

אל: חברי ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת
מאת: הייעוץ המשפטי לוועדה

מסמך הכנה לדיון בהצעת חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ו-2016 הקבוע ליום 26.12.2017

סעיפים 371 עד 375 (תחילה, תחולה הוראות מעבר והוראת שעה); התוספת הראשונה; חלק י' פרק ד' (משא ומתן מוגן); סעיף 364 (תיקון עקיף לחוק ניירות ערך); סעיף 369 (תיקון עקיף לחוק בנק ישראל):

חלק י"ד: תחילה, תחולה, הוראות מעבר והוראת שעה

סעיף 371 המוצע – תחילה ותחולה:

371. (א) תחילתו של חוק זה **שנה-שמונה עשר חודשים** מיום פרסומו (להלן – יום התחילה), והוא יחול על הליכי חדלות פירעון שהחלו ביום התחילה ואילך.

(ב) על הליכי פירוק לפי פקודת החברות, על הליכי פשרה או הסדר שניתן במסגרתם צו הקפאת הליכים לפי חוק החברות ועל הליכי פשיטת רגל לפי פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980 (להלן – פקודת פשיטת הרגל) שהיו תלויים ועומדים ערב יום התחילה, ימשיכו לחול הוראות הדין שחלו עליהם ערב יום התחילה.

הערות:

נוכח השינויים המהותיים והמקיפים המוצעים בהצעת החוק, מוצע לאפשר תקופת התארגנות של 18 חודשים. כמו כן, מוצע כי על הליכי חדלות פירעון שהיו תלויים ועומדים קודם ליום התחילה ימשיכו לחול אותן הוראות שחלו עליהם קודם ליום התחילה.

סעיף 372 המוצע – הוראות מעבר לעניין שעבוד צף:

372. חל על נכס מנכסיו של תאגיד שעבוד צף שנרשם כדין לפני יום פרסומו של חוק זה (בסעיף זה – יום הפרסום) ומתקיים אחד מאלה, לא יחולו בהליכי חדלות הפירעון המתנהלים לגבי התאגיד ההגבלות לעניין שעבוד צף שבסעיף 244 וההוראות לעניין חובות בדין קדימה שבסעיף 234, ויחולו לגבי ההוראות לעניין חובות בדין קדימה הקבועים בסעיף 354 לפקודת החברות, כנוסחה ערב יום התחילה:

(1) השעבוד הצף ניתן בין השאר כערובה להבטחת פירעונו של חוב בשל אשראי שניתן לפני יום הפרסום; לעניין זה, שונה מועד הפירעון או שיעור הריבית אחרי יום הפרסום יראו את האשראי כאילו ניתן לאחר יום הפרסום;

(2) הליכי חדלות הפירעון נפתחו לא יאוחר מתום חמש שנים מיום הפרסום.

הערות:

- מוצע לקבוע הוראת מעבר העוסקת בתנאים למימוש שעבוד צף, שתכליתה להבטיח שהשינוי בהסדר החל על שעבוד צף, לרבות הגבלת זכותו של בעל השעבוד הצף לפירעון של רק 75% מהתמורה שהתקבלה ממימוש נכסי השעבוד הצף (סעיף 244) וכן האפשרות לפרוע חובות בדין קדימה מנכסי השעבוד הצף אם אין די בקופת הנשייה לצורך פרעונם (סעיף 234), יחולו רק באופן פרוספקטיבי (צופה פני עתיד).

- על-פי ההצעה, בכל הנוגע לשעבוד צף **שנרשם לפני יום פרסומו של החוק**, יחול הדין הישן, אם השעבוד ניתן כערובה ביחס לאשראי שניתן **לפני יום פרסום החוק**, או אם האשראי ניתן **לאחר** יום פרסום החוק, אך הליכי חדלות הפירעון החלו **עד חמש שנים מיום פרסום החוק** (על-פי ההצעה, שלוש וחצי שנים מיום כניסת החוק לתוקף). הוראה זו יכולה לחול למשל במצב שבו נרשם שעבוד צף כללי על נכסי התאגיד **לפני** יום פרסום החוק, וההלוואה "ממחוזרת" במהלך חמש השנים שלאחר מכן.
- מובהר כי הוראה זו חלה ברמה התאגידית – כלומר, אם יש לתאגיד שעבוד צף אחד שלגביו יש להחיל את הדין הישן יחול הדין הישן לעניין כל חובות התאגיד המשועבדים בשעבוד צף.

לדין: מדוע נשמר הדין הישן ביחס להלוואות למשך 5 שנים מיום פרסום החוק, ואף ביחס לכל השעבודים הצפים של התאגיד? האם אין מדובר בתקופה ארוכה מדי בהתחשב בכך שממועד הפרסום כבר אין הסתמכות על הדין הישן?

סעיף 373 המוצע – הוראות מעבר לעניין פשיטת רגל:

373. (א) נקבעה בחיקוק לפני יום התחילה הוראה הנוגעת לפושט רגל, לפשיטת רגל או להליכים לפי פקודת פשיטת הרגל, יראו אותה, החל ביום התחילה, כהוראה הנוגעת ליחיד שניתן לגביו צו לפתיחת הליכים לפי חוק זה או להליכי חדלות פירעון המתנהלים לגבי יחיד לפי חוק זה, בהתאמה.
- (ב) צו כינוס שניתן ליחיד לפי פקודת פשיטת הרגל לפני יום התחילה, יראו אותו לעניין סעיף 163(ג)(4) כצו לפתיחת הליכים אחר.

הערות:

מוצע לקבוע הוראה כללית לגבי האופן בו יקראו מונחים בחוק פשיטת הרגל בדברי חקיקה **אחרים** בהם מוזכרת הפקודה והמונחים המרכזיים בה, לאחר כניסתו של החוק לתוקף. הוראה זו מצטרפת לתיקונים העקיפים העורכים התאמות של המונחים בפקודת פשיטת הרגל לחוק החדש בחלק קטן מהחוקים הרלוונטיים.

כמו כן, מובהר כי צו כינוס ייחשב לצו פתיחת הליכים גם לעניין הארכת תקופת התשלומים כאשר "ניתן לגבי היחיד צו לפתיחת הליכים אחר בשבע השנים שקדמו לתחילת הליכי חדלות הפירעון" (סעיף 163(ג)(4) להצעה).

סעיף 374 המוצע – הוראות מעבר לעניין ביטול פקודת החברות:

374. על אף הוראות סעיף 359 **[תיקון עקיף לפקודת החברות]** –

- (1) בתקופה של חמש שנים מיום התחילה, ימשיכו לחול על עמותה וחברה לתועלת הציבור הסדרי הפירוק שחלו בעניין לפי פקודת החברות, ערב תחילתו של חוק זה, בהתאם להוראות פרק ז' לחוק העמותות או הוראות הפרק הראשון א' בחלק התשיעי לחוק החברות, לפי העניין; השר רשאי, בצו, **באישור ועדת חוקה**, להאריך את התקופה לתקופות נוספות שלא יעלו על חמש שנים כל אחת;
- (2) סעיף 369 לפקודת החברות ימשיך לעמוד בתוקפו לגבי חברות שנמחקו בהתאם לסעיף 368 לפקודה האמורה לפני יום תחילתו של חוק החברות.

הערות:

- **לסעיף קטן (א) –** כזכור, במסגרת התיקון העקיף לפקודת החברות מוצע לבטל את כל ההוראות העוסקות בפירוק חברות. על-פי ההצעה, תחולת ההסדר בפקודת החברות על **פירוק במצב של חדלות פירעון** אמור להיות מוחלף על-ידי **הצעת החוק דנן, ופירוק שלא בשל חדלות פירעון** (למשל, פירוק מרצון או פירוק מטעמי צדק ויושר) אמור להיות מוחלף על-ידי הסדר חדש שיתווסף בתיקון עקיף **לחוק החברות**. ואולם, כפי שצוין כבר לעיל ביחס לסעיף 365 המוצע, מוצע כי ההסדר המעוגן בפקודת החברות ימשיך לחול על עמותות (מכוח פרק ז' לחוק העמותות) ועל חברות לתועלת הציבור (מכוח הפרק הראשון

א' בחלק התשיעי לחוק החברות) **למשך חמש שנים**. במהלך תקופה זו אמור משרד המשפטים להשלים גיבושו של תיקון חקיקה כולל בעניינין של חברות אלה.

עוד מוצע כי השר יהיה רשאי בצו להאריך את התוקף של הסדר זה לתקופה שלא תעלה על חמש שנים.

- **לסעיף קטן (ב)** – מוצע כי סעיף 369 שעניינו בביטול מחיקת חברה שבוטלה לפי סעיף 368 לפקודת החברות ימשיך לחול, משום שהוא מעניק זכות למשך 20 שנים מיום המחיקה להגיש בקשה לביטולה.

סעיף 375 המוצע – הוראת שעה לעניין גמלה לפי פרק ח' לחוק הביטוח הלאומי:

הסעיף נדון בישיבה הקודמת - שאלה אחת שנותרה לבדיקה של נציגי הממשלה – **האם הבקשות לקבלת גמלה יוגשו ישירות לביטוח הלאומי או יעברו בשלב ראשון לנאמן?**

התוספת הראשונה המוצעת: גורמים שמהם הממונה יכול לבקש מידע אודות החייב ופירוט המידע

- על-פי המוצע בסעיף 104(ב)(3) שכבר נדון בוועדה (בישיבה מיום 8.11.2016), יחיד המבקש לפתוח הליכי חדלות פירעון צריך לצרף לבקשתו תצהיר, דוח מפורט בדבר מצבו הכלכלי וכתב ויתור על סודיות המתייחס למידע ספציפי – מידע לעניין כתובתו, נכסיו, חובותיו, גובה הכנסתו ומקורות הכנסתו, זאת ביחס לגוף ציבורי כמשמעותו בחוק הגנת הפרטיות¹; **וכן מידע לעניין מצבו הכלכלי ולעניין יציאותיו וכניסותיו לישראל, מן הגופים המפורטים בטור הראשון לתוספת הראשונה, בהתאם למפורט בטור השני לתוספת הראשונה**. כתב הסודיות מחריג מידע המצוי בידי רשות המסים.
- בדברי ההסבר מובהר כי ניתן לאסוף את המידע גם בלא כתב ויתור על סודיות, שהרי במצב שבו הבקשה מוגשת על ידי הנושה, החייב אינו חותם על כתב ויתור על סודיות כאמור. בהתאם לכך, תכלית כתב הוויתור היא רק **להבהיר** לחייב מה יהיה היקף המידע שיימסר לגביו.
- **לבקשת הממשלה, בעת הדיון בוועדה בסעיף 104(ב)(3) לא נדונה התוספת הראשונה המפורטת איזה מידע ניתן לקבל מכל גוף המנוי בתוספת, ומוצע לדון בה כעת.**

בקשת היחיד	104.	(א)	היחיד רשאי להגיש לממונה בקשה לצו לפתיחת הליכים (בחלק זה – בקשת לממונה
			יחיד), בהתקיים כל אלה:
			(...)
		(ב)	לבקשה יצרף היחיד את אלה:
			(...)

(3) כתב ויתור על סודיות והסכמה למסירת מידע בעניינים **מפורט** **בפסקאות שלהלן** ומהגורמים כמפורט **להלן בהך**:

(א) מידע לעניין כתובתו, נכסיו, חובותיו, גובה הכנסתו ומקורות הכנסתו – מכל גורם, לרבות גוף ציבורי כמשמעותו בחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981², אך למעט גוף המנוי בטור א' בחלק א' לתוספת הראשונה ורשות המסים בישראל;

¹ הגדרת גוף ציבורי בסעיף 23 לחוק הגנת הפרטיות (1) משרדי הממשלה ומוסדות מדינה אחרים, רשות מקומית וגוף אחר הממלא תפקידים ציבוריים על פי דין; (2) גוף ששר המשפטים קבע בצו, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, ובלבד שבצו ייקבעו סוגי המידע והידיעות שהגוף יהיה רשאי למסור ולקבל.
² ס"ח התשמ"א, עמ' 128.

(ב) מידע לעניין מצבו הכלכלי וכן ~~מידע~~ לעניין יציאותיו מישראל וכניסותיו לישראל – מכל גורם המנוי בטור א' בחלק א' לתוספת הראשונה בעניינים המפורטים בטור ב' שלצדו.

תוספת ראשונה

חלק א'

(סעיף 104(ב)(3)(ב))

טור א' הגורם	טור ב' סוג המידע
1. המוסד לביטוח לאומי	מידע על מקורות ההכנסה וגובהה, המעסיק, מספר חשבון בנק ומצב תעסוקתי.
2. הממונה	מידע על הליכי חדלות פירעון קודמים לגבי היחיד.
3. רשות האוכלוסין וההגירה	מידע על יציאות מישראל ועל כניסות לישראל.
4. רשם החברות	מידע על מניות בבעלות היחיד ועל היות היחיד נושא משרה בחברה.
5. רשם השותפויות	מידע על זכויות היחיד בשותפות.
6. הרשם כהגדרתו בחוק הספנות (כלי שיט), התש"ך-1960	מידע על זכויות לגבי כלי שיט הרשומות על שם היחיד.
7. מנהל רשות שדות התעופה או עובד הרשות שהמנהל הסמיכו לעניין ניהול פנקס הרישום כהגדרתו בחוק הטיס, התשע"א-2011, בהתאם להוראות סעיף 169(א) לאותו חוק	מידע על זכויות היחיד לגבי כלי טיס הרשומות על שם היחיד.
8. רשות הרישוי	מידע על כלי רכב הרשומים על שם היחיד.
9. הרשם כמשמעותו בחוק רישום ציוד הנדסי, התשי"ז-1957	מידע על ציוד כמשמעותו בחוק האמור הרשום על שם היחיד.
10. רשות מקרקעי ישראל	מידע על זכויות היחיד לגבי מקרקעין שבניהול רשות מקרקעי ישראל.

11. רשם המקרקעין
מידע על זכויות היחיד הרשומות בפנקסי המקרקעין.
12. תאגיד המנהל אצלו, לרבות באמצעות נציגו או בא כוחו, רישום של זכויות המיועדות להירשם בפנקסי המקרקעין על פי הסכם למכירת דירה, או תאגיד שהתחייב בחוזה עם משרד הבינוי והשיכון או עם רשות מקרקעי ישראל שעניינו מכירתם, השכרתם או ניהולם של מקרקעין, לטפל ברישום הזכויות כאמור בפנקסי המקרקעין
13. רשם המשכונות
מידע על משכונות הרשומים על נכסי היחיד [או משכונות הרשומים לטובתו?].
14. בעל רישיון כללי למתן שירותי בזק פנים-ארציים נייחים או למתן שירותי רדיו טלפון נייד לפי חוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982
15. בעל רישיון חלוקה ובעל רישיון הספקה כהגדרתם בחוק משק החשמל, התשנ"ו-1996
16. חברת כרטיסי אשראי
מידע על סך הוצאות היחיד במהלך השנה שקדמה למועד מתן הצו ועל הלוואות שהיחיד קיבל מהחברה שטרם נפרעו.
17. תאגיד בנקאי
זכויות היחיד אצל התאגיד הבנקאי, ערבויות בנקאיות תקפות שניתנו לבקשת היחיד, והלוואות שהיחיד קיבל מהתאגיד הבנקאי וטרם נפרעו.
18. מבטח כהגדרתו בחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981
זכויות היחיד כלפי המבטח, ערבויות תקפות שניתנו לבקשת היחיד והלוואות שהיחיד קיבל מהמבטח וטרם נפרעו.

19. חברה מנהלת כהגדרתה בחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל), התשס"ה-2005
- זכויות היחיד בקופת גמל המנוהלת בידי החברה המנהלת והלוואות שהחייב קיבל מהחברה המנהלת או מכספי קופת הגמל שבניהולה ושטרם נפרעו.
- [כולל גם קרן השתלמות?]**
20. הנהלת בתי המשפט
- פסקי דין בתובענות לסעד כספי או לסעד בעל שווי כספי שהיחיד צד להן וערבויות, ערבויות או פקדונות שניתנו בהן.
- [מה לגבי הליכים תלויים ועומדים?]**
21. המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות
- מידע על חובות היחיד שנגבים באמצעות המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות ועל כספים המגיעים ליחיד מהמרכז.

דיון המשך בסעיפים נוספים :

חלק י' פרק ד' : משא ומתן מוגן

ביום 17.11.14 הגישה הוועדה לבחינת הסדרי החוב בישראל, בראשות מנכ"לית משרד האוצר דאז, **יעל אנדרון** (ועדת אנדרון) המלצות בנושא הסדרת ניהול האשראי והסדרי החוב, במטרה לאפשר התפתחות תקינה של שוק האשראי בישראל. היישום של המלצות ועדת אנדרון מקבלות ביטוי הן בפרק ד' לחלק י' להצעה העוסקת **במשא ומתן מוגן**, והן בתיקון העקיף המוצע לחוק ניירות ערך שידון להלן.

דוח ועדת אנדרון המליץ על קביעת כללים ברורים בקשר לתהליכי הטיפול בחוב של חברה בקשיים פיננסיים, במטרה ליצור ודאות בקרב השחקנים בשוק ולתמרץ את הצדדים לחתור להסדר חוב במועד מוקדם, בטרם נפגע ערך החברה בצורה ממשית ומצטמצמת יתרת הנכסים לנושים.

הוועדה המליצה על מתווה המתייחס לשני שלבים בחיי החברה: **השלב הראשון, חברה הנמצאת בקשיים פיננסיים אך עומדת בתשלומים למחזיקי האג"ח**. הוצע כי בכל הנוגע לחברה המצויה בשלב זה ימונה נציג מיוחד כמשקיף בדירקטוריון החברה ובוועדותיו, מתוך מטרה לעודד את החברה להיכנס להליך הבראה הכולל הסדר חוב באופן מוקדם או יזום. בנוסף, ניתנת אפשרות לחברה להיכנס מיוזמתה לשלב זה ובמקרה זה תוקנה לה תקופת בלעדיות להצעת מתווה להסדר חוב ומחזיקי האג"ח לא יהיו רשאים להעמיד את החוב של החברה לפירעון מוקדם, אלא בתנאים מסוימים (המלצה זו קיבלה ביטוי בשינויים מסוימים בפרק של המו"מ מוגן). **השלב השני, מהמועד שבו החברה לא עומדת בתשלום לנושים הפיננסיים שלה**. הוועדה מציעה לחייב את הנושים הפיננסיים של חברה שלא שילמה חוב במשך 45 ימים, לפתוח כנגדה בהליכי חדלות פירעון, ולפעול למינוי מנהל. לגישת הוועדה, קביעת כללים ברורים בהקשר זה והגברת הוודאות תגדיל את הסיכוי להידברות מוקדמת בין החברה לנושיה.

כמו כן, גיבשה הוועדה המלצות לשיפור כלל תהליכי ניהול האשראי ולהפחתת ההוצאות הקשורות בהם, ובכלל זה המליצה הוועדה על צמצום משמעותי של עילות ניגודי העניינים באספות בעלי האג"ח ויצירת תנאים לשיתוף פעולה בין מחזיקי אגרות החוב לצורך הצגת עמדה אחידה אל מול החברה החייבת, על ידי מינוי "נאמן מוביל" לכל סדרות אגרות החוב (המלצות אלה קיבלו ביטוי בתיקון העקיף לחוק ניירות ערך).

חלק י': הסדר חוב שלא במסגרת צו לפתיחת הליכים

פרק ד': ניהול משא ומתן מוגן בידי תאגיד

הוועדה דנה בצורה כללית בפרק זה בישיבתה מיום 7.8.2017, וגורמים רבים הביעו התנגדות לנוסח המוצע.

ענה מוצע לדון באפשרות לערוך מספר שינויים ביחס להצעה שהועלתה לדיון בישיבה הקודמת – ראשית, להגביל את תחולת ההסדר לחברות ציבוריות, חברות אג"ח ושותפויות מוגבלות ציבוריות בלבד. שנית, לקבוע את ההסדר כהוראת שעה לארבע שנים לשם בחינת ישימותו ותועלתו. שלישית, לערוך שינויים במעמדו של "נציג הנושים" המתמנה לפי ההסדר. רביעית, להקשות במידה מסוימת את התנאים לכניסה למו"מ מוגן.

כזכור, על-פי המוצע בפרק זה, תאגיד יכול לזכות בהגנות בעת ניהול משא ומתן להסדר חוב, וזאת במטרה ליצור תמריצים לעריכת הסדרי חוב בשלבים מוקדמים של הקשיים הכלכליים. מוצע להעניק לתאגיד שתי הגנות: האחת, בלעדיות בהצעת ההסדר תוך מניעת האפשרות של נושה להגיש לבית המשפט הצעה להסדר באותה תקופה; והשנייה, מניעת האפשרות של הנושה להעמיד את חובו לפירעון מיידי (סעיף 339 להצעה).

מוצע כי ההגנות יינתנו לתאגיד, אם הדירקטוריון יאשר כי התקיימו שני תנאים: האחד, כי אין לתאגיד חוב שלא נפרע; והשני, כי התאגיד יוכל לפרוע את חובותיו בשנה הקרובה במועדס (סעיף 338 להצעה).

כאיזון להגנות שיינתנו לתאגיד, מוצע כי עם הפתיחה במשא ומתן המוגן, ימנו הנושים נציג מטעמם – "נציג נושים", שייחודו לו שני תפקידים: האחד, ניהול המשא ומתן עם התאגיד בשם הנושים במטרה להתגבר על ריבוי האינטרסים בקרב הנושים ולאפשר הצגת עמדה אחידה מול התאגיד; והשני, פיקוח על התנהלות התאגיד מטעם הנושים, דבר שהוא חשוב במיוחד בתקופה של קשיים כלכליים בה מחריפים ניגודי האינטרסים בין בעלי המניות וההנהלה לבין הנושים. נציג הנושים ישמש כמשקיף בישיבות הדירקטוריון ויקבל מהתאגיד מידע כמוגדר בפרק זה. הנציג ידווח לנושים ויחווה את דעתו במקרים שלדעתו התאגיד עתיד לבצע פעולה שאינה לטובת התאגיד או עלולה לפגוע בנושים (סעיפים 341 עד 344).

סעיף 337 המוצע: הגדרות

הגדרות 337. בפרק זה –

"דירקטוריון" – כמשמעותו בחוק החברות, וכל גוף הממלא תפקיד מקביל בשותפות;

"משא ומתן מוגן" – משא ומתן לגיבוש הסדר חוב שבמהלכו חלות ההגנות לפי פרק זה.

שאלה לדיון: האם אין מקום להוסיף סעיף כללי שמגדיר מה התאגיד נדרש לעשות במהלך תקופת המשא ומתן? למשל, לפי דוח ועדת אנדרון – על החברה להציע מתווה של הסדר חוב באמצעות נציג הנושים.

סעיף 338 המוצע: החלטה על פתיחה במשא ומתן מוגן

החלטה על פתיחה 338. (א) חייב שהוא תאגיד-חברה ציבורית או חברת איגרות חוב כהגדרתו בחוק החברות או שותפות מוגבלת ציבורית כהגדרתה בפקודת השותפויות רשאי לפתוח במשא ומתן מוגן, אם הגורם המוסמך-הדירקטוריון של החייב אישר, בנוסח שקבע השר, כי מתקיימים שניים אלה:

(1) אין לתאגיד לחייב חוב שהגיע מועד פירעונו ולא נפרע, למעט חוב השנוי במחלוקת בתום לב;

(2) אין חשש סביר התאגיד שהחייב לא יוכל לפרוע במועד את החובות שמועד פירעונם חל בשנה הקרובה בתקופה שלא תפחת מתשעת החודשים הקרובים, במועד.

(ב) התאגיד החייב ימסור הודעה על פתיחה במשא ומתן מוגן וכן העתק מאישור הגורם המוסמך הדירקטוריון, לכל הנושים שהוא מעוניין בהגנה מפניהם ולמונה.

(ג) השר רשאי לקבוע הוראות לעניין פרטי ההודעה כאמור בסעיף קטן (ב) ואופן מסירתה.

(ד) בסעיף זה, "הגורם המוסמך" –

(1) בחברה ציבורית או בחברת איגרות חוב כהגדרתן בחוק החברות ובשותפות מוגבלת ציבורית כהגדרתה בפקודת השותפויות – הדירקטוריון;

(2) בתאגיד אחר – הדירקטוריון, באישור רואה החשבון המבקר את הדוחות הכספיים של התאגיד.

שאלות לדיון:

1. כאמור, מוצע להגביל את ההסדר לחברות ציבוריות, חברות אג"ח ושותפויות ציבוריות בלבד.

2. לסעיף קטן (א) – לפי דברי ההסבר, ההסדר עוצב במטרה שיחול רק לגבי תאגידי שהקשיים הכלכליים שלהם ניתנים לטיפול אפקטיבי. ואולם, דומה כי קיים קושי לא מבוטל לדרוש מהדירקטוריון לאשר באופן בלתי מסויג כי התאגיד יוכל (בוודאות) לפרוע את חובותיו בשנה הקרובה. ניתן להציע ריכוך בכמה מישורים, בין היתר, לקבוע כלל "רד" יותר ולפיו "אין חשש סביר" לאי תשלום החובות, וכן לקצר את התקופה שלגביה ניתנת ההתחייבות, כך שלא תפחת מתשעה חודשים. לצד זאת, ניתן לקבוע כי כתב האישור יהיה בהתאם לטופס מסוים שקבע השר, כדי להבטיח כי יהיה נוסח סטנדרטי לעניין זה ולא יתווספו להתחייבות שורה של סייגים ופטורים מאחריות.

סעיף 339 המוצע: הגנות התאגיד במסגרת משא ומתן מוגן

הגנות התאגיד	339.	(א)	ההגנות שיעמדו לתאגיד כלפי כל נושה שנמסרה לו הודעה לפי סעיף 338(ב) הן במסגרת משא ומתן מוגן
			אלה:

(1) הנושה לא יהיה רשאי להגיש לבית משפט בקשה להביא הסדר חוב שהציע לאישור בעלי העניין, לפי סעיף 321;

(2) הנושה לא יוכל להעמיד את חובו לפירעון מידי;

(3) הנושה לא יוכל להגיש בקשה לצו לפתיחת הליכים. [התיקון מוצע בכפוף לחלטת הוועדה לתקן את סעיף 9 להצעת החוק באופן שיאפשר לנושה עתידי לפתוח בהליך חדלות פירעון]

(ב) התקופה שבמהלכה יחולו ההגנות לפי סעיף קטן (א) (בפרק זה – תקופת ההגנות) תהיה כמפורט בהודעת **התאגיד-החייב** לפי סעיף 338(ב) בכפוף להוראות אלה:

- (1) תקופת ההגנות תחל לגבי כל נושה במועד מסירת ההודעה לידי;
- (2) תקופת ההגנות לא תעלה על **שישה חודשים** ממועד אישור **הגורם המוסמך-הדירקטוריון** לפי סעיף 338(א);
- (3) התקיימה עילה להעמדת חוב לפירעון מיידי – תסתיים תקופת ההגנות, לגבי כל הנושים, בתום 45 ימים מהיום שנמסרה **לתאגיד-לחייב** הודעה על קיום העילה, אך לא יאוחר מתום התקופה שבפסקה (2);
- (4) לא שילם **התאגיד-החייב** חוב **שאינו שנוי במחלוקת בתום לב** במועדו, תפקע תקופת ההגנות.

שאלות לדיון:

1. לסעיף קטן (א)3 – מוצע לקבוע הגנה נוספת, לפיה בתקופת המשא ומתן המוגן נושה לא יוכל לפתוח בהליך חדלות פירעון. הגנה זו נדרשת ככל שיתקבל התיקון המוצע לסעיף 9 להצעת החוק, ויתאפשר לנושה **עתידי** לפתוח בהליך חדלות פירעון. בהיעדר הגנה שכזאת, יכול בעקרון הנושה העתידי להגיש בקשה לצו לפתיחת הליכים בתקופת המשא ומתן המוגן.
2. לסעיף קטן ב(2) – אם יוסכם לקצר את התקופה שלגביה התאגיד מתחייב כי יוכל לפרוע את חובותיו, האם יש צורך לקצר גם את תקופת ההגנה הנתונה לו בשל המשא ומתן המוגן?
3. לסעיף קטן (ב)4 – מוצע להבהיר כי תקופת ההגנות לא תפקע אם לא שולם חוב שהיה שנוי במחלוקת בתום לב. החרגה דומה קיימת גם בסעיף 338(א)1 המוצע.

סעיף 340 המוצע: סעדים בשל פגיעה מהותית בנושה

סעדים בשל פגיעה 340. בית המשפט רשאי, לבקשת נושה, להסיר את ההגנות הקבועות בסעיף 339(א) החלות כלפיו, כולן או חלקן, או להעניק לו סעד אחר כפי שיראה לנכון בנסיבות העניין, אם מהותית בנושה

מצא כי תחולת ההגנות עלולה לפגוע בנושה פגיעה מהותית; לעניין זה יראו את ההגנות כעלולות לפגוע פגיעה מהותית בנושה, בין השאר, **אם מתקיים אחד מאלה:**
אם קיים חשש ממשי כי התאגיד פועל במטרה להונות את נושיו, להעדיף מי מנושיו, להבריח את נכסיו או לפגוע בשווי הנכס המשועבד לטובת הנושה. **[התיקון מוצע בכפוף להכרעת הוועדה לעניין סעיף 9 להצעת החוק]**

- (1) **קיים חשש ממשי כי התאגיד-החייב פועל במטרה להונות את נושיו;**
- (2) **קיים חשש ממשי כי התאגיד-החייב פועל לגרירת נכס מקופת הנשייה במטרה להבריח נכס מנושיו;**
- (3) **קיים חשש ממשי לפגיעה בשווי הנכס המשועבד לטובת הנושה;**
- (4) **קיים חשש ממשי כי החייב עושה שימוש לרעה בהגנות שניתנו לו לפי פרק זה.**

שאלות לדיון:

1. מוצע להתאים את המקרים שבהם ניתן יהיה להסיר את ההגנה לעילות לפתיחה בהליך על ידי נושה לפי סעיף 9 להצעת החוק – שנדון בוועדה ביום 14.6.16 אך טרם הוכרע.

2. כמו כן, מוצע להוסיף אפשרות לנושה לבקש להסיר את ההגנות במקרה שקיים חשש כי התאגיד מנצל לרעה את ההליך לפי פרק זה. הכוונה למצב שבו התאגיד אינו מנהל משא ומתן בתום לב וכל כוונתו ליהנות מההגנות המוקנות לו בהליך.

סעיף 341 המוצע: מינוי נציג הנושים

מינוי נציג הנושים 341. (א) הודיע **תאגיד-חייב** על פתיחה במשא ומתן מוגן, ימנו הנושים נציג מטעמם (בפרק זה – נציג הנושים) שינהל בשמם את המשא ומתן ויהיה משקיף מטעמם בישיבות הדירקטוריון של **התאגיד-החייב** וועדותיו.

(ב) לא מונה נציג הנושים בתוך 21 ימים ממועד **אישור-הגורם-המוסמך-כאמור בסעיף-338(א) מסירת הודעת החייב לפי סעיף 338(ב)**, ימנה הממונה את נציג הנושים מתוך רשימה שגיבש לאחר התייעצות עם **הנושים**, ראש רשות ניירות ערך, הממונה על שוק ההון ביטוח וחיסכון במשרד האוצר והמפקח על הבנקים. **הנושים רשאים בכל עת להחליף את הנציג שמונה בידי הממונה אם הגיעו להסכמה על זהותו של נציג מטעמם.**

(ג) השר רשאי, **באישור ועדת החוקה**, לקבוע הוראות לעניין מינוי נציג הנושים, כשירותו, שכרו וגיבוש הרשימה בידי הממונה.

שאלות לדיון:

1. בהצעת החוק מוצע כי אם הנושים לא הצליחו למנות נציג מטעמם בתוך 21 ימים **ממועד אישור הדירקטוריון**, הממונה ימנה את הנציג. האם לא עדיף לקבוע כי פרק הזמן של 21 הימים יחל **במועד שבו קיבלו כל הנושים את ההודעה** על כוונת התאגיד לפתוח במשא ומתן מוגן?

2. מוצע לדון באופן מינוי נציג הנושים בידי הממונה. האם יש הצדקה לאפשר מינוי בידי הממונה בלא כל מעורבות של הנושים, לרבות הנושים המוסדיים? יצוין כי ועדת אנדרון המליצה שהנציג ייבחר על ידי נציגות מחזיקי האג"ח, מתוך רשימה שתגובש על ידי הגופים המוסדיים. האם אין מקום לאפשר החלפת נציג הממונה בנציג שנבחר על-ידי הנושים, אם הצליחו להגיע להסכמה על זהותו?

3. האם אין מקום לקבוע כללים בדבר פרסום "רשימת הנציגים"?

סעיף 342 המוצע: מעמדו של נציג הנושים בדירקטוריון

מעמדו של נציג הנושים בדירקטוריון 342. נציג הנושים רשאי להיות נוכח בכל ישיבות הדירקטוריון של **התאגיד-החייב** וועדותיו ולקבל כל מידע שחבר דירקטוריון רשאי לקבל, **למעט נוכחות בישיבות וקבלת מידע שעניינם המשא ומתן המוגן לגיבוש הסדר החוב.**

שאלה לדיון: האם אין קושי בשיתוף נציג הנושים בישיבות שתכליתן גיבוש האסטרטגיה למשא ומתן עם הנושים? האם אין מקום להגביל נוכחותו ונגישותו למידע הנוגע למשא ומתן זה?

סעיף 343 המוצע: זכות לקבל מידע

זכות לקבל מידע 343. (א) **התאגיד-החייב** ימסור לנציג הנושים, זמן סביר לפני קבלת החלטה בעניינים המפורטים להלן, את כל המידע הנוגע לאותו עניין:

(1) חלוקה לחברי **התאגיד-החייב**;

(2) עסקה חריגה;

(3) עסקה המנויה בסעיף 270 לחוק החברות.

(ב) **התאגיד-החייב** ידווח מדי חודש לנציג הנושים על ההיקף הצפוי של הוצאות הנהלה וכלליות כמשמעותן בכללי החשבונאות המקובלים.

(ג) **התאגיד-החייב** רשאי לפנות לבית המשפט בבקשה לקבוע תנאים **לעניין נוכחות נציג הנושים בישיבות הדירקטוריון וקבלת המידע לפי סעיף 342 ולעניין למסירת מידע לפי סעיף זה או בבקשה לפטור אותו ממסירת מידע לנציג הנושים או לנושים בשל סודיותו.**

(ד) בסעיף זה, "חלוקה" ו"עסקה חריגה" – כהגדרתן בחוק החברות.

שאלות לדיון:

1. האם אין מקום לאפשר פנייה לבית המשפט גם לגבי הוראות סעיף 342 המוצע?

2. האם אין קושי עם מצב שבו נציג הנושים נחשף למידע פנימי רגיש של התאגיד?

סעיף 344 המוצע: דיווח לנושים

דיווח לנושים 344. (א) סבר נציג הנושים כי פעולה שבכוונת **התאגיד-החייב** לבצע אינה לטובת

התאגיד-החייב או עלולה לפגוע בנושים, ידווח על כך לנושים בצירוף חוות דעתו לעניין הפגיעה שעלולה להיגרם ודרכי הפעולה האפשריות של הנושים.

(ב) נציג הנושים אינו רשאי למסור לנושים מידע החורג מן האמור בסעיף קטן (א).

שאלות לדיון:

1. האם אין מקום להגביל את מסירת המידע מנציג הנושים לכלל הנושים כדי להגן על סודותיו המסחריים של התאגיד?
2. האם יש מקום להוסיף חובת דיווח גם על שינוי בנסיבות שעמדו ביסוד האישור שנתן הגורם המוסמך לפי סעיף 338(א) המוצע?

סעיף 345 המוצע: חזקה לעניין חובת זהירות

חזקה לעניין חובת 345. החלטת **תאגיד-חייב** לפתוח במשא ומתן מוגן יראו אותה, לעניין חובת הזהירות של זהירות נושאי המשרה **בתאגיד-בחייב**, כהחלטה שהיא לטובת **התאגיד-החייב**.

שאלה לדיון: האם זה יהיה נכון לקבוע כי החלטה לפתוח במו"מ מוגן תהיה תמיד לטובת התאגיד? האם אין מצבים שבהם עדיף לתאגיד להימנע מנקיטה בצעד זה? יצוין כי בדוח ועדת אנדורן אכן הומלץ לקבוע חזקה ולפיה החלטת נושאי המשרה בחברה להיכנס לשלב של "חברה בקשיים פיננסיים" מהווה פעולה לטובת החברה ולטובת נושיה.

סעיף 364 המוצע – תיקון עקיף לחוק ניירות ערך - נוסח משולב (התיקונים המוצהבים הם הצעות הייעוץ המשפטי לוועדה):

ס"ק 1(1) - סעיף 1 לחוק – סעיף ההגדרות

בסעיף 1, אחרי ההגדרה "חוק החברות" יבוא:

"חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי – חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ו-2016."

ס"ק 2(2) - סעיף 35 (ב) - "ביטול רכישה":

"35. (א) מי שרכש מן המציע ניירות ערך בהתאם לתשקיף ועשה זאת בהסתמך על פרט מטעה שבו, רשאי לבטל את הרכישה ולדרוש החזרת הכספים ששילם, ובלבד שעשה זאת תוך זמן סביר לאחר שנודע לו שהפרט היה מטעה או לאחר שפורסם דו"ח מיידי כאמור בסעיף 36(ג) שבו תוקן הפרט המטעה ולא יאוחר משנתיים לאחר הרכישה.

(ב) זכות הביטול לפי סעיף קטן (א) קיימת גם כשהמנפיק נמצא בפירוק או שניתן לגביו צו לפתיחת הליכים לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי."

הערות:

סעיף 35 לחוק ניירות ערך קובע כי מי שקנה ניירות ערך מן המציע בהסתמך על פרט מטעה שהיה בתשקיף רשאי לבטל את הרכישה ולדרוש את הכספים ששילם. סעיף קטן (ב) של אותו הסעיף מבהיר כי זכות הביטול קיימת גם כאשר המנפיק נמצא בפירוק, והפירוק אינו מבטל את היכולת לביטול הרכישה. מוצע להבהיר כי זכות הביטול קיימת גם כאשר ניתן צו לפתיחת הליכים לגבי המנפיק לפי החוק המוצע.

ס"ק 3(3) - תיקון סעיף 35א: סעיף ההגדרות

35א. בפרק זה –

"נציג הנושים" כמשמעותו בסעיף 341 לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי;

הערות:

כאמור לעיל, "נציג הנושים" לפי סעיף 341 לחוק מתמנה כאשר תאגיד מודיע על פתיחה במשא ומתן מוגן. נציג זה מנהל את המשא ומתן בשם הנושים וכן משמש משקיף מטעמם בישיבות שמקיים דירקטוריון התאגיד ווועדותיו. עוד קובע אותו סעיף כי אם לא נקבע נציג כאמור בתוך 21 ימים, ימנה אותו הממונה, על פי תנאי אותו הסעיף.

ס"ק 364(4) ו-5) - תיקון סעיפים 335 "חובת מינוי נאמן" וסעיף 35 "סייגים לשמש נאמן למחזיקים בסדרה מסוימת של

תעודות התחייבות":

סעיף 335 ב –

335"ב. (א) לא יציע אדם תעודות התחייבות לציבור **בסדרה אחת או יותר** אלא אם כן מינה המנפיק נאמן למחזיקים בתעודות ההתחייבות; נאמן ראשון ימונה בשטר נאמנות שייערך בין המנפיק לבין הנאמן ויחתם בידם, ותקופת מינויו תהיה עד מועד כינוסה של אסיפת המחזיקים שיכנס הנאמן לפי סעיף קטן (א); לאחר מכן ימונה הנאמן בידי האסיפה שכונסה כאמור היא תקבע את תקופת מינויו, ורשאית אסיפת מחזיקים לשוב ולמנות לתקופת מינוי נוספות.

(א1) לא יאוחר מתום 14 ימים ממועד הגשת הרוח השנתי השני על ענייני הנאמנות לפי סעיף 135ח(א), יזמן הנאמן אסיפת מחזיקים, לגבי כל סדרת תעודות התחייבות בנפרד; האסיפה תכונס לא יאוחר מתום שישים ימים ממועד הגשת הרוח השנתי על ענייני הנאמנות כאמור, וסדר יומה יכלול את מינוי הנאמן לתעודות התחייבות לתקופה שתקבע, דיון ברוח השנתי על ענייני הנאמנות וכן כל נושא אחר שנקבע על סדר היום כאמור בסעיף 35ב2.

2א) על אף האמור בסעיפים קטנים (א) ו-1א), הציע אדם לציבור תעודות התחייבות בסדרה נוספת של המנפיק, אחת או יותר (בסעיף קטן זה – הסדרה הנוספת), לאחר שמונה במסגרת הצעה קודמת, נאמן לפי סעיפים קטנים (א) ו-1א), ישמש הנאמן שמונה כאמור גם נאמן למחזיקים בתעודות התחייבות מהסדרה הנוספת, ואולם אסיפת המחזיקים שתכונס לפי הוראות סעיפים 35ד(ד) וקטן וסעיף קטן (א1) רשאית לקבל החלטה לפעול להחלפת הנאמן בהתאם להוראות סעיף קטן (3א), ובלבד שלא יכהן יותר מנאמן אחד למחזיקים בתעודות ההתחייבות בכל הסדרות שהנפיק התאגיד.

3א) החלטות בעניין מינויו או החלפתו של הנאמן לפי סעיף זה יתקבלו ברוב של המחזיקים בכל תעודות ההתחייבות שלהם הוא משמש נאמן.

ב) על נאמנות לפי פרק זה יחולו הוראות חוק הנאמנות, אם לא נקבעה בפרק זה הוראה אחרת, ובלבד

- (1) שלעניין סעיף 11 לחוק הנאמנות אין להתנות על הוראות סעיפים 3(ג), 7, 9(א), 10(ד) ו-13 לחוק האמור;
- (2) שהוראות סעיף 13 לחוק הנאמנות יחולו, לעניין נאמנות לפי פרק זה, גם על נושא משרה בנאמן."

סעיף 335 ה –

335. לא ישמש אדם נאמן למחזיקים בסדרה מסוימת של תעודות התחייבות, אם מתקיים לגביו אחד מאלה:
(1) בעל שליטה בו, נושא משרה בו או בן משפחתו של כל אחד מהם, הוא נושא משרה במנפיק של תעודות ההתחייבות מאותה סדרה או בבעל שליטה במנפיק כאמור, או שהוא נושא משרה בתאגיד בשליטת אחד מהם;
(2) קיימות נסיבות שבשלהן עלולה להיווצר סתירה בין טובתו שלו, של בעל שליטה בו, של בן משפחתו של בעל שליטה כאמור או של תאגיד בשליטת אחד מהם, ובין טובתם של מחזיקים בתעודות התחייבות מאותה סדרה. לעניין זה, לא יראו בכך שהנאמן משמש נאמן למחזיקים בתעודות התחייבות מכמה סדרות של אותו מנפיק כנסיבה שבשלה **בלבד** עלולה להיווצר סתירה בין טובתו שלו לטובתם של מחזיקים בתעודות התחייבות מסדרה מסוימת.

הערות:

על פי המוצע, תאגיד המנפיק תעודות התחייבות ימנה ממועד ההנפקה נאמן אחד שישמש כנאמן מוביל. נאמן זה יהיה אחראי על ייצוג מחזיקי האג"ח כמפורט בחוק ניירות ערך.

התיקון המוצע מיישם את אחת מהמלצות ועדת אנדרון להקטנת "עלויות עסקה" הנובעות מהייצוג הנפרד של מחזיקים בסדרות שונות של אג"ח, ולהקל על המחזיקים להציג עמדה אחידה מול התאגיד. על פי דברי ההסבר להצעת החוק, מינוי נאמן מוביל אחד יגרור הקטנה של ההוצאות על תפעול האשראי וייעול פעילות הגופים המוסדיים ואינטרס זה גובר על החשש מניגודי עניינים.

גישה נגדית גורסת כי מינוי נאמן אחד למספר סדרות, במיוחד במצב שבו המחזיקים מתחרים על בטחונות או מקורות תשלום של החברה, עלול לעורר קשיים מבחינת ניגודי העניינים וכי הנאמן יתקשה לפעול לטובתו של הסדרות השונות בעת ובעונה אחת (כך נטען למשל בנייר העמדה של הרשות לניירות ערך מיום 26.7.2005 שהוגש לוועדת אנדרון).

לדיון: האם אין מקום לקבוע נוסחה מאוזנת יותר ולפיה המינוי של נאמן יחיד יהווה ברירת מחדל, אך ניתן יהיה לסטות ממנה, קרי: כל סדרה תוכל לבחור נאמן אחר מטעמה? **ראו שינויים בנוסח המבטאים הצעה זו.**

ס"ק 364(6) - תיקון סעיף 35 "שינויים בכתב הנאמנות":

35. שינוי בשטר הנאמנות לא ייעשה אלא אם נתקיים אחד מאלה:

- (1) הנאמן שוכנע כי השינוי אינו פוגע במחזיקים בתעודות ההתחייבות; הוראות פסקה זו לא יחולו לעניין שינוי של זהות הנאמן או שכרו בשטר הנאמנות, לשם מינוי נאמן במקומו של נאמן שהסתיימה כהונתו;
- (2) המחזיקים בתעודות ההתחייבות הסכימו בהחלטה שהתקבלה באסיפת מחזיקים שנכחו בה מחזיקים בחמישים אחוזים לפחות מיתרת הערך הנקוב של תעודות התחייבות מאותה סדרה, ברוב של המחזיקים בשני שלישים לפחות מיתרת הערך הנקוב של תעודות ההתחייבות המיוצג בהצבעה או ברוב אחר שנקבע בשטר הנאמנות, לפי הגבוהה, או ברוב כאמור באסיפת מחזיקים נדחית שנכחו בה מחזיקים בעשרים אחוזים לפחות מהיתרה כאמור.
- (3) נקבע בשטר נאמנות תנאי שבהתקיימו תהיה לנושים זכות למנות נציג נושים – המחזיקים בתעודות ההתחייבות הסכימו בהחלטה שהתקבלה ברוב של המחזיקים בשלושה רבעים לפחות מיתרת הערך הנקוב של תעודות ההתחייבות.

הערות:

סעיף 35 לחוק ניירות ערך קובע כי ניתן לערוך שינויים בשטר נאמנות בשתי דרכים: **האחת**, אם הנאמן השתכנע שהשינוי לא פוגע במחזיקים בתעודות התחייבות; **השנייה**, באמצעות החלטה של אסיפה כללית של מחזיקים בתעודות התחייבות, ברוב של המחזיקים ב-2/3 לפחות מיתרת הערך הנקוב של תעודות ההתחייבות המשתתפות בהצבעה. מוצע להוסיף ולקבוע כי שינוי תנאי הנוגע למינוי נציג נושים ידרוש רוב של 3/4 לפחות מיתרת הערך הנקוב של תעודות ההתחייבות.

לדיון:

1. האם הדרישה לרוב של 3/4 **מסך האחזקות ולא מהערך המיוצג בהצבעה**, אינה דרישה מחמירה מדי?
2. **ככל שאכן ימונה נאמן משותף לסדרות שונות – האם אין מקום לשקול קביעת דרישה לרוב בקרב כל אחת מהסדרות ולא בקרב כלל הסדרות**, בפרט כשמדובר בהצבעה הנוגעת לנציג הנושים?

ס"ק 364(7) - תיקון סעיף 35 "חובות הנאמן":

35. (א) הנאמן חייב לפעול לטובת כלל המחזיקים בתעודות ההתחייבות והוא ינהג בזהירות, באמונה ובשקיפה, לא יעדיף את עניינו של מחזיק אחד על פני עניינו של מחזיק אחר ולא ישקול במסגרת תפקידו שיקולים שאינם נובעים מעצם החזקת תעודות ההתחייבות בידי המחזיקים שהוא נאמן להם.
- (ב) הנאמן ינקוט את כל הפעולות הדרושות לשם הבטחת התחייבויותיו של המנפיק כלפי המחזיקים בתעודות ההתחייבות שהוא נאמן להם, ובכלל זה –
- (1) ינקוט את כל הפעולות הדרושות כדי שיובטח, בטרם ישולמו למנפיק כספים על חשבון תעודות

ההתחייבות, תוקפן של בטוחות שנתן המנפיק או שנתן צד שלישי לטובת המחזיקים בתעודות ההתחייבות; הנאמן אחראי כלפי המחזיקים בתעודות ההתחייבות שהבטוחות כאמור יתוארו בתשקיף שעל פיו הוצעו תעודות ההתחייבות, תיאור מלא ומדויק;

(2) יבחן, מעת לעת ולפחות אחת לשנה, את תוקפן של בטוחות כאמור בפסקה (1), ורשאי הנאמן אם סבר כי הדבר דרוש לצורך הבחינה כאמור, לבדוק את הנכסים המשועבדים לטובת המחזיקים בתעודות ההתחייבות; (3) יבחן את עמידת המנפיק בהתחייבויותיו כלפי המחזיקים בתעודות ההתחייבות, לרבות התקיימותן של עילות להעמדה לפירעון מיידי.

(ג) נודע לנאמן על הפרה מהותית של שטר הנאמנות מצד המנפיק, יודיע למחזיקים בתעודות ההתחייבות על ההפרה ועל הפעולות שנקט למניעתה או לקיום התחייבויות המנפיק, לפי הענין.

(ד) הנאמן ישתתף, ללא זכות הצבעה, באסיפות הכלליות של המנפיק.

(1) סבר הנאמן כי קיים חשש סביר שתימנע מהמנפיק היכולת לעמוד בהתחייבויותיו הקיימות והצפויות בהגיע המועד לקיומן, יבחן את הנסיבות המקימות את החשש כאמור ויפעל להגנת המחזיקים בדרך הנראית לו המתאימה ביותר; בלי לגרוע מסמכויותיו ומחובותיו של הנאמן לפי חוק זה או לפי שטר הנאמנות, רשאי הוא, בין השאר –

(א) לבחון אם הנסיבות האמורות נובעות מפעולות או מעסקאות שביצע המנפיק, ובכלל זה חלוקה כהגדרתה בחוק החברות, שנעשו תוך הפרת הדין; ואולם הנאמן לא יערוך בחינה כאמור אם מונה למחזיקים בתעודות ההתחייבות מומחה כמשמעותו בסעיף 350 לחוק האמור בפרק ג' לחלק י' לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, שמתפקידו לערוך אותה;

(ב) לנהל, בשם המחזיקים בתעודות ההתחייבות, משא ומתן עם המנפיק לשינוי תנאי תעודות ההתחייבות; (2) לעניין זה, לא יראו כינוס של אסיפת מחזיקים בתעודות התחייבות, בידי הנאמן, לשם קבלת הוראות כיצד לפעול, כהפרת חובתו, ובלבד שאין בעצם כינוס האסיפה כדי לפגוע באופן מהותי בזכויות המחזיקים.

(2) כונסה אסיפת מחזיקים בתעודות התחייבות כאמור בסעיף קטן (1), והתקבלה באסיפה החלטה כדין, יפעל הנאמן בהתאם להחלטה; עשה כן, יראו את פעולתו לפי אותה החלטה כעומדת בהוראות סעיף זה הנוגעות להחלטה.

(ד2) מונה למנפיק נציג נושים, יפעל נציג הנושים להגנת המחזיקים בהתאם להוראות סעיף 341 לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי ולהוראות סעיף קטן (א) בשינויים המחוייבים, בין היתר, בהתחשב בנושים אותם הוא מייצג; הנאמן יסייע לנציג הנושים בעניינים הנוגעים להיבטים המינהליים של ניהול תפקידו.

(1) חלפו 45 ימים מהמועד לתשלום קרן או ריבית בהתאם לתנאי תעודות ההתחייבות, ולא שולם תשלום כאמור, יגיש הנאמן לבית המשפט בקשה לצו לפתיחת הליכים לגבי המנפיק לפי פרק ב' בחלק ב' לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, אלא אם כן התנגדו להגשת הבקשה רוב מחזיקי תעודות ההתחייבות של המנפיק המחזיקים יחד בשלושה רבעים לפחות מערך הקרן או הריבית שלא שולמה; התנגדו רוב מחזיקי תעודות ההתחייבות כאמור להגשת הבקשה לצו לפתיחת הליכים, ישוב הנאמן ויבחן את עמדתם לעניין הגשת הבקשה אחת לשישים ימים, לפחות;

(2) דחה בית המשפט בקשה לצו לפתיחת הליכים לגבי מנפיק, שהגיש הנאמן לפי הוראות פסקה (1), יבחן הנאמן את עמדת מחזיקי תעודות ההתחייבות לעניין הגשת בקשה כאמור אחת לשישים ימים, לפחות.

(3) בית המשפט רשאי, לבקשת מחזיק בתעודות התחייבות, להורות לנאמן לבצע פעולה אם סבר שאי-ביצועה מהווה הפרה של חובת הנאמן כלפי ציבור המחזיקים בתעודות התחייבות לפי הוראות פרק זה או לפי שטר הנאמנות, או להימנע מביצוע פעולה אם סבר שביצועה מהווה הפרה כאמור.

הערות:

- הרקע לתיקון המוצע הוא ההנחה שמחזיקי תעודות התחייבות ממעטים לפתוח בהליכי חדלות פירעון. כתוצאה מכך קיים חשש שלמנפיק לא יהיה תמריץ מספיק לפתוח במשא ומתן להסדר חוב בשלב מוקדם ותיגרם פגיעה לנושים.
- בהתאם לכך, כדי לעודד את בעלי אגרות החוב לפעול, מוצע להוסיף לסעיף 35 לחוק את סעיפים קטנים (ד2א) ו-(ד2ב) המחייבים את הנאמן להגיש בקשה לפתיחה בהליכי חדלות פירעון במצב שלא שולם התשלום או הריבית למחזיקי האג"ח בתוך 45 ימים מהמועד שקבוע לתשלומם. ואולם, מאחר שלעיתים הימנעות מנקיטה בהליכים נובעת מבחינה מושכלת של השלכות הליכים (כגון ירידת ערך של המנפיק), מוצע לאפשר לנאמן שלא לנקוט הליכים אם החליטו על כך רוב מחזיקי תעודות ההתחייבות של המנפיק המחזיקים יחד ב- 3/4 מיתרת הקרן או הריבית **שלא שולמה**.

אם הוחלט שלא לנקוט הליכים – תיבחן החלטה זו בכל 60 ימים. החובה לשוב בכל 60 ימים חלה גם אם בית המשפט דחה בקשה לפתיחת הליכים מאת הנאמן.

- מובהר כי מניין 45 הימים אינו מתחיל בהכרח במועד הפירעון המקורי וייתכן כי מדובר במועד חדש – נדחה, עליו הוסכם עם המחזיקים (דחייה של עד שנה במועד הפירעון נחשבת מבחינת הרשות לניירות ערך לדחייה לא מהותית שאינה מחייבת קבלת אישור מיוחד של בית המשפט).

לדיון:

1. מה הטעם בהטלת חובה לשוב מדי 60 ימים לקבל את עמדת בעלי האג"חים לעניין פתיחת הליכים במצב שבו בית המשפט סירב לפתוח בהליכי חדלות פירעון? האם אין בכך משום הטלת נטל כבד מדי על הנאמן והמחזיקים?
2. האם אין מקום להבנות בצורה ברורה יותר את חובותיו של נציג הנושים, ובמקביל להימנע מהגבלת אחריות הנאמן למתן סיוע "מינהלי" בלבד לנציג הנושים?

ס"ק 364(8) - תיקון סעיף 135ב1, "אסיפת מחזיקים"

135ב1. (א) הנאמן יכנס אסיפת מחזיקים, אם ראה צורך בכך או לדרישת מחזיק בתעודות התחייבות מסדרה מסוימת, אחד או יותר, שלו חמישה אחוזים לפחות מיתרת הערך הנקוב של תעודות ההתחייבות מאותה סדרה. (א1) בלי לגרוע מהאמור בסעיף קטן (א), התקיימה עילה מהעילות להעמדה לפירעון מידי או למימוש בטוחות כהגדרתן בסעיף 135ט(א), יכנס הנאמן אסיפת מחזיקים שעל סדר יומה, בין השאר, קבלת החלטה בשאלת ההעמדה לפירעון מידי של הסכום המגיע למחזיקים על פי תעודות ההתחייבות או מימוש בטוחות שניתנו להבטחת התחייבות המנפיק כלפי המחזיקים על פי תעודות ההתחייבות; אסיפה כאמור תכונס לא יאוחר מ-45 ימים לאחר המועד שבו התקיימה העילה האמורה.

(ב) נאמן שנדרש לכנס אסיפת מחזיקים לפי הוראות סעיף קטן (א), יזמנה בתוך 21 ימים מיום שהוגשה לו הדרישה, למועד שיקבע בהזמנה, ובלבד שמועד הכינוס לא יהיה מוקדם משבעה ימים ולא מאוחר מ-21 ימים ממועד הזימון; ואולם הנאמן רשאי להקדים את כינוס האסיפה, ליום אחד לפחות לאחר מועד הזימון, אם סבר כי הדבר דרוש לשם הגנה על זכויות המחזיקים ובכפוף להוראות סעיף 135ב24; עשה כן, ינמק הנאמן בדוח בדבר זימון האסיפה את הסיבות להקדמת מועד הכינוס.

אפשרות נוספת (ברמת הנוסח בלבד):

135ב1. (א) הנאמן יכנס אסיפת מחזיקים, אם ראה צורך בכך או לדרישת מחזיק בתעודות התחייבות מסדרה מסוימת, אחד או יותר, שלו חמישה אחוזים לפחות מיתרת הערך הנקוב של תעודות ההתחייבות מאותה סדרה או אם התקיימה עילה מהעילות להעמדה לפירעון מידי או למימוש בטוחות כהגדרתן בסעיף 135ט(א); כינוס הנאמן אסיפת מחזיקים בשל התקיימות עילה להעמדה לפירעון מידי או מימוש בטוחות כאמור – יהיה נושא זה בין הנושאים שעל סדר יומה של האסיפה.

(ב) נאמן שנדרש לכנס אסיפת מחזיקים לפי הוראות סעיף קטן (א), יזמנה בתוך 21 ימים מיום שהוגשה לו הדרישה, למועד שיקבע בהזמנה, ובלבד שמועד הכינוס לא יהיה מוקדם משבעה ימים ולא מאוחר מ-21 ימים ממועד הזימון, ולא יאוחר מ-45 ימים לאחר המועד שבו התקיימה העילה לפירעון מידי או למימוש בטוחות; ואולם הנאמן רשאי להקדים את כינוס האסיפה, ליום אחד לפחות לאחר מועד הזימון, אם סבר כי הדבר דרוש לשם הגנה על זכויות המחזיקים ובכפוף להוראות סעיף 135ב24; עשה כן, ינמק הנאמן בדוח זימון האסיפה את הסיבות להקדמת מועד הכינוס.

(ג) לא זימן הנאמן אסיפת מחזיקים, לפי דרישת מחזיק, בתוך המועד כאמור בסעיף קטן (ב), רשאי המחזיק לכנס את האסיפה, ובלבד שמועד הכינוס יהיה בתוך 14 ימים, מתום התקופה לזימון האסיפה בידי הנאמן, והנאמן יישא בהוצאות שהוציא המחזיק בקשר עם כינוס האסיפה.

סעיף 135ט(א): סמכות הנאמן והמחזיקים להעמדה לפירעון מידי או למימוש בטוחות:

135ט. (א) הנאמן, וכן מחזיקים בתעודות התחייבות, רשאים להעמיד לפירעון מידי את הסכום המגיע למחזיקים על פי תעודות ההתחייבות או לממש בטוחות שניתנו להבטחת התחייבות המנפיק כלפי המחזיקים על פי תעודות ההתחייבות, אם התקיימה עילה כמפורט להלן או אם התקיימו התנאים או הנסיבות, ככל שנקבעו, בשטר הנאמנות (בסעיף זה – עילות להעמדה לפירעון מידי או למימוש בטוחות):

- (1) חלה הרעה מהותית בעסקי המנפיק לעומת מצבו במועד ההנפקה, וקיים חשש ממשי שהמנפיק לא יוכל לפרוע את תעודות ההתחייבות במועדן;
- (2) תעודות ההתחייבות לא נפרעו במועדן או לא קוימה התחייבות מהותית אחרת שניתנה לטובת המחזיקים;
- (3) המנפיק לא פרסם דוח כספי שהוא חייב בפרסומו לפי כל דין, בתוך 30 ימים מהמועד האחרון שבו הוא חייב בפרסומו;
- (4) תעודות ההתחייבות נמחקו מהמסחר בבורסה.

הערות:

חלק מתעודות ההתחייבות כוללות תניה המאפשרת בעת הפרתה העמדה לפירעון מיידי או למימוש בטוחות, וזאת גם אם טרם הגיע מועד התשלום. מוצע לחייב נאמן של סדרת אגרות חוב שהתקיימה לגביה תניה להעמדה לפירעון מיידי לכנס אסיפה של בעלי אגרות החוב בתוך 45 ימים לצורך קבלת החלטה לעניין ההעמדה לפירעון המיידי או להעמדת הבטוחה כאמור.

ס"ק 364(9) - תיקון סעיף 17ב35 (אסיפת מחזיקים):

17ב35. (א) החלטות אסיפת המחזיקים יתקבלו ברוב רגיל, אלא אם כן נקבע רוב אחר בחוק או בשטר הנאמנות.

(ב) החלטה בדבר מינוי נציג נושים לפי הוראות סעיף 341 לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, וזהותו, תתקבל ברוב רגיל של המחזיקים בתעודות ההתחייבות של המנפיק מכל הסדרות יחד.

הערות:

סעיף 341 קובע כי במשא ומתן מוגן ימונו "נציגי נושים". סעיף קטן (ב) המוצע קובע כי הרוב הנדרש למינוי הנציג הוא רוב רגיל של קולות המחזיקים בתעודות ההתחייבות של המנפיק מכל הסדרות.

ס"ק 364(10) - תיקון סעיף 25ב35 (בחינת ניגודי עניינים):

25ב35. (א) כונסה אסיפת מחזיקים, יבחן הנאמן את קיומם של ניגוד עניינים אצל המחזיקים, בין עניין הנובע מהחזקתם בתעודות ההתחייבות לבין עניין אחר שלהם, כפי שיקבע הנאמן (בסעיף זה – עניין אחר); הנאמן רשאי לדרוש ממחזיק המשתתף באסיפת מחזיקים להודיע לו, לפני ההצבעה, על עניין אחר שלו וכן אם יש לו ניגוד עניינים כאמור.

(ב) בספירת מניין הקולות בהצבעה שהתקיימה באסיפת מחזיקים, לא יביא הנאמן בחשבון את קולותיהם של מחזיקים שלא נענו לדרישתו כאמור בסעיף קטן (א) או של מחזיקים שלגביהם מצא כי מתקיים ניגוד עניינים כאמור באותו סעיף קטן (בסעיף זה – מחזיקים בעלי עניין מנוגד).

(ג) על אף האמור בסעיף קטן (ב), פחת סך החזקות המשתתפים בהצבעה, שאינם מחזיקים בעלי עניין מנוגד, משיעור של חמישה אחוזים מיתרת הערך הנקוב של תעודות ההתחייבות מאותה סדרה, יביא הנאמן בחשבון בספירת מניין הקולות בהצבעה גם את קולותיהם של המחזיקים בעלי עניין מנוגד.

הערות:

חוק ניירות ערך מסמך את הנאמן של מחזיקי תעודות ההתחייבות לבחון קיומו של ניגוד עניינים אצל המחזיקים וכן לקבוע כי בספירת מניין הקולות בהצבעה לא יובאו בחשבון קולותיהם של מחזיקים שלגביהם מצא כי מתקיים ניגוד עניינים כאמור. בהצעת החוק מוצע לבטל הסדר זה ולהסתפק בהתייחסות לניגוד עניינים רק מקום בו בעל השליטה מחזיק באגרות חוב (כקבוע בסעיף 5ב35 לחוק ניירות ערך). בכך ניתנת העדפה לוודאות שבניהול החוב ולשמירת ההלימה בין ציבור המשקיעים ובין הרכב המצביעים. יוער עוד כי סעיף 4ב35 לחוק ניירות ערך קובע כי על מחזיק בתעודות ההתחייבות להימנע מניצול לרעה של כוחו, בהצבעתו באסיפת המחזיקים.

ס"ק 364(11)-(14) - תיקון סעיפים 50א(ח), 50(ב)(1), 52(ז)(א)(2) ו-1ד52

מדובר בתיקונים טכניים הנובעים מחקיקת החוק החדש:

א50. ...

(ח) הוראות סעיף זה יחולו על אף הוראות כל דין, לרבות פקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983, חוק המשכון, התשכ"ז-1967, חוק החברות וחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, והן יחולו גם לענין זכות בנייר ערך או בכספים; ואולם אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מזכותה של מסלקה לפעול לענין שעבוד של ניירות ערך או כספים ומימושו בהתאם להוראות כל דין אחר.

ב50. ...

(1) גיבושם של כללים שיבטיחו את יציבותה, יעילותה ותפקודה התקין של המסלקה, ובכלל זה לענין המשך החברות במסלקה של מי שאושר על ידיה כחבר בה (בסעיף זה – חבר מסלקה) שמתנהלים נגדו הליכי חדלות פירעון שהגדרתם בסעיף 50א(א) הליכי חדלות פירעון לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, ולענין האמצעים לאכיפת הכללים האמורים;

152" (א) לא ישא אדם באחריות פלילית, ולא יחוב לפי סעיף 52ג(א), 52ד או לפי סעיף 52ח, אם הוכיח אחת מאלה:

(1) המטרה היחידה של העסקה שעשה היתה רכישת מניות הכשרה אשר על פי תקנות החברה נדרש דירקטור לרכוש כתנאי למניו;

(2) העסקה שעשה הינה פעולה בתום לב במסגרת ביצוע תפקידו כמפרק, ככונס נכסים או פנאמן בפשיטת רגל כנאמן בהליכי חדלות פירעון לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ו-2016 או לשם מימוש בטוחות;

(3) העסקה שעשה הינה ביצוע בתום לב של חוזה חיתום;

...

152ד1. (א) בעל שליטה, בתאגיד מדווח בקשיים, המחזיק בתעודות התחייבות של התאגיד, לא יהיה זכאי לפירעון ההתחייבויות כלפיו מאת התאגיד אלא לאחר שהתאגיד פרע במלואן את כל התחייבויותיו כלפי מחזיקים אחרים בתעודות התחייבות, לרבות תשלום ריבית והפרשי הצמדה, על פי הקבוע בשטר הנאמנות; בסעיף זה –

"תאגיד מדווח בקשיים" – תאגיד מדווח שהודיע כי אין באפשרותו לפרוע את התחייבויותיו לפי תעודות התחייבות, תאגיד מדווח שלא פרע את התחייבויותיו כאמור או תאגיד מדווח שלא פרע את התחייבויותיו כאמור או תאגיד מדווח בהליכי פירוק או כינוס נכסים לפי פקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983 או תאגיד מדווח שניתן לגביו צו לפתיחת הליכים לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי;

...

(ב) הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו בהתקיים אחד מאלה:

(1) נקבע אחרת, במפורש, במסגרת פשרה או הסדר שאושרו בהחלטה מיוחדת באסיפה של מחזיקי תעודות ההתחייבות מאותה סדרה, או במסגרת פשרה או הסדר שאושרו לפי הפרק השלישי לחלק התשיעי לחוק החברות תכנית לשיקום כלכלי לפי חלק ב' לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי או הסדר חוב שאושר לפי חלק י' לחוק האמור; לענין הצבעה באסיפה לא תבוא בחשבון הצבעתם של בעלי שליטה המחזיקים בתעודות ההתחייבות...;

סעיפים נוספים שמוצע לערוך בהם שינויים:

1. לבקשת הרשות לניירות ערך, מוצע למחוק את סעיף 152ט (תקנות בענין המועד הקובע לתשלום קרן או ריבית על פי תעודות התחייבות) -

152טז. המחזיקים בתעודות התחייבות הזכאים לתשלום קרן או ריבית על פי תנאי תעודות התחייבות שהוצעו לציבור ונרשמו למסחר בבורסה, הם המחזיקים בתעודות ההתחייבות במועד שיקבע שר האוצר, לפי הצעת הרשות או לאחר התייעצות עמה ובאישור ועדת הכספים של הכנסת.

הערות:

הוראות לעניין המועד הקובע לתשלום קרן או ריבית קבועות כיום בתקנון הבורסה ולכן אין עוד צורך בהסמכת שר האוצר לקבוע מועד זה.

2. לבקשת הרשות לניירות ערך, מוצע לתקן את סעיף 39א (החלת הוראות על חברה שהתאגדה מחוץ לישראל ומניותיה או תעודות ההתחייבות שלה מוצעות לציבור בישראל) -

9א. (א) הוראות לפי חוק החברות ותקנות לפי חוק זה **והוראות לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי** יחולו על חברה שהתאגדה מחוץ לישראל ומציעה מניות או תעודות התחייבות שלה לציבור בישראל, הכל בהתאם למפורט בחלק א' או בחלק ב' לתוספת הרביעית, לפי העניין, ואולם רשאית הרשות לפטור חברה כאמור מהוראות ותקנות המפורטות בתוספת האמורה, כולן או חלקן, אם נוכחה כי הדין מחוץ לישראל החל על החברה מבטיח די הצורך את ענייניו של ציבור המשקיעים בישראל; בסעיף זה, "הדין מחוץ לישראל" – הדין החל על החברה במדינה שבה התאגדה וכן הדין החל עליה בשל רישום ניירות ערך שלה למסחר בבורסה מחוץ לישראל, לרבות כללי אותה בורסה. (ב) נוכחה הרשות כאמור בסעיף קטן (א), תפטור את החברה מהוראות ותקנות, כפי שקבעה, ותודיע על כך לחברה בעת מתן ההיתר לפרסום התשקיף. (ג) השר, בהתייעצות עם שר המשפטים ועם רשות ניירות ערך, רשאי להוסיף בצו בתוספת הרביעית או לגרוע ממנה הוראות לפי חוק החברות או תקנות לפי חוק זה **או הוראות לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי**. (ד) הוראות סעיף זה לא יחולו על חברה שניירות הערך שלה רשומים למסחר בבורסה בחו"ל וכן על חברה שההוראות לפי פרק ה'3 חלות עליה לפי סעיף 35ל.

הערות:

מוצע להקנות סמכות להחלת הוראות לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי על חברה שהתאגדה מחוץ לישראל אך מציעה מניות או תעודות שלה לציבור בישראל.

סעיפים נוספים שיש לערוך בהם התאמות טכניות נוכח חקיקת חוק חדלות פירעון –

15א. (א) לא יראו כהצעה או כמכירה לציבור –

....

(3) הקצאה או העברה של ניירות הערך לבעלי ניירות ערך של תאגיד, כולם או חלקם, על פי פסק דין או צו של בית משפט, שניתנו בתובענה ייצוגית כמשמעותה בחוק החברות, או הקצאה או העברה של ניירות ערך על פי החלטה שניתנה בהליך לפי **הפרק השלישי לחלק התשיעי לחוק החברות חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי**, והכל לאחר שניתנה לרשות הזדמנות להתייצב בהליך ולהשמיע את עמדתה לענין הצורך בפרסום תשקיף על מנת להבטיח את עניניו של ציבור הניצעים המיועד;

45ה. (א) יושב ראש הרשות, רשאי לבטל או להתלות רישיון בורסה, בהחלטה מנומקת בכתב, אם מתקיים לגבי הבורסה אחד מאלה:

- (1) הרישיון ניתן לה על יסוד מידע כוזב או שגוי;
- (2) חדל להתקיים בה תנאי מהתנאים למתן רישיון כאמור בסעיף 45א(א) או שהיא הפרה תנאי מהתנאים שנקבעו ברישיון לפי סעיף 45;
- (3) מתקיימים לגביה הליכי חדלות פירעון **לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי-כהגדרתם בסעיף 350א לחוק החברות**;
- (4) מתקיימת נסיבה מהנסיבות המנויות ברשימה שנקבעה לפי סעיף קטן (ב) המעידה על פגם במהימנותה; נסיבות כאמור ייבחנו לגבי הבורסה, בעל שליטה בה ונושא משרה בכירה בבורסה או בבעל שליטה בה;

...

50א.4 (א) בסעיף זה –

“בעל תפקיד” – כל אחד מאלה: מפרק לרבות מפרק זמני, שמונה לפי פקודת החברות, בעל תפקיד שמונה לפי הפרק השלישי לחלק התשיעי לחוק החברות, כונס נכסים שמונה לפי סעיף 194 לפקודת החברות או בעל תפקיד אחר שמינה בית המשפט במסגרת הליכי חדלות פירעון;

“דיני חדלות פירעון” – ההוראות לעניין הליכי חדלות פירעון לפי **חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי פקודת החברות או חוק החברות**;

סעיף 369 המוצע – התיקון לחוק בנק ישראל – נוסח משולב – לפי הנוסח מעודכן שהועבר על-ידי בנק ישראל:

37. (א) שועבדו ניירות ערך או כספים כנגד מתן אשראי בידי הבנק כאמור בפרק זה כערוכה להתחייבות כלפי הבנק, יהיה כוחו של השעבוד יפה כלפי נושים אחרים של המשעבד ויראו אותו כשעבוד קבוע ראשון, ובלבד שניירות הערך רשומים לזכות הבנק אצל מתווך פיננסי כהגדרתו בסעיף 50א לחוק ניירות ערך שהתקיים אחד מאלה:

(1) ניירות הערך או הכספים רשומים או מופקדים לזכות הבנק, אצל מתווך פיננסי, לרבות אצל הבנק עצמו, או שניירות הערך רשומים או מפקדים לזכות הבנק כאמור בחברת רישומים כהגדרתה בסעיף 1 לחוק ניירות ערך;

(2) ניירות הערך או הכספים רשומים או מופקדים לזכות החייב, אצל מתווך פיננסי שאינו הבנק, והמתווך הפיננסי התחייב כלפי הבנק כמפורט להלן:

(א) לפעול, בהתאם להוראות הבנק בלא צורך בקבלת הסכמתו של החייב, ובלבד שקיבל לצורך כך הסכמה מראש מאת החייב;

(ב) שלא לאפשר לחייב לפעול לגבי ניירות הערך או הכספים אלא בהסכמת הבנק.

(3) לענין שעבוד של כספים – הכספים רשומים או מופקדים לזכות החייב אצל הבנק.

(ב) על אף הוראות סעיף 19(ב) לחוק המשכון, התשכ"ז-1967 (בסעיף זה – חוק המשכון), לא יממש הבנק שעבוד של ניירות ערך שנעשה כערוכה למתן אשראי כאמור בפרק זה, לפי סעיף 17(ג) לחוק המשכון, אלא לאחר שמסר הודעה על כוונתו לעשות כן, שני ימי עסקים מראש, למשעבד ולכל אדם שזכותו עלולה להיפגע מן המימוש, ואולם רשאי הבנק לממש שעבוד כאמור בלא מסירת הודעה מראש אם לדעת הנגיד או מי שהוא הסמיך לכך מבין עובדי הבנק, עיכוב במימוש השעבוד עלול לפגוע באופן משמעותי ביכולת לפרוע את ההתחייבות המובטחת באמצעות מימוש השעבוד, ובלבד שהבנק ימסור הודעה על המימוש סמוך לאחר ביצועו, למשעבד ולכל אדם שזכותו עלולה להיפגע מן המימוש.

(ב) מימוש שעבוד של ניירות ערך או כספים המשמש ערוכה כאמור בסעיף קטן (א), יכול שיעשה על ידי הבנק אף בלא צו של בית המשפט או של ראש ההוצאה לפועל כאמור בסעיף 17 לחוק המשכון, התשכ"ז-1967, בדרך של מכירת ניירות הערך בבורסה או בדרך של קבלת בעלות בניירות הערך או בדרך של קבלת הכספים מהמתווך הפיננסי, לרבות מהבנק עצמו, לפי הענין, או בדרך מסחרית סבירה אחרת.

(ג) לענין החובה ליתן הודעה לפי סעיף זה, העברה של ניירות הערך המושעבדים לבנק לחשבון בבעלותו הבלעדית של הבנק לא תיחשב כמימוש.

(ג) הבנק רשאי לממש שעבוד לפי הוראות סעיף קטן (ב) בלא מתן הודעה מראש לנותן השעבוד בדבר כוונתו לממש את השעבוד; הבנק ימסור לנותן השעבוד הודעה על המימוש, סמוך לאחר ביצועו.

(ד) הוראות סעיף זה יחולו גם לענין זכות בנייר ערך או בכספים, וכן לענין חשבון של ניירות ערך, על ניירות הערך שבו כפי שיהיו מפעם לפעם – ולענין כספים – לרבות זכות לקבלת כספים המופקדים בחשבון אצל מתווך פיננסי, לרבות אצל הבנק עצמו, או פירותיהם וכל זכות אחרת הנובעת מכספים כאמור כפי שיהיו מפעם לפעם.

(ה) הוראות סעיף זה יחולו על אף הוראות כל דין, לרבות פקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983, חוק המשכון וחוק החברות וחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, ואולם אין בהן כדי לגרוע מזכותו של הבנק לפעול לענין שעבוד ניירות ערך או כספים ומימושו בהתאם להוראות כל דין אחר.

(ו) בסעיף זה – “מתווך פיננסי” – כהגדרתו בסעיף 50א לחוק ניירות ערך, לרבות מתווך פיננסי שהוא החייב או נותן השעבוד;

37א.א) נוצר לטובת הבנק שעבוד כערוכה להתחייבות כלפי הבנק, או היתה לבנק זכות עכבון או זכות קיזוז בקשר להתחייבות כאמור, ונפתחו לגבי התאגיד הליכי חדלות פירעון לפי חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, לא יחולו על הבנק הוראות החוק האמור לעניין נושה מובטח, נושה בעל זכות עיכבון או נושה בעל זכות קיזוז, והוא יהיה רשאי להיפרע את חובו וכן לממש את השעבוד, זכות העכבון או זכות הקיזוז בדרך שהיה רשאי לממשם לולא התנהלו לגבי התאגיד הליכי חדלות פירעון כאמור.

ב) הוראות חלק י' לחוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי לא יחולו לענין חוב של תאגיד כלפי הבנק או לענין שיעבוד נכס כערוכה להתחייבות שניתן כאמור, זכות עיכבון לגבי נכס או זכות קיזוז כנגד התחייבות כאמור ולא ניתן יהיה לשנות את תנאי הפירעון או לפגוע, לגרוע או למנוע העמדתם לפירעון מיידי, לרבות במסגרת משא ומתן לגיבוש הסדר חוב."

בנוסף – התיקון לחוק בנק ישראל מחייב עריכת תיקוני התאמה בסעיף 8(ב) לפקודת הבנקאות וסעיף 16(ג) לחוק מערכות תשלומים, התשס"ח-2008 כך שינתן בהם ביטוי לכך שבנק ישראל יכול לשעבד "כספים" ולא רק "ניירות ערך".

הערות:

- **הסעיף בנוסחו המקורי נדון כבר בישיבת הוועדה הקודמת, אולם, הועבר לוועדה נוסח מעודכן של הסעיף, הכולל שינויים נוספים המבוקשים על-ידי בנק ישראל. בהתאם לכך, מוצע לדון בסעיף בנוסחו המעודכן.**
- סעיף 37 לחוק בנק ישראל עוסק בשעבוד ניירות ערך להבטחת אשראי שניתן על ידי בנק ישראל. ניירות ערך אלה נחשבים למשכון מופקד לפי סעיף 24(2) לחוק המשכון, ולפיכך כוחם יפה כלפי נושים אחרים של החייב אף ללא רישום.
- מוצע להרחיב את תחולת הסעיף במספר היבטים: **ראשית**, מבחינת סוג הנכסים – להחיל אותו גם על **כספים** המשמשים כערוכה לאשראי שניתן בידי בנק ישראל ולא רק על ניירות ערך, כפי שנקבע בנוסח הקיים של הסעיף. **שנית**, להרחיב ולעדכן את האופנים שבהם ניתן לשכלל את השעבוד לטובת בנק ישראל. **שלישית**, להקל על הבנק בדרכי המימוש של השעבוד, ובכלל זה למשל, לפטור את בנק ישראל מהצורך במתן הודעה מראש על מימוש השעבוד, מתוך הבנה כי הודעה כזאת עלולה להוביל לנזקים ליציבות של הבנק שבו מדובר או להשפיע על שערי ניירות הערך הממומשים.
- בנוסף, מוצע לקבוע כי ההסדר האמור יחול לגבי כל אשראי שניתן על ידי הבנק על פי דין, לרבות פקודת הבנקאות וחוק מערכות תשלומים, ולא רק על אשראי שניתן בהתאם לפרק ה' לחוק בנק ישראל, כפי שהמצב כיום.
- כמו כן, מוצע להוסיף את סעיף 37א לחוק, ולפיו בנק ישראל יהיה רשאי לממש שעבודים, זכות עיכבון או זכות קיזוז בגין אשראי שהעניק לתאגיד, גם אם התאגיד מצוי בהליכי חדלות פירעון. בעת המימוש לא יהיה בנק ישראל כפוף למגבלות על מימוש שחלות על נושים מובטחים אחרים על-פי החוק, ואף הוראות חלק י' לחוק הנוגעות למשא ומתן מוגן לא יחולו על שעבוד שכזה.
- על-פי דברי ההסבר, הנימוק לכך הוא שבנק ישראל מעמיד אשראי שלא במטרה להשיא רווחים, אלא כחלק מהגשמת מטרות חשובות עליהן הוא מופקד מכוח תפקידו הציבורי. לכן, הפסדים שיגרמו לבנק עקב הגבלות על יכולתו לגבות את החוב, עלולים להביא להשלכות שליליות רחבות במשק.
- **לדין: מהן הנסיבות שבהן נוצרים שעבודים מן הסוג הנדון בתיקון? מדוע מוצדק להחריג את בנק ישראל מהמגבלות החלות על גופי מדינה אחרים שאף הם אינם פועלים במטרה להשיא רווחים?**