

הרב דניאל כ"ץ

התחייבות לשלם על הוצאות משפט¹

מבוא

שאלת התשלום על הוצאות המשפט עולה כמעט בכל דין תורה, ונדונה בכמה הקשרים.² בתי המשפט נוהגים לחייב בהוצאות משפט את הצד המפסיד כדבר שבשגרה, לעומת זאת בבתי דין הפועלים על פי ההלכה אין מחייבים את הצד המפסיד באופן קבוע, אלא רק במקרים מסוימים שהרחבנו בהם בפרקים אחרים בנייר העמדה בנושא זה. במאמר זה אציג את העקרונות שהועלו בנייר העמדה.

בתי הדין מתמודדים עם שני צרכים שונים: מצד אחד יש צורך להגן על בעל דין שבעל דינו גורם לו להוציא הוצאות, בהתנהגות בלתי הגונה; ומצד שני יש צורך לקבוע מדיניות שיטתית ומבוססת בקשר להוצאות המשפט.

בהלכה ישנה הבחנה בין הוצאות בית הדין לצורך החזקת המקום וכדומה, המוטלות על שני הצדדים בשווה, לבין הוצאות התובע, כגון שכירת עורך דין וכדומה, שמהן בדרך כלל הנתבע פטור. נפתח בהבחנה בין שני סוגי ההוצאות ובהגדרתם, ולאחר מכן נדון במקרים שבהם הנתבע חייב בהוצאות על פי ההלכה.

הדין ההלכתי יכלול כמה מישורים: המישור ההלכה והדין הבסיסיים, מישור התקנות ומישור ההתחייבות לפצות עבור הוצאות משפט.

1. הוצאות בית הדין

מוסכם שהוצאות בית הדין מוטלות על שני הצדדים, כפי שכותב הריב"ש (סי' תעה):
דעו: כי הוצאות הסופר לכתוב הטענות, על שניהם לפורעם... ובכלל זה, כל הוצאות שצריכין לעשות הדיינין בפסק דינם, כגון אם הוצרכו לשאול...
וכך הכריעו ב'פד"ר' (ו, עמ' 84):

1. מאמר זה הוא חלק מנייר עמדה בנושא זה, שנכתב לקראת כנס הדיינים ה-8, שהתקיים ב"ג כסלו תשע"ג בירושלים. נייר העמדה המלא פורסם באתר של מכון משפטי ארץ, אתר 'דין תורה'.
2. נעזרתי בספרי הליקוטים הגדולים על חושן משפט: 'הלכה פסוקה' ו'קובץ הפוסקים'. ראויות לציון מיוחד עבודותיהם של הרב אליעזר שנקולבסקי (תחומין יב, עמ' 335 ואילך), הרב יעקב אריאל (ספר דיני בורות, שער שמיני) והרב שלמה אישון (כתר ו, סימן לא). אציין גם לחיבורו המקיף של פרופסור אליאב שוחטמן, 'סדר הדין', שבו הוקדש פרק טז לנושא זה. יתרון גדול יש לחיבור זה, שמביא פסקי דין רבים שעדיין לא פורסמו; ואולם עמדה לפני אזהרתם של חכמים שלא להסתמך על קיצורים, ועל כן לא ציינתי פסקי דין שלא ראיתי אותם במלואם.

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 סי' י"ג סעיף ג' ששני הצדדים נותנים שכר הסופר עבור כתיבת הטענות. ולפי זה נראה דהוא הדין גם לגבי מסי המשפט בתביעת ממונות, ששניהם חייבים בזה.

2. הוצאות התובע

לגבי הוצאות התובע, הגמרא (סנהדרין לא ע"ב) 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 בחבירו מנה יוציא מנה על מנה? אלא, כופין אותו ודן בעירו.

כלומר אין אפשרות להוציא את התובע מעירו, שכן הוא יפסיד את הוצאות הדרך. מכאן מסיק התוספות (שם, ד"ה מנה):

יוציא מנה על מנה - מכאן **למתחייב בדין** דלא משלם לאידך יציאותיו אף על פי שמזקיקו לילך לו לדון בעיר אחרת.

דהיינו אף מי שחויב בדין, אינו מחויב לשלם את ההוצאות הכרוכות בדין. דברי התוספות הובאו בראשונים רבים.³

דעה החולקת על התוספות, ומחייבת את המתחייב בדין בהוצאות הדרך, מובאת במאירי (שם), אף שהוא עצמו אינו מקבל דעה זו:

כל שאמרנו שהמלוה יכול לכופף את הלואה י"א שאם תובעו שיפרע לו הוצאותיו רשאי.

המאירי עצמו חוזר ומחזק את הפוטרים מתשלום:

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

כלומר גם אם התברר שהתביעה תביעת סרק, אין מקום לחייב את התובע על כך שגרר את הנתבע למקום רחוק וגרם לו הוצאות.

3. הגדרת הוצאות בית הדין והוצאות התובע

בהגדרת ההבדל בין הוצאות סרבנות להוצאות הדין, כותב המהרש"ל (ים של שלמה בבא קמא פ"י סי' יד):

3. פסקי תוספות, סי' עט; פסקי הרא"ש, סנהדרין פ"ג סי' מ; שם ב"ק פ"י סי' ו; תוספות רא"ש, סנהדרין לא ע"ב; שו"ת הרא"ש, כלל עג סי' ה; אור זרוע, סנהדרין סי' עג בשם ר"ש משאנץ; פסקי רקנאטי, סי' תכט בשם ר"ש משאנץ; שו"ת מהר"ם, ד"פ סי' תנד, בשם ר"י; שם, סי' תשמ; מרדכי, סנהדרין סי' תשז, בשם ר"י; אגודה, שם בשם ר"י; הגהות מיימוניות, הל' סנהדרין פכ"ה ס"ק ב; רבנו ירוחם, מישרים ג, א; טור חו"מ סי' יד; מהרי"ק, שורש יא ושורש קמד.



דשאני התם, דהוי נמי קצת טובת הלוח. ועוד שהלוח גרם הזיקו בידים, שהוא הקדישה. אבל שליח להזמין לדין... פשיטא שפטור. דהא לא סריב בדינא. אלא המלוח לטובת עצמו הזמין...

דהיינו, המבחן לחיוב הוא השאלה לטובת מי הדבר נעשה: לטובת התובע, המעוניין להוציא את ממונו מידי הנתבע, או לטובת הנתבע. אדם שעושה דבר לטובתו, אינו יכול לתבוע אחרים שיפצו אותו על כך. לעומת זאת אדם מחויב בהוצאות שנעשו לטובתו (כגון שליח להודיעו שעומדים לגבות את נכסיו) או מחמת מעשיו (שטר פתיחא).

4. תקנות בעניין הוצאות משפט

בתקנות הדיון של הרבנות הראשית משנת תש"ך נאמר (אות קח):
כל פסק יכיל החלטה על מי חלות הוצאות המשפט. מקום שיש לחייב גם בתשלום שכר עו"ד ייקבע השכר בפסק הדין.
הרב מרדכי אליהו (פד"ר ג, עמ' 14) מבאר את התקנה בפסק דין משנת תשל"ד, וקורא לתקן תקנות ברורות 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.

לאחר כמה שנים כתב הרב אליהו דברים מרחיבים עוד יותר (תחומין ג, עמ' 245):
הצעתי 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...

ואכן בספר תקנות הדיון של הרבנות הראשית משנת תשנ"ג, כבר נקבעו תקנות מפורטות יותר:

ק"ט. (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 הדיון צריכים להכיל החלטה על מי חלות הוצאות המשפט.

ב. התחייבות לשפות על הוצאות משפט

בכל התחייבות שאדם נוטל על עצמו, תמיד עולה שאלת 'אמסכתא' (שו"ע חו"מ סי' רז), כלומר התחייבות שאינה תקפה בשל חוסר רצינות או חוסר קבלת ההתחייבות כראוי. על אף זאת, התחייבות לשפות על הוצאות משפט מאפשרת להרחיב את החיוב, הן למקרים נוספים והן להוצאות נוספות מעבר לדין. התחייבות כזו יכול להיעשות בשתי

דרכים: בעת חתימה על חוזה, ובעת חתימה על הסכם בוררות שבו הצדדים מקבלים את סמכות בית הדין.

1. התחייבות בחוזה

רבינו ירוחם (מישרים ג, א, מובא בב"י חו"מ סי' יד) כותב בקשר להוצאות גבייה: ושטר אדרכתא ואחלטתא נראה שיפרע אותם התובע שהם לתועלתו לגבות חובו **זולתי אם התנה לפרוע כל ההוצאות.**

כך כותב גם הריב"ש בתשובה (סי' רכב) בקשר להוצאות משפט, שהתחייבות לשלם מועילה:

אבל, אם נתחייב ונשתעבד בהן בשטר הקניה, חייב: דתנאי שבממון הוא וקיים. הריב"ש מדגיש בסיום דבריו, שבמקרה שבשטר יש סעיף המחייב את הנתבע לשלם הוצאות הדין, הוא אכן מחויב בכך. המהרש"ל חולק עליו, וסובר שהתחייבות אינה מועילה:

אפילו כתב לו בכתב לשלם לו כל הוצאותיו. הוי כאסמכתא, ולא קניא. המהרש"ל מסתמך על תשובת הרא"ש (כלל סח סי' יב), המובאת בטור (חו"מ סי' סא): 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 בב"ד חשוב, דלא כאסמכתא, דהיינו שלשה שידועים ובקיאים בדיני אסמכתא. וה"ה מה שנותן שכר לשליח להזמין אינו משלם.

מדבריו עולה שגם בהתחייבות לשלם את ההוצאות, יש בעיה של 'אסמכתא'. וכן עולה מתשובת המהרשד"ם (חו"מ סי' לה) שהובאה לעיל.

כך כותב גם הרשב"א, לגבי מניעת רווח (שו"ת ח"ג סי' רכז, מובא בבית יוסף שם): שאלת: ראובן לוו מנה משמעון, וכתב לו את השטר לפרוע לזמן שקבע לו, ואם לא יפרענו תוך אותו זמן, קבל עליו ליתן כל הוצאה וכל הפסד שיבא לו ויעשה מחמת חוב זה, וקבל על עצמו זה בקנין גמור ובלא אסמכתא ובנאמנות. וכשהגיע הזמן, תבע שמעון את חובו, ואמר: שהיה לו סחורה מזומנת לקנות, ואם לא יפרענו יפסיד הוא הסחורה; ועם כל זה לא פרעו. ועכשיו שמעון תובע מראובן אותו הפסד הרווח...

תשובה: נראה לי שהדין עם ראובן הנתבע, לפי שאין בכלל ההוצאה והפסד מניעת הרווח, שמבטל כיסו של חברו...

'דרכי משה' (חו"מ סי' סא ס"ק ד) ראה רק את קיצור דברי הרשב"א, המובאים ב'בית יוסף', ועל כן הבין שהסיבה לפטור היא משום 'אסמכתא', ותמה על כך שאין זה קנס, שהרי הוא באמת מפסידו. אמנם הרשב"א עצמו כותב במפורש שהסיבה היא שאין זה הפסד ממש, כי אם מניעת רווח. כך מבאר גם הב"ח במקום את שיטת הרשב"א, ועולה מכך שגם במקום שאין בעיה של 'אסמכתא', החיוב על מניעת רווח אינו ניתן לתביעה. חיזוק לשיטת מהרש"ל, אנו מוצאים בדברי המהרי"ל (שו"ת מהרי"ל, החדשות סי' צ):



ומה שתובע ההוצאות גם בזה איני רואה דבריו כיון שהיה ציית דינא... ועוד דאית לן לפירושי הה' תנאי הוצאות כדין תורה אם יעשה סרבן כמו שבאר הרא"ש בתשובת. והיא בטור חשן (= משפט) על מה שרגילין לכתוב בשטרות בין בדיני אומות ויש לגבות ההוצאות שלא ברשות ב"ד ופי' הרא"ש דהכל מפרשי' לי' 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'.

המהרי"ל כתב שההתחייבות לשלם הוצאות, משמעותה התחייבות לשלם את מה שחייב לפי דין תורה ולא יותר. ההתחייבות לגבות הוצאות אין בה אלא כדי לגבות את מה שמגיע בלאו הכי לפי דין תורה, כשבעל הדין מסרב לדין.

השולחן ערוך והרמ"א (חו"מ סי' סא סעי' ה) קבעו במפורש שאין לחייב על הוצאות, משום 'אסמכתא', ומוסיף הרמ"א שבמקרה כזה גם כתיבת 'דלא כאסמכתא' בשטר, לא תועיל לחייב:

שטר שכתוב בו שיפרע ההוצאות על הכפל, אסמכתא הוא ואינו גובה. הגה: ואף על גב דכתב ביה דלא כאסמכתא...

הסמ"ע (לשו"ע חו"מ סי' סא ס"ק יב) כותב שחוב על ההפסד של ההוצאה מועיל, ורק חיוב מופרז הוא 'אסמכתא'. הוא מוכיח זאת מדברי הרא"ש⁴ עצמו, שבהם הורה לגבות את ההוצאות:

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

הסמ"ע מציין לדברי הטור והשולחן ערוך (חו"מ סי' יד סעי' ה), שכתבו שאין גובים את ההוצאות של התובע, ולא כתב מה יהיה הדין במקרה של התחייבות לפצות על ההוצאות. הסמ"ע דייק מכך שבמקרה של התחייבות, ישלמו את כל ההוצאות. הש"ך (לשו"ע, חו"מ סי' סא סעי' י), הגר"א (לשו"ע, חו"מ סי' סא סעי' כ), ו'נתיבות המשפט' (לשו"ע, חו"מ סי' סא חידושים ס"ק יב) הסכימו לדבריו, אך סייגו זאת בתנאי שמדובר בהפסד ולא במניעת רווח: 'אבל מניעת הרווח לא הוי היזק, ואם התחייב בזה הוי אסמכתא'.

אולם 'ערוך השלחן'⁵ מחדש כך:

נ"ל דדווקא מניעת הרווח מעסק שאינו קבוע אצלו למחייתו לא מקרי היזק אבל מעסק קבוע אצלו למחייתו שפיר מקרי היזק ולא הוי אסמכתא וכן אם הפסיד לו ע"ז זה מסחור יריד הקבוע מזמן לזמן שפיר מקרי היזק.

בפד"ר (ג, עמ' 37) תמחו מה הסברה לחלק בין סוגי מניעת רווח, והציעו שבמקרים אלו יש כנראה וודאות לגבי היקף הנזק, שכן החיסרון העיקרי במניעת רווח הוא אי ידיעת הרווח שנמנע. וראו עוד בפד"ר ירושלים (ה, עמ' 3) תשובת הר"ש משאש על פי 'כתנות

4. שו"ת הרא"ש, כלל עא סי' ח; נפסק ברמ"א, חו"מ סי' עא סעי' ג.

5. ערוך השלחן, חו"מ סי' סא סעי' יא, מובא בפד"ר ג, עמ' 37.

יוסף' (כלל לב סעי' לד), שבמקום שיש תביעה של הניזק והנזק ברור, וודאי ניתן לחייב גם על מניעת רווח, כ'גרמי' לכל דבר. ראה גם בספר 'עיונים במשפט' (חו"מ סי' ב עמ' כד) שיש לחייב בהתחייבות מפורשת, על פי שיטת 'שער משפט' (סי' סא ס"ק ב). לסיכום, לדעת פוסקים רבים התחייבות לפיצוי על הוצאות מועילה, אם מדובר בסכום המשקף את שיעור ההפסד האמיתי. לגבי מניעת רווח עולה שהתחייבות אינה מועילה. אמנם מדברי 'ערוך השלח' עולה שרווח קבוע ניתן להחשיבו בכלל ההפסדים, וכן עולה מפוסקים נוספים. יש שחייבו במקרה של התחייבות מפורשת שכללה גם נזקי מניעת רווח.

2. התחייבות בהסכם הבוררות

הרב אברהם אלקנה כהנא שפירא (בהקדמה לספר 'תקנות הדין' התשנ"ג) כתב דברים המצמצמים את התקנה, ומתנים אותה בהתחייבות מפורשת של הצדדים בהסכם בוררות:

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 י"ל שיש לתקן שבכל כתב-תביעה וכן יש לתקן שבכל כתב-הגנה יהיה מפורש שמחייב עצמו לשלם אם יחייבו אותו בהוצאות, ובהתחייבו הרי מהני לפי המדכ.**

אמנם בשו"ת 'אגרות משה' (חו"מ ח"ב סי' כו אות ב) נכתב:

אבל כשכתבו שטר בירורין אחרי שיש ביניהם כבר דו"ד לילך לדינא שהדין הוא בעצם שאין להנתבע שהפסיד בדין לשלם להתובע הזוכה בדין את הוצאותיו והתנו ביניהם שמי מהם שיפסיד בב"ד 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 בב"ד ישלם כל ההוצאות שזה ודאי אסמכתא היא אף רק על ההוצאה המוכרחת ומצויה שבנ"א מוציאין כן, מאחר דרק אם יפסיד יתחייב ליתן דכל דאי אסמכתא היא.

לפי דבריו, התחייבות בשלב שבו החליטו ללכת לבית דין בוודאי לא תהיה תקפה. אמנם הוא מוסיף:

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

הוא מדגיש שבבית הדין צריכים להיות מודעים לבעיית ה'אסמכתא', ולדעת שהחיוב הוא על אף בעיה זו.



סיכום

- א. הוצאות בית דין, כגון הוצאות על מומחה בית דין ואגרות בית דין - הוצאות אלו מתחלקות באופן שווה בין בעלי הדין.⁶
- ב. הוצאות של בעל הדין, אין המפסיד בדין חייב בהן, למעט מקרים מסוימים.⁷
- ג. יש מפוסקי זמננו שכתבו שיש לתקן תקנות בעניין ההוצאות,⁸ ויש שכתבו שטוב לכלול התחייבות לשלם את ההוצאות בהסכם הבוררות.⁹
- ד. התחייבות בחוזה¹⁰ או בהסכם בוררות¹¹ לפצות על הוצאות משפט, דינה כהתחייבות לשלם קנס (בפני בית דין חשוב וכדומה).
- ה. התחייבות כזו מאפשרת לחייב בהוצאות שהן מעבר לדין, הן במקרים שבהם פטור מלשלם הוצאות מעיקר הדין, והן במקרים שישנן הוצאות נוספות מעבר לדין.¹²
- ו. יש אומרים שאפשר להתחייב לשלם הוצאות הכוללות גם מניעת רווח.¹³ למען הסר ספק, צריך לכתוב זאת במפורש בהסכם הבוררות.



6. שו"ת הריב"ש, סי' תעה; פד"ר ו, עמ' 84.
7. תוספות, סנהדרין לא ע"ב, ד"ה מנה.
8. הרב מרדכי אליהו, פד"ר ג, עמ' 14.
9. הרב אברהם שפירא, הקדמה לספר תקנות הדיון, תשנ"ג.
10. רמ"א, חו"מ סי' סא סעי' ה.
11. שו"ת אגרות משה, חו"מ ח"ב סי' כו אות ב.
12. הרב אברהם שפירא, הקדמה לספר תקנות הדיון, תשנ"ג.
13. המחייב: ערוך השלחן, חו"מ סי' סא סעי' יא. הפוטרים: ש"ך, חו"מ סי' סא ס"ק י; הגר"א, חו"מ סי' סא ס"ק כ; נתיבות המשפט, סי' סא חידושים ס"ק יב.