חדל"פ 64224-09-19 שייח יוסף נ' ממונה על חדלות פירעון – מחוז תל אביב

תיק חיצוני: 3_300289

בפני כבוד השופט גלעד לובינסקי זיו

מערער **מנאר שייח יוסף**

נגד

משיבה **ממונה על חדלות פירעון – מחוז תל אביב**

ב"כ המערער: עו"ד לירום סנדה; עו"ד דור בן עזרי
ב"כ המשיבה: עו"ד דקלה גל סתיו; עו"ד פסטרנק

פסק דין

1. האם הלכת בית המשפט העליון אשר נקבעה בע"א 8673/13 **אלקצאצי נ' כונס הנכסים הרשמי** (2.4.2014) (להלן: הלכת **אלקצאצי** או פסק דין **אלקצאצי**), ואשר ניתנה בזמן שהליכי חדלות פירעון של יחידים נשלטו על ידי פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980 (להלן: **הפקודה**), חלה גם ביחס להליכי חדלות פירעון הננקטים על ידי יחיד בהתאם לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ח-2018 (להלן: **החוק** או **חוק חדלות פירעון**)? זו השאלה הדורשת הכרעה במסגרת הערעור שלפנייי.

מבוא

2. על פי הלכת **אלקצאצי**, כאשר בית המשפט מבטל הליך פשיטת רגל בענייינו של חייב עקב מחדלים של החייב, נדרש החייב להמתין פרק זמן מסוים (תקופת צינון) עד אשר יוכל לשוב ולפנות בבקשה חדשה לפתיחת הליך פשיטת רגל בענייינו. בפסק דין **אלקצאצי** הועמד פרק זמן זה על שנה עד שנה וחצי, לפי שיקול דעתו של בית המשפט, ובמקרים חמורים יותר - עד שנתיים וחצי.

יצוין כי פסק דין **אלקצאצי** נכתב באופן תמציתי. דומה כי הצורך בתקופת צינון בין הליך פשיטת רגל אחד למשנהו נתפש על ידי בית המשפט העליון כמובן מאליו, והשאלה היחידה שעמדה על הפרק הייתה אורך התקופה (להבדיל מעצם קיומה). מכל מקום, פסק דין **אלקצאצי** יושם פעמים רבות, והפך להיות הלכה מושרשת עוד טרם כניסתו לתוקף של חוק חדלות פירעון. כפי שיפורט בהמשך, פסק הדין יושם על ידי בתי המשפט המחוזיים גם

לאחר כניסתו לתוקף של חוק חדלות פירעון. עם זאת, לאור הטענות שהועלו לפניי במסגרת ההליך דנן, ונוכח השינוי הנרחב בהסדרים הנוגעים לחדלות פירעון של יחידים, מצאתי כי ראוי לשוב ולבחון את הסוגיה על בסיס תכליותיו של חוק חדלות פירעון. כפי שיובהר בהמשך הדיון, בחינה זו מובילה לכלל מסקנה כי הלכת **אלקצאצי** מתיישבת היטב עם התכליות והרציונלים העומדים בבסיס החוק, וממילא עומדת היא על מכונה גם כיום.

3. ההליך שלפניי הוא ערעור על החלטת הממונה מיום 29.10.2019, במסגרתה נדחתה בקשת המערער (להלן: **המערער**) מיום 23.9.2019 למתן צו לפתיחת הליכים בהתאם לחוק (להלן: **ההחלטה** או **החלטת הממונה**). בהחלטת הממונה צוין כי הסיבה לדחיית הבקשה היא שטרם חלפה תקופת הצינון לפי הלכת **אלקצאצי**, וזאת מאחר שהליך פשיטת רגל קודם אותו יזם המערער, בוטל על ידי בית המשפט המחוזי מחמת ניצולו לרעה ביום 30.4.2019, פחות מחצי שנה קודם לכן. הממונה הוסיפה וקבעה בהחלטתה כי "בהתאם למדיניות הממונה, ובהתחשב בנסיבות המקרה דנן, הוחלט כי החייב [המערער - ג'ל'] רשאי להגיש בקשה למתן צו לפתיחת הליכים לאחר שחלפה שנה ממועד ביטול ההליך הקודם. קרי, לכל המוקדם ביום 30.4.2020".

4. במסגרת הערעור שלפניי מתעוררות למעשה שתי שאלות מרכזיות: <u>האחת</u>, האם הלכת **אלקצאצי** עומדת על מכונה גם כיום, לאחר כניסתו של חוק חדלות פירעון לתוקף. <u>השנייה</u>, וככל שהתשובה לשאלה הראשונה היא חיובית, מיהו הגורם המוסמך להחליט באשר לאורך תקופת הצינון, ולדחות את בקשת היחיד למתן צו פתיחת הליכים מן הטעם שתקופה זו טרם חלפה - האם הממונה על הליכי חדלות פירעון ושיקום כלכלי, או שמא בית המשפט של חדלות פירעון (הממונה על חדלות פירעון תכונה להלן: **הַמְמוּנֶה**. יצוין כי מי שממלאת כיום את תפקיד הממונה היא הגב' סיגל יעקובי, וממילא יהיה זה ראוי להתייחס לתפקיד זה בהטיה נקבית).

<u>רקע עובדתי וטענות הצדדים</u>

5. ביום 18.1.2018 הגיש המערער לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד בקשה למתן צו כינוס ולהכרזתו כפושט רגל על פי הפקודה (פש"ר (מרכז) 60039-01-18). ביום 11.4.2018 נתן בית המשפט המחוזי צו לכינוס נכסי המערער, מינה מנהל מיוחד לנכסיו והשית עליו צו תשלומים חודשי בסכום של 450 ₪. המערער לא מילא חובותיו במסגרת ההליך, ובין היתר לא הגיש דו"חות כנדרש ולא שילם את התשלומים החודשיים שנקבעו. נוכח מחדליו של המערער, ביום 14.2.2019 הגיש המנהל המיוחד בקשה לביטול הליך פשיטת הרגל. המערער

לא הגיב לבקשה לביטול ההליך, וביום 30.4.2019 נעתר בית המשפט המחוזי לבקשה תוך שקבע כי השתכנע שההליך מנוצל לרעה. ביום 2.5.2019 הגיש המערער בקשה להארכת מועד לתיקון מחדליו, אולם הבקשה נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי.

6. ביום 23.9.2019, ימים ספורים לאחר כניסתו של החוק לתוקפו (ביום 15.9.2019) וכחמישה חודשים לאחר ביטולו של הליך פשיטת הרגל, הגיש המערער לממונה בקשה למתן צו פתיחת הליכים לפי החוק. כאמור, ביום 29.10.2019 החליטה הממונה לדחות את בקשת המערער בנימוק שטרם חלפה תקופת הצינון המינימאלית שנקבעה בהלכת **אלקצאצי**. הממונה קבעה כי המערער יוכל לשוב ולהגיש בקשה למתן צו פתיחת הליכים ביום 30.4.2020, שנה אחת לאחר ביטול הליך פשיטת הרגל על ידי בית המשפט המחוזי. מכאן הערעור שלפניי, אשר הוגש בהתאם להוראת סעיף 350(א)(1) לחוק.

7. הערעור הוגש ביום 3.11.2019, ותגובת הממונה לערעור הוגשה ביום 26.11.2019. דיון בערעור התקיים במעמד הצדדים ביום 8.12.2019. בעקבות הדיון ובשים לב לכך שמדובר בסוגיה בעלת השלכות רוחב, הוריתי לממונה להגיש תגובה משלימה ומפורטת אשר תתייחס להיבטים שונים שעלו בדיון ואשר לא ניתן להם מענה מספק בתגובה המקורית. בהמשך לכך הגישו הצדדים מספר כתבי טענות נוספים.

8. טענתו העיקרית של המערער הינה כי החל ממועד כניסתו של חוק חדלות פירעון לתוקפו, הלכת **אלקצאצי** בטלה ואין לנהוג על פיה. בהקשר זה מדגיש המערער כי החוק אינו כולל הוראה הקובעת תקופת צינון בין מועד ביטול הליך פשיטת רגל של חייב על פי הפקודה, ובין המועד שבו ניתן להגיש בקשה לצו פתיחת הליכים על פי החוק. לשיטת המערער, שתיקת החוק בעניין זה משקפת כוונה של המחוקק לבטל את תקופת הצינון שנקבעה בהלכת **אלקצאצי**, באופן העולה בקנה אחד עם הגישה השיקומית העומדת בבסיס החוק.

זאת ועוד: על פי הנטען, משטר חדלות הפירעון החדש הביא עמו צמצום ממשי של ההליכים העומדים לרשותם של חייבים המצויים בהליכי הוצאה לפועל, והמבקשים להפחית את לחצי הנושים המתדפקים על דלתם. בראש ובראשונה, הכוונה היא לביטול האפשרות שהייתה קיימת במסגרת חוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967 (להלן: **חוק ההוצאה לפועל**), להכריז על חייבים כ"חייבים מוגבלים באמצעים". גם נתון זה תומך, לשיטת המערער, בביטול תקופת הצינון שנקבעה בהלכת **אלקצאצי**, שאם לא כן יעמדו החייבים בפני שוקת שבורה, בלא יכולת לנהל שגרת חיים תקינה.

לחלופין טוען המערער, כי אפילו היינו יוצאים מנקודת מוצא לפיה הלכת **אלקצאצי** תקפה גם כיום, הרי שהגורם המוסמך להחליט על כך הוא בית המשפט ולא הממונה. לכל היותר רשאית הממונה להעביר את העניין לבית המשפט של חדלות פירעון לפי סעיף 181 לחוק, ולבקש ממנו לקצוב את תקופת הצינון. מכאן שהחלטת הממונה ניתנה בחוסר סמכות.

9. לטענת הממונה, הלכת **אלקצאצי** עומדת בעינה גם לאחר כניסתו לתוקף של חוק חדלות פירעון. לשיטתה, הרציונל העומד בבסיסה של הלכת **אלקצאצי** - קביעת תקופת צינון אשר תיתן ביטוי למחדלי החייב שהובילו לביטול ההליך בעניינו, ותמנע ממנו לנקוט הליך חדש למחרת היום - רלוונטי גם ביחס לחוק. אי התייחסותו של המחוקק להלכת **אלקצאצי** אינו מלמד על ביטולה של ההלכה. ההיפך הוא הנכון - אילו היה המחוקק מבקש לבטל את ההלכה, חזקה שהיה עושה כן באופן מפורש.

הממונה מוסיפה וטוענת כי האלטרנטיבות העומדות לפני חייבים במסגרת הליכי ההוצאה לפועל כלל לא היוו בסיס להכרעה בעניין **אלקצאצי**, וממילא אין בשינויים כאלה ואחרים שנעשו בחוק ההוצאה לפועל כדי לבטל את ההלכה או לשנותה. הממונה מוסיפה ומדגישה כי בניגוד לטענת המערער, מוקנית לה סמכות לדחות בקשת יחיד למתן צו פתיחת הליכים מן הטעם שטרם חלפה תקופת צינון מספיקה מעת ביטול הליך חדלות הפירעון הקודם, וזאת על בסיס אמות המידה שנקבעו בהלכת **אלקצאצי**.

<u>דיון והכרעה</u>

10. כמצע וכבסיס לדיון, נדרשים אנו לפנות להוראותיו של חוק חדלות פירעון ולבחון את השינויים הרלוונטיים שחלו בו ביחס לדין הקודם. על פי הפקודה, ניהול הליכי פשיטת רגל של יחידים היה נתון לאחריותו של בית המשפט המחוזי. החוק החדש ערך שינוי ממשי בהקשר זה, בקובעו כי האחריות להכריע בבקשת יחיד למתן צו פתיחת הליכים ולנהל את הליך חדלות הפירעון של יחיד נתונה, ככלל, בידי הממונה (ראו סעיפים 105, 122 לחוק). עם זאת, החוק קבע כי עניינים מסוימים במסגרת הליך חדלות הפירעון לא יהיו בסמכותה של הממונה, אלא יוכרעו על ידי בית המשפט של חדלות פירעון, הוא בית משפט השלום (ביחס להליכי חדלות פירעון של תאגידים, להבדיל מיחידים, בית המשפט של חדלות פירעון הוא בית המשפט המחוזי). בין ההחלטות אשר הופקדו בידי בית המשפט של חדלות פירעון ניתן למנות החלטות שבבסיסן קיימת מחלוקת (כגון החלטה בבקשת נושה למתן צו פתיחת הליכים כנגד יחיד, כשבעניין זה ההנחה היא שקיימת מחלוקת בין הנושה ובין היחיד); החלטות מרכזיות במסגרת ההליך (כגון מתן צו שיקום כלכלי); והחלטות שעניינן פיקוח

על פעולות הממונה (בעיקר באמצעות ביקורת ערעורית - הגשת ערעורים ובקשות רשות ערעור על החלטות הממונה לפי סעיף 350 לחוק). למען הדיוק אציין כי כלל האמור לעיל מתייחס ליחידים שסך חובותיהם עולה על סכום של 150,000 ₪. כאשר סך חובות היחיד אינו עולה על סכום זה, הסמכות לניהולו של הליך חדלות הפירעון נתונה לרשם הוצאה לפועל שהוא רשם ייעודי להליכי חדלות פירעון (ראו חלק ג', פרק י"ב לחוק).

11. ודוק: אף שמעורבותו של בית משפט השלום בהליכי חדלות פירעון של יחידים אינה זניחה, הרי שניהולם השוטף של ההליכים - הן אלה המוגשים על ידי חייבים והן אלה המוגשים על ידי נושים - מתבצע על ידי הממונה. לעניין זה אין לי אלא לצטט את סעיף 122 לחוק, הקובע באופן מפורש כי "עם מתן צו לפתיחת הליכים, בין לבקשת יחיד ובין לבקשת נושה, יהיה הממונה ממונה על ניהול הליכי חדלות הפירעון של היחיד" (וראו גם סעיף 132 לחוק, המפרט שורה של סמכויות בעלות משקל אשר הנאמן רשאי להפעילן באישור הממונה). מדובר בשינוי תפישתי של ממש, אשר לפיו האחריות לניהולם השוטף של הליכי חדלות הפירעון של יחידים מופקדת בידי גורם מנהלי, ולא בידי גורם שיפוטי כפי שהיה במסגרת הפקודה.

12. מאחר שעניינו של הליך זה בהחלטת הממונה לדחות בקשה של יחיד למתן צו פתיחת הליכים, נפנה להוראות החוק העוסקות בבקשות מעין אלה. סעיף 104(א) לחוק קובע כי יחיד המבקש שיינתן בעניינו צו פתיחת הליכים רשאי להגיש בקשה לממונה בהתקיים שני התנאים הבאים: (1) הוא נמצא בחדלות פירעון או שהצו יסייע כדי למנוע את חדלות פירעונו; ו-(2) סך חובותיו עולה על 150,000 ₪. בהתאם לסעיף 105(א) לחוק, "מצא הממונה כי מתקיימים התנאים המנויים בסעיף 104(א), ייתן, בתוך 30 ימים ממועד הגשת בקשת היחיד, צו לפתיחת הליכים". סעיפי משנה 104(ב) ו-(ג) עוסקים באפשרות של הממונה לעיין בדו"ח שהוגש על ידי היחיד, לקבל מידע מגורמים שונים ולדרוש מידע נוסף מהיחיד.

13. ומה לגבי סמכותו של בית המשפט של חדלות פירעון לבטל הליך של יחיד מחמת התנהלות בלתי תקינה מצדו? כידוע, במסגרת הפקודה הייתה לבית המשפט המחוזי סמכות לבטל את הליך פשיטת הרגל במקרים בהם התברר לו כי החייב מנצל את ההליך לרעה (סעיף 55(ב) לפקודה; וראו גם סעיף 18ה(א)(2) לפקודה). גם חוק חדלות פירעון מאפשר לבטל צו פתיחת הליכים בשל התנהלות בלתי תקינה של היחיד במסגרת ההליך. לעניין זה קובע סעיף 183(א) לחוק כך:

> "מצא בית המשפט בהליכי חדלות פירעון שנפתחו לבקשת יחיד, כי מתקיים תנאי מהתנאים שבסעיף 163(ג)(1) או כי היחיד הפר תנאי מתנאי

> הצו לשיקום כלכלי וכי בשל כך נפגע באופן מהותי ניהולם התקין של הליכי חדלות הפירעון, רשאי הוא, לאחר שנתן ליחיד ולנושים הזדמנות להשמיע את עמדתם, לבטל את הצו לפתיחת הליכים; [...]".

להשלמת התמונה נביא את התנאים הקבועים בסעיף 163(ג)(1) לחוק, אליהם מפנה סעיף 183(א) שצוטט לעיל:

> (1) בהליכי חדלות הפירעון, היחיד עשה אחד מאלה:
> (א) נהג בחוסר תום לב, במטרה לנצל לרעה את ההליכים;
> (ב) לא שיתף פעולה עם הנאמן או הממונה;
> (ג) הפר את ההגבלות שהוטלו עליו באופן שהיה עלול לפגוע בהליך חדלות הפירעון;

14. הן הפקודה והן חוק חדלות פירעון **אינם כוללים** הוראה בדבר תקופת צינון בין ביטולו של הליך פשיטת רגל לפי הפקודה או הליך חדלות פירעון לפי החוק, בשל מחדלי החייב (היחיד); ובין הגשת בקשה חדשה למתן צו פתיחת הליכים על פי החוק (אולם ראו סעיף 90א לפקודה, אשר לפיו "חייב שהוכרז פושט רגל על פי בקשתו וקיבל הפטר, לא יהיה רשאי להגיש בקשה נוספת לפשיטת רגל תוך חמש שנים מיום מתן צו ההפטר". כזכור, רובה הגדול של הפקודה בוטל עם כניסתו של החוק לתוקף).

עם זאת, בחוק חדלות פירעון קיימת התייחסות להליך חדלות פירעון קודם ביחס ליחיד, במסגרת ההוראה העוסקת באורך תקופת התשלומים הנקבעת בצו השיקום הכלכלי. הכוונה היא לתקופה אשר במהלכה יחויב היחיד לשלם תשלומים חודשיים לקופת הנשייה, ואשר בסיומה יזכה היחיד להפטר בגין חובות העבר שלא ניתן לפרוע מנכסי קופת הנשייה (סעיף 174 לחוק). בעוד שברירת המחדל הקבועה בחוק היא שאורכה של תקופת התשלומים יהיה שלוש שנים ממועד מתן צו השיקום הכלכלי, הרי שבמקרים בהם ניתן לגבי היחיד צו פתיחת הליכים אחר בשבע השנים שקדמו לתחילת הליכי חדלות הפירעון - רשאי בית המשפט לקבוע <u>תקופת תשלומים ארוכה יותר</u> (סעיף 163(א),(ג)(4) לחוק. לפי סעיף 375(ב) לחוק, צו כינוס שניתן לפני כניסתו של החוק לתוקף ייחשב לעניין זה כצו פתיחת הליכים אחר). יצוין כי קיימות נסיבות נוספות בהן רשאי בית המשפט לקבוע תקופת תשלומים ארוכה יותר, לרבות במקרים בהם היחיד נוהג בחוסר תום לב במטרה לנצל לרעה את ההליכים או נמנע משיתוף פעולה עם הנאמן או עם הממונה (סעיף 163(ג) לחוק).

15. כזכור, עמדת המערער מבוססת, בין היתר, על טענתו בדבר צמצום האפשרויות העומדות בפני חייבים במסגרת הליכי הוצאה לפועל. אכן, במסגרת חוק חדלות פירעון נערך תיקון עקיף לחוק ההוצאה לפועל. מבלי להתיימר להקיף את מלוא השינויים שנערכו בחוק ההוצאה לפועל, אציין כי החל מיום כניסתו של חוק חדלות פירעון לתוקף, לא ניתן עוד להכריז על חייב כעל "חייב מוגבל באמצעים", על כל היתרונות שבהכרזה זו מבחינתו של החייב (סעיף 69ו1 לחוק ההוצאה לפועל. לפירוט לגבי ההסדר של "חייב מוגבל באמצעים" ראו למשל, ע"א 2097/02 **איטונג בע"מ נ' חדיד**, פ"ד נז(4) 211, 219-221 (2003)). עוד אזכיר את הגבלת תקופת התשלום במסגרת צווי תשלומים הניתנים על ידי רשמי הוצאה לפועל, כפי שנקבעה בסעיף 7א1 לחוק ההוצאה לפועל (וראו גם סעיף 7א2 לחוק ההוצאה לפועל).

16. משסקרנו את הוראות החוק העיקריות הרלוונטיות לעניין, נפנה עתה לדון בשאלה הראשונה שעל הפרק, היינו - האם הלכת **אלקצאצי**, אשר נקבעה ביחס להליכי פשיטת רגל על פי הפקודה, חלה גם ביחס להליכי חדלות פירעון הננקטים על ידי יחידים על פי חוק חדלות פירעון.

<u>שאלה ראשונה: האם הלכת אלקצאצי חלה גם ביחס להליכי חדלות פירעון הננקטים על ידי יחידים לפי חוק חדלות פירעון</u>

17. השאלה שלפנינו היא, למעשה, האם היעדרה של הוראה בעניין תקופת צינון, במסגרת חוק חדלות פירעון, מהווה הסדר שלילי, או שמא מדובר בחֶסֶר חקיקתי (לקונה) הניתן להשלמה באמצעות ההסדר שנקבע בהלכת **אלקצאצי**. השאלה אימתי יש לפרש את שתיקת המחוקק כיוצר הסדר שלילי, ומתי יש לראות בה משום חסר חקיקתי הניתן להשלמה, נדונה לא אחת בפסיקה:

> "השאלה אם הסדר חקיקתי מהווה הסדר שלילי היא שאלה פרשנית. היא ממוקדת במשמעותה של בחירתו הנורמטיבית של המחוקק להתייחס לעניינים מסוימים ולהימנע מלהתייחס לעניינים אחרים. הפרשנות שלפיה הסדר נורמטיבי מהווה הסדר שלילי תאומץ במקרים שבהם מסיק בית המשפט כי שתיקתו של המחוקק הייתה מכוונת ותכליתה לשלול את העניינים שאליהם נמנע מלהתייחס (ראו והשוו: ע"א 4628/93 **מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום (1991) בע"מ**, פ"ד מט(2) 265, 323 (1995)). זו היא "שתיקה מדעת" (ע"א 108/59 **פריצקר נ' "ניב" אגודה חקלאית שיתופית של קצינים משוחררים בע"מ (בפירוק)**, פ"ד יד 1545,

> 1549 (1960); עניין **אבן זוהר**, פס' 56). במילים אחרות, הסדר נורמטיבי יפורש כהסדר שלילי מקום שפרשנות זו מגשימה את תכליתו של ההסדר, קרי את רצון המחוקק ואת כוונתו (ע"א 73/50 **דעואל נ' פטרזילקה**, פ"ד ו 599, 605 (1952); והשוו: על"ע 663/90 **פלוני נ' הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין תל-אביב-יפו**, פ"ד מז(3) 397, 404 (1993)). מנגד, ישנם מקרים שבהם המחוקק לא התכוון ליצור הסדר נורמטיבי שהוא הסדר שלילי. אם ההסדר אינו שלם באופן הסותר את תכליתו, הרי שמדובר בחֶסֶר בחקיקה (**ברק**, בעמ' 461). 'חסר קיים רק אם הסדר משפטי נועד להיות שלם, אך הוא חסר פיתרון לבעיה מסוימת' (**שם**, בעמ' 466). במילים אחרות, בסיטואציה של חֶסֶר חקיקתי כוונתו המקורית של המחוקק אינה תואמת את התוצאה החקיקתית שיצאה תחת ידו: בעוד שהמחוקק התכוון לחוקק הסדר שלם שיגשים את תכליתו, בפועל דבר החקיקה שנחקק אינו שלם וקיימת בעיה מסוימת שלא זכתה לפתרון. החֶסֶר, אפוא, הוא העדר הפתרון לבעיה שנוצרה, באופן המנוגד לתכליתו של ההסדר החקיקתי. בית-המשפט רשאי להשלים את החֶסֶר במטרה להגשים את תכליתו של ההסדר (**שם**, בעמ' 457 ו-460)".
>
> (דנ"א 2708/15 **פקיד השומה רחובות נ' דמארי**, פיסקה 22 לפסק דינה של כב' הנשיאה מ' נאור (12.9.2017)).

18. יוצא אפוא, כי על מנת להכריע בשאלה האם שתיקתו של חוק חדלות פירעון מקימה הסדר שלילי או שמא יש לראות בה משום חסר הדורש השלמה, עלינו לבחון האם קיומה של תקופת צינון בין הליך חדלות פירעון אחד למשנהו, במקרים בהם ההליך הראשון בוטל מחמת מחדליו של היחיד, עולה בקנה אחד עם תכליות החוק ואף נדרש לשם הגשמתן אם לאו. זאת, תוך שאנו נותנים משקל לעובדה שתקופת צינון כאמור הייתה קיימת - מכוח הלכה מפורשת של בית המשפט העליון - ביחס למשטר חדלות הפירעון שקדם לחוק.

בהקשר זה ראיתי לצטט דברים שנכתבו על ידי כב' השופט עופר גרוסקופף במסגרת הקדמה לספרם של המלומדים עודד מאור ואסף דגני, **הפטר - חדלות פירעון, הסדרי חוב ושיקום כלכלי של יחידים**, הוצאת השדה המשפטי בע"מ - 2019 (להלן: "**מאור ודגני**"), ואשר לדעתי קולעים ללב ההכרעה בסוגיה שלפנינו:

> "חידוש הדין ושינוי הערכאה [ה]דיונית, מאפשרים בחינה מחודשת של דיני חדלות הפירעון של יחידים. בחינה מחודשת זו צריכה להתבצע לאור פסיקות העבר, שהרי רובן ככולן משקפות חשיבה משפטית, ניסיון נצבר ותבונה מעשית. עם זאת, בחינה מחודשת זו אינה כבולה בתכתיבי העבר. באותם מקרים בהם החוק החדש מחייב או מאפשר אימוץ נקודת איזון שונה, ראויה יותר, יש לנהוג על-פי הכלל 'ישן מפני חדש תוציאו'. בקיצור - עלינו לשמר כשהשימור מוצדק ולחדש כשהחידוש נדרש" (שם, עמ' 50).

19. נצלול אפוא לתכליותיו של חוק חדלות פירעון, כפי שנקבעו על ידי המחוקק במסגרת סעיף המטרה (סעיף 1 לחוק):

> "חוק זה נועד להסדיר את פירעון חובותיו של חייב שהוא יחיד או תאגיד, הנמצא או העלול להימצא במצב של חדלות פירעון, במטרה -
>
> (1) להביא ככל האפשר לשיקומו הכלכלי של החייב;
>
> (2) להשיא את שיעור החוב שייפרע לנושים;
>
> (3) לקדם את שילובו מחדש של חייב שהוא יחיד במרקם החיים הכלכליים"

20. כפי שניתן לראות, המטרה הראשונה הנזכרת בחוק מדברת על קידום שיקומו הכלכלי של היחיד. אכן, הגישה המקובלת היא שחוק חדלות פירעון מבקש לתת משקל משמעותי ומרכזי לאינטרס בדבר שיקומו הכלכלי של היחיד חדל הפירעון (ע"א 6892/18 **רפאל נ' עו"ד יעקב זיסמן - מנהל מיוחד**, פיסקה 9 (18.12.2019) (להלן: פרשת **רפאל**); רע"א 4067/18 **פיינשטיין נ' עו"ד אופיר יצחק**, פיסקה 19 (30.6.2019)). זאת, לצד המטרה השנייה המפורטת בסעיף המטרה, והעוסקת באינטרס הנושים להשיא את שיעור החוב שייפרע; כמו גם המטרה השלישית הנזכרת באותו סעיף, העוסקת בשילובו מחדש של יחיד חדל פירעון במרקם החיים הכלכליים. מובן, כי גם שתי מטרות אחרונות אלה צריכות לקבל משקל ראוי במסגרת פרשנותו של החוק.

21. לצד תכליות אלה, יש להביא בחשבון אינטרס חשוב נוסף והוא קידומה של היעילות הדיונית ומניעת בזבוז משאבי ציבור. אינטרס זה היווה את אחד משני הטעמים העיקריים אשר לאורם פירש בית המשפט העליון את הוראות המעבר של החוק (ע"א 6455/19 **ירוחימוביץ נ' כונס הנכסים הרשמי** (28.1.2020), פסקאות 13, 16-17).

22. כפי שיובהר מיד, אני סבור כי קיומה של תקופת צינון בין הליך חדלות פירעון אחד למשנהו, במקרים בהם ההליך הראשון בוטל בשל מחדלי היחיד - עולה בקנה אחד עם שלל תכליותיו של חוק חדלות פירעון, ואף דרוש לצורך הגשמתן של תכליות אלה. משכך הם פני הדברים, ובהיעדר טעם מבורר שיש בו כדי להצדיק קביעה נוגדת, הרי שהמסקנה הפרשנית המתבקשת הינה כי היעדר הוראה בדבר תקופת צינון במסגרת החוק אינו מקים "הסדר שלילי"; וכי מדובר בלקונה אשר ראוי להשלימה על דרך של החלת הלכת **אלקצאצי**. ובמילים אחרות: תקופת הצינון שנקבעה בהלכת **אלקצאצי** שרירה וקיימת גם ביחס להליכי חדלות פירעון על פי החוק (בין אם ההליך הקודם אשר בוטל היה הליך פשיטת רגל לפי הפקודה, ובין אם היה הליך חדלות פירעון לפי החוק).

23. נתחיל את דיוננו בהתייחסות לאינטרס הנושים. דומה כי קשה לחלוק על כך שאינטרס זה תומך בקביעת תקופת צינון בין ביטולו של הליך חדלות פירעון אחד ובין נקיטתו של הליך חדלות פירעון נוסף על ידי היחיד. אכן, ההפטר אשר ניתן ליחיד בסופו של ההליך מבוסס על כך שהיחיד שיתף פעולה לאורכו של ההליך וסייע בהעברת מלוא נכסיו לקופת הנשייה על מנת שישמשו לצורך פירעון, ולו חלקי, של חובותיו. יחיד אשר אינו משתף פעולה עם הליך חדלות הפירעון, חותר למעשה תחת התכלית של השאת שיעור הפירעון לנושים. כך למשל, יחיד אשר אינו משלם את התשלומים החודשיים שנקבעו לו מונע סכומים אלה מן הנושים; ואילו יחיד אשר אינו מגיש דו"חות מסכל את האפשרות לפקח באופן אפקטיבי על פעילותו הכלכלית. קל וחומר שהדברים נכונים ביחס ליחיד הפועל על מנת לגרוע נכסים מקופת הנשייה. על כן, אינטרס הנושים ביחס ליחיד כזה הוא, בדרך כלל, השבתו למסלול ההוצאה לפועל על מנת שניתן יהיה לפעול נגדו לשם גביית חובותיו, בלא שייהנה מההגנות המוקנות למי שחוסה תחת הליך חדלות פירעון ובלא שיזכה להפטר בסוף הדרך. מתן אפשרות ליחיד להגיש בקשה לצו פתיחת הליכים חדש מיד לאחר ביטולו של הליך חדלות הפירעון הקודם בשל מחדליו, יסכל את האפשרות לפעול נגדו במסגרת הליכי ההוצאה לפועל וממילא יחתור תחת אינטרס הנושים. יתרה מכך: אינטרס הנושים בקיומה של תקופת צינון נובע גם מ"שיקולי ex-ante", לאמור: תקופת הצינון צפויה לתמרץ את היחיד לשתף פעולה עם הליך חדלות הפירעון הראשון, ביודעו כי אם ההליך יבוטל בשל מחדליו, ייאלץ להמתין פרק זמן מסוים עד אשר יוכל לנקוט הליך חדלות פירעון חדש.

24. ומה מבחינת אינטרס היחיד עצמו? על פני הדברים, אינטרס היחיד, שהוא כמובן להשתקם כלכלית מהר ככל הניתן וכן ליהנות מן ההגנות המוקנות במסגרת הליך חדלות הפירעון, תומך במתן אפשרות ליחיד להגיש בקשה לצו פתיחת הליכים מיד לאחר ביטול הליך חדלות הפירעון הקודם, ללא תקופת צינון כלשהי. ואולם, דומני כי הדברים מורכבים מכפי שהם

נראים במבט ראשון. כאשר יחיד אינו משתף פעולה באופן נמשך עם הליך חדלות הפירעון בו הוא נמצא, ומביא במחדליו שלו עצמו לביטול ההליך, יש בכך כדי להעיד כי נכון לאותו הזמן, אין ברצונו, או אין ביכולתו, להשתקם כלכלית. אם אכן כך הם פני הדברים, אזי ניתן לתהות האם היחיד יפיק תועלת מהליך חדלות פירעון נוסף אשר ייפתח מיד לאחר ביטולו של הליך חדלות הפירעון הקודם. בהקשר זה יטען הטוען כי ככלל, אין סיבה להניח שבמסגרת הליך חדלות הפירעון החדש יפעל היחיד באופן שונה מכפי שפעל במסגרת הליך חדלות הפירעון הראשון. אדרבא, אם שיקומו האמיתי וארוך הטווח של היחיד עומד לנגד עיננו, דומה כי נכון ועדיף לקבוע פרק זמן מסוים בין ביטול הליך אחד ובין תחילתו של הליך אחר. במהלך אותו פרק זמן יוכל היחיד לבחון לעומק מהם הטעמים אשר הובילו לכישלונו של הליך חדלות הפירעון הראשון, ואף יוכל להפנים את מלוא המשמעויות של ביטול ההליך, ובכלל זה הצורך להתמודד עם הליכי הוצאה לפועל אשר יחודשו נגדו. זאת, מתוך מטרה להגדיל את הסיכוי לכך שהליך חדלות הפירעון הבא אותו ינקוט, יסתיים בהצלחה. דברים אלה רלוונטיים כמובן גם לתכלית השלישית המנויה בחוק, שעניינה קידום שילובו מחדש של היחיד במרקם החיים הכלכליים.

25. נעבור אפוא לאינטרס שעניינו יעילות דיונית ומניעת בזבוז משאבי ציבור. דומני כי לא ניתן לחלוק על כך שגם אינטרס זה תומך בקיומה של תקופת צינון בין הליך חדלות פירעון אחד למשנהו. אכן, ניהולו של הליך חדלות פירעון מחייב השקעת משאבים רבים על ידי מספר "שחקנים" שונים ובהם הממונה, הנאמן ובית המשפט. אין כל ספק כי ניהול הליך סרק אשר אינו מסתיים ב"דרך חדשה" ליחיד בדמות הפטר מחובותיו, גורם לבזבוז משאבים של ממש. קיימת אפוא חשיבות רבה לקביעת כללים אשר ירתיעו יחידים מפני התנהגות הגורמת לבזבוז שכזה. ליחיד המצוי בהליך חדלות פירעון יהיה תמריץ גדול בהרבה לשתף פעולה עם ההליך, אם יידע כי ביטול ההליך יגרור תקופת צינון במהלכה יחודשו הליכי ההוצאה לפועל נגדו. ומכיוון אחר: מדוע שיחיד המצוי בהליך חדלות פירעון יתאמץ לשתף פעולה עם ההליך, על כל הקשיים הכרוכים בכך, אם במקרה הגרוע ביותר שבו ההליך יבוטל, יהיה באפשרותו לנקוט הליך חדש למחרת היום?!

אכן, שמירה ראויה מפני בזבוז משאבי ציבור מחייבת את המסקנה לפיה אין לאפשר נקיטת הליכי חדלות פירעון במתכונת של "דלת מסתובבת", ואין לאפשר ליחיד אשר פעל באופן בלתי תקין במסגרת הליך חדלות הפירעון בעניינו, לשוב ולהגיש הליך חדש למחרת היום. לא למותר להזכיר בהקשר זה את דברי בית המשפט העליון בע"א 659/11 **פטאל נ' כונס הנכסים הרשמי** (3.7.2011), פיסקה 1, שלפיהם "הליכי פשיטת רגל לא נועדו על מנת שניתן יהיה להיכנס אליהם ולצאת מהם על פי שיקולי כדאיות רגעיים". בקביעת תקופת צינון ראויה יש משום העברת מסר חשוב כי משאבי הציבור המושקעים בהליך חדלות הפירעון

אינם הפקר. יש בכך כדי לתמרץ יחידים לשתף פעולה עם הליך חדלות הפירעון בעניינם, ועל ידי כך להביא לצמצום של כמות הליכי הסרק, להגביר את היעילות הדיונית ואף להועיל לנושים. ויש בכך כדי ליצור בידול הכרחי בין מרבית היחידים, הפועלים באופן תקין ומבצעים את עיקר המוטל עליהם במסגרת ההליך, על אף הקשיים הכרוכים בכך, ובין אותם מעטים הפועלים באופן בלתי תקין תוך ניצולו של הליך חדלות הפירעון לרעה.

26. זאת ועוד: כפי שפורט לעיל, הוראת סעיף 183 לחוק חדלות פירעון מקנה לבית המשפט סמכות לבטל את צו פתיחת ההליכים במקרים בהם היחיד אינו משתף פעולה עם ההליך, ובשל אופן התנהלותו נפגע באופן מהותי ניהולו התקין של ההליך. בדברי ההסבר להצעת חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ו-2016, מופיעה התייחסות להוראה זו, כדלקמן:

> "תכליתם העיקרית של הליכי חדלות פירעון שנפתחים לבקשת יחיד היא לקבל הפטר ולסייע ליחיד לחזור ולהשתלב בחיי הכלכלה. אם היחיד אינו משתף פעולה עם ההליכים, מנסה לנצלם לרעה או לא מאפשר את ניהולם התקין הרי שאין הצדקה לסייע לו.
> לכן מוצע כי במקרים אלה, ולאחר שנתן ליחיד הזדמנות להשמיע את עמדתו, רשאי יהיה בית המשפט לבטל את הצו לפתיחת הליכים של היחיד. **<u>מאחר שהסנקציה של ביטול הצו היא סנקציה קשה</u>**, מוצע להתוות את שיקול דעתו של בית המשפט כך שיבטל את הצו רק במקרים שבהם התנהלותו של היחיד פוגעת מהותית בניהולם התקין של ההליכים" (הצעות חוק ממשלה-1027, עמ' 695. ההדגשה שלי - ג'ל').

הוראת החוק המקנה לבית המשפט סמכות לבטל את ההליך, ודברי ההסבר שמתייחסים להוראה זו, תומכים אף הם במסקנה לפיה יש להחיל את תקופת הצינון שנקבעה בהלכת **אלקצאצי** גם ביחס להליכי חדלות פירעון לפי החוק. שהרי מה הטעם בביטולו של צו פתיחת הליכים באותם מקרים חמורים המצדיקים זאת, אם היחיד יוכל לשוב ולהגיש בקשה לצו פתיחת הליכים חדש יום למחרת הביטול? אילו זה היה מצב הדברים, לא ניתן היה לדבר על "סנקציה קשה" כפי שצוין בדברי ההסבר. ובמילים אחרות: אין משמעות של ממש לסנקציה של ביטול ההליך, אם לא מתלווה אליה תקופת צינון שבמהלכה לא יוכל היחיד לשוב להליך חדלות הפירעון. אמור מעתה, כי עצם קיומה של סמכות לבטל את צו פתיחת ההליכים בשל התנהלות בלתי תקינה של היחיד, מוביל למסקנה כי המחוקק לא התכוון לקבוע הסדר שלילי בכל הנוגע לקיומה של תקופת צינון בין הליך חדלות פירעון אחד למשנהו.

במאמר מוסגר יצוין, כי נכון הדבר שביחס לתובענה אזרחית רגילה לא קיימת תקופת צינון בין מחיקת התובענה ובין האפשרות להגישה מחדש. אלא שבהקשר זה יש להבהיר כי המטריה המשפטית שונה; השיקולים הצריכים לעניין שונים ומגוונים יותר (ועל כך ראו בין היתר את הדיון שלעיל); וגם הכלים הקיימים על מנת להתמודד עם ניצול לרעה של תובענה אזרחית מן המניין - ובראשם חיוב בהוצאות - הרבה פחות רלוונטיים ביחס להליכי חדלות פירעון. ודוק: הבחנה זו בין הליך אזרחי רגיל ובין הליך חדלות פירעון, בכל הנוגע לקיומה של תקופת צינון, נקבעה על ידי בית המשפט העליון עוד בתקופה שהליכי חדלות פירעון נשלטו על ידי הפקודה.

27. יטען הטוען, כי ה"סנקציה הקשה" הנגרמת כתוצאה מביטול ההליך, מצויה בהוראת סעיף 163(ג)(4) לחוק. הכוונה היא להוראה המאפשרת לקבוע, במסגרת צו השיקום הכלכלי הניתן בהליך חדלות הפירעון החדש (השני), תקופת תשלומים ארוכה יותר מתקופת ברירת המחדל העומדת על שלוש שנים, וזאת כאשר "ניתן לגבי היחיד צו לפתיחת הליכים אחר בשבע השנים שקדמו לתחילת הליכי חדלות הפירעון". ואולם יש לשים לב כי הוראה זו עשויה להתייחס גם למצב דברים שבו ההליך הראשון הסתיים בהפטר, כלומר - לא מדובר בהוראה המתייחסת באופן ייחודי להליך שבוטל בשל מחדליו של היחיד. כך או כך, איני סבור כי סנקציה זו מהווה מענה הולם למצב דברים שבו ההליך הראשון בוטל בשל מחדלי היחיד. בוודאי שאין בה, כשלעצמה, כדי להטות את הכף לעבר המסקנה שהמחוקק התכוון לקבוע "הסדר שלילי" בכל הנוגע לקיומה של תקופת צינון בין הליך חדלות פירעון אחד למשנהו.

28. חיזוק נוסף למסקנה לפיה קביעת תקופת צינון בין ביטול הליך חדלות פירעון בשל מחדלי היחיד ובין פתיחת הליך חדלות פירעון חדש, מגשימה את תכליות החוק - מצוי בעקרון תום הלב. אכן, כאשר יחיד מתנהל באופן בלתי תקין בהליך חדלות הפירעון הראשון, וגורם בכך לביטולו של ההליך, ולאחר זמן קצר ביותר שב ומגיש בקשה לפתיחתו של הליך חדלות פירעון חדש - ניתן לטעון כי ככלל, ובהיעדר הסבר מבורר או שינוי נסיבות ממשי, יש בכך משום התנהלות חסרת תום לב וניצול לרעה של ההליך. ואמנם, אך לפני זמן קצר הבהיר בית המשפט העליון באופן שאינו משתמע לשני פנים כי החובה לנהוג בתום לב ולהימנע מניצול לרעה של ההליך חולשת גם על הליכי חדלות פירעון מכוח החוק:

> **"במאמר מוסגר אציין כי הליך פשיטת הרגל בעניינו של המערער החל לפני תחילתו של חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ח-2018 (להלן: חוק חדלות פירעון או החוק), אשר נכנס לתוקף ביום 15.9.2019**

(סעיף 373 לחוק), ועל כן בעניינו עדיין חלות הוראות הפקודה כאמור, אשר מרביתן בוטלו במסגרת החוק. עם זאת אציין, כפי שהובהר לאחרונה בעניין גל, **<u>גם על הליכי חדלות פירעון לפי חוק חדלות פירעון חולש העיקרון הקובע כי על חייב לנהוג בתום לב ולא לנצל לרעה את ההליכים על מנת ליהנות מחסדיהם</u>**. כך, קובע סעיף 183 לחוק חדלות פירעון כי בית המשפט רשאי לבטל 'צו לפתיחת הליכים' שניתן בהליכי חדלות פירעון שנפתחו לבקשת יחיד, אם התקיימו הנסיבות המפורטות בסעיף 163(ג)(1) לחוק, ובכלל זה: התנהלות בחוסר תום לב במטרה לנצל את ההליכים; אי-שיתוף פעולה עם בעל התפקיד או עם 'הממונה'; הפרת ההגבלות שהוטלו עליו. אם כן, הנתונים אשר נבחנו בעבר בקשר לעמידה בחובת תום הלב על ידי חייב, נותרו על כנם גם לאחר חקיקת חוק חדלות פירעון ואף קיבלו במסגרתו ביטוי מפורש וברור (זאת מבלי להתעלם מכך שסעיף 183 אינו מפנה לנסיבות המפורטות בסעיפים 163(ג)(2)(א) או (ב), העוסקים בנסיבות הקונקרטיות של היווצרות חוב מסוים ולא בהתנהלותו הכוללת של יחיד טרם כניסתו להליך).

אמנם, במסגרת חוק חדלות פירעון ניתן משקל משמעותי לשיקומו הכלכלי של חייב (סעיף 1(1) לחוק; וראו גם: ע"א 8263/16 **אור סיטי נדל"ן מקבוצת ענבל אור בע"מ נ' עו"ד איתן ארז**, פסקה 47 (19.3.2018); רע"א 4067/18 **פיינשטיין נ' עו"ד אופיר יצחק**, פסקה 19 (30.6.2019)). עם זאת, אין משמעות הדבר כי נפרצו שערי הליכי חדלות פירעון, וכל הרוצה ליטול בהם חלק - ייטול, תהא אשר תהא ההתנהלות אשר קדמה לפתיחת ההליכים. **<u>גם לאחר חקיקת חוק חדלות פירעון, ניצול ההליך לרעה שלא בתום לב שומט את הקרקע תחת ההצדקה לסייע למי אשר מבקש ליהנות מחסדי המחוקק ומהגנות ההליך</u>**. באותו אופן כיום כמו בעבר, כניסה להליך חדלות פירעון באמצעות יצירת חובות שלא בתום לב, בנסיבות של זלזול בנושים או בהפרת ההגינות כלפיהם, תצדיק דחיית בקשתו של יחיד להיכנס להליך חדלות הפירעון ותצדיק גם ביטולו של ההליך כולו, אם נתברר למפרע שכך נהג"

(פרשת **רפאל**, פיסקה 9; ההדגשות שלי - ג'ל'. כן ראו, ע"א 7375/18 **גל נ' מוטי בן ארצי, עו"ד**, פסקאות 12-14 (2.10.2019)).

29. בהחלטה אשר ניתנה לאחרונה על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט עודד מאור) נקבע באופן מפורש, ולאחר דיון בעניין, כי הלכת **אלקצאצי** חלה גם ביחס לפתיחת הליך חדש לפי חוק חדלות פירעון לאחר שהליך קודם אשר התנהל לפי הפקודה, בוטל מחמת מחדלים של היחיד (פש"ר (ת"א) 36106-05-17 **בן-דוד נ' כונס הנכסים הרשמי** (1.1.2020) (להלן: פרשת **בן-דוד**). כן ראו, **מאור ודגני**, עמ' 301-302, 332-333, 383-385. אולם ראו פסק דין אחר של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת נועה גרוסמן), המדגיש דווקא את הקושי שבהחלת תקופת הצינון שנקבעה בהלכת **אלקצאצי** על מקרים מעין אלה - פש"ר (ת"א) 45807-05-17 **מלכה נ' כונס הנכסים הרשמי** (14.1.2020)).

למסקנה דומה בדבר תחולת הלכת **אלקצאצי** ביחס לבקשת יחיד לפתיחת הליך חדלות פירעון לגבי חובות בסכום נמוך (חלק ג', פרק י"ב לחוק חדלות פירעון), הגיעה גם רשמת ההוצאה לפועל (החלטת כב' הרשמת נעמה טלמן-בולטין מיום 23.2.2020 במסגרת תיק הוצל"פ (ת"א) 800436-02-20).

30. זאת ועוד: עמדתם של רבים משופטי בתי המשפט המחוזיים לפיה הלכת **אלקצאצי** חלה גם ביחס להליכי חדלות פירעון הנפתחים לפי החוק, נלמדת באופן משתמע משורה של החלטות אשר ניתנו לאחר כניסתו של החוק לתוקפו. כוונתי להחלטות אשר במסגרתן בית המשפט המחוזי ביטל את ההליך שהתנהל מכוח הפקודה (או דחה בקשה לביטול החלטה המבטלת את ההליך), ובד בבד ציין כי ניתן יהיה לפתוח הליך חדש - אשר מטבע הדברים ייפתח בהתאם לחוק חדלות פירעון - <u>בכפוף למגבלות שנקבעו בהלכת **אלקצאצי**</u> (ראו לדוגמא: פש"ר (חי) 33929-03-19 **פנזין נ' כונס נכסים רשמי מחוז חיפה והצפון ואח'** (7.1.2020) - כב' השופטת רבקה איזנברג; פש"ר (חי) 61026-10-15 **עלי נ' כונס נכסים רשמי מחוז חיפה והצפון ואח'** (6.1.2020) - כב' השופטת עפרה אטיאס; פש"ר (ת"א) 2353-12-10 **כהן נ' כונס נכסים רשמי תל אביב** (2.1.2020) - כב' השופטת יעל בלכר; פש"ר (חי) 52432-10-17 **אבו פארס נ' כונס נכסים רשמי מחוז חיפה והצפון ואח'** (8.12.2019) - כב' השופט אריה נאמן; פש"ר (חי) 48457-02-14 **חביב נ' כונס נכסים רשמי מחוז חיפה והצפון ואח'** (04.11.2019) - כב' השופטת עדי חן-ברק). בהחלטות אחרות של בתי המשפט המחוזיים אשר ניתנו לאחר כניסתו של החוק לתוקף, נקבע באופן מפורש משך תקופת הצינון שעל היחידים להמתין עד אשר יוכלו להגיש בקשה חדשה לחדלות פירעון (ראו לדוגמא: פש"ר (מרכז) 67349-09-16 **מגור נ' כונס נכסים רשמי מחוז תל אביב ואח'** (11.12.2019) - כב' השופטת מרב בן-ארי; פש"ר (חי) 45182-06-17 **מרעי נ' כונס נכסים רשמי מחוז חיפה והצפון ואח'** (2.1.2020) - כב' השופט שמואל מנדלבום).

לא למותר להזכיר גם את פסק דינו של בית המשפט העליון בע"א 1335/19 **ז'וקובסקי נ' עו"ד אברהם גדות** (16.9.2019) (להלן: פרשת **ז'וקובסקי**), אשר ניתן יום אחד בלבד לאחר כניסתו לתוקף של חוק חדלות פירעון. בפסק הדין נדחה ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מיום 13.1.2019, בגדרו בוטל הליך פשיטת רגל של המערערת-החייבת נוכח מחדליה. עם זאת, בית המשפט העליון הוסיף וקבע כי "בצד האמור, נוכח הנתונים החדשים בדבר מצבה הרפואי של המערערת, ובהינתן הסכמת המנהל המיוחד והכונס הרשמי, **אנו קובעים כי כבר בשלב הנוכחי פתוחה לפני המערערת הדרך לפתוח בהליך מתאים לפי חוק חדלות פרעון ושיקום כלכלי, התשע"ח-2018**" (פיסקה 7 לפסק הדין. ההדגשה שלי - ג'ל'). ניסוח הדברים מרמז כי בית המשפט העליון יצא מנקודת הנחה שגם על פי חוק חדלות פירעון חלה, ככלל, תקופת צינון בין הליך חדלות פירעון אחד למשנהו.

31. כפי שצוין לעיל, בד בבד עם חקיקתו של חוק חדלות פירעון נערך תיקון עקיף לחוק ההוצאה לפועל. אכן, אין לכחד כי השינויים שבוצעו בחוק ההוצאה לפועל עלולים להקשות על היחיד במהלך תקופת הצינון שבין ביטול הליך חדלות הפירעון הראשון ובין פתיחתו של הליך חדלות הפירעון השני. בראש ובראשונה יש להזכיר בהקשר זה, כי בעוד שבעבר יכול היה היחיד לבקש להיות מוכרז כ"חייב מוגבל באמצעים" במהלך תקופת הצינון, וליהנות מן היתרונות הגלומים בהכרזה זו, הרי שכיום (ולמעשה החל מיום כניסתו של חוק חדלות פירעון לתוקף) לא ניתן עוד להכריז על חייב כ"חייב מוגבל באמצעים".

אין להתעלם מן הקשיים המוגברים הצפויים ליחידים אשר הליך חדלות הפירעון בעניינם בוטל, והנדרשים להמתין עד לסיומה של תקופת הצינון על מנת להגיש בקשה לפתיחת הליך חדלות פירעון חדש. עם זאת, איני סבור כי בקשיים אלה, כשלעצמם, יש כדי להטות את הכף לעבר המסקנה כי הלכת **אלקצאצי** אינה חלה עוד. כפי שפורט לעיל, קיימים שיקולים שונים ומגוונים, ה"מושכים" כולם לעבר המסקנה כי תקופת הצינון נדרשת על מנת להגשים את תכליותיו של חוק חדלות פירעון. משקלם המצטבר של שיקולים אלה כבד. לכך מתווסף הנתון, שביטול ההליך ותקופת הצינון הבאה בעקבותיו "נגרמים" בשל אופן התנהלותו (מחדליו) של היחיד עצמו. כלומר - הדברים נתונים בידיו של היחיד, וביכולתו למנוע את הקשיים הצפויים לו בתקופת הצינון על ידי התנהלות תקינה ושיתוף פעולה עם הליך חדלות הפירעון הראשון. מכל מקום, באותם מקרים בהם היחיד יעמוד בפני קושי בלתי מידתי במהלך תקופת הצינון, כתוצאה מהשינויים האחרונים בחוק ההוצאה לפועל - יוכל להגיש בקשות מתאימות, וחזקה על רשמי ההוצאה לפועל ועל בתי המשפט שיידעו ליתן פתרונות נקודתיים הולמים.

32. ומשאמרנו כל זאת, והגענו לכלל מסקנה כי הלכת **אלקצאצי** חלה גם ביחס להליכים הננקטים על ידי יחיד מכוח חוק חדלות פירעון, הרי שעדיין יש הגיון בטענה שהקשיים המוגברים הצפויים ליחידים במהלך תקופת הצינון, מצדיקים נקיטת גישה מקלה יחסית בכל הנוגע לאורכה של תקופת הצינון. אכן, הקשיים האמורים עשויים "למשוך" לעבר העמדת תקופת הצינון על הצד הנמוך של הסקאלה, הכול כמובן תוך התחשבות במכלול הנסיבות הקונקרטיות של המקרה. לעניין זה אין לי אלא להסכים עם עמדת הממונה שהובעה בתגובתה המשלימה מיום 22.12.2019, ולפיה "[...] כמדיניות, בוחנת הממונה בקשות חוזרות לנקיטת הליכי חדלות פירעון, במצבים בהם בוטל ההליך בשל מחדלים, באופן מקל ועל פי הרף המינימלי שנקבע בהלכת אלקצאצי - היינו שנה" (סעיף 20 לתגובה המשלימה).

אדגיש: העמדה שלפיה יש לנקוט גישה מקלה בעת קביעת אורכה של תקופת הצינון, אין משמעה קיצור התקופה המינימאלית - של שנה אחת - אשר נקבעה במסגרת הלכת **אלקצאצי**. אדרבא, תמים דעים אני עם הממונה כי ככלל, ובכפוף לנסיבות ייחודיות העשויות להצדיק זאת, אין מקום לקצר תקופה מינימאלית זו (לעניין נסיבות ייחודיות כאמור ראו למשל, פרשת **ז'וקובסקי**). תקופה קצרה יותר עלולה להיות חסרת נפקות מעשית, וזאת בין היתר בשים לב לעובדה שלא אחת חולף פרק זמן ממשי בין ביטול ההליך הראשון ובין חידוש הליכי הגבייה על ידי הנושים.

<u>שאלה שנייה: מיהו הגורם המוסמך לקבוע את משכה של תקופת הצינון ולדחות את בקשת היחיד למתן צו פתיחת הליכים מן הטעם שתקופה זו טרם חלפה</u>

33. משהגעתי לכלל מסקנה כי תקופת הצינון לפי הלכת **אלקצאצי** חלה גם ביחס להליכים הננקטים על ידי יחיד לפי חוק חדלות פירעון, מתעוררת שאלה נוספת: מיהו הגורם המוסמך לקבוע את אורכה של תקופת הצינון, ולדחות את בקשת היחיד לצו פתיחת הליכים מן הטעם שתקופה זו טרם חלפה - הממונה או בית המשפט?

בפתח חלק זה של הדיון יוער, כי קיימת גישה אשר לפיה אורך תקופת הצינון צריך להיקבע על ידי בית המשפט במסגרת ההחלטה השיפוטית המבטלת את הליך חדלות הפירעון הראשון (ראו למשל, **מאור ודגני**, כרך א', עמ' 384). כך אכן נוהגים חלק מבתי המשפט המחוזיים בעת ביטולו של הליך פשיטת רגל לפי הפקודה (ראו דוגמאות בפיסקה 30 לעיל). מובן, כי ככל שאורך תקופת הצינון נקבע במסגרת ההחלטה המבטלת את ההליך הראשון, אזי ככלל, לא תידרש קביעה בעניין זה במסגרת ההליך החדש, וממילא לא תתעורר שאלה לגבי זהות הגורם המוסמך. כך או כך, במקרה שלפנינו (כמו במקרים רבים אחרים),

ההחלטה המבטלת את הליך פשיטת הרגל בעניינו של המערער אינה כוללת התייחסות לתקופת הצינון, ועל כן מחויבים אנו להידרש לעניין במסגרת ההליך החדש אותו מבקש המערער להגיש.

34. נזכיר, כי על פי טענת המערער, גם אם ייקבע שהלכת **אלקצאצי** חלה ביחס להליכים לפי חוק חדלות פירעון, הרי שהחוק אינו מקנה לממונה סמכות לקבוע את אורך תקופת הצינון ולדחות את בקשת היחיד לצו פתיחת הליכים מן הטעם שתקופה זו טרם חלפה. לפיכך, במקרים מעין אלה נדרשת הממונה להגיש בקשה להעברת ההכרעה בבקשת היחיד למתן צו פתיחת הליכים לבית המשפט, לפי סעיף 181 לחוק.

35. ואולם טענת המערער מוקשה היא. כזכור, עצם הסמכות להשהות פתיחת הליך חדלות פירעון עד לחלוף תקופת צינון מעת ביטולו של הליך חדלות פירעון קודם בשל מחדלי היחיד, היא לכתחילה יציר פסיקה. הוראה בעניין זה לא הייתה קיימת במסגרת הפקודה, ואף אינה קיימת במסגרת חוק חדלות פירעון. משכך הם פני הדברים, הרי שאך מובן כי אין מקום, ואין טעם, לחפש בחוק הוראה המסמיכה את הממונה לקבוע את אורך תקופת הצינון אשר רק לאחריה יהיה היחיד זכאי לקבלת צו פתיחת הליכים. בנסיבות אלה של סמכות שהיא "יציר פסיקה", זהות הגורם המוסמך צריכה להיקבע בהתאם ל"הגיון המסדר" העומד בבסיסו של החוק.

36. סבורני כי ה"הגיון המסדר" העומד בבסיסו של חוק חדלות פירעון, מוביל לכלל מסקנה לפיה הגורם המוסמך לקבוע את אורך תקופת הצינון הוא הממונה. אכן, הגורם אשר מוסמך על פי החוק ליתן החלטה בבקשת יחיד למתן צו פתיחת הליכים, הוא הממונה (סעיפים 104-105 לחוק). הדעת נותנת אפוא, כי אותו גורם שהוסמך להכריע בבקשת יחיד למתן צו פתיחת הליכים, הוא אשר יהיה מוסמך לדחות את הבקשה גם מן הטעם שטרם חלפה תקופת צינון ראויה מעת ביטולו של הליך חדלות הפירעון הקודם. מסקנה זו עולה בקנה אחד עם הסמכות אשר נמסרה לממונה במסגרת החוק, וזאת בפרט בשים לב לשינוי התפישתי המגולם בחוק ואשר פורט לעיל, שעניינו הפקדת האחריות לניהולם השוטף של הליכי חדלות פירעון של יחידים בידיה של הממונה. במסקנה שלפיה הממונה היא המוסמכת לקבוע את אורך תקופת הצינון, אף יש כדי לתרום ליעילות ההליך. ואכן, זו גם הייתה מסקנתו של בית המשפט המחוזי (כב' השופט עודד מאור) בפרשת **בן-דוד** (סעיפים 15, 19 לפסק הדין).

37. ודוק: לא נעלם מעיניי כי הממונה היא למעשה גורם מינהלי, וממילא יש לנקוט משנה זהירות עת דנים אנו בהיקף הסמכויות המוקנות לה. אכן, בדברי ההסבר לסעיף 163 לחוק,

המתייחסים לטעמים העומדים בבסיס העברת "מרכז הכובד" בנושא בחינת תום הלב של היחיד לשלב מאוחר של הליך חדלות הפירעון, צוין בין היתר כי "אין זה ראוי לאפשר לערכאה מינהלית לנעול בפני יחיד את שער הכניסה להליכי חדלות פירעון" (ראו גם, **מאור ודגני**, כרך א, עמ' 115). אלא שלא הרי נעילת שעריו של הליך חדלות הפירעון מחמת קביעה שהיחיד נגוע בחוסר תום לב, כהרי הפעלת **שיקול דעת מתוחם ומגודר** לצורך קביעת אורכה של תקופת צינון, שהיא **זמנית מטבעה** ושגבולותיה כבר נקבעו בפסיקה. אזכיר בהקשר זה, כי על פי הלכת **אלקצאצי**, אורכה של תקופת הצינון תהיה, ככלל ולמעט במקרים חריגים, בין שנה לשנה וחצי. לא למותר לשוב ולהזכיר כי הממונה עצמה ציינה שבכוונתה לנקוט מדיניות מקלה בכל הנוגע לאורך תקופת הצינון. המשמעות היא שבמקרים רבים, התקופה ממילא תועמד על ידי הממונה על הרף המינימאלי שנקבע בהלכת **אלקצאצי**, היינו שנה אחת.

38. אכן, אין זה מפתיע כלל ועיקר שנתונה בידי הממונה מידה מסוימת של שיקול דעת בכל הנוגע לקביעת אורך תקופת הצינון. <u>ראשית</u>, שיקול דעת כאמור נתון בידי הממונה גם ביחס לתנאים למתן צו פתיחת הליכים, אשר החוק קובע באופן מפורש שעליה לבחון. כך למשל, הממונה נדרשת לבדוק האם מתקיים התנאי שלפיו היחיד "[...] נמצא בחדלות פירעון או שהצו יסייע כדי למנוע את חדלות פירעונו" (סעיפים 104 ו-105 לחוק). מובן, כי בדיקה מעין זו, ובפרט בכל הנוגע לשאלה האם צו פתיחת ההליכים יסייע למנוע את חדלות פירעונו של היחיד, כרוכה במידה - ואולי במידה בלתי מבוטלת - של שיקול דעת. <u>שנית</u>, חוק חדלות פירעון נותן בידי הממונה שלל סמכויות אשר הפעלתן כרוכה במידה ממשית של שיקול דעת, ואשר פוטנציאל הפגיעה שלהן ביחיד אינו נופל מפוטנציאל הפגיעה שבקביעת אורך תקופת הצינון (ואולי אף עולה עליו). די לציין בהקשר זה את סמכות הממונה לקבוע את גובה דמי המחיה שיוקצו ליחיד בתקופת הביניים (סעיף 156 לחוק); ואת סמכותה להכריע בשאלת הסרתן של המגבלות המוטלות על היחיד בתקופת הביניים, ובכלל זה בשאלת ביטול צו עיכוב היציאה מן הארץ המוטל על היחיד במהלך תקופה זו (סעיף 143 לחוק; וראו גם סעיף 169 לחוק).

39. זאת ועוד: יש לזכור כי הכרעת הממונה אינה סוף פסוק. יחיד אשר בקשתו למתן צו פתיחת הליכים נדחתה מכל סיבה שהיא, לרבות על רקע קביעה שטרם חלפה תקופת צינון ראויה, רשאי לערער - בזכות - לבית המשפט של חדלות פירעון (סעיף 350(א)(1) לחוק). ממילא יפעיל בית המשפט פיקוח שיפוטי על החלטת הממונה בעניין אורך תקופת הצינון. בשים לב למהות העניין ולכך שמדובר בערעור על החלטת גורם מינהלי - הרי שגדרי הפיקוח השיפוטי עשויים להיות רחבים יחסית. בכך יש כדי להקהות במידה רבה את החשש מפני שיקול הדעת - המתוחם לכתחילה - אשר ניתן לממונה לקבוע את אורכה של תקופת הצינון.

סיכום

40. ניתן לסכם את הקביעות בפסק הדין באופן הבא:

א. הלכת **אלקצאצי** חלה גם ביחס להליכים הננקטים על ידי יחיד לפי חוק חדלות פירעון, וזאת הן כאשר ההליך הקודם אשר בוטל היה הליך פשיטת רגל לפי הפקודה, והן כאשר היה הליך חדלות פירעון לפי החוק. משמעות הדברים היא שיחיד אשר הליך חדלות הפירעון (או הליך פשיטת הרגל) בעניינו בוטל בשל מחדליו, ייאלץ להמתין פרק זמן מסוים - תקופת צינון - עד אשר יוכל להגיש בקשה חדשה לצו פתיחת הליכים.

ב. נוכח הקשיים המוגברים הצפויים ליחידים במהלך תקופת הצינון שבין הליך חדלות פירעון אחד למשנהו, בין היתר נוכח ביטולו של מוסד ה"חייב מוגבל באמצעים", יש לנקוט מדיניות מקלה יחסית בקביעת אורך תקופת הצינון לפי הלכת **אלקצאצי**. עם זאת, ככלל, ובכפוף לנסיבות ייחודיות העשויות להצדיק זאת, אין מקום לחרוג מן התקופה המינימאלית - של שנה אחת - אשר נקבעה במסגרת הלכת **אלקצאצי**.

ג. הסמכות לקבוע את אורך תקופת הצינון (ככל שלא נקבעה כבר במסגרת פסק הדין המבטל את ההליך הראשון), ולדחות את בקשת היחיד למתן צו פתיחת הליכים מן הטעם שתקופה זו טרם חלפה, נתונה בידי הַמְמוּנֶה על חדלות פירעון. על החלטת הממונה רשאי היחיד להגיש ערעור בזכות לבית המשפט של חדלות פירעון בהתאם להוראת סעיף 350(א)(1) לחוק.

41. לאור קביעותיי האמורות, ובהיעדר טעם מבורר להתערב בתקופת הצינון שנקבעה ביחס למערער ושהועמדה על ידי הממונה על שנה אחת (התקופה המינימאלית בהתאם להלכת **אלקצאצי**) - אני מורה על דחיית הערעור. המערער יוכל אפוא להגיש בקשה חדשה לצו פתיחת הליכים החל מיום 30.4.2020 ואילך.

בשים לב לנסיבותיו האישיות של המערער ולחדשנותה של הסוגיה, לא ייעשה צו להוצאות.

זכות ערעור כדין.

ניתנה היום, ה' ניסן תש"פ, 30 מרץ 2020, בהעדר הצדדים.

חדל"פ 64224-09-19 שייח יוסף נ' ממונה על חדלות פירעון – מחוז תל אביב

תיק חיצוני: 3_300289



גלעד לובינסקי זיו, שופט