

## עיקול מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב הרהורים טרם פסיקה מחודשת של בית המשפט העליון בסוגיה

רות פלאטו-שנער \* מיכל עופר-צפוני \*\*

- א. מברא
- ב. הדין הקיים
  1. ההלכה בעניין אלתית
  2. פסק הדין בעניין אלבס
- ג. שיקולים בקביעת הדין הרצוי
  1. הבחנה בין הסוגים השונים של צווי עיקול
  2. מהותה המשפטית של מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב
  3. מסגרת האשראי – האם נכס בר עיקול?
  4. אחריותו של הבנק בכיצוע צווי עיקול
- ד. הדין הרצוי
  1. צו עיקול לגביית חוב פסוק
  2. צו עיקול זמני
- ה. סיכום

### א. מברא

פרקטיקה נפוצה בחשבונות עובר ושב של לקוחות פרטיים ועסקיים כאחת, היא שהבנק מאשר ללקוח מסגרת אשראי בחשבון. העמדת מסגרת האשראי מאפשרת ללקוח למשוך כספים מהחשבון על אף שהחשבון איננו ביתרת זכות, וזאת עד לגובה המסגרת. כידוע, כאשר מוטל עיקול על זכות של החייב, הנושה המעקל נכנס בנעלי החייב.

---

\* פרופסור למשפטים, ראש המרכז לדיני בנקאות, בית הספר למשפטים, המכללה האקדמית נתניה.  
\*\* דוקטור, ראש מערך הקליניקות המשפטיות, בית הספר למשפטים, המכללה האקדמית נתניה.

כשם שהחייב זכאי לממש את הזכות, כך זכאי גם הנושה. לפי כלל זה כפשוטו, כאשר מוטל עיקול על חשבון עובר ושב של לקוח, בו אושרה ללקוח מסגרת אשראי אולם המסגרת אינה מנוצלת במלואה, המעקל יכול לכאורה להיכנס בנעלי הלקוח החייב. כשם שהלקוח רשאי למשוך כספים מהחשבון ולקבלם מהבנק, כך יהיה גם הנושה המעקל זכאי לקבל כספים אלו מהבנק. תוצאתו של עיקול כזה היא הגדלת חובו של הלקוח לבנק עד למלוא סכום המסגרת (בכפוף לסכום הנקוב בצו העיקול), והעברת הכסף למעקל באמצעות הרשות המעקלת. במילים אחרות, לפי גישה זו, עיקול על מסגרת אשראי תופס את יתרת המסגרת הבלתי מנוצלת.

מאמר זה עוסק בשאלה, האם ניתן לעקל מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב. שאלה חשובה זו טרם זכתה להכרעה משפטית של בית המשפט העליון. בע"א 323/80 אלתי"ת בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ,<sup>1</sup> שנדון עוד בשנות השמונים, עסק בית המשפט העליון בשאלה, האם ניתן לעקל את זכותו של לקוח לקבלת אשראי, כאשר לא אושרה שם ללקוח מסגרת אשראי פורמלית, אלא היה בהסכם סעיף כללי, שהתנה את הזכות לקבלת אשראי בשיקול הדעת של הבנק לגבי כל משיכה ומשיכה. אולם ביחס למסגרת אשראי המעוגנת בהסכם בין הבנק ללקוח, לפני כשנה פסק בית המשפט המחוזי בת"א (מחוזי ת"א) 2176/08 אלבס נ' בנק מזרחי טפחות בע"מ,<sup>2</sup> כי מסגרת אשראי ניתנת עקרונית לעיקול. ערעור על פסק דין זה תלוי ועומד בבית המשפט העליון.<sup>3</sup> דעתנו בעניין זה שונה. אנו סבורות כי אין לעקל מסגרת אשראי.<sup>4</sup> עם זאת נראה כי הבנק אינו יכול להישאר אדיש לעיקול. במצבים מסוימים, הגם שהעיקול אינו תופס את יתרת המסגרת, הוא עדיין יחייב את הבנק לנקוט צעדים כלפי הלקוח החייב. במאמר זה נתייחס לעיקול מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב. אולם הדיון והמסקנה של המאמר יפים גם למצבים נוספים, כגון עיקול מסגרת אשראי בכרטיס אשראי, עיקול קו אשראי שאושר ללקוח מסחרי, עיקול מסגרת אשראי שאושרה לקבלן בנייה במסגרת הסכם ליווי פיננסי (construction loan), ועוד. מכאן חשיבות ההכרעה בנושא הנדון.

1 פ"ד לז(2) 673 (1983) (להלן: עניין אלתי"ת).

2 מיום 10.1.2011, פורסם בנבו (להלן: עניין אלבס).

3 ע"א 1507/11 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' אלבס. איגוד הבנקים ביקש להצטרף לערעור כידיד בית המשפט.

4 נראה כי גם במדינות אחרות אין מכירים בעיקול מסגרת אשראי. לא הצלחנו למצוא התייחסות לעיקול כזה במשפט האנגלי, האמריקאי, הקנדי והאוסטרלי. בדין הגרמני המצב המשפטי מורכב יותר, שכן קיימים חילוקי דעות בשאלה. חלק מהמקורות מכירים בעיקול מסגרת אשראי אך הרוב שוללים אותו. חלק מוכנים להכיר בעיקול כזה רק במקרים בהם החייב עצמו החליט לנצל את המסגרת וליטול את האשראי בחשבון. אלה האחרונים מביאים בחשבון את הצורך בהגנה על הנושה, אך מדגישים את הצורך להתחשב באינטרסים של החייב ובזכותו להחליט בעצמו בענייניו האישיים. ראו *HGB – Pfändung des Saldos* § 357 — Stefan Grundmann *Kommentar* (Ebenroth, Boujong, Joost, Strohn, Grundmann, eds., 2<sup>nd</sup> ed., 2009) 213, Paragraph 14.

## ב. הדין הקיים

## 1. ההלכה בעניין אלתית

בתחילת שנות השמונים הגיעה לפתחו של בית המשפט העליון השאלה, האם ניתן לעקל את זכותו של לקוח לקבל אשראי בחשבון העובר ושב שלו. בפסק הדין בעניין אלתית<sup>5</sup> ענה על כך בית המשפט העליון בשלילה. באותו מקרה הוטל עיקול על ידי ההוצאה לפועל על חשבון עובר ושב של חברה בבנק. ביום בו הגיע צו העיקול לבנק, היה החשבון ביתרת חובה. הבנק, שנדרש להשיב לצו העיקול, ענה כי "אין לחברה בחשבון שעוקל כל כספים"<sup>6</sup>. תוקף צו העיקול היה למשך שישים ימים. במהלך כל שישים הימים החברה משכה כספים מהחשבון וגם הפקידה כספים לחשבון, אך החשבון נותר כל הזמן ביתרת שלילית. סך כל ההפקדות באותה תקופה עלה על סכום העיקול ויכול היה אף לכסות את יתרת החובה. אלא, שכאמור, הכספים נמשכו באופן שוטף תוך הקפדה שלא תהיה אפילו לרגע יתרת זכות בחשבון. בית המשפט העליון פסק כי כאשר ללקוח אין יתרת זכות בחשבון, העיקול אינו תופס כסף בחשבון.<sup>7</sup> המעקל טען כי לחברה יש לכאורה נכס נוסף בחשבון והוא הזכות לקבל אשראי מהבנק. לטענתו, העיקול החל על החשבון תופס את הזכות האמורה, ומכוחו זכאי המעקל לקבל את כספי האשראי המגיעים ללקוח מהבנק.<sup>8</sup>

בית המשפט העליון פסק, כי על פי סעיף 1 לחוק ההוצאה לפועל זכות ניתנת לעיקול רק אם היא זכות קיימת, או זכות עתידית שהתקיימותה בעתיד וודאית.<sup>9</sup> אולם זכותה של החברה לקבלת אשראי מהבנק באותו מקרה לא הוכרה ככזו. בטופס פתיחת החשבון, המהווה את החוזה בין הבנק ללקוחותיו, נכתב כי "הלקוחות מבקשים לקבל בחשבון מפעם לפעם כשהדבר ייראה לבנק, אשראי או משיכת יתר..."<sup>10</sup> ולפי אותו טופס, לבנק הוקנתה הזכות שלא לתת או לחדש את האשראי, ולהפסיק או להקטין את האשראי בכל עת "בלי לתת ללקוחות הסבר או הודעה מוקדמת..."<sup>11</sup>. לאור זאת נפסק כי לחברה לא היתה זכות וודאית לקבל אשראי מהבנק. על פי נוסח החוזה הבנקאי, הזכות שעמדה לחברה מול הבנק היתה בסך הכל הזכות לפנות לבנק ולבקש אשראי מפעם לפעם, כשהבנק חופשי להסכים או לסרב לבקשתה. מדובר כאן על סיכוי או ציפייה לקבלת אשראי, לא על זכות וודאית. מסיבה זו, העיקול לא תפס את הזכות לאשראי.<sup>12</sup>

5 לעיל הערה 1.

6 שם, בע' 676.

7 שם, בע' 680.

8 שם, בע' 682.

9 שם, בע' 684–685.

10 שם, בע' 678.

11 שם, בע' 677.

12 שם, בע' 684–685.

כדרכם של דברים, עם השנים נשתמרה ויושמה התוצאה הסופית של פסק הדין בעניין אלתית, לפיה אין לעקל את זכותו של הלקוח לקבלת אשראי, ואילו הנימוקים שניתנו בפסק הדין נזנחו. בית המשפט העליון עצמו הרבה לחזור על המסקנה המתומצתת, לפיה "הלכה פסוקה היא, כי אין עיקול תופס חשבון הנמצא ביתרת חובה", תוך הפנייה להלכה בעניין אלתית.<sup>13</sup>

כתוצאה מהלכה זו נוצר מצב בו צווי עיקול רבים נכשלים ואינם מצליחים לתפוס כספים של הלקוח. יתירה מזו, חייבים מתוככמים, שהינם פעמים רבות חייבים "סדרתיים", מצליחים לחמוק מצווי העיקול באופן מכוון ולשים אותם ללעג. הם ממשיכים לפעול בחשבון המעוקל כרגיל, להפקיד בו כספים ואף למשוך ממנו כספים למרות צו עיקול שהוטל עליו, תוך שהם שומרים על כך שחשבונם יישאר כל העת ביתרת חובה ובכך יאייץ צו העיקול.

הבנקים, מצידם, מאפשרים התנהלות זו של הלקוחות, תוך שתשובתם לצו העיקול במצב המתואר הינה כי לחייב אין כספים בחשבון, או כי אין נכסים לעיקול. התשובה שניתנת לצו העיקול על ידי הבנקים הינה לקונית ובלתי מפורטת, תוך הסתמכות על "השורה התחתונה" של ההלכה בעניין אלתית, לפיה עיקול על חשבון ביתרת חובה לא תופס סכום כלשהו בחשבון.<sup>14</sup> אילו הבנקים היו מוסרים בתשובתם מידע מפורט יותר, יכול היה הדבר לסייע לנושים המעקלים לשקול את המשך צעדיהם נגד החייבים.<sup>15</sup> אולם הבנקים בדרך כלל אינם עושים זאת ובכך משרתים למעשה את האינטרס של הלקוחות החייבים. הטענה כי הבנקים מוסרים בתגובה לצווי העיקול מידע חלקי ומטעה באופן

13 ראו למשל רע"א 8365/05 קירמה נ' בנק ירוטרייד בע"מ, מיום 19.10.2006, פורסם בנבו, פסקה 1 לפסק דינו של השופט ג'ובראן.

14 זאת למרות שכבר בעניין אלתית, לעיל הערה 1, בע' 686 העיר מ"מ הנשיא (כתוארו אז) שמגר, כי ראוי שהבנק יציין בתשובתו לא רק את העובדה שאין יתרה בחשבון, אלא גם יוסיף ויציין כי "על פי הכללים, המקובלים עליו, לא יחיל הבנק בנסיבות נתונות את צו העיקול על כספים כלשהם, שייכנסו מעת לעת לחשבון האמור, כל עוד תהיה יתרת חובה בחשבון האמור".

15 במקום התשובה הלקונית "אין נכסים לעיקול", ראוי שהבנק ימסור את מלוא המידע הרלבנטי ויסביר כיצד הגיע לתשובתו זו. כך למשל, ראוי שהבנק יציין את סכום יתרת החובה בחשבון העו"ש המעוקל, את העובדה שקיימים חסכונות או פקדונות המשמשים להבטחת החוב בעו"ש ואת סכומם, ולבסוף יסכם כי על פי הכללים הנהוגים בבנק התוצאה מכל אלה היא שאין נכסים הכפופים לעיקול. תשובה מפורטת כזו תאפשר לנושה לקבל תמונה ברורה יותר ביחס למצבו הכספי של החייב, לפנות במידת הצורך לבית המשפט בבקשה לתיקון נוסח צו העיקול, ואם הנושה חולק על הכללים אותם הפעיל הבנק, הוא יוכל לפנות לבית המשפט שהוציא את צו העיקול ולדרוש את הכרעתו בנושא. בעניין אלבס, לעיל הערה 2, תשובת הבנק לצו העיקול היתה שאין נכסים לעיקול. רק בכתב ההגנה, לאור התביעה שהוגשה נגדו, פירט הבנק שקיימת יתרת מט"ח אך בשל זכות הקיזוז של הבנק כספים אלו עומדים לכיסוי יתרת החובה. השופטת קבעה שאלו אינם הסטנדרטים הנדרשים מהבנק, וכי "מטעם זה בלבד שהבנק הסתיר בתשובתו לצו העיקול את העובדה שקיימת יתרת זכות במט"ח, ראוי לדחות על הסף את טענתו בדבר זכות הקיזוז".

מכוון ושיטתי, שימשה בסיס להגשת בקשה לתביעה ייצוגית נגד הבנקים, שבסופו של דבר נדחתה עקב הסתלקות מוסכמת של המבקשים.<sup>16</sup> ברי לכל כי המצב הקיים אינו תקין ואינו רצוי. לאור זאת, בשנים האחרונות ניתנו מספר החלטות על ידי רשמי ההוצאה לפועל ושופטי בית משפט השלום, אשר הכירו באפשרות לעקל מסגרות אשראי.<sup>17</sup>

## 2. פסק הדין בעניין אלבס

בינואר 2011 ניתן פסק דין בעניין אלבס על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב, אשר קבע כי במצבים מסוימים ניתן לעקל מסגרת אשראי.<sup>18</sup> במסגרת תביעה שהוגשה לבית המשפט המחוזי כנגד חברה, הוציא בית המשפט צו עיקול זמני על "כל הנכסים, הכספים, ניירות ערך, קופות גמל, הפקדונות, החסכונות והזכויות מכל מין וסוג שהוא השייכים לחברה הלקוחה או שיהיו שייכים לה, לרבות כספים המצויים או מוחזקים אצל מי מהמחזיקים".<sup>19</sup> הבנק ענה לצו העיקול באופן לקוני כי "אין יתרת זכות בחשבון ... אין כספים לעיקול".<sup>20</sup> באותה פרשה אושרה לחברה מסגרת אשראי של 220,000 ש"ח. בהסכם פתיחת החשבון נקבע כי הבנק רשאי להקטין או להפסיק את מתן האשראי בהודעה מוקדמת של 10 ימים לפחות, והוא יכול לעשות כן אף ללא הודעה מוקדמת, אם לדעת הבנק התקיימו נסיבות שיש בהן כדי לסכן את יכולת הבנק לגבות את האשראי".<sup>21</sup> בפועל, במועד צו העיקול נוצלה רק כמחצית ממסגרת האשראי. השאלה שעלתה לדיון היתה, האם ניתן לעקל את יתרת המסגרת הבלתי מנוצלת. משמעותו של עיקול כזה היא, כאמור, הגדלת חובה של החברה לבנק עד למלוא סכום המסגרת, והעברת הכסף למעקל.

פסק הדין בעניין אלבס מאמץ את ההבחנה שנעשתה בעניין אלתית ובפסיקה נוספת של בית המשפט העליון, בין זכות עתידית הניתנת לעיקול לבין זכות עתידית שאיננה ניתנת לעיקול.<sup>22</sup> העיקרון המבדיל, לפי פסק הדין, בין שני סוגי הזכויות הינו

- 16 ת"א (מחוזי ת"א) 1773/06 שפירא נ' הנהלת בתי משפט, מיום 22.4.12 עותק ההחלטה מצוי בידי המחברות. בקשה שהגישו הבנקים במהלך הדיון בתיק לסילוק על הסף נדחתה על ידי בית המשפט העליון: רע"א 2598/08 בנק יהב לעובדי מדינה בע"מ נ' שפירא, מיום 23.11.10, פורסם בנבו (להלן: עניין בנק יהב). ראו על כך דיון בפרק ג(4) להלן.
- 17 ראו לדוגמה: תיק הוצל"פ (פ"ת) 2007893054 מזרחי נ' ש.ל. מרכז קרדיולוגי בע"מ, מיום 25.2.2007, פורסם בנבו; תיק הוצל"פ (י"ם) 03/11761/07/0 רבאח נ' רוזנברג, מיום 24.3.2009, פורסם בנבו; בש"א (י"ם) 6823/03 בן סימון נ' בירי בראשי עבודות עפר פיתוח תשתית וכבישים (1987) בע"מ, מיום 18.11.04, פורסם בנבו.
- 18 לעיל הערה 2.
- 19 עניין אלבס, לעיל הערה 2, פסקה 1.
- 20 שם, שם.
- 21 שם.
- 22 ראו להלן טקסט נלווה להערות 55–58.

מידת הביטחון בקיומה העתידי של הזכות: תקווה או ציפייה לזכות שתיווצר בעתיד איננה ניתנת לעיקול. ואילו זכות שהסתברות התקיימותה גבוהה משמעותית, כן ניתנת לעיקול. לכן קובע פסק הדין כי "את השאלה המתעוררת בענייננו, האם הזכות לקבלת אשראי מכוח הסכם מסגרת אשראי הינה זכות עתידית הניתנת לעיקול, יש לבחון אפוא על פי מידת ההסתברות שהזכות תמומש או על פי מידת מחויבותו של הבנק להעמיד את האשראי על פי המסגרת."<sup>23</sup> יאמר כבר עתה כי לגישתנו, שיקול זה העוסק במידת הוודאות של הזכות אינו השיקול היחיד שיש לקחת בחשבון, וכן כי אין מדובר כלל בזכות עתידית אלא בזכות קיימת. הדיון בנושאים אלה ייערך על ידינו בהמשך.

בהסתמך על נקודת המוצא האמורה פנה בית המשפט לבחון את מהותה של מסגרת האשראי. תחילה הובאה ההגדרה: "מסגרת אשראי – סכום מרבי שתאגיד בנקאי הסכים מראש לכבד במסגרתו משיכות מחשבון עובר ושב של הלקוח."<sup>24</sup> בנוסף מתייחס פסק הדין גם להוראת המפקח על הבנקים בנושא מסגרות אשראי,<sup>25</sup> האוסרת על הבנקים להעמיד אשראי ללקוח בחשבון העובר ושב שלו, אלא לאחר אישור מסגרת אשראי והסדרתה באמצעות הסכם בכתב שיחייב את שני הצדדים. מטרתה של ההוראה, בין היתר, ליצור וודאות אצל הלקוח לגבי מסגרת האשראי המוקצבת לו על ידי הבנק (כך על פי דברי ההסבר להוראה, המצוטטים אף הם בפסק הדין). בהמשך מתייחס פסק הדין גם לע"א 6916/04 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה.<sup>26</sup> שם נפסק כי משהגיעו הבנק והלקוח להסכם בדבר מסגרת אשראי שיאשר הבנק ללקוח, קמה לכאורה חובתו של הבנק למתן האשראי מכוח אותו ההסכם, על פי תנאיו.<sup>27</sup>

פסק הדין בעניין אלבס מבחין בין המצב שהיה הבסיס להלכה בעניין אלתי שבו לא היה הסכם מסגרת אשראי מחייב, לבין המצב הקונקרטי בעניין הנדון, בו כן אושרה מסגרת אשראי ללקוח.<sup>28</sup> בעניין אלתי לבנק היה שיקול דעת אם ליתן אשראי ללקוח, ומכאן שללקוח לא היתה זכות מוקנית לקבלת האשראי. לעומת זאת, כאשר קיים הסכם מסגרת אשראי, הוא מחייב את הבנק להעמיד לרשות לקוחו את כל סכום המסגרת, ובכך מקנה ללקוח זכות שהסתברות מימושה גבוהה ביותר. אולם, גם כאשר אישר הבנק מסגרת אשראי ללקוח, הוא שומר לעצמו בהסכם

23 עניין אלבס, לעיל הערה 2, פסקה 2א לפסק הדין.

24 ההגדרה מצויה בסעיף 1 לכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשנ"ב-1992.

25 בנק ישראל: ניהול בנקאי תקין, הוראה מס' 325 בנושא "ניהול מסגרות אשראי בחשבונות עובר ושב". ההוראה זמינה באתר בנק ישראל [http://www.bankisrael.gov.il/deptdata/pikuah/nihul\\_takin/325.pdf](http://www.bankisrael.gov.il/deptdata/pikuah/nihul_takin/325.pdf), נוסח ההוראה שונה מאז פסק הדין בעניין אלבס.

26 מיום 18.2.2010, פורסם בנבו (להלן: עניין בנק לאומי).

27 שם, פסקה 14 בפסק הדין.

28 יש לציין כי לאור הוראת המפקח על הבנקים בעניין ניהול מסגרות אשראי, לעיל הערה 25, ובהנחה שהבנקים יפעלו על פי ההוראה, מצב כפי שהתקיים בעניין אלתי לא יתקיים יותר. דיון בעיקול זכות הלקוח לקבלת אשראי בחשבון עו"ש יעסוק בעיקול הזכות על פי מסגרת האשראי.

הבנקאי את הזכות להפסיק או להפחית את מסגרת האשראי על פי שיקול דעתו. בעניין בנק לאומי הכיר בית המשפט העליון בזכותו של הבנק לבטל או להקטין את מסגרת האשראי באופן חד צדדי ואפילו ללא מתן הודעה מראש, "במקרים בהם הוא עלול להסתכן באי יכולת לגבות את האשראי עקב שינוי לרעה בכושר הפרעון של הלקוח..."<sup>29</sup> אשר על כן, פסק הדין בעניין אלבס קובע, כי במקרים בהם אושרה ללקוח מסגרת אשראי ולא קיים סיכון באשר ליכולת הפרעון של הלקוח, הבנק מחוייב להעניק אשראי ללקוח. במצבים אלו מוקנית ללקוח זכות ודאית לקבלת אשראי, וזכות זו ניתנת לעיקול.<sup>30</sup>

בהקשר הזה טען הבנק כי עצם הטלת העיקול מעידה על שינוי לרעה במצבו של הלקוח ויוצרת לבנק סיכון של אי יכולת לגבות את האשראי, שאז, כאמור, רשאי הבנק לבטל או להקטין את מסגרת האשראי באופן מיידי. אולם על כך משיבה השופטת אגמון-גונן בפסק הדין בעניין אלבס: "מקום בו במסגרת התנאים להסכם מסגרת האשראי, נטל הבנק ביטחונות להבטחת החזר הלוואתו, הרי שעד לגובה הביטחונות כספו של הבנק מובטח."<sup>31</sup> אם כספו של הבנק מובטח, כי אז, לגישת השופטת, הוא אינו כפוף לסיכון של אי פרעון האשראי ולכן אינו רשאי לבטל או להקטין את המסגרת. לאור זאת, המסקנה שאליה מגיע פסק הדין הינה, כי כאשר קיימות בטוחות למסגרת האשראי, יוכל המעקל להיכנס בנעלי החייב ולעקל את מסגרת האשראי, וזאת עד לגובה הבטוחות. מאידך, כאשר לא ניתנו לבנק בטוחות להבטחת מסגרת האשראי, המעקל לא יוכל להיכנס בנעלי החייב ולעקל את מסגרת האשראי, שכן במצב כזה הבנק יועמד בסיכון לגבי אפשרותו לגבות את האשראי.<sup>32</sup>

פסק הדין בעניין אלבס קובע כי התוצאה נכונה גם משיקולי מדיניות משפטית, מאחר והיא מונעת את המצב הבעייתי הקיים כיום לפיו הבנק משמש כחומה חסינה מפני עיקולים, כאשר, מחד, נכסי החייב מוחזקים על ידו כבטוחות ובכך לא מאפשרים תפיסתם על ידי נושים אחרים, ומאידך, הלקוח חופשי להמשיך ולמשוך כספים ולהשתמש במסגרת האשראי שלו, וכל זאת כאשר מי שמשלם את המחיר הינו הנושה המעקל, שיכולתו לגבות כספים מהחייב נפגעת. בית המשפט סבור כי: "הגבלת האפשרות להטלת עיקול זמני על הזכות למשיכת יתר עד גובה הבטוחות, מביאה לאיזון ראוי בין זכויות הנושה והחייב בשלב בו הנושה טרם זכה בתביעתו."<sup>33</sup> מן הכלל אל הפרט: בנסיבות הקונקרטיות של פסק הדין בעניין אלבס, מאחר וללקוח אושרה מסגרת אשראי, נותר לבחון האם ניתנו לבנק בטוחות להבטחת האשראי ואת שוויין. בעניין זה נפסק כי הנטל להוכחת אי קיומן של בטוחות מוטל

29 עניין בנק לאומי, לעיל הערה 26, בעמוד 18 לפסק הדין של השופט אלון.

30 עניין אלבס, לעיל הערה 2, פסקה 2ב לפסק הדין.

31 שם, פסקאות ג2, ד2 לפסק הדין.

32 שם, פסקה 2 לפסק הדין.

33 שם, פסקה 2 לפסק הדין.

על הבנק, שכן הוא זה שמחזיק במסמכים ובנתונים הרלבנטיים. מכיוון שהבנק במקרה הנדון לא הביא כל ראיות בהקשר זה, נפסק כי:

“הימנעות הבנק מהבאת ראיות לעניין זה, פועלת נגדו. משהבנק לא הוכיח כי לא ניתנו בטוחות, ולמבקש בעל העיקול אין כל דרך להוכיח אחרת, יש להתייחס למסגרת האשראי כמובטחת כולה בבטוחות, ולאפשר למבקשים לעקל את הזכות למשיכת יתר בכל גובה מסגרת האשראי שלא נוצלה על ידי החייב.”<sup>34</sup>

### ג. שיקולים בקביעת הדין הרצוי

כדי לבחון את הדין הרצוי בסוגיה, אנו מבקשות להתייחס לשיקולים הבאים: הבחנה בין הסוגים השונים של צווי העיקול; מהותה של מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב; ואחריותם המיוחדת של הבנקים בביצוע צווי עיקול. נדון בכל אחד משיקולים אלה להלן.

#### 1. הבחנה בין הסוגים השונים של צווי עיקול

כדי לדון בשאלה מהו הדין הרצוי, אנו סבורות כי יש להבחין בין הסוגים השונים של צווי העיקול המוטלים על ידי רשויות המשפט. ניתן בהכללה לחלק את צווי העיקול לשתי קטגוריות מרכזיות: צווי עיקול שנועדו לאכוף ביצוע פסק דין כנגד חייב; וצווי עיקול זמניים המוטלים על ידי הממשט בטרם ניתן פסק דין כנגד חייב. רשות האכיפה והגביה – ההוצאה לפועל, מוסמכת להטיל צווי עיקול לאחר מתן פסק דין כנגד החייב בכדי להבטיח את ביצועו של פסק הדין.<sup>35</sup> צווי עיקול אלה מוטלים על נכסיו של מי שחובו כבר הוכח אך הוא נמנע מלשלמו (להלן: צו עיקול לגביית חוב פסוק).<sup>36</sup>

34 שם, פסקה 12 לפסק הדין.

35 מכוח פרק ד לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז – 1967. “חייב” בסעיף 1 לחוק ההוצאה לפועל: “מי שפסק דין ניתן לחובתו.” סעיף 81 לחוק מחיל את הוראות החוק גם על משכנתאות רשומות על מקרקעין, החלטות, צווים, פסקי דין ומסמכים שנקבע לגביהם בכל דין כי יש לבצעם כמו פסק דין של בית משפט. סעיף 81 לחוק קובע כי שטרות כמשמעותם בפקודת השטרות ניתנים לביצוע כמו פסק דין. דין דומה חל לגבי תביעות בסכום קצוב הגם שלא ניתן לגביהן פסק דין, וזאת מכוח סעיף 1א81 לחוק.

36 לקטגוריה זו ייכנסו גם עיקולים מכוח פקודת המסים (גביה). עיקולים אלו דומים במהותם לעיקול על פי חוק ההוצאה לפועל, שכן החובות שהם נועדו לגבות זכו למעמד מיוחד והשוויון למעמדו של חוב פסוק. ראו: ע"א 1167/01 עיריית ראשון לציון נ' בנק הפועלים בע"מ, פ"ד (3) 553 (2005) (להלן: עניין עיריית ראשון לציון). אורי גורן, סוגיות בסדר הדין האזרחי (2009) 580.



שונה המצב כאשר המדובר בצו עיקול זמני הניתן על ידי בית משפט, מכוח תקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984.<sup>37</sup> תקנות אלה מאפשרות הוצאת צו עיקול על ידי בית המשפט כנגד נכסים של מי שנתבע על ידי אחר, עוד טרם ניתן נגדו פסק דין ואפילו טרם הגשת התביעה, מבלי שטענת התובע בדבר חובו של הנתבע אכן הוכחה.<sup>38</sup> מדובר בסעד זמני שנועד לשמור על המצב הקיים בעת הדיון המשפטי ולמנוע מהחייב להבריח את נכסיו (להלן: צו עיקול זמני). מטרתו העיקרית של צו העיקול הזמני הינה הבטחת ביצוע פסק דין שעשוי להינתן לחובת הנתבע, תוך שמירה על מצב הנכסים הקיים שלו.<sup>39</sup>

בבית המשפט העליון נדון ההבדל בין שני סוגי צווי העיקול, וכך נפסק:

"דומה כי בבסיס העיקול הזמני והעיקול על פי חוק ההוצאה לפועל, וזהו לדידי השיקול המכריע במקרה זה, עומדות שתי תכליות שונות: העיקול הזמני כשמו כן הוא – סעד דיוני זמני בלבד, הבא למנוע את בעל הנכס או המחזיק בו מסיכולו של פרעון החוב הנטען (ואשר עומד לבירור בגדרי ההליך המשפטי), על ידי הברחת הנכס או העברת הזכויות בו לאחרים, עד להכרעה סופית בדבר הזכויות... לעומת זאת, בסיס העיקול בהליכי הוצאה לפועל הוא קיומו של חוב פסוק, אשר לצורך גבייתו עומד לרשות הזוכה מנגנון של אמצעי אכיפה ובהם העיקול... כאשר מדובר בהוצאה לפועל, יש מקום שצו העיקול יחול גם על נכסים שהגיעו למחזיק בתוך שלושה חודשים לאחר המצאת הצו, מאחר שאין מקום להגן עוד על זכות הקניין של החייב ולהעדיפה על פני זכות הקניין של הזוכה. לעומת זאת בעיקול זמני ראוי לצמצם את הפגיעה בנתבע ובקניינו, שהרי טרם הוכרעו הזכויות, ולפיכך יש מקום להגביל את הצו לנכסים הנמצאים בידי המחזיק בעת הטלת הצו."<sup>40</sup>

הנה כי כן, צו עיקול לגביית חוב פסוק שונה במהותו מצו עיקול זמני שניתן

37 פרק כח לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984, ובעיקר תקנות 362, 374, 376–382.  
38 יש לציין כי בית המשפט מוסמך מכוח תקנה 363(ב) להטיל צו עיקול גם בעת מתן פסק דין או בתכוף לאחריו. אמנם במקרה כזה מדובר בצו עיקול המוטל לאחר שהחוב הפך לחוב פסוק, אולם אף הוא מכונה עיקול זמני.

39 ע"א 732/80 ארנס נ' "בית אל – זכרון יעקב", פ"ד לח(2) 652, 645 (1984) (להלן: עניין ארנס), שם הוסבר כי מטרת הסעד הזמני הינה למנוע מהנתבע לנצל לרעה את תקופת הביניים שעד למתן פסק הדין; ע"א 1226/90 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הסתדרות הרבנים דאמריקה, פ"ד מט(1) 177, 196 (1995) (להלן: עניין הסתדרות הרבנים דאמריקה) המבהיר כי מטרת הסעד הזמני הינה שאם יינתן פסק דין לזכות התובע, לא יעמוד האחרון לפני שוקת שבורה; ע"א 743/81 בנק ברקליס דיסקונט בע"מ נ' רוזנבוים, פ"ד לט(1) 12, 15 (1985); רע"א 10826/05 אדר גלוב בע"מ נ' בנק הדואר בע"מ, מיום 25.5.08, פורסם בנבו, פסקה 4 לפסק הדין של השופט רובינשטיין (להלן: עניין אדר גלוב).

40 עניין אדר גלוב, שם, פסקאות ג(4), ג(7) ו-ג(8) לפסק דינו של השופט רובינשטיין. לעניין זה ראו גם דודי שוורץ סדר הדין האזרחי: חידושים תהליכים ומגמות (תשס"ז) 418–419. שלמה לוי תורת הפרוצדורה האזרחית: מבוא ועקרונות יסוד (1999) 67.

עוד בטרם הוכח קיומו של חוב כלשהו, והשיקולים בכל אחד מהמקרים הינם שונים. גם היקף הצו שונה: עיקול זמני תופס את נכסי החייב המצויים בידי המחזיק בנקודת זמן מסוימת – המועד בו הגיע צו העיקול לידי המחזיק. לעומת זאת עיקול מכוח חוק ההוצאה לפועל תקף למשך שלושה חודשים וחל על נכסים שייגיעו למחזיק בתוך תקופה זו.<sup>41</sup> יש לציין כי בעוד שבעניין אלתית דובר בעיקול מכוח חוק ההוצאה לפועל, בעניין אלבס דובר בעיקול מכוח תקנות סדר הדין האזרחי, מבלי שבית המשפט מצא לנכון להבחין בין שני סוגי העיקול. להבחנה זו בין שני סוגי העיקול, שהינה הבחנה מהותית לדעתנו, נחזור בהמשך.

## 2. מהותה המשפטית של מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב

מסגרת אשראי מוגדרת, כאמור, בכללי הבנקאות (שרות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשנ"ב – 1992 כ"סכום מירבי שתאגיד בנקאי הסכים מראש לכבד במסגרתו משיכות מחשבון עובר ושב של הלקוח.<sup>42</sup> בעניין בנק לאומי<sup>43</sup> קבע בית המשפט העליון כי:

"מסגרת האשראי הינה למעשה מסגרת לסדרה מתמשכת של עסקאות אשראי עתידיות בין הבנק ללקוח... הסכם המסגרת מבטא למעשה מעין נכונות א-אפריורית של הבנק להלוות ללקוח מפעם לפעם, משך תקופת המסגרת, הלוואות בסכומים שונים שייקבעו על ידי הלקוח, וזאת עד לתקרת מסגרת האשראי".<sup>44</sup>

בית המשפט העליון התייחס לסעיף 2(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981, הקובע כי הבנק אינו חייב ליתן אשראי ללקוח, אך קבע כי: "משהגיעו הבנק והלקוח להסכם בדבר מסגרת אשראי שייתן הבנק ללקוח, קמה לכאורה חובתו של הבנק למתן האשראי מכוח אותו ההסכם, על פי תנאיו, ובראש וראשונה – גובה האשראי ותקופת מתן האשראי".<sup>45</sup> במילים אחרות, נקודת המוצא היא כי הבנק אינו חייב לאשר מסגרת אשראי ללקוח.<sup>46</sup> אולם מרגע שהבנק עשה זאת,

41 סעיף 44 לחוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז – 1967. הוראה דומה במצויה בסעיף 7 לפקודת המסים (גביה).

42 לעיל הערה 24.

43 עניין בנק לאומי, לעיל הערה 26.

44 שם, פסקה 15 לפסק הדין.

45 שם, פסקה 14 לפסק הדין. ראו בעניין זה גם את הוראת המפקח על הבנקים, לעיל הערה 25.

46 ראו גם: ע"א 10201/06 Tonedoor Ltd נ' בנק אינווסטק (ישראל) בע"מ, מיום 20.7.2011, פורסם בנבו, פסקה 30 לפסק הדין של השופט מלצר. רע"א 4827/12 חיות נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ, מיום 30.8.12, פורסם בנבו, פסקה 14 לפסק הדין.

הוא מחויב לכבד כל משיכה וכל הוראת תשלום של הלקוח, כל עוד הן אינן חורגות מתקרת המסגרת. מדובר בהתחייבות משפטית מפורשת וברורה של הבנק, אשר הפרתה מקנה ללקוח זכות תביעה כנגד הבנק.

עם זאת, לבנק מוקנית זכות חשובה בהסכם הבנקאי מול הלקוח, זכות אשר זכתה לאחרונה לגושפנקא משפטית על ידי בית המשפט העליון.<sup>47</sup> לבנק עומדת הזכות, במקרים המתאימים, לבטל או להקטין את מסגרת האשראי באופן חד צדדי, ולעיתים אף מבלי לתת ללקוח כל הודעה מראש.

הבנקים נהגו לנסח את החוזים הבנקאיים באופן שהקנה להם שיקול דעת רחב. בטופס פתיחת חשבון עובר ושב נהגו הבנקים לקבוע, כי הבנק רשאי לבטל או להקטין את המסגרת בהודעה ללקוח של מספר ימים מראש, או באופן מיידי וללא כל הודעה מוקדמת, "במקרים בהם הבנק עלול להסתכן באי יכולת לגבות את האשראי עקב שינוי לרעה בכושר הפרעון של הלקוח, או עם היווצרותם של תנאים אחרים המחייבים הקטנה מיידיית או ביטול של מסגרת האשראי... הכל לפי שיקול דעתו של הבנק."<sup>48</sup>

סעיף כזה נדון בבית הדין לחוזים אחידים,<sup>49</sup> שם נפסק כי הנוסח האמור מקפח את הלקוח. כדי להסיר את הקיפוח, קבע בית הדין כי יש להגביל את זכות הבנק לביטול או הקטנת המסגרת, למקרים בהם חל "שינוי מהותי לרעה" בכושר הפרעון של הלקוח, או לנסיבות אחרות שלא היו ידועות לבנק בעת מתן הסכמתו למסגרת האשראי, והכל בתנאי שהם מסכנים באופן ממשי את יכולת הגבייה של הבנק. בנוסף נפסק כי על הבנק לפעול תוך התחשבות באינטרס הלקוח ובנזקים העלולים להיגרם לו עקב ביטול או הקטנת המסגרת.<sup>50</sup> במילים אחרות, בית הדין צמצם בצורה משמעותית את כוחו של הבנק ביחס למסגרת האשראי.

אולם, בערעור שנדון בבית המשפט העליון ננקטה גישה אחרת. ראשית, בוטלה הקביעה של בית הדין לפיה השינוי לרעה במצבו של הלקוח צריך להיות "מהותי". כל שינוי לרעה בכושר הפרעון של הלקוח עשוי להצמיח לבנק את הזכות לבטל או להקטין את המסגרת. שנית, בוטלה הקביעה של בית הדין לפיה מקרים נוספים המאפשרים לבנק לבטל או להקטין את המסגרת הם רק כאלה שלא היו ידועים לבנק מראש. בית המשפט העליון אישר את הנוסח המקורי של החוזה הבנקאי, הקובע בצורה כללית ורחבה כי לבנק הזכות לפעול כאמור "עם היווצרותם של תנאים אחרים המחייבים הקטנה או ביטול של המסגרת".<sup>51</sup> שלישית, בית המשפט העליון קבע כי

47 עניין בנק לאומי, לעיל הערה 26, בפסקאות 9–21 לפסק הדין.

48 שם, בע' 18.

49 ע"ש (י"ם) 195/97 היועץ המשפטי לממשלה נ' בנק לאומי, תשס"ג(1) 481, מיום 10.6.04 (להלן: עניין היועץ המשפטי לממשלה).

50 שם, בפסקאות 17–29 לפסק הדין.

51 עניין בנק לאומי, לעיל הערה 26, בע' 26 לפסק הדין.

במקרים האמורים הבנק אינו צריך לתת ללקוח הודעה מוקדמת, אלא די שיודיע על כך בכד בכד עם ביטול המסגרת. עם זאת, בעניין אחד מצא בית המשפט העליון להתערב: הוא פסק כי המילים "הכל לפי שיקול דעת הבנק" מקפחות את הלקוח ולכן יש למחוק אותן מהטופס הבנקאי. מחיקה זו תחייב את הבנק להוכיח, לפי קנה מידה אובייקטיבי, כי אכן התקיימו הנסיבות המאפשרות לו לבטל או להקטין את מסגרת האשראי כאמור.<sup>52</sup> פסיקה זו של בית המשפט העליון מחזקת את כוחם של הבנקים בכל הנוגע לביטול או הקטנת מסגרת אשראי. ברקע הדברים עמדה כנראה הדאגה של בית המשפט העליון ליציבותם הכלכלית של הבנקים, והבנה כי יש להקל עליהם גביית חובות כדי להימנע ממשברי נזילות.<sup>53</sup> כך או כך, בעקבות הפסיקה האמורה התוצאה היא שמסגרת האשראי היא הסדר מותנה. היא מקנה ללקוח זכות לקבלת אשראי, אך זכות זו מותנית בתנאי מפסיק או מעין-מפסיק:<sup>54</sup> הלקוח זכאי לנצל את המסגרת ולקבל אשראי מהבנק רק וכל עוד לא יתקיימו הנסיבות המזכות את הבנק בביטול המסגרת או הקטנתה.

### 3. מסגרת האשראי – האם נכס בר-עיקול?

האם זכותו המותנית של הלקוח לקבלת אשראי על חשבון מסגרת האשראי שאושרה לו, היא נכס בר-עיקול?

חוק ההוצאה לפועל מגדיר את המונח "נכס" ככולל "זכות קיימת או עתידה".<sup>55</sup> ואילו בתקנות סדר הדין האזרחי הוגדר המונח "נכס": "לרבות כל חוב, בין אם הגיע

52 שם, בפסקאות 9–21 לפסק הדין.

53 שם, פסקה 4 לפסק הדין.

54 שאלה לא פשוטה שההכרעה בה איננה נדרשת לצרכי מאמר זה היא, האם התנאי האמור מהווה אכן "תנאי מפסיק" כמשמעו בסעיפים 27–29 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג – 1973. לפי גישה אחת, תנאי מפסיק הוא "ארוע בלתי וודאי, חיצוני לחוזה, שבהתרחשותו התנו הצדדים מראש את חדילת החוזה". ראו גבריאלה שלו דיני חוזים – החלק הכללי: לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי (תשס"ה) 473–474. לפי גישה זו יש לבחון האם ביטול או הקטנת מסגרת האשראי מותנים רק בהתרחשותם האובייקטיבית של אירועים חיצוניים לחוזה, או שמא הם תלויים גם בשיקול דעתו של הבנק כצד לחוזה. כאמור, בפסק הדין של בית המשפט העליון בעניין בנק לאומי, לעיל הערה 26, נדרשו הבנקים למחוק מהסכם פתיחת החשבון, מהסעיף החוזי המקנה להם את הזכות לבטל או להקטין את מסגרת האשראי בהתקיים תנאים חיצוניים מסויימים, את המילים "הכל לפי שיקול דעתו של הבנק". פסיקה זו מגדילה את הנטייה לראות בתנאי האמור תנאי מפסיק. לפי גישה אחרת, תנאי מפסיק יכול להקנות לאחד הצדדים ברירת ביטול של החוזה. במקרה כזה, עם התקיימות התנאי קמה לאותו צד ברירה: ירצה – יבטל את החוזה, לא ירצה – ישאיר את החוזה בעינו והתחייבויות הצדדים יעמדו בתוקפן. במילים אחרות, על אף שיקול הדעת שניתן לאותו צד, התנאי האמור נחשב תנאי מפסיק. ראו דניאל פרידמן "חוזים על תנאי" חוזים (כרך ג, דניאל פרידמן ונילי כהן עורכים, תשס"ד) 41, 43.

55 סעיף 1 לחוק ההוצאה לפועל. הגדרה זהה מצויה בסעיף 1 לפקודת המסים (גביה).

מועד פירעונו ובין אם לאו, וכל זכות, בין אם הגיע מועד מימושה ובין אם לאו.<sup>56</sup> הקושי העיקרי הטמון בהגדרות אלו נוגע לזכות ה"עתידה" בחוק ההוצאה לפועל, ובדומה – לזכות ש"טרם הגיע מועד מימושה" לפי תקנות סדר הדין האזרחי. ואכן הפסיקה עסקה בביטויים אלו לא מעט, תוך נקיטת גישות שונות.<sup>57</sup> אולם בענייננו נראה כי הדין בביטויים אלה מיותר, שכן זכותו של הלקוח למשוך כספים על חשבון מסגרת האשראי שאושרה לו היא זכות "קיימת" במונח חוק ההוצאה לפועל, או זכות שכבר "הגיע מועד מימושה" כנקוב בתקנות סדר הדין האזרחי. כאמור, מרגע שהבנק אישר ללקוח מסגרת אשראי, מוקנית ללקוח הזכות למשוך כספים מחשבונו עד לתקרת המסגרת המאושרת.<sup>58</sup> זכות זו נולדת ללקוח תיכף עם אישור מסגרת האשראי והוא זכאי למימוש מידי שלה באמצעות משיכת כספים מהחשבון עד לגובה תקרת המסגרת. כזכות קיימת שמימושה מידי היא מהווה לכאורה נכס בר עיקול. עם זאת, שיקולים שונים שיפורטו על דינו בהמשך, יובילו למסקנה כי למרות סיווגה של הזכות כזכות קיימת שמימושה מידי, היא איננה ניתנת לעיקול.<sup>59</sup>

סוגיה אחרת המתעוררת בנוגע לעיקול מסגרת אשראי, נובעת מאופיה המיוחד של

56 תקנה 1 לתקנות סדר הדין האזרחי תשמ"ד – 1984.

57 כבר"ע 232/75 אטבח נ' רצבי, פ"ד ל(1) 477, 478 (1975) נפסק, לעניין עיקול זמני, כי המבחן הקובע להכרה בזכות כבדת עיקול הוא האם הזכות כבר נולדה ובאה לעולם. קרי, האם כבר קיים חוזה אשר ממנו צומחת ועל-פיו כבר קיימת הזכות. ראו בדומה: עניין אדר גלוב, לעיל הערה 39, פסקה ג(4) לפסק דינו של השופט רובינשטיין; רע"א 1821/98 ניקו בדים נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, פ"ד נד(1) 773, 793 (2000); יואל זוסמן סדרי הדין האזרחי (מהדורה שביעית, 1995) 582; שוורץ, לעיל הערה 40, בע' 420.

גישה שונה ננקטה על ידי השופטת פרוקצ'יה, אשר פסקה כי המבחן להיותה של "זכות עתידה" ברת עיקול על פי חוק ההוצאה לפועל הוא הוודאות בהתגבשותה ובמימושה של הזכות. ראו ע"א 3553/00 אלוני נ' זנד טל מכוני תערוכת בע"מ, פ"ד נז(3) 577, 590 (2003) (להלן: עניין אלוני). בהמשך הדברים השופטת נוקטת בגישה חדשנית ומכירה בעיקול גם על סיכוי או ציפייה לקבלת כסף בעתיד, אם יש להם משקל כלכלי ומקום שישנה הסתברות מסוימת כי יתממשו. שם, בע' 593, 598 בהתאמה. לדיון במעמדה של זכות עתידית כנכס ראו גם יהושע ויסמן דיני קניין חלק כללי 370 (תשנ"ג).

58 בעניין אלתית, לעיל הערה 1, לא הוכרה זכות הלקוח לקבלת אשראי כזכות קיימת או כזכות שהתקיימתה בעתיד וודאית, שכן הסדרי האשראי שהיו נוהגים אז היו שונים מהמצב הנהוג כיום. בעניין אלתית האשראי ניתן ללקוח על סמך סעיף בטופס פתיחת החשבון שהקנה שיקול דעת מוחלט בהקשר זה לבנק. ואילו כיום, על פי הוראת המפקח על הבנקים העוסקת בניהול מסגרות אשראי בחשבון עובר ושכ (לעיל הערה 25), הבנק אינו רשאי להעמיד אשראי ללקוח בחשבונו אלא בצורה של מסגרת אשראי מסודרת, במסגרתה עליו לכבד את כל המשיכות של הלקוח.

59 נקדים ונציין כבר כאן, כי במקרה של עיקול לגביית חוב פסוק, אנו סבורות שעם קבלת הודעת העיקול על הבנק להקטין מיידית את מסגרת האשראי ולהעמידה על סכום החוב הקיים בחשבון במועד קבלת צו העיקול בבנק, פעולה זו של ביטול יתרת המסגרת הבלתי מנוצלת מפקיעה את זכותו הקיימת של הלקוח למשוך כספים מחשבונו. פקיעת הזכות מאיינת את העיקול שהוטל עליה. ראו על כך בהרחבה פרק ד(1).

הזכות המוקנית ללקוח על פי מסגרת האשראי. לטענתנו, מדובר בזכות בלתי עבירה המשלבת מאפיינים אישיים וכלכליים שאינם ניתנים להפרדה.

זכותו של הלקוח לניצול מסגרת האשראי שאושרה לו היא זכות אישית.<sup>60</sup> הבנק מעמיד מסגרת אשראי ללקוח בהתבסס על הנתונים האישיים שלו, מצבו הכספי, כושר הפרעון שלו, הצרכים הכספיים שלו, הבטוחות שבאפשרותו להמציא לבנק, וכיוצא באלה שיקולים אישיים המיוחדים לכל לקוח ולקוח.<sup>61</sup> בהתאם, אחת העילות המצוינות בהסכם פתיחת החשבון כעילה המאפשרת לבנק לבטל או להקטין את מסגרת האשראי, עילה אשר אושרה על ידי בית המשפט העליון,<sup>62</sup> עוסקת בשינוי לרעה בכושר הפרעון האישי של הלקוח. אף זאת מתוך התפיסה כי זכות הלקוח מבוססת על נתוניו האישיים. אחד ממרכיביה של עסקת אשראי הוא האמון ההדדי המתקיים בין הצדדים לה,<sup>63</sup> כאשר אמונו של הבנק בלקוח ונכונותו להעמיד אשראי ללקוח מבוססים על מיהותו של הלקוח ותכונותיו האינדיבידואליות.

בנוסף למאפיינים האישיים, הזכות למימוש מסגרת האשראי כורכת בחובה גם מאפיינים כלכליים – רכושיים, קרי סכום האשראי הניתן לניצול. מאפיינים אלו שלובים באופן בלתי נפרד במאפיינים האישיים, שכן הזכות לנצל את מסגרת האשראי מוקנית ללקוח באופן אישי. הבנק מעמיד מסגרת אשראי ללקוח לשימושו העצמי. בהסכם פתיחת החשבון נוהגים הבנקים לציין במפורש כי זכויות הלקוח בחשבון אינן ניתנות להעברה בלא הסכמת הבנק מראש ובכתב. סעיף חוזי שכזה אף קיבל את אישור בית הדין לחוזים אחידים.<sup>64</sup> אך גם בהעדר ציון מפורש שכזה מתבקשת מסקנה בדבר אי עבירותה של הזכות, וזאת בשל עצם טיבה כמוסבר לעיל.<sup>65</sup>

60 על הקושי בהגדרת המונח "זכות אישית" ובהבחנה בינה לבין זכות כלכלית-רכושית, ראו מיגל דויטש קניין כרך א (תשנ"ז) 19–36. לעניין מסגרת אשראי מתאימה, לדעתנו, ההגדרה המופיעה אצלו שם, בע' 19: "זכות המיוחדת לאישיותו של הזכאי, במובן זה שהיא אינה ניתנת להעברה." הגדרה דומה ניתנה במאמר על ידי פבלו לרנר "הערות על אפיון נכסים הפטורים מעיקול מעבר ל'צרכים מינימליים של החייב'" עלי משפט ט (תשע"א) 479, 509: "זכות הקשורה לאדם ולאישיותו ולא רק לרכושו".

61 בהתאם לכך נדרשים הבנקים לאסוף מידע מפורט אודות הלקוח ולעדכן אותו באופן שוטף. ראו למשל המפקח על הבנקים: הוראות ניהול בנקאי, הוראה מס' 317 בנושא "מידע כספי בתיקי הלווים". סעיף 3(ב) להוראה קובע: "תאגיד בנקאי לא ייתן אשראי ולא יחדש מסגרת אשראי קיימת בלי שיימצא בידיו דו"ח כספי מעודכן של הלווה." ראו בהקשר זה גם: המפקח על הבנקים: הוראות ניהול בנקאי תקן, טיוטת הוראה 310 בנושא "עקרונות לניהול סיכון אשראי". סעיף 4 לטיוטת ההוראה קובע: "תאגיד בנקאי חייב לפעול על פי קריטריונים נאותים ומוגדרים היטב לאישורי אשראי. קריטריונים אלו צריכים לכלול הנחיות ברורות לגבי שוק היעד, והבנה יסודית של הלווה או של הצד הנגדי לעסקה, כמו גם של מטרת האשראי, מבנה האשראי ומקורות ההחזר שלו."

62 עניין בנק לאומי, לעיל הערה 26, פסקאות 9–19.

63 ריקרדו בן-אוליאל דיני בנקאות – חלק כללי (תשנ"ו) 66, 95.

64 עניין היועץ המשפטי לממשלה, לעיל הערה 49, פסקה 350.

65 סעיף 1 לחוק המחאת חיובים, התשכ"ט – 1969 קובע כי זכות אינה ניתנת להמחאה אם,

בע"א 3553/00 אלוני נ' זנד טל מכוני תערוכת בע"מ<sup>66</sup> נדון עיקול על זכות מעורבת שכללה יסודות אישיים יחד עם יסודות כלכליים-רכושיים.<sup>67</sup> המשנה לנשיא, לוין, פסק כי כאשר אין אפשרות להבחין בין היסודות האישיים לרכושיים, ההחלטה לעניין העיקול תיפול על פי הנסיבות, על סמך מרכיביה הדומיננטיים יותר של הזכות. ואילו כאשר ניתן להפריד בין היסודות האישיים לבין אלו הכלכליים, העיקול יוטל רק על המרכיבים הכלכליים.<sup>68</sup> לעומתו, השופטת פרוקצ'יה פסקה כי כאשר לא ניתן להפריד בין היסודות האישיים ליסודות הכלכליים של הזכות, הזכות אינה ניתנת לעיקול,<sup>69</sup> אך היא הכירה בעיקול על התקבולים העתידיים העשויים להתקבל מניוד אפשרי של הזכות בעתיד, אם וכאשר יבוצע כזה.<sup>70</sup>

בענייננו, ראינו כי כשמדובר במסגרת אשראי, אין אפשרות להפריד בין הרכיבים האישיים לבין הרכיבים הכלכליים שבה. בנוסף, לא ניתן לדעתנו לקבוע כי הרכיב הכלכלי הוא הדומיננטי אלא ההיפך הוא הנכון: ההיבטים האישיים של הזכות שפורטו לעיל הם הבולטים יותר והם אלה שנותנים לזכות את אופיה המיוחד.<sup>71</sup> לפיכך, לפי גישתו של השופט לוין, מסגרת האשראי אינה ניתנת לעיקול. לתוצאה זהה נגיע גם לפי גישתה של השופטת פרוקצ'יה, שכן, כפי שצויין לעיל, הזכות לניצול מסגרת האשראי היא זכות בלתי עבירה שאינה ניתנת לניוד. נוסף עוד כי לדעת השופטת פרוקצ'יה, זכות אישית שעבירותה כפופה למגבלות ולתנאים אינה ניתנת לעיקול.<sup>72</sup> הוא הדין, מקל וחומר, בנוגע למסגרת האשראי, שם הזכות כלל אינה ניתנת להעברה. לסיכום, לפי כל אחת משתי הגישות הנ"ל, זכותו של הלקוח על פי מסגרת האשראי אינה ניתנת לעיקול. כשמדובר במסגרת אשראי, אופייה האישי והבלתי עביר של הזכות אינו מאפשר לנושה המעקל להיכנס בנעלי הלקוח החייב לצורך מימוש הזכות. קביעה זו תואמת את אינטרס ההסתמכות של כל אחד מהצדדים לעסקת מסגרת האשראי: הלקוח והבנק.

מבחינת הלקוח: אם נכיר בעיקול על יתרת מסגרת האשראי הבלתי מנוצלת

לפי מהות הזכות, עבירותה נשללה או הוגבלה. ראו על כך מרים בן-פורת חוק המחאת חיובים, תשכ"ט – 1969 (התשל"ב) 14.

66 עניין אלוני, לעיל הערה 57.

67 בעניין אלוני, שם, דובר במכסת חלב. נפסק כי היא מהווה זכות מעורבת הכוללת יסודות אישיים וכלכליים כאחת. ערכה הכלכלי של המכסה מתבטא ביכולת לנייד אותה כנגד תשלום.

68 שם, בע' 586.

69 שם, בע' 589.

70 שם, בע' 589–598.

71 מצב שונה הוא כאשר החשבון מצוי ביתרת זכות, שאז עומדת ללקוח זכות קנויה למשוך את הכסף שבחשבון. כאשר החשבון ביתרת זכות, זכותו של הלקוח למשוך כספים מהחשבון אינה מתבססת על נתונים אישיים כאלה ואחרים של הלקוח. היא מותנית אך ורק בגובה יתרת הזכות שבחשבון. במצב זה בולט המאפיין הכלכלי-רכושי של הזכות, מכאן היכולת לעקל אותה ולתפוס את הכספים המצויים בחשבון.

72 שם, בע' 586.

בחשבון, המשמעות היא שנכפה על הלקוח נטילת אשראי מהבנק בניגוד לרצונו, שכן הסכום שיועבר לנושה המעקל יהווה – מבחינת יחסי הבנק והלקוח – אשראי שהלקוח קיבל בחשבוננו. מסגרת האשראי מעניקה ללקוח פריבילגיה של קבלת אשראי, ואין להפוך אותה בשום סיטואציה לחובה של הלקוח לממש את מסגרת האשראי באופן כפוי ובניגוד לרצונו. יתירה מזו, אפילו בעניין אלוני, שם כאמור הוכר עיקול על ההיבטים הכלכליים של הזכות, נפסק כי עיקול כזה יתאפשר רק כאשר החייב יחליט מרצונו החופשי לממש את ההיבטים הכלכליים של הזכות (לנייד את הזכות), וכי כונס נכסים שמונה למימוש נכסי החייב אינו מוסמך להיכנס בנעלי החייב ולבצע פעולה כזו בשמו.<sup>73</sup> בקביעה זו ניכרת הגישה, לפיה זכות הנמצאת במסגרת האוטונומיה האישית של החייב, אינה ניתנת לעיקול באופן הנכפה על החייב בניגוד לרצונו.<sup>74</sup> אם כך הוא, כי אז גם הזכות לניצול מסגרת האשראי אינה ניתנת לעיקול. מבחינת הבנק: כאמור, הבנק מעמיד מסגרת אשראי ללקוח לשימוש האישי של הלקוח. בנוסף, מסגרת אשראי אינה ניתנת ללקוח בעלמא. היא ניתנת ללקוח כדי לשמש לצרכים מסויימים ומוגדרים שלו.<sup>75</sup> כך, מסגרת אשראי לעסק ניתנת בדרך כלל לפעילות עסקית שוטפת. מסגרת אשראי בחשבון של יחיד או משק בית ניתנת לצרכים הפרטיים של הבית והמשפחה. אילו הלקוח החייב היה פונה מראש לבנק ומבקש מסגרת אשראי כדי לפרוע באמצעותה חוב לנושה המעקל, ספק אם הבנק היה מסכים לכך, שכן המשמעות של בקשה כזו היא החלפת נושה בנושה. אבל כתוצאה מעיקול מסגרת אשראי, אם יוכר כזה, תוצאה כזו נכפית על הבנק בעל כורחו. לסיכום, מסגרת האשראי מעניקה ללקוח זכות מיוחדת המשלבת יסודות אישיים יחד עם יסודות כלכליים בלתי עבירים, וככזו היא אינה ברת עיקול.

#### 4. אחריותו של הבנק בביצוע צווי עיקול

אחריותו של הבנק בביצוע צווי עיקול מוסדרת בחקיקה העוסקת בחובותיו של "מחזיק" המקבל צו עיקול על נכסי החייב המצויים ברשותו.<sup>76</sup> אולם האחריות על פי דיני העיקול אינה ממצה, ואינה מונעת הטלת אחריות על הבנק על פי העילות שבדין

73 שם, בע' 584–585.

74 גישה דומה משתקפת בדין הגרמני, ראו לעיל הערה 4.

75 כנדרש על ידי המפקח על הבנקים: הוראות ניהול בנקאי תקין, הוראה מס' 325 בנושא "ניהול מסגרות אשראי בחשבונות עובר ושב". סעיף 3(א)(1) להוראה קובע: "מסגרת האשראי הכוללת בחשבון עובר ושב... תיקבע בהתבסס על ניתוח מתועד של צרכי האשראי של הלקוח...". ראו גם: המפקח על הבנקים: הוראות ניהול בנקאי תקין, טיוטת הוראה 310 בנושא "עקרונות לניהול סיכון אשראי", סעיף 4 לטיוטה, לעיל הערה 61.

76 פרק ד בחוק ההוצאה לפועל. תקנות 376–380 לתקנות סדר הדין האזרחי. סעיפים 7א – 7ג בפקודת המסים (גביה).



הכללי.<sup>77</sup> בכל הנוגע לבנקים כמחזיקים, ניכרת בפסיקה מגמה של החמרת אחריותם כלפי הנושים המעקלים.

בית המשפט העליון בעניין בנק יהב<sup>78</sup> התייחס לתפקידם של הבנקים בביצוע צווי עיקול, במסגרת דיון בבקשה לאישור תובענה ייצוגית. הבקשה הוגשה על ידי מספר נושים-מעקלים כנגד בנקים וגופים פיננסיים נוספים, בגין הפרה שיטתית לכאורה של צווי עיקול, שמקורה באי מסירת מידע ראוי על נכסי החייבים המצויים אצלם. חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו – 2006 מאפשר רק ל"לקוחות" של בנק להגיש תובענה ייצוגית כנגד הבנק.<sup>79</sup> על סמך זאת טענו הבנקים כי המעקלים, אשר אינם "לקוחות" של הבנקים, אינם זכאים להגיש את התובענה ומכאן דינה סילוק על הסף.

בית המשפט העליון דחה טענה זו וקבע כי לעניין חוק תובענות ייצוגיות הנושה המעקל נחשב "לקוח" של הבנק, וכי בין הבנק לבין המעקל מתקיימים יחסי בנק-לקוח.<sup>80</sup> הטיפול בצווי עיקול הוא "שירות" שהבנק נותן לנושים המעקלים. מנגנון הבנק, סניפיו ועובדיו נותנים את השירות האמור כשם שהם נותנים כל שירות אחר ללקוח במהלך העסקים הבנקאי הרגיל. יתירה מזו, "שירות" זה אינו פעילות פריפריאלית של הבנק אלא חלק מליבת פעילותו הקלאסית – החזקה וניהול של כספי הציבור. כשם שגוף המחזיק נתח אדיר מכספי הציבור מעניק שירותים לבעלי הכספים, כך הוא נותן שירות גם לנושיהם.<sup>81</sup>

עוד הוסבר בפסק הדין כי נפח הפעילות הגדול של הבנקים, כוחם ה"מעין מונופוליסטי" והתפקידים החברתיים שהם ממלאים, מטילים עליהם חובות אמון כלפי הציבור כולו. בין הבנקים לבין הציבור הרחב קיימת מעין עסקה דו צדדית, המניחה כי תמורת הזכות לנהל את כספי הציבור תוטלנה על הבנקים חובות נוספות הכרוכות בכך. בכלל זה החובה לספק שירותים שהבנק אולי היה מעדיף שלא לספקם, דוגמת ביצוע צווי עיקול.<sup>82</sup>

המסקנה האמורה בדבר יחסי בנק-לקוח מתחזקת לאור העובדה שהבנק מקבל תמורה כספית בגין הטיפול בצווי העיקול. החזר ההוצאות של הבנק מחזק את הגישה

77 בנוגע לעיקול מכוח חוק ההוצאה לפועל, הדבר נקבע בסעיף 48(ג) לחוק. לגבי עיקול זמני לפי תקנות סדר הדין האזרחי נקבע דין דומה בפסיקה. ראו רע"א 1565/95 סחר ושירותי ים בע"מ נ' חברת שלום וינשטיין בע"מ, פ"ד נד(5) 638 (2000); ע"א 6528/99 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' עמנואל חברה לסחר יבוא, יצור ויצוא עצים בע"מ, פ"ד נו(4) 817 (2002).

78 לעיל הערה 16.

79 סעיף 3 בתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו – 2006, המגדיר את עילת התובענה נגד תאגיד בנקאי, קובע: "תביעה נגד תאגיד בנקאי בקשר לעניין שבינו לבין לקוח."

80 עניין בנק יהב, לעיל הערה 16, פסקאות יט, כז, כח בפסק דינו של השופט רובינשטיין. פסקה 2 בפסק דינו של השופט פוגלמן.

81 שם, פסקאות כז, כח-לא, לה בפסק דינו של השופט רובינשטיין. פסקה 2 בפסק דינו של השופט פוגלמן.

82 שם, פסקאות לא-לב בפסק דינו של השופט רובינשטיין.

כי מדובר בשירות שבגדר הפעילות הרגילה שנותן הבנק, וכי מתקיימים בין הצדדים יחסי בנק-לקוח.<sup>83</sup>

בית המשפט העליון היה ער לכך שעיקול בידי צד שלישי מתבצע לא רק אצל הבנקים אלא גם אצל גופים אחרים המחזיקים כספים ונכסים של החייב. אולם הוא סייג את ההכרה בנושה המעקל כ"לקוח" לעיקולים המתבצעים בבנקים בלבד. זאת בשל ייחודיותו של התאגיד הבנקאי, מעמדו במשק, ו"האוניברסליות הציבורית" של פעולתו, שהרי כמעט אין אדם מן היישוב שאינו לקוח של בנק או נזקק לשירותיו באופן מובהק ביותר.<sup>84</sup>

לפסק דין זה של בית המשפט העליון משמעות מרחיקת לכת. כידוע, כלפי לקוחו חב הבנק בחובות מוגברות. הקביעה כי מתקיימים יחסי בנק-לקוח בין הבנק לבין המעקלים מצביעה על טיב הדרישה מהבנק בהתנהלותו כלפי המעקלים. בעוד שהשופט רובינשטיין הקפיד לסייג את ההכרה ביחסי בנק-לקוח לצורך חוק תובענות ייצוגיות בלבד,<sup>85</sup> קביעה רחבה יותר ניתן למצוא בדבריו של השופט פוגלמן, אשר אף מטיל על הבנק חובת אמון כלפי הנושה המעקל:

"הדין... יוצר זיקה ישירה בין הבנק כצד ג' לבין הנושה, נוכח שליטתו של הבנק בנכסים של החייב שלנושה יש בהם אינטרס ישיר, באופן המחייב את הבנק בכיצוע פעולות שונות לטובתו. זיקה זו מקימה אצל הבנק, בהקשר הדברים, גם בהיעדר חוזה, היבטים מסוימים של חובות אמון, אשר אינם מאפשרים לו לנער חוצנו ולהתעלם מדרישות המגיעות אליו מן הנושה."<sup>86</sup>

כידוע, חובת האמון הבנקאית היא חובה מחמירה המטילה על הבנק סטנדרט התנהגות גבוה במיוחד. ההכרה בחובת אמון כלפי הנושה המעקל מטילה אפוא על הבנק אחריות מוגברת כלפיו, והדבר עשוי לבוא לידי ביטוי גם ביחס לעיקול מסגרות אשראי.

במאמר מוסגר נעיר כי הקביעה לפיה מוטלת על הבנק חובת אמון כלפי הנושה המעקל אינה פשוטה. חובת האמון דורשת מהבנק לפעול ביושר ובהגינות. אך יותר מכך, לב ליבה של חובת האמון הוא השמירה על האינטרס של הצד הנסמך על הבנק ("הנהנה"). על הבנק לפעול לפי מיטב האינטרסים של הנהנה. עליו לראות את האינטרס של הנהנה כאינטרס המכריע ולהעדיפו על פני כל אינטרס אחר, כולל על פני האינטרס האישי של הבנק עצמו. בכך דורשת חובת האמון סטנדרט עליון של התנהגות. במשפט האזרחי אין חובה המציבה סטנדרט התנהגות גבוה יותר

83 שם, פסקה לו בפסק דינו של השופט רובינשטיין.

84 שם, פסקה לג בפסק דינו של השופט רובינשטיין.

85 שם, פסקאות כ"ו-ל"ה בפסק דינו של השופט רובינשטיין.

86 שם, פסקה 2 בפסק דינו של השופט פוגלמן.

מאשר חובת האמון.<sup>87</sup> הדרישה מאדם, וודאי מגוף עסקי, לפעול למען אינטרס הזולת ולבכרו על פני האינטרס האישי שלו היא דרישה חמורה במיוחד. לא בכדי תוארה חובת האמון כחובה המשקפת תפיסות אלטרואיסטיות וזכתה לדימוי הציורי "אדם לאדם – מלאך".<sup>88</sup> לאור טיבה זה של חובת האמון, ספק אם ראוי להחיל אותה ביחס לנושה מעקל, בהעדר קשר חוזי רצוני בינו לבין הבנק וכאשר מערכת היחסים עימו נכפתה על הבנק בעל כורחו.

בנוסף, נדמה כי גם אין צורך ממשי בהטלת חובת אמון על הבנק כלפי הנושה המעקל. כפי שנראה להלן, הטלת חובת זהירות מוגברת על הבנק בצד חובת תום הלב המוטלת עליו כלפי הנושה המעקל, תביא לידי השגת התוצאה הרצויה מבחינתו של הנושה המעקל – קבלת טיפול ענייני ומקצועי בצו העיקול שמסר בבנק.<sup>89</sup> יותר מכך, הטלת חובת אמון כלפי הנושה המעקל עלולה לגרום לקשיים לאור חובת האמון המוטלת על הבנק, קודם כל, כלפי לקוחו. בין האינטרס של הנושה המעקל לבין האינטרס של הלקוח החייב קיים קונפליקט מובנה. הטלת חובת אמון על הבנק כלפי הנושה המעקל במקביל לחובת האמון המוטלת עליו כלפי לקוחו, תקלע את הבנק לקונפליקט בין חובות האמון הנוגדות כלפיהם. קשה לחשוב כיצד יוכל הבנק להתמודד עם חובות נוגדות אלה מבחינה מעשית. בע"א 5893/91 טפחות בנק משכנתאות לישראל בע"מ נ' צבאח<sup>90</sup> נקלע הבנק לקונפליקט בין ענייניהם של שני לקוחות. בית המשפט העליון פסק כי כל שהיה על הבנק לעשות באותו מקרה הוא ליידע את הלקוחות על קיומו של הקונפליקט, ולקבל את הסכמתם לפעול במצב עניינים זה.<sup>91</sup> אך ספק אם פתרון כזה יסייע לנושה המעקל במקרה הנדון. סיכומו של דבר, השאלה אם נכון להטיל על הבנק חובת אמון כלפי הנושה המעקל ראויה לעיון נוסף.<sup>92</sup> כך או כך, בין אם נטיל על הבנק חובת אמון כלפי הנושה המעקל ובין אם לאו,

87 על מהותה של חובת האמון הבנקאית ראו רות פלאטור-שנער דיני בנקאות: חובת האמון הבנקאית (התש"צ) 71–72.

88 אהרן ברק שיקול דעת שיפוטי 497 (התשמ"ז).

89 על נטיית בתי המשפט לעשות שימוש בחובת האמון הבנקאית במקום בעילות אחרות מתאימות יותר, ראו פלאטור-שנער, לעיל הערה 87, בע' 67–70.

90 פ"ד מח(2) 573 (1994).

91 לניתוח בקורתי של פסק הדין בהקשר האמור ראו פלאטור-שנער, לעיל הערה 87, בע' 192–194.

92 לגישה הקוראת לצמצם את חובת האמון הבנקאית ולהטיל אותה כלפי צדדים שלישיים רק בהתקיים נסיבות מיוחדות, ראו שם, בע' 143–139. לדעתנו, גם כאשר מדובר בעיקול להבטחת חוב פסוק שאז האינטרס של הנושה גובר על האינטרס של החייב (ראו על כך לעיל פרק ג – ולהלן פרק ד להלן), אין לכפוף את הבנק באופן אוטומטי לחובת אמון כלפי המעקל. עליונות האינטרס של המעקל פירושה שיש להעדיף את זכות הקניין של המעקל על פני זכות הקניין של החייב ולצמצם במידת האפשר את הפגיעה הקניינית במעקל. ואין להסיק מכך כפיפות אוטומטית של הבנק לחובת אמון כלפי הנושה.

מוטלת על הבנק חובה אחרת כלפי הנושה המעקל, והיא חובת הזהירות שתידון להלן.

המבחן המנחה בשאלה, אם נולדה חובת זהירות של הבנק כלפי צד שלישי, הוא מבחן הצפיות הקבוע בסעיף 36 לפקודת הניזקין [נוסח חדש]. קרי, אם הבנק חייב היה לצפות את הנזק העלול להיגרם לצד השלישי כתוצאה מהתנהגותו של הבנק. על פי הפסיקה, כל אימת שניתן לצפות את הנזק כעניין טכני-עובדתי, יש גם לצפות אותו, אלא אם כן קיימים שיקולים שבמדיניות משפטית השוללים מסקנה כזו.<sup>93</sup> מבחינה טכנית, הבנק אכן יכול לצפות כי התרשלותו בטיפול בצו העיקול תגרום נזק לנושה המעקל. השאלה היא אם, מבחינה נורמטיבית, ראוי להכיר בחובת הבנק לצפות את הנזק ולהטיל עליו אחריות בהתאם.

ניתן להצביע על שיקולים שונים התומכים בהטלתה של חובת זהירות על הבנק כלפי הנושה המעקל. הבנק הוא גורם מיומן ומקצועי, בעל ניסיון וידע בטיפול בצווי עיקול. לבנק יש נגישות למידע הנחוץ, עומדים לרשותו אמצעים טכניים מתאימים, והוא בעל יכולת מעשית לעקוב אחר חשבונות לקוחותיו כנדרש לצורך ביצוע צו העיקול. עקב כישורים ואמצעים אלה הבנק נחשב כמונע הנזק הזול, דבר המהווה שיקול נוסף בעד הטלת אחריות עליו. גם מעמדו של הבנק משליך על אחריותו: התפקיד שהבנקים נדרשים למלא בביצוע מדיניות שלטונית ומשימות ציבוריות מקנה להם בעיני הפרט מעמד מיוחד, "מעין ציבורי".<sup>94</sup> הציבור רוכש לבנקים אמן ונוטה לסמוך על פעולותיהם מבלי לדרוש ולחקור אחריהן. תופעה זו נכונה במיוחד כאשר מדובר בביצוע תפקיד סטטוטורי כדוגמת טיפול בצווי עיקול. ולבסוף נזכיר כי תפקידו של הבנק בביצוע צווי העיקול משרת לא רק את האינטרס הפרטי של הנושה המעקל, כי אם גם אינטרס ציבורי בעל חשיבות מרכזית בחיי המסחר והכלכלה – ייעול הליכי הגבייה והאכיפה. לאור שיקולים אלה, אין סיבה לפטור את הבנק מאחריות במקרים בהם הוא יכול לצפות את הנזק שייגרם לנושה המעקל בשל התרשלותו בטיפול בצו העיקול.<sup>95</sup>

ככלל, המגמה בדין הישראלי היא להרחיב את מעגל האחריות של הבנק ולהטיל עליו חובת זהירות כלפי צדדים שלישיים שאינם לקוחותיו.<sup>96</sup> אולם, בע"א 8068/01

93 ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פ"ד לז(1) 113, 123 (1982). ע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' גורדון, פ"ד לט(1) 114, 130 (1981). ראו בעניין זה: ישראל גלעד "על היחס בין ההיבט הפיזי להיבט הנורמטיבי של עולת הרשלנות" משפטים טו (תשמ"ו) 446. ישראל גלעד דיני נזיקין – גבולות האחריות, כרך א (תשע"ב) 555–559, 591–595.

94 לדיון בקורת בסוגיית מעמד המעין-ציבורי של הבנקים ראו פלאטו-שנער, לעיל הערה 87, בע' 60.

95 ראו בדומה, אם כי לאו דווקא בעניין צווי עיקול: אריאל פורת "אחריותם של בנקים בגין רשלנות: התפתחויות אחרונות" ספר השנה של המשפט בישראל תשנ"ב–תשנ"ג (התשנ"ד) 324.

96 ראו לדוגמה: ע"א 542/87 קופת אשראי וחסכון אגודה הדדית בע"מ נ' עוואד, פ"ד מד(1) 422 (1990); ע"א 168/86 בנק איגוד לישראל בע"מ נ' לה כודיאר בע"מ, פ"ד מב(3) 77 (1986).

איילון חברה לביטוח בע"מ נ' מנהל עזבון אופלגר ז"ל, הציב בית המשפט העליון גבולות למגמת הרחבה זו. נפסק כי "ככל שעסקינן בחובת זהירות כלפי מי שאינו לקוח הבנק, מן הראוי כי גבולותיה של החובה יהיו מצומצמים מאוד." <sup>97</sup> עניין אופלגר לא עסק בעיקול חשבון בנק. באותו מקרה דובר באחריותו של בנק כלפי יורשיו של לקוח, לאחר שהתגלה כי מנהל העיזבון מעל בחשבונות הבנק של הלקוח המנוח. לפיכך, יש לבדוק אם הנימוקים שניתנו שם לצורך צמצום חובת הזהירות של הבנק כלפי צדדים שלישיים מתאימים גם לנושא הנדון של צווי עיקול.

נימוק ראשון שניתן בעניין אופלגר היה, כי בעוד שבין הבנק לבין לקוחו מתקיימת מערכת יחסים חוזית היוצרת יחסי קירבה הדוקים, מערכת כזו אינה מתקיימת בין הבנק לבין אלה שאינם לקוחותיו. היעדרם של יחסי קירבה כאלה פועל במישורן לצמצום חובת הזהירות שעל הבנק לשאת בה. <sup>98</sup> לגבי נימוק זה חשוב להדגיש כי קשר חוזי ישיר אינו תנאי בל יעבור להכרה בחובת זהירות. חובת זהירות עשויה לצמוח גם בהיעדרו. אלא שלהיעדרו תהיה השלכה על היקף החובה, וזה עשוי להצטמצם ככל שמידת הקירבה שביחסים תהיה נמוכה יותר. מצב כזה של היעדר קשר חוזי ישיר, מאפיין את היחסים של הבנק עם הנושה המעקל. עם זאת, הדין יוצר קירבה מסוימת ביניהם. החקיקה העוסקת בעיקולים יוצרת קשר משפטי ישיר בין הנושה לבין הבנק, ומטילה על הבנק חובות ואחריות ישירים כלפי הנושה המעקל. <sup>99</sup> לאור קירבה משפטית זו ניתן להכיר ביחסי שכנות בין הבנק לבין הנושה המעקל.

נימוק שני שניתן בעניין אופלגר נגד הרחבת האחריות של הבנק כלפי צדדים שלישיים, היה הסתמכות נמוכה של הצד השלישי על הבנק, בהיעדר כל שיג ושיח בינו לבין הבנק. במצב כזה ניתן לצפות כי צד שלישי ינקוט בעצמו אמצעי הגנה לשמירת האינטרסים שלו, ויפעיל רמת פיקוח גבוהה לגבי החשבון והפעילות שיש לו עניין בהם. <sup>100</sup> נימוק זה, שהתאים לעובדותיה של פרשת אופלגר, אינו מתאים לעניין צווי עיקול. ראשית, בין הבנק לבין הנושה המעקל קיים גם קיים "שיג ושיח". החקיקה העוסקת בעיקולים יוצרת, כאמור, קשר משפטי ישיר בין הנושה לבין הבנק, ומקנה לנושה עילת תביעה ישירה כנגד הבנק במקרים בהם הוא אינו מרוצה מתגובת הבנק לצו

97 פ"ד נט(2) 349, 372 (2004) (להלן: עניין אופלגר). ראו גישה דומה אצל גלעד דיני נזיקין – גבולות האחריות, לעיל הערה 93, כרך ב' בע' 855–856. המחבר מצדד בהטלת אחריות על הבנקים כלפי צדדים שלישיים אשר האינטרס שלהם נוגד את האינטרס של הלקוח רק במקרים יוצאים מהכלל. עם אלה נמנים מקרים בהם התנהגותו של נותן השרות היא כה בלתי ראויה עד שהחשש מפני הרעת חסר גובר על החשש מפני הרעת יתר; מקרים בהם הטלת האחריות לא תהיה בלתי הוגנת כלפי הבנק וכלפי לקוחו; ומקרים בהם היא מקדמת אינטרס חברתי בעל חשיבות. כן תגדל הנטייה להטלת אחריות, לגישתו של המחבר, במצבים בהם יש לנותן השרות מעמד מיוחד היוצר יחסים מיוחדים בינו לבין הניזוק והמצדיק ציבורית הטלת אחריות עליו.

98 שם, בע' 372.

99 ראו תקנות 378–379 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984. סעיפים 46, 48 לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז – 1967. סעיפים א(3), ב(2) לפקודת המסים (גביה).

100 עניין אופלגר, לעיל הערה 97, בע' 373.

העיקול שנמסר לו.<sup>101</sup> הנושה המעקל אינו יכול לפקח על הפעילות בחשבון המעוקל, שהרי חשבון זה אינו בבעלותו ואין לו כל גישה אליו. זו בדיוק הסיבה להטלת צו העיקול – הצורך לגייס את שיתוף הפעולה של הבנק כדי להבטיח שליטה על חשבוננו של החייב ומניעה של הברחת נכסים. לנושה המעקל אין ברירה אלא להסתמך על הבנק בנוגע לטיפול בצו העיקול, והוא אכן מסתמך על הבנק הלכה למעשה בעניין זה. נסיבות אלו מצדיקות דווקא את הרחבת אחריות הבנק.

נימוק שלישי שהזכיר בית המשפט בעניין אופלגר היה החשש כי חובת זהירות כלפי צדדים שלישיים תעמוד במתח עם החובות המוטלות על הבנק כלפי הלקוח שלו.<sup>102</sup> אכן, יחסי הנשייה בין הלקוח החייב לבין הנושה המעקל כורכים בחובם ניגוד עניינים. אולם אין לראות בציות הבנק לצו העיקול ובמילוי חובתו על פי דין, כהפרת חובותיו כלפי לקוחו. כל שנדרש הבנק הוא לקיים את הוראות הדין תוך מתן מידע מלא ושקיפות מלאה ללקוח. אין מדובר כאן בחובת אמון המטילה על הבנק להעדיף את אינטרס הנושה המעקל על פני אינטרס הלקוח, אלא במילוי זהיר אחר הוראות הדין וצווים שיפוטניים.

נימוק רביעי שנתן בית המשפט היה, שהטלת חובה רחבה מדי על הבנק כלפי אלה שאינם לקוחותיו, עלולה לתרגם את עצמה למעורבות בלתי רצויה מצד הבנק בפעילות הלקוח, בשל חששו של הבנק להיחשף לאחריות בנויקין. מעורבות כזו פוגעת באוטונומיה של הלקוח לנהל את ענייניו לפי ראות עיניו, בלא שהבנק "ינשוף בעורפו" ויתחקה אחר מעשיו.<sup>103</sup> אולם כאשר מדובר בצו עיקול מוגבלת ממילא האוטונומיה של הלקוח בחשבון, ובמקביל מוגברת מעורבותו של הבנק בחשבון. יתר על כן, ספק אם הערך של אוטונומיית הלקוח עשוי להצדיק מתן פטור לבנק מחובת זהירות, כאשר בכוחו של הפיקוח על החשבון למנוע הברחת נכסים ולהקטין את הסיכון לפגיעה בנושה המעקל.

נימוק אחרון שציין בית המשפט בעניין אופלגר היה, שהטלת חובה רחבה מדי על הבנק כלפי אלה שאינם לקוחותיו תייקר את שירותי הבנק, שכן הבנקים יגלגלו את הוצאותיהם לכתפי הלקוחות. אולם בכל הנוגע לטיפול בעיקולים, ספק אם נימוק זה עומד במבחן המציאות. כל שמתבקש מהבנק הוא לעשות שימוש בכלים ובמידע העומדים ממילא לרשותו, כך שהציות לצו העיקול אינו מסוכך ואינו לייקר את הוצאות הבנק באופן ניכר. למותר לציין כי בנוגע לצווי עיקול לגביית חוב פסוק, זכאי הבנק לשיפוי עבור ההוצאות הכרוכות בטיפול בצו.<sup>104</sup> סיכומו של דבר, מכלול השיקולים הנסקרים לעיל תומך בהטלת חובת זהירות

101 לעיל הערות 76–77.

102 עניין אופלגר, לעיל הערה 97, בע' 373.

103 שם, שם.

104 סעיף 49א לחוק ההוצאה לפועל. דין דומה נקבע בפסיקה לגבי עיקולים מכוח פקודת המסים (גביה), ראו עניין עיריית ראשון לציון, לעיל הערה 36, פסקה 18.

רחבה על הבנק כלפי הנושה המעקל. פעולות שאינן עולות בקנה אחד עם סטנדרט הזהירות הנדרש מבנק סביר בנוגע לטיפול בצו עיקול, יטילו על הבנק אחריות משפטית כלפי המעקל.

אין חולק על כך כי על הבנקים למלא את תפקידם בכיצוע צווי עיקול במסירות, בהגינות ובתום לב. לא פעם הושמעה בקורת על ידי בית המשפט באשר לאופן בו הבנק משיב לצווי העיקול בצורה לקונית ותוך התעלמות מכוונתו האמיתית והמלאה של צו העיקול.<sup>105</sup> הבנק חייב לספק את המידע הדרוש אודות נכסי הלקוח החייב המצויים בידיו, בכדי לאפשר לרשות המעקלת להפעיל את שיקול דעתה על סמך המידע המלא. אין להסתפק במתן מידע חלקי מצד הבנק או באמירה כללית ולקונית לגבי נכסיו של החייב אצל הבנק. הסתרת מידע או אי מסירת מידע מלא, יוצרת את התחושה כי הבנק מעדיף את טובת לקוחו ומנסה לעזור לו להתחמק מביצוע צו העיקול, ובכך מסייע לכאורה לעקיפת הצו.

ברע"א 2598/08 בנק יהב לעובדי מדינה בע"מ נ' שפירא,<sup>106</sup> בית המשפט העליון הדגיש את חשיבות מוסד העיקול בכדי להבטיח פירעון חובות. תכלית זו, המבקשת לקדם חיי מסחר שוטפים שבהם קיים מרכיב של ודאות, יציבות ויכולת תכנון, תוך הפחתת הוצאות העסקה של הצדדים, מחייבת כי ימצא בידי הנושה כלי אפקטיבי שבאמצעותו יפעל לגביית החוב. פעולות עיקול אצל צדדים שלישיים, ובראשם תאגידיים בנקאיים, תופסות מקום הולך וגדל בשורת האמצעים הנקטת על-ידי הנושים לשם פירעון חוב העומד לטובתם, ומספר צווי העיקול המוטלים על נכסים המצויים אצל צד שלישי מסתכם במיליונים רבים מידי שנה. השימוש בכלי של עיקול בידי צד שלישי מחייב שיתוף פעולה מצד מחזיק הנכסים, שבמקרה הנדון הינו הבנקים. ללא שיתוף פעולה זה לא קיימת אפשרות מעשית לממש את הנכס, וצו העיקול יאבד מכוחו.<sup>107</sup>

#### ד. הדין הרצוי

אנו סבורות כי בקביעת הדין הרצוי יש להבחין בין שני הסוגים השונים של צווי עיקול ולהתאים לכל אחד מהם פתרון נפרד. הדיון ייערך תוך התייחסות לשתי הסוגיות שנדונו לעיל: מהותה המשפטית של מסגרת האשראי, והאחריות המיוחדת בה נושא הבנק כלפי הנושה המעקל.

<sup>105</sup> עניין אלתי, לעיל הערה 1, בע' 686; עניין אלבס, לעיל הערה 2, פסקה 3 לפסק הדין.

<sup>106</sup> לעיל הערה 16.

<sup>107</sup> שם, פסקה 1 בפסק דינו של השופט פוגלמן. ראו גם עניין עיריית ראשון לציון, לעיל הערה 36, פסקאות 11 ו-13.

1. צו עיקול לגביית חוב פסוק

כאמור, צו לגביית חוב פסוק ניתן לאחר שהוכח קיומו של חוב, ניתן פסק דין כנגד החייב והוא נמנע בינתיים לשלמו.<sup>108</sup> צווים אלו, הניתנים בדרך כלל על ידי ההוצאה לפועל<sup>109</sup> תקפים על פי רוב למשך שלושה חודשים.<sup>110</sup> בנק המקבל צו עיקול כאמור מחויב לדווח לרשות המעקלת על כל נכס שנתפס על ידי העיקול במשך שלושת החודשים מרגע קבלת הצו אצלו.

במצב כזה, המשך ניהול ענייניו של החייב בבנק באופן הרגיל, תוך אפשרות להמשיך ולמשוך כספים מהחשבון באופן שוטף (בכפוף לשמירה על יתרת חובה בחשבון) אינה מוצדקת. היא פוגעת בעקרון שלטון החוק ובכבוד לחוק, ומונעת אכיפה יעילה של פסקי דין. תפקידה של רשות האכיפה והגבייה – ההוצאה לפועל הינו להפוך את פסק הדין למציאות. הוצאה לפועל אפקטיבית היא אינטרס ציבורי ראשון במעלה המביא להגברת אמון הציבור בשלטון החוק. חוסר יעילות, לעומת זאת, מביא לזלזול בשלטון החוק ולשחיקת האמון בו.<sup>111</sup>

האינטרס של הנושה המעקל

לצד התכלית שעניינה גבייה מהירה ויעילה של החוב מונחת תכלית נוספת שעניינה הגנה על הקניין. זכותו של זוכה על פי פסק דין מהווה חלק מקניינו, המוגן על ידי סעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. הוצאה לפועל מהירה ויעילה מגינה כראוי על זכות הקניין של הזוכה. הוצאה לפועל איטית או כזו שאינה מאפשרת את הגשמת פסק הדין, פוגעת בקניינו של הזוכה.<sup>112</sup>

אכן, כנגד האינטרס של הזוכה לגבות את חובו עומדת תכלית נוגדת: הגנה על החייב אשר לאור מצבו הכלכלי אינו יכול לעמוד בתשלום החוב הפסוק. הגנה זו מעוגנת אף היא בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המונע ירידה לחייו של החייב ושומר על כבודו כאדם ועל חירותו. אולם באיזון בין תכליות נוגדות אלה, ככל שמדובר בעיקול לגביית חוב פסוק, יש לתת העדפה לזכותו של הזוכה. כדברי הנשיא ברק ברע"א 4905/98 גמזו נ' ישעיהו:

“נדרש, איפוא, איזון בין התכליות (המיוחדות והכלליות) המתנגשות. מטבע הדברים כי איזון זה יתן משקל נכבד לזכויות של הזוכה, ולא־אינטרסים של

108 ראו לעיל הערה 35.

109 או על ידי רשויות המס, ראו לעיל הערה 36.

110 סעיף 44(א) לחוק ההוצאה לפועל. סעיף 7(1) לפקודת המסים (גביה). לעומת זאת צו עיקול לגביית חוב מזונות יכול להיות לתקופה של שנה, כקבוע בסעיף 45 לחוק ההוצאה לפועל.

111 רע"א 4905/98 גמזו נ' ישעיהו, פ"ד נה(3) 360 (2001) 374 (להלן: עניין גמזו). עניין עיריית ראשון לציון, לעיל הערה 36, פסקה 17.

112 עניין גמזו, שם, בע' 375.



הזוכה ושל הציבור, שהרי ההתדיינות המשפטית נסתיימה. זכותו של הזוכה מעוגנת בפסק דין סופי. על החייב לקיים את פסק הדין. זו נקודת המוצא. מטבע הדברים, האיזון בין הזכויות והאינטרסים של הזוכה לבין הזכויות והאינטרסים של החייב, יפגע בדרך כלל בצורה קשה יותר בחייב מאשר בנושה.<sup>113</sup>

כלומר, שיקולים שונים הקשורים בחייב, כמו זכויותיו הקנייניות בכספים ובזכויות העומדים לו כלפי הבנק, נדחים כאן מפני הצורך לוודא את כיבודו ואכיפתו של החוב, והעדפת זכויותיו הקנייניות של הנושה המעקל שזכה בדין.

#### אינטרס הבנק – "מבחן הבטוחות"

עם זאת, ברי כי יש למנוע מצב בו, בשם ההגנה על האינטרס של הנושה המעקל, ייפגע שלא לצורך האינטרס של הבנק. כך נפסק כי "בצד האינטרס הציבורי להעמיד לרשות הנושה ... אמצעים מהירים ויעילים לגביית חובות, עומד האינטרס של הצד השלישי, שהמחוקק עירב אותו בסכסוך לא לו, כי זכויותיו שלו לא 'תוקרבנה' במידה העולה על הנדרש לצורך הגשמת אינטרס ציבורי זה...".<sup>114</sup>

כדי לפתור קושי זה ולהגן על האינטרס של הבנק, נקבע בעניין אלבס "מבחן הבטוחות". על פי מבחן זה, העיקול יתפוס את יתרת מסגרת האשראי הבלתי מנוצלת רק אם הלקוח המציא לבנק בטוחות להבטחת מסגרת האשראי, ורק עד גובה שוויון של בטוחות אלו.<sup>115</sup>

אולם, לדעתנו, מבחן הבטוחות מעורר קשיים בפני עצמו:

ראשית, במקרים רבים מסגרת אשראי מאושרת ללקוח על סמך היכרות אישית עם הלקוח ו/או בהסתמך על יכולת הפרעון שלו, מבלי ליטול בטוחות כלשהן להבטחתה. לפי "מבחן הבטוחות", במצבים אלה של העדר בטוחות העיקול לא יתפוס מאומה. על מצבים כאלה תמשיך אפוא לחול ההלכה בעניין אלתית: החייב יוכל להמשיך ולפעול באופן חופשי בחשבונו כל עוד הוא מקפיד לשמור את החשבון ביתרת חובה, תוך עקיפת צו העיקול והתחמקות מהליך הגבייה.

113 שם, פסקה 22 לפסק הדין. עניין אדר גלוב, לעיל הערה 39, פסקה ג(8) לפסק דינו של השופט רובינשטיין. דוד בר אופיר, "מאסר חייבים וגביית חובות בהוצאה לפועל", המשפט ב (תשנ"ה) 327, 333. לרנר, לעיל הערה 60, בע' 499. שוורץ, לעיל הערה 40, בע' 115-125. לדברי שוורץ, המגמה הניכרת בפסיקת בית המשפט העליון הינה נטייה דווקא לטובת הנתבעים והחייבים, למרות זכויות הקניין של הזוכים. הוא מציין את עניין גמזו כפעם הראשונה שבו בית המשפט העליון נתן דעתו על זכותו הקניינית של התובע, ומוסיף כי למרות פסיקה זו בתי משפט נמוכים נוהגים להעדיף את הזכות הקניינית של הזוכים על פני אלו של החייבים.

114 עניין בנק יהב, לעיל הערה 16, פסקה לד בפסק דינו של השופט רובינשטיין. ראו גם עניין עיריית ראשון לציון, לעיל הערה 36, פסקה 13 לפסק דינה של השופטת חיות.

115 לעיל הערה 2, פסקאות ג2-ג2 בפסק הדין. כזכור, בעניין אלבס נדון עיקול זמני ולא עיקול לגביית חוב פסוק. אולם בית המשפט שם לא הבחין בין שני סוגי העיקולים השונים. לכן מבחן הבטוחות שנקבע בו, חל לכאורה גם לגבי עיקולים בהוצאה לפועל.

שנית, אם ניתנו לבנק בטוחות להבטחת מסגרת האשראי, הרי שאין דיין בטוחה אחת כדין אחרת. בטוחות קשות למימוש מעמידות את הבנק בסיכון ממשי של אי יכולת גבייה. כך למשל, אם מדובר בבטוחה מסוג ערבות צד שלישי לטובת הבנק, ספק אם מוצדק להטיל על הבנק לגבות כספים מערבים, דבר שאינו וודאי ועשוי לקחת זמן רב ומשאבים רבים, במיוחד אם מדובר בערב מוגן שהיכולת להיפרע ממנו קלושה ביותר. הוא הדין לגבי שעבודים מסובכים למימוש כגון משכון או משכנתא על דירת מגורים, או שעבוד שוטף על נכסי חברה. במצבים כאלה ואחרים הבנק יצטרך למסור לרשות המעקלת את כספי מסגרת האשראי, כאשר הסיכוי שלו לממש את הבטוחות ולהיפרע מהן בעצמו נמוך ביותר. אמנם, הבנק עלול היה להיקלע למצב זה גם אם הלקוח עצמו היה מנצל את מסגרת האשראי, וניתן לטעון לכן כי מצבו לא יורע. אולם האפשרות שהלקוח לא יחזיר חובותיו ולכן הבנק יאלץ לממש את הבטוחות כדי להיפרע ממנו, גם כאשר הן קשות למימוש, אינה מצדיקה את הטלת תפקיד זה על הבנק כל אימת שמוטל עיקול על נכסי אחד מלקוחותיו.

לעומת זאת, כאשר מדובר בבטוחות נזילות המוחזקות בבנק עצמו, כגון פקדונות כספיים או פקדונות של ניירות ערך, "מבחן הבטוחות" כתנאי לביצועו של צו העיקול יהיה במקרים רבים מיותר. צו עיקול בנוסח רחב החל לא רק על כספים בחשבון העובר ושב, כי אם על כל נכסי הלקוח החייב בבנק, יתפוס במישרין את הנכסים הנזילים של הלקוח החייב. בכפוף לזכויות הקדימה של הבנק לגבי נכסים אלו,<sup>116</sup> יידרש הבנק להעביר לרשות המעקלת את יתרת הנכסים הנזילים העולה על גובה החוב של הלקוח החייב לבנק, ובדרך זו ייפרע הנושה המעקל את חובו. במילים אחרות, נושה המשכיל לנסח את צו העיקול כנדרש<sup>117</sup> יוכל לתפוס במישרין את עודף הבטוחות שבידי הבנק, ולא ייזקק למכשיר של עיקול מסגרת האשראי.

ב"מבחן הבטוחות" קיים גם קושי יישומי: כאמור, מבחן הבטוחות קובע כי עיקול על מסגרת האשראי יתפוס את יתרת מסגרת האשראי הבלתי מנוצלת בסכום השווה לגובה הבטוחות שניתנו להבטחתה. מכך נובע כי עם קבלת צו עיקול בבנק וכדי לקבוע את הסכום המדויק שנתפס על ידי העיקול, יידרשו הבנקים לקבוע מיידית את שווי הבטוחות האמורות. למעט בטוחות בעלות שווי כספי מוגדר כגון פקדון כספי או פקדון ניירות ערך, הערכת שווי בטוחה היא תהליך ממושך שאינו מוביל בהכרח

116 ראו למשל עניין הסתדרות הרבנים דאמריקה, לעיל הערה 39, לגבי התחרות בין עיקול לבין זכות הקיזוז של הבנק ביחס לפקדון כספי של הלקוח. מפסק הדין בעניין אלבס לא עולה כי בית המשפט התכוון לשנות את כללי הנשייה בעניין זה. להיפך, נראה כי נקודת המוצא של בית המשפט היא שלבנק זכות עדיפות ביחס לבטוחות שקיבל מהלקוח, ומסיבה זו היא הבנק מוגן כשיעביר למעקל את סכום מסגרת האשראי.

117 על חשיבות ניסוחו של צו העיקול והכללים הפרשניים שיחולו עליו, ראו עניין אלתית, לעיל הערה 1, בע' 678 לפסק הדין.

לתוצאה חד משמעית. נושא זה של הערכת שווי הבטוחה עלול להוביל להתדיינויות משפטיות רבות בפני עצמו.

למותר לציין כי תהליך מימוש הבטוחה, כשזו אינה מוחזקת בידי הבנק ואינה מאפשרת לבנק מימוש עצמי, היא תהליך יקר. כפי שמתמע מפסק הדין בעניין אלבס, מי שיישא בהוצאות המימוש וירידת ערך הבטוחה עד לסיום תהליך המימוש יהיו הבנקים, בעוד שהנהנה מפירות המימוש הוא גם – ובעיקר – הנושה המעקל.

צו עיקול לגביית חוב פסוק – הפתרון המוצע

נראה כי אין חולק על נחיצותו של שינוי שימנע מהלקוח החייב להמשיך לעקוף את צו העיקול באופן שתואר לעיל. אולם, הפתרון לבעיה זו איננו עיקול מסגרת האשראי של החייב, אף אם קיימות בטוחות המבטיחות שהבנק לא יפגע מהעיקול. ברצוננו להציע פתרון אחר, כמפורט להלן.

לשיטתנו, כזכור, לא ניתן לעקל מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב מאחר והמדובר בזכות מעורבת הכוללת יסודות אישיים יחד עם יסודות כלכליים-רכושיים בלתי עבירים.<sup>118</sup> לכן עיקול שיוטל על חשבון עובר ושב המצוי ביתרת חובה לא יתפוס סכום כלשהו בחשבון.

עם זאת, הבנק אינו יכול להישאר אדיש לעיקול. יש לקבוע כי הטלת צו עיקול לגביית חוב פסוק מהווה נסיבה המחייבת את הבנק לבטל באופן מיידי את יתרת מסגרת האשראי שעדיין לא נוצלה על ידי הלקוח. במילים אחרות, צו העיקול יחייב את הבנק להקטין מיידית את מסגרת האשראי של הלקוח ולהעמיד אותה על סכום החוב שהיה קיים בחשבון במועד בו הגיע העיקול לידי הבנק.<sup>119</sup> הקטנת המסגרת לא תאפשר עוד ללקוח למשוך כספים מחשבונו הנמצא ביתרת חובה. הפעילות היחידה שתתאפשר בחשבון במצב זה היא הפקדת כספים.

לאור מניעת האפשרות להמשיך ולמשוך כספים מהחשבון, יש להניח כי חייב מתוחכם יפעל מיידית למנוע הפקדות כספים לזכות החשבון. אולם, היה ובמהלך התקופה בה העיקול רובץ על החשבון יופקדו בכל זאת כספים לזכות החשבון, ישמשו כספים אלו לצמצום הדרגתי של יתרת החובה בחשבון עד לביטולה.<sup>120</sup> כל

118 ראו לעיל בפרק ג(3).

119 חשוב להדגיש כי אין בפתרון המוצע על ידנו ובהכרה בזכותו של הבנק לצמצם את מסגרת האשראי, כדי למנוע מהבנק, במקרים המתאימים, לבטל את מסגרת האשראי של הלקוח במלואה, דבר שיחייב את הלקוח לשלם לבנק את מלוא החוב שבחשבון.

120 חריג לקביעה האמורה הם תקבולים המוגנים מעיקול, כגון כספי קצבאות או חלק משכר העבודה. סכומים אלו שייכנסו לחשבון כן יהיו ברי משיכה על ידי הלקוח והעיקול לא יפגע בהם. דין דומה חל כיום לגבי חשבון ביתרת זכות – העיקול תופס את הכספים שבחשבון למעט אלו המוגנים מעיקול, והבנקים מסוגלים להתמודד עם הפרדה זו. ראו בנושא זה לרנר, לעיל הערה 60, בע' 485.

השוו לסעיף 12(ג) לפקודת המסים (גבייה), החל לגבי עיקולים שהוטלו מכוח פקודה זו. על פי הסעיף, לבנק מוקנית עדיפות על פני הנושה המעקל ביחס לסכום יתרת החובה שהיתה קיימת

תקבול שיופקד לחשבון יקטיין את יתרת החובה בחשבון, ויחייב את הבנק להקטיין את מסגרת האשראי בהתאם, באופן כזה שלא יאפשר ללקוח למשוך כספים מהחשבון כל עוד הוא מצוי ביתרת חובה. פתרון זה יימנע מהלקוח להמשיך ולפעול בחשבוננו כרגיל תוך עקיפת צו העיקול, מצב בלתי רצוי אשר התאפשר על פי ההלכה בעניין אלתי. אם וכאשר לא תיוותר עוד יתרת חובה בחשבון, הרי שנכסים של החייב שהועמדו כבטוחות להבטחת מסגרת האשראי בחשבון, אם היו כאלה, ישוחררו מתפקידם זה ואפשר שהמעקל יוכל לשים ידו עליהם בדרך המתאימה. ואם יתמזל מזלו של הנושה המעקל ובמהלך תקופת העיקול תיווצר יתרת זכות בחשבון, היא תיתפס על ידי צו העיקול, בהתאם לגובהו.

על פי הפתרון המוצע על ידינו, העיקול מהווה מעין מחסום משפטי: העיקול מונע כל משיכה מהחשבון, כל עוד החשבון ביתרת חובה. אנו ערוות להשלכות הקשות של הפתרון המוצע מבחינתו של הלקוח החייב. שלילת היכולת למשוך כספים מהחשבון תגרום לאי כיבוד הוראות התשלום של הלקוח, לרבות כאלו שניתנו על ידו בעבר לפני קבלת צו העיקול בבנק. כך למשל, שיקים שהלקוח משך על החשבון לא יכובדו על ידי הבנק, דבר העלול לגרום להגבלת הלקוח ולהגבלת החשבון על פי חוק שיקים ללא כיסוי, התשמ"א-1981. אולם, כפי שהוסבר לעיל, אנו סבורות שכאשר מדובר בעיקול לגביית חוב פסוק, מכלול השיקולים ומאזן האינטרסים מטה את הכף לכיוון בחירה בדרך זו. ראוי להוסיף כי עם תום תקופת העיקול והסרתו מהחשבון משתחרר החשבון מהמגבלות האמורות, והלקוח והבנק רשאים להסכים ביניהם על המשך ניהול החשבון בדרך הנראית להם.

ומבחינת הבנק: בנק שלא יפעל כאמור יסתכן בסנקציה לפי סעיף 48 לחוק ההוצאה לפועל. קרי, רשם ההוצאה לפועל יהיה רשאי לחייבו בתשלום החוב הפסוק במידה שלא שילמו החייב, ובלבד שחיוב זה לא יעלה על סכום החוב הנדון. בנוסף לכך יהא הבנק כפוף לאחריות על פי הדין הכללי, כקבוע בסעיף 48(ג) לחוק. חובתו של הבנק למנוע מהלקוח משיכת כספים נוספים באמצעות צמצום מסגרת האשראי במקרה בו הוטל על החשבון עיקול לגביית חוב פסוק, כמוצע על ידינו, עולה בקנה אחד עם הכתוב בחוזה פתיחת החשבון בנוגע למצבים בהם הבנק רשאי לבטל או להקטיין את המסגרת. כאמור, על פי נוסח הסעיף הנהוג בבנקים ואשר אושר

בחשבון בעת הטלת העיקול בבנק. במילים אחרות, כספים שיתקבלו בחשבון הבנק ישמשו לכיסוי חובו האמור של הלקוח לבנק ולא יימסרו לנושה המעקל. ראו את דברי ההסבר להצעת חוק לתיקון פקודת המסים (גביה) (מס' 2), תשמ"א – 1981, ה"ח 280. בחוק ההוצאה לפועל לא מופיעה הוראה דומה. בעניין אלתי, לעיל הערה 1, בע' 681, ציין בית המשפט כי סעיף 12(ג) אינו חל על העיקול שנדון שם ואשר הוטל מכוח חוק ההוצאה לפועל. אנו סבורות כי העדרו של סעיף דומה בחוק ההוצאה לפועל אינו מונע את החלת הפתרון המוצע על ידינו, ואשר תוצאתו בפועל היא מתן עדיפות לבנק על פני הנושה המעקל ביחס לסכום החובה שהיה בחשבון בעת קבלת צו העיקול בבנק.

בפסיקת בית המשפט העליון<sup>121</sup> הבנק רשאי לבטל או להקטין את מסגרת האשראי באופן מיידי וללא כל הודעה מוקדמת "במקרים בהם הבנק עלול להסתכן באי יכולת לגבות את האשראי עקב שינוי לרעה בכושר הפרעון של הלקוח, או עם היווצרותם של תנאים אחרים המחייבים הקטנה מיידי או ביטול של מסגרת האשראי".

ככלל, עיקול לגביית חוב פסוק משמש כפעמון אזהרה לבנק.<sup>122</sup> בין אם החייב נמנע מלשלם את החוב בשל העדר יכולת כלכלית, ובין אם הוא מתחמק מפרעון החוב בחוסר תום לב – שהרי מדובר בחוב פסוק או חוב שדינו כדין חוב פסוק,<sup>123</sup> יש בעיקול כדי לאותת על בעייתיות בכושר הפרעון של הלקוח או כמוסר התשלומים שלו. כל אחת מאפשרויות אלה עלולה לסכן את הבנק באי יכולת לגבות את האשראי, ומכאן שמתקיימת החלופה החוזית הראשונה המאפשרת לבנק לצמצם את מסגרת האשראי. גישה דומה ננקטה בפסיקה לגבי הלוואות. נקבע כי הטלת עיקול מהווה הפרה של הסכם ההלוואה ואף מצדיקה העמדה לפרעון מיידי של ההלוואה ומימוש בטוחות.<sup>124</sup>

לחלופין, חובתו של הבנק לצמצם את מסגרת האשראי נכללת בחלופה השנייה המנויה בסעיף החוזי, הקובעת: "עם היווצרותם של תנאים המחייבים הקטנה מיידי או ביטול של המסגרת." אנו סבורות כי עיקול לגביית חוב פסוק איננו רק פעמון אזהרה, כי אם אקט היוצר שינוי נסיבות מהותי. עיקול לגביית חוב פסוק, לא רק שמהיר את הבנק מפני סיכון, אלא מהווה שינוי ממשי של הסטטוס־קוו ביחסי הבנק והלקוח בהכניסו לזירה גם את הצד השלישי – הנושה המעקל. במטרה לאזן בדרך המיטבית בין האינטרסים של שלושת הצדדים האמורים, יש לקבוע כי עיקול לגביית חוב פסוק אינו רק מקנה לבנק זכות לצמצם את מסגרת האשראי, אלא הוא מחייב את הבנק לעשות כן ובאופן מיידי. ומכאן שעיקול כזה מהווה "תנאי המחייב הקטנה מיידי או ביטול של המסגרת", כאמור בסעיף החוזי.

בפרק ג(3) קבענו כי הזכות שמעניקה מסגרת האשראי ללקוח אינה ברת עיקול, בהיותה זכות המערבת היבטים אישיים יחד עם היבטים כלכליים שאינם ניתנים להעברה. הפתרון המוצע על ידינו כעת לעניין עיקול לגביית חוב פסוק, מוביל אף הוא למסקנה לפיה מסגרת האשראי אינה ניתנת לעיקול. כזכור, קבענו כי זכותו של הלקוח לנצל את מסגרת האשראי שאושרה לו היא זכות המותנית בתנאי מפסיק או מעין־מפסיק, שכן זכות זו עומדת ללקוח כל עוד הבנק לא הקטין או ביטל את מסגרת האשראי. המשמעות של הפתרון המוצע על ידינו היא שצו העיקול יפעיל את התנאי המפסיק או המעין־מפסיק, שהרי הוא מחייב את הבנק לפעול מיידי לצמצום מסגרת האשראי לסכום החוב הקיים בחשבון במועד קבלת צו העיקול בבנק. עם צמצום

121 בעניין בנק לאומי, לעיל הערה 26. ראו על כך בפרק ג(2) לעיל.

122 ע"א 57/89 בנק הפועלים בע"מ נ' מכבשים הדרום בע"מ, פ"ד מה(3) 182 (1991).

123 ראו לעיל הערה 35.

124 רע"א 7357/07 עצמון נ' בנק לאומי למשכנתאות בע"מ (2007), סעיף 16 לפסק הדין (לעניין הלוואת משכנתא).

מסגרת האשראי תפקע זכותו של הלקוח להוסיף ולמשוך כספים בחשבון. ועם פקיעת הזכות לא ניתן, כמובן, לעקל אותה. התוצאה היא, אפוא, שלא ניתן לעקל את מסגרת האשראי.

אנו סבורות שהפתרון המוצע על ידינו מאזן בצורה המיטיבית בין האינטרסים של הצדדים המעורבים ומשקף את שיקולי המדיניות המשפטית הרצויה.

**מבחינת הנושה שזכה בדין:** זכותו הקניינית, הנהנית ממעמד חוקתי מכוח חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, צריכה להיות מוגנת. אמנם, הפתרון שהצענו אינו מבטיח שהנושה אכן יצליח לממש את העיקול ולגבות את המגיע לו מהחייב, אך הוא מונע מהחייב את האפשרות להתעלם מחובו ולהמשיך להתנהל באופן רגיל תוך זלזול בצו העיקול. גם אם צו העיקול לא יצליח במשימתו לתפוס את נכסי החייב, הוא עשוי להביא את החייב למצב כספי לא נוח ולקשיי נזילות, באופן שעשוי לתמרץ אותו להגיע להסדר עם הנושה המעקל בדבר תשלום חובו.

**מבחינת הבנק:** יש לדאוג כי הבנק, כצד שלישי זר לסכסוך, לא ייפגע. הפתרון המוצע על ידינו אינו מטיל על הבנק נטל כבד מדי בו לא יוכל לעמוד. במקביל, הוא תואם את רמת האחריות המוגברת המוטלת על הבנק כלפי הנושה המעקל.

**מבחינת החייב:** הפתרון המוצע על ידינו ימנע מהחייב להשתמש בחשבון הבנק שלו כמקלט מפני צווי עיקול. הוא ישמש כאמצעי לחץ על החייב, הנדרש לשלם את חובו או להגיע להסדר ראוי עם הנושה המעקל.

לסיכום, הפתרון המוצע אינו מונע מהחייב לחלוטין את היכולת להתחמק מתשלום חובותיו, אולם הוא ימנע את המצב הבלתי רצוי בו חשבון הבנק של החייב מהווה מקלט מפני העיקול. הפתרון המוצע יגביר את אמון הציבור במערכת המשפט ובמערכת אכיפת החוק; ימנע את הזלזול בצווי העיקול, בזוכים וברשות האכיפה והגבייה; וישרת את שיקולי המדיניות המשפטית הרצויה.

## 2. צו עיקול זמני

כאמור, צווי עיקול זמניים מכוח תקנות סדר הדין האזרחי ניתנים בדרך כלל עוד בטרם התברורה של תביעה ולפעמים אפילו עוד בטרם הגשתה.<sup>125</sup> צו עיקול זמני מיועד לשמר את המצב הקיים ולהבטיח כי פסק הדין שיינתן נגד הנתבע יוכל להתממש בייעילות, על ידי כך שיימנע מהנתבע להבריח את נכסיו.<sup>126</sup>

מתן צו עיקול בשלב כה מקדמי עלול לגרום לפגיעה בנתבע. במועד בו ניתן צו העיקול הזמני, אין כל בטחון כי פסק הדין יכריע אכן לזכות התובע. עניין זה לא נעלם מעיני מתקיני התקנות. מתוך מטרה למנוע מתן צוים במקרים בלתי מתאימים,

125 על פי תקנה 363(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, קיימת החובה להגיש את התובענה תוך שבעה ימים או תוך מועד אחר שייקבע על ידי בית המשפט מטעמים מיוחדים.

126 לעיל הערה 39.

תקנות סדר הדין מציבות כללים לשיקול הדעת של השופטים בבואם להכריע האם יש מקום ליתן את הסעד הזמני.<sup>127</sup> כך למשל קובעות התקנות את "מאזן הנוחות". היינו, על בית המשפט לשקול את הנזק שייגרם לתובע אם לא ייתן צו העיקול, לעומת הנזק שייגרם לנתבע אם כן ייתן צו העיקול.<sup>128</sup> בנוסף קובעות התקנות כלים לרכך את הפגיעה בנתבע, כגון חובת המצאת ערובה.<sup>129</sup> בע"א 732/80 ארנס נ' "בית אל – זכרון יעקב",<sup>130</sup> אמר הנשיא דאז שמגר את הדברים הבאים:

"פשוט וברור כי הענקתו של סעד זמני נובעת, ברוב המקרים, מן הרצון להגן על מי שמבקש אותו, וזאת בדרך כלל על ידי שמירת המשך קיומה של מערכת הנסיבות השוררת בעת הגשת התובענה... דא עקא, הסעד הזמני מטפל רק בצדו האחד של המטבע, היינו, בעניינו של התובע – אולם יש להתחשב לא רק בנזקו האפשרי של התובע, אלא גם בנזקו האפשרי של הנתבע, ומכאן צמיחתה של הערובה;"<sup>131</sup>

ואכן, תקנה 364 לתקנות סדר הדין האזרחי קובעת כי בית המשפט לא ייתן סעד זמני אלא בכפוף להמצאת התחייבות עצמית וכן ערבות מספקת לפיצוי כל נזק שייגרם כתוצאה מהצו הזמני שיוצא, כאשר לבית המשפט הסמכות לפטור מהמצאת ערבות, מטעמים מיוחדים.

אולם מתן הערובה אינו יכול לצפות כל נזק, ופיצוי מאוחר אינו מהווה פיצוי אמיתי במקרים רבים. עיקול יתרת מסגרת האשראי הבלתי מנוצלת של הלקוח, אם נכיר בה, מהווה שיתוק מידי ומוחלט של כל הפעילות בחשבון הלקוח, ללא הודעה מוקדמת. עיקול מסגרת האשראי עלול להביא להתמוטטות הלקוח החייב, ולא לשמירה על מערכת הנסיבות הקיימת. צעד כזה עשוי לגרום נזק משמעותי ללקוח, במיוחד אם מדובר על עסק. יותר מכך, לגבי חייב עסקי, עיקול יתרת מסגרת האשראי עלול בנסיבות מסויימות להרע לא רק את מצבו של החייב, אלא גם את זה של הנושה המעקל עצמו. זאת למשל אם יתברר כי סכום החוב לנושה המעקל גבוה יותר מיתרת מסגרת האשראי שנתפסה בעיקול, כשלאור עיקול יתרת המסגרת לא יוכל עוד החייב להמשיך ולייצר הכנסות, בהעדר מימון לכך.<sup>132</sup>

127 תקנה 362.

128 תקנה 362(ב)(1).

129 שוורץ, לעיל הערה 40, בע' 370.

130 לעיל הערה 39.

131 שם, בע' 652.

132 על כך שלנושה עצמו יכול להיות אינטרס במתן רמה מסויימת של הגנה על נכסי החייב, ראו לרנר, לעיל הערה 60, בע' 496. בע"א (ת"א) 2724/03 בנק הדואר בע"מ נ' אדר גלוב, מיום 9.10.05, פורסם בנבו, הבהירה השופטת רות רונן כי האינטרס שהחייב יוכל להמשיך לפעול ולייצר לעצמו הכנסות ונכסים, הינו אינטרס ציבורי ויש להוסיף כי במקרים מסויימים הוא הולם גם את האינטרס של הנושה.

בת"א (ת"א) 1320/99 מחסני חשמל בע"מ (בפירוק) נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ,<sup>133</sup> חויב בנק המזרחי על ידי בית המשפט המחוזי לשלם לחברת מחסני חשמל סך של כאחד עשר מיליון שקל כפיצוי על ביטול מידי של מסגרת האשראי של החברה. נקבע כי הבנק אחראי להתמוטטותה ופירוקה של החברה, בשל החלטתו על ביטול מידי – וללא כל התראה מוקדמת – של מסגרת האשראי שעמדה לרשות החברה. לאחר שהוגש ערעור על פסק הדין הוסמך בית המשפט העליון על ידי הצדדים לפסוק פיצוי על דרך הפשרה תוך ביטול פסק דינו של בית המשפט המחוזי. בית המשפט העליון פסק כי על הבנק לפצות את החברה בסך של ארבעה וחצי מיליון ש"ח, בפסק דין ללא נימוקים.<sup>134</sup> אמנם סכום הפיצוי הופחת על ידי בית המשפט העליון, אך המסר הינו ברור: הפסקת מסגרת אשראי ללא הודעה מוקדמת יכולה למוטט את הלקוח ולגרור לו לנזקים אדירים. האם יש הצדקה לכך בשלב העיקול הזמני, בו עדין לא הוכח חובו של הלקוח ולעיתים אף טרם הוגשה תביעה נגדו? נראה לנו כי התשובה לכך שלילית. אין לקבוע דין אחד למצב בו המדובר בגביית חוב פסוק ולמצב זה בו המדובר בצו עיקול זמני.<sup>135</sup> המסקנה המתבקשת מהאמור לעיל הינה, כי כאשר המדובר בצו עיקול זמני אין לאפשר את עיקול מסגרת האשראי הבלתי מנוצלת של הלקוח כנכס בר עיקול, שכן המדובר בפגיעה קשה ביותר בנתבע עוד בטרם הוכח חובו. בשלב זה זכותו הקניינית של הנתבע גוברת על זכותו העתידית והבלתי וודאית של התובע. לכן יש לאפשר לנתבע להמשיך ולנהל את חשבונו ולנצל במידת הצורך את מסגרת האשראי. להבדיל מעיקול לגביית חוב פסוק שם ניכרת העדפה של אינטרס הנושה על פני זה של החייב, בעיקול זמני מצב הדברים הפוך:

"עם חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ניתן כיום משקל רב יותר לזכות הקניין של הנתבע מכפי שהיה בעבר. אכן כנגד זכות זו עומדת גם זכות הקניין של התובע שלא יחול שינוי בנסיבות בתקופת הביניים שעד למתן פסק הדין... אך זכות זו חלשה יותר מזכותו של הנתבע, משום שהיא טרם הוכחה על ידי ראיות מלאות."<sup>136</sup>

133 ת"א (ת"א) 1320/99 מחסני חשמל בע"מ (בפירוק) נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ, מיום 27.4.2009, פורסם בנבו.

134 ע"א 5071/09 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מחסני חשמל בע"מ (בפירוק), מיום 16.5.2010, פורסם בנבו.

135 דומה המצב לחזקת החפזת הקיימת בדין הפלילי: עד כמה ניתן וראוי להטיל מגבלות על חייו של אדם שטרם הוכחה אשמתו, ושאפשר כי אין בו כל אשם. לאור זאת לא ניתן לדעתנו להסכים לדברי בית המשפט המחוזי בעניין אלבס, לפיהם עיקול מסגרת האשראי בצו עיקול זמני, כאשר קיימות בטוחות, מהווה איוון ראוי בין זכות הנושה והחייב בשלב שבו הנושה טרם זכה בחביעתו.

136 לוי, לעיל הערה 40, בע' 161–162. מצוטט בפסק הדין בעניין אדר גלוב, לעיל הערה 39, פסקה ג(15). ע"א 4459/94 סלומנוב נ' שרבני, פ"ד מט(3) 479, 482–483 (1994). לרנר, לעיל הערה 60, בע' 499.



יש לזכור כי צו עיקול זמני אינו רובץ על החשבון לתקופת זמן ממושכת, אלא חל במועד נקודתי, הוא מועד קבלת צו העיקול בבנק. לכן אין במסקנה האמורה משום עידוד להתנהלות מתחמקת של הלקוח. יתירה מזו, את הכספים העתידיים להיכנס לחשבון ניתן לנסות ולתפוס באמצעות צו העיקול גם טרם כניסתם לחשבון הבנק של החייב, באמצעות עיקול נכסי הלקוח החייב אצל צדדים שלישיים אחרים המחזיקים בהם טרם הפקדתם בבנק.

לסיכום, בפרק ג(2) קבענו כי הזכות שמעניקה מסגרת האשראי ללקוח אינה ברת עיקול, בהיותה זכות המערכת היבטים אישיים יחד עם היבטים כלכליים שאינם ניתנים להעברה. הנימוקים המפורטים בפרק זה לגבי עיקול זמני משתלבים עם הקביעה האמורה.

## ה. סיכום

על סמך מכלול הטעמים שפורטו במאמר, אנו סבורות כי אין להכיר בעיקול מסגרת אשראי.

עם זאת, אין פירושו של דבר כי לצו עיקול המוטל על חשבון המצוי ביתרת חובה, לא תהינה כל השלכות על הבנק ועל הלקוח החייב. בעניין זה הראינו כי יש לקבוע דין שונה לגבי צו עיקול לגביית חוב פסוק לעומת צו עיקול זמני, בשל האזונום השונים המתבקשים בכל אחד מהמקרים ביחס לאינטרסים של הצדדים המעורבים. על פי הצעתנו, כאשר מדובר בעיקול לגביית חוב פסוק, צו העיקול יחייב את הבנק לצמצם את מסגרת האשראי לסיכום החוב הקיים בחשבון במועד קבלת צו העיקול בידי הבנק. בכך יימנע מהלקוח להמשיך ולבצע משיכות בחשבוננו כל עוד העיקול בתוקף. לעומת זאת עיקול זמני המוטל על חשבון ביתרת חובה לא יתפוס מאומה ולא יחייב את הבנק לנקיטת צעדים כאמור.

פסק דין אלבס העומד לערעור בפני בית המשפט העליון, עוסק בצו עיקול זמני. לגישתנו יש לקבל את הערעור עליו מהנימוקים שהוצגו לעיל. עם זאת, יש לקוות שבית המשפט העליון ימצא לנכון לדון בסוגיה בכללותה, לרבות בעיקול לגביית חוב פסוק, ויעדכן בהזדמנות זו את ההלכה בעניין אלתית שעסקה בעיקול מסוג זה. המצב הקיים ביחס לצווי עיקול הניתנים לגביית חוב פסוק, המאפשר לחייבים להתחמק מחובותיהם בחסות הבנק, הוא מצב בעייתי שהגיעה העת לשנותו.

התפקיד של ביצוע צווי העיקול הוטל על הבנקים ללא רצונם. זהו תפקיד כפוי טובה המעמיד את הבנקים בתווך, בין חובתם כלפי לקוחותיהם לבין חובתם כלפי הנושה מכוח צו העיקול. לבנק אין כל נגיעה לסכסוך שבין לקוחו החייב לבין נושהו, והסיבה היחידה שבגינה הוא נקלע אל "שטח האש" שבין שני אלה היא העובדה

שהוא מחזיק בידיו נכסים של החייב.<sup>137</sup> בצדק ציין בית המשפט העליון כי במילוי אחר צו העיקול נקלע המחזיק ל"סיטואציה רבת סיכונים ונטולת סיכויים".<sup>138</sup> לכן יש לעשות ככל הניתן על מנת להבטיח שהבנק יידע בדיוק מהו תפקידו וכיצד עליו לפעול. יש לדאוג לכך שייקבע דין ברור וחד משמעי בסוגיה של עיקול חשבונות בנק, שכן הוודאות המשפטית בנושא זה תשרת את האינטרסים של כל הצדדים המעורבים.

---

137 עניין עיריית ראשון לציון, לעיל הערה 36, פסקה 12.

138 רע"א 1016/08 ע.א.מ. קונדוס בע"מ נ' אגס ירוק מסחר ושירותים בע"מ, מיום 14.1.2010, פסקה 1 לפסק דינו של השופט רובינשטיין.