

כ"ו בתמוז תשע"ב
16 ביולי 2012
תיק מס' 72059

פסק דין

לבין
הנתבע
שוכר
פתח תקווה

בעניין שבין
התובעים
מתווך, משרד תיווך
בני ברק

א. תמצית העובדות

בסכסוך שלפנינו, עיקרן של העובדות מוסכם על שני הצדדים. התובע הוא מתווך מורשה (מספר רשיון 12345). אשת הנתבע, התקשרה לתובע, ממשרד תיווך בבני ברק, והתעניינה בשכירות של משרד. היא חיפשה נכס להשכרה בבני ברק 90 מ"ר, לטווח ארוך, לשכור בשביל משרדים ושירות לקוחות. התובע השיב לה, שיש לו מידע על נכס מתאים. באותו יום נקבעה פגישה עם בעל הנכס. בפגישה השתתפו בעלי הנכס, התובע, הנתבע ואשתו. הנתבע והתובע לא חתמו על הסכם הזמנה של שירותי תיווך. בסופו של דבר, שכר הנתבע את הנכס המדובר. התובע היה בקשר עם בעל הנכס שדיווח לו שהעסקה נסגרה. לטענת התובע הוא קיבל מבעל הנכס דמי תיווך. התובע פנה אל הנתבע וביקש לקבל דמי תיווך, והנתבע סירב לשלם. הוא הגיע למשרד ורצה להתפשר עם התובע אך התובע סירב בטענה שמגעים לו כל דמי התיווך. ומכאן מקור הסכסוך.

ב. טענות התובע ותביעתו:

לטענת התובע הוא התבקש לתת שירות של תיווך, ועשה זאת. אומנם שכח להחתים את התובע על הסכם תיווך, אך אין ספק שהיה ברור מאליו שהשירות הזה לא נעשה בהתנדבות אלא בתמורה. לטענתו, רבים מקבלים שירותי תיווך בבני ברק, כלל אינם חותמים על הסכם, ומשלמים ללא כל פקפוק. ככלל, הוא מחתים על הסכם תיווך, אך במקרה הזה לא החתים, משום שהכל היה במהירות: התקיימה פגישה בדירה המדוברת לאחר כשעתיים-שלוש משיחת הטלפון. הנהוג המקובל הוא תשלום של חודש לשנה בתוספת מע"מ. השכירות נקבעה על 5000 ₪ לחודש, על כן תביעתו היא על סך של 5000 ₪ בתוספת מע"מ.

ג. טענות הנתבע

הנתבע טוען שתי טענות מחמתן הוא פטור מתשלום דמי התיווך:

הראשונה היא, שמהתנהלות הדברים, חשב שאין כוונה לדרוש ממנו תשלום דמי תיווך. בעניין זה הוא מוסיף, שאילו היה יודע שעליו לשלם דמי תיווך, היה מתחשב בזה במשא ומתן ומוריד עוד את המחיר.

הטענה השניה היא, שעל פי החוק, ומתוך כך גם על פי ההלכה, אין חובה לשלם דמי תיווך כל עוד לא נחתם הסכם תיווך.

את הטענה שהבין שאין כוונה לדרוש ממנו דמי תיווך, מבסס הנתבע על כך שלא חתם על הסכם לפני שראה את הנכס וגם בעל פה לא נאמר לו שהוא אמור לשלם דמי תיווך. התובע היה במקום רק זמן קצר בעת הפגישה הראשונה, והלך.

בנוסף, בתהליך המשא ומתן בין הצדדים, התובע לא יצר איתו כל קשר, על כן חשב שהוא כלל לא צריך לשלם. התובע הוא מתווך רשום, ועל כן בוודאי ידע את החוק, ומשלא החתימו, לא התכוון לבקש ממנו תמורה לתיווך.

הוא מוסיף שמקום מגוריו ועסקיו העיקריים הוא פתח תקווה, והמנהג הברור הוא שהמתווך מחתים את הלקוח על הסכם תיווך. כמו כן, גם מתווך אחר בבני ברק, החתים אותו על הסכם תיווך. על כן, הבין, שאם לא מחתימים אותו, הוא לא אמור לשלם דמי תיווך. טוען עוד הנתבע, שישנם מצבים בהם רק אחד הצדדים משלם. כך התרשם מדברי המשכיר, שדיבר על כך שהוא צריך לשלם דמי תיווך והוא חשב שבמקרה זה דווקא המשכיר משלם, משום שהוא היה לחוץ להשכיר את הנכס.

בהיבט המשפטי וההלכתי, חוק המתווכים דורש שתהיה חתימה על המסמך של התיווך. תוקפו של החוק הוא גם מצד דינא דמלכותא דינא וגם מצד מנהג מקומו של הנתבע - פתח תקווה. בעניין דינא דמלכותא, תמך הנתבע טענותיו במקורות המפורטים במאמר בכתב העת תחומין (כרך לא, עמ' 358) המבוסס על פסק דין שניתן על ידי הרב יוסף כרמל. (אדון בדברים להלן).

ד. תשובת התובע:

התובע טוען שלא פנה אל הנתבע במהלך המשא ומתן משום שכבר בשלב ראשוני הבין מבעל הנכס שהדברים מתקדמים לכיוון של חתימה על החוזה. לא היה אם כן צורך לפנות אל הנתבע.

בעניין האפשרות שהם התכוונו לגבות דמי תיווך מבעל הנכס בלבד, ולא מהשוכר (הנתבע), טוען התובע כי בתיווך של שכירות, מן השוכר תמיד גובים דמי תיווך, ורק מן המשכיר לפעמים אין גובים דמי תיווך. לטענתו, במשרד בו הוא עובד, לא מסכימים לעבוד עבור בעלי נכסים שאינם משלמים דמי תיווך.

דין

ה. ההיבט העובדתי

ההיבט הראשון בו יש לדון הוא ההיבט העובדתי, שכולל את אומד דעת הצדדים – על רקע ההתנהלות. ההיבט השני הוא ההיבט ההלכתי, על רקע ההכרעה העובדתית.

בהיבט העובדתי, חשוב לציין, שכמעט ולא היו הכחשות חד משמעיות בין הצדדים, אלא שנחלקו הצדדים איך יש לפרש את המצב. לטענת התובע ברור שהנתבע הבין שעליו לשלם דמי תיווך, ואילו לטענת הנתבע אכן חשב שאין כוונה לדרוש ממנו דמי תיווך.

העובדה העיקרית התומכת בטענת התובע היא שאשת הנתבע התקשרה אל התובע וביקשה לאתר נכס מסוים למשרד. לדעתי, ברור לכל אדם שפונה מיוזמתו אל המתווך שיהיה עליו לשלם את דמי התיווך, ואין כל ספק שעבודת המתווך שעניינה העיקרי והראשוני הוא איתור נכס מתאים לצרכי הלקוח – אינה נעשית בחינם. על כן, אין לי ספק שהנתבע, עת הוזמן לפגישה לראות את הנכס, ציפה שיידרש לחתום על הסכם תיווך, והוא גם היה נכון לחתום על הסכם כזה.

העובדות התומכות בטענת הנתבע מתייחסות להתנהלות מאותה שעה ואילך. התובע לא הציג דרישת תשלום בכתב או בעל פה לפני הכניסה לדירה. אכן, כיוון שביקש התובע לקבל שכר, התנהלות זו אינה תקינה (בין אם מדובר בבני ברק ובין אם מדובר בפתח תקווה).

הנתבע טען עוד שדברי בעל הנכס, הובילו אותו להבנה שהוא (הנתבע) אינו צריך לשלם דמי תיווך. הנתבע נשאל בבית הדין האם בעל הנכס אמר לו שהוא (הנתבע) אינו צריך לשלם דמי תיווך. הנתבע השיב שבעל הנכס לא אמר לו כך, אלא שמכך שבעל הנכס אמר שהוא צריך לשלם לו דמי תיווך, הוא הבין שהוא עצמו אינו צריך לשלם דמי תיווך, ומדובר במצב בו רק צד אחד – המשכיר – צריך לשלם דמי תיווך.

כמו כן, לאחר מכן התובע לא יצר קשר עם הנתבע במהלך המשא ומתן. אכן, זו טעות לא לשמור על קשר רציף עם הלקוח אך קשה לומר שיש בדבר אינדיקציה משמעותית לכך שהמתווך אינו מתכוון לדרוש דמי תיווך.

הצדדים נדרשו לשאלה, האם יש להחיל על האירוע את 'מנהג פתח תקווה', או את 'מנהג בני ברק'. המנהג משפיע על ההלכה בשני היבטים. האחד – תוקפו של מנהג מצד ההלכתי של 'מנהג המקום'. ההיבט השני הוא ההיבט הסובייקטיבי – הצדדים פועלים על פי המנהג הנהוג במקומם. על כן, בדרך כלל, פלוני שמירושלים פועל כאשר בדעתו נוהגי ירושלים, ואילו אלמוני

שמקום מגוריו חיפה, עשוי לנהוג כשבדעתו נוהגי חיפה. בהיבט זה, אני נוטה לקבל את טענת התובע.

דהיינו, חזקה על הנתבע שהוא אומנם תושב פתח תקווה, אך חי בישראל והוא אדם דתי, שהוא מכיר ויודע מעט מדרכי עיר הקודש בני ברק. חוסר הפורמאליות (שהיא בדרך כלל התנהלות שלילית) וחוסר העמידה על עקרונות החוק הישראלי (תופעה שלילית נוספת), היא מן הדברים הידועים והברורים ביחס לעיר זו ולקהילה הגרה בה. על כן, גם כאשר תושב פתח תקווה נמצא בבני ברק, והמתווך אינו מחתימו על הסכם תיווך – הוא אינו מופתע (אף אם מתווך אחר כן החתימו), ובאופן פשוט הוא מניח שזו היא התנהלות בני-ברקית.

כאשר עומדות העובדות זו כנגד זו, דומני שאין ספק שהנתבע ידע שהתובע מצפה לדמי תיווך. הזמנת שירות מבעל מקצוע, היא דבר שלעולם אינו נעשה בחינם. הנתבע (באמצעות אשתו) חיפש נכס לשכירות, פנה אל איש מקצוע (התובע) ועל כן אין ספק שדעתו היתה שעליו לשלם על שירות זה. וכאמור לעיל, אין ספק גם שאילו היה מתבקש לחתום על הסכם השכירות לפני שראה את הדירה, לא היה מתנגד. אני גם דוחה את הטענה שלאחר מכן הוא השתכנע שהוא פטור מדמי השכירות. שכן, בהקשר המדובר, אין בכך שהתובע לא דרש דמי שכירות בכתב או בעל פה, ולא המשיך את הקשר בימים הסמוכים לראיית הנכס, ביטוי ליותר על דמי השכירות. דומה יותר, שהנתבע שיודע את החוק, חשב באותה עת שיוכל להסתמך על החוק כדי שלא לשלם את התשלום לו מצפה התובע, אך אני לא חושב שיש בסיס לטענתו שאכן חשב בכנות שהתובע אינו מצפה לדמי תיווך.

לסיכום ההיבט העובדתי, יש לקבוע שהתובע ציפה לדמי תיווך, והנתבע ידע זאת, או שהיה עליו לדעת זאת.

ו. ההיבט ההלכתי

לאחר ההערכה העובדתית, יש לדון לגבי המצב ההלכתי לאור המצב החוקי והעובדתי. בפסק דין שניתן בעבר על ידי הרב כרמל (תיק 70003, ניתן לקריאה באתר האינטרנט של בית הדין), ופורסם כמאמר בהשתתפותי בכתב העת תחומין (כרך לא), נקבע שבאותו מקרה קונה דירה פטור מדמי תיווך, על יסוד ההלכה והחוק.

היסודות להחלת חוק המתווכים באותו עניין היו דברי הרשב"א (שו"ת הרשב"א חלק ב סימן שנו), על פיהם אומרים דינא דמלכותא דינא בחוק שנועד למנוע קטטות ומריבות. ובנוסף, הוא גם תואם את העיקרון שהתווה החתם סופר (שו"ת חתם סופר חלק ה, חו"מ, סימן מד), שיש

לקבל חוקים שנועדו להתמודד עם צרכים חברתיים וכלכליים, "ואלו באו לפנינו היינו גם כן מתקנים".

החשיבות בדברי החתם סופר היא, שעל בית הדין להפעיל שיקול דעת מהותי – האם החוק נדרש, והאם הוא תואם את דרכה של תורה. ברוח זו, לדעתי אין להחיל את חוק המתווכים במקום בו יש להניח שהנהנה מן התיווך, ידע או שברור שהיה עליו להבין, שמצופה ממנו לשלם דמי תיווך. שכן, אם ניישם את החוק במצבים כאלו, לקתה מידת ההגינות שצריכה להיות נר לרגלינו.

נחזור ונציין, כפי שהתבאר בפסק הדין הנ"ל, קיים יסוד הלכתי לחיוב ממון אפילו כאשר הנהנה לא היה מודע כלל לחיובו לשלם, וזאת מדין "נהנה". אך החוק, שיש להחילו כתקנה וכדינא דמלכותא, מפקיע זכות זו, על מנת לצמצם מחלוקות משפטיות במצבים שאינם ברורים. אינטרס זה, המפקיע את החיוב הקיים באופן ברור, אינו חזות הכל, ועל כן יש להפעילו במידה הנדרשת לאור עקרונות ההלכה. על כן, אין להחיל את החוק במצב בו ההערכה העובדתית היא שהנהנה (בנדון דידן, השוכר), פנה אל איש מקצוע וידע שמצופה ממנו לשלם דמי תיווך.

גישה זו עולה גם מפסק הדין הנ"ל שעסק במקרה בו ה'מתווך' היה אדם שאינו מתווך (אלא שכן) ופנה ביוזמתו לשכנו, שם נכתב:

בענייננו, גם התובע הסכים שמסתבר שהנתבע לא העלה על דעתו שהוא צריך לשלם, אך לטענתו של התובע – חיוב התשלום אינו מושפע מידיעת הנתבע. נמצא, שבדיוק למצבים כאלה באה התקנה הקובעת שעל מנת לזכות בדמי תיווך – יש להבהיר את נושא דמי התיווך בין הצדדים.

המצב בנדון דידן שונה לחלוטין מהנדון באותו פסק דין. בנדון דידן, המתווך הוא מתווך מקצועי, הנתבע הוא זה שפנה אל המתווך, והמתווך גם הפגיש בין הצדדים. נכון הדבר שהתובע לא החתים את הנתבע ואף לא דיבר במפורש על דמי התיווך, אך כפי שכבר כתבתי לעיל, באופן טבעי הנתבע ייחס זאת לתרבות היבני-ברקית, ולא לויתר על דמי תיווך. בפסק הדין האמור יש התייחסות למצבים אלו:

אמנם יתכן שבסיטואציה בה יהיה לבית הדין ברור ששני הצדדים היו מודעים לחיוב, או היה מוטל עליהם להיות מודעים לחיוב, היה הנתבע מחויב בתשלום, כיון שבמקרה כזה בו כוונות הצדדים ברורות אין מקום לתקנה.

לסיכום, במקרה זה יש לחייב על פי ההלכה את הנתבע בתשלום דמי תיווך למרות שלא נחתמה עסקת תיווך בכתב.

ז. הסכום לתשלום

התובע לא החתים את הנתבע על הסכם תיווך, ואף לא דיבר עימו על שיעור דמי התיווך אותם הוא דורש.

התובע טען, שהדבר מקובל באופן חד משמעי, שדמי התיווך אותם משלם שוכר הם חודש לשנה. על כן הוא דורש סך של 5,000 ₪ בתוספת מע"מ.

הנתבע לא ניסה לערער את העיקרון שכאשר משלמים דמי תיווך, הנוהג הוא תשלום כאמור. למרות שכפי הנראה זהו אכן הנוהג באופן כללי, אין מקום לחייב את הנתבע בסכום זה באופן מלא. דרכו של עולם, שיש אפשרות למשא ומתן על הסכום הנדרש לתשלום. המגמה שלא להחתים ולא לדבר על דמי התיווך, עשויה לנבוע גם מהרצון שלא ליצור התנגדויות אצל השוכר הפוטנציאלי, על כן עדיף שלא להזכיר זאת ואחר כך לדרוש את מלא דמי התיווך. לא הגיוני שהעובדה שהתובע לא הזכיר את נושא התשלום לא רק שלא תפגע בו (למרות הדרישה על פי חוק המתווכים כאמור), אלא אף תשפר את מצבו. שכן, יתכן (אף אם נטען שהסיכוי נמוך) שהנתבע היה דורש הפחתה כזו או אחרת בדמי התיווך ואף היה זוכה להנחה כזו בדרכים שונות. על כן חיוב הנתבע בשיעור המלא של דמי התיווך, אינו הגון ונותן לתובע יתרון מכח התנהגות שאינה ראויה.

על כן, הנתבע יזכה להפחתה של 20% מהשיעור הרגיל של דמי תיווך.

ח. החלטה

1. הנתבע ישלם לתובע סכום של 4,000 ₪ בתוספת מע"מ כחוק.

2. התשלום תוך 30 יום ממתן פסק הדין.

3. פסק הדין ניתן ביום כ"ו בתמוז תשע"ב, 16 ביולי 2012.

בזאת באתי על החתום

הרב סיני לוי, אב"ד