

הרצחת, וגם-ירשת? אם אתה נושא משרה בחברה ולא נגרם לה נזק – הכול בסדר / עו"ד שלי וילנר*

חברה משלמת על שירותי ניקיון כ-100,000 שקלים בחודש. המנכ"ל החדש מחליף את צוות הניקיון בספק אחר שגובה רק 75,000 שקלים לחודש, אבל "שוכח" לספר שספק השירותים החדש הוא חבר ילדות שלו. אין ספק שזו הפרת אמונים בוטה, אך האם נושא המשרה מחויב לפצות על כך את החברה?

חוק החברות מטיל חובות על נושאי משרה בחברה כדי להבטיח שפעולותיהם ישרתו את טובת החברה. כך, נושאי משרה בחברה כפופים לחובות זהירות בעת ביצוע תפקידם וכן לחובת אמונים, לפיה על הדירקטור לפעול לטובת החברה כמו גם להימנע מביצוע פעולה שיש בה ניגוד עניינים בין טובת החברה לבין טובתו האישית.

החוק קובע, כי הפרת חובות אלה נחשבת הפרת חוזה מול החברה ולכן, ככלל, כשלא נגרם נזק לחברה אותם נושאי משרה לא יחויבו בפיצוי החברה. כך, למשל, בעניין שנדון בבית המשפט הכלכלי בתל-אביב ביולי, 2019, על אף שדירקטורים בחברה חילקו דיבידנד באופן שגם לכניסת החברה לחובות, לא הוטל עליהם לפצות את החברה מכיוון שבסופו של דבר לא נגרם נזק לחברה. יש לציין, כי בנסיבות מסוימות יכול ותוטל אחריות פלילית על נושאי משרה שפעלו שלא לטובת החברה, אולם מדובר במקרים קיצוניים בהם נושא המשרה פעל בניגוד עניינים לשם קבלת דבר במרמה או ביצע עבירות על פי חוק ניירות ערך.

בפועל, מצב חוקי זה, יחד עם העובדה שטחנות הצדק טוחנות לאט ובתי המשפט נוהגים לנסות ולקדם פשרות כדי לחסוך את הצורך לדון בתיקים, מעודד ניהול תרמיתי של חברות (כל עוד, כמובן, קשה יהיה להוכיח את הנזק לחברה). או בנוסח המקובל במאפיה: אין בעיה להרביץ, אבל לא להשאיר סימנים...

נראה שהפתרון הנכון הוא שהמחוקק יקבע פיצוי סטטוטורי ללא הוכחת נזק, כפי שקיים בעבירות לשון הרע, הפרת חובת פרטיות, עוולות מסחריות ובמקרים מסוימים גם בהפרת חוגי המגן של דיני העבודה או, לחלופין, לאפשר הטלת פיצויים עונשיים. לחלופין, עד שהמחוקק יקבע זאת, מן הראוי שבתי המשפט ישתמשו בכלי של הטלת "הוצאות משפט" על נושא המשרה אשר חטא כדי לשפות את החברה לפחות במקצת על נזקה. כלי זה לא ישפה את החברה על הנזק, אבל לפחות ירתיע נושאי משרה אחרים שלא לפעול כך. להבדיל מהמצב כיום שחברות נמנעות מלפתוח בהליכים מכיוון שעלות ההליכים גבוהה ובסופו של דבר לא תוחזר לחברה גם אם תנצח בתיק.

בכל מקרה, חשוב מאוד לחברה להיות מלווה באופן שוטף בעורך דין בעל ניסיון בתחום החברות אשר יוכל לסייע לפקח על התנהלות נושאי המשרה ולוודא התנהלות נכונה, כמו גם לוודא מנגנונים אחרים שלפחות יצמצמו את הסיכון להפרה של חובות האמון של נושאי המשרה.

* עו"ד שלי וילנר הינה עורכת דין המוסמכת בישראל, חלק מצוות משרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com) המתמקדת בדיני חברות, ליטיגציה מסחרית ודיני מקרקעין. עו"ד וילנר בוגרת הפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל אביב. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום זה בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו. לפרטים נוספים: 03-6093609, או באמצעות הדואר האלקטרוני: afiklaw@afiklaw.com.

Hast thou killed, and also taken possession? If you are an officer and the company suffered no loss – all's well /Shelly Wilner, Adv.*

A company pays a 100 grand a month for cleaning services. The new CEO replaces the clean-up team with another service provider that charges only 75 grand a month, but "neglects" to disclose that the new service provider is his childhood friend. This is certainly a blunt breach of trust, but is the officer obligated to compensate the company?

Israeli Companies Law imposes obligations on company officers to ensure that their actions will serve the benefit of the company. Thus, company officers are subject to a duty of care and a duty of trust, according to which the director must act in favor of the company as well as refrain from taking actions which may cause a conflict of interests between the company and his personal interest.

The Law stipulates that a breach of the fiduciary duties is deemed a breach of contract with the company and therefore, generally, when no damage is caused to the company, its officers may not be obligated to compensate it. Thus, for example, in a case held in the Tel Aviv Economic Court in July, 2019, although directors of a company distributed dividends in a manner that got the company into debts, they were not ordered to compensate the company because finally no damage was caused. It should be noted that under certain circumstances criminal liability may be imposed on officers who did not act in favor of the company. However, this will be applied in extreme cases where the officer acted in a conflict of interests in order to fraudulently obtain something or committed offenses under the Israeli Securities Act.

In practice, this legal situation, coupled with the fact that the wheels of justice turn slowly and Courts tend to try and promote compromises to save the need to hear cases, encourages corporate fraudulent management (as long as, of course, it is difficult to prove the damage caused to the company). Or, in Mafia jargon: You can hit, just don't leave any marks ...

It seems to be that correct solution is for the legislature is to stipulate a statutory compensation which does not require proof of damage, as exists in defamation offenses, breach of privacy, commercial torts and in some cases also in breach of protective labor laws or, alternatively, to stipulate punitive damages. Alternatively, until the legislature does this, Courts may use the tool of imposing "legal costs" on an officer who has misconducted in order to, at least partially, indemnify the company for its expenses. This tool may not indemnify the company for its full damage, but may at least deter other officers from acting against its benefit. This is in contrast to the current situation, in which companies refrain from initiating proceedings due to their high cost which may not be reimbursed even if the company triumphs the case.

In any case, it is very important for the company to be regularly accompanied by a lawyer with experience in the field of corporate law who can help monitor the conduct of officers and ensure their proper conduct, as well as ensure other mechanisms that will at least reduce the risk of breach of fiduciary duties.

***Shelly Wilner, Adv.** is an attorney in the office of Afik & Co. (www.afiklaw.com). Her practice focuses primarily on the commercial and corporate law, litigation and real-estate. Advocate Wilner holds a major in law from the Tel Aviv University. Nothing herein should be treated as a legal advice and all issues must be reviewed on a case-by-case basis. For additional details: +972-3-6093609 or at the e-mail: afiklaw@afiklaw.com