

## חוזה מכר דירה

### הרב ד"ר איתמר ורהפטיג

א. התחייבות או הקנאה	ו. הערת אזהרה
ב. מעשה הקניין	ז. אונאת מחיר
ג. רישום בטאבו ודרישות החוק	ח. ליקויים ומקח טעות
ד. דרכים להעברת הבעלות במקרקעין על פי ההלכה	ט. קנסות
ה. פער הזמנים בין העברת החזקה לרישום	י. ייפוי כוח
	יא. הוראות לחותמים על החוזה

### א. התחייבות או הקנאה

מכירת דירה איננה עסקת מכר רגילה. באופן תיאורטי ניתן לקנות דירה כמו כל קניין חפץ – באופן מידי. אולם, בפועל מדובר בתהליך ארוך ומורכב. ולכן, בדרך כלל חוזה מכר דירה כולל התחייבות הצדדים להעביר את הבעלות בעתיד.

במילים אחרות, חוזה המכר המצוי הוא בעצם התחייבות למכר, שמצד אחד קושרת את הצדדים בחוזה לבל יוכלו לחזור בהם, ומצד שני נותנת להם מרווח של זמן להתארגן ולבצע את שלבי המכר השונים, ובסופם הרישום בטאבו.

כל התחייבות עתידית למכור מעוררת שאלת "קניין דברים" (ראו בספר זה, במאמר "מבוא לדיני חוזים", עמ' 33). שאלה זו מתחדדת כאשר מדובר על התחייבות למכירת נכס מסוים, כגון חוזה למכירת דירה מסוימת.

בעניין זה נחלקו הפוסקים: קצות החושן סבור שהתחייבות כזו היא בגדר "קניין דברים":

דחיוב לא מהני אלא היכא דהחיוב חייל על גופו והוא חייב באחריותו, דהיינו היכא שמחייב בפירות אם אין לו פירות מחויב ליתן דמיהן כיון דחייב את עצמו, אבל היכא דמחייב עצמו ליתן לחבירו חפץ פלוני ואינו מקבל עליו חיוב אחריותו, אין זה נקרא חיוב הגוף ולא הוי חיוב כלל.<sup>1</sup>

לעומתו, בספר נתיבות המשפט כתב שזו התחייבות ממונית בעלת תוקף:

\* הרב ד"ר איתמר ורהפטיג, מכון משפטי ארץ, עפרה; אוניברסיטת בר אילן.  
גירסה ראשונה של מאמר זה התפרסמה בספר **משפטי ארץ ג – קניין ומסחר**, עמ' 497-509. כאן נידונה הסוגיה מחדש בתוספת מקורות נוספים.

1. **קצות החושן** רג, ב.

וגם עיקר דינו בחיוב תמוה, דבסימן ס' [סעיף ו'] מבואר דיכול לחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם, ומשמע דמחייב עצמו שיתן לו פירות דקל שיבואו לעולם שהוא דבר ידוע, דגם כן חייב. ועוד, דהבעל התרומות [שער ס"ד ח"ב אות א'] למד דין חיוב משעבוד, ושעבוד מהני אפילו בדבר ידוע, וכן הוא מעשים בכל יום.<sup>2</sup> מקובל לפסוק כדעת נתיבות המשפט.<sup>3</sup> ולכן עשינו שימוש בהתחייבות בחוזה זה.

### ב. מעשה הקניין

כאמור (בספר זה, במאמר "מבוא לדיני חוזים", עמ' 29) כל חוזה, בין הקנאה ובין התחייבות, למעט חריגים אחדים, אינו נגמר אלא במעשה קניין.<sup>4</sup> כיוון שאנו עוסקים בהתחייבות למכר, מעשה הקניין המועיל הוא קניין סודר או התחייבות בכתב (מדין שטר או סיטומתא), אכן די בכך שהצדדים מודים בכך שעשו קניין סודר.<sup>5</sup> לגבי מימוש ההתחייבות יש להגדיר מהו מעשה הקניין שמעביר את הבעלות ובו מילא המוכר את התחייבותו. בהלכה קניין קרקע נגמר בכסף, שטר, חזקה, קניין סודר או סיטומתא. בימינו החוק דורש רישום בטאבו, ובכך נרחיב בהמשך. לכל אחת מדרכי הקניין מאפיינים ודרישות שיש לעמוד בהם: קניין כסף – מתבצע בהעברת כסף בשווי פרוטה<sup>6</sup> לפחות (דהיינו, שווי 0.025% של גרם כסף) מהקונה למוכר. ביחס לקניין כסף נאמר בגמרא כי במקום שנוהגים לכתוב שטר אין הכסף קונה ללא שטר, אלא אם כן הצדדים סיכמו זאת במפורש, וכן נפסק להלכה.<sup>7</sup> קניין חזקה – הכוונה לביצוע מעשה על ידי הקונה שמבטא את בעלותו בנכס, כגון, נעילת הדלת.<sup>8</sup> ביחס לקניין חזקה נחלקו הפוסקים אם יש צורך בשטר כאשר הדבר נהוג,<sup>9</sup> וכדי לצאת ידי הספק כדאי לציין במפורש שהצדדים מוותרים על כך. קניין שטר – מתבצע בהעברת שטר בכתב ידו או בחתימתו של המוכר לקונה, ובו כתוב: "דירתי שברח' \_\_\_\_\_ מכורה לך".<sup>10</sup> יש כמה דרישות בנוגע לקניין שטר, שבגללן יש קושי לראות בחוזה המכר קניין שטר:

2. **נתיבות המשפט** רג, ו. ראו את המקורות לדעות השונות בכתר א (תשס"ו), עמ' 47, וראו גם דברי הרב י"א כהן **עמק המשפט** א, ו. ובספרי, **התחייבות**, עמ' 181.
3. **פד"ר** ד, עמ' 279; שם ו, עמ' 322; הרב הרצוג, **פסקים וכתבים**, ירושלים תשנ"א, כרך ט, ח"מ כו. והאריך בזה הרב יעקב אברהם כהן בספרו, **עמק המשפט**, חלק א, ו, ועיינו שם סי' סז שלדעת הרב יוסף ש. אלישיב ניתן להוציא ממון על סמך שיטת נתיבות המשפט ואין לחשוש לשיטת קצות החושן.
4. **שולחן ערוך** חו"מ קפט, א.
5. **רמ"א** חו"מ רו, טו. לדעת הרב זלמן נחמיה גולדברג עדיף שיעשו כן בפועל, אך הדבר איננו הכרחי (דברים שבעל פה).
6. **שולחן ערוך** חו"מ קצ, א.
7. **שולחן ערוך** חו"מ קצ, ז.
8. **שולחן ערוך** חו"מ קצב, א.
9. **שולחן ערוך** חו"מ קצב, טו; **ביאור הגר"א** שם, כד.
10. **שולחן ערוך** חו"מ קצא, א.

ראשית, בדרך כלל יש צורך גם בתשלום אלא אם כן מדובר על נכס גרוע שהמוכר רוצה להיפטר ממנו.<sup>11</sup> שנית, צריך שהשטר יהיה שייך למוכר ויינתן לקונה,<sup>12</sup> ובדרך כלל לא מקפידים על כך. שלישית, והוא העיקר, כאשר החוזה מנוסח כהתחייבות למכור, ולא כשטר מכר, הוא אינו שטר מכר, ואף אינו בגדר ראייה לכך שהבעלות אכן עברה בפועל.

קניין סודר – הכוונה לכך שהקונה נותן כלי (כגון, עט או מטפחת) למוכר ובאופן סמלי בתמורה קונה את הנכס.<sup>13</sup> לאחר ביצוע מעשה הקניין מקובל שהמוכר מחזיר לקונה את הכלי.<sup>14</sup> מעשה קניין זה מועיל גם ללא כתיבת שטר,<sup>15</sup> אלא שכיוון שמדובר בצעד שאיננו נדרש מבחינה כלכלית (כמו תשלום) או מבחינה מעשית (כמו חזקה) קשה להבטיח מראש שהוא יתבצע.

סיטומתא – הכוונה למעשה קניין המקובל בין הסוחרים, שיש לו תוקף הלכתי.<sup>16</sup> אמנם, יש המפקקים אם סיטומתא מועילה בקרקע,<sup>17</sup> אולם, אם יש מנהג ברור בקניית קרקע אזי יש לו תוקף הלכתי.<sup>18</sup>

### ג. רישום בטאבו ודרישות החוק

החוק דורש רישום במרשם המקרקעין (טאבו) לצורך גמר העסקה כמובא בסמוך. בנוגע לרישום זה עולות שתי שאלות. האחת, האם הוא בגדר מעשה קניין המועיל על פי ההלכה, והשנייה, האם יש לקבל את החוק שמתנה את העברת הבעלות בחתימת חוזה וברישום בטאבו.

רישום בטאבו כמעשה קניין – הדעה המקובלת היא שאכן יש לרישום תוקף הלכתי כסיטומתא.<sup>19</sup> כמו כן, נראה שיש לו תוקף על בסיס הכלל "דינא דמלכותא – דינא".<sup>20</sup> באשר לשאלה השנייה – העברת בעלות ללא רישום בטאבו, בחוק המקרקעין נקבע כך:

7. (א) עסקה במקרקעין טעונה רישום; העסקה נגמרת ברישום, ורואים את השעה שבה אישר הרשם את העסקה לרישום כשעת הרישום.  
(ב) עסקה שלא נגמרה ברישום רואים אותה כהתחייבות לעשות עסקה.

11. שם, ב.  
12. קצות החושן קצא, א. קצות החושן סבור שגם שכר הסופר צריך להינתן על ידי המוכר דווקא, וחלקו עליו נתיבות המשפט שם, א; ערוך השולחן שם, ב.  
13. שולחן ערוך חו"מ קצה, א.  
14. שם, ג.  
15. שם, א.  
16. שולחן ערוך חו"מ רא, ב.  
17. ב"ח חו"מ, רא.  
18. ש"ך שם, א.  
19. פד"ר א 283; ו, 378; הרב חיים וידאל, "מעשה קניין ברכישת דירות" משפטי ארץ ג – קניין ומסחר, עמ' 249.  
20. שו"ת מהר"י באסן, צא (ביחם לרישום עותומני); פד"ר ו, 383, הרב יעזר אריאל, "העברת בעלות על מקרקעין בימינו", משפטי ארץ ג – קניין ומסחר, עמ' 209-238;

## 8. התחייבות לעשות עסקה במקרקעין טעונה מסמך בכתב.

דהיינו, עד להעברת הרישום תיחשב עסקה במקרקעין להתחייבות בלבד. בנוסף, אין תוקף לעסקה במקרקעין ללא הסכם בכתב. במילים אחרות, החוק קובע שבשלב ראשון יש לחתום הסכם בין המוכר לקונה שייצור התחייבות לביצוע העסקה. בשלב שני יירשם הנכס על שם הקונה ואז העסקה תושלם.

חשוב להדגיש שהחוק עוסק רק בנכסים הרשומים בטאבו, ולא בנכסים שאינם רשומים בטאבו אלא בחברה המשכנת או כשמדובר ב"בר רשות".<sup>21</sup> במקרים אלה, מדובר על זכויות שעל פי החוק הן בגדר התחייבות בלבד, כיוון שהן לא נרשמו. כיוון שכך, עסקה בנכסים אלו פירושה העברת אותן זכויות לקונה ללא צורך ברישום.

האם חוק זה התקבל על ידי ההלכה? לשאלה זו שתי פנים:

האחת, האם בני אדם גומרים בדעתם לקנות בקניין מקובל, כגון, כסף או שטר, כל עוד לא עשו גם רישום בטאבו?<sup>22</sup> והשנייה, האם יש תוקף הלכתי לחוק שדורש רישום וחובה בכתב? ביחס לרישום שדרש החוק העותומני בזמנו, המכונה, מוטילי (או מוטיבילי), נחלקו אחרונים:<sup>23</sup> רבי יעקב אלפנדרי וסיעתו סברו שהרישום איננו מעביר את הבעלות אלא מהווה תנאי לגמירות דעת מלאה.<sup>24</sup> לשיטתם, אם הצדדים החליטו לסיים את הקנייה ללא רישום – הדבר אפשרי.

לעומתם, רבי יצחק בכר דוד וסיעתו סברו שחוק המדינה הקובע שניתן להעביר בעלות רק באמצעות רישום תקף על פי ההלכה.<sup>25</sup>

בנוגע למצב בארץ כתבו חלק מהפוסקים שניתן להעביר בעלות גם ללא רישום, על בסיס "זכויות שביושר" המוכרות בחוק.<sup>26</sup> לכך יש להוסיף את עמדת החזון איש, שכתב שכיוון שהמדינה מאפשרת התדיינות על פי דין תורה במסגרת חוק הבוררות, אזי לא ניתן לומר שהיא מחייבת רישום לצורך העברת הבעלות, כיוון שעל פי ההלכה הדבר אינו נדרש.<sup>27</sup>

אולם, ייתכן שדברים אלה אינם נכונים לאחר חקיקת חוק המקרקעין, שבו נקבע במפורש שעסקה שלא נרשמה תיחשב כהתחייבות למכר בלבד,<sup>28</sup> וכן בוטלו זכויות שביושר.<sup>29</sup>

21. הרב נתן חי, "בר רשות" – מעמדו ההלכתי וויתור עליו, משפטי ארץ ג – קניין ומסחר, עמ' 265-271.

22. באופן דומה נאמר בגמרא קידושין כו, א, שאין אדם גומר בדעתו לקנות קרקע בקניין כסף, אם באותו מקום נהגו לקנות בשטר, אלא אם כן פירש.

23. ראו סקירה של העמדות השונות בפד"ר ו, 378.

24. שו"ת מוצל מאש, ט.

25. דברי אמת, יב.

26. פד"ר ו, 384.

27. חזון איש חו"מ, ליקוטים, טז, ה.

28. סעיף 7 לחוק המקרקעין תשכ"ט-1969. ראו עוד: הרב ד"ר מיכאל בריס, "הרהורים אודות מעמד מרשם המקרקעין על פי ההלכה", משפטי ארץ ג – קניין ומסחר, עמ' 235.

29. סעיף 161 לחוק המקרקעין תשכ"ט-1969, קבע במפורש שמעת חקיקת החוק בטלו זכויות שביושר, אולם, בפסיקת בתי המשפט בשנים האחרונות ישנה מגמה לתת תוקף חוקי לזכויות שביושר, ראו למשל: ע"א 189/95 בנק אוצר החייל נ' אהרונוב, פ"ד נג"ד (4) 199, שקבע שלאחר חתימת הסכם מכר יש לקונה זכות מעין-קניינית.

כאן יש לעמוד על הברל בין גישת ההלכה לגישת החוק. לפי החוק לכאורה ישנם שני שלבים: התחייבות בעת חתימת החוזה, והעברת הזכויות בעת הרישום בטאבו. ובכל זאת ישנם משפטנים רבים הסבורים שכדאי לכתוב בחוזה שהמכירה מתבצעת בעת חתימת החוזה ("מוכרים בזאת") כדי לתת תוקף חזק יותר לזכויות של הקונה.<sup>30</sup>

נוסח זה יוצר קושי הלכתי, שהרי הוא מדבר על מכירה למרות שהכוונה היא להתחייבות מחוזקת. על פניו, על פי ההלכה אין מובן לנוסח המקובל, כיוון שהוא מכיל סתירה פנימית בין הכתוב (מוכר) לבין הכוונה (מתחייב), כמו כן, בהלכה לא קיימת "התחייבות מחוזקת" או "זכות מעין קניינית". ולכן, הדעת נותנת שעל פי ההלכה רצוי לכתוב שהמוכר מתחייב למכור את הדירה, ולהגדיר מתי הבעלות תעבור. יתר על כן, מסתבר שהצדדים לעסקה מניחים שהבעלות עוברת בעת העברת החזקה לקונה, ולא בעת הרישום.

אם כן, לפנינו סתירה בין הנוסח המקובל (שתואם את התפיסה המשפטית המקובלת), לבין הנוסח שעדיף על פי ההלכה.

#### ד. דרכים להעברת הבעלות במקרקעין על פי ההלכה

לאור הפער בין החוק וההלכה, קיימות כמה אפשרויות:

1. **מכירה בעת חתימת החוזה** – כפי הניסוח המקובל המכירה מבוצעת בחתימת החוזה, נוסח זה מופיע בחוזה. כאשר מדובר על נכס שאינו רשום בלשכת רישום המקרקעין (טאבו), לא יתבצע הליך נוסף של רישום ולכן העברת הזכויות יכולה להתבצע בחתימת החוזה, ובוודאי שניתן לעשות שימוש בנוסח זה.

אולם, בנוגע לנכס הרשום בטאבו החוק קובע במפורש שללא רישום, מדובר בהתחייבות בלבד. ובכל זאת, כאמור, ממליצים עורכי דין להשתמש בניסוח זה ("מוכרים בזאת") שיש בו מתן תוקף נוסף לעסקה. נוסח מקובל זה מבטיח את זכויות הקונה במקרה של התדיינות בבית משפט, אולם, מבחינה הלכתית יש בו קושי. שהרי נכתב בחוזה שמדובר על מכירה מיידית כאשר בפועל על פי החוק הבעלות תעבור רק בהמשך. נוסף על כך, למעשה, אין הצדדים מעוניינים בהעברת בעלות מיידית אלא בהתחייבות למכר כמבואר לעיל. אולם, מסתבר שיש תוקף הלכתי לנוסח זה במסגרת דיני סיטומתא (קניין מנהג הסוחרים), והחוזה יתפרש על ידי בית דין של תורה כפי שמקובל. כלומר, התחייבות למכר בחוזה והעברת בעלות ברישום.

במקרה הנדיר שבו העברת החזקה מתבצעת בעת חתימת החוזה, משמעות נוסח זה יכולה להיות שבחתימת החוזה (והעברת החזקה המיידית שבעקבותיה) הבעלות עוברת.

על פי אפשרות זו יש לכתוב:

המוכרים מוכרים בזה את הדירה לקונים תמורת הסכום הנקוב להלן, והקונים קונים בזאת מהמוכרים את הנ"ל הכל בתמורה, במועדים ובתנאים האמורים להלן.

30. ככל הנראה על בסיס גישה הרואה בהעברת בעלות תהליך, שמתחיל בחתימת החוזה ומסתיים ברישום. ואת, בניגוד להלכה, על פיה, העברת הבעלות מתרחשת ברגע אחד, ראו עוד פסק הדין בהע' 29.

2. **התחייבות למכור** שתתממש בהעברת הבעלות – כדי למנוע ספקות בשאלה מה מוגדר כ"העברת בעלות", הדבר יוגדר בחוזה. לאור האמור לעיל בנוגע לדרישות החוק בעניין הרישום בטאבו, יש לקבוע שמימוש ההתחייבות יהיה רק ברישום הנכס על שם הקונה. זו אחת מהאפשרויות המוצעות בחוזה שלפנינו.

על פי אפשרות זו יש לכתוב כך: "המוכרים מתחייבים למכור את הדירה לקונים, והעברת הבעלות תתבצע על ידי רישום הדירה על שם הקונים".

יתרונו של ניסוח זה בכך שהוא ברור מאוד ובעל תוקף הלכתי,<sup>31</sup> אולם, חסרונו בכך שהוא לא כל כך מקובל, ויתכן שיש בו כדי להחליש את עוצמת הזכויות של הקונה ביחס לחוזים שנכתבו באופן המקובל, אם הדין יתקיים בבית המשפט. בנוסף, לעתים הרישום מתבצע זמן רב לאחר שהקונה נכנס לדירה, ומסתבר שאין הצדדים מתכוונים שעד אז, הדירה אינה שלו. לפיכך, הנוסח המוצע בחוזה כולל תוספות שנועדו להגן על זכויות הצדדים כפי המקובל אם הדין יתקיים בבית המשפט.

3. **העברת בעלות במסירת החזקה.**<sup>32</sup> בנוגע לנכס שאינו רשום בטאבו העברת הבעלות בעת חתימת החוזה כפי שמורה לשון החוזה המקובל ("מוכרים בזאת") מעוררת קושי. כיוון שבדרך כלל בעת חתימת החוזה משולם רק חלק קטן מהתמורה, ולכן המוכר אינו מתכוון להעביר בעת חתימת החוזה את הבעלות. בנוסף, העברה מיידית יוצרת מצב בו המוכר גר במשך זמן רב בדירה שאינה שלו. לפיכך, מסתבר שהעברת הבעלות בעת העברת החזקה משקפת טוב יותר את כוונת הצדדים.

את העברת הרישום (כגון, בחברה המשכנת או במנהל מקרקעי ישראל) יש לראות כתנאי לגמר העסקה. כלומר, המכירה שנעשית בהעברת החזקה מותנית בכך שיהא רישום, אבל לאחר הרישום יתברר שהבעלות עברה למפרע משעת מסירת החזקה.<sup>33</sup> יש מקום לדון האם דרך זו מועילה מבחינה הלכתית ומשפטית גם בנוגע לנכס הרשום בטאבו, ואין זה מקומו.<sup>34</sup> לפי דרך זו ייכתב כך: "המוכרים מתחייבים למכור את הדירה לקונים. הבעלות על הממכר וחזקת השימוש בו יעברו לידי הקונים עם מסירת החזקה בדירה, ובכפוף להעברת כל התמורה לידי המוכר. אי העברת הרישום על שם הקונה, לאחר שהקונה מילא את חלקו בחוזה, תיחשב כהפרת החוזה מצד המוכר". גם נוסח זה מובא כאפשרות בחוזה.

31. אם המתחייב יפר התחייבותו, וימכור את הדירה לאחר, יש אומרים שהמכירה לא חלה (שו"ת מהר"א ששון, קלג) ויש אומרים שהמכירה חלה אלא שעליו לפצות את הקונה – "כופין אותו לשלם דמי שיווי החפץ, כיון שקלקל החיוב" (נתיבות המשפט חו"מ לט, יז, וראו עוד בספרי, ההתחייבות, עמ' 181). בנידונו, נראה שגם נתיבות המשפט יסכים שהמכירה לא חלה, שכן המוכר שעבד את הבית באפותיקי מפורש לטובת הקונה (ראו עוד במאמר זה, בפרק על הערת אזהרה, עמ' 212), ואף כתב יפוי כח בלתי חוזר שאינו מאפשר לו למכור את הבית, (ראו עוד במאמר זה, בפרק על יפוי כח בלתי חוזר, עמ' 214). ראו עוד בספר זה במאמר, "תרופות על הפרת חוזה", עמ' 154.

32. לא התייחסנו לאפשרות שהעברת הבעלות מתבצעת בעת התשלום האחרון, מכיוון שבדרך כלל התשלום האחרון מתבצע בעת העברת החזקה או בעת העברת הרישום.

33. כך נכתב בספר תורת הרבית יב, בירור הלכה א, עמ' קצג, גם לגבי נכסים הרשומים בטאבו, ואכן הדברים מסתברים. אולם, כיון שהדבר מנוגד לחוק ועלול לפגוע בזכויות הצדדים לחוזה לא הלכנו בדרך זו.

34. ראו בעניין זה: הרב שלמה אישון, "עסקת מקרקעין שלא נרשמה בטאבו", תחומין לו, עמ' 381-394.

4. **התחייבות לשלם קנס** אם המכירה לא תבוצע – אפשר שהמכירה לא תחול כעת אלא בעת ביצוע מעשה הקניין, כגון, בעת הרישום בטאבו. בינתיים הצדדים יכולים לחזור בהם, אלא שהחזרה בו יתחייב בקנס. חסרונה של דרך זו הוא שלא ניתן לאכוף את ביצוע החווה אלא רק את תשלום הקנס. עשינו שימוש בדרך זו במקרים שבהם יש קושי לאכוף את ביצוע ההתחייבויות (ראו למשל בספר זה בנוגע לחווה עם קבלן). אך במכר דירה אין דרך זו מקובלת.

5. **מעכשיו ולאחר זמן** – אפשר לבצע מכירה שחלה לאחר זמן המכונה בהלכה "קניין מעכשיו ולאחר זמן". במקרה כזה יש לשלם דמי קדימה בעת חתימת החווה ויש להחשיבם לקניין כסף,<sup>35</sup> והדירה תעבור לבעלותו של הקונה בזמן שייקבע. על פי אפשרות זו יש לכתוב:

המוכרים מוכרים את הדירה לקונים מעכשיו, (מחקו את המיותר): ולכשתירשם הדירה בטאבו / ולכשתשולם מלוא התמורה עבור הדירה / ולכשתימסר החזקה בדירה. זאת, תמורת הסכום הנקוב להלן, והקונים קונים בזאת מהמוכרים את הנ"ל, הכל בתמורה, במועדים ובתנאים האמורים להלן.

החיסרון הוא בכך שישנו ספק באשר למצב המשפטי עד למימוש המלא של העסקה. האם לשון זו מתפרשת כתנאי (או כספק תנאי) ומאפשרת חזרה, או שמא לשון זו מתפרשת כקניין שמתפתח בהדרגה (שיור, בלשון התלמוד והפוסקים).<sup>36</sup> משום כך אין מקובל לנקוט בדרך זו.

#### ה. פער הזמנים בין העברת החזקה לרישום

כאמור, הצענו אפשרות של הסכם התחייבות למכירת הדירה ומימוש ההתחייבות בהעברת הרישום. בין התחלת התהליך לטופו ישנו שלב משמעותי של העברת החזקה, שבדרך כלל כרוך בהעברת כל התמורה למוכר.

כאן עולות כמה שאלות שמחייבות דיון:

א. **אחריות בניזקין**. מי נושא באחריות לנזקי הבית – המוכר שהוא הבעלים, או הקונה שכבר גר בבית? על פי שורת הדין במקרה של נזק כתוצאה מגורם חיצוני, הבעלים הוא שניזוק. במקרה זה, מסתבר שדעתם של הצדדים היא שמי שגר בבית נושא באחריות לנזקים שהוא יכול למנוע, ואף סופג את הנזקים כתוצאה מגורם חיצוני. אם כך, יש להגדיר זאת במפורש בחווה.

ב. **מסים**. הצדדים יכולים להסכים כרצונם מי נושא כעת בעול מסי הבית, כגון ארנונה, אך שוב ההיגיון הפשוט אומר, שמי שגר ונהנה מן הבית ישלם את מסיו.

35. שכן בקניין כסף אין בעיה של "כלתה קניינו" (רמ"א חו"מ קצא, ד) וניתן לבצע קניין שיחול לאחר זמן (וראו בנושאי הכלים שדנו בצורך ובמשמעות של קניין בדרך זו).

36. ראו בספרי, **ההתחייבות**, עמ' 139 ואילך.

ג. **ריבית**. כל עוד הבעלות לא עברה התשלומים ששילם הקונה למוכר הם בגדר הלוואה, ולכן, אם כעת גר הקונה בבית בחינם עד להעברת הבעלות ברישום, נמצא שהוא מקבל ריבית מן המוכר (שנחשב כלוה), אלא אם כן הקונה ישלם דמי שכירות. הפתרון הוא, שיאמר בחוזה במפורש שדמי השכירות הם חלק מן המחיר של הדירה, וכך ייכתב בחוזה: "שכר הדירה כלול במחיר הנקוב".<sup>37</sup> בנוסף, נאמר בחוזה שכל ההתחייבויות נעשו על פי היתר עיסקא.

### ו. הערת אזהרה

לאחר חתימת החוזה מקובל שהקונה רושם "הערת אזהרה" לזכותו במרשם המקרקעין. לאחר רישום הערת אזהרה לא ניתן להעביר את הזכויות במקרקעין ללא הסכמת מי שהערה נרשמה לזכותו (סעיף 127א לחוק המקרקעין). מעמדה ההלכתי של הערת אזהרה נדון במסגרות אחרות, והמסקנה היא שמעמדה כשל הטלת שעבוד מפורש על הנכס בשיעור הסכומים ששילם מי שרשם את הערת האזהרה.<sup>38</sup>

### ז. אונאת מחיר

על פי ההלכה במקרה של פער משמעותי בין מחיר השוק למחיר ששולם בעסקה ניתן לבטל את העסקה,<sup>39</sup> ובמקרים מסוימים ניתן לתבוע את הפער.<sup>40</sup> אלא שדין זה לא חל על מכירת קרקע.<sup>41</sup> יש לציין כי יש אומרים שגם כאשר אין סנקציה משפטית, ישנו איסור במקרה של אונאת מחיר.<sup>42</sup> לדעת הרמ"א<sup>43</sup> כאשר שולם על קרקע מחיר כפול משווייה יכול הקונה לבטל את העסקה.<sup>44</sup> כיוון שמדובר בפער גדול מאוד הרי שאין זה מצוי. ברם, כדי שלא להיכנס לספק איסור בפער קטן יותר כתבנו שבכל פער מחיר עד שלשים אחוז הצדדים מוחלים על האיסור.

37. ייתכן גם מצב הפוך, אמנם הוא אינו שכיח, שבו הבעלות עברה לקונה אולם הוא לא שילם את מלוא התמורה, ולכן המוכר ממשיך לגור בדירה כאשר כבר אינו הבעלים. כאן הקונה חייב כסף למוכר (ולכן הוא בגדר לוה), ונותן לו עוד רשות לגור בחינם בדירה, כך שהמגורים הם בגדר ריבית. הפתרון הוא בניכוי שכר הדירה מן המחיר: "מחיר הדירה הוא כך וכך, והוא נקבע לאחר ניכוי דמי השכירות שחייב המוכר".

38. הרב סיני לוי, "מעמדה ההלכתי של הערת אזהרה", **משפטי ארץ ג** – קניין ומסחר, עמ' 272-285.

39. **שולחן ערוך** חו"מ רכו, ד.

40. **שולחן ערוך** חו"מ רכו, ב.

41. **שולחן ערוך** חו"מ רכו, כט.

42. **סמ"ע** שם, נא.

43. **רמ"א** חו"מ רכו, כט.

44. **סמ"ע** רכו, נב.



### ח. ליקויים ומקח טעות

ברוב החוזים קיימת התייחסות לליקויים שעלולים להתגלות בדירה. על פי ההלכה כאשר מדובר במום משמעותי<sup>45</sup> יכול הקונה לבטל את העסקה.<sup>46</sup> במקרה של ביטול העסקה יחויב הקונה לשלם למוכר על השימוש בדירה עד לביטול.<sup>47</sup> כאשר מדובר על מום שניתן לתיקון, והתיקון אינו משנה את שמו של המקח – רשאי המוכר לשלם את דמי התיקון ולהיפטר.<sup>48</sup> דינים אלה אינם תלויים במודעות של המוכר לקיומו של המום.<sup>49</sup> אם לאחר שהקונה גילה את המום הוא השתמש בדירה הוא מחל על זכות הביטול,<sup>50</sup> אלא אם כן לא הייתה לו אפשרות להימנע משימוש בנכס.<sup>51</sup> בנוסף נחלקו הפוסקים האם כאשר הקונה נמנע מלבדוק את הנכס הוא מחל על מומים שהיו יכולים להתגלות בבדיקה.<sup>52</sup> גם אם סוכם שהקונה מוחל על כל מום אין לכך תוקף הלכתי, אלא יש לקבוע שהקונה מוחל על מומים שמפחיתים את שווי המקח בשיעור מסוים.<sup>53</sup> לפיכך, בחווה זה התייחסנו במפורש לסעדים במקרה של ליקויים.

### ט. קנסות

בדרך כלל בחוזים שדורשים ביצוע עתידי מופיע סעיף קנס, למקרה של הפרה. וכן הוא הנהוג בחווה מכירת דירה. הצדדים מתחייבים מראש לשלם קנס מוגדר אם יפרו את החווה, כגון, אם הקונה יאחר לשלם או אם המוכר יאחר למסור את החזקה. התחייבות לשלם קנס מעוררת שתי בעיות: האחת אסמכתא, שכן זו התחייבות על תנאי שיש בו הפסד (תשלום ללא תמורה) והמתחייב לא גמר דעתו בלב שלם להפסיד לעצמו. על הדרך לפתור בעיה זו עמדנו במבוא לספר זה, וכך עשינו בחווה זה. בעיה שנייה היא ריבית, כאשר הקנס מתרבה ככל שזמן ההפרה מתארך, וגם בנושא זה עסקנו במבוא לספר זה, והתייחסנו אליו בגוף החווה שלפנינו.

45. שולחן ערוך חו"מ רלב, ו.

46. שולחן ערוך חו"מ רלב, ג.

47. שולחן ערוך חו"מ רלב, טו.

48. שולחן ערוך חו"מ רלב, ה. ובנושאי הכלים שם מבואר אם ומתי יכול הקונה או המוכר לדרוש תיקון או ניכוי מן המחיר בהתאם, במקום ביטול מקח, ראו עוד בספר זה, במאמר "תרופות על ביטול חווה", עמ' 160 והלאה.

49. ראו שולחן ערוך חו"מ רלב, יא, שם נפסק שבהמה שנמכרה ונמצאה טרפה היא בגדר מקח טעות למרות שמוכר כלל לא היה מודע למצב הבהמה שמכר.

50. שולחן ערוך חו"מ רלב, ג.

51. נתיבות המשפט רלב, א.

52. משנה למולך על רמב"ם מכירה טו, ג, ובנושאי הכלים על שולחן ערוך חו"מ רלב, ג.

53. שולחן ערוך חו"מ רלב, ז.

**י. ייפוי כוח**

ברוב עסקאות המקרקעין נותנים הצדדים ייפוי כוח בלתי חוזר לעורכי הדין המעורבים בעסקה כדי שאלה יבצעו פעולות משפטיות עבור הצדדים, כגון, רישום הערת אזהרה ורישום בטאבו.

על פי חוק השליחות, ייפוי כוח בלתי חוזר תקף גם אם המרשה ח"ו הלך לעולמו.<sup>54</sup> ולכן מבחינה הלכתית הוא אינו יכול להתבסס על שליחות, שבטלה עם מות המשלח,<sup>55</sup> אלא על העברת זכות קניינית למורשה.<sup>56</sup>

אלא שמטבעו של ייפוי כוח, אין משמעותו שעורך הדין שקיבל את ייפוי הכוח יכול לקחת את הנכס לעצמו או לעשות בו כטוב בעיניו. תפקידו לתפקד כנאמן, ולפעול למימוש הסכמים מחייבים שבין הצדדים.

המוסד ההלכתי המקביל לייפוי כוח הוא ה"הרשאה". למוסד זה כללים ודינים ייחודיים שאינם חופפים לאלה של ייפוי כוח בלתי חוזר.<sup>57</sup> דרך אחרת להכיר בייפוי כוח זה, היא לראות אותו כאילו המוכר אמר לעורך הדין שיקבל את הזכויות על מנת להעבירם לקונה, ובלשון הגמרא: "קני על מנת להקנות".<sup>58</sup> בין כך ובין כך, יש לתת תוקף הלכתי לייפוי כוח המקובל מדין מנהג הסוחרים (סיטומתא).

**יא. הוראות לחותמים על החוזה**

1. עפ"י דברי הגאון הרב זלמן נ. גולדברג כדאי ששני הצדדים יעשו קניין סודר בפועל.
2. לדעת הרב צבי יהודה בן יעקב כדאי לערוך היתר עסקה בין הצדדים.

54. סעיף 14(ב) לחוק השליחות תשכ"ה-1965.

55. שו"ת הרא"ש סב א.

56. ראו בעניין זה רמ"א חו"מ קכב, א, בסופו; ש"ך שם, ו; נתיבות המשפט שם, ד.

57. למשל, לא ניתן לומר שייפוי כוח בלתי חוזר הוא בגדר שליחות או הרשאה, שכן המרשה (שולחן ערוך חו"מ קכב, ג) או המשלח יכולים לחזור בהם מהאחרונות, ודאי שהן בטלות לאחר מות המשלח או המרשה.

הקרוב ביותר למוסד זה הוא "קני על מנת להקנות" (נדרים מח, ב); שולחן ערוך חו"מ קצה, ה; קצות החושן שם, ה; שולחן ערוך יו"ד רכג, ג; ש"ך שם, ג; ט"ז שם, ג). אמנם בענייננו אין המוכר מודע להסדר המדויק, אבל נראה שאפשר להכיר במוסד זה מכוח מנהג המדינה (סיטומתא) ובייחוד מכיוון שמצאנו לו דמיון בדרך של "קני על מנת להקנות" כאמור.

58. נדרים מח, ב.

## חוזה מכר (לדירה בנויה) עם הערות מבארות

שנערך ונחתם בעיר \_\_\_\_\_ ביום \_\_\_\_\_ לחודש \_\_\_\_\_ בשנת \_\_\_\_\_

בין

1. שם \_\_\_\_\_ ת.ז. \_\_\_\_\_

2. שם \_\_\_\_\_ ת.ז. \_\_\_\_\_

כתובת \_\_\_\_\_

טלפון \_\_\_\_\_ טלפון נייד \_\_\_\_\_ דוא"ל \_\_\_\_\_

(להלן: "המוכרים") שניהם יחד וכל אחד לחוד;<sup>59</sup>

לבין

1. שם \_\_\_\_\_ ת.ז. \_\_\_\_\_

2. שם \_\_\_\_\_ ת.ז. \_\_\_\_\_

כתובת \_\_\_\_\_

טלפון \_\_\_\_\_ טלפון נייד \_\_\_\_\_ דוא"ל \_\_\_\_\_

(להלן: "הקונים") שניהם יחד וכל אחד לחוד;

### א. מבוא

הואיל והמוכרים מצהירים כי הינם הבעלים הבלעדיים<sup>60</sup> ובעלי החזקה הבלעדית<sup>61</sup> בדירה, של \_\_\_\_\_ חדרים, אשר מספרה \_\_\_\_\_ בקומה \_\_\_\_\_ בבניין ברחוב \_\_\_\_\_ בשכונת \_\_\_\_\_ בעיר \_\_\_\_\_, הידועה כחלקה \_\_\_\_\_ בגוש<sup>62</sup> \_\_\_\_\_, ולה צמודים מחסן / שטח חנייה / גג / וכדו', וחלק יחסי ברכוש המשותף של הבית שבו הדירה (להלן: "הדירה");

59. **בשולחן ערוך** חו"מ עז, א, מבואר, שכאשר שנים לוו, אם לא נקבע כן במפורש, אין כל אחד מהם ערב קבלן לשני, כשיש לו נכסים, ולא ניתן לתבוע אותו תחילה. משפט זה מאפשר לתבוע כל אחד מהקונים והמוכרים באופן אישי.

60. במקרה של חכירה יש להוסיף כאן: "של זכות החכירה לדורות", ואם הקרקע מהוונת: "של זכות החכירה לדורות המהוונת".

61. אם הדירה מושכרת או מסורה ברשות לאחרים, יש להשמיט מילים אלו.

62. במקרה שהדירה רשומה בחברה משכנת יש לשנות בהתאם: "הזכויות בדירה רשומות ב \_\_\_\_\_ בתיק מס' \_\_\_\_\_ ובמינהל מקרקעי ישראל (ביו"ש): משרד הממונה על הרכוש הממשלתי באזור יהודה ושומרון".

עותק נסח המקרקעין / אישורי זכויות של החברה המשכנת ורשות מקרקעי ישראל (להלן: "המינהל") של הדירה מיום \_\_\_\_\_ מצ"ב כנספח א, וכחלק מחוזה זה.<sup>63</sup> והואיל והמוכרים מצהירים כי הדירה וזכויותיהם בה נקיות מכל שעבוד<sup>64</sup> ו/או עיקול ו/או צו הריסה ו/או זיקת הנאה ו/או זכות צד ג' כלשהי, למעט משכנתה לטובת בנק \_\_\_\_\_ (להלן: "הבנק למשכנתאות") בעבור הלוואה מספר \_\_\_\_\_ שערכה הנוכחי כ \_\_\_\_\_ (במילים: \_\_\_\_\_) שקלים חדשים, בהתאם לאישור יתרות לסילוק מטעם הבנק למשכנתאות המצ"ב כנספח ב'.

והואיל והמוכרים מצהירים: כי הדירה נבנתה כדין, כי אין כל חריגות בנייה, וכי לא התנהלו ואין מתנהלים הליכים משפטיים למיניהם בגין חריגות בנייה ו/או הליכים משפטיים אחרים;

והואיל והמוכרים מעוניינים למכור ולהעביר לקונים את מלוא זכויותיהם בדירה, והקונים מעוניינים לקנות ולקבל את הנ"ל מהמוכרים, והכול בתמורה, במועדים ובתנאים האמורים להלן בחוזה זה;

לכן הוסכם והותנה כדלהלן:

1. המבוא לחוזה זה עם ההצהרות שבו מחייב את הצדדים והוא חלק בלתי נפרד מן החוזה.

ב. המכירה (מחקו את המיותר)<sup>65</sup>

2. [א. הנוסח המקובל] המוכרים מוכרים בזה לקונים את הדירה ומלוא זכויותיהם בה. הקונים קונים בזה מהמוכרים את הנ"ל; הכול בתמורה, במועדים ובתנאים האמורים להלן.<sup>66</sup>

63. במקרה שהדירה רשומה בחברה משכנת יש לשנות בהתאם: "אישור זכויות בחברה המשכנת ואישור זכויות במינהל מקרקעי ישראל (ביו"ש): משרד הממונה על הרכוש הממשלתי באזור יהודה ושומרון) מצ"ב כנספח א".

64. הכוונה היא לשעבוד רשום בלבד. אמנם על פי ההלכה כל נכסי דלא נידי של חייב בשטר, משתעבדים לנושה. ולכן, למשל, ביתו של הבעל משועבד לכתובת אשתו. אולם בימינו אין נוהגים לגבות חוב מנכס משועבד שבידי צד שלישי, אלא אם כן שועבד הנכס במפורש לחוב והשעבוד נרשם אצל רשם המשכונות או במרשם המקרקעין. ראו שו"ת אגרות משה חו"מ ב, סב.

65. כמובן, לאחר התייעצות עם עורך דין.

66. נוסח מקובל זה מתאים כאשר מדובר בנכס שאינו רשום בטאבו. במקרה כזה כל הזכויות מועברות בעת חתימת החוזה.

גם כאשר מדובר על נכס הרשום בטאבו זהו הניסוח המקובל. אף שעל פי החוק ללא רישום מדובר על התחייבות למכור בלבד, מקובל לראות בנוסח זה כמי שנתן תוקף נוסף לזכויות הקונה אם הדיון יתקיים בבית משפט. לעומת זאת, אם הדיון יתקיים בבית דין, הרי שנוסח זה יוצר עמימות מסוימת, על כל פנים מסתבר שהוא יתפרש כהתחייבות כאמור במבוא.

[ב. נוסח מוצע למכירת נכס הרשום בטאבו] המוכרים מתחייבים<sup>67</sup> בזה למכור<sup>68</sup> לקונים את הדירה ומלוא זכויותיהם בה. הקונים מתחייבים בזה לקנות ולקבל מהמוכרים את הנ"ל; הכול בתמורה, במועדים ובתנאים האמורים להלן. הבעלות על הממכר תעבור לקונים עם הרישום בלשכת רישום המקרקעין.<sup>69</sup> בין העברת החזקה לרישום יהיו לקונים זכויות מעין-קנייניות כמקובל. כדי להימנע מאיסור ריבית התשלום עבור השימוש של הקונים בתקופה האמורה יגולם במחיר הדירה.<sup>70</sup> כמו כן הקונים אחראים<sup>71</sup> על נזקי הדירה בתקופה האמורה, כאילו היא שלהם והם רשאים לנהוג בה מנהג בעלים.<sup>72</sup>

[ג. נוסח מוצע למכירת נכס שאינו רשום בטאבו] המוכרים מתחייבים למכור את הדירה לקונים. הבעלות על הממכר וזכות השימוש בו יעברו לידי הקונים עם מסירת החזקה בדירה ובתנאי שהקונים יעבירו את כל התמורה לידי המוכרים. אי העברת הרישום על שם הקונים תוך זמן סביר, לאחר שהקונים מילאו את חלקם בחוזה, תיחשב כהפרה יסודית של החוזה מצד המוכרים.<sup>73</sup>

67. על פי החוק העברת הבעלות מתבצעת בהעברת הרישום בלבד, ומכיוון שישנה מחלוקת לגבי מעמדו ההלכתי של החוק לכן נקבע כאן (כפי שמקובל) שמדובר בחוזה התחייבות ולא בחוזה מכר.
68. בהתחייבות למכור דבר מסוים באנו למחלוקת קצות החושן רו, א, ונתיבות המשפט רג, ו, ראו עמק המשפט חלק א, ו, עמ' סז. לדעת הרב יוסף ש. אלישיב אי אפשר לטעון קים לי כדעת קצות החושן הסובר שאין תוקף להתחייבות למכור.
69. לפי החוק, רק רישום בטאבו מעביר את הבעלות. גם על פי ההלכה יכול הרישום להיחשב למעשה קניין. לכן הצענו אפשרות כזו שתתאים הן להלכה והן לחוק, אלא שיש להתגבר על בעיות אחדות, כמובא בהערה הבאה.
- יתרונו של נוסח זה בכך שהוא יוצר בהירות הלכתית, וחסרונו בכך שהוא פחות מקובל, והוא יוצר חוסר ודאות, אם הדיון יתקיים בבית משפט.
70. משעה ששילם הקונה על הדירה ועד שתעבור הדירה לבעלותו נחשב הקונה כמלווה והמוכר כלווה. ולכן אם יתגורר הקונה בחינם באותו שלב בבית המוכר (הלווה), אף על פי שהוא עומד לקנותו, נמצא שהוא מקבל ריבית עבור ההלוואה שנתן. לכן יש לציין כי אכן משולם שכר על השימוש בדירה והוא כלול במחיר הדירה.
71. חז"ל חששו למצב של "נשרפו חיטיך בעלייה" (בבא מציעא מו,ב), כלומר שהמוכר ימנע מלהציל את הסחורה שמכר ואינה נמצאת כבר באחריותו מפני הפסד, ולכן תיקנו שכסף אינו קונה מטלטלין. בנידון דידן יש חשש שהקונה לא יקפיד לשמור על דירה שאינה שלו, ולכן סעיף זה קובע כי יש להתייחס אליו בהקשר זה כבעלים, ואילו המוכר אחראי רק על פגמים שנגרמו בעטיו, כדרך כל המוכרים.
72. אנו הצענו כאן נוסח לפיו ההלכה תואמת לחוק, כלומר שהעברת הבעלות מתבצעת עם הרישום. בנוגע לדרכים אחרות ראו במבוא ובהמשך הסעיף.
73. נוסח זה נועד לנכסים שאינם רשומים בטאבו, הוא משקף את גמירות הדעת של הצדדים על פיה הבעלות עוברת בהעברת החזקה בלבד. לפיכך, יש לעסקה שלושה שלבים: א. התחייבות למכר בעת חתימת החוזה, ב. העברת בעלות בעת העברת החזקה ותשלום מלוא התמורה, ג. העברת הרישום על ידי המוכר (כגון, במנהל מקרקעי ישראל או בחברה המשכנת) היא תנאי מצדו של הקונה.

## ג. חובות הקונים

3. תמורת מילוי כל התחייבויות המוכרים לפי הסכם זה, מתחייבים הקונים לשלם למוכרים סך השווה ל \_\_\_\_\_ שקלים חדשים,<sup>74</sup> במועדים ובתנאים המפורטים לקמן:<sup>75</sup>

(א) במעמד חתימת החוזה ישולם סך השווה ל-10% ממחיר הדירה בסך \_\_\_\_\_ שקלים חדשים; חתימת המוכרים על החוזה מהווה גם הודאה בקבלת שיק בנקאי על סכום זה. השיק הבנקאי יופקד בידיים הנאמנות של ב"כ המוכר עד לרישום הערת אזהרה/משכון לטובת הקונים בגין הסכם זה. לאחר מכן – יועבר השיק לקונים. הערת האזהרה/המשכון יירשמו בתוך שלושה ימי עסקים מיום החתימה על הסכם זה, אלא אם קיימת מניעה לביצוע הרישום אשר איננה תלויה בקונים. (ב) ביום \_\_\_\_\_ ישולם סך \_\_\_\_\_ שקלים חדשים.

(ג) סך \_\_\_\_\_ שקלים חדשים, ישולם בשתי פעימות: הפעימה הראשונה תשולם ישירות לבנק למשכנתאות לא יאוחר מיום \_\_\_\_\_, בכפוף לכך שהמוכרים המציאו לקונים "מכתב כוונות" מהבנק למשכנתאות לא יאוחר מיום \_\_\_\_\_. הפעימה השנייה תשולם בתוך 7 ימים מהיום שבו ימציאו המוכרים לקונים אישור על סילוק המשכנתא ונסח רישום/אישור זכויות "נקי".

(ד) ביום \_\_\_\_\_ תשולם מלוא יתרת התמורה, בכפוף להמצאת החזקה בדירה לקונים ומסירת מסמכי ההעברה לקונים. לעניין זה, "מסמכי ההעברה" הם: נסח רישום/אישור זכויות נקי משעבודים, אישור תשלום או פטור ממס שבח מקרקעין, אישור הרשות המקומית להעברת הזכויות, שטרי מכר/שטרי העברת זכות שכירות/מסמכי החברה המשכנת/בקשה להעברת זכויות של המינהל/מסמכי החברה המשכנת, ייפוי כח בלתי חוזר של המוכרים. אם ביום ביצוע תשלום זה, לא יהיו בידי המוכרים אחד או יותר מהמסמכים המפורטים לעיל, כי אז יפקידו הקונים, מתוך יתרת התמורה, סכום של \_\_\_\_\_ ש"ח בידי ב"כ המוכרים. סכום זה ישמש את ב"כ המוכרים לצורך ביצוע תשלומים על מנת לקבל את האישורים החסרים.

(ה) במעמד חתימת החוזה המוכרים חתמו על בקשה לרישום הערת אזהרה לטובת הקונים בלשכת רישום המקרקעין / בקשה לרישום משכון במשרדי רשם המשכונות, והקונים חתמו על ייפוי כוח בלתי חוזר לטובת בא כוח המוכרים למחיקת הערת האזהרה / המשכון שתירשם לטובתם כאמור. בא כוח המוכרים יעשה שימוש בייפוי הכוח האמור רק במקרה שההסכם בוטל כדין עקב הפרתו היסודית על ידי הקונים, וגם נמסרה לקונים או לבא כוחם הודעה על כך 14 ימים מראש.<sup>76</sup>

74. ניתן גם לקבוע מחיר בשקלים צמודים לדולר או למדד המחירים לצרכן, אולם יש הסוברים כי יש בכך איסור ריבית, ושאלת הריבית נפתרת על פי סעיף 22 המובא להלן.

75. כמובן ניתן לקבוע כל לוח תשלומים אחר בהסכמת שני הצדדים.

76. על פי סעיף 127א לחוק המקרקעין תשכ"ט-1969, רישום הערת אזהרה מונע את העברת הזכויות בנכס לידי גורם אחר ללא אישורו של מי שההערה נרשמה לטובתו. במקרה זה, רישום הערת אזהרה מונע

**ד. חובות המוכרים**

4. המוכרים יעמדו בהתחייבויות שלהם אם ימסרו<sup>77</sup> לקונים את הדירה במצבה כפי שהיא בעת חתימת חוזה זה פרט לבלאי הנובע משימוש זהיר וסביר,<sup>78</sup> וכן כשהיא נקייה מכל אדם וחפץ ומכל זכות צד ג', כשכל מערכות הדירה תקינות ופועלות לא יאוחר מ \_\_\_\_\_, לאחר תשלום מלוא התמורה.
5. יחד עם הדירה וכחלק מהמחיר המוסכם מתחייבים המוכרים למכור את כל מה שמחובר לדירה פרט ל \_\_\_\_\_.
6. (א) בכפוף למילוי התחייבויות הקונים על פי חוזה זה במלואם ובמועד המוכרים מתחייבים לרשום את הדירה<sup>79</sup> על שם הקונים בלשכה או במינהל או בחברה משכנת, כשהיא נקייה מכל זכות צד ג', וזאת לא יאוחר מיום \_\_\_\_\_ המועד הנ"ל יידחה אם יהיו נסיבות חיצוניות המונעות את ביצוע הרישום, נסיבות שאין למוכרים שליטה עליהן.  
(ב). הצדדים מתחייבים זה כלפי זה להתייצב בכל מקום שיידרשו, לאחר תיאום סביר מראש, ולהמציא ו/או לחתום על כל מסמך, טופס או הצהרה שיהיה נחוץ או מועיל לשם המטרה האמורה בסעיף קטן (א).
- (ג). המוכרים מצהירים כי ידוע להם שהקונים עומדים לממן חלק מהתמורה בעזרת הלוואה שיקבלו מהבנק. המוכרים מתחייבים להמציא כל מסמך הדרוש לקונים כדי לקבל את הלוואה, וכן לחתום על כל מסמך מקובל כפי שיידרש על ידי הבנק.
7. במעמד חתימת חוזה זה חתמו המוכרים על ייפוי כוח בלתי חוזר<sup>80</sup> לצורך ביצוע הוראות חוזה זה. ייפוי הכוח הופקד בידי הנאמנות של עורך-הדין \_\_\_\_\_ מרחוב \_\_\_\_\_ ב \_\_\_\_\_, אשר יהיה רשאי לעשות בו שימוש רק לאחר שהתמורה שולמה למוכרים או הופקדה לטובתם.

מהמוכר למכור את הנכס לקונה אחר לאחר חתימת החוזה עם הקונה. לגבי מעמדה ההלכתי של הערת אזהרה כתב הרב סיני לוי שהיא מונעת העברת בעלות לאחר, ויוצרת שעבוד על הנכס בשיעור הסכומים ששילם הקונה (הרב סיני לוי, "מעמדה ההלכתי של הערת אזהרה", **משפטי ארץ ג - קניין ומסחר**, עמ' 285).

77. לא נוסח כהתחייבות למסור את הדירה, אלא כתנאי לעמידה בהסכם, בגלל בעיית קניין דברים.
78. משפט זה בא למנוע בעיה אם יופיע בעתיד קלקול באונס בדירה. ללא התחייבות זו, גם אם הקונה יהיה רשאי לבטל את העסקה, הרי שאם יבחר שלא לבטלה, הוא לא יוכל לכפות את המוכר לתקן את הקלקול (ראו **עמק המשפט א**, לח).
79. התחייבות זו תתפרש בהתאם למה שנקבע בסעיף 1, אם כרגע העברת הבעלות, או כתנאי להעברת הבעלות שהתבצעה קודם.
80. על פי החוק ייפוי כוח בלתי חוזר מעניק למורשה סמכויות לפעול גם לאחר מותו של המרשה. מבחינה הלכתית הוא מבוסס על סיטומתא, ראו עוד במבוא לחוזה.

## ה. תשלומים ומסים

8. (א) מס שבח מקרקעין ומס מכירה, אם יהיו, יוטלו על המוכרים; והם מתחייבים לשלמם במועדם.<sup>81</sup>
- (ב) מס רכישה יוטל על הקונים; הם מתחייבים לשלמו במועדו.
- (ג) כל המסים ותשלומי החובה: ממשלתיים, עירוניים, נציגות הבית וכדו', חובות לחברת החשמל, חשבונות מים וגז, החלים על הדירה בעליה או מחזיקיה, עד למסירת החזקה בדירה לקונים, יחולו על המוכרים והם מתחייבים לשלמם; מאותו מועד ואילך התשלומים האמורים יחולו על הקונים, והם מתחייבים לשלמם. היטל השבחה אשר יחול בגין תכנית שאושרה עד ליום החתימה על הסכם זה ישולם על ידי המוכר; היטל השבחה בגין תכנית אשר אושרה לאחר יום החתימה על הסכם זה ישולם על ידי הקונה.
- (ד) בעת מסירת החזקה בדירה יקראו הצדדים את הרישום במונה החשמל,<sup>82</sup> מונה המים ומונה הגז, כדי לקבוע את חובו של כל צד בתשלומים האמורים בסעיף קטן (ג).
- (ה) סמוך למסירת החזקה בדירה לידי הקונים, מתחייבים המוכרים לעשות את כל הנדרש מצדם כדי שהקונים יוכלו להירשם כמנוי בחברת החשמל, בחברת הגז ובעירייה. הקונים יפקידו כל פיקדון שנדרש במקומות אלה בשביל שהמוכרים יוכלו לקבל בחזרה כל פיקדון שהם הפקידו.<sup>83</sup>
9. מוסכם על הצדדים כי הקונים רשאים להקדים את מועד התשלומים, וזאת על ידי הודעה של לפחות 48 שעות מראש.
10. פרע אחד מהצדדים תשלום שחל על משנהו לאחר התראה מראש, הרי הצד השני מתחייב להחזיר ולשלם לו את התשלום במועד בו היה חייב לשלמו לולא פרעו הצד השני; עבר מועד זה – מתחייב הוא לשלמו מיד עם דרישה ראשונה.<sup>84</sup>
11. הוסכם בין הצדדים, כי כל החובות האמורים בחוזה זה ישולמו אך ורק באמצעות שיק משורטט או שיק בנקאי או כסף מזומן או העברה לחשבון, אלא אם כן יסכימו אחרת, זולת התשלום הראשון והאחרון שישולמו במזומן או בשיק בנקאי בלבד.

81. במקרה חכירה נוהגים להוסיף כי על המוכרים לשלם את דמי ההסכמה, אם יחולו, ועל הקונים לשלם את דמי ההיוון אם ירצו בכך.

82. סעיף זה הוא בגדר עצה טובה, ואינו מחייב משפטית, שכן אינו אלא בגדר קניין דברים.

83. התחייבויות אלה הם בגדר קניין דברים, אולם, אי ביצוע שלהם יהווה הפרה של ההסכם.

84. סעיף זה בא למנוע ממנו שנפרע חובו לטעון טענת "הפורע חובו של חברי – פטור". ומשמעותו של הסעיף היא שאותו צד שפרע לא עשה זאת כמתנדב אלא כדי לקדם את ביצוע החוזה (ראו עוד ש"ך חו"מ קכח, 1).



**1. מצב הנכס**

12. (א) הקונים מצהירים כי ראו את הדירה, את מצבה הפיזי והתכנוני, את הסביבה בה היא נמצאת, ובדקה בדיקת קונים ומצאוה מתאימה למטרותיהם, והינם מוותרים על כל טענה בדבר אי התאמה ו/או פגם גלויים, וזאת בתנאי שהמוכרים יתקנו לפני מועד מסירת החזקה את הפגמים דלהלן \_\_\_\_\_, בכפוף להצהרת המוכרים כאמור בסעיף קטן (ב).<sup>85</sup>
- (ב) המוכרים מצהירים כי לא ידוע להם על שום מום נסתר בדירה. הקונים מוחלים מראש על כל טענת אי התאמה או מומים נסתרים, שאינו ידוע למוכרים, ואשר מפחיתים עד 20% מערך הדירה כפי שנקבע בחווה זה.<sup>86</sup>
- (ג) בפער של עד 30% בין מחיר השוק למחיר שנקבע בחווה הצד הנפגע מוחל לצד השני על איסור אונאה.<sup>87</sup>

**ז. הפרת החווה וביטולו**

13. (א) איחור שלא יעלה על 10 ימים בביצוע סעיף מסעיפי חווה זה לא ייחשב להפרה של החווה.
- (ב) אם יפגרו המוכרים במסירת החזקה בדירה לקונים, כמשמעה בסעיף 4, יותר מ-10 ימים, מתחייבים הם לשלם לקונים כפיצוי מוסכם מראש וללא צורך בהוכחת נזק סך \_\_\_\_\_ ש"ח לכל יום איחור מהיום ה-11 ועד ליום ה-30 או עד למסירת החזקה.
- (ג) אם יפגרו הקונים באחד מתשלומיהם ביותר מ-10 ימים מתחייבים הם לשלם למוכרים כפיצוי מוסכם מראש וללא צורך בהוכחת נזק סך \_\_\_\_\_ ש"ח לכל יום איחור מהיום ה-11 ועד היום ה-30 או עד לביצוע התשלום.<sup>88</sup>
- (ד) הפרה שאינה יסודית מאפשרת ביטול החווה רק לאחר מסירת הודעה ומתן אפשרות לתיקון ההפרה תוך 72 שעות מרגע קבלת ההודעה.
- (ה) אם התגלה בדירה מום שלא נהוג לבטל בגינו את המכירה, והקונה לא מחל עליו כאמור בסעיף 14, רשאי כל אחד מהצדדים להציע תיקון על חשבון המוכר, או לנכות מהתמורה לדירה כאשר אין אפשרות לתיקון, ובמקרה כזה המכר לא יבטל.<sup>89</sup>

85. בדרך כלל הקונה דורש תיקון לפני עריכת החווה. אך יש שעקב לחץ זמן וכדומה הוא מסכים לחתום כעת בתנאי שהפגמים יתוקנו עד למסירת הדירה. ויש שהמוכר מוכן לתקן רק לאחר עריכת החווה.

86. מום נסתר יכול להביא לביטול החווה או לחייב את המוכר בתיקונו. הנוסח המקובל ברוב החוזים הוא שהקונה מוחל על כל מום נסתר שהמוכר לא ידע עליו. כדי שסיכום כזה יהיה תקף הלכתית יש לכמת את סכום המחילה (שולחן ערוך חו"מ רלב, ז) וכך עשינו כאן.

87. למרות שאין אונאה בקרקעות, לדעת הרמב"ן יש איסור, לכן הוספנו תנאי זה, שמאין את האיסור.

88. לגבי שאלת הריבית ראו בסעיף 22.

89. בשולחן ערוך חו"מ רלב, ד, נפסק שכלל מום מהווה עילה לביטול המקח. עם זאת לא נמנעו הפוסקים "להכשיר" מקח עם מום קטן כמו במקרה בו התגלה שנעקרו חלונות ודלתות מהבית (שם, ה), או כמו במקרה שקיבל בשר שאינו איל מסורס במקום בשר איל מסורס (רמ"א חו"מ רלג, א). המפרשים התלבטו

14. (א) כל איחור בביצוע אחד מסעיפי חוזה זה מעבר ל-30 יום ייחשב כהפרה יסודית.<sup>90</sup> מוסכם על הצדדים, כי הצהרות המוכרים הנזכרות לעיל בפרק המבוא, ובסעיף 12(ב) הן תנאים יסודיים בחוזה, ופגם משמעותי בנכונותן ייחשב להפרה יסודית של החוזה.
- (ב) הצד שיפר את החוזה הפרה יסודית, מתחייב לשלם לרעהו פיצוי מוסכם מראש וללא צורך בהוכחת נזק, השווה ל-12% מסכום התמורה.<sup>91</sup>
- (ג) נוסף על כך, אם ההפרה נמשכת, מתחייב הצד המפר לשלם סך של \_\_\_\_\_ ש"ח לכל יום, מאותו יום שההפרה נעשתה יסודית ועד לביצוע ההתחייבויות אותן הפר, אם הן ניתנות לביצוע.
- (ד) הצד הנפגע רשאי לדרוש את ביטול החוזה. במקרה כזה הוא מוחל על ההתחייבות כלפיו המוזכרת בסעיף קטן (ג). על ביטול החוזה יש להודיע תוך 30 יום מרגע שנודע על ההפרה,<sup>92</sup> אחרי 30 יום מיום שנודע על ההפרה ייחשב הצד הנפגע כאילו מחל על זכותו לביטול החוזה. עם ביטול החוזה יחזירו המוכרים את הכסף שקיבלו כאשר הסכומים צמודים למדד המחירים לצרכן. כספים שקיבלו המוכרים מבנק למשכנתאות של הקונים יוחזרו לבנק בהתאם להתחייבות המוכרים.
- (ה) נוסף לפיצוי המוסכם, מתחייב כל צד לפצות את הצד השני אם הלה יוכיח שנגרם לו הפסד עקב הפרה יסודית של החוזה. הפסד זה כולל ירידת ערך הדירה, הוצאות ומניעת רווחים שייגרמו, בין במישרין ובין בעקיפין כתוצאה מההפרה.
- (ו) במקרה שלא נגרם לצד הנפגע נזק של ממש יוכל הבורר להחליט על הפחתת שיעור הפיצויים המוזכרים בחוזה זה.
- (ז) אם לאחר מסירת החזקה בדירה לקונים, המכירה תתבטל עקב אי עמידה של המוכרים בהתחייבויותיהם ישלמו הקונים דמי שכירות מופחתים על השימוש בדירה עד פינייה, בסך של 100 ש"ח לחודש.<sup>93</sup>

#### ח. הסכם בוררות ותוקף הלכתי

15. הצדדים קיבלו על עצמם את \_\_\_\_\_ כבורר מוסכם (להלן, "הבורר"), אם הבורר לא יוכל או לא ירצה לדון בעניין, הצדדים מקבלים את האם ומתי קיימת אופציית תיקון או ניכוי (עיינו **מחנה אפרים** הלכות אונאה, ובספר זה, במאמר "תרופות על הפרת חוזה", עמ' 160 והלאה). בימינו אין נוהגים לבטל מקח בגלל מום קטן, וכדי להסיר ספק הכנסנו אפשרות זו של תיקון או ניכוי כתנאי מוסכם.
90. הפרה יסודית מאפשרת ביטול מידי של החוזה, לעומת זאת הפרה שאינה יסודית מאפשרת ביטול של החוזה רק לאחר הודעה לצד שהפר את החוזה, כאמור בסעיף 15 (ד).
91. ניתן כמובן לקבוע גם סכום אחר.
92. ראו **שולחן ערוך** חו"מ רלב, ג, שכתב כי שימוש במקח לאחר שנודע על אפשרות ביטולו, מורה על מחילה. אולם לפעמים יש לקונה קושי להחליט מיד על ביטול, ולכן אפשרנו לו המתנה של עד חודש ימים. על כל פנים במקרה כזה ישלם הקונה דמי שכירות מופחתים על תקופת ההמתנה.
93. אם המכירה מתבטלת, הכסף ששולם למוכר דינו כהלוואה. ואם כן נמצא הקונה-המלווה יושב בינתיים בדירה חינם, ובעצם מקבל ריבית (ישיבה בדירה נוסף להחזרת ההלוואה), לכן עליו לשלם דמי שכירות, כדי שלא ייכשל בעון ריבית. אך מכיוון שלא התכוון לשבת כשוכר, די בדמי שכירות מופחתים.

בית הדין שיבחר הבורר. חתימה על החוזה דינה כחתימה על הסכם בוררות כמשמעה על פי דין תורה וחוק המדינה.<sup>94</sup>

16. הצדדים קיבלו על עצמם, את הבורר, בין לדין תורה בין לפשרה, והם מתחייבים לשלם על נזקים עקיפים (גרמא) ועל מניעת רווח כפי שיקבע הבורר,<sup>95</sup> במקרה שיש לבורר שטר בוררות – כפי שמפורט באותו שטר בוררות. כל תביעה או טענה הנוגעת לחוזה זה, תתברר בפניו, ועל פי כל ראיה שהבורר רואה אותה כמספקת.<sup>96</sup>

17. שינוי בחוזה יהיה תקף רק אם ייעשה בכתב ובחתימת הצדדים.<sup>97</sup> כל אחד מהצדדים אשר הצד השני חייב לו חוב לפי חוזה זה, והבורר לא השתכנע שהחוב נפרע, נאמן כשני עדים על הצד השני, יורשיו או חליפיו, לטעון שהחוב טרם נפרע. במקרה כזה, יפרע הנתבע את החוב באופן מיידי, בלא חרם, שבועה וכדומה.<sup>98</sup>

18. הצדדים מקבלים על עצמם את דעת הפוסק המקיים הסכם זה ומתחייבים על פי דעתו,<sup>99</sup> הצדדים מודים שכל ההתחייבויות וההקנאות נעשו על פי "היתר עסקא" כתיקון חכמים,<sup>100</sup> ושכל התנאים נעשו על פי דיני התנאים כתקנת חכמים.<sup>101</sup> כל הקניינים, החיובים ותנאי הסכם זה נעשו בקניין היותר מועיל<sup>102</sup> על פי דין תורה בכלי הכשר לקנות בו בבית דין חשוב מעכשיו באופן שאין בו אסמכתא, כתקנת חכמים.<sup>103</sup>

94. סעיף הבוררות נוסח כשטר בוררות, כדי שבחתימה על החוזה ייחתם גם השטר, ובכך תימנע האפשרות של החתומים לסרב להופיע לפני הבורר שנקבע.

95. ראו עוד בספר זה, במאמר "הסכם בוררות", עמ' 405 הל"א.

96. ניסוח זה מאפשר לבורר להסתמך על ראיות הפסולות על פי דין תורה, ואשר משכנעות אותו.

97. מן הדין שטר שניתן להוסיף בו פרטים לאחר שנחתם, מבלי שניתן יהיה לדעת על כך – פסול (שולחן ערוך חו"מ סימן מב) לפיכך, יש צורך להגביל את היכולת להוסיף סעיפים ללא חתימת שני הצדדים.

98. כאשר יש לתובע שטר בחתימת הנתבע, נחלקו ראשונים האם הנתבע נאמן לטעון שפרע את החוב, וכן נחלקו בעניין זה השולחן ערוך והרמ"א (חו"מ סט, ב). על מנת למנוע השתמטות של הצדדים מהתחייבויותיהם בטענת "פרעתי", נוסף הסעיף המעניק לתובע נאמנות על פי החוזה.

99. זאת, כדי למנוע טענה שיש רכיבים בחוזה שהם שנויים במחלוקת, לפיכך, שני הצדדים מתחייבים לשלם לפי הדעה המקיימת את החוזה (משפט השכירות, עמ' תצה; עמק המשפט ב, עמ' תקב).

100. כדי לתת תוקף לקנסות מתרבים בלא חשש ריבית יש צורך לעשות היתר עסקא (ראו עוד בספר זה, במאמר "היתר עסקא", עמ' 47). כאן הסתפקנו בהצהרה כללית של הצדדים שכך נעשה (תורת ריבית, טו, ב; לגבי נוסח ההצהרה שנבחר כאן, ראו שם, הע' יז).

101. חכמים קבעו כללים לניסוח תנאי. כללים אלו נקראים "משפטי התנאים", וכל תנאי שלא נוסח על פיהם אינו תנאי. ראו שולחן ערוך אה"ע לח, ב: "כל תנאי צריך להיות בו ארבע דברים, ואלו הן: שיהיה כפול, ושיהיה הן שלו קודם ללאו, ושיהיה התנאי קודם למעשה, ושיהיה התנאי דבר שאפשר לקיימו. ואם חסר התנאי אחד מהם, הרי התנאי בטל, וכאילו אין שם תנאי כלל". בשולחן ערוך חו"מ רמא, יב, מבואר שגם אמירה כללית בסוף השטר "וקנינא מיניה כחומר כל תנאים העשויים כתיקון חכמים" מועילה (וכן כתב רמ"א אה"ע לח, ג). לעומת זאת, בפירוש חלקת מחוקק לח, ג, כתב שניסוח זה מיותר רק את הצורך לכתוב תנאי כפול.

102. בדרך כלל היה נהוג לעשות קניין סודר כדי להתחייב (שולחן ערוך חו"מ לט, א). בסעיף זה, הצדדים מודים שעשו קניין סודר, והדבר תקף כאילו נעשה בפועל (ראו למשל: רמ"א חו"מ רז, טו).

103. על פי ההלכה בהתחייבות מותנית יש חיסרון של גמירות דעת, מפני שהמתחייב נוטה באופן טבעי לחשוב שהתנאי לא יתקיים והוא לא יידרש לממש את התחייבותו, ולכן אינו מתכוון לקבל על עצמו

