

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

מאת: יצחק בירך דסקל – דיין ומורה צדק וחבר בד"צ

יעוץ לכל סכסוכי ממון, ואישות. ועריכת חוזים על פי ההלכה.

טל: 052-7611435 y.b.daskal@gmail.com

בית דין צדק "בינת המשפט"

בס"ד, גליון תיג, פרשת וישב-חנוכה, תשפ"א

שור לחבירו ונמצא נגחן - רב אמר: הרי זה מקח טעות, ושמואל אמר: יכול לומר לו לשחיטה מכרתיו לך. וליחזי אי גברא דזבין לנכסתא - לנכסתא, אי לרדיא - לרדיא. בגברא דזבין להכי ולהכי. וליחזי דמי היכי נינהו, לא צריכא, דאייקר בישראל וקם בדמי רדיא. אי הכי, למאי נפקא מינה, נפקא מינה לטרחא. היכי דמי, אי דליכא לאישתלומי מינה - ליעכב תורא בזוזה, דאמרי אינשי: מן מרי רשותיך פארי אפרע, לא צריכא, דאיכא לאישתלומי מינה, רב אמר: הרי זה מקח טעות - בתר רובא אזלינן, ורובא לרדיא זבני; ושמואל אמר לך: כי אזלינן בתר רובא - באיסורא, בממונא לא"ע"כ.

הנה מבואר בסוגיא, דאם הקונה גברא שקונה לשחיטה, לעולם לא הוי מקח טעות, ואם הוא גברא שקונה לחרישה בודאי הוי מקח טעות. ואם הדמים אינם שוים, הדמים מודיעים למה קנה, ואינו מקח טעות, דלפי כמה ששילם ידוע איזה שור רצה לקנות. ונחלקו רב ושמואל רק באופן שגברא קונה גם לחרישה וגם לשחיטה, ושווי הדמים של שור לחרישה ושור לטביחה שווה, ורוב בני אדם קונים לחרישה, דרב סובר שהולכים אחר הרוב, והוי מקח טעות וחייב להחזיר את המעות, ולא יטרח הקונה למכור את השור. ושמואל סובר שאין הולכים אחר הרוב בממון, ואין להוציא את הממון מהמוכר, אלא יטרח הקונה למכור את השור. כמו כן אם לא שילם, אי אפשר לתבוע את הכסף מהקונה.

והלכה כשמואל בדינא, וכן פסק המחבר בחושן משפט (רלב, כג) וז"ל "המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן, אם אין להוכיח אם קנאו לחרישה או לשחיטה, כגון שהוא אדם שהוא קונה לזה ולזה, וגם אין הוכחה בדמים, כגון שנתייקר הבשר כדמי שור לחרישה, אינו מקח טעות שיכול לומר: לשחיטה מכרתיו, אף על פי שהרוב קונים לחרישה ולא אזלינן בתר רובא להוציא מיד המוכר. אבל אם עדיין המעות ביד הלוקח, לא מבעיא אם רובם קונים לחרישה, אלא אפילו כי הדדי נינהו, המוציא מחבירו עליו הראיה. ואם הלוקח אינו רגיל לקנות אלא לחרישה, והמוכר מכירו, הרי זה מקח טעות. ואם אינו רגיל לקנות אלא לשחיטה, מסתמא לשחיטה קנאו. ואם הוא רגיל לקנות לשחיטה ולחרישה, אם יש הוכחה בדמים, אם נתן דמי שור לחרישה אומרים לחרישה קנאו והוי מקח טעות; ואם נתן דמי שור לשחיטה, אומרים לשחיטה קנאו" עכ"ל.

לפי זה, לכאורה בנידון דידן שידוע שהקונים שייכים לקהל שמטביעין בסביבון אות פ', הוי מקח טעות.

בדין מקח טעות בסביבון

ובו יבואר: א. קנה שור לחרישה ונמצא נגחן, האם הולכין אחר הרוב לבטל המקח. ב. האם אומרים שהדמים מודיעין לבטל המקח. ג. האם צריך הלוקח לומר למוכר שקונה לחרישה, או שהיא חובת המוכר לברר אצל הלוקח אם קונה לחרישה. ד. קנה סביבון שמוטבע עליו ש', והקונה שייך לקהל שנוהגים להטביע בסביבון פ', האם הוי מקח טעות. ה. שני גירסאות בנוסח הרמב"ם.

הנידון

"בני קנו לי מתנה סביבון מזהב לחנוכה, ועליו כיתוב נ. ג. ה. ש. [נס, גדול, היה, שם]. כידוע בארץ ישראל נוהגים לכתוב פ. [פה], ובחור"ל ש [שם]. אבל הרבה חסידיות נהגו גם בארץ ישראל לכתוב ש, כפי שנהגו בחור"ל. אני ליטאי וכל הליטאים נוהגים לכתוב פ, לפיכך אני מבקש לבטל את המכירה, כי היא מקח טעות, המוכר אומר שאין בידו להשיג סביבון אחר עם פ, ואינו מעוניין לבטל את המכירה, האם יש כאן ביטול מקח".

תשובה

אם כבר שילם למוכר את דמי הסביבון, אין להוציא ממנו את הדמים ולבטל את המקח. אבל אם לא נתנו למוכר את הדמים, הוי ספיקא דדינא, ויתכן שצריך לפשר.

ביאור התשובה

ביאור צדדי הספק

צדדי הספק הן, האם כיון שקונה זה שייך לקהל של אנשים שנוהגים להטביע בסביבון אות פ', אם כן הרי זה מקח טעות, או דלמא יכול המוכר לטעון, לא ידעתי איך אתה נוהג, ולא ידעתי כל קהל מה הוא נוהג, ואם הייתה מקפיד על אות פ', היה לבניך לומר לי להטביע פ', ואינך יכול לבטל את המקח עבור זה.

מקור ההלכה בדין קונה שור ונמצא נגחן

ונראה בזה, דמקור הלכה זו היא בקונה שור ונמצא נגחן. דגרסינן בבבא בתרא (צב, א) [והוא גם בבא קמא מו, א], "איתמר: המוכר

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

המוכר, הוי מקח טעות, אבל כשאינו יודע, ולא היה מצד המוכר שום מעשה שלא כהוגן, יכול לומר לשחיטה מכרתי, ואין ברגילותו של לוקח לבטל המקח" עכ"ל הפתחי חושן.

אבל המאירי בבבא קמא (מו, א) כתב וז"ל "חכמי הצרפתים מוסיפין בה, שלא נאמר כן אלא בשהמוכר מכיר את הלוקח, שאם לא היה מכירו, אף הוא יכול לומר לא הייתי יודע שלחרישה אתה מבקשו. ואין הדברים נראין, שאם כן, כשהקשה בכאן נחזי אנן אי גברא דזבין לרידיא וכו', היה לו לומר בשאין מכירין זה את זה. ומכל מקום יראה לי, לדבריהם שלא רצה לתרצה בדבר שאינו מצוי. ומכל מקום, חכמי הדורות שלפנינו העמידוהו אף בשאין מכירים, הואיל והדבר ידוע לכמה בני אדם, הרי הוא כמוסר מודעא שלחרישה קנאו, והביאו ראיה לדבריהם ממה שנאמר במסכת קדושין מ"ט ב' באחד שמכר נכסיו על דעת שיעלה לארץ ישראל, ולא פירש כן בשעה שמכר, ולסוף לא עלה ורצה לבטל את המכר ולומר שעל דעת כן מכר, והעמידו את המכר מטעם דברים שבלב אינן דברים, הא אם היו דברים, היה המקח בטל אף על פי שהדבר נעלם מן הלוקח, ולדעת קצת מפרשים אין כאן ראייה, שאף בזו הם אומרים שלא אמרו לדקדק ממנה שאלו היו דברים המקח בטל, אלא בשידע הלוקח שהיה הענין כאלו התנה כן ללוקח, ואפילו נודע דעתו לרוב העולם, הואיל ולא נודע ללוקח אנו מעמידין את המכר. ומכל מקום, נראה לי כדברי הראשונים, שכל שהולכין בו אחר כונת הלב, כגון שמע ומת בנו וכיצא בו על הדרך שיתבאר במקומו, על אותם שאומרים עליהם בדברים שבלב שהם דברים, אין מחלקין בין שנודע ללוקח בין שלא נודע, הואיל ונודע לרוב העולם, וכך עיקר" עכ"ל.

הנה מבואר דלפי שיטת הרשב"ם, הרא"ש הנימוקי יוסף והטור, וכן סתם המחבר והרמ"א ונושאי הכלים, אין יכול לטעון מקח טעות אלא אם כן המוכר מכירו שקונה לחרישה. אבל לפי המאירי וכן יש הרבה שחולקים וסוברים שאם ידוע שהלוקח קונה לחרישה, אפילו שאין המוכר מכירו, יכול הלוקח לטעון מקח טעות.

העולה מזה: אם ידוע שקונה זה קונה לחרישה, אבל המוכר אין מכירו, ואינו יודע שקונה לחרישה, לפי שיטת הרשב"ם הרא"ש הנ"י והטור, וכן פסק המחבר והרמ"א, אינו יכול לטעון מקח טעות, כיון שהמוכר לא מכירו, אבל לפי המאירי ועוד ראשונים, יכול לטעון מקח טעות.

שיטת הרמב"ם

ובשיטת הרמב"ם יש לעיין, דהנה ז"ל הרמב"ם (מכירה טז, ה) "המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן יכול לומר לו לשחיטה מכרתי לך,

העולה מזה: הקונה שור ונמצא נגחן, אם יודע המוכר שהקונה קונה לחרישה, הוי מקח טעות. ואם יודע המוכר שהקונה קונה לשחיטה, לעולם לא הוי מקח טעות. ואם קונה לזה ולזה, אם הדמים אינם שוים, הדמים מודיעים אם התכוון לשחיטה או לחרישה. ואם הדמים שוים, יד המוחזק על העליונה, שאם הלוקח כבר שילם, המוכר לא מחזיר דמים אפילו הרוב לטובת הלוקח, וכן להפך [עין נתה"מ].

מוכר שלא ידע שהקונה לוקח לחרישה

אבל אם נדקדק בלשון המחבר נראה שכתב "ואם הלוקח אינו רגיל לקנות אלא לחרישה, והמוכר מכירו, הרי זה מקח טעות", הנה דקדק לכתוב שדוקא אם המוכר מכירו הוי מקח טעות, מוכח מזה, דסובר המחבר, שאם המוכר לא מכירו, אפילו שידוע שקונה לחרישה לא הוי מקח טעות. וגם הרא"ש בפרק המוכר פירות (בבא בתרא ו, ב) שסובר כשיטת הרשב"ם כתב תנאי זה, וגם בטור כתב תנאי זה, שכתב בחושן משפט בהלכות אונאה ומקח טעות (סימן רלב) וז"ל "ואם הוא גברא דלא זבין אלא לרדיא והמוכר מכירו הוי מקח טעות" עכ"ל. וכתב בית יוסף "ומה שכתב רבינו ואם הוא גברא דלא זבין אלא לרדיא והמוכר מכירו הוי מקח טעות וכו'. נראה שסובר שאם אין המוכר מכירו דלא זבין אלא לרדיא, לא הוי מקח טעות" עכ"ל. ולא הערה מקור לזה. אבל הב"ח כתב וז"ל "ומה שכתב והמוכר מכירו. כן פירש רשב"ם לשם, ופשוט הוא" עכ"ל. וברשב"ם מפורש הטעם שצריך להכירו, וז"ל "ה"ג וליחזי אי גברא דזבין לרדיא לרדיא אי גברא דזבין לנכסתא לנכסתא. כלומר, היכי דמי דפליגי רב ושמואל, ליחזי אי האי גברא עובר אדמה הוא ולא טבח, ורגיל לקנות שוורים לחרישה, וכגון שהיו מכירין זה את זה, ודאי לרדיא זבין, ואפילו לשמואל ליהוי מקח טעות, דכיון שמכירין זה את זה, הרי כאילו פירש לו מכור לי שור לחרישה, ודמי למוכר זרעוני גינה שאינן נאכלין, דמסתמא חייב באחריותן" עכ"ל.

הנה מבואר, דכיון שהמוכר מכירו, רק אז אמרינן שכאילו פירש לו מכור לי שור לחרישה, אבל אם המוכר לא מכירו, יכול לומר דכיון שלא הכירו לא ידע אם הוא צריך לחרישה או לשחיטה, וסובר הרשב"ם שחובה על הלוקח לפרש למוכר למה הוא צריך את המקח. ובפתחי חושן (חלק ה - גניבה ואונאה, פרק יב הערה מא) כתב על דבריהם וז"ל "וכן נראה מדברי הנימוקי יוסף בפרק המוכר פירות שכתב, משמע דהיכא דמכירו שהוא לוקח להכי או להכי הוה ליה כאילו פירשו בהדיא, וחייב המוכר לתת לו דוקא שהוא שידוע שדרכו ליקח, ואי לא, הוי מקח טעות, ע"כ. ומשמע שדוקא במכירו, והיה על המוכר להקפיד על רגילותו של לוקח, ויש צד פשיעה או אונאה מצד

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

ויש לתת עוד טעם מדוע לא הוי מקח טעות. דהנה סביבון אינו דומה כלל וכלל לשור לחרישה ולשחיטה, דבאמת סביבון זהב נקנה בעיקר לשם קישוט, ואנשים גדולים אינם משחקים בסביבון רק הילדים או מעט גדולים שנוהגים על פי קבלה, לפיכך גם לציבור הליטאי אין זה קפידא עד כדי שנאמר שהוא מקח טעות שמבטל את המקח.

העולה מזה: ליטאי שקנה סביבון זהב לאביו, והיה עליו מוטבע אות ש' לא הוי מקח טעות, כיון דלהרבה פוסקים חובת הבירור היא על הלוקח, לומר למוכר שרוצה דוקא פ', ואפילו שיש חולקים ואומרים שאם ידוע שלקונה זה הוא מקח טעות הוי מקח טעות אפילו לא פירש, מכל מקום אין להוציא ממון מיד המוחזק. ועוד טעם יש לומר שלא הוי מקח טעות, דאין אנשים גדולים משתשמים כמעט בסביבון, והוא רק לקישוט בעלמא, ואין נפקא מינא אם מוטבע על זה פ' או ש'.

דינים העולים:

א. הקונה שור ונמצא נגחן, אם יודע המוכר שהקונה קונה לחרישה, הוי מקח טעות. ואם יודע המוכר שהקונה קונה לשחיטה, לעולם לא הוי מקח טעות. ואם קונה לזה ולזה, אם הדמים אינם שוים, הדמים מודיעים אם התכוון לשחיטה או לחרישה. ואם הדמים שוים, יד המוחזק על העליונה, שאם הלוקח כבר שילם, המוכר לא מחזיר דמים אפילו הרוב לטובת הלוקח, וכן להפך [עין נתה"מ].

ב. אם ידוע שקונה זה קונה לחרישה, אבל המוכר אין מכירו, ואינו יודע שקונה לחרישה, לפי שיטת הרשב"ם הרא"ש הנ"י והטור, וכן פסק המחבר והרמ"א, אינו יכול לטעון מקח טעות, כיון שהמוכר לא מכירו, אבל לפי המאירי ועוד ראשונים, יכול לטעון מקח טעות.

ג. לפי הנוסח שברמב"ם בנדפס, משמע שסובר, שדוקא במכירו המוכר יכול לטעון מקח טעות, אבל אם אינו מכירו אינו יכול לטעון מקח טעות, אבל לפי כתבי יד מדוייקים, הרמב"ם סובר שדי אם "ידוע", ואין צריך המוכר לדעת שקונה לחרישה. ולמעשה אי אפשר להוציא ממון כנגד המוחזק.

ד. ליטאי שקנה סביבון זהב לאביו, והיה עליו מוטבע אות ש' לא הוי מקח טעות, כיון דלהרבה פוסקים חובת

במה דברים אמורים בשהיה הלוקח קונה לשחיטה ולחרישה, אבל אם היה יודע שהוא קונה לחרישה בלבד הרי זה מקח טעות וחוזר, וכן כל כיוצא בזה. עכ"ל. והלשון "אם היה יודע" מוכח שהמוכר צריך להכיר את הלוקח, ולדעת שהוא קונה לחרישה, וכן מדקדק בשו"ת בית מאיר (סימן טז) שדן באחד שגילה דעתו לאיזה ענין הוא קונה, ולא גילה למוכר, והחפץ לא היה ראוי למה שקנאו, והביא שיטת הרשב"ם שלא הוי מקח טעות אם המוכר לא יודע, וכתב הבית מאיר וז"ל "מתבאר מלשון הרמב"ם שכתב 'אבל היה יודע שהוא קונה לחרישה בלבד הרי זה מקח טעות', שמע מינא הא לא ידע, אף שגילה דעתו בפני אחרים, לא מהני, ויוכל המוכר לומר לשחיטה מכרתיו" עכ"ל בית מאיר.

אבל באמת אין ראייה מדברי הרמב"ם אלא להפך, דברמב"ם מהדורת שבתאי פרנקל הגירסא היא "אם היה יודע שהוא קונה לחרישה", ולשון זה משמע שאין צריך דוקא שהמוכר יכיר, וכתבו שם בשנינוי נוסחאות שכן הוא ברוב כתבי היד ובספר המוגה [שהוגה מכתב יד קדשו של הרמב"ם]. מכל מקום למעשה קשה להוציא ממון כנגד המוחזק, אחר שהרבה מאוד פוסקים סוברים שאין טענת מקח טעות אלא במכירו, וכן סתם המחבר. וגם בפתחי חושן מביא את שני השיטות ולא הכריע (חלק ה, פרק יב, הלכה טז).

העולה מזה: לפי הנוסח שברמב"ם בנדפס, משמע שסובר, שדוקא במכירו המוכר יכול לטעון מקח טעות, אבל אם אינו מכירו אינו יכול לטעון מקח טעות, אבל לפי כתבי יד מדוייקים, הרמב"ם סובר שדי אם "ידוע", ואין צריך המוכר לדעת שקונה לחרישה. ולמעשה אי אפשר להוציא ממון כנגד המוחזק.

קנה סביבות מזהב, והמוכר הטביע עליו ש', וידוע שהלוקח משתמש בסביבון שמוטבע באות פ, האם הוי מקח טעות

הנה נתבאר דנידון דידן באמת תלוי באשלי רברבי, דלפי שיטת הרשב"ם וסיעתו, כיון שהמוכר לא ידע שהקונה מקפיד על זה, אפילו אם ידע המוכר שהקונה ליטאי, מכל מקום אין בהכרח שמקפיד על זה, ואולי לא קונה לעצמו אלא למי שרוצה דוקא שיהיה כתוב פ', וחובת הבירור הוא על הקונה ואין הולכין בממון אחר הרוב, ולא הוי מקח טעות. אבל לפי שיטת המאירי וסיעתו, ויתכן שהיא שיטת הרמב"ם, כיון שידוע שקונה זה אינו משתמש רק בסביבון שאות פ' עליו, הוי מקח טעות. וכיון שסתם המחבר כשיטת הרשב"ם כך ההלכה. ואפילו אם נאמר שיש לחשוש לשיטת המאירי, בודאי אין להוציא ממון מהמוכר על זה.

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

לומר שלא הוי מקח טעות, דאין אנשים גדולים
משתשמים כמעט בסביבון, והוא רק לקישוט בעלמא,
ואין נפקא מינא אם מוטבע על זה פ' או ש'

הבירור היא על הלוקח, לומר למוכר שרוצה דוקא פ',
ואפילו שיש חולקים ואומרים שאם ידוע שלקונה זה
הוא מקח טעות הוי מקח טעות אפילו לא פירש, מכל
מקום אין להוציא ממון מיד המוחזק. ועוד טעם יש

