|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית משפט השלום בצפת** | | |
|  | | |
| עזריאל ואח' נ' מ.ק.ד.ס נכסים בע"מ ואח' | | 19 דצמ 2021 14951-01-18 |
|  | | |
| **השופטת** | רביע ג'באלי | |
|  | | |
| **תובעים** | 1. אלינור עזריאל 2. ממנטה נכסים ע.מ 21546262 | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **נתבעים** | 1. מ.ק.ד.ס נכסים בע"מ 2. עמיתי שלמיוק | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

|  |
| --- |
|  |

לפניי תביעה כספית – חוזית בסך 127,320 ₪ בגין הפרת חוזה תיווך בלעדי במקרקעין.

**רקע וההליכים עד כה:**

התובעת היא מתווכת ובעלת רישיון לתיווך במקרקעין והבעלים של סוכנות התיווך "מנטה נכסים", התובעת 2.

הנתבעת 1, חברת מ.ק.ד.ס נכסים בע"מ, היא חברה להשכרת מבנים לתעשייה. הנתבע 2, התקשר עם התובעת מטעם הנתבעת 1 לקבלת שירותי תיווך לצורך מכירת מבנה מחסרי המכונה "סופר קו אופ שופ" שבצפת (להלן: "הנכס").

בתאריך 24.5.17, הצדדים חתמו על הסכם שירותי תיווך (להלן: "הסכם התיווך"), ועל הסכם הזמנת שירותי תיווך בבלעדיות (להלן: "הסכם הבלעדיות").

הנכס נמכר בתאריך 19.12.17, באמצעות מתווך אחר, והנתבעים שילמו לו את שכרו עבור התיווך ולא לתובעת.

התובעת הגישה את התביעה דנן בטענה כי הנתבעים הפרו את הסכם הבלעדיות עת פנו למתווכים אחרים, וכי הפרו את הסכם התיווך עת לא שילמו לה את שכרה עבור העסקה.

**תמצית טענות התובעת:**

התובעת טענה כי הצדדים חתמו על הסכם תיווך בבלעדיות לתקופה בת שנה החל מיום 24.5.17 ועד ליום 24.5.18. לטענתה, הנתבעים הפרו את הסכם הבלעדיות עת פנו למתווכים אחרים ואף מכרו את הנכס באמצעות מתווך אחר, מר רועי דהן, בתאריך 19.12.17, בתוך תקופת הבלעדיות, ומבלי לשלם לתובעת מאומה.

התובעת טענה כי על פי הסכם הבלעדיות, התחייבו הנתבעים לשלם לה דמי תיווך אף במקרה והכנס יימכר שלא באמצעותה בתקופת הבלעדיות. לטענתה, הנתבעים הפרו את הסכם התיווך עת לא שילמו לה 2% בתוספת מע"מ ממחיר המכירה של הנכס, ושללו ממנה את הזכות לגבות 2% נוספים מהקונה.

התובעת טענה כי היא הייתה הגורם היעיל לכריתת הסכם המכר עת ביצעה פעולות שיווק בהתאם לתקנות המתווכים במקרקעין (פעולות שיווק), תשס"ה – 2004. לטענתה, היא פעלה נמרצות לשיווק הנכס ולמציאת רוכשים פוטנציאלים; היא הציבה שלט פח בגודל 3\*3 מטר בכניסה לנכס, פרסמה את הנכס בעיתונות הכתובה באופן שבועי ובדף העסקי של התובעת בפייסבוק; היא הייתה בקשר אינטנסיבי עם הנתבע 2 לגבי רוכשים פוטנציאלים, ואף היה רוכש אחד, מר חיים זלינגר, שהגיע עד למשרדי הנתבעים במרכז הארץ, ולקוח אחר בשם חיים קפלן שהגיע אל הנכס.

התובעת טענה כי מאמצי השיווק שלה הם שהביאו את הרוכש שרכש את הנכס. לטענתה, חזקה שהיא הייתה הגורם היעיל לכריתת הסכם המכר בתוך תקופת הבלעדיות לא נסתרה, ומכאן שהיא זכאית לתמורה מכוח הסכם השכירות.

התובעת הפנתה לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א – 1970, בטענה כי הנתבעים הפרו את הסכם הבלעדיות וטענה כי היא זכאית לפיצוי המוסכם מכוח ההסכם בשיעור 2% מסכום העסקה בתוספת מע"מ.

בנוסף לכך, התובעת דרשה פיצוי עבור עוגמת הנפש שנגרמה לה בסך 15,000 ₪.

**תמצית טענות הנתבעים:**

הנתבעים טענו כי התובעת ניצלה את תמימותו של הנתבע 2 והחתימה אותו על חוזה בלעדיות למשך שנה מבלי שישים לב, אך בפועל היא הפסיקה את הקשר עמו לאחר 3-4 חודשים.

הנתבעים טענו בסיכומיהם כי התובעת לא הוכיחה כי נקטה באף פעולה כנדרש בתקנות פעולות שיווק, ולכן הסכם התיווך בבלעדיות התבטל לאחר 1/3 מהתקופה, היינו בחודש 9/2017, אותו חודש שהיא הפסיקה את הקשר עמם. בהקשר זה טענו הנתבעים כי התובעת לא פעלה על פי הוראות תקנות המתווכים ולא צירפה להסכם הבלעדיות טופס המפרט את כל פעולות השיווק כקבוע בתקנות המתווכים.

הנתבעים טענו כי התובעת הפרה את סעיפים 11-13 להסכם ולא פעלה על פיהם, לא נתנה עדיפות עליונה לנכס ולא פעלה בשקידה לשיווקו.

הנתבעים טענו כי התובעת לא הוכיחה שהיא הגורם היעיל בעסקה על פי מבחני הפסיקה. הם טענו כי אין דמיון בין ההצעה שהתובעת הציעה את הנכס לבין סכום העסקה הסופית, וכי היא לא הוכיחה אינטנסיביות של פעולות כנדרש בתקנות.

עוד טענו הנתבעים להעדר ניסיון התובעת בתחום שיווק נכס מסחרי. הם טענו שהיא הציגה עצמה כבעלת ניסיון, בתצהירה טענה כי היא בעלת רישיון בתיווך משנת 2016, אך הציגה רישיון מחודש 2/2017, כשלושה חודשים עובר להתקשרות ביניהם, ומסתבר שאין לה ניסיון כלל במכירת נכס מסחרי.

הנתבעים טענו כי התובעת גרמה להם נזק ובשל חוסר מקצועיותה וחוסר המעש שלה בשיווק הנכס, הוא נמכר בסך 2,400,000 ₪ עת הנכס נרכש ב-4,400,000 ₪ בשנת 2013.

**הראיות מטעם הצדדים:**

מטעם התובעת הוגש תצהיר עדות ראשית מטעמה בלבד.

התובעת צירפה מטעמה את הסכם התיווך; הסכם הבלעדיות; העתק המכתב בו הנתבעת 1 מגבה את חתימת הנתבע 2 על הסכמי התיווך; שומת מקרקעין על הנכס מטעם הנתבעים; תכתובות בעניין דרישת שמאות מהתאריכים 22-23.5.17; העתק 10 הפרסומים בעיתון תנופה וחשבוניות התשלום עבורם; העתק 4 הפרסומים בעיתון חדש בגליל וחשבוניות התשלום עבורם; העתק 4 הפרסומים בידיעון צפת וחשבוניות התשלום עבורם; סקיצה של השלט וחשבונית; העתק הפרסום בפייסבוק; צילום מסך של תכתובות "וואטסאפ" ותמלול הודעות קוליות בין התובעת לבין אמיתי; צילום פלט שיחות לחודש אוקטובר 2017; ספר הזמנת שירות תיווך – קונה; תמלול שיחה בין התובעת והמתווך האחר - רועי דהן; הסכם מכירת הנכס מיום 19.12.17; חשבונית תשלום למתווך רועי דהן ופלט מידע על החברה.

מטעם הנתבעים הוגש תצהיריהם של מר קלמנט סרור, בעלים ומנהל הנתבעת 1, והנתבע 2 שהינו חתנו של מר קלמנט.

מטעם הנתבעים הוגש הסכם רכישת הנכס מיום 31.7.13; הסכם מכירת הנכס מיום 19.12.17; התכתבויות וואטסאפ בין התובעת והנתבע 2; העתק חשבונית התשלום למתווך רועי דהן.

כל המצהירים נחקרו על תצהיריהם בשתי ישיבות הוכחות.

יש לציין כי הנתבעים ביקשו לזמן את המתווך רועי דהן למתן עדות, אך בפתח ישיבת ההוכחות הראשונה הודיעו כי הם מוותרים על עדותו. התובעת ביקשה לזמן את העד ולחקור אותו, אך אז יום לפני ישיבת ההוכחות השנייה היא הודיעה לבית המשפט כי היא מוותרת על חקירתו ובית המשפט אישר את הבקשה.

**דין והכרעה:**

תחילה, בית המשפט נדרש להכריע בשאלת תוקפו של הסכם הבלעדיות נוכח טענות הצדדים והספקות שעלו לגביו. היה ונקבע כי ההסכם תקף ותקין, תשאל השאלה האם התובעת הייתה הגורם היעיל בהתגבשות עסקת מכירת הנכס בהיותה המתווכת הבלעדיות, או שמא חזקה זו נסתרה?

**המסגרת הנורמטיבית:**

**ס' 9(ב) לחוק המתווכים במקרקעין, תשנ"ו – 1996**, (להלן: "חוק המתווכים" או "החוק") קובע תנאים לתיווך בבלעדיות:

"(ב) מתווך במקרקעין רשאי להסכים עם לקוח בדבר מתן עסקה מסויימת לטיפולו הבלעדי (להלן – בלעדיות), ובלבד שמתן הבלעדיות ותקופתה –

(1) יאושרו בחתימת הלקוח על גבי מסמך נפרד;

(2) שבמהלך תקופת הבלעדיות יבצע המתווך פעולות שמטרתן תיווך במקרקעין (בחוק זה – פעולות שיווק)."

**סעיף 9(ב1)(1) לחוק המתווכים במקרקעין** קובע כי תקופת הבלעדיות במקרקעין המוצעים למכירה על ידי מוכר שלא במהלך עסקיו, לא תעלה על שנה, למעט בדירת מגורים. כן, הסעיף קובע כי תקופת הבלעדיות תסתיים בתום תשעה חודשים אלא אם הצדדים ציינו אחרת בהסכם.

**סעיף 9(ב2) לחוק המתווכים במקרקעין** קובע כי תקופת הבלעדיות תתקצר ותסתיים בתום שליש מתקופת הבלעדיות האמורה בסעיף 9(ב1) לחוק, אם המתווך לא ביצע עד לאותו מועד פעולות שיווק כמתחייב בסעיף 9(ד) לחוק, המפנה לתקנות המתווכים במקרקעין (פעולות שיווק), תשס"ה – 2004, (להלן: "תקנות המתווכים" או "התקנות").

על פי תקנות המתווכים על המתווך לבצע שתי פעולות שיווק לפחות מבין הפעולות המנויות בסעיף 1(א)(1) – (6) לתקנות. עוד, על פי התקנות, על המתווך לפרט בטופס נפרד מההזמנה לתיווך את כל פעולות השיווק הקבועות בתקנות, ויציין כי המזמין רשאי להסכים עם המתווך על פעולות השיווק שיבצע.

**סעיף 14 לחוק המתווכים במקרקעין** העוסק בדמי תיווך קובע כדלקמן (ההדגשות הוספו ר.ג'):

"(א) מתווך במקרקעין יהיה זכאי לדמי תיווך מאת לקוח אם נתקיימו כל אלה:

(1) הוא היה בעל רשיון בתוקף לפי חוק זה בעת שעסק בתיווך או שחל עליו, באותה עת, פטור זמני בהתאם לאמור בסעיף 20;

(2) הוא מילא אחר הוראות סעיף 9;

(3) הוא היה הגורם היעיל שהביא להתקשרות הצדדים בהסכם מחייב.

(ב) מתווך במקרקעין שביצע בתקופת הבלעדיות את פעולות השיווק שנקבעו לפי סעיף 9(ד) – חזקה שהיה הגורם היעיל כאמור בסעיף קטן (א)(3) לגבי עסקה שנכרתה בתקופת הבלעדיות."

על פי ההלכה הפסוקה, על המתווך להוכיח כי היה הגורם היעיל בעסקה הספציפית, להבדיל מגורם יעיל באופן כללי. על המתווך להוכיח יעילות בנסיבות המקרה:

"מספר גורמים המצביעים על מידת "היעילות" בסיבתיות: (א) מידת הדמיון בין ההצעה המקורית שבה היה מעורב המתווך לבין החוזה הסופי, כגון – נושא הנכס; (ב) הקרבה בין תנאי התשלום ושיעוריו בהצעה המקורית לבין הגיבוש הסופי של החוזה; (ג) חלוף הזמן בין ההצעה מקורית עד סיום העיסקה (השופט עציוני ב[ע"א 294/76](http://www.nevo.co.il/case/17917936) [2] הנ"ל); (ד) מידת האינטנסיביות של פעולות המתווך – היקף מגעים, פגישותיו ושיחותיו עם הצדדים; (ה) קיומו של גורם נוסף, אשר סייע לצדדים בהשגת החוזה, ומידת התערבותו של אותו גורם נוסף; (ו) תשלום דמי תיווך על-ידי הצד השני (המוכר או הקונה) ושיעורם; (ז) זהות הצדדים המנהלים את המשא ומתן כמצביעה על שמירת הזיקה הסיבתית; (ח) הסתמכות הצדדים על-ידיעה קודמת של מהלכי המשא ומתן ופעולה שאינה אלא הרמת החבל, מקום בו הושאר, כדי ליצור המשכיות באותו מהלך.

מובן כי רשימת הנסיבות איננה סגורה."

ע"א 2144/91, הנרי מוסקוביץ נ' אסתר ביר, כמנהלת עיזבון המנוח טוביה ביר ז"ל וערעור שכנגד, פ"ד מח(3) 116, פסקה 9 (20.7.1994), (להלן: "עניין מוסקוביץ").

ההלכה לגבי הכללים החלים על חוזה תיווך במקרקעין שכולל תניית בלעדיות נקבעה ברע"א 4036/16 קבוצת בראל נכסים בע"מ נ' אופיר בנימין (20.7.16) (להלן: "עניין בראל"). שם נקבע כי הדרישה הקבועה בסעיף 14(א)(3) לחוק, שהמתווך יהיה הגורם היעיל ביצירת עסקה, היא דרישה קוגנטית גם בהסכם בלעדיות, והתשלום למתווך יהיה מותנה בכך שהוא היה הגורם היעיל ביסוד העסקה (עניין בראל, פסקאות 21-22). כן, נקבע כי החזקה הסטטוטורית הקבועה בסעיף 14(ב) לחוק, לפיה המתווך הבלעדי היה הגורם היעיל שביסוד העסקה, ניתנת לסתירה. בשים לב כי למתווך הבלעדי יש אפשרות קלה יותר לעמוד בתנאי "הגורם היעיל" מכוחה של החזקה (עניין בראל, פסקאות 23-26).

**בעניין בראל**, בית המשפט הציע מספר אמות מידה ושאלות מנחות בכדי לסייע בהכרעה, האם הורם הנטל לסתירת החזקה שהמתווך היה הגורם היעיל שביסוד העסקה: המועד שבו ראו הרוכשים את הנכס, המועד שבו נחתמה העסקה, כמותן ואיכותן של פעולות השיווק, תום הלב של הצדדים, החרגת רוכשים פוטנציאלים והאופן שבו הגיעו הרוכשים אל הנכס. כן, בית המשפט ציין כי ישנה חשיבות לבירור אל מול הרוכשים עצמם מי היו הגורמים המרכזיים שסייעו להם בקבלת ההחלטה על רכישת הנכס (עניין בראל, פסקה 30).

יוער כי בעניין בראל, בית המשפט ציין כי יכולה להיות סיטואציה בה המתווך הבלעדי עשה את עבודתו נאמנה וכמצופה ממנו אך הוא לא היה הגורם היעיל בעסקה, וכי יש לבחון כל מקרה לגופו לפי נסיבות העניין (שם, בפסקה 31).

**מן הכלל אל הפרט;**

**הסכם הבלעדיות:**

כאמור, בתאריך 25.4.17, נחתם בין הצדדים הסכם תיווך והסכם בלעדיות למשך שנה. הסכם הבלעדיות נחתם במסמך נפרד מהסכם התיווך ונושא את הכותרת "הסכם והזמנת שירותי תיווך בבלעדיות – מוכרים ו/או משכירים". בסעיף 3 להסכם הבלעדיות צוין במפורש כי תקופת הבלעדיות היא מתאריך 24.5.17, עד לתאריך 24.5.18. הנתבע 2 חתם על שני ההסכמים, במקום הנתבעת 2, בעלת הזכויות בנכס. הנתבעת 1 גיבתה את חתימת הנתבע 2 על הסכמי התיווך והבלעדיות במכתבה מיום 13.7.17 (נספח ג' לתצהיר התובעת).

הנתבעים טענו כי לא שמו לב שתקופת הבלעדיות בהסכם היא למשך שנה, וסברו כי תקופת הבלעדיות היא למשך 3-4 חודשים בלבד. הם טענו כי התובעת מעולם לא הסבירה להם כי היא מבקשת להחתים אותם על תקופת בלעדיות בת שנה.

מר קלמנט טען בעדותו בבית המשפט כי התובעת לא הסבירה לנתבע 2 שההסכם הוא הסכם בלעדיות וכי מעולם לא ידע על כך (שורה 17, עמ' 20 לפרוטוקול). לאחר מכן, מר קלמנט טען כי הם סברו שבלעדיות הייתה למשך 3-4 חודשים בלבד (שורות 20-22, עמ' 20 לפרוטוקול). בהמשך הוא טען כי התובעת החתימה את הנתבע 2 במרמה (שורה 22, עמ' 21 לפרוטוקול). ובסופו של דבר הוא טוען כי ייתכן והנתבע 2 לא קרא שהבלעדיות היא למשך שנה (שורות 29-33, עמ' 21 לפרוטוקול).

הנתבע 2 טען בעדותו כי התובעת החתימה אותו על ההסכם שלא בתום לב, הוא לא היה חותם על הסכם הבלעדיות אם היה יודע שהבלעדיות היא למשך שנה (שורות 2-3 עמ' 25 לפרוטוקול), התובעת לא הזכירה שהבלעדיות היא למשך שנה (שורה 25, עמ' 25 לפרוטוקול). בנוסף, הוא טען כי הוא לא שם לב שהבלעדיות היא למשך שנה על פי ההסכם (שורה 14, עמ' 25 לפרוטוקול). לאחר מכן הנתבע 2 חזר מספר פעמים על הטענה כי הוא לא קרא את ההסכם ולא התעמק בו וכי התובעת יצרה אצלו אמון ולכן לא קרא את ההסכם (שורות 26-27, עמ' 25, שורות 1-2, עמ' 26, שורה 11 עמ' 26 לפרוטוקול).

כלל ידוע הוא כי אדם החותם על מסמך לא ישמע בטענה כי לא ידע את תוכנו:

"בדרך כלל דין הוא, שאדם החותם על מסמך בלא לדעת תוכנו, לא יישמע בטענה שלא קרא את המסמך ולא ידע על מה חתם ובמה התחייב. חזקה עליו שחתם לאות הסכמתו, יהא תוכן המסמך אשר יהא" (ע"א 467/64שוויץ נ' סנדור, פ"ד יט(2) 113, 117).

"אין הטענה עומדת גם למי שלא טרח לקרוא על מה הוא חותם ומה תוצאותיה של החתימה [...]

לא תעמוד טענת non est factum, גם כאשר החותם חתם בלי דעת וזאת כאשר האדם חותם על-פי עצת פרקליטו או יועץ אחר המהימן עליו, מבלי שהייתה טעות או הטעיה באשר למהותו של המסמך, אלא מתוך הסתמכות עיוורת על דעת היועץ האמור, ואמון בה, ותוך נכונות לחתום על כל מסמך על-פי שיקולו של הלה, יהיה המסמך אשר יהיה**"**. [ע"א 413/79 **ישראל אדלר חברה לבניין בע"מ נ' מנצור**, פ"ד לד](http://www.nevo.co.il/case/17922184)(4) 29 .

לאור האמור לעיל, אין לקבל את טענת הנתבעים כי לא ידעו על מה חתמו או כי סברו כי תקופת הבלעדיות היא קצרה מזו המצוינת בהסכם. חזקה שהנתבע 2 קרא את ההסכם טרם חתימתו עליו, ואיננו יכול כעת להתנער מהאחריות המוטלת עליו מכוח ההסכם בטענה שלא קרא אותו.

הוא הדין לגבי הנתבעת 1, אשר במכתבה מיום 13.7.17 (נספח ג' לתצהיר התובעת), גיבתה את חתימת הנתבע 2 על הסכמי התיווך. במהלך עדותו בבית המשפט, מר קלמנט אישר כי ידע על אותו מסמך המגבה את הנתבע 2 לפעול בשם הנתבעת 1, ואף הוסיף וטען כי אם היה יודע שהבלעדיות הינה למשך שנה, הוא לא היה מאשר את ההסכם (שורות 28-29, עמ' 17 לפרוטוקול). היות והנבעת 1 ידעה באיזה הסכמים מדובר, חזקה שהיא בחנה אותם בטרם תגבה את חתימת הנתבע 2 עליהם. מכאן, שהנתבעת 1 מחויבת להסכמים שנתחמו, ואיננה יכולה להישמע בטענה שהנתבע 2 איננו שלוח שלה או כי חתימתו על ההסכמים איננה מחייבת אותה.

לא מצאתי כל פגם בהסכם האמור, פרט לטופס פעולות השיווק אשר לא צורף להסכם כנדרש בסעיף 1(ב) לתקנות המתווכים. הטופס הנ"ל יכול היה דווקא להקל על התובעת להוכיח טענותיה באשר לפעולות השיווק שביצעה בהתאם לתקנות המתווכים, וכי היא הייתה הגורם היעיל בעסקה. לא מצאתי שיש בפגם זה להביא לבטלות הסכם הבלעדיות בנסיבות דנן, שכן אי צירוף הטופס פוגע דווקא בהוכחת טענות התובעת.

הנתבעים שטענו כי יש לקצר את תקופת הבלעדיות לשליש מהתקופה המוסכמת מכוח סעיף 9(ב2) לחוק המתווכים במקרקעין. ברם, הנתבעים לא הלינו בזמן אמת על פעולות הנתבעת או על כל חלק אחר בהסכם, ואף לא דרשו לבטל את ההסכם מסיבה כזו או אחרת לאורך כל תקופת ההתקשרות.

אם הנתבעים חפצו לסיים את ההתקשרות עם התובעת מסיבה כלשהי, היה עליהם להודיע לה בזמן אמת על רצונם ולבחון את האפשרויות העומדות בפניהם לביטול ההסכם על פי דין.

**חזקת הגורם היעיל:**

התובעת טענה כי היא הייתה הגורם היעיל בעסקה ואילולא ביצעה את פעולות השיווק על פי תקנות המתווכים, הנכס לא היה נמכר.

הנתבעים טענו כי הפעולות שביצעה התובעת אינן עומדות בדרישות תקנות המתווכים, וכי היא לא הייתה הגורם היעיל בעסקה שכן מתווך אחר הוא זה שהביא את הקונה והביא לכדי מכירת הנכס.

כאמור, התובעת לא צירפה לסכם טופס פעולות השיווק כנדרש בסעיף 1(ב) לתקנות המתווכים. הטופס יכל לאשש את טענותיה באשר לפעולות השיווק שביצעה בהתאם לתקנות המתווכים, והעדרו אומר דרשני.

על פי סעיף 1(א) לתקנות המתווכים, על המתווך לבצע שתי פעולות שיווק מתוך הפעולות המנויות בתתי סעיפים 1 עד 6:

"1) פרסום באמצעות שילוט באחת או יותר מן הדרכים שלהלן:

(א) הצבת שלט על הנכס או בקרבתו;

(ב) הצבת שלט על גבי לוח מודעות ציבורי;

(ג) הצבת שלט במרכז קהילתי;

(ד) כל שלט אחר כפי שיוסכם בין המתווך ללקוח.

(2) פרסום בקרב קהל לקוחות מסוים, המופיע במאגר של המתווך, באמצעי אלקטרוני, באמצעות דיוור ישיר או באמצעי אחר כפי שיוסכם, או פרסום מודעה באתר אינטרנט או באמצעי ממוחשב אחר אשר יועדו לשיווק נכסי מקרקעין;

(3) פרסום בעיתון יומי נפוץ אחד לפחות;

(4) פרסום בעיתון מקומי או בעיתון המיועד לקהל יעד מסוים בהתאם לבחירתו של הלקוח;

(5) הזמנת רוכשים פוטנציאליים או מתווכים נוספים לבקר בנכס במועד שיוסכם עליו;

(6) הזמנתם של חמישה מתווכים אחרים לפחות, הפעילים ביישוב שבו מצוי הנכס העומד למכירה, לשתף פעולה לשם מכירת הנכס;

(7) כל פעולת שיווק שאינה מנויה בפסקאות (1) עד (6), כפי שתוסכם בין הצדדים."

התובעת טענה כי הציבה שלט בגודל 3\*3 בכניסה לנכס; פרסמה באמצעי אלקטרוני – בפייסבוק ובאתר הבית על ידי מימון בגוגל; פרסמה בעיתונים מקומיים; והזמינה רוכשים פוטנציאליים; ובכך היא ביצעה 4 פעולות שיווק מהמנויות בתקנות.

ביחס לשלט, התובעת לא הוכיחה כי היא אכן הציבה שלט בכניסה לנכס. בחשבונית שצירפה (נספח ט' לתצהירה), צוין תאריך 29.4.17, ותאריך נוסף, 3.1.18. שני התאריכים אינם מתיישבים עם נסיבות ההתקשרות בין הצדדים. הסכם התיווך והסכם הבלעדיות נחתמו בתאריך 24.5.17, והסכם מכירת הנכס הוא מיום 19.12.17. התובעת לא הוכיחה שהייתה התקשרות בין הצדדים כחודש לפני החתימה על ההסכמי התיווך והבלעדיות. מהתכתובות שצירפה התובעת (נספח יא' לתצהירה), נראה כי בתאריך 22.5.17, היא והנתבע 2 היו בתחילת הקשר העסקי ביניהם, כאשר היא דורשת פרטים ראשוניים על הנכס ומבקשת שיחתום על מסמכים. בהתכתבות מתאריך 24.5.17, התובעת ציינה כי היא "לא יכולה להזיז ללא מסמכים חתומים" ורק אז נחתמו ההסכמים בין הצדדים. כך שטענת התובעת שהיא הייתה בקשר עם הנתבע 2 כחודש לפני החתימה על ההסכמים וכבר אז הזמינה שלט בתאריך 29.4.17, אינה מתיישבת עם הראיות שהוגשו, ועם הדרישה שלה לחתום קודם כל על הסכם בכדי "להזיז" דברים. בנוסף, בגוף החשבונית רשום שלט 1.5\*1 ולא כפי שטענה, שהשלט הוא בגודל 3\*3. כמו כן, לא ניתן לקשור את הסקיצה שהתובעת צירפה (נספח י' לתצהירה) ובה מופיע לוגו התובעת, עם הכיתוב "למכירה בבלעדיות" עם מספר טלפון, דווקא לנכס נשוא התביעה. אין בכך משום הוכחה שהוצב שלט בקרבת הנכס ושהוא יועד לנכס נשוא התביעה. אשר על כן, הגעתי למסקנה כי לא הוכח כי הוצב שלט במקום.

התובעת צירפה צילום מסך של פרסום שביצעה בעמוד פייסבוק (נספח ח' לתצהיר התובעת), וטענה כי הפרסום הוא במימון גוגל. התובעת לא צירפה חשבוניות על המימון, לא הראתה ולא הסבירה מה תדירות הפרסום, ולא ברור מהמסכים שהגישה לגבי הפרסום הנטען באתר הבית. מכל מקום, מהמסמכים שהתובעת צרפה ניתן לראות כי מדובר בקמפיין פרסומי, והיא אכן צרפה צילום של הפרסום, כך שניתן ללמוד שהפרסום נעשה לפחות פעם אחת בעמוד הפייסבוק.

התובעת הוכיחה כי פרסמה בעיתון מקומי או בעיתון המיועד לקהל יעד מסוים, עיתון תנופה, חדש בגליל וידיעון, אך הפרסומים לא נעשו בהתאם לבחירת הלקוח כנדרש בסיפא של סעיף 1(א)(4) לתקנות המתווכים. התובעת אף טרחה והביאה את גיליונות הפרסום המקוריים, והוכיחה כי בסך הכול פרסמה את הנכס 10 פעמים בעיתון תנופה, ו-4 פעמים בעיתון חדש בגליל ו-4 פעמים בידיעון, לאורך כל תקופת ההתקשרות.

התובעת טענה כי שלחה אל משרדי הנתבעים במרכז הארץ רוכש פוטנציאלי אחד, וכי היא הראתה את הנכס לעוד מספר רוכשים. היא צירפה את ספר הזמנת התיווך ובו חתמו שני לקוחות על ביקור בנכס, האחד שמו חיים קפלן והשני ללא שם. אך מעבר לכך, התובעת לא זימנה איש מהקונים הפוטנציאלים להעיד שאכן ביקרו עמה בנכס.

מהמקובץ לעיל, נראה כי התובעת עמדה במידה מה בדרישות פעולות השיווק בתקנות המתווכים. העובדה שהתובעת ביצעה שתי פעולות שיווק על פי התקנות: פרסום בודד בפייסבוק ופרסמים במקומונים - מעידה על כך שהיא עמדה ברף התחתון הקבוע בתקנות , אך נשאלת השאלה האם היא הייתה הגורם היעיל בהשתכללות העסקה עם הרוכש הספציפי? שאם לא כן, אזי החזקה העומדת לטובתה נסתרה ואין היא זכאית לדמי התיווך.

כעולה מחוברת הזמנות התיווך של התובעת, במהלך תקופת הבלעדיות חתמו שני לקוחות על ביקור בנכס, האחד שמו חיים קפלן והשני ללא שם. לא ברור מיהו אותו רוכש אלמוני ואם הוא קיים במציאות ועל כן, ניתן לקבוע כי מחוברת ההזמנות התיווך עולה כי התובעת הציגה את הנכס בפני רוכש פוטנציאלי אחד בלבד - אותו מר חיים קפלן.

עוד עולה מראיות הצדדים שהתובעת שלחה למשרדי הנתבעת רוכש פוטנציאלי בשם זלינגר אשר הוגדר כלא רציני ( בלשון המעטה) על ידי הנתבעים.

התרשמתי כי פעולות התובעת במהלך תקופת הבלעדיות היו כלליות ודלות. מחמור הראיות שהנוח בפני עולה כי לתובעת לא הייתה נגיעה ממשית לעסקה אשר במסגרתה נמכר הנכס.

**בעניין בראל,** בית המשפט הדגיש כי ישנה חשיבות רבה לאופן שבו הרוכשים הגיעו אל הנכס, בענייננו, התובעת בעצמה טענה כי הרוכש הגיע אל הנתבעים באמצעות מתווך אחר, מר רועי דהן, דרך היכרות אישית. היא אף טענה שנודע לה על העסקה כדרך אגב, לאחר שהנכס נמכר. היינו, לא הייתה לה יד בהשתכללות העסקה הספציפית.

בתצהיר התובעת היא טענה כי קיבלה את הידיעה בדבר מכירת הנכס בהפתעה (סעיף 18 לתצהיר), וכי הדבר נתגלה לה באופן אקראי (סעיף 22 לתצהיר). עוד, טענה התובעת כי הנתבעת 1 נהלה משא מתן למכירת הנכס מאחורי גבה, ללא ידיעתה ובחוסר תום לב (סעיף 21 לתצהיר). התובעת חזרה על האמור בעדותה בבית משפט:

**"ש. אותו רועי דהן שמכר את הנכס מכר בלי לפרסם ? מפה לאוזן?**

ת. כן . כנראה הוא אמר לי שהגיעו למישהו בשם רונן גנון בצפת שמתעסק עם הדברים האלה." (שורות 26-27, עמ' 6 לפרוטוקול).

**"ש. איך נודע לך שהנכס נמכר?**

ת. מישהו בעיר אמר לי כל הכבוד מכרת את הנכס ולא הבנתי במה מדובר." (**שורות 7-8, עמ' 14 לפרוטוקול).**

דברי התובעת מנתקים כל קשר בין עסקת מכירת הנכס לבינה, שכן הכול נודע לה בהפתעה, מבלי שהיה לה כל קשר עם הרוכש.

התובעת סמכה את ידה על תמלול שיחה מוקלטת בינה לבין המתווך רועי דהן (נספח יד' לתצהיר התובעת). ברם, התובעת לא הזמינה את המתווך רועי דהן לעדות ועל כן, משקל תמלול השיחה בינו לבינה שואף לאפס. אך גם שם, כביכול טוען רועי דהן כי הוא בעצמו ראה פרסומים שפרסמה, אך לא טען שהרוכש הגיע אליו דרך הפרסומים של התובעת. בשיחה זו אין שום אינדיקציה כי הרוכש הגיע אל הנתבעים דרך הפרסומים שביצעה (שאז סביר להניח שהיה מתקשר עמה ומגיע אל הנתבעים דרכה).

בפועל, מתאריך 24.5.17 ועד למכירת הנכס בתאריך 19.12.17, במשך כחצי שנה, התובעת הצליחה לשלוח אל הנתבעים רוכש פוטנציאלי אחד בלבד, דבר אשר מלמד על מידת יעילות פעולות השיווק שביצעה ומכרסם בטענה שהיא הייתה הגורם היעיל בעסקה.

בבחינת היעילות הנסיבתית, כפי שנקבע בעניין מוסקוביץ, נראה כי לתובעת לא היה חלק בעסקת המכר של הנכס. התובעת מעולם לא פגשה את הצדדים, את הנתבעים בעצמם היא פגשה לראשונה בבית המשפט. הנכס נמכר במחיר 2,400,000 ₪ בעוד שהתובעת הציעה אותו במחיר 3,000,000 ₪. ההבדל בסכומים מנתק את הקשר של התובעת לעסקה שכאמור הציעה אותו במחיר שונה לעומת המחיר בעסקת המכירה. בסופו של יום הנכס נמכר באמצעות מתווך אחר שלטענת התובעת הגיעה מהיכרות אישית של המתווך עם אותו רוכש. אלמנטים אלה מכרסמים בחזקת הגורם היעיל בעסקת המכר הספציפית.

במקרה דנן, התובעת ביצעה פעולות שיווק אך מאמציה לא עלו לכדי היותה הגורם היעיל שביסוד העסקה. מהראיות שהונחו בפני עולה כי התובעת לא הייתה הגורם היעל בהשתכללות העסקה הספציפית עם הרכוש ועל כן החזקה הקבועה בסעיף 14(ב) לחוק המתווכים נסתרה, ומכאן שהתובעת איננה זכאית לתשלום דמי תיווך.

**פיצוי מוסכם:**

בהתייחס לטענת התובעת לזכאותה לפיצוי מוסכם מכוח חוק החוזים בגין הפרת ההסכם וכקבוע בסעיף הפיצוי המוסכם (סעיף 8 להסכם הבלעדיות), הרי שטענה זו הובאה באופן כללי והתובעת לא נתנה טעם מדוע יש להחיל את חוק החוזים במקרה דנן כאשר ישנו הסדר ספציפי בחוק הבוחן את זכאותה לדמי תיווך. בעניין בראל, בית המשפט ציין כי עד לחקיקת חוק המתווכים, חלו דיני החוזים הרגילים על עסקאות תיווך. חוק המתווכים נחקק עם התגברות הצורך להסדיר את תחום התיווך בחקיקה מפורטת שתספק מענה למאפיינים של חוזה התיווך ולבעיות הייחודיות שהוא מעורר (שם, פסקה 15).

משנקבע כי התובעת איננה זכאית לפיצוי מכוח החוק והתקנות מבחינה תכליתית, הרי שאין היא זכאית לפיצוי גם אם הופר הסכם בנסיבות דנן. לא הוכח כי הפרת ההסכם במקרה דנן היא ששללה את זכאות התובעת לדמי תיווך, אלא כי היא לא הייתה הגורם היעיל בעסקה הספציפית. יתרה מזאת, קבלת טענת התובעת משמעותה כפל תשלום במידה ונקבע שחזקת הגורם היעיל לא נסתרה וכי היא זכאית לדמי תיווך.

לטעמי, אין מקום להידרש לטענת הפרת חוזה כאשר קיים הסדר ספציפי בחוק לבחינת זכאות התובעת לתשלום דמי תיווך מכוח חוק המתווכים ותקנות המתווכים במיוחד כאשר ההפרה לגופה לא הייתה הגורם שהביא לשלילת דמי התיווך. מכאן, שהטענה החוזית נדחית.

**עוגמת נפש**:

משנקבע כי התובעת איננה זכאית לדמי תיווך על פי ההלכה הפסוקה, החוק והתקנות, ולמעשה תביעתה נדחתה במלואה, ואינני מוצאת מקום לפיצוי התובעת בגין עוגמת נפש.

**סוף דבר:**

התביעה נדחית.

בנסיבות המקרה, כל צד יישא בהוצאותיו.

**זכות ערעור לבית המשפט המחוזי, כדין.**

המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ט"ו טבת תשפ"ב, 19 דצמבר 2021, בהעדר הצדדים.

