

15 ליוני 2015

בפקס: 03-5258085

לכבוד
מר גדי אריאלי, מנכ"ל מפלגת הליכוד,
מ"מצודת זאב" ברחוב קינג ג'ורג' 38,
תל אביב

א. נ.,

הנדון: דו"ח ביקורת בעניין הלנת שכר לעובדי ופעילי המפלגה בבחירות לכנסת ה-20

מכוח סמכותי שבסעיף 131 לחוקת המפלגה, הנני לפנות כלפיך כדלקמן:

1. מר שלמה פילבר כיהן כנושא משרה (ראש מטה הבחירות של מפלגת הליכוד) וכמורשה חתימה של המפלגה במסגרת הבחירות לכנסת ה-20. ולאחרונה, הגיעה לעיוני תלונתם של ה"ה ולדימיר גייסמן ואלכסנדר לימרב, אשר הועסקו על ידי המפלגה בתפקיד של "ממריצים" במסגרת הבחירות לעיל, וטרם זכו לקבל את שכרם עד לימים אלו ממש.
2. בנסיבות אלה, פניתי לקבלת תגובה והתייחסות לתוכן התלונה לעיל, ממר פילבר וכן מיו"ר המפלגה (אשר עמדו בראשות מטה הבחירות של המפלגה), ואולם פניתי זו זכתה להתעלמות מוחלטת מצד שני אלו. אי לכך, ומשבפניי גירסת המתלוננים בלבד ובאין כל גירסא נגדית, עליי לקבוע כממצא עובדתי כי אכן טרם שולם שכרם של כלל העובדים והפעילים שהועסקו על ידי המפלגה בסניפים השונים במסגרת הבחירות הכלליות לכנסת ה-20 (ואף טרם הוצא לטובתם תלוש שכר).
3. בהקשר זה, הנני לציין כי יש בדבר חומרה של ממש, עת ששכרם של נושאי המשרה הבכירים (המקורבים) במטה הבחירות שולם זה מכבר (בסכומי עתק), לרבות שכרו של מר פילבר עצמו, ואילו שכרם של העובדים הזוטרים והפעילים השונים עוכב מצידו ומצד הגורמים האחראים במטה הבחירות (לרבות רואה החשבון הספציפי ומורשיי החתימה שהחזיקו בסמכויות שבמטה הבחירות).
4. זאת ועוד, סעיף 10 לחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958, קובע כי:

"שכר עבודה המשתלם על בסיס של שעה, יום, שבוע או לפי כמות התוצרת, ישולם, אם לא נקבע מועד אחר בהסכם קיבוצי או בחוזה עבודה, בתום מחצית החודש בו הועבד העובד."

ואף אילו תיאורטית, נקבעו בהסכמי העבודה עם העובדים השונים, מועדים המאוחרים לאלו הנקובים בחוק הגנת השכר לעיל, הרי שגם אז אין כל הצדקה לעכב תשלום שכרם של עובדים זוטרים אלו, שעה שסכומי עתק הוצאו מכבר לטובת העובדים הבכירים והמקורבים לבעלי השליטה שבמטה הבחירות.

5. כמו כן, בהתאם לסעיף 25ב' לחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958, אי מסירת תלוש משכורת לעובדים האמורים עד ליום ה-9 שלאחר החודש שבו הם הועסקו, היא בגדר עבירה פלילית. וכך גם עצם הלנת השכר האמורה שתוארה לעיל (המהווה עבירה פלילית עצמאית), וזאת, בעוד סעיף 26 לחוק הגנת השכר, תשי"ח-1958, אף משית אחריות פלילית אישית על נושא המשרה בתאגיד, אשר היה אחראי על התחום שבו בוצעה העבירה (ובמקרה דנן: מר פילבר, מרשיי החתימה ורואה החשבון, שהועסקו במטה הבחירות).

6. ואף בליט הוראות הדין אלה, ממילא יצוין כי אי תשלום מלוא השכר לעובדים אשר הועסקו בפועל על ידי המפלגה, הוא בגדר התנהלות בלתי תקינה מצד האחראים שבמוסדות המפלגה, תוך יצירת עוול של ממש לחובתם של העובדים האמורים. ראה לעניין חומרה זו, האמור מצד בית הדין הארצי לעבודה בע"ע 1242/04 - עיריית לוד נ' אבלין דהן יו"ר ארגון עובדי לוד וארגון עובדי עיריית לוד בשם 937 עובדי עיריית לוד ואח', תק-אר 2005(3), 33:

"בראשית הימים נאמר במקורותינו: "לא-תעשק את-רעך ולא תגזל לא-תלין פעלת שכיר אַתָּךְ עַד-בְּקָר" (ויקרא פרק י"ט, פסוק י"ג). אלה הדברים אותם שמנו לנגד עינינו בהליך הראשון והוספנו שם: "לא נס ליחה של זכות יסודית זו של העובד לתשלום שכרו במועדו ובמלואו, בהיותה נמנית על זכויות היסוד המוגנות במשפט העבודה"...הפרת הכלל משמעותה עבודה ללא תמורה, כמנהג זמנים אפלים של עבדות. כדברי חברי השופט רבינוביץ, בפסק הדין בעניין נוי: [64] "תיקון עולם אינו יכול לעודד ולו בעקיפין עבודה ללא תמורה. פרצה בעניין זה במקרה פלוני, אפשר שתורחב למקרה אלמוני, ונמצאנו עלולים לפגוע בנורמה הבסיסית, לפיה אין עבודה ללא תמורה"...אדם ששכרו הולך הוא אדם שכבודו כאדם וכעובד נפגע.."

אף בית הדין האזורי לעבודה התייחס לחומרה שבאי תשלום מלוא השכר במועדו, במסגרת ס"ע (חיפה) 32268-03-13 - גיא יוסף נ' דלתון עבודות אלומיניום בע"מ, תק-עב 2014(4), 1686:

"...חוק הגנת השכר שייך לחוקי המגן הקוגנטיים, שלא ניתן לוותר על זכות שהוקנתה על פיהם (בג"ץ 760/79 ד"ר לילי דיין נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד לד(3) 820). מכאן, שאין נפקות להסכמה בין הצדדים לגבי מועד מאוחר יותר לתשלום השכר (דב"ע נו/ 3-299 אריה לוי - סומיה גונגזה, לא פורסם). הזכות לקבלת שכר במועדו היא זכות בסיסית ויסודית אשר נועדה להגן על בטחונו וכבודו של העובד, לאמור: "תשלום השכר במועדו נועד לאפשר לעובד קיום מינימלי בכבוד. אדם ששכרו הולך הוא אדם שכבודו כאדם וכעובד נפגע" (ע"ע 1242/04 עיריית לוד - אבלין דהן-יו"ר ארגון עובדי לוד, מיום 28/07/05) ("הלכת עיריית לוד"). מכאן שעובד אינו יכול לתת הסכמתו לתשלום שכר באיחור, מעבר למועד שקבוע בחוק. ככל שהנתבעת אכן שילמה לעובדיה משכורת עד ה-25 לחודש, הרי שלא מדובר ב"מנגנון תשלום מוסכם" כי אם בהפרה בוטה של חוק הגנת השכר...כדברי כב' הנשיא (בדימוס) אדלר במאמרו בעניין פיצוי הלנה: "אחד הנושאים שהוכרו כראויים להגנה משפטית מרחיקה לכת הוא תשלום שכרו המוסכם של העובד במועד שנקבע לכך. אי תשלום השכר במועדו עלול לגרום לעובד ולמשפחתו קשיים ברכישת מוצרים בסיסיים הדרושים לקיומם ולמחייתם, להכביד על יכולתם לשלם חובות, ולשעבד אותם לאשראי ולתלות במוסדות פיננסיים לצורך מחייתם" (סטיב אדלר "פיצוי הלנה: חוק ופסיקה" שנתון משפט העבודה ו (1996) 5, 7).

7. לאור כל אלו, הנני לקבוע בזאת כי מר פילבר (בהיותו ראש מטה הבחירות של המפלגה לכנסת ה-20) ביצע לכאורה עבירה פלילית כאמור בחוק הגנת השכר לעיל, בכך שנמנע מלוודא כי כל העובדים והפעילים שהועסקו מצד המפלגה בגדרי הבחירות האמורות, זכו למלוא שכרם במועד הסטאטוטורי, תוך שהוצאו לטובתם, באותו מועד, תלוש שכר כמתחייב מהוראות הדין. יתרה מזאת, התנהגות זו של מר פילבר, יש בה גם לבוא בגדר "הפרת חוזה" מכללא ביחסיו עם המפלגה.

8. אי לכך, אמליץ בזאת לעכב את ביצועו של כל תשלום שמר פילבר זכאי לקבלו (בהתאם לחוזה עם המפלגה), עד לאחר שימצא תקציב וישולם שכרם של כלל עובדי ופעילי המפלגה לעיל. ובמידה ומר פילבר מכבר קיבל את מלוא שכרו (באופן שלא נותר תקציב לתשלום שכרם של עובדי המפלגה), יש לבצע הליך של תביעת השבה (חיוב אישי) משכרו האמור של מר פילבר, ומסך זה לשלם את שכרם של עובדי ופעילי המפלגה. זאת, בהיקש מהדוקטרינה שבדיני התאגידים, ועל פיה על התאגיד לשלם את החוב לבעל השליטה רק בתום ביצוע התשלום לכלל נושי התאגיד (קל וחומר, לנושים שהם עובדים שכירים).

ראה לעניין זה, ובאנלוגיה, האמור בע"א 4263/04 - קיבוץ משמר העמק נ' עו"ד טומי מנור, מפרק אפרוחי הצפון בע"מ, תק-על 1372, (1)2009.

"הדחיית חוב (equitable subordination) היא השעיית "זכותו של בעל מניה לפירעון חובו מאת החברה עד לאחר שהחברה פרעה במלואן את כל התחייבויותיה כלפי נושים אחרים" (סעיף 6(ג) לחוק החברות). ראשיתה בשני פסקי דין של בית המשפט העליון של ארה"ב משנות השלושים (Pepper v. Litton, 308 U.S. 295 (1939); Taylor v. Standard) (Gas & Elec. Co., 306 U.S. 307 (1939)), בהם הודחתה תביעת חוב של בעל מניות כנושה, בשל התנהגות פסולה או בלתי הוגנת (inequitable conduct). בשנת 1977 ניתן פסק הדין בעניין Mobile Steel Co. (In re Mobile Steel Co., 563 F.2d 692 (5th Cir. 1977)), בו נקבעו קיום מנחים להפעלת הדוקטרינה, והוזכרו שלוש קבוצות של התנהגויות פסולות (inequitable conduct) כדוגמאות המצדיקות הדחיה: מימון דק (undercapitalization); מרמה, ניהול כושל (mismanagement) והפרת חובת נאמנות; שימוש בחברה ריקה מתוכן כידו הארוכה של בעליה (alter ego). רק בשנת 1978 קיבלה דוקטרינת הדחיית החוב ביטוי בחקיקה (U.S.C § 510(c) 11)), אך גם אז נוסחה באופן אמורפי, מתוך הנחה שפסיקת בתי המשפט תיצוק בה תוכן (כך בהערות ההסבר לחוק). כפי שצוין לעיל, מימון דק (undercapitalization) - ואגב, יתכן שהמונח העברי הנכון הוא תת-מימון או מימון חסר - הוזכר בפסק הדין בעניין Mobile Steel Co. כדוגמא להתנהגות המצדיקה הדחיית חוב...המימון הדק כשלעצמו עשוי להצביע במקרים מסוימים על חוסר תום לב בניהול עסקי החברה ולפיכך גם אני, כמו חברתי, השופטת פרוקצ'יה, איני סבורה כי יש לדרוש יסוד נוסף של העדר הגינות או חוסר תום לב כתנאי לשימוש באמצעים של הרמת מסך או השעיית פרעון הלוואות בעלים. המקרה שבפנינו מדגים לדעתי בצורה טובה את צדקתה של גישה זו. אף בהנחה שהתנהלות החברה ובעלי מניותיה בהקשרים אחרים היתה ראויה ולא העידה על העדר תום לב או חוסר הגינות, הרי שהמימון הדק כשלעצמו במקרה זה לצד המרת חלק מרווחי החברה להלוואות בעלים, ובהתאם ליתר נסיבות העניין, כפי שנקבעו על-ידי המשיב ואומצו על-ידי בית משפט קמא, הצדיקו את השעיית פרעון הלוואות הבעלים של החברה ואת העדפת הנושים החיצוניים של החברה על פני בעלי המניות שבה ככובעים כנושים."

9. עוד אבאר, כי מחדלו של מר פילבר, כפי שתואר לעיל, עלול אף להכניס את המפלגה כתאגיד, לכדי עבירה פלילית, תוך קיומה של הפרת אמונים, כנושא משרה, כלפי המפלגה עצמה. בנסיבות אלו, מלבד שמה הטוב של המפלגה שנפגע (במעמדה כמעסיק), מחדלו של מר פילבר כאמור לעיל, הסב נזק של ממש לעובדי ופעילי המפלגה, באופן המצדיק גם את חיובו בכל הנזקים שהוסבו למפלגה עצמה, כדברי בית המשפט הגבוה לצדק בבג"צ 1065/89 - יעקב גולני ו-2 אח' נ' מר דב שיש ו-8 אח'. פ"ד מה(1), 441:

"..חלה על המנהל גם חובת האמון (LOYALETY) שעניינה בדרישה שהמנהל יפעל אך ורק לטובת קידום ענייני החברה ולא לשם קידום ענייניו הוא או עניינים אחרים הזרים לטובת החברה. העיקרון של חובת האמון המוטלת על מנהל בחברה נזכר בפסיקה הישראלית עוד בראשית ימיה וכה אמר בהקשר זה השופט חשין: "מנהלי החברה משמשים שלוחי החברה ועושי דברה. במידה מסויימת הם נאמני החברה, וכמנהלים עליהם לכוון את מעשיהם לטובת החברה, ורק לטובתה. שום אינטרס אחר, אישי, צדדי, אסור לו כי ישפיע עליהם, ויסיר את ליבם מאחרי החברה וטובתה". (המ' 100/52 חברה ירושלמית לתעשייה בע"מ נ' אגיון, פ"ד ו 887, (889).. כך אמרנו בעבר: "האם זכאית החברה לקבל מהמנהל את הכספים שהיא הוציאה כתוצאה צפויה מהפרת חובתו של המנהל? התשובה על כך היא בחיוב...המנהל חייב להעמיד לרשות החברה כל אותם הכספים שהיא הפסידה כתוצאה צפויה מהפרת חובתו כלפיה...המנהל...מביא לידי כך שיושבו לה (לחברה - ד.ל.) כספים שהוציאה בגין הפרת חובת האמון שלו כלפיה...". (ע"א 585/82, 818; 817/79 הנ"ל, בע' 281. וראה גם ע"א 67/77 קרסו ואח' נ' קרסו ואח', פ"ד לא(236) 3). אמור מעתה, שמנהל נושא באחריות כלפי החברה, שהשלכותיה, במקרה של כשלון והפרת החובה, תתבטאנה גם בפגיעה בכיסו הפרטי. מובן, כי המודעות של המנהל לכך שבשל פעילותו הכושלת בחברה הוא עלול לשאת בתוצאות באופן פרטי, יש בה כדי להביא לכלל הקפדה על ניהול תקין וזהיר ודבקות במשימה לשרת את החברה באחריות ובנאמנות.. כבר ציינתי לעיל, שאם מתקיימת תשתית עובדתית, המצביעה על הוצאה שאין לה כיסוי בפריט חשבון שאושר בתקציב הזה בלתי חוקית, וראוי לו לממונה, שיעשה שימוש בסמכותו ויחייב את האחראים לתשלום הבלתי חוקי להשיב לקופה הציבורית מכספם, הסכום שנגרע ממנה.."

10. כל זאת, מבלי להדגיש את עוצמת הפרת האמונים אשר לקה בה מר פילבר, אשר בהיותו ראש מטה הבחירות, בחר לעשות שימוש בתקציב הבחירות לטובת תשלום שכרו שלו ושל מקורביו (במטה הבחירות), בטרם תשלום שכרם של העובדים והפעילים הזוטרים של המפלגה. שכן, העדפת האינטרס העצמי שלו ושל מקורביו על פני האינטרס של המפלגה (לשלם את שכרם של העובדים השכירים במועד - כנדרש בחוק), היא לכשעצמה עולה לכדי הפרת אמונים חמורה של נושא משרה בתאגיד.

וראה לעניין זה האמור בת"א (באר שבע) 3108/04 - ברונסון ברנובסקי ובניו (1994) בע"מ נ' רפאל טל, תק-מח 2014(2), 30216:

"..חובת האמונים נקבעה בחוק על מנת לנטרל את החשש, כי בעל משרה בחברה, אשר שולט ברכושם של אחרים, ינצל את משרתו על מנת לקדם את מטרותיו האישיות, או יעדיף את האינטרס האישי שלו על פני האינטרס של החברה ובעלי המניות שבה; חובת האמונים מחייבת את נושא המשרה להיות מונחה על ידי טובת החברה בלבד, מעבר לכל אינטרס אישי שיכול להיות לו (יוסף גרוס, דירקטורים ונושאי משרה בעידן הממשלה התאגידי (מהדורה שניה), עמ' 191-190 (2011))."

11. אשר על כן: אלה הן, אפוא, מסקנותיי והמלצותיי. לפיכך, אבקשך להודיעני האם בכוונתך ליישמן (כפי הנדרש בדין הנורמטיבי).

לעניין חובתך לקיים דיון ולשקול את יישום מסקנותיי, אפנה אגבית לאמור בת"א (מחוז-י חיפה) 28466-03-13 קונדיטוריה שפיק בע"מ ואח' נ' מדינת ישראל, תק-מח 2014(4), 18165:

"לא פעם נאמר כי אסור שממצאי הביקורת והמלצות המבקר יוותרו עלי ספר בלבד. הותרת דו"חות המבקר למשפט הציבור בלבד אינה מספקת כדי להבטיח את אפקטיביות הביקורת וכדי לוודא כי ליקויים שנמצאו יתוקנו. כך, למשל, בבג"צ 766/87 הנ"ל מציין בית המשפט כי "מינהל תקין מחייב כי ביקורת מהותית של מבקר המדינה לגבי גוף מבוקר לא תישאר אות מתה" (שם, עמ' 619). מבקר המדינה הקודם, השופט בדימוס מ' לינדנשטראוס, במאמרו "סוגיות נבחרות בביקורת המדינה", ספר אורי קיטאי 85 (תשס"ח), ציין כי "אסור שחוקי הביקורת שקבעה הכנסת יהפכו ל"אות מתה". אסור שהביקורת תמות מות נשיקה עקב חוסר היכולת לוודא את יישומה" (שם, עמ' 86).. גם בתי המשפט נתנו ידם להבטיח את אפקטיביות הדו"חות ויישום ההמלצות. בתי המשפט חזרו וציינו בפסקי דין רבים כי על הגופים המבוקרים לפעול ליישם המלצות המבקר ואם לא יעשו כן ללא נימוק ראוי ייחשב הדבר כהתנהגות בלתי סבירה המצדיקה התערבות שיפוטית... ויובהר: גם אם המלצות מבקר המדינה אינן מחייבות במישרין את הרשות לנהוג על-פיהן, הרי שהן משפיעות על האופן שבו עליה להפעיל את שיקול דעתה. אם הגוף המבוקר אינו מיישם את ההמלצות, רובץ עליו נטל לנמק את החלטתו בנימוקים בעלי משקל (השוו: בג"צ 766/87 צוקר נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד מב(2) 610, 618-619 (1988); כן ראו בן-פורת "מבקר המדינה", בעמ' 95, 109). ברי כי התעלמות גורפת ובלתי מנומקת מהמלצות המבקר, לא תוכל להיחשב לסבירה. גם אי-מתן משקל מספק להמלצות המבקר עלול, בנסיבות מסוימות, לעלות כדי אי-סבירות. על הגוף השלטוני לבחון את ההמלצות לגופן, תוך שהוא מעניק להן את המשקל הראוי (השוו: בג"צ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד(2) 485, 520-521 (1990).. בהתאם לא היססו בתי משפט במסגרת עתירות לבית המשפט הגבוה לצדק להעביר תחת שבת ביקורתם את פעולות רשויות המינהל ביישום המלצות המבקר. כך גם בבג"צ 9223/10 התייחס בית המשפט העליון.. הוסיף בית המשפט וציין כי "ככל שהמשך תהליך הפקת הלקחים ותיקון הליקויים לא יתקדם כמצופה, שמורות לעותרים כל טענותיהם במישור זה" (פסקה 33) (ראו גם: א' רובינשטיין וב' מדינה הנ"ל עמ' 754, 755; בג"צ 2126/99 דה הס נ' עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד נד(1) 468, 478 (2000)..) בשים לב להלכות אלו דומה כי התעלמות גופים מבוקרים מהמלצות של מבקר המדינה, הימנעותם מתיקון ליקויים שנמצאו ואי קיום הוראות חוק המבקר בעניין יישום ההמלצות, עשויה להיחשב כהתנהלות בלתי סבירה במישור המינהלי מחד ולהקים עילת תביעה בניזקין למי שנפגע מהתנהלות זו מאידך."

ועוד אבאר אגבית כי כמבקר פנים, אין תפקידי מסתיים בעת כתיבת דו"ח ביקורת זה, אלא שבסמכותי גם לעקוב ולחתור ליישום המסקנות שבתוכנו הלכה למעשה. וראה בהקשר זה, האמור בה"פ (מחוז-י ת"א) 35152-01-14 שי גלילי, עו"ד נ' מפלגת הליכוד, תק-מח 2014(3), 1252:

"על חשיבותו של תפקיד המבקר הפנימי עמד גם כב' הנשיא ברק בבג"צ 5682/02 פלוני נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד נז(3) 84, 93: "חשיבותו של תפקיד המבקר.. מתבקשים גם בשל

זכותו של הציבור לדעת על פעולת הרשות ותקינות תפקודה (בג"ץ 5743/99 דואק נ' ראש עיריית קריית ביאליק, פ"ד נד(415, 410) 3). זכות זו מוגשמת, בין היתר, על יסוד בדיקה של הרשות וביקורת שלה על ידי גורם בלתי תלוי, המדווח על ממצאיו ועוקב אחר יישום המלצותיו. חשיבותו של מוסד הביקורת הנה, על כן, גם בפיקוח והשמירה על היעילות ושלטון החוק לא רק בעיני הגוף המבוקר עצמו אלא גם בשם הציבור כולו. עבודת הביקורת באה לוודא כי לא יעשה שימוש לרעה בכוח הרב הנתון לרשות וכי היא אכן תפעל למימוש מטרותיה (זמיר, "הביקורת הפנימית והמינויים הפוליטיים", עיונים בביקורת המדינה (חוברת 46, תשנ"א (14)...)

ואזכור גם לסיום, כי מחובתך העצמאית לקיים דיון ולשקול הטמעת מסקנותיי, כמצוות סעיף 6א' לחוק הביקורת הפנימית, התשנ"ב-1992, הקובע כי:

"(א) הוגש דין וחשבון של המבקר הפנימי כאמור בסעיף 6, תקיים הנהלת הגוף הציבורי דיון בממצאיו תוך 45 ימים מיום הגשתו; העתק מפרוטוקול הדיון יועבר לממונה כמשמעותו בסעיף 5; (ב) לא פעלה הנהלת הגוף הציבורי כאמור בסעיף קטן (א), רשאי כל חבר מחבריה לפנות לממונה, בכתב, ולדרוש קיום הדיון; היתה דרישה כאמור, יורה הממונה על קיום הדיון תוך 30 ימים מיום קבלת הדרישה."

12. אשר על כן, אבקשך להודיעני, ללא כל דיחוי, האם בכוונתך לדון או ליישם את מסקנותיי כאמור לעיל.

בברכה,



גלילי שי, עורך דין
מבקר מפלגת הליכוד