

יפעת בן אריה



**עדכון On-Line**

**מאמרים, עדכוני חקיקה וחיידושי פסיקה בנושאים: תכנון ובניה ומקרקעין**  
עריכה מקצועית: צבי שוב, עו"ד | ניהול ועריכה: יפעת בן-אריה, עו"ד | עיצוב גרפי: רעות אורבך

## Tzvi Shoob Law Offices

3 Hayetzira St. Ramat-Gan 52521 (S.A.P Building-8f)  
Tel: 03-5757170, Fax: 03-5757180

[tzvi@shoob-law.co.il](mailto:tzvi@shoob-law.co.il)

## צבי שוב משרד עורכי דין

רח' היצירה 3, רמת-גן 52521 (בית שא"פ-קומה 8)  
טל': 03-5757170, פקס: 03-5757180

[www.shoob-law.co.il](http://www.shoob-law.co.il)

אין לראות באמור להלן כייצוג משפטי ו/או תחליף לייצוג משפטי. כל הזכויות שמורות למשרד עו"ד צבי שוב ואין לעשות באמור כל שימוש ללא קבלת רשות

גראטא הדפסה  תיווך בלעדי וחזקת "הגורם היעיל"

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד דניאל גלעדי

**שם ומספר הליך:** רעא 4036/16 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' אופיר בנימין

**ערכאה:** בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים, בפני כבוד השופטים ס' ג'ובראן; י' עמית ו-ד' ברק-ארז

**תאריך החלטה:** 20.7.2016 **ב"כ הצדדים:** בשם המבקשים: עו"ד עפרה וולקוב ועו"ד משה כהן. בשם המשיב: עו"ד יגאל גרוסמן.

בערעור זה נדרש בית המשפט העליון לתן דעתו בשתי שאלות מרכזיות, אשר עד למועד מתן פסק הדין, **טרם** ניתנה הכרעה חד משמעית בפסיקה בעניינן והן: (1) האם גם בהסכם תיווך בלעדי, על המתווך בעסקה שנסתיימה ברכש, להיות הגורם היעיל כדי לקבל את דמי התיווך מהמוכר- היינו האם הוראת סעיף 14(א)(3) לחוק המתווכים במקרקעין, תשנ"ו-1996 (להלן: "**החוק**") הינה קוגנטית או דיספוזיטיבית, במקרה של הסכם תיווך בלעדי?; (2) האם החזקה הקבועה בסעיף 14(ב) לחוק, הינה חזקה הניתנת לסתירה- אם לאו?

עניין לנו בחברת תיווך (להלן: "**החברה**") אשר התקשרה בהסכם תיווך בלעדי עם בעל דירה, לשם מכירתה. מספר ימים לפני ההתקשרות בהסכם התיווך הבלעדי, ראו את הדירה הקונים, אשר הגיעו באמצעות מתווך אחר (להלן: "**המתווך**"), אך הסכם המכר בינם לבין בעל הדירה נחתם רק כחודשיים לאחר התקשרות של בעל הדירה בהסכם התיווך הבלעדי, ובמהלך תקופת הבלעדיות.

הואיל והקונים רכשו את הדירה באמצעות המתווך, שילם בעל הדירה דמי תיווך למתווך ולא שילם דבר לחברה, הואיל וסבור היה כי החברה אינה הגורם היעיל בעסקה וזאת בניגוד לקבוע בהסכם התיווך הבלעדי.

לאור האמור הגישה החברה תביעה לבית משפט השלום בחיפה (תא"ם 1507-05-15) אשר קיבל את עמדת בעל הדירה. על קביעה זו של בית משפט השלום, ערערה החברה לבית המשפט המחוזי בחיפה (ע"א 20875-01-16), אשר קיבל את פסק דינו של בית משפט השלום ודחה את הערעור.

לנוכח החלטה זו הגישה החברה בקשת רשות ערעור זו לבית המשפט העליון, אשר קיבל את הבקשה והחליט לדון בה כבערעור.

ביהמ"ש דן בטיעוני הצדדים ונדון בהם להלן.

ראשית, ובהתייחס לשאלה האם הדרישה כי המתווך הבלעדי יהיה הגורם היעיל הינה קוגנטית? קבע ביהמ"ש כי מדובר בדרישה קוגנטית וכי על מנת שמתווך, אף אם בלעדי, יהיה זכאי לקבל תשלום עבור עסקת מכר מקרקעין, עליו להיות הגורם היעיל בלעדיו אין לקיום העסקה, וכי כל קביעה אחרת אינה מתיישבת עם רוח החוק.

כמו כן ובנוגע לשאלה, האם החזקה בסעיף 14(ב) לחוק ניתנת לסתירה? קבע ביהמ"ש, כי החזקה ניתנת לסתירה. יחד עם זאת הוסיף, כי מדובר בחזקה שסתירתה לא תתאפשר בנקל ואף קבע מספר שאלות מנחות, אשר אינן ממצות, לבחינת התקיימות החזקה: (1) המועד שבו ראו הרוכשים את הנכס – ככל שלפני תקופת הבלעדיות, יש לבחון כמה זמן לפני תחילת התקופה הרוכשים ראו את הנכס (ככל שהמועד רחוק יותר מתחילת תקופת הבלעדיות כך יהיה קשה יותר לסתור את החזקה); (2) המועד שבו נחתמה העסקה – בסמוך לחתימה על הסכם הבלעדיות, כאשר פעולות השיווק של המתווך הבלעדי היו באיבן, או בעיצומה של תקופת הבלעדיות, לאחר שכבר בוצעו אי-אלו פעולות שיווק על ידי המתווך הבלעדי; (3) כמותן ואיכותן של פעולות השיווק שבוצעו על-ידי המתווך הבלעדי; (4) תום הלב של הצדדים – האם יש חשש שהלקוח עקף ביודעין את הסכם הבלעדיות והתקשר עם מתווך אחר בתקופת הבלעדיות; ו- (5) האם המוכרים דאגו להחריג רוכשים פוטנציאלים מהסכם הבלעדיות; וכן האופן שבו הגיעו הרוכשים לנכס – האם באמצעות מתווך אחר או בדרך אחרת, למשל מתוך היכרות קודמת או מקרית עם בעל הנכס או מי ממכריו.

בסופו של דבר הערעור נדחה בהיבט זה שנדחו טענותיהם המשפטיות של המבקשים, בדבר היותו של סעיף 14(א)(3) לחוק דיספוזיטיבי והיותה של החזקה שבסעיף 14(ב) לחוק חלוטה. יחד עם זאת, לנוכח בעיות ראייתיות בדבר סתירת החזקה, בית המשפט העליון החזיר את התיק לדיון מחודש בבית משפט השלום.

## הערת מערכת:

פסק הדין האמור מבקש לתת כלים לפתרון סכסוכים בין מוכר למתווך הנובעים מה"קושי המובנה להעניק בלעדיות במוצר העיקרי שבו עושה המתווך שימוש בעבודתו – מידע" (פסקה 28 לפסק דינה של כב' השופטת ברק-ארז). קושי אשר מתעצם בימינו כאשר קלות הפרסום והנגישות למידע גבוהים ביותר והעברת מידע באשר לנכס כלשהו הזמין למכירה קלה הרבה יותר מבעבר, כך שהיתרונות של תקופת בלעדיות ארוכה עלולים להפוך במהרה לחסרונות עבור המוכר ולהגבילו מביצוע פעולות נוספות לשם מכירת נכסו.

פסק דין זה עולה בקנה אחד עם ניסיון המחוקק להביא לצמצום סכסוכים בין מוכרים למתווכים בקשר עם תקופת בלעדיות, כעולה מדברי ההסבר להצעת חוק המתווכים במקרקעין (תיקון – הגבלת תקופת הבלעדיות לשלושה חודשים), התשע"ה–2015, אשר אושרה ביום 24.7.2016 בוועדת השרים לחקיקה ואשר כשמה כן היא, מבקשת להגביל את תקופת הבלעדיות לתקופה בת שלושה חודשים בלבד, תחת התקופה המורשית כיום בחוק, אשר הינה תקופת בת שישה חודשים וזאת הואיל ו"בעקבות התפתחות המדיה ואמצעי השיווק המתקדמים שפותחו בשנים האחרונות המזרזים את הליך הפרסום והשיווק נראה כי פרק זמן של שישה חודשים הוא ארוך מדי ופעמים רבות יוצר ויכוח בין הלקוח למתווך כיון שהמוכר חש שהמתווך לא עושה מספיק כדי לקדם את מכירת הדירה ובעצם הוא כבול ואין באפשרותו לפנות לאפיקים נוספים כדי לקדם את מכירת הדירה" (מתוך דברי ההסבר להצעת החוק).