

**בתי המשפט**

בר"ע 2110/06		בבית המשפט המחוזי בירושלים	
28/05/2006		לפני: כבוד השופט אהרן פרקש	

בעניין: אהרון חביב ע"י ב"כ עו"ד אלון נחמד המבקש

נגד

היידי עמית ע"י ב"כ עו"ד חנן רובינשטיין המשיבה

בקשת רשות ערעור על החלטת ראש הוצאה לפועל, גב' סיגל פרושאור-אבגי, מיום 1.3.06, בתיק הוצאה לפועל מספר 03-05516-92-3.

**פסק דין**

בקשת רשות ערעור על החלטת ראש הוצאה לפועל, אשר דחתה את בקשת המבקש לקיים דיון בבקשה שהגיש לביטול החלטה שניתנה בהעדר התייצבותו לדיון.

**רקע עובדתי**

בשל ריבוי ההליכים, הבקשות וההחלטות שניתנו במסגרת הליכי הוצאה לפועל, ופרק הזמן הרב שחלף ביניהם, יש מקום להביא את השתלשלות העניינים ביתר פירוט. מתוך בקשת רשות הערעור, התגובה לבקשה ותיק הוצאה לפועל, מצטיירת התמונה העובדתית הבאה:

1. תיק הוצאה לפועל נשוא בקשה זו הינו משנת 1992, והוא נפתח נגד שני חייבים: חייב מס' 1 (להלן: "החייב"), שאינו רלבנטי לענייננו, והחייבת מס' 2, היא המשיבה בבקשה זו (להלן: "המשיבה"). תיק הוצאה לפועל נפתח נגד המשיבה לביצוע שיק בחתימת

- המשיבה על סך 3,000 ₪ וכן שטר חוב על סך 10,000 ₪ בחתימת החייב, ובחתימת המשיבה כערבה.
2. ביום 19.2.02 הגישה המשיבה בקשה בטענת "פרעתי", וצירפה לה תצהיר בו טענה, כי הגיעה עם המבקש להסדר, שילמה לו 3,000 ₪ ובכך פרעה את חובה אליו. לטענת המשיבה, בקשתה נדחתה ללא קיום דיון, אלא שהמשיבה הפנתה להחלטת ראש ההוצאה לפועל מיום 11.3.02, אשר דחתה בקשה בטענת "פרעתי" שהגיש החייב (ולא המשיבה). כמו כן, מתיק ההוצאה לפועל עולה, כי לאחר קבלת תגובת המבקש לבקשת החייבת, אשר הוגשה באמצעות באת-כוחו דאז – עו"ד שלומית יפת – בה דחה המבקש את כל טענות המשיבה, נקבע מועד לדיון בבקשה (9.5.02). הדיון נדחה מעת לעת, לבקשת המשיבה ובא-כוחה, עו"ד רובינשטיין, ונקבע לימים 4.7.02, 8.1.03 ו-14.1.03. מסיבה שאינה ברורה, לא התקיים דיון בבקשה ביום 14.1.03.
3. ביום 8.12.03 הגישה המשיבה בקשה חוזרת ל"סגירת החוב נגדה", בה חזרה על טענתה, כי הגיעה עם המבקש להסדר בעניין פירעון חובה. בקשה זו הוגשה על ידי המשיבה ולא באמצעות בא-כוחה, ולא צורף לה תצהיר. הבקשה נקבעה לדיון ליום 17.3.04. במועד זה לא התייצבו המבקש ובא-כוחו, למרות שנמסרה להם הודעה על מועד הדיון, לטענתם בשל טעות ושגגה בתום לב, והדיון התקיים במעמד המשיבה ובא-כוחה בלבד. המשיבה נחקרה בקצרה על ידי ראש ההוצאה לפועל, טענותיה התקבלו, וראש ההוצאה לפועל הורתה לסגור את תיק ההוצאה לפועל נגדה.
4. ביום 19.5.04 הגיש המבקש, הפעם באמצעות בא-כוחו עו"ד אלון נחמד, "בקשה לביטול החלטה שניתנה במעמד צד אחד" (להלן: "בקשת הביטול"), בה ביקש לבטל את ההחלטה בדבר קבלת טענת "פרעתי" וסגירת תיק ההוצאה לפועל. ראש ההוצאה לפועל הורה להעביר הבקשה לתגובת ב"כ המשיבה. משלא הוגשה תגובה המשיבה, הגיש המבקש, ביום 6.7.04, בקשה חוזרת לביטול החלטה במעמד צד אחד. ראש ההוצאה לפועל נתנה למשיבה שהות נוספת להגיב לבקשה, וזו הוגשה לבסוף ביום 11.8.04. דיון בבקשה נקבע ליום 8.3.05.
5. בשלב כלשהו פנה המבקש לעו"ד אבי פרץ, על מנת שייצגו בתיק תחת עו"ד נחמד. הדיון שנקבע ליום 8.3.05 נדחה, הפעם לבקשת ב"כ המבקש ובהסכמת ב"כ המשיבה. דיון חדש נקבע ליום 3.7.05, אלא שההודעה על מועד הדיון נשלחה לחייב, במקום למשיבה, ולפיכך לא התייצבה המשיבה לדיון.
6. ביום 6.7.05 ביקש המבקש מעו"ד פרץ, שיחדל מלייצגו בתיק. באותו יום הגיש המבקש באופן עצמאי, "בקשה לביטול החלטה שניתנה ביום 17.5.04". מקריאת הבקשה עולה, כי המבקש התכוון, ככל הנראה, לבקש את ביטולה של החלטה מיום

- 17.3.04, שעניינה קבלת טענת "פרעתי" וסגירת התיק נגד המשיבה, ובטעות נרשם בכותרת הבקשה התאריך 17.5.04. אלא שראש ההוצאה לפועל הבינה אחרת, ומכל מקום דחתה את הבקשה מהטעם שהצדדים לא התייצבו לדיון שנקבע ליום 3.7.05, למרות שנמסרה להם הזמנה כדיון. המבקש טוען, בין היתר, כי החלטה זו בטעות יסודה, שכן הוא ובא-כוחו התייצבו לדיון, שלא התקיים בשל אי המצאת ההזמנה למשיבה, ופנה פעמיים נוספות לראש ההוצאה לפועל בבקשה לקיים דיון בעניין זה ובקשותיו נדחו.
7. ביום 31.7.05 פנה ב"כ המשיבה, עו"ד רובינשטיין, לעו"ד פרץ, וביקש לדעת מהו התאריך החדש שנקבע לדיון בבקשת הביטול, שכן, כאמור, לא קיבל הזמנה לדיון שנקבע ליום 3.7.05 ולא ידע על קיומו. עו"ד פרץ הודיעו כי הפסיק לייצג את המבקש.
8. ביום 2.2.06 הגיש עו"ד נחמד, אשר חזר בשלב זה לייצג את המבקש, בקשה לקביעת דיון בבקשת הביטול. ב"כ המשיבה התנגד לקיום הדיון מנימוקים שונים, ועיקרם, כי הנימוק שניתן לאי התייצבות המבקש ובא-כוחו לדיון שנקבע ליום 17.3.04 לאו נימוק הוא, וכן כי היה על המבקש לערער על החלטת ראש ההוצאה לפועל תחת להגיש בקשה לבטל החלטה. נימוקים אלה ונוספים העלה ב"כ המשיבה גם בתגובתו לבקשת רשות הערעור, כפי שיפורט בהמשך.
9. ביום 1.3.06 ניתנה החלטת ראש ההוצאה לפועל כדלקמן:

"... לאחר עיון בתגובת המשיבה ושוב בבקשת המבקש, נחה דעתי כי אכן הצדק עם המשיבה. אילו היה ב"כ הזוכה מעוניין להשיג על החלטתי הייתה פתוחה בפניו הדרך לעשות כן, בהתאם למועדים הקבועים בחוק. משלא עשה כן, עד עצם היום הזה אין לו אלא להלין על עצמו. בנסיבות העניין, לא מצאתי מקום לשוב ולזמן הצדדים לדיון. טענת ה"פרעתי", נדחתה בהחלטה שיפוטית, אשר ניתן היה לערער עליה. הבקשה נדחית."

- על החלטה זו הוגשה בקשת רשות הערעור שלפניי.
- יצויין, כי ביום 12.3.06 הגיש המערער בקשה לעיון חוזר בהחלטה זו, והבקשה נדחתה.
- ביום 23.5.06 קיימתי דיון בבקשה, ועתה הגיע העת להכריע.

#### טענות הצדדים

10. לטענת ב"כ המבקש, עו"ד אלון נחמד, ראש ההוצאה לפועל אימצה את נימוקיו של ב"כ המשיבה בהחלטתה לדחות את הבקשה לקביעת מועד דיון והדבר מעיד על כך שלא הבינה את מהות הבקשה, שהרי ב"כ המשיבה נימק את התנגדותו לקיום דיון בבקשת הביטול בנימוקים לגופו של עניין, דהיינו – מדוע אין לקבל את הבקשה לביטול החלטה במעמד צד אחד לגופה, והם אינם רלבנטיים לשאלה האם יש מקום

לקיים דיון אם לאו. לשיטתו, אילו סברה ראש ההוצאה לפועל שאין מקום לקיים דיון בבקשת הביטול, הרי שמלכתחילה היתה דוחה את הבקשה ולא היתה קובעת את הבקשה לדיון. משקבעה מועד, וזה נדחה שוב ושוב מסיבות שונות, החלטתה שלא לקבוע דיון כעת, תקפח את המבקש ללא הצדקה.

עוד הוסיף ב"כ המבקש וטען, כי משנקבע בעבר מועד לדיון בבקשת הביטול, לא היה מקום להשיג על החלטה בדרך ערעורית, וגם בכך שגתה ראש ההוצאה לפועל בהחלטתה. כמו כן, לטענתו, המבקש ועורך-דין ממושרד בא-כוחו דאז התייצבו לדיון שנקבע ליום 3.7.05, אליו כאמור לא התייצבה המשיבה משום שלא הומצאה לה הזמנה לדיון, וטעתה ראש ההוצאה לפועל כשדחתה את בקשתו בנימוק שהמבקש לא התייצב לדיון (ראה סעיף 6 לעיל).

לסיכום נטען, כי שרשרת של טעויות, מחדלים, אי הבנות וקביעות שגויות של ראש ההוצאה לפועל גרמו לכך שטרם התקיים דיון בבקשת הביטול. לפיכך ביקש לקבל את בקשת רשות הערעור, לבטל את החלטת ראש ההוצאה לפועל ולהורות לה לקיים דיון בבקשת הביטול.

11. ב"כ המשיבה, עו"ד חנן רובינשטיין, חזר בתגובתו על טיעונו לפני ראש ההוצאה לפועל. לשיטתו התנהגות המבקש רצופה במחדלים, אשר לא ניתנים לתיקון: ראשית, המבקש ובא-כוחו לא התייצבו לדיון שנקבע בטענת "פרעתי", למרות שנמסרה להם הזמנה כדין, ומשהוזמנו כדין – ההחלטה שניתנה בהעדרם, אינה החלטה "במעמד צד אחד";

שנית, המבקש לא סיפק סיבה טובה לאי התייצבותם. טענות ב"כ המבקש כי לא התייצב לדיון בשל "חוסר תשומת לב" או "שגגה בתום לב", אינן מצדיקות ביטול ההחלטה;

שלישית, ולגופו של עניין, המשיבה נחקרה על תצהירה על ידי ראש ההוצאה לפועל, אשר קיבלה את טענותיה. למעשה, היתה זו הפעם הראשונה בה ניתנה למשיבה הזדמנות להשמיע את טענותיה, שכן בקשה קודמת בטענת "פרעתי" שהגישה כלל לא נדונה;

רביעית, על ההחלטה בטענת "פרעתי", היה על המבקש להגיש ערעור לבית המשפט המחוזי בהתאם למועדים הקבועים בתקנות ולא לנקוט בדרך של בקשת ביטול, כפי שעשה; מכל מקום, גם בקשת הביטול הוגשה באיחור רב – חודשיים לאחר מתן ההחלטה;

**דיון ומסקנות**

12. מתוקף סמכותי בתקנה 120(א) לתקנות ההוצאה לפועל, התש"ס-1979 (להלן: "תקנות ההוצאה לפועל") החלטתי לדון בבקשת רשות הערעור, כאילו ניתנה הרשות והוגש ערעור על פי הרשות שניתנה, והחלטתי לקבל את הערעור ולהחזיר את התיק ללשכת ההוצאה לפועל לצורך הכרעה בבקשת הביטול לגופה, בין לאחר שיקויים דיון בבקשה ובין אם לאו. אנמק.
13. מהותה של טענת "פרעתי" היא בטענת החייב, כי מילא אחר פסק הדין, או שאינו חייב עוד למלא אחריו, כולו או מקצתו (סעיף 19(א) לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967, להלן: "החוק"). הכרעה בטענת "פרעתי" הינה בעלת השלכה מכרעת על חייו של תיק ההוצאה לפועל, באשר קבלת הטענה במלואה משמעותה, למעשה, סגירתו של תיק ההוצאה לפועל נגד החייב אשר טענתו התקבלה. אולי משום כך קבע המחוקק, כי בקשה בטענת "פרעתי" תידון בדרך "המרצה" (סעיף 19(ג) לחוק), באופן שהדיון נערך על פי תצהיריהם של בעלי הדין, ומחייב את ראש ההוצאה לפועל **לשמוע** את הצדדים ולא להסתפק בעיון בבקשה ובתגובת הצד שכנגד.
- ראש ההוצאה לפועל פעלה כדין בעניין זה, וקבעה מועד לדיון בבקשת המשיבה, אשר, כאמור, נדחה מספר פעמים לבקשת המשיבה ובא-כוחה (ראה סעיף 2 לעיל). למועד האחרון שנקבע לדיון, לא התייצבו המבקש ובא-כוחו, למרות שנמסרה להם הזמנה לדיון, וטעמיהם עימם. כאמור, על החלטה זו הגיש ב"כ המבקש בקשה לביטול החלטה שניתנה במעמד צד אחד. אינני מקבל את טענת ב"כ המשיבה, כאילו אין המדובר בהחלטה שניתנה במעמד צד אחד מאחר שהמבקש הוזמן כדין למועד הדיון שנקבע. החלטת ראש ההוצאה לפועל בטענת "פרעתי" ניתנה **בהעדר** המבקש או בא-כוחו, ומשכך מדובר בהחלטה שניתנה במעמד צד אחד, פשוטו כלשונו. הטעם לאי ההתייצבות אינו מעלה או מוריד **לעניין זה**, אלא שהוא יהווה אחד מן השיקולים אותם ישקול ראש ההוצאה לפועל בדונו בבקשה לביטול ההחלטה.
14. האם פעל המבקש כדין, כאשר הגיש בקשה לביטול ההחלטה שניתנה במעמד צד אחד, תחת הגשת ערעור על החלטת ראש ההוצאה לפועל בטענת "פרעתי"?
- תקנה 27 לתקנות ההוצאה לפועל קובעת פרוצדורה לביטול או שינוי החלטה או צו שניתנו בלא טיעון הצד שנפגע. עם זאת, התקנה האמורה אינה חלה על החלטה או צו שניתנו מכח סעיף 19 לחוק, כלומר החלטה בטענת "פרעתי", כגון במקרה שלפנינו (ראה תקנה 27(ד) לתקנות ההוצאה לפועל).
- חוק ההוצאה לפועל ותקנותיו אינם דנים במפורש בביטול החלטה שניתנה במעמד צד אחד, לפי סמכויותיו של ראש ההוצאה לפועל בסעיפים 19, 25, 48 ו-58 לחוק, בניגוד

להסדר החל בתקנה 201 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: "תקנות סדר הדין האזרחי"), אולם אין ספק בכך שסמכות זו נתונה לראש ההוצאה לפועל. בית המשפט רשאי לבטל החלטה שניתנה בהעדר צד אחד גם אם תקנה 201 לתקנות סדר הדין האזרחי איננה חלה על הדיון שלפניו, שכן לבית המשפט יש סמכות טבועה, מטעמים של עשיית צדק, לבטל פסק דין שניתן על ידיו בהעדר צד (השווה: ע"א 109/62 פרוחודניק נ' פקיד שומה ת"א, פ"ד טז(3) 1829 (1962)). ניתן להחיל הלכה זו בדרך של היקש גם על החלטת ראש ההוצאה לפועל שניתנה בהעדר צד לפי סעיף 19 לחוק (ד. בר-אופיר הוצאה לפועל – הליכים והלכות (מהדורה שישית, 2005), הוצאת פרלשטיין-גינור, בעמ' 209).

ניתן אף לומר, כי טוב עשה ב"כ המבקש בהגישו בקשה לביטול החלטה שניתנה במעמד צד אחד, קודם הגשת ערעור לבית המשפט המחוזי, שכן, כידוע, אין מביטים בעין יפה על ערעור שהגיש בעל דין על החלטה, כאשר יכול היה לבקש את ביטולה מבית המשפט שנתן אותה (י. זוסמן סדרי הדין האזרחי (מהדורה שביעית, תשנ"ה) בעמ' 744). ישנו טעם לצפות מבעל הדין, כי יעשה שימוש בדרך הנוחה והפשוטה ויפנה לערכאה הדיונית, המצויה בפרטי התיק ויכולה לדון בבקשת הביטול ביעילות ובמהירות יחסית, תחת למהר ולהטריח את ערכאת הערעור בסוגיה (השווה: רע"א 10165/04 BioVeris Corporation נ' גרימברג, תק-על 2004(4), 2277 (2004)). יצוין, כי אינני מבקש להביע עמדה באשר למועד בו הוגשה בקשת הביטול – חודשיים לאחר מתן ההחלטה שאת ביטולה מבקשים – ויש להותיר שאלה זו להכרעת ראש ההוצאה לפועל, כראות עיניה.

15. משעיינה ראש ההוצאה לפועל בבקשת הביטול ובתגובת ב"כ המשיבה, מצאה לנכון לקבוע מועד לדיון בבקשה. אילו סברה ראש ההוצאה לפועל, לאחר שעיינה בבקשה ובתגובה לה, כי אין מקום כלל לקיים דיון בבקשת הביטול, כי אז לא הייתה קובעת מועד לדיון בבקשה. במקרה שכזה, היה על ראש ההוצאה לפועל לדון בבקשת הביטול לגופה, דהיינו לשקול את השיקולים הרלבנטיים, לרבות הטעם לאי התייצבותו של המבקש לדיון שנקבע, וסיכויו של המבקש לזכות בטענותיו בטענת "פרעתי". ראש ההוצאה לפועל לא עשתה כן, אלא סברה, כי יש מקום לאפשר למבקש לשטוח טענותיו בעל-פה וללבנם עד תום, ולפיכך קבעה מועד לדיון בבקשה, אשר בסופו של יום לא התקיים. משהגיש המבקש בקשה חוזרת לקבוע מועד לקיום דיון ניתנה ההחלטה נשוא בקשת רשות ערעור זו, בה דחתה ראש ההוצאה לפועל את בקשתו, ונימקה את החלטתה בכך שהיה על המבקש להגיש ערעור על ההחלטה בטענת "פרעתי", תחת הגשת בקשת ביטול. כמפורט לעיל, נימוק זה לאו נימוק הוא, שכן, כאמור, ככלל רשאי

אדם להגיש בקשה לביטול החלטה במעמד צד אחד לערכאה הדיונית קודם להגשת ערעור. אין בהחלטתה של ראש ההוצאה לפועל נימוק אחר, מדוע יש לקבל או לדחות את בקשת הביטול לגופה.

זאת ועוד. הדיון שנקבע בעבר נדחה לבקשת המבקש ובהסכמת ב"כ המשיבה. ב"כ המשיבה אף פנה לב"כ המבקש וביקש לדעת מהו המועד החדש שנקבע. כלומר, ב"כ המשיבה לא התנגד לקיומו של הדיון בעת שנקבע, ורק מאוחר יותר, כאשר הדיון נדחה מטעמים דיוניים או קולגיאליים, התנגד לקיומו. מדוע? לבא-כוח המשיבה הפתרונים. נימוקי התנגדותו של ב"כ המשיבה לקיום הדיון, אשר נטענו בתגובתו לבקשת הביטול ובתגובתו לבקשת רשות הערעור, ייתכן שיתקבלו, אך אינני רואה מדוע התנגד ב"כ המשיבה לעצם קיום הדיון לשמיעת הנימוקים.

עוד יצויין, כי אף טענת המבקש לפיה שגתה ראש ההוצאה לפועל בקובעה כי המבקש לא התייצב לדיון שנקבע ליום 3.7.05, לא התבררה די צורכה.

16. המורם מן האמור לעיל הוא, כי דינה של החלטת ראש ההוצאה לפועל מיום 1.3.06 להתבטל. התיק מוחזר ללשכת ההוצאה לפועל. ראש ההוצאה לפועל תהא רשאית, לפי שיקול דעתה, לקיים דיון בבקשת הביטול, במעמד הצדדים, או ליתן החלטה מנומקת בבקשת הביטול על סמך הבקשה והתגובה לה, ואם תראה לנכון – על סמך השלמת טיעוני הצדדים בכתב.

17. ודוק. בקשת רשות הערעור הינה על החלטת ראש ההוצאה **שלא לקיים דיון** בבקשת המבקש לביטול ההחלטה שניתנה במעמד צד אחד, לאחר שכבר היה קבוע מועד לדיון. לפיכך, משיוחזר התיק ללשכת ההוצאה לפועל, על המבקש לעבור שתי משוכות: המשוכה הראשונה, שראש ההוצאה לפועל תשתכנע, כי יש מקום לבטל את ההחלטה שניתנה בהעדרו. אם יתקבלו טענותיו של המבקש, ותבוטל ההחלטה שניתנה במעמד צד אחד, יהא עליו לעבור את המשוכה השנייה, ולשכנע את ראש ההוצאה לפועל, כי יש לדחות את טענת "פרעתי" שטענה המשיבה לגופו של עניין.

18. איני עושה צו להוצאות, ברם, ראש ההוצאה לפועל, לאחר שתדון בבקשה לביטול החלטתה, כאמור, תשקול גם פסיקת הוצאות בגין הגשת בקשת רשות ערעור זו ותוצאותיה.

19. **המזכירות** תמציא העתק פסק הדין לב"כ הצדדים.

**אהרן פרקש, שופט**

**נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה**