

חיוב בהוצאות משפט

הרב דניאל כ"ץ

- | | |
|---|---|
| א. מבוא | ה. היקף החיוב בהוצאות משפט |
| 1. הוצאות בית הדין | 1. צמצום היקף ההוצאות |
| 2. הוצאות התובע | 2. שכר טרחתו של התובע |
| 3. הגדרת הוצאות בית הדין והוצאות התובע | 3. הוצאות עורך דין |
| 4. סקירת המקרים שבהם ישנו חיוב בהוצאות | 4. הוצאות גבייה |
| ב. הוצאות כדי להביא סרבן לדין תורה | 5. היקף החיוב למי שגורם הוצאות בדין תורה |
| 1. מקור הדין | 6. שומת הוצאות |
| 2. טעם החיוב | ו. הרחבת סמכות בית הדין לחייב בהוצאות משפט |
| 3. דיני סרבן דין | 1. תקנות בעניין הוצאות משפט |
| ג. חיוב מי שגורם הוצאות במהלך דין תורה | 2. התחייבות לשפות על הוצאות משפט |
| 1. טעם הדין | ז. סיכום |
| 2. גדר החיוב | 1. הוצאות בעלי הדין – עיקר הדין |
| ד. הוצאות כאשר בעל דין נאלץ להתדיין בבית משפט | 2. חיוב בהוצאות מכוח תקנה או הסכם |
| 1. מקור הדין והפסיקה | 3. קריטריונים לחיוב הוצאות על בסיס התחייבות |
| 2. הוצאת תביעה בבית משפט ברשות בית דין | ח. נספח: סיכום כנס הדיינים תשע"ג |
| 3. הוצאת תביעה בבית משפט ללא רשות בית דין | בנושא: הוצאות משפט |
| 4. מקרים שבהם אין צריך רשות בית דין | |

א. מבוא

שאלת חיוב בהוצאות משפט עולה כמעט בכל דין תורה, ונדונה כבר בכמה מסגרות.¹ בתי הדין מתמודדים עם הצורך לתת מענה במצבים שבהם אדם גורם

* הרב דניאל כ"ץ הוא דיין בבית הדין הרבני בתל אביב, לשעבר חוקר במכון משפטי ארץ.

בהתנהגות בלתי הגונה, הוצאות לבעל דינו, ונדרשים לקבוע מדיניות שיטתית ומבוססת בנושא זה.

מן הראוי לציין כי בעולם מקובלות שתי שיטות בעניין חיוב בהוצאות: השיטה הבריטית שבה הצד המפסיד משלם את הוצאות הצד שזכה, והשיטה האמריקנית שבה הצד המפסיד אינו משלם את הוצאות הצד שזכה.²

בהלכה ישנה הבחנה בין הוצאות בית הדין המוטלות על שני הצדדים בשווה, לבין הוצאות התובע, מהן הנתבע בדרך כלל פטור. נפתח בהבחנה שבין שני סוגי ההוצאות ובהגדרתן, ולאחר מכן נדון במקרים שבהם הנתבע חייב בהוצאות על פי ההלכה. נמשיך ונעסוק בהיקף ההוצאות שבהן ישנו חיוב, ונסיים בסמכויות בית הדין לחייב בהוצאות על בסיס התחייבות של הצדדים.

1. הוצאות בית הדין

מוסכם שהוצאות בית הדין מוטלות על שני הצדדים כפי שכתב הריב"ש:

דעו: כי הוצאות הסופר לכתוב הטענות, על שניהם לפורעם... ובכלל זה, כל הוצאות שצריכין לעשות הדיינין בפסק דינם, כגון אם הוצרכו לשאול...³

וכך הכריעו דייני בית הדין הרבני:

אמנם נראה שבמסי המשפט חייבים שני הצדדים. ואם כי הבאנו לעיל: שהמתחייב בדין אינו חייב לשלם לכשנגדו יציאותיו, נראה דבמסי המשפט כן חייבים, דהרי נפסק בחו"מ סימן יג סעיף ג ששני הצדדים נותנים שכר הסופר עבור כתיבת הטענות. ולפי זה נראה דהוא הדין גם לגבי מסי המשפט בתביעת ממונות, ששניהם חייבים בזה.⁴

1. בכתיבת מאמר זה נעזרתי בספרי הליקוטים הגדולים על חושן משפט: **הלכה פסוקה וקובץ הפוסקים**, ראויים לציון מיוחד עבודותיהם של הרב אליעזר שנקולבסקי ("הוצאות המשפט", **תחומין יב**, עמ' 335 ואילך), הרב יעזר אריאל (**דיני בוררות**, שער שמיני) והרב שלמה אישון (**כתר ו**, לא). אציין גם את חיבורו המקיף של פרופסור אליאב שוחטמן, **סדר הדין בבית הדין הרבני**, שהקדיש את פרק טז לנושא זה. יתרון גדול יש לאחרון שמביא פסקי דין רבים שלא פורסמו עדיין, עם זה עמדה לפניי אזוהרתם של חכמים שלא להסתמך על קיצורים ועל כן לא ציינתי פסקי דין שאותם לא ראיתי במלואם.

2. קרן וינשל-מרגל ויפעת טרבולוס, "סקירה השוואתית בנושא הוצאות משפט – לקראת מחקר אמפירי בישראל", **אתר מחלקת מחקר של הרשות השופטת**, עמ' 4-2.

3. **שו"ת הריב"ש**, תעה.

4. **פסקי דין רבניים**, ו, עמ' 84. וכן כתב הרב משה שטרנבוך, **שו"ת תשובות והנהגות ב**, תרצו, בסופו.

הוצאות בית הדין מתחלקות בשווה בין שני הצדדים, ובכלל זה אגרות בית הדין, והוצאות על חוות דעת מומחה.

2. הוצאות התובע

מה הדין בנוגע להוצאות התובע? הגמרא קובעת:

כי אתא רב דימי אמר רבי יוחנן: התוקף את חברו בדין, אחד אומר: נדון כאן, ואחד אומר: נלך למקום הוועד כופין אותו וילך למקום הוועד. אמר לפניו רבי אלעזר: רבי, מי שנושה בחברו מנה יוציא מנה על מנה? אלא, כופין אותו ודן בעירו.⁵

כלומר אין הנתבע יכול לחייב את התובע להגיש את התביעה בבית דין שאינו בעירו, שכן הוא יפסיד את הוצאות הדרך. מכאן הסיקו בתוספות:

ויוציא מנה על מנה – מכאן למתחייב בדין דלא משלם לאידך יציאותיו אף על פי שמזיקו לילך לו לדון בעיר אחרת.⁶

דהיינו אף מי שחויב בדין אינו מחויב לשלם את ההוצאות הכרוכות בדין. דברי התוספות הובאו על ידי ראשונים רבים.⁷ דעה חולקת על התוספות, ומחייבת בהוצאות הדרך, הובאה במאירי:

כל שאמרנו שהמלוה יכול לכוף את הלוה יש אומרים שאם תובעו שיפרע לו הוצאותיו רשאי.⁸

המאירי עצמו תמך בדעת הפוטרים מתשלום:

ולא יראה לי כן ואפילו יצא הלווה זכאי שאם כן היאך אמרו דרך תמיהה יוציא מנה על מנה וכו'.⁹

כלומר גם אם התבררה התביעה כתביעת סרק אין מקום לחייב את התובע על כך שגרם לנתבע הוצאות כשתבע אותו במקום רחוק.

5. סנהדרין לא,ב.

6. תוספות שם, ד"ה מנה.

7. פסקי תוספות, עט; פסקי הרא"ש סנהדרין ג, מ; בבא קמא י, ג; תוספות רא"ש סנהדרין לא,ב; שו"ת הרא"ש עג, ה; אור זרוע ד, סנהדרין, עג, בשם ר"ש משאנץ; פסקי ריקנאטי, תכט, בשם ר"ש משאנץ; שו"ת מהר"ם ד (פראג), תנד, בשם ר"י; תשמ; מרדכי סנהדרין, תשו, בשם ר"י; אגודה סנהדרין ג, לט, בשם ר"י; הגהות מימוניות סנהדרין כה, ב; רבנו ירוחם מישרים ג, א; טור חו"מ, יד; שו"ת מהרי"ק שורש יא; שורש קמד.

8. בית הבחירה, סנהדרין לא,ב, ד"ה כל שאמרנו.

9. שם.

3. הגדרת הוצאות בית הדין והוצאות התובע

בהגדרת ההבדל בין הוצאות התובע להוצאות בית הדין כתב המהרש"ל:

ואין לדמות שכר השליח שמזמנים לדין להאי דינר דרבי אבהו. דשאני התם, דהוי נמי קצת טובת הלוה. שאלמלא לא פדאו היו אותן הנכסים הקדש, וחובו היה נשאר עליו. ועוד שהלוה גרם הזיקו בידים, שהוא הקדישה. אבל שליח להזמינו לדין, דליכא אפילו חד מה"ט. פשיטא שפטור. דהא לא סריב בדינא. אלא המלוה לטובת עצמו הזמינו...¹⁰

המבחן לחיוב הוא השאלה האם הדבר נעשה לטובת צד אחד, או לטובת שני הצדדים. בעל דין שמוציא הוצאות לצורך עניינו המשפטי אינו יכול לתבוע אחרים שיפצו אותו על כך. לעומת זאת בהוצאות שנעשו לטובת שני הצדדים – שני הצדדים חייבים (כגון שליח להודיע לנתבע שעומדים לגבות את נכסיו).

4. סקירת המקרים שבהם ישנו חיוב בהוצאות

למרות הקביעה הברורה שאדם אינו מחויב בהוצאות גם אם הפסיד בדין, מצינו בפוסקים מקרים שבהם ניתן לחייב על ההוצאות. המקרים הללו מתחלקים לשלושה נתיבים עיקריים שמהם מסתעפים דיוני משנה:

א. גורם הוצאות בדין תורה – כאשר בעל דין (בדרך כלל הנתבע) מסרב לשתף פעולה וגורם לתובע להוציא הוצאות כדי להביא אותו לדין תורה, או כאשר הוא גורם להוצאות במהלך דין תורה.

ב. גורם הוצאות בערכאות – בעל דין שגרם הוצאות בכך שתבע את חברו בערכאות, ובעל דין שסירב להתדיין בדין תורה ואילץ את חברו לתבוע אותו בערכאות.

ג. כאשר בעלי הדין התחייבו לפצות על הוצאות, בחוזה או בהסכם הבוררות.

ב. הוצאות כדי להביא סרבן לדין תורה

1. מקור הדין

בגמרא מובא:

אמר רבא: שליח דבי דינא מהימן כבי תרי, והני מילי לשמתא, אבל לפתיחא, לא, מאי טעמא: ממזונא הוא דמחסר ליה, דבעי למיתב זוזי דפתיחא.¹¹

10. ים של שלמה, בבא קמא י, יד.

11. בבא קמא קיב, ב.

כלומר הוצאות כתיבת "שטר פתיחא", שהוא שטר נידוי כנגד הנתבע המסרב לבוא לדין, מוטלות עליו, על כן צריך שני עדים שהנתבע סירב לבוא. הרא"ש הביא את דברי מהר"ם מרוטנבורג שעל פי גמרא זו חייב בהוצאות במקרים מסוימים:

מכאן ראייה מי שנתחייב בדין אינו משלם לכשנגדו יציאותיו אף על פי שהזקיקו לדון בעיר אחרת והני מילי דלא מסרב למיקם בדינא אלא שרצה לדון בעיר אחרת. אבל אם היה מסרב לבוא לבית דין והוצרך התובע להוציא הוצאות לכופו לירד עמו לדין היה רבנו מאיר מחייבו לפרוע כל יציאותיו והביא ראייה מפרק הגוזל בתרא (בבא קמא קיב,ב) דאמר רבא שליחא דבי דינא מהימן כבי תרי והני מילי לשמתא אבל למיכתב עליה פתיחא לא מהימן דממונא קמחסר ליה. פירוש קודם שיקרעו כתב הפתיחא עליו לתת שכר הסופר שכתב הפתיחא והוא הדין לכל שאר הוצאות שהוציא.¹²

דעה זו הובאה על ידי פוסקים רבים.¹³ יש לציין שרבנו פרץ העיר על דברי מהר"ם: "מיהו לא ראינו שום מעשה בזה לחייב שום יציאה".¹⁴ אולם ייתכן שאין זו מחלוקת של ממש כי אם רק הערה בבחינת "לא ראינו" שאינה ראייה. למרות דבריו, הפוסקים בדורות שלאחר מכן המשיכו וחיזקו את האפשרות לחיוב בגבייה. כך למשל כתב הריב"ש:

שמדין תורתנו, אין היוצא מחוייב בדין, חייב בהוצאות. מדתנן בפרק גט פשוט (בבא בתרא קסז,ב): אין כותבין שטרי ברורין, אלא מדעת שניהם, ושניהם נותנין שכר. ומפרש בגמרא: מאי שטרי ברורין? שטרי טענתא. אלמא: ששכר כתיבת טענות הכתות, על שניהם. ולא אמרו: שיפרע אותם היוצא מבית דין חייב וכן נמי משמע... אלא שנראה: שאין על המחוייב בדין, חיוב ההוצאות, אלא דוקא הוצאות שיעשה, כדי להביאו לדין, אם הוא מסרב... ולכן, אין על דון יהודה לפרוע מן הדין, בהוצאות שיעשה דון שלמה.¹⁵

וכן במקרה שהנתבע סירב לבוא לדין וגרם הוצאות לתובע:

12. רא"ש סנהדרין ג, מ. ראו עוד: שו"ת מהר"ם, ד (פראג), תצו.

13. שו"ת הרא"ש קז, ו, בשם מהר"ם; נימוקי יוסף בבא קמא לט,ב, בדפי הרי"ף, ד"ה ממונא; תשב"ץ קטן, תקי, "הר"ם ז"ל רגיל לפסוק"; כל בו, קכד, מב, בשם מהר"ם; רבינו ירוחם, מישורים ג, א; טור חו"מ, יד.

14. מובא בתוך תשב"ץ קטן, שם; בכלבו, שם.

15. שו"ת הריב"ש, רכב, וכן שם, רסג.

ואשר שאלתם: מענין ההוצאות שנעשית בזה הריב: על מי לפורעם?... אמנם, אם הנתבע מסרב מלבא לדין. והוצרך התובע לעשות הוצאות, כדי לכופו, לבא לדין, ויצא הנתבע מחויב; בענין זה חייב לפרוע ההוצאות ההם...¹⁶

כלומר כל ההוצאות הכרוכות בדין מתחלקות בין שני הצדדים, וביניהם כתיבת שטרי טענות, הוצאות שונות לבירור הדין ושכר שליחות. לעומת זאת על הוצאות אישיות שכל אחד מוציא לצורך הדין, אין הצד השני מחויב לפצותו. רק על הוצאות של כפיית המסרב ניתן לחייב את הסרבן בתשלום אם הוא יצא חייב בדין.

גם דרכי משה¹⁷ כתב שבשו"ת מהר"י וויל חייב מי שנדרשו הוצאות כדי להביאו לדין תורה, ואלו דברי מהר"י וויל:

על ששמת פניך כחלמיש וסרבת במאמר הדיינים והשליש והוצרכו מה"ר זעליקמן וסיעתו לשלוח אל רבותינו שכפו אותך לעשות דין על פי מאמר הדיינים. כל ההוצאות שהוציא מה"ר זעליקמן וסיעתו על זה תשלם להם.¹⁸

וכן פסק להלכה בשולחן ערוך:

המתחייב בדין אינו חייב לשלם לשכנגדו יציאותיו, אף על פי שהזקיקו לדון בעיר אחרת. והני מילי דלא מסרב למיקם בדינא, אלא שרוצה לדון בעיר אחרת. אבל אם היה מסרב לבא לבית דין, והוצרך התובע להוציא הוצאות לכופו לירד לדין, חייב לפרוע לו כל הוצאותיו.¹⁹

2. טעם החיוב

א. דינא דגרמי

ביסוד חיוב ההוצאות במקרה של סרבנות נחלקו הדעות. מדברי הגר"א עולה שדעת הרא"ש (בעניין חיוב הוצאות על כפייה על ידי ערכאות, ראו להלן) נובעת מעמדתו בעניין חיוב מ"דינא דגרמי:

בפלוגתא דר"י וריצב"א בתוספות דבבא בתרא כב, בד"ה זאת: דסברא ראשונה סבירא ליה כר"י – דגרמי הוא שעושה עצמו ובשעת מעשה בא

16. שם, תעה.

17. דרכי משה חו"מ יד, י.

18. שו"ת מהר"י וויל, קמז.

19. שולחן ערוך חו"מ יד, ה.

ההיזק, וסברא האחרונה (=דעת הרא"ש, המחייב) סבירא ליה כריצב"א –
 דבדבר השכיח קנסינן והכי נמי שכיח.²⁰

דהיינו שיטת הרא"ש נסמכת על שיטת הריצב"א הקובע ש"גרמי" הוא קנס שקנסו
 חכמים על המזיק. מאותו טעם חייב סרבן בהוצאות, מכיוון שמדובר בתופעה
 שכיחה.

ב. קנס – הפקר בית דין

דייני בית הדין הרבני²¹ הוכיחו באריכות מדברי הרמ"א שיסוד החיוב הוא משום
 קנס שמטיל בית הדין. מטעם זה נדרשת רשות מבית הדין לפני פנייה לערכאות
 כאשר הנתבע מסרב להתדיין בדין תורה, שכן בית הדין למעשה קונס ומחייב את
 הסרבן בתשלום על כל ההוצאות שיהיו לאחר מכן כתוצאה מסרבנותו. כך גם
 הוסכם בפסק דין רבני נוסף:

מה דהמסרב לעמוד בדין חייב לפרוע הוצאות התובע, צריך לומר דהוא
 מטעם תקנה וקנס על זילותא דבי דינא, ומטעם הפקר בית דין הפקר,
 וכמ"ש בתשובת הרשב"א ח"א סי' תתק"מ לענין הוצאות פתיחא: דבית דין
 מחייבים אותו על שסירב לבא לפנייהם ליום שקבעו. וכעין זה כתב הרמ"א
 בתשובה סימן ק"ח לענין חיוב הנתבע בהוצאות שהוציא התובע בלכתו
 לערכאות ברשות בית דין. דפשיטא דיש כח ביד בית דין להפקיר ממונו
 ושיתחייב לו הוצאות והזיקות.²²

פוסקים רבים ציינו שכן כתב גם רמ"ע מפאנו:

אלא כשהנתבע מסרב לעשות צווי בית דין דאז הוא כעין סרבנות ומשום
 הכי קנסינן ליה, אבל באופן אחר לא, כל שלא נשתעבד על כך מתחלה...²³

3. דיני סרבן דין

א. הגדרת סרבן

הרא"ש עסק בשאלה ממתני מוגדר הנתבע כסרבן:

וששאלת: מאימתי חייב המסרב לתת יציאותיו שכנגדו, משעה שנכתב
 עליו סרבנות, או שלשים לאחר מכאן?

20. ביאור הגר"א על שולחן ערוך חו"מ יד, ל.

21. פסקי דין רבניים, ג, עמ' 23 ואילך.

22. פסקי דין רבניים, ו, עמ' 83.

23. שו"ת רמ"ע מפאנו, פט.

נראה לי משעה שנעשה סרבן, אפילו קודם שנכתב הסרבנות. כי מרנא ורבנא מאיר ז"ל הביא ראיה מפרק הגזול (בבא קמא קיב,ב), דקאמר דבעי למיתב זוזי דפתיחא, ומדבעי למיתב זוזי דפתיחא, דהיינו כמו סרבנות דידן, אלמא נתחייב המסרב בתשלום יציאות קודם שנכתב הפתיחא, והיינו משעשה שנעשה סרבן.²⁴

מכאן עולה שמיד כשהנתבע מסרב לדון חל עליו החיוב לשלם הוצאות. לעומת זאת, המהרש"ל הוכיח מלשון המהר"ם במקורות האחרים המצוינים לעיל²⁵ שרק מכתיבת כתב סירוב הוא מתחייב בהוצאות:

פסק מהר"ם ז"ל, אדם התובע חבירו לדין, ומסרב לבא עמו לדין, או לעשות צווי בית דין, שעל הנתבע לפרוע לו כל יציאותיו שהוציא, מיום שכתבו עליו סרבנות. ואם הנתבע אלם כל כך, שאין הבית דין רשאיין לכתוב לתובע עליו סרבנות, מכל מקום צריך לפרוע לו כל יציאותיו שמוציא, מיום שכתבו עליו שאר רבנים גיזומים. כגון אם לא תעשה לו דין נכתוב עליך (מרירות) [מרירות], והביא ראיה לדבריו.²⁶

וכן מופיע בהגהות מימוניות, מתלמיד המהר"ם:

מכאן פוסק מורי רבינו שי' שמעת שנעשה אדם סרבן בבית דין כל אשר יוציא שכנגדו לכופו לדין עליו לשלם, אבל עד שלא נעשה סרבן אין המתחייב בדין חייב לשלם לזה יציאותיו.²⁷

ממקורות אלו עולה שהחיוב בהוצאות חל רק כאשר החליט בית הדין שמדובר בסרבן. אמנם המהרש"ל הסיק שניתן ליישב את המחלוקת, וגם אם יש מחלוקת, הלכה כרא"ש:

ולי נראה דלא סתרי אהדדי. ולא דוקא קאמר לאחר שכתבו עליו סרבנות ולא מקודם, אלא שדרך מיד כשסרב כותבין עליו סרבנות. ומהר"ם פסק בכך הוה עובדא, באחד שסרב, וכתבו עליו סרבנות, ואז פסק מיד כשכותבין עליו סרבנות, שאז נודע בראייה שסירב, אם כן מחויב בהוצאה. ומה שכתב ואם הוא אלם כו'. הכי קאמר, ואם הוא אלם, שלא היו כותבין עליו רבנים מיד. אם כן אין צרך לשלם ההוצאה, אלא אחר שכתבו עליו

24. שו"ת הרא"ש עג, ב.

25. הים של שלמה מפנה ל"והטור" במצות להתרחק מדבר שקר ביו"ד בסימן רכ"ו, אך כוונתו אינה ברורה. הדברים מצויים לפנינו בחיבורי תלמידי המהר"ם המצוינים לעיל.

26. ים של שלמה, בבא קמא י, יד.

27. הגהות מימוניות סנהדרין כה, ב.

רבנים גיזומים. שאז נודע סרבוננו, אבל מקודם הכי, דלא הוברר לן סרבנותו. פשיטא דלא משלם מידי, בלא עדות וראייה ברורה. אבל היכא שסרב בבית דין, פשיטא שמשלם אף קודם כתיבת הסרבנות. ואף אם ת"ל שפליג הא אתשובת הרא"ש. מכל מקום סמכינן ארא"ש תלמידו, שקבל ממנו פה אל פה, והיה בעל הוראה אחריו. וכן איתא בהג"ה מיימוני (סנהדרין פרק כה אות ב).²⁸

כלומר, החיוב בהוצאות חל על הסרבן מיד לאחר שסירב ובלבד שנתברר בוודאות שהוא סרבן. אלא שהראיה למועד הסירוב היא כתב הסרבנות.

ב. משתמט מלדון

בשו"ת נאות דשא²⁹ מרחיב את הגדרת הסרבן וכולל בה גם מי שמשתמט בתואנות שונות מלדון, לטענתו כן מפורש בשו"ת הרמ"א:

אמנם אם ימשיכה עוד בטענות רעועות ובהמשכות כדי שלא יהא גמר לדבר זה תוך שלשים יום ומצדו יבצר, מוסיף על הנח"ש הנ"ל שתהיה כרוכה בצוארו, הנני מוכן ומזומן להסכים עם אותן שנתנו רשות לכמר קלמן לתבוע אותו בעש"כ (=בערכאות) ולהוציא את של האלמנה מיד חמיה שלא בטובתו, ואיהו דאפסיד אנפשיה. גם יתחייב כל הוצאות והיזקות שיגיע לאלמנה או באי כחה ע"י זה כדין המסרב.³⁰

כך גם עולה מדברי ערוך השולחן: "אמנם אם אומר שרצונו לדון בבית דין אחר ולא בבית דין זה אם אין זה דרך דיחוי לפי הבנת הבית דין".³¹

אולם במקרה שהנתבע סירב מחמת טעות כתב בשו"ת נאות דשא³² שאין לחייבו בהוצאות. כך פסק במקרה שבו אדם סירב לדון עקב רצונו לשנות דברים בשטר הבוררות, מכיוון שהדבר נבע מטעות (והוא שיער שהנתבע אף התייעץ עם תלמיד חכם בעניין), במקרה זה לא חייבו בהוצאות.

הוא הסביר את זה על פי התפיסה שהעונש לסרבן הוא משום "דינא דגרמי" ובשוגג אין מחייבים משום "גרמי". גם אם נאמר שתשלום הוצאות הוא קנס, אין מקום לקנוס מי שטועה בדין. על כן יש מקום לבית דין לבחון את המקרה ולהעריך את כוונותיו של הנתבע.

28. ים של שלמה, בבא קמא י, יד.

29. שו"ת נאות דשא, נא.

30. שו"ת הרמ"א, קח.

31. ערוך השולחן חו"מ כו, ה.

32. שו"ת נאות דשא, נא.

ג. חיוב נתבע סרבן שזכה בדין

החיוב בהוצאות במקרה של סירוב הוא ברור כאשר הסרבן אכן הפסיד בדינו ונתגלה כמי שגורם הפסד לחברו כאשר השתמט מדיון. עולה השאלה מה הדין בסרבן שיצא זכאי?

מדברי הריב"ש המובאים לעיל: "ויצא הנתבע מחוייב"³³ משמע שבמקרה שהתביעה התבררה כלא-כלום אין מחייבים את הנתבע הסרבן בהוצאות שנדרשו כדי להביאו לדין. כך הבין הסמ"ע³⁴ מדברי הריב"ש וכן פסק להלכה. כך גם משמע מדברי המהר"ם (לעיל) שכתב "מי שנתחייב בדין". וכן לכאורה פשוט השולחן ערוך הפותח "המתחייב בדין".

לעומת זאת שו"ת ושב הכהן³⁵ טען שאין לפטור את הנתבע שיצא זכאי בדין והוכיח כן ממקור דבריו של המהר"ם, והוא ההלכה שכתובת "שטר פתיחא" (כתב נידוי) מוטלת על הנתבע. מרש"י שם משמע שהתשלום הוא תנאי להתרת הנידוי, ומכאן שהדיון המהותי מתחיל רק אחרי שהנתבע משלם את הוצאות כתיבת כתב הנידוי, ממילא ברור שתשלום זה נעשה לפני הכרעת הדין. על כן ביאר בשו"ת ושב הכהן ש"מתחייב בדין" פירושו שמתברר שלא הייתה הצדקה לכך שסירב לבוא לדין אף שבסוף זכה בדין.³⁶ גם את דברי השולחן ערוך פירש כך שהחיוב בכל ההוצאות אינו מותנה בכך שהנתבע יצא חייב.

התומים הביא גם הוא את הראיה מ"שטר פתיחא" שהתשלום מוטל בכל מקרה על הסרבן, אך סיים:

לענ"ד נראה ודאי אם נתברר שהתובע בא עליו בטענת שקר ותרמית אם כן אין לשלם, דלא היה לו לתובעו. אבל אם באמת התובע חשב שהדין עמו והדיין פטרו לנתבע בכח הדין מכל מקום לא היה לו לנתבע לסרב ולגרום הוצאות לתובע ובזה חייב משום מזיק לחברו וצריך לשלם. וזה נראה ברור אלא שלא מצאתי בזה דבר ברור בפוסקים.³⁷

כלומר אם התביעה הייתה קנטרנית והנתבע הסרבן יצא זכאי – הנתבע אינו חייב בהוצאות שגרם לתובע. אולם אם התביעה נעשתה בתום לב, והנתבע סירב –

33. שו"ת הריב"ש, תעה.

34. סמ"ע יד, כח.

35. שו"ת ושב הכהן, צט.

36. בפסקי דין רבניים ג, עמ' 24, טענו שפירוש זה נסתר מדברי שו"ת הריב"ש, רסג, אך איני יודע מה מצאו שם יותר מהתשובות האחרות שציטטנו שבהן נאמר במפורש "מחוייב בדין" ונתבאר על ידי בעל ושב הכהן שהיינו "מחוייב לבוא לדין".

37. תומים יד, ד.

הוא חייב בהוצאות גם אם יצא זכאי בסופו של דבר. נתיבות המשפט³⁸ וערוך השולחן³⁹ קיבלו את דברי התומים.

מאידיך ישועות ישראל⁴⁰ כתב שאין דברים אלו מוכרחים. ובספר מאזנים למשפט (מאת הרב צבי הירש קלישר) חלק גם הוא על התומים וסיעתו וסבר שאין לחייב את הנתבע אם התברר שהוא זכאי ואין לו כל אשמה בכך שהוא נתבע: "ונראה לי דכיון דאתברר שתבע שלא כדין ה"ל כמו המשנה ובא אחר ושינה דפטור בנזק כל שכן בגרם נזק אבל בפתיחה חייב לשלם לסופר ולא לו".

ג. חיוב מי שגורם הוצאות במהלך דין תורה

סיבה נוספת לחיוב קיימת כאשר אדם גרם להוצאות בדין תורה עקב ההתנהלות שלו, כגון, כאשר נעדר מדיון. הבסיס לחיוב מצוי בדברי המרדכי:

אמנם אם ראובן אמר לשמעון 'נלך לבית דין הגדול', ואמר שמעון: 'ואני אבא אחריך לאותו בית דין הגדול'. אם יחזור ראובן ויטעון על שמעון ויאמר אני פזרתי מעותי על שהלכתי לבית דין נגדך ולא באת, אני שואל ממך יציאותי – רבינו מאיר מחייב את ראובן לשלם כל יציאותיו אף על פי שלא נדר לו. ולא שייך למימר שמעון לראובן משטה אני בך בדבר הזה וכמה דברים יש שאין צריכין קנין.⁴¹

בעקבות כך כתב הרמ"א:

מי שאמר לחבירו שילכו לדון במקום אחר, ואמר לו: "לך ואני אבוא אחריך", והלך, והשני לא הלך אחריו, צריך לשלם לזה שהלך כל יציאותיו.⁴²

המקרה המתואר במרדכי ניתן לפרשנויות שונות. יש שפירשו שמדובר בנתבע שהלך לבית הדין וגילה שהתובע ביטל את התביעה ולא הגיע לדיון, בעקבות זאת, הנתבע תבע את ההוצאות על עצם ההליכה לבית הדין.⁴³ יש שפירשו שמדובר בנתבע שלא הגיע לבית הדין.⁴⁴ על פי פסיקה זו נהגו בתי הדין לחייב

38. נתיבות המשפט יד, ד.

39. ערוך השולחן חו"מ יד, י.

40. ישועות ישראל יד, ו.

41. מרדכי סנהדרין, תשז.

42. רמ"א חו"מ יד, ה.

43. מהר"ם מטיקטין, חידושי אנשי שם על מרדכי סנהדרין, תשז, אות ב, וראו שער משפט יד, ג, שהאריך בביאור דבריו.

44. כנסת הגדולה יד, הגהות בית יוסף, לא.

בתשלום במקרה שאחד הצדדים לא הגיע לדיון.⁴⁵ ראו להלן בפרק על גדרי הדין את דינו של מי שלא בא מחמת אונס או טעות (להלן עמ' 229 והלאה).

1. טעם הדין

נחלקו אחרונים מדוע המטעה את חברו חייב לשלם לו את הוצאותיו.

א. נזיקין

מדברי הגר"א⁴⁶ עולה שהחיוב הוא משום גרמי שכן הוא כתב: "דדמי למסרב וצ"ע". הראי"ה קוק⁴⁷ ביאר שהגר"א הבין שיסוד הדין הוא משום "גרמי" והתקשה אם אכן יש מקום לחייב משום גרמי במקרה כזה. כיוון דומה עולה מדברי נתיבות המשפט:

ומזה נראה לפענ"ד, דאם חטף ראובן חפץ משמעון והוליכו למקום אחר דחייב ראובן להחזיר לו החפץ על הוצאותיו דהרי מזיק בידים הוא, דהא הכא בשוגג הוליכו ואפילו הכי חייב בהוצאות החזרה, מכל שכן כשעשה במזיד גמור. ועוד, דלא גרע מ"לך ואני אבוא אחריך" דחייב להחזיר ההוצאות כמבואר לעיל בסימן י"ד סעיף ה' בהגה"ה.⁴⁸

ראו בשו"ת חסד לאברהם⁴⁹ שהרחיב על פי שיטת סבו, בעל נתיבות המשפט, וקבע שלפי דבריו יש לסרבן דין מזיק גמור. נפקא מינה: הניזק יכול להישבע מה היה נזקו וליטול (ראו להלן בפרק על שומת ההוצאות עמ' 241), אמנם, הוא הדגיש, שהסרבן המזיק צריך לשלם רק אם יצא חייב בדין ולאחר שהתובע קיבל רשות מבית דין.

ב. התחייבות

הרב קוק⁵⁰ עצמו הציע יסוד שונה לדין. לדבריו מדברי המרדכי המסיים במילים: "וכמה דברים יש שאין צריכין קנין", עולה שיסוד החיוב הוא משום "שכירות פועלים וכיוצא בהם דברים הנגמרים בדיבור בעלמא בלא קנין". וראו בפסקי דין רבניים⁵¹ שהרחיבו בהגדרה זו והשלכותיה, ולדבריהם יסוד החיוב הוא: "כיון שסמך עליו לבא ולא בא הרי חייב בגרמת היזק זו מדין התחייבות וכערבות".

45. ראו: פסקי דין רבניים ג, עמ' 83, ועוד רבים.

46. ביאור הגר"א חו"מ יד, לא.

47. הראי"ה קוק, באר אליהו, שם.

48. נתיבות המשפט רלב, י.

49. שו"ת חסד לאברהם, תנינא, חו"מ ד.

50. שם.

51. פסקי דין רבניים ג, עמ' 23.

2. גדרי החיוב

דייני בית הדין הרבני⁵² הציעו נפקותות לאפשרויות השונות: א. במקרה שנאנס ולא בא (ראו עוד להלן): גרמי באונס – פטור, בנויקין ובהתחייבות – חייב גם באונס. ב. האם התובע יכול להישבע וליטול: בגרמי – ספק האם נשבע ונוטל, בנוק רגיל – נשבע ונוטל, בהתחייבות – אין התובע נשבע ונוטל. ג. גבייה מעידית (כדין מזיק) או מבינונית (כדין בעל חוב) – דבר שאינו מעשי כיום ולא נידון כלל בפוסקים. כעת נרחיב בנפקותות אלה ובאחרות.

א. נאנס ולא בא

בספר כנסת הגדולה טען שהחיוב על פי הרמ"א במקרה "לך ואני אבוא אחרך" הוא גם כאשר נאנס ולא בא. אמנם בספר ישועות ישראל⁵³ כתב שמדברי הרמ"א⁵⁴ עצמו עולה שאם נאנס ולא בא פטור מתשלום על כך. בפסקי דין רבניים הכריעו:

ולהלכה נראה בדין לך עמי ואבא וכו' כיון דרוב הפוסקים סבירא להו דהוא מדין גרמי וכמו כן מבואר בדבריהם דגרמי באונס פטור וכן פטור באונס בלך עמי וכו' כמבואר ברמ"א הנ"ל. אם כן בנידון שהתובע הזמין הנתבע לדין ולא בא התובע מסיבת אונס פטור בהוצאות.⁵⁵

הרב יעזר אריאל⁵⁶ דן במקרה שנתבע נעדר עקב חשש מהפסד גדול. הוא הביא את שו"ת הרמ"א⁵⁷ המחייב בתשלום מי שנעדר מדיון עקב עיסוקו בביטול גזירת גירוש שהיה כרוך בה הפסד ממון. לפיכך קבע הרב יעזר אריאל שיש לחייב מי שנעדר בגלל חשש הפסד ממוני. יש לציין שיש חולקים על שו"ת הרמ"א, ולכן בספר ישועות ישראל כתב: "לכן לעניות דעתי צרך עיון בדין זה טובא ונראה דאין מוציאין מיד המוחזק ובאונס גמור וודאי פטור". על כן צריך עוד עיון אם למעשה ניתן להוציא במקרה כזה.⁵⁸

52. פסקי דין רבניים ג, עמ' 32.

53. ישועות ישראל יד, ה.

54. שו"ת הרמ"א יב; שם, פו.

55. פסקי דין רבניים ג, עמ' 34.

56. דיני בוררות, עמ' תכו.

57. שו"ת הרמ"א, ב.

58. ישועות ישראל יד, ה.

ב. כאשר ההזמנה לא הגיעה לנתבע הרב ח"ש שאנץ⁵⁹ דן במקרה שנמסרה הודעה על אי הגעה לדיון אך ההודעה נשלחה בטעות לעורך דין שטיפל בתיק וכבר פרש ממנו ועל כן לא הגיעה לבעל הדין. לדבריו אין לחייב במקרה כזה בהוצאות.

ג. שכח ולא בא

הרב יעוזר אריאל⁶⁰ דן במקרה שבו טען הצד שנעדר כי שכח לבוא לדיון. בתחילת דבריו כתב שצריך לפשר בין הצדדים שכן מחד גיסא שכחה היא כשוגג, והן משום גרמי הן משום התחייבות אין חיוב בשוגג (לשיטה שזהו נזק לכאורה יש חיוב גם בשוגג), ומאידך גיסא הטענה הייתה מסופקת וגרועה וראוי להשביע עליה, ועל כן יש לפשר במקום שבועה. למסקנה הוא פסק שיש חיוב במקרה של "ספק גדול" אם שכח. הוא מציין בסוף דבריו שאם היה ברור ששכח יש לפטור אותו וכך הוא הכריע למעשה במקרה אחר שהגיע לפני בית הדין.

ד. תובע או נתבע ששיקרו וגרמו להוצאות

בספר ישועות ישראל חידש שפוטרים תובע מתשלום ההוצאות רק אם פעל בתום לב, אך אם התובע שיקר בתביעתו דומה הדבר ל"לך ואני אבוא אחריך" שחייב לשלם את כל ההוצאות:

אבל במקום שכפה המלוה את הלוה ונמצא שהמלוה שיקר בתביעתו שנתברר שלא היה חייב לו בזה וודאי חייב המלוה להחזיר לו ההוצאות שהרי ע"י כפיה שלו הוצרך להוציא הוצאות והרי איבד מעותיו של זה ע"י גרמתו ודמי ממש ל"לך אחרי ואני אבוא אחריך" ולא בא דצריך לשלם לו ההוצאות כיון שע"פ דבורו הוציא זה ממונו.⁶¹

וכתב שבמקרה שהנתבע שיקר יש בזה מחלוקת ראשונים:

ולוה שאמר איני פורע עד שיהא לך פסק דין מבית דין הגדול לדעת הרי"ף ורמז"ל (=הרמב"ם) חייב ולדעת התוספות והרא"ש פטור.

הרחבה זו התקבלה בבתי הדין. ראו למשל בפסק דינו של הרב מרדכי אליהו⁶² שעסק בתובע שהכחיש את טענת הנתבעת וגרם לקיום דיון מיותר שבו נדרשה גם הבאת עדים כדי להוכיח את הכחשת השקר. בית הדין חייב אותו בהוצאות

59. עיונים במשפט חו"מ ב, עמ' כה.

60. דיני בוררות, עמ' תכט.

61. ישועות ישראל יד, ד.

62. פסקי דין רבניים י, עמ' 3.

וראו שם גם דברי הרב שאול ישראלי (האב"ד הרב עובדיה יוסף הצטרף ללא נימוקים).

ה. דיון שווא

הרב צבי יהודה בן יעקב⁶³ פסק שיש לחייב בהוצאות במקרה של דרישה לדיון שהתברר כדיון שווא מכיוון שלא נאמר בו דבר חדש ולא הובאו ראיות חדשות מעבר למה שהיה קודם, זאת לאחר ערעור לבית דין הגדול בטענה שיש למערער טענות חדשות אשר בעקבותיהם התקיים הדיון המיותר.

ד. הוצאות כאשר בעל דין נאלץ להתדיין בבית משפט

עד כה עסקנו בחיוב הוצאות על התדיינות בדין תורה. כעת נפנה לדון בשאלת חיוב בהוצאות כאשר בעל דין נאלץ להתדיין בבית משפט (ערכאות) בגלל התנהלות הצד השני.

1. מקור הדין והפסיקה

בשו"ת הרשב"א דן במקרה זה:

ההוצאות אלו שאמרת לא ידעתי מה הן ועל מה הוציאם... ואם תבעו בערכאות של גוים והוצרך להוציא הוצאות בדיינין וטוענין. והיאך ישלם? ואדרבא הוא עושה שלא כהוגן ועובר על לפנייהם ולא לפני גוים. ואפילו סרב הנתבע ומתוך סירובו הוצרך להעמידו בערכאות ולהוציא הוצאות גם כן בזה יראה לי שאינו חייב דאינו אלא גרמא בנזקין בעלמא. ואינו דומה לדינא דגרמי שעושה מעשה בגוף הדבר שהוא מזיקו כשורף שטרותיו של חברו ודומין לו. וכן אינו דומה להוצאות דפתיחא משום דבית דין מחייבין אותו על שסירב לבא לפנייהם ליום שקובעין.⁶⁴

לדברי הרשב"א כאשר מדובר בתביעה בערכאות האסורה על פי דין תורה ברור שלא ניתן לחייב את הנתבע בהוצאות התובע. אולם גם כאשר התובע קיבל רשות מבית דין לתבוע בבית משפט בגלל סירוב הנתבע להתדיין בדין תורה, אין לחייב את הנתבע בהוצאות התובע שכן זהו "גרמא".

הוא מסביר שהפנייה לערכאות שונה מהותית מהוצאות "שטר פתיחא" המוטלות על הסרבן שהן חיוב ישיר שבית דין מטיל על הסרבן מלכתחילה. מדברי הרשב"א

63. משפטיך ליעקב ג, מג.

64. שו"ת הרשב"א א, תתקמ, מובא בתוך בית יוסף חו"מ, יד.

עולה שיסוד החיוב הכספי של הסרבן הוא על ידי פסיקת בית הדין.⁶⁵ לדבריו אין בעצם הסירוב סיבה לחייב את הסרבן בתשלום שכן זהו "גרמא". אולם הבית יוסף כתב שעל פי הרא"ש (מקורו ידון לקמן) יש לחייב במקרה זה והלכה כדבריו:

מדברי תשובות הרא"ש כלל עג סימן ג נראה שאם מתוך סירובו הוצרך להעמידו בערכאות ולהוציא הוצאות חייב לפרוע לו כל יציאותיו והכי **מסתבר**.⁶⁶

בשולחן ערוך הביא את דעת הרשב"א כ"ש מי שאומר:

ויש מי שאומר שאם תבעו בערכאות והוציא הוצאות בדיינים וטוענים, אף על פי שמתוך סרובו הוצרך להוליכו בערכאות, אינו חייב לשלם הוצאותיו.⁶⁷

הרמ"א העיר כך: "חייב לשלם לו וכן נראה לי עיקר ובלבד שעשאו ברשות בית דין". באר הגולה כתב שזו גם דעת הבית יוסף שהביא את דעת הרשב"א כ"ש מי שאומר.

אמנם המפרשים הרחיבו בהבנת שיטת הבית יוסף והרמ"א, שכן לא נתבררה כוונת הבית יוסף כשהפנה לדברי הרא"ש. בספר בני שמואל העיר: "לא מצאתי גלוי בדברי הרא"ש כלל וקצרה דעתי מהבין זה".⁶⁸ אמנם בשו"ת הרא"ש כתב:

שמעתי וגם ראיתי בדברי גאון, אם יכולין לשלוח ללוה שילך ויחזור בתוך ל' יום, ישלחו לו שליח על יציאת הלוה; כי כל יציאות שיוציא המלוה בגרמת הלוה, שמרחיק פרעון המלוה, על הלוה לפרוע...⁶⁹

דהיינו הרא"ש קבע שהוצאות הבאת הנתבע לדין מוטלות עליו. אולם בדבריו אין התייחסות ישירה לשאלת ההוצאות במקרה של התדיינות בבית משפט. אם כי ייתכן שהלשון הכוללת "כל יציאות שיוציא בגרמת המלוה" מהווה לדעת הבית יוסף הוכחה גם לשאלת ההוצאה עקב התדיינות בבית משפט.⁷⁰

65. ראו: פסקי דין רבניים ג, עמ' 23, וכן דיני בוררות, עמ' ת, שקשרו חיוב זה לכלל "הפקר בית דין" ולקנס שבית הדין מטיל.

66. בית יוסף חו"מ, יד.

67. שולחן ערוך חו"מ יד, ה.

68. בני שמואל (חיון), יד.

69. שו"ת הרא"ש עג, ג.

70. כך העלה גם הרב יעזר אריאל, דיני בוררות, עמ' ת.

בשו"ת ושב הכהן⁷¹ העיר על כך, והציע שכוונת הבית יוסף לדברי שו"ת הרא"ש הבאים:

ומה שתבע ר' שלמה שיפרע לו רבי ישראל ההוצאה שהוציא על זה [כדי לכופף את ר' ישראל שיעשה לו דין, אם יש לו לר' שלמה לברר שתבע את ר' ישראל לבא עמו לדין על תביעת שטר י"ב אלף זהובים וסירב ר' ישראל לבא עמו לדין, והוצרך ר' שלמה להוציא על זה הוצאות עד שכפוהו לבא עמו לדין, חייב ר' ישראל לפרוע לו כל הוצאות שהוציא על זה]; כי כן כתב ר' מאיר מרוטנבורג ז"ל.⁷²

אולם גם בדבריו אלו לא נתפרש חיוב על הוצאות הדין בבית משפט, כי אם על הוצאות כדי לכפות את הנתבע לעמוד בדין תורה.

על כן הסיק שכוונת הבית יוסף שנחלקו הרשב"א והרא"ש בעניין ההוצאות לכפות את הנתבע לעמוד בדין תורה. וגם על כך הקשה שכן אין בדברי הרשב"א רמז לכך שהוא פוטר את הנתבע מהוצאות הכפייה לעמוד בדין תורה, שכן הוא עוסק רק בהוצאות של התביעה עצמה בבית משפט. גם בניסוח השולחן ערוך "שאם תבעו בערכאות..." לא משמע בבירור שהדין הוא על הכפייה של הנתבע לבוא לבית דין של תורה ועל כן הוא נשאר בצ"ע בהבנת דברי הבית יוסף.

בשו"ת ושב הכהן⁷³ הכריע, לפי דרכו, שהרא"ש סובר שניתן לחייב בהוצאות:

(א) מי שגרם לבעל דינו להתדיין בערכאות אם הייתה רשות בית דין לכך.

(ב) מי שגרם לבעל דינו להוציא הוצאות כדי להביאו לבית דין של ישראל אף בלא רשות בית דין.⁷⁴

גם בשו"ת אגרות משה עמד על כך שהרא"ש אינו עוסק בהוצאות על התביעה בבית משפט כי אם על הבאה לדין תורה, על כן הוא הציע כיוון מחודש:

ואולי ניחא מה שהמחבר לא הביא כלל (=בשולחן ערוך) ה"יש חולקין" שהביא הרמ"א אף שהוא בעצמו כתב בבית יוסף על דברי תשובת הרא"ש "והכי מסתבר". שהוא משום שהמחבר סובר שרק ההוצאות שהוציא

71. שו"ת ושב הכהן, צט.

72. שו"ת הרא"ש קו, ו.

73. שו"ת ושב הכהן צט.

74. לגבי דעת הרשב"א כפי שציינו למעלה, נראה שאינו חולק על כך, אך ראו **כנסת הגדולה** יד, הגהות בית יוסף, כח, שהסיק בדברי הרשב"א כפשוטם, שמגדיר את כל הנוקים הנגרמים מסרבנות כגרמא, הם ראייה לכך שהוא פוטר גם במקרה שניתנה רשות בית דין לתבוע בערכאות וכדומה.

שהערכאות יביאו אותו לדייני ישראל חייב ולא ההוצאות שהוציא לדון בדיני הערכאות...

אבל הרמ"א הביא דיש חולקין משום דמפרש דלהרא"ש חייב לפרוע גם הוצאות שהוציא למשפט ערכאות.⁷⁵

כלומר, הרא"ש אכן עוסק בהוצאות שנדרשו כדי להביא את הסרבן לדין תורה, והמחלוקת היא על הוצאות שנדרשו בדין בבית משפט. בבית יוסף כתב שמסתבר כדעת הרא"ש אולם כוונתו הייתה רק להוצאות כדי להביא את הנתבע לדין תורה, ולכן בשולחן ערוך הביא רק את דעת הרשב"א שאין לחייב בהוצאות התביעה בבית משפט. לעומת זאת, הרמ"א הבין שמדברי הרא"ש יש ללמוד שניתן לחייב בכל הוצאה שנגרמה עקב סרבנות.

2. הוצאת תביעה בבית משפט ברשות בית דין

לאחר שהתברר כי לדעת חלק מהפוסקים ניתן לחייב נתבע בהוצאות התביעה בבית משפט, יש לברר האם צריך התובע לקבל אישור של בית דין לפני הפנייה לבית משפט במקרה של נתבע סרבן, או שדי בעצם הסרבנות כדי לאפשר לתובע לגבות הוצאות.

הרמ"א שהביא את שיטת הרא"ש הדגיש שהחיוב הוא רק בתנאי: "ובלבד שעשאו ברשות בית דין". כמה מהפוסקים הבינו שבמקרה שניתנה רשות כזו אף הרשב"א יודה בכך שיש חיוב ממוני על הסרבן. למשל, מהרש"ל קיבל את שיטת הרשב"א שאין לחייב על הוצאות סרבנות, אך הוסיף שאם ניתנה לתובע רשות מבית דין לתבוע בבית משפט, זו מועילה כדי לחייב גם בהוצאות:

ישרו דבריו בעיני, היכא דלא נטל רשות מבי דינא. ואף היכא שאין צריך ליטול רשות מבי דינא כגון שכתב לו בשטר, שיכול לכופו בין בדיני ישראל בין בערכאות של גוים, והוא אלם, כדפי' בפרק החובל, סימן סה, מכל מקום פטור, מטעם גרמא. אבל היכא דהוה אלם, ונטל רשותא מבי דינא, והרשוהו. ועל פי בית דין נזקק עמו בפני ערכאות של גוים. פשיטא דמחייב לשלם. ודמיא לפתיחא דבי דינא.⁷⁶

יש להבין מהו יסוד החיוב לשיטה זו, ומה הופך את הנזק מ"גרמא" לחיוב ממוני גמור כהוצאות בית הדין ("שטר פתיחא"). ייתכן שהסיבה שזהו חלק מהקנס

75. שו"ת אגרות משה חו"מ ב, כו.

76. ים של שלמה בבא קמא י, יד.

שקנסו בית הדין את הסרבן. כך עולה מדברי הרמ"א העוסק בשאלת ההוצאות על הכפייה ושם מבואר שזהו חלק מהקנס שבית הדין קונס את הסרבן:

גם יתחייב כל הוצאות והיזקות שיגיע לאלמנה או באי כחה ע"י זה כדין המסרב וכמו שכתב הרא"ש כלל עג סימן ג, שמאחר שמכריח להכריחו ע"י כותים (=גויים בבית משפט) מחוייב לו כל הוצאותיו. ואף על גב דבתשובת הריב"ש סי' תעה לא משמע כן, אנו אין לנו אלא דברי הרא"ש וכמ"ש הגאון הקאר"ו דהכי מסתברא. ועוד דגם הריב"ש לא קאמר אלא אם הלך מעצמו בערכאות של עכו"ם אף על פי שבדין עשה סבירא ליה דאין מחוייב לו הוצאות בזה, אבל ברשות בית דין פשיטא דיש כח ביד בית דין להפקיר ממונו ושיתחייב לו הוצאות והיזקות.⁷⁷

המהדיר⁷⁸ העיר שנראה שהדעה הפוטרת שהביא הרמ"א היא של הרשב"א ולא של הריב"ש. בכל אופן הסיק הרמ"א שגם הרשב"א יודה שאם הכפייה בבית משפט של גויים נעשתה ברשות בית דין צריך הסרבן לשלם את הוצאות התובע, זאת משום קנס בית הדין. כן כתב גם המהרשד"ם:

ואעפ"י שכאשר ההוצאות ע"י ערכאות של גוים נראה שיש קצת מחלוקת, מ"מ כי שלחו בית דין ישראל בעדו ולא בא לכולי עלמא הדין עם המלוה וכל שכן בנידון דידן שכבר גבה דאין מוציאין מידו.⁷⁹

המהרשד"ם חידש שסרבן צריך לשלם את הוצאות המשפט לכל הדעות, אולם לא נימק חידוש זה וגם לא נתפרש בדבריו שהדבר נעשה ברשות בית דין, ועל כן ייתכן שגם הוא סבור כשיטת מהרש"ל ורמ"א ואף הוא אינו מצריך רשות בית דין מפורשת.

3. הוצאות תביעה בבית משפט ללא רשות בית דין

יש מקום לדון בשתי שאלות: אדם תבע בבית משפט סרבן ללא רשות בית דין, האם יתחייב הנתבע הסרבן בהוצאות הדיון? בנוסף יש מקום לדון האם יש לחייב את התובע בבית משפט בהוצאות של הנתבע? הרמ"א עסק בחיוב התובע בהוצאות וכתב:

מכל מקום אין לו דין מסור, אף על פי שהפסיד חבירו ע"י זה הרבה, דלא מקרי מסור אלא במתכוין להזיק, אבל לא במתכוין להוציא את שלו. ויש

77. שו"ת הרמ"א, קח.

78. שם, הערה לה.

79. מהרשד"ם חו"מ, לה.

חולקין וסבירא להו דמקרי מסור וחייב לשלם לו כל הזיקו, אם לא היה חבירו סרבן; וכל שכן אם התרו בו תחלה שלא ידונו בפני אנשים, ועבר, שיש לו דין מסור.⁸⁰

הרמ"א הביא מחלוקת אם מי שתובע בבית משפט ללא היתר של בית דין חייב לשלם לנתבע הוצאות משפט. אמנם גם לדעת המחייב, אם הנתבע סירב להתדיין בבית דין של תורה – התובע פטור. אם כן, גם ללא היתר של בית דין לתובע בבית משפט, אין לחייב את התובע בהוצאות.

גם הרדב"ז דן במקרה שאדם תבע את חברו בבית משפט ללא רשות בית דין. לדבריו, השאלה האם התובע חייב לפצות את הנתבע על ההוצאות שנגרמו לו תלויה בשאלה אם התובע יצא זכאי בדין:

ובשלמא אם היה מתברר למפרע שהדין עם ראובן (=הנתובע) היה פטור מכל הוצאות שמעון (=הנתבע). דמצי (=הנתובע) למימר: היה לך לפרוע לי כיון שהדין עמי ואתה הפסדת אנפשיך.

אבל כיון שנמצא למפרע שהדין עם שמעון (=הנתבע) נמצא שהיה צריך להוציא הוצאות לינצל ממנו וחייב לשלם לו כל מה שהפסיד בעדים.⁸¹

לדבריו כשהתובע פנה לבית משפט לאחר סירוב של הנתבע, ללא רשות מבית הדין, הדין כן: אם זכה בבית המשפט – אינו חייב לשאת בהוצאות הנתבע, אבל אם הפסיד – עליו לשלם לנתבע את הוצאותיו. כך הכריע גם בשו"ת נאות דשא⁸² והביא ראיות לכך. גם בשו"ת משפטי שלמה⁸³ דן במקרה שבו נפסקו הוצאות משפט על נתבע שחויב בבית משפט. הלה טען שלא סירב לבוא לדין תורה, ונפסק שיש לחייב את התובע לשאת בהוצאות הנתבע.

לעומת זאת בשו"ת אגרות משה⁸⁴ טען שלדברי הגר"א⁸⁵ שיסוד החיוב בהוצאות משפט הוא משום "דינא דגרמי" יש לחייב נתבע סרבן בהוצאות גם במקרה שהתובע פנה לבית המשפט ללא רשות מבית דין. אמנם להלכה מכיוון שלדעת מהרש"ל ועוד אחרונים אין חיוב ללא רשות בית דין אין להוציא ממון ללא רשות בית דין.

80. רמ"א חו"מ, שפח, ה.

81. שו"ת הרדב"ז א, קעב.

82. שו"ת נאות דשא א, נב.

83. שו"ת משפטי שלמה (קרליץ) א, יז.

84. שו"ת אגרות משה חו"מ ב, כו.

85. ביאור הגר"א חו"מ, יד, ל.

בנוגע למקרה שבו הוגשה תביעה בבית משפט ללא סירוב של הנתבע וללא אישור מבית דין, והתובע זכה הביא בשו"ת מהרש"ם את מנהג הונגריה:

שוב הגיעני מכתב מרב אחד מארץ הגר וכתב לי שהמנהג שם בקבלה מגדולי הדור הקדום וכל תלמידי החתם סופר שכל המוציא הוצאות על חברו בדיני אומות העולם יפסיד רק הוצאות תביעה הראשונה. אבל מה שעשה אחר כך להלאה הוצאות, כיון שהנתבע לא תבעו לדין תורה, אחר שהשיג מערכאות תביעה הראשונה הרי קיבל עליו לנהוג המשפט בדיני אומות העולם ואיהו דאפסיד אנפשיה.⁸⁶

לפי שיטה זו יכול התובע לקבל החזר הוצאות מלבד ההוצאה על התביעה הראשונה (וראו בקובץ הפוסקים⁸⁷ שהביאו כמה פוסקים שחלקו בחריפות על מנהג זה). זאת מכיוון שאחר התביעה הראשונה נמנע הנתבע לתבוע תביעה נגדית בבית דין של תורה וגילה דעתו שהוא מקבל את הכרעת בית המשפט. כל זה אמור במקרה שהתובע בא לבית הדין לדרוש הוצאות. בנוגע למקרה שאדם תבע בבית משפט בלא רשות בית דין וזכה שם בהחזר הוצאות, כתב המהרש"ם:

בענין הוצאות בדיני אומות העולם ע"ע בתשובת מהרא"ל צינץ סימן ל, אות ה ואות ו, שהעלה בהא דבלא רשות בית דין לא נתחייב לשלם לו הוצאות שעשה היינו הוצאות שאינו מחויב לשלם בערכאות. אבל במה שנתחייב בדיניהם מחויב לשלם הוצאותיו כפי חק דיניהם. ובפרט אם הנתבע העמיד לו טוען (אדוואקאט) (=עורך דין) למצוא טעדי לפטור את עצמו בדיני אומות העולם שלא כדין ובאמת חייב לו, אזי חייב לשלם להתובע הוצאות שעשה להעמיד ג"כ טוען כזה. שהרי היה התובע מוכרח לזה להציל מעותיו דאם לא כן הרי יזכה כנגדו הנתבע שלא כדת. ולכן אין לו להפסיד לתובע הוצאותיו, דהנתבע אפסיד אנפשיה שהיה לו לחקור אם בדיני ישראל חייב לשלם – ישלם. ועוד שהרי קיבל הנתבע על עצמו דין ערכאות במה שהוציא הוצאות להעמיד לו טוען מומחה בדיני אומות העולם, ע"ש עוד בזה.⁸⁸

המהרש"ם נטה לקבל את פסק הדין של בית המשפט בעניין חיוב ההוצאות של התובע כאשר הוא זכה בדין. בדבריו מוזכר גם החיוב בהוצאות עבור ייעוץ

86. שו"ת מהרש"ם א, פט.

87. קובץ הפוסקים יד, ה, עמ' ש.

88. שו"ת מהרש"ם א, פט.

משפטי וייצוג (עורך דין). הוא נימק זאת בכך שהנתבע קיבל על עצמו את פסיקת בית המשפט, ובגלל שהנתבע לא שילם מעצמו את מה שהיה חייב. בנוסף לכך בקובץ הפוסקים⁸⁹ הביאו את דברי שו"ת לבושי מרדכי⁹⁰ שמצדד להתיר לזוכה בהוצאות לגבות אותם משום שזו טובת המדינה ובדבר כזה חל הכלל "דינא דמלכותא דינא" כדברי החתם סופר.⁹¹ גם בשו"ת משפטיך ליעקב⁹² צידד שמותר לנתבע לגבות את ההוצאות שנפסקו לטובתו בבית המשפט. מאידך בשו"ת מהר"ם בריסק⁹³ חלק על כך וסבר שזהו מנהג שנוגד דין תורה ואין ראוי לקבלו. לסיכום, כאשר אדם תבע בבית משפט ללא אישור של בית הדין, ישנה מחלוקת האם הוא פטור מהוצאות הנתבע, או שמא הוא חייב ובלבד שהנתבע הסכים להתדיין בדין תורה. כאשר התובע זכה בבית משפט גם בהוצאות, מנהג הונגריה היה שהחל מההליך השני הוא זכאי לגבות אותן. במקרה שהנתבע זכה בבית המשפט ונפסקו לו הוצאות יש שכתבו שמותר לו לגבות אותן, ויש שחלקו על כך.

4. מקרים שבהם אין צריך רשות בית דין

הפוסקים כתבו שיש מקרים שבהם אין צורך באישור של בית דין לפני פנייה לבית משפט, וממילא הפונה זכאי להחזר הוצאותיו. כאמור לעיל לדעת שו"ת ושב הכהן בפנייה לערכאות לצורך הבאת נתבע סרבן לבית דין אין צורך ברשות בית דין, ויכול לתבוע הוצאות שהוציא לצורך כך. מהרש"ך כתב שאם יש חיוב ברור לשלם יכול לגשת לערכאות להוציא לפועל: אבל כל שעמד בדין בפני דייני ישראל וחייבוהו לפרוע, יראה דרשאי להוליכו לפני ערכאות להציל את שלו שלא ברשות בית דין.⁹⁴ אמנם באמרי בינה⁹⁵ הביא שיש חולקים על המהרש"ך וכתב שאין לפסוק כדבריו. משו"ת כנסת יחזקאל⁹⁶ עולה שבמקרה שאדם צריך להציל עצמו מנזק שנגרם לו על ידי בית המשפט מותר לו לפנות לבית המשפט אף בלא רשות מפורשת מבית דין.

89. קובץ הפוסקים יד, ה, עמ' רצט.

90. שו"ת לבושי מרדכי חו"מ, ב.

91. שו"ת חתם סופר חו"מ, מד.

92. שו"ת משפטיך ליעקב א, יב.

93. שו"ת מהר"ם בריסק א, ט.

94. מהרש"ך א, קצב (מובא בתוך כנסת הגדולה חו"מ, כו, הגהות הטור, יד; שו"ת מהרש"ם א, פט).

95. אמרי בינה דיינים, כו.

במקרים אלה מסתבר שדין הפונה לבית המשפט יהיה כמי שפנה באישור בית הדין, והוא יהיה זכאי להחזר הוצאות.

ה. היקף החיוב בהוצאות משפט

1. צמצום היקף ההוצאות

לאור דברי הפוסקים שיש מקרים שבהם זכאי אדם לקבל פיצוי על הוצאות משפט עולה השאלה מה כלול בהוצאות אלו. בשו"ת כנסת יחזקאל כתב ככלל:

דכמו ברודף שיכול להצילו באחד מאבריו לא ניתן להצילו בנפשו, הכי נמי בהוצאות מסרב.⁹⁷

דהיינו, כשם שבדין רודף יש לצמצם את הפגיעה ברודף למינימום, כך גם בחיוב הוצאות לסרבן יש לצמצם את ההוצאות למינימום.

2. שכר טרחתו של התובע

כמה מן הפוסקים כתבו שיש מקום לחייב את הנתבע בשכר הטרחה של התובע.⁹⁸ אולם בנוגע לביטול עבודתו של התובע נפסק בבית הדין הרבני:

אמנם בהוצאות שתובע מצד שבטל מעבודתו עקב המשפט נראה שאין לחייב בזה הצד החיוב בהוצאות דהוי בזה כמבטל כיסו של חברו דפטור.⁹⁹

כלומר אין פיצוי על ביטול מלאכה משום שהוא בגדר "מבטל כיסו של חברו".

עוד פסקו בבית הדין הרבני: "כמו כן הוצאות הנסיעה נכללים בהוצאות המשפט שחייב בהן כמבואר בתשובת הרא"ש הנ"ל, וכן מבואר באריכות בענין זה בשו"ת נאות דשא הנ"ל".¹⁰⁰ דהיינו כל טורח שהיה מוטל על הצד שהגיע הוא בכלל ההוצאות.

3. הוצאות עורך דין

בעניין החזר שכרו של עורך הדין נקבע בבית הדין הרבני:

96. שו"ת כנסת יחזקאל, צו.

97. שם (מובא בתוך שו"ת מהרש"ם א, ה; ועוד, על פי מרדכי בבא קמא, רצה).

98. הכרעת ערך ש"י יד, ה: "שכר טרחה כשכיר יום", ראו גם: הרב ח"ש שאנן, עיונים במשפט, עמ' כד, שהביא דבריו להלכה.

99. שם.

100. פסקי דין רבניים ג, עמ' 35.

יש לברר בכל מקום שחייב בהוצאות המשפט, כגון במסרב וכדומה, איזה סוג הוצאות אפשר לכלול במושג זה בכדי שיתחייב בהן הצד שכנגד. והנה ראשית יש לדון במה שנהוג בזמנינו שהבעלי דין לוקחים בתור בא-כוח עורך דין, אם לפי ההלכה שכר טרחתם נכלל ג"כ בגדר הוצאות המשפט שחייב בהן.

והנה זה מפורש בדברי הלבוש סי' י"ד שכתב: גם ההוצאות שהנתבע חייב דהיינו גם שכר מליצים, ונראה דלפי זה יש לומר דזהו המכוון גם בדברי הרשב"א הובא במחבר בשולחן ערוך, שכולל הוצאות שהוצרך להוציא בדינים וטוענים, וטוענים היינו שכר מליצים.

ואף שהרשב"א פוטר בשניהם בערכאות, מכל מקום שמעינן מכלל הלאו, דגם זה נכלל בסוג הוצאות במקום שחייב בהן. וגם בלך עמי ואבא אחריר וכו' דחייב בהוצאות נראה דאפילו חיובו הוא מדין התחיבות, מכל מקום אינו יכול לומר דההתחיבות היתה רק כלפי הופעת הצד שכנגד עצמו ולא כלפי ב"כ, כיון דרשאי להביא ב"כ וגם המנהג בכך חל החיוב גם כלפי דידיה.¹⁰¹

מכאן שכאשר תובע זכאי להחזר הוצאות, ההחזר כולל גם את שכר עורכי דין. וראו עוד בדברי שו"ת מהרש"ם¹⁰² שהובאו למעלה שכתב שניתן לחייב בשכר טרחתו של עורך הדין.

4. הוצאות גבייה

המהרש"ל הדגיש שגם כאשר ניתן לחייב בהוצאות נתבע שסירב לבוא לדין תורה, אין לחייבו אלא בהוצאות שהוציא התובע כדי להביא אותו לבית הדין ולא בהוצאות אחרות הנוגעות למימוש פסק הדין והוצאות הכספים בפועל:

מכל מקום נראה לי, שאר הוצאות שמוציא כדי לגבות חובו. כגון שהלך בעבורו למקום פלוני, או שכר שליח לשלוח אחרי המעות. אינו משלם.¹⁰³

והשו"ך¹⁰⁴ הביאו להלכה. צריך אמנם לחלק בין הוצאות אלו להוצאות על כפיית פסק הדין על ידי הוצאה לפועל, שבהם השולחן ערוך ורמ"א מחייבים. נושא זה שעיקרו פנייה להוצאה לפועל לא יידון כאן.¹⁰⁵

101. שם ג, עמ' 35.

102. שו"ת מהרש"ם א, פט.

103. ים של שלמה בבא קמא י, יד.

104. ש"ך חו"מ יד, י.

105. ראו עוד: הרב הלל גפן, "הסתיעות בהוצאה לפועל", לעיל עמ' 77.

5. היקף החיוב למי שגורם הוצאות בדין תורה

גם במקרה של אי התייצבות לדיון בדין תורה יש לברר מה נכלל בהוצאות האמורות. בבית הדין הרבני¹⁰⁶ חייבו את הנעדר בשכר עורך הדין של הצד השני. הרב מרדכי אליהו¹⁰⁷ חייב בהוצאות עד שבא להעיד כנגד הכחשת התובע. הרב יעזר אריאל¹⁰⁸ הכריע שיש לחייבו גם בשכר עורך דין יקר במיוחד, שכן הנזק הנגרם כאן הוא בעצם הבאת האדם למקום ברמייה, ועל כן אין מקום לטענה שלא היה לצד שכנגדו לשכור עורך דין במחיר יקר כזה. אמנם על שכר בטלה אין לחייב גם במקרים אלו.¹⁰⁹ במקרה של תביעת שקר יש שהיססו האם לחייב בתשלום עבור עורך דין,¹¹⁰ ויש שחייבו.¹¹¹

יש לציין שלפעמים יש מקום לחיוב הוצאות משפט כחלק מחיוב המזונות,¹¹² אולם, לא נעסוק כאן בעניין הזה שמטבע הדברים אינו נוגע לבתי דין למזונות.

6. שומת הוצאות

עניין לעצמו קובעת דרך הוכחת שיעור ההוצאות. בעניין זה כתב הרא"ש:

וההוצאה שחייבתי את רבי ישראל שיפרע לר' שלמה, אחר שיברר רבי שלמה בעדים שתבע את ר' ישראל שיבא עמו לדין על התביעה הזאת וסרב לבא עמו לדין, לא תהיה פרעון הוצאתו בשבועת רבי שלמה, שישבע כמה הוציא ויטול. אלא יברר רבי שלמה כל הדרך שהוצרך לילך לכופ את רבי ישראל שיעשה לו דין, והשלוחים ששלח וכיוצא בזה ושכר הסופר, ובית דין ישומו כמה היה ראוי שיוציא רבי שלמה בדרכים הללו ובהוצאות השלוחים והסופרים, ועל פי שומת בית דין יפרע ר' ישראל לר' שלמה כל ההוצאות שהוציא עד שהביאו לבית דין ונפסק הדין.¹¹³

מדבריו עולה שעל התובע להוכיח כמה הוציא ולא די בשבועה, ולאחר מכן על בית הדין לשום מהי ההוצאה הראויה אותה ישלם הצד השני. כלומר, יש צורך

106. פסקי דין רבניים 1, עמ' 84.

107. שם 2, 14.

108. דיני בוררות, עמ' תכה.

109. פסקי דין רבניים 1, עמ' 84.

110. שו"ת תשובות והנהגות ד, שג; ראו גם: סדר הדין בבית הדין הרבני, עמ' 1222, הערה 125,

בשם הרב זלמן נ. גולדברג.

111. דיני בוררות, עמ' תכה.

112. פסקי דין רבניים יב, עמ' 190 ועוד.

113. שו"ת הרא"ש קו, ו.

בראיות להוצאות וגם בשומת בית הדין. הרמ"א פסק שעל התובע להוכיח כמה הוציא או שבית הדין ישום את ההוצאות:

כשהסרבן צריך לשלם ההוצאות אין אומרים שישבע כמה הוציא, ויטול, אלא צריך לברר כמה הוציא, או הבית דין ישומו לו הוצאותיו וכזה ישלם לו.¹¹⁴

נמצא שהרא"ש כתב שיש צורך בהוכחות וגם בשומה של בית הדין, ואילו הרמ"א כתב שיש צורך בהוכחות או בשומה. בעקבות זאת כתב בשו"ת ושב הכהן:

הא ודאי בין שמברר כמה הוציא ובין אינו מברר, לעולם שייך שומא, אך החילוק הוא, דאם מברר כמה הוציא וצריך שומא, אז השומא הוא אם לא הוציא יותר מן הראוי וכמ"ש סימן קפ"ב סעיף ג' בהגה כו'. אבל אם אינו יכול לברר אז השומא היא בענין אחר, שישומו לו בפחות שבהוצאות וכמ"ש בסימן שע"ח סעיף ח'. וזו כונת הרמ"א, דמה שכתב צריך לברר כמה הוציא וצריך לשלם לו, היינו גם כן לאחר שישומו אם לא הוציא יותר מן הראוי.¹¹⁵

כלומר אם התובע הביא ראיה על ההוצאות שהיו לו, יש לערוך שומה כדי לבחון אם ההוצאות היו סבירות. אם התובע לא הביא ראיה על ההוצאות, הוא יקבל פיצוי לפי שומת ההוצאות המינימליות.

בניגוד לכל האמור, בשו"ת מהר"י וויל כתב שיש צורך בשבועה ולא הזכיר את שומת בית דין:

רבי ישראל בנו יעשה חשבון לפני הפרנסים כמה שהוציא ובאיזה מקום שהוציא ויעשה שבועה על זה ור"ח יפרע לו יציאותיו.¹¹⁶

האחרונים נחלקו האם במקום שלא ניתן להוכיח כמה הוצאות היו, תועיל שבועה. לדעת נתיבות המשפט¹¹⁷ די בשבועה במקרה כזה, ואילו בספר משובב נתיבות¹¹⁸ כתב שאין מקום לשבועה כלל ואם אינו יכול להוכיח ובית הדין אינו יכול לשום – יפסיד.

אולם ערוך השולחן כתב, ככל הנראה, בעקבות דברי שו"ת ושב הכהן שהובאו לעיל: "התובע יכול לומר לבית דין שומו לי כפחות שבהוצאות בענין כזה ואין

114. רמ"א חו"מ יד, ה.

115. שו"ת ושב הכהן, נג, מובא בפתחי תשובה חו"מ יד, טז.

116. שו"ת מהר"י וויל, מב.

117. נתיבות המשפט יד, ו.

118. משובב נתיבות יד, ו.

רצוני לישבע".¹¹⁹ דבריו יכולים להוות פתרון מעשי בימינו כשאין נוהגים להשביע בבתי הדין.

ו. הרחבת סמכות בית הדין לחייב בהוצאות משפט

1. תקנות בעניין הוצאות משפט

בתקנות הדיון של הרבנות הראשית משנת תש"ך נאמר:

כל פסק יכיל החלטה על מי חלות הוצאות המשפט. מקום שיש לחייב גם בתשלום שכר עורך דין ייקבע השכר בפסק הדין.¹²⁰
הרב מרדכי אליהו ביאר בפסק דין משנת תשל"ד את התקנה וקרא לתקן תקנות משמעותיות יותר:

עם כל האמור לעיל, ראוי ורצוי הוא שיתקנו תיקון גדול, וכמו שמשמע מהרשב"א שאם תקנו, חייב לשלם ההוצאות, ויתאספו אלו שבידם לתקן תקנות הקהל ויאמרו ויקבעו באיזה מקרים ובאיזה אופנים יחייבו הוצאות כדי לצאת מכל הספקות ולא יוכל לטעון קים לי. אמנם בתקנות הדיון תש"ך, גם אם ניתן להן תוקף של תקנות הקהל – מה שאינו נראה לי, רשום בתקנה ק"ח: כל פסק יכיל החלטה על מי חלות הוצאות המשפט. מקום שיש לחייב גם בתשלום שכר עורך דין ייקבע השכר בפסק הדין. לא שבאו לתקן תקנה חדשה ולחייב בהוצאות מקום שאין הדין מחייבו, אלא סידרו את הסדר שבתוך פס"ד ייכתב במפורש על מי חלות ההוצאות, כי כמו שראינו לעיל לעיתים יש והתובע חייב בהוצאות, ולפעמים הנתבע, ולפעמים חלות ההוצאות על שניהם והכל לפי הדין.¹²¹

לדבריו, יש צורך בתקנות שירחיבו את החיוב בהוצאות משפט, אולם בתקנות הדיון לא מדובר על הרחבת סמכויות בית הדין לחייב בהוצאות משפט אלא בתקנה המחייבת את בית הדין להתייחס בפסק הדין לסוגיה זו, ולפסוק על פי הדין. לאחר כמה שנים הרחיב הרב אליהו וביאר את דבריו:

119. ערוך השולחן חו"מ יד, יג.

120. תקנות הדיון בבתי-הדין הרבניים בישראל תש"ך, קח.

121. פסקי דין רבניים ג, עמ' 14.

הצעתו לתקן תקנה לחייב הוצאות משפט... אם צד למשפט אינו מופיע למשפט ואין בכך די כדי לקונסו, עולה השאלה אם מעשהו היא בגדר גרמי או גרמא, והצעתי שיחשב הדבר כגרמי.¹²²

ואכן בספר תקנות הדין של הרבנות הראשית משנת תשנ"ג כבר נאמרו דברים מפורטים יותר:

קיט. (1) בית-הדין מוסמך לפסוק הוצאות המשפט. הוצאות המשפט כוללות אגרות, הוצאות העדים, תרגום, שכר טרחתו של המורשה וכל הוצאה אחרת שתיראה לבית-הדין.

(2) כל פסק-דין או החלטה הגומרת את הדין צריכים להכיל החלטה על מי חלות הוצאות המשפט.¹²⁵

אך בהקדמה לספר "תקנות הדין" כתב הרב אברהם אלקנה כהנא שפירא דברים המצמצמים את התקנה ומתנים אותה בהתחייבות מפורשת של הצדדים:

והנה, כעת ראיתי שהוועדה הציעה דבר חדש לחייב כל בעל-דין שהפסיד המשפט שישלם הוצאות לצד השני והנה, אין זה לפי הדין שאינו חייב לשלם הוצאות וכמו שכתוב בחו"מ סימן יד. והטעם שהווי גרמא ופטור. והנה זה ודאי יש בזה משום צורך הכלל שמחמת זה הרבה יהודים נמנעים מלבוא לבית דין והולכים לערכאות ששם משלמים הוצאות על פי חוק ויש בזה ניסיון גדול של הפסדים. והנה כל גרמא שאינו יוצא בדיינים אבל חייב בדיני שמים שבגרמתו הפסיד זה ממון, ולכאורה יש מקום גם כאן לתקן תקנה שגם בחיוב בידי שמים ישלם. והנה במרדכי בהגוזל מפורש, שאם קיבל עליו בפירוש לשלם, חייב לשלם והובא במחנה אפרים ה' שכירות. ולכאורה גם כאן נניח שאם יתוקן ע"י הרבנות אפשר כבר לסמוך על זה שהוא תקנה המקובלת על הציבור כמו במזונות ילדים. אבל נראה שלא דמי למזונות ויש לחלק, שהרי כל דיני גרמא אין לשנות ע"י תקנה שיתחייבו בדין. אבל יש לומר שיש לתקן שבכל כתב-תביעה וכן יש לתקן שבכל כתב-הגנה יהיה מפורש שמחייב עצמו לשלם אם יחייבו אותו בהוצאות, ובהתחייבו הרי מהני לפי המרדכי.

122. הרב מרדכי אליהו, " מבט תורני על חוקי המדינה והתקנת תקנות בימינו", תחומין ג, עמ' 245.

123. תקנות הדין בבתי-הדין הרבניים בישראל התשנ"ג, קיט.

אמנם, באשה התובעת בעלה למזונות וחויב נראה פשוט, שבכל מזונות שחויב כלולות גם הוצאות המשפט שגם זה בכלל מזונות, אבל בכל תביעה של הוצאות משפט נראה שהגון יותר שייכתב בפירוש בכתבי התביעה וההגנה.¹²⁴ הרב שפירא מסתייג מהאפשרות לתקן תקנה שתחייב בהוצאות משפט, ומציע כחלופה התחייבות של הצדדים בהסכם הבוררות.

2. התחייבות לשפות על הוצאות משפט

התחייבות לשפות על הוצאות משפט מאפשרת להרחיב את החיוב הן למקרים נוספים הן להוצאות נוספות, מעבר לדין.

א. התחייבות בחוזה

רבנו ירוחם כתב ביחס להוצאות גבייה:

ושטר אדרכתא ואחלטתא נראה שיפרע אותם התובע שהם לתועלתו לגבות חובו זולתי אם התנה לפרוע כל ההוצאות.¹²⁵

דהיינו, כאשר הנתבע התחייב לשלם את הוצאות הגבייה יש לכך תוקף. גם הריב"ש כתב בתשובה ביחס להוצאות משפט שהתחייבות לשלם מועילה:

אבל, אם נתחייב ונשתעבד בהן בשטר הקניה, חייב: דתנאי שבממון הוא וקיים.¹²⁶

המהרש"ל לעומת זאת סבר שהתחייבות אינה תקפה מכיוון שהיא בגדר אסמכתא: "אפילו כתב לו בכתב לשלם לו כל הוצאותיו. הוי כאסמכתא, ולא קניא".¹²⁷ המהרש"ל הסתמך על תשובת הרא"ש הבאה:

גם הקנס שרגילין לכתוב בשטרות, שיפרע כל ההוצאות עם הכפל, היאך יגבו. והלא אסמכתא הוא. והשיב, אם היה מעשה בא לידי לגבות ההוצאה, לא הייתי פוסק לגבות, אם לא נעשה הקנין בבית דין חשוב, דלא כאסמכתא, דהיינו שלשה שיודעים ובקיאים בדיני אסמכתא. וה"ה מה שנותן שכר לשליח להזמינו אינו משלם.¹²⁸

124. הרב אברהם שפירא, "הקדמה", תקנות הדין בבתי-הדין הרבניים בישראל התשנ"ג.

125. רבנו ירוחם, מישרים ג, א, (מובא בבית יוסף חו"מ, יד).

126. שו"ת הריב"ש, רכב.

127. ים של שלמה בבא קמא י, יד.

128. שו"ת הרא"ש סח, יב (מובא בטור חו"מ, סא).

מדבריו עולה שגם במקרה של התחייבות לשלם את ההוצאות מדובר באסמכתא, שיש לה תוקף רק אם נעשתה באופן הנדרש. כך עולה גם מדברי המהרשד"ם¹²⁹ שנשאל לגבי מקרה שבו ההתחייבות לתשלום הוצאות הגבייה הייתה חלק משטר החוב, ובכל זאת המהרשד"ם כתב שניתן לגבות את ההוצאות רק אם הנתבע חייב בהם על פי דין בלבד. חיזוק לשיטת מהרש"ל יש בדברי המהרי"ל שכתב:

ומה שתובע ההוצאות גם בזה איני רואה דבריו כיון שהיה ציית דינא... ועוד דאית לן לפירושי ההי' (=ההוא) תנאי דהוצאות כדין תורה אם יעשה סרבן כמו שבאר הרא"ש בתשובתו. והיא בטור חשן (=משפט) על מה שרגילין לכתוב בשטרות בין בדיני אומות ויש לגבות ההוצאות שלא ברשות בית דין ופירש הרא"ש דהכל מפרשי' ליה דלא ליהוי ביה צד עבירה אלא בדין תורה, ודין תורה כל כמה דלא נעשה סרבן דלא חייב בהוצאות כמו שהוכיחו רבו' מההיא דיוציא מנה על מנה כו'.¹³⁰

המהרי"ל כתב שהתחייבות לשלם הוצאות, אינה כוללת אלא את מה שחייב בדין תורה ולא יותר. מדברים אלו מוכח כשיטת המהרש"ל דלעיל שבאמצעות התחייבות לשלם הוצאות, אפשר לגבות את מה שמגיע בלאו הכי על פי דין תורה.

לעומת זאת הרשב"א¹³¹ כתב שהתחייבות לפצות על כל הפסד והוצאה אינה כוללת התחייבות לפיצוי על מניעת רווח. משמע מדבריו שאין פגם בהתחייבות לפיצוי על ההוצאות, אולם היא לא כוללת פיצוי על אובדן רווחים, כגון, פיצוי על אובדן ימי עבודה.

השולחן ערוך והרמ"א פסקו כך:

שטר שכתוב בו שיפרע ההוצאות על הכפל, אסמכתא הוא ואינו גובה.

הגה: ואף על גב דכתב ביה דלא כאסמכתא...¹³²

השולחן ערוך פסק במפורש שאין תוקף להתחייבות להחזר הוצאות משום אסמכתא, והוסיף הרמ"א שבמקרה כזה גם כתיבת "דלא כאסמכתא" בשטר לא תועיל לחייב.

129. שו"ת מהרשד"ם חו"מ, לה.

130. שו"ת מהרי"ל החדשות, צ.

131. שו"ת הרשב"א ג, רכו (מובא בבית יוסף חו"מ, סא).

132. שולחן ערוך ורמ"א חו"מ סא, ה.

הסמ"ע¹³³ כתב שהתחייבות להחזר ההוצאות בלבד תקפה, ורק התחייבות לפיצוי מופרז היא בגדר אסמכתא. הוא הוכיח זאת מדברי הרא"ש עצמו שהורה לגבות את ההוצאות:

ולענין ההוצאה והשחד, כל תנאי שבממון קיים, ומועיל הנאמנות לענין ההוצאה והשחד, כמו שמועיל לענין גוף הממון הכתוב בשטר.¹³⁴

הסמ"ע ציין לדברי הטור והשולחן ערוך¹³⁵ שכתבו שאין גובים את ההוצאות של התובע, ולא כתבו מה יהיה הדין במקרה של התחייבות לפצות על ההוצאות. הסמ"ע דייק מכך שאם יש התחייבות מפורשת יש לשלם את כל ההוצאות הסבירות. גם הש"ך¹³⁶ הגר"א¹³⁷ ונתיבות המשפט הסכימו לדבריו אך סייגו זאת בתנאי שמדובר בהפסד ולא במניעת רווח: "אבל מניעת הריוח לא הוי היזק, ואם התחייב בזה הוי אסמכתא."¹³⁸

ערוך השולחן חידש שיש מקרים שבהם חייב גם על מניעת רווח:

נראה לי דדווקא מניעת הריוח מעסק שאינו קבוע אצלו למחירתו לא מקרי היזק. אבל מעסק קבוע אצלו למחירתו שפיר מקרי היזק, ולא הוי אסמכתא. וכן אם הפסיד לו ע"י זה מסחור יריד הקבוע מזמן לזמן שפיר מקרי היזק.¹³⁹

בבית הדין הרבני¹⁴⁰ תמהו מהי הסברה לחלק בין סוגי מניעת ריווח, והציעו שהדבר תלוי במידת הוודאות בשיעור מניעת הרווח, שכן החיסרון העיקרי במניעת רווח הוא אי ידיעת הרווח שנמנע. וראו עוד בפסקי דין ירושלים¹⁴¹ תשובת הרב שלום משאש¹⁴² שכתב שבמקום שיש תביעה של הניזק והניזק ברור וודאי, ניתן לחייב גם על מניעת רווח כגרמי לכל דבר. ראו גם בספר עיונים במשפט¹⁴³ שיש לחייב על מניעת רווח כאשר הייתה התחייבות מפורשת לפצות על כך על פי שיטת שער משפט.¹⁴⁴

133. סמ"ע סא, יב.

134. שו"ת הרא"ש עא, ח, נפסק ברמ"א חו"מ עא, ג.

135. טור חו"מ, יד; שולחן ערוך חו"מ יד, ה.

136. ש"ך חו"מ סא, י.

137. ביאור הגר"א חו"מ סא, כ.

138. נתיבות המשפט חידושים סא, יב.

139. ערוך השולחן חו"מ סא, יא, מובא בתוך פסקי דין רבניים ג, עמ' 37.

140. פסקי דין רבניים, שם.

141. פסקי דין ירושלים ה, עמ' 3.

142. על פי ספר כתונת יוסף לב; לד.

143. עיונים במשפט חו"מ, ב, עמ' כד.

144. שער משפט סא, ב.

לסיכום, לדעת הרבה פוסקים התחייבות לפיצוי על הוצאות מועילה אם מדובר בסכום המשקף את שיעור ההפסד האמיתי. לגבי מניעת רווח עולה שהתחייבות לא תועיל. אמנם מדברי ערוך השולחן עולה שמניעת רווח קבוע (כגון, אובדן שכר עבודה) ניתן להחשיב בכלל ההפסדים וכן עולה מפוסקים נוספים. יש שחייבו במקרה של התחייבות מפורשת שכללה גם נזקי מניעת רווח.

ב. התחייבות בהסכם הבוררות
בשו"ת אגרות משה כתב:

אבל כשכתבו שטר בירורין אחרי שיש ביניהם כבר דין ודברים לילך לדינא. שהדין הוא בעצם שאין להנתבע שהפסיד בדין לשלם להתובע הזוכה בדין את הוצאותיו. והתנו ביניהם שמי מהם שיפסיד בבית דין ישלם להזוכה את יציאותיו. שנמצא שכל התנאי היה זה התחייבות בעלמא, שלא שייך שיהיה לאחד זכות שלא להתרצות לילך לדין מחמת ההוצאות, ורק מאיזה טעם התחייבו תרוייהו לכתוב שטר שהמפסיד בבית דין ישלם כל ההוצאות, שזה ודאי אסמכתא היא. אף רק על ההוצאה המוכרחת ומצויה שבני אדם מוציאים כן, מאחר דרק אם יפסיד יתחייב ליתן דכל דאי אסמכתא היא.¹⁴⁵

לפי דבריו התחייבות בשלב שבו החליטו ללכת לבית דין בוודאי לא תהיה תקפה מטעם אסמכתא. אמנם הוא הוסיף:

ואם עשו השטרי בירורין בתנאי דהמפסיד ישלם גם הוצאות השני בקנין מעכשיו ובבית דין חשוב, שפיר כתב כתר"ה דקנה.

הוא הדגיש שבית הדין צריך להיות מודע לבעיית האסמכתא ולדעת שהחוב הוא למרות בעיה זו.

ז. סיכום

1. במקרה שיש הוצאות בית דין, כגון, הוצאות על מומחה בית דין, ואגרות בית דין – ההוצאות מתחלקות באופן שווה.¹⁴⁶

1. הוצאות בעלי הדין – עיקר הדין

1. ככלל אין חיוב בהוצאות¹⁴⁷ למעט המקרים הבאים:

145. שו"ת אגרות משה חו"מ ב, כו, ב.

146. שו"ת הריב"ש, תעה; פסקי דין רבניים ו, עמ' 84.

147. תוספות סנהדרין לא, ב, ד"ה מנה.

- א. כאשר התובע נאלץ להוציא הוצאות כדי להביא נתבע סרבן לדין תורה.¹⁴⁸ אמנם נחלקו אחרונים האם החיוב מותנה בכך שהנתבע יצא חייב בדין¹⁴⁹ או אף כאשר יצא פטור ובלבד שהתביעה לא התגלתה כקנטרנית.¹⁵⁰
- ב. כאשר אדם גרם להוצאות מיותרות במהלך דין תורה, כגון, כאשר התובע תבע תביעה שקרית בדין תורה כדי להטריד את הנתבע,¹⁵¹ כאשר אדם שחתם על הסכם בוררות, נעדר בזדון מדיון שנקבע מראש,¹⁵² או ביקש דיון שלא היה בו צורך וכדומה.¹⁵³
- ג. כאשר הנתבע סירב במזיד להתדיין בדין תורה והתובע קיבל אישור מבית הדין לתבוע אותו בבית משפט, ונגרמו לתובע הוצאות.¹⁵⁴
- ד. כאשר אדם נתבע בבית משפט והוא נדרש להוציא הוצאות כדי להתגונן.¹⁵⁵
2. חיוב הוצאות כולל את ההוצאות המינימליות שנדרשו,¹⁵⁶ ובכלל זה, שכר טרחה של בעל הדין,¹⁵⁷ שכר טרחה של עורך דין,¹⁵⁸ הוצאות נסיעה,¹⁵⁹ אולם, אינו כולל אובדן ימי עבודה.¹⁶⁰
3. שומת ההוצאות: כאשר בעל דין הוכיח כמה הוצאות הוציא – בית הדין יבחן אם ההוצאות סבירות. כאשר בעל דין איננו יכול להוכיח כמה הוציא – בית הדין יפסוק לו את העלות המינימלית של הוצאות כאלה.¹⁶¹

148. רא"ש סנהדרין ג, מ; שולחן ערוך חו"מ יד, ה. שו"ת נאות דשא, נא, פטר נתבע שסרב בשוגג, כגון נתבע שהתווכח על הסכם הבוררות.

149. סמ"ע יד, כת, ועוד.

150. תומים יד, ד; נתיבות המשפט יד, ד; ערוך השולחן חו"מ יד, י.

151. ישועות ישראל יד, ד.

152. מרדכי סנהדרין, תשו; רמ"א חו"מ יד, ה. האחרונים דנו בדינו של מי שנעדר מדיון בגלל אונס (שו"ת הרמ"א, יב; פסקי דין רבניים ג, עמ' 34), או בגלל הפסד גדול (שו"ת הרמ"א, ב; ישועות ישראל יד, ה), או כששכח את קיומו של הדיון (הרב יעזר אריאל, דיני בוררות, עמ' תכט).

153. משפטיך ליעקב ג, מג.

154. רמ"א חו"מ יד, ה. יש אומרים שגם אם תבע בלא רשות בית דין זוכה בדין שהוא זכאי לפיצוי על ההוצאות (כך משמע מהרמ"א חו"מ שפח, ה; שו"ת הרדב"ז א, קעב).

155. משפטיך ליעקב א, יב.

156. שו"ת כנסת יחזקאל, צו. אמנם הרב יעזר אריאל (דיני בוררות, עמ' תכה) כתב שכאשר הנתבע שיקר הוא חייב גם בשכרו של עורך דין, אף אם הוא יקר במיוחד.

157. ערך ש"י יד, ה.

158. לבוש חו"מ, יד; שו"ת מהרש"ם א, פט; פסקי דין רבניים ג, עמ' 35.

159. שם.

160. שם.

161. רמ"א חו"מ יד, ה; שו"ת ושב הכהן, נג; מובא בפתחי תשובה חו"מ יד, טז.

2. חיוב בהוצאות מכוח תקנה או הסכם

4. יש מפוסקי זמננו שכתבו שיש לתקן תקנות בעניין הוצאות¹⁶² ויש שכתבו שטוב לכלול התחייבות לשלם הוצאות בהסכם הבוררות.¹⁶³
5. התחייבות בחוזה¹⁶⁴ או בהסכם בוררות¹⁶⁵ לפצות על הוצאות משפט דינה כהתחייבות לשלם קנס (למשל, עליה להיעשות בפני בית דין חשוב).
6. התחייבות כזו מאפשרת לחייב בהוצאות מעבר לדין, הן במקרים שבהם פטור מעיקר הדין, הן בהוצאות נוספות שמעבר לדין.¹⁶⁶
7. יש אומרים שהתחייבות לשלם הוצאות כוללת גם מניעת רווח.¹⁶⁷ למען הסר ספק צריך לכתוב זאת במפורש בהסכם הבוררות.¹⁶⁸

3. קריטריונים לחיוב הוצאות על בסיס התחייבות

8. על בסיס התחייבות, יש לחייב בעל דין שגרם להוצאות ברשלנות, ובכלל זה:
 - א. בעל דין ששכח להגיע לדיון למרות שקיבל הזמנה.¹⁶⁹
 - ב. תביעת שווא שהוגשה ברשלנות, וכן הליכי ביניים.¹⁷⁰
 - ג. בעל דין שלא שילם חוב ברור וכדומה, ואילץ את בעל דינו לתבוע אותו.¹⁷¹
9. שיעור ההוצאות – יש לחייב בהוצאות סבירות שהוצאו בתום לב, תוך התייחסות לסכום התביעה ולעניינה:
 - א. ניתן לחייב גם מעבר להוצאות המינימליות והמוכרחות, ובלבד שהן סבירות בהקשר של נושא התביעה וסכום התביעה, והוצאו בתום לב.¹⁷²

162. הרב מרדכי אליהו, פסקי דין רבניים ג, עמ' 14.

163. הרב אברהם שפירא, "הקדמה", תקנות הדיון בבתי-הדין הרבניים בישראל התשנ"ג.

164. שולחן ערוך ורמ"א חו"מ סא, ה.

165. שו"ת אגרות משה חו"מ ב, כו, ב.

166. הרב אברהם שפירא, "הקדמה", תקנות הדיון בבתי-הדין הרבניים בישראל התשנ"ג.

167. המחייב: ערוך השולחן חו"מ סא, יא, במקרה של אובדן רווח ברור ולא מטופק. הפוטרים: ש"ך חו"מ סא, י; הגר"א חו"מ סא, כ; נתיבות המשפט חידושים סא, יב.

168. עיונים במשפט חו"מ, ב, עמ' כד.

169. ראו הרב יעזר אריאל (דיני בוררות, עמ' תכט) שלכאורה הדבר שנוי במחלוקת, ונראה שכאשר ישנה התחייבות אפשר לחייב.

170. כנ"ל בהערה הקודמת.

171. במקרה של חוב ברור בשיק ניתן אפילו לפנות ישירות להוצאה לפועל ושם הוא יחויב בהוצאות גבייה (משפטיך ליעקב ב, עמ' קה, פס"ד ארץ חמדה גזית 70020, בראשות הרב יעקב אריאל), ולכן, מסתבר שיש מקום לחייב הוצאות משפט גם בדין תורה כאשר הייתה התחייבות לכך. ראו בעניין זה: פס"ד ארץ חמדה גזית 70075, בראשות הרב דניאל מן, וכן פס"ד ארץ חמדה גזית 69008 בראשות הרב אליעזר שנקולבסקי.

- ב. אין לחייב בהוצאות שהן מעבר להוצאות הסבירות גם אם בעל הדין הוציא אותן בפועל (דהיינו אין לחייב ב"הוצאות ריאליות").¹⁷⁵
- ג. אין לחייב מעבר להוצאות שהוצאו בפועל ("הוצאות ריאליות"), אך ניתן לחייב פיצוי על שעות העבודה שהושקעו על ידי בעל הדין עצמו.¹⁷⁴

ח. נספח: סיכום כנס הדיינים תשע"ג בנושא: הוצאות משפט

1. מומלץ להוסיף להסכם הבוררות סעיף שבו הצדדים מתחייבים לשלם הוצאות משפט כפי שיקבע בית הדין,¹⁷⁵ ובכלל זה פיצוי על מניעת רווח,¹⁷⁶ לצד שכנגד או לצד ג' (כגון, מומחה או עד) הכללים להלן מבוססים על הדין ועל ההתחייבות.
2. במקרה שיש הוצאות בית דין, כגון, הוצאות על מומחה בית דין, ואגרות בית דין – ברירת המחדל היא שההוצאות מתחלקות באופן שווה,¹⁷⁷ אלא אם כן יש סיבה לחלק אחרת כמפורט להלן.
3. כאשר מדובר בבעלי דין שנהגו באופן הגון וסביר אין חיוב בהוצאות של בעלי הדין.¹⁷⁸
4. ניתן לחייב בהוצאות בעלי הדין, או להטיל על אחד מבעלי הדין את הוצאות בית הדין, במקרים הבאים:
 - א. כאשר התובע הוציא הוצאות כדי להביא נתבע סרבן לדין תורה,¹⁷⁹ אף כאשר הנתבע יצא פטור ובלבד שהתביעה לא התגלתה כקנטרנית.¹⁸⁰

172. מן הדין צריך להוציא רק הוצאות מינימאליות (שו"ת **כנסת יחזקאל**, צו), כאשר בעל דין נהג שלא כדין, ובעל דינו הוציא הוצאות בתום לב מסתבר שניתן לחייב כאשר היתה התחייבות מראש.

173. **רמ"א** חו"מ יד, ה; ע"פ ביאור **שו"ת ושב הכהן**, נג, מובא ב**פתחי תשובה** חו"מ יד, טז, שאין לחייב יותר ממה שהוציא בפועל.

174. **מנחת ש"י** חו"מ יד, ה: "שכר טרחא כשכיר יום".

175. הרב אברהם שפירא, "הקדמה", **תקנות הדיון בבתי-הדין הרבניים בישראל התשנ"ג**. הרב מרדכי אליהו, **פסקי דין רבניים ג**, עמ' 14, כתב שראוי לתקן תקנה כללית בעניין זה.

176. לדעת **עיונים במשפט** חו"מ, ב, עמ' כד, יש לציין זאת במפורש. לדעת **ערוך השולחן** חו"מ סא, יא, במקרה של אובדן רווח ברור ולא מסופק אין צורך לציין במפורש, ורבים חלקו עליו (**ש"ך** חו"מ סא, י; **הגר"א** חו"מ סא, כ; **נתיבות המשפט** סא, חידושים יב).

177. **שו"ת הריב"ש**, תעה; **פסקי דין רבניים** ו, עמ' 84; **שו"ת תשובות והנהגות** ב, תרצז, בסופו.

178. **תוספות** סנהדרין לא, ב, ד"ה מנה.

179. **רא"ש** סנהדרין ג, מ; **שולחן ערוך** חו"מ יד, ה. **בשו"ת נאות דשא**, נא, פטר נתבע שסירב בשוגג, כגון נתבע שהתווכח על הסכם הבוררות.

ב. כאשר אדם גרם להוצאות מיותרות במהלך דין תורה, כגון, כאשר התובע תבע תביעה שקרית בדין תורה כדי להטריד את הנתבע,¹⁸¹ או כאשר אדם שחתם על הסכם בוררות נעדר בזדון מדיון שנקבע מראש,¹⁸² או ביקש דיון שלא היה בו צורך וכדומה.¹⁸³

ג. כאשר מתקיים דיון בבית הדין לאחר התחלה של דיון בבית המשפט: ניתן לחייב את התובע בהוצאות של הנתבע בבית המשפט – אם הנתבע ביקש להתדיין בדין תורה והתובע סירב.¹⁸⁴

ניתן לחייב את הנתבע בהוצאות של התובע בבית המשפט – אם הנתבע סירב במזיד להתדיין בדין תורה והתובע קיבל אישור מבית הדין לתבוע אותו בבית משפט, ונגרמו לתובע הוצאות.¹⁸⁵

ד. על בסיס התחייבות בהסכם הבוררות, יכול בית הדין לחייב בעל דין שגרם להוצאות ברשלנות, ובכלל זה: בעל דין ששכח להגיע לדיון למרות שקיבל הזמנה,¹⁸⁶ תביעת שווא שהוגשה ברשלנות, וכן קיום הליכי ביניים מיותרים,¹⁸⁷ ובעל דין שלא שילם חוב ברור וכדומה, ואילץ את בעל דינו לתבוע אותו.¹⁸⁸

5. חיוב הוצאות פירושו ההוצאות המינימליות שנדרשו,¹⁸⁹ ובכלל זה, שכר הטרחה של בעל הדין,¹⁹⁰ שכרו של עורך דין,¹⁹¹ והוצאות נסיעה.¹⁹²

180. תומים יד, ד; נתיבות המשפט יד, ד; ערוך השולחן חו"מ יד, י. בניגוד לדעת סמ"ע יד, כח, ועוד.

181. ישועות ישראל יד, ד.

182. מרדכי סנהדרין, תשו; רמ"א חו"מ יד, ה. האחרונים דנו בדינו של מי שנעדר מדיון בגלל אונס (שו"ת הרמ"א יב, פסקי דין רבניים ג, עמ' 34), הפסד גדול (שו"ת הרמ"א, ב; ישועות ישראל יד, ה), או כששכח את קיומו של הדיון (הרב יעזר אריאל, דיני בוררות, עמ' תכט).

183. משפטיך ליעקב ג, מג.

184. שם א, יב. בעניין זה יש לבחון האם התובע פעל בתום לב.

185. רמ"א חו"מ יד, ה. יש אומרים שגם אם תבע בלא רשות בית דין וזכה בדין שהוא זכאי לפיצוי על ההוצאות (כך משמע מהרמ"א חו"מ שפח, ה; שו"ת הרדב"ז א, קעב).

186. ראו הרב יעזר אריאל (דיני בוררות עמ' תכט) שלכאורה הדבר שנוי במחלוקת, ונראה שכאשר ישנה התחייבות אפשר לחייב.

187. כנ"ל בהערה הקודמת.

188. במקרה של חוב ברור בשיק ניתן אפילו לפנות ישירות להוצאה לפועל ושם הוא יחויב בהוצאות גבייה (משפטיך ליעקב ב, עמ' קה, פס"ד ארץ חמדה גזית 70020, בראשות הרב יעקב אריאל), ולכן, מסתבר שיש מקום לחייב הוצאות משפט גם בדין תורה כאשר הייתה התחייבות לכך. ראו בעניין זה: פס"ד ארץ חמדה גזית 70075, בראשות הרב דניאל מן; פס"ד ארץ חמדה גזית 69008, בראשות הרב אליעזר שנקולבסקי.

189. בשו"ת כנסת יחזקאל, צו, כתב שניתן לחייב רק בהוצאות המינימאליות.

- על בסיס התחייבות ניתן לחייב בהוצאות סבירות (ולא רק מינימליות) וכן עבור אובדן ימי עבודה, לאחר הבאת ראיות על הוצאות אלה.¹⁹³
6. אין לחייב בהוצאות שהן מעבר להוצאות הסבירות על פי שיקול דעתו של בית הדין גם אם בעל הדין הוציא אותן בפועל (דהיינו אין לחייב ב"הוצאות ריאליות").¹⁹⁴ אין לחייב מעבר להוצאות שהוצאו בפועל ("הוצאות ריאליות"), אך ניתן לחייב פיצוי על שעות העבודה שהושקעו על ידי בעל הדין עצמו.¹⁹⁵
7. שומת ההוצאות: כאשר בעל דין הוכיח כמה הוצאות הוציא – בית הדין יבחן האם ההוצאות סבירות. כאשר בעל דין איננו יכול להוכיח כמה הוציא – בית הדין יפסוק לו את העלות המינימלית של הוצאות כאלה.¹⁹⁶
- הרב יעקב אריאל, רב העיר רמת גן, ואב"ד לממונות "ארץ חמדה – גזית"
 הרב ד"ר רצון ערוסי, רבה של קריית אונו, ויו"ר הליכות עם ישראל
 הרב יוסף כרמל, ראש כולל ארץ חמדה ואב"ד לממונות "ארץ חמדה – גזית"
 הרב אברהם גיסר, רבה של עפרה, יו"ר מכון משפטי ארץ,
 אב"ד לממונות "ארץ חמדה – גזית"
 הרב אליעזר שנקולבסקי, ראש ישיבת ההסדר בית שמש,
 ואב"ד לממונות "ארץ חמדה – גזית"
 הרב שלמה אישון, ראש מכון כת"ר, רב מזרח העיר רעננה
 ואב"ד לממונות "ארץ חמדה – גזית"
 הרב יהונתן בלס, רב היישוב נווה צוף, ראש כולל רצון יהודה
 ואב"ד לממונות "ארץ חמדה – גזית"

190. ערך ש"י יד, ה.

191. לבוש חו"מ, יד; שו"ת מהרש"ם א, פט; פסקי דין רבניים ג, עמ' 35.

192. שם.

193. בפסקי דין רבניים שם, נכתב שאין לחייב עבור אובדן ימי עבודה, אולם, במסגרת התחייבות הצדדים ניתן לחייב על כך.

194. רמ"א חו"מ יד, ה; ע"פ ביאור שו"ת ושב הכהן, נג, מובא בפתחי תשובה חו"מ יד, טז, שאין לחייב יותר ממה שהוציא בפועל.

195. מנחת ש"י חו"מ יד, ה: "שכר טרחא כשכיר יום".

196. רמ"א חו"מ יד, ה; שו"ת ושב הכהן, נג; מובא בפתחי תשובה חו"מ יד, טז.