



שוויון בפני החוב: הרהורים פמיניסטיים על פרשת פלונית נ' שיכמן

עידן חילי*¹

1. מבוא. 2. פרשת "פלונית". 3. ניתוח פמיניסטי. 4. דיון. 5. סיכום.

1. מבוא

בפרשת פלונית,¹ נדרש בית המשפט העליון להכריע בשאלה אם לקבל את התנגדותה של נושה נזיקית של חייב, אשר לבקשתו הוכרז כפושט רגל. מורכבות השאלה נבעה מכך שחובו של החייב כלפי פלונית נוצר באופן בלתי-חוקי ובניגוד לתקנת הציבור, אך חובותיו האחרים נוצרו בדרכים "לגיטימיות".² בית המשפט קבע שחובו של החייב כלפי פלונית נוגד את תקנת הציבור, אך החליט לדחות את התנגדותה להכריז עליו כפושט רגל. נימוקו המרכזי של בית המשפט להחלטתו הוא עקרון השוויון, שכן היקף החוב כלפי המערערת מהווה אחוזים בודדים מסך חובותיו של החייב, אשר נוצרו במסגרת עסקית לגיטימית. כמו כן ציין בית המשפט את האפשרויות המשפטיות החלופיות במסגרת דיני פשיטת הרגל, אליהן תוכל המערערת לפנות בבוא העת כדי לנסות בכל זאת לגבות את חובה. בהארה זו אבקש להציג, באמצעות ניתוח פמיניסטי של פסק הדין, את ההטיות הגלומות בו, אף שבמבט ראשוני פסק הדין עשוי להיחזות כעוסק בשאלות משפטיות

* עו"ד עידן חילי, עובדת סוציאלית במחלקה לשירותים חברתיים בירושלים, בעלת תואר בוגר במשפטים ובעבודה סוציאלית מהאוניברסיטה העברית, וסטודנטית לתואר מוסמך במשפטים כעמיתת תכנית "תקנה" בקתדרה לזכויות אדם ע"ש אמיל ז'ולא במכללה למינהל.

¹ ע"א 3083/13 פלונית נ' שיכמן (פורסם בנבו, 11.1.2015).
² כפי שיתואר בהמשך, שאלת השפעת אי-החוקיות של חובות על הליך פשיטת הרגל נידונה בפסיקה בעבר, אשר עמדה על כך שאי חוקיות כשלעצמה אינה שוללת את הליכי פשיטת הרגל, אך החלו להתעצב אמות מידה להפעלת האיוון הספציפי. לפסיקה קודמת ראו, למשל, ע"א 6416/01 בנבישתי נ' כתס הנכסים הרשמי, פ"ד (4) 197 (2003) וע"א 3376/11 רונברג נ' כונס הנכסים הרשמי (פורסם בנבו, 6.10.2013).



נקודת העיוורון של השוויון

ניטרליות וכזזה העורך איזון סביר בין האינטרסים הלגיטימיים של הצדדים. אטען כי הפרשנות שנתן בית המשפט לעקרון השוויון בהתייחס לערכו המספרי של החוב, תוך שתעלם ממהותו של החוב, מההקשר שבו נוצר ושבו נגבה, כמו גם הבחירה להציג אפשרויות משפטיות עתידיות בלתי-ודאיות כמזורז לנפגעות נזיקיות מסוימות, חושפת הטיית חשיבה כלכלית-מסחרית. הטיה זו אינה מותאמת למציאות חייהן של נשים מסוימות, ולפגיעות שהן חוות במערכת החברתית הקיימת, שמציבות אותן בעמדת נחיתות בבואן לדרוש סעד כספי שנפסק לזכותן.

בפרק ב אתאר את פסק הדין ואת אופן בניית ההכרעה המשפטית בו, פרק ג יתחם בעקרונות את גרי הניתוח הפמיניסטי שבו אשתמש, ובפרק ד אקיים דיון המבקש ליישם את עקרונות הניתוח הללו על המהלך שנעשה בפסק הדין. פרק ה יסכם את הטיעון שביקשתי להציג בהארה זו.

2. פרשת "פלונית"

פסק הדין נדון על רקע עברו הפלילי של יפים שיכמן, החייב, שהורשע בסחר בנשים ממדינות חבר העמים ובעברות נלוות, ובגין כך נגזר עליו עונש מאסר בפועל של מספר שנים.³ אמה של פלונית, אחת מקורבנותיו של שיכמן, התאבדה בתקופה שריצה את מאסרו. פלונית הגישה תביעת נזיקין נגד שיכמן בגין הנזקים שגרם לאמה, ובמסגרתה יחסה ההתאבדות לפגיעות שחוותה האם עקב מעשיו של שיכמן והשלכותיהם. תביעת הנזיקין התקבלה, ונפסקו לטובת פלונית פיצויים בסך מיליון שקלים.

בהמשך הגיש שיכמן לבית המשפט המחוזי בקשה להכריז עליו כפושט רגל בשל חוסר יכולתו לשלם את חובותיו, ביניהם החוב כלפי פלונית. ניתן צו כינוס לנכסיו של שיכמן ונקבע הסדר תשלומים חודשי, שכלל החזר חודשי בגובה של 1,000 ש"ח ביחס לכלל החובות. כשנה לאחר הגשת הבקשה של שיכמן, הגישה פלונית התנגדות להכרזה עליו כפושט רגל, ובית המשפט המחוזי דחה את התנגדותה.

פלונית ערערה על החלטה זו לבית המשפט העליון. בערעורה טענה כי החוב כלפיה נוצר בחוסר תום לב ובניגוד לתקנת הציבור, ועל כן אין לאפשר לחייב ליהנות מהגנת הליך פשיטת הרגל ומההפטר האישי שיכול להינתן לשיכמן בסופו. כמו כן, פלונית

³ במסגרת פ"ח (ת"א) 1107/02 מ"י נ' שיכמן (פורסם בבב, 3.3.2003) נגזרו על הנאשם שיכמן תשע שנות מאסר לריצוי בפועל ושנתיים מאסר על תנאי. אורך המאסר בפועל הופחת בשנה בעקבות ערעורו לבית המשפט העליון בע"פ 3434/03 גיימן נ' מ"י (פורסם בבב, 28.9.2004), והוא שוחרר כעבור מספר שנים לאחר ניכוי שליש מתקופת מאסרו.



טענה כי הליכי פשיטת רגל יסכלו את יכולתה לגבות ולו חלק מהחוב, ואילו באמצעות מערכת ההוצאה לפועל, ללא כינוס נכסי החייב והכרזתו כפושט רגל, תתאפשר לה גבייה מסוימת של החוב. עוד טענה, שהחוב כלפיה אינו מסוג החובות המוחזרים מהפטר במסגרת פשיטת רגל, וכי אף אם החוב יוחרג, הרי שקיים חוב מזונות בדין קדימה אשר צפוי להיות מוחרג.⁴ השופט נועם סולברג כתב את פסק הדין בעניין זה.

בבואו להכריע בשאלת החוב, התבסס השופט סולברג על הכרעה קודמת של בית המשפט העליון, אשר כללה בסיס עובדתי דומה: בפרשת בנבנישתי,⁵ החליט בית המשפט העליון שלא להכריז על חייב, שחובו נבע מניהול עסק בלתי חוקי של "שירותי ליווי", כפושט רגל, משום שמקור היווצרות החוב נוגד את תקנת הציבור. יובהר כי במקרה זה הקורבנות לא נמנו על הנושים. בית המשפט סלל את הדרך המשפטית להכרעתו זו, באמצעות עריכת הבחנה בין תכליותיו הספציפיות של הליך פשיטת הרגל

⁴ כך, ס' 69(א) לפקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980, עוסק בחובות בני תביעה בפשיטת רגל שמהם צו ההפטר לא יפטור את פושט הרגל. ס' 69(א)(2) עוסק בחוב שנוצר במרמה, ולטענת המערער, סיטואציה זו אינה מייצגת את נסיבות היווצרות החוב כלפיה. ס' 69(א)(3) מתייחס לחבות לפי פסק דין בעניין מזונות, תוך סמכות שנשמרת לבית המשפט לסייג זאת. ס' 78(3)(ד) לפקודה כולל חובות של מזונות שנפסקו על ידי בית המשפט. חוב נזיקי הוא חוב ללא קדימות כלשהי. להרחבה על סדר הקדימויות בין נושים ראו: שלמה לויין ואשר גרוניס **פשיטת רגל** 25, 257-281 (2010). להליך פשיטת הרגל אופי קולקטיבי. בניגוד לדיני ההוצאה לפועל שיכול כל נושה להפעיל באופן עצמאי, במסגרת הליך פשיטת הרגל מוקנים נכסי החייב לנאמן אשר דואג לניהולם ולחלוקתם בין הנושים. עקרון מנחה וביסידי בדיני פשיטת הרגל הוא עקרון השויון בין הנושים. עם זאת, הפקדה מגדירה מדרג היררכי של קדימות בין סוגי חובות ספציפיים. כך, ראשונים במדרג ממוקמים נושים בעלי חובות מובטחים, המחזיקים בשעבוד או ערובה לנכסי החייב. מדובר, למשל, בנושים מסחריים דוגמת בנקים או בנושים חזקים אחרים כמו רשויות המס, בנסיבות מסוימות. בעלי חובות מובטחים רשאים לממש את זכותם מול החייב באמצעות הערובה שבדיהם, ולא להסתמך על חלוקת הנכסים המוקנים לנאמן. הבאים במדרג ההיררכי של הנושים הם חובות בדין קדימה, אולם לפניהם ישולמו הוצאות ניהול תיק פשיטת הרגל. החובות בדין הקדימה מפורטים בס' 78 לפקודת פשיטת הרגל, וכוללים גם הם מדרג פנימי משלהם: ראשית שכר עבודה עד לגובה המוגדר בחוק, אחריו סכום שפושט הרגל ניכה במקור משכר עבודה, לפי פקודת מס הכנה, ולא שילם לפקיד השומה, ולבסוף תהיה חלוקה שווה בין ארבעת סוגי החובות הבאים: תשלומי חובה כגון מסי עירייה שפושט הרגל חב בהם צו הכינוס, מסים מסוימים לטובת אוצר המדינה, דמי שכירות למשך תקופה מקסימאלית של שנה, שהיה על פושט הרגל לשלם לבעל הקניין שהשכיר לו נכסים וכן חוב מזונות. חובות שלא נכללו באלה שצוינו לעיל, יחשבו כחובות רגילים, וביניהם תיעשה חלוקה שווה, אולם בניכוי החובות המובטחים והחובות בדין קדימה, לא בטוח שיישארו מספיק נכסים לחלוקה לבעלי החובות הרגילים. יש לציין שלאחר החובות הרגילים עשויים להיות גם חובות נדחים, דוגמת חוב לשותפים עסקיים של פושט הרגל.

⁵ עניין **בנבנישתי**, לעיל ה"ש 2.



לבין תכליות כלליות של שיטת המשפט. התכליות הספציפיות של הליך פשיטת הרגל, עוסקות באיזון בין חלוקה שוויונית ויעילה של נכסי החייב בין הנושים, לבין מתן האפשרות לחייב שאינו מסוגל לשלם את מלוא חובותיו לפתוח דף חדש. בפרשת בנבנישתי נקבע כי העובדה שמקור החוב בעסק בלתי-חוקי ובלתי-מוסרי, אינה שוללת את האפשרות להכריז על החייב כפושט רגל, ואינה מהווה חוסר תום לב בהליך פשיטת הרגל עצמו. לעומת זאת, תכליתה הכללית של תקנת הציבור, במקרה שבו קיימת "אי-חוקיות של ממש" בדרגת חומרה גבוהה,⁶ כפי שהתקיימה במקרה הנידון, הובילה לשלילת הבקשה לקיום הליך פשיטת רגל.

גם בפרשת פלונית קבע בית המשפט העליון שתכליותיה הספציפיות של פקודת פשיטת הרגל אינן מצדיקות את סגירת ההליך בפני החייב, משום שיכולת פירעון חובותיו דלה, הוא לא נהג בחוסר תום לב ביצירת החובות "בשים לב למובנו של מונח זה לצרכי הפקודה", רוב חובותיו הם חובות עבר לגיטימיים מול בנקים והוא לא יצר חוב חדש מאז שחרורו.

יתרה מכך, בית המשפט קבע שגם במקרה זה קיימת פגיעה מהותית בתקנת הציבור, ואף חמורה יותר מאשר בפרשת בנבנישתי, הן בשל חומרת הנסיבות והן משום ש"קרבת הכשל המוסרי", ולא נושה עסקי, היא שמתנגדת להכרזת פשיטת הרגל. בנוסף, בית המשפט צמד על כך שחרטתו של החייב אינה כנה, שכן הוא ממשיך לטעון שאמה של המערערת בחרה בונות מרצונה, באופן שנועד להפחית מאחריותו שלו.

למרות כל אלה, בית המשפט הכריע בשונה מהכרעתו בפרשת בנבנישתי, ודחה את הערעור תוך התבססות על עקרון ה"שוויון" כעומד בבסיס השיטה המשפטית, בדומה ל"תקנת הציבור". בית המשפט הסביר כי החוב כלפי המערערת מהווה אחוז מזערי מכלל חובותיו העסקיים הלגיטימיים של החייב, ועל כן שלילת ההליך תגרור פגיעה בשוויון ביניהם. עוד פירט בית המשפט, כי למרות שבקשת פשיטת הרגל הוגשה על ידי החייב עצמו ולא על ידי אחד הנושים, אף נושה אחר זולת המערערת לא הגיש התנגדות לבקשה, ועל כן יש "לאמץ נקודת מבט רחבה יותר".⁷

לבסוף, בית המשפט הבהיר כי הכרעתו אינה מהווה חסימת דרכה של המערערת לגבות את החוב, כיוון שקיימים שני אפיקים משפטיים שיוכלו, אולי, לסייע לה בעתיד: הראשון הוא ההנחה כי "בבוא היום" יוענק לחייב הפטר, והמערערת תוכל לבקש להחריג את חובה בהתאם לס' 69(א)(2) לפקודת פשיטת הרגל, העוסק בחובות שנוצרו

⁶ שם, בפס' 13 לפסק דינו של הנשיא ברק, ניתנה רשימה פתוחה של אמות מידה אפשריות לבחינת מידת אי-החוקיות, כמו משכו של העסק הבלתי-חוקי, חומרת העברה ועוד.

⁷ עניין שיכמן, לעיל ה"ש 1, בפס' 21 לפסק דינו של השופט סולברג.



במרמה.⁸ כמו כן, בית המשפט הבהיר כי אינו מביע עמדה לגופו של עניין בבקשה מסוג זה, אם תוגש. אפיק שני הוא שיקול הדעת שיוכל להפעיל בית המשפט שידון בעתיד בהפטר, בהתאם לס' 62(ב) לפקודת פשיטת הרגל, ולהתנות בתנאים.⁹

3. ניתוח פמיניסטי

הבחירה בדרך של ניתוח פמיניסטי אינה בחירה בגישה אחת, כי אם כוללת בתוכה מגוון רב של זרמים ושל הנחות שונות, לעתים משלימות, לעתים סותרות. ההנחה שתלווה את טענתי היא שבמציאות חברתית שבה קיימים פערי כוחות קבוצתיים, בפרט מגדריים, תאוריות וכללים משפטיים מבוססים על חוויותיהן של קבוצות הגמוניות מבחינה מגדרית, כלכלית, לאומית ועוד, ואלה מוצגים כ"כלל" או כאמת אובייקטיבית וניטרלית, שלמעשה מגלמת הטיה המטיבה עם הקבוצות ההגמוניות.¹⁰

חשיפת ההטיות נעשית, ראשית, באמצעות פרספקטיבה היסטורית שנועדה לסייע להבין באיזו סביבה, על ידי מי ועל סמך אילו הנחות עוצבו דינים שונים, המלווים אותנו, במלואם או בחלקם, עד היום. הכלי ההיסטורי משמעותי, משום שהוא מסייע להבין כיצד הטיות תפיסתיות מן העבר מוסיפות להתבטא במערכת הקיימת. בכך ניתן להאיר כללים שהשפעתם הפרקטית על נשים היא פוגענית, לא כבחירה מושכלת ורציונאלית בהסדר אחד על פני אחר, כי אם כתוצאה "עיוורת" של מציאות חברתית שבה חוקים ופסיקה עוצבו על ידי קולות גבריים, וקולות אלה ואלה בלבד הכתיבו את עיצוב הדינים.¹¹ ההנחה היא שלצד עיצוב המשפט על סמך ניסיון חיים שאפיין גברים,

⁸ "צו ההפטר יפטור את פושט הרגל מכל חוב בר-תביעה בפשיטת רגל, חוץ מאלה: [...] חוב או חבות שנוצרו במרמה שפושט הרגל היה שותף לה או שהשיג ויתור עליהם במרמה כאמור".

⁹ "בית המשפט רשאי, בכפוף להוראות סעיפים 63 ו-64, ליתן צו הפטר, להתלות הפטר או להתנותו בתנאים שיש לקיימם לפני מתן הפטר או לאחרי, לרבות תנאים לענין תשלומים שעל פושט הרגל לשלם במשך תקופה שלא תעלה על ארבע שנים מיום מתן צו ההפטר, או, מטעמים מיוחדים שיירשמו, אף למשך תקופה ארוכה יותר; לא מילא פושט הרגל את התנאים שנקבעו – רשאי בית המשפט, מיזמתו, לבקשת הכתס הרשמי, הנאמן או לבקשת נושה של החייב, לבטל בכל עת את צו ההפטר".

¹⁰ יפעת ביטון קריאה מחדש של דיני הנויקין מזווית פמיניסטית-חברתית 49, 1–2, 39 (חיבור לשם קבלת תואר דוקטור, האוניברסיטה העברית בירושלים – הפקולטה למשפטים, 2004); הלה קרן דיני חוזים מפרספקטיבה פמיניסטית 31, 57 (2005).

¹¹ ביטון, שם, בעמ' 59.



נשים הובנו מבחינה חברתית כ"אחרות", כשצרכיהן וחוויותיהן לא הוכרו ולא הומשו מבחינה חברתית ומבחינה משפטית.¹²

כלי נוסף לחשיפת ההטיות הקיימות בחברה ובמשפט הוא העלאת מודעות לדרך שבה יש להבין פרקטיקות חברתיות קיימות כפוגעות שיטתית בנשים כקבוצה, ולא כפגיעות אינדיבידואליות נטולות הקשר כולל, זאת באמצעות הבאת חוויות חיים פרטיות של נשים.¹³

הבנת האינטרסים שעמדו בבסיס עיצוב הדינים המוכרים לנו, בגלגוליהם הקודמים והמאוחרים, לצד הפער ביניהם לבין ניסיונות חיים נשיים באותו התחום, מאפשרים להמחיש את קיומם של האינטרסים המשתמרים בדינים ובפרשנויות הנחזים כניטרליים מבחינה מגדרית ומעמדית.¹⁴ בכך, מסייע הכלי ההיסטורי, בשילוב עם הבנת המציאות החברתית הקיימת, לחשוף את קיומן של הפליות סמויות, המוסיפות להתקיים על רקע כלליותם של חוקים ואי-התאמתם לפערי הכוחות שבמציאות, הגם שאינן מטילות חסמים פורמליים.

פרופ' ברק-ארז¹⁵ מציעה כלי פרשני לשימוש הפסיקה, אשר אינו מחייב להכריע בין גישות פמיניסטיות שונות: בחינת הנטל שיוטל על נשים בעקבות הכרעה מסוימת, תוך חשדנות כלפי תוצאה שמטילה נטל בלתי-פרופורציונלי על נשים. כלי זה, לגישתה, מסייע בחשיפת הטיות חברתיות פטריארכאליות המצויות בכללים משפטיים שמוצגים כניטרליים. בחינת הנטל הנוסף כלפי נשים, כהצעתה, מאפשרת גם היא לחבר הכרעה מסוימת להקשר החברתי הרחב, שכן ההכרעה אינה בוחנת רק את התוצאה באופן עצמאי, אלא מתייחסת לאופן שבו היא משפיעה על הנשיאה בנטל ביחס לקיים: היא רואה את משמעות נקודת המוצא.

לעתים כתיבה פמיניסטית שעושה שימוש בלמידה דרך חוויות חיים, כתיבה הנעה מן הפרט אל הכלל ולא להפך, מבוקרת כבלתי-אובייקטיבית מבחינה אקדמית ומדעית. הבחירה הפמיניסטית במתודה זו, היא בחירה מודעת שאינה מקבלת כמובן מאליו את

¹² שם, בעמ' 43.

¹³ שם, בעמ' 57. כן ראו אורית קמיר **פמיניזם זכויות ומשפט** 35 (2002); טלי רחין **מה זה בכלל פמיניזם?** 221–224 (2000). פרקטיקה זו התפתחה החל משנות ה-60 של המאה הקודמת במציאות הפמיניסטית בארצות-הברית על די קבוצות נשים שהחלו לקיים מפגשים שבהם הן שוחחו על חוויות חייהן וקשייהן. המפגשים היוו קרקע לגילוי המבנה המשותף בחוויותיהן של נשים שונות ולזיהוי מצוקותיהן כמצוקות הקשורות בחברה, להבדיל ממצוקות פרטיות ופנימיות בלבד. זיהוי זה של המשמעות הפוליטית של חוויותיהן הכין את הקרקע להתארגנויות נשים למען שינויים חברתיים ופוליטיים.

¹⁴ ביטון, שם, בעמ' 2, 58.

¹⁵ דפנה ברק-ארז "פרשנות פמיניסטית" **המשפט** טז(1-2), 37, 49–51 (2011).



צורת ניהול הידע המוכר, שוללת מבט מרוחק והיפותטי ככלי מדעי בלעדי, ומדגישה את חשיבות החיבור בין הניתוח האקדמי והמשפטי לבין מציאות החיים הקיימת, מציאות המורכבת מחוויות וניסיונות חיים סובייקטיביים ולא דווקא מנתונים אמפיריים.¹⁶ תובנות אלה ישמשו לניתוח פסק הדין שאציע להלן.

4. דיון

מבחינה היסטורית, חוקי פשיטת רגל באנגליה ידועים עוד משנת 1542. סימנים המוכרים לנו מהחוק היום, כמו קולקטיביות ההליך עבור הנושים השונים וחלוקת הנכסים על בסיס שוויוני ביניהם, נמצאו כבר אז.¹⁷ החוק המקורי וגלגולו הבא משנת 1861 הוגבלו בהתחלה לסוחרים בלבד. בשנת 1914 נחקק באנגליה חוק פשיטת רגל שכינס הוראות מהחוקים שקדמו לו, ושימש בסיס לפקודת פשיטת הרגל המנדטורית שהוחלה בארץ ישראל בשנת 1936.¹⁸ פקודת פשיטת הרגל, התש"ם-1980, היא נוסח חדש של הפקודה המקורית משנת 1936. חלקים מהפקודה האנגלית שונו ונמחקו במסגרת רפורמה שנערכה באנגליה בשנות ה-80 של המאה הקודמת, אולם רפורמה בדינים אלה לא נערכה בישראל, ואותם דינים ממשיכים להוות בסיס לפקודה הישראלית.¹⁹ מסגרת היסטורית קצרה זו, מאפשרת הבנה ראשונית ביותר של הקונטקסט ממנו הושפעה המסגרת הנורמטיבית שבה עוסק פסק הדין. ראשית, מדובר בדינים שנועדו להבטיח הגנה רכושית, אך אלה עוצבו לראשונה בתקופה שבה הנשים עצמן נחשבו לרכוש של גברים. שנית, מדובר בדינים שמלכתחילה יועדו לסוחרים ולא למגוון סיטואציות, וגם היום אפשר לראות בפקודת פשיטת הרגל הטיה כלכלית-מסחרית, למשל כפי שזו מתבטאת בכללי העדיפות בין הנושים²⁰ או באופיים הכלכלי הבלעדי כמעט של הסייגים למתן הפטר.²¹ אין ברצוני לטעון כי ראוי בהכרח ששיקולים כלכליים-מסחריים יהיו משמעותיים פחות בתחום זה, אך ראוי להבין את המחירים

¹⁶ ביטון, לעיל ה"ש 10, בעמ' 58; קרן, לעיל ה"ש 10, בעמ' 27, 57; קמיר, לעיל ה"ש 14, בעמ' 26-27.

¹⁷ לויין וגרוניס, לעיל ה"ש 4, בעמ' 28.

¹⁸ שם.

¹⁹ עופר גרוסקופף "פשיטת רגל – אחרי (כמעט) עשרים שנה: על 'פשיטת רגל' מאת: שלמה לויין ואשר גרוניס" המשפט ח 695, 699 (2004).

²⁰ ראו פירוט לעיל בה"ש 4.

²¹ ס' 63(ב) לפקודת פשיטת הרגל.



החברתיים שנובעים מהחסרת עניינים אחרים, שעשויים להיות רלוונטיים לתחום פשיטת הרגל.

עברות מין ואלמות נושאות ברגיל אופי מגדרי כפגיעות המהוות חלק בחוויית החיים של נשים רבות, והשימוש בהן קשור בהנצחת יחסי כוח של שליטה והכפפה.²² את מושא הרקע לפסק הדין – קרבן סחר למטרות זנות²³ – אבקש למקם בתוך הקשר זה. לצד זאת, תופעת הסחר בנשים ממדינות חבר העמים לישראל, מתקשרת למציאות חייהן של נשים החיות בעוני ונקלעות לעמדת נחיתות נוספת עקב כך, ובמהלך ניסיוןן לצאת ממעגל זה. במובן זה, מדובר בקבוצת נשים החווה דיכוי כפול המשפיע על התמודדותה עם מערכת המשפט.²⁴

הסיטואציה שבה נפגעת אלימות, על סוגיה, מגייסת כוחות ומשאבים להגשת תביעת נזיקין נגד הפוגע אינה מובנת מאליה. אמנם בסיומו של הליך ארוך ומתיש בית המשפט פוסק לטובת נפגעת סכום משמעותי של פיצויים, אך לעתים בשלב פרסום פסק הדין, אין בידי הפוגע אמצעים או רכוש ממנו ניתן להיפרע. במצב דברים כזה, הנפגעת התובעת

²² בהקשר זה ראוי להזכיר את גישת הפמיניזם הרדיקלי, שהמשגתו המקיפה בהקשר המשפטי נעשה על ידי המשפטנית קתרין מקינון. מקינון מפרשת את אי-השוויון המגדרי בחברה לא במונחים של שוני או דמיון בין גברים ונשים כי אם במונחים של שליטה, במידה רבה שליטה במין ובמיניות של נשים, כאשר בשל הבניות חברתיות זהותן של נשים קובעה ככפופה לגברים, דבר שמכתיב את המשך דיכויין על ידי מערכות חברתיות ומוסדות המשמרים את נחיתותן. ראו קתרין מקינון "שוני ושליטה: על אפליה מיתית" **פמיניזם משפטי בתיאוריה ובפרקטיקה** 23, 30–34 (דפנה ברק-ארז עורכת, עידית שורר מתרגמת, 2005).

²³ על אף שעברות מין, סחר בבני אדם וזנות אינן ממוקמות יחד בחוק העונשין, התשל"ז–1977, מבחינה חברתית אבקש להתייחס אליהן כמשויכות לאותו התחום.

²⁴ בנושא הדיכוי הכפול של נשים מקבוצות החיות בהדרה ובעתי מעניין לציין מספר גישות פמיניסטיות. הפמיניזם הפוסט מודרני, המציע כי מאבקים פמיניסטיים לא יתמקדו בחוויה נשית אחת, כי אם יקדמו פלורליזם של חוויות חיים שונות. לגישה זו מתקשרות ביקורות של זרמים פמיניסטיים שקשרו בין המגדר לבין זהויות מעמדיות נוספות, ראו ביטון, לעיל ה"ש 10, בעמ' 53–54; ג'ודית באטלר "צרות של מיגדור" **דרכים לחשיבה פמיניסטית: מקראה** 337 (ניצה ינאי ואח' עורכות, 2007). דוגמאות לזרמים הקושרים מגדר וזהויות מעמדיות הן פמיניזם שחור ופמיניזם לסבי, שעמדו על הדיכוי הכפול ממנו סובלות נשים משילוב הקטגוריות הקבוצתיות המופלות השונות אליהן הן משתייכות, ראו קמיר, לעיל ה"ש 13, בעמ' 37–38. גם הפמיניזם המרקסיסטי מתקשר לגישות אלה ולמציאות חייהן של נשים בעוני. גישה זו מצביעה על קשר חזק בין מעמדות כלכליים למעמדן של נשים בחברה. לפיה, קפיטליזם פוגע בנשים בכך שדוחק אותן לספרה הביתית, גוזל מהן יכולת השתכרות ומרחיקן מהחיים הציבוריים, וכך מבנה את נחיתותן. ראו קרן, לעיל ה"ש 10, בעמ' 31.



נותרת בלא יכולת לממש את הפיצוי שנפסק לה בפסק הדין, ואף נושאת בנזקים כלכליים ונפשיים נוספים שנגרמו עקב ההליך. חוסר היכולת לגבות חוב מאפיין סיטואציות חיים מגוונות, אך יש להצביע על כך שנפגעת נזיקית שפגיעתה אינה נושאת אופי מסחרי, והעומדת בפני בקשה לפשיטת רגל, מצויה מראש, בשל הטיותיהם של דיני פשיטת הרגל, בעמדת נחיתות ביחס לנושים רבים אחרים.²⁵ מעמדת נחיתות זו מגיעה פלונית, בתה של הנפגעת, לדיון בהתנגדותה להליך פשיטת הרגל.

אף שהדרך המשפטית לקבלת ערעורה של פלונית נסללה כבר עבור בית המשפט בעקבות פרשת בנבנישתי, הוא בחר ברורות לצעוד צעד נוסף לשם סטייה ממנה. סטייה זו נוגעת להנמקה הסופית על בסיס עקרון השוויון כעקרון יסוד בשיטה.

במבט ראשוני, ההנמקה וההכרעה יכולות להיחשב כניטרליות, משום שאכן מתקיימים פערים משמעותיים בין גודל החובות של הנושים השונים, וניתן להעלות תמיהות על כך שחוב כה קטן יחסית, ישפיע באופן מכריע על עתיד יתר החובות. בפועל, זוהי בחירה שמתעלמת מפערי כוחות קיימים, ומסווה אותם תחת מעטה ניטרלי על ידי בחירה בפרשנות פורמליסטית ביותר של עקרון השוויון.²⁶

התייחסות לשוויון בהיבט גודל סכומי החובות בלבד, מתעלמת מעמדת הנחיתות המובנית ממנה מגיעה נושה נזיקית עקב פגיעת אלימות ל"תחרות" מול נושים מסחריים בהקשר של חדלות פירעון. ראוי לציין כי בית המשפט אמנם התייחס לכך שבקשת

²⁵ בהקשר זה, רלוונטית במיוחד ביקורתה של מקינון על הניטרליות והכוללניות של השכר המשפטי, אותן היא מבקשת לחשוף כהסוואה ליחסי השליטה שמוכתבים במציאות. ראו מקינון, לעיל ה"ש 22, בעמ' 30–34.

²⁶ ביקורת זו על התעלמות מפערי כוחות המוסווים תחת פרשנויות של "שוויון" מתקשרת לביקורתה של מקינון על הפמיניזם הליברלי ותפיסת השוויון שהוא מקדם. בבסיסה של הגישה הפמיניסטית הליברלית, שעוצבה במאה ה-19 ובתחילת המאה ה-20, עמדה אידיאולוגיה ליברלית כפי שהוכרה באותה התקופה. בנוגע לקבלת זכויות לנשים, הדגישה גישה זו שוויון המבוסס על נוסחת השוויון האריסטוטלית, המקנה יחס דומה לדומים ויחס שונה לנשים. במטרה לאפשר לנשים קבלת זכויות שנהנו מהם גברים, הדגישה הגישה דמיון פורמאלי וטשטוש השונות בין נשים וגברים. ראו ביטון, לעיל ה"ש 10, בעמ' 49; קמיר, לעיל ה"ש 13, בעמ' 31–35. מקינון טוענת שאימץ סטנדרט "גברי" לשם השגת זכויות אינו משנה את חוסר השוויון המושתת על יחסי השליטה המקובעים במציאות הקיימת, ויוצר התעלמות מהמציאות החברתית שאינן מאפשרת לנשים לאמץ רצונות אותנטיים משוחררים מיחסי כפייה, כי אם מכתובה את רצונן בהתאם לסטנדרטים חברתיים שעוצבו לפי מודל "גברי". מאחר ששוויון בדרך הליברלית ניתן רק על ידי קבלת זכויות שכבר ניתנו לגברים, הפרקטיקה הליברלית מחמיצה את האפשרות להכיר בזכויות אחרות, בלתי-מוכרות אך רלוונטיות לבעיות עמן מתמודדות נשים ולצרכיהן, ראו מקינון, לעיל ה"ש 22, בעמ' 23–30; נויה רימלט הפמיניזם המשפטי מתיאוריה למעשה: המאבק בין המינים לשוויון בישראל ובארצות הברית 93–95 (2010).



פשיטת הרגל הוגשה על ידי החייב ולא על ידי הנושים האחרים, אך הבהיר כי ההתייחסות אליהם דרך עקרון השוויון מהווה "נקודת מבט רחבה". בפועל, תוך שימוש בטרמינולוגיה הנחזית כמתחשבת בתמונת הדברים הרחבה, צמצם בית המשפט את ההקשר, את פערי הכוחות ואת הפגיעות שחוותה משפחת המערערת לבחינה מספרית צרה.

בחירתו של בית המשפט לסיים את הכרעתו בציון המזור המשפטי האפשרי שנתר פתוח בפני המתלוננת, יוצרת אשליית מזור בלבד, שהרי מבחינה פורמלית עדיין קיימת דרך משפטית אפשרית, אך מנגד נותרת ההתעלמות מהפער העמוק שבין ההיפותטי למציאות.²⁷

אף אם חובו של החייב למערערת יוחרג מהליך פשיטת הרגל, היא לא תוכל ליהנות מהליכי גבייה נגד החייב כל עוד נכסיו מוקנים לנאמן במסגרת הליך זה.²⁸ היא תוכל אולי, היפותטית, לפעול לגביית סכומים מסוימים אם תמתין מספיק זמן עד שהחייב יצבור מחדש רכוש, לאחר שיקבל הפטר, אך גם אז, כפי שבעצמה טענה המערערת, קיימים חובות אחרים, קודמים לשלה, שאינם ברי הפטר.

בפועל, מזור משפטי היפותטי זה מותיר את המערערת, קטינה שחיה בדלות כלכלית קיצונית, בגינה הייתה אמה חשופה מראש לעברות הסחר בבני אדם ולפגיעות שחוותה, בחוסר ודאות ובחוסר אמצעי קיום. גם אם יתקיימו בעתיד אפיקים משפטיים רלוונטיים בעבורה – דבר שבפני עצמו אינו ודאי, ונראה שלא בכדי מבהיר בית המשפט כי הוא נמנע מנקיטת עמדה בשלב זה בדבר החרגת החוב מהליך פשיטת הרגל או הגבלת הפטר בתנאים – היכולת הממשית לפנות אליהם במצבה הכלכלי של פלוגית ובמרחק הגיאוגרפי, הלשוני והתרבותי שבו היא נמצאת, נראית קלושה ביותר. התעלמותו של

²⁷ התייחסות לחשיבה היפותטית שאינה רלוונטית למציאות חייגן של נשים, מעניינת במיוחד על רקע עבודתה של קרול גיליגן שבבסיס הפמיניזם התרבותי. ראו קרול גיליגן בקול שונה – **התיאוריה הפסיכולוגית והתפתחות האשה** (נעמי בן-חיים מתרגמת, 1995). מסקנתה ממחקר שערכה שבו ראינה ילדים וילדות בדבר סיטואציות המעוררות דילמה מוסרית כיצד לפעול, הייתה כי גברים ונשים נוטים לחשוב על מוסר באופן שונה ולאמץ "אתיקה של צדק" לעומת "אתיקה של דאגה לזולת". לפיה, נשים נוטות להתייחס לכלל המעורבים במערכת היחסים ולבקש פתרונות שמכילים את מורכבות היחסים ולא עדיפות מוחלטת של האחד על פני השני בעוד חשיבה אופיינית לגברים כוללת היא מופשטת, היפותטית וכוללת הכרעות בין שתי זכויות מתנגשות ובינאריות. ראו רימלט, שם, בעמ' 59–60; ביטון, לעיל ה"ש 10, בעמ' 51.

²⁸ לויין וגרוניס, לעיל ה"ש 4, בעמ' 119. זאת, למעט אולי ביחס למקרים חריגים ביותר כמו נכסים שמטיבם אינם מוקנים לנאמן בפשיטת רגל, דוגמת פיצויים להם זכאי החייב בגן נוקי גוף.



בית המשפט מחוסר הנגישות של המערערת לערכאות ומהמחסומים הבלתי-פורמליים הרבים העומדים בפניה, עולה כדי עיוורון של ממש.²⁹ היבט נוסף ממנו מתעלם בית המשפט בהכרעתו, ואשר מנקודת מבט פמיניסטית, בהתאם למבחן שהוצע על ידי ברק-ארז ותואר לעיל, היה ראוי שיילקח בחשבון, הוא שאלת הנשיאה בנטל ביחס לקיים. כך, אפילו אם בסופו של יום תצליח המערערת להחריג את החוב כלפיה מהליכי פשיטת הרגל ולגבות חלק ממנו לאחר ההפטר, קיים נטל רגשי וכלכלי משמעותי שהיא תיאלץ לשאת בו בכל התקופה שעד למתן ההפטר ולצבירת הון מחדש על ידי החייב. דווקא שיקולים של שוויון מול הנושים המסחריים, מצביעים על כך שביחס למציאות הקיימת, הנטל הכלכלי והרגשי שבו תישא המערערת בעת התנהלות ההליכים, יהיה כבד בהרבה עבורה מאשר עבור הנושים האחרים.

5. סיכום

ברשימה זו ביקשתי לטעון, באמצעות שימוש בעקרונות ניתוח פמיניסטיים, כי פסיקת בית המשפט בפסק הדין בעניין פלונית מבססת עצמה באמצעות ניטרליזציה של הבלתי-ניטרלי ובאמצעות הסוואת פערי כוחות עמוקים תחת מעטה של "שוויון". ביקשתי להדגים, באמצעות מקרה יחיד, הטיות סמויות בהלכי החשיבה המשפטית המקובלת, בפרשנות העכשווית כמו גם בדיני פשיטת הרגל עצמם. כך, במקום לצמצם את הנטל חברתי עמו מתמודדות נשים החשופות לפגיעות על בסיס מגדרי ומעמדי במסגרת חוויית חייהן, הטיות אלה מותירות אותן כאחרונות לקבל סעד משפטי למימוש הפיצוי על הפגיעה בהן, וכנושאות בנטל חברתי גדול יותר בבואן לממש את זכותן לפיצוי על נזקיהן.

²⁹ להרחבה על חסמים למימוש זכויות משפטיות, ראו יובל אלבשן "נגישות האוכלוסיות המוחלשות בישראל למשפט" **עלי משפט** ג' 497 (2004).