|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בחיפה** | | |
|  | | |
| קווי הגליל שרות מוניות סדיר בעמ נ' בדרה | | 27 אוג 2017 41136-09-15 |
|  | | |
| **השופט** | ד''ר מנחם רניאל | |
|  | | |
| **תובעים** | קווי הגליל שרות מוניות סדיר בע"מ ע"י עו"ד ע' תאבר | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **נתבעים** | סלימאן בדרה ע"י עו"ד ע' שדה | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

זו תביעה כספית בסך 2,796,189 ₪, בגדרה עותרת התובעת לחייב את הנתבע להשיב כספים שגזל, כנטען, בהיותו מנכ"ל התובעת בתקופה שבין 11/2007 ועד 08/2014, ובגין ניהולו הלקוי והכושל והפרת חובותיו לנהוג בתום לב ובדרך מקובלת, בהגינות ובזהירות כלפי התובעת.

**רקע**

1.התובעת, קווי הגליל שירות מוניות סדיר בע"מ (להלן: "התובעת" או "החברה"), היא חברה פרטית העוסקת בהפעלת שירות מוניות בכל רחבי הארץ, ורוב פעילותה הוא בקו חיפה–עכו–נהריה. התובעת מונה כ-149 בעלי מניות, עיקרם נהגי מוניות אצל התובעת.

2.הנתבע, מר סלימאן בדרה (להלן: "הנתבע"), היה אחד מבעלי המניות של התובעת ושימש כיו"ר הדירקטוריון ומנכ"ל התובעת מאוקטובר 2007 ועד להדחתו ביום 14.8.14 על ידי האסיפה הכללית של התובעת.

3.עד כה נוהלו מספר הליכים נגד הנתבע הקשורים לתקופת עבודתו אצל התובעת. תובענה ראשונה, תביעה להסרת קיפוח, הוגשה ביום 23.5.10 על ידי שני בעלי מניות של התובעת, שביקשו מבית המשפט להורות לתובעת להפסיק את כהונתו של הנתבע כמנהל העסקים שלה (פר"ק (חי') 34638-05-10 ראיק חנג'ר נ' קווי הגליל שרות מוניות סדיר בע"מ ; להלן: **"התביעה הראשונה"**, ת/3). השופט א' קיסרי דחה את התביעה, בקובעו כי התשתית העובדתית אינה מצדיקה את המסקנה שהתובעת מתנהלת באופן שיש בו משום קיפוח, כמשמעותו של המונח בסעיף 191 לחוק החברות, התשנ"ט-1999 (להלן: **"חוק החברות"**).

4.התביעה הראשונה הוגשה סמוך למועד שבו התקשרה התובעת בהסכם עם רואת החשבון גב' אומיה ג'רוס (להלן: "רו"ח ג'רוס"), לפיו הוטל עליה לבדוק את נאותות ניהול המערך החשבונאי והכספי אצל התובעת. כב' השופט קיסרי קבע, כי ייתכן שקיימת לתובעת עילת תביעה כנגד הנתבע בחלק מהעניינים הנזכרים בדו"ח הביקורת שערכה רו"ח ג'רוס ובתצהיר עדותה הראשית, אך עניינים אלה מצריכים בירור באופן שהוא שונה במהותו מתביעה לפי סעיף 191 לחוק החברות. לסיום קבע: "איני פוסק הוצאות לטובתו של בדרה מפני שבעיקרו של דבר, דחיית התביעה נגדו נובעת מכך שהתובעים נקטו בהליך שאיננו מתאים ולא מכך ששוכנעתי שטענותיהם ביחס להתנהלותו הן משוללות כל יסוד, ולמעשה ההפך הוא הנכון" (ת/3, בעמ' 10).

5.בעקבות זאת, חלק מבעלי המניות של התובעת הגישו ביום 13.3.13 תביעה נגזרת ובקשה לאישורה כתביעה נגזרת, בהתאם להוראות סימן א' לפרק השלישי של חוק החברות, בשמה ומטעמה של התובעת, על מנת שלתובעת תושבנה מלוא הזכויות שנגזלו ממנה לכאורה (תנ"ג (חי') 26391-03-13 בדרה נ' חנג'אר ; להלן: **"התביעה הנגזרת"**- ת/4).

6.לאחר הגשת התביעה הנגזרת חלו שינויים ותהפוכות אצל התובעת. הנתבע הוזמן לישיבת שימוע בעניינו שהתקיימה בסוף יולי 2014. ביום 14.8.14 הוזמנו בעלי המניות של התובעת להצביע בעד או נגד הדחתו של הנתבע, כאשר אחוז המצביעים בעד ההדחה עמד על 95% (נספח ג' לכתב התביעה). ביום 17.8.14 אשרר הנתבע את ההדחה וחתם על פרוטוקול (נספח ד' לכתב התביעה). ביום 4.9.14 התקיימו בחירות לבחירת מנכ"ל חדש במקום הנתבע שהודח מתפקידו, ולתפקיד נבחר מר הייתם עבדאלחק (להלן: מר עבדאלחק).

7.במהלך קדם משפט בבקשה לאישור התביעה הנגזרת, קבע כב' השופט קיסרי, בהחלטתו מיום 1.10.14 (נספח ו' לכתב התביעה), כי יש לדחות את הבקשה מאחר שהתייתרה, שכן מאז שהוגשה הבקשה ועד לדיון בה חלו שינויים אצל התובעת, כשהחשוב בהם הוא שהנתבע הועבר מתפקידו, כך שאין כל מניעה שהתובעת תגיש נגדו תביעה למיצוי האחריות לנזקיה הנטענים כלפיו.

8.לפיכך, הגישה התובעת ביום 24.9.15 תביעה זו כנגד הנתבע, שעניינה בטענה כי הנתבע עשה בתובעת כבשלו, נטל מכספיה לעצמו ולבני משפחתו בניגוד לדין ולהחלטות התובעת והשתמש בסמכויותיו כמנהל עסקים של התובעת ויו"ר הדירקטוריון כדי "להעניש" את המתנגדים לו.

9.כתב התביעה התבסס, רובו ככולו, על דו"ח ביקורת פנימית שערכה רו"ח ג'רוס ביום 14.9.10, ממנו עולים לכאורה ממצאים חמורים בדבר פעולותיו של הנתבע וניצול מעמדו דאז כמנהל עסקיה של התובעת. בהחלטה מיום 16.6.16 קבעתי, כי מאחר שמדובר בדו"ח ביקורת פנימית הוא אינו יכול לשמש כראיה בהליך משפטי, על פי סעיף 10 לחוק הביקורת הפנימית תשנ"ב – 1992, אך אין מניעה שרו"ח ג'רוס תערוך חוות דעת מומחה בעניין זה, כפי שכל מומחה יכול לערוך חוות דעת על פי המסמכים שיוצגו לו, גם אם ערכה מסמך לוועדת הביקורת של התובעת (עמ' 2 להחלטה).

10.ביום 29.6.16 הגישה התובעת חוות דעת ערוכה על ידי רו"ח ג'רוס. לאור עדותה של רו"ח ג'רוס בחקירה נגדית, כי חוות דעתה היא חזרה על הדו"ח שהגישה לוועדת הביקורת של התובעת, ולבקשת הנתבע, פסלתי את חוות הדעת של רו"ח ג'רוס (ראו החלטה מיום 17.7.16, עמ' 42 לפרוטוקול). בשל כך, התובעת הגישה ביום 21.9.16 את חוות דעתו של רו"ח חגי אפלקר (להלן: רו"ח אפלקר). מנגד, הנתבע הגיש את חוות דעתו של רו"ח טל קפון (להלן: רו"ח קפון).

11.בתיק התקיימו ישיבת קדם משפט אחת ושבע ישיבות הוכחות (בתאריכים 9.6.16, 17.7.16, 20.7.16, 3.11.16, 6.11.16, 23.1.17 ו-27.3.17).

12.מטעם התובעת העידו רשימה ארוכה של עדים: מר הייתם עבדאלחק, מנכ"ל התובעת הנוכחי (להלן: מר עבדאלחק, עמ' 5-29 לפרוטוקול); מר עוזי סוויסה, בעל מניות של התובעת (להלן: **מר סוויסה**, עמ' 30-32 לפרוטוקול); מר אכרם שחאדה, נהג מונית וחבר הנהלה משנת 2003 (להלן: **מר שחאדה**, עמ' 44-72 לפרוטוקול); מר עופר כהן, ששימש כעוזר מנכ"ל במשך מספר שנים עד לשנת 2008 (להלן: **מר כהן**, עמ' 73-74 לפרוטוקול); מר ויקטור מלכה, ששימש כמנכ"ל התובעת עד לבחירתו של הנתבע (להלן: **מר מלכה**, עמ' 75-91 לפרוטוקול); מר ראשיד פאהד, שהיה בעל מניה ומשמש כסדרן אצל התובעת (להלן: **מר פאהד**, עמ' 92-101 לפרוטוקול); גב' טובה שמש, ששימשה כמנהלת החשבונות של התובעת עד שנת 2012 (להלן: **גב' שמש**, עמ' 105-136 ו- 243-245 לפרוטוקול); מר ראדי נג'ם, שמאי מקרקעין שהגיש חוות דעת מומחה מטעם התובעת (להלן: **מר נג'ם**, עמ' 137-164 לפרוטוקול); גב' סהיר שקור, עובדת בהנהלת חשבונות אצל התובעת מחודש יולי 2015 (עמ' 169-171 לפרוטוקול); מר עלי כנעאן, עובד אצל התובעת כ-20 שנה (להלן: **מר כנעאן**, עמ' 173-197 לפרוטוקול); רו"ח ואיל עאמר, רו"ח של התובעת החל משנת 2014 (להלן: **רו"ח עאמר**, עמ' 205-213); רו"ח אפלקר (עמ' 214-221 לפרוטוקול); רו"ח ויסאם עזאם, שביקר את הדו"חות הכספיים של התובעת לשנים 2012-2013 (להלן: **רו"ח עזאם**, עמ' 225-233 לפרוטוקול); רו"ח סוהיל מח'ול, שערך את הדו"חות הכספיים של התובעת עד לשנת 2011 (להלן: **רו"ח מח'ול**, עמ' 236-240 לפרוטוקול).

13.מטעם הנתבע העיד הנתבע עצמו (עמ' 262-335 לפרוטוקול) וכן מר אחמד עזאיזה, שכיהן כחבר הנהלה וכגזבר התובעת בין השנים 2008-2014 (להלן: מר עזאיזה, עמ' 246-261 לפרוטוקול).

**יריעת המחלוקת**

14.המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשאלה אם הנתבע גזל כספים שלא כדין מאת התובעת על ידי שימוש שלא כדין בזכות החתימה שלו והסמכויות שניתנו לו בהיותו מכהן כמנכ"ל התובעת, ותוך הפרת החובות המוטלות עליו בהיותו נושא משרה אצל התובעת.

15.התובעת טענה בסיכומיה, כי הנתבע בהתנהלותו הלקויה גרם נזקים כספיים אדירים לה ולבעלי המניות שלה, בכך שהפר באופן גס ובוטה את חובת הזהירות המוטלת על נושא משרה בשירות התובעת, המעוגנת בסעיפים 252-253 לחוק החברות, כאמור בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "פקודת הנזיקין"). כן הפר הנתבע את חובת האמונים, המוטלת על נושא משרה כאמור בסעיף 254 לחוק החברות, ואת חובת תום הלב הקבועה בסעיף 192(א) לחוק החברות.

16.התובעת ציינה, כי כתוצאה ממעשיו של הנתבע במשך תקופת כהונתו כמנהל העסקים של התובעת, הגיעה החברה למצב כלכלי קשה, עד כדי אי-כיבוד שיקים שנמשכו על ידי הבנק, בעוד עד כניסתו של הנתבע לתפקידו כמנכ"ל, במשך עשרות שנות קיומה, לא קרה ששיק שמשכה התובעת מחשבונה לא כובד מסיבה כלשהי.

17.מנגד, הנתבע טען כי לאור דחיית חוות דעתה של רו"ח ג'רוס ולאור העובדה כי התובעת לא תיקנה את כתב תביעתה, אלא בחרה להגיש חוות דעת נוספת, מטעם רו"ח אפלקר, חוות דעת שאינה מתייחסת לכל רכיבי התביעה, יש להתייחס אך ורק לסעיפי התביעה אותם בדק רו"ח אפלקר וערך לגביהם את חוות דעתו. כל סעיף אשר נרשם בכתב התביעה- אך לא זכה להתייחסות בחוות הדעת של רו"ח אפלקר- חזקה עליו כי לא הונח בסיס ראייתי מספק להוכחתו, ולפיכך יש לפי הנתבע לדחותו על הסף.

18.לטענת הנתבע, התובעת מחפשת אשמים למצבה הכלכלי של החברה בטענות מופרכות כאילו התנהלות הנתבע היא שהובילה להתדרדרות במצבה. חוסר רצונה של הממשלה לתמוך ולסבסד את שירותי המוניות בארץ הוא שהוביל לדעיכת התובעת ולסגירת קווי שירות רבים, ואין להתנהלותו של התובע כל קשר לעובדה זו. התובעת מנסה להתעלם מהמציאות הטופחת על פניה ומנסה בניסיון נואש לחפש אשמים לתהליכים טבעיים המתרחשים מחוץ לכותלי החברה.

19.עוד טען הנתבע, כי יש בהגשת התביעה רדיפה אישית ויצר נקמנות אישי כנגד הנתבע. התביעה מסתכמת כולה על דו"ח פנימי שערכה רו"ח ג'רוס בשלהי 2010, אך רק לאחר החלפת הנתבע במנכ"ל חדש החליטו חברי התובעת להגיש תביעה בשם החברה, וזאת מתוך עניינים פוליטיים ויצר נקמני גרידא, ולא מתוך עילת תביעה ממשית, ועל כן דין התביעה להידחות.

20.בטרם אפנה לבחינת העדויות והכרעה במחלוקת שהותווה לעיל, אדון בטענה המקדמית שהעלה הנתבע בדבר התיישנות התביעה.

**התיישנות**

21.הנתבע טען כי מאחר שהתביעה הוגשה ביום 24.9.15, כל האירועים שהתרחשו טרם חודש ספטמבר 2008 התיישנו בהתאם להוראות חוק ההתיישנות, התשי"ח-1958 (להלן: "חוק ההתיישנות"). לטענתו, טענת ההתיישנות הועלתה כבר בשלב המקדמי של התיק, אך התובעת לא טרחה בחקירותיה ובסיכומיה להפריד בין אירועים שהתרחשו לפני תקופת ההתיישנות ולאחריה (עמ' 5 לסיכומי התובע). התובעת מצידה טענה, כי דין טענת ההתיישנות להידחות בהתאם לאמור בסעיפים 8 ו-9 לחוק ההתיישנות (סעיפים 162-163 לסיכומי התובעת).

22.סילוק על הסף של תביעה מחמת התיישנות מצריך זהירות מרובה, מן הטעם שתוצאתה היא מניעת הכרעה בזכויות המהותיות של התובעת בשל מחסום דיוני (ראו למשל: רע"א 7473/14 עלומים, קבוצת בני עקיבא להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ נ' זרובבלי [פורסם בנבו] (12.1.15)). תקופת ההתיישנות של תביעה שאינה מקרקעין היא שבע שנים, מן היום שבו נולדה עילת התובענה (סעיפים 5 ו-6 לחוק ההתיישנות).

23.הנתבע הפנה לסעיף 15 לחוק ההתיישנות לפיו "הוגשה תובענה לפני בית משפט, לרבות בית דין דתי, והתובענה נדחתה באופן שלא נבצר מן התובע להגיש תובענה חדשה בשל אותה עילה, לא יבוא במניין תקופת ההתיישנות הזמן שבין הגשת התובענה ובין דחייתה". הוראת סעיף 15 לחוק ההתיישנות, שעניינה הפסקת מירוץ ההתיישנות, מבקשת להקל עם בעל דין שהגיש תובענה שנדחתה, בלא שחל עליה עקרון מעשה בית דין, להגיש תביעה חדשה באותה עילה, ובלא שתקופת ההתדיינות הראשונה תיחשב במניין תקופת ההתיישנות (ראו: ע"א 1650/00 זיסר נ' משרד הבינוי והשיכון, פ"ד נז(5) 166 (2003)).

24.לטענת הנתבע, סעיף 15 לחוק ההתיישנות לא חל בענייננו, מאחר שהתובעת לא הייתה התובעת בהליך התובענה הנגזרת; לא קיימת זהות בין המבקשים בהליך התובענה הנגזרת לבין התובעת בהליך שלפנינו, שכזכור הייתה משיבה בתביעה הנגזרת, כך שהתקופה במהלכה הוגשה הבקשה לאישור התביעה הנגזרת אינה עוצרת את מניין תקופת ההתיישנות.

25.אלא, שהנתבע מתעלם מכך שלפני שנת 2010, קודם להצגת דו"ח הביקורת הפנימית של רו"ח ג'רוס, שגילה את מעשי הנתבע, לא קם בידי התובעת "כוח תביעה" שהצדיק את תחילת מרוץ ההתיישנות, או שלא היה ידוע. מהות המונח "עילת תובענה" שבסעיף 6 לחוק ההתיישנות משתנה על-פי המטרה שנזקקים לה לצורך הגדרתו. המבחן המקובל ל"עילת תובענה" לצורך התיישנות הוא קיומה של עילת תביעה קונקרטית בידי התובעת, במובן זה שמתקיימות כל העובדות החיוניות הנדרשות לביסוס תביעה שניתן להצליח בה ולזכות בסעד המבוקש (ע"א 244/81 פתאל נ' קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל, פ"ד לח (3) 673, 684 (1984)). וכפי שצוין גם בע"א 735/07 **צמרות חברה לבנין נ' בנק מזרחי טפחות**, [פורסם בנבו] (5.1.11), בפסקה 37:

**"... כוח תביעה' במשמעות זו פירושו קיום אפשרות ממשית בידי תובע להגיש תביעה משפטית ולזכות בסעד המבוקש, ככל שהוא יעמוד בנטל ההוכחה העובדתי ובנטל הביסוס המשפטי של תביעתו. המועד להיווצרות עילת התובענה לצורך התיישנות הוא, אפוא, המועד שבו נתגבשו העובדות המקימות זכות לסעד, וכאשר נתון בידי התובע כוח קונקרטי לממש הלכה למעשה את זכות התביעה שבידו בדרך של פנייה לערכאות. אין די בקיום זכות תביעה מושגית-תיאורטית בלבד בידי התובע. נדרשת בשלות של זכות התביעה במובן קיומו של כוח, הלכה למעשה, לפנות לבית המשפט בתביעה משפטית, ולזכות בסעד אם תוכח התביעה".**

על כן, רק משנת 2010 החל מירוץ ההתיישנות והוא לא הסתיים לפני הגשת התביעה .

26.זאת ועוד. התביעה הוגשה ביום 24.9.15 ולכן בענייננו יש להידרש לסעיף 7 לחוק ההתיישנות, בנוסחו המעודכן לאחר תיקונו מיום 3.8.15, המהווה חריג לכלל ההתיישנות וכותרתו "השעיית מרוץ תקופת ההתיישנות עקב התנהגות פסולה של הנתבע": "מרוץ תקופת ההתיישנות של תביעה יושעה כל עוד נמנע התובע מלהגיש תובענה בשל כך שהנתבע, או מי מטעמו, מטעה ביודעין את התובע, מפעיל נגדו כוח, מאיים עליו או מנצל את מצוקתו; לעניין זה, "הטעיה" – לרבות בדרך של אי-גילוי ביודעין של עובדה מהעובדות המהוות את עילת התובענה".

27.כפי שצוין בדברי ההסבר של הצעת חוק ההתיישנות (תיקון מס' 5) (השעיית מרוץ תקופת ההתיישנות), התשע"ה-2015), אחד הטעמים המרכזיים להתיישנות תביעה הוא שהתובע שהזניח את זכותו תקופה ארוכה ולא נקט פעולה מתאימה למימושה, יצר במחדלו הנחה של ויתור על הזכות. אם התובע מצליח להראות כי העיכוב בהגשת התובענה אינו נובע ממחדלו אלא יש לכך סיבה ראויה, ראוי שהדבר יהיה שיקול להשעיית מרוץ תקופת ההתיישנות כל עוד סיבה זו קיימת. כמו כן, אם העיכוב בהגשת התובענה נגרם עקב התנהגות פסולה של הנתבע או מי מטעמו, אין הנתבע ראוי עקרונית להגנת התיישנות ולכן גם מטעם זה אין להחשיב את תקופת העיכוב כחלק מתקופת ההתיישנות (ראו: הצעות חוק הכנסת תשע"ח מס' 600, מיום 21.7.15, בעמ' 126).

28.טרם החלפתו של סעיף 7 לחוק ההתיישנות בשנת 2015, לשון הסעיף קבעה כי "הייתה עילת התובענה תרמית או אונאה מצד הנתבע, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעה לתובע התרמית או אונאה". בעילת השעיה זו לא נכללו נסיבות שבהן התובע נמנע מהגשת תביעתו בשל התנהגות פסולה אחרת של הנתבע. נוכח זאת, כך על פי דברי ההסבר להצעת החוק, "מוצא להוסיף לרשימת הנסיבות המצדיקות השעיה של מרוץ תקופת ההתיישנות על פי החוק, עילות השעיה נוספות: מקרים שבהם הנתבע או מי מטעמו גרם לעיכוב כאמור על ידי הטעיית התובע, הפעלת כוח כנגדו, איום עליו או ניצול מצוקתו. הגדרת "הטעיה" נועדה להבהיר כי אם הנתבע גרם ביודעין לכך שהתובע לא יהיה מודע לעובדות המהוות את עילת התובענה יושעה מרוץ תקופת ההתיישנות, גם אם הדבר נעשה בדרך של אי-גילוי" (ההדגשה שלי- מ' ר').

29.עיון בכתב-התביעה מלמד, כי עילות התביעה כנגד הנתבע נסמכות כל כולן על טענות להתנהלות פגומה מצד הנתבע, כפי שעלה מדו"ח הביקורת פנימית של רו"ח ג'רוס. דו"ח הביקורת הפנימית הוא שחשף לכאורה את התנהלותו של הנתבע. עד למועד עריכתו התובעת לא הייתה מודעת לעובדות המהוות את עילת התובענה. על כן, גם מטעם זה, אני דוחה את טענת ההתיישנות.

**על חובות נושאי משרה- כללי**

30.הנתבע הוא "נושא משרה" בהתאם להגדרת מונח זה בסעיף 1 לחוק החברות: ""נושא משרה"- מנהל כללי, מנהל עסקים ראשי, משנה למנהל כללי, סגן מנהל כללי, כל ממלא תפקיד כאמור בחברה אף אם תוארו שונה, וכן דירקטור, או מנהל הכפוף במישרין למנהל הכללי". הפרק השלישי בחלק השישי בחוק החברות עוסק ב"חובות נושאי משרה". חובת הזהירות קבועה בסעיף 252(א) לחוק החברות שזו לשונו: "נושא משרה חב כלפי החברה חובת זהירות כאמור בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]". הכפפתו של נושא משרה לדיני הרשלנות נולדה שנים רבות קודם לעיגונה המפורש בחוק החברות (ראו למשל: ע"א 817/79 קוסוי נ' בנק י.ל. פויכטונגר בע"מ, פ"ד לח(3) 253, 278 (1984)).

31.סעיף 253 לחוק החברות, שכותרתו "אמצעי זהירות ורמת מיומנות", קובע כי נושא משרה יפעל ברמת מיומנות שבה היה פועל נושא משרה סביר, באותה עמדה ובאותן נסיבות, ובכלל זה ינקוט אמצעים סבירים לקבלת מידע הנוגע לכדאיות העסקית של פעולה המובאת לאישורו או של פעולה הנעשית על ידיו בתוקף תפקידו, ולקבלת כל מידע אחר שיש לו חשיבות לעניין פעולות כאמור. כתנאי לכהונה בתור נושא משרה, על המועמד להיות בעל מיומנויות סבירות למילוי תפקידו בחברה, כל חברה בהתאם למאפייניה (ראו: אירית חביב-סגל דיני חברות לאחר חוק החברות החדש כרך א 501 (1999)).

32.חובת הזהירות המוטלת על נושא המשרה נושאת מאפיינים ייחודיים בנוף הנזיקי, הנגזרים מאופי עבודתו. "כך, בעוד שברגיל אדם מצוּוה להימנע מסיכונים כדי שלא להסב נזק, הרי שמנושא המשרה מצוּפה כי יטול סיכונים כחלק מפעילותו השוטפת. מכאן הצורך להציב לנושא המשרה תמרורים ברורים לאורך הדרך שיכווינו אותו בנתיב הנכון וישמרוהו מפני סטיה לשולי הדרך" (ראו: ע"א 7735/14 ורדניקוב נ' אלוביץ [פורסם בנבו] (28.12.16), בפסקה 44 לפסק דינו של השופט י' עמית (להלן: עניין ורדניקוב)).

33.לצד חובת הזהירות, חב נושא המשרה גם בחובת אמונים הקבועה בסעיף 254(א) לחוק החברות: "נושא משרה חב חובת אמונים לחברה, ינהג בתום לב ויפעל לטובתה, ובכלל זה – (1) יימנע מכל פעולה שיש בה ניגוד עניינים בין מילוי תפקידו בחברה לבין מילוי תפקיד אחר שלו או לבין ענייניו האישיים; (2) יימנע מכל פעולה שיש בה תחרות עם עסקי החברה; (3) יימנע מניצול הזדמנות עסקית של החברה במטרה להשיג טובת הנאה לעצמו או לאחר; (4) יגלה לחברה כל ידיעה וימסור לה כל מסמך הנוגעים לענייניה, שבאו לידיו בתוקף מעמדו בחברה".

34.בדומה לחובת הזהירות, המחוקק לא הסתפק בהטלת חובת אמונים כללית, אלא פירט שורה של "חובות משנה" המרכיבות את חובת האמונים. חובת הזהירות וחובת האמונים מבוססות על רציונאלים שונים. בעוד שחובת הזהירות התפתחה כענף של האחריות הנזיקית, והתמקדה ביסודות עוולת הרשלנות ובפיצוי החברה על הנזק שנגרם לה על פי מבחן אובייקטיבי של סבירות, חובת האמונים והנאמנות נתפשה כמבוססת בעיקרה על דיני עשיית עושר ולא במשפט, המתמקדים בהתעשרותו העצמית של המפר והמניע הסובייקטיבי שלו להפיק רווח אישי מן הפעולה. להבדיל מחובת הזהירות שנועדה למנוע נזק לחברה, הפרת חובת האמונים אינה טעונה קיומו של נזק לחברה, שכן מטרתה למנוע ניצול כוחו של הדירקטור לטובתו שלו. חובת האמונים מחמירה מחובת תום הלב האובייקטיבית ומכוחה של חובה זו נדרש נושא המשרה לשקול את האינטרס של החברה, ואותו בלבד (עניין ורדניקוב, פסקאות 48 ו-51).

35.השאלה העומדת בפני היא, אם אכן הנתבע, בהיותו יו"ר הדירקטוריון ומנכ"ל התובעת, בתקופה שבין תחילת כהונתו בחודש אוקטובר 2007 ועד ליום 14.8.14, הפר את החובות המוטלות עליו בתור נושא משרה, הן חובות זהירות והן חובות אמון, ומה הנזקים שנגרמו לחברה עקב כך.

**הוכחת רכיבי התביעה**

36.לביסוס חלק מתביעתה הגישה התובעת את חוות דעתו של רו"ח אפלקר מיום 20.9.16 (ת/43). רו"ח אפלקר ציין, כי התובעת עוסקת בהפעלת קו מוניות שירות ומונה כ-150 בעלי מניות, רובם ככולם בעלי מוניות ו/או נהגי מוניות גמלאים ו/או יורשיהם. הכנסות החברה הן מדמי חבר- "דמי מס תחנה", שמשלמים בעלי המוניות הפועלים בחברה, וממתן שירותי הסעה למפעלים וארגונים אחרים (ת/43, עמ' 3 למעלה).

37.לשם הבנת היקף הפעילות של התובעת ותוצאותיה העסקיות, הציג רו"ח אפלקר את מחזורי ההכנסות של החברה והרווח הנקי/ההפסד שהציגה התובעת בכל אחת מהשנים 2007-2014 באלפי שקלים. לדבריו, הגידול הניכר בשיעור של כמעט פי 3 במחזור ההכנסות של החברה בשנת 2012 ביחס לשנת 2011 לא נבע מהגדלת היקף הפעילות, כי אם משינוי אופן הצגת הדוחות הכספיים של התובעת. ניכר מהצגת דוחות הרווח וההפסד של התובעת כי מדובר בחברה קטנה בסך הכל, אשר הציגה לאורך השנים הנסקרות תוצאות עסקיות גרעוניות, אף כי בשנים 2013-2014 התוצאות העסקיות היו מעט טובות יותר.

38.נטען כלפי הנתבע, שבשנות כהונתו כמנכ"ל התובעת, לצד פעולות חיוביות בהן נקט כנדרש וכמצופה ממנו לטובת התובעת, פעל הנתבע אף לטובת עצמו, פעל במצבים בהם היה מצוי בניגוד עניינים ותוך שהוא מיישם החלטות שהתקבלו על ידי אסיפת בעלי המניות של התובעת ו/או על ידי דירקטוריון החברה שלא בהתאם להן, תוך שהוא גורם לכך שהתובעת תשלם לו עצמו ולאחרים סכומים גבוהים מהסכומים שאושרו במוסדות התובעת כדין (ת/43, עמ' 3 למטה). בהמשך חוות דעתו פירט רו"ח אפלקר את הטענות כנגד הנתבע אחת לאחת ואת המשמעויות הכספיות הנגזרות מהן.

39.כאמור, לאחר פסילת חוות דעתה של רו"ח ג'רוס, התובעת לא הגישה אלא את חוות הדעת ת/43 של רו"ח אפלקר. ככל שרו"ח אפלקר לא התייחס לרכיבי תביעה שהופיעו בכתב התביעה בהתבסס על דו"ח הביקורת הפנימית של רו"ח ג'רוס, שאינו ראיה, אם אין לגביהם ראיה אחרת, יש לקבוע לגביהם שהם לא הוכחו על ידי התובעת. עם זאת, לא כל רכיבי התביעה מחיייבים חוות דעת מומחה לצורך הוכחתם, ואעסוק בכך בהמשך.

40.רכיבי התביעה הבאים לא נכללו בחוות הדעת ת/43:

הכל לים בע"מ- מוצרי פרסום (חשבוניות פיקטיביות)- סעיף 124.ג לכתב התביעה;

מתנות בחריגה בשנים 2008-2010 - סעיפים 124.ד-124.ו לכתב התביעה;

חריגה בכיבודים- סעיף 124.ז לכתב התביעה;

מירס- סעיף 124.ח לכתב התביעה (רכיב תביעה זה בסך 568,192 ש"ח (סעיף 60 לכתב התביעה);

הכשרה מקצועית/נופשים- סעיף 124.ט לכתב התביעה;

גב' שמש חשבת שכר (חריגה)- סעיפים 124.יג ו-124.יד לכתב התביעה;

ימי חופשה ביתר של הנתבע- סעיף 124.טז לכתב התביעה;

כרטיסי אשראי- משיכות לא מאושרות- סעיף 124.יז לכתב התביעה;

מכירת מניה למר פאהד- סעיף 124.יט לכתב התביעה;

הפסד רווחים ממכירת 3 זכויות ציבוריות- סעיף 124.כ לכתב התביעה;

רכב פרטי שהועבר מהתובעת לנתבע- סעיף 124.כא לכתב התביעה.

41. הנתבע הגיש את חוות דעתו של רו"ח קפון מיום 17.1.17. חוות דעת זו מונה 3 סעיפים בלבד ואינה מתייחסת לשלל הטענות שהובאו בחוות הדעת מטעם התובעת. זאת ועוד, בסיכום חוות דעתו ציין רו"ח קפון: "חוות דעתי נכתבה במסגרת זמן מוגבלת ולצערי ללא כל המסמכים הדרושים. למרות זאת מצאתי כי איני מסכים עם הסעיפים (א, ב,ד) בחוות הדעת שהוציא רואה החשבון חגי אפלקר אשר איני מוצא כל צידוק לטענות ולסכומים אשר נרשמו בסעיפים הנ"ל" (סעיף ד' לחוות דעתו של רו"ח קפון. ההדגשה שלי- מ ר'). מדברי רו"ח קפון שהוא לא מסכים עם שלושת הסעיפים הנ"ל בחוות הדעת מטעם התובעת, ניתן להסיק שאינו חולק על יתר האמור בחוות דעתו של רו"ח אפלקר (אציין, כי רו"ח קפון ערך חוות דעת קודמת מיום 14.7.16, בהתייחס לאמור בדו"ח הביקורת רו"ח ג'רוס, אך גם היא הייתה קצרה מאוד, וכללה התייחסות לשלושה נושאים בלבד, שיידונו בהמשך (התנהלות מנהלת החשבונות וחשבת השכר גב' שמש, רישום חשבוניות של הספק "הכל לים בע"מ" וימי החופשה של הנתבע)). להסיר ספק, אני דוחה את הטענה כאילו חוסר במסמכים מנע את הרחבת חוות דעתו ל רו"ח קפון. כל בקשותיו של הנתבע בענין מסמכים נדונו ונענו על פי דין, וככל שבסופו של דבר לא היו בידו כל המסמכים, אין לו להלין אלא על עצמו שלא מימש כיאות או צווי בית המשפט, או שלא ביקש צווים נוספים או אחרים.

42.אבחן תחילה כל אחד מרכיבי התביעה שהופיעו הן בכתב התביעה והן בחוות דעתו של רו"ח אפלקר. לאחר מכן אתייחס לאותם רכיבי תביעה שלא נכללו בחוות הדעת ת/43 ואבחן אם הם הוכחו על ידי התובעת בראיות אחרות.

43. התובעת הפנתה לפרוטוקול ישיבת ההנהלה מיום 20.9.10 (ת/2) בטענה שהוא למעשה הודאה של הנתבע בחלק מסעיפי התביעה. עיון באותו פרוטוקול מעלה כי הנתבע אמר "אני טעיתי", "אלמד מהטעויות שלי", "אני אשם", "אני אשלם" וכדומה. עסקינן, כך לפי התובעת, בהודאת בעל דין (סעיפים 457-468 לסיכומי התובעת). מנגד, הנתבע טען שמדובר בהרחבת חזית אסורה, שכן הטענה בנוגע לפרוטוקול ת/2 הועלתה במהלך חקירת העדים והיה על התובעת להעלותה בכתב התביעה על מנת לאפשר לנתבע להתגונן כראוי (סעיף 72 לסיכומי הנתבע).

44.מעיון בכתב התביעה עולה, כי התובעת אכן אזכרה את קיומו של הפרוטוקול מיום 20.9.10, אמנם תחת רכיב התביעה "מכירת מניה למר רשיד פהד", שם טענה כי "בהתאם לשימוע אשר נערך לנתבע בנוגע לממצאי דו"ח הביקורת, בישיבת דירקטוריון מיום 20.9.10, הנתבע אישר את נכונות ממצאי הדו"ח" (סעיף 85 לכתב התביעה). מכאן, שאין מדובר בהרחבת חזית.

45. הנתבע לא התייחס לנושא זה בחקירתו הראשית. בחקירתו הנגדית העיד, שלפני השימוע שנערך ביום 20.9.10 היה מאושפז תקופה ארוכה בבית החולים, ובשל העובדה כי הנהלת התובעת ביקשה לקיים ישיבה בהיעדרו, החליט להגיע הישר מבית החולים ומסר ליועץ המשפטי של התובעת כי הוא לא מרגיש טוב (עמ' 291-292 לפרוטוקול). הוא טען , שהגיע לישיבת השימוע לאחר ניתוח וקיבוע במרפק, כשהוא מטושטש ממשככי כאבים ואינו בקו הבריאות. כן נטען בשמו, מבלי שיעיד על כך, שלא ניתנה לו הזדמנות לבחון את ממצאי חוות הדעת של רו"ח ג'רוס והוא כלל לא היה מודע לדברים בהם הוא מואשם (סעיף 73 לסיכומי הנתבע).

45.אני מקבל את טענת התובעת, כי טענת הטשטוש דינה להידחות, הן משום שלא עלתה בכתב ההגנה, וזו הרחבת חזית, והן משום שזו טענה שברפואה, שעל פי תקנה 127 יש להוכיחה באמצעות חוות דעת מומחה, ולא באמירה של הנתבע. ואולם, לא ניתן לראות בפרוטוקול ת/2 הודאת בעל דין. "...הלכה פסוקה היא שלא כל התבטאות של בעל דין לחובת עצמו, בעניין השנוי במחלוקת במשפט, היא בבחינת הודאה בעובדה או בזכות, שבעל הדין נתפס עליה. אבן הבוחן המסורתית היא שרק הודאה פורמלית או משפטית, הנכללת בכתבי הטענות או הנסמכת בהליך דיוני המיועד לכך, מובילה לצמצום המחלוקת ופוטרת את בעל הדין שכנגד מהבאת ראיות להוכחת עמדתו בנושא ההודאה...מכל מקום, ראוי להבחין בין הודאה בזכויות, הצריכה כוונת התייחסות לטיעון, לבין הודאה בעובדות, שיכול שתינתן גם שלא מתוך רצון וכוונה להתייחס להודאה כטיעון" (מ' קשת הזכויות הדיוניות וסדר הדין במשפט האזרחי 1148-1149 (מהדורה 15, כרך ב')). הדברים שאמר הנתבע בפרוטוקול מיום 20.9.10 בהתייחסו לדו"ח של רוח ג'רוס, שאינו מהווה ראיה, אינם הודאת בעל דין לפי כללים אלה.

**חריגה בשכר הנתבע**

46.על פי כתב התביעה, עם כניסתו של הנתבע לתפקיד מנכ"ל התובעת אושר לו, בהתאם לישיבת ההנהלה מיום 2.11.07, שכר על סך 20,000 ₪ לחודש ברוטו, אשר כלל בתוכו רכיבים שונים וביניהם אחזקת רכב בסך 4,500 ₪. לטענת התובעת, עיון בתלושי השכר של הנתבע מעלה כי עבור התקופה שבין 11/07 ועד 05/10 שולמו עבור הנתבע כספים העולים בסך של 148,836 ₪ מעבר לסכום אשר אושר לתשלום (סעיף 37(2) לכתב התביעה).

47.לטענת התובעת, תגובת משרד רואי החשבון דאז של התובעת בעניין זה הייתה שהסכום הנוסף עליו הוחלט ביום 10.4.08 בסך 4,500 ₪ מתחלק לשני חלקים: 3,000 ₪ עבור החזר הלוואה שהנתבע נטל כדי לרכוש רכב פרטי וסך של 1,500 ₪ לדלק, וכי ברור שהכוונה הייתה לסכום נטו ולא ברוטו, שכן סכומי החזר ההלוואה היו ידועים בזמן האישור, והחזר הלוואה מתבצע מהנטו ולא מהברוטו (סעיף 9 לתגובת רואי החשבון קופרשטוך-מח'ול, נספח ח' לכתב התביעה). לטענת התובעת, אין ממש בתגובה זו, היות שסכום שמאושר לתשלום לעובד הוא במונחי ברוטו, אלא אם צוין במפורש כי התשלום הוא בערכי הנטו. התובעת לא התחייבה כלל לרכוש עבור הנתבע רכב, והסכום שאושר הוא סכום הנגוע בניגוד אינטרסים היות ומדובר בעסקה עם בעל עניין (סעיף 37(2) לכתב התביעה).

48.כמו כן, מעיון בתלושי השכר לפני הוספת הסך של 4,500 ₪ לחודש, בתקופה שבין 11/07 ועד ל-03/08 שולמו לנתבע תשלומי יתר בסך של 15,440 ₪, כאשר לא ניתן להסבירם בתשלום דמי הבראה, שאינם משולמים בחודשים אלה. דבר זה מוכיח שלא היה הסבר הגיוני ומעשי לתשלומי היתר, מלבד שליחת ידו של הנתבע בכספי החברה. לפי התובעת, חריגת השכר במקרה של הנתבע היא בגובה 164,276 ₪ (סעיף 124.טו לכתב התביעה).

49.בניגוד לסכום שננקב בכתב התביעה, בסיכומים מטעמה טענה התובעת, כי סך כל הנזק שנגרם לה בשל חריגה בסעיפי השכר עומד על כ- 777,752 ₪, המורכב מסכום של 654,752 ₪ חריגה בשכר כפי שנקבע בחוות דעתו של רו"ח אפלקר בעניין זה, וכן מסכום נוסף של 123,000 ₪ (סעיפים 216-220 לסיכומי התובעת; העתק תלושי השכר של הנתבע- ת/20). לגבי סכום אחרון זה, התובעת טענה כי במהלך החקירה הנגדית של הנתבע עלה לראשונה תשלום נוסף של 1,500 ₪ + מע"מ (עמ' 309 לפרוטוקול, שורות 19-20).

50.בשל כך טענה התובעת, כי לסכום אותו ציין רו"ח אפלקר בחוות דעתו ת/43 יש להוסיף סכום של 1,500 ₪ ששולם לנתבע בגין משיכות דלק שלא כדין ושלא אושרו, בכל חודש, החל מחודש 11/2007 ועד 08/2014, ובסה"כ 123,000 ₪ (82 חודשים x 1,500 ₪). התובעת הביאה ציטוט חלקי בלבד מעדותו של הנתבע בהקשר זה. הנתבע העיד עוד קודם לעדותו זו, ממנה בחרה התובעת לצטט רק חלק מסוים, כי סכום זה של 1,500 ₪ אושר לו בהחלטת ההנהלה מחודש אפריל 2008 (עמ' 309 לפרוטוקול, שורות 13-16):

**"ש. בנוסף למשכורתך גם היית מביא כל חודש חשבונית בסך 1,500 ₪ + מע"מ?**

**ת. 1,500 + מע"מ שזה אושר לי נדמה לי אפריל 2008 אושר לי 4,500 ₪. התשובה לשאלה- זה מחודש 04/08 או 05/08"**

51.כלומר, בניגוד לסיכומי התובעת, הנתבע לא העיד כי מדובר בסכום שנגבה ללא אישור ההנהלה, אלא, כפי שצויין לעיל, מדובר בחלק מאותו סכום של 4,500 ₪ שאושר לו באפריל 2008 – 3,000 ₪ עבור החסר הלוואה ו- 1,500 ₪ עבור דלק.

52.אין חולק, כי הנתבע החל לעבוד אצל התובעת ביום 18.9.00. עד חודש ספטמבר 2007 עמד שכרו החודשי על סך של 6,004.34 ₪, כשעל שכר יסוד זה נוסף רכיב שכר של שעות נוספות ושכרו הכולל של הנתבע הסתכם לסך של כ-10,500 ₪ ברוטו לחודש (תלוש השכר של הנתבע לחודש 09/2007- ת/20). החל מאוקטובר 2007 החל הנתבע לכהן בתפקיד יו"ר הדירקטוריון ומנכ"ל התובעת.

53.במסמך מיום 2.11.07 הכתוב בכתב יד (ת/43, נספח 2) ועוסק בין השאר בשכרו של מנכ"ל התובעת צוין:

**"שכר יסוד יישאר כפי שהוא כיום-6,000 ₪.**

**נסיעות850 ₪**

**אחז' רכב 4,500 ₪**

**טלפון500 ₪**

**גלובליות שעות נוספות8,150 ₪**

**סה"כ 20,000 ₪ ברוטו"**

54.למרות שבמסמך מיום 2.11.07 אושרה לנתבע אחזקת רכב על סך של 4,500 ₪, על פי תלושי השכר של הנתבע (ת/38), שולמה לו בכל אחד מהחודשים 11-12/07 אחזקת רכב בשווי של 2,150 ₪, ובין החודשים 01-03/08 שווי אחזקת הרכב עמד על 2,640 ₪.

55.בישיבת הנהלה מיום 10.4.08 שעסקה בנושא של "רכב צמוד למנכ"ל", "אושרה החלטה של 4,500 ₪ אחזקת רכב ודלק למנכ"ל למשך שלוש שנים עד גמר ההלוואה. הרכב יהיה בבעלות המנהל בדרה סולימאן" (ת/15- סעיף 3 לפרוטוקול ישיבת הנהלה).

56.רו"ח אפלקר הבהיר בצדק בחוות דעתו, כי ההחלטה אם הסך של 4,500 ₪ שאושר לנתבע בחודש אפריל 2008 הוא שכר נוסף לשכרו של הנתבע שאושר סמוך לתחילת כהונתו כמנכ"ל וכיו"ר דירקטוריון התובעת, או שהוא כלול בשכר שנקבע סמוך למועד כניסתו לתפקיד, היא החלטה שמסורה לבית המשפט (ת/43, עמ' 4 למטה).

57.לטענת הנתבע, החלטת הנהלה זו מדברת בעד עצמה, והיא תיקנה את ההחלטה הקודמת מיום כניסתו לתפקיד ב-11/2007 והחליטה על הוספת 4,500 ₪ לשכר הברוטו של הנתבע בסך של 20,000 ₪ ולא לגלם זאת בתוכו (סעיף 139 לסיכומי הנתבע). בהקשר זה יש לציין, כי אף התובעת עצמה הסכימה עוד בכתב התביעה, כי "בהתאם לפרוטוקול מיום 10.4.2008 הוחלט להוסיף, ולמשך 3 שנים, סכום נוסף של 4,500 ₪ בגין אחזקת רכב כולל דלק" (סעיף 37(ב) לכתב התביעה. ההדגשות שלי- מ' ר').

58.רק בסיכומיה טענה התובעת כי שכרו של הנתבע הוא בסך של 20,000 ₪ לחודש ברוטו, כאשר הסכום של 4,500 ₪ נכלל בתוכו. לשם כך הפנתה בסיכומיה לעדויותיהם של מר אכרם שחאדה (עמ' 49-50 לפרוטוקול) ושל הגזבר מר אחמד עזאיזה (עמ' 254, 261 לפרוטוקול). ואולם, כל שניתן ללמוד מעדויות אלה הוא שעד לאותה החלטת הנהלה מיום 10.4.08 משכורתו של הנתבע עמדה על סך של 20,000 ₪, ואין בהן כדי לסתור את הטענה שבהחלטה מאוחרת יותר הוסף סכום נוסף. מה גם, שבחקירתו הנגדית העיד מר שחאדה שמדובר בתוספת של 4,500 ₪ (עמ' 68 לפרוטוקול, שורות 17-23):

**"ש. בעדות שלך אתה אמרת שאישרתם לבדרה 20 אלף שקל משכורת.**

**ת. כן**

**ש. אבל חצי שנה אחרי שהוא מונה בעצם אישרתם לו בישיבת הנהלה,**

**ת. אישרנו לו את המשכורת הזאת אחרי שהוא מונה, אחרי שהוא נכנס לתפקיד.**

**ש. וחצי שנה אחרי שאישרתם לו את המשכורת, אישרתם לו גם 4,500 שקל רכב למנכ"ל.**

**ת. כן"** (ההדגשות שלי- מ' ר').

59.עיון בתלושי השכר של הנתבע (ת/38) מעלה כי הסכום של ה-4,500 ₪ התווסף לשכר החודשי בגובה 20,000 ₪, עד לחודש אפריל 2011, 3 שנים לאחר ההחלטה על הוספה ל- 3 שנים. כך, בתלוש לחודש 04/08 מופיע הפירוט הבא:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **תיאור התשלום** | **כמות** | **תעריף** | **גילום** | **שווי למס** | **התשלום** |
| משכורת | 1.00 | 20,000 |  |  | 20,000 |
| טלפון | 1.00 | 150 |  |  | 150 |
| רכב | 1.00 | 4,500 | 4,500 |  | 8,310.79 |
| זק. תגמולים |  |  |  | 628.76 |  |
|  |  |  |  | 628.76 | 28,460.79 |

60.סכומים זהים שולמו לנתבע גם בחודשים לאחר מכן, אם כי השוני בתשלומים התבטא בסעיף "ניכויי הרשות". כך למשל, בחודש 04/08 ב"ניכויי רשות" נוכה "חוב לחברה" בסך של 1,900 ש"ח ו"החזר הלוואה" בסך 3,000 ₪; במשך ארבעת החודשים שלאחר מכן (חודשים 05-08/08) נוכו מפרעות שונות ו"חוב לחברה" בסך 4,500 ₪ כל חודש; כשהחל מחודש 09/08 נוכו בין השאר גם "החזר דלק" 1,500 ₪ ו-"החזר הלוואה" 3,000 ₪ (ת/38). מחודש 01/11 משכורתו של הנתבע עמדה על סך של 20,000 ₪, ללא תוספת 4,500 ₪ אחזקת רכב, ובתלושי השכר שלו לא הופיעו יותר ניכויי הרשות הקשורים להחזר דלק או החזר הלוואה (ת/20- תלושי השכר של הנתבע לחודשים 06/10-06/12).

61.התובעת טענה, כי הנתבע הודה בהודאת בעל דין ששכרו היה בסך של 20,000 ₪ ברוטו לחודש, תוך שהפנתה לעדותו של הנתבע לפיה "...הורדתי את המשכורת שלי מ-20,000 שקל ברוטו ל-16,000 שקל ברוטו" (סעיף 199 לסיכומי התובעת). אלא שהתובעת הביאה ציטוט חלקי בלבד של דברי הנתבע, שהעיד כי "יש לזכור שאני ב-2011 מעצמי הורדתי את זה מ-20,000 ל-16,000" (עמ' 304 לפרוטוקול, שורות 9-12. ההדגשה שלי- מ' ר'). כאמור, בהתאם להחלטה מחודש אפריל 2008, התוספת בסך 4,500 ₪ ניתנה רק "למשך שלוש שנים עד גמר ההלוואה", כלומר החל משנת 2011 חזרה משכורתו של הנתבע לעמוד על 20,000 ₪. לכן, בניגוד לטענת התובעת, הנתבע לא הודה שלאורך כל התקופה משכורתו הייתה בגובה 20,000 ₪, אלא משנת 2011 ואילך. דברים דומים אמר עוד קודם לכן: "אני לבד הלכתי והורדתי מהמשכורת ברוטו שלי בהתחלת 2011 או באמצע 2011 והתלושים ידברו פה, הורדתי את המשכורת שלי מ-20,000 שקל ברוטו ל-16,000 שקל ברוטו" (עמ' 271 לפרוטוקול, שורות 6-7. ההדגשה שלי- מ' ר').

62.התובעת הפנתה גם לעדותו של מר עזאיזה, שנשאל מה זכור לו בנוגע להחלטה מיום 10.4.08. לדבריו, הנתבע לקח הלוואה מהתובעת בסך של 100,000 ₪ על מנת לרכוש רכב, "ומהסך הזה הוא יחזיר 3,000 שקל, 4,500 שקל, 1,500 שקל דלק, הוא משתמש, וה-3,000 שקל הוא יחזיר לקופה של החברה לטובת ההלוואה שהוא לקח מקווי הגליל" (עמ' 248 לפרוטוקול, שורות 22-25). בהמשך העיד:

**"ש. אישרתם לו את הרכיבים של המשכורת, נכון? 6,000 עבור שכר יסוד, 850 שקל נסיעות, 4,500 שקל החזקת רכב, וגלובליות שעות נוספות 8,150 ₪. 20,000 שקל ברוטו, נכון?**

**ת. כן.**

**ש. לאחר מכן טענתם שתשולם עוד 4,500 שקל נכון?**

**ת. 4,500 שקל? ה-4,500 כלולים בזה"** (עמ' 254 לפרוטוקול, שורות 18-22).

63.בחקירתו החוזרת נשאל מר עזאיזה מדוע עשו החלטה נוספת ביום 10.4.08 בעניין החזקת רכב של הנתבע, אם נושא זה הוסדר בהחלטה הראשונה בה הוא התקבל לעבודה. תחילה אמר כי הוא לא זוכר עוד החלטה (עמ' 259 לפרוטוקול, שורה 22) ולאחר מכן חזר על כך שהסך של 4,500 ₪ כולל 1,500 דלק ו-3,000 החזר הלוואה:

**"ש. כשאמרת 'הוא לקח 100,000 שקל', מי לקח? לטובת מי נלקחה וממי נלקחה?**

**ת. נלקחה מבנק הפועלים הלוואה כדי לקנות אוטו בשביל הנתבע...**

**ש. לבית המשפט: האוטו של מי?**

**ת. של הנתבע פרטי אבל הוא יחזיר 3,000 שקל מהמשכורת שלו. לא מהמשכורת, מקווי הגליל לטובת החברה, לטובת הבנק.**

**ש. אם האוטו שלו והוא מקבל הלוואה מקווי הגליל... הוא מקבל הלוואה מקווי הגליל שמקבלת מצידה את הכסף מבנק הפועלים, כאשר הלווה בבנק הפועלים הוא החברה ולא הנתבע, זאת אומרת שהוא קיבל תוספת טובת הנאה לשכר שלו מעבר לשכר, וזו הלוואה שהתובעת נתנה לו. נכון או לא נכון?**

**ת. לא זו לא תוספת למשכורת ה-4,500 ₪...**

**ש. לבית המשפט: אני לא מדבר על החזר הלוואה, זה אדבר חוץ מזה. אני מדבר על קבלת ההלוואה. קבלת ההלוואה של הנתבע מהחברה היא מעבר למשכורת שלו. הוא משתמש בחברה כבנק. במקום שהוא ילך לבנה"פ לקבל הלוואה אז הוא הולך לחברה לקבל הלוואה ממנה, לחברה אין כסף אז היא הולכת לבנה"פ לקבל ממנו הלוואה. למה החברה צריכה להיות באמצע? אם הוא רוצה הלוואה מבנה"פ שילך לבנ"הפ ויקבל הלוואה**

**ת. אתה צודק, לא רק הוא בזמנו לקח הלוואה על שם קווי גליל..."** (עמ' 260 לפרוטוקול, שורות 4-26).

כלומר, הנתבע רכש לעצמו רכב באמצעות הלוואה בסך 100,000 ₪ מהתובעת, שמצידה לקחה הלוואה בבנק הפועלים כדי לממן הלוואה לנתבע. תשלום ההלוואה בסך 3,000 ₪ לחודש היה צריך לעבור מהנתבע לתובעת וממנה לבנק הפועלים. תנועת הכספים בקשר להלוואה היתה צריכה להיות מהנתבע לתובעת ולא מהתובעת לנתבע. גם אם החברה מחליטה לשלם למנהלה כהוצאות רכב סכומים המשלמים את ההלואה שהוא נטל מהחברה לרכישת הרכב, הרי בצד הכספים המשולמים מהחברה למנהל כהוצאות רכב, צריכה להיות תנועה של כספים בחזרה מהמנהל לחברה בגין החזר ההלוואה, וכספים אלה צריכים גם הם להיות מבוטאים בתלוש המשקף את היחסים הכספיים בין המנהל לחברה. עוד אעסוק בנושא ההלוואה בהמשך.

64.בכל מקרה, כך לפי חוות דעת רו"ח אפלקר, גם לפי השיטה שרואה בסך של 4,500 ₪ שאושר למשך 3 שנים באפריל 2008 סכום נוסף על השכר של 20,000 ₪, מדובר בהחלטה שבתוקף ל-3 שנים. בחלוף ה-3 שנים, היה על הסך של 4,500 ₪ להיות מופחת משכר הנתבע לפי כל אחת מהשיטות. רו"ח אפלקר חישב את השכר המגיע לנתבע בשתי הפרשנויות שהציג לפרוטוקול מחודש 04/2008 (ת/43, עמ' 5 למעלה).

65.רו"ח אפלקר מצא, כי מעיון בתלוש השכר של הנתבע לחודש 11/2007 עולה כי שכרו בחודש זה עמד על סכום של 20,000 ₪ ברוטו, לשכר זה נוסף תשלום עבור טלפון בסך של 150 ₪ וכן זקיפת שווי רכב קבוצה 4 כשהמס מגולם על ידי התובעת. לתשלומים אלו נוספו הפרשה לקרן השתלמות ולביטוח מנהלים/קרן פנסיה בחברת הפניקס. בניכויי הרשות נוכה מהנתבע בחודש זה "חוב לחברה" בסך של 875 ₪ וכן "מפרעות" בסך של 5,420 ₪.

66.מעיון בתלוש השכר של הנתבע לחודש 12/2007 מצא רו"ח אפלקר כי תלוש השכר דומה לתלוש השכר של החודש הקודם, אולם בחודש זה נרשמה לזכותו של הנתבע צבירה של 25 ימי חופש. סכום החוב לחברה היה כבחודש 11/2007, וקיזוז המפרעות עמד על סך של 1,750 ₪. תלושי השכר של הנתבע שולמו באותו האופן עד לחודש 03/2008. החל מחודש 04/2008 בוטל רכיב "שווי הרכב" בתלוש השכר של הנתבע, כך שסכום השכר ללא רכב הפך ל- 20,000 ₪ (הסכום הכולל שהוחלט ב- 11/07), ונרשם רכיב שכר "רכב" בו שולם לנתבע סך של 4,500 ₪, הסך הנ"ל שולם לנתבע בדרך של גילום, כלומר בסכום נטו. עובדה זו מבטאת את השיטה לפיה בישיבת ההנהלה בחודש אפריל 2008 הוחלט על כך שסך של 4,500 ₪ יתווסף למשכורת בגובה 20,000 ₪, וזאת למשך 3 שנים.

67.לפי רו"ח אפלקר, ההחלטה לגבי שכרו של הנתבע שהתקבלה ככל הנראה סמוך לכניסתו לתפקידו כפי שתואר לעיל הייתה מאוד ברורה. הנתבע זכאי לשכר חודשי בסך של 20,000 ₪ ברוטו. על פי החלטה מחודש 04/2008 הנתבע זכאי לתשלום עבור "הוצאות רכב ודלק" בסך של 4,500 ₪ לחודש. רו"ח אפלקר חזר על כך, כי הפרשנות אם מדובר בתשלום נוסף המגיע לנתבע או שמא מדובר באישור מחודש לגבי רכיב שכר שאושר בהחלטה קודמת מסורה לבית המשפט. על מנת לחסוך עיסוק בנושאים לא רלבנטיים, שעליו הלין רו"ח קפון, אני קובע כבר עתה, כי כפי שהסכימה גם התובעת בכתב התביעה, וכפי שהעיד מר שחאדה, הסכום שאושר לנתבע באפריל 2008 למשך 3 שנים הוא סכום נוסף על השכר של 20,000 ₪ שאושר לו בנובמבר 2007, ולא נכלל בו, למרות המספר הזהה להוצאות הרכב שאושרו קודם לכן. על כן, ככל שקיבל הנתבע למשך 3 שנים סכום נוסף של 4,500 ₪, היתה לכך הצדקה בהחלטת התובעת.

68.השאלה היא האם מדובר בסכום נטו או ברוטו, ומה בדבר התנאים הסוציאליים על סכום נוסף זה. רו"ח אפלקר ציין, כי ההחלטה לא עסקה בתנאים הסוציאליים הנלווים לשכרו של הנתבע. זאת לפי הנחתו, בשל העובדה שהנתבע היה מועסק אצל התובעת זה מכבר ושכרו טרם מינויו לתפקיד יו"ר ומנכ"ל התובעת כלל הפרשות סוציאליות (ת/43, עמ' 5).

69.רו"ח אפלקר לא מצא בהחלטות אלו התייחסות לכך שהנתבע זכאי לרכב צמוד כשהמס בגין זקיפת ההטבה מגולם על ידי התובעת. כן לא מצא התייחסות בהחלטת ישיבת ההנהלה מיום 10.4.08 כי הסך של 4,500 ₪ לחודש שאושר לנתבע כהוצאות רכב ודלק ישולם לו כתשלום נטו (ת/43, עמ' 5 למטה). בהתאם לאמור הציג רו"ח אפלקר את סכומי עלות המעביד להעסקת הנתבע וכן את סכומי עלות המעביד ששילמה התובעת לנתבע בפועל בתקופת כהונתו כמנכ"ל ויו"ר הדירקטוריון.

69.סכום עלות המעביד המחושב על ידי רו"ח אפלקר להעסקת הנתבע לפי שכר חודשי בסך של 20,000 ₪ לחודש הוא כדלקמן (ת/43, עמ' 6):

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **רכיב** | **סכום בש"ח** | **הערה** |
| שכר ברוטו | 20,000 |  |
| תגמולי מעסיק- 7.5% | 1,500 | כולל א.כ.ע |
| פיצויים- 8.33% | 1,666 |  |
| קרן השתלמות- 7.5% | 1,178 | לפי תקרה |
| ביטוח לאומי מעסיק- 5% | 1,000 | שקלול המדרגה הנמוכה |
| **סך הכל** | 25,344 |  |

70.סכום עלות המעביד המחושב על ידי רו"ח אפלקר להעסקת הנתבע לפי שכר חודשי בסך של 24,500 ש"ח לחודש הוא:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **רכיב** | **סכום בש"ח** | **הערה** |
| שכר ברוטו | 24,500 |  |
| תגמולי מעסיק- 7.5% | 1,838 | כולל א.כ.ע |
| פיצויים- 8.33% | 2,041 |  |
| קרן השתלמות- 7.5% | 1,178 | לפי תקרה |
| ביטוח לאומי מעסיק- 5% | 1,225 | שקלול המדרגה הנמוכה |
| **סך הכל** | 30,782 |  |

כלומר, ההפרש בין שתי הדרכים מוביל לתוספת של 4,500 ₪ ועוד 938 ₪ תנאים סוציאליים.

71.רו"ח אפלקר חישב את השכר לו היה זכאי הנתבע, לפי שכר של 24,500 ₪ לחודש כשבתום 3 שנים מההחלטה מחודש 04/08 יקטן שכרו של הנתבע בסך של 4,500 ₪ לחודש ויעמוד על סך של 20,000 ₪ ברוטו, כדלהלן:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **שנה** | **חודשי עבודה כמנכ"ל** | **עלות מעביד שנתית מחושבת** | **עלות מעביד ששולמה בפועל** | **שכר עודף** |
| 2007 | 2 | 50,688 | 55,140 | 4,452 |
| 2008 | 12 | 353,070 | 410,362 | 57,292 |
| 2009 | 12 | 369,384 | 435,563 | 66,179 |
| 2010 | 9.16 | 281,963 | 350,071 | 68,108 |
| 2011 | 12 | 315,004 | 377,990 | 62,986 |
| 2012 | 10 | 253,440 | 259,236 | 5,796 |
| 2013 | 12 | 304,128 | 251,813 | (52,315) |
| 2014 | 9 | 228,096 | 188,083 | (40,013) |

סכומי השכר העודפים הנומינליים מסתכמים על פי חוות הדעת של רו"ח אפלקר בסך 172,485 ₪. סכומי השכר העודפים כשהם משוערכים לפי חוק פסיקת ריבית מאמצע כל שנה ועד ליום הגשת התביעה נגד הנתבע עולים לסך של 216,794 ₪ (ת/43, עמ' 9).

72.רו"ח קפון מטעם הנתבע הדגיש, כי תמוה בעיניו מדוע בחר רו"ח אפלקר להציג את הטענה כביכול לחריגה בשכר על ידי חישוב גס של כלל עלות המעביד במקום פשוט להצביע על חריגות ספציפיות בשכר, במידה וקיימות. חישוב שכזה לא רק שלא בוצע נכון, כך לטענתו, אלא גם "מטביע" את קורא חוות הדעת של רו"ח אפלקר במספרים לא רלוונטיים כלל. רו"ח קפון פירט מהם לדעתו הליקויים בחישוב עלות המעביד כפי שנרשמה בחוות דעתו של רו"ח אפלקר. לפי דעתו, בחישוב חריגת השכר בחוות הדעת בשורת השכר ברוטו לא נלקחה בחשבון העובדה שהתובעת מגלמת את רכבו של הנתבע, וזאת ניתן לראות גם בתלושי שכרו. גילום זה הוא צעד מקובל בקרב חברות רבות במשק הישראלי כלפי נושאי משרה בהם. כמו כן, כך לפי רו"ח קפון, חזקה שמדובר בגילום שווי הרכב היא העובדה שהנתבע בשונה מעובד ממוצע שמקבל את רכבו מהמעסיק שלו משתמש ברכבו שלו ולא ברכב של המעסיק. בגין שימוש זה מקבל הנתבע סך של 4,500 ₪ לכיסוי הוצאות רכב. אם היה נעשה לו גם שווי ללא גילום היה נטל המס והביטוח הלאומי שמשלם הנתבע גבוה ביותר, שכן חישוב המס יהיה גם על החזר ההוצאה וגם על השווי בשונה משכיר ממוצע ש"סופג" מס רק בגין השווי (סעיף 2(א) לחוות דעת רו"ח קפון).

73.עוד ציין רו"ח קפון, כי בחישוב תשלום המעסיק לביטוח לאומי נלקח בחשבון שיעור משוכלל של 5% בזמן ששיעור דמי הביטוח הממוצעים לשכרו של הנתבע הוא גבוה בהרבה, דבר אשר משנה בצורה משמעותית ביותר את סכום דמי הביטוח המחושב. לדוגמא, בשנת החישוב 2009 (ת/43, עמ' 6) נרשם כי הוצאת התובעת לביטוח לאומי מעסיק היא בסך 1,225 ₪ בזמן שהוצאה בפועל לחודש ממוצע בשנת 2009 הייתה 1,543 ₪, כך שמדובר בהפרש שנתי של 3,708 ש"ח (חישוב ביטוח לאומי מעסיק- נספח ד' לחוות דעת רו"ח קפון). עוד ציין רו"ח קפון, כי החישוב של רו"ח אפלקר מתעלם מנתוני שכר נוספים כדוגמת הבראה, מתנות (חובה לפי חוק), ביגוד, בונוסים וכדומה, ולכן חישוב הפרשי שכר בצורה שכזו אינה נכונה ומטעה (סעיף 2(ב)-(ד) לחוות דעת רו"ח קפון). רו"ח קפון לא הציג כל חישוב חלופי לחישוב שהוצג על ידי רו"ח אפלקר בחוות דעתו ת/43.

74.בחקירתו הנגדית נשאל רו"ח אפלקר לגבי אופן חישוב תשלום המעסיק לביטוח הלאומי (עמ' 216 לפרוטוקול, שורות 5-31):

**"ש. אני רואה טבלאות בעמ' 6 לחוות דעתך שחישבת את הביטוח הלאומי של המעסיק ב-5%?**

**ת. נכון**

**ש. האם נכון שיש מדרגות שכר ולאחר שכר מסוים האחוז הוא 7.5?**

**ת. נכון**

**ש. אם כך מדוע בחרת להשתמש אך ורק לחשב את החישובים על פי 5%?**

**ת. המדרגה הנמוכה של ביטוח לאומי היא בשיעור 3.45% וציינתי בהערה שאני משקלל פה את המדרגה הנמוכה"**

75.מעדותו של רו"ח אפלקר עולה, כי בחישוב תשלום המעסיק לביטוח לאומי לקח בחשבון שיעור משוכלל של 5% בזמן ששיעור דמי הביטוח הממוצעים לשכרו של הנתבע הוא גבוה בהרבה, דבר המשנה בצורה משמעותית את סכום דמי הביטוח. רו"ח אפלקר היה מודע לכך שסכום דמי הביטוח שמשלם המעסיק לביטוח הלאומי משתנה בהתאם למדרגות השכר, אך הביא בחשבון סכומים אחרים שאינם מדויקים.

76.מהמשך עדותו של רו"ח אפלקר עולה, כי הוא לא ביצע הפחתות הקשורות לרכיבי שכר נוספים, למרות שהיה מקום לעשות כן:

**"ש. האם הנוסף לרכיבים אותם פירטת בטבלאות בעמ' 6 קיימים רכיבי שכר נוספים קרי דמי הבראה, מתנות, ביגוד, בונוסים, שלא נכללו בטבלאות והחישובים שערכת?**

**ת. מעסיק רשאי לשלם תשלומים נוספים לעובד ככל שיימצא לנכון. אני נצמדתי לפרוטוקולים שקיבלתי שקבעו את השכר לו זכאי הנתבע בחישובים שערכתי, ציינתי בחוות הדעת שלמרות שהפרוטוקולים לא התייחסו לזכויות סוציאליות, היות שהנתבע עבד בחברה קודם לכן, ראיתי בדבר הזה כרצף וכללית בעלות המעביד למרות שלא הופיעו בפרוטוקולים.**

**ש. לבית המשפט: ומה באשר לביגוד, דמי הבראה ומתנות, האם כללת אותם בחישוב שלך?**

**ת. הסכומים האלו לא נכללו בעלות המעביד המחושבת אותה חישבתי כשכר לו זכאי הנתבע בהתאם לפרוטוקולים של ההנהלה שצורפו.**

**ש. לבית המשפט: אז אני מבין שלא כללת אותם. אני מפנה אותך לנספח 10 למשל שם מופיע בחודש ספטמבר סכום של 2,030 ₪ עבור בגדי עבודה, ובחודשים יולי אוגוסט כל אחד 1,228.50 ₪ עבור הבראה. כך גם בשנים אחרות, למשל בנספח 12, נספח 14, נספח 16. למה לא כללת סכומים אלה בחישוב העלות למעביד?**

**ת. אני רוצה רק לשאול, האם כוונת בית המשפט למה לא כללתי בחישוב שהחברה הייתה צריכה לשלם לנתבע? הם בוודאי נכללו בעלות המעביד ששולמה לו בפועל**

**ש. לבית המשפט: השאלה היא למה לא כללת בחישוב שצריך לשלם, שהרי בפועל שילמו לנתבע גם ביגוד וגם קצובת הבראה שיש להניח שהיא נובעת מהרחבה של ההסכם הקיבוצי?**

**ת. אני חושב שטעיתי כשלא צירפתי את הסכומים האלו ואני מוכן להציג חישוב מתוקן. הסכום החסר הוא בסך הכל לא מהותי במיוחד אבל בהחלט אפשר להוסיף אותו לחוות הדעת"** (עמ' 216 לפרוטוקול, שורות 12-31. ההדגשות שלי- מ' ר').

77.משאלו הם פני הדברים, אני סבור כי הוכח על ידי התובעת כי קיימות חריגות בשכר ששולם לנתבע, אם כי, כפי שהודה רו"ח אפלקר, בחישוב שערך באשר לסכום עלות המעביד להעסקת הנתבע לא הביא בחשבון נתונים מדויקים באשר לביטוח לאומי, ולא כלל ביגוד וקצובת נסיעה שהיה עליו לכלול (אם כי אלו לא משתנים לפי התוספת לשכר).

78.אני דוחה את טענת הנתבע, כאילו היה על התובעת לשלם את הסכום המשולם לו כהוצאות רכב. אין ספק שהתובעת היתה רשאית להחליט על גילום הוצאות אלה, אך אני דוחה את הטענה כאילו בהעדר החלטה של החברה על גילום ההוצאות, יש להניח הסכמה לגילום הוצאות הרכב. הוצאת הרכב המשמעותית היא לרכישת הרכב, ובצד ההגיון המוצע על ידי רו"ח קפון לגילום ההוצאות, עומדת העובדה שהנתבע מקבל מהתובעת כספים למימון רכישת הרכב הנותר בבעלותו, כך שגילום תשלום זה יהיה למעשה מתן רכב במתנה מהחברה למנהל, וזו קצובת הנאה שלא כל חברה מוכנה לתת למנהלה. בהעדר החלטה מפורשת על גילום הוצאות הרכב, אני קובע שהיה על החברה התובעת לשלמה לנתבע בסכומי ברוטו, ולנכות מסכומים אלה את מס ההכנסה שיש לשלם.

79. בנסיבות אלה, לאור אי הדיוקים בחוות דעת רו"ח אפלקר בנושא זה, ומנגד, העדר חישוב חילופי מטעם רו"ח קפון, אני קובע את הסכום שעל הנתבעת להשיב לתובעת, על דרך האומדנה, בסך 200,000 ₪ נכון לעת הגשת התביעה.

**משיכת בעלים ע"י הנתבע**

80.על פי כתב התביעה, הנתבע ביתרת חובה על סך 88,845.46 ₪ ועליו להחזיר סכום זה, בתוספת ריבית והצמדה (סעיפים 99-100 לכתב התביעה). בסיכומיה חזרה התובעת על כך שבמאזניה קיימת יתרה מאזנית בחובה בסך 88,845 ₪, שמקורה בשנת 2010, יתרה שקיימת נכון למועד הגשת התביעה בספרי התובעת ומופיעה במאזנים לשנת 2015.

81.רו"ח אפלקר התייחס לסוגיה זו בחוות דעתו תחת הכותרת "חוב של מר בדרה לחברה" (ת/43, עמ' 9, סעיף ב'). רו"ח אפלקר מצא, כי על פי כרטיס הנהלת חשבונות של הנתבע בחברה, כרטיס מספר 109683 "בדרה סלימן רכב" (ת/53), יתרת החובה של הנתבע ליום 31.12.11 היא בסך 88,845.46 ₪. סכום זה לא שולם עד למועד עריכת חוות הדעת (כרטיס הנהלת חשבונות נכון ליום 20.9.16- נספח 20 ל-ת/43). סכום זה, כשהוא משוערך לפי חוק פסיקת ריבית מיום 31.12.11 ועד ליום הגשת התביעה 24.9.15 עומד על סך של 97,758 ₪ (ת/43, עמ' 9).

82.רו"ח קפון התייחס בחוות דעתו ל"חוב של מר בדרה לחברה". לגישתו, רו"ח אפלקר צירף לחוות דעתו כרטסות לשנים 2011-2013 (ת/43, נספחים 19-20), אך לא צורף לחוות הדעת שום הסבר בגין מה החוב ולמה החוב לא נגבה משנת 2011, כן לא צורף אף מסמך שמאמת את הנתונים הרשומים בכרטסת (סעיף 3(א) לחוות דעת רו"ח קפון). רו"ח קפון הוסיף, כי ביקש מהתובעת לקבל את כל הכרטסות ללא הגבלת תאריכים, אך לטענתו בקשתו נענתה בצורה חלקית ולא מקצועית. לאור העובדה שהועברו לרשותו כרטסות נוספות של התובעת כלפי הנתבע, רו"ח קפון הסיק "שיש סיכוי סביר כי נתוני החוב כפי שהם מופיעים בחוות הדעת אינם נכונים כלל" (סעיף 3(ב) לחוות הדעת של רו"ח קפון).

83.כאמור, רו"ח קפון טען ש"יש סיכוי סביר" שהסכומים לא נכונים. הוא לא שלל זאת לחלוטין ולא הראה כי הנתבע כלל לא צבר חוב כלפי התובעת או שילם את חובו. אני דוחה את טענתו של רו"ח קפון, כי לא צורף אף מסמך שמאמת את הנתונים הרשומים בכרטסות הנהלת חשבונות של התובעת (ת/53). כרטסת הנהלת החשבונות של התובעת היא "ראיה מוסדית" על פי סעיף 36 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, וככזו היא ראיה קבילה להוכחת אמיתות תוכנה בהליך המשפטי, מה עוד, שכרטסת זו נרשמה ונערכה בשנת 2011, כאשר הנתבע היה מנכ"ל התובעת, ואחראי בין היתר לרישום נכון של הנהלת החשבונות.

84.הנתבע טען בחקירתו הנגדית, כי "זו כרטסת מאוד מצ'וקמקת... אני על החוב הזה של 80,000 ₪ נודע לי בבית הדין לעבודה כשבאתי לקבל את הפיצויים שמגיע לי מהתובעת. יכול להיות שזה הושתל בפנים החוב שלי", אך בהמשך מסר, כי בתור מנכ"ל התובעת הוא עצמו חתם החל משנת 2008 על כל הדוחות הכספיים של התובעת (עמ' 320 לפרוטוקול, שורות 6-14).

85.רו"ח ויסאם, שביקר את הדו"חות הכספיים של התובעת לשנת 2012 (ת/45) ולשנת 2013 (ת/46), נשאל לגבי מאזן הבוחן לשנת 2012 (ת/47) והסביר: "במאזן הבוחן מופיעים כל מיני שמות ששם אחד שאני יודע שכן הוא עובד של החברה וזה בדרה סלימאן הוא מנכ"ל החברה, אז יתרת החובה שלו מופיעה כאן 88,845" (עמ' 228 לפרוטוקול, שורות 19-20). הוא הוסיף כי מי שחתם על הדו"ח הכספי לשנת 2012 מטעם התובעת הוא הנתבע (עמ' 228 לפרוטוקול, שורה 24). רו"ח ויסאם הוסיף, כי הוא כרואה חשבון מחתים את מנהלי החברה או מנכ"ל החברה על כך שהנתונים הכספיים שהועמדו בפניו הם נתונים כספיים נכונים ומשקפים את מצבה של החברה, כחלק מהצהרת מנהלים (עמ' 228 לפרוטוקול, שורות 28-30).

86.רו"ח עאמר ערך את הדו"חות הכספיים של התובעת לשנת 2014 (ת/41) ולשנת 2015 (ת/42). בביאור מס' 3 לאותם דוחות, תחת הכותרת "חייבים ויתרות חובה" צוין: "מנהל- 88,845" (עמ' 9 ל-ת/41, ת/42). בחקירתו הראשית הסביר רו"ח עאמר, כי "הייתה יתרת חובה למנהל החברה דאז שהיא בדוח הכספי לשנת 13' נרשמה תחת הכותרת עובדים חייבים אבל בתת סעיף עובדים. ראיתי לנכון שיתרת חובה של מנהל תוצג בנפרד בתת סעיף נפרד תחת כותרת חייבים ביתרות חובה, וזאת בשל השוני בין המעמד של עובד רגיל שאינו יכול לקבל החלטה ואינו בעל מפתח בחברה, לבין מנהל שהוא כן יכול". הוא אישר כי גם בדוח הכספי לשנת 2015 היתרה בסך 88,845 עמדה בעינה (עמ' 206 לפרוטוקול, שורות 17-25). באשר למקור היתרה ציין "מדובר בתשלומים למר בדרה על חשבון רכב והיתרה הגיעה ליתרה שנמצאת בה עכשיו בסוף שנת 11'. מאז היא יתרה שנגררת משנה לשנה" (עמ' 207 לפרוטוקול, שורות 28-30).

87.גם בחקירתו הנגדית, כשנשאל אם ידוע לו מה מקור החוב, השיב רו"ח עאמר: "אני חקרתי את היתרה עם החשב של החברה שהיה והוא טען שזה משנת 09' התחילו לשלם לו על חשבון רכב, היתרה הזו תפחה במשך השנים ובסוף 2011 היא הגיעה ל-88,845 ₪" (עמ' 211 לפרוטוקול, שורות 10-12). בתשובה לשאלה אם הסכום של 88,845 ₪ הופיע כבר בדו"ח לשנת 2013, ענה רו"ח עאמר, כי "זה מופיע תחת סעיף אחר יחד עם היתרת עובדים. עשיתי ריסטייטמנט והצגתי אותו בנפרד ביתרה שלו וציינתי עובדה זו בדוח הכספי". רו"ח עמאר הבהיר, כי סכום זה הופיע במאזן הבוחן, ובהצגת הדוח הכספי הוא נכנס תחת סעיף עובדים (עמ' 210 לפרוטוקול, שורות 23-26).

88.דבריו של רו"ח עאמר כי מקורו של חוב זה בתשלומים על חשבון רכב, מתיישבים עם העובדה שכנגד הסכום של 3,000 ₪ ששילמה התובעת לנתבע כל חודש על מנת שיחזיר לה את ההלוואה שנטל ממנה לצורך רכישת הרכב, לא מופיע בתלוש המשכורת כחיוב נגדי תשלום של הנתבע לתובעת לפירעון ההלוואה שנטל ממנה בסכומים כאלה. בנסיבות אלה, אין פלא בנצבר לנתבע חוב בספרי החברה, שכן הלוואות צריך להחזיר, ולא רק לקבל מהמלווה כסף על מנת להחזיר. לאור האמור, הוכח בראיות מספיקות שהנתבע חייב לתובעת סכום של 88,845 ₪ משנת 2011, שנכון למועד הגשת התביעה עמד על סך של 97,758 ₪.

**תשלום משכורת לנתבע בתקופת ריצוי עבודות שירות**

89.כנגד הנתבע הוגש כתב אישום והנתבע הורשע בעבירה של שוחד (ת"פ (חי') 36209-11-11 פרקליטות מחוז חיפה-פלילי נ' נחום [פורסם בנבו] (14.10.12)- נספח י"ז לכתב התביעה). לטענת התובעת, למרות שבגזר הדין הוטלו על הנתבע 6 חודשי עבודות שירות, באותה תקופה שבה ביצע את עבודות השירות, הנתבע קיבל משכורת מהנתבעת בעלות של 20,000 ₪ לכל חודש עבודה, מבלי לעבוד בחברה. לפיכך, הנזק שנגרם לתובעת הוא 120,000 ₪ (סעיפים 101-103 לכתב התביעה).

90.בסיכומיה הוסיפה התובעת, כי מעולם לא אושרה לנתבע משכורת בגין עבודתו בזמן שהוא מבצע עבודות שירות. היא טענה שאינה יודעת באילו חודשים בדיוק בוצעו עבודות השירות, אך מאחר שגזר הדין בעניינו של הנתבע ניתן ביום 14.10.12, סביר כי תחילת ביצוע עבודות השירות היו בשנת 2013, אז עלות המעביד הייתה 251,813 ₪ לשנה, ועבור שישה חודשים- 125,906.5 ₪ (סעיף 361 לסיכומי התובעת).

91.רו"ח אפלקר הבהיר כי עניין זה אינו בתחום מומחיותו וכל שהוא יכול להציג זה את עלות העסקתו של הנתבע. לפי שבפרק א' לחוות דעתו חישב את עלות השכר המגיעה לנתבע, ובהתאם לכך חישב את סכום השכר העודף שנטל לעצמו הנתבע, התבקש בית המשפט לקבוע את תקופת ההיעדרות בה נעדר הנתבע מעבודתו אצל התובעת, ככל שבית המשפט לאחר שיעיין בגזר הדין שהוטל על הנתבע יקבע שאכן הנתבע נעדר מעבודתו בחברה בתקופה בה הוא נשא בעונש שהוטל עליו (ת/43, עמ' 9).

92.על פי גזר הדין בעניינו של הנתבע מיום 30.3.13, על הנתבע נגזר "עונש של 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו ב"בית ליליאן ולשם כך היה עליו להתייצב ביום 12.5.13 שעה 8:00 במשרדי הממונה על עבודות השירות...". הנתבע לא הכחיש שלא הגיע לעבודה בשעות הבוקר במהלך עבודות השירות, אך לדבריו הגיע לעבודה לאחר שסיים את עבודות השירות, אותן ביצע במסגד אל ג'זאר: "ה-6 חודשי עבודות שירות האלה ביצעתי במסגד אל ג'זאר, ביצעתי בגינון והכי שמח הייתי שם, תוך העבודות גינון שלי נתתי שירות לתובעת אם זה בטלפון הייתי מתייצב שם משעה 6:30 ועובד עד 12:30 בצהריים, אז הייתי עולה על הרכב שלי מגיע למשרדים של התובעת בנהריה או עכו או חיפה, הייתי עובד לפעמים עד 22:00 ולפעמים הייתי הולך ב-13:00 כי אף פעם לא החתמתי כרטיס. מנכ"ל זה משרה של 24/7" (עמ' 275 לפרוטוקול, שורות 4-13).

93.מר כנעאן, חבר הנהלה של התובעת, אישר את גרסת הנתבע שהוא ריצה את עבודות השירות במסגד אל ג'זאר: "בתקופה שהוא היה צריך לרצות את העונש שלו בעבודות השירות באחד מהמוסדות בעכו איכשהו סידר לעצמו לעשות במקום אחר, במסגד אל ג'זר 6 חודשים שלמעשה הוא לא היה צריך לקבל משכורת בתקופה הזו, אבל משום מה המשכורת שלו המשיכה לרוץ כאילו שזה מובן מאליו... המשכורת שלו תקתקה בזמן לבנק" (עמ' 174 לפרוטוקול, שורות 17-22).

94.הנתבע הסביר בעדותו, כי "את העבודות שירות שלי בתוך העבודות שירות שלי נתתי שירות לתובעת כי החזקתי את הצינור להשקות גינה במשרד וביד השנייה היה טלפון. עניתי לכל שאלה אם זה נהגים ואם זה מהמשרד, עבדתי אורגינל עבדתי. הרי במשרד הייתי עונה לטלפונים אז במקום לענות במשרד של התובעת עניתי מהמשרד, כי 95% מהשיחות זה פלאפון לא בזק. אז את העבודה של התובעת בצעתי גם בעבודות שירות שלי, וכשסיימתי אותם רצתי לקווי הגליל והמשכתי את העבודה שלי" (עמ' 276 לפרוטוקול, שורות 11-16).

95.טענת התובעת שלא ידעה באילו חודשים הנתבע ביצע עבודות שירות, מתיישבת עם טענת הנתבע, שלמרות עבודות השירות הוא הגיע לעבודה, שהרי התובעת הייתה מרגישה בחסרונו של המנכ"ל שלה, אם לא היה מגיע לעבודה במשך חצי שנה. גרסת הנתבע בעניין זה נתמכת גם בעדותו של עד התובעת, מר שחאדה (עמ' 67 לפרוטוקול, שורות 16-23):

**"ש. בזמן שהוא עשה את העבודות שירות זה נכון שהוא המשיך לשמש כמנכ"ל?**

**ת. הוא המשיך, כן, למה הוא גם קיבל משכורת.**

**ש. הוא עבד?**

**ת. בבוקר הוא היה במסגד ג'זר עשה עבודות שירות ובערב הוא אמר שהיה עובד. אני לא, אין לי, לא הייתי מגיע למשרד, אני על ההגה.**

**ש. אוקיי. אבל אם החברה הייתה, בישיבות ההנהלה הוא השתתף בתקופה הזאת שהוא היה בעבודות שירות?**

**ת. כן"**

96.על כן, התובעת לא הוכיחה שהנתבע לא עבד בתקופת עבודות השירות, ולכן עליו להחזיר לה משכורות שקיבל ממנה בתקופה בה ריצה עבודות שירות במקביל להמשך עבודתו כמנכ"ל אצלה, ואני דוחה את טענותיה בנוגע לרכיב תביעה זה.

**תשלום שכר לבתו של הנתבע**

97.מנאל בדרה, ילידת 1992 ובתו של הנתבע (להלן: מנאל), קיבלה שכר עבודה מהתובעת החל מחודש יולי 2008 ועד חודש פברואר 2010, בהיותה תלמידת תיכון (ת/31- תלושי השכר של מנאל). לטענת התובעת, למנאל לא הוגדר תפקיד אצלה והיא הספיקה להגיע מספר ימים בודדים למשרדי התובעת במהלך שנת 2010 בלבד. בהתאם לכך, השכר אשר שולם למנאל היה ללא תמורה, תלושי השכר אשר הוכנו עבור מנאל הם פיקטיביים ונעשו רק לצורך שימוש בהם להקטנת חובו של הנתבע לחברה על ידי קיזוז אותו שכר כנגד החוב שלו (סעיף 36 לכתב התביעה).

98.התובעת הוסיפה, כי תלושי השכר של מנאל פיקטיביים ונערכו באופן תמוה, בהסתמך על שינויים מוגזמים בתעריף השעתי המגיע עד כדי 243 ₪ לשעה; פדיון ימי חופשה ל"עובדת" בניגוד לחוק השכר, החל מהחודש הראשון לעבודתה ותשלום עבור נסיעות, כאשר הנתבע מסר כי היא עבדה לכאורה מהבית. התנהלותו של הנתבע בעניין זה נגועה במניעים אישיים, בניגוד לאינטרסים של החברה ובניגוד לחוקי המס, דבר שמהווה בנוסף לכל עבירות מס. נטען, כי הסכום אשר שולם למנאל עבור "עבודתה" לפי תלושי השכר הסתכם בין השנים 2008-2010 בסך של 68,155.7 ₪ ויש לחייב את הנתבע בסכום זה (סעיף 36 לכתב התביעה).

99.לפי חוות דעתו של רו"ח אפלקר, מעיון בתלוש השכר הראשון של מנאל (ת/43, נספח 21) עולה כי חודש יולי 2008 (כאשר היתה בת 16) היה חודש עבודתה הראשון אצל התובעת. בחודש זה שולמה למנאל משכורת כדלקמן:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **תיאור תשלום** | **כמות** | **תעריף בש"ח** | **התשלום בש"ח** |
| משכורת | 19 | 20 | 380 |
| נסיעות | 3 | 24 | 72 |
| פדיון חופש | 6 | 812 | 4,872 |
| סה"כ תשלומים |  |  | 5,324 |

100.מעיון בחלק ניכויי הרשות בתלוש השכר עולה כי נוכו ניכויי רשות בסך של 4,872 ₪ תחת הכותרת "חוב לחברה". רו"ח אפלקר העלה את השאלה, כיצד עובדת, שזה לה חודש עבודתה הראשון בחברה, שבו עבדה בסך הכל 19 שעות עבודה, מקבלת תשלום כפדיון חופשה 6 ימי עבודה לפי 812 ₪ ליום עבודה. לטעמו, התמונה העולה מעיון בתלוש שכר זה היא חמורה ביותר, תמונה שעולה גם מעיון בתלושי שכר נוספים של מנאל, ונראה כי הנתבע, אביה של מנאל, גרם לתובעת לשלם לבתו שכר שלא הגיע לה כלל. רו"ח אפלקר ציין, כי בשנת 2008 שולם למנאל סך של 22,471 ₪ (נספח 22 ל-ת/43); בשנת 2009- 40,917 ₪ (נספח 23 ל-ת/43); בשנת 2010- 5,069 ₪ (נספח 25 ל-ת/43). לאחר עיון בתלושי השכר שהוצאו למנאל על ידי התובעת הניח רו"ח אפלקר, כי **"מנאל אכן עבדה אצל התובעת, אך עבודתה הייתה בהיקף מצומצם מאוד"** (ת/43, עמ' 10. ההדגשות במקור).

101.לפי רו"ח אפלקר, ברבים מתלושי השכר של מנאל, רכיב "משכורת" מופיע בתלוש השכר פעמיים ואף שלוש פעמים. פעם אחת כרכיב שכר המציג שעות עבודה בהיקף יחסית מצומצם, ולפי תעריף של 22 ש"ח/לשעה, ופעם נוספת לפי כמות של 5 ובתעריף של 812 ₪. הסיכום המתקבל מהכפלת הנ"ל עומד על 4,060 ₪, סכום שבדרך כלל נכלל בניכויי הרשות כ"חוב לחברה" או כ"מפרעות".

102.רו"ח אפלקר הדגיש, כי מעיון בתלושי השכר של הנתבע עולה, כי הנתבע עצמו נעדר מעבודתו החל מאמצע חודש ספטמבר 2010 לערך ועד לאמצע חודש דצמבר 2010. בתקופת היעדרותו לא שולם לנתבע שכר על ידי התובעת. בימים שקדמו להיעדרותו מעבודתו בחודש 09/2010 ולאחר שובו לעבודתו בחודש 12/2010 שולם לנתבע שכר. השכר ששולם לנתבע עבור חלקי חודשים אלו לא היה השכר החודשי ששולם לו בחודשי עבודתו הרגילים אשר עמד על סך ברוטו של 20,300 ₪ לחודש. בגין חודשי עבודה אלו, שילמה התובעת לנתבע רכיב משכורת לפי מכפלה של 12 ימים לחודש 09/2010 ו-17 ימים לחודש 12/2010. התשלום ליום בחודשים אלו עמד על סך של 812 ₪ (המתאים לחלוקה של 20,000 ₪ ב- 24.6 ימי עבודה), כאשר לא יכולה שלא להתעורר השאלה, שהתשובה עליה ברורה לפי רו"ח אפלקר, אם הסך של 812 ₪ ליום ששולם לנתבע בחודשים אלו קשור לסך של 812 ₪ ששולם למנאל (ת/43, עמ' 11).

103.רו"ח אפלקר חזר על כך שהוא מניח כי מנאל אכן עבדה אצל התובעת בפועל, אולם תמורת עבודתה בפועל הם אותם רכיבי שכר ששולמו לה כמשכורת לפי תעריף של 22 ₪/לשעה לרבות תשלומים של "משמרת לילה", "ש.נ 125", "ש.נ 150" ו-"נסיעות". כל יתר רכיבי השכר ששולמו למנאל הם שליחת יד בקופת התובעת על ידי אביה של מנאל, הנתבע מנהל החברה. הוא הוסיף, כי למרות זאת לא כלל בתחשיב הסכום להשבה לתובעת תשלום משכורות בתעריף של 30 ₪/לשעה, כדי להיות משוכנע שלא נפלה שגגה בחוות דעתו (ת/43, עמ' 11 באמצע).

104.רו"ח אפלקר פירט את רכיבי השכר שהופיעו בתלושי השכר של מנאל שהם לעניות דעתו תשלומים ששולמו שלא כנגד עבודתה (ת/43, עמ' 11-12):

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **חודש** | **סכום בש"ח ששולם** | **הערה** |
| 7/2008 | 4,872 | דווח כפדיון חופש |
| 8/2008 | 4,872 | דווח כפדיון חופש |
| 9/2008 | 6,496 | דווח כפדיון חופש |
| 10/2008 | 4,060 | דווח כפדיון חופש |
| 11/2008 | - |  |
| 12/2008 | - |  |
| 1/2009 | 4,060 | דווח כרכיב משכורת |
| 2/2009 | 4,060 | דווח כרכיב משכורת |
| 3/2009 | 4,060 | דווח כרכיב משכורת |
| 4/2009 | 4,060 | דווח כרכיב משכורת |
| 5/2009 | 4,060 | דווח כרכיב משכורת |
| 6/2009 | - |  |
| 7/2009 | - |  |
| 8/2009 | - |  |
| 9/2009 | - |  |
| 10/2009 | 9,988 | דווח כרכיב משכורת |
| 11/2009 | - |  |
| 12/2009 | - |  |
| 1/2010 | 4,060 | דווח כרכיב משכורת |
| 2/2010 | - |  |

105.רו"ח אפלקר סיכם כי סך התשלומים ששולמו למנאל שלא כנגד עבודה: שנת 2008 -20,300 ₪; שנת 2009- 30,288 ₪; שנת 2010- 4,060 ₪. סך זה כשהוא משוערך לפי חוק פסיקת ריבית ליום 24.9.15 מגיע לכדי 66,908 ₪ (ת/43, עמ' 12).

106.הנתבע טען, כי ביקש לפדות ימי חופשה רבים שנצברו לזכותו, והוא עשה זאת באמצעות תלושי שכרה של בתו, אשר עבדה אצל התובעת. לטענתו, גב' שמש, מנהלת החשבונות, ייעצה לו לעשות זאת באמצעות תלושי השכר של בתו על מנת להימנע מתשלום מס גבוה. בסופו של דבר, כשהבין ששגה במעשיו, מיהר לתקן את טעותו מול רשויות המיסים ושילם את המס שחב בו למס הכנסה (סעיפים 112-113 לסיכומי הנתבע).

107.התובעת הבהירה, כי בתלושי השכר של מנאל בשנים 2009 ו-2010 לא רשום פדיון חופש אלא משכורת, אך בהתאם לצורת רכיבי החישובים נראה כי מדובר בפדיון חופש. לטענתה, מדובר בסכום שאינו מגיע לנתבע, שכן עובד שממשיך לעבוד בשירותי החברה אינו זכאי לפדיון חופשה, אלא לחופשה, ופדיון חופשה משולם רק כאשר אין כבר יחסי עובד-מעביד. מה גם, שכדי שהנתבע יתמוך בגרסתו, חובה היה עליו להביא את בתו לעדות, דבר שלא עשה (סעיפים 171-173 לסיכומי התובעת).

108.כאן המקום לציין, כי בכתב התביעה, בנוסף על הסכום ששולם למנאל, נתבע סך של 14,161 ₪ עבור "סלימאן בדרה- ימי חופשה ביתר" (סעיף 124.טז לכתב התביעה), כאשר נטען כי לנתבע שולמו ימי חופשה מעבר למה שמגיע לו מכוח חוק חופשה שנתית, התשי"א-1951 (להלן: "חוק חופשה שנתית"), שכן הנתבע זוכה בסה"כ ב-18 ימי חופשה ביתר, שאינם תואמים למספר הימים להם הוא זכאי בהתאם לחוק חופשה שנתית. התעריף עבור אותם ימי חופשה הוא בסך של 812 ₪ ליום, כך שלפי כתב התביעה על הנתבע להשיב סך של 14,161 ₪ (סעיפים 38-42 לכתב התביעה). בסיכומיה אזכרה התובעת את ימי החופשה של הנתבע באופן כללי ביותר בדיונה ברכיבי התביעה הנוגעים ל"בדרה מנאל" (עמ' 23 לסיכומי התובעת) ו-"סלימאן בדרה- חריגה בסעיפי השכר" (עמ' 28 לסיכומי התובעת), אך הסכום של ימי חופשה ביתר בסך 14,161 ₪ שנתבע בכתב התביעה כלל לא הועלה בסיכומים מטעם התובעת, ועל כן יש לראותו כדין סכום שנזנח.

109.גב' שמש העידה לגבי בתו של הנתבע, כי היא "הייתה עובדת במשרד כמה שעות כל הזמן, היא הייתה עובדת איתנו בקיץ בעזרה טלפונים, במקום להביא פקידה אחרת לשלם לה, אז היא באה לעבוד בקיץ. פדיון חופש זה פדיון חופש של אביה" (עמ' 109 לפרוטוקול, שורות 21-23. ההדגשה שלי- מ' ר').

110.הנתבע, שנשאל בחקירתו הראשית לגבי פדיון ימי החופש, הודה כי פדה אותם באמצעות תלוש השכר של בתו:

**"אני פה עשיתי טעות. קיבלתי ייעוץ גרוע מאוד מטובה שמש בשביל לא לשלם מס הכנסה לפדות ימי חופש שלי. היה מגיע לי סך הכל 60 ימי חופש, פדיתי את זה דרך הבת שלי. כשקיבלתי את חוות הדעת של אומיה ג'רוס ראיתי שעשיתי מעשה מאוד מאוד לא טוב, מאוד מאוד גרוע, ניגשתי למס הכנסה, סיפרתי להם את הסיפור אחרי שקיבלתי ייעוץ מהיועמ"ש של החברה. פשוט מאוד עשיתי משהו לא טוב, הוא אמר לי תיגש למס הכנסה תתקן את השומות שלך אדוני ובזה נגמר הסיפור. הלכתי ושילמתי מכיסי את מה שמגיע כמעט 25,000 שקל שילמתי למס הכנסה. דרך אגב יש שומה מסוימת."** (עמ' 269 לפרוטוקול, שורות 4-13).

111. כך המקום להזכיר את טענת הנתבע, שנדחתה, כאילו לא ידע מה כתוב בחוות הדעת של רו"ח אומיה ולכן לא יכל להתייחס אליה. במובן זה, עדות זו מפחיתה ממהימנותו של הנתבע.

112.בחקירתו הנגדית העיד הנתבע, שהעסיק את בתו בחברה, אך בטרם העסקתה לא פנה לחברי ההנהלה מאחר ש"הייתה לי סמכות לקחת כל עובד ולפטר כל עובד. קודם כל לא ידעתי מה זה ניגוד עניינים. היה חסר לי תפקיד מסוים, היא הייתה ילדה בכיתה י"א, היה לה חופש חודשיים, באה העסקנו אותה חודשיים אלה, י"א או י"ב" (עמ' 284 לפרוטוקול, שורות 5-8). איני מקבל את טענת התובעת, שדי בכך שהנתבע התחיל להעסיק את הבת שלו ללא דיווח להנהלה, תוך התעלמות מוחלטת מהעובדה שמדובר בהעסקת קרוב משפחה מדרגה ראשונה, בכדי לחייב אותו בכל עלויות תלושי השכר של בתו מנאל (סעיפים 166-167 לסיכומי התובעת). אכן, העסקת קרוב משפחה מדרגה ראשונה כזו מחייבת דיווח ואישור של ההנהלה ואינה בגדר סמכותו הבלעדית של המנהל, אך על המנהל להשיב לחברה את הנזק שנגרם ולא את מלוא עלות ההעסקה.

113.לשאלת ב"כ התובעת אם העסיק את בתו במשך חודשיים בלבד השיב בחיוב. על כך שהיו 17 תלושי שכר שהוצאו למנאל הסביר "נכון, זה היה פדיון ימי חופש שלי דרכה" (עמ' 284 לפרוטוקול, שורה 12). הנתבע לא הציג את השומה, כי אם מכתב למס הכנסה מיום 12.10.10 שכותרתו "בקשה לתיקון שומות לשנים 2008-2009" (נ/5). לאחר מכן העיד הנתבע שבתו עבדה יותר מחודשיים, כאשר עבדה גם מהבית, גם כסדרנית במשרדי התובעת וגם ענתה לטלפונים במשרד. לדבריו, היו ימים בהם עבדה 4 שעות והיו ימים בהם עבדה 18 שעות. על השאלה אם מנאל עבדה אי-פעם בחודש מסוים 500 שעות השיב תחילה בשלילה (עמ' 284 לפרוטוקול, שורות 18-30). רק לאחר שהוצג לו פרוטוקול מיום 19.7.11 בתיק פר"ק (חי') 34638-05-10 חנג'אר נ' קווי הגליל מיום 19.7.11 (ת/55), שם בחקירתו הנגדית ענה כי זכור לו שיש חודש שבתו עבדה כמעט 500 שעות, שינה את תשובתו וענה כי יש חודשים שכן עבדה 500 שעות (עמ' 285 לפרוטוקול, שורה 3).

114.איני מאמין לעדות הנתבע בענין זה. הנתבע לא סגור על עצמו כמה חודשים עבדה בתו, תלמידת התיכון, מתוך 17 או 20 החודשים שבהם קיבלה תלושי שכר כאילו היא עובדת. גירסאותיו מתחלפות גם באשר למספר השעות שעבדה בתו – 4 שעות ביום או 18 שעות ביום או 500 שעות בחודש. אציין שוב, מדובר בתלמידת תיכון, שיש להניח שהיא מקיימת גם את חובותיה הלימודיות ולומדת לבגרות, במשך 8-9 שעות ביום, וגם ישנה ואוכלת. איני מאמין שהיא עבדה 18 שעות ביום או 500 שעות – פי 2.5 מהיקף משרה מלאה – בחודש.

115.התובעת חזרה בסיכומיה על כך שהנזק שנגרם לה הוא כפי שתואר בחוות הדעת של רו"ח אפלקר, בסך של 54,648 ₪ (ומשוערך ליום התביעה- 66,908 ₪) (סעיף 184 לסיכומי התובעת).

116.רו"ח קפון ציין בחוות דעתו, כי הנתבע פדה את ימי חופשתו בשכר של בתו מנאל, כאשר מטרת פעולה זו הייתה לצמצם את נטל המס לו היו נפדים ימי החופשה בתלושי השכר של הנתבע. רו"ח קפון טען, כי "פעולה זו לא גרמה לחסרון כיס לחברה שכן פדיון החופשה בתלושי השכר של סלימאן במקום בתלושי השכר של מנאל לא גרם לחברה לשלם סכום שונה בגין פדיון אותם ימי חופשה". כן הפנה את תשומת הלב לכך שלמנאל לא חושבו תנאים סוציאליים כגון פנסיה או ימי חופשה בגין השכר ששולם לה בשל פדיון ימי החופשה של הנתבע (סעיף ג.1 לחוות דעתו של רו"ח קפון).

117.לפי רו"ח קפון, פעולה זו של הנתבע בעצם חסכה לחברה תשלומי מס, שכן החברה הייתה נאלצת "לספוג" יותר מס כחלק מגילום השכר של הנתבע לו היה רושם את פדיון ימי החופשה בתלושי השכר שלו. רו"ח קפון התייחס לחוות הדעת של רו"ח אפלקר וציין כי בעמוד אחד של חוות הדעת ת/43 נרשם כי השאלה בדבר התשלום החריג בתלושי השכר של מנאל נותרה ללא מענה. בעמוד לאחר מכן נכתב ש"התשובה לשאלה ברורה" (שמדובר בפדיון ימי חופשה של הנתבע בתלושי השכר של מנאל). לפיכך, רו"ח קפון סבר כי טענת רו"ח אפלקר כאילו "נראה שאביה של מנאל גרם לחברה לשלם לבתו שכר שלא הגיע לה כלל" (ת/43, עמ' 10, שורה 15) אינה נכונה. רו"ח קפון הוסיף, כי "פדיון ימי החופשה של הנ"ל במשכורת של בתו "בדרה מנאל" לטובת הימנעות מתשלום מס אינה רלוונטית עוד שכן הנ"ל פנה מיוזמתו לפקיד השומה ותיקן את שומת המס הרלוונטית בגין אותם שנים בתאריך 13.10.2010" (סעיף ג.1 לחוות דעתו של רו"ח קפון).

118.לחיזוק עמדתו שאכן מדובר בפדיון ימי החופשה של הנתבע בתלושי השכר של מנאל, רו"ח קפון הפנה לטבלה המסכמת את ימי החופשה בתשלום שנפדו בתלושי השכר של מנאל למול הפחתת ימי החופשה בשכר של הנתבע:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | **בדרה מנאל**  **פדיון ימים** | **בדרה מנאל**  **סכום** | **בדרה סלימאן**  **הפחתת ימים** |
| **יול-08** | 6 | 4,872 | 5 |
| **אוג-08** | 6 | 4,872 | 7 |
| **ספט-08** | 8 | 6,496 | 8 |
| **אוק-08** | 5 | 4,060 | 5 |
| **ינו-09** | 5 | 4,060 | 0 |
| **פבר-09** | 5 | 4,060 | 10 |
| **מרץ-09** | 5 | 4,060 | 5 |
| **אפר-09** | 5 | 4,060 | 5 |
| **מאי-09** | 5 | 4,060 | 5 |
| **אוק-09** | 5 | 9,988 | 0 |
| **ינו-10** | 5 | 4,060 | 10 |
| **סה"כ** | **60** | **54,648** | **60** |

119.ניתן לראות, כי הסכום בסך 54,648 ₪ עלה בשתי חוות הדעת מטעם הצדדים. בהקשר זה נשאלת השאלה אם לתובעת נגרם נזק בגין פדיון ימי החופשה. כידוע, נוהג לפיו עובד "פודה" את זכות חופשתו השנתית בתוך תקופת העבודה להבדיל מסיום תקופת העבודה הוא פסול ומנוגד לסעיף 13 לחוק חופשה שנתית ולתכליתו. וכפי שנקבע בע"ע (ארצי) 1144/04 אברהם מרחיב נ' מוקד אמון סביון (1981) בע"מ [פורסם בנבו] (21.12.06), בפסקה 31: "תכליתו של חוק חופשה שנתית היא שהעובד יקבל את חופשתו בעין. מטרתו היא סוציאלית - שהעובד ינוח מעבודתו וינפוש. אין מטרתו של חוק חופשה שנתית להגדיל את שכרו של העובד, אלא לדאוג לרווחתו... הדרך היחידה המותרת לתשלום פדיון חופשה היא, כאשר חדל העובד לעבוד מבלי שניתנה לו החופשה המגיעה לו. במקרה כזה ישלם לו המעביד את פדיון יתרת ימי החופשה שלא הספיק לנצל בתקופת עבודתו".

120.אני דוחה את טענת רו"ח קפון, ככל שעולה ממנה שהיה על התובעת לגלם את תשלומי פדיון החופשה של הנתבע, ובתשלום לבתו חסכה בתשלומי המס. עם זאת, בסופו של דבר, הנתבע ממילא סיים את העסקתו אצל התובעת בשנת 2014 ובמועד זה אכן היה זכאי לפדיון ימי חופשה, וכפי שציינה התובעת בסיכומיה, מאחר שהנתבע החל לעבוד ביום 18.9.00 מגיעים לו ימי חופשה בכל אחד מהשנים לפי חוק חופשה שנתית כדלקמן: שנת 2008- 20 ימי עבודה, שנת 2009- 21 ימי עבודה, שנת 2010- 22 ימי עבודה (סעיף 180 לסיכומי התובעת). החישוב בתלושים הוא לפי ימים קלנדריים ולא ימי עבודה. יוצא שלא שולמו לנתבע תשלומים כפולים בגין ימי החופשה שמגיעים לו בסיום ההעסקה, שכן כנגד הפחתת ימי חופשה לנתבע שולמו הימים לבתו. מכאן, שכפי שהסביר רו"ח קפון, בסופו של דבר התובעת לא שילמה סכום שונה בגין פדיון אותם ימי חופשה ולא נגרם לה נזק. על כן אני דוחה רכיב תביעה זה.

**תשלום שכר למר מלכה**

121.לטענת התובעת, הנתבע מונה בהתאם לאסיפה כללית מיום 27.10.07 לתפקיד מנהל העסקים של התובעת, כאשר לקראת אותה אסיפה הציגו את מועמדותם שני מועמדים: מר מלכה, המנכ"ל הקודם של התובעת, שמשמש כיום כנהג מונית, והנתבע. רק לאחר דו"ח הביקורת של רו"ח ג'רוס נודע לתובעת, שבחירתו של הנתבע לתפקיד מנהל העסקים שלה הושגה בעקבות הסכמים והבטחות שבין הנתבע למתמודד האחר (סעיף 43 לכתב התביעה).

122.על פי כתב התביעה, ביום 25.10.2007, יומיים לפני האסיפה הכללית, נחתם הסכם בין מנהל העסקים הקודם, מר מלכה, לבין הנתבע ועוד שני חברי הנהלה, לפיו יסיר מר מלכה את מועמדותו כנגד התחייבויות שונות של הנתבע. בהתאם להסכם זה נאלצה התובעת לשאת בעלות של 75% x 43,459 ₪ (עלות שכר חודש 10/2007) x 12 חודשים= 391,131 ₪ (סעיפים 44-45 לכתב התביעה). בפועל, מר מלכה לא עבד אף לא יום אחד, אך קיבל משכורות עבור החודשים נובמבר-דצמבר 2007, שעלו לתובעת מאות אלפי שקלים, כפי שפירט רו"ח אפלקר (סעיף 155 לסיכומי התובעת).

123.על פי האמור בחוות דעתו של רו"ח אפלקר, חרף העובדה שהנתבע נכנס לתפקידו כמנכ"ל התובעת בחודש 11/2007, המשיכה התובעת לשלם למר מלכה שכר חודשי רגיל, לרבות תשלום חודשי קבוע בגין רכיב שכר "ש.נ" לפי מפתח של 124 שעות לפי 110.14 ₪ לשעה, כפי שהיה בחודשים שלפני ולרבות זקיפת שווי רכב גם בחודשים נובמבר-דצמבר 2007 (ת/43, עמ' 12).

124.בתלוש השכר של מר מלכה לחודש 11/2007 שולם לו פדיון ימי חופשה בסך של 34,750 ₪ 25 ימים כפול 1,390 ₪ ליום, כש-25 ימי החופשה נצברו למר מלכה בתלוש של חודש 10/2007. בחודש 12/2007 שולם למר מלכה סך נוסף של 34,750 ₪ אך הפעם תחת רכיב שכר בשם "הוד פיטורי" (גם במקרה זה מדובר במכפלה של 25 כפול 1,390 ₪). ככל שהכוונה ברכיב השכר האחרון בתשלום יתרת פיצויי הפיטורין המגיעים למר מלכה הרי שהדבר תמוה מאוד, שכן הפרשות התובעת לרכיב פיצויים בשכרו של מר מלכה מכסות שכר של 30,662 ₪ בחודש (ת/43, עמ' 13).

125.רו"ח אפלקר מצא, כי "בנסיבות שתוארו לעיל, אני סבור שיש לראות את כל השכר ששילמה התובעת למר ויקטור מלכה לאחר סיום תפקידו בחברה כתשלום שמר בדרה חייב להשיב לחברה". סך עלות המעביד ששילמה התובעת למר מלכה עד סוף חודש אוקטובר 2007- 441,504 ₪. סך עלות המעביד ששילמה התובעת למר מלכה בכל שנת 2007- 604,433 ₪. מכך עולה, כי עלות השכר ששולמה למר מלכה בחודשים נובמבר-דצמבר 2007 הסתכמה לסך של 162,929 ₪, ובשערוך מיום 30.11.07 ועד ליום הגשת התביעה- 218,423 ₪ (ת/43, עמ' 13).

126.להלן עיקרי ההסכם מיום 25.10.07 שנערך בין מר מלכה לבין הנתבע, מר עזאיזה ומר שחאדה (ת/19):

**"והואיל וויקטור מכהן כראש הדירקטוריון בחברה;**

**והואיל ובתאריך 27.10.2007 צפויות להתקיים בחירות לראש דירקטוריון החברה, וויקטור ובדרה הגישו, כל אחד בנפרד, מועמדות להיבחר לראש הדירקטוריון של החברה;**

**והואיל ובדרה ושאר חברי הנהלת החברה סבורים כי ניסיונו, יכולותיו וקשריו המקצועיים של ויקטור כפי שבאו לידי ביטוי בניהול החברה ועד היום עשויים לתרום רבות לעסקי החברה ולניהולה גם בעתיד, וכי ראש דירקטוריון חדש שייבחר על ידי החברה, וכך גם החברה עצמה, יפיקו תועלת באם יקבל ראש הדירקטוריון שייבחר ליווי מקצועי וניהולי מויקטור;**

**והואיל ובתנאים מסוימים כפי שיפורטו להלן, מעוניין ויקטור להסיר את מועמדותו להיבחר שוב כראש דירקטוריון החברה;**

**והואיל ובמקרה של הסרת מועמדותו של ויקטור, נותר בדרה המועד היחיד למשרת ראש הדירקטוריון של החברה והוא מעוניין לקבל מויקטור ליוויי בניהול החברה;**

**הוסכם והותנה בין הצדדים כדלקמן:**

**1. ...**

**2. ויקטור מסיר בזאת את מועמדותו למשרת ראש הדירקטוריון של החברה ולא יתמודד בבחירות למשרה זו בתאריך 27.10.2007 או בכל תאריך נדחה, באם תידחה אסיפת הבחירות.**

**3. עם בחירתו של ראש דירקטוריון אחר לחברה, בין אם זה יהיה בדרה ובין אם יהיה זה אדם אחר, מתחייבים בדרה ושאר חברי ההנהלה לדאוג לכך שהחברה תשלם לויקטור ללא כל דיחוי את מלוא פיצויי הפיטורין המגיעים לו בגין כל שנות עבודתו בחברה, ובכלל זה כספים שנצברו לזכותו...**

**5. בדרה ויתר חברי ההנהלה מתחייבים בשמם ובשם החברה להימנע מפיטוריהם של עובדי החברה הנוכחיים בהעדר סיבה מוצדקת הקשורה במישרין לתיפקודם בעבודה, ובכלל אלה: טובה, עופר כהן...**

**8. ויקטור מתחייב ללוות את בדרה בניהול החברה ככל שיידרש לכך על ידי בדרה, לאחר שזה ייבחר לראש הדירקטוריון, וזאת למשך תקופה של שנה אחת, בתנאים המפורטים להלן.**

**9. בדרה רשאי להודיע לויקטור על הפסקת העסקתו כאמור בהודעה מוקדמת בת 60 ימים לפחות.**

**10. תמורת ליווי בדרה בניהול החברה לפי הצורך, תשולם לויקטור משכורת על ידי חברת מרכז המונית בע"מ (שהינה חברה בת של החברה) ששיעורה 75% לפחות מהמשכורת הנוכחית של ויקטור בחברה. כמו כן יתלוו למשכורתו של ויקטור כל התנאים הנלווים אשר שולמו לו עד כה כראש הדירקטוריון, בכלל זה הפרשות לביטוח מנהלים, פנסיה, קרן השתלמות וכיוצא בזה. החברה תערוב כלפי ויקטור לתשלום שכרו על ידי חברת מרכז המונית בע"מ ואישור הנהלת החברה להסכם זה מהווה כתב ערבות של החברה להבטחת תשלום שכרו של ויקטור על ידי מרכז המונית בע"מ...**

**13. הצדדים מצהירים בזאת כי הסכם זה הינו לטובת החברה ומשרת את ענייניה של החברה ומטרתו לאפשר העברה מסודרת ונאותה של ניהול החברה לידי בדרה תוך הסתייעות בידע ובניסיון שצבר ויקטור במהלך שנות כהונתו כראש הדירקטוריון, ובמקביל להסדיר את סיום יחסי העבודה בין ויקטור והחברה, עם בחירתו של ראש דירקטוריון אחר לחבר.**

**14. בדרה ושאר חברי ההנהלה מתחייבים להביא הסכם זה לאשרור ולאישור הנהלת החברה מיד לאחר קיום הבחירות לראש הדירקטוריון של החברה."** (ההדגשות שלי- מ' ר').

127.אני דוחה את טענות הנתבע, כאילו הצדדים ערכו הסכם "לבקשתו של מר מלכה שביקש שלא להתמודד שוב לבחירות המנכ"ל", אך ביקש להבטיח את אנשי שלומו ואת עצמו לאחר בחירת המנכ"ל החדש, וכי "ההסכם שנערך בין הצדדים לא היה לשם הסרת מועמדותו של מלכה", אלא אך ורק להגן על תומכיו של מר מלכה בתוך הנהלת החברה (סעיפים 102-103 לסיכומי הנתבע). דברים אלו אינם מתיישבים עם לשון ההסכם שלעיל ועם עדויותיהם של הנתבע עצמו ומר מלכה.

128.הנתבע, שנשאל על טענת השחיתות בנוגע להסכם שחתם עם מר מלכה, העיד כי "אותה קואליציה שלי אמרה בואו ניקח את ויקטור מלכה נשאיר אותו לידך שנה שלמה במשכורת של 75%. ויקטור מלכה ביקש ממני לעגן את הדברים האלה בחוזה שלא נפגע בו, שנפטר אותו ניתן לו את הפיצויים שמגיעים לו ניתן לו את המשכורת שלו בזמן, הוא ועד 5-6 אנשים שזה עופר כהן, טובה שמש, כמה סדרנים, שלא נפגע בהם, גם חברי תחנה שהיה להם מניות שלא נפגע בהם". בסופו של דבר, מר מלכה עבד בצמוד לנתבע במשך כשבועיים בלבד: "באתי להנהלה ואמרתי חבר'ה פשוט מאוד האיש הזה לא מתאים לנו, היה שם קנס לשלם לו חודשיים ולשלוח אותו הביתה. לאיש הזה שולם חודשיים משכורת בפועל הוא נתן רק שבועיים מהחודשיים..." (עמ' 268 לפרוטוקול, שורות 18-26). התשלום בגובה משכורת של שני חודשים מתיישב עם הוראות ההסכם על הודעה מוקדמת בת 60 ימים.

129.הנתבע נשאל גם על הקשר בין הבחירות שהיו בחברה לבין החתימה על ההסכם עם מר מלכה. לטענתו, "ההסכם עם ויקטור מלכה, ויקטור מלכה ביקש ממני ומנהלת קווי גליל שהוא רוצה לצאת בכבוד, שנעשה הסכם שאני גם לא אפגע ב-4-5 אנשים אנשי שלומו של ויקטור מלכה שאחד מהם זה עופר כהן, טובה שמש, שלא אפגע בהם ולא אפטר אותם. התשובה לשאלה- לא היה קשר" (עמ' 314 לפרוטוקול, שורה 31 עד עמ' 315 לפרוטוקול, שורה 2). הנתבע שלל תחילה אפשרות שמא ההסכם מיום 25.10.07 נחתם על מנת למנוע את התמודדותו של מר מלכה בבחירות מול הנתבע, אך מייד לאחר מכן אישר כי בעקבות ההסכם מר מלכה הסיר את מועמדותו (עמ' 315 לפרוטוקול, שורות 3-7).

130.בניגוד לטענת הנתבע, כאילו ההסכם לא נחתם לשם הסרת מועמדותו של מר מלכה, מר מלכה העיד מפורשות כי "הסיפור היה שאני פורש, לא מציג מועמדות. נתתי לו רשימת בעלי מניות שהיו מזוהים איתי שביקשתי שלא יפגעו בהם, רציתי לעגן את זה גם באותו הסכם. וכמובן שאם הוא היה צריך אותי במשך שנה, עד שנה, יכולתי להמשיך ללוות אותו בחפיפה עד שנה בשכר כפי שנקבע אז, אני לא זוכר בדיוק. וכשהוא יכול היה בעצם להודיע לי 60 יום לפני כן. זאת אומרת עד 60 יום הוא היה צריך להודיע לי, הודעה מוקדמת של 60 יום וזהו" (עמ' 75 לפרוטוקול, שורה 21 עד עמ' 76 לפרוטוקול, שורה 3. ההדגשות שלי –מ' ר').

131.עוד העיד מר מלכה, כי "למעשה ליוויתי אותו יום אחד בדיוק, למחרת הוא החליט שהוא לא צריך אותי. אצה לו הדרך, אז פינינו את השטח. נתנו לו את התפקיד" (עמ' 76 לפרוטוקול, שורה 5. ההדגשה שלי –מ' ר'). העובדה שמר מלכה לא עבד כלל בחברה לאחר בחירתו של הנתבע למנכ"ל, אפילו לא מספר ימים, סותרת את טענת הנתבע לפיה "הנתבע עשה כעצת חברי ההנהלה אשר ביקשו תחילה להשאיר את ויקטור מלכה בחברה וכן גם את מקורביו, לאחר מספר ימים הבין הנתבע כי פעולה זו הינה שגויה וכי יש לפעול מיד לפיטוריהם הן של מר מלכה והן של מר עופר, אולם בשל ההסכמים אשר נחתמו בין הצדדים עקב לחציו של מר מלכה עצמו, נאלצה החברה לשלם משכורות למר מלכה ולמר עופר עבור מספר חודשים קדימה וכן פיצויים" (סעיף 110 לסיכומי הנתבע. ההדגשה שלי- מ' ר').

132.מהעדויות שבפני עולה, כי הנתבע חתם על הסכם עם מר מלכה, על מנת שזה האחרון יפנה לו את הדרך לתפקיד המנכ"ל, כי ברגע שמר מלכה הסיר את מועמדותו "הוא בעצם היה המועמד היחיד, לכן הוא אוטומטית נבחר" (עמ' 75 לפרוטוקול, שורות 13-14). לא הוסבר מה שינה את דעתו של המועמד מלכה מלבד ההסכם. בניגוד לטענת הנתבע, ההסכם לא נערך לבקשת מר מלכה שביקש שלא להתמודד שוב לבחירות, כפי שניתן ללמוד גם מתשובתו של מר מלכה, כשנשאל על מצב החברה כאשר מסר אותה לנתבע: "טוב, הספרים מעידים בעד עצמם, מה גם שספרים בעצם משקפים פעילות חשבונאית למעשה, אבל בפועל מצב החברה היה מצוין. אני אפילו באותה שנה לא ידעתי שאני מסיים, עשיתי מחיקת חובות אפילו של מאות אלפי שקלים..." (עמ' 77 לפרוטוקול, שורות 8-10. ההדגשה שלי- מ' ר'). איני מאמין שהיה זה רצון של מר מלכה לפרוש, לאחר שהציג את מועמדותו, ואז ביקש הסכם להגנה על אנשיו, אלא הסכם לפרישתו של מר מלכה מהמירוץ, כדי שהנתבע יוותר יחידי במירוץ, תוך תשלומים על חשבון החברה התובעת למועמד המסיר את מועמדותו ולאנשיו. העובדה שלא היה זה הסכם בין חברים אלא בין יריבים, היא כנראה הגורם להחלטת הנתבע לסיים את העסקתו של מר מלכה, מיד לאחר בחירתו.

133.פעולה זו, של חיוב התובעת בתשלומים למר מלכה, עבור השגת טובתו האישית של הנתבע להשיג את תפקיד המנכ"ל, היא הפרת חובות אימון של הנתבע, ועל הנתבע לשאת באופן אישי בהתחייבויות כלפי מר מלכה בכל הנוגע לבחירות ולהסכם שלעיל, שאותן הטיל על התובעת. עלות המעביד ששילמה התובעת למר מלכה עבור חודשים 11-12/2007, מבלי שהאחרון עבד אצלה, עומדת לפי חוות דעתו של רו"ח אפלקר שלא נסתרה על סך של 218,423 ₪, נכון ליום הגשת התביעה.

**תשלום שכר למר כהן**

134.בהמשך לאמור לעיל, לטענת התובעת, בחודש אוקטובר 2007, ולכל היותר ימים ספורים לאחר חתימת ההסכם עם מר מלכה, חתם הנתבע גם על נספח להסכם (נספח י"ב לכתב התביעה), אשר בהתאם לאמור בו התחייב הנתבע לשלם לסגנו של מר מלכה, מר כהן, 6 משכורות חודשיות רגילות (מחודש נובמבר 2007 ועד חודש אפריל 2008), בעוד עבודתו הופסקה בפועל בסוף חודש 10/2007. עוד הוסכם, כי אחרי אפריל 2008 ישולמו למר כהן פיצויי פיטורין וכל התשלומים המגיעים עם פיטוריו. משכך, נטען שהנתבע "קנה" את השלטון בהון, וליתר דיוק השתמש בכספיה של התובעת ומעל בהם בכל הנוגע לתשלומים שהועברו למר כהן בסכום השווה ל-59,684 ₪ (סעיפים 45-49 לכתב התביעה).

135.מר כהן הועסק אצל התובעת החל מיום 10.3.02. לפי חוות דעתו של רו"ח אפלקר, לאור קיומו של ההסכם בין הנתבע למר מלכה, יש לקבוע כי על הנתבע להשיב לתובעת את השכר ששולם למר כהן החל מחודש 11/2007 ועד לסיום עבודתו אצל התובעת. עלות שכרו של מר כהן בחודשים נובמבר-דצמבר 2007 עמדה על סך של 22,120 ₪, וסך עלות המעביד ששילמה התובעת למר כהן בשנת 2008 עמדה על 69,033 ₪. משכך, התשלומים ששולמו למר כהן בתקופה שמחודש 11/2007 ועד לסיום העסקתו בחברה בשנת 2008, כשהם משוערכים לפי חוק עד ליום התביעה, הם בסך של 117,498 ₪ (ת/43, עמ' 13-14).

136.ההסכם המדובר (ת/18) נכתב בכתב ידו של הנתבע וזו לשונו:

**"אני בדרה סלימאן מנכ"ל קווי הגליל מתחייב בזאת שאשלם לכהן עופר 6 משכורות החל מחודש 11/07 ועד 04/08 ועד כולל ולאחר מכן אשלם את כל הפיצויים על הזכויות המגיעים לו עם פיטורין.**

**בכבוד רב,**

**בדרה סלימאן**

**הסכם שנחתם באוקטובר 07**

**עד להסכם ויקטור מלכא (חתימה)"**

137.על פי ההסכם, הנתבע התחייב שהוא באופן אישי ישלם למר כהן 6 משכורות, אך בפועל התובעת היא זו ששילמה במקומו. מר כהן העיד בנוגע להסכם כי "זה הסכם שנחתם או בבחירות, בחירות שהיו אמורות להתבצע כביכול וזה היה הסכם שלי מול מנכ"ל קווי הגליל בדרה שכביכול אני אקבל 6 חודשים משכורות ואחרי זה אני אפוטר". בנוסף למילה "כביכול", מר כהן הודה שהוא כלל לא הגיע לעבודה בתקופה זו (עמ' 74 לפרוטוקול, שורות 9-15. ההדגשה שלי- מ' ר').

138.הנתבע הופנה לפרוטוקול השימוע שנערך לו ביום 20.9.00 (ת/2) שם מסר כי "נושא של 6 משכורת לעופר נעשה על דעתו האישית של בדרה סכום של 60,000 ללא אישורה של ההנהלה" (ת/2). כשנשאל אם הוא עדיין עומד על התחייבותו להחזיר ולשפות את התובעת בכספים ששילמה למר כהן, השיב הנתבע "בתור מנכ"ל באותה תקופה הייתי חייב ועמדתי על זה ואני עדיין עומד על זה, הייתה אסיפה כללית אחרי חודש מהמקרה, באנו לאסיפה הכללית חשפנו את כל הדוחות כולל הדוח של אומיה ג'רוס, ובאסיפה הכללית הרו"ח של החברה פתח את כל הקלפים ובכל זאת האסיפה הכללית נתנה לי לנהל את החברה לעוד 4 שנים. התשובה לשאלה היא- קווי הגליל תשלם לעופר כהן, לא אני" (עמ' 314 לפרוטוקול, שורות 10-16. ההדגשות שלי- מ' ר').

139.הנתבע לא הראה מדוע על התובעת לשאת בשכר שהבטיח לשלם למר כהן במשך שישה חודשים בהם האחרון כלל לא עבד, מתוקף התחייבות שהוא עצמו קיבל באופן אישי כלפי מר כהן לפני בחירתו למנכ"ל ובקשר ישיר לבחירות. כמו לגבי מר מלכה, על הנתבע להשיב לתובעת את הכספים ששילמה כדי להשיג לנתבע את תפקיד מנכ"ל החברה, ובהם התשלום למר כהן, ללא שביצע עבודה בתמורה לכספים שקיבל. הפיצוי ששולם למר כהן עבור פרישת מר מלכה מהמירוץ לא צריך היה להיות משולם מכספי החברה, ועל הנתבע להחזיר לתובעת את עלות השכר ששילמה למר כהן בחודשים נובמבר-דצמבר 2007 (22,120 ₪) וכן בחודשים ינואר-אפריל 2008 (69,033 ₪), שלפי חוות הדעת מטעם התובעת עומדים על סך של 117,498 ₪, נכון ליום הגשת התביעה.

**חוב של מר סאמר בישר**

140.על פי כתב התביעה, מר סאמר בישר, חתנו של הנתבע (להלן: מר בישר), התחיל לעבוד כקבלן משנה אצל התובעת ונתן שירותי הסעות לתובעת, ובמקביל התובעת חייבה אותו במס תחנה כמו כל יתר הנהגים. לטענת התובעת, מר בישר הפעיל אצלה כמה מוניות, אך לא שילם את מס התחנה החודשי עבורן. לא רק זאת, אלא שחלק מהחוב של מר בישר, שעומד על סך של 113,002.93 ₪ נכון ליום 1.11.14 נובע מאי-תשלום אגרה שנתית עבור קו שירות ו/או בגין שיקים שחוללו (סעיפים 94-97 לכתב התביעה).

141.התובעת הוסיפה, כי הנתבע הסכים בשמה להעביר את המניה שהייתה רשומה על שם חתנו לאדם אחר, ומכל מקום פעל בניגוד לדין, התיר למר בישר לצבור חובת כבדים ולגרום לתובעת הפסדים בגובה הסכום שלא נגבה מהחייב מר בישר (סעיפים 306-307 לסיכומי התובעת).

142.בהתאם לכרטיסי הנהלת חשבונות של מר בישר אצל התובעת (ת/54), עד ליום 1.11.14 נצברה למר בישר יתרת חוב בסך של 113,003 ₪. חוב זה נצבר לאורך תקופה ממושכת שעיקרה בשנים 2013-2014. לפי רו"ח אפלקר, הנתבע מעל בחובתו לתובעת בכך שאפשר לחתנו להגיע למצב בו הוא חייב סכום כסף ניכר. הנתבע היה מצוי במצב של ניגוד עניינים ויש לראות בו כחב בחוב כלפי התובעת, המשוערך עד ליום הגשת התביעה בסך של 113,901 ₪ (ת/43, עמ' 14).

143.הנתבע טען כי התובעת לא הצליחה להוכיח מדוע על הנתבע לשאת בחובו של מר בישר. העובדה שמר בישר הוא חתנו של הנתבע אין בה כדי לחייב את הנתבע בכיסוי החוב. הנתבע עבד כמנכ"ל התובעת אך לא קיבל החלטות לבד. יחד איתו פעלו אנשי ההנהלה שהיו אמונים גם כן על פנייה ליועץ המשפטי ועל הליך גביית החובות (סעיפים 178-179 לסיכומי הנתבע).

144.לעניין החוב של מר בישר העיד מר כנעאן מטעם התובעת, כי מר בישר היה חבר התחנה, הייתה לזכותו מניה בקווי הגליל והוא עבד עם שלוש מוניות, "שמי שאחראי על הגביה למעשה בראש הפירמידה זה מר בדרה שלא גבה ממנו מס תחנה, וזה הצטבר לסכומים שעברו את ה-50 אלף שקל פלוס מינוס. במקום לדאוג שיגבה את הכסף ממנו, המשיך לספק לו עבודה, לתת לו עבודה והחמור ביותר שלסאמר הייתה מניה בקווי הגליל ששוויה בכסף, והוא אפילו דאג להעביר אותה על שם איש אחר שאם יהיה חילוט מניה עבור החוב שלו לא נוכל, קווי הגליל לא יוכל לחלט לסאמר מניה" (עמ' 177 לפרוטוקול, שורות 11-18).

147.מר כנעאן ציין, כי מר בישר סיים את העסקתו אצל התובעת בתקופה שהנתבע סיים לכהן כמנכ"ל, "והמנכ"ל הנוכחי דרש את החובות והכספים שהוא חייב, וכשלא הייתה לו אפשרות לשלם אותם התחיל טקס ההיפרדות" (עמ' 196 לפרוטוקול, שורות 10-12). כשנשאל אם מר בשיר צריך לשלם את החוב לתובעת השיב: "מי שצריך לשלם את הכסף זה מי שחייב. אם מי שחייב אינו יכול לשלם, מי שאחראי על הכישלון, על המצב שהביא אותו לחוב הזה שהוא ייקח עליו את האחריות" (עמ' 197 לפרוטוקול, שורות 12-14).

148.הנתבע לא הכחיש את נכונות החיובים של מר בישר, כפי שהופיעו בכרטסת הנהלת החשבונות ועמדו על מעל ל-100,000 ₪, אלא שלטענתו "הבחור עבד "חאפר"" (עמ' 280 לפרוטוקול, שורות 24-25). גרסתו זו נסתרה בהמשך, כשאישר כי לכל הפחות עד לחודש מרץ 2014, לפני שסיים לכהן כמנכ"ל, מר בישר היה מגיע לתחנה, נכנס ופורק את המפתח שלו (עמ' 280 לפרוטוקול ,שורה 33) וכי מר בישר עבד בדרך כזו או אחרת במסגרת התובעת (עמ' 281 לפרוטוקול, שורה 8).

149.כשנשאל הנתבע מדוע בזמן כהונתו כמנכ"ל לא תבע את מר בישר, טען "כן תבעתי" וכי המסמכים אצל עו"ד אבו ורדה. אלא שבהמשך תיקן את גרסתו והעיד כי שלח למר בישר התראות בלבד: "באותם רגעים היה לו חוב 60,000 ₪ תבעתי 60,000, היה לו חוב 5,000 תבעתי אותו על 5,000. לא תביעות דרישות תשלום". לדברי הנתבע, הסכום הזה לא נגבה, כי מר בישר "הבטיח ולא שילם" (עמ' 281 לפרוטוקול, שורות 13-24).

150.הנתבע אישר גם כי ביום 1.11.13 אישר מכירת מניה של מר בישר, חרף העובדה שהאחרון היה חייב לתובעת, וכי כללי התובעת מאפשרים חילוט המניה של מי שאינו משלם חובותיו. הנתבע ניסה להטיל את האחריות לאי גביית החוב על הגזבר, מר עזאיזה:

**"ש. למה לא חילטתם את המניה שלו כנגד החוב שהיה לו?**

**ת. זה עלה באחת הישיבות והבטיח מה שהבטיח לגזבר שאחראי על הדבר הזה, ומפה ואילך הגזבר עזאיזה אחמד לקח את הטיפול של סאמר בישאר**

**ש. אז אתה עזבת את הנושא המהותי הזה לסגן שלך לגזבר?**

**ת. לא העברתי לו. הוא לקח את זה ממני**

**ש. הוא לא לחץ עליך?**

**ת. לא. הוא אמר יש פה קירבה ואתם אחד לשני אני רוצה לטפל בדבר הזה, אמרתי לו תבורך"** (עמ' 282 לפרוטוקול, שורות 16-22).

151.גרסת הנתבע כאילו העביר את הטיפול בחוב של חתנו למר עזאיזה אינה מתיישבת עם טענתו קודם לכן ששלח למר בישר התראות לגבי החוב. רק כאשר נשאל מדוע לא חילט את המניה של מר בישר, שהרי הייתה אפשרות כזו לתובעת, העלה הנתבע את הטענה כי העביר את הטיפול לגזבר, זאת אף לאחר שהכין שיקים לתשלום עבור ביטוח רכביו של מר בישר במקומו (עמ' 283 לפרוטוקול ,שורה 25). הנתבע אישר גם, כי על פי כרטסת הנהלת חשבונות ת/54 התובעת שילמה את קווי השירות השנתיים של מר בישר למשרד התחבורה: "נכון. שילמנו את זה כי היינו חייבים מיכסה מסוימת כדי לקבל רישיון הסעה..." (עמ' 283 לפרוטוקול, שורה 9). עדות זו סותרת את עדותו של הנתבע שמר בישר עבד כ"חאפר", דהיינו לא בקווים מסודרים המצריכים רישיון.

152.מר עזאיזה, שהעיד מטעם הנתבע, אישר כי למר בישר היה חוב כלפי התובעת, שהצטבר בשל התנהלותו של הנתבע. לפי מר עזאיזה, למר בישר היו 3 מוניות ולכן היה עליו לשלם 3 מיסי תחנה (עמ' 250 לפרוטוקול, שורה 18). לדבריו, הייתה החלטה לשלם במקום מר בישר את הביטוח של הרכבים, "הייתה החלטה טלפונית אבל לא רשמנו את זה, לא אישרנו את זה בגלל שזה לא היה כתוב... התקשר אליי בדרה אמר יש לי ככה וככה שיקים, אני רוצה לשלם על סאמר את הביטוח. אמרתי לו אנחנו לא נאשר את זה ולא נחתום על זה. ואז התבטלו השיקים" (עמ' 250 לפרוטוקול, שורות 26-30).

153.בהמשך הבהיר, כי לא היה מדובר בהחלטה, כי אם בהצעה של הנתבע, "והוא כבר כתב את השיקים, ואז אנחנו ביטלנו את זה, לא רצינו, כי יש לחתום על השיקים שני חברי הנהלה והמנכ"ל, ולא חתמנו... אני רשמתי עליהם שני קווים מבוטל. לאן הלכו ואיפה הלכו השיקים אני לא יודע" (עמ' 251 לפרוטוקול, שורות 3-8). מר עזאיזה אישר כי יתרת החוב של מר בישר מורכבת גם מקווי שירות וגם מיסי תחנה. "גם לא משלם מס תחנה וגם לא משלם קו שירות, והוא מחויב" (עמ' 251 לפרוטוקול, שורות 17-20). כשנשאל מדוע לא גבו את החוב ממר בישר, השיב מר עזאיזה: "סאמר בישר לא גובים ממנו. כל חודש אנחנו מחייבים אותו. שלחנו לו מכתב דרך עורך דין, המשכנו לחייב אותו אפילו שהוא לא נכנס למשרד. מה אני יכול לעשות?" (עמ' 251 לפרוטוקול, שורות 26-27). הוא לא נשאל ולא אישר שנטל את הטיפול בחוב זה על עצמו.

154.העדויות שבפני מצביעות על כך שהנתבע, שהיה נתון בניגוד עניינים בין חתנו לבין החברה שאותה הוא מנהל, הפר את חובות האמון שלו, ולחילופין, את חובות הזהירות שלו, באי גביית החוב מחתנו, מר בישר. הנתבע טען כי אין זה מתפקידו של מנכ"ל החברה לגבות חובות מחברי החברה באופן אישי, אך תפקידו כמנכ"ל החברה לגרום לכך שהחובות יגבו, בדרך זו או אחרת. הנתבע כמנכ"ל החברה לא השתמש באמצעים הנתונים לתובעת לגביית החוב, ואף הגדיל לעשות. חרף העובדה שחתנו של הנתבע, מר בישר, היה חייב סכומים גבוהים לתובעת, הנתבע הכין שיקים של התובעת כדי לשלם במקומו את הביטוח, איפשר לו להמשיך ולעבוד למרות אי תשלום מסי תחנה, לא נקט באף פעולה כדי לנסות ולחלט את המניה שלו ובכך לנסות לכל הפחות להקטין את החוב, ואיפשר לו להעביר את המניה כך שלא ניתן יהיה לחלט אותה בשל חובותיו. הנתבע אינו אחראי אישית לחובותיו של חתנו. הוא אחראי לאי גביית חובותיו על ידי התובעת, אם באמצעות פעולות הגזבר, או העו"ד, אם באמצעות אי מתן עבודות נוספות עד לתשלום החוב ואם באמצעות חילוט המניה ואי מתן אפשרות להעברתה באופן שיסכל את פירעון החוב.

155.הנתבע הפנה לעדותו של מר כנעאן לפיה "קווי הגליל מנהל הליך משפטי נגדו לגבות את הכסף" ומר בישר "צריך להחזיר את הכסף" (עמ' 197 לפרוטוקול שורות 18-19), וטען, כי לאור העובדה שמתנהל כנגד מר בישר- הליך לגביית החוב, אין לגבות את החוב בכפל (סעיף 185 לסיכומי הנתבע). אין בפני ראיה שיש בין התובעת למר בישר הליך משפטי כלשהוא, מלבד דבריו של מר כנעאן, שאין די בהם. לא בכדי מר כנעאן הוסיף בעניין זה כי "מי שצריך לשלם את הכסף זה מי שחייב. אם מי שחייב לא יכול לשלם, מי שאחראי על הכישלון, על המצב שהביא אותו לחוב הזה שהוא ייקח עליו את האחריות" (עמ' 197 לפרוטוקול, שורות 13-14). על כן, אני קובע כי על הנתבע לשפות את התובעת בחובו של מר בישר לתובעת, שלא נגבה בשל פעולותיו ומחדליו בסך 113,901 ₪, נכון ליום הגשת התביעה. ככל שמר בישר ישלם חוב זה, יהיה הנתבע פטור מתשלומו. ככל שהנתבע ישלם חוב זה, תמחה התובעת לנתבע את חובות מר בישר כלפיה.

**תרומה למסגד אל ג'זאר**

156.על פי סעיף 3 לפרוטוקול ישיבת הנהלה מיום 25.8.2008, שכותרתו "מזגנים למסגד אלג'זאר בעכו", "הוחלט לתרום 61,000 ₪ למימון מערכת מזגנים למסגד. מסכום זה יוחזר לחברה סכום של 30,000 ₪. כמו כן החזר מע"מ. בפועל החברה תרמה סך של 22,850 ₪" (נ/4). הסכום של 61,000 ₪, פחות 30,000 ₪ והחזר מע"מ הוא 22,850 ₪ בכתב התביעה נטען, כי על הנתבע להחזיר לתובעת סך של 13,080 ₪, ששולם בגין תרומות מעבר לסכום המאושר שהוא בסך של 22,850 ₪. (סעיף 50(1)א לכתב התביעה).

157.התובעת טענה, כי הנתבע העביר מכספי התובעת בפועל 61,500 ₪ (53,246.75 ₪ בתוספת מע"מ), והיא קיבלה החזר בסך 20,000 ₪ (,17,316.02 ₪ בתוספת מע"מ), כך שהתוצאה היא כי הועבר מכספי התובעת סך של 35,930 ₪, סכום העולה ב-13,080 ₪ על הסכום המאושר, ועל הנתבע להחזיר סכום זה לתובעת (סעיף 50(1)ב לכתב התביעה).

158.התובעת ציינה, כי מעשה התרומה כשלעצמו אינו פסול, אך התרומה כפי שנעשתה ונרשמה בספרי הנהלת החשבונות שלה היא עבירה על חוקי המס וחושפת את התובעת להסתבכויות ותביעות של רשויות המסים השונות. זאת, משום שהתרומה נרשמה בספרי הנהלת החשבונות בסעיף רכוש קבוע, ויש בכך רישום חשבונאי לא תקין, בנוסף לעובדה כי תרומה זו אינה מוכרת לצרכי מס הכנסה. לא בוצעה לו כל התאמה בשנת המס 2008, דבר אשר יכול לחשוף את התובעת לתשלומי מס עתידיים בגין ביקורות רשות המסים. בנוסף, פעולת קיזוז המע"מ הכלול בתרומה היא פעולה אסורה ובניגוד לחוקי מס הכנסה וחוקי המע"מ (סעיפים 50(1)ג-ד לכתב התביעה).

159.בעוד בכתב התביעה נטען, כי סך התרומה הלא מאושרת למסגד היא בסך של 13,080 ש"ח, בסיכומים מטעמה ציינה התובעת כי אין מחלוקת שהתרומה היא 61,500 ₪, כאשר המסגד החזיר לתובעת סך של 20,000 ₪, ומכאן הנזק הכספי של התובעת הוא בסך של 41,400 תרומה לא מאושרת. מכך יש להוריד מע"מ שקוזז על ידי התובעת בסך של 5,724 ₪, והסכום בגין תרומה לא מאושרת למסגד הועמד על 35,776 ₪ (סעיפים 77-78 לסיכומי התובעת). לא ניתן הסבר להפרש זה.

160.הטענה כי התרומה למסגד מעולם לא נידונה בישיבת ההנהלה מיום 25.8.2008 הועלתה לראשונה בסיכומי התובעת (סעיף 59 לסיכומי התובעת). גם טענת התובעת, לפיה פסקה 3 לפרוטוקול הישיבה מיום 25.8.08, בה הוחלט על עניין התרומה למסגד, הוספה בכתב ידו של הנתבע באופן בלתי חוקי לאחר תום הישיבה לא אוזכרה כלל בכתב התביעה, אלא רק בסיכומים (סעיף 65 לסיכומי התובעת). משכך, מדובר בהרחבת חזית שאין להתירה.

161.התובעת לא טענה דבר בכתב התביעה כנגד חוקיות התרומה, אלא רק כנגד גובה התרומה, ואף ציינה מפורשות כי "מעשה התרומה כשלעצמו אינו פסול" (סעיף 50(1)0ג) לכתב התביעה). על כן לא ניתן לקבל את טענותיה בסיכומים מטעמה כאילו לא היה אישור כלל למתן תרומה, המבוססת על הטענה שההחלטה על קבלת התרומה בפרוטוקול מיום 25.8.2008 זויפה. אין בכך כדי להביע דעה בשאלה אם ההחלטה זוייפה אם לאו. הדיון בבית המשפט מתנהל לפי הראיות המובאות בשאלות שבמחלוקת ולא בטענות אחרות שבחרה התובעת שלא להעלות.

162.הסכום שהוצג בסיכומי התובעת לא רק שמהווה הרחבת חזית לאמור בכתב התביעה, אלא שהוא כלל לא עלה בחוות הדעת של המומחה מטעם התובעת, רו"ח אפלקר. רו"ח אפלקר הפנה לכך שבעוד ישיבת ההנהלה התקיימה ביום 25.8.2008, חשבונית המס של הספק שסיפק את המזגנים למסגד, חברת מחסן סיון בע"מ, היא מיום 4.8.2008, לפני ההחלטה על התרומה. מיד לאחר מכן הוסיף, כי "בכל מקרה, העלות נטו בה נשאה החברה בגין תרומה זו עלתה לסך של 33,247 ₪, זאת בזמן שהחלטת ההנהלה אישרה תרומה בסך של 22,850 ₪ בלבד", כך שנטען, שהנתבע הפר את חובתו לפעול על פי החלטות הנהלת התובעת. סכום החריגה הוא בסך של 10,397 ₪, ובשערוך עד ליום הגשת התביעה- 13,183 ₪ (ת/43, עמ' 14-15).

163.הנתבע לא הכחיש את העובדה כי התרומה שניתנה למסגד הייתה גבוהה ממה שאושר בהחלטה מיום 25.8.08, אולם בחקירתו הראשית הסביר זאת כך:

**"התקבלה החלטה לתרום 30,000 ₪ במסגד אל ג'זאר, בפועל נקנו מזגנים בסך של 61,000 ₪ מתוך סך זה קווי גליל קיבל החזר מהמסגד 20,000 ₪, קיבל החזר מע"מ מה-61,000 ₪ ויש חשבוניות על העניין, והיה חסר קרוב ל-10,000 ₪ שהם נכון הם לא נכתבו אבל בפועל הרי אנו עסק חי, אני לא יכול לאסוף את ההנהלה בכל יום להגיד להם תשמעו, אז אמרתי להנהלה שפשוט המסגד יעביר 20,000 ₪ במקום 30,000 ₪ והמסגד ביקש שנוותר לו על 10,000 ₪ על תרומות עתידיות. ההנהלה הסכימה ובזה נגמר הסיפור"** (עמ' 263 לפרוטוקול, שורות 11-12. ההדגשה שלי- מ' ר').

164.לדבריו, היתה זו החלטה טלפונית של ההנהלה לתת תרומה נוספת שהתקבלה "סמוך להתקנה עצמה" (עמ' 263 לפרוטוקול, שורה 24). הנתבע חזר על כך שההחלטה על התרומה התקבלה ביום 25.8.08 "אחרי שקיבלנו הצעת מחיר למזגנים שהמסגד העביר אליי ב-8.9.08 20,000 ₪, התברר שיש "ברוך" של 10,000 ₪ ואז הוחלט טלפונית בסמוך לקבלת השיק" (עמ' 264 לפרוטוקול, שורות 17-19).

165.הנתבע עומת עם העובדה שהחשבונית היא מתאריך קודם להחלטה, וטען כי מדובר ב"הצעת מחיר חשבונית". לדבריו, חשבונית מס מקור היא הצעת מחיר ו"זה מה שקיבלנו". לשאלה בנוגע לכך שחשבונית מס מקור אינה הצעת מחיר אלא היא מוצאת לאחר העבודה, השיב הנתבע "לא ידוע לי" (עמ' 264 לפרוטוקול, שורות 22-28). יש בדבריו אלו של הנתבע כדי להצביע על חוסר מהימנותו.

166.בחקירתו הנגדית אישר הנתבע, כי בדרך כלל מקבלים החלטה ואחר כך מיישמים אותה (עמ' 296 לפרוטוקול, שורה 30), ולאחר מכן טען כי "יש מצבים שוב פעם אני אחזור על זה טלפונית, ואז מגיעים לישיבה וכותבים את ההחלטה... אני רואה פה זה פרוטוקול מה-25.8. במקרה הזה זה היה פעם ראשונה שאנחנו מעלים, זאת אומרת דיברנו על זה בטלפונים, בשטח דיברנו על זה וכשבאנו לישיבה ההחלטה נכתבה" (עמ' 297 לפרוטוקול, שורות 1-5). אלא שאם כפי שטען הנתבע, ההנהלה הסכימה "לוותר" למסגד על אותם 10,000 ₪, הרי שהיה מתבקש כי הדבר יופיע בפרוטוקול מיום 25.8.08, שהרי לפי דבריו ההחלטה התקבלה טלפונית עוד קודם לכן. העובדה שאין אזכור לכך בפרוטוקול, וכי דובר במפורש על החזר של 30,000 ₪ ולא 20,000 ₪ סותרת את גירסתו של הנתבע.

167.טענת הנתבע כי חלק מהחלטות החברה התקבלו באמצעות משאל טלפוני על מנת להימנע מקיום אסיפות מרובות וכי "לעיתים ההחלטות היו מוצאות ביטוי רטרואקטיבי בישיבות שהתקיימו כך שבפועל נראה כי ההחלטה התקבלה בדיעבד ולעיתים החלטות היו מבוצעות מבלי שנרשמו" (סעיף 45 לסיכומי הנתבע, ההדגשה שלי- מ' ר') נטענה בעלמא, ללא כל ביסוס ומרוקנת מתוכן את הצורך ברישום פרוטוקולים בישיבות. מה גם, שמר עזאיזה העיד בחקירתו הראשית, כי "רוב ההחלטות היו רושמים בפרוטוקול. הייתה ישיבת הנהלה וכל החלטה שהתקבלה היה רשום בפרוטוקול" (עמ' 248 לפרוטוקול, שורות 2-3. ההדגשה שלי- מ' ר'). לא רק זאת, אלא מר עזאיזה הבהיר (בנוגע להחלטת הנתבע לשלם במקום מר בישר את ביטוח הרכבים שלו) "הייתה החלטה טלפונית אבל לא רשמנו את זה, לא אישרנו את זה בגלל שזה לא היה כתוב" (עמ' 250 לפרוטוקול, שורה 27). במילים אחרות, אף לפי העד מטעם ההגנה, מה שלא רשום בפרוטוקול נחשב כאילו הוא לא אושר. לפי בחינת גירסתו של הנתבע, אני קובע כי הנהלת החברה לא אישרה לו להוציא 10,000 ₪ נוספים שלא נזכרו בפרוטוקול שעסק בתרומה למסגד.

168.על פי חוות דעתו של רו"ח אפלקר שלא נסתרה בעניין זה, אני קובע כי הנתבע, שפעל בניגוד להחלטות ההנהלה, חייב לשלם לתובעת את הסכום ששילם בשמה למסגד בחריגה מהסכום שאושר כתרומה, העומד נכון ליום הגשת התביעה על סך של 13,183 ₪. בשאלת הרישום הכוזב לא אעסוק.

**תרומה להפועל עכו**

169.לטענת התובעת, אושרה בהתאם להחלטות ההנהלה בשנים 2008-2009 תרומה של 200,000 ₪ להפועל עכו, אך ישנה חריגה בסך של 299,497 ₪ נוספים ששולמו מעבר לכך. נטען, כי בתרומה זו להפועל עכו יש ניגוד עניינים מובהק, היות ואחד מאחיו של הנתבע עובד כקבלן משנה עבור תחנת הסעות שהסיעה את שחקני הקבוצה, ואחיו השני היה מאמן בהפועל עכו. כלומר, מדובר בעסקאות עם בעלי עניין והיה על הנתבע כמנכ"ל התובעת לגלות על כך גילוי נאות ופומבי לכלל בעלי המניות באשר לקיומה של אפשרות לניגוד אינטרסים במתן התרומה (סעיפים 50(2)א-ב לכתב התביעה).

170.גם בנוגע לרכיב זה טענה התובעת, כי מעשה התרומה לכשעצמו אינו פסול, אך התרומה כפי שנעשתה ונרשמה בספרי הנהלת החשבונות של התובעת כתשלום לקבלני חוץ ולא כתרומה מהווה עבירה על חוקי המס בכך שהרישום הוא רישום כוזב ולא תקין, דבר הגורם לחשיפת התובעת בפני גורמי המס בביקורות עתידיים ולתביעות וחיובי מס שלא לצורך. רישום כאמור מעוות את הדוחות הכספיים באופן מהותי ומטעה את המשתמשים בדוחות אלו, לרבות בעלי המניות (סעיף 50(2)ג לכתב התביעה).

171.רו"ח אפלקר ציין בחוות דעתו, כי נמסר לו שהתובעת ביצעה את ה"תרומה" להפועל עכו בשתי דרכים: האחת, בדרך של תשלום הוצאות נסיעות עבור הפועל עכו באמצעות חברת ההסעות ארגמן תור הסעות בע"מ; השנייה, בדרך של רכישת ציוד ספורט עבור הפועל עכו באמצעות חברת טים ספורט בע"מ. להוכחת טענת התובעת הוצגו בפניו כרטסות הנהלת החשבונות של התובעת משתי חברות אלו לשנים 2007-2010, ומעיון בכרטסות אלו עולה כי התובעת שילמה לחברות אלו תשלומים ניכרים במהלך השנים (ת/43, עמ' 15 באמצע).

172.רו"ח אפלקר הוציא מדרישת ההשבה את התשלומים ששולמו לחברת טים ספורט בע"מ בשנת 2007, שכן תשלומים אלו, בשיקים דחויים, נמסרו לספק בחודש 07/2007, מועד שקדם לכניסת הנתבע לתפקידו כמנכ"ל ויו"ר הדירקטוריון של התובעת (ת/43, עמ' 15 למטה).

173.להלן סך התשלומים ששילמה התובעת לספקים ארגמן תור בע"מ וטים ספורט בע"מ בשנים 2007-2010, לפי רו"ח אפלקר (ת/43, עמ' 16):

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **שנה** | **ארגמן תור בע"מ** | **טים ספורט בע"מ** | **הערה** |
| 2007 | 115,500 |  | ב- 12/2007 |
| 2008 | 115,498 | 115,498 |  |
| 2009 | 174,750 | 174,750 |  |

174.רו"ח אפלקר ציין, כי ייתכן שהתובעת קיזזה מע"מ תשומות בגין חשבוניות המס שהוגשו לה על ידי שתי החברות, אך לא עומדת לנתבע טענת הגנה להקטנת סכום המע"מ שייתכן וקוזז, שכן ההחלטות בישיבות הנהלת התובעת עסקו בסכום המשולם כתרומה להפועל עכו, ולא לקחו בחשבון את סכום קיזוז המע"מ על ידי התובעת.

175.סך התשלומים ששולמו לשני הספקים הוא בסך 695,996 ₪, בעוד שלפי ההחלטות בפרוטוקולים ישיבות הנהלת התובעת אושר תשלום בסך של 200,000 ₪ בלבד. סכום זה קוזז מהסכום העודף לשנת 2009. בפעילותו זו הפר הנתבע, כך לפי רו"ח אפלקר, ברגל גסה את החלטות הנהלת התובעת ושילם תשלום העולה כדי פי 3.5 מהסכום שאושר כתרומה להפועל עכו על ידי הנהלת החברה, משכך קמה לתובעת דרישה להשבת הסכום העודף ששולם על ידי התובעת מהנתבע עצמו. סכום התשלום העודף הנומינלי- 495,996 ₪. סכום זה משוערך לפי חוק פסיקת ריבית מאמצע כל שנה ושנה שלאחר השנה שנקובה בטבלה לעיל, קרי חישוב השערוך לגבי הסכום שנרשם כשולם בשנת 2007 חושב רק מיום 30.6.2008 ובאותו האופן חושב השערוך לגבי יתר השנים (הסך של ה-200,000 ₪ שאושרו, קוזז כאמור מהסכום העודף לשנת 2009) ועד ליום הגשת התביעה- 596,440 ₪.

176.לטענת הנתבע, מפרוטוקולים של דיוני ההנהלה עולה כי כוונת ההנהלה הייתה לתרום סך של 200,000 ₪ לקבוצת הפועל עכו לכל עונת כדורגל (2008-2009, 2009-2010, 2010-2011). (סעיפים 55-56 לסיכומי הנתבע. ההדגשה בסיכומי הנתבע). איני מקבל פרשנות זו של הנתבע.

177.על פי סעיף 2 לפרוטוקול ישיבת הנהלה מיום 25.8.2008, "הוחלט לתרום להפועל עכו סכום 150,000 ₪ שיועבר החל משנת 2009". בסעיף 5 לפרוטוקול ישיבת הנהלה נוספת מיום 17.9.2008 נקבע כי "הוחלט לתרום להפועל עכו עוד 50,000 ₪ בנוסף ל-150,000 ₪ שהוחלט לתרום בישיבה הקודמת בתאריך 25.8.08 וכך הגענו לסכום של 200,000 ₪ לשנת 2008/2009 וזה מתחיל מינואר 2009" (ת/15, ההדגשה שלי- מ' ר').

178.לשון הפרוטוקול פשוטה וברורה ואין לקרוא לתוכו מה שלא נאמר בו. התובעת התחייבה לתרום לשנים 2008-2009 סך של 200,000 ₪, ומאחר שההחלטה עצמה התקבלה רק בסוף חודש אוגוסט 2008, נקבע כי תחילת התרומה תהיה לא במהלך שנת 2008, כי אם "החל" משנת 2009. הא ותו לא. לשון הפרוטוקול נוקטת מפורשות בכך שמדובר בתרומה לשנת 2008/2009, ולא דיברה על תרומה בשנים אחרות. טענת הנתבע, כאילו כוונת ההנהלה הייתה לתרום 200,000 ₪ בכל אחת מהשנים 2008-2011 אין לה על מה לסמוך, ונראה כי נטענה אך רק כדי לנסות ולתרץ, ללא הצלחה, את העובדה שבפועל תרם הנתבע בשם התובעת להפועל עכו כספים גבוהים מאלו שאושרו על ידי ההנהלה.

179.מסקנה זו נתמכת בעדות מר שחאדה, כי מדובר בתרומה בסך כולל של 200,000 ₪: "150,000 אלף ₪, אחר כך הוספנו עוד 50 אלף. זה מה שאני יודע זה מה שרשום בפרוטוקול" (עמ' 47 לפרוטוקול, שורות 21-22). גם בחקירתו הנגדית השיב "אני זוכר התרומה בזמנו 150 אלף, אחר כך אישרנו עוד 50 אלף, איך שהזכרתי וזהו. זה מה שאני זוכר. 200 אלף שקל" (עמ' 68 לפרוטוקול, שורות 14-16). מר מלכה נשאל בחקירתו הנגדית על היקף התרומה להפועל עכו, והשיב: "אם אני זוכר זה היה משהו בסדר גודל של 150, אולי אולי הגענו ל-200, אולי. אם אני זוכר טוב. אבל שוב יש ניירות" (עמ' 83 לפרוטוקול, שורות 22-23). גם עד ההגנה, מר עזאיזה, אישר את הדברים כפי שעולים מהפרוטוקול:

**"ש. פה אישרתם 150,000 שקל ועוד 50,000 ₪ שכבר אושרו. זה נכון?**

**ת. מה שכתוב זה נכון"** (עמ' 258 לפרוטוקול, שורות 19-20).

180.עוד טען הנתבע, כי לא הוכח שהכרטסות שהציגה התובעת מהוות ראיה לכך שהסכומים שמוצגים בהם מהווים אך ורק תרומה, וחוות הדעת של רו"ח אפלקר לא הניחה תשתית ראייתית הקושרת בין הכרטסות לתרומות להפועל עכו באופן בלעדי. הוא הוסיף, כי חלק מהתרומות שהועברו להפועל עכו, ובין היתר לחברות ארגמן טורס בע"מ וטים ספורט בע"מ, היוו חלק גדול מהתקציב של התובעת לפרסום, תקציב שהסתכם בכמה מאות אלפי שקלים לשנה (סעיפים 60-62 לסיכומי הנתבע).

181.לטענת הנתבע, מאחר שחברת טים ספורט סיפקה לתובעת כובעים, מגבות, חולצות וכדומה, עליהם הוטבע הלוגו של התובעת, "הרי שמדובר בפרסום החברה וכספים אלה הוצאו מהתקציב השנתי שהוקצה לחברה עבור פרסום ולא היווה תרומה כלל" (סעיף 67 לסיכומי הנתבע). הנתבע הפנה לדבריו של מר מלכה, שהעיד כי "הייתה לנו תפיסה כזו שאנחנו מתפרנסים מהקהילה אנחנו נתרום לקהילה. אבל לתרום זה לא מוכר לך כהוצאה, לכן עשינו את זה כפרסום ובשביל הפרסום עשינו את הלוגו על הבגדים, על התיקים, על כל דבר, על מחלקות הנוער, על מחלקות הבוגרים, על כולם. זאת אומרת זה היה בעצם פרסום" (עמ' 83 לפרוטוקול, שורות 16-19).

182.אלא שהנתבע, ולא בכדי, מבדיל בין הוצאות שהוכרו עבור "פרסום בספורט" לבין הוצאות שהוכרו עבור "תרומות". במסמך שכותרתו "תקציב שנים 2009/2008/2007" (ת/36) ניתן לראות שיש הפרדה בין הוצאות המוכרות כ"תרומות" לבין הוצאות המוכרות כ"פרסום". אף אם הלוגו של התובעת הופיע על בגדי שחקני הפועל עכו או על מוצרים נלווים, אין בכך לתמוך בטענה כי מדובר בהכרח בהוצאות פרסום שהוכרו ככאלה. מה גם, שעיון בכרטסת "פרסום בספורט" (ת/26) מעלה שחלק מהכספים שהוקצו לטובת פרסום שכזה הם בכלל משנת 2008 (ת/26) וכי התובעת הפרידה לחלוטין בין "פרסום בספורט" לבין "תרומות". המסקנה היא כי כספים אלה לא הוצאו בגין פירסום אלא בגין תרומות להפועל עכו. ממילא העיד הנתבע כי התרומות של התובעת התאפיינו בעיקר ב"הסעות שחקנים של הקבוצה של הפועל עכו" (עמ' 266 לפרוטוקול, שורה 2), ואין ספק, שהסכומים שהועברו לחברת ההסעות אינם קשורים להוצאות פרסום.

183.הנתבע הפר איפוא את חובת הזהירות שלו כלפי החברה להעביר תרומות לפי החלטות ההנהלה, ועליו לשאת בחריגה בתרומה שניתנה להפועל עכו, שלפי חוות הדעת מטעם התובעת עומדת על סך של 596,440 ₪, לעת הגשת התביעה.

**הפסד בעסקת המקרקעין**

184.לטענת התובעת, יש לחייב את הנתבע בגין הפסד שנגרם לה מעסקת מכר בחלקה 58 גוש 11663 (להלן: "המקרקעין"), אשר בוצעה בהתאם להחלטת הנתבע עת ניהל את התובעת, הפסד שעומד לכל הפחות על סך של 360,000 ₪ (סעיף 73 לכתב התביעה).

185.על פי כתב התביעה, המקרקעין נרכשו ביום 6.5.97 כהשקעה לטווח ארוך ונרשמו על שם חברת מרכז המונית מפרץ חיפה בע"מ, חברה בבעלות התובעת אשר הוקמה באופן מיוחד לצורך השקעה במקרקעין, בהתאם להחלטה כדין של האסיפה הכללית של התובעת ותמורת 1,341,092 ₪. ביום 6.5.09 התקבלה החלטה של ההנהלה על מכירת המקרקעין, כאשר התובעת לא קיבלה תמורה בגין עסקת מכר זו, כי אם רכישה של 3 זכויות ציבוריות, תוך ויתורה של התובעת, על ידי הנתבע, על זכותה בהכנסה של 3 הזכויות הציבוריות למשך 8 חודשים (סעיפים 74-76 לכתב התביעה).

186.המקרקעין שנרכשו ביום 6.5.97 תמורת 1,341,092 ₪, נמכרו ביום 31.8.09 תמורת 760,000 ₪. על פי חוות דעת שמאי המקרקעין מטעם התובעת, מר נג'ם, אשר ערך שמאות למקרקעין ביום 11.9.12 (ת/34), שווי המקרקעין נכון למועד המכירה נאמד בכ-910,000 ₪, דהיינו הקרקע נמכרה תמורת 150,000 ₪ פחות משוויה. נטען, כי בעקבות הסכם מכר המקרקעין תמורת סך של 760,000 ₪ נגרם לתובעת הפסד נומינלי של 581,092 ₪ והפסד ריאלי בסך של 1,111,085 ₪. שווי הקרקע נכון להיום מוערך בכ-1,120,000 ₪, ולכן יוצא לטענת התובעת, כי הפסד התובעת מעסק המכר עומד לכל הפחות על סך של 360,00 ₪, כולל דמי שכירות בגין 3 הזכויות הציבוריות שלא נתקבל בגינן דמי שכירות חודשיים וכן המחיר המנופח שנקבע לרכישת זכויות ציבוריות אלו (סעיפים 77-79 לכתב התביעה).

187.בסיכומיה העריכה התובעת את הנזקים שנגרמו לה בגין עסקת המקרקעין בסך נמוך במקצת מהאמור בכתב התביעה, סך של 317,486 ₪. התובעת טענה כי לא רק שהנתבע מכר את המקרקעין במחיר הפסד, אלא שנגרם לה נזק בכך שבעוד שההסכם נחתם ביום 31.08.2009 והמקרקעין נמסרו באופן מיידי, מסירת 6 הזכויות הציבוריות היו בחלוף 7 חודשים, דהיינו ביום 1.4.2010 (סעיף 247 לסיכומי התובעת). כזכור, בשונה מסיכומיה, בכתב התביעה התייחסה התובעת למכירה של 3 זכויות ציבוריות, ולא 6, וציינה כי התובעת ויתרה על זכותה בהכנסה של 3 הזכויות הציבוריות למשך 8 חודשים.

188.התובעת הוסיפה בסיכומיה, כי מאחר שלפי עדות הנתבע, 6 הזכויות הציבוריות להפעלת מונית הניבו לתובעת במשך שנתיים סך של 300,000 ₪ (עמ' 272 לפרוטוקול, שורות 10-11), הרי שאותה זכות ציבורית הניבה 2,083 ₪ דמי שכירות חודשיים. מכאן, התובעת הפסידה במשך 7 חודשים (החל מיום 1.9.2009 ועד ליום 31.3.2010) סך של 87,486 ₪ (2,083 דמי שכירות חודשיים \* 7 חודשים \* 6 זכויות ציבוריות) (סעיף 250 לסיכומי התובעת). התובעת הוסיפה וטענה כי היא שילמה, ללא כל סיבה, לחברת "המכונית" שאול את איציק בע"מ סך של 80,000 ₪, שהוא ההפרש בין 760,000 ₪ לסך של 840,000 ₪, תשלום שלא היה בו צורך ולא אושר על ידי ההנהלה, כך שסך כל ההפסד בגין עסקת המקרקעין עומד על סך של 317,486 ₪ (150,000 ₪ + 80,000 ₪ + 87,486 ₪) (סעיף 270 לסיכומי התובעת).

189.מנגד טען הנתבע, כי התובעת מתעלמת מהעובדה שמהות העסקה היא עסקת חליפין בין זכויות ציבוריות במוניות לבין מגרש לבנייה. מדובר בעסקה שעברה את אישור מיסוי מקרקעין ועל כן חזקה כי הסכום אשר נרשם עומד בקריטריונים של שווי מקובל לקרקע מסוג זה, אולם כספים לא הועברו לידי התובעת ועל כן שווי הקרקע הוערך מתוך שיקולי מס על הצד הנמוך, ומנגד הזכויות הציבוריות הוערכו גם הן מתוך שיקולי מע"מ ומס על הצד הנמוך גם הם. בפועל לא היה כל הבדל אילו שווי הקרקע היה מוערך כגבוה יותר ומנגד שווי הזכויות הציבוריות היה מוערך כגבוה יותר, אולם הצדדים לעסקה היו משלמים יותר מס בגינה (סעיף 155 לסיכומי הנתבע).

190.לטענת הנתבע, הערכת השווי על הצד הנמוך הייתה בטווח מידתי וסביר שכן לא התעוררה כל בעיה עם רשויות המס. הן כתב התביעה והן חוות הדעת מטעם התובעת מתעלמים ממהות העסקה ומעריכים רק את שווי הקרקע בהתאם לדיווח למיסוי מקרקעין ובכך קיימת טעות יסודית (סעיף 156 לסיכומי הנתבע). עוד נטען, כי השמאי מטעם התובעת בחר באופן מגמתי וברור בעסקאות להשוואה שהן מאוחרות יותר ויקרות יותר, שנערכו בשלב שבו חלה עליית מחירים במחירי הנדל"ן. לפיכך, המסקנה היחידה לעניין עסקת החליפין שערכה התובעת בה מכרה את המקרקעין תמורת 6 זכויות ציבוריות היא, כי עסקה זו נערכה כדין והתמורה בגין מכירת הקרקע היא תמורה ראויה בהתאם למחירי הקרקעות באותה תקופה והתובעת לא הפסידה כספים בגין ביצוע עסקת המקרקעין (סעיף 163 לסיכומי הנתבע).

191.מחומר הראיות עולה, כי בישיבת הנהלה מיום 6.5.09 הוחלט על מכירת המגרש השייך לתובעת אשר נמצא בצ'ק פוסט תמורת 190,000 דולר לחברת "המכונית" שאול את יצחק בע"מ. ביום 21.5.09 החליטה אסיפת בעלי המניות של חברת מרכז המונית מפרץ חיפה בע"מ לאשר את מכירת המקרקעין לחברת "המכונית" שאול את איציק בע"מ. כן הוחלט למנות את הנתבע להיות המנהל ומורשה החתימה מטעם חברת מרכז המונית מפרץ חיפה בע"מ, כאשר "חתימתו בצירוף חותמת החברה תחייב את החברה לכל דבר ועניין לרבות בקשר עם התקשרות עם חברת "המכונית" שאול את איציק בע"מ והעברת הבעלות במקרקעין וחתימה על כל מסמך הדרוש לצורך ביצוע העסקה" (פרוטוקול האסיפה- ת/63).

192.ביום 27.5.2009 נחתם זיכרון דברים לפיו חברת מרכז המונית מפרץ חיפה בע"מ תמכור לחברת "המכונית" שאול את יצחק בע"מ את המקרקעין שבשטח של 910 מ"ר תמורת סך של 760,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק. עוד התחייבה חברת מרכז המונית מפרץ חיפה בע"מ לקנות מחברת "המכונית" את הזכויות הציבוריות להפעלת מונית תמורת סך של 840,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק. את הפרש התמורה בין שתי העסקאות על סך של 80,000 ₪ בתוספת מע"מ תשלם חברת המונית מפרץ חיפה בע"מ לחברת "המכונית" ב-4 תשלומים חודשיים שווים ורצופים על סך של 20,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק. כן נקבע כי חברת "המכונית" תמשיך להשכיר את הזכויות הציבוריות הנמכרות עד ליום 1.4.2010 במהלכה היא תמשיך לגבות את דמי השכירות עבור עצמה, וכי שתי העסקאות תלויות אחת בשנייה (ת/63).

193.כשלושה חודשים לאחר מכן, ביום 31.8.09, נחתם בין הצדדים לזיכרון הדברים הסכם מכר, בו נקבע כי "כל הסכם ו/או זיכרון דברים אשר נחתמו עובר לחתימת הסכם זה בטלים ותנאי הסכם זה בלבד מחייבים את הצדדים להסכם זה" (סעיף 1.3 להסכם). לעניין התמורה נקבע כדלקמן (סעיף 8 להסכם):

**"8.1 המוכר מתחייב בזאת למכור לקונה והקונה מתחייב בזאת לקנות מהמוכר את החלק הנמכר תמורת סך של 760,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק (במילים שבעה מאות וששים אלף בתוספת מע"מ כחוק) (להלן: "התמורה").**

**8.2. המוכר מצהיר כי במועד חתימת הסכם זה חובו לקונה מסתכמים בסך של 840,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק הנובע ממכירת 6 (שש) זכויות ציבוריות אותם נותן את הסכמתו לקזז מהתמורה המשולמת על ידי הקונה מכוח חוזה זה.**

**8.3. תמורת הנכס הנמכר וכל התחייבויות המוכר לפי הסכם זה, המוכר נותן את הסכמתו לקיזוז חובו של הקונה למוכר כאמור בסעיף 8.1. לעיל המהווה תשלום סופי ומוחלט לתמורה (להלן: "התמורה").**

**8.4. המוכר בחתימתו מאשר את קיזוז החוב הנ"ל ולא תעמוד לו יתרת כספים מהמוכר.**

**8.5 מוסכם בזה כי התמורה דלעיל הינה סופית ואינה ניתנת לשינוי מכל סיבה שהיא"** (ת/63).

194.באותו יום, ה-31.8.09, נחתם בין "המכונית" שאל ויצחק בע"מ (המוכרת) ובין התובעת (הקונה) הסכם למכירת זכויות ציבוריות להפעלת מונית:

**"2. הצהרות המוכרת**

**...**

**2.3. מיום חתימת הסכם זה ואילך, לא תמכור ו/או תשכיר ו/או תחכיר ו/או תשעבד ו/או תמשכן את הזכויות הציבוריות הנמכרות ותמנע ותסיר באופן מיידי על כל עיקול או כל רישום אחר שיש בו כדי לפגוע בצורה כלשהי בזכויות הקונה על פי הסכם זה למעט התקופה מיום חתימת הסכם ועד 1.4.2010 (להלן: "תקופת המעבר") בה המוכרת תמשיך להשכיר את הזכויות הציבוריות הנמכרות ותגבה את דמי השכירות לעצמה.**

**...**

**5. התמורה**

**5.1. בתמורה למילוי כל התחייבויות המוכרת על פי הסכם זה ובתמורה להעברת זכויות ציבוריות נמכרות לידי הקונה, מתחייבת בזאת הקונה לשלם למוכרת סך של 840,000 (שמונה מאות וארבעים אלף) שקלים חדשים בתוספת מע"מ כחוק.**

**5.2. סך של 760,000 ₪ בתוספת מע"מ ישולם על ידי הקונה למוכרת בדרך של קיזוז מיתרת זכותה של הקונה אצל המוכרת הנובעים מחוזה רכישת/מכירת מגרש שנחתם בין הצדדים ביום 31.08.09.**

**5.3. היתרה בסך של כ- 80,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק ישולמו על ידי הקונה למוכרת ב-4 תשלומים חודשיים רצופים ושווים בסך של 20,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק החל מחודש 8/2009 והיתר בכל 10 לחודש העוכב (כך במקור. הוספה שלי- מ' ר') כשהראשון בהם הינו ב-10.9.2009 ...."**

195.הנה כי כן, על פי ההסכמים שנחתמו ביום 31.8.09, חברת מרכז המונית מפרץ חיפה בע"מ, חברה בבעלות התובעת, קיבלה עבור מכירת המקרקעין סך של 760,000 ₪ מחברת "המונית", כשזו האחרונה מכרה לתובעת את הזכויות הציבוריות להפעלת מונית במחיר של 840,000 ₪. את ההפרש בסך 80,000 ₪ בין שתי העסקאות התחייבה התובעת להחזיר לחברת "המונית" ב-4 תשלומים שווים, כשבנוסף התחייבה גם לכך שבמשך תקופת המעבר, תקופה של 7 חודשים, היא לא תקבל לידיה את הזכויות הציבוריות ולא תהנה באותם חודשים מדמי השכירות מהן.

196.הנתבע, שנשאל בחקירתו הנגדית אם התובעת הפסידה כסף בעסקת המקרקעין, השיב כי מדובר בעסקת "טרייד אין" (עמ' 271 לפרוטוקול, שורות 28 עד עמ' 272 לפרוטוקול, שורה 11):

**"ש. המקרקעין זה עסקת טרייד אין. קווי גליל היה לו מגרש בצ'ק פוסט, המגרש הזה היה משלם עליו מסים לעיריית חיפה וארנונות ו,ו,ו,ו 10-12 שנה, באה הנהלת החברה ואמרה אנחנו נפסיק לשלם ורוצים למכור את המגרש הזה. ישבנו וחשבנו ואז ניגשתי לסוחר רכב איציק ושאול ועשינו עיסקת טרייד אין. מכרנו להם את המשרד קיבלנו 6 מספרי מוניות. ה-6 מספרים האלה הכניסו כסף לתובעת קרוב לשנתיים, אני לא יודע מה זה בוא תראה לי מה זה 360,000 ₪ הפסד. מה זה הפסד?**

**ת. אומרים שמכרתם את המגרש בכ-360,000 ₪ פחות ממה שהיה שווה**

**ת. תראה הרי גם את המספרים זה נרשם בחשבוניות פחות מאשר ערכם בשוק, כדי שלא נשלם מיסים מבחינת איך זה נקרא המקרקעין שם, אין לי את השם של ה...**

**ש. מיסוי מקרקעין?**

**ת. בדיוק, מיסוי מקרקעין. שלא נשלם פשוט מאוד. ודרך אגב המחיר שלה זה מה שהיה בשוק באותו רגע, זאת אומרת לא הפסדנו פה על האדמה הזו, דווקא הרווחנו על המספרים. אם נעשה חשבון כמה הרווחנו על מספרי המוניות בין המכירה בין ההחלפה בוא נגיד לבין המכירה שלהם כולל השכירויות שקיבלנו עליהם משך שנתיים, החברה הכניסה מעל 300,000 ₪. זה מופיע בספרי החברה"**

197.בהמשך העיד לגבי ההסכם למכירת זכויות ציבוריות להפעלת מונית, כי "במקום לשלם להם את ההפרש בין המחיר שקנינו את הזכויות הציבוריות מול המכירה של המשרד היינו אמורים לשלם כסף, אז להוסיף להם על הזכויות הציבוריות ואז הם לקחו את זה כאילו 6 או 9 חודשים שכירויות וכך יצאה העסקה לדרך" (עמ' 318 לפרוטוקול, שורות 13-17). הנתבע אישר כי בנוסף להפסד בגין 7 חודשי שכירות של הזכויות הציבוריות בתקופת המעבר, התובעת שילמה 80,000 ₪ בתוספת מע"מ:

**"ת. אני מאשר את התשלום ועכשיו הזכרת לי עוד משהו, ה-80,000 שקל האלה זה השכירות שאתה מדבר עליה. אלו 80,000 ₪ שאני לא זוכר מי משלם למי. באמת לא זוכר. התובעת הייתה אמורה לשלם 80,000 אם אני זוכרת טוב, ואז הגענו איתם להסדר שה-80,000 שקל האלה ילכו מול השכירויות שאנחנו כאילו נשלם עליהן. לא זוכר, באמת.**

**ש. לבית המשפט: 80,000 ₪ מי שילם למי?**

**ת. כנראה התובעת שילמה לשוכרים.**

**ש. ומי צריך לשלם למי שכירות עבור הזכויות הציבוריות?**

**ת. הם אמורים לשלם לנו**

**ש. אז כשאתה אומר שזה עומד אחד מול השני, איך זה עומד אחד מול השני?**

**ת. כרגע זה באמת לא מסתדר לי"** (עמ' 319 לפרוטוקול, שורות 6-15).

198. מכל מקום, ברור שמדובר בעיסקת חליפין עם תשלום נוסף של התובעת לשאול את יצחק. התובעת לא הוכיחה את טענתה כי "הקרקע שנמכרה = 6 זכויות ציבוריות וכל סכום מעבר, הינו הפסד לחברה, בין אם זה הפרש תשלום או הפסד שכירות" (סעיף 263 לסיכומי התובעת). בכל הנוגע לטענותיה בדבר הפסד בעסקת המקרקעין הסתמכה התובעת על חוות הדעת של רו"ח אפלקר ושל השמאי מר נג'ם.

199.אלא שרו"ח אפלקר הבהיר בחוות דעתו כי "ההחלטה לגבי אחריותו של מר בדרה להפסד זה, אינה בתחום מומחיותי", והוא רק השתדל לפרוס את הנתונים החשבונאיים העולים מההסכמים שנחתמו ומהדוחות הכספיים של התובעת. רו"ח אפלקר מצא, כי עיון בדוחות הכספיים המבוקרים של התובעת ליום 31.12.2008 מעלה, כי בספריה של התובעת רשומה השקעה בחברת מרכז המונית בע"מ (סכום ההשקעה נכון ליום 31.12.2007 עמד על סך של 1,275,342 ש"ח; סכום חשבון ההשקעה נכון ליום 31.12.2008 עמד על סך של 1,265,832 ₪). עוד ציין, כי בדו"ח רווח והפסד של שנת 2009 נרשם סעיף בשם "הפסד מרכז המונית" בסך של 503,806 ₪ (ת/43, עמ' 17). בעניין זה העיד רו"ח מח'ול כי **"לפי הזכרון שלי זו השקעה בחברת בת שקראו לה מרכז המונית בע"מ ובאותה שנה הוכר הפסד בסכום הזה".** מדובר בכרטיס בסך 503,000 ₪, "וזה בדיוק מוצג ברווח והפסד, במאזן", ונרשם כפעולת יומן בסוף שנת 2009 (עמ' 238 לפרוטוקול, שורות 3-8). בחקירתו הנגדית הוסיף רו"ח מח'ול, כי "הפסד הון זה הפסד שמוכר לצורך המס מול רווחי ההון" (עמ' 240 לפרוטוקול, שורה 9). אכן, כך היה צריך לרשום את הסכומים ששולמו והתקבלו.

200.על פי חוות דעתו של מר נג'ם (ת/34), שווי המקרקעין לשנת 2009-2010 הוערך על סך של 910,000 ₪, בעוד שהמחיר המוצהר על פי ההסכם מיום 31.8.09 הוא בסך של 760,000 ₪, כך שהפער לפי מר נג'ם עמד על סך של 150,000 ₪. מר נג'ם הבהיר בחקירתו הנגדית כי "אני מומחה להעריך שווי נכס, לא מספרי מוניות ולא כלום. אין לי עסקה בשווי מניות, לא נתבקשתי לעשות שווי מניות" (עמ' 143 לפרוטוקול, שורות 3-6). מכיוון שתמורת המכירה של המקרקעין בוטאה למעשה בזכויות ציבוריות, אין די בבדיקה מהו שווי המקרקעין, אלא גם מהו שווי הזכויות הציבוריות, וככל שיש הפרש, ניתן לבחון אם הוא מבטא הפרת חובת זהירות של המנהל.

201.חוות הדעת מטעם התובעת אינן מתייחסות לטענת התובעת, שעל הנתבע להשיב לה את הסך של 87,486 ₪ בגין הפסד בדמי השכירות בזכויות הציבוריות (סעיף 268 לסיכומי התובעת). ממילא, הדבר לא הוכח. כן לא הוכח, מדוע על הנתבע להשיב לה סכום של 80,000 ₪, שהוא ההפרש בין ה- 760,000 ₪ שקיבלה התובעת עבור המקרקעין לבין ה-840,000 ₪ ששילמה עבור 6 הזכויות הציבוריות, שלגביו נטען כי הוא תשלום ש"אין לו כל צורך" (סעיף 269 לסיכומי התובעת). התובעת לא הוכיחה כי הנתבע פעל בעניין זה שלא בהתאם לחובותיו כנושא משרה.

202.אבחן כעת את טענת התובעת, כפי שבאה לידי ביטוי בחוות דעתו של מר נג'ם מחודש ספטמבר 2012, כי נגרם לה הפסד ממכירת המקרקעין בסך של 150,000 ₪, בכך שהתמורה בוטאה בסכום של 760,000 ₪. זאת, מבלי לעסוק בטענת הנתבע, כי על מנת לחסוך תשלומי מס, בוטאה התמורה על הצד הנמוך. אקדים ואומר, כי איני מקבל את האמור בחוות דעתו של מר נג'ם.

203.מר נג'ם בחן את עליית שווי המקרקעין בין השנים 2009 ו-2010, והציג מחירי מקרקעין סמוכים בייעוד תעשייה (ת/34, סעיף 13.1):

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **תאריך העסקה** | **גוש** | **חלקה** | **שטח הנמכר במ"ר** | **שווי מ"ר בדולר** |
| 31.8.09 | 11668 | 58 | 910 | 219 |
| 3.11.09 | 11661 | 15 | 521 | 282 |
| 25.2.10 | 11668 | 40 | 913 | 228 |
| 26.9.10 | 11668 | 43 | 925 | 249 |
| 3.10.10 | 11668 | 43 | 925 | 292 |
| 1.9.10 | 11669 | 21 | 4714 | 320 |
| 12.12.10 | 11670 | 29 | 873 | 373 |

204.הנתבע, שאומנם לא הגיש חוות דעת שמאית נגדית, טען כי מר נג'ם התחמק בעדותו משאלות ב"כ הנתבע לפיהן לא התייחס לעסקאות דומות וסמוכות לעסקת המקרקעין שערכה התובעת ובחר באופן מגמתי וברור בעסקאות מאוחרות יותר ויקרות יותר, שנערכו בשלב שבו חלה עליית מחירים בנדל"ן בארץ (סעיף 162 לסיכומי הנתבע). אכן, מר נג'ם אישר בחקירתו הנגדית כי כל העסקאות להשוואה שצוינו בחוות הדעת שלו הן עסקאות שנעשו מאוחר לעסקה מושא דיוננו. העסקה הכי קרובה שצוינה בחוות דעתו התבצעה 3 חודשים לאחר מכירת המקרקעין (3.11.09), ושאר העסקאות שהשווה היו משנת 2010. עוד אישר מר נג'ם, כי באותה תקופה הייתה עליית מחירים בשוק (עמ' 153 לפרוטוקול, שורות 8-18). מר נג'ם נשאל מדוע לא השווה בחוות דעתו עסקאות ממועדים קודמים, וטען כי בחן זאת, אך "העסקה היחידה באוגוסט או ב-2009 מצאתי שתי עסקאות בכל הסביבה" (עמ' 154 לפרוטוקול, שורה 12). גם שתי עיסקאת אלה לא נקלחו בחשבון בחוות דעתו.

205.אלא שלמר נג'ם הוצגה עסקה שהתבצעה באותו גוש ביום 23.7.09, כחודש לפני העסקה למכירת המקרקעין, בה המחיר למטר הוא 151 דולר (נ/1), בעוד שלפי חוות דעתו שווי מ"ר בדולר למקרקעין מושא דיוננו גבוה יותר, 219 דולר. מר נג'ם ניסה לטעון כי עסקה זו לא מופיעה אצלו מכיוון שכשערך את חוות דעתו שומה זו לא הופיעה במערכת (עמ' 158 לפרוטוקול, שורה 23), אך אני דוחה טענה זו. מדובר במידע ממאגר של מס שבח שהיה זמין במועד עריכת חוות הדעת ת/34, שנים לאחר המכירה.

206.כשב"כ הנתבע הציג למר נג'ם עסקאות נוספות (נ/1), שבוצעו בסמיכות למקרקעין שנמכרו על ידי התובעת ובטווח זמנים קרוב יותר מהעסקאות שהוצגו בחוות הדעת ת/34, מהן עולה כי המחיר למ"ר בדולרים היה נמוך מהמחיר של המקרקעין בחלקה 58, טען מר נג'ם כי הוא לא יכול להגיד אם העסקאות רלוונטיות או לא. מר נג'ם התחמק ממתן תשובה עניינית לשאלה אם עסקאות אלו היו מפחיתות את השומה שלו כך שהמסקנה היתה שהמחיר בו נמכר הנכס הוא השווי האמיתי (עמ' 163-164 לפרוטוקול). מסקנתי היא, שחוות דעתו של מר נג'ם לא נערכה על פי מלוא עיסקאות ההשוואה הרלבנטיות, אלא על פי עיסקאות מאוחרות יותר, בתקופת עלייה במחירי המקרקעין, שלא ניתן להסיק מהן בלבד על המחיר בעת העיסקה.

207.זאת ועוד, מר נג'ם נשאל, אם על מנת להעריך אם 760 אלף שקל שהתקבלו הם תמורה ראויה עבור הקרקע, בהינתן שלא נתקבלו ככסף אלא כזכויות ציבוריות, יש צורך להעריך גם את שווי הזכויות הציבוריות. מר נג'ם השיב שלא נתבקש לבדוק זאת, אך "אם הייתי מתבקש כמטרת השומה לבדוק כדאיות העסקה למה שנעשה בין שני הצדדים, כן יכולתי להתייחס" (עמ' 143 לפרוטוקול, שורות 15-16). לא מובן מדוע התובעת לא ביקשה מהשמאי לבצע את הבדיקה הנכונה, אלא בדיקה חלקית ובלתי מייצגת.

208.מר נג'ם אישר, כי מבחינה שמאית מקובל להעריך הפחתה של עד 20 אחוז משווי הערך לצורך מימוש מהיר (עמ' 145 לפרוטוקול, שורה 15). כן אישר כי התמורה בסך 760,000 ₪ היא בגבולות 20 אחוז אלו (הפחתה בגין מימוש מהיר) (עמ' 146 לפרוטוקול, שורות 19-20). על כך שהנסיבות התאימו למימוש מהיר ניתן ללמוד מעדותו של מר שחאדה: "שוב פעם אני חוזר שהמצב הכלכלי הגיע למצב קשה מאוד, אושרה בישיבת הנהלה מכירת הקרקע. החברה הייתה זקוקה למזומנים והוחלט למכור את חלקת הקרקע. אחר כך כנראה הוחלף העסקה למי למכור כאילו עסקת חילופין ל-6 זכויות ציבוריות לשאול ואיציק תמורת האדמה. ואחר כך עם המצב שממשיך להיות קשה המספרים גם נמכרו, 6 המספרים הציבוריות" (עמ' 51 לפרוטוקול, שורות 8-12).

209.על פי האמור, איני מקבל את חוות דעת השמאי מטעם התובעת, והיא לא הוכיחה שהמקרקעין נמכרו במחיר נמוך משווים, הן בהיבט של מחיר המקרקעין שננקב, והן בהיבט של שקילות העיסקה שבה כנגד המקרקעין, תשלום 80,000 ₪ ב- 4 תשלומים וויתור על דמי שכירות למספר חודשים, קיבלה התובעת 6 זכויות ציבוריות שהניבו לה דמי שכירות של מאות אלפי שקלים. על כן, אני דוחה את התביעה ברכיב זה.

210.רכיבי התביעה שנדונו עד כה נתמכו כאמור בחוות דעתו של רו"ח אפלקר. כפי שציינתי בראשית דבריי, ישנם מספר רכיבי תביעה לגביהם אין אזכור בחוות הדעת ת/43 ואותם אבחן כעת.

**תשלום לחברת הכל לים בע"מ**

211.על פי כתב התביעה, על הנתבע להחזיר לתובעת סך של 105,000 ₪ בגין הוצאות פיקטיביות להכל לים בע"מ- מוצרי פרסום (להלן: "חברת הכל לים בע"מ"), אשר נרשמו בספרי החברה ושולמו איך אינן מופיעות בספרי חברת הכל לים בע"מ. לטענת התובעת, יעדן של החשבוניות שהוצאו באופן פיקטיבי אינו ברור ומעלה ספקות באשר לתמורה שנתקבלה, אם בכלל, מתשלומים אלה על ידי התובעת. נטען, כי ניהול כספי התובעת בצורה כזו פוגע לבטח בבעלי המניות ומקפח אותם, בנוסף לתובעת עצמה (סעיף 51 לכתב התביעה). בסיכומיה הוסיפה התובעת, כי הנתבע הפר את חובותיו כלפיה והתרשל עת החליט, על דעת עצמו, לחלק מתנות לנהגים בסך 105,000 ₪ ובאותה שנה, כך שמדובר בהוצאה מיותרת שניתן לחסוך אותה (סעיפים 100-107 לסיכומי הנתבעת). כלומר, מדובר במתנות לנהגים.

212.מנגד, הנתבע טען, כי הנהלת התובעת דאגה לעדכן בכרטסות התובעת כל הוצאה שהייתה וכל תשלום שנעשה עבור חברת הכל לים בע"מ, ואם זו האחרונה לא עבדה כשורה ולא הוציאה חשבוניות עבור רכישת המוצרים, הרי מדובר בעבירה על החוק מצד חברת הכל לים בע"מ, ואין לה כל קשר להתנהלותו של הנתבע בתובעת (סעיפים 75-75 לסיכומי הנתבע).

213.עוד טען הנתבע, כי התובעת נמנעה מלהתייחס לטענה זו בסיכומיה ותחת רכיב תביעה זה היא התייחסה לחריגות שנעשו לכאורה בתקציב המתנות השנתי בטענה כי ניתן היה לנהל את התובעת ללא רכישת מתנות לעובדים בכל שנה. עובדה זו מעידה לטענתו כי "התובעת נטשה את טענותיה באשר לאחריות הנתבע להיעדר חשבוניות בחברת הכל לים בע"מ" ולכן יש לדחות טענת התובעת בסעיף זה על הסף (סעיפים 75-79 לסיכומי הנתבע).

214.בחוות הדעת מטעם הנתבע צוין, כי הטענה לאי-רישום חשבוניות של הספק "הכל לים" (חשבוניות מס' 10827 ו-10898) אינה מעידה דבר על אופן פעולתו של הנתבע. לפי הוראות ניהול ספרים כל החשבוניות שמוציאה הכל לים בע"מ ממוספרות בסדר רץ, ולכן אם החשבוניות הנ"ל היו מזויפות לחברת הכל לים בע"מ צריכות להיות חשבוניות אחרות בעלות מספור זהה. אי-העברת העתקי החשבוניות על ידי הכל לים בע"מ עשויה להעיד על ניסיונות להסתיר רישום כוזב בספרי החברה של הכל לים בע"מ (סעיף 2 לחוות דעת רו"ח קפון מיום 14.7.16).

215.בספרי החברה מצויות שתי חשבוניות של חברת הכל לים בע"מ (ת/25) על סך 50,000 ₪ (מיום 4.3.09) ו-55,000 ₪ (מיום 3.9.09), שנרשמו כהוצאה בספרי התובעת בשנת 2009 ואין חולק כי התובעת שילמה חשבוניות אלו על סך של 105,000 ₪ (כפי שאישר הנתבע בעצמו- עמ' 292 לפרוטוקול, שורות 22-25).

216.גב' שמש העידה לגבי החשבוניות של הכל לים בע"מ (ת/25) כי "קנו מהם דברי פרסום, מתנות לחגים, מתנות לראש השנה, מתנות ליום כיפור, מתנות לפסח, ובזמן שעשינו התאמה בין הכרטיס שלנו לכרטיס שלהם, החשבוניות בהכל לים לא היו רשומות. מבחינתי החשבוניות תקינות ואני הוצאתי צ'קים למוטב בלבד" (עמ' 126 לפרוטוקול, שורות 18-21). לדבריה, נודע לה על כך שהחשבוניות לא נרשמו בחברת הכל לים כאשר ביקשה כרטיס הנהלת חשבונות "לעשות התאמה בין החברות, ואז התברר שזה לא רשום על שמה... זה לא בעיה שלי שהחברה לא רשמה אותם" (עמ' 114 לפרוטוקול, שורות 1-6).

217.בניגוד לטענת הנתבע, התובעת ציינה בסיכומיה שמדובר בחריגות ברכישת מתנות לנהגים מאחר שהנתבע עצמו העיד, לאחר שנשאל איזה מוצרים קיבלה התובעת מחברת הכל לים בע"מ, כי "זה היה בחגים, דוגמה בראש השנה היה טוסטרים, היה קומקומים, היה אלה ששמים בהם תה איך זה נקרא, היה תיקי נסיעות". לדבריו, זה היה במשך "שנתיים שלוש" כאשר לא נלוו לחשבוניות בסך 105,000 ₪ הצעות מחיר או תעודות משלוח (עמ' 292 לפרוטוקול, שורות 27-32).

218.הנתבע הוסיף כי "הנהלת החברה בכל שנה בכל מועדים אם זה ראש השנה או פסח ישבה והחליטה על שי לחג... ואז ניגשנו אני ועוד שניים שלושה חברי הנהלה לאותו "הכל לים", שאלנו מה עלות כל דבר, עשינו חשבון, קיבלנו את המוצר שמוטבע עליו לוגו החברה, חילקנו את זה לנהגים וללקוחות שנתנו להם שירות, הבאנו חשבונית והוצאנו להם שיקים על החשבונית הזו" (עמ' 293 לפרוטוקול, שורות 1-6). הוא הבהיר, כי מדובר היה ב-"3 או 4 קניות... לא בהכרח לקנות באותה שנה גם בפסח וגם בראש השנה. יש שנים שקנינו רק בפסח, יש שנים שבכלל לא קנינו" (עמ' 293 לפרוטוקול, שורות 13-14).

219.תשובה זו של הנתבע אינה מתיישבת עם העובדה ששתי החשבוניות היו רק משנת 2009, ולא נפרשו על תקופה של שנתיים-שלוש כפי שהעיד. משהנתבע הבין זאת, שינה גרסתו וטען "אוי, אבל אנחנו הרי לא תמיד קנינו מ'הכל לים', קנינו גם ממקומות אחרים... רק ב-09' התחלתי לעבוד עם 'הכל לים'. עבדתי עם המשביר לצרכן, עבדתי עם מרואן ג'רייס בעכו כלי בית" (עמ' 293 לפרוטוקול, שורות 23-27). בהמשך הודה "חרגתי בסעיפים ולא חרגתי בתקציב אמרתי" (עמ' 294 לפרוטוקול, שורות 7-8).

220.אין לדעת אל נכון את כל העובדות בענין זה. עולה מן העדויות כי בשנת 2009 רכשה התובעת מתנות לעובדים מהכל לים בע"מ וקיבלה חשבוניות, שלאחר מכן הכל לים התכחשה להן, למרות שאינה יכולה להכחיש שקיבלה את הכספים, ובודאי הוציאה חשבוניות. בנסיבות אלה, אין מדובר בחשבוניות פיקטיביות. לעצם השאלה בדבר הצורך לתת לנהגים וללקוחות מתנות בחגים, לא נסתרה טענת הנתבע שכך היה מקובל. לא הוכח שמדובר בחשבוניות פיקטיביות או בהוצאה פיקטיבית, שאינה לטובת החברה. על כן, אני דוחה את התביעה ברכיב זה.

**תשלום למירס**

221.בכתב התביעה נטען, כי בסעיף המירס בכרטסות נרשמו חריגות בסך של 568,192 ₪, כך שסכום זה צריך היה להיות מחויב אצל המחזיקים של המכשירים, אך בשל רשלנות הנתבע התובעת נשאה סכום זה (סעיף 60 לכתב התביעה). רכיב תביעה זה לא בא זכרו בסיכומים מטעם התובעת.

222.כידוע, "כלל גדול נקוט בידי בית-המשפט, לפיו, אם אין בעל הדין מעלה בסיכומי טענותיו טענה מסוימת, משמעות הדבר הוא שאף אם הועלתה על-ידיו קודם לכן, הרי בכך שלא העלה אותה בשלב סיכומי הטענות, הוא נחשב כמי שזנחה" (ראו: ע"א 401/66 מרום נ' מרום, פ"ד כא(1) 673, 678-677 (1967)).באופן דומה קבע כב' הנשיא שמגר במקרה אחרי ,כי "דין טענה שנטענה בכתב הטענות אך לא הועלתה בסיכומים - אם בשל שגגה או במכוון - כדין טענה שנזנחה, ובית המשפט לא ישעה לה" (ראו: ע"א 447/92 רוט נ' אינטרקונטיננטל קרדיט קורפריישן, פ"ד מט(2) 102, פסקה 4 (1995)). משכך, יש לדחות את טענת התובעת בנוגע לתשלום למירס.

**חריגות במתנות (בשנים 2008-2010) ובכיבודים (בשנים 2008-2009)**

223.בכתב התביעה נטען, כי היו הוצאות חריגות בגין מתנות וכיבודים, בסך של 58,092 ₪ (33,400 ₪ חריגה בגין מתנות + 24,692 ₪ חריגה בגין כיבודים) (סעיפים 52-59 לכתב התביעה). לטענת הנתבע, הסכומים אשר טוענת להם התובעת כלל לא הוכחו בחקירות העדים ולא אומתו בחקירתו של הנתבע. בנוסף, תקציב הכיבודים אשר כלל לעיתים ישיבות הנהלה במסעדות הוא נוהג מקובל אשר ידוע לכלל בעלי המניות, שכן חברי ההנהלה מתנדבים לתפקידם והדבר נעשה באישור ובידיעת בעלי המניות (סעיפים 82-85 לסיכומי הנתבע).

224.התובעת הפנתה בסיכומיה לחקירתו הנגדית של הנתבע שאישר כי היו חריגות במתנות, אך לטענתו מדובר בניוד של הכספים: "היו חריגות במתנות, לא מכחישים שכן היו, חריגות במתנות הרי אושר נגיד x ועל ה-x התווספו, אז ניידנו מסעיף לסעיף. לא אני, גב' טובה ניידה מסעיף לסעיף" (עמ' 266 לפרוטוקול, שורות 30-32).

225.רו"ח מח'ול, שנשאל לגבי החריגות בגין מתנות וכיבודים בשנים בהן כיהן כרו"ח של התובעת הבהיר כי הוא לא בודק חריגות, אלא אם ההוצאות מוכרות או עודפות. לשאלה אם במידה שקיימות הוצאות עודפות הוא מתריע בפני החברה, השיב רו"ח מח'ול בחיוב והוסיף כי הוא גם מדווח למס הכנסה. לשאלת ב"כ התובעת אם היו הוצאות עודפות ענה: "כל שנה. זה דבר טבעי לכל חברה שיש הוצאות עודפות... לא זוכר עכשיו אבל ניקח דוגמה פשוטה אפילו הוצאות של קפה ותה שמביאים למשרד לא מוכרות במלואן. מוכר רק 70%" (עמ' 237 לפרוטוקול, שורות 21-28).

226.התובעת הגישה מסמך שכותרתו "תקציב שנים 2007/2008/2009" (ת/36), שנערך ואושר על ידי גב' שמש, ולפיו ההוצאות שאושרו על כיבודים ומתנות היו כדלקמן:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **הוצאות** | **2007** | **2008** | **2009** |
| **כיבודים** | 79,652 | 40,000 | 50,000 |
| **מתנות** | 33,861 | 30,000 | 20,000 |

227.ב"כ התובעת לא עימת את גב' שמש, מנהלת החשבונות של התובעת בתקופה הרלוונטית, עם טענותיו לעניין חריגה מתקציב הכיבודים והסתפק בשאלות כלליות בלבד. כל שהעידה גב' שמש בחקירתה הראשית לגבי המתנות הוא כי "כל חתונה הייתה עולה הרבה כסף, שהיינו צריכים לממן את חברי ההנהלה, חברי ועדת ביקורת וגם קווי הגליל שילמה, אז בשביל זה כל המתנות התנפחו בצורה גדולה מאוד. זה מה שאני יודעת" (עמ' 108 לפרוטוקול, שורות 5-7). באשר לכרטסת המתנות (ת/27) הסבירה כי "זה מתנות שניתנו לכל אחד שעשה אירוע... זה אירועים שהיו לחברים שבתחנה ששילמו להם מתנות. ויש לכל אחד ואחד את השם למי ניתנה המתנה" (עמ' 128 לפרוטוקול, שורות 19-21). אין בדברים אלה הוכחה לכך שמדובר בהפרת חובה כלשהיא של הנתבע.

228.הסכומים שהוצגו ב-ת/36 כתקציבים שאושרו למתנות ועליהם הסתמכה התובעת, כביכול כל סטייה מהם מהווה חריגה, שונים מהסכומים שצוינו בטבלה שהוצגה בסיכומי התובעת ומרכזת את החריגות לכאורה בסעיפי ההוצאות בגין מתנות וכיבודים (בסעיף 123 לסיכומים):

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| סעיף | בפועל | מאושר לפי תקציב | חריגה באותה שנה |
| מתנות 2008 | 19,801.98 ₪ | 33,861 ₪ | אין |
| מתנות 2009 | 123,890 ₪ (105,000 ₪ להכל לים + 18,890 ₪) | 30,000 ₪ | 93,890 ₪ |
| מתנות 2010 | 9,055 ₪ | 20,000 ₪ | אין |
| כיבודים 2008 | 62,955.4 ₪ | 40,000 ₪ | 12,955.4 ₪ |
| כיבודים 2009 | 51,737.24 ₪ | 50,000 ₪ | 1,737.24 ₪ |
| **סה"כ חריגה** | | | **108,582.64** |

229.התובעת הבהירה, כי החריגה בהוצאות כיבוד ומתנות, ללא הסך של 105,000 ₪ ששולמו להכל לים בע"מ, עמדה על סכום של 14,692.64 ₪ (12,955.4 + 1,737.24) (סעיף 124 לסיכומי התובעת). כאן המקום לציין, כי נראה שנפלה טעות בטבלה שלעיל, כך שהחריגה בגין כיבודים לשנת 2008 צריכה לעמוד על סך של 22,955.4 ₪ (40,000 – 62,955.4), ולא 12,955.4 ₪ כפי שנכתב.

230.מעיון בכרטסת ת/27 (כרטסת "מתנות") עולה, כי בפועל ההוצאות על מתנות בשנים 2008-2010 היו נמוכות מהסכום שאף לפי התובעת אושר בתקציבה. גם בהתאם לטבלה שהציגה התובעת בסיכומיה, אין כלל חריגה בתקציב המתנות, כי אם לכאורה רק בתקציב הכיבודים לשנים 2008-2009. לכן יש לדחות את רכיב התביעה "מתנות בחריגה לשנים 2008-2010".

231.באשר לטענה בדבר חריגה בכיבודים לשנים 2008-2009, התובעת הפנתה בסיכומיה רק לעדותה של גב' שמש לפיה "היו הולכים הרבה למסעדות, מביאים חשבונות ומשלמים. חלק בויזה, חלק במזומן וזהו... למנהל היה כרטיס אשראי שהוא יכל להשתמש איתו. במסעדה הוא היה נותן את כרטיס האשראי, מביא חשבונית ו/או היה משלם במזומן ומקבל מזומן תמורת החשבונית" (עמ' 108 לפרוטוקול, שורות 14-16).

232.אומנם, על פי כרטסת ת/29 (כרטסת "כיבודים") מרבית ההוצאות הנכללות בכרטיס הן הוצאות בגין ארוחות במסעדות, אך גב' שמש לא נשאלה דבר אודות גובה התקציב שאושר מלכתחילה לכיבודים ומה הוא כולל, ואין לדעת מה מתוך הארוחות היה מוצדק ומה לא. לפיכך, לא הוכח רכיב התביעה בגין חריגות בכיבודים.

**הכשרה מקצועית ונופשים**

233.לטענת התובעת, הנתבע דיווח על הכשרות מקצועיות בסך 34,112 ₪ שמומנו על חשבונה, כשבפועל מדובר היה בנופשים שניצל הנתבע לטובתו ולטובת בני משפחתו. משתתפי ה"הכשרה המקצועית" היו לרוב קרובי משפחתו של הנתבע והדבר בבחינת טובות הנאה למשתתפי ה"הכשרות" ללא שום תועלת ו/או תרומה מקצועית לתובעת (סעיף 62 לכתב התביעה).

234.הנתבע טען, כי התובעת ביקשה להיטיב עם חברי ההנהלה אשר נתנו מזמנם ומשעות עבודתם עבור ישיבות הנהלה, כאשר המנהג של יציאה לחו"ל עבור השתלמות הכוללת גם נופש קצר החל עוד לפני כהונת הנתבע, והנתבע רק המשיך את המנהג הקיים ובמועדים שניתן היה לצאת להשתלמויות קצרות וחופשות, חברי ההנהלה עשו זאת. הנתבע לא יצא לבדו או מימן את בני משפחתו על חשבון התובעת, אלא כלל העובדים בחברה יצאו לנופש מאורגן מטעמה אשר סובסד בחלקו (סעיפים 95-96 לסיכומי הנתבע).

235.לביסוס טענתה כי הנתבע דיווח על נופשים כהכשרות מקצועיות הפנתה התובעת למספר עדויות. לפי עדותו של מר עבדאלחק, "לגבי הנופשים שהיו בחוץ לארץ הנופשים האלה היו אמורים להיות לצורכי השתלמויות ולא לצורכי בילויים" (עמ' 22 לפרוטוקול, שורות 14-15). מר שחאדה העיד בעניין זה כי "היה מגיע להנהלה נסיעות לחו"ל, אבל לא חושב שזה היה הכשרה מקצועית. אולי קראנו לזה הכשרה מקצועית כדי לקבל הטבה במס הכנסה" (עמ' 49 לפרוטוקול, שורות 9-14).

236.גם לפי עדות גב' שמש, "המנהלים נסעו לחוץ לארץ, ההנהלה אישרה והם נסעו. מי ששילם את הנסיעות זה קווי הגליל, גם לחברי ההנהלה וגם לנשים שלהם" (עמ' 109 לפרוטוקול, שורות 12-13). גב' שמש אישרה כי בתקופה של מר מלכה חברי ההנהלה היו נוסעים לבד, אך "בתקופה של בדרה הצטרפו הנשים על חשבון החברה" (עמ' 109 לפרוטוקול, שורות 15-16).

237.מר מלכה נשאל אודות ההכשרות המקצועיות שהיו בתקופתו, והעיד כי "בשנים האחרונות מצב החברה היה טוב כפי שאמרתי קודם והרשינו לעצמנו להוציא את חברי ההנהלה לנסיעות, להשתלמויות, לתערוכת רכב, לדברים מהסוג הזה. וככה אומנם עשינו" (עמ' 79 לפרוטוקול, שורות 4-6). בהמשך, לשאלת ב"כ התובעת אם ההכשרות הביאו תועלת לתובעת, הסביר: "תשמע, תועלת לחברה הייתה בזה שתגמלנו את אותם חברי הנהלה בעצם על התרומה שלהם והם תרמו בלי ספק, הם תרמו לחברה ולמערכת. וצריך לזכור שהם לא מקבלים משכורת. זאת אומרת שהיו להם הטבות מסוימות כמו הנחה במס או דברים כאלה, שאני באמת לא זוכר במדויק. אבל בין היתר אחת לשנה יצאנו להשתלמויות, פעם אחת זה היה לגרמניה, עברנו שם השתלמות נושא של חגורות בטיחות ושילבנו את זה עם טיול. כן. יצאנו לשבוע פחות או יותר, כל פעם זה היה למקום אחר. השתדלנו לגוון. בגדול, אבל זה, כמו שאני אמרתי קודם, זה היה לתגמל את חברי ההנהלה על מה שהם תרמו ועשו כי צריך בכל זאת בן אדם משקיע ממרצו ומשעותיו הפרטיות, הוא לא מקבל משכורת...". מר מלכה סיכם, כי "זה אחד הסוכריות שהחברה הרשתה לעצמה לתגמל את חברי ההנהלה. וזה היה דבר ידוע וברור ודובר על זה באסיפות הכלליות ובכל דבר, לא היה איזה משהו במחשכים" (עמ' 79 לפרוטוקול, שורות 8-21. ההדגשה שלי- מ' ר').

238.מהעדויות שלעיל לא עולה, כפי שנטען בכתב התביעה, כי הנתבע מימן על חשבון התובעת נופשים לקרובי משפחתו. אכן, נראה שאין מדובר בהשתלמויות, כפי שהוצגו הנסיעות למס הכנסה, אלא בנופש "סוכריות" לחברי הנהלה. נוהג זה היה מקובל עוד לפני כהונתו של הנתבע, והנתבע הוסיף את נסיעת הנשים. מכל מקום, לא הוכח שהדבר נעשה ללא אישור ההנהלה, שהיא המופקדת על התוויות פעולתה של החברה. ממילא, אין מדובר בהפרת חובות אמון או חובת זהירות מצד הנתבע.

239.אציין, כי בעוד שבכתב התביעה נתבע סך של 34,112 ₪ בגין ההוצאות שנרשמו כהשתלמויות מקצועיות, בסיכומיה (בסעיף 129) טענה התובעת כי מדובר בסכום גבוה פי 3, בסך של 94,426.75 ₪, המופיע בכרטסת "הכשרה מקצועית" (ת/30) וכולל בין היתר נופשים לעובדים במקומות שונים בארץ והשתלמויות מקצועיות. התובעת אינה רשאית לדרוש כספים מעבר לסכום הנקוב בכתב התביעה. על פי כל האמור, אני דוחה רכיב תביעה זה.

**גב' שמש- חריגה בשכר ופדיון ימי חופשה**

240.על פי כתב התביעה (סעיפים 62-69), הרישום בהנהלת החשבונות של התובעת הוא באחריות גב' שמש והנתבע, ביחד ולחוד. מבדיקה של תלושי השכר של גב' שמש ניתן להבחין בתשלומים שהם בניגוד לחקיקה הקיימת בכל הנוגע לשכר עבודה לשעות נוספות, בסכום המגיע ל- 171,255 ₪. כמו כן, הנתבע אישר לגב' שמש בהיותה עובדת ובניגוד לחוק תשלום בסך של 115,692 ₪ בגין פדיון 108 ימי חופשה לשנים 2007-2010, כאשר תעריף ליום חופשה הגיע לכדי 1,100 ₪, בעוד שבסיס השכר שלה נע בין 6,000-7,000 ₪.

241.בסיכומים מטעמה ציינה התובעת, כי גב' שמש נטלה לעצמה שלא כדין סך של 286,947 ₪ (המורכבים מ-115,692 ₪ פדיון ימי חופשה ועוד 171,255 ₪ תשלום שעות נוספות). לטענתה, האחריות לכך מוטלת כל כולה על המנכ"ל, ומאחר שגב' שמש קיבלה כספים מעבר לסכומים שמגיעים לה בתקופתו, הוא זה שחייב להחזיר את אותם כספים (סעיף 187 לסיכומי התובעת).

242.לטענת הנתבע, גב' שמש, שלא נחקרה בצורה מעמיקה על משכורותיה אצל התובעת, היא שהייתה אמונה על הנהלת החשבונות בחברה, ולא הנתבע שכלל אינו בקיא בענייני הנהלת חשבונות. הנתבע הוסיף, כי במידה שהתובעת מאמינה כי עובדת בחברתה קיבלה שכר ביתר או ימי חופשה ביתר, עליה לפנות לעובדת עצמה בתביעה להשבת כספים אלו בטרם פונים בתביעה כנגד נושא משרה בחברה שלא היה אמון על הנהלת החשבונות בחברה (סעיפים 122-127 לסיכומי הנתבע).

243.בהקשר זה ציין רו"ח קפון בחוות דעתו, כי האחריות לרישום הפעולות חלה על מנהלת החשבונות והגופים המפקחים עליה בהיבט המקצועי (רואה חשבון, מבקר פנים, ועדת ביקורת וכדומה). הטענה בדבר אי חוקיות של סעיפי השכר גם אם היא נכונה, אינה באחריות הנתבע שאינו חשב שכר או בעל השכלה רלוונטית אחרת. דבריו אלו לא נסתרו וגב' שמש העידה כי "אני רשמתי את הפעולות החשבונאיות בספרים" (עמ' 108 לפרוטוקול, שורות 8-9).

244.לפי רו"ח קפון, שכר הבסיס של גב' שמש אכן הועלה אבל על חשבון סעיפים אחרים בשכרה שבוטלו. לדבריו, ניתן לראות כי סך השכר למס של גב' שמש לפי שנים הוא כדלקמן: עבור שנת 2007- סך 223,512 ש"ח; עבור שנת 2008- סך 212,494 ש"ח; עבור שנת 2009- סך 239,194 ₪. לפי סכומים אלו השכר של גב' שמש נותר ללא שינוי מהותי בין השנים. (סעיף ד.1 לחוות דעתו).

245.התובעת לא תמכה את טענותיה בנוגע לגב' שמש בחוות דעת כלשהי, ובסיכומיה לא הצביעה על הוכחה כלשהיא לחריגות בשכר וממה הן מורכבות. אין בסיכומים פירוט חישוב פדיון ימי החופשה ואין כל התייחסות לתלושי השכר של גב' שמש (ת/32). כל שיש בהם (סעיפים 185-193 לסיכומי התובעת) הוא הפניה כללית למספר עדויות בנוגע לגב' שמש. כך, התובעת הפנתה לעדות מר שחאדה לפיה "אין שום הסכם בין טובה לבין קווי הגליל. ענייני העובדים ומשכורותיהם היו בשליטת המנכ"ל, הוא החליט כמה משוכרת כל עובד מקבל וזהו" (עמ' 52 לפרוטוקול, שורות 5-8) וכן לעדותו של הנתבע כי הוא סמך על גב' שמש וייתכן מצב שהיא משכה כספים שלא מגיעים לה (עמ' 317 לפרוטוקול, שורות 1-11). גב' שמש עצמה העידה כי היא התחילה לעבוד אצל התובעת בשנת 1976, אז לא היו הסכמי עבודה, "המשכורת שלי המשיכה הלאה ממנהל למנהל" (עמ' 111 לפרוטוקול, שורות 22-23).

246.הנתבע הסביר כי ראה במשכורותיה של גב' שמש דבר שאינו כשורה אך כששאל אותה על כך הסבירה לו כי הגיעה להסכמות אלו בעניין משכורתה עם קודמו בתפקיד:

**"ש. מה יש לך לומר על השכר של טובה שמש ופדיון ימי החופשה שלה?**

**ת. כשנכנסתי לתפקיד אחרי איזה חצי שנה או 4 חודשים פנתה אליי וועדת הביקורת של החברה, הביקורת הפנימית, בטענה למה יש שעות קבועות לטובה שמש. קראתי לטובה שמש הסתכלתי תלושים רוורס שנה ו-4-5 חודשים שהייתי מנכ"ל החברה וראיתי שעניין השעות הקבועות שלה מופיע בשעות נוספות. קראתי לה אמרתי 'טובה, מה זה הדבר הזה?' אמרה 'אני עם קודמך בתפקיד היה סיכום שאני אמורה לקבל את השכר שלי את השעות הקבועות האלה וזה מה שמגיע לי'..."** (עמ' 270 לפרוטוקול, שורות 13-23).

247.ב"כ התובעת לא טרח לברר מול גב' שמש סוגיה זו למעט שאלה אחת שנשאלה על ידו אודות משכורתה (עמ' 134 לפרוטוקול, שורות 7-15):

**"ש. משכורת שלך או הבסיס למשכורת בתקופה בין ויקטור לסלימאן בדרה זה הוכפל.**

**ת. זה לא הוכפל, זה אותו דבר, פשוט מאוד בדרה חיבר לי את כל התוספות שהיו קבועות כל הזמן לשורה אחת, שכל האנשים כל הזמן הסתכלו על המשכורת, שעשו לי משכורת שורה ראשונה פחותה שחברי ועדת ביקורת יראו שטובה מרוויחה מעט כסף והיו נותנים לי שעות נוספות קבועות וכל מיני תוספות קבועות כל השנים, שלא יראו שאני מרוויחה הרבה כסף ובדרה שינה לי את זה ועשה לי את זה בשורה אחת, ואמרתי לו עוד מעט אני צריכה לפרוש ושלא יעשה לי בעיות. ומבחינת בית דין אם הייתי הולכת לבית דין לעבודה, בית הדין היה מסכים שהמשכורת הזאת הייתה קבועה כל הזמן"**

248.התובעת לא סיפקה תשתית ראייתית מספקת בדבר חריגות בשכר של גב' שמש או פדיון ימי החופשה שלה. לא נסתר האמור בחוות דעת רו"ח קפון שלמעשה לא היה שינוי של ממש בשכרה, גם אם היה ניוד מסעיף לסעיף. זאת, בנוסף על העובדה שהנתבע לא העלה את שכרה של גב' שמש. לא אעסוק כאן באי הנחת מכך שנטען שגב' שמש משכה כספים שלא כדין, אבל התובעת לא תבעה את גב' שמש, אלא הביאה אותה להעיד כנגד הנתבע, שלכל היותר, אם משכה הגב' שמש כספים שלא כדין, היה בתפקיד של פיקוח ומניעה. מכל מקום, אני דוחה את התביעה בגין חריגות בשכרה של גב' שמש, בהעדר הוכחה לכך.

**כרטיסי אשראי- משיכות לא מאושרות**

249.לנתבע הוצאו שני כרטיסי אשראי לשימושו כמנכ"ל (כרטיס ויזה כאל המסתיים בספרות 6805 וכרטיס מאסטר כארד המסתיים בספרות 7703), לצורך תשלום עלויות ניהול ותפעול החברה ולצרכי החברה העסקיים בפרט, כאשר עיקרון כפל החתימות אינו חל על כרטיסים אלה.

250.בכתב התביעה נטען, כי הנתבע השתמש בכרטיסים אלו לצרכיו הפרטיים לתשלום עבור הוצאותיו האישיות. כך, בכרטיס הויזה בוצעו תשלומים בין השנים 2007-2009 בסך של 24,311 ₪ עבור אחזקת רכב של הנתבע, כאשר הוא קיבל אחזקת רכב במסגרת תשלומי השכר ולכן אינו זכאי לקבל מהתובעת תשלומים ששילם עבור אחזקת רכב. מהכרטיס המאסטרכארד בוצעו תשלומים נוספים בסך של 7,703 ₪ שלא לצרכי עסק. לטענת הנתבעת, בפעולותיו אלו ניצל הנתבע את כרטיסי האשראי שלה לטובת צרכיו האישיים שלו ושל בני משפחתו, כאשר באמצעות כל אחד מכרטיסי האשראי הוא שילם עבור עלות טיול לתאילנד, קניית מוצרי חשמל ביתיים ועוד הוצאות פרטיות שלא חויבו בחשבונו של הנתבע, וזאת בסך של 32,014 ₪ (סעיף 41 לכתב התביעה).

251.בסיכומיה הוסיפה התובעת, כי מהעדויות עולה שהנתבע יכל לבצע עסקאות בכרטיסי האשראי ללא מפריע והנתבע עצמו העיד שהשתמש בכרטיסים "גם לצורכי החברה" (עמ' 271 לפרוטוקול, שורה 23). דהיינו, הנתבע השתמש בכרטיס בראש ובראשונה לצרכיו האישיים ורק לאחר מכן לצרכי החברה. זאת ללא אישור מההנהלה ומבלי שהחזיר את אותם כספים (סעיף 228 לסיכומי התובעת).

252.התובעת הפנתה לעדותו של הנתבע, לפיה קנה לאשתו זהב בסך של 5,986 ₪ כשהיה בערב הסעודית (עמ' 290 לפרוטוקול, שורות 20-22). כן העיד הנתבע כי קנה מוצרי חשמל עבור בני משפחתו בסך של 14,700 ₪ וכי חייב את הכרטיס בסך של 5,800 ₪ עבור תיירות לתאילנד (עמ' 304 לפרוטוקול) ובסך של 8,000 ₪ עבור הוצאות מיותרות לטענת התובעת. התובעת סיכמה כי עבור משיכות לא מאושרות בכרטיס האשראי הנתבע חייב לה סך של 34,486 ₪ (5,986 ₪ + 5,800 ₪ + 14,700 + 8,000 ₪, סעיף 235 לסיכומי הנתבעת).

253.מנגד, הנתבע טען, כי בכרטסת שלו שהציגה התובעת רואים כי הוא החזיר כל חיוב שהוצא בכרטיס האשראי. ב"כ התובעת בחר שלא לשאול את הנתבע ישירות אודות משיכות ושימוש בכרטיס האשראי ונקט בגישה של הימנעות משאלות רלוונטיות מתוך חשש שמא תינתן תשובה הנוגדת את קו תביעתו. כאשר הנתבע התעמת עם ב"כ התובעת וביקש להוכיח לו כי כל שקל אשר חויב בכרטיס האשראי הוחזר לתובעת, ב"כ התובעת עבר לשאלה הבאה וזנח את הנושא (סעיפים 147-149 לסיכומי הנתבע).

254.עוד טען הנתבעת, כי מעיון בכרטסות ת/22 ניתן לראות הוצאות רבות, רובם לטובת התובעת ושימוש משרדי, ובמידה והיו שימושים בכרטיס האשראי של התובעת שלא לצרכי התובעת, הנתבע דאג להחזיר את החיובים עד לשקל האחרון. לעניין תשלום הטיול לתאילנד עבור בנו של הנתבע, מאחר שב"כ התובעת לא הציג בפני הנתבע את המסמכים הרלוונטיים לטענותיו, הרי שלא ניתן להתייחס לטענות אלו ויש לקבל את טענות הנתבע כי הוצאות אלו הורדו מתלושי שכרו של בנו של הנתבע והוחזרו לידי התובעת במלואם (סעיפים 150-151 לסיכומי הנתבע).

255.הנתבע אומנם אישר בעדותו כי ביצע בכרטיסי האשראי גם רכישות פרטיות, אך לטענתו החזיר כל חיוב פרטי שהוצא באותם כרטיסים: "כל משיכה שהייתה לא שייכת לתובעת אני יכול פה להראות לך שאם קניתי משהו בכרטיס של התובעת באתי למחרת והחזרתי אותו שקל בשקל" (עמ' 271 לפרוטוקול, שורות 10-11). הנתבע אישר כי מימן באמצעות הכרטיסים רכישת מוצרי חשמל, זהב ותיירות ואירוח זהב אך חזר על כך ש"הכסף הוחזר לחברה שקל בשקל" (עמ' 305 לפרוטוקול, שורה 24). בהמשך הוסיף, כי "החשבונית הגיעה למשרד והם הסתכלו על זה. ברגע שבכל חודש קיבלנו תדפיס כרטיס האשראי באו ושאלו מה זה הצגנו חשבונות את הפיתקאות האלה שמוציאים כשמשלמים" (עמ' 328 לפרוטוקול, שורות 29-32).

256.בעניין זה יש לתת את הדעת לכך שסך המשיכות הלא מאושרות הועמדו בכתב התביעה על סך של 32,014 ₪, סכום שכלל 24,311 ₪ משיכות בגין אחזקת רכב (מכרטיס הויזה) ו-7,703 ₪ נוספים משיכות כלליות (בכרטיס המאסטר כארד). התובעת בסיכומיה התעלמה מנושא אחזקת הרכב, כך שיש לראותו ככזה שנזנח, וכלל לא הפנתה לכרטסות שהגישה בעניין זה.

257.בכרטסות "ויזה כאל 6805" ו-"מאסטרכארד 7703" (ת/22) מפורטות כל העסקות שבוצעו בשני כרטיסי האשראי- ויזה ומאסטר כארד, אך התובעת לא טרחה לציין אילו עסקאות מתוך מאות העסקאות בוצעו לטענתה לשימושו הפרטי של הנתבע. לא די בכך שהנתבע אישר בעדותו כי ביצע מספר עסקאות פרטיות כדי לחייבו בסכום הנטען בכתב התביעה, שכאמור מתייחס למשיכות שונות מאלו שנטענו בסיכומים. אל מול גירסתו של הנתבע, שהחזיר כספים אלה בחיוב בחשבונו לא הוכיחה התובעת דבר. על כן, אני קובע שהתובעת, שהנהלת החשבונות בידה, לא הוכיחה שסכומי המשיכות הפרטיות שביצע הנתבע בכרטיסי האשראי לא הושבו לחברה, ואני דוחה את רכיב התביעה הזה.

**הפסד רווחים ממכירת 3 זכויות ציבוריות**

258.לטענת התובעת, בחודש יוני 2012 או בסמוך לכך פנה מר סויסה לתובעת לשם רכישת שלוש זכויות ציבוריות שהיו בבעלותה והוצעו למכירה על ידה. מר סויסה הציע לרכוש את שלוש הזכויות הציבוריות בתשלום אחד בסך של 240,000 ₪ x 3= 720,000 ₪ בהעברה בנקאית, אך בסופו של דבר התובעת, באמצעות הנתבע, מכרה את שלושת הזכויות הציבוריות בסכום של 210,000 ₪ x 3= 630,000 ₪. לפיכך, נטען כי לתובעת נגרם נזק בסך 90,000 ₪ על ידי מכירת שלוש זכויות ציבוריות אשר היו בבעלות התובעת במחיר הנופל בסך 30,000 ₪ מהמחיר אשר הייתה יכולה להשיג אותו, והנתבע חב באופן אישי בסכום זה (סעיפים 86-90 לכתב התביעה).

259.בעניין זה העיד מר סויסה, כי התובעת מכרה 3 מספרים כיד לכסות חלק מהחובות שהיו לתחנה, והוא, בתור חבר תחנה ניגש לנתבע במשרד בחיפה, "אמרתי לו שאני מוכן לקנות את שלושתם יש לי כסף לקנות את שלושתם במזומן לפי 240,000 ₪ כל מספר. התשובה שקיבלתי מהמנכ"ל שהוא עשה חוזה עם המגרש מוניות שהוא רוצה למכור הוא חייב למכור להם לפי מחיר של 210,000 שקל למספר. ואני הצעתי 240,000 ₪ כדי להכניס עוד 90,000 ₪ לחברה" (עמ' 32 לפרוטוקול, שורות 12-17).

260.אלה כל הראיות בענין זה. כלומר, בשעה שהציע מר סויסה את הצעתו, כבר היה חוזה בין התובעת למגרש המוניות למכירת המספרים בסכום נמוך יותר. בנסיבות אלה, היה על התובעת להוכיח שניתן היה להשתחרר מהחוזה ולמכור למר סויסה במחיר גבוה יותר. התובעת לא הוכיחה זאת, ועל כן, אני דוחה את התביעה ברכיב זה.

**מכירת מניה למר פאהד**

261.על פי כתב התביעה, הנתבע אישר מכירת מניה למר פאהד בעלות מופחתת תוך ניגוד עניינים ואינטרסים המתבטא במכירת מניה בגובה חובו של אחיו של הנתבע, מר כאיד בדרה (להלן: מר כאיד) (סעיף 80 לכתב התביעה).

262.עוד נטען בכתב התביעה כי התובעת, בהנחיית הנתבע, מכרה את המניה למר כאיד בעלות 50,000 ₪, בעוד עלות המניה דאז נעה בין 70,000-80,000 ₪. אלא שבפועל ומעיון בכרטסת העסקה עולה כי מופיעים שני חיובים בגין המניה: האחד ביום העסקה 26.7.09 על סך 40,000 ₪ ששולם ב-10 תשלומים בני 4,000 ₪ כל תשלום, ותשלום נוסף בסך 10,000 ₪ ששולם כביכול ביום העסקה, אך לא הוצאה בגינו כל קבלה. מעיון בכרטסת יוצא כי בוצע זיכוי בגין חוב נוסף של מר כאיד, בסך של 20,000 ₪ אשר בוצע ביום עריכת המכירה של המניה, כאשר הרישום בכרטסת בוצע מאוחר יותר. דבר זה מצביע לטענתה על ביסוס החשש לניהול הכספים תוך פגיעה בחובת הנאמנות והגילוי הנאות, והסכום שהפסידה התובעת מהתנהלות הנתבע הוערך בכ-30,000 ₪ (סעיפים 81-84 לכתב התביעה).

263.התובעת הוסיפה בסיכומיה, כי מר פאהד אישר בעדותו (עמ' 92 לפרוטוקול) כי עלות המניה היא בסך 80,000 ₪ בעוד בפועל שילם לתובעת רק 50,000 ₪, ולאחר שוועדת הביקורת עלתה על מעללי הנתבע, האחרון הזמין אותו למשרדי התובעת על מנת שישלם עוד 20,000 ₪ שאכן שולמו (עמ' 92 לפרוטוקול). בכך נגרם לתובעת נזק בסך של 10,000 ₪ (סעיפים 325-327 ₪ לסיכומי התובעת).

264.הנתבע טען, כי לאחר חקירה ארוכה של מר פאהד, העד מטעם התביעה, הוא הודה ששילם את מלוא הכסף על רכישת המניה שנמכרה לו על ידי התובעת (עמ' 99 לפרוטוקול, שורות 5-8). לטענת הנתבע, יש לדחות את טענות התובעת, שכן כפי שעולה מחקירת מר פאהד הוא שילם את מלא הסכום עבור רכישת המניה ואין לו כל חוב בדבר רכישה זו (סעיפים 167-169 לסיכומי הנתבע).

265.גב' שמש, שנשאלה על מכירת המניה למר פאהד, העידה כי "המניה אני זוכרת שהיא נמכרה ואחר כך היה ערעור על המכירה שלה שהיא נמכרה ביותר מדי בזול, ואחרי שנה או שנתיים, לא זוכרת, ראשיד פאהד השלים את הכסף בהפקדת צ'קים דחויים" (עמ' 112 לפרוטוקול, שורות 20-23). גב' שמש הוסיפה "אני קיבלתי הנחיה שהוא צריך להשלים כסף על המניה שהוא קנה אותה שהוא צריך להשלים את הכסף ל-70 אלף שקל" (עמ' 113 לפרוטוקול, שורות 2-3).

266.מר פאהד העיד בחקירתו הראשית כי הוא והנתבע סיכמו על מכירת המניה תמורת סך של 80,000 ₪, אך הוא שילם לו בהתחלה 50,000 ₪ (עמ' 93 לפרוטוקול, שורות 12-15). בחקירתו הנגדית הוסיף כי בפועל שילם "40 ב-10 צ'קים ועוד 10 צ'קים של 18 ועוד 10 אלף שקל ועוד 20 ומשהו אלף שקל שאחיו חייב לי". לשאלת ב"כ הנתבע אם שילם את עלות המניה במלואה השיב מר פאהד "כן, 80 אלף" (עמ' 98 לפרוטוקול, שורות 6-9). גם בהמשך חזר על כך שבפועל הוא שילם את כל הכסף עבור המניה מכיסו (עמ' 99 לפרוטוקול, שורות 5-8).

267.התובעת עצמה ציינה בכתב התביעה כי "עלות המניה במועדים הרלוונטיים למכירת המניה הנ"ל למר רשיד פהד, נע בין 70,000 ₪ ל-80,000 ₪" (סעיף 81 לכתב התביעה). הוכח כי מר פאהד שילם לא פחות מ-70,000 ₪ עבור המניה, אם לא 80,000 ₪. על כן, אין מקום לחייב את הנתבע בהפרש כלשהוא, ואני דוחה רכיב תביעה זה.

**רכישת רכב פרטי שהועבר מהתובעת לנתבע**

268.לטענת התובעת, התברר לה שהנתבע רכש רכב פרטי מסוג סובארו דגם 4B על חשבונה. לא רק זאת, אלא שהנתבע עשה עסקת חליפין לפיה העביר את רכב הסובארו, קיבל במקומו רכב אחר ורשם אותו על שמו. מכאן, הנזק שנגרם לתובעת הוא בגובה עלות הרכב, בסך 100,000 ₪ (סעיפים 91-93 לכתב התביעה).

269.בסיכומיה חזרה התובעת על כך, כי רכב הסובארו בסופו של דבר נמכר, התמורה לא הוחזרה לתובעת, ומנגד התובעת שילמה את כל סך ההלוואה של 100,000 ₪ בתוספת ריביות ועמלות בנק, כאשר מי שחייב בהחזרתם הוא הנתבע עצמו. לטענתה, הנתבע טען בחקירתו הנגדית כי החזיר את הסך של 100,000 ₪, אך בפועל אין ראיה לכך בספריה ועליו נטל הבאת הראיה והשכנוע, דבר שלא התקיים (סעיפים 277-284 לסיכומי התובעת). להסיר ספק, לא הועבר רכב פרטי מהתובעת לנתבע, אלא שהתובעת נתנה לנתבע הלוואה לרכישת רכב פרטי שאותה, לטענתה, לא החזיר.

270.הנתבע מצידו לא חלק על ההלוואה בסך 100,000 ₪ שנטלה התובעת מבנק הפועלים עבור רכישת הרכב אך טען, כי כל זמן שהרכב היה בחזקתו ירד משכרו סך של 3,000 ₪ בגין ההלוואה שלקחה התובעת, כפי שניתן ללמוד מכרטסת "הלוואה רכב בדרה" (ת/62). לאחר כשנה וחצי הרכב נמכר וכספי תמורת מכירת הרכב הוחזרו לתובעת לכיסוי החוב (סעיפים 175-177 לסיכומי הנתבע).

271.הנתבע העיד כי, "הנהלת התובעת אישרה לי לקניית רכב אישרה שתיקח 100,000 שקל מהבנק. בפועל אחרי כמעט 20 חודש הוחזר לבנק קרוב ל-60,000 ₪ וספרי החברה ידברו" (עמ' 273 לפרוטוקול, שורות 3-5). בהמשך נשאל אם יש לו מסמך על כך (עמ' 309 לפרוטוקול, שורה 21 עד עמ' 310 לפרוטוקול, שורה 2):

**"ש. בפעם הקודמת טענת שהחזרת לחברה עבור מכירת הרכב סובארו 60,000 שקל?**

**ת. כ-60,000 שקל הוחזר לבנק הפועלים. נכון**

**ש. אני אומר לך שבספרי החברה אין מסמך של החזרת הלוואה של 60,000 ₪, מה אתה אומר על זה?**

**ת. תיגשו לבנק הפועלים יש את ההחזר הזה**

**ש. במאזנים שהוגשו לבית המשפט אין מסמך כזה או אחר או הנהלת חשבונות של החברה מסמך שמוכיח שאכן החזרת, מה אתה אומר על זה?**

**ת. אני לא התעסקתי עם הדברים האלה**

**ש. יש לך מסמך?**

**ת. אין לי מסמך**

**ש. אין לך בכלל מאז ומתמיד?**

**ת. במשרדי התובעת יש את הדברים האלה"**

272.בהמשך, כשהוגשה לו כרטסת הנהלת חשבונות של הלוואת רכב לשנים 2008-2010 (ת/62), טען הנתבע: "חודש 10/10 הייתה ההלוואה החזר אחרון, אז אמרתי סוף 2010 התחלת 2011 אז נמכר הרכב והוחזר החלק מה שנשאר חייב לבנה"פ 60,000 או 58,000 או 62,000 לא זוכר. התשובה לשאלה - גברת טובה שמש עשתה את הפעולות האלה, אני לא התעסקתי עם זה" (עמ' 310 לפרוטוקול, שורות 12-13).

273.הנתבע לא הצביע על כך שלבנק עצמו הוחזר הסך של 60,000 ₪, והדבר מובן, שכן הנתבע עצמו לא לווה מבנק הפועלים אלא מהחברה, שלוותה מבנק הפועלים. בכרטסת "הלוואה רכב בדרה" ת/62, תחת העמודה "זכות" הופיע כל חודש (בין החודשים 05/08-10/10) סך של 3,000 ₪ (כשבשנת 2008 הסכום הכולל תחת העמודה "זכות" עמד על סך 28,000; בשנת 2009- על סך של כ-39,035.01 ₪ ובשנת 2010 – על סך של 30,535.01 ₪; ובסה"כ 97,570.02 ₪). גב' שמש העידה כך (עמ' 244 לפרוטוקול, שורות 14-18:

**"ש. לבית המשפט: אם היו רוצים לבטא תשלום של מר בדרה על חשבון ההלוואה איך היו רושמים אותו?**

**ת. בזכות**

**ש. לבית המשפט: זאת אומרת בצד הזכות של הרישום?**

**ת. אם הוא שילם"**

274.כלומר, בנפרד מהשאלה אם ההלוואה עצמה הוחזרה לבנק, על פי עדת התובעת, נרשם שהנתבע החזיר לתובעת את כספי ההלוואה שלווה ממנה, אם כי איני בטוח בכך, שכן כעולה מהאמור בסעיף 88 לעיל, בשנת 2011, לאחר סיום ההלוואה, היה רשום לחובת הנתבע חוב של כ- 88,845.46 ₪ שרואה החשבון העיד שבירר ומצא שנוצר עקב רכישת הרכב, כך שלא ברור שהתשלום שנרשם היה תשלום בפועל. מכל מקום, הנתבע כבר חוייב בסכום זה, ואין הוא חייב במחיר הרכב שרכש באופן פרטי, אלא ביתרת ההלוואה שבה כנראה חוייב. על כן, אני דוחה רכיב זה של התביעה.

**סוף דבר**

275.לאור כל האמור לעיל, התוצאה כי דין התביעה להתקבל חלקית. על הנתבע לשלם לתובעת את הסכומים שלהלן:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **סעיף** | **רכיב התביעה שהוכח** | **סכום ליום 24.9.15** |
| 79 | חריגה בשכר הנתבע | 200,000 ₪ |
| 88 | משיכת בעלים | 97,758 ₪ |
| 133 | תשלום שכר למר מלכה | 218,423 ₪ |
| 139 | תשלום שכר למר כהן | 117,498 ₪ |
| 155 | חוב מר בישר לתובעת | 113,901 ₪ |
| 168 | חריגה בתרומה למסגד | 13,183 ₪ |
| 183 | חריגה בתרומה להפועל עכו | 596,440 ₪ |
|  | **סה"כ** | **1,357,203** |

הנתבע ישלם לתובעת סך 1,357,203 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום 24.9.15, יום הגשת התביעה ועד לתשלום המלא בפועל, וכן הוצאות משפט, כולל אגרות ושכ"ט עו"ד בסך 128,700 ₪.

המזכירות תמציא לצדדים העתק פסק הדין.

ניתן היום, ה' אלול תשע"ז, 27 אוגוסט 2017, בהעדר הצדדים.

