

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?¹ זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

אסף דרעי*

מאמר זה בוחן בראייה ביקורתית את הליך עיקול המיטלטלין בהוצאה לפועל, ועומד על הפוטנציאל הגבוה הטמון בו לפגיעה בצדדים שלישיים תמימים. עיקול מיטלטלין הוא אמצעי גבייה מרכזי במערכת ההוצאה לפועל בישראל, ונעשה בו שימוש נרחב על ידי נושים ובאי כוחם, על אף העלויות הגבוהות שבהן הוא כרוך. מדובר בהליך הטומן בחובו פוטנציאל גבוה לפגיעה בזכויות אדם, באשר הוא כרוך בכניסה כפויה לחצרים ובתפיסה בכוח של מיטלטלין והוצאתם למכירה. לפיכך נקבעו בדין תנאים והגנות שנועדו להבטיח כי צדדים שלישיים תמימים לא ייפגעו בשגגה מעיקול מיטלטלין. ברם, ניתוח נתונים אשר נצברו במחקר שערכה הקליניקה לדיני הוצאה לפועל, בצד נתונים שפורסמו על ידי רשות האכיפה והגבייה, מצביע על כך שההגנות שבדין אינן מספיקות, וכי פגיעה בצדדים שלישיים במהלך עיקול מיטלטלין הפכה חזון נפרץ. המאמר מנתח את הסיבות לכך ועומד, בין היתר, על העובדה שהרציונל המקורי של ההליך – תפיסת מיטלטלין יקרי ערך לשם מכירתם – אינו תקף עוד, וכי הטעם העיקרי שבבסיס ההליך כיום הוא הפעלת לחץ על החייב ועל בני משפחתו. לבסוף מציע המאמר דרכים לתיקון הדין הקיים באופן שיקנה הגנה מספקת לצדדים שלישיים תמימים מפני פגיעה מיותרת בזכויותיהם.

1 המקור בספר ירמיהו לא, כ"ח–כ"ט: "בימים ההם לא יאמרו עוד אבות אכלו בוסר ושיני בנים תקהינה, כי אם איש בעונו ימות. כל האדם האוכל הבוסר תקהינה שיניו". המקור התנכ"י מכוון למוסר האלוהי אשר אינו פוקד עונם של האבות על בניהם, ובאופן משתמע יוצא חוצץ נגד שיטות משפט המטילות אחריות על אדם בשל פשע שלא הוא ביצע, כי אם משהו ממשפחתו או מקבוצה שאליה הוא משתייך. הפרפראזה בכותרת מאמר זה מכוונת למצב הדברים הנדון במאמר בהרחבה, ובו מוצאים עצמם אזרחים בישראל נפגעים מפעולת רשות ההוצאה לפועל על לא עוול בכפם, בשל חובות של קרובי משפחה. מנחה הקליניקה לדיני הוצאה לפועל. *

א. מבוא. ב. הקליניקה לדיני הוצאה לפועל. ג. רקע תאורטי ונורמטיבי. 1. התפיסה הדיכוטומית – התנגשות בין זכויות יסוד; ד. עיקול מיטלטלין – מסגרת נורמטיבית לדיון. ה. שתי קטגוריות: ירידה לנכסי החייב לעומת ירידה לחייו. ו. נתונים וסיפורי מקרים – המעבר מהליך גבייה לסנקציה עונשית; 1. ההוצאות הכרוכות בעיקול מיטלטלין לעומת הליכים אחרים ונתונים על שכיחות השימוש בהליך עיקול מיטלטלין; 2. עיקול מיטלטלין – מעבר מפרוצדורת גבייה להליך עונשי; 3. נתונים – סוגי בעיות של פונים לא-מיוצגים; 4. מקרים פרטניים אשר טופלו על ידי הקליניקה לדיני הוצאה לפועל. ז. הדין הקיים – היעדר הגנה מספקת לצדדים שלישיים; 1. השלב הראשון: צו העיקול ברישום; 2. השלב השני: במהלך העיקול; 3. השלב השלישי: הכרעה בבעלות בטרם מכירה. ח. לקראת פתרון – הצעה למודל נורמטיבי חדש. ט. סיכום.

א. מבוא

“אנו פקידי ההוצאה לפועל. אתה פושט-רגל. באנו לעקל את כל אשר לך, למעט אותך עצמך, גוף ונפש, ובגדיך התחתונים”.

כך מכריז ראש המוציאים לפועל באוזני איוב האומלל שזה עתה התרושש כליל, בפתח הפרק השלישי למחזה “ייסורי איוב”². הכרזה זו מתמצתת היטב את תחושת האימה ואת הטוטליות הגלומות בהליכי ההוצאה לפועל. אגב, ההבטחה שהבטיח ראש המוציאים לפועל לאיוב קוימה רק חלקית – בתום הפרק הוא פוער לאיוב את פיו ועוקר ממנו את שיני הזהב.³

פגיעה מסוימת בזכויות האדם של החייב כאשר ננקטים נגדו הליכי הוצאה לפועל או פשיטת רגל, היא בלתי-נמנעת. הליכי ההוצאה לפועל נועדו ליישם את החלטותיה של הרשות השופטת ולתת להם משמעות אופרטיבית.⁴ ככלל, הם מכוונים לאיתור כספים, רכוש, זכויות של החייב ולתפיסתם על ידי מערכת ההוצאה לפועל לשם העברתם לנושה או מכירתם לשם העברת התמורה לנושה. ברי כי לא ניתן לעשות זאת מבלי להפר במידה

2 חנוך לוין מחזות 3 – ייסורי איוב ואחרים 68 (2006).

3 שם, בעמ' 69.

4 נוסף על החלטות ופסקי דין של בתי המשפט ובתי הדין, אוכפת מערכת ההוצאה לפועל אף חיובים שלא קיבלו גושפנקא שיפוטית אך המחוקק התיר לגבותם בהוצאה לפועל אף ללא הליך משפטי מקדים, כגון המחאות ושטרי חוב; שטרי משכון ושטרי משכנתא.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

מסוימת את זכותו של החייב לפרטיות ואת זכויותיו הקנייניות. זכויות אלו של החייב, שומה עליהן לסגת מפני זכות הקניין של הנושה הזכאי לגבות את הכסף המגיע לו מן החייב. זכות הקניין היא, כידוע, זכות חוקתית שמעמדה הרם מוכר בדין הישראלי מקדמת דנא. עוד טרם חקיקת חוקי-היסוד הוכרה זכות הקניין בפסיקת בית המשפט העליון כזכות בעלת מעמד מורם אשר אין לפגוע בה ללא חקיקה מפורשת. משעוגנה זכות הקניין בחוק-יסוד, הוחמרו הדרישות, וחוק הפוגע בזכות הקניין חייב לעמוד במגבלות הקבועות בחוקי-היסוד. אף החקיקה הקודמת לחוקי-היסוד מתפרשת ככל האפשר בדרך העולה בקנה אחד עם זכות הקניין.⁵ וכך, מי שחב חוב שהוכר כבר תוקפו החוקי והוא אינו משלמו, אינו יכול להלין על שחודרים לחשבונות הבנק שלו, מעקלים את כספו ופוגעים בזכות הקניין שלו ובזכותו לפרטיות. לעתים אין מנוס מלהגביל את זכותו הבסיסית לחופש תנועה באמצעות צו עיכוב יציאה מהארץ, על מנת שלא יברח מנושיו יחד עם נכסיו, כפי שמפורט בסעיף 14(א) לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967 (להלן: "חוק ההוצאה לפועל"). עם זאת, אין ספק כי פגיעה ישירה של ההוצאה לפועל בזכויותיהם של מי שאינם החייבים צריכה להיחשב בלתי-נסבלת ואסורה. כמו במערכות אחרות של אכיפת חוק, אין מנוס מטעויות מנהליות ומשיקול דעת מוטעה של פקידי הרשות המבצעת. אולם לית מאן דפליג כי על המערכת לפעול כדי לצמצם את מספרן, וכדי להנהיג פרוצדורות וכללים שיבטיחו כי מי שאינם חייבים לא ייפגעו מפעולותיה.

מאמר זה עוסק בתבנית פעולה נפוצה במערכת ההוצאה לפועל בישראל, אשר לא רק שאין בה מנגנון להבטיח מניעת פגיעה בצדדים שלישיים, אלא, כך אטען, היא טומנת בחובה פוטנציאל מובנה של פגיעה בצדדים שלישיים. תבנית הפעולה האמורה היא הליך עיקול המיטלטלין המבוצע על ידי ההוצאה לפועל בבתיהם של קרובי משפחה של חייבים,⁶ בדרך כלל הוריהם המבוגרים של חייבים בגירים.⁷ לעתים מדובר בחייבים שמתגוררים בכני רשות בבית הוריהם ולעתים בחייבים שעזבו את בית ההורים אך לא עדכנו

5 בג"ץ 5091/91 נוסייבה נ' שר האוצר, פס' 7 לפסק דינו של השופט אור (פורסם בנבו, 9.8.1994).

6 הליך עיקול המיטלטלין מוסדר בפרק ב' לחוק ההוצאה לפועל. סמכות רשם ההוצאה לפועל ליתן צו עיקול מיטלטלין מופיעה בס' 21 לחוק ההוצאה לפועל. לכאורה, נועד ההליך לאפשר עיקול קניינו של החייב, בחצרים המוחזקים על ידיו (ובמקרים חריגים – בחצרים המוחזקים בידי צד שלישי). ברם, כפי שיוסבר בהרחבה להלן, בפועל נעשה שימוש נרחב בסמכות זו על מנת להיכנס לחצרים של צדדים שלישיים (למשל הוריו של החייב) ולעקל רכוש השייך לצדדים שלישיים או שלפחות ברור מאוד שהוא שייך לצדדים שלישיים ולא לחייב.

7 על פי נתונים שנאספו על ידי הקליניקה, הצדדים השלישיים הנפגעים מעיקולי מיטלטלין הם כמעט תמיד הוריהם המבוגרים של חייבים. כך, בנתונים שיוצגו להלן על צדדים שלישיים – בכל המקרים שטופלו על ידי הקליניקה היו הנפגעים הוריהם של חייבים בגירים.

כתובת אחרת במשרד הפנים או ברשומות המתנהלות אצל הנושים. הדיון בהליך עיקול המיטלטלין במתכונתו זו, מתוך בחינת מכלול הנתונים הרלוונטיים, מעלה תופעה שנראית לכאורה כפרדוקס: אף שעיקול מיטלטלין הוא הליך גבייה יקר מבחינת הנושים ומניב כשלעצמו תשואה זעומה אם בכלל – עדיין הוא אחד ההליכים הפופולריים בקרב נושים בהוצאה לפועל. ההסבר לתופעה זו, כך אטען להלן, טמון בכך שהפונקציה העיקרית של הליך עיקול המיטלטלין – תפיסת חפצים יקרי ערך ומכירתם – נשחקה בחלוף השנים, ואילו הפונקציה המשנית של הליך זה, שנחשבה כרע הכרחי – הפגיעה בכבודם ובפרטיותם של החייב ובני משפחתו – תפסה את הבכורה. בכך, הפך הליך עיקול המיטלטלין מפעולת גבייה לסנקציה עונשית.

כפי שאראה להלן, הדין הנוהג ופרקטיקות הפעולה הנהוגות במערכת ההוצאה לפועל לא רק שאינם מספקים הגנה מספקת על זכות הקניין של בני משפחה של חייבים, אלא אף מקיימים ומנציחים מצב שבו אחד מהליכי ההוצאה לפועל הנפוצים מבוצע כדבר שבשגרה בבתייהם וברכושם של מי שאינם החייבים. כל אלו גורמים לפגיעה חמורה בזכויות היסוד שלהם לקניין ולכבוד⁸ (עיקול המיטלטלין מבוצע באופן פומבי ולעתים בליווי שוטרים, ולהוצאת המעוקלים עדים פעמים רבות שכנים ועוברי אורח) וכן הסבת נזק כלכלי לא מבוטל.

מטרת מאמר זה היא לתאר את הבעיה באופן מקיף, להבהיר את ממדיה ומשמעויותיה, לעמוד על הכשלים בחוק ובפרוצדורה המאפשרים אותה ולהציע פתרון. המאמר מבוסס בראש ובראשונה על ניסיון רב-שנים שנצבר במהלך עבודתה של הקליניקה לדיני הוצאה לפועל במרכז "משנה" בבית הספר למשפטים של המסלול האקדמי – המכללה למינהל. דרך פעילות השטח של הקליניקה נחשפתי לבעיית עיקול רכושם של צדדים שלישיים, בני משפחה של חייבים – לשכיחותה הרבה מחד גיסא ולפתרונות הדלים שמציע לה המצב דהיום בחוק מאידך גיסא. הבסיס העובדתי לטענות שיוצגו להלן בהרחבה הוא מסד רחב למדי של נתונים כמותיים ואיכותיים שנצברו בשנות עבודתה של הקליניקה בלשכות ההוצאה לפועל, ובייחוד נתונים שנאספו במיוחד לצורך המאמר בשבעת החודשים שבין אוגוסט 2011 לפברואר 2012, שבהם נסקרו 525 פניות אשר טופלו על ידי הקליניקה, כפי שיוצגו בפרק ו' של המאמר.⁹ למותר לציין כי גם הפתרונות אשר יוצעו

8 ס' 2-3 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו התשנ"ב-1992.

9 הנתונים נאספו לגבי החודשים אוגוסט 2011 – פברואר 2012 ועד בכלל (באיסוף הנתונים הוחל למעשה בסוף חודש יולי 2011, אך בשל פגרת הקיץ בתי המשפט ולשכות ההוצאה לפועל מדובר בנתונים מעטים, שלצורך מאמר זה אוחדו עם נתוני חודש אוגוסט 2011).

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

בסיכום המאמר מבוססים על הידע שנצבר בקליניקה, ובעיקר על ההיכרות עם מכלול הבעיות בתחום עיקול המיטלטלין אצל צדדים שלישיים על דקויותיהן וגוניהן השונים.¹⁰ פרק ב' של המאמר יוקדש להצגת הקליניקה לדיני ההוצאה לפועל, ובו אתאר בקצרה את מבנה הקליניקה כקורס משפטי-מעשי המשלב לימוד תאורטי של דיני ההוצאה לפועל ואכיפת חיובים עם פרקטיקה משפטית וסיוע לאוכלוסיות מוחלשות. אדגיש את הפעילות המעשית של הקליניקה בלשכות ההוצאה לפועל על מנת לספק את הרקע ההכרחי לדיון בנושא שבו עוסק המאמר, ובייחוד שכיחותה של הבעיה הנדונה בו, עיקול מיטלטלין אצל צדדים שלישיים.

בפרק ג' של המאמר אציג את הרקע התאורטי של הבעיה: התפיסה החוקתית המקובלת בהוצאה לפועל, יישומה בחקיקה ובעבודת בתי המשפט ורשמי ההוצאה לפועל ואי-התאמתה לטיפול בנקודות ההתנגשות של ההוצאה לפועל עם מי שאינו "חייב" או "זוכה" בתיק הוצאה לפועל, דהיינו: צדדים שלישיים, ובאופן ספציפי יותר – בני המשפחה של החייבים. בפרק ד' אסקור את הדין הנוהג והמסגרת הנורמטיבית הכללית הרלוונטית: החוק והתקנות המסדירים עיקול, החרמת מיטלטלין ומכירתם בהוצאה לפועל, הנהלים הפנימיים הרלוונטיים של מערכת ההוצאה לפועל וכן המנגנונים הקבועים בחוק להבטחת זכות הקניין של צדדים שלישיים מפני פגיעה בהליכי עיקול מיטלטלין. בפרק ה' אערוך הבחנה מתודולוגית שתהא שימושית בהמשך בין שתי קטגוריות של הליכי הוצאה לפועל: הליכים שמטרה כלכלית ישירה בראשם – לשים יד על רכושו של החייב; והליכים שאין להם מטרה כלכלית ישירה, ובמרכזם סנקציה **עונשית** המוטלת על החייב כדי להכריחו לשלם את החוב ולציית להחלטות שיפוטיות. לכאורה, הליך עיקול המיטלטלין משתייך לקטגוריה הראשונה, שכן מטרתו המוצהרת היא לתפוס נכסים בעלי ערך, למכרם ולחלט את התמורה המתקבלת לשם פירעון החוב או חלקו.

בפרק ו' של המאמר אציג תחילה נתונים רלוונטיים מתוך דו"חות רשמיים של מערכת ההוצאה לפועל; נתונים על אודות ההליכים המבצעיים המקובלים הננקטים על ידי הנושים, ובתוכם כמובן הליך עיקול המיטלטלין; נתונים על אודות האגרות הכרוכות בכל אחד מן ההליכים; וכן נתונים סטטיסטיים על שכיחות השימוש בהליכים המבצעיים השונים בכלל, ובהליך עיקול המיטלטלין בפרט. לאחר מכן אציג נתונים שנצברו במהלך עבודתה של

10 בהקשר זה, מן הראוי לציין כי נוסף על תפקידי כמנחה הקליניקה לדיני הוצאה לפועל, שימשתי במשך שלוש שנים (2003–2005) כרכז ארצי של פרויקט הסיוע בהוצאה לפועל בעמותת הל"ב – התנועה למלחמה בעוני בישראל, וכמו כן אני עובד כעורך דין פעיל במגזר הפרטי העוסק בעיקר בייצוגם של חייבים וצדדים שלישיים בתחום ההוצאה לפועל. התוכנות שהתגבשו במהלך שנים אלו הובילו במידה רבה לכתיבת המאמר.

הקליניקה לדיני הוצאה לפועל על היקף הבעיה של עיקול מיטלטלין של צדדים שלישיים ביחס לכלל הפניות לקליניקה. לבסוף, אציג כמה מקרים אופייניים אשר טופלו על ידי הקליניקה. באמצעות הנתונים יהיה ניתן לעמוד על היקפה הכמותי הרחב של הבעיה הנדונה. סיפורי המקרים יספקו דוגמאות חשובות וטיפוסיות לסוגים שונים של סיטואציות אפשריות בהליכי עיקול מיטלטלין אצל צדדים שלישיים. הסיפורים אף ימחישו באופן בלתי-אמצעי, ככל האפשר, את משמעויותיה החמורות של הפגיעה בזכויותיהם של הצדדים השלישיים, כמו גם את המחסומים הניצבים בפניהם בבקשם להגן על עצמם ולמנוע פגיעה בלתי-מוצדקת בקניינם, בכבודם ובפרטיותם.

הנתונים וסיפורי המקרים כשלעצמם מאלפים, אך בכך לא סגי: דיון מעמיק בהם מעורר פרדוקס – אף שמדובר באחד ההליכים היקרים (מבחינת הנושים) שמעמידה מערכת ההוצאה לפועל לרשות הנושים, ואף שלכאורה יעילותו של ההליך מוטלת בספק רב, הליך עיקול מיטלטלין והחרמתם היה ונותר הליך פופולרי ומקובל בקרב נושים בהוצאה לפועל. הליך זה ננקט באופן תכוף למדי גם על ידי נושים מתוחכמים שהם "שחקנים חוזרים" בזירת ההוצאה לפועל, כגון בנקים, עריות, חברות ביטוח וחברות תקשורת. ההסבר לפרדוקס לכאורה זה נעוץ, כך אטען, בכך שהליך עיקול המיטלטלין עבר תהליך של "זליגה" אטית מן הקטגוריה הראשונה מבין שתי הקטגוריות (שאגדיר בפרק ה' של המאמר) אל הקטגוריה השנייה, קרי: עיקול מיטלטלין הפך מהליך שנועד לשים יד על נכסי החייב, להליך שנועד להפעיל על החייב סנקציה במטרה להניעו לשלם את החוב.

בפרק ז' של המאמר אבקש לבסס את הטענה כי המצב הקיים בתחום עיקול המיטלטלין אינו משיבוע רצון ואינו עולה בקנה אחד עם הצורך להבטיח הגנה הולמת על זכויותיהם החוקתיות של צדדים שלישיים להגנה על הקניין ועל הכבוד. החקיקה הקיימת והפרשנות שניתנה לה בפסיקת בתי המשפט – אינן תואמות את חוקי-היסוד, אף לא את מציאות החיים וציפיותיו של האדם הסביר, ואינן ממלאות את התפקיד שנועד להן. הדבר בא לידי ביטוי בכך שהדרישות מהנושה וממערכת ההוצאה לפועל, להבטיח כי הליך עיקול המיטלטלין אכן ננקט נגד החייב ורכושו ולא נגד צד שלישי, נמוכות ובלתי-מספקות; הפרוצדורה הקיימת מכילה מנגנונים המכשילים את רשמי ההוצאה לפועל ואת המעקלים וגורמים להם להסתמך על מידע שגוי, ואינה מכילה די מנגנוני ביטחון שימנעו פגיעה בצדדים שלישיים; לבסוף, מחסומים משפטיים וכלכליים רבים מדי ניצבים בפני צדדים שלישיים המבקשים להגן על רכושם מפני עיקול והחרמה שגויים, ולעתים קרובות ימצא כי עלותם של ההליכים שיש לנקוט לשם כך עולה על שוויים של החפצים שעוקלו, ועל כן הם אינם יעילים.

בפרק ח' והמסכם של המאמר אבקש להציע פתרון לבעיות שנדונו בחלקים הקודמים. הפתרון יהיה בדמותו של מודל חוקי חדש אשר יעלה בקנה אחד עם הצורך ליצור מערכת הוצאה לפועל המובטחת ככל האפשר מפני טעויות מיותרות הפוגעות ביעילותה ומסבות

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

נזק חמור לצדדים תמימים. עוד יבקש המודל לספק הגנה חוקית מיטבית לצדדים שלישיים תמימים שנקלעו שלא בטובתם אל סבך הסכסוך שבין החייב לבין הנושה בהוצאה לפועל. המודל שאציע הוא לא רק צודק יותר מהמודל הקיים כיום ותואם את חוקי־היסוד, אלא אף מתאפיינ ביעילות כלכלית רבה יותר מבחינתם של כל הנוגעים בדבר: הזוכים, הצדדים השלישיים ומערכת ההוצאה לפועל הממומנת בכספי האזרחים משלמי המסים. בפרק ט' אציג את המסקנות העולות מן המאמר, הן לגבי המצב הקיים בחוק והן לגבי הצורך בשינויים בו.

ב. הקליניקה לדיני הוצאה לפועל

הקליניקה לדיני הוצאה לפועל פועלת זו השנה התשיעית במסגרת מרכז "משנה" – המרכז הקליני למשפט וחברה בבית הספר למשפטים ע"ש חיים שטריקס במסלול האקדמי של המכללה למינהל בראשון לציון. מדי שנה לומדים בקליניקה כעשרים סטודנטים וסטודנטיות למשפטים בשנה השנייה או השלישית ללימודיהם. נוסף על קורס משפטי אינטנסיבי המקנה להם ידע ומיומנות בתחום דיני ההוצאה לפועל והתחומים המשפטיים המשיקים לו (דיני פשיטת רגל, דיני שטרות ועוד), מבצעים הסטודנטים פעילות מעשית שוטפת בשני מישורים: הראשון, פרויקט פרטני; והשני, פעילות שוטפת בלשכות ההוצאה לפועל. במסגרת הפרויקט הפרטני מקבלים על עצמם הסטודנטים ללוות תיק משפטי בעל חשיבות ציבורית הנדון בערכאות (תביעה, ערעור או עתירה)¹¹ או מלווים תהליכי חקיקה ומדיניות בתחום ההוצאה לפועל (למשל, ייזום וקידום הצעות חוק בתחום,¹² ליווי תהליכי חקיקה קיימים באמצעות מחקר והגשת ניירות עמדה,¹³ השתתפות בדיוני ועדות הכנסת, וכיו"ב).

11 כך, למשל, תלויה ועומדת כיום בערכאות תביעה עקרונית שהוגשה על ידי הקליניקה ובה נתבעו פיצויי נזיקין מרשות האכיפה והגבייה בשל עיקול מיטלטלין שבוצע בשעות הקטנות של הלילה, בטענה כי אין לבצע עיקולים בשעות לא סבירות. ת"א (שלום ת"א) 47171-10-11 **זילבר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 26.7.2012).

12 כך, למשל, הוכנה על ידי הקליניקה הצעת חוק לקביעת איסור על עיקול מיטלטליהם של קטינים בשל חובות של הוריהם. הצעת החוק הועברה אל ח"כ אורית זוארץ לשם קידומה.

13 כך, למשל, הקליניקה הייתה מעורבת בתהליכי החקיקה לקראת תיקון 29 לחוק ההוצאה לפועל, ובין היתר הגישה נייר עמדה מפורט באשר לתיקונו של ס' 38 לחוק ההוצאה לפועל, באופן המבטיח סידור חלופי מינימלי לחייב ולבני משפחתו המפונים מבית מגוריהם בשל עיקול הבית ומכירתו בהוצאה לפועל.

הפעילות המעשית השוטפת היא פרויקט שהחל לפני כמה שנים בשיתוף פעולה בין הקליניקה לבין הנהלת בתי המשפט.¹⁴ שיתוף הפעולה נמשך מאז העברת האחריות על לשכות ההוצאה לפועל לידי רשות האכיפה והגבייה ועד היום. במסגרת פרויקט זה מוצבים בלשכות ההוצאה לפועל תלמידי הקליניקה כמעט מדי יום ביומו ולאורך כל השנה ומסייעים לבעלי דין בלתי־מיוצגים במגעם עם לשכות ההוצאה לפועל בעניינים אשר לא יוחדו לעורכי דין על פי חוק. תלמידי הקליניקה מסייעים לפונים במילוי הטפסים הרבים הנהוגים בהוצאה לפועל, מפנים את הפונים לקבלת המידע הנדרש להם במחלקות השונות של ההוצאה לפועל, מדריכים אותם לגבי דרישות ההוצאה לפועל בדבר צירוף מסמכים לבקשות סטנדרטיות (כגון בקשה לשינוי צו תשלומים) ומיידעים אותם בדבר האפשרות לקבל ייעוץ וייצוג משפטי מהלשכה לסיוע משפטי וגופים אחרים (כגון פרויקט "שכר מצווה" של לשכת עורכי הדין). חלק מהפונים המקבלים "עזרה ראשונה" זו בעמדות הסיוע של הקליניקה בלשכות ההוצאה לפועל, שפניותיהם מעלות שאלות בעלות חשיבות ציבורית כבדת משקל, מטופלים לאחר מכן על ידי הקליניקה כחלק מן הפרויקטים הפרטניים. לפונים בתיקים אלה ניתן ייצוג משפטי פרו בוגו בפני ערכאות המשפט השונות. הסיוע הניתן לפונים שאינם מיוצגים על ידי הקליניקה הוא למעשה בבחינת מוצא אחרון עבור מאות אלפי פונים עניים הזקוקים לעזרה מהירה ויעילה במילוי טפסים או הכוונה. הסיוע הניתן לצדדים שלישיים, נוכח מצב הדברים שתואר לעיל, ובייחוד העובדה שהמערכת המשפטית אינה רואה בהם צד לתיק ההוצאה לפועל, הוא חשוב במיוחד. מטבע הדברים הצדדים השלישיים פונים אל מערכת ההוצאה לפועל או אל בתי המשפט בסמוך לזמן שנגרמה להם פגיעה, מבלי שהייתה להם מעורבות קודמת בסכסוך שבין הנושה לבין החייב, ומשום כך גם ללא היכרות עם העובדות ועם החומר המשפטי וללא ניסיון קודם בהתנהלות עם מערכת הגבייה ומערכת המשפט.

תלמידי הקליניקה מקבלים מספר רב מאוד של פניות – עשרות פניות מדי שבוע ומאות ולעתים אלפי פניות בשנה. וכך, פרט לעזרה השוטפת שהם מעניקים לפונים, מהווה הפעילות השוטפת בסיס שאין שני לו להיכרות עם בעיותיהם של הפונים הלא מיוצגים הבאים במגע עם ההוצאה לפועל. כפי שאראה להלן, רישומי הקליניקה על אודות הבעיות שבשלהן פנו הפונים אל עמדות הסיוע של הקליניקה, הם צילום מצב נאמן מאין כמותו של הבעיות הנפוצות המטרידות את האזרחים הלא מיוצגים. מן הראוי לציין כי אל עמדות

14 התבנית המקורית לרעיון של פרויקט המשלב סטודנטים וסטודנטיות למשפטים בלשכות ההוצאה לפועל נוסדה על ידי הל"ב – התנועה למלחמה בעוני, העמותה ההתנדבותית הגדולה בישראל בתחום הסיוע המשפטי לנזקקים. הל"ב החלה בהפעלת פרויקט הסיוע לנזקקים בהוצאה לפועל בתחילת שנת 2000 בלשכת ההוצאה לפועל בתל-אביב, והפרויקט פועל עד עצם היום הזה בהצלחה רבה.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

הסיוע של הקליניקה מגיעים בעיקר חייבים וצדדים שלישיים, אך גם לא מעט נושים אשר מנהלים את תיקי ההוצאה לפועל שלהם ללא ייצוג משפטי.¹⁵ תלמידי הקליניקה מסייעים הן לחייבים ולצדדים השלישיים והן לנושים הלא מיוצגים להתמצא בסבך עתיר הטפסים של ההוצאה לפועל ולהתאים לכל בקשה את הטופס המתאים.¹⁶

ג. רקע תאורטי ונורמטיבי

1. התפיסה הדיכוטומית – התנגשות בין זכויות יסוד

טענה נפוצה בעיתונות הפופולרית כמו גם בקרב משפטנים מקצועיים, היא כי "ישראל היא גן-עדן לחייבים",¹⁷ ובדרך כלל נלווית לה "טענה-אחות" הגורסת כי "לישראלים יש מוסר תשלומים נמוך". משמעותן של טענות אלו היא כי הטוענים אותן סבורים שהישראלים, ככלל, מתאפיינים בכך שהם נוהגים לכבד פחות מאחרים התחייבויות בנות תוקף משפטי, וכי המצב השורר בישראל מאפשר להתחמק מחובות ולנהל חיים נוחים מבלי לשאת בסנקציות חמורות. מן הראוי להקדים ולהדגיש כי טענות אלו נשמעות בתקשורת הפופולרית חדשות לבקרים, מבלי שיש להן תימוכין מחקריים. הפרסומים התקשורתיים

15 ההחלטה העקרונית לסייע גם לנושים שאינם מיוצגים התקבלה לאחר צבירת ניסיון אשר הצביע באופן חד-משמעי על כך שנושים שאינם מיוצגים משתייכים על פי רוב לקבוצות מוחלשות שאין ספק בדבר הצדק שבמתן סיוע להן – בעיקר נשים המנסות לגבות חוב מזונות או עובדים המבקשים לממש פסקי דין לתשלום שכר או זכויות סוציאליות.

16 על פי נהלי מערכת ההוצאה לפועל, כל בקשה המוגשת לרשמי ההוצאה לפועל חייבת להיות מלווה בטופס הנהוג בהוצאה לפועל, טופס ספציפי לכל בקשה שהוא אחד מני עשרות טפסים. בקשה שאינה מלווה בטופס הנדרש, ממולא כהלכה, לא תתקבל על ידי מזכירות ההוצאה לפועל ולא תועבר לעיונו של הרשם, וצד אשר שלח בקשה בדואר ללא הטופס המתאים – תושב לו בקשתו בדואר מבלי שטופלה. על מנת לקבל מושג על ריבוי הטפסים ומורכבותם, מומלץ לעיין בחלק המוקדש להם באתר רשות הגבייה והאכיפה, בכתובת: www.eca.gov.il/index2.php?id=23&lang=HEB (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).

17 ראו למשל: אליצפן רוזנברג "נושים במילכוד: חובות של מיליארדים יימחקו" www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3892092,00.html 25.5.2010 (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012); אבי שאולי "מדינה של חייבים" www.ynet.co.il/articles/1.10.2006 1.10.2006; נועם שרביט "גן עדן לחייבים?" www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3308366,00.html (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012); גיהנום "גלובוס" www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1000145770 26.10.2006 (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012); ליאור פרי "עורכי דין: לשכת ההוצאה לפועל בחיפה היא גן עדן לחייבים" www.yedhaifa.co.il/?211-18-1518 3.1.2011 (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).

ניזונים לעתים מזומנות מהערכות המבוססות על התרשמות סובייקטיבית של גורמים בעלי עניין (בנקים וחברות גדולות אחרות ועורכי הדין המייצגים אותן) שאינם מסתירים את המסקנה הנובעת לדידם מן הטענות הללו. לטעמם, יש להחמיר את שיטות הגבייה, להנהיג סנקציות קשות יותר נגד חייבים ולהקשות עליהם להתחמק מתשלום חובותיהם.

התפיסה החוקתית של דיני אכיפת החיובים בישראל מגדירה שתי תכליות עיקריות שאמורות לעמוד לנגד עיני הרשות השופטת והרשות המבצעת. על פי התפיסה הרווחת,¹⁸ שתי התכליות שוכנות בקטבים מנוגדים. מחד גיסא, יש להקפיד על זכות הקניין החוקתית של הנושים, והדבר מצריך מערכת גבייה יעילה ומהירה. לא רק האינטרס הצר של הנושים – לגבות את הכסף המגיע להם – מצדיק תכלית זו, אלא אף ההגנה על שלטון החוק ועל העיקרון המחייב כיבוד פסקי הדין של הרשות השופטת, והרצון הממלכתי לשמור על הסדר הציבורי ולמנוע את הצורך הכלכלי שעלול להתפתח במערכת גבייה מקבילה של העולם התחתון; מאידך גיסא, חובה לשמור על כבוד האדם ועל זכויות היסוד של חייבים, העלולים להיפגע מפעולתה של מערכת גבייה חזקה ונמרצת מדי.¹⁹ על פי התפיסה המסורתית, בין שתי התכליות הללו קיים מתח מתמיד שנראה בלתי־נמנע: הנושה מעוניין במידע רב ככל האפשר על החייב, אך זה כמובן כרוך בפגיעה בפרטיותו של החייב; הנושה עשוי להיות מעוניין בעיכוב יציאתו של החייב מן הארץ לשם מניעת התחמקות מתשלום והברחת נכסים, אך זה כרוך בפגיעה בחופש התנועה; עיקול והחרמת חפצים מבית החייב, המעשירים את כיסו של הנושה, פוגעים לא רק בזכות הקניין של החייב, אלא אף בכבוד האדם שלו ובזכותו לפרטיות, שכן ההליך הוא פומבי ומבייש את החייב בפני שכנים ומכרים.

התפיסה הדיכוטומית של דיני אכיפת החיובים היא מעין "תחרות זכויות" שבה מתנגשות בהכרח זכות הקניין החוקתית של החייב מזה וזכויותיו החוקתיות של הנושה מזה. תפיסה זו רווחת בפסיקתם של רשמי ההוצאה לפועל²⁰ ובתי המשפט, הנדרשים להכריע בטענות בדבר נחיצותם של הליכי הוצאה לפועל וההצדקה לנקיטתם. גם כאשר אין הם מתייחסים אליה במפורש בחוות הדעת ובהחלטות שהם כותבים, ניכר כי תפיסה זו

18 ראו למשל ע"א 2097/02 איטונג בע"מ נ' חדיד, פ"ד נז(4) 211, 216 (2003); ע"א 711/84 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' פישמן, פ"ד מא(1) 378, 369 (1987).

19 ראו רע"א 5905/98 גמזו נ' ישעיהו, פ"ד נה(3) 375, 360 (2001).

20 ראו למשל תיק הוצל"פ 03-10743-10-1 (ירושלים), עמ' 6; תיק הוצל"פ 03-12425-08-5 (ירושלים), עמ' 3; תיק הוצל"פ 18-99975-04-6 (ראשון לציון), עמ' 5; תיק הוצל"פ 09-00761-03-2 (עפולה), עמ' 4; תיק הוצל"פ 12-106510-04-6 (חדרה), עמ' 1.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

ניצבת ברקע ושזורה כחוט השני בין השורות של ההחלטות ופסקי הדין.²¹ כמו בתחומים משפטיים רבים אחרים, גם בתחום אכיפת החיובים וההוצאה לפועל, מילת המפתח החוזרת שוב ושוב היא איזון.²² בהחלטותיהם, בתי המשפט והרשמים מתארים בדרך כלל את הסיטואציה הניצבת בפניהם ככזו שבה כל אחד מן הצדדים מושך לכיוון מנוגד, בהסתמך על זכויותיו החוקתיות המוגנות. בעיני בתי המשפט, תפקידם הוא למצוא את האיזון הנכון בתחרות משיכת חבל משפטית זו, ולפסוק איזו זכות גוברת על רעותה בנסיבות העניין, ואם הזכות שידה על התחלונה נדחית לגמרי או באופן חלקי מפני הזכות הגוברת.

ההיסטוריה החקיקתית של החוקים המרכזיים המסדירים את דיני אכיפת החיובים בישראל,²³ מלמדת כי בית המחוקקים אימץ אף הוא את הראייה הדיכוטומית של "תחרות הזכויות". כל חיזוק הניתן להגנה על זכויות החייבים נתפס כהחלשת סמכויותיה של מערכת הגבייה וכפגיעה פוטנציאלית בקיום פסקי דין ובשיעור גביית החובות. כך גם להפך, מתן סמכויות גבייה נוספות והוספת הליכי גבייה נתפסות כפגיעה בזכויות החייבים. דברי הכנסת וועדותיה בדיונים על שינויים בחוקי אכיפת החיובים מצביעים על כך שלעתים מזומנות מתבקשים תיקונים ושינויים בחוק. זאת, על רקע הטענה שמוסר התשלומים בישראל נמוך ומצבה של מערכת הגבייה מאפשר לחייבים לחיות חיי רווחה ונוחות מבלי לשלם את חובותיהם.²⁴ על פי רוב, הטענות מועלות מבלי להסתמך על גיבוי במחקרים או בעבודות אמפיריות.²⁵

21 ראו למשל ע"א (מחוזי חי') 3470/06 רז נ' מדינת ישראל, פס' 11 לפסק הדין (פורסם בנבו, 10.7.2007); בר"ע (מחוזי נצ') 1054/06 ג'באלי נ' ג'באלי, פס' 8 לפסק הדין (פורסם בנבו, 22.8.2006); בר"ע (מחוזי ת"א) 2058/07 רחל נ' עזבון קורקוס, פס' 1 לפסק הדין (פורסם בנבו, 8.4.2008); רע"צ (שלום ת"א) 1529-11-11 בשארה נ' בנק יהב, פס' 7 לפסק הדין (פורסם בנבו, 2.11.2011).

22 לעניין האיזון הקלאסי בין זכויות החייב לזכויות הזוכה ראו דוד בר-אופיר הוצאה לפועל הליכים והלכות 40–42 (מהדורה ז', 2009) (אם כי ניכרת נטייתו של מחבר זה לצד הנושים).

23 לעיל ה"ש 6; פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם–1980; פקודת המסים (גבייה); חוק המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות, התשנ"ה–1995; חוק המשכון, התשכ"ז–1967.

24 מאלפים הם דברי ההסבר שצורפו להצעת חוק ההוצאה לפועל המקורי, בשנת 1967: "המטרה העיקרית נשארה עומדת לעיני המציעים, דהיינו ייעול ביצועם של פסקי הדין והחשתו, בלי לפגוע בזכויותיו של החייב" (הצ"ח התשכ"ה 272); והמחשה לכך שדרך המחשבה הגורסת כי ישראל היא "גן עדן לחייבים" נותרה בעינה עד ימינו, ניתן למצוא בדיון שנערך בוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת בתאריך 22.11.2006, בסקירה על פעולות מערכת ההוצאה לפועל אמר מ"מ שר המשפטים דאז ח"כ מאיר שטרית: "שבעיני מערכת ההוצאה לפועל במצב שהיא מתפקדת, זה אחת השערוריות הגדולות במדינה. המערכת הזו מצד אחד יוצרת, לצערי, בגלל חוסר יכולתה, יוצרת מצב מצד אחד של גן עדן לחייבים, כלומר אותם אנשים בעלי יכולת כספית או אחרת, מתמרנים בקלות את הזכאים כך שהם לא

תפיסה דיכוטומית זו הרווחת בקהילייה המשפטית אינה כורח המציאות מבחינת התאוריה המשפטית והכלכלית.²⁶ ראיית מצב הדברים כ"משחק סכום אפס" – שבו כאשר הנושה מרוויח בהכרח החייב מפסיד ולהפך – לוקה בפשטנות יתרה ואינה תואמת את המציאות.²⁷ כך, למשל, מבחינה תאורטית ניתן לחשוב על מערכת מידע והיסטוריית אשראי משוכללת אשר תועיל גם לנושה וגם לחייב.²⁸ המידע יועיל הן טרם מתן הלוואה והן לאחר מתן פסק הדין ופתיחת הליכי הגבייה. טרם מתן הלוואה יצמצם הנושה את הסיכון שבמתן הלוואה לא בטוחה, והחייב ירוויח משיקול הדעת ומהכלים המקצועיים הטובים יותר שבידי הנושה ויצמצם אף הוא את הסיכון שבהיקלעות להליכי הוצאה לפועל או פשיטת רגל. לאחר מתן פסק דין ופתיחת הליכי גבייה יקבל הנושה מידע זמין ומהיר על אודות החייב, ואילו החייב ייצא נשכר מכך שהנושה יימנע מנקיטת הליכים בלתי-מועילים לו עצמו ומזיקים מבחינת החייב, כגון הטלת עיקול על חשבון בנק שמצוי ממילא ביתרת חובה. כך גם, מבחינה מעשית, ישנם הליכים שאין תועלת ממשית בצדם ונקיטתם נובעת מהיעדר גישה למידע. מבחינת הנושה הם כרוכים באגרה המגדילה את הוצאותיו, ומנגד

- יוכלו לראות את כספם ומצליחים לתמרן בקלות את המערכת כך שלא תוכל לגבות מהם כסף ובו-בזמן הם חיים בנחת ללא בעיות והצד השני של המטבע – המערכת דורסת כמעט לחלוטין את חסרי היכולת ואת המסכנים".
www.knesset.gov.il/protocols/data/html/huka/2006-11-22.html
- 25 על היעדרו של מחקר אמפירי כבסיס לחקיקה ולפסיקה בדיני אכיפת החיובים, וכן על היעדרה של עבודה אקדמית תאורטית בתחום זה, ראו ביקורתו של רון חריס "ממאסר להפטר: הצעת סדר-יום חדש לחקיקת דינים לאכיפת חיובים" **עיוני משפט** כג 641, 642–643 (2000).
- 26 המחשה טובה לשכיחותה של דרך מחשבה זו בקרב עורכי הדין, כמו גם לעתיקות ימיה, תמצא בדברים שנאמרו בסימפוזיון משנת 1958 שהתפרסם תחת הכותרת: "הצעת חוק ההוצאה לפועל: סימפוזיון אשר התקיים בהסתדרות עורכי-הדין" **הפרקליט** יד 370 (1958). דוגמה לכך שדרך מחשבה זו נשתמרה בקרב הקהילייה המשפטית עד היום ניתן למצוא למשל בדיון שנערך בוועדת חוקה, חוק ומשפט של הכנסת ב-1.11.2011 בעניין הצעת החוק לתיקון מס' 35 בחוק ההוצאה לפועל, להקלת הפרוצדורה לתביעת פינוי מושכר, ומאלפים במיוחד חילופי הדברים בין יו"ר הוועדה ח"כ דוד רותם לח"כ ניצן הורוביץ, בעמ' 4–7. www.knesset.gov.il/protocols/data/rtf/huka/2011-11-01-01.rtf (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).
- 27 דוגמה לחשיבה מורכבת יותר, המכירה באפשרות מפגש אינטרסים של הנושה והחייב, ניתן למצוא למשל אצל פאבלו לרנר "על עיקול משכורת במשפט הישראלי" **הפרקליט** מח 30, 41–42 (2004). המחבר עוסק שם בהגנה מפני העיקול המובטחת לחפצים המשמשים למשלח ידו של החייב ומאפשרים לו להתפרנס למחייתו, מה שעולה בקנה אחד עם האינטרסים של הנושה.
- 28 צעד בכיוון זה, אם כי לא מספק וודאי לא מקיף, נעשה בחקיקתו של חוק שירות נתוני אשראי, התשס"ב–2002.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

החייב ניזוק מכך שהחוב הנזקף לחובתו גדל.²⁹ עם זאת, העובדה שהתאוריה המשפטית בנושא זה, על כל פנים בישראל, אינה מפותחת, מגבילה את ארגז הכלים העומד לרשותם של בתי המשפט ורשמי ההוצאה לפועל בבואם להכריע בבעיות החורגות מעט מן המסגרת המוכרת והרגילה, ואנו ניווכח בכך להלן.

כך או אחרת, אין ספק כי כניסתו של גורם שלישי לזירה, שאינו החייב או הנושה, טורפת את הקלפים ומחייבת הסתכלות מורכבת יותר על מערך הכוחות המתחרים בדיני אכיפת החיובים. גם אלו המאמצים בפשטות את הראייה הדיכוטומית של "תחרות הזכויות", ייאלצו להודות כי קיימים טעמים כבדי משקל שבשלהם לא ניתן להחיל את כללי המשחק המקובלים על צד שלישי, שאין לו נגיעה ישירה בסכסוך בין הנושה לבין החייב. בראש ובראשונה, הצד השלישי אינו יריבו של הנושה, והכלל המשפטי המוכר של "היעדר יריבות" חל ביחסים שביניהם, בשינויים המחויבים. בדרך כלל, רשם ההוצאה לפועל אינו מוסמך לתת צווים או פרוטקטורים בקשר לרכושו של צד שלישי.³⁰ לפיכך, הפתרון המסורתי של איזון בין זכויות מתנגשות אינו מתאים לטיפול במצבים המערבים צדדים שלישיים, שכן הללו אמורים לזכות להגנה ולחסינות מוחלטות על רכושם מפני כל הליך של גבייה או אכיפה.

כפי שנראה להלן, היעדרה של תאוריה משפטית מפותחת בתחום דיני אכיפת החיובים בישראל, וההיצמדות לקיים, קרי: התפיסה הדיכוטומית הקלאסית אשר אינה מתאימה לטיפול במצבים מורכבים (דוגמת המקרים שטופלו על ידי הקליניקה), היא שורש הבעיה שבסופו של דבר מניבה פרות רעים. התשתית התאורטית, הלוקה בחסר, מניבה חקיקה שאינה תואמת את המציאות הכלכלית והאנושית, וזו בתורה מולידה פסיקות שתוצאתן אינה צודקת ואינה יעילה מבחינה כלכלית.³¹ התוצאה הסופית בלתי־נמנעת: פגיעה

29 למשל עיקולו ותפיסתו של רכב שערכו נמוך, כאשר עלויות ההליך מכוסות אך בקושי או אף עולות על התמורה המתקבלת. וכך גם הטלת עיקולים-ברישום אצל חברות ביטוח ובנקים, כאשר הנושה אינו יודע האם והיכן מתנהל חשבון או פוליסה לזכות בעל החוב.

30 כך, למשל, בהליכי עיקול מקרקעין בהוצאה לפועל מוסמך רשם ההוצאה לפועל להורות על עיקול מקרקעין הרשומים על שם החייב, אך לשם עיקולם של מקרקעין הרשומים על שמו של צד שלישי, שנטען לגביהם כי בפועל הם שייכים לחייב – יש צורך בצו של בית המשפט. ס' 34 לחוק ההוצאה לפועל.

31 הדוגמה המובהקת ביותר לכך, בהקשר הנדון במאמר זה, היא ההנחה הנקוטה על ידי בתי המשפט ורשמי ההוצאה לפועל, הגורסת כי הרישום במשרד הפנים בדבר כתובתו של אדם יכול להיות אינדיקציה טובה למקום מגוריו בפועל, ויתרה מכך: להחזקתו במקרקעין שבכתובת הרשומה. ניתן היה לצפות כי יוקדם להנחה שכזו (שבמקרים רבים אינה מתיישבת עם ניסיון החיים) מחקר אמפירי שיבחן אם אנשים נוטים לעדכן את כתובתם במשרד הפנים, ובאיזו מידה יכולה הכתובת הרשומה ללמד על החזקה או בעלות במקרקעין.

בזכויותיהם של הצדדים השלישיים, שאמורים לזכות להגנה מרבית מן המערכת המשפטית. לצדדים אלה אין כל נגיעה ישירה לחוב ולסכסוך המשפטי שבין הנושה לבין החייב. הגנה על צדדים אלה אמורה לבוא לידי ביטוי ביצירתם של דינים שיבטיחו מלכתחילה כי לא יבוצעו אצלם עיקולים, ובדיעבד, אם בוצעו, יספקו מנגנון מהיר, יעיל וזול לביטולם של העיקולים.

בפסיקת בתי המשפט, כמו גם בספרות המשפטית הקיימת בתחום ההוצאה לפועל, שלטת כאמור התפיסה הדיכוטומית המתמייחסת בעיקר לנושה ולחייב כשחקנים הרלוונטיים בתחום ההוצאה לפועל, שבין זכויותיהם יש להכריע. אין בפסיקה ובספרות התייחסות מקיפה לצדדים השלישיים כאל גורם קבוע ובעל משמעות, ששאלת מעמדו במערכת ההוצאה לפועל דורשת פיתוח משפטי נפרד. גישה זו נובעת, ככל הנראה, מתפיסתה של פגיעה אפשרית בצדדים שלישיים במהלך הליכי הוצאה לפועל כאל טעות זניחה ונדירה יחסית. ברם, כפי שעולה מן הנתונים שאציג להלן, ברי כי תפיסה זו היא מוטעית. הפגיעה בצדדים שלישיים בהוצאה לפועל אינה עניין חריג, אלא שכיח, ודאי בכל הנוגע לעיקול מיטלטלין.

ד. עיקול מיטלטלין – מסגרת נורמטיבית לדיון

הליכי עיקול מיטלטלין, תפיסתם ומכירתם, מוסדרים באופן כללי בחוק ההוצאה לפועל:³² הסמכות הנתונה לרשם ההוצאה לפועל להורות על עיקול מיטלטלין;³³ סוגי המיטלטלין המוגנים מפני עיקול;³⁴ הענקת שיקול דעת למנהל לשכת ההוצאה לפועל כיצד לנהוג במיטלטלין המעוקלים – להותירם במקום הימצאם או להעבירם למקום אחר;³⁵ העמדת נאמן לשמירה על המעוקלים ומסגרת אחריותו;³⁶ ההגנה על רוכש המיטלטלין;³⁷ נושא הספק בבעלות על המיטלטלין והסדרתו.³⁸ הוראות פרוצדורליות מפורטות יותר מופיעות בתקנות ההוצאה לפועל שהותקנו מכוח החוק.³⁹ קריאת החוק והתקנות, אין די בה להצגת הבעיה שבה עוסק מאמר זה, שכן המסגרת הנורמטיבית מותרת שיקול דעת רחב בידי

32 פרק ב' לחוק ההוצאה לפועל שכותרתו "עיקול מיטלטלין".

33 ס' 21 לחוק ההוצאה לפועל.

34 שם, ס' 22.

35 שם, ס' 23.

36 שם, ס' 24–25.

37 שם, ס' 30.

38 שם, ס' 28.

39 פרק ג' לתקנות ההוצאה לפועל, התש"ם–1979 שכותרתו "עיקול מיטלטלין ומכירתם".

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

הרשות המבצעת, מנהל לשכת ההוצאה לפועל. על מנת להבין את הדברים לאשורם, יש להוסיף אלמנט חשוב לדיון שאינו כתוב עלי חוק: נוהלי העבודה שהתגבשו בלשכות ההוצאה לפועל בקשר לעיקול מיטלטלין.⁴⁰ כאמור, קריאת סעיפי החוק לבדם לא תלמדנו כיצד מתבצע ההליך בפועל. להלן אפוא פרוצדורת העבודה הנהוגה בכל לשכות ההוצאה לפועל ברחבי הארץ:⁴¹ לאחר שניתן צו העיקול סרים המעקלים אל הכתובת שניתנה להם ומעקלים (בשלב הראשון ברישום בלבד) את המיטלטלין המותרים בעיקול המצויים בבית. בידי מי שנכח בדירה הם מותירים העתק של דו"ח העיקול ובו רשימת החפצים שעוקלו. הנושה מקבל מלשכת ההוצאה לפועל העתק של דו"ח עיקול זה, ואם יחליט כי ברצונו להמשיך בהליך, עליו לעתור להוצאת המעוקלים. או אז ניתן צו נוסף על ידי רשם ההוצאה לפועל, שבעקבותיו מגיעים המעקלים פעם נוספת לאותה הכתובת, ובפעם זו מוציאים את המעוקלים מן הבית ומעבירים אותם אל מחסני ההוצאה לפועל. אם לא בוטל העיקול או נפדו המעוקלים – הם יוצאו למכירה פומבית ותמורתם תועבר לתיק ההוצאה לפועל. כל זאת לא לפני שחלפו 14 ימים מיום הוצאתם, על מנת לאפשר העלאת השגות בנוגע להליך ולמעוקלים.

נראה כי המחוקק הכיר בבעיות שעלולות להיווצר בשל חוסר הוודאות באשר לבעלות במיטלטלין המעוקלים. על כן נקבעו בחוק שלושה מנגנוני הגנה שונים שאמורים לפעול בשלוש נקודות זמן נפרדות כדי שההליך יבוצע על מיטלטלין של החייב בלבד, וכדי שלא ייפגעו מיטלטלין של צדדים שלישיים: ראשית, לפני ביצוע ההליך, החוק קובע כי רשם ההוצאה לפועל מוסמך להורות על עיקול מיטלטלין של החייב בלבד. כמו כן, ההליך הרגיל של עיקול מיטלטלין יבוצע בחצרים שמוחזקים בידי החייב.⁴² מתן צו לעיקול מיטלטלין של החייב המצויים בחצרים של צד שלישי מצוי אף הוא בגדר סמכות הרשם. אך זאת, ככלל, רק לאחר מתן הודעה מוקדמת לצד השלישי מחזיק החצרים, על מנת לאפשר לו לנקוט פעולה משפטית מתאימה. במסגרת הפעולה המשפטית עליו להתייחס לטענה כי

40 הדוגמה הבולטת ביותר היא פיצול הליך עיקול המיטלטלין לשני שלבים – עיקול ברישום והוצאת מעוקלים – אינו מחויב על פי החוק והתקנות, אלא הוא נוהל שנקבע על ידי מערכת ההוצאה לפועל. וכן ראו, לנהלים אחרים הנוגעים לעיקול מיטלטלין: נוהל פנימי מס' 2000/01; נהלים פנימיים בת-1, בת-2, בת-4 ו-בת-8 מס' 2000/07.

41 הפרוצדורה שהונהגה על ידי מערכת ההוצאה לפועל, ובייחוד חלוקת הליך עיקול המיטלטלין לשני שלבים (עיקול ברישום והוצאת מעוקלים) משתמעת אך אינה מתחייבת מהוראות החוק והתקנות, ואף על פי כן זהו הנוהג בכל לשכות ההוצאה לפועל. הנוהג הועלה על הכתב באתר רשות האכיפה והגבייה, בחלק המוגדר כמדריך לזוכה, ובו מפורטים הליכי הגבייה שניתן לנקוט בתיק הוצאה לפועל eca.gov.il/index2.php?id=53&lang=HEB (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012), ס' 8 – עיקול מיטלטלין.

42 ס' 21 לחוק ההוצאה לפועל.

מצויים בחצריו מיטלטלין של החייב ולהעלות טענות מתאימות בנוגע לזכויותיו ולהגנה שלה הוא זכאי על קניינו. שנית, בזמן ביצוע ההליך, החוק מורה כי אם התעורר ספק סביר אצל מנהל לשכת ההוצאה לפועל באשר לבעלות המעוקלים בעת ביצוע העיקול, לא יוציאם ממקומם אלא לאחר קבלת הוראות מרשם ההוצאה לפועל.⁴³ שלישי, לאחר שעוקלו המיטלטלין, כאשר מתעוררת מחלוקת בנוגע לבעלות בהם, החוק קובע את החזקות החוקיות שיש להחיל, וכן מנגנון יעיל ומהיר לבירור שאלת הבעלות במיטלטלין בפני רשם ההוצאה לפועל, בטרם הוצאת המעוקלים למכירה.⁴⁴ מתיאור זה עולה כי הפרוצדורה הנהוגה בלשכות ההוצאה לפועל בהתאם לקווים המנחים שבחוק, אינה "הליך בזק", אלא היא הליך המבוצע בשלבים, וביניהם מרווחי זמן סבירים המותירים בידי צד שלישי שנפגע ממנו אפשרות לנקוט הליכים משפטיים כדי להגן על רכושו.

אם כן, לכאורה נראה כי המצב הקיים, כפי שהוא בא לידי ביטוי בחוק ובנהלים של לשכות ההוצאה לפועל, מניח את הדעת. המצב הקיים מכיל מנגנוני הגנה סבירים לצדדים שלישיים, להבטיחם מפני פגיעה בזכותם החוקתית לקניין ולכבוד הגלומה בעיקול שגוי. למעשה, כפי שנראה להלן, תמונת המציאות שונה בתכלית, והפגיעה בצדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין היא חזון נפרץ.

ה. שתי קטגוריות: ירידה לנכסי החייב לעומת ירידה לחייו

בטרם נמשיך לפרקים שבהם יתואר מצב העניינים לאשורו בתחום עיקול המיטלטלין, מן הראוי להקדים ולעמוד על הבחנה חשובה בין שתי קטגוריות של הליכי הוצאה לפועל. עם הקטגוריה הראשונה נמנים הליכים שמטרתם הישירה היא תפיסת כספים או רכוש של החייב לטובת החוב בהוצאה לפועל. בקטגוריה השנייה מצויים ההליכים שבמהותם הם סנקציות עונשיות. נקיטתם כשלעצמה אינה מניבה באופן ישיר כספים לפירעון החוב, אלא היא כופה על החייב לפעול על פי צווים שיפוטיים שניתנו על ידי רשם ההוצאה לפועל או על פי הוראות מחייבות שבחוק.

בין היתר, בקטגוריית ההליכים הראשונה נמצאות הסמכויות המוקנות לרשם ההוצאה לפועל להטיל עיקול על כספים ורכוש של החייב המוחזקים בידי צדדים שלישיים (כגון עיקול משכורת אצל מעבידו של חייב שכיר או עיקול חשבונו של החייב המתנהל בבנק).⁴⁵

43 שם, ס' 23.

44 לעיל ה"ש 39.

45 ס' 43 לחוק ההוצאה לפועל.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

וכן הסמכות להורות על עיקול מקרקעין שבבעלות החייב ומכירתם.⁴⁶ מטרתם של הליכים כאלו ברורה: לתפוס כספים המגיעים לחייב ולהעבירם אל הנושה על חשבון החוב בהוצאה לפועל. מדובר בכספים כגון: משכורת או כספים שמופקדים עבורו בחשבון עובר ושב, תכנית חיסכון או תיק ניירות ערך המתנהל עבורו בבנק, או לחלופין לתפוס מקרקעין המצויים בבעלות החייב, למכרם למרבה במחיר ולהעביר את התמורה אל הנושה על חשבון החוב.

לעומת זאת, הליכים מן הקטגוריה השנייה אינם מיועדים לגבייה ישירה של כספי החייב או לתפיסת רכושו ומכירתו לשם פירעון החוב. אלה הם הליכים עקיפים שנוקטים כשלעצמה לא תניב תמורה כספית לתיק ההוצאה לפועל, אלא היא נועדה להפעיל לחץ על החייב באמצעות ענישתו, ובאופן עקיף להביא לגביית כסף. כך, למשל, חייב שנחקר על ידי רשם ההוצאה לפועל בחקירת יכולת ונקבעה יכולתו הכלכלית לפרוע את החוב בתשלומים חודשיים קצובים בסכום מסוים – אם לא יעמוד בתשלום החודשי שהושת עליו, יוחזק כמבזה את צו רשם ההוצאה לפועל וכמתחמק מתשלום (בד'רגון המקובל בהוצאה לפועל מכנים זאת "חייב חמקן" או "חייב משתמט"⁴⁷). אז יהיה ניתן להטיל עליו סנקציות כגון: הגבלתו מלהחזיק דרכון ישראלי, לקבלו או לחדשו; לעכב את יציאתו מישראל; למנוע ממנו את האפשרות להשתמש בכרטיסי חיוב; ואף להגבילו מלהחזיק רישיון נהיגה, לקבלו או לחדשו.⁴⁸ סנקציות אלה, מטרתן להפעיל לחץ על החייב לציית להחלטת שחיבה אותו לשלם תשלומים חודשיים על חשבון חובו, ובכך, בדרך עקיפין, להביא לפירעון החוב. סנקציות דומות אפשר להטיל על חייב אשר לא המציא את מלוא המידע והמסמכים שעליו להמציא על פי החוק.⁴⁹ גם במקרה זה המטרה אינה גבייה ישירה של כסף, אלא הפעלת לחץ לשם קבלת מידע ומסמכים שיאפשרו להתחקות אחר כספו ורכושו של החייב, ובכך להביא בעקיפין לגביית החוב.

במאמר מוסגר, יש לציין כי נוסף על שתי הקטגוריות הללו, בחוק ההוצאה לפועל ישנן קטגוריות נוספות שנועדו להסדיר את התנהלות רשויות האכיפה והנושים כאשר לחייב יש תיקי הוצאה לפועל רבים.⁵⁰ ישנה גם קטגוריית הליכים שנועדה להגביל את התנהלותו

46 שם, ס' 34.

47 ביטוי זה אשר היה במשך שנים בשימוש לא פורמלי של העוסקים בהוצאה לפועל ומצא את דרכו מדי פעם להחלטות של רשמי ההוצאה לפועל, קיבל גושפנקא חוקית לאחרונה בתיקון 29 לחוק ההוצאה לפועל משנת 2008, שבמסגרתו הוסף, בין היתר, פרק 11 לחוק שכותרתו: "הטלת הגבלות על חייב בעל יכולת המשתמט מתשלום חובותיו".

48 ס' 66א לחוק ההוצאה לפועל.

49 שם, ס' 17.

50 שם, פרק 32.

הכלכלית של החייב בנסיבות מסוימות על מנת למנוע היווצרותם של חובות נוספים.⁵¹ ברם, לדיוננו רלוונטיות שתי הקטגוריות הראשונות שנזכרו לעיל. לכאורה (ומכל מקום, נכון לחקיקת חוק ההוצאה לפועל לראשונה) נועד הליך עיקול המיטלטלין להשתייך, מעצם טבעו, לקטגוריה הראשונה. מטרתו המוצהרת היא לתפוס ולמכור מיטלטלין בעלי ערך של החייב, על מנת שהנושה ייהנה מן התמורה הכספית שתתקבל בגינם.⁵²

ו. נתונים וסיפורי מקרים – המעבר מהליך גבייה לסנקציה עונשית

1. ההוצאות הכרוכות בעיקול מיטלטלין לעומת הליכים אחרים ונתונים על שכיחות השימוש בהליך עיקול מיטלטלין

בפרק זה אבקש לדון בנתונים כספיים על אודות אגרות ועלויות הכרוכות בהליך עיקול המיטלטלין והליכים אחרים בהוצאה לפועל ולהשוות ביניהם. עוד אבקש לפרוש נתונים סטטיסטיים רלוונטיים הלקוחים ממחקרים ומפרסומים רשמיים של מערכת ההוצאה לפועל.⁵³ בנוסף, אביא להלן נתונים הנוגעים לשכיחות השימוש בהליך עיקול המיטלטלין בהשוואה להליכי גבייה אחרים בשנים האחרונות. אפתח בנושא האגרות. נושה שמבקש לבצע עיקול מיטלטלין בתיק הוצאה לפועל חייב לשלם במעמד הגשת הבקשה⁵⁴ אגרה בסכום של 171 ש"ח לפחות תמורת ההליך הראשוני של עיקול ברישום בלבד.⁵⁵ סכום זה הוא סכום האגרה המינימלי שעשוי להשתנות ולגדול לפי היישוב שבו אמור להתבצע העיקול וריחוקו מלשכת ההוצאה לפועל. כך, למשל, עבור עיקול ברישום

51 שם, ס' 769.

52 שם, ס' 769. ראו לעניין זה את סקירת חוק ההוצאה לפועל וההליכים הכלולים בו, בסמוך לחקיקתו בשנת 1967, במאמרו של ש' רוזנפלד "בשולי החקיקה: חוק ההוצאה לפועל תשכ"ז-1967" הפרקליט כג 515 (1966).

53 הנתונים בדבר אגרות נלקחו מאתר רשות האכיפה והגבייה בכתובת: eca.gov.il/index2.php?id=54&lang=HEB (תחת הכותרת "אגרות ושכר טרחה"). הנתונים הסטטיסטיים נלקחו מדו"ח שנתי על הפעילות בשנת 2010 (מאי 2011) שהוגש על ידי רשות האכיפה והגבייה לשר המשפטים (להלן: "דו"ח שנתי משנת 2010"). הדו"ח המלא ניתן לצפייה באתר הרשות, בכתובת: eca.gov.il/loadedFiles/2010doch.pdf. הפניות מתאימות יובאו לגבי כל נתון בנפרד.

54 תקנה 2 לתקנות ההוצאה לפועל (אגרות, שכר והוצאות), התשכ"ח-1968.

55 ראו אתר האינטרנט של רשות האכיפה והגבייה: eca.gov.il/index2.php?id=54&lang=HEB: ("עיקול מיטלטלין: בהתאם ליישוב ולמרחק מלשכת ההוצאה לפועל ולא פחות מ-171 ש"ח").

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

בכפר אבו גוש שבמבואות ירושלים יידרש הנושה לשלם אגרה בסך 393 ש"ח;⁵⁶ עיקול ברישום במושב עזוז הדרומי יעלה לו 377 ש"ח;⁵⁷ תמורת עיקול ברישום בהתנחלות איתמר ייאלץ לשלם 382 ש"ח.⁵⁸ עבור השלב השני של עיקול המיטלטלין, הוצאת המעוקלים, נדרש הנושה לשלם אגרה נוספת בשיעור שלא יפחת מ-400 ש"ח. כמו לגבי העיקול ברישום, שיעור האגרה עשוי לעלות בהתאם לאזור שבו מבוצע ההליך.⁵⁹ אין ספק כי זהו מחיר לא מבוטל כשלעצמו, שהנושה נדרש לשלם מכיסו מראש תמורת הליך שתוצאותיו אינן ידועות. לא זו בלבד שהנושה אינו יודע אם יניב לו ההליך רווחים, אף הוא אינו יודע אם יצליח לגבות ולו את הסכום הנדרש על מנת לכסות את האגרה ששילם. המחיר נראה גבוה אף יותר כאשר משווים אותו לאגרות הכרוכות בהליכי גבייה נפוצים אחרים בהוצאה לפועל. למשל, האגרה הנדרשת עבור עיקול חשבון בנק או עיקול המוטל על זכויות החייב בחברת ביטוח או בקופת גמל, היא בסך 8 ש"ח בלבד (כלומר, ולשם המחשת ההבדל: במחיר המינימלי הנדרש תמורת עיקול מיטלטלין אחד ניתן לממן ביצוע עיקולים בכשבעים בנקים, חברות ביטוח או קופות גמל). הטלת עיקול על משכורתו של החייב אינה כרוכה באגרה כלשהי, וכך גם הטלת עיקול על כלי רכב של החייב במשרד הרישוי (ובהליך זה הנושה אף אינו נדרש לספק פרטים כלשהם על הרכב, שכן קיימת בהוצאה לפועל פרוצדורה שבה משרד הרישוי מבצע חיפוש ממוחשב לפי מספר תעודת הזהות של החייב). הטלת עיקול על מקרקעין שבבעלות החייב באחד מן המרשמים הרשמיים – לשכת רישום המקרקעין, מינהל מקרקעי ישראל וכיו"ב, פטורה אף היא מתשלום אגרה. הליכים אחרים שנוספו לארגון הכלים המגוון שמעמידה ההוצאה לפועל לרשות הנושים לאחר תיקון 29 לחוק ההוצאה לפועל, חלקם פטורים מאגרה ואחרים כרוכים באגרה מוצערת שנעה בין 2 ל-5 ש"ח.⁶⁰ מדובר בכלים מגוונים כגון קבלת מידע על אודות החייב משלל מאגרי מידע רשמיים והטלת מגבלות על חייב שמתחמק מתשלום (עיכוב דרכון ורישיון נהיגה, הכרזתו כחייב מוגבל, הוצאת צו עיכוב יציאה מהארץ ועוד).

- 56 סכומי האגרות מפורסמים באתר רשות האכיפה והגבייה, תחת הכותרת "תעריפי עיקולים לפי איזור" eca.gov.il/index2.php?id=136&lang=HEB.
- 57 ש.ם.
- 58 ש.ם.
- 59 ראו אתר האינטרנט של רשות האכיפה והגבייה: eca.gov.il/index2.php?id=54&lang=HEB: ("הוצאת מיטלטלין: בהתאם לישוב ולמרחק מלשכת ההוצאה לפועל ולא פחות מ-400 ש"ח").
- 60 לעניין שיעורי האגרות ראו אתר האינטרנט של רשות האכיפה והגבייה, תחת הכותרת "אגרות ושכר טרחה" בכתובת: eca.gov.il/index2.php?id=54&lang=HEB.

ההוצאות בגין אגרות, אחסנה ועמלת מכירה⁶¹ הן ההוצאות ה"רגילות" שנלוות לכל עיקול מיטלטלין. אך הן רק בבחינת הוצאות מינימום, שכן במקרים לא מעטים דורש עיקול מיטלטלין הליכים נוספים הכרוכים בעלויות נוספות. למשל, כאשר החצרים שבהם מבוצע העיקול נעולים ויש צורך לפרוץ שער או דלת כדי לבצע את העיקול, נוספת עלות בגין החלפת מנעולים.⁶² כאשר המעקלים נתקלים בהתנגדות פעילה בעת ביצוע העיקול, עליהם להיעזר בכוחות משטרה, ולכך עלות נוספת.⁶³

עד כאן ההוצאות, אעבור לדון בהכנסות. דו"חות רשות האכיפה והגבייה מצביעים על כך שמבין דרכי הגבייה השונות, עיקול מיטלטלין הוא ללא ספק הדרך הפחות מכניסה מבין כל הדרכים בהם משולמים או נגבים כספים בתיקי הוצאה לפועל: רק 1% מן ההכנסות בתיקי הוצאה לפועל מתקבלות בעקבות מכירת מעוקלים במחסני ההוצאה לפועל (וזהו נתון בעייתי כשלעצמו, שכן כלולות בו גם הכנסות עקב מכירת רכבים מעוקלים). לעומת זאת, 63% מהתקבולים בתיקי הוצאה לפועל מגיעים מתשלומים המבוצעים ישירות על ידי החייבים. 36% מהתקבולים מגיעים מעיקולי כספים וזכויות בידי מחזיקים שונים כגון: בנקים, חברות ביטוח, קופות גמל, מעבידים וכיו"ב.⁶⁴

דו"חות רשות האכיפה והגבייה אינם מספקים מידע נוסף ומדויק יותר באשר להכנסות עקב מכירת מעוקלים במחסני ההוצאה לפועל, כגון: סוגי המעוקלים הנמכרים, המחיר הממוצע המתקבל ממכירתו של חפץ מעוקל במחסני ההוצאה לפועל וכיו"ב. הניסיון שנצבר בקליניקה מלמד כי בעיקול מיטלטלין אופייני מעוקלים שניים או שלושה מכשירי חשמל משומשים, בדרך כלל מקלט טלוויזיה, מחשב נייד ולעתים מכשיר די.וי.די. ככלל,

61 נוסף על האגרה הכרוכה בהליך, עיקול מיטלטלין כרוך בעלויות נלוות נוספות: דמי אחסנה ועמלת מכירה. חפצים המעוקלים בהליכי הוצאה לפועל מאוחסנים במחסניה של חברה פרטית המחזיקה בחוזה עם משרד המשפטים (חברת נעמן מחסני ערובה בע"מ המפעילה ששה מחסנים ברחבי הארץ). דמי האחסנה שגובה החברה עבור אחסון מיטלטלין שאינם כלי רכב עומדים על סך 264 ש"ח בתוספת מע"מ לקוב, עבור כל חודש אחסנה. עמלת המכירה שבה מחויבת עסקת מכירת המעוקלים במכירה פומבית, היא בשיעור 10% ממחיר המכירה בתוספת מע"מ.

62 נתונים בדבר עלויות נוספות אינם מפורסמים באתר רשות האכיפה והגבייה, והם משתנים מלשכת הוצאה לפועל אחת לאחרת. ככלל, אם נדרשים הליכים נוספים כגון פריצת מנעולים, על הנושה לבצע את ההליך באמצעות קבלן הוצאה לפועל פרטי, ולשלם לו על פי התעריף הנגבה על ידיו. לאחר מכן רשאי הנושה לבקש מרשם ההוצאה לפועל לאשר את התשלום שבוצע כהוצאה במסגרת הליכי הגבייה, כלומר: להשית את העלות על החייב. ראו לעניין זה נוהל מס' 2000/02 של רשות האכיפה והגבייה (נובמבר 2011) עמ' 26.

63 הנושה אינו נדרש לשאת בעלות נוספת בגין הפעלת כוח המשטרה, והוצאה זו מסובסדת על ידי המדינה אשר נושאת בעלות הפעלת השוטרים.

64 דו"ח שנתי משנת 2010, לעיל ה"ש 53, בעמ' 60.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

מדובר במכשירים שאינם מן הדגמים היוקרתיים, אשר נמכרים במכירות פומביות במחסני הוצאה לפועל כטובין מיד שנייה. כל זאת, מבלי שניתנת לרוכשים הזדמנות לבדקם לפני הקנייה ומבלי שנמסרים להם נתונים בסיסיים על אודות הטובין, שניתן על פיהם להעריך את שוויים, כגון שנת ייצורם, ולגבי מחשבים – סוג המעבד שלהם, נפח הזיכרון וכיו"ב.⁶⁵ על פי הערכתי, המבוססת על הנתונים הקיימים והניסיון שנצבר בקליניקה, ככל הנראה רוב הליכי עיקול המיטלטלין מסתיימים בהפסד כספי מבחינת הנושה. המיטלטלין המעוקלים נמכרים כאמור כחפצים מיד שנייה, ואין אפשרות לבדקם לפני הקנייה; הם מניבים סכומים נמוכים ביותר, הנעים בין 100 ל-400 ש"ח לכל חפץ. בניכוי האגרה, הוצאות האחסנה ועמלת המכירה – יוצא שכרו של הנושה בהפסדו, והוא אינו מצליח לקבל ברוב המקרים אפילו את החזר האגרה ששילם.

אף על פי כן, מצביעים נתוני רשות האכיפה והגבייה על שימוש מסיבי של הנושים בהליך עיקול המיטלטלין: בשנת 2010 בוצעו 180,827 הליכי עיקול מיטלטלין בלשכות הוצאה לפועל ברחבי הארץ; בשנת 2009 – 196,241; בשנת 2008 – 178,876 עיקולי מיטלטלין.⁶⁶ אמנם הליכי הוצאה לפועל אחרים, אשר אינם כרוכים בעלות כלשהי, נפוצים יותר (כך למשל בוצעו בשנת 2010 כמעט חצי מיליון הגבלות על רישיון נהיגה; כ-422,000 הגבלות דרכון; כ-378,000 עיכובי יציאה מהארץ; כ-310,000 הגבלות בבנקים; כ-294,000 הגבלות כרטיסי אשראי;⁶⁷ וכ-366,000 עיקולי רכב במשרד הרישוי)⁶⁸, אך אין ספק כי הליך עיקול המיטלטלין הוא הליך שכיח מאוד בין הליכי הוצאה לפועל. זאת, אף על פי שכדי לבצעו חייבים הנושים לשלם סכום גבוה יחסית במזומן מראש, ואף על פי שכאמור, על פי רוב, מדובר בהליך הנושא עמו דווקא הפסד כספי ולא רווח.

2. עיקול מיטלטלין – מעבר מפרוצדורת גבייה להליך עונשי

אם כן, הנתונים העובדתיים מצביעים על כך שהליך עיקול המיטלטלין יקר מאוד יחסית להליכי גבייה אחרים, מגיב תשואה נמוכה ביותר ביחס לעלויותיו ופוגע לעתים מזומנות במי שאינם החייב. מדוע אפוא ממשיכים הנושים לבצע עיקולי מיטלטלין בקנה מידה רחב?

65 לגבי נוהל הצעת הצעות ורכישה מפרטת חברת 'נעמן מחסני ערובה' בע"מ את שיטת עריכת המכרזים: על המציעים להגיע לאולמות התצוגה של מחסני נעמן ולהציע את הצעותיהם לאחר בחינה פיסית חיצונית של המיטלטלין, ראו באתר האינטרנט של החברה בכתובת: www.naaman-bonded.co.il/Aboutus.aspx תחת הכותרת "תקנון המכרז".

66 רשות האכיפה דו"ח שנתי משנת 2010, עמ' 35.

67 שם, בעמ' 30.

68 שם, בעמ' 34.

ללא ספק, התשובה אינה טמונה בשיקול דעת מוטעה עקב מידע בלתי-מספיק או חוסר ניסיון. נתוני רשות האכיפה והגבייה מצביעים על כך ש-94% מהנושים מיוצגים על ידי עורכי דין (אחוז מרשים במיוחד נוכח אחוזי הייצוג הנמוכים של החייבים⁶⁹ – 5% בלבד).⁷⁰ כמו כן, לפחות 71% מהנושים בהוצאה לפועל הם גופים מוסדיים שהם "שחקנים חוזרים" בזירת ההוצאה לפועל: עיריות, בנקים, חברות ביטוח, חברות תקשורת וכיו"ב.⁷¹ נושים אלו ועורכי דינם הם בעלי ניסיון עשיר וידע רחב, משפטי ומעשי, בתחום ההוצאה לפועל,⁷² וחזקה עליהם שאי-רווחיותו של הליך עיקול המיטלטלין כשלעצמו ידועה להם היטב.⁷³

אין זאת אלא כי יש לחפש את התשובה בפונקציה המשנית שממלאים הליכי עיקול המיטלטלין: עוגמת הנפש, הסבל והבושה שהם מנת חלקם של הנפגעים מהליך זה. גורמים

69 שם, בעמ' 27.

70 בהקשר זה, מן הראוי לציין כי תיקון 29 לחוק ההוצאה לפועל קבע הוראות שונות הנוגעות לייצוג. כך, למשל, במקרה של חייב העומד בפני פינוי מבית מגוריו, נקבע כי רשם ההוצאה לפועל רשאי להשהות את ההליך על מנת לאפשר לחייב למנות לעצמו עורך דין או לבדוק את זכאותו לקבל ייצוג באמצעות הלשכה לסיוע משפטי (סעיף 38(א)(1) לחוק ההוצאה לפועל). לגבי צדדים שלישיים לא נקבע דבר בעניין זה. אין ספק כי קביעה דומה לגבי צדדים שלישיים עשויה הייתה להועיל בחלק מהמקרים לשמירה על זכויותיהם וליעול ההליכים. ראו גם: פבלו לרנר "דיוור חלופי במקרה של מימוש משכנתה על דירת מגורים: דיון בעקבות הפסיקה והרפורמה בחוק ההוצאה לפועל" הפרקליט נא 51, 101 (2011).

71 דו"ח שנתי על הפעילות בשנת 2010, בעמ' 25.

72 לעניין יתרונותיהם של 'שחקנים חוזרים' בזירה המשפטית, ראו: GALANTER MARC, WHY THE "HAVES" COME OUT AHEAD: SPECULATIONS ON THE LIMITS OF LEGAL CHANGE IN LAW AND SOCIETY 165–230 (R. Cotterell ed., 1994).

73 מעניין לצטט בהקשר זה דברים שכתב רשם ההוצאה לפועל בירושלים נמרוד פלקס בהערת אגב בסעיף 15 של החלטתו בתיק הוצאה לפועל (ירושלים) 03-14691-07-1 (פורסמה באתר נבו): "בעניין זה אעיר, כי הניסיון מלמד שהליכי עיקול מיטלטלין מבית המגורים, כשלעצמם, מניבים לזוכה תועלת מועטה, אם בכלל. שכן, המיטלטלין המעוקלים נמכרים תמורת סכום הנמוך בשיעור ניכר משוויים בשוק ולרוב אף תמורת המכר אינה מספיקה לשם פירעון הוצאות הליך העיקול. לעניין זה אפנה לעדות המלווה בפני על פיה ניסיונו מלמד, כי ספק אם מכר מלוא תכולת הבית הייתה מספיקה לשם פירעון חוב הנמוך מ-7,000 ₪. אין לשלול אף את הסברא, כי מטרת הזוכה, מלכתחילה, לא הייתה הוצאת המיטלטלין השייכים לחייב לשם מכירתם וזקיפת תמורת המכר על חשבון החוב, אלא יצירת לחץ על החייב ובני משפחתו בכדי להביא לפירעון החוב"; וכן ראו ת"א (שלום ב"ש) 5191/06 עיריית באר-שבע נ' אבגי פס' 9 (פורסם בנבו, 19.6.2008); על היעדר התועלת הכלכלית שבעיקול מיטלטלין ועל ההכרה המשתמעת של בתי המשפט בכך ראו עמית מור "בעיות בערכת העיקול": בסיס להצעת חוק לתיקון חוק ההוצאה לפועל (איסור עיקול טלוויזיה), תשס"ד–2004 "דין ודברים א' 579, 582–583 (2004).

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

אלו אמורים להיות טפלים למטרתו העיקרית והמוצהרת של ההליך, שהיא – תפיסתם של טובין בעלי ערך ומכירתם לשם רווח כספי שישימש לפירעון החוב. הם אמורים להיות בבחינת הכרח בליגונה, רעה שיש להצטער עליה. אך יש אולי לקדשה כאמצעי שנועד להשיג תכלית לגיטימית בגבייתו של חוב בר תוקף חוקי.

אם נשוב להבחנה שערכתי בפרק ה' בין שתי הקטגוריות של הליכי הוצאה לפועל, הליך עיקול המיטלטלין מטבע ברייתו נועד להשתייך לקטגוריה הראשונה. אין הוא בבחינת הליך עונשי, היינו סנקציה המושתת על החייב כאשר אין הוא עומד בתשלום חובו; כאשר אינו ממציא פרטי מידע ומסמכים חיוניים; כאשר הוא מפר בכל דרך אחרת צו חוקי שניתן על ידי רשם ההוצאה לפועל. חוק ההוצאה לפועל מפרט סנקציות אלו ומפרש בדרך שאינה משתמעת לשתי פנים את מטרתן העונשית.⁷⁴ פרוצדורת השימוש בהן דומה לזו הנהוגה בסנקציות המושתות מכוח פקודת בזיון בית משפט.⁷⁵ הסנקציות מוטלות על החייב כל עוד הוא עומד במריו ואינו משלם את התשלום החודשי או אינו ממציא את המידע והמסמכים כפי שעליו לעשות. כאשר חדל החייב להמרות את פי רשם ההוצאה לפועל ומציית – מוסרות מעליו אף הסנקציות העונשיות.⁷⁶

אלו אינם פני הדברים לגבי עיקול המיטלטלין. הליך זה לא נועד, לפחות באופן מוצהר, להינקט כלפי חייב ממרה כסנקציה על אי-ציות, אלא כהליך רגיל ושגרתי שמטרתו לרדת לנכסי החייב, לתפסם ולממשם לטובת פירעון החוב.⁷⁷ עיקר תכליתו היא כלכלית: לתפוס טובין בעלי ערך ולהניב רווחים לנושה. הנזק הנגרם במהלכו הוא כנראה בלתי-נמנע, אך בשום פנים ואופן אין הוא מהווה מטרה בפני עצמה. הוראות החוק המתירות עיקול מיטלטלין⁷⁸ לא נועדו לבייש את החייב בפני שכניו ומכריו; לא נועדו להבהיל את ילדיו; לא נועדו לגרום לו נזק על ידי החרמה שרירותית של רכושו שאין לאזנה על ידי התכלית הראויה של השאת רווחים לנושהו.

יש לזכור כי כאשר נחקק חוק ההוצאה לפועל בשנת 1967, היה מצבו של שוק סחורות החליפין הישראלי שונה בתכלית. באותם ימים נודע למיטלטלין ביתיים ערך בלתי-מבוטל, אפילו לחפצים שכיום לא ימצא מעקל שייטלם מביתו של חייב. עבור חפצים כגון רהיטי

74 ס' 66 לחוק ההוצאה לפועל

75 פקודת בזיון בית משפט, חא"י, פרק כ"ג, מספר 12 לשנת 1929.

76 ס' 66ד(ג) לחוק ההוצאה לפועל.

77 ראו דברי בית המשפט המחוזי בעניין רז, לעיל ה"ש 21, בעמ' 8: "הלחץ שמפעיל הנושה על החייב בהליכי עיקול, הוא לגיטימי, אך אין להפוך את הליכי העיקול לכלי ענישה או נקם בידי הנושה, שהרי מטרת העיקול אינה להותיר את בעל החוב חסר כל, אלא לגבות ממנו את החוב".

78 לעיל ה"ש 34.

סלון, שטיחים וחפצי נוי, ניתן היה לקבל תמורה הגונה אם מצבם הפיזי היה סביר. קל וחומר מכשירי חשמל שהיו אז יקרי המציאות ואנשים שילמו תמורתם ממון רב.⁷⁹ בימינו ירד ערכם של מיטלטלין אלו עד כי רבים אינם טורחים עוד לתקן מכשיר חשמלי שהתקלקל, אלא מחליפים אותו באחר. כך, מכשירים שבעבר נחשבו מותרות, דוגמת טלוויזיה ומחשב, ניתן למצואם כיום כמעט בכל בית.

במקביל, התרחשה מהפכה טכנולוגית בתחום מאגרי המידע הרשמיים והמוסדיים, שתוצאותיה מרחיקות לכת מבחינת ההוצאה לפועל. בעבר היה כרוך עיקולם של מקרקעין, רכב או חשבון בנק בחיפוש מתיש וכמעט בלתי-אפשרי במאגרי מידע ידניים מסורבלים. כיום ניתן בלחיצת כפתור פשוטה ובתוך דקות אחדות לאתר את כל רכושו של חייב המופיע במאגרים רשמיים כמו ספרי המקרקעין ורשומות משרד הרישוי ובמאגרים בנקאיים ואחרים.

פועל יוצא של כך הוא התהליך שעבר עיקול המיטלטלין. ברבות השנים הפך הליך זה מהליך רווחי ומשתלם להליך שתוצאתו כמעט תמיד הפסד כספי לאחר ניכוי ההוצאות הכרוכות בו. זהו הליך מסורבל ויקר המניב תוצאות כספיות עלובות למדי, בייחוד בהשוואה להליכים יעילים, מהירים וזולים דוגמת עיקול חשבון בנק, עיקול משכורת או עיקול רכב. ואכן, ראינו לעיל כי מנתוני רשות האכיפה והגבייה עולה כי רק 1% מן הכספים הנגבים מתיקי ההוצאה לפועל מגיע ממכירת מיטלטלין שעוקלו. המטרה העיקרית של ההליך – הרווח הכספי הישיר – נעלמה, ונותרו רק הרעות החולות הכרוכות בו: הנזק הכלכלי הישיר (מכירה במחיר נמוך של חפצים שעבור מחזיקם שוויים היחסי גבוה הרבה יותר מן התועלת שמכירתם מניבה לנושה) וכן הנזקים העקיפים – כלכליים ואחרים – הנגרמים לחייב ולבני משפחתו.

נוכח הדברים האלה, טענתי היא כי הליך עיקול המיטלטלין איבד בחלוף השנים את הצדקתו ואת מקומו הלגיטימי בין ההליכים מן הקטגוריה הראשונה שמטרתם ירידה לנכסי החייב, ומצא את מקומו בין ההליכים מן הקטגוריה השנייה, היינו, סנקציות עונשיות שמטרתן ירידה לחיי החייב. אלא שבשונה מן ההליכים שנועדו מלכתחילה להיכלל

79 ראו למשל בג"ץ 112/77 פוגל נ' רשות השידור, פ"ד לא(3) 657 (1977): עתירה נגד רשות השידור בעניין האנטי-מחיקון, שבמסגרתה הובא ריאיון עם מנהל רשות השידור שנקב במחירה של טלוויזיה צבעונית אז: 25,000 לירות. כן ראו ע"א (מחוזי ת"א) 1154/84 אימפורט בע"מ נ' יזלוביץ, פ"מ התשמ"ו(3) 485 (1986), שם נדון ערעורה של נתבעת שרכשה טלוויזיה צבעונית בשנת 1979 ב-80,000 לירות, כלומר כ-8,000 שקלים כאשר השכר הממוצע במשק עמד באותה שנה על 846 שקלים, לפי נתוני המוסד לביטוח לאומי. ראו ממוצע לפי סעיפים 1 ו-2 לחוק הביטוח הלאומי". www.btl.gov.il/MEDINIYUT/GENERALDATA/ תחת הכותרת "נתונים כלליים – שכר

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

בקטגוריה השנייה, תפקידו של עיקול המיטלטלין אינו להניא חייב סרבן מלהמרות את פי רשם ההוצאה לפועל ולהניעו לשלם את חובו בתשלומים שהושתו עליו. תפקידו הוא לפגוע בחייב אפילו אם הוא מקיים את צווי רשם ההוצאה לפועל, על מנת לגרום לו לשלם אף יותר מכפי שהחליט רשם ההוצאה לפועל לגבי יכולתו הכלכלית. כאשר ההליך מופעל כלפי צד שלישי, תפקידו הוא לפגוע בצד השלישי כדי לגרום לו לשלם חוב לא לו. עצם ההצדקה בהמשך קיומו של הליך עיקול המיטלטלין בין הליכי ההוצאה לפועל, מבחינה משפטית תאורטית, מבחינה מוסרית ומבחינה כלכלית, מוטלת בספק. יש לזכור עניין חשוב שלא נדון עד כה, והוא שההוצאות הכרוכות בהליך ואשר פורטו לעיל הן רק החלק הגלוי של ההוצאות האמתיות בפועל. על מנת לערוך חישוב מלא של העלות האמתית של עיקול המיטלטלין אשר רובה ככולה מסובסדת על ידי המדינה, יש להביא בחשבון גורמים רבים נוספים: עלות העסקתם המלאה של עובדי ההוצאה לפועל המבצעים את העיקולים; עלות העסקתם המלאה של השוטרים הנדרשים לסייע בחלק מהעיקולים; התשלום שמשלמת המדינה לחברה המאחסנת את המעוקלים, שהרי המיטלטלין נמכרים בסכום שאינו מכסה את דמי האחסנה ויש שאינם נמכרים כלל; עלות העסקתם של רשמי ההוצאה לפועל הנדרשים לדון ולהחליט בעניינים הנוגעים לעיקולי מיטלטלין. כאשר מביאים בחשבון את מכלול הגורמים שתוארו כאן, דומה שלא נותר ספק כי העניין היחיד שיכול להיות לנושים ולעורכי דינם בהמשך קיומו של הליך עיקול המיטלטלין מתמקד במה שנחשב כפונקציה משנית, טפלה ובלתי־רצויה של ההליך: גרימת נזק, בושה ופחד לחייב ולבני משפחתו, על מנת להניעם לשלם את החוב. ניתן בהחלט להבין זאת, מנקודת מבטם של הנושים ועורכי דינם שבראש מעייניהם עומדת התכלית היחידה של גביית החוב. אולם ספק רב אם יש בנקודת מבט זו כדי להכשיר את ההליך. ברם, הנושא הרחב של עצם ההצדקה להמשך קיומו של מוסד עיקול המיטלטלין בכלל (גם כאשר הוא מכוון כלפי החייב), חורג מענייננו במאמר זה. התמונה במלואה תשמש לנו פריזמה להשקיף דרכה על הנושא הספציפי שבלב המאמר – עיקולי מיטלטלין הפוגעים בצדדים שלישיים אשר אינם בעלי החוב.

3. נתונים – סוגי בעיות של פונים לא-מיוצגים

מיולי 2011 ועד פברואר 2012, נדרשו תלמידי הקליניקה לדיני הוצאה לפועל, שפועלים בלשכות ההוצאה לפועל, לציין בטופס מיוחד שנערך לשם כך, את סוגי הפניות אשר הובאו

אליהם על ידי הפונים הלא מיוצגים שלהם סייעו בלשכות ההוצאה לפועל.⁸⁰ לגבי כל פנייה התבקשו התלמידים לציין אם פנה אליהם נושה, חייב או צד שלישי, ומה מהות פנייתו, כלומר: הבעיה שבה נתקל ואשר בשלה הגיע ללשכת ההוצאה לפועל. כך, למשל, פניות אופייניות של נושים היו כאלה אשר זכו בפסקי דין לטובתם (ככלל, מדובר בנושים אשר לא היו מיוצגים גם בהליכים שניהלו בערכאות המשפטיות, ובחרו שלא להיזקק לשירותי עורך דין גם בהוצאה לפועל). הנושים הללו חפצו לממש את פסק הדין באמצעות פתיחת תיק הוצאה לפועל או כאלה אשר כבר פתחו בעבר תיק הוצאה לפועל וביקשו לנקוט הליכים לגביית החוב, ולא ידעו באילו טפסים להשתמש לשם כך. בדרך כלל הנושים שפנו לקבלת עזרה מתלמידי הקליניקה זכו בפסק דין בבית המשפט לתביעות קטנות או בבתי הדין לעבודה או נושים שזכו בפסק דין למזונות. נושים אחרים ביקשו להגיש לגבייה המחאות בסכומים קטנים אשר חוללו בהיעדר פירעון על ידי מושכיהן. הפניות השכיחות ביותר של חייבים לא מיוצגים לתלמידי הקליניקה היו בעניינים של חלוקת החוב לתשלומים. חייבים שביקשו להגיש בקשה לצו תשלומים חודשי לפי יכולתם ונוקקו לעזרה באיתור הטפסים הנהוגים בהוצאה לפועל ובמילויים. אשר לצדדים שלישיים, הבעיה השכיחה ביותר בקרבם היא, באופן מובהק, עיקול מיטלטליהם בשל חוב לא להם. ריכוז הנתונים שנאספו על ידי תלמידי הקליניקה בלשכת ההוצאה לפועל בראשון לציון בחודשים יולי 2011 עד פברואר 2012, כפי שהוא מוצג להלן, משרטט תמונת מצב סטטיסטית נאמנה של סוגי הבעיות המטרידות פונים לא מיוצגים בהוצאה לפועל.

חודש	סה"כ פניות שטופלו	פניות של צדדים שלישיים בעניין עיקול מיטלטלין	שיעור פניות הצדדים השלישיים מכלל הפניות באחוזים
יולי – אוגוסט 2011	68	3	4.41
ספטמבר 2011	97	3	3.09
אוקטובר 2011	106	5	4.71
נובמבר 2011	52	1	1.92
דצמבר 2011	57	6	10.52
ינואר 2012	93	10	10.75
פברואר 2012	52	5	9.61

80 רישום בשיטה זו הוחל לקראת סוף חודש יולי 2011, ולפיכך אוחדו נתוני חודש יולי עם נתוני חודש אוגוסט של אותה שנה.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

הנתונים המוצגים לעיל מעלים תמונה מפתיעה לגבי שיעור מעורבותם של צדדים שלישיים בהליכי הוצאה לפועל ולגבי שכיחותה של בעיית עיקול המיטלטלין אצל צדדים שלישיים. מן הראוי לזכור כי הצדדים השלישיים אינם בעלי דין "טבעיים" בהליכי ההוצאה לפועל, אלא אמורים שלא להיות מעורבים בהליכים אלה כלל ועיקר. כאשר מערכת ההוצאה לפועל פועלת באופן תקין ומיטבי, מעורבותם יכולה להיות לכל היותר בשיעורים זניחים מאוד הנובעים מטעות מקרית. בכל תיק הוצאה לפועל ישנם בהכרח זוכה וחייב, וכמעט בכל אחד מהם ננקטים הליכי גבייה מצד הנושה ונדרשת פעילות אקטיבית מצד החייב, כמו למשל הגשת מסמכים להוכחת יכולתו והתמודדות עם הליכים שנקטים על ידי הנושה. אולם צדדים שלישיים אינם אמורים להיות צד פעיל להליכי הוצאה לפועל שבהם אין להם עניין: הם אינם מבקשים לגבות חוב כמו הנושים, ואינם אמורים להוכיח את יכולתם או להתגונן מפני הליכי הוצאה לפועל כמו החייבים. מעורבותם של צדדים שלישיים בהתנהלותו השוטפת של תיק הוצאה לפועל צריכה להיות מזערית. כך, למשל, אפשר לצפות מצד שלישי כגון בנק או מעביד למסור מידע על אודות כספים וזכויות של החייב.

מערכת ההוצאה לפועל אמורה לפעול, באופן אידאלי, לגביית החוב בהליכים שיבוצעו כלפי החייבים ורכושם בלבד, ולהכיל מנגנוני הגנה מחמירים שימנעו פעולה נגד צדדים שלישיים שאינם חייבים דבר לאיש ואמורים לזכות להגנה מרבית. אמנם טעות אנוש או תקלת מחשב הן, ככל הנראה, בלתי נמנעות בכל מערכת הפועלת בהיקף רחב. ברם שגיאות כאלו אמורות להיות שוליות מבחינה סטטיסטית ולהתבטא בשברי אחוזים זניחים. אלו אינם פני הדברים בנוגע לצדדים שלישיים בהוצאה לפועל. הנתונים שהוצגו לעיל מצביעים על כך ששיעורם של הצדדים השלישיים מתוך כלל הפונים הלא מיוצגים הנוזקים לסיוע בהתנהלות כלפי מערכת ההוצאה לפועל עומד, בממוצע חודשי, על 6.43%. בחודשים מסוימים סך הפניות מטפס עד מעל ל-10% מכלל הפונים.

4. מקרים פרטניים אשר טופלו על ידי הקליניקה לדיני הוצאה לפועל

כפי שעולה מן הנתונים בתת-פרק הקודם, לא עובר חודש מבלי שמגיעים לעמדות הקליניקה כמה וכמה מקרי עיקולי מיטלטלין אשר נעשו אצל צדדים שלישיים שאינם החייבים. שילובם של הנתונים שנאספו על ידי הקליניקה עם הנתונים המצויים בידי רשויות ההוצאה לפועל, שאדון עליהם בפרק הבא, ממחיש את היקפה הכמותי הנרחב של הבעיה הנדונה במאמר זה. המשמעויות הנובעות מכך הן כלכליות, חברתיות ואחרות, ואדון בהן בהרחבה בפרק ז' ובפרק ח' של מאמר זה.

אך בטרם אפנה לדיון זה, אביא תחילה להלן כמה דוגמאות מייצגות של מקרים אשר טופלו ממושכות במסגרת הקליניקה. בצד קווי הדמיון הבסיסיים בין המקרים להלן, מטבע

הדברים, לכל אחד מהם המאפיינים המיוחדים לו. המקרים מלמדים כי מדובר בבעיה שאינה מיוחדת לסוג מסוים של תיקי הוצאה לפועל או לסוג מסוים של חייבים ולמצב העובדתי והמשפטי שבינם לבין בני משפחותיהם שנפגעו מעיקולי מיטלטלין, אלא בתופעה כללית המאיימת באופן פוטנציאלי כמעט על כל מי שבן משפחה קרוב שלו הוא חייב. דברים כלליים אלה יקבלו ביטוי מוחשי בעזרת הדוגמאות הבאות שפרטי הפונים בהן שונו או קוצרו לשם שמירה על פרטיותם:

דמיטרי ומריה ק' הם בני זוג נשואים בשנות החמישים המוקדמות לחייהם, שהיגרו לישראל מרוסיה לפני כחמש-עשרה שנים. אלכסיי, בנה של מריה מנישואים קודמים, צעיר כבן 20, חייב כ-10,000 ₪ לאחד הבנקים. הבנק קיבל פסק דין נגד אלכסיי ופתח תיק בהוצאה לפועל. אלכסיי גר אצל אמו ובעלה, וזו אף כתבתו הרשומה במשרד הפנים, אך אין לו בדירה כל רכוש משלו למעט חפצים אישיים. אלכסיי לא התגייס לצבא ואף אינו עובד, ולחובתו חובות נוספים בהוצאה לפועל. דמיטרי, לעומת זאת, עובד כחשמלאי שכיר משעות הבוקר המוקדמות ועד שעות הערב בכל יום, ואילו מריה לומדת במכללה פרטית במהלך כל שעות היום. אלכסיי לא הודיע לאמו ולבעלה כי מתנהל נגדו תיק הוצאה לפועל. לרוע מזלם, המעקלים שהגיעו לבצע עיקול ברישום הגיעו בשעת צהריים מוקדמת כאשר שניהם בעבודה ובליםודים, ובבית נמצא רק אלכסיי, שכאמור, אינו עובד. כעבור כחודש, כאשר שבו המעקלים לבצע הוצאת מעוקלים – שוב היה זה בשעת צהריים ובני הזוג נעדרו מהבית. רק כששבו לביתם בערב נדהמו דמיטרי ומריה לגלות כי המעקלים נטלו עמם את מכשיר הטלוויזיה שלהם וכן מחשב נייד ומחשב נייד אשר הכיל את כל חומר הלימודים של מריה בקורס ואת עבודת הגמר המוכנה כמעט שלה.

לאחר היועצות זריזה במכרים, מיהר דמיטרי למחרת בבוקר לבית המשפט בעירו וביקש פסק דין הצהרתי על המיטלטלין וכן צו לעיכוב הליכי מכירת המעוקלים. הצו אכן ניתן בו ביום על ידי השופטת התורנית, אך מזכירות בית המשפט לא העבירתו אל לשכת ההוצאה לפועל. כך אירע שבעוד דמיטרי ומריה ממתנינים לפסק דין שיורה על השבת חפציהם (פסק דין שאכן ניתן כעבור כשלושה חודשים), נמכרו המעוקלים במכירה פומבית. כל החומר יקר הערך של מריה נמחק מהדיסק הקשיח של המחשב הנייד, בידי הקונה שרכש את המחשב.

במקרה שתואר לעיל טען הבנק-הנושה כי ביקש לבצע את העיקול בכתובת ביתם של דמיטרי ומריה בשל העובדה שעל פי רישומיו ועל פי רישומי משרד הפנים, החייב (אלכסיי) מתגורר באותה כתובת, ולא זו בלבד, אלא הוא אף מתגורר שם בפועל. לפי הטענה, מתקיימת אפוא החזקה כי מדובר בחצרים שבהחזקתו, ואין מניעה לבצע בהם עיקול ללא התראה מראש.

במקרה קודם שטופל על ידי הקליניקה, הצד השלישי שנפגע מעיקול מיטלטלין היה יהושע פ', קשיש נשוא פנים ששימש כרב השכונה שבה התגורר. בעלת החוב הייתה בתו

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

הבגירה, בשנות הארבעים לחייה, אשר לא התגוררה באותה כתובת זה מכבר, יותר מעשרים שנה לפני שבוצע העיקול, אך לא שינתה את כתובתה ברישומי משרד הפנים. כאשר הגיעו לביתו של יהושע לראשונה המעקלים מטעם הזוכה, חברת תקשורת סלולרית, הוא הבהיר להם כי בתו אינה גרה עמו וכי אין ביכולתו לגרום לשינוי הרישום במשרד הפנים. כמו כן נאמר לו על ידי משרד הפנים כי עדכון כתובתו של אדם יכול להיעשות אך ורק על ידו ולא על ידי צד שלישי (למעשה, כפי שיפורט בהמשך, קיים נוהל שאינו ידוע בדרך כלל ואף אינו פשוט לביצוע, שבאמצעותו יכול צד שלישי לפנות אל משרד הפנים בבקשה לבטל רישום של אדם אחר בכתובת ביתו). המעקלים הותירו בידי דו"ח עיקול שבו נרשמו טענותיו, ויהושע סבר כי די בכך. להוותו, כעבור כשלושה שבועות שבו המעקלים לפקוד את ביתו, ובזו הפעם נטלו עמם מכשיר טלוויזיה ומכשיר די.וי.די.

גם במקרה זה טענה הזוכה להצדקת עמדתה כי העיקול בוצע כדין נוכח הכתובת הרשומה של החייבת במשרד הפנים, היוצרת לשיטתה חזקה בדבר היות הדירה בבחינת "חצרים שבהחזקת החייב" על פי החוק.

מקרה אחר שהובא בפני הקליניקה הוא פנייתה של עליזה מ', קשישה ירושלמית המתגוררת עם בעלה השני בדירה הרשומה על שמו. במקרה זה, בעלת החוב היא בתה הבגירה של עליזה, שנפתח נגדה תיק הוצאה לפועל על ידי חברה לניכיון שיקים, בשל המחאה שלה שחוללה באין כיסוי מספיק. המעקלים הגיעו ונטלו עמם חפצים של בעלי הדירה, עליזה ובעלה, אף שבתה של עליזה מעולם לא התגוררה עמם ואף כתובתה של הבת במשרד הפנים הייתה שונה. בירור שנעשה עם בא כוחה של חברה לניכיון השיקים העלה כי העיקול בוצע בעקבות חקירה שערך חוקר פרטי שהתחקה אחר הבת ומצא שהיא מבקרת בכתובת זו לעתים קרובות.

המשותף לשלוש הדוגמאות שהובאו לעיל הוא הפגיעה בהוריהם של חייבים בגירים עקב עיקול מיטלטלין שנעשה במסגרת תיק הוצאה לפועל שבו הם אינם רשומים כחייבים. אמנם העובדות הנוגעות למקום המגורים של החייבים שונות בכל אחד מהמקרים: במקרה הראשון מדובר בחייב צעיר יחסית (אם כי בגיר מבחינה חוקית) המתגורר אצל ההורים ורשום בכתובתם במשרד הפנים; במקרה השני מדובר בבעלת חוב מבוגרת יחסית שאמנם עדיין רשומה בכתובתו של אביה, אך אינה מתגוררת עמו יותר מעשרים שנה; ובמקרה השלישי בוצע העיקול אצל ההורים אף שבעלת החוב מעולם לא התגוררה עמם ואף לא רשמה את כתובתה במשרד הפנים ככתובתם.

ברם, על אף ההיבטים השונים בכל אחד מהמקרים, ניתן לאתר קו של דמיון העובר כחוט השני ביניהם ובין עוד מקרים רבים מאוד בכל שנה: ⁸¹ עיקולי המיטלטלין מבוצעים בבית מגורים שבעליו העיקרי ובעל כל הרכוש שבו או רובו הוא צד שלישי. לא זו אף זו, העיקול מבוצע משום שהצדדים השלישיים, ההורים המבוגרים, לא ידעו את העובדות המשמשות רקע לעיקול, או שלא הבינו אותן. במקרים רבים מאוד הבסיס המשפטי לעיקול נעוץ בעובדה שהחייב לא שינה את כתובתו במשרד הפנים (ולהוריו אין שליטה על כך או ידע הנדרש לשם שינויו של מצב זה). במקרים אחרים נלקחים המיטלטלין לאחר הליך מוקדם של עיקול ברישום שמבוצע בנוכחות החייב ובהיעדרם של ההורים (לא תמיד החייב טורח ליידע את הוריו על ההליך שבוצע). לא למותר לציין כי עיקול מיטלטלין אצל צדדים שלישיים אינו מוגבל למקרים שבהם נפגעים הוריו המבוגרים של החייב מעיקול רכושם בשל חוב לא להם. במהלך שנות פעילותה של הקליניקה, נצפו סוגים נוספים של מקרים, כגון: צדדים שלישיים שהם שוכרי דירה, הנפגעים מעיקול המבוצע בכתובת שבה התגורר לפנייהם החייב; נשים גרושות הנפגעות מעיקול מיטלטלין המכוון כלפי החייב שהוא הבעל לשעבר שלא שינה את כתובתו לאחר הגירושין.

ז. הדין הקיים – היעדר הגנה מספקת לצדדים שלישיים

1. השלב הראשון: צו העיקול ברישום

הליך עיקול המיטלטלין מחולק, הן על פי לשון החוק והן על פי נוהלי מערכת ההוצאה לפועל, לשני חלקים: ⁸² עיקול מיטלטלין ברישום בשלב הראשון, והוצאתם לשם מכירה בשלב השני. עם זאת, החלוקה המדויקת אינה חופפת: בחוק מדובר בעיקול, מבלי לציין אם

⁸¹ כפי שפורט לעיל, במהלך שבעת החודשים שבהם נאספו נתונים על ידי הקליניקה בלשכת ההוצאה לפועל בראשון לציון, הגיעו אל תלמידי הקליניקה 33 מקרים של עיקולי מיטלטלין שנעשו אצל צדדים שלישיים. על פי נתוני רשות האכיפה והגבייה, לשכת ההוצאה לפועל בראשון לציון מוגדרת כלשכה "בינונית" שבה מתנהלים בין 3%–6% מתיקי ההוצאה לפועל בישראל בלבד (ראו רשות האכיפה דו"ח שנתי משנת 2010, בעמ' 12). עוד יש לזכור כי אל עמדת הסיוע של הקליניקה מגיעים שיעור נמוך בלבד מן הפונים הנזקקים לשירותי לשכת ההוצאה לפועל. בהערכה זהירה אפוא מדובר – בכל הארץ – במאות מקרים בשנה, אך ניתן להניח ברמה גבוהה של ביטחון כי מדובר באלפי מקרים.

⁸² החלוקה לשני הליכים משתמעת מסעיפים מהקביעות שבס' 24 ו-26 לחוק ההוצאה לפועל (סעיף 24 עוסק בהעמדת נאמן על המעוקלים וסעיף 26 עוסק בסוגיית המשך השימוש במעוקלים. ברור כי הדיון בסוגיות אלה רלוונטי רק למצב שבו המעוקלים נותרים, לאחר עיקול ברישום אך לפני הוצאה, ברשותו של החייב).

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

ברישום או על ידי תפיסה. כאמור, הפרוצדורה בעניין זה ברורה, ומבחינה בין עיקול ברישום לבין הוצאת מעוקלים. החוק מבחין בין חצרים של החייב לבין חצרים אשר אינם מוחזקים על ידי החייב.⁸³ רשם ההוצאה לפועל יכול לתת צו בלתי־מסויג המתיר להיכנס לחצרי החייב ולבצע בהם עיקול. הצו ניתן למנהל ההוצאה לפועל ולכל מי שפועל מטעמו: בדרך כלל אלו פקידי לשכת ההוצאה לפועל או קבלנים מורשים מטעם ההוצאה לפועל. חצרים שאינם שייכים לחייב או אינם מוחזקים על ידו – אך על פי הסברה יש בהם מיטלטלין שלו שאפשר לעקלם – אמורים לזכות להגנה רחבה יחסית: יש לתת הודעה מוקדמת למחזיק החצרים על צו העיקול ועל הכוונה להיכנס לחצרו. הודעה כזו אמורה לתת בידי הצד השלישי שהות והזדמנות לנקוט פעולה משפטית מתאימה לשם הגנה על חצרו: יש בידו לפנות אל רשם ההוצאה לפועל בבקשה לבטל את הצו או למצער להשהותו על מנת להניח לו להגיש תביעה מתאימה נגד הנושה.

אך אליה וקוץ בה, החוק אינו מגדיר אילו חצרים ייחשבו כחצרי החייב ואילו חצרים ייחשבו חצרו של צד שלישי, וכיצד תיערך ההבחנה ביניהם בפועל ועל מי מוטלת המלאכה לערכה. על פי הפרוצדורה הנוהגת בהוצאה לפועל מימים ימימה, בתחילה רשם ההוצאה לפועל תלוי באופן מוחלט במידע שמספק הנושה. הלה עותר לביצוע עיקול מיטלטלין בכתובת שלסברתו היא בבחינת "חצרים של החייב", ועל יסוד בקשה זו – ומבלי להיזקק לתגובתו של החייב או מחזיק החצרים – מוציאים רשמי ההוצאה לפועל כדבר שבשגרה צווי עיקול. הנושה אינו נדרש לתמוך את בקשתו בתצהיר, ואף אינו נדרש לנמק על בסיס איזה מידע הוא טוען כי הכתובת שבה מבוקש לבצע את העיקול היא כתובתו של החייב. כמעט אף פעם הנושים אינם מבצעים חקירה כלשהי בטרם פתיחת תיק ההוצאה לפועל או בטרם הגשת בקשה לעיקול מיטלטלין. את המידע שבידם בדבר כתובתו של החייב הם שואבים או מרישומי משרד הפנים (שלעתים מזומנות אינם מעודכנים) או מכתובת שמסר להם החייב כאשר התקיימו בין הצדדים יחסים חוזיים (כך הוא הדבר בעיקר אצל נושים כגון בנקים, חברות תקשורת וכד'). דא עקא, שפעמים רבות, כאשר נוצרים היחסים החוזיים, חודשים ואף שנים בטרם נוצר חוב ונתגלע סכסוך משפטי, הלקוחות מוסרים כתובת שיפה לשעתה ולצורכי אותה שעה, אך לא לאחר מכן. דוגמה מובהקת היא של צעירים שגרים בדירות שכורות ואין להם מקום מגורים קבוע. בעת פתיחת חשבון בבנק או רכישת טלפון נייד הם מעדיפים למסור את כתובת הוריהם שהיא כתובת קבועה שניתן לקבל בה דואר באופן סדיר. דוגמה נפוצה לא פחות היא של אזרחים שפותחים חשבון בבנק או מקבלים שירות מחברת תקשורת במשך כמה שנים בכתובת מסוימת. כאשר הם מעתיקים

את מקום מגוריהם אין הם מעדכנים את המעבר אצל כל מי שיש להם עמו יחסים חוזיים, לאו דווקא מתוך כוונה רעה.⁸⁴ כך קורה שהנושה, על פי רוב ללא כוונת מכוון אך גם ללא השקעת מאמץ כלשהו למנוע טעות, מבקש לבצע עיקול מיטלטלין בכתובת שגויה שלמעשה אינה כתובתו של החייב כלל ועיקר. רשמי ההוצאה לפועל, אשר ככלל אינם מבקשים את תגובת החייב בטרם מתן צו לעיקול מיטלטלין, מאשרים את ביצועו של העיקול בכתובת שציינ הנושה, מבלי לדרוש ממנו לפרט תחילה על איזה מידע הוא מסתמך ומתי נתקבל אצלו אותו מידע או נרשם במרשם הרשמי. וכך, במקרים רבים, מבוצע עיקול מיטלטלין בכתובת שהחייב כבר אינו מתגורר בה או שלא התגורר בה מעולם.

סוג נפוץ אחר של מקרים מעלה שאלה מורכבת אף יותר: מה דינם של חצרים שהם דירה השייכת להורי החייב או נשכרת על ידם, ובה מתגורר החייב כבר רשות שאין לו מעמד חוקי עצמאי? במקרה כזה, שלא כמקרים שתוארו לעיל, הכתובת שמצויה בידי הנושה אינה שגויה או ישנה, אלא נכונה ומעודכנת. אך האם ניתן לומר על דירה כזו שהיא בבחינת "חצרים של החייב" אף על פי שמעמדו בהם הוא מעמד חוקי חלש ביותר, מעמד של בר רשות בלבד? כל זאת כאשר אין ספק כי הבעלים או למצער מחזיקי החצרים העיקריים הם הוריו, וכאשר ניסיון החיים מלמד כי במקרים כאלה עיקר המיטלטלין שבדירה שייכים להורים ולא לבנם, החייב?

בית המשפט המחוזי בחיפה אשר נדרש לעניין דומה בפסק הדין בעניין גולוביחין⁸⁵, השיב על שאלה זו בחיוב. במקרה זה נדון ערעור על החלטת רשם ההוצאה לפועל אשר דחה את בקשתה של המערערת לבטל עיקול מיטלטלין שבוצע בביתה בשל חוב של בנה, שהיה באותה עת אסיר. הרשם הפנה את המערערת לבית המשפט, להגיש תביעה לפסק דין הצהרתי על בעלותה במיטלטלין.^{86 87} בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור וביטל את החלטת הרשם. הוא קבע כמה קביעות חשובות לעניין הנדון כאן. ראשית, נקבע כי די לנושה להצביע על כך שהחייב רשום כמתגורר בכתובת מסוימת במשרד הפנים על מנת

84 עד כמה נפוצה תופעת אי-עדכון הכתובת במשרד הפנים ניתן ללמוד מכך שהמחוקק ראה צורך לחוקק חוק מיוחד המחייב עדכון כתובת המגורים: חוק עדכון כתובת, התשס"ה-2005.

85 בר"ע (ח"י) 3322/08 גולוביחין נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (פורסם בנבו, 20.7.2008).

86 נוהג זה אזכר שופט בית משפט השלום בתל-אביב-יפו עודד מאור (לימים ראש הוועדה שהקים שר המשפטים לרפורמה בחוק ההוצאה לפועל) בפסק דינו בתיק ה"פ (שלום ת"א)

200790/08 דסה נ' בנק דיסקונט (פורסם בנבו, 18.12.2008). השופט מאור קבע כי על רשמי ההוצאה לפועל לערוך את הביורור הראשוני בשאלת הבעלות כמתחייב מסעיף 28 לחוק

ההוצאה לפועל, ולא להסתפק בהפניית הצדדים לקבלת פסק דין הצהרתי בבית המשפט.

87 לא למוותר לציין כי החלטה כזו מטילה נטל כלכלי לא מבוטל על הצדדים השלישיים בדמות

אגרה בסך 633 ש"ח הכרוכה בהגשת תביעה לפסק דין הצהרתי, ולעיתים אף בהפקדת עירבון

בקופת בית המשפט כתנאי לעיכוב הליכי הוצאת המיטלטלין או מכירתם.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

שהכתובת תיחשב כ"חצרים של החייב" והנושה יוכל לעתור לביצוע עיקול מיטלטלין באותה כתובת ללא הודעה מוקדמת. יתרה מזו, בית המשפט המחוזי אף סבר כי נוצרת חזקה⁸⁸ במקרה כזה בדבר בעלותו של החייב במיטלטלין, שבהיעדר ראיות לסתרה תאפשר את מכירת המעוקלים שנתפסו בעיקול. הנמקתו של בית המשפט המחוזי בחיפה בפסק דין זה אינה נסמכת על פסיקת בית המשפט העליון (אשר לא נדרש לסוגיה זו), אף לא על ניתוח משפטי ממצה. בית המשפט מסתפק בנימוק אחד, שאין ספק בדבר חשיבותו, והוא שיקולי יעילות כלכלית מנקודת ראותו של הנושה. לסברתו, לא יאה זה מוצדק להשית על נושה המבקש לגבות חוב בר תוקף באמצעות הליכי הוצאה לפועל, נטל כבד ויקר יותר מאשר בירור כתובתו של החייב במשרד הפנים. זהו, כאמור, שיקול חשוב כשלעצמו, אך בית המשפט המחוזי לא ניתח ואף לא הזכיר היבטים אחרים של הסוגיה, החשובים לא פחות. בין היתר, לא הובאו בחשבון שיקולי יעילות כלכלית מנקודת ראותם של צדדים אחרים: צדדים שלישיים העלולים להיפגע בעקבות עיקול שגוי של מיטלטליהם או שיקוליה של מערכת ההוצאה לפועל ומערכת המשפט. היבטים נוספים שאינם משדה הכלכלה, וביניהם היבטים כבדי משקל דוגמת ההיבט החוקתי, אף הם לא נדונו על ידי בית המשפט בפרשת גולוביחין. תוצאת פסק הדין, מבחינה זו, מאלפת. על אף קביעתו כי העיקול בוצע כדין נוכח כתובתו הרשומה של החייב במשרד הפנים, בסופו של דבר ולאחר דיון, הגיע בית המשפט המחוזי למסקנה כי יש לבטל את העיקול ולהשיב את המיטלטלין למבקשת, גברת גולוביחין. זאת, מאחר שהיא הצליחה לסתור את החזקה ולהוכיח כי המיטלטלין שייכים לה ולא לבנה, החייב. אך על מנת להגיע לתוצאה הנכספת, היה על המבקשת לנהל דיון בפני שתי ערכאות משפטיות על כל המאמץ הכרוך בכך. הניסיון מלמד כי פעמים רבות נאלצים צדדים שלישיים לוותר על ניהול ההליך המשפטי כליל בשל היעדר כדאיות. ההוצאות הכרוכות בניהול ההליכים גבוהות מן התועלת שבהגנה על חפצים שערכם אינו גבוה.

בית המשפט המחוזי לא שקל שיקול זה, הנטל הכלכלי על הצד השלישי. הוא אף לא שקל שיקולי יעילות של המערכת המשפטית עצמה וחיסכון במשאביה. העלויות המוטלות על צד שלישי, המבקש להציל מעיקול מיטלטלין ביתיים שערכם אינו גבוה, הן גבוהות באופן חסר פרופורציה: במקרה הפשוט והזול ביותר עליו להגיע אל לשכת ההוצאה לפועל שבה מתנהל התיק בשעות הבוקר (כלומר להפסיד יום עבודה או לפחות מחציתו); לקבל ייעוץ משפטי בסיסי הכרוך בתשלום, על מנת לדעת כיצד לפעול;⁸⁹ לצרף לבקשתו

88 לעיל ה"ש 39.

89 סיוע משפטי ללא תשלום מלשכת הסיוע המשפטי במשרד המשפטים ניתן באופן מצומצם, בין היתר על בסיס קריטריונים כלכליים מחמירים, ולאזרחים ישראלים בלבד: זכאי לסיוע הוא

תצהיר;⁹⁰ למסור העתק מהבקשה במסירה אישית בעצמו או באמצעות שליח במשרד בא כוחו של הזוכה; ואם התקבלה בקשתו, לסור פעם נוספת אל לשכת ההוצאה לפועל ולקבל העתק מתאים למקור שניתן להציגו בפני מעקלים. במקרים אחרים, עלול הצד השלישי להידרש להגיש תביעה לפסק דין הצהרתי ולהוציא סכומי כסף נכבדים על ייעוץ משפטי ואגרת משפט⁹¹ ולהתייצב לפחות פעם אחת לדיון במעמד הצדדים.

להשלמת תמונת הדיון הכלכלי, יש להזכיר כי אל מול הנטלים הכלכליים הנכבדים שמטילה הפרוצדורה הקיימת על צדדים שלישיים ועל המדינה, עומדת התועלת הכלכלית הנמוכה, אם בכלל. זו צומחת לנושים לאחר מעשה, אף אם עיקול המיטלטלין ומכירתם מאושרים והנושה מקבל את התמורה במלואה, כפי שראינו לעיל. אף במבחן העלויות לפני המעשה, נראה כי ראוי יותר להשית על הנושה את העלות הכלכלית הכרוכה באיתור כתובתו הנכונה של החייב (זוהי פעולת חקירה זולה יחסית. מחירה נע בין 100 ל-300 ש"ח בדרך כלל). בפעולה זו יש כדי לחסוך מראש את עלותן של פעולות יקרות ממנה בהרבה, עלות המושגת כיום על הצדדים השלישיים ועל המדינה.

פתחתי בהיבטים הכלכליים הכרוכים בשאלה בדבר הפרשנות הראויה לדיבור "חצרי החייב" שבחוק ההוצאה לפועל. זאת, משום ששיקול מתחום זה עמד במרכז הכרעתו של בית המשפט המחוזי בחיפה בפרשת גולוביחין, הפסיקה שהפכה להלכה המנחה בנושא זה. ברם, שיקולי יעילות כלכלית אינם השיקולים החשובים ביותר, ודאי לא השיקולים היחידים שיש להביאם בחשבון בעניין זה. שיקול חשוב, ללא ספק, הוא הפרשנות הראויה לסעיף 21 לחוק ההוצאה לפועל על רקע הזכות החוקתית לקניין ולכבוד המוקנית לצדדים השלישיים, המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. חיקוק זה, שטמון בו פוטנציאל משמעותי לפגיעה בזכויות חוקתיות, צריך להתפרש בדרך העולה בקנה אחד עם ההגנה על זכויות היסוד, במיוחד על זכות הקניין.⁹² ביתר שאת זכאים להגנה על קניינם צדדים שלישיים אשר

מי שהכנסתו החודשית אינה עולה על 2/3 השכר הממוצע במשק (כיום כ-5,900 ש"ח למשפחה של עד 3 נפשות) ואין בבעלותו רכוש בר מימוש ששוויו עולה על שילוש השכר הממוצע במשק (כיום 26,400 ש"ח). הנתונים לקוחים מאתר הלשכה לסיוע משפטי בכתובת: www.justice.gov.il/MOJHeb/SiuaMishpati/ChapesMeyda/Zakaut.htm (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012) ונכונים לתאריך כתיבת המאמר.

90 שעלותו המינימלית בהתאם לשירות הניתן בבתי המשפט, היא 46 ש"ח. ראו באתר בתי המשפט בחלק העוסק באגרות: elyon1.court.gov.il/heb/agrot/mishpat.htm (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).

91 תקנה 2 לתקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007. סכום האגרה המעודכן נכון ליום כתיבת מאמר זה הוא 633 ש"ח. ראו באתר בתי המשפט בכתובת: elyon1.court.gov.il/heb/agrot/mishpat.htm (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).

92 ראו לעיל ה"ש 5.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקחינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

אינם צד לסכסוך שבין הנושה לחייב. על כן הם צד תמים באיזון בין זכויות מתחרות, ולכן צריכים לזכות לעדיפות רבה.⁹³ לפיכך, בסיטואציה שבה מעורב צד שלישי, כאשר ניצב בית המשפט בפני שתי פרשנויות מתחרות לחוק, ששתיהן אפשריות ומתקבלות על הדעת מבחינת לשון החוק, עליו להעדיף את הפרשנות המגנה על זכות הקניין והזכות לכבוד של הצדדים השלישיים על פני הפרשנות שמכילה פוטנציאל לפגוע בהן. אלו הם אכן פני הדברים בענייננו. כאשר חייב מתגורר כבר רשות עם הוריו בדירה שהם בעליה או בעלי הזכות להחזיק בה מכוח חוזה שכירות, מתעוררת השאלה אם יש לראות בו "מחזיק" בחצרים אם לאו. מבין שתי הפרשנויות האפשריות, יש להעדיף את הפרשנות אשר אינה רואה בחייב, בר הרשות של הוריו שמעמדו בדירה חלש כשלעצמו, כמחזיק החצרים.⁹⁴ פרשנות זו אינה מלאכותית כלל ועיקר. ההיפך הוא הנכון: ניסיון החיים מלמד כי ברובם המכריע של המקרים הללו, ההורים המבוגרים נותנים מקלט, בלית ברירה, לבנם שהתרושש או שלא הצליח לממן מקום מגורים משל עצמו.⁹⁵ הבן החייב מתגורר אצל הוריו בביתם שלהם, בית שבו רוב רובם של החפצים בעלי הערך נרכשו על ידי ההורים בכספם ולתועלתם.⁹⁶ עובדות המקרה בפרשת **גולוביחין**⁹⁷ ממחישות זאת היטב. החייב, בנה של

93 גם בראופיר, שנטייתו בדרך כלל להצדיק פרשנות חקיקת ההוצאה לפועל בדרך שתיטיב עם הזוכים ותעדיף את אינטרס הגבייה וקיום פסק הדין – מסכים כי פרשנות דיני ההוצאה לפועל על רקע חוקי-היסוד צריכה להבטיח הגנה מרבית על זכויותיהם של צדדים שלישיים שאינם חייבים דבר. ראו בראופיר, לעיל ה"ש 22, בעמ' 536.

94 בפסק-הדין בעניין ע"א 935/00 **מדיק מדיה קורפוריישן בע"מ (בכינוס נכסים) נ' רשות השידור**, פ"ד נו(2) 582, 588–589 (2002) פסק בית המשפט העליון כי את המונח "החזקה" במיטלטלין (שם, לצורך קביעת חובת תשלום אגרת הטלוויזיה) יש לפרש בהתאם לתכלית החוק ובהתאם לבעל "הזיקה הקרובה ביותר" למיטלטלין.

95 ראו למשל טליה פלד קינן "חוזרים להורים: על המירוץ הבלי אפשרי של צעירים לדירה", **חדשות ערוץ** mymoney.nana10.co.il/Article/?ArticleID=7623951029.11.2010 (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012); "עצמאות ללא בית: חיילים חוזרים להורים" **ynet** 9.5.2011 www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4066229,00.html (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012); גבי חביב "רצית לדעת למה גבר בן 31 גר אצל ההורים?" **ynet** 24.10.2007 www.ynet.co.il/articles/1,7340,L-3463466,00.html (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012); תני גולדשטיין "בן 36, גר עם ההורים, ויש לו פתרון למצוקת הדירור" **ynet** 25.8.2011 www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4113291,00.html (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).

96 מקרה שבו התעוררה שאלה משפטית קרובה לענייננו נדון בפני בית המשפט המחוזי בחיפה בתיק בר"ע 606/88 **אבו דריס נ' איתנית שיווק מוצרי בנייה**, פ"מ התשמ"ט(3) 137, 139–140 (1988). בית המשפט המחוזי פסק באותו מקרה כי למושג "חצרים" עשויות להיות פרשנויות שונות לפי הקשר הדברים, וכי בדיון בפרשנות הראויה לו במקרה קונקרטי יש להתחשב ב"ניסיון החיים" המבטא, למצער, "אמת סטטיסטית".

97 עניין **גולוביחין**, לעיל ה"ש 85, פס' 1–5.

הגברת גולוביחין, היה עברייני המכור לסמים, יוצא וזכא בשערי בתי הסוהר. על פי לוח הזמנים שפורט בפסק הדין, ברוב המועדים הרלוונטיים שהה החייב בבית הסוהר ולא מחוצה לו, ודירתה של אמו שימשה לו מקלט זמני בין תקופות המאסר.

2. השלב השני: במהלך העיקול

משניתן צו העיקול ברישום, סרים המעקלים אל הכתובת שניתנה להם ומבצעים עיקול ברישום. למבצעי העיקול – פקידי לשכת ההוצאה לפועל או קבלנים מורשים – מואצלת למעשה הסמכות שהוקנתה בחוק למנהל לשכת ההוצאה לפועל.⁹⁸ בתפקיד זה מוטלת על שכמם אחריות נכבדה, לברר מיהו המחזיק בחצרים – החייב או צד שלישי – ואם קיים ספק בבעלות במעוקלים, ולדווח על כך לרשם ההוצאה לפועל. בר-אופיר מפרט בספרו כי על המעקלים לחפש אחר ראיות המלמדות על זהותו של המחזיק בחצרים, כגון הכיתוב על דלת הדירה.⁹⁹ בר-אופיר מוסיף ומפרט כי אם הוצג למעקלים חוזה שכירות או נסח רישום מקרקעין המצביע על כך שהחייב אינו מתגורר בדירה, אלא אדם אחר, עליהם להימנע מלבצע את העיקול, ולדווח על כך לרשם ההוצאה לפועל.¹⁰⁰ בכל אופן, כאשר מתעורר ספק בעניין הבעלות בחפצים, על המעקלים לפעול לפי סעיף 23 לחוק ההוצאה לפועל ולהימנע מהוצאתם מן הדירה בהיעדר החלטה מפורשת של רשם ההוצאה לפועל.¹⁰¹ בר-אופיר מתייחס מפורשות לסוגיה שהועלתה לעיל ואשר מתאימה גם לעובדות המקרה כפי שנדונו בפרשת גולוביחין, קרי: מצב שבו מעקלים נתקלים בהורה של החייב הטוען בפניהם כי הדירה היא שלו ולא של החייב.¹⁰² במצב דברים שכזה, קובע בר-אופיר, מתעורר ספק בבעלות, ועל המעקלים לדווח לרשם ההוצאה לפועל על ממצאיהם ולהמתין להוראות בטרם הוצאת המעוקלים.

בטרם נעבור לתיאור מצב הדברים בפועל כפי שהוא בא לידי ביטוי בלשכות ההוצאה לפועל בדרך כלל ראוי לציין כי כבר בנקודה זו קיימת מחלוקת בין גישת בית המשפט המחוזי בחיפה בפרשת גולוביחין לבין גישתו של בר-אופיר בספרו. בית המשפט המחוזי קבע כי הליכי העיקול בוצעו כדין, אולם על פי בר-אופיר אסור היה למעקלים להוציא את

98 ס' 5 לחוק ההוצאה לפועל.

99 בר-אופיר, לעיל ה"ש 22, בעמ' 583.

100 שם.

101 הנחיות אלו ונוספות עוגנו על ידי רשות האכיפה והגבייה בנוהל פנימי בת-7 מס' 2000/07, הקובע, בין היתר, איסור לבצע עיקול מיטלטלין כאשר קיים ספק בזיהוי פרטי הכתובת או החייב.

102 בר-אופיר, לעיל ה"ש 22, בעמ' 584.

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

המיטלטלין מביתה של הגברת גולוביחין. לגישתו, הם היו צריכים לכתוב דו"ח בדבר הספק
בבעלות ולהמתין להחלטה של רשם ההוצאה לפועל בעניין.¹⁰³

מהניסיון העשיר שהצטבר בקליניקה לדיני הוצאה לפועל, לאחר סקירת אלפי הליכי
עיקול מיטלטלין במהלך השנים האחרונות, מצטיירת תמונה שאינה עולה בקנה אחד עם
הפרוצדורה המפורטת בספרו של בר-אופיר. ככלל, כאשר מעקלי ההוצאה לפועל פוגשים
באמו או באביו של החייב ואלו טוענים בפניהם כי הדירה והמיטלטלין שייכים להם, הם
אכן מציינים זאת בדו"ח העיקול (לעתים מסתפקים המעקלים בציון העובדה שביצעו את
העיקול בנוכחות אמו של החייב או אביו, ולעתים הם מוסיפים ומפרטים בקצרה את
הטענות שהועלו בפניהם). ברם, באף אחד מן המקרים הרבים שסקרנו, לא מצאנו מקרה
שבו ניתנה על ידי רשם ההוצאה לפועל החלטה המזכירה את הספק בבעלות, בעקבות דו"ח
העיקול ומבלי שהוגשה בקשה בעניין על ידי החייב או הצד השלישי.

להשמה זו נודעת חשיבות מכרעת מבחינת הצדדים השלישיים. רבים מהם, אזרחים
נטולי השכלה משפטית וניסיון בהליכי הוצאה לפועל, מסתפקים בהצהרה בפני המעקלים
המועלית על הכתב בדו"ח העיקול ואינם מגישים בקשה לביטולו של העיקול (כפי שראינו
במקרה של הרב יהושע פ' אשר תואר בפרק ד' לעיל). ניתן בהחלט להבין מדוע הם פועלים
כך. דרכי ההוצאה לפועל אינן נהירות להם, ועצם העובדה שחפצים לא נלקחו מביתם,
בייחוד כשהיא מצטרפת לציון הצהרתם בידי המעקלים על גבי הדו"ח, מלמדת אותם כי
טענתם התקבלה וכי לא ננקט ולא יינקט הליך עיקול נגד רכושם. להוותם, סברה זו מתבררת
כשגויה כעבור שבועות מועטים. בהיעדר התייחסות מצד רשם ההוצאה לפועל באשר לספק
בבעלות, נמשכים הליכי ההוצאה לפועל כסדרם, ובקשה מטעם הנושה להוצאת המעוקלים
נענית כדבר שבשגרה. כאשר מבינים הצדדים השלישיים את טעותם, כבר מאוחר מדי:
המעקלים בביתם וחפציהם מועמסים על משאית ומועברים אחר כבוד למחסני ההוצאה
לפועל.

3. השלב השלישי: הכרעה בבעלות בטרם מכירה

משהוצאו המעוקלים מבית החייב או הצד השלישי, חלות החזקות החוקיות האלו באשר
לבעלות בהם (וכפועל יוצא מכך – מכירתם). מיטלטלין שעוקלו על גופו או מחצריו של
החייב – חזקה שהם שלו, ועל הטוען אחרת מוטל הנטל להוכיח זאת בפני רשם ההוצאה

103 התנהגות זו של המעקלים בפרשת גולוביחין אינה יוצאת דופן, אף לא גישת בית המשפט
המחוזי באותה פרשה אשר לא הביא מספרו של בר-אופיר ולא ביקר את התנהגות המעקלים.
השוו, למשל, פסק דינו של בית משפט השלום בתל-אביב-יפו בתיק ה"פ (ת"א) 175473/02
אלכותר בע"מ נ' אינטרנט גולג קווי זהב (פורסם בנבו, 17.11.2002).

לפועל. מיטלטלין שעוקלו מחצרים של צד שלישי לא יימכרו, אלא אם כן הוכיח הנושה לרשם ההוצאה לפועל כי הם מיטלטלין של החייב.¹⁰⁴

בדיון בבקשות של צדדים שלישיים לבטל עיקול מיטלטלין, נוהגים רשמי ההוצאה לפועל בדרכים שונות. לעתים מזומנות הם נמנעים מלהכריע בשאלת הבעלות במיטלטלין ומפנים את הצד השלישי שפנה אליהם אל בית המשפט להגשת תביעה לפסק דין הצהרתי. לעתים אחרות הם דנים בבקשה לגופה וכאשר מוצגות בפניהם ראיות בדבר בעלותו של הצד השלישי במיטלטלין (כגון קבלות על רכישת המיטלטלין) נוטים רשמי ההוצאה לפועל לבטל את העיקול ולצוות על השבת המעוקלים לידי הצד השלישי. עם זאת, במקרים רבים הם מתנים זאת בכך שהצד השלישי יישא בתשלום דמי האחסנה הנדרשים עבור המעוקלים. הפניית הצדדים השלישיים לקבלת פסק דין הצהרתי מבית משפט אינה עולה בקנה אחד עם פסק דינו של בית המשפט המחוזי בפרשת **גולוביחין**, אף לא עם ההנחיות שבספרו של בר-אופיר.¹⁰⁵ על רשמי ההוצאה לפועל מוטל התפקיד להכריע בשאלת הבעלות במיטלטלין (לצורכי ההליך שבפניהם),¹⁰⁶ ואין הם חופשיים להתפרק מאחריות זו ולהעבירה לבית המשפט. העברה כזו, כפי שראינו, אף מטילה על הצד השלישי נטל כלכלי כבד ובלתי-מוצדק.¹⁰⁷ הפניית הצדדים השלישיים לקבלת פסק דין הצהרתי מבית המשפט אף אינה יעילה כלכלית, בלשון המעטה, מבחינת המדינה ומערכת המשפט. הניסיון מלמד כי לבתי המשפט השונים מוגשות מדי שנה תביעות רבות לפסקי דין הצהרתיים בעניין בעלות במיטלטלין (עד כדי כך שהנהלת בתי המשפט אף ערכה טופס בנוסח קבוע לתביעה כזו, המחולק לכל דכפין במזכירות בתי משפט השלום).¹⁰⁸ ברוכב המכריע של התביעות הללו אין הנושים טורחים להגיב כלל או להתייצב לדיונים, או שהם מסתפקים בתגובה קצרה ולקונית המותירה את העניין לשיקול דעתו של בית המשפט. שופטי השלום העמוסים לעיפה, ומזכירות בתי המשפט וכלל המנגנון המסייע בידם, לרבות מתמחים ועוזרים משפטיים, נאלצים אפוא לטפל בכמות גדולה של תביעות לפסק דין הצהרתי. תביעות אלה גורמות נטל כלכלי כבד על מערכת המשפט ומגבירות את העומס הרב הרוכב עליה ממילא, אף שתפקידם מתבטא בהטבעת חותמת על הליך שהצד השני לו על פי רוב אינו מגלה בו

104 לעיל ה"ש 39.

105 בר-אופיר, לעיל ה"ש 22, בעמ' 583–584.

106 שם. כן ראו לעיל ה"ש 88.

107 כאמור, האגרה הנדרשת עבור פתיחת תיק של תביעה לפסק-דין הצהרתי, היא לבדה עולה לסך 633 ש"ח נכון לתקופת כתיבתו של מאמר זה.

108 הטופס אף ניתן להורדה באתר בתי המשפט בכתובת: elyon1.court.gov.il/heb/forms/hazharati1.htm (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012). כמו כן, מופיע באתר האינטרנט של בתי המשפט דף הסבר לגבי ההליכים הנדרשים להגשת תביעה לפסק דין הצהרתי: elyon1.court.gov.il/heb/forms/hesb_madrach.htm (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

עניין. זאת ועוד, גם במקרים המועטים שבהם לא נענית בקשתו של הצד השלישי לפסק דין הצהרתי, דומה כי לא ניתן להימנע מן התחושה כי המערכת המשפטית הוטרחה טרחה רבה יחסית על עניין פעוט למדי, ויצא שכרה בהפסדה.¹⁰⁹ במקרים אחרים, כאשר מתברר כי עיקול המיטלטלין לא התבצע כשורה וגרם נזקים לצדדים שלישיים, הוא עשוי לגרום אחריו הליכים משפטיים נוספים המסתיימים לעתים בפסיקת פיצויים בשיעור ניכר העולה עשרות מונים על התועלת המרבית שניתן היה לקוות להפיק ממנו.¹¹⁰

התניית ביטול העיקול ושחרור המעוקלים לידי הצד השלישי, אף היא אינה מעוגנת בדין, וספק רב אם ניתן למצוא לה הצדקה. קבלת בקשתו של הצד השלישי לביטול העיקול, משמעה כי התקבלה טענתו בדבר הבעלות במיטלטלין, ובמצב דברים כזה, ודאי אין להטיל עליו כל עלות הכרוכה בהליכי ההוצאה לפועל שאין הוא צד להם. נראה כי החלטות אלו של רשמי ההוצאה לפועל נובעות ממניע מעשי, שההיגיון המנחה אותו נעוץ במניעת נזק נוסף לנושה, שמכירת המעוקלים נמנעה ממנו, והוא כבר נשא בעלות האגרה הכרוכה בהליך. מניע מעשי זה הוא כמובן נטול הצדקה משפטית של ממש.

כך או אחרת, בשני המצבים שתוארו לעיל נושא הצד השלישי בהוצאות מיותרות ונגרמים לו טרחה ונזק מיותרים הנלווים להליכים המשפטיים. זאת, אף שבידיו ראיות טובות שדי בהן להעביר אל הנושה את נטל ההוכחה בשאלת הבעלות במיטלטלין. בהוצאות ובעלויות מיותרות נושאות גם מערכת ההוצאה לפועל, אשר מסבסדת הליכים לא יעילים; ומערכת המשפט שנושאת בעלויות ובעומס המתגבר עליה עקב ריבוי הליכים משפטיים מיותרים הבאים בעקבות עיקולי מיטלטלין אצל צדדים שלישיים.

ח. לקראת פתרון – הצעה למודל נורמטיבי חדש

109 דוגמה לכך יכול לשמש פסק דינו של בית משפט השלום ברמלה בתיק ה"פ (רמ') 122/07 **במברון נ' במברון** (פורסם בנבו, 25.10.2007). לא למותר לציין כי למקרא פסק הדין שניתן בתיק זה מתעוררת תחושה לא נוחה מאחר שבכלל נימוקיו שלא לתת אמון במבקשת הביא בית המשפט אף את השיקול כי אינו מאמין לה שאין היא יודעת את כתובתו של בנה, החייב (לכאורה בניגוד לפסיקה הקובעת כי אין לדרוש מן הצד השלישי לגלות את כתובתו של החייב. ראו בר-אופיר, בעמ' 584 והאסמכתאות שם).

110 ראו למשל פסק דינו של בית משפט השלום בטבריה בתיק ת"א (שלום טב') 1214/02 **מורקמן נ' צייק צ'ק השקעות בע"מ** (פורסם בנבו, 11.2.2007).

הבעיות שתוארו בהרחבה במאמר זה ניתנות לפתרון פשוט יחסית על ידי עריכת כמה שינויים בדין הקיים. להלן יובאו הצעות פרטניות שאימוצן, כולן או חלקן, ישפר את ההגנה החוקית על צדדים שלישיים וייעל את פעולתה של מערכת הגבייה.

התניית עיקול מיטלטלין בהחלטה מנומקת: המצב המשפטי הקיים כיום, כפי שתואר לעיל בהרחבה, שבו יכול כל נושה לעתור לביצוע עיקול מיטלטלין בכל תיק ונגד כל חייב, אינו יעיל כלכלית. מצב זה מביא לשימוש מופרז בהליך עיקול המיטלטלין, שבתורו מגביר את שכירות הבעיה הנדונה במאמר זה – הפגיעה המיותרת בצדדים שלישיים. פתרון אפשרי למצב זה עשוי להיות שינוי חקיקתי אשר יהפוך את הליך עיקול המיטלטלין מכלל לחרוג. כלומר בקשה של נושה לעיקול מיטלטלין לא תאושר מידית, אלא תועבר לשיקול דעתו של רשם ההוצאה לפועל אשר יהא רשאי לאשרה רק בהתקיים טעמים מיוחדים המצדיקים עיקול מיטלטלין בנסיבות אותו המקרה. כך, למשל, כאשר הנושה מראה בבקשתו כי החייב מחזיק במיטלטלין בעלי ערך כספי גבוה שעשויים להניב תשואה נאה לתיק ההוצאה לפועל. בהיעדר טעמים מיוחדים, וכאשר לא מונחות בפניו אינדיקציות לכך שנקיטת ההליך מוצדקת מבחינה כלכלית, לא יתיר רשם ההוצאה לפועל לבצע עיקול מיטלטלין.

איסור עיקול מיטלטלין בנכס שבבעלות או בהחזקה עיקרית של צדדים שלישיים: המצב המשפטי הנוכחי, המאפשר ללא סייג עיקול מיטלטלין בדירה שבה מתגורר החייב, אף אם הוא אינו הבעלים או השוכר של אותה דירה, גורם לפגיעה קשה בזכויותיהם של בעלי הדירה או שוכריה, שהחייב אינו אלא ברשות בביתם, ועיקר הרכוש והריהוט בדירה שייך להם ולא לו. מצב זה אף אינו יעיל כלכלית, שכן, כאמור, הוא מחייב את הצדדים השלישיים להוכיח את בעלותם במיטלטלין ולנקוט הליכים שעלותם גבוהה יחסית. עלות זו מוטלת עליהם אף על פי שהם אינם קשורים לחוב או לתיק ההוצאה לפועל. מצב זה אף מנוגד לשכל הישר. פשיטא, שדירה השייכת לאדם או שהוא שוכר אותה, רוב המיטלטלין בה שייכים לו, ואילו אחר הגר עמו בדירה כבר רשות, אין לו אלא מיטלטלין מועטים. מה גם שבזמן אמת יקשה להבחין בין חפצים השייכים לאחד לבין אלו השייכים לחברו ולבין חפצים המצויים בשימוש משותף של שניהם. למצב זה יש שני פתרונות אפשריים. ראשית, ניתן לחייב את הנושה לבצע ולהביא לעיונו של רשם ההוצאה לפועל – כתנאי לאישור עיקול מיטלטלין – חקירה המוכיחה כי החייב הוא בעל הדירה או שוכר הדירה שבה מבוקש לבצע את העיקול. כאמור, זוהי בדיקה פשוטה וזולה יחסית שיש בה כדי לחסוך עלויות נכבדות לצדדים השלישיים ולמערכת הגבייה והמשפט אם יתברר בדיעבד כי אלו אינם פני הדברים. שנית, ניתן לקבוע כי בכל המקרים שבהם יתבקש ויאושר עיקול מיטלטלין, תישלח תחילה הודעה לכל המחזיקים בנכס, שתתריע בפניהם כי עומד להתבצע עיקול מיטלטלין בנכס. התראה זו תעניק להם פרק זמן סביר להעלות את טענותיהם בעניין ולהמציא מסמכים שימנעו את ביצוע ההליך. את העלאת הטענות והמצאת המסמכים יש לאפשר לצדדים השלישיים לבצע בקלות יתרה על מנת לחסוך מהם ככל האפשר טרחה

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקהינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

ועלויות (למשל להתיר להם לשלוח בפקסימיליה או בדואר אלקטרוני נסח רישום מקרקעין או חוזה שכירות המוכיחים כי הם הבעלים או השוכרים של הנכס, ולא החייב). הצעה זו תחסוך עלויות לכל הנוגעים בדבר ותמנע פגיעה מיותרת בצדדים השלישיים מבלי לגרום נזק או לפגוע בזכויות הנושים. ממילא כיום אין נתפסים החפצים המעוקלים מידי, אלא מעוקלים ברישום תחילה, ובכך ניתנת מעין התראה למחזיקי החצרים. אלא שכך נעשה לאחר שכבר הוצאו הוצאות מסוימות, תוך גרימת פגיעה מסוימת לצדדים השלישיים, ומבלי שקיים מנגנון מהיר ויעיל לתיקון הפגיעה ולמניעת הוצאת המעוקלים. כמו כן, ניתן לאזן על ידי תיקון חקיקתי בהענקת סמכות לרשם ההוצאה לפועל, במקרים מתאימים ומטעמים מיוחדים, להורות על עיקול מיטלטלין ללא משלוח התראה מקדימה.

מתן אפשרות לצד השלישי לשנות את כתובתו של החייב: כיום, ככלל, יכול רק החייב לשנות את כתובתו שלו המופיעה במשרד הפנים.¹¹¹ מצב זה הוא בעייתי במיוחד, שכן ברי כי לחייב המעוניין לחמוק מתשלום חובו אין כל תמריץ לעדכן את כתובתו במשרד הפנים או בכל מרשם רשמי אחר, ובכך להקל על נושיו למצאו. הסובלים מכך הם הצדדים השלישיים, בני משפחתו של החייב, אשר אין להם שליטה או השפעה עליו להניעו לשנות את כתובתו במשרד הפנים. וכך, כאשר מבוצע עיקול מיטלטלין בכתובתם של הצדדים השלישיים, הם ניזוקים מן העיקול כאשר חפציהם מוחרמים על לא עוול בכפם או כאשר הם נצרכים להליך יקר ומורכב יחסית, מבחינתם, על מנת להיפטר מסכנת החרמת חפציהם. הנושים ניזוקים אף הם ממצב דברים זה, שכן הם נושאים באגרות הכרוכות בעיקול מיטלטלין, אף שההליך צפוי להיות מבוטל כאשר יתברר כי החייב אינו מתגורר בנכס. עלויות מיותרות נוספות מושגות על מערכת ההוצאה לפועל הנדרשת לבצע הליכים ולהשקיע את המשאבים הנדרשים על מנת להכריע בטענותיהם של צדדים שלישיים לגבי ההליך. ניתן לשנות מצב דברים זה בקלות יחסית, אם תינתן לצדדים שלישיים האפשרות לפעול בקלות ובמהירות למחיקת שמו של החייב בכתובתם הרשומה במרשם משרד הפנים, וזאת, אם יש בידם הוכחה טובה לכך שהם בעלי הנכס או שוכריו.

עריכת שינויים אלה, שהם פשוטים יחסית ואינם מצריכים אלא תיקונים מועטים בחקיקה ובנוהלי מערכת ההוצאה לפועל ומשרד הפנים, תביא לתיקונו של מצב דברים מעוות ובלתי-יעיל. מצב דברים זה גורם פגיעה קשה ומיותרת בזכויותיהם החוקתיות הבסיסיות של אזרחים תמימים, ביניהם מבוגרים רבים ומעוטי אמצעים, הסובלים על לא

111 כיום יש במשרד הפנים נוהל פנימי המאפשר לאדם לבקש לשנות את כתובתו של אדם אחר, אך זהו נוהל מסורבל למדי שאינו מחייב את משרד הפנים, אורך פרק זמן ממושך למדי וכרוך בטרחה לא מעטה למבקש, ועיקר הבעייתיות בו שאין הוא ידוע ברבים – נוהל מס' 2.13.0003 של משרד הפנים: www.piba.gov.il/Regulations/38.pdf (נבדק לאחרונה ב-4.12.2012).

עוול בכפס ונפגעים ברכושם ובכבודם אף שהם אינם חייבים דבר לאיש. לא זו בלבד, המצב הקיים בתחום עיקול המיטלטלין אינו תואם את ההתפתחויות הטכנולוגיות ואפשרויות הגבייה המתוחכמות והזולות הקיימות כיום, ומשית עלויות מיותרות הן על הנושים והן על מערכת ההוצאה לפועל. השינוי המוצע יציעד את מערכת ההוצאה לפועל צעד נוסף בכיוון ההתפתחות הטכנולוגית של העידן החדש. שינוי זה יצמצם ויחסוך עלויות מיותרות וייעל עד מאוד את פעולתה של מערכת הגבייה, לרווחתם של הנושים, ויקדם את התכלית של יישום פסקי הדין של בתי המשפט וכיבודם.

ט. סיכום

דומה כי אין מנוס מן המסקנה המתבקשת ממכלול העובדות, הנתונים והטענות שהוצגו במאמר זה. הדין הקיים אינו מגן במידה הראויה על זכויותיהם החוקתיות של צדדים שלישיים הנפגעים מהליכי הוצאה לפועל. החקיקה הקיימת, אין בה די כדי לפרוש רשת הגנה על הצדדים השלישיים ולמנוע עיקולים שגויים ומזיקים על רכושם, ואף מנגנוני ההגנה שמצויים בחוק ההוצאה לפועל אינם זוכים לפרשנות חוקתית ראויה על ידי בתי המשפט. פרוצדורות הפעולה והנהלים הפנימיים של ההוצאה לפועל אף הם אינם מצליחים למנוע מצב שהתקבע והפך כמעט מובן מאליו במערכת ההוצאה לפועל. צדדים שלישיים נפגעים מפעולת מערכת ההוצאה לפועל כדבר שבשגרה, ונדרשים למאמץ גדול ולהשקעה כספית בלתי-מבוטלת על מנת למנוע פגיעות נוספות ולהשיב את המצב לקדמותו. מאמצים אלו והשקעה כספית זו אף הם אינם מבטיחים לצדדים השלישיים שיצליחו לגרום להפסקת הפגיעה בהם.

מדוע לא פיתחו החקיקה והפסיקה הישראלית, המעניקות מקום של כבוד לזכות הקניין, מנגנונים ראויים להתמודדות עם בעיה זו ולהבטחתם של צדדים שלישיים תמימים מפני פגיעה בקניינם בהליכי הוצאה לפועל אשר אינם נוגעים להם? התשובה נעוצה, ככל הנראה, בכך שהאפשרות לפגיעה בצדדים שלישיים לא נתפסה בתחילת הדרך, עת שנחקק חוק ההוצאה לפועל, כעניין שייתכן שיהווה תקלה קבועה ושגרתית בפעולתה של המערכת אלא כמקרה חריג שעלול להתרחש באופן נדיר למדי ובשולי פעולתה של המערכת.¹¹² כפי

112 הדבר מזכיר את המצב שמצא בית המשפט העליון בדונו בעניין פקודות המאסר בהוצאה לפועל, כאשר הוכח בפניו כי מתן פקודת מאסר ללא עיון ושיקול דעת מצד רשמי ההוצאה לפועל, הפך מחריג לדבר שבשגרה (ראו בג"ץ 5304/92 פ"ח סיוע לנפגעי חוקים ותקנות למען ישראל אחרת נ' שר המשפטים, פ"ד מז(3), 715, 722 (1992)).

בנים אכלו בוסר ושיני אבות תקחינה?
זכות הקניין של צדדים שלישיים בהליכי עיקול מיטלטלין בהוצאה לפועל

שתואר כאן באריכות, אלו אינם פני הדברים. עיקול מיטלטלין אצל צדדים שלישיים נעשה באופן תדיר, ומונע על ידי מוטיבציה של הנושים שטעמיה ברורים. הפעלת לחץ על בני משפחותיהם של חייבים על מנת לגבות כסף, ולו גם בעקיפין ולא דווקא מן החייב. פרט להזנחת זכויותיהם החוקתיות של צדדים שלישיים בהליכי הוצאה לפועל, הליך עיקול המיטלטלין כפי שהוא קיים ונוהג במערכת ההוצאה לפועל הוא הליך בלתי-יעיל באופן מובהק. נזקיו והעלויות שהוא גורם לכל הנוגעים בדבר עלולות בהרבה על התועלת הכלכלית המועטה הצומחת ממנו.

נדרש אפוא תיקון של הדין הקיים. הקווים המנחים לתיקון צריכים להתבסס בראש ובראשונה על ההכרה בכך שבמצב המשפטי דהיום, צדדים שלישיים תמימים שאינם קשורים להליך ההוצאה לפועל, מוצאים את עצמם מעורבים בו באופן תדיר. עוד על התיקון להתבסס על ההבנה שמצב עניינים זה אינו תואם את העקרונות החוקתיים של המשפט בישראל ואת ההגנה החוקתית שלה זכאי האזרח מפני פגיעה בלתי-מוצדקת בקניינו ובכבודו. במלים אחרות, הליכי הוצאה לפועל צריכים להתנהל בין הזוכה לבין החייב, במידת האפשר, וללא עירוב של צדדים שלישיים אלא כאשר אין להימנע מכך (כמו למשל, כאשר צד שלישי מנהל או מחזיק רכוש או זכויות של החייב, ומוטל עיקול על אותן זכויות. במקרה כזה, לא נגרם כל נזק לצד השלישי, שכן תפקידו מתמצא ברישום העיקול אצלו ובפעולה על פי הוראות רשם ההוצאה לפועל).

זאת ועוד, התיקון המתבקש צריך להתבסס על ההכרה כי הנטל המשפטי והכלכלי, לערוך את הבירורים הנדרשים ולוודא שצדדים שלישיים לא ייפגעו, צריך שיוטל על הנושה. ההצדקה לכך נובעת משני טעמים: הראשון, אין זה רצוי להשית נטל זה (או את הנטל המשלים לו: נטל ההתמודדות עם הליך שגוי שנגרם בשל היעדר בירור מספק) על הצדדים השלישיים שכאמור אינם קשורים להליכי ההוצאה לפועל, אין להם כל חלק ביצירת החוב והם אף לא ייהנו מגבייתו. השני, מן הטעם שבירור מראש (כגון חקירה פרטית פשוטה לאיתור כתובת מגורים) הוא זול יותר מאשר תיקון טעות בדיעבד, לאחר שכבר נגרם נזק.¹¹³ במקרים המתאימים, יש לאפשר לנושים לעתור להשתתף עלויות האיתור על החייבים.

השינוי המתבקש בדיון צריך להתבסס על ההכרה שהליכי הוצאה לפועל, מטבעם, הם דינמיים ונתונים לשינוי תדיר בהתאם להשתנות העתים ולהתפתחויות הטכנולוגיות. וכך, כאשר מוכח בעליל, בין היתר על פי נתונים רשמיים, כי יעילותו של הליך הוצאה לפועל

113 על פי בדיקות שנערכו על ידי הקליניקה בחמישה משרדי חוקרים פרטיים בעלי ניסיון המעניקים שירותים, בין היתר, למשרדי עורכי דין, בנקים וחברות תקשורת, עלותה של חקירה פרטית לאיתור כתובת נעה בין 100 ל-300 ש"ח, בהתאם למורכבות המקרה.

מסוים ירדה מאוד במהלך השנים, וכיום אין הוא תורם אלא במידה מועטה מאוד לגביית כספים, ולעומת זאת הוא כרוך בעלויות רבות למערכת, לנושים ולחייבים, יש לשאוף לצמצם את השימוש בו ככל האפשר.

השינויים שהוצעו בפרק ח' של מאמר זה מבוססים על העקרונות האלו. אימוץ השינויים המוצעים כאן יפתור את אחת הבעיות החמורות בדיני אכיפת החיובים בישראל – הפגיעה התכופה בצדדים שלישיים תמימים – וזאת, בייעול עבודתה של המערכת והיסכון במשאבים ובעלויות הכרוכות בגבייה ואכיפת חיובים חוקיים.