

# תורת המשפט

בירורי הלכות בשאלות המצויות בעניני חוזים והסכמים

חג פסח תשפ"ג

## תוקפה של מכירת חמץ שהמוכר אינו מבין את משמעותה

### תמצית הנושא

**נשאלתי** לפי מה שכתבתי במאמר {מפרשת כי תשא} שהחותם על הסכם גם אם לא מבין ולא קרא את הכתוב, ההסכם חל, לענין מכירת חמץ שיש אנשים שהולכים לרב למנותו שליח למכור את החמץ, מחמת שכשויות מחייבות אותם, או מחמת שהם חושבים שזה טקס דתי או מכל סיבה אחרת, אבל אינם יודעים ומבינים את המשמעות. האם יש לזה תוקף כפי מה שנכתב במאמר {הנ"ל} שהחתימה מחייבת אע"פ שאינו מבין, או שבמכירת חמץ אם אינו מבין את משמעות המכירה, אין למכירה תוקף כלל.

### הרחבת הנושא

הרמב"ם והמרדכי והרבינו ירוחם, ולכאורה נראה שיכול רק לרמז שאולי יקנה ממנו, אבל לא להבטיחו. אבל באגודה (פ"ב סי' כב) כתב שרשאי להבטיחו שיחזור ויקנה ממנו, וכן מבואר בתשובת מהר"ם (הובא בשו"ת הרשב"א סי' תתנ).

**אבל** בשו"ע (שם ס"ד) משמע שהותר רק באופן שאינו מבטיח לקנות ממנו, אמנם מדברי הט"ז (סק"ה) והמג"א (סק"ו) מבואר שמוותר להבטיח לגוי שיקנה ממנו, וכן הובא במשנה ברורה (ס"ק כג) שהאחרונים כתבו שרשאי אפילו להבטיח שיחזור ויקנה ממנו ויתן לו רווח. והשער הציון (ס"ק ס"א) ציין שזה שיטת האליה רבה (ס"ק יב) מטה יהודה (סק"ז) הגר"ז (ס"ז) מקור חיים (חידושים ס"ק יב).

### שיטת הריטב"א שאי אפשר לנהוג במכירת חמץ באופן קבוע

**מלשון** התוספתא שהיו באים בספינה, נראה שלא התיירו אלא באקראי בעלמא וכמו שמבואר שהיו בספינה, אבל לא שזה הותר באופן קבוע.

**וכן** מבואר בריטב"א אחר שהביא התוספתא הנ"ל וז"ל ובלבד שלא יערים, אבל אם הערים והוא רגיל לעשות כן בכל שנים למכור לנכרי קודם הפסח וליטול לאחר הפסח קנסינן ליה, והוא אסור לו ולכל ישראל לאחר הפסח, שעשאוהו כאלו הוא חמץ של ישראל המופקד ברשות נכרי, שאסור לאחר הפסח, ואף זה לפקדון נתכוין אלא שהערים. המבואר מדבריו שאין לסמוך על המכירה שנוהגין כן באופן קבוע, כפי המקובל והנהוג בזמנינו.

**אמנם** התרומת הדשן (שו"ת סי' קכ) כתב שמי שיש בידו עניני חמץ סמוך לפסח ורוצה לתת לנכרי חוץ לבית במתנה גמורה ואותו נכרי הישראל מכירו ויודע בו שלא יגע בהן כלל, אלא ישמרם לו עד לאחר הפסח ויחזור ויתנם לו, האם מותר בכה"ג.

**והשיב** שמוותר רק שיתנם לו במכירה גמורה, או שימכרנו לו מכירה גמורה בדבר מועט. [ועיין בס' קיט שכתב שראוי להורות כן למעשה].

### מקור דין מכירת חמץ כפי שמופיע בחז"ל

**ענין** מכירת חמץ הוזכרה במשנה בריש פרק כל שעה (פסחים כא). כל שעה שמוותר לאכול מאכיל לבהמה ומוכרו לנכרי. והכוונה בזה למכירה גמורה שמוכר לגוי, שאינו חוזר ולוקח ממנו עד לאחר הפסח, כמבואר בגמ' שם.

**וכן** מבואר בגמרא (פסחים יג.) מעשה באדם אחד שהפקיד דיסקיא מלאה חמץ אצל יוחנן חקוקאה ונקבוא עכברים, והיה החמץ מבצבץ ויוצא והלך לאיבוד וזה היה בערב פסח ובא יוחנן ושאל מה עליו לעשות בפקידון, בשעה ראשונה אמר לו רבי המתן שאולי יבוא בעליו לפני זמן איסורו ויאכלנו, וכן בשעה השנייה, וכן בשעה השלישית, וכן בשעה הרביעית, אבל בשעה החמישית אמר לו צא ומוכרה בשוק. והכוונה למכירה רגילה שאינו חוזר וקונה בחזרה.

### המקור למכירה בזמנינו שקונים בחזרה מהגוי

**התוספתא** (פסחים פ"ב מ"ז) מובא שישיראל ונכרי שהיו באין בספינה וחמץ ביד ישראל הרי זה מוכרו לנכרי ונותנו במתנה וחזר ולוקח ממנו לאחר הפסח, ובלבד שיתנו לו במכירה גמורה.

**המבואר** שהתוספתא מתייחס למצב שבו היהודי נמצא במצב שהוא לא יכול לבאר את החמץ שברשותו, כיון שהוא נמצא בספינה, מתוך כך הותר לו למכור את חמצו לגוי, או לתת לו במתנה, ובלבד שיהיה זה במתנה גמורה. כן הותר לו לבקש מהנכרי שיקנה כמות גדולה לפני זה תוך רמיזה שיקנה ממנו את החמץ לאחר הפסח, גם כאן לא הותר מעבר לכך, כי אסור לו לבקש בפירוש לקנות עבורו את החמץ. ונפסק כן בשו"ע (או"ח סי' תמח סעי' ג-ד) והב"י בטור הביא שהמקור הוא התוספתא.

**ומובא** בתוספתא (הנ"ל) עוד אפשרות רשאי ישראל שיאמר לנכרי עד שאתה לוקח במנה קח במאתים שמה אצטרך ואבוא ואקח ממך אחר הפסח. במבואר שיכול הישראל לרמז לגוי שאפשר שיחזור ויקחנו ממנו לאחר הפסח. והב"ח (או"ח סי' תמח) מביא שזהו לשון



## שיטת הפוסקים שמכירת נחשב כהערמה ומועיל רק לגבי איסור דרבנן

**שיטת הבכור שור** (פסחים כא) דמכירת חמץ הוי הערמה, שכיון שאין דרכו של הנכרי לקנות כמות גדולה של חמץ, ולכן יש לחשוש שזה הערמה. ואין לסמוך על זה רק מדרבנן שצריך לבער מהעולם. והביאור בדבריו שלענין בל יראה ובל ימצא דאורייתא מספיק שמבטל, רק חכמים חייבו אותו לבער, ולזה מועיל המכירה לפוטרו מדרבנן.

**והנה** יסוד דבריו שהחמץ שנמכר לנכרי בכלל הביטול, אינו אסור מדין תורה, רק חיוב דרבנן ולזה מועיל המכירה, מבואר כן בקצות (סי' קצד סק"א) שדן שם בגדר קנין אודיתא, וכתב שם בתוך דבריו שגבי חמץ מדאורייתא בביטול סגי, ומה שצריך למכור זה רק מדרבנן. וכן מבואר במקור חיים (סי' תמח סק"ה) שעיקר מכירת חמץ הוא לפטור חיוב דרבנן. [אמנם יעוין בהמשך שבמקום אחר (סי' ק"א) חולק על עיקר דין שהמכירה הערמה וסובר דזהו מכירה גמורה]. וכן מבואר ברבי משולם איגרא (שו"ת סי' לט ב).

### ביאור השיטה שהמכירה נחשב כהערמה

**החתם סופר** (שו"ת או"ח סי' סב) ביאר בדעת התבואת שור שאין הנכרי גומר בדעתו לקנות החמץ מאחר שיודע שחוזר ומקנהו לאחר החג. **והדברי מלכיאל** (שו"ת ח"ד סי' כד אות נו) כתב לענין הנהוג במכירת חמץ שהנכרי נותן כסף עבור קניית החמץ והמקום שהחמץ מונח שם שכיון שצריך שיתן סך מעות שיגיע לכ"א מהמשלחים שיעור פרוטה, וכיון שעל פי רוב הנכרי אינו עשיר, היה נהוג לתת סכום כסף לשמש שהיה מלווהו לנכרי, ולא רצה להלוות המעות בעצמו לנכרי שאין בזה גמירות דעת של הנכרי, כיון שיודע שחוזר ונותנו להרב כתשלום עבור המקח.

**המבואר** מדבריו שבעצם המכירה לא חשש כלל לומר שאין הנכרי גומר בדעתו לקנות, אפילו שיודע שחוזר ומוכר החמץ אחר החג.

**בעונג יו"ט** (שו"ת סי' לב) דן במכירת חמץ שלכאורה אין הנכרי גומר בדעתו לקנות, כיון שיודע שחוזר ומקנה. ומבאר ע"פ שיטת הראב"ד (ב"ב מא.) שכל שיש דעת אחרת מקנה אין צריך דעת קונה, ונקנה הדבר לקונה אף שאין לו דעת לקנות. וכן צריך לומר במכירת חמץ שכיון שיש דעת אחרת מקנה אין צריך דעת הקונה. [ודין זה הובא בפוסקים לדינא, מחנ"א (שלחין סי' טז, קנין חצר סי' יב) קצוה"ח (סי' ערה סק"ד), נתיב"מ (סי' קצז סק"ד, סי' ר סק"ד), רעק"א (שו"ת ח"א סי' לז)].

### שיטת הפוסקים שסוברים שהמכירה נחשב כמכירה גמורה ללא הערמה

**בשו"ע** הרב בסדר מכירת חמץ (בסוף הלכות פסח), חתם סופר (שו"ת או"ח סי' סב), פמ"ג (סי' תמח א"א סק"י) הביאו את התבואת שור, וחלקו עליו וסוברים שהמכירה הוא מכירה גמורה ולא הערמה ומועיל גם בדאורייתא. וכן מבואר במקור חיים (סי' תמח ס"ק יא) שמכירת חמץ נחשב כמכירה גמורה.

### ביאור שיטתם שהמכירה לא נחשב כהערמה

**הטעם** שבאמת זה לא נחשב הערמה, אפילו שגם הקונה והמוכר יודעים שזה מכירה רק עד לאחר הפסח, מבאר השו"ע הרב (סי' ו) שכיון שאם לא יסכים הנכרי למוכרו בחזרה לאחר החג, אין ביד ישראל לכופו ע"ז בדין, הרי החמץ מכור בנכרי בקנין גמור על כל ימי החג, ואחר החג שהנכרי מחזירו מתנה נותן לו.

**החתם סופר** (שו"ת או"ח סי' קיג) ביאר שכיון שהמכירה נעשה באחד מהקנינים שהנכרי קונה בהם, אפילו ששניהם יודעים ומעוניינים בחזרת החמץ לאחר החג, מ"מ לאחר המכירה נחשב כמכור ויכול

הלוקח לעשות בחמץ כרצונו, אלא שהוא אוהבו ואינו עושה כן, ומשמרו עד לאחר הפסח, שמוכרו לישראל חזרה, זה נחשב היתר גמור בלא שום פיקפוק.

**וכן כתב** (ביו"ד סי' שי) ליישב תמיהתו של בעל המחצית השקל (סי' תמח סק"ד) שכתב לערער על מכירת חמץ משום דאין דעת העכו"ם לקנות את החמץ ואינו עושה את הקנין אלא כדרך אנשים מלומדה. וביאר החת"ס שכיון שבמציאות קונה בדרכי הקניות עם קנין כדין, רק אומרים שאין דעתו לקנות, בזה אומרים דברים שבלב אינם דברים. [ושנה דבריו (חו"מ סי' קב, אבה"ע"ז סי' קז)].

### הטעם שהמכירה מועילה אפילו שזה לא נרשם ברשויות כמתחייב לפי החוק

**נכר** עמדו בזה גדולי האחרונים לפני כמה דורות, ובשעתו היו הברוך טעם שפקפק על מכירת חמץ הנהוגה, בעקבות שהלשינו מלשינים אצל שרי המדינה שהיהודים מוכרים חמץ לגוי בשטרות בלי חותמת המלכות שהיתה נדרשת בשעתם לפי החוק. והמלכות דחתה את טענתם זו שכיון שאין כוונתם במכירת החמץ למכירה אמיתית, אלא רק בשביל להינצל מאיזור תורה.

**ובעקבות** זאת הסתפק הברוך טעם ביסוד ההיתר של מכירת חמץ, מאחר שמצד דינא דמלכותא דינא אין המכירה מכירה כלל.

**בחתם סופר** (שו"ת או"ח סי' קיג) אחר שהביא דבריו, כתב שאין שום פיקפוק במכירה, מאחר שבדינינו השטר כשר לחלוטין ואם יגיע הגוי לדון בפנינו נפסוק לו שהיא מכירה גמורה, רק שאם יבוא לדון בדינם יפסקו לו שאינה מכירה גמורה כיון שחסר חותמת המלכות. וא"כ יש לילך אחר דיני התורה שהם אלו שקובעים בכל הענינים הנוגעים לאיסורי תורה, ובפרט שגם המלכות מסכימה לאשר את מכירת חמץ אפילו בלי חותמת בחושבם שאינה מכירה גמורה שלא נועדה רק כדי להינצל מאיסוריהם, ואין להתייחס אחר דינם אלא לדין תורה.

**הדברי חיים** (להגה"ק מצאנז, שו"ת ח"ב סי' לז) הוסיף שאפילו אם נומר שבדינים לא מכירים במכירת חמץ כלל, ומצידים ייחשב כאילו לא מכרו כלל, לא נלך אחר דינם, שכיון שבדינו הוא מכירה גמורה, מועילה המכירה לגבי האיסורים. וממילא בדינו גם שבמכירת חמץ מוכרים את המניות והאגרות חוב וכדומה, אפילו שברשומות זה רשום ע"ש הישראל ולא על הגוי, המכירה מועילה כיון שכל שנוגע הדבר לאיסורי תורה, הם אלו שקובעים.

### ההמלצה שלכתחילה יש להסביר למוכר החמץ שיבין את משמעות המכירה

**המחצית השקל** (שם בא"ד וליבי) עורר על זה שיש אנשים שבעיניהם הדבר רק מצוות אנשים ומנהג אבותיהם בידיהם, [עיי"ש באריכות דבריו]. והקיצור שולחן ערוך (סי' קיד ס"א) כתב שלא יהא ענין מכירת חמץ כמו מצוות אנשים מלומדה, אלא צריך שיגמור בדעתו שהוא מוכרו באמת לעכו"ם מכירה גמורה וחלוטה.

**ואע"פ** שכתבתי {במאמר הנ"ל} בשם תשובת הרשב"א ונפסק בשו"ע (חו"מ אבה"ע"ז) כמה פעמים, שגם אם לא ידע מה נכתב בשטר, חלה ההתחייבות, היינו דוקא כשמתכוין להתחייב, אלא שיש ספק בענין פרטי החיוב, אבל במכירת חמץ שאינו מבין כלל ענין המכירה, יש לדמות זאת לתשובות הפוסקים שהובאו במאמר הנ"ל שאם דברו נגד המכירה, הדין הוא שהשטר לא מחייב. ובפרט שיש פוסקים שסוברים שגם באופן זה המכירה חלה.

**לכן** לכתחילה ראוי להסביר למוכר את ענין המכירה כדי שהמכירה תחול לכתחילה ללא שום פיקפוק.

## נכתב ונערך ע"י הרב משה פלדמן שליט"א

דיין בבית דין צדק - 'עמלים' • בורר מומחה לעניני מקרקעין, שותפויות, חוזים, הסכמים וצוואות

טל: 052-7119617 • אימייל: F7119617@gmail.com

להערות והארות • הצטרפות לקבלת הגליון באימייל: th830830@gmail.com

