



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 5822/16

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט מ' מזוז

המערערת: אורנית שמיר

נ ג ד

המשיבים: 1. המנהל המיוחד עו"ד ארז חבר
2. כונס הנכסים הרשמי
3. בנק לאומי לישראל בע"מ
4. יואל שמיר

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
(השופטת ח' פליישר) בפש"ר 14-12-1500 מיום 14.2.2016

תאריך הישיבה: כ"ד בחשון התשע"ח (13.11.2017)

בשם המערערת: עו"ד אלה אופיר

בשם המשיב 1: עו"ד ציפי קולפ-פרידר
בשם המשיב 2: עו"ד ענבל קדמי-עברי

פסק-דין

השופט מ' מזוז:

1. ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי לבטל הענקה של חייב בהליך פשיטת רגל לבת זוגו במסגרת הסכם גירושין שקיבל תוקף של פסק דין. הנכס שהוענק - מחצית הזכויות בדירת המגורים המשותפת של הזוג.

העובדות הצריכות לענין

2. המערערת היא גרושתו של המשיב 4, חייב בהליך פשיטת רגל המתנהל בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (להלן: החייב). במסגרת הסכם הגירושין שערכו

המערערת והחייב ביום 27.3.2013, הוסכם בין היתר כי החייב יעביר למערערת את זכויותיו בבייתם המשותף (מחצית מכלל הזכויות בדירה), כאשר המשכנתא המשותפת הרובצת על הדירה תעבור על שם המערערת בלבד, והמערערת תוותר על זכויותיה בעסקו של החייב וכן על כתובתה. הסכם הגירושין קיבל תוקף של פסק דין בבית הדין הרבני ביום 30.9.2013.

3. ביום 4.1.2015 ניתן צו כינוס לנכסי החייב, לבקשתו. ברקע הבקשה עמדה קריסתו הכלכלית של החייב שהיה בעל בית דפוס. לפי הצהרתו של החייב, הליך הקריסה הכלכלית של העסק החל עת רכש מכונת דפוס מתקדמת לבית העסק, בחודש אפריל 2012, אשר בדיעבד התגלתה ככישלון מסחרי. לצורך רכישת המכונה נטל החייב הלוואה בסך של כ- 300,000 ₪. כמו כן, הצהיר החייב כי בעקבות הקשיים והתקלות עם מכונת הדפוס לקוח מרכזי נטש את בית הדפוס; ונוסף על אלה, המערערת, לה היה נשוי עדיין, הפסיקה את עבודתה כמנהלת חשבונות, והכנסות הזוג לא הצליחו לכסות את הוצאותיהם השוטפות.

4. המשיב 1, אשר מונה כמנהל מיוחד לניהול נכסי החייב (להלן: המנהל המיוחד), ביקש מבית המשפט להורות על ביטול "ההענקה" למערערת של זכויות החייב בדירה, וזאת מכוח סעיף 96 לפקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש] (להלן: הפקודה), אשר זו לשונו:

"96 (א) העניק אדם נכסים ונעשה פושט רגל לפני שעברו שנתיים מיום ההענקה, ההענקה בטלה כלפי הנאמן.

(ב) העניק אדם נכסים ונעשה פושט רגל אחרי שעברו שנתיים ולפני שעברו עשר שנים מיום ההענקה, ההענקה בטלה כלפי הנאמן, אם לא הוכיחו התובעים מכוח ההענקה כי בזמן שנעשתה ההענקה היה המעניק כשר-פרעון של כל חובותיו בלי להיזקק לנכס הכלול בהענקה וכי משנעשתה ההענקה עברה זכות המעניק באותו נכס לנאמן על ההענקה.

(ג) 'הענקה', לענין סעיף זה - לרבות כל העברה, אך למעט הענקה -

(1) בשל נישואין ולפניהם;

- (2) לטובת קונה או בעל שעבוד בתום לב
ובתמורה בת-ערך;
(3) לאשת המעניק או לילדו או לטובתם, של
נכס שהגיע למעניק אחרי נישואיו בזכות
אשתו."

החלטת בית המשפט המחוזי

5. בית המשפט המחוזי (השופטת ח' פלינר) קיבל את בקשת המנהל המיוחד והורה על ביטול ההענקה. ראשית, נקבע כי ההענקה שביצע החייב חוסה תחת סעיף 96(א) לפקודה, שכן לא חלפו שנתיים מאז מועד ההענקה (אם כי יוער, כי בפסק הדין ניתן למצוא גם אמירות לפיהן יש לבחון את התנאים הקבועים בסעיף 96(ב) לפקודה, אך בחלק האופרטיבי נקבע כי "נכנסים אנו בשערי סעיף 96(א) לפקודה" (פסקה 42 לפסק הדין)).

6. מכאן, נפנה בית המשפט לבחון האם חל אחד מהחריגים הקבועים בסעיף 96(ג) לפקודה, כפי טענת המערער. אשר לחריג הקבוע בסעיף 96(ג) לפקודה, בחן בית המשפט האם המערערת פעלה בתום לב והאם ניתנה בעד זכויות החייב תמורה בת-ערך. לענין תום הלב קבע בית המשפט כי המערערת ידעה או הייתה אמורה לדעת על המצב הכלכלי הקשה אליו נקלע החייב. הוסבר, כי מעבר לחזקה לפיה בן הזוג של החייב מודע למצבו הכלכלי, הרי שמדבריו של החייב עולה כי קריסתו החלה עוד בשנת 2012 בעת שהמערערת והחייב היו נשואים וניהלו משק בית משותף. כן הוסבר, כי בניגוד לטענת המערערת לפיה היא לא ידעה על המצב הכלכלי, בתגובתה לבקשה מושא ההחלטה הוצג פירוט לגבי מצבו הפיננסי של העסק ונראה היה שהמערערת בקיאה בגובה החובות שנצברו לאורך השנים. בהקשר זה אף ניתן דגש לעובדה כי המערערת עבדה כמנהלת החשבונות של העסק. יצוין כבר כאן כי מסתבר שעובדה זו אינה נכונה כלל, ועל כך בהמשך.

לענין התמורה, נקבע כי לא הוכח שהמערערת נתנה בעד הזכויות שקיבלה בדירה תמורה בת-ערך. הודגש כי המערערת לא הציגה תחשיב כלשהו של העסק, לרבות שווי מוניטין, צפי הכנסות וכיו"ב, ומנגד קיימות ראיות לכך שרצו חובות על העסק. בנוסף, נדחתה טענת המערערת לפיה יש לראות בכך שהיא נטלה על עצמה את מלוא חובת המשכנתא משום תמורה הולמת. בהקשר זה הודגש כי המערערת לא עמדה בתשלומי המשכנתא השוטפים ולפיכך פעל הבנק למימוש הדירה.

על כל אלה הוסיף בית המשפט, כי אף שהסכם הגירושין הוא הסכם כן שאינו למראית עין, הרי שהוא נכרת בעיצומה של קריסתו הכלכלית של החייב; קיימת סמיכות זמנים בין מועד כריתתו לבין מועד הגשת הבקשה לצו כינוס; ותנאי ה"תן-וקח" שבו אינם סבירים ומלמדים על ויתור מצדו של החייב בלבד.

7. אשר לחריג הקבוע בסעיף 96(ג)(3) לפקודה, קבע בית המשפט כי גם חריג זה - אותו יש לפרש בצמצום - לא חל בענייננו. הוסבר כי הדירה לא הגיעה לחייב "אחרי נישואיו בזכות אשתו", שכן אין בטענה לפיה הדירה נרכשה בין היתר מכספים שהביאה המערערת ממכירת דירה שקיבלה בירושה, כדי להעיד שהדירה לא נרכשה במשותף על ידי שני בני הזוג.

8. כאמור, בית המשפט קיבל את בקשת המנהל המיוחד והורה כי דין ההענקה להתבטל. על כך הוגש הערעור שלפנינו.

טענות הצדדים

9. לטענת המערערת החלטת בית המשפט בטעות יסודה. ראשית, נטען כי בית המשפט כלל לא היה רשאי לדון בבקשה לביטול הענקה לפי סעיף 96 לפקודה, שכן החייב טרם הוכרז פושט רגל בעת מתן פסק הדין, וזה המצב גם כיום. שנית, נטען כי לא היה מקום לדון בבקשה גם מאחר שהמערערת הגישה עוד קודם לכן בקשה לפיזור תיק פשיטת הרגל משום שהחייב הפסיק לשלם דמי מזונות, ובקשתה זו כלל לא נדונה. שלישית, נטען כי בית המשפט טעה בקביעותו לגופן. בהקשר זה נטען כי בית המשפט שגה בקביעתו כי העסק היה מצוי בקריסה כלכלית עת נכרת הסכם הגירושין בין בני הזוג. הודגש כי לעסק היו חובות סבירים כענין של שגרה, כי דו"חות מס הכנסה לשנים הרלבנטיות מלמדים על רווחים לעסק וכי המנהל המיוחד לא הניח תשתית ראייתית כלשהי על מנת לסתור עובדות אלה.

10. לענין תום הלב והתמורה, נטען כי בית המשפט שגה אף במסקנותיו אלה. כך נטען, כי בית המשפט טעה בקבעו כי המערערת הייתה מודעת למצב הכלכלי הקשה שאליו נקלע העסק. זאת, משום שלא הוכח שהעסק היה בקריסה כלכלית; משום שבית המשפט טעה בקבעו כי המערערת הייתה מנהלת החשבונות של העסק - עובדה שאיננה נכונה; ומשום שלא היה מקום להסיק כי המערערת הייתה מודעת לחובות העסק בשל התייחסותה למצב הפיננסי של העסק במסגרת תגובתה לבקשה מושא ההחלטה. לענין

התמורה, נטען כי בית המשפט התעלם מכך שהמערערת השקיעה בבית המשותף סכום של 342,000 ₪ (נכון לחודש דצמבר 2005) ממכירת דירה אחרת שקיבלה בירושה, ואילו החייב לא השקיע כלל ברכישת הדירה המשותפת הון עצמי משלו, כאשר ייתרת התשלום עבור הדירה באה ממשכנתא שנטלו בני הזוג. כן התעלם בית המשפט מכך שהמערערת ויתרה על כתובתה שהייתה על סך 5 מיליון ₪.

11. מנגד, טען המנהל המיוחד כי דין הערעור להידחות. נטען כי הערעור נסב על קביעות עובדתיות של בית המשפט המחוזי, אשר גם לגופן אין מקום להתערב בהן, וכן כי אין יסוד לטענה לפיה לא ניתן לדון בבקשה לביטול הענקה בטרם הוכרז החייב פושט רגל. כונס הנכסים הרשמי (להלן: הכנ"ר) תמך בעמדת המנהל המיוחד.

דיון והכרעה

12. לאחר עיון בטענות הצדדים בכתב ובעל-פה ובכל החומר בתיק הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל.

13. אכן, כטענת המנהל המיוחד והכנ"ר, העובדה כי החייב טרם הוכרז פושט רגל אין בה כדי למנוע מלכתחילה את הדיון בבקשה לביטול הענקה. אמנם ביטול ההענקה ייתכן רק לאחר הכרזת פשיטת הרגל (ע"א 5709/99 לוין נ' עו"ד שילד, פ"ד נה(4) 925, 939 (2001)), אך אין מניעה - ולעתים אף יש הכרח - לקיים את הדיון בבקשה עוד בטרם הוכרז החייב פושט רגל (ע"א 3496/12 עו"ד סייג נ' עו"ד ארז - נאמן בפש"ר, פסקה 5 (8.4.2013); פש"ר (מרכז) 44749-11-13 אמיר נ' חזני - המנהל המיוחד (5.6.2014)). לפיכך לא הייתה מניעה בענייננו לדון בבקשת המנהל המיוחד לביטול הענקה.

14. כן יובהר כי העברת זכויותיו של החייב אל המערערת נעשתה כשנה ותשעה חודשים לפני שניתן צו הכינוס בעניינו. מועד הגשת הבקשה למתן צו הכינוס הוא מועד "מעשה פשיטת הרגל" (סעיף 5(4) לפקודה), ולמעשה זהו מועד תחילתה של פשיטת הרגל (לפי כלל ה"ייחוס לאחור" המעוגן בסעיף 84 לפקודה). בהתאם, וכפי שקבע בית המשפט המחוזי, נכנס המקרה דנן לגדרי סעיף 96(א) לפקודה.

15. ומכאן לעיקר. אני סבור כי שגה בית משפט קמא כאשר שלל את תחולתם של החריגים לביטול ההענקה המצויים בסעיף 96(ג) לפקודה. כפי שיפורט להלן, לא היה

מקום לדעתי לקבוע שהמערערת לא קיבלה את הזכויות מהחייב בתום לב ושלא בעד תמורה בת-ערך (החריג הקבוע בסעיף 96(ג)(2)). אזכיר, כי הנטל להוכיח כי יסודות אלה לא התקיימו מוטל על המנהל המיוחד, וזאת בהתאם לכלל "המוציא מחברו עליו הראיה" (ע"א 93/5578 נדב נ' עו"ד סרגובי - הנאמן על נכסי פושט הרגל אליעזר נדב, פ"ד מט(2) 459, 477-479 (1995)). אין מדובר אמנם בנטל כבד, שכן ההוכחה הנדרשת היא של יסודות "שליליים", אך במקרה דנן לא עמד המנהל המיוחד בנטל זה, ובחינת מכלול הראיות מצביעה לטעמי על מסקנה הפוכה מזו שהגיע אליה בית המשפט המחוזי.

16. אפתח בשאלת תום הלב. כאמור, בית המשפט קבע בהקשר זה כי המערערת הייתה מודעת למצב הכלכלי הקשה שאליו נקלע עסקו של החייב, ולמצער כי היא הייתה אמורה להיות מודעת לכך. קביעה זו אינה יכולה לעמוד.

איני סבור כי הוכח שבמועד כריתתו של הסכם הגירושין היה עסקו של החייב מצוי בקריסה כלכלית. המנהל המיוחד נתלה בעיקר בהצהרתו של החייב במסגרת בקשתו לצו כינוס, לפיה הליך הקריסה של העסק החל בשנת 2012 עם רכישת מכונת הדפוס. כעולה ממכלול הדברים בבקשה, מדובר במבט בדיעבד על תהליך, תוך הצבעה על רכישת מכונת הדפוס כאירוע בו החלה ההידרדרות. ואולם קריסתו הכלכלית של העסק לא ארעה ביום אחד, שכן לפי הנטען לאחר רכישת מכונת הדפוס התגלו בעיות בטיפעולה שהובילו להוצאות ולנטישת לקוח מרכזי. מדובר אפוא בתהליך ולא באירוע נקודתי. לפיכך, לא ניתן לקבוע אך על בסיס הצהרת החייב במסגרת בקשתו לצו כינוס כי בעת חתימת הסכם הגירושין העסק היה מצוי כבר בקריסה כלכלית. יתרה מזו, כנגד הצהרה זו הציגה המערערת דו"חות של מס הכנסה לשנים 2012-2013 מהם עולה כי לעסק היו רווחים באותן שנים. אכן, דו"חות אלה אינם משקפים בהכרח את מצבו הכלכלי המלא של העסק, על חובותיו, אך ברי כי יש בהם כדי לשמש אינדיקציה מסוימת, ובענייננו כדי להטות את הכף לטובת המערערת. ואחרון בהקשר זה - המנהל המיוחד טען כי כבר בהסכם הגירושין הובהר כי בחשבון העסק מצויה יתרת חובה, ונקבע כי החייב יישא בה לבדו. איני סבור כי ניתן ללמוד מאמרה זו כי העסק היה מצוי בקריסה כלכלית. אין חולק כי העסק - כעסקים רבים - נטל הלוואות ועל כן היה מצוי בחובות שוטפים. עובדה זו כשלעצמה אינה מלמדת על מצבו של העסק, ובוודאי שאינה מהווה אינדיקציה לכך שהעסק היה מצוי בקריסה כלכלית.

זאת ועוד, מסקנתו של בית משפט קמא לענין העדר תום לב מצד המערערת התבססה בעיקר על קביעתו שהמערערת הייתה מודעת בעת הסכם הגירושין לכך שהעסק היה מצוי בקריסה כלכלית. ואולם נראה כי קביעות בית המשפט באשר לידיעת המערערת על מצב העסק אינן מבוססת כל עיקר. ראשית, בית המשפט ציין כי המערערת הייתה מנהלת החשבונות של עסקו של החייב - ולא היא. מסתבר, ואין חולק על כך, כי קביעה זו מוטעית. ושנית, בית המשפט הצביע על תגובתה של המערערת לבקשת המנהל המיוחד לבטל את ההענקה כראיה לכך שהמערערת הייתה בקיאה במצבו הכלכלי של העסק. ואולם, ברי כי אין ללמוד מתגובה שהוגשה לצורך ההליך - זמן רב לאחר הסכם הגירושין, ולאחר חקירה ודרישה, יש להניח - על מצבה התודעתית של המערערת בעת עריכת הסכם הגירושין למעלה משנתיים קודם לכן. יתרה מזו, עיון בתגובה לגופה מלמד כי כל שטענה המערערת היה כי העסק לא היה מצוי בקריסה כלכלית אלא נתון לחובות שוטפים כענין שבשגרה.

17. עתה לשאלת התמורה. בית המשפט המחוזי קבע כי לא הוכח שניתנה בעד הוויתור מצד החייב על הזכויות בדירה תמורה בת-ערך, שכן העסק היה מצוי בחובות ומכאן שהוויתור מצדו על הזכויות בו איננו ויתור של ממש; ובנוסף, כי המערערת ממילא לא עמדה בתשלומי המשכנתא שהיא לכאורה נטלה על עצמה במסגרת איזון המשאבים שנערך בהסכם הגירושין. גם בענין זה דעתי שונה.

ראשית, כאמור כבר לעיל, איני סבור כי הוכח שבעת חתימת הסכם הגירושין העסק היה מצוי בקריסה כלכלית, ועל כן ברי כי אין מקום לחכמה שבדיעבד לפיה הוויתור על הזכויות בעסק לא היה ויתור של ממש.

שנית, בענייננו יש ליתן משקל נכבד לעובדה כי הצדדים כרתו הסכם גירושין כן ואמיתי, ועל כך אין חולק, שכן החייב נישא בשנית זמן קצר לאחר שההסכם אושר בבית הדין הרבני. ברי כי איזון המשאבים בין בני הזוג, כבכל הסכם גירושין, הוא מורכב, ולא בנקל יש להגיע למסקנה כי הסכם גירושין אינו מאוזן, ובענייננו - שלא ניתנה תמורה סבירה בעד הוויתור על זכויות החייב בבית המגורים המשותף (וראו בהקשר זה גם: פש"ר (ת"א) 1127/01 נידקו מכשירים אלקטרו מכניים 1986 בע"מ נ' ניר (8.4.2003). מנגד השוו לנסיבות שעמדו ביסוד המקרה שנדון בפסק הדין ב- ה"פ (מרכז) 55156-09-14 (5.11.2015) ובערעור ב- ע"א 8412/15 פלוני נ' פלוני (30.11.2017)); זאת גם במנותק מהוויתור של המערערת על הזכויות בעסק. במסגרת בחינת האיזון בהסכם הגירושין בענייננו, נראה כי היה מקום להביא בחשבון גם את

הנתונים הבאים: האח, כי מדובר בדירת המגורים המשותפת ולא בנכס כלכלי גרידא, והמערערת נותרה לגור בדירה עם שלושת ילדיהם הקטינים המשותפים של בני הזוג, כלפיהם מחויב החייב במדור; השני, הוויתור של המערערת על כתובתה. גם אם סכום הכתובה לא הוכח כדבעי בבית המשפט המחוזי, הרי שמעיון בהסכם הגירושין עולה כי בין יתר הדברים ויתרה המערערת על כתובתה, וברי שאין להוציא נתון זה, כחלק ממכלול הנתונים, מן המשוואה. ולבסוף, היה צריך להביא בחשבון נתון שלישי, שהוא רלבנטי הן לענין התמורה והן לענין תום הלב - כי רכישת הדירה נעשתה מכספים שקיבלה המערערת ממכירת דירה שקיבלה בירושה, ואילו החייב לא השקיע כספים משלו, כאשר ייתרת כספי הרכישה הגיעו ממשכנתא שנטלו במשותף ואשר אותה נטלה על עצמה המערערת בהסכם הגירושין. וכעולה מהדיון שהתקיים בפנינו, משלא עמדה המערערת בתשלומי המשכנתא, הדירה מומשה תמורת סך של 2,650,000 ₪, ולאחר סילוק חוב המשכנתא נותרה ייתרה של 760,000 ₪ בלבד, היינו שחלק החייב בדירה עליו ויתר בהסכם הגירושין היה אך מחצית מסכום זה (380,000 ₪). וגם אם מבחינת דיני איזון משאבים בין בני זוג אין בטענה לפיה נכס משותף נקנה מכספים לא משותפים כדי להוביל בהכרח להוצאת הנכס מאיזון המשאבים, הרי שבכואנו לבחון את שאלת תום הלב בחלוקת הרכוש בהסכם הגירושין המשליכה על שאלת התמורה, נראה שיש ליתן משקל לאופן שבו הצדדים תפסו את האיזון הראוי ביניהם.

18. הנה כי כן, קביעותיו של בית המשפט המחוזי הן באשר לשאלת תום הלב והן באשר לשאלת התמורה אינן יכולות לעמוד. למעשה, ממכלול הראיות עולה כי לא היה בסיס ראייתי מוצק לטענת המנהל המיוחד לפיה העסק היה בקריסה כלכלית בעת שנכרת הסכם הגירושין; ואף לא לטענה כי זכויותיו של החייב בבית המשותף הועברו ללא כל תמורה. המערערת, מן הצד השני, הניחה תשתית עובדתית וראייתית שדי בה כדי לקבוע שהעברת הזכויות נעשתה מצדה בתום לב ובעד תמורה בת-ערך.

התמונה הכוללת העולה מהעובדות בענייננו אינה מצביעה אפוא על נסיבות שיש בהן כדי לבסס הענקה פסולה או הענקה בכלל. אין מדובר בגירושין פיקטיביים ואף לא בנכס שניתן במתנה, אלא בויתור הדדי על זכויות במסגרת הסכם גירושין שגרתי, סביר ומאוזן לכאורה. תוכן ההסכם אינו מצביע על רכיב חריג או בלתי סביר או לא מקובל בהסכמי גירושין. כנזכר לעיל, מרכיב הוויתור על זכויות החייב בדירה היה בשווי כלכלי מוגבל, ולכך יש להוסיף שהאישה (המערערת) נטלה על עצמה את חוב

המשכנתא, ושזו דירה שנועדה לשמש קורת-גג לאישה ולשלושת ילדיהם הקטינים המשותפים.

המסקנה המתחייבת לדעתי מכל האמור היא אפוא כי יש תחולה בענייננו לחריג הקבוע בסעיף 96(ג)(2) לפקודה, ומכאן שלא היה מקום להורות על ביטול ההענקה.

19. סוף דבר: אציע לחבריי כי נקבל את הערעור ונבטל את החלטתו בית המשפט המחוזי. המנהל המיוחד יישא בהוצאות המערערת בסך 20,000 ₪.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה ח' מלצר:

אני מצטרף בהסכמה לחוות דעתו המקיפה של חברי, השופט מ' מזוז ולנימוקיו. לשיטתי, בנסיבות העניין, אף מתקיים החריג הקבוע בסעיף 96(ג)(3) לפקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980.

ש ו פ ט

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט מ' מזוז.

ניתן היום, ח' בשבט התשע"ח (24.1.2018).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

המשנה לנשיאה

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 16058220_B08.doc אב
מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il