

חוזה מכר רכב

הרב הלל גפן

מבוא
א. מעשה הקניין
ב. דחיית העברת השליטה ברכב
ג. אונאת מחיר
ד. ליקויים ופגמים
ה. ביטול העסקה או תיקון הפגם

מבוא

עסקה למכירת רכב נעשית בסכומים משמעותיים ובדרך כלל בלא ליווי משפטי, וללא חתימה על חוזה כלשהו. על כן, מומלץ שהצדדים לעסקה יהיו מודעים להלכות הנוגעות לעניין.

הנושאים המטרידים את הצדדים לעסקת המכר בדרך כלל הם מועד ואופן העברת הבעלות, ושאלת האחריות לליקויים או לפער בין מחיר העסקה למחיר השוק. התייחסות מיוחדת נדרשת כאשר מדובר בעסקאות שאינן מסתיימות מיד, ויש פער זמנים בין סיכום העסקה לבין העברת הבעלות והחזקה על הרכב.

לפיכך, יש לפתוח בסקירה הלכתית של הנושאים הבאים: מעשה הקניין, חלות קניין במועד מאוחר, האחריות לליקויים, ואונאה במחיר. לאחר מכן יובא נוסח של חוזה מכר רכב שמבוסס על הסקירה.

א. מעשה הקניין

העברת בעלות על פי ההלכה מחייבת ביצוע מעשה קניין¹. על פי ההלכה מיטלטלין נקנים באחד ממעשי הקניין הבאים: קניין סודר, משיכה ומסירה. נדון בכל אחד מהם ובשייכות שלו למכר רכב.

קניין סודר – זהו מעשה הקניין הפשוט והשכיח ביותר בהלכה, בו הקונה מוסר חפץ ליד המוכר ובתמורה המוכר מקנה לו את המוצר (בדרך כלל, הלה מחזיר לו לאחר מכן את

* הרב הלל גפן, מכון משפטי ארץ, עפרה; הישיבה הגבוהה בית אל.
גירסה ראשונה של מאמר זה התפרסמה בספר **משפטי ארץ ג – קניין ומסחר**, עמ' 510-528. כאן נידונה הסוגיה מחדש בתוספת מקורות נוספים.
1. **שולחן ערוך** חו"מ קפט, א.

החפץ). קניין סודר מועיל להעברת בעלות בין בקרקעות ובין במיטלטלין,² וודאי שניתן לקנות בו את הרכב. אמנם מעשה זה איננו מקובל כיום, אבל אין מניעה מלעשותו.

קניין משיכה³ – בדרך כלל, משמעותו של קניין משיכה היא, שהקונה מוציא את המוצר שקנה מרשות המוכר ומכניסו לרשות המיוחדת לו.⁴ קניין משיכה אינו דורש בהכרח מן הקונה למשוך בכוחו הפיזי את החפץ שאותו הוא מבקש לקנות, ודי בכך שהוא גורם לחפץ שינוע למקום שהוא מעוניין בו. לכן, יכול אדם לקנות בהמה בקניין משיכה אף בכך שיקרא לה והיא תבוא אליו.⁵ לפי זה, נהיגה ברכב על ידי הקונה בהחלט יכולה להיחשב כקניין משיכה, אף על פי שהרכב נע בכוח המנוע.

משיכה אינה קונה אלא במקום המוגדר בהלכה כ'סימטא' ולא ברשות הרבים.⁶ רשות הרבים היא מקום שהרבים רשאים להלך בו, אך אינם יכולים להתעכב בו, בעוד ש'סימטא' היא מקום שהרבים רשאים גם להלך וגם להתעכב בו.⁷ על פי זה, נראה שצדי הרחוב המיועדים לחניית מכוניות נחשבים ל'סימטא', ולכן נהיגה במכונית והחנייתה במקום חנייה מותר היא קניין משיכה.

קניין מסירה – פירושו העברת החבל שבו קשורה הספינה או הבהמה מיד המוכר ליד הקונה, קניין זה מתבצע אך ורק ברשות הרבים.⁸ קניין זה מועיל בקניית בהמה וספינה, ולדעת התוספות⁹ קניין זה ייחודי רק להם. הרא"ש¹⁰ מסביר, שייחודם של ספינה ובעלי חיים הוא בכך שעל ידי אחיזה ונענוע כלשהו בחבל, הספינה או הבהמה הולכים מכוחו, ולכן מסירתם היא כמו משיכה, אבל שאר מיטלטלין אינם נקנים במסירה. רכב גלגלי ניתן להזיז בקלות יחסית, לכן ייתכן שדינו דומה לספינה. מצד שני הזזתו אינה נעשית על ידי האחיזה בחבל או בהגה וכד'.

מהרמב"ם¹¹ ומהשולחן ערוך¹² משמע שתיקנו קניין מסירה בספינה כיוון שיש במשיכתה טורח גדול. לאור זאת יש להסתפק האם מסירה תועיל במכונית משום שקשה למושכה בידיים, או שמא אין טורח במשיכת המכונית הואיל וניתן לנהוג בה, ומשום כך אין היא נכללת בתקנת חכמים המאפשרת קניין במסירה.

2. **שולחן ערוך** חו"מ קצה, א: "בקניין כיצד? יתן הקונה למקנה כלי כל שהוא ויאמר לו: 'קנה זה חלף הקרקע או המטלטל שמכרת או שנתת לי', וכיוון שמשך המקנה הכלי, נקנה הקרקע או המיטלטלים ללוקח או למקבל מתנה בכל מקום שהוא".
3. יש לציין שניתן לקנות מיטלטלין גם בהגבהה, אלא שמעשה קניין זה אינו מעשי ביחס לרכב.
4. ראו **בבא בתרא** עו, ב: "וחכמים אומרים לא קנה עד שימשכנה...", ופירוש **רשב"ם** "לרשות המיוחד לו".
5. **שולחן ערוך** חו"מ קצו, ג.
6. **שולחן ערוך** חו"מ קצו, ב.
7. ראו לשון **הרשב"ם** בבא בתרא עו, ב: "סימטא הוא מקום המיוחד לעומדים שם באותה שעה".
8. **בבא בתרא** עו, ב. **שולחן ערוך** חו"מ קצח, ט.
9. **תוספות** בבא בתרא עו, א, ד"ה אי.
10. **רא"ש** בבא בתרא ה, ג.
11. **רמב"ם** מכירה ג, ג.
12. **שולחן ערוך** חו"מ קצה, ז.

רישום הרכב – על פי החוק הישראלי מכירת רכב היא מכר של מיטלטלין אשר על פי סעיף 33 לחוק המכר, תשכ"ח 1968, הבעלות בהם עוברת במסירת הממכר ואינה טעונה רישום כלשהו. על פי החוק, רישום זה הוא בעל ערך דקלרטיבי (הצהרתי, המפרסם את העברת הבעלות), שלא כרישום מקרקעין בלשכת רישום המקרקעין שהוא קונסטטוטיובי (כלומר, מעביר את הבעלות).¹³

אולם, המנהג הוא לראות בהעברת הרישום את מעשה הקניין, ולכן, במסגרת "קניין הסוחרים"¹⁴ ניתן לראות ברישום הרכב את מעשה הקניין שמעביר את הבעלות. לסיכום, ניתן לקנות רכב בקניין סודר או במשיכה או בהעברת הרישום של הרכב. ע"פ ההלכה, הצדדים יכולים לסכם באיזה מעשה קניין, מאלה האפשריים, החזקה תעבור, וכך יש לעשות כאשר נחתם חוזה מכר רכב.

ב. דחיית העברת השליטה ברכב

בדרך כלל המוכר מעביר לקונה את החזקה ברכב מיד לאחר ביצוע מעשה הקניין. אולם, לעתים גם לאחר שהצדדים סיכמו שהם רוצים לבצע את העסקה צריך לדחות את מועד הביצוע. למשל, כאשר המוכר עדיין צריך את הרכב לשימושו משום שטרם הספיק לרכוש רכב חדש, או שרכש רכב, אך הוא טרם נמסר לידי. קיימות מספר דרכים הלכתיות להסדיר מצב כזה, וישנם יתרונות וחסרונות בכל אחת מהן.

דרך אחת: העברת בעלות מיידיית והשאלת הרכב למוכר – בדרך זו, העברת הבעלות חלה מיד, הקונה הופך לבעל הרכב עם סיום העסקה, והמוכר משתמש בו בינתיים כשואל. התוצאה היא שאם הרכב ניזוק או התקלקל לאחר סיום העסקה ולפני העברתו לקונה, יהא על המוכר לשאת באחריות לכך, כדין שואל. משום כך עדיף שהמוכר ימשיך לשלם את דמי הביטוח עד העברת החזקה אל הקונה. החיסרון הוא שבאותם המקרים שגם השואל אינו נושא באחריות, כגון כאשר הנזק נגרם בשל שימוש רגיל בנכס ("מתה מחמת מלאכה") המוכר לא יפצה את הקונה, ויש להניח שרוב הקונים לא ישלימו עם מצב זה. חיסרון גדול מזה יהיה במקרה שהפגם או הנזק שנגרם הוא כה חמור, עד שהקונה לא ירצה עוד ברכב גם אם יתוקן. כך למשל, רבים אינם מעוניינים ברכב שנפגעה שלדתו (פגיעת שאסי). אם נגדיר את הקונה כבעל הרכב ואת המוכר כשואל, הקונה לא יוכל לבטל את העסקה, גם אם קרתה תאונה עם פגיעה בשלדה.

דרך שנייה: "מעכשיו ולאחר העברת החזקה" – דרך נוספת היא קביעה על פיה העברת הבעלות תתחיל מעכשיו, אך תסתיים רק לאחר העברת הרכב לשליטת הקונה. דרך זו מוסברת או כתנאי או כקניין מתמשך או כקניין גוף מעכשיו ופירות לאחר העברת החזקה. הסבר העניין בהרחבה ראו בהקדמה.

13. ראו להשוואה תקנות המקרקעין (ניהול ורישום) תשל"ל-1969. ראו עוד ע"א 634/79 קון נ' חסון ואח'.

14. ראו שולחן ערוך חו"מ ר"א, ב: "וכן כל דבר שנהגו התגרים לקנות בו, כגון על ידי שנותן הלוקח פרוטה למוכר, או על ידי שתוקע לו כפו, (או במקום שנהגים הסוחרים שמוסרים לקונה המפתח), וכן כל כיוצא בזה".

דרך שלישית: התחייבות למכור. לכאורה, זהו לעתים המצב הריאלי, שכן הנוסח המקובל בחוזים הוא – "המוכר מתחייב למכור לקונה, והקונה מתחייב לקנות מהמוכר..." באופן זה המוכר נשאר בעל הרכב, והחווה מחייבו להקנות אותו לקונה בתאריך מסוים.

אלא שיש לבחון את תוקפה ההלכתי של התחייבות מעין זו. ככלל, ההלכה מבחינה בין התחייבות לעשיית פעולה שאיננה תקפה (קניין דברים, ראו בספר זה, במאמר "מבוא לדיני חוזים", עמ' 33) לבין התחייבות ממונית בעלת תוקף.

הבחנה זו מעוררת את השאלה, מה דינה של התחייבות למכור נכס מסוים? האם זו התחייבות לעשיית פעולה ולכן אינה תקפה, או שמא זו התחייבות ממונית, שהיא תקפה? בעניין זה נחלקו הפוסקים. יש הסוברים שהתחייבות כזו היא בגדר "קניין דברים"¹⁵ ויש הסוברים שזו התחייבות ממונית בעלת תוקף,¹⁶ וכך מקובל לפסוק.¹⁷

דרך רביעית: פיצוי מוסכם על אי ביצוע המכירה – כלומר, שני הצדדים מסכימים לשלם פיצוי במקרה שיחזרו בהם מביצוע העסקה. אם סכום הפיצויים יהיה משמעותי, נראה שהתחייבות כזו עשויה להרתיע את הצדדים מהפרת החוזה, וגם אם החוזה יופר, הצד הנפגע יקבל פיצוי ראוי. בדרך זו נקטנו בחוזה כאן.

אלא שעל פי ההלכה התחייבות כזו היא בגדר אסמכתא¹⁸ (ראו בספר זה, במאמר "מבוא לדיני חוזים", עמ' 40), כיוון שאין בה גמירות דעת שלמה. שכן אדם נוטה לחשוב, באופן טבעי, שלא ידרש למימוש ההתחייבות, ולפיכך הוא לא גומר בדעתו להתחייב לשלם את הפיצוי הכספי.

אמנם, כיוון שיש מקרים שבהם צריך התחייבות מותנית, נמצאו גם הדרכים להתגבר על בעיית אסמכתא.¹⁹ אחת הדרכים המרכזיות נפסקה ברמ"א:²⁰ "שאם יקנו ממנו בבית דין חשוב ומעכשיו", אין בו משום אסמכתא. הרמ"א²¹ מוסיף ואומר שאין צורך לעשות בפועל קניין בפני בית דין, ודי אם המתחייב הודה בכך שקניין כזה נעשה, אף שברור שהקניין לא נעשה בפני בית דין, כיוון ש"הודאת בעל דין כמאה עדים דמי".

15. **קצות החושן** רג, ב. לדעתו התחייבות אינה מועילה אלא כאשר הוא מקבל אחריות אישית לקיומה ומשעבד עצמו לכך, אבל כאשר אדם מחייב עצמו לתת לחברו חפץ מסוים ואינו מקבל עליו אחריות אישית לכך, אין בזה חיוב כלל.

16. **נתיבות המשפט** רג, ו. לדעתו החיוב מועיל כיוון שעל ידי הקניין מתחייב הלוקח בכסף, אלא שהלוקח צמצם את חיובו לחפץ מסוים. ראו את המקורות לדעות השונות ב**כתר א** (תשס"ו), עמ' 47, וראו גם דברי הרב י' כהן **עמק המשפט** א, ו.

17. **פד"ר** ד, עמ' 279; שם ו, עמ' 322; ועוד.

18. **רמב"ם** מכירה יא, ה; **שולחן ערוך** חו"מ נה, א; **שם** רו, יב.

19. **רמב"ם** מכירה יא, יח: "כשהיו חכמי ספרד רוצים להקנות באסמכתא כך היו עושים, קונין מזה שהוא חייב לחברו מאה דינרין, ואחר שחייב עצמו קונין מבעל חובו, שכל זמן שיהיה כך או שיעשה כך הרי החוב זה מחול לו מעכשיו, ואם לא יהיה או לא יעשה הריני תובעו בממון שחייב עצמו בו, ועל דרך זו היינו עושים בכל התנאים שבין אדם לאשתו בשידוכין ובכל הדברים הדומין להם".

20. **רמ"א** חו"מ רו, יד.

21. שם, טו: "ואם ציווה לכתוב בשטר שקנו ממנו בבית דין חשוב, אף על גב דלא קנו, מהני (=מועיל הדבר), הודאת בעל דין כמאה עדים דמי". בעניין אסמכתא ראו עוד בספר זה, במאמר "מבוא לדיני חוזים", עמ' 40.

דרך זו אמנם לא תחייב את הצדדים לבצע את העסקה, אולם, היא יוצרת תמריץ לביצוע ומבטיחה פיצוי למי שנפגע מביטול העסקה.

ג. אונאת מחיר

על פי ההלכה ניתן לבטל עסקה במיטלטלין במקרה שהמחיר שנקבע סוטה באופן ניכר ממחיר השוק של המוצר.²² אפשר למנוע את ביטול העסקה על ידי הסכמה מראש למחול על ההפרש בין מחיר השוק לסכום ששולם, אלא שאז יש להגדיר מראש מהו הסכום עליו מוכנים הצדדים למחול עקב פער בין מחיר השוק למחיר שנקבע.²³ כמו כן, צריך שסכום המחילה יהיה סביר, כדי שלא יוכל המתאנה לטעון שחשב שההתנאה אינה רצינית, ולא הייתה לו גמירות דעת למחול.²⁴ אולם כיוון שקשה לדעת את סכום הסטייה ממחיר השוק, ניתן לקבוע סכום מקסימלי באחוזים, שעד שם המתאנה מוחל,²⁵ וכן נהגנו בחוזה שלפנינו.

ד. ליקויים ופגמים

אחת מנקודות המחלוקת השכיחות בקנייה ומכירה של כלי רכב מתעוררת במקרה שמתגלים פגמים וליקויים ברכב. הנושא בעייתי במיוחד במכירת רכב משומש, שברור שיש בו ליקויים מסוימים, והשאלה היא על אילו ליקויים הסכים הקונה למחול ועל מה התעקש. העיקרון המרכזי בענייני ליקויים במקח וממכר הוא ש"כל הלוקח סתם אינו לוקח אלא דבר השלם מכל מום".²⁶ משום כך, אם נתגלה מום במוצר שנמכר, הקונה רשאי לבטל את העסקה. לעניין זה, אין זה משנה אם המוכר ידע או לא ידע על קיומו של פגם במוצר שהוא מכר.²⁷ זכותו של הקונה לבטל את העסקה גם אם עבר זמן רב בין הקנייה לגילוי המום.²⁸

22. שולחן ערוך חו"מ רכו, ד.

23. שולחן ערוך חו"מ רכו, כא: "... מוכר שאמר ללוקח: חפץ זה שאני נותן לך בק"ק (=200) יודע אני שאינו שווה אלא מאה, על מנת שאין לך עלי אונאה אני מוכר לך – אין לו עליו אונאה. וכן לוקח שאמר למוכר: חפץ זה שאני לוקח ממך בק' (=100) יודע אני ששווה ק"ק (=200) על מנת שאין לך עלי אונאה אני לוקח ממך – אין לו עליו אונאה".

24. שולחן ערוך חו"מ רכו, כב: "המוכר חפץ לחבירו במנה, ואמר ליה: חפץ זה אינו שווה אלא זה אחד על מנת שאין לך עלי אונאה – יש לו עליו אונאה, שהרי אומר: כיוון שראיתי שאמר שאינו שווה אלא זה ידעתי שאינו מתכוון אלא להשביח דעתי, עד שיפרש כדי האונאה שיש במיקחו בודאי או קרוב לה בכדי שהדעת (טועה), שהרי ידע בודאי הדבר שמחל לו".

25. ראו רמב"ם מכירה טו, ו.

26. רמב"ם מכירה טו, ו. שולחן ערוך חו"מ רלב, ז.

27. ראו את המעשה המובא במסכת בבא מציעא מב,ב: "אפוטרופוס של יתומים קנה ליתומים שור, ומסרו לרועה. לימים, מת השור, והתברר שהשור מת מרעב, כי לא היו לו שיניים לאכול בהן. האפוטרופוס טען שהעסקה היא בגדר מיקח טעות, והמוכר חויב להשיב את הכסף ששולם עבור השור, על אף שהוא היה סוחר הקונה בהמות ומוכרן מיד ולא ידע שלשור אין שיניים".

ראו גם את הברייתא במסכת כתובות ע,ב: "מחט שנמצאת בעובי בית הכסות, מצד אחד – כשרה, משני צדדין – טרפה; נמצא עליה קורט דם – בידוע שהוא לפני שחיטה, לא נמצא עליה קורט דם – בידוע שהוא לאחר שחיטה; הוגלד פי המכה – בידוע ששלשה ימים קודם שחיטה, לא הוגלד פי המכה – המוציא מחבירו עליו הראיה".

כמובן, חובת הראייה על כך שהמום היה קיים במקח כבר בשעה שהיה ברשות המוכר מוטלת על הקונה, כיוון שהמוציא מחברו עליו הראייה.²⁹

אם נערכה בדיקה של הרכב במכון רישוי ונתגלו בו פגמים מסוימים, הקונה לא יוכל לדרוש את ביטול העסקה עקב אותם פגמים, משום שהיה מודע להם. לעומת זאת, יוכל הקונה לדרוש את ביטול העסקה עקב פגמים שלא התגלו בבדיקה.

אם לא נערכה בדיקה כזו מתעוררת השאלה האם אי בדיקת הרכב בידי הקונה, מעידה על מחילה כללית על כל הפגמים שיימצאו?

כמה פוסקים³⁰ כתבו ש"אם היה דבר שהלוקח יכול להבחין בו לאלתר, כגון שיכול לנסותו ולטועמו, ולא הקפיד לעשות זאת והמוכר מכר לו סתם, אינו חוזר". פוסקים³¹ אחרים חלקו על סברה זו מכל וכל, ויש³² שהשתמשו בה באופן חלקי. ייתכן גם שהדעה הראשונה אינה אמורה אלא בדבר שקל לבררו לאלתר, אולם רכב הוא דבר שהלוקח אינו יכול לבודקו לאלתר בכוחות עצמו, והוא צריך לקחתו למכון מיוחד ולשלם על כך. מכל מקום, כיוון שהדברים שנויים במחלוקת יש להבהיר את הדברים בחוזה כדי למנוע הסתמכות של הנתבע על עמדה הפוטרת אותו ("קיים לי").

יש מוכרים המבקשים להגן על עצמם מפני תביעה לביטול העסקה בשל פגם או מום שהתגלו ברכב לאחר הקנייה על ידי הוספת סעיף בחוזה המכר לפיו הקונה מוחל על כל טענות פגם, ליקויים ותקלות הקשורות ברכב מבחינה מכנית. אלא שלדעת

מן הברייתא עולה, שאם אדם קנה בהמה ומצא בה מחט, והוכח שהמחט הטריפה את הבהמה לפני המכירה (כגון שהוגלד פי המכה, והמכירה הייתה פחות מג' ימים לפני השחיטה) הרי זה מקח טעות, ועל מוכר הבהמה להחזיר את הכסף ששולם לו עבורה. מסתבר שהמוכר לא ידע שהבהמה נטרפה, אך דבר זה אינו פוטר אותו מן החובה להחזיר את דמי המקח לכשידרוש הלוקח ביטולו עקב הפגם שנתגלה בבהמה.

28. **שולחן ערוך** חו"מ רלב, ג.

29. אולי יש להבחין בין ליקוי ברכב למחט שנמצאת בבהמה והטריפה אותה. פציעת המחט נגרמה בשל אירוע שאירע בזמן מסוים, ולכן אם מוכח שהפציעה אירעה לפני הקניה הרי זה מקח טעות. אולם ליקויים ברכב בדרך כלל נובעים מבלאי עקב שימוש מתמשך ברכב, שבסופו של דבר מביא להשבתת חלק מסוים ברכב. כל קונה רכב משומש יודע שהבלאי קיים, וגם אם כרגע הרכב עובד כראוי ייתכן שבעוד זמן מועט יתקלקל חלק זה או אחר בשל הבלאי. לכן, אף אם יוכח שהבלאי שגרם בסופו של דבר לקלקול היה קיים לפני הרכישה, כלל לא בטוח שדי יהיה בכך כדי להטיל את האחריות על הקלקול על המוכר.

30. **מגיד משנה** על הרמב"ם מכירה טו, ג. הסכימו עמו **שו"ת הרדב"ז** א"ף רו (קלו), וכן **סמ"ע** חו"מ רלב, י.

31. **שו"ת מהרשד"ם** חו"מ שפה; **ערוך השולחן** חו"מ רלב, ה.

32. למשל: **המשנה למלך** מכירה טו, ג, כתב שאם הקונה טרם שילם עבור המוצר שקנה, ניתן לטעון שהקונה לא הקפיד לבדוק, משום שבטח בכך שהכסף עדיין בידו והוא יוכל לעכבו אם ימצא פגם, ולכן אין לפרש את הימנעותו מלבדוק את המוצר כמחילה על פגמים. כך גם בספר **המחנה אפרים** אונאה, ג, ו**בשו"ת רבי עקיבא איגר** החדשות, לח, בסופו. בספר **נתיבות המשפט** רלב, א, כתב, שרק אם הקונה הספיק כבר להשתמש במוצר שקנה והיה בידו להבחין בקיומו של פגם, ולא עשה כן, יש מקום לומר שאם הוא המשיך להשתמש במוצר, הוא מחל על הפגם.

הרמב"ם³³ מחילה אינה מועילה כאשר מדובר על סכום לא קצוב, וכן פסק גם השולחן ערוך.³⁴ לפי זה, כדי שסעיף המחילה יהיה תקף, יש לקצוב את סכום המחילה, ולנסח כך: "הקונה מצהיר בחתימתו על חווה זה, שהוא מוחל על כל טענות אונאה, פגם, ליקויים ותקלות הקשורות ברכב מכל בחינה שהיא, המפחיתות את מחיר הרכב עד לסכום של ___% מן המחיר שנקבע בחווה".

ה. ביטול העסקה או תיקון הפגם

מעיקר הדין, אם נמצא מום משמעותי במקח, הרי זה מקח טעות, והעסקה מתבטלת גם אם המום לא הפחית בהרבה את שווי המקח.³⁵ אולם, ישנם מקרים שבהם הקונה אינו רשאי לבטל את המקח, ועליו להסתפק בתיקון הפגם.³⁶ הרמ"א³⁷ השתמש בשתי הגדרות שונות כדי להסביר את ההבדל בין שני המקרים. בתחילת דבריו הוא כתב שאם שמו של המקח לא השתנה בעקבות הפגם – ניתן לתקן, אבל אם השתנה שם המקח בעקבות הפגם – המקח בטל ("שהרי בית מכר לו ועדיין נקרא בית").

לעומת זאת, בסוף דבריו הוא חילק בין פגם בגוף המקח לעומת פגם שאינו בגוף המקח, כלומר אם הפגם הוא בגוף המקח – העסקה בטלה למרות ששם המקח לא השתנה בעקבות

33. **רמב"ם** מכירה טו, ו: "אם פירש המוכר ואמר על מנת שאין אתה חוזר עלי במום, הרי זה חוזר עד שיפרש המום שיש בממכרו וימחול הלוקח, או עד שיאמר לו כל מום שימצא במיקח זה הפוחת דמיו עד כך וכך קבלתי אותו, שהמחול צריך לידע הדבר שימחול לו בו ויפרש אותו כמו המפרש בהונייה".

34. **שולחן ערוך** רלב, ז.

כדי להסביר הלכה זו יש להקדים ולומר שלשיטת הרמב"ם אין אדם מקנה דבר שאינו קצוב, אך רוב הפוסקים סוברים שקניין מועיל בדבר שאינו קצוב, וכך פסק **בשולחן ערוך** חו"מ ס, ב, וכתב ש"חלקו עליו (=על הרמב"ם) כל הבאים אחריו". הטור חו"מ, רלב, כתב שהרמב"ם הפוסק שאין אדם מוחל על דבר שאינו קצוב הולך לשיטתו שאין אדם מקנה דבר שאינו קצוב. לפי זה פסקי השולחן ערוך סותרים זה את זה, כיוון שלעניין מחילה הוא פסק כרמב"ם מה שאין כן לענין קניין! הסמ"ע הסביר שהשולחן ערוך אינו סותר את עצמו, כיוון שהוא לא פירש את הרמב"ם כמו הטור אלא כמו המגיד **משנה**, שהמקור לשיטת הרמב"ם הוא דין אונאה. מחילת הקונה על אונאה **במחיר** אינה מועילה אלא אם כן הוא יודע את שיעור האונאה, ומשם למד הרמב"ם שגם מחילה על **מום** שנמצא במקח אינה מועילה, אלא אם הקונה יודע את ערכה. לפי הסבר זה, הלכת הרמב"ם לענין מחילה תהיה מוסכמת גם על פוסקים אחרים, ומשום כך כתבנו שיש להקפיד על ציון שיעור המחילה, לפחות באחוזים.

35. ראו **רמב"ם** מכירה טו, ד: "אין מחשבין פחת המום, אפילו מכר לו כלי שווה עשרה דינרין ונמצא בו מום המפחיתו מדמיו איטר, מחזיר את הכלי ואינו יכול לומר לו הילך איטר פחת המום, שהלוקח אומר בחפץ שלם אני רוצה. וכן אם רצה הלוקח, ליקח פחת המום הרשות ביד המוכר, שהוא אומר לו: או תקנה אותו כמו שהוא או טול דמים שלך ולך". כך כתב גם **בשולחן ערוך** חו"מ רלב, ד.

36. **שולחן ערוך** חו"מ רלב, ה: "ראובן שמכר לשמעון בתים שיש לו בעיר אחרת, וקודם גמר המיקח נכנסו עובדי כוכבים בבתים וקלקלו קצת מקומות ועשנו הכתלים ועקרו דלתות הבית והחלונות, ורוצה שמעון לחזור בו, וראובן טוען שכיוון שהוא מום עובר, ינכה לו מן הדמים כדי שיחזיר הבית לקדמותו ויקיים המקח – הדין עם ראובן".

37. **רמ"א** חו"מ רלב, ה: "שהרי בית מכר לו ועדיין נקרא בית. וכן מום שאינו בגוף הבית, כגון שיש לאחד דרך עליו או אמת המים עוברת שם, מסלק המים והמקח קיים. אבל אם המום בגוף הבית, כגון שאמר לו שיש לו כותל שלם, ונמצא רעוע, אינו יכול לבנות לו כותל שלם; וכל כירצא בזה".

הפגם. הטעם לכך הוא שאם הפגם יתוקן הדבר נחשב כ"פנים חדשות", כביכול חפץ חדש שלא היה קיים בשעת המקח, ומעשה הקניין שנעשה לא התייחס אליו, ומשום כך לא קנהו. רבים מן האחרונים פסקו כשיטה זו.³⁸

לפי זה היה מקום לומר שאם נמצא פגם באביזר חיוני ברכב, שבלעדיו אין הרכב מסוגל לנסוע בראוי, הרי זה מקח טעות, אפילו אם המוכר מוכן לתקן את הדרוש תיקון.

למעשה, הפעלת כלל זה במכירת רכב עלולה לגרום נזקים לא סבירים למוכר, כגון שבינתיים השתמש בכסף שקיבל, וקשה לו עתה להשיג מעות, ועוד, החזרת הרכב למוכר תגרום לרישום נוסף של בעלות על הרכב (על שם הקונה, וחזרה על שם המוכר) מה שיפחית את ערכו של הרכב. במקרים רבים המוכר כלל אינו אשם, כיוון שכלל לא היה מודע לליקויים ברכב. משום כך יש מקום לקבוע בחוזה, בהסכמת הצדדים, שאם נמצא פגם ברכב, שאינו משמעותי לתפקוד הרכב, לא יחול דין מקח טעות, אלא הפגם יתוקן על חשבון המוכר, או, אם הקונה יסכים לכך, או שאי אפשר לתקן, המוכר ישיב רק את דמי ירידת הערך עקב הפגם.

לאור העקרונות האמורים לעיל, להלן נוסח חוזה מבואר.

38. ראו: הרב יעקב הילדסהיים, **כתר ג** (תש"ט), עמ' 97.

חוזה מכר רכב עם הערות מבארות

חוזה מכר רכב

מבוא:

נערך ונחתם ב _____ ביום _____ בחדש _____ שנת התש"____ (/ / _ למניינם)
בין:

שם _____ ת.ז. _____

כתובת _____

טלפון _____ טלפון נייד _____ דוא"ל _____
(להלן: המוכר)

לבין:

שם _____ ת.ז. _____

כתובת _____

טלפון _____ טלפון נייד _____ דוא"ל _____
(להלן: הקונה)

המוכר מצהיר שהוא הבעלים החוקי והבלעדי של הרכב מסוג _____ שנת ייצור _____
דגם _____ רישוי מס' _____ שלדה מס' _____ מנוע מס' _____ (להלן: הרכב).

המוכר מצהיר כי הרכב נקי מכל חוב או שעבוד ו/או שניהם ו/או עיקול ו/או זכויות צד ג' אחרות, ואין שום הגבלה או מניעה מצד שום גורם אחר למכירת הרכב הנ"ל; וכי פרטי הרכב זהים לאלה המופיעים ברישיון המקורי של הרכב; וכי לא נעשו ברכב שינויים שאינם מותרים בחוק ולא שינויים המחייבים עדכון הרישיון; וכי שולמו כל המסים, האגרות והתשלומים המוטלים על הרכב במלואם.

הקונה מצהיר שבדק את הרכב בדיקה חיצונית ופנימית ומצא אותו תקין לשביעות רצונו והוא מעוניין לרכוש אותו.

לפיכך הוסכם בין הצדדים:

1. המבוא לחוזה זה הוא חלק בלתי נפרד ממנו.

העברת הבעלות והחזקה

2. המוכר מתחייב למכור לקונה את הרכב, והקונה מתחייב לשלם את תמורתו.

3. הבעלות על הרכב תועבר ברישום הרכב במשרד הרישוי³⁹ שתתבצע בין יום _____ ליום _____. במעמד הרישום תועבר החזקה לקונה, והקונה ישלם למוכר את תמורת הרכב.
4. עד שעת העברת החזקה ברכב כאמור בסעיף 3, יהיה המוכר אחראי באופן מלא לתקינות הרכב וישלם כל חוב החל על השימוש ברכב, לרבות דו"חות חניה וקנסות תעבורה, בין אם קיומם ידוע בעת העברת החזקה לקונה ובין אם יגיעו לידיעת הצדדים לאחר מכן. משעת העברת החזקה, יהא הקונה אחראי באופן בלעדי לחובות האמורים.
5. המוכר מצהיר כי הרכב מבוטח בביטוח חובה תקף וכן בביטוח צד שלישי/ביטוח מקיף (מחק את המיותר). המוכר יודיע לחברת הביטוח על ביטול הביטוחים 5 ימים לאחר יום העברת החזקה בפועל לקונה, אלא אם יקבל מוקדם יותר הודעה מהקונה כי ביטוחי הרכב מטעם הקונה הוסדרו ונכנסו לתוקף.

התמורה

6. הקונה והמוכר הגיעו להסכמה בדבר מחיר הרכב, שהוא סך _____ ש"ח (במילים: _____ ש"ח). במחיר זה כלולים כלי הנהג: צמיג רזרבי, מַגְבֵּה (ג'ק), מפתח אומים, משולש אזהרה, רדיו. חפצים נלווים אחרים שאינם נצרכים לתפקוד הרכב אינם בכלל, אא"כ הם מוזכרים בהסכם.⁴⁰
7. במעמד חתימת חוזה זה שילם הקונה מקדמה בסך _____ ש"ח,⁴¹ ואת היתרה בסך _____ ש"ח ישלם במעמד העברת הבעלות והרישום (כאמור בסעיף 3) במזומן או בִּשְׁק בנקאי.

אונאת מחיר

8. הקונה והמוכר מודים בחתימתם על חוזה זה שהם מוחלים על כל טענות אונאת במחיר הסוטה ממחיר השוק בהפרש של עד 40%.⁴²
39. כאמור, על פי החוק מכירת רכב היא מכר של מיטלטלין אשר על פי סעיף 33 לחוק המכר תשכ"ח-1968, הבעלות בהם עוברת במסירת הממכר ואינה טעונה רישום כלשהו. אולם, המנהג הוא לראות בהעברת הרישום את מעשה הקניין, ולכן, במסגרת "קניין הסוחרים" (שולחן ערוך חו"מ ר"א, א) ניתן לראות ברישום הרכב את מעשה הקניין שמעביר את הבעלות.
40. בהלכה ישנו פירוט של פריטים הכלולים במכר של חפצים שונים (שולחן ערוך חו"מ, ר"כ, אולם, בסופו של דבר נקבע כי הדבר תלוי במנהג (שולחן ערוך חו"מ ר"כ, טו). למען הסר ספק מובאת רשימה שתבהיר את כוונות שני הצדדים בעניין.
41. מומלץ לקבוע מקדמה בסך 10% ממחיר הרכב.
42. על פי ההלכה ניתן לבטל עסקה במיטלטלין במקרה שהמחיר שנקבע סוטה באופן ניכר ממחיר השוק של המוצר (שולחן ערוך חו"מ ר"כ, ד). אפשר למנוע את ביטול העסקה על ידי הסכמה מראש למחול על ההפרש בשיעור מסוים בין מחיר השוק לסכום ששולם, אבל לא במחילה כללית, ראו לעיל במאמר המקדים פרק ג, עמ' 229.

פגמים וליקויים (מחקו את המיותר):

9. אפשרות א: הקונה מודה בחתימתו על חוזה זה שהוא מוחל על כל טענות אונאה, פגם, ליקויים ותקלות הקשורות ברכב מבחינה מכנית או חיצונית, המפחיתות את מחיר הרכב עד 40% ממחיר השוק של רכב תקין.⁴³
10. אפשרות ב: לקונה ולמוכר ידוע על מצבו המכני והחיצוני של הרכב על פי בדיקה שנערכה ב_____. רשימת הליקויים שהתגלו בבדיקה מצורפת כנספח לחוזה זה. ביחס אליהם, ולכל נתון שהיה ידוע לקונה, הוא מוחל על כל טענות אונאה, פגם, ליקויים ותקלות הקשורות ברכב מבחינה מכנית או חיצונית.

הפרת ההסכם על ידי אחד הצדדים

11. (א) אם לא עמד המוכר בחלקו בהסכם זה, כגון שלא העביר את הבעלות והחזקה במועד שנקבע⁴⁴ או אם התברר שלא כל הצהרותיו המופיעות במבוא אמיתיות, אזי רשאי הקונה לדרוש מהמוכר את קיום העסקה או לבטל את העסקה. במקרה של הודעת ביטול, המוכר יחזיר את המקדמה. בשני המקרים הוא מתחייב לשלם לקונה מעכשיו⁴⁵ סך 15% מהעסקה ש"ח⁴⁶ כפיצוי מוסכם על הפרת ההסכם.
- (ב) אם לא עמד הקונה בחלקו בהסכם זה, כגון, שלא שילם למוכר את התמורה באופן או במועד שסוכם, אזי רשאי המוכר לדרוש מהקונה לקיים את העסקה ולשלם את יתרת התמורה או לבטל את העסקה. והקונה מתחייב מעכשיו לשלם למוכר 15% מהעסקה כפיצוי מוסכם על הפרת ההסכם. במקרה של ביטול העסקה, רשאי המוכר לגבות סכום זה מתוך המקדמה שקיבל ועליו להחזיר לקונה את היתרה, אם יש יתרה.
- (ג) על אף האמור בסעיפים קטנים (א) ו- (ב) לעיל, לא יהווה איחור של עד 7 ימים מקיום התחייבות כל אחד הצדדים כהפרת ההסכם.

43. אפשרות זו מיועדת לשימוש כאשר הקונה מוכן לקנות את הרכב כפי שהוא (as is), ולפיכך הוא מוחל למוכר על כל ליקוי ותקלה שיתגלו ברכב. לדעת הרמב"ם מכירה טו, ו, ו"שולחן ערוך חו"מ רלב, ז, המחילה אינה מועילה בדבר שאין לו קצבה, לכן קצבנו את סכום המחילה לכדי 40% מן המחיר שנקבע בחוזה.

44. הנוסח המקובל בחוים הוא: "המוכר מתחייב למכור לקונה, והקונה מתחייב לקנות מהמוכר...", אפשר לנקוט בדרך זו של התחייבות למכור, אולם אנו העדפנו את הדרך של פיצוי משמעותי על ביטול העסקה בהנחה שפיצוי זה ימריץ את הצדדים לקיים את העסקה או למצער יהיה בגדר פיצוי לצד השני על ביטולה.

45. על פי ההלכה, התחייבות מותנית אינה תקפה, כיוון שיש בה חיסרון של גמירות דעת, מפני שהמתחייב נוטה לחשוב באופן טבעי שלא יידרש לממש את התחייבותו, ולכן אינו מתכוון לקבל על עצמו לשלם את הפיצוי הכספי. חיסרון זה נקרא אסמכתא (רמב"ם מכירה יא, ב; שולחן ערוך חו"מ רו, ב). המילה "מעכשיו" באה לסלק מהתחייבות זו פגם של "אסמכתא", ולדעת חלק מהפוסקים די בכך (רמב"ם מכירה יא, ז; שולחן ערוך חו"מ רו, יד). סעיף 17 בחוזה מסלק אפשרות לפגם אסמכתא מתנאי החוזה גם לפי דעת הרמ"א, שם.

46. מומלץ לקבוע פיצוי בסך 10% ממחיר הרכב.

- (ד) אם יוכח שנגרם נזק לאחד הצדדים, יוכל הצד הנפגע לתבוע אותו במקום הפיצוי שנקבע לעיל.
- (ה) אם ההסכם לא בוצע עקב אונס גמור, או שחל שינוי משמעותי במצב הרכב⁴⁷ בין החתימה על החוזה לבין העברת הבעלות והחזקה, אזי ניתן לבטל את העסקה בלא חיוב בפיצוי מוסכם, ועל המוכר להחזיר את המקדמה.
- (ו) הבורר המוזכר לקמן רשאי להפחית את סכום הפיצוי. כמו כן, כל התשלומים המוזכרים בסעיף זה יבוצעו על ידי החייב תוך 7 ימים לאחר דרישת בעל החוב.
12. הוצאות העברת הבעלות יחולו על _____.

הסכם בוררות ותוקף הלכתי

13. הצדדים קיבלו על עצמם את _____ כבורר מוסכם (להלן, "הבורר"), אם הבורר לא יוכל או לא ירצה לדון בעניין, הצדדים מקבלים את בית הדין שיבחר הבורר. חתימה על החוזה דינה כחתימה על הסכם בוררות כמשמעה על פי דין תורה וחוק המדינה.⁴⁸
14. הצדדים קיבלו על עצמם, את הבורר, בין לדין תורה בין לפשרה, והם מתחייבים לשלם על נזקים עקיפים (גרמא) ועל מניעת רווח כפי שיקבע הבורר,⁴⁹ 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.⁵⁰
15. שינוי בחוזה יהיה תקף רק אם ייעשה בכתב ובחתימת הצדדים.⁵¹ 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.⁵²
16. הצדדים מקבלים על עצמם את דעת הפוסק המקיים הסכם זה ומתחייבים על פי דעתו,⁵³ הצדדים מודים שכל ההתחייבויות וההקנאות נעשו על פי "היתר עסקא"
47. אם הרכב ניזוק משמעותית, כגון שנפגעה השלדה, לאחר חתימת החוזה אך ברשותו של המוכר, הדבר מהווה עילה סבירה לביטול העסקה, ויש לפטור את שני הצדדים מתשלום הפיצוי המוסכם.
48. סעיף הבוררות נוסח כשטר בוררות, כדי שבחתימה על החוזה ייחתם גם השטר, ובכך תימנע האפשרות של החתומים לסרב להופיע לפני הבורר שנקבע.
49. ראו עוד בספר זה, בספר זה במאמר "הסכם בוררות", עמ' 405 והלאה.
50. ניסוח זה מאפשר לבורר להסתמך על ראיות הפסולות על פי דין תורה, ואשר משכנעות אותו.
51. מן הדין שטר שניתן להוסיף בו פרטים לאחר שנחתם, מבלי שניתן יהיה לדעת על כך – פסול (שולחן ערוך חו"מ, מב) לפיכך, יש צורך להגביל את היכולת להוסיף סעיפים ללא חתימת שני הצדדים.
52. כאשר יש לתבוע 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 "פרעתיה", נוסף הסעיף המעניק לתובע נאמנות על פי החוזה.
53. 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).

כתיקון חכמים,⁵⁴ ושכל התנאים נעשו על פי דיני התנאים כתקנת חכמים.⁵⁵ כל הקניינים, החיובים ותנאי הסכם זה נעשו בקניין היותר מועיל⁵⁶ על פי דין תורה בכלי הכשר לקנות בו בבית דין חשוב מעכשיו באופן שאין בו אסמכתא, כתקנת חכמים.⁵⁷

17. הודעה שתשלח בדואר רשום תיחשב כמי שהגיעה לידי הנמען תוך 72 שעות משעת שליחתה.

ועל כל הנ"ל באנו על החתום:

הקונה

המוכר

54. 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).
55. 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". ב**שולחן 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 **הלכת מחוקק** לח, ג, כתב שניסוח זה מיותר רק את הצורך לכתוב תנאי כפול.
56. 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).
57. 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 לשלם את הפיצוי הכספי. חיסרון זה נקרא "אסמכתא", וההתחייבות אינה תקפה (**רמב"ם** מכירה יא, ב; **שולחן ערוך** חו"מ רז, ב).
- לדעת **שולחן ערוך** חו"מ רז, יד, בעיית אסמכתא נפתרת כאשר ההתחייבות היא מיידית ("מעכשיו") וה**רמ"א** שם, חולק על כך. כמו כן, כאשר ההתחייבות נעשתה בפני בית דין חשוב הבקיא בהלכות אסמכתא אין בעיה של אסמכתא (**שולחן ערוך** חו"מ רז, טו). לדעת **הרמ"א**, שם, אם הודה המתחייב שהוא התחייב בפני בית דין חשוב – ההתחייבות חלה, גם אם הדבר לא נעשה בפועל. כאן נקטנו בשתי הדרכים: גם התחייבות מעכשיו וגם הצהרה על ביצוע קניין בפני בית דין חשוב.