

פרק שלישי: התנאה ומחילה

אונאה היא דין שבממון, וככל דבר שבממון הוא ניתן להתנאה. אנו פוסקים כר' יהודה, בניגוד לדעת ר' מאיר, כי בדבר שבממון יכול אדם להתנות על מה שכתוב בתורה¹.

אמנם גם בממון יש ואין מתנים, כמו ריבית. אבל אין נידוננו דומה לריבית, בו הלווה לחוץ ומתקשה להשיג הלוואה רגילה, ומשום כך הסכמתו ללוות בריבית, אינה תקפה. אף האיסור חל גם עליו, בניגוד למתאנה, שאינו עובר איסור. כאן, באונאה, הברירה ביד המתאנה, בדרך כלל הקונה, לקנות אותה סחורה במקום אחר במחיר השוק.

עם זאת יש דמיון מסוים לריבית², ובייחוד אם מיישמים דין אונאה גם כשהקונה יודע את מחיר השוק, אלא שנאלץ להסכים למחיר הגבוה עקב מצוקתו, כמובא להלן³. אכן, גם משום כן, ההלכה מגבילה את אפשרות ההתנאה כמבואר בסמוך.

עכ"פ יוצא כי מי שמעוניין להימלט מ"עולה" של אונאה יכול להתנות עם הצד השני, כי לא יהא דין אונאה במיקח. להלן, נעמוד על השאלה, אם דרך זו מומלצת אם לאו.

כיצד מתנים? יש להבחין בין מיקח רגיל הדורש התנאה מפורשת בין הצדדים, לבין מיקח בנסיבות מיוחדות, שיש בהן התנאה מכללא. נחזור ונפרט את שני המצבים, ונפתח בראשון.

הגמרא עצמה עוסקת בשאלה זו, ומגבילה אפשרות ההתנאה באופנים שונים. בפירוש דברי הגמ' נחלקו הפוסקים, ומכאן תוצאות ההלכה, כמבואר להלן.

א. סקירת הסוגיא

נסקור תחילה סוגיית הגמ' בעניין התנאה.

בב"מ נא, א מובאת מחלוקת רב ושמואל על אפשרות תנאי באונאה. לדעת רב, תנאי כזה אינו תופס גם לר' יהודה, כי "מי ידע דמחיל", ואילו שמואל חולק על

1. ראה כתובות נו, א; טשו"ע, אה"ע, ס"י לח, ה.

2. ראה בב"מ סא, א.

3. פרק ד, סעיף ד.

סברה זו⁴. אדרבה, לדעתו תנאי תופס גם לר' מאיר, כי "מי יימר דקא עקר", כלומר, לא בטוח כעת שאכן יש בעיסקה אונאה.

בהמשך הסוגיה מובאות שתי הסתייגויות כאמור לעיל; תנאי בלשון "על מנת שאין בו אונאה", אינו מועיל, ובסמוך יוסבר הטעם. וכן מובאת ברייתא המבחינה בין סתם למפרש, ורק במפרש תנאי מועיל. רבא מסביר כי לדעת רב בסתם – מתנה שלא תהא אונאה, אך אינו מודיע אם יש אונאה אם לאו, קיימת הסברה הנ"ל של "לא ידע דמחיל", ורק במפרש, שידוע שיש אונאה במקח, התנאי תופס, ואין בו אונאה. וכן נפסק להלכה ברמב"ם⁵, טור ושו"ע⁶.

מדוע נפסק כרב ולא כשמואל, (שאינו מקבל סברת "לא ידע דקמחיל"), והרי הלכתא כשמואל בממונא?

י"א שאונאה היא עניין של איסור, והלכתא כרב באיסורי⁷. ויש אומרים כי כאן לפנינו ברייתא שתומכת בדעת רב⁸.

אכן יש אומרים⁹ ששמואל אינו מנוגד לברייתא כי ב"סתם", פירושו שלא התנה כלל ו"מפרש" פירושו – שהתנה. ואם כן חזרנו לכלל שהלכה כר' יהודה, ואין צורך שיפרש תנאו.

נחזור כעת לשיטת רוב הפוסקים, המבחינה בין התנה סתם לבין מפרש תנאו, ונשאל שתי שאלות:

האחת – בסתם, באיזו לשון התנה, ומדוע אין התנאי מועיל? השניה – במפרש, מה צריך לפרש? ובראשון החל, כיצד מתנים וכיצד אין מתנים?

4. ניתן להבין כי לשמואל, אותה אי הידיעה פועלת בכיוון הפוך, כלומר שגם לר' מאיר תנאי מועיל, כפי שהוא מסביר "מי יימר דקא עקר", ולכן אין כאן כביכול, ה"חוצפה" של מתנה נגד התורה. כך ניתן להבין מדברי המחנה אפרים, הל' אונאה, סי' טו. אמנם בגמ' עצמה אין הכרח לפרש כי אותה סברה מתהפכת לדעת האמוראים.

5. הל' מכירה, יג, ג.

6. חו"מ, סי' רכז, כא.

7. ראה תוס' בב"מ שם בד"ה במה, בשם ר"ח. בפרק הבא נעמוד על משמעות הדבר, שאונאה היא דבר שבאיסורים.

8. תוס' שם בשם שאלת דרב אחאי פרי בהר, וכ"כ הגר"א על השו"ע שם ס"ק ל.

9. תוס' שם בשם ריב"ן. וכן פסקו הרי"ד ונכדו הרי"ז בפסקיהם לבי"מ כאן.

ב. כיצד מתנים

1. על מנת שאין בו אונאה

לשון זו שבכותרת אינה מועילה לכולי עלמא¹⁰. רש"י בב"מ שם מפרש: "אין זו לשון מחילת אונאה אלא לשון תביעת אונאה, דע"מ שאין בו אונאה אמר והרי יש בו, ומקח טעות נמי הוי". המתנה מציג מצג שוא כבסיס לעיסקה, ועל דעת כן נעשתה העיסקה. לכשנברר שקרה, הרי זה מקח טעות, ובטל¹¹.

תוס'¹² מוכיח מתוך השוואת הגמ' לתנאי מקביל בשמיטת כספים בשביעית (מכות ג, ב) שהטעם הוא אחר – כי משמעות התנאי היא "שלא יחול איסור דלא תונו על המקח, וע"כ הוא חל". כלומר, אין המאנה יכול להפקיע את הדין, אלא עליו להתנות על מחילה¹³.

אולם גם בדרך מחילה אנו מבחינים כאמור בין סתם למפרש, ובסתם אין התנאי מועיל, כמבואר בסמוך.

2. על מנת שאין לך עלי אונאה – תנאי בסתם

במצב זה לא ידע המתאנה את העובדות לאשורן והתנאי בטל. מה החסרון? באחרונים מצינו כמה שיטות בנידון:

א. י"א¹⁴ שהוא מתנה על מה שכתוב בתורה¹⁵. בדבר שבממון אפשר להתנות כן, כי ממון ניתן למחילה, אך כאן שאין מחילה מחוסר ידיעה, חזרנו לכלל כי מתנה על מה שכתוב בתורה, תנאו בטל. והרי זה דומה לתנאי של "ע"מ שאין בו אונאה"¹⁶ הנזכר לעיל. והתוצאה היא אם כן, תנאי בטל ומקח קיים, עם דיני אונאה. המתנה לא הצליח במשימתו, למכור במחיר החורג.

משמעות התנאי היא: "על מנת שתמחול לי עכשיו, בשעת המכר", כשעדיין אינך יודע, אם יש בו אונאה אם לאו. אבל אם יתנה: "ע"מ שתמחול לי בעתיד, אם

10. ראה ב"מ נא, ב, ומכות ג, ב, וש"ע שם, סי' רכז, כא.

11. הסמ"ע שם, סקל"ח אומר שכן דעת הטור.

12. תוס' ב"מ שם בד"ה על מנת בשם רשב"ם, וכ"ה בתוס' מכות ג, ב בד"ה על מנת.

13. הסמ"ע שם אומר שכן דעת השו"ע, ואם כן הוא כאילו לא התנה כלל, ומקח קיים, עם דיני אונאה.

14. מחנה אפרים, הל' אונאה סי' טו; נתה"מ סי' רכז סק"ג.

15. המחנ"א מוכיח כן, גם מן הגמ' בכתובות פג, א, עיי"ש.

16. וכן יש לפרש דברי תוס' בשם ר' אלחנן, כתובות נו, א ד"ה הרי זו: "ע"מ שאין לך עלי דין אונאה".

יתברר לך שיש בו אונאה", התנאי תופס. לאמר, אם ימחול, המכר חל במחיר הגבוה והמתנה השיג מטרתו. אך אם יתבע אונאתו, הרי אי קיום התנאי מבטל המכר מעיקרו, ובמקרה של אונאה יותר משתות בו המקח בטל, המאנה לא השיג מטרתו¹⁷.

ב. י"א¹⁸ שאין כאן חסרון של "מתנה ע"מ שכתוב בתורה". כלל זה אינו רלבנטי בדבר שבממון, אלא החסרון הוא בגמירות הדעת. המחילה היא פגומה, כשאינו יודע העובדות, וכאילו לא מחל. המחנה אפרים¹⁹ תמה, לפי זה צריך לומר שהתנאי קיים, אלא שלא הצליחו לבצעו, ואם כן התוצאה היא שהמקח בטל, שכן הוא מותנה בתנאי שלא בצעוהו. ואילו בגמ' משמע שהמקח קיים, ללא תנאים. וצריך לומר שזהו כעין תנאי שאי אפשר לקיימו, ולכן התוצאה היא – מעשה קיים ותנאי בטל.

לפ"ז נראה לומר, שגם תנאי של ע"מ שתמחול לי בעתיד, כשתדע – אינו מועיל, כי הסכמתו עתה למחול, אפילו למחול בעתיד כשידע, אינה הסכמה אמיתית, ומכיון שאי ידיעתו פוגמת בגמר דעתו, הרי זה כאילו שלא התנה כלל, וחזרנו לתוצאה של מקח קיים ותנאי בטל²⁰.

ג. י"א²¹, מכח קושיית המחנה אפרים, שאכן התנאי כאן לא התקיים. ולכן המקח בטל, שהרי הוא מותנה במחילה, וכאן שלא מחל, כל אחד מן הצדדים

17. בפתי חושן (הלכות אונאה, ח"ד, פרק י סעיף יז). כתב ע"פ נתה"מ הנ"ל (הערה 14) כי "אין בו דין אונאה". אך נראה שכוונתו רק במקרה שאכן מחל, אך אם לא מחל, המעשה בטל כאמור. עוד כתב שם שכן הוא לכוי"ע, אך לעני"ד הסמ"ע חולק כמובא בסמוך, וצ"ע.
הערת הרז"נ גולדברג שליט"א: כדאי להבהיר יותר את שיטת נתיבות המשפט. המתנה אני מוכר על מנת שתמחול לי אונאה כשיודע לך אז הדין כן – אם נתאנה שתות ומחל, המכר קיים ואינו מחזיר אונאה. ואם לא מחל, המכר בטל לגמרי, ואינו כשאר אונאה שהמקח קיים ומחזיר אונאה. אבל אם נתאנה יותר משתות, אין תועלת בתנאי שהתנה, שאם מחל המכר קיים גם בלא תנאי, ואם לא מחל המקח בטל גם בלא תנאי.

18. סמ"ע שם סקל"ז.

19. ראה הערה 14.

20. ראה הערה 17.

הערת הרז"נ גולדברג שליט"א: כתבת שבתנאי שתמחול לי אונאה כשתדע אינו מועיל, כי הסכמתו עתה אינה הסכמה אמיתית והרי זה כאילו לא התנה כלל. לעניות דעתי אין נראה כן, שכל תנאי בדבר שבעתיד מועיל ויכול אדם להתנות אני מוכר על מנת שירד גשם למחר, וכמו שמצינו בעירובין לו, ב אם ירד גשם הרי תפוח זה תרומה על השני ואם לא ירד גשם התפוח השני תרומה על הראשון. ולא אמרו שאין מחילה בדבר שאינו יודע אלא כשמוחל עכשיו. מחילה כזאת אינה מחילה שחסר בגמירות דעת, אבל במתנה על מנת שאמחול בעתיד כשאדע, בודאי חשוב תנאי.

21. קצות החושן, סי' רכו סק"ט.

יכול לבטל המקח. ואם כן, באונאה של שתות, אם ידרוש הקונה השבת אונאה, יכול המוכר לבטל המקח, וביותר משתות, תושג אותה תוצאה, שאם לא ימחול הקונה, המקח בטל.

אמנם מלשון הגמרא (ב"מ נא, א), הרמב"ם והשו"ע: "יש לו עליו אונאה", משמע שהתנאי בטל, וחזרנו למצב הרגיל של מקח קיים עם דיני אונאה, וגם באונאת שתות, רשאי הקונה לבקש הפרש המחיר, ללא אפשרות בטול מכר מצד המוכר²². גם בסברה נראה שאין כוונתו לתנאי שתלוי בבחירתו של המתאנה, כמוסבר בסמוך, וצ"ע²³.

להלן נחזור לדון במשמעות התנאי, וכעת נסכם את הדעות השונות להלכה. לפנינו ג' שיטות בהתנאה סתמית, לא מפורשת – ע"מ שאין לך עלי אונאה:

א. מקח קיים ותנאי בטל, וחזרנו לדיני אונאה, אבל כשהתנה: "ע"מ שתמחול לי אונאה, לכשתדע" תנאו קיים. ואם לא ימחול, ויתבע אונאתו, הן בשתות והן ביתר משתות, מקח בטל (מחנ"א ונתה"מ).

ב. לא רק בתנאי שחל מיד ("שאיין לך עלי"), אלא גם האומר: "ע"מ שתמחול לי אונאה, לכשתדע" - מקח קיים ותנאו בטל. וחזרנו לדיני אונאה, ובאונאת שתות, יכול לתבוע אונאתו (סמ"ע).

ג. מקח בטל, כיון שהוא מותנה בתנאי שלא קויים. ואם כן לא חלים דיני אונאה, וגם באונאת שתות, המקח בטל (קצוה"ח).

22. וכבר העיר על כך נתה"מ שם (הערה 14).

23. **הערת הרז"ן גולדברג שליט"א:** כתב שבמתנה על מנת שלא יהיה אונאה נראה מסברה שאין כוונתו לתנאי שתלוי בבחירתו של האחר. לעניות דעתי יש להביא ראיה לדבריו, שהרי כשמתנה על מנת שאין לך שאר כסות ועונה, לר"י תנאי קיים לענין שמקודשת ואין לה שאר וכסות אבל עונה יש לה, שצערא דגופא לא ניתן למחילה. ועיין במל"מ שכתב שאשה יכולה למחול עונה, ומה שאמרו שאינה יכולה למחול הכוונה שאין כוח למחילה שיחול ולא תוכל לחזור בה, אבל ברגע שמוחלת ברגע זה פטור מעונה. ואם כן למה מקודשת ויש לה עונה, נאמר שכל שלא תמחול בעתיד אינה מקודשת וכמו באונאה. ובעל כורחך שהתנאי שתמחול כעת ולא בעתיד. וכן בהכרח לר"מ הסובר שמקודשת ויש לה שאר כסות ועונה, קשה, שמכל מקום אם לא תמחול בעתיד יתבטל הקידושין, ובעל כורחך שהתנאי שתועיל מחילתה על דין שאר כסות ועונה ולא על מחילה בעתיד. ואולי יש לחלק שבקידושין שכל יום ויום מתחדש החיוב של שאר כסות ועונה, אין מקום שהקידושין יהיו תלויים כל ימי חייהם, שאם לאחר זמן רב פעם לא תמחול יתבטלו הקידושין, ולכן זה מתפרש רק על מחילת הדין של שאר כסות ועונה, ולר' יהודה מתפרש שתמחול כעת על עונה, וזה לא יתכן, ולכן חלוק הקידושין, ומטעם שזה כהתנה בדבר שאינו יכול לקיימו. אבל באונאה שהמחילה בעתיד אינו נוהג אלא פעם אחת, ברגע שיוודע, בזה יש לומר שכך הוא התנאה שתמחול ברגע שיוודע, וצ"ע.

3. תנאי מפורש

כאמור הגמרא בב"מ נא, ב אומרת שתנאי באונאה יועיל רק כשהוא מפורש, כגון: "מוכר שאומר ללוקח חפץ זה שאני מוכר לך במאתים, יודע אני שאינו שווה אלא מנה, ע"מ שאין לך עלי אונאה, אין לו עליו אונאה, וכן לוקח...". וכן נפסק ברמב"ם²⁴ ובטשוי"ע²⁵.

האם צריך לפרט שיעור האונאה בדווקא או שדי בהודעת המתנה שיש אונאה במקח? המחנ"א²⁶ דן בשאלה, ורוצה להוכיח מכך כי יש מקרים בהם אין אונאה מנסיבות העניין, כקונה מבעה"ב או נושא ונותן באמונה כמובא להלן, שכן ההנחה כי המתאנה יודע שיש אונאה ומוחל, אם כן הוא הדין בענייננו. די שידע מקיום האונאה, ללא ידיעת שעורה. אמנם אפשר לחלק בין המקרים כמובא להלן.

אלא שמקור חשוב בנושא מוצאים הפוסקים בדברי הטור²⁷. הרמב"ם²⁸ מצריך פרוש התנאי גם ביחס למי שמתנה על מום במקח. לאמר: "עד שיתנה המום שיש בממכרו וימחול הלוקח...". והוא מסיים: "שהמוחל צריך לידע... כמו המפרש בהונאה". תנאי מפורש ומפורט באונאה נזכר שם קודם לכן (פרק יג, ו), אך לדין תנאי במום אין מקור בגמ', והמגיד משנה שם סבור כי הרמב"ם דימה מום לאונאה. אך הטור כותב שהרמב"ם לשיטתו כי אי אפשר להתחייב על דבר שאינו קצוב²⁹, סבור גם שאי אפשר למחול על דבר שאינו קצוב, ובנידון דידן – כל עוד אינו יודע המום שהוא מוחל עליו. ולכן להלכה, שאפשר להתחייב על דבר שאינו קצוב³⁰, אפשר גם למחול על מום במקח, ללא שפירש מהו המום. ולפ"ז דנו האחרונים אם גם דין אונאה יתפרש על דרך זו. שתי שיטות עיקריות בנידון:

א. י"א³¹ שלדעת הטור גם באונאה הרמב"ם לשיטתו דורש פירוט שיעור האונאה. אבל לדין שאפשר להתחייב בדבר שאינו קצוב, די שיתנה שיש אונאה, ללא פירוט שיעורה.

24. הלכות מכירה, יג, ג-ד.

25. חו"מ, סי' רכז, כא.

26. הלכות אונאה, סי' יד.

27. חו"מ, סי' רלב, ז. וכן משמע-שאין צורך בפירוט-מדברי רש"י בב"מ נא, ב ד"ה מפרש ("שפירש לו יודע אני שיש אונאה...").

28. הל' מכירה, טו, ו.

29. הל' מכירה, יא, טז.

30. ראה, טשוי"ע, חו"מ סי' ס, ב.

31. ראה ט"ז, חו"מ, סי' רכז, כב. וכן הסביר דברי השו"ע שם: "המוכר חפץ לחבירו במנה וא"ל חפץ זה אינו שווה אלא זוז אחד, ע"מ שאין לך עלי אונאה, יש לו עליו אונאה, שהרי אומר

ב. י"א שגם להלכה צריך שיפרט שיעור האונאה בדוקא. מדוע? יש שמחלקים בין אונאה לבין מום באופנים שונים. ובאונאה שתק הטור ולא העיר על הרמב"ם, כי צריך פירוט ללא קשר להלכת "דבר שאינו קצוב"³². ויש שחולקים על הטור, ומסבירים, כי הן באונאה והן במום, הרמב"ם לא התכוון לדין "דבר שאינו קצוב" אלא שאין אדם מוחל על אונאתו או על מום במקח, אא"כ יודע הוא שיעור הדבר³³. אמנם אין מקפידים על דיוק בפירוט האונאה³⁴.

4. מהות התנאי

מתנה על מה שכתוב בתורה בממון, תנאו קיים, כי ממון ניתן למחילה. אם כן כוונת התנאי היא "שימחול האונאה שבו" (סמ"ע, חו"מ, סי' רכז, לז).

אך משמעות התנאי דורשת עיון. בדרך כלל תנאי בחוזה משפטי (כמכר, שכירות, קדושין וגרושין) הוא תנאי מתלה, או שנקרא לו תנאי מבטל. כלומר, תוקף המעשה (= החוזה) מותנה בקיומו של ארוע עתידי. אם יתקיים אותו ארוע – הן מעצמו והן ע"י אחד הצדדים, כמו ע"מ שתנני לי מאתים זוז – יתקיים המעשה, ואם לא יתקיים – יוברר שהמעשה בטל מעיקרו.

אבל באונאה, המתנה הוא המאנה שמעוניין כי המעשה – המקח, יתקיים למרות האונאה שבו. כך, למשל, המוכר מוכר חפצו ביוקר, ומתנה שהמקח יתקיים במחיר זה. אם כן, וודאי אין כוונתו לתנאי מבטל, כלומר, שהמקח מותנה במחילתו או אי תביעתו של המתאנה בעתיד. אם האונאה היא יתר משתות, שהדין הוא מקח בטל, לא הרויח כלום מתנאו, שכן אם הקונה המתאנה לא ימחול, שוב המקח בטל. אך אפילו באונאת שתות, שבו מקח קיים ומחזיר אונאה, ואם כן אולי יעדיף הקונה למחול כדי לא לבטל המקח לגמרי – אין

כיון שראיתי שאמר שאינו שוה אלא זוז ידעתי שאינו מכין אלא להשביח דעתי". ומשמע שאם יודע עכ"פ שיש אונאה, אלא שלא ידע שעורה, מועיל. אמנם אפשר לדחות את הראיה, שכן השו"ע ממשיך "עד שיפרש..." כלומר, שהשו"ע בא לשלול הדיוק הנ"ל, להצריך פרוט האונאה.

32. ראה סמ"ע שם, סקל"ט, ונתה"מ שם.

33. ראה ב"י בבדק הבית על הטור, חו"מ, סי' רלב שם. וכ"מ במגיד משנה על הרמב"ם שם.

34. השו"ע שם (סעיף כב) הביא כדוגמה: "עד שיפרש כדי האונאה שיש במקחו בודאי או קרוב לה בכדי שהדעת טועה". ומסביר הסמ"ע (סקמ"א), שאף אם אמר לו חפץ זה שוה ה' ונמצא ששוה ו', ומכר לו בז', אינו יכול לומר, ראיתי ששווה יותר מה' ולכן חשבתי כי להשביח דעתי נתכוונת, שכן היה לו לחשוב שמא גם המוכר טעה באחד, ולכן נחשב כאילו פירש. ובפתיחו חושן שם (הערה לו) כתב שעד שתות הוי בכדי שהדעת טועה לענין זה. עיי"ש. ובערוך השלחן שם כתב, שדי שיאמר המתנה: "יודע אני שזה שווה הרבה יותר או הרבה פחות", כדי שיחשב כמפרש.

המתנה מעוניין לתת את הבחירה לקונה, אם לקיים המקח אם לאו, אלא מתכוון הוא להגיע לתוצאה של מקח קיים ללא השבת האונאה שבו. במילים אחרות, גם אם יכול הוא לנקוט בתנאי מבטל, לא כדאי לו הדבר, ואם כן נראה שהוא לא התכוון לזה.

וכבר עמדו על כך האחרונים. אמנם מדברי קצות החושן הנ"ל נראה שאכן תנאי אונאה ("ע"מ שאין לך עלי אונאה") פועל ככל התנאים, היינו "ע"מ שתמחול לי האונאה", ואם לא – המקח בטל. אך כבר עמדנו על הקושי שבדבר, הן מגמרא והן מסברה³⁵. לכן אומרים האחרונים שאין הכוונה לתנאי מבטל שיתברר בעתיד, אלא לתנאי שמתקיים כבר עתה, בשעת המקח, ואינו ניתן לחזרה. אמנם אין הכוונה לאי חלות דין אונאה, שהרי תנאי של "ע"מ שאין בו אונאה" הוא בטל כאמור³⁶, שכן אין בכחו שלא להחיל דין תורה על המקח, אלא יש כאן מצב ביניים, והסברים שונים נאמרו בעניין.

יש מפרשים³⁷ שהמתאנה מוחל עכשיו, בשעת המכר, על אונאתו. ויש מפרשים³⁸ שזהו תנאי של שיוור. כלומר, בכל מקח יש זכות שהעניק המחוקק (=התורה) למתאנה לדרוש יישום דין אונאה, וכאן הוא קונה ללא זכות זו. זהו שיוור במקח. ואינו דומה לתנאי של "ע"מ שאין בו אונאה", שכן אינו מתנה על עצם הדין, אלא על מחילת האדם על הדין שניתן לטובתו³⁹.

האם יש הבדל בין שני הסברים אלו?

אפשר שלהסבר הראשון צריך את מחילת המתאנה בדווקא. אמנם אין צורך שימחול בפה, ודי שימחול בליבו. ואף אם מחילה בלב אינה מחילה, כאן היא מועילה, שכן לפי נסיבות העניין, ה"ז כידוע מה שבלבו לכל אדם, או שהוא מדין סילוק מזכותו, קודם שתגיע לידו⁴⁰.

35. ראה הערה 22. ובדעת קצוה"ח י"ל שהמתאנה אכן מתכוון שחברו ימחול לו עכשיו, אלא שהדין קובע כי מחילה זו פגומה, ויכול המתאנה לבטלה, וממילא יתברר שהתנאי לא קויים, והמעשה בטל. אמנם במפרש, התנאי קויים, ואינו יכול לחזור בו.

36. ראה הערה 10.

37. ראה מחנה אפרים, הל' אונאה, סי' טו, ונתה"מ שם סק"ג.

38. ראה דרוש וחידוש לרע"א, כתובות נו, א ('מוכר בענין שלא יהי' ללוקח עליו דין אונאה והלוקח שיתרצה הוי כקנה בלי זכות זה'), וכן בפירושו למשניות פאה, סוף פרק ו; נתה"מ, סי' ריב סק"ד. וכבר עמדו על כך ראשונים, ראה שו"ת הרשב"א, ח"ב סי' קמ, וחי' הריטב"א לקידושין כג, א (עליו התבסס נתה"מ שם).

39. רע"א בפ"י למשנה שם, מדמה זאת לדברי רבא בכתובות פג, א כי אדם יכול להתנות, כלומר לוותר על תקנת חכמים שנתקנה לטובתו, עיי"ש.

40. ראה קצות החושן סי' יב סק"א.

אבל לפי ההסבר השני, אין צורך במחילת המתאנה. די שהמאנה מצהיר שהוא מוכר ללא זכות אונאה. וכן כותב שו"ע הרב⁴¹ שיכול להודיע ולפרש לחבירו "שאף ששווה כך וכך איני חפץ למכור או לקנות אלא בכך וכך, ואין לך עלי כלום".

יש שמצאו סמך בתוספתא⁴² האומרת: "בד"א בזמן שמכר לו בסתם, אבל בקצץ עמו אין כלום אחר הקציצה". בפשטות אין כאן חידוש מעבר לאמור בברייתא בב"מ נא, ב שנזכרה לעיל⁴³, המבחינה בין סתם למפרש. אך יש שהבינו כי כאן אינו מתנה כלל, אלא אומר: "חפץ זה אינו שווה אלא סלע ואני מוכרה לך בשתים, אין לו עליו אונאה"⁴⁴.

ויש להסביר שזהו שיוור במקח, ואין צורך במחילת המתאנה כלל, שכן אין הוא יכול לקנות יותר ממה שהמוכר מסכים למכור לו.

אמנם למעשה אין נפק"מ של ממש בין שני ההסברים האמורים, שכן יש להניח שהקונה – המתאנה ידע והסכים לקנות ללא זכות זו. אם לא תאמר כן, אף אם המוכר ישייר בפני שני עדים, יטען הקונה למקח טעות⁴⁵. כמו שכל הקונה קונה דבר שלם ללא מום⁴⁶, כך קונה אדם מקח לפי המחיר המקובל, אא"כ הודיעהו מראש שהמחיר הוא אחר, והסכים. ואולי משום כן הוסיף שו"ע הרב את המשפט "ואין לך עלי כלום"⁴⁷, כדי להבטיח שהקונה הבין שקנה ללא זכות של מתאנה.

41. שו"ע הרב, חו"מ, הל' אונאה וגניבת דעת, סעיף ג.

42. תוספתא, ב"מ, פ"ג הי"א. אולם בתוספתא כפשוטה שם, השיא את דבריו לעניין אחר.

43. בתחילת סעיף זה, ס"ק א.

44. ראה מגן אברהם ומנחת בכורים על התוספתא שם. אולם לא כן כותב החוות יאיר בתשובותיו סי' קפז. ולדעתו צריך לשון תנאי דווקא. ואולי הוא לשיטתו, כי ידיעת המתאנה אינה שוללת דין אונאה כמובא להלן ליד הערה 138 בעמ' 260, עיי"ש.

45. אנו נכנסים כאן לנושא של טעות חד-צדדית כאשר אין התאמה בין הסכמת שני הצדדים למקח, ראה לפי שעה מאמרי "דברים שבלב וטעות בהלכה". דיני ישראל, כרך ג', עמ' 191, ואכמ"ל. בענין אונאה ראה לעיל (פרק ראשון סעיף ג) דיון במקרה שהמתאנה הודיע לשני עדים, ולא למאנה, בטרם עבר הזמן של "כדי שיראה לתגר או לקרובו", שאינו מוחל.

46. ראה רמב"ם, הל' מכירה, פט"ו, ו.

47. ראה פתחי חושן, הל' אונאה וגניבה, פ"י הערה לד. עכ"פ מדברי המגן אברהם לעיל (הערה 44) נראה שאינו לעיכובא.

ג. תנאי או מחילה מכללא

כאמור לעיל יש ונסיבות העניין מורות שאין בחוזה זה אונאה בהסכמת הצדדים, ללא צורך בהתנאה ביניהם. נסקור מקרים אלו, ונבחון טעמן.

1. בעל הבית

בגמ' בב"מ נא, א נאמר כי אף שיש אונאה גם לתגר⁴⁸ וגם להדיוט, בלוקח מבעל הבית אין אונאה. ומבחינה הגמ' בין הדיוט, שמוכר בגדים העומדים למכירה (רש"י שם), לבין בעה"ב שמוכר כלי תשמישו, "אבל מאני תשמישתיה (=כלי תשמישו) דיקירי עליה, לא מזבין להו אי לאו בדמי יתירי".

ומסביר רש"י בשם שאלתות דר' אחאי (פרי' בהר): "תכשיטין וכלי תשמיש שלו חביבין עליו ואינו מוכרן אלא ביוקר והוי ליה כמפרש יודע אני שיש בו אונאה...". בעה"ב, להבדיל מתגר, וכן ממוכר שפרנסתו בכך, אינו מוכר לפי מחיר השוק, אלא לפי מחיר משלו, וכאילו התנה כן. וכן פוסק הרמב"ם⁴⁹ וטשו"ע⁵⁰.

הרי לנו דוגמה לתנאי מכללא, שמאיינת דין אונאה. הפוסקים מצמצמים תחולת דין זה באופנים שונים:

1. **נתאנה בעה"ב ע"י הלוקח.** נחלקו ראשונים. י"א⁵¹ כי יש בו אונאה, שכן אין בו הטעם הנ"ל, ואין סיבה להניח שמחל (הרא"ש וסיעתו). וי"א⁵² שאין בו אונאה (הרמ"ה וסיעתו). ומסביר הב"ח⁵³ שבעה"ב כלל אינו פועל לפי כללי השוק. ויש ומוכר בזול מפני שצריך למעות, ומתאנה. דעה זו לא הובאה בשו"ע, ובסמוך נעמוד על קשייה.

48. אמנם ר' יהודה סובר, שאין אונאה לתגר-ספסר, שמוכר וקונה מיד. ומסביר רב נחמן שהוא מומחה, וודאי ידע את מחיר השוק, ומחל (ב"מ נא, א). אך הלכה כחכמים שאינם מבחינים בין תגר להדיוט.

49. הל' מכירה פ"ג, ב. בפשטות אין גם איסור בדבר, אולם ראה פתחי חושן, פ"י הערה יז, שהביא גם דעה אחרת.

50. חו"מ, סי' רכז, כג. הפרישה שם סקכ"ז אומר שה"ה בתגר המוכר חפציו האישיים. ואפשר שיש להבחין בין שמוכר בחנותו, כדרכו, לבין שמוכר בביתו.

51. ראה פסקי הרא"ש ב"מ שם סי' טז; מ"מ על הרמב"ם שם.

52. שטמ"ק לב"מ שם בשם רימיג"ש; טור בשם רמ"ה שם; מאירי שם.

53. על הטור שם, והקדמו הרימיג"ש שם ("שנתרצה בזה כדי לדחות היזקו או כדי להחליף אותם במה שטוב מהם").

2. בעה"ב לוקח. גם בבעה"ב שקנה כלי תשמיש ונתאנה או אינה, נחלקו ראשונים. לפי הרא"ש וסיעתו, אין כאן הטעם האמור בגמ', ויש אונאה.

אך הרמ"ה לשיטתו סבור שגם כאן אין אונאה. הב"ח⁵⁴ מסביר: כאשר אינה את המוכר וקנה בזול, "אם לא היה מוצא כלים בזול, לא היה מוציא מעותיו, שהוא נו"נ בהם לקנות כלים על כלים שונים שיש לו בביתו"⁵⁵. וכאשר התאנה, וקנה ביוקר, "דמאני יקירי עליה, ולוקחן ביוקר, אם הם מקובלין בעיניו להשתמש בהן, וכן כתב המרדכי (ב"מ סי' שז) בשם ר"ת".

שוב יש לומר כי בעה"ב אינו פועל לפי כללי השוק, אלא לפי מחיר משלו.

אולם לגופו של עניין קשה לי, מה עניין "בעה"ב" ללוקח? הגמ' מתייחסת לבעה"ב שמוכר כלי תשמישו, שיקרים בעיניו. אך אם הוא קונה, במה יקרים הם בעיניו יותר מכל צרכן אחר שקונה כלים בשוק?⁵⁶

ואולי הכונה לבעה"ב שקונה בביתו, ולא בשוק. אך גם זו תופעה מצויה "רוכלין המסבבין בעירות" (עי' ב"ב כב, א), ובימינו תופעה זו מצוייה לא רק ברוכל המוכר דברי סדקית אלא גם במוכרי ספרים או אף רהיטים לפי תמונות או צלומים שמביאים בידם? ומה נאמר על מי שקונה בביתו, דרך האינטרנט, הדין "בעה"ב" לו? אתמהה!

ואולי כוונת הרמ"ה היא לא על האדם בדווקא, אלא על החפץ - כלי תשמיש, שאינם רגילים להקנות בשוק, אלא מחוצה לו⁵⁷.

54. על הטור שם. הפרישה (סקכ"ט) מוסיף סברה אחרת, שחז"ל השוו מדותיהם, ובכל מצב של "בעה"ב" - אין אונאה. וראה הערה 314 בעמ' 225.

55. פתחי חושן, פ"י הערה יט, התקשה בזה, שהרי המניע של המאנה אינו רלבנטי, ובמפורש אומר הרא"ש (להלן הערה 64) כי גם בעה"ב המוכר מפני דוחקו, אין בו אונאה, כי סוף סוף לא נעלם השיקול שכליו חביבין לו. אם כן, גם להיפך, אם אין שיקול זה קיים, לא איכפת לנו שמוכר מפני דוחקו, שהרי לכל מוכר יש דוחק מסוים (ראה ב"מ נא, א).
ובעצם כן יש להקשות זו על הרימיג"ש הנ"ל (בהערה 53) ביחס לבעה"ב שמכר כלי תשמישו ("כדי לדחות היזקו") ונתאנה. ובעל כרחך, שבעה"ב אינו פועל לפי כללי השוק הרגילים, אלא שהרמ"ה מוסיף שכן הוא גם כשהוא קונה.

56. אך הב"ח שם הרגיש בקושי זה, ולאחר שהסביר יחודו של בעה"ב - כי קונה כלי תשמיש בזול משום שצריך למעות, הוסיף: "וכל זה לא שייך בסתמא לגבי תגר הקונה מתגר". האם כוונתו לומר שדין אונאה נוהג רק בתגרים, וצרכן שקונה כלי תשמיש יש לו דין בעה"ב ואין בו אונאה? והרי הגמ' עצמה מבחינה בין הדיוט לבין בעה"ב, וצ"ע. ובדעת המרדכי הנ"ל שכתב "אם נתאנה בעה"ב בקניינו...", אפשר לדחוק כי "קניינו" הוא משאו ומתנו, והכוונה שמכר, ולא שקנה.

57. מדברי הנצי"ב בהעמק שאלה, שאילתא קיג, אות ז, עולה כי לשיטה זו, גם כשלא ידע הלוקח שקונה מ"בעה"ב" - אין לו אונאה, עיי"ש.

בדורנו, למי שזוכר, היה מפותח שוק של "אלטע זאכן". אדם סוחר, מוכר וקונה דברים משומשים, כאשר הוא בא לבית הקונה. בימינו (שנת תשס"ג) כמדומה שירד קרנו של ה"אלטע זאכן", שכן שפע יחסי ירד לעולם, ואין שימוש באלו. אך עלתם קרנם של חנויות "יד שניה". כאן המכירה נעשית בחנות ממש, אלא שהמוצר אינו חדש ממש או שיצא מן הייצור עם פגם קל ומאבד מערכו הראשוני.

למעשה, נראה לי שאכן קשה לומר שיש מחיר אחד למצרכי "יד שניה", ושוב חזרנו לסברה, שאין פועלים כאן לפי מחיר שוק.

היוצא מן האמור שהסבנו את משמעות דין "בעה"ב" לסחורה במצרכים משומשים. אך אני מסופק אם אכן זו כוונתו של הרמ"ה, וצ"ע. בין כן יש לזכור כי דעת הרמ"ה לא הובאה בשו"ע כאמור.

3. **יותר משתות.** הרא"ש⁵⁸ מחדש שדין "בעה"ב" נאמר רק באונאת שתות, אבל ביתר משתות, מקח בטל. אין להניח שהקונה מוכן למחול עד כדי כך. ברם, מדברי הרמב"ם לא נראה כן, כפי שדייק המגיד משנה שם. שתי הדעות הובאו בשו"ע שם. ומסביר הגר"א (סקל"ה), שנחלקו עד כמה נחשב המתנה כמפרש תנאו.

4. **לא ידע הלוקח.** עוד מחדש הרא"ש שם שאין הדין אמור אלא כשידע הלוקח שהוא קונה מבעה"ב, ואז חזקה שמחל. אך אם לא ידע, יש אונאה⁵⁹.

וזה לשון הרא"ש: "אם לא ידע שהוא בעה"ב או שמכר ע"י סרסור יש לו עליו אונאה", וכן נפסק בשו"ע שם (סעיף כד). באשר לסרסור, הסמ"ע (סקמ"ב) מפרש: אפילו ידע הקונה שסרסור לפניו, המוכר מצדו חושב שהקונה לא ידע שזו "מכירת בעה"ב", והתכוון למו"מ רגיל, עם דיני אונאה.

הט"ז חולק, שכן יש להניח שבעה"ב אמר לסרסור שימכור במחיר הגבוה ממחיר השוק, ולכן יש לבאר שקונה ע"י סרסור הוא דוגמא למצב בו אין הקונה יודע

58. פסקי הרא"ש לבי"מ פרק רביעי, סי' טז, והוסיף "וכן עשה ר"י מעשה".

59. פתחי חושן שם (הערה כ) הביא דברי המחנ"א, הל' אונאה, סי' כא, כי אם יטען הלוקח להשבת אונאת שתות, יוכל המוכר לבטל המקח "שיכול לומר לא נתרציתי למכור רק בדמים יתירים". ויש לעיין, הרי דין בעה"ב בנוי גם על כך שהקונה ידע שבעה"ב מוכר במחיר שלו, ולכן מחל. כך עולה גם מדברי הרימיגש הנ"ל, בהערה 52: "שהקונה כבר ידע שחפצים אלו אינם מצויין למכור והוסיף בדמיהן כדי שבעליהן ימכרו אותן". אם כן, כשלא ידע, לא מחל, וכן מוכח מן הסמ"ע המובא להלן, בענין סרסור. אלא שעולה כאן שאלה של טעות חד-צדדית, כאשר בעה"ב מוכיח שהוא "בעה"ב", והתכוון למכור במחיר משלו באופן המותר, והלוקח מוכיח שלא ידע. וה"ז ככל מקרה שבו מתברר לנו שלא הי' תאום כוונות בין הצדדים, אם ומתי אומרים "דברים שבלב אינם דברים", ראה לעיל הערה 45, ואכמ"ל.

שהוא קונה מבעה"ב, שכן הוא סבור שהוא קונה מן הסרסור עצמו, ואם כן, לא מחל⁶⁰.

5. גדרם של "כלי תשמישו" – מכונית. מה נכלל "במאני תשמישתיה" (=כלי תשמישו) של בעה"ב לעומת "צדרייתא" (בגדי קנבוס העומדים לימכר)?

רב האי גאון⁶¹ מגדיר: "מטלטלי ביתו או כלי אומנתו". רש"י מוסיף "תכשיטיין", ומקורו בגמ' המספרת על "כיפיי" (=נזמים). בין כך ובין כך אין הכוונה לדברים העשויים לסחורה, כאמור.

מה דין מכונית? כיום מקובל שאדם קונה מכונית לשמושו, ומחליף אותה לאחר מספר שנים בחדשה יותר. מחד גיסא, הוא בכלל מטלטלי ביתו או אף כלי אומנותו, שהתרגל אליה, ואינה עומדת למסחר. מאידך גיסא, אפשר שלכן הוסיף רש"י "תכשיטיין", כדי לציין שמדובר בדבר שחביב עליו וקשה לו להפרד ממנו, משא"כ במכונית - מראש ידע שיחליפנה בבוא המועד, ויש שוק ידוע ומקובל לאלו.

ואולי יש להסתייע במטרת המכירה. בגמ' נאמר כי מכיון שיקרים הם בעיניו, אינו מוכרם אלא ביוקר. ומדוע הוא מוכרם?⁶² אפשר שהוא מוכרם כדי להחליפם באחרות, חדשים וטובים יותר. אך הכל יודעים שקשה לו הדבר, ואינו נפרד מהם אלא בשביל מחיר גבוה, שגם יפצה אותו על קושי הפרידה.

אך אם מוכרם מפני שהוא דחוק למעות לכאורה לא קיימת הסברה הנ"ל. ואכן כן סבור אחד האחרונים⁶³ בדעת הראב"ד. אך פלא בעיני שלא הזכיר כי הרא"ש⁶⁴, ובעקבותיו השו"ע שם, במפורש חולקים וסבורים, כי גם כשמוכר

60. קצוה"ח שם סק"י מסביר את הסמ"ע באופן אחר, ראה להלן הערה 122 בעמ' 256.

61. בספרו מקח וממכר, שער לה.

62. הרמב"ם הלכות מכירה, פ"ג, ב כותב: "שאלו לא הרבו לו דמים, לא הי' מוכר לו כלי תשמישו", וכ"כ השו"ע שם, סעיף כג. אפשר לדייק בדבריו, שהלוקח הוא היוזם, וכנראה שמקורו הוא ברימיג"ש הנ"ל (הערה 53). ולכן, באמת בעה"ב לא רצה למכור אלא שהלוקח לחץ עליו עי"כ שהעלה המחיר (ויש לדון אם עובר הוא בלא תחמוד – ראה סוף פ"א מהל' גזילה ואבידה). אך אם המוכר יוזם, יש אונאה. אך אין לומר כן, שהרי השו"ע הביא גם דברי הרמב"ם וגם דברי הרא"ש, שאפילו מוכר מחמת דוחקו, (ראה להלן הערה 64) יש אונאה.

63. חשק שלמה על ב"מ שם.

64. ראה טור חו"מ שם בשם הרא"ש בתשובותיו, כלל קב סי' ג, ושם: "דנהי דמוכרן מחמת דוחקו... אם לא היו נותנים לו בהם אלו הדמים היה מצמצם או היה לוח מעות... סתם בעה"ב אינו מוכרן אלא מחמת דוחק... ולא פליג בין דוחק מרובה לדוחק מעט, גם הלוקח אינו מכיר לצורך מה מוכרן ובכל עניין מוחל האונאה". ובערוך השלחן שם, אות כד, הוסיף

מפני שזקוק למעות אין אונאה. ואפשר להסביר כי שני השיקולים – למרות הניגוד שביניהם – פועלים כאחד. הוא נאלץ למכור כי נזקק לכסף, אך קשה לו להפרד מחפציו האישיים, לכן מצפה הוא לקבל פיצוי על הכרח מכירתו.

גם בדעת הרמ"ה (הערה 52) ראינו, כי הדין נוהג גם בבעה"ב שנתאנה, כי מכר בזול מפני שצריך למעות כעת. לפ"ז כל שכן בנידון דידן, שמוכר מכונית מפני שרוצה להחליפה באחרת, שיש לו דין בעה"ב. מטרה זו מופיעה ברימיג"ש⁶⁵: "לפי שבעה"ב אינו מוכרה אלא להכרח"⁶⁶ או להחליף אותן במה שטוב מהם". לכאורה, קלע הרימיג"ש לדוגמת מכונית בימינו.

על אף האמור לעיל נוטה אני לדעה שיש אונאה במכירת מכונית. וזאת מדוע? נחזור לטעם הדין.

6. טעם הדין. כזכור רש"י הסביר בשם השאלתות, שהרי הוא כמתנה. האחרונים⁶⁷ התקשו, הרי אפילו במתנה, אינו מועיל אלא במפרש, ואם כן כאן הרי לא פירש. אדרבה, המתאנה באמת לא יודע אם יש אונאה במחיר זה אם לאו, ומתקיים כאן "לא ידע דמחיל"⁶⁸.

ועדיין אפשר לומר כי מכירה בדרך של תנאי גרעה מתנאי מכללא. במתנה סתם, ללא שפירש אם יש בו אונאה, המתאנה חש בחסרון של "לא ידע". ואולי גם חושד שמערימים עליו בהסתרת מידע, ואינו מוחל. אבל בתנאי מכללא, כמו "בעה"ב", מוכן הוא יותר למחול⁶⁸.

ברם יש אחרונים שלא "התקשו" על מחילה כפשוטה, אלא הסבירו כי באותם מקרים של תנאי מכללא, כמו "בעה"ב", הנסיבות מורות שהצדדים כלל לא התחשבו במחיר השוק, ופעלו לפי כללים אחרים, ואם כן לא איכפת לנו שהקונה – המתאנה אינו יודע מחיר השוק⁶⁹.

⁶⁵ "דיכול לומר אמת שאנו דחוק אבל בזיון הוא לי למכור כלי תשמישי, ואם לא נתנו לי מקח זה לא הייתי מוכרם".

⁶⁶ לעיל הערה 53.

⁶⁷ כלומר, מפני שהוא דחוק למעות וכיוצ"ב.

⁶⁸ ראה מחנ"א, הל' אונאה, סי' יד; שו"ת מהרי"ט, חו"מ, סי' יט.

⁶⁹ ראה מחנה אפרים שם. בכיוון מחשבה זה אפשר להסביר כי בתנאי מכללא גם ר' מאיר – הסובר שאין להתנות נגד הדין, גם בממון – יסכים. כי רק במתנה ממש הוא נחשב כמתנה נגד התורה, ראה חזון יחזקאל על התוספתא, ב"מ פ"ג הי"ב, וסברה כזו נמצאת בנתה"מ, ראה סי' רכז סק"ד ובהערה הסמוכה.

⁶⁹ ראה נתיבות המשפט, סי' רכז סק"ט. ידידי, שותפי לספר, אומר כי מכאן ראייה לגישה המשתיתה דין אונאה על קיפוח חוזי ולא על פגם בגמירות הדעת. ראה דבריו בעמ' 397. אך לענ"ד אין ראייה, שכן בנסיבות אלו של תנאי מכללא, גם גמר דעתו על המחיר הגבוה בלי להכנס לתורת מחילה.

סברה זו מחד גיסא יכולה להרחיב את היקף החרג של בעה"ב, ולכלול בו גם בעה"ב שנתאנה או בעה"ב לוקח כדעת הרמ"ה הנ"ל⁷⁰. אך מאידך גיסא היא גם מצמצמת אותו, כאשר ידוע שהם כן פועלים לפי כללי השוק, ואפילו היא זה שוק אחר מן השוק הרגיל.

כן יש לומר בענינו. הביטוי "בעה"ב" מורה על תופעה חריגה, שבה אדם מוכר כלי תשמישו לפי המחיר שנראה בעיניו. אך היום זו תופעה מצויה שפתחה לעצמה שוק, עם מחירון ידוע ומקובל. אדרבה, לעיל (פרק ראשון, סעיף ד) התקשינו בקביעת מחיר שוק, והבאנו כדוגמה מצבים בהם יש מחירון מומלץ ומקובל, כבמכירת מכוניות, וכל הסוטה ממנו - אין המתאנה מוחל. המתאנה סבור שהוא קונה במחיר המקובל ומפורסם ברשימות מצויות בהתאם לסוג הרכב, שנת הייצור, ומצבו הפרטי של הרכב, לטב או למיטב. מובן שהמוכר גם צריך לגלות פגמים ברכב לעומת רכב רגיל בן אותו גיל. פגם כזה מוזיל עוד המחיר, ולהעלמתו יש השלכה הן על דין מקח טעות והן על דין אונאה.

כללו של דבר, בימינו מכוניות נמכרות, הן בשוק והן אצל בעה"ב פרטיים, לפי כללי שוק מקובלים, ואין בהם חזקת מחילה, ולכן יחול עליהם דין אונאה. הבעיה התעוררה לאחרונה, ונחלקו הדיינים⁷¹, אם אכן יש כאן החרג של "בעה"ב" אם לאו.

על מצב אחר של בעה"ב שמוכר בזול דווקא, ואין בו אונאה, ראה להלן סוף סעיף ג.

2. נושא ונותן באמונה

עוד דוגמה לתנאי מכללא נמצא בחריג זה של נוי"נ באמונה, לפי רוב הראשונים. הברייתא בב"מ נא, ב אומרת כי "הנושא ונותן באמונה" – אין בו אונאה. רש"י⁷² מפרש כי מדובר ברווח של שליח. אך רוב הראשונים פירשו לענין אונאה כפשוטה. הרבה ראשונים הביאו את פירוש הר"ח. הנמוק"י, מפי הרשב"א והר"ן, כותב בשם הר"ח כי מדובר בתגר שהביא סחורה ממקום הזול (כדרך התגרים), "מצאו חבירו ואמר לו: אני מאמינך כמה נתת בה, והריני נותן לך

70. בסברה זו אפשר גם להסביר את הדעה המרחיבה דין "בעה"ב" גם ליתר משתות, ואין הכרח לפרשה כדעת הגר"א (סקל"ה, לעיל ליד הערה 58) שכאילו התנה במפורש שהוא מוחל, עיי"ש.

71. ראה תחומין כב, עמ' 251, ובייחוד עמ' 260 (הרב אטלס: אין אונאה), ועמ' 270, 277 (הרב נהרי והרב שחור: יש אונאה).

72. וז"ל רש"י בד"ה הנו"נ באמונה: "מכור במה שתוכל ותן לי המעות לזמן פלוני והנני סומך עליך ונותן לו שכר טרחו... אין לו עליו אונאה לומר יותר היה שוה, ואם מכר זה בדמים רבים אין זה יכול לומר לא אתן אלא דמיו", ונדון בשיטתו להלן.

ריווח כך וכך. אע"פ שכשאמר לו דמי מקחו נמצא שנתאנה, אין לו אונאה, שהרי לא סמך משעה ראשונה על שוויין אלא על דמים שלקחן זה". שוב לפנינו דוגמה של תנאי מכללא, שבו לא סמכו הצדדים על מחיר השוק אלא על מחיר אחר, בדומה לדין "בעה"ב", שנזכר לעיל.

הדמיון לדין "בעה"ב" אינו דמיון גמור. דין זה אמור גם ביחס ליותר משתות, כלומר שאין בו גם בטול מקח⁷³. זאת בניגוד לדין "בעה"ב" לפי דעת הרא"ש כנזכר לעיל⁷⁴.

כמו כן, הדין נוהג לשני הכוונים. ואם קנה המוכר בזול, וכעת, כשמכר לאחר באמנה, נתאנה למרות רווחיו על מחיר הקרן שבו קנה – אין לו אונאה⁷⁵.

1. האם ידע הקונה מחיר הקרן – ר"ח ורמב"ם. כדי לעמוד על שורש הדין, יש לשאול, האם ידע הלוקח בשעת המכר את מחיר הקרן, שבו קנה המוכר את הסחורה?

מדברי הנמוק"י בשם ר"ח הנ"ל נראה שלא ידע, וכן כתב הטור במפורש⁷⁶. אך הרמב"ם⁷⁷ כותב: "חפץ זה בכך וכך לקחתיו, וכך וכך אני משתכר בו – אין לו עליו אונאה". כלומר, שהקונה ידע⁷⁸. האם הרמב"ם מסכים להרחבת הטור? האחרונים התלבטו בזה, אך תחילה נעסוק בטעם הדין.

כבר הזכרנו שאלת האחרונים⁷⁹ על דין "בעה"ב", וכן הקשו כאן, כיצד יתכן שתנאי מכללא עדיף על מתנה סתם, שבו אינו מוחל כי לא ידע? לכן י"א שהרמב"ם, ובעקבותיו השו"ע, אינם מסכימים להרחבה של הטור, ורק כשידע את מחיר הקרן, ניתן לומר שלא סמך על מחיר השוק אלא על מחיר הקרן שידע

73. ראה ש"ך שם ס"ק טו, ואם כי הש"ך הסס בדבר, כן דעת הפוסקים, ראה פתחי חושן שם, פרק י, הערה מ.

74. הערה 58. וצריך לומר שכאן הרא"ש מודה שהוא כמתנה במפורש או שהטעם כאן הוא שאינם פועלים לפי כללי השוק, כמבואר להלן, וראה הערה 70.

75. ראה ש"ך שם. אמנם בדין "בעה"ב" לרוב הפוסקים מבחינים אנו בין שאינה לבין שנתאנה (ראה הערה 51) אך כאן מסתבר לומר, שהסתפק ברווח ידוע על מחיר הקרן, בלי שים לב למחיר השוק.

76. סי' רכז סעיף רז, בשם יש מפרשים. אך הביא גם את דעת הרמב"ם.

77. הל' מכירה, פ"ג, ה, וכן פסק השו"ע, חו"מ, סי' רכז, כו.

78. לכאורה אפשר היה להשיא דעת הרמב"ם לכוון אחר, היינו, לפנינו דוגמה לעושה תנאי מפורש, אלא שבמקום לנקוט במספרים - שווה מאה ורוצה מאתיים, הוא נוקט באחוזים. בדרך זו הולך אחד האחרונים כמובא להלן הערה 91. אולם מחיר הקרן כאן אינו מחיר השוק, אלא מחיר אחר, ולכמה דעות, אף המוכר אינו יודע יחסו למחיר השוק כמבואר בסמוך, כך שאין לומר כי לפנינו תנאי על אי חלות אונאה.

79. ראה הערה 67.

אותו⁸⁰. אמנם עדיין ניתן לשאול, הרי הקונה לא ידע כי מחיר זה חורג ממחיר השוק? ושוב י"ל כמו שאמרנו לעיל בענין בעה"ב, כי הצדדים מראש לא פעלו לפי מחיר השוק⁸¹.

ובדעת הטור בשם י"מ, שהיא דעת הר"ח, יש לומר כי מכיוון שבין כך לא התכוונו לפעול לפי מחיר השוק, לא איכפת לנו גם שלא ידע הקונה את מחיר הקרן. אין זה דומה למקרה שבו סמכו הצדדים על צד ג' שיקבע את המחיר, שבו, אם יתברר שאותו צד ג' טעה ונקט מחיר גבוה מן המקובל – יש בו אונאה⁸², שכן שם הם פועלים במסגרת של מסחר שוק. אבל בני"ד הצדדים התכוונו לעיסקה מסוג אחר. ואם כן, גם כשלא ידע את מחיר הקרן, אנו מניחים שהצדדים הסכימו לשלם על בסיס זה, יהא שעורו אשר יהא.

ואם תאמר מה טעם בדבר? מדוע, שהקונה, למשל, יסכים לאפשר למוכר מחיר של אונאה?

מדברי הר"ח נראה שייחודה של העיסקה נעוץ בקונה ולא במוכר. המוכר הוא תגר שהתכוון למוכר בשוק כמקובל, אלא שהקונה מצאו בדרך, והוא מעוניין בסחורה, ואפשר שהוא אף יזם את ההצעה לתגר, ואולי הוא עצמו תגר ("חבירו") שמעוניין בסחורה, ואומר לו: אל תלך לשוק. מוכר לי לפי התנאים הנוחים לך, היינו מחיר הקרן בתוספת רווח מוסכם.

נראה שזו כוונת הריטב"א. לאחר שהביא פי' הר"ח, הוא מסביר: "דחיינתא דקטרי⁸³ סבר וקבל, ובוודאי מחל", ובלשונו "חתול בשק" קנה, ולקח את הסיכון על עצמו. הסבר זה מחזיר אותנו לסוגיית הסיכון שנידונה לעיל⁸⁴, אלא ששם הקונה הימר, אולי ירויח ואולי יפסיד, ואילו בנידונו קשה להניח שהקונה חשב במושגים אלו, אלא נראה יותר שהי' לחוץ לקנות הסחורה, אם בגלל שהיא מאוד מצאה חן בעיניו, או שהוא מקווה למוכרה ביוקר, וחשב בלבו שהמחיר יהא סביר, אלא שנטל את הסיכון על עצמו, כדי שלא יחמיץ את ההזדמנות.

לאור האמור עד כה, יש מקום לומר שהרמב"ם לא יסכים לר"ח כאמור. אך וודאי הר"ח יסכים לרמב"ם. כי אם ידע מראש מחיר הקרן, וודאי מחל. אך אחד האחרונים⁸⁵ טוען לא כך; רק כשלא ידע אנו מניחים שלקח סיכון על עצמו –

80. ראה ב"ח ופרישה ס"ק לו על הטור שם, וסמ"ע ס"ק מו. אולם הבי"י שם כותב שהרמב"ם מסכים גם לדברי הטור, אך בשו"ע לא רמז לחידוש שבדברי הטור, וצ"ע בדעתו להלכה.

81. ראה הערה 69.

82. ראה טשו"ע, חו"מ, סי' רכז, כה; שו"ת מהריט"ץ, ח"ב, סי' רלז.

83. הביטוי לקוח מן הגמ' בב"ק ט, א. ופירש רש"י שם: "שק קשורה מלא רוח".

84. ראה פרק שני, סעיף א, 4, ד.

85. מחנה אפרים, הלכות אונאה, סי' טז. וכן הוא דעת שו"ת גליא מסכת כמובא להלן הערה 92.

"חייטא דקטרי קביל עליה" כאמור, אך כשידע, לא נכנס לסיכון כזה, אלא שלא ידע שמחיר זה חורג הרבה ממחיר השוק.

2. ידע המוכר. מה הדין אם ידע המוכר מראש כי מחיר הקרן הוא גבוה ממחיר השוק, או אף שווה לו, וכעת בתוספת הרווח המוסכם, נמצא הקונה מתאנה?
נתה"מ⁸⁶ סבור כי במקרה זה יש אלמנט של רמאות, ועל דעת כך, לא מחל המתאנה. אין הדין אמור, אלא כששניהם לא ביררו מחיר השוק, ונטלו סיכון על עצמם.

אולם י"א שגם במקרה כזה, אין אונאה⁸⁷, שכן מראש הסכים הקונה לשלם מחיר, שאינו מחיר השוק, עקב השיקולים של דחיפות בקנייה כמוסבר לעיל.

3. שליחות. יש ראשונים שהשיאו את הדין לעניינה של שליחות. הרמב"ן בחדושו לב"מ שם מפרש שמדובר במי שאמר לחבירו: לך למקום הזול וקנה עבורי סחורה, ואשלם לך סכום מסויים כשכר טרחה על כל יחידה. אם יתברר שקנה השליח את הסחורה במחיר גבוה או אף בשווייה, אין השולח יכול לבוא בטענת אונאה - שלו ידע שלא יקנה בזול, לא היה שולחו, משום שנמצא כעת קונה הסחורה במחיר של אונאה - שהרי סמך מראש על המחיר שבו יקנה שולחו, ועליו יוסיף לו שכר טרחו. כאן ה"אמונה" היא לא אמון על לשעבר, גילוי מחיר הקרן, אלא אמון על העתיד, על מחיר קניית השליח בעתיד.

וצריך להבין מהי טענת השולח-המתאנה. אם טוען הוא שהשליח התרשל, ולא טרח לקנות בזול כפי שהיה אפשר, לכאורה זו טענה טובה, שכן "לתקוני שדרתיך, ולא לעוותי", ולפחות לא ישלם לו שכר טרחה, כשלא טרח. ועל כרחך שהשליח עשה כמיטב יכלתו ולא מצא בזול. ואם טוען השולח שאינו מאמין לו שקנה ביוקר, באנו לדיני טוען ונטען, ואינו עניין לאונאה. אלא נראה להסביר כי השולח אומר שהוא ביקש מן הקונה שיקנה את הסחורה, והוא יקנה ממנו במחיר הקרן שבו קנה בתוספת רווח. הוא חשב שבסופו של של חשבון יקנה את הסחורה במחיר השוק, וכעת כשהוברר לו שקנה במחיר גבוה ממחיר השוק, טוען הוא שנתאנה. השליח אמנם אינו אשם בדבר, שכן עשה כמיטב יכלתו, אך אונאה אינה תלויה באשמת הצדדים, כמבואר לעיל⁸⁸, וסוף סוף עובדה היא

86. סי' רכו ס"ק יט. אמנם י"א שכן הוא דווקא לדעת הרמב"ם, אבל לר"ח שזקק לסברת "חייטא דקטרי סבר וקיבלי", אפילו ידע המוכר, הקונה קיבל הסיכון על עצמו, ראה פתחי תשובה, סי' רכו ס"ק יז.

87. חכמת שלמה לר"ש קלוגר על שו"ע שם. בדרך כלל, מצב כזה קיים כאשר המוכר עצמו נתאנה בשעה שקנה, וכעת רוצה לתקן שגיאתו, ע"י מכירה שלא בדרך השוק.

88. ראה פרק ראשון, סעיף א.

שקנה השולח את הסחורה במחיר של הפסד, שיש בו אונאה. אלא שכאן לפנינו החריג של "נו"נ באמונה", שכן מראש סמך השולח על מחיר זה, ולא על מחיר השוק.

כיוצ"ב יש לבאר כוונת רש"י⁸⁹. הראשונים תמהו, מה עניין אונאה לשליחות? אלא יש לבאר כי השולח כאילו אמר לשלוחו קנה ממני הסחורה במחיר שתקבל עבורה בתוספת שכר טרחה, והשליח מוכרה לאחר. השולח חשב שהשליח ימכור ביוקר, ולאחר ניכוי שכר הטרחה, ישאר בידו מחיר השוק, אך כעת, כשמכר השליח הסחורה בזול או בשווייה, נמצא המוכר נפסד, שכן הסחורה שווה למשל - 100, והוא קיבל עבורה רק - 80, שכן הסחורה נמכרה ב- 90, ומהם שלם 10 לשליח, נמצא שהתאנה במכירתו⁹⁰.

ושוב יש להסביר שאין כאן אונאה, כי מראש לא סמך השולח על מחיר השוק אלא על המחיר שיקבל השליח, ולקח סיכון על עצמו.

עד כה דובר במקרה שמי שהאמינו לו סיפר את האמת, מחיר הקרן שבו קנה. אבל אם שיקר הדין שונה, ונעסוק במצב זה להלן בדיון על תרמית.

4. אונאה בקרן או ברווח. עד כה התמקדנו במחיר הקרן. כלומר, כעת הוברר שמחיר הקרן חורג ממחיר השוק, וממילא המחיר העכשוי – הקרן עם הרווח, הוא מחיר של אונאה. אבל אחוז הרווח לעצמו לא עורר שום בעייה, שכן הוא רווח מוסכם על שני הצדדים, הנוסף למחיר הקרן.

אולם אחד האחרונים⁹¹ מפרש את הסוגיה בדרך מקורית משלו, המתמקדת במחיר הרווח. הוא מפריד לגמרי בין פירוש הר"ח לפירוש הרמב"ם כנזכר לעיל. לר"ח, אכן הקונה נכנס לסיכון, אך לרמב"ם שלא קנה "חתול בשק", מדוע אין אונאה, הרי בירר את מחיר הקרן, אך לא ידע שזהו מחיר גבוה מן המקובל⁹²? והוא אף מעיד כי "אצלנו קפדי וקפדי לדקדק לעמוד על שיווי של הסחורה...". ואם אין בזה אונאה, "נתבטל ונעקר כמעט כל עיקר דין אונאה". הוא אינו מקבל את ההסבר כי הקונה מקבל על עצמו סיכון מסוים, שכן רוב הסוחרים אינם מסתכנים, אלא קונים כך שיוכלו למכור ברווח.

89. ראה הערה 72.

90. ראה ספרו של ד"ר שלם ורהפטיג, דיני מסחר במשפט העברי, ירושלים תש"ן, עמ' 73.
הערת הרז"ן גולדברג שליט"א: לעניות דעתי מה ששילם לשליח 10 אינו סיבה להגדיר שמכר ונתאנה, שהרי שכר השליח אינו מוריד את הסכום, וכיוון שקיבל 90 הרי נתאנה בפחות משתות. וכבר כתבת שאינו בא בטענה לשליח שלתקוני שדרתיך ולא לעיוותי, שהרי מדובר שמתחילה הסכים לסכום שיקבל השליח.

91. שו"ת גליא מסכת סי' א, והרחיב דבריו שם בסי' ג-ד.

92. ראה הערה 85.

לכן הוא אומר שלעולם אין אונאה במחיר הקרן, אלא באחוז הרווח. המתאנה טוען כעת כי אחוז הרווח חרג מן המקובל, אלא מכיוון שהוא "נו"נ באמונה", שכן התנה במפורש על אחוז ריוח זה – אין אונאה. רוב האחרונים⁹³ לא קיבלו פירושו, ואין כאן המקום לדון בראיותיהם.

ידידי, שותפי לספר (להלן עמ' 471) מציע לאמץ את החידוש היוצא מדבריו של הגליא מסכת באופן מסויים. זאת כאשר קיים רווח מקובל והרווח המוסכם חורג הרבה ממנו. כלומר, נקודת המוצא לא תהיה מחיר השוק אלא אחוז הרווח המקובל של אותם תגרים, ובימינו – היבואנים. אם למשל, מקובל אצלם רווח של 20%, והסכימו על 30%, תתקבל טענת אונאה לא בגלל סטיה ממחיר השוק אלא בגלל סטיה מהרווח המקובל.

עניין דומה ראינו לעיל ביחס ל"בעה"ב" המוכר מכוניתו. אע"פ של"בעה"ב" אין אונאה, אם יש שוק מקובל של מכירת בעלי בתים את מכוניותיהם, אין סיבה מספקת לשלול דין אונאה⁹⁴.

אולם נראה לי שיש הבדל. שם, בענין "בעה"ב", הבסיס לשלילת אונאה היה תנאי מכללא או בגלל שכלל לא פעלו לפי תנאי השוק. ולכן, אם פעלו לפי שוק אחר, יש אונאה במסגרת אותו שוק אחר.

אך בני"ד הבסיס לשלילת דין אונאה הוא תנאי מפורש בין הצדדים, אלא שהתנו באחוזים ולא במספרים. אם כן כיצד יוכל המתאנה לטעון – לא ידעתי כי רווח זה הוא גבוה מן המקובל, הרי הסכימו לרווח זה במפורש? אלא אם כן נחלק ונאמר, כי בתנאי מפורש ידע כל מה שאפשר לדעת. היינו, מחיר השוק, שהוא המחיר המקובל, והמחיר שהמוכר דורש מעבר למחיר השוק. אך בני"ד, שיעור הרווח לא נקבע על בסיס מחיר השוק אלא על בסיס מחיר הקרן. לכן, אף שמחיר הקרן הוא מחיר מקובל, שעליו נוהגים להוסיף רווח מוסכם, אם יש רווח מקובל שהקונה לא ידע ממנו, שוב חסרה לו ידיעה, שמחזירה אותנו לדין אונאה, ואין זה דומה לתנאי מפורש.

להלכה צ"ע. עכ"פ, אם המוכר ידע את שיעור הרווח המקובל והקונה לא ידע, שבנו לדברי נתה"מ לעיל (הערה 86) שיש אונאה.

93. ראה פתחי תשובה, חו"מ, סי' רכו, סק"י"ח: ערוך השלחן, סי' רכו, ל; אבן האזל, הל' מכירה, פי"ג, ה, וראה עוד לעיל הערה 78.

94. ראה לעיל ליד הערה 67.

ד. אונאה "בכדי שאין הדעת טועה בו"

אם כי באונאה מעל שתות המקח בטל, יש מצבים בהם ההפרש הוא כה גדול, שאנו מניחים כי המתאנה, שבוודאי ידע על אותו הפרש, נתנו או מחלו לצד השני, ואינו רשאי לטעון כעת שנתאנה. כך נאמר בגמ' ביחס לאדם שקנה מחברו צמד (עגלת בקר על אביזירה) במחיר של צמד ובקר. בהפרש כזה של מחירים אין להניח שטעה ונתאנה, אלא ודאי התכוון לתת את היתרה במתנה למוכר⁹⁵. שוב לפנינו מצב של ידיעה שמניחה חזקת מחילה.

הלכה זו קשה בסברה. מדוע שהקונה יתן מתנה נדיבה כזו, ובייחוד שהדבר לא בא ביזמתו, שכן המוכר הציע מחיר גבוה, והוא הסכים. וכן צריך להבין, כיצד המוכר העיז להציע מחיר כזה, האם ביקש מתנה⁹⁶?

בגמ' שם הובאו הדברים בהקשר של מחלוקת תנאים, אם "דמים מודיעין". לאמר, המוכר הציע צמד, ויש מיעוט שקורא צמד גם למכירת צמד עם בקר. לר' יהודה "דמים מודיעין" שהתכוון גם לבקר, אך לחכמים אין זו ראייה מספקת, ויכול המוכר לטעון שהתכוון רק לצמד, כמקובל, בשפת רוב האנשים.

עכ"פ מכאן נלמד שכל שכן כשאין "דמים מודיעין", ואין לנו לתלות בפרשנות שונה של החוזה, שאיננו תולים באונאה וביטול מקח אלא במתנה.

הלכה זו קשה עוד מן הדוגמאות שהובאו בסוגית אונאה בב"מ, כמו "חפץ זה שאני מוכר לך במאתים יודע אני בו שאינו שוה אלא מנה" (ב"מ נא, ב), ולא נזכרה שם כלל סברת "בכדי שאין הדעת טועה בו"⁹⁷.

הפוסקים הקשו על הלכה זו מדברי הרא"ש, שנפסקו להלכה, ועוסקים במקרה הפוך, וז"ל השו"ע⁹⁸: "אם מכר מפני דוחקו וזלזל במכירתו יותר מכדי שהדעת טועה, שניכר שמפני דוחקו הוצרך לזלזל, אינו יכול לחזור, דידע ומחיל". משמע, שאם לא מפני דוחקו, או אף מפני דוחקו, אך לא ניכר הדבר – לא מחל. ומדוע לא נאמר שמכיוון שמכר בהפרש שאין הדעת טועה בו, התכוון למחול, ומתנה נתן לקונה?

95. ראה ב"ב עח, א, וטשו"ע, חו"מ, ס"י רכ, ח.

96. אם אנו מניחים שהקונה ידע על הפרש המחירים הגבוה, נראה שגם המוכר ידע שהוא יודע, ולא התכוון להונותו, אלא חשב בלבו, אולי הקונה הוא עשיר שמחלק מתנות וכיוצ"ב.

97. ראה נתה"מ ס"י רכז ס"ק ד.

הערות הרז"ג גולדברג שליט"א: וכן יש לשאול מן הדעה כי בקרקע יש אונאה ביותר מפלגא, וכפי ששמע מן השולחן ערוך, סימן רכז, לב, בשוכר טרקלין גדול בדינר לשנה, והרי הוא בכדי שאין הדעת טועה בו?

98. שו"ע, חו"מ, ס"י רכז, ט.

אכן לאור הקשיים הנ"ל יש מצמצמים את ההלכה הנלמדת מן הגמ' בב"ב, באופנים שונים:

1. המאירי בב"ב שם מפרש אחרת את הגמ' שם. "אין הדעת טועה בו" פירושו – שתבע לאחר הזמן של "כדי שיראה לתגר או לקרובו". לפ"ז לא התחדש דבר בגמ' בב"ב, ונשארים אנו רק עם חידושו של הרא"ש. אדרבה, מצד הקונה, אפילו בכדי שאין הדעת טועה בו, יש אונאה. אמנם מצינו מקבילה למוכר, במקרה שהקונה מאוד מעוניין בחפץ לפי הריטב"א שנזכר לעיל⁹⁹, אך לא בסתם קונה. אך השו"ע אינו סבור כמאירי, אלא בכל קונה נוהג דין זה (סי' רכ, ח).

2. המחנה אפרים¹⁰⁰ אומר שאין דין הגמ' בב"ב אמור אלא כשהמוכר מוחזק בדמים, שכן מספק אם התכוון הקונה למתנה או לקניית בקר, אין מוציאין מיד המוחזק. אך אם עוד לא נתן דמים, מספק אין להוציא מידו יותר מדמי המקח¹⁰¹. לפ"ז ניתן ליישב הקושי מן הגמ' בב"ב נא, ב (=שוה מנה במאתים), ששם כבר שילם, ולכן אין בו דין "בכדי שהדעת טועה בו".

כמו כן ניתן לומר גם להיפך, ביחס למוכר שמכר בזול יותר מכדי שהדעת טועה בו, שאם כבר נתן החפץ, אינו מוציא מיד הקונה, אבל אם עוד לא נתן, אינו חייב לתת. והרא"ש מחדש כי אם ניכר שמכר מפני דוחקו, חייב ליתן. ושוב י"ל כי השו"ע אינו מחלק כן, ונשארת הסתירה בין סי' רכז, ט לבין סי' רכ, ח.

3. כדי ליישב את השו"ע, אולי יש לחלק בין קונה למוכר. רק בקונה, דרך היא שלפעמים נותן הרבה, מעבר למחיר השוק, כמתנה. ולכן, כשאין לנו הסבר סביר אחר למעשהו, נתלה אותו במתנה. אבל במוכר, אין דרך למכור בזול כ"כ בדרך מתנה. הקונה גם לא יעריך מעשהו של המוכר כנדיב לב אלא כסוחר שיש לו חשבונות שונים ומשונים. ומאידך גיסא, אין זה משונה לומר, שאכן טעה ולא שם לבו לגמרי למחיר השוק. יש גם הבדל בין התנהגות פסיבית – אי נטילת מעות, לבין התנהגות אקטיבית – נתינת יתר מעות. לכן ההסבר הסביר ביותר למעשהו הוא שמכר בזול מפני דוחקו, כשניכר הדבר, ואם לא – סביר יותר שטעה ונתאנה מאשר לומר שנתן מתנה כאמור. יתר על כן אומר שו"ע הרב¹⁰², כי מעצם הדבר שמוכר בזול כ"כ, ניכר הדבר שמוכר מפני דוחקו. ולפ"ז אין צורך בראיה חיצונית שמכר מפני דוחקו.

99. פרק שני, הערה סעיף א, 4, ב.

100. הל' אונאה, סי' יט.

101. אפשר להגיע לאותה תוצאה מטעם אחר. אם מדובר במתנה, הרי הקונה כאילו אמר, אשלם לך דמי החפץ ואוסיף לך מתנה. על תוספת זו לא נעשה קניין, וכל עוד לא נתן בפועל, אינו חייב לתת.

102. הל' אונאה וגניבת דעת, סעיף ד.

אמנם למעשה, יש כיום עוד סוג של מוכרים שמוכרים בזול הרבה, בודעים שרחוק הוא ממחיר השוק, ומוחלים על אונאתם. יש שעיסקה זו נקראת "מכירת חיסול" – לא של חנויות, אלא של אנשים פרטיים. כאשר, למשל, אדם עובר דירה לארץ אחרת, ואינו רוצה להעביר מטלטליו עמו, יש והוא מוכרם בזול, ולעתים אף ממחר לעשות כן בטרם יעזוב.

בארה"ב מקובל מכירת Garrage sale. כיום בחברת השפע, יש ואדם רוצה להחליף רהיטיו, ולכן נאלץ הוא לפנות את הקודמים שעדיין לא "נס ליחס" כדי להביא אחרים במקומם, ובמקום לזרוקם לאשפה – ויש שאכן עושים כן – הוא מציע אותם למכירה בזול, כשמטרתו העיקרית היא להפטר מהם, שכן בעיניו הם "מוקצה מחמת מקומם".

כאן לפנינו סברה הפוכה של דין "בעה"ב, שנזכר לעיל. לא שהם חביבים בעיניו ומוכרם ביוקר, אלא הם זולים בעיניו ומוכרם בזול. אך התוצאה היא דומה – אם ניכר שזו סיבת מכירתו, נראה לומר שאין אונאה, שכן ידע ומחל.

דוגמה נוספת ל"מכירת חיסול" יש להביא מאותם ירקנים שמוכרים מרכולתם בזול הרבה בשעה מאוחרת של ערב שבת, שכן הסחורה עומדת להתקלקל. כיוצ"ב יש לומר ביחס למוכרי לולבים בערב סוכות, שזמן המכירה הריאלי עומד לפוג בסוף היום,¹⁰³ וכמעט כל מחיר טוב עבורם¹⁰⁴.

יש אומרים¹⁰⁵ שגם במכירה מטעמי מצווה, כמו מכירת חמץ, נוהג כלל זה. המחיר הוא זול בידיעת המוכר, שכן הוא מוכר כדי להמלט מאיסור, ואינו מעוניין במחיר הריאלי.

השיעור של "כדי שאין הדעת טועה בו"

מהו השיעור של "אין הדעת טועה בו"? כבר הזכרנו את דברי הגמ' בב"מ ביחס למאה לעומת מאתים, ומשמע שללא תנאי יש בו אונאה. וכבר שאלנו, האם אין הדעת טועה עד כדי כפל? בסברה נראה כי בדברים קטנים, כגון מצרך ששווה שקל, גם במחיר כפול הדעת טועה בו. אך ככל שהמחיר עולה, ההפרש של כפל

103. אפשר גם לומר שבזמן זה, זהו המחיר המקובל, שכן באונאה אין לך אלא זמנו ומקומו. אמנם יש לעיתים מבצע ראוה (כהנחות סוף העונה) או מכירת חיסול של פלוני, שאינו משפיע על השוק כולו, ולגביהם צריך להזקק לסברת ידיעה ומחילה האמורה בפנים.

104. מצד הקונה אינני רואה מניעה להמתין עד שעה זו, אא"כ יתארגנו ביחד כקבוצה גדולה ויגרמו לאותם מוכרים הפסדים ניכרים, שכן יש בזה משום שבירת השוק, השווה לדברי ערוך השלחן, לעיל שער שני, פרק א, 10.

105. ראה פתחי חושן, פ"י הערה כג.

גדל, וקשה לומר, שאין הדעת טועה בו. ואולי נדחוק ונאמר שכאן, בכפל, נקודת הגבול¹⁰⁶. גם בקרקע ראינו¹⁰⁷, כי יש ראשונים הסבורים כי למרות שאין אונאה בקרקע, יש אונאה בכפל מחיר. אם כן, בקרקע, זהו עדיין בכדי שהדעת טועה בו, ויש אונאה, אך במטלטלין אפשר שהוא כבר בגדר שאין הדעת טועה בו, וממילא – אין אונאה. ולפי"ז יוצא כי בשיעור כזה "התהפכו היוצרות" – במטלטלין, אין אונאה, ודוקא בקרקע, יש אונאה.

ואולי תלוי הדבר בראות עיני בית דין, לפי נסיבות העניין וצ"ע.

ה. ידע שנתאנה

מה הדין במוכר שלא הודיע במפורש שהוא מאנה, אלא שהקונה ידע בשעת הקנייה את מחיר השוק. כעת, כשתובע הקונה אונאתו, עונה לו המוכר - ידעת ושתקת, אם כן מחלת. את ידיעת המתאנה מוכיח המאנה ע"י עדים או שהמתאנה מודה בדבר.

בשאלה זו נחלקו אחרונים. בהקשר זה נתייחס לשני מצבים: האחד – מובא בגמ' בסוגיית אונאה, השני – מופיע בהקשר אחר של אונס, ויש מן הפוסקים שכרכוהו עם דין אונאה.

1. סוגיות וורשכי

בגמ' ב"מ נא, א מסופר על מוכר שהציע בגד משי בשש כשהמחיר המקובל הוא חמש, אך הסכים למכור גם בחמש וחצי. הקונה ידע את מחיר השוק, אך אמר לעצמו שאם יקנה בחמש וחצי, האונאה היא פחות משתות, והוי מחילה, לכן יקנה בשש, ואז יתבע השבת אונאת שתות, וכן עשה.

מכאן אומר המרדכי בשם הראב"ה¹⁰⁸: "אם ידע הלוקח ושתק עד לאחר זמן¹⁰⁹ ותבעו לדין, לא הוי שתיקתו מחילה". וכן פסק הרמ"א להלכה¹¹⁰: "היה יודע הלוקח בשעה שלקחו שנתאנה ושתק, ומיד אחר הלקיחה קודם שיראה לתגר או לקרובו תובע אונאתו, לא אמרינן דמחל הואיל וידע". מראש התכוון המתאנה

106. וכן מצאתי בשו"ת גליא מסכת, סי' ב (ח).

107. לעיל, פרק שני, סעיף א, 1.

108. מרדכי ב"מ, סי' שז.

109. פיסקה זו היא קשה, שכן מדוע מצב זה עדיף על סתם מתאנה שמוגבל בזמן של "כדי שיראה לתגר או לקרובו". אכן הרמ"א בדרכי משה על הטור שם אות א פירש דבריו באופן

אחר, כפי שעולה מפסקו המובא בסמוך, וראה להלן הערה 118.

110. סי' רכז, ז.

לתבוע בתוך הזמן של תביעת אונאה (=כדי שיראה לתגר או לקרובו) השבת האונאה, והערים על המוכר¹¹¹, ולא התכוון למחול.

לפי"ז אין הדין אמור כי אם באונאת שתות, שבו קנה ומחזיר אונאה אבל ביתר על שתות, שבו בטל מקח אין טעם שיקנה ויבטל המקח, אלא ודאי מחל¹¹², ויש חולקים¹¹³, ויש מבארים¹¹⁴ מדוע עדיף לו לקנות ולבטל המקח מאשר לא לקנות כלל.

יש אומרים¹¹⁵ שהוא הדין במי שמכר בזול, וידע שנתאנה, שאנו מניחים כי התכוון לתבוע השבת אונאתו, אך יש חולקים¹¹⁶ וסבורים כי במוכר שידע, לעולם מחל.

לפי"ז יש לשאול, אם אנו מניחים אפשרות של ידע והתכוון לתבוע, מדוע לא נאמר כן גם במקרים הקודמים של בעה"ב, "נו"נ באמונה", "בכדי שאין הדעת טועה בו"? כמה תשובות מצינו בדברי האחרונים :

הב"ח אומר שלעולם בידע מניחים אנו שמחל¹¹⁷, אלא שמדובר כאן בשהודיע לעדים שאינו מוחל, ומתכוון לתבוע אונאתו¹¹⁸. אך יש בהסבר זה מן הדוחק, שכן אין בסיפור הגמ' על וורשכי רמז לזה. קצוה"ח¹¹⁹ משיג עוד כי מסירת מודעה אישית של צד למקח בפני עדים על אי חלות המקח אינה מועילה אלא כשהוא אנוס, והעדים מכירים באונסו, אך כאן אינו אנוס¹²⁰.

111. בפתחי חושן, פי"א הערה יז ציין שאין בזה גנות מצדו, שכן המאנה נהג שלא כשורה, בכונה לאנתו.

112. ראה מחנה אפרים, הלכות אונאה, סי' יט, ט"ז ונתה"מ סי' רכז סק"ד.

113. ראה סמ"ע, סק"ח.

114. ראה נתיבות המשפט סי' רסד סק"ח; כגון, שידע שתוך כדי הזמן של תביעת אונאה יאבד המקח, ואי אפשר לבטלו כי אם לבקש השבת האונאה או בשרות שלא ניתן להשבה כי אם לתביעת השבת האונאה. בפתחי חושן (פי"א הערה יח) מוסיף, שחשב הלוקח שהמוכר יתרצה יותר בהשבת האונאה או יעדיף להתפשר עמו מאשר לבטל המקח.

115. ראה פי' הר"ח לבי"מ נא, א.

116. ראה חכמת שלמה על הרמ"א שם.

117. הב"ח על הטור שם. וכן עולה מדברי הלבוש המובאים בסמ"ע שם סק"ח.

118. לפי"ז אומר הב"ח שאינו מוגבל לזמן של "כדי שיראה...", שהרי הודיע שאינו מוחל. וזו כוונת המרדכי הנ"ל בהערה 108. אולם הטי"ז סבור שהרי זה כהודיע שיתבע אונאתו לפי דיני אונאה, ויודע מראש שבי"ד לא יזקקו לו כעבור הזמן הקבוע, ולכך התכוון ותו לא.

119. סק"ה.

120. נתה"מ סק"ד מבחין בין בטול מקח, שרק אז צריך שידעו באונסו, משא"כ כשרק מבקש השבת אונאתו.

לכן יש מסבירים את הגמ' גם כשלא מסר מודעה כזו, אלא מודה כעת, שידע בשעת הקנייה על הפרש המחירים, ובכ"ז יש דין אונאה¹²¹.

אכן כשהתנה המאנה, גם אם התכוון המתאנה לתבוע, הרי "דברים שבלב אינם דברים", ועל פי הגלוי לעינינו, הסכים לתנאי, לכן גם אין לנו סיבה להניח, שהתכוון באותה שעה לתבוע אונאתו. אך שוב נשאל מדוע אין אונאה במקרים של תנאי מכללא, כמו "בעה"ב", ודומיו שזכרו לעיל? שוב י"ל כי מכיוון שבנסיבות העניין נראה כמוחל, ה"ז כמתנה במפורש, וטענת המתאנה כעת, שלא מחל, היא בגדר "דברים שבלב".

קצוה"ח¹²² מצמצם עוד וסבור שאין דין הרמ"א אמור אלא כשלא ידע המוכר שהלוקח יודע שנתאנה, ואם כן אין לנו ראייה שמחל, אבל אם ידע המוכר שהקונה יודע שיש כאן אונאה, כמו שהוא בנסיבות של תנאי מכללא הנ"ל של "בעה"ב" ו"נו"נ באמונה" ו"בכדי שאין הדעת טועה בו", חזקה שהמתאנה מחל. כלומר, אנו מתחילים בבדיקת דעת המאנה. אם דעתו ברורה לקונה, שהוא מוכר במחיר של אונאה – אם בגלל נסיבות העניין ואם בגלל שגילה דעתו לכל, הרי זה כמתנה במפורש ושתיקת הקונה נחשבת כמחילה. ורק כשאין גילוי דעת כזה מצד המאנה, נוכל לומר שדיעת הקונה אינה מורה על מחילה.

עד כה לא שברנו את העקרון האומר כי דין אונאה קיים כשאין ידיעה. כך עולה בפשטות מן הגמ' בב"מ סא, א כי באונאה "לא ידע דמחיל", ורק בנסיבות מיוחדות אנו מניחים כי ידיעתו הפרטית, אינה מורה על מחילה. לפי הב"ח סתם ידיעה טובנת בחובה מחילה, ומונעת דין אונאה. אך גם לפי נתה"מ שידע ולא מחל, וכל שכן לפי קצוה"ח, שרק כשהמאנה לא ידע שהמתאנה יודע, לא מחל, יש להסביר שהמתאנה מנצל את הדין הקיים לטובתו. אך הדין לשעצמו במקורו, בנוי על אי ידיעתו כאמור.

אך בהקשר אחר שוב נתקל בשאלה, אם ידיעה מונעת אונאה.

2. מצוקת המתאנה

אם הסכים המתאנה למחיר הגבוה, בגלל מצוקתו, האם שתיקתו מורה על מחילה, כיוון שידע ושתק? או שמא אין שתיקתו בנסיבות אלו אומרת דבר, למרות שידע? ואע"פ שביחס למוכר אמרנו שדוחקו למעות, כשמכר בזול הרבה,

121. נתה"מ שם. והוסיף כי אף שהוא ספק מחילה, חייב המאנה להחזיר המעות, כי הוא בגדר "איני יודע אם פרעתיך".

122. סק"ה. בדרך זו הוא מסביר בסק"י גם את דין סרסור, שני"ל הערה 60 בעמ' 243.

איננו סיבה להניח שלא מחל¹²³, כן הוא ביחס למוכר דווקא, שכן כל מוכר נחשב כאנוס במצב זה, אך ביחס לקונה שונה הדבר.

כך שנינו¹²⁴ בדין בורח מבית האסורים, והגיע לשפת הנהר, ושם בעל מעבורת שלוקח מכולם זוז למעבר בנהר, וממנו, עקב מצוקתו, ביקש דינר (= 4 זוזים). הסכמתו אינה נחשבת כמחילה. ובלשון הגמ', יכול לומר לו: "משטה הייתי בדך"¹²⁵. למרות שאובייקטיבית הכל יודעים כי המאנה ביקש מחיר גבוה מן המקובל, והמאנה יודע שהמתאנה יודע מכך, בכל זאת איננו מניחים חזקת מחילה, כי הקונה נאלץ להסכים עקב דוחק השעה.

האם מכאן ראייה או סתירה להנחתנו, כי ידיעה שוללת דין אונאה. נראה שתלוי הדבר בהסברי הראשונים לסוגיה, ונחלקו הדעות.

הרשב"א ביבמות שם¹²⁶ מפרש טענת השטאה, שהיא מעין טענת אונס. הבורח לא גמר דעתו לשלם, אלא מחמת אילוץ. מוסיף הרשב"א ואומר¹²⁷, כי אם שילם כבר, גמר דעתו, ולא יוכל לבקש השבת כספו.

ומדוע לא יבקש השבה מדין אונאה, הרי שילם מעבר למחיר ביתר משתות¹²⁸, ובמקרה של מתן שירות, שאי אפשר לבטל מקח, משיבים את האונאה?¹²⁹ בפשטות יש לומר כי הידיעה של הבורח היא המונעת אונאה, ורק טענת השטאה עומדת לו, כל עוד לא שילם בפועל.

123. שו"ע, חו"מ, סי' רכז, ט, נ"ל הערה 98 בעמ' 251.

124. יבמות קו, א; ב"ק קטז, א.

125. על טענה השטאה ראה מה שכתבתי לעיל בשער שני, פרק שני, סעיף 6.

126. וכן פירשו עוד ראשונים, ראה רא"ש בפסקיו ליבמות שם וקדם להם הרמב"ן בתורת האדם, סוף שער הסכנה.

127. שו"ת הרשב"א ח"א אלף ר"מ, וכן נפסק בשו"ע, סי' רסד, ח. הריטב"א בחי' לקדושין ח, א הביא עוד מקרה הנלמד משם – קונה תרופות בדמים יקרים, יכול להעלות טענת השטאה, כי "קציצה מתוך הדחק לא שמיה קציצה". אלא שהוא מוסיף כי אפילו שילם חוזר וגובה, בניגוד לדעת הרשב"א והשו"ע, וכבר עמד על כך קצוה"ח, סי' רכז סק"א.

128. הערת הרז"נ גולדברג שליט"א: ויש ליישב שכיון ששניהם יודעים שזה יותר מהמחיר, הרי זה כהתנה על מנת שאין לך אונאה, שזה בכדי שאין הדעת טועה. עוד יש לומר שאדם פועל שמעביר הנהר דינו כקרקע וקרקע אין לו אונאה. אכן לפי הרמ"א על חלק מה שנוטל עבור המעבורת זה נחשב מטלטלין ויש בו אונאה.

129. נתה"מ סי' רסד סק"ח דן בשאלה אם מדובר בפועל (שאינו בו אונאה) או בקבלן (שיש בו אונאה, ראה לעיל, פרק שני, סעיף ב, 2).

אכן יש מן הראשונים, ר"י מלוניל, שביאר את הסוגיא ע"פ דין אונאה, ולעולם הבורח תובע אונאתו גם לאחר ששילם¹³⁰.

לי נראה שנחלקו הראשונים (רשב"א ור"י מלוניל) בשאלה זו, אם ידיעה מונעת תביעת אונאה אם לאו, והלכה כרשב"א כאמור, ולפ"ז כשיש ידיעה – אין אונאה. ובאשר לסוגיית "וורשכ"י" (ב"מ נא, א) י"ל כי הרשב"א יסבירנה כדעת הב"ח או קצוה"ח הנ"ל, אבל בסוגיית הבורח, שיש ידיעה הדדית על אונאה, הרי זה כתנאי מכללא, ואין אונאה. ואילו ר"י מלוניל יסביר כפשוטו, כהבנת נתה"מ, שידיעה אינה מונעת אונאה, והבורח התכוון לתבוע אונאתו, ולא מחל.

אבל נתה"מ¹³¹ אינו רואה כאן מחלוקת, וסבור כי אף להלכה צריך הבורח לצרוף של שני הטעמים – השטאה ואונאה. בגלל שיש אונאה יכול המתאנה לטעון להשטאה, אך לאחר ששילם כבר, אין טענת השטאה, כי גמר בדעתו לשלם, ואונאה ללא השטאה אינה מספיקה. אך לא ברור לי מדוע, הרי דוקא נתה"מ הוא זה שלמד את הסוגיא של "וורשכ"י" כפשוטה. כלומר, למרות שידע את מחיר השוק, יכול לתבוע אונאתו, אא"כ מדובר בבטול מקח, שבו אין טעם שיקנה ויבטל מקחו. אבל בפועל שנותן שירות, שבו אי אפשר לבטל המקח כי אם לבקש השבת באונאה, מדוע אותו בורח אינו זכאי לקבל מבעל המעבורת השבת אונאתו?

נתה"מ עצמו שואל את השאלה, אך לא מצאתי תשובה בדבריו. נראה לי לחלק באופן הבא. בסוגיית "וורשכ"י" ידע המתאנה והערים. כלומר, בשעה שקנה חשב בלבו, אקנה ואתבע אונאתי. אבל במצב של אילוץ – "משטה הייתי בד", כמו בורח מבית האסורים, אין הוא חושב כך. דווקא משום אילוץ, שהוא כעין אונס, הוא גומר בדעתו לשלם ובלבד שינצל מאילוץ. אמנם הוא רוגז על ניצול מצוקתו, ולכן אם לא שילם, יש פגם בגמירות דעתו. אבל אם שילם, אנו מניחים שגמר בדעתו לשלם, ואין להניח ששילם מתוך מחשבה לתבוע מיד חזרה.

העולה מן האמור כי סוגיית בורח מבית האסורים, להבנת הראשונים שנפסקה להלכה, כי מששילם אין השבה, מורה בפשטות כי ידיעה מונעת אונאה, וחלקנו בין סוגייה זו לסוגיות "וורשכ"י" באופנים שונים. אכן לענ"ד, לפי ר"י מלוניל, גם מששילם יכול הוא לתבוע אונאתו, ואולי הוא הסתמך על סוגיית "וורשכ"י", אך אין הלכה כדבריו.

130. ראה ר"י מלוניל לבי"ק שם, הובא גם בשטמ"ק שם, שמסביר כי מצוה להציל, ואסור הי' לו לבקש דינר בשכרו. ואין כאן המקום להסביר גירסתו ובאורו בסוגיא שם.

131. סי' רסד סק"ח.

אמנם חידוש בהקשר זה מצינו בתשובת הרשב"ץ¹³². שם דובר בסוחרים שהסכימו ביניהם שימכרו לישראל במחיר יקר יותר מאשר לישמעאל, אם כי בשעור של פחות משתות. המשיב מתרעם ואוסר עליהם לעשות כן מסיבות שונות. בין היתר הוא אומר שהוא בכלל איסור אונאה, ואפילו נאמר שאין איסור בפחות משתות, הרי זה דוקא בנסיבות שקשה לצמצם, אך כאן שכוונו לכך מראש, אסור¹³³. אלא שעולה כאן שאלה אחרת, שהרי המחיר ידוע והרי זה כמתנה שאין בו אונאה. תשובת הרשב"ץ לטיעון זה אינה ברורה. הוא פותח באומרו שהרי הוא כמתנה על מנת שאין בו אונאה, שאינו מועיל¹³⁴, אך אח"כ עובר לטענות אונס ודוחק, אע"פ שהלוקח קונה מרצונו. "שכיון שאינו מוצא לקנות אלא ממנו, ע"כ יתן לו כל מה שישאל, ולא נפיק מידי איסורא... כיון שנתכוון להונות...". וצריך לומר כי אף לחץ כזה בנסיבות של מונופול איסור הוא, ואף נכלל באיסור אונאה, אולם עם זאת המשיב מציין שאין המאנה חייב להחזיר אותה אונאה. ושוב יתכן לומר כי מכיון שידע, מחל, אע"פ שהמאנה עבר איסור¹³⁵.

3. השבת ריבית במחיר של אונאה

בהקשר אחר ראיתי כי בשאלה זו נחלקו אחרונים. הגמ' בב"מ סה, א דנה במלוה שהתנה עם הלווה לקבל ריבית של י"ב זוז, ובמקום מעות הסכים לשכור חנם חצר שדמי שכירותה הם י' זוז, וכן עשה. עתה, כשהלווה-המשכיר תובע השבת הריבית, ישלם לו המלווה-השוכר י"ב זוז, שכן סבר וקיבל את החצר במחיר של י"ב, וכעת חייב לשלם. וכן נפסק להלכה בטשו"ע¹³⁶.

הט"ז שם אומר שהוא הדין במקח. אם קנה המלוה מן הלווה חפץ ביוקר, בדמי הריבית, כשישיב את הריבית ישלם י"ב זוז ולא י' זוז. והוא מסביר כי מקח

132. ח"ג סי' קנא.

133. המשיב מפנה לרמב"ן עה"ת, ויקרא כה, טו, ולרא"ש ב"מ פ"ד סי' כ, נ"ל פרק א, הערות 11, 13 בעמ' 134, אך אפילו לחינוך (מצוה שלז) שאין איסור בפחות משתות, נראה מדבריו שכאן אסור.

134. מכות ג, א. ותמוה, שם הכונה שהבטיח שאין בו אונאה (רש"י שם) או שהתכוון לעקור ד"ת (תוס' שם), אך לא כשלוחץ עליו להסכים למחיר גבוה, שאם לא תאמר כן הרי גם תנאי מפורש ומפורט לא יועיל, וצ"ב.

135. לשון התשב"ץ היא: "ואע"ג דלא מחייב לאהדורי ההיא אונאה, וכ"ש שהמקח קיים כיון דהוא פחות משתות". וספק בעיני אם סוף המשפט "כיון דהוא פחות משתות" מוסב על הסמוך לו – קיום המקח או גם על הרישא - אי השבת אונאה, ולפ"ז באונאת שתות משמע שחייב להחזיר, וצ"ע.

136. יו"ד, סי' קסא, י.

שנעשה באיסור קיים, אלא שהתשלום של רבית נפסל, ועליו לשלם כעת דמים. ואין לבטל המקח מדין אונאה "דמי שיודע ששוה פחות ממה שהוא נותן לו, ואפילו הכי נותן לו, דאין לו אונאה, והמקח קיים"¹³⁷.

למעשה, הדוגמה של הגמ' עוסקת בשעור אונאה של שתות (י"ב מול י"י) והדוגמה של השו"ע בשעור אונאה של בטול מקח (דינר מול חצי דינר, עיי"ש), ובשניהם יוצא שידיעה שוללת אונאה. וצריך לחלק מסוגיית "וורשכ"י" (ב"מ נא, א), כי שם התכוון הקונה בשעת המקח לתבוע אונאתו, משא"כ בנידון דידן, שהרי סבר שהוא למעשה קונה בחנם. עכ"פ מנקודת מבט של אונאה, ידע וקיבל.

ברם, אחד האחרונים, החוות יאיר¹³⁸, חולק וסובר כי אף שידע לא מחל. ואין הגמ' מדברת אלא על שכירות קרקע, שאין בה אונאה, אבל במטלטלין, לא רק שיש אונאה, אלא גם אין המתאנה מוגבל בזמן של "כדי שיראה לתגר או לקרובו", שהרי בין כך ידע, אלא שיש לו הסבר מדוע לא תבע מיד¹³⁹. הוא עוסק בשכיר של אדם עשיר, שקנה ממנו סחורות בהקפה במחיר גבוה, הרבה מן המקובל, על חשבון שכר עבודתו. לאחר שנים כשפוטר מעבודתו, טען לאונאה. המשיב מקבל טענתו כי לא תבע כל הזמן "דחשב מאחר שאינו מוציא ממון מכיסו, רק בא בשכרו, לא יקפיד", לתבוע מיד אונאתו. ואולי יש להוסיף גם שחשש כשכירו לתבוע את מעסיקו¹⁴⁰. בין היתר מסתמך החוות יאיר על דין "וורשכ"י".

אולם כבר העירו על דבריו¹⁴¹, שהוא מתעלם מדברי הפוסקים שהביאו את דין הגמ' בב"מ בשוכר חפץ בדינר במקום חצי דינר, היינו במטלטלין, ובשעור הפרש מחירים שיש בו ביטול מקח, ומכאן מדייק הט"ז דבריו כאמור. עכ"פ נראה שהחוות יאיר למד שהגמ' התכוונה לקרקע דוקא, שאין בה אונאה.

137. הפרישה על הטור שם סקט"ז חולק מסיבה אחרת, אך לא על ההנחה שאין אונאה, שכן "סבר וקיבל".

138. בתשובותיו, סי' קפז.

139. השווה לדברי הבי"ח, שהובאו לעיל בהערה 117.

140. דוגמה נוספת הוא מביא – אדם שקנה מרגלית ביוקר כי חשב שהדוכס מגיע לעיר ויוכל להרויח היטב ממכירת המרגלית, והוברר שטעה והדוכס נסע לביתו, יכול הוא לטעון לאונאה, שכן "טעם כל דהו שנותן הלוקח על ששתק בשעת לקיחתו או ששתק כשנדע לו אח"כ (תוך כדי שעור הזמן של אונאה) מהני".

141. ראה פתחי חושן, הלי' אונאה, פרק יא הערה יח.

4. סיכום

עד כה אמרנו כי ידיעה שוללת דין אונאה. לכאורה חלוק אני לגמרי על ידידי, שותפי לספר (ראה עמ' 375, וביחוד בעמ' 392) שמאריך להוכיח שדין אונאה בנוי על יסוד של חוזה מקפח, ולא על מקח טעות, ולכן ידיעת המתאנה אינה רלבנטית. גם אם אין טעות, יש קיפוח. אמנם הוא מביא את דעת הרי"ד (פ"א, עמ' 398) שאומר במפורש שאי ידיעה היא תנאי באונאה, אלא שזו דעת יחיד, בניגוד לרש"י, תוס' ורוב הראשונים.

אלא ששבתי וראיתי כי אין בינינו מחלוקת של ממש. הוא עצמו מביא (בעמ' 399) את דברי החזון יחזקאל שזכרו לעיל (הערה 68 בעמ' 244). אלא שמסבירם כך, שידיעת הקונה איננה שוללת עקרונית דין אונאה, שכן עדיין החוזה הוא חוזה מקפח כאמור, אלא שבדרך כלל ידיעה מורה על מחילה. לזה אני מוכן להסכים. ובכלל קשה למצוא נפק"מ בשאלה אם הידיעה שוללת עקרונית חלות אונאה או שהיא רק מורה על מחילה.

השאלה מתעוררת דווקא באותם מקרי אילוץ, ששם קשה לומר שמחל, כמו בורח מבית האסורים, או מי שנוזק לתרופות (ריטב"א), ודווקא שם עולה מפשט הסוגיות ומרוב הראשונים, שלא נעזרו במוסד האונאה כדי לעזור למתאנה אלא בטענת "משטה אני בך" (מעין אונס), ואם כבר שילם, הפסיד. רק בדברי התשב"ץ ראינו כי בכל אופן איסור אונאה קיים, אך גם לדבריו אפשר שאין השבה במצב זה של ידיעה.

ו. תנאי ותקנה

מאחר שראינו את האפשרות של תנאי ששולל יישום דין אונאה, שכן "בדבר שבממון תנאו קיים", נשאלת השאלה אם ראוי לתקן תקנה או עריכת נוסח אחיד של תנאי כזה, לצורך מי שמעוניין בדבר? ואם כן, כיצד ניתן לתקן או לנסח תנאי כזה?

1. שקולים סותרים

נפתח בשאלה הראשונה. תנאי כזה הוא טוב למאנה ורע למתאנה. וכבר אמרנו מספר פעמים כי בימינו רוב המאנים הם המוכרים והמתאנים הם הקונים. אם

כן, ברור שהמאנים מעוניינים בתנאי כזה¹⁴². אך מדוע שנתקן להם כן, הרי אדרבה, אם המוכרים הם החזקים עלינו להגביל כחם במדת האפשר, ולא לעודד חופש פעולה העוקף את שורת הדין.

א. שיקול בעד - טובת השוק

אולם מנגד, שני שיקולים עומדים בפנינו לטובת תקנה כזו. ראשית, מבחינה אובייקטיבית, הקידום הכלכלי דורש חיי שוק פעילים. וטובת השוק דורשת שלא לפתוח עיסקאות שבעבר. ערעור על תוקפן של עיסקאות שנעשו יביא לחוסר יציבות, היסוס בעריכת עיסקאות וכיוצ"ב.

וכבר מצינו שיקול זה מופעל בתקנה של הציבור, כפי שמופיע באחד השותי"ם. וכך מצוטט בפתחי תשובה בשם תשובת כנסת יחזקאל¹⁴³: "אודות התקנה שניתקנה בקהלתו מזמן רב שלא יהיה טענת אונאה באבנים טובות ומרגליות, וז"ל התקנה: מאחר ששגור בפי העולם לטעון טענת אונאה במו"מ אבנים טובות ומרגליות, ורוב הקהלה מחייתם באותו מו"מ, ומכח טענה זו א"א לישא ליתן במו"מ הנ"ל. בכך כדי להעמיד המו"מ על בוריו, וגם שלא יהא ח"ו נגד ד"ת, עשו הקהל שאילת חכמים איך לתקן... ויצא מפי חכמים, שטענת אונאה במו"מ אבנים טובות ומרגליות לא יהיה יותר, רק כל זמן שהסחורה ביד המוכר. ותיכף שיקח הסחורה לידו וילך מן המוכר, אף שלא נתן הלוקח מעות, וגם לא חתם חילוף כתב, אעפ"כ מתחייבים להחזיק הסחורה כפי שקנה, ואין לו שום טענת אונאה...". לכאורה זו היא תקנה שבאה להבטיח חיי שוק שוטפים. אך תשובת המשיב מעלה תמונה קצת שונה.

ב. שיקול נגד - פגיעה בצרכנים

במקרה מסוים התברר שנתאנה המוכר ביותר מחצי, ועורר טענת אונאה. המשיב מצמצם כחה של התקנה, ואומר כי זו לא באה אלא עבור הקונים ולא עבור המוכרים, ואף בקונים אין מדובר אלא באונאה עד חציו. והוא ממשיך ומסביר שוודאי לא תקנו נגד ד"ת, אלא שמדובר במרגליות, שנחלקו ר' יהודה וחכמים, אם יש בהם אונאה¹⁴⁴, ומכיון שהר"ח, בניגוד לרוב הפוסקים, פסק כר' יהודה, משמעות התקנה היתה לאמץ את דעת ר"ח, ותו לא. "ודבר זה רשות לחכמים

142. השוה להתענינותם של תגרי לוד, (ב"מ מט, ב) בבחינתם שינוי בדין אונאה, אם הוא לטובתם אם לאו.

143. שו"ת כנסת יחזקאל סי' פה, להרב יחזקאל קצנלבון, רבה של קהילות אלטונא, המבורג וואניבעק, מהדורה ראשונה, אלטונא תצ"ב. הובאו דבריו בפ"ת, חו"מ סי' רכז ס"ק יא.

144. ראה ב"מ נו, ב במשנה, ובגמ' שם נח, ב, ולעיל, פרק שני, א, 4.

לעשות משום תיקון העולם...". ואם כן הוא, הרי גם לר' יהודה בכפל המחיר יש אונאה, כמוכח בסוגיא בב"מ שם.

העולה מן האמור כי כחה של התקנה הוגבל באופן ניכר, ואין לנו ראייה מכאן לאפשרות של תקנה כללית כזו¹⁴⁵. יתר על כן, במפורש מצינו לאחד האחרונים שמתנגד לתקנה כזו. בשו"ת חוות-יאיר (סי' קסג) נשאל אמנם על אפשרות תקנה בין המוכרים המתירה תחרות מסחרית בלתי מוגבלת, ושולל אותה מכל וכל. אך בתוך דבריו הוא שולל גם תקנה שתמנע חלות דין אונאה.

הרי שאין לנו לתקן תקנה שתשלול זכות המתאנים שנתנה להם התורה. במילים אחרות, יש הגבלות בחיי המסחר שנחקקו באופן כזה שאי אפשר להתנות עליהן כמו איסור רבית. אמנם, על אונאה ניתן להתנות, אך אפשרות זו נמסרה לצדדים למקח בלבד, אך לנו – כגוף ציבורי, אין ראוי שנתערב באופן גורף ע"י התקנת תקנה ששוללת זכותם של הצרכנים המתאנים, גם אם יש יתרון בדבר לחיי שוק שוטפים.

ג. שיקול בעד - מניעת המאנים מעבירה בשוגג

שנית, עם כל זאת נראה לי שיש מקום לחשוב על מעין תקנה כזו משיקול אחר. כבר ראינו כי בימינו בהרבה מקרים קשה להכריע אם קיים דין אונאה. בהרבה מוצרים לא ברור אם יש מחיר שוק. ואם אין, הרי לדעת הבית יוסף¹⁴⁶, אין בו דין אונאה. גם לפי הרמ"א, (בדרכי משה שם) "שכל דבר אפשר לשומו", הרי קשה לנו לשומו, ורק במקרים קיצוניים של הפרשים גדולים מן המחיר המקובל, אכן נוכל להיות בטוחים בזכותו של המתאנה. ולא רק בעיית המחיר עומדת בפנינו. אלא גם שאלת אחידות המוצר, הזמן והמקום, כפי שנתבאר באריכות לעיל (פרק ראשון, סעיף ד, 3).

במצב כזה מוכר ירא שמים שואל את עצמו, כיצד אהיה בטוח שלא אכשל בעוון אונאה? טלו, למשל, מוכר בגדים שאיננו הכי זול בעיר, אך גם לא יקרן במיוחד,

145. והשוה לשאלת תקנה דומה ביחס לאי-דיוק במדות, תוספתא ב"מ פ"ה, ד: "... לא יאמר מחול לי את הקרטוב הזה, שאין האמנת המדות תלויה בבריות, והמקום הוחל שמו עליהן". ובפ"י המגן אברהם שם: "דירמה אח"כ אחרים, שיאמרו שמנהג המקום הוא לפחות או להותיר". אולם יש שם פרושים אחרים, ראה מאמרי, הליכות מסחר-מקח טעות וגניבת דעת, תחומין ג, עמ' 338.

146. על הטור, סי' רט, ראה לעיל פרק ראשון, ד, 1.

ואינו יודע, אולי לפי שיטה אחת יתברר בעתיד שהונה בשתות את חברו? יתר על כן, לפי כמה שיטות¹⁴⁷ גם בפחות משתות יש איסור ללא סנקציה?

אם כן, כלפי אותם מוכרים יש טעם להתקין תנאי שיציל אותם ברוב המקרים מפני מכשול עוון, שלא בכוונה. גם הצרכנים לא יפסידו דבר, שכן בדרך כלל במצב ההלכתי המסופק כפי שני"ל, לא יתבעו, ואם יתבעו לא יזכו בדינם. אם כן, התקנה נועדה לא לטובת מוכרים רמאים אלא לטובת מוכרים תמימים שלא יכשלו ח"ו בעוון בשוגג.

יתר על כן, אין הכוונה לתקנה כוללת, אלא להצעת נוסח, שכל מוכר ומוכר לכשעצמו יחליט אם רצונו להעזר בו אם לאו, וכמובן, גם אינו יכול לכפות את הקונה להסכים. כך, שאיננו מתקנים תקנה נגד רוח ההלכה.

וכך יש להבין דברי ספר החינוך (סוף מצוה שלז) שכותב: "והרוצה להנצל מכל חשש ענינים אלו שכתבנו, יכול לומר ללוקח, חפץ זה שאני מוכר לך יודע אני שיש בו אונאה עד כך וכך, אם תרצה ליקח אותו על מנת שלא יהא לך עלי אונאה קחנו, ואם לאו הנח אותו, אין לו עליו אונאה אחר כך, ולא אפילו אונאת דברים". הרי לנו שספר החינוך מייעץ למוכר לעשות תנאי שיעקוף דין אונאה¹⁴⁸.

2. כיצד מתנים

אלא משהגענו הלום, נשאלת השאלה כיצד מתנים, הרי תנאי צריך להיות מפורט ("חפץ זה שווה מאה ע"מ שתטלנו במאתים...")¹⁴⁹, והרי כל הצורך בתנאי הוא במצב של ספק, שאי אפשר לפרטו, ובמקרה שהכל גלוי וידוע, וודאי שלא נתקן כן כאמור?

לכן נ"ל להציע דרך לנסח תנאי כזה גם במצב העמום של ימינו. כבר ראינו לעיל, כי יש אומרים שדי בהתנאה מפורשת שיש במקח אונאה ללא נקיטת שעורה¹⁵⁰. אמנם בזה לא די, לא רק בגלל שהרמב"ם והשו"ע דורשים פירוט האונאה, אלא גם מפני שבמצבנו אי אפשר לקבוע במוחלט שיש אונאה. ואם כן, עדיין המתאנה

147. ראה לעיל סי' רכז, ו, שהשו"ע הסתפק בזה, וראה טור ריש סי' רכז כי גם בשוגג יש איסור לאו.

148. זו היא הדעה הפשוטה, שבתנאי אין איסור. וכן כתב שו"ע הרב, הלכות אונאה, סעיף ד: "וכשמפרש כן, מותר, אף אם האונאה היא שתות או יותר". אמנם, לכאורה, לא כן עולה מדברי הריטב"א בשם הראב"ד בב"מ נא, א, אלא אם כן נבחין בין דין "בעל הבית" לבין תנאי מפורש (ראה לעיל סעיף ג, 1). והשווה גם לשאלה של תנאי בשביעית - ב"י סי' סז בבדק הבית אות ב, ופתחי תשובה שם ס"ק ב.

149. שו"ע, חו"מ, סי' רכז, כא, ראה לעיל סעיף ב, 3.

150. ראה טור חו"מ סי' רלב, ז וט"ז שם סי' רכז, כב, נידון לעיל סעיף ב, 3.

הוא בחזקת "לא ידע, דמחיל". אך נראה שאפשר להעזר בדברי הרמב"ם במקום אחר, האומר שדי בידיעה חלקית.

גם בענין מום במקח מצינו אפשרות של התנאה שתשלול טענת מקח טעות. וגם שם דורש הרמב"ם (הלכות מכירה פרק טו, ו) תנאי מפורש ולא תנאי סתם. אלא שהוא מונה שתי אפשרויות של פירוט: האחד - תנאי מפורש ממש, "שיפרש המום שיש בממכרו וימחול הלוקח", והשני - "שיאמר לו כל מום שימצא במקח זה הפוחת דמיו עד כך וכך קבלתי אותו, שהמוחל צריך לידע הדבר שמוחל לו בו ויפרש אותו כמו המפרש באונאה". לעיל עמדנו על פשר השוואת הרמב"ם בין מום לאונאה¹⁵¹. אך יהא ההסבר אשר יהא, השו"ע (חו"מ, סי' רלב, ו) פוסק כן להלכה, ומשמע מדבריו שמשווה מום לאונאה. אם כן, מסתבר שגם באונאה די שיאמר "כל אונאת מחיר שתמצא במקח זה עד שיעור כך וכך קבלתי אותו". די בידיעה כי יש גבול לשיעור הסטייה מן התקן, ועד גבול זה הסכים המתאנה למחול בלב שלם.

אמנם המפרשים עמדו על השוואה זו, והתקשו בה. מלשון הרמב"ם בענין אונאה הבינו כי צריך תנאי מפורש ממש, ידיעה שיש אונאה ושיעורה, ומדוע בתנאי מום כתב הרמב"ם לא כן?

המחנה אפרים (הלכות אונאה, סי' טז) מחלק בין תנאי שנעשה ע"י המוכר-המאנה, לבין תנאי שנעשה ע"י הלוקח-המתאנה. כשהמוכר מאנה, צריך פרוט יתר כדי להוכיח שהקונה מוחל, אבל בענין מום כותב הרמב"ם "עד שיאמר לו כל מום הפוחת מדמיו... קבלתי אותו", משמע שהקונה - המתאנה הוא המתנה, ולכן אין צריך בפירוט יתר.

החקרי-לב (חו"מ, ח"ב, סי' כו) מאריך בשאלה זו, אם די במחילה כללית על כל טעות שתתברר בעתיד עד סכום מסוים, ומביא דעות שונות בענין. אך מתקשה מאד מדוע העלימו הפוסקים עיניהם מדברי הרמב"ם הנ"ל, וז"ל: "אך זה עומד לנגדי, מ"ש הרמב"ם... וש"ע... או עד שיאמר לו כל מום שימצא במקח זה הפוחת מדמיו עד סך פ' קבלתי אותו... והרי הכא דאין מחילתו על הודאי אלא על הספק, אם ימצא... ואפילו הכי מהני, ומינה דמה שכתב בש"ע בסי' זכ"ר (=רכז) סי' כא, יודע אני שאינו שוה אלא מנה, לאו דווקא וה"ה אם אמר אם יהיה הדבר שאינו שוה אלא מנה אני מוכרו לך במאתים ע"מ שאין לך עלי אונאה.... שהרי מום מק"ו מאונאה נלמד, כמ"ש הרב המגיד, והרי זה בא ללמד ונמצא למד, דגם מחילה על הספק מהני".

151. לעיל סעיף ב, 3, ובעיקר עמדנו על פשר דברי הטור בסי' רלב, עיי"ש.

ונדחק המחבר ליישב "דאיירי במפרש בהדיא שיש במקח זה מום, אלא דאינו מפרש המום שיש בו, וע"כ שייך שפיר לשון "שימצא" לפחות דמי המום, דאין פחת כל המומים שוה כידוע"¹⁵². ולכן להלכה הוא מסיק כי הוא ספקא דדינא, ויד המוחזק על העליונה.

עם זאת ניתן להעלות כאן סברה חדשה. בדרך כלל צריך ידיעה, כי המתאנה חושב בלבד, אם המאנה אינו אומר במפורש שיש אונאה. כנראה שאין אונאה¹⁵³, ומה איכפת לי לומר שאני מוחל, ונמצא שאינו מוחל בלב שלם. אבל כאן, הוא יודע שהסיבה שהמוכר אינו מתנה במפורש שיש אונאה היא, כי המוכר עצמו אינו יודע, ואינו מתנה עמו אלא כדי להנצל מאיסור, ולזה הוא מסכים בלב שלם. עוד יש לציין כי לעתים, נדירות אמנם, יתכן גם להיפך, כי המוכר התאנה. היינו שהקונה קנה "מחיר מציאה", בזול הרבה ממחיר השוק. ואם כן, הקונה מעוניין שגם המוכר יתנה. נמצא כי הדדיות המחילות מחזקת כוחה של מחילת כל אחד מהם¹⁵⁴. אמנם כדי להבטיח שהתנאי אינו מאפשר אונאה במזיד יש להוסיף כן בתנאי.

לאור האמור מוצע הנוסח דלהלן:

"כדי להנצל מחשש איסור אונאה, מתנים אנו שאם יתברר שיש במקח זה אונאה עד שיעור של 30% ממחיר השוק¹⁵⁵, ולא יוכח שהאונאה היתה במזיד-על מנת שאין לך עלי אונאה אני מוכר לך, ועל מנת שאין לך עלי אונאה אני לוקח ממך".

152. וכן תירץ "קרית מלך רב" על הרמב"ם שם.

153. כך כותב המחנה אפרים הני"ל (ה'ל' אונאה, ס"י טז) בשם הרשב"א בחידושו לבי"מ נא, ב: "היינו טעמא משום דסבר פטומי מילי קאמר ליה ולאשבוחי דעתיה קא"ל" [לא מצאתי כן ברשב"א שלפנינו, אלא שלשון דומה מצויה בריטב"א שם לעניין אחר, היינו, בהביאו את פסק הרמב"ם (ה'ל' מכירה פט"ו, יא), וז"ל הריטב"א: "אם אמר חפץ זה שאני מוכר לך במנה יודע אני שאינו שוה אלא עשרה דינרים, והחפץ היה שוה עשרים... אין תנאו כלום, שזה סבר דפטומי מילי בעלמא קאמר, וכשם שמשקר במה שאומר שאינו שוה אלא עשר, כך משקר במה שאומר שאינו שוה מנה...". וצ"ע], וקרוב לזה הביא במחנ"א מפי השטמ"ק כתובות פד, א בשם הריב"ש "דטעמא דאונאה משום דסבר אנא בדיקנא בזבניה אלן ושוו כמה דיהיבנא".

154. וכך כותב בעל שו"ת תשורת שי, ח"א סי' שצז, כי במחילה הדדית אין צריך לפרט. הוא תולה שאלה זו במחלוקת שהובאה ברמ"א, חו"מ, ס"י רז, יג ביחס לאסמכתא, ולדעה כי הדדיות החיובים ("שניים שהמרו זב"ז") מבטלת אסמכתא, היא מבטלת גם טענת אונאה כשהתנו זה עם זה. ואם כן יד המוחזק על העליונה, עיי"ש.

155. נקטתי סכום שנראה בעיני סביר (ראה תגרי לוד, ב"מ מט, ב), כמובן שאפשר לשנותו לכאן או לכאן.

שני הצדדים יחתמו על תנאי זה. תנאי כזה מנוסח לטובת שני הצדדים, אם כי כאמור המטרה העיקרית היא שהמוכר לא יעבור איסור אונאה, ואם כן ניתן לכאורה גם לנסח: "מתנה אני" במקום "מתנים אני", ויחתום הקונה בלבד. עכ"פ לאור דברי המחנה אפרים הנ"ל (סי' טז) צריך שהקונה יחתום גם הוא על התנאי. אולם כדי לחזק את המחילה, ולהקיף יותר מצבים, רצוי שגם המוכר ימחול כאמור לעיל.

ועדיין הברירה בידו של הקונה שרואה נוסח זה ליסוב על עקביו ולחפש מקום אחר. ורק אם המחיר נראה לו סביר, יקנה בכפוף לתנאי האמור. כך, למשל, קונה מכונית לא יסכים לתנאי, שכן במכוניות המחיר ידוע, ואין סיבה לוותר מראש על טענת אונאה.¹⁵⁶

156. ראה מאמרים בנידון זה בתחומין כרך כב, עמ' 251 ואילך.