

## ב לתקציר פסק הדין

ת"א (תל-אביב-יפו) 27596/04

ת"א (תל-אביב-יפו) 26470/04

1. ברק א.טי סי (1995) חברה לשירותי בזק בינל"מ בע"מ ת.א. 27596/04

2. פרטנר תקשורת בע"מ ת.א. 26470/04

נגד

1. ניבאר סל תקשורת בע"מ ת.א. 27596/04

2. יוסי מלכה ת.א. 27596/04

3. אלוג זקי ת.א. 27596/04

4. אלוג תקשורת הפצה ושיווק 2001 בע"מ ת.א. 26470/04

5. אלוג נתונים בתקשורת 2002 בע"מ ת.א. 27596/04

בית משפט השלום תל-אביב-יפו

[17.08.08]

כב' השופטת עינת רביד

בשם התובעות – עו"ד גרשוני

בשם הנתבעים – עו"ד כנפי

## פסק דין

נושא תביעה זו הוא "הרמת מסך" שמבקשות התובעות לבצע כלפי הנתבע 2 באשר לחובות הנתבעות.

הצדדים וההליכים

1. התובעת 1 (להלן: "התובעת") עוסקת במתן שירותי תקשורת - שיחות טלפון לחו"ל והתובעת 2 (להלן: "פרטנר") עוסקת במתן שירותי רדיו-טלפון נייד. נתבע 2 הינו פעיל בתחום התקשורת

הטלפונית הבינלאומית (להלן: "הנתבע"). נתבעת 1 (להלן: "ניבאר") ונתבעת 5 (להלן: "אלוג נתונים") הינן חברות הפעילות בתחום התקשורת הבינלאומית ועל פי דו"ח רשם החברות, הנתבע הינו בעל מניות בניבאר ובאלוג נתונים. יש לציין כי הסיכומים הוגשו רק בשם הנתבעת ולכן ההתייחסות בפסק הדין תהיה רק לנתבעת. סיכומי הנתבעים הוגשו רק בשם הנתבעת ובשם אלוג נתונים.

2. התובעת הגישה כתב תביעה כנגד הנתבע, ניבאר, אלוג נתונים וכן כנגד אלוג יצחק (זקי) בת.א. 27596/04. כנגד אלוג יצחק (זקי) וכנגד ניבאר ניתן פסק דין. כמו כן בתיק אזרחי 26470/04 שבו כתב התביעה הוגשה על ידי פרטנר, ניתן פסק דין גם כן כנגד אלוג יצחק.

3. התובעת טוענת כי הנתבעים חייבים לה סכומים ניכרים בגין עסק של מכירת שירותי תקשורת שהקימו הנתבע ואלוג יצחק במסגרתו קיבלו שירותי תקשורת מהנתבעת. קיומו והיקפו של החוב מובאים בכרטסות וחשבוניות שהופקו על ידי הנתבעת וצורפו כנספחים א' עד ג' לכתב התביעה. סכום התביעה הועמד על סך של 558,000 ₪.

4. הסוגיה העיקרית העומדת בפני היא האם יש להטיל אחריות אישית על הנתבע לחובות, המצויינים לעיל, המגיעים לנתבעת הן מחברת ניבאר והן מחברת אלוג נתונים. לטענת הנתבעת, הנתבע נושא באחריות לחוב מכח היותו בעל מניות של שתי החברות החייבות ומנהל שלהם ומשום שהחברות נוהלו בתרמית ובאופן שהיווה הערמה על נושים המצדיקה הרמת מסך כלפי בעל מניות.

5. הנתבע טוען לעומת זאת כי הנתבעת היתה מודעת למן היום הראשון למשבר העסקי הכלכלי אליו נקלעו ניבאר ואלוג נתונים ולמרות זאת המשיכה לספק לחברות את השירותים וזאת כאשר יכולה הייתה לנתק את קשריה עימם באופן מיידי וזאת כאשר חוב החברות עמד על סך של כמחצית מן החוב הנתבע במסגרת תביעה זו. העובדה שהדבר לא נעשה אומרת דרשני לדעת הנתבע.

#### הרקע העובדתי

6. התובעת הינה חברה העוסקת במתן שירותי תקשורת, הכוללים שיחות טלפון לחו"ל, הן באמצעות כרטיסי חיוג והן באמצעות מרכזים טלפונים. ניבאר הינה חברה אשר עיסוקה העיקרי היה מכירת שיחות טלפון לחו"ל. אלוג נתונים עסקה בעיקר במכירת כרטיסי חיוג לחו"ל. עיקר הפעילות העסקית מול הנתבעת אופיינה במכירת כרטיסי חיוג לחו"ל בהיקפים ניכרים, כאשר הנתבעת העניקה לשתי החברות (להלן ביחד: "החברות") מסגרת אשראי רחבה. המחזור השנתי של החברות מול הנתבעת עמד על פי האומדן על סך של 1 עד 3 מליון ₪ בממוצע (ראו עמוד 3 שורה 12 לפרוטוקול). אין מחלוקת כי החברות נחשבו בעיני הנתבעת לאמינות על בסיס הסטוריה של כשלוש שנים של פעילות משותפת (ראו עמוד 5 שורה 7 לפרוטוקול).

7. אין מחלוקת כי הנתבע שימש בזמנים הרלוונטים לתביעה כאחד מבעלי המניות בחברות. החברות הפסיקו את פעילותן לפני למעלה משלוש שנים.

8. התובעת והחברות התקשרו בחוזה מכר שעניינו רכישת כרטיסי חיוג ושירותי חיוג לחו"ל ומכירתם לצרכן הסופי.

9. אין מחלוקת כי אלוג נתונים הפקידה בידי הנתבעת ערבות בנקאית על סך 600,000 ₪ (להלן: "הערבות"). אין מחלוקת כי לימים השיבה הנתבעת לחברה את כתב הערבות ללא תנאים ואף לא דרשה העמדת בטוחה אחרת (ראו עמוד 3 שורות 18-24).

10. לטענת הנתבע, פעילותן של החברות נפגעה בצורה אנושה כתוצאה מפתיחתה של חקירת

מע"מ ביום 19.6.03 (להלן: "החקירה") וזאת חרף מאמציו של הנתבע לשמר את הפעילות. לטענת הנתבע, החקירה היתה בלתי צפויה לחלוטין והתקבלה בהפתעה ובתדהמה מוחלטת, והוא לא צפה ואף לא יכול היה לצפות את החקירה ואת תוצאותיה ההרסניות. ביום 22.6.03, ימים ספורים לאחר פתיחת החקירה, עיקלה מחלקת החקירות ממחסני החברות סחורה בשווי המוערך בלמעלה מחצי מליון ₪, ששימשה כמלאי עסקי של החברות. דבר החקירה התפרסם בעיתונות. הנתבע מציין כי נכון לתאריך חתימת התצהיר ובחלוף למעלה מארבע שנים מפתיחת החקירה, לא ננקטו כל הליכים שהם כנגד החברות ו/או כנגד הנתבע.

11. לאחר החקירה, ובעקבותיה עוקלו גם חשבונות הבנק של החברות. לטענת הנתבע זו היתה הסיבה בגינה נמנע מאלוג תקשורת להמשיך ולכבד את הסדר התשלום בהוראת קבע לטובת פרטנר.

12. אין מחלוקת כי החל מיום 22.5.03 הופסקה הפעילות של אלוג - רכישת כרטיסי חיוג מהתובעת (ראו עמוד 3 שורות 14-16). לעומת זאת הפעילות של חברת ניבאר, אשר עסקה במכירת שיחות לחו"ל נמשכה.

13. במהלך יולי 2003 נערכה פגישה בין הנתבע לבין נציגי התובעת ועל בסיס אותה פגישה נמשכה הפעילות של חברת ניבאר עד לחודש אוקטובר 2003. הסיכום היה שניבאר תעביר לתובעת סכום שבועי בסך של 15,000 ₪ דבר שניבאר עמדה בו עד לשלב מסוים.

#### טענות התובעת

14. על פי סיכומי התובעת הנימוקים להרמת המסך כנגד הנתבע הם שהחברות היו חברות מעטים, אשר הנתבע כבעל שליטה לא שמר על הפרדה של האישיות המשפטית הנפרדת ולא כיבד אותה.

15. התובעת טוענת כי הנתבע ניהל אותו עסק תחת חברות שונות, כי הפעיל את עסקיהם המשותפים תוך עירוב מוחלט מבלי להפריד בין החברות תוך שהן מהוות כסות וכל תכליתן לשרת את טובתן האישית של הנתבע ושותפיו. התובעת מפנה לשני פסקי דין בענין זה תיק אזרחי (תל-אביב) 2173/00 טל אימפורט נ' אליעזר יצהרי ותיק אזרחי (תל-אביב) 713904/02 פרטנר תקשורת נ' קקיאשילי.

16. התובעת טוענת עוד כי חברת ניבאר צברה במשך חודשים מועטים חובות גדולים של מאות אלפי שקלים חדשים לספק היחיד שלה. לטענתה, עסק המוכר שיחות לפי מחיר עלות בצירוף אחוז רווח מסוים הוא עסק שיש לו הרבה לקוחות קטנים, אשר כל אחד משלם לו במזומן כנגד השרות, שניתן לו ולכן אין לו לקוחות החייבים לו כספים, מאחר ואת מלוא הכנסותיו הוא מקבל מייד ובמזומן, וכן יש לו הוצאות שוטפות נמוכות. לפיכך, התובעת טוענת כי כספי ניבאר והכנסותיה "נעלמו" במה שהיא מכנה "חור שחור". לטענתה, במהלך החודשים מאי עד נובמבר 2003 נרכשו על ידי חברת ניבאר מהתובעת שיחות בסכום כולל של 440,980 ₪. מכאן שהן נמכרו ללקוחות בסכום זה בתוספת רווח. לכן, צריכות היו להיות לניבאר הכנסות בסכומים ניכרים שהיו מאפשרות לה לשלם לתובעת. מכאן שסכומים אלה נעלמו לכיסם של הנתבע ושותפיו.

17. עוד טוענת התובעת כי הנתבע לא הציג את מסמכי הנהלת החשבונות, דו"חות מע"מ, דפי חשבונות בנק וחשבוניות אשר יכולים היו לשפוך אור על סוגיית הסכומים שנעלמו. לטענת התובעת, גם הטענה כי חוקרי מע"מ הם המחזיקים במסמכים, התגלתה כלא נכונה לאחר שהמסמכים הוחזרו והתברר כי בידי חוקרי מע"מ היו רק העתקי שיקים ודו"חות מע"מ ואילו המסמכים הנוספים לא היו בידיהם.

18. התובעת טוענת עוד כי לא יתכן ולא יכול להיות קשר בין החוב לבין חקירת מע"מ ככל

שהדברים מתייחסים לחברת ניבאר ולחוב בסך של למעלה מ 464,000 ₪. חקירת מע"מ לא יכולה היתה להשפיע על ניבאר משום שהלקוחות שלה אינם מושפעים מחקירה זו ומן הסתם כלל לא היו מודעים לה. לניבאר גם לא היה מלאי עסקי ולפיכך לא היה מה לעקל לה ולכן לא ברור לטענת התובעת לאן נעלמו הסכומים.

#### טענות הנתבע

19. הנתבע טוען כי אין נסיבות בעטין ניתן לראות בו חייב אישית. הנתבע מזכיר כי התובעת בחרה להמשיך ולהיקשר בקשרים עסקיים עם החברות, תוך מודעות מלאה לחקירת המע"מ. התובעת יכלה בכל רגע לסיים את ההתקשרות, מן הטעם שהשליטה במהלך העסקים הייתה מסורה לה בלבד וכעת היא מנסה לשנות את מאזן הסיכונים ולקבל את הנתבע כערב אישית לחובות החברות, למרות שלא ביקשה זאת בשלב קודם.
20. טענה נוספת של הנתבע היא שלאחר החקירה נקבע בהסדר בין החברות לבין התובעת כי החברות ישלמו לתובעת סכום שבועי של 15,000 ₪. הסדר זה נמשך במשך כשלושה חודשים והקטין את החוב.

#### דיון והכרעה

21. לאחר ששמעתי את עדי הצדדים וקראתי את סיכומיהם אני מוצאת כי דין התביעה להידחות. להלן אפרט את נימוקי.
22. אין מחלוקת בין הצדדים כי התובעת עודכנה בזמן אמת על הקשיים שעמדו בפני החברות עם תחילת חקירת מע"מ והנתבע אף הוזמן לפגישה בה הוסדרו תנאי התשלום וההתקשרות בעקבות החקירה. דבר לא מנע, באותה הזדמנות, מן התובעת לדרוש מהנתבע ערבות אישית כלשהי, אך התובעת שנמנעה מלעשות זאת בשלבים קודמים נמנעה מכך גם בשלב זה וכעת מנסה לשנות את מאזן הסיכונים שלקחו עליהם הצדדים כאשר נכנסו לעסקה.
23. לכך יש להוסיף שאף העדה מטעם התובעת, הגברת מטרי הסכימה לכך שהחברה לקחה סיכון עסקי שבמסגרתו החליטה על סמך העבר וההווה להמשיך ולפעול עם החברות, שבהתנהלותן כל השנים היא מצאה אותן אמינות, גם כאשר הנתבע אמר לה שהחברות בקשיים (ראו עמוד 8 שורות 4-9 לפרוטוקול).
24. צודק עוד הנתבע בטענתו כי תיאורית "החור השחור" שבעזרתה מבקשת התובעת להוכיח כי החברות העלימו הכנסות בשווי של מאות אלפי שקלים ושילשו אותם לכיסם הפרטי של הנתבע ושותפו לא הוכחה כלל ונותרה בגדר "תיאוריה" בלבד. התובעת טוענת ומחשבת כיצד לא יתכן שחברה שמכרה שיחות בסכום מסוים בתוספת רווח הפסידה סכומים ולכן המסקנה אחת היא, לטענתה, שהסכומים שולשלו לכיסם הפרטי של הנתבע ושותפו. ולא היא. אין כל הוכחה כי סכומים שכאלה נותרו בחשבון החברה ונכנסו לכיס השותפים. טענה מסוג זה היא טענה מסוג תרמית, אשר יש הסוברים כי הנטל להוכחתה גבוה מזה של תביעה אזרחית רגילה וממילא העדים מטעם התובעת לא טענו לכך, משום שלא הייתה להם כל הוכחה לתרמית, וגם הראיות שהציגה התובעת אינם מראים בשום דרך כי הנתבע שלשל לחשבון הפרטי כספים בדרך שאינה חוקית.

#### העילות להרמת מסך ההתאגדות

25. כידוע, נקודת המוצא לענין הרמת מסך היא כי אישיותה המשפטית של החברה עצמאית

ונפרדת מאישיות מנהליה ובעלי מניותיה. ידו של ביהמ"ש אינה צריכה להיות "קלה על ההדק" בבואו להרים את מסך ההתאגדות של חברה שקרסה (ראו רע"א 1759/93 כהן נ' בנק הפועלים פ"ד מח(2) 143).

26. בסעיף 6 נקבעו הוראות להרמת המסך באופן חריג לאישיות המשפטית של החברה, שתוארה בסעיף 4 לחוק החברות. בסעיף 6 (ב) לחוק החברות ניתן שיקול דעת רחב לביהמ"ש להרמת המסך "אם בנסיבות העניין צודק ונכון לעשות כן". נקודת המוצא צריכה להיות הקפדה ושמירה על האבחנה בין האישיות המשפטית של החברה לבין פעולותיו של בעל המניות. הרמת המסך מכוונת כנגד בעל מניות, שביקש לנצל את תורת האישיות המשפטית הנפרדת של התאגיד למטרה לא כשרה, בהסתתרו מאחורי המסך החוצץ בינו לבין החברה, כדי להפיק טובות הנאה. נזכיר עוד כי על פי ע"א 9183/99 פניגשטיין נ' חברת המהפך (פ"ד נח(4) 693) על התובעת להוכיח כי במועדים הרלוואנטיים קינן בלב התובעת "חשש ממשי וקונקרטי" להפיכתה של החברה לחדלת פירעון (שם, בסעיף 9) והתובעת לא עמדה בנטל זה. יתר על כן, השאלה שמעורר בית המשפט העליון בדבר מידת חובת הגילוי על מצבה הקשה של חברה לנושיה ע"י מנהליה, דווקא בוצע במקרה שבפני, כאשר התבע סיפר לאנשי התובעת כי החלה כנגדו חקירה של שלטונות מע"מ, אשר גם עיקלו סחורה ב- סכום של 500,000 ₪.

27. הפסיקה קבעה כי הרמת מסך ההתאגדות תיעשה רק בנסיבות קיצוניות וכחריג (ראה: דבריו של כב' הנשיא שמגר בעניין ע"א 407/89 צוק אור נ' קאר סקיריטי פד"י מ"ח(5) 661, בעמ' 700; וכן ע"א 2223/99 קריספי נ' ח. אלקטרוניקה (1198) בע"מ, פ"ד נז (5) 116, 132) ואף כב' השופטת ורדה אלשיך בבש"א (תל-אביב-יפו) 13857/01 שמואל רובננקו נ' שיא החזקות, תק-מח 2001(2), 5984, עמ' 5985 הוסיפה:

"מהותה של "הרמת מסך" במובנה ה"קלאסי" הינה ביטול "קו החיץ" של האישיות המשפטית הנפרדת, ומתן זכות לנושה של חברה להיפרע מכיס העושר הפרטי של בעלי המניות בחברה. אין חולק, כי צעד זה, הנסמך כיום על סעיף 6 לחוק החברות, התשנ"ט - 1999, הינו צעד חריג, הננקט אך ורק במקרים קיצוניים בלבד, בהם נעשה שימוש בולט לרעה בעקרונות האישיות המשפטית הנפרדת, או שפעולות בעלי המניות עצמם שמו אותו לפלסתר."

28. העילות להרמת מסך הן: עירוב נכסים, אי הפרדה בין פעילות החברה לפעילות הפרטית; רכישת סחורות ומתן שיקים בעת שידוע כי התמורה לא תשולם והשיקים לא יפרעו; שימוש בחברה למעשי תרמית, התנהגות בלתי נאותה ועקיפת חוקים שלא למטרות מסחריות ובאופן בלתי הוגן; נטילת סיכון בלתי סביר באשר ליכולתה של החברה לפרוע את חובותיה (ראה גם ד"ר אירית חביב סגל, "דיני חברות לאחר חוק החברות החדש א' " עמ' 258, פרופ' יוסף גרוס, "חוק החברות החדש", עמ' 47 - 46).

29. בנסיבות ענייננו לא מתקיימת כל נסיבה מיוחדת, אשר תצדיק הרמת מסך, ואף לא הטלת אחריות עקב הפרת חובת תום הלב ( ר' לעניין תום הלב, ע"א 10582/02 בן אבו נ' דלתות חמדיה בע"מ, פורסם בנבו). החברות התנהלו באופן מוצלח, אמין ורווחי במשך שלוש שנים, הנתבע סיפר לאנשי התובעת על החקירה במע"מ, ועל העיקול בשווי חצי מליון ₪ דברים שהם חמורים, תוך שהוא מבטיח להמשיך ולעשות ככל יכולתו לאחר היציאה מהחקירה להמשיך ולהפעיל את החברות. אמנם הוא לא סיפר על השיקים בשווי של 900,000 ₪, שלא נפדו, אולם הוא הסביר כי מדובר היה בלקוח בשוק והוא לא רצה לחשוף אותו. היה הסבר כלכלי רציונלי לנפילת החברות ולא מטרה שאינה ראוייה וגם לא רשלנות. לא הוכח לי, כי הנתבע ניסה להפעיל את החברות כדי להתחמק מחובות או כי נעשו שינויים פרסונליים של בעלי התפקידים בחברה, כדי להתחמק מאחריות.

30. לטעמי, לא ראוי, כי כאשר התובעת לא ביקשה ערבות אישית מהנתבע, ואף בשלב מסוים החזירה לו ערבות בנקאית, התערבות שיפוטית ex-post תשנה את החלוקה המקורית והמוסכמת של סיכונים חדלות הפרעון כפי שנעשתה ex-ante בין בעלי החברה לנושיה (ר' אירית חביב-סגל, דיני השעבודים במימון רפורמה, עיוני משפט טו (תש"ן) 183). בנוסף, לא

הוכח לי כי נעשו פעולות להברחת רכוש תוך פגיעה מכוונת בנושים. לא מצאתי כי המשיכו להפעיל את החברה על מנת להבריא רכוש או לנפח חובות, להפך, מחודש יולי 2003 הופעלה ניבאר, על מנת לנסות להחזיר את החוב בתשלומים בשיעור של 15,000 ₪ בשבוע בהסכמת התובעת והדבר נמשך ככל הנראה עד אוקטובר 2003.

31. טענה נוספת היא עירוב נכסים, טענה שעל מנת להוכיח אותה מסתמכת התובעת על מה שאמר הנתבע בחקירה נגדית וממנו ניתן ללמוד כי כחודשיים לפני החקירה של מע"מ, דהיינו בסביבות אפריל 2003, חברת אלוג תקשורת, שהייתה החברה שהחזיקה את החברות והלוותה להן כסף, הסתבכה עם שיקים שלא כובדו של לקוח מסויים בסכום של 900,000 ₪ עבור מכשירי טלפון שנמכרו באופן סיטונאי. אך מעבר לכך לא הוכח דבר לגבי עירוב נכסים, הברחת נכסים בין החברות או פעולות אחרות שאינן לגיטימיות.

32. נטל הראיה להוכחת עילת הרמת המסך מוטל על התובעת בהיותה המוציא מחברו. במקרה זה לא מצאתי כי קיימת הצדקה לבצע הרמת מסך כלפי הנתבע. התובעת לא הוכיחה כי הנתבע השתמש במסך ההתאגדות לרעה ולא מצאתי כי עירב נכסים או הבריח נכסים או התנהג באופן אחר המצדיק הרמת מסך. התובעת קיבלה את החומר החשבונאי שניתן היה לתת ויש להתחשב בכך שהחומר נלקח על ידי מע"מ במסגרת בחקירה. יתר על כן, התובעת לא הגישה חוות דעת רואה חשבון שערך חקירה והוכיח פעולות שבגינן מן הראוי להרים מסך. יתר על כן, הנתבע העיד כי כל פעולות החברה היו בגיבוי רו"ח, שאף נחקר במע"מ.

33. לאור מסקנתי, כי לא מצאתי כי הנתבע התנהג בתרמית, רשלנות או בחוסר תום לב, איני מייחסת משמעות להיותה של החברה "חברת מעטים", כפי שטוען ב"כ התובעת. אשר לטענת התובעת, בסיכומיה, כי הרמת מסך התאגדות בחברה קטנה תעשה ביתר פתיחות ובגישה ליברלית, הרי שאין מקום לכך במקרה זה. לא מדובר בחברה משפחתית, אלא בשני בעלי מניות שאינם בני משפחה, שהבסיס ביניהם הוא עסקי ואין חשש שיפעלו בצורה שאינה פורמלית.

סוף דבר

34. אני דוחה את התביעה.

35. התובעת תשלם לנתבעים 2 ו-5 הוצאות בסך כולל של 500 ₪ וכן שכר טרחת עורך דין בסך כולל של 25,000 ₪ בתוספת מע"מ.

36. המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים.

ניתן היום ט"ז באב, תשס"ח (17 באוגוסט 2008) בהעדר הצדדים.