

מרץ 2020

קיום חוזים בימי הקורונה

מגפת הקורונה, והאמצעים שנוקטת הממשלה על מנת להתמודד עמה כגון תקנות לשעת חירום, צווים, הנחיות והמלצות שונות, משפיעים על חיינו בדרכים רבות. אחת ההשפעות האפשריות היא על הסכמים שאנחנו צד להם במישור האישי או העסקי. לעתים אנחנו לא נוכל או נתקשה לקיים את ההסכם, ולעתים יהיה זה דווקא הצד השני. להלן נסקור בקצרה את האתגרים שימי הקורונה מציבים בפנינו במישור של קיום חוזים ונציע דרכים להתמודד עמם.

מה עלי לחפש בחוזים שאני צד להם?

בחוזים מסחריים רבים קיימת הוראה מפורשת שמתייחסת למצבים קיצוניים ומסדירה את זכויות הצדדים. פעמים רבות הכותרת שלה היא "כוח עליון" אך זה לא מחויב המציאות.

בהסכמי מיזוגים ורכישות יש פעמים רבות סעיף שמתייחס לשינוי מהותי לרעה בנסיבות (באנגלית: Material Adverse Change או Material Adverse Event) ומאפשר לאחד הצדדים או לשניהם לסגת מהעסקה.

בהסכמי מימון מסחריים עם גופים פיננסיים יכולים להיות מספר הסדרים רלבנטיים בעת הזאת, כגון סעיפים שכוללים התחייבויות שהלווה חייב לעמוד בהן בכל עת (המכונות לעתים "קובונטים"), לרבות ביחס למצבו הפיננסי ולהמשך פעילותו המסחרית הסדירה. עוד ייתכן כי קיימים סעיפים שנותנים סעד למלווה בנסיבות של שינוי מהותי לרעה בשוק האשראי.

● שימו לב שההסדרים בהסכמי מימון מסחריים יפעלו בדרך כלל לטובת המלווה

בכל ההסכמים שימו לב למצגים והתחייבויות כלליות. למשל, אם הצהרתם או התחייבתם שיש לכם את כוח האדם והאמצעים הנדרשים לקיום ההתחייבויות שלכם, ייתכן שאתם בהפרה בימים אלה.

מצאתי סעיף כוח עליון בחוזה. איזו הגנה הוא מעניק לי?

התשובה לשאלה הזו תלויה באופן בו מנוסח הסעיף ובדין החל על ההסכם, והאפשרויות שונות ומגוונות. חשוב לבדוק כל מקרה לגופו. עם זאת, יש היבטים מסוימים שמאפיינים סעיפי כוח עליון ויופיעו בסעיפי כוח עליון בחוזים רבים.

במקרים רבים האירוע יוגדר באמצעות רשימה של מקרים ודוגמאות, עם או בלי הגדרה כללית לצדן.

● בדקו אם ההגדרה כוללת התייחסות מפורשת למגפה (epidemic, pandemic) או פעולה ממשלתית (government action). גם Act of God עשוי להיות רלבנטי

במקרים רבים האירוע יאפשר הקפאה או ביטול של ההתחייבות החוזית המושפעת ממנו, בלי שהדבר יהווה הפרה של החוזה ובלי להקנות לצד השני זכות לבטל את החוזה.

- בחלק מהחוזים אפשר בכל זאת לבטל את החוזה אם האירוע קיצוני מאוד או נמשך מעל פרק זמן מסוים
- בחלק מהחוזים אפשר לשהות את קיום החוזה או חלק ממנו גם אם אין התחייבות חוזית שנפגעת. למשל, אפשר להקפא הזמנות כתוצאה מאירוע כוח עליון גם אם אין חובה חוזית לבצע הזמנות
- בחלק מהחוזים כתוב מפורשות שאירוע כוח עליון לא יבטל בשום מקרה התחייבות לשלם במקרים רבים ידרוש הסעיף החוזי מהצד שנפגע מאירוע כוח עליון **לעמוד בכמה תנאים**, ובמיוחד:
 - חובה לתת הודעה על קרות האירוע.
- שימו לב לעיתוי ההודעה ולתוכנה. הודעה מאוחרת או חלקית עלולה לפגוע באפשרות שלכם ליהנות מהגנת הסעיף החוזי
- אירוע הקורונה עשוי להקשות על מתן התייחסות לחלק מהנושאים שצריכים לבוא לידי ביטוי בהודעה, כגון משכו הצפוי של האירוע. חשוב להיות זהירים בניסוחים
- חובה לנקוט פעולות לשם הקטנת הנזק שנובע מהאירוע, כגון למצוא דרכים חלופיות לקיים את ההתחייבויות החוזיות או לצמצם את העיכוב בלוחות הזמנים.
- חובה לבצע את ההתחייבויות שסוכלו במועד נדחה (ככל שהדבר אפשרי) לאחר שהנסיבות המהוות אירוע כוח עליון מפסיקות להתקיים.

לא מצאתי סעיף כוח עליון בחוזה. האם יש לי הגנה?

על חוזים אשר כפופים לחוק הישראלי ואין בהם הסדר ספציפי לנסיבות הנוכחיות חלים דיני החוזים הכלליים שכוללים הוראות שמסדירות מצבים קיצוניים בהם קיום התחייבות חוזית הינו בלתי אפשרי או שונה באופן יסודי ממה שהוסכם בין הצדדים. הסדרים אלה מכונים "סיכול חוזה". הוראה כללית כזאת קיימת בסעיף 18 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א-1970. לעתים יש הוראות ספציפיות שמתייחסות לחוזים מסוג מסוים, כגון סעיף 15 לחוק השכירות והשאלה, תשל"א-1971 שחל על הסכמי שכירות מקרקעין.

- לאור פסיקת בית משפט העליון, יש קושי להחיל את סעיף 15 לחוק השכירות בנסיבות של אירוע בעל השפעה כללית כמו מגפת הקורונה. חשוב לבדוק כל מקרה לגופו ולנסיבותיו.
- **סעיף 18 לחוק התרופות** מעניק הגנה לצד לחוזה אם מתקיימים כל התנאים הבאים:
 - קיום נסיבות שאותן צד לא יכול היה ולא צריך היה לדעת עליהן או לראות אותן מראש בעת כריתת החוזה;
 - הצד לחוזה לא יכול היה למנוע נסיבות אלה;
 - בשל נסיבות אלה, קיום התחייבות חוזית הינו בלתי אפשרי או שונה באופן יסודי ממה שהוסכם בין הצדדים.

האם מגפת הקורונה עונה על דרישות הסעיף?

- בעבר פירשו בתי המשפט את הסעיף באופן מצומצם וקבעו כי כמעט כל דבר, כולל מלחמות למשל, הוא צפוי מראש בעת כריתת החוזה.
- בעשרים השנים האחרונות ניכרת מגמה מקלה יותר, ואירועים כגון שביתה כללית במשק ומגבלות מכוח צווים של רשויות ממשלתיות הוכרו כאירועים מסכלים. עוד קיימות אמירות לפיהן אירועים כגון מלחמות, סגר כללי ממושך או פגעי מזג אוויר חריגים יכולים להיות אירועי סיכול חוזה.

▪ לאור המגמה המקלה יותר, ובהתחשב באופי החריג של מגפת הקורונה ושל האמצעים שננקטים להתמודדות עמה, כמו גם בהכרה הבינלאומית הרחבה בה, בהחלט ייתכן כי מגפת הקורונה תוכר כעילה לסיכול חוזה בישראל.

● גם המגפה עצמה וגם התקנות והצווים של ממשלת ישראל, כשלעצמם, עשויים להקים טענה של סיכול חוזה. חשוב לבחון את שתי האפשרויות - לפי נסיבות החוזה.

איזו הגנה מעניק לי סעיף 18?

▪ סעיף 18 יחול רק אם יש התחייבות חוזית שצד אינו יכול לקיים או שקיומה שונה באופן יסודי ממה שסוכם מראש. בדרך כלל חוסר כדאיות כלכלית לא יענה על דרישה זו. לכן, אם רכשתי סחורה וכרגע איני יכול למכור אותה בגלל המצב, רכשתי חומר גלם וכרגע איני יכול לייצר בגלל המצב, או שכרתי משרדים וכרגע רובם עומדים ריקים בגלל המצב - לא בטוח שאזכה להגנה בטענת סיכול, שכן המצב הנוכחי אינו מונע ממני לקיים את ההתחייבות לשלם עבורם.

● חפשו התחייבות חוזית שלכם שאינכם יכולים לקיים כתוצאה מהמצב כדי שתוכלו ליהנות מהגנת סעיף 18

▪ סעיף 18 מעניק הגנה מפני תביעה לאכיפת החוזה או לפיצויים. הצד שביצוע התחייבותו סוכל והפך לבלתי אפשרי עדיין נחשב כמי שהפר את החוזה, והצד השני יכול לבטל את החוזה או לעכב את קיום חיוביו שלו (למשל תשלום כספים). בית המשפט מוסמך גם להורות על השבה ועל פיצוי הצד השני בשל עלויות והוצאות מסוימות.

● שימו לב שהחוק מעניק הגנה חלקית בלבד. אם אינכם רוצים שהחוזה יבוטל - ייתכן שלא כדאי לעשות שימוש בהגנת החוק

● שימו לב שהחוק לא מאפשר לצד שביצוע חיובו סוכל (המפר) לבטל את החוזה - הזכות הזאת שמורה לצד השני לחוזה

▪ הטענה לפי סעיף 18 הינה טענת הגנה לצד המפר ולא טענת התקפה לצד השני. לכן, אם אנחנו רואים שהצד השני לא מקיים את התחייבויותיו ואנחנו מניחים שיש נסיבות של סיכול, אנחנו לא יכולים עדיין לפעול לעיכוב החיובים שלנו או לביטול ההסכם - צריך קודם לפנות לצד השני, להתריע על ההפרה, לאפשר לצד השני לטעון לסיכול ואז לפעול בהתאם.

● בעוד שמשפטית התהליך הינו כפי שמתואר למעלה, בפועל אפשר להגיע לתוצאה הסופית באופן מידי באמצעות התדיינות בין הצדדים

ומה אם סעיף 18 לא חל עלי או לא נותן לי הגנה מספיקה?

▪ אפשר לבחון הוראות נוספות של הדין שעשויות לעזור. פנו אלינו לפרטים.

אז מה ההבדל בין הגנת החוק להגנה לפי חוזה?

ניתן לסכם את ההבדלים העיקריים בין ההגנה הכללית שבחוק לבין ההגנה האופיינית של סעיפי כוח עליון בחוזים כך:

הנושא	סעיף 18	סעיף כוח עליון טיפוסי בחוזה
כיצד מוגדר האירוע?	הגדרה כללית: היעדר צפיות של הנסיבות, חוסר יכולת למנוע אותן, קיום התחייבות חוזית הופך לבלתי אפשרי או שונה באופן יסודי	עשוי לכלול מקרים או דוגמאות ספציפיות של אירועי כוח עליון. חפשו במיוחד התייחסות למגפה (epidemic, pandemic) או פעולה ממשלתית (government action). גם Act of God עשוי להיות רלבנטי
היקף ההגנה	הגנה מפני תביעה לאכיפה או לפיצויים בשל הפרת התחייבות חוזית. החוזה עדיין נחשב מופר	בחלק מהסעיפים – הגנה מפני טענת הפרת התחייבות חוזית בסעיפים אחרים – אפשרות להקפיא את החוזה או חלק ממנו גם בהיעדר הפרה
האם ניתן לבטל את החוזה?	רק הצד השני (לא זה שביצע חיובו סוכל) רשאי לבטל את החוזה	ככלל, אם הסעיף קובע שאי-קיום התחייבות בנסיבות של כוח עליון לא תהווה הפרה אזי לא ניתן לבטל את החוזה. במקרים מסוימים, כגון אירוע קיצוני או שנמשך זמן רב, כל אחד מהצדדים יוכל לבטל את החוזה
האם התשלומים לפי החוזה מוקפאים?	ככלל לא, אבל חשוב לבחון את הנסיבות לגופן	יש חוזים שמקפאים את התשלומים, ולעומתם יש חוזים שקובעים מפורשות שהחובה לשלם חלה גם בנסיבות של כוח עליון
אילו חובות חלות על הצד שמושפע מהאירוע?	אין התייחסות מפורשת בסעיף 18, אבל החובה לתת הודעה והחובה להקטין את הנזק עשויות לחול מכוח הוראות אחרות שבדין	במקרים רבים תהיינה חובות מתן הודעה בעיתית ובפורמט שנקבעו בהסכם וחובה להקטין את הנזק ולנקוט באמצעים חלופיים לקיום ההסכם

איך מתקדמים מכאן?

בודקים כל מקרה לגופו ולנסיבותיו ומוצאים פתרונות. בשביל זה אנחנו כאן.

לפרטים נוספים:



ד"ר זיו רוטנברג, שותף
zivr@gornitzky.com



ד"ר איל רז, שותף
raz@gornitzky.com