

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

מניעת רווח למתווך בבלעדיות

תיק ממונות מס' 1611-שע

(מחד' יג אלול)

נושא הדיון

א' המתווך חתם עם ב' שיתווך עבורו את הדירה למכירה "בבלעדיות" לתקופה קצובה. טוען א' שב' עיכב בכוונה את נמר העיסקה עד לאחר תום תקופת הבלעדיות כדי שלא יצטרך לשלם לו את שכרו. הוא טוען שלפי ההסכם, גם אם המוכר מצא בעצמו את הקונה או שהגיע ע"י תיווך אחר, חייב ב' לשלם לא' שכר, ומכיון שהקונה שקנה לבסוף את הדירה הגיע עוד במהלך תקופת הבלעדיות, כבר זכה א' בשכר שמגיע לו, וב' לא נפטר גם אם בפועל המתין לביצוע העיסקה עד לאחר תום תקופת הבלעדיות. עוד הוא טוען שבניגוד להתחייבות של ב' לתת לא' בלעדיות, פנה ב' למשרדי תיווך אחרים. עוד הוא טוען שב' גרם להפסיד לו קונה שהביא לו בתוך תקופת הבלעדיות, ע"י הצבת תנאים נוקשים ובלתי מתקבלים על הדעת, והוא דורש פיצוי על נזק זה שנגרם לו, ואינו מוחל על זכותו.

ב' משיב שכשחתם לא' על ההתחייבות של תיווך בבלעדיות לא ירד לפרטי ההתחייבות שנטל על עצמו, משום שהיה זה ביום ראשון אחרי שאכל מאכלי שבת ולא היה צלול בדעתו, ואילו היה יודע את כל מה שכתוב שם לא היה חותם. עוד הוא טוען שאמר לא' בזמן החתימה שכבר מסר את הדירה לגמ"ח תיווך, ועל דעת כן חתם. על טענת א' שהציב לקונה שהביא תנאים נוקשים ובלתי מתקבלים על הדעת, משיב ב' שתנאים אלו מקובלים ושכיחים. על טענת א' שכיון שהקונה הגיע בתוך תקופת הבלעדיות נתחייב לשלם לא' את שכרו, משיב ב' שאמנם הקונה רצה לקנות את הדירה בתוך התקופה, אך ב' הודיע לו שאינו מעונין למכור לו את הדירה בתוך התקופה, והוא מרשה לקונה לחפש דירה אחרת, ולא עשה עם הקונה שום הסכם מחייב בתוך התקופה ולכן לא זכה א' בשכר שלו.

א' משיב שהוא הסביר לא' את משמעות החתימה לפני שחתם, ועל דעת כן התחייב.

פסק דין

התביעה נדחית.

(-) אברהם דוב לויז, אב"ד (-) מרדכי אייבלר (-) מרדכי אהרן הייזלר

נימוקים לפסק דין

נראה שצחתימה על תיווך צבלעדיות יש משום אסמכתא, שמתחייב לשלם למתווך כסף גם אם לא יתווך לו כלום, "אם" ימכור את הדירה בתקופת הצבלעדיות, ואסמכתא לא קניא. וזנידון דידן גם לפי ההסכם אינו חייב לשלם למתווך, כיון שהקונה הגיע שלא צאמלעות התיווך וכל ההסכם נעשה אחר תקופת הצבלעדיות.

ועל תביעת הגרמא שתובע א' על כך שצ' העמיד תנאים טקשים וצלתי מתקבלים על הדעת מהקונה שהציא א', וזאת כדי להכשיל את התיווך, תביעה זו אינה מתקבלת, לפי שהתנאים שהעמיד הם תנאים מתקבלים על הדעת, שהרי היה מוכן שהקונה יקבל חזקה על הדירה מיד כשישלם 800.000, וגם ירשום על שמו הערת אזהרה, כלומר שמלד המוכר אין עוד דרך חזרה מהמקח, והוא יהיה חייב לקבל מהקונה את יתרת דמי המקח לאחר שנה, ואז לרשום את הדירה ע"ש הקונה, ולכן יש קונים שמוכנים לכך. ומכיון שאין למוכר אפשרות לחזור מהמקח אין חשש רבית צמה שהקונה גר צדירה לפני סילוק כל דמי המקח, שהרי הדירה כבר שייכת לקונה, ונמלא שהמלה הוא המוכר.

מרדכי אייבלר.

ב

השאלות לדיון

- א. תיווך בבלעדיות.
- ב. מוכר דירה באשראי.
- ג. אינו צולל בדעתו בגלל חולי מעיים, האם דינו כפקח למקח וממכר.

תשובה

- א. לפי חוק המקרקעין ומנהג המדינה, לודק א' שמתווך צבלעדיות, כיון שמתמסר לדירה זו צמיוחד,

מתחייב המוכר לשלם לו אחוז מסויים מערך העיסקה בתנאי שהדירה תימכר, אפילו אם תלף העיסקה לפועל בלעדי המתווך.

וכראה שהתחייבות כזו תופסת מדין סיטומתא, וכמו שכתבו תוס' ב"מ ס' א ד"ה ומניומי, דמנהג דינו כסיטומתא וגמר ומקני, ועיי' ב"י אבהע"ז ס' נ לענין קנס שנהגין להתחייב בשידוכין. אבל לולי סיטומתא לא היה מתחייב, שהרי פסק הרמב"ם מכירה פ"א ה"ו ושי"ע ס' רז סעי' יג: כל התנאין שמתנין בני אדם ביניהן אע"פ שהן צעדים ובשטר אם יהיה כך או אם תעשה כך אתן לך מנה ואם לא יהיה או אם לא תעשה לא תקנה לך ולא אתן לך, אע"פ שעשה או שהיה הדבר לא קנה, שכל האומר אם יהיה או אם לא יהיה לא גמר והקנה, שהרי דעתו סומכת שמא יהיה או שמא לא יהיה, ומקורו ב"מ ס' ב כל דאי לא קנה.

אמנם מדין סיטומתא קונה אפילו באסמכתא, שכ"כ בשו"ת חת"ם חו"מ ס' יו שאם מנהג הסוחרים לחייב בדבר מסויים שיש בו אסמכתא, מהני כמו שמועיל סיטומתא בדשלב"ל, וק"ו שמועיל במקום אסמכתא. ועיי' פס"ד ירושלים כרך א עמ' סח שיש שלא פסקו בזה כהח"מ.

אמנם כיון שההתחייבות היתירה שיש ב"תיווך בצלעדיות", לשלם למתווך אפילו אם תיגמר העיסקה שלא על ידו, אינה ידועה ומוצנת למי שאינו מלוי בדבר, כיון שלא היתה זו התחייבות על הסכס כתוב - שאז י"ל שסמך על המתווך וחתם על מה שאומר לו לחתום - נאמן ב' שלא הבין את המשמעות, ולא גמר בדעתו להתחייב התחייבות כזו.

ב. כתב הרמ"א בשי"ע י"ד ס' קעד סעי' א: וכן אם מכר לו קרקע מעכשיו והמתין לו המעות, הלוקה מותר לאכול הפירות והמוכר אסור וכו'. וכתב הש"ך ס"ק ג אע"פ שבטור כתב באופן שא"ל קני מעכשיו וזווי להוי הלוואה גבך, לדעת הפוסקים שהביא הב"י (כ"י בשם הרשב"א) היה אם לא אמר בפירוש מעכשיו אלא שהחזיק או קנה כראוי וזווי הוי מלוה ע"פ על הלוקה. ועיי' חידושי רעק"א על הש"ך שם דוקא כשיודעים שאינו עייל ונפיק אזווי. אמנם בשי"ע הרב ה"י רבי"ט ס' נה כתב: הלוקה בית או מטלטלין ונתן מקלת דמים אסור לו לדור בבית או להשתמש במטלטלין עד שיפרע שאר המעות אפילו הקנה לו המוכר בקנין סודר או באחד משאר דרכי ההקנאה מעכשיו, כי שמא לא יפרע לו שאר המעות בזמן שקבע לו וגמלא המקח בטל למפרע אם לא זקפן עליו במלוה. ע"כ.

וברמ"א בשי"ע אבהע"ז ס' קכ סעי' ב כתב: אבל גזל גט, כגון שכתב לו הסופר גט וגזלו ממנו ולא פרע לו וגירס בו לא הוי מגורשת. וכתב הח"מ ס"ק ה: אבל אם נתן לו הגט ברצון כדי לפרוע לו לאחר זמן, אף שלא פרע לו לא הוי גט גזל בידו, דהא נתן לו הגט ברצון רק שחייב לו דמים וכו', ומיחו אם נתן לו הגט ע"מ לשלם לו מיד ואינו משלם לו ודאי הוי גט גזל בידו. ע"כ. והובא ב"ש ס"ק ג. ובנתה"מ ס' קל ס"ק ז כתב שאם המוכר תוצע את המעות והלוקה טוען שאין לו, יכול המוכר לנטל המקח, וכן מוכח בשי"ע אבהע"ז ס' קכ בח"מ ס"ק ה וב"ש ס"ק ג דאם לא פרע לו הוי גט גזל בידו, אלמא דכשלא נתן המעות

לא אמרינן דהוי המעות כחוב עליו רק שהמקח בטל לגמרי כשאינו נותן מעות, והמקח כגזל צידו, וכ"כ מהני"א ה"ל קנין מעות ס"י ד. ועיי' א"נ האזל מכירה פ"ה ה"ד שהביא ר"איה לדבר משו"ת הרי"ף ס"י מד. ועיי' קובץ בית דוד ח"ד עמ' פ מהגר"פ פראנק ז"ל.

אמנם הפר"ח והגט פשוט אבה"ע"י שם כתבו דהלוקח ע"מ לשלם ואינו משלם אינו גזל אלא דמיס הוא חייב לו. וי"ל שנחלקו ביטוד חייב הדמים במקח, וכמו שחקר בחי' ר' שמואל למו"ר ז"ל קדושין (עמ' לו), האם מעשה הקנין הוא שמחייב את הקונה לשלם, או שקבלת החפץ מחייבת את הקונה לשלם את התמורה, שאם מעשה הקנין הוא המחייב ולא לקיחת החפץ, י"ל שהחפץ עלמנו אינו יכול להחשב גזל כיון שנטלו ברשות, רק שאינו מקיים חובי הקנין, אבל אם נטילת החפץ לעמנו מחייבת אותו בתמורה, אם לא נותן נחשב אגלו החפץ בגזילה.

ומפורש בח"מ ובצ"ש שאם לקח ע"מ לפרוע לאחר זמן אף אם לא שילם לא הוי גזל צידו, וכמו שכתב הש"ך יו"ד ס"י קעד ס"ק ג הנ"ל בדעת השו"ע. וכ"כ ערוך השלחן חו"מ ס"י ק"ל סעי' טו שאם קבעו זמן לתשלומים ולא התנה בפירוש שאם לא ישלם המכר בטל, המכר קיים אפילו אם הלוקח אינו משלם. וי"ל הסבירא בזה, דכשלקח ע"מ לפרוע לאחר זמן, החיוב שלאחר זמן המעשה קנין הוא המחייב ולא נטילת החפץ לעמנו, שהרי הרשה לו ליטול החפץ בלי לשלם מיד, ולכן אי אפשר להחשיבו כגזלן גם אם יתברר שלא שילם אח"כ.

אמנם משו"ע הרב ה"ל רבית הנ"ל, משמע לכאורה דאסור לקונה להשתמש במה שקנה עד שיפרע הכל שאלא לא יפרע ויתבטל המקח למפרע, אך יש לדחות שגם שו"ע הרב מודה שמהלכות מקח וממכר גם אם לא פירש זקיפה במלוה נחשב כאילו פירש.

ג. ברמב"ם עדות פ"ט ה"ט ושו"ע ס"י לה סעי' י: הפתאים ביותר שאין מכירים דברים שסותרים זה את זה ולא יצינו עיני הדבר כדרך שמצינים שאר עם הארץ, וכן המבוהלים והנחפזים בדעתם והמשמגעים ביותר הרי אלו בכלל השוטים, ודבר זה לפי מה שיראה הדיין שאי אפשר לכיין הדעת בכתב. וברמב"ם מכירה פכ"ט ה"ד: השוטה אין מקחו וקנין ממכרו וממכר ואין מתנה ממתנותיו קיימת. וכתב בגט מקושר ס"י טו שכונת הרמב"ם שאין מכירים דברים שסותרים זה את זה, היינו בדברים שאר"ך שום שכל להבין ולהבחין בין הן ללאו ואינם מבינים אמיתותם של דברים ותכליתם כדרך שאר העם, וכיון שאין משיגין הדברים על צוריהן אין לסמוך על מה שעושים. וכתב בדברי מלכאל ח"א ס"י עח דכל שדינו כשוטה לנעין עדות הי"ה לנעין מקח וממכר.

ומה שטען ב' שזמן שחתם על הסכם התיווך לא ירד לפרטים בגלל שהיה יוס ראשון אחרי האוכל הכבד שאכל בשבת, לא מלאנו ברמב"ם שמי שהוא חולה מעיים כמו זה שאכל מאכלי שבת ואינו מרגיש טוב ביום ראשון, שיהיה דינו כשוטה ח"י, ובדוא"ש שחתימתו מחייבת אותו.

אברהם דוב לוי.

ב

לפי מה שסיפר המוכר בצית הדיון, הרי שהוא מכר את הדירה לקונה בסכום של 950.000 ש"ח, והקונה שילם לו צינתיים 800.000 ש"ח וקבל את החזקה בדירה, ואת השאר ישלם לו כשיסלק המוכר את המשכנתא מעל הדירה, ואז יעציר לו את הדירה בטאבו, והקונה אוכל מעכשיו את פירות הדירה. והתעוררה בצית הדיון שאלה של רבית. ואמר הגר"מ אייכלר שליט"א שכיון שהקונה קבל כבר את החזקה בדירה, והמוכר ממוייב לקבל את יתרת הכסף, חשיב מכירה גמורה ואין כאן שאלה של רבית מהמוכר לקונה.

והנה במשנה ב"מ סה ב: מכר לו את השדה ונתן לו מקלת דמים וא"ל אימתי שתראה הבא מעות וטול את שלך אסור. ופרש"י דאיירי דא"ל לכו מייחית מותר המעות קנה מעכשיו, יעו"י"ש. ובגמ' שם תני רב ספרא צריבית דבי רבי חלייא פעמים וכו' ופעמים שהלוקח מותר והמוכר אסור דא"ל קני מעכשיו וזווי ליהוי הלוואה גבך, ופרש"י כיון דאקניה מעכשיו הרי היא של לוקח, ואם יאכל מוכר פירות בשכר המתנת מעות יאכלם. פירוש לפירושו בדאופן שהלוקח קונה מיד ואין זה תלוי בשלום נאמא שהקונה קבל את הבית בשלימותו [דאם א"ל קני כשיעור וזוך איתא בגמ' לעיל שאניהם מותרים, ושניהם אוכלים פירות, זה אוכל פירות קרקע המגיע לדמים שנתן והמוכר אוכל השאר], ונהיה המוכר מלוה ויש כאן ריבית ממלוה ללוה ול"ל בה, ואדרבא אסור למוכר לגור בדירה דהו"ל ריבית עבור ההלוואה לקונה שלו.

וה"ה אם הדירה מושכרת לאחר התשלום של השכירות שיידך רק לבעל הדירה, שהוא צניד"ד הקונה. וכ"ה מפורש בשו"ע יו"ד סי' קעד סעי' א' בשתי ההגהות שהכל תלוי אם המקח מוחלט לקונה או לא, ובאופן שהו"ל רבית ללוקח נחלקו המחבר והרמ"א שם [עפ"י הש"ך סי"ק א] אי הוי רבית קלווא או לאצק רבית, עיי"ש.

ועיי' בצרית יהודה פכ"ח שיש אופנים שנמכר כולו עכשיו ללוקח אבל הוא בהערמה ונחלקו בזה, עיי"ש. וכשהמוכר חושש להעביר הבעלות לקונה כשלא גמר את התשלום, הענה היא שימנו ציניהם שמוכר רק חלק בדירה כנגד מעותיו, וכדלעיל, ויש ענה נוספת שימנו שהקונה משלם חלק עבור השכ"ד שגר בה. או שיכתבו בחוזה שאע"פ שהקונה גר בדירה מ"מ אין בזה הוראת צעלות, והבעלות יקבל רק כשיגמור התשלום.

לסיכום, צניד"ד שהמוכר העביר את כל הבעלות לקונה הו"ל כמכר לו מעכשיו והמתין לו המעות דמותר הלוקח לאכול הפירות מעכשיו, ואף שלא אמר לו בלשון מעכשיו, מ"מ כתב הש"ך סי"ק ג' בשם הפוסקים דה"ה אם לא א"ל מעכשיו אלא שהחזיק או קנה כראוי ובכסף ובע"מ, והוא חוזה מכר, וזווי הוי מלוה על הלוקח, דהלוקח אוכל פירות.

מרדכי אהרן היילדר.