

## פרק ח. הגדרת המחיר ההוגן

### 1. הדילמה

העלנו כי במרכז התמודדותו של דין אונאה עומדת הביקורת כלפי המחיר המופרז. הקביעה כי מחיר פלוני מופרז נשענת, כמובן, על הנחה מובלעת אודות קיומו של מחיר הוגן לחוזה זה, אותו מן הראוי היה כי הצדדים יקבעו בעצמם<sup>1</sup>. פרק זה יוקדש לשירטוט תכונותיו של המחיר ההוגן, כפי שהללו משתמעות מתוך דין אונאה. שאלה זו בצורתה התיאורטית אינה פשוטה כלל ועיקר, וכלפיה ניתן לגבש עמדות עקרוניות שונות. טענתנו היא, כי בצומת דרכים זו בחרה ההלכה בהכרעה ייחודית, שהיא בעלת משקל רב להבנת טיבו של דין אונאה בפרט ולהבנת תפיסת הצדק בדיני ממונות בכלל. הגדרתה הייחודית של ההלכה את טיבו של המחיר ההוגן אפשרה לה לעצב את דין אונאה בצורה שקולה ומאוזנת, אשר, מחד גיסא, מכוונת את שחקני השוק לסחור במחירים הוגנים (ולא במחירים מקפחים), אך, מאידך גיסא, שומרת על מרחב של ממש בפעילותם המסחרית החופשית.

את המחיר ההוגן לעיסקה ניתן לקבוע באופן עקרוני בכמה דרכים:

**א. כמחיר העלות** – אפשרות ראשונה מזהה את המחיר ההוגן עם עלות הפקתו של המוצר, שלו יש להוסיף רווח בשיעור קבוע שיינתן למוכר. חישוב עלות החומרים, עלות העבודה וייתכן ואף עלות הסיכונים שנלקחו במהלך הייצור יביא לאיתור המחיר ההוגן של המוצר. הרציונל המבסס חישוב זה הנו העמדת רווחיו של המוכר על המינימום הדרוש לקיומו הסביר, ובבסיסו עומדת הסלידה מפני תאוות הבצע. זיהוי זה הינחה את אפלטון, אשר קבע כי על שומרי החוק להתכנס יחדיו עם מומחי המסחר ולאחר יחדיו "איזה שיעור של הכנסה והוצאה יבטיח

1. למעשה, לקביעת המחיר ההוגן יש תפקיד כפול. היא משמשת כאמת מידה לביקורת המחיר המוסכם בחוזה. ובמקרים שבהם מופעל סעד "מקח קיים ומחזיר אונאה" היא אף משמשת כאמת המידה לשיעורו המחודש של המחיר.

לרוכל רווח הוגן; ואת השיעור הזה של הוצאה והכנסה יעלו על הכתב, ועליו יקפידו מפקחי השוק, מפקחי העיר ומפקחי השדה, איש איש בתחומי<sup>2</sup>. נוסחה זו עומדת אפוא על חישוב הוצאות + רווח סביר. דעה רווחת היא, כי נוסחה מעין זו עמדה גם ביסוד עמדתם של מרבית אנשי המשפט הקנוני לגבי המחיר ההוגן<sup>3</sup>.

**ב. כמחיר השוויון - לדעת אריסטו, המחיר ההוגן לעסקה הוא המחיר אשר יבטיח כי יחסי כמות הטובין שהיו בידי הצדדים קודם לעסקה יישמרו גם לאחריה. תפקידו של המחיר ההוגן להבטיח כי החוזה לא ייתן לאחד יותר משיינתן לאחר, ובכך תישמר חלוקת הטובין השוויונית בין שני הצדדים. מכירת נכס תמורת מחיר גבוה במיוחד תוביל ליצירת פערים חברתיים שאינם שוויוניים, שהרי בתום מעשה המכירה הקונה נותר עם כמות קטנה יותר של טובין מזו שהועברה לכיסו של המוכר<sup>4</sup>. כיצד יחושב המחיר של מוצר מסויים בדרך שתשמור על שוויון כלכלי-חברתי? הדבר ייעשה על ידי אומדן הביקוש שיש למוצר הנידון. אם צורכו של האדם במים, דרך משל, הנו כפול מצורכו במאכל, הרי ששתי יחידות מאכל שוות ליחידת שתייה אחת<sup>5</sup>. הכסף, כמובן, ישמש כיחידת ההערכה של הצורך האנושי, שהרי הנכונות לשלם כסף עבור מוצר מסוים הנה פונקציה של מידת הצורך בו. ודוק: חישוב זה מבוסס על הערכה של מידת הביקוש למוצר, המביאה להגדרת 'שוויון האמיתי', ולא על פי חישוב המשקלל את ההיצע והביקוש, המגדיר את מחיר השוק שלו. גם מחיר השוק עלול, על פי תפיסה זו, לשנות שלא בצדק את יחסי כמויות הטובין המצויים בידי שני הצדדים.**

- 
2. על החוקים, ספר יא, בתוך: **כתבי אפלטון, כרך ד** (תרגום: י. ליבס, שוקן, תשכ"ה), עמ' 367.
  3. ראה לעיל, עמ' 298. ראה גם ח' פרלמן, **על הצדק** (ירושלים, תשמ"א), עמ' 16: "המושגים 'שכר הוגן' ו'מחיר הוגן' אינם אלא החלות של הנוסחה 'לאיש איש לפי פועלו'".
  4. "... ואם תחילה ייקבע השווי היחסי של המוצרים, ולאחר מכן אמנם יושב הגמול, תושג התוצאה שאמרנו; ואם לא כן, אין באותו ענין משום שוויון, והוא לא יהיה בר קיימא. שכן ייתכן בהחלט, שמוצרו של זה עולה בערכו על של הלה, ויש צורך, אפוא, להשוותם" (אריסטו, **אתיקה**, מהדורת ניקומאכוס (ירושלים ות"א, תשמ"ה), עמ' 121. עוד ראה **גורדלי**, עמ' 1588-1600.
  5. "והנה לאמיתו של הדבר אין שום אפשרות שדברים כל כך שונים זה מזה יהיו נמדדים בקנה מידה אחד; אולם מבחינת הצורך שיש לנו בדברים אלו, ניתן הדבר במידה מספקת" (אריסטו, **אתיקה**, עמ' 123); עוד ראה אריסטו, **פוליטיקה** (ירושלים, תשנ"ז), ספר א, פרק ט.

ג. **כמחיר המוסכם** – האפשרות השלישית הנה, כמובן, זו הקפיטליסטית, על פיה כל שיסכימו ביניהם הצדדים (באופן חופשי ומשותף) ייחשב כהוגן, יהיה שיעורו אשר יהיה. הגינותו של מחיר החוזה תיקבע על פי מידת ההסכמה שבבסיסו, ואין היא זקוקה לכל אמת מידה חיצונית אחרת, ואפילו אינה צריכה להיות תואמת למחיר המקובל בשוק.

דין אונאה לא צעד באף לא אחד מנתיבים אלו. המחיר ההוגן מזוהה במסגרת דין אונאה עם **המחיר המקובל בשוק** על ידי מרבית משתתפיו. המחיר שנקבע על ידי משתתפי השוק יכול שיהיה גבוה או נמוך, מיטיב עם המוכרים או משרת את צורכי הקונים<sup>6</sup>. התמודדותו של דין אונאה אינה עם מי שפועל בתוך טווח מחירים זה, אלא עם מי שחורג ממנו. על פי הנחת יסוד זו, דין אונאה אינו חותר לכפות על המשתתפים בשוק הסתפקות ברווחים נמוכים יחסית, והוא מאפשר להם להגדיל את רווחיהם באמצעות הגברת הייצור ובאמצעות ניצול מושכל של תנאי השוק. כמו כן, דין אונאה אינו כופה על אנשי המסחר מבנה שוויוני של חלוקת הטובין. זיהוי המחיר ההוגן עם מחיר השוק חותר להבטיח שמירה על האינטרסים של הזולת אך זאת בתוך מסגרת הנורמות המקובלות והמצויות. זיהוי זה מעניק לדין אונאה גמישות משמעותית, תוך שמירה על הרלוונטיות של ביקורתו כלפי המנצלים את זולתם<sup>7</sup>. בשורות הבאות של פרק זה נתחקה אחר ההגדרה ההלכתית של המחיר ההוגן ואחר נפקויותיה המשפטיות.

## 2. המחיר המקובל בשוק

זיהוי המחיר ההוגן עם המחיר המקובל בשוק היתה להנחת יסוד כה טריוויאלית של דין אונאה, עד שהיא לא זכתה להתייחסות ישירה ומפורשת<sup>8</sup>. עם זאת, עיון בפרטי דין אונאה מצביע באופן ברור על זיהויו של המחיר ההוגן עם מחיר השוק. המשנה מגבילה את משך הזמן שבו ניתן לתבוע אונאה לפרק זמן קצר ביותר, אותו היא מגדירה כך:

”עד מתי מותר להחזיר ? עד כדי שיראה לתגר או לקרובו”<sup>9</sup>.

6. עוד ראה על כך לעיל, עמ' 365. אשר ליכולת מדידתו של מחיר השוק בתנאי שוק חופשי ראה נספח ב בסוף חיבורנו.

7. על כך ראה עוד להלן, עמ' 451.

8. נראה כי יוצא מכלל זה הוא הדמשק אליעזר (ליפשיץ), חו"מ, רכז, א, אשר זיהה את המחיר ההוגן עם מחיר עלות קניית/הפקת המוצר + רווח שאינו מגיע עד לשיעור שתות. על כך ראה לעיל, עמ' 366, הערה 22. עוד ראה ש' בארון, **היסטוריה חברותית ודתית של עם ישראל** (רמת גן, תש"ד), חלק ג, עמ' 103.

לקונה ניתנת ההזדמנות לברר האם המחיר ששולם הנו הוגן או מקפח, ולכך מוקצב לו פרק זמן מוגדר. מתוך דברי המשנה ניכר כי בירור זה ייעשה אצל אחד מתגרי השוק (או אצל אחד מקרוביו), אשר יוכל להעריך האם המחיר ששולם הוא אכן מחיר הוגן. מומחיותו של הסוחר אינה בקביעת המחיר ההוגן על פי משתנים מופשטים, החיצוניים לחיי השוק עצמם (כגון רווח סביר או מחיר שוויוני), שהרי משתנים אלו הם נגזרות של עמדות מוסריות ולא של שאלות שבעובדה; קביעת המחיר ההוגן על פי משתנים מעין אלו ראויה להינתן בידי החכם ולא בידי התגר. כוחו של התגר הוא בהערכת המחיר המקובל בשוק עבור מוצר דומה. הפניית המתאנה לסוחר, ולא לדיין, כדי שהלה יבדוק האם המחיר ששולם הוא הוגן, נשענת על ראיית המחיר המקובל בשוק כמחיר ההוגן עבור העסקה הנידונה.

מסקנה זו אף מתבקשת מתוך סוגיה תלמודית שנידונה לעיל<sup>9</sup>. כאמור, רב חסדא דן בשאלת ההשפעה של שינוי שער על זכותם של המאנה והמתאנה לתבוע לבטל את החוזה שיש בו אונאה. שינוי שער עשוי להצמיח, לדעת כמה ראשונים, תביעת אונאה הנובעת מהפיכת החוזה לבלתי שקול ובלתי מאוזן. שינוי שער יכול לגרום לתוצאה זו רק אם נניח כי השער המקובל בשוק הוא אמת המידה לקביעת הגינותם של המחירים החוזיים. אם המחיר ההוגן היה נקבע על פי משתנים שאינם קשורים במחיר המקובל בשוק, לא היה מקום לדון בהשפעה האפשרית שיש לשינוי שער על דין אונאה. יחסי ההיצע והביקוש הם אלו הקובעים, אם כן, את מחירו ההוגן של החוזה, ובכפוף אליהם פועל דין אונאה.

### 3. מחיר תלוי זמן ומקום

בהיות מחיר השוק מושפע מיחסי ההיצע והביקוש, אין מקום לקבוע עבור מוצר מסוים מחיר הוגן קבוע ואחיד, שהרי מחירו בשוק הנו תלוי זמן ומקום; אינו דומה ההיצע במקום פלוני להיצע במקום אלמוני, ואינן דומות העדפותיהם של הקונים בזמן אחד להעדפותיהם בזמן אחר. מחיר השוק של המוצר עשוי אפוא להשתנות באופן משמעותי ממקום למקום ומעת לעת. חישוב מחיר העלות של הפקת המוצר, לעומת זאת, אינו מושפע בצורה כה מכרעת מנסיבות הזמן

9. בבא מציעא מט, ב. והתוספתא (בבא מציעא, פרק ג, הלכה ח) גרסה: "לתגר או לבקיי" (וראה ליברמן, תוספתא כפשוטה, עמ' 178). להרחבת העיון במגבלת הזמן המוטלת על המתאנה ראה להלן, עמ' 474.

10. לעיל, עמ' 423.

והמקום של מכירת הנכס, שכן על פיו המשתנים הרלוונטיים הם עלויות הייצור ולא היקפי ההיצע והביקוש בשלב המכירה<sup>11</sup>.

כיצד אפוא יש להחיל את דין אונאה, אם עבור מוצר זהה לחלוטין מקובל לדרוש במקום פלוני מחיר X ובמקום אלמוני מחיר Y? האם מוכר שנתבע בגין אונאת מחיר במקום פלוני יכול להתגונן בטענה שזהו המחיר המקובל במקום אחר? לשאלה זו נזקק רבינו ירוחם, אשר שלל טענת הגנה זו מן המאנה, וקבע כי המחיר ההוגן ייקבע בהתאם לנסיבות הזמן והמקום של המכירה:

”לא נאמר במקח וממכר שמה שווה פרוטה או כך וכך במקום פלוני, שמה מקום אחר או לזמן פלוני שווה כך. כי אין בזה הדבר בעניין אונאה, ובכל ענין מקח וממכר, אלא לפי מקומו ושעתו”<sup>12</sup>.

דברים אלו שימשו מקור לפסיקה בת-זמננו, אשר קבעה אמות מידה שונות למדידת האונאה בחנויות המצויות במרכז העיר ובחנויות המצויות בשוליה ובפרבריה; העובדה שבאלו הראשונות עשויים להידרש מחירים גבוהים יותר מאשר באלו האחרונות לא תצדיק תביעת אונאה, כי ”באונאה אזלין לפי מקומו ושעתו”<sup>13</sup>. ביסוס המחיר ההוגן של העסקה על גבי המחיר המקובל בשוק איפשר, אם כן, לשקלל את השפעת שינויי הזמן והמקום על קביעת המחיר ההוגן, באופן המעניק לו גמישות רבה והסתגלות לתנאי המציאות המשתנים.

#### 4. רצועה רחבה של מחירים

ביסוס המחיר ההוגן על גבי המחיר המקובל בשוק מביא להתחשבות לא רק בשינויי הזמן והמקום אלא אף במחירים מגוונים באותו שוק גופו. פעמים רבות התחקות אחר מחיר השוק של מוצר מסוים עשויה להעלות שאין לו מחיר חד וברור, אלא מחירו נפרש על פני רצועת מחירים רחבה. הפעילות במסגרת רצועת מחירים זו תיחשב מבחינת דין אונאה כלגיטימית, באשר היא מתבצעת בתוך הטווח המקובל בשוק. כך, למשל, קבע ערוך השולחן, כי אם למוצר מסוים יש רצועת מחירים רחבה, אין איסור במכירתו בכל אחד משיעורי המחירים המצויים בתוך רצועה זו:

11. עלות הפקת מוצר עשויה, כמובן, להשתנות ממקום למקום ומעת לעת, אך משהופק המוצר בזמן ובמקום מוגדרים, עלות הייצור שלו אינה קשורה עוד במקום ובזמן שבו הוא נמכר (למעט מקרים שבהם ניוד המוצר למקומות רחוקים או שימורו לתקופה מאוחרת ייחשבו כמגדילים את עלות הייצור).

12. ספר מישרים, נתיב ט, חלק ג.

13. פתחי חושן, כרך ד, פרק י, ס”ק א.

”במיני סחורות שאין כל בעלי חנויות מוכרין אותן בשווה, שיש משתכר הרבה בסחורה זו ויש שמסתפק במועט, אין שייך כלל אונאה למי שמשתכר הרבה, כיוון שדרך המסחר כן הוא, כיוון שיש שמוכרים במקחים כאלו... כשיש מוכרין במקח כזה אין בזה צד אונאה”<sup>14</sup>.

המעין בדבריו ימצא, כי לא התכוון ערוך השולחן לשלול לחלוטין את תחולת דין אונאה במקרים אלו, אלא רק להגבילה כך שתחול על המחירים המצויים חוץ לטווח רצועה זו, כלומר, דין אונאה יחול רק על הקונה את הנכס במחיר הנמוך מנקודת הרצפה של רצועה זו או על המוכרו במחיר הגבוה ממחיר הגג שלה.

דברים אלו של ערוך השולחן מעוררים, כמובן, שאלות שונות לגבי אופן יישום<sup>15</sup>. מדוע, למשל, לא יוכל המאנה להתגונן בטענה כי המחיר המופרז שנקבע בעסקה הנידונה הוא מחיר הגג של רצועת המחירים הלגיטימית? כיצד נבחין בין נקודות הגבול של רצועת המחירים לבין מחירים מופרזים החורגים מנקודות גבול אלו? דומה, כי מבחנים סטטיסטיים שונים, אשר יאבחנו את המקובל והשכיח מן החריג והנדיר, עשויים לסייע לשרטט כראוי את רצועת המחירים הרחבה הנוהגת, ולהוציא מתוכה מחירים הנושאים אופי נצלני ומקפח בהיותם סוטים באופן ברור מן השכיח בשוק. ייתכנו, כמובן, מקרי ביניים הקשים להכרעה, אך אין בהם כדי למנוע את היכולת להפעיל מבחן זה על רוב המקרים השכיחים. קביעה זו תקבל משנה תוקף לאור העובדה כי מדידת מחיר שוק בתנאי שוק חופשי ודינאמי הנה פעולה שגרתית בפעילותן של מערכות השיפוט המודרניות<sup>16</sup>.

שאלה אחרת, המתעוררת בעקבות דברי ערוך השולחן, היא כיצד תיקבע נקודת אבן-הבוחן למדידת שיעורי האונאה כאשר יש למוצר הנידון רצועת מחירים רחבה. כשאנו רוצים לבחון את הגינותו של מחיר מסוים, האם יש למדוד את שיעורו מנקודות הגבול של רצועת המחירים, או מנקודת הממוצע שלה? ניקח כדוגמה חוזה לשכירות רכב, אשר המחיר נקבע בו על סך 400 ₪ (לשכירות למשך יום אחד). הבה נניח, כי רצועת המחירים המקובלת נעה בין 250 ₪ ל 350 ₪. אם נשווה את המחיר שבחוזה (400) למחיר הגג של הרצועה (350) נמצא, כי הסטייה (כ 14%) פחותה משיעור שתות (כ 16.6%), ואין בה כדי לזכות את המתאנה בהגנת דין אונאה. מאידך גיסא, אם נשווה את המחיר שבחוזה למחיר הממוצע של הרצועה (300) נמצא כי הסטייה (כ 33.3%) גבוהה משיעור שתות,

14. ערוך השולחן, חו"מ, רכז, ז.

15. ראה באריכות ר' עודד לויפר, משפטי הממון (בני ברק, תשנ"ט), סעי' נו, עמ' מה, הערה 26.

16. ראה נספח ב בסוף חיבורנו.

ויש בה כדי לזכות את המתאנה בהגנת דין אונאה. מסתבר, כי זיהוי המחיר ההוגן עם המחיר המקובל בשוק מוביל למסקנה ששיעורי האונאה יימדדו מנקודות הגבול של רצועת המחירים ולא מנקודת הממוצע שלה. זיהוי המחיר ההוגן עם נקודת הממוצע של רצועת המחירים מניח כי המוכרים את מוצריהם בנקודות הגג של הרצועה סוטים מן המחיר ההוגן, וזו ביקורת מסוימת המופנית כנגדם. אך כיוון שעל פי דין אונאה (על פי פסיקת ערוך השולחן) נראה שהמוכרים את מוצריהם במחיר נקודות הגג של רצועת המחירים נוהגים כדין, מסתבר כי יש לקבוע את המחיר ההוגן כקצוות רצועת המחירים. גישה הדוגלת במדידת שיעורי האונאה מנקודת הממוצע של רצועת המחירים מניחה במובלע כי נקודת הממוצע של הרצועה היא המחיר האמיתי וההוגן של המוצר; הנחה מובלעת זו היא מקום התורפה של גישה זו, שכן דיני אונאה אינם מבוססים על "מחיר האמיתי" או על כל אומדן אחר שאינו משקף את המקובל בניסיון המסחרי עצמו<sup>17</sup>.

17. לדעת ברכפלד (מ' ברכפלד, 'משנת הונאה לאור הכלכלה והמסחר', **הגיון ד** (תשנ"ז), עמ' 77, 82 - 83) יש לגזור מתוך עמדת הרא"ש כי נקודת הממוצע של רצועת המחירים היא המדד לחריגת האונאה ולא קצוות הרצועה. הרא"ש מעלה את האפשרות כי **מותר** לאנות עד שיעור שתות (ואין זה רק פטור אבל אסור), שכן "דרך מקח וממכר בכך, דלפעמים הלוקח חפץ במקח זה ומוסיף עליו דמים יותר מכדי שויו ופעמים שהמוכר מזלזל בשומתו בממכרו לפי שאין חפץ זה ערב עליו או שהוא דחוק למעות" (רא"ש, בבא מציעא, פרק ד, אות כ. וראה על כך להלן, עמ' 456). מכאן גזר ברכפלד, כי לדעת הרא"ש שיעור השתות מבטא את המרחק של קצוות רצועת המחירים מנקודת הממוצע שלה, ועל כן שיעורי האונאה יימדדו מנקודת הממוצע של רצועת המחיר. עם זאת ניתן לטעון, ולעניות דעתי הדבר אף מסתבר יותר, כי על פי דברי הרא"ש, שיעור השתות הוא הפער שבין המחיר שבחוזה לבין מחיר השוק עצמו המכיל כבר בתוכו את קצוות רצועת המחירים. לדעת הרא"ש, רצועת המחירים כולה נותרת בתחום המחיר ההוגן, ומוסיף על כך הרא"ש, כי אף חריגה מקצוות אלו, שאינה מגיעה לכדי שיעור שתות, הנה חריגה מותרת שאינה נאסרת על ידי דיני אונאה. מכאן כי שיעורי האונאה יימדדו לגבי קצוות רצועת המחיר ולא לגבי נקודת הממוצע שלה. תמיכה להסברי אני מוצא בבעיה המצויה בגוף הסברו של ברכפלד. רצועת מחירים עשויה להיות בהיקפים שונים: היא עשויה להיות רצועה רחבה ביותר, בה המרחק בין קצוות הרצועה הנו גדול, והיא אף עשויה להיות רצועה צרה, בה המרחק בין קצוות הרצועה הנו קטן. נראה שעל פי הסברו של ברכפלד, לדעת הרא"ש אורכה של הרצועה הנו קבוע ועומד על שיעור שתות. ההיגיון נותן, כי אין כל סיבה להניח שרצועת המחירים הנה בעלת אורך קבוע של שיעור שתות. ברכפלד אכן מתקשה לבאר את הדבר, ועל כן הוא מסביר כי בחירת שיעור השתות לתיאור רוחבה של רצועת המחירים נובעת מ"התבססם [של חז"ל], אולי על מטבעות". על פי פירושי, אין הדבר קשה כלל ועיקר. רצועת המחירים עשויה להיות צרה או רחבה, הכל כפי תנאיו המשתנים של השוק. הרא"ש אינו קובע את גבולות הרצועה אלא את מידת הסטייה הלגיטימית מגבולות אלו. על פי דרך זו, אין כל תימה בקביעת הרא"ש כי

על עמדתו של ערוך השולחן חולק בעל ערך ש"י. לדעתו, כל המחירים שעל רצועת המחירים הנם מחירים אסורים למעט מחיר הרצפה של הרצועה המסמן את גבולה התחתון:

"נשאלתי אם איסור אונאה דוקא בדבר שיש שער קצוב שכל בעלי חנויות מוכרין בשוה, אבל כשכל חנוני מוכר כפי מה שיכול להוציא מן הקונה אם מותר למכור ביוקר בדבר שיכול הקונה לקנות דבר זה אצל אחר בזול... והשבתי... גם באין לו שער קצוב שוה אצל כל המוכרים אונאה יש בו... על כן צריך לומר דבאונאה אין לחלק, דכל שיודע דאפשר ליקחנו אצל אחר בפחות מאנהו ואסור"<sup>18</sup>.

דבריו תומכים בזיהוי המחיר ההוגן עם מחיר המינימום שבו נסחר המוצר בשוק, ומכאן, לכאורה, כי כל מחיר החורג ממחיר מינימום זה הנו מחיר שיש בו אונאה. למעשה, קביעה זו שוללת את הלגיטימיות של קיומה של רצועת מחירים<sup>19, 20</sup>.

ומכל מקום, על פי פסיקתו של ערוך השולחן, אלו הפועלים בתוך רצועת המחירים הנוהגת בשוק נוהגים כראוי ואין דין אונאה שולל את מעשיהם. זהו אפוא פן חשוב נוסף של זיהוי המחיר ההוגן עם המחיר המקובל בשוק.

---

לשיעור הסטייה הלגיטימית מרצועת המחיר קיים שיעור קבוע העומד על מעט פחות משתות.

18. ערך ש"י, ריש סימן רט.

19. בעל פתחי חושן ניסה למתן את חריפות דבריו, ולומר כי כוונת ערך ש"י היא לכוון מלכתחילה את המחירים אל מחיר המינימום שבשוק אך לא לקבוע כי בדיעבד כל מחיר הגבוה מכך יגרור את דין אונאה. מסקנתו הסופית הייתה כי יש לחוש לדברי ערך ש"י (פתחי חושן, חלק ד, פרק י, ס"ק כה). ובספר משפטי הממון (הני"ל בהערה 15, עמ' מו, הערה 26) העלה את האפשרות כי בעל ערך ש"י התכוון למחיר הממוצע בשוק ולא למחיר המינימום.

20. ערך ש"י הסמיך את דבריו לפסיקת הש"ך (חוי"מ, רט, ס"ק א; וראה עוד להלן, הערה 23), כי דיני אונאה חלים אף על סחר במוצרים שאין שער מחירם ידוע. ערך ש"י זיהה את המוצר שאין שערו ידוע עם המוצר שיש לו רצועה רחבה של מחירים. יש להעיר, כי ייתכן שיש לחלק בין שני מצבים אלו. הש"ך דן באדם שרכש מוצר, אשר מומחים מעידים כי המחיר ששולם הנו גבוה ממחירו המקובל של מוצר זה, אלא ששערו של מוצר זה סמוי מעיני האדם מן היישוב, ורק מומחים עשויים לאמוד אותו נאמנה. לגבי מצב זה פסק הש"ך, בניגוד לדעת הבית יוסף, כי דיני אונאה יגנו על המתאנה. עניין אחר הוא המקרה שבו אדם רכש מוצר במחיר אשר יש כדוגמתו בשוק, והנו בתוך טווח המחירים השכיח. הבחנה זו מתבקשת לאור דברי הרב וזנר בעניין זה, ראה שו"ת שבט הלוי, חלק ה, סימן ריח.



## 5. באין מחיר שוק

השוואת מחיר החוזה למחיר המקובל בשוק הנה הדרך היחידה לבחינה של הגינות החוזה. באין יכולת לקבוע את מחיר השוק המקובל עבור מוצר מסוים לא תהיה תחולה לדין אונאה, שכן משמעות החלתו במקרה זה תהיה קביעת המחיר ההוגן על פי חישובים א-פריוריים, שאינם שאובים מתוך הנהוג והמקובל בחיי השוק. מכאן סירובם של בעלי ההלכה להחיל במקרים אלו את דיני האונאה.

לפני הרא"ש נידון סכסוך שנסוב סביב חכירת הזכות לגבות מבני הקהילה את מיסיהם (חכירת "אלמעונה"). בין הטיעונים הרבים שהועלו על ידי הצדדים, הועלה הטיעון כי היתה אונאה במחיר העסקה שכן הוא היה נמוך משוויה הריאלי. הרא"ש דחה טענה זו, שכן לעסקת חכירת "אלמעונה" אין מחיר שוק, שהרי האלמעונה אינה נכס בעל תכונות מוכרות וידועות אלא זוהי עסקה בעלת מאפייני סיכון ייחודיים, שאינה מאפשרת לקבוע מראש את מחירה ההוגן:

"ומה שטענו המורשים לבטל החכירות לפי שיש בו אונאה שתות מקח, אומר אני דלא שייכא אונאה אלא בחפץ שדמיו ידועים ונתאנה בשומת החפץ, המוכר או הלוקח, אבל בחכירות אלמעונה של הקהל לא שייכא אונאה כי האלמעונה משתנית לפי הזמן, פעמים שוחטין בשר ושותין יין בשנה זו יותר מבשנה אחרת, וכן ענין הסחורות וגביית החובות, וכן כותבין בכל שטרי החכירות: 'לו ולמזלו', משמע שהתנו בפירוש אם יפסיד – מזלו הקשה גרם, ואין לו לחזור על המוכר בשביל הפסידו, וכן אם הרויח הרבה אין למוכר דין ודברים עליו"<sup>21</sup>.

קביעת הרא"ש נשענת אפוא על מרכיבי הסיכון כבדי-המשקל המאפיינים את חכירת האלמעונה, המונעים את היכולת להעריך את מחירה; מרכיב הסיכון שבעסקה זו הופך את המחיר המוסכם על ידי הצדדים למחיר סביר<sup>22</sup>. ניתן היה, כמובן, להציע כי מומחה יעריך את שווי של הסיכון שברכישת זכות אלמעונה בעיני 'הקונה הסביר', ובהתאם יקבע את מחירה הראוי של העסקה, אך הרא"ש כלל לא העלה אפשרות זו. כיוון שמחיר האלמעונה מותנה בהערכות ובאומדנות הנשענות על תחשיבים מופשטים שעורך שמאי, ולא באיתור מחירים המקובלים בשוק, הופכת עסקה זו ליוצאת מכלל העסקאות הניתנות לפיקוח דין אונאה. דין

21. שו"ת הרא"ש, כלל יג, אות כ.

22. אשר לשאלה, כיצד יש להחיל את דיני אונאה על עסקאות שיש בהן מרכיבי סיכון ראה בהרחבה ורהפטיג, **כתר ד**, עמ' 185.

אונאה מותנה, אם כן, ביכולת להעריך את המחיר המקובל בשוק עבור החוזה הנידון, וכשאין הדבר אפשרי לא יחול דין אונאה<sup>23</sup>.

זה לא מכבר הועלה לדיון מקרה שיש בו כמה מאפיינים דומים. בין שני צדדים נכרת חוזה למכירת מפולת בגבעתיים. מחיר העסקה נקבע בסך 87,000 ₪, והוא ניתן תמורת תכולת המכולת, הציוד המצוי בה והמוניטין שהיא צברה. טענת הקונה הייתה כי מחיר זה הנו מופרז, שכן שווי המוניטין של החנות הנו נמוך מן השיעור שחושב בחוזה. המוניטין הם דוגמה מובהקת למוצר שאין לו מחיר שוק, שכן למוניטין של חנות מכולת שכונתית אין דוגמה נוספת בשוק, אשר לאורה ניתן למדוד את מחירו המקובל. אכן, הרב בן-יעקב, דיין בביה"ד לענייני ממונות ברמת-גן, הסיק כי "המוניטין הנו מקדם מכירות בעתיד, ולא ניתן לקבוע את מחירו אלא באומדן דעת של ריווח צפוי בעתיד. להגדרת הרא"ש גם מוניטין ייכלל כדבר שאין לו מחיר"<sup>24</sup>. דיני אונאה פורשים את הגנתם, אם כן, על חוזים שיש דוגמתם בשוק, ולגביהם ניתן לקבוע את המחיר ההוגן על פי מבחן עובדתי של המקובל בשוק. אין הם חלים על חוזים שיש לקבוע את מחירם ההוגן באמצעות פעולות שמאות שאינן שאובות ישירות מן הנוהג שבשוק.

דוגמה אחרת לאי תחולת דין אונאה על מכירת מוצר שאין לו מחיר שוק הנה של מוצר שיש לו מפיץ יחידי. במצב זה אדם אחד קובע את מחיר המוצר, ועל כן לא ניתן להשוותו לנהוג בקרב סוחרים אחרים. בהקשר זה קבע בעל ספר חסידים כי המחיר שדורש המוכר ייחשב כאסור רק אם מוצר זה יימכר בשוק על ידי מפיצים אחרים במחירים נמוכים יותר; אך עד אז לא יהיה בנמצא מחיר שוק למוצר זה, ועל כן מחירו יהיה לגיטימי:

"אם יבוא אדם אצלך שחפץ לקנות שום דבר ואתה חפץ לתת לו בליטרא, ושווה היא, כי אין בעיר כיוצא בו, ואחר כך בא בעיר כיוצא בו, ועתה אינו שווה אלא חצי ליטרא, לפי שיש כיוצא בו בעיר, בא הקונה ורצונו לקנות

23. הזכרנו לעיל (הערה 20), את מחלוקתם של הבית יוסף והש"ך לגבי נכס שאין שער מחירו ידוע. יתכן שיש להבחין בין מחלוקת זו לבין נשוא דיונו של הרא"ש. לפני הרא"ש נידון חוזה שאין עבורו מחיר שוק כלל ועיקר, ואילו הבית יוסף והש"ך דנו בנכס שיש עבורו מחיר שוק, אלא ששומתו קשה והנה עניין לבקיאים ומומחים. בטיעון זה דחה הרמ"א את דברי הבית יוסף, שכן לטענת הרמ"א אין לשלול את הגנת דיני אונאה מן המתאנה בקניית נכס שאין מחירו ידוע, "דמכל מקום אפשר לשומו אם היה בו כדי אונאה" (דרכי משה, חו"מ, רט, ס"ק א). על כך ראה מחנה אפרים, הלכות מכירה, דיני אונאה, סימן כד; שבט הלוי, חלק ה, סימן ריח; פסקי דין ירושלים - דיני ממונות ובירורי יהדות - חלק ד, עמ' קסז.

24. שו"ת משפטיך ליעקב, חלק ב, סימן יד, עמ' רח.

בנגדך בליטרא כבראשונה, אמור לו אתה כבר יכול לקנות אותה בכך וכך, זהו 'אנשי אמת שונאי בצע' (שמות יח, כא) 25.

בעל פתחי חושן הרחיק לכת וקבע, כי כל מעורבות של שמאי בקביעת שוויו של המוצר, שאינה מבוססת על קריאה ישירה ובלתי-אמצעית של המחירים הנוהגים בשוק, הנה פעולה המונעת את החלתם של דיני אונאה. מכאן, כי בכל חוזה בעל מאפיינים ייחודיים, שאין לו מקבילה מדוייקת בשוק, לא תוענק הגנת דין אונאה למתאנה. בהתאם לכך הוא פסק כי חוזה למכירת דירה פרטית לא יוגן על ידי דין אונאה<sup>26</sup>, שכן לכל דירה מאפיינים ייחודיים משלה, ואין מקום להשוואה ישירה של מחיר דירה זו למחיר דירות אחרות. השוואה זו אינה אפשרית אלא על ידי הערכת שמאי, המבודד את מאפייניה הייחודיים של הדירה ממאפייניה המשותפים לדירות אחרות, ומעריך כל מאפיין בנפרד. הליך שמאות זה פוגם, לדעת פתחי חושן, באפשרות להחיל את דין אונאה על עסקה זו<sup>27</sup>. בדומה לכך הוא פסק כי מכירת חפצי אמנות (שאינם מיוצרים בצורה סדרתית) אינה מוגנת על ידי דין אונאה, שכן חפץ אמנות אינו בר השוואה לחפצי אמנות אחרים<sup>28</sup>.

מאידך גיסא, יש שאכן החילו את דיני אונאה על מסחר בחפצי עתיקות<sup>29</sup>. חפצי עתיקות דומים במהותם לחפצי אמנות, שכן אף הם נמכרים בשוק באופן חד-פעמי שאינו מאפשר את השוואתם המדוייקת לעסקאות דומות. בית הדין לא היסס להיעזר בהערכת מומחים לשם קביעת מחיר השוק של חפצי עתיקות אלו. על-פי גישה זו, אמנם דיני אונאה אינם חלים על מוצר שאין הוא ודומיו נסחרים בשוק כלל ועיקר (כדוגמת מוניטין או זכות חכירת מיסי קהל), שכן שומת המומחה במקרה זה לא תתבסס על ניתוח המקובל בשוק אלא על תחשיבים חלופיים, אך דיני אונאה אכן יחולו על מוצר אשר דומיו (במידה מסוימת) נסחרים בשוק. לגבי מוצר שיש עבורו דוגמאות קרובות בשוק, גם אם לא זהות

25. ספר חסידים סימן תתתג. עוד על תפיסת המחיר ההוגן בספר חסידים ראה מ' קריגל, 'הערה לעניין תורת 'המחיר הצודק' בספר חסידים', בתוך: **מחקרים בהגות יהודית** (ש' א' ה'ר וילנסקי, מ' אידל, עורכים, ירושלים, תשמ"ט), עמ' 253.

26. הגם שאין אונאה לקרקעות הרי שלדעת פוסקים רבים יש אונאה בקרקעות בשיעורים גבוהים במיוחד (ראה להלן, עמ' 460).

27. פתחי חושן, חלק ד, פרק י, ס"ק א. זאת להוציא דירות הנמכרות על ידי קבלן, אשר להן ניתן לאתר מחיר שוק מקובל.

28. שם, ס"ק כה.

29. פסקי דין ירושלים - דיני ממונות וביורוי יהדות, חלק ד, עמ' קסז, ושם בעמ' קעז. עוד יש להעיר, כי הפוסקים החילו לא אחת את דיני אונאה על עסקי מכירת מקרקעין פרטיים או על השכרתם (ראה, למשל, שו"ת הרא"ש, כלל א, אות ז).

לחלוטין, ניתן לערוך פעולת שמאות המבוססת על ניתוח המחירים המקובלים בשוק תוך שקלול מאפייניה הייחודיים של העסקה הנידונה. חפצי אמנות ועתיקות אכן נסחרים באופן מקובל בשוק; לגבי מוצרים אלו המומחה עשוי לאמוד את המחיר המקובל בשוק עבורם, וזאת בהסתמך על הכרת מאפייני שוק חפצי האמנות או שוק העתיקות, ועל אמדן שוויים של מאפייניהם הייחודיים של המוצרים הנידונים במקרה זה. אמדן זה, אם כן, הוא אינו תחליף למחיר השוק, אלא דרך מורכבת להערכתו, ומכאן האפשרות להשתמש באומדן זה כדי להעניק את הגנת דין אונאה למתאנה במקרים אלו. דומה כי על פי גישה זו, יש, אם כן, להבחין בין מוצר הנעדר לחלוטין מחיר שוק, ובין מוצר שיש מחיר שוק עבור דומיו, תוך אפשרות לשקלל את מאפייניו הייחודיים של המוצר הנידון.

ממוצא דברינו נלמד, כי זיהוי המחיר ההוגן עם המחיר המקובל בשוק הביא לאי תחולת דיני אונאה במקרים שבהם לא קיים מחיר שוק עבור המוצר הנידון. בהקשר זה, ההלכה אינה משמשת תחליף למקום שבו כוחות השוק טרם קבעו את אמות המידה הסבירות.