



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

בפני כבוד השופט מאזן דאוד

עיריית חיפה

המבקשת

נגד

1. בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ
2. ארז קולנוע איכותי בע"מ

המשיבות

פסק דין

1

2

3

כללי:

1. לפניי בקשה למתן רשות ערעור על פסק דין מיום 23.6.19 שניתן על ידי כב' השופטת מירב קלמפנר- נבון מבית משפט השלום בחיפה (להלן: "**בית משפט קמא**") בתיק רע"צ 51710-04-19 (להלן: "**פסק הדין**"), בגדרו נדחתה בקשת רשות ערעור על החלטת רשם ההוצאה לפועל בתיק הוצל"פ שמספרו 02-29737-13-2, שדחה בקשה למנות כונס נכסים למכירת זכויות המשיבה מס' 1 בנכס שהוטל עליו שעבוד מכוח סעיף 11א לפקודת המסים (גביה).

9

2. הסוגיה שמעוררת בקשת רשות הערעור שבפניי, בעיקרה, היא סוגיה משפטית הטעונה בירור והקשורה בהיקף ואופי סמכות רשם ההוצאה לפועל מכוח פקודת המסים (גביה) בנקודת ההשקה בין חוק ההוצאה לפועל תשכ"ז-1967 לבין פקודת המסים (גביה) (להלן "**פקודת המסים**").

14

רקע עובדתי:

16

3. המבקשת פתחה בשנת 2013 תיק הוצל"פ נגד המשיבה מס' 1 לשם מימוש שני שעבודים שנרשמו מכוח הוראת סעיף 11א(1) לפקודת מיסים וגבייה, לטובת המבקשת, כפי שמלמד נסח הרישום, שנרשמו בהתאמה בימים מיום 20.5.13 ו- 8.9.13.

20

4. כעולה מנסח הרישום, למשיבה מס' 1 זכויות חכירה לדורות. על פי הסכם החכירה מיום 1.6.1964 החכירה הינה עד ליום 31.12.2059 ולמשיבה מס' 1 נתונה על פי ההסכם זכות להאריך את תקופת החכירה למשך 99 שנים נוספות (מפנה לנספח ב' לבקשה).

24

5. כפי שמפורט בבקשה, התנהלו בפני רשם ההוצאה לפועל מספר בקשות למינוי כונס נכסים מטעם המבקשת לצורך מימוש השעבוד הרשום מכוח סעיף 11א(1) לפקודת מיסים וגבייה, אך בקשות אלה ניתנו בהן החלטות ביניים הדורשות מסמכים נוספים לצורך מינוי כונס נכסים.

29



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

6. הבקשות הקודמות שהוגשו במסגרת תיק ההוצאה לפועל, לא עומדים לביקורת בהליך שבפניי, והבקשה האחרונה שעמדה בפני כב' הרשם שי גור, אשר לגביה, ממאנת המבקשת להשלים, היא שבסיס ההליך שלפניי.
7. ביום 2.12.18 ביקש כב' רשם ההוצאה לפועל, מר שי גור, עמדות הצדדים הרלוונטיים לבקשה למינוי כונס נכסים, נוכח הזמן הרב שחלף מאז פתיחת התיק וקבלת עמדות הצדדים שהיו מונחות בתוך התיק. לאחר הגשת מלוא עמדות הצדדים הנוגעים לדבר, נתן כב' הרשם ביום 30.3.19, החלטה בגדרה דחה את הבקשה למינוי כונס נכסים (להלן: "ההחלטה").
8. במסגרת ההחלטה, קבע כב' הרשם כי בנסיבות מקרה זה, המימוש בלתי אפשרי, שעה שהזוכה/ המבקשת מבקשת לממש זכויות חכירה הכפופות לזכות הבעלות וכאשר על זכויות החכירה והבעלות רשומות משכנתאות.
9. עוד קבע כב' הרשם, משלא נתנה הסכמת הבעלים ובעלת המשכנתא למינוי, הרי שזכויותיה של הנושה/ המבקשת, אינן יכולות לגבור על זכויות הבעלים ובעלת המשכנתא ובשל כך קבע כי בנסיבות הקיימות בהן רשמה הזוכה עיקול על זכויות השוכר בלבד, הנחות בזמן או במדרג הנשייה מול המשכנתא שנרשמה הן על זכויות החייבת והן על זכויות הבעלים, הרי שלא ניתן לממש את הנכס ובשל כך דחה את הבקשה.
10. המבקשת מיאנה להשלים עם החלטה זו, והגישה בקשת רשות ערעור על החלטת כב' רשם ההוצאה לפועל מיום 30.3.19 במסגרת תיק רע"צ 51710-04-19.
11. בית משפט קמא, החליט לדחות את בקשת רשות הערעור וקבע כי אין מקום להתערב בהחלטת רשם ההוצאה לפועל מהנימוקים שפורטו במסגרת פסק הדין, שהם למעשה אימוץ מסקנת כב' הרשם.
12. המבקשת הגישה את בקשת רשות הערעור שבפניי על פסק דינו של בית משפט השלום. המשיבות הגישו תשובה מפורטת. לטענת המשיבות המבקשת פוגעת בזכויות הבעלות של "ארז קולנוע" בעצם הגשת בקשה מעין זו. החייבת בתיק ההוצאה לפועל ב"דור נאה" היא שוכרת הנכס, נתבעת בידי הבעלים הקודם של הנכס בשל הפרת הסכם השכירות ומדובר בפועל בנכס אשר ננטש על ידה.
- לטענת המשיבות לא טעה רשם ההוצאה לפועל בתיאורו המשפטי של הזכויות בנכס ומדרג הנשייה בו. לטענתן, אין להתעלם מזכויות הבעלות ובעלת הערת האזהרה בגין משכנתא – לטובת "אקספו פאנד" שאינה צד להליך.



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

הכרעה:

13. לאחר שעיינתי בבקשה, בתגובות הצדדים, החלטתי לתת רשות ערעור, לדון בבקשה כבערעור, לקבל את הערעור באופן חלקי, תוך החזרת הדיון בפני כב' רשם ההוצאה לפועל, עם הוראות מפורטות בגדרן יפעל כב' רשם ההוצאה לפועל בעת הדיון בבקשה למינוי כונס נכסים בתיקים שנפתחים מכוח כתב הרשאה לפי פקודת מיסים (גביה).

14. בפתח הדברים אבהיר כי כיום חל "רף מקל יותר לקבלת בקשות רשות ערעור" ב"גלגול שלישי" בענייני הוצאה לפועל בשל ההפרדה המערכתית שבין מערכת בתי המשפט למערכת ההוצאה לפועל (ראו רע"א 8476/12 עזבון כהן נ' בנק הפועלים בע"מ, מיום 29.1.13), הרי שקביעה זו ישימה בעיקרה שעה שמדובר בדיון בסוגיה משפטית. כאשר על המדוכה בירור עובדתי "הרי שככלל יחול מבחן הלכת חניון חיפה, אף אם במתכונת מרוככת" (רע"א 411/13 מפעלי מתכת ש. כהן בע"מ נ' מנורה מבטחים ביטוח בע"מ, מיום 20.5.13, בפסקה 14 להחלטה).

במקרה דנא השאלה המרכזית אינה כרוכה, כך לטעמי, בבירור טיב הקביעה העובדתית של כב' רשם ההוצאה לפועל או כב' בית המשפט השלום כערכאת ערעור, אלא קשורה קשר הדוק "בסוגיות של משפט מהותי הנוגעות לעצם סמכותו ולאופן הפרשנות הראוי של דיני ההוצאה לפועל" (שם, בפסקה 12 להחלטה).

חרף העובדה שמדובר בגלגול שלישי, בבקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום, מצאתי לנכון לתת את הרשות המבוקשת במקרה ספציפי זה, מאחר ולטעמי, התשתית הנורמטיבית שהיוותה בסיס לדיונים בפני כב' הרשם, בפני בית משפט השלום, ובמסגרת טיעוני הצדדים, אינה התשתית הנורמטיבית שעל יסודה יש לדון בבקשה למינוי כונס נכסים, כאשר תיק ההוצאה לפועל נפתח מכוח כתב הרשאה לפי פקודת המיסים (גביה) ובפרט כאשר מדובר במימוש שיעבוד בעל תוקף קנייני בגין חוב מס.

15. אינני בדעה כי שאלת מינוי כונס הנכסים, צריכה להיבדק, אך ורק במשקפיים של חוק ההוצאה לפועל, כפי שנעשה עד כה על ידי כב' רשם ההוצאה לפועל. הנני סבור שיש לחזור למשכלות יסוד בשרטוט היקף סמכות רשם ההוצאה לפועל באכיפת שעבודים שנרשמו מכוח סעיף 11א' לפקודת המיסים, וכיצד תיקים אלו אמורים להיפתח בכותלי לשכת ההוצאה לפועל ומה גדר סמכות רשם ההוצאה לפועל במכירת מקרקעין לפי כתב הרשאה מכוח הוראת סעיף 18(1) לפקודת המיסים.



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

16. הפקודה, אשר נחקקה בתקופה המנדטורית בשנת 1929, מעניקה לרשויות המס מגוון אמצעים מנהליים לאכיפת חיובי מס שונים. תכליתה היא יצירת מנגנון אפקטיבי, מהיר ועצמאי לגביית חובות נישומים (רע"א 3542/10 מדינת ישראל – אגף מכס ומע"מ נ' זייתון תעשיות שמנים בע"מ, [פורסם במאגרים] פסקאות 20-21 (18.5.2014). בין הסמכויות הנתונות לרשויות לפי הפקודה מנויות: כניסה לחצריו של החייב או לחצרים שבהם מוחזקים מיטלטליו, תפיסת מיטלטליו, עיקולם ומכירתם (סעיף 5 לפקודה); עיקול נכסי החייב המצויים בידי צד שלישי (סעיפים 7-7ד לפקודה); מכירה כפויה של מקרקעין השייכים לחייב אם מטלטליו אינם מספיקים לכיסוי החוב (סעיף 8 לפקודה); מינוי כונס נכסים לשם גביית חוב (סעיף 12 לפקודה); ואף הגשת בקשה למאסרו (סעיף 10 לפקודה). בנוסף לאמצעים אלו, קבועות בפקודה הוראות המעניקות לרשויות המס זכות קניינית בנכסי החייב לצורך הבטחת תשלום החוב (סעיפים 11א ו-12א לפקודה).

17. לעניין סעיף 11א לפקודה ומשמעות השעבוד המוטל על פיה ציין כב' השופט עמית עעמ 4562/15 עיריית תל אביב נ' א.ש. נכסים ובנין (1989) בע"מ, פסקה 2 (31.7.2017) :

"כרקע לדיון אקדים ואומר כי סעיף 11 מאפשר לרשות שלטונית להטיל שיעבוד על מקרקעין ששייכים ל"סרבן" (כהגדרתו בסעיף 2 לפקודה). שיעבוד לפי סעיף 11א(2) הוא שיעבוד "סטנדרטי", אשר טעון רישום וכפוף לקדימות כרונולוגית. לעומתו, שיעבוד מכוח סעיף 11א(1) הוא שיעבוד ייחודי ורב עוצמה, בשני היבטים: הוא אינו טעון רישום, ומעניק לרשות קדימות על פני נושים אחרים, לרבות כאלה שקדמו בזמן (ע"א 633/91 מנהל מס רכוש ומנהל מס שבח מקרקעין נ' שמש, פ"ד מח(1) 841, 849 (1994) (להלן: עניין שמש)). בכך מתבטאת הזיקה החפצית ההדוקה בין החוב לבין המקרקעין (לביקורת על הסעיף ראו ע"א 4227/92 מנהל מס רכוש נ' ארטיק תחיה בע"מ, פ"ד נב(1) 433, 448-446 (1998) (להלן: עניין ארטיק); אוריאל פרוקצ'יה "דיני בטוחות לפי פקודת המיסים (גביה)" משפטים ו 195, 201 (תשל"ה-תשל"ו)). יוער כי סעיף 11א(א) נחקק בשלב מאוחר יותר, במסגרת תיקון מס' 6 משנת 2008, ואינו נוגע לענייננו."

18. כידוע, סמכות רשם ההוצאה לפועל היא סמכות מנהלית, דהיינו, הוא הוסמך לממש פסקי דין ו/או כל מסמך אחר שהושווה מעמדו למעמד פסק דין, כך קובעת הוראת סעיף 81 לחוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז 1967 :

"משכנתאות רשומות על מקרקעין, וכן החלטות, צווים, פסקי דין ומסמכים שנקבע לגביהם בכל דין כי יש לבצעם כמו פסק דין של בית משפט, יחולו עליהם הוראות חוק זה, בשינויים המחויבים, ולעניין משכנתה על דירת מגורים המשמשת למגורים של יחיד או משכון על זכויות לגבי דירת מגורים כאמור - גם בשינויים המפורטים בסעיף 181ב."



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

- 1
2 19. נוכח הוראה זו יש לתור אחרי הוראת חוק, אשר מעניקה סמכות עניינית, ללשכת ההוצאה
3 לפועל והעומד בראשה לאכוף את השעבוד על פי סעיף 11א' לפקודת המיסים והגבייה. על
4 מנת שתוקנה סמכות ללשכת ההוצאה לפועל ולעומד בראשה כדי לדון ולאכוף את השעבוד,
5 שכן אין מדובר במשכנתא רשומה כעולה מהוראת סעיף 81 לחוק ההוצאה לפועל אלא יש
6 לבחון את החלופה לפיה **"...ומסמכים שנקבע לגביהם בכל דין כי יש לבצעם כמו פסק דין
7 של בית משפט"**.
8
9 20. מכאן, יש תחילה לבחון את הוראות פקודת המיסים והגבייה, אם יש בה את אותה הוראה
10 שמעניקה את הסמכות ללשכת ההוצאה לפועל! אנו מוצאים זאת בהוראת סעיף 8(1)
11 לפקודת מיסים הקובע:
12
13 **"אם לא נמצאו די מטלטלים משל הסרבן בביתו או בקרקעותיו, ואם נראה לאחר חקירה
14 שיש לו לסרבן נכסי מקרקעין שאפשר למכרם לשם תשלום הסכום המגיע ממנו, בין שהם
15 רשומים על שמו ובין שאינם רשומים על שמו, הרי אם הוכח לממונה על הגביה כי אמנם
16 אין לו לסרבן די מטלטלים, רשאי הוא להוציא כתב הרשאה למכירת אותם נכסי מקרקעין
17 או חלק מספיק מהם באותו אופן כאילו נמכרו עפ"י צו מאת בית משפט מוסמך לשם
18 סילוק חוב שבפסק דין:"**
19
20 21. כעולה מהוראת סעיף 8(1) לפקודת המיסים רואים שנקבע במסגרתו **"... רשאי הוא להוציא
21 כתב הרשאה למכירת אותם נכסי מקרקעין וחלק מספיק מהם באותו אופן כאילו נמכרו
22 על פי צו מאת בית משפט מוסמך לשם סילוק חוב שבפסק דין..."**. אי לכך המסמך שניתן
23 לאכוף בלשכת ההוצאה לפועל ודינו כדין פסק דין לצורך אכיפתו על פי חוק ההוצאה
24 לפועל, הינו כתב ההרשאה מכוח סעיף 8(1) לפקודה ובנוסף שנקבע בטפס 14 לתקנות
25 המסים (גביה), תשל"ד-1974.
26
27 22. אם כך, פקיד מס, בעל הסמכות מכוח סעיף 8(1) רישא לפקודת המיסים, עליו להוציא כתב
28 הרשאה למכירת המקרקעין, כתב הרשאה זה הינו הבסיס לפתיחת תיק מימוש שיעבוד
29 המס לפי סעיף 11א' לפקודת המיסים. בנוסף הוראת תקנה 28(ב) לתקנות המסים
30 (גביה), תשל"ד-1974, משלימה את הוראת סעיף 8(1) לפקודה, והם, יחדיו, הבסיס לסמכות
31 לשכת ההוצאה לפועל:
32
33 **"(א) כתב הרשאה של הממונה על הגביה, על פי סעיף 8 לפקודה, למכור מקרקעין של
34 החייב, יהא ערוך לפי טופס 14 שבתוספת.**



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

(ב) נתן הממונה על הגביה הרשאה למכירת המקרקעין של החייב, כאמור, יימכרו באמצעות לשכות ההוצאה לפועל בהליכים הקבועים במכירת מקרקעין על פי חוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז-1967, בשינויים המחויבים."

שתי ההוראות יוצרות את הבסיס עליו נשענת לשכת ההוצאה לפועל והעומד בראשה לאכיפת שעבוד לפי פקודת המסים ודינו כדין פסק דין המורה על מכירת הנכס.

23. לזאת יש להוסיף שבקשת הביצוע בלשכת ההוצאה לפועל לפי טופס 202 - "בקשה לביצוע שעבוד מכוח פקודת המסים", מלמדת כי זהו הבסיס לפתיחת ההליך לאכיפת השעבוד וזה נוסח סעיף 8 לטופס 22 :

יש לצרף את המסמכים הבאים :

"א. תעודת עובד ציבור הכוללת את הפרטים הבאים :

1. הסעיף שמכוחו נרשמה ההערה (11 א) / 11 א (2)

2 . פירוט החובות

3. תקופות החיוב בגין כל נכס.

ב. כתב הרשאה למכירת מקרקעין / מיטלטלין.

ג. מכתב דרישת חוב לחייב הכולל הודעה לחייב על הכוונה לפתוח בהליכי כינוס לשם מכירת נכס, (רק בבקשה למימוש רכב, כאשר פתיחת התיק מתאפשרת בחלוף 20 ימים מיום משלוח המכתב).

ד. עותק דו"ח עיקול מיטלטלין לפי סעיף 8 לפקודה (מכירת נכסי מקרקעין כשאינן די מטלטליו).

ה. אישור זכויות עדכני (לשכת רישום מקרקעין/ רשות מקרקעי ישראל/ חברה משכנתא/אחר).

24. לאור האמור לעיל, הסמכות העניינית לרשם ההוצאה לפועל קמה מכוח אותו כתב הרשאה, שמעמדו כמעמד שטר משכנתא לצרכי אכיפה וביצוע לפי חוק ההוצאה לפועל ועל הרשם לבצע את כתב ההרשאה כאילו היה שטר משכנתא או פסק דין למכירת הנכס(ראו לעניין זה ע' מאור, א' דגני, על כונס נכסים – כינוס נכסים בהוצאה לפועל ובהליכי אכיפה מנהלית, 2015, עמ' 451-455).

25. כתב ההרשאה, שהוא הבסיס לפתיחת הליך מימוש, דומה לשטר משכנתא, ורשם ההוצאה לפועל, כאמור, מחויב לבצע את כתב ההרשאה והוא איננו מוסמך להרהר אחריו ואחר תוקפו, בדומה להסדר בעניין משכון ומשכנתא. יוצא אפוא, כי מימוש שעבוד קנייני הינו מסלול נפרד מהליכי הוצאה לפועל רגילים לאכיפת חוב על פי פסק דין או גביה בדרך אחרת



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

בידי הרשות ואין בנקיטה במסלול אחד מונעת או מייתרת את האחר גם אם אלה נוגעים לאותו חוב עצמו.

26. ההסדר לפי פקודת מיסים וגביה דומה להסדר שבחוק המקרקעין וחוק המשכון ביחס לאכיפת משכון ו/או משכנתה, מכאן ניתן להשוות את כתב ההרשאה לשטר המשכון/משכנתא באשר לדרך אכיפתו וסמכות רשם ההוצאה לפועל באכיפת שעבוד מכוח הפקודה או מכוח משכון או שטר משכנתא זהים. חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 ("חוק המקרקעין"), קובע כי מימוש משכנתא יהיה על פי פסק דין של בית משפט או על פי צו ראש ההוצאה לפועל. עוד נקבע, כי המימוש ייעשה "בדרך האמורה בסעיף 18, לחוק המשכון, תשכ"ז-1967". בחוק זה נאמר, כי המימוש יהיה בדרך של מימוש נכס שהוטל עליו עיקול בהוצאה לפועל של פסק דין. במקביל, קובע חוק ההוצאה לפועל ש "משכנתאות רשומות על מקרקעין" יבוצעו "כמו פסק דין של בית משפט" ויחולו עליהן הוראות חוק ההוצאה לפועל בשינויים המחויבים.

כך הדין הוא ביחס לאכיפת כתב הרשאה מכוח סעיף 8(1) לפקודה ובהתאם לתקנה 28(ב) לתקנות מיסים (גביה)-1974, יוצר אותו מבנה סימטרי ובאותה דרך. מבנה סימטרי זה במסגרתו הועתקו מסלולי המימוש של פסק דין והוחלו על הליכי מימוש משכנתא או משכון או שעבוד לפי פקודת מיסים, תוך אימוץ הוראות חוק ההוצאה לפועל בשינויים הנדרשים, מלמד שהאכיפה והמימוש זהים בין משכנתה לבין שעבוד מכוח פקודת מיסים (גביה).

27. מטרת ההסדר היא למנוע את יכולת החייבים להעלות שאלות הנוגעות לעצם החיוב. לנושים המובטחים במשכנתא ומשכון מיועד "מסלול מהיר" שיבטיח את יכולתם להיפרע מהבטוחות. בעיקרון, תרופתו של החייב המעלה טענות הנוגעות לעצם שכלולן של הערובות בהליך נפרד ועצמאי. אומרת כב' השופטת פרוקצ'יה ברע"א 102/00 נאה קוזצ'י נ' בנק עצמאות למשכנתאות, פ"ד נד(4) 761, בע' 766:

במימוש הבטוחה הקניינית תפקיד ראש ההוצאה לפועל מצטמצם לשאלות בדבר אופן המימוש (בר אופיר, הוצאה לפועל, הליכים והלכות, מהד' 4, ע' 79). החייב מצדו מוגבל בטענות אותן הוא רשאי להעלות כנגד מימוש המשכנתא בהוצאה לפועל, ואלה מסתכמות בעיקרן לטענות "פרעתי" במסגרת סעיף 19 לחוק ההוצאה לפועל. שאר טענות העשויות לעמוד לו כנגד שטר המשכנתא אינן מתבררות בפני ראש ההוצאה לפועל, שהרי מבחינת הליכי ההוצאה לפועל השטר נחזה כ"פסק דין" העומד לביצוע והטענה היחידה העומדת בשלב האכיפה כנגד ביצוע זה הינה כי החייב "... מילא אחר פסק-הדין או שאינו חייב עוד למלא אחריו, כולו או מקצתו".



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

אני סבור כי גם ביחס לכתב הרשאה מכוח פקודת המסים שחל לגביו הסדר זהה ביחס
למשכנתא ומשכון, זאת על יסוד לשון הפקודה ומטרותיה-יצירת זכות קניין ישירות
(שעבוד), מחייבת מסקנה לפיה תפקידו של רשם ההוצאה לפועל מוגבל לאופן המימוש ולא
לשאלה האם מוצדק או כדאי לממש את הנכס ראו לעניין זה ע' מאור, א' דגני, **על כונס
נכסים – כינוס נכסים בהוצאה לפועל ובהליכי אכיפה מנהלית**, 2015, עמ' 459; רעצ (עכו)
35828-12-16 עיריית עכו נ' אחסאן רייס, פסקה 7 ו-8, (4.2.18); עשא (ת"א) 64191-01-14
א.ש. נכסים ובנין (1989) בע"מ נ' עיריית תל אביב (6.7.14).

זה גם ההסבר מדוע מסווגת לשכת ההוצאה לפועל את התיקים של מימוש שיעבוד על פי
סעיף 11 א' לפקודת מיסים וגבייה כתיקי **משכנתא/משכון** שכן בבסיסו עומד כתב הרשאה
שמעמדו זהה למעמד שטר משכנתא, והוא נאכף ומבוצע בלשכת ההוצאה לפועל, וסמכות
הרשם בדומה לתיקים שבהם הוגש שטר משכנתא ו/או משכון מצטמצם לאופן המימוש
ולא לשאלה האם מוצדק או כדאי לממש את הנכס.

יש לציין ולזכור כאשר מסווג תיק זה בלשכת ההוצאה לפועל כתיק משכון/משכנתא אין
כל פעולה אחרת שמבוצעת במסגרת התיק, למעט הליכי המימוש, לא ניתן במסגרתו
לנקוט הליכי הוצאה לפועל נוספים, וזו תכלית התיק הליכי המימוש בלבד.

מימוש השעבוד – מהותו והיקף סמכותו של ראש ההוצאה לפועל:

תקנה 28(ב) לתקנות המסים (גביה), תשל"ד-1974 העוסקת במכירת נכסי מקרקעין בגין
חובות מס, על יסוד כתב ההרשאה, קובעת:

**"נתן הממונה על הגביה הרשאה למכירת המקרקעין של החייב, כאמור, יימכרו באמצעות
לשכות ההוצאה לפועל בהליכים הקבועים במכירת מקרקעין על פי חוק ההוצאה לפועל,
תשכ"ז-1967, בשינויים המחויבים".**

כאמור, הוראות תקנה 28(ב) לתקנות המסים (גביה), התשל"ד-1974 קובעת כי יש לממש
את המקרקעין הקבועים במכירת מקרקעין על פי חוק ההוצאה לפועל. הליכי מכירת
מקרקעין בלשכת ההוצאה לפועל מפורטים בפרק ג' לחוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז-
1967(להלן-החוק) והם כוללים צו לעיקול המקרקעין ולפי סעיף 36 לחוק **"עברו שלושים
יום מיום רישום העיקול והחייב לא שילם את החוב הפסוק, רשאי רשם ההוצאה לפועל,
לפי בקשתו של הזוכה, לצוות על מכירתם של המעוקלים."**

אם כן, אין פירוט בפרק ג לחוק אופן המכירה ובסעיף 88(4) לחוק, בין השאר, שר
המשפטים הוסמך להתקין תקנות בדבר דרכי מכירתם או מימושם של נכסים והליכי
המכירה נקבעו בתקנות 70-64 לתקנות ההוצאה לפועל, תש"ס-1979(להלן-התקנות),



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

הליכים אלה כוללים עריכת שומה, פרסום, הצעות קנייה ומכירה פומבית והן מצויות בפרק ד' לתקנות, הנושא כותרת "עיקול מקרקעין ומכירתם".

הדרך השנייה, בפרק ו' לתקנות הדין במימושו של נכס מקרקעין תוך מינוי כונס נכסים. תקנה 91 לתקנות ההוצאה לפועל העוסקת במכירה על ידי כונס נכסים קובעת כי "על אף האמור בתקנות אלו בדבר מכירתם או מימושם של נכסים, רשאי רשם ההוצאה לפועל להורות בכל שלב של המכירה או המימוש כי הם יבוצעו על ידי כונס נכסים, אם ראה לעשות כן".

29. ביחס למכירה ע"י כונס הנכסים, כאמור, בתקנה 91 לתקנות ההוצאה לפועל מכח תקנה זו, הליכי מימוש מקרקעין הנעשים על ידי כונס נכסים שמונה על ידי ראש ההוצאה לפועל אינם כפופים להוראות פרק ד' לתקנות ההוצאה לפועל, אלא להוראות ראש ההוצאה לפועל בלבד, אשר רשאי להיות מונחה מהוראת התקנות הדנות במכירת מקרקעין שלא על דרך כינוס. (ראה ע"א 213/89 - מקור הנפקות וזכויות בע"מ ואח' נ' משה"ב משכנות פאר בע"מ ואח', פ"ד מה(3), 91 4). מכאן, שמכירת מעוקלים בהוצאה לפועל יכול שתעשה באמצעות כינוס נכסים (ראו: ד' בר-אופיר "הוצאה לפועל – הליכים והלכות" (מהדורה שביעית, 2009), 667).

בע"א 213/89 מקור הנפקות וזכויות בע"מ נ' משה"ב משכנות פאר בע"מ, הנ"ל, נקבע:

"...ראש ההוצאה לפועל ממנה כונס נכסים כאשר קיים קושי לבצע הליכי מכירה בדרך הרגילה. אך יהא הדבר כאשר יהא אך ברור הוא, שכאשר כבר נתמנה כונס הנכסים לפי פרק ו' לתקנות, אין הליכי המכירה כפופים אלא להוראות ראש ההוצאה לפועל, אשר רשאי להיות מונחה, בשינויים או ללא שינויים על ידי הוראת פרק ד' לתקנות, אף שאינו מחויב על פיהם".

30. ציינתי שחובתו של רשם ההוצאה לפועל לבצע את כתב ההרשאה שמורה על מכירת נכס החייב, רשם ההוצאה לפועל חייב להפעיל את סמכותו לקביעת הדרך היעילה והצודקת למכירת הנכס, אך אינו מוסמך להרחיב שיקול דעתו עד כדי החלטה להימנע מלבצע את הליך המכירה לפי כתב ההרשאה, וטענות מסוג זה שיש בידי החייב (למעט טענות לפי סעיף 19 לחוק ההוצאה לפועל-טענת פרעתי'), יש להביא בפני בית משפט מוסמך. במידה ויש לצד שלישי טענה ביחס לתוקף השעבוד או כל טענה אחרת לרבות טענה קניינית על רשם ההוצאה לפועל לפעול בהתאם לסעיף 57 לחוק הקובע "טען צד שלישי שיש לו זכות בעלות או זכות אחרת בנכס שנתמנה לו כונס נכסים, רשאי רשם ההוצאה לפועל להורות לכונס הנכסים בדבר מילוי תפקידו לגבי אותו נכס בשים לב לאותה זכות, ורשאי הוא להשהות



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

פעולות בנכס כדי לאפשר לצד השלישי לפנות לבית המשפט לענין זכותו; רשם ההוצאה
לפועל רשאי להתנות את ההשהיה במתן ערובה להנחת דעתו."

31. על רשם ההוצאה לפועל לבחור את הדרך למכירת המקרקעין בין אם זו בהתאם לפרק ד
לתקנות ובין בדרך מינוי כונס נכסים מכוח תקנה 91, על יסוד השיקולים המפורטים בסעיף
53 לחוק ההוצאה לפועל אם ראה צורך ו/או תועלת. מינוי כונס נכסים נועד בדרך-כלל
לביצוע מהיר ויעיל של פסק-דין כספי (פסקה 5, לחוות דעת השופטת פרוקצ'יה ע"א
3553/00 אלוני נ' זנד טל מכוני תערוכת בע"מ, פ"ד נז(3) 580) או כאשר המינוי מתבקש
כאשר קיים קושי לבצע את הליך המכירה בדרך הרגילה (בע"א 213/89 מקור הנפקות
וזכויות בע"מ נ' משה"ב משכנות פאר בע"מ, פסקה 2).

32. בבחירתו את המסלול המכירה על רשם ההוצאה לפועל לתת את דעתו שמתחם שיקול
הדעת במימוש משכונים ושעבודים וצו מכר לפי כתב ההרשאה שיקול דעתו במינוי כונס
נכסים מצומצם משיקול הדעת המוקנה לו למינוי כונס נכסים בביצוע פסק דין, ראו לעניין
זה ע' מאור, א' דגני, על כונס נכסים – כינוס נכסים בהוצאה לפועל ובהליכי אכיפה
מנהלית, 2015, עמ' 47; זאת ועוד יש להביא במנעד השיקולים בשאלה באיזה דרך למכור
את הנכס לרבות על דרך מינוי כונס נכסים העובדה כי התיק ההוצאה לפועל נפתח לשם
תכלית אחת שאין בילתה מימוש השעבוד ולא ניתן במסגרת הליך זה לנקוט בהליכי גביה
אחרים ובאי מכירת הנכס או הימנעות ממינוי כונס נכסים, למעשה נמנע הרשם מביצוע
כתב ההרשאה.

על רשם ההוצאה לפועל לשקול בעת ההחלטה באיזה דרך לפעול, לרבות בשאלת מינוי כונס
נכסים את הזיקה הקניינית של המבקשת - כבעל שעבוד, זכות קניין של ממש בנכס כפי
שנקבע ברע (ח"י) 3496/08 בנק מרכנתיל דיסקונט בע"מ נ' עוסמאן ראמז מוחמד
(02/10/2008), במקרה זה הוגש שטר משכון למימוש בלשכת ההוצאה לפועל על רכב
באמצעות הלכי המכירה באמצעות לשכת ההוצאה לפועל ולא באמצעות כונס נכסים, חרף
העובדה כי מנגנון המכירה של רכבים על ידי הלשכה הינו הליך מוכר ומופעל בתדירות
גבוהה, סבר בית המשפט שכב' הרשם טעה וציין:

"יש לזכור, כי זכותו של בעל שיעבוד הינה זכות קניינית, שהינה זכות יסוד, המעוגנת
בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר נחקק 25 שנים לאחר חקיקת חוק
המשכון. בהיות זכות הבנק, בנכס, זכות יסוד קניינית, נכון וצודק יותר ליתן לו אפשרות
לשלוט על הליכי התפיסה והמכירה ובכך, ליתן סיכוי טוב יותר לתפיסת הרכב ולמיקסום
את התמורה, אשר תתקבל ממכירתו."



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

33. לצורך בחינת שאלת דרך הביצוע ומינוי כונס נכסים רשאי רשם ההוצאה לפועל לדרוש מסמכים ומידע כדי שתונח לפניו תשתית עובדתית למתן החלטה, בכך אני מסכים עם חברתי כב' השופטת שטמר רע"א (חי') 15803-06-18 **עיריית חיפה נ' ניצן אלופי** (31.7.2019), עת ציינה:

"הדרישה של הרשמים ובית משפט קמא לקבל אינפורמציה נוספת לפני מתן ההחלטה איננה פסולה. המבחן צריך להיות אם הדרישה לכל פעולה שנדרשה וכמות הפעולות שנדרשו מאת העירייה הן סבירות ואינן פוגעות או מקשות באופן מהותי ומופרז את יכולת המימוש של נכס ששועבד, עוקל או מושכן בשל חוב מסים לרשויות."

עם זאת ראוי להוסיף שלדידי דרישת מידע נוסף חייב להישאר בגבולות סמכות רשם ההוצאה לפועל ולא לדרוש מידע שסופו יביא לאי מימוש הנכס המשועבד, ויש לזכור כי מדובר בכתב הרשאה שמעמדו כפסק דין ואין להרהר אחריו, וכל מי שנפגע מכתב הרשאה זה עליו לפעול בהליך המתאים בפני הערכה המתאימה, והמידע שרשאי רשם ההוצאה לפועל לדרוש לצורך הפעלת סמכותו ובחירת הדרך הראויה לביצוע הליך המכירה בין על ידי לשכת ההוצאה לפועל או מינוי כונס נכסים.

יש לזכור שבפועל לא קיים הליך מכירת מקרקעין בלשכת ההוצאה לפועל בדרך הקבועה בתקנות ללא מינוי כונס נכסים עמדו על כך ע' מאור, א' דגני, **על כונס נכסים – כינוס נכסים בהוצאה לפועל ובהליכי אכיפה מנהלית**, 2015, עמ' 62 כשצינו כי כל מכירות המקרקעין, ללא יוצא מן הכלל, נעשית באמצעות מינוי כונס נכסים, דבר שמצמצם עוד את שיקול דעת רשם ההוצאה לפועל בשאלת המינוי. שם מציינים המחברים שמדובר בפרקטיקה נכונה וראויה המאפשרת פיקוח על הליך המכירה ושמירה על זכויות הצדדים כשקיים פיקוח מטעם רשם ההוצאה לפועל ושלטיה בהליך.

אם זו הפרקטיקה הקיימת (אגב בשונה מהליכי מכירת מטלטליו), באשר למכירת מקרקעין הליך מינוי כונס נכסים הופך להיות הדרך היחידה למימוש משכון/משכנתה/ כתב הרשאה לפי פקודת המסים, והדבר מצמצם עוד יותר את סמכות הרשם, והרשם יימנע ממינוי כונס נכסים במקרים חריגים וספציפיים, מאחר ומבוצע שעבוד ולא פסק דין כספי, ובשל השיקולים שקבעתי לעיל.

באשר לכל הטענות שעניינן אינו נופל לגדר טענת פרעתי, יש להפנות את הצד שטוען את הטענה בהתאם לעיל, לבית המשפט המוסמך לרבות בהתאם לסעיף 57 לחוק ההוצאה לפועל.

מן הכלל אל הפרט:



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

34. כבוד הרשם קבע בהחלטתו: "לאור האמור אני קובע כי בנסיבות הקיימות, בהן רשמה הזוכה עיקול על זכויות השוכרת בלבד, הנחות בזמן ובמדרג הנשיה מול המשכנתא שנרשמה הן על זכויות החייבת והן על זכויות הבעלים, קיומו של הבעלים רשום שלא נתן הסכמתו למימוש, וקיומה של הערת אזהרה לטובת צד ג' הטוען לזכויות בעלות, הרי שלא ניתן לממש את הנכס, בשלב זה."

אני סבור כי כב' הרשם נקלע לכלל טעות בסיווג הזכות הקניינית של המבקשת וכי אין מדובר בעיקול שמהווה מחסום דיוני בלבד, אלא מדובר בזכות קניין של ממש ושעבוד הנכס לצורך פירעון החוב, וכפי שצינתי לעיל עצם הזכות הקניינית יש להביא במנעד השיקולים בעת מינוי כונס הנכסים. עוד טעה כב' הרשם במהות הזכות של החייבת שכן מדובר בחכירה לדורות לתקופה משמעותית עם אופציה לתקופה משמעותית נוספת, ובמציאות המשפטית של המדינה זכויות רבים מאזרחי המדינה הם בבחינת חכירה לדורות וזכויות אלו שמעובדות נמכרות ללא כל תקלה. כב' הרשם קבע כי הבעלים צריך לתת את הסכמתו למימוש, מניין נובעת קביעה זו, האם הדבר מצוין בהסכם החכירה!

צדדי ג' לרבות הבעלים ובעלי האזהרות האחרות או הזכויות האחרות, רשאים לפנות לבית המשפט המוסמך בהליך המתאים, אך אין זה סמכותו של רשם ההוצאה לפועל להימנע מביצוע כתב ההרשאה למכירת הנכס, ועליו להפנות את צדדי ג' כפי שעשתה זאת כב' הרשמת יונת-הברפלד, לנקיטת הליך בפני הערכאה המתאימה.

35. הליך הכינוס נועד בכדי למכור את הזכויות שיש לחייבת בנכס (במקרה אינו דירת מגורים) ולא את זכויות הבעלות, וההסכמה אולי תידרש בעת מימוש הנכס ולא בשלב מינוי כונס הנכסים ראו פסק דינו של השופט סעב ברע (חי') 635/05 **בנק לאומי לישראל בע"מ נ' דהן איבון**, שם עוקלה זכות בר רשות בהתאם להסכם משולש בין האגודה שיתופית והמנהל, ובית המשפט קבע שהסכמת המנהל למינוי כונס נכסים לא נדרשת, בשלב זה, והיא יכולה להיות נדרשת בשלב המימוש, מקרה בו הזכות של החייב שם היא נחותה ומעמדה הקנייני של בר רשות ולא חכירה לדורות כבמקרה.

קיומה של משכנתה אחרת נוגעת לחלוקת התמורה לאחר מימוש הנכס, ואינה יכולה להיות שיקול להימנע מביצוע המכר לפי כתב ההרשאה דינו כדין פסק דין.

36. לטעמי, נקלע כב' הרשם לכלל טעות עת דן, בהחלטתו, בעניינים מעבר לגדר סמכותו המהותית, דנו בשאלות האם מוצדק בכלל לממש או כאשר כשדן בהצדקה המימוש והמכר ולא ברור כיצד קבע רשם ההוצאה לפועל בהחלטתו " **המימוש בלתי אפשרי** " ועל יסוד מה קבע זאת. המימוש והליך המכירה לזכויות החייבת בלבד (חכירה לדורות) ולא לזכויות



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

אחרות כגון הבעלות, ועניין דירוג המשכנתאות ידון בשלב יותר מאוחר בעת חלוקת הכספים ולא בשאלת המינוי.

כב' הרשם נמנע הלכה למעשה ממימוש השעבוד, והתייחס לטענות שראוי שהצד הטוען אותם, יפנה בהליך מתאים בפני בית המשפט המוסמך, כדי לדון בהם ולהכריע בהן. טענות שראוי שיתבררו בערכאה המוסמכת ובהליך הנכון.

37. פקודת מיסים וגבייה קובעת את סמכותה העניינית של לשכת ההוצאה לפועל לאכוף כתב הרשאה שדינו כדין שטר משכנתא, ותקנה 28(ב) לתקנות המיסים (גבייה) קובעת את דרך ואופן המימוש כשהחילה על מכירת מקרקעין של החייב, ימכרו באמצעות לשכת ההוצאה לפועל בהליכים הקבועים על פי חוק ואלה יכולים להיות בהתאם לפרק ד' לתקנות ההוצאה לפועל, דהיינו, קרי, באמצעות עיקול המקרקעין ומכירתם, או בדרך של מינוי כונס נכסים מאחר ומדובר בזכות קניינית ישירה מכוח כתב ההרשאה.

38. בהפעלת הסמכות למימוש המקרקעין, קיימת סמכות לרשם ההוצאה לפועל לבחור בדרך שבה הוא מבקש לממש, שעה שקיים יתרון, בבחירת הליך המימוש באמצעות כונס נכסים שתוטל עליו המלכה, שכן פרק ד' לתקנות ההוצאה לפועל, לא נעשה בו שימוש בגדרי לשכת ההוצאה לפועל, ואין מספיק מיומנות ללשכת ההוצאה לפועל במימוש את המקרקעין בדרך הזו, ותמיד עדיפה הדרך של מינוי כונס נכסים לצורך מימוש הנכס בהתאם לכתב ההרשאה.

39. לרשות קיימת סמכות מכוח סעיף 12' לפקודת המיסים (גבייה) לממש באמצעות כונס נכסים באופן עצמאי את מכירת המקרקעין, אך הנוהג, הינו פנייה ללשכת ההוצאה לפועל, אני סבור כי דרך זו עדיפה בעיניי, יש בה פיקוח מאת רשם ההוצאה לפועל סמכות מעין שיפוטית על הליכי הכינוס המבוצעים, ויש בהם כדי לתת לכל הצדדים, מימוש זכויות דיוניות בהתאם להליך מעין שיפוטי ולא מנהלי, והדרך הזו הרבה יותר עדיפה מאשר מינוי מנהלי של כונס נכסים שדרכו ניתן יהיה לממש את המקרקעין.

40. במסגרת פסק דיני, היה מקום להתייחס לטענות הצדדים שהעלו לאורך ורוחב טיעוניהם, אך מאחר ומצאתי חוסר בהירות באשר לבסיס הנורמטיבי שעליו התנהל הדיון בפני הערכאות למטה, מצאתי להבהיר את המסגרת הנורמטיבית בהרחבה שכן לטעמי, התוצאה אליה רשם ההוצאה לפועל אינה דחיית בקשה למינוי כונס נכסים אלא בפועל נמנע מלממש את השעבוד ונמנע מלהורות על מכירת הנכס כלל, משיקולים וטענות שיש לברר במסגרת ערכאה מתאימה ולא בפניי.



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 205-09-19 עיריית חיפה נ' בדור נאה מפעלי בתי קולנוע בעמ ואח'

41. לצורך כך, הדיון מוחזר בפני רשם ההוצאה לפועל, שידון בבקשה על יסוד הוראות סעיף 18(1) לפקודת מיסים (גבייה) ותקנה 28(ב) לתקנות המיסים (גבייה) התשל"ד-1974 וכן הוראות פרק ו' לתקנות ההוצאה לפועל ובשים לב לשיקולים שקבעתי לעיל ביחס לשיקול דעת רשם ההוצאה לפועל בעת מינוי כונס נכסים בתיקים של מימוש שטר משכון או משכנתה ויחליט בין מכר לפי התקנות או מינוי כונס נכסים, לרבות קביעת זהות הכונס כמקובל בתיקי משכון או משכנתה ויקבע את היקף הסמכות של כונס הנכסים.

42. רשם ההוצאה לפועל יורה לצדדים השלישים או כל גורם שעלול להיפגע ממינוי כונס נכסים מכוח הוראת סעיף 57 לחוק ההוצאה לפועל לפנות בהליך מתאים לבית המשפט המוסמך, וטענות אלו יתבררו בפני הערכאה המוסמכת, ולא בפני רשם ההוצאה לפועל.

43. רשם ההוצאה לפועל יקבע את סמכויותיו של כונס הנכסים, ויכול להסמיכו בשלב ראשון בבירור הזכויות ובחינת התועלת ולאחר מכן שלב המכירה, הסמכות נתונה לרשם ההוצאה לפועל.

44. בנסיבות אלה, מצאתי נוכח הסוגיה המשפטית שעלתה, לא להשית הוצאות על מי מהצדדים, כל צד יישא בהוצאותיו.

ניתן היום, ח' טבת תש"פ, 05 ינואר 2020, בהעדר הצדדים.

מאזן דאוד, שופט