



פש"ר 001970/00
תאריך: 20/1/2002

בית משפט המחוזי
בתל אביב - יפו

1. כב' השופט/ת אלשיך ורדה

בפני:

1. בנק איגוד לישראל בע"מ

העותר:

- נגד -

1. זהריר יצור יהלומים
2. אריה יוכט
3. צבי יוכט

המשיבים:

אורי גאון

ב"כ העותר:

אמיר אלטשולר

ב"כ המשיבים:

פסק דין

החלטה

מונחת בפני בקשתו של בנק איגוד לישראל בע"מ (להלן: הבנק) כי אתן צו כינוס לנכסיה של השותפות הרשומה זהריר יצור יהלומים (להלן: השותפות), וכן לנכסיהם של השותפים הכלליים שלה, אריה וצבי יוכט (להלן: השותפים). זאת, לאור הוראת סעיף 199 לפקודת פשיטת הרגל.

השותפות והשותפים (להלן: המשיבים), מתנגדים למבוקש, וזאת בטענה כי לא ביצעו כל מעשה פשיטת רגל אשר ניתן לבסס עליו בקשה כדין למתן צו כינוס.

עובדות המקרה

1. השותפות נכנסה לקשיים, בשל התמוטטות איל יהלומים עמו היתה קשורה בקשרי עסקים.

2. ביום 20.10.99 נדחתה התנגדות השותפות לבקשה לביצוע שטר בסך \$41,000. סכום זה לא נפרע, אלא הוגש ערעור שצפוי היה להשמע ביום 27.12.00.

3. ביום 11.4.00 נערך הסדר בין הצדדים, בו הודו השותפים בכוונות חובם. במסגרת ההסכם, נדרשו המשיבים לשלם \$190,000 וכן לאפשר ולסייע למכירת נכס מקרקעין שברשותם בהליכי הוצאה לפועל. הוסכם, כי התמורה נטו, בתוספת הסכום שישולם לבנק, לא תפחת מסך של \$400,000. במסגרת ההסכם התחייב הבנק להסיר משכנתא מנכס אחר, אולם הודגש בו כי אין הוא מוחק את יתרת חובם של המשיבים, בו הודו ברישא להסכם.

4. לרשות המבקש עומדות מספר בטוחות, כולל משכנתא על נכס מקרקעין, שיקים של צד ג', ומשכון כללי על כספים נשוא עסקאות שונות.

5. ביום 17.12.00 הוגשה הבקשה דנן, למתן צו כינוס על נכסי המשיבים.

טענות המבקש

6. השותפות תבה לו לו סכומים גבוהים ביותר, וחובותיה נכון ליום 7.12.00 עומדים על \$381,000, וכן סכום נוסף של 873,000 פרנק שוויצרי. השותפים תבים, מכח הוראות הדין,

בכל חובות השותפות, וכמו כן הם ערבים בערבות מתמדת ללא הגבלה לחובות השותפות. מעבר לכך, השותפים חבים למבקש גם חובות נוספים.

7. המשיבים לא סילקו את חובותיהם לבנק, למרות שנדרשו לעשות כן. מאידך, בהסכם שנחתם בין המשיבים לבנק, הודו ביתרת חובם.

8. הבטוחות העומדות לרשות הבנק אינן מכסות להערכתו את מלוא החוב, מה גם שמימושן כרוך בקשיים, מהם שמערימה השותפות עצמה.

9. מצבה של השותפות בכי רע, והיא חבה סכומים ניכרים גם לנושים אחרים, אותם אין היא יכולה לפרוע. בתצהיר שהגיש אחד השותפים במסגרת החלטה לעיכוב ביצוע, כתב כי השותפות וכן הוא במצב גרוע ביותר, ולמעשה כמעט חסרי כל רכוש ממשי. כמו כן, הודיעה לבנק ביום 17.9.00 כי אין היא יכולה לפרוע את חובותיה, בשל התמוטטות איל היהלומים עמו היתה קשורה.

10. כמו כן, נקטו המשיבים בשורה של מעשי הברחת רכוש:

בחודשים ספטמבר-אוקטובר 98 נעשו שעבודים על נכסים של השותפים לטובת תאגיד זר, כולל על זכויותיהם בדירת מגוריהם. לטענת המבקש, רישום הערת אזהרה הינו מעשה נמשך המקנה לנושה זכות בלתי מוגבלת בזמן להסתמך עליה לבקשה למתן צו כינוס. לעניין זה, מפנה המבקש לפש"ר 379/95 גורה נ' בנק הפועלים.

התנגדות המשיבים

11. טרם ניתן בעניינם פסק דין חלוט כלשהו; פסק הדין נשוא השטר נמצא בערעור שטרם נשמע, ואילו ביתרת החוב הנטען לא ניתן כל פסק דין שהוא. המשיבים טוענים כי משמעות פסק דין חלוט, לעניין פשיטת רגל היא אך ורק פסק דין שאין עליו עוד ערעור.

12. בידי המשיב בטוחות אותן הוא יכול לממש, אשר ערכן עולה על 1.2 מיליון דולר. לא יתכן, כי המשיבים יוכרוזו פושטי רגל, על כל המשתמע מכך, כאשר הבנק לא עושה כל מאמץ לממש את הבטוחות, וזאת בשל "הערכות" עלומות ובלתי מבוססות.

13. לעניין הסכם הפשרה אותו מצטט הבנק: מאז נחתם ההסכם, שולמו למשיב סכומים רבים:

א. סך של \$190,000, בהתאם לדרישת ההסכם.

ב. סכומים נוספים המתקרבים ל \$100,000.

ג. למקרקעין נשוא ההסכם מונה כונס, הפועל למכירתם לפי ההסכם.

14. אם סבר הבנק כי ההסכם הופר, יכול היה להגיש תביעה, אולם הוא לא עשה כן.

15. לבנק לא קמה כל זכות לטעון בעניינם של נושים נוספים עלומים, תוך אמירות סתמיות.

16. חברת לורנצי יהלומים, השייכת לאיל היהלומים שהתמוטטותו הכניסה את השותפות לקשיים, החלה משלמת חובותיה לנושיה, וגם שעתה של השותפות קרובה. לכן, כל הטענות על מצבה הרעוע של השותפות נאמרות בעלמא.

17. דבריו של המשיב 2 לעניין העדר יכולת פרעון היתה נכונה לכל היותר בשעתה, וגם אז לא התכוונה אלא לכך כי לא ניתן לפרוע את החובות בלא הבטוחות. כמו כן, חובותיה של חברת לורנצי כלפי המשיבה (כאשר חברה זו החלה פורעת חובות) מהוות גם הם נכס שיש להתחשב בו.

18. הלכת ת"א 533/82 בנק דיסקונט י"י יהלומי ישע אור, דוחה במפורש נסיון להסתמך על דברים שנאמרו בהליך אחר כהודאה בדבר חדלות פרעון. זאת, במצב קיצוני הרבה יותר, כאשר החייב באותו מקרה טען, במסגרת בקשה לפטור מאגרה, כי "ירד למצב של פושט רגל למעשה".

19. המנעות הבנק מנקיטה בהליך התראת פשיטת רגל תמוהה ואומרת דרשני. למעשה, לא נועדה התנהגות זו אלא בכדי לחסום את המשיבים מלטעון טענותיהם כדין.
- בע"א 2643/99, קרן חברה להשקעות נ' בנק דיסקונט, נקבע במפורש כי אי תשלום סכום חוב, אפילו הוא פרי פסק-דין חלוט, אינו מחווה עילה למתן צו כינוס בלא שניתנה בגינו התראה. זאת, משום שבלא התראת פשיטת רגל לא קמה החזקה כי החייב אינו מסוגל לפרוע את חובותיו. הלכה זו יפה מכח קל וחומר במקרה דנן, בו לא קיים אף פסק דין חלוט.
20. המשיב 3, שהוא אדם בשנות ה-80, הפסיק מזמן את פעילותו, אינו בקיא בעסקי השותפות ולמעשה הפך לשותף מוגבל. לכן, יש למחוק אותו מהבקשה.
21. הבנק לא הגיש תובענה כלשהי כנגד השותפים בגין ערבותם לחובותיה לכאורה של השותפות, ואין בידו כל פסק-דין כנגדם. גם מסיבה זאת, דין בקשתו כנגדם להדחות. כמו כן, חולקים המשיבים על גובה החובות, וטענות הצדדים עדיין נידונות בערכאות שונות.
22. המשיבים מכחישים את כל הטענות בדבר הברחת רכוש כביכול.
- א. השעבודים הנטענים על-ידי הבנק נעשו למעלה משנתיים טרם הוגשה הבקשה דנן, ולכן אין הם מהווים עילה למתן צו כינוס.
- ב. השעבודים דנן נעשו להבטחת הלוואה שקיבלו המשיבים מהתאגיד הזר, כספים בהם הם עשו ועודם עושים שימוש.
- ג. נערכה פגישה בין הצדדים בראשית 99, במשרד ב"כ התאגיד הזר, ובה נכחו באי-כוחו של הבנק, כולל מגיש בקשה זו. כבר אז, היה ידוע למבקש על כל השעבודים דנן. לכן, אין לטעון כי המשיבים הסתירו דבר מה מהבנק.
- ד. גם בעסקאות אחרות, הנטענות כמעשי הברחת נכסים, היה המבקש מעורב, וחלקן אף היו נשוא הסכם הפשרה עמו!
- עד כאן העובדות וטיעוני הצדדים ולהלן החלטתי;
23. הלכה פסוקה היא, כי אין ולא ינתן צו כינוס לנכסי חייב, אלא אם התקיימו, ככתבה וכלשונה, אחת מהעילות העולות כדי מעשה פשיטת רגל לפי סעיף 5 לפקודת פשיטת הרגל. זאת, בנוסף להיותו חייב. המדובר בשני תנאים הכרחיים ומצטברים, שאין לסטות מהם. על רקע זה, יש להבין גם את הלכת ע"א 2643/99, קרן חברה להשקעות נ' בנק דיסקונט.
- יוצא מכך, כי גם אם ברור, ואין מחלוקת כלשהי כי קיים חוב חלוט לטובת הנושה מגיש הבקשה לצו כינוס, הרי חייב המבקש להוכיח, ועל פי נטל ההוכחה הרגיל במשפט האזרחי, כי התקיים בחייב אחד ממעשי פשיטת הרגל המנויים בפקודה. אם כשל בכך, בין אם עובדתית או משפטית, הרי דין בקשתו להדחות.
24. מעיון בפקודת פשיטת הרגל וברציונל העומד מאחורי הליכי פשיטת הרגל כפי שנקבעו בדיון, עולה כי "דרך המלך" המרכזית לעניין פתיחת הליכים כאלו היא המצאת התראת פשיטת רגל, לפי סעיף 3 לפקודה.
- התראת פשיטת הרגל הינה, למעשה, אמצעי משפטי פשוט, יעיל ומהיר יחסית, העומד לרשות נושה שלרשותו חוב חלוט כנגד החייב. זאת, באשר אי עמידה בהתראת פשיטת רגל, בלא הגשת התנגדות כדין, מקימה כנגד החייב חזקה חלוטה של חדלות פרעון, ומכאן שהוכח מעשה פשיטת רגל לפי סעיף 5(6) לפקודה, ההופך את הבקשה למתן צו כינוס לעניין פורמלי גרידא.
25. עיון ביתר סעיפי המשנה של סעיף 5 לפקודה מעלה כי ניתן לחלק אותם למעשה לשני סוגים כלליים:
- א. סעיפים שהינם בבחינת "עזרה ראשונה" לעניינו של נושה, באשר החייב ביצע, או ניסה לבצע, פעולות אשר יש בהן בכדי לסכל את יכולתו המהותית של הנושה להפרע מנכסיו בסופו של יום. מכאן, ההצדקה אשר מוצא הדין להתייחס למעשים אלו כמעשי פשיטת רגל, היכולים לשמש כעילה למתן צו כינוס לאלתר, בלא העיכוב האפשרי שבנקיטה בהליך התראת פשיטת

רגל.

ב. סעיפים העוסקים במצב בו הודה החייב כי הוא חדל פרעון. הנחתו הבסיסית של הדין, בנקודה זו, היא כי במצב כזה, עמידה על דקדוקיה של התראת פשיטת רגל הינה פורמליזם מיותר, באשר החייב חדל-פרעון וכשר לצו כינוס אליבא דכולי עלמא.

26. אין ספק, כי זכותו של נושה לנקוט בכל הליך אשר מעמיד הדין בפניו. אלא, שהמנעות בלתי מוסברת מנקיטה בהליך של התראת פשיטת רגל, כאשר לא הוכחו כדבעי סיבות טובות למהלך זה, עשויה לעורר חשד בלב בית המשפט, כי עסקינן בנסיון בלתי ראוי ל"קיצור דרך", ולנקיטת הליכי פשיטת רגל כנגד מי שאינו חדל-פרעון למעשה. במקרים רבים, מהווים מהלכים אשר כאלו צעד טקטי שמטרתו הפעלת לחץ פסול על חייב לכאורה, בכדי לאלצו להכיר בחובות אותם הוא מכחיש, או להרתיעו ממימוש זכויות אשר הדין מקנה לו. במקרים אלו, מן הדין לבדוק בזהירות את טענותיו של הנושה, ולהקפיד על כך כי אלו יכנסו לדלת אמותיו של אחד ממעשי פשיטת הרגל אשר בסעיף 5, על כל המשתמע מכך.

27. בין הבנק למשיבים נפלה מחלוקת משפטית בדבר מהותו של פסק דין חלוט, אשר יכול להוות בסיס להליכי פשיטת רגל. אלא, שבנסיבות המקרה דנן, אין כל צורך להכריע בה, שכן הבנק לא טרח אף לנקוט בהליך התראת פשיטת רגל, אשר יכול היה להקים כנגד המשיבים חזקה של חדלות פרעון.

משנהג הבנק בצורה זו, הרי גם אם היה מוכח כי חוב חלוט של החייבים אכן קיים (והדבר לא הוכח) לא היה בכך בכדי לסייע בידו, זאת בשל הלכת קרן חברה להשקעות, שאליה ואל הרציונל העומד בבסיסה מצטרף בית משפט זה בכל הכבוד הראוי.

בשולי הדברים יוער, כי הדין הראוי לעניין פרשנות פסק דין חלוט, המאפשר נקיטה בהליך של התראת פשיטת רגל, הינו גישת ביניים בין שתי הגישות הקיצוניות בהן נקטו הצדדים:

מחד גיסא, אין לקבל את הגישה כי לא ניתן להמציא, בשום אופן, התראת פשיטת רגל כל עוד ניתן לערער על פסק הדין. גישה כזו היתה מעודדת ערעורי סרק ומאפשרת לחייבים להתחמק לאורך שנים מתשלום חובם, גם כאשר ברור כי אין במעשיהם אלא נסיון לדחות את הקץ הבלתי נמנע.

מאידך גיסא, אין לקבל אף את הגישה הקיצונית השנייה, לפיה מרגע שניתן פסק דין, אף אם ניתן במעמד צד אחד או בהעדר הגנה, אין להתחשב בשום פנים ואופן בהליכי ערעור. דבר זה היה מעודד נסיונות שלא כדין מצד נושים לכאורה לנקוט בהליכי פשיטת רגל כצעד טקטי ללחוץ על החייבים לכאורה שלא להשתמש בזכותם המהותית לערער על פסק דין אשר נראה להם שגוי ומחולל עוול על פניו.

השיקולים שיש לאזן ביניהם בעניין זה של התראת פשיטת רגל והתנגדות לה נידונו בהרחבה בהחלטותי בבש"א 15382/01 אהרון ויוסף אפל נ' פרינר הדס 1987 בע"מ, ובבש"א 17884/01 פריינטה רפאל נ' פניציה אמריקה-ישראל (זכויות שטוחה) בע"מ, ואינני מוצאת סיבה לחזור בנסיבות המקרה דנן על הדברים אשר נאמרו שם. זאת, שכן בנסיבות המקרה דנן, אין אף בקיומו של חוב חלוט לטובת הבנק כדי לסייע בידו.

מעבר לדרוש יוער, כי ספק רב אם חוב חלוט מתקיים במקרה דנן, שכן על מרבית הסכום הנטען אין אף פסק דין של ערכאה ראשונה, ואילו פסק הדין היחיד שבידי הבנק, הנסב על \$40,000 בלבד מתוך סכום החוב הגבוה בהרבה לו הוא טוען בנסיבות המקרה דנן, נמצא בהליכי ערעור. בנסיבות המקרה, וביחוד בשל עובדת קיום בטוחות רבות בידי הבנק, אשר גם אם אין הם מכסות את מלוא החוב הנטען, עולה סכומן בהרבה על \$40,000, ספק גדול מאד אם ניתן היה לבסס על פסק דין זה עילה להמצאת התראת פשיטת רגל.

28. מכל האמור לעיל עולה, כי אין הבנק יכול, בנסיבות המקרה דנן, להבנות מטענותיו בדבר עצם קיום חוב לזכותו. אם כשל מלנקוט בהליך התראת פשיטת רגל אשר היה עשוי ליצור חזקת חדלות פרעון כנגד המשיבים, אין לו להלין אלא על עצמו בלבד.

משהגעתי לנקודה זו, לא נותר אלא לבדוק האם עומדת לרשות הבנק עילה אחרת לפי סעיף 5 לפקודת פשיטת הרגל, אשר יש בה בכדי ליצור עילה למתן צו כינוס כנגד המשיבים. טענות הבנק בעניין זה מכוונות למעשה לסעיף 5(1)(ב) ולסעיף 5(5) לפקודה, אשר לשונם

כדלקמן:

"מעשה פשיטת רגל הוא לחייב, אם עשה או נעשתה לו אחת מאלה:

(1) בישראל או במקום אחר -

(א) ...

(ב) העביר או שעבד נכס מנכסיו העברה או שעבוד, שאילו נעשו כשהוא מוכרז פושט רגל היו בטלים משום העדפת מרמה לפי כל דין תקף אותה שעה;

(5) הודיע לנושה מנושיו כי הפסיק, או עומד להפסיק, לשעה או לצמיתות, לשלם את חובו"

כבר בשלב זה, ראוי להעיר כי תנאי מקדים לדיון במעשה פשיטת רגל נטען, הינו כי מדובר בחייב, דבר אשר נטל הוכחתו הינו על הנושה, ואין נטל הוכחה זה נופל, בהעדרו של פסק דין חלוט, מנטל ההוכחה הרגיל במשפט אזרחי. זאת, שכן מי שאינו חייב כספים, אין כל מניעה כי יעניק מנכסיו כטוב בעיניו. קיומו של מעשה פשיטת רגל נטען מחליף את הצורך בהוכחת חדלות פרעון אשר יוצרת התראת פשיטת הרגל, אך בשום פנים ואופן אינו מחליף את הצורך בהוכחת עצם תבותו של החייב כלפי הנושה מגיש הבקשה.

29. לא זאת, אלא אף זאת; (סעיף 7(3) לפקודת פשיטת הרגל קובע תנאי מפורש ובלתי משתמע לשתי פנים, כי מעשה פשיטת הרגל הנטען חייב להתבצע שלושה חודשים לכל היותר טרם הגשת הבקשה למתן צו כינוס.

זאת מדוע? הרציונל העומד מאחורי הגבלת זמן זו הינו כפול:

א. ככל שמעשה פשיטת הרגל מתייחס להוכחה ישירה או עקיפה לחדלות פרעונו של החייב, הרי מן המפורסמות הוא כי חלוף הזמן עשוי לשנות את מצב החייב. כך למשל, יתכן כי אדם אשר מצבו הכלכלי היה בכי-רע התאושש בינתיים, ואין הוא חדל פרעון עוד.

ב. ככל שמעשה פשיטת הרגל מתייחס ל"עזרה ראשונה" עבור הנושה, הרי חלוף הזמן, בלא שהנושה ממחר ומגיש בקשה למתן צו כינוס מעיד כי לדעת הנושה עצמו, אין אותו מעשה או מחלל מבססים סכנה רצינית ליכולתו להפרע מהחייב. לחלופין, מרמז שיהיו כזה על התרשלות מצד הנושה, אשר די בה, להשקפת המחוקק, כדי למנוע ממנו את הסעד "מן הצדק" (הדומה במידת מה למתן צו מניעה), אשר מעניק הדין לנושה, בדמות "פטור" מהוכחת חדלות פרעונו של החייב בשל מעשה פשיטת הרגל הנטען.

כמו כן, ניתן להעיר כי חלוף הזמן, מאז המעשה הנטען, בלא שהנושה נוקט לאלתר בבקשה למתן צו כינוס, הינו שיהיו העשוי לגרום לחייב נזק ראייתי, באשר יקשה עליו להוכיח כי אין המעשה דגן מהווה מעשה פשיטת רגל, וגם לכך, ככל הנראה, כיוון המחוקק כאשר קבע את תקופת שלושת החודשים.

30. יוצא, כי דרישה זו הינה מהותית, והינה תנאי בלעדיו איין למתן צו כינוס. די בעיון

בטענות הבנק בדבר מעשי פשיטת הרגל הנטענים כדי להיווכח כי אף לשיטתו, נעשו המעשים עצמם בשנת 1998, קרי, יותר משנתיים טרם הגשת הבקשה למתן צו כינוס. לעניין זה, טוען הבנק טענה כפולה, אשר שני ראשיה מסתמכים על הלכתו של בית המשפט המחוזי בפש"ר 379/95 מרדכי גורה נ' בנק הפועלים, מפי כב' השופטת פורת:

א. כאשר חייב מבצע הענקת מרמה או שעבוד שהינו העדפת מרמה בפשיטת רגל לפי סעיף 5(1) בסתר, והדבר נודע לנושה אך ורק לאחר זמן, הרי זוהי מעין תרמית, ולכן מתחיל מרוץ שלושת החודשים אך ורק מהתאריך בה התגלה המעשה לנושה.

ב. כאשר מעשה פשיטת הרגל הינו רישום הערת אזהרה, הרי המדובר במעשה נמשך, אשר תקופת שלושת החודשים אינה מתחילה למעשה קודם שבוטלה אותה הערת אזהרה.

31. ככל שעסקינן ב"מעשה נסתר" לפי סעיף 5(1) לפקודה, מן הדין להסכים ולהצטרף להלכת

גורה. אכן, עמידה דווקנית על מועד שלושת החודשים מעצם המעשה במקרה כאלו היו מוציאים את החייב נשכר מהעובדה כי הסתיר את מעשיו שלא כדין, והיו מצביים חייב כזה, אשר ביצע תרמית, במצב עדיף על חייב תם-לב, אשר ביצע את אותה העברה בגלוי, בלא להיות מודע סובייקטיבית (למשל) למשמעותה החמורה על-פי דין. אין צורך להכביר מילים על כך כי דין כזה היה עשוי להפוך את סעיף 51) לפקודה במקרים רבים לאות מתה גרידא.

אלא, שאין הנושה יוצא ידי חובתו אך ורק בטענה בעלמא בעניין זה. היות וטענה מסוג זה הינה למעשה טענת תרמית לכל דבר ועניין, הרי מן הדין כי נטל הוכחתה יפול על הנושה, במשקל זהה לנטל המוטל על כל הטוען למעשה תרמית במשפט האזרחי. החלכה הפסוקה קבעה כי נטל זה הינו כבד ביותר, ואף עולה על מאזן ההסתברות הרגיל.

לכל הפחות, וראשית לכל, על הטוען למעשה פשיטת רגל מעין זה להבהיר את הנקודות הבאות בפתח טענותיו, ולאחר מכן להוכיחן בראיות:

א. כיצד ניסה החייב להסתיר את מעשיו? האם, עובדתית ומשפטית עסקין בנסיון להסתיר מעשים, להבדיל מהתנהגות רשלנית של נושה אשר אינו טורח לעקוב כראוי אחר צעדי החייב? שאלה זו עוסקת, למעשה, במידתה של חובת הזהירות למעשה אשר מטיל הדין על החייב כלפי הנושה.

ב. כיצד, ומתי גילה הנושה את מעשיו של החייב?

32. במקרה דנן, טוענים המשיבים כי לא זאת בלבד שלא ניסו להסתיר דבר, אלא עדכנו את בא-כוחו של הבנק בדבר השעבודים, וזאת בפגישה במשרדי בא-כח מוטב השעבוד בה השתתפו באי-כוחו של הבנק, כולל מגיש בקשה זו.

לא זאת, אלא אף זאת; בהעדר ראיה מפורשת בדין לסתור, אין מוטלת על החייב חובה לשתף את הנושה בכל צעדיו ומעשיו. אם דיווח על קיומה על עסקה פלונית, יצא ידי חובתו לעניין העדר תרמית, זאת כל עוד הודעתו אינה מכילה אי-דיוקים העולים כדי נסיון להטעיה, ודי בה בכדי להבהיר לאדם סביר ונבון (קל וחומר גוף כלכלי רב עוצמה כבנק, שהינו "שחקן חוזר" בתחום פשיטות הרגל) בדבר טיבו הכללי של המעשה שנעשה.

בטענות הבנק לא מובהר כלל ועיקר הכיצד ניסו המשיבים להסתיר את צעדיהם, ומדוע יש לראות בהם תרמית. כמו כן, לא מובהר מתי התגלו עניינים אלו לבנק. די בכל האמור לעיל בכדי לדחות את טענות הבנק בנושא זה.

33. טוען הבנק, כי עצם רישום הערת אזהרה במסגרת אחד המעשים הנטענים להיות מעשה

פשיטת רגל "מקפיא" את מרוץ שלושת החודשים כל עוד קיימת הערה זו.

בכך, פעם נוספת, הוא מסתמך על הלכת גורה, בה קבעה כב' השופטת פורת, בלא לנמק, כדלקמן:

"אני גם מקבלת את הטענה שיש לראות את רישום האזהרה כמעשה נמשך מדי יום המקנה לנושה זכות להסתמך עליה כל עוד ההערה רשומה בתקופה שהיא שלושה חודשים לפי הגשת הבקשה למתן צו כינוס.

כל פירוש אחר היה שולל מנושה אפשרות להסתמך על נסיון של הברחת רכוש או הקנייתו ללא תמורה לצד ג', אם המעשה נסתר ולא ניתן לגילוי מיידי".

לדברים אלו של כב' השופטת פורת לא אוכל, עם כל הכבוד הראוי, להסכים. זאת, שכן

מדברים אלו יוצא כי רישום הערת אזהרה, לכשעצמה הינה "עילה נצחית" להגשת בקשה לצו כינוס, המסוגלת להפוך את תקופת שלושת החודשים לשנים ארוכות, כל עוד לא חלה התיישנות במשמעותה בדין הכללי!

גישה זו אינה נכונה, ומן הראוי לדחותה. כל עוד בנסיון נסתר של החייב לבצע מעשי העברת קניין עסקין, הרי בצדק קבעה השופטת המלומדת כי תקופת שלושת החודשים נפתחת אך ורק כאשר נודע המעשה לנושה. די בכך, בכדי לתת תרופה לעניין נסיונות לבצע הברחת

נכסים אגב תרמית. אלא שיגעתי ולא מצאתי, מה לכך ולעצם הימצאותה האובייקטיבית של הערת אזהרה.

דומה, כי לפי גישתה של כב' השופטת פורת, הרי ניתן היה להסתמך גם על הערת אזהרה שגרשמה חמש שנים קודם להגשת הבקשה למתן צו כינוס, כאשר מצבו הכלכלי של החייב היה איתן, והוא לא עשה כל ניסיון להסתיר את אותה עסקה נשוא הערת האזהרה!

לא זאת, אלא אף זאת; אם נקבל את גישתה של כב' השופטת פורת לעניין הערת אזהרה, שאינה אלא "זכות שלילית" שנפקותה הקניינית שנויה במחלוקת, הרי מן הדין היה להתייחס באותה מידה אף לשעבוד או הקניית בעלות, וזאת מכח קל וחומר! בכך היה נקבע למעשה כי סעיף 7(3) אינו חל כלל ועיקר על מעשה פשיטת רגל לפי סעיף 5(1), וזאת בלא כל הצדקה שהיא, ואף בלא קשר לנסיין אפשרי של החייב להסתיר את מעשיו!

די בכך, בכדי לדחות חלק זה מהלכת גורה, ועמו גם את טענות הבנק לעניין זה.

34. כעת, לא נותר אלא לדון בטענת הבנק כי בפגישה אשר נערכה בין הצדדים בספטמבר 2000, פחות משלושה חודשים טרם הגשת הבקשה, הודה החייב כי אין הוא יכול לשלם את חובותיו.

כאן, מנסה הבנק למעשה לטעון להודאת בעל-דין בעל-פה, בלא שיתמוך זאת בכל ראיה פוזיטיבית: לא צורפו לבקשה, בעניין זה, כל פרוטוקול ישיבה או הודאה בכתב אשר יבססו טענה זו. מאידך גיסא, טוען המשיב 2 כי דבריו הוצאו מהקשרם, ולמעשה התכוון כי נכון לאותה עת, לא יכולה היתה השותפות לפרוע את חובה בלי שיתכבד הבנק ויממש את הבטוחות שבידו. כמו כן, טוען המשיב כי בינתיים השתנה מצבו הכלכלי לטובה.

דומה כי הדין הראוי, ככל אשר בסעיף 5(5) עסקינן, הוא לתת פירוש מצמצם להודאת חייב, ולדרוש לא פחות מאשר הודעה ברורה, אשר אינה משתמעת לשתי פנים, של החייב כי הוא חדל פרעון ואין ביכולתו לפרוע את חובותיו. זאת, כאשר אין מהותו של סעיף זה אלא "קיצור דרך" אשר נועד למקרים בהם משתכנע בית המשפט כי חדלות פרעונו של החייב אינה מוטלת בספק, עד אשר עמידה על הוכחת חדלות פרעון בדרכים אחרות הינה פורמליזם מסרביל ומיותר. על רקע גישה זו יש להבין גם את הלכת ת"א 533/82, בנק ברקליס דיסקונט נ' יהלומי ישע אור בע"מ, אליה לא נותר לי אלא להצטרף ללא סייג. זאת לגבי הודאת חייב בכלל, וקל וחומר במקרה דנן, בה לא הוצגה בפני בית המשפט ראיה בכתב לנוסח ההודעה, וכאשר החייב חולק, באופן שאינו נראה חסר בסיס על רקע נסיבות המקרה, על המשמעות אשר מייחס הנושה להודעה זו. לכן, היה על הבנק להתכבד ולהוכיח כדבעי חדלות פרעון מהותית, ולא למחר ולהסתמך על אמרה זו או אחרת של החייב, אשר תוכנה ונוסחה לא הוכחו.

לעניין דברי החייב אשר נאמרו במסגרת בקשתו לעיכוב ביצוע בהליך אחר, הרי שהלכת ת"א 533/82 חלה עליה, מכח קל וחומר, ואין כל סיבה לסטות ממנה. זאת, בשל הרציונל הטמון מאחורי הליכי מתן צו כינוס בכלל וסעיף 5(5) בפרט. די בשני אלו, בכדי לדחות כליל את טענת הבנק לתחולת סעיף זה לפקודה.

35. מכל האמור לעיל, יוצא כי דין בקשת הבנק למתן צו כינוס להדחות. בנסיבות המקרה דנן, ישא הבנק בהוצאות המשיבים ובשכר-טרחת עורך דין בסך 15,000 ח"ש + מע"מ, אשר ישאו הצמדה וריבית כדין מהיום ועד ליום התשלום בפועל.

ניתנה היום 20.1.02 בלשכתי בהעדר הצדדים.

המזכירות תודיע לצדדים על המצא ההחלטה לרשותם החל מהשעה 10:00.

אלשיך ורדה, שופטת



Disclaimer	הודעה
באתר זה הושקעו מאמצים רבים להעביר בדרך המהירה הנאה והטובה ביותר חומר ומידע חיוני. מדיה זו עושה שימוש באמצעים חדשניים ביותר אשר פותחו רק לאחרונה והניסיון לגביהם הוא חדש וללא רקורד רב. על המשתמשים והגולשים לעיין במקור עצמו ולא להסתפק בחומר המופיע באתר המהווה מראה דרך וכיוון ואינו מתיימר להחליף את המקור כמו גם שאינו בא במקום יעוץ מקצועי. האתר מייעץ לכל משתמש לקבל לפני כל פעולה או החלטה יעוץ משפטי מבעל מקצוע. האתר אינו אחראי לדיוק ולנכונות החומר המופיע באתר. החומר המקורי נחשף בתהליך ההמרה לעיוותים מסויימים ועד להעלתו לאתר עלולים ליפול אי דיוקים ולכן אין האתר אחראי לשום פעולה שתעשה לאחר השימוש בו. האתר אינו אחראי לשום פרסום או לאמיתות פרטים של כל אדם, תאגיד או גוף המופיע באתר.	