

נחתם : 23.2.22

מועד אחרון להגשה : 24.2.22

**פר"ק 43324-02-22 (בקשה מס' 1)  
בפני כב' הש' הלית סילש**

**בית המשפט המחוזי  
מרכז**

**בעניין:** סעיף 350 לחוק החברות, התשנ"ט-1999 ;

**ובעניין:** תקנות החברות (בקשה לפשרה או להסדר), תשס"ב-2002 ;

**ובעניין:** טוגדר פארמה בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד א. גרזי ו/או ח.צ. יגר ואח'  
ממשרד פרל כהן, צדק לצר ברץ עורכי דין  
ממגדל עזריאלי שרונה קומה 53 תל אביב  
טל': 03-3039000 פקס: 03-3039001

**החברה**

**ובעניין:** מחזיקי כתבי אופציה (סדרה 11) של החברה

**ובעניין:** כונס הנכסים הרשמי

ע"י ב"כ עו"ד הדר נאות

מרח' השלושה 2, תל-אביב 61090

טל': 03-6899695 ; פקס: 03-64662502

**הכנ"ר**

**ובעניין:** הבורסה לניירות ערך בתל אביב בע"מ

רח' אחוזת בית 2 תל אביב

טל' 03-6899695 ; פקס 02-6462502 ;

**הבורסה**

**ובעניין:** רשות ניירות ערך

ע"י ב"כ עו"ד ליאב וינבאום מפרקליטות מחוז תל-אביב (אזרחי)

מדורך מנחם בגין 154 (בית קרדן), ת"ד 33051, תל אביב 6133001

טל' 073-3736229/073-3736222 ; פקס' 073-3736490/1 ;

**הרשות**

## **עמדה מטעם הרשות לניירות ערך**

בהמשך להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 20.02.2022 מתכבדת רשות ניירות ערך (להלן: "הרשות") להגיש עמדתה ביחס ל"בקשה דחופה למתן צו לכינוס אסיפות לצורך שינוי תנאי כתבי אופציה (סדרה 11) של המבקשת" (להלן – "הבקשה לכינוס האספות"), וכן ביחס ל"בקשה דחופה למתן סעד זמני- הארכה זמנית של מועד המסחר האחרון ומועד הפקיעה של כתבי האופציה (סדרה 11) ועדכון מחיר המימוש על פי הסדר מוצע לפי סעיף 350 לחוק החברות" (להלן ביחד – "הבקשות").

1. הרשות מבקשת להפנות את תשומת לב בית המשפט הנכבד כי הבקשה לכינוס האספות הוגשה ביום 20.02.2022, זמן קצר לפני מועד הפקיעה של אופציות (סדרה 11) (להלן – "האופציות"), שמועד המימוש האחרון שלהם קבוע ליום 28.02.2022 – קרי: 8 ימים בלבד טרם הפקיעה. כמו כן, מדובר במועד שהוא אך 3 ימים לפני מועד המסחר האחרון באופציות שחל ביום 23.02.2022.
2. ברי, כי לוח הזמנים ידוע ומוכר לחברה, והיה ביכולתה להיערך להגשת הבקשה פרק זמן מספק מראש, שיכול היה גם ליתר את הצורך בהגשת הבקשה לסעד הזמני.
3. יתר על כן ביום 08.02.2022, עוד טרם הגשת הבקשות, החברה דיווחה לציבור כי מועד המימוש האחרון של אופציות (סדרה 11) הינו 28.02.22, וכי כתב אופציה אשר לא ימומש עד למועד הקובע יפקע ויהא בטל (להלן: "הדיווח").<sup>1</sup> מעיון בדיווחי החברה לאחר אותו מועד עולה כי הדיווח לא נעלם מעיני הציבור, כאשר בימים שלאחריו חלק מהמשקיעים פעלו למימוש או מכירת האופציות, על בסיס מחיר המימוש הקיים הגבוה משמעותית ממחיר המימוש לאחר הפחתתו כמבוקש בבקשה.
4. ניתן אפוא להניח שלו ידעו מחזיקי האופציות מראש על כך שיכול ובסמיכות זמנים לאותו מועד יוארך מועד המימוש של האופציות, לא כל שכן, יופחת מחיר המימוש שלהן בעשרות אחוזים – היה בכך כדי להשפיע על החלטתם האם לממש את האופציות או למכרן באותו מועד. ניתן עוד להניח הנחה סבירה כי היו נמנעים מכך.
5. לעמדת הרשות, מאחר שככלל החלטת השקעה בכתבי אופציה – בין למכירתם ובין למימושם למניות - מושפעת משמעותית מסמיכות הזמנים למועד הפקיעה, על חברות המבקשות לבצע שינויים בתנאי כתבי האופציה, לעשות זאת מבעוד מועד. עמדה כאמור התקבלה אך לאחרונה על ידי כב' השופט אלטוביה מבית המשפט המחוזי תל אביב יפו בת"א 9109-11-21 **ביומילק בע"מ נ' רשות לניירות ערך ירושלים ואח'** (ניתן ביום 14.11.2021), שהחלטתו מצורפת **כנספת 1** לעמדה זו. עמדת הרשות האמורה מקבלת משנה תוקף כאשר הבקשות כוללות הפחתה של מחיר המימוש.
6. נוכח האמור לעיל – הרשות סבורה כי יש ליתן משקל כבד לחשש לפגיעה בציבור נוכח העובדה שממועד הדיווח כאמור לעיל, ועד למועד דיווחי החברה אודות הגשת הבקשות, קיבלו המשקיעים החלטות השקעה למימוש כתבי האופציה או מכירתם על בסיס הדיווח.

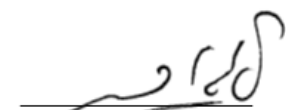
<sup>1</sup> דוח מידיי על מועד אחרון למימוש כתבי אופציה (סדרה 11) של החברה מיום 08.02.2022 (מס' אסמכתא: 2022-01-016417) – קישור.

האמור מקבל משנה תוקף כאשר הבקשה כוללת גם הפחתה של מחיר מימוש האופציות וכאשר לא קיימים נימוקים מוצדקים להגשת הבקשה בנדון במועד סמוך כל כך למועד פקיעת האופציות. לפיכך לעמדת הרשות אין לקבל את בקשת החברה.

7. ככל וביהמ"ש הנכבד ימצא לנכון לא לקבל את עמדת הרשות ויאשר את הבקשות, מוצא סגל הרשות לנכון להסב את תשומת לב בית המשפט לעניין נוסף. בסעיף 30 לבקשה לכינוס אסיפות החברה ציינה כי בעלי השליטה מוותרים על זכותם להארכת מועד פקיעת כתבי האופציה ושינוי תוספת המימוש. לעמדת הרשות הדברים האמורים אינם נהירים דיו ולא ניתן ללמוד מהם האם משמעות הדבר כי בעלי השליטה התחייבו שלא למכור ולא לממש את האופציות המוחזקות על ידם גם ככל שבית המשפט הנכבד יאשר את הבקשות.

8. ככל שהאמור בסעיף 30 לבקשה אינו משקף התחייבות כאמור הרי שקיים לבעלי השליטה עניין אישי בהחלטה בנדון ועל כן ידרש אישורה בהתאם להוראות סעיף 275 לחוק החברות, התשנ"ט-1999. קרי, אישורה בועדת הביקורת, דירקטוריון החברה ובאסיפת בעלי מניות באישור של רוב מקרב בעלי המניות שאינם בעל השליטה וכל בעל מניות שיש לו עניין אישי בעסקה. עמדה זו היא אשר הובעה על ידי הרשות כבר בשנת 2012 בפש"ר 14596-12-11 בעניין מישורים חברה לפיתוח בע"מ והתקבלה הלכה למעשה על ידי כבוד השופט ארנון באותו עניין, אשר הוזכרה באופן לא מדויק בסעיף 41.5.1 לבקשת כינוס האסיפות.

9. החברה אמנם התייחסה לעניין הרוב הנדרש באסיפות בסעיף 41.5 לבקשת כינוס האסיפות אך אינה קובעת כי תיישם את הוראות סעיף 275 לחוק החברות ולא ניתן בהכרח להסיק מהבקשה האם המבחינים שהציעה החברה לסיווג בעלי המניות שקולותיהם לא ימנו עולים בקנה אחד עם הוראות סעיף 275 לחוק החברות.

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