



בס"ד  
י"א בתשרי תשע"ח  
1 באוקטובר 2017  
תיק מס' 77070

## פסק דין

בעניין שבין:

**התובע:**

מר משה

מהישוב ש'

**הנתבעת:**

חברת בנייה

ע"י מנהלת בחברה

### **א. רקע עובדתי:**

התובע התעניין ברכישת דירה בפרויקט של החברה בישוב ש'. הפרויקט היה אמור להיות של 6 דירות אך בפועל פיצלו כל דירה לשתי דירות. בשעה שהתובע התעניין בפרויקט היתה תב"ע ל 6 דירות ולא היתה תב"ע מותאמת לכל דירה בנפרד. נושא התב"ע עורר חששות אצל התובע, אך בסופו של דבר, למרות הסיכון שחש, החליט לחתום על הסכם ראשוני עם החברה הנקרא: "בקשה להזמנת שירותי בניה" (להלן: ההסכם הראשוני). על פי ההסכם הראשוני נדרש התובע לשלם 12,000 ש"ח מקדמה, ששולמה בפועל חודשיים לאחר החתימה. לאחר חתימת ההסכם הראשוני היו הצדדים אמורים לחתום על ההסכם הסופי – הסכם בניה עם החברה. בסופו של דבר החליט התובע לחזור בו מרכישת הדירה ולא נחתם ההסכם הסופי. התובע דורש לקבל חזרה את המקדמה ששילם בסך 12,000 ₪. הנתבעת מתנגדת.

### **דיון:**

#### **ב. האם לאור החוזה או הנסיבות התובע היה רשאי לחזור בו**

בסעיף 4 להסכם הראשוני נכתב כי במידה ולא יחתם הסכם בניה עם החברה בתוך שלושה חודשים מיום החתימה על ההסכם הראשוני, תחלט החברה את דמי הרצינות (= המקדמה) לטובתה. על סעיף זה מסתמכת החברה בסירובה להחזיר את המקדמה. התובע מסתמך על תוספת לסעיף 4 שהוכנסה להסכם הראשוני על פי בקשתו, ובה נאמר: "מבלי לגרוע מכלליות האמור לעיל, מובהר וידוע לנו כי נהיה רשאים להעביר הערות להסכם הבניה (ככל שתהינה). החברה תתייחס להערות ותשקול הטמעתם בחוזה. ככל ולא נגיע לכדי טיוטת הסכם מוסכמת – יוחזרו מלא דמי הרצינות לידכם בערכם הנומינלי".

### **עמוד 1 מתוך 4**



לטענת התובע סעיף זה מחייב את החברה להחזיר את המקדמה שקבלה בכל מקרה בו לא נחתם הסכם בניה.

לעומת זאת, החברה טוענת כי הסעיף מתייחס למקרה בו לא יחתם הסכם בגלל חילוקי דעות על נוסח החוזה, ולא למקרה בו הלקוח יחזור בו מסיבה אחרת.

בית הדין מקבל את פרשנותה של החברה לסעיף. התנאי בסעיף "ככל ולא נגיע לכדי טיוטת הסכם..." בא בהמשך לנאמר קודם לכן, בהקשר של הערות על נוסח ההסכם. מכאן שהסעיף מתייחס, כפי שטוענת החברה, למקרה בו יוותרו חילוקי דעות אודות נוסח ההסכם.

זאת ועוד, פרשנותו של התובע לסעיף מבטלת לחלוטין את משמעות של דמי הרצינות, באשר על פי פרשנות זו יוכל הלקוח לקבל בכל מצב בחזרה את המקדמה ששילם. זוהי תוצאה בלתי סבירה שנוגדת את ההגיון הבסיסי של דמי רצינות, ומה עוד שבתחילת הסעיף נכתב במפורש: "מבלי לגרוע מכלליות האמור לעיל..." וא"כ ברור שאין כוונת הסעיף לבטל לחלוטין את משמעות דמי הרצינות שהוזכרו קודם לכן.

במהלך הדיון שאל בית הדין את התובע מספר פעמים מה היתה הסיבה לכך שבסופו של דבר החליטו שלא להתקדם בעסקה, והתובע השיב שהסיבה העיקרית היתה העובדה שהתבי"ע היה על 6 דירות ולא על 12.

מהחומר שנשלח ע"י הצדדים לביה"ד, וכן במהלך הדיון, התברר בלא כל ספק שהתובע ידע על מצב התבי"ע בשעה שחתם על ההסכם הראשוני, ואף ידע שהשינוי בתבי"ע עלול לקחת זמן.

נמצא א"כ שמאז חתימת ההסכם הראשוני ועד שהתובע חזר בו לא נוצרו נסיבות חדשות שלא היו ידועות לו בעת חתימת ההסכם הראשוני. כמו כן, התברר שלא נוצרה אי הסכמה על סעיפים ספציפיים בהסכם הבניה, באשר ההשגות על סעיפים אלו או אחרים לא הגיעו כלל לכדי דיון בגלל הודעתו של התובע שהוא חוזר בו מהעסקה.

#### ג. תוקפה של הסכמה לחילוט דמי רצינות

מהאמור לעיל עולה כי לתובע אין עילה חוזית לדרוש את סכום המקדמה ששילם, משום שהסעיף בחוזה עליו הוא מסתמך אינו נוגע לנידון דידן.

כמו כן, אין לתובע עילה לדרוש את סכום המקדמה בטענת מקח טעות, משום שכל הנתונים הרלוונטיים היו ידועים לו טרם חתם על ההסכם.

נותר לברר האם יוכל התובע לדרוש את סכום המקדמה ששילם, בטענה שאין תוקף הלכתי להסכמתו לחילוט דמי הרצינות במקרה שיחזור בו מן ההסכם.

בשולחן ערוך (חושן משפט סימן רז סעיף יא) נחלקו המחבר והרמ"א בשאלה מה תוקפה של התחייבות למחול על עירבון שנתן - במקרה בו שיחזור בו מעסקא :

**הנותן ערבון לחבירו ואמר ליה: אם אני חוזר בי ערבוני מחול לך, והלה אומר:**

**אם אני חוזר בי אכפול לך ערבונך, אם חזר בו הלוקח, קנה זה הערבון, שהרי**

**הוא תחת ידו. ואם חזר בו המוכר, אין מחייבין אותו לכפול הערבון, שזו**

#### עמוד 2 מתוך 4



אסמכתא היא, ולא קנה. הגה: ויש חולקין וסבירא להו דאפילו אם חזר בו הלוקח לא קנה המוכר, אף על פי שהוא בידו, אסמכתא לא קניא (טור בשם רש"י וראב"ד וב"י בשם הרא"ש); וכ"ש אם התפיסו ביד שלישי.

המחבר פוסק כשיטת הרמב"ם שאם הקונה חוזר בו נחלט הערבון למוכר משום שהוא מוחזק. ואילו דעת הרמ"א כרש"י והראב"ד שהתחייבות של הקונה נחשבת "אסמכתא" שאינה קונה, ולכן אם הקונה חוזר בו על המוכר להחזיר את הפיקדון.

בפתחי תשובה ס"ק יג הביא שהמוכר יכול לומר "קים לי" כרמב"ם והשו"ע, ויפטר מלהחזיר את הערבון. ועיי"ש שכתב שאפילו הקונה לא אמר בלשון מחילה גם כן מועיל לעניין זה שהמוכר אינו חייב להחזיר את הפיקדון.

וראה בחזון איש (חוי"מ ליקוטים סימן טז ס"ק יא) שכתב:

נראה דהנהוג לכתוב חוזה לגמר המקח וכותבין שאם הלוקח יחזור הכסף שנתן מחלו ואם המוכר יחזור יכפול, אין בתנאי זה ממש... זולת לדעת הרמב"ם מהני מחילת הלוקח, ואע"ג דמהני מדינא דמלכותא מ"מ כיון שהוא דין בין ישראל לחברו אין כאן דינא דמלכותא...

אך הוסיף שמכל מקום אם הקונה בא לחזור בו, יכול המוכר לומר קים לי כרמב"ם והשו"ע, והוא אינו חייב להחזיר את דמי הרצינות.

ור' גם בספרו של הרב שלמה דיכובסקי, לב שומע לשלמה עמ' תעט, שדן בתוקף ההלכתי של תשלום דמי קדימה. והביא מדברי האחרונים שדנו בכך, ומסקנתו: "שדמי קדימה שנתן הלוקח, נחלטים למוכר אם הלוקח חוזר בו", ועיי"ש שהוסיף שהתוקף ההלכתי נובע גם מן העובדה שזהו הנהוג והחוק האזרחי.

העולה מן הדברים, שעל פי ההלכה, היות שהתובע חזר בו, והנתבעת מוחזקת בדמי הקדימה, היא רשאית לחלט את הכסף לעצמה.

ד. החלטות:

א. התביעה להשבת דמי הקדימה נדחית.

ב. היות שאין מדובר בתביעת סרק, יתחלקו הצדדים בתשלום אגרת בית הדין. על כן תשלם הנתבעת, חברת הבנייה בע"מ, לתובע, מר משה, סך של 250 ₪ שהוא מחצית מאגרת בית הדין ששילם התובע.

ג. התשלום יועבר לתובע בתוך 35 יום מיום מתן פסק הדין.

עמוד 3 מתוך 4



ד. ניתן לערער על פסק דין זה בתוך 30 יום מיום מתן פסק הדין.

בזאת באנו על החתום

היום י"א בתשרי תשע"ח, 1 באוקטובר 2017

הרב רועי משיח

הרב שלמה אישון, אב"ד

הרב יצחק שטיינברג

עמוד 4 מתוך 4

משרד ראשי: רח' ברוריה 2, ת.ד. 8178 ירושלים 91080 P.O.B 8178 Brurya St. Main Office:

טל' 02-5371485 Tel פקס 02-5379626 Fax www.eretzhemdah.org [beitdin@eretzhemdah.org](mailto:beitdin@eretzhemdah.org) ע"ר מס' 580120780

Founders: The Bellows Family, Chicago, Illinois