

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

מכר דירה בתנאי שהקונה ישלם את כל המחיר
ולאחר ששילם מחצית מסר לו בה חזקה ואח"כ השכירה לאחר

תיק ממונות מס' 129-תש"ס

נושא הדיון

א' מכר דירה לב' תמורת מחיר שקבעו ביניהם, ועפ"י זכרון דברים שכתבו. בזכרון הדברים פורש שכל זמן שב' לא ישלם את מלוא המחיר שנקבע "לא יהיו לו בדירה זכויות או חובות". כמו כן נקבע שאם המוכר יחזור בו מהמכירה יצטרך להחזיר לקונה סכום מסויים מערך הדירה. לאחר שהקונה שילם למוכר כמחצית ממחיר הדירה, מסר לו המוכר חזקה בדירה, והקונה גר בה כשלוש שנים, ונרשמה על שמו בחברת החשמל והמים. הדירה שבנויה על קרקע המינהל, אינה רשומה בטאבו, אך במינהל היא רשומה עדיין ע"ש המוכר. בתוך תקופה זו הודיע הקונה למוכר שיש לו עבורו צ'ק בנקאי להשלמת המחיר של הדירה, אך המוכר לא רצה לקבלו. לאחר כמה שנים השכיר הקונה את הדירה לאחר, ונדהם לשמוע שהשוכר שלו עזב את הדירה ובמקומו נכנס שוכר אחר ששכר את הדירה מהמוכר.

השאלות לדיון

- התנה בשטר המכר שלא יהיו לקונה זכויות בממכר לפני שישלם הכל, ואח"כ מסר לו חזקה בממכר, האם מסירת החזקה מבטלת התנאי.
- האם התחייבות המוכר לשלם פיצוי לקונה במקרה של ביטול המכר מלמדת שלמרות שאין לקונה "זכויות", התחייב המוכר שלא לבטל את המכר.
- אם לא נשלם המכר, האם מותר לקונה לגור בדירה, או שיש בזה איסור רבית.

תשובה

- צרמז"ס מכירה פ"ח ה"א: המוכר שדה לחצירו צאלף זז ונתן לו מקלט הדמים והיה יולא ונכנס ותוצע שאר הדמים, אפילו לא נשאר לו אלא זז אחד לא קנה הלוקח את כולה, אע"פ שכתב את השטר או שהחזיק. מקור הרמז"ס הוא צ"מ עז 3. ופרש"י דצדע"ל מוכר ונפיק ומחזר אחר הלוקח ליתן לו

מעותיו גלי דעתיה דזוזי אנסוהו למכור, וכיון דלא יהיב ליה זוזי בשעת דחקו אדעתא דהכי לא זבין ליה. ולמד הרמב"ם שכשם שאם כתב שטר לא קנה ה"ה בהחזיק בה, או בקנין אחר.

ובגד"ד שאמנם לא היה המוכר עייל ונפיק אזוזי, אלא אדרבא את יתרת התשלומים זקף עליו במלוא לזמנים מאוחרים יותר, ובהגיע זמן הפרעון רצה הקונה לשלם לו והוא סרב לקבל, באופן זה קנה הלוקח. אבל מכיון שהמוכר פירש בשטר שכל עוד לא ישלים את כל התשלומים לא יהיו לו לקונה זכויות בדירה, והקונה חתם על זה, הרי זה ככל תנאי שבממון שתנאו קיים, ולא גרע מעייל ונפיק אזוזי שאפ"י מסר לו חזקה לא קנה עד שישלים כל התשלומים.

ב. אמנם מאידך י"ל שכיון שבזכרון הדברים התחייב המוכר לשלם פילו לקונה במקרה של חזרה, בזה גילה דעתו שלמרות שעיכב את זכויותיו של הקונה בדירה עד שישלים כל התשלומים, מ"מ לא שייר לעצמו זכות חזרה מהמקח, ולהיפך, הוא התחייב שלא לחזור בו מהמכירה.

אלא שבגד"ד הרי מלבד ההתחייבות לפילו, לא פורש בשטר התחייבות שלא לחזור, באופן כזה י"ל שחיוז הפילו הוא כשלעצמו, ואין בו כדי לחייב את המוכר מלקיים את החוזה. דהנה מקור ההלכה שחיוז פילו אינו פוטר מלקיים את החוזה הוא בתשו' הרשב"א ח"ג סי' רב ורג הובא בב"י חו"מ סי' יב ובשו"ע שם סעי' ט שאם נתחייב לקיים פסק הפשרנים בקנין ובקנס, כיון שהודה בשטר הפשרה מיד נתחייב בהודאתו בכל מה שהזכר בשטר הפשרה, והקנס אינו מגרע כח הקנין אלא תוספת חיוז כדי להיותם מוכרחים יותר להשלים הפשרה. וכתב הח"מ אבהע"ז סי' נ ס"ק כב, הובא בב"ש שם ס"ק כא ובנתה"מ סי' יב ביאורים ס"ק ו וחדושים ס"ק טו, דוקא שכתב או אמר בלשון הזה, אני מקבל עלי זה בקנין וקנס, שהקנס לא כתב אלא לחיזוק, אבל אם כתב דבר זה אני מקבל עלי בקנין, ובאם שלא לקיים אתן קנס, א"כ להדיא התנה שהקנס הוא השובר על הקנין, ואם יתן קנס הוא פטור מן הקנין (ועיי' נתה"מ שם שבאופן כזה אפ"י נעשה הקנס באופן שיש בו משום אסמכתא לריך לקיים הפשרה או שיתן הקנס. והיינו שאם לא יעמוד בהתחייבותו לשלם הקנס מטעם אסמכתא, לריך לקיים הקנין של הפשרה עצמה). ועיי' חזו"א חו"מ לקוטים סי' טז אות יא דאם לקח המוכר שטרי חוב כנגד כל המקח ומקלת כסף בעין, נראה דסתמא הוי לקנין ואע"ג דכתוב בחוזה שאם יחזרו יוקנסו כנהוג לא נגרע הקנין אלא זו הוספה שהקנס פוטרן מקיום המקח.

ולפ"י בנידון דידן שבזכרון דברים פורש שלפני השלמת כל התשלומים אין לקונה זכויות בדירה, מה שהתחייב המוכר לשלם פילו במקרה של חזרה אין משמעה התחייבות שלא לחזור אלא התחייבות במקרה שיחזור, ומלד החוזה כל זמן שהקונה לא גמר את כל התשלומים לא גמר את זכויותו בדירה.

ג. פסק הרמב"ם מלוא ולוה פ"ו ה"א ושו"ע יו"ד סי' קעד סעי' א שכל מי שלא קנה קנין גמור אם אכל את הפירות ה"ו רבית של תורה. ובגד"ד כיון שפירש בזכרון הדברים שכל זמן שלא ישלים כל התשלומים לא

יהיו לו זכויות בדירה, הרי הכסף שנתן למוכר הס כמלוה אללו ועומדים להחזרה במקרה של ביטול המקח, ונמלא שמה שהלוקח גר בדירה הוא רבית שמשלם לו המוכר עבור המתנת המעות.
אברהם דוב לוי.

ב.

ידי"ע האצ"ד שליט"א כתב דהיכא שהתנה שכל עוד לא יסלים את כל התשלומים לא יהיו לו זכויות וחובות בקרקע הרי זה ככל תנאי שבממון ולא גרע מעייל ונפיק אזורי שאפילו החזיק לא קנה עד שישלם כל המעות.

ויש לדון בהא דדימה זה לעייל ונפיק אזורי. דהנה הרעק"א צסי' קל סעי' י הביא בשם הרשב"א דדוקא שמשך או החזיק בפניו (ר"ל ולא א"ל בפירוש לך חזק וקני), אבל אמר לו לך חזק וקני או משוך וקני נקנה המקח אפי' בעייל ונפיק אזורי, ע"כ.

ולפי"ז בנד"ד דהקונה נכנס לדור בו ודר בו ג' שנים והמים והחשמל והמסים היו על שמו של הקונה, וזה ודאי היה ברשותו של המוכר, והוא כלך חזק וקני בפירוש. וא"כ נקנה המקח אף דעייל ונפיק אזורי. ועוד, דין זה דעייל ונפיק אזורי דלא קנה זה בגוונא ד"לר"ך למעות" דידיעין דלא מזבין אלא מפני שר"ך למעות, אבל עייל ונפיק אזורי מחמת טעם אחר, לא מיקרי עייל ונפיק אזורי, כגון מוכר מפני רעתה דהא דרודף אחר המעות לאו משום דר"ך למעות אלא דחרד שלא יחזור בו הלוקח שלא ידחנו בלך ושוב וימלא תואנה לבטל המקח ולכן ממהר לקבל המעות, וכן מי שמכר נכסיו מפני שרואה לעקור דירתו מהעיר ולדור בעיר אחרת, הוה כמוכר מפני רעתה דבהול לאסוף מעותיו, אבל לא מפני ש"לר"ך למעות". וא"כ בנד"ד דהתנה דכל שלא ישלם המעות אין זכויות וכו', לא מיקרי עייל ונפיק אזורי, דלא משום שר"ך למעות כתב כן אלא רואה להצטיה עלמו שהמוכר ישלם כל המעות, ולא דמיא לעייל ונפיק אזורי דיכול לבטל המקח. עיי' ערוה"ש סי' קל סעי' ט, י, יא מה שהביא בשם השב"י.

והנה הנתה"מ סי' קל ס"ק ז כתב דהא דיכול הלוקח לכופו להמוכר בקיום מקנת המקח כנגד הדמים שנתן, היינו דוקא כשהלוקח טוען שרואה ליתן המעות עדיין רק שהמוכר רואה לבטל המקח מטעם דעייל ונפיק אזורי ודחה אותו, אבל אם הלוקח טוען שעדיין אין לו מעות ורואה ליתן מעות כשיזדמן לו, יכול המוכר לבטל המקח לגמרי, כי לא מכר לו רק אדעתא ליתן דמים. ובנד"ד הלוקח ראה לשלם כל המעות, רק המוכר לא ראה לקבלם, בזה יכול הלוקח לומר קים לי כהני דס"ל שקנה כנגד מעותיו ואין המוכר יכול לבטל כל המקח.

אמנם אם היה תנאי גמור במקח, שלא ישלם המקח עד שישלם כל המעות, אז אם לא גמר לשלם, לא חל המקח מדין תנאי. אבל בנד"ד שכתב בנספח לזכרון דברים ש"כל הזכויות והחובות יהיו רק לאחר גמר כל התשלומים", כיון שלא נכתב בתורת תנאי ולפי משפטי התנאים, אין לבטל המכר מדין תנאי.

יהושע ווייס.