



בס"ד, י"ב אב תשפ"ב

09 אוגוסט 2022

תיק 81138-3

פסק דין בערעור

| | |
|---------------|-------------|
| לבין | בעניין שבין |
| הנתבע- המערער | התובע-המשיב |
| מוכר דירות | רוכש דירות |

א. רקע

התובע (להלן התובע) יצר קשר עם הנתבע (להלן, הנתבע) בעניין קניית שלוש דירות בבניין שבו עתיד היתה אמורה להתקיים בנייה במסגרת תמ"א 38.

בתאריך 31.12.20 חתמו הצדדים על מסמך בכתב יד, שכותרתו 'סיכום הלוואה + הסכם רכישה דירות', להלן, 'ההסכם הראשון'. סוכם שהמחיר של שלושת הדירות יהיה 3 מ' ש. בשלב שני סוכם על רכישה של דירה רביעית כשהתמורה הכוללת על הרכישה תהיה 3.6 מ' ש.

בעקבות קשיים משפטיים שונים, בתאריך 4.2.21 נחתם בין הצדדים הסכם הלוואה שבו התחייב התובע להעביר לחברה ב' (להלן, החברה), הנמצאת בבעלותו של הנתבע ולחברה נוספת שבה הנתבע שותף, סך 1.5 מ' ש. למעשה, הסכום הועבר לחשבונו של הנתבע בהעברת זהב בנקאית.

בשלב זה של העברת הכספים גם הועברו בין הצדדים טיוטות של הסכמי מכר שנקראו מזכר עקרונות. בתאריך 19.04.21 החזיר הנתבע לתובע את הלוואה כולה בתוספת סך 29 א' ש בגין ריבית כמתחייב בהסכם הלוואה של הצדדים.

המחלוקת העיקריות בין הצדדים היתה בשאלה האם נכרת בין הצדדים הסכם מכר על הדירות, או שמא רק הסכם הלוואה. בהמשך לכך נחלקו הצדדים מה הסעד המגיע לתובע.

בפסק הדין שניתן בבית הדין של ארץ חמדה ביום כ' באדר ב' תשפ"ב 23.3.2022 על ידי כב' הדיינים הרב יוסף כרמל (אב"ד) הרב עידו הבר והרב עוז מורנו קבע בית הדין כך:

א. הכרעת בית הדין בנושא שנידון לפנינו נוגעת לחלקו של הנתבע בחברה וכן בנוגע לאחריות האישית שלו.

ב. הצדדים גמרו בדעתם לבצע עסקת מכר, והעברת הכסף הייתה מימוש של גמירות דעת זאת.

ג. בית הדין מנה שיקולים לנתינת פיצוי על הפרת החוזה ולא לאכוף את החוזה, וזאת, מדיני מי שפרע, מדיני מחוסר אמנה ובתור פשרה. בית הדין הסביר מדוע לדעתו הפיצוי הראוי הוא שליש מתוך פיצוי בשיעור 10% מסכום התמורה שסוכם. כיוון שהתמורה היא



3,100,000 ₪ הרי שעשירית היא סך 310 א' ₪. שליש מסך זה הוא סך 103,333 ₪. בניכוי הריבית שכבר שולמה, חייב בית הדין את הנתבע בסך 74,333 ₪.

על כך הוגש ערעור מטעמו של הנתבע-המערער. התובע-המשיב הגיש גם הוא טענות כנגד פסק הדין, אולם, כיוון שהן הוגשו באיחור נקבע כי יש לראות בהן טענות הגנה בלבד ולא ניתן יהיה לשנות את פסק הדין כפי שביקש את התובע, אלא לכל היותר להשאירו על כנו.

ב. טענות הנתבע-המערער

לדעת הנתבע לא הורם נטל ההוכחה על ידי התובע כי אכן העסקה שסוכמה בין הצדדים היא עסקת מכר ולא עסקת הלוואה.

הנתבע הפנה לסעיף ו' לפסק הדין בו נכתב: "למרות שאין לראות בהסכם הראשון מיום 31.12.2020 עסקת מכר או התחייבות עדיין יש לראות בו ראייה לגמירות הדעת של הצדדים. על כך הקשה הנתבע: "גמירות הדעת של מה"? הנתבע הקשה עוד: אם מלכתחילה הצדדים התכוונו שהעברת סכומי הכסף ביניהם היא חלק מביצוע עסקת מכר, מדוע הוחלט על הסכם הלוואה? הנתבע טען ש"לא ניתן איפה להתעלם מן העובדה שמדובר בהסכם הלוואה בלבד וקיימת אופציה כי הסכם הלוואה ייהפך להיות הסכם רכישה".

הנתבע טען שיש לדחות את עמדת בית דין כי על הנתבע חלים דיני "מי שפרע". כיוון שבית הדין עצמו קבע שמדובר בהתחייבות התלויה בדעת אחרים, הרי שלא ניתן להחיל על המפר דיני "מי שפרע" ולא דין "מחוסר אמנה".

לסיכום, טען הנתבע כי אין ולא הייתה עסקת מכר, וכי הצדדים היו מודעים מן הרגע הראשון שקיומה של העסקה מוטל בספק וקיימת היתכנות סבירה שהעסקה לא תצא לפועל. על כן אין לדבר על גמירות דעת לכריתת ההסכם מכר תקף ומחייב, ואין לחייב את הנתבע דבר חוץ מתשלומי הריבית ששולמו כמתחייב מהסכם הלוואה.

ג. טענות התובע-המשיב

בנוגע לסעיף ז' בפסק הדין – בית הדין קמא ציין שלא ניתן לראות בהסכם הלוואה הסכם מכר כיוון שלא נכתבו בו במפורש שמות הקונה והמוכר. על כך כתב התובע שכיון שהוזכר בכותרת המסמך "הסכם רכישה דירות", והרי ידוע למי שייכות הדירות ממילא יש לראות בזה הזכרת שם המוכר. הקונה הוא המחזיק את השטר החתום. השמות המפורשים לא הוזכרו כדי למנוע חיוב במס רכישה בשלב זה של העסקה.

בעניין חוסר היכולת של בית הדין לאכוף את ביצוע ההסכם על מי שלא היו צד בעסקה, מציינים התובעים לנפסק בשולחן ערוך חו"מ קעו, כה, בדברי בסמ"ע בשם הרמ"ה, בנוגע לקרקע השייכת לשני שותפים, שאם אחד מהם נתבע בבית הדין וחויב, אזי פסק הדין מחייב גם את השותף שלו (וכן הפנו לספר "קניין תורה" חלק ג' סימן ל"ו).



בית הדין ציין שבמקום שנדרשת כתיבת שטר על עסקת מקרקעין לא ניתן לבצע רכישה בכסף בלבד. כנגד זה טען התובע שהסכם ההלוואה מהווה שטר לעניין זה, כיוון שכתוב בסוף ההסכם שהבטוחה היא הדירה ברחוב. ממילא, יש סמיכות דעת של הקונה והקניין חל.

עוד טען התובע שלאחר הגדלת העסקה בסך 600 א' ש' העסקה עמדה בסופו של דבר על סך 3.6 מ' ש'. לפיכך התובע זכאי לקבל פיצוי בגין ביטול העסקה בשיעור 10% מהסכום הסופי של העסקה לאחר התוספת. עקב טעות סופר או מסיבה אחרת לא הוזכר הקנס הזה, אך אין בכך כדי להפחית את הפיצוי.

כמו כן, הפנה התובע את תשומת לבנו למחלוקת הפוסקים בדין מוכר שדה מפני רעתה, אך לא הסביר מה הקשר לעניין זה.

לסיום, תבע המערער פיצוי בגין שכר הטרחה ששולם לעורכי הדין שלו.

לפנים משורת הדין התייחסנו גם לטענות התובע.

ד. נושאי הדין

1. האם מדובר בעסקת מכר או בהלוואה?
2. חיוב הנתבע בגין הפרת הסיכום
3. הטענה שההסכם הראשון הוא בגדר הסכם מכר
4. הטענה שההסכם עליו חתם הנתבע מחייב את שותפיו
5. שיעור התמורה על פיו חושב הפיצוי
6. הוצאות משפט

ה. האם מדובר בעסקת מכר או בהלוואה?

בית הדין קמא קבע כי הצדדים גמרו בדעתם לבצע עסקת מכר. הנתבע ערער על קביעה כזו בנימוקים שונים וטען כי בפועל נחתם הסכם הלוואה עבור עסקת הלוואה ולא עבור עסקת מכר.

אני דוחה טענה זו מהנימוקים הבאים.

השאלה המרכזית בעניין זה היא האם הסכם ההלוואה שנחתם בתאריך 4.2.21 הוא הסכם הלוואה אמיתי או שמא רק הסכם למראית עין שנועד להסביר את העברת הכספים עבור עסקת מכר.

במקרה זה, ההסכם הראשון שנחתם בין הצדדים היה הסכם מכר, ולכן, ברור שכוונת הצדדים הייתה לעסקת מכר. בהמשך הם רצו לממש את ההסכם ולהעביר תשלום מהקונה למוכר. על כך אמר להם עו"ד מ' שלא ניתן לבצע העברה ללא הסכם, ולכן הוא ניסח את הסכם ההלוואה ולצדו נספח שבו נקבע שבהמשך כאשר יתאפשר לבצע את עסקת המכר, הריבית תימחל. רוצה לומר, שכוונת הצדדים לבצע עסקת מכר נשארה בתוקף גם באותו שלב. יתירה מזו, הצדדים לא טענו כי



היה צורך לנתבע בהלוואה, וממילא ברור שהסכם ההלוואה היה הסכם למראית עין שנועד לאפשר תשלום עבור עסקת מכר.

ו. חיוב הנתבע בגין הפרת הסיכום

בית הדין קמא חייב את הנתבע בשליש הפיצוי שנקבע במזכר העקרונות שלא נחתם. במזכר נקבע פיצוי בשיעור 10% משווי העסקה.

על כך טען הנתבע שכיוון שחתימת העסקה הייתה תלויה בגורמים נוספים מלבדו הרי שחזרתו מהעסקה איננה מטילה עליו דין מי שפרע.

דיון: בית הדין קמא עצמו כתב שאין מי שפרע במקרה זה בגלל שהעסקה הייתה תלויה בגורמים נוספים. כמו כן, דין מי שפרע חל רק במקרה בו העסקה חלה מדאורייתא ובטלה בגלל תקנת חכמים, בניגוד למצב במקרה שלפנינו. רוצה לומר, בית הדין קמא עצמו לא קבע שיש דין מי שפרע במקרה זה.

בית הדין קמא בחן האם מדובר במקרה זה על "מחוסר אמנה". על כך יש להעיר שלדעת הרא"ש (שו"ת הרא"ש קב, י), כאשר יש חסרון מהותי בקניין כגון שהחפץ הנקנה הוא דבר שלא בא לעולם או שמדובר בקניין דברים, אין בחזרה ממנו משום מחוסר אמנה. לעומת זאת, בשו"ת מהר"ם מרוטנברג (מהדורת פראג, סימן תתקמט) פסק שבמקרים האמורים יש משום מחוסר אמנה. (הדברים מופיעים בהלכות מילה בנוגע במי שהבטיח למוהל שימול את בנו, וחזר בו מהבטחה זו, ראו טור ושולחן ערוך יו"ד סימן רסד, ובנושאי הכלים שם).

מן הראוי לציין שבדרך כלל, מחוסר אמנה אינו חייב בתשלום פיצוי לצד השני. בית הדין קמא מנה שיקולים נוספים לפטור את הנתבע, כגון, שמדובר היה בדבר שלא בא לעולם, שחזרת הנתבע הייתה בגלל שינוי המשמעותי שחל במחירי הדירות, ועוד.

למרות כל זאת, הכרעת בית הדין בספק זה הייתה שאכן יש להגדיר את הנתבע כמחוסר אמנה כיון שקיבל סכום כסף גדול מאד עבור העסקה שנועד כדי להבטיח את המחיר שסוכם בזמן המשא ומתן, וכך מקובל אכן לעשות במכירות של נכסים דלא נידי. משכך, היה הנתבע חייב לעמוד בדיבורו ומשלא עשה כן הרי הוא בגדר מחוסר אמנה.

בית הדין צרף לעובדות שהוזכרו לעיל גם את העובדה שנעשו פעולות שיש בהן קניין גמור ולכן קבע בית הדין שהנתבע הוא אכן מחוסר אמנה, ואף הטיל עליו תשלום בתורת פשרה.

לאור מסכם עובדתית והלכתית זו אני סבור כי החלטת בין הדין סבירה ביותר, ואין מקום לקבל את טענות הנתבע בעניינה.

ז. הטענה שההסכם הראשון הוא בגדר הסכם מכר

בית הדין קבא קבע כי ההסכם הראשון איננו בגדר הסכם מכר בין השאר כיוון שלא הוזכרו בו במפורש המציע והניצע, המוכר והקונה. כנגד זה טען התובע שהמתבונן בחוזה יודע מי הוא המציע



בחווה שהרי שם החווה הוא: "רכישת דירות ברחוב", וממילא המוכר הוא הבעלים של הדירות. הקונה הוא מי שמחזיק בהסכם הראשון.

דיון: במקרה זה ההסכם הראשון נחתם על ידי הנתבע והתובע, והנתבע הוא אחד הבעלים של הנכס המוזכר בכותרת החווה. שאר הבעלים לא חתמו על המסמך. בהינתן כך, ניתן לומר בוודאות שאזכור הנכס דינו כרישום שם המוכר, כיוון שחלק מהמוכרים כלל לא חתמו על המסמך.

גם הטענה שהמחזיק בהסכם הראשון הוא הקונה אף ששמו לא נרשם – דינה להידחות. יש אמנם שטרי ממון המיועדים לכל המחזיק בהם (למוכ"ז), אבל זה אינו המקרה שלפנינו. שהרי אין מדובר בשטר המעניק זכויות לכל אדם שיחזיק בו, אלא רק לאדם מסוים. לכן אין ספק שבית הדין קמא קבע בצדק שההסכם הראשון אינו בגדר הסכם מכר.

ח. הטענה שההסכם עליו חתם הנתבע מחייב את שותפיו

בית הדין קבע שיש קושי לאכוף את פסק הדין על שותפיו של הנתבע כיוון שאינם חלק מהבוררות בבית הדין.

התובעים העלו טענות ומקורות שונים מהם ניתן ללמוד ששליח מחייב את משלחו או ששותף אחד מחייב את שותפיו.

דיון: בית הדין קמא לא עסק בשאלה המהותית, האם הפעולות של הנתבע מחייבות את שותפיו, אלא בשאלה הנוהלית, האם ניתן יהיה לאכוף את פסק הדין על שותפי הנתבע, והשיב בשלילה. ממילא, אין בטענות התובע כדי לסתור את החלטת בית הדין קמא.

ט. שיעור התמורה על פיו חושב הפיצוי

בית הדין קמא החליט לחייב את הנתבע בפיצוי עבור העסקה המקורית בסך 3.1 מ' ש' ולא עבור העסקה לאחר שהוגדלה לסך 3.6 מ' ש'.

התובע טען שכיוון שהוחלט להגדיל את היקף העסקה הוא זכאי לפיצוי על ביטול העסקה המוגדלת.

דיון: בית הדין היה ערני לעובדה שגובה מחיר העסקה היה בסופו של דבר 3.6 מ' ש', אולם, קבע שכיוון שבמזכר העקרונות נקבע כי העסקה תהיה בשיעור 3.1 מ' ש' בלבד, יש לפצות על פי סכום זה. מדובר בהכרעה סבירה ביותר במסגרת פשרה, והתובע לא הצליח להוכיח שמדובר בטעות המצדיקה את ביטול פסק הדין.

בנוסף, יש לציין שבסעיף 15(א) לחוק החוזים - תרופות (תשל"א-1970) מאפשר לבית המשפט להקטין את הפיצוי על הפרת החווה אך לא להגדילו. על כן החלטת בית הדין להקטין את הפיצוי ביחס לסכום שהוזכר במזכר היתה גם היא סבירה ביותר, ולכן הטענה נדחת.

כאמור, התובעים הזכירו את דין מוכר שדהו מפני רעתה בכתב הערעור, אך לא הסבירו מה הם מבקשים להוכיח ממקורות אלה, ולכן לא אדון בהם.



י. הוצאות משפט

בית הדין קבע כי החיוב בדרך פשרה שהטיל על הנתבע כולל גם הפיצוי על הוצאות משפט. התובע הלין על כך, אולם, בשום אופן לא הראה שמדובר בטעות, ולכן טענתו נדחת.

יא. החלטות

1. הנתבע חייב לשלם לתובע סך של 74,333 ₪, וזאת בתוך 30 יום מהתאריך הנקוב על פסק דין זה.
2. אם הנתבע יעביר לתובע (עם עותק לבית הדין) את מזכר העקרונות כשהוא חתום על ידי כל בעלי זכות החתימה הנדרשים כדי שיהיה לו תוקף חוקי בתוך 14 יום מהתאריך הנקוב על פסק הדין – אזי בית הדין יוציא החלטה מתוקנת הפוטרת את הנתבע מהחיוב הנ"ל.
3. אין צו להוצאות.

פסק הדין ניתן בתאריך י"ב אב תשפ"ב, 09 אוגוסט 2022

בזאת באתי על החתום

הרב אהרן כ"ץ, אב"ד