



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

1

מספר בקשה: 93

לפני כב' השופט חגי ברנר, סגן נשיא

מבקש רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ, נאמן למחזיקי האג"ח (סדרה א') של אורבנקורפ אינק. ע"י ב"כ עו"ד אמיר פלמר ואביתר קרמר

נגד

משיבים

1. כונס נכסים רשמי תל אביב ע"י ב"כ עו"ד גלי עטרון

2. טוביה פכטהולד ע"י ב"כ עו"ד יעל מושקוביץ ודנה שורץ-אשתר

3. נעמי מונרוב ע"י ב"כ עו"ד עמית מנור

2

החלטה

3

4

מבוא ורקע עובדתי

5

1. לפניי בקשת הנאמן למחזיקי האג"ח (סדרה א') של אורבנקורפ אינק. (להלן **בהתאמה**: "נאמן האג"ח" "מחזיקי האג"ח" ו"החברה") להורות על סילוק הבקשות לאישור התובענות הייצוגיות אשר הוגשו בבית המשפט המחוזי בתל אביב, האחת על ידי טוביה פכטהולד (להלן: "פכטהולד") במסגרת ת.צ. 16-04-1746 (להלן: "תביעת פכטהולד"), והשניה על ידי נעמי מונרוב (להלן: "מונרוב") במסגרת ת.צ. 16-04-16652 (להלן: "תביעת מונרוב").

11

12

13

14

15

16

17

2. לחלופין מבקש נאמן האג"ח כי בית משפט זה יקבע, שלפי הוראות הסדר הנושים של החברה, שאושר ביום 26.9.2017 במסגרת פסק דינו של כב' הנשיא א' אורנשטיין (להלן: "הסדר הנושים"), כלל נושיה של החברה, לרבות נושים מותנים, ובהם מונרוב ופכטהולד, אינם יכולים לנהל את תביעותיהם משעה שכלל זכויות התביעה שלהם הומחו, לפי סעיף 57 להסדר הנושים, לבעל התפקיד שמונה במסגרת הסדר הנושים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

- 1
- 2 3. בטרם נדון בטענות נאמן האג"ח ובתשובות בעלי הדין, ראוי להקדים רקע עובדתי קצר.
- 3
- 4 4. בחודש דצמבר 2015 הנפיקה החברה את אגרות החוב מסדרה א', אשר נסחרו בבורסה
- 5 לניירות ערך בתל אביב. החברה קרסה בסמוך לאחר מכן וממילא לא עמדה בהתחייבויותיה
- 6 כלפי מחזיקי האג"ח.
- 7
- 8 5. על רקע טענות קשות נגד החברה בדבר הפרות של חובות הדיווח והצגת מצגי שווא כלפי
- 9 המשקיעים, הוגשה ביום 3.4.2016 תביעת פכטהולד, בה נטען, בין השאר, כי פכטהולד
- 10 וקבוצת מחזיקי האג"ח שהוא מבקש לייצג, ספגו נזק בסך של 42 מליון ₪ מחמת השווי
- 11 השגוי בו רכשו ומכרו אגרות חוב, תחת מידע מטעה שהחברה פירסמה. פכטהולד מבקש
- 12 לייצג הן את מי שרכש אג"ח טרם חשיפת המידע המטעה ועודנו מחזיק בו (להלן: "מחזיקי
- 13 ההווה"), והן את מי שהחזיק בעבר באג"ח ומכר את אחזקותיו (להלן: "מחזיקי העבר").
- 14 תביעת פכטהולד מכוונת נגד החברה, נגד נאמן האג"ח (על כך שלא פיקח כראוי על קיום
- 15 ההתחייבות התשקיפית של החברה), וכן נגד בעל השליטה ונושאי משרה בחברה. תביעת
- 16 פכטהולד מתנהלת מיום הגשתה ועד היום בפני מותב אחר (כב' השופט מ' אלטוביה) והיא
- 17 קבועה לשמיעה לחודש דצמבר 2020.
- 18
- 19 6. ביום 10.4.2016, בסמוך לאחר הגשתה של תביעת פכטהולד, הוגשה תביעת מונרוב. תביעה
- 20 זו הוגשה נגד חתם ההנפקה של החברה, הלא היא איפקס הנפקות בע"מ (להלן: "איפקס").
- 21 נטען בה כי התשקיף שפירסמה החברה עובר להנפקת האג"ח כלל פרטים מטעים ועל כן
- 22 איפקס, בהיותה חתם ההנפקה, נדרשת לפצות את מחזיקי האג"ח בגין נזקים שאירעו להם
- 23 בשל כך בהתאם לסעיף 31 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 (להלן: "חוק ניירות ערך").
- 24 מונרוב מבקשת לייצג את כל מי שרכש אג"ח של החברה בין יום 3.12.2015 ועד ליום
- 25 31.3.2016. חשוב להדגיש כי תביעת מונרוב לא הוגשה נגד החברה. יחד עם זאת, איפקס,
- 26 הנתבעת בתביעת מונרוב, ביקשה רשות להגיש הודעה לצד שלישי נגד החברה. גם תביעת
- 27 מונרוב מתנהלת מיום הגשתה בפני כב' השופט מ' אלטוביה, ואף היא קבועה לשמיעה
- 28 לחודש דצמבר 2020, משום שהדיון בה אוחד עם הדיון בתביעת פכטהולד.
- 29
- 30 7. הליכי חדלות הפירעון של החברה נפתחו בסמוך לאחר מכן, ביום 24.4.2016.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

8. ביום 14.11.2016 התיר בית משפט זה (כב' הנשיא א' אורנשטיין), כבית משפט של חדלות פירעון, להמשיך בבירור תביעת פכטהולד. לא נדרש אישור דומה בנוגע לתביעת מונרוב, משום שזו לא הוגשה נגד החברה.

9. ביום 26.9.2017 אישר בית משפט זה (כב' הנשיא א' אורנשטיין) את הסדר הנושים של החברה. במסגרת סעיף 57 להסדר הנושים, נקבע כי נושי החברה ממחים לטובת בעל התפקיד שמונה לפי הוראות ההסדר, הלא הוא עו"ד גיא גיסין (להלן: "בעל התפקיד") את "כלל זכויות התביעה שלהם כנגד כל צד שלישי שהוא, לרבות, כנגד חייבים, רשויות המדינה, נושאי משרה לשעבר בחברה, בעלי השליטה בחברה בני משפחתו [כך במקור] וגופים הקשורים אליו, ר"ח, ר"ח המבקר, יועצים, חתמים גופים מוסדיים שונים בישראל או בקנדה וכן חברות ביטוח ...".

10. מכוחה של המחאת הזכויות האמורה, הגיש בעל התפקיד ביום 6.12.2017 תביעה כספית על סך 100 מליון ₪ נגד נושאי המשרה בחברה ונגד מי שמכונים "שומרי הסף", קרי, גופים שהיו אמונים על אמיתות המידע שפורסם לצורך הנפקת האג"ח (ת.א. 12055-12-17). תביעה זו מתבררת בפני כב' סגן הנשיא ח' כבוב.

11. ביום 4.1.2018 הגישה איפקס בקשה לסילוקה של תביעת מונרוב על הסף, בנימוק שלאחר אישור הסדר הנושים, אין למונרוב עוד עילת תביעה שכן זו הומחתה לנאמן. בקשה זו נדחתה על ידי כב' השופט מ' אלטוביה בהחלטה מיום 30.7.2018, בנימוק שבעל התפקיד הבהיר כי קבוצת מחזיקי האג"ח שמכרו את האג"ח שברשותם קודם להגשתה של תביעת מונרוב לא המחו לו את זכויותיהם. יודגש כי בתביעת פכטהולד לא הוגשה בקשה דומה לסילוק על הסף.

איפקס ביקשה רשות לערער על החלטה זו (רע"א 6683/18). ביום 24.7.2019 דחה בית המשפט העליון (כב' השופטת ע' ברוך) את הבקשה (רע"א 6683/18 איפקס הנפקות בע"מ נ' נעמי מונרוב (פורסם בנבו, 24.07.2019). בין השאר נפסק כי :



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

1
2 "ההחלטה [של כב' השופט מ' אלטוביה - ח.ב.] מבוססת על ההנחה (שקיבלה ביטוי
3 בעמדת נאמן האג"ח) כי קבוצת המחזיקים לשעבר, שלטענת מונרוב היא נמנית עם
4 החברים בה, לא המחתה לנאמן את זכויות התביעה שלה; ובהתאם לכך נקבע כי על פניו,
5 ובלא לטעת מסמרות, לא נשלל מעמדה של מונרוב באופן שמצדיק את סילוק בקשת
6 האישור על הסף. בהמשך נקבע כי אין צורך להידרש בשלב זה ליתר הטענות שהועלו
7 בבקשת הסילוק, וגם בכך אין להתערב. השאלה אם הסדר הנושים ותביעת נאמן האג"ח
8 שהוגשה בעקבותיו "מאיינים" את בקשת האישור היא סוגיה שדורשת בירור עובדתי
9 ומשפטי; ואין בעצם העלתה כדי לשמוט איזה מיסודות בקשת האישור. משאלה פני
10 הדברים, נראה כי בדין נמנע בית המשפט מלהכריע בטענות שהועלו בבקשת הסילוק
11 בנפרד מהדיון בבקשת האישור, שהוא כאמור הליך מקדמי כשלעצמו; וממילא מדובר
12 בהחלטה החוסה בגדרי שיקול הדעת הרחב שנתון לערכאה הדיונית. יצוין בהקשר זה כי
13 שתי הטענות הנוספות שבבקשת הסילוק (לעניין בחירת "הקבוצה" בנאמן כמי שיממש
14 את זכויות התביעה שלה, והעדר יכולת לנהל שני הליכים מקבילים), הן טענות נלוות
15 לטענה העיקרית בעניין החפיפה שלכאורה מתקיימת בין הקבוצה שמבוקש לייצג בבקשת
16 האישור לקבוצה שהמחתה את זכויות התביעה שלה לנאמן; ומשכך אין תימה בכך שבית
17 המשפט המחוזי לא מצא לבררן בשלב זה של הדיון, משנמצא שהטענה בעניין "החפיפה"
18 אינה שומטת את הקרקע מתחת לבקשת האישור. מכל מקום, וזה העיקר, אין בדחיית
19 בקשת הסילוק משום הכרעה בטענות שהועלה במסגרתה; כל שנקבע הוא שהטענות אינן
20 מערערות את אדני בקשת האישור באופן המצדיק שימוש בכלי הקיצוני של סילוק בקשת
21 האישור על הסף, והן יתבררו לגופן במסגרת הדיון בבקשת האישור." (בפסקה 10)
22 (ההדגשות אינן במקור).

23
24 12. הבקשה שלפניי הוגשה רק ביום 4.6.2020, קרי, בחלוף כארבע שנים מאז הוגשו תביעת
25 פכטהולד ותביעת מונרוב. מי שהגיש את הבקשה, כאמור, איננו בעל התפקיד האוחז
26 בזכויות התביעה שהומחו לו לפי הסדר הנושים, כי אם נאמן האג"ח, המייצג את מחזיקי
27 האג"ח בהווה, ואותם בלבד.
28
29
30

טענות הצדדים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

13. נאמן האג"ח טוען כי פכטהולד ומונרוב אינם יכולים להמשיך בניהול תביעותיהם משום שבמסגרת הסדר הנושים של החברה המחו כלל נושי החברה את זכויות התביעה שלהם לבעל התפקיד, וממילא לא נותרו בידיהם של פכטהולד ומונרוב עילות תביעה שניתן לבררן במסגרת תובענה ייצוגית. זאת, נוכח הכלל לפיו ממחה הזכות איננו רשאי עוד לפעול מכח הזכות שהמחה. אכן, מונרוב לא תבעה כלל את החברה, אך לטענת נאמן האג"ח היא היתה זכאית לתבוע את החברה בגין פרט מטעה מכח סעיף 22 לחוק ניירות ערך, ולכן היא נחשבת נושה של החברה לכל דבר וענין. באשר לפכטהולד, הרי שלגביו כבר נקבע בהחלטות קודמות בתיק זה שהוא נושה מותנה של החברה, ואף שוריינו לטובתו כספי דיבידנד מתוך הכספים שחילק בעל התפקיד לנושי החברה, ולכן לדידו של נאמן האג"ח, ברור שהמחאת זכויות התביעה לפי הסדר הנושים חלה גם על תביעת פכטהולד. יתר על כן, פכטהולד הגיש בשעתו התנגדות להמחאת זכויות התביעה בהסדר הנושים, אלא שהתנגדותו נדחתה, מה שמחזק את המסקנה כי פכטהולד איבד את זכות התביעה שלו, שהומחתה לבעל התפקיד על אפו וחמתו של פכטהולד.

נאמן האג"ח מוסיף וטוען כי ככל שבית המשפט של ההסדר (קרי, בית משפט זה) איננו מעוניין לסלק על הסף תובענות ייצוגיות המתבררות בפני מותב אחר, עדיין נתונה לו הסמכות לפרש את הוראות הסדר הנושים מכח סעיף 350(ט) לחוק החברות, תשנ"ט-1999 (להלן: "חוק החברות"), ומתוקף סמכותו זו הוא רשאי לקבוע כי הסדר הנושים חוסם את תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב.

לבסוף טוען נאמן האג"ח כי העובדה שהבקשה מוגשת רק כעת, ולא מיד עם אישור הסדר הנושים בשנת 2017, אין בה כדי לגרוע או לפגוע בטענותיו. למחזיקי האג"ח נגרם נזק מחמת שריונם של כספים עבור הליכים שלעמדת מחזיקי האג"ח כלל לא ניתן להמשיך ולנהלם. בכך הוא מכוון לשריון כספים להבטחת נשייתה של קבוצת פכטהולד, משום שלא שוריינו כספים כלשהם לטובת תביעת מונרוב, שכלל לא הגישה תביעת חוב נגד החברה ואינה רואה עצמה נושה של החברה.

14. הן פכטהולד והן מונרוב מתנגדים לבקשה וטוענים כי דינה להדחות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

15. פכטהולד טוען כי מדובר בנסיון פסול של נושים מסוג אחד (מחזיקי האג"ח בהווה), למנוע מנושים שווי מעמד (מחזיקי האג"ח בעבר) להפרע בגין נזיקה, כך שכספים ששוריינו להטבת נזיקה של מחזיקי העבר, יחולקו אך ורק למחזיקי ההווה. לדידו, מחזיקי ההווה אינם יכולים להצביע ולהחליט על ויתור ומחיקת החוב כלפי מחזיקי העבר. לא כך נקבע בהסדר הנושים ולא זו היתה מטרתו. כמו כן, מדובר בנסיון פסול לעקוף החלטה חלוטה שאישרה את ניהול תביעת פכטהולד (קרי, החלטת כב' הנשיא א' אורנשטיין מיום 14.11.2016). הסדר הנושים איננו יכול לבטל החלטה כזו, ולא בכדי הסדר הנושים שותק בנוגע לתביעת פכטהולד ומאז אישורו ועד היום לא הועלתה הטענה לפיה לא נותרה לפכטהולד עילת תביעה, לא מפי בעל התפקיד וגם לא מפי נאמן האג"ח. כמו כן, הסדר הנושים מאוחר לתביעת פכטהולד, ולכן לכל היותר ניתן מכוחו להמחות לבעל התפקיד זכויות תביעה שטרם נוצלו, להבדיל מזכותו של פכטהולד, שכבר נוצלה בעצם הגשת תביעתו. בנוסף, הסדר הנושים אינו ממחה את זכויות התביעה נגד החברה, וממילא הוא איננו חוסם את תביעת פכטהולד המכוונת גם נגד החברה. פכטהולד מוסיף וטוען כי טענות דומות של נאמן האג"ח נדחו כבר במסגרת תביעת מונרוב בהחלטה שאושרה על ידי בית המשפט העליון, ולא בכדי נמנעו בעל התפקיד ונאמן האג"ח מהעלאת טענה דומה בקשר לתביעת פכטהולד. לבסוף טוען פכטהולד כי נאמן האג"ח מנסה לבחור לעצמו פורום נוח יותר להעלאת טענותיו, משום שעמדתו של המותב הדן בתביעת מונרוב ותביעת פכטהולד (כב' השופט מ' אלטוביה) מוכרת לו ואינה נושאת חן בעיניו, והוא מנסה למצוא מותב "נוח" יותר שאולי ישעה לבקשתו.
16. מונרוב טוענת כי מדובר בבקשה תכסיסנית של נאמן האג"ח, שהסתיר בכוונת מכוון את ההחלטות השיפוטיות שדחו טענות דומות שהעלתה איפקס, קרי, את החלטתו של כב' השופט מ' אלטוביה, ואת החלטתו של בית המשפט העליון (כב' השופטת ע' ברוך). יתר על כן, בית המשפט העליון אף קבע כי הטענות בענין קיומה או אי קיומה של עילת תביעה למונרוב, ראוי כי תתבררנה במסגרת תביעת מונרוב, משמע, לא במסגרת בית המשפט של ההסדר. נאמן האג"ח אף הסתיר את העובדה שעמדתו של בעל התפקיד בסוגייה של המחאת זכויות התביעה, כפי שהובעה פעם אחר פעם בהזדמנויות שונות, הפוכה משל נאמן האג"ח, קרי, בעל התפקיד סבור כי זכויות התביעה של פכטהולד ושל מונרוב מעולם לא הומחו אליו. כמו כן, הבקשה נגועה בשיהוי כבד, במיוחד נוכח ריבוי ההליכים בתיק זה, מבלי שנאמן האג"ח יעלה אפילו פעם אחת את הטענה לפיה זכויות התביעה הומחו לבעל



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

1 התפקיד. עוד טוענת מונרוב כי אין לבית משפט זה סמכות להורות על סילוק הליכים
2 המתנהלים בפני מותב אחר. מונרוב מוסיפה וטוענת כי מחזיקי האג"ח שמכרו את האג"ח
3 לפני אישור הסדר הנושים (מחזיקי העבר) כלל אינם נושים של החברה ולכן ממילא הסדר
4 הנושים, הכולל המחאת זכויות תביעה, איננו חל עליהם. אם תביעתם של מחזיקים אלה
5 תסולק כעת, הם ימצאו עצמם בפני שוקת שבורה, משום שהם אינם צפויים לקבל דבר
6 במסגרת הסדר הנושים.

7
8 17. כונס הנכסים הרשמי (להלן: "הכונס הרשמי") מצטרף לעמדתם של פכטהולד ומונרוב
9 וסבור כי יש לדחות את בקשתו של נאמן האג"ח. הכונס הרשמי טוען כי הן לפי הוראות
10 מפורשות של הסדר הנושים, הן לפי פסק הדין שאישר את ההסדר והן לפי החלטות
11 מפורשות של בית המשפט, תביעת פכטהולד ותביעת מונרוב המשיכו ועודן ממשיכות
12 להתברר במקביל להסדר הנושים ולתביעת בעל התפקיד המתנהלת בנפרד מהן, מבלי
13 שהאחת תגרע מרעותה. בית המשפט שאישר את ההסדר ידע היטב אודות תביעותיהם של
14 פכטהולד ומונרוב, אך לא אסר על המשך ניהולן, למרות שדבר קיומן נזכר מפורשות בגוף
15 הסדר הנושים ואף בגוף פסק הדין המאשר את ההסדר, יותר מפעם אחת. מכאן שאין בסיס
16 לטענת נאמן האג"ח לפיה הסדר הנושים המחאה את זכויות התביעה הללו לבעל התפקיד.
17 זאת ועוד, מי שהמחו את זכותם לבעל התפקיד הם נושי החברה, אלא שמונרוב כלל אינה
18 נושה של החברה וממילא לא ניתן לקבוע שהיא המחאה את זכויותיה לבעל התפקיד.
19 לעמדת הכונס הרשמי, נושה פוטנציאלי דוגמת מונרוב (קרי, נושה שהיה יכול להגיש תביעה
20 נגד החברה אך בחר שלא לעשות כן) איננו נושה מותנה. במקרה דנן מונרוב בחרה במודע
21 שלא לתבוע את החברה ומשכך היא אינה יכולה להחשב כנושה שלה. באשר לפכטהולד, כך
22 טוען הכונס הרשמי, הרי שזו תובע את החברה, בעוד שהמחאת הזכויות של הנושים אינה
23 חלה על תביעות נגד החברה כי אם על תביעות נגד צדדים שלישיים. על כן יש לדחות את
24 הטענה כאילו פכטהולד המחאה את זכויות התביעה שלו נגד החברה, לטובת בעל התפקיד.
25 עוד סבור הכונס הרשמי כי מהות הבקשה של נאמן האג"ח היא נסיון לגזול את עילות
26 התביעה מהקבוצות שפכטהולד ומונרוב מבקשים לייצג, תוך נישולן מפירותיהן. לטענת
27 הכונס הרשמי, סעיף המחאת הזכויות בהסדר נועד ליצור מסגרת קולקטיבית, בה כל מי
28 שתרים את זכויות התביעה שלו, יזכה גם ליהנות באופן קולקטיבי מפירותיהן, ולפיכך אין
29 לאפשר את נישולן של זכויות התביעה ממי שאינם צפויים להשתתף בעוגת החלוקה. קרי,
30 מי שאיננו זכאי להשתתף בחלוקת הנכסים ממילא איננו אמור לתרום את זכויותיו לטובת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

קופת ההסדר. במקרה דנן, כך סבור הכונס הרשמי, מבקש נאמן האג"ח ליטול את עילות התביעה של מונרוב באופן שזו לא תוכל ליהנות מפירותיהן, לא במסגרת הסדר הנושים, שהיא אינה צד לו, וגם לא במסגרת תביעת מונרוב, שתסולק לבקשתו של נאמן האג"ח. הוא הדין בתביעת פכטהולד. אם זו תסולק כבקשת נאמן האג"ח, פכטהולד יחדל בו ברגע מלהיות נושה מותנה של החברה, וכך לא יזכה למקום סביב שולחן החלוקה ולא יוכל ליהנות מפירות תביעתו.

18. בתגובה לטענותיהם של פכטהולד, מונרוב והכונס הרשמי טוען נאמן האג"ח כי לא הסתיר מבית המשפט את ההחלטות שניתנו בענין בקשתה של איפקס לסילוק התביעה נגדה על הסף וכי לא דבק שיהוי בבקשתו הנוכחית. מכל מקום, שיהוי איננו מילת קסמים במיוחד כאשר הטוען לשיהוי לא הראה כי השיהוי גרם לו נזק. נאמן האג"ח טוען כי לבית משפט זה נתונה הסמכות להורות על סילוק תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב, ומכל מקום, אין חולק שנתונה לו הסמכות לפרש את הסדר הנושים באופן שיביא בהמשך הדרך לסילוקם של הליכים אלה. נאמן האג"ח מוסיף וטוען כי הסדר הנושים חל על מונרוב בהיותה נושה פוטנציאלית, ואין לאפשר לנושה להתחמק מתחולת הסדר הנושים באמצעות טענה כי הוא איננו נמנה על הנושים. בנוסף טוען נאמן האג"ח כי פכטהולד מנסה להגיש התנגדות מחודשת להסדר הנושים לאחר שזו כבר נדחתה במסגרת פסק הדין שאישר את ההסדר. יתר על כן, לו סבר פכטהולד שהמחאת הזכויות לפי הסדר הנושים אינה חלה עליו, מן הסתם לא היה טורח להגיש לו התנגדות. כך גם יש לדחות את הטענה כאילו האישור שניתן לפכטהולד לנהל את תביעתו מהווה מעשה בית דין, ולו מן הטעם שפסק הדין שאישר את הסדר הנושים הוא מאוחר יותר. באשר לכשלונה של איפקס להביא לסילוק התביעה נגדה על הסף, הרי שלא מדובר בתוצאה המחייבת את נאמן האג"ח, משום שהוא לא היה צד להליך האמור. נאמן האג"ח מוסיף וטוען, בתשובה לטענה לפיה בעל התפקיד עצמו לא סבר שזכויות פכטהולד הומחו אליו, כי עמדתו השגוייה של בעל התפקיד אינה מחייבת את נאמן האג"ח. כמו כן, נאמן האג"ח מוחה על טענת הכונס הרשמי לפיה הוא מנסה לגזול עילות תביעה או פירות תביעה מפכטהולד וממונרוב, שכן מדובר אך ורק בעמידה על הוראות הסדר הנושים כפי שאושר על ידי בית המשפט. מכל מקום, אף אם מדובר בנטילת זכויות, הרי שאלו הן הוראות ההסדר ולא ניתן לשנותן בדיעבד באמצעות העלאת נימוקים של חוסר צדק. נאמן האג"ח מוסיף וטוען כי העת להעלות טענות מעין אלה היתה בעת אישור ההסדר, כפי שאכן עשה פכטהולד, אלא שהתנגדותו של פכטהולד נדחתה. העובדה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

שפכטהולד הגיש התנגדות להסדר הנושים, מעידה כי הוא הבין שהסדר הנושים יטול ממנו את עילת התביעה. זאת ועוד, גם אם תתקבל עמדת הכונס הרשמי לפיה יש להתיר לפכטהולד להמשיך בתביעתו נגד החברה, עדיין יש לפרש את ההסדר כשולל ניהול הליכים נגד צדדים שלישיים. כמו כן, אין סיבה להפלות לטובה את פכטהולד ומונרוב ולהתיר להם לנהל תביעות, שעה שזכות זו נשללה משאר הנושים.

דיון והכרעה

19. לאחר עיון בטיעוני הצדדים באתי לכלל מסקנה כי דין בקשתו של נאמן האג"ח להדחות, וכי סעיף 57 להסדר הנושים, לפיו הומחו זכויות תביעה לבעל התפקיד, איננו חל על תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב.

20. מקור סמכותו של בית המשפט שאישר הסדר נושים, לפרש את הוראותיו, מצוי בסעיף 350(ט) לחוק החברות, אשר קובע:

"בית המשפט שאישר פשרה או הסדר לפי סעיף קטן (ט) או לפי סעיף 350 מוסמך לדון במחלוקת שהתגלעה בנוגע לפרשנות הפשרה או ההסדר לאחר אישורם או בנוגע ליישומם."

תכליתו של סעיף זה היא "שמירה על יציבותו של ההסדר ועל הוודאות הנדרשת במקרים אלה, תוך מתן הסמכות להבהיר או לפרש את ההסדר שאושר, בידי הגוף אשר היה אמון על גיבושו ואישורו, כמעין חריג לסופיות, ומתוך הבנת המציאות המזמנת הפתעות ופיתולים..." (דברי כב' המשנה לנשיאה א' רובינשטיין בע"א 1091/15 ראובן רוזנפלד נ' Dolphin Fund Limited (פורסם בנבו, 13.07.2016) (להלן: רוזנפלד), בפסקה מז). לכאורה, מדובר בסמכות מוגבלת- לדון ולהכריע במחלוקת פרשנית שהתעוררה בקשר להסדר לאחר שאושר, או בנוגע ליישומו. הא ותו לא. ברם, בפועל בתי המשפט הרחיבו עד מאוד את סמכותו של בית המשפט מכוחה של הוראה זו, עד כדי קביעה כי בית המשפט של ההסדר מוסמך בנסיבות מתאימות להוציא צו חוסם המונע מבעלי הדין לפעול בערכאות אחרות באופן שעלול לסכל או לסכן את הסדר הנושים (רוזנפלד ; פר"ק (מחוזי ת"א) 42576-02-13 אלביט הדמיה בע"מ נ' כונס הנכסים הרשמי (פורסם בנבו, 01.01.2014)). להרחבה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

1 זו של הסמכות יש מספר טעמים. בראש ובראשונה, בפניו של בית המשפט שאישר את
2 ההסדר נפרסה בשעתו התמונה המלאה לצורך אישור הסדר החוב, וביכולתו להעריך טוב
3 יותר את השלכות ההליך החיצוני על החברה. על כן, תביעות שכרוכות בהן סוגיות הנובעות
4 מהסדר החוב, כגון היקפה של תניית פטור, ראוי שתתבררנה בפני בית המשפט של ההסדר
5 "כמי שליווה את הסדר החוב וישב על עריסתו" (דברי כב' השופט י' עמית ברע"א 4024/14
6 אפריקה ישראל להשקעות בע"מ נ' רפאל כהן (פורסם בנבו, 26.04.2015) (להלן: "אפריקה
7 ישראל"), בפסקה 22). טעם נוסף יסודו ביעילות שיפוטית, שכן בית המשפט של ההסדר
8 "שנכנס לפני ולפנים לתוך פרשת חדלות הפירעון, וידיו היו בשפיר ובשליה, בקי בריז
9 הנשיה וההסדר, ואילו בית משפט חדש ייאלץ להשקיע זמן שיפוטי רב ויקר בלימוד
10 הנושא ...". (דברי כב' המשנה לנשיאה א' רובינשטיין בענין רוזנפלד, בפסקה מח). כמו כן,
11 לבית המשפט שדן בהסדר הנושים יכולת הסתכלות רחבה על כלל הנוגעים בדבר והוא
12 שאמון על התייחסות כוללת ומקיפה, המביאה בחשבון את השלכות הפעולה על כלל
13 הגורמים המעורבים (רוזנפלד, בפסקה נ'). וכפי שנפסק בע"א 679/17 מרכז לוגיסטי בי רבוע
14 נדל"ן בע"מ נ' אורתם סהר הנדסה בע"מ) (פורסם בנבו, 11.02.2018) (להלן: "אורתם
15 סהר"): "סמכות בית המשפט של חדלות פירעון אינה מוגבלת אפוא רק לדיון בהליך הסדר
16 הנושים עצמו והיא נמשכת גם לאחר אישור הסדר הנושים. זאת, בין היתר משום שלצורך
17 אישור ההסדר נפרשה בפני בית המשפט של חדלות פירעון התמונה המלאה של מפת
18 האינטרסים העומדים בבסיס הסדר הנושים המוצע ועליו ליתן מענה כוללני ומקיף,
19 המביא בחשבון את השלכות ההסדר על כלל הגורמים המעורבים. בית המשפט של חדלות
20 פירעון הוא זה המודע למשמעות המלאה של ההסדר על הנושים ועל החברה, על המשך
21 התנהלותה או חדלות פירעונה ועל כן הוא זה שיכול לבחון את ההליך המתנהל לפניו
22 "במבט על", על כל השיקולים והאינטרסים השונים הקשורים אליו. דברים אלו נכונים הן
23 לשלבים הראשונים בתהליך אישור ההסדר, והן לשלבים שלאחר אישורו, ככל שעולות
24 סוגיות שיש בהן כדי להשפיע על ההסדר ועל הזכויות והחובות של הצדדים לו..."
25 (בפסקה 39 לפסק דינו של כב' השופט ד' מינץ).

26
27 21. יחד עם זאת וחרף האמור לעיל, וכפי שכבר ציינתי ממש לאחרונה בענין אחר (פר"ק (מחוזי
28 ת"א) 15930-09-19 עו"ד אמיר פלמר, בתפקידו כנאמן לביצוע הסדר הנושים של וונטייז פי
29 אל סי (ח.ח.) נ' בנימין גבאי (פורסם בנבו, 22.09.2020), (להלן: "וונטייז"), גם אם נפרש
30 באופן המרחיב ביותר את סמכותו של בית המשפט אשר אישר את ההסדר, אין זה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

מסמכותו להורות על מחיקתו של הליך המתנהל בפני מותב אחר, תוך השגת גבול שיפוטית ביחס לאותו מותב. גם מבחינה דיונית הדבר איננו אפשרי, שכן סילוקו של הליך משפטי על הסף יכול להעשות אך ורק על פי צו שניתן במסגרת אותו הליך, או במסגרת ערעור בקשר לאותו הליך. מכל מקום, ואף אם נניח לצורך הענין כי הסמכות לעשות כן היתה קיימת מבחינה עקרונית, דומה כי גם שיקולים של מדיניות שיפוטית ושמירה על כבודן של ערכאות אחרות, מחייבים שלא לעשות כן. בהקשר זה נזכיר כי בענין רוזנפלד, בו הוכרה סמכות בית המשפט של ההסדר לחסום תביעות חיצוניות החותרות תחת עצם קיומו של ההסכם, היה קיים חשש מבוסס שאם לא יינתן צו חוסם נגד תובע בהליך של תביעה נגזרת, עלול הדבר לסכל כליל ולהוריד לטמיון הסדר נושים מורכב וסבוך מאין כמותו, הלא הוא הסדר הנושים של קונצרן אי. די. בי., דבר שהיו לו השלכות מרחיקות לכת על הציבור הרחב. לעומת זאת, בעניינו, חשש כאמור איננו קיים. גם אם תביעותיהם של פכטהולד ומונרוב גם יחד תמשכנה להתנהל, לא יהיה בכך בשום צורה ואופן כדי להכשיל את הסדר הנושים ואפילו לא להעמידו בפני סכנה שכוז. כך גם אין בתביעות אלה כדי להפריע לבעל התפקיד לממש את זכויות התביעה האחרות שהומחו לו, והא ראייה, בעל התפקיד ממשיך לנהל ביד רמה וללא כל הפרעה את תביעתו שלו נגד מי שנתפסים בעיניו כאחראים לקריסתה של החברה.

תימוכין למסקנה זו, לפיה בית המשפט של ההסדר איננו מוסמך לסלק תביעות המתנהלות בבתי משפט אחרים, ניתן למצוא גם בדברי כב' השופטת י' וילנר ברע"א 4825/20 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' אורבנקורפ אינק (פורסם בנבו, 17.08.2020) (להלן: "אורבנקורפ"):

"בפתח הדברים, ומבלי לטעת מסמרות שכן שאלה זו אינה נדונה בפניי, אציין כי הסמכות של בית המשפט של חדלות פירעון היא לדון בפרשנות הסדר הנושים, וספק בעיני אם במסגרת זו עליו להידרש גם לבקשת המבקשת לסילוק ההליך הייצוגי שכלל אינו מתנהל בפניו, וזאת כפי שהעיר בית המשפט המחוזי בעצמו בהחלטות שנתן בנדון."

משכך, אין מקום שבית משפט זה יורה על מחיקתן של תביעת פכטהולד או תביעת מונרוב, המתנהלות כאמור מזה כארבע שנים בפני מותב אחר.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

22. יחד עם זאת, אין חולק על כך שלבית משפט זה נתונה סמכות להכריע בשאלה הפרשנית האם הסדר הנושים המחיה את עילות התביעה של פכטהולד ושל מונרוב, לבעל התפקיד. נזכיר בהקשר זה את שנפסק בענין אפריקה ישראל :

"... אני נוטה לדעה כי רצוי לפרש את סעיף 350 (ט) לחוק החברות באופן רחב. במצב הדברים הרגיל, תביעות שכרוכות בהן סוגיות הנובעות מהסדר החוב, כמו השאלה אם יש בתניית הפטור כדי לחסום דרכו של המשיב, ראוי שתתבררנה בפני בית המשפט של חדלות פרעון, כמי שליווה את הסדר החוב וישב על עריסתו. עם זאת, אין פירוש הדבר כי לבית משפט קמא לא הייתה סמכות עניינית לדון בבקשה לאישור התביעה הנגזרת..." (בפסקה 22 לפסק דינו של כב' השופט י' עמית).

ודוק, כפי שכבר ציינתי בעניין וונטייז, הסמכות לפרש את הוראות הסדר הנושים אינה סמכות ייחודית של בית המשפט אשר אישר את ההסדר, אלא מדובר בסמכות מקבילה. כלומר, כל בית משפט הנדרש אגב אורחא לפרש את הוראות ההסדר במסגרת הליך המתברר בפניו, רשאי ומוסמך לעשות כן בגדר סמכותו הרגילה. על כן, בהחלט ייתכנו מקרים בהם עדיף ורצוי שדווקא בית המשפט האחר הוא שידון בפרשנות הוראות ההסדר :

"כל שסעיף 350(ט) משמיענו הוא שגם בית המשפט שאישר את ההסדר, מוסמך לדון במחלוקות שהתגלעו לגביו, אף לאחר שלכאורה סיים את מלאכתו עם אישורו של ההסדר. מדובר איפוא בחריג לכלל לפיו מרגע מתן פסק הדין על ידו, בית המשפט איננו מוסמך עוד לדון בעניינים הנובעים מפסק הדין. בהקשר זה נציין כי בהחלט ייתכנו מקרים ונסיבות בהן עדיף ורצוי שדווקא בית המשפט האחר הוא שידון בפרשנות ההסדר, וזאת על מנת למנוע מצב בו שני מותבים דנים במקביל באותו הסכסוך ממש, למשל, כאשר ההכרעה בשאלה הפרשנית ממילא אינה צפויה לסיים את המחלוקת ועדיין תידרש בבית המשפט האחר הכרעה שיפוטית במחלוקות נוספות שבין הצדדים. דוגמא אחרת היא כאשר ההכרעה בשאלה הפרשנית שלובה וכרוכה עד לבלי הפרד בשאלות אחרות, עובדתיות או משפטיות, שמצריכות ליבון והכרעה בהליך האחר, ומשיקולי יעילות עדיף שלא לדון בהן בנפרד בבית המשפט של ההסדר. מכל מקום, אין מקום למנות ולפרט כעת את כל אותם המקרים בהם יהיה עדיף וראוי שהשאלה הפרשנית תידון דווקא בהליך חיצוני להליך



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

1 **ההסדר, משום שמן הסתם, ההכרעה בענין זה תהיה לעולם פרטנית ותלויה בנסיבותיו**
2 **של כל מקרה ומקרה.** "(וונטייז, בפסקה 11).
3

4 23. במקרה דנן בעלי הדין כולם, וכן הכונס הרשמי, סבורים כי אין מניעה שההכרעה בשאלת
5 פרשנותו של ההסדר תתברר כאן דווקא. משכך הם פני הדברים, ניגש איפוא לבירור השאלה
6 הפרשנית הטעונה הכרעה, קרי, האם המחאת זכויות התביעה של הנושים כקבוע בסעיף 57
7 להסדר הנושים, אכן כללה בחובה גם את עילות התביעה של פכטהולד ושל מונרוב, כפי
8 שטוען נאמן האג"ח, אם לאו.
9

10 24. כידוע, הסדר נושים הוא מעין חוזה בין החברה לנושיה, ובין הנושים לבין עצמם. נקודת
11 המוצא (אך לא בהכרח גם נקודת הסיום) למלאכת פרשנותו של כל חוזה, לרבות הסדר
12 נושים, היא לשונו. לשון החוזה היא כלי הקיבול של אומד דעת הצדדים והיא זו שתוחמת
13 את גבולות הפרשנות ואינה מאפשרת לייחס לחוזה פרשנות שאינה מתיישבת עימה (דנ"א
14 2045/05 ארגון מגדלי ירקות אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד סא(2) 1
15 (2006); רע"א 3961/10 המוסד לביטוח לאומי נ' סהר חברה לתביעות בע"מ מגדל חברה
16 לביטוח בע"מ, פ"ד סה(2) 563 (2012), בפסקה 15). קיימת איפוא חזקה לפיה פרשנות
17 החוזה היא זו התואמת את המשמעות הפשוטה, הרגילה והטבעית של הכתוב – היא
18 המשמעות האינטואיטיבית המתעוררת עם קריאת לשון החוזה כפשוטה. על כן, בראש
19 ובראשונה יש לבחון את לשונו של הסדר הנושים כדי לגלות האם יש בה התייחסות לשאלה
20 הפרשנית הניצבת בפנינו.
21

22 25. בהקשר זה נחזור ונזכיר כי הסדר הנושים גובש למעלה משנה לאחר שכבר הוגשו
23 תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב, כך שדבר קיומן של תביעות אלה עמד לנגד עיניהם
24 של מי שניסחו את ההסדר ושל מי שהיו צדדים לו. ואכן, דבר קיומה של תביעת פכטהולד
25 נזכר בסעיף 33 לנוסח הצעת ההסדר תוך אזכור ההחלטה מיום 4.11.2016 המתירה את
26 המשך ניהולה, ואילו דבר קיומה של תביעת מונרוב נזכר בקשר לתביעת השיפוי של איפקס
27 בסעיפים 28, 35 ו- 36 לנוסח הצעת ההסדר. בנסיבות אלה, לו אכן כלל ההסדר את
28 המחאת זכויות התביעה של פכטהולד ושל מונרוב, היה ניתן לצפות כי הדברים ייאמרו
29 ב"רחל בתך הקטנה" בגוף הצעת ההסדר, ומנסחי ההסדר לא היו מסתפקים לשם כך
30 בקיומו של סעיף המחאת זכויות כללי וסטנדרטי, הוא סעיף 57 של הצעת הסדר, שאין בו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

- 1 כל אזכור או התייחסות לתביעות הפרטניות של פכטהולד ושל מונרוב. יתר על כן, סעיף
- 2 55.2 של הצעת ההסדר קבע כי ישנה חובה להותיר עתודות כספיות עבור התובענות
- 3 הייצוגיות, מה שמעיד כאלף עדים כי מנסחי ההסדר לא שיוו לנגד עיניהם מצב שבו ההסדר
- 4 ממחה את עילות התביעה הללו לבעל התפקיד, שאם לא כן, איזה צורך יש בשמירת עתודות
- 5 כספיות לתובענות הייצוגיות?
- 6
- 7 26. כפי שצויין קודם, הסדר נושים הוא מעין חוזה בין החברה לנושיה, ובין הנושים לבין עצמם.
- 8 ברם, בשונה מחוזה רגיל, המחייב את הצדדים לו מרגע כריתתו, לא כך הוא הדבר לגבי
- 9 הסדר נושים. על מנת שהסדר נושים יקבל תוקף מחייב, נדרש לו "דבר מה נוסף", הלא הוא
- 10 אישור מאת בית המשפט. רק אישור כזה נופח רוח חיים משפטית בהסדר הנושים ומעניק
- 11 לו תוקף מחייב כלפי הצדדים להסדר. על כן, כאשר באים להתחקות אחר פרשנותו, תכליתו
- 12 ותוכנו של הסדר נושים, נודעת חשיבות יתירה לא רק לנוסחו של ההסדר, אלא גם לתוכנו
- 13 של פסק הדין שנתן בו רוח חיים. מכאן שכלי פרשני נוסף ואף מכריע, בבואנו לפסוק
- 14 במחלוקת פרשנית הנוגעת לאיזו מבין הוראותיו של הסדר נושים, הוא לשונו של פסק הדין
- 15 שאישר את ההסדר. כך למשל, פסק הדין יכול לבטל הוראה מסויימת של ההסדר, או
- 16 להנחות כיצד יש ליישם הוראה אחרת של ההסדר. במקרה של סתירה, לשונו של פסק הדין
- 17 גוברת על לשונו של ההסדר משום שמבחינת ההיררכיה הנורמטיבית, פסק הדין מצוי
- 18 בדרגה גבוהה מזו של ההסדר עצמו, ועל פי פסק הדין שאישר את ההסדר יישק דבר. נעיון
- 19 איפוא כעת בפסק הדין אשר נתן תוקף להסדר שבפנינו, שמא ימצא לנו בגדרו מענה
- 20 לשאלה הפרשנית שבמחלוקת.
- 21
- 22 27. על נקלה נגלה, בעקבות עיון כזה, כי גם בפסק הדין שאישר את הסדר הנושים ונתן לו תוקף
- 23 מחייב, אין למצוא זכר לאמירה כלשהי אשר מקנה לבעל התפקיד את עילות התביעה של
- 24 פכטהולד ושל מונרוב. נהפוך הוא. ניכר לעין כי בית המשפט ראה לנגד עיניו את המשך
- 25 הברור של תביעות אלה גם לאחר אישורו של ההסדר, ואף התייחס לאפשרות כי בירורן
- 26 יארך זמן רב. כך למשל, בית המשפט ציין בגוף פסק הדין את פרטי התביעות הללו (ע' 2
- 27 לפסק הדין). במקום אחר בפסק הדין הזכיר בית המשפט את סעיף המחאת הזכויות (ע' 4
- 28 לפסק הדין) וכן את הצורך בשמירת עתודות לתביעות של פכטהולד ושל מונרוב (ושוב,
- 29 שמירת עתודות מעידה כי מדובר בתביעות שיש לברר עד תום). בפסקה 10 לפסק הדין סקר
- 30 בית המשפט את התנגדותו של נאמן האג"ח לעיכוב כספים לטובת תביעתו של פכטהולד,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

וציין כי נאמן האג"ח טען שבירור תביעת פכטהולד יאריך זמן רב. פשיטא שנאמן האג"ח שטען כך בשעתו (הלא הוא נאמן האג"ח שהגיש את הבקשה הנוכחית), סבור היה בזמן אישור ההסדר כי תביעת פכטהולד עתידה להתברר עד תום, ולא להיות מסולקת על הסף בעטיו של ההסדר. יתר על כן, בסעיף 10.1 לפסק הדין קבע בית המשפט את הדברים הבאים, אשר מפאת חשיבותם לעניינו, נביאם כמעט בשלמותם :

"גם אם יוכר מלוא החוב כטענתו של פכטהולד בשם קבוצת התובעים שהוא מתיימר לייצג וכן הוא יוכר כנושה מובטח של החברה, לא יהיה בכך כדי לשלול את הרוב הדרוש לאישור ההסדר ודוק. כאמור פכטהולד תבע בשם כל התובעים בתובענה הייצוגית סך של 42 מיליון ₪, סכום שמהווה כ-23.5% מהיקף הנשייה המובטחת. הואיל ויתר הנושים המובטחים תמכו בהסדר, אזי קיים בכל מקרה רוב הנשייה שדרוש לאישורו של הסדר הנושים, גם אם תתקבל מלוא התביעה הייצוגית. לכן, המסקנה הינה שאין בהתנגדות פכטהולד כדי למנוע את התוצאה שלפיה אסיפת הנושים המובטחים אישרה ברוב הדרוש, הן מבחינת ערך והן מבחינת מניין, את הסדר הנושים. אציין שבקשת פכטהולד לייחד 13 מיליון ₪ לחברי הקבוצה שאותה הוא מתיימר לייצג במסגרת הליך התובענה הייצוגית, נדונה לפניי בבקשה 34. סברתי שמשמעות הבקשה לייחד כספים להבטחת תביעת פכטהולד, דומה במהותה לסעד של עיקול זמני ומשכך נכון יהיה שהבקשה תדון במסגרת התובענה הייצוגית, בהינתן שלבית המשפט של התובענה הייצוגית יש את הכלים להעריך מהם סיכויי התביעה ובגדר זאת את הבקשה לייחד כספים להבטחתה. ... פכטהולד הוא נושה מותנה שכן עליו לשכנע תחילה את בית המשפט שדן בתביעה הייצוגית בקבלת בקשתו לאישור התובענה הייצוגית. רק וככל שיצלח במשוכה זו, יהיה עליו לשכנע את בית המשפט בקבלת התביעה הייצוגית לגופה. אין ספק שעסקינו בהליך שיימשך זמן רב, לא כל שכן בהינתן אפשרות של ערעור ככל שיוגש."

ובסעיף 10.2 לפסק הדין נאמרו הדברים הבאים :

"כאמור, בעניינו, גם אם תתקבל התביעה הייצוגית במלואה ותוכר הנשייה של פכטהולד והקבוצה שאותה הוא מתיימר לייצג כנשייה מובטחת, לא יהיה בכך כדי שלא לאשר כבר עתה את הסדר הנושים. זאת בהינתן שמלוא סכום הנשייה לפי התובענה הייצוגית נופל מהיקף הנשייה שיכול היה למנוע את אישור הסדר הנושים, לעניין רוב הנשייה שקבוע



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

בסעיף 350(ט) לחוק החברות, שכן ממילא הושג מעל לשלושה רבעים מהיקף הנשייה שדרוש לאישור הסדר הנושים."

ברור כשמש איפוא כי בית המשפט שאישר את ההסדר, לא ראה כל סתירה בין אישור ההסדר לבין המשך הבירור של תביעת פכטהולד, וגם לא התכוון לאסור על בירורה של תביעה זו (וממילא גם לא התכוון לאסור על בירור תביעת מונרוב). נהפוך הוא: בית המשפט ראה לנגד עיניו את המשך ניהולה של תביעת פכטהולד גם לאחר אישורו של ההסדר ואת הצורך להמתין עד למתן פסק דין חלוט בתביעת פכטהולד, כדי לעמוד על היקף נשייתה המדויק (שבכל מקרה, איננו יכול לעלות על 23.5% מהנשייה המובטחת ולכן התנגדותו של פכטהולד להסדר אינה יכולה למנוע את אישורו). הדברים פשוטים וברורים וכל המוסיף גורע.

28. זאת ועוד. כידוע, התנהגותם של הצדדים לחוזה לאחר כריתתו מהווה כלי עזר פרשני רב משמעות, אשר יש בו כדי להעיד על כוונת הצדדים בשעת ההתקשרות ועל האופן שבו הצדדים עצמם הבינו את החוזה (רע"א 3961/10 המוסד לביטוח לאומי נ' סהר חברה לתביעות בע"מ מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד סה(2) 563 (2012), בפסקה 33). וכפי שנפסק בע"א 49/06 שניר תעשיות צמר גפן רפואי בע"מ נ' עירית כפר סבא (פורסם בנבו, 10.06.2008) "ההתנהגות לאחר כריתתו של חוזה מלמדת כיצד הצדדים לו הבינו אותו. אם צד לחוזה נהג בדרך מסוימת שיש בה כדי להצביע כיצד הוא מפרש את הוראותיו, יתקשה הוא לטעון בהמשך כי פרשנותו של החוזה שונה היא." (בפסקה 8).

במקרה דנן, התנהגותם של הצדדים להסדר הנושים בכלל, ושל נאמן האג"ח בפרט, מאז אישורו של הסדר הנושים לפני כשלוש שנים ועד להגשתה של הבקשה הנוכחית, מעידה יותר מכל על כך שאיש לא העלה על דעתו (כולל נאמן האג"ח עצמו) את האפשרות שמא פכטהולד ומונרוב איבדו את עילת תביעתם בעקבות אישורו של הסדר הנושים וכי זכויותיהם הומחו לבעל התפקיד מכוחו של סעיף 57 להסדר. אם אכן סבר נאמן האג"ח באמת ובתמים כי ההסדר אמור להביא לסילוקן של תביעת פכטהולד ותביעת מונרוב, ניתן היה לצפות כי כבר למחרת אישורו ביום 26.9.2017, או במועד סמוך לאחר מכן, תוגש על ידו בקשה מתאימה להורות על סילוקן של התביעות הללו. ברם, דבר זה לא נעשה אלא בחלוף כמעט שלוש שנים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

29. יתר על כן, בעל התפקיד, שהוא זה שזכויות התביעה של נושי החברה הומחו לטובתו לפי סעיף 57 להסדר הנושים, ולכן הוא גם זה שהיה אמור לעמוד על המשמר ולהיות הראשון לטעון כי יש לסלק על הסף את תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב, לא רק שלא טען מעולם כי זכויות התביעה הללו הומחו אליו, אלא שהוא אף הביע עמדה הפוכה בתכלית, באופן עקבי, פעם אחר פעם. כך למשל, במסגרת כתב תגובה שהגיש בעל התפקיד ביום 28.1.2018 במסגרת תביעת מונרוב, הוא טען כי "אין זהות בין הקבוצות אשר מונרוב ופכטהולד מתיימרים לייצג, לבין נושי החברה שהמחו את זכויותיהם לבעל התפקיד ושעל בסיס טענותיהם הוגשה התביעה הכספית [של בעל התפקיד - ח.ב.]". (בסעיף ב' לפרק המבוא של כתב תגובה לבקשת דלויט למחיקת התביעה). עוד טען בעל התפקיד כי: "היות וחברי קבוצת המחזיקים לשעבר לא הוכרו כחלק מנושי החברה, ממילא הם לא המחחו את זכויות התביעה שלהם לבעל התפקיד במסגרת ההסדר, וזכויות התביעה של קבוצה זו (ככל שבכלל קיימות להם) אינן כלולות במסגרת התביעה הכספית נגד שומרי הסף שהוגשה על ידי בעל התפקיד." (סעיף 19 לכתב התגובה האמור - ההדגשה אינה במקור).

על עמדה מפורשת זו חזר בעל התפקיד פעם נוספת ביום 15.7.2018, במסגרת תגובתו לטענות שהעלתה איפקס בבקשתה לסילוק התביעה נגדה על הסף, עת כתב כי "קבוצת המחזיקים לשעבר" שהם לכל היותר נושים מותנים של הנתבעים בהליך דנן, לא המחחו את זכויותיהם לבעל התפקיד. משכך ברור כי אין זהות בין הקבוצה אותה מתיימר התובע לייצג- לבין הקבוצה שהמחתה את זכויות התביעה שלה לקופת ההסדר, ואשר מכוח המחאה זו הוגשה התביעה הכספית." (סעיף 8 לכתב הטענות - ההדגשה אינה במקור).

ואידך זיל גמור.

ואכן, לא בכדי נמנע בעל התפקיד מלתמוד בבקשתה של איפקס לערער על החלטתו של כב' השופט מ' אלטוביה שלא לסלק על הסף את תביעת מונרוב מחמת העדר עילה. בעל התפקיד אף צירף להודעתו לבית המשפט העליון את התגובה שהגיש בבית המשפט המחוזי, כפי שצוטטה לעיל. מדובר איפוא בשתיקה רועמת מצידו, המדברת בעד עצמה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

נסכם ונאמר כי עמדתו העקבית של בעל התפקיד רק מאששת את המסקנה כי הסדר הנושים לא נועד לאיין את תביעותיהם של פכטהולד ומונרוב, וכי הדבר היה ידוע היטב לכל הנוגעים בדבר, לרבות נאמן האג"ח.

30. לא מצאתי בסיס לטענתו של נאמן האג"ח לפיה בעל התפקיד חזר בו לאחרונה מעמדתו זו. דומה כי הדברים הכלליים שכתב בעל התפקיד בכתב התשובה שהגיש ביום 19.4.2020 בהליך המתנהל בפני כב' השופט ח' כבוב, אינם מתייחסים למחזיקי העבר של האג"ח, אלא למחזיקי ההווה, משום שבעל התפקיד התייחס בדבריו לכלל ציבור נושי החברה "המחזיקים באגרות החוב, ללא תלות במועד רכישתן". פשיטא שמחזיקי העבר אינם נמנים על אלה שמחזיקים, לשון הווה, באגרות החוב כיום. גם סירובו של בעל התפקיד להמחות לטובת מונרוב את זכויות התביעה של מחזיקי ההווה, איננו מעיד על שינוי בעמדתו. עיון בהתנגדות זה מלמד כי בעל התפקיד סבור שמונרוב רשאית להגיש תובענה ייצוגית בשם מחזיקי העבר, אך לא בשם מחזיקי ההווה (ראה סעיף 2 לתגובתו לבקשת מונרוב).

31. לא זו אף זו. נאמן האג"ח עצמו ישב בחיבוק ידיים במשך קרוב לשלוש שנים, מאז אושר הסדר הנושים ביום 26.9.2017 ועד להגשת הבקשה הנוכחית ביום 4.6.2020, בטרם העלה לראשונה את הטענה לפיה הסדר הנושים חוסם את תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב. דומה איפוא כי הוא עצמו לא סבר בכל השנים מאז אושר ההסדר ועד להגשת הבקשה, כי אכן הדין עימו, שאם לא כן, לא היה ממתין תקופה כה ממושכת בטרם הגשת הבקשה הנוכחית.

32. זאת ועוד, איפקס מצידה העלתה גם העלתה את הטענה בדבר המחאת עילת התביעה הייצוגית של מונרוב, אותה טענה בדיוק שמעלה כיום נאמן האג"ח, ולאחר שהטענה נדחתה בערכאה הראשונה, איפקס אף ביקשה רשות לערער עליה (בקשה שנדחתה). והנה, כל אותו הזמן המשיך נאמן האג"ח לשבת בחיבוק ידיים. ושוב, עובדה זו מחזקת אף היא את המסקנה שבזמן אישורו של הסדר הנושים, לרבות סעיף המחאת עילות התביעה, איש לא העלה על הדעת שהוא אכן נועד לחסום את תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב, ונאמן האג"ח לא ההין לטעון בזמן אמת את מה הוא טוען לראשונה היום.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

33. די בכל האמור לעיל על מנת לקבוע כי לפי פירושו הנכון, הסדר הנושים לא הקנה מעולם את זכויות התביעה של פכטהולד ושל מונרוב לבעל התפקיד, ולכן זכויות אלה נותרו בידיהם של פכטהולד ומונרוב. ממילא יש לקבוע כי אין בכוחו של הסדר הנושים כדי להצדיק את סילוקן של תביעות אלה על הסף.
34. לכל הדברים הללו יש להוסיף את העובדה שמונרוב מעולם לא תבעה את החברה (אלא רק את איפקס), ולכן היא מעולם לא היתה נושה של החברה, אפילו לא בבחינת נושה מותנה. כידוע, הסדר הנושים חל אך ורק על החברה ועל נושיה, ואין הוא תופס ברשתו "עוברי אורח" תמימים דוגמת מונרוב שנקלעו במקרה לסביבתו. העובדה שמונרוב היתה יכולה, לו רצתה בכך, לתבוע את החברה בגין פרסום פרט מטעה בתשקיף, ובכך להפוך עצמה לנושה מותנה שלה, אינה מעלה או מורידה, שכן היתה זו בחירתה המודעת של מונרוב, זמן רב לפני שהסדר הנושים בכלל עמד על הפרק, שלא לתבוע את החברה אלא להסתפק בתביעה נגד איפקס. ממילא לא ניתן לייחס למונרוב תכסיסנות כלשהי בהקשר זה או נסיון למלט את עצמה מהוראות הסדר הנושים. אין המדובר בנושה שמפאת מחדל כלשהו מצידו נמנע מהגשתה של תביעת חוב, שאז הסדר הנושים חל עליו חרף זאת, אלא במי שמלכתחילה לא ראה עצמו נושה של החברה, ודבק בעמדתו זו מאז ועד היום. לא ברור לי איפוא כיצד יכול נאמן האג"ח לכפות על מונרוב מעמד של נושה, בבחינת הר כגיגית, רק כדי להפקיע ממנה מיד לאחר מכן את עילות התביעה שיש לה כלפי איפקס ולנכס אותן למחזיקי האג"ח.
35. באשר לפכטהולד, אין חולק כי נשייתו בחברה היא נשייה מותנית, קרי, נשייה שנויה במחלוקת שטרם הוכרעה, משום שמי שמבקש אישור לנהל תביעה ייצוגית נגד חברה, נחשב כנושה מותנה של החברה כל זמן שבקשתו זו לא הוכרעה (ראה החלטתי מיום 20.4.2019 בבקשה 61). ברם, פכטהולד כיוון את תביעתו, בין השאר, גם נגד החברה, ואילו סעיף 57 להסדר הנושים דן אך ורק בהמחאת זכויות תביעה נגד צדדים שלישיים, ולא בהמחאת זכויות תביעה נגד החברה, ולא בכדי, שהרי לא יעלה על הדעת שבעל התפקיד לביצוע הסדר הנושים של החברה, יתבע את החברה שהוא עצמו מופקד על ענייניה. תביעות נגד החברה מקומן להתברר במסגרת תביעות חוב, או במסגרת תביעה חיצונית שניתן היתר להגשתה (כמו במקרה של תביעת פכטהולד). תביעות כאלה אינן נתפסות ברשתו של סעיף 57 להסדר הנושים, ועילתן שמורה לבעליהן. גם מטעם זה אין כל בסיס לטענתו של נאמן האג"ח כאילו סעיף 57 להסדר הנושים גוזר שפכטהולד המחזיק את זכויות התביעה שלו אל בעל התפקיד.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

העובדה שפכטהולד הגיש בשעתו התנגדות להסדר, וזו נדחתה, אינה מעלה או מורידה, משום שמתוך עיון בפסק הדין שאישר את ההסדר, גלוי, ברור ונהיר כי דחיית ההתנגדות של פכטהולד לא נועדה להביא להפקעת עילת תביעתו ולהעברתה לידי בעל התפקיד. כל שיש בהחלטה לדחות את ההתנגדות היא הקביעה שאין לפכטהולד רוב חוסם שיש בכוחו למנוע את אישור ההסדר, תוך הפניית הצדדים הנצים (נאמן האג"ח מזה ופכטהולד מזה) לבירור המחלוקת ביניהם "באכסניה המתאימה", קרי, במסגרת תביעת פכטהולד.

36. יתר על כן, בצדק מתרעמים הן פכטהולד והן הכונס הרשמי על נסיונו של נאמן האג"ח לנשל את פכטהולד מפירות תביעתו, לטובת הנושים האחרים. במה דברים אמורים- אם תביעת פכטהולד תסולק על הסף כפי שמבקש כעת נאמן האג"ח, פכטהולד ימצא את עצמו קרח מכאן ומכאן- מחד, תביעתו בשם מחזיקי האג"ח בעבר תיחסם, ומאידך, הוא יחדל בו ברגע להחשב כנושה מותנה או רגיל של החברה (שכן נשייתו מותנית בהצלחת ההליך הייצוגי שהוא מבקש לנהל). במצב דברים כזה הוא לא יהיה זכאי ליהנות מפירות התביעה שנלקחה ממנו, בעוד שמחזיקי האג"ח בהווה הם לבדם שיהנו מפירותיה (כולל מזכויותיהם של מחזיקי האג"ח בעבר), מה שיהווה עשיית עושר ולא במשפט על חשבונו של פכטהולד. תוצאה זו היא בלתי סבירה בעליל, ופשיטא שבית המשפט לא ייתן ידו למצב דברים שכזה.

בהקשר זה אציין כי מקובלת עליי עמדתו של הכונס הרשמי, לפיה סעיף המחאת הזכויות בהסדר הנושים נועד ליצור מסגרת קולקטיבית, בה כל מי שתרים את זכויות התביעה שלו, יזכה גם ליהנות באופן קולקטיבי מפירותיהן, ולפיכך אין לאפשר את נישולן של זכויות התביעה ממי שמראש אינם צפויים להשתתף בעוגת החלוקה. הכונס הרשמי מכנה זאת במידה רבה של צדק "גזל זכויות". מכל מקום, גם אם לא מדובר בגזל במובן המקובל של המילה, הרי שלכל הפחות מדובר בנסיון בלתי מוצדק ובלתי הוגן בעליל להפקיע את זכויותיהם של מחזיקי העבר לטובת מחזיקי האג"ח בהווה.

37. זאת ועוד, מחזיקי האג"ח בהווה, המיוצגים על ידי נאמן האג"ח, לא היו זכאים מלכתחילה, במסגרת הסדר הנושים, לוותר בשמם של מחזיקי האג"ח בעבר על זכויות התביעה של אלה האחרונים, רק כדי לנכס אותן לעצמם, בבחינת "כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חברו". ככל שמחזיקי האג"ח בהווה, באמצעות נאמן האג"ח, התיימרו לעשות כן, פשיטא שהדבר איננו תופס ואיננו מחייב את מחזיקי העבר משום שמדובר בהעדפת נושים מובהקת ופסולה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

שלא אושרה מראש על ידי בית המשפט. ברור כי בית המשפט שאישר את הסדר הנושים, לא
כיוון למצב דברים שכזה ויש להניח כי לא היה מתיר אותו מלכתחילה. כידוע, אחד
המקרים המובהקים בהם בית המשפט לא יאשר הסדר נושים חרף תמיכתם של הנושים בו,
הוא כאשר מדובר בהסדר הנגוע בהעדפת נושים בלתי מוצדקת. נזכיר כי "עיקרון השוויון
נחשב באופן מסורתי ל"עיקרון העל" שבבסיס דיני הנשייה ומשמעו כי נושים לא יועדפו
זה מזה בפירעונם, כי אם ייפרעו מנכסי החייב בשיעור שווה מתוך חובם ... אלא שלא
בכדי נדרש אישורו של בית המשפט להסדר, ובמקרים חריגים של חוסר סבירות או חוסר
הגינות ישתמש בית המשפט בסמכותו וימנע מאישורו של הסדר, חרף העובדה שאושר
על ידי רוב הנושים. כך ייעשה למשל, כאשר הוכח כי ההסדר כרוך בהפרת דין, נוגד את
תקנת הציבור או נגוע בפגם יסודי שנפל באופן קבלתו. כך ייעשה גם כאשר ההסדר פוגע
פגיעה ממשית ולא מוצדקת בעיקרון השוויון בין נושים ..."(דברי כב' השופט ד' מינץ בענין
אורתם סהר, בפסקאות 33 ו-37; ראה גם פר"ק (מחוזי ת"א) 23117-06-16 אפריקה
ישראל להשקעות בע"מ נ' כונס הנכסים הרשמי (פורסם בנבו, 02.09.2018); פר"ק (ת"א)
13-06-11478 אי.די.בי. חברה לאחזקות בע"מ נ' כונס הנכסים הרשמי (פורסם בנבו,
17.12.2013)).

דברים אלה יפים מכח קל וחומר בנוגע ליומרתם של מחזיקי האג"ח בהווה, להורות לנאמן
האג"ח, במסגרת הצבעתם באסיפת המחזיקים מיום 27.5.2020, לפעול לסילוק התביעות
של פכטהולד ושל מונרוב, כדי לשחרר לטובת עצמם את הכספים המשוריינים עבור תביעתו
של פכטהולד. והרי אין לך פגיעה חמורה יותר בעקרון השוויון בין נושים, מאשר נישולו
המוחלט של נושה אחד, רק כדי להעשיר נושה אחר.

38. נוכח התוצאה אליה הגעתי, אין לי צורך לדון בשאלה נוספת שגם עליה ניטשה מחלוקת
תהומית בין בעלי הדין, היא השאלה האם ניתן מלכתחילה להמחות זכויות תביעה בנזיקין
של נושים, לטובת בעל תפקיד, והאם יש מקום להתיר למונרוב לצרף אסמכתא משפטית
בסוגיה זו (ת"א (כלכלית) 30851-01-16 חבס השקעות (1960) בע"מ נ' ברוך חבס ייזום
(2005) בע"מ (פורסם בנבו, 30.07.2020)). כך גם אין צורך לדון בשאלה האם נאמן האג"ח
הגיש בקשה זו בפני בית המשפט של ההסדר, ולא בפני בית המשפט הדין בתביעות של
פכטהולד ושל מונרוב, מתוך מה שמכונה Forum Shopping, קרי, נסיון למצוא פורום נוח
יותר מהפורום שדין בתביעות, ואשר כבר גילה דעתו, לפחות ביחס לתביעת מונרוב, כי אין



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

פר"ק 16-04-44348 רזניק פז נבו נאמנויות בע"מ נ' Urbancorp Inc. . חברה בקנדה ואח'

תיק חיצוני :

עילה לסלקה על הסף. אציין עם זאת כי טענה זו של הכונס הרשמי היא בעלת משקל, משום שעצם העובדה שנאמן האג"ח המתין כמעט שלוש שנים מאז אישור ההסדר בטרם ביקש לסלק על הסף את תביעותיהם של פכטהולד ושל מונרוב, וכאשר הגיש לבסוף את הבקשה, הוא בחר לעשות כן דווקא בבית משפט זה ולא בבית המשפט הדן בתביעות הללו, מעוררת אכן תחושת אי נוחות.

39. סוף דבר, בקשתו של נאמן האג"ח נדחית. כפי שנכתב קודם, לפי פירושו הנכון, הסדר הנושים לא המחיה ולא נועד להמחות את זכויות התביעה של פכטהולד ושל מונרוב לבעל התפקיד. לפיכך, זכויות אלה נותרו בידיהם של פכטהולד ומונרוב. ממילא אין בכוחו של הסדר הנושים להצדיק את סילוקן של תביעות אלה על הסף.

40. נאמן האג"ח יישא בהוצאות המשפט של פכטהולד ושל מונרוב, בסך של 15,000 ₪ לכל אחד מהם.

41. המזכירות תשלח את ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, ז' חשוון תשפ"א, 25 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.

חגי ברנר, שופט, סגן הנשיא

חגי ברנר, שופט, סגן הנשיא