

YECHAZKEL SIVAK, ADV. (LL.M)
GALI ETZION, ADV. (LL.M)
10 krauze street Netanya 42401
P.O Box 2542, Netanya 42124

יחזקאל סיבק, עו"ד
גלי עזיון, עו"ד

מרחוב קראוזה 10 נתניה 42401
ת.ד. 2542, נתניה 42124

טל: 09-8656147
פקס: 09-8858752
e-mail: sivakadv@netvision.net.il : דוא"ל

תאריך: יום שני 05 מאי 2014ה' אייר תשע"ד

לכבוד

חה"כ דוד רותם

יו"ר ועדת חוקה חוק ומשפט

הכנסת ירושלים

הנדון: נייר עמדה להצעת חוק ההוצאה לפועל (תיקון מספר 43) התשע"ד 2014

בתמצית, נייר עמדה זה מבקש להראות כי אין זה נכון לבטל את סעיף 70 לחוק, כיוון שמדובר בכלי הכרחי בארגון הכלים של חוק ההוצל"פ. ויודגש אין מדובר במצב בו החוק "שואף" לאסור חייבים, אלא בכלי עזר אכיפתי, שכל מטרתו לסייע בקיום תכלית החוק במצבים שאינם בגדר שגרת החוק. יתירה מכך, לטעמנו יש אף להחזיר את נוסחו הקודם של סעיף 70 לחוק כפי שעמד, לאחר תיקון 19 וטרם תיקון 29, כפי שיפורט להלן:

1. ראשית יש להבין כי, בניגוד לרטוריקה המלווה את הצעת החוק, "פקודות המאסר" על פי סעיף 70, אותן מבקשת ההצעה לבטל, אינן אותן פקודות, שהיו מוצאות בעבר, בגין חוב בסכום מסוים, שהחייב היה נאסר ממש כל עוד לא שולם אותו סכום. מדובר בהליך שונה לגמרי.

2. **התפתחות חקיקתית של סעיף 70** - על מנת להבין את הנזק שעלולה הצעת החוק להביא, יש להבין את השתלשלותה החקיקתית ואת מהותה של פקודת המאסר על פי סעיף 70:

א. בעקבות בג"צ פר"ח, שיצא נגד פקודות המאסר בהוצל"פ בגלגולן הדרקוני, נחקק תיקון 15 לחוק, שהציב בלב הליך ההוצאה לפועל את בדיקת יכולת חייב אל מול זכות הנושה לגביית חובו. בהתאם חוקו סעיפים 7א, 7ב ו-7ג לחוק, שחייבו את חייב לפנות בתקופת האזהרה של 20 ימים ללשכת ההוצל"פ הקרובה למקום מגוריו להמציא מידע או להתייצב לחקירה כדי לתת למערכת ההוצל"פ את הנתונים הנדרשים לשם קביעת צו תשלומים ביחס אליו. חייב שלא מילה את חובתו, כאמור הוגדר כחייב משתמט.

ב. **תיקון 19 לחוק השלים את ההוראה הנ"ל ונקבעה במסגרתו הוראה שתכליתה לאכוף חובה זו.** בהתאם נקבע כי חייב שלא פעל כאמור ולא המציא המידע או שלא התייצב לחקירה בלשכה הקרובה למקום מגוריו, יחשב כמשתמט וניתן יהיה להפעיל נגדו הליך לפי סעיף 70 לחוק.

ג. ההליך הוסיף להיקרא "פקודת מאסר" – אולם בפועל היה הליך רב שלבי –

(1) צו הבאה ללשכה הקרובה למגורי החייב –

(2) בירור בדבר יכולת החייב –

(3) מתן צו תשלומים –

(4) שחרור כפוף לתשלום שנקבע על פי יכולת או שחרור ללא תשלום בהיעדר יכולת

(5) במקרים נדירים וחריגים בלבד הסתיים ההליך במאסר ממש על פי סעיף 70.

ד. מהות ההליך הקבוע בסעיף 70 לחוק (וגם שמו בהתאם) לאחר תיקון 15 - מאסר "בשל ביזיון ההוצאה לפועל" ואי קיום החובה הבסיסית המוטלת על החייב להמציא מידע ו/או להתייצב לחקירה (ההקבלה לפקודת ביזיון ביהמ"ש ברורה). בהתאם כמות המאסרים בפועל היתה אפסית.

ה. תיקון 29 לחוק צמצם עוד יותר את היכולת לאסור חייב. הוסיף למבנה הרב שלבי, תנאי סף נוקשים להפעלת ההליך (קיום ברור בטווח זמן שנקבע - בחינת חלופות - סכום מינימום של 2,000 ₪ ועוד). אך עיקר השינוי בתיקון 29 הוא בהשמטת הקשר הישיר בין הפרת החובה לפי סעיף 7א לבין ההליך על פי סעיף 70.

3. התוצאה של שנוי הסעיף בתיקון 29 ולאחר מכן הוראת השעה שביטלה את הוראת סעיף 70 היתה שסעיף 7א - חובת המצאת מידע על ידי החייב והתייצבות לחקירה, הפך בפועל לאות מתה. כזכור, על פי ההליך המקורי¹ אמורה מערכת ההוצאה לפועל, בתוך תקופה אזהרה של 20 ימים, לגבש עמדה ביחס ליכולת החייב ולתת צו תשלומים ומסד נתונים לקביעת המשך ההליכים הנדרשים לגביית החוב. כתוצאה מסרבול ההליך על פי סעיף 70 ובעיקר בשל ניתוק הקשר הישיר בינו לבין הפרת החובות על פי סעיף 7א, נפגמה משמעותית יעילות ההליך. כך, בהעדר סנקציה של ממש בגין הימנעות מהמצאת מסמכים והתייצבות לחקירה, לא היה עוד תמריץ לחייבים לעשות זאת. כך עודד למעשה תיקון 29, הפרה של סעיף 7א - בדיקת היכולת - לב ליבו של חוק ההוצל"פ - על ידי חייבים.

זו הסיבה, בין השאר, שלטעמנו לא רק שאין לבטל את סעיף 70, כמבוקש בהצעת החוק, אלא שיש להשיב את הנוסח טרום תיקון 29 ולהחזיר להליך הגביה ולחוק את כלי האכיפה שקבע תיקון 19 לאכיפת חובה בסיסית זו.

4. הטענה בהצעת החוק לפיה מאסר חייב בגין חוב אזרחי אינו ראוי מבחינה ערכית - אינה תואמת את התנהלות המדינה בהליכים אחרים. כלל ראשון במעלה בחקיקה הוא אחידות חקיקתית, שלא לאמר הגינות חקיקתית והפעלה זהה של עקרונות. המדינה אינה יכולה לדרוש מטעמים ערכיים את ביטול ההליך הקבוע בסעיף 70 לחוק ההוצל"פ, שעניינו ביזיון ההוצל"פ כאשר הליכים של מאסר אזרחי ודומיו נותרו בספר החוקים ביחס למקרים אחרים, כולל בחוק ההוצל"פ עצמו, כגון מאסר חייבי מזונות, מאסר מכח פקודת ביזיון בית המשפט² ומאסר בגין ענייני מיסים שונים במצבים של מצוקה כלכלית³. ובמיוחד כשמבוקש לבטל הליכי מאסר על ביזיון ביחס להליך, שכבר נקבעה לגביו החבות ובמקרים רבים ניתן פס"ד, ובה בשעה לא מבוקש כלל לבטל הליכי מאסר על פי פקודת ביזיון בית משפט העוסקת במצבים בהם טרם הוכרעה החבות ולא ניתן פס"ד.

5. גם הטענה כאילו מאסר חייבים ממילא אינו יעיל וכי לנוכח האמצעים האחרים בחוק אין בו צורך אינה נכונה. ראשית, ובהמשך להתייחסות לטענה הקודמת בדבר הפעלת מוסר כפול בחקיקה, יודגש כי אם היתה המדינה סבורה באמת ובתמים כי מדובר בהליך לא יעיל, היתה מבטלת אותו ביחס לכל הליכי החקיקה

¹ מצורף מאמר פרי עטנו (שטרם פורסם), על סעיפים 7א ו-67(א1)(1) לחוק הוצל"פ; ועל חקירת יכולת, הבאה מאסר - כמפתח לאיזון נכון בחוק ההוצל"פ.

² ו' פנייתנו למחלקת יעוץ וחקיקה של משרד המשפטים, יצוין כי עד עתה לא זכינו לקבל מענה ממשרד המשפטים. כן ר' הנחית היועמ"ש (90.020) 6.1300) מאסר בגין ביזיון בית-המשפט מ-1 יוני 2003),
³ מאסר בגין חובות מסים במצבי קריסה כלכלית (ראה לעניין זה למשל פסק דינו של בית המשפט העליון ברע"פ 977/13 אודיזי נגד מדינת ישראל בדגש על סעיף 8 לפסק הדין) ועוד

הקיימים, כאמור בתוך חוק ההוצל"פ ומחוצה לו. העובדה שאין היא פועלת כך מדברת בעד עצמה ומושכת את הקרקע תחת הטיעון.

6. **זאת ועוד, למעשה הגורמים העוסקים בתחום סבורים כי יש צורך בהליך המאסר ככלי אכיפה במצבי קיצון**

בהוצאה לפועל ראה למשל עמדת רשות האכיפה, (למשל דיווח ששי מיום 24/5/2012 בסעיף 6 לדיווח : "... מניעת אפשרות השימוש בכלי גביה מסוים – לענייננו צוו מאסר – פוגעת ביכולת הגביה". וכן דוח שמיני בדבר "דיווח על יישום הוראות פרק ז' לחוק ההוצאה לפועל והשפעתן על תשלום חובות בהוצאה לפועל", שהוגש לוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת, 16 ביולי 2013) וכן כפי שבאה לידי ביטוי במסמך המממ וכן עמדת כבוד השופט בר אופיר המומחה מספר 1 בארץ לנושא הוצל"פ ועמדת לשכת עורכי הדין ועוד.

7. **גם הטענה כי לאחר החלת הוראת השעה במסגרת תיקון 29, אשר הקפידה את השימוש במאסרים, תוך**

שימוש באמצעים אחרים חל שיפור בגביה הינה תמוהה בלשון המעטה ולמצער בלתי מבוססת. כפי שצוין במסמך של מרכז המחקר והמידע של הכנסת, לבקשת חברת הכנסת מיכאלי, לא ברור כלל הקשר בין ביטול המאסרים לבין השינויים בגביה ככל שישנם ובכל מקרה, לרשות האכיפה אין די נתונים לתמוך בטענה זו. בהצעת החוק יש קביעה בלתי מבוססת, שאינה נתמכת בנתונים של ממש.

8. **כך גם לעניין נתוני רשות האכיפה – אכן מערכת ההוצל"פ עושה מאמצים לא מועטים לשיפור, אולם אין כל**

הוכחה כי שיפור בנתונים כאלה ואחרים קשור ו/או נובע מהקפאת השימוש במאסרים והפעלת אמצעים אחרים. למעשה מה שדווקא עולה בבירור מנתוני רשות האכיפה, הוא העלייה הזרמטית בהליכים אחרים כגון עיקולי צד ג' מאז תיקון 29, (עמ' 42 לדו"ח הרשות לשנת 2013), מדובר בכמות מבהילה של עיקולים (העולים ממון רב לנושים) שיחד עם כמויות הבקשות האדירות סותרות את מערכת ההוצל"פ ונובעות, כך נראה, מהייאוש וחוסר האונים לנוכח המצב שבו שאין יותר מסר של חובת החייב להמציא מידע ביחס לרכושו, הכנסותיו ויכולתו. ומשכך כל שנותר לזוכה הוא לגשש באפילה ולירות לכל הכיוונים.

זאת ועוד, לא ברור האם במסגרת נתוני רשות האכיפה נלקחו בחשבון למשל : סגירת תיקים מנהלית לפי תקנה 126, חיוב נושים לדווח תקבולים לפי תיקון 35 (תקבולים שבעבר עתים רבות לא היו מדווחים בדגש על הסדרים עד סגירת התיק) וקביעת נהלים חדשים של הרשות להפקדת כספי כינוסי נכסים בקופת לשכת ההוצל"פ. ביחס לתקבולים ממבצעי סגירת חובות - רשות האכיפה עצמה כבר העירה על כך כי אמנם יש בכך משום גביה אולם עצם קיום המבצעים יש בו מסר המעודד מוסר תשלומים ירוד באשר החייב יחכה למבצע. (אין באמור כמובן משום התנגדות להסכמה של נושה להסדר, הפחתה וכו' ככל שהם רצוניים ולא נובעים רק מאובדן תקווה לראות את כספו באמצעות הליכי הוצל"פ).

9. **ההצעה מביעה זאגה ביחס לחייבים העלולים להיות קרבן להליכי מאסר למרות שהנם חסרי יכולת**. כפי

שתואר פה בהרחבה, כל שנדרש מחייב על מנת להימנע מלהפוך ל"קורבן" להליכי מאסר, הוא לציית להוראות החוק בדבר מסירת מידע והתייצבות לחקירת יכולת, וקבלת צו תשלומים. יתרה מכך חוק ההוצל"פ עצמו קובע הוראה של ידוע חייב שהינו חדל אמצעים לכאורה לפנות להליכי פשי"ר (סעיף 77א). יצוין כי מנגנון נוסף לסייע לחייב חסר יכולת מצוי בסעיף 180 לפקודת פשיטת רגל, העוסק בהמרת מאסר במעבר להליכי פשט"ר. במסגרת "שפיכת התינוק עם המים", עם ביטול צווי המאסר על פי סעיף 70, מבוקש גם לבטל את הממשק לפקודת פשט"ר. במאמר מוסגר, אין אלא לשוב ולהפנות לפסה"ד בעניין אודיזי ואל התייחסות המדינה אל חוסר יכולת של חייבים, כאשר הנושה הוא המדינה עצמה.

10. **הקמת "מרשם חייבים משתמטים" תחליף גרוע לפקודות מאסר** – הצעת החוק מציעה כחלופה לפקודות המאסר, הקמה של מרשם החייבים המשתמטים – בכל הכבוד אין בין חלופה מוצעת זו לבין מטרת ההליך לפי סעיף 70 דבר וחצי דבר.

לטעמנו מדובר המנגנון המוצע של "מרשם" טומן בחובו חשש לפגיעה בפרטיות, (נזכיר כי מדובר באותו משרד המתעקש באופן עקבי ועיקש שלא לאפשר לזוכים רגילים לקבל מידע על היות חייב גם חייב בתיק מזונוט מטעמים של "הגנת הפרטיות") ופגיעה בשם הטוב, שלא לאמר הלבנת פנים ברבים, שלא לאמר כי, כפי שהעיר כב' השופט בר אופיר, מרשם זה מעלה חשש שהמדינה תמצא עצמה אחראית בנזיקין, רשלנות ובלשון הרע, בשל טעויות בפרסום. בגין לשון הרע רשלנות וכו'.

11. מעבר לאמור, בעוד המדינה מצקצקת בלשונה ודורשת מזוכים "רגילים" לוותר על היתרון הקיים בהליך, היא ממשיכה לשמור את קלפיה "קרוב לחזה". כך, למשל המדינה שומרת על זכותה לנקוט הליכים דרקוניים לפי פקודת המסים גביה, עומדת על עדיפות מכח שיעבוד ראשון בדרגה, עומדת על עדיפות בהליכי פש"ר ופירוק מכח הוראות החוק שחוקקה היא (עובדה המונעת עתים רבות יכולת חייבים להגיע להסדרי נושים).

12. המדינה עצמה נמנעת ממסירת מידע מהותי : כך למשל מסרבת המדינה לאפשר העברת מידע עדכני מרשויות המס (מע"מ מס הכנסה ומיסוי מקרקעין) , כך למשל ניתן להתרשם בדבר מיעוט בקשות למידע מרשות האכיפה כעולה מדו"ח הרשות לשנת 2013 וכך למשל, כאמור, התנגדות המדינה למסירת מידע בסיסי לזוכה של חייב בדבר קיומו של תיק מזונוט כנגד החייב, עובדה בעלת משמעות ביחס לסיכויי נושים הפועלים כנגד החייב, לקבל כספים מהליכים הננקטים על ידם לנוכח הוראות סעיף 76 לחוק, הנותנים עדיפות לתיקי מזונוט. (לענין זה ראה בג"צ סיבק נגד שר המשפטים).

לסיכום

13. **כפי שעולה מהמקובץ, אין מקום לביטול הוראת סעיף 70 לחוק כמוצע בהצעת החוק.** דבר אשר יביא לפגיעה בלב ליבו של הליך בהוצאה לפועל, מדובר בשינוי שיעילותו לא הוכחה, שלא נקבעו כלים אלטרנטיביים יעילים חלופיים, והמדינה, כאמור אינה מיישמת את גישתה ה"עקרונית" בדברי חקיקה אחרים, הן בחוק ההוצל"פ עצמו והן בדברי חקיקה אחרים. דבר היוצר קושי רב הן רעיונית והן פרקטית – יחס של איפה ואיפה לחייבים.

14. באם בכל זאת תתקבל הצעת החוק ויבוטל ההליך ובכלל יש לפעול לפחות כדלהלן :

א. מתן אפשרות להוצאת צו הבאה לבירור בדבר היכולת מייד לאחר חלוף תקופת אזהרה לפחות כזו שניתנה במסירה מלאה, על מנת להותיר את הליך הבדיקה של יכולת החייב בתוך פרק זמן קצר בפתחת ההליך לשם קידום הגביה במהירות וביעילות (או העברת החייב למסלול של חדלות פרעון) כבסיס הראוי להליך ההוצאה לפועל.

ב. המצאת מידע מרשויות המס – מע"מ, מס הכנסה, מיסוי מקרקעין ונתונים עדכניים מביטוח לאומי.

ג. לתת מענה למצב הא-נורמלי שיוצר שבו יישארו הליכי מאסר אזרחי ודומיו בהוראות חקיקה שונות.

בכבוד רב

יחזקאל סיבק, עו"ד

