|  |
| --- |
| **בית המשפט המחוזי בחיפה** |
|  |
| ק' נ' כונס נכסים רשמי מחוז חיפה והצפון ואח' | 11 יונ 201758264-10-15 |
|  |
| **השופטת** | עפרה אטיאס |
|  |
| **"החייב"** | ב.ק. |
|  |
|  | **- נגד -** |  |
|  |
| **"הכונ"ר"** | הכונס הרשמי מחוז חיפהע"י עו"ד קרן אוגינץ - המנהלת המיוחדת |

**החלטה**

|  |
| --- |
|   |

בקשת חייב לשחרר לידיו את הכספים שנפסקו לו כפיצויים בגין נזקי גוף בשל תאונת דרכים שבה היה מעורב ביום 10.7.08, במסגרת ת"א (שלום כ"ס) 42644-02-10.

**רקע עובדתי:**

1. החייב הגיש בקשה להכרזתו פושט רגל ביום 19.10.15. צו כינוס נכסים ניתן ביום 17.11.15.
2. החייב הינו יליד 1964 (בן 53 שנים), גרוש, ואב ל- 3 ילדים, מתוכם 2 קטינים: ילידי 2006 ו- 2012 מבת זוגתו הנוכחית, ו.ש.. מנישואיו הקודמים נולד לחייב ילד אחד יליד 1993 (בן 23 שנים כיום).
3. על החייב הושת צו תשלומים בסך של 500 ₪ החל מיום 1.1.16. בקופת הכינוס הצטבר עד כה סך של 7,038 ₪.
4. ביום 27.3.17 הוכרז החייב כפושט רגל, ועו"ד קרן אוגינץ מונתה כנאמנת על נכסיו.
5. החייב הצהיר במסגרת בקשתו, על חובות בסך של 582,085 ₪ ל- 13 נושים.
6. כנגד החייב הוגשו 13 תביעות חוב בסך של 541,186 ₪. תביעות החוב נבדקו והוכרעו על ידי בעלת התפקיד בסך של 340,043 ₪. סכום זה כלל בתוכו סך של 47,570 ₪ בגין תביעת גרושתו של החייב, הגב' ר.ר.ק. (מזונות קטינים).
7. תביעת החוב בדין קדימה שהוגשה על ידי הגרושה בסך של 63,140 ₪, בוטלה לאחר שהושג עמה הסדר לפיו, ישולם לה מחוץ להליך סך של 25,000 ₪ כנגד ביטול תביעת החוב. ההסדר קיבל את אישור בית המשפט ביום 27.3.17. לפיכך, סך תביעות החוב שאושרו על ידי בעלת התפקיד, עומד ע"ס של 292,473 ₪.
8. מתצהיר ההסתבכות שצורף לבקשה העיקרית, עולה כי הסתבכותו הכלכלית של החייב נובעת מתאונת דרכים שעבר החייב בשנת 2008, ואשר בגינה נתקבל הפיצוי בגין נזקי גוף נשוא הבקשה שלפניי.
9. החייב הצהיר כי ניהל מסעדה בראש העין באמצעות עוסק מורשה, ואולם בשל התדרדרות מצבו הרפואי על רקע תאונת הדרכים, התקשה להפעיל את המסעדה שנסגרה.
10. ביום 22.11.15 הגיש החייב בקשה להמשך ניהול הליכים, שבמסגרתה ביקש להמשיך ולנהל את תביעת הנזיקין על פי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975 (להלן: "חוק הפלת"ד"), שהוגשה על ידו בחודש פברואר 2010. החייב ציין בבקשתו, סעיף 4, כי: "הצדדים מצויים בימים אלו במגעים אחרונים לחתימה על הסכם פשרה". יש לציין כי החייב לא הזכיר את דבר קיומם של ההליכים הנ"ל במסגרת בקשתו העיקרית להכרזתו פושט רגל.
11. בהחלטתי מיום 17.12.15 התרתי לחייב להמשיך בניהול תביעתו, ואולם הוריתי על הטלת עיקול על הכספים לטובת תיק הפש"ר, למעט ההוצאות ושכר הטרחה, וזאת בשים לכך שממילא אין לחייב זכות קנויה לכספים אלו לפני הכרזתו פושט רגל.
12. ביום 7.1.16 נחתם הסכם פשרה בין החייב לבין איילון חברה לביטוח בע"מ, במסגרת תיק הנזיקין, שקיבל תוקף של פסק דין, על ידי כב' השופטת אפרת אור-אליאס, לפיו תשלם חברת הביטוח לחייב פיצוי גלובלי בסך של 560,413 ₪ (להלן: "פסק הדין").
13. ביום 23.2.16 הגיש החייב בקשה לשחרר לידיו את כספי הפיצויים, וזאת על פי הלכת ידידיה [ע"א 38/68 הנאמן בפשיטת-רגל של ידידיה ראובן (יוסף עברון, עורך-דין) נ' ידידיה ראובן, פ"ד כב(2) 141 (1968)].
14. הנאמנת, בתגובתה מיום 6.3.16, התנגדה לבקשת החייב, בטענה כי הלכת ידידיה אינה חלה בנסיבות העניין, וטענה כי בהעדר הצעה מטעם החייב לפיה, יוקצה חלק משמעותי מכספי הפיצוי לטובת הנושים, בסכום שלא יפחת מ- 80% מסכום הפיצוי, ברוח ההחלטה בעניין מרעי [פש"ר (מחוזי ב"ש) 12625-12-11 מרעי נ' כונס נכסים רשמי באר שבע והדרום (פורסם בנבו, 21.5.2013)], אין מקום לשחרור הכספים לחייב.
15. בהחלטתי מיום 27.3.16 קבעתי כי: "גם אם נכונה עמדת החייב ובעניין זה אכריע במעמד הדיון בהכרזה, הרי שבוודאי שאין לחייב זכות קנויה מכספי הפיצויים בגין נזקי גוף לפני ההכרזה. בנסיבות אלו, הבקשה תידון רק במעמד ההכרזה. טוב יעשה החייב אם יבוא בדברים עם המנהלת המיוחדת בכדי לגבש תוכנית פירעון מוסכמת תוך מתן הדעת למלוא המקורות הכספיים של החייב".
16. ביום 9.5.16 הוריתי להעביר לידי החייב סך של 30,000 ₪ על חשבון הפיצוי בגין כאב וסבל שנפסק לזכותו בתביעת הנזיקין, כאשר היתרה בסך של 532,923 ₪ הופקדה בקופת בית המשפט ביום 9.6.16.
17. לצערי, המגעים לסיום המחלוקת, ללא צורך בהכרעה שיפוטית, לא הולידו הסכמות, לרבות ניסיונו של בית המשפט לסייע לידי הצדדים, ולכן אין מנוס מהכרעה שיפוטית בסוגיה המשפטית שלפניי לאחר הגשת סיכומי הצדדים בשאלה אם יש להחיל במקרה שלפנינו את הלכת ידידיה. **טענות החייב בסיכומיו:**
18. החייב טוען כי על פי הלכת ידידיה, הוא זכאי לקבל לידיו את מלוא הפיצויים שנפסקו בתביעת הנזיקין, וכי כספים אלו אינם מוקנים לנאמן.
19. החייב טוען כי הלכת ידידיה מעולם לא בוטלה, ואושררה בשורה ארוכה של פסקי דין מחוזיים. החייב מאבחן את פסקי הדין שהוצגו על ידי הנאמנת לתמיכה בעמדתה, כאשר, לטענתו, בפש"ר (מחוזי חי') 334-11-10 מיכאלוב נ' נוימן (פורסם בנבו, 1.10.2014) (להלן: "עניין מיכאלוב"), לא בחן בית המשפט המחוזי את הלכת ידידיה משום שבאותו עניין, הופטר החייב מחובותיו בשל מצבו הרפואי, עובר למתן פסק הדין בתביעת הנזיקין, ולכן כל הניתוח של כב' השופטת קראי-גירון בעניין מיכאלוב הוא בבחינת אמרת אגב שאין בה כדי להשליך על המקרה שלפנינו; מה גם שבמקרה דנן, לא ניתן לפצל ולפלח את הפיצוי שהתקבל מאת חברת הביטוח לרכיבי הנזק השונים.
20. נטען כי גם בפסק הדין בפש"ר (מחוזי ב"ש) 21837-01-15 בר-גיל נ' כונס נכסים רשמי (באר שבע והדרום) (פורסם בנבו, 13.4.2016) (להלן: "עניין בר-גיל"), שניתן 3 שנים לאחר פסק דין מרעי, אישרר בית המשפט המחוזי בבאר שבע את הלכת ידידיה, בציינו כי הינה שרירה וקיימת, כאשר העובדה שצוין בעניין מיכאלוב כי יש לבחון מחדש את הלכת ידידיה, אינה מהווה כרסום בהלכה שנקבעה המבוססת על הוראות פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980 (להלן: "פקודת פשיטת הרגל").
21. החייב הפנה לדבריו של כב' השופט אקסלרד בעניין בר-גיל, כי הפיצוי שמקבל החייב בשל הפגיעה בכושר ההשתכרות, ככל שהוא ידוע, עשוי לשמש נקודת מוצא לבחינת התשלום החודשי, ואולם הפיצויים הם זכות אישית שאינה מוקנית לנאמן. החייב מפנה גם לפסק דינו של כב' השופט אקסלרד בתיק פש"ר (מחוזי ב"ש) 30868-11-15 אלקובי נ' כונס נכסים רשמי באר שבע והדרום (פורסם בנבו, 26.5.2016) (להלן: "עניין אלקובי"), שגם בו לא מצא בית המשפט המחוזי בבאר-שבע לסטות מהלכת ידידיה.
22. החייב טוען כי ההחלטה שניתנה בעניין מרעי, היא בלתי סבירה וחורגת מעיקרון כיבוד הערכאות וההלכה הפסוקה. עוד מציין החייב כי במאובחן מעניין מרעי שם סכום החובות עמד על 2.4 מיליון ₪, וצו הכינוס ניתן 15 שנים לאחר התאונה, הרי שבמקרה שלנו, מדובר בחובות שאושרו בסכום של 292,000 ₪, כאשר התאונה אירעה בשנת 2008, וצו הכינוס ניתן בשנת 2016.
23. החייב מפנה גם להחלטתה של כב' השופטת עינת רביד בתיק פש"ר (מחוזי ת"א) 32333-11-09 גלזר נ' כונס נכסים רשמי תל אביב (פורסם בנבו, 16.11.2016) (להלן: "עניין גלזר") שנסיבותיו, לטענתו, דומות לשלנו, שם נקבע בסופו של יום, שהחייבת תשלם סך של 120,000 ₪ מתוך פיצוי בסך של 1,378,007 ₪, היינו: פחות מ- 10% מסכום הפיצוי שנפסק לנושים כנגד קבלת הפטר.
24. החייב טוען כי הפיצוי שנפסק לו, הוא פיצוי גלובאלי שאינו ניתן להפרדה בין רכיבי הנזק השונים, ולכן בהתאם לעניין אלקובי, יש להעביר את הפיצוי בשלמותו לידיו וללא הבחנה.
25. החייב טוען כי מקור החובות נובע מהתחייבויות ומהלוואות שנטל לצורך פתיחת המסעדה, שנים עובר למועד התאונה, כאשר התאונה היא זו שגרמה לכך שלא היה ביכולתו של החייב לפרוע את אותן הלוואות בשל פציעתו, נכותו ויציאתו ממעגל העבודה, וזאת בשונה מן הנסיבות שצוינו בעניין גלזר, שם מדובר היה בהלוואות שניטלו לאחר התאונה במטרה לכלכל את החייבת שם לאחר התאונה.
26. החייב עומד על ההבדל התהומי, לדבריו, בין מקרה שבו חייב נוטל הלוואות כשהוא בריא ועובד, אך התאונה (הבלתי צפויה) גרמה לו לאירוע של חדלות פירעון, לבין מקרה שבו החייב נוטל הלוואות לאחר התאונה כשהוא כבר חדל פירעון. מטעם זה, טוען החייב שאין לומר כי נושי החייב פרנסוהו בזמן התאונה ולאחריה, וכי טענה זו סותרת את הדו"ח המסכם שהוגש על ידי הנאמנת המאשר כי מקור החובות עובר למועד התאונה.
27. החייב טוען בסיכומיו כי מאז התאונה הוא סובל מכאבים קשים וממגבלה בתנועות הגב התחתון ורגל שמאל שבגינם נדרש לטיפולים רפואיים ולטיפולים באמצעות זריקות במרפאת כאב (היקף הטיפולים וטיבם פורטו בסיכומי החייב). לטענת החייב, מומחים רפואיים מטעם בית המשפט בתביעת הנזיקין קבעו לחייב את הנכויות הבאות: נכות אורתופדית בשיעור של 5%; נכות נוירולוגית בשיעור של 0%; נכות בתחום הכאב בשיעור של 10%; ונכות נפשית בשיעור של 12%; כך שנכותו הרפואית המשוקללת של החייב בעקבות התאונה הינה בשיעור של 24.88% (וזאת עוד מבלי להביא בחשבון כי במועד חקירתה העלתה המומחית את הנכות בתחום הכאב לשיעור של 20%). החייב מוסיף וטוען כי נכותו התפקודית גבוהה, בין היתר, בשל הצורך לקבל משככי כאבים וגראס רפואי באופן יום-יומי, וזו הסיבה לכך שעד היום לא הצליח לחזור למעגל העבודה בתחום ההיי-טק ושיווק בינלאומי (תחום עיסוקו בטרם הפעיל את המסעדה).
28. החייב טוען כי במהלך שנת 2016 חלתה זוגתו במחלה קשה, והיא נאלצת לעבור טיפולים רפואיים הפוגעים בכושר השתכרותה, וכל זאת כאשר לבני הזוג ילדים בני 5 ו- 10 שעול פרנסתם רובץ לפתחם. החייב הפנה, בהקשר זה, לדברי כב' השופט כרמי מוסק בפש"ר (מחוזי י-ם) 57341-01-11 כלפון נ' כונס הנכסים הרשמי מחוז ירושלים (פורסם בנבו, 31.10.2012) (להלן: "עניין כלפון"), שקבע כי: "מקובלת עלי עמדה זו וארחיבה לכלל הכספים המגיעים ו/או יגיעו בעתיד לחייב בגין התביעה לנזקי גוף. כספים אלה מגיעים לחייב ולמשפחתו וזאת במטרה לאפשר לו מינימום קיום אנושי בכבוד, זכות שהוכרה בשיטת משפטנו, כזכות חוקתית וכחלק מהזכות לכבוד. (בג"ץ 366/03 עמותת מחויבות לשלום וצדק חברתי ואח' נ' שר האוצר ואח', פורסם במאגרים, [פורסם בנבו], ניתן ב 12.12.05)" (עניין כלפון, בפסקה 49 להחלטתו של כב' השופט כרמי מוסק). (ההדגשות אינן במקור, ע"א)
29. החייב טוען כי על מלוא הכספים בגין הפיצויים עבור נזקי גוף, להשתחרר לידיו, ולחלופין, יש להיעתר להצעתו לפיה, סך של 100,000 ₪ (המהווה כ- 20% מסכום הפיצוי שהתקבל אצל החייב), בנוסף לחוב בדין קדימה שסולק מחוץ להליך (שעה שהוקצו 25,000 ₪ מכספי הפיצויים לסילוק החוב בדין קדימה לגרושה), יועברו לקופת הכינוס כנגד הפטרו.**טענות בעלות התפקיד בסיכומיהן:**
30. בעלות התפקיד טוענות כי נסיבות ההסתבכות של החייב חסרות תום לב שעה שפנה להליכי פש"ר מבלי לדווח בבקשתו על ההליך האזרחי לקבלת פיצויים שהתנהל על ידו, ולאחר שהוטלו עיקולים על זכויותיו, כאשר לפי הדין האמריקאי, אי גילוי זכויות התביעה מקים השתק שיפוטי מלטעון לזכות לקבלת פירות התביעה.
31. בעלות התפקיד טוענות כי אין תחולה בענייננו להלכת ידידיה. לטענתן, מרביתן המכריע של תביעות החוב בהליך פשיטת הרגל, מקורן לאחר קרות אירוע הנזיקין שזיכה את החייב בפיצוי כספי גלובלי, שהושג בפשרה, ללא פיצול בין הרכיבים. גם עיון בטופס 5, מבהיר כי גם לשיטת החייב, כל החובות מפניהם ביקש את הגנת ההליך, נערמו לאחר מועד התאונה בשנת 2008.
32. בעלות התפקיד דוחות את טענות החייב כי ההתחייבויות הכספיות שיצרו את חובותיו, נעשו לפני התאונה, בציינן כי אין נפקות לשאלה מתי ניטלה ההלוואה, אלא אימתי חדל החייב מלעמוד בהתחייבויותיו.
33. בעלות התפקיד הוסיפו וטענו כי גם אם יקבל בית המשפט את טענות החייב במישור זה, הרי שהחייב יכול היה לצמצם את נשייתו ולא להעמיקה כפי שעשה. כך, למשל, מדוע לא החזיר החייב את מכשירי הטלפון הסלולרי שרכש מחברת התקשורת פרטנר אם לא יכול היה לעמוד בהתחייבויות שנטל ממנה?; בנוסף, בין נושיו של החייב גם 4 גורמים פיננסיים שמהם נטל החייב כספים, ולא יכול היה לעמוד בהחזרים בעקבות התאונה, ולא ברור אלו פעולות עשה כדי לצמצם את נזקי הנושים, ואף לא ניתן לדעת בוודאות האם החובות לגורמים הפיננסיים הללו אירעו רק בשל אי עמידה בהתחייבויות עבר.
34. בעלות התפקיד מוסיפות וטוענות כי החייב לא השתלב בעבודה ולא שילם את מזונות ילדיו. הוא עשה שימוש באשראי בנקאי לצרכיו הכלכליים, ולא שילם החוב למוסדות הבנקאיים אשר מימנוהו בכל אותה תקופה. החייב העביר את הכובד הכלכלי לכתפיהם של נושיו והדירו מעצמו. נטען כי לפני התאונה היה החייב בעל כושר השתכרות, עבד בתחום ההיי-טק וניהל מסעדה בראש העין, כאשר ברור כי אם לא היה נפגע, היה ממשיך לעבוד ולהשתכר בסכומי הכסף שהשתכר עובר לתאונת הדרכים. לגישת בעלות התפקיד, ניתן לחלץ את הפסד ההשתכרות לעבר מתוך סכום הפיצוי משום שהחייב היה צריך להוכיחו תוך הסתמכות על ראיות בדבר כושר השתכרותו הנטען.
35. נטען כי יש לראות את נושיו של החייב כאילו ניזוקו באופן ישיר מפציעתו, כאשר נראה כי הם אלו שמימנו את הוצאותיו לאחר פציעתו, באופן שאם יופטר החייב, יוותרו הנושים עם הנזק הכלכלי שהתאונה חוללה, ואילו החייב שפוצה בשל נזק זה, יוותר עם כל כספי הפיצויים שבידו.
36. בעלות התפקיד טוענות כי הלכת ידידיה עוסקת במצב עובדתי שונה משלנו שכן בעניין ידידיה דובר על תאונת דרכים שהתרחשה ביום 12.12.66, ואילו החייב הוכרז פושט רגל ביום 3.7.67, היינו: כ- 6 חודשים בלבד לאחר התאונה, באופן שחובותיו נוצרו עובר לתאונה וללא קשר אליה; בעוד שבמקרה שלנו, תאונת הדרכים שאירעה לחייב כ- 3 שנים לפני מתן צו הכינוס, הינה הגורם המחולל, בבחינת סיבה ומסובב להערמות החובות ולאי תשלומם על ידי החייב. לשיטת בעלות התפקיד, בחינת ריפוי הנזק הכלכלי מעלה כי יש להעביר את הכספים לטובת מי שנשא בנטל הכלכלי, קרי: נושיו של החייב ולא החייב.
37. בעלות התפקיד טוענות כי התורה המשפטית כולה בנויה על יישום ואבחון פסיקה, כאשר שוני עובדתי או שוני בנסיבות מהווה טעם לאבחון, וכי דרכו של המשפט שמעת לעת מתחדשים בו חידושים, והוא משתנה עם שינוי העיתים ועם השינויים בתפיסות החברתיות, הכלכליות והפוליטיות. אף חקיקתם של חוקי היסוד הכוללים את הזכות החוקתית של הנושים לקניין, היא טעם לאבחונה של הלכת ידידיה.
38. בעלות התפקיד טוענות כי סוגיית פיצול הפיצוי (בניגוד לסוגיית פיצול הסעדים בין כאב וסבל לפיצוי ממוני) לא הוכרעה בהלכת ידידיה ואינה מהווה חלק מהרציו של פסק הדין.
39. בעלות התפקיד טוענות כי בית המשפט סמך את פסיקתו בהלכת ידידיה על פסיקה אנגלית אשר הינה בת כ- 170 שנה, בעוד שהמצב המשפטי בסוגיה זו באנגליה – השתנה, וכיום קיימת בפסיקה האנגלית הבחנה בין פיצוי אישי בגין כאב וסבל המוקנה לחייב, לבין פיצוי על נזק ממוני המוקנה לנאמן.
40. בעלות התפקיד מפנות לפסיקה מחוזית מאוחרת להלכת ידידיה, ובכללן, עניין מיכאלוב, שם עמד בית המשפט על השינויים שחלו בסוגיה זו בדין האנגלי והאמריקאי וקרא לבחון את צמצום ההלכה.
41. בעלות התפקיד טוענות כי כיום כבר אין עוררין על כך שאחד מנכסיו העיקריים והמשמעותיים ביותר של כל אדם היא יכולת השתכרותו, והותרת פרשנות כה מצומצמת הממדרת ומאיינת את יכולתו של הנאמן להיפרע מיכולת השתכרותו של החייב, חוטאת לאיזונים הנכונים שיש לעשות במקרה דנן.
42. בעלות התפקיד טוענות כי כושר ההשתכרות של החייב הינו נכס בר-מימוש, עניין אשר מצא ביטוי גם בדו"ח ועדת חריס שאומץ על ידי הכונ"ר, וכי חייב אשר אינו ממצה כושר השתכרותו בהעדר מניעה אובייקטיבית, מונע מנושיו את זכותם הקניינית ויתרת ההכנסות לאחר הוצאות מחיה בכבוד. נטען כי זכות הקניין היא זכות יסוד חוקתית, וכי שלילת זכותו של הנושה לגבות את חובו היא למעשה פגיעה בזכות הקניין של הנושים.
43. בעלות התפקיד טוענות כי מטרת הפיצוי הנזיקי והפיצוי הנגזר ממנו היא השבת המצב לקדמותו, היינו: העמדת הניזוק, לפחות מבחינה כספית, במצב בו היה אלמלא קרות האירוע הנזיקי. נטען כי יש להחזיר את המצב לקדמותו גם בכל הקשור לנושי החייב משום שהם ניזוקו מתאונת הדרכים שאירעה לחייב.
44. בעלות התפקיד טוענות כי מעיון בכתב התביעה שהגיש החייב בתביעת הנזיקין, עולה כי מתוך הסך של 235,000 ₪ שנתבעו על ידי החייב כנזק מיוחד, סך של 170,000 ₪ נתבעו בגין הפסדי השתכרות לעבר. גם בסעיף 7 לכתב התביעה צוין כי: "כתוצאה מאי יכולתו של התובע לעבוד ומסגירת המסעדה, נגרמו לתובע הפסדי השתכרות גבוהים."
45. בעלות התפקיד טוענות כי לא ייתכן שהחייב יטען טענות סותרות בפני ערכאות שונות, כאשר בהליך נשוא תביעת הנזיקין יטען כי רכיב הנזק המשמעותי הוא הפסדי שכר לעבר בעוד שבהליך שלפנינו יטען החייב כי יש לשייך את הפיצוי לכאב וסבל.
46. בעלות התפקיד טוענות כי מסיכומי החייב עולה שהנכות המשוקללת שנקבעה לו עומדת על 24.76% (5% נכות אורתופדית; 10% בתחום הכאב ו- 12% בתחום הנפשי), ומכאן שהחייב אינו ממצה את כושר השתכרותו. החייב אף אינו מקבל נכות כללית בגין נכותו.
47. נטען כי העובדה שחלק ניכר מתביעת החייב לפיצוי התבססה על הפסדי השתכרותו, והעובדה שהנכויות שנקבעו לו אינן מזכות אותו בקצבת נכות, מעידות על כך שיש להטות את הכף לקביעה שמרבית הכספים שנפסקו לחייב, צריכים להיות מנותבים להפסדי שכר לעבר, כאשר גם אם הפיצוי מגלם הפסדי שכר לעתיד, הרי שתוכנית פירעון צריכה לגלם סכומים אלה.
48. בעלות התפקיד טוענות כי ככל שבית המשפט יסבור כי הנושים אינם זכאים להיפרע את חובם, בשל הלכת ידידיה, הרי שיש להורות על ביטול ההליך שכן הלכת ידידיה אינה עומדת לזכות החייב במסגרת הליכי הוצל"פ.
49. בעלות התפקיד טוענות כי חלק מנושי החייב הטילו עיקולים בחברת הביטוח, לפני נקיטת החייב בהליך הפש"ר, כאשר סמיכות הזמנים שבין הסכם הפשרה לבין מועד הגשת הבקשה (3 חודשים לפני אישור הסדר הפשרה) מעידה על חוסר ניקיון כפיים של החייב ועל שימוש לרעה בהליכי בית משפט, וכי אין מקום להפוך את הליך הפש"ר כאכסניה להברחת נכסים לידי החייב.
50. בעלות התפקיד טוענות כי הנושים דרשו שהנאמנת תפעיל את שיקול דעתה ותאשר להם דיבידנד המגלם בחובו הפרשי הצמדה וריבית על פי סעיף 81 לפקודת פשיטת הרגל. **טענות החייב בסיכומי התשובה מטעמו:**
51. החייב טען בתשובתו כי המשיבות לא הצליחו להתמודד בסיכומיהן עם טענותיו לפיהן, לא ניתן לנגוס בכספי הפיצויים בגין נזקי גוף. לפיכך, טען החייב כי יש לקבוע ששיעור הכספים הניתנים לחילוט לנושים מתוך כספי הפיצויים, יעמוד על לא יותר מ- 20%, וזאת כנגד קבלת הפטר בתיק.
52. החייב טוען כי בית המשפט העליון בפסק הדין בעניין ידידיה שלל בתוקף את הניסיון לבצע פיצול בדיעבד בין ראשי הנזק לבין חלוקתם בין הנאמן לחייב. נטען כי בניסיון לעקוף את הקביעות הברורות של הלכת ידידיה ושל פסיקה מאוחרת של בתי המשפט המחוזיים, עותרות כיום המשיבות לפיצול רכיבי התביעה, להבדיל מפיצול רכיבי הפיצוי שאינם ניתנים לפיצול. אולם, אין הבדל מעשי בין פיצול רכיבי הפיצוי לבין פיצול רכיבי התביעה, בפרט כאשר אין כל קשר בין סכום הפיצוי הגלובאלי לבין סכום התביעה.
53. החייב טוען כי לא בכדי לא מצאו המשיבות ולו אסמכתא משפטית אחת התומכת בניסיון לבצע רטרואקטיבית פיצול של רכיבי התביעה. לפיכך, הניסיון לפלח בדיעבד את רכיבי הפיצוי, מהווה משום הלכה חדשה החורגת מן הדין ומן הפסיקה ונוגדת את תקנת הציבור בהיותה מסכלת הגעה להסדרי פשרה בתביעות משפטיות.
54. זאת ועוד, טוען החייב כי אין להאשים את החייב באי מיצוי כושר השתכרותו, וזאת כאשר פירט בהרחבה בסיכומיו את מצבו הרפואי, עת הפך לשבר כלי הנזקק לטיפול שוטף במרפאות כאב ולשימוש יום-יומי במשככי כאבים.
55. נטען כי סוגיית אי כושר מיצוי ההשתכרות אף אינה רלוונטית לפלוגתה בשאלת חלוקת סכום הפיצוי. יש בה להשליך, לכל היותר, על שיעור התשלום החודשי אם וככל שיוכח כי מדובר בחייב המשתמט מעבודה.
56. החייב הוסיף וטען בתשובתו כי ניסיון המשיבות בעתירתן לסעד חלופי של ביטול הליך פשיטת הרגל אם וככל שבית המשפט יקבע כי הנושים אינם רשאים להיפרע כדי מלוא חובם, הינו ניסיון חסר תום לב, שכן משמעות הסעד הינה הטלת סנקציה עונשית על החייב בדמות חידוש הליכי הוצל"פ על ידי הנושים ועיקול מלוא כספי הפיצוי על ידי אותם נושים. נטען כי מדובר בסעד דרקוני שמשמעותו היא כי בכל עת שעמדת הכונ"ר לא תתקבל במלואה על ידי בית המשפט, יוכל הכונ"ר לעתור לביטול הליך פשיטת הרגל מן הטעם שעמדתו לא התקבלה. מדובר בסעד שאינו נסמך על הוראת דין כלשהי, במיוחד במקרה שלפנינו שבו החייב הוכרז פושט רגל בהסכמת המשיבות.
57. החייב שב וטען כי טענות המשיבות בדבר סמיכות המועדים שבין פתיחת הליך הפש"ר לבין החתימה על הסכם הפשרה בתיקי הנזיקין, נועדו אך ורק על מנת לייצר "צבע ואווירה כנגד החייב" ועל מנת להכפיש את החייב. מדובר בהשערה בלבד שאינה נסמכת על כל ראיה, וגם אם היה בה מן האמת, אין בדין כל מניעה מחייב לפתוח בהליכי פש"ר על מנת למנוע מנושיו לעקל כספים המגיעים לו מהליך משפטי שבו הוא נוקט, ובפרט כאשר מדובר בפיצויים בגין נזקי גוף.
58. לבסוף, טען החייב בסיכומי התשובה מטעמו כי הוא מתנגד לכל ניסיון של הרחבת חזית והגשת בקשות חדשות במסגרת כתב סיכומים העוסק בפלוגתה מצומצמת לעניין חלוקת כספי הפיצויים. לטענתו, בסעיף 72 לסיכומי המשיבות, עתרו המשיבות לקבלת סעד חדש שהוא כי בית המשפט יאפשר למנהלת המיוחדת לשלם לנושים את מלוא חובם כאשר הוא מגלם בתוכו גם ריבית והצמדה על חובם מיום צו הכינוס ועד לתשלום בפועל ואת יתר החוב כדין נדחה, בהתאם לסעיף 81 לפקודה. החייב טוען כי ככל שהמנהלת המיוחדת קיבלה דרישות מנושים בגין סעד זה, כפי שטענה, עליה להגיש בקשה מתאימה מגובה באסמכתאות שבמסגרתה יוכל החייב להשיב עניינית לבקשה שכזו. **דיון והכרעה:**
59. בטרם אפנה לדון בסוגיה העיקרית שעל הפרק, הלכת ידידיה, היקפה וגבולותיה, אסיר מעל דרכי מספר טענות סף שהועלו על ידי בעלות התפקיד בסיכומיהן.
60. ראשית, משעה שניתנה הסכמת בעלי התפקיד להכרזת החייב פושט רגל, אין מקום לשוב לאחור, ולבחון מחדש אם היה מקום להכרזתו פושט רגל, רק בשל עמדתו בעניין תחולת הלכת ידידיה. אם ביקשו בעלות התפקיד או הנושים להתנגד להכרזתו של החייב פושט רגל משום שלא הצהיר על זכות התביעה בבקשתו העיקרית שהוגשה ביום 28.10.2015 או משום שביקש באמצעות הליך זה לחמוק מן העיקולים שהוטלו על כספי הפיצויים לפני תחילת ההליך, שומא היה עליהם להעלות טענותיהם אלו לפני שהוכרז החייב פושט רגל.
61. גם לגופו של עניין, איני סבורה כי יש בהתנהלותו של החייב כדי לבסס את המסקנה שהחייב התנהל בחוסר תום לב עובר לפנייתו להליך. אמנם, החייב לא דיווח על זכות התביעה כבר בבקשתו שהוגשה בשלהי חודש אוקטובר 2015 ואולם מיד בסמוך לאחר הגשת הבקשה, הגיש בא-כוחו, ביום 22.11.2015 בקשה לניהול ההליך נשוא התביעה הנזיקית. יתר על כן, החייב נקט בהליך כדי לטרוף את כספי הפיצויים בגין נזקי הגוף מידי הנושים, כך שאין בסיס כלשהו לקביעה כאילו ביקש החייב להסתיר את הפיצויים מידי הנושים. מטעם זה, גם איני סבורה כי התנהלות החייב משתיקה אותו מלתבוע את פירות התביעה. מדובר בסעד קיצוני וחמור שגם אם יש לו מקום במקרים מתאימים, הרי לא כך בענייננו כאשר החייב הגיש בקשה לניהול תביעת הנזיקין בסמוך לאחר תחילת ההליך, וכאשר ברי כי מטרתו העיקרית בפנייתו להליך פשיטת רגל הייתה להוציא את פיצויי הנזיקין ממסת הנכסים המיועדת לחלוקה בין הנושים.
62. בעלות התפקיד טוענות כי התנהלותו של החייב, אשר הגיש בקשתו זו כדי לחמוק מהעברת כספי הפיצויים בגין נזקי גוף, נגועה בחוסר תום לב ואולם, גם אם אצא מנקודת מוצא לפיה, אכן זו הייתה המטרה היחידה של החייב, עובר לכניסתו להליך, אין בכך, לטעמי, להביא לדחיית בקשתו של החייב להכרזתו פושט רגל.
63. מימוש זכות הנתונה לחייב בדין או על פי הפסיקה, אינה מהווה שימוש לרעה בזכות או חוסר תום לב. יש לערוך הבחנה בין נסיבות שבהן מטרתו היחידה של ההליך, מבחינת החייב, היא עיכוב או דחייה של הליכי ההוצאה לפועל לבין נסיבות שבהן מבקש החייב להבנות מזכות הנתונה לו על פי דין. כך למשל, מקום בו נוקט החייב בהליך פשיטת רגל בניסיון לעכב הליכי מימוש של דירה שכבר ננקטים בהוצאה לפועל, עשוי הדבר להיחשב כהתנהלות חסרת תום לב שתביא לביטול ההליך. ואולם, מימוש זכות הנתונה לחייב על פי דין, ובכלל זה הזכות של החייב להסתמך על הלכת ידידיה, אינה יכולה להיחשב כחוסר תום לב. הפתרון להתנהלות החייב הינו שינוי הלכת ידידיה, ולא דחיית בקשתו רק משום שביקש ליהנות מהלכה זו.
64. ומכאן, להלכת ידידיה.
65. הלכת ידידיה קובעת, מפי כב' השופט ברנזון, כי פיצויים בגין נזקי גוף אינם מוקנים לנאמן בפשיטת רגל, אלא הם זכות אישית של החייב. הלכה זו מבוססת על פרשנות המונח "נכס" בסעיף 21 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש], התשכ"ח-1968 (להלן: "פקודת הנזיקין"). אביא את דבריו של כב' השופט ברנזון כלשונם: "נשאלת אפוא השאלה האם תביעת נזיקין על נזקי גוף, הכוללת תביעת פיצוי לא רק על כאב וסבל אלא גם על הוצאות ממשיות, כמו הוצאות רפואיות ועל הפסד השתכרות, היא ממן התביעה העוברת לנאמן, כולה או מקצתה. לדעתי, התשובה היא שלילית והדבר עולה בפשטות מלשון הסעיף ומשמעות הביטויים המופיעים בו. המונח "נכס" בפקודת הנזיקין משמעותו הרבה יותר מצומצמת ממשמעותו בפקודת פשיטת הרגל.כאמור, מה שעובר לנאמן הוא נזק ממון שנגרם לנכסי פושט הרגל, כלומר – למקרקעיו ולמטלטליו, ולא לגופו. הפסיקה האנגלית אשר ללא ספק שימשה יסוד להוראה הנדונה, תומכת בדעה זו בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים. בפסקי הדין של הרוב במשפט המנחה הנ"ל, BECKHAM V. DRAKE חוזרת ונשנית הדעה בנוסחאות שונות כי זכות תביעה על נזק שנגרם לגופו של פושט רגל היא זכות אישית שאינה עוברת לנאמן ... לבסוף, עניין פיצולה של זכות התביעה שכונס הנכסים הרשמי טוען לו, לדעתו, מן הראוי לפחות להבדיל בין ראשי הנזק ולקבוע כי רק הסכום המגיע בגין כאב וסבל שייך לפושט רגל משום שהנושים אינם צריכים להיבנות מסבלו כקרבן תאונה. אך הדין צריך להיות שונה לגבי שאר סעיפי הפיצוי שיש בהם הפסד ממון, כגון: הוצאות ריפוי והפסד השתכרות. מה שהוציא פושט הרגל על ריפוי, הוציא מכספי הנושים והפיצוי על אובדן כושר עבודה, כמוהו כשכר שעליו הוא מפוצה. מה שכר זה היה שייך לנאמן מכוח סעיף 37(א) לפקודת פשיטת הרגל והנאמן היה צריך להקציב סכום כסף מתאים למחייתו ולמחיית בני ביתו, כאמור בסעיף 55 של הפקודה, כך הפיצוי על הפסד השכר צריך לעבור לנאמן לזכות הנושים. ואם אין לפושט הרגל אמצעי מחייה – יבוא על סיפוקו על ידי הקצבה מתאימה מתוך הנכסים שבפשיטת הרגל. לדעתי, הדבר איננו כך, אף שהטענה אינה נטולת היגיון. מנוסח הסעיף עולה ברורות כי המחוקק העביר לנאמן רק זכות תביעה על עוולה הגורמת נזק ממון לרכוש. משמע, שדמי הנזק מכל סוג שהוא המגיעים בשל עוולה הגורמת נזק לגוף, אינם עוברים לנאמן ונשארים בידי פושט רגל. גורם אותו מעשה נזיקין, נזק לגוף ולרכוש גם יחד, נוצרות שתי עילות תביעה נפרדות, שניתן לתבוע כל אחת מהן לחוד. במקרה כזה, פסקו בתי המשפט באנגליה, עילת התביעה בשל נזקי הגוף נשארת בידי פושט הרגל הניזק ועילת התביעה בשל נזקי הרכוש עוברת לנאמן, והם יכולים לתבוע כל אחד את שלו בנפרד או ביחד ... מעולם לא הוחלט שעילת תביעה אחת בשל נזק לגוף ניתנת לחלוקה בין פושט הרגל והנאמן, ואין אני רואה אפשרות וצורך לחדש הלכה בכיוון זה ... אצלנו אינני מוצא דבר בלשון הסעיף הנדון בפקודת הנזיקין שיצדיק סטייה מהכלל הגדול שהסעדים השונים שניתן לתבעם בשל עילת תביעה, אינם ניתנים לפיצול, ורק ברשות בית המשפט מותר לתובע להימנע מלתבוע סעד מן הסעדים שהוא זכאי להם, אחרת הוא מחמיץ את האפשרות לתובעו שנית (ראה תקנות 44, 46 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשכ"ג – 1963) ... פיצויים המתקבלים על ידו בתביעת נזיקין שייכים לו ולו בלבד ואין לעשות בהם כל שימוש לטובת הנושים בפשיטת הרגל ..." (עניין ידידיה, בעמ' 145-144).
66. בתי המשפט של פש"ר מתמודדים לא אחת עם קשייה ותוצאותיה הלא מאוזנות של הלכת ידידיה, המדירות את הנושים מכספי הפיצויים בגין נזקי גוף. לא פעם ולא פעמיים הושמעה ביקורת נוקבת על הלכת ידידיה, וקריאה לשנותה. ביטוי לכך בדבריה של כב' השופטת קראי גירון בעניין מיכאלוב שם דובר בפושט רגל שקיבל הפטר לאור מצבו הרפואי הקשה, ולאחר קבלת ההפטר באה לסיומו תביעת הנזיקין שניהל אותו חייב. באותו עניין קראה כב' השופטת קראי גירון לבחינה מחודשת של הלכת **ידידיה**, בציינה את הדברים הבאים: "לטעמי לעניין זה יש מקום להצטרף לדעת אחרים כי הגיעה השעה לבחון מחדש ההלכה האמורה בפסק דין ראובן, אשר נזכרה פעם אחת נוספת בלבד בע"א 456/71 מטילדה ושלמה פילוסוף נד מדינת ישראל, פד כה (2) 604 (להלן: "פסק דין מטילדה"). לטעמי ממועד מתן פסקי דין אלו לא נעשתה בדיקה של ממש של תקפות ההלכה שנקבעה בהם למרות שבמקומות שונים בעולם לרבות בארה"ב ובאנגליה כן נעשתה בדיקה כזו.אציין כי אפילו ב"כ התובע בסיכומיו (סעיף 59) טוען כי מדובר בהלכה השנויה במחלוקת.הצורך בבדיקת ההלכה בפסק דין עברון הוזכר גם במספר פסקי דין שניתנו בבתי משפט שונים שדנו בעניין. ראו לעניין זה: - פש"ר (ב"ש) 12625-12-11 מרעי נ' כונס הנכסים הרשמי באר שבע והדרום, פסק דין מיום 21.5.2013.- תיק 18085 החלטת כב' הרשם צבי קויש בעניין עזבון המנוח נ.ב. ז"ל מיום 22.4.08.- פש"ר (י-ם) 57341-01-11 כלפון נ' כונס הנכסים הרשמי, החלטה מיום31.10.2012 (סעיפים 37-38 לפסק הדין)" (עניין מיכאלוב, בפסקה 53 לפסק דינה של כב' השופטת קראי גירון).
67. גם אנוכי מצטרפת לקריאה כי הגיעה העת לשקול מחדש את הלכת ידידיה. אף אני סבורה כי נכון לעשות הבחנה בין הפיצוי בגין כאב וסבל שהינו פיצוי אישי שיש להקנותו לחייב, לבין רכיבים אחרים כמו הפסד השתכרות לעבר ולעתיד, אשר יש להתייחס אליהם כנכס המוקנה לנאמן שמתוכו יש לקצוב לחייב ולמשפחתו את הסכום הנדרש למחייתם לפי סעיף 37 לפקודת פשיטת הרגל.
68. כפי שציינה כב' השופטת קראי גירון בפסק דינה בעניין מיכאלוב, בפסיקה האנגלית שעליה נשענת הלכת ידידיה, וגם בפסיקה האמריקאית, חלו תמורות מאז מתן פסקי הדין האנגליים שעליהם נסמכת הלכת ידידיה: "יש לציין כי הן בפסיקה האנגלית והן בפסיקה האמריקאית שהיוו הבסיס להלכת פסק דין עברון ולהלכת פסק דין מטילדה חלו שינויים מאז מועד מתן פסקי דין אלו. כך כן הוכר שם הצורך להבדיל בין ראשי הנזק השונים בגינם משולמים פיצויים בגין נזקי גוף לפושט רגל. נקבע כי פיצויים בגין הפסדי שכר או החזר הוצאות הינם פיצויים אשר שולמו בגין נזק ממון וניתן היתר להקנותם לקופת הכינוס. בארצות הברית אף הוכרה האפשרות להגביל גובה סכום פיצוי אשר יוותר לעולם בידו של פושט הרגל ואת היתרה, כך נקבע, ניתן להעביר לקופת הכינוס לטובת הנושים. זאת בדומה לקביעות בנוגע לסכום מוגן מעיקול במשכורת או בדומה להגנה הניתנת על חפצים אישים של פושט רגל. ראה לעניין זה:Khamv Tridemt Saleguards Limited 2004 ICR 1591 ובארצות הברית:In Re Geis, 66 B.R. 563 (Bankr. N.D. Ga. 1986)In re Mucelli, 21 B.R. 601 (Bankr. S.D.N.Y. 1982)Ronald Wischan v. David v. Adler,77 F.3d 875(Bankr. L. Rep. 1996)."(עניין מיכאלוב, בפסקה 58 לפסק דינה של כב' השופטת קראי גירון).
69. הדברים מקבלים משנה תוקף באותם מקרים שבהם נוקטים חייבים בהליכי פשיטת רגל רק כדי למלט את הפיצויים בגין נזקי גוף מידיהם של הנושים שכבר פעלו לעיקול כספי הפיצויים בהוצאה לפועל; כאשר הנושים הם אלו שמימנו את החייב בשל פציעתו; או כאשר קיים קשר סיבתי בין נסיבות ההסתבכות לבין התאונה שבגינה התקבלו הפיצויים בגין נזקי גוף.
70. ואולם האם בכוחי לשנות תקדים מחייב זה של בית המשפט העליון? האם ניתן, בנסיבות העניין לאבחן את נסיבות הלכת ידידיה מן הנסיבות שלפנינו?
71. התשובה לשתי השאלות היא שלילית.
72. הטעם לכך נעוץ בנימוקיה של הלכת ידידיה. אין מדובר בהלכה המבוססת על הנסיבות הקונקרטיות של המקרה הנדון, אלא בהלכה הנשענת על הפרשנות של הגדרת המונח "נכס" בסעיף 21 לפקודת הנזיקין.
73. המונח "נכס" מוגדר בפרק ההגדרות שבפקודת הנזיקין - "מקרקעין או מטלטלין".
74. סעיף 21 לפקודת הנזיקין קובע כי: "על אף האמור בפקודת פשיטת רגל, 1936, יכול פושט רגל להיות תובע ונתבע על עוולה, אך לא תוגש תובענה על עוולה לזכותם של נכסי פושט רגל או לחובתם; ואולם(1) הזכות לתבוע על עוולה שגרמה נזק ממון לנכסי פושט רגל תעבור לידי הנאמן או תמומש בידיו;(2) פסק הדין על עוולה שניתן לחובתו של פושט רגל לפני מתן צו כינוס נכסים יהא ניתן להוכחה בפשיטת רגל;(3) סעיף זה כפוף להוראת סעיף 19".
75. כב' השופט ברנזון סבר כי בשל ההגדרה של המונח "נכס" שבפקודת הנזיקין, פיצויים בגין נזקי גוף אינם יכולים להיחשב נזק הממון שפירותיו מוקנים לנאמן.
76. בנסיבות שבהן ההלכה מושתתת ומבוססת על הגדרת המונח "נכס" בפקודת הנזיקין והפרשנות שניתנה לה, בין אם היא נכונה, ובין אם היא שגוייה - מטלטליו ומקרקעיו של הניזוק בשונה מגופו - איני רואה כיצד ניתן לאבחן לצורך תחולת הלכת ידידיה, בין נסיבות שבהן נוצרו החובות בשל התאונה לבין נסיבות שבהן החובות נוצרו ללא קשר אליה.
77. יש לציין כי ההבחנה בין רכיבי הפיצוי השונים עמדה לנגד עיניו של כב' השופט ברנזון, והוא אף מצא כי טענות כונס הנכסים אינן נטולות היגיון, ובכל זאת לא ראה לעשות הבחנה בין רכיבי הפיצוי השונים, בקבעו כי: "מנוסח הסעיף עולה ברורות כי המחוקק העביר לנאמן רק זכות תביעה על עוולה הגורמת נזק ממון לרכוש. משמע, שדמי הנזק מכל סוג שהוא המגיעים בשל עוולה הגורמת נזק לגוף, אינם עוברים לנאמן ונשארים בידי פושט רגל" (עניין ידידיה, בעמ' 145).
78. אמנם, בנסיבות כפי שתוארו בהלכת ידידיה, החובות נגרמו ללא קשר לתאונה, בעוד שבמקרה שלפנינו נטען כי הנושים הם שמימנו את החייב בשל התאונה או למצער, כי נסיבות ההסתבכות נובעות מן התאונה. ואולם, האפשרות שהנושה מימן את החייב בשל התאונה, עמדה במפורש לנגד עיניו של כב' השופט ברנזון. כב' השופט ברנזון הביא מדבריו של הכונ"ר בעניין ידידיה, אשר טען כי יש להבחין בין הפיצוי בגין כאב וסבל לבין יתר רכיבי הפיצוי כמו הוצאות ריפוי והפסד השתכרות, בציינו את טענת הכונ"ר כי: "מה שהוציא פושט הרגל על ריפוי, הוציא מכספי הנושים והפיצוי על אובדן כושר עבודה, כמוהו כשכר שעליו הוא מפוצה". ומכאן, שכב' השופט ברנזון העמיד לנגד עיניו את האפשרות שהנושים הם אלו שמימנו את החייב בעת התאונה, ובכל זאת, לא ראה בכך נימוק המצדיק סטייה מן התוצאה לפיה, הפיצוי בגין נזקי גוף אינו מוקנה לנאמן. זאת, לאור הגדרת המונח "נכס" שבפקודת הנזיקין שהינו מצומצם יותר מהגדרת המונח "נכס" שבפקודת פשיטת הרגל.
79. מכאן, שהלכת ידידיה שרירה וקיימת ועומדת על מכונה, והניסיון לאבחנה תוך פיצול רכיבי הפיצוי השונים, על בסיס השאלה אם הנושים מימנו את החייב בשל התאונה או בהתבסס על קיומו של קשר סיבתי בין התאונה לחובות - נידון לכישלון.
80. ויודגש, איני סבורה כי הפרשנות לה כיוון כב' השופט ברנזון בעניין ידידיה, היא פרשנות הכרחית או מחויבת המציאות. ניתן היה אולי לפרש את המונח "מטלטלין" בהגדרת המונח "נכס" בפקודת הנזיקין, ככולל גם זכויות.
81. לחלופין, ניתן וראוי היה לייבא לסעיף 21 לפקודת הנזיקין, שנועד, לפי כותרתו, לחול "על אף האמור בפקודת פשיטת הרגל", את הגדרת המונח "נכס" בפקודת פשיטת הרגל, ולא את הגדרת המונח "נכס" בפקודת הנזיקין.
82. הגדרת המונח "נכסים" בפקודת פשיטת הרגל רחבה יותר מן ההגדרה של "נכס" בפקודת הנזיקין וכוללת: "מקרקעין ומיטלטלין מכל הגדר שהוא, ובכלל זה כספים ונשיים בין בישראל ובין מחוצה לה, ולרבות חיוב, זיקת הנאה, זכות, ריווח וזיקה מכל הגדר שהוא, בין הווים ובין עתידים, בין מוקנים ובין מותנים, הנובעים מנכסים כאמור או כרוכים בהם".
83. סעיף 21 לפקודת הנזיקין נועד לצמצם את הוראות פקודת פשיטת הרגל, ולכן נראה לי כי נכון לפרשו כמתייחס לנכס כהגדרתו בפקודת פשיטת הרגל, ולא לנכס כהגדרתו בפקודת הנזיקין. אך טבעי והגיוני הוא כי בסעיף בפקודת הנזיקין המתייחס באופן ספציפי לפקודת פשיטת הרגל, המונח "נכסי פושט הרגל" שבסעיף 21 לפקודת הנזיקין, יפורש כמתייחס לנכסי פושט הרגל כהגדרתם בפקודת פשיטת הרגל ולא למונח "נכס" שבפקודת הנזיקין.
84. ואולם, אף שבית משפט רשאי להרהר אחר ההלכה שיצאה מלפני בית המשפט העליון, אין זה תפקידו לערער אחריה. זאת, בהתאם להוראת סעיף 20(ב) לחוק-יסוד: השפיטה, לפיו "הלכה שנפסקה בבית המשפט העליון מחייבת כל בית משפט, זולת בית המשפט העליון". הלכת ידידיה אינה "הלכה ואין מורין כן", אלא הלכה שלא נס ליחה ואשר בתי המשפט שבים וחוזרים עליה כמעט מידי יום ויומו, גם אם תוך השמעת ביקורת על הנמקותיה ותוצאותיה.
85. אמנם, בפרקטיקה השיפוטית, ולאור התוצאה המוקשית של הלכת ידידיה, לא פעם נעשים הסדרים באולם בית המשפט, במסגרתם נותן החייב הסכמתו להעברת כספי הפיצויים בגין נזקי גוף, כולם או מקצתם, לטובת קופת פשיטת הרגל. ואולם, דומני כי הגיעה השעה להביא סוגיה נכבדה זו לפתחו של בית המשפט העליון אשר יבחן אם יש מקום להותרת הלכת ידידיה על כנה, הלכה הנשענת על פסיקה אנגלית מן המאה ה- 19 שנראה כי אבד עליה הכלח.
86. לפיכך, נקודת המוצא להכרעתי היא כי הלכת ידידיה שרירה וקיימת. ואולם, אין פירוש הדבר שיש להעביר את כספי פיצויי הפיטורין במלואם לידיו של פושט הרגל. יש בידינו כלים שבאמצעותם ניתן, גם כיום, ולמרות הלכת ידידיה, לצמצם את השלכותיה של הלכה זו, וכוונתי לעדכון לעבר ולעתיד של צו התשלומים שנקבע לחייב, לאור הכנסותיו, ובהתחשב בפיצויים בגין נזקי גוף שנפסקו לזכותו במהלך שהותו בהליך פיצויים, אשר נועדו לפצותו גם בגין הפסד ההשתכרות.
87. בעניין בר-גיל [פש"ר (מחוזי ב"ש) 21873-01-15 בר-גיל נ' עו"ד רות בר, המנהלת המיוחדת (פורסם בנבו, 13.4.2016)] דובר בפיצויים בגין נזקי גוף שבהם זכה חייב שנפגע בתאונת עבודה ונקבעה לו נכות רפואית בשיעור של 42%. החייב הגיע להסדר פשרה עם חברת הביטוח לפיה, יפוצה בסך של 100,000 ₪ ללא הבחנה בין רכיבי הנזק השונים. כב' השופט אקסלרד קבע כי פסק הדין בעניין ידידיה שריר וקיים. יחד עם זאת, סבר כי יש להתחשב בפיצויים בגין נזקי גוף בעת בחינת צו התשלומים של החייב לעתיד: "11. יחד עם זאת, נקבע כי "המטרה העיקרית שביסודה (הוראת סעיף 111 לפקודת פשיטת הרגל – י.פ.א.) היא העמדת כל פוטנציאל הפירעון שיש לפושט הרגל לרשות נושיו. כל משאביו השיוריים, מעבר לצרכי מחייתו, נתונים להישג ידו של הנאמן, יהא מקורם אשר יהא" ([ע"א 404/87, 478 **וסינג נ' רו"ח י' ורקר** פ"ד מד](http://www.nevo.co.il/case/17940441), (2) 593, 598. אני סבור כי מקום בו מתעוררת הסוגיה דנא, יש לקרוא כלל זה יחד עם הכלל הידוע בדיני הנזיקין, שעניינו מתן פיצוי על מנת להעמיד את הניזוק במצב בו היה אלמלא הפגיעה בו. החייב דנא למשל, הסכים כי חלק מהפיצוי שקיבל הינו בשל הפגיעה בכושר ההשתכרות שלו. אלמלא היה החייב בתיק דנא נפגע בתאונה, גם לא היה נפגע כושר ההשתכרות שלו וסביר להניח כי התשלום החודשי שהיה מושת עליו, היה גבוה יותר. העובדה כי החייב קיבל פיצוי כספי על כך שנפגע כושר ההשתכרות שלו, עשויה להצביע, לפחות בחלק מן המקרים, על קיומו של שיקול נוסף, לעיתים בעל משקל משמעותי, בין יתר השיקולים המשמשים לקביעת התשלום החודשי של החייב לטובת נושיו. יתכן כי סכום הפיצוי שמקבל חייב בשל הפגיעה בכושר ההשתכרות שלו, ככל שהוא ידוע, עשוי לשמש נקודת מוצא לבחינת התשלום החודשי. אדגיש כי אין באמור לעיל משום סטייה מן ההלכה דהיום, לפיה מלוא הפיצוי בגין נזקי גוף יועבר לחייב. יחד עם זאת, תשלום הפיצוי בגין נזקי גוף, ככל שכולל הוא מרכיב של פיצוי בגין הפסד שכר או בגין אובדן כושר השתכרות לפחות, הינו בגדר "אירוע כספי" בחייו של החייב או של פושט הרגל, אירוע שלא ניתן להתעלם ממנו, וודאי לא כאשר המדובר הוא בתשלום פיצוי בסכום שאינו מבוטל, כדוגמת המקרה דנן. 12. לפיכך, אני סבור, כי ראייה של הלכת ידידיה באור העיקרון שעניינו השבת מצבו של חייב שנפגע למצבו אלמלא הפגיעה, יחד עם הוראת סעיף 111 לפקודה, מחייבת לבחון מחדש את צו התשלומים שנקבע במסגרת הליכי פשיטת הרגל" (עניין בר-גיל, בפסקאות 12-11 להחלטתו של כב' השופט אקסלרד). (הדגשה זו אינה במקור, ע"א)
88. בעניין מיכאלוב, בו דובר בתביעת נזיקין של החייב, לאחר שכבר קיבל הפטר בתיק הפש"ר בשל נסיבותיו הרפואיות, יישמה כב' השופטת קראי גירון את דוקטרינת ההשתק השיפוטי בקבעה כי את הפסדי השכר לעבר תחשב בהתאם להצהרות החייב באשר להכנסותיו בהליך הפש"ר, וזאת מכח הדוקטרינה של השתק שיפוטי: "משכך עסקינן בתובע אשר זכה בהטבות לא מבוטלות במסגרת הליכי פש"ר רק בגין מצבו הרפואי ונזקי גוף שנגרמו לו בתאונה נשוא הליך זה ויש להתחשב בכך בבואי לחשב גובה הפיצוי לו זכאי התובע בגין נזקים אלו. 62. בהתאמה יש להסתמך לצורך חישוב הפסדי התובע רק על השתכרותו המוצהרת בלבד של התובע בהליכי הפש"ר. זאת כמדד הקובע לקביעת הפסדי שכרו בעבר ובעתיד. באם בהליך הפש"ר טענות לעניין השתכרות מועטה זו הביאו לקביעת תשלום חודשי נמוך במיוחד לקופת הכינוס (100 ₪ לחודש) ולאחר מכן למתן הפטר מלא תמורת הפקדת סכום זעום במיוחד בהשוואה לסכום החובות יש לקבוע השתכרות זו גם כמדד הקובע לעניין אופן חישובי הפסדי השתכרות החייב. נתונים שמסר התובע בתצהירים ובדוחות חודשיים מאומתים בתצהיר בנוגע להכנסותיו בהליך הפש"ר ראוי שישמשו מדד נכון גם מכוח דוקטרינת ההשתק השיפוטי בהליך זה. בהתאמה יחושבו הפסדי השכר של התובע על בסיס ההנחה כי גם לולא התאונה לא יכול היה התובע להשתכר מעבר למשכורת מינימאלית במשק בסך של 4,300 ₪" (עניין מיכאלוב, בפסקאות 62-61 לפסק דינה של כב' השופטת קראי גירון). (ההדגשות אינן במקור, ע"א)
89. בדומה לכב' השופט אקסלרד גם אני סבורה כי בעקבות הפיצויים שנפסקו לחייב, בתביעת נזקי הגוף, בגין הפסדי השתכרות יש לעדכן את צו התשלומים בהליך הפש"ר, וזאת לא רק לעתיד אלא גם לעבר.
90. במקרה שלנו, טען החייב בהליך הנזיקי להפסד השתכרות בסכום העולה על 22,000 ₪ בשל התאונה (ראו: תחשיב הנזק מטעמו, נספח 12, שבו נערך תחשיב הפסדי שכר לעבר לפי שכר חודשי של 22,699 ₪; וראו, גם: הנזק המיוחד בסך של 170,000 ₪ שנתבע החל מיום התאונה, 10.7.08, ועד מועד הגשת התביעה בחודש פברואר 2012 בהליך הנזיקי).
91. גם אם החייב אינו מושתק מכח הדוקטרינה של השתק שיפוטי, מלטעון במסגרת ההליך שלפנינו, כי שכרו אלמלא התאונה היה נמוך יותר (וזאת, בהתחשב בכך שהכנסתו הייתה מעסק של מסעדה שלא ברור אם הייתה מאריכה ימים לאורך זמן), הרי ששכר מוצהר זה יהווה שיקול בתוך מכלול השיקולים שיש לקחת בחשבון בעת שמנסים לגזור את הפסדי השכר שנפסקו לזכות החייב בפסק הדין הנזיקי ואת צו התשלומים שנדרש היה לשלם במסגרת ההליך, אילו היו נלקחים בחשבון גם הפסדי השכר שנפסקו לזכותו בהליך הנזיקי, לעבר ולעתיד.
92. מכאן, שיש לחשב מחדש את צו התשלומים של החייב בהתחשב בהפסדי ההשתכרות שנפסקו לזכותו, אשר מתוכם היה החייב משלם את צו התשלומים בהליך זה.
93. צו התשלומים החדש ייקבע, כאמור, לא רק לעתיד, אלא גם רטרואקטיבית, ממועד קביעת התשלום הראשון בהליך. הטעם לדבר הוא שלנאמן קמה הזכות לתבוע מתוך פיצויי הפיטורין את צו התשלומים הראוי בנסיבות העניין גם לעבר, וזאת בעילה על פי דיני עשיית עושר ולא במשפט.
94. [סעיף 1](http://www.nevo.co.il/law/4526/1) לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר"), קובע כי: "מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן: "הזוכה") שבאו לו מאדם אחר (להלן: "המזכה") חייב להשיב למזכה את הזכייה ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה לשלם לו את שוויה".
95. בהלכה הפסוקה נקבע כי חובת ההשבה שעליה מורה [סעיף 1](http://www.nevo.co.il/law/4526/1) לחוק עשיית עושר, מותנית בקיומם של שלושה יסודות: זכייה בטובת הנאה; שלא על פי זכות שבדין; שבאה לזוכה מן המזכה (ראו: ע"א 588/87 כהן נ' שמש, פ"ד מה(5) 297, 319 מול האותיות ו, ז (1991) (להלן: "עניין כהן").
96. במקרה שלנו, ניתן לומר כי הותרת כל הפסדי השכר בידי החייב, מבלי להפריש מתוכם כספים לטובת קופת הפש"ר בהתאם לצו התשלומים שהיה נקבע לו היינו לוקחים בחשבון את הפסדי השכר שנפסקו לזכותו, היא התעשרות שלא כדין, הבאה על חשבון הנושים.
97. בפסיקת בית המשפט העליון הורחב הביטוי "שלא על פי זכות בדין" גם בנסיבות שבהן ההתעשרות היא בלתי צודקת ומקום שההתעשרות נוגדת את תחושת המצפון והיושר. "יושר" זה, כך נקבע, אינו "יושר" טכני. הוא אף אינו עניין סובייקטיבי של השופט. אמת המבחן היא תחושת הצדק וההגינות של הציבור הנאור בישראל, ויש להתחשב, בין היתר, בשיקולים כגון: עוצמת זכותו של התובע, אופי הפגיעה באינטרס שלו, התנהגות הצדדים וטיב הפעילות שמכוחה זכה התובע ברווח, כאשר לעתים קיים מתח פנימי בין השיקולים, ולכן על בית המשפט להפעיל שיקול דעת שיפוטי. ראו, למשל: פסק הדין המנחה ב- ד"נ 20/82 אדרס חמרי בנין בע"מ נ' הרלו אנד ג'ונס ג.מ.ב.ה., פ"ד מב(1) 221, 274-273 (1988).
98. הצדדים לא הניחו לפניי תשתית מספקת לקביעת צו התשלומים המתאים בהנחה שהפיצוי כולל בחובו גם את הפסדי ההשתכרות של החייב לעבר ולעתיד. החייב, כאמור, טען בעדותו לפניי כי העסק הניב סך של 10,000 ₪ נטו. ואולם, טענה זו, כאמור, אינה מתיישבת עם השכר שעליו הצהיר החייב בבית המשפט שדן בתביעת הנזיקין, שם הכריז החייב על הכנסה ממוצעת של 22,699 ₪ ברוטו. עם זאת, אביא בחשבון תמורות ושינויים בשכר הנ"ל בהתחשב באופיו של העסק - מסעדה, והשינויים שצפויים היו להיות בהכנסות העסק במהלך השנים.
99. החייב בענייננו, החל לשלם בחודש ינואר 2016 צו תשלומים נמוך בסכום של 500 ₪. מכאן, שעל מנת לקבוע את תנאי ההפטר של החייב עלינו לקבוע לו את צו התשלומים שהיה נדרש לשלם בתקופת שהייתו בהליך אלמלא התאונה והפסד ההשתכרות שנגרם לו.
100. החייב הגיע להסכם פשרה גלובלי בתביעת הנזיקין באופן שמנע מאתנו לדעת על מה מבוסס התחשיב שהיווה את הבסיס לפשרה בין הצדדים, ומהם רכיבי הנזק השונים הכלולים בו, בדגש על הפסדי השכר, ועניין זה פועל לחובתו. בנסיבות אלו, אין מנוס אלא לקבוע את צו התשלומים לעבר ולעתיד על פי אומדנא דדיינא.
101. בקביעת צו תשלומים זה יילקח בחשבון, בין היתר, השכר שעליו ביסס החייב את טענותיו בעניין הפסד השתכרות, הנכות התפקודית כפי שהיא משתקפת מן הנכויות שנקבעו לחייב על ידי מומחי בית המשפט בהליך הנזיקי והחומר הרפואי המונח לפני בית המשפט, וכן ההוצאות הנדרשות לחייב ומשפחתו שהינו אב לשני ילדים קטינים.
102. כן יש ליתן את הדעת שצו תשלומים גבוה מדי לא היה מתמרץ את החייב למצות כושר השתכרותו ולהרוויח את השכר הגבוה שהרוויח עובר לתאונה. עוד לקחתי בחשבון אפשרות לתנודות בשכרו של החייב בשים לב לכך שמדובר בעסק של מסעדה שלא ברור אם היה מאריך ימים לאורך זמן.
103. בהתחשב במכלול נתוני תיק הנזיקין, סכום הפיצוי שנפסק לחייב, גובה שכרו עובר לתאונה, גיל ילדיו, נכותו התיפקודית, הפיצוי בגין כאב וסבל והוצאות רפואיות, אני מניחה על דרך האומדנא כי אלמלא התאונה היה החייב משלם צו תשלומים ממוצע של 3,000 ₪ לחודש. אולם, כאמור, החייב שילם בפועל צו תשלומים נמוך בסך של 500 ₪.
104. על פי כללי הרפורמה, נבנית לחייבים דרך כלל, תכנית פירעון בת 54 חודשים לאחר החרגת או סילוק החובות בדין קדימה. בנסיבות אלו, בגין התקופה שהחל מחודש ינואר 2016 ועד לחודש מאי 2016 (17 חודשים) כולל, אחייב את החייב לשלם מתוך כספי הפיצויים, השלמה של צו התשלומים הראוי, המהווה מכפלה של 2,500 ₪ ב- 17 חודשים שהם 42,500 ₪ (וזאת בהנחה שעד לחודש מאי 2017 שילם החייב את צו התשלומים במלואו וכסדרו), ובגין העתיד - מכפלה של 37 תשלומים בסך של 3,000 ₪ שהם 111,000 ₪, ובסה"כ 153,500 ₪.
105. ככל שלחייב פיגורים בהליך, יתווסף סכום הפיגורים לתוכנית הפירעון.
106. החייב אמנם מבקש לקזז מסכום תכנית הפירעון את הסך של 25,000 ₪ ששילם לגרושתו, מתוך כספי הפיצויים, לשם ביטול תביעת החוב בדין קדימה. ואולם, מדובר בחוב שהחייב לא היה מופטר ממנו, וממילא לא היה בית המשפט מגבש לחייב תכנית פירעון ברוח הרפורמה או נותן לחייב הפטר מותנה לפני שהיה החייב פועל להחרגת ו/או ביטול החוב בדין קדימה בכדי שלנושים הרגילים תהא תועלת מן ההליך.
107. לפיכך, ניתן לחייב הפטר מותנה כנגד הוספת סך של 153,500 ₪ שישולם מן הפיצויים בגין נזקי גוף המופקדים בקופת בית המשפט. סכום זה יועבר לקופת הפש"ר מתוך הכספים המצויים בקופת בית המשפט, והיתרה תשוחרר לידי החייב. **המזכירות תשגר החלטה זו לצדדים.**  ניתנה היום, י"ז סיוון תשע"ז, 11 יוני 2017, בהעדר הצדדים. 