

פסקי דין ממו"ר הגאון רבי ברוך יצחק לוי זצ"ל

רב ור"מ "מקור חיים"

מייסד וראש בית הדין לממונות בירושלים

בנידון

קנה דירה מקבלן בתיווכו של קבלן אחר,

ומתווך שהכיר לו את הקבלן המתווך תובע ממנו דמי תיווך

הנדון

המתווך טוען שאע"פ שתיווכו לא עשה פרי לגבי הקונה בדירה זו, כיון שדירה זו לא מצאה חן בעיני הקונה, אבל מ"מ ע"י השתדלותו הצליח לשכנע את הקונה שלא יהיו לו הרהורים ופקפוקים על ישרות המוכר, לכן מה שהקונה בא במגע עם המוכר הוא בענין דירה אחרת ובמקום אחר, הוא היה הגורם, ובלי השפעת המתווך לא היה מתעסק אתו כלל. אמנם הקונה טוען שהדירה האחרת במקום אחר לא נקנתה מהמוכר הראשון, אלא מקבלן אחר, ועשו חוזה עם הקבלן האחר, והקבלן הראשון בדבר זה היה רק מתווך, אמנם לא דרש מהקונה שכר תיווך, מפני שזה נוהג שמקבל דמי תיווך מהקבלן, ואולי יותר מדמי תיווך המקובל, והקונה משוחרר ע"י זה. ולפי"ז אין זה אומר שהקונה לא שילם דמי תיווך, כי יתכן ששילם יותר מדמי תיווך המקובל, כי ע"י זה הקונה משלם למוכר יותר מערך הדירה, וההפרש הזה מקבל הקבלן המתווך מהקבלן בונה הדירה.

המקורות בהלכה

לפי שמתבאר שהענין היה כטענת הקונה, וגם צמודעות של המתווכים הם מודיעים שהקונה משוחרר מדמי תיווך והכל על הקבלן, פירושו שהקונה משלם דמי תיווך יותר מהמקובל, כי הדירה יקרה יותר מערכה האמיתי.

אשר לפי"ז מה שהמתווך דורש מהקונה על דירה שלא קנה על ידו, הוא שישלם פעמיים, פעם ויותר למתווך הקבלן באמצעות הקבלן המוכר, ופעם שניה למתווך הראשון על אותה הדירה שקנה, הרי זה גזל, דהלא לפי הנהוג אין הקונה משלם אלא שני אחוזים, אם לא שהתנה מתחילה ליתן לו יותר מכפי המגיע לפי המנהג. ועיי' בשצ"י ח"צ סי' קנז בספרסור שהתנה ליתן לו יותר מכפי המגיע והצ"ד אינו

רולה לתת לו רק כפי השומא. וכתב דאף דהרמ"א צסי' רסד הכריע דאין לו אלא שכרו מ"מ בהשתדלות מרובה פסק הרמ"א עלמו בתשובה סי' פו דיתן מה שפסק. וצנידון דידן דלא פסק עמו כלל, פשיטא דיתן כפי המנהג ולא יותר, ומכש"כ לפי הודאת המחויך שקבל דמי תיווך מהקצבן ולא מהמתווך הקצבן, ה"ז צרור דהכל נכלל במחיר הדירה שמכר הקצבן גם מה ששילם לקצבן המתווך, וזה הכל ע"ח הקונה.

וזה הכל אם היה המתווך הראשון גם מתווך צדון, גם מה שנוגע לקצבן שממנו קנה הקונה, אצל בעלם הדצר, ההשפעה שהשפיע על הקונה שהקצבן המתווך הוא איש ישר, אין זה למעשה אלא השפעת סרק, כיון דהמוכר בכח לא היה צפועל אלא מתווך, וכי מה איכפת לו לקונה ישרותו של המתווך, וצרגע שנפסק המשא והמתן בין הקונה והמוכר, נפסקה גם השפעתו של המתווך על הקונה, ואין יכולים להוליא ממון מהקונה עפ"י סברא קלושה זו.

מכל הלין נראה דאין שום יסוד להוליא ממון מן הקונה. ועיי' בתשובות חות יאיר סי' קנד דפסק למשתדל ליתן לו שכר עשרים רובל בשכרו ושמעון עשה את שלו בטורח גדול ויגיעה רבה והוליא כמה הולאות ולא עלתה צידו ומבקש מראובן שיחזיר לו ההולאות וגם יתן לו שכר שקלצ דאיהו דידי' עבד והרי הרופא נוטל שכר פסיעותיו וכתבינתו אפילו מת החולה, וכתב החו"י דצירד להליל ולא הליל דמ"מ נוטל שכר הראוי, הוא משום דהתנה כמ"ש מהר"מ פדוואה הציאו רמ"א צסי' רסד, ואם לא התנה אינו נוטל כלום, ואם אמר סרסר לי צית פלוני וקצע לו שכר אם לא א"ל כשתגמור הדצר, רק סתם, וזה טרח, נוטל מה שקלצ אם אינו סך גדול ורצ מהראוי לטורח כזה שאז ודאי בין שתדלן בין סרסור אין לו רק הראוי לטורח הזה הראוי לאיש ההוא. עכמ"ד. וזה צרור דוקא אם קלצ. ואין לומר דמנהג המדינה ה"ז כמי שקלצ וקצע לו, וזה דוקא אם יש מנהג כזה, אצל לא שמענו ולא ראינו מנהג כזה. ועיי' בערוך השלחן סי' רסד סעי' ו.

והנה לפי הכלל הגדול המוליא מחצירו עליו הראיה, דמאן דכאיצ ליה כאציה ילך לצי אסיא, והמתווך יציא עדים לפני צי"ד שהקצבן הראשון אינו רק מתווך על הדירה שקנה הקונה כטענת הקונה, אלא הוא בעל הדירה והוא המוכר, ומה שהקונה עשה את החוזה עם הקצבן השני היה רק ענין פנימי ציניהם, וזה יתצטר לצי"ד צצירור גמור ע"י עדים, ואמנס, גם אם יתצטר, אכתי יש לדון בצצר. דהנה גרסי' צצ"מ סג צ רצה ורצ יוסף דאמרי תרווייהו מ"ט אמרו רבנן פוסקין על שער שבאוק ואע"פ שאין לו, דא"ל שקילא טיבותך ושידיה אחיזרא, מאי אהנית לי, אי הו לי זוזי צידי הוה מזבנינא צהיני וצשילי צזולא וכו'. א"ל רצ אדא צר אצא לרצא והא צעי למיתצ זוזא לספסירא. א"ל דקא יהיב ליי נמי. רצ אשי אמר זוזי דאינשי אינהו עבדי ליי ספסירותי. ע"כ. מה זה שער שבאוק פירש"י שער היולא ע"י חמרין המציאין תצואה לשוק בצרכים, ואע"פ שאין פירות למוכר יכול הקונה שנותן עכשיו זוזי למוכר, לפסוק אתו ע"מ לספק לו את התצואה במשך השנה אף אם יתייקר, ואע"פ שאין למוכר תצואה, מפני "מאי אהנית ליי" שהמוכר אינו עושה שום טובה לקונה, דצכספו שהי' לו לקונה יכל לקנות צהיני וצשילי. ופריך רצ אדא צר אצא שהמוכר כן מהנה ליי לקונה, צזה שמרויח דמי תיווך, דאילו עכשיו המוכר משתדל להמליא לקונה את התצואה צלי שום דמי תיווך, ואילו אם הקונה היה צריך לקנות צעלמו מהשוק היה צריך מתווך ולתת דמי תיווך, והחסכון הזה של דמי התיווך הוא הריוח של הקונה מחמת הקדמת הכסף למוכר. וסובר רצא דצאמת צריך הקונה לתת למוכר דמי תיווך, הגם שמוכר לא יכול לדרוש דמי תיווך מהקונה, כי מוכר לעולם אינו מתווך, כי מה שעושה הוא עושה לטובת עלמו כדי שירוויח מעלם הסחורה מה שהוא מוכר.

ועיי' צפ"ת אצהע"י סי' כ ס"ק טז צסס תש"ו חוט השני סי' צ וז"ל: אבל אם היתה בתולה ולא היה לה מי שישתדל בעדה רק גיסה, נ"ל שהוא נחשב בע"ד ולא סרסור וכו' עיי"ש.

וכראה דמה דסובר רצ"א דנותן הקונה דמי תיווך למוכר אינו אלא משום איסור ריבית, דלא ירויח הקונה מחמת הקדמת הכסף, הגם שזה בעיקר תרצית עלי נשך, עיי' צס"מ צסס הריטצ"א, וצפרישה יו"ד סי' קעה, אבל המוכר אין לו כלל דין מתווך.

אבל רב אשי סובר אמנם המוכר יש לו דין של מתווך כיון שטרח והשתדל לקנות עבור הקונה את הסחורה וצגללו הרויח דמי התיווך, מ"מ אין חיוב כלל לתת למתווך המוכר דמי תיווך מפני שזוי דאינשי אינהו עצדי ליי ספסירותא, ופרש"י לא לריך, זוי דאינשי עצדי ליי ספסירות, החמרין הולכין אלל בעל המעות להוליך לו תבואה. עכ"ל.

ומתבאר הגם דלמעשה המוכר הוא העושה את הספסירות, מ"מ סובר רב אשי כיון דהחמרין הולכין אלל בעל המעות להוליך לו תבואה, אין הקונה לריך כלל למיווכו של המוכר, דבעל התבואה היה צ"א אל הקונה, ולא עשה לקונה שום פעולה שצגללה ינטרך לשלם דמי תיווך למוכר, ולא נקרא שחסך דמי תיווך עיי' המוכר שטיפל בדבר.

ואשר לפי"י אליצ"א דרב אשי שההלכה כמותו אף אי נימא בנידון דידן שהקצלן הראשון הוא באמת המוכר שממנו קנה הקונה את הדירה והמתווך הוא אשר הכיר את הקונה עם הקצלן, מ"מ כיון דהקצלן הראשון פגש את הקונה כעבור חלי שנה ויותר ושאלו אם כבר קנה דירה ובאותו מעמד הליע לקונה דירה במקום אחר, במקרה זה זוי של הקונה אינהו עצדי ליי ספסירות, דהחמרין הולכין אלל בעל המעות, הגם שלמעשה הוא טיפל בקניית התבואה, ורק מטעם זה אין המוכר נקרא ספסר שיחשב שצגללו הרויח דמי ספסירות.

והנה הרי"ף השמיט קושית רב אדא בר אבא, כנראה שהוא פוסק כרב אשי, אבל הרא"ש הביא גם תירוואו של רבא. ובטור יו"ד וצשו"ע סי' קעה הביא רק תירוואו של רבא. והקשה צפרישה דהא ידוע דהלכה כרב אשי ולמה הביאו הטו"ש"ע רק תירוואו של רבא דלא כהלכה, ותי' דהא לא כתב הטור שצריך ליתנו עכ"פ, אלא במקום שיש מנהג שהלוקח נותן שכר סרסרות והיינו במקום שאין החמרין מוליכין לבית הלוקח עלי סרסור, ורב אשי לפי זמנו ומקומו סבר דא"ל ליתן. עכ"ל.

לפי"י בנידון דידן הדבר פשוט בענין הדירות הרי זה כזמנו ומקומו של רב אשי.

מ"מ אני חוכך בנידון דידן אולי לא שייך כ"כ לומר זוי דאינשי אינהו דעצדי ליי ספסירותי, דסוף סוף יתכן שלולא השפעת המתווך על הקונה בתחילה לא היה מתעסק הקונה עם הקצלן הראשון בקניית הדירה מחמת הספיקות והפקפוקים בישרותו, לכן כשם שלו היה קונה את הדירה שהליע המתווך אלל הקצלן הראשון היה לריך הקונה לפי הנהוג לשלם למתווך שלישי דמי המיווך בתור מליע, אפשר ויתכן שהשפעתו של המתווך נמשכת גם בקניית הדירה מאת הקצלן הראשון במקום אחר, שלא בתיווכו הפעיל של המתווך. ואפשר כיון שסוף סוף הקונה לא קנה את הדירה שהליע המתווך, ומה שקנה לא הליע המתווך, ורק שכנוע של ישרות אדם, ואין לזה שום שייכות למיווך, ובתיווך הדירה אין למתווך שום זיקה. ושמעתי מידידי הגר"א פרנקל (שליט"א) ז"ל שהאצני נזר דן צכעין זה בענין שדכן שהליע שידוך וילא לפועל רק עם אחותה עיי' שדכן אחר.

והנה בערוך השלחן סי' קפה סעי' ו: הסרסור נוטל שכר סרסרותו אף שזעל החפץ מכרה אח"כ בעלמו לקונה זה, מ"מ כיון שגילה לו את הקונה, ולקונה גילה שזיכולתו לקנות בית זה או שדה זו או חפץ זה נוטל שכרו כפי המנהג וכו'. עכ"ל. והנה מה שנוגע לשכר סרסרות מהמוכר כתב שנוטל שכרו מפני שגילה לו את הקונה, אבל מה שנוגע לשכר הסרסור מהקונה כתב שגילה לו לקנות בית זה, פירוש אם זעל הדירה מכר בעלמו לקונה מ"מ לריך הקונה לשלם לסרסור מפני שגילה לו בית זה. אבל הדיוק מדבריו אם המוכר מכר לו בית אחר מפני שבית זה לא מלא חן בעיניו אין הקונה לריך לשלם דמי סרסרות. וטעם הדבר דהלכה כרצ אשי דזווי דאינשי אינהו עצדי ליה ספסירותי, ולהסרסור אומר הקונה מאי אהנית לי, אפילו המוכר שהשקיע טירחה גדולה לספק לו את החיטים, מ"מ אם החמרים זעלי התצואה מחזרים אחרי זעל הממון המוכר לא אהני מידי לקונה שהוא זעל הממון, כיון שזעלי התצואה מחזרים אחרי זעלי התצואה.

לכן נראה במתווך שמליע איזה דירה, מה לררכים לשלם דמי תיווך לפי המנהג הוא משום דממליא לקונה מוכר ולמוכר קונה, אבל אם כדירה זו שהמליא המתווך לקונה לא ילא שום דבר, אמנס ע"י המתווך היה קירוב דעת של הקונה למוכר, כשזיל קירוב דעת אין זו הנאה המחייבת, דלא עדיף ממה שהמוכר צפוסק עמו על שער שזשוק השקיע הרצה עבודה והקונה נהנה הרצה מהמוכר, ככל זאת אין זו הנאה המחייבת, והרא"י שאין זה ריבית מה שהקונה נהנה, דרק מה שממליא לו את המקח ומקרב לגמר המקח, ע"י יש חיוב דמי תיווך, ולכך בדמי סרסרות סוצר רבא דהגס שהוא מוכר ולא סרסור מ"מ משום איסור ריבית לריך הקונה לשלם למוכר, דעצור דמי סרסרות להמליא את הדבר משלמים כסף, אבל הנאה אחרת אין שום חיוב לשלם לסרסור הגס שאין להכחיש שהקונה נהנה. וכן לרב אשי כיון שלדמי סרסרות אין לקונה לשלם דמאי אהנית לי דהחמרים היו צאים לקונים, דזווי דאינשי אינהו עצדו ספסירותי, גם מה שהמוכר עמל ויגע אין משלמים עבור זה, דחנו עמלים והם עמלים, אנו עמלים ומקבלים שכר והם עמלים ואינם מקבלים שכר, וקשה, וכי זעלי אומנות וכד' אינם מקבלים שכר, אבל הביאור הוא דזעלי אומנות אינם מקבלים שכר עבור העמלות, דאם יגע בזיעת אפיים ולא הלליח להשלים את החפץ והכלי אינו מקבל שכר ותשלום, דהתשלום הוא רק עבור התולאות, אבל אנו, אף אם אחרי היגיעה לא הלליח להצין ולפרש, הקב"ה משלם שכר עבור העמלות, והקב"ה ינחנו בדרך אמת.

ועיי' צ"מ סה א המלוה מעות לחצירו לא ידור בחצירו חינס, ומוקי לה דוקא בחצר דקיימא לאגרא דנהנה המלוה מחמת חסרונו של הלוה, אבל בחצר דלא קיימא לאגרא הגס שנהנה המלוה, כיון דאין זו הנאה המחייבת אין זו ריבית. ואמרו שם בתוס' סד ב בתי' השני אבל אם נכנס המלוה בחצר הלוה שלא מדעתו אסור משום ריבית הגס דלא נהנה המלוה מחמת חסרונו של ליה בחצר דלא קיימא לאגרא אמר רב נחמן דאסור משום ריבית, דזה גופא מה שנכנס לדור שלא ברשות הרי זה פוגע בזעלות של הלוה, ולקחת זעלות מהזעלים זה החסרון הגדול ביותר. וכ"ה מפורש בצ"צ יב ב תוד"ה כגון, וז"ל: אבל הא פשיטא שיכול למחות בו שלא יכנס לדור בביתו, אפילו בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר וכו' עכ"ל. וכן רב יוסף דתקף עצדי דאינשי דמסיק בהו זווי ועשה מלאכתו בעבדים הללו, אין זה רבית משום דנהנה שעבדי הלווים עושים מלאכתו, י"ל כיון דניחא להו דלא ניסתרי עצדי שלא ירגילו עמם לזטלה ולעלות, כיון שלא משלמים עבור הנאה הזאת שעושים מלאכתו של רב יוסף. אן י"ל כשזיל הנאה הזאת

שעושים מלאכתו משלם בהנאה דלא ירגילו ענמם לצטלה ולעללות. אלא הא דהדרי רבא לרב יוסף דזה מיחזי כרבית משום דרב יוסף תקף עצדי, וזה החסרון הגדול ביותר שלוקח רב יוסף את הצעלות של הלוויים, שלוקח אותם שלא ברשות.

ולענינו, אם הקונה הזה הי' נכנס לאיזה משרד שיתנו לו תעודת יושר על המוכר, ודאי היה נריך לשלם, דנכנס אדעתא דהכי לשלם בשביל הנאה הזאת, דאם פסק דמיס בשביל ההנאה זה פשוט דחייב לשלם בשביל ההנאה, דהא המקדש אשה במחילת מלוה אינה מקודשת, אבל אם קידש אשה בהנאת מחילת מלוה מקודשת, הגם שבמחילת מלוה יש לה הנאה שנפטרה מהחוב, ולמה אינה מקודשת, ובהנאת מחילת מלוה מקודשת, וה"ט דאם לא פסק דמיס בשביל ההנאה דהיינו שרולה דמיס בשביל ההנאה שמהנה לה, שמתקדש, ההנאה שזה כסף, כמו אם אחד עוצר צוק ושומע שירה יפה אינו חייב לשלם כלום בשביל ההנאה, אבל אם עשוי לשלם בשביל אותה ההנאה לריכים לשלם.

ועיי' בש"ך סי' רלד דסרסור שאח"כ נמלא קלקול במקח, אין הסרסור חייב לטרוח ולגבות מהמוכר, מפני שהי' רק סרסור ובעד זה קבל שכרו וגמר מלאכתו, אינו חייב עוד לטרוח. ועיי' בערוך השלחן שם סעי' ו דאם היה רק סרסור בעלמא והקונה בעלמא קנה מהמוכר ודאי דגם להרמ"א שם אין הסרסור חייב לטרוח עוד בזה.

וגם אם נאמר שיש חיוב לשלם דמי תיווך עבור קירוב הלצות של הקונה עם המוכר, הדברים אמורים דוקא אם המתווך יציא עדים שאכן בעל הדירה שקנה הקונה הוא הקצלן הראשון, ולא היה רק מתווך, אז יש לדון בדבר, אבל כל זמן שהמתווך לא יציא עדים אין שום יסוד לחייב את הקונה לשלם למתווך דמי תיווך מהטעמים האמורים לעיל.