



כ"א אייר תשע"ח

6 למאי 2018

תיק 78002

## פסק דין - הטעית רוכש שפגעה בהלוואת משכנתא

בעניין שבין	לבין
1. רוכש 1 בקבוצת רכישה (חבר בעמותה)	1. עמותת לבנייה (קבוצת רכישה)
2. רוכשת 2 בקבוצת רכישה (חברה בעמותה)	2. ו/או חברת הניהול
<b>תובעים</b>	<b>נתבעים</b>

### א. מבוא

נתבעת 1 היא עמותה שנוסדה לצורך הקמתו של פרויקט בניה. לצורך כך היא שכרה את שירותיה של נתבעת 2, שהיא חברת ניהול בתחום הבנין. שני התובעים רכשו דירות בפרוייקט. מר י' (לשם הנוחות יכונה להלן הנתבע) הוא הבעלים של נתבעת 2 והוא מייצג אותה בתביעה זו. בנוסף, הוא הוסמך ע"י יו"ר נתבעת 1 לייצג אותה בתביעה זו.

התובעים הגישו תביעה נגד הנתבעות, בטענה שהטעיה או רשלנות מצידן או מטעם באי כוחן עלולות לגרום להם להפסד תנאי זכאות של משרד השיכון. בהחלטה מתאריך כה בחשוון 14/11 עסקנו בבקשה שהגישו הנתבעות, שהתובעים יחתמו על מסמכים שהבנק דורש, לשם הצלחת הפרוייקט (להלן: החלטה 1). באותה החלטה נפרסו הרקע, העובדות המוסכמות והעובדות שבמחלוקת, וטענות הצדדים.

בהחלטה זו נחזור על הדברים בתמצית בלבד, ונכריע בכלל המחלוקות.

### ב. רקע ועובדות מוסכמות

בחודש מאי 2015 התקיים אירוע בו הוצגה תוכנית להקמת עמותת בניה בתנאים מיטביים. כדי להירשם לפרוייקט היה צריך לחתום על יפוי כח בלתי חוזר לטובת נתבעת 1, ובכך לאפשר לה לקנות את הנכס עבור החברים הרשומים. ההרשמה התבצעה במהלך האירוע. תובע 1 חתם על המסמך, אך רעייתו לא חתמה. תובעת 2 שלא היתה באירוע ביקשה מאחד מבני משפחתה לחתום על המסמך. גם במסמך זה נחתם רק שמה של תובעת 2 ולא של בעלה.

כתוצאה מכך, רק בני הזוג החתומים - תובע 1 ותובעת 2 - נרשמו כחברים בנתבעת 1, וכתוצאה מכך, מאוחר יותר, נרשמו כבעלים היחידים על הנכס.

נציין כי בזמן שהתקיים האירוע והתבצע הרישום, נתבעת 2 עדיין לא הועסקה ע"י נתבעת 1, אך סייעה בידה לגשת למכרז לפרוייקט.

בסביבות יולי 2016 החליטה הממשלה לתת זכאות למשכנתא בתנאים טובים לזוגות שרוכשים דירה. בחודש אפריל 2017 נפגש תובע 1 עם יועץ משכנתאות ("אורן" כנראה) מחברת שלוה - ייעוץ משכנתאות, ולדברי תובע 1 הוא אמר לו שמבחינת המשכנתא אין בעיה שרק אחד מבני הזוג יהיה רשום כבעל הנכס.



בהמשך התברר שכאשר רק אחד מבני הזוג רשום כבעלים על הנכס, אין זכאות להלוואה של משרד השיכון ("זכאות") שניתנת בתנאים טובים מהרגיל.

#### ג. טענות התובעים

לטענת התובעים, הנתבעים או מי מטעמם הטעו אותם או לא פעלו כנדרש, כאשר לא אמרו להם שעל שני בני הזוג להירשם לעמותה, ולא התריעו בפניהם על ההשלכות של חתימת בן זוג אחד בלבד. לטענתם הם הוטעו גם ע"י עו"ד ויועץ משכנתאות שפעלו בשליחותם של הנתבעים, ולכן הנתבעים אחראים לנזקים שנגרמו.

הם דורשים פיצוי על הנזק שנגרם להם כתוצאה מהייעוץ השגוי שהם קיבלו. לטענת תובע 1 מדובר בערך בסך של 42,000 ₪ (הפרוס על שלושים שנה של החזר המשכנתא).

#### ד. טענות הנתבעות

לגבי אחריות נתבעת 2 - בחוזה שבין נתבעת 1 לבין נתבעת 2 מצויין במפורש (סעיף 5ב4) שהאחריות למימון מוטלת רק על החברים, ולכן אין היא אחראית אם נפל פגם בייעוץ שקיבלו התובעים בענין המשכנתא. בנוסף, אין מקום להתערב בשיקולי הרוכשים המובילים להחלטה מי מבני הזוג יירשם כבעלים על הנכס, והנתבעת או מי מטעמה לא יכולים ולא אמורים לדעת או להתערב בשיקולים אלו.

אמנם בחוזה שנחתם בין נתבעת 1 ובין נתבעת 2 נאמר שנתבעת 2 אחראית גם על טעויות שעשו עובדיה "או מי מטעמה" כלפי נתבעת 1, אך חוזה זה אינו בין התובעים לבין נתבעת 2, אלא בין הנתבעות לבין לבין עצמן, כך שאין מקום לתובעים לתבוע את נתבעת 2 על סמך סעיף זה.

לגבי אחריות נתבעת 1 כלפי התובעים – נתבעת 1 לא הטעתה את התובעים, אלא רק אם בכלל, חברות חיצוניות (משרד עו"ד, חברת הייעוץ למשכנתאות), ולכן אין מקום לתבוע את נתבעת 1. בנוסף, לא היתה כל הטעיה בשוגג או במזיד. באותה תקופה לא היתה כל נפק"מ לזכאות של משרד השיכון בגלל שהמשכנתאות שהבנקים הציעו היו טובות בהרבה.

הנתבע הודיע, כי ישנה חשיבות שחברי נתבעת 1 יעמדו בלו"ז, שכן אי עמידה בו מסכנת את ההישגים שהושגו עבור כל חברי נתבעת 1. לכן הנתבעות מבקשות שהתובעים יחתמו על משכנתא לפי הלו"ז שקבע הבנק, ואם בית הדין יחליט שמגיע להם פיצוי, הנתבעות יפצו.

#### ה. נושאים לדיון

א. הסתמכות

ב. אחריות חוזית

#### ו. הסתמכות

עקרונות הדין

נציג תחילה את עקרונות הדין של חיוב מצד הסתמכות.



בגמרא ב"ק צט, ב למדנו שאדם שנתן ייעוץ שהתברר כלקוי חייב לשלם לנועץ במקרים מסויימים (וכפי שיבואר להלן)

**איתמר: המראה דינר לשולחני ונמצא רע, תני חדא: אומן - פטור, הדיוט - חייב, ותניא אידך: בין אומן בין הדיוט - חייב! אמר רב פפא: כי תניא אומן פטור - כגון דנכו ואיסור, דלא צריכי למיגמר כלל.**

כלומר, אדם שנתן חוות דעת והתברר שטעה, אם הוא מומחה פטור על הנזק שגרם על ידי חוות דעתו, לעומת זאת אדם שאינו מומחה חייב בתשלום על גרימת נזק. וביאר הרמ"ה את הסיבה לכך (שטמ"ק שם):

**אומן פטור היכא דלא צריך למגמר דכי קסמיך אנפשיה לאו פושע הוא והדיוט חייב דפושע הוא דכיון דלא גמר לא איבעי ליה למסמך אנפשיה ושמע מינה חייב בפשיעה.**

אולם הגמרא לעיל מחלקת בין אם המומחה קיבל או לא קיבל תשלום:

**אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: טבח אומן שקלקל - חייב, ואפילו הוא אומן כטבחי ציפורי. ומי אמר רבי יוחנן הכי? והאמר רבה בר בר חנה: עובדא הוה קמיה דרבי יוחנן בכנישתא דמעון, ואמר ליה: זיל אייתי ראיא דממחית לתרנגולים ואפטרך! לא קשיא: כאן בחנם, כאן בשכר; כי הא דאמר רבי זירא: הרוצה שיתחייב לו טבח, יקדים לו דינר.**

הגמרא מעלה שיש סתירה בין שתי מימרות של ר' יוחנן: במקרה אחד נאמר בשם רבי יוחנן שטבח שקלקל חייב ובמקרה אחר אמר רבי יוחנן שאם השוחט היה מומחה פטור! הגמרא מתרצת שאומן שקיבל תשלום מקבל על עצמו אחריות כשומר שכר, שחייב אפילו ברשלנות נמוכה יותר ולא רק בפשיעה, ולכן חייב בתוצאות מעשיו, אולם אם שחט ללא תשלום – פטור.

הלכה זו נפסקה בשו"ע חו"מ סימן שו סעיף ו:

**המראה דינר לשולחני, ואמר לו: יפה הוא, ונמצא רע, אם בשכר ראהו, חייב לשלם אף על פי שהוא בקי ואינו צריך להתלמד. ואם בחנם ראהו, פטור, והוא שיהיה בקי שאינו צריך להתלמד. ואם אינו בקי, חייב לשלם אף על פי שהוא בחנם, והוא שיאמר לשולחני: עליך אני סומך, או שהיו הדברים מראים שהוא סומך על ראייתו ולא יראה לאחרים.**

לכן, אדם שאינו מומחה ונתן חוות דעת בחינם-חייב ובתנאי שההסתמכות ברורה לשני הצדדים, כגון שהלקוח הודיע לו בצורה מפורשת, לדוגמא "אני סומך עליך" או כשברור מההקשר שיש כאן הסתמכות על חוות דעתו. מלשון השו"ע משמע שאין הבדל בין מומחה בשכר והדיוט בחינם לעניין דין הסתמכות. אך, הנתיות חידש (שם ס"ק יא, וכ"כ הדגמ"ר) שמומחה בשכר חייב לשלם אף ללא ידיעה ברורה שסמך עליו:

**ונראה דדין זה הוא רק ברואה בחנם, אבל בשכר ודאי חייב אפילו בלא אמר לו, וזה פשוט.**

נראה שסברת הנתיות היא שכיוון שנתן שכר הרי זה כאילו אמר לאומן שהוא סומך עליו (עייין פתחי חושן שכירות יג הערה נא).





**מהרווחים שלהם בגלל זה. בכל מקרה החליטו להכניס את האופציה הזו כדי שמשפחות יוכלו לשפר.**

כלומר, הייעוץ היה טוב בזמנו, אולם לאחר מכן חלו שינויים שבעקבותם הפך הייעוץ להיות לא כדאי לתובעים. הגמרא (בבא קמא צט, ב) שאלה:

**תני חדא אומן פטור הדיוט חייב ותניא אידך בין אומן בין הדיוט חייב? אמר ר' פפא כי תניא אומן פטור כגון דנכו ואיסור דלא צריכי למיגמר כלל. אלא במאי טעו? טעו בסיכתא חדתא דההיא שעתא דנפק מתותי סיכתא.**

ומפרש רש"י (שם):

**שנפסל המטבע והעמידו צורה אחרת ועדיין לא היו בקיאין בה**

רואים מכאן שאפילו אם העצה לא היתה טובה בזמנה כיוון שהמטבע השתנה, והאומן לא למד את הצורה החדשה עדיין, הוא פטור ונחשב אנוס. כל שכן במקרה שלפנינו שבשעה שניתנה העצה היא היתה טובה ונכונה ורק אח"כ השתנו התנאים.

**הסתמכות לאחר החלטת הממשלה**

דברים אלו מועילים לשלב בו הקשר בין הצדדים היה בחינם, וההסתמכות לא ברורה וגם העצה היתה נכונה לשעתה. אבל במהלך הזמן הנתונים השתנו, ועדיין הגורמים המקצועיים טענו שאין בעיה בעובדה שרק אחד מבני הזוג הוא הבעלים. כפי שנאמר בדיון (פרוטוקול עמ' 15):

**הרב בלז - אבל ב2017 כן היה רלוונטי?**

**[נתבע] - בגלל החלטת הממשלה. אבל א. זה נושא שהיה חדש לכולם ולא ידעו את ההשלכות לכך ממשרד השיכון. ב. הליך החלפת בעלות של בני זוג יכול לסכן את הפרויקט וגם לעכב.**

כלומר, הנתבע טוען שגם כשהממשלה החליטה שתהיה זכאות, הגורמים המקצועיים לא ידעו לגמרי מהן ההשלכות, אם כן נשאלת השאלה, הרי בשלב זה החברה כבר היתה מועסקת ע"י העמותה **בתשלום**, האם חברת הניהול היא זו שנושאת באחריות?

נראה שחברת הניהול אינה נושאת באחריות:

א. הגמרא שהבאנו לעיל אומרת שאם השתנה המטבע ועדיין זה לא ידוע לרבים אין אשמה על המומחה בכך שלא ידע על השינוי. מבירורים שערך בית הדין ראינו שגם יועצי משכנתאות וותיקים לא ידעו על משמעות השינוי, ועל כן, בעובדה שחברת הניהול וחברת ש' לא ידעו על השינוי אין שום בעיה המעידה על התרשלות שלהם.

ב. כיון שהתובעים לא הוכיחו במידה כל שהיא את העובדה שניתן היה לקבל את הזכאות **למעשה** גם בהמשך. כיון שקיי"ל המוציא מחברו עליו הראיה, טענת התובעים אינה מתקבלת. עד כאן דעת רוב הדיינים.

דעת המיעוט סוברת שאין הדבר כן. שהרי גם לדעת הנתבע באותה תקופה היה ניתן לשנות את הרישום, אלא ששינוי זה היה גורם עיכובים רבים. בנוסף, בשו"ע (חוי"מ שו, ז) אנו רואים שעל





המומחה מוטלת החובה להוכיח שהוא לא אשם בנזקים, והוא נושא באחריות כל עוד לא הוכח אחרת:

**טבח שעושה בחנם וניבל, וכן שולחני שאמר: יפה, ונמצא רע, וכן כל כיוצא בזה, עליהם להביא ראיה שהם מומחים, ואם לא הביאו ראיה, משלמין.**

לדעת המיעוט, דין זה נובע מכך שהמומחה פטור רק בגלל שהוא אנוס, ועליו להוכיח את קיומו האנוס כדי להיפטר מתשלום.

דעת הרוב אינה מסכימה לדעת המיעוט, ולדעתם הנתבע לא הודה שניתן היה לשנות את הרישום מבלי לפגוע בקבוצה, אלא רק התייחס לאפשרות התיאורטית שניתן היה לשנות. ובענין ההוכחה מההלכה שהובאה לעיל, אין כוונת הגמרא להטיל את נטל ההוכחה על המומחה באופן גורף, אלא כיון שסתם אדם איננו מומחה אלא הדיוט ומוטל עליו חזקת חיוב כשנתן עצה רעה, לכן כשאדם רוצה לשנות את החזקת חיוב צריך הוא להוכיח שאיננו מהרוב שהם הדיוטות אלא הוא מומחה והיה אנוס. אבל אם נחלקו שני אנשים בשאלה אם היה נזק בכלל, ברור שהתובע צריך להביא הוכחה לכך שנעשה לו נזק, שהמוציא מחברו שאין עליו חזקת חיוב – על התובע להביא ראיה על חיוב זה.

#### טענות פטור נוספות

בנוגע לטענת הפיצוי על העצה אמר הנתבע (פרוטוקול עמוד 13 שורות 11 עד 21) כמה טענות נוספות: א. לדעתו, הזיכוי של משרד השיכון הוא בונוס ולא מוגדר כהפסד. ב. לא נכון לעכב את כל הפרויקט בשביל משפחה אחת, ולכן גם אם כל ההשלכות היו ידועות עדיין לא היה ממליץ ומסכים על שינוי הבעלות, אפילו שמשפחה אחת נפגעה.

הטענה הראשונה אינה נכונה: לא מדובר בהשגת רווחים, אלא בצמצום עלויות, ולכן הדבר מוגדר כהפסד ולא כמניעת רווח.

אולם הטענה השנייה ראויה להתקבל: חברי העמותה שכרו את שירותיה של חברת הניהול על מנת שתנהל את הפרויקט עבור כלל החברים. כאשר המנהל צריך לקבל החלטה, עליו לחשוב על טובת הכלל יותר מאשר על טובת הפרט. אף אם הנתבע טעה בשיקול הדעת שלו וחששותיו היו מוגזמים, אין לראות בכך החלטה רשלנית המחייבת פיצוי, כיוון שהחלטה הזאת היא בגדר המקובל והראוי לשקול את טובת הרבים. אם כן החלטה היא ברמה סבירה, וזו רשותה וחובתה של חברת הניהול לחשוש לטובת הרבים יותר מאשר לטובת היחיד.

בנוסף, כל התנהלות שותפות או חברת ניהול חייבת להתבסס על אומדן הדעת של המנהלים והשותפים, ועליהם לשקול לפי הבנתם מה הכי טוב לשותפות ולפרוייקט.

ראיה לדבר, בנוגע לשותף כתב השו"ע (חו"מ קעו, י):

**המשתתף עם חבריו בסתם, לא ישנה ממנהג המדינה באותה סחורה, ולא ילך למקום אחר, ולא ישתתף בה עם אחרים, ולא יתעסק בסחורה אחרת, ולא ימכור בהקפה אלא דבר שדרכו להמכר תמיד בהקפה. הגה: .... וכל שאינו משנה או פושע, יעשה בשל חבריו כמו בשלו**



כלומר צריך ללכת אחרי מנהג המדינה, ואם אינו משנה או פושע יעשה בשל חברו כמו בשלו. החלטות אלו של ניהול השותפות וניהול פרויקט הרבה פעמים תלויות באומדנא בשיקול הדעת המקצועית של מנהל הפרוייקט. ועל מקרה מעין זה כתב באג"מ (ח"מ ב כג):

**ופשוט שכל עניני מסחר שעושין בשותפות הוא באומדנא שמדבר זה ירויחו ומדבר זה יפסידו ואין צריכין השותפין לנהל שותפותם ע"י שומת אינשי אחריני, משום שסתם שותפין סומכין שהם בעצמן יודעין איך להתעסק שרובא דרובא ענינים הוא באומדנא ואין יכולין לטעון כלום, ובעצם מפורש בשני שותפין שיכול כל אחד לעשות בעצמו בלא שאלה מחברו אם אך אינו משנה ואינו פושע כדאיתא בסעיף י' ברמ"א וכל שאינו משנה ואינו פושע יעשה בשל חברו כמו בשלו ונוטל מחברו חלקו במה שהוציא.**

מהתרשמותנו שיקול הדעת המקצועית של מנהל הפרוייקט היתה שהחלטה לאפשר שינוי ברישום החברים עלולה לפגוע ולהזיק בזמן ובממון לכולם, ובכלל זה גם למשפחות התובעות עצמן, עוד יותר מאשר מה שהן עשויות להרוויח. ועל כן אפילו אם היו מגיעים מומחים לבית הדין והיו מראים שהחלטה הזאת היא לא נכונה, אעפ"כ אין בכך הוכחה ששיקול דעתו של המנהל היתה לא סבירה למקומה ולשעתה.

**מסקנה: אין לחייב את הנתבעת מארבעה טעמים: א. לפני החלטת הממשלה הייעוץ היה טוב, ואחרי החלטת הממשלה החברה פטורה מטעם אונס כיון שלא היה ידוע אז מה הן ההשלכות של הזכאות ב. התובעים לא הוכיחו שיש כאן הסתמכות ברמה מחייבת. ג. לא הוכח שאכן היה אפשר לשנות את הרישום בהמשך ד. מדובר בהחלטה סבירה וראויה לשעתה, והיא אינה בגדר רשלנות פושעת המחייבת בתשלום.**

## ז. אחריות חוזית

למרות האמור לעיל, שהנתבעת אינה אחראית לזה שהתובעים לא קיבלו זכאות להלוואה של משרד השיכון, יש לדון גם בחוזה שנכרת בין הצדדים. שהרי גם אם אין זכאות מצד אחריות נזיקית, יתכן שיש אחריות חוזית, וכל תנאי שבממון קיים (ב"מ צד, ב). אולם מעיון בחוזה יש ללמוד שאין כל עילה לתביעה זו:

**למען הסר ספק, מובהר ומוסכם בזה כי החברה לא אחראית בכל דרך שהיא לתנאי המימון שיאושרו לחברים, לרבות שיעור ההון העצמי שיידרשו להעמיד כתנאי למימון, ואיננה ערבה לכך שיתקבל מימון כלשהוא".**

כלומר, מוסכם על הצדדים בצורה שאינה משתמעת לשני פנים בחוזה חתום ע"י הצדדים, כי אין הנתבעת נושאת באחריות לכל דבר הקשור לדרך בה התובעים מממנים את התשלומים שהם אמורים לשלם לבנק.

**מסקנה: אין על הנתבעת אחריות חוזית כל שהיא לכל דבר שקשור למימון הפרוייקט לרבות הזכאות ממשרד השיכון.**



ח. הוצאות משפט

מדיניות בית הדין היא, שכאשר שני הצדדים התנהלו באופן הגון אין חיוב בהוצאות משפט. זאת למעט תשלומים עבור אגרת בית הדין, שמתחלקת בשווה בין הצדדים. התובעים שילמו 1000 ₪ עבור האגרה, ולכן הנתבעות תשלמנה מחצית מסכום זה, בסה"כ 500 ₪.

ט. החלטה

1. בית הדין מקבל את עמדת הנתבעות ולכן הן פטורות מתשלום לתובעים על ההפסד האפשרות לזכאות לתנאי מימון מועדפים של משרד השיכון.
2. על הנתבעות לשלם 500 ש"ח לתובעים תוך 35 יום ממתן פסק דין זה.
3. ניתן להגיש בקשת רשות ערעור על פסק דין זה בתוך 30 יום.

פסק הדין ניתן ביום כ"א באייר תשע"ח, 6 במאי 2018

בזאת באנו על החתום

הרב שמעון ב. הלוי גרבוז

הרב חיים בלוח, אב"ד

הרב עמוס ראבילו