

## הרב ד"ר רצון ערוסי

# מוכר דירה שחזר בו לאחר שכבר מסר החזקה לקונה

### העובדות

ראובן מכר דירתו לשמעון. לפי הנהוג הם ערכו הסכם מכירה, ובו התחייב ראובן, למכור דירתו לשמעון. שמעון התחייב לקנותה. בהסכם נקבעה התמורה ומועדי התשלומים, וכן מועד המסירה של הדירה לקונה. כמו כן התחייב המוכר לקונה שיבוא עמו ויחתום על כל מסמך לצורך רישום הבעלות על הדירה במשרד רושם המקרקעין, משמו של המוכר לשמו של הקונה. הקונה עמד בכל סעיפי ההסכם, שילם כל התמורה וקיבל את החזקה על הדירה. והוא ומשפחתו גרים באותה דירה. שמעון דרש מראובן שיבוא עמו לעורך דין כדי לחתום על המסמכים הדרושים לצורך ההעברה ברישום הבעלות במשרד רושם המקרקעין. אך הוא נדחה ע"י ראובן ב'לך ושוב'. לימים הודיע ראובן לשמעון שהוא חוזר בו מן המכירה. והוא מוכן להחזיר את הכסף שקיבל משמעון ולפצותו. לטענתו, כשהסכים למכור בתחילה לא ידע שאחיו לוי, מעוניין בדירה. ושהוא מחויב למכור לו משום 'ומבשרך לא תתעלם'. שמעון התנגד לביטול העסקה. וטען שהדירה היא כבר שלו בשל קניין כסף, שטר וחזקה, אף שטרם נרשמה בעלותו במשרד רושם המקרקעין. כשראה ראובן שמעון מתנגד לביטול העסקה, הוא מכר דירתו לאחיו לוי, והבעלות על הדירה נרשמה במשרד רושם המקרקעין על שם לוי, במקום על שם ראובן. במצב דברים זה תבע לוי את שמעון שיפנה את דירתו. כי הוא הבעלים של הדירה. מאחר שלפי החוק, הרישום בטאבו הוא הבעלות. ומנהג המדינה הוא, וכן 'דינא דמלכותא דינא'. שמעון טוען שראובן מכר ללוי דירה שאינה שלו, והמכירה אינה מכירה. משום שלפי ההלכה הוא כבר רכש בעלות על הדירה. או מחמת קניין כסף, או מחמת קניין שטר, או מחמת קניין שניהם, או מחמת קניין חזקה. לדברי שמעון, גם אם ההלכה תכיר ברישום בטאבו כמעשה קניין של מקרקעין לפי מנהג המדינה, או מכוח 'דינא דמלכותא דינא'. היא תכיר בו רק כמוסיף קניין על הקניינים הידועים בהלכה. וההלכה לא מכירה בדין מלכות שמבטל דין תורה. אם נקנתה הדירה בדרכי הקניין שנקבעו בהלכה, מה יש לעשות? ועם מי הדין?

### א. השאלות לבירור

נבדוק את העניין משלושה היבטים: א) האם טענותיו של שמעון נכונות: האם הסכם מכירה נחשב לקניין שטר מבחינה הלכתית? האם המגורים שלו בדירה, הם קניין חזקה

לפי ההלכה? האם תשלום דמי הדירה נחשב קניין כסף לפי ההלכה?  
 (ב) האם דרישת החוק לרישום הבעלות על הדירה בטאבו, יש בה כדי לשלול בעלותו של שמעון על הדירה, כאשר הוא רכש בעלות על הדירה על ידי כסף שטר או חזקה?  
 (ג) אם החוק אכן שולל בעלותו של שמעון על הדירה, כיוון שבעלותו לא נרשמה בטאבו, כלום ראובן יכול לחזור בו מן העסקה?  
 נתחיל בביורור השאלה מהו קניין כסף, שטר וחזקה בקרקע?

## ב. קניין כסף, שטר וחזקה בהלכה

שנינו במשנה (קידושין פ"א מ"ה): 'נכסים שיש להן אחריות נקנין בכסף ובשטר ובחזקה'.  
 ופירש הרמב"ם (שם):

נכסים שיש להם אחריות, הם הקרקעות... והראיה שהקרקע נקנה בנתינת המעות הוא מה שנ' שדות בכסף יקנו. ובתנאי שלא יהיה מנהגם באותו המקום לכתוב שטר. אבל מקומות שנוהגין בהן לכתוב שטרי מקח וממכר לא קנה, עד שיכתוב את השטר. אלא אם כן פירש למוכר שיקנה במסירת המעות בלבד. ואופן קניית הקרקע בשטר, הוא שיכתוב לו על איזה דבר שיכתוב, שדי נתונה לך. שדי קנויה לך. וכיוצא בענין זה. במה דברים אמורים במתנה בלבד הוא שקונה בשטר. אבל במכר לא קנה עד שיתן את הדמים. אלא אם כן היה מוכר שדהו מפני רעתה. ולמדנו לקנין בשטר, ממה שנאמר, וכתוב בספר וחתום. והחזקה קונה בה לבדה לעולם על כל פנים. ויתבארו מיני החזקה בבתרא [פ"ג מ"ה]. מהם שיבנה או יהרוס כל שהוא באותה הקרקע שרוצה להחזיק בה בפני בעליה. בשעה שיעשה משהו בגוף הקרקע, ולא מחה בידו בעל הקרקע, נתקיים המקח. ונתחייב המוכר באותו המכר. ואם היה שלא בפניו, צריך שיאמר לו, לך חזק וקנה, והראיה על הקנין בחזקה, אמרו וירשתם אותה וישבתם בה. במה ירשתם אותה, בישיבה.

מדברי הרמב"ם למדנו: (א) קניין כסף הוא מסירת דמי המקח מן הקונה למוכר. (ב) קניין שטר, הוא שטר שהמוכר או הנותן כותב לקונה או למוטב, 'שדי קנויה לך', או 'שדי נתונה לך'. (ג) קניין חזקה הוא שהקונה את הקרקע עושה מעשה בקרקע, כגון בניין או סתירה, בפני הבעלים ואינו ממחה בידו. ואם בהוראתו, גם שלא בפניו. מדבריו משמע, שגם ישיבה בקרקע היא קניין הקרקע. (ד) במתנה, די בשטר. במכירה, צריך גם כסף וגם שטר. אם כך נוהגים באותו מקום.

ובמשנה (בבא בתרא פ"ג מ"ה) שנינו: 'אבל בנותן מתנה, והאחים שחלקו. והמחזיק בנכסי הגר, נעל גדר ופרץ כל שהוא, הרי זו חזקה'. וכתב הרמב"ם (בפירושו שם):

אם נתן, דרך משל, אחד מבני הזוג לשני מתנה [מקרקעין], וקנאה בחזקה. הרי זה קיים. כפי הכלל שביארנו בתחילת קידושין, שאם עשה דבר בגוף, הקרקע, קנאה. ונעל, היא שיסתום מקום קרקע. או שסגר שער הבית. או שער החצר בקרקע, וכיוצא בהם במנעול. וגדר הוא שיבנה. ופרץ הוא שיהרוס. ומן הכללים אצלנו, שגַר שאין לו יורשים, כל הקודם בנכסיו זכה. וכאשר החזיק באחד מן הדרכים הללו ודומיהן קנו. וכן האחרים תתקיים חלוקתם, ואין להם לחזור, מאחר שהחזיק אחד מהם בחלקו.

המשנה עוסקת בבני זוג שחלקו נכסי מקרקעין ביניהם. וכן אחים שחלקו נכסי מקרקעין ביניהם. וכן הנותן מתנה מקרקעין לחברו, וכן הזוכה במקרקעין של גר שמת בלי יורשים, שאם החזיק במקרקעין קנה. והחזקה היא 'גדר ופרץ ונעל', כלומר שהוא סוגר שער הבית או החצר. ופירש הרמב"ם, שמשעה שהקונה עשה חזקה אין לזולתו לחזור בו. ומשמע שאם שמעון גר בדירתו של ראובן על פי רשותו, כקונה, ולא כבעל רשות שימוש בלבד, המגורים הם בבחינת ישיבה, 'וירשתם וישבתם'. שהישיבה מביאה לירושה, ולכן היא בבחינת חזקה. ובייחוד שהמגורים כרוכים בנעילת הדלת כל יום. אמנם מצאנו שהתוס' התלבטו אם נעילת הדלת היא חזקה, שהרי הנעילה אינה מועילה באופן חיובי, אלא רק מונעת שלא ייכנס מזיק. שהיו שאמרו שדווקא בנכסי הגר, שאין דעת אחרת מקנה, לא די בנעילת הדלת, אלא בהתקנת מנעול. אבל כשיש דעת אחרת מקנה, די בנעילת הדלת. ויש שאמרו שאפילו כשיש דעת אחרת מקנה, נעילת הדלת אינה קונה מדין חזקה. הרא"ש<sup>2</sup>, הביא את המחלוקת הנ"ל, והוסיף שיש מחלוקת גם בעניין פתיחת הדלת. יש אומרים שפתיחת הדלת היא קניין חזקה. ולדעתו, פתיחת הדלת אינה קניין חזקה. ורק פתיחת פתח ויצירתו היא חזקה. ועוד הוסיף שיש מחלוקת, אם במסירת המפתח מן המוכר לקונה, יש משום קניין חזקה, או לא. הרמב"ם (הל' מכירה פ"א ה"א) כתב:

המקח אינו נקנה בדברים. ואפילו העידו עליהם עדים, כיצד, בית זה אני מוכר לך. יין זה אני מוכר לך. עבד זה אני מוכר לך. ופסקו הדמים. ורצה הלוקח ואמר קניתי, ורצה המוכר ואמר מכרתי. ואמרו לעדים הוו עלינו, שמכר זה, ושלקח זה, הרי זה אינו כלום. וכאלו לא היה ביניהם דברים מעולם. וכן בנותן מתנה ומקבלה. נוסח זה של דברים שהרמב"ם כתב, הוא קרוב לנוסח הסכם מכירה שנוהג בימינו, והרי אין לו תוקף. אלא שעלינו לברר, אם העובדה שנוסח זה **נכתב**, הוא הופך להיות **שטר**. המשיך הרמב"ם (שם ה"ב), וכתב:

אבל אם נקנה המקח באחד הדברים שהוא נקנה בהן קנה הלוקח. ואינן צריכין עדים כלל. ואין אחד מהן יכול לחזור בו.

כלומר, רק אם נעשה מעשה קניין הולם, העסקה הושלמה, ואין אף אחד יכול לחזור בו. כיוצא בדבר כתב ה'שלחן ערוך' (חו"מ סי' קפט סעי' א), וזו לשונו: 'ולאחר שנגמר המקח, כל אחד לפי קנינו, אין שום אחד יכול לחזור בו, אפילו לא היו עדים בדבר'. והרמ"א הוסיף וכתב: 'ואפילו מחלו זה לזה אח"כ לא מהני. אלא צריכין לחזור ולהקנות זה לזה'. כלומר, אם עסקה הושלמה ע"י מעשה קניין הולם, שוב אין אחד הצדדים יכול לחזור בו, ואפילו שניהם הסכימו. אלא יש צורך בקניין חדש מן הקונה למוכר. בהמשך פירט הרמב"ם (שם ה"ג) במה נקנית הקרקע, וזו לשונו: 'ובמה יקנה המקח? הקרקע נקנית באחד משלושה דברים. בכסף או בשטר או בחזקה'. וכן כתב ב'שלחן ערוך'<sup>3</sup>, אלא שנכתב שם קניין רביעי: 'קניין סודר'. ואין מחלוקת ביניהם, כי הרמב"ם מנה רק קניינים הייחודיים בקרקע, ואילו קניין סודר נעשה גם במטלטלין. הוסיף הרמב"ם (שם ה"ה), וכתב על קניין כסף, וזו לשונו:

1. תוס', בבא בתרא נב ע"ב ד"ה נעל.

2. רא"ש, בבא בתרא פ"ג סי' נט.

3. שו"ע, חו"מ סי' קצ סעי' א.

כיצד בכסף? מכר לו בית, או שדה ונתן לו הדמים קנה. במה דברים אמורים במקום שאין כותבין את השטר. אבל במקום שדרכם לכתוב שטר מכר, לא קנה עד שיכתוב את השטר. ואין הקרקע נקנית בפחות משהו פרוטה.

וכן כתב ב'שלחן ערוך'.<sup>4</sup> רס"ג (פירוש רס"ג על התורה, מהד' הרב קאפח, עמ' מג), כתב: ומה שפירט מלא [בכסף מלא ששילם אברהם לעפרון] לחזק מה שבא בתושבע"פ, שהקונה קרקע בדמים, כל זמן שלא שילם כל הדמים, כל אחד רשאי לחזור בו, אם היתה קרקע שאין בה דין חלוקה. אבל אם היתה מתחלקת קנה ממנה בכדי הדמים ששילם.

ומדבריו יוצא שקניין כסף הוא תשלום כל דמי הקרקע. אולם ב'ערוך השלחן' (חו"מ סי' קצ סעי' ב) כתב:

כיצד היא קנין כסף? לאו דוקא שיתן לו כל דמי המכירה. אלא אפילו מכר לו בית או שדה באלף זוז, ונתן לו פרוטה, או שוה פרוטה לתשלומין על הקנין, והשאר זקף עליו במלוה, קנה. ואין אחד מהם יכול לחזור בו.

מדבריו למדנו, שאין הקונה צריך לשלם כל דמי המקח, כדי לקנות הקרקע בכסף. אלא אפילו שילם חלק מן התמורה, וזקף השאר במלוה, קנה. ובמקרה דנן, שמעון הקונה שילם כל דמי התמורה של הדירה לראובן המוכר, ולכן, כבר קנה את הדירה, ואין אף אחד יכול לחזור בו. אלא אם כן נאמר שבימינו אין קונים קרקע בכסף בלבד, אלא עם שטר. ולכן נברר אם היה במקרה דנן קניין שטר, שהרי היה הסכם מכירה כתוב ביניהם. כך כתב הרמב"ם (הל' מכירה פ"א ה"ז) על קניין שטר:

כיצד בשטר? כתב לו על הנייר או על החרש, או על העלה, שדי נתונה לך. שדי מכורה לך. כיון שהגיע השטר לידו קנה. אף על פי שאין שם עדים כלל. ואף על פי שאין השטר שוה כלום.

וכתב ה'מגיד משנה' (שם) שיש מחלוקת, אם גם נוסח לשעבר כגון 'מכרתי שדי לפלוני' מועיל כשטר קניין, או רק כשטר ראייה. ב'שלחן ערוך' (חו"מ סי' קצא סעי' ג) כתב: 'שטרי דידן שטרי קנין הם, הגה: והקרקע נקנה על ידו'. ופירשו המפרשים<sup>5</sup> שהכוונה לשטרות עם נוסח לשעבר. הסכמי מכירה המקובלים היום מנוסחים בלשון התחייבות לעתיד - המוכר מתחייב למכור והקונה מתחייב לקנות. ולא בלשון הוראה של המוכר, 'שדי מכורה לך', או הודאה של המוכר, 'מכרתי שדי לך', לכן עולה השאלה אם על פי ההלכה נחשבים הם שטרי קניין. בגמרא (גיטין מ ע"ב) הובאה ברייתא, וזו לשונה:

ת"ר, האומר נתתי [לשון עבר] שדה פלונית לפלוני, נתונה [לשון הווה] לפלוני, הרי היא שלו [לשון הווה], הרי היא שלו. אתננה [לשון עתיד] לפלוני, ר"מ אומר קנה, וחכ"א לא קנה. א"ר יוחנן, וכולן בשטר.

ברייתא זו הובאה להלכה, ע"י הרי"ף,<sup>6</sup> והרא"ש.<sup>7</sup> ב'שלטי הגבורים' (על הרי"ף שם אות ג), כתב:

4. שו"ע, חו"מ סי' קצ סעי' ב, ז.

5. סמ"ע, חו"מ סי' קצ ס"ק ו; ביאור הגר"א, שם ס"ק ה; נתיבות המשפט, שם ס"ק ז.

6. רי"ף, גיטין כא ע"ב בדפי הרי"ף.

7. רא"ש, גיטין פ"ד סי' לא.

וכתב הרמ"ה... אבל אם אמר אתנו לו, אפילו קנו מידו, לא קנה. דקנין דברים בעלמא הוא. ולא מחייב לקיומי בעל כרחיה. ומיהו, אם אמר אתנה לו מעכשיו, בין בשטר בין בקנין, קנה לאלתר. דכיון דאמר מעכשיו, בין בשטר, אין זה לשון הבטחה. אלא בהאי קנין מקנה ליה גופא דארעא.

והרמב"ם (הל' זכיה ומתנה פ"ד הי"א), כתב:

הכותב בשטר נתתי שדה פלונית לפלוני. או שכתב נתתיה לפלוני. או הרי היא שלו. הרי זה זכה כשיגיע השטר לידו. אבל אם כתב בשטר אתנה לו, אף על פי שהעידו עליו עדים, לא זכה המקבל, עד שיאמר לעדים כתבו שטר מתנה ותנו לו, וכותבין ונותנין. שאין המקבל זוכה עד שיגיע שטר מתנה לידו, או עד שיזכה לו בו ע"א אחרים כמו שבארנו.

וכן פסק השלחן ערוך,<sup>8</sup> אבל בהמשך,<sup>9</sup> כתב את דעת ה'טור', שאם כתב לו בשטר, 'שדה פלונית תהא נתונה לך' או 'תהא שלך', קנה. והרמ"א<sup>10</sup> כתב, שאם כתב 'אתנו מעכשיו' ונתן השטר, קנה. ה'מגיד משנה',<sup>11</sup> ביאר את דברי הרמב"ם לפי פירוש רש"י, בעניין עבד, שלשון עתיד היא הבטחה בעלמא, ולא מתנה שנותן כבר בהווה. וה'כסף משנה',<sup>12</sup> חלק עליו משום שלדעתו, לפי רש"י, גם אם יאמר הנותן לעדים שהוא מצווה אותם לתת השדה לפלוני, אינה מתנה. בעוד שלדעת הרמב"ם, בציווי כזה היא מתנה. אבל גם לדעת ה'כסף משנה':

אם כתב בשטר אתן [לשון עתיד] שדה זו לפלוני, והעידו עליו עדים [לא שציווה לעדים שיתנו], ונתן לו השטר, לא מהני.

ולפי זה, לכאורה, התחייבות המוכר למכור בהסכם המכירה, כמוה כהתחייבות הנותן לתת מתנה, שאין התחייבות זו מעשה קניין בשטר, אלא הבטחה עתידית. וכן כתב הרמב"ם (הל' מכירה פ"ב ה"ח):

האומר לחברו משוך ותקנה. או חזק ותקנה, וכיוצא בדברים אלו, והלך ומשך או החזיק לא קנה. שמשמע תקנה להבא, ועדיין לא הקנה לו. אלא צריך המוכר או הנותן לומר לו, לך משוך וקנה או חזק וקנה. וכיוצא בדברים אלו, שמשמען שיקנה עתה בעת שימשוך או יחזיק.

וכן פסק ב'שלחן ערוך'.<sup>13</sup> ואין לחלק בין מכר למתנה, שהרי מצינו שהשוו חכמים לשונות השטר בעניין מכירת שדה לנתנת שדה. ועוד, שלפי הרמ"ה שהובא לעיל הבטחה לתת מתנה היא 'קניין דברים' שאינו מועיל, כפי שכתב הרמב"ם.<sup>14</sup> ולכן נראים הדברים, שלפי הרמב"ם וה'שלחן ערוך' חוזה מכר בכתב, שלשונו היא התחייבות למכור או לקנות, אינו קניין שטר. בספר 'פתחי חושן',<sup>15</sup> כתב שאפשר שהחוזה בימינו דינו כשטר. ויתכן שסובר

8. שו"ע, חו"מ סי' רמה סעי' א.

9. שו"ע, שם סעי' ג.

10. רמ"א, שם סעי' ד.

11. מגיד משנה, הל' זכיה ומתנה פ"ד הי"א.

12. כסף משנה, הל' זכיה ומתנה פ"ד הי"א.

13. שו"ע, חו"מ סי' קצז סעי' ו.

14. רמב"ם, הל' מכירה פ"ה הי"ד, וכן פסק השו"ע, חו"מ סי' רג סעי' א.

15. פתחי חושן, קניינים פ"ד הערה ד עמ' קיז.

כן בגלל שיש בו הדדיות, התחייבות המוכר למוכר, והתחייבות הקונה לקנות. אם כי לענ"ד, רק הוראה של המוכר שכותב בשטר, 'שדי קנויה לך', ומוסר השטר, היא מעשה קניין. כי באופן זה מסלק המוכר את בעלותו מן השדה, ומעבירה לקונה. לא כן בלשון עתיד, שהיא רק התחייבות וקניין דברים בעלמא. אולם במקרה דנן, הקונה כבר דר בדירה לאחר ששילם את כל הכסף. ונראה שאין לך חזקה גדולה ממגורי הקונה בדירה, שהרי המפתח בידו והוא נועל ופותח, ונכנס ויוצא ומשתמש בדירה שימוש המועיל, כפי שכתב הרמב"ם.<sup>16</sup> וכן פסק ה'שלחן ערוך'.<sup>17</sup> ב'פתחי תשובה',<sup>18</sup> הביא ש'מחנה אפרים' חולק על הרדב"ז, בדבר מוכר שמכר דירתו לשוכר, שלדעת הרדב"ז, השוכר צריך לחדש משהו, ולדעת 'מחנה אפרים', אינו צריך לחדש כלום. ומשמע, שאם הקונה נכנס לדירה וגר בה, דבר שלא עשה לפני כן, קנה בקניין חזקה לכל הדעות. ונראה שאפילו לשיטת התוס', שלא הכירו בנעילת הדלת, ובמסירת המפתח, כחזקה, יכירו במגורים של הקונה בדירה כחזקה.

ולכן נראים הדברים, שהקונה דנן אכן רכש בעלות על הדירה בקניין חזקה. ויש אומרים שגם בקניין שטר, שהחזקה כשטר. ויש אומרים שגם בקניין כסף. ואם כן ראובן, מכר ללוי אחיו, דירה שאינה שלו.

## ג. רישום מקרקעין בחוק ובהלכה

לפי חוק המדינה דירה נקנית רק ע"י רישום הבעלות בטאבו. ונחלקו הפוסקים,<sup>19</sup> יש אומרים שלפי דין המלכות, אין קניין חזקה ולא כסף ולא שטר, כל עוד הדירה לא נרשמה בטאבו על שם הקונה. ולפי ה'חזון איש', אין 'דינא דמלכותא דינא' יכול לשלול קניין מן התורה, רק להוסיף עליו. ולכן לפי ה'חזון איש', ויש אומרים שהדירה<sup>20</sup> כבר של שמעון הנתבע, וראובן התובע, מכר דירה שאינה שלו ללוי אחיו.<sup>21</sup> ב'פתחי חושן',<sup>22</sup> דן במקרה שהמוכר שמכר לראשון, חזר ומכר לשני ורשם בטאבו על שם השני, וכתב שהדבר תלוי אם המלכות מקפידה על אי רישום בטאבו. אבל במקרה דנן שהקונה הראשון עמד כבר בכל התחייבויותיו, וכבר הוא גר בדירה. ואילו פנה לבית המשפט, ודרש ביצוע בעין של החוזה, היה בית המשפט מחייב את המוכר לרשום בעלותו של שמעון בטאבו. וראובן נהג שלא כדין בשמעון הנתבע בגלל שהעדיף את אחיו, אפשר שאפילו לפי החוק, בית המשפט היה מורה לבטל את הרישום ע"ש לוי, משום שגם ראובן וגם לוי, ביודעין רצו לנשל את זכויותיו של שמעון הנתבע, ולכן אפשר שאפילו במקרה דנן, אף שבדרך כלל מקפידים על הרישום בטאבו, אבל מאחר שראובן ולוי נהגו בתרמית, אפשר שגם החוק

16. רמב"ם, הל' מכירה פ"א הל' ח-י.

17. שו"ע, חו"מ סי' קצב סעי' ב-ג.

18. פתחי תשובה, חו"מ סי' קצב ס"ק א.

19. הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג, שו"ת היכל יצחק, ח"א או"ח סי' י. הרב יוסף אלישיב, קובץ תשובות, ח"א סי' קנז; הרב משה פיינשטיין, שו"ת אגרות משה, חו"מ סי' עח.

20. הרב שלמה זמן אויערבך, שו"ת מנחת שלמה, ח"א סי' צח. הרב אליעזר יהודה ולדינברג, שו"ת ציץ אליעזר, ח"א סי' לג.

21. עיין באריכות על כך בפתחי חושן, קניינים פ"ב עמ' נז-סב.

22. פתחי חושן, שם עמ' ס.

לא יכיר במעשיהם. גם לשאר הפוסקים, ששמעון הנתבע טרם זכה בבעלות על הדירה, משום שבעלותו טרם נרשמה בטאבו, הרי אסור לראובן, להפר התחייבותו לשמעון. וה'פתחי חושן'<sup>23</sup> הביא פוסקים שלדעתם יש לבית דין למונעו, לקרותו עבריין, להכריז שאינו בכלל 'שארית ישראל' לא יעשו עולה' וכו'. ומחויבים להתרות בו ולהוכיחו ולביישו ברבים. ומדינא מכים אותו עד שתצא נפשו. אלא שבזמן הזה אין כוח בית הדין יפה.

## הכרעת הדין

יש אומרים שראובן מכר דירה שאינה שלו לאחיו לוי, ועל כן על ראובן לבטל את הרישום בטאבו ע"ש אחיו ולרשום את הדירה ע"ש שמעון הנתבע וזה מה שלענ"ד. ויש אומרים שגם אם הבעלות לא עברה לשמעון הנתבע, חייב ראובן התובע לעמוד בדיבורו ולהעביר בעלות לשמעון הנתבע, ובית הדין יחייבוהו ויביישוהו, אם לא יעשה כן. כך שלמעשה על ראובן התובע לבטל את הרישום שרשם את הדירה ע"ש אחיו לוי, ולרשום את הדירה על שם שמעון הנתבע.



---

23. פתחי חושן, קניינים פ"א הערה ב.