



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 1479/18

לפני : כבוד המשנה לנשיאה (בדימי) נ' הנדל
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופטת ע' ברון

המערערים : 1. סוזאן דדוש
2. קירילוב פטקוב זהרי

נ ג ד

המשיבה : הדרה ורדינה סלס

ערעור על פסק הדין של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו מיום 20.12.2017 בת"א 1513-09 שניתן על-ידי כבוד
השופט י' גייפמן

תאריך הישיבה : י"ד באייר התשפ"א (26.4.2021)

בשם המערערים : עו"ד אופיר מנצ'ל

בשם המשיבה : עו"ד איריס גולן

פסק-דין

השופט י' עמית:

חוב של בעלי דירה לוועד הבית על סך של כ-1,500 ₪, הוביל לנקיטת הליכי הוצאה לפועל, שהובילו בסופו של יום למימוש הדירה, ששוויה מוערך כיום במיליוני שקלים. כל זאת, כאשר בתווך ישנם מעשי זיוף ומרמה מצד עורך הדין שפעל לגביית החוב ולמכירת הדירה. עתה שניים או חזין בדירה. זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי. יורשת הבעלים המקוריים מזה, והקונים שרכשו את הדירה במסגרת הליכי הוצאה לפועל מזה.

זהו, בקליפת אגוז, סיפור המעשה שעליו נסב הערעור שלפנינו, שהוגש על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט י' גייפמן) בת"א 1513/09 מיום 20.12.2017. בית המשפט המחוזי הורה על ביטול רישומם של המערערים-הקונים כבעלי

הזכויות בדירה שבמחלוקת, ועל השבת רישומם של הבעלים המקוריים כבעלי הזכויות בדירה. על כך הוגש הערעור שלפנינו.

רקע עובדתי

1. במוקד המחלוקת ניצבת דירה, וליתר דיוק מרתף, בשטח של כ-140 מ"ר בקומת הקרקע בבניין ברחוב אדוארד ברנשטיין בתל אביב (להלן: המקרקעין או הנכס). הזכויות בנכס היו רשומות בחלקים שווים על שם הוריה המנוחים של המשיבה, משה וגאולה ורדימון (להלן יחד: המנוחים), והנכס שימש בתור שנים רבות כמשרד. האב הלך לעולמו בחודש דצמבר 1999, והאם הלכה לעולמה בחודש ינואר 2003. המשיבה היא אחת מבין שלושת ילדי המנוחים שירשו את עזבון הוריהם בחלקים שווים (כך לפי צווי הירושה שצורפו כמוצגים מטעם המשיבה).

2. בשנות ה-90 הצטבר לחובת המנוחים חוב לוועד הבית על סך של כ-1,500 ₪. לפי עדותו של יהודה הרצוג (להלן: הרצוג) שהתגורר בעבר בבניין, הוא פנה בשנת 1995 לעו"ד רוני שוורץ (להלן: שוורץ) בשם ועד הבית לצורך גביית החוב, מתוך רצון לפתור את בעיית הצחנה והאשפה בנכס.

כאן המקום לדלג לרגע קט שנים ספורות קדימה, ולספר לקורא כי בשנת 2007 עו"ד שוורץ הורשע על פי הודאתו בבית משפט השלום בתל אביב-יפו בביצוע שורה ארוכה של עבירות, ביניהן זיוף, מרמה וגניבה. בתמצית, שוורץ איתר קרקעות שבעליהן מתגוררים בחו"ל, וזייף מסמכים שונים, לרבות אישורים של רשויות ממשלתיות וציבוריות, פרוטוקולים, הסכמים, ייפוי כוח, צוואות, תצהירים, דרכונים ועוד. לאחר מכן מכר שוורץ את הקרקעות לצדדים שלישיים בלא ידיעת הבעלים, ושילשל את התמורה לכיסו. בגין מעשים אלו נידון שוורץ בסופו של יום ל-68 חודשי מאסר בפועל (ע"פ (מחוזי ת"א) 71951/07 שוורץ נ' מדינת ישראל (15.7.2008), פסק דין שניתן בערעורים הדדיים שהגישו שוורץ והמדינה על גזר דינו של בית משפט השלום). יובהר כי הרשעתו האמורה של שוורץ אינה נוגעת במישרין לצדדים שלפנינו או לנכסיהם, והדברים הם בבחינת רקע לפרשה שעליה נסב הערעור שלפנינו.

3. ובחזרה להשתלשלות העניינים במקרה דנן. בעקבות פנייתו של הרצוג, פתח שוורץ תיק הוצאה לפועל נגד המנוחים, כשהזוכה בתיק הוא הרצוג מוועד הבית. כאן המקום לציין כי תיק ההוצל"פ בוער בשנת 2005, ובית משפט קמא נאלץ להיבנות

ממסמכים שהגישו הצדדים בהליך שהתנהל לפניו. התיאור העובדתי שלהלן מבוסס אפוא על מסמכים אלו ועל האמור בפסק דינו של בית המשפט המחוזי.

בחודש דצמבר 2000, מספר שנים לאחר פתיחת תיק ההוצל"פ, מונה שוורץ על ידי רשם ההוצאה לפועל ככונס נכסים על זכויות המנוחים בדירה, וזאת על פי בקשתו של שוורץ. בבקשתו לרשם ההוצל"פ טען שוורץ כי הניסיונות לגבות את החוב לוועד הבית (שבינתיים תפח לסכום נאה של 3,282 ₪) לא צלחו; כי המנוחים לא שילמו את חובם לוועד הבית במשך חמש השנים מאז פתיחת תיק ההוצל"פ; וכי קיימים צווי עיקול על הנכס מצד גורמים נוספים בסך כולל של 616,719 ₪ (מוצג 100 למוצגי המערערים). שוורץ טען בפנייתו לרשם ההוצל"פ כי הגם שסכום החוב לוועד הבית הוא נמוך, הרי שמשעה שאפסו הסיכויים לגבות את החוב, יש מקום למנות כונס נכסים, וכי מכירת הנכס תביא גם לפירעון החובות הנוספים שבגינם הוטלו עיקולים.

4. על פי מכתבים של שוורץ, בחודש מאי 2001 התקיימה במשרדו התמחרות למכירת הנכס, והוצע עבורו (על ידי המערערים) סכום של 142,000 דולר. ביום 3.6.2001 נחתם הסכם מכר בין עו"ד שוורץ למערערים, ולמחרת היום דווחה העסקה לרשויות מס שבח. בהסכם המכר הצהירו המערערים כי ידוע להם שההסכם טעון את אישורו של רשם ההוצאה לפועל.

שבועות ספורים לאחר חתימת הסכם המכר, החוב לוועד הבית שבגיננו נפתח תיק ההוצל"פ שולם על ידי אחיה של המשיבה, בנם של המנוחים. החוב שולם בשני תשלומים, האחד ביום 28.6.2001 (ע"ס 1,100 ₪) והשני ביום 1.7.2001 (2,179 ₪). כעבור מספר חודשים, ביום 7.10.2001, שולם סכום נוסף של 100 ₪ לצורך סגירת תיק ההוצל"פ בגין יתרת חוב בתיק.

5. בית משפט קמא ציין כי במקרה דנן ניתן צו אישור מכר על ידי רשם ההוצאה לפועל. עם זאת, בית משפט קמא דחה את טענת המערערים כי אישור המכר ניתן ביום 31.5.2001 (קרי מספר ימים לפני החתימה על הסכם המכר), וקבע כי אישור המכר ניתן על ידי רשם ההוצאה לפועל ביום 23.9.2001, קרי כשלושה חודשים וחצי לאחר החתימה על הסכם המכר. זאת, כפי שעולה מתגובה שהגיש שוורץ לרשם ההוצאה לפועל בהמשך, במענה לבקשה לעיכוב הליכים שהגישה המשיבה.

בסמוך לאחר מכן, ביום 7.10.2001, הגישה האם המנוחה בקשה לרשם ההוצאה לפועל לעיכוב הליכים. בבקשתה טענה המנוחה כי גילתה על קיומו של תיק ההוצל"פ

באקראי ביום 25.9.2001, לאחר שחתימתה זויפה על שיק שהוגש למימוש ע"ס 1,173,775 ₪ במסגרת תיק הוצל"פ פ' אחר. המנוחה טענה כי כלל ההליכים שננקטו על ידי שוורץ נעשו מבלי שנמסרה לה הודעה כלשהי; כי בחודש יוני 2001 נודע לבנה לראשונה על קיום הליכי ההוצל"פ, לאחר שגילה כי הנכס נפרץ במסגרת הליכי ההוצל"פ; וכי הוא פרע את החוב לוועד הבית על דעתו ומבלי ליידע אותה.

ביום 28.2.2002 הגישה האם המנוחה בקשה לביטול הליכי מכר הדירה. בתצהיר של המנוחה שצורף לבקשה נאמר כי "בתיק זה אושר מכר הנכס" (מוצג 32 למוצגי המערערים, ההדגשה הוספה – י"ע), והמנוחה שבה והבהירה כי לא קיבלה כל הודעה על פתיחת תיק ההוצל"פ, על מינוי הכונס, על כוונה למכור את הנכס ועל הליך ההתמחרות, וכי החוב נפרע במלואו.

6. כעבור כחודשיים, בחודש אפריל 2002, ניתן למערערים אישור רשם ההוצאה לפועל לפי תקנה 69 לתקנות ההוצאה לפועל, התש"ס-1979 (להלן: תקנות ההוצל"פ). לפי תקנה זו, זוכה ששילם את יתרת המחיר יקבל לידיו אישור חתום, המשמש כאסמכתא לצורך העברת המקרקעין על שמו בפנקסי המקרקעין (אישור זה כונה על ידי בית משפט קמא והצדדים "צו רישום זכויות"). יצויין כי בתחילה נפלה טעות באישור האמור לגבי מספר הגוש (אישור מיום 23.4.2002), וכעבור מספר ימים ניתן אישור מתוקן (אישור מיום 30.4.2002). בהמשך לכך, ביום 12.5.2002, נרשמה הבעלות במקרקעין על שם המערערים. כאן המקום לציין כי לפי קביעתו של בית המשפט המחוזי, צו רישום הזכויות שניתן היה מזויף.

7. בחודש אוקטובר 2002 הגישה האם בקשה להוצאה לפועל לביטול צו המכר. חלפו מעט למעלה משנתיים, ובחודש ינואר 2005 בוער תיק ההוצאה לפועל. בחלוף מספר חודשים נוספים, ביום 7.8.2005, פנתה המשיבה לרשם המקרקעין בבקשה לבטל את העברת הנכס, ובתגובה לכך הופנתה לבית המשפט. המשיבה פנתה גם לרשם ההוצאה לפועל, אך שבה והופנתה לבית המשפט.

בחודש ספטמבר 2007 ניתנה החלטת בית המשפט לענייני משפחה בת"ע (ת"א) 102080/07 בהליך שבו מונה מנהל עזבון לנכסי המנוחים. בהחלטת בית המשפט ישנה התייחסות לנכס מושא דיוננו, ונאמר כי הוא "נמכר ע"י כונס נכסים בתיק ההוצל"פ, וזאת בגין חוב של 5,000 ₪ לוועד הבית, ויתרת התמורה של מכירת המשרד הנ"ל איננה ידועה והמשיבים [המשיבה ואח שלה] אינם מתעניינים מה עלה בגורלו של הסכום הנ"ל" (מוצג 80 למוצגי המערערים).

חלפה תקופה נוספת, ובשנת 2008 הגישה המשיבה (שייצגה את עצמה) תביעה לבית משפט השלום בתל אביב-יפו נגד לשכת רישום המקרקעין בתל אביב, בה תבעה את החזרת רישום הבעלות בנכס (ת"א 38141/08). הליך זה נמחק בסופו של דבר ביום 20.4.2009 (פסק דינה של כב' השופטת ע' ברקוביץ'). בהמשך לכך, בשנת 2009, הגישה המשיבה את תביעתה לבית המשפט המחוזי, שעליה נסב הערעור שלפנינו.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

8. בית המשפט המחוזי עמד על כך שהליך אישור מכירה בהוצאה לפועל הוא דו שלבי: בתחילה ניתן צו אישור מכר של רשם ההוצאה לפועל לאחר שהוכרז זוכה בהתמחרות; ובהמשך, לאחר שהזוכה משלם את מלוא התמורה, ניתן צו מכוח תקנה 69 לתקנות ההוצל"פ (צו רישום זכויות) לרישום הזכויות בפנקס המקרקעין על שם הקונה, כשהם נקיים מכל שעבוד ועיקול.

בית המשפט קבע כי במקרה דנן ניתן צו אישור מכר על ידי רשם ההוצל"פ, וזאת כעולה מתצהירה של האם המנוחה מחודש פברואר 2002, שבו נאמר כי "בתיק זה אושר מכר הנכס" (מוצג 32 למוצגי המערערים). משכך, בית המשפט קבע כי המחלוקת בתביעה מתמקדת בצו רישום הזכויות. זאת, לנוכח טענת המשיבה כי צו רישום הזכויות זויף, כי היה עיכוב הליכים בתיק ההוצאה לפועל, וכי בהינתן שרישום הזכויות נעשה מכוח צו מזויף, אזי יש להשיב את רישום המקרקעין על שם הבעלים הקודמים, הם הוריה המנוחים של המשיבה.

9. בית המשפט קבע שורה של ממצאים שהוכחו, לדבריו, בראיות מהימנות:

(-) מלוא החוב בתיק ההוצאה לפועל שולם על ידי אחיה של המשיבה עוד בטרם שניתן אישור מכר על ידי רשם ההוצאה לפועל, ועוד לפני שהמערערים שילמו את מלוא התמורה עבור הנכס.

(-) הסכם המכר מול המערערים נחתם על ידי שוורץ מבלי שעזבון האב המנוח, שהיה בעלים במחצית הזכויות במקרקעין, היה מיוצג; והנכס נמכר ללא ידיעת שלושת ילדיהם של המנוחים, באופן המהווה פגם היורד לשורשו של עניין (שלושת הילדים ואמם המנוחה היו ארבעת יורשי המנוח).

(-) המנוחה הגישה להוצאה לפועל בקשה לעיכוב הליכים, ובית משפט קמא קבע כי עיכוב ההליכים עמד בתוקפו עד ליום 17.1.2005.

(-) צו רישום הזכויות מיום 30.4.2002 – הינו זיוף. הצו הוא תדפיס של החלטה לא חתומה וללא חותמת, וזאת בניגוד להחלטות אחרות של אותו מותב בתיקי הוצל"פ אחרים שנפתחו נגד ההורים המנוחים; איש לא ראה צו מקורי חתום על ידי רשם ההוצאה לפועל; ואיש לא קיבל לידיו עותק ממנו.

(-) אישור העירייה למרשם המקרקעין, שבלעדיו לא ניתן היה להעביר את הזכויות על שם המערערים – זויף, כפי שעולה גם מעדותה של נציגה מטעם העירייה ומעדותו של שוורץ.

(-) שוורץ לא הוסמך לגבות חובות בתיקי הוצל"פ אחרים שנפתחו נגד ההורים המנוחים; לא נמסר לנושים בתיקי הוצל"פ אחרים כל דיווח; וכספי התמורה ממכירת המקרקעין לא הועברו לזוכים בתיקי ההוצל"פ האחרים, כפי שהודה שוורץ בחקירתו.

(-) אין כל ראיה לכך שהסכם המכר אושר ביום 31.5.2001. ראיות שונות שוללות זאת, ביניהן: מסמכים מטעם עו"ד שוורץ; הסכם המכר גופו, שבו הוצהר כי המכר יתאפשר רק לאחר קבלת אישור רשם ההוצל"פ וחתירתו על פסיקתא; הדיווח למס שבח מיום 3.6.2001, שאליו לא צורף אישור כאמור; ועדותו של שוורץ כי היה מצרף אישור שכזה לדיווח למס שבח אילו האישור היה בידיו באותה העת.

10. בית המשפט עמד על סתירה בגרסת מר רפאל דדוש, בעלה של המערערת 1 ומי שניהל עבורה את עסקת רכישת המקרקעין (להלן: דדוש), לגבי הבקשה שהוגשה לרשם ההוצאה לפועל לתיקון צו הרישום. בית המשפט ציין כי הגרסה החדשה שהעלה דדוש לראשונה בתצהיר משלים מטעמו, נועדה לשלול את טענת זיוף צו רישום הזכויות מיום 30.4.2002, וכי גרסתו אינה מהימנה על בית המשפט.

11. באשר לעיכוב הליכי ההוצל"פ, בית המשפט קבע כי הוכח שהאם המנוחה הגישה בקשה לעיכוב הליכים ביום 4.10.2001, וכי תשובת הכונס הוגשה ביום 21.11.2001 (ואף ייתכן שהוגשה תשובה מטעם המנוחה ביום 28.2.2002). ואכן, ניתן צו עיכוב הליכים בתיק שנרשם במערכת ההוצל"פ, אלא שבהמשך לכך לא התקיים דיון במעמד הצדדים ולא ניתנה החלטה על ביטול אישור המכר. או-אז, ביום 30.4.2002, זויף צו רישום הזכויות, ובהמשך לכך הועברו הזכויות במקרקעין על שם המערערים במרשם המקרקעין.

בהמשך לכך, ביום 6.10.2002, הגישה האם המנוחה בקשה לביטול צו המכר, וזאת בשעה שסברה שההליכים מעוכבים. ואולם, בעודה ממתינה לביטול ההליכים, התברר לה כי ניתן צו רישום הזכויות (המזויף). בית המשפט ציין כי ההחלטה האחרונה בתיק לפני ביעורו, היא הוראה לשוורץ להגיב בתוך 20 יום לבקשת האם המנוחה מיום 6.10.2002, אך תגובתו מעולם לא הוגשה.

12. בית המשפט ציין כי לא עומדת למערערים הגנת סעיף 10 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 (להלן: חוק המקרקעין), שכן המערערים לא הסתמכו על מרשם המקרקעין אלא על צו רישום זכויות מזויף. כמו כן, בית המשפט קבע כי לא עומדת למערערים הגנת סעיף 34 לחוק המכר, התשכ"ח-1968 (להלן: חוק המכר), וזאת משעה שניתן עיכוב הליכים בתיק ההוצל"פ ובהינתן שצו רישום הזכויות זויף, ומשכך אין לומר כי מדובר במכירה שנעשתה "על פי דין", כלשון סעיף 34א.

בית המשפט עמד על כך שהאם המנוחה העלתה את טענת הזיוף כבר למן תחילת הדרך, ואף הגישה תלונה במשטרה ופנתה בנושא לרשם ההוצל"פ, לרשם המקרקעין ובמכתב לנשיא בית המשפט המחוזי (כל אותה עת, ללא ייצוג משפטי). בהמשך הופנתה המשיבה להגיש תביעה, ובתחילה עשתה כן והגישה תביעה לבית משפט השלום (מבלי שהיתה מיוצגת), ורק לאחר מכן הוגשה התביעה לבית המשפט המחוזי, מה שמלמד שהמשיבה לא זנחה את תביעתה לאורך השנים. בית המשפט הוסיף כי אין לקבל את טענת המערערים לקיומו של נזק ראיתי. זאת, משום שהעדים הרלוונטיים אותרו והעידו; הגורמים הרלוונטיים המציאו את כל המסמכים שניתן היה להמציא; נקודת המוצא בתביעה היתה כי ניתן צו אישור מכר וכי הקונים שילמו את מלוא התמורה (אף אם לא הוצגו ראיות ישירות לביצוע התשלום); ומיופה כוחו של המערער 2 היה מודע לטענות המשיבה, כפי שעולה מעדותו.

13. לנוכח האמור, בית משפט קמא הורה על ביטול רישום בעלות המערערים במקרקעין והחזרת הרישום על שם הבעלים המקוריים, הם ההורים המנוחים. בנוסף לכך, בית המשפט קבע כי יש להחזיר את הדיון לרשם ההוצאה לפועל, כדי שיקיים דיון במעמד הצדדים לגופה של בקשת ביטול צו המכר שהוגשה בשעתו.

על פסק דינו של בית המשפט המחוזי הגישו המערערים, שכאמור רכשו את המקרקעין בהליכי ההוצאה לפועל ונרשמו כבעליהם במרשם המקרקעין, את הערעור שלפנינו.

14. המערערים סוקרים בערעורם את השתלשלות העניינים, מצביעים על פגמים שונים שנפלו לשיטתם בהתנהלות המשיבה, ומציינים כי רק בשנת 2008, בתביעה שהגישה המשיבה לבית משפט השלום, הם צורפו כמשיבים לטענותיה.

לגופם של דברים, המערערים טוענים כי אף אם צדק בית משפט קמא בקביעתו כי צו רישום הזכויות זויף, אין בכך כדי להשליך על זכותם במקרקעין. המערערים מצביעים על כך שעו"ד שוורץ מונה ככונס נכסים על ידי רשם ההוצאה לפועל, כי הם שילמו את מלוא התמורה, וכי הסכם המכר אושר על ידי רשם ההוצאה לפועל. לטענתם, בנסיבות אלו עומדת להם הגנת סעיף 34א לחוק המכר, המעניקה להם נכס נקי מכל זכות אחרת. לגישת המערערים, מעשה המכר משתכלל על ידי אישור המכר ותשלום התמורה, ואין בצו רישום הזכויות – שהוא מכשיר פורמאלי – כדי לשנות מכך. המערערים סבורים כי מסקנה זו עולה מתכליתו של סעיף 34א, שכן משעה שהמכר אושר על ידי הרשות ושולמה התמורה, אין מקום לחשוף את הרוכש לטענות נגד אישור המכר. המערערים טוענים כי רכשו את המקרקעין בתום לב, כי לא ידעו שצו אישור המכר זויף וכי לא היתה קנוניה בינם לבין שוורץ.

15. המערערים הציגו בערעורם קו טיעון נוסף המצוי במישור העובדתי, שלפיו בית משפט קמא שגה בקביעתו כי צו אישור המכר זויף. המערערים מצביעים על כך שלא הוגשה חוות דעת מומחה בעניין; שהתנהלות המשיבה והשתהותה הסבה להם נזק ראייתי, לאחר שהתיק בוער ולא ניתן היה לבחון את הראיה המרכזית בתיק; וכי השתהות זו מצד המשיבה אירעה אף שהיא ידעה שהנכס נמכר, מבלי שטרחה לפנות למערערים על מנת שישמרו תיעוד של מסמכים, ומבלי שנתבקש צו מניעה למניעת השלמת המכירה.

המערערים טוענים עוד כי חלק מנימוקיו של בית משפט קמא שגויים. בין היתר, נטען כי העובדה שאין קורלציה בין סכום החוב לבין נקיטת הליך מכר המקרקעין אינה רלוונטית, שכן אין מדובר בערעור על החלטות רשם ההוצאה לפועל, והחשוב הוא שמונה כונס נכסים ובוצע מכר. הוא הדין, לטענת המערערים, באשר לנימוק בדבר פירעון החוב לוועד הבית על ידי אחיה של המשיבה. בהקשר זה טוענים המערערים כי המשיבה לא התכחשה לעובדת קיומם של חובות נוספים בהיקף של כ-600 אלף שקלים שהצדיקו את מכירת הנכס. באשר לקביעתו של בית משפט קמא כי צו רישום הזכויות זויף לנוכח העדר חתימה על גביו, המערערים טוענים כי מדובר בנימוק בעייתי, וכתמימוכין לכך הם מפנים למסמכים נוספים מטעם ההוצאה לפועל שאף הם אינם חתומים. עוד נטען כי אין

בסיס להנחה של בית משפט קמא כי עיכוב ההליכים המדובר בתיק ההוצאה לפועל, שנבע כביכול מבקשת אמה המנוחה של המשיבה, היה בתוקף בשנת 2002 בעת ביצוע הסכם המכר, וכי אף עו"ד טילינגר מטעמה של המשיבה העיד כי אינו זוכר אם היה עיכוב הליכים באותו שלב; כי אין רלוונטיות לעובדה ששוורץ לא העביר את כספי התמורה לידי הזוכים; וכי אין בתצהיר המשלים שהגיש דדוש, שנים רבות לאחר האירועים, משום גרסה כבושה, ומכל מקום אין בכך כדי לבסס טענה של זיוף.

16. לבסוף, המערערים טוענים כי בית משפט קמא פסק סעד שכלל לא נתבקש ולא נדון, ומבלי שניתנה להם הזדמנות להתייחס אליו, מה עוד שמבחינה מעשית לא ניתן לקיים דיון בבקשה שהוגשה לפני שנים רבות על ידי המנוחה, בקשה שהמערערים כלל לא היו צד לה. כמו כן, נטען כי בית משפט קמא התעלם מהחלטת בית המשפט לענייני משפחה משנת 2007 במסגרת הליך למינוי מנהל עזבון לנכסי המנוחים, שבה המשיבה ואחיה היו צד להליך, שם נאמר כי הנכס נמכר על ידי כונס נכסים בתיק ההוצאה לפועל.

עיקר טענות המשיבה

17. המשיבה טוענת כי הנכס נגזל באמצעות זיוף, כי המערערים הקימו בו בית בושט, וכי הותרת הנכס בידיהם משמעה כי ניתן להעביר נכסים של אנשים תמימים באמצעות פתיחת הליכי הוצל"פ פיקטיביים נגדם. בסיכומיה שבה המשיבה ומתארת את השתלשלות העניינים, וכן מציינת כי בעקבות פסק דינו של בית משפט קמא, היא פנתה ללשכת רישום המקרקעין ולשכת ההוצאה לפועל, ותיק ההוצל"פ אכן נפתח מחדש, אך הזוכה, מר הרצוג, הודיע כי אין לו כל קשר לתיק וביקש למחוק את שמו ולבטל את ההליכים, ובהמשך לכך נסגר התיק ואין כיום תיק הוצל"פ משוחזר.

18. במענה לטענות המערערים, המשיבה טוענת כי מעשה המכר משתכלל רק במתן צו לפי תקנה 69 לתקנות ההוצאה לפועל, שאינו צו פורמאלי גרידא, ומשכך לא עומדת למערערים הגנת סעיף 34א לחוק המכר. בנוסף, משעה שהוכח כי היה עיכוב הליכים בתיק בשעה שבוצע הרישום בלשכת רישום המקרקעין, ומשעה שהוכח שאישור העירייה לרשם המקרקעין זויף אף הוא, הרי שדי בכך כדי לאיין את תוקף רישום הזכויות על שם המערערים וכדי להוכיח שהמכר בוצע שלא כדין. עוד טוענת המשיבה כי המערערים לא הוכיחו בבית משפט קמא את יתר יסודות סעיף 34א לחוק המכר, קרי ששילמו תמורה מלאה בתום לב.

באשר לקו הטיעון החלופי של המערערים, ולפיו לא הוכח שצו רישום הזכויות זויף – המשיבה טוענת כי המערערים הם אלה שגרמו את הנזק הראייתי, ומפנה לקביעתו של בית משפט קמא כי מיופה הכוח של המערער 2 היה מודע לטענות המשיבה. כן מפנה המשיבה לשורת הנימוקים והקביעות בפסק דינו של בית משפט קמא התומכים במסקנת הזיוף.

לבסוף, במישור הסעד, המשיבה טוענת כי הסעד שתבעה בבית משפט קמא היה השבת הגניבה לבעליה, קרי רישום הבעלות בנכס וביצוע כל הדרוש לשם כך, והחזרת החזקה בנכס לידיה. לטענת המשיבה, בית משפט קמא היטיב עם המערערים בכך שהשיב את הדיון ללשכת ההוצאה לפועל. מכל מקום, משעה שהזוכה בתיק ההוצל"פ, מר הרצוג, אינו מעוניין בהליך ותיק ההוצל"פ נסגר, אזי יש להשיב את החזקה בנכס לידיה.

19. המערערים הגישו סיכומי תשובה קצרים מטעמם, שבעיקרם חזרו על טענתם כי במקרה דנן יש תחולה לסעיף 34 לחוק המכר, כמו גם על טענותיהם לעניין זיוף צו רישום הזכויות, קיומו של נזק ראייתי והסעד שפסק בית משפט קמא.

הערה כרונולוגית

20. מכירת המקרקעין לידי המערערים בוצעה בשנת 2001, והם נרשמו כבעלים במרשם המקרקעין בשנת 2002. לאחר פניות של המשיבה לגורמים שונים והגשת תביעה לבית משפט השלום שנמחקה, התביעה מושא הערעור דנן הוגשה לבסוף לבית המשפט המחוזי בשנת 2009, בתחילה ללא ייצוג.

בשנים הראשונות שלאחר הגשת התביעה ניתנו למשיבה מספר התראות לפני מחיקה מחמת חוסר מעש, תוך שבית המשפט שב וממליץ למשיבה להסתייע ביעוץ משפטי (ראו, לדוגמה, החלטות הרשמת א' נחליאלי-חיאט מתאריכים 12.6.2011, 22.9.2011, 22.11.2011, 27.12.2011, 2.3.2012). בהמשך נוהלו מגעים לסיום הסכסוך, ובהעדר הודעה מטעם הצדדים שב בית המשפט והתריע על מחיקת התובענה (החלטת הרשמת א' כהן מיום 9.12.2012).

21. בחודש אוקטובר 2013 הועבר התיק לטיפולו של כב' השופט גייפמן, הוא המותב שדן בתביעה לגופה, ובחודש נובמבר 2013, כארבע שנים וחצי לאחר הגשת התביעה, הגישו המערערים את כתב הגנתם. יצויין כי באותה העת נכללו נתבעים נוספים בתיק: רשם המקרקעין, עיריית תל אביב, מר הרצוג מוועד הבית, רשות ההוצאה לפועל, ואגף

מס הכנסה ומס רכוש – ואלה נמחקו בהמשך (החלטות מיום 20.3.2014; התביעה נגד העירייה נדחתה).

פסק דינו של בית המשפט המחוזי ניתן בחודש דצמבר 2017, והערעור דן הוגש בחודש פברואר 2018. ביום 16.10.2018 התקיים דיון מקדמי בערעור, אך הצדדים לא השכילו להגיע לפשרה מוסכמת. בהמשך לכך הועבר הערעור לדיון בפני הרכב, שהתקיים לבסוף, לאחר מספר דחיות, ביום 26.4.2021. בתום הדיון, על פי בקשת הצדדים, ההכרעה בערעור עוכבה על מנת לאפשר להם לנהל משא ומתן, אך גם הפעם המגעים לא נשאו פרי. כך הגענו עד הלום, למצב מצער שבו על בית המשפט להידרש לתוקפה של מכירה שבוצעה במסגרת הליכי הוצאה לפועל לפני כעשרים שנה. כאמור, חלק הארי מהתקופה מקורו בהתעקשותה של המשיבה לייצג את עצמה, תוך שהיא נוקטת בהליכי סרק. לכך אתן משקל בהמשך.

ולעיצומו של ערעור.

דיון והכרעה

22. במוקד הערעור שלפנינו ניצבת טענת המערערים-הרוכשים, ולפיה היות שהם רכשו את המקרקעין במסגרת הליכי הוצאה לפועל, אזי עומדת להם הגנת סעיף 34א לחוק המכר. נעמיד לנגד עינינו את לשון הסעיף:

מכירה על ידי רשות

34א. נמכר נכס על ידי בית משפט, לשכת הוצאה לפועל או רשות אחרת על פי דין, עוברת הבעלות לקונה נקיה מכל שעבוד, עיקול וזכות אחרת בנכס, חוץ מזכות שלפי תנאי המכירה אינה מתבטלת ומזכות שאינה משמשת ערובה לחיוב כספי.

סעיף זה זכה לדיון מעמיק בפסק דינו של חברי, המשנה לנשיאה נ' הנדל, בע"א 6894/15 זלצר נ' אבירם (7.9.2017) (להלן: עניין זלצר). בפסק הדין נסקרו הגישות השונות שהובעו בספרות המשפטית לגבי מהותו של הסעיף, ובסיכומו של דבר, בית המשפט מצא לאמץ את הגישה המפרשת את סעיף 34א כהוראה היוצרת תקנת שוק. זאת, בין היתר, תוך הסברת החשיבות במתן תמריץ לרוכשים ליטול חלק במכירות המבוצעות על ידי רשות; ברצון לחסוך מן המציעים את הצורך לערוך בירורים בנוגע לטיב זכותו של החייב בנכס, צורך שאילו היה קיים, עלול היה להרתיע רבים מפני נטילת חלק בהליך; ובאינטרס להשיא את תמורת המכירה כך שתתקרב למחיר השוק של הנכס (ראו עיקרי

הדברים גם בפסק דיני בע"א 4052/19 י.ש.מ לבניין בע"מ נ' תדביק בע"מ, פסקאות 13-14 (13.9.2020) (להלן: עניין תדביק)).

23. אם כן, אין כיום עוררין על כך שסעיף 34א מהווה הסדר של תקנת שוק, ואף הצדדים בערעור שלפנינו לא טענו אחרת. משכך, נקודת המוצא לדיוננו היא כי "רוכש מקרקעין בתום לב ובתמורה במסגרת הליכי הוצאה לפועל נהנה מתקנת שוק ביחס לבעלות במקרקעין. הוא זוכה בבעלות גם אם יתברר בדיעבד כי המקרקעין נמכרו בעקבות מעשה מרמה וללא ידיעת הבעלים" (עניין זלצר, פסקה 99 סיפא, ההדגשה הוספה). אכן, זוהי תמציתה של תקנת השוק, שבהתמלא התנאים הנדרשים, מעדיפה את זכותו של הקונה על פני זכותו של הבעלים המקורי של הנכס.

24. הדיון בפסק דינו של בית משפט קמא בשאלת תחולתו של סעיף 34א לחוק המכר היה תמציתי. וכך נקבע:

"גם ההגנה שבסעיף 34א לחוק המכר אינה עומדת לנתבעים, כאשר עוכב ביצוע צו אישור המכר של ר' ההוצל"פ, וצו רישום הזכויות מ-30.4.02 – זויף. לא התקיים היסוד: 'נמכר נכס ע"י... לשכת הוצאה לפועל ... עפ"י דין'.

בבג"צ 2274/99 שפיר נ' בית הדין הרבני [...] אמר כב' השופט חשין בסעיפים 58-59 לפסק הדין: 'דעת רוב הפרשנים היא כי התיבות 'על פי דין' [...] מספחות עצמן למעשה המכר דווקא ... דומני שהוראת סעיף 34א מסיבה עצמה גם על רשות הפועלת עפ"י דין, וגם על נכס הנמכר עפ"י דין ... מעשה מכר הנעשה שלא על פי דין אינו מעשה מכר'.

משעוכב ביצוע צו אישור המכר, ומשזויף צו רישום הזכויות של ר' ההוצל"פ – לא נעשה מעשה מכר כדין, ולא עומדת לנתבעים הגנת סעיף 34א לחוק המכר" (פסקה 5 לפסק דינו של בית משפט קמא).

אם כן, בית המשפט קבע כי מכירת המקרקעין במקרה דנן לא נעשתה "על פי דין". זאת, משום שבתיק ההוצאה לפועל היה עיכוב הליכים בעת המכירה ומשום שצו רישום הזכויות זויף. אקדים ואומר כי אף לדעתי, בנסיבות המקרה דנן אין תחולה לסעיף 34א לחוק המכר, ועל כן אין בכוחם של המערערים לגבור על זכותם של הבעלים המקוריים. עם זאת, דרכי למסקנה זו מעט שונה. להבהרת הדברים, ועל מנת שלא להותיר את טענות הצדדים ללא התייחסות, אתייחס תחילה לשאלה מהי נקודת הזמן שבה

משתכלל מכר של מקרקעין המתבצע במסגרת הליכי הוצאה לפועל; ולאחר מכן אדרש לתנאים נוספים הנדרשים לצורך תחולתו של סעיף 34א לחוק המכר.

מועד המכירה

25. מכירת נכס מקרקעין באמצעות כונס נכסים שמונה על ידי רשם ההוצאה לפועל, מתבצעת ככלל במספר שלבים: כונס הנכסים מכריז על הזוכה במכירה פומבית; רשם ההוצאה לפועל מאשר את הכרזת הקונה (תקנה 68(ב) לתקנות ההוצל"פ); הקונה משלם את מלוא התמורה; ורשם ההוצאה לפועל מוציא צו רישום זכויות לפי תקנה 69 לתקנות ההוצל"פ לצורך העברת המקרקעין על שם הקונה במרשם המקרקעין (לתיאור הדברים ראו ע"א 9559/11 מנהל מיסוי מקרקעין נ' שעלים ניהול נכסים, פסקאות 7-8 לפסק דינו של השופט זילברטל (30.9.2013) (להלן: עניין שעלים), שם נסב הדיון על השאלה באיזה שלב "הושלמה המכירה" של מקרקעין שנמכרו במסגרת הליכי הוצל"פ, וזאת לצורך חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963). בית משפט קמא, בפתח פסק דינו, עמד אף הוא על "דו-שלביות" המכירה, המתבטאת בכך שבתחילה, לאחר הכרזה על הזוכה בהתמחרות, רשם ההוצאה לפועל מאשר את המכר ("צו אישור מכר"); ובשלב השני, לאחר שהקונה משלם את התמורה, רשם ההוצאה לפועל מוציא "צו רישום זכויות" (פסקה 2 לפסק דינו).

26. תקנת השוק המעוגנת בסעיף 34א לחוק המכר, עומדת בתוקפה מקום שבו "נמכר נכס" על ידי לשכת ההוצאה לפועל. מהו שלב זה של "מכירת הנכס" לצורך סעיף 34א? האם מועד השלמת העסקה ברישום במרשם המקרקעין הוא המועד שבו משתכלל מעשה המכר? האם מתן צו רישום הזכויות על ידי רשם ההוצאה לפועל לפי תקנה 69 לתקנות ההוצל"פ הוא המועד הרלוונטי? או שמא יש לראות את המכירה ככזו המתבצעת בשלב מוקדם יותר?

27. לכאורה, משעה שעסקינן במכר מקרקעין, ניתן היה לסבור כי כל עוד לא הושלמה העסקה ברישום, הרי שכלל אין מדובר במכר מקרקעין אלא בהתחייבות לעשות עסקה, כהוראת סעיף 7 לחוק המקרקעין. מכאן, שבהעדר השלמת העסקה ברישום, כלל אין מדובר בנכס ש"נמכר", וממילא אין תחולה לסעיף 34א לחוק המכר ואין הקונה נהנה מהגנתה של תקנת השוק. תימוכין לגישה זו ניתן לכאורה למצוא בתקנת השוק הקבועה בסעיף 10 לחוק המקרקעין, שלגביה נקבע בהלכה הפסוקה כי "רוכש" הוא מי שהשלים את העסקה ברישום זכויותיו במרשם המקרקעין, וכי רק לאחר הרישום בכוחו לגבור על זכותו של הבעלים הרשום המקורי (ע"א 4609/99 בעלי מקצוע נכסים (1997) בע"מ נ'

סונדרס, פ"ד נו(6) 832 (2002); ע"א 1134/06 רושרוש נ' מנסור, פסקה י"ד והאסמכתאות שם (10.11.2009); ע"א 999/09 זגיר נ' אלענאני, פסקאות 12-13 (23.12.2010); והשוו רע"א 2267/95 היועץ המשפטי לממשלה במשרד האפוסטרופוס הכללי נ' הרטפלד, פ"ד מט(3) 854, 869 (1995) שם נאמר כי "רק קניין יכה קניין". עוד נזכיר כי לפי סעיף 4(א) לחוק המכר, הוראותיו "יחולו על מכר של מטלטלין, ובשינויים המחוייבים – גם על מכר של מקרקעין וזכויות". מכאן יכולה להישמע הטענה כי אחד השינויים המחוייבים לגבי מכר מקרקעין לצורך תחולתו של סעיף 34א – הוא הצורך בהשלמת העסקה ברישום.

איני סבור כי יש לאמץ גישה זו, המבקשת לערוך גזירה שווה בין תקנת השוק שבחוק המקרקעין לזו שבחוק המכר, ולא בכדי אף המשיבה לא גרסה כי מועד העברת הרישום על שם הזוכה במרשם המקרקעין הוא המועד הרלוונטי. אכן, יש להבחין בין מצב קלאסי של "עסקה במקרקעין" המתבצעת בין מוכר מרצון לקונה מרצון, לבין מכר כפוי של מקרקעין שנעשה על פי חוק ההוצאה לפועל, כאשר לגבי מכר מן הסוג השני, זכותו של הזוכה-הקונה מתגבשת עוד בטרם העברת הרישום על שמו במרשם המקרקעין (דוד בר-אופיר הוצאה לפועל הליכים והלכות כרך ב 642-643 (מהדורה שביעית, 2009) (להלן: בר-אופיר); וראו הדברים גם בעניין שעלים בפסקה 9 לפסק דיני (שם נותרתי במיעוט לגבי תוצאת פסק הדין; והשוו לאבי וינרוט דיני קניין – פרקי יסוד 218-219 (מהדורה שנייה, 2020), הסבור כי יש להחיל את תקנת השוק שבסעיף 34א רק כאשר הרוכש השלים את הרכישה ברישום במרשם המקרקעין)). טעם מרכזי העומד בבסיס הבחנה זו, טמון בצורך להגן על הזוכה-הקונה ולאפשר לו לקחת חלק בהליכי הוצאה לפועל "בראש שקט", מבלי שתרחף מעליו סכנת ביטול המכירה עד למועד השלמת העסקה ברישום – ולכך אתייחס ביתר הרחבה להלן.

28. ודוק: ההכרה בכך שהשלמת העסקה ברישום אינה תנאי לצורך תחולתה של תקנת השוק לפי סעיף 34א לחוק המכר, אין פירושה כי אדם הרוכש נכס מקרקעין במסגרת הליכי הוצאה לפועל שלא השלים את העסקה ברישום, הופך לבעל זכות קניין "מושלמת" בנכס. ברי כי לשם כך הרישום הוא תנאי הכרחי, שהרי "למעט מירוק הזכויות, סעיף 34א לחוק המכר לא מתיימר ליתן לרוכש [...] יותר מאשר לרוכש רגיל" (עניין תדביק בפסקה 23, בציטוט מדבריי בע"א 7531/10 ש.א.ג.ל ייזום ופיתוח בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל, פסקה 13 (12.3.2012), שם נסב הדיון גם כן על רכישה שבוצעה במסגרת הליכי הוצאה לפועל).

זאת ועוד. בשונה מתקנת השוק לפי חוק המקרקעין, תקנת השוק לפי סעיף 34א לחוק המכר מקנה לרוכש בעלות שהיא "נקיה מכל שעבוד, עיקול וזכות אחרת בנכס, חוץ מזכות שלפי תנאי המכירה אינה מתבטלת ומזכות שאינה משמשת ערובה לחיוב כספי". רוצה לומר, שתקנת השוק לפי סעיף 34א כוללת "קטגוריה של זכויות שאינן 'מנוקות' בעת המכירה", והיא איננה "תקנת שוק גורפת, המלבינה כל זכות ומטהרת כל כתם משפטי" (עניין זלצר, פסקה 9ב). העובדה שמדובר בתקנת שוק "מרוככת" שאינה זהה לתקנת השוק לפי חוק המקרקעין, אף היא מלמדת כי גזירה שווה בין השתיים אינה טריוויאלית ומתבקשת. מאפיינים אלה מתיישבים עם המסקנה כי מעשה המכר לפי סעיף 34א משתכלל לפני השלמת העסקה ברישום, וזאת בשונה מתקנת השוק לפי חוק המקרקעין.

29. אם כן, בכל הנוגע לתחולתו של סעיף 34א לחוק המכר, אף הצדדים אינם חלוקים על כך שהשלמת הרישום על שמו של הקונה במרשם המקרקעין אינה תנאי הכרחי לצורך תחולת הסעיף. נצמד אפוא אחורנית במעלה ציר הזמן. אם השלב הסופי של השלמת העסקה ברישום ממוקם בנקודת זמן שהיא מאוחרת למועד שבו משתכלל מעשה המכר לצורך תחולתו של סעיף 34א, שמא השלב שקדם להשלמת הרישום – קרי מתן צו רישום הזכויות על ידי רשם ההוצאה לפועל מכוח תקנה 69 לתקנות ההוצאה לפועל – הוא נקודת הזמן הרלוונטית?

גישה זו עולה מפסק דינו של בית משפט קמא, ואף המשיבה דוגלת בה, ולטעמי יש בה טעם. אכן, יש בסיס לטענה כי כל עוד לא נתן רשם ההוצאה לפועל צו רישום זכויות, לא התגבשה זכותו של הקונה. כך, לדוגמה, סבור בר-אופיר:

"נראה כי היום הקובע לעניין גיבוש זכותו של הקונה איננו יום רישום המקרקעין על שמו בלשכת רישום המקרקעין, אלא יום מתן הצו הסופי המיועד לרשם המקרקעין לפי תקנה 69. בכך נבדל מכר כפוי שנעשה על פי חוק ההוצאה לפועל, ממכירה מרצון שנעשית לפי חוק המקרקעין. מכר כפוי מסתיים עם מתן צו אישור המכירה הסופי לפי תקנה 69, בעוד שמכר מרצון, שהוא 'עסקה במקרקעין', מסתיים עם רישומו במרשם המקרקעין. [...] המכירה בהוצאה לפועל היא לפי מהותה המשפטית מכר כפוי, ועל כן איננה באה בגדרה של 'עסקה במקרקעין' ואיננה טעונה רישום לשם השלמתה. העברת הבעלות המלאה לקונה איננה מותנית ברישום הנכס על שמו, והבעלות בנכס עוברת במלואה לקונה עם מתן הצו לפי תקנה 69."

דברים אלה לא נקבעו אמנם בהלכה הפסוקה. אולם מתוך הפסיקה הקיימת בתחום זה, ניתן להסיק כי מציע שהוכרז בתור קונה בהליכי ההוצאה לפועל ושילם את יתרת המחיר, זכאי לקבל את הבעלות על הנכס ואת העברתו על שמו. ואין לשלול ממנו זכות זו על ידי תשלום החוב על

ידי החייב או על ידי הסדר אחר כלשהו בין הזוכה לחייב.
זכויות הקונה מוגנות בין אם הוא הזוכה עצמו, ובין אם
קונה זר שהגיש הצעת רכישה למנהל הלשכה בהתאם
לחוק [...]” (שם בעמ' 643, הדגשות הוספו).

מכאן הטענה כי במקרה דנן, לנוכח קביעתו של בית משפט קמא כי צו רישום
הזכויות זויף, הרי שרשם ההוצאה לפועל מעולם לא נתן צו רישום זכויות. לפיכך, מעשה
המכר כלל לא השתכלל, וממילא אין מדובר בנכס ש”נמכר” ואין תחולה לסעיף 34א
לחוק המכר.

30. טענה זו אינה משוללת יסוד והיא מסברת את הדעת, אך בד בבד אין להתעלם
מכך שהיא אינה לחלוטין נטולת קושי. הסיבה לכך נעוצה בראש ובראשונה בהגיונו של
סעיף 34א ובתכלית העומדת בבסיסו.

כפי שהסביר חברי המשנה לנשיאה בעניין זלצר, התפישה הרואה בהוראת סעיף
34א כיוצרת תקנת שוק, מושתתת על רציונאל מרכזי שעניינו הצורך להבטיח את
האפקטיביות של הליכי ההוצאה לפועל. יכולתם של רוכשים פוטנציאליים להתחקות
מבעוד מועד אחר טיב זכויותיו של החייב בנכס, כרוכה לעתים קרובות בקשיים של ממש,
ואלה עלולים להרתיעם מפני נטילת חלק בהליכי ההוצאה לפועל. מכאן הצורך לאפשר
לרוכש הפוטנציאלי לשם מבטחו בהליכי ההוצאה לפועל, להניח כי אלה מתנהלים כדין
וכשורה, ולהעניק לו הגנה מפני טענות מאוחרות המבקשות לאתגר את הזכויות שרכש
בנכס. אכן, ”אם לא תהיינה זכויות הרוכש בהוצאה לפועל מוגנות, יתבטא סיכון זה
ברתיעה מפני רכישה במסגרת זו ובירידת ערך הנכסים הנמכרים על ידי הרשות” (שם
בפסקה 9א).

31. כפי שתואר לעיל, כאשר מדובר במכירת נכס מקרקעין בהליכי הוצאה לפועל,
אזי לאחר שכונס הנכסים מכריז על אחד המציעים כזוכה, הכדור עובר אל מגרשו של
רשם ההוצאה לפועל, הנדרש לאשר את המכירה; או-אז, משנתקבל אישורו של רשם
ההוצאה לפועל, חוזר הכדור אל מגרשו של הזוכה, הנדרש להעביר לידי הכונס את
התמורה בעד הנכס בתוך פרק זמן מסוים; ולבסוף, לאחר ששולמה התמורה, ניתן לשוב
ולפנות אל רשם ההוצאה לפועל על מנת שיוציא צו רישום זכויות לפי תקנה 69 לתקנות
ההוצל”פ, כדי שניתן יהיה להשלים את רישום הזכויות על שם הזוכה במרשם המקרקעין.

אימוץ הגישה שלפיה אין תחולה לסעיף 34א לחוק המכר כל עוד לא ניתן צו
רישום זכויות מכוח תקנה 69, יוביל לכך שקיים חלון זמנים – בין תשלום התמורה על

ידי הזוכה לבין קבלת צו רישום הזכויות – שבמהלכו הזוכה נותר לכאורה חשוף ונטול הגנה. בשלב זה, הזוכה כבר קיבל את אישורו של רשם ההוצאה לפועל, ובעקבות כך הפקיד את התמורה בידי כונס הנכסים שמונה על ידי רשם ההוצאה לפועל. בשלמו את התמורה, הזוכה שם את מבטחו בתקינות פועלם של כונס הנכסים ורשות ההוצאה לפועל, וכל זאת בשעה שיכולתו להבטיח את זכויותיו ולהגן על עצמו מפני סיכול אפשרי של המכירה – מוטלת בספק. קביעה השוללת מהזוכה את הגנת סעיף 34א במהלך פרק הזמן האמור, עלולה אפוא לחתור תחת השאיפה להבטיח את האפקטיביות והיעילות של הליכי ההוצאה לפועל.

32. זאת ועוד. לפי לשון של תקנות ההוצאה לפועל, בשלב שלאחר ההתמחרות והכרזה על הזוכה, כונס הנכסים מעביר לרשם ההוצאה לפועל דין וחשבון לגבי המכירה. או-אז, רשם ההוצאה לפועל "יחליט סופית בדבר הכרזת הקונה ויתן לו אישור על כך..." (תקנה 68(ב) לתקנות ההוצאה לפועל). אם כן, גם לפי לשון של התקנות, החלטתו של רשם ההוצאה לפועל לאשר את המכר היא "סופית". מכאן ניתן להסיק כי משלב זה ואילך, השתכללות מעשה המכר תלויה בהתנהלותו של הזוכה-הקונה, הרשאי לסמוך על אישורו של רשם ההוצאה לפועל, שהרי "אישור זה נועד להוריד מחסום סביב זכויותיו של הקונה ולהגן עליהן בפני כל מי שיגלה עניין בסיכול הליכי הרכישה" (בר-אופיר, עמ' 642).

33. הערה במאמר מוסגר: העובדה שהחלטתו של רשם ההוצאה לפועל לאשר את המכר היא "סופית", אינה גורעת מסמכותו לבטל את המכירה מקום שבו התגלה פגם מהותי בהליכי המכירה, כגון כאשר מתברר שהחייב כלל לא ידע על קיומם (רע"א 583/88 פרוקומרץ נ' שטנדר, פ"ד מב(4) 281 (1988); ראו גם רע"א 2404/01 וקנין נ' בראון, פ"ד נו(1) 913 (2001) (להלן: עניין וקנין)). יתרה מכך, אף לאחר מתן צו רישום זכויות מכוח תקנה 69 לתקנות ההוצאה לפועל, סמכותו של רשם ההוצאה לפועל לבטל את הכרזתו על הקונה אינה ניטלת ממנו, כדברי המשנה לנשיאה ש' לוין ברע"א 5080/97 כהן נ' רום, פ"ד נב(2) 332 (1998):

"שתי הערכאות שקדמו לנו יצאו מתוך הנחה שמתן אישור סופי לרשם המקרקעין על-פי הוראת תקנה 69 לתקנות ההוצאה לפועל, תש"ס-1979 מהווה נקודת אל-חזור שלאחריה ראש ההוצאה לפועל אינו מוסמך לבטל את חוזה המכר. תזה זו אינה מקובלת עלינו. קנוניה בין הקונה לבין הכונס, או ידיעה של הקונה על הפגמים המהותיים שנפלו בעסקת המכר עובר לקבלת האישור לרשם המקרקעין, כל אחת מהן בנפרד וודאי ששתייהן יחדיו, מהוות עילה לראש ההוצאה לפועל לבטל את אישור המכירה שנתן. [...] אמנם, לאחר אישור סופי של

ראש ההוצאה לפועל על מכירה לקונה, אין ראש ההוצאה לפועל רשאי עוד לבטל את הכרזתו על הקונה ולפתוח את הליך המכירה מחדש, בשל העובדה שנמצא מציע אחר המרבה במחיר הנכס [...], אך הלכה זו אינה מתייחסת למצב שבו קיימת עילת ביטול בשל פגם מהותי בהליך המכירה [...]" (שם בעמ' 336).

(וראו גם סקירת הדברים בעניין שעלים, בפסקה 8 לפסק דיני). רוצה לומר, שיש להבחין בין המועד שבו "נמכר נכס" לצורך תחולת סעיף 34א לחוק המכר, לבין סמכותו של רשם ההוצאה לפועל לבטל את המכר; ואין סתירה בין סמכותו של רשם ההוצאה לפועל להורות על ביטול כאמור, לבין הקביעה כי לצורך סעיף 34א אמנם מדובר ב"נכס שנמכר".

34. ובחזרה לדיוננו. על רקע האמור, ניתן לטעון כי המועד שבו יש לראות את הנכס כ"נמכר" הוא בנקודת זמן מוקדמת יותר, שבה נדרשת הגנה על הזוכה-הרוכש, קרי בשלב שבו הפקיד האחרון את מלוא התמורה בידי כונס הנכסים. גישה זו קיבלה ביטוי מסוים בדבריו של בר אופיר שהובאו לעיל, המציין כי "ניתן להסיק כי מציע שהוכרז בתור קונה בהליכי ההוצאה לפועל ושילם את יתרת המחיר, זכאי לקבל את הבעלות על הנכס ואת העברתו על שמו" (שם, ההדגשה הוספה; הגם שהמחבר סבור כאמור כי המועד הרלוונטי הוא מועד מתן צו רישום הזכויות לפי תקנה 69). אכן, אם מטרת הסעיף היא להגן על הרוכש בהוצאה לפועל, לנטרל סיכונים פוטנציאליים העלולים לאתגר את בעלותו בנכס שרכש, ולחסוך ממנו את הצורך לחקור ולבדוק אחר זכויות החייב, לכאורה יש היגיון להעניק לרוכש הגנה זו למן הרגע שבו הפקיד את מלוא התמורה בתום לב, מבלי להמתין לרשם ההוצאה לפועל שיוציא תחת ידיו "צו פורמאלי" מכוח תקנה 69 (כפי שכוונה על ידי רשמת ההוצאה לפועל במקרה דנן) (מוצגים 14-15 למוצגי המערערים) וכפי שכינתיו בעניין שעלים).

גם לגישה זו ניתן למצוא תימוכין בספרות המשפטית, ואפנה למאמרו של עופר שפירא "טיהור נכסים במכירתם על-ידי רשות על-פי דין" הפרקליט מב(ג) 567 (1996) (להלן: שפירא), המציין כי הגישה המקובלת בפסיקה היא כי –

"המועד הקובע לעניין טיהור הנכס מזכויות צד ג' – יהא זה נכס מקרקעין או נכס מיטלטלין – הינו מועד הכרזת הרשות על הקונה כקונה בנכס. מאותו מועד ואילך, אם יעמוד הקונה בתנאי המכר, ירכוש זכות נקיה בנכס שנמכר לו, כאמור בסעיף 34א, ואם העברת הזכויות בנכס תלויה במרשם כלשהו, הרי הקונה יהיה זכאי מאותו מועד ואילך

להעברת הזכויות בנכס על שמו באין מפריע" (שם, עמ' 582).

יועזר, עם זאת, כי המחבר מסייג את דבריו במעט ומציין כי הלכה זו "כנראה אינה חד-משמעית". לדבריו, ניתן למצוא תימוכין בפסיקה גם לטענה כי בנסיבות מסוימות יראו את הליכי המכר כאילו לא נסתיימו אלא במועד העברת הבעלות בנכס בפועל. על רקע זה, המחבר אף מוסיף המלצה לזוכה-הרוכש, כי טוב יעשה אם יבקש לקבוע תנאי בהסכם המכר שלפיו הבעלות תועבר אליו עם הכרזתו כקונה, ולחלופין, כי חלק מהתמורה תשולם על ידו רק במועד העברת הבעלות על שמו (שם בעמ' 583, ה"ש 43 והטקסט הצמוד לה).

35. אך גם על גישה זו ניתן להקשות. כך, ניתן לטעון כי תקנת השוק שבסעיף 34א אמנם נועדה להגן על הזוכה ולפטור אותו מהצורך לדרוש ולחקור אחר טיב זכויותיו של החייב בנכס, אך בד בבד ספק אם היא נועדה להגן על הזוכה מפני כל תרחיש באשר הוא, בפרט במישור היחסים שבין הזוכה לכונס הנכסים. טול מקרה שבו כונס הנכסים נמלט לאחר ששילשל לכיסו את כספי התמורה שהפקיד הזוכה. ספק אם במצב שכזה יזכה הקונה להגנת סעיף 34א, על חשבון הבעלים המקורי או נושיו של החייב שלא יזכו לפירעון חובם, הגם שהם אלו שיזמו והתניעו מלכתחילה את הליך ההוצאה לפועל.

ההכרה בכך שהגנת סעיף 34א אינה מוחלטת אף עולה מלשונו של הסעיף. כך, אחד מתנאי הסעיף הוא שהנכס נמכר על ידי רשות "על פי דין", וכפי שציין בית משפט קמא, הפרשנות המקובלת היא כי צירוף המלים "על פי דין" נסבות הן על המכירה הן על הרשות (ראו דברי השופט (כתוארו אז) מ' חשין בבג"ץ 2274/99 שפיר נ' בית-הדין הרבני האזורי רחובות, פ"ד נו(1) 673, 711 (2001) (להלן: עניין שפיר); בר-אופיר, עמ' 645). רוצה לומר, שההגנה על הזוכה ממילא אינה מוחלטת ואוטומטית והיא כפופה לכך שהמכירה נעשתה בהליך נאות על פי הכללים הקבועים בדין. הקונה אינו רשאי אפוא להניח, כדבר המובן מאליו, כי הפקדת התמורה כשלעצמה תחסן אותו מפני כל טענה שתופנה נגד תוקפה של המכירה, וכפי שהוזכר לעיל, רשם ההוצאה לפועל אף מוסמך לבטל מכירה מקום שבו נפל בהליכי המכירה פגם היורד לשורשו של עניין (ראו גם אצל שפירא בעמ' 572).

36. הנה כי כן, השאלה באיזה שלב "נמכר הנכס" לצורך תחולתו של סעיף 34א לחוק המכר, פנים לה לכאן ולכאן. אלא שגם אם נניח, כטענת המשיבה, כי מתן צו רישום זכויות מכוח תקנה 69 לתקנות ההוצל"פ הוא תנאי לצורך תחולתו של סעיף 34א לחוק

המכר – וכאמור הנחה זו אינה נטולת היגיון – עדיין אין בהנחה זו כשלעצמה כדי להכריע בהכרח את גורלו של הערעור דנן.

אמנם, לפי קביעותיו של בית משפט קמא, צו רישום הזכויות מכוח תקנה 69 זויף במקרה דנן, ולמעשה מעולם לא ניתן (ומכאן הטענה כי מעשה המכר לצורך תחולת סעיף 34א מעולם לא השתכלל). ברם, אין חולק כי במקרה שלפנינו העסקה הושלמה ברישום והבעלות במקרקעין הועברה על שם המערערים במרשם המקרקעין. האם אין ברישום המקרקעין על שם המערערים כדי "לרפא" את הפגם שנפל קודם לכן ביחס לצו רישום הזכויות?

מנגד, גם אם נניח, לצורך הדיון, שהשלמת העסקה ברישום "גוברת" על הפגם שנפל לגבי צו רישום הזכויות, הרי שהעברת הרישום במרשם המקרקעין במקרה דנן נעשתה אף היא באמצעות זיוף, זו הפעם של אישור עירייה, שבלעדיו לא ניתן היה להעביר את הרישום (אפנה לעדותה של הנציגה מטעם העירייה, הגב' ניצה מתתיהו – פרוטוקול מיום 1.12.2015 בעמ' 64; וכן לעדותו של עו"ד שוורץ, שהעיד אף הוא כי האישור מזויף, אלא שלדבריו הזיוף בוצע על ידי אחד מעובדיו והוא עצמו לא ידע על כך בזמן אמת – פרוטוקול מיום 27.9.2016, עמ' 123). האם עובדה זו "מכתימה" את שלב השלמת העסקה ברישום ופוגעת בזכות שרכשו המערערים?

37. שאלות אלו, כמו גם השאלה שנדונה לעיל באשר לנקודת הזמן שבה משתכלל מעשה המכר לצורך תחולתו של סעיף 34א לחוק המכר – הן שאלות הראויות לדיון, ומצאתי לנכון להתייחס אליהן לנוכח חילוקי הדעות בין הצדדים. עם זאת, לטעמי איננו נדרשים להכריע בהן בגדרו של ערעור זה.

כזכור, בית משפט קמא קבע כי במקרה דנן המכירה לא נעשתה "על פי דין". זאת, לנוכח הפגמים הרבים שנפלו בהליך המכירה, ובכלל זה זיופי המסמכים השונים; העובדה שהחוב הזעום לוועד הבית, שבגינו נפתח תיק ההוצאה לפועל מלכתחילה על ידי עו"ד שוורץ, כוסה על ידי אחיה של המשיבה לפני המכירה; וקיומו של עיכוב הליכים בתיק ההוצאה לפועל. על פני הדברים, מסקנתו של בית משפט קמא כי המכירה לא נעשתה "על פי דין" יש לה אחיזה בחומר הראיות, והגיונה בצידה, וכפי שפתחת ואמרתי, אף אני סבור כי אין תחולה במקרה דנן לסעיף 34א לחוק המכר. אלא שדרכי למסקנה זו שונה, ולטעמי זו נובעת מכך שלא הוכח כי נתמלאו יתר יסודותיו של סעיף 34א לחוק המכר. לכך אפנה עתה.

38. בשונה מתקנת השוק המעוגנת בסעיף 10 לחוק המקרקעין, תקנת השוק שבסעיף 34 לחוק המכר אינה מציינת במפורש את היסודות של תמורה ותום לב כתנאי לתוקפה. אף על פי כן, הפסיקה קראה יסודות אלו אל תוך הסעיף, ואביא מדבריו של חברי המשנה לנשיאה בעניין זלצר:

"לא למותר להעיר כי גם 'תקנת השוק' לפי סעיף 34 תלויה בתום ליבו של הרוכש, אף כי דרישה זו לא מופיעה בפירוש בלשון הסעיף. עקרון תום הלב חל מכוח הוראת סעיף 61 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, הפורשת את מצודת תום הלב על המשפט האזרחי כולו. בצורה נקודתית יותר, בשיטתנו המשפטית תקנות השוק, ביישומיהן השונים, דורשות, ככלל, תום לב ותמורה. אם תרצו – דרישה סובייקטיבית לגבי הקונה ודרישה אובייקטיבית לגבי הקניין. הדרישה הראשונה שוללת את עדיפות צד שלישי על הבעלים בפועל, כאשר התנהגותו השלילית של אותו צד שלישי אינה מתיישבת עם העדפתו. הדרישה השנייה עוסקת ב'מאזן מצוקה', שאינו עומד לטובת צד ג' שלא שילם, ולעיתים מטרתה לוודא גם שהעסקה של הצד השלישי הושלמה (ראו חנוך דגן 'תקנת השוק כביטוח' ספר ויסמן – מחקרי משפט לכבודו של יהושע ויסמן 15 (שלום לרנר ודפנה לוינסון-זמיר עורכים, 2002); ברק מדינה 'העדפת הקונה בתמורה ובתום לב במצבי תחרות מול הבעלים המקורי לשם עידוד השקעה בהשגת מידע' המשפט 117 (התשס"א)). אין סיבה שמכירה על ידי רשות תסטה מכללים אלה" (שם, פסקה 59ג).

(וראו מן העת האחרונה גם פסק דינה של הנשיאה חיות בע"א 5791/19 עדי נכסים אילת בע"מ נ' 108 בעלי זכויות במקרקעין בגוש 40039 חלקה 12, פסקה 36 (25.1.2022); על יסוד תום הלב בהקשר זה ראו גם אצל בר-אופיר, עמ' 645-646; שפירא, עמ' 583-584).

39. קריאת יסודות תום הלב והתמורה אל תוך סעיף 34 לחוק המכר היא אכן מתבקשת ונדרשת. כפי שהיטיב לתאר השופט חשין, "דרישת תום-לב נספגה, כאמור, אל תוכה של הוראת סעיף 34 לחוק המכר, הפכה ליסוד יוצר בצופן הגנטי שלה, והיעדר תום-לב במעשה קנייה לפי סעיף 34 א יש בו כדי לסכל את מעשה המכירה" (עניין שפיר, עמ' 714). הוא הדין לגבי יסוד התמורה, שמבלעדיו נחלש עד מאוד הטעם שבגינו יש להעדיף את טובתו של הרוכש על פני טובתו של הבעלים המקורי של הנכס, כמוסבר על ידי חברי המשנה לנשיאה בעניין זלצר.

40. אין חולק כי במקרה דנן רובצת עננה של ממש על הלגיטימיות של הליך מכר המקרקעין לידי המערערים, לנוכח מעשי הזיוף שבוצעו ביחס לצו רישום הזכויות ולאישור העירייה שהוגש לרשם המקרקעין, כפי שנקבע בפסק דינו של בית משפט קמא. ודוק: לא טעות, לא רשלנות, כי אם זיוף ושימוש במסמך מזויף, מעשים חמורים המהווים עבירה פלילית (ראו סעיפים 418-420 לחוק העונשין, התשל"ז-1977; וזאת מבלי שנעלמה מעיניי טענתם החלופית של המערערים כי צו רישום הזכויות לא זויף).

אם כן, לפנינו מעין "תחרות זכויות" בין הבעלים הרשום המקורי של הנכס, שעל בעלותו הלגיטימית המוכחת עובר למכירה – אין חולק; לבין צד שלישי שרכש את הנכס במסגרת הליכי הוצאה לפועל, והשלים את הרכישה בעקבות מעשי זיוף מצד כונס הנכסים. בנסיבות שכאלו, ברי כי הצורך לדקדק עם רוכש המבקש ליהנות מהגנת תקנת השוק שבסעיף 34א – גובר שבעתיים, ובית המשפט נדרש להקפיד הקפדה יתרה על התקיימות יסודות התמורה ותום הלב. לאחר שבחנתי את חומר הראיות ואת טענות הצדדים, לרבות טענות שהועלו בהליך בבית משפט קמא, איני סבור כי יסודות סעיף 34א לחוק המכר הוכחו כדבעי במקרה דנן. אפרט.

41. אפתח עם עדותה של המערערת 1, הגב' סוזאן דדוש, המחזיקה במחצית מזכויות הבעלות בנכס. למקרא פרוטוקול עדותה של המערערת, מתקבל הרושם הברור כי המערערת הציגה עצמה כמי שאינה יודעת מאומה אודות הפרשה מושא ערעור זה וכי אינה יודעת דבר לגבי הליך רכישת הנכס והטיפול בו. לדבריה, בעלה, שעליו היא סומכת לחלוטין, טיפל בהכל. המערערת אף העידה כי נודע לה על התיק רק ביום שקדם למועד מתן עדותה (פרוטוקול מיום 7.3.2016, עמ' 95). אעמוד על מקצת הדברים שעלו בעדותה:

(-) המערערת העידה תחילה כי אינה קוראת כל כך טוב עברית. לדבריה, לאחר שראתה עם בעלה מודעה בעיתון, היא ביקשה ממנו לרכוש עבורה את הנכס עם כספים שהיו ברשותה בעקבות מכירת דירה שהוריה הורישו. בתשובה לשאלה כיצד קראה את המודעה בעיתון, שהרי לדבריה אינה יודעת לקרוא עברית, השיבה כי "את הכתוביות הגדולות" ואת "הכתורות הגדולות" היא מבינה (שם, עמ' 95, 97-98). בהקשר זה יצויין כי לפי עדותו של בעלה, המודעה המדוברת שהופיעה בעיתון היתה מודעה של כונס נכסים שמציע את הנכס (שם, עמ' 119).

(-) המערערת אישרה כי הכסף שלה שימש לקניית הדירה, וכי היתה צריכה ללכת לבנק להוציא את הכסף. עם זאת, המערערת העידה כי אינה זוכרת מתי רכשה את הדירה,

אינה זוכרת כמה עלתה ואינה זוכרת למי שילמה, אלא העבירה הכל לבעלה. המעוררת אף העידה כי אינה זוכרת אם הכסף שמשכה מהבנק, בסך של כ-70 אלף דולר, היה במזומן או באמצעות המחאה בנקאית. יש לציין כי המעוררת אישרה כי רכישת הנכס היתה עסקת המקרקעין היחידה שביצעה בחייה (שם, עמ' 99-101).

(-) המעוררת העידה כי לא ידעה היכן נמצאת הדירה שנרכשה, ורק לאחר הרכישה בעלה סיפר לה שרכש את הדירה עם חבר משותף בשם אבי קדוש (להלן: קדוש). המעוררת העידה כי אין לה מושג מי זה המערער 2 (להלן גם: פטקוב), המחזיק ביחד עמה בזכות הבעלות בנכס (שם, עמ' 102).

(-) כשהוצגו למעוררת דבריו של מר הרצוג כי בדירה פעל בית זונות, השיבה המעוררת כי לא ידעה מזה, כי אינה יודעת מה יש לה בדירה, כי לא ידעה על מה חתמה בהסכם ולא ידעה מה היא קונה. לדבריה, אין לה מושג כמה כסף מתקבל מדמי השכירות בנכס, בעלה נותן לה את השיקים והיא מעבירה הכל לאחותה הקטנה. כשנשאלה שוב, השיבה כי השיקים הם "אולי 1,600 או 1,800 בחודש" (שם, עמ' 104-107).

42. ומכאן לעדותו של מר רפאל דדוש, בעלה של המעוררת.

(-) דדוש העיד כי אינו מכיר את פטקוב, המחזיק כאמור במחצית מהבעלות בנכס, כי מעולם לא שוחח עמו ומעולם לא פגש אותו, וכל שהוא יכול להגיד זה שפטקוב, שככל הנראה נמצא בבולגריה, הוא חבר של אותו קדוש. לדבריו, לו ואשתו לא היה די כסף לרכוש את כל הנכס, ולכן קנו את הנכס בשיתוף עם פטקוב, שקדוש הוא איש הקשר שלו, וכי סמך על קדוש שאותו הוא מכיר מזה שנים (פרוטוקול, עמ' 116-118, 143).

(-) דדוש העיד כי הגיע למשרדו של עו"ד שוורץ וכי לא היה מיוצג על ידי עורך דין בעסקת הרכישה. בתשובה לשאלה איזה סכום הציע לרכישת הנכס, השיב דדוש בסביבות ה-140 אלף. לדבריו, הוא העריך את שווי הנכס בעצמו, על בסיס היותו אדם שמתעסק בבניין. דדוש העיד כי גם יש לו תעודת תיווך, אך לא זכר מאיזו שנה תעודת התיווך שלו ולדבריו כמעט לא עסק בתיווך (שם, עמ' 121).

(-) דדוש העיד כי היה לו תיק מסודר בבית שבו שמר את כל הניירת של העסקה, לרבות מסמכים שקיבל מעו"ד שוורץ, אך תיק זה כבר אינו קיים. כשנשאל מדוע התיק אינו קיים, השיב "כי אשתי יותר מסודרת ממני מה לעשות" ו"זה אשתי שמרה ולא אני" (שם, עמ' 124-125). יצויין כי בשונה ממסמכי העסקה, בידי דדוש היו מסמכים ישנים יותר משנות ה-90, כגון הצוואה של חמיו משנת 1991 (מוצג 97 למוצגי המערערים)

והסכם מכר הדירה שהוריה של המשיבה הורישו לה ולאחיותיה (מוצג 58 למוצגי המערערים; שם בעמ' 123). בחקירתו החוזרת, בתשובה לשאלה באיזה שלב מסמכי העסקה דנן כבר לא היו ברשותו, השיב "7 או 8 שנים" (שם, עמ' 145).

(-) לגבי התשלום עבור הנכס, דדוש העיד כי שילם לעו"ד שוורץ בהמחאות, אך אינו זוכר אם היו אלה המחאות רגילות או המחאה בנקאית. לדבריו אין בידיו קבלה על ההעברה, שכן לא שמר את התיק עם מסמכי העסקה. בתשובה לשאלה אם יש בידיו אסמכתאות על ההעברות הבנקאיות או השיקים, השיב "איך אני יכול להמציא לך מתקופה לפני 14 שנה", כי לא חשב להביא לבית המשפט צילום של השיק וכי "בנק לאומי לא עובד בשבילי" (שם, עמ' 127-129).

(-) דדוש הכחיש כי הדירה שימשה כבית זונות. לדבריו, לאחר שהשכירו את הנכס והבינו שמנוהל שם "מכון מסאז'ים", דאגו לפנותו באופן מידי.

(-) דדוש העיד כי הוא מטפל עבור אשתו בכל העניינים. לדבריו, בעת שהוגשה התביעה מושא הערעור דנן בשנת 2009, הוא העביר אותה לטיפולו של עורך דינה של אשתו, עו"ד ששו.

43. וכעת נביא מדבריו של קדוש, שהוא מיופה כוחו של פטקוב, המחזיק כאמור בבעלות בנכס ביחד עם המערערת:

(-) לדברי קדוש, הוא בא להעיד בתיק משום שהמשיבה "תבעה את הנכס ששייך לי". בהמשך לכך הסביר קדוש כי הוא אינו הבעלים של הנכס אלא מיופה כוחו של פטקוב, המתגורר בבולגריה; כי הם חברים הרבה שנים; וכי אמו של פטקוב עובדת אצל אביו. קדוש העיד כי לא קיבל מפטקוב יפוי כח לייצג אותו בתביעה דנן.

(-) קדוש העיד כי שילם עבור הנכס בשיקים, ובתשובה לבקשת באת כוח המשיבה כי יציג את השיק ששילם באמצעותו עבור הנכס, השיב קדוש "17 שנה או 15 שנה, קשה לי להאמין". כן השיב כי לא ביקש צילום של השיק מהבנק משום שלדעתו אין לו כבר את החשבון הזה. קדוש הוסיף "אני לא צריך להוכיח כלום... ההוכחות בכתובים" (שם, עמ' 150-151).

(-) לדברי קדוש, הוא קנה את הנכס עבור פטקוב באמצעות שיקים שלו (של קדוש), ואילו הכסף מפטקוב הועבר אליו במזומן באמצעות אמו של פטקוב. לדבריו, פטקוב לא ראה את הנכס (שם, עמ' 153-154).

(-) קדוש הכחיש כי בנכס פעל בית זונות, ולדבריו היה שם "מכון של עיסויים קראו לזה", וכי הם פינו אותם מכיוון שהשכנים לא קיבלו זאת ואמרו שזה לא חוקי, מה שלדבריו התברר כנכון (שם, עמ' 156).

(-) באשר להעברת דמי השכירות לפטקוב, קדוש העיד כי בתחילה היה מעבירם לאמו של פטקוב במזומן, וכי כעת הדבר נעשה "דרך רואה חשבון... שיק לפקודת רואה החשבון משהו שיש בנאמנות משהו", וכי החשבונית על החצי של פטקוב "יוצאת דרך הנאמנות, יש שם איזה סידור של הרואה חשבון" (שם, עמ' 157).

(-) בתשובה לשאלה מדוע בשנת 2000 פטקוב נתן לו ייפוי כח, קדוש השיב כי הציע לפטקוב לקנות את הנכס, משום שלו עצמו לא היה כסף לרכוש אותו, וכי פטקוב נתן לו את הכסף. באת כוח המשיבה עימתה את קדוש עם העובדה שייפוי הכח ניתן בחודש יולי 2000, בעוד שרכישת הנכס בוצעה רק בחודש יוני 2001. תשובתו של קדוש היתה כי ייתכן שהיה נכס אחר שהוא רכש על שמו של פטקוב באמצעות ייפוי הכח (שם, עמ' 158-160).

(-) בתשובה לשאלה כיצד הוא אינו יכול להראות שיק או אף מסמך לגבי העסקה, השיב קדוש "15 שנה איך אני יכול לענות לך", ולדבריו "יכול להיות שזה אצלו אני לא יודע [ככל הנראה הכוונה לפטקוב – י"ע] (שם, עמ' 161).

(-) בחקירתו החוזרת העיד קדוש כי הוציא מסמך מלשכת ההוצאה לפועל כדי לוודא שעו"ד שוורץ אכן מונה ככונס נכסים, ולאחר מכן ראה נסח טאבו שבו רבצו חובות על הנכס (שם, עמ' 164).

עד כאן הדברים מעדויותיהם של המערערת, בעלה דדוש, ומר קדוש שהתייצב בשמו של פטקוב.

44. אין חולק כי חלפו לא מעט שנים ממועד רכישת הנכס ועד למועד שמיעת העדויות בבית משפט קמא, ואני נכון להניח לטובת הצדדים כי התקשו לזכור פרטים מאותם ימים. ברם, אף תחת הנחה זו, למקרא עדויותיהם של המערערת, בעלה ומר קדוש – ניתן לומר, בלשון זהירה עד מאד, כי מתקבלת תמונה שאינה בהירה כל צרכה.

הנה כי כן, המערערת, המחזיקה במחצית מזכויות הבעלות בנכס, לא ידעה דבר על הנכס, על הליך רכישתו ועל השימוש בו; היא כלל לא ידעה כי הנכס נרכש במשותף עם המערער, המתגורר בבולגריה; והיא אינה יודעת כמה עלה הנכס וכיצד שילמה. כל

זאת, למרות העובדה שמדובר בעסקת המקרקעין היחידה שביצעה בחייה, שהנכס (מחציתו, ליתר דיוק) נרכש מכספי ירושה שלה, ושהנכס נבחר לאחר שהיא ובעלה ראו מודעה בעיתון שפורסמה מטעם כונס הנכסים.

דדוש, בעלה של המערער, שלדבריו טיפל עבורה בכל הליך הרכישה והעניינים הקשורים בנכס, מעולם לא פגש את פטקוב, השותף שעמו רכש את הנכס עבור אשתו; דדוש העריך את שווי הנכס בעצמו; כל המסמכים הקשורים בעסקה כבר אינם בידיו; והוא לא טרח להציג כל אישור מטעם הבנק על תשלום שביצע.

המערער, פטקוב, הבעלים של מחצית מהזכויות בנכס, כלל לא התייצב להליך. במקומו התייצב מר קדוש, אף שלא קיבל יפוי כח לצורך ייצוגו של פטקוב בתיק דנן. קדוש כלל לא פנה לבנק לבקש צילום של השיק שבאמצעותו שילם את התמורה, ולתפישתו אין הוא צריך להוכיח דבר, שכן "ההוכחות בכתובים".

45. ההנחה של קדוש כי אין הוא נדרש להוכיח דבר – בטעות יסודה (וזאת אף מבלי להידרש לשאלת מעמדו של קדוש בהליך דנן). כפי שהוסבר לעיל, אחד התנאים לתחולתה של תקנת השוק לפי סעיף 34א לחוק המכר, הוא תשלום תמורה על ידי הקונה. במקרה שלפנינו, זולת דבריהם של דדוש וקדוש (ששניהם אינם בעלי הזכויות בנכס) ודבריו של עו"ד שוורץ (פרוטוקול מיום 27.9.2016, עמ' 125), לא הוצגה כל ראיה המלמדת על תשלום התמורה על ידי המערערים. יתרה מכך, למקרא העדויות עולה כי לא זו בלבד שראיה לתשלום התמורה לא הוצגה, אלא שהמערערים (דדוש וקדוש מטעמים) כלל לא טרחו לנסות לאתר ראיה שכזו. חלף זאת, הם מצאו לנכון להסתפק בטענה כי אין בידיהם את המסמכים: דדוש – משום שלדבריו אשתו-המערערת שמרה את המסמכים ולא הוא (אף ששניהם העידו כי הוא שמטפל עבורה בכל ענייניה, וכי לה עצמה כביכול אין כל מושג בעניינים אלו); וקדוש – בשל חלוף הזמן, תוך העלאת השערה כי אולי המסמכים נמצאים אצל פטקוב.

ודוק: תביעתה הראשונה של המשיבה שהוגשה לבית משפט השלום, הוגשה בשנת 2008, קרי שש שנים לאחר שהמערערים נרשמו כבעלים במרשם המקרקעין וכשבע שנים לאחר המכירה. תביעת המשיבה מושא הערעור דנן הוגשה לבית המשפט המחוזי כשנה לאחר מכן, בשנת 2009. כפי שהעיד דדוש, הוא העביר את התביעה לטיפולו של עורך דין, כך שאין חולק כי היה מודע לקיומה של התביעה. כפי שציין בית משפט קמא, גם קדוש היה מודע לטענות המשיבה והעיד כי "הטרידה" אותו במכתבים (עמ' 25 לפסק הדין). על רקע זה, התמיהה לנוכח העדר תיעוד כלשהו מביצוע העסקה – נותרת תלויה בחלל האוויר ללא מענה של ממש.

46. בית משפט קמא לא מצא להידרש במישרין לשאלה אם נתמלאו יסודות תום הלב והתמורה באספקלריה של סעיף 34א לחוק המכר, שמא לנוכח מסקנתו כי המכירה ממילא לא היתה "על פי דין". עם זאת, בהתייחסו לטענת המערערים כי השיהוי מצד המשיבה בהגשת התביעה הסב להם נזק ראייתי, בית המשפט פירט את חומר הראיות הרב שאותר, וכן הוסיף כי "נקודת המוצא בתביעה הייתה, שניתן צו אישור מכר ב-23.9.01 [...] ושהקונים שילמו את מלוא התמורה, גם אם לא הוצגו ראיות ישירות לביצוע התשלום" (עמ' 24 לפסק הדין). לטעמי, בכך הלך בית משפט קמא כברת דרך לטובת המערערים.

עיון בכתבי הטענות מעלה כי המשיבה טענה בכתב התביעה כי יש לברר במישור הפלילי את שאלת מעורבותם של המערערים במעשי הזיוף והמרמה (סעיף 28 לכתב התביעה); בכתב התשובה לכתב ההגנה, המשיבה טענה כי אין תחולה לסעיף 34א לחוק המכר (סעיף 11 לכתב התשובה); בסיכומיה בבית המשפט המחוזי, בעקבות הליך ההוכחות, המשיבה טענה מפורשות לעניין אי הוכחת תשלום התמורה (סעיף 174 לסיכומיה); ואף בסיכומי התשובה שבה וטענה זאת (סעיפים 41-51 לסיכומי התשובה). למרות זאת, לא מצאתי בטיעוני המערערים לאורך ההליך תשובה של ממש לעניין זה או ניסיון להתמודד עמו. זאת, חרף העובדה שכחודשיים לאחר שנשמעו עדויותיהם של המערערת, דדוש וקדוש, הם מצאו לנכון לבצע "מקצה שיפורים" ולהגיש תצהיר משלים של דדוש, שבו טען כי מצא אי-אלו מסמכים לגבי העסקה, שהזכירו לו דבר מה לגבי הגשת הבקשה לתיקון צו רישום הזכויות (מוצג 8 למוצגי המערערים; בהתייחס לתצהיר משלים זה בית משפט קמא קבע כי הגרסה המאוחרת שהועלתה בו "אינה מהימנה" (עמ' 20 לפסק הדין)). מכל מקום, ראיה או הסבר מניח את הדעת לגבי יסוד התמורה – אין.

47. "שתיקה" זו מצד המערערים, אי הבאת ראיות לעניין תשלום התמורה, מבלי שנעשה ניסיון של ממש לאתר ראיות שכאלה – יש לזקוף לחובת המערערים. אכן, תקנת השוק היא מכשיר עוצמתי. בכוחה להסיג לאחר את זכותו של הבעלים המקורי המוכח מפני זכותו של רוכש מאוחר. ברם, לשם כך על הרוכש לעמוד בדרישות מחמירות, וכפי שהובהר בפסיקה: "הפגיעה בבעל הזכות המקורית הנגרמת בעטייה של תקנת השוק מצריכה נקיטת זהירות יתר ומחייבת בחינה מדוקדקת על מנת לוודא כי תנאי תקנת השוק אכן התקיימו" (דברי הנשיאה חיות בע"א 767/11 להיג' נ' עזורי, פסקה 15 והאסמכתאות שם (27.8.2013)), שנאמרו לגבי תקנת השוק שבסעיף 10 לחוק המקרקעין). כך לגבי תקנת השוק באופן כללי, וכך במקרה שלפנינו, בהינתן העננה הרובצת מעל לגיטימיות הליך המכירה ומעשי הזיוף הכרוכים בו. אכן, על בית המשפט להקפיד הקפדה יתרה על התמלאות יסודותיה של תקנת השוק, בטרם יכריז כי זכותו של הבעלים המקורי המוכח

נסוגה. לנוכח התמונה הראייתית העומדת לנגד עינינו במקרה דנן, הקפדה יתרה זו מובילה למסקנה כי לא עלה בידי המערערים להוכיח את יסוד התמורה הנדרש לצורך תחולתה של תקנת השוק לפי סעיף 34א לחוק המכר.

לנוכח מסקנה זו, מתייחד הצורך להידרש לשאלת התקיימות יסוד תום הלב של הרוכשים במקרה דנן, המהווה כאמור אף הוא תנאי הכרחי לתחולתה של תקנת השוק (את שאלת היקפה של דרישת תום הלב בעת מכירה על ידי רשות ניתן להותיר אפוא לעת מצוא, כפי שנעשה בעניין זלצר בפסקה 9ג). כמו כן, אין צורך להידרש לטענתם החלופית של המערערים, המופנית נגד קביעתו העובדתית של בית משפט קמא בדבר היותו של צו רישום הזכויות מזויף. זאת, שכן כך או אחרת, אין המערערים זכאים להגנת תקנת השוק המעוגנת בסעיף 34א לחוק המכר, משלא הוכח כי נתקיימו מלוא יסודותיה.

התוצאה האופרטיבית

48. אילו עצרנו הילוכנו בנקודה זו, היה בכך כדי להביא לדחיית הערעור בכללותו. ברם, אין להתעלם מכך שהתנהלות המשיבה לאורך השנים, ששבה והגישה פניות לגורמים בלתי רלוונטיים (לרבות רשם המקרקעין ונשיא בית המשפט המחוזי) שבהן נכללו טענות מטענות שונות, וכל זאת ללא ייצוג – תרמה לקושי להתחקות אחר השתלשלות העניינים. כל זאת, בפרט לנוכח ביעורו של תיק ההוצאה לפועל בשנת 2005. אכן, יש מקום לסבור כי אילו היתה המשיבה מיוצגת כדבעי או נוקטת הליך משפטי מתאים בסמוך לאחר מכירת הנכס, היה בכך כדי להקל על בירור הדברים ולשפוך אור רב יותר על ההתרחשויות שאירעו באותם ימים. העובדה שהמשיבה בחרה לייצג את עצמה, מטעמים הנהירים רק לה, הביאה למצב שבו כפסע היה מאיבוד זכויותיה בדירה.

49. בנסיבות אלו, חרף הקשיים העולים מעדויותיהם של המערערת, דדוש וקדוש כמפורט לעיל, איני סבור כי יש להטיל על המערערים את מלוא האשמה בגין התאונה המשפטית שאירעה, ולטעמי יש לייחס למשיבה אשם תורם בשיעור של 25%. משכך, אציע לחבריי כי כך ייעשה:

א. הצדדים יגישו לבית המשפט המחוזי, בתוך 30 יום, שם של שמאי מוסכם שיעריך את שווי הנכס. ככל שלא יעלה בידי הצדדים להגיע להסכמה בדבר זהות השמאי, בית המשפט המחוזי ימנה שמאי מטעמו ויורה לו לבצע הערכת שווי כאמור.

ב. עם קבלת חוות דעתו של השמאי, יוכלו יורשי הוריה המנוחים של המשיבה (באמצעות מנהל העיזבון) לרכוש את זכויותיהם של המערערים בנכס תמורת 25% משווי. תמורה זו תתחלק בין המערער 1 והמערערת 2 שווה בשווה.

ג. כנגד תשלום התמורה שתשולם לידי המערערים כאמור בסעיף ב', בית המשפט המחוזי יתן צו לרשם המקרקעין להעברת הבעלות הרשומה בנכס על שם הוריה המנוחים של המשיבה.

ד. עם מתן הצו להעברת הזכויות על שם המנוחים על ידי בית המשפט המחוזי, התיק יוחזר לרשם ההוצאה לפועל לצורך בירור, ובמידת הצורך השבת רישומם של עיקולים שרביצו על הנכס טרם מכירתו לידי המערערים, המתייחסים לחובות שלא נפרעו בעת מכירת המקרקעין לידי המערערים.

50. ככל שיורשי המנוחים יבחרו שלא לרכוש את חלקם של המערערים בנכס, ימונה כונס נכסים לצורך מימוש הנכס. התמורה שתתקבל ממכירת הנכס תתחלק בין המערערים (25% לבין עיזבון הוריה המנוחים של המשיבה (75%). ככל שכך ייעשה, בית המשפט המחוזי יקבע מתווה לביצוע הדבר, לרבות סילוק החובות שרביצו על הנכס ושלא נפרעו בעת מכירת הנכס לידי המערערים.

51. צו איסור הדיספוזיציה במקרקעין, שעליו הורה בית המשפט המחוזי כמפורט בפסקה 7(א) לפסק דינו – ייוותר על כנו עד להחלטה אחרת של בית המשפט המחוזי.

המערערים פטורים מתשלום דמי שכירות ראויים עבור התקופה שבה החזיקו בנכס.

החזקה בנכס תיוותר בידי המערערים עד למועד רכישת הנכס על ידי יורשי המנוחים (או עד למועד מימוש הנכס על ידי כונס נכסים – לפי העניין). החל ממועד מתן פסק דין זה ועד למועד רכישת הנכס או מימוש, דמי השכירות שישולמו בגין הנכס יופקדו בחשבון נאמנות שייפתח במשותף על ידי בא כוח המערערים ומנהל עיזבונם של המנוחים. 25% מדמי השכירות ישולמו לידי המערערים, ו-75% מדמי השכירות יועברו לעיזבון המנוחים.

מובן כי בית המשפט המחוזי רשאי ליתן כל הוראה וכל החלטה לצורך קידום יעיל וממזה של הדברים.

52. סוף דבר, שהערעור נדחה בעיקרו, בכפוף לאמור בפסקאות 49-51 לעיל.

לנוכח התוצאה שאליה הגענו, מתייטר הצורך להידרש לבקשות שהגישה המשיבה לאחר הדיון שהתקיים בפנינו (בקשה "לתקן סילופים והטעויות" שהוגשה ביום 11.5.2021; בקשה למתן "רשות להגשת הודעה" מיום 23.6.2021; ובקשה להגשת ראיות חדשות מיום 22.7.2021). אחזור ואציין כי התנהלותה של המשיבה, שבשלב מסוים של שמיעת ערעור זה חזרה ובחרה לייצג את עצמה, לא סייעה לבית המשפט, וטוב תעשה המשיבה אם תהייה מיוצגת.

בהתחשב בתוצאה, אציע לחבריי שכל צד ישא בהוצאותיו בגין ערעור זה.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה (בדימוס) נ' הנדל:

מסכים אני עם חברי, השופט י' עמית, כי סעיף 34 לחוק המכר, התשכ"ח-1968 – שקובע תקנת שוק בהליכי הוצאה לפועל – אינו עומד לזכות המערערים. ברם, דרכי למסקנה זו שונה מדרכו של חברי. בנוסף לכך, אין בידי להסכים לתוצאה האופרטיבית שהציע חברי, לפיה תנאי לרישום הנכס מושא המחלוקת על שם בעליו הוא תשלום של רבע מערכו לידי המערערים, ולחלופין מכירתו ותשלום רבע מדמי המכר למערערים. אתייחס לראשון ראשון ולאחרון אחרון.

תקנת השוק בהליכי הוצאה לפועל

1. חברי קבע כי המערערים לא עמדו בתנאי תקנת השוק החלה על הליכי הוצאה לפועל, הואיל ולא הוכיחו כי שילמו תמורה במסגרת רכישת המקרקעין. הקושי בעיניי בעמדת חברי הוא שבית המשפט המחוזי לא ביסס את הכרעתו כי תקנת השוק אינה חלה – מבחינה עובדתית או משפטית – על אי תשלום התמורה. להבנתי, העיקר בהליך זה מצוי – כפי שקבע בית המשפט המחוזי – בכך שהליך ההוצאה לפועל במקרנו לא נשלם, ולא ניתן האישור הסופי של הרשם בדבר ההכרזה על הרוכש כקונה ותשלום התמורה

(תקנה 69 לתקנות ההוצאה לפועל, התש"ס-1979. להלן: התקנות). לפי קביעת בית המשפט המחוזי, שעולה היטב מחומר הראיות ואין מקום להתערב בה, אישור הרשם שהוצג בידי המערערים זויף בידי כונס הנכסים. האישור לא ניתן בהליך ההוצאה לפועל, שהיה בסטטוס של "עיכוב הליכים". בלי האישור המזויף לא היו המערערים יכולים להשלים את העסקה ברישום המקרקעין על שמם במרשם המקרקעין, והיה עליהם לפנות לרשם ההוצאה לפועל, שהיה מבהיר כי ההליך מעוכב. בנסיבות כאלה לא מתגבשת תקנת השוק לפי סעיף 34א לחוק המכר. אסביר את עמדתי.

לפי חוק המכר, המועד שבו חלה תקנת השוק הוא כאשר "נמכר נכס על ידי... לשכת הוצאה לפועל". החוק עצמו אינו מפרש מהו השלב המדויק בהליך ההוצאה לפועל שבו הנכס "נמכר", לצורך דחיית זכות הקניין של בעל הנכס מפני רוכש תם לב, אולם מהתקנות עולה כי אין לראות את הנכס כאילו "נמכר" לפני שנגמר ההליך עם מתן אישורו הסופי של הרשם. כך, לפי תקנה 68(ג) הרוכש יכול לחזור בו מהצעתו (תוך חילוט הערבות שהפקיד) גם לאחר שרשם ההוצאה לפועל מכריז על הרוכש כקונה הנכס ונותן על כך אישור. כך מבחינת הרוכש, וכך גם מבחינת רשם ההוצאה לפועל, שרשאי בנסיבות שונות לבטל את ההכרזה על הרוכש כקונה – גם בשלב זה, דהיינו לפני השלב הסופי של מתן אישור לפי תקנה 69 (ראו למשל רע"א 5080/97 כהן נ' רום, פ"ד נב(2) 332 (1998) (להלן: עניין כהן)). במילים אחרות, העסקה לא נשלמת בשלב שקודם למתן האישור לפי תקנה 69. איני סבור גם שיש לומר כי המועד שבו נכס "נמכר" בהוצאה לפועל לצורך סעיף 34א לחוק המכר הוא המועד שבו בחר הרוכש לשלם את התמורה, וללא תלות בהחלטה של רשם ההוצאה לפועל, כפי שהציע חברי השופט עמית. לא למותר לציין כי בהסכם המכר שנערך בענייננו במסגרת הליך ההוצאה לפועל נאמר במפורש כי "הקונה מצהיר כי ידוע לו כי המכירה תתאפשר רק לאחר אישור ההסכם ע"י רשם ההוצאה לפועל וחתמתו על הפסיקתא המתאימה, ואם לא יינתן האישור הנדרש או תחתם הפסיקתא – לא תהיה לקונה כל טענה ו/או תביעה... בגין אי קיום ההסכם" (סעיף 3 להסכם. ההדגשה נוספה). ה"פסיקתא", כפי שעולה מהקשר הדברים, היא האישור הסופי של הרשם לפי תקנה 69 – שלא ניתן בענייננו בהליך ההוצאה לפועל אלא זויף. גם הסכם זה, שנוסחו אינו חריג, מלמד על אי-הסופיות של המכירה בשלב שבו טרם ניתן האישור הסופי של הרשם לפי תקנה 69 לתקנות. ויוסבר כי עסקינן בשאלת מכירתו של נכס לעניין סעיף 34א לחוק המכר ותחרות הזכויות בין הבעלים תם הלב לרוכש תם הלב, ולא דווקא לעניינים אחרים, כגון לעניין החיוב במס או לעניין האפשרות של החייב לשלם את חובו ולמנוע את מכירת הנכס לאחר. חוק חוק, לשונו ותכליותיו.

2. האם עמדה זו, לפיה תקנת השוק בהליכי הוצאה לפועל אינה חלה קודם למתן האישור הסופי של הרשם בדבר המכירה ותשלום התמורה, מסכלת את תכליתה המרכזית של תקנת השוק? איני סבור כך. התכלית המרכזית של תקנת השוק בהליכי הוצאה לפועל היא הקטנת הסיכון הכלכלי שברכישת נכס בהוצאה לפועל, מתוך מגמה לקרב את רמת הסיכון שמוטל על רוכש בהוצאה לפועל לזה שמוטל על מי שרוכש מקרקעין בשוק החופשי. המטרה היא לקרב את מחיר הנכסים הנמכרים בהוצאה לפועל למחירם בשוק החופשי (ע"א 6894/15 זלצר נ' אבירם, פסקה 9 לחוות דעתי (7.9.2017)). רוכש בשוק החופשי נהנה מהבטחון שמקנה לו תקנת השוק לפי סעיף 10 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 רק לאחר רישום העסקה בפנקס הזכויות. קודם לכן, וגם אם שילם הרוכש למוכר את מלוא התמורה (למשל לאחר שקיבל ייפוי כוח בלתי חוזר ואישורים שונים, כנהוג בחוזים לממכר דירות בישראל) – אין הוא זוכה להגנת תקנת השוק בטרם נשלמה העסקה ברישום. הסיכון שנוטל רוכש בהליכי הוצאה לפועל לא יהיה אפוא גדול בהרבה, אם בכלל, אם יהיה פער מסוים בין שלב תשלום התמורה לשלב תחולתה של תקנת השוק. בעניין זה אפשר להוסיף ולציין שני נתונים.

ראשון, לפני כשנה נוספה לתקנות תקנה 80א, על רקע הערות בית המשפט בעניין זלצר. בפרשה זו נדון מקרה שבו נגזלו מקרקעין מידי בעליהם באמצעות זיוף שטר חוב, ומכירת מקרקעי ה"חייב" בהליך הוצאה לפועל שנשלם ברישום בפנקס. עוד עלה שם כי לא בוצע הליך זיהוי נאות של ה"חייב", לא בהליך ההוצאה לפועל ולא במרשם המקרקעין, ככל הנראה בגין "קצר בתקשורת" בין שתי הרשויות. בית המשפט העיר על כך בפסק הדין (פסקאות 15-16 לחוות דעתי), ולפני כשנה הותקנה תקנה 80א, שקובעת כי במקרים "בעייתיים" שמוגדרים בתקנה – יתקיים ממשק תקשורת בין מרשם המקרקעין ללשכת ההוצאה לפועל, לצורך זיהוי נאות של בעל נכס המקרקעין כבר בשלב ראשוני של הליך ההוצאה לפועל וכתנאי להמשכו. לאמור, אישור הליכי המכר בידי רשם ההוצאה לפועל יינתן לאחר שרשם המקרקעין כבר נתן דעתו לקשיים שעלולים לצוץ. הסיכון שנשקף אפוא כיום לרוכש מקרקעין בהוצאה לפועל לאחר תשלום התמורה אינו גבוה, שכן ההידרשות לנתונים חריגים כבר נעשתה בפתח ההליך.

שני, ובכל הנוגע לסיכון מפני גזילת כספו של הרוכש בידי כונס הנכסים קודם להשלמת הליכי ההוצאה לפועל – כבר צוין כי "בעקבות ניסיון מצער שבו מעלו כונסי נכסים בקופת הכינוס, מורים לעיתים רשמי הוצאה לפועל על הפקדת כספי כינוס הנכסים בגזברות לשכת ההוצאה לפועל" (עודד מאור ואסף דגני על כונס נכסים 337 (2015) והאסמכתאות שם). אפשר לחשוב גם על מנגנונים משפטיים אחרים להתמודדות עם בעיה זו. הדגש הוא בכך שרוכש החושש מפני מרמה וזיוף במסגרת הליכי ההוצאה

לפועל, יכול לנקוט אמצעי זהירות מתאימים, ומכל מקום מצבם של רוכשים בהליכי הוצאה לפועל אינו נחות בהרבה ממצבם של רוכשים בשוק החופשי. גם האחרונים עלולים ליפול קרבן למעשי "עוקץ" של עורך דין, בדמות גזילת כספם בטרם תושלם העסקה ברישום תוך המצאת אישורים מזויפים, באופן שתקנת השוק לא תעמוד להם. העיקר מנקודת מבטה של תקנת השוק הוא, כאמור, לקרב את מצבו של הרוכש בהוצאה לפועל למצבו של הרוכש בשוק החופשי, ולא למקסם את ההגנה עליו בכל מחיר – ובפרט לא במחיר פגיעה רבה יותר בזכות הקניין של בעליו של נכס שנמכר שלא כדין בהליכי הוצאה לפועל. בל נשכח כי תקנת השוק נועדה להכריע בין שני אנשים תמי לב, שיש "לגלגל" לפתחו של אחד מהם את הנזק שבאובדן הנכס או הדמים. יש להקפיד אפוא על איזון בין כפות המאזניים, ולא להקל במידה רבה מדי עם הרוכש על חשבון רעהו, בעל הנכס תם הלב. יש לזכור כי מחיר הרחבת היקף פרישתה של רשת תקנת השוק הוא הקטנת ההגנה על בעל זכות הקניין. אוסיף גם כי לשם מניעת מעשה מרמה מעין זה שהתרחש במקרנו, רוכש שמעוניין להקטין את הסיכון במסגרת הליך בהוצאה לפועל יכול לבקש ישירות מלשכת ההוצאה לפועל עותק מהאישורים שעל הרשם לתת בשלב המכירה הפומבית ולאחריה, ולא להסתפק בכך שכונס הנכסים המציא לו את ההחלטה. לו היו עושים כן המערערים במקרנו, היו מבחינים מיד כי אין בתיק ההוצאה לפועל את ה"החלטה" שהוצגה להם בידי כונס הנכסים.

לסיום הדיון במישור ה"עילה", חברי הביע את עמדתו כי תחולת תקנת השוק ככגון דא אינה תלויה בהשלמת הרישום במרשם המקרקעין. לאמור, לשיטת חברי תקנת השוק בהליכי הוצאה לפועל מתגבשת לכל המאוחר עם מתן האישור האחרון וסיום ההליך. לאחר מועד זה, וגם אם המקרקעין טרם נרשמו על שם הרוכש, נהנה האחרון מתקנת השוק. הואיל ובמקרה דנן שאלה זו אינה מתעוררת ואין לה נפקות – אני רואה צורך לטעת בה מסמרות. העיקר בתיק זה הוא בכך שלא ניתן האישור הסופי בהליך ההוצאה לפועל, ולכן בין אם תקנת השוק מתגבשת עם מתן האישור הסופי ובין אם היא מתגבשת לאחר מכן, בעת הרישום במרשם – המערערים אינם יכולים ליהנות ממנה. אעיר רק, לנוכח התייחסותו של חברי, כי גישתו אינה עולה בקנה אחד עם פסיקת בית משפט זה, לפיה בעת מכר מקרקעין בהליכי הוצאה לפועל – תקנת השוק אינה מתגבשת עד לרישום המקרקעין על שמו של הרוכש: "סעיף זה [34 לחוק המכר] מתייחס אך ורק להיבט הקנייני, וכל עוד לא היה רישום, לא הושלמה העסקה מבחינה קניינית. בקשת הביטול הוגשה על ידי המבקש לראש ההוצאה לפועל בטרם נרשמו זכויות המשיבים 3 בנכס, ולכן הפתרון לסכסוך זה אינו יכול להימצא במסגרת סעיף זה" (עניין כהן, עמוד 335. כך עולה גם מפסק הדין בעניין זלצר. וראו הדיון בסוגיה זו בעש"א (מחוזי מרכז) 22828-05-18 קבוצת טהר בע"מ נ' ר.נ.ד.י.ג. יזום והשקעות בע"מ (28.7.2019)). יתר

על כן, חברי נטע את עמדתו בשיקולי מדיניות שונים, אך אלה אינם תומכים בהכרח בתוצאה שאליה הגיע. ביחס לכך די להפנות לאמור לעיל בחלקיה הקודמים של פסקה זו בחוות דעתי. בפרט, וכפי שהוזכר, כיום תקנה 80א מייתרת במידה רבה את נפקותו המעשית של הדיון במצבו של הרוכש, בשלב שבין מתן האישור הסופי בידי רשם ההוצאה לפועל והשלמת הרישום במרשם המקרקעין. כך או אחרת, הדיון בשאלה זו חורג מהמקרה שלפנינו, ולכן ניתן להותירו לעת מצוא.

תקנת השוק: הכל, כלום, או לא כלום?

3. הקושי המרכזי, בעיניי, בחוות דעתו של חברי קשור לתוצאה האופרטיבית. חברי קבע כי תנאי לרישום הנכס על שם בעליו – הוריה המנוחים של המשיבה – הוא תשלום של 25% מערכו לידי המערערים, נוכח התנהלותה הדיונית של המשיבה. לתוצאה כזאת אין בידי להסכים.

משמעות הקביעה שתקנת השוק אינה חלה על המקרה היא שזכויות הקניין נותרו שייכות להורי המשיבה. הנכס נרשם אמנם על שם המערערים במרשם המקרקעין, אך רישום זה נעשה על יסוד אישור מזויף של רשם ההוצאה לפועל, אישור מזויף מאת העירייה ועוד. הליך ההוצאה לפועל מעולם לא הסתיים אלא נותר, לפי חומר הראיות, במצב של "עיכוב הליכים". לפיכך – וחרף שינוי הרישום על יסוד המסמכים המזויפים – הבעלות במקרקעין, שלא "הוכחה" בידי אקט קנייני תקף אחר, נותרה בידי הורי המשיבה (ראו את הגדרת "בעלות" במקרקעין בסעיף 2 לחוק המקרקעין). כמובן, לשינוי הרישום הייתה עשויה להיות השלכה גם על זכויות הבעלות במקרקעין אם, למשל, צד שלישי היה מסתמך על הרישום ורוכש את המקרקעין מאת המערערים. אך אין זה המצב בענייננו, ולפיכך הבעלות במקרקעין נותרה בידי הורי המשיבה.

בראי אלה, מסתייג אני מכמה מקביעותיו האופרטיביות של חברי.

4. ראשית, אין מקום לקבוע כי יהיה על יורשי הוריה של המשיבה "לרכוש את זכויותיהם של המערערים בנכס תמורת 25% מערכו (פסקה 49(ב) לחוות דעתו של חברי). למערערים אין זכויות בנכס, ואין הם יכולים למכור זכויות שאין להם. הזכויות שייכות לעזבון הורי המשיבה, ואין אדם רוכש את מה שכבר שייך לו.

5. שנית ועיקר, התביעה שהגישה המשיבה היא תביעה קניינית, שעילתה זכויות הקניין של הוריה המנוחים במקרקעין. הסעד שאותו ביקשה המשיבה הוא שינוי הרישום במרשם המקרקעין בחזרה על שם הוריה, וזאת מן הטעם שזכות הקניין מעולם לא פקעה.

שינוי הרישום התבקש כדי שישקף נכונה את מצב הזכויות הנוכחי בנכס. בנסיבות אלה, איני סבור כי יש מקום לפסוק לטובת המערערים תשלום מתוך נכסי העזבון.

חברי לא פרט את הבסיס המשפטי לתוצאה שאליה הגיע. יתכן שהכרעתו מבוססת על חוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979. לפי קו זה, המערערים הם בגדר "מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס" (סעיף 1(א) לחוק), בצירוף הוראות סעיף 2 או סעיף 3 לחוק, שקובעות את שיקול הדעת של בית המשפט לפטור באופן מלא או חלקי מהשבה, או כי הזוכה רשאי לנכות ממה שעליו להשיב את מה שהוציא באופן סביר כדי לזכות בנכס. לחלופין, עמדתו מבוססת על גישה לפיה גם תביעת השבה קניינית כפופה לדוקטרינה של "אשם תורם", במובן זה שניתן לחייב בעליו של נכס לשלם כתנאי להשבתו, גם כאשר עילת התביעה מבוססת על זכות הקניין בנכס. ככל שזוהי העמדה, איני סבור כי יש לקבלה.

6. שאלה נכבדה היא מה התוצאה החלוקתית הראויה בין שניים שאוחזין בנכס, זה אומר בבעלותי הוא ומעולם לא נמכר, וזה אומר רכשתיו בתמורה ובתום לב. אפשרות אחת היא להכריע לטובת בעל הנכס. אפשרות אחרת היא להעניקו – כשמתקיימים תנאי תקנת השוק – למי שרכש אותו בתמורה ובתום לב. לצד שתי ההכרעות ה"בינאריות", יש גם אפשרות להגיע לתוצאת "ביניים" שמחלקת את הנזק בין שני הצדדים תמי הלב, לפחות במידה מסוימת ובהיבטים שונים (ראו בעניין זה נילי כהן "שניים אוחזים: קניין, אחריות, חלוקה" משפט ועסקים יח 177, 196-204 (2014) (להלן: כהן, קניין וחלוקה), שמתייחסת גם להבדלי הגישות ביחס לשאלה זו בשיטות משפט שונות). הקדמה זו נועדה לחדד את חשיבות השאלה המשפטית שעל הפרק – תחולת חוק עשיית עושר ולא במשפט על מי ש"רכש" נכס מאדם שלא היה בעליו, ואינו עומד בתנאי תקנת השוק. האם מדובר ב"מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס" לצורך החוק? אם התשובה לכך חיובית, נפתח הפתח לחייב את בעליו של הנכס, הזכאי להשבה, בתשלומים שונים לטובת המחזיק בנכס. התוצאה לא תהיה בינארית – הכל או כלום – אלא תחלק את הנזק בין שני הצדדים, לפחות באופן חלקי. אם, לעומת זאת, החוק אינו חל על מצב זה, בית המשפט אינו מוסמך לחייב את בעל הנכס בתשלומים שונים (אלא אם יש לכך בסיס בדין הכללי, להבדיל מחוק עשיית עושר ולא במשפט). עסקינן אפוא, במהות הדברים, בשאלה האם המשפט הישראלי בחר, במסגרת תחרות הזכויות האמורה, בהכרעה בינארית או בחלוקת הנזק בין הצדדים.

בעבר הובעה בבית המשפט המחוזי העמדה שבמקרים מעין אלה שלפנינו, השבת הנכס לבעליו כפופה להסדרי חוק עשיית עושר ולא במשפט. על עמדה זו נמתחה ביקורת חריפה, והיא לא אומצה בפסיקת בית המשפט העליון (איל זמיר "תקנת השוק, טעות

משותפת, עשיית עושר ועוד" משפטים כו 359, 378-371 (1995); כהן, קניין וחלוקה, עמוד 203; עופר גרוסקופף "יחסי קונה מוכר וזכויות הבעלים המקוריים" המשפט ד 202, 203, 216-218 (1999); דנ"א 2568/97 כנען נ' ממשלת ארצות-הברית, פ"ד נז(2) 632, 720-719 (2003) (להלן: עניין כנען); וראו גם PETER BIRKS, AN INTRODUCTION TO THE LAW OF RESTITUTION 25-26 (rev. ed. 1989). הגישה המקובלת בדין הישראלי היא כי במקרה שבו אדם תובע השבה של נכס מכוח הקניין – השבה זו אינה כפופה לחוק עשיית עושר ולא במשפט ולאפשרות של חיוב הבעלים בתשלום לרעהו מכוח חוק זה (דניאל פרידמן ונילי כהן חוזים ב 676 (ה"ש 409) (מהד' 2, 2020); דניאל פרידמן ואלרן שפירא בר-אור דיני עשיית עושר ולא במשפט ב 918 (ה"ש 320) (מהד' 3, 2017)). ומכל מקום, וגם אם נניח כי בנסיבות מעין אלה כפופה תביעת ההשבה לחוק עשיית עושר ולא במשפט – כאשר ההשבה היא "קניינית" במהותה אין מקום לסייגה ולהתנותה בתשלומים שונים, תוצאה שנגזרת מכוחה של זכות הקניין (איל זמיר ומיכאל כהן "חווה פסול, חווה למראית עין או חווה פסול למראית עין? (בשולי ע"א 4305/10 אילן נ' לוי)" משפטים מה 251, 274-275 (התשע"ה)). הסדר תקנת השוק הישראלי אינו מוביל אפוא לחלוקת הנזק בין הבעלים למי ש"רכש" את הנכס, אלא להעדפת הבעלים או הרוכש ותו לא. ובפרט – כאשר ישנה עדיפות לבעלים, זכות הקניין שלו אינה מסויגת ואין מקום לחייבו לשלם למי שמשיב לו את הנכס. כך, אלא אם יש תחולה לחוק אחר בדין הכללי, מלבד חוק עשיית עושר ולא במשפט. אין עסקינן במצב שבו המערערים הגישו, למשל, תביעת נזיקין נגד המשיבה בגין הנזקים שנגרמו להם, שאז ניתן לבחון את אחריותה כלפיהם ואת מאזן האשמה של הצדדים.

7. מעניין יהיה לפנות בהקשר זה לאחד מהמקרים הבולטים שבהם נדונה תקנת השוק בישראל – פרשת כנען. באותו עניין נגנבה תמונה יקרה והתגלגלה לשוק הפשפשים. רוכשת קנתה את התמונה בתום לב תמורת 250 שקלים, ורק לאחר מכן נודע לה ולמוכרת כי מדובר בתמונה יקרה מאוד, שמחירה עולה על 100,000 דולר. העניין נדון בדיון נוסף בהרכב של שבעה שופטים. בדעת הרוב קבעו ארבעה שופטים כי על הרוכשת להחזיר את התמונה לבעליה, ואילו שלושה שופטים קבעו כי הרוכשת נהנית מתחולת תקנת השוק וזכתה בבעלות נקיה בתמונה. בנקודה אחת הסכימו כל שבעת השופטים: על בעלי התמונה לשלם לרוכשת 250 שקלים – הסכום ששילמה עבור התמונה – ובנוסף לכך סכום של 10,000 שקלים. כך, לכאורה, בדומה לתוצאה ה"יחסית" שאליה הגיע חברי. אך מאלף יהיה לבחון את הנימוקים להוראה זו באותה פרשה.

שניים מתוך ארבעת שופטי הרוב – הנשיא א' ברק והשופט ת' אור – קבעו כי בנסיבותיו החריגות של המקרה, אין לנתחו לפי דיני תקנת השוק אלא לפי דיני החוזים.

לשיטתם היה על הרוכשת להשיב את התמונה לבעליה מכוח סעיף 14(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, העוסק בטעות משותפת של הצדדים לחוזה, ומכוח הוראה זו נפסקו לטובת הרוכשת הסכומים שנפסקו ("רשאי בית המשפט לחייב את הצד שטעה בפיצויים בעד הנזק שנגרם לצד השני עקב כריתת החוזה" (שם)). נימוק זה אינו רלוונטי לענייננו. השופט ט' שטרסברג-כהן, שהצטרפה לדעת הרוב אך התבססה על דיני תקנת השוק ואי-תחולתה על נסיבות המקרה, ציינה מפורשות כי "יגעתי ולא מצאתי כי קיימת עילה משפטית לחייב את הבעלים בתגמול. נראה כי אין לקונה עילה משפטית לקבלת תגמול מן הבעלים מכוח דיני החוזים, הנזיקין או עשיית עושר ולא במשפט" (עניין כנען, עמוד 719). ואולם כדי לתגמל את הרוכשת על התנהלותה החיובית, הסכימה השופטת שטרסברג-כהן לחיוב הבעלים בתשלום האמור בתורת הוצאות משפט. השופט מ' חשין, שהצטרף גם הוא לדעת הרוב מנימוקים של תקנת השוק, לא נימק את הסכמתו לתוצאה הכספית הסופית. שלושת שופטי המיעוט – המשנה לנשיא ש' לוין והשופטים י' טירקל וי' אנגלרד – הצטרפו לתוצאה סופית זו, בציינם כי לשיטתם על הרוכשת לזכות בתמונה היקרה, ולכן הם מסכימים להוראה בדבר תשלום לרוכשת, תוצאה שקרובה יותר לעמדתם מאשר תוצאה לפיה הרוכשת לא תזכה לכל תשלום. לענייננו העיקר הוא בכך שאף אחד משופטי ההרכב לא קבע כי השבת התמונה לבעליה היא מכוח חוק עשיית עושר ולא במשפט, וכי התשלום לרוכשת הוא מכוח הוראות חוק זה.

8. באופן דומה, במסגרת תביעת השבה מכוח הבעלות אין מקום לבחינת קיומו של "אשם תורם". לא בכדי נקבע בפסיקה כי הדוקטרינה של "אשם תורם" מתאימה למטריה הנזיקית או החוזית, אך לא לדיני הקניין (ראו, על דרך של קל וחומר, ע"א 4856/07 לחאם נ' לחאם, פסקאות ט' עד י"ג (1.12.2009); ע"א 11120/07 שמחוני נ' בנק הפועלים, חוות דעתה של השופטת מ' נאור (28.12.2009)). למעשה, התניית אכיפת זכות הקניין של המשיבה (או הוריה) בתשלום פיצויים לידי המערערים שקולה לקבלת התביעה הקניינית שהגישה המשיבה, במקביל לקבלת תביעת נזיקין של המערערים נגד המשיבה ופסיקת פיצויים בשיעור של 25% מערך הנכס. נקודת מבט זו חושפת את הקושי הדיוני המהותי של עמדה זו. מבחינה דיונית, המערערים לא הגישו כל תביעת נזיקין. לא נשמעו טיעונים לעניין האחריות ולא נשמעו טיעונים לעניין גובה הנזק. אין מקום כי בית המשפט יגיש מיוזמתו תביעה כזו בשם המערערים, יקבל אותה ויקבע את שיעור הנזק מבלי שהצדדים התייחסו לאף אחת מן הסוגיות. מבחינה מהותית, די לומר כי תביעת נזיקין מעין זו מטעם המערערים – בגין אופן ניהול הליכי ההוצאה לפועל בידי המשיבה או הוריה – מעוררת שאלות תקדימיות ביחס ליסודות עוולת הרשלנות, כגון התרשלנות, חובת זהירות וקשר סיבתי. הנה כי כן, אף דוקטרינת האשם התורם אינה יכולה לבסס את התוצאה בתיק זה.

לסיכומה של נקודה, המחוקק קבע כי ההכרעה בתחרות הזכויות בין בעליו של נכס למי שרכשו בתמורה ובתום לב היא "מוחלטת". אל לו לבית המשפט להפכה אפוא, באמצעות חוק עשיית עושר ולא במשפט או דוקטרינת האשם התורם, להסדר "יחסי" שנותן לבית המשפט שיקול דעת רחב לחייב את בעל הנכס בתשלום למחצה, לשליש או – כעמדתו של חברי במקרה זה – לרביע.

9. הסתייגות שלישית. לפי גישת חברי, המערערים לא זכו בנכס בתנאי תקנת השוק שכן לא הוכיחו כי שילמו תמורה. אם זה המצב, אין זה ברור מדוע תנאי לשינוי הרישום והשבת המקרקעין לידי בעליהם, גם לפי קו זה, הוא תשלום כספי, ומדוע שיעורו הוא רבע מערכו של הנכס.

10. לבסוף, מסכים אני עם חברי כי התנהלות המשיבה ואמה המנוחה לאורך השנים רחוקה מלהניח את הדעת בהיבט הדיוני. תרומתם למבוכה הקניינית שנוצרה אינה מבוטלת. המקום המתאים לביטוי של עניין זה, במסגרת ההליך הנוכחי, הוא בעת פסיקת הוצאות המשפט. כך לגבי הליך זה וכך לגבי הליך קמא, שבו חויבו המערערים בהוצאות המשיבה.

11. סוף דבר, מסכים אני כי יש לדחות את הערעור, לרבות הקביעה בפסק הדין כי תקנת השוק לפי סעיף 34א לחוק המכר אינה חלה על המקרה, אף כי נימוקיי לכך שונים מאלה של חברי השופט עמית. בד בבד, אינני מסכים לתוספת של חברי, בדבר קביעת מנגנון לשם "פיצוי" המערערים. אשר להוצאות המשפט, ובהתאם לאמור בפסקה 10 לעיל, אציע לבטל את חיובם של המערערים בהוצאות משפט ובשכר טרחת עורכי דין שנקבע בהליך קמא, ולקבוע כי כל צד יישא בהוצאותיו בהליך זה.

המשנה לנשיאה (בדימוס)

השופטת ע' ברון:

אני מצטרפת לקביעתם של חבריי, המשנה לנשיאה (בדימוס) ניל הנדל והשופט יצחק עמית, כי תקנת השוק הקבועה בסעיף 34א לחוק המכר, התשכ"ח-1968 (להלן: תקנת השוק) אינה עומדת לזכות המערערים. במחלוקת שנפלה בין חבריי בנוגע לדרך המובילה לקביעה זו אני מצטרפת לחוות דעתו של המשנה לנשיאה (בדימוס), וכך גם בנוגע לתוצאה האופרטיבית של פסק הדין.

אני מסכימה עם חברי המשנה לנשיאה (בדימוס) כי בהתאם לתנאי תקנת השוק, אין לראות את הנכס כ"נמכר" קודם שניתן אישור מאת רשם ההוצאה לפועל על כך ששולמה יתרת התמורה (תקנה 69 לתקנות ההוצאה לפועל, התש"ס-1979; להלן: האישור הסופי). לעמדתו, האישור הסופי מהווה תנאי מהותי לגיבושה של עסקת מכר בהליכי הוצאה לפועל ובהיעדרו אין לומר כי העסקה הושלמה. כחברי המשנה לנשיאה (בדימוס) אף אני סבורה כי מסקנה זו מתיישבת עם תכליותיה של תקנת השוק, ואינה פוגעת למעלה מן הצורך בהגנה הניתנת לרוכשים בהליכי הוצאה לפועל.

בענייננו לא ניתן האישור הסופי למכירת המקרקעין נושא הערעור, ונתברר כי המסמך שמכוחו הועברו הזכויות במקרקעין זוין. בנסיבות אלה לא מתקיימים תנאי תקנת השוק, ודי בכך כדי לדחות את הערעור. בהתייחס לתוצאה האופרטיבית של הערעור, אף אני לא מצאתי עילה שבדין לייחס למשיבה אשם תורם כלשהו להעברת הזכויות במקרקעין. משנמצא כי תקנת השוק אינה חלה, התוצאה המתחייבת היא דחיית הערעור.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית, בהסכמת המשנה לנשיאה (בדימוס) נ' הנדל והשופטת ע' ברון, לדחות את ערעור המערערים.

עוד הוחלט כאמור בפסק דינו של המשנה לנשיאה (בדימוס) נ' הנדל בהסכמת השופטת ע' ברון, וכנגד דעתו החולקת של השופט י' עמית, לבטל את חיוב המערערים בהוצאות משפט ובשכר טרחת עורכי דין שנקבע בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, ולהימנע מלייחס למשיבה במסגרת תיק זה אשם תורם להתרחשות התאונה המשפטית העומדת בבסיס ההליך.

ניתן היום, כ"ו בתמוז התשפ"ב (25.7.2022).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה (בדימוס)

