



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

מספר בקשה: 64

בפני כבוד השופט אביגדור דורות

בעניין:	פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], תש"ס-1980
ובעניין:	בועז יונה (בפשיטת רגל)
ובעניין:	הליכי פירוק של 26 חברות מקבוצת חפציבה
ובעניין:	עו"ד יצחק מולכו, המנהל המיוחד מטעם הכנ"ר בתפקידו כנאמן בהליכי הפש"ר של החייב ובתפקידו כמפרק בהליכי פירוק החברות ע"י ב"כ עו"ד יעקב מלצר
ובעניין:	בנק דיסקונט לישראל בע"מ ע"י ב"כ עו"ד אסף אנגלרד ועו"ד אלינור שטרק
ובעניין:	בנק מזרחי טפחות בע"מ ע"י ב"כ עו"ד פיני יניב ועו"ד יניב לוי
ובעניין:	בנק הפועלים בע"מ ע"י ב"כ עו"ד אילן שביט-שטריקס ועו"ד נורית לזר
ובעניין:	בנק מרכנתיל דיסקונט בע"מ ע"י ב"כ עו"ד רונן מטרי ועו"ד יוסי בן נפתלי
ובעניין:	כונס הנכסים הרשמי ע"י ב"כ עו"ד ציפי סולומון-דרמר

פסק דין

1

- 2 לפניי בקשה למתן הוראות שהוגשה על ידי עורך הדין יצחק מולכו, הנאמן בהליכי פשיטת הרגל של
3 בועז יונה והמפרק של קבוצת החברות חפציבה נגד הבנקים המשיבים ושבמסגרתה טען המנהל
4 המיוחד כי בועז יונה או חברות מקבוצת חפציבה, העבירו לבנקים, בטרם קריסת הקבוצה, כספים
5 באופן הנותן לבנקים עדיפות על פני נושים אחרים, בניגוד לסעיף 98 לפקודת פשיטת הרגל [נוסח
6 חדש], תש"ס – 1980 (להלן: **פקודת פשיטת הרגל**).



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

הרקע להליך

1

1. בסוף שנות ה-60 של המאה הקודמת הקים מרדכי יונה ז"ל את קבוצת החברות הידועה בשם "קבוצת חפציבה" שעיסוקה היה בתחום הבניה (לעיל ולהלן: **קבוצת חפציבה**); ובמרוצת השנים הצטרף אליו בנו בועז יונה בניהול עסקי הקבוצה. לימים הפכה קבוצת חפציבה לאחת מקבליניות הבניה למגורים הגדולות בישראל, ומכרה אלפי דירות למשפחות רבות. בחודש אוגוסט 2007 קרסה הקבוצה, והחלו להתנהל נגדה הליכי פירוק שעה שחובותיה הכספיים עומדים על כ- 1.5 מיליארד ₪ (להלן: **הליכי הפירוק**). קריסת הקבוצה הסבה פגיעה קשה לרוכשים שנותרו ללא דירות, לחלקם אף לא ניתנו ערבויות כנגד התמורה ששילמו – וזאת בניגוד לדין. בועז יונה, שכיהן באותה עת כדירקטור וכמנכ"ל קבוצת חפציבה, הורשע על פי הודאתו (במסגרת הסדר טיעון) בכך שעשה שימוש בכספי רוכשי הדירות לצרכיו שלו, נמנע מלספק להם בטוחה כחוק להבטחת השקעותיהם בדירות, וניהל רישומים כוזבים בספרי החברות; דינו נגזר והוטל עליו עונש של שבע שנות מאסר לריצוי בפועל ועונש של מאסר מותנה, וכן הוא חויב בפיצוי רוכשי הדירות בסכום של 4 מיליון ₪ (ראו: ע"א 11141/08 **יונה נ' מדינת ישראל** (17.7.2011)). זמן קצר קודם לכן, במאי 2011, נפטר מרדכי יונה. במסגרת ההליכים בעניינה של קבוצת חפציבה הוצא צו הקפאת הליכים נגד החברות ובהמשך לכך אף ניתן צו פירוק; הכונס הרשמי מונה כנאמן זמני ובהמשך כמפרק (להלן: הכונס); ועו"ד יצחק מולכו מונה כמנהל מיוחד מטעמו של הכונס (לעיל ולהלן: **המנהל המיוחד**). (תיאור זה מבוסס על פסק הדין בע"א 7594/16 **עו"ד יצחק מולכו, המנהל המיוחד נ' בנק מזרחי טפחות בע"מ** (25.3.21) בפסקה 2).

2. משך תקופה ארוכה, סבלה הקבוצה מקשיים כלכליים ומקשיי נזילות שהקשו על פעילותה. התזרים השלילי של החברה, מומן לעיתים על ידי ביצוע פעולות שיש בהן עבירות פליליות, כמו למשל הניצול שנעשה שלא כדין של כספים שהגיעו לקופות של החברות "חפציבה חופים בע"מ" ושל "חפציבה גירוזלם גולד בע"מ" בעקבות הנפקת ניירות ערך לציבור בשנת 2006.

3. בהמשך, כדי להקל ממצוקתה התזרימית, וכאן אנו מגיעים לסוגיה שמצויה בליבת בקשה זו, החלה קבוצת חפציבה "לגלגל" שיקים בין החברות השונות של הקבוצה. משמעות הדבר היא שהחברה משכה באופן יומיומי ובסכומים גדולים, שיקים מחשבונות בנק של חברות אחדות בתוך הקבוצה, והפקידה אותם בחשבונות בנק אחרים של אותן החברות או של חברות אחרות בתוך הקבוצה. המטרה של פעילות זו, לטענת המנהל המיוחד, הייתה לספק כיסוי לחריגות גדולות שנוצרו בחשבונות השוטפים של החברות.

4. בניסיון להזרים כספים נוספים לקבוצת חפציבה, התקשר החייב ביום 26.7.2007 עם קבוצת אלקטרה, בהסכם למכירת מניותיו בחברה "חפציבה דיור ואחזקות בע"מ", תמורת סך של



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 30.1 מיליון ₪. התמורה הועברה במלואה לחשבונות המעורבים באופן הבא : דיסקונט : 16,100,000
2 ₪ ; מזרחי : 3,000,000 ₪ ; אגוד : 6,000,000 ₪ ; הפועלים : 4,000,000 ₪ ; מרכנתיל : 1,000,000 ₪.
3 הכספים הועברו לחשבונות של שתי חברות מקבוצת חפציבה : חפציבה שיכון ופיתוח בע"מ (להלן :
4 **חפציבה שיכון**) וחפציבה בניה פיתוח והשקעות בע"מ (להלן : **חפציבה השקעות**).

5 .5 בסמוך לאחר הפקדת הכספים קרסה קבוצת חפציבה וביום 31.7.2007 ברח בועז יונה
6 מהארץ. ביום 5.8.2007 נפתחו הליכי חדלות הפירעון נגד החברות. ביום 6.8.2007 ניתן צו הקפאת
7 הליכים נגד חלק מהחברות מקבוצת חפציבה. באי כוח הבנקים מונו ככונסים זמניים על הנכסים
8 ששועבדו לבנקים על ידי חברות קבוצת חפציבה ועו"ד יצחק מולכו מונה כמנהל מיוחד לחברות.
9 בהמשך ניתנו צווי פירוק וכינוס קבועים נגד החברות.

10 .6 במקביל להליך הפירוק והכינוס של החברות, ניתן ביום 24.12.2007 כנגד בועז יונה (להלן :
11 **החייב**) צו כינוס נכסים ועו"ד מולכו מונה כמנהל מיוחד לנכסיו. ביום 8.1.2009 ניתן כנגד החייב צו
12 פשיטת רגל.

13 ההליכים בתיק

14 .7 ביום 31.8.2014 הגיש המנהל המיוחד את הבקשה. ביום 12.11.2015 הגיש בנק מרכנתיל
15 את תגובתו לבקשה ; ביום 16.11.2015 הוגשה תגובת בנק מזרחי ; ביום 25.11.2015 הוגשה תגובת
16 בנק אגוד ; ביום 1.12.2015 הוגשה תגובת בנק הפועלים ; ביום 16.12.2015 הוגשה תגובת בנק
17 דיסקונט.

18 .8 ביום 24.3.2016 הגיש המנהל המיוחד בקשה לפיצול הדיון ; ביום 19.6.2016 הגיש בנק
19 מרכנתיל תגובתו לבקשה לפיצול הדיון ; ביום 20.6.2016 הגיש בנק מזרחי תגובתו לבקשה לפיצול
20 הדיון ; ביום 21.6.2016 הגיש בנק הפועלים תגובה לבקשה לפיצול הדיון ; ביום 22.6.2016 הגיש בנק
21 דיסקונט תגובה לבקשה לפיצול הדיון ; ביום 22.6.2016 הגיש בנק אגוד תגובה לבקשה לפיצול
22 הדיון ; ביום 19.7.2016 הוגשה תשובת המנהל מיוחד לתגובות הבנק לבקשה לפיצול הדיון. ביום
23 24.7.2016 קבע כב' השופט מינץ : "הדיון לא יפוצל. לאחר שמיעת הבקשה, אשקול אם יש מקום
24 להידרש לעניין בשנית".

25 .9 ביום 21.9.2016 הגיש המנהל המיוחד תשובות לתגובות של הבנקים לבקשה למתן הוראות.
26 בנוסף לתשובות, הוא הגיש שני כרכים עבי כרס שכותרתם : "נספחים חלק 1" ו- "נספחים חלק 2".
27 ביום 25.10.2016 הגיש המנהל המיוחד הודעה ובה "תוכן עניינים משולב לתשובות המנהל
28 המיוחד".



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

10. ביום 27.10.2016 התקיים דיון בבקשה שבסופה הוחלט שהמנהל המיוחד יודיע לבית המשפט, עד לתאריך שנקבע, אם הגיע, עם מי מהצדדים, להסכמות בעניינים המהותיים או הדיוניים.
11. ביום 9.12.2016 הגיש המנהל המיוחד בקשה לתיקון תשובתו לתגובת בנק מזרחי. במסגרת בקשה זו טען המנהל המיוחד שהוא איתר בתגובה של בנק מזרחי מסמך ערבות מתמדת ללא הגבלה סכום שהעמידה חפציבה השקעות לטובת חפציבה שיכון. מאחר שבועז יונה ערב לחובות של חפציבה השקעות כלפי הבנק, הרי שבועז יונה חשוף גם לחובות של חפציבה שיכון כלפי בנק מזרחי. ביום 11.12.2016 ניתנה החלטת כב' השופט מינץ בבקשה כדלקמן: **"לא ברור לי כיצד בקשה זו הולמת את החלטת בית המשפט ביום 27.10.2016 ולפיה המנהל המיוחד היה צריך לתת הודעת עדכון עד ליום 24.11.2016"**. ביום 1.3.2017 הגיש המנהל המיוחד בקשה לקציבת מועד להגשת תגובת בנק מזרחי לבקשה זו. ביום 3.3.2017 ניתנה החלטת כב' השופט מינץ ובה נכתב: **"נדמה היה לי כי די בהחלטת בית המשפט מיום 11.12.2016 כדי לקבוע את גורל הבקשה המדוברת. ודאי נוכח ההחלטה מיום 8.1.2017 בה נקבעה הבקשה לדיון. מכל מקום, לא תינתנה החלטות נוספות בבקשה (העיקרית) עד למתן החלטה סופית בה. לא למותר להוסיף כי המבוקש מסרב באופן בלתי מידתי את הדיון בבקשה – שהייתה צריכה להסתיים בהכרעה לכאן או לכאן מזמן"**.
12. ביום 15.12.2016 הגיש בנק דיסקונט בקשה למחיקת סעיפים ולהוצאת נספחים מתשובת המנהל המיוחד לתגובת הבנק בשל שינוי והרחבת חזית אסורים. באותו יום ניתנה החלטת כב' השופט מינץ בבקשה: **"לא ברור מניין נובעת הזכות להגיש בקשה נוספת באותו עניין אודותיו טען ב"כ בנק דיסקונט בדיון בהרחבה. לעת הזאת, נוכח הודעת המנהל המיוחד לפיה צדדים לא הגיעו להסכמה (מהותית) אודות סיום ההתדיינות, בית המשפט ממתיך רק לקבלת הודעת המנהל המיוחד אם הצדדים הגיעו לכלל הסדר דיוני שבעזרתו ניתן לצמצם את המחלוקות"**.
13. ביום 6.3.2017 הגיש בנק אגוד בקשה לדחייה על הסף של הבקשה למתן הוראות נגדו. ביום 7.3.2017 קבע כב' השופט מינץ כלהלן: **"הבקשה כבר נקבעה לדיון והיא תידון כמכלול. אני גם מתקשה לראות את ההצדקה לבקשה נפרדת בעניין. דברים דומים (אם כי באופן אחר) קבעתי אודות בקשת המנהל המיוחד שהוגשה ביום 1.3.2017. לאמור אפוא, הצדדים יחדלו מלהגיש בקשות נוספות בעניין הואיל וממילא כאמור, בדעת בית המשפט לדון בבקשה לגופה על כל הכרוך בה. לשבט את לחסד"**.
14. ביום 20.4.2017 התקיימה ישיבת הוכחות בתיק ובמסגרתה נחקרו: **תמר סלמניק (עמ' 1)**, שהייתה מנהלת אגף הנדל"ן בבנק דיסקונט בזמנים הרלוונטיים לבקשה; **עופר ולדר (עמ' 6)**, מנהל סניף בית הכרם בבנק דיסקונט בזמנים הרלוונטיים; **קלרה צברגל (עמ' 15)**, מנהלת מחלקת



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 הנדל"ן בבנק הפועלים בזמנים הרלוונטיים; **ילנה רבאילן** (עמ' 21), בנקאית בסניף בבנק המזרחי
2 בזמנים הרלוונטיים; **וזאב טננבאום** (עמ' 26), מנהל כספים בקבוצת חפציבה במועדים הרלוונטיים
3 לבקשה.

4 15. ביום 2.11.2017 התקיימה ישיבת הוכחות נוספת בתיק שבמסגרתה נחקרו: **יהודה בדור**
5 (עמ' 76), מנהל עסקים במחלקה של ליווי פרויקטים בבנק דיסקונט בתקופה הרלוונטית; **נועם פלג**
6 (עמ' 121), שהיה בזמנים הרלוונטיים רפרנט וכלכלן במחלקת נדל"ן בירושלים בבנק מזרחי; **אריה**
7 **ברכה** (עמ' 161), שעבד במועדים הרלוונטיים לבקשה באגף אשראים מיוחדים בבנק הפועלים;
8 **שמואל קירשנבוים** (עמ' 179), שכהן במועדים הרלוונטיים לבקשה כראש מגזר לקוחות עסקיים
9 בסניף ירושלים של בנק אגוד; **ואמיר אהרוני** (עמ' 206), מנהל אגף הנדל"ן בבנק מרכנתיל.

10 16. המנהל המיוחד הגיש את סיכומיו ובמקביל להגשת הסיכומים הגיש המנהל המיוחד בקשה
11 בגדרה הוא ביקש כי בית המשפט ישנה את החלטתו ויקבל את המוצג מב/6 אף שאין עותק של
12 המסמך שבו התאריך המופיע בו קריא לגמרי, או לחילופין להתיר למנהל המיוחד להגיש לתיק את
13 כל דפי החשבון הרלוונטי בשנת 2007. לחילופין, ביקש המנהל המיוחד כי בית המשפט יוציא צו
14 לגילוי ועיון במסמכים ספציפיים של בנק מזרחי. ביום 6.8.2018 הגיש בנק מזרחי תגובתו לבקשה
15 זו ובמסגרתה הוא מסר שאינו מתנגד שהמוצג מב/6 יתקבל להגשה אף שאין וממילא לא ניתן להגיש
16 עותק של המסמך שבו התאריך קריא לגמרי. כמו כן, הגיש המנהל המיוחד, במקביל להגשת
17 הסיכומים, בקשה לסמן בקשה שהוגשה במסגרת פר"ק 14-08-16739 והחלטה עליה מיום
18 20.8.2014 שניתנה על ידי כב' השופט א' דראל כמוצג מש/3. ביום 14.10.2018 הגישו המנהל המיוחד
19 ובנק דיסקונט הודעה משותפת לפיה מסמך זה יסומן כמוצג מש/3, כמבוקש בבקשה, זאת מבלי
20 שהסכמת הבנק תגרע מאלו מטענותיו. ביום 16.10.2018 ניתן תוקף של החלטה להסכמת הצדדים.

21 17. ביום 9.7.2018 הגיש המנהל המיוחד בקשה מוסכמת לדחיית ההליך נגד בנק אגוד ללא צו
22 להוצאות. במסגרת הבקשה ביקשו המנהל המיוחד ובנק אגוד לאשר את ההסכמה ביניהן שנוסחה
23 להלן: **"באשר לבקשה מס' 64 בתיק פש"ר 07/4217 המתנהל בבית המשפט המחוזי בירושלים ...**
24 **הצדדים מסכימים כי בקשה 64 כנגד בנק אגוד לישראל בע"מ (וכנגדו בלבד) תדחה ללא צו**
25 **להוצאות, אך מובהר למען הסר ספק שהתצהיר שהוגש מטעמו והחקירה הנגדית על התצהיר**
26 **שבוצעה ביום 2.11.2017 יישארו כראיה במסגרת בקשה 64"**. בהחלטה מיום 12.7.2018 אישרתי
27 הסכמות אלה.

28 18. לאחר מכן הוגשו סיכומים בכתב מטעם הבנקים והגיע העת למתן פסק הדין.

29



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

טענות המנהל המיוחד בבקשה

- 1
 - 2
 - 3
 - 4
 - 5
 - 6
 - 7
 - 8
 - 9
 - 10
 - 11
 - 12
 - 13
 - 14
 - 15
 - 16
 - 17
 - 18
 - 19
 - 20
 - 21
 - 22
 - 23
 - 24
 - 25
19. בבקשה למתן הוראות טען המנהל המיוחד שהחל מחודש יוני 2007 נוצר חסר בסכומי עתק בקופות החברות, בעיקר בקופות של חפציבה השקעות וחפציבה שיכון. נטען כי בשלב זה הגדילה הקבוצה את השימוש בשיטת "גלגול השיקים" שבה נקטה גם בעבר בהיקפים קטנים יותר. במחצית השנייה של יולי 2007 "גולגלו" מדי יום עשרות מיליוני ₪ בין החשבונות המעורבים ובין עצמם. בימים שבין 23.7.2007 ובין 26.7.2007 גולגלו 39 שיקים בסך כולל של 92 מיליון ₪. "גלגול" שיקים זה כונה על ידי המנהל המיוחד בבקשה: "מטחנת הכספים".
20. גלגול השיקים וההעברות בין החשבונות המעורבים היו ניסיון לנצל את העובדה שהבנק שבו מופקד השיק רואה את ההפקדה מיד, בעוד שהבנק שממנו נמשך השיק רואה את השיק בעיכוב של יום עסקים אחד, רק לאחר קבלת נתונים מהמסלקה הבין-בנקאית. גלגול השיקים יוצר אצל הבנקים תמונה לפיה החשבון מאוזן, בעוד בפועל קיימת בו חריגת ענק.
21. על פי הבקשה, ביום 26.7.2007 חרגה חפציבה בכ- 30 מיליון ₪ ממסגרות האשראי שאושרו לה על ידי הבנקים.
22. נטען כי הבנקים אפשרו גלגול שיקים זה, והשלימו עמו, ובפועל הם נתנו לחברה אשראי על בסיס שיקים לא חלוטים. קריסת החברות במצב זה הייתה מותירה את הבנקים עם חוב בלתי מובטח, כיתר הנושים הרגילים.
23. ביום 26.7.2007 איים בנק דיסקונט להחזיר שיקים שאין להם כיסוי בחשבון הבנק. באותו יום הושמע אולטימטום דומה על ידי בנק הפועלים ובנק מזרחי החליט להפסיק כליל הסתמכות על שיקים ודרש העברות. ביום זה היה ברור שצריך להפסיק את גלגול השיקים כליל ושיש לפעול לכיסויי החריגה ממסגרות האשראי.
24. במאמץ אחרון לדחות את הקץ ולמנוע את התמוטטות הקבוצה מידית, התקשר בועז יונה ביום 26.7.2007 בהסכם למכירת מניותיו בחברה "חפציבה דיור ואחזקות בע"מ" (היום בפירוק) לקבוצת אלקטרה בתמורה לסך של 30.1 מיליון ₪. התמורה הועברה במלואה לחשבונות המעורבים. בועז יונה דאג להעביר לחשבונות גם כספים נוספים: סכום במזומן שהיה בידו וכספים שגייס מהשוק האפור.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

25. בסופו של דבר התברר שמאמץ זה היה בבחינת מעט מדי ומאוחר מדי, שכן למרות הפקדת
הכספים, שיק אחד על סך 4.7 מיליון ₪ נותר ללא כיסוי והוא הוחזר. שיק אחד שחזר בנוסף לאובדן
אמון הבנקים הביאו תוך ימים לקריסת הקבוצה.
26. נטען כי אלמלא הפעולות נשוא הבקשה, הבנקים היו מחזירים מיד שיקים בסכומי עתק,
חפציבה הייתה קורסת מיד והבנקים היו נותרים כנושים רגילים בסכומי עתק. חוב זה כוסה ברובו
על ידי הכספים נשוא הבקשה, אך כיסוי החוב בנסיבות העניין, ברגע האחרון ממש ומתוך הנכסים
האחרונים שעמדו לרשות החייב והחברות הוא בבחינת "העדפת מרמה". לטענת המנהל המיוחד,
החוב שכוסה באמצעות הכספים נשוא הבקשה אינו שונה מכל חוב אחר וכלל השוויון בין הנושים
מופעל על גבייתו בשלושת החודשים הקודמים לתחילת הליכי חדלות הפירעון בהתאם ובכפוף לדין
העדפת נושים במרמה.
27. נטען כי אין ספק שבראיה כוללת, ההפקדות הביאו להעדפה אובייקטיבית של הבנקים. אם
מסתכלים על כל החשבונות המעורבים כאילו היו יחידה אחת תמונת המצב פשוטה יחסית.
בחשבונות המעורבים הופקדו מיום 23.7.2007 ועד לקריסה כ-31.5 מיליון ₪ שמקורם בכספים
נשוא הבקשה וכן כספים ממקורות חיצוניים בסך כ-3.3 מיליון ₪. מאידך יצאו מהחשבונות שיקים
ליעדים "חיצוניים" בתקופה הנ"ל בסך של כ-13.5 מיליון ₪ בלבד. מאחר שבקריסה לא נותרה
יתרת זכות בחשבונות המעורבים המסקנה היא שההפרש בין שני הסכומים בסך 21.4 מיליון ₪
כיסה חוב לבנקים, שהיה קיים כחוב חלוט כבר ביום 26.7.2007.
28. המנהל המיוחד טען שסכום ההעדפה עבור כל אחד מהבנקים הוא ההפרש בין החוב החלוט
בחשבון ערב ההפקדות (סכום זה כונה על ידי המנהל המיוחד **האובליגו ערב יום ההעדפה**) וסכום
החוב בחשבון בעת הקריסה (סכום זה כונה על ידי המנהל המיוחד **האובליגו בקריסה**). המנהל
המיוחד טען שככל שהיו בחשבון, בתקופה הרלוונטית, הפקדות כספים ממקורות אחרים שאינם
המקורות שהוא הצביע עליהם בבקשתו, וככל שנגד הפקדות אלה לא ניתן אשראי חדש, יש להפחית
את הסכומים האלה מסכום ההעדפה הנתבע על ידי המנהל המיוחד. לפיכך, טען המנהל המיוחד,
הוגבל סכום ההעדפה בכל מקרה לסכום שהופקד באופן ישיר בבנק. סכום ההעדפה הוא אפוא
הנמוך מבין שני סכומים: סכום הקיטון באובליגו וסכום ההפקדה הישירה. כל בנק נדרש להשיב
את הסכום הנמוך מבין שני סכומים אלה.
29. לצורך חישוב סכום ההעדפה הניח המנהל המיוחד מספר הנחות. בין היתר הוא ביסס את
טענותיו על ההנחה ששיק שכובד בזכות ההפקדות מושא הבקשה הוא בבחינת אשראי חדש שהעניק
הבנק לחברות. לעומת זאת, שיק שכובד שלא בזכות כספי אלקטרה, אינו בבחינת אשראי חדש
לצרכי בקשה זו.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

30. כמו כן, טען המנהל המיוחד שקיים הבדל ביישום הכלל לפיו שיק אינו חלוט משך 3 ימי עסקים מיום הפקדתו על הבנקים השונים. נטען שבנק דיסקונט ובנק הפועלים עקבו מקרוב אחר המגעים בין קבוצת חפציבה לקבוצת אלקטרה שהתקיימו ביום 26.7.2007 וקיבלו החלטה באותו היום, לקראת סוף יום העסקים, שלא להחזיר שיקים שנמשכו מחשבונות החברות, על סמך מידע מוצק שכספי אלקטרה יופקדו בחשבונות. לגבי בנקים אלה, שיקים שנמשכו מחשבונות החברות שהתנהלו אצלם החל מיום 23.7.2007 לא היו בגדר חיוב חלוט ערב ההעדפה. בעניין זה ציין המנהל המיוחד שיום 24.7.2007 היה יום ט' באב שאינו יום עסקים. לגבי יתר הבנקים, אין בידי המנהל המיוחד מידע דומה ולכן ההנחה היא שנודע לבנקים אלה אודות ההפקדה רק ביום 27.7.2007, לפיכך, שיקים שנמשכו מחשבונות החברות בבנקים אלה ביום 23.7.2007 היו חלוטים ערב יום ההעדפה ורק שיקים שנמשכו מיום 25.7.2007 ואילך היו בגדר חיובים לא חלוטים.
31. המנהל המיוחד טען שהיתרה ערב יום ההעדפה בכל אחד מהחשבונות המעורבים חושבה אפוא על בסיס היתרה בחשבון ביום 26.7.2007, תוך "ניטרול" חיובים וזיכויים לא חלוטים. ביחס ליתרה ביום הקריסה, היא חושבה, לטענת המנהל מיוחד, תוך התחשבות בפעולות השונות שבוצעו מאז יום הפקדת הכספים ועד יום 6.8.2007, שהוא לטענת המנהל המיוחד יום הקריסה.
32. התוצאה המתקבלת מהחישובים לגבי סכום ההעדפה הוצגה על ידי המנהל המיוחד בטבלה באופן הבא (כל הסכומים – בש"ח):

האובליגו ערב יום ההעדפה	האובליגו בקריסה	הקיטון באובליגו	סך הכספים שהופקדו בבנק	סיכום לפי הנמוך = סכום ההעדפה
דיסקונט	-15,705,204	-9,434,493	6,270,711	16,100,000
מזרחי	-6,743,413	-784,535	5,598,878	4,476,000
הפועלים	-10,371,734	-7,048,735	33,222,999	4,000,000
אגוד	4,188,881	5,354,962	1,166,081	3,200,000
מרכנתיל	-5,068,159	-2,123,504	2,944,655	1,000,000



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

33. המנהל המיוחד התייחס בבקשתו לדין החל בישראל בנושא "העדפת הנושים" ובמסגרת ניתוחו טען שמבחן "מהלך העסקים הרגיל", שניתן לכנותו גם, לטענת המנהל המיוחד, "מבחן פירעון חוב עבר", קובע שיהא זה לגיטימי מצדו של נושה לסרב לספק לחייב סחורה חדשה ולסרב להעמיק את חשיפתו לחייב על ידי התניית המשך אספקת הסחורה בתשלום עבור הסחורה החדשה. לעומת זאת, אין זה לגיטימי להתנות את המשך אספקת הסחורה החדשה בתשלום חובות עבר שהחייב חייב לנושה. המנהל המיוחד טען שניתן להחיל מבחן זה גם על יחסי בנק לקוח, כך שכאשר בנק מתמודד עם לקוח המצוי בקשיים, רשאי הבנק לא להעמיק את חשיפתו כלפי הלקוח (על ידי הגדלת האשראי הניתן ללקוח, למשל), אך ניסיון של הבנק לצמצם חשיפה קיימת ללקוח באמצעות התניית המשך אספקת השירותים ללקוח בתשלום חובות עבר, אינה לגיטימית.

34. אם ניישם האמור על ענייננו, טען המנהל המיוחד, דרישת בנק שהלקוח יקטין את האובליגו שקיים ברגע נתון כדי לזכות בהמשך שירותי הבנק, ובכלל זה המשך כיבוד שיקים, מהווה עילה להכרזה על כספים שזכה בהם הבנק בעקבות אותה דרישה, ככספים שהושגו בעקבות העדפת מרמה. בענייננו, טען המנהל המיוחד, הבנקים הפעילו לחץ כבד על בועז יונה והחברות להקטין מיד את האובליגו, אחרת יוחזרו שיקים שנמשכו מהחשבונות. לדעת המנהל המיוחד, פעולה זו היא בלתי לגיטימית ככל שהסכומים שבועז יונה והחברות הפקידו בחברות הקטינו את האובליגו.

35. הסעד הנדרש כלפי כל אחד מהבנקים במסגרת הבקשה למתן הוראות הוא השבת הסכום הנמוך מבין שניים: סכום ההפקדה או סכום הקיטון באובליגו כפי שהוצגו בטבלה שלעיל.

טענות מקדמיות שהעלו הבנקים

36. בטרם אדון בבקשה לגופה, אתייחס לטענות מקדמיות שהעלו הבנקים ביחס לבקשה.

טענת התיישנות

37. הבנקים טענו שדין הבקשה למתן הוראות דחייה על הסף מחמת התיישנות. הטענה העיקרית שבפי הבנקים בעניין זה היא שהעדפת הנושים הנתענת על ידי המנהל המיוחד התרחשה ביום 26.7.2007, היום שבו נחתם ההסכם מול חברת אלקטרה והועברו הכספים לחשבונות הבנק המעורבים, והבקשה למתן הוראות הוגשה ביום 31.8.2014, כלומר לאחר חלוף יותר משבע שנים מהיום שבו נולדה עילת התביעה, כך שעילת התביעה בעניין העדפת הנושים התיישנה.

38. המנהל המיוחד השיב לטענת ההתיישנות בתשובות לתגובות הבנקים שהוגשו מטעמו וטענותיו בעניין זה מקובלות עליו.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

39. המנהל המיוחד העלה אפשרויות שונות ליום בו נולדה עילת התביעה בענייננו, אך גם אם
נלך לפי האפשרות המחמירה ביותר כלפי המנהל המיוחד, האפשרות לפיה עילת התביעה נולדה
ביום 26.7.2007, יום העברת כספי אלקטרה לחשבונות הבנקים, הרי שעדיין עילת התובענה בענייננו
לא התיישנה. בהתאם להלכה שנקבעה בע"א 3141/99 **מגדל חברה לביטוח בע"מ נ' עו"ד ש' ז'**
פונדמינסקי, פ"ד (נה) 817 (5) (2001), הוחל סעיף 10(ג) לחוק הפרשנות, תשמ"א - 1981 הקובע כי
"**במנין ימי תקופה יבואו גם ימי מנוחה, פגרה או שבתון שעל פי חיקוק, זולת אם הם הימים**
האחרונים שבתקופה" גם על פגרת בתי המשפט, ונקבע שם שאף אם מרוץ תקופת ההתיישנות אינו
נפסק עקב הפגרה, הרי שאם ימיה האחרונים של תקופת ההתיישנות חלים בפגרה, נדחה סופה של
תקופת ההתיישנות ליום החול הראשון שלאחר פגרת בתי-המשפט. אם כן, אם עילת התביעה נולדה
ביום 26.7.2007 ומרוץ ההתיישנות יחל ביום זה ויסתיים ביום 26.7.2014, הרי משתאריך זה נופל
בתוך פגרת בתי המשפט, הרי שסופה של תקופת ההתיישנות נדחה ליום החול הראשון שלאחר פגרת
בתי המשפט הנופל בחודש ספטמבר לשנת 2014, כך שהמנהל המיוחד לא איחר את המועד בהגשת
התובענה נגד הבנקים.

40. המנהל המיוחד טען טענות נוספות בתשובה לטענות הבנקים בעניין ההתיישנות התובענה.
הוא טען שביחס לתביעה נגד החייב, הרי שעילת התביעה בעילה של העדפת נושים לפי סעיף 98
לפקודת פשיטת הרגל, מתגבשת עם הכרזתו של החייב כפושט רגל ולכן, ככל שהעדפת הנושים
בוצעה על ידי בועז יונה ולא על ידי החברות, המועד בו קמה העילה בעניין העדפת הנושים הוא מועד
הכרזת פשיטת הרגל, שהוא ביום 23.4.2009. מאידך, טען המנהל המיוחד, כי ככל שייקבע
שההעדפה בוצעה על ידי מי מהחברות, הרי שנוכח סעיף 350ב(ה) לחוק החברות, התקופה בה היו
החברות נתונות תחת משטר של הקפאת הליכים, דהיינו מיום 6.8.2007 ועד ליום 7.9.2009, לא
תיכלל במניין תקופת ההתיישנות. המנהל המיוחד הוסיף בבחינת מעבר לצורך, שמרוץ ההתיישנות
לא מתחיל לפני חלוף זמן סביר ממינויו של בעל התפקיד שבמהלכו היה סיפק בידי בעל התפקיד
לחקור את העובדות ולהגיע לממצאים המבססים את עילתו. המנהל המיוחד הוסיף שבמקרים
אחרים נקבע שאין למנות את תקופת ההתיישנות אלא מהמועד שבו המנהל המיוחד ידע את
העובדות.

41. אינו מוצא צורך להכריע בטענות הנוספות של המנהל המיוחד, זאת משום שכפי שקבעתי,
גם אם נניח שמועד תחילת מרוץ ההתיישנות הוא 26.7.2007 - המועד המוקדם ביותר לו טענו
הבנקים - הרי שהמנהל המיוחד הגיש את התובענה טרם חלוף תקופת ההתיישנות. לאור האמור,
הטענה בעניין ההתיישנות התובענה נדחת.

30



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

טענת שיהוי

1

2 42. הבנקים העלו בתגובתם טענת סף נוספת לפיה דין התובענה דחייה מחמת שיהוי. הבנקים
3 טענו בעניין זה שהבקשה הוגשה בחלוף יותר משבע שנים לאחר האירועים מושא התובענה וכי
4 המנהל המיוחד מונה כבר בימיו הראשונים של הליך חדלות הפירעון כמנהל מיוחד של החברות
5 ובהמשך כנאמן בהליך פשיטת הרגל כך שאין זה צודק ונכון לאשר תובענה שהוגשה בשיהוי כה
6 ניכר. הבנקים הדגישו כי הגשת התובענה במועד בו הוגשה גרמה להם נזקים ראייתיים משמעותיים
7 ומנעה מהם להתגונן מפני ההליך כראוי.

8 43. בתשובתו לטענת השיהוי טען המנהל המיוחד שטענת שיהוי תתקבל רק במקרים חריגים
9 ביותר ולצורך ביסוסה יש להראות כי התובע זנח את זכות התביעה העומדת לו או שבמהלך הזמן
10 שינה הנתבע את מצבו לרעה. בנוסף, מוטל על הנתבע הנטל להראות שהעיכוב בהגשת התביעה
11 מהווה התנהגות לא ראויה מצדו של התובע. המנהל המיוחד טען שבעל התפקיד בהליכי חדלות
12 הפירעון מצוי בנחיתות אינפורמטיבית והוא נאלץ להקדיש זמן ומשאבים רבים עד שנגלים לפניו
13 הנתונים הנדרשים ומצטיירת התמונה המאפשרת ביסוס עילת תביעה. המנהל המיוחד הוסיף שתיק
14 חדלות הפירעון של קבוצת חפציבה ושל בועז יונה הוא תיק בהיקף עצום כך שהמנהל המיוחד
15 השקיע זמן ומשאבים רבים על מנת להגיש את התובענה נגד הבנקים וכי ראוי שבית המשפט, בבואו
16 להכריע בטענת השיהוי, יביא בחשבון את מורכבותה ואת היקפה של פרשת חפציבה.

17 44. נקודת המוצא ביחס לטענת השיהוי היא שמדובר בטענה שבתי המשפט מקבלים במקרים
18 נדירים בלבד. בפסק הדין בע"א 6805/99 **תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים**
19 **נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים**, פ"ד נז(5) 433 (2003) (להלן: **"תלמוד תורה"**)
20 התייחסה כבוד השופטת פרוקצ'יה לטענת השיהוי במילים אלה:

21 **"טענת שיהוי המועלית כנגד תובענה אזרחית בטרם חלפה תקופת ההתיישנות היא טענה**
22 **קשה ברבדים שונים. מעצם טיבה היא מבקשת להתערב ולשנות תקופת התיישנות שנקבעה**
23 **בדין על דרך קיצורה העשויה לפגוע בציפיותיו של התובע לכלכל צעדיו לפי טעמו במסגרת**
24 **תקופת התיישנות המוכרת בחוק. היא משנה את נקודת האיזון בין ההגנה על זכויות התובע**
25 **לבין ההגנה על זכויות הנתבע, וקבלתה מאפשרת דחיית תביעה על הסף בלא דיון לגופה.**
26 **קבלתה מרחיבה את מניעת הגישה של בעל-דין לערכאות מעבר למה שהציבו כללי**
27 **ההתיישנות, והיא יוצרת מחסום נוסף לזכות גישה כאמור, המוכרת כזכות יסוד בעלת חשיבות**
28 **מיוחדת במדרג זכויות האדם. קבלת טענת השיהוי בתוך תקופת ההתיישנות עלולה להמריץ**
29 **תובע להגיש את תביעתו לערכאות ולהרתיעו מחיפוש אחר פתרונות חלופיים למחלוקת מחוץ**
30 **לערכאות המשפט. מבחינה זו היא עשויה לעמוד בסתירה לאינטרס הציבורי המבקש לקדם**



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 פנייה לנתיבים חלופיים לפתרון סכסוכים. קבלת טענת שיהוי משפיעה על זכויותיהם
2 הדיוניות של הצדדים למחלוקת והיא חוסמת את דרכם להוכיח את זכותם לסעד משפטי על
3 פגיעה בזכויותיהם, ובכלל זה פגיעה בזכויות יסוד מהותיות. נוכח ההשלכות הנובעות מקבלת
4 טענת שיהוי התנאים לקבלתה הם מטבע הדברים מחמירים, ונסיבות החלתה נדירות, וקו זה
5 מאפיין את הפסיקה בנושא זה לאורך שנים". (שם, פסקה 13).

6 45. השופטת פרוקצ'יה חזרה על עמדה זו בחוות דעתה בפסק הדין ברע"א 187/05 נעמה נסייר
7 נ' עיריית נצרת עילית, פ"ד סד(1) 215 (2010) :

8 "השימוש בטענת השיהוי בדין האזרחי, שנועד לסייג ולהגביל את תקופת ההתיישנות
9 הסטטוטורית, הוא ענין נדיר וחריג ביותר, וייעשה כאשר הדבר מתחייב מטעמים
10 מהותיים של צדק והגינות כלפי הנתבע, משיקולים שבאינטרס ציבורי, ומדאגה לקיום
11 הליך שיפוטי תקין. חריג זה יוחל גם על רקע התודעה בדבר זכות הגישה של התובע
12 לערכאות המשפט, בבחינת זכות חוקתית, שההתיישנות שבדין מגבילה אותה, ודין
13 השיהוי האזרחי מצר אותה עוד יותר". (פסקה 10 לחוות הדעת של השופטת פרוקצ'יה).

14 46. בעניין תלמוד תורה נקבע עוד שהשתהות בהגשת תביעה אינה, כשלעצמה, שיהוי במובנו
15 במשפט. שיהוי בתוך תקופת ההתיישנות נוצר מקום שיש בהשתהות בפנייה לבית המשפט משום
16 שימוש לא נאות בזכות התביעה הנתונה לתובע ופגיעה בציפייה הלגיטימית של הנתבע שלא להיתבע.
17 נקבע עוד שלצורך ביסוס טענת השיהוי נדרש להוכיח כי בנסיבות המקרה זנח התובע את זכות
18 התביעה העומדת לו, או שבמשך הזמן שינה הנתבע את מצבו לרעה. נקבע עוד שהנטל להוכיח את
19 התנאים הנדרשים לקיום שיהוי מוטל על הטוען לכך, קרי הנתבע (שם, פסקה 14).

20 47. בענייננו, על אף ההשתהות של המנהל המיוחד בהגשת התובענה נגד הבנקים, לא היה מקום
21 לדחות את התובענה על הסף מחמת שיהוי. עיון בטענות הבנקים מלמד שהבנקים לא הוכיחו
22 שהמנהל המיוחד זנח את תביעתו נגדם והם גם לא הוכיחו ציפייה שלא להיתבע על ידי המנהל
23 המיוחד.

24 48. בנוסף, הבנקים לא הוכיחו כי נגרם להם נזק ראייתי משמעותי שמונע מהם להתגונן נגד
25 תביעה המנהל המיוחד עד לרמה שתצריך את דחיית התובענה מחמת שיהוי. הבנקים לא הצביעו
26 על מסמכים ספציפיים שהיו בידם ואבדו בעקבות ההשתהות בהגשת התובענה והם לא פירטו מהי
27 הטענה העומדת בפיהם שהם לא יכלו להוכיח בשל חלוף הזמן.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

49. ביחס לטענת בנק דיסקונט לפיה הבנק לא היה מתקשר עם המנהל המיוחד בשנת 2013
בהסכם פשרה אילו ידע שהוא צפוי להיתבע בהליך דנן, הרי שמקובלות עליו טענות המנהל המיוחד
בעניין זה, על פיהן הוא הבהיר לבנק דיסקונט שהוא לא מיצה את בדיקותיו בעניין חשבונות הבנק.

50. לאור כל האמור, הגעתי למסקנה שאין זה המקרה לקבלת טענת השיהוי ולפיכך טענת
השיהוי נדחת.

אי הגשת התובענה בהליך המתאים

51. הבנקים טענו שדין הבקשה למתן הוראות סילוק על הסף משום שהיא לא הוגשה בהליך
המתאים. היה על המנהל המיוחד, כך טענו הבנקים, להגיש את התובענה כתביעה אזרחית רגילה
ולשלם את האגרה המתחייבת מהגשתה. הבנקים הוסיפו שמורכבותה של התובענה מחייבת את
ניהולה בהליך של תביעה רגילה זאת משום שניהולה בדרך של בקשה למתן הוראות מקפחת את
זכויותיהם ומונעת מהם להתגונן כראוי.

52. הליך של מתן הוראות משמש כמסגרת דיונית יעילה ומהירה לפיקוחו של בית המשפט של
חדלות פירעון על פעילותו השוטפת על בעל התפקיד שמונה מטעמו. בפסיקת בית המשפט נקבעו
שלושה תנאים הנדרשים להכרעה במחלוקת מהותית בין בעל תפקיד לבין צד שלישי בהליך של
בקשה למתן הוראות: א. בירור הסוגיה שבמחלוקת נדרש לצורך מתן הוראות לבעל התפקיד לשם
ביצוע יעיל וראוי של תפקידו; ב. בירור המחלוקת לגופה אינו מחייב הכרעה בעובדות או אינו מחייב
בירור עובדתי מורכב; ג. אין בניהול ההליך בדרך מקוצרת כדי לגרום עיוות דין ופגיעה בזכויות
הדיוניות והמהותיות של בעל הדין (רע"א 259/99 **חברת פליצ'ה ראובן בע"מ ציפורה סופיוב, פ"ד**
נה(3) 385 (2011)). הליך של בקשה למתן הוראות לא מיועד לפתרון מחלוקות מהותיות ומורכבות
בין בעל התפקיד לצדדים שלישיים וככלל, לערכאה הדיונית נתון שיקול דעת רחב בשאלה אם הליך
מסוים הולם את המסגרת הדיונית של בקשה למתן הוראות אם לאו וערכאת הערעור לא תיטה
להתערב בהחלטה מסוג זה אלא במקרים חריגים (רע"א 9071/20 **OOO BE ASH BEHA** -
מפרק החברה מר פינצ'וק סרגיי נ' תדביק-פק בע"מ (12.04.2021) פסקאות 9-10 והאסמכתאות
שם; ע"א 3284/19 **שיף הזנפרץ נאמנים (2004) בע"מ נ' יוסף בר** (31.01.2021) פסקה 16
והאסמכתאות שם).

53. עם זאת, נקבע בפסיקה שעל אף הכללים שנמנו לעיל, ישנן מחלוקות מסוימות שראויות,
על פי טיבן, להתברר בדרך של בקשה למתן הוראות. כך למשל, כאשר מדובר בעילה ייחודית לדיני
חדלות הפירעון, זאת נוכח המומחיות המיוחדת שעומדת לבית המשפט שדן בעניינים אלה. תובענה
בעילה של העדפת מרמה, היא אחת התובענות שיש לבית משפט של חדלות פירעון מומחיות מיוחדת



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 בהן, ושהמסגרת הדיונית הראויה להן היא הליך של בקשה למתן הוראות. ברע"א 9082/05 שרידב
2 השקעות בע"מ נ' עו"ד אלקס הרטמן (26.03.2007) נקבע:

3 "... יש מחלוקות שאף אם מעורבים בהן צדדים שלישיים, ראויות הן על פי טיבן וטבען
4 להתברר על דרך של בקשה למתן הוראות או בהליך דומה, הכל בפני בית המשפט השולט
5 והמפקח על התיק העיקרי בגדרו פועל בעל התפקיד. נקודת המוצא בכל הנוגע לעניינים
6 אלו היא כי המסגרת הדיונית הראויה להם הינה בקשה למתן הוראות. כך הוא למשל,
7 כאשר בגדרו של תיק פירוק מוגשת בקשה למתן הוראות בעילה שהינה ייחודית לדיני
8 הפירוק (או דיני פשיטת הרגל), כגון העדפת מרמה. בקשה כזו הינה מטבע הדברים
9 בקשה המופנית נגד מי שאינו החייב או החייבת. למרות זאת, אין מקום שהליך כזה,
10 המבוסס על עילה ייחודית לדיני חדלות פירעון, יתברר בפני בית משפט שאינו בית משפט
11 של חדלות הפירעון. אין לקבל שבקשה של מפרק בעניין העדפת מרמה תתברר, למשל,
12 בפני בית משפט שלום, אך משום שהסכום הנתבע בא בגדר סמכותו. ראו עמדתי בע"א
13 8800/01 כץ נ, Jerusalem Enterprises Inc, פ"ד נח(6) 901, 911-912, ובע"א 2846/03
14 אלדרמן נ' ארליך, פ"ד נט(3) 529, 537-538; וכן ראו, ע"א 5709/99 לוי נ' שילר, פד נה(4)
15 925, 936 (השופטת א' פרוקצ'יה). יש לזכור, כי לשופטים הדנים בתיקי חדלות פירעון
16 עומדת מומחיות מיוחדת בנושא, ולפיכך ראוי שהם ידונו בעילות המיוחדות לתחום
17 משפטי זה". (שם, פסקה 6; ראה גם רע"א 9071/20 OOO BE ASH BEHA - מפרק
18 החברה מר פינצ'וק סרגיי נ' תדביק-פק בע"מ (12.04.2021) פסקה 11; רע"א
19 1664/20 פנינת עוזיאל בע"מ נ' נדב לב (08.07.2020) פסקה 17).

20 54. בענייננו, הבנקים הנתבעים צירפו לתגובות מטעמם תצהירים, חוות דעת ומסמכים רבים.
21 הם חקרו עדים שזומנו על ידי המנהל המיוחד והם העידו עדים מטעמם. במקרה זה התנהל בירור
22 עובדתי רחב כך שלטעמי, ניהול ההליך בדרך של בקשה למתן הוראות בענייננו, לא הביא לקיפוח
23 זכויותיהם הדיוניות או המהותיות של הבנקים. נוכח האמור, ונוכח הפסיקה הקובעת כי האכסניה
24 הראויה לניהול תובענה בעניין העדפת מרמה היא "בקשה למתן הוראות", אני דוחה את טענות
25 הבנקים בעניין זה.

26 תגובות הבנקים לטענת העדפת המרמה

27 55. עתה, משדחיתי את הטענות המקדמיות של הבנקים, אפנה לדון בטענה המרכזית של
28 המנהל המיוחד, לפיה היה בהפקדת כספי אלקטרה והכספים הנוספים בבנקים משום העדפת
29 מרמה. תחילה אסקור את התגובות של הבנקים.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

תגובת בנק דיסקונט

1

2 56. בנק דיסקונט טען שהכספים שהופקדו בחשבון שימשו את החברות לצורך פירעון שיקים
3 שהן משכו מחשבוניותיהם בבנק. בנק דיסקונט כיבד, כנגד הפקדת סך 12.6 מיליון ₪ לחשבון של
4 חפציבה השקעות, שיקים שמשכה חפציבה מחשבונה בבנק בסכום כולל העולה על 16 מיליון ₪,
5 שבמשיכתם חרגה חפציבה השקעות ממסגרת האשראי המאושרת בחשבונה שעמדה על 3.3 מיליון
6 ₪. כמו כן, בנק דיסקונט כיבד, כנגד ההפקדה בסך 3.5 מיליון ₪ לחשבון חפציבה שיכון, שיק
7 שמשכה חפציבה מחשבונה בסך של 3,350,000 ₪, שמשכיתו גרמה ליתרת חובה בלתי מאושרת בסך
8 של למעלה מ- 3 מיליון ₪ בחשבון הנ"ל, אשר לא הועמדה בו מסגרת אשראי. בשני החשבונות, הבנק
9 כבר הוציא הוראת החזרה לשיקים הנמשכים וההוראה בוטלה רק בהסתמך על הפקדות אלקטרה.

10 57. ביום חמישי, 26.7.2007, התברר לבנק כי ביום 25.7.2007, הוצגו לפירעון בחשבון מס'
11 190101 שניהלה חפציבה השקעות, בסניף בית הכרם של הבנק, שיקים בסכום כולל של למעלה מ-
12 16 מיליון ₪ באופן שגרם לחריגה קיצונית של החברה ממסגרת האשראי שהועמדה בחשבונה על
13 סך של 3.3 מיליון ₪. בנוסף, התברר לבנק כי ביום 25.7.2007 הוצג לפירעון בחשבון מספר 207268
14 שניהלה חפציבה שיכון שיק בסך 3,350,000 ₪ באופן שגרם ליתרת חובה בלתי מאושרת בסך של
15 למעלה מ- 3 מיליון ₪ בחשבון הנ"ל אשר לא הועמדה בו מסגרת אשראי. הבנק הודיע אפוא לחברה
16 כי תנאי לכיבוד השיקים יהא העברה של כספים לחשבוניות החברה באופן שיאפשר את כיבוד
17 השיקים ללא חריגה ממסגרת האשראי. בעקבות ההודעה הנ"ל ומשלא בוצעה העברת כספים
18 לחשבון, הורה הבנק על אי כיבוד 6 שיקים שנמשכו מחשבון חפציבה השקעות בסכום כולל של
19 16,335,000 ₪: שיק מס' 1737 ע"ס 3,000,000 ₪; שיק מס' 1738 ע"ס 3,950,000 ₪; שיק מס' 1739
20 ע"ס 3,000,000 ₪; שיק מס' 1740 ע"ס 3,500,000 ₪; שיק מס' 6911216 ע"ס 185,000 ₪; שיק מס'
21 6911217 ע"ס 270,000 ₪. כמו כן, הורה הבנק על אי כיבוד שיק בסך 3,350,000 ₪ שנמשך מחשבון
22 חפציבה שיכון.

23 58. בעקבות הודעת הבנק, פנו נציגי חפציבה לבנק והודיעו לו כי חברת אלקטרה התחייבה
24 להעביר לחברות סך של 16 מיליון ₪ וכי הסכומים הנ"ל יופקדו לחשבוניות חפציבה השקעות
25 וחפציבה שיכון לצורך כיבוד השיקים. מידע זה אף אומת בשיחת טלפון שהתקיימה עם נציג
26 אלקטרה. בהתבסס על התחייבות זו, הורה הבנק על ביטול ההוראות החוזרות שכבר ניתנו לגבי
27 השיקים הנמשכים ועל כיבודם. בהתאם להתחייבות הועבר לחשבון חפציבה השקעות סך של 12.6
28 מיליון ₪ אשר נרשם ביום 29.7.2007 עם ערך של יום 27.7.2007. כמו כן, הועבר לחשבון חפציבה
29 שיכון סך של 3.5 מיליון ₪ שנרשם ביום 29.7.2007 עם ערך של יום 27.7.2007. אלמלא ההתחייבות
30 להעביר את הסכומים כאמור, היה הבנק מותיר על כן את ההוראות בדבר אי כיבוד השיקים
31 הנמשכים וסכום השיקים לא היה מחויב בחשבוניות.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

59. בנוסף לשיקים הנ"ל, כיבד הבנק שיקים נוספים שהוצגו לפירעון ביום 26.7.2007 וביום 29.7.2007 בסך כולל של למעלה מ- 1.7 מיליון ₪ וזאת בהסתמך על העברות נוספות שבוצעו לחשבון.
60. הנה כי כן, לטענת הבנק, העברת כספי אלקטרה לחשבונות של חפציבה שימשה את החברות לשם כיבוד השיקים שנמשכו על ידן מחשבונות החברות בבנק, מקום שאלמלא ההפקדה היה הבנק מסרב לפרוע אותם. העברה כספי אלקטרה לא נועדה להפחתת חובות החברות כלפי הבנק, לא הפחיתה את החובות בפועל ולא שיפרה במאומה את מצבו של הבנק.
61. להשלמת התמונה ציין בנק דיסקונט כי לצורך פירעון חובה של חפציבה השקעות חולטה ערבות בנקאית מאת יובנק בע"מ בסך 2,501,065 ₪ אשר שימשה כבטוחה לחובות חפציבה השקעות בחשבון וכן חולטו פיקדונות כספיים בסך של 2,782,311 ₪ בחשבון בועז יונה בבנק, ששועבדו להבטחת חובות חפציבה השקעות לבנק. כמו כן, קיזז הבנק סך של 4,283,251 ₪ מתוך פיקדון מטח בחשבון בועז יונה, אשר ערב לחובות חפציבה השקעות לבנק. לאחר ביצוע פעולות הקיזוז והחילוט נותרה בחשבון בועז יונה יתרת מט"ח בסך של 540,000 דולר וכן נותר פיקדון ניירות ערך בסך של מאות אלפי ₪. הסכומים הנ"ל נותרו בחשבון בועז יונה ולא הועברו לחשבון חפציבה השקעות לאור העובדה שלאחר מימוש הבטוחות כמעט ונפרעו חובות חפציבה השקעות כלפי הבנק במלואם. לגבי יתרת המט"ח ופיקדון ניירות הערך, נחתם בין הבנק והמנהל המיוחד הסכם פשרה, אשר קיבל תוקף של החלטת בית משפט מיום 13.5.2013 לעניין חלוקת הסכום הנ"ל בין הבנק לבין קופת המנהל המיוחד.
62. לטענת הבנק, ביצוע ההפקדה בחשבונות של חפציבה לא נגע לערבותו של בועז יונה לחשבון החברה. הוא נועד להפחית את חובן של החברות לבנק ומטרתו היחידה הייתה לאפשר לחברות למשוך את השיקים. עוד נטען בהקשר זה כי התניית כיבוד השיקים שמשיכתם חרגה ממסגרת האשראי המאושרת בהפקדת כספים בחשבון היא דרישה כדין והיא לא מהווה לחץ פסול על החייב.
63. עוד נטען כי לא הייתה כל העדפה של הבנק והפקדות אלקטרה לא שיפרו את מצבו של הבנק. טענת המנהל המיוחד בדבר קיומה של העדפה לטובת הבנק, בדמותם של סכומי ההעדפה, מבוססת על קונסטרוקציה משפטית ועובדתית מופרכת. המנהל המיוחד ביסס את תביעתו על טבלת אקסל רוויית שגיאות, שנערכה באופן אנונימי על ידי גורם עלום שכישרויו והשכלתו אינם ברורים, מבלי שהיא נתמכת בתצהיר או חוות דעת כמתחייב ובהתבסס על נתונים שמקורם לא הוברר. כך מחק המנהל המיוחד מדפי החשבון של החברות שלל פעולות מבלי שיש לדבר אחיזה כלשהי בדיון. סכומים שהופקדו בחשבון חפציבה וסכומים שהופקדו בחשבון נעלמו, כל זאת מתוך כוונה מגמתית ופסולה לייצר בדיעבד, תמונת מצב מוטעית שבה סכומי ההפקדה שימשו לשיפור



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 מצבו של הבנק על ידי הקיטון באובליגו שהוא העמיד לטובת חפציבה. יתרה מכך, אין בבקשה כל
2 פירוט או הסבר המניח את הדעת לגבי האופן שבו נערכה הטבלה. כמו כן, אין שום הסבר לגבי
3 ההחלטה של עורך הטבלה לבטל את כל אחת מהפעולות שבוטלו או לגבי ההחלטה של עורך הטבלה
4 להותיר חלק מהפעולות בעינן. כמו כן, אין בבקשה כל פירוט והסבר לגבי הנחות העבודה ששימשו
5 את עורך הטבלה. בהקשר זה נטען כן המנהל המיוחד לא פירט בבקשתו כיצד כספי אלקטרה הטיבו
6 את מצבו של הבנק והוא הסתפק בהפניה לטבלה שבה הוא ביצע משחקים מניפולטיביים. כך למשל,
7 במסגרת הטבלה שהוא צירף, "ניטרל" המנהל המיוחד שיקים שבנק דיסקונט כיבד על סמך
8 ההתחייבות של החייב והחברות להעברת כספי אלקטרה. מעבר לכך, "ניטרל" המנהל המיוחד ששה
9 שיקים בסכום כולל של כ- 20 מיליון ₪ שהופקדו לחשבון ביום 25.7.2007 וכובדו בפועל על ידי
10 הבנקים הנמשכים וזאת בהתעלם מן העובדה שהכספים הנ"ל הועברו בפועל לחשבון. כמו כן,
11 "ניטרל" המנהל המיוחד שבעה שיקים בסכום כולל של כ- 19 מיליון ₪ שהוצגו לפירעון בחשבון
12 ביום 23.7.2017 ואשר בנק דיסקונט כיבדם. המנהל המיוחד לא סיפק שום הסבר לגבי מהותן וטיבן
13 של הפעולות "המנוטרלות" וגם לא נתן כל הסבר מדוע בחר לבטל כל אחת ואחת מהפעולות הנ"ל.
14 כשם שאין כל פירוט לגבי מהות הפעולות שהמנהל המיוחד בחר "לנטרל" אין גם כל פירוט בבקשה
15 לגבי הפעולות שהמנהל המיוחד בחר לא "לנטרל". אין אפוא כל דרך לוודא כי הטבלה מיישמת
16 באופן עקבי את הנחות העבודה אשר לאורך התיימר עורכה לנתח מחדש את הנתונים.

17 64. בנוסף, ערך המנהל המיוחד את הטבלה לפי ימי ערך ולא לפי ימי רישום. הצגת הנתונים
18 באופן כזה היא בבחינת חוכמה בדיעבד, שאינה תואמת את המציאות שכן יום הערך אינו משקף
19 בהכרח את המועד שבו נודע לבנק לגבי הפעולה הנדונה. כך, למשל, העובדה החשובה לפיה שיקים
20 שנמשכים מהחשבון אינם בדיעתו המידית של הבנק לא צוינה כלל על ידי המנהל המיוחד ולא
21 הובאה בחשבון על ידי עורך הטבלה.

22 65. בייחס לטענות המנהל המיוחד לעניין העדפת המרמה טען דיסקונט שאין יסוד משפטי
23 לטענה לפיה הפקדת כספים בחשבון בנק, ובמיוחד כאשר מדובר בחשבון פעיל שבו בוצעו גם
24 משיכות, יכולה להיחשב בכלל כהעדפת מרמה לטובת הבנק. מדובר בטענה חסרת תקדים,
25 המתעלמת ממהות היחסים בין בנק ולקוח. נטען כי המנהל המיוחד לא הוכיח את יסודות סעיף 98
26 לפקודת פשיטת הרגל. כספי אלקטרה שימשו את החברות לשם כיבוד שיקים ולא היה בהם משום
27 פירעון חוב או הקטנת חוב של בועז יונה כלפי הבנק. המנהל המיוחד לא הוכיח גם שהפקדת כספי
28 אלקטרה בוצעה בקשר עם ערבות של בועז יונה לבנק וערבותו של בועז יונה לא אחד מחשבונות
29 החברות בבנק אינה רלוונטית לעניין העברת כספי אלקטרה לחשבונות. בנוסף, שעה שהמנהל
30 המיוחד הודה כי הכספים שימשו לכיבוד השיקים, אין כל יסוד לסברה שהעברת הכספים נועדה
31 לצורך הקטנת חבותו של בועז יונה לבנק נוכח ערבותו לחשבונות.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

66. המנהל המיוחד טען כי סמיכות הזמנים שבין הפקדת כספי אלקטרה לבין מועד הקריסה של קבוצת חפציבה היא ראיה נסיבתית לכוונתו של בועז יונה לבצע העדפת מרמה במובנו של סעיף 98 לפקודה. נטען כי בפסיקה נקבע לא אחת כי סמיכות הזמנים אין בה, לכשעצמה, כדי להקים טענת העדפת מרמה ועל הטוען להעדפה להצביע על נסיבות נוספות. יחסי הבנק וחפציבה היו יחסים נמשכים ודינמיים בין בנק ולקוח. ההפקדות של אלקטרה היו הפקדות שבוצעו במסגרת ההתנהלות השוטפת של החברה בחשבון חח"ד. חשבון חפציבה השקעות היה חשבון חח"ד פעיל שבוצעו בו פעולות רבות מדי חודש בסכומים גבוהים. בכלל זה, פעולות של הפקדות ומשיכות שיקים מהחשבון, לרבות שיקים שהופקדו ונמשכו לחשבונות החברה וחברות קשורות בסניפים ובבנקים אחרים, היו חלק ממהלך העסקים הרגיל ומהפעילות השוטפת של קבוצת חפציבה בחשבונות. הניסיון לבודד הפקדה בודדת בין שלל ההפקדות שבוצעו לחשבון הוא מלאכותי ופסול. שיעור החוב של הלקוח לבנק בחשבון כזה משתנה מדי יום בהתאם להפקדות ולמשיכות המבוצעות בחשבון. ההפקדה נושא דיונו היא אחת מני העברות רבות שנעשו לחשבון בתקופה הרלוונטית לבקשה. ככלל, את מערכת היחסים שבין בנק ולקוח יש לראות באספקלריה כוללת ובשום פנים אין לאפשר בחירה מגמתית של הפקדה פרטנית ביום נתון ולעגן את יחסי הצדדים סביבה.

67. עוד נטען כי אין להשוות בין בנק לבין ספק רגיל, וממילא האמור בפסק הדין בעניין **ברמי**, לא מתיימר לחול על יחסי בנק לקוח. הבנק כספק אשראי רשאי להפעיל שיקול דעת לגבי אופן העמדת האשראי. יתרה מכך, הבנק פעל כדין עת התנה את כיבוד השיקים שנמשכו תוך חריגה ממסגרת האשראי בהפקדת כספים בחשבון. נטען כי העברת כספי אלקטרה לא נעשתה בעקבות לחץ, אילוץ או שידול מצדו של הבנק. הבנק לא דרש מהחברות לפרוע את חובותיהן לבנק אלא דרש מהחברות להפקיד כספים כתנאי לכיבוד השיקים שפורטו לעיל. דרישה של בנק מלקוח לחדול מלחרוג ממסגרת אשראי ולסלק את החריגה אינה בבחינת אילוץ או שידול מצד הבנק ופעולת הלקוח להקטנת יתרת החובה בחשבון בעקבות דרישה כאמור מצד הבנק ועל מנת להמשיך לקבל שירותי אשראי מהבנק אינה בבחינת "העדפת נושים".

68. ביחס לעסקת אלקטרה טען דיסקונט שטענות המנהל המיוחד לפיהן עסקת אלקטרה נחתמה ב"אישון לילה", אינן מבוססות וככל הנראה אינן נכונות. עיון בהסכם שצורף כנספח 1 לבקשה מגלה שקודם להסכם נחתם בין הצדדים "סיכום עקרונות" עוד ביום 9.7.2006. דהיינו, על פני הדברים נראה כי בין הצדדים להסכם התנהלו מגעים משך זמן ארוך וזאת בניגוד לאופן שבו ביקש המנהל המיוחד להציג את הדברים במסגרת הבקשה כאילו מדובר בעסקת "בזק". הרקע להסכם אלקטרה היה כנראה רחב מזה שמבקש המנהל המיוחד לפרוש תוך שהוא מסתפק בצירופם של שני עמודי ההסכם ללא נספחיו. המנהל המיוחד לא התייחס גם לכך שההסכם היה כפוף לאישור הממונה על ההגבלים העסקיים, וככל שלא היה מאושר, התשלום בהתאם להסכם צריך היה להיחשב כחוב של בועז יונה או "חפציבה דיור ואחזקות" כלפי אלקטרה. כמו כן, עיון בדיווח של



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 אלקטרה לבורסה מיום 2.8.2007 מלמד שעסקת אלקטרה, ככל הנראה, בוטלה על ידי אלקטרה,
2 וככל שהיא בוטלה כדון, בועז יונה וחפציבה דיוור אינם זכאים לכספים אלה כלל. הדעת נותנה
3 שהמנהל המיוחד ניהל מגעים בעניין זה עם אלקטרה אולם לא חשף בבקשתו כל רמז לגבי תוצאתם.

4 69. הבנק טען כי התקשר בהסכם פשרה בקשר עם יתרות זכות בחשבון בועז יונה, שהיה ערב
5 לחשבון חפציבה השקעות. אילו היה הבנק מתוודע לבקשה בה עסקין טרם חתימת ההסכם הנ"ל,
6 הוא לא היה מתקשר בו. הטענה היא כי קבלתה של הבקשה תגרום ליתרת חוב בחשבון חפציבה
7 השקעות שכנגדה יכול היה הבנק לקזז סכומים נוספים שנותרו כיתרת זכות בחשבון בועז יונה.

8 תגובת בנק מזרחי

9 70. מטעם הבנק נטען כי חברת חפציבה שיכון ניהלה בבנק מזרחי סניף "מרכז עסקים נתניה"
10 חשבון בנק שמספרו: 187510. בחשבון הייתה מסגרת אשראי מוסכמת שעמדה בתקופה הרלוונטית
11 לבקשה על סך של 500,000 ₪. לפחות משנת 2005 משכה החברה, מעת לעת, שיקים מחשבונה בבנק,
12 שכיבודם בבנק היה עלול להביא לחריגה ממסגרת האשראי המוסכמת בחשבון. במקרים אלה פעל
13 הבנק בהתאם להוראות בנק ישראל והמפקח על הבנקים על מנת למנוע את החריגה ממסגרת
14 האשראי. בזמן אמת, בנק מזרחי לא התיר לחברה לחרוג ממסגרת אשראי של 500,000 ₪ ובכל עת
15 שגילה הבנק שהחברה משכה מחשבונה שיקים שהיו מביאים לחריגה מהמסגרת המאושרת, נדרשה
16 החברה להפקיד כספים על מנת לחזור למסגרת המאושרת.

17 71. במהלך חודש יולי 2007 הבחין הבנק שהחברה מבצעת פעולות של העברת כספים באמצעות
18 משיכת שיקים בין חשבונות חפציבה בבנק. אף שהעברות אלה בוצעו תוך שמירה על מסגרת
19 האשראי בחשבון החברה בבנק, החליט הבנק, על מנת שלא להגדיל את חשיפתו לחברה, שפירעון
20 שיקים שנמשכו על חשבונות החברה שיביא לחריגה ממסגרת האשראי המאושרת בחשבון, יותנה
21 בקבלת כספים שמספיקים לפירעון השיקים, דרך העברות בנקאיות בלבד, עד השעה 14:00. נטען
22 כי ביום 27.7.2007 הפקידה חפציבה שיכון בחשבונה סך של 4,476,000 ₪ לפי החלוקה הבאה:
23 3,000,000 ש"ח באמצעות העברה בנקאית מבנק הפועלים (כספי אלקטרה); סך של 370,000 ש"ח
24 בהעברה בנקאית מבנק איגוד; סך של 406,000 ₪ בהעברה בנקאית מבנק איגוד; וסך של 700,000
25 ₪ שהופקדו במזומן. הפקדת הכספים הייתה חלק ממהלך העסקים הרגיל של החברה, אשר הייתה
26 מושכת באופן סדיר שיקים מחשבונה בבנק ומפקידה בחשבונה כספים.

27 72. לטענת הבנק, בניגוד לטענות המנהל המיוחד, בועז יונה לא ערב לחשבון הבנק של חפציבה
28 שיכון; לא היה בתקופה הרלבנטית לבקשה גידול מהותי ביתרות החובה בחשבון הבנק מעבר
29 למסגרת האשראי המוסכמת; הבנק לא עקב אחר חשבון החברה בבנק מעבר למעקב השוטף אחר



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 חשבונות אחרים מסוג זה המתנהלים בבנק; הבנק לא הפעיל לחץ על החברה או על בועז יונה
2 להקטין את יתרת החובה בחשבון הבנק; הבנק לא דרש ולא קיבל מחפציבה עדכונים בדבר
3 התקדמות המשא ומתן עם אלקטרה והבנק לא ידע על ניהול משא ומתן כאמור; לבסוף, הבנק
4 המשיך לכבד שיקים גם לאחר הפקדת הכספים והפסיק לכבד שיקים שנמשכו מחשבון החברה רק
5 ביום 31.7.2007.

6 73. ביחס לטענות המנהל המיוחד בעניין העדפת נושים, טען הבנק שהוא נתן תמורה מלאה
7 כנגד הפקדת הכספים באמצעות פירעון שיקים שמשכה החברה מחשבונה בבנק ושבמועד ביצוע
8 העברת הכספים מושא הבקשה לא היו חלוטים. אלמלא הופקדו הכספים מושא הבקשה בחשבון
9 החברה בבנק, הבנק היה רשאי שלא לפרוע את השיקים ולהחזירם מחמת חריגה ממסגרת האשראי
10 המוסכמת בחשבון. הסכום הכולל של השיקים הלא חלוטים שהבנק פרע מחשבון החברה בבנק עלה
11 על סכום הכספים מושא הבקשה, ולפיכך, בניגוד לטענת המנהל המיוחד, חפציבה לא פרעה לבנק
12 מזרחי חוב עבר כלשהו.

13 74. נטען כי בשלושת הימים 25-27.7.2007 כיבד הבנק 22 שיקים שנמשכו מחשבון הבנק בסך
14 כולל של 11,946,354 ₪ ומאידך, באותם ימים הופקדו בחשבון הבנק כספים בסך כולל של
15 11,841,000 ₪. סכומים אלה כוללים את הכספים מושא בקשה זו. השוואת הסכומים שנמשכו
16 מהחשבון אל מול הסכומים שהופקדו בו מלמד שבתקופה זו גדלה יתרת החובה של החברה בחשבון
17 הבנק בסך של 105,354 ₪. הפקדת הכספים מושא הבקשה לא הטיבה את מצבו של הבנק לעומת
18 מצבו קודם לכן, ההיפך הוא הנכון, באותה תקופה מצבו של הבנק הורע ביותר מ-100,000 ₪. לכן,
19 לא ניתן לטעון להעדפת נושים. עמדה זו נתמכת גם בדפי החשבון של חפציבה שיכון, שעיון בהם
20 מלמד שבתחילת יום 25.7.2007 עמדה יתרת החובה בחשבון על סך של 731,412 ₪, ולעומת זאת,
21 בתום יום 27.7.2007, היום בו בוצעו ההפקדות, עמדה יתרת החובה של חפציבה שיכון על 837,851
22 ₪. כלומר, יתרת החובה בחשבון הבנק גדלה ולא קטנה.

23 75. במענה לטענות המנהל המיוחד טען בנק מזרחי שהתחשיב שערך המנהל המיוחד בקשר עם
24 נתוני חשבון החברה בבנק עמוס בנתונים שגויים למכביר שבינם ובין ניהול חשבון בפועל אין דבר
25 וחצי דבר. בנוסף, המנהל שיכתב בדיעבד את פעילות חפציבה בחשבון על ידי תחשיב שכולל טעויות
26 סדרתיות וגורפות. בנק מזרחי מכחיש את התחשיב הנ"ל כולו, בפרט שעה שהוא לא נערך על ידי
27 מומחה והוא אינו קביל. נטען כי בתחשיבים שהוא הציג, ערך המנהל המיוחד מניפולציה גסה על
28 המידע שבדפי חשבון הבנק. המנהל המיוחד ערך תחשב מלאכותי ושגוי ובמסגרתו הוא בחר לבטל
29 בדיעבד שתי הפקדות שיקים שבוצעו לחשבון החברה בבנק ביום 23.7.2007 בסך כולל של 6,012,000
30 ₪: שיק אחד על סך 212,000 ₪ ושיק שני בסך של 5,800,000 ₪. ביטולן של שתי הפקדות אלה הוא
31 האמצעי שאפשר למנהל המיוחד להציג יתרת חוב מוגדלת בחשבון הבנק ובכך לטעון שיתרת החוב



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 קטנה לאחר ביצוע ההפקדות מושא הבקשה, לא הייתה כל הצדקה לביטול הפקדות אלה. שיקים
2 אלה הופקדו לחשבון ביום 23.7.2007 והיו אף לשיטתו של המנהל המיוחד חלוטים בעת ביצוע
3 ההפקדות מושא הבקשה, מה גם שהבנק הסתמך על הפקדת שיקים אלה על מנת לפרוע שיקים בסך
4 6,050,501 ש"ח שחפציבה שיכון משכה גם ביום 23.7.2007. נטען כי ככל שהמנהל המיוחד סבור
5 שיש להתעלם משיקים שהועברו בין חברות קבוצת חפציבה לבין עצמן והופקדו בחשבון החברה
6 בבנק, הרי שעליו להיות נאמן לשיטתו ולהתעלם באותה מידה גם משיקים שנמשכו מחשבון הבנק
7 על בסיס אותן הפקדות עצמן והועברו לחשבונות אחרים של החברות.

8 76. לטענת הבנק, המנהל המיוחד כשל בהוכחת היסודות הדרושים של טענת "העדפת
9 המרמה". הפקדות הכספים בחשבון חפציבה שיכון לא נעשו על מנת ליתן עדיפות לבנק על פני נושים
10 אחרים של החברה והפקדת הכספים לא נעשתה מתוך אילוץ או שידול שלא כדין מצד הבנק. הבנק
11 טען בנוסף שהפקדת הכספים הייתה חלק ממהלך העסקים הרגיל של חפציבה שיכון והיו בגדר
12 "חמצן פיננסי" לחברה ובוודאי שאין בהן העדפת מרמה. סמיכות הזמנים בין ביצוע ההפקדות ובין
13 קריסת קבוצת חפציבה אין בה כדי לקבוע שהייתה בענייננו העדפת מרמה.

14 תגובת בנק הפועלים

15 77. מטעם הבנק נטען כי חפציבה השקעות ניהלה חשבון חח"ד בבנק שמספרו 263505. החייב
16 בועז יונה חתם ביום 6.7.2004 על כתב ערבות אישית מתמדת מוגבל לסך 6.7 מיליון ₪ להבטחת
17 חובותיה והתחייבויותיה של החברה לבנק. בחודשים שקדמו לקריסת חפציבה השקעות, עמדה
18 מסגרת האשראי המאושרת של החברה על סך 3 מיליון ₪. החשבון שימש לפעילותה השוטפת של
19 החברה ובכלל זה בוצעו בו מדי יום פעולות רבות אשר כללו גם משיכת כספים. במידה והחברה
20 משכה שיקים מחשבונה אשר חרגו ממסגרת האשראי המאושרת, דרש הבנק מהחברה, כתנאי
21 לכיבוד השיקים, להפקיד די כספים על מנת לעמוד במסגרת האשראי.

22 78. ביום 25.7.2007 התברר לבנק כי ביום 23.7.2007 נמשכו מחשבון החברה שיקים בסך כולל
23 של 11,102,166 ₪ באופן שהעמיד את יתרת החובה בחשבון של החברה על סך 11,205,899 ₪, כלומר
24 בחריגה של 8,205,899 ₪ מהמסגרת המאושרת. ביום זה היה על הבנק להחליט אם לכבד את
25 השיקים ולהעמיד לחברה מסגרת זמנית, לדרוש מהחברה שתפקיד סכום השווה לסכום החריגה או
26 להחזיר את השיקים. נוכח החריגה ממסגרת האשראי המאושרת פנו נציגי הבנק ביום 25.7.2007
27 לחברה בדרישה לכיסוי החריגה ממסגרת האשראי המאושרת שאם לא כן יהיה עליו להחזיר את
28 השיקים בשל היעדר כיסוי מספיק. בהתאם, הופקדו ביום 25.7.2007 בחשבון החברה 11,556,000
29 ₪ באופן אשר כיסה את חריגת החברה ממסגרת האשראי המאושרת ואפשר לבנק לכבד את



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

- 1 השיקים שהוצגו ביום 23.7.2007. במקביל, הועמדה לחברה ביום 25.7.2007 מסגרת זמנית בגובה
2 סכום החריגה לתקופה המתחילה ביום 23.7.2007 ומסתיימת ביום 25.7.2015.
- 3 79. ביום 26.7.2007 התברר לבנק כי במקביל להפקדת סך של 11,556,000 ₪ שבוצעה ביום
4 25.7.2007, משכה החברה מחשבונה ביום 25.7.2007 שיקים בסך כולל של 11,456,897 ₪ באופן בו
5 עמדה יתרת החובה בחשבון החברה על סך של 11,106,797 ₪, בחריגה של 8,106,797 ₪ ממסגרת
6 האשראי המאושרת של החברה. לאור זאת, פנה הבנק שוב לחברה בדרישה לכיסוי החריגה. החברה
7 הפקידה ביום 26.7.2007 שיק על סך 1,206,000 ₪ ונציגיה הבהירו לבנק כי יתרת החריגה ממסגרת
8 האשראי המאושרת תכוסה ביום 27.7.2007 לרבות באמצעות הזרמת כספי אלקטרה. על בסיס מצגי
9 החברה, ניאות הבנק ביום 26.7.2007 לכבד את השיקים בסך 11,456,897 ₪ שנמשכו מחשבון
10 החברה ביום 25.7.2007, זאת למרות שביום 26.7.2007 יכול היה הבנק שלא לכבד שיקים מעבר
11 למסגרת המאושרת של החשבון.
- 12 80. בפועל, ביום 27.7.2007 התברר לבנק שבניגוד להבטחות החברה, הופקד בחשבון החברה
13 סך של 5,000,000 ₪ בלבד. לא זו אף זו, התברר לבנק כי ביום 26.7.2007 משכה חפציבה השקעות
14 מחשבונה שיקים בסכום כולל של 11,438,524 ₪. לאור מצב החשבון, מסרה החברה לבנק ביום
15 27.7.2007 הוראות ביטול ביחס לשיקים בסכום כולל של 10,610,170 ₪, המהווים חלק מהשיקים
16 שנמשכו ביום 26.7.2007. לאחר ביצוע ההפקדות וביטולי השיקים, עמדה יתרת החובה של החברה
17 בחשבון על סך של 5,729,151 ₪. כלומר, חריגה בסך 2,729,151 ₪ ממסגרת האשראי המאושרת.
18 מיום 27.7.2007 ועד למועד הקריסה ביום 6.8.2007, גדלה יתרת החובה של החברה בחשבון בסך
19 של 857,989 ₪, כך שבמועד הקריסה עמדה יתרת החובה של החברה בחשבון על סך של כ-
20 6,587,140 ₪, קרי חריגה של 3,587,140 ₪ ממסגרת האשראי המאושרת.
- 21 81. ביחס לטענות המנהל בעניין העדפת הנושים טען הבנק שדרישתו מהחברה כי תפקיד
22 בחשבונה כספים על מנת שהבנק לא יחזיר שיקים אותם הוא רשאי להחזיר, היא דרישה לגיטימית
23 ובהתאם להוראות הדין. דרישת בנק מלקוח כי יפעל לצמצום חריגתו ממסגרת האשראי המאושרת
24 הנה דרישה אשר מעולם לא הוכרה בהלכה הפסוקה כדרישה בלתי לגיטימית. לטענת הבנק, המנהל
25 המיוחד לא הצליח להוכיח העדפת נושים בעניינו, שכן לא הוכח שהעברת הכספים בוצעה עקב רצון
26 לתת עדיפות לבנק. החברה קיבלה תמורה מלאה עבור הכספים אשר הפקידה בבנק, לרבות בגין
27 עסקת אלקטרה. בנוסף, בהתאם לנתונים העולים מדפי הבנק, ביום 27.7.2007 עמדה יתרה החובה
28 של החברה בסוף יום העסקים על סך של 5,729,152 ₪ בעוד שביום 6.8.2007 מועד קריסת החברה,
29 עמדה יתרת החובה של החברה על סך של 6,587,140 ₪. כלומר, לאחר עסקת אלקטרה ועד למועד
30 הקריסה, גדלה יתרת החובה של החברה בחשבון בסך של 857,989 ₪. אילו העברת הכספים הייתה
31 פעולה של העדפת נושים, לא היה הבנק מאפשר לחברה לחרוג ממסגרת האשראי המאושרת בסכום



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 נוסף של מעל 800,000 ₪. נוסף על כך, בחינה נכונה של מצב הדברים מחייבת את המסקנה כי מטרת
2 העברת כספי אלקטרה לא הייתה פירעון חוב עבר של בועז יונה או חפציבה השקעות, כי אם ההעברה
3 נועדה ליתן "חמצן פיננסי" לחברה בניסיון לאפשר את המשך פעילותה.

4 82. הבנק טען כי אין די בסמיכות הזמנים בין עסקת אלקטרה למועד קריסת החברה כדי
5 להוכיח העדפת מרמה ולא הוכח כי העברת כספי אלקטרה בוצעה עקב אילוץ או שידול מצד הבנק.
6 נהפוך הוא, מרקם הראיות מעיד על התנהלות מסחרית לגיטימית של בנק מול לקוח. לשיטת הבנק,
7 יש לראות בהעברת הכספים שנדונה בבקשה כתשלום "שוטף" וצופה פני עתיד לספקים ונותני
8 שירותים, שייחשב לרוב כתשלום לגיטימי בעל היגיון עסקי שיהא תקף כלפי בעל התפקיד. אין
9 עסקין בהתניית המשך מתן שירות חדש בצמצום חוב עבר, כי אם בתשלום צופה פני עתיד, המהווה
10 הזרמת הון לחברה על ידי בעל השליטה בה, בניסיון לאפשר לחברה להיחלץ מקשייה ולהימנע
11 מהידרדרות סופית למצב של חדלות פירעון. הפקדת כספי אלקטרה נדרשה על מנת שיהיה בידי
12 הבנק לכבד שיקים שנמשכו מהחברה וכדי לכסות את החריגה ממסגרת האשראי המאושרת.
13 דרישת הבנק להפקדת כספים בחשבון היא אפוא דרישה לגיטימית ובוודאי שאינה עולה כדי העדפת
14 נושים.

15 83. בנק הפועלים דחה את אופן חישוב היתרות בחשבון החברה. טענות המנהל המיוחד לפיהן
16 יש לנטרל חלק מהתנועות שבוצעו בחשבון החברה, היא טענה שנטענה בעלמא וללא ביסוס. לשיטת
17 המנהל המיוחד רשאי הבנק הנמשך להחזיר שיק במשך 3 ימים עסקים מיום הפקדתו בבנק הגובה.
18 על רקע זה "ניטרל" המנהל המיוחד בחישובים שלו שיקים שלא היו חלוטים במועד הפקדת
19 הכספים לצורך חישוב הקיטון באובליגו. פעולת "נטרול" זו אין לה כל אחיזה בדין ובחיי המסחר
20 בישראל ויש לדחותה מכל וכל. מכל מקום, גם אם ילך בית המשפט לפי שיטת המנהל המיוחד ונניח
21 שבאפשרות בנק נמשך לדרוש מהבנק הגובה שיק עד 3 ימי עסקים בנקאיים לאחר הפקדתו, הרי
22 שאין בכך להושיע את המנהל המיוחד, זאת משום שבענייננו, בסמוך לפני מועד הקריסה, במקרים
23 בהם משכה החברה שיקים מחשבונה, ומשיכה זו הובילה לחריגת החברה ממסגרת האשראי
24 המאושרת, הסכים הבנק מפעם לפעם, לכבד שיקים אשר הביאו לחריגה זמנית, בתנאי שחפציבה
25 השקעות תפקיד בחשבונה כספים או שיקים בסכומים שלא יפחתו מסכום החריגה ממסגרת
26 האשראי המאושרת. הדבר נעשה לאור העובדה שקבוצת חפציבה הציגה בפני הבנק מצגים, לפיהם
27 המשיכה נועדה לגשר על פערי תזרים המזומנים של החברה. בתקופה זו הייתה החברה אחת
28 המובילות בענף הבניה בארץ משך שנים ארוכות, ולכן, לא הייתה לבנק סיבה שלא להסתמך על
29 מצגים אלה. משמעות הדבר היא שבנק הפועלים כיבד שיקים לפני שחלפו שלושה ימים מיום
30 משיכתם ושיקים אלה הפכו בעיני הבנק לחלוטים לפני המועדים שהציג המנהל המיוחד.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

84. נטען כי אופן הצגת הנתונים המהווים בסיס לחישוב סכום העדפת הנושים הוא מגמתי ומטעה. לשיטת המנהל המיוחד ההפרש בין האובליגו של החברה ערב עסקת אלקטרה לבין האובליגו של החברה ביום הקריסה הוא 3,322,999 ₪, אולם, אופן הצגת הנתונים על ידי המנהל המיוחד מתעלם מהעובדה כי ללא ההתחייבות של חפציבה השקעות להפקיד כספים ביום 27.7.2007, אשר הקטינו את יתרת חובה של החברה בבנק, כלל לא היה מתאפשר לחברה לעמוד על יתרת חובה זו, והבנק היה מחזיר שיקים ומקטין את החשיפה שלו לחפציבה השקעות ערב ההפקדה של אלקטרה.

85. לטענת הבנק, עיון בדפי חשבון הבנק של חפציבה השקעות לחודשים יולי-אוגוסט 2007 מעלה כי הסיטואציה של צמצום חריגה ממסגרת האשראי המאושרת והמשך כיבוד שיקים של חפציבה השקעות כנגד אותו צמצום, לא אירעה רק במועד "עסקת אלקטרה", אלא למעשה התרחשה כמעט מדי יום בחודשים יולי-אוגוסט 2007. "צילום המצב" אותו ערך המנהל המיוחד דווקא ביום 26.7.2007, ובחירתו לעתור דווקא לביטול "עסקת אלקטרה", היא שרירותית לחלוטין.

13 תגובת בנק מרכנתיל

86. לטענת הבנק, חפציבה שיכון ניהלה חשבון שמספרו 49447 בסניף 642. במסגרת פעילותה העסקית השוטפת של החברה, הועמדה לה בחשבון, ששימש כחשבון שוטף של החברה, מסגרת אשראי למשיכת יתר בגובה של כ- 2.2 מיליון ₪. מסגרת אשראי זו נותרה ללא שינוי לאורך כל התקופה, בוודאי בשלושת החודשים שקדמו לקריסת החברה. החייב ערב לחובות החברה לבנק עד לסך של 1.5 מיליון ₪

87. נטען כי בטרם הופקדו הכספים מושא הבקשה בחשבון, משכה חפציבה שיכון מהחשבון שיקים בסכום כולל של כ- 5.75 מיליון ₪ מעבר למסגרת האשראי. במקביל, הפקידה חפציבה שיכון בחשבון סך של מיליון ₪ בלבד ולכן נאלץ הבנק להחזיר שיקים בסך כולל של 4.75 מיליון ₪ בשל החריגה מהמסגרת, ולאשר פירעון שיקים אך ורק בתוך מסגרת האשראי המאושרת. חוב חפציבה שיכון בחשבון מושא הבקשה, עמד נכון למועד קריסת החברה על סך של כ- 2.2 מיליון ₪ ובנוסף חוב בגין ערבויות ביצוע בסך של 182,000 ₪, כאשר החוב הובטח בביטחונות שכללו פיקדון משועבד לטובת הבנק בסך של כ- 2 מיליון ₪ ופיקדון כספי בחשבון בסך של כ- 187,000 ₪.

88. בנק מרכנתיל התייחס במסגרת תגובתו למדיניות שנהגה אצלו ביחס לכיבוד שיקים שמשכה חפציבה שיכון מחשבונה. נטען ששיקים שנמשכו מהחשבון כובדו רק בתנאי שכיבודם לא יביא לחריגה ממסגרת האשראי וככל שכיבודם היה צפוי להוביל לחריגה ממסגרת האשראי, הם כובדו רק במידה והחברה דאגה להעביר לבנק מראש די כספים או להפקיד במועד שיקים נגדיים



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 באופן בו תישמר מסגרת האשראי. ככלל, ככל שהחברה הפקידה שיקים, אישר הבנק משיכת כספים
2 כנגדם רק לאחר שוודא עם הבנק הנמשך כי יש להם כיסוי. חפציבה שיכון הייתה מודעת היטב
3 לאופן פעולה זה, כאשר הבנק הודיע לחברה, שככל שיוצגו בחשבון שיקים לפירעון בסכום אשר
4 יביא לחריגה מהמסגרת, אלו יכובדו אך ורק באם יופקדו כספים או שיקים נגדיים אשר יביאו לכך
5 שהאשראי שהחברה ניצלה לא יחרוג ממסגרת האשראי. אופן פעולה זה, שהיה נהוג עובר למועד
6 הפקדת הכספים, המשיך בפועל גם לאחר הפקדתם ואף עד לקריסת החברה בתחילת חודש אוגוסט
7 2007. מרכנתיל המשיך לכבד שיקים שנמשכו מהחשבון, כאשר נשמרה מסגרת האשראי בסך של
8 2.2 מיליון ₪ על ידי הפקדות נגדיות. בהקשר זה ציין מרכנתיל, שכפי שניתן לראות מדפי החשבון,
9 גם לאחר הפעולה כיבד מרכנתיל שיקים שנמשכו מחשבון החברה, מאחר וכיבודם לא גרם לחריגה
10 ממסגרת האשראי בחשבון.

11 89. לטענת הבנק, הבקשה אינה בקשה רגילה לביטול העדפת נושים, שכן היא מבוססת על
12 מספר רב של קונסטרוקציות, טענות והנחות בעיתיות ביותר, הן מהבחינה העובדתית והן מהבחינה
13 המשפטית, אשר אין להן כל בסיס. נטען כי בבסיס הבקשה עומדת הטענה כי הבנק היטיב את מצבו
14 בגין הפקדת כספי אלקטרה בכך שהקטין את האשראי של החברה בחשבון. טענה זו אינה נכונה כלל
15 וכלל והיא מבוססת על מניפולציה חשבונאית שאין לה אחיזה במציאות. בפועל, הפקדת הכספים
16 לחשבון, לא הקטינה את מסגרת האשראי של החברה בחשבון, אשר נותרה ללא שינוי ולא היטיבה
17 את מצבו של הבנק באופן כלשהו. נטען כי אף אם הייתה הפקדת הכספים מקטינה את מסגרת
18 האשראי בחשבון, אין די בכך בכדי להוות העדפת נושים, שכן בניגוד לטענת המנהל המיוחד, הקטנת
19 מסגרת אשראי כשלעצמה, לא מהווה העדפת נושים.

20 90. לטענת הבנק, על מנת לתמוך בבקשתו, "קורא" המנהל המיוחד, היום ובדיעבד, את דפי
21 החשבון עם פרשנות ייחודית, תוך עריכת מניפולציות חשבונאיות ותיקונים רטרואקטיביים
22 לפעולות שנעשו בחשבון. לשם כך, ביטל המנהל המיוחד חלק מהפעולות המופיעות בחשבון, ואשר
23 היו חלק מהפעולות שהבנק הסתמך עליהן בזמן אמת, מאחר ולטענת המנהל המיוחד הן לא היו
24 "חלוטות" במועד הפקדת הכספים. יש לדחות את טענת המנהל המיוחד בעניין זה בהיותה טענה
25 שגויה מכיוון שניתן לראות בדפי החשבון כי השיקים שבוטלו על ידי המנהל המיוחד לא הוחזרו,
26 אלא כובדו על ידי הבנק. הבנק הוסיף עוד שפקידיו נהגו לוודא עם הבנק הנמשך, כי לשיקים
27 המופקדים בחשבון יש כיסוי, כך שהשיקים היו חלוטים בסמוך למועד הפקדתם ולא ניתן היה עוד
28 לבטלם. בפועל ניתן גם לראות בדפי החשבון כי לא הוחזרו שיקים שהופקדו בחשבון.

29 91. לטענת הבנק, בניגוד לדרכי החישוב של המנהל המיוחד את מסגרת האשראי של החשבון
30 יש לחשב על פי היתרה בפועל בחשבון בזמן אמת. זאת בוודאי כאשר החישוב נעשה לצורך בדיקת
31 טענה להעדפת נושים המחייבת הוכחה של כוונה סובייקטיבית להעדיף. "ניטרול" מספר פעולות



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 בנקאיות, מתוך אלפי פעולות שבוצעו בחשבון בתקופה הרלוונטית, באופן שרירותי ובדיעבד, יוצר
2 תמונה מעוותת אשר אין כל קשר בינה לבין המצב בפועל.

3 92. נטען עוד כי טענות המנהל המיוחד בעניין העברת כספים בין מספר חשבונות של חברה,
4 במספר בנקים שונים, לשם שמירה על מסגרת האשראי בחשבונות, הן טענות עובדתיות שאינן
5 מגובות באסמכתאות כלשהן והמנהל המיוחד העלה אותן כמובן מאליו מבלי שהוא הוכיח אותן.
6 בנוסף, המנהל המיוחד כלל לא טען וכלל לא הביא ראיות המוכיחות שהבנק ידע על אותה פעולה
7 סיבובית או כי היה באפשרותו לדעת עליה.

8 דין והכרעה בסוגית העדפת נושים

9 93. הטענה שבבסיס התובענה היא שהחייב וקבוצת חפציבה העדיפו במרמה את הבנקים
10 והעבירו להם כספים בתקופה שקדמה לקריסת הקבוצה, באופן הנוגד את האיסור בדבר העדפת
11 נושים. הסעד שהמנהל המיוחד ביקש הוא סעד של השבה ובמסגרתו הוא ביקש מכל בנק להשיב
12 את ההפרש בין סכום החוב בחשבון השוטף ערב העדפת הנושים לבין החוב באותו חשבון בעת
13 הקריסה, ובלבד שסכום ההעדפה לא יעלה על סך הכספים שהופקדו באותו חשבון.

14 94. הן הוכחת העילה שבבסיס העדפת הנושים והן הוכחת הסעד המבוקש בגינה, מחייבים
15 הוכחת סכום החוב, המכונה על ידי המנהל המיוחד, ה"אובליגו" שהיה בכל אחד מחשבונות הבנק
16 ערב העדפת הנושים, ואת הסכום הזה, כשל המנהל המיוחד להוכיח בכל החשבונות המעורבים
17 בפרשה שלפנינו, וטעם זה מספיק לבדו, להביא לדחיית הבקשה. המנהל המיוחד צירף לבקשתו
18 מסמכים עבור על אחד מחשבונות הבנק המעורבים, שאותם הוא כינה "תדפיסים של קבצי אקסלי".
19 כל אחד מהמסמכים האלה, התיימר לתאר את כל הפעולות הבנקאיות שביצעה החברה שעל שמה
20 התנהל החשבון, החל מיום 1.7.2007 ועד לקריסת החברה בחודש 8/2007. בכל שורה שנרשמה בתוך
21 התדפיסים ציין המנהל המיוחד את סוג הפעולה, היותה מחייבת את החשבון או מזכה אותו, את
22 יום הערך ואת יום הרישום של הפעולה ואת היתרה שנוצרה בעקבות הפעולה. לצד חלק מהפעולות
23 רשם המנהל המיוחד את האות הלועזית X כסימן להיותה של הפעולה "מנוטרלת מהיתרה". לאחר
24 מכן, רשם המנהל המיוחד בכל שורה את היתרה בחשבון "בלי פעולות מנוטרלות".

25 95. כל הבנקים כפרו במסמכים אלה ובנכונות שלהם. בנק דיסקונט טען שהטבלה רוויה
26 בשגיאות וערוכה ברישול ושהמנהל המיוחד ערך בטבלה משחקים מניפולטיביים וביטל במסגרת
27 הטבלה פעולות בנקאיות תקפות ללא כל ביסוס. דיסקונט הוסיף שהמנהל המיוחד לא סיפק כל
28 הסבר לגבי מהותן וטיבן של הפעולות הבנקאיות שהוא ביטל במסגרת הטבלה שהציג. דיסקונט
29 הוסיף שהמנהל המיוחד ערך את הטבלה לפי ימי ערך ולא לפי ימי רישום והצגת הנתונים באופן



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 הזה היא בבחינת חוכמה בדיעבד שאינה תואמת את המציאות, שכן יום הערך לא משקף בהכרח
2 את המועד שבו נודע לבנק לגבי הפעולה הנדונה. בנוסף, אין כל דרך לוודא שהטבלה מיישמת באופן
3 עקבי את הנחות העבודה אשר לאורן התיימר המנהל המיוחד לערוך את הנתונים מחדש; בנק מזרחי
4 טען שהטבלאות שהמנהל המיוחד הציג עמוסות בנתונים שגויים והוא שיכתב בדיעבד את פעילות
5 חפציבה בחשבון באמצעות תחשיב שכולל טעויות סדרתיות וגורפות. מזרחי הוסיף שהמנהל
6 המיוחד ערך מניפולציה גסה על המידע שבדפי חשבון הבנק וביטל הפקדות שיקים ללא כל ביסוס
7 מתוך מטרה להציג יתרת חוב מוגדלת בחשבון הבנק ערב העברת הכספים מושא הבקשה לחשבון;
8 בנק הפועלים כפר בפעולות ה"נטרול" שביצע המנהל המיוחד במסגרת התחשיבים שערך וטען
9 שפעולות אלה נעשו ללא כל ביסוס, כאשר אין לפעולות "נטרול" זו כל אחיזה בדין ובחיי המסחר
10 בישראל. בנוסף, טען הפועלים שאופן הצגת הנתונים המהווים בסיס לתחשיב שהוצג על ידי המנהל
11 המיוחד הוא מגמתי ומטעה; בנק מרכנתיל טען שהמנהל המיוחד ערך באמצעות התחשיבים שהוא
12 הציג, מניפולציות חשבונאיות ותיקונים רטרואקטיביים לפעולות שנעשו בחשבון, וזאת הוא עשה
13 בדיעבד במטרה לתמוך בבקשתו. לשם כך, ביטל המנהל המיוחד פעולות שבנק מרכנתיל הסתמך
14 עליהם, בזמן אמת, ללא כל ביסוס.

15 96. לאחר ששקלתי בדברים הגעתי למסקנה שאין לבסס כל ממצא על הטבלאות שהציג המנהל
16 המיוחד ואין לגזור מהם את סכום החוב של החברות כלפי הבנקים, בחשבונות המעורבים, ערב
17 ההעדפה. קביעת סכום החוב בחשבון השוטף של החברות (מה שמכונה על ידי המנהל המיוחד
18 ה"אובליגו") בכל אחד מהבנקים, אינה פעולה חשבונאית אריתמטית פשוטה שניתן לבססה על ידי
19 טענות המנהל המיוחד והטבלאות שהוא ערך בלבד. מדובר בפעולה מורכבת, המצריכה מומחיות
20 ומידה רבה של מקצועיות. קביעה כזו צריכה להיעשות על ידי מומחה, בעל מומחיות רבה וניסיון
21 מוכח בכל הקשור בניהול חשבונות בנקים ועדיף אף שיהיה בעל הכשרה חשבונאית. אין לבית
22 המשפט את הכלים להכריע בנכונות הטבלאות, ולשם כך נחוצה חוות הדעת של מומחה בעניין זה.

23 97. לא זו אף זו, הטבלאות אף לא הוגשו על ידי עד, כך שלא ניתן היה לחקור בדבר מהימנותן
24 ובדבר מידת התאמתן למה שהתרחש בחשבונות הבנק בזמן אמת. לא ניתן לצפות כי בית המשפט
25 יקבל את הטבלאות, על סמך טיעוני המנהל המיוחד, ויקבע ממצא עובדתי שהוא החשוב ביותר
26 בתיק זה – סכום החוב בחשבונות ערב הפקדת הכספים – מבלי שתינתן לבנקים האפשרות להפריך
27 אותו באמצעות חקירות נגדיות.

28 98. התוצאה היא, כי כאשר הבנקים כפרו בטבלאות והציגו טענות תקפות נגדן וערעור על
29 מהימנותן, ומשאין לבית המשפט כלים ממשים לבחון את נכונות הטבלאות ומשנטל ההוכחה מוטל
30 בעניין זה כולו על המנהל המיוחד בהיותו המוציא מחברו (עניין **ברמי**, פסקה 19), הרי שהמנהל
31 המיוחד לא הוכיח את סכום החוב בחשבונות הבנק ערב הפקדת הכספים מושא הבקשה. משום כך,



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

לא ניתן לקבוע את סכום ההעדפה הנטענת ולמעשה יש בכך כדי להכשיל את טענת המנהל המיוחד בהוכחת טענתו להעדפת מרמה.

99. נוסף על כך, חלק מהבנקים צירפו חוות דעת מקצועיות, שתקפו בהן את דרך עריכת החישובים על ידי המנהל המיוחד ואת הממצא המוצג בהם בדבר סכום החוב בחשבון ערב הפקדת הכספים מושא הבקשה. בנק מרכנתיל צירף לתגובתו חוות דעת של רואה החשבון חן ברדיצ'ב, שבמסגרתה הוא התייחס לתחשיבים של המנהל המיוחד כלהלן:

"היתרה ערב העברה

(9) העברה נשוא הבקשה בסך 1 מיליון ₪ בוצעה ביום 26.7.2013.
(10) יתרת החובה שמופיעה בדפי הבנק ליום 26.7.2007 עמדה על 2,951,420 ₪, כאשר באותו מועד הוצגו בבנק ממסרים (המחאות) בהיקף שעולה על מיליון ₪ שהחוב בגינם טרם היה סופי.
(11) יום למחרת, ביום 27.7.2007 בוצע זיכוי לחשבון הבנק בסך של 1 מיליון ₪, אשר היווה בסיס לכיבוד חלק מהממסרים הנ"ל, כאשר ממסרים בסכום כולל של כ- 5 מיליון ₪ הוחזרו שכן כיבודם היה מביא לחריגה.
(12) היתרה לאחר העברה זו הייתה 1,951,426 ₪.
(13) הבנק המשיך לכבד תשלומים לאחר קבלת הכסף בתוך המסגרת, כך שביום 31/7/2007 היתה היתרה בבנק 2,196,461 ₪, כלומר מתחת לגבול העליון של המסגרת.
(14) סיכום של דבר הזיכוי שנכנס, והתנהלות הבנק סביבו, לא חרגו ולא אף במקצת מאופן ההתנהלות השוטפת בחשבון, וכנגד זיכוי זה כובדו ממסרים בגובה המסגרת שנקבעה.

חישובי המנהל המיוחד

(15) המנהל המיוחד בנספח מס' 11 לבקשה 64, יצר יצור חשבונאי שאינו מוכר, יתרה תיאורטית לתאריך ערך העברה של 5,068,159 ₪ לחובה, אשר אינה מופיעה בדפי החשבון, וזאת בטכניקה של "ניטרולים בדיעבד" שאינה תואמת את האמור בדפי החשבון ונראית על פניה מלאכותית.
(16) לא הוסבר הבסיס לניטרולים המלאכותיים שנעשו בדיעבד בחישוב שנערך על ידי המנהל המיוחד, ובעיקר כיצד הם משתלבים עם חוסר הנכונות של הבנק לחרוג ממסגרת האשראי, כפי שהוסברה לעיל. הדבר הנכון הוא המציאות כפי שהינה, וכפי שהיא משתקפת בברור בדפי הבנק.

לסיכום ומסקנות

(17) היתרה הרלבנטית לעניין בדיקת טענה להעדפת נושים הינה היתרה כפי שהיא בדפי הבנק.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

18) הזיכוי שנכנס לחשבון היה כנגד כיבוד המחאות שנתנה החברה, ושהבנק יכול היה
שלא לכבדן, לו לא הייתה מתבצעת העברת כסף זו, כפי שעשה הבנק בפועל ביחס
להמחאות שחרגו ממסגרת האשראי.
19) בסופו של דבר לאחר הזיכוי, שהיה כחלק ממהלך העסקים הרגיל בחשבון, לא שיפר
הבנק את מצבו, ונותר בתחום מסגרת האשראי ללא חריגה ממנה, ואף המשיך לכבד
המחאות בתחום מסגרת האשראי."

100. חוות הדעת של רו"ח ברדצ'יב נראית בעיני אמינה. מעבר לכך שהיא נערכה על ידי בעל
מומחיות, היא מתייחסת בצורך קולעת, תמציתית וממצה לנתונים הדרושים לענייננו ומבססת את
סכום החוב של החברה כלפי הבנק ערב הפקדת הכספים. על מנת לבסס את הממצאים שבבסיס
טיעוניו, היה על המנהל המיוחד להגיש חוות דעת של מומחה, אשר ניתן היה לחקרו בחקירה נגדית,
על מנת שיתמודד עם הטענות הנגדיות של הבנקים.

101. גם בנק מזרחי צירף חוות דעת לתגובתו של רו"ח אבנר מימון, שהחזיק במספר תפקידים
באגף החשבות בבנק ובעת הגשת חוות דעתו היה "מנהל מדור בדיקת וחישובי ריבית בבנק". רו"ח
מימון ערך תחשיב משלו ליתרות בחשבון בתקופה שמיום 1.7.2007 ועד לקריסת החברה. בהתאם
לתחשיב זה, היתרה הסופית בחשבון ביום 26.7.2007, כשלוקחים בחשבון פעולות שהיו בידיעת
הסניף באותו יום, עמדה על 3,398,393- ₪. זאת בשונה מהטענות של המנהל המיוחד לפיהן סכום
היתרה בסניף עמד ערב הפקדת הכספים מושא הבקשה על 6,743,413- ₪. חוות דעת זו נראית
אמינה ומבוססת ולא נטענה כל טענה ממשית שיש בה כדי להביא לדחיית הממצאים הקבועים בה.

102. כאן המקום להתייחס לעובדה שהמנהל המיוחד לא זימן את עדי המומחה לעדות ולא ביקש
לחקור אותם. במסגרת הדיון מיום 2.11.2017 ציין ב"כ המנהל המיוחד כך: "...אני רוצה רק בפתח
הדברים לומר שאנחנו נמנעים מלחקור את עדי המומחה שהגישו חוות דעת בתיק מהסיבה
שאנחנו חושבים שאין בחוות הדעת שום דבר שבמומחיות, ולכן אנחנו לא ראינו צורך או מקום
לחקור אותם, אין בזה שום הודעה בטענותיהם". איני מקבל את הטענה לפיה אין בחוות הדעת
"שום דבר שבמומחיות" שכן חוות הדעת כולן מצויות בתחום המומחיות, ואם סבר המנהל המיוחד
שאין בחוות הדעת עניינים המצריכים חוות דעת של מומחה, היה עליו לזמן את המומחים לעדות
ולעמת אותם עם הממצאים והקביעות שבחוות הדעת שלהם. בהיעדר חקירה של העדים המומחים
על חוות הדעת שלהם, מוחזק המנהל המיוחד כמי שמנוע מלטעון נגד חוות הדעת ויש לראות בחוות
הדעת ככאלו שאינן שנויות במחלוקת בין הצדדים. בעניין זה נקבע בע"א 8147/13 גרנות ונצ'ורס
בע"מ נ' ארנון גיצטלר (8.11.15) פסקה 21:



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 "... כידוע, הלכה היא כי ויתור על חקירה נגדית של עד מומחה מטעם הצד היריב משמעו,
2 בדרך כלל, כי אין בעל הדין חולק על תוכן חוות הדעת שהוגשה כראיה לבית המשפט
3 (יעקב קדמי, על הראיות חלק שני 767 (מהדורה משולבת ומעודכנת, 2009))." ראו ביחס
4 לקביעה דומה בעניין אי זימון מצהיר לחקירה נגדית בע"א 9207/04 יוסף כמיסה נ' דן
5 גרטלר (14.8.08) פסקה 13.

6 103. התוצאה היא שהמנהל המיוחד כשל בהוכחת סכום החוב בחשבונות הבנק ערב הפקדת
7 הכספים מושא הבקשה ביחס לכל הבנקים וכי הבנקים מרכנתיל ומזרחי, באמצעות חוות דעת
8 שצורפו לתגובות מטעמם, הוכיחו סכומי חוב שונים מהסכומים שנטענו על ידי המנהל המיוחד.
9 מטעם זה התובענה נדחת נגד כל הבנקים.

10 104. על אף שכבר קבעתי כי דין הבקשה להידחות בשל אי הוכחת סכום החוב בעת העברת
11 הכספים, אדון עתה, בבחינת מעבר לצורך, בשאלה האם ביצעו החייב והחברות מקבוצת חפציבה
12 העדפת נושים כלפי הבנקים. אציין כבר בתחילת הדברים כי מסקנתי היא שאין בהעברת הכספים
13 מושא הבקשה, לחשבונות הבנק המעורבים, משום העדפת נושים.

14 105. אחד הכללים הבסיסיים בדיני חדלות פירעון הוא עיקרון השוויון בין הנושים, שהוא עיקרון
15 היסוד של דיני חדלות הפירעון (ע"א 4269/11 עו"ד יהודה ברמי נ' רו"ח עופר אלקלעי, מפרקה של
16 חב' אקסלרוד יאיר חומרי בניין בע"מ (19.06.2013) פסקה 16 (להלן: עניין "ברמי")). במצב של
17 חייב חדל פירעון, נקודת המוצא היא שאין בידיו די נכסים לפירעון כל חובותיו ושפירעון חובותיו
18 לנושיו יהיה חלקי בלבד. כפועל יוצא לכך, פירעון מלא של החוב כלפי אחד הנושים, גורע מקופת
19 הנכסים של החייב ופוגע בהכרח ביתר נושיו משום שהוא מקטין את חלקם ב"עוגת" הנכסים
20 הכוללת. משום כך, אוסר הדין, ככלל, על החייב לפרוע באופן עצמאי את חובותיו לנושיו ומטיל את
21 התפקיד הזה על בעל התפקיד, באופן המנטרל את יכולת החייב להעדיף אחד מנושיו על חשבון
22 האחרים ובכך נשמר עיקרון השוויון בחדלות הפירעון.

23 106. ומה באשר לחייב חדל פירעון שטרם נפתחו נגדו הליכי חדלות פירעון? נכסיו של חייב כזה
24 טרם כונסו על ידי בעל תפקיד שמונה בידי בית המשפט ואם הוא ירצה בכך, הוא יוכל להעדיף נושים
25 אחדים על פני אחרים ולהקדים ולפרוע את חובותיו כלפיהם על חשבון יתר הנושים. לצורך מתן
26 מענה לקושייה זו נחקק סעיף 98 לפקודת פשיטת הרגל ושאומוץ גם בסעיף 355 לפקודת החברות
27 [נוסח חדש], תשמ"ג-1983 (להלן: פקודת החברות).

28 סעיף 98 לפקודת פשיטת הרגל, קובע כך :



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

- 1 "א) מי שאינו יכול לפרוע מכספו את חובותיו כשמגיע זמן פרעונם, וכדי לתת עדיפות
2 לנושה פלוני או למי שערב לחובו או מתוך אילוץ או שידול שלא כדין מצד אותו נושה או
3 מטעמו הוא מעביר נכס או משעבדו, או משלם כסף, או נוטל על עצמו התחייבות, או נוקט
4 הליך משפטי או נכנע לו, לטובת הנושה או נאמנו, ועל סמך בקשת פשיטת רגל שהוגשה
5 תוך שלושה חדשים מיום שעשה כן הוכרז פושט רגל, יראו את מעשהו כמעשה מרמה
6 ויהיה בטל כלפי הנאמן.
7 ב) סעיף זה לא יגרע מזכויותיו של אדם שרכש קנין בתום לב ובתמורה בת ערך מידי
8 נושה של פושט הרגל או מכוח נושה כאמור."

9 107. סעיף 355(א) לפקודת החברות מפנה בעניין זה להסדר הקבוע בפקודת פשיטת הרגל. סעיף
10 355(א) לפקודת החברות קובע: "כל העברה, משכנתה, מסירת טובין, תשלום, הוצאה לפועל וכל
11 פעולה אחרת בנכסים, שאילו נעשו בידי אדם או נגדו היו רואים אותם בפשיטת רגל שלו כהעדפת
12 מרמה, הרי כשנעשו בידי חברה או נגדה יראו אותם, בפירוקה, כהעדפת מרמה של נושה, ולא
13 יהיה להם תוקף; לענין סעיף זה, תבוא תחילת הפירוק במקום הגשת בקשת פשיטת הרגל". נוכח
14 אימוץ ההסדר הקבוע בפקודת פשיטת הרגל, הפיתוח של הפסיקה בעניין העדפת הנושים, גם כאשר
15 מדובר בחברות, נעשה דרך פרשנות סעיף 98 לפקודת פשיטת הרגל.

16 108. ראוי תחילה לציין שהמונח "מרמה" שהסעיף עושה בו שימוש עלול להטעות, מכיוון
17 שמשמע ממנו שמדובר במעשה הנושא בחובו פסול מוסרי חמור, ולא היא. בהקשרו של סעיף 98
18 לפקודת פשיטת הרגל, עצם ההעדפה שניתנה לאחד הנושים תוך פגיעה בעיקרון השוויון מהווה
19 "מרמה" ואין דרישה בסעיף לפעולת "מרמה" במובנה הרגיל המקביל למונח "הונאה". (ראה:
20 ברמי, פסקה 19; ע"א 8263/16 אור סיטי נדל"ן מקבוצת ענבל אור בע"מ נ' עו"ד איתן
21 ארז (19.03.2018) פסקה 86 (להלן: עניין אור סיטי)).

22 109. סעיף 98 "מותח" לאחור את תחולת עיקרון השוויון בין הנושים וקובע כי עיקרון זה יחול,
23 בהתקיים תנאים מסוימים, גם על תשלומים שבוצעו על ידי החייב לנושים ספציפיים בסמוך לפני
24 הגשת בקשת הפירוק או בקשת פשיטת הרגל (עניין ברמי, פסקה 17). סעיף זה מונע מחייב, אשר
25 נקלע לקשיים כלכליים וצופה את קריסתו הכלכלית בעתיד הקרוב, אך טרם ננקטו נגדו הליכי
26 חדלות פירעון, לפרוע חובותיו לחלק מהנושים שהוא חפץ ביקרם (עניין ברמי, פסקה 17). כן, הוא
27 נועד להתמודד עם מצב שבו חלק מהנושים היו מודעים לקשיים הפיננסיים של החייב קודם
28 לאחרים ופעלו או שכנעו את החייב לפעול, באופן שיעניק להם עדיפות על פני נושים אחרים שאינם
29 מודעים לקשיים של החייב (ע"א 7170/13 נכסים יזום ופיתוח (נ.י.פ) בע"מ נ' דן חברה לתחבורה
30 ציבורית בע"מ (12.08.2015) פסקה 48).



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

110. על מנת שתתגבש "העדפת מרמה" לפי סעיף 98 לפקודת פשיטת הרגל, נדרש שיתקיימו ארבעה תנאים: א. בשעת המעשה לא יכול היה החייב לפרוע את חובותיו; ב. המעשה הפסול נעשה בתוך תקופה של שלושה חודשים קודם להגשת הבקשה לצו כינוס והכרזת פשיטת רגל; ג. המעשה הפסול נעשה לטובת נושה מסוים; ג. המעשה הפסול נעשה על מנת ליתן עדיפות לנושה מסוים על פני נושים אחרים או מתוך אילוץ או שידול שלא כדין מצד נושה מסוים (**אור סיטי**, פסקה 87; ע"א 7575/12 **יחזקאל עודי יפת נ' חנן זלצמן** (04.08.2014) פסקה 28; עניין **ברמי**, פסקה 18).
111. בענייננו אין מחלוקת בדבר התקיימות שני התנאים הראשונים, כאשר המחלוקת נוגעת לתנאים השלישי והרביעי. ככלל, התנאי הרביעי, שמחייב הוכחת "כוונה להעדיף" הוא התנאי הקשה להוכחה מבין כל התנאים האמורים (עניין **ברמי**, פסקה 19). קיימים קשיים ניכרים, ככלל, להצגת ראיות ישירות לכוונה זו, ולפיכך נקבע בפסיקה שניתן להשתמש בראיות נסיבתיות על מנת להוכיח כוונה זו. לדוגמה, עצם סמיכות הזמנים בין מועד ביצוע הפעולה לבין מועד הגשת הפירוק או פשיטת הרגל, מהווה ראיה נסיבתית לכוונת העדפה (זאת על אף שנקבע שלא די בסמיכות הזמנים על מנת להוכיח כוונה כזו) (עניין **ברמי**, פסקה 19).
112. בנוסף, נקבע בפסיקה שיש לאמץ את מבחן מהלך העסקים הרגיל כמבחן עזר שיכול לסייע בידי בית המשפט לקבוע אם פעולה שבוצעה בתקופה של שלושה חודשים בטרם הפתיחה בהליכים מהווה העדפת נושים אם לאו. מבחן זה נועד לרכך את נטל ההוכחה הנדרש לעניין היסוד הסובייקטיבי של הכוונה להעדיף מצד החייב, אך הוא לא נועד לבטל אותו כליל (עניין **ברמי**, פסקה 22). במסגרת מבחן זה נקבע שיש מקום להבחין בין שני סוגי תשלומים שמעביר החייב לנושה: תשלום "שוטף" הצופה פני עתיד שייחשב לרוב כתשלום לגיטימי בעל היגיון עסקי תקף כלפי בעל התפקיד ותשלום על חשבון חובות עבר, שייחשב לרוב כהעדפת נושים (עניין **ברמי**, פסקה 21).
113. סעיף 219(א) לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, תשע"ח – 2018 (להלן: **חוק חדלות פירעון**) שינה מההסדרים הקבועים בסעיף 98 לפקודת פשיטת הרגל תוך שהוא מבטל כליל את היסוד הסובייקטיבי של הכוונה להעדיף ותוך שהוא מאשר את מבחן "מהלך העסקים הרגיל" כאחד המבחנים העשויים להוביל לאי ביטול פעולה שעשה חייב, על אף שהיא מקנה עדיפות לאחד הנושים. מבחן נוסף שאמור לאשר פעולה כאמור הוא מבחן קבלת התמורה בעת ביצוע הפעולה (לעניין המבחנים הקבועים ראה סעיפים 219(ב) ו- (1) ו- (2) לחוק חדלות פירעון). מכל מקום, הדין המחייב לענייננו הוא זה הקבוע בסעיף 98 לפקודת פשיטת הרגל.
114. הסוגיה שבמחלוקת בענייננו נוגעת לאשראי בנקאי. השאלה היא, האם ניתן להחיל עליו את מבחן "מהלך העסקים הרגיל" כמבחן שיכול לסייע בידי בית המשפט בהכרעה אם תשלום מהווה העדפת נושים אם לאו? הבנקים הפנו לעמדה של פרופ' ציפורה כהן בספרה "פירוק חברות", לפיה



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 פעולה של גביית שיקים ללקוחות וזיכוי חשבונם בעקבות כך, לעולם נעשית במהלך העסקים הרגיל
2 ואינה נופלת לגדר תחולת סעיפים 98 לפקודת פשיטת הרגל ו-355 לפקודת החברות. פרופ' ציפורה
3 כהן כותבת כך:

4 "12.41 לדרישה בדבר כוונת מרמה עשויה להיות השפעה על המשך פעילותם של
5 הבנקים בתקופה הרלוונטית. בנק הגובה שיקים בעבור לקוחותיו ומזכה את
6 חשבונם שביתרת חובה, נמצא בעמדה מועדפת. אולם, אין לפסול עסקאות אלה
7 מכוח סעיף 355, באשר נעדרת בהן הכוונה להעדפת מרמה, ואין לראות בכך גם
8 אילוץ או שידול מצד הבנק. עסקאות אלה נעשות במהלך העסקים הרגיל, כדרך
9 מקובלת לגביית שיקים, ועל כן אין הן נופלות לגדר תחולת הסעיף. כנגד השיק
10 שהופקד בחשבון מכבד הבנק גם משיכת שיקים מחשבון החברה.

11 החוק האוסטרלי מתייחס במפורש לעסקה שהיא חלק מיחסים עסקיים
12 מתמשכים וקובע כי כאשר העסקה היא למטרות מסחריות ומהווה חלק
13 אינטגרלי של יחסים עסקיים מתמשכים בין חברה לבין נושה, כמו חשבון שוטף
14 – ושיעור החוב נטו של החברה לנושה עולה ויורד מזמן לזמן כתוצאה מסדרת
15 עסקאות שמבוצעות במהלך יחסים אלה – יראו את כל העסקאות כאילו היו
16 עסקה אחת. העסקה תיחשב כהעדפה שנתנה החברה לנושה רק אם אותה עסקה
17 נחשבת כהעדפה. במילים אחרות: יש במקרה כזה להשוות את מצב החוב
18 בתחילת העסקאות למצב החוב בסופן, ואין להתייחס לכל אחת מהעסקאות
19 הבודדות בנפרד.

20 גם החוק האמריקני מוציא, כאמור, מגדר העסקאות הניתנות לביטול עקב
21 העדפה תשלומים שנעשו במהלך עסקים רגיל ובתנאים עסקיים רגילים.

22 הגם שבדין הישראלי אין הוראה מפורשת הקובעת הסדר דומה, הרי שבפועל,
23 גם במשפט הישראלי, נגיע לתוצאה דומה, שכן באותם מקרים שבהם העסקה
24 נעשית במהלך עסקים רגיל, אין מתקיים היסוד של כוונה להעדפת מרמה. אם
25 כי – מבחינה מעשית – אין שוני בהקשר זה בין הדין אצלנו לבין הדין האמריקני
26 והדין האוסטרלי, נראה לי כי עדיף לאמץ גם בחוק המקומי את ההסדר האמור.
27 הסדר זה יציב מבחן אובייקטיבי התואם את המאטריה של המשפט המסחרי
28 ויקנה ודאות באשר לעסקאות הפסולות בלי להשאיר את העניין להכרעת בית
29 המשפט בהתאם להשקפתו בדבר קיומה של כוונת העדפה". (צפורה כהן, פירוק
30 חברות – כרך א' (מהדורה שנייה, התשע"ו-2016) עמ' 495.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

115. חשבון הבנק השוטף של העסק, הוא כלי הכרחי עבור כל עסק במציאות המודרנית ובלעדיו לא ניתן לנהל פעילות עסקית כלל. חשבון הבנק של העסק הוא הקופה שממנה יוצאים כל הכספים של העסק ואליו נכנסים כל הכספים שלו. לעיתים, על מנת לסייע במימון הפעילות העסקית של הלקוח, מגדירים הבנק והלקוח, בהסכמה, מסגרת האשראי בחשבון השוטף של העסק. מסגרת אשראי זו היא חוב של הלקוח כלפי הבנק, שמוענק לו תמורת ריבית. במרבית המקרים, אשראי זה אינו קבוע והוא משתנה, לעיתים רבות, באופן יומיומי בהתאם להפקדות ולמשיכות של הלקוח. במרבית המקרים, הבנק אדיש לסכום החוב בתוך מסגרת האשראי, שכן נוכח אופיו של אשראי זה ונוכח השינוי התמידי בו, הגיוני שלעיתים הלקוח ינצל אחוזים גבוהים מהאשראי שניתן לו ולעיתים אחרות הוא לא ינצל אשראי זה כלל. התנודתיות של האשראי בחשבון הבנק שבו מוגדרת מסגרת האשראי והאדישות של הבנק כלפי מסגרות האשראי, מובילים אותי למסקנה שרק במקרים יוצאי דופן תוגדר העברת כספים לחשבון שוטף של חברה כהעדפת מרמה, שנועדה לסגור חוב שנוצר בעקבות ניצול מסגרת אשראי בחשבון, שכן חשבון הבנק הוא המקום הטבעי אליו כספים אלה אמורים לזרום. דווקא פעולה אחרת, המזרימה כספים של בעל החשבון ליעדים אחרים שאינם חשבוניות הבנק שלו, נחשדת לפעמים, כפעולה שלא נעשית במהלך העסקים הרגיל.

116. ומה הדין כאשר מטרת ההפקדה הכספית היא כיסוי חריגה ממסגרת האשראי שנקבעה בחשבון השוטף של הלקוח? במקרה זה, הדברים שנאמרו לעיל מקבלים משנה תוקף. כאשר חורג הלקוח ממסגרת האשראי שהוגדרה בחשבונו, רשאי הבנק לסרב לפרוע חיובים נוספים בחשבון. סירוב של בנק לפרוע חיובים המביאים לחריגה ממסגרת האשראי המוסכמת, והודעה של הבנק ללקוח הקודמת לאותו סירוב, שבמסגרתה מודיע הבנק ללקוח שהוא מתכוון לסרב לפרוע המחאות במידה והלקוח לא יפקיד כספים בחשבון, אינה בבחינת "אילוץ או שידול שלא כדין" מצדו של הבנק, כלפי הלקוח. במקרה כזה הבנק עומד בהסכמתו הקודמת, לפיה הוא מתכוון לעמוד בהתחייבותו כלפי הלקוח להעמיד לו מסגרת בהיקף מסוים. אם אין שום התחייבות של הבנק כלפי הלקוח, מכוח הסכם או מכוח הדין, להגדיל את מסגרת האשראי, סירוב לכבד חיובים המביאים לחריגה ממסגרת האשראי ייחשב כפעולה ב"מהלך העסקים הרגיל".

117. קביעה זו תואמת לעמדה שנקבעה בפסק הדין בע"א 3911/01 **זהר כספי נ' שלמה נס**, רואה-חשבון, פ"ד נו(6) 752 (2002):

"... כך גם בפרשת גרוס [12], שם נחתמה איגרת חוב לטובת בנק מתוך כוונה לקיים התחייבות שניתנה לבנק שמונה חודשים קודם לכן. לאורך כל התקופה המשיך הבנק להעמיד לרשות החברה כספים, והחברה המשיכה במאמציה ליצור ביטחונות כנגד כספים אלה ולהעבירם לבנק. בשל קשיים שונים נמשכו מאמצים אלה שמונה חודשים, ונסתיימו בהצלחה תשעה ימים לפני הגשת הבקשה לפירוק. בנסיבות אלה לא ראה בית-



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 המשפט לפסול את העיסקה מחמת העדפת מירמה. הרציונל העולה מפסיקה זו הוא כי
2 במקום שהעברת הערך מן החברה לאחד מנושיה ערב הפירוק או השיקום הייתה חלק
3 ממערכת יחסים נמשכת בין החברה לבין אותו נושה שמטרתה הזרמת "חמצן פיננסי"
4 לחברה, ייטה בית-המשפט שלא לפסול את העיסקה כהעדפת מירמה. ולהפך: מקום
5 שמדובר בעיסקה מבודדת הקרובה בזמן לכניסת החברה לפירוק או לשיקום, ושאיננה
6 חלק ממהלך שהנושה הרלוונטי צד לו של הזרמת "חמצן פיננסי" לחברה, מתגבר החשד
7 כי בהעדפת מירמה מדובר". (שם, פסקה 10 (להלן: עניין כספי)).

8 בעניין כספי נקבע כאמור כי הנטייה היא לראות בהעברת ערך מחברה לאחד מנושיה ערב הפירוק,
9 שהייתה חלק ממערכת יחסים נמשכת בין החברה לבין אותו נושה שמטרתה הזרמת "חמצן פיננסי"
10 לחברה, כפעולה שאינה בבחינת העדפת מירמה. העברת כספים מחברה לחשבונות הבנק השוטפים
11 שלה, עונה לחלוטין על הגדרה זו. מדובר ביחסים ממושכים בין בנק ללקוח, במסגרתם הבנק מעניק
12 לחברה "חמצן פיננסי" דרך מסגרות אשראי שהוא מעמיד לחברה. בענייננו, פירעון השיקים
13 באמצעות אשראי של הבנקים היה בבחינת צורך של החברה ובבחינת ה"חמצן הפיננסי" שהיא
14 נזקקה לו, והם נפרעו בסופו של דבר באמצעות הבנקים, שכן החברות התנהלו בתוך מסגרות
15 האשראי שהוענקו להם על ידי הבנקים.

16 118. בענייננו, כל הבנקים הציגו עמדות דומות, לפיהן, בתקופה שקדמה להפקדת הכספים מושא
17 הבקשה בחשבונות, משכו החברות מהחשבונות שיקים שכיבודים היה מביא לחריגה ממסגרות
18 האשראי בכל אחד מחשבונות הבנק. הבנקים טענו גם שהפקדת הכספים בחשבונות הבנק נועדה
19 לספק כיסוי לאותם שיקים, כך שהפקדת הכספים מושא הבקשה נעשתה במהלך העסקים הרגיל
20 והיא נעשתה במסגרת הפעולות השגרתיות של החברות, מתוך מטרה להשאיר את הפעילות הכספית
21 בתוך מסגרות האשראי המאושרות.

22 119. הפקדת הכספים, לפי טענת הבנקים, לא נעשתה מתוך אילוץ או שידול מצידם ולא נעשתה
23 בעקבות איום כלשהו כלפי החייב או החברות. מדובר בהתנהלות שגרתית של החברות שמטרתה
24 המשך ההתנהלות בתוך מסגרות האשראי המאושרות. טענה זו אומתה בחקירות של העדים מטעם
25 הבנקים. העד יהודה בדור, שהעיד מטעם בנק דיסקונט העיד כך:

26 "זה חשבון, אני רוצה שתבין, זה חשבון שוטף. בחשבון שוטף אנחנו לא בודקים את
27 הפעולות, אני לא בודק את הפעולות שהלקוח מבצע בו. הוא יכול למשוך שיקים הוא יכולה
28 להפקיד שיקים, הנקודה המרכזית היא שאנחנו עוקבים אחרי המסגרות אם עומד בהן או
29 לא עומד בהן, אן במקרה הזה שהוא מפקיד שיקים והוא רוצה להסתמך עליהם, אם יש



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

מצב שהם יחזרו ואז יכניס אותי לבעיה, יכניס אותי לבעיה כי הוא לא יעמוד במסגרת
שאישרתי לו. זה מה שאנחנו בודקים

...
זה חשבון שוטף ומה שמעניין אותנו בעיקרו של דבר, זה שהוא יעמוד במסגרת שלו.

...
אבל באותו יום, אבל באותו יום אתה רואה שגם זה העלה לנו איזשהו חשש ועובדה היא
שהחזרנו את השיקים

...
אז החזרנו את השיקים כדי לא לחשוף את הבנק למצב שהוא יהיה, ימצא את עצמו בחוב
גדול יותר ממה שהמסגרת שלו מאפשרת. (עמ' 101 לפרוטוקול, ש' 25 – עמ' 102, ש' 24).

עדותו של יהודה בדור בתצהירו ובחקירתו הנגדית נמצאה אמינה בעיני ואני מקבל אותה.

120. מר נעם פלג שהעיד מטעם בנק מזרחי כתב במסגרת תצהירו גרסה דומה:

"חשבון 187510 היה חשבון שוטף שניהלה חברת חפציבה שיכון ... בחשבון היתה מסגרת
אשראי מוסכמת שעמדה בתקופה הרלבנטית לבקשה, ולכל הפחות מיום 30.6.2006 על
סך של 500,000 ₪ ... מאז התחלתי לטפל בחברה, במהלך שנת 2005, משכה החברה מעת
לעת שיקים מחשבונה בבנק, שכיבודם בבנק היה עלול להביא לחריגה ממסגרת האשראי
המוסכמת בחשבון. במקרים אלה, ועל-פי הנחיית יועציו המשפטיים, היה הבנק פועל
בהתאם להוראות בנק ישראל (המפקח על הבנקים) כדי למנוע את החריגה ממסגרת
האשראי המוסכמת, כפי שהבנק נהג גם ביחס ללקוחות אחרים, וכפי שראוי ונכון היה
לנהוג... ואכן היה כפי שיפורט להלן, לא היה בתקופה הרלבנטית לבקשה גידול מהותי
ביתרות החובה בחשבון הבנק מעבר למסגרת האשראי המוסכמת... בזמן אמת, ככלל בנק
מזרחי לא התיר לחברה לחרוג ממסגרת האשראי של 500,000 ₪ ובכל עת שהתגלה לבנק
שהחברה משכה מחשבונה שיקים שהיו מביאים לחריגה מן המסגרת המאושרת, החברה
נדרשה להפקיד כספים על מנת לחזור למסגרת המאושרת ... לראיה, בהודעת דוא"ל
פנימית שלי משעות הערב של יום 26.7.2007 לגב' ילנה גרוקונוב מסניף הבנק, התייחסתי
לכך שמחינת מערכת ה"ברק" (מערכת המחשב של הבנק באותה עת ...) ההנהלות
בחשבון החברה היתה תקינה וללא חריגה ממסגרת האשראי... כאמור לעיל, הבנק היה
דואג לכך שכאשר מסתמנת חריגה ממסגרת האשראי המוסכמת בחשבון החברה בבנק,
החברה תפעל להפקיד בחשבון הבנק סכומים שיחזירו את יתרת החובה בחשבון למסגרת
האשראי ... ביום 27.7.2007, כמו במהלך פעולתו השוטפת של חשבון הבנק, הפקידה
החברה בחשבון הבנק כספים, על מנת שהבנק ימשיך לפרוע (ולא יחזיר) שיקים שהחברה



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

- 1 משכה מחשבונה בבנק, ואשר אלמלא הפקדת הכספים האמורים פירעונים היה מביא
2 לחריגה ממסגרת האשראי המוסכמת בחשבון החברה בבנק ... הפקדות הכספים היו חלק
3 ממהלך העסקים הרגיל של החברה, אשר באופן סדיר היתה מושכת שיקים מחשבונה
4 בבנק ומפקידה בחשבונה בבנק כספים בהתאם למסגרת האשראי המוסכמת בחשבונה
5 בבנק... יובהר כי הבנק גם לא עקב אחר חשבון החברה בבנק מעבר למעקב השוטף אחר
6 חשבונות אחרים מסוג זה המתנהלים בבנק, והבנק לא הפעיל לחץ על החברה או על בועז
7 יונה להקטין את יתרת החובה בחשבון הבנק, שכעולה מדפי חשבון הבנק, גם לא קטנה
8 בפועל. הבנק פעל אך ורק על מנת שהחברה לא תחרוג ממסגרת האשראי בחשבון הבנק
9 בהתאם להוראות בנק ישראל... הבנק גם נתן לחברה תמורה מלאה כנגד הכספים מושא
10 הבקשה, באמצעות פירעון שיקים שמשכה החברה מחשבונה בבנק בסכום שאף עולה על
11 הכספים מושא הבקשה. החברה לא פרעה לבנק חוב עבר כלשהו באמצעות הכספים
12 הנ"ל, וחוב החברה לבנק כלל לא קטן בעקבות הפקדת הכספים לחשבון".
- 13 נועם פלג נחקר על תצהירו בבית המשפט ועדותו בחקירתו הנגדית נמצאה אמינה בעיני ואני מקבל
14 אותה.
- 15 121. גם אריק ברכה מבנק הפועלים השמיע בעדותו בבית המשפט דברים דומים :
- 16 "ת. ... אני יודע מעיון במסמכים ומשיחות שקיימתי עם ... בזמנו, שב- 26 לחודש
17 הוא הוציא 11 מיליון ₪, הבנק ביקש, היתה חריגה של 8 מיליון ₪ הבנק ביקש ממנו
18 להפקיד.
19 ש. כן. ביקש זו לשון עדינה לומר,
20 ת. דרש.
21 ש. בועז, אם לא תפקיד לא נוכל לכבד את השיקים שמשכת?
22 ת. אני מניח שזאת היתה השיחה, אבל לא הייתי בשיחה. כן, זה משהו שהתנהל
23 כבר מחילת החודש רואים את השיחות האלה על ימין ושמאל. ומה שקרה הוא התחייב,
24 הוא אמר שיש עסקה מול אלקטרה שהולכת להיחתם ולכן יש כסף בצנרת, אנא אל תחזירו
25 את השיקים. ואכן בוצעה שיחת הבהרה לבדוק שאכן יש עסקה כזאת שמתקיימת,
26 ש. שיחת הבהרה עם?
27 ת. עם משיהו מחברת אלקטרה.
28 ש. מאלקטרה, כלומר דיברתם עם הצד השני של,
29 ת. לוודא שבאמת הוא דובר אמת ואכן אמרו לי שיש חתימה, הולכת להיחתם עסקה
30 והכסף ייכנס מחר, על סמך זה אישרו לו את החריגה של השיקים." (עמ' 173 לפרוטוקול,
31 ש' 7 – 25).



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 עדותו של אריק ברכה נמצאה אמינה בעיני ואני מקבל אותה.

2 122. העד אמיר אהרון מבנק מרכנתיל הציג עמדה דומה ביחס לבנק מרכנתיל:

3 "כשאני כותב בסעיף 16 להחזיר שיקים, אני מאשר שבתאריך הזה פנו מהסניף שאלו
4 האם ניתן לכבד את השיקים, התשובה שהם קיבלו, ככל שיש כיסוי לשיקים ניתן לשלם,
5 אם אין כיסוי נא להחזיר אותם..." (עמ' 209 לפרוטוקול, ש' 5 – 8).
6 ובמקום אחר:

7 "...אני זוכר שההנחיה לאורך כל התנהלות החשבון הזה, לאורך כל חיי החשבון הזה
8 היתה מאוד מאוד קלה ופשוטה. יש כיסוי לשיקים נא לשלם, אין כיסוי לשיקים יש
9 להחזיר..." (עמ' 212 לפרוטוקול, ש' 23 – 25).
10 ובמקום שלישי:

11 "מה שאני יכול להגיד מזיכרון מלא ואני חוזר ומדגיש את זה לאורך כל חיי התנהלות
12 החשבון הזה, ההוראה היתה ברמה היומית, יש כיסוי לשיק ניתן לשלם, אין כיסוי לשיק
13 נא להחזיר. במועד הספיציפי הזה הגיעו שיקים שהיו מעבר לסכום המסגרת ולכן, מכיוון
14 שהם היו מעבר לסכום המסגרת גם בוצעה פעולה של החזרה
15 ... זה אני זוכר מאירוע מאוד מאוד ברור, זה שמגיעים שיקים בסכום של 5.75 מיליון ₪
16 ואין כנגדם כיסוי, זה היה אירוע שהיה לו משמעות ולכן גם השיקים חזרו. לפני האירוע
17 הזה לא היו החזרות בהיקפים כאלה, לא היתה תופעה שכזאת. החשבון הזה התנהל
18 בצורה מאוד מסודרת ונוחה והוא היה מכוסה כולו בבטחונות ולכן הדיאלוג היה מאוד קל
19 פשוט ונוח, אפשר לשלם תשלומי, אי אפשר לשלם תחזירו" (עמ' 213 לפרוטוקול, ש' 13 –
20 26).

21 עדותו של אמיר אהרון נמצאה אמינה בעיני ואני מקבל אותה.

22 123. העולה מהמקובץ הוא שהפקדת הכספים מושא הבקשה בחשבונות הבנק נעשתה כחלק
23 ממערכת היחסים הממושכת בין הבנקים לבין קבוצת חפציבה ומתוך מטרה לשמר את הפעילות
24 העסקית של קבוצת חפציבה ואת המשך היכולת שלה להתנהל דרך חשבונות הבנק. מדובר בפעולות
25 שנעשו ב"מהלך העסקים הרגיל" ושאינן לראות בהן העדפת מרמה לטובת הבנקים.

26 124. המנהל המיוחד טען במסגרת הבקשה ש"מצוקת האשראי החריפה של החברות שהביאה
27 לניסיונות הקבוצה לחרוג ממסגרת האשראי ול"מטחנת הכספים" שתוארה לעיל, לא נעלמה
28 מעיני הבנקים, כי אם הביאה לכך שהבנקים הנתבעים עקבו מקרוב אחר הפעילות בחשבונות
29 המעורבים, והחלו להפעיל לחצים כבדים על בועז יונה ועל החברות להקטין את יתרות החובה



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 בהם. הדברים ניכרים בפרט בחודש יולי 2007... מהמידע הקיים בידי המנהל המיוחד, עולה כי
2 הבנקים, ובפרט בנק דיסקונט ובנק הפועלים, קיימו מגעים יומיומיים באמצעות שיחות טלפון
3 ו/או התכתבויות דוא"ל עם גורמים בקבוצת חפציבה, במסגרתם הוצבו דרישות חד-משמעיות
4 להפקדה מיידית של כספים בחשבונות הבנקים הללו לכיסוי חריגות האשראי, תוך הדגשה
5 שהבנקים לא מסתפקים עוד בהפקדת שיקים של קבוצת חפציבה אלא דורשים זיכוי מוחלט...
6 הדברים הגיעו לנקודת רתיחה לקראת ה- 26.7.2007 כאשר היה ברור שבהעדר הפקדת כספים
7 בזיכוי מוחלט, למצער בנק דיסקונט ובנק הפועלים יתחילו להחזיר שיקים בסכומים של מליוני
8 ₪ רבים".

9 125. אני סבור כי לא עלה בידי המנהל המיוחד להוכיח שהבנקים הפעילו "לחצים כבדים" על
10 בועז יונה ועל החברות. הדבר לא עולה מהחקירות של העדים. כל שעולה מהעדויות שנשמעו בפניי
11 היה כי הבנקים עמדו על פירעון התחייבויות ללא חריגה ממסגרות האשראי ושבשלב מסוים, על
12 מנת להימנע מסיכון של חזרת שיקים, דרשו הבנקים שפירעון התחייבויות החורגות ממסגרת
13 האשראי יותנה בהעברות בנקאיות.

14 העדים שנחקרו בבית המשפט לא הציגו תמונה של לחץ פסול שהופעל על בועז יונה, אלא על כך
15 שהבנקים היו מודעים לסיכון המוגבר של החברות ולכן עמדו על כיבוד מסגרות האשראי. כך,
16 למשל, תמר סלמניק, שעבדה בבנק דיסקונט בעת ההיא, העידה כך:

17 "ש. תוכלי לתאר לנו את האירועים של ה- 26.7 ...

18 ת. אני זוכרת שניגש אלי הרפרנט שמטפל בחשבון והסגן שלי ואמרו לי שהגיעו
19 לפירעון שיקים בסכומים מאוד גדולים לחשבון והיתרה במסגרת החשבון לא מאפשרת
20 את כיבוד השיקים האלה וכנגדם אמרו לי שהחברה התחייבה להפקיד שיקים.

21 ש. ואז מה הייתה תגובתך.

22 ת. מכיוון שהשיקים היו בסכומים שהיו גבוהים בהרבה ממסגרת האשראי של
23 החשבון, הודענו לחברה שלא נכבד את השיקים אלא בהפקדה במזומן.

24 ...

25 ש. עם מי שוחחת על הנושא הזה בקבוצת חפציבה.

26 ת. שוחחתי על זה עם בועז יונה.

27 ש. ומה הייתה תגובתו.

28 ת. בועז הגיע בדחיפות לבנק וניסה לשכנע אותנו לכבד השיקים האלה. כאשר הבין

29 שלא נכבד את השיקים האלה אלא כנגד הפקדה, הוא הציע לנו גם ביטחונות לא כספיים

30 וסירבנו, וכאשר יצא מהפגישה היה ברור לו שהוא צריך לגייס מזומן. " (עמ' 3 לפרוטוקול,

31 ש' 10 – 29).



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 עדות זו, מציגה תמונה שהחייב היה מצוי במצב של לחץ, אך הלחץ לא הופעל עליו על ידי הבנק.
2 הלחץ בו היה מצוי החייב מקורו בקריסת הפעילות העסקית של קבוצת חפציבה.

3 126. חלק מהעדים מטעם הבנקים העידו שבנקודת זמן כלשהי, נעשה שינוי מדיניות של הבנקים
4 כלפי החברות, שבמסגרתו יצאו הנחיות שלפיהן שיקים שיביאו לחריגה ממסגרת האשראי יכובדו
5 רק אם יבוצעו העברות כספיות אל החשבון באופן המביא לזיכוי מידי, ולא ניתן יהיה לכבדם יותר
6 על סמך שיקים שיופקדו בחשבון. לטעמי, אין לראות בשינוי המדיניות משום אילוץ או שידול
7 פסולים ואין בהנחיה זו כדי להגדיר כספים שהתקבלו בעקבותיה ככספים שהתקבלו שלא ב"מהלך
8 העסקים הרגיל". גם במצב זה, הבנקים המשיכו לכבד את ההתחייבויות שנתנו לחייב ולחברות
9 מקבוצת חפציבה, והם המשיכו להעמיד לטובת החברות את מסגרות האשראי, אך הם סירבו
10 להעמיק את חשיפתם לקבוצת חפציבה על ידי כיבוד שיקים על סמך שיקים אחרים של הקבוצה
11 שהופקדו בחשבונות הבנק.

12 127. בנוסף, טען המנהל המיוחד שהבנקים התנהגו בצורה פסולה כאשר התירו לקבוצת חפציבה
13 לבצע את פעולות גלגול השיקים. חלק מהעדים מטעם הבנקים העידו בבית המשפט שפעילות של
14 העברת שיקים בין חשבונות שונים של אותה קבוצת חברות אינה נדירה בשוק הבנקאות בישראל
15 והיא אינה מעידה בהכרח על פעילות לא תקינה. כך, למשל, העיד מר יהודה בדור מטעם בנק
16 דיסקונט:

17 "אני עונה. היקפי הפעילות שלהם היו מאוד גדולים, היו להם אלפי יחידות דיור, תנועות
18 כספיות גדולות הן סבירות לגוף כזה ויכול להיות, אני מכיר חברות אחרות גם, לא אנקוב
19 פה בשמות שמעבירות כספים מחשבון לחשבון, מקבוצה לקבוצה, והם מתנהלות תקין
20 כבר 20 שנה וזה פעולה שהיא לא, לא בהכרח לא תקינה" (עמ' 104 לפרוטוקול, ש' 17 –
21 22).

22 אריה ברכה מבנק הפועלים העיד באותו עניין במילים אלו:

23 "... לגבי גלגול שיקים, אכן אנחנו רואים בעניין של גלגול שיקים איזשהו סיכון כלשהו,
24 אנחנו כן מאפשרים, אני לא אקרא לזה גלגול, אבל אנחנו כן מאפשרים ללקוח שיש לו
25 חשבון בבנק אחר להפקיד שיקים אצלנו לכיסוי חובה מחשבון בבנק אחר, כי אנחנו לא
26 יודעים מה יש לו בחשבון האחר, יכול להיות שיש מסגרת, יכול להיות שניתנה לו הלוואה,
27 יש לו בטחונות אחרים בבנק האחר. אנחנו כן מאפשרים הפקדה מחשבונות שלו שזה
28 באותה קבוצה בחשבונות אצלנו. זה קורה" (עמ' 169 לפרוטוקול, ש' 11 – 19).



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

128. בנוסף לכך, עיון בעובדות המקרה מלמד שעניין "גלגול" השיקים התנהל בחשבונות קבוצת חפציבה משך תקופה קצרה ביותר בטרם קרסה הקבוצה. בהתאם לתצהירו של העד מטעם המנהל המיוחד, זאב טננבאום, עניין "גלגול" השיקים החל לכל המוקדם בסוף חודש מאי 2007:

"בסוף חודש מאי 2007 נותרו בקופות המזומנים של חופים וג'רוזלים סכומים קטנים יחסית ובשל המשך תזרים המזומנים השלילי של החברות הפרטיות, ובראשן חפציבה השקעות וחפציבה שיכון, ובהעדר מקור אחר כלשהו לכיסוי, החלה קבוצת חפציבה בפעילות של "גילגול כספים"..." (סעיף 8 לתצהיר).

ברור כי תקופה של חודשיים, מתוך התקופה הארוכה בה פעלה קבוצת חפציבה מול הבנקים, היא תקופה קצרה יחסית. משך התקופה הקצר מלמד שאין מקום לקבל את הטענה של המנהל המיוחד לפיה הבנקים שיתפו פעולה עם "גלגול" השיקים של קבוצת חפציבה. בנוסף, אין לשכוח שהבנקים הגיבו לעניין זה בסוף חודש יולי 2007, והגבילו פעילות זו על ידי דרישת העברות כספיות. תגובה זו מטעם הבנקים מלמדת לטעמי שהבנקים הגבילו את פעילות "גלגול" השיקים תוך תקופה סבירה ביחס לגודל קבוצת חפציבה, היקף פעילותה ויחסי העבודה הממושכים בין הקבוצה ובין הבנקים.

129. ביחס לעדותו של זאב טננבאום, העד מטעם המנהל המיוחד, בנוגע ללחץ שהפעילו הבנקים על קבוצת חפציבה, העד ציין בתצהירו שהבנקים "שמו לבם" לפעילות גלגול השיקים, והפעילו לחצים כבדים, בעיקר על בועז יונה, לסיום פעילות זו. הדבר בא לידי ביטוי בתכתובת מיילים יומיומית מצד בנק הפועלים שדרש באופן חד משמעי להפסיק את החריגה ממסגרת האשראי המאושרת ולחדול מ"גלגול שיקים יומי בהיקף חסר תקדים ובלתי נסבל". בנק הפועלים התריע מפני "נזק בלתי הפיך" אם חפציבה לא תיעתר לדרישה. באשר לבנק דיסקונט הרי שהלחץ הופעל על בועז יונה ישירות והוא הביא את בועז יונה לחתום בדחיפות על ההסכם מול אלקטרה. זאב טננבאום ציין עוד שידוע לו כי הבנקים מזרחי ומרכנתיל הפעילו לחצים על בועז יונה שמטרתם הקטנת החשיפה של הבנק.

130. הבנקים התנגדו להגשת התצהיר של העד מאחר והוא צורף כנספח לתשובה של המנהל המיוחד לתגובות הבנקים. על אף הטעם שבטענות הבנקים, החלטתי לקבל את התצהיר, מהטעם שנשמעו במהלך הדיון בתיק עדויות של עדים נוספים שתצהיריהם לא צורפו לכתבי הטענות שהוגשו. מכל מקום, העדות של זאב טננבאום, בכל הקשור ללחצים שהופעלו על בועז יונה, היא בבחינת עדות מפי השמועה. העד הראוי בעניין זה הוא בועז יונה שלא הובא לעדות והעדויות של זאב טננבאום בעניין זה אינה קבילה. גם אם העדות הייתה קבילה, הרי שאין בה כדי לשנות ממסקנתי. טננבאום מתאר התנהלות שהיא דומה לגרסאות הבנקים, לפיה הם הסבירו לחייב ולחברות חפציבה שלא תותר חריגה ממסגרות האשראי המאושרות. היות והחריגות היו יומיות, ברי הוא שהפניות



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 לחייב ולחברות לפסיק את החריגות היו יומיות. כמו כן, ברור שבמהלך אותן פניות הבנקים הסבירו
2 לחייב ולחברות את ההשלכות של החריגה ממסגרות האשראי על המוכנות של הבנקים לכבד
3 חיובים עתידיים. ההתנהלות של הבנקים היא לגיטימית והיא בוצעה במסגרת "מהלך העסקים
4 הרגיל".

5 131. לבסוף, אתייחס לנסיבות חתימת הסכם אלקטרה. טען המנהל המיוחד כי ההסכם נחתם
6 בשל הלחצים שהפעילו הבנקים על החייב. על מנת להוכיח טענה זו, היה על המנהל המיוחד לזמן
7 לעדות את החייב או גורמים מחברת אלקטרה שהיו מעורבים בחתימת ההסכם. אין כל אפשרות
8 לקבוע ממצאים ביחס לנסיבות חתימת ההסכם, ללא שמיעה הצדדים שהיו מעורבים בחתימתו.
9 ההחלטה של המנהל המיוחד שלא להעיד אף צד לחתימת ההסכם עומדת לחובתו של המנהל
10 המיוחד. על פי הפסיקה, אי הבאת עד רלבנטי, בהעדר הסבר אמין וסביר לכך, פועלת לחובתו של
11 בעל הדין שנמנע מלהשמיעו, ומקימה חזקה עובדתית לחובתו, לפיה דין ההימנעות כדין הודאה
12 בדבר, שאילו הובאה אותה ראיה, הייתה פועלת לחובתו (ע"א 8382/06 **כורש בוטח נ' דוד כהן**
13 (26.8.12); ע"א 7183/09 **עזבון המנוח בולוס חורי נ' מנהל מקרקעי ישראל** (4.4.12); ע"א 2275/90
14 **לימה חברה ישראלית לתעשיות כימיות בע"מ באמצעות בנין דוד בע"מ נ' פרץ רוזנברג ואח'**, פד"י
15 מ"ז (2) 605, 614; 55/89 **קופל בע"מ נ' טלקאר בע"מ**, פד"י מ"ד (4) 595, 602).

16 132. טען המנהל המיוחד שהחייב בחר להעביר את הכספים מושא הבקשה לבנקים, בשל
17 ערבויות שהוא חתם לטובת אותם חשבונות. עיון בטענות הצדדים מלמד שבועז יונה לא ערב לכל
18 החשבונות המעורבים. מבין שני החשבונות שנוהלו בבנק דיסקונט, החייב ערב לחשבון של חפציבה
19 השקעות אך לא ערב לחשבון של חפציבה שיכון; ביחס לבנק מזרחי, החייב לא ערב לחשבון של
20 חפציבה שיכון. ביחס לחשבון של חפציבה השקעות בבנק הפועלים, הבנק הודה שהחייב ערב לחשבון
21 הבנק וגם בחשבון של חפציבה שיכון בבנק מרכנתיל נחתמה ערבות אישית של החייב. זאת אומרת,
22 החייב היה ערב לחלק מחשבונות הבנק המעורבים ולא לכולם. משום כך, עניין הערבות האישית לא
23 יכול לטעמי להסביר מדוע בחר החייב להעביר כספים לחשבונות המעורבים ולא להגביל את
24 ההעברה לחשבונות שבהן נחתמה ערבות אישית.

25 ההנחה הסבירה והמתקבלת על הדעת היא שבועז יונה העביר את הכספים לבנקים בניסיון אחרון
26 להציל את קבוצת חפציבה, ולשם כך הועברו כספי עסקת אלקטרה לחשבונות החברה בבנקים, כדי
27 למנוע את קריסת הקבוצה.

28

29



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 תשובת המנהל המיוחד וסוגיית הרחבת היריעה

133. ביום 21.9.2016 הגיש המנהל המיוחד תשובות ארוכות לתגובות הבנקים. תשובות ארוכות אלה הוגשו על אף ההערה של כב' השופט מינץ מיום 28.6.2016: "אני נעתר לבקשה לפיה התשובה תוגש עד ליום 18.7.2016 אך ניסיון העבר מלמד כי המנהל המיוחד מפליג בתשובותיו לתגובות הצדדים שכנגד בבקשותיו, הרבה מעבר לנדרש והרבה מעבר למה שהתקנות מאפשרות לו על פי דין. לפיכך, התשובה תהיה קצרה ביותר ותמציתית".

134. המנהל המיוחד טען במסגרת התשובה שהפקדת הכספים אצל הבנקים היא בגדר העדפת נושים במרמה וזאת אך ורק בסכום בו סך הכספים שהופקדו בכל בנק, עולה על סך "האשראי החדש נטו" שהבנק העמיד לחברה בעלת החשבון אחרי הפקדת הכספים. הפרש זה, טען המנהל המיוחד, הוא סכום ההעדפה שיש להשיב. במסגרת תשובתו טען המנהל המיוחד שלצורך הבקשה הוא הניח שהכספים שהופקדו בבנק שירתו את האשראי החדש "נטו" שהבנק העמיד לרשות החברות מאז הפקדת הכספים, ורק ככל שסך הכספים שהופקדו בבנק עולה על סכום האשראי החדש, הרי שיש לראות בסכום זה כסכום שנועד לצורך פירעון חוב עבר וכהעדפת נושים. המנהל המיוחד טען עוד שלצורך כך הוא היה נכון עוד להניח שפירעון שיק שנמשך מחשבון בבנק לפני הפקדת הכספים הוא אשראי חדש, אם במועד הקובע החיוב בגינו לא היה חלוט. מסכום האשראי החדש, טען המנהל המיוחד, יש להפחית את סכום ההפקדות בחשבון הבנק ממועד הפקדת כספי אלקטרה ואילך – הפרש זה מכונה בתשובה: "האשראי החדש נטו". הפקדות אלה, טען המנהל המיוחד, כוללות שיקים שנמשכו על חשבון אחר מהחשבונות המעורבים, אף אם הופקדו לפני מועד הפקדת כספי אלקטרה, אם הזיכוי בגינם לא היה חלוט. המנהל המיוחד טען שלצורך יישום הגדרת האשראי החדש והאשראי החדש נטו יש לקבוע לגבי כל אחד מהשיקים אם במועד הקובע, החיוב בגין השיק היה חלוט אם לאו. ככל שהחיוב היה חלוט בבנק הנמשך, גם הזיכוי בחשבון בבנק הגובה היה חלוט. ככל שהחיוב לא היה חלוט, גם הזיכוי בבנק הגובה לא היה חלוט.

135. לנוכח ריבוי הקביעות האפשריות בסוגיית החיובים החלוטים על שאלות המשנה שלה, לא יהא זה מציאותי להציג מראש תחשיב המיישם כל קביעה אפשרית. עם זאת, ערך המנהל המיוחד תחשיב חלופי של סכומי ההעדפה של בנק, שהוא בגדר טענה חלופית לתחשיב המוצג בבקשה, תוך יישום ההנחות הבאות: בית המשפט יקבל את "עמדת היום האחד"; בית המשפט יקבל את טענת בנק אגוד בעניין "עיקוב הממסרים", או תתקבל העמדה שהשיקים שנמשכו מבנק אגוד לטובת בנק דיסקונט לא היו חלוטים; תידחה טענת בנק מזרחי בעניין "החזרה גומלת". בנוסף, טען המנהל המיוחד שכל שבית המשפט יקבע קביעה לגבי סוגיית זיהוי החיובים החלוטים שלגביה לא הוצג תחשיב בבקשה או בתשובה, מתבקש בית המשפט להתיר למנהל המיוחד להציג תחשיב המבוסס על קביעות בית המשפט.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

136. ביחס לבנק דיסקונט, הוסיף המנהל המיוחד שלפי העובדות שהיו ידועות לו בעת הגשת התשובה, ולא היו ידועות לו בעת הגשת הבקשה, יש לקבוע שהמועד הקובע לגבי בנק איגוד הוא יום 26.7.2007 בערב ולא יום 27.7.2007, כפי שהמנהל המיוחד הניח בבקשה. משמעות הדבר היא, שלפי עמדת שלושת הימים, החיוב בגין שני שיקים לא היה במועד הקובע חיוב חלוט: שיק 15 בנספח 1 לבקשה לפיצול הדיון על סך 1,480,152 ₪ ושיק 16 בנספח 1 לבקשה לפיצול הדיון על סך 3,500,000 ₪. שני השיקים נמשכו ביום 23.7.2007 על החשבון בבנק איגוד והופקדו באותו יום בחשבון 190101 בבנק דיסקונט. ככל שעמדה זו תתקבל, טען המנהל המיוחד, משמעותה שסכום ההעדפה בגינו יש לחייב את בנק דיסקונט גבוה מהתחשיב המוצג בבקשה ב- 4,980,152 ₪ ועומד על 11,250,863 ₪ לעומת סך של 6,270,711 ₪ בבקשה ואילו לגבי בנק אגוד סכום ההעדפה הוא אפס. בהקשר זה טען המנהל המיוחד שבבקשה עצמה הוא כלל סעד חלופי לפיו הוא ביקש מבית המשפט "ליתן כל הוראה או סעד אחרים הנראים לו נכונים וצודקים בנסיבות העניין בנוגע לחבות הבנקים...".

137. ביחס לבנק מזרחי טען המנהל המיוחד שככל שתתקבל העמדה החלופית לגבי סוגיית זיהוי החיובים החלוטים, משמעות הדבר היא שסכום ההעדפה בגינו יש לחייב את בנק מזרחי הוא 4,476,000 ₪, דהיינו, סכום זהה לסכום ההעדפה כפי שחושב בבקשה לפי עמדת שלושת הימים שהוצגה בבקשה.

138. ביחס לטענת בנק מזרחי לפיה הזיכוי בחשבון בגין שלושה שיקים שהופקדו ביום 23.7.2007 בסכום כולל של 6,012,000 ₪ היה חלוט וממילא אין לנטרל זיכוי זה כפי שעשה המנהל המיוחד בתחשיבו, טען המנהל המיוחד שלפי עמדת "שלושת הימים", בנק דיסקונט היה רשאי להחליט עד ליום 26.7.2007 בשעות הערב שהוא לא יכבד את השיקים הנ"ל. המנהל המיוחד ציין שבנק דיסקונט עקב מקרוב אחר המגעים בעניין ההסכם עם אלקטרה ואחר קבלת הכספים מושא הבקשה, זאת בשונה מבנק מזרחי, שלפי טענתו, לא עקב מקרוב אחר ההסכם עם אלקטרה. משמעות הדבר היא שבנק מזרחי השלים עם כך שהחיוב בגין השיקים שנמשכו על החשבון בבנק מזרחי ביום 23.7.2007 יהפוך לחלוט ביום 26.7.2007 בסוף יום העסקים, בין אם יתקבלו אצלו כספי אלקטרה ובין אם לאו.

139. נטען כי יישום האבחנה בין "חוב עבר" ל"אשראי חדש נטו" מחייב עריכת תחשיב המעמיד את הבנקים במצב היפותטי כאילו הכספים מושא הבקשה לא הופקדו בחשבונות המעורבים. במצב היפותטי זה, ביום 26.7.2007 בסוף יום העסקים, החיובים בגין השיקים שנמשכו על החשבון בבנק מזרחי ביום 23.7.2007 היו חלוטים ואילו החיובים בגין השיקים שנמשכו על החשבון בבנק דיסקונט ביום 23.7.2007 לא היו חלוטים שכן בנק דיסקונט עקב אחרי קבלת הכספים מושא הבקשה ויכול היה להגיב במקרה שכספים אלה לא יתקבלו על ידי אי כיבוד שלושת השיקים הנ"ל.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 נטען כי יהא זה אבסורדי לקבוע שהחיוב בגין שלושת השיקים בבנק דיסקונט לא היה חלוט, ואילו
2 הזיכוי בגינם בבנק מזרחי היה חלוט. לפיכך, אם תתקבל טענת בנק מזרחי לגבי שלושת השיקים,
3 יוביל הדבר להקטנת סכום ההעדפה של בנק מזרחי עד כדי איפוסה ובמקביל להגדלת סכום
4 ההעדפה בבנק דיסקונט בסך של 6,012,000 ₪.

5 140. ביחס לבנק הפועלים, השיב המנהל המיוחד שככל שתתקבל העמדה החלופית לגבי סוגיית
6 זיהוי החיובים החלוטים, משמעות הדבר היא שסכום ההעדפה בגינו יש לחייב את בנק הפועלים
7 הוא 1,651,165 ₪, לעומת סכום העדפה בסך של 3,322,999 ₪ לפי עמדת שלושת הימים שהוצגה
8 בבקשה. בעקבות התשובה של הבנק, הגיע המנהל המיוחד למסקנה שסכום האובליגו בקריסה היה
9 גבוה בסך של 461,595 ₪ ממה שהוצג בבקשה. לפיכך, ככל שתתקבל העמדה החלופית של המנהל
10 המיוחד, יש לקבוע שסכום ההעדפה בו זכה בנק הפועלים הוא 2,112,760 ₪.

11 141. המנהל המיוחד הודה שביחס לבנק הפועלים הוא טעה בבקשתו בסכום האובליגו בקריסה
12 וכעשרים פעולות שנרשמו סביב יום הקריסה לא נלקחו בחשבון. לפיכך, ביקש המנהל המיוחד,
13 שבית המשפט יתיר לו לתקן את אמור בטבלה שבסעיף 39 לבקשה, באופן שיירשמו הנתונים
14 הבאים: אובליגו בקריסה – 6,587,140 ₪; קיטון באובליגו – 3,784,594 ₪; סכום ההעדפה –
15 3,784,594 ₪, ולהורות שהסעד המבוקש יתוקן בהתאם. ביחס לטענה של הבנק לפיה לא היה קיטון
16 באובליגו, שכן בזכות הכספים מושא הבקשה, כיבד בנק הפועלים שיקים שלא היה חייב לכבדם,
17 בסכום גבוה מהסכום שהופקד, טען המנהל המיוחד שבנק הפועלים מתעלם מסכומים שהופקדו
18 בחשבון באמצעות שיקים המשוכים על החשבונות המעורבים האחרים שהזיכוי בגינם לא היה חלוט
19 במועד הקובע.

20 142. ביחס לבנק מרכנתיל טען המנהל המיוחד שככל שתתקבל העמדה החלופית לגבי סוגיית
21 זיהוי החיובים החלוטים, משמעות הדבר היא שסכום ההעדפה בגינו יש לחייב את בנק מרכנתיל
22 הוא 79,390 ₪, לעומת סכום העדפה בסך של מיליון ₪ כפי שחושב לפי עמדת שלושת הימים
23 שהוצגה בבקשה. ככל שתתקבל עמדה חלופית זו, מתבקש בית המשפט להורות שסכום ההעדפה בו
24 זכה בנק מרכנתיל הוא 79,390 ₪ ולהורות לבנק מרכנתיל להשיב סכום זה בצירוף הפרשי הצמדה
25 וריבית. ביחס לטענת בנק מרכנתיל לפיה אין לנטרל שיק שכובד בפועל, טען המנהל המיוחד שאין
26 לקבל טענה זו ושהאבחנה בין "חוב עבר" ו"אשראי חדש נטוי" מחייב עריכת תחשיב המעמיד את
27 הבנק במצב היפותטי כאילו הכספים מושא הבקשה לא הופקדו בחשבונות המעורבים. ביחס לטענה
28 של הבנק לפיה הוא וידא בזמן אמת שהזיכוי בגין שיקים שהופקדו בחשבון המעורב בבנק הוא
29 חלוט, הרי שאין בתגובה כל התייחסות ספציפית לשיק מסוים או לשיקים מסוימים או לדרך בה
30 וידא הבנק זאת לשיטתו ומדובר אפוא בטענה בעלמא שאין לקבלה.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

143. ביחס לגוף אליו יש להשיב את סכומי ההעדפה, טען המנהל המיוחד שכל שבוע יונה היה ערב לחוב שבגינו הועדף, הרי שמן הדין לראות בכך העדפת נושים שביצע בועז יונה, הרי הכספים שהופקדו בחשבונות היו כספיו. מאידך, ככל שבוע יונה לא היה ערב לחשבון הבנק, הרי שמדובר בהעדפת נושים שביצעה החברה בעלת החשבון ויש להורות על השבת סכומי ההעדפה לקופת הפירוק של החברה.

144. ביחס לתצהיר של זאב טננבאום, טען המנהל המיוחד שבעת הגשת הבקשה הוא ביקש מבית המשפט לזמן את מר זאב טננבאום כעד במהלך בירור הבקשה ועת שוחרר טננבאום מהכלא, פנה אליו המנהל המיוחד בבקשה למתן תצהיר וטננבאום נאות להיענות לבקשה זו.

9 טענות הבנקים בעניין הרחבת היריעה

145. ביום 17.10.2016 התקיים דיון בבקשה בפני כבוד השופט מינץ. במסגרת הדיון טען בנק דיסקונט שהבקשה המקורית הייתה בקשה קצרה ולקונית כך שהתשובה לתגובות הבנקים היא למעשה בקשה חדשה שכוללת שינוי חזית, סדרה של נספחים חדשים ותצהיר חדש, מבלי שהתקבלה רשות מבית המשפט. המסמכים שצורפו היו בידי המנהל המיוחד בטרם הגשת הבקשה אך הוא בחר לכבש את טענותיו ולצרף את המסמכים רק לתשובה לתגובות. ביחס לסעד המבוקש, המנהל מיוחד הניח הנחות אחרות וטען טענות אחרות והוא הגדיל את סכום התביעה לפי חלופה אחת ביחס לבנק דיסקונט בכ- 5 מיליון ₪ ולפי חלופה אחרת בכ- 2 מיליון ₪. אילו רצה המנהל המיוחד לתקן את הסעד הוא היה צריך להגיש בקשה לתיקון הבקשה למתן הוראות ואז היה הבנק יכול להתמודד עם הטענות החדשות. בנק דיסקונט ביקש למחוק את כל הטענות שבתשובה שיש בהן משום שינוי חזית, דהיינו, מחיקתם של סעיפים 2, 4, 28, 32, 35, 49, ו- 55 מהתשובה לתגובה שלו וכן על הוצאתו של תצהיר טננבאום מהתיק. במסגרת הטענה המקורית טען המנהל המיוחד שכספי אלקטרה הם שגרמו להקטנת האובליגו והם המהווים העדפת נושים אסורה, בעוד שבתשובה לתגובה, טען המנהל המיוחד שסכום ההעדפה נגרם גם בשל כספים שקיבל דיסקונט באמצעות שיקים שהופקדו בחשבונות דיסקונט וכובדו על ידי בנקים אחרים. נטען כי גם הטענות החדשות בעניין המועד שבו יש לראות בשיק שהופקד בחשבון הבנק חיוב חלוט – יום אחד לעומת שלושה ימים, הן טענות שיש בהן משום שינוי חזית.

146. בנק מזרחי הצטרף לטענות בנק דיסקונט. בנוסף, הבנק טען שבבקשה אין שום טענה על אילוץ או שידול ביחס לבנק מזרחי וגם לא הובאה שום ראיה בעניין זה. בנק מזרחי לא התנגד להגשת התצהיר של טננבאום, שכן הוא לא העיד כי בנק מזרחי הפעיל אילוץ או שידול כלשהו



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 שהביא להעדפת הנושים. לעניין התחשיב שצורף לתשובה טען הבנק שתחשיב של חשבון בנק יכול
2 לעשות מומחה, בגדר חוות דעת ויעמוד לחקירה נגדית. לגבי נושא "יום אחד" או "שלושה ימים",
3 נטען כי בבקשה יש טענה אחת לפיה הבנק רשאי להחזיר שיק תוך שלושה ימים ובנק מזרחי לא כפר
4 בטענה זו, ולכן בחזית זו, טענה זו היא בבחינת מוסכמה. נטען לעניין טענת ה"יום האחד", כי אילו
5 נטענה טענה זו על ידי המנהל המיוחד במסגרת הבקשה, היה הבנק מביא ראיות מצד עובדי בנק
6 ומומחים ביחס לנוהג בעניין זה. אם המנהל המיוחד רצה לטעון ששיק הופך להיות חלוט תוך יום
7 אחד, הוא היה צריך להגיש בקשה לתיקון הבקשה, ובקשה שכזו הייתה נתקלת במחסום של
8 התיישנות. עוד נטען כי התיאוריה החלופית שהמנהל המיוחד הביא במסגרת תשובתו, היא בבחינת
9 הרחבת חזית שלא הייתה למזרחי הזדמנות להתמודד אתה.

10 147. הבנקים פועלים ומרכנתיל הצטרפו לטענות בעניין הרחבת היריעה. הבנקים חזרו על
11 טענותיהם בעניין הרחבת יריעת המחלוקת גם במסגרת סיכומיהם.

12 148. הטענות של הבנקים בעניין הרחבת יריעת המחלוקת מקובלות עליי. המלומד אורי גורן
13 התייחס להיקף הטענות שניתן להעלות במסגרת התשובה בהליך של בקשה בכתב. הוא ציין: "נראה
14 כי התשובה לתשובה אינה אמורה להוות בימה להצגת טענות חדשות, והיא מיועדת למתן מענה
15 לטענות שהועלו בכתב התשובה. זאת בהיקף לתקנה 64 לתקנות" (אורי גורן, סוגיות בסדר דין
16 אזרחי (מהדורה 12, 2015) עמ' 708). דברים אלה נאמרו ברע"א 8317/06 ישי טהוליאן ו331 אח' נ'
17 ג.מ.ח.ל חברה לבניה 1992 בע"מ (21.01.2007):

18 "איני רואה צורך להידרש בפרוטרוט לשאלה מה סוג והיקף הטענות שניתן להעלות
19 בגדרה של תשובה לתשובה המוגשת בהתאם לתקנה 241(ג) לתקנות סדר הדין האזרחי,
20 התשמ"ד-1984 (להלן – תקנות סדר הדין האזרחי). עם זאת, אציין כי נוטה אני להסכים
21 עם גישתם של בתי המשפט המחוזי לפיה התשובה לתשובה אינה אמורה להוות במה
22 להצגתן של טענות חדשות אלא מיועדת למתן מענה לטענות אשר הועלו בכתב התשובה.
23 גישה כזו ניתן לבסס, בין השאר, על היקף לתקנה 64 לתקנות סדר הדין האזרחי העוסקת
24 בכתב תשובה המוגש בתגובה לכתב הגנה וקובעת כי: "אין להעלות בכתב תשובה נימוק
25 תביעה חדש, ואין לכלול בו טענה שבעובדה שאינה מתיישבת עם טענותיו הקודמות של
26 אותו בעל דין" (שם, פסקה 7).

27 149. בתקנה 64 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984 נקבע כך:

28 "אין להעלות בכתב תשובה נימוק תביעה חדש, ואין לכלול בו טענה שבעובדה שאינה
29 מתיישבת עם טענותיו הקודמות של אותו בעל דין."



בית המשפט המחוזי בירושלים

פש"ר 07-4217 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

150. בפסיקה נקבע שעל התובע לשרטט בכתב התביעה, ובהיקש לענייננו בבקשתו, את גבולות יריעת המחלוקת ולהבהיר מהן העובדות העומדות בבסיס תביעתו (רע"א 1992/15 מ.ע.ג.ן ייעוץ וניהול נכסים בע"מ נ' אלירם ליפה (06.08.2015) פסקה 10). ביחס לכתב תשובה, נקבע ברע"א 3727/08 אברהם גזונטהייט נ' בנק אינווסטק ישראל בע"מ (07.06.2009) ש"הכלל הוא, כי כתב התשובה יוגש על-ידי התובע על מנת להגיב לטענות בלתי צפויות שהועלו בכתב ההגנה, ולשם הבאתן בפני בית המשפט של עובדות חדשות הנותנות מענה לטענות הנתבע. ... במסגרת כתב תשובה לא ניתן להוסיף עילת תביעה חדשה, ולשם כך נדרש התובע לבקש רשות לתקן את תביעתו. שימוש בתשובה לשם העלאת נימוקי תביעה חדשים עלול להביא לשיבוש בסדרי הדיון, שכן הנתבע אינו רשאי להשיב על תשובת התובע, וכך השאלות שבמחלוקת אינן מוגדרות לפני תחילת המשפט" (שם, פסקה 18).

151. בענייננו, כלל כתב התשובה של המנהל המיוחד טענות חדשות למכביר. המנהל המיוחד טען טענות חדשות ביחס לחישוב מקורות וסכומי העדפת המרמה באופן המשנה את התובענה מן היסוד. בתמצית, הוא טען שלצורך חישוב הקיטון בחוב של החברות יש להביא בחשבון, בנוסף לכספי אלקטרה וליתר הכספים מושא הבקשה, כספים שהופקדו בחשבונות באמצעות שיקים, שנפרעו באמצעות הכספים מושא הבקשה. כתוצאה משינוי זה ערך המנהל המיוחד תחשיב חדש של סכומי ההעדפה תוך שהוא מגדיל את סכומי ההעדפה לחלק מהבנקים ומקטין אותם עבור בנקים אחרים. במסגרת התשובה, כלל המנהל המיוחד גם טיעון נוסף שלא נכלל במסגרת הבקשה, לפיו, הוצגה פרופוזיציה חלופית בסוגיה מתי חיוב בגין שיק הופך להיות חלוט. בהתאם לפרופוזיציה זו, חיוב בגין משיכה של שיק יכול להיות חלוט לאחר יום עסקים אחד, במקום שלושה ימים בהתאם לבקשה למתן הוראות.

152. טענות אלה, בין יתר הטענות החדשות שהועלו במסגרת התשובה, מתיימרות לשנות את יריעת המחלוקת באופן מהותי והכללתן בתשובה שללה מהבנקים את היכולת להגיב להן. בשל כך, אין מקום להתייחס אליהן במסגרת פסק הדין. אילו רצה המנהל המיוחד להסתמך על טענות אלה היה עליו להגיש בקשה לתיקון הבקשה למתן ההוראות ואם הבקשה הייתה מתקבלת, הבנקים היו מגישים תגובות בכתב ביחס לטענות החדשות. ומשלא עשה כן, אין מקום להידרש לטענות הנ"ל.

עוללות

153. לא ניתן לסיים את פסק הדין מבלי לציין כי למרבה הצער ב"כ המנהל המיוחד, עו"ד יעקב מלצר, נפטר לבית עולמו בטרם ניתן פסק הדין. עו"ד מלצר ז"ל שהופיע בבקשה זו, כמו גם בבקשות רבות אחרות במסגרת תיק הפש"ר ותיק הפירוק של קבוצת חפציבה, היה קצין (בית המשפט) וג'נטלמן ותרומתו המשפטית תיזכר לטובה.



בית המשפט המחוזי בירושלים

פס"ר 4217-07 בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' נ' יונה ואח'

1 סוף דבר

2 154. לאור כל האמור לעיל, הבקשה למתן הוראות נדחית נגד כל הבנקים.

3 155. על קופת הפירוק לשאת בתשלום הוצאת הבקשה ושכר טרחת ב"כ הבנקים בסכום כולל
4 של 30,000 ₪ לכל בנק, ובסך הכול 120,000 ₪, אשר ישולמו תוך 45 ימים מהיום ולאחר מועד זה
5 יתווספו לסכומי ההוצאות הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

6 **המזכירות תשלח את פסק הדין לב"כ הצדדים.**

7 ניתן היום, כ"ג באייר תשפ"א, 5 מאי 2021, בהעדר הצדדים.

8

אביגדור דורות, שופט

9