



מדינת ישראל

ועדת ערר לענין מס רכוש וקרן פיצויים (נזק מלחמה ונזק עקיף)

מחוז דרום

ערר : 100/16

בפני חברי הועדה:
רות עשהאל, יו"ר
משה קיסר, חבר
מזל אסיאס, חברה

בענין:

פי. אר. אס מדיטרניין בע"מ

ע"י עוה"ד אודי שוסטק, ניר הורנשטיין ואח'

העוררת

-נגד-

מנהל מס רכוש וקרן פיצויים

ע"י עו"ד יעל אסיף ואח'

המשיב

החלטה

1. בכל המועדים הרלבנטיים להליך זה, העוררת הייתה הבעלים של מפעל תעשייתי באזור קרית גת. (להלן: "המפעל"). העוררת, שפעילותה העסקית כללה, תכנון, איפיון וייצור מערכות הנדסיות לייצוב קרקע, ייצרה במפעל מוצרים העשויים מסגסוגת פולימרית, בהתאם לצרכי הקוחות. במפעל הועסקו כמאה עובדים ותהליכי הייצור במפעל, כללו קווי ייצור המופעלים באמצעות מכונות ייעודיות, תוך שימוש בחומר גלם המיובא מחו"ל. לקוחות העוררת כללו ספקים בארץ ובחו"ל, ומוצריה שווקו לייצוא ולשוק המקומי.
2. עם שוך הקרבות של **מבצע צוק איתן**, הגישה העוררת למשיב תביעת פיצויים. התביעה הוגשה ביום 6.10.14 מכח **תקנות מס רכוש וקרן פיצויים (תשלום פיצויים) (נזק מלחמה ונזק עקיף) (הוראת שעה)**, התשע"ד - 2014 (להלן: "תקנות הוראת השעה"), אשר הוצאו בעקבות מבצע "צוק איתן" (להלן: "המבצע"). התביעה הוגשה במסלול מחזורים, ועמדה על סך **1,327,641 ₪**.

תביעת העוררת:

3. אין חולק כי העוררת הגישה את תביעתה במסלול מחזורים כאמור בתקנות הוראת השעה ובהתאם להנחיית הוראת ביצוע 8/14. אין חולק כי צירפה לתביעתה את המסמכים הדרושים, כפי שפורטו בס' 5.5.1 להוראת הביצוע. אין חולק כי מפעל העוררת מצוי ב- "אזור הקובע", היינו, באזור הזכאות לפיצוי במסלול שנתבע. (ר' ע/3 – מפת טווח של פיקוד העורף ובה סימון האזור המוכרז, בין 0 ל-40 ק"מ מרצועת עזה).
4. אין גם חולק, כי העוררת חישבה את סכום הפיצוי בתביעתה, בהתאם ללשון התקנות, וכי הציבה בו באופן מדויק את נתוניה כפי שדווחו למע"מ. ואלה נתוניה המדווחים של העוררת:
- א. מחזור עסקאות 2013 : 39,855,877
- ב. מחזור עסקאות 2014 : 26,062,553
- ג. מחזור עסקאות תקופת הבסיס - יולי / אוגוסט 2013 - 5,935,585 ₪.
- ד. מחזור עסקאות תקופת הפיצוי - יולי / אוגוסט 2014 - 2,946,533 ₪.
5. אין חולק כי העוררת חישבה את הפיצוי בהתאם לנוסחה הקבועה בתקנות, לאחר שהציבה בה את "משלים ההוצאה הנחסכת" אשר גם לגביו אין מחלוקת, והתוצאה המתקבלת מהחישוב עומדת על פיצוי בסכום של 1,327,641 ₪.

החלטת המשיב

6. ביום 28.12.15 ניתנה החלטת המשיב, אשר קבעה לעוררת פיצוי בסך 108,741 ₪.
7. ההחלטה ניתנה לאחר שביום 9.11.2015, פנתה אל העוררת מפקחת מטעם המשיב בבקשה לקבל מסמכים, והללו סופקו למשיב ביום 15.11.2015. לאחר מכן, ניתנו הבהרות נוספות במועדים: 22.11.2015, 24.11.2015 ו-1.12.2015. (נספח א' לכתב הערר)
8. בהודעת המשיב על החלטתו, נמסר לעוררת כי הוחלט לאשר לה פיצוי בגין נזק עקיף שנגרם לה עקב המצב הבטחוני בסך הנ"ל, מהנימוקים כדלקמן:
- "א. עסקאות חייבות:
- לחברה ירידת מחזורים שנתית בשנת המס 2014 ביחס לשנת 2013.
- לחברה לקוח בשם "אדמיר" אשר מהווה את כלל העסקאות החייבות, ניתן לראות ירידה בהכנסות מלקוח זה במחצית הראשונה של 2014 (1-6/14) ביחס להכנסות במחצית השנייה של 2013 (7-12/13).
- באופן קבוע יוצאת חשבונית לחברת "אדמיר" בסוף כל חודש.
- ב- 8/2014 לא יצאה חשבונית ודווח למע"מ מחזור 0- ואילו ב- 9/2014 יצאו שתי חשבוניות האחת ב- 1.9.2014 והשנייה בסוף החודש. יש כאן דחיית הכנסות של חשבונית מספר 30656 שיצאה ב- 1.9.2014 בסך 828,911 ₪.
- ירידת המחזורים לאחר עדכון המחזור 8/2014 – 43%.
- ב. עסקאות פטורות:
- ירידת המחזורים בין 7-8/2013 לבין 7-8/2014 אינה נובעת מהמלחמה. לא נמצא קשר סיבתי למלחמה, הייצור לא נפגע, הייצוא לא הופסק, החברה תיקנה את מחזוריה בחודשים 9-10/2014, ואיה לכך שיצאו חשבוניות ב- 1-3/9/2014 בסך – 1,270,000 ₪. " (מכתב המשיב. נספח ג' לערר, נספח ז' לכתב התשובה)

9. קרי, המשיב ערך פיצול בין מחזוריה המדווחים של העוררת בגין הכנסותיה מהשוק המקומי (עסקאות חייבות), לבין מחזוריה המדווחים בגין הכנסותיה מעסקאות ייצוא (עסקאות פטורות).
10. באשר לעסקאות החייבות, המשיב התייחס לחשבונית ע"ס 828,911 ₪ (נספח ד' לערר, נספח ב' 6 לתצהיר המשיב), היא חשבונית "אדמיר" מס' 30656 מיום 1.9.2014 (להלן: החשבונית שבמחלוקת). המשיב קבע כי חשבונית זו הוסטה ממחזור אוגוסט 2014 למחזור ספטמבר 2014.
- בנוסף, קבע המשיב, בהחלטתו, כי קיימת לעוררת ירידת מחזורים בשיעור של 43% לאחר שערך השוואה בהכנסות החייבות של העוררת בין המחצית הראשונה של שנת 2014 לעומת המחצית השנייה של שנת 2013. על יסוד השוואה זו, ערך המשיב "עדכון" במחזורי העוררת, בטרם הציב את הנתונים בנוסחה בהתאם לתקנות הוראת השעה. ה"עדכון" כלל העברת סכום החשבונית שבמחלוקת ממחזור ספטמבר למחזור אוגוסט 2014, ולאחר מכן, גריעה ממחזור הבסיס 7-8/2013 על דרך של קביעת "מקדם האטה" בשיעור של 43% מהפיצוי האמור להשתלם לעוררת לפי הנוסחה.
11. נקדים ונציין כבר עתה, כי עד תום ההליך, לרבות הגשת סיכומי הצדדים וסיכומי תגובה מטעם המשיב לסיכומי התשובה של העוררת, לא ניתן כל הסבר להשוואה זו שבבסיס ההחלטה ונראה כי השוואה זו נזנחה ע"י המשיב ובמקומה בחר המשיב לבצע השוואות שונות שהובילו לחישובים אחרים.
12. באשר למחזורי העוררת הנובעים ממכירותיה לחו"ל, נקבע ע"י המשיב, כי ירידת המחזורים בהכנסות אלה אינה נובעת מהמלחמה, כי גם הייצוא וגם הייצור לא נפגעו, וכי העוררת תיקנה את מחזוריה במחזורים שלאחר המבצע.
13. באותה הודעה על החלטתו, דרש המשיב מהעוררת החזר המקדמה ששולמה לה בקיזוז הפיצוי שקבע לה. המקדמה שולמה טרם מתן החלטת המשיב, בהתאם להוראת תקנה 8 לתקנות הוראת השעה. העוררת קיבלה ביום 27.11.2014 מקדמה בשיעור של 50% מהפיצוי הנתבע, וביום 22.4.2015 שולמו לה עוד 40% מסכום הפיצוי, ובסה"כ עד לשלהי 2015, קיבלה העוררת מקדמה בסך של כ-90% מסכום התביעה.
14. אין חולק כי העוררת החזירה למשיב את המקדמה בקיזוז הפיצוי שפסק לה.

על החלטה זו של המשיב, נסוב הערר שלפנינו.

15. ביום 30.5.16 הוגש הערר.
- ביום 30.3.17 נערך דיון מקדמי.
- ביום 24.01.19, נשמעו ראיות. מטעם העוררת העידו העדים: מר יגאל צפריר - מנהל ובעלים של חב' IPS (איי. פי. אס) ישראל פולימר סרוויס בע"מ, חברה אשר עבדה עם העוררת במשך שנים, וסיפקה לה שירותי אספקה ורכישה של חומרי גלם פולימריים שנרכשו בחו"ל; הגב' תמי סיטבון – מנהלת מחלקת לוגיסטיקה ורכש אצל העוררת, אשר מתוקף תפקידה עסקה בתיאום הזמנות, תיאום אספקת חומרי גלם ותיאום משלוחי מכולות; ומונכ"ל העוררת מר עודד ארז - מייסד ומנהל פעיל בתקופה הרלבנטית.
- מטעם המשיב העיד המשיב בעצמו: מר אמיר דהן, מנהל קרן הפיצויים.
- שמענו את עדי העוררת ומצאנו את העדים מהימנים. העדים העידו באופן קוהרנטי ורהוט, מתוך בקיאות, הבנה והתמצאות בעיסוקי העוררת בכלל, ובפעילותה בתקופת המבצע בפרט. העדים השיבו לשאלות ולא ניסו להתחמק. עדי העוררת מסייעים זה לזה, דבריהם נתמכים במסמכים שהגישה העוררת, ועדותם מבססת היטב את גרסתה בדבר הנזק העקיף שנגרם לה במהלך המבצע, וכתוצאה מהמבצע.

המשיב שהעיד כאמור מטעמו, לא עמד על חישוב הפיצוי כאמור בהחלטתו. הוא הציע שיטות חישוב אחרות לחישוב הנזק, ובמהלך הדיון התרשמנו כי אף הוא נוטה להסכים כי נזקה של העוררת גבוה ממה שפסק לה. (ר' עמ' 37 לפרי' ש' 14-12). אולם, בסיכומים מטעמו, טוען המשיב לפיצוי הנמוך בהיקפו ממה ששולם. סיכומי העוררת הוגשו ביום 5.5.2019 וביום 6.8.2019 הוגשו סיכומי המשיב. בהתאם להחלטת הוועדה, הגישה העוררת סיכומי תשובה ביום 18.8.2019. המשיב הגיש בקשה למתן רשות להגשת סיכומי תגובה לסיכומי התשובה מטעם העוררת. בהתאם להחלטת יו"ר הוועדה מיום 25.8.2019, התבקשו הצדדים להודיע באם הם מסכימים למתן החלטה בערר בהרכב חסר, זאת משום שהמינוי של אחד מחברי הוועדה פקע. המשיב הודיע כי הוא מתנגד לכך ועמד על הרכב מלא. משהושלם ההרכב, ניתנה החלטה המאפשרת למשיב להגיש סיכומי תגובה לסיכומי התשובה של העוררת והללו הוגשו ביום 6.7.2020.

לאחר שבחנו את טענות הצדדים, שקלנו את העדויות ואת הראיות שהובאו בפנינו, אנו קובעים כי דין הערר להתקבל באופן חלקי. אנו מבטלים את החישוב שערך המשיב וקובעים כי יש להפעיל את נוסחת הפיצוי במסלול מחזוריים, תוך ייחוס החשבונית שבמחלוקת למחזור אוגוסט 2014.

נטל השכנוע ומידת ההוכחה

16. בין הצדדים נתגלעה מחלוקת באשר לנטל ההוכחה (נטל השכנוע) המוטל על כל אחד מהם, בהליך זה, ובאשר להיקפו (מידת ההוכחה). לעניין זה, יש לפנות אל מושכלות ראשוניים. הכלל הוא כי דיני הראיות הולכים אחר הדין המהותי.

17. ככלל, **נטל השכנוע מוטל על התובע בהליך זה, כמו בכל הליך אזרחי ומידת ההוכחה הינה הטיית מאזן ההסתברויות.** וכך קבע בית המשפט העליון ברע"א 6904/97 ס' ת' ו' בקעות נ' מנהל מס רכוש וקרן פיצויים, פ"ד נב(4)1, מפי כב' השופט ת' אור :

"נטל השכנוע בתביעה לפי חוק הפיצויים מוטל על התובע, אשר עליו להוכיח את תביעתו כמקובל בהליכים אזרחיים במאזן ההסתברות. כך גם קבעו באופן עקבי בתי המשפט המחוזיים אשר דנו בסוגיה זו"

18. ודוק: הנטל המוטל על התובע (העוררת במקרה דנן), הוא להוכיח קשר סיבתי במידת הוכחה של הליך אזרחי. הדין מכיר בשתי מידות הוכחה בסיסיות לעמידה בנטל השכנוע. מידת ההוכחה המחייבת את התביעה בהליכים פליליים-הוכחה למעלה מספק סביר, ומידת ההוכחה בהליכים אזרחיים והיא - הטיית מאזן ההסתברויות.

19. ויודגש, לעניין הוכחתו של קשר סיבתי, אין כל דרישה למידת הוכחה מוגברת. אין בהוראות החוק או בתקנות הוראת השעה, כל הוראה המציבה דרישה למידת הוכחה מוגברת והניסוח בו בחר המחוקק אינו מצביע על כוונה להשית נטל מוגבר על הניזוק. ההיפך הוא הנכון. יש הגורסים כי ההנחה המקופלת בנוסחה שנקבעה למסלול המחזוריים והנסמכת על ירידת מחזוריים, דווקא מקלה על הניזוק בבואו להוכיח כי ירידת מחזורי העסק דווקא בתקופת המלחמה, נובעת מהמלחמה.

20. ברע"א 6540/15 כתר אחזקות בע"מ נגד מנהל מס רכוש וקרן פיצויים (פורסם בנבו) קובע כב' השופט הנדל בזו הלשון:

"אכן, במסגרת הוראת השעה וקביעת המנגנון של "מסלול המחזורים", מוכן היה מחוקק המשנה להניח קיומו של קשר בין אירועי מלחמה לבין צמצום פעילותו העסקית של ניזוק. ברם, אין המדובר בויתור מוחלט ועקרוני על דרישת הזיקה בין המלחמה והנזק, תוך הסתפקות בירידת המחזור העסקי, אלא במעין הנחה עובדתית הניתנת לסתירה (ראו רע"א 6948/13 מנהל מס רכוש וקרן פיצויים נ' קטיף מושב שיתופי בע"מ, [פורסם בנבו] פסקה 14 (12.13.2015) (להלן: עניין קטיף)). ויתור מוחלט על דרישה לזיקה בין פעולות המלחמה והנזק – גם כאשר ברי כי הנזק אינו נובע מהן – אינו עולה מלשון הוראת השעה, שאינה משנה את הגדרת המונחים "נזק עקיף" או "נזק מלחמה" (ראו עניין דורון, פסקה 60). אלה מוגדרים בחוק כנזקים שנגרמים "עקב פעולות מלחמה" או במונחים דומים, ולא כל נזק שנגרם בעת מלחמה או בסמוך לה. הדיבר "עקב" מצביע על קשר סיבתי. ודוק, תתכן חזקה שניתנת לסתירה בדבר קיום קשר סיבתי או זיקה לחוד, ואחריות אבסולוטית שאינה בוחנת שאלה זו לחוד. " (פסקה 3) (הדגשה במקור).

21. אין חולק, כי יש להוכיח קשר סיבתי בין נזקי העוררת לבין הפעילות המלחמתית. גם העוררת, שטענה בתחילה (בכתב הערר) כי אינה מחוייבת בהוכחת קשר סיבתי נוכח הירידה במחזוריה, וכי המשיב חרג מסמכותו, כאשר סטה מהנוסחה הקבועה בחוק – זנחה טענות אלה.

בע"מ 13-12-23693 נגב מינרלים תעשייתיים בע"מ נגד מס רכוש באר שבע (פורסם באתר נבו), מקבל בית המשפט המחוזי בב"ש, מפי כב' הנשיא י. אילון את עמדת הוועדה וקובע כי נטל הראייה הוא על התובע את הפיצוי, שעליו להוכיח קשר סיבתי בין ירידת המחזור לאירועי המלחמה. ביהמ"ש בפסקה 5 לפסה"ד, דן בהסדר החקיקתי ובתכליתו וקובע:

"...עפ"י תקנה 1 לתקנות דנן, "מסלול המחזורים" הינו אחת משתי האופציות העומדות בפני מי שסבל מ"נזק עקיף" (כתוצאה מנזק מלחמה) לקביעת "שווי של נזק עקיף".
לאמור – "מסלול המחזורים" אינו מכונן את הזכאות לפיצוי אלא את אחת מדרכי חישוב הנזק. זאת, לאחר שעצם הזכאות – דהיינו הקשר הסיבתי בין הנזק לפעולות המלחמה הוכחה כנדרש ע"י הטוען לאותה הזכאות. " (הדגשה במקור).

22. יחד עם זאת, נטל הראייה יכול שיעבור לנתבע – ובענייננו – אל המשיב, מקום שהוא זה המבקש לסתור קיומו של קשר סיבתי. במצב זה, עליו להביא ראיות של ממש לביסוס טענתו.

23. במקרה דנן, המשיב שילם פיצוי לעוררת. בתשלום פיצוי בגין נזק עקיף לניזוק, נבלעת הסכמה מכללא של המשיב להתרחשות נזק שיש לו קשר סיבתי למלחמה. קרי, ניתנה ע"י המשיב 'הודאה' כי לעוררת נגרם נזק בר פיצוי.

והמשיב, אכן, אינו טוען שלא נגרם לעוררת נזק בר פיצוי. אלא, טוען הוא שהיקף הנזק נמוך מהתוצאה המתקבלת מהפעלת נוסחת הפיצוי. הלכה למעשה, טוען המשיב, כי הפיצוי ששולם לעוררת בהתאם להחלטתו, הוא שוויו של הנזק העקיף שנגרם לעוררת עקב המבצע.

24. דא עקא, מקום שהמשיב טוען כי שילם לעוררת את הפיצוי המגיע לה, בגין נזק עקיף שנגרם לה עקב המבצע, הרי שמעמדו דומה למעמדו של נתבע הטוען "פרעתי" והנטל להוכחת טענתו, עובר אליו.

25. הנה כי כן, על העוררת הנטל להוכיח קשר סיבתי בין הנזק שנגרם לה ובין המלחמה. אולם, מקום שהמשיב מודה בקיומו של קשר כזה, נמצא לה סיוע של ממש המצטבר לכלל הראיות שהובאו מטעמה, והנטל להפרכת הקשר הסיבתי, עובר אל כתפי המשיב. זהו המקרה דנן.

26. זאת ועוד, בעניין דנן לא נדרשת הוכחה פרטנית של הנזק. בהינתן שעסקינן במסלול מחזורים, הנמנה על "המסלולים הירוקים", העוררת אינה נדרשת להוכיח את כל פרטי הנזק ואת כל עלילותיו.

27. מבנהו של החוק, המייחד את הזכות לפיצוי בגין נזק עקיף לתושבי אזור ההגבלה, תומך גם הוא במסקנה כי אין להכביד על הניזוק בעניין הוכחת הקשר הסיבתי. הרי ללחימה או לפעולות איבה עלולה להיות השפעה כלכלית שלילית בכל תחומי המדינה ועל כלל תושביה, ללא קשר למיקום המדויק של ההתרחשויות. החוק מקנה זכות לפיצוי בגין נזק עקיף שנגרם במקומות הנתונים לחשיפה לסיכון ומציאות זו מצדיקה את זכויות היתר הניתנות להם בתחום הפיצויים (בג"ץ 6407/06 דרון, **טיקוצקי, עמיר, מזרחי עורכי דין נ' שר האוצר** (פורסם ביום 23.09.07)).

28. וכך נקבע בע"מ 14-01-56717 **כתר אחזקות בע"מ נ' מנהל מס רכוש** (פורסם בנבו) :

"מנגנון הפיצויים הקבוע לא תמיד נתן מענה הולם לבתי העסק שסבלו פגעי מלחמה, הן בשל הצורך בהוכחה פרטנית של נזק כלכלי עקיף והסרבול הכרוך בכך, והן בשל כמות התביעות המוגשות בבת אחת. מסיבה זו אומצו מפעם לפעם הסדרים מיוחדים וזמניים לתשלום פיצויים באופן מזורז ועל פי נוסחאות כלליות. אלה הם "המסלולים הירוקים" שעמדו לצד (או במקום) "המסלול האדום" הרגיל, הכרוך בהוכחה ספציפית של קשר סיבתי והיקף כספי מדויק."

29. באשר למידת ההוכחה הנדרשת מתובע במסלול מחזוריים הנמנה על המסלולים הירוקים, אין לדרוש כי כל אזרח שניזוק נזק עקיף בעתות מלחמה, יציג בפני המשיב: "ניתוח מקרו ומיקרו כלכלי מקיף וממצה על מנת להראות כי מלוא נזקו לפרטי פרטיו נגרם כולו כתוצאה מהמלחמה." - ע"מ (מחוזי ת"א 14-04-16032 **עדירן פיורה השקעות נ' מנהל מס רכוש** (פורסם בנבו) (פסקה 46). לכך נוסיף כי: "נזק מסוג אובדן רווח נמנה על סוג הנזקים שהערכתם קשה במיוחד. קביעת הפיצויים בראש נזק זה כרוכה בהערכות והשערות, ולכן ניתן לנקוט גישה מקילה עם נפגע המבקש לפסוק לו פיצויים בגינו". ע"א 8588/06 **דלג'ו נ' אכ"א לפיתוח בע"מ** (פורסם בנבו) (פסקה 27) (ר' להלן גם נע"ש 58/08 **תעשיות מוצרי נייר נ' מנהל מס רכוש** (13/12/2010) (פורסם במאגרים משפטיים)). כך גם בנע"ח 77/07 **מחמוד סעד נ' מנהל מס רכוש** נקבע כי במסגרת מסלול זה נקבעו פיצויים בשיעור שנקבע בתקנות ללא צורך בהוכחה פרטנית של הנזק).

שיעור הנזק

30. כאמור, דיני הראיות הולכים אחר הדין המהותי.

באשר לשוויו של הנזק, הכלל הוא שיש להעדיף את המנגנון שנקבע בחוק ואין לסטות ממסלול המחזוריים אל המסלול האדום. לאחר שעמד הניזוק בנטל הוכחת הקשר הסיבתי בין הנזק העקיף שנגרם לו לבין הפעילות המלחמתית, עומדת לו החזקה העובדתית, הקבועה בתקנות, באשר לשיעור הנזק.

31. זו התוצאה המתקבלת גם מפרשנות תכליתית של הוראות השעה. הוראות התקנות קובעות נוסחה אחידה לחישוב הפיצוי במסלול מחזוריים. בהתאם לנוסחה זו, ירידה במחזורי הניזוק בתקופת המלחמה בהשוואה למחזוריים מקבילים דאשתקד, תזכה את הניזוק בפיצוי ששוויו הינו תוצאה חישובית.

32. ודוק: בנוסחת המחזוריים הקבועה בתקנות, מקופלת החזקה כי שווי הנזק בר- הפיצוי, הוא התוצאה המתקבלת מהפעלתה של הנוסחה. חזקה שבחוק כחזקה שבעובדה, מהווה אמצעי הוכחה. וכמו חזקה שבעובדה, היא פועלת, בדרך כלל, כראייה נסיבתית. דהיינו: מכוח הוכחת הנסיבות או התשתית העובדתית שבחוק, כתנאי מוקדם להקמתה, או כתשתית להסקת המסקנה המתחייבת מהחוק.

33. זאת ועוד, חזקה שבחוק כמו חזקה שבעובדה, ניתנת אף היא לסתירה, אולם, במידת הוכחה של עמידה בנטל השכנוע. קרי: בעל הדין היריב חייב להוכיח את היפוכה של החזקה ברמה של הטיית מאזן ההסתברויות. במקרה דנן, המשיב אשר מבקש לחרוג מהנוסחה, הוא אשר נדרש לעמוד בנטל זה.

34. בע"ד 64/09 **חברת פנל מטבחים א. כהן בע"מ**, קבעה ועדה זו (הרכב יו"ר רייכל נועה, יצחק דגון, ומשה דנוך) (החלטה מיום 10.2.2011), כדקלמן:

לא מצאנו בטענות המשיב כל הצדקה לחריגה ו/או סטייה מהמבחן הפורמאלי.
 בעניין זה, כפי שכבר קבענו בהזדמנויות קודמות, אנו בדעה כי ישנם מקרים בהם נתיר סטייה מקביעה פורמאלית ו/או מנוסחה זו או אחרת. ככל שיוכח כי דווקא ההצמדות לנוסחה תגרום לעיוותים לא להם כיוון המחוקק. ברם, במקרים אלו, ידרש בעל הדין העותר לסטייה- לעמוד בנטל ראיה מוגבר.
 בעניין חגרון, משטען המשיב להצדקה לסטייה מהמסלול הפורמאלי היה עליו להתכבד ולהרים את נטל ההוכחה המוגבר המוטל עליו, ולא להצמד להשערות ולתהיות.
 לאחר שעינינו כחכמי הטענות אשר הונחו בפנינו מצאנו כי טענותיו של המשיב היו ונשארו בגדר סברה והשערה, מבלי שהוכחו בפנינו.

משמעות הטענה בדבר 'שיפטינג'

35. מה הדין מקום בו הנתבע בהליך אזרחי מייחס לתובע מעשה פלילי? **בע"א 475/81 זיקרי נ' כלל חברה לביטוח**, מ' (1) 595, קובע כב' השופט בך, כי במישור האזרחי, בנסיבות מיוחדות, נדרשת מידת הוכחה מוגברת וזאת כאשר במהלך תביעה אזרחית מייחסים ליריב, מעשה שיש בו עבירה פלילית. במקרה כזה, נדרש הטוען את הטענה לעמוד בנטל מוגבר.
 36. טענות המשיב בדבר 'שיפטינג' שביצעה העוררת, במחזורי העסקאות שלה, הן טענות מהסוג המצריך עמידה בנטל מוגבר. המשיב לא עמד בנטל זה. על מנת להוכיח טענה המייחסת לעוררת עבירה פלילית, נדרש המשיב להביא ראיות של ממש ואין להסתפק בהפרכת השערות.
 37. נציין כבר עתה, כי באשר לחשבונית שבמחלוקת, אף שלא קיבלנו את הטענה ל'שיפטינג', גם לא קיבלנו את טענת העוררת כי יש לשייך אותה למחזור 9/2014. טענות העוררת ביחס לחשבונית שבמחלוקת, אמנם מסירים מעל ראשה את העננה לביצוע מעשה פלילי, אולם, כפי שנראה להלן, הם ממקמים אותה במחזור 8/2014, דהיינו, במחזור הפיצוי.

לסיכום עד כה:

38. מרגע שהוכיח הניזוק את הזיקה בין הנזק העקיף שנגרם לו לבין המלחמה, הוא זכאי לחישוב בהתאם לנוסחה הקבועה בתקנות השעה, ועל המשיב הנטל להוכיח כי היצמדות לנוסחה תגרום לעיוותים שלא להם כיוון המחוקק.
 39. אין כל בסיס לטענת המשיב, לפיה, הנטל על העוררת להוכיח את הקשר הסיבתי לגבי מלוא הפיצוי שמתקבל בחישוב. יתר על כן, גם לאחר ששמענו את עדות המשיב והפכנו בטענותיו השונות, כפי שהועלו בהחלטתנו, בתצהירו ובסיכומים מטעמו, לא מצאנו מה הבסיס הענייני להיקף הנזק, אותו קבע המשיב, כבר-פיצוי.
 40. המשיב אינו מפרט בשום שלב, מהו הקשר הסיבתי שהוא מצא בין נזקיה של העוררת לבין אירועי המבצע, ומדוע שווי הנזק מגיע דווקא לסך **108,741 ₪**!!
 המשיב גם אינו מבהיר מדוע מבקש הוא מהעוררת מידת הוכחה ברמה של 'רחל בתך הקטנה' לגבי כל פרט מעלילות הנזק ולגבי הקשר הסיבתי של כל שקל משווי הנזק העקיף - בעוד שלעצמו אין הוא מציב דרישה כזו.
 41. אנו דוחים את טענת המשיב, לפיה, על העוררת להוכיח הוכחה פרטנית של הנזק ושל שיעורו במסלול מחזוריים.

42. למקרא סיכומי המשיב, נראה כי הוא סבור שהיה על העוררת להעיד, עדים רבים מהארץ ומחול, ושהיה עליה להמציא ראיות רבות הכוללות רשימה ארוכה של מסמכים, שאין חולק כי כלל לא התבקשו ממנה, טרם מתן החלטתו בתביעה.

ולא היא - זו אינה תביעה במסלול האדום. מקום בו הוכח קיומו של נזק עקיף עקב פעילות מלחמתית, שיעור הנזק ייקבע בהתאם לנוסחה שקבע המחוקק. המשיב המבקש לסטות מנוסחה זו - עליו נטל הראייה.

תוצאה זו מתיישבת היטב עם התכלית החקיקתית שבבסיס ה"מסלולים הירוקים"

43. כאמור, במקרה דנן, אין מחלוקת כי נגרם לעוררת נזק בר פיצוי. המחלוקת נסובה על היקף הנזק. בעוד העוררת נתלית בתוצאה המתקבלת מהנוסחה שבתקנות, המשיב טוען כי יש לערוך חישוב חלופי, שלטענתו משקף נכון יותר את הנזק שנגרם לעוררת כתוצאה מהמבצע.

44. לית מאן דפליג, כי המשיב האמון על הקופה הציבורית, מוסמך לסטות מהנוסחה שבתקנות. אולם, רק מקום שהוכיח כי הפיצוי המתקבל מהפעלת הנוסחה, חורג באופן אמיתי וממשי מהנזק האמיתי. זאת ועוד, סטייה מנוסחה הקבועה בחוק, חייבת להיעשות במשורה.

במסלולים הירוקים מעבר להשגת התכלית של יציבות וודאות, המטרה היא, מחד - לפצות עסקים בתוך זמן קצר, ומאידך - להגדיל את מעגל העסקים הזכאים לפיצוי (טווח 40-7 ק"מ). עם הגדלת מספר העסקים הזכאים, למחוקק יש אינטרס לשמור על :

- א. **יעילות** – קביעת מנגנון ברור לחישוב הפיצוי, שימנע חיכוכים והתדיינויות מיותרות עם הרשות.
 - ב. **מסגרת תקציבית** – מסגרת זו תישמר רק כשכל המשתתפים ידועים או ניתנים לבירור ביתר קלות, מה שיאפשר לרשות להעריך את הסכומים אותם תידרש לשלם כפיצוי.
- שיקולים אלו יירדו לטימיון אם נאמץ את עמדת המשיב, הפותחת פתח להתדיינויות מורכבת ומסורבלת. מכך בדיוק ביקש המחוקק להימנע כאשר קבע נוסחה אחידה לכלל הניזוקים הזכאים למסלול זה.

ר' למשל ע"א 8569/06, **מנהל מיסוי מקרקעין חיפה נ' אלברט אברהם פוליטי**, מיסים כב/3 (יוני 2008) ה-5, עמ' 93. שם נקבע כי בבסיס החלטתו של המחוקק לקבוע נוסחה לינארית, שאין לסטות ממנה, עמדו **תכליות של יציבות, ודאות ופשטות**. תכליות אלה עולות בבירור גם מלשון ההוראות שנקט בה המחוקק, וגם מן ההיסטוריה החקיקתית של תקנות הוראת השעה. (ר' להלן, סי' 104-101 לעניין פרוטוקול ועדת הכספים).

סטייה מהנוסחה

45. כאמור, הנוסחה שבתקנות נועדה לאפשר פיצוי מהיר לניזוקים, בהתבסס על דיווחיהם לשלטונות מע"מ. לית מאן דפליג, כי יש והנוסחה מיטיבה עם ניזוק ויש והיא מקפחת אותו. עם זאת, הכלל הוא שיש לפעול לפיה, למעט במקרים בהם הוכח כי הפעלת הנוסחה יוצרת עיוות מהותי.

46. בנ"ז 614/09 **חני דוד עבודות מתכת בע"מ נ' מנהל מס רכוש וקרן פיצויים** נקבע :

"יש לעתים, גם אם לא בדרך שגרה, לסטות מההוראות הטכניות של התקנות, במקום בו ההוראות הטכניות מביאות לסטייה מהותית מהנזק האמיתי, ובמידה שהסטייה מההוראות הטכניות תיתן תמונה מדויקת יותר של הנזק העקיף שנובע מהמלחמה" (פורסם במאגרים משפטיים, 21.3.10)

47. כך גם בתי המשפט המחוזיים בכל רחבי הארץ אימצו הלכה זו וקבעו כי ניתן לסטות מנוסחת המחזוריים במקום בו עשיית השימוש בה יוצרת עיוות. ר', למשל, ע"ש 285/09 מנורה איזו אהרון ואח' נ' מנהל מס רכוש וקרן פיצויים (פורסם בנבו); ע"מ (ת"א) 1120-09 יעקב פאר נ' מנהל מס רכוש (פורסם בנבו)
48. מתקין התקנות הכיר בכך שחישוב הנזק העקיף האמיתי שנגרם לניזוקים, הוא מורכב ומסורבל מאד. וכך קבעה ועדה זו בהרכב אחר, ב נע"ש 58/08 תעשיות מוצרי נייר נ' מנהל מס רכוש (13/12/2010) (פורסם במאגרים משפטיים):

אם כן, נזק לפי מסלול מחזוריים מחושב בהתאם למחזוריים העסקאות המדווחות למע"מ. לא מצאנו לנכון לסטות מהוראתן המפורשת של התקנות. עלינו לזכור כי במסגרת הפיצוי לנזק עקיף קשה היה עד מאוד לקבוע מהו הנזק העקיף האמיתי שנגרם לניזוקים, וכי היה על מתקין התקנות להניח הנחות ולפעול על בסיס אותן הנחות, בידיעה ברורה שלא תמיד הביאו הנחות אלה לתוצאה המדויקת ביותר. גם אנו, לא התרנו סטייה מהוראות התקנות אלא במקרה בו דובר בעיוות שהדעת אינה סובלת או במקרה בו נוצרה סתירה בין הוראת תקנה כלשהי לבין הוראת החוק שגוברת עליה.

הנה כי כן, הכלל הוא כי יש לפעול על-פי הנוסחה שקבע מחוקק המשנה. אולם, מקום שהוכח כי הפעלתה תגרום לעיוות שהדעת אינה סובלת – תותר סטייה מהוראות התקנות. הנטל להוכחת עיוות שהדעת אינה סובלת, ולמצער, הנטל להוכחת שיעור נזק השונה מהתוצאה המתקבלת מהפעלת הנוסחה - מוטל על שכמי מי שמבקש לסטות מהנוסחה.

נבחן עתה את יישום הכללים לעיל, לאורן של הראיות שהובאו בערר שלפנינו.

האם עמדה העוררת בנטל המוטל עליה?

49. לאחר ששמענו את העדים, שקלנו את הראיות ובחנו את טענות הצדדים, זה בכה, וזה בכה, אנו קובעים כי העוררת הוכיחה, אף מעבר לנדרש, כי נגרם לה נזק בר פיצוי, וכי הראיות שהביאה העוררת, מעידות היטב על הנזקים שנגרמו לעוררת בפעילותה במפעל, במהלך המבצע ועקב המבצע.
50. מנכ"ל העוררת, מר עודד ארז, העיד כי במהלך המבצע העבודה במפעל צומצמה, וחלו שיבושים בעבודת הייצור על בסיס יומיומי (ס' 10-11 לתצהירו). מתוך 5 קווי ייצור, נאלצה העוררת להפעיל רק קו אחד (עמ' 12 ש' 1) (עדות תמי סיטבון עמ' 26 ש' 24). העוררת נאלצה להשליך כמות נכבדה של חומר גלם שנפסל עקב שיבושים בהליך הייצור כתוצאה מהפסקות חוזרות ונשנות בפס הייצור (עמ' 13 ש' 10-14). הגב' תמי סיטבון תיארה כיצד שובשה העבודה במפעל במהלך המבצע. (ס' 8-9 לתצהירה, עמ' 25 ש' 10-23). החשמל במפעל כובה בזמן האזעקות, קווי הייצור הוקפאו והמכונות הודממו. חומר הגלם שנמצא במכונות בזמן הכיבוי, ירד לטימיון. חידוש הפעלת המכונות עם חידוש זרם החשמל, מצריך זמני הפעלה ארוכים עקב זמני חימום ארוכים של המכונות, סילוק חומר הגלם שניזוק ונפסל והכנסת חומר גלם חדש. בהינתן שהמפעל מייצר מוצרי פלסטיק שהינם דליקים. ניתוק החשמל כל אימת שנשמעה אזעקה שיבש לחלוטין את העבודה בקווי הייצור. שני העדים הפנו לנוהל חירום של המפעל (נספח א' לתצהירים מטעמם).
51. עדות תמי סיטבון נתמכת בנספח ד' לתצהירה. זוהי הודעה שנשלחה אל מנהלי המשמרת ביום 18.8.2014 : "מפאת חוסר בח"ג, ובשל פסילת המשלוח של ח"ג של אי פי אס עצרנו היום בצהריים את 2 האקסטרודרים לקנדה וקניה. כרגע נשאר 40 טון במלאי לערך, שאמורים להישמר להזמנות דחופות". הוסבר כי "אקסטרודרים" הן מכונות ייצור אשר מרגע שהן מופסקות נדרש זמן הרצה ועלויות חימום עד להפעלתן מחדש.

52. בתקופת המבצע פיקוד העורף אסר על צבירת מלאים דליקים. מנכל העוררת העיד כי בביקורים של פיקוד העורף, הנחו אותם שלא להחזיק מלאי של חומר פלסטי מחשש להתלקחות. (עמ' 11 ש' 11-13). לעניין זה, טען המשיב כי היה על העוררת להמציא הנחיות בכתב מפיקוד העורף. אנו לא שותפים לעמדה זו של המשיב. אנו מקבלים את עדות מנכ"ל העוררת, המתיישבת היטב במציאות המלחמתית של אותה עת. מפעל העוררת אינו העסק היחיד שהונחה, באותה עת, לצמצם או להרחיק מלאי שטמון בו סיכון להתלקחות. נוהל החירום (נספח א' לתצהיר עודד ארז) שהוכן במפעל למקרה של התקפת טילים (וסיכונים נוספים), מלמד על היערכות המפעל בהישמע "צבע אדום". הנוהל מסדיר דרכי פעולה במצב חירום וקובע, בין היתר, שיש לנתק את החשמל במפעל, וניתוק החשמל, כאמור לעיל, שיבש באופן ממשי את תהליך הייצור.
53. מנכ"ל העוררת, מר עודד ארז, העיד על הקושי שנגרם לעוררת בגין היעדרות עובדים במהלך המלחמה. עובדי המפעל המתגוררים בערי הדרום שנשארו בבית ולא הגיעו בהסעות ומסי' עובדים יצאו למילואים. (עמ' 13 ש' 27, 21-25), (ס' 19 לתצהיר מר עודד ארז). הוכח כי מנהלת משמרת ייצור במפעל נעדרה כמעט כל חודש אוגוסט (תצהיר תמי סיטבון ס' 12). המשיב טוען שהעוררת הציגה רק תלוש שכר אחד של מנהלת משמרת אחת. (נספח ד'), ולא די בכך להוכחת טענתה. אנו קובעים כי במסלול מחזוריים, העוררת לא צריכה להציג תלושי שכר של כל עובדיה שנעדרו, כפי שנדרש במסלול שכר. נזכיר כי העוררת לא הגישה תביעה במסלול שכר אלא במסלול מחזוריים וכי לניזוק עומדת אפשרות לבחור מסלול פיצויים אחד בלבד. היא אינה זכאית לשיפוי בגין היעדרות עובדיה והיא אף אינה מבקשת זאת.
54. אנו קובעים כי די בהוכחת היעדרותה של מנהלת משמרת במפעל, כדי לתמוך בגרסת העוררת לפגיעה בהליך העבודה התקין של המפעל בכלל, ובהליכי הייצור בפרט. אנו מאמצים את עדות המנכ"ל שהעיד כי מלבד מנהלת המשמרת נעדרו עוד כ-15-20 עובדים. אין כל הגזמה במספר זה, מקום שעסקינן במפעל המעסיק 100 עובדים. יתר על כן, תמוהה טענת המשיב בדבר חוסר ראייתי, כאשר כל נתוני השכר של עובדי העוררת מצויים בחזקתו ויכול היה, לו חפץ בכך, להציג נתונים ממאגרי המידע שברשותו, כדי לסתור טענות העדים.
55. חומר הגלם העיקרי המשמש למוצרי העוררת הוא פוליאטילן, המשמש לייצור בתחום הפלסטיקה. חומר גלם זה, מיובא על ידי העוררת דרך נמל אשדוד. כתוצאה מהמלחמה נפגעה האספקה השוטפת של חומר הגלם למפעל. עקב הפעילות המלחמתית, נוצרו שיבושים בכניסת הספינות לנמל ואספקת חומרי הגלם כמעט נעצרה. העוררת עשתה מאמצים לרכוש את חומר הגלם בארץ מגורם מקומי. לאחר שעלה בידה להשיג כמות של חומר גלם מספק חלופי, היא התחילה בייצור ואז התברר שהחומר פגום ולא איפשר ייצור. העוררת הציגה תכתובת עם הספק – העד יגאל צפרי, ממנה עולה בבירור כי במהלך המבצע, בהעדר אספקה סדירה של חומרי גלם, העוררת הזמינה אצלו חומר גלם באופן דחוף. עוד התברר כי החומר סופק לה ולאחר שהחלה בהליכי ייצור התגלה כחומר פסול. העוררת פנתה למר צפרי עם דרישה להחזר וזיכוי מלא בגין הסחורה הפגומה. (תצהיר יגאל צפרי ס' 9-4 בצירוף התכתובת הנ"ל כנספח לתצהיר), (תצהיר עודד ארז ס' 12-16) (תצהיר תמי סיטבון ס' 10, 20). עדויות אלה לא נסתרו.
56. וכך העידה תמי סיטבון בפר' עמ' 22 ש' 4-12 :
- "עו"ד אסיף: ספרי לי מה הודיעו לכם על זה שהוא לא מגיע?
 גב' סיטבון: היתה בעיה בנמל האשדוד לא כל הספינות הגיעו. אין לי חומר גלם.
 עו"ד אסיף: מה עשית? קיבלת מייל? מתי הודיעו לך?
 גב' סיטבון: כנראה קיבלתי מייל מאחד מהספקים שלי..
 עו"ד אסיף: מי זה הספק הזה שממנו הזמנת?
 גב' סיטבון: חוסיין משהו.. אני לא זוכרת כבר עבר שלוש שנים. אני קיבלתי הודעה ממישהו לא
 סתם קמתי בבוקר והתחלתי לחפש חומר כמו מטורפת. בזמן הזה ייצרתי את קנדה כי האיש מכיר

שלי בארץ אמר לי תתארגני הוא רוצה שהסחורה תהיה אצלו. אין חברה שלא פניתי אליה בארץ. אני פונה לכולם במכה בטלפונים. מבחינתי מפעל עומד אין דבר כזה.
 עו"ד אסיף: מי חזר אליך?
 גב' סיטבון: אמרו לי שיש משהו ולא ידעתי אם החומר יתאים לי בכלל וברור הוצאתי לצפריר הזמנה."

57. מהראיות עולה בבירור כי חומר הגלם שהעוררת צורכת, אינו ניתן לרכישה בארץ, והעוררת נוהגת כל השנים לייבא מחו"ל. הוכח כי דרך שגרה קיבלה העוררת, מדי שבוע, אספקה של חומר גלם מספקים שמקום מושבם בלגיה וארצות הברית. חומר הגלם מיובא לישראל באוניות מטען המגיעות לנמל אשדוד. (עדות תמי סיטבון עמ' 26 לפר' ש' 9-8). עקב המצב הבטחוני, תנועת האוניות שובשה. בחברות הספנות חששו מיירי הרקטות ומהמצב הבטחוני שהיה אז בארץ ולא רצו לסכן את עצמם והאוניות לא יצאו לדרכן (עמ' 8 ש' 22). עדויות אלה לא נסתרו ומתיישבות היטב עם המציאות המוכרת לנו מתקופת המבצע.

58. העד יגאל צפריר, שהוא סוכן ומפיץ של חומרים פולימריים, העיד על המחסור הארצי בחומר הגלם שהיה נחוץ לעוררת, עקב המלחמה. העד מוסר, כי בתקופת המבצע נוצר בארץ קושי גדול להשיג חומרי גלם פולימריים מיובאים וזאת בשל שיבושים בכניסה של אוניות לנמל אשדוד. העד מתאר כיצד נציגי העוררת פנו אליו במצוקתם וביקשו ממנו לאתר מקור חלופי לחומר הגלם הדרוש להם. העד פנה ליבואן חומרי גלם בירדן, וקיבל ממנו כמות גדולה של חומר גלם, שבדיעבד התברר כי הגיע מסעודיה. בשל הדחיפות וחוסר הברירה, לא התאפשר לעד לבדוק את טיב חומר הגלם, והוא סיפק אותו למפעל העוררת, כפי שהוא. לאחר שחומר הגלם הגיע, והחלו לעשות בו שימוש בפעולות ייצור, התברר כי החומר פגום והעד נדרש לקחת אותו בחזרה ולזכות את העוררת. (ר' עדות העד בעמ' 4-5 לפר'). עדותו נתמכת בעדותה של הגב' תמי סיטבון ובתכתובת מייל שצורפה לתצהירו כנספח, בה כותב העד צפריר לגב' סיטבון: "סיפקנו חומר דחוף בהול ואמרנו שתבדקו מיידי – לא היינו בטוחים מה מקבלים למרות שקנינו 5502 יבש וטוב אבל אמרנו תבדקו ותחזירו מיידי מה שלא רוצים! כל זאת כי לא הייתה לכם חלופה..." מייל זה צורף גם כנספח ו' לתצהיר הגב' סיטבון אשר כותבת במייל כי חומר הגלם שסופק הוא חומר פסול ומבקשת מהעד שיבוא לקחתו. "יש ביגבגים בודדים עם 5502 חלקם עוד טובים אתה מוזמן לקחת את החומר הגלם, בשקיות אין לנו מה לעשות.. אנחנו לא צריכים אותו כי אין לנו מה לעשות איתו. היינו בטוחים שניתן להשתמש בו לצרכים אחרים, לכל מיני לקוחות לא חו"ל. לצערי התבדונו....." ראיות אלה, לא נסתרו. הראיות הללו מצטרפות ומתיישבות עם עדות מנכ"ל העוררת, בדבר המחסור בחומר גלם שנוצר בתקופת המבצע (תצהיר העד עודד ארז, ס' 12-18, עדותו בעמ' 7-8 לפר').

59. העדה תמי סיטבון נשאלה בחקירתה הנגדית על רשימוני הייבוא של העוררת והוצג בפניה מוצג מ/1 – פלט ממאגרי מידע מודיעין – רשימונים לשנת 2014. אלא, שהוברר שאין כל רלבנטיות לנתונים הרשומים בפלט מידע זה והם אינם משקפים את הייבוא האמיתי של העוררת אשר מייבאת כמות גדולה בהרבה מהרשום במ/1. פר' עמ' 26 ש' 10-21:

" עו"ד אסיף: מציגה בפני תמי את רישום מ'1 מתחילת 2014.

גב' סיטבון: זה רשומון ייבוא? כמה בטונות? 74 טון. אני מסתכלת על מ'1 שזה רשימוני הייבוא של העוררת לא סביר שהכמויות של הטונות הם אלו שהזמנתי בשנת 2014. עשיתי ייבוא של טונות כאלה. זה בדיחה אם כן היינו פושטים את הרגל בטוח, הנתונים לא משקפים."

60. כך, גם לגבי פלט מידע בדבר רשימוני ייצוא, שהגישה ב"כ המשיב, מ'2. גם כאן, הוברר שהפלט אינו משקף את המציאות והעוררת מייצאת הרבה מעבר לכמויות המופיעות בו. הגב' סיטבון הסבירה כי רשימונים אלה נרשמים לא אחת על שם לקוחות או מתווכים.

וכך, גם באשר לתאריכים הרשומים בפלט המידע. הוברר כי התאריך אינו משקף מועד מדוייק. (עדות מר ארז עמ' 10 ש' 5). שכן, טכנית הרשימון נחתם הרבה אחרי שהאוניה הפליגה. מכאן, אין להסיק כל ממצא עובדתי מהנתונים שבפלטי המידע.

61. אין חולק כי בשוק המקומי פעלה העוררת באמצעות מפיץ בלעדי חברה בשם "אדמיר". העוררת סיפקה למפיץ זה סחורה באופן שוטף והוציאה לו חשבונית אחת לחודש. החשבונית שבמתלוקת, אף היא הוצאה למפיץ זה. הוברר כי כתוצאה מהמבצע, פרויקטים שחברה זו סיפקה להם את מוצרי העוררת, נעצרו כליל או נדחו.

הוכח לנו כי באותה עת, סיפקה העוררת באמצעות חברת "אדמיר" מוצרים ושירותים עבור פרויקט בציר 'פילדלפי' (דרום רצועת עזה) אשר ברי כי נעצר כליל כתוצאה מהמבצע. כמוכן, סיפקה החברה מוצרים ושירותים לפרוייקט גדר הבטחון בגבול סוריה-ישראל, ועקב המתרחשות בתקופת הלחימה, נעצרה העבודה גם בפרוייקט זה. (תצהיר עודד ארז, ס' 9-6, תצהיר תמי סיטבון ס' 7-6, עדות עודד ארז עמ' 11 לפר' ש' 20-27, עמ' 12 לפר' ש' 15-14) עדות תמי סיטבון פר' עמ' 24 ש' 25-21, עמ' 25 ש' 5-4)

62. הוכח כי העוררת לא עמדה בהתחייבותה לספק הזמנה ללקוח בקנדה. עקב השיבושים שנוצרו כתוצאה מהעדר חומר גלם ומשימוש בחומר גלם פסול שסופק לעוררת ועקב השיבוש בכניסה ויציאה של אוניות בנמל אשדוד – לא עמדה העוררת בהתחייבותה לספק את המוצרים שהזמין הלקוח 'פרדוקס' וההזמנה בוטלה. (נספח ז' לתצהיר הגב' תמי סיטבון). גם עדויות אלה לא נסתרו.

63. וכך העיד מנכ"ל העוררת, עמ' 14, ש' 10-19 :

"מר' ארז: הכל מדובר על אותו קונה גדול מאוד מקנדה ואני מפנה את תשומת ליבך לנספח מספר ח' של פרדוקס מכתב של פרדוקס מיוני 2014. מפני שמדובר על אחד המשלוחים לפרדוקס. כבר ביום 24.6.14 היה לנו ברור שאנחנו מקבלים הזמנה ומיד התכוננו והתחלנו לייצר בתחילת יוני. לא היה לנו עדיין מחסור בחומר, כי היה בתחילת יולי עוד חומר. הקונה שהוא נמצא במערב קנדה ובשבילו להוביל מאלפיפקס למקום שהוא צריך זה עניין של 3,000 ק"מ הובלה ברכבת והוא סירב ולא רצה לקבל משלוחים נפרדים ואנחנו התחלנו להתחלה לאגור ולייצר וקיבלנו את ההזמנה בפועל. כי רצינו להוציא את המשלוח באוניה אחת, כמשלוח אחד כפי שהוא רוצה. אנחנו חייבים למלא אחר ההנחיות של לקוח כזה. לאחר שהסחורה היתה מוכנה לא יכולנו לשלוח כי לא היה אוניות. וזה מה שגרם לסכסוך עם פרדוקס ולמרות שהוא ביקש להגדיל את החוזה. את שאר ההזמנות הפסיק לבצע מאיתנו בכל שנת 15/16 כי זה גרם לו לנזקים אדירים. אנחנו ביצענו את המשלוח הזה. אנחנו היינו חייבים לקנות קונטיינרים שלנו כדי שלא יוכלו להחזיר את זה אלינו."

64. מנכ"ל העוררת מתאר את הקשר העסקי עם 'פרדוקס' ואת הקשיים התחרותיים שהיו לו מול יצרן בקנדה, המייצר מוצרים דומים למוצרי העוררת (עמ' 15 לפר' ש' 26-16). העד מסביר כי 'פרדוקס' זכתה יחד עם העוררת במכרז והעוררת הייתה אמורה לספק לה מוצרים עד מועד מסוים. המבצע עיכב אותם והלקוח הקנדי קיבל קנסות וזה גרם לכך שהוא הפסיק לעבוד עם העוררת. מבחינת העוררת הפסקת הקשר עם הלקוח הזה היוותה "מכה קשה" (עמ' 20 לפר' ש' 9-7), ורק לאחרונה 'פרדוקס' חזר מחדש לקנות בארץ. ולפי עדות מר ארז: **"מספר שנים הוא הפסיק את הקניות כי אמר שהוא נכווה"**. (עמ' 20 ש' 16). העוררת תולה במבצע צוק איתן את איבוד הלקוח ולא רק את איבוד ההזמנה הספציפית שבוטלה באוגוסט 2014.

65. נספח ז' לתצהיר מנכ"ל העוררת, הינו דוא"ל שנשלח לגב' סיטבון ביום 28.8.2014 ובו נאמר מפורשות כי חברת פרדוקס מבטלת את ההזמנה. מייל זה הוא המשך לתכתובת משבוע קודם לכן, 21.8.2014. הלקוח 'פרדוקס' שמקום מושבו בקנדה הזמין סחורה בשלהי יוני 2014. (נספח ח' לתצהיר עודד ארז) והוכח כי ההזמנה בוטלה עקב אי עמידה בזמנים.

66. גם המשיב בעדותו, מסכים שהעסקה עם 'פרדוקס' בוטלה בשל מחסור בחומר גלם. (עמ' 32 ש' 3-2)

67. עוד הוכח, כי גם בתום המבצע, עדיין חלו שיבושים עד לחזרה מלאה לשגרה של העבודה בנמל, והעוררת נאלצה לפצל את המשלוחים למספר מכולות ולדאוג לשילוח הסחורה בתנאים לא פשוטים.

הגב' סיטבון תיארה את הקשיים במשלוח המכולות, שנמשכו גם לאחר המבצע. עמ' 27 לפר' ש' 16-22 :

"גב' סיטבון: הייתי אמורה לעלות על אוניות של צים, בגלל שהלקוח דרש את צים. היה לו יותר קל לעבוד מולם. הוא לא היה קונה מהם את המכולות והיה מחזיר להם בהליפקס את המכולות לצים. לא היה לו דמי שינוע ונתנו לו את השירות הכי טוב. עשיתי בוקינג לעשר מכולות והייתי בטוחה תכננתי לעלות על האוניה ויש בעיה עם צים בגלל המלחמה לא בטוח שיהיה מקום. אין דבר כזה אני נכנסת, יש לי אישור על הבוקינג חשבוניות את רואה על כל העשר מכולות ויצאו רק שישה מהן, מכולה אחת נשארה בעורף הנמל עם המכולה של צים ושלוש מכולות השארנו אצל המוביל ושילמנו דמי אחסנה. קיבלנו אישור מיוחד כדי שנוכל לספק את הסחורה דרך נמל אחר ושילמנו על זה. וכל זה אך ורק בגלל המלחמה."

68. להוכחת הפעילות המלחמתית והשפעתה על אזור קרית גת, העוררת נסמכת על ע/4 – ע/6 - מאמרי

חדשות מתקופת המבצע, ועל ע/7 - מחקר ממרכז בגין-סאדאת. יצויין כי, בפני וועדה זו, הדבר לא צריך ראייה. אין ספק, שנורו אלפי רקטות ופצמרים על ישראל במבצע צוק איתן, ואזור הדרום כולו סבל מנפילות, יירוטים ואזעקות חוזרות ונשנות שפגעו בחיי התושבים, שיבשו את שגרת העבודה והזיקו לעסקים. המשיב מצידו, הגיש לוועדה מסמך המכיל רשימה לאורך 34 עמ' של נפילות בשטחי הארץ. (מ/3). המשיב ביקש לסמן את המוצג כ"חסוי" והמסמך הוכנס למעטפה עם רישום "לא לצילום". המשיב מבקש להסיק מהמסמך כי באזור קריית גת לא היו נפילות רבות של טילים. לא מצאנו לנכון לספור את הרישומים במסמך זה או לתת לו משקל כלשהו. המסמך אינו מלמד על מס' האזעקות ועל כמות היירוטים. העיר קרית גת אינה שונה מיתר ערי הדרום המצויות באזור שקבע המחוקק וזכאות תושביה לפיצוי, אינה נמדדת לפי מספר הרקטות שפגעו בה פגיעה ישירה. העוררת מצידה, הפנתה לפרסומים לפיהם, ביום 31.7.2014 פגעה רקטה ברכב ופצעה קשה אדם ששהה בניין סמוך. 2 אנשים נוספים נפגעו קל ו-7 לקו בחרדה. (ע/6). לכך נוסיף, שמתקין התקנות לא קבע בהן מדדים לפיצוי בהתאם לכמות הרקטות שנפלו ולטעמנו, מוטב היה לו מסמך "חסוי" זה לא היה מוגש כלל.

69. מראיות העוררת עולה תמונה ברורה של תעשייה ישראלית שניזוקה באזור הקובע. תעשייה, המנסה

בכל מאודה לעמוד בייצור ובאספקה של סחורות, להתמודד עם עיכובים ושיבושים בכניסת האוניות לנמל אשדוד, ועם פגיעה יומיומית בשגרת המפעל במהלך ועקב מבצע צוק איתן.

70. לראיות העוררת, מצטרפת קביעת המשיב בהחלטתו לאשר לעוררת פיצוי בגין נזק עקיף שנגרם לה עקב

המצב הבטחוני. ראייה זו שכמוה, כהודאת בעל דין, מצטברת לראיות שהביאה העוררת ומטה את הכף, באופן מובהק לזכותה של העוררת.

על יסוד כל אלה, אנו קובעים כי העוררת עמדה בנטל המוטל עליה והוכיחה כי נגרם לה נזק מלחמה.

האם עמד המשיב בנטל המוטל עליו?

71. המשיב, העלה השערות שונות ביחס למחזורי העוררת, ביחס להכנסותיה בארץ ובחו"ל וסטה מהנוסחה שבתקנות בשני עניינים. נבדוק להלן האם עמד בנטל המוטל עליו.

פיצול הכנסות העוררת

72. על מה נסמך המשיב כאשר החליט לפצל את ההכנסות החדשיות של העוררת לשתי קטגוריות: מחזורי הכנסות מהשוק בישראל ומחזורי הכנסות מייצוא? לא מצאנו כל ביסוס ענייני להפרדה זו. נראה כי המשיב בחר לאבחן בין הכנסות חייבות לבין הכנסות פטורות, ואבחנה זו לבדה היא העומדת בבסיס הפיצול. דא עקא, שלאבחנה זו אין שום סימוכין בחוק או בתקנות. וגם אין לה כל רלבנטיות בשאלת הזכאות לפיצוי.

73. יתר על כן, להפרדה זו אין כל בסיס הגיוני או רלבנטיות כלשהי לעסק של העוררת. אין חולק כי הכנסות העוררת הן, ברובן, מייצור מוצרים פולימריים במפעל בקרית גת. העוררת מייצרת כל השנה עבור לקוחות בארץ ובחו"ל והפעילות שלה, הן בבחירת לקוחותיה, והן במתן עדיפות לייצור הזמנה זו או אחרת, נתונה לשיקוליה העסקיים בלבד.

74. הוכח כי מדובר במפעל אחד, עם קווי ייצור המייצרים אותם מוצרים, מאותו חומר גלם, עבור לקוחות בארץ ובחו"ל. הפגיעה בעבודה היצרנית במפעל, משפיעה באותו אופן על כל הליכי הייצור עבור כל הלקוחות ואין נפקא מינה אם הלקוחות מתגוררים בקרית גת או על הירח.

75. וכך העיד המשיב בעמ' 28 לפר' ש' 17-25 :

”עו"ד שוסטק: 108,000 ש"ח זה הנזק?”

מר' דהן: שווי הנזק 79,410 ש"ח זה מה שקשור למלחמה.

עו"ד שוסטק: אתה יודע להסביר מה החברה מייצרת?

מר' דהן: לא

עו"ד שוסטק: אתה מדבר על פעילויות שונות או בשני מפעלים שונים?

מר' דהן: באותו מפעל ואותם מכונות לפי הבנתי.

עו"ד שוסטק: ולפעילות בחו"ל זה אותם עובדים?

מר' דהן: מניח שזה אותם עובדים

עו"ד שוסטק: חומרי גלם אותם חומרים?

מר' דהן: מניח שכן

עו"ד שוסטק: אם עובד הייצור בארץ לא מגיע לעבודה. מה נפגע?

מר' דהן: אז יכול להיפגע בחו"ל.”

76. הנה כי כן, אף המשיב מסכים כי אין כל בסיס הגיוני להפרדה בין ייצור מוצרים עבור לקוחות בארץ, לבין ייצור אותם מוצרים ממש, באותו מפעל ועל אותו פס ייצור - עבור לקוחות בחו"ל.

77. אנו דוחים מכל וכל את ההפרדה שעשה המשיב בין הכנסות העוררת ממכירותיה בארץ לבין הכנסות העוררת ממכירותיה בחו"ל.

78. לית מאן דפליג, כי נזק מלחמה יכול להיגרם לכל עוסק, בין אם הכנסותיו פטורות ובין אם הן חייבות.

79. ודוק: מקום שעבודות הייצור במפעל - המייצר אותם סוגי מוצרים, תוך שימוש באותו חומר גלם, עם אותם עובדים, ועל אותה תשתית של מכונות ופסי ייצור - נפגעו עקב המצב המלחמתי, מה לי אם המוצרים מיועדים לשוק מקומי או לחו"ל ??

80. משהוכח בפנינו שאין מדובר בפעילויות שונות של העסק, ושאינן כל בסיס ענייני להפרדת הפעילות העסקית של העוררת, הרי שהפרדה זו, היא הפרדה פסולה ומובילה בהכרח לתוצאה מעוותת.
81. אנו קובעים כי הפרדה זו היא הפרדה מלאכותית, הפוגעת באופן מהותי בעוררת ללא כל הצדקה, וכי המשיב טעה כאשר החליט לפצל את הכנסות העוררת.

החשבונית שבמחלוקת

82. המשיב הצביע על הרישומים בכרטסת של הלקוחה 'אדמיר' (נספח ג' לתצהיר המשיב), ואכן, ניתן לראות באופן ברור ברישומי העוררת, כי מידי חודש, בסוף כל חודש, הוציאה העוררת חשבונית ל'אדמיר'. באופן חריג, בחודש אוגוסט 2014 כולו, לא הוצאה חשבונית ל'אדמיר' ואילו בחודש ספטמבר הוצאו לה 2 חשבוניות, אחת בתחילת החודש והשניה בסופו. רישומים אלה, שאינם במחלוקת, אין בהם לבדם כשלעצמם, משום ראייה כי העוררת ביצעה 'שיפטינג' כטענת המשיב. כאמור, להוכחת טענה זו, המטילה אשם במישור הפלילי, על המשיב לעמוד במידת הוכחה מוגברת והמשיב לא עמד בנטל זה.
83. מאידך, העלאת הטענה בדבר החריגות שבמועד הוצאת החשבונית שבמחלוקת, מחייבת את העוררת במתן הסבר. לטענת העוררת, עולה במפורש מהחשבונית כי רוב המוצרים במשלוח מיועדים למחסן של 'אדמיר'. דהיינו לא ללקוח מסוים וגם המוצרים המיועדים לפרוייקט מסוים, הם מוצרים עבור פרוייקט שנדחה בתקופת המבצע כמו פרוייקט ציר 'פילדלפי'. דא עקא, שאין להסבר זה כל רלבנטיות בשאלה הנוגעת לנתון שאותו יש להציב כמחזור הפיצוי בנוסחה שבמסלול מחזוריים.
84. שמענו את דברי מנכ"ל העוררת ושוכנענו, כי לא נעשה כאן מעשה מכוון במטרה להקטין את מחזור אוגוסט 2014 וכתוצאה – להביא להגדלת הפיצוי. מעדות מנכ"ל העוררת (עמ' 18 ש'1) ומסיכומי העוררת עולה, כי העוררת מודה שבפועל היא ביצעה דחיית הכנסות, לבקשתה של חברת 'אדמיר'. (ר' סיכומי העוררת סעיפים: 7.8.2, 7.8.3). העוררת מציינת כי מדובר במוצרים שסופקו בחודש אוגוסט וכי היא נעתרה לבקשתה של חברת 'אדמיר' שביקשה למתוח את החיוב אף מעבר לשוטף + 105 יום (נוהל התשלומים בין העוררת ל'אדמיר'). למעשה, העוררת מאשרת כי החשבונית שבמחלוקת הוצאה בתחילת ספטמבר, במקום בסוף אוגוסט. מכאן, טענת המשיב בדבר דחיית הכנסות שהסתמכה על השערה הנשענת על מועדי הוצאת החשבוניות ל'אדמיר', - מקבלת סיוע ראיתי באמצעות הודאה מפורשת של העוררת.
- יוצא אפוא, שהוכח בפנינו כי החשבונית שבמחלוקת, מקומה במחזור אוגוסט 2014, ולא במחזור ספטמבר 2014.
85. ר' לעניין זה את האמור בע"ש 285/09 מנורה איזו אהרון ואח' נ' מנהל מס רכוש וקרן פיצויים (פורסם בנבו) – שם נקבע כי חשבונית חריגה שנכללה במחזור תקופת הבסיס הביאה לעיוות של תוצאת הפעלת הנוסחה ולכן מוצדק לסטות מהנוסחה שנקבעה בתקנות.
86. במקרה דנן, המצב דומה. משקבענו כי חשבונית 'אדמיר' שהוצאה ביום 1.9.2014 - מקומה במחזור אוגוסט, דהיינו, במחזור הפיצוי, יש לבצע את ההתאמה המתבקשת בחישוב. עסקינן בחשבונית בהיקף לא מבוטל, והתעלמות מעובדה שהוכחה, העומדת בסתירה לחזקה הקבועה בתקנות, עלולה להרחיק אותנו מאומדן הנזק האמיתי שנגרם לעוררת. עיוות כזה, מצדיק סטייה מנוסחת החישוב ואנו מקבלים את עמדת המשיב, אשר קבע שיש להסיט את החשבונית ממחזור ספט' למחזור הפיצוי. (7-8/14).

האם הוכיח המשיב "ירידה דרסטית" בהכנסות העוררת?

87. לא כך הם פני הדברים, באשר לסטיית המשיב מנוסחת המחזורים, תוך קביעת "מקדם האטה" לעוררת. בהחלטתו חישב המשיב ירידה ברווחיות של 43%, בהשוואה של מחזור שנתי בניכוי חודשים יולי-אוגוסט לשנים 2013 ו-2014, לגבי הכנסות חייבות בלבד.
88. ראוי לציין שהשוואה שנתית כאמור לגבי הכנסות חייבות ופטורות יחדיו, מראה ירידה ברווחיות של כ- 8.5% בלבד. נתון, אשר לכל הדעות, אינו מצדיק התערבות בנוסחת החישוב. להלן חישוב הירידה ברווחיות המחושב כהשוואה של המחזור שנתי בנטרול החודשים יולי – אוגוסט, בשנים 2013 ו-2014, כאשר לחודש אוגוסט 2014 נוספה החשבונית שבמחלוקת שהוצאה בתחילת ספטמבר 2014.

	ללא 7-8	7-8	סה"כ מחזור	
	33,920,693	5,935,585	39,856,278	2014
	31,066,498	3,775,444	34,841,942	2013
	8.41%	2,854,195	2,160,141	

89. בכדי להתמודד עם הטענה מדוע החישוב נעשה לפי הכנסות חייבות בלבד, עושה המשיב חישוב של ירידה ברווחיות לגבי הכנסות חייבות ופטורות, וטוען שהירידה במקרה זה גבוהה יותר ומגיעה ל- 53%. באופן מפתיע, החישוב שהוא עורך הפעם, שונה מחישוביו הקודמים, והוא נעשה על סמך השוואה בין המחצית הראשונה של 2013 לעומת המחצית הראשונה של 2014. ראוי לציין שהשוואה חצינית כאמור, לגבי הכנסות חייבות בלבד היתה מראה ירידה ברווחיות של 17% בלבד.
90. זאת ועוד, בעוד המשיב מבקש לטעון לירידה בהכנסות החייבות, במחצית הראשונה של השנה, טוען הוא באותה נשימה, לעלייה בהכנסות הפטורות במחצית השנייה של אותה שנה. נראה כי המשיב מבקש 'לאחוז' במקל בשתי קצותיו. ראשית הוא מבצע הפרדה בין ההכנסות החייבות לפטורות, ולאחר מכן, הוא מציע לערוך ממוצעים והשוואות ביחס לכל סוג הכנסה בנפרד, משל היו 'שתי מדינות אויבות', ולא מחזורי העסקאות של אותו עסק יצרני, המשוווק את אותם מוצרים לייצוא ולשוק המקומי.
91. ודוק: טענת המשיב בדבר קיטון בהכנסות (החייבות), אינה יכולה לדור בכפיפה אחת עם טענה בדבר גידול בהכנסות (הפטורות). דווקא טענת המשיב, לפיה, במחצית השנייה של 2014, יש עלייה בהכנסות הפטורות, ביחס למחצית הראשונה של אותה השנה, איננה מתיישבת עם טענתו בדבר ירידה דרסטית בהכנסות, או בדבר מגמת האטה בעסק.
92. יתר על כן, סטייה מנוסחת החישוב באמצעות קביעת "מקדם האטה", אינה נתמכת בהלכה הפסוקה. עריכת ממוצעים באופן שרירותי, ללא בדל ראיה בדבר שינוי מבני בעסק, או מגמת קיטון מתמשכת בהכנסות ובמספר העובדים, וללא כל קשר לפעילות העסקית האמיתית של הניזוק, אינה עולה בקנה אחד עם כוונת המחוקק. ספק רב אם מתקין התקנות בשנת 2014 היה מאפשר הכנסתו של מקדם האטה בדלת האחורית כפי שנעשה כאן. בעוד שבתקנות הוראת השעה לשנת 2009 (עופרת יצוקה) קיבל המונח "מקדם האטה", מקום של כבוד, הרי שבתקנות הוראת השעה לשנת 2012 (עמוד ענן) ובתקנות מבצע צוק איתן, בעניין דנן, - לא בא זכרו.

- 93.** ויודגש: ירידה ברווחיות של כ 8.5% בין שנה קלנדרית 2013 לשנת 2014 אינה מצביעה על מגמת קיטון. עסקינן בפעילות עסקית סבירה לחלוטין, אשר אינה חריגה לדרך התנהלותו של עסק יצרני מן הישוב. המשיב עצמו, מסכים כי ירידה שכזו אינה מצדיקה סטייה מהנוסחה.
- 94.** העוררת מצידה, טוענת לנזקים בהיקף גדול בהרבה מהיקף הפיצוי שבתקנות הוראת השעה. לטענתה, נזקיה כוללים לא רק פגיעה בייצור ואובדן מכירות, אלא גם אבדן הזמנות, אבדן לקוחות, דחיית פרויקטים, דחיית תשלומים, פגיעה במוניטין, ביטול הזמנות. העוררת הייתה זקוקה לתזרים מזומנים לצורך פירעון חובות לבנקים. בהעדר מזומנים, נאלצה העוררת לשאת בהוצאות מימון גבוהות במיוחד. העוררת טוענת כי כתוצאה מכך, היא נאלצה להפסיק את פעילותה השוטפת וזו נמכרה בחודש אוגוסט 2015, וכל עובדיה פוטרו. לפיכך, לטענתה, אם יש הצדקה לסטייה מנוסחת החישוב, אזי סטייה כזו צריכה שתיעשה לטובתה.
- 95.** העוררת, מצידה, הרחיבה טענותיה במהלך הבאת הראיות ובסיכומים. לטענתה הנזק שנגרם לה, ואותו הוכיחה בעדים ובמסמכים, גדול בהרבה מהתקרה הקבועה בתקנות. לפיכך, ביקשה היא כי הוועדה תפסוק לה פיצוי בגובה התקרה הקבועה בתקנות הוראת השעה.
- 96.** לטענת העוררת, קודם למבצע היא הייתה במגמת התייעלות והצפי המקורי לשנת 2014 היה גידול במכירות הודות למגמה של פיתוח לקוחות שהתפתחה בשנים קודמות והחלה לשאת פרי. לטענתה, יש לסטות מהנוסחה ולקבוע לה "מקדם גידול" או "מקדם צמיחה". העוררת מצביעה על גידול בהכנסות משנה לשנה וטוענת כי מגמה זו הייתה צפויה להימשך גם בשנת 2014. אלא, שהמלחמה לבדה היא אשר גדעה את הציפיות.
- 97.** במענה לטענת המשיב בדבר "ירידה דרסטית בהכנסותיה", טענה שהוכחשה על ידי העוררת, העוררת הציגה בפני הוועדה טבלה ובה התפלגות מכירות בישראל לפי עונות השנה. (מוצג ע/1). בטבלה זו מראה העוררת כי מאז 2010 היא נמצאת במגמת עלייה בהכנסות השנתיות ממכירותיה בארץ. החל מ- 6,504,585 ₪ בשנת 2010, 7,514,437 ₪ בשנת 2011, 10,104,679 ₪ בשנת 2012 ו- 14,801,662 ₪ בשנת 2013 – השנה שקדמה למבצע. באותה טבלה, ניתן לראות מגמת צמיחה של העסק בהתאם לעונות השנה בין השנים 2010 ל- 2013. אין ספק שנתונים אלה מפריכים את טענת המשיב בדבר ירידה או האטה בהכנסות העסק.
- 98.** דוק: מגמת ירידה או האטה בעסק, יש להראות לאורך זמן. לא ניתן לבסס תבנית של ירידת מחזורים, על סמך מספר מועט של חודשים בשנה.
- 99.** יתר על כן, כאמור, מגמת ירידה יש להוכיח על ידי הבאת ראיות בדבר שינוי מבני, הפסקת קווי ייצור, פיטורי עובדים, איבוד לקוחות טרם המבצע וללא קשר אליו, וכיוצא. לא זו בלבד שהמשיב לא הוכיח דבר מכל אלה, אלא, שהעוררת הוכיחה כי לא חל כל שינוי בפעילותה, טרם המבצע. בפועל, לא הובא בפנינו בדל ראיה כי קיימת סיבה או נסיבה לירידת מחזוריה של העוררת, שאינה בקשר סיבתי למבצע, או שנובעת היא מגורם אחר.

פרוטוקול ועדת הכספים

- 100.** שני הצדדים ביקשו להסתמך על פרוטוקול ישיבת ועדת הכספים של הכנסת מיום 3.8.2014, העוסק בדיון על התקנת תקנות הוראת השעה. (ע/2).
- 101.** טרם התקנת התקנות, התקיימו דיונים בפני וועדת הכספים של הכנסת, במסגרתם הציגו נציגי האוצר נוסח של תקנות הוראת שעה. נשאלו שאלות, התבקשו תיקונים כאלה ואחרים ובסופו של דבר אישרה וועדת הכספים של הכנסת את נוסח התקנות, ללא "מקדם האטה" וללא "מקדם צמיחה".

102. העוררת מפנה לדברי נציגי רשות המיסים בפרוטוקול הדיון, ומבקשת להראות כי ראש רשות המיסים אמר במפורש כי לא יתחשבו ב"הפחתה" או בהאטה. המשיב מצידו טוען כי דווקא הנאמר בפרוטוקול משקף את עמדתו, לפיה לא ישולם פיצוי בגין צמיחה.
103. התקנות פרי החקיקה מונחות לפנינו והן פורשו בהרחבה בהחלטות וועדה זו ובפסיקת בתי המשפט.
104. עיון בפרוטוקול וועדת הכספים מעלה, כי לאחר הקראת נוסחת מסלול המחזורים, חברי וועדת הכספים העלו בפני נציגי האוצר את סוגיית העסקים הנמצאים בצמיחה, והעלו הצעה של הוספת התייחסות נפרדת במסגרת הנוסחה, לגבי עסקים המצויים בצמיחה.
105. בעמ' 66-62 לפרוטוקול וועדת הכספים נאמרו הדברים הבאים:

מר משה אשר – "זה עובד לשני הכיוונים. יש מפעלים שהיו בהאטה ויש כאלה שהם בצמיחה. זאת כבר בדיקה פרטנית".

עו"ד דוד רוטנברג – "השאלה אם נוכל לעשות את זה גם עם מקדם ההאטה".

מר משה אשר – "זה יהיה נכון לעסקים חדשים שלמעשה אין להם בסיס ויש להם אילו חודשי הרצה. אנחנו ננטרל להם את חודשי הרצה. לאלה אפשר למצוא פתרון. אי אפשר למצוא לכל עסק במדויק כי אחרת אתה לא תצא מזה. אנחנו מכירים את ההתנהלות בתביעות האלה, אנחנו רוצים שזה יהיה כמה שיותר מהר וכמה שפחות בירוקרטיה".

מר אמיר דהן – "זה חלק מהחליפה".

מר ערן יעקב – "ניסן, תזכור שהתהליך כאן הוא תהליך נורמטיבי שגם היכולת שלנו תהיה להגיע לעסקים מהר מאוד. כשאתה אומר שאתה מתחיל לסרב את העניינים של מקדם האצה כמו שמשה אומר ומתחיל לקדם חלק שיש להם מקדם הפחתה, היינו בתהליך הזה והחלטנו לא להביא את מקדם הפחתה".

מר משה אשר – "כל עסק הוא או כך או כך".

מר ערן יעקב – "בסוף יש כאן תהליך שהוא תהליך נורמטיבי ומהיר שמאפשר לעסקים האלה לקבל את הכסף מהר".

בתום הישיבה נערכה הצבעה ונוסח התקנות המוצע אושר כפי שהוא.

106. הנה כי כן, תקנות הוראת השעה בנוסחן כפי שהתקבל לבסוף, אינן מכילות, ובצדק, מקדם האטה או מקדם צמיחה. המחוקק ביקש לפשט את מנגנון הפיצוי במסלולים הירוקים ולהרחיק ממנו קשיים בירוקרטיים, דרישות ראייתיות מורכבות וחישובים סבוכים. הפעלת הנוסחה, תוך הצבת 'מקדמים' שלא בא זכרם בתקנות, מחטיאה את תכלית החקיקה, מסרבלת את ההליכים ומייתרת לחלוטין את המסלולים הירוקים.

אליבא דגרסת המשיב, - מה שיעור הפיצוי המגיע לעוררת?

107. בהחלטה נשוא ערר זה קבע המשיב לעוררת פיצוי בסך **108,741 ₪**.
108. עם הגשת תצהירי עדות ראשית, בחר המשיב לשנות טעמו, וערך חישוב אחר שבו קבע לעוררת פיצוי בסך **75,881 ₪**. חישוב זה תמוה במיוחד שכן, כאן החליט המשיב לקבוע לעוררת "ירידה בהכנסות" לכאורה, של **53%** ולא של **43%** כפי שקבע בהחלטה. בשונה מחישובים קודמים, הוא מחליט לחשב את ההכנסות הפטורות והחייבות יחדיו, אלא, שהפעם הוא מתייחס רק למחצית השנה.
109. במהלך עדותו של המשיב, בפר' עמ' 28 ש' 18 (פרוטוקול שתוקן ועבר הגהה לפי בקשת ב"כ הצדדים) מעיד המשיב כי הנזק שנגרם, לטענתו, לעוררת כתוצאה מהמלחמה הוא בשווי של **79,410 ₪**.

- אין הסבר לחישוב שהוביל לתוצאה זו במהלך הדיון וגם בסיכומים לא מצאנו לכך התייחסות.
- 110.** זאת ועוד, בפר' עמ' 37 ש' 12-14 – לאחר שנשאל על טבלה ובה התפלגות מכירות בישראל על פי חלוקה חצי שנתית (ע/8) - המשיב מאשר כי בחישוב ממוצע של ההכנסות החייבות של העוררת מדובר בירידה של 17%.
- 111.** המשיב מסכים כי אין כל מקום לחשב את המחזורים שאחרי המלחמה אלא רק לפנייה. כלומר, הוא מסכים כי ההשוואה שנערכה, כאמור בנימוק להחלטתו, בין המחצית השנייה של 2013 למחצית הראשונה של 2014, אינה רלבנטית. המשמעות היא שלפי חישוב זה הפיצוי שמגיע לעוררת עומד על סך של כ- 509 אש"ח.
- 112.** בחקירתו הנגדית, נשאל המשיב, מה לדעתו היקף הנזק של העוררת. בעמ' 32 לפר' ש' 2-5 השיב:

**”עו”ד שוסטק: ואם היית משתכנע שהעסקה של פרדוקס בוטלה?
מר’ דהן: היא צריכה להתבטל בגלל שהחומר גלם לא הגיע והיה עסקה שבוטלה.
עו”ד שוסטק: מה היה כל הנזק שלנו?
מר’ דהן: אני מסתכל על מה שתבעתם אני לא יודע מה היה הנזק?”**

- 113.** בסיכומי התשובה של המשיב, הוא חוזר מס' פעמים ובהדגשה על הטענה כי לעוררת ירידה בהכנסות של 47% !!! כאמור, המשיב שוב מציג חישוב שונה מהחישובים שהוצגו על ידו עד כה.
- 114.** בבואנו לבחון, את השיטות השונות בהן בחר המשיב לחשב את נזקיה של העוררת כתוצאה ממבצע צוק איתן, איננו יכולים להימנע מהתחושה הקשה שמא בחר המשיב פעם שיטה זו ופעם שיטה אחרת, כאשר הכלל היחיד שמנחה אותו הוא, כיצד לגרום להפחתה בפיצוי.
- 115.** זאת ועוד, במטרה להצדיק את חישובי הממוצעים שעורך המשיב, הוא מעלה טענה חדשה שלא בא זכרה בהחלטתו וטוען לתנודתיות במחזורי העוררת. גם בטענה זו אין ממש. מדובר בעסק יצרני, הנתון להשפעות שונות וההבחנה בין הכנסה "יציבה" בארץ לעומת הכנסה "תנודתית" מייצוא, מתעלמת לחלוטין מהעובדה שכל ההכנסות מקורן באותו מפעל ובאותו מוצר.
- 116.** גם אם נתעלם מטענת העוררת לפיה, הפעילות העסקית שלה מתנהלת לפי עונות, ולא לפי שנה קלנדרית, (שכן בעונת החורף נבנים פחות כבישים גם בארץ וגם בחו"ל), - הרי שגם המשיב מסכים כי אין כל היגיון בהשוואה בין המחצית השנייה של שנת 2013 למחצית הראשונה של שנת 2014, כפי שנעשה בהחלטת המשיב. אין בהשוואה זו כדי להצביע על מגמה בעסק. בהינתן שבמחצית הראשונה של 2014 היו ההכנסות החייבות של העוררת בסך 4,873,604 ₪, ואילו במחצית השנייה של 2013 היו הכנסותיה אלה בסך 9,928,058 ₪, ברי, כי השוואה שכזו, (המתעלמת מההכנסות הפטורות), מובילה בהכרח להפחתה דרסטית בפיצוי.
- 117.** מכל האמור לעיל, אין מנוס מהקביעה כי החלטת המשיב בתביעת העוררת, אחת דינה - להתבטל. המשיב עצמו זנח את החישוב שביסוד ההחלטה.

הלכה ולמעשה, לא עלה בידי המשיב לנמק את שיעור הפיצוי שקבע לעוררת בהחלטה שהוא ערר זה.

אנו דוחים את החישובים השונים, את ההשוואות השונות, ואת סכומי הפיצוי השונים להם טען המשיב, וקובעים כי המשיב לא עמד בנטל המוטל עליו, למעט לעניין החשבונית שבמחלוקת.

התייחסות לטענות שהועלו בסיכומי התשובה

118. בסיכומי התשובה, חזרו שני הצדדים על טענותיהם בסיכומים, תוך מתן דגשים. המשיב בסיכומי התגובה לסיכומי התשובה של העוררת, חזר והדגיש מספר פעמים, כי לטענתו, יש לעוררת ירידה בהכנסות של 47%. כאמור, המשיב זנח את החישוב שערך טרם החלטתו והציע חישוב אחר, שאף אותו אנו דוחים מכל וכל.

119. המשיב צירף לסיכומי התשובה, החלטה שניתנה ע"י ועדה זו בערר 260/14 רפת ניר נ' מנהל מס רכוש וקרן פיצויים (החלטה מיום 22.6.2020). שם דחתה הוועדה את הערר, וקבעה כי העוררת שם לא עמדה בנטל המוטל עליה. ב"כ המשיב מבקשת לגזור גזירה שווה לעניין שלפנינו, אלא, שאין הנדון דומה לראייה.

120. באותו עניין (רפת ניר) הוגשה תביעה לפיצוי נזק עקיף במסלול אדום והוועדה בהרכבה זה, קבעה שהעוררת שם לא הוכיחה קיומו של נזק, לא הוכיחה זיקה למבצע (שם- עמוד ענן) וכשלה מלהוכיח את הנתונים בבסיס החישוב שנערך ע"י השמאי מטעמה. כך, שלא עלה בידה להוכיח גם את שיעור הפיצוי שתבעה. במקרה דנן, קבענו שהעוררת הוכיחה שנגרם לה נזק והוכיחה זיקה בין הנזק העקיף שנגרם לה לבין המבצע וזאת גם בהסתמך על עמדת המשיב, אשר פיצה אותה באופן חלקי. באשר לשיעור הפיצוי, כאן עסקינן במסלול ירוק, לפיו יש לחשב את הפיצוי בהתאם לנוסחה שקבע המחוקק. בעניין שם, כמו כאן, שמענו את העדים ובחנו את הראיות שהובאו בפנינו. בעוד שבאותו עניין, קבענו כי העוררת כשלה ולא הוכיחה את תביעתה, במקרה דנן, אנו קובעים שהונחה בפנינו מסכת ראייתית מוצקה להוכחת זכאותה לפיצוי במסלול מחזוריים.

121. שני הצדדים חזרו והפנו לאותם פסקי דין, כשכל אחד מהם מבקש למצוא בהם סיוע לטענותיו. בעניין רע"א 6948/13 מנהל מס רכוש נ' קטיף מושב שיתופי (פורסם בנבו), מבקשים הצדדים להיתלות- העוררת בדעת המיעוט (כב' הש' הנדל), והמשיב בדעת הרוב שאימצה את עמדת ועדת הערר אשר דחתה את התביעה. גם כאן, אין הנדון דומה לראייה. בפרשה זו, עלתה השאלה האם ניתן לפצות באופן קולקטיבי קבוצה של חקלאים על יסוד חו"ד מומחה (מתווה חבקין), שקבעה אומדנה בהתבסס על ראיות "קולקטיביות" ועל סקרים. דעת הרוב, קבעה כי כל ניזוק נדרש להגיש תביעה פרטנית והחו"ד עליה התבססו התובעים, אשר נדחתה ע"י ועדת הערר, נתגלתה כמשענת קנה רצוף.

122. כנ"ל בעניין נגב מינרלים, ע"מ 13-12-23693 נגב מינרלים תעשייתיים בע"מ נגד מס רכוש באר שבע

(הנזכר לעיל, ס' 21) עסקינן בעוררת שמשרדיה ביישוב עומר (האזור המוכרז) אולם, המפעל ואזורי הכרייה, שבהם מבוצעת פעילותה היצרנית, מצויים במישור רותם- מחוץ לאזור המוכרז. העוררת שם סברה שדי אם תציג ירידה במחזוריה, שאין היא נדרשת להביא ראיות לנזק עקיף, וכי הנטל הוא על המשיב. לחילופין, טענה כי גם אם ייקבע שיש עליה נטל, היא עמדה בו והפנתה לתצהיר שהוגש מטעמה. בית המשפט (כב' הנשיא י. אלון) אימץ את החלטת ועדת הערר ודחה את עמדתה של העוררת שם. ביהמ"ש קבע, כי הנטל על התובע להוכיח את הזיקה בין הנזק למבצע וכי לא די בירידת מחזוריים לכשעצמה. בית המשפט דחה גם את טענתה החלופית, כשקבע כי העוררת לא עמדה בנטל ההוכחה וקבע כי לא היה די במקטעי הראיות שהובאו מטעמה. כאמור, אין הנדון דומה לראייה. העוררת שלפנינו הציגה מארג ראייתי מוצק, תוך שהיא מעידה 3 עדים שהותירו עלינו רושם אמין ותוך שהיא נסמכת על שורת מסמכים התומכים בגרסתה. וזאת, בנוסף ל"הודאת" המשיב בקיומו של נזק לעוררת ובקיומה של זיקה בין נזקיה לבין המלחמה.

123. אנו דוחים את טענות המשיב בדבר הדרישות הראייתיות שלדעתו יש להשית על העוררת. למקרא סיכומי המשיב, אנו קובעים כי גישת המשיב מרוקנת מתוכן את המסלולים "הירוקים" בכלל, ואת מסלול המחזורים בפרט.

חישוב הפיצוי

124. מכל האמור לעיל, החישוב במסלול מחזורים, במקרה דנן, הוא כדלקמן:

	39,855,877	מחזור עסקאות 2013
	26,062,553	תשומות שוטפות 2013
	0.85	קבוע
	0.444168	משלים ההוצאה הנחסכת
7-8/14	3,775,444	מחזור עסקאות בתק' הפיצוי
7-8/13	5,935,585	מחזור עסקאות בתק' הבסיס
	959,466	סכום הפיצוי

למחזור הפיצוי נוספה החשבונית שמחלוקת אשר הוצאה ב 1.9.2014.
חישוב הפיצוי נעשה ללא תיאום כלשהו של מחזור הבסיס בגין ירידה ברווחיות.

לסיכום:

125. העוררת הרימה את הנטל המוטל עליה ושכנעה אותנו כי נגרם לה נזק בר פיצוי במסלול מחזורים.

126. באשר להיקף הפיצוי, הנטל על המשיב להוכיח כי, במקרה דנן, שומה עלינו לסטות מנוסחת החישוב. המשיב לא עמד בנטל זה. שיעור הפיצוי שהוא קבע, תוך סטייה מנוסחת החישוב, אינו משקף כלל את הנזק העקיף שנגרם לעוררת. משכך, לא מצאנו כל הצדקה לסטות מהנוסחה, למעט שיוך החשבונית שבמחלוקת לחודש 8/14, כאמור לעיל.


127. העוררת טוענת כי יש לפצות אותה על נזקה הקשים, אף מעבר לתקרה הקבועה בתקנות, בשל המשבר העמוק אליו נכנסה עקב המבצע. לעניין זה, הצדק עם המשיב. בניגוד למסלול האדום, המאפשר לתבוע גם הוצאות מימון והפסדים, הרי שבמסלול מחזורים, נזקים אלה, אינם ברי פיצוי.

אחרית דבר :

1. לאור כל המקובץ לעיל, אנו מחליטים לקבל את הערר, באופן חלקי כאמור.
 2. אנו פוסקים לעוררת פיצוי בגין נזק מלחמה בעקבות מבצע צוק איתן, בסך 959,466 ₪.
 3. מהסך הנ"ל יש לקזז את הסך 108,741 ₪ אשר שולמו לעוררת ע"י המשיב. יתרת הפיצוי תשולם לעוררת בתוך 30 יום ותישא הפרשי הצמדה וריבית, מיום הגשת התביעה ועד התשלום בפועל.
 4. המשיב ישלם לעוררת הוצאות ושכ"ט עו"ד בסך 25,000 ₪.
- זכות ערעור על החלטה זו, בסוגיה משפטית, לבית המשפט המחוזי שבאזור שיפוטו נמצא מענה של ועדת הערר, תוך 30 ימים מיום קבלת החלטת הועדה.

ניתן והודע היום: כ"ז בתמוז תש"פ, 19.7.2020, בהעדר הצדדים.

מוזכירת הועדה תמציא החלטה זו לצדדים.



מזל אסיאס, חברה

רות עשהאל, יו"ר

משה קיסר, חבר