

מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

חוות דעת מתחום המשפט העברי

בעניין הצעת חוק ההוצאה לפועל (תיקון – חייב משתף פעולה), התשע"ה - 2015

א. הקדמה – הצגת הצעת החוק

ביום 25.5.15, ז' בסיוון תשע"ה הוגשה הצעת חוק "חייב משתף פעולה" במסגרת תיקון לחוק הוצאה לפועל. ההצעה נועדה להביא לתיקונו של מצב אשר גורם לפגיעה בלתי מידתית ומיותרת בחייבים המשתפים פעולה עם מערכת ההוצאה לפועל ומבקשים לשלם את חובם על פי ההסדרים הקבועים בחוק, מצב אשר אינו מועיל ולעתים קרובות אף מזיק לזוכים ויוצר עומס מיותר על מערכת ההוצאה לפועל. הצעת החוק מבקשת לשנות את המצב הקיים, בו רשמי ההוצאה לפועל יכולים להטיל עיקולים על כספו ורכושו של חייב גם כאשר הוא משלם את חובו בכל חודש כפי שקבעה לו המערכת עצמה. הטלת עיקולים בנסיבות כאלה גורמת לכך שהחייב לא יכול להמשיך ולפרוע את חובו, ובכך באופן אבסורדי, נפגעת מטרת הגבייה. זוכים מבקשים לנקוט בהליכי עיקול מעין אלה על מנת ללחוץ על החייבים לשלם באופן מיידי, ולא בתשלומים חודשיים כפי שפסקה להם מערכת ההוצאה לפועל. הצעת החוק מבקשת לתקן ליקוי זה ולקבוע כי לא יהיה ניתן לעקל רכוש של חייב שעומד במסגרת הפירעון אלא במקרה מוצדק בו יוצגו ראיות חותכות לכך שיש בידו סכום כסף משמעותי בחשבון או רכוש מיטלטל יקר ערך עליו הוא לא דיווח.

בעקבות הצעת החוק, אנו מבקשים לבחון את יחסו של המשפט העברי למעמד החייב והזוכה, מבחינת היקף ומידת היכולת להפעיל לחץ על החייב לפרוע את חובו במצבים שונים.

ב. מבוא

המשפט העברי שימש גורם מעצב ומכריע בסוגיות המשפטיות השונות בדיני הוצאה לפועל במדינת ישראל. עמדת המשפט העברי בנושא זה מילאה תפקיד חשוב ומכריע בכל אחד מהשלבים בהתפתחות החקיקתית של דיני ההוצאה לפועל, עם הבאת הצעת החוק הראשונה לאישור בכנסת דן שר המשפטים פנחס רוזן בעמדת המשפט העברי בנושא והסתמך עליו, תוך ציטוט מקורות מהמקרא, התלמוד ומקורות מאוחרים נוספים.¹

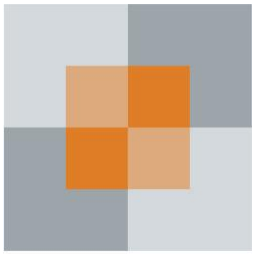
הליכי ההוצאה לפועל בישראל מאפשרים למי שהוא בעל זכות (להלן: הזוכה) לממש את זכותו נגד אדם אחר (להלן: החייב). בבסיס חוק הוצאה לפועל עומדות שתי תכליות חוקתיות – האחת, לסייע לזוכה לגבות את חובו במהירות וביעילות. השנייה, להגן על חייבים אשר בשל מצבם הכלכלי אינם מסוגלים לעמוד בתשלום החוב הפסוק. עיקרון "תום הלב" בדיני הוצאה לפועל קובע שעל בעלי הדין להפעיל את הזכויות והחייבים שבדין בדרך מקובלת ובהגינות. עליהם לפעול

¹ מנחם אלון, המשפט העברי, כרך ג', עמ' 1370-1375 (תשל"ג).



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel: 972+ 3 531 8105 : 70 • Fax: 972+ 3 513 7085 : 079



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

באופן סביר והוגן במסגרת ההליך המשפטי בהתחשב במכלול נסיבות העניין. עיקרון "המידתיות" קובע שהחלטה של רשות מנהלית ניתנה כדין רק אם אין בנמצא אמצעי פוגעני פחות המוביל לאותה מטרה. נבחן מהי גישת המשפט העברי ליחס בין שתי תכליות אלה.

ג. איזון הזכויות – זוכה מול חייב

התורה מסדירה את מערכת היחסים בין בעל החוב והחייב באופן מפורט במקומות שונים.² הפסוק המנחה בסוגיה זו הוא "אם כסף תלווה את עמי, את העני עמך, לא תהיה לו כנושה".

עיון בפסוקים מלמד שמגמת התורה היא להעמיד את היחסים שבין המלווה ללווה (הזוכה והחייב) על בסיס דרישה מוסרית-דתית גבוהה, המכוונת **לשני הצדדים**. ההוראות הבסיסיות בתורה מבקשות להסדיר את הליך הפירעון, ולהזהיר את בעל החוב שלא לפגוע בצרכי הקיום האלמנטריים של החייב, בכבודו האישי ובחירות גופו ורשותו. כך אכן פסקו חז"ל בלשונם ש"מסדרין לבעל חוב" – נפסק להלכה כשיטת חכמים שיש חובה להתחשב בצרכיו האלמנטריים הבסיסיים של החייב. ניתן להבחין במגמתה של התורה להקל על החייב, זאת בהשוואה לשיטות משפט קדומות אחרות. בעוד אצל שיטות משפט אחרות אנו מוצאים הוראות בדבר מאסרו של החייב שלא עומד בתשלומים, דין התורה לא מאפשר עונש זה. נביאי ישראל התריעו קשות נגד הנוהג לאסור חייבים, שפשט בעם, מפני שהוא נגד דין התורה.³

על סמך מקורות מקראיים אלו ניתן לאפיין את גישתו הבסיסית של המשפט העברי לסוגיית חייב וזוכה – אינטרס השבת החוב מחד, והקפדה יתרה על שמירת זכויותיו, כבודו ומעמדו של החייב מאידך.

ד. דרכי גבייה מחייב שאין לו

במקורות התלמודיים אנו מוצאים הגדרות פרוצדורליות מבחינת יכולתו של הזוכה לכפות על החייב את תשלום הפירעון. אפשרויות הגבייה הן בדרך של "**שעבוד נכסים**" או "**שעבוד הגוף**":⁴ שעבוד נכסים הוא הזכות שיש לזוכה להעמיד את נכסיו של החייב כבטוחה לצורך גביית החוב. משמעות המונח שעבוד הגוף היא שהחייב מתחייב לפרוע את החוב בתור חובה שבגוף, כחיוב אישי, בנוסף לשעבוד הממוני-נכסי שעומד לזכות המלווה. זו חובה אישית מצד החייב למלא אחר ההתחייבות, אשר מקנה לנושה זכות לגביית החוב מנכסי החייב המקרקעין או המיטלטלין.⁵ המונח "בורח" מדבר על אדם שברח ממקום מושבו כדי להשתמט מפירעון החוב. לגבי "בורח" נאמר בתלמוד שביט הדין יורד ל"נכסי אדם שלא בפניו,

² שמות כב, כד-כו; דברים כד, י-יג; דברים כד, ו.

³ עמוס ב, ו; עמוס ח, ד-ו; מיכה ב, א-ב.

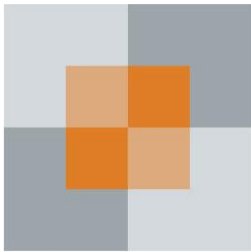
⁴ הרי"ן על הרי"ף, כתובות פ"ו, ע"ב.

⁵ כתובות ב, ע"ב. ראה גם משה זילברג, **כך היא דרכו של תלמוד**, עמ' 74-73 (תשכ"ב). למעשה, המונח "שעבוד הגוף" מתייחס לזכות שיש לנושה להיפרע מהחייב עצמו מתוך דברים שאינם ניתנים לגבייה על פי שעבוד הנכסים מאחר ואין השעבוד חל עליהם, כגון מיטלטלין שאין להם "אחריות נכסים".



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel: 972+ 3 531 8105 : טל • Fax: 972+ 3 513 7085 : 079



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

כדי שלא יהא כל אחד ואחד נוטל מעותיו של חברו והולך ויושב במדינת הים, ואתה נועל דלת בפני לווים".⁶ כלומר, הגמרא מבקשת לשפר את יכולת הגביה של הזוכה מהחייב, מפני שקיים החשש שמלווים יסרבו להלוות את כספם, אם לא יהיו להם כלי אכיפה יעילים במקרים של בריחה. יש המפרשים את הכפייה רק בהיבט ממוני ויש המפרשים את הכפייה גם בהיבט ממוני וגם בהיבט גופני.⁷ אך בין כך ובין כך, יכולת הכפייה של בית הדין רלוונטית ותקפה רק כאשר היו ללווה נכסים כדי לשלם את החוב, והלווה אף לא הכחיש זאת והדבר מוכח וברור מעל לכל ספק, אלא שהוא טוען שאין רצונו לשלם כעת מפני ש"לא ניחא לי למיעבד מצווה" ולפרוע את החוב. ופירש רש"י דברים אלה - "קודם שעבר על העשה ויש בידו לקיים".⁸ על פי פירוש רש"י עולה שאם יש בידו של החייב לקיים את המצווה של פירעון החוב לחברו, אך הוא בוחר להשתמש מחובתו זו בטענות שווא ולברוח - ניתנת לגיטימציה להפעיל נגדו אמצעי כפייה שונים. בכך, מתאפשר לבית הדין "לרדת לנכסיו של החייב, כעירבון לפירעון החוב". אבל אם הלווה טען באופן מפורש שאין לו כעת יכולת לשלם את החוב מכיוון שהוא חסר אמצעים כלכליים - לא ננקוט נגדו כל אמצעי כפייה שהוא, מתוך שמירה על זכויותיו ועל כבודו. כאשר החייב טוען "אין לי" ואכן לא נמצאו לו נכסים, או שלא הוכח שיש לו נכסים, אין שום הצדקה להפעיל אמצעי כפייה אחר כנגדו.⁹ רק במקרה בו יש הוכחה משמעותית לכך שהחייב מחזיק בנכסים מוסתרים - בית הדין יפעל ויבדוק זאת (הרחבה לקמן).¹⁰

מתוך התחשבות במצבו הקשה ושמירה על זכויותיו, התורה הבחינה בין אמצעי הכפייה שמופעל כנגד חייבים אחרים, כגון - בעל שחייב מזונות לאשתו וחובות אב לילדיו לבין אמצעי הכפייה שמופעל כנגד הלווה-החייב. בעוד כנגד חייבים "אחרים" ניתן להפעיל אמצעי כפייה בדמות מלקות מכוח סמכות בית דין לכפות על קיום מצוות עשה (נישואין ומזונות), הדבר נאסר ביחס ללווה-חייב. אבחנה זו מתבססת על ההוראות המיוחדות בתורה ביחס לאופן גביית החוב כאשר הוא נובע מהלוואה, וזאת ככל הנראה בין השאר בכדי להגן על הלווה.

ה. הפעלת אמצעי לחץ רק לאחר המצאת ראיה או במקרה חריג

במדרש נאמר:¹¹ "לא תהיה לו כנושה - שלא ידחקנו ולא יתבענו כשידע שאין לו".

⁶ כתובות, פ"ח, ע"א. יצוין, כי יש דרכים שונות להבנת זכות זו של בית הדין. אם הבסיס הוא "הפקר בית דין הפקר" יש מקום לברר אם לכנסת או להוצאה לפועל יש את אותו מעמד. אם הבסיס הוא תנאי מובן המתלווה לכל הלוואה או עסקה על פיו מוסכם על שני הצדדים כי טובת כולם היא שמערכת ההלוואות או העסקים תתפקד, אולי הדבר חל גם על המערכת היום ולא רק על בית דין. ואין כאן המקום להרחיב בכך.

⁷ שני ההסברים מובאים כפרשנות לדברי רב פפא מהבבלי, בבא בתרא, קע"ד, עמ' א', ע"פ מנחם אלון, בתוך: 'חירות הפרט בדרכי גביית חוב במשפט העברי'.

⁸ רש"י, כתובות פ"ו, ד"ה "מכין אותו".

⁹ אשר גולאק, **החייב ושעבודיו**, עמ' 29-30 (תרצ"ט). וכן, משה זילברג, כך היא דרכו של תלמוד, עמ' 75-71. ניתן כמובן להטיל עליו שבועת "אין לי" כאמצעי לחץ, אך לא מעבר לכך.

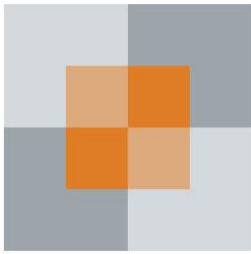
¹⁰ רא"ש, בבא קמא, ט, ע"א, סימן ה'.

¹¹ מכילתא דרשב"י, הוצאת הופמן, משפטים, כ"ד, עמ' 151.



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel: 972+ 3 531 8105 • טל • Fax: 972+ 3 513 7085 • 079



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

מקור זה מדגיש את העיקרון לפיו רק אם הנושה יכול להוכיח שמדובר בחייב מבוסס המחזיק רכוש נוסף מוסתר – ניתנת הלגיטימציה להפעיל כנגדו אמצעי לחץ. אך לא ניתן להפעיל זאת ללא שום סיבה או ראייה משמעותית בעניין.

1. טענת "אין לי"

בעקבות התפתחות המסחר ושכלול החיים הכלכליים של היהודים בבבל עלה צורך מצד חכמי המשפט שבבבל לפתור בעיות משפטיות שהתעוררו בתקופת הגאונים. התקנה המשמעותית ביותר לענייננו שנתקנה בתקופה זו היא **שבועת "אין לי"**:¹² על הלווה-החייב הוטלה חובת שבועה, שבה הוא מצהיר שאין לו רכוש כעת ואין לו יכולת לפרוע את החוב באופן מידי. כמו כן הוא נשבע שלא החביא רכוש אצל אחרים ושלא נתן מתנה לאדם אחר כדי להשתמט מתשלום החוב, וכדומה. אולם, חיוב השבועה חל רק אם ישנו לפחות מידע חלקי לכך שהחייב אכן מחזיק כספים מוסתרים. עצם קיום פרוצדורה זו מלמד על חשיבות ההכרה והידיעה שיש בידי החייב רכוש לא מוצהר. שבועה זו מבטאת את העיקרון לפיו לא מפעילים אמצעי כפייה מסוג של עיקול נכסים אם לא ידוע שהחייב מחזיק ברכוש נוסף.

2. הכניסה לביתו של הלווה

התורה אסרה כניסה לביתו של לווה לצורך לקיחת המשכון: "כי תשה ברעך משאת מאומה לא תבוא אל ביתו לעבט עבוטו" (**דברים כד, י**). אולם ר' יצחק אלפסי, גדול הפוסקים במאה ה-11, התיר כניסה לבית הלווה, מתוך מגמה לגלות האם החייב אכן מחזיק רכוש שלא דיווח עליו. היתר זה ניתן רק בהתקיים תנאים מיוחדים: רק אם מדובר בחייב תקיף, עז פנים, ורע מעללים שמסרב לפרוע את החוב - יהיה מותר להיכנס לביתו כדי "לדעת את מצפוניו" ולגלות את אשר יש לו בביתו, על מנת לפרוע את החוב.¹³ שוב אנו למדים שהיכולת של בעל החוב להפעיל לחץ כנגד החייב היא מוגבלת, וחייבת לעמוד בתנאים מיוחדים הנחשבים מקרי קצה. אין לגיטימציה לפגוע בזכויותיו של החייב ולהפעיל כנגדו אמצעי גבייה כאשר מדובר במקרה רגיל של חייב וזוכה סטנדרטיים.¹⁴

בניגוד לר' יצחק אלפסי שהתיר כניסה לבית הלווה במקרים חריגים, הרמב"ם ור' שמואל בן אדרת (הרשב"א) התנגדו בחריפות למתן היתר לחייב להיכנס לביתו של חייב ולברר האם ברשותו נכסים נוספים עבור פירעון החוב, מכיוון שראו בכך עקירת דבר מהתורה, הנוגד את העקרונות הבסיסיים של גבית חוב כפי שנאמר בתורה.¹⁵

¹² ספר התרומות, שער ב', חלק א', סימן ה'.

¹³ ספר התרומות, שער א', חלק ג', ב'. התשובה מובאת גם בטור, חושן משפט, סימן צ"ז, סעיף כז', ובמקומות נוספים.

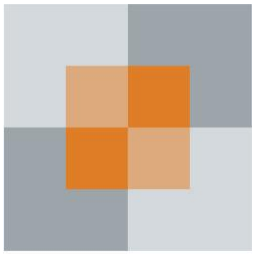
¹⁴ יש להדגיש: איסור הכניסה לביתו של החייב כדי לקחת "משכון" נוגע רק לחוב שנוצר בהלוואה, אך הוא לא חל במקרה של חוב שנוצר בגלל נזק או אי תשלום דמי שכירות וכדומה, ובאלה מותר לאדם "לעשות דין לעצמו".

¹⁵ שו"ת הרשב"א, חלק ב', סימן רכ"ה. יש להעיר שהריף (ב"ק דף יב' בדפי הרי"ף) וכן הרמב"ם (הלכות סנהדרין, פרק יב', הלכה ב') פוסקים שכאשר קיום החוב ברור ללא כל פקפוק, אזי הנושה יכול לפעול באופן עצמאי ואף לעקל מיטלטלין או נכסים אחרים לצורך כיסוי החוב. דין זה אף נפסק להלכה בשו"ע, חושן משפט, סימן ד'.



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel: 972+ 3 531 8105 • טל • Fax: 972+ 3 513 7085 • 079



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

ח. כפיית החייב לעשיית מלאכה לשם תשלום חוב

אפשרות נוספת ששימשה כמכשיר לגביית החוב היא כפיית החייב לבצע מלאכה על מנת לפרוע את החוב. כפייה זו הייתה תופעה די שכיחה בשיטות משפט שונות בימי הביניים. בכפייה זו יש משום שלב מתקדם ומרכז של "עבדות על חוב". החל מהמאה ה-11 אנו מוצאים שימוש בדרך כפייה זו לתשלום החוב גם במשפט העברי. דעות פוסקי ההלכה השונים חלוקות בשאלת היישום של אפשרות כפייה זו. רבי אליהו מפאריס (המאה ה-12) סבור שלצורך תשלום מזונות ניתן לחייב אדם להשכיר עצמו למלאכה כדי לשלם את חובו.¹⁶ מנגד, הרמב"ם סבור שאין לחייב אדם שלא עומד בתשלום המזונות להשכיר עצמו למלאכה.¹⁷ רבי יוסף קארו, מחבר ספר ה"שולחן ערוך", פסק כך: "אינו רוצה לפרועו והוא בחזקה שיש לו מיטלטלין ומבריחם... אין כופין אותו להשכיר עצמו ולא לעשות שום מלאכה כדי לפרוע...".¹⁸ ר' יוסף קארו שלל אמצעי כפייה זה מהטעם של שמירה על זכויותיו של החייב, ובכך הוא ממשיך את הקו שהובילו קודמיו שסברו שיש להתנגד לכפיית מלאכה ככלי לגביית חוב. עמדה זו מבוססת על גישתה היסודית של ההלכה העברית שבמהותה התנגדה לכל תופעה של פגיעה בחירותו האישית של החייב, ובמיוחד בזו של החייב העני והישר, שאין לו כסף כדי לפרוע את החוב. בדומה לר' יוסף קארו, גם ר' משה איסרליש, גדול פוסקי פולין ואשכנז במאה ה-16, פסק שאין לכפות את הלווה לעשיית מלאכה כדי לשלם את החוב.¹⁹

ט. מאסר על חוב

מאסר על חוב נשמר כאמצעי כפייה הכרחי רק במקרים מיוחדים וקיצוניים ולא נתערב בו אלמנט עונשי. לווה שברור ומוכח שיש לו דרך לשלם אך מסרב לפרוע את חובו – ניתן לאסרו²⁰, אך אין לחרוג מהמטרה המוצהרת של השגת התשלום והחוב, ואסור לפגוע בכבודו ובנפשו של החייב.²¹ ובמיוחד אסור להפעיל אמצעי זה למטרות ענישה או נקמה. אמצעי זה כפוף, כאמור, להוכחה שהחייב מחזיק ברכוש ומסרב לפרוע את החוב. לעומת זאת, לווה שאין לו איך לשלם – אסור לאסרו ואף אסור לביישו. הרמ"א סבור שצריך לאסור אדם שלא פורע את חובו, כאשר ברור שהוא מחזיק ממון. עמדתו נסמכת על הכלל הנ"ל "דהרי פריעת בעל חוב מצווה, וצריך לקיים המצווה". לעומתו, ר' יוסף קארו שולל לחלוטין אפשרות של מאסר על חוב.²²

¹⁶ פירוש תוספות בבלי, כתובות ס"ע, א' ד"ה "באומר איני זן ואיני מפרנס".

¹⁷ רמב"ם, הלכות אישות פרק י"ב, הלכה י"א. אך ניתן לחייב את הבעל לגרשה אם אינו מסוגל לעמוד בתשלום המזונות.

¹⁸ שו"ע, חושן משפט, סימן צ"ז, סעיף ט"ו.

¹⁹ שו"ע, חושן משפט, סימן צ"ז, סעיף ט"ו.

²⁰ כך פסק לדוג' הרמ"א: "ודווקא שאין לו לשלם, אבל אם יש לו ואינו רוצה לשלם – בית דין חובשין אותו ומכין אותו... וכופין אותו לשלם." מקור זה מופיע פעמיים בכתבי הרמ"א – טור, חושן משפט, סימן צ"ז, ס"ק ג' בתוך ה"דרכי משה". וכן, שו"ע, חושן משפט, סימן צ"ז, סעיף ט"ו.

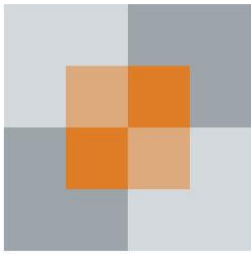
²¹ מנחם אלון, כבוד האדם וחירותו בדרכי הוצאה לפועל, עמ' 237 (תשכ"ד).

²² שו"ע, חושן משפט סימן צ"ז, סעיף ט"ו.



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel: 972+ 3 531 8105 • טל • Fax: 972+ 3 513 7085 • 079



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

י. עיקול או עיכוב נכסי החייב

[1] אם לבית הדין מגיע בעל חוב שיש לו שטר כנגד חברו והוא טוען שמצא נכסים של הלווה באיזה מקום שהוא והוא חושש שהחייב יבריחם, וכך לא יוכל לגבות את חובו, ובית הדין ראה שיש יסוד מוצק לחשש זה – מן הראוי שביה"ד יעקל או יעכב את נכסי החייב. מקור לפסיקה זו נוכל למצוא בדברי ר' אשר (הרא"ש), מגדולי ראשוני אשכנז מהמאה ה-13:

"ראובן שיש לו שטר על שמעון ולא הגיע זמנו עדיין, ובא בתוך הזמן וטען שמצא לנכסיו במקום ידוע והוא ירא שאם יבוא לידו יבריחם ולא יוכל ראובן לגבות חובו משמעון... אם רואה הדיין שלא יוכל ראובן לגבות את חובו משמעון מצווה הדיין לעכב ממון הנתבע עד שיגיע זמן הפירעון"²³

לפי הרא"ש דין זה הוא "דין גמור, שחייב אדם להציל עשוק מיד עושקו בכל תצדקי דמצי למיעבד". מדברים אלו עולה שהרא"ש מאפשר לעקל או לעכב את נכסיו של החייב, אך רק בתנאי שיש יסוד ראייתי מוצק לדיין לכך שטענתו של התובע אכן נכונה. רק אם התובע מביא ראיה לכך שיש יסוד שהנתבע מחזיק נכסים ברשותו, הדיין יכול לעקל או לעכב את נכסי החייב. בהמשך דבריו קובע הרא"ש שאם הלווה יתמוטט כתוצאה מכך ולא יוכל לעמוד בתשלומים – לא יוכל התובע-הזוכה לעכב את נכסי הלווה בתוך הזמן.²⁴ יש להדגיש כי דבריו אלה של הרא"ש אינם נובעים מדיני הממונות, אלא ממצוות "לא תעמוד על דם רעך" המוטלת על הדיין. בדיני מצווה זו נכללת החובה להשתמש רק באמצעים הנחוצים שבהם האלמנטים הכפייתיים נמוכים כדי להציל את העשוק מיד עושקו.

[2] האם ניתן להפעיל כוח של עיקול נכסים רק לאחר מועד פירעון החוב או גם בתוך זמן הפירעון, אם ידוע שהחייב עומד לאבד את נכסיו? גישת המשפט העברי היא כי זכותו של הנושה לקבל צו עיקול על נכסי החייב גם אם עדיין לא הגיע מועד הפירעון, ובלבד שיוכל להוכיח את עצם קיומו של החוב.²⁵ כך פסק גם השולחן ערוך: אם אדם מביא ראיה לכך שפלוגי מבקש להבריח את נכסיו הדיין צריך לעקל את נכסיו.²⁶ הטעם להלכה זו, לפי הגאון מוילנא, הוא "שלא תנעל דלת בפני לוויים".²⁷

[3] התנאים להוצאת צו עיקול: התובע חייב להראות אמתלה לחששו שלא יוכל לגבות חובו. יש פוסקים הנוקטים עמדה קיצונית וסבורים שרק אם החייב מבזבז את נכסיו ניתן לעקל את רכושו, אבל אם אינו מבזבז את נכסיו לא

²³ פירוש הרא"ש, בבלי בבא קמא, דף ט', ע"א, סימן ה'.

²⁴ מהרש"ל, בבא קמא, פרק קמא, סימן כ' (מובא בש"ך סימן ע"ג, ס"ק לד').

²⁵ הרב נתן אורטנר, "בירור בדיני עיקול", שערי הוראה ה' (תשס"ה) אות ז', עמ' קצ"ה.

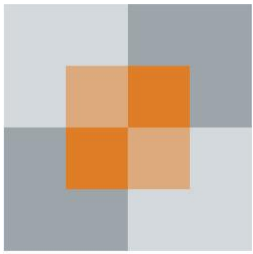
²⁶ שו"ע, חושן משפט, סימן ע"ג סעיף י'.

²⁷ ביאור הגר"א לשו"ע, חושן משפט סימן ע"ג סעיף לבי'.



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel: 972+ 3 531 8105 : טל • Fax: 972+ 3 513 7085 : 0פק



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

ניתן לעקל את רכושו.²⁸ יש פוסקים הנוקטים עמדה מקלה וסבורים שגם אם לא הוצגה אמתלה ניתן לעקל את רכוש החייב.²⁹ בפועל, בתני הדין בארץ דורשים אמתלה ואסמכתא לכך שהחייב מנסה להבריח נכסיו או עומד בפני פשיטת רגל.³⁰ תנאי נוסף לעיקול נכסים לפני מועד הפירעון הוא יושרו של הנתבע: לווה שרואים שמבקש לעשות עוולה – ניתן לעקל רכושו, אבל אם הוא איש ישר המנסה לעמוד במסגרת התשלומים והחוב – לא ניתן לעקל רכושו.³¹

[4] מניעת נזק מיותר מהחייב: על ביה"ד לשקול את ההפסד הצפוי לחייב, אם יוטל עיקול על נכסיו. במיוחד דברים אלה אמורים לגבי חוב מתמשך שלא הגיע מועד פירעונו. כשבהוצאת צו עיקול עלול להיגרם נזק לחייב עולה השאלה מדוע יש להעדיף את האינטרס של הנושה ולא את האינטרס של החייב? למשל, אם כתוצאה מהעיקול יעמוד חשבונו של החייב בבנק בחובה ויצטרך לשלם על כך ריבית, אפשר שאין להטיל עיקול. הפתרון המקובל לבעיה זו הוא שהנושה יפקיד סכום כסף (מתוך הפירעון) בידי ביה"ד למקרה שייגרם נזק לחייב בגין העיקול.³²

[5] היתר הוצאת צו עיקול בערכאות ועשיית דין עצמית: אם הנתבע לא נענה לדיון בדין תורה אין בהגשת צו עיקול בערכאות משום איסור פניה לערכאות, שכן כאן חל הכלל "עביד איניש דינא לנפשיה" [=עושה אדם דין לעצמו]. המשנה אמנם אוסרת נטילת משכון מידי לווה, שלא ע"י בית הדין, שנאמר: "בחוף תעמוד" כביטוי לאיסור שחל על מלווה לרדת לנכסיו של החייב.³³ אך למעשה, הכלל "עבידי איניש דינא לנפשיה" מקנה יכולת לזוכה להפעיל אמצעי עיקול או עיכוב בנכסי החייב, גם ללא בית הדין. לכן, רבינו תם פירש את איסור המשנה בצמצום כך שיחול רק על נטילת משכון טרם מועד הפירעון, אך לא על נטילת נכס לשם פירעון סופי. אמנם, רוב הפוסקים לא קיבלו את עמדתו זו של רבנו תם ולדעתם כל נטילה בדין עצמי מאת הלווה אסורה על המלווה.³⁴ יחד עם זאת, פניה לערכאות הינה אפשרית משום "שאלמלא מוראה של מלכות איש את רעהו יגזול ויאכל ויתעשר".³⁵

[6] יש לציין שהמשפט העברי מתייחס בחומרה לחייב שלא פורע את חובו בזמן. רבי יואל סירקיש (הב"ח) כתב שלוה שלא פרע בזמן את חובו וגרם למלווה הפסד – נחשב כגזלן, ונקרא "רשע". מנגד, גם התייחסות זו לא מקנה לזוכה אפשרויות בלתי מוגבלות בנכסי החייב, אלא הוא כפוף למגבלות הני"ל.

²⁸ ים של שלמה בבא קמא פרק א', סי כ'. פסקי בי"ד לדיני ממונות ירושלים תיק תשנ"ד/336, כרך ד, עמ' עב-עג.

²⁹ שו"ת מהרי"ק, שורש קט'. תרומת הדשן, שאלות ותשובות, סימן ש"ה ועוד.

³⁰ תיק (תל אביב) תשי"ח 4044/693/692 פד"ר, י', עמ' 225, ועמ' 237-236.

³¹ ערוך השולחן, חושן משפט, סימן ע"ג, סעיף טו.

³² הרב נתן אורטנר, "בירור בדיני עיקול", שערי הוראה ה' (תשס"ה) אות ח-ט, עמ' קצ"ה-קצ"ו.

³³ משנה, בבא מציעא ט', יג'.

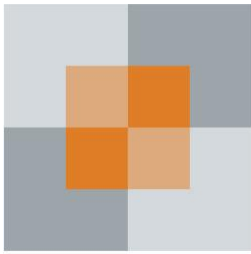
³⁴ חנינה בן מנחם ושמשון אטינגר, סוגיות במשפט העברי, עמ' 247 (תשס"ו).

³⁵ שו"ת הרשב"א, ח"ב, סי' פד. וכן שו"ת מהרש"ם ח"א, סי' פט'.



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel: 972+ 3 531 8105 • טל • Fax: 972+ 3 513 7085 • 079



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

[7] בשו"ת מסוף המאה ה-20 התייחס הרב יצחק יעקב וייס בעל ה"מנחת יצחק" לאפשרות עיקול נכסים של קצב שלא משלם את חובו כנדרש: ³⁶ הרב וייס פסק שעומדת לקצב טענת "מסדרין לבעל חוב", ולכן לא ניתן לעקל את הציוד האישי שלו (מקרר, מסור חשמלי, מאזניים ועוד). בעל ה"מנחת יצחק" סבור שטענה זו תקפה הן ביחסי לווה ומלווה והן ביחסי חייב וזוכה אחרים. בנוסף, הרב וייס קובע שלמרות שהכלל "מסדרין לבעל חוב" חל כביכול רק ביחס לנכסים המשמשים לקיום בסיסי, והציוד של הקצב לא נחשב כנכס אלמנטרי בסיסי הנועד לצורכי קיום – לזוכה אין יכולת לעקל רכוש זה, מכוח העיקרון ההלכתי של "ועשית הישר והטוב" ביחס לחייב שכעת נמצא במצב כלכלי קשה. העיקרון "ועשית הישר והטוב" חל במקרה זה על הציבור ולכן ניתן להרחיב את משמעות הכלל של "מסדרין לבעל חוב" ולהכליל בתוכו גם נכסים שהם לא צרכי קיום באופן מובהק.

יא. סיכום

בסוגיית הוצאה לפועל ובדרכי גביית חוב מחייב שאין לו כיצד לפרוע את החוב, המשפט העברי מחזיק במדיניות המנסה לאזן בין האינטרס של הזוכה לקבל את חובו מחד לבין אינטרס שמירה על כבודו ומעמדו של החייב מאידך. האיזון בין אינטרסים מנוגדים אלה מתבטא ומיושם ביחס למקרים השונים ודרכי המסחר השונות. אחד העקרונות המרכזיים העולה בסוגיה זו הוא שעיקול או עיכוב של נכסי החייב יכול להתבצע רק לאור תשתית עובדתית מבוססת המגלה שהחייב מחזיק ברכוש מוסתר. מניתוח כלל המקורות עולה התמונה שחכמי ההלכה דאגו להקפיד על העיקרון של אי-הפיכת דרכי הגביה לעונש או לנקמה כנגד החייב העני שלא היה בידו לשלם את החוב. ניתן להסיק מכך שהמצב החוקי הקיים, המאפשר עיקול רכוש של חייב אף אם הוא עומד במסגרת התשלומים, ללא הנחת תשתית ראייתית רלוונטית, נראה כעומד בסתירה למדיניות אותה מתווה המשפט העברי לאורך הדורות בפסיקת ההלכה. אין לגיטימציה לעקל רכוש של חייב אם הוא מקפיד על פירעון החוב.

עוד עולה מניתוח כלל המקורות, שאמצעי הכפייה החזק והאפקטיבי ביותר – מאסר חייבים – הפך אמנם לאפשרי במרוצת השנים, אך לא כאמצעי ענישה אלא רק כאמצעי גבייה, וגם זאת רק באם מוכח באופן וודאי שהחייב משתמט מחובו, ובמקרים חריגים ונדירים. ואכן, כך גם עולה מהצעת החוק – רק אם מוכח בראיות חותכות וברורות שהחייב משתמט מחובו למרות שברשותו רכוש וממון נוסף, יהיה ניתן לעקל את רכושו ולהפעיל עליו מנוף לחץ כלכלי-חברתי כזה או אחר כגון עיקול חשבון בנק וכדומה. אך אם מדובר במקרה רגיל של חייב עני, שאין לו אמצעי תשלום מעבר למסגרת הפירעון שנקבעה לו ע"י המערכת, או שאם לא ברור ומוכח שהוא מחזיק רכוש נסתר שלא דווח והוצהר עליו - אסור להפעיל עליו אמצעי לחץ (לדוג', בדמות מאסר) ואף אסור לביישו, כי לגביו אמרה התורה "לא תהיה לו כנושה".

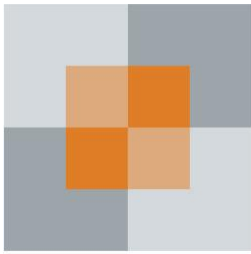
ניתן לסכם ולומר שהצעת החוק מקיימת את עיקרון העל בדיון האזרחי במשפט העברי – המוציא מחברו עליו הראיה. ע"פ הצעת החוק, זוכה-בעל חוב שרוצה לעקל נכס של חייב, חייב להביא ראיות חותכות לכך שהצדק איתו ושאלו החייב מחזיק

³⁶ שו"ת מנחת יצחק, הרב יצחק יעקב וייס, חלק ה' סימן קכ"א.



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel :972+ 3 531 8105 : 70 • Fax :972+ 3 513 7085 :079



מערך הקליניקות
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למשפטים אוניברסיטת בר אילן

The Civil Legal Aid Clinic
in Jewish Law Tribunals

הקליניקה לסיוע אזרחי
על פי המשפט העברי

רכוש עליו לא הצהיר או דיווח למערכת ההוצל"פ. טענתו של הזוכה לא תישמע סתם כך ללא שום סיבה והצדקה, וללא תימוכין בראיות ברורות, גם אם הזוכה חושש וסבור שלחייב יש כספים ורכוש במקום נסתר. מתוך הקפדה ושמירה על זכויותיו של החייב לא ניתן לעקל את רכושו ללא סיבה ממשית ומוצדקת. נושה המעוניין לעקל את נכסיו של החייב צריך להביא אמתלה לכך שהחייב מנסה להבריח את נכסיו או שהוא עומד לפני פשיטת רגל. הצעת החוק, המבקשת לקבוע שלא ניתן יהיה לעקל רכוש של חייב אלא אם יוכח בראיות חותכות שאכן מדובר במקרה בו יש לחייב רכוש נוסף והוא מסוגל לפרוע את החוב, מתיישבת עם גישתו ומגמתו של המשפט העברי בסוגיות השונות, עם פסיקות חכמי ההלכה שבכל דור ודור ועם פסיקת בתי הדין לענייני ממונות בישראל - שלא ניתן לפגוע בזכויותיו של החייב ולפגוע בקניינו ללא סיבה מוצדקת וללא ראייה חותכת רלוונטית.

ספרים ומאגרים שסייעו בכתיבת חוות הדעת

1. המשפט העברי, מנחם אלון, ירושלים תשל"ג.
2. החיוב ושעבודיו, אשר גולאק, ירושלים תרצ"ט.
3. כך דרכו של תלמוד, משה זילברג, ירושלים תשכ"ב.
4. כבוד האדם וחירותו בדרכי הוצאה לפועל, מנחם אלון, ירושלים תשכ"ד.
5. סוגיות במשפט העברי, חנינה בן מנחם ושמרון אטינגר, רעננה תשס"ו.
6. סדר הדין בבית הדין הרבני, אליאב שוחטמן, ירושלים תשע"א.
7. פרויקט השו"ת בר אילן.

חוות דעת זו נכתבה על ידי אריאל הולצר, סטודנט בקליניקה לסיוע אזרחי על פי המשפט העברי, אוני' בר אילן

בהדרכת ד"ר שפרה מישלוב, מנהלת הקליניקה



אוניברסיטת בר-אילן
Bar-Ilan University

מען למכתבים: הקליניקה למשפט עברי - הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, רמת גן 52900, ישראל
Postal Address: Jewish Law Clinic - Faculty of Law, Bar-Ilan University, Ramat Gan 52900, Israel
http://law-clinics.biu.ac.il • Jewish.law@mail.biu.ac.il • Tel :972+ 3 531 8105 : טל • Fax :972+ 3 513 7085 : 0פק