

פרק יא

אפשרות המוכר לבטל את המקח

קיימים מקרים בהם המוכר את המוצר הפגום מעוניין מסיבה כלשהיא בביטול המקח ובהחזרת המוצר אליו, כגון שחלה התייקרות במוצרים, והמוכר סבור שיוכל לשווק את המוצר במחיר גבוה מזה שקיבל עבורו, ואילו הקונה רוצה בקיום המקח למרות היותו פגום, או שמעוניין בתיקון הפגם אבל לא בביטול המקח, או שהקונה טרם הבחין בפגם שבמוצר. נשאלת השאלה, האם רשאי המוכר לבטל את המקח במקרים אלו.

נידון דומה קיים בסוגיית אונאה, בה נפסק שאם האונאה היא ביתר משתות, בטל המקח. השאלה היא, האם גם המאנה יכול לחזור מהמקח. נידון זה נתון במחלוקת ראשונים, ויש מהפוסקים שהשוו את שני הנידונים כפי שיתבאר לקמן. לצורך באור הענין נקדים בהבאת סוגיית הגמ'.

א. סוגיית אונאת שתות

במסכת בבא בתרא (דף פג ע"ב, פד ע"א) דנה הגמ' במקרים בהם היתה אונאה במקח בשיעור של ששית משווי המקח (שתות), ואח"כ חל שינוי בשווי המקח, שכתוצאה ממנו, הצד שלפני"כ הפסיד נמצא נשכר, והצד שלפני"כ הרויח, נמצא נפסד ומעוניין לחזור בו.

זה לשון הגמ' (בתוספת באור ע"פ רשב"ם):

" א"ר חסדא: מכר לו (חפץ) שוה חמש בשש (ונתאנה הלוקח, והיה יכול לחזור בו בכדי שיראה לתגר או לקרובו), והוקר (בתוך אותו הזמן), ועמד על שמונה (דהיינו החפץ התייקר וכעת מחירו עומד על שמונה. והתברר למפרע שהמוכר הפסיד, שהרי מכר שווה שמונה בשש, ורוצה המוכר לחזור עתה משום דעדיין לא נתקיים המקח לגמרי כל זמן שיכול הלוקח לחזור).

מי נתאנה (בשעת המקח), לוקח.

לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר, משום דאמר ליה (דהיינו כאשר יבוא המוכר וירצה לבטל את המקח, בטענה שהוא הפסיד, יוכל הקונה לטעון לו), אילו לא אוניתן לא

הוה מצית הדרת בך (אם היית מוכר לי ללא אונאה, הרי לא היית סבור לחזור בך, כיון שהיה מקח מושלם), השתא דאוניתן מצית הדרת בך (האם בגלל שהונאת אותי במכירה, ומחמת זה נחשב שהמקח עדיין לא הסתיים [שהרי ביד הקונה לבטלו כל עוד לא עבר זמן שיראה לתגר או לקרובו], תוכל לחזור בך ? א"כ מצינו חוטא נשכר).

ותנא תונא יפות ונמצאו רעות, לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר".

(יש ראייה לדין זה מדברי המשנה: יפות ונמצאו רעות הלוקח יכול לחזור בו. הראיה מבוארת בדברי התוס' [פד ע"א ד"ה ותנא] אשר כתבו, שהמשנה מדברת באופן בו מחיר הפירות היפות והרעות שווה. החידוש של המשנה הוא, שאפילו אם אח"כ הוקרו הפירות שנמצאו רעות, אין המוכר יכול לחזור בו, והיינו מהטעם דלעיל, שלא יהא חוטא נשכר)

מבואר בזה, שזכות חזרה מהמקח ניתנת רק לזה שנתאנה ולא לצד אחר. כך מתבאר גם בהמשך הסוגיה העוסקת במקרה ההפוך.

"וא"ר חסדא, מכר לו שוה שש בחמש (ונתאנה המוכר) והוולו (אחר זמן מרובה), ועמדו על שלש (והתברר למפרע שהקונה הפסיד, כאשר קנה שוה שלש בחמש. ורוצה הקונה לחזור בו, שהרי עדיין לא נחשב שנגמר המקח, כיון שאם המוכר התאנה, לעולם יכול לחזור בו). מי נתאנה, מוכר. מוכר יכול לחזור בו ולא לוקח, דאמר ליה, אילו לא אוניתן לא הוה מצית הדרת בך השתא מצית הדרת בך.

ותנא תונא, רעות ונמצאו יפות, מוכר יכול לחזור בו ולא לוקח".

(שואלת הגמ') "מאי קמ"ל, מתניתין היא" (הרי לכאורה זהו דין המשנה, שרק הצד שהפסיד יכול לחזור בו). (עונה הגמ') "אי ממתניתין הוה אמינא דלמא דרב חסדא תרוייהו מצו הדרי בהו, (אלמלא דברי ר' חסדא, היינו סבורים לומר, שבמקרים בהם דן ר' חסדא [מכר שוה 5 ב-6 והתייקר אח"כ ל-8, או מכר שוה 6 ב-5 והוול אח"כ ל-3], שני הצדדים, דהיינו המוכר או הקונה, יכולים לחזור בהם, כיון שהפסדו של המאנה הראשון חל בתוך הזמן שהמתאנה הראשון יכול לחזור בו) ומתניתין היינו טעמא דכתיב רע רע יאמר הקונה".

(המשנה [יפות ונמצאו רעות] היתה מתפרשת שמדובר כשמוכרם בשוויין ללא אונאה. לכן, ביפות ונמצאו רעות יכול הלוקח לחזור בו בטענת מקח טעות, אבל המוכר אינו יכול לחזור בו כיון שהלוקח יטען שכשביקש יפות היה בדעתו לקבל פירות רעות שדרך הקונה לגנות את הסחורה, וכיוצא בזה במקרה ההפוך, שדרך המוכר לשבח את הסחורה. על כן בא ר' חסדא ללמדנו שרק הצד שהתאנה הוא אשר רשאי לבטל

את המקח, ודין זה קיים הן בדברי ר' חסדא והן בדברי המשנה¹⁶²

סכום הסוגיה (אליבא דרשב"ם)

מכר לחבירו חפץ בהונאה של שתות, רק מי שהתאנה בשעת המקח, דהיינו הקונה, הוא אשר רשאי לבטלו, ואין זכות לצד השני לבטל את המקח, אפילו בתוך הזמן שרשאי המתאנה לבטל.

יש לברר מה הדין כאשר ההונאה היא ביותר משתות, האם בזה רשאי גם המוכר לבטל את המקח. בנידון זה נחלקו הראשונים, כדלקמן.¹⁶³

ב. שיטות הראשונים באונאה של יותר משתות

נחלקו הראשונים באשר לרשות המאנה לבטל את המקח כאשר היתה האונאה ביותר משתות (שבכ"ג בטל מקח), כל עוד המתאנה לא הביע את הקפדתו על האונאה.

המחלוקת מובאת בדברי התוס' (ב"מ דף נ ע"ב ד"ה ואילו. ב"ב דף פד ע"א ד"ה אי לאו), ובהרחבה בדברי הרא"ש במסכת בבא בתרא (פי' הספינה סי' י"ד).

א. שיטה בתוס': המוכר מבטל את המקח בלא התחשבות בקונה

התוס' (ב"ב דף פד ע"א ד"ה אי לאו, ב"מ דף נ ע"ב ד"ה ואילו) הקשו:

"...וא"ת ביתר משתות דקיי"ל דהמקח בטל, ואפילו המתאנה יכול לחזור, אמאי לא אמר נמי התם 'אי לאו דאוניתן וכי' כמו בשתות".

ותרצו (בב"ב):

"וי"ל לפי שהוא רחוק מן המקח יותר מדאי, וכאילו לא מכר כלל, שאין ראוי מקח כזה להתקיים".

ובדומה לזה תרצו בב"מ:

"וי"ל דהכא כיון שהוא יותר משתות, הוי ליה רחוק מן המקח יותר מדאי

162. פירשנו את הסוגיה אליבא דהרשב"ם, אבל בנוסף לו, קיימות שיטות אחרות בראשונים, הן ביחס לפשט הסוגיה (עיין בחידושי הר"ן שם שמביא את השיטות השונות) והן לגבי מסקנות ההלכה. במסגרת זו נעסוק במחלוקת הראשונים הנוגעת למסקנת ההלכה.

163. לצורך הקלה על הבנת הענין, נדון במקרה בו נמכר חפץ **ביותר** משוויו. לכן כאשר נתייחס למאנה, נקרא לו - "המוכר". וכאשר נדון על המתאנה, נקרא לו - "הקונה".

וכאילו לא מכר כלל דהוי ליה כיון ונמצא חומץ, חומץ ונמצא יין, דשניהם חוזרין".

מבואר בתירוצם שכאשר היתה האונאה ביותר משתות, שני הצדדים רשאים לבטל את המקח. במקרה זה לא קיימת טענה כנגד המוכר שאין לו זכות חזרה מהמקח, כיון שכאשר היתה האונאה של יותר משתות, נחשב כאילו לא היה מקח כלל.

יש לדון האם תרוצי תוס' הם למעשה שיטה אחת, או שיש כאן שתי שיטות שונות. מתוך דקדוק בלשונות תירוצי תוס', נראה לומר שיתכן שאינם שיטה אחת, ולמרות שתחילת התירוץ שווה בשתי המקומות, סיומו שונה, כדלקמן.

התוס' בב"ב כתבו: "...שאיך ראוי להתקיים", דהיינו שמתברר שהקונה יבטל את המקח, אבל עדיין המקח תלוי בו, ואילו התוס' בב"מ לא הזכירו זאת.

בנוסף לזה, התוס' בב"מ כתבו: "דהו"ל כיון ונמצא חומץ...", שבכה"ג אינו מקח כלל, ובתוס' בב"ב לא כתבו זאת.

שיטת תוס' בבא בתרא:

מהדקדוק דלעיל יש ללמוד, שלדעת התוס' בב"ב אע"פ ששני הצדדים רשאים לבטל את המקח, מ"מ כאשר הקונה הביע את רצונו לקיום המקח, המקח קיים ולא ניתן לבטלו.

מלשון תוס', "שאיך ראוי מקח כזה להתקיים", נראה, שאמדו את דעת הקונה שלא ירצה בקיום המקח, ומטעם זה נתנו גם ביד המוכר את האפשרות לבטל את המקח אפילו אם הקונה ירצה בקיומו. אפשרותו של המוכר לבטל את המקח היא מוגבלת לזמן בו רשאי הקונה לבטל, אבל אחר שעבר זמן זה שהוא "בכדי שיראה לתגר או לקרובו", כיון שאין הקונה כבר רשאי לבטל את המקח, הרי גם מהמוכר נשללת זכות זו. שיטה זו של תוס' היא גם שיטת הר"ן ור' יונה דלקמן.

ב. שיטת תוס' בבא מציעא:

לעומת זאת נראה, שלדעת תוס' בב"מ, כאשר קיימת אונאה ביותר משתות, אין מתחשבים כלל בדעת הקונה, ואפילו אם הקונה רוצה לקיים את המקח, רשאי המוכר לבטלו אם מעוניין בכך. הסברא היא כיון שלדעתם מקרה זה דומה למקרה בו קיבל חפץ אחר ממה שביקש (יין ונמצא חומץ), שבזה לא חל המכר כלל.¹⁶⁴

164. אמנם, אם עבר זמן של כדי שיראה לתגר או לקרובו, המקח קיים, כמבואר בגמ', ונראה משום שבכה"ג נחשב שהיתה התרצות הדדית לקיום המקח, עיין לקמן ס"ק ד בבאור שיטת

וכן נראה שעולה מהתירוץ המובא ברא"ש, כדלקמן.

הרא"ש (בבא בתרא פ"ה אות יד) הביא את קושיית תוס' דלעיל, ותירץ:
 "וי"ל לפי שרחוק מן המקח יותר, ואין דרך בני אדם לטעות, **לא נקרא עליו שם מקח, ונתבטל המקח מעיקרא**".

נראה ללמוד מדבריו באופן ברור שבאונאה ביותר משתות רשאי המוכר לבטל את המקח גם אם הקונה ירצה לקיימו.

כמו כן לענ"ד עולה **מבאור הגר"א** שקיים חילוק דיני בין תרוצי תוס'.
 באור הגר"א מתייחס לדברי הרמ"א (חו"מ סי' רכ"ז ס"ד): "ויש אומרים דאף המאנה (המוכר) יכול לחזור בו אלא אם כן נתרצה המתאנה (הקונה) פעם אחת או ששתק יותר מן השיעור (של כדי שיראה לתגר או לקרובו)".

הגר"א בבאורו (שו"ע חו"מ סי' רכ"ז אות ז'), העיר על דברי הרמ"א (שאם נתרצה הקונה לא יוכל המוכר לבטל את המקח), "כתירוץ ראשון שם". כוונתו היא לתירוץ שהובא לעיל מהתוס' ב"ב דף פד ע"א (כפי שציין הגר"א בהערתו הקודמת שם).

מבואר בדבריו, שאף שבדברי תוס' לא נאמר במפורש שאם נתרצה הקונה לא יוכל המוכר לבטל את המקח, מ"מ ממה שכתבו: "שאין ראוי להתקיים", יש ללמוד שהכוונה היא שמתייחסים באופן פרטי לקונה, וכאשר מסתבר שיבטל את המקח, אז יכול גם המוכר לבטל. אבל אם הקונה קיים את המקח, שוב לא יוכל המוכר לבטל.

ונלע"ד שאין הערת הגר"א מתייחסת אלא לגבי תוס' בב"ב (פד ע"א), אבל בתוס' במסכת ב"מ (דף נ ע"ב) מבואר בהדיא, שגם כאשר הקונה יהיה מעוניין לקיים את המקח, מ"מ רשאי המוכר לבטל, וכפי שהתבאר.

לפ"ז מדוייקת היטב הגהת הגר"א, שדברי הרמ"א הם בשיטת תוס' ב"ב, ולא הזכיר את התוס' בב"מ, למרות שלפום ריהטא, תרוציהם שווה, והיינו כיון שכפי שהוכח לעיל, יש הבדל ביניהם, ואין דברי הרמ"א כשיטת תוס' ב"מ.

ג. שיטת הריב"ם

בהמשך דבריהם (בבבא בתרא), הביאו תוס' את **שיטת הריב"ם**, וזה לשונם (שם):
 "והריב"ם פירש דאפילו ביתר משתות אין המאנה חוזר בו אלא כשהמתאנה טובע אונאתו, כיון שתובע יותר משתות דהוי ביטול מקח הוי מקח טעות,

ויכול גם המאנה לחזור בו. אבל אם המתאנה אינו תובע אונאתו ורצה להחזיק במקח כמו שקנה, אין סברא שיוכל המאנה לחזור בו, דמצי אמר ליה אי לאו דאוניתן וכי' כמו בשתות".

מבואר בדבריו שכל עוד הקונה אינו תובע אונאתו, אין המוכר רשאי לבטל את המקח, כיון שקיימת גם בזה הסברא "אי לאו דאוניתן...". [ובזה חולק הריב"ם על תירוץ קמא], אבל כאשר הקונה תבע אונאתו, רשאי המוכר לבטל את המקח.

הסיבות שמחמתם שלל הריב"ם את שיטת התוס' בתירוצם בראשון מובאות ברא"ש (דלעיל), וז"ל:

"דאי לא תימא הכי (אלא שהמאנה ביותר משתות יכול בכל מקרה לבטל את המקח, כתירוץ ראשון שבתוס'), נמצא יפה כח המאנה לפי (כאשר) שאינה ביתר משתות יותר מבשתות (שהמאנה ביותר משתות רשאי בכל מקרה לבטל את המקח, ואילו המאנה בשתות אינו רשאי כלל לבטל את המקח)".

הריב"ם הקשה על עצמו (שם):

"ואע"ג שגם עכשיו יפה כוחו, דבשתות ידו על התחתונה (שאיין לו כלל אפשרות לבטל מקח בכל מקרה) וביתר (משתות) ידו כיד המתאנה, שאם המתאנה תובע את אונאתו יכול הוא לבטל את המקח".

ותירץ:

"בזה אין כל כך תימא, דאונאת שתות אין חשוב כל כך כמו מקח טעות, הלכך אפילו כשתובע המתאנה את אונאתו, אין המאנה יכול לבטל המקח".

באור דבריו לעני"ד הוא, שלא מסתבר שיהיה ניגוד חריף לגבי אפשרות המוכר לבטל את המקח, שכאשר הונאתו היתה בשתות, לא יוכל לבטל, ואילו כאשר הגדיל את האונאה ליותר משתות, יוכל לבטל את המקח.

אבל כיון שגם כאשר האונאה היא ביותר משתות אינו רשאי לבטל את המקח אלא אם כן הקונה תבע אונאתו, הרי זה מצמצם את הפער הניגודי דלעיל, ובנוסף לזה, הרי לא קיים הבדל עקרוני בין שתות ליותר משתות, כיון שגם באונאת שתות היה המוכר יכול לבטל אם היה באונאה זו דין ביטול מקח.

המשך דברי הריב"ם:

"אבל ביתר משתות דהוי אונאה מרובה, כשבא המתאנה (הקונה) להתרעם על אונאתו חשיב כמקח טעות ויכול אף המאנה (המוכר) לחזור ואין חשוב מקח כלל. אבל כשלא בא המתאנה (הקונה) להתרעם על המקח אלא רוצה להעמיד מקחו ולמחול על אונאתו, היאך יתכן שהמוכר יערער ויאמר איני

רוצה שיתקיים המקח הואיל והלוקח משך מקחו ונתרצה".

מבואר בזה שאלבא דריב"ם קיום המקח תלוי ברצון הקונה, ואפילו במקרה בו התאנה ביותר משתות.

גדר קיום המקח לפי הריב"ם:

הרא"ש (ב"ב פ"ה סוף אות יד) דן במקרה בו מכר חפץ באונאה של יותר משתות, כאשר אח"כ חלה התייקרות בשווי החפץ, והקונה אינו רוצה לחזור בו אלא דורש את כספי האונאה:

"ואם אין הלוקח רוצה לחזור בו אלא תובע אונאתו מן המוכר, יש אומרים שצריך להחזיר לו אונאתו, דכיון שאם תבע קודם שהוקרו היה צריך להחזיר לו אונאה, גם עתה נמי כשהוקרו, ברשותיה דידיה אייקור".

שיטה זו, מסתבר שהיא שיטת הריב"ם, וכ"כ הבי"י (חוי"מ רכ"ז).

מבואר שאלבא דהריב"ם קיום המקח ע"י הקונה, הוא למפרע משעת הקניה.

מתי רשאי המוכר לבטל את המקח לפי הריב"ם

יש לדייק מדברי הריב"ם "להתרעם על המקח" "למחול על אונאתו", שבמקרה בו הקונה מעוניין לקבל החזר דמי האונאה בלבד, והוא מביע את רצונו לפני המוכר, רשאי המוכר לבטל את המקח. (כך גם מבואר בטענת ר' יונה על הריב"ם, לקמן, וכ"פ ספר פעמוני זהב)

ראשונים נוספים כשיטת ריב"ם

דעת הבי"י (חוי"מ רכ"ז) שהרי"ף והרמב"ם (פי"ב ה"ל מכירה ה"ד) סוברים כשיטת ריב"ם. לדעת הר"ן גם הרמב"ן סובר כך, וכ"ד היד רמה (ב"ב שם) כריב"ם.

(הרא"ש מסופק בשיטת הרי"ף אם סובר כריב"ם או כר' יונה)

שיטת הר"ן ורבנו יונה: המוכר מבטל את המקח כל עוד הקונה רשאי לכך שיטת הר"ן ור' יונה הם כשיטת התוס' בב"ב (כן עולה גם מבאור הגר"א שהוזכר לעיל ס"ק ב), ובדבריהם מתבארת שיטה זו בהרחבה, כפי שיובא לקמן.

הר"ן (בחדושי על ב"ב שם) העיר על שיטת הריב"ם (והראשונים הסוברים כמותו):

"וזה הדרך, אע"פ שהסכימו עליו גדולי עולם ז"ל, אינו מחוור בעיני, שאם כן רבא דפסק בפרק הזהב (ב"מ דף נ ע"ב) יתר משתות בטל מקח, היכי סתים

לישניה כולי האי, שהרי אינו בטל אלא אם כן בא לוקח לבטלו.¹⁶⁵
והתם נמי אמרינן 'מאי איכא בין שתות ליתר משתות, איכא, דאילו שתות
נתאנה חוזר, יתר משתות שניהם חוזרים', והיכי קאמר שניהם חוזרים, כיון
שאין בידו של מוכר לחזור בו...".

מבואר בזה שטענת הר"ן על שיטת הריב"ם היא מלשון הגמ' "בטל מקח" שניהם
חוזרים", שמורה על אפשרות שווה לבטול המקח, בניגוד לדעת ריב"ם והסוברים
כמותו, שאין המוכר רשאי לבטל את המקח אלא אם הקונה תבע את אונאתו.
מסקנת הר"ן:

"...דרב חסדא הא קמ"ל, דנהי דהיכא דנתאנה לוקח יתר משתות, אף המוכר
יכול לבטל המקח, וכפשטה של שמועה בפי הזהב, אין ביטולו של מוכר אלא
מטעם ביטולו של לוקח, דאנן סהדי שאין הלוקח רוצה באותו מקח,
ומסתמא ברשות מוכר עומד ויכול ליטלו לעצמו או למכרו לאחר, והיינו
טעמא שאמרינן התם, שאין ביטול מקח חוזר אלא בכדי שיראה לתגר או
לקרובו. ואי חזרה במוכר מצד עצמו, היה הדין שיחזור לעולם, דמוכר לעולם
חוזר, אלא דחזרה דמוכר אינו אלא מצד דאנו אומדין דעתו של לוקח,
ולפיכך כל ששהה לוקח יותר מכדי שיראה לתגר, הדבר מוכיח שדעתו של
לוקח לקיים מקחו ומתקיים אצל שניהם".

מבואר בזה ששיטת הר"ן היא שיכול המוכר לבטל את המקח גם אם הקונה לא
התרעם על אונאתו. אבל זכותו של המוכר מוגבלת רק לזמן בו רשאי גם הקונה
לבטל את המקח. לכן אם עבר זמן שבו יכול הקונה לבטל את המקח או שארעה
סיבה שבגללה ירצה הקונה לקיים את המקח, שוב לא יוכל המוכר לבטל את
המקח.

וסיים הר"ן: "ומקצת מזה מצאתי בחידושי הרשב"א (ד"ה וא"ת) בשם ה"ר יונה
ז"ל".

שיטת ר' יונה מובאת ברא"ש (דלעיל), שם מובאת טענה נוספת על זו שהוזכרה
בדברי הר"ן. הטענה היא, שאין הקונה יכול לתבוע החזר כספי האונאה בלבד, אלא
או שיבטל את המקח או שיתרצה. לכן אי אפשר להתנות את אפשרות חזרת המוכר,
בזה שהקונה תובע מה שאין יכול מן הדין לתבוע. ומסתבר יותר שכאשר הקונה בכל
אופן תובע אונאתו (למרות שאינו רשאי לכך), הרי גילה דעתו שחפץ בקיום המקח
ואז לא מסתבר שהמוכר יהא רשאי לבטל את המקח.

165. הערת המגיה ר"א סופר: לאו דווקא, אלא לתבוע אונאתו, דוק ותשכח.

מסקנת ר' יונה :

"דהא דקאמר 'דשניהם חוזרין', היינו כל זמן שהמתאנה יכול לחזור גם המתאנה יכול לחזור בו".

נימוקו :

"...דמקח שיש בו טעות ביתר משתות, מסתמא יחזור בו המתאנה (הקונה), דכיון שאין יכול לתבוע אונאתו, ודאי יבטל המקח, שאין אדם מוחל על אונאה יותר משתות, ואפילו על אונאת שתות אין אדם מוחל, הלכך כיון שמסתמא מקח טעות הוא, גם המתאנה (המוכר) חוזר, דהא לא שייך לומר אי לאו דאוניתן וכו', שהרי כנושא ונותן בלא משיכה דמי". (מובא ברא"ש שם).¹⁶⁶

ומסיים ר' יונה :

"אבל אם נתרצה המתאנה (הקונה) במכר אין המתאנה (המוכר) יכול לחזור בו אחרי כן, וכן אם נתאנה הלוקח ביתר משתות ושהה בכדי שיראה, אע"ג דאמור רבנן מוכר לעולם חוזר, הכא אין המוכר יכול לחזור בו כיון שנתקיים המקח לגבי הלוקח שנתאנה..."

לדעת הב"ח, לר' יונה התרצות הקונה במקח יכולה להיות בזה שגילה דעתו בפני עדים, או כאשר עבר זמן של בכדי שיראה לתגר או לקרובו.

הרא"ש כתב אליבא ר' יונה, שבמקרה בו היתה אונאה (לרעת הקונה) ואח"כ חלה התייקרות (לטובת הקונה), מן הסתם אין הקונה עומד לחזור בו ולכן המוכר לא יוכל בכה"ג לחזור בו (כמש"כ הר"ן דלעיל). וזה לשונו :

"...ומכל מקום לוקח יכול לחזור בו אע"פ שאין כאן עוד אונאה, ולא אמר לאלתר כשהוקרו כמי שנתרצה בפירוש דמי, דכיון שנתנו חכמים כח בידו לחזור עד זמן ידוע, אין רוצה לקיים המקח לגמרי, וטוב לו שיהא בידו לחזור. הלכך אם ירצה, לוקח יכול לחזור ולא מוכר".

166. **מצאנו** ראשון נוסף הסובר שאפשרות ביטול המקח היא מחמת שהמקח עדיין לא הסתיים. שיטה זו היא של **הראב"ד** (מובא ברא"ש, ב"מ פ' המפקיד סי' כ"ד), שכתב (בהקשר לסוגיית האפוטרופוס שקנה ליתומים שור ללא שיניים, ב"מ דף מב ע"ב), שכל עוד היתומים לא ידעו שהשור בעל מום - "אין המקח קיים, דשמא בעל מום הוא ועומד השור לחזור לבעליו ויחזיר להם הדמים..."

מבואר בזה, שאליבא דהראב"ד, כל עוד קיימת אפשרות לחזור מהמקח, אין המקח קיים, והיינו כשיטת ר' יונה והר"ן, וכפי שהתבאר.

ד. גדר קיום המקח לפי ר' יונה

יש לדון בשיטת רבנו יונה, האם כאשר הקונה מתרצה במקח, מתקיים המקח למפרע, כשיטת הריב"ם דלעיל, או שמא אין המקח מתקיים אלא מכאן ולהבא.

לעיל (ס"ק ג) הובאו דברי הרא"ש במקרה בו ארעה התייקרות לאחר המקח שהיתה בו אונאה ביותר משתות. בהמשך דבריו כתב הרא"ש: "וה"ר יונה ז"ל כתב שאין יכול לתבוע אונאתו, דכיון שהיה יכול לחזור בו, לא נתקיים המקח עד עתה, ואין המתאנה יכול לתבוע אונאתו אלא כשיש שם אונאה בשעה שהמקח מתקיים".

מבואר בדברי ר' יונה שהמקח אינו מתקיים אלא כאשר הקונה מתרצה בו. וכיון שההתייקרות חלה קודם לכן, נמצא שבשעת קיום המקח אין כלל אונאה. לכן אין הקונה רשאי לחזור בו.

יש ללמוד מדבריו שהמקח מתקיים רק מכאן ולהבא, כיון שאם מתקיים למפרע, נמצא שבשעת קיום המקח היתה בו אונאה.

וכן יש לדייק מדברי הר"ן (שהובאו לעיל), לגבי מקח שיש בו אונאה ביותר משתות, "ומסתמא ברשות מוכר עומד ויכול ליטלו לעצמו או למכרו לאחר וכו'". ואם נאמר שכאשר יתרצה הקונה יתקיים המקח למפרע, כיצד יוכל המוכר ליטלו לעצמו או למכרו, הרי קיים עדיין ספק מסויים שמא יתרצה הקונה. וכבר הובא לעיל ששיטת הר"ן כשיטת ר' יונה.

וכן מבואר בהמשך דברי הרא"ש (שם):

"ועוד דקדק (ר' יונה) מלשון הטעם שנתן רב חסדא לדבריו, דאם איתא דסבר רב חסדא דכל זמן שהלוקח חפץ במקח איגלאי מילתא שנתקיים המקח מתחילה ולעצמו הוקר, אם כן למה ליה דדחיק ונסיב טעמא משום שאמר ליה אי לאו דאוניתן... דהוי ליה למימר כיון דהשתא איתרצאי במקח, ברשותי אייקר, דאיגלאי מילתא למפרע שחל המקח מתחילה וחייב נמי ליתן דמי אונאתו.¹⁶⁷

אלא ודאי לא חל המקח אלא בשעה שמקיים אותו מי שנתאנה, ועל כרחך למאי דבעי למימר דהא דרב חסדא תרווייהו מצי הדרי בהו, לא אמרינן דחל המקח למפרע כשמקיים אותו עכשיו, ורב חסדא לא פליג על סברא זו אלא בהא דקאמר שהמקח קיים לגבי מוכר שאין יכול לחזור, אבל במאי דלא פליג - לא פליגי".

167. עיין לקמן טענת המחנ"א על דקדוק זה,

התחדש בזה, שאלביא דר' יונה כאשר התרצה הקונה במקח שהיה בו אונאה, הרי המקח לא חל אלא מכאן ולהבא, ולא למפרע.¹⁶⁸ כך גם מתבאר בדברי המחנה אפרים (אונאה ס"י י"ב) שיובא לקמן בהערה.

לאור האמור, יש להקשות על הסמ"ע (חו"מ רכ"ז סק"ח) שבאר את שיטת רבנו יונה שהובאה להלכה בהגהת הרמ"א, וכתב:

"...אבל הכא דלא גילה המתאנה מתחילה דעתו שרוצה לחזור בו, משום הכי כשנתרצה אח"כ, הוי ליה כאילו נתרצה מעיקרא, משום הכי אין המאנה יכול לחזור בו".¹⁶⁹

מבואר בדברי הסמ"ע, שגם אליבא דרבנו יונה כאשר התרצה הקונה חל המקח למפרע, ולא כפי שהתבאר בהדיא בדברי הרא"ש וכ"מ במחנ"א (דלקמן בהערה), שלר' יונה המקח מתקיים מכאן ולהבא, וצ"ע.¹⁷⁰

168. בספר ברכת שמואל עמ"ס בבא מציעא (ס' מ"ו ב-ד) באר את גדר קיום המקח מכאן ולהבא אליבא דר' יונה. וז"ל: "ובמחנה אפרים סובר דלפירוש הרבנו יונה... אין מתקיים אלא שעת הריצוי ואילך וע"כ בעי קנין מחדש משום דעד שעת הריצוי היה כמו בלא משיכה (וצ"ע דלפ"ז גם לאחר שיראה צריך שיהא החפץ ברשותו דהלוקח דיקנה לו חצירו)".

169. בספר בית יעקב (לנתי"מ, עמ"ס כתובות דף עב ע"ב) כתב בהסבר שיטת הסמ"ע: "והטעם לדברי הסמ"ע (הסובר שכשנתרצה, חל המקח למפרע) נראה, משום דיכול לומר בלבי היה (ר"ל - הקונה אומר, בלבי היה לקיים המקח מעיקרא למרות המום שבו), דכל שאין הדברים שבלב סותרים דברים שבפה, דברים שבלב דברים כמ"ש הרשב"א בקדושין (דף נ ע"א בד"ה דברים שבלב) עיי"ש".

170. **א. בספר מחנה אפרים** (אונאה ס"י י"ב) טען כנגד שיטת רבנו יונה שמהסוגיות במסכת קידושין מבואר שההתרצות מקיימת את המקח מעיקרא ולא רק מכאן ולהבא. מחמת קושיה זו חידש המחנ"א שדברי ר' יונה נאמרו רק כאשר ארע דבר בין המקח להתרצות שמחמתו התרצה הקונה, ולכן אין התרצותו אלא מכאן ולהבא, אבל במקרה רגיל, ההתרצות היא למפרע שיטת הרמב"ם והטור. בזה חלק המחנ"א על הבי"י שלמד שקיימת מחלוקת בין ר' יונה לרמב"ם והטור.

לעני"ד צ"ע מדברי ר' יונה המובאים ברא"ש (דלעיל) שמבואר בהדיא שדבריו מתייחסים לדברי רבא"יתר משתות בטל מקח"י אף כאשר לא ארע דבר בין הקניה להתרצות.
ב. הרא"ש כתב שראיית ר' יונה היא מדברי ר' חסדא, שמחמת טענת הקונה: אי לאו דאוניתן וכו', אין המוכר יכול לחזור בו. ולכאורה אין צריך להגיע לטענה זו, וכפי שהתבאר לעיל.

המחנ"א באר שאין להוכיח ממקרה זה, כיון שקיים חילוק בין המקרים השונים: "איברא שהכי הוא, דהתם ליכא למימר כיון דאיתרצאי השתא חל מעיקרא, דמה שהתרצה השתא היינו משום שהוקר, אבל אם לא הוקר לא היה מתרצה, מה שאין כן היכא דלא הוקר, דכל היכא דנתרצה השתא איגלאי מילתא למפרע דהיה מרוצה".

סכום

קיימות שלש שיטות בראשונים לגבי אפשרות המוכר לבטל את המקח שהיתה בו אונאה של יותר משתות.

א. שיטת תירוץ קמא בתוס' במסכת בבא בתרא, שהמוכר רשאי לבטל את המקח כל עוד הקונה לא קיים אותו, וכך גם סוברים הר"ן ור' יונה. לאחר קיום המקח ע"י הקונה אין אף אחד מהצדדים רשאי לבטלו.

ב. שיטת תוס' בב"מ (וכן מבוא בדבריהם המובאים ברא"ש) שבכל מקרה רשאי המוכר לבטל את המקח.

ג. שיטת הריב"ם שרק אם הקונה התלונן על האונאה רשאי המוכר לבטל את המקח.

הסבר שיטות הריב"ם ור' יונה לפי המובא ברא"ש:

לדעת הריב"ם המקח שיש בו אונאה ביותר משתות הסתיים בשעת הקניה, אלא שהקונה רשאי לבטלו.

לדעת ר' יונה המקח עדיין לא הסתיים כל עוד יש לקונה זכות לבטלו, ומטעם זה רשאי גם המוכר לבטלו.

גדר קיום המקח

לשיטת הריב"ם כאשר הקונה התרצה במקח הרי הוא חל מתחילתו.

לשיטת ר' יונה ע"פ המובא ברא"ש, אם הקונה רוצה לקיים את המקח, הרי הוא חל מכאן ולהבא.

בסמ"ע מבואר שגם אליבא דר' יונה (שהובא להלכה ברמ"א) מתקיים המקח למפרע, וצ"ע.¹⁷¹

לאור זאת

א. אם הקונה חפץ במקח, למרות שהתאנה ביותר משתות:

לדעת רוב הראשונים אין המוכר רשאי לבטל את המקח.

לדעה המובאת בתוס' (ב"מ) המוכר רשאי לבטל את המקח.

ב. אם הקונה אינו חפץ במקח ותובע אונאתו, לכו"ע המוכר רשאי לבטל את המקח.

171. עיין לקמן (פרק יא) דיון בענין חלות המקח כאשר הקונה התרצה בפגם, והמסקנה היא שלכו"ע חל המקח למפרע משעת הקנין.

- (ואפילו אם הקונה התרצה אחר שתבע - פעמוני זהב, ועו"ע לקמן פרק יב סעיף א,ב)
 ג. אם הקונה לא תבע אונאתו וגם לא נתרצה במקח:
 לדעת הריב"ם וכ"ד הרי"ף והרמב"ם - אין המוכר רשאי לבטל את המקח.
 ד. לדעת ר' יונה, הרא"ש והר"ן (וכ"ש לדעה המובאת בתוס' ב"מ) - המוכר רשאי לבטל את המקח [למרות שאח"כ המתאנה טוען שמעוניין במקח].

להלכה

כתב ה**טור** (חו"מ סי' רכ"ז אות י"א):

"וכן אם מכר שוה חמישה בארבעה ונתאנה המוכר, כדי ביטול מקח והוזל ועמד על שלשה, המוכר יכול לחזור ולא הלוקח".

הב"י (שם) הביא את המחלוקת הנ"ל המובאת ברא"ש, וסיים:

"ואע"ג דמשמע מדברי הרא"ש שדעתו נוטה לדעת הר' יונה (שבנידון זה גם הקונה רשאי לבטל את המקח כל עוד המוכר לא קיים את המקח), סתם רבנו (הטור) דבריו כדברי יש אומרים (החולקים על ר' יונה וסוברים שאין הקונה רשאי לבטל את המקח אלא אם כן המוכר יתלונן על כך) משום דמסתבר ליה טעמייהו. וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפ"ב מהל' מכירה ה"טו".

מבואר בב"י שלהלכה נוקטים כשיטת הריב"ם, שלא כדברי ר' יונה.

עפ"ז פסק **בשו"ע** (חו"מ סי' רכ"ז ס"ד) כלשון **הרמב"ם** (פ"ב ממכירה ה"ד):

"היתה האונאה יתירה על השתות כל שהוא, כגון שמכר שוה ששים בחמישים פחות פרוטה, בטל המקח והמתאנה יכול להחזיר את החפץ ולא יקנה כלל. אבל המאנה אינו יכול לחזור אם רצה זה וקבל".

צריך להבין מהי כוונת הרמב"ם ושו"ע במילים: "אבל המאנה אינו יכול לחזור אם רצה זה וקבל", האם מדובר במקרה בו המתאנה התרצה בפועל, ורק בכהאי גוונא אין המאנה יכול לבטל, אבל בסתם, רשאי הוא לבטל. (אם זו כוונת השו"ע, הרי היא כשיטת הרמ"א דלהלן, ובמה נחלקו.)

המגיד משנה (שם) פירש:

"ואפשר שדעת המחבר (הרמב"ם) כדעת קצת הראשונים שאמרו שאין המאנה יכול לחזור בו אלא כשהמתאנה תובע האונאה וזהו בבטול מקח, וכשכתב **אם רצה זה וקבל**, הוא בשאינו תובע האונאה, אבל הוא רוצה להיות המקח קיים ושיחזרו לו האונאה, לאו כל כמיניה".

מבואר בזה, שמש"כ הרמב"ם "אם רצה...", היינו אפילו כשהמתאנה שתק, אין למאנה זכות לבטל את המקח.

וכן בספר **פעמוני זהב** (להרב רפאל אלנקאוה, ראב"ד בראבאט שבמרוקו) כתב ביתר הרחבה:

"...אל תטעה לומר דגם הרמב"ם (שממנו הועתק סעיף זה) ומר"ן הכי סברי, עד שיתרצה ויקבל בפירוש אבל לא בסתם, דאי אמרת אפילו בסתם לא, א"כ הכי הו"ל לרמב"ם והש"ע למינקט, אבל המקנה אינו יכול לחזור כל זמן שלא תבע המאנה אונאתו, וא"כ מדלא כתב הכי איכא למיטעי.

זה אינו, דודאי פירוש הרמב"ם דאמר אם רצה זה וקבל, פירושו הוא **כל זמן שלא תבע, הוי רצה וקבל**, דאל"כ במאי פליגי הרמב"ם עם רבנו יונה ז"ל שכתב הטור דפלגאי ניהו, ומר"ן פסק כרמב"ם ומר"ם כר"י, ובפרט דזיל קרי בי רב הוא רבינו הטור שהשוה דעת הרמב"ם ז"ל לדעת הר"י, דתרווייהו בשטא חדא קיימי.

ועיין שם בהרב"י שהעתיק דברי הר"י דכתב ז"ל כל זמן שלא תבע אונאתו אין המתאנה יכול לחזור. א"כ משם תלמד מ"ש הרמב"ם אם רצה וקבל, פירושו הוא כל זמן שלא תבע אונאתו."

מבואר בדבריו, שגם בסתמא אין המאנה רשאי לבטל, כיון שנחשב שהמתאנה התרצה במקח. אבל אם המאנה תבע אונאתו, אז רשאי המאנה לבטל את המקח. שיטה זו היא כאמור שיטת ריב"ם.

הרמ"א הביא להלכה את שיטת רבנו יונה:

"ויש אומרים דאף המאנה (המוכר) יכול לחזור בו אלא אם כן נתרצה המתאנה (הקונה) פעם אחת או ששתק יותר מן השיעור (של כדי שיראה לתגר או לקרובו)".

העולה מן האמור, שהשו"ע פסק כשיטת ריב"ם והסוברים כמותו, שאין המוכר רשאי לבטל את המקח אם לא היתה תרעומת מצד הקונה, ואילו הרמ"א הביא את שיטת הר"ן ר' יונה והרא"ש, שכל עוד הקונה רשאי לבטל את המקח, גם המוכר רשאי לכך, אף אם לא היתה כל תרעומת מצד הקונה. כך גם ציין בבאור הגר"א.

על פי זה מבואר ששיטת התוס' בב"מ הסוברת שהונאה ביותר משתות דינה כדין "יין ונמצא חומץ", אינה קיימת להלכה.

ג. השוואת דיני מומין לדיני אונאה

לעיל הובאו שיטות הראשונים באשר לאפשרותו של המאנה ביותר משנות לבטל את המקח. יש לברר האם מחלוקת זו קיימת גם לגבי המוכר מוצר פגום, שיהיה רשאי במקרים מסויימים לבטל את המקח. בענין זה מצאנו שנחלקו הפוסקים.

נפסק בשו"ע (ח"מ סי' רל"ב ס"ד):

" אין מחשבין פחת המום.. וכן אם רצה הלוקח ליקח פחת המום, הרשות ביד המוכר לומר, או קח אותו כמו שהוא או תקח מעותיך והחזר לי מקחי".¹⁷²

מדברי השו"ע: "וכן אם רצה הלוקח..." יש ללמוד, שזכותו של המוכר לבטל את המקח אינה קיימת אלא כאשר הקונה התלונן על המום ודרש פיצויים. משמע, שלולא תביעת הקונה, לא היה המוכר רשאי לבטל את המקח.

אם ננקוט בדעת השו"ע שנידון זה של מום במקח מקביל לנידון דלעיל, כאשר היתה אונאה ביותר משנות, הרי שיטת השו"ע תואמת את שיטת הריב"ם שהובאה לעיל, וכפי המסקנה דלעיל. אולם, יתכן שלדעת השו"ע לא קיימת כלל השוואה בין שני הנידונים (כפי שמצאנו שסובר הב"ח, כדלקמן).

172. יש להעיר על פסקי דין ירושלים דיני ממונות ח"א (עמ' קלה) שכתבו: "והנה יש להסתפק בדין מקח טעות, מה הדין כשהמתאנה אינו תובע להחזיר המקח, האם לכל הפחות יכול לתבוע דמי האונאה או דמי הפרש במקח, או שבמקום שיש דין שהמקח חוזר אינו יכול לדרוש החזר דמי האונאה אלא רק להחזיר המקח. והדבר נפסק בשו"ע סי' רלב סעי' ד שאם רצה הלוקח ליקח המקח ולקבל פחת המום, הרשות בידו." לעני"ד יש כאן טעות גמורה, שהרי מפורש בשו"ע להפך, שהמוכר יכול לטעון כלפי הקונה או שיקח את המקח כמו שהוא, דהיינו ימחול על שווי המום או שיבטל את המקח לגמרי, דהיינו יקבל את כל מעותיו ויחזיר את החפץ. גם מה שכתבו בהמשך: "...שלדעת הרי"ף והריב"ם המתאנה יכול לדרוש ביטול המקח או חזרת דמי האונאה, ולדעת הרבנו יונה אינו יכול לתבוע אונאתו אלא רק ביטול המקח.. אבל כשאין המתאנה רוצה להחזיר המקח, פשוט הדבר שלכל הפחות חייב להחזיר דמי אונאתו", לעני"ד אינו נכון, כיון שהראשונים התייחסו לאפשרות שהמוכר יוכל לבטל את המקח, וכתבו שאם הקונה תובע אונאתו, אז רשאי המוכר לבטל את המקח, אבל לא היתה כוונתם שרשאי הקונה לתבוע זאת, וכפי שטען ר' יונה שם (הובא לעיל ס"ק ג-ד). ומש"כ שכך מבואר בשו"ת רעק"א החדשות סי' לג, צ"ע היכן מצאו זאת בדבריו. אמנם מצאנו שיטה של אחד הראשונים הסובר שבכל מקרה רשאי המתאנה לתבוע את אונאתו. זוהי שיטת הרמ"ך המובא בשטמ"ק (ב"מ דף נ"ב ד"ה וכתב הרמב"ם) שהקשה על הרמב"ם מדוע אין המתאנה יכול לתבוע אונאתו. מבואר בזה שקיימת מחלוקת בין הרמב"ם לבין הרמ"ך בענין זה. להלכה נפסק כרמב"ם, ולכן אין המתאנה יכול לדרוש קיום המקח והחזרת דמי האונאה.

א. שיטת הסמ"ע - מום במקח שווה לאונאה

כתב הסמ"ע (שם סק"ח, ד"ה הרשות ביד המוכר):

"לפי מה שכתב הטור והמחבר (נדצי"ל והרמ"א) בסימן רכ"ז בשם רבינו יונה, שכל שלא גילה המתאנה דעתו שרוצה לקיים המקח, ומסתמא יחזור בו, הרשות גם ביד המאנה לחזור בו, נראה לי דהכי נמי ביש בו מום במה שקנה, ועיין פרישה".

מבואר בדברי הסמ"ע, שכשם שנחלקו הראשונים בענין אפשרותו של המאנה לבטל את המקח, כך נחלקו הראשונים בשאלה, האם המוכר מוצר פגום רשאי לבטל את המקח כל עוד הקונה לא התלונן על כך.¹⁷³

ע"פ האמור בדברי הסמ"ע עולה

א. אם הקונה התלונן על על הפגם, רשאי המוכר לבטל את המקח. משמעות הדברים היא אף כשהקונה לא בא בתביעה לבטל את המקח, שהרי בכה"ג הוא זה שמבטל, ולא המוכר, אלא מדובר כשבא בתרעומת ובתביעה שיתקנו לו את הפגם או שיפצו אותו על כך. בכל זאת, כיון שהתלונן, נתן ביד המוכר את האפשרות לבטל את המקח.

ב. לדעת ריב"ם והסוברים כמותו, אין המוכר את המוצר הפגום רשאי לבטל את המקח, אלא אם כן תהיה הקפדה על כך מצד הקונה.

ג. אבל לדעת ר' יונה והסוברים כמותו, המוכר יוכל לבטל את המקח, כל עוד

173. יש לציין שהמחנה אפרים (אונאה סי' יב, דלעיל) הקשה על הטור: "וצריך להבין, דהא בנמצא מום במקח דהוי מקח טעות, ואין הלוקח יכול לתבוע אונאתו, ואפ"ה משמע מדברי הטור סי' רל"ב שאין המונה יכול לחזור בו אלא דווקא כשהמתאנה תובע אונאתו, שהרי כתב וז"ל וכן אם ירצה הלוקח לקחת פחת המום, הרשות ביד המוכר לומר או קח אותו כמו שהוא או תקח מעותיך והחזר לי מקחי ע"כ, משמע דדוקא כשטוען הלוקח האונאה הוא דמצי לומר הכי, אבל אם אינו טוען - לא".

דהיינו, טענת המחנ"א היא, מדוע בסי' רכ"ז הביא הטור את שיטת ר' יונה הסובר שרשאי המוכר לבטל את המקח גם כאשר הקונה לא גילה את אי שביעות רצונו מהאונאה שבמקח, ואילו בסי' רל"ב כתב הטור שאין המוכר רשאי לבטל את המקח כל עוד לא היתה טענה מצד הקונה.

ואולי י"ל שאע"פ שכך עולה מדברי ר' יונה, מ"מ לא נאמרו דבריו לגבי מום אלא רק לגבי אונאה, כיון ששם קיימת הגבלת זמן לאפשרות ביטול המקח, עד שיראה לתגר או לקרובו, מה שאין כן לגבי מום, שאפילו אחר כמה שנים יכול לבטל את המקח, לכן בזה לא נתנו למוכר את הזכות לבטל את המקח.

הקונה רשאי לבטלו, דהיינו כל עוד הקונה לא מחל בפירושו או גילה דעתו שמוחל על המום.¹⁷⁴

יש לציין שבנקודה זו קיים הבדל בין אונאה למום. כאשר החפץ נמכר באונאה של יותר משתות, אם שהה הקונה כדי שיראה לתגר או לקרובו, לא יוכל עוד לבטל את המקח ונחשב שהתרצה בכך, וממילא גם המוכר אינו יכול לבטל. אבל לגבי מום במקח, יכול הקונה לבטל את המקח ללא הגבלת זמן, כמבואר בשו"ע חו"מ סי' רל"ב ס"ג.

פוסקים נוספים הסוברים כשיטת הסמ"ע

כשיטת הסמ"ע, כך העלה גם בספר **נתיבות המשפט** (סי' רל"ב משה"א אות ו'), וכן הסתמך עליו בספרו **בית יעקב** (עמ"ס כתובות דף עב ע"ב).

כמו כן בספר **דברי משפט** (סי' רל"ב סעיף ד' סק"ג) הסכים לשיטת הסמ"ע (והביא ראיה לדבריו מהסוגיה בב"ב (פד ע"א), והקשה על הבי"ח החולק עליו כדלקמן).

בספר **אולם המשפט** (סי' רל"ג ס"א) ג"כ כתב כשיטת הסמ"ע, ופסק כשיטת רבנו יונה, שבכל גווני יכול המוכר מוצר פגום לחזור בו כל עוד הקונה לא גילה דעתו שמעוניין במקח.

ב. שיטת הב"ח - מום במקח אינו שווה לאונאה

הבי"ח (חו"מ סי' רל"ב, ד"ה וכן אם ירצה) הביא את דברי הסמ"ע דלעיל, וכתב:

"...ולא נראה כן לפענ"ד, דבאונאה ביתר משתות, מסתמא ודאי אין אדם מוחל על הפסד ממונו לקנות שוה ארבעה בחמישה. אבל אמום קל שנמצא בממכר, אין דרך רוב בני אדם להקפיד, ומחיל איניש...".

וביתר פירוט שנה את דבריו שם (בד"ה ואפילו):

"...ונראה דרבינו (ר"ל הטור) סבור דאין מחילת מום דומה לאונאה כלל. דבאונאה אין אדם מוחל כלל מן הסתם למכור שוה ששה בחמישה וכן לקנות שוה ששה בשבעה.. ומן הסתם ודאי לא מחיל.. אבל כשאין שם אונאה אלא מום (דהיינו, שאין המום מפחית את החפץ בשישית מערכו), דיש כמה בני אדם שאין מקפידין במקצת מומין ויש שמקפיד בכל מום, איכא למימר, דאפילו בסתם נמי שאינו מפרש המום שבממכרו ולא ידע המום שבו, מחיל

174. גילוי דעתו של הקונה יכול להעשות גם כן ע"י שימוש בחפץ לאחר שנודע לו מומו, ובכך מגלה דעתו שמחל על המום ושוב אינו יכול לחזור בו כמבואר בשו"ע חו"מ רל"ב ס"ג.

ואינו מקפיד על המום שבו. ולכן אין ללמוד דין מחילת מום מדין מחילת אונאה....”

מבואר בדבריו, שחולק על שיטת הסמ"ע וסובר שאין להשוות דין מום במקח לדין אונאה ביתר משתות, כיון שהקפדה על אונאה ביתר משתות היא גדולה ביחס להקפדה על הפגמים. לאור זאת סובר הב"ח שגם אליבא דר' יונה, לא יוכל המוכר לבטל את המקח שנמצא בו מום כאשר הקונה לא גילה דעתו שמעוניין במקח.

יש לדון בשיטת הב"ח, שכל השגתו היא רק בענין "מום קל שנמצא בממכר", או במום בינוני "דיש כמה בני אדם שאין מקפידין במקצת מומין ויש שמקפיד בכל מום", כלשון הב"ח דלעיל. אבל אם מדובר במום שרוב בני אדם מקפידים עליו, וזהו מום המבטל מקח כיון שנחשב "שהסכימו עליו בני המדינה שהוא מום שמחזירין בו מקח", כלשון השו"ע (רלב ו'), הרי עולה מדברי הב"ח שגם הוא יסכים בזה לשיטת הסמ"ע אליבא דר' יונה, שהמוכר רשאי לבטל את המקח כל עוד לא התרצה הקונה בפירוש.

אם כנים דברינו, הרי שאין נקודת מחלוקת עקרונית בין הב"ח והסמ"ע, כיון שהסמ"ע התייחס למום המבטל מקח, דהיינו שהרוב מקפידים עליו (כפי שהתבאר לעיל פרק ג, שבכה"ג נחשב מום המבטל מקח), ואילו הב"ח דן במום קל או במום שקיים ממוצע בין המקפידים לבין אלו שאינם מקפידים, ובזה גם לפי הסמ"ע לא יוכל המוכר לבטל את המקח, כיון שכאשר אין הרוב מקפידים על הפגם, מסתבר שלא שייכת סברת ר' יונה, שכאשר המקח עומד להתבטל, רשאים שני הצדדים לבטלו.

לפי לימודו של הב"ח בדברי הסמ"ע, שגם במום קל יכול המוכר לבטל את המקח טעון באור.

ואולי שיטת הב"ח היא שגם כאשר קיים מום קל במקח, יוכל הקונה שמקפיד בזה לבטל את המקח. ולשיטתו אין צריך שיהיה רוב שיקפידו על כך, אלא די בזה שהדבר נחשב למום, אע"פ שרוב בני אדם מוחלים עליו.

אבל כמובן שלהלכה קיי"ל שרק מום אשר רוב בני אדם מקפידים עליו נחשב למום המבטל את המקח, כפי שהתבאר לעיל פרק ג, וצ"ע.

הערוך השלחן (חו"מ רל"ב ס"ו) הסכים לשיטת הב"ח. וז"ל:

".. אבל כשהלוקח רוצה לקיים המקח ולא לתבוע הפחת, במקח קיים ואין המוכר יכול לבטל המקח אפילו כשנתייקר הרבה אח"כ בטענה כיון שאתה ביכולתך לבטל, גם אני ביכולתי לבטלו, דביטול המקח הוא מפני טובת

הלוקח בלבד, כמ"ש בסי' רכ"ז באונאה (ולכן לא יתכן שתהיה למוכר זכות לבטל את המקח). ואף ל"א שם (ר"ל ר' יונה והרא"ש) יראה לי שבמום לכו"ע אין המוכר יכול לבטל המקח, דבאונאה אפשר שלא ידע המקח (לא ידע את מחיר החפץ ולכן לא התכוין לאנות), אבל במום מסתמא ידע"י.

מבואר בזה, שערוה"ש חולק על הסמ"ע וסובר שכאשר מדובר על מום, הרי מן הסתם המוכר ידע בו, ולכן שייך לטעון כנגדו טענה כעין "אי לאו דאוניתך", ולכן לא יוכל המוכר לחזור בו גם אליבא דר' יונה והרא"ש.

ניתן לדייק מדברי ערוה"ש, שכאשר המוכר לא ידע מהמום, יודה שהדבר נתון במחלוקת ראשונים האמורה לעיל.¹⁷⁵

ג. השיג על הב"ח

בנוסף לאמור לעיל, יש לציין שסברת הב"ח שעל פיה חילק בין אונאה למום, נדחתה ע"י השי"ד, כדלקמן.

פסק הרמב"ם (פט"ו ממכירה ה"ו):

"...ואם פירש המוכר ואמר על מנת שאין אתה חוזר עלי במום, הרי זה חוזר עד שיפרש המום שיש בממכרו וימחול הלוקח... שהמוחל צריך שידע הדבר שימחול בו ויפרש אותו כמו שמפרש בהונייה".

המגי"ד משנה העיר על דברי הרמב"ם - "שהמוחל צריך שידע הדבר...":

"לא ידעתי זה מבואר, אלא מדמיון זה לאונאה למד כן, ומקל וחומר, שהרי המום לעולם חוזר, אע"פ שאין האונאה חוזרת אלא לזמן ידוע".

דהיינו, כוחו של הקונה מוצר פגום גדול מכוחו של הנתאנה, כיון שאינו מוגבל בזמן החזרה. לכן, אם נפסק שהמתאנה אינו מוחל אא"כ יודע הסכום שעליו מחל, ק"ו שהקונה מוצר פגום אינו מוחל עד שידע מהו המום שיש במוצרו.

הטור (חו"מ רל"ב ז) הביא את דברי הרמב"ם דלעיל (חוץ מהמילים האחרונות "כמו שמפרש בהונייה"), והוסיף "וזה נוטה לצד דבריו שכתב שאין אדם מקנה לחבירו דבר שאין לו קצבה...".

175. אמנם סברת הערוה"ש לכאורה מיוחדשת, כיון שלא מצאנו בדברי ר' יונה והרא"ש שסיבת אפשרות ביטול המקח מצד המוכר היא מכיון שיתכן שלא ידע את המחיר ונמצא שלא התכוין לאנות, אלא כפי המבואר לעיל, שהמקח עתיד להתבטל. לכן לפי באור דבריהם המובא לעיל לא נראה לחלק בין אונאה לבין מום.

הב"ח (שם) תמה על הטור, לשם מה תלה דין מחילת המום בדין הקנאת דבר שאין לו קצבה, כאשר ברמב"ם מבואר שמחילת המום דומה לאונאה.

על כך חילק הב"ח בין מום לאונאה, שיותר מוחלים על מום מאשר על אונאה, כדלעיל ס"ק ב, והשוואת הרמב"ם ביניהם אינה אלא ששוים בדין אבל אין דין מחילת מום נלמד מאונאה.

הב"ח דחה את הק"ו שכתב המ"מ:

"והק"ו שעשה הרב המגיד הוא ק"ו פריכא, דמה ענין זמן, שניתן לאונאה בכדי שיראה, ולמום שנמצא בממכרו דחוזר בו לעולם, לדין מחילה, דבאונאה ודאי אין אדם דמחיל מן הסתם, אבל במום יש מי שאינו מקפיד ויש מי שמקפיד".

הש"ך (שם סק"ד) הסכים לדברי המ"מ, שגם הכ"מ כתב שדבריו נכונים. על דברי הב"ח כתב: "וב"ח סוס"ז בדה דברי נביאות מלבו וחילק בע"א עי"ש".

דהיינו לדעת המ"מ שהסכים עמו הש"ך, ההבדל הדיני שקיים בין תביעת מום, שהוא לעולם, לבין תביעת אונאה, שהוא בכדי שיראה לתגר או לקרובו, נובע מזה שמחילה על אונאה, קלה יותר ממחילה על מום, ולכן זמנה קצר יותר, כדלעיל. ודברי הב"ח שמפריד בין "הזמן" שניתן לתביעה לבין גודל ההקפדה צ"ע.

מבואר בזה, שסברת הב"ח, שההקפדה על המומים פחותה מההקפדה על האונאה, נדחתה ע"י הש"ך שהסתמך על המ"מ והכ"מ.

חילוק זה שבין אונאה למום במקח מתבאר היטב בדברי **שו"ת גליא מסכתא** (סי' י), וז"ל:

"...דידוע לחז"ל שיש כמה פעמים שאין אדם עומד על המעות להקפיד על שווין כל שחשקה נפשו בעיקר הקנין אין מדקדק להוסיף יותר מכדי שווין. וכל זה בדין אונאה דידוע לנו ששניהם רוצים ומרוצין לקיים על דבר גוף הקניה והסכסוך הוא בסכום מעות לפחות או ליתר. אבל במום במקח שאין ביניהם תביעת ממון כלל, כמו שמבואר סימן רל"ב סעיף ד' ובסמ"ע ס"ק י"א, דאפילו הפחת דבר מועט מאוד חוזר המקח, ואפילו הוא שוה כל דמיו שנתן, חוזר, דעיקר הסכסוך ביניהם אינו משום תביעת ממון אלא עיקר הויכוח הוא בגוף הקניה, דאמרינן אין אדם מתפייס במומין..."

סכום

נחלקו הסמ"ע והב"ח במקרה בו מכר מוצר פגום ורוצה המוכר לבטל את המקח:

לדעת הסמ"ע נידון זה נתון במחלוקת ראשוניים בה נחלקו השו"ע והרמ"א בענין אונאה. לכן:

לפי שיטת השו"ע, אין המוכר רשאי לבטל את המקח כל עוד הקונה לא התלונן על הפגם.

לפי שיטת הרמ"א, רשאי גם המוכר לבטל את המקח, אלא אם כן הקונה התרצה בפירוש או גילה דעתו שרצונו בקיום המקח, כגון שהשתמש במוצר לאחר שנודע לו מהפגם.

לדעת הב"ח אין להשוות דיני אונאה בענין זה לדין מום במקח, ולכן לא יוכל המוכר לבטל את המקח. (יתכן שדברי הב"ח נאמרו רק לגבי מום קל)

מדברי ערוך השלחן משמע כב"ח. (דבריו צ"ע).

השי"ך השיג על הב"ח, וכן פוסקים נוספים (נתי"מ, דברי משפט, אולם המשפט) סוברים כשיטת הסמ"ע.

נקודות לבירור:

- א. אליבא דהרמ"א נראה שקיי"ל כשיטת הסמ"ע דלעיל, כיון שכן דעת רוב הפוסקים. אמנם צ"ע אם יוכל הקונה שמוחזק המוצר הפגום לטעון "קיים לי" כב"ח וערוה"ש הסוברים שאין המוכר רשאי לבטל את המקח. אמנם, אם קנה והשאיר את המוצר בחנות, לא יוכל לטעון "קיים לי" כיון שאינו מוחזק.
- ב. כמו כן יש לדון האם קיימת הגבלת זמן ליכולתו של המוכר לבטל את המקח.

מסקנה

מכר מוצר פגום והקונה לא התלונן על הפגם וגם לא מחל עליו, נראה שקיים ספק אם הקונה רשאי לבטל את המקח ולכן יד המוחזק על העליונה. אולם אם הקונה גילה דעתו שמעוניין בקיום המקח למרות הפגם, כגון שאמר זאת או שהשתמש במוצר לאחר שנודע לו מהפגם, לא יוכל המוכר לבטל את המקח.