

ד' טבת תשע"ג
17 דצמבר 2012
תיק מס' 72072

פסק דין

בעניין שבין

התובע:

לבין

הנתבעת

[עמותת העוסקת בהפצת ערכי היהדות]

א. רקע עובדתי

התובע, עוסק ביחסי ציבור ופרסום. מוהל בשם א' פנה אליו כדי לשווק רעיון שעניינו עריכת טקס ברית מילה בקרב משפחות שאינן שומרות תורה ומצוות. ובכלל זה הכנה של הורי התינוק ושילוב של הסברה במהלך ברית המילה, כאשר גם אשת המוהל משתלבת בפעילות זו.

נכתב ביניהם הסכם שעיקרו היקף העבודה ותשלום לתובע, והתובע החל בעבודתו. במהלך השיחות ביניהם הציע התובע למוהל לפנות אל הנתבעת כדי לעבוד איתה למימוש רעיון זה. התובע ביקש מהמוהל להזכיר גם אותו בעניין, מכוח היותו היועץ והיחצ"ן שלו, ואיש אינטגרלי בפיתוח המיזם.

התובע יזם ותיאם פגישה בין המוהל לבין הנתבעת וזאת באמצעות פנייה לרב העובד בנתבעת. הרב הנ"ל הסכים לסייע ואכן נקבעה פגישה בין המוהל לבין מנכ"ל הנתבעת. המנכ"ל הסכים למנף את התכנית המוצעת, אלא שהתובע נשאר מחוץ לתמונה למרות שלדברי המוהל הוא הזכיר אותו בפגישותיו עם המנכ"ל.

ב. טענות התביעה

התובע רואה עצמו כמי שתיווך בין המוהל לבין הנתבעת ועל כן הוא תובע מהנתבעת עמלת דמי תיווך בסך 10,000 ₪. לדבריו, בעולם העסקים מקובל לתת דמי תיווך למי שמתווך בעסקה או בפרסום וזה מה שהיה כאן.

בתשובה לשאלה מדוע אינו תובע דמי תיווך מהמוהל ענה התובע כי המוהל שילם לו על עבודת השייוק שעשה עבורו, ובתשלום זה כלול גם התשלום עבור התיווך עם הנתבעת. אולם הנתבעת צריכה לתת את חלקה עבור התיווך שהרי גם היא נשכרת מ'שידוך' זה.

ג. טענות ההגנה

הנתבעת, ע"י ב"כ המנכ"ל, טוענת כי אין לה כל קשר לתובע בעניין זה. הם מעולם לא דיברו איתו על דמי תיווך ולא התחייבו כלפיו. התובע אומנם ביקש להשתלב בעבודת יחסי הציבור והפרסום של הנתבעת, אך הצעה זו נדחתה משום שהעמותה מעסיקה כבר אנשים בתחום זה, ומסיבות שונות הם עדיפים על התובע.

בשלב ראשון, הגישה הנתבעת שתי תביעות שכנגד – האחת בשל כתבה שפרסם התובע, והשנייה היא תביעה לתשלום הוצאות בגין הליך זה. במהלך הדיון, משכה הנתבעת שתי תביעות אלו.

כל אחד מן הצדדים התבקש להביא סימוכין לטענותיו. הצדדים שלחו לבית הדין חומר המחזק את טענותיהם. בית הדין קרא את החומרים ולקח אותם בחשבון.

ד. תמצית פסק הדין

התביעה היא לתשלום דמי תיווך עבור התיווך בין המוהל לנתבעת. לדעת בית הדין, אף שלפעמים יש חיוב על פי ההלכה לשלם למתווך דמי תיווך גם כשאין הסכמה מפורשת מראש לתשלום דמי תיווך, במקרה זה אין לחייב את הנתבעת בתשלום מהטעמים הבאים:

1. לא התברר לבית הדין שאכן נהוג לשלם על תיווך מסוג זה.
2. התובע פעל במסגרת התחייבותו למוהל לבצע את התיווך עם הנתבעת כחלק מההסכם איתו, וכבר קיבל על כך שכר מאת המוהל.
3. על פי דברי התובע, הוא לא פעל לקידום העסקה עם הנתבעת כמתווך, אלא כשותפו של המוהל לפרויקט המילה, ומתוך רצון להמשיך להיות חלק מהפרויקט אף לאחר ההתקשרות עם הנתבעת.

להלן פירוט הנימוקים:

ה. חיוב תשלום למתווך בעסקה מסוג זה

חיוב התשלום למתווך מבואר בדברי הרמב"ם (שלוחין ב, ו) ובשולחן ערוך (חושן משפט קפה, א):
הסרסור, שליח הוא, אלא שנוטל שכר שליחותו.
הרשב"א בתשובה, מתייחס לתביעה של אדם אשר הביא קונים לחנות המוכר, ועתה הוא דורש שכר על העסקאות שבוצעו. וזו לשון הרשב"א (חלק ד' סימן קכ"ה):
שאלת: ראובן הביא כותים אוהביו לחנותו של שמעון. וקנו ממנו בגדים. ותבע ראובן את שמעון ליתן לו מנה בשכירותו: שכן מנהג בעלי חנויות ליתן שכר למביאי הקונים לחנותם.

השיב שמעון: שאינו חייב בכלום, לפי שלא התנה לו כלום. ואע"פ שנהגו בעלי חנויות. הדין עם מי?

תשובה: הדין עם ראובן התובע. שכל שנהגו בעלי החנויות בכך, כל שמביא קונים לחנות, שתמן כפירושון, שעל דעת כן מתעסק זה במלאכת בעל החנות. ומביא לו ריוח ומשביח מקחו. וכל דברים מה שנהגו בהם הרבים סתם, הרי הוא כתנאי מפורש... ועוד: מה בין יורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות, ונטעה והשביחה, ליורד לחנותו והשביח מקחו, במקום שנהגו ליתן שכר על זה?

מפורש בדברי הרשב"א שיש מקום לתשלום דמי תיווך, גם אם לא הוסכם מראש במפורש בין הצדדים על תשלום.

אלא שמחמת הטעמים להלן, אין מקום בנדון דידן לחיוב ממון:

ו. לא ידוע מנהג, ולא היתה הסכמה מפורשת

על פי הנהוג, וכפי שהתברר גם מהחומר שהוגש לבית הדין על ידי התובע והנתבעת, תשלום על תיווך משתנה בין סוגי העסקאות. פעמים שדמי התיווך ניטלים משני הצדדים לעסקה, ופעמים שאינם ניטלים אלא מצד אחד לעסקה, וכמובן שגודל התשלום משתנה בין סוגי העסקאות.

במה דברים אמורים, בתיווך מסוג כזה שנהוג לשלם עליו דמי תיווך, אולם בתיווך שלא נהוג לשלם עליו דמי תיווך, אלא בני אדם רגילים לעשות אותו בחינם, אין חיוב לשלם אלא אם כן התנה המתווך במפורש שעושה כן בשכר. כן עולה מדברי הרשב"א שהבאנו לעיל, וכן כתב בספר הלכות מתווכים (פרק א סעיף י). וראו עוד שו"ת הרא"ש (סד, ג) ורמ"א (חושן משפט קכט, כב) וקצות החושן (קכט, ט) שדברים שרגילים לעשות בחינם, אפילו אם הבטיח עליהם שכר אינו חייב אלא אם כן עשו מעשה קניין.

במקרה נשוא התביעה, נראה לבית הדין שאין מנהג המדינה לשלם על תיווך מסוג זה ובוודאי לא הוכח בפניו שבמקרים כאלה המנהג הוא לשלם. פעמים רבות אנשים עוזרים לאחרים ליצור קשר עם ארגונים וחברות לשם קבלת עבודה אצלם, ואינם נוטלים על כך שכר. וראו כדוגמה בשו"ת הליכות ישראל (סימן כח) שכתב שלא נהוג לשלם למי שקישר בין חברו למקום עבודה ועל ידי כך קיבל משרה. בפרט בתחום הרבני וכאשר מדובר על ארגונים ללא כוונת ריוח הנטייה היא לא לבקש תשלום ולא לתת תשלום על רעיונות והיכרויות.

לכן, אילו ציפה התובע לקבל דמי תיווך מן הנתבעת, עליו היה להתנות על כך מראש. אכן, התובע טען (והמוהל אישר) שהוא הדגיש שהוא מצפה "להיות בתמונה", ואילו היה נשאר בתמונה, הדבר היה כולל תמורה כספית. אבל בקשה זו אינה מהווה דרישה לדמי תיווך, אלא בבקשה להסתכל על המיזם כאל יחידה שכוללת את עבודתו היחצ"נית. כפי שגם מודה התובע, הצעה זו נדחתה על ידי הנתבעת, ובמקום זאת המיזם השתבץ בתוך המערכת הגדולה של הנתבעת בלי צורך ביחצנות נוספת.

מכיוון שהתובע הציג את עצמו כשותף אפשרי למיזם ולא כמתווך, אין הוא יכול להציג עצמו כמי שדרש דמי תיווך, בלי שיידע מראש את הנתבעת על משמעות דרישתו. במקרה שלנו לא היה מקום לצפות מן הנתבעת להבין שאם בקשת התובע לשווק את המיזם לא תתקבל, הוא ידרוש כסף כמתווך.

יש להעיר שאפילו בתחום של תיווך נדל"ן, שהנוהג לשלם הוא עתיק וברור, החוק (חוק המתווכים במקרקעין, התשנ"ו-1996) העלה מאוד את רף השקיפות הנדרש (החתמת הקליינט מראש) וגם את הדרישה שתרומת המתווך להשלמת העסק תהיה ברורה (סעיף "הגורם היעיל"). מבלי לקבוע שחוק זה מחייב ע"פ ההלכה, ובוודאי שלא במקרה זה שאין עניינו מקרקעין, הכוונה היא לחזק את הטענה שבתחומים מסוימים **הנוהג** הוא שיש צורך בסיכום ברור מראש כדי לחייב בדמי תיווך. כל שכן בתחומים שהנוהג לשלם על סוגים שונים של תיווך תלוי בנסיבות, הצורך במערכת יחסים של מזמין שרות ומספק שרות בתשלום הוא תנאי יסודי.

ז. **התיווך התבצע כחלק מעבודת התובע עבור המוהל**

בכתב התביעה כתב התובע שחלק מהעבודה עליה סוכם עם המוהל היה התיווך עם הנתבעת: "כחלק מהתוכנית שנאמרה להם בעל פה ובכתב סוכם כי יש ליצור קשר עם [הנתבעת] ולהציע להם לקחת תחת חסותם את המיזם הזה ובכך לקדם את הרעיון תחת מטריה של ארגון גדול וקיים ובעל שם טוב בציבור".

בדיון שהתקיים בפני בית הדין חזר התובע על הדברים הללו והסביר שמשום כך אף אינו תובע את המוהל על דמי תיווך משום שעשה זאת במסגרת העבודה עבורו שעליה קיבל את השכר שהיה נקוב בהסכם ביניהם.

עובדה זו אף היא מכהה את דרישת התשלום, שכן בנוהג שבעולם המתווך מקבל את שכרו מצד אחד או משני הצדדים רק לאחר שהביא את העסקה לידי גמר, אך כאן המתווך כבר הועסק על ידי צד אחד והוא קיבל שכר על עצם הניסיון לקשר אותו עם הצד השני. לדוגמה, מאגר מידע העוסק בפרסום דירות שנוטל כסף מהמוכרים או מהקונים עבור פרסום הדירה או קבלת המידע על הדירות העומדות למכירה, אינו זכאי לתשלום נוסף מאף אחד מהצדדים אם עסקה יצאה אל הפועל, כיוון שכבר קיבל את שכרו על העברת המידע. על כן, התובע אינו זכאי לתשלום נוסף מאת הנתבעת עבור התיווך.

ובנוסף על כך, אילו התובע היה מעלה במפורש מראש דרישת תשלום כלפי הנתבעת עבור התיווך והיה נתקל בסירוב מצידה, עדיין מתוקף התחייבותו למוהל, הוא היה מחויב להמשיך לפעול לטובת הקישור עם הנתבעת. על כן, כל שכן לאחר מעשה כשלא העלה במפורש מראש דרישה זו, אינו זכאי לתשלום על כך.

ח. התובע לא פעל כמתווך אלא כשותף לפרויקט

טענתו של התובע מתבססת על כך שהוא תיווך בכך שארגן את הפגישה בין המוהל לבין הנתבעת. מתוך הדברים שנאמרו בבית הדין עולה שמטרתו בין השאר הייתה להשתלב בתכנית השיווק כאיש שעוסק בתחום זה.

מראש, התובע לא אמר למוהל שהוא מצפה לדמי תיווך וגם מן הנתבעת לא דרש תשלום עבור התיווך עד לאחר שהתברר לו שאין בכוונת הנתבעת להעסיק אותו במסגרת הפרויקט. בקשתו הייתה להיות "חלק מן העניין", כפי שהזכיר בכתב התביעה ואף חזר על כך בבית הדין. ופירושו של הביטוי "להיות חלק" הוא לעבוד בהמשך המיזם המדובר בתחום השיווק והפרסום.

התובע טען, שבכך שקישר בין המוהל לבין הנתבעת, פגע בפרנסתו שלו, שכן כעת לאחר שהמוהל השתלב בנתבעת הוא כבר אינו זקוק להמשך שירותיו. כפי שהתובע עצמו ציין, לא מסתבר שאדם יפסיד עבודה שנמצאת כבר בידיו ויכולה להימשך זמן רב, חודשים או שנה, כדי "להרוויח" דמי תיווך גדולים ככל שיהיו. לפיכך ועל רקע זה, מובנות וברורות יותר כוונותיו, בקשותיו וציפיותיו של התובע להשתלב בעזרת השידוך שעשה בעבודה החדשה בנתבעת, כי זה היה רצונו ולא התכוון כלל לדמי תיווך.

דווקא דברים אלו הם מורים על כך שאין לחייב תשלום על דמי תיווך במקרה זה. בפתחי תשובה (אבן העזר נ, ס"ק טז) מבואר שאדם המוגדר כ"בעל דבר" בעסקה, אינו זכאי לתשלום על שדכנות. אף כאן, דווקא משום שהתובע ראה עצמו כשותף לפרויקט המילה וכך ביקש שיודגש בפגישה עם מנכ"ל הנתבעת, אין הוא זכאי לדמי תיווך, משום שהוא היה בעל דבר בעסקה. למרות שלאחר מכן הוא מצא עצמו מחוץ מן הפרויקט על פי דרישות הנתבעת, אין הוא זכאי למפרע לדמי תיווך. אמנם, בשו"ת קנין תורה בהלכה (חלק ב סימן קא) דן במתווך שקיבל דירות רבות למכירה, וקנה דירה אחת לעצמו, ופסק שהוא זכאי לדמי תיווך אף על דירה זו, למרות שבעסקה זו היה בעל דבר. אך נראה שאין משם סתירה לדברינו, שכן דווקא שם, שמלכתחילה קיבל את הדירה למכירה כמתווך, אף שלבסוף קנה בעצמו, לדעת השו"ת הנ"ל אין זה גורע מזכותו לקבל את דמי התיווך. אך נראה שבמקום שמלכתחילה לא ירד לעסקה כמתווך אלא כבעל דבר, אין חובת תשלום על דמי תיווך, וכפי שמבואר בפתחי תשובה.

לדעת אחד הדיינים, טענה זו אינה עומדת בפני עצמה. ועל כן, אילו היינו סבורים שהמנהג הוא לקבל שכר על תיווך בסיטואציה כזו, העובדה שמראש התובע ביקש להשתלב במיזם ולא דרש דמי תיווך, לא הייתה פוטרת את הנתבעת.

ראשית, יש לדחות את הראיה מדברי הפתחי תשובה, שכן שם מדובר על אדם ששידך קרובתו, ומדובר בעסקה אחת שכל כולה נעשתה לטובת התובע. בשונה מכך, התובע דיך קישר בין המוהל לנתבעת, ובנוסף ביקש לקדם את השתלבותו במיזם. יש לראות שתי פעולות אלו כשתי עסקאות

נפרדות, ועל כן, אין ביטוי לכך שכל מה שעשה, לא עשה אלא לטובת עצמו (ולא ציפה לדמי תיווך), ואילו נהוג היה לקבל שכר על תיווך היה מקום לתביעת השכר. בנוסף, מצאנו שאדם שמנסה להרוויח בצורה רחבה ממעשה מסוים, לא וויתר בכך על הזכות לקבל הנאה מועטת מאותה פעילות מטעם אחר. דוגמה לדבר מצאנו בהלכה פסוקה (שולחן ערוך חושן משפט שעה, א):

היורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות ונטעה, אם היתה שדה העשויה ליטע, אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה, ונוטל מבעל השדה. מדובר לכאורה גם על מי שעשה כן בלא רשות בכדי לקחת את הפירות לעצמו, ועדיין הוא זכאי לתשלום על ההנאה שבעל השדה קיבל ממנו כפועל. נראה שהסיבה לכך ששדכן לא מקבל דמי שדכנות כאשר השידוך נוגע אליו (מצד אחד, כמו במקרה של הפתחי תשובה) מבוססת על ההנחה שלא מקובל לדרוש כסף על דבר שגם המתווך נהנה ממנו. במקרה זה, אין סימן לכך שהתובע וויתר על דמי תיווך אלא יתכן שחשב שניסוח אחר יזכה אותו בתמורה רצויה יותר. גם אם היה בזה וויתור, זה היה וויתור בטעות (עיין רמ"א חושן משפט רמא, ב), שוויתורו היה מבוסס על הנחה שגויה שאם המוהל יתקבל לעבודה אצל הנתבעת הוא יזכה בשכר של איש צוות ולא כמתווך בלבד. גם לדעה זו די בטעם הראשון ובטעם השני לדחות את התביעה.

ט. הוצאות משפט

לדעת הרוב יש לחייב את שני הצדדים באגרת ביה"ד (ראו: שו"ת הריב"ש, תעה; פד"ר ו, עמ' 84).

→ החלטה

1. התביעה נדחית - אין לחייב את הנתבעת בתשלום דמי תיווך.
2. הנתבעת תשלם לתובע חצי מאגרת ביה"ד, סה"כ 100 ₪, תוך 30 יום מיום מתן פס"ד.
3. פסק הדין ניתן ביום ד' טבת תשע"ג, 17 דצמבר 2012.

בזאת באנו על החתום

הרב עופר לבנת

הרב עובדיה אחיטוב, אב"ד

הרב דניאל מן