטענותיהן שיהיה צורך לבררן בשלב הבא, ובכפוף למתן גילוי כבר באסיפה האמורה על כך שקיימות למשיבות 8 10 טענות בנדון.

ואלו נימוקי התשובה:

1. ביום 4.5.2021 הגישו המשיבות "בקשה לכינוס אסיפה של בעלי יחידות ההשתתפות בחברה" ("הבקשה המקורית"), לצורך קבלת אישור להסדר בנוגע לשותפות המוגבלת דלק קידוחים ("השותפות"), לפיו תוקם חברה אנגלית ("New Med"), אשר "תחזיק במלוא זכויותיה של החברה והשותף הכללי בשותפות".

2. במסגרת ס' 29 30 לבקשה המקורית, הצהירו המבקשות במפורש כי "אין בהסדר המוצע שינוי או השפעה על עסקיה, נכסיה או חיוביה של השותפות", והוא "אינו צפוי להשפיע במישרין על זכויותיהם של נושי השותפות". והנה, חרף כך, במסגרת ס' 35 לבקשה המקורית צוין, אגב אורחא, כי כביכול כ-"פועל יוצא" של אישור ההסדר, New Med "לא תהיה מחויבת לשלם לבעלי התמלוג... תמלוגים כלשהם בגין נכסי נפט חדשים בהם תרכוש זכויות בעתיד (לאחר השלמת ההסדר), ככל שהזכויות בנכסים החדשים לא תירכשנה על ידי השותפות אלא בידי New Med או תאגידי בת אחרים שלה".

טיבם המדויק של אותם "נכסים חדשים" – כמו גם פתרון הסתירה העולה מההצהרות המנוגדות הללו – לא הובהרו.

3. המשיבות 8 10 הן בעלות זכויות לקבלת תמלוגים. ביום 5.7.2021 הגישו המשיבות 8 10 בקשה "להבהרת הוראות ההסדר" ("הבקשה להבהרת הוראות ההסדר"). בהתחשב בכוונת המבקשות לעתור בשלב הבא לאישור ההסדר וליתן לו תוקף של מעשה בית-דין, הביעו המשיבות 8 10 חששן ש-"אגב אישור ההסדר, תיפגענה זכויותיהן וטענותיהן לגבי התמלוגים הנוגעים לאותם נכסים ופרויקטים 'חדשים'" (ס' 5 לבקשה להבהרת הוראות ההסדר). עוד ציינו המשיבות 8 10 כי "אם ההסדר אכן נועד לקדם עמדה, לפיה, ייווצר מעשה בית דין החוסם באופן גורף ומלא העלאת טענות לגבי זכויותיהן של המבקשות לגבי נכסים ופרויקטים שכאלה אשר יתבצעו ע"י New Med או חברות בנות שלה – הרי שברור לגמרי שאין מדובר בשינוי מבני גרידא, אלא בהסדר חוב, לכל דבר ועניין, המתיימר לתת פטור מדרישות וטענות עתידיות, על כל הנובע מכך מבחינת דרישות הדין" (ס' 26 לבקשה להבהרת הוראות ההסדר).

בהתאם, הבהירו המשיבות 8 10 כי הן "אינן מתנגדות לעצם כינוס אסיפה כללית כמבוקש...", אך הן עומדות על כך ש"זכויותיהן וטענותיהן לא תיפגענה חלילה כחלק משינוי המוצג כשינוי מבני בלבד" (ס' 2 לבקשה להבהרת הוראות ההסדר). מטעמים אלו, עתרו המשיבות 8 10 כי בגדרי הדיון בבקשה לכינוס

אסיפה, יבהיר בית המשפט הנכבד את "גדרי הוראות הסדר החוב שתעמודנה להצבעה ואשר עתידות לקבל תוקף של מעשה בית דין"; וכן, **יורה על הבאת עמדת המשיבות 8 10 - לפיה, לא ניתן יהיה לפגוע בזכויותיהן וטענותיהן כחלק מהשינוי המבוקש - בפני האסיפה הכללית שתתכנס** (ס' 29 ופרק ג.2. לבקשה להבהרת הוראות ההסדר).

העתק הבקשה להבהרת הוראות ההסדר, ללא נספחיה, מצורף **כנספח "1"** לתשובה זו. **למען הסר ספק, המשיבות 8 10 חוזרות על כל טענותיהן, כפי שנכללו בבקשה זו.**

4. ביום **13.10.2021** נערך דיון בפני בית המשפט הנכבד, במסגרתו חזרו המשיבות 8 10 על חששן כי השינוי הוא מהלך שנועד "להימנע מתשלום תמלוגים" (ש' 12 לעמ' 3 לפרוטוקול הדיון); וכן, עמדו על כך שעמדתן תובא כבר עתה בפני האסיפה הכללית, וכל זאת מבלי לפגוע בטענותיהן וזכויותיהן, לרבות זכותן להתנגד להסדר בהמשך, אם יאושר באסיפה הכללית (ש' 16 21 לעמ' 3 לפרוטוקול הדיון).

5. בסופו של הדיון, התחייבו המבקשות עצמן ליתן לאסיפה הכללית גילוי בדבר טענות וזכויות המשיבות 8 10, תוך שנשמרו מלוא טענותיהן של המשיבות 8 10 (ס' 31 34 לעמ' 4 לפרוטוקול הדיון). זאת ועוד – במסגרת פסק דינו של בית המשפט הנכבד מיום **27.12.2021**, קבע גם בית המשפט הנכבד עצמו, **במפורש**, כי המשיבות 8 10 **תוכלנה להתנגד** להסדר בשלב הבא במסגרת בחינת אישורו בבית המשפט, וזאת, **כאשר כל טענותיהן בנדון שמורות להן** (פס' 27 לפסק הדין). עוד הבהיר בית המשפט הנכבד כי "לכך, יש להוסיף, כי המבקשות הצהירו שלא יהיה בהסדר המוצע כדי לפגוע בזכויות הנושים של השותפות, ונכון שהמבקשות יבהירו עניין זה לכהן פיתוח (למשיבות 8 10 – הח"מ) מבעוד מועד" (שם).

6. הבהרה כאמור – לא ניתנה. במקום זאת, ביום **6.10.2022** הוגשה הבקשה למתן הוראות ביחס ל"הסדר מתוקן". במסגרת בקשה זו, לא ציינו המבקשות באופן מפורש דבר ביחס לפגיעה אפשרית בזכויות ו/או בטענות המשיבות 8 10 – וזאת, להבדיל מהדברים המפורשים בנדון במסגרת הבקשה המקורית.

יחד עם זאת, במסגרת ס' 9 לבקשתם מצאו המבקשות לציין, באופן עמום בלבד, ביחס לסוגיית התמלוגים, כך: "בכל הנוגע לסוגיית תמלוגי קבוצת דלק חל שינוי הבא לידי ביטוי בס' 3.4.2 להסדר המעודכן. בתמצית, **לפי תנאי ההסדר נכסי נפט 'חדשים' שתרכוש החברה המאוחדת שלא באמצעות השותפות לא יהיו כפופים לזכויות תמלוג**, ובהתאם לכך קיבלה על עצמה קבוצת דלק שאם צד שלישי יטען במסגרת הליך זה או במסגרת הליך עצמאי כי הוא זכאי לקבלת תמלוגים מנכסי נפט 'חדשים' שתרכוש החברה המאוחדת, היא לא תתמוך בדרישה שכזו. אולם, אם בית משפט מוסמך יקבע בפסק דין סופי וחלוט, לבקשת צד שלישי, שבעלי זכויות תמלוג אחרים (מלבד קבוצת דלק) זכאים לתמלוגים ביחס לנכסים 'חדשים' של החברה המאוחדת, תהיה קבוצת דלק זכאית לדרוש זכויות תמלוג זהות (השוו לס' 74 לבקשה לכינוס אסיפה)".

7. בהתאם, מתכבדות המשיבות 8 10 להודיע, כדלקמן:

8. **ראשית**, המשיבות 8 10 עומדות באופן מלא על עמדתן, כפי שפורטה עוד בבקשה להבהרת הוראות ההסדר המקורי, וכפי שהתקבלה **במלואה** בדיון. בהתאם לעמדה זו ולפסק הדין, **יש ליתן באסיפה הכללית שכינוסה מבוקש גילוי אודות עמדתן וטענותיהן של המשיבות 8 10**, וכי טענותיהן וזכויותיהן של המשיבות 8 10 שמורות להן במלואן, לרבות זכותן להתנגד להסדר עצמו בשלב הבא.

למותר לציין, כי בקשה למתן הוראות ביחס להסדר מתוקן אינה יכולה להביא לשינוי בהסכמתן של המבקשות לתת גילוי מלא בנושא, כפי שאין בה כדי לשנות את פסק הדין השומר את מלוא זכויותיהן וטענותיהן של המשיבות 8 10 (פסק דין שהפך לחלוט).

9. **שנית**, במסגרת הבקשה להבהרת הוראות ההסדר, וכן במסגרת הדיון, חזרו המשיבות 8 10 על החשש לפיו "ההסדר" הוא מהלך שנועד "להימנע מתשלום תמלוגים" ביחס לנכסים "חדשים". והנה, עתה הוגשה בקשה למתן הוראות ביחס ל-"הסדר מתוקן", **כך שהוא, בין היתר, ייתן גושפנקה לפגיעה מהותית וממשית בזכויותיהן, ובכלל כך, יפר התחייבויות שונות שניתנו למשיבות 8 10.**

במסגרת הדיון, ואף במסגרת פסק הדין, נקבע כי למשיבות 8 10 שמורה הזכות **להתנגד לאישור ההסדר בשלב הבא**, ככל שזה יאושר באסיפה (ובהתאם להסכמות שהושגו בערעור, ככל שיינתן גם אישור שר המשפטים). נוכח המפורט לעיל, ומטעמים נוספים שיפורטו, המשיבות 8 10 מבהירות כבר עתה כי הן יעמדו על מלוא זכויותיהן וטענותיהן, לרבות זכותן להתנגד לאישור "ההסדר", ולרבות זכותן לקבלת מלוא התמלוגים המגיעים להן.

10. **שלישית**, למען היעילות הדיונית, המשיבות 8 10 מביעות כבר עתה את עמדתן כי המבקשות נדרשות לתת גילוי לדברים **גם לחברת Capricorn Energy PLC** – וכי חברה זו חייבת להיות מצורפת על-ידי המבקשות לכל הליך עתידי שיוגש (אם יוגש) לאישור אותו "הסדר" מתוקן.

11. בנסיבות אלה, בשלב זה, המשיבות 8 10 אינן מתנגדות לעצם כינוס אסיפה כללית, בכפוף למתן הגילוי האמור ולשמירה על מלוא זכויותיהן וטענותיהן, כמפורט לעיל, כפי שכבר התחייבו המבקשות וכפי שכבר נקבע בפסק הדין שניתן.

12. מטבע הדברים, אין באמור כדי לגרוע מכל זכות ו/או טענה.


גל קלנר, עו"ד


נועם זמיר, עו"ד


אלקס הרטמן, עו"ד

ש. הורוביץ ושות'
ב"כ המשיבות 8 10

תוכן עניינים

מס'	שם הנספח	עמ'
1	העתק הבקשה להבהרת הוראות ההסדר, ללא נספחיה	7

נספח 1

העתק הבקשה להבהרת הוראות
ההסדר, ללא נספחיה

עמ' 7

ת"א 5726-05-21
בקשה מס' _____
בפני כב' השופט רות רונן

בבית המשפט המחוזי
תל אביב – יפו

בעניין:

1. כהן פיתוח גז ונפט בע"מ, ח.פ. 520032970
2. י.נ.א. חברה לרישומים בע"מ, ח.פ. 515258135
3. י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ, ח.פ. 520033226
על-ידי ב"כ עוה"ד אלקס הרטמן ו/או נועם זמיר ו/או גל קלנר
ממשרד ש. הורוביץ ושות', עורכי דין
רחוב אחד-העם 31, תל-אביב 6520204
טל': 03-5670700; פקס: 03-5660974

המבקשות

- נגד -

1. חברת דלק ניהול קידוחים (1993) בע"מ, ח.פ. 511798407
2. חברת דלק נאמנויות קידוחים בע"מ, ח.פ. 511803876
על-ידי ב"כ אגמון ושות', רוזנברג הכהן ושות' עורכי דין
דרך אגודת ספורט הפועל 1 (הגן הטכנולוגי בניין 1, כניסה ג'), ירושלים, 92149
טל': 02-5607607; פקס: 02-5639948

המשיבות (המבקשות בתיק העיקרי)

ובעניין:

דלק קידוחים – שותפות מוגבלת
שותפות מוגבלת ציבורית מס' 550013098

השותפות

בקשה לצירוף המבקשות כצד להליך ולהבהרת הוראות ההסדר

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת על-ידי המבקשות, כהן פיתוח גז ונפט בע"מ, י.נ.א. חברה לרישומים בע"מ ו-י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ ("המבקשות"), כדלקמן:

(1) בשים לב לטעמים המפורטים להלן, להורות על צירוף המבקשות ל-"בקשה לכינוס אסיפה של בעלי יחידות ההשתתפות בחברה לפי סעיפים 350 ו-351 לחוק החברות" ("הבקשה לכינוס אסיפה"); וכן להורות למשיבות, חברת דלק ניהול קידוחים (1993) בע"מ וחברת דלק נאמנויות קידוחים בע"מ ("המשיבות"), לצרף את המבקשות גם להליך הנוסף שהן מבקשות להגיש בעתיד לאישור ההסדר (ככל שיאושר על-ידי האסיפה);

(2) להבהיר כי אין ולא יהיה באישור ההסדר המבוקש כדי לפגוע בזכויותיהן וטענותיהן של המבקשות, ככל שקיימות (וכמפורט להלן, לעמדת המבקשות – הן אכן קיימות) לגבי נכסים ופרויקטים "חדשים" שיבוצעו על-ידי New Med Energy Plc או תאגידי בת אחרים שלה;

(3) לחלופין, להורות כי עמדתן של המבקשות, לפיה, אין ולא יהיה בהסדר המבוקש כדי לפגוע בזכויותיהן וטענותיהן כאמור, תובא בפני האסיפה הכללית, וכי תיערך הצבעה להסדר חלופי, הכולל הבהרה זו (למען הסר ספק, מבלי שיש בהצבעה כדי לפגוע בכל זכות ו/או טענה של המבקשות);

(4) לחלופי לחלופין, למען הזהירות בלבד, לעשות שימוש בסמכותו מכוח תקנה 60 לתקנות החברות (בקשה לפשרה או להסדר), תשס"ב-2002 ("תקנות החברות"), להאריך ככל הנדרש את המועד להגשת

התנגדות לאישור ההסדר, ולראות בהליך זה כהתנגדות (חלקית בלבד) לאישור ההסדר, בכל הנוגע לנושא הנקודתי הנוגע למניעת פגיעה בזכויותיהן וטענותיהן של המבקשות, כמפורט להלן ;

ייאמר כבר עתה – פרט לנושא האמור, המבקשות אינן מתנגדות לעצם כינוס אסיפה כללית כמבוקש בבקשה לכינוס אסיפה; ואינן מתנגדות לעצם השינוי המבני המבוקש, ככל שייעשה תוך שמירה על זכויותיהן וטענותיהן של המבקשות.

(5) ליתן כל סעד אחר ו/או נוסף, בנסיבות העניין.

ההדגשות בבקשה זו הוספו על-ידי הח"מ, אלא אם צוין אחרת.

ואלו נימוקי הבקשה :

א. פתח דבר והרקע להגשת הבקשה

1. במסגרת הבקשה שבכותרת עתרו המשיבות להורות על כינוס אסיפה כללית של בעלי היחידות, לצורך ביצוע שינוי מבני לפיו תוקם חברה זרה אשר "תחזיק במלוא זכויותיה של החברה והשותף הכללי בשותפות" המוגבלת דלק קידוחים ("השותפות" או "השותפות הממוזגת"). על פי השינוי המבני המוצע, New Med Energy Plc. – חברה זרה שהתאגדה באנגליה ("New Med") – תחזיק במלוא הזכויות בשותפות (100%), ומניותיה תירשמנה למסחר מקביל בבורסת תל אביב ובבורסת לונדון, כאשר בעלי יחידות ההשתתפות יקבלו ממניותיה, פרוֹרָטָה ביחס לבעלותם ביחידות.

2. כפי שצוין לעיל – המבקשות, שהן בעלות זכויות לקבלת תמלוגים מהשותפות, אינן מתנגדות לעצם כינוס אסיפה כללית כמבוקש בבקשה בכותרת; ואינן מתנגדות לעצם השינוי המבני המבוקש. אך, המבקשות עומדות על כך שזכויותיהן וטענותיהן לא תיפגענה חלילה כחלק משינוי המוצג כשינוי מבני בלבד.

3. ודוק; במסגרת הבקשה לכינוס אסיפה, ביקשו המשיבות לפטור אותן "מפרסום הבקשה לנושים מובטחים ומהותיים של השותפות, מצירוף לבקשה של מלוא המידע ביחס לנושי השותפות, ומכינוס אסיפות נושים" (ס' 32 לבקשה). זאת, על בסיס הטענה, לפיה, "אין בהסדר כדי להביא לשינוי מהותי כלשהו בנכסיה או התחייבויותיה של השותפות, ולא קיים חשש שההסדר יפגע בזכויותיהם של נושי השותפות..." (עמ' 3 לבקשה). במסגרת הבקשה הצהירו המשיבות במפורש בהקשר זה, כי "אין בהסדר המוצע שינוי או השפעה על עסקיה, נכסיה או חיוביה של השותפות", והוא "אינו צפוי להשפיע במישרין על זכויותיהם של נושי השותפות" (ס' 29 ו-30 לבקשה). באופן ספציפי, הצהירו המשיבות כי ההסדר גם "לא יביא לשינוי כלשהו בזכויותיהם הקיימות של כל בעלי הזכויות לקבלת תמלוגים מהשותפות בגין נכסי הנפט הקיימים שלה בישראל..." (ס' 33 לבקשה). על-פי דברי המשיבות, "עיקרון העל של ההסדר... עניינו אך בשינוי מבני אשר ככלל מותיר את הזכויות הכלכליות של הצדדים השונים בנכסי השותפות הקיימים... באופן דומה ככל הניתן לזכויותיהם נכון להיום" (ס' 75 לבקשה).

4. ואולם, לצד דברים אלה בדבר אי-פגיעה בכל זכות/או טענה, במסגרת ס' 35 לבקשה מצאו המשיבות להוסיף ולטעון, כבדרך אגב, כי כביכול כ-"פועל יוצא" של אישור ההסדר, New Med "לא תהיה מחויבת לשלם לבעלי התמלוג... ותמלוגים כלשהם בגין נכסי נפט חדשים בהם תרכוש זכויות בעתיד (לאחר השלמת ההסדר), ככל שהזכויות בנכסים החדשים לא תירכשנה על ידי השותפות אלא בידי New Med או תאגידי בת אחרים שלה". טיבם המדויק של אותם "פרויקטים חדשים" או "נכסים חדשים" לא הובהר, וממילא, בשלב זה כלל לא ברור למבקשות דבר לגביהם.

5. בנסיבות אלה, בהתחשב בכוונת המשיבות לבקש בעתיד לאשר את ההסדר ולתת לו תוקף של מעשה בית-דין, חוששות המבקשות שאגב אישור ההסדר תיפגענה זכויותיהן וטענותיהן לגבי התמלוגים הנוגעים לאותם נכסים ופרויקטים "חדשים". מכאן בקשה זו.

6. ודוק; טרם הגשת הבקשה לכינוס אסיפה, לא פנו המשיבות למבקשות כדי לקבל את עמדתן, ולא צירפו את המבקשות כצד להליך.

7. בהתאם, בסמוך לאחר שנודע לה על הגשת הבקשה מעיון בדוחות הרבעוניים של השותפות שפורסמו ביום 19.5.2021, ולאחר נסיונות הידברות, ביום 20.6.2021 שיגרה המבקשת 1, כהן פיתוח גז ונפט

בע"מ, מכתב למשיבות, במסגרתו התבקשו להבהיר כי הן לא תתנגדנה להתחייב ולקבוע בהסדר כי הוא כשלעצמו לא יפגע בזכויות וטענות המבקשות, לרבות לגבי תמלוגים בקשר עם אותם פרויקטים ונכסים "חדשים", וזאת, אם וככל שזכויות וטענות כאמור קיימות (ולעמדת המבקשות, אשר תפורט בחלקה להלן – הן אכן קיימות).

8. ביום 24.6.2021 שיגרו המשיבות מכתב תשובה, במסגרתו דחו את המבוקש בתואנה כי New Med ממילא לא התחייבה לשלם למבקשות תמלוגים בגין נכסים ופרויקטים "חדשים".

9. המשיבות, בכל הכבוד, אוחזות במקל משני קצותיו – מחד גיסא, טוענות כי אין ולא תהיינה למבקשות כל זכויות וטענות לגבי אותם נכסים ופרויקטים חדשים עלומים; אך מאידך גיסא, מסרבות להבהיר ולהתחייב כי אם יתברר שיש ותהיינה למבקשות זכויות וטענות כאמור, הן לא תיפגענה מעצם אישור ההסדר, ובכלל כך, לא תעמודנה כנגד המבקשות טענת "מעשה בית דין" בהקשר זה.

10. העתק תחלופת המכתבים מהימים 20.6.2021 ו-24.6.2021 מצורף כנספח "1" לבקשה זו;

11. על רקע האמור, לא נותר למבקשות מנוס אלא להגיש בקשה זו.

ב. על זכויותיהן של המבקשות לקבלת תמלוגים

12. בפרק זה, נפרוש רקע קצר המלמד על זכויותיהן של המבקשות לקבלת תמלוגים. כפי שיפורט להלן, זכויותיהן של המבקשות מגובות, בין היתר, בשורת מסמכים בכתב, לרבות לגבי תמלוגים שצריכים להשתלם להן בגין כל נכס נפט עתידי שיהיה לשותפות אינטרס לגביו. ואולם, כעת מבוקש לבצע שינוי מבני, תוך שעלול להשתמע מהבקשה כי השותף הכללי ובעלי היחידות בשותפות יקבלו בעזרתו "כרטיס פתוח" לרוקן מתוכן זכויות אלה.

13. ודוק; השותפות הממוזגת נוסדה כתוצאה ממיזוג שתי שותפויות לחיפוש והפקת נפט וגז, אשר פעלו בישראל – שותפות אבנר ושותפות דלק קידוחים ב-"גלגולה המקוריים" ("שותפות אבנר ו-"שותפות דלק").

14. **שותפות אבנר** – בתחילת שנות ה-90 יזמו חברת כהן פיתוח ומבני תעשייה בע"מ (לימים חברת כהן פיתוח גז ונפט בע"מ, אחת המבקשות דכאן) ("כהן פיתוח") והגאולוג ד"ר אלי רוזנברג ז"ל ("ד"ר רוזנברג ז"ל") את הקמתה של שותפות אבנר. השותפות נשאה את שמו של ד"ר רוזנברג ז"ל (אליהו בן נחום רוזנברג) שהיה מראשוני הגיאולוגים בישראל וממייסדי תעשיית הגז בישראל. לצידו יזמו את הקמת השותפות ד"ר דוד כהן ז"ל ומר גדעון תדמור, אנשי עסקים מובילים בתחום הנפט והגז, שיש להם חלק נכבד ביותר בתגליות הגז שהעשירו את קופתה של השותפות ובעלי היחידות מהציבור (תחילה תגליות "ים תטיס" ולאחר מכן תגלית "תמר" ותגלית "לויתן").

15. בס' 9.1.1.1 להסכם הקמת שותפות אבנר ("הסכם אבנר"), נקבע כי השותף הכללי – חברת אבנר נפט וגז בע"מ (שהייתה בבעלותם של ד"ר רוזנברג ז"ל ושל כהן פיתוח) – יהא זכאי לתמלוגים "בשיעור של 6% מכל חלקה של השותפות המוגבלת בנפט ו/או גז ו/או חומרים בעלי ערך אחרים שיופקו וינוצלו מנכסי הנפט בהם יש או יהיה בעתיד לשותפות המוגבלת אינטרס...". עוד נקבע כי: "הזכות לתמלוגים תהא צמודה לחלקה של השותפות בכל אחד מנכסי הנפט בהם יש לה אינטרס. אם תעביר השותפות את

זכויותיה בנכס נפט בו יש לה אינטרס תגרום השותפות לכך שמקבל ההעברה יקבל על עצמו את כל ההתחייבויות לתשלום תמלוג כאמור לעיל" (ס' 9.1.1.6).

יצוין, כי ערב ההנפקה הראשונה לציבור (IPO) סוכם שהשותף הכללי יחזיק את התמלוגים בנאמנות עבור בעלי מניותיו, כך שכתוצאה מהסכם אבנר, כהן פיתוח וד"ר רוזנברג ז"ל היו זכאים כל אחד לתמלוגים בגובה 3%. עוד יצוין, כי לימים העביר ד"ר רוזנברג ז"ל את זכותו בתמלוגים למבקשת 2, י.ג.א. חברה לרישומים בע"מ, המחזיקה את זכויותיה בתמלוגים בנאמנות עבור ילדיו של ד"ר רוזנברג ז"ל.

עוד יצוין, כי בהסכם פשרה שנחתם ערב פרסום התשקיף הראשון בין המבקשת 3, י.ג.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ ("יואל"), ד"ר רוזנברג ז"ל, אבנר נפט וגז בע"מ, שותפות אבנר, כהן פיתוח וגורמים נוספים, התחייבו ד"ר רוזנברג ז"ל וכהן פיתוח להמחות ליואל או לגרום לכך שאבנר נפט וגז בע"מ תמחה ליואל 1% (מתוך 6%) מהתמלוגים להם הם או אבנר נפט וגז (כפי שייקבע בתשקיף) יהיו זכאים לקבל משותפות אבנר (ומתוך זה יועברו על-ידי כהן פיתוח 0.25% ועל-ידי ד"ר רוזנברג ז"ל 0.75%. לימים נחתם הסכם פשרה נוסף עם יואל לפיו אותו 1% הוקטן ל-0.5% (למעט ביחס לחזקות נועה ואשקלון)).

בשורה התחתונה – שותפות אבנר התחייבה עוד בשנת 1991 לשלם לכל אחת מהמבקשות תמלוגים, הן בגין נכסי נפט קיימים, והן בגין נכסי נפט עתידיים. זאת ועוד, שותפות אבנר התחייבה כי כל העברת זכויות של נכס נפט תחייב גם את הנעבר בתשלום אותם תמלוגים, לרבות ביחס לכל נכס נפט עתידי.

העתק הסכם שותפות מוגבלת אבנר משנת 1991, על תיקונו, מצורף כנספח "2" לבקשה זו ;

16. זאת ועוד – בס' 5.1 להסכם אבנר נקבע כי מטרת השותפות היא "להשתתף בפעולות חיפושי נפט ו/או גז". בין היתר, הובהר כי השותפות תעסוק בחיפושי נפט או גז או הפקתם על-פי זכות נפט או היתר מוקדם באזורים גיאוגרפיים הנכללים ברישיונות, בחזקות, ובהיתרים המפורטים בהסכם, וכן ב-"כל היתר או זכות נפט אחרת שיוקנו לשותפות בעתיד בשטחים האמורים או בשטחים הסמוכים לשטחים האמורים וכן כל היתר או זכות נפט אחרת שיוקנו לשותפות בשטחים אחרים שיוגדרו בהסכם זה בעתיד".

כפי שצוין בבקשה לכינוס אסיפה (ס' 36), הגדרת שטחים נוספים בהסכם בעתיד עשויה להצריך אישור של בעלי היחידות, אך בוודאי שאין בכך כדי ללמד שבעלי היחידות רשאים לקבל החלטה להקים "חברה" מעל השותפות, ובכך לפטור את השותפות (ובעקיפין, את עצמם) מתשלום התמלוגים.

17. יצוין, כי בשנת 2000 מכר ד"ר רוזנברג ז"ל את מניותיו בשותף הכללי של שותפות אבנר לחברת דלק מערכות אנרגיה בע"מ, הנמנית על קבוצת החברות להן שייכות גם המשיבות. גם במסגרת הסכם זה, הוסכם במפורש כי היא "... מתחייבת... כי החל מיום ביצוע העסקה היא תנקוט בכל הפעולות הדרושות על-מנת להבטיח ולוודא שהשותפות המוגבלת אבנר חיפושי נפט תקיים את כל התחייבויותיה כלפי המוכר על-פי סעיף התמלוגים בהסכם השותפות המוגבלת של אבנר חיפושי נפט", וכי "כי לא תעביר את המניות הנמכרות, כולן או חלקן, ולא תסכים להקצאת מניות נוספות באבנר נפט וגז בע"מ לצד שלישי שלא יצהיר ויתחייב לפעול על פי האמור בסעיף 3.5 זה".

העתק החלקים הרלוונטיים מתוך ההסכם מצורף כנספח "3" לבקשה זו ;

18. בשנת 2002 נחתם בין שותפות אבנר, השותף הכללי וכהן פיתוח שטר תמלוג, שנרשם לאחר מכן בפנקס הנפט. במסגרת המבוא לשטר, צוין שוב כי ההתחייבויות לתשלום תמלוגים תחולנה גם לגבי כל נכסי הנפט "בהם יש או יהיה בעתיד לשותפות אינטרס" (ראו, המבוא וסי' 5 לשטר; סי' 1 לנספח ב' לשטר). עוד נקבע כי "אם תעביר השותפות את זכויותיה בנכס נפט בו יש לה אינטרס, תגרום השותפות לכך שמקבל ההעברה יקבל על עצמו את כל ההתחייבויות לתשלום תמלוג כאמור לעיל..." (סי' 6 לנספח ב' לשטר).

בשנים 2008 ו-2010, לאחר ש-"נוספו לשותפות נכסי נפט", נחתמו תוספות לשטר. במסגרת התוספת משנת 2010 אף הובהר, כי מלבד הוספת נכסי הנפט הקונקרטיים, הזכות תהא גם לגבי "כל זכות נפט אחרת שתוקנה לשותפות בעתיד בשטחי נכסי הנפט האמורים".

העתק שטר התמלוג, לרבות התוספות שנחתמו בשנים 2008 ו-2010, מצורף כנספח "4" לבקשה זו;

19. כאמור לעיל, לימים התמזגה שותפות אבנר עם שותפות דלק, אשר הוקמה ב-"גלגולה המקורי" בשנת 1993. ההסכם להקמת שותפות דלק ("הסכם דלק") עבר לאורך השנים מספר תיקונים, לרבות לאחר המיזוג בין השותפויות בשנת 2016.

העתק הסכם הקמת שותפות דלק בנוסחו הנוכחי מצורף כנספח "5" לבקשה זו;

20. כחלק מהמיזוג האמור בשנת 2016, סוגיית התמלוגים זכתה להתייחסות ספציפית ונפרדת במסגרת הודעות התחייבות שנתנו השותפויות למבקשות עוד טרם חתימת הסכם המיזוג ("ההודעות"). הודעות אלה ניתנו לכל אחת מהמבקשות, במטרה להבטיח להן כי חובת תשלום התמלוגים אותם התחייבה שותפות אבנר לשלם תימשך גם לאחר המיזוג. במסגרת ההודעות צוין בהקשר זה (בכל הודעה, ביחס למבקשת אחרת משלוש המבקשות דכאן):

"עם השלמת המיזוג, כל ההתחייבויות של אבנר כלפי ינא ביחס לתמלוגים בהתאם ל-'הסכמי התמלוגים', תחולנה על השותפות הממוזגת בגין כל נכסי הנפט של השותפות הממוזגת (קיימים ועתידים)".

עוד צוין בכל אחת מההודעות, כי אין בה כדי "להוסיף ואו לגרוע" מזכויות המבקשות "על-פי הסכמי התמלוגים".

הודעות בדבר הזכות לקבלת תמלוגים מהשותפות הממוזגת מצורפות כנספח "6" לבקשה זו;

21. יצוין ויודגש, כי מכח החזקתה של כהן פיתוח במחצית מהמניות של השותף הכללי נדרשה הסכמתה בשורה של עניינים שהוסדרו במיזוג, לרבות, לגבי זהות השותף הכללי, כמו גם לגבי העברת התחייבויות שותפות אבנר לשותפות הממוזגת. למותר לציין, כי כהן פיתוח לא האמינה כי לאחר מתן הסכמתה, יתבצעו מהלכים העלולים חלילה לשלול את זכויות בעלי התמלוגים (ואף יותר מכך – לחסום אותם מפני העלאת טענות) לגבי נכסים עתידיים.

22. זאת ועוד – בהמשך לאמור בהודעות, בשנת 2017, לאחר המיזוג, תוקן סי' 9.6 (ב) להסכם דלק (שהפך להסכם השותפות הממוזגת, נספח 5 לעיל), ונקבע בו כי בהתאם להסכם אבנר ול-"שטרי התמלוגים שנחתמו מכוחו מעת לעת, כל ההתחייבויות ביחס לתמלוגים תחולנה בגין כל נכסי הנפט של השותפות (קיימים ועתידים)..."

23. סיכומו של דבר – השותפות והמשיבות התחייבו, מספר פעמים, כי המבקשות תהיינה זכאיות לתמלוגים מנכסי נפט קיימים "ועתידיים", ולמעשה, מכל נכס נפט שיהיה לשותפות "אינטרס" לגביו. אף שהחלטה על הוספת נכסים ופרויקטים חדשים עשויה להצריך את אישור בעלי היחידות, ברור לגמרי שאין בכך כדי להעניק להם זכות לעקוף את חובת תשלום התמלוגים באמצעות שינוי מבני מהסוג המבוקש.

24. טרם נעבור לפירוט הטעמים המצדיקים קבלת בקשה זו, ראוי להוסיף הערה – כפי שעולה מדו"חותיה העדכניים של השותפות, שפורסמו לאחרונה ממש, הרי שגם בימים אלה בוחנת השותפות הזדמנויות עסקיות שונות שהתגלגלו לידיה. כאמור בדו"חות: "נכון למועד אישור הדוחות הכספיים..., עיקר עיסוקה של השותפות הינו בחיפוש, פיתוח והפקה של גז טבעי, קונדנסט ונפט בישראל ובקפריסין, ובקידום פרויקטים שונים מבוססי גז טבעי, במטרה להגדיל את היקף מכירות הגז הטבעי. במקביל בוחנת השותפות הזדמנויות עסקיות שונות בעלות מאפיינים דומים לאלו בהם פעילה השותפות".

חרף האמור בדו"חות, כלל לא ברור מהבקשה האם לעמדת המשיבות, ההסדר המבוקש נועד להביא לויתור של המבקשות (ואף לחסימת כל טענה) לגבי הזדמנויות עסקיות אלה. הנה כי כן, מדו"חות השותפות עצמה עולה כי הפגיעה האפשרית בזכויות המבקשות כתוצאה מההסדר במתכונתו הנוכחית איננה "ערטילאית" או "תיאורטית" בלבד, כי אם מהותית ובעלת פוטנציאל ממשי.

העתק חלקים רלוונטיים מתוך דוחותיה של השותפות מצורף כנספח "7" לבקשה זו.

ג. הטעמים המשפטיים המצדיקים לקבל את הבקשה

1.1. בית המשפט הנכבד מתבקש להבהיר כי ההסדר המבוקש לא נועד – ומכל מקום, אינו יכול – לפגוע בזכויותיהן וטענותיהן של המבקשות

25. כפי שצוין לעיל, מנוסח הבקשה לא ברור האם אותו ויתור על זכויות וטענות הנזכר בסעיף 35 לבקשה מהווה חלק בלתי נפרד מהוראותיו של ההסדר, וממילא גם האם אישור ההסדר ייצור מעשה בית דין לגביו; או האם לחלופין, מדובר בעמדתן המשפטית של המשיבות לגבי התוצאות הצפויות כתוצאה מההסדר ("פועל יוצא של אישור ההסדר" – כלשונן), כך שגם לאחר אישור ההסדר, כל צד ישמור על מלוא טענותיו וזכויותיו בנושא זה.

בהתאם, מתבקשת הבהרה של נקודה זו על-ידי בית המשפט הנכבד, שעשויה ליתר בקשה זו (ככל שההסדר לא נועד לפגוע בזכויותיהן וטענותיהן של המבקשות, ובפרט ליצור מעשה בית דין החוסם את טענות וזכויות המבקשות).

26. הבהרה זו חשובה במיוחד גם לנוכח טיבו של ההסדר/השינוי המבני שעל הפרק – המשיבות טוענות במפורש, כי "עיקרון העל של ההסדר הוא אך בשינוי מבני...". עמדה זו עולה בקנה אחד עם עמדת המשיבות, לפיה, זכויותיהן של המבקשות שמורות להן במלואן לגבי הנכסים "הקיימים". לפי גישה זו, מה שהיה הוא שיהיה, ומכאן טענת המשיבות בדבר היעדר מעמד לנושי השותפות.

ואולם, בכל הנוגע לנכסים ופרוייקטים "עתידיים" – אם אכן ההסדר נועד לקדם עמדה, לפיה, יוצר מעשה בית דין החוסם באופן גורף ומלא העלאת טענות לגבי זכויותיהן של המבקשות לגבי נכסים ופרוייקטים שכאלה אשר יתבצעו ע"י New Med או חברות בנות שלה – הרי שברור לגמרי שאין מדובר

בשינוי מבני גרידא, אלא בהסדר חוב, לכל דבר ועניין, המתיימר לתת פטור מדרישות וטענות עתידיות, על כל הנובע מכך מבחינת דרישות הדין.

27. אכן, לא ניתן לעשות שימוש בסעיף 350 לחוק החברות כדי ליצור הסדר חוב המעמיד מחסום מפני כל טענה שתועלה על-ידי נושה של החברה, וזאת, בדרך של עריכת שינוי מבני הנדון ומאושר על-ידי בעלי אינטרס המעוניינים בצמצום חבותו של הנושה (הם בעלי היחידות).

28. הדבר נכון במיוחד, משאם אכן אין למבקשות כל זכות וטענה לגבי פרויקטים שיתבצעו באמצעות New Med (כפי שגורסות המשיבות), הרי שלא ייגרם למשיבות כל נזק מכך שטענותיהן וזכויותיהן של המבקשות, ככל שקיימות, תישמרנה להן.

29. בנסיבות אלה, מתבקש בית המשפט הנכבד, כחלק מהדיון בבקשה לכינוס האסיפה, להבהיר את גודל הוראות הסדר החוב שתעמודנה להצבעה ואשר עתידות לקבל תוקף של מעשה בית דין (אם ההסדר יאושר באסיפה הכללית, ועל-ידי בית המשפט הנכבד).

ג.2. בית המשפט הנכבד מתבקש להורות על הבאתה בפני האסיפה הכללית של עמדת המבקשות, לפיה לא ניתן יהיה לפגוע בזכויותיהן וטענותיהן כחלק מהשינוי המבני המבוקש

30. בשלב זה עתרו המשיבות להורות על כינוס אסיפה כללית (דבר שהמבקשות אינן מתנגדות לו, כמפורט לעיל). עוד עתרו המשיבות כי "לאחר האסיפה, וככל שההסדר יתקבל במסגרת הרוב הנדרש, יהיו זכאיות המבקשות לבקש מבית המשפט את אישור ההסדר גופו... במסגרת בקשה נפרדת..." שאז, בהתאם לתקנה 34 לתקנות החברות, ניתן יהיה להגיש התנגדות להסדר לגופו והיא תתברר לגופה [ראו, למשל, חדל"ת 28274-10-20 מטומי מדיה גרופ בע"מ נ' פרקליטות מחוז תל-אביב (נבו), 17.1.2021]; פר"ק 26210-04-12 הרמטיק נאמנות (1975) בע"מ נ' דיגל השקעות ואחזקות בע"מ (נבו), 17.2.2015]; פר"ק 19933-09-10 הרמטיק נאמנות (1975) בע"מ נ' ארזים השקעות בע"מ (נבו), 22.6.2011].

31. חרף האמור, בשים לב לבקשה לכינוס אסיפה התלויה ועומדת, ובתקווה שהדבר ייתר התנגדות עתידית, רואות המבקשות להביא כבר עתה בפני המשיבות, השותפות, בעלי היחידות ובית המשפט הנכבד, את תמצית טענותיהן בנושא שבנדון:

32. **ראשית**, באופן כללי – לעמדת המבקשות, אין בהקמת חברה "אם" כדי לאפשר להתעלם מחובותיה והתחייבויותיה המפורשות של חברה "בת" (או שותפות "בת", בבעלות מלאה, בענייננו). קרי, הקמת New Med כשלעצמה, אינה יכולה לאפשר לשותפות "כרטיס פתוח" להתעלם מהתחייבויות מפורשות שלקחה על עצמה לשלם למבקשות תמלוגים גם בגין נכסי נפט "עתידיים".

33. בהקשר זה, מופנה בית המשפט הנכבד לע"א 4857/02 מגה טי.וי. ישראל בע"מ נ' אפריקה ישראל להשקעות בע"מ, פ"ד נו(6) 951 (2002), במסגרתו קבע בית המשפט העליון כי התחייבויות שנטלו על עצמן חברות בהסכם "חלה באופן שוויוני על כל הצדדים" להסכם, בין שבחרו להחזיק במניות החברה במישרין ובין שבחרו להחזיק בהן באמצעות חברת אחזקות. בכלל כך, הובהר כי כאשר "מבחינה עסקית אין הבדל בין שתי צורות אחזקה", לא ניתן לאפשר עקיפה של התחייבות חברה בת באמצעות חברה אם (שם, פס' 14).

השותף הכללי בשותפות הממוזגת ובעלי היחידות אינם יכולים לפסוח כך סתם מעל "המבקשות", באמצעות הקמת חברת אם לשותפות. והרי, בסופו של יום, New Med היא למעשה השותפות הממוזגת בתצורה משפטית אחרת, כאשר הבעלים שלה יהיו, עובר לביצוע השינוי המבני ומיד לאחריו, אותם בעלים של השותפות הממוזגת. והדברים ברורים;

34. **שנית**, קל וחומר שאין להתיר "לעקוף" את טענות וזכויות המבקשות, ואף לבטלן כליל, באמצעות הסדר חוב, שעה שמהות אותם "פרויקטים ונכסים חדשים" שהוזכרו בבקשה, מהם נטען שאין להעביר תמלוגים בהתאם להסדר המוצע, **כלל לא הובהרה ואינה ידועה**. שעה שלא ניתנה למבקשות כל אפשרות להעלות טענותיהן ולמצות זכויותיהן ביחס לתמלוגים מפרויקטים ונכסים **עלומים** אלה, בוודאי שלא ניתן לתת "כרטיס פתוח" לרוקן מתוכן את זכויות המבקשות;

35. **שלישית**, האמור לעיל נכון מקל וחומר בהתחשב בכך ש-New Med עתידה להתבסס על השותפות, לרבות על המוניטין שלה ו/או הונה ו/או ניסיונה המקצועי ו/או כוח האדם שלה (כולל חלקים מהנחלתה), בכדי לקדם את אותם "פרויקטים חדשים". בנסיבות שכאלה, בוודאי קיימות למבקשות טענות של ממש לגבי פרויקטים "חדשים", ומכל מקום, ברור שאין לחסום אותן מהעלאת טענות בנדון.

36. **רביעית**, הדברים מקבלים משנה תוקף, משברור שכבר **כיום** קיימות לשותפות "בקנה" הזדמנויות עסקיות, כמפורט לעיל, שבוודאי ובוודאי לא ניתן לחמוק מתשלום תמלוגים לגביהן באמצעות הקמת "חברה אם".

37. מטבע הדברים, בשלב מוקדם זה, ובטרם הובררה מהות אותם פרויקטים "חדשים", אין באמור כדי למצות את טענותיהן העובדתיות והמשפטיות של המבקשות.

38. **בשים לב לאמור לעיל, לא ניתן לקבל מצב בו אישור שינוי מבני בחברה יבטל, "כבדרך אגב", זכויות של המבקשות, ואף ייצור מעשה בית דין החוסם כל טענה לגבי פרויקטים שמהותם אפילו לא הובהרה (או שאינה ידועה).**

ד. סוף דבר


39. נוכח כל המפורט, בית המשפט הנכבד מתבקש להורות כמבוקש ברישא לבקשה זו.

40. מן הדין ומין הצדק להיעתר למבוקש.

41. בקשה זו נתמכת בתצהירו של עו"ד שוני אלבק.

42. אין באמור כדי לגרוע מכל זכות ו/או טענה. להפך – המבקשות שומרות על כל טענותיהן וזכויותיהן בהקשר זה, לרבות זכותן להגיש התנגדות להסדר, ככל שיאושר על-ידי האסיפה הכללית.


גל קלנר, עו"ד


נועם זמיר, עו"ד
ש. הורוביץ ושות'
ב"כ המבקשות


אלקס הרטמן, עו"ד

במחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
ת"א 5726-05-21 לפני כב' השופט מגן אלטוביה

בעניין: חוק החברות, התשנ"ט – 1999 (להלן: "חוק החברות")
תקנות החברות (בקשה לפשרה או להסדר), התשס"ב – 2002 (להלן: "תקנות החברות")

ובעניין: 1. חברת דלק ניהול קידוחים (1993) בע"מ ח.פ. 511798407
2. חברת דלק נאמנויות קידוחים בע"מ ח.פ. 511803876 **המבקשות**
על ידי ב"כ עוה"ד ממשרד עוה"ד אגמון ושות', רוזנברג הכהן ושות'
מרחוב יגאל אלון 98 (מגדל אלקטרה - קומה 47), תל אביב
טל: 03-6078607; פקס: 03-6078666
וכן ע"י ב"כ עוה"ד ירון קוסטליץ ו/או אביעד שאולזון ואח'
ממשרד קוסטליץ ושות', עורכי דין
מגדל ב.ס.ר. 3, קומה 31 רח' כנרת 5, בני ברק 5126237
טל: 03-7671500; פקסימיליה: 03-7671501

ובעניין: **דלק קידוחים – שותפות מוגבלת ציבורית מס' 550013098** **השותפות**

ובעניין: **קבוצת דלק בע"מ**
ע"י ב"כ עוה"ד פנחס רובין, ו/או ירון אלכאווי ואח'
ממשרד עורכי הדין גורניצקי ושות'
החרש 20 תל אביב 6761310 (מגדל ויתניה)
טל: 03-7109191, פקס: 03-5606555 **קבוצת דלק**

ובעניין: **הממונה על הליכי חדלות פירעון ושיקום כלכלי**
ע"י ב"כ עו"ד רוני הירשנזון ואח'
מרח' השלושה 2, תל-אביב 61090
טל: 03-6899695; פקס: 03-64662502 **הממונה**

ובעניין: **הבורסה לניירות ערך בתל אביב בע"מ**
אחוזת בית 2, תל-אביב 652521
טל: 076-8160411; פקס: 03-5105379 **הבורסה**

ובעניין: **אריאל ינקו ואח'**
ע"י ב"כ עו"ד חיים זקס
מרח' ויצמן 2, תל-אביב 64239

ובעניין: **המפקחים מטעם מחזיקי יחידות ההשתתפות בדלק קידוחים - שותפות מוגבלת**
קידר פיקוח וניהול ושותפות פאהן קנה ושות' ביחד עם רו"ח מיכה בלומנטל
ע"י ב"כ ממושרד מטרי, מאירי ושות', עורכי דין
מרחוב אריאל שרון 4, מגדל השחר, גבעתיים
טלפון : 03-6109000 ; פקסימיליה : 03-6109009 **המפקחים**

ובעניין: **כהן פיתוח גז ונפט בע"מ**
י.נ.א. חברה לרישומים בע"מ
י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד מ. ליברמן ממושרד ש. הורוביץ ושות' עורכי דין
רח' אחד העם 31, תל-אביב 6520204
טל': 03-5670700 ; פקס : 03-5660974 **המשיבים**

ובעניין: **רשות ניירות ערך**
ע"י ב"כ עו"ד ליאב וינבאום מפרקליטות מחוז תל-אביב (אזרחי)
בית קרדן, רחוב מנחם בגין 154 תל-אביב 6492107, ת"ד 33051
טל' 073-3924888 ; פקס' 02-6468005 **הרשות**

עמדה מטעם רשות ניירות ערך


בהמשך להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 18.10.2022 מתכבדת רשות ניירות ערך (להלן: "הרשות") להגיש עמדתה ביחס ל"בקשה למתן הוראות ביחס לשינוי במתווה ההסדר" (להלן: "הבקשה"), כדלקמן.

1. בנסיבות המפורטות בבקשה, בכפוף לעמידת השותפות בלוחות הזמנים שנקבעו בהחלטת בית המשפט העליון מיום 17.08.2022 לכינוס האסיפה לא יאוחר מיום 31.01.2023, הרשות אינה מתנגדת לבקשה.

2. זאת, בין היתר נוכח כוונת השותפות להביא את ההסדר המוצע נשוא הבקשה (להלן: "ההסדר המוצע") לאישור האסיפה בהתאם לרוב הנדרש לפי סעיף 65נא לפקודת השותפויות [נוסח חדש], תשל"ה-1975 לאישור עסקה אשר לבעל השליטה בשותפות יש בה עניין אישי, וזאת נוסף לרוב הנדרש לפי סעיפים 350 ו-351 לחוק החברות, התשנ"ט-1999) (להלן: "חוק החברות"),

כפי שצוין בבקשת השותפות שהוגשה לבית המשפט ביום 04.05.2021 ובהחלטת בית המשפט הנכבד מיום 27.12.2021.

3. יובהר כי עמדה זו עוסקת רק באופן המשך ניהול ההליכים לאישור ההסדר המוצע, קרי סדר הפעולות לאישור ההסדר, ובפרט ביחס להיתכנות כינוס אסיפת מחזיקי היחידות עובר להגשת בקשה לקבלת צו משר המשפטים בהתאם להוראות סעיף 351א(ב) לחוק החברות.
4. אין בעמדה זו בכדי להביע עמדה כלשהי ביחס לכל עניין אחר בקשר להסדר המוצע ועמידתו בהוראות הדין, כאשר הרשות שומרת על זכותה להביע עמדתה בנדון אם וככל שתוגש בהמשך בקשת השותפות לבית המשפט לאישור ההסדר בהתאם להוראות סעיף 350 לחוק החברות.
5. עוד יובהר, למען הסר ספק, כי הרשות שומרת על זכותה לפעול בהתאם לסמכויותיה הקבועות בדיון בקשר עם ההסדר המוצע, בכלל זה בכל הנוגע לזימון האסיפה שיפורסם על ידי השותפות ובקשת ההיתר לפרסום תסקיף של Capricorn Energy PLC אותו תידרש לפרסם לצורך כינוס האסיפה כאמור, ותחולת הסדר הרישום הכפול.


ליאב וינבאום, עו"ד
משנה לפרקליטת מחוז תל
אביב (אזרחי)

<p>החלטה בפני כבוד השופט אלטוביך</p>	<p>31/10/2022, ג' חשוון תשפ"ג, בקשה 30 בתיק 5726-05-21</p>	<p>בבית המשפט המחוזי בפני המחלקה הכלכלית</p>
<p>שם מגן אלטוביך, החברות, התשנ"ט, ותקנות החברות (בקשה לפשרה או להסדר),</p>		<p>סעיפים</p>
<p>ישנה האריזה - עצם כינוס האסיפה מכוח סעיף 350 לחוק החברות וישנה תוכנה . דומה שמשה שהושגה הסכמה כי ניתן "לעשות שימוש באריזה בכפוף לאישור שר המשפטים, ובמועד שנקבע בידי בית המשפט העליון ולאור עמדת רשות ניירות ערך אינני רואה מניעה לבקש להציג מתווה שונה "התוכן" בתוך אותה "אריזה". זאת מבלי צורך להתייחס לעת הזו לטענה בדבר שימוש במתווה החדש לחמוק לכאורה מעניין תמלוגי העל. מקובל עלי עמדת רשות ניירות ערך בכל הכבוד כי המתווה כפוף ממילא לאישור האסיפה וזממילא שמורות לכלל הצדדים מלא טענותיהם והכל כפוף לאישור שר המשפטים כי שהוסכם. אינני רואה אם כל מניעה באישור הבקשה תוך שמירת זכויות כלל הצדדים וטענותיהם. כך נקבע.</p>		<p>התשס"ג 1. חברת ז 2. חברת ז שתיחן שכתוב דרך אג טל: 07</p>
<p>דלק קידוחים – שותפות מוגבלת שותפות מוגבלת ציבורית מס' 550013098</p>		<p>קידוחים</p>
<p><u>השותפות</u></p>		<p>1. קבוצת דלק בע"מ ע"י ב"כ עו"ד פנחס רובין ועו"ד ירון אלכאוי ממשרד גורניצקי ושות' מגדל ויתניה, רחוב החרש 20, תל אביב 67692107 טל: 03-710919; פקס: 03-5606555</p>
<p>*** נחתם דיגיטלית ***</p>		<p>2. רשות ניירות ערך ע"י ב"כ עו"ד ליאב דינבאום מפרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי) בית קרדן, רחוב מנחם בגין 154, תל אביב 6492107 טל: 073-3924888; פקס: 02-6448005</p>
<p>3. הבורסה לניירות ערך בתל אביב בע"מ מרחוב אחוזה 2, תל אביב 652521 טל: 076-8160411; פקס: 03-5105379</p>		<p>3. הממונה על חדלות פירעון ושיקום כלכלי ע"י ב"כ עו"ד רוני הירשנזון ואח' מרחוב השלושה 2, תל אביב 61090</p>
<p>4. אריאל ינקו ת.ז. 045566130 עמיקם רשף ת.ז. 003433711 דרורה רשף ת.ז. 005379383</p>		<p>5. אריאל ינקו ת.ז. 045566130 6. עמיקם רשף ת.ז. 003433711 7. דרורה רשף ת.ז. 005379383</p>
<p>8. כהן פיתוח גז ונפט בע"מ ח.פ. 520032970 9. י.נ.א. חברה לרישומים בע"מ ח.פ. 515258135 10. י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ ח.פ. 520033226</p>		<p>8. כהן פיתוח גז ונפט בע"מ ח.פ. 520032970 9. י.נ.א. חברה לרישומים בע"מ ח.פ. 515258135 10. י.ו.א.ל. ירושלים אויל אקספלוריישן בע"מ ח.פ. 520033226</p>
<p>ע"י ב"כ עוה"ד אלקס הרטמן ו/או נועם זמיר ו/או גל קלנר ממשרד ש. הורוביץ ושות' עורכי דין, מרחוב אחד העם 31, תל אביב 5520204 טל: 03-5670700; פקס: 03-5660974</p>		<p>טל: 07</p>
<p><u>המשיבים</u></p>		<p>טל: 07</p>

מועד אחרון להגשת תגובה לפי החלטה בית המשפט הנכבד מיום 18.10.2022 : 31.10.2022.
מועד חתימה : 31.10.2022.

תגובת המשיבים 5-7 (קבוצת המחזיקים) לבקשה למתן הוראות ביחס לשינוי

במתווה ההסדר

תגובת המשיבים 5-7 (קבוצת המחזיקים) לבקשה למתן הוראות ביחס לשינוי

במתווה ההסדר

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 18.10.2022 מתכבדים המשיבים 5-7 (להלן – "קבוצת המחזיקים") להגיש את תגובתם לבקשה למתן הוראות ביחס לשינוי במתווה ההסדר שהוגשה על ידי המבקשות ביום 6.10.2022.



עו"ד חיים זקס
ב"כ קבוצת המחזיקים

1. קבוצת המחזיקים סבורה שאין מקום לאשר, בשלב זה, כינוס אסיפה כללית של מחזיקי יחידות השתתפות לאישור המתווה הנוכחי לשינוי מבני טרם מתן צו על ידי שר המשפטים. בקשה חדשה זו **אינה תואמת** את המתווה המוסכם בהחלטת בית המשפט העליון בערעור (פסק הדין בערעור מצורף **כנספח 3** לבקשה).
2. במסגרת הדיון בערעור התקבלה טענת קבוצת המחזיקים, שנתמכה על ידי רשות ניירות ערך, לפיה **לא** ניתן לאשר מתווה לשינוי מבני בשותפות מוגבלת ציבורית מכוח הוראות סעיף 350 לחוק החברות. לצורך החלת סעיף 350 לחוק החברות על תאגיד שאינו חברה נדרש כי **שר המשפטים יורה על מתן צו בהתאם לסמכותו לפי סעיף 351א(ב) לחוק החברות** הקובע ששר המשפטים רשאי "בצו, להחיל את הוראות פרק זה [פשרה או הסדר, הח.מ.] על תאגיד מסוים אחר"¹.
3. במסגרת פסק הדין בערעור נקבע כדלקמן:

אישור הסדר הנושים המוצע על ידי בית המשפט המחוזי מותנה במתן צו שר המשפטים (להלן: השר) לפי סעיף 351א(ב) לחוק החברות (להלן: הצו), ובכפוף לתנאים שייקבעו בצו זה, ככל שיינתן (פסקה ב. לפסק הדין בערעור המצורף כנספח 3 לבקשה)

4. דרך המלך היא **שתחילה** נדרשת פנייה לשר המשפטים המורה על החלת הוראות פרק פשרה והסדר ורק לאחר מכן, מכוח הצו שניתן על ידי שר המשפטים, בית המשפט מוסמך להורות על כינוס אסיפה ויחולו יתר הוראות פרק פשרה והסדר בהתאם לתנאים שנקבעו בצו של שר המשפטים.
5. עם זאת, **לצורכי פשרה בערעור** ובהקשר של **הבקשה הספציפית שעמדה על הפרק בלבד**, קבוצת המחזיקים ורשות ניירות ערך לא התנגדו שתכונס אסיפה טרם הפנייה לשר המשפטים.
6. בית המשפט העליון היה ער לקושי שבכינוס אסיפה בהתאם להוראות סעיף 350 לחוק החברות וזאת **לפני** ששר המשפטים החיל בצו את הוראות פרק פשרה והסדר על השותפות ולכן קבע **מגבלת זמנים** לכינוס האסיפה. תחילה נקבע שהאישור לכינוס האסיפה המיוחדת ניתנה עד ליום 22.9.2002 (הסיפא לפסקה א' לפסק הדין בערעור) ולאחר מכן, בהחלטה מיום 17.8.2022, ניתנה ארכה לכינוס האסיפה במתווה זה עד ליום 31.1.2023 (החלטה למתן ארכה מיום 17.8.2022 מצורפת **כנספח 4** לבקשה).
7. משמעות הדבר היא שניתן להגיש בקשה לכינוס אסיפה מיוחדת **לאחר** המועד שקצב בית המשפט העליון רק **לאחר** ששר המשפטים הוציא צו המאפשר את החלת הוראות פרק פשרה והסדר על השותפות (ובכלל זה סעיף 350(א) לחוק החברות המורה על כינוס אסיפה). כמו כן, ברור שלא היתה

¹ יובהר שבית המשפט העליון **לא** קבע מסמרות בנוגע לעצם שאלת סמכותו של שר המשפטים לתת צו בהקשר של שותפות מוגבלת ציבורית. שאלה זו לא היתה רלוונטית להחלטה בבקשה המקורית או בערעור ולכן, גם בעניין זה, בית המשפט העליון קבע כי "מכלול זכויות הצדדים וטענותיהם שמורות להם... והן לעניין החלטה **השר בעניין הצו**" (פסקה ג' לפסק הדין בערעור המצורף **כנספח 3** לבקשה).

כוונה לאפשר כינוס אסיפה לפני מתן צו על ידי שר המשפטים בבקשה חדשה ושונה שלא עמדה בפני בית המשפט העליון.

8. אילו היה מדובר בבקשה **המקורית** שהוגשה על ידי המבקשות לא היתה מתעוררת התנגדות מצד קבוצת המחזיקים לכינוס האסיפה במתווה שהוסכם עליו בבית המשפט העליון. אך זה לא המקרה. מדובר בבקשה **חדשה השונה באופן מהותי מהבקשה שהוגשה בתחילה**. בית המשפט העליון לא התכוון לתת לשותפות צ'ק פתוח כדי להביא בפני קבוצת המחזיקים הסדר חדש טרם קבלת צו מאת שר המשפטים. קבוצת המחזיקים לא היתה מסכימה במסגרת הצעת הפשרה שהוצעה בפני בית המשפט העליון לאפשר לשותפות להביא בפני המחזיקים הצעה חדשה ושונה באצלטה של "שינוי במתווה ההסדר". אין מדובר בשינוי של ההסדר המקורי אלא במתווה חדש ושונה לביצוע שינוי מבני כפי שיובהר מיד.

9. על מנת לעמוד על השינויים המהותיים המוצעים בהסדר החדש לעומת ההסדר המקורי יש להסיר את המסווה מעל ההסדר החדש. המבקשות הציגו בפני בית המשפט תמונה חלקית בלבד. בדברים הבאים ננסה להציג בפני בית המשפט תמונה מלאה ומדויקת יותר של המתווה החדש.

10. המבקשות מציגות את המתווה החדש כהזדמנות עסקית "יוצאת דופן" ש"עשויה לשפר ולשדרג באופן משמעותי את תועלות ההסדר המקורי" (פסקה 11 לבקשה). בפועל התמונה היא שונה. מדובר בהסדר שתוכנו, בין השאר, על מנת להסיר מבעל השליטה בשותפות את ה"עול" שחוק החברות מטיל עליו בנוגע לאישור עסקאות על בעל שליטה ובפרט בנוגע לצורך לאשר מחדש את "תמלוג העל" במעבר משותפות לחברה.

11. על מנת להבין את ההנדסה המשפטית שבוצעה לטובת השותף הכללי במסווה של "הזדמנות עסקית יוצאת דופן" יש לשוב לסוגיה מרכזית נוספת שנדונה בערעור בפני בית המשפט העליון היא שאלת הצורך באישור מחדש של "דמי היוזמה" (המכונה גם "תמלוג על") במעבר משותפות ציבורית לחברה ציבורית.

12. בעניין זה עמדת קבוצת המחזיקים, עמדת רשות ניירות ערך והמשנה ליועץ המשפטי (כלכלי) היתה שהוראות סעיף 275(א1)(א) לחוק החברות חלות על תשלום התמלוגים לשותף הכללי ולכן במעבר משותפות לחברה בעל השליטה בחברה (הוא השותף הכללי) יידרש להביא את עסקת התמלוגים לאישור מחדש כל שלש שנים. בהתאם להוראות הסעיף עסקה בין חברה לבעל שליטה בה כמשמעותה בסעיף 270(4) לחוק החברות, שהיא לתוקפה העולה על שלש שנים, טעונה אישור אחת לשלוש שנים. כתוצאה מהשינוי המבני והמעבר משותפות לחברה קיים סיכון ממשי שהשותף הכללי יאבד את זכאותו לדמי יוזמה מאחר ותשלומים אלה כפופים, כאמור, לאישור תקופתי על ידי בעלי מניות שאינם בעל השליטה (רוב מהמיעוט).

13. במהלך הדיון בפני בית המשפט העליון העלה ההרכב קשיים ממשיים בנוגע לקביעתו של בית המשפט הנכבד בנוגע לתחולת סעיף 275(א1)(א) לחוק החברות בנוגע לאישור התמלוגים. בית המשפט העליון קבע, כחלק מהפשרה, ש"מכלול זכויות הצדדים וטענותיהם שמורות להם... (ובכלל

זה לעניין שאלת תמלוג-העל)" (פסקה ג. לפסק הדין). קרי, פסק דינו של בית משפט זה בנוגע לאישור התמלוגים במעבר משותפות ציבורית לחברה ציבורית אינה חלוטה.

14. בהעדר הכרעה חלוטה בנושא תמלוג העל ונוכח הערות בית המשפט העליון ועמדתה הברורה והחד משמעית של רשות ניירות ערך והמשנה ליעוץ המשפטי לממשלה (כלכלי) בענין "תמלוג העל" התברר למבקשות שהמתווה הקודם שהוצע על ידן חושף את השותף הכללי לסיכון ממשי לאיבוד "תמלוג העל". משכך המתווה הישן חדל להיות רלוונטי מנקודת המבט של השותף הכללי. **המתווה החדש עוקף את הסיכון שהשותף הכללי חשוף אליו באיבוד תמלוג העל במעבר משותפות ציבורית לחברה ציבורית.**

15. הכיצד? במתווה החדש השותפות תתמזג עם חברה קיימת הנסחרת בסגמנט ה-Premium. מיזוג בדרך זו תאפשר לחברה החדשה להתחמק כליל מהוראות סעיף 39א(א) לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 (להלן – "חוק ניירות ערך") המחילות על חברה שהתאגדה מחוץ לישראל ומציעה מניות לציבור בישראל חלק ניכר מהוראות הממשל התאגידי בחוק החברות (ההוראות המנויות בתוספת הרביעית לחוק ניירות ערך).

16. בהתאם למתווה הקודם חלק ניכר מהוראות הממשל התאגידי בחוק החברות היו ממשיכות לחול על החברה החדשה. במתווה המקורי החברה החדשה היתה כפופה, בין השאר, להוראות חוק החברות לעניין "עסקאות עם נושאי משרה ובעל שליטה" ובכלל זה הוראות סעיף 175א(1) שהיה מכפיף את תמלוג העל לאישור תקופתי (ראו פרט 16 לחלק א' לתוספת הרביעית ובפרט 14 לחלק ב' לתוספת הרביעית).

17. **המתווה החדש מסיר מעל החברה החדשה את הסטנדרטים המחמירים הקיימים בחוק החברות שנועדו להגן על זכויות בעלי המניות מהציבור. בפרט – המתווה החדש מאפשר לשותף הכללי לשמור על זכאותו ל"תמלוג העל" מבלי שהתמלוג יובא לאישור תקופתי בהתאם להוראות סעיף 275א(ב) לחוק החברות.**

18. נוכח שינוי מהותי זה כשלעצמו - ולאור העובדה שאין מדובר בהזדמנות עסקית שנקרתה במקרה בפני השותפות אלא במהלך מחושב ומתוכנן שנועד לייצר יתרון לשותף הכללי – אין מקום לאפשר לשותפות לכנס אסיפה כללית לפני קבלת צו משר המשפטים.

19. בשולי הדברים לא ניתן להתעלם מדברי המבקשות בפתח הבקשה לפיה "העיכוב הנמשך בהליכי אישור ההסדר... נגרם בעיקר עקב ההתנגדות העקבית לכינוס האסיפה מצד המשיבים 5-7" (פסקה 3). מדובר בסילוף האמת.

20. במסגרת כתב ההתנגדות לזימון האסיפה שהוגשה על ידי קבוצת המחזיקים הצביעו המחזיקים על שני כשלים המצדיקים דחיית הבקשה לזימון אסיפה. הכשל הראשון נוגע לתחולת סעיף 350 לחוק החברות על שותפות מוגבלת ציבורית. הכשל השני הוא כשל במישור **חובות הגילוי והדיווח המוטלות על תאגיד מדווח בהתאם להוראות חוק ניירות ערך ותקנותיו**. בתמצית, קבוצת

המחזיקים הצביעה על כך שהמבקשות ביקשו לזמן אסיפה כללית כאשר אין בכוונתה לגלות את **כל המידע הנדרש ממנה על פי דין במועד זימון האסיפה**.

21. רשות ניירות ערך הצטרפה גם היא להתנגדות וזו וקבעה ש"פרסום זימון לאסיפה כללית עם מידע חלקי בלבד, והמשך "טפטופו" עד זמן קצר לפני כינוס האסיפה, נוגד את התכליות שבבסיס המועדים שנקבעו בדין". בית המשפט הנכבד **קיבל** עמדה זו וקבע ש"עם זימון האסיפה הכללית זכאים בעלי יחידות ההשתתפות לכל המידע הרלבנטי שיסייע להם לקבל החלטה מושכלת ביחס לכל אחד מסעיפי ההסדר המוצע" (פסקה 28 לפסק הדין מיום 27.12.2021)

22. בסופו של דבר, ואף בחלוף **מעל שנה** ממועד הגשת הבקשה לזימון אסיפה, המבקשות לא היו ערוכות לזימון אסיפה עם **כל המידע שנדרש על פי דין**. הדברים עולים מתוך הודעת המבקשות במסגרת ה"בקשה למחיקת הבקשה לעיכוב ביצוע" שהוגשה בבית המשפט העליון במסגרתה הודיעו המבקשות ש"ממילא נדרש להן עוד זמן לשם השלמת דוח זימון האסיפה ואין וודאות כי זימון האסיפה יבוצע קודם לדיון" (פסקה 4 לבקשה **מוסכמת** למחיקת הבקשה לעיכוב ביצוע ושמירת זכויות המצורפת **כנספח 2** לבקשה).

23. קרי, עד למועד קיום הדיון בבית המשפט העליון (30.6.2022) המבקשות, על פי הודעתן, לא היו ערוכות להשלמת דוח זימון האסיפה ואין לכך שום נגיעה להליכים שהתנהלו על ידי קבוצת המחזיקים. בהעדר עיכוב ביצוע לפסק הדין לא היה דבר שעיכב את כינוס האסיפה **עד היום** חוץ מהמגבלות שהדין מטיל על תאגיד מדווח לגלות את **כל המידע המהותי** שיסייע למחזיקי יחידות ההשתתפות לקבל החלטה מושכלת ביחס להסדר המוצע.

24. כמעשי המבקשות אז כן מעשיהן גם היום. גם אז הן ביקשו לזמן **בדחיפות** אסיפה כללית של מחזיקי יחידות ההשתתפות **בטרם** קבלו את האישורים הרלוונטיים ולפני שהיה בידם את כל המידע שהיו חייבים לגלות על פי דין למחזיקי יחידות ההשתתפות. כך גם היום. המבקשות מעוניינות לקדם **בדחיפות** זימון אסיפה במתווה חדש השונה באופן מהותי מהמתווה שהוצע במקור בדרך של קפנדריא **בטרם** פנו לקבל צו משר המשפטים.

25. דרך המלך היא, כאמור, לפנות לשר המשפטים שיבחן את הבקשה ויורה על החלת הוראות פרק הפשרה וההסדר בחוק באופן שיתאים לאותו "תאגיד מסוים" - **לרבות תנאים וסייגים בהיבטים של הגנה על ציבור המשקיעים בשותפות מוגבלת ציבורית**.

26. סיכומו של דבר: משעה שמדובר במתווה חדש לשינוי מבני אין כל הצדקה עניינית לשנות מסדר הדברים שקבע המחוקק והמבקשות לא הצביעו על הצדקה לכך. לכן יש להמתין לצו של שר המשפטים ולאחריו, במידה והצו יינתן, ניתן יהיה להגיש בקשה לכינוס אסיפה בהתאם לכל הוראות הדין, ובכלל זה התנאים והסייגים ששר המשפטים יקבע במסגרת הצו.