

חקירות בחברות חדלות פירעון

מאת

אבנר כהן, עו"ד¹ • אלעד עפארי, עו"ד

בעל תפקיד אשר מתמנה לחברה חדלת פירעון (מפרק זמני, מנהל מיוחד, מפרק, נאמן, כונס נכסים), הינו על פי רוב ובהגדרה, זר לחברה, אין לו כל היכרות מוקדמת עימה ועל כן הוא מצוי בנחיתות אינפורמטיבית משמעותית. ברי, כי תנאי הכרחי להצלחת פעילותו של בעל התפקיד הוא גישור מהיר ואפקטיבי על פערי המידע הנוגעים לפעילות החברה והקשורים לעברה. ברשימה זו נבקש להציג את הכלים הייחודיים והמשמעותיים אשר מעניק הדין לבעל התפקיד לצורך איסוף כל המידע הנוגע לחברה² וכן את החובות והזכויות של "ספקי המידע" לסוגיהם.

רשימה זו תחולק לראשי הפרקים הבאים:

1. מבוא - הצורך בחקירה;
2. סמכויות חקירה - המקורות שבדין;
3. האצלת סמכויות החקירות לידי בעל התפקיד;
4. מימון החקירה ואינטרס הנושים;
5. חקירות בהליכי הקפאת הליכים וכינוס נכסים;
6. מקורות המידע וסוגי המסמכים;
7. זכויות הנחקרים;
8. מעמד חומר החקירה ודו"ח החקירה;
9. סיכום.

1. מבוא - הצורך בחקירה

קריסת חברה הינו אירוע "רב נפגעים", שכן הוא פוגע באופן ישיר בגופים רבים ובכללם עובדי החברה, נושים רצוניים, רשויות המדינה, בעלי המניות ונושים שאינם רצוניים. "אירוע" מעין זה מחייב נקיטת הליכים מהירים לשם "הצלת" נכסי החברה והקטנת הנזק לנפגעים השונים. שני מאפיינים ייחודיים אלו בקריסת חברה - היבט הפגיעה הקולקטיבי ומהירות הפעולה הנדרשת - הביאו את המחוקק להעניק כלים

1. עו"ד אבנר כהן שותף מנהל במשרד כהן וילצ'יק קמחי ושות', בסיועו של עו"ד אלעד עפארי שימש ומשמש כחוקר בתאגידים רבים בהליכי הקפאה ופירוק. בכלל זה שימש בין היתר כחוקר הנסיבות שהובילו לקריסת המשביר הישן בע"מ (בפירוק) ולקריסת קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ (בהקפאת הליכים).

2. באשר לעמותה שהגיעה לחדלות פירעון, הדין קובע מנגנון מיוחד הקבוע בסעיף 40 לחוק העמותות, התש"ס-1980 ומאמר זה לא יעסוק בכך.

ייחודיים, הן מהותיים והן פרוצדורליים-דיוניים, בהליך של חדלות פירעון, במטרה לאפשר פיתרון מהיר יעיל וצודק.

בעל התפקיד המתמנה על ידי בית המשפט, כמעט תמיד³ בא "מן החוץ", ואינו מכיר את פעילות החברה, את התנהלותה, את מצבת נכסיה וחובותיה. חרף זאת, בעל התפקיד צריך, בתוך פרק זמן קצר ביותר, להשלים את פערי המידע הללו לשם ביצוע תפקידו כהלכה. ברור, כי בעל התפקיד אשר נכנס לחברה זרה ומבקש ללמוד ולהבין את אשר נעשה בה, ואפילו כאשר מדובר בחברה שהתנהלה באורח מסודר על פי כל כללי הניהול התקין, לא יוכל לעשות כן ללא קבלת עזרה ומידע מאת נושאי המשרה ועובדי החברה, כל אחד בתחומו, הן בתחום הפיננסי, הן בתחום המקצועי והן בתחום הניהולי. על כן, בתיקי פירוק, אף כאשר החברה הפסיקה לפעול וכל עובדיה פוטרו, נהוג, כי בעל התפקיד ממשיך להעסיק חלק מעובדי החברה לצורך השלמת פערי מידע אלו.

הבעיה מתעוררת במקום בו נושאי משרה או גורמים אחרים הקשורים לחברה אינם משתפים פעולה עם בעל התפקיד או לחלופין משתפים פעולה עם בעל התפקיד באופן חלקי, בבחינת "מגלים טפח ומכסים טפחיים". לעיתים רבות, חוסר שיתוף הפעולה נובע מהרצון של הגורמים השונים ל"הסתיר" מידע מבעל התפקיד, וזאת מחשש שמידע זה עלול לסבך אותם ואף לגרור הטלת חיוב כספי עליהם. לעיתים, חוסר שיתוף הפעולה מלווה בחבלה במחשבי החברה, מחיקת חומרים מכונני המחשב, העלמת קלטות גיבוי ו/או "עדכון" באורח סלקטיבי, וביצוע פעולות נוספות שמטרתם להעלים חומר מבעל התפקיד.

ייתכנו גם מקרים בהם חוסר שיתוף הפעולה אינו נובע מרצון להסתיר מידע, אלא מחוסר זמינות של אנשי מפתח, אשר מצאו מקום תעסוקה חלופי וכעת אין הם חפצים כלל להעמיד את זמנם ומרצם לטובת בעל התפקיד. ברי, כי הדין אינו יכול לאפשר, כי פערי המידע של בעל התפקיד יושלמו בהתבסס על רצונם הטוב של הגורמים בחברה או הקשורים לה ועל כן, הדין מסדיר את חובת מסירת המידע על ידי כלל הגורמים.

ניתן לקבוע, כי תפקידו של בעל התפקיד מתרכז בהשלמת שלוש המשימות הללו:

- א. כינוס נכסי החברה;
- ב. חלוקת הנכסים בין הנושים על פי הדין;
- ג. בחינת הימצאותם של "כיסים נוספים" מחוץ לחברה.

3. בתי המשפט מקפידים למנות בעל תפקיד שלא היה לו קשר משמעותי לחברה בעבר, וזאת מחשש לניגוד עניינים. רק במקרים נדירים, ימונה בעל תפקיד שליווה את החברה תקופה משמעותית לפני קריסתה ואשר מכיר את פעילותה והתנהלותה.

כפי שיוצג להלן, לביצוע כל אחת ממשומות אלו נדרש, כי מלוא האינפורמציה תהא בידי בעל התפקיד. כאשר מדובר בבעל תפקיד אשר אמור להפעיל את החברה כעסק חי ו/או לגבש לה הסדר נושים, הרי שמשומות אלו מצטרפות למשומות המנויות לעיל.

א. כינוס נכסי החברה

אחד מתפקידיו העיקריים של בעל התפקיד הוא איסוף נכסי החברה, הן נכסים מוחשיים והן נכסים שאינם מוחשיים. במקרים לא מעטים, מלאכה זו הינה מורכבת ביותר. כך, לדוגמה, גביית החוב מלקוחות החברה לאחר שזו הפכה לחדלת פירעון הינה מלאכה לא פשוטה. רבים המקרים בהם החייבים מעלים טענות שונות, לרבות טענות קיזוז כנגד החוב כפי שהוא מופיע בספרי החברה, טענות בדבר אי אספקת המוצר או השירות וכן טענות בדבר נזקים כספיים שנגרמו בשל קריסתה של החברה. לעיתים מדובר בטענות שיש בהן ממש, אולם הפרקטיקה מלמדת, כי בחלק מן המקרים מדובר בטענות סרק אשר אינן אלא ניסיון להימנע מתשלום בשל מצבה של החברה. ברי, כי התמודדות מול טענות אלו מחייבת, כי בידי בעל התפקיד יהא מלוא המידע, הן הפיננסי והן המקצועי. כפי שיפורט בהמשך, הדין מעניק לבעל התפקיד כלים להתמודד עם סיטואציה מעין זו. אף מקרים אחרים הנוגעים לכינוס נכסי החברה, כרוכים בקבלת מידע שאינו בידי בעל התפקיד; כך לדוגמה, נדרש מידע עובדתי (שאינו משפטי) כאשר מועלית על ידי נושים טענה בדבר תניית שימור בעלות.

ב. חלוקה הנכסים בין הנושים עפ"י הדין

משימה נוספת חשובה עליה מופקד בעל התפקיד לאחר שנאספו נכסי החברה היא חלוקת נכסי החברה בין הנושים השונים על פי הדין. משימה זו, למעשה, עוסקת בחלוקה הפנימית של נכסי החברה שנאספו על ידי בעל התפקיד. לשם ביצוע משימה זו, העניק המחוקק סמכויות נרחבות לבעל התפקיד ובכללן הסמכות המעין-שיפוטית לבדוק את תביעות החוב שהוגשו על ידי נושי החברה השונים, הסמכות להכריע בדבר עדיפותם של נושים אחדים על פני נושים אחרים וכן הסמכות לבדוק את תוקפם של השעבודים השונים הרובצים על נכסי החברה. סמכות ייחודית נוספת של בעל התפקיד הינה הסמכות "להציף מאחורי הפרגוד" של פסקי דין.

אין חולק, כי משומות חשובות אלו יוכלו להתבצע בהצלחה רק אם מלוא המידע הרלוונטי יהיה באמתחתו של בעל התפקיד.

ג. הימצאותם של "ניסים נוספים" מחוץ לחברה

בעל התפקיד, במסגרת סמכותו, חייב לבחון, האם לחברה קיימות עילות תביעה כנגד גורמים שונים מחוץ לחברה, אשר יש בהם כדי להעשיר את קופת החברה חדלת הפירעון. לשם כך, מעניק הדין בהליכי פירוק עילות ייחודיות ואף נקבעה דרך דיונית מיוחדת ומהירה של בקשה למתן הוראות לשם בירור

התובענה. ברי, כי הגשת תובענה כנגד גורמים שונים, הן בחברה והן מחוצה לה, כרוכה בגיבוש תשתית עובדתית נאותה.

המציאות מלמדת, כי האורגנים השונים בחברה הם אלו שיודעים על מצבה הכלכלי בצורה המיטבית והם אלו ש"מריחים" לראשונה את סכנת קריסת החברה. אף אם התדרדרותה של החברה אינה קשורה בהתנהלות בעייתית של האורגנים, עדיין קיים חשש, כי אורגנים אלו יבקשו להיטיב את מצבם בטרם קריסתה. הטבה זו יכולה להתבצע בדרכים שונות כגון: הברחת נכסים, פירעון הלוואות שהועמדו על ידי האורגנים בחברה והעדפת נושים האוחזים בערבות אישית של האורגנים השונים.

סעיף 373 לפקודת החברות (נוסח חדש), התשמ"ג-1983 (להלן: "הפקודה") יצר עילה ייחודית בהליכי פירוק כנגד נושאי משרה בחברה וקבע קטגורית, שבכל מקרה שניתן בו צו פירוק, יש לבצע חקירה ודרישה בדבר פעילותם של נושאי המשרה בחברה, וזו לשון הסעיף:

"נתן בית המשפט צו פירוק, יקבע דיון בשאלה אם עסק של החברה התנהל תוך כוונה לרמות את נושיה או את נושיו של אדם אחר או לכל מטרת מרמה. התברר בדיון כאמור, או לאחר מכן במהלך פירוקה של החברה, כי עסק של החברה התנהל כאמור, רשאי בית המשפט, על פי בקשת הכונס הרשמי או המפרק או כל נושה או משתתף של החברה ואם נראה לו נכון לעשות כן, להצהיר שכל נושא משרה שלה, שהיה ביוזעין שותף בניהול העסק ישא באחריות אישית ללא הגבלה לחבוייתה של החברה, כולן או מקצתן, כפי שיורה בית המשפט" (הדגשות המחברים).

אף סעיף 374 לפקודה, המאפשר הגשת תובענה כנגד נושאי משרה בחברה,⁴ קובע כי תנאי לחיוב אישי הוא ביצוע חקירה, וזו לשון הסעיף:

"התברר תוך פירוקה של חברה שאדם שהשתתף בייזומה או בייסודה או שהיה או הינו נושא משרה בה או כונס נכסים, מפרק או מפרק זמני שלה, השתמש שלא כהוגן בכסף או בנכס של החברה, או עיכבם אצלו, או נעשה חב או אחראי עליהם, או עשה מעשה שלא כשורה או שלא כדין במשא ומתן הנוגע לחברה, רשאי בית המשפט, לפי בקשת הכונס הרשמי, המפרק, נושה או משתתף, לחקור בדבר התנהלותו של האדם ולכפות עליו החזרת הכסף או הנכס או חלק מהם בצירוף ריבית בשיעור שייראה לבית המשפט, או לכפות עליו תשלום כסף לזכות החברה ככל שייראה לבית המשפט כפיצוי על מעשיו" (הדגשות המחברים).

4. המגמה בפסיקה היא, כי סעיף זה אינו מגבש עילה חדשה אלא מהווה דרך דיונית בלבד "להוציא לפועל" עילות שונות הקבועות בדין הכללי. ראו לעניין זה רע"א 9983/06 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' ד"ר שלמה נס, עו"ד ורו"ח, תק-על 2008(3), 2649 (2008) (להלן: "עניין כלל").

סעיפים 373 ו-374 לפקודה הינם הכלים העיקריים בהם עושה בעל התפקיד שימוש להגשת תובענות כנגד נושאי משרה בחברה במסגרת הליכי חדלות פירעון. תובענה בהתאם לסעיפים אלו נעשית, לרוב, בדרך של בקשה למתן הוראות, שהינה דרך מהירה ומקוצרת. ראוי לציין, כי השימוש בסעיפים 373 ו-374 יכול להיעשות אף על ידי נושה של החברה ולא בהכרח באמצעות בעל התפקיד. במקרה מעין זה, בו הוגשה בקשה לחיוב אישי על ידי נושה, רשאי בית המשפט "לדרוש מהכונס הרשמי או מהמפרק להגיש לו תסקיר על העובדות הנוגעות לבקשה האמורה".⁵

מאחר שמדובר בהליך מהיר ופוגעני כלפי נושאי המשרה, ועל מנת למנוע הגשת תביעות בלתי מבוססות, יש דרישה שתובענה מעין זו תוגש רק כאשר קיימת תשתית ראייתית מספקת. בפסיקה⁶ הובעה דעה, כי יש חובה לבצע חקירה קודם להגשת תביעה על פי סעיפים 373 ו/או 374. בפרשת קריסת רשת המשביר הישן בע"מ (בפירוק), הוגשה תביעה על פי סעיף 373 לפקודה על ידי נושים שונים, ובית המשפט החליט,⁷ כי בטרם דיון בתביעת הנושים גופא, יש מקום לבצע חקירה מקיפה על ידי בעלי התפקיד, במסגרתה תיבחנה אף הטענות שהועלו על ידי הנושים. סיכומו של עניין: הדין קבע עילה מיוחדת ואף דרך דיונית מיוחדת ומהירה, המאפשרת לבית משפט של פירוק להטיל על נושאי משרה אחריות ביחס לפעולות ועניינים שונים, אם ימצא, לאחר חקירה ודרישה, שיש מקום להטלת אחריות שכזו.

לבד מהגשת תביעות כנגד נושאי משרה על פי סעיפים 373 ו-374, ייתכנו תביעות אף כנגד גורמים שונים מחוץ לחברה, בהתאם לעילות השונות הקבועות בדיון, כגון: הרמת מסך, רשלנות, הפרת חוזה, תרמית וכו'. כך לדוגמה, תיתכן עילת תביעה חוזית ו/או נזיקית כנגד גורם מממן אשר הפסיק את אשראי החברה באופן פתאומי,⁸ או תביעה חוזית כנגד צד לחוזה אשר הפר הסכם שנכרת עם החברה. ככלל, תביעות מעין אלו כנגד צדדים חיצוניים לחברה תתבררנה במסגרת תובענה רגילה ולא בדרך של בקשה למתן הוראות. עם זאת, הפסיקה קבעה, כי ייתכנו מקרים⁹ בהם ניתן יהיה לברר אף תובענות כנגד צדדי ג' שאינם נושאי משרה, במסגרת של בקשה למתן הוראות.

מכל האמור, ברי כי שלב הכרחי להגשת תובענות שונות על ידי בעל התפקיד הן כנגד נושאי משרה והן כנגד צדדי ג' הינו שלב החקירה, לימוד העובדות ואיסוף הראיות.

5. תקנה 51(ב) לתקנות החברות (פירוק), תשמ"ז.
6. ע"א 3322/92 אברהם פלוק נ' משה זינגל, עו"ד תק-על 4/93(4), 180 (1993) (להלן: "עניין פלוק").
7. החלטת השופט גורן מיום 20.05.04 בפש"ר 1153/02 בש"א 2139/04 בעניין המשביר לצרכן, לא פורסם.
8. ראו לדוגמה ת"א (מחוזי ת"א) 1320/99 מחסני חשמל בע"מ (בפירוק) נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ, תק-מח 2/2009(2), 3212 (2009). יצוין כי על החלטה זו הוגש ערעור לבית המשפט העליון.
9. ראו רע"א 3032/08 אפרים רייך נ' עו"ד אבנר כהן, בתפקידו כמפרק זמני, תק-על 3/2009(3), 3319 (2009).

2. סמכויות חקירה - המקורות שבדין

אם המחוקק לא היה מעניק סמכות ייחודית לקבלת מידע בהליכי פירוק, ברירת המחדל של בעל התפקיד לאיסוף כל המידע לשם ביצוע תפקידו, ככל שמקורות המידע אינם משתפים עימו פעולה, היא לנהוג על פי תקנות סדר הדין האזרחי, קרי - איסוף המידע במסגרת הליך תביעה אזרחי, באמצעות הכלים של הזמנת עדים, גילוי מסמכים ועיון בהם, מילוי שאלונים וכו'. כלים אלו, המותניים בקיומו של הליך תביעה, הינם מוגבלים ביותר, מסורבלים, מתארכים על פני שנים וממילא אין בהם כדי להביא פיתרון ראוי ומהיר לצרכים הייחודיים במסגרת הליך של חדלות פירעון.

תחת ההליכים המסורבלים הקבועים בסדר הדין האזרחי, העניק הדין בהליכי חדלות פירעון סמכויות חקירה רחבות היקף ומרחיקות לכת, וזאת ללא תלות בקיומו של הליך תביעה. סמכויות אלו פרוסות על פני שלושה סעיפים בפקודה כמפורט להלן:

סעיף 276

"בכל עת לאחר מתן צו הפירוק רשאי בית המשפט לדרוש מכל משתתף הרשום אותה שעה ברשימת המשתתפים ומכל נאמן, כונס נכסים, בנקאי או מורשה של החברה או נושא משרה בה, לשלם, למסור או להעביר לידי המפרק, מיד או תוך זמן שיורה בית המשפט, כספים, נכסים או פנקסים שברשותו ושיש לחברה לכאורה זכות עליהם"

סעיף 298(א), אשר מכונה בספרות ובפסיקה סמכות לחקירה פומבית

"הגיש הכונס הרשמי, לאחר מתן צו פירוק, דו"ח נוסף לפי פקודה זו, וציין בו שלפי דעתו נעשתה תרמית בידי פלוני בייזום החברה או בייסודה, או בידי נושא משרה של החברה בנוגע לחברה לאחר ייסודה, רשאי בית המשפט, לאחר שעיין בדו"ח, להורות כי אדם שהיה שותף לייזום החברה או לייסודה או שהיה נושא משרה בה, יתייצב לפני בית המשפט ביום פלוני כדי להיחקר בפומבי בדבר ייזומה או ייסודה של החברה או ניהול עסקיה או בדבר התנהגותו ופעולותיו כנושא משרה בה."

סעיף 288, אשר מכונה בספרות ובפסיקה סמכות לחקירה פרטית

"(א) בית המשפט רשאי בכל עת, לאחר שמינה מפרק זמני או לאחר שנתן צו פירוק, להזמין נושא משרה בחברה או כל אדם הידוע כמחזיק נכסים של החברה או החשוד בכך או הנראה כמי שחייב לה כסף או שהוא יכול, לדעת בית המשפט, למסור מידע בדבר ייזום החברה ייסודה, מסחרה, עסקיה או נכסיה, ורשאי הוא לחקור אותו באזהרה בכל העניינים האלה, בעל פה או בשאלון שבכתב, לרשום את תשובותיו ולדרוש שיחתום עליהן."

(ב) בית המשפט רשאי לדרוש מאדם שהוזמן לפי סעיף זה להגיש לו פנקסים שברשותו או בשליטתו בנוגע לחברה."

הגדרת פנקסים על פי סעיף 1 לפקודה: "לרבות חשבונות, שטרות, כתבים ומסמכים";

בטבלה להלן מוצגים ההבדלים בין הסעיפים השונים:

הסעיף	התנאים	זהות מקורות המידע	נושאי חקירה	חובת העברת מסמכים
276	לאחר מתן צו פירוק	- משנתף - נאמן - כונס נכסים - בנקאי - מורשה חתימה	אין	העברת חשבונות, שטרות כתבים ומסמכים, שיש לחברה לכאורה זכות עליהם
298-	לאחר מתן צו פירוק בכפוף להגשת דו"ח מאת הכנ"ר בדבר פעולות מרמה.	- שותף בייזום - שותף בייסוד - נושא משרה	- ייזום וייסוד החברה - ניהול עסקיה - התנהגות ופעילות נושא משרה.	אין
288-	מעת מינוי מפרק זמני	- נושא משרה - חשוד בהחזקת נכס - נראה כחייב כסף - מחזיק במידע	- ייזום וייסוד החברה - מסחרה - עסקיה - נכסיה	העברת חשבונות, שטרות כתבים ומסמכים המצויים בידי הנחקר, הנוגעים לחברה

כפי שניתן להיווכח, סעיף 288 הינו הרחב ביותר.¹⁰ זאת ביחס למועד התחולה (ממועד מינוי מפרק זמני), היקף מקורות המידע (כל מי שמחזיק במידע), היקף הנושאים וכן היקף המסמכים הניתנים לדרישה (כל מסמך הנוגע לחברה). למעשה, סעיף 288 כולל את כל הסמכויות המנויות בסעיפים האחרים ועל כן, מכאן ואילך נתמקד ברשימה זו בעיקר בהליך לפי סעיף זה.

על פי החוק, סמכויות אלו נתונות לבית המשפט כאשר החקירה על פי סעיף 288 נעשית על ידי השופט בתוך כותלי בית המשפט. ודוק; אין המדובר בחקירה רגילה המבוצעת ע"י פרקליט בהליך אדברסרי, אלא בחקירה שבית המשפט הוא המבצע שלה. ככל שנחקר מסרב להתייצב לחקירה, רשאי בית המשפט לצוות שייעצר ויובא

10. ראו בשי"א (מחוזי נצ') 2007/98 יו. אס. החברה האמריקאית למשקאות בע"מ (בפירוק) נ' עו"ד אלחנן לי, תק-מח 299(2), 2939 (1999), שם קבע בית המשפט, כי סעיף 288 הינו הרחב ביותר וכי אין חשיבות לכך שבעל התפקיד ביקש מידע מכוח סעיפים אחרים, שכן בית המשפט מוסמך להורות על העברת מידע מכוח סעיף 288; וכן ראו רע"א 8206/02 אסטל בן עמי נ' עו"ד מ. קידר - מפרק חברת יורם בן עמי בניה ופיתוח, תק-על 2003(2), 859 (2003) (להלן: "ענין בן עמי").

לפניו לחקירה.¹¹ ראוי לציין, כי סמכויות אלו חלות ללא כל קשר לעילת הפירוק, בין אם העילה היא חדלות פירעון ובין אם צו הפירוק ניתן בשל מבוי סתום בין בעלי מניות.

3. האצלת סמכויות החקירות לידי בעל התפקיד

הגם שעל פי לשון החוק, סמכות החקירה נתונה לבית המשפט, בית המשפט העליון¹² הכיר ואישר את הפרקטיקה הנוהגת, על פיה בית המשפט מאציל¹³ סמכות זו לידי בעל התפקיד, וזאת מכוח סמכותו הטבועה של בית המשפט. פרקטיקה זו הינה כורח המציאות, שכן בית המשפט אינו הגוף המתאים ואינו יכול לשמש כרשות חקירתית ועל כן הסמכות מואצלת לבעל תפקיד אשר יש בידו את הכלים, את הזמן ואת המשאבים לשמש כ"חוקר".¹⁴ יצויין, כי גם כאשר החקירה מבוצעת בין כותלי בית המשפט, בעל התפקיד הוא זה שמכין ומנהל את החקירה.

בעל התפקיד אוחז בשני כובעים. בכובע האחד, בעל התפקיד נכנס ל"נעלי החברה" והוא למעשה המורשה היחיד שלה. כמורשה מטעם החברה זכאי בעל התפקיד לקבל כל חומר ששייך לחברה ו/או שלחברה זכות לקבלו. מטעם זה, בעל התפקיד הוא המוסמך לוותר, בשם החברה, על חסיונות שונים כגון: חסיון עורך דין - לקוח וחסיון בנק - לקוח.¹⁵

הכובע השני והמשמעותי יותר הוא הכובע ה"מעין שיפוטי" של בעל התפקיד, הנובע מהיותו פקיד בית המשפט ו"ידו הארוכה". כך נקבע בפסק הדין המנחה, ע"א 1211/96 - עו"ד יורם ל. כהן מפרק אדאקום טכנולוגיות בע"מ נ' נשיונל קונסולטנטס (נטקונסלט) בע"מ, מפי השופטת שטרסברג-כהן:

-
11. סעיף 288(ג) לפקודה וכן תקנה 50(ב) לתקנות החברות (פירוק) התשמ"ז-1987 וכן ראו בש"א (מחוזי ירי) 3839/05 קיבוץ איילת השחר - אגודה שיתופית חקלאית נ' א.פשה - סיטונאות פירות וירקות בע"מ, תק-מח 2005(4), 11291 (2005).
 12. ע"א 2907/90 אריאל מירלמן נ' שלמה זין, פ"ד מו(4), 725 (1992) (להלן: "עניין מירלמן"); רע"א 5388/97 רע"א 5393/97 יוסי ינוב, רמי רוזנצוויג נ' דן אחיעזר, עו"ד, פ"ד נב(1), 199 (1998) (להלן: "עניין ינוב"); עניין פלוק לעיל ה"ש 6 עמ' 183.
 13. המדובר בהאצלת סמכות ולא בהעברת סמכות, שכן בית המשפט אינו משתחרר מסמכותו אלא הוא אוחז בסמכויות החקירה במקביל לבעל התפקיד. ראו בש"א (מחוזי ת"א) 17287/07 עו"ד יורם חגיבי נ' אגודת ש"י מידידי וז'ניץ מחו"ל, תק-מח 2009(1), 10359 (2009), שם הובהר כי מדובר בהאצלת סמכות.
 14. האצלה זו אינה נקייה מספקות, שכן המדובר בהאצלת סמכות שהיא מעין-שיפוטית. הבעייתיות מקבלת משנה-תוקף לנוכח סעיפים 289 ו-382 לפקודה הקובעים, כי ניתן להעביר סמכויות מבית המשפט לבעל תפקיד רק באמצעות התקנת תקנות של השר. לנוכח הבעייתיות מוצע בזאת לתקן את החוק ולקבוע, כי סמכות החקירה נתונה לבעל התפקיד בכפוף לאישור בית המשפט.
 15. ראו פש"ר (מחוזי ת"א) 2207/03 ר"ח עפר עזו בתפקידו כמנהל מיוחד של קבוצת אדאנת לעסקים בע"מ נ' פאול וייסבאך, תק-מח 2005(3), 13624 וכן פש"ר (מחוזי ת"א) 1748/02 ר"ח א. להב בתפקידו כמנהל מיוחד ונאמן לחברת נ' רשות לניירות ערד, תק-מח 2003(1), 37030 (2003).

"מן ההיבט המעין שיפוטי של תפקיד המפרק ושל הליך החקירה המופעל על ידו, נגזרות סמכויותיו הרחבות ונגזר אופי ההליך שכמוהו כהליך שיפוטי בבית משפט, בשינויים המחוייבים"¹⁶ (הדגשת המחברים) (להלן: "פרשת אדאקום").

להגדרת סמכות בעל התפקיד כסמכות מעין-שיפוטית יש משמעויות מרחיקות לכת. כאשר מתבצעת חקירה באמצעות בעל התפקיד, אין המדובר בהליך אדברסרי המקובל במשפטנו, קרי עימות משפטי בו ניצבים זה מול זה שני צדדים יריבים כאשר בית המשפט עומד בתווך, אלא מצויים אנו בהליך אינקוויזיטורי בו בעל התפקיד אינו משמש כ"יריב" של הנחקר, אלא הוא משמש כ"ידו הארוכה" של בית המשפט.¹⁷

בשל מעמד בעל התפקיד כמעין "שופט" ולא כ"יריב", בית המשפט קובע מעין "חזקת תקינות" של התנהלות בעל התפקיד. חזקה זו מניחה, כי בעל התפקיד אובייקטיבי, חף מכל אינטרסים, פועל באורח הגון, ועל כן הוא ינהל חקירה באופן ראוי ולא באורח מביש, מפחיד או מעליב. כמו כן, על פי חזקה זו, בעל התפקיד יימנע מחקירה בנושא לא רלוונטי והוא לא יעשה שימוש בלתי הולם במידע שיגיע לרשותו.¹⁸ כמובן שחזקה זו ניתנת לסתירה, אולם הנטל לסתירתה מונח על כתפי הנחקר. לנוכח "חזקת תקינות" זו, נחקר יתקשה להוכיח טענות של חשש ל"ניצול לרעה" ו/או "שימוש בלתי הוגן" כנגד בעל התפקיד. זאת ועוד; בתי המשפט מניחים, כי בשל תפקידו של בעל התפקיד החשש מפני שימוש לרעה בסמכות החקירה הינו נמוך, שכן בעל התפקיד, מפקח ומבוקר על ידי בית המשפט אשר יודא, כי לא ייעשה שימוש לא ראוי בסמכויות החקירה.

בחיי המעשה, לעיתים בעל התפקיד עושה שימוש בסמכויות חקירה, לשם ביצוע תפקידו, מבלי שהוא בהכרח נוקט בלשון "חקירה", ומבלי שהוא מבקש מראש מבית המשפט, שיאציל לו סמכויות אלו. פרקטיקה זו אושרה בפסיקה¹⁹ ונקבע, כי בעל תפקיד ראוי לדרוש להתייבב לחקירה או לקבל לידיו מסמכים גם מבלי שהוא צלול לו סמכויות החקירה מראש על ידי בית המשפט. ככל שהנחקר יסרב לשתף פעולה, יהא מקום להגיש בקשה ספציפית לבית המשפט בה יפורט בקצרה המידע הנדרש מאת ה"נחקר" ו/או החשדות כנגדו. על פי הדין, בקשה זו אינה צריכה להיתמך בתצהיר.²⁰

-
16. פ"ד נב(1), 481 (1998) עמ' 500.
17. ראו החלטה מיום 21.5.06 בפש"ר 1700/05 בש"א 10063/06 רן קרול ואח' נ' אבנר כהן, לא מורסם, (להלן: "עניין קלאבמרקט"); פש"ר 2021/01, בש"א 9117/02 (תל אביב) עו"ד אורי דניאל בתפקידו כמנהל מיוחד של חברת ריצ'קאסט בע"מ נ' יוני שטרן, תק-מח 2003(2), 34627 (2003) (להלן: "עניין ריצ'קאסט").
18. ראו פש"ר (מחוזי ת"א) 1458/03 עו"ד דוד ששון בתפקידו כמפרק זמני של חברת ש.ר.מ. שיווק מאור בע"מ נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, תק-מח 2004(3), 450 (2004) (להלן: "עניין ש.ר.מ.").
19. פש"ר (מחוזי ת"א) 2043/01 עו"ד גד שילר בתפקידו כמנהל מיוחד של חברת גן אורנים בע"מ נ' טופ פוינט השקעות בע"מ, תק-מח 2004(2), 2427 (2004) (להלן: "עניין גן אורנים") וכן פש"ר 1630/02 בש"א 20823/02 (מחוזי ת"א) - מפרק זמני של תעשיות רוגוזין בע"מ נ' כונס הנכסים הרשמי, תק-מח 40438(1)2003 (2003) (להלן: "עניין רוגוזין").
20. רע"א 10/89 יוסף פקר נ' פ.י.ט. חברה פיננסית לתעשייה ולמסחר בע"מ (בפירוק), תק-על 1/89, 651 (להלן: "עניין פ.י.ט.").

בחברות בהן הפער בין היקף הנשייה לנכסי החברה הוא עצום או במקרים בהם עולה חשש לביצוע פעולות שלא כדיון, נדרשת חקירה כוללת, מעמיקה ומקיפה לשם בחינת נסיבות קריסת החברה ואיתור עילות תביעה כנגד גורמים בחברה ו/או מחוצה לה.

חקירה זו, מטבע הדברים, הינה מורכבת ולעיתים דורשת אף מינוי מומחים בתחום הכלכלי ו/או החשבונאי. במקרה מעין זה, מקובל²¹ כי בעל התפקיד מגיש לאישור בית המשפט מתווה כולל של החקירה, שבו יפורטו נושאי החקירה, הסמכויות הנחוצות, היקף השעות הנדרש ומקור המימון לביצוע החקירה.

ככלל, סמכויות החקירה יינתנו לבעל התפקיד שמונה במסגרת הפירוק²² (מפרק זמני, מנהל מיוחד, מפרק). עם זאת, ייתכנו מקרים מיוחדים שבהם, לצד בעל התפקיד, ימונה חוקר, אשר תפקידו יהיה אך ורק לבצע חקירה. בפרשת **קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ**, שחובותיה בעת הקריסה הסתכמו בסך של למעלה ממילארד ש"ח, מינה בית המשפט²³ את עורך הדין אבנר כהן ומר גיורא הרטוג כחוקרים לבדיקת הנסיבות שהובילו לקריסת החברה ולבחינת חשדות לפעולות שלא כדיון, וזאת לצד הנאמנים בהקפאת הליכים שטיפלו באותה עת, בניהול השוטף, במכירת החברה ובגיבוש הסדר נושים.

4. מימון החקירה ואינטרס הנושים

אין חולק, כי המטרה הראשונית והעיקרית של ביצוע חקירה היא השאת קופת הפירוק לטובת הנושים, החל מגביית חובות ואיתור נכסי החברה וכלה בהגשת תביעות כנגד גורמים שונים בחברה ומחוצה לה. לצד מטרה עיקרית זו קיימת מטרה ציבורית בהעברת מסר חד-משמעי לנושאי משרה ובעלי מניות של חברות, כי קריסת חברה תוביל לחקירה מדוקדקת של מעשיהם והתנהגותם.

חקירה מקיפה, מורכבת ומעמיקה כרוכה בעלויות, ובעל התפקיד לא יבצע פעולות אלו מבלי שיש ביזו מקורות לתשלום שכר טרחתו. מקור המימון הטבעי לביצוע החקירה הוא הכספים המצויים בקופת הפירוק ואשר מיועדים לחלוקה לנושים. על בית המשפט יהיה לבחון את מטרות החקירה, לקבוע האם יש מקום לביצוע חקירה וכן לתחום את היקפה.

בחלק מן המקרים, שהם לצערנו חזון נפרץ, קיים חשש ממשי, כי נושא משרה בחברה עשה פעולות שלא כדיון, אולם לנושא המשרה, ככל הנראה, אין כל נכסים מהם ניתן יהא לגבות, ככל שתוגש תביעה כנגדו. מחד גיסא, יהא זה נכון במקרה זה לבצע חקירה משיקולים של מראית פני הצדק ומדיניות משפטית ראויה אולם מאידך

21. כך לדוגמה, נעשה בחקירת המשביר לצרכן ובחקירת קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ.
 22. ראוי לציין, כי לעיתים כונס הנכסים הרשמי משמש כבעל תפקיד בתיק הפירוק והוא זה שמקבל לידיו את סמכויות החקירה.
 23. החלטה מיום 4.8.05 בפש"ר 1700/05 בשי"א (מחוזי ת"א) 17331/05 - **קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ כונס הנכסים הרשמי**, לא פורסם. (להלן: "עניין חקירת קלאבמרקט").

גיסא, אין מקום להטיל על נושי החברה מעמסה כספית הכרוכה בביצוע החקירה, אשר ככל הנראה לא תיטיב עם קופת הפירוק. במקרים בהם לא ברור, מהי התועלת שתצמח לנושי החברה, מוטב לבצע חקירה ראשונית בלבד, מצומצמת בהיקפה, על מנת לבחון אם ישנם ממצאים ראשוניים ו/או חשדות שיש בהם כדי להעשיר את קופת הפירוק, וככל שהתשובה לכך תהא חיובית, ניתן יהא להמשיך חקר ולהרחיב את החקירה.

ככל שקופת הפירוק ריקה, אין מניעה כי נושיה של החברה, אשר סבורים כי יש תכלית בביצוע החקירה, יממנו את עלותה.²⁴

בעבר הועלתה הצעה ראווה על ידי גורמים שונים, להעתיק את המנגנון הקבוע בחוק העמותות, התש"ס-1980 אף לחברות. על פי חוק העמותות, רשם העמותות מוסמך למנות חוקר מטעמו,²⁵ כאשר ברירת המחדל היא, שאוצר המדינה (מתוך תקציב רשם העמותות) הוא זה שנושא בעלויות החקירה. עם זאת, רשם העמותות²⁶ רשאי להטיל על אחרים את הוצאות החקירה, ובכלל זה על חברי ועד העמותה, ולעיתים אף על קופתה של העמותה, ככל שיש בה די מזומנים למימון חקירה כאמור.

מנגנון זה ניתן ליישום באמצעות כונס הנכסים הרשמי, אשר במקרים מתאימים, בהם קופת הפירוק ריקה ו/או דלה, יוכל מתקציבו שלו, לממן חקירות של חברות. בסופה של חקירה ובהתאם לתוצאותיה, ניתן יהיה להטיל את הוצאות החקירה על נושאי משרה ו/או בעלי מניות ו/או נושים.

5. חקירות בהליכי הקפאת הליכים וכינוס נכסים

סמכויות החקירה המנויות בפקודה מתייחסות להליכי פירוק בלבד. האם סמכויות אלו נתונות אף במקרים אחרים של חדלות פירעון, קרי הקפאת הליכים וכינוס נכסים?

חקירה בהליך של הקפאת הליכים

בפרשת קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ קבעה השופטת אלשיך, כי סמכויות החקירה הקבועות בסעיף 288 לפקודה חלות אף בהליך של הקפאת הליכים, וזאת בעקבות הפרקטיקה שאומצה על ידי בית המשפט העליון, להשלים את החקירה הקיים בדיני השיקום וההבראה על דרך החלת הוראות מדיני הפירוק. ההצדקה למתן סמכויות חקירה בהקפאת הליכים הכרחית, לדעת השופטת אלשיך, "כדי למנוע

24. ראו פרי"ק (מחוזי חי') 07-350 המכללה האיזורית גליל מערבי בפירוק נ' המכללה האקדמית גליל מערבי, תק-מח (1)2009, 16380 (2009), שם נקבע שהחקירה תמומן על ידי שני הנושים הגדולים; כן ראו בשי"א (מחוזי ת"א) 13125/08 עירא דביר נ' עו"ד רון גזית מפרק מונלייט אלחוט בע"מ, תק-מח (1)2009, 6895 (2009), שם מומנה החקירה על ידי בעלי מניות המיעוט בחברה.

25. סעיף 40 לחוק העמותות.

26. סעיף 41 לחוק העמותות.

הפיכתו של מוסד הקפאת הליכים ל"עיר מקלט" למנהלים אשר פעלו שלא כדין ומבקשים להימנע מפירוק ומסמכויות החקירה המקיפות הקמות בעת פירוק, לפי סעיף 288 לפקודת החברות²⁷. הגם ששאלה זו בדבר סמכויות חקירה בהקפאת הליכים טרם נדונה בבית המשפט העליון, ניתן לקבוע, כי על פי המגמה בפסיקת בית המשפט העליון, ברי כי לנאמן בהקפאת הליכים מוענקות אף סמכויות החקירה הנתונות בהליכי פירוק.

בית המשפט העליון, מפי השופט גרוניס, קבע²⁸, כי יש להחיל את הוראת סעיף 374 לפקודה, שעניינה הגשת תביעה בהליכי פירוק כנגד נושאי משרה, אף במקרים בהם מצויה החברה בהליכי שיקום והבראה, מבלי שניתן נגדה צו פירוק. הטעם לכך נעוץ בחשש, "שבחלק בלתי מבוטל מהמקרים היוזמה לעתור להקפאת הליכים ולקדם מהלך של הסדר נושים הינה זו של מנהלי החברה. ברי, כי אם ייקבע שלא ניתן לנקוט הליך דיוני מקוצר לפי סעיף 374 לפקודה נגד המנהלים כאשר מצויה החברה בהליכי שיקום והבראה, יהווה הדבר תמריץ ממשי עבור מנהלי החברה להביא לאישורו של הסדר נושים אך על מנת לחמוק מנקיטת הליך כאמור נגדם". היות וחשש זהה קיים אף בכל הנוגע ל"הימנעות" מחקירה, והיות ומדובר בהענקת סמכויות חקירה שהינן דיוניות במהותן, יש להניח, כי אף בית המשפט העליון יסכים כי בידי הנאמן בהקפאת הליכים מצויות אף סמכויות החקירה הקבועות בפקודה.

לא למותר לציין, כי על פי תזכיר חוק החברות (תיקון - הבראת חברות), התש"ע-2010²⁹, שפורסם על ידי משרד המשפטים ביום 11.1.10, מוצע לעגן בחקיקה את ההוראות החלות בפירוקה של חברה, לרבות הסמכות לבצע חקירות, גם על הליכי הקפאת הליכים, בשינויים המחוייבים.

שאלה נוספת שנדונה בפרשת קלאבמרקט, היא שאלת תוקף סמכויות החקירה לאחר שאושר הסדר נושים לחברה. נושאי משרה ובעלי שליטה בחברה, שנדרשו להתייצב לחקירה, טענו, כי משעה שאושר הסדר נושים, פקעו כל סמכויותיהם של החוקרים. השופט אלשיך³⁰ דחתה את טענתם הן מנימוק טכני והן מנימוק מהותי. הנימוק הטכני כרוך בעובדה, כי הליך הקפאת הליכים מוגבל על פי הדין לתשעה חודשים בלבד ועל כן, המשמעות המעשית של קבלת טענתם היא, שברוב המוחלט של המקרים לא תהיה אפשרות אמיתית לנהל ולסיים חקירה בתוך תשעה חודשים. הנימוק המהותי הוא, שבמקרה זה (וכך במרבית המקרים), זכויות התביעה כנגד נושאי המשרה אשר עשויות לצמוח מניהול חקירה, הינן זכויות שנתרות בידי הנושים באמצעות בעל התפקיד אף לאחר אישור הסדר נושים, ועל כן אין באישור ההסדר כדי למנוע את המשך ביצוע החקירות.

27. עניין חקירת קלאבמרקט, ה"ש 23 וכן עניין קלאבמרקט, ה"ש 17.

28. עניין כלל, לעיל ה"ש 4 עמ' 2650.

29. את תזכיר החוק ניתן לראות ב-49BB-4732-82AEBA2F http://www.justice.gov.il/NR/rdonlyres/

95EB67C1368187E5/18220/tazirhok.pdf

30. עניין קלאבמרקט, ה"ש 17.

חקירה בהליך של כינוס נכסים

באיגרת החוב מכוחה מתמנה כונס נכסים, מצוי בדרך כלל סעיף המחייב את החברה להעביר את כל החומר והמידע לידי כונס הנכסים. מכוח סעיף הסכמי זה, מחוייבים נושאי משרה בחברה להעביר חומר ומידע לידי כונס הנכסים.³¹ השאלה היא, האם סמכויות החקירה הרחבות הקבועות בפקודה ביחס להליכי פירוק, ניתנות אף לכונס הנכסים אשר מונה למימוש איגרת חוב על פי הפקודה.

במקרה של מיאב חברה קבלנית לבנין בע"מ, שהיתה מצויה בהליך של כינוס נכסים ופירוק, קבעה השופטת אלשיך,³² כי לכונסת הנכסים יש סמכויות חקירה מכוח סעיף 288 לפקודה. במקרה זה, היות והחברה מצויה בהליכי פירוק, ממילא בית המשפט היה מוסמך להאציל את סמכויות החקירה שבידו והוא האציל אותן לכונסת הנכסים. השופטת אלשיך השאירה בצריך עיון את השאלה, האם סעיף 288 חל בכינוס נכסים כאשר לא ניתן צו פירוק כנגד החברה. מאידך, השופטת גילאור³³ קבעה, כי כונס נכסים רשאי לבצע חקירה מכוח סעיף 288 גם אם החברה אינה מצויה בהליכי פירוק, וכי יש להשוות את הסמכויות של מפרק וכונס נכסים בעניין זה.

6. מקורות המידע וסוגי המסמכים

כפי שראינו לעיל, המחוקק העניק סמכות רחבה לביצוע חקירה על פי סעיף 288, הן ביחס לזהות האישים והן באשר לסוגי המסמכים הנדרשים.

בפסק הדין המנחה בפרשת **אדאקום** נקבע:

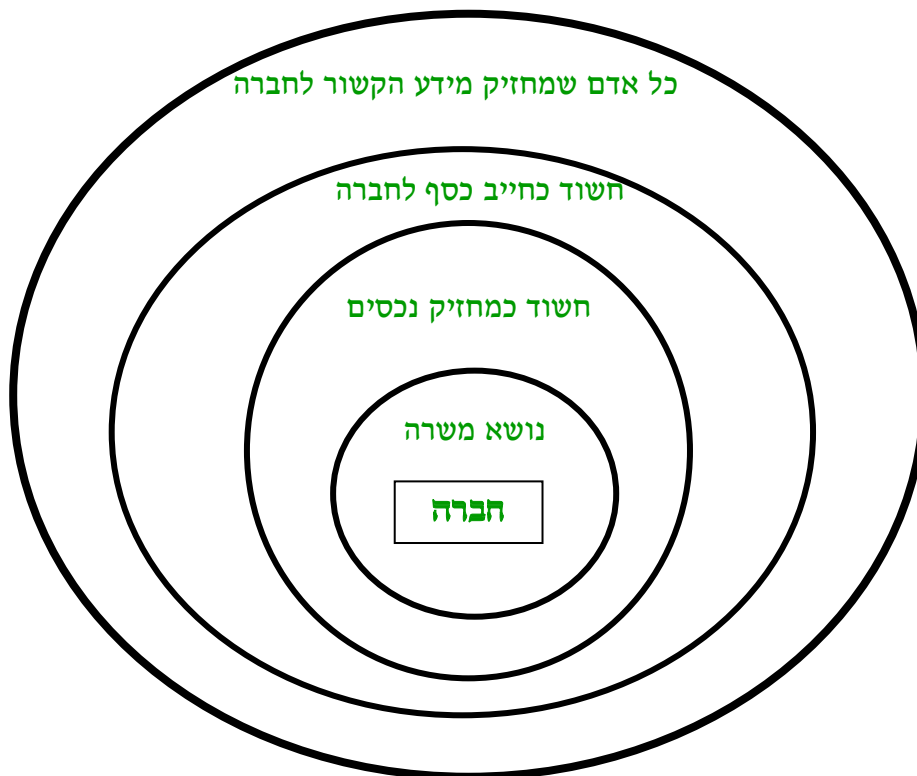
"אין לדעתי מגבלות קטגוריות על סמכויות החקירה של מפרק מכוח סעיף 288 לפקודה. אין הגבלה על חקירת צדדים שלישיים או על חקירה שמטרתה חורגת מהמטרה המצומצמת של שיקום מאגר הידע של החברה קודם לפירוק. ביצוע החקירה מותנה באישורו של בית המשפט. על בית המשפט לעשות איזון נכון בין האינטרסים השונים המשמשים בזירה בכל מקרה ומקרה לגופו".³⁴

-
31. ראו בש"א (מחוזי חי') 11821/01 פש"ר (חיפה) 399/01 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' בולוס גרניט ושיש בע"מ, תק-מח 2001(3), 4674 (2001).
32. פש"ר (מחוזי ת"א) 1357/03 מיאב חברה קבלנית לבנין בע"מ (בכינוס נכסים) נ' שרייבר זמי, תק-מח 2005(1), 2084 (2005) (להלן: "עניין מיאב").
33. פש"ר 656/04 בש"א (מחוזי חיפה) 3814/05 עו"ד גרנות שי נ' שגיא שלום, תק-מח 2005(1) 13455 (2005) (להלן: "עניין שגיא שלום") כמו כן ראו החלטת השופטת קרת בבש"א (מחוזי ת"א) 17505/06 עו"ד אהרוני ארז, כונס הנכסים נ' מגדליה חברה לבנין בע"מ, תק-מח 2007(1), 2237 (2007).
34. ע"א 1211/96 - עו"ד יורם ל. כהן מפרק אדאקום טכנולוגיות בע"מ נ' נשיונל קונסולטנטס (נטקונסלט) בע"מ, פ"ד נב(1), 481, (1998).

בית המשפט קבע, כי באופן עקרוני, הזכות לפרטיות של הנחקר המעוגנת בחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 ובחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וכן הפגיעה בסודיות של הנחקר, נסוגות שתיהן מפני חובת מסירת המידע למפרק. רק במקרים נדירים יעדיף בית המשפט את האינטרס של הנחקר על פני האינטרס של הנושים.

בחוק נקבעו ארבע קבוצות שונות מהן ניתן לדרוש מידע:

- (א) נושא משרה בחברה;
- (ב) מי שידוע כמחזיק נכסים של החברה או חשוד בכך;
- (ג) החשוד כמי שחייב לחברה כסף;
- (ד) מי שיכול - לדעת בית המשפט - למסור מידע, בדבר ייזום החברה, ייסודה, מסחרה, עסקיה או נכסיה.



כפי שניתן להיווכח, מדובר בארבעה מעגלים, כאשר כל מעגל מצוי בזיקה קרובה יותר לחברה ביחס למעגל הבא אחריו. כמובן שגם בתוך כל מעגל ישנם כאלה שהינם בעלי זיקה קרובה יותר לחברה מאשר אחרים באותו מעגל.

נושאי המשרה מצויים במעגל הקרוב ביותר לחברה, ובידם מצוי מירב המידע הרלוונטי. בשל מעמדם ובשל כך שהמידע ברשותם הוא מידע השייך, למעשה, לחברה, אשר בעל התפקיד נכנס לנעליה, חלה עליהם חובת גילוי רחבה ביותר. על חובת הגילוי הרחבה החלה על נושאי משרה ניתן ללמוד מנוסח העבירה הפלילית המוסדרת בסעיף 377(ג) לפקודה, שעונשה שנתיים מאסר:

"נושא משרה בחברה שניתן עליה צו פירוק או החליטה על פירוק מרצון, שעשה אחת מאלה, דינו - מאסר שנתיים:

(1) לא גילה למפרק, לפי מיטב ידיעתו ואמונתו, גילוי שלם ואמיתי, את כל נכסי החברה, וכיצד ולמי ובאיזו תמורה ומתי עשה בכל חלק בהם, חוץ ממה שעשה במהלך הרגיל של עסקיה;" (הדגשות המחברים).

בשל מעמדם, נפסק על ידי בית המשפט העליון,³⁵ כי עיכוב יציאתו מהארץ של נושא משרה בחברה המצויה בהליכי פירוק לא נעשה מכוח תקנות סדר הדין האזרחי³⁶ אלא מכוח סמכותו הטבעית של בית המשפט "לעכב אדם בעל מעמד רם בגוף המתפרק". ממילא אין כל צורך לעמוד בקריטריונים הקבועים בתקנות סדר הדין האזרחי אלא די בחשש קל יותר, שכן האיזונים שיש להפעיל בהליכי חדלות פירעון שונים ונוטים לטובת נושי החברה.³⁷ כמו כן, בשל מעמדם של נושאי המשרה, ייטה בית המשפט להתחשב פחות במצבם הרפואי ויימנע מלפטור אותם מהתייצבות לחקירה.³⁸

על פי סעיף ההגדרות בפקודה, נושא משרה הוא "דירקטור, מנהל, מזכיר או בעל משרה אחרת שבה". בסעיף 373 לפקודה, שעניינו חיוב אישי של נושא משרה, וכן בסעיף 377 לפקודה הן בהיבט הפלילי של חובת הגילוי, מצויה הגדרה רחבה יותר

35. רע"א 340/87 מרדכי זיסר נ' ד"ר יעקב נאמן, עו"ד כונס הנכסים של חב' כוכב השומרון בע"מ, פ"ד מא(4), (1987)666 וכן ראו בש"א (מחוזי יר') 3112/98 פש"ר (ירושלים) 152/97 עו"ד מ. קידר, מפרק החברה נ' אילן בן עמי, תק-מח 2000(2), 9635 (2000).
36. כיום נושא זה מוסדר בסעיף 384 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 הקובע: "בית המשפט או הרשם רשאי, בכפוף להוראות סימן א', ליתן צו עיכוב יציאה מן הארץ נגד המשיב, אם שוכנע, על בסיס ראיות מהימנות לכאורה, כי קיים חשש סביר שהוא עומד לצאת מן הארץ לצמיתות או לתקופה ממושכת, וכי הדבר יכביד באופן ממשי על קיום ההליך או על ביצוע פסק הדין".
37. לעמדה אחרת של השופטת גילאור ראו פר"ק (מחוזי חי') 05-905 חברת הבונה א.ק. עבודות ביצוע בע"מ (בפירוק) נ' ישראל נבו, תק-מח 2009(1), 9015 (2009) וכן ראו רע"א 4990/98 סדרס חיים נ' מדינת ישראל, תק-על 2000(4), 261 (2000) ורע"א 6424/98 סימון דוד נ' מפרק דגני עמירם בע"מ בפירוק וכינוס נכסים, פ"ד נג(1), 280, 283-284 (1999).
38. בש"א (מחוזי ת"א) 15555/07 עו"ד אהוד שטמר בתפקידו כמפרק זמני של חברת א.י.א. יהלומים בע"מ נ' איתן גרינברג, תק-מח 2007(4), 15687 (2007) (להלן: ענין א.י.א. יהלומים). כן ראו בש"א (מחוזי ת"א) 15698/06 תעשיות רוגוזין בע"מ (בפירוק) נ' עיזבון המנוח עזרא הראל ז"ל, תק-מח 2007(1) 11533 (2007).

לנושא משרה והיא כוללת "בין בהווה ובין בעבר, לרבות כל מי שנושאי המשרה היו רגילים לפעול לפי הנחיותיו או הוראותיו". לנוכח מגמת הפרשנות המרחיבה בכל הנוגע לסמכויות החקירה, יש להניח, כי בית המשפט ייטה להעדיף את ההגדרה המרחיבה לסיווג נושא משרה. על פי ההגדרה הרחבה, נושא משרה הינו כל אדם שהיה פעיל בחברה בכל שלב, לרבות בעל מניות שאינו דירקטור, אשר נתן הנחיות לדירקטורים. למעשה, לבד מבעל מניות לא פעיל, שאינו דירקטור, שנפקד מקומו מהגדרת "נושא משרה"³⁹, כל אורגן אחר בחברה הינו בגדר נושא משרה.

מי שמחזיק נכס של החברה - המעגל השני

באשר למעגל זה, על פי ההלכה⁴⁰, די להראות חשד סביר, כי אותו אדם מחזיק בנכס של החברה ואין צורך להוכיח מאזן הסתברויות. ככל שאותו אדם הינו בעל זיקה לנושאי משרה ו/או בעלי שליטה, ברי כי נטל הראייה של בעל התפקיד יהא קל יותר.⁴¹ כאשר ישנו חשש להברחת נכסים ו/או להעברת פעילות ללא תמורה ו/או ללא תמורה ראויה מהחברה הקורסת לחברה אחרת, בעל התפקיד יוכל לקבל מסמכים שונים, לרבות כרטסת הנהלת חשבונות של החברה האחרת.⁴² במקרה אחר,⁴³ התיר בית המשפט לבעל התפקיד לפתוח כספת פרטית הרשומה על שם אחד מבעלי המניות בחברה הקורסת, וזאת לנוכח החשש, כי הכספת שימשה את החברה.

נכס של החברה יכול להיות נכס שאינו מוחשי, כגון: קניין רוחני, רשימת לקוחות, מוניטין וכו'. כך לדוגמה, במקרה בו הועלה חשד שעובד בכיר של חברת הייטק עושה שימוש בטכנולוגיה של החברה באמצעות חברה אחרת בה הוא עובד כעת, התיר בית המשפט את חקירתו, הגם שאותו עובד סיים את עבודתו בחברה כשנתיים קודם לקריסת החברה. עם זאת, בית המשפט קבע סייגים מסויימים על החקירה כדי להימנע מפגיעה בסודות המסחריים של החברה בה הנחקר עובד. מן הראוי לציין, כי חקירה זו מתייחסת לפעולות ו/או לחשדות שהתרחשו לאחר שהחברה נכנסה להליכי פירוק, אשר אף הם חוסים תחת החקירה.⁴⁴

באשר לטענת עיכבון, ככל שתועלה על ידי מחזיק נכס של החברה, ראו להלן בפרק של זכויות הנחקרים.

-
39. בעל מניות שאינו דירקטור, הגם שאינו נושא משרה, הינו בגדר משתתף והוא נופל לקטגוריות האחרות החייבות להעביר מידע. מה עוד שלפי סעיף 298 לפקודה, גם משתתף חייב לספק מידע.
 עניין פ.י.ט., ה"ש 20 עמ' 652.
40. ראו בשי"א (מחוזי ת"א) 21397/07 עו"ד יוסף מולאור בתפקידו כמפרקת חברת שפורט חברה כלליות למסחר (1987) בע"מ נ' ורדינון שפורט אסתר, תק-מח 2008(1), 9946 (2008).
41. ראו ע"א 6518/05 יונתן זומרפלד נ' חנוך ארליך, עו"ד - מפרק חברת א.ש.ט.ס יזום בע"מ, תק-על 2005(3), 2819 (2005) וכן בשי"א (מחוזי נצ') 3235/05 אלון וולך, עו"ד (מפרק החברה) נ' ויליאם את סוהיל חברה לעבודות חשמל בע"מ (בפירוק), תק-מח 2006(1), 3958 (2006).
42. עניין א.י.א. יהלומים, ה"ש 38 עמ' 15689.
43. עניין ריצ'קאסט, ה"ש 17. במקרה זה בית המשפט סבר כי העובד נמצא בקטגוריה של חב כסף לחברה קרי מעגל שלישי, אולם לדעתנו נכון, יהיה לסווג את העובד כמי שמחזיק נכס של החברה - את הקניין הרוחני שלה.

מי שחייב כסף לחברה - המעגל השלישי

אף ביחס למעגל זה, די להראות חשד סביר, כי קיים חוב לחברה.⁴⁵ על בעל התפקיד לעשות שימוש תדיר ונבון בסמכויות החקירה בקשר למעגל זה. חדשות לבקרים, בעלי תפקיד נתקלים בחייבים שונים של החברה אשר מסתירים מידע ו/או מעלים טענות שונות כנגד החברה כדי להתחמק מתשלום, ובכלל זה טענות קיזוז בשל נזקים שנגרמו להם כתוצאה מקריסת החברה.

מעגל זה כולל את כל מי שנראה כחייב כסף לחברה, ועל כן ניתן לזמן חייבים אלו לחקירה ולדרוש מהם מסמכים מפורטים ביותר לרבות כרטסת הנהלת חשבונות שלהם, כל זאת ללא כל צורך בהגשת תביעה כנגדם, בשלב זה. חשוב לציין כי אין כל צורך לעורר חשד בדבר התנהלות בלתי תקינה ו/או פעולה שלא כדין של החייב, אלא די להראות שיתכן וקיים חוב. אף קיומה של מחלוקת בתום לב באשר לחוב ו/או להיקפו, אין בה כדי לשלול את סמכות החקירה.⁴⁶

במקרה אחד, בית המשפט אישר את חקירתו של גזבר עירייה על מנת לקבל מידע אודות תשלומים שהועברו לחברה, אם בכלל, בשל עבודות שביצעה החברה לבצע עבור העירייה.⁴⁷ בית המשפט קבע שהמידע רלבנטי והתיר את החקירה. במקרה אחר, בעל התפקיד העלה אפשרות כי חברה שהיתה בקשר עסקי עם החברה, עודנה חייבת לה עמלה בגין מכירות שונות, ובית המשפט חייב את החברה להנפיק לבעל התפקיד דו"ח עדכני הכולל את כל המכירות שבוצעו.⁴⁸

ברי, כי לאחר חקירה ודרישת מסמכים, יהא פשוט יותר לנהל תביעה כנגד אותם חייבים, ובחלק לא מבוטל של המקרים, עצם ביצוע החקירה ותוצאותיה ייתרו את הצורך בהגשת תביעה.

לבד מהחייבים של החברה, המופיעים בכרטסת הנהלת החשבונות, כלולים בתחום מעגל זה אף כל מי שיש לגביו חשד שהוא חב כסף לחברה, הגם שאינו מופיע בכרטסת. מטעם זה דרש בית המשפט⁴⁹ להמציא חשבונות בנק של אנשים פרטיים אשר בחשבונותיהם הופקדו כספים של החברה. במקרה אחר, ביקש בית המשפט⁵⁰ להעביר לבעל התפקיד פרטים ומסמכים מלקוח שהחברה ביצעה שיפוצים בדירתו, שכן עלה חשש, כי הוא שילם בחסר בגין השיפוץ.

45. עניין פ.י.ט., הי"ש 40.

46. עניין נן אורנים, הי"ש 19 עמ' 2435.

47. בשי"א (מחוזי ב"ש) 3315/04 י.י.ר.א חברה לשירותים בע"מ (בפירוק) נ' עיריית באר-שבע, תק-מח 2004(2), 5020 (2004).

48. בשי"א (מחוזי ת"א) 3375/07 פנטין גרופ בע"מ נ' ריטליקס בע"מ, תק-מח 2007(2), 1548 (2007).

49. עניין בן עמי, הי"ש 10 עמ' 860.

50. עניין מיאב, הי"ש 32 עמ' 2086.

במעגל זה, ניתן למנות אף קבלת מידע מכל חברה-בת שהחברה חדלת הפירעון היא בעלת מניותיה.⁵¹ ברי, כי המידע אותו ניתן לקבל מכוח סעיף 288 הינו רחב באופן משמעותי מאשר המידע שבעל מניות זכאי לקבלו מכוח חוק החברות.

כל בעל מידע שקשור לחברה - המעגל הרביעי

המעגל הרחב ביותר, כמובן, הוא המעגל החיצוני של כל מי שיש בידו מידע הקשור לחברה. גם במעגל זה, ישנם נחקרים שהיה להם קשר עסקי עם החברה, ועל כן הינם בעלי זיקה קרובה יותר לחברה מאשר נחקרים שכלל לא היו בקשר עסקי בחברה. כפי שיפורט להלן, בתי המשפט פירשו בהרחבה יתירה את הסמכות לבקש מידע מצדדי ג', גם אם לא היתה להם כל זיקה עסקית עם החברה. במסגרת איזון האינטרסים, כמעט תמיד מעדיף בית המשפט את אינטרס הנושים על פני האינטרס של ה"נחקר". וכך קבעה השופטת שטרסברג-כהן בפסק הדין המנחה בפרשת **אדאקום**:⁵²

"אינני מוצאת כל הגיון משפטי כלכלי או אחר, למנוע מהמפרק להגיע למידע שלא היה חלק ממאגר המידע של החברה ערב הפירוק, המצוי בידי כל אדם. יכול ודווקא במידע חיצוני יש כדי לשפוך אור חשוב ורלוונטי על עסקיה ונכסיה של החברה, על הגורמים לקריסת החברה, על הפעילות שהביאה לכך ועל האופן שבו התרחשו הדברים שבסופם הגיעה החברה למצב אליו הגיעה. שלילת מידע כזה מן המפרק עלולה לפגוע בצורה משמעותית במילוי תפקידו וכתוצאה מכך בהשגת יעדי הפירוק לטובת כל הנוגעים בדבר."

להלן נציג דוגמאות אחדות מן הפסיקה, "מן הקל אל הכבד", קרי - מבעלי הזיקה הקרובה לחברה לבין נעדרי זיקה לחלוטין.

דוחות פנימיים של גורם מממן - גוף מממן, אשר מכין לצרכיו שלו דוחות שונים, יהא מחוייב להעביר דוחות אלו לידי בעל התפקיד. כך, במקרה של חברת בנייה שקרסה, בית המשפט חייב את חברת הביטוח אשר מימנה את הפרוייקט, בדרך של העמדת פוליסות ביטוח לרוכשים, להמציא למפרק את דוחות הליווי,⁵³ וזאת חרף קבלת הטענה, כי מדובר במסמכים פנימיים. על אותו משקל, בנק שליווה את החברה יחוייב להמציא לבעל התפקיד מסמכים פנימיים שלו כגון: פרוטוקולים של ישיבות צוות אשראי, ישיבות דירקטוריון וישיבות ההנהלה של הבנק הנוגעות לחברה וכו'.

חקירת גורמים שהיו אמורים להעמיד מימון לחברה - אין מניעה, כי בעל התפקיד יחקור את הגורמים שניהלו מגעים עם החברה בדבר מתן אשראי, הגם שזה לא ניתן

51. ראו רע"א 7614/02 חברת חניון המשולש בע"מ נ' אבן התקווה נכסים בע"מ, תק-על 2002(3), 630 (2002).

52. פרשת **אדאקום**, ה"ש 34 עמ' 497.

53. פש"ר 1053/01 בשי"א 10872/01(תל אביב) - **אביב פריצקי** - בתפקידו כמפרק זמני של חברת רמת שלומי בע"מ נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ, תק-מח 2001(3), 7750 (2001).

בסופו של יום. בתיק הפירוק של **אדאנת**⁵⁴ זומנו לחקירה בכירים מבזק, שכן בזק התחייבה להעמיד מימון לאדאנת ועלה חשש, כי אי מתן המימון האיץ את קריסת החברה. בית המשפט אישר לחקור את הבכירים מבזק, תוך שהוא מעיר כי כמנהלים בחברה ציבורית, חלות עליהם נורמות התנהגות של גוף ציבורי.

הערכת שווי על ידי גורם זר - דו"ח הערכת שווי של החברה הקורסת, שנעשה בידי חברה זרה שאין לה כל קשר עסקי לחברה חדלת הפירעון. בית המשפט בפרשת **אדאקום** קבע, שיש להעביר לידי המפרק את כל החלק העובדתי בדו"ח, להבדיל מהחלק הכולל הערכה וחוות דעת. ככל שלא ניתן לבצע הפרדה כאמור, נקבע שיש לגלות את מלוא הדו"ח.⁵⁵

מסמכים שהוכנו לצורך הליך משפטי - שני גופים ביצעו חקירה לבקשת חברת ביטוח לגבי אירוע ביטוחי של שריפה, שדווח על ידי החברה חדלת הפירעון. חקירה זו נערכה בשל חשש לתרמית. חברת הביטוח אשר דחתה את תביעת הביטוח של החברה חדלת הפירעון, התנגדה להעברת דוחות החקירה לידי בעל התפקיד, שכן לטענתה הם הוכנו לצורך התמודדות עתידית בהליך משפטי שבו תנקוט החברה. בית המשפט הכיר בכך שהחומר הוכן לצורך הליך משפטי אולם קבע, כי אין כל מניעה להעביר את החומר לידי בעל התפקיד, שכן **"מטרתו של ההליך המשפטי, ככלל, הינו הגעה לחקר האמת. משכך, ראוי ונכון להקים חסיון על חומר שמכין צד למשפט כאשר קיים חשש כי חשיפת החומר תפגע בבירור האמת ותסייע לצד אשר מבקש לטעון טענות כזב בפני בית המשפט לבסס גרסה שאין בה מן האמת. חשש זה מתפוגג כאשר הצד המתדיין אל מול חברת הביטוח הינו המפרק, המשמש כזרוע הארוכה של בית המשפט, ואשר כל פעולותיו נתונות לפיקוחו"**.⁵⁶

מידע מרשויות שלטוניות

ברשויות שלטוניות רבות, בייחוד באלו שקיימת בהן מחלקת חקירות, עשוי להימצא מידע רב הנוגע לחברה. האם זכאי בעל התפקיד לקבל את החומר המצוי בידי הרשות? בכל הנוגע למידע שהחברה זכאית לקבל מאותה רשות, ברי כי בעל התפקיד הבא בנעליה יוכל לקבלו, אולם מה באשר לחומר שהחברה אינה זכאית לקבלו? לכאורה, ככל שאין הוראת חוק אחרת, הרשות השלטונית הרלוונטית מצויה במעגל הרביעי כמי שמחזיקה מידע ועל כן, לכאורה, יש מקום לחייב את הרשות להעביר את המידע לידי בעל התפקיד.

בסעיף 56 לחוק ניירות ערך, תשכ"ח-1968 נקבע:

"לא יגלה תכנם של ידיעה או מסמך שהגיעו לידי מכוח תפקידו אלא לצורך החקירה או ליושב ראש הרשות או לעובד הרשות על פי הנחיה של יושב ראש

54. פשי"ר (מחוזי ת"א) 2207/03 בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' רו"ח עופר עזון, תק-מח 22004(2), 3940 (2004).

55. פרשת **אדאקום**, ה"ש 34 עמ' 505.

56. עניין **ש.ר.מ.**, ה"ש 19 עמ' 453.

הרשות; אין בהוראה זו כדי למנוע גילוי לפי דרישת היועץ המשפטי לממשלה לצורך משפט פלילי או לפי דרישת בית המשפט" (הדגשות המחברים).

לנוכח הסיפא של סעיף זה, ובכפוף לאישור בית המשפט, יוכל בעל התפקיד לקבל לידי את חומר החקירה המצוי ברשות לניירות ערך. בפרשת תעשיות רוגוזין⁵⁷ קבעה השופטת קרת, מבלי שהזדקקה לסעיף 56 לחוק ניירות ערך, כי סעיף 288 לפקודה חל אף ביחס לרשות לניירות ערך והורתה על העברת חומר לידי בעל התפקיד.

בחוקים שונים קיימות הוראות הקובעות את התנאים להעברת המידע והשאלה היא, מה היחס בין הוראות חוק מעין אלו להוראת סעיף 288 לפקודה, ומי גובר? השופטת אלשיך נדרשה לסוגייה זו למקרה שעסק בקבלת מידע מאת אגף מס ערך מוסף. סעיף 142(א) לחוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975 קובע: **"לא יגלה אדם ידיעה שהגיעה אליו אגב ביצוע חוק זה, אלא אם שר האוצר התיר לגלותה"**. בית המשפט קבע,⁵⁸ כי הוראת חוק המע"מ גוברת על סעיף 288 ועל בעל התפקיד לפנות, ככל האדם, לקבלת היתר משר האוצר.

ביחס לרשויות שלטוניות אחדות, קיימת חובת סודיות ואיסור על העברת מידע. כך לדוגמה, סעיף 232 לפקודת מס הכנסה קובע, כי **"לא ניתן להראות כל דו"ח, תעודה או שומה"**. אנו סבורים כי במקרים מעין אלו, יש מקום להקיש מהוראת סעיף 60א לפקודת פשיטת הרגל (נוסח חדש), התש"ם-1980 (להלן: **"פקודת פשיטת הרגל"**), המאפשרת העברת מידע ומסמכים מאת רשויות המס השונות בכפוף לתנאים הבאים:

- א. במקרים מיוחדים ומטעמים שיירשמו;
- ב. כאשר לא ניתן להשיג את המידע בדרך אחרת ובמאמץ סביר;
- ג. למעט מידע או מסמך מסויים, שבית המשפט קבע, לבקשתה של רשות מס, שמסירתו או גילוי עוללים לחשוף את מקורות המידע של רשות המס או את דרכי איסופו, או לפגוע בחקירה שמנהלת רשות המס.

7. זכויות הנחקרים

מה הן הזכויות העומדות לנחקרים ו/או למקורות המידע? בהקשר זה נבקש לעמוד על הנושאים הבאים:

- א. טענת "מסע דייג" ויתרון בלתי הוגן;
- ב. חיסיון מפני הפללה עצמית;

57. פש"ר (מחוזי ת"א) 1630/02 תעשיות רוגוזין בע"מ (בפירוק) נ' עזבון המנוח עזרא הראל ז"ל, תק-מח 2004(4), 1160 (2004) (להלן: "עניין תעשיות רוגוזין").

58. פש"ר (מחוזי ת"א) 1461/03 בש"א 9200/04 אגף המכס והמע"מ נ' עו"ד אהוד שוכטוביץ בתפקידו ככונס נכסים ומנהל מיוחד של חברת אי.סי.אם - יצרני מיזוג אויר בע"מ, תק-מח 2004(3), 6753 (2004).

- ג. זכות הייצוג על ידי פרקליט במהלך החקירה;
- ד. זכות לקבל חומר לפני החקירה;
- ה. זכות עיכבון על מסמכים;
- ו. החזר הוצאות.

א. טענת "מסע דייג" ויתרון בלתי הוגן

טענה חוזרת ונשנית על ידי נחקרים רבים היא, שבעל התפקיד משתמש בכלי החקירה כדי לאסוף ראיות לצורך הליך משפטי שהוא מתכוון לנקוט כנגדם, ובכך ניתן לבעל התפקיד יתרון בלתי הוגן ביחס לנחקר. בעבר קבע בית המשפט העליון גבולות ברורים לשימוש בסמכויות החקירה כהאי לישנא:

"אין לעשות בהן שימוש לצורך מטרות אחרות, ובכלל זה המטרה של איסוף ראיות לקראת הליכים משפטיים עתידיים. סמכות רחבה זו לא נועדה לאפשר לחברה יתרון בלתי הוגן במאבק משפטי בעתיד".⁵⁹

בחלוף השנים רוככה גישה זו, ובתי המשפט, לרבות בית המשפט העליון, מכירים בכך, שאחת מתכליות החקירה היא בחינה וגיבוש תשתית עובדתית לקראת הליכים משפטיים. כך לדוגמה, בפרשת **אדאקאום** נקבע, כי אחת מתכליות החקירה היא **"לגלות עובדות ומסמכים המתייחסים לתביעות צפויות, בין אם הוגשו ובין אם לא"**.⁶⁰ בפסיקה מחוזית מאוחרת יותר נאמרו הדברים באופן מפורש: **"אין ספק, כי החקירה עשויה להביא בסופו של דבר להגשת תביעה משפטית. לכך נועדה מלכתחילה. יוצא, כי הדין כיוון במפורש ליתן למפרק דרך להשיג יתרון ראייתי מסוים, וזאת חרף הפגיעה בזכויותו הפרוצדורליות של הנחקר"**.⁶¹

עם זאת, לא בכל מצב יוכל בעל התפקיד לעשות שימוש בכלי החקירה. על פי ההלכה,⁶² לא תותר חקירה כנגד נחקר אם מתקיים אחד מן המבחנים הבאים:

- א. אם כבר הוגשה תביעה על ידי בעל התפקיד כנגד הנחקר;
- ב. הוכח, כי בעל התפקיד נחוש להגיש תביעה כנגד הנחקר.

המבחן הראשון הוא לכאורה קל לבחינה וליישום. עם זאת, ברי כי לא כל תביעה שהוגשה על ידי בעל תפקיד כנגד נחקר תמנע את ביצוע החקירה כנגדו, אלא רק תביעה הנוגעת ישירות לנושא החקירה. בעניין הזיקה בין התביעה

59. עניין **פלוק**, ה"ש 6 עמ' 183.
 60. פרשת **אדאקאום**, ה"ש 34 עמ' 497.
 61. עניין **ריצ'קאסט**, ה"ש 17 עמ' 34361.
 62. עניין **פ.י.ט.**, ה"ש 40.

הקיימת לנושא החקירה, עשויה להתעורר מחלוקת בין הנחקר לבין בעל התפקיד.⁶³

כחלק ממגמת הצמצום במתן "פטור" מחקירה נפסק,⁶⁴ כי רק הגשת תביעה על ידי בעל התפקיד עצמו מונעת את המשך החקירה, ועל כן קיומה של תביעה שהוגשה על ידי צד ג' כנגד הנחקר, הגם שהיא עוסקת בנושא החקירה הנדרש, אינה מונעת קיומה של חקירה.

המבחן השני, להבדיל מהמבחן הראשון, הינו בעייתי מבחינה ראייתית, שכן ניצב בפני הנחקר קושי אמיתי להוכיח, שבעל התפקיד "נחוש" להגיש כתב תביעה כנגדו. הרי תמיד יוכל בעל התפקיד לטעון, שאין בכוונתו להגיש תביעה ככל שלא יתאמתו החשדות כנגד הנחקר. קושי ראייתי זה מוביל לכך שככל שידונו השיגה, לא נמצא אפילו מקרה אחד בו נשללה חקירה בגין מבחן זה. יתרה מכך, אף במקרה בו בעל התפקיד הבהיר, כי הוא מתכוון להגיש תביעה כנגד הנחקר, נעתר בית המשפט העליון לביצוע החקירה וזאת לאחר שבעל התפקיד "חזר" בו והודיע, כי הוא לא יגיש תביעה ככל שלא יתאמתו החשדות בחקירה.⁶⁵

ב. חיסיון מפני הפללה עצמית

סעיף 47(א) לפקודת הראיות (נוסח חדש), תשל"א-1971 (להלן: "פקודת הראיות") מעניק חיסיון מפני הפללה עצמית,⁶⁶ וזו לשון הסעיף: "אין אדם חייב למסור ראיה אם יש בה הודיה בעובדה שהיא יסוד מיסודותיה של עבירה שהוא מואשם בה או עשוי להיות מואשם בה".

על פי חיסיון זה, לאדם מוקנית זכות שלא להשיב לשאלה, אם התשובה לשאלה, עלולה להעמידו בסיכון של העמדה לדין פלילי. האם חיסיון זה חל גם במסגרת חקירות הנעשות על ידי בעל תפקיד? התשובה לשאלה זו שנויה במחלוקת.

במקרה אחד⁶⁷ מצטט בית המשפט העליון בהסכמה את ההלכה האנגלית הקובעת, כי חקירה שוללת את החיסיון כנגד הפללה עצמית. ואילו במקרה

63. בבש"א (מחוזי ב"ש) 5773/01 חברת רונדה מטח בע"מ (בפירוק) עו"ד בני ירושלמי, מנהל מיוחד נ' חאלד אבו נג'מה, תק-מח (2)2001, 2063 (2001) הורה בית המשפט על חקירה בעניין רכבים שעלה חשש לגביהם, כי הוברחו מהחברה, תוך שבית המשפט קובע, כי לא תותר חקירה לגבי רכבים אחרים שבגינם כבר הוגשה בקשה למתן הוראות על ידי בעל התפקיד.

64. עניין רוגוזין, ה"ש 19.

65. רע"א 8997/07 יצחק צלר נ' עופר גבריאלי, עו"ד - מפרק חברת שט-גד שירותי טרקטורים בע"מ (בפירוק), תק-על (4)2008, 3642, 3647 (2008) (להלן: "עניין שט-גד").

66. הוראה דומה קיימת אף בסעיף 2(2) לפקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות) הקובע: "אדם, נחקר כך, יהיה חייב להשיב נכונה על כל השאלות, שיציג לו בשעתה החקירה אותו קצין משטרה, או קצין מורשה אחר כנ"ל, חוץ משאלות שהתשובות עליהן יהיה בהן כדי להעמידו בסכנת האשמה פלילית"

67. עניין פלוק, ה"ש 6 עמ' 183.

אחר,⁶⁸ באמרת אגב, הכיר בית המשפט העליון בזכותו של נחקר להתנגד לשאלות ספציפיות על יסוד טענת חיסיון מפני הפללה עצמית. אף בבתי המשפט המחוזיים⁶⁹ הובעו דעות שונות בעניין זה.

בבית משפט השלום⁷⁰ הובאה שאלה זו להכרעה ושם נקבע, כי בהעדר הוראה מפורשת השוללת את הזכות לחיסיון מפני הפללה עצמית, אין לשלול זכות זו במשתמע. עם זאת נקבע, כי גם הזכות להפללה עצמית על פי סעיף 47(א) לפקודת הראיות אינה מוחלטת והיא נתונה לשיקול דעתו של בית המשפט. במקרה זה העדיף בית המשפט את האינטרס של כלל הנושים על פני האינטרס של הנחקר, ששימש כנושא משרה בחברה, וחייב אותו במתן תשובות לשאלות החקירה. עם זאת, בית המשפט קבע, כי לנוכח החיסיון, הנחקר נהנה מהסייג הקבוע בסעיף 47(ב) לפקודת הראיות, הקובע כי לא ניתן יהא לעשות שימוש בראיה זו בהליך הפלילי ככל שיינקט כנגד הנחקר, ועל כן הורה בית המשפט שפרטי החקירה לא יועברו לידי כל רשות אחרת.

סוגיה זו עלתה לאחרונה אף בבית המשפט העליון.⁷¹ השופט גרוניס ציטט פסיקה אנגלית לפיה יש לבצע הבחנה בין נושא משרה בחברה שהגיעה לפירוק - שלגביו לא תישמע טענה של הפללה עצמית כנגד עצם קיום החקירה - לבין נחקרים אחרים, שאינם נושאי משרה, שלגביהם יתכן ועומדת להם זכות החיסיון.

עם זאת, שאלת החיסיון מפני הפללה עצמית במקרה זה הושארה בצריך עיון ולא הוכרעה, תוך שבית המשפט מתיר את החקירה וקובע, כי נושאי המשרה יוכלו להעלות את טענת החיסיון בעתיד, ככל שיעשה שימוש בחומר החקירה, היה וייפתח כנגדם הליך עונשי כלשהו.

ג. זכות הייצוג על ידי פרקליט במהלך החקירה

האם לנחקר יש זכות ייצוג במהלך החקירה? מהו היקף הזכות? והאם בא כוחו של הנחקר רשאי להתנגד לשאלות מסוימות?

בחקירה פומבית על פי סעיף 298(ה) מוסדר נושא זכות הייצוג ונקבע כי:

"הנחקר ייחקר באזהרה ועליו לענות על כל שאלה שבית המשפט ירשה להציג או יציג לו, ובלבד שיינתן לו לפני החקירה ועל חשבונו העתק של

68. עניין פ.י.ט., הי"ש 20 עמ' 653.

69. השופטת גילאור בעניין **שגיא שלום**, הי"ש 33 עמ' 13456, קבעה בהחלטה קצרה, כי לנחקר יש חיסיון מפני הפללה עצמית. השופטת קרת בעניין **תעשיות רוגוזין**, הי"ש 57 עמ' 1171, קבעה, כי אין חיסיון מפני הפללה עצמית והשופטת אלשיך בעניין **קלאבמרקט**, הי"ש 17, קבעה, שאין חיסיון או למצער שהחיסיון מוגבל.

70. בח"ד (שלום ת"א) 34/05 K.P.M.G INC נ' **בועז מנור**, תק-של 2005(4), 7477 (2005).

71. עניין **שט-גד**, הי"ש 65 עמ' 3647.

דו"ח הכונס הרשמי; הנחקר יוכל להעסיק על חשבוננו עורך דין והלה רשאי לשאול אותו כל שאלה שבית המשפט יראה אותה צודקת כדי לאפשר לו להסביר או לסייג כל תשובה שהשיב.

כפי שניתן להיווכח, המחוקק העניק זכות ייצוג בחקירה פומבית, אם כי מצומצמת בהיקפה, שכן לפרקליט אין זכות להתנגד לשאלות אלא לשאול שאלות הבהרה בלבד ורק באישור בית המשפט. מה הדין במקרה של חקירה פרטית לפי סעיף 288? האם העובדה שסעיף זה אינו מצוי בחקירה פרטית משמעה הסדר שלילי?

בפרשת **קלאבמרקט** עמדה השופטת אלשיך על ההבדלים בין סעיף 288 לסעיף 298, אשר יש בהם כדי לעמוד על היקפה של זכות הייצוג. חקירה פומבית נעשית לאחר שמונח דוח של הכני"ר בדבר פעולות מרמה שבוצעו ועל כן מצויים הנחקרים, מעצם טיבו, במעמד של חשודים במרמה. ממילא, במעמד חקירה מעין זה, יש מקום לאפשר ייצוג הולם לנחקר. לעומת זאת, חקירה פרטית לפי סעיף 288 הינה שלב מקדמי מבלי שיש מסמך המעלה חשד ו/או האשמה של מרמה כנגד הנחקר. לנוכח ההבדל בין החקירות, קבעה השופטת אלשיך, כי לא ניתן להקיש ביניהם בעניין זכות הייצוג.

לנוכח חשיבותה של זכות הייצוג ומעמדה החוקתי העל-חוקי, הכירה השופטת אלשיך באופן עקרוני בזכות הייצוג של הנחקר, אם כי קבעה, כי זכות זו מצומצמת בשל ייחודיות החקירה.⁷²

בהליך אדברסרי רגיל, הפרקליט רשאי להתנגד לשאלות מסויימות וכן לבצע חקירה חוזרת כאשר השופט הוא זה שמכריע בהתנגדויות השונות וברלוונטיות של החקירה החוזרת. כאשר עסקינן בחקירה המתבצעת על ידי בעל התפקיד מחוץ לכותלי בית המשפט, נעדרת "דמות" השופט. ברי, כי יהא קושי רב לנהל חקירה, כאשר זו תופרע בהתנגדויות חוזרות ונשנות של הפרקליט.⁷³ על מנת שהחקירה תהיה אפקטיבית, היא צריכה להתנהל באורח רציף ושוטף. מטעם זה, קבעה השופטת אלשיך, כי אין להניח בשום פנים ואופן לפרקליט הנחקרים להפריע ולקטוע את החקירה, או להעלות סדרה של התנגדויות. ככל שפרקליט הנחקרים יסבור שאין מקום לשאלה מסויימת, הוא לא יוכל להתנגד לכך במהלך החקירה אלא תרופתו תהא להעלות את טענתו כאשר תבוא העת להגיב על דוח החקירה שיוגש, או לפנות לבית המשפט באופן מרוכז לליבון הרלוונטיות של השאלות.

72. השופטת גילאור בעניין **שגיב שלום**, הי"ש 33 עמ' 13456, קבעה בהחלטה קצרה, כי לנחקר עומדת זכות הייצוג ע"י פרקליט במסגרת החקירה אם כי לא נקבע, מהו היקף הייצוג.

73. בעניין **שט-גד**, הי"ש 65, ב"כ הנחקר התערבה בחקירה ובעל התפקיד נאלץ להפסיק את החקירה ולקיים אותה בין כותלי בית המשפט.

יצוין, כי הדרך שהותוותה על ידי השופטת אלשיך, קרובה לדרך שקבע המחוקק ביחס לגבייה מוקדמת של עדות⁷⁴ בהליך פלילי. שם נקבע, כי "התנגדות לשאלה וטענות אחרות שהושמעו בשעת גביית העדות יירשמו בפרוטוקול, ויחליט בהן בית המשפט שהעדות מוגשת לו כראיה"⁷⁵.

ד. זכות לקבלת חומר לפני החקירה

נחקר מבקש לקבל לידי את חומר החקירה על מנת שיוכל להתכונן ולהיזכר בפרטים. האם הוא זכאי לכך? בחקירה פומבית הנעשית בהתאם לסעיף 298 לפקודה נקבע, כי החקירה תיעשה לאחר שהנחקר קיבל לידי עותק מהדוח של כונס הנכסים הרשמי. מה הדין לגבי חקירה פרטית על פי סעיף 288, אשר נעשית בשלב מקדמי יותר?

הפסיקה הכירה בכך,⁷⁶ שצורכי החקירה מחייבים, כי לנחקר לא יימסרו מראש כל החומר וכל החשדות אשר בקשר אליהם קיימת כוונה לחוקרו. בפרשת קריסת הבנק למסחר קבעה השופטת אלשיך,⁷⁷ כי אין חובה למסור את חומר החקירה לנחקר לפני ביצוע החקירה, הגם שמדובר בחומר חקירה שהוכן על ידי הנחקר במסגרת תפקידו, וזאת לנוכח החשש לסיכול החקירה. במקרה המדובר, דחה בית המשפט את בקשתה של מבקרת הפנים של הבנק למסחר לעיין לפני החקירה בדוחות ביקורת שהוכנו על ידה ובפרוטוקולי דיוני ועדת הביקורת בהם היתה נוכחת.

ה. זכות עיכוב על מסמכים

בעבר היתה נטושה מחלוקת בין בתי המשפט המחוזיים באשר להיקף זכות העיכוב המקנה עדיפות לנושה במקרה של הליכי חדלות פירעון ואשר משמשת ככלי ליצירת לחץ, עד אשר בעל התפקיד, החפץ לשחרר את הנכס, ירע את החוב. הגישה המצמצמת טענה, כי רק מקרים בהם הושבח הנכס על ידי המחזיק או נוצרה זיקה מיוחדת בין המחזיק לנכס, מצדיקים סטייה מעיקרון השוויון והכרה בבעל זכות העיכוב כנושה מובטח. בפרשת המשביר לצרכן,⁷⁸ בית המשפט העליון דחה את הפרשנות המצמצמת והעדיף את הפרשנות

74. סעיף 117(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 קובע: "הוגש כתב אישום לבית משפט, רשאי בית המשפט, לבקשת בעל דין, לגבות עדותו של אדם לאלתר, אם ראה שהעדות חשובה לביורר האשמה וכי יש יסוד סביר להניח שאי אפשר יהיה לגבותה במהלך המשפט או אם מצא שיש חשש שאמצעי לחץ, איום, הפחדה, כוח או הבטחת טובת הנאה יניאו את העד מלמסור עדות אמת במהלך המשפט; נפתחה חקירה בעבירה ועדיין לא הוגש עליה כתב אישום, רשאי לעשות כן בית משפט השלום או בית משפט מחוזי לבקשת תובע או לבקשת אדם העשוי להיות נאשם בעבירה".

75. שם, סעיף 119.

76. עניין פ.י.ט., ה"ש 20 עמ' 652.

77. בש"א (מחוזי ת"א) 13015/04 - לינה דובוסקי נ' עו"ד אורי ברגמן ורו"ח יהודה ברלב, תק-מח 2004(3), 5843 (2004).

78. ע"א 5789/04 המשביר הישן בע"מ, גאלרי - רשת בתי אופנה בע"מ נ' לוגיסטיק בע"מ, תק-על 2007(2), 3957 (2007).

המרחיבה לפיה די בהחזקת הנכס ללא כל צורך בהשבת הנכס על ידי המחזיק או זיקה מיוחדת, כדי להקים זכות עיכבון. על פי החלטת בית המשפט העליון, גם החזקה מקרית של נכס שנעשתה כדין יכולה להקים זכות עיכבון. הרחבה נוספת מבית מדרשם של בתי המשפט המחוזיים⁷⁹ קבעה, כי ניתן לעכב גם נכסים שאין להם ערך אובייקטיבי בשוק אלא כל ערכם הוא כלפי החייב בלבד.

ברי, כי הפרשנות המרחיבה לזכות העיכבון מערימה קשיים לא מבוטלים בפני בעלי תפקיד בחדלות פירעון. כך לדוגמה, מנהל חשבונות יהיה רשאי לעכב את מסמכי הנהלת החשבונות, עובד שמחזיק במחשב נייד של החברה, שבו פרטים חשובים, יוכל להחזיק את המחשב בידו, רואה חשבון המחזיק בדוחות הכספיים של החברה יוכל לעכבם אצלו וטכנאי מחשבים, שמחזיק במחשבי חברה שקרסה, לא ישחררם עד שישולם חובו. ברי כי בתנאים אלו, ככל שלא ישוחררו הנכסים המעוכבים, יקשה עד מאוד לבעל תפקיד לקבל מידע הכרחי אודות החברה ולעשות שימוש נאות בסמכויות החקירה שהוענקו לו.

לנוכח קושי זה, נקבע בפקודה מנגנון אשר מחד יאפשר לבעל התפקיד לקבל לידיו באופן מידי את המידע ומאידך ישמור את הערך "הכספי" של טענת העיכבון שמועלית על ידי הנושה. על פי המנגנון,⁸⁰ הנכס שעוכב מועבר לבעל התפקיד מבלי ששחרור הנכס פוגע בטענת המחזיק, וזאת עד לבדיקה מהותית של טענת העיכבון.⁸¹ נציין, כי מקובל לעשות שימוש במנגנון זה בהליכי חדלות פירעון, וזאת גם במקרים בהם אין המדובר בהקשר של ביצוע חקירות.

1. החזר הוצאות

האם נחקר רשאי להתנות את חקירתו בתשלום ההוצאות הכרוכות בהגעתו ו/או ההוצאות הכרוכות באיתור המסמכים?

סעיף 288(ג) קובע:

"מי שהוזמן לפי סעיף זה והוצע לו סכום סביר לכיסוי הוצאותיו, אך סירב לבוא לפני בית המשפט בזמן שנקבע, ולא היתה לפני בית המשפט בישיבתו כל הודעה המניחה דעתו על סיבה כדין שמנעה אותו מלבוא, רשאי בית המשפט לצוות שייעצר ויובא לפניו לחקירה."

79. בשי"א (מחוזי נצי) 3172/07 רפאל כמוס נ' עו"ד פורת אהוד הנאמן לתקופת הקפאת ההליכים של חב' ציוני ממנ - בית וגן בע"מ, תק-מח 2007(4), 13182 (2007) וכן בשי"א (מחוזי ירי) 8360/09 ניר ששתיאל נ' הכונס הרשמי, תק-מח 2010(1), 1523 (2010).

80. סעיף 288(ב) לפקודה קובע "ואולם אם האדם טוען שיש לו עכבון על הפנקסים שהגיש, לא תפגע הגשתם באותו עכבון, ובית המשפט יוכל בפירוק להכריע בכל שאלה הנוגעת לעכבון" כן ראו דני"א 4348/96 מיכאל תעשיות אבן ושיש בע"מ (בכנוס נכסים ובפירוק) נ' מועין דאוד חורי, עו"ד, תק-על-1997(3), 590 (1997).

81. הקושי הגדול הוא, כמובן, להעריך את שוויו של "המידע" לצורך מתן עדיפות כספית לטובת הנושה. קושי זה כרוך בשאלה, האם הערך של הנכס המעוכב נמדד לפי שוויו האובייקטיבי או לפי השווי הסובייקטיבי לבעל התפקיד.

לנוכח הוראה זו נראה, שהתשובה היא חיובית ונחקר רשאי להתנות את חקירתו בתשלום הוצאותיו, וכן מעביר מידע רשאי להתנות את העברת המסמכים בתשלום ההוצאות הכרוכות באיתור וצילום החומר.⁸² עם זאת, ייתכן שמן הראוי להחיל דין שונה ביחס לנושה משרה.

8. מעמד חומר החקירה ודו"ח החקירה

עיון בחומר החקירה ומעמדו

מה מעמד חומר החקירה? מה מעמד פרוטוקולי החקירות? האם ניתן להעביר את חומר החקירה לעיון נושי החברה או לגורמים שונים?

באשר לחקירה פומבית, קיימים הסדרים חלקיים הנוגעים לחומר החקירה וכך נקבע בסעיף 298(ז): **"פרטי החקירה יירשמו וייקראו לפני הנחקר, או שיקראם בעצמו ייחתמו בידו ויוכלו לשמש לאחר מכן ראיה נגדו; הם יהיו פתוחים לעיון לכל נושה ומשתתף בכל עת סבירה"**. תקנה 52 לתקנות החברות (פירוק), התשמ"ז – 1987 קובעת, כי פרוטוקול של חקירה פומבית יכול לשמש כראיה כנגד כל אדם ולא רק כנגד הנחקר. וזאת, כאשר לאותו אדם שכנגדו הוגשה הראיה שמורה הזכות לחקור חקירה נגדית את ה"נחקר".

מה הדין ביחס לחקירה פרטית על פי סעיף 288: האם מדובר בהסדר שלילי? האם ניתן להגיש חומר של חקירה פרטית כראיה או שמא יחולו דיני הראיות הרגילים? בבית המשפט העליון נותרה שאלה זו בצריך עיון.⁸³ עם זאת, בפסיקה מחוזית הוכר מעמד חומר החקירה כראיה⁸⁴ ואף נקבע,⁸⁵ כי פרוטוקול חקירה שנערך על ידי בעל התפקיד הינו בגדר "תעודה ציבורית" כמשמעותה בסעיף 29 לפקודת הראיות.

82. עניין גן אורנים, ה"ש 19 עמ' 2436.

83. עניין ינוב, ה"ש 12 עמ' 208.

84. בפש"ר (מחוזי ת"א) 2624/99 רשם העמותות נ' ארגון השוטרים הבינלאומי (סניף ישראל) (ע"ר), תק-מח 2001(2), 22301, 22319 (2001) נקבע "טענות העמותה כאילו דו"ח החוקר חסר כל ערך ראייתי, בהיותו מבוסס על עדויות שמיעה, דינה להדחות. דו"ח החוקר נמדד על-ידי בית המשפט כמכלול, מתוך נטיה התחלתית לייחס לו ערך ראייתי עצמאי חשוב, גם אם לא מכריע בפני עצמו. אין בכך כדי לקבוע, שבית המשפט לא יתן את דעתו למשמעות היות חלק מהדו"ח מבוסס על עדויות שמיעה, אולם זאת יעשה בבחינת המשקל, ולא בבדיקת הקבילות".

85. ת"א 1306/00 תבור תעשיות שמש נ' מרגרטון, השופטת אפל דנון, לא פורסם וכן בש"א (מחוזי יר') 4522/07 עמותת נועם החסד בית שמש (באמצעות המנהל המיוחד עו"ד ז' דסברג) נ' וייס יעקב יצחק, תק-מח 2009(3), 6009 (2009).

באשר לחיסיון חומר החקירה נקבע בפסיקה מחוזית,⁸⁶ כי חומר החקירה בשלב שלפני הגשת הדו"ח הוא חסוי, וזאת מכח היקש מסעיף 59(ג) לפקודת פשיטת הרגל הקובע:

"הכונס הרשמי או מי מטעמו לא יגלה תוכנם של מידע או מסמכים שנתקבלו לפי סעיף זה, ולא יעשה בהם כל שימוש אלא במידה הנדרשת לביצוע הוראות פקודה זו, או לפי צו של בית המשפט".

הגשת דו"ח ומעמדו

ככל שמדובר בחקירה כללית, שקיבלה מראש את אישור בית המשפט, נהוג שבעל התפקיד מגיש דוח סופי לבית המשפט. ההלכה הפסוקה קבעה, כי דוח החקירה אינו חסוי והוא פתוח לעיון כלל הנושים.⁸⁷

לעיתים, במסגרת אישור מיתווה החקירה, מוגדר מראש אופן הגשת הדוח, הנושאים הכלולים בו: האם רק הכרעות עובדתיות או אף המלצות משפטיות וכו'. בפרשת **קלאבמרקט**, לדוגמה, הורה בית המשפט לחוקרים להגיש דוח ביניים, הגם שהחקירה לא הושלמה, וזאת בשל הצורך לעדכן את הנושים טרם הדיון בהצעת ההסדר של בעלי השליטה.

אין חולק, כי חקירה על ידי בעל התפקיד אינה נעשית במתכונת של סדר הדין האזרחי. כך למשל, אין אפשרות לנחקר לערוך חקירות נגדיות כלשהן ו/או להזמין עדים מטעמו ועל כן, לא ניתן לקבל את המסקנות העובדתיות של בעל התפקיד כהכרעה משפטית. עם זאת, יש להניח, כי בית המשפט ייתן משקל למסקנות אלו.

באשר למסקנות המשפטיות של החוקר, אין בהן כדי להטיל חבות כלשהי על איש, אלא מדובר בהמלצות בלבד, אשר יילקחו בחשבון ככל שתוגש תביעה כנגד אותו גורם, באשר שיקול הדעת בעניין זה הוא של בית המשפט לבדו.⁸⁸

עם זאת, הגם שלמסקנות בעל התפקיד אין מעמד משפטי, חיי המעשה מלמדים, כי בחלק לא מבוטל של המקרים, נושאי המשורה ו/או האורגנים השונים בחברות חדלות הפירעון, לנוכח חומר הראיות המצוי בידי בעל התפקיד ומסקנותיו, מעדיפים שלא להיגרר להליך משפטי ותחת זאת מגיעים להסדר כספי עם בעל התפקיד.

86. המ' (תל-אביב-יפו) 1097/97 - גאולה השקעות נ' חיים אלקלעי תק-מח 497(4), 316. במקרה זה, החקירה נעשתה על ידי כונס הנכסים הרשמי, אולם לעניין ההיקש מסעיף 59(ג) לפקודת פשיטת הרגל נראה, כי אותו דין יחול גם כאשר מדובר בבעל תפקיד אחר.

87. עניין מירלמן, הי"ש 12.

88. ברע"א 2441/07 הרדי דורעם נ' עו"ד דליה בן נון עשהאל, לא פורסם, נאמר ע"י השופט גרוניס: "פטורים אנו מהתייחסות לשאלה האם רשאי בית משפט של פירוק להסמיך בעל תפקיד להכריע בבקשות המוגשות לפי סעיפים 373 ו-374 לפקודה. זאת, בין אם מדובר בהכרעה בבקשה כולה ובין אם מדובר בהכרעה במחלוקות העובדתיות בלבד. עם זאת חובה לומר, כי ספק רב אם בית המשפט יכול להעביר הסמכות הנתונה לו על פי הסעיפים האמורים של הפקודה, אלא אולי בהסכמה של כל המעורבים".

להמחשת העניין נציין, כי בחקירת קריסת המשביר לצרכן שביצענו, הוגדר מראש כי יוגש על ידי החוקר דוח עובדתי בצירוף המלצות משפטיות. ואכן, לבית המשפט הוגש דוח חקירה הבנוי משני חלקים, חלק עובדתי וחלק משפטי. החלק העובדתי סקר וניתח את מסכת העובדות הרלוונטית ערב קריסת החברות, לרבות הכרעה בין גרסאות סותרות, ככל שהיו. בחלק המשפטי, הגיע החוקר למסקנה, כי יש להרים את מסך ההתאגדות בין החברה לבין בעלת מניותיה וכי יש לחייב את בעלת המניות בתשלום סך של 57.9 מיליון ש"ח בצירוף ריבית והצמדה. לאחר דיונים, בסופו של דבר, הושג הסדר בין בעלת המניות, המפרק והנושים לפיו דוח החקירה אומץ במלואו על ידי בית המשפט ובעלת המניות הזרימה למעלה מ-78 מיליון ש"ח לקופת הפירוק.

9. סיכום

המחוקק העניק סמכויות רחבות ביותר של חקירה ומסירת מידע בהליכי חדלות פירעון, כאשר בחיי המעשה, סמכות זו מואצלת לבעל התפקיד. יישום נכון ומושכל של סמכויות אלו יבטיח, כי מלאכת בעל התפקיד תיעשה פשוטה ומהירה יותר. עם זאת, ככל סמכות רחבה, יש לעשות בה שימוש הגון וראוי.

לאורך השנים, בית המשפט העניק פרשנות מרחיבה ביותר לסמכויות אלו ובין היתר קבע, כי באופן עקרוני, אין זכות לסודיות ולהגנה מפני פגיעה בפרטיות; כל דרישה של מידע רלוונטי הינה אפשרית ובית המשפט יתיר אותה גם מקום שהנחקר מסרב למסור את המידע; חקירה, שמטרתה היא איתור ראיות לצורך נקיטת הליכים משפטיים, היא לגיטימית; זכויות הנחקרים הן מצומצמות באשר לזכות הייצוג, לחיסיון מפני הפללה עצמית ולקבלת חומר לפני חקירה.