

סימן ד'

מחילה על מום (א)

המקרה: אדם קנה ש"ס מפואר, כתב עליו הקדשה בעמוד הראשון, ונתן אותו במתנה לחתן בר-מצווה. לאחר מכן התברר שישנו פגם בש"ס, ויש דפים חלקים באמצע הספר. הלך הקונה לבעל החנות, ותבע אותו שיחזיר לו את כספו. אמר לו בעל החנות: אם לא היית כותב הקדשה, הייתי יכול להזדכות על הש"ס אצל הספק שלי, אבל כעת הספק לא יסכים לקחת את הש"ס בחזרה.

השאלה: מי צודק לפי דין התורה, בעל החנות או הקונה?

א. הידושו של המגיד משנה

תשובה: לכאורה יש כאן דין פשוט של מקח טעות, כנפסק להלכה בסימן רל"ב סע"א, שהמקח מתבטל כשיש בו מום.

אמנם, שם בסעיף ג' כותב השו"ע, שהמוכר לחברו קרקע או מטלטלים, ונמצא במקח מום שלא ידע בו הלוקח – מחזירו, אפילו לאחר כמה שנים. אבל זהו דווקא כשלא נשתמש במקח, אך אם נשתמש בחפץ מחל על המום, ואין יותר לבטל את המקח.

וכתב הסמ"ע (שם, סק"י) בשם המגיד משנה (פט"ו מהל' מכירה ה"ג), שהוא הדין אם הלוקח היה יכול לבדוק את החפץ שאין בו מום, והוא לא בדק, שאינו יכול לטעון טענת מקח טעות. כלומר, אם זהו מום שניתן להבחין בו בקלות, כגון שריטה עמוקה בולטת על מכונית, אין הלוקח יכול לבטל את העסקה כי הוא היה יכול לבדוק ומשלא בדק הוא מחל.

לפי דברי המגיד משנה יוצא לכאורה, שכל אדם שקונה ספר יצטרך לבדוק את כולו שאין בו עמודים חסרים. ואם לא בדק ונמצאו – אינו יכול לתבוע את המוכר.

ב. הגבלות על הידושו של המ"מ

אך יש על כך כמה סייגים.

ראשית, הפתחי תשובה (סק"א) כותב שבשו"ת הראנ"ח (ח"א סי' מ') דייק מדברי הרי"ף (ב"מ ל' ע"ב) והרא"ש (שם פ"ד סי' ט"ו) והרמב"ם (הל' מכירה שם), דכולהו לא סבירא להו כדעת המ"מ, משום שהם דייקו לכתוב שדווקא אם נשתמש בטלה ממנו טענת מקח טעות, ומשמע שכל שלא נשתמש אינו מפסיד. וכן דייקו בשו"ת מהריט"ץ (סי' רכ"ה) ובמל"מ (הל' מכירה שם) מפי כתבם של ראשונים נוספים.

הגדיל לעשות המהרשד"ם (חלק חו"מ, סי' שפ"ה), שכתב, שלא ניתן אפילו לומר 'קים לי' כדעת המ"מ, כיוון שחלקו עליו – "כי ודאי סברא זו סברא בטלה לגבי האי דינא".

אך פוסקי זמננו נקטו שניתן לומר 'קים לי' כמ"מ. ואם כן יוצא, שאם בעל החנות מוחזק בתשלום על הש"ס הוא יוכל לומר קים לי כדברי המ"מ, שכיון שהקונה היה יכול לבדוק והוא לא בדק הוא מחל על הפגם.

ובכל זאת, ישנן הגבלות על דינו של המגיד משנה.

המהרשד"ם הוכיח את דבריו מדברי השו"ע בסעיף י"ח. השו"ע דן שם, באדם שמכר לחברו שור שאין לו שיניים טוחנות, והקונה לא ידע מכך, וכתוצאה מכך השור מת ברעב. הדין הוא, שהמוכר צריך להחזיר לקונה את דמי השור. ולכאורה, שואל המהרשד"ם, הרי הקונה היה יכול לבדוק האם יש לשור שיניים טוחנות? אלא ודאי, שמרן השו"ע אינו סובר כדעת המגיד משנה.

ובדעת המ"מ תירץ הפני משה, נכדו של מהראנ"ח, שכל מה שאמרנו שהקונה צריך לבדוק זהו דווקא במומים מצויים, שאדם צריך להעלות על דעתו שהם נמצאים, אך במומין שאינם מצויים, חוסר הבדיקה אינו מבטל את טענת המקח טעות.

הגבלה נוספת מובאת בשו"ת שבות יעקב (ח"ג סי' קס"ט) ובשו"ת מהרש"ם (שבדרון; ח"ב סי' ל"ה). המ"מ דיבר רק בדבר שניתן לבדוק בנקל, ואין בו טרחה, אך אם ישנה טרחה לבדוק, זה שהקונה לא בדק אין כאן הוכחה שהוא מחל על המום.

נפק"מ, לדוגמה, בין חילוקו של הפני משה לחילוקם של השבות יעקב והמהרש"ם, היא באדם שקנה רכב ולא לקח אותו לבדיקה של מכון רכב. לפי דברי הפני משה, כיון שמצוי שישנם בעיות ברכבים הקונה מחל, אך לפי השבו"י והמהרש"ם כיון שיש טרחה בלקיחה למכון, אין הוכחה שהוא מחל.

דבר שלישי אומר הפני משה, שאם ההפרש במחיר בין חפץ פגום לחפץ שאינו פגום הוא גדול מאד, אין כאן מחילה. והטעם הוא, שכל ההיגיון של המ"מ הוא שישנה אומדנא שהקונה מחל מכך שלא בדק, וכשההפרש הוא גדול לא סביר שאדם ימחל על כך.

והנה בנידון שלנו, שלושת החילוקים של רבותינו האחרונים פועלים לטובת הקונה, כי הימצאות דפים ריקים בספר אינה דבר מצוי וכן יש טרחה בבדיקת כל דף ודף, וכן ההפרש בין ש"ס עם דפים ריקים לש"ס תקין הוא הפרש גדול, ומחמת כל זה לא סביר שהקונה ימחל.

ג. האם כתיבת ההקדשה היא הטלת מום

אמנם עדיין יש מקום לומר, שאמנם העובדה שלא בדק אינה הוכחה שמחל, אך כאשר בא לכתוב הקדשה, פעולה בלתי חוזרת, הוא צריך לבדוק טוב את הש"ס שאין בו פגם.

הרא"ש בתשובה (כלל ק"ב סי' ז'), דן באדם שמכר שמן לבית הכנסת, ושלח את השמן על ידי נער. הנער הניח את השמן בעששית, והשמש הדליק את העששית, ולבסוף התברר שהשמן היה עכור ולא דלק טוב וככה באמצע הזמן. בא השמש לטעון שיש כאן מקח טעות, אומר לו המוכר: הרי יכולת לבדוק אותו. מכריע הרא"ש, שהיות והנער הוא זה שהניח, והשמש לא יכול היה להבחין שהשמן שבעששית עכור – אין כאן מחילה והשמש יכול לטעון טענת מקח טעות. ומוכח מדברי הרא"ש, שגם כאשר הקונה כבר נשתמש בחפץ, אם קשה להבחין במום אין כאן מחילה. ונראה שהוא הדין לכתיבת הקדשה, שאין היא מבטלת את טענת מקח טעות, אף שכבר נשתמש, כיון שקשה להבחין במום שכזה.

אמנם, עדיין יוכל המוכר לטעון כלפי הקונה, אתה הזקת אותי בכך שכתבת את ההקדשה, וגרמת לכך שאינני יכול להזדכות אצל הספק שלי.

השו"ע (סי' רל"ב סעי' ג) כותב, שאם הקונה עשה בחפץ מום אחר, קודם שנודע לו מהמום המקורי, אם הוא דבר שדרכו לעשותו פטור, אך אם שינה מהשימוש הרגיל צריך לשלם למוכר את דמי המום שעשה. והנה בנידון שלנו, הקונה פעל בצורה סבירה כי זהו דבר מצוי ונורמטיבי לקנות מתנה ולכתוב הקדשה, ואם כן אין המוכר יכול לתבוע את הקונה תביעת נזיקין.

אמנם הפרישה סובר, שאם המום הוא דבר שיכול להיוודע לו, שהיה יכול לעלות עליו – צריך לשלם את הנזק. אך הנתיבות חולק על הפרישה, ולשיטתו אין לחלק בין דבר שיכול להיוודע, אלא החילוק הוא רק בין דבר שדרכו לעשות, כלומר שימוש סביר ורגיל, ובין דבר שאין דרכו לעשותו. וכיון שבמקרה שלנו הקונה פעל בצורה נורמטיבית, אין כאן תביעת נזיקין מצד המוכר.

ד. סיכום

אם הקונה עשה שימוש לא נורמטיבי, הוא צריך לשלם על הנזק. אם הקונה עשה שימוש נורמטיבי: אם המוכר ידע מכך – הוי מקח טעות, ואם לא ידע מכך – אם הקונה היה יכול לשים לב למום באופן נורמאלי, אין הוא יכול לטעון מקח טעות. אך אם לא היה יכול להבחין במום, יכול לתבוע את ביטול המקח.

וראה עוד להלן בשיעור הבא, המשך הדיון בנושא.