

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

2 יולי 2013

ת"א 11-03-12084 פרונטק בע"מ נ' קווליטופ בע"מ ואח'

כב' השופטת דליה אבי-גיא, סגן נשיא

התובעת

פרונטק בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד אסף כהן

נגד

1. קווליטופ בע"מ

הנתבעים

2. דרור שריון

ע"י ב"כ עוה"ד אליעזר גריסר

3. מנחם שפירא

4. הנדיקום מערכות תוכנה ניידות בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד ישראל ליברובסקי

חקיקה שאווכרה:

חוק החברות, חשנ"ט-1999: ס' 54

פקודת הנזיקין [נוסח חדש]: ס' 35, 36

פסק דין

לפניי תביעה שעניינה בתוכנת מחשב (להלן: "התוכנה") שרכשה התובעת פרונטק בע"מ (להלן: "פרונטק") מקווליטופ בע"מ (להלן: "קווליטופ").

○

לטענת פרונטק, קווליטופ לא עמדה בהתחייבויותיה ולא סיפקה לפרונטק את התוכנה ומנגד סירבה להשיב לפרונטק את התמורה ששולמה בעד התוכנה. לפיכך הגישה פרונטק את התביעה הנדונה אותה העמידה על סך 129,036 ₪. כיום קווליטופ הינה חדלת פירעון.

○

נתבעים 2 ו-3, ה"ה דרור שריון ומנחם שפירא (להלן בהתאמה: "שריון" ו-"שפירא") הם בעלי המניות והמנהלים היחידים של קווליטופ.

--- סוף עמוד 1 ---

התביעה הוגשה גם כנגדם בטענה כי יש לחייבם באופן אישי בסכום התביעה, בין היתר בעילות של תרמית, רשלנות והרמת מסך ההתאגדות.

נתבעת 4, הנדיקום מערכות תוכנה ניידות בע"מ (להלן: "הנדיקום"), היא חברה בבעלותו של שפירא. שמה המקורי היה "קווליטופ אחזקות (2010) בע"מ" ובאמצעותה, לפי הנטען בתביעה, רוקן שפירא את קווליטופ מנכסיה והעבירם להנדיקום.

טענות פרונטק:

1. במהלך שנת 2009 פנה מנהלה של פרונטק אל שריון בקשר לרכישת תוכנה אשר תייעל את סדרי העבודה והתפעול בפרונטק ותחסוך לה הוצאות.

2. שריון הבהיר לפרונטק כי יש באפשרותו לספק לה, בתוך חודשיים, תוכנה קיימת המסופקת ללקוחות קווליטופ ויכולה להתאים לצרכי פרונטק, תוך ביצוע התאמות קלות לצרכיה

3. לאור הבטחותיו של שריון ובשל הנחיצות שביעול התפעול בפרונטק, הסכים מנהלה של פרונטק להצעתו של שריון ובהתאם שילמה פרונטק לקווליטופ את הסך של 41,580 ₪ בגין התוכנה המובטחת.
 4. לאחר התשלום בעבור התוכנה השקיעה פרונטק משאבים רבים על-מנת להיערך לקבלתה של התוכנה, לרבות הגדרת צרכיה הספציפיים.
 5. לאחר סיום עריכת אפיון התוכנה, ביום 17.9.09, ובהמשך להיערכות לקבלת התוכנה, רכשה פרונטק מחשב עם המפרט הנחוץ, בהתאם לדרישת קווליטופ ובהוראתה.
 6. בחלוף הזמן, משלא סופקה התוכנה בהתאם למוסכם ובכלל, הבינה פרונטק כי נפלה קורבן למעשה מרמה והונאה מצד שריון וכי עסקי קווליטופ שותקו כליל בשל סכסוך שפרץ בין שריון לשפירא.
 7. בשלב מסוים, שפירא הבטיח להשיב לפרונטק את כספה בסמוך לאחר שתועבר קווליטופ לבעלותו המלאה ועד ליום 1.11.11, כמו כן הציג בפני פרונטק מצג לפיו מצבה הכספי של קווליטופ מצוין, ואף נתן ערבות אישית לפירעון מחצית החוב (כשיעור מניותיו בחברת קווליטופ).
 8. זמן קצר לאחר מכן, שפירא הבריח במרמה את נכסיה ופעילותה של קווליטופ לחברת הנדיקום (אשר מאוחר יותר נכנסה להליכי פירוק ו"חוסלה").
 9. נמצא כי קווליטופ רימתה את פרונטק והתרשלה כלפיה, משהיה ידוע לקווליטופ כי אין באפשרותה לספק התוכנה כפי המובטח, ומתוך כוונתה כי פרונטק תפעל על-פי מצג השווא שהוצג בפניה לביצוע התשלומים.
- כמו כן קווליטופ הפרה ההסכם עם פרונטק הפרה יסודית ומהותית, משלא סיפקה לה דבר.
- סוף עמוד 2 ---
10. שריון פעל כלפי פרונטק במרמה וברשלנות משידע כי התוכנה לא תסופק לפרונטק וחרף זאת נטל מפרונטק כספים והתקשר עמה בהסכם.
 11. שפירא מצדו ידע על קבלת הכספים מפרונטק ועצם עניו נוכח תנאיה וטיבה של עסקת המרמה, כן ידע על פועלו של שריון וגיבה אותו, פעל במרמה בעצמו, לאור הבטחותיו ומעשיו שלו כמפורט לעיל, ואף ערב אישית למחצית חובה של קווליטופ על-פי התחייבותו.
 12. נוסף על כך ביצעו שריון ושפירא כלפי פרונטק עוולה מסוג גרם הפרת הסכם, נוכח השיתוק אותו כפו על עסקיה של קווליטופ, דבר שמנע מקווליטופ לקיים התחייבויותיה.
 13. בשל המעשים המתוארים לעיל ואשר מקפחים את פרונטק, ואף לנוכח היותה של קווליטופ חברת מעטים, יש להרים את מסך ההתאגדות שלה ולהשית התחייבויותיה על שריון ושפירא.
 14. את הנדיקום יש לראות כשותפה למעשי המרמה של שפירא בהברחתו אליה את נכסי קווליטופ, ומשהיא, מעצם טיבה ופועלה, מקפחת את זכויות פרונטק ומונעת ממנה לגבות החוב מקווליטופ.
 15. לפיכך טוענת פרונטק, כי יש להשיב לפרונטק הסכום ששילמה בגין התוכנה (41,580 ₪ בצירוף ריבית והצמדה ובסה"כ 44,924 ₪), לשפותה בעלות המחשב שרכשה (3,915 ₪ בצירוף ריבית והצמדה ובסה"כ 4,112 ₪), ולפצותה בגין הוצאות נוספות ונזקים בשל אובדן רווחים (חיסכון בעלויות), בסך 80,000 ₪.

16. מי שהתקשר עם פרונטק זו קווליטופ בלבד ובשמה קיבל שריון הזמנה בסך 36,000 ₪ בתוספת מע"מ, לפיתוח תוכנה שתשמש את פרונטק.
17. עסקינן בתוכנה מורכבת שפיתוחה אורך זמן לא מבוטל. כלל לא נקבע לוח זמנים של חודשיים לצורך הפיתוח, מה גם שפרונטק הסכימה לקבל את התוכנה במועד מאוחר יותר.
18. זאת ועוד, לו באמת הייתה תוכנה קיימת, לא היה צורך בתהליך אפיון, גם לא ברור האם תהליך זה הושלם והאם נכללו בו כל הפריטים הנחוצים.
19. בשלב מסוים נוצר סכסוך בין שריון לבין שפירא - מנהלי קווליטופ, דבר שהביא לשיתוק הפעילות של קווליטופ ועיכב את פיתוח התוכנה עבור פרונטק.
20. אין מדובר במעשי נוכלות, מרמה או תחבולה. אילו קווליטופ הייתה ממשיכה לפעול, כי אז הייתה עומדת בכל התחייבויותיה. יתרה מכך, למרות הסכסוך שפירא הסכים, לפני משורת הדין, ליטול על עצמו לסיים את פיתוח התוכנה.
21. ככל ששריון ביצע תרמית כלפי פרונטק, הרי שאין הדבר יכול לחייב את קווליטופ, שפירא והנדיקום, אשר פעלו בתום לב, לא לקחו חלק במעשי המרמה כביכול, בעת קבלת הכספים, ואף לא מנעו מקווליטופ לפרוע את חובותיה.

--- סוף עמוד 3 ---

22. שפירא לא רימה את פרונטק, גם לא התחייב כלפיה באופן אישי אלא רק מטעם קווליטופ. כוונתו הייתה טובה אך בפועל לא היו לקווליטופ כספים להשיב.
23. נגד הנדיקום לא העלתה פרונטק כל עובדה או עילת תביעה, מה גם שדבר לא הוברח אליה על-ידי שפירא.
24. מוסכם כי על קווליטופ להשיב לפרונטק את התשלום בעבור התוכנה, ואולם יש לקזז מסכום זה את הוצאותיה של פרונטק משזו, בין היתר, חסכה משרכשה בסופו של יום תוכנה חדשה (זולה יותר), משהוצאותיה (בהן רכישת התוכנה החדשה) אינן קשורות בקווליטופ ו/או בשפירא, ומשלא הוכח מרכיב הנזק של הפסד החיסכון בעלויות.
25. עסקת רכישת המחשב על-ידי פרונטק אינה נוגעת לנתבעים ובכל מקרה בוצעה טרם זמנה (לפני שהתוכנה מוכנה). מה גם, שהמחשב משמש את פרונטק בפועל להפעלת התוכנה החדשה שרכשה מגורם אחר.
26. משנודע לפרונטק כי קווליטופ מצויה בקשיים, היא יכולה היתה להקטין את נזקיה על ידי רכישה מיידית של התוכנה החדשה.

טענות שריון:

27. פרונטק חתמה עם קווליטופ על הסכם לפיתוח תוכנה, תוך שהובהר למנהל פרונטק כי הדבר יארך כשישה חודשים וכי מדובר בפיתוח תוכנה חדשה ולא ברכישת תוכנה קיימת.
28. העבודה אצל פרונטק החלה בחודש יוני 2009, בעוד שתהליך האפיון בוצע רק בחודש ספטמבר 2009 וזאת בשל עיכובים ואילוצים מצד פרונטק.
29. פרונטק הייתה מודעת לצורך לרכוש מחשב לשם ביצוע הפרויקט, אולם פעלה לרכישתו רק בנובמבר 2009 וחיברה אותו למערכת בדצמבר 2009.

בתקלות. בחודש דצמבר 2009 התקין שפירא את התוכנה וגם דיווח על תיקון תקלה במערכת. אנשיה של חברת קווליטופ עמדו בקשר עם פרונטק ועדכנו אותה בנעשה בתהליך.

31. במהלך התקופה האמורה החל שפירא להתרשל בעבודתו ולהתעלם מתלונותיהם של לקוחות קווליטופ. לכן הגיש נגדו שריון תובענה לבית המשפט המחוזי בתל-אביב (ה"פ 33800-09-10) שבמסגרתה הוחלט, בין היתר, על מינוי רואה חשבון לצורך בדיקת שווי קווליטופ, נכסיה ומצבת החובות שלה, ביצוע התמחרות בין השותפים שריון ושפירא לצורך רכישת מניותיה, והמשך מתן השירות ללקוחות.

32. שפירא הוא שהבטיח למנהל פרונטק כי קווליטופ תשיב לו כספים בגין ביטול העסקה, הגם שתכנן להשתלט על קווליטופ ונכסיה. לשריון לא הייתה כל ידיעה אודות המתרחש.

33. שפירא הוא שגרם לשיתוקה של קווליטופ משהבריא את כל נכסיה והעבירם להנדיקום.

--- סוף עמוד 4 ---

לפיכך, הגיש שריון תביעה נוספת, נגד שפירא והנדיקום בגלגולה הקודם (תנ"ג 24567-12-10), בין היתר דרש בתביעה זו את השבת נכסי קווליטופ, ואף ניתן כנגד הנתבעים שם, צו מניעה זמני.

34. שריון מעולם לא מעל בכספי קווליטופ ולא נהג בהם כבשלו, מעולם לא יצר מצג שווא בפני פרונטק ולא הבטיח לה הבטחות שידע כי אין ביכולתה של קווליטופ לקיים.

הערות דיוניות ומסכת הראיות:

35. בתגובה לכתב התביעה הוגשו לתיק שני כתבי הגנה כדלקמן:

כתב הגנה ראשון – מטעם קווליטופ, שפירא והנדיקום.

כתב הגנה שני – מטעם שריון (אשר במקביל הגיש בקשה לאישור הגנה נגזרת מטעם חברת קווליטופ).

36. משנדחתה בקשתו של שריון לאשר לו להגיש תביעה נגזרת בשם קווליטופ כנגד שפירא והנדיקום, במסגרת התובענה הנוספת שהגיש נגדם כאמור, ומשהוסכם בין הצדדים מלכתחילה כי החלטה זו תיושם גם בתיק אשר בפניו (ר' פרוטוקול דיון מיום 12.7.11), נסתם הגולל על עניין ההגנה הנגזרת.

37. מטעם הצדדים הגישו תצהירי עדות ראשית העדים הבאים:

מנהליה של פרונטק, ה"ה צחי ומשה מסר.

שריון, שפירא והגבי מיכל שפירא (שעבדה בחברת קווליטופ).

38. העדים הנ"ל נחקרו על תצהיריהם במסגרת דיון ההוכחות שהתקיים ביום 22.10.12.

39. ב"כ הצדדים הגישו סיכומיהם בכתב.

דיון והכרעה:

הואיל ואין מחלוקת כי על קווליטופ להשיב לפרונטק את הכספים שקיבלה בגין התוכנה (שלא סופקה), השאלות העומדות על המדוכה הן:

- האם פרונטק זכאית לשאר סכומי הנוק אותם היא תובעת?

- האם לקווליטופ עומדות טענות הקיזוז שהעלתה?

קווליתופ!

- האם הנדיקום חבה באחריות כלפי פרונטק?

הצדדים:

--- סוף עמוד 5 ---

40. פרונטק הינה חברה פרטית הפועלת בתחום יבוא ומסחר של חלפים לרכב. במסגרת זו היא מפעילה מחסן גדול במיוחד שבו מאוחסנים מאות אלפי פריטים מסוגים רבים. המחלקה התפעולית אחראית על סידור המחסן וביצוע ההזמנות בהיקף של מאות הזמנות מדי יום.
41. קווליתופ הינה חברה לפיתוח תוכנות לאירגונים על סמך טכנולוגיות חדשניות שמטרתן לאפשר לאנשי שטח לשלוח ולקבל חומר מהמשרד הראשי של בית העסק. קווליתופ פיתחה תוכנות, בין היתר בענף חלפי הרכב שכללו מסופונים. קווליתופ לא פיתחה מערכת לליקוט ממחסן. כיום קווליתופ הינה חדלת פירעון וקופתה ריקה.
42. שריין ושפירא הינם מייסדי קווליתופ וכל אחד מהם מחזיק ב- 50% ממניותיה. (נספח א' לתצהיר פרונטק).
43. שריין שימש מנהל השיווק והמכירות ואחראי על הניהול הכספי.
44. שפירא שימש מנהל מחקר, פיתוח ושירות לקוחות.
45. ביום 24.10.10 שפירא הקים את הנדיקום, אשר בשמה הקודם נקראה "קווליתופ אחזקות" (נספח ג' לתצהירי פרונטק).
- בהנדיקום העסיק את עובדי קווליתופ, כן נטען שהשתמש בתוכנות של קווליתופ ובמאגר לקוחותיה.

העסקה:

46. התוכנה שהזמינה פרונטק מקווליתופ, כעולה ממסמך האפיון, היא תוכנה שתאפשר שההזמנה תשוגר ישירות למחסן, המחסנאי יסרוק את המוצרים שהוא מלקט ישירות למערכת ואת מספר העגלה בה הוא מכין את המשלוח, כאשר פריטים שלא ימצאו במחסן ייצבעו בצבע אחר. התוכנה היתה אמורה להתממשק עם מערכת SAP הקיימת, כך שבכל רגע נתון, ניתן יהיה לדעת אילו הזמנות בוצעו, לעכב הזמנות ולדעת בדיוק את כמות הפריטים במחסן וסוגם, הכל כאמור במסמך אפיון שנמסר לקווליתופ ב-17 לספטמבר 2009 (נספח ה' לתצהיר פרונטק ו-ע' 64 לפרוטוקול).
47. פרונטק רכשה מקווליתופ ב-25.6.09 את התוכנה דגן ושילמה עבורה את מלוא התמורה בסך 41,580 ₪ (נספח ד' לתצהיר פרונטק). התמורה שולמה בחמישה תשלומים כאשר התשלומים כולם שולמו עד לתום שנת 2009 (ראה בע' 37 לפרוטוקול).
48. אין חולק שלא סופקה כלל תוכנה. כך שפירא מודה בסעיף 69 לכתב ההגנה, שעל קווליתופ להחזיר לפרונטק את מלוא עלות רכישת התוכנה. אלא ששריין ושפירא טוענים שקווליתופ היא חברה בע"מ, אשר לה אישיות משפטית נפרדת,

--- סוף עמוד 6 ---

49. פרונטק אף נדרשה לרכוש מחשב לצורך תהליך התקנת התוכנה שהוזמנה, זאת לפי דרישות שנשלחו לה במייל בחודש אוגוסט מקוולוטופ (נספח ו' לתצהירי התובעת). הנתבעים התכחשו לכך, אך בעדותו שריון אישר שדרש מפרונטק לרכוש מחשב ייעודי לצורך פיתוח והפעלת התוכנה. כשנשאל בחקירתו אם אי אפשר בלי מחשב ייעודי השיב שריון "בגדול לא." (נע' 59-60 לפרוטוקול).

50. בהתאם לכך, ב-19.11.09 פרונטק רכשה מחשב, במחיר 3,915 ₪, (קבלה על הרכישה מצורפת כנספח ז' לתצהיר פרונטק).

היקף הנזק וטענות קיזוז:

51. הנטל על פרונטק להוכיח את הנזק שנגרם לה במעשה/מחדל רשלני ואת היקפו של הנזק.
52. הטוען לקיזוז, עליו נטל ההוכחה.
53. כאמור אין מחלוקת כי על קוולוטופ להחזיר לפרונטק את הכספים ששילמה בגין הזמנת התוכנה שלא סופקה. עלות התוכנה, בשיערוך ליום הגשת התביעה עומד על סך 44,924 ₪ (כולל מע"מ).
54. לאחר ששקלתי ואיזנתי בין טענות הצדדים בעניין המחשב, מצאתי לדחות טענות פרונטק בדרישתה לפיצוי בגין רכישת המחשב.
- אמנם הוכח שפרונטק נדרשה לרכוש מחשב במיוחד עבור התוכנה שהוזמנה מקוולוטופ, אך בפועל שימש מחשב זה את פרונטק גם לצורך התוכנה החלופית שרכשה.
- משלא נעשתה כל הבחנה בין הצרכים השונים, מצאתי כי פרונטק לא הוכיחה תביעתה בגין רכיב זה, במידה הנדרשת.
55. פרונטק גם דרשה פיצוי בגין השקעת שעות עבודה רבות בציפייה לקבלת התוכנה מקוולוטופ, ובכלל זה הדבקת מדבקות ברקוד על המוצרים והאפיון.
- הנטל להוכיח את גרימת הנזק כמו גם היקפו מוטל על כתפי פרונטק.
- הטענה שהוצאו כספים לצורך הערכות לקליטת התוכנה שהוזמנה מקוולוטופ, לא הוכחה כדבעי.
- למותר לציין כי בסופו של יום נרכשה תוכנה אחרת, מגורם אחר, ולא נעשתה ההבחנה הנדרשת ביחס להערכות המסוימת שנעשתה בקשר עם כל אחת מההזמנות.
- פרונטק לא הוכיחה כי לא ניתן היה לעשות כל שימוש בהכנות שנעשו לצורך ההערכות לקליטת התוכנה שהוזמנה מקוולוטופ, וכי לא ניתן היה להנות מפירות עבודה זו בהמשך, לצורך התקנת התוכנה החלופית, ממילא טענתה לא נתמכה בנתונים עובדתיים.
- פרונטק לא הוכיחה את היקף העבודה שהושקעה בהדבקת מדבקות, למשל, באמצעות תצהירים של עובדי המחלקה התפעולית, מיילים או רישומים, כאמור גם לא נמסרו כל נתונים עובדתיים.

--- סוף עמוד 7 ---

על מנת להוכיח עלויות שהוצאו - על פי ההלכה הפסוקה - לא ניתן להסתפק בהערכה בלבד, או כדברי נציג פרונטק, מר מסר, בעדותו: "או קיי זה עניין של אמונה" (ר' עמ' 45 לפרוטוקול).

56. הצדדים מסכימים כי המטרה של התקנת התוכנה שהוזמנה כאמור, היא לייעל ולחסוך בעלויות, כפי שהודה גם שריון בע' 79 לפרוטוקול.
57. פרונטק ניסתה להימנע מהגשת תביעה והיתה מוכנה באותו מועד, חרף הנזק שנגרם לה, להסתפק בהחזר הסכומים ששילמה עבור התוכנה בפועל וזאת במטרה לחסוך את עלויות ניהול ההליך ולקבל את הקרן באופן מיידי (ע' 51 לפרוטוקול).
58. פרונטק אף פעלה להקטנת הנזק, כאשר רכשה, מאוחר יותר, תוכנה אחרת, אשר נותנת מענה חלקי ומתממשקת עם המערכת הקיימת. התוכנה החלופית החלה לפעול אצל פרונטק בינואר 2011 (ראה בע' 40 לפרוטוקול). התוכנה החלופית חוסכת לפרונטק, לטענתה, סך של 12,714 ₪ לחודש, בממוצע.
- נתון זה לא נסתר.
59. על סמך הנתונים שהונחו בפניי, לפיהן התקנת התוכנה גורמת לחסכון בעלויות לפחות בסך של 12,714 ₪ בחודש ולאור מחדלי קווליתופ בהספקת התוכנה במועד בכלל, שוכנעתי כי על קווליתופ לפצות את פרונטק בגין הנזק שנגרם לה מדי חודש, בגין אי אספקת התוכנה.
60. הוכח בפניי, כי פרונטק התקינה תוכנה חלופית ארבע עשר חודשים לאחר המועד בו הובטח לה על ידי קווליתופ שהתוכנה תותקן (חודשיים לאחר סיום האפיון בספטמבר 2009).
- אלא שפרונטק זכאית לפיצוי בראש נזק זה בסכום אשר לא יעלה על סכום התביעה בגינו פרונטק שילמה אגרה, וכן יש לקחת בחשבון פעולותיה / מחדליה להקטנת הנזק.
- באיוון כלל נתונים אלה, אני מעמידה את הפיצוי בראש נזק זה על סך 76,284 ₪ (שהינו פיצוי עבור ששה חודשים של הפסד חסכון בעלויות, אותו יש לשערך למועד הגשת התביעה).

אחריות בעלי המניות והמסגרת הנורמטיבית

61. באשר לאחריות מנהלים לחובות חברה בע"מ, סעיף 54 לחוק החברות, התשנ"ט – 1999 (להלן: **חוק החברות**) המצוי תחת הכותרת "אחריות יחיד האורגן" קובע כדלקמן:
- "(א) אין בייחוס פעולה או כוונה של אורגן, לחברה, כדי לגרוע מהאחריות האישית שיחיד האורגן היו נושאים בה אילו לא אותו יחוס.
- (ב) נוסף על הוראת סעיף 6, רשאי בית משפט לייחס את זכויותיה וחובותיה של החברה ליחידים באורגנים השונים, אם התקיימו התנאים הקבועים להרמת מסך בסעיף 6(ג), בשינויים המחויבים, או אם התקיים תנאי הקבוע בחיקוק לייחוס זכויות וחובות כאמור."

--- סוף עמוד 8 ---

62. בספר של עו"ד זילברפלד, **אחריות אישית בתאגיד והרמת מסך**, כרך א' עמ' 566-567, 2004 נאמר "לפי סעיף זה, ניתן להרים את המסך כנגד נושאי משרה, שעה שהתקיימו התנאים הבאים:

א. הם השתמשו באישיותה המשפטית הנפרדת של החברה על מנת לעשות אחד מאלה:

(1) לסכל כוונתו של כל דין

(2) להונות

(3) לקפח

וכל אלו בכפוף לכך שיוכח כי מדובר במקרים חריגים.

ב. ניהלו את עסקי החברה שלא לטובת החברה, ובנוסף ניהלו את החברה בדרך שהיה בה משום נטילת סיכון בלתי סביר באשר ליכולתה לפרוע את חובותיה. כל זאת בכפוף לכך, שהרמת המסך בנסיבות אלו, נראית לבית משפט כדבר צודק ונכון.

"נקודת המוצא לעניין קיומה של אחריות נזיקית היא, כי עצם מעמדו של מנהל כאורגן בתאגיד, אינו מטיל עליו אחריות באופן אוטומטי בנזיקין בגין עוולות להן אחראי התאגיד, והוא לא יחוייב מחמת תפקידו אלא רק אם הוא עצמו יבצע עוולה בנזיקין נגד הנפגע. "(שם, ע' 593).

מנגד "אורגן אינו זכאי לחסינות עקב תפקידו ומעמדו, אם יוכח כי ביצע עוולה באופן אישי, הרי שאין מניעה לחייבו. לפיכך יש לבחון בכל מקרה ומקרה האם הוכחו יסודות העוולה הנטענת ביחס לנתבע עצמו. "(שם, כרך ב' בע' 597).

"השאלה היא ככלל, האם ביצע בעל התפקיד בתאגיד, באופן אישי, את יסודות העילה המקימים חבות. שאם התשובה לכך בחיוב לא ישמש המעטה התאגידי אצטלה לבעל התפקיד להתכסות בה, כאמור בסעיף 54 לחוק החברות. "(שם כרך ב', ע' 608).

63. גם עולה השאלה האם שריון ו/או שפירא יצרו מצג שווא ו/או התרשלו, הכל כאמור בהגדרת עוולת הרשלנות - סעיף 35 לפקודת הנזיקין.

אחריות שריון:

64. שריון ניהל את המשא ומתן בשם קווליתופ מול פרונטק, כרת בשמה את ההסכם לרכישת התוכנה והתחייב לספק את התוכנה במועד מסוים.

65. שריון יצר בפני פרונטק מצג הן בקשר ליכולת קווליתופ לפתח התוכנה והן בקשר לזמן הנחוץ לצורך הפיתוח.

פרונטק הסתמכה על המצגים הללו, לכן כרתה את ההסכם לעסקה, אלא שבסופו של דבר לא סופקה לה כלל תמורה.

66. התנהגות בלתי הוגנת במהלך משא ומתן לקראת כריתת הסכם איננה מוגנת אך ורק על ידי דיני החוזים, כי אם גם על ידי דיני הנזיקין.

עוולת מצג שווא רשלני מבוססת על התרשלותו של מציג השווא.

--- סוף עמוד 9 ---

יש ובעת ההתקשרות ניתן מידע שגוי ו/או לא נאמרו דברים אשר בנסיבות המקרה היה מקום לומר אותם על-מנת שתתקבל תמונה מלאה ושלמה של העובדות העשויות להשפיע על אחד הצדדים לאותה ההתקשרות.

עוולת הרשלנות שבסעיפים 35-36 לפקודת הנזיקין מטילה חובה על צד למשא ומתן להסכם שלא למסור מידע רשלני לצד האחר המסתמך על המידע שלו, כאשר הוא יכול לצפות שמידע רשלני זה יגרום נזק לצד האחר.

אפרט במה דברים אמורים:

מועד אספקת התוכנה

67. פרונטק טוענת ששריון הבטיח לה שחודשיים לאחר האיפיון, תסופק לה התוכנה. טענתה מתיישבת עם עדות מנהלה, מר צחי מסר "מספטמבר היינו אמורים לקבל תוך חודשיים לפי ההבטחות שלו, כי זה חודשיים אחרי אפיון המערכת" (ע' 33 לפרוטוקול). תמיכה לכך מצאתי גם בתמליל השיחה המוקלטת עם שפירא (נספח ט' לתצהירי פרונטק, שיחה מיום 3.10.2010. שעה 10:45 דקות) וגם מתוך המועדים בהם נפרעו השקים נובמבר-דצמבר 2009.

68. לטענת הנתבעים יש למנות 6 חודשים מהמועד בו רכשה פרונטק מחשב והותקנה בו התוכנה בחודש דצמבר 2009, אלא שטענה זו אינה מתיישבת עם השכל הישר, שכן על מנת לפתח תוכנה אין צורך במחשב אצל הלקוח והיא גם הופרכה בחקירה הנגדית.

האפיון, מועד שחלף בשנת 2009.

במועד זה אין חולק שמנהלי קווליטופ, שריון ושפירא, לא היו מסוכסכים.

70. שוכנעתי שהזמן שהובטח לאספקת התוכנה על ידי שריון, אכן אינו זמן ריאלי עבור קווליטופ לפיתוח התוכנה המובטחת, הן משום שקווליטופ לא יצרה בעבר תוכנה דומה והן משום שקווליטופ היתה עמוסה בפרויקטים וכוח האדם בה היה מצומצם, אי לכך כאשר שריון התחייב בפני פרונטק למועד אספקה, הוא ידע או היה עליו לדעת, שקווליטופ לא תוכל לעמוד בהתחייבות זו.

לפיכך שריון נושא באחריות למצג שווא רשלני.

71. חיזוק לכך מצאתי בתמליל נספח ט' לתצהיר פרונטק, בע' 6 לתמליל.

"שפירא: אחת הסיבות שהשינויים האלה קורים זה שדרור (שריון – ד.א.), לצערי, הבטיח לאנשים הבטחות, כביכול גם בשמי, הבטחות שאי אפשר לעמוד בהן, מבחינת לוחות זמנים, מבחינת... באמת, הוא, בשביל למכור הוא הבטיח... היה מוכן להבטיח כל דבר. עכשיו, אני אף פעם לא דיברתי איתך. אני יכול להבטיח לך, אני מעולם לא... לא נכשלתי בפרויקט. מה שכן, כל הפרויקט הזה לא הועבר לידיעתי בכלל עד... עד הזמן האחרון. עד לאחרונה. עכשיו, אני .. שוב, אני מתנצל. אני שיטת העבודה הזאת של להבטיח דברים שאתה יודע מראש שאתה לא מסוגל לעמוד בהם, היא שיטת עבודה שמאוד לא מקובלת עלי וזאת גם הסיבה שאנחנו נפרדים" (ההדגשות שלי – ד.א.)

--- סוף עמוד 10 ---

72. כעולה מעדות מנהל פרונטק, מר מסר (בע' 37 לפרוטוקול) פרונטק אכן הסתמכה על מצג השווא הרשלני שיצר שריון:

"דרור (שריון – ד.א.) יודע לדבר מאוד יפה ולשכנע מאוד יפה והוא השפיע עליי, אני חייב להדגיש שהוא השפיע עליי".

ראה כמובן החתימה על ההסכם כעולה מהמשא ומתן.

שפן נסיונות

73. יתר על כן, בעדות של שריון בבית המשפט במסגרת החקירה הנגדית עלה שלקווליטופ לא היה כל ניסיון ביצור התוכנה שהוזמנה והיא לא ידעה את פרונטק על הסיכון הכרוך בייצור תוכנה חדשה, ובלשונו של שריון:

"יש לי לקוח ראשון שיש לו סיכון הוא גם השפן נסיונות שלי, עליו אני לומד הרבה דברים והוא לומד עלי הרבה דברים, יש סיכון, הוא הלקוח הראשון שאני בונה את הקוביות האלה עליו. עד היום הצלחנו אצל כל הלקוחות שעשינו את זה, ... ידענו שבבניה עצמה אנחנו נשב מול פרונטק, הוא ייתן לנו ידע, אנחנו ניתן לו ידע, זה לא שבאנו אליו ואמרנו לו: פעם ראשונה אנחנו בונים מערכת." (פרוטוקול, ע' 62).

ובע' 63 לפרוטוקול: "אני שואל אותך: האם אמרת לצחי שיכול להיות שהפרויקט לא תצליח להעמיד אותו אחרי ששה חודשים משום שהוא שפן נסיונות ?

ת. לא."

שריון לא פעל לקיום ההתחייבות

74. שריון אחראי כלפי פרונטק לכשל התמורה המלא, משום שיצר מצג שווא רשלני שהתוכנה

כך עולה הן מהמרצת הפתיחה נספח ו' שהגיש שריון עצמו, בה מוזכרות מחויבויות רבות, אך לא מוזכרת כלל המחויבות כלפי פרונטק, הן מתצהיר גב' מיכל שפירא (שעבדה בקווליתופ) שטענה שלא נעשה פיתוח תוכנה לפרונטק מעבר להתקנת התוכנה, זאת על פי הוראת שריון (ע' 90 לפרוטוקול).

75. בסופו של יום שריון אף הודה שהתרשל ולא פעל כלל על מנת לקדם ביצוע הפרויקט עבורו גבה את מלוא התמורה: כאמור בעדותו במסגרת החקירה הנגדית (בע' 70 לפרוטוקול) כשנשאל כיצד קידם את הפרויקט השיב **"פירקתי את החברה"** (הכוונה לקווליתופ - ד.א.) והוסיף בלשונו: **"לא עשיתי כלום"** (ע' 72 לפרוטוקול).

--- סוף עמוד 11 ---

76. שריון הודה (בע' 75-77 לפרוטוקול) שלא יידע את פרונטק על עיכוב בביצוע הפרויקט או שאין בכוונת קווליתופ לבצעו כלל.

כן אישר שנציגי פרונטק יצרו עימו קשר ועמדו על זכויותיה של פרונטק לקבל תמורה במועד (בע' 77 ו-82 לפרוטוקול).

מהתמליל הראשון עולה שאף התחמק מלהשיב לפניותיהם.

זה הרושם שמתקבל גם מעדות שריון עצמו (בע' 83 לפרוטוקול) ש**"כולם ניסו"** לתפוס אותו.

77. **בסיכומו של דבר**, שוכנעתי כי שריון יצר בפני פרונטק מיצג שווא רשלני, הן בקשר ליכולות של קווליתופ לפתח את התוכנה המוזמנת, הן ביחס לזמן הדרוש לקווליתופ לעמוד במשימה זו.

פרונטק הסתמכה על מצגים רשלניים אלו הן במועד כריתת ההסכם ותקופה ארוכה תוך ציפיה לביצועו.

-
-
-
-

אחריותו של שפירא:

78. שפירא עצמו היה אמור להיות אחראי לפיתוח התוכנה וידע על כך שהתוכנה דורשת ביצוע אקטיבי שלו (ע' 114 לפרוטוקול). שפירא, במועד התקנת המחשב בדצמבר 2009, גם תיקן תקלה במחשב, לכן ידע או היה עליו לדעת שקווליתופ התחייבה לספק לפרונטק תוכנה (ראה עדות גב' מיכל שפירא, עובדת קווליתופ (שהיא גם בתו של שפירא, בע' 92 לפרוטוקול).

79. שפירא ידע, כשותף ובעלים של קווליתופ, ששולמה על ידי פרונטק מלוא התמורה עבור הפרויקט, אך בחר לא לברר מהו המועד בו הובטח לספק את התוכנה או התעלם מהמועד. יתר על כן, שפירא ידע שנמכרה תוכנה שעניינה מערכת ליקוט מחסן, תוכנה שלא היתה קיימת באותו מועד ודרשה פיתוח (ע' 111 לפרוטוקול).

80. עוד העיד שפירא, כשנשאל אם ביכולתו לפתח כזו מערכת - הוא לא זוכר מתי - והשיב בחיוב (ראה ע' 112 לפרוטוקול).

הוא הוסיף בעדותו, כי פיתוח התוכנה המובטחת ידרוש ממנו חצי שנה של עבודה, אם יעבוד רק על פרויקט זה (ע' 116 לפרוטוקול).

אף על פי כן שפירא אישר בעדותו כי לא החל בכתיבתה של התוכנה המובטחת (בע' 113

81. התנהלות זו של שפירא מהווה, לכל הפחות, עצימת עיניים העולה כדי רשלנות. ובלשונו בע' 114 לפרוטוקול: **"לא התעניינתי"**. ובע' 115 לפרוטוקול: **"לא חשבתי לעצמי"**.
82. התנהלות רשלנית זו גרמה לפרונטק נזק ושפירא היה צריך לדעת שהתנהלותו הרשלנית תגרום לנזק.

--- סוף עמוד 12 ---

- לאור האמור, מצאתי כי שפירא נושא באחריות אישית בשל רשלנותו.
83. שפירא הודה בתמליל (נספח ט' לתצהיר פרונטק), שפרונטק זכאית לקבל מוצר מוגמר (התוכנה) או החזר כספי (בהעדר קבלת תמורה) - לפי בחירתה (ראה נספח ט' לתצהירי פרונטק, ע' 8 לתמליל).

מנחם שפירא: "אז.. אני יכול לתת לך צ'קים בחתימה אחת, אבל כמובן לא.. לא יכבדו אותם. אז, אני, אני באמת.. אה.. אני אומר ה... הדבר, אי הבהירות הזאת תיגמר, אני מקווה, תוך חודש, חודש וחצי ואז, באמת, מה שתגיד אני אעשה. תרצה את הכסף חזרה - תקבל את הכסף חזרה, תרצה את הפיתוח - אני אעשה לך את הפיתוח. באמת, אני, אני .. כואב לי שהדברים קרו ככה." (הדגשות שלי - ד.א.)
שריון ושפירא רוקנו את קופת קווליתופ לכיסם, לכן עליהם גם לשאת בחובותיה:

84. אין מחלוקת כי מנהלי קווליתופ שריון ושפירא הסתכסכו ביניהם.
- שריון טען ששפירא גזל מקווליתופ כספים, תוכנות, ידע ועובדים. על רקע זה שריון תבע את שפירא והנדיקום בתביעה נגזרת בשם קווליתופ.
- ואילו שפירא טען לעומתו, ששריון משך מקווליתופ יותר כספים ממנו, לשם כיסוי הוצאות אישיות.
- כב' השופטת דניה קרת בפסק-דינה אשר ניתן ב-15.2.12 התייחסה לדו"ח שהכין רו"ח בר-לב (כמומחה מוסכם בתביעת קיפוח של שפירא כנגד שריון נספח יא' לתצהיר פרונטק), לפיו פסקה ששריון ושפירא מימנו הוצאות פרטיות מכספי קווליתופ והנהלת החשבונות של קווליתופ נוהלה בצורה לא תקינה (ע' 11 לפסק דינה שהינו מוצג בתיק).
85. שריון העיד בחקירתו הנגדית בפני (בעמ' 52 ו-53 לפרוטוקול) שכל חודש כל אחד מהשותפים דיווח על הוצאות שחלקן פרטיות, עד סכום של \$ 1,000.
86. המומחה רו"ח בר-לב שמינה ביהמ"ש מחוזי זקף לחובת בעלי המניות, שריון ושפירא, את סכומי ההוצאות הפרטיות שאיתר.
- המומחה רו"ח בר-לב ציין, שההסדר בין שריון ושפירא בקשר עם התנהלותם כמנהלים ובעלי מניות בקווליתופ, נוגד לכאורה את תקנת הציבור, שכן עיקר מטרתו של הסדר זה הינו דיווח לא תקין לרשויות המס.
- בסופו של דבר חישב המומחה רו"ח בר לב, את יתרות החוב של בעלי המניות כלפי קווליתופ. יתרת החוב המתקנת של שריון לקווליתופ היא בסכום של 544,000 ₪ ואילו יתרת החוב של שפירא לקווליתופ היא בסכום של 207,000 ₪. (עמודים 12 ו-13 לפסק הדין).
87. שפירא הודה בעדותו בפני שאלמלא משכו שני בעלי המניות (שריון ושפירא) כספים מקווליתופ, היה באפשרות קווליתופ להחזיר לפרונטק את כספה (ראה ע' 122 לפרוטוקול).

--- סוף עמוד 13 ---

88. משנמנעו שריון ושפירא מלהפריד בין רכוש קווליתופ לרכושם האישי, עליהם לשאת - באופן

הנדיקום

89. מעדויות כל הצדדים ומהמסמכים שהונחו לפניי עולה שהנדיקום לא נטלה על עצמה התחייבויות ו/או חויבה לפתח את התוכנה עבור פרונטק, לכן אני דוחה את התביעה נגד הנתבעת 4 - הנדיקום.

90. סוף דבר –

- א. התביעה כנגד הנתבעת 4 - נדחת.
- ב. הנתבעים 1-3 ישאו - ביחד ולחוד - בתשלום נזקה המוכח של התובעת (עלות התוכנה לרבות מע"מ ואובדן חסכון בעלויות) בסך כולל שלא יעלה על סכום של 129,036 ₪ (סכום התביעה בפועל).
- סכום זה ישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הגשת התביעה ועד לתשלומו בפועל.
- ג. כן ישאו הנתבעים 1-3, ביחד ולחוד, באגרת המשפט אשר שולמה וכן בשכר טרחת בא כוח התובעת בסך 25,000 ₪ (הכולל מע"מ). סכום זה ישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד קבלת פסק הדין בידי הנתבעים ועד לתשלום בפועל.
- ד.
- ה. דליה אבי גיא 54678313
- ו. פסיקתא תועבר לחתימת רשם.

ניתן היום, כ"ו תמוז תשע"ג, 04 יולי 2013, בהעדר הצדדים.
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה
בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

--- סוף עמוד 14 ---

-
-

תא (ת"א) 12084-03-11 פרונטק בע"מ נ' קווליסופ בע"מ

www.nevo.co.il