|  |
| --- |
| **בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים**  |
|  |
| מקובר ואח' נ' סדגסי ואח' | 2 אוק 201715889-07-16 |
|  |
| **הרכב השופטים** | 1. סגן הנשיא שנלר2. סגן הנשיא ד"ר ורדי3. השופטת רביד |
|  |
| **המערערים** | 1. אילון מקובר2. מיכאל דסיאונוב3. זיו גולן4. קוברי שמואל-צבי5. אמיר שביט6. יוסי יניב בן דוד (צד פורמלי)7. ליאור כהן8. נסים אתשמוז9. ליאור עלפי10. יפים לוזובסקי (צד פורמלי)ע"י עו"ד יקיר קול |
|  |
|  | **- נגד -** |  |
|  |
| **המשיבים** | 1. שמעון סדגסי2. מיכל סדגסי3. אליהו מאור4. איי.אף.סי המכללה הישראלית לטיס בע"מ5. איי.אף. סי המרכז הרב תחומי לטיס ותעופה בע"מע"י עו"ד שמעון סדגסי |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|   |

**הרקע העובדתי**

1. ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בהרצליה (כב' השופטת לימור ביבי) מיום 23/5/16 בת.א 46480-02-12 שקיבלה את תביעת המערערים בחלקה כנגד המשיבים 1 ו-4 ודחתה את התביעה כנגד המשיבים 2, 3, 5.
2. יש לציין כי הערעור מתמקד בעיקר באי חיובה של המשיבה 2 (אשתו של המשיב 1) ובסכומים שנפסקו למערערים 1-5, 7-9.
3. אין מחלוקת שהמשיב 1 הקים מכללה ישראלית לטיס שנפתחה בשנת 2009, שבסופו של דבר קרסה, כשהוא היה הרוח החיה בהקמתה וניהולה, כאשר המערערים נרשמו ולמדו במכללה ושילמו שכר לימוד בסביבות 95,000 ₪ לשנה, כאשר המכללה הפסיקה לפעול כליל בסוף שנת 2011 באופן שלא חודשו הלימודים בשנה השניה.
4. לשם הקמת המכללה נוסדה המשיבה 4 (להלן: "המכללה") שאביה של המשיבה 2 היה בעל מניות בה, המשיבה 2 הייתה דירקטורית בה, והמשיב 1 שימש כמנהלה בפועל.
5. בסופו של יום קרסה המכללה והופסקו לימודי המערערים והמחלוקת הייתה לגבי השבת הכספים ששולמו על ידם, הנזקים והפיצויים שנתבעו על ידם והטלת אחריות אישית על מי מהמשיבים. **פסק דינו של בית משפט קמא**
6. בית המשפט קבע כי הסיבה להפסקת הלימודים אינה נעוצה במערערים או בהפסקת התשלומים על ידם, כשהבעיות במכללה נבעו ממנה והיה מדובר בהפרה של החוזה ולא הפרה צפויה, כשהמשיב 1 הודה באחריותו לבעיות.
7. כן קבע בית המשפט כי המכללה הפרה את התחייבויותיה כלפי המערערים לספק להם שעות טיסה כפי שהתחייבה, כשמדובר בהפרה יסודית וגם אם לא מדובר בהפרה יסודית זכאים היו המערערים לבטל את ההסכם שכן לא קיבלו כל תמורה בגין התשלומים ששילמו. זאת, כאשר המועד בו החלה קריסת המכללה מוקדם למועדי הטענות שטענו המשיבים לגבי מחדלי המערערים ואי תשלום מלא, כאשר המשיב 1 הודה באחריותו לכישלון המכללה.
8. לגבי הפיצוי לו זכאים המערערים קבע בית המשפט כי יש להשיב להם באופן מלא את הכספים ששילמו למכללה (שכר הלימוד) משלא קיבלו את החלק הארי בהתקשרות.יחד עם זאת בית המשפט קמא דחה את תביעת המערערים לפיצוי הנובע מהפסד שעות עבודה כטייסים מסחריים (240,000 ₪ לכל תובע) וכן בגין עגמת נפש, בושה וצער (15,000 ₪ לכל תובע), משלא התייחסו בסיכומים לנזקים הנוספים (מלבד הפניה לכתב התביעה) כך שנראה שזנחו את טענותיהם לנזקים הנוספים.בית המשפט קבע, בבחינת למעלה מן הצורך כי הנזקים הכלליים שלהם ובכלל זה הנסבים על עוגמת נפש, הובאו על ידו לידי ביטוי עת נפסק כי יושב להם מלוא שכר הלימוד ששולם על ידם.כן קבע בית המשפט שהנזק על הפסד שכר עבודה לא הוכח כדבעי ונטען בעלמא.
9. בית המשפט קמא הטיל אחריות אישית על המשיב 1 ופטר מאחריות אישית את המשיבים 2 ו-3, כשהוא מנתח בהרחבה את היסודות המשפטיים והנורמות המשפטיות שבגינן ניתן להטיל אחריות אישית.
10. בית המשפט קמא קבע שאין להרים את המסך ולהטיל אחריות אישית על המשיבה 2 להבדיל מהמשיב 1 שאחראי אישית לנזקי התביעה ביחד עם המכללה.זאת לאחר שקבע שהמכללה התנהלה תוך מימון דק ומשמלכתחילה לא הותוותה דרך כלכלית אחראית וסבירה להתנהלותה, כאשר המכללה נוהלה בחוסר סבירות כלכלית ובמימון דק.
11. כן קבע בית המשפט כי לאורך פעילות המכללה משכו המשיבים 1 ו-2 כספים מתוך המכללה הן באופן עקיף והן באופן ישיר לשם כיסוי הוצאות אשר אינן הוצאותיה של המכללה.
12. כך התברר מהראיות שהמשיבה 2 משכה 320,000 ₪ מכספי המכללה. בית המשפט דחה את גירסת המשיבה 2 להסבר למשיכה זו כלא מהימנה (אותה הגרסה עליה חזר ב"כ המערערים בערעור שמדובר בהלוואות בעלים) כשהמשיבה 2 אף העידה שמשכה משכורות בגין התקופה שעבדה במכללה (כ-60,000 ₪ לשנה), כאשר המשיבים 1-2 סירבו להעביר את תדפיסי חשבונות הבנק הפרטיים שלהם דבר היוצר נגדם חזקה ראייתית שלילית.
13. בסופו של יום קבע בית המשפט כי הוכח שהמשיבים 1-2 משכו מתוך כספי המכללה ללא הסבר המניח את הדעת סך של 320,000 ₪ וזאת במיוחד בשים לב למצבה של המכללה וחוסר יכולתה לעמוד בהתחייבויותיה השוטפות.
14. כך קבע בית המשפט קמא שההוצאה בגין תשלום שכירת משרד עו"ד בסך 41,050 ₪ אינה קשורה למכללה ורישומה כהוצאה של המכללה מלמד לכאורה על ניצול כספי המכללה לצרכיהם הפרטיים של המשיבים ובפרט המשיב 1.
15. בית המשפט קבע שהוברחו נכסים למשיבה 5 שניסו להעביר אליה את פעילות המכללה לאחר שחשבונה הוגבל והוברחו אף נכסים מהמשיבה 4 (כ-150,000 ₪ הועברו) וזו נסיבה נוספת לביסוס הטלת אחריות אישית.
16. בית המשפט קבע שהמשיב 1 חב באחריות אישית כמנהל המכללה שביצע את הפעילות הכספית של המכללה באמצעותו והוא הוגה הרעיון והרוח החיה מאחורי המכללה, שניהל את המכללה באופן רשלני ותוך מימון דק והעברת כספים, באופן המעלה תהיות בהעברת כספים לצרכים האישיים והברחת כספים לחברה נוספת המלמדת על התנהלות חסרת תום לב של המשיב 1 והפרת חובת הזהירות שלו כלפיהם.
17. לעומת זאת, כנגד המשיבה 2 קבע בית המשפט שהתרשם כי יתכן שהיא (שאינה הדיוט אלא רואת חשבון) עצמה עיניה מלראות את התנהלותה של המכללה ואולם טענתה שבתקופת הפעילות האחרונה של המכללה הפסיקה לעבוד עקב לידה והתפנתה לטיפול בילדיה לא נסתרה וכן הוא לא התרשם כי עצימת העיניים לתקופה מוגבלת, ככל שהייתה, די בה בכדי להקים לחובתה אחריות אישית כלפי נושים חוזיים ולכן פטר אותה בית המשפט מאחריות אישית.
18. בית המשפט חייב אם כן את המשיבים 1 ו-4 להשיב למערערים את הסכומים ששולמו למכללה במלואם (כ-95,000 ₪ לאדם) וכן חייבם בתשלום הוצאות בסך 60,000 ₪ ובשכ"ט עו"ד בסך 50,000 ₪. **טענות הצדדים בערעור**
19. בערעור התמקדו המערערים באי חיובה של המשיבה 2 באחריות אישית ובהעדר הצדקה לפטרה ולאבחנה מהמשיב 1 שחוייב אישית וכן בגובה הנזקים שנפסקו להם ואי פסיקת פיצוי בגין עוגמת נפש והפסדי הכנסה כטייסים וכן בגובה שכר טרחת עורך הדין שנפסק לשיטתם על הצד המאוד נמוך.
20. לטענת המשיב 1 בשם המשיבים, יש לאמץ את קביעותיו של בית משפט קמא, כאשר לטענתו למכללה היה ליווי ופיקוח של משרד רואי חשבון, בעוד המשיבה 2 עבדה במכללה במשרה חלקית בלבד במשך מספר חודשים בלבד בנוסף לעבודתה כשכירה בחברה אחרת וכל שרצתה זה לעזור ולשקם את מצבה הכלכלי של המכללה והיא הפסיקה את פעילותה מספר חודשים לפני הקריסה של המכללה, כשהיא לא הייתה בעלת מניות במשיבה 4 אלא במשיבה 5 שהוקמה ב-2011 לאחר שהמשיבה 4 הוגבלה בבנק.
21. לגבי משיכת הסכום של ה-320,000 ₪ טען המשיב 1 שזה היה בהתאם להחלטת רואי החשבון ושזו שיטה לחסוך בתשלום מס לאור העובדה שהייתה הלוואת בעלים לטובת המשיב 3 ובמקום לקבל את שכרו ואת שכר אשתו בתלוש שכר קיבלו את זה כהחזר הלוואת בעלים וזאת כשבמשך כ-3 שנים לא משכו שכר, כך שלמעשה קיבלו תשלום קרוב לשכר מינימום.
22. לעניין ההפסדים והנזקים הנתבעים טען המשיב 1 שלא נגרם למערערים כל נזק והשעות טיס נחשבות להם, כשאכן נגרמה למערערים עגמת נפש אך אין הם זכאים לפיצוי מעבר למה שפסק בית משפט קמא.**דיון פרוצדוראלי**
23. יש לציין ולהדגיש כי המשיבים לא הגישו עיקרי טיעון מטעמם כשהם הגישו ביום 17/9/17 (יום לפני הדיון הקבוע בערעור) הודעה בהולה ובקשה לדחיית הדיון וטענו שלא קיבלו את הודעת הערעור כשהם מבקשים שקולם יישמע ולאפשר להם להגיש ערעור שכנגד.
24. והנה, מתגובת המשיבים והמסמכים שצורפו לה וכן מהצהרתו ומחקירתו של המערער 1 בבית המשפט בדיון בערעור עולה, שבניגוד לטענת המשיב 1 שלא קיבלו את הודעת הערעור, היא נמסרה לו אישית על ידי המערער 1 ביום 9/9/16 וכן המשיב 1 קיבל לידיו ביום 20/9/16 את הבקשה בעניין הערובה. כן הובהר שעיקרי הטיעון של המערערים נמסרו למשיבה 2 ביום 4/9/17 (ובכך הודה המשיב 1 שהבהיר גם בדיון בערעור שהוא מייצגה).
25. מתברר אם כן כי המשיב 1 שהכחיש את קבלת הערעור קיבל את הערעור עוד ב-9/9/16 וזאת למרות שגם בדיון בערעור הכחיש זאת ובסופו של יום לאחר שהמערער 1 העיד על ביצוע המסירה האישית של כתב הערעור (כפי שרשום על אישור המסירה) למשיב 1 הודה המשיב 1 שזו חתימתו על אישור המסירה אך טען שלא קיבל את המסמכים (הודעת הערעור) ואין יודעים מה היה במעטפה שקיבל.
26. אנו דוחים מכל וכל את התנהגותו של המשיב 1 שברי כי קיבל את הודעת הערעור, וכל ניסיונו להכחיש זאת נעשה בחוסר תום לב ובמטרה לאפשר לו להגיש ערעור שכנגד, כפי שגם צויין בדיון בפנינו ובבקשה שהוגשה לדחיית הדיון בערעור.
27. למרות שהמשיבים קיבלו את הודעת הערעור ואת עיקרי הטיעון ולא הגישו עיקרי טיעון מטעמם והגם שלא נעתרנו לבקשתו של המשיב 1 וב"כ המשיבים לדחיית הדיון ,לפנים משורת הדין אפשרנו לו לטעון את טענותיו בערעור, שהתקיים (במסגרת סמכותנו לפי תקנות 446 (ד) ו-450 (3) לתקנות סדר הדין האזרחי התשמ"ד-1984). **דיון מהותי**
28. לאחר ששמענו את הצדדים ועיינו בהודעות הערעור ובעיקרי הטיעון (של המערערים) החלטנו לקבל בחלקו את הערעור באופן שגם המשיבה 2 תחוב באופן אישי ביחד עם המשיבים 1 ו-4 וכן בהגדלה של הפיצוי שנפסק למערערים, בפסיקת פיצוי בגין עגמת נפש וכן הגדלת שכר הטרחה שנפסק לעורכי הדין. **אחריות אישית של המשיבה 2**
29. בנסיבות דנן ולאור הקביעות העובדתיות של בית משפט קמא המפורטות והמנומקות לגבי התנהלות המשיבים 1 ו-2 ואחריותו האישית של המשיב 1, לא היה מקום לאבחן ביניהם ולפטור את המשיבה 2 רק משום שילדה ילד/הפסיקה לעבוד במכללה בתקופה האחרונה.
30. מדובר ברואת חשבון שבית המשפט עצמו קבע שעצמה עיניים מלראות את התנהלותה של המכללה, שטיפלה בכספי המכללה ועבדה במכללה (לפחות תקופה) וטיפלה בכספי המכללה שמשכה באופן אישי מאות אלפי ₪ מקופת המכללה ללא הסבר לכך (וההסבר נדחה עובדתית על ידי בית משפט קמא) כשהיא גם דירקטורית הן במשיבה 4 והן במשיבה 5.
31. כך נקבע כממצא עובדתי על ידי בית משפט קמא שכ-150,000 ₪ הועברו מהמכללה למשיבה 5 ללא אסמכתא המצדיקה העברה זו ומבלי שיוכח מה נעשה בכספים אלו ומדובר בהברחת נכסים, כשהמשיבה 2 הינה כאמור הדירקטורית היחידה של המכללה ושל המשיבה 5.
32. כך גם נקבע כממצא עובדתי כי 320,000 ₪ נמשכו שלא כדין על ידי המשיבה 2 אישית מכספי המכללה לשם כיסוי הוצאות שאינן של המכללה, תוך דחיית הגרסה של המשיבה 2 שמדובר בהלוואת בעלים כשהוברר גם שהמשיבה 2 כן משכה משכורת.
33. כך גם המשיבה 2 נהנתה מהכספים שנמשכו לשכירת משרד עו"ד למשיב 1 כאשר קביעות בית המשפט קמא לגבי ניהול המכללה במימון דק ותוך משיכת כספים מהמכללה לצרכים האישיים מחייבות גם אותה, כשלא ניתן להתעלם מכך שהמשיבה 2 מעבר לכך שהינה רואת חשבון הייתה גם האחראית על גביית הכספים.
34. כך גם הפעולות הנ"ל לא היו רק בתקופת הפעילות האחרונה של המכללה אלא במשך כל תקופת פעילותה, כאשר המשיבה 2 גם סירבה להעביר את תדפיסי חשבונות הבנק הפרטיים שלה.
35. כפי שאכן נקבע ע"י בית משפט קמא שניתח באופן מעמיק את עניין החבות האישית וכדין נקבע, מבחינה משפטית חב המשיב 1 באחריות אישית ברם, בנסיבות העובדתיות כפי שנקבעו על ידי בית משפט קמא לא היה מקום לפטור את המשיבה 2 משותפות בחבות האישית ולאבחן בין בני הזוג שפעלו יחד ויש לחייבה באחריות אישית ביחד ולחוד עם המשיב 1. זאת, גם לפי דעת הרוב בעא 3807/12 מרכז העיר אשדוד ק.א בע"מ נ' שמואל שמעון (22/01/2015) לגבי חוסר תום לב סובייקטיבי וסממנים של הטעיה/ מרמה ואשם אישי (סובייקטיבי) למעשים או למחדלים וכן חיוב אישי במקרה של עירוב נכסים בין חברות, העברות כספים בין חברות והעדפת האינטרס האישי על פני אינטרס החברה [ראו עא 3515/13 עתמאנה נ' עו"ד ארז כמפרק חב' בני סלים עתמאנה בעמ (11/03/2015).
36. לכן, לא היה מקום לפטור את המשיבה 2 מאחריות אישית ודינה צריך להיות זהה לדינו של בעלה – המשיב 1 שבדין נקבעה אחריותו האישית, כשהם פעלו בצוותא חדא ובחוסר תום לב, כאשר גם אם המשיב 1 היה דומיננטי יותר, יש להם אחריות משותפת במיוחד כשהם נהנו באופן משותף מהכספים שמשכו ושהמשיבה 2 עצמה משכה מאות אלפי ₪ (וכן נסעה ברכב ב.מ.ו בשווי 650,000 ₪ שבעלה הביא לה כ"מתנה"). **הנזקים שנתבעו**
37. לגבי הנזקים שנתבעו בגין הפסדים של השתכרות כטייסים מסחריים לא מצאנו מקום לשנות מפסק דינו של בית משפט קמא שדחה רכיב זה שלא הוכח, כשברי גם שהיה צריך להביא ראיות קונקרטיות לכל מערער ומערער, קורותיו, היכן עבד כטייס ומה היו הפסדיו, ראיות שלא הובאו.
38. לגבי עגמת הנפש שנתבעה למערערים (שהמשיב 1 מודה בעצמו שנגרמה), אנו סבורים שאין מקום להסתפק בפיצוי שנפסק ובקיזוז שעשה למעשה בית משפט קמא.
39. ביהמ"ש קמא קבע שהמערערים קיבלו חלקים מועטים מההתקשרות שסופקו, ושהוא לקח בחשבון את הנזק הנטען בגין עגמת נפש בפוסקו על השבה מלאה של שכר הלימוד. ברם בית המשפט קמא עצמו קבע (בסעיף 33 לפסק דינו) כי במה שסופק לא הייתה תועלת וערכו ירד לטמיון לאור קריסת המכללה ולכן לא היה מקום ל"קיזוז" שכזה והמערערים זכאים לפיצוי בגין עגמת נפש כשבית המשפט קמא עצמו קבע שמדובר בעגמת נפש ניכרת.
40. ואכן, לא ניתן להתעלם מכך שנגרמה למערערים עגמת נפש רבה וצער בגין שנת לימודים וטיסות ששילמו הון עבורם וירדו לטמיון, כשרכיב זה נתבע על הצד הנמוך ואנו פוסקים סכום של 15,000 ₪ לכל אחד מהמערערים 1-5 ו-7-9.
41. לגבי שכר הטרחה שנפסק על ידי בית משפט קמא 50,000 ₪ (ל-9 מערערים) אכן הוא נפסק על הצד הנמוך ביותר בהתחשב גם בניהול התיק, התנהגות המשיב 1 והבקשות הרבות וההליכים הרבים והארוכים ולכן אנו פוסקים שהמשיבים 1, 2, 4 ישלמו למערערים בנוסף לסכום שנפסק בבית משפט קמא (50,000 ₪) סכום נוסף של 50,000 ₪ נוספים. **התוצאה**
42. לאור כל האמור לעיל אנו מקבלים בחלקו את הערעור באופן שהחיוב כפי שנפסק על ידי בית משפט קמא יחול גם על המשיבה 2 (ביחד ולחוד עם המשיבים 1 ו-4).כמו כן שכר טרחת עו"ד שפסק בית משפט קמא יעמוד על סך של 100,000 ₪ במקום 50,000 ₪ ויהיו חייבים בו המשיבים 1, 2 ו-4 ביחד ולחוד.כמו כן המשיבים 1, 2, 4 ביחד ולחוד ישלמו לכל אחד מהמערערים 1-5, 7-9 סך של 15,000 ₪ בגין פיצוי עבור עגמת נפש.כל הסכומים הנ"ל שנפסקו על ידינו נכונים למועד מתן פסק דינו של בית משפט קמא.שאר רכיבי פסק הדין של בית משפט קמא יעמדו בעינם.אנו מחייבים את המשיבים 1, 2, 4 ביחד ולחוד לשלם למערערים 36,000 ₪ בגין הוצאות הערעור. הערבון שהפקידו המערערים יוחזר להם באמצעות בא כוחם.המזכירות תשלח העתק מפסק הדין לצדדים. ניתן היום, י"ב תשרי תשע"ח, 02 אוקטובר 2017, בהעדר הצדדים.  

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **ישעיהו שנלר, שופט, סג"נ** **אב"ד**  |   | **ד"ר קובי ורדי, שופט, סג"נ** |   | **עינת רביד, שופטת** |