

## תוכן עניינים

1	מבוא
1	חלק ראשון: זכות הקיזוז בד"ן האזרחי
1	זכות הקיזוז - כללי
2	זכות הקיזוז עפ"י דיני החוזים
5	זכות הקיזוז בהליכי חדלות פרעון
6	התנאים שנדרשו להפעלת הסדר הקיזוז לפי סעיף 74 לפקודת פשיטת הרגל הם אלו:
7	חלק שני: עקרונות בדיני חדלות פרעון הרלבנטיים לדיון
7	צו הכינוס ומשמעותו האופרטיבית
8	עקרון השוויון
9	סדרי הנשייה בחדלות פרעון
10	חלק שלישי: ההצדקות לקיזוז במסגרת הליך של חדלות פירעון
11	גורם הצדק
11	הצגה נכונה של החוב בין הצדדים
13	גישת חוק חדלות פרעון להצדקת הקיזוז
14	המשך ההצדקות לזכות הקיזוז - ייעול ההליכים לגביית החובות, פישוטם וקיצורם
14	קיזוז כתחליף לשעבוד
14	חלק רביעי: הקיזוז על פי חוק חדלות פרעון
18	חלק חמישי – המצב הנורמטיבי
18	המועד הקובע לקיזוז
18	זהות הצדדים לעסקת הקיזוז
19	זכות קיזוז של כספי פנסיה ע"י מוסדות פיננסיים
24	קיזוז כספים שהתקבלו מהביטוח הלאומי
25	קיזוז עפ"י סע' המטיל סנקציה כספית על פושט הרגל
26	חלק ששי: המשפט האמריקאי
27	סיכום
28	מקורות:

## מבוא

הקיצוץ הוא סעד מוכר במשפט, ומטרתו למנוע מצב בו קיימים לצדדים חובות הדדיים, כאשר צד אחד מקיים את חיובו, ואילו הצד האחר נמנע מכך. סעד הקיצוץ מקבל משמעות מיוחדת כאשר אחד הצדדים נמצא בהליכי חדלות פירעון. במקרה כזה הקיצוץ אינו משפיע רק על מישור היחסים בין החייב לנושה, אלא, במסגרת זו הקיצוץ משפיע גם על מערכת היחסים בין הנושה בעל זכות הקיצוץ ליתר נושי החייב. דיני הקיצוץ נשלטו על ידי הוראות סעיף 74 לפקודת פשיטת הרגל.<sup>1</sup> ביום 15.9.19 נכנס לתוקפו חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי<sup>2</sup> ואת סעי' 74 לפקודה החליף סעי' 255 בחוק חדלות פירעון. עבודה זו תבחן את הוראות סעי' 74 לפקודה, תעמוד על הכשלים שהציבה הוראה זו, ותנסה לבחון האם קשיים אלה באו לידי פתרון בהוראת החוק המחליפה, סעי' 255 לחוק חדלות פירעון.

העבודה תפתח במתן רקע כללי על זכות הקיצוץ, ותעמוד על ההבדלים בין זכות הקיצוץ עפ"י החוקים האזרחיים לבין זכות הקיצוץ בהליך של פשיטת רגל. לאחר מכן יובא רקע כללי של עקרונות היסוד בהליכי פשיטת רגל (או חדלות פירעון) על מנת שעקרונות אלה ישמשו לצורך בחינת הליך הקיצוץ במסגרת חדלות פירעון. הפרק הבא יעסוק בהצדקות ובקשיים להסדר הקיצוץ במסגרת הליכי חדלות פירעון, תוך התייחסות להבדלים בין סעי' 74 לפקודה לבין סעי' 255 לחוק חדלות פירעון. לאחר מכן יובאו עיקרי השינויים שנערכו בהוראת הקיצוץ בחוק חדלות פירעון, תוך הדגשת הכשלים שבאו שינויים אלה לפתור. הפסיקה שפורסמה עד היום מתייחסת לסעי' 74 לחוק פשיטת הרגל. לאור זאת יידונו סוגיות שונות שהתעוררו בפסיקה ביחס לסעי' 74 לפקודה, תוך בדיקה האם יש בהוראות סעי' 255 לחוק חדלות פירעון, לשנות את המצב המשפטי. החלק האחרון של העבודה יתייחס לדין בארה"ב.

## חלק ראשון: זכות הקיצוץ בדין האזרחי

### זכות הקיצוץ - כללי

קיצוץ היא דרך המאפשרת לשני צדדים החייבים כספים זה לזה לפרוע את חובותיהם ההדדיים. "קיצוץ" מוגדר במילון אבן שושן, כ "קיצוץ, הצגת סכום של חובה כנגד סכום של זכות וביטולו או הקטנתו על ידי כך".<sup>3</sup> מבחינה מעשית הקיצוץ לוקח שני חיובים כספיים, אשר כל אחד עומד בפני עצמו, ועורך ביניהם התחשבות. אם גובה שני החיובים שווה, מקוזזים החובות ההדדיים, ואף אחד מהצדדים לא חייב דבר לרעהו. אם סכום החיובים שונה, הדבר מקים לצד שעומד לזכותו חוב גבוה יותר, זכות לקבל את ההפרש בין החוב הגבוה לחוב הנמוך.

<sup>1</sup> פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], תש"ם-1980 פורסמה בדיני מדינת ישראל [נוסח חדש] מס' 34 מיום 9.9.1980 עמ' 639 להלן: **הפקודה**

<sup>2</sup> חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, תשע"ח-2018 פורסם ס"ח תשע"ח מס' 2708 מיום 15.3.2018 עמ' 310 להלן: **חוק חדלות פירעון**

<sup>3</sup> אבן שושן המילון החדש (משה אזר עורך ראשי, 2003) כמאוזכר ב ע"א 6412/16 עיריית באקה אל-גרביה נ' קל בנין בע"מ (בהסדר נושים) פ"ס' 16 (פורסם בבנו, 12.05.2019)

הקיצוץ אפשרי רק כאשר החיובים של שני הצדדים זה כלפי זה, הם חיובים כספיים. "חיוב כספי" הוא חוב גברא (IN PERSONAM) הקיים במסגרת קשר שבין נושה לחייב, ובמסגרתו על החייב לשלם לנושה סכום כסף. מקורו של החיוב הכספי יכול להיות חוזה, מעשה נזיקין, תוצאה של עשיית עושר ולא במשפט, הוראת דין או כל מקור אחר ליצירת חיוב.<sup>4</sup> אם אחד החיובים איננו כספי, למשל חובה של א' להשיב לבי נכס, או חובה של ב' לבצע פעולה כלשהיא עבור א', אין מקום לקיצוץ.<sup>5</sup>

מוסד הקיצוץ הוכר כבר במשפט הרומי. ההיגיון עליו נשען מוסד זה הוא עקרון הנוחות והיעילות. עקרון זה משרת הן את הצדדים עצמם והן את מערכת המשפט. מבחינת הצדדים, מדובר בהסדר עסקי נוח ויעיל של התחשבות הדדית. מבחינת מערכת המשפט, מדובר בהסדר שמטרתו למנוע ריבוי התדיינויות, וכפועל יוצא מכך נחסכים משאבים של המערכת. בנוסף מבוססת טענת הקיצוץ על הצדק. באם יתנהלו התביעות הדדיות בין הצדדים במסלולים מקבילים, וכל זכות תיאכף בדרך עצמאית ובלתי תלויה בשנייה, עלול להיגרם אי צדק. אם א' ובי חייבים זה לזה חיובים כספיים, וא' פורע את חובו מב', אך ב' אנו יכול לפרוע את חובו מ'א', נוצר במערכת היחסים בין הצדדים מצב של אי צדק.<sup>6</sup>

זכות הקיצוץ נסמכת על הסכמת הצדדים או על מקור חוקי. בהעדר הסכמה או בהעדר מקור חוקי לא ניתן לבצע את הקיצוץ. המשפט הישראלי מתייחס לסעד הקיצוץ באופן רחב ורואה בו סעד מהותי. בשל אופיו המהותי של סעד זה, סירב בית המשפט בעניין קניגסהופר להכיר בסעד של קיצוץ, שהסתמך על הוראות סדר הדין.<sup>7</sup>

בדין הישראלי מבוססת זכות הקיצוץ על אחד מהמקורות הבאים: הסכמת הצדדים, חוקים ספציפיים המסדירים את חובת הקיצוץ, חובת הקיצוץ הכללית הקבועה בסעי' 53 לחוק החוזים (חלק כללי)<sup>8</sup>, וחובת הקיצוץ במסגרת הליכי פשיטת רגל או במסגרת הליכי חדלות פירעון.

מבחינה משפטית נבחנת הסכמת הצדדים לקיצוץ עפ"י דיני פרשנות חוזים, והוא נוגע לענייננו, ככל שהנושה רוצה להפעיל אותה נגד חדל פירעון, מכח הסכם ביניהם. לעניין זה אתייחס במסגרת הפרק הדין במצב הנורמטיבי של זכות הקיצוץ בהליכי חדלות פירעון.

זכות הקיצוץ החוזית תדון להלן בקצרה, במטרה להאיר את האבחנה בין הוראות הקיצוץ החוזי לבין הוראות הקיצוץ במסגרת הליכי חדלות פירעון, ואת השוני בין היקף הקיצוץ בין צדדים סולבנטיים לבין היקף הקיצוץ בין שני צדדים שהאחד מהם הוא חדל פירעון, וכן על מנת להמחיש את הקשיים העיוניים והמעשיים ביישום זכות הקיצוץ במסגרת הליכי חדלות פירעון.

<sup>4</sup> רע"א 6250/98 NORDLAND PPAIER AG נ' מפעלי ייצור והוצאה לאור (ירושלים) מ.ו.ל. בע"מ, פ"ד נג(2) 274, 281 (1999).

<sup>5</sup> דניאל פרידמן, אלרן שפירא בר-אור, דיני עשיית עושר ולא במשפט 938 (כרך ב, מהד' 3, 2017)

<sup>6</sup> אריאל רוזן-צבי "טענת קיצוץ נגד זכות שטרית" עיוני משפט 653 ז 653-654 (תשל"ט-תש"ם)

<sup>7</sup> ע"א 217/55 קניגסהופר נ' הליגה להטבת השמיעה פ"ד יא 171 (1956)

<sup>8</sup> חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 פורסם ס"ח תשל"ג מס' 694 מיום 19.4.1973 עמ' 118