

סימן יז

דו"ד בענין שכירות רכב

- ראשי פרקים
א. מום בשכירות
ב. מום בגוף או מום בפירות
ג. מום עובר ומום שאינו בגוף הבית
ד. בית שאינו בדוק מחמץ, אם דינו כמום עובר
ה. ביטול שכירות הרכב מחמת אי פעולת המזגן
ו. מחיר השכירות עד לביטולה
ז. ידע או לא ידע המשכיר מהמום
ח. חיוב השוכר בנזק שארע לרכב

ראובן שכר רכב משמעון לשבוע ימים. ביום השני במהלך נסיעה התברר לראובן כי טמפרטורת המנוע מגיעה כמעט עד לקו האדום. הוא התקשר לשמעון והלה ענה לו כי הבעיה ידועה וכי הלקוי נובע מהפעלת המזגן, וכי עליו להמנע מהפעלת המזגן בשעות חמות של היום. ראובן השיב לשמעון את הרכב בסוף היום. בין השניים קיימות תביעות הדדיות. שמעון המשכיר תובע את ראובן: א - לתשלום דמי שכירות הרכב לשבוע ימים או לכל הפחות ליומיים לפי תחשיב של ימים (מאחר ושכירות לשבוע זולה יותר לכל יום ויום - דהיינו שכירות רכב על בסיס יומי הוא 40 דולאר, בעוד שמחיר שכירות יומי על בסיס שבועי - שבוע ימים לפחות - הוא 32 דולאר ליום). טענתו כי ניתן להפעיל את המזגן ברוב שעות היום, וכי יש להפסיק להפעילו רק למשך זמן מסוים. ב - מאחר וראובן נסע ברכב כשטמפרטורת המנוע היתה גבוהה, נגרם נזק לאחד מחלקי המנוע. ג - ניתן היה לתקן את הבעיה במזגן תוך זמן קצר במוסד ובעלות נמוכה. ראובן משיב: א - כי שכר מלכתחילה רכב חדיש עם מיזוג ואף התשלום היה בהתאם, וכי רכב ללא מיזוג הוא מום בשכירות, ואף ביום הראשון המנוע רעש והמזגן לא קרר. ב - לא נסע עם טמפרטורה מעבר לקו האדום, ועם כל הקושי, נהג חלק מהדרך ללא מזגן, וכי התקלה כנראה קיימת עוד בטרם שכר את הרכב. מאידך תובע לשלם לו את הוצאות החזרת הרכב מהמקום בו שהה.

א. מום בשכירות

איתא בפסחים ד,ב: המשכיר בית לחבירו בחזקת בדוק ומצאו שאינו בדוק מהו, מי הוי כמקח טעות או לא. ת"ש דאמר אב"י לא מיבעיא באתרא דלא יהבי אגרא ובדקו, דניחא ליה לאיניש לקיומי מצוה בגופיה, אלא אפילו באתרא דיהבי אגרא ובדקו, דניחא ליה לאיניש לקיומי מצוה בממוניה. וברש"י שם בסוגיא פירש, וז"ל:

"מי הוי מקח טעות. ואם בא השוכר לחזור בו ע"י עלילותיו ולומר לא כך שכרתי ואין תנאי שלום קיים, מהו לחזור ... אלא אפילו באתרא דנהיגי כל בני העיר לשכור בודקין כל איש בביתו, דאיכא השתא חסרון כיס, אפילו הכי אי ידע ביה אתמול דלא בדיק לא הוי הדר ביה, דניחא ליה וכו', והאי דקא הדר ביה, משום מילתא אחריתא היא, דאשכח ביתא אחריתי דשפירא מינה."

מדברי רש"י מבואר דאין באי היות הבית - שנשכר בחזקת בדוק - ואינו בדוק, משום מום במקח. ומרש"י לומדים יסוד בהגדרת מום במקח או מום בשכירות: במידה והיה יודע ב"מום" הנידון, האם היה שוכר או קונה את הבית אם לאו. או במקרה של הגמרא - אם היה יודע שע"א היות בתים שכורים בחזקת בדוקים, בית זה אינו בדוק, האם היה שוכר את הבית. ועל כך עונה הגמרא דהואיל וניחא ליה לאיניש לקיומי מצוה בממוניה, ודאי היה שוכר את הבית ע"א היותו לא בדוק. ורש"י הוסיף דכל מה שבא לחזור אינו מחמת מום בשכירות, אלא שמצא בית אחר טוב ממנו, והוא העילה והעלילה, אבל אם היה מוצא מום המבטלו, היתה מתבטלת השכירות. ועיין בשפת אמת (פסחים ד, ב ד"ה מי הוי) דלא היה נמנע מלשכור בית שאינו בדוק, אלא דהמשכיר נהג בו מנהג רמאות, "ואינו אלא גורם טירחא או היזק, אבל מקח טעות לא הוי". והריטב"א בחידושו לפסחים (ד, ב ד"ה המשכיר) הקשה דכיון דשכרו על דעת שהוא בדוק והקפיד בכך, הכיצד אפשר לומר שאינו מקח טעות. ותירץ:

"דהכא פשיטא לן דמהני ליה קפידא לשוכר לחייב המשכיר לבדוקו אילו איתיה קמן, וכל היכי דאיתיה ודאי כייפינן ליה לשלם שכר הבדיקה. אלא הא קא מיבעי לן אי הוי קפידא גמורה למיהוי מקח טעות ויתבטל השכירות לגמרי, ואע"ג דבעי האי למיבדקה, כדין כל מקח טעות דעלמא. ובהא פשטינן דלא הוי מקח טעות, וכי ליתיה למשכיר קמן דנכפיה עביד ליה אידך על מנת להשתלם, דניחא ליה לאיניש לקיימיה מצוה בין בגופיה בין בממוניה על מנת להשתלם."

כלומר השאלה היתה האם יש בטרחת הגוף של הבדיקה והעובדה כי יצטרך לממן את הבדיקה, אף שעלותה הינה על מנת לתבוע ולהשתלם מהמשכיר, כדי לבטל השכירות כדין מקח טעות. ועל-כך עונה הגמרא דכיון דניחא ליה לאיניש לקיימיה מצוה בגופיה ובממוניה, אין בטרחה ובעצם המימון משום מקח טעות, כי נח לו להוציא ממון מכיסו ולטרוח. בגופו במצות בדיקת חמץ. אמנם צ"ע מה יהיה הדין אם ידוע שלא יהיה ניתן להשתלם לעולם מהמשכיר. ולכאורה נראה דענין מקח טעות הוא כשיש מום בעצם החפץ המושכר, כגון שאינו בדוק, ועל כך ענתה הגמרא דאין בזה מום. אבל כאשר המום אינו במושכר אלא בתביעת דמים שנובעת מהמושכר, אין בזה משום מום אלא אונאה. ומש"כ הריטב"א דניחא ליה לקיימיה מצוה בממוניה "על מנת להשתלם", כוונתו דניחא ליה לבדוק בעצמו ולהוציא הוצאות על מנת להשתלם, אבל אם לא ישתלם, לא ניחא ליה לקיימיה מצוה בממוניה אלא בגופיה. או אפשר דהיכא דאין אפשרות להשתלם, לא ניחא ליה לקיימיה מצות בדיקת חמץ, וכמש"כ המג"א תלז, דהא דניחא ליה למיעבד מצוה בממוניה היינו בדבר שאין בו היזק אבל לא בדבר שיש בו חסרון כיס. [ובמהר"מ חלאווה (פסחים ד, ב ד"ה איבעיא) הקשה דאיך אמרינן דניחא ליה לאיניש לקיימיה מצוה וכו', הא חזינן דלא ניחא ליה. ותירץ, דמה שחפץ לבטל השכירות נובע מעילה אחרת ונתלה בענין בדיקת החמץ, אבל לעצם הבדיקה ניחא ליה לקיימיה מצוה בממוניה. ופירושו לכאורה כרש"י הנ"ל. והוסיף המהר"מ דכל זה דוקא

במצוה כבדיקת חמץ המוטלת על כאו"א ואין בה הוצאה מרובה, אך אין למדים מכאן למקום אחר.]

והר"ן (פסחים א, ב - ב,א בעמוה"ר) חולק וסובר דאין המשכיר חייב לשלם לשוכר עבור הוצאות הבדיקה, וז"ל:

"ומסקינן דלא הוי מקח טעות, דניחא ליה לאיניש לקיומי מצוה אפילו בממוניה, ולא מצי תבע ליה שוכר למשכיר מה דאפיק עליה שהרי לא ההנהו למשכיר כלל, דמצוה בלחוד הוא דרמיא עליה דמשכיר, ואע"ג דלא עבדה, ליכא חיובא דממונא עליה כלל."

נראה מדברי הר"ן דענין בדיקת חמץ אינו מוס בגוף המושכר דלהוי מקח טעות ומוס המבטל אלא חיוב מצותי דרמיא עליה על המשכיר לבדוק אך אין בזה חיוב לא ממוני או מוס בגוף המושכר, ע"כ אין מקום למקח טעות ואין מקום לתביעת ממון. והטעם שהוי חיוב מצותי ולא ממוני ואינו מוס, דכיון דניחא ליה לאיניש לקיומיה מצות בדיקה בגופיה ובממוניה, הוי מצוה דרמיא עליה דאיניש ולא חיוב ממון. ועיין עוד במגן אברהם תלו, ז שהקשה דכיון דלא הוי מוס בגוף המקח, קיי"ל בחו"מ רלב, ה דמנכה לו מן הדמים והמקח קיים, וא"כ למה לי טעמא של ניחא ליה לאיניש לקיומי מצוה בממוניה. ותירץ דמייירי הכא בהתנה להדיא שהבית יהיה בדוק, וע"כ אילולי דניחא לקיומי מצוה, המקח היה מתבטל.

ב. מוס בגוף או מוס בפירות

מהאמור לעיל מבואר דכשם שיש מוס במקח וממכר, כך יש טענת מוס לביטול מקח בשכירות. אמנם מהמגן אברהם עולה דבית שאינו בדוק, שהוא אינו מוס בגוף המושכר אלא מוס בפירות המושכר, כיון דלא הוי מוס בגוף הדבר, אין בזה טענת מוס לבטל המקח א"כ התנה להדיא. יוצא מהמגן אברהם דגדר מוס בשכירות הוא כגדר מוס במקח וממכר, וכשם שבמקח וממכר הוי טענה כשטוען במוס בגוף המכר, הוא הדין בשכירות. ולכאורה הדבר צריך באור, דהואיל ובשכירות מוכר לו את פירות הגוף, א"כ גוף המכר הוא הפירות, וכל היכא שיש מוס בפירות ובדירין, הוי מוס בשכירות. ואף דפשיטא שאין טענת מוס כשקנה בית ביד' בניסן וטוען שאינו בדוק, כיון שאין אי הבדיקה מוס בגוף הבית, אבל בשכירות שאינו קונה גוף הדבר אלא לדירין, כל דבר שמגביל את הדירין ומונע שימוש באופן שנוהגים בני המדינה דהוי מניעה בשימוש במושכר, הוי מוס, וכיון ששכר בית שאינו בדוק בחזקת בדוק ויש מניעה בשימוש, הוי מוס. ועיין ברמב"ם הל' מכירה טו, ה, וז"ל:

"כל שהסכימו עליו בני המדינה שהוא מוס שמחזירין בו מקח זה, מחזירין בו, וכל שהסכימו עליו שאינו מוס, הרי זה אינו מחזיר אלא אם פירש, שכל הנושא ונותן סתם, על מנהג המדינה הוא סומך."

וכן פסק המחבר בשו"ע חו"מ רלב, ו. וא"כ אין גדר מוס תלוי אם הוי בגופו או לא אלא אם נהגו בני המדינה להחזיר המקח, ובשכירות לבטל השכירות. וקושית המגן אברהם היא מדברי הרא"ש בתשו' שהובאו במחבר בשו"ע חו"מ רלב, ה דאם קנה בית ועישנו הכותים את כתלי הבית, דלא הוי מוס המבטל, כיון שהוא מוס עובר ואינו מוס בגוף הבית. ויש לומר

דבחסרון בדיקה הוי מום בגוף השכירות, ואפשר דבשכירות לזמן קצר הוי עישון הכתלים מום לבטל השכירות. וכן מצאתי להדיא במקור חיים תלז, ז, וז"ל:

"ולפענ"ד מעיקרא לא קשה, דשם ג"כ אין המקח קיים רק כשחזי לאותה מלאכה ששכר בשבילה בלי שום הוצאה ... אבל כשאינו ראוי לאותה מלאכה ששכר אותה וצריך להוציא הוצאות שיהיה ראוי לאותה מלאכה, ודאי דהוי כמום בגוף המקח. ומשום הכי בנידון דידן ... וכשננס ודר בתוכו בלא בדיקה, דר בו באיסור מחשש דלמא אתי למיכליה, והרי אינו ראוי לדירה כל זמן שאינו מוציא עליה הוצאות והוי כטעות בגוף המקח, ומשום הכי צריך לטעם ניחא ליה לאיניש וכו'."

ג. מום עובר ומום שאינו בגוף הבית

ומקור דברי המחבר בשו"ע חו"מ רלב,ה, מדברי הרא"ש בתש" צו,ו. הרא"ש דן במוכר וקונה שהסכימו למכירת בית, ובין הסכמה לקניה באו נכרים ועשנו כתלי הבית מחמת אש שהדליקו בה, ועקרו דלתות וחלונות, והקונה רוצה לחזור בו מהמקח בטענת מום, והמוכר טוען כי הקלקול מועט יחסית לערך הבית, והקונה ינכה מדמי המכר את הוצאות התיקון, והקונה משיב דאדרבא לפום ערך הבית, כל קלקול קטן חשיב מום. ועל כך השיב הרא"ש:

"רואה אני דברי ראובן (המוכר) כי בית מכר לו, עדיין נקרא בית אם ארע בו קצת קלקול, מום עובר הוא ובדמים שהוא מנכה לו יחזור הבית לקדמותו ואין כאן מקח טעות."

הרי שלדעת הרא"ש אם ניתן להעביר את המום, עדיין שם בית עליו. ונראה בפשט הרא"ש דמש"כ "עדיין נקרא בית", שהוא טעם אחד עם מום עובר, דכל שהוא מום עובר, עדיין שם בית עליו, ואינו טעם נפרד. ובהגהות מרדכי בכתובות (סי' רצב) השיב לראב"ן בראובן ושמעון שהחליפו בתים, וטוען שמעון שמצא בהם מום, וראובן טוען שהודיעו על המומים, וכן שמתקן המומים. ועל כך השיב:

"ומה שאמר לתקן המומין, אם המומין אינן בגוף הבית, כגון אמת המים העוברת בהן או שיש לאחר תשמיש עליהן, החליפין קיימין. אבל אם הם בגוף הקרקע, כגון כותל שלם ונמצא רעוע או כותל הנראה של סיד ונמצא של טיט שצריך לסתור ולחדש, פנים חדשות באו לכאן והחליפין בטלין..."

הרי שהמרדכי מחלק לא רק בין מום עובר למום קבוע אלא גם מום עובר צריך שלא יהיה בגוף הבית אלא בדבר החיצוני הקשור למגורי הבית, כגון אמת המים העוברת ליד הבית שנמצאה רעועה, שאם ניתן לתקנה, אין כאן טענת מום. המרדכי מרחיב את הגדרת מום עובר, דכל מקום שמהני תיקון באופן שלא נאמר פנים חדשות באו לכאן, הוי מום עובר. וכן אם מצריך תיקון ע"י סתירה ובנין באופן שפנים חדשות יבואו לכאן, אם הסתירה והבנין אינם בגוף הבית אלא בדבר חיצוני, חשיב מום עובר. ומום שניתן לתיקון ע"י סתירה ובנין והוא בגוף הבית, חשיב כמום לענין טענת מקח טעות.

אמנם נראה דאם מכר לו בית גדול ובתוכו קיר קטן שהיה צריך לסתרו ולבנותו מחדש, דלכאורה אין זה מום, דכוונת המחבר והרמ"א בשו"ע חו"מ רלב, שהביאו את דברי הרא"ש והמרדכי הנ"ל, דאף מום של פנים חדשות מותנה בכך שיהיה זה בתוך הגדר של הסכמת בני המדינה שהדבר מהוה מום, וכדברי הרמב"ם הנ"ל והמחבר בסעי' שאח"ז. והיינו שעצם המום ללא תיקון הוא מום ע"פ הסכמת בני המדינה, ומה שיכול לתקנו ע"י סתירה ובנין, לא משנה עדיין את העובדה שיש כאן מום במקח, דפנים חדשות הוי שינוי בגוף המקח.

אם נקח כדוגמה מכירת המכונית, נראה שאם התברר שהמנוע לא ניתן לתיקון ויש לשפצו או להחליף מנוע, הסכימו בני המדינה שבמידה ומכר לו מכונית עם מנוע בעל כח הספק רגיל והתברר כי המנוע חלש באופן שיש בסמוך ונראה להחליפו או לשפצו, דפנים חדשות באו לכאן (ואף בשיפוץ הוי פנים חדשות), ואף שהוא מום עובר בדמים וניתן לנכות מדמי המכר עלות השיפוץ, מ"מ העברת מום ע"י פנים חדשות משנה את עצם המכר, דהיינו - שלא חפץ זה מכר ולא חפץ זה קנה.

ובתש"י הר"י מיגאש (סי' נא) דן בענין שנים שהחליפו בתים בשדות, וטען אחד שיש בבתים מומים שלא ידע בהם. ובתוך תשובתו כתב הר"י מיגאש שאם לא היו המומים בגוף הבית אלא באים ממקום אחר, כגון אמת מים עוברת בהם, או צינור מקלח עליהם, או מום בנזקי שכנים; "שבהסרת המומין הנזכר יהיו הבתים שלמים ונקיים מבלתי שיחדש דבר בגוף הבתים", בכגון זה המקח קיים. אולם אם יהיו המומים בגוף הבתים, כגון שנראו הכתלים שלמים, אך אינם אלא מודבקים, אין החליפין קיימים;

"לפי שהבנין והחדוש שהוא מחדש בהם לא היה בבתים קודם החליפין אבל נתחדש עתה אחר החליפין, והיה כאילו פנים חדשות באו לכאן ... והתיקון הוא בגוף בנין הבתים בהחליף קצת הכתלים, הרי הוא כאילו הם בתים אחרים ... ואמנם מום שיהיה מחפירות שהיו בקרקע וכיוצא בזה, כמו בורות שיחין ומערות, גם כי אין כאן דבר שיאמר עליו פנים חדשות באו לכאן, להיות הבנין והכתלים נשארים על הדרך שהיו עליו בעת החליפין ולא נשתנה מהם דבר, עם כל זה להיות המום בעצם הבתים, אפילו שעשה בקרקע רצפת אבני שיש, וכל בעל תבונה יאמר שנתקן הקרקע בזה תיקון שלם, הואיל והיו הבתים בלתי שלמים בעת החליפין, החליפין בטלים מעיקרם."

ומביא הר"י מיגאש ראייה ממקדש את האשה שיש בה מומים והלכה לרופא וריפא אותה, דאינה מקודשת, כל-שכן במקום שאינו מתקן אלא בהשלמה ובתוספת. ומבואר בר"י מיגש דהיכא דיש בורות שיחין ומערות בתוך הבתים, או שהיו הכתלים מלאי חורים וכד', אף שאינו צריך לסתירה ובנין, מ"מ מום שבעצם הבתים שאינו נשלם אלא ע"י תוספת, הוי מום המבטל המקח. ועיין בשער המשפט רלב, ג שהקשה על הר"י מיגאש דבמומים אינה מקודשת לא מפני שלא ריפא אותה אלא מפני שמאוסה בעיניו, עיין תוס' כתובות עד, ב ד"ה חכם. ועיי"ש דאין לומר דהר"י מיגאש מפרש דלא כתוס', דהתוס' הוכיחו פירושם מהא דהלך הבעל אצל הרופא וריפא אותו, עיי"ש.

יוצא א"כ דהצד השוה שבדעות הראשונים (הרא"ש, מרדכי, ר"י מיגאש) - דאם חוזר הדבר לקדמותו ע"י תיקון, לא הוי מום המבטל את המקח. אלא שהמרדכי סובר דתיקון מום ע"י

סתירה ובנין אינו חזרת הדבר לקדמותו, דפנים חדשות באו לכאן. ואין ראייה מוכחת דהרא"ש לא ס"ל כמרדכי, ואפשר דזהו מש"כ הרא"ש; " אם ארע בו קצת קלקול", והיינו קלקול קטן שאינו מצריך בנין וסתירה. והר"י מיגאש הוסיף דאף קלקול גדול בגוף הבית שלא הצריך סתירה אלא בנין, כשגוף הקלקול חשיב מום. ואפשר דהמרדכי ס"ל ג"כ דהיכא שסתם הבורות ע"י בנין, כשהמום בגוף הבית, חשיב כפנים חדשות. וכן נראה מדברי הרמ"א בחו"מ רלב,ה שהביא את דברי המרדכי דדוקא מום שאינו בגוף הבית; "אבל אם המום בגוף הבית כגון שאמר שיש לו כותל שלם ונמצא רעוע, אינו יכול לבנות לו כותל שלם". הרי שחילק בין מום שבגוף הבית למום שאינו בגוף הבית, דבגוף הבית אפילו יתקנו, פנים חדשות באו לכאן. וא"כ אפשר דהכל דעה אחת.

ד. בית שאינו בדוק מחמץ, אם דינו כמום עובר

והוזכרו דברי המגן אברהם תלז,ז שהקשה מדוע הגמרא היתה צריכה לטעם דניחא ליה לאיניש לקיומיה מצוה בגופיה ובממוניה, הא בדיקה אינה מום בגוף הבית. ותירץ דבסוגיא דפסחים מיירי בהתנה שיהיה הבית בדוק, וע"כ הוי מום אף שאינו בגוף הבית. ולכאורה אם התנה, הרי גילה דעתו דלא ניחא ליה לקיומיה מצוה בגופיה ובממוניה, א"כ אמאי לא בטל מקח. וראיתי לאור שמח (מכירה יז,ט) שהקשה כן על המגן אברהם. ותירץ האור שמח את הקושיה הנ"ל, וז"ל:

"לכן נראה לפרש דבכל מקום דאיכא קפידא, ואם לא יתודע אליו יוכל היות כי יומשך הדבר עד שלא יהא שהות לתיקון, ויהיה מחוסר תיקון ומעוות שלא יוכל לתקון, בזה ידעינן דלא ניחא ליה למיעל כלל בספק דין, וכמו במשכיר בית ביד', דאם לא יודע אל השוכר שהבית אינו בדוק, אז יוכל להיות שידור בה באיסור בפסח, או שיתודע לו תוך החג ויוכרח לדור בבית שאינו בדוק, די שש שמא יבוא לאוכלו, בזה לא ניחא ליה למיעל בספק כלל והוי מקח טעות. משא"כ בהך עובדא דרבינו אשר דלא יתכן לו שישתמש בהך בית אם לא שיתודע אליו המום שבו, שהחלונות שבורים והכתלים עשונים וכיוצא ב"ז, לכן בכהאי גוונא דהוי מום עובר לא הוי מקח טעות לבטל המקח רק ינכה לו הדמים."

ונראה בהסבר דברי האור שמח, דכל הגדרת מום תלויה בהסכמת בני המדינה וכמש"כ ברמב"ם (הנ"ל). ופעמים שידועה לנו הסכמת בני המדינה, ופעמים שצריכים חכמים לאמוד מהי הסכמת בני המדינה, האם במקרה כזה הסכימו שהדבר מהוה מום, אם לאו. ואמדו חכמים דעת הקונה דאם יהיה בבית מום עובר שניתן לתיקון, שהסכמת בני המדינה שאין זה מום המבטל. אמנם הסכמה זו תלויה בכך שיהיה המום עובר ניכר וגלוי לעין כל ולא מום שבסתר, שאם יהיה זה מום שבסתר, שלאחר שיתגלה יתברר למפרע שנגרם נזק לקונה, אפילו שכעת ניתן לתיקון, ואפילו גילה זאת מיד כשנכנס לבית, הסכמת בני המדינה שמום כזה מבטל המקח, דמיד שיש כזה מום אין בני המדינה חפצים במקח עם מום שבסתר שיתברר כשיתגלה (אם יתגלה) שגרם נזק לקונה. ע"כ בשוכר בית בחזקת בדוק ונמצא שאינו בדוק, הוי מום המבטל אף שאינו בגוף הבית, דכיון שיכול להיות שיתברר לאחר שהשוכר כבר יעבור על איסור, הסכמת בני המדינה דהוי מום, וע"כ אף שגילה המום טרם התקדש חג הפסח ויכול לתקנו, מ"מ הסכימו דהוי מום, והשכירות בטלה, אי לאו דניחא ליה לאיניש וכו'. ומוסיף האור שמח:

"אמנם יתכן דזהו דוקא בשכירות שהזמן הוא עצם הקניה שקנה לבית לזמן כך וכך, וכאן שהיה יכול להיות שלא יודע לו עד הפסח ויהיה דר באיסור, א"כ הוי מוס בגוף המקח שקנויה לו לדור זמן קצוב, ובתוך הזמן יהיה פסח וידור בה באיסור דשמא יבוא לאכול חמץ, ולכן הוי טעות בגוף הקניה. משא"כ במקח כהאי גוונא, כיון שאין זה מוס רק בזמן, לא שייך להיות זה מקח טעות לבטל המקח, דאטו כאן בעובדא דרבינו אשר דאף דלא אפשר ליה להשתמש שלא יתודע לו המוס, הוא שבירת החלונות ועישון הכותל, בכל זאת עד שיתוקן יהא צריך זמן ולא חזי למידר, בכל זאת כיון דהוא יכול לתקן ושם בית עליו, אין זה מקח טעות..."

מבואר החילוק בין שכירות למכר, דבשכירות אף במקום שהוא מוס עובר וניתן לתיקון הוי מוס, כיון שאחד מעיקרי עיסקת השכירות הוא זמן השכירות, וכאשר יש מוס לזמן, הוי מוס בגוף המקח ובטלה השכירות. ע"כ כל מוס עובר הניתן לתיקון, אם התיקון מונע את השימוש בבית בזמן התיקון, או שלא יודע מהמוס ותהיה השכירות בזמן ההוא פגומה, בכל אלו בשכירות הוי מוס. והיינו דאמדינן הסכמת בני המדינה דבשכירות בכהאי גוונא הוי מוס המבטל. ע"כ בשוכר בית בחזקת בדוק ונמצא שאינו בדוק, אי לאו דניחא ליה לקיומיה מצוה בגופיה ובממוניה, הוי הבית הלא בדוק מוס על הצד שלא יודע מהמוס עד הפסח, וע"כ מיד בטלה השכירות. משא"כ אם יקנה בית בחזקת בדוק ונמצא שאינו בדוק, אף שאם לא יודע לו המוס עד הפסח נמצא גר בבית שאינו בדוק והוי דירה שאינה ראויה כל שבעת ימי הפסח, מ"מ במכר לא הוי מוס במה שיגרע מדירתו שבעת ימים, דהסכמת בני המדינה דבכהאי גוונא לא הוי מוס.

ולכאורה צ"ע מה הדין אם שכר בית בערב פסח למשך שנה או יותר, בחזקת בדוק ונמצא שאינו בדוק, האם גם בכהאי גוונא אי לאו דניחא ליה לאיניש לקיומיה מצוה וכו', תהיה השכירות בטלה. ונראה דלפמש"כ לעיל סברת הדין יסודה בדברי הרמב"ם דהכל תלוי בהסכמת בני המדינה, א"כ אפשר דדוקא אם שכר לזמן קצר הוי ביטולה לשבעת ימים מוס בגוף השכירות, משא"כ כששכר לזמן ארוך, אין בשבעת הימים שהיתה השכירות לא ראויה, כדי לבטל את השכירות למשך כל הזמן. וא"כ הדבר יצטרך אומדן דעת לכל מקרה ומקרה, האם בכגון זה הסכמת בני המדינה לבטל המקח. דלא כל השכירות שוות ולא כל הזמנים שוים.

ועיין בתשי' רדב"ז (סי' תרכב) שדן בראובן שהיה לו חזקת חלונות על בית שמעון, וסתם ראובן החלונות ולא פרץ הפצימים, באופן שיכול ע"פ דין לחזור ולפתוח החלונות, ומכר שמעון ביתו ללוי, ולאחר זמן פרץ ראובן החלונות ופתחם מחדש. ודן הרדב"ז אם יכול לוי לבטל המקח בטענת מוס, וכתב דהיזק ראיה הוי מוס שבעטיו ניתן לבטל המקח, אא"כ היו החלונות במקום מגולה, שיכל לוי לראות שראובן לא פרץ פצימיו. ובמשפט שלום (רלב, ה) הוסיף דאם רוצה המוכר להתפשר עם בעל החלונות שיחזור ויסתום, בודאי המקח קיים, "דודאי לא בטיל מיניה שם בית". וכוונתו דמוס של היזק ראיה אינו מוס בגוף הבית, ואף בסתימת אורה נראה דאינו מוס בגוף הבית אלא בתשמישו ולא בטל מיניה שם בית. ואם השכיר ביתו באופנים הנ"ל שיש כעת היזק ראיה, ואומר המשכיר שיתפשר עם פותח החלון, נראה דהכל תלוי בזמן הפשרה ובאורך זמן השכירות, והכל תלוי אם הסכימו בני המדינה דבכהאי גוונא הוי מוס.

[ובשער המשפט רלב,ג הקשה על דברי הרא"ש בתש" (הנ"ל) והמחבר דמום שאינו בגופו לא מבטל המקח, מהא דכתב הטור בחו"מ רנ"ג; שכיב מרע שאמרו לו נכסיד למי, אמר כמדומה לי שיש לי בן או שאשתי מעוברת, עכשיו שאין לי בן ושאין אשתי מעוברת, נכסי לפלוני. ונודע שיש לו בן או שאשתי מעוברת, אין מתנתו מתנה, אפילו מת הבן או הפילה אשתו אח"כ, ואף אם מת בחייו בטלה המתנה כיון שבשעת המתנה היתה בטעות. והקשה, דהא בזה אינו מום בגוף המתנה, ובכל זאת בטלה. ותירץ שער המשפט ע"פ דברי המגן אברהם הנ"ל דהיכא דהתנה בטל מחמת מום אף שאינו בגוף השכירות. ולכאורה יש להבין קושית שער המשפט, דמה ענין אומדנא במתנה למום במקח. ונראה דכל ענין ביטול המום תלוי באומדן דעת להסכמת בני המדינה, וע"כ הקשה מה לי אומדן דעת במום בגוף הדבר למום שאינו בגוף הדבר, כיון דאם נהגו בני המדינה דבכהאי גוונא הוי מום, בטל המקח, והכל תלוי באומדן הדעת על הסכמת בני המדינה. ועיין בערך שי רל"ג, מש"כ בזה.]

ה. ביטול שכירות הרכב מחמת אי פעולת המזגן

וכאשר שוכר רכב ממוזג בחדשי הקיץ ומתברר שאין המזגן פועל, הוי מום בשכירות והשכירות בטלה. ואף אם לא התנה בפירוש, הרי כל אחד יודע שרכב חדיש הינו ממוזג, וכל שוכר ומשכיר יודעים שמיזוג הרכב הוא תנאי הכרחי בקנייתו או בשכירתו (ורק ברכבים ישנים יש לבדוק ולשאול). ונראה דהוי מום בגוף המקח, וע"כ בין במכר ובין בשכירות הוי מום. אמנם טוען בעל הרכב כי המום (עליית הטמפרטורה עקב השימוש במזגן) ניתן לתיקון במוסד, וכי היה מתקן את הליקוי על חשבונו תוך שעות (ע"י החלפת חלק מסוים ברדיאטור). והשאלה אם האפשרות לתיקון מקיימת את השכירות ומונעת את ביטולו. ובזה נראה לחלק בין מכירה לשכירות, דבמכירה הוי כמו עישון הכתלים, דכיון דניתן לתיקון באופן שלא נאמר פנים חדשות באו לכאן, אין המקח מתבטל בכהאי גוונא, ואם ע"פ חו"ד מומחה המזגן לאחר התיקון תקין וראוי לשימוש ללא תקלה נצפית, המקח קיים. אולם בשכירות, בפרט שכירות לזמן קצר, אם אינו יכול להפעיל את המזגן, הוי מום אף אם יכולים להביא למוסד לתקן, כיון דלא ניחא ליה בטירחה כזו. דכל תקלה שהיתה קיימת בזמן השכירות ומונעת את השימוש ברכב כראוי, באופן שאמדין להסכמת בני המדינה דהוי בכהאי גוונא מום, הוי מום המבטל את השכירות. בקביעת אומדן הסכמת בני המדינה יש להתחשב בסוג הרכב, שנת היצור, תדירות התופעה, חומרתה, הזמן שבו יש להפסיק את המזגן וכו'. זאת ועוד - בחברות השכרה מקובל שאף אם ארעה התקלה תוך כדי תקופת השכירות, החברה מחליפה את הרכב לרכב אחר. ומקור החיוב הוא מנהג שנהגו חברות ההשכרה, עיין רמ"א חו"מ שיד,ב דחיוב המשכיר או השוכר בתיקון תלוי במנהג המדינה. ואף שבנדו"ד לא השכיר מחברה, מ"מ ודאי שקיימת הסכמה שלכל הפחות יכול להחזיר את הרכב ומנכים לו מה שלא השתמש.

ובנדו"ד נסע השוכר במשך יומיים, כאשר הטמפרטורה עלתה אך לא חצתה את הקו האדום. ולאחר יומיים משנאמר לו כי עליו לא להפעיל את המזגן, החזיר את הרכב למשכיר. והשאלה כמה עליו לשלם למשכיר. דהנה הרמב"ם בהלי מכירה טז, ח, כתב וז"ל:

"המוכר קרקע לחבירו ואכל פירותיה ולאחר זמן נראה לו בה מום, אם רצה להחזיר הקרקע לבעלים, מחזיר כל הפירות שאכל, ואם היתה חצר ודר בה, צריך להעלות לו שכר."

ומבואר מדברי הרמב"ם דאף בטענת מום משלם מה שאכל, בין במכר ובין בשכירות. וכן פסק במחבר בשו"ע חו"מ רלב, טו. ועיין ב"מ סו, ב בתוס' ד"ה התם בדברי רבינו תם דכל היכא דלא קניא המכר, כגון במקום דהוי אסמכתא, הדרי פירי, משא"כ במוכר דבר שלא בא לעולם ושמיט ואכיל לוקח, דניחא ליה דליקו בהימנותיה. ועיין בסמ"ע רלב, לג שהביא את הלבוש דמחזיר הפירות, דאם לא יחזיר הו"ל חשש ריבית בעבור דמי המקח. (וכן משמע גם מהמגיד בהל' מכירה טז, ח). ובסמ"ע הקשה דא"כ היינו דוקא אם נתן לו דמי המקח, והיה לרמב"ם לפרש דבלא נתן לו דמי המקח אינו מחזיר הפירות. ע"כ פירש הסמ"ע דכל היכא דהתבטל המקח מחמת מום אם אינו מחזיר הפירות שאכל או שכר החצר, הוי גזל בידו. ולא דמי לנותן נכסיו במתנה על מנת להבריחה או מפני ששמע שמת בנו וכו', דאף שהתבטלה המתנה, אין מקבל המתנה מחזיר הפירות שאכל, וכמש"כ המחבר בשו"ע חו"מ רמו, יז. דבמתנה היתה כוונתו דכל זמן שהמתנה ביד מקבלה, שיאכל המקבל פירותיה, עיי"ש.

והרי"ף בתש' (סי' קנג) דן במי שרוצה לבטל קניית חצר בטענת מום, ונשאל הרי"ף גם לענין דמי השכירות בזמן שדר הקונה בחצר עד לביטול המקח. והשיב הרי"ף:

"דין זה חוזר לענין ההלכה שאמרה גברא דלא עביד למיגר וביתא דלא עבידא לאוגורי, וא"כ הוא אינו נותן שכירות, ואם לאו נותן שכירות."

ועיין ב"ק כא, א ושו"ע חו"מ שסג, דאם הבית עשוי לשכר, אף אם הדר אין דרכו לשכור לעצמו, חייב להעלות לו שכר. ואם הבית אינו עשוי לשכר, אף שהדר דרכו לשכור לעצמו מקום, חייב להעלות שכרו שדר בו. ולפי דברי הרי"ף יצא דהיכא דלא עבידא למיגר, אינו צריך להעלות לו שכר. אמנם ע"פ מש"כ הרמ"א שם בסוף סעי' ו דסתם בתים עשויים לשכר, ובפרט בית שמכרו, י"ל דבכל ענין גם לרי"ף נותן לו שכרו, והרי"ף מייירי בחצר. ובשלטי גבורים ב"מ (ל, ב בעמוה"ר), כתב וז"ל:

"לפי מאי דכתיבנא לעיל בשם מימוני דהמוכר שדה לחבירו ואכל פירותיה ולאחר זמן מצא בו מום, שאם רוצה להחזיר שצריך שיחזיר גם הפירות, או אם דר בחצר שצריך שיעלה לו שכר ... אבל אם הרויח במקח שלקח מן המוכר, שהוא בא לחזור צריך שיתן כל מה שהרויח בו, א"כ המוכר סוס לחבירו והרויח בו מעות ולאח"כ מצא בו מום ורוצה לחזור, צריך שיתן לו מה שהרויח באותו סוס, ואפילו לא הרויח בו כלום אלא שעשה בו מלאכתו, נראה דצריך להעלות לו שכרו, דסוס דומיא דחצר שאמרנו למעלה ..."

לפי"ז כאשר שוכר רכב והתבטלה השכירות מחמת מום, חייב לשלם לבעלים שכר שכירות הזמן שהשתמש. וכן מבואר בתש' הרשב"ש (סי' תעו) דקונה בגד ומצא מום, עליו לשלם למוכר שכר לבישתו. ובאור שמח (מכירה טז, ח) הקשה על השלטי גבורים וכתב לחלק בין קרקע לבין מטלטלין, דמטלטלין הנגזלין ודאי דאינו צריך לשלם מה שהרויח. ולענין שכר השכירות יש להסתפק, האם כיון שלא נחית אדעתא דגזלנותא, אין כוונתו להשתמש

במטלטל בחינם, או כיון שאינו מתכוין לשלם שכר אלא להשתמש בשלו, פטור מלשלם שכירותו. ועיי"ש באור שמח שהסתפק בזה וצדדי הספק, אך בסוף דבריו הביא תש' הרשב"ש דדעתו כשלטי גבורים לענין שכר שכירות מטלטלין שחייב לשלם על הזמן שהשתמש משעת המכירה ועד לביטול המקח.

ו. מחיר השכירות עד לביטולה

השאלה בנדון שלפנינו הוא כמה חייב לשלם עבור היומיים שהשתמש. כאמור - מחיר שכירות רכב על בסיס יומי הוא 40 דולאר, כאשר על בסיס שבועי המחיר ליום הוא 32 דולאר. שמעון המשכיר טוען כי שכירות היומיים תהיה לפי תעריף של 40 דולאר, דהיינו 80 דולאר, בעוד שראובן השוכר טוען כי המחיר השבועי * 32 ששה ימים (ללא חיוב שבת), שהם 192 דולאר. מסכום זה יש לנכות ארבעה ימים בהם היה צריך לשכור רכב אחר במחיר של 40 דולאר, דהיינו 160 דולאר. ע"כ עליו לשלם לשמעון המשכיר סך של 32 דולאר בלבד. והשאלה כאן מה ערך "פירות שאכל" ואיך לשערן.

דהנה בגמ' ב"מ עו,ב מבואר בפועלים שהתחילו במלאכה וחזרו בהם, דשמין להם מה שעתידים לעשות, כיצד, קבלו קמה לקצור בשני סלעים, קצרו חציה והניחו חציה, בגד לארוג בשני סלעים, ארגו חציו והניחו חציו, שמין להם מה שעשו. היה יפה ששה דינרים, נותן להם סלע או יגמרו מלאכתן ויטלו שני סלעים, ואם סלע (עין בגר"א שם א שגרס "שקלי"), נותן להם סלע. ר' דוסא אומר שמין להן מה שעתיד להעשות, היה יפה ששה דינרים, נותן להם שקל או יגמרו מלאכתן ויטלו שני סלעים. ואם סלע (לגר"א הגירסה "שקלי"), נותן להם סלע. ובמחלוקת ת"ק ורבי דוסא פירש רש"י:

"שאם היה בא לשכור שכיר לחציה, אינו מוצא בפחות משה דינרים, ונמצא נפסד בעה"ב במה שעתיד להעשות, אפילו הכי אין הולכין אחר העתיד להעשות אלא שמין להן את מה שעשו לפי חשבון תנאו ונותן להם סלע, דלית ליה להאי תנא הא דתנן במתניתין כל החוזר בו ידו על התחתונה ... (ובדעת ר' דוסא) רבי דוסא ס"ל כתנא דידן דאמר החוזר בו ידו על התחתונה ויעכב שכר מה שעשו כדי לשכור פועלים ולגמור כפי תנאו הראשון."

ועיין בגמ' עז,ב דמבואר ע"פ תרוץ רב נחמן בר יצחק דלרבי דוסא דוקא בקבלנות שמין מה שעתיד להעשות ולא בקבלנות, דבשכיר ידו על העליונה. וכן פסק הרמב"ם בהל' שכירות ט,ד ובשו"ע חו"מ שלג,ד דבפועל שמין מה שעשה, ובקבלן שמין מה שעתיד להעשות. וצריך להבין הסברא דבפועל ידו על העליונה ושמין מה שעשה, ובקבלן ידו על התחתונה.

ובפשטות היה נראה להסביר ע"פ מה דאיתא בב"מ עז,א: אמר רב הלכה כר' דוסא. ומי אמר רב הכי, והאמר רב פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום. וכי תימא שאני ליה לרבי דוסא בין שכירות לקבלנות, והתניא וכו'. ולמסקנת הגמרא לתרוץ רב נחמן בר יצחק מחלקים בין שכירות לקבלנות. ועיי"ש ברש"י עז,א ד"ה שאני ליה דדוקא בפועל שייך האי טעמא דעבדי הם ולא עבדים לעבדים ולא בקבלן, ורבי דוסא מיירי בקבלנות. ונראה דכששוכר פועל בעצם השכירות מונחת אפשרות החזרה, דאינו עבד, וע"כ יכול לחזור בו כל אימת שרוצה, ומקבל שכרו על מה שעשה. משא"כ קבלן שאינו רשאי לחזור בו (אף שיכול לחזור בו, עיין תוס' ב"מ

יא ד"ה יכולהג"א ב"מ ו,ו ד"ה ומכל), וכן רשאי לקבל על עצמו עבודת קבלנות (עיין ברמ"א חו"מ שלג,ג), בעצם קבלנתו יש התחייבות לבצע מלאכת הקבלנות, וממילא כל פסידא שנגרמת עקב הפסקת הקבלנות, על הקבלן להשלים משכרו, דבעצם התחייבותו לקבלנות מונח התנאי שיקבל בהפסקת המלאכה את מה שעשה בהתחשב עם מה שעולה השלמת הקבלנות. לפ"ז כאשר משכיר לחבירו דירה לזמן והפסיק בעה"ב את השכירות, ישלם השוכר למשכיר את השכירות של הזמן שדר בהתחשב בעלות השכירות של הזמן שנותר, דדוקא במקום שיכול להפסיק את השכירות, ובעצם השכירות מונחת אפשרות הפסקה, הוי יד החוזר על העליונה, משא"כ במקום שאין בעצם השכירות אפשרות חזרה, קם דינו של רבי דוסא, דדינו של רבי דוסא הינו בכל שכירות להוציא היכא שעצם החזרה מונחת במהות השכירות.

ובמום שאין המוכר חוזר בו ולא הקונה, אלא המום גורם להפסקת השכירות, לכאורה נראה דרבי דוסא אמר דבריו דוקא בחזרה, דמחייבין לחוזר לשלם את ההפסד שנגרם עקב חזרתו, ובפועל שיכול לחזור - לא מחייבים, דכך הוא הדין לחייב החוזר שבמעשה החזרה עשה נזק, והוא דין מיוחד בשכירות פועלים (או אפילו בסתם שכירות), והוא דין בהלכות נזיקין הנובעים ממעשה הנזק - החזרה, וא"כ אין מקום לדינו של רבי דוסא בהפסקת שכירות מחמת מום, דאין כאן מעשה נזק. דרבי דוסא ס"ל כתנא דמתניתין דכל החוזר בו ידו על התחתונה, וא"כ זהו דין דוקא בחזרה דידו של החוזר על התחתונה. ויותר מכך משמע מדברי רש"י (עז,ב ד"ה נותן לו שכרו, וכן הוא בנימוק"י מז,א בעמוה"ר) בשוכר את הפועל ולחצי יום שמע שמת בנו, דשכיר נותן לו שכירותו, וקבלן נותן לו קבלנותו; "הואיל ואנוס הוא אין לקונסו ולעשות ידו על התחתונה". א"כ דוקא בחזרה שייך לקונסו ולא כשהחזרה היא מחמת אנוס, ולכאורה הוא הדין מום דחשיב ג"כ כאנוס.

ז. ידע או לא ידע המשכיר מהמום

והרמב"ם בהל' מכירה טז,ב-ג הביא הדין של המוכר זרעים הנאכלים וזרעם הלוקח ולא צמחו, דאין המוכר חייב באחריותו, דיכל לומר שסבר שקונה לאכילה, ואם הודיעו שקונה לזריעה, חייב באחריותו. וכתב הרמב"ם בהל' ג, דמכאן למדים שהלוקח מקח מחבירו והודיעו שהוא מוליכו למדינה פלונית למכרו שם דהמוכר מטפל בהוצאות החזרה. אולם אם לא הודיעו שמוליכו למדינה אחרת, המקח ברשות הלוקח עד שיחזירו למוכר. ועיין בנתיבות ס"ק י דאף אם לא הודיעו, היכא שידוע שדרך הסחורה להוליכה למקום אחר, הוי כהודיעו ואינו חייב בהוצאות החזרה. ובשו"ע חו"מ רלב,כא הוסיף דאם ידע המוכר מהמום, חייב המוכר אף בהוצאות ההולכה שהוציא הלוקח, ואם לא ידע המוכר במום, אינו חייב בהוצאות ההולכה. ומבואר בזה שיש שלשה מצבים ושלש דרגות: אם לא ידע שמוליכו ולא ידע מהמום, ידע שמוליכו ולא ידע מהמום, ידע שמוליכו וידע מהמום.

ויש להבין סברת הדין שאם הודיעו שמוליכן, על המוכר להחזיר, וכן מש"כ בשו"ע שאם ידע במום חייב בהוצאות הליכתם. והנה הראב"ד שם (מכירה טז,ג) הקשה על ראית הרמב"ם ממוכר זרעוני גינה, דהזרע כשאינו ראוי לצמוח דבר ידוע הוא שהוא נרקב בקרקע ואינו בר השבה, משא"כ בשאר מקחות. אך מ"מ הסכים הראב"ד לדברי הרמב"ם שהדין אמת;

"ולמ"ד (ב"ב צג,ב) שמשלם דמי ההוצאה, אף זה יכול לתובעו הוצאת החבלה בהולכתה לאותו מקום, וכל-שכן שאין זה יכול לומר לו החזר לי ממכרי לכאן."

וברב המגיד העיר דלא קיי"ל כמ"ד דמחייב הוצאות החזרה, דודאי אינו משלם ההוצאה. ובסברת הרמב"ם כתב הרב המגיד:

"כי הדברים קל-וחומר, ומה פירות לזריעה שאינו מחזיר לו כלום, אינו מנכה לו כלל מן הדמים אפילו כדמי עצים, כאן שהוא יכול לקבל ממכרו ע"י טורח, כל-שכן הוא דאינו מנכה לו כלל."

הרב המגיד מפרש דחייב באחריותן הכוונה שהמקח בטל ומחזיר המוכר ללוקח הדמים, ואין הלוקח מחזיר לו למוכר את הזרעים הרקובים. וכל-שכן שיכול להחזיר לו הזרעים או כל מקח אחר ע"י טורח, שהטורח וההוצאה על המוכר. דלמגיד היה קשה בלשון הרמב"ם אמאי כתב לשון של "אינו חייב באחריותן" ולשון של "חייב באחריותן", הו"ל למימר דהמקח בטל או אינו בטל, מחזיר הדמים או אינו מחזיר הדמים. אלא כוונת הרמב"ם כאן לאחריות רחבה יותר, דהיינו שכל הזרעים הם באחריות של המוכר, וזה חלק ממושג של "אחריות", דלא מיבעיא שהמקח בטל ומחזיר לו את הדמים, אלא האחריות של המקח היא על המוכר, ואין הלוקח מחויב להחזיר לו הזרעים, בידע המוכר שדעתו לזרעם. והיינו דכשאין מה להחזיר, אין לנכות דמי העצים ששווים הזרעים באדמה, וכשיש מה להחזיר, הטורח הוא על המוכר.

והגרא"ז (אבן האזל, מכירה טז,ג) כתב דהראב"ד לא ס"ל כפירוש המגיד, די"ל דהיכא שאין מה להחזיר, אדעתא דהכי מכר לו שיחזיר לו הכסף אף אם לא יחזיר לו הפירות האבודים, אולם כשאפשר להחזיר הפירות, כיון שדמי הטירחא אינם בעיקר ההפסד שהפסידו המוכר, החיוב הוא על הלוקח להחזיר הפירות. עוד הוסיף הגרא"ז דעיקר דין חזרת מקח, דאין המוכר מחויב להחזיר ללוקח מעותיו אלא אם יחזיר לו מקחו. ואין חיוב הלוקח בזה מדין שומר, אלא כיון שכל דין חזרת מקח הינה מכח אומדנא, וכמו שכתב הרמב"ם בגדר מום שהוא הסכמת בני המדינה, דכן הוא אומדן דעת דעל דעת כן עשו המקח, והוא הדין בחיוב הלוקח להחזיר המקח. לפ"ז י"ל דכאשר הודיעו למוכר שהוא מתכוין להוליכו למקום אחר, עשו המקח על דעת שאם יהיה מום במקח, שיהיו הוצאות החזרה על המוכר, ויחזיר ללוקח מעותיו אף שאינו מחזיר לו מקחו.

ולפ"ז יש מקום לומר דאף הוצאות ההולכה, דאמדינן לדעת הצדדים דאם ימצא מום, מה שהוציא לוקח הוציא, אך אינו צריך להוציא הוצאות ולטרוח להשיב לו חפצו. משא"כ אם ידע מוכר בממכרו שיש בו מום, שחייב אף בהוצאות הולכה. אך נראה דחיוב תשלום הוצאות הולכה אינו מכח האומדנא הנ"ל אלא חיוב המוכר כמזיק. דהגר"א בביאוריו לשו"ע חו"מ רלב, לה ציין כמקור לדברי המחבר את המחלוקת המובאת בגמ' ב"ב צג,ב (שציין הראב"ד הנ"ל): ת"ר, מהו נותן לו, דמי זרע ולא הוצאה. ויש אומרים אף הוצאה. ועיי"ש ברשב"ם דאליבא דת"ק אינו נותן לו דמי יציאה של החרישה ושכר הפועלים וכו', דגרמא בעלמא הוא ופטור. וס"ל לגר"א דאף ת"ק מודה ליש אומרים שחייב במקום שידע מהמום; "דלדברי הכל חייב משום דינא דגרמי". הרי שחיוב המוכר בהוצאות הליכה בידע מהמום הינם מדינא דגרמי.

לפי זה היה מקום לחייב את המשכיר בנזק שנגרם לשוכר בשכירות רכב לחמישה ימים על בסיס יומי, כאשר ידע המשכיר מהתקלה, דאם היה יודע השוכר מהתקלה, לא היה שוכר הרכב אלא רכב אחר, והיה משלם לפי תעריף נמוך יותר לכל יום ויום, ובהפסקת השכירות לאחר יומיים, נצרך לשכור רכב לחמשה ימים נוספים על בסיס תעריף גבוה יותר. אמנם בזה י"ל דאף בידע המשכיר על הבעיה, לא ידע על החרפתה ועל תדירותה, וסבר שיוכל השוכר להסתדר עם התקלה. עוד י"ל דהוצאות הליכה הוי ברי היזקא, משא"כ ההוצאה הנ"ל, אפשר שלא יצטרך יותר לרכב לאחר שתבטל השכירות.

אך גם אין לומר לאידך גיסא שיתחייב השוכר לשלם עבור היומיים לפי תעריף של 40 דולאר, דאף שהמקח התבטל לאחר יומיים וא"כ התברר שלא שכר לשבוע והוי שכירות לפי התעריף הגבוה, ברור שבזה אזלינן בתר מעיקרא ולא בתר תבר מנא, אחרי עיקר השכירות ולא אחרי שבירתה והפסקתה, דאכן שכר המשכיר לשבוע, ואך באונסו לא הסתייע מילתא להשלים שכירותו. דחיוב תשלום השכירות עבור הימים שהשתמש הם מכח ההלכה שמחזיר הפירות שאכל, והפירות שאכל והרויח הם לפי התעריף הנמוך, שהרי היה שוכר מאחר ג"כ לפי התעריף הנמוך.

ובענין תביעת השוכר להחזיר לו את הוצאות החזרה, בזה יש מקום לדון האם החיוב בחזרת החפץ עם המום לבעלים הוא שאין על הלוקח להחזיר את החפץ לבעלים בהודיעו שהוא לוקחו למקום אחר, ועל המוכר מוטלת החובה הממונית והטירחה להשיב את החפץ, וכפי שנראה מאבן האזל הנ"ל. ע"כ כאשר החזיר הלוקח את החפץ לבעלים, אין לו עליהם תביעה ממונית, דהדין הוא שמקבל את דמי מקחו אפילו אם לא החזיר החפץ (בידע שמוליכו למקום אחר), אבל תביעה ממונית ליכא. או נימא דכאשר הוליכו למקום אחר והחזירו, חשיב המוכר כמזיק בגרמי לענין הוצאות החזרה. אך זה אינו, דאם היה בהוצאות חזרה חיוב על המוכר מדינא דגרמי, מדוע לא נקט הרמב"ם חיוב בזה מדינא דגרמי. ועוד דחיוב מדינא דגרמי שייך בידע מהמום וכמש"כ הגר"א, אבל בלא ידע מהמום קי"ל כת"ק (בב"ב צג, הני"ל) דאינו משלם אלא הוצאות זרעם ולא הוצאות חזרה, דהוי גרמא בניזיקין.

מאידך - נראה לקבל את טענת השוכר כי רכב שבו המזגן אינו פועל כראוי, יש לנכות סכום מסוים ממחיר השכירות שנקבע. אמנם אם היה הסכום פחות משישית, י"ל דכיון דבדיני אונאה חשיב כמחילה ואינו תובע אונאתו, הוא הדין הכא. אך נראה שהמחיר יורד ביותר משישית, וקשה לברר, מאחר וחברות ההשכרה אינן משכירות רכב עם מזגן שאינו פועל כראוי אלא מחליפות לרכב אחר. ומ"מ כפשרה בין הצדדים נראה לי לנכות כ- 15% מהמחיר. לאור הנ"ל נראה דעל השוכר לשלם למשכיר עבור היומיים שהשתמש ברכב עד לביטול השכירות סך של 54 דולאר.

ח. חיוב השוכר בנזק שארע לרכב

ובענין טענת המשכיר כי הנזק שנגרם למנוע הרכב ארע עקב נסיעת השוכר עם הרכב בטמפרטורה גבוהה. השוכר מודה כי נסע בטמפרטורה הגבוהה מהטמפרטורה הרגילה, כאשר בדרך כלל מד החום מורה על מחצית, בעוד שבנסיעתו הראה מד החום על מעבר למחצית, אך לא עבר את הקו האדום. המשכיר לא טוען שהשוכר נסע בחום מעבר לקו האדום, ובודאי

שאינו יכול להוכיח זאת. טענת השוכר כי הנזק שנגרם לחלק המנוע היה בודאי עוד קודם השכירות והוא זה שגרם לעליית הטמפרטורה.

הרמב"ם בהל' מכירה טז,ז כתב דמי שלקח בגד לעשות ממנו חלוק, ואחר שגזרו נודע המום, מחזיר הקרעים למוכר. ובה"ב כתב דהשוחרט את הפרה ונודע שהיא טרפה, דמה שאכל אכל ויחזיר לו הדמים, ומה שלא אכל, יחזיר הבשר לטבח ויחזיר לו הדמים. והמחבר בשו"ע חו"מ רלב, יג - יד, כתב וז"ל:

"המוכר דבר שהיה מום בממכרו ועשה בו הלוקח מום אחר קודם שידע לו המום הראשון, אם עשה דבר שדרכו לעשות - פטור. ואם שינה ועשה מום אחר קודם שידע לו המום, מחזיר המקח לבעליו ומשלם דמי המום שעשה. קנה סדין וקרעו לעשות חלוק ואח"כ נודע המום מחמת הקריעה, מחזיר לו הקרעים..."

ומבואר דכשעשה פעולה שהדבר עומד לכך, פטור. ואפשר להסביר בשני אופנים: או כיון דעומדת לפעולה שעשה, אף שבסוף התברר שעשה נזק, הוי מזיק באונס גמור ופטור. או דאמדין לדעת המוכר והלוקח שיוכל להשתמש, ואם יהיה מום יחזיר החפץ אחר השימוש או שיירי החפץ. ועיין בנתיבות רלב, ה שחילק בין שחט ונמצאת טריפה, ששניהם לא יכלו לדעת קודם שנשחטה, לבין כשיכל לבדוק קודם מעשה. דהיכא שלא ידעו שניהם, כמו בבהמה ושחטה, הוי מזיק באונס דדמי לגניבה, משא"כ ביכל לבדוק, הוי כאונס דדמי לאבידה וחייב, וסיים הנתיבות: "ומ"מ צ"ע". ומבואר דס"ל לנתיבות דהפטור הוא מפני היותו מזיק באונס. וא"כ יש לבחון האם נסיעה ברכב עם טמפרטורה הגבוהה מהרגיל, הוי מזיק באונס כגניבה או באונס דומיא דאבידה.

מח"ד מומחה שטיפל ברכב עולה כי עליית הטמפרטורה, שהיתה קיימת מספר שבועות קודם השכירות, מצביעה כנראה על התקלה הנ"ל במנוע, שבעטיה נכנס שמן למערכת הקרור, ואף אמר כן לבעל הרכב כחודש קודם השכירות. לדבריו לא היה ניתן לתקן את התקלה מלכתחילה אלא ע"י טיפול במנוע, ובין אם הוסיפה הנסיעה בקלקול ובין אם לא הוסיפה לא היתה ברירה אלא לבצע תיקון כפי שבוצע כעת. כמו כן לדבריו בסוג רכבים כרכב המושכר, אין בעליית טמפרטורה עד כמעט הקו האדום, כדי לגרום נזק למנוע, וכי שכיח בעליות שהרכב מתחמם מעט ואין בכך נזק למנוע, כל עוד לא הגיע מד החום לקו האדום.

כמו-כן לאחר ששמעתי את דברי הצדדים, לא נראה לי שהשוכר עשה שימוש חריג ברכב ופעל בפשיעה, ואדרבא - נראה שנהג לפי הכללים שאמר לו בעל הרכב ונסע ללא מזגן בחלק מן הדרך חזרה. ע"כ יש לפטור את השוכר מתביעת המשכיר לתשלומי נזק.

לאור האמור לעיל:

ראובן ישלם לשמעון סכום בשקלים השווה ל-54 דולאר, נכון ליום התשלום בפועל, וזאת תוך שלשים יום מהיום.

מסקנות

- א. שכר בית בחזקת בדוק ונמצא שאינו בדוק, אין זה מום בשכירות, כיון שאף אם היה יודע שאינו בדוק היה שוכר את הבית.
- ב. נחלקו הראשונים אם הוציא הוצאה עבור הבדיקה, אם צריך המשכיר לשלם לשוכר מחיר עלות הבדיקה.
- ג. מהמג"א עולה כי טענת מום בשכירות היא כטענת מום במקח, וצריכה להיות טענה על מום בגוף המושכר ולא מום בהשתמשות, וע"כ בבית שאינו בדוק אין בזה טענת מום. ובמקור חיים הקשה עליו.
- ד. מום המבטל מקח הוא מום שהסכימו עליו בני המדינה שהוא מהוה סיבה לביטול מקח.
- ה. קלקול בבית, כשאפשר להחזיר הבית לקדמותו, אין זה מום המבטל מכירת הבית.
- ו. יש ראשונים הסוברים כי מום עובר אינו מום דוקא אם הוא בדבר חיצוני ולא בגוף הבית. דוגמא לדבר חיצוני - קלקול באמת המים העוברת ליד הבית.
- ז. מכר לו בית גדול ובתוכו קיר הצריך סתירה ובנין, אין זה מום המבטל את מכירת הבית.
- ח. מכר מכונית עם מנוע פגום, הרי זה מום המבטל את המכר.
- ט. תיקון המחזיר את החפץ לקדמותו, אינו מום המבטל את המקח.
- י. חסרון במושכר, שאילו ידע השוכר לאחר זמן שלא יהיה שהות לתקן, יהיה לשוכר קפידא בדבר, הרי זה מום המבטל את השכירות. והכל תלוי באם נהגו בני המדינה לבטל שכירות מחמת זה.
- יא. בשכירות, אף במום עובר וניתן לתיקון, הרי זה מום המבטל את המקח, דגם מום לזמן הוי מום. ויש למדוד כל מקרה לגופו במודד של הסכמת בני המדינה.
- יב. שכר רכב חדיש, אי פעולה תקינה של המזגן מהוה מום המבטל את המקח.
- יג. חייב השוכר לשלם דמי שכירות עד לזמן ביטול השכירות מחמת מום, כשם שחייב קונה לשלם פירות שאכל בקרקע שמכירתה בוטלה עקב מום.
- יד. בשכירות רכב שהתבטלה עקב מום, תחשיב שכר שכירות של מה שהשתמש יהיה לפי בסיס שבועי (כפי שהשכיר), ולא ע"פ בסיס יומי. כמו כן יש לחשב מחיר רכב עם מזגן שאינו פועל כשורה, ולנכות בהתאם.
- טו. קבלן שהתחיל במלאכה וחזר בו, שמין גם עלות מה שעתידי לעשות ומנכים משכרו, וידו על התחתונה, משא"כ פועל, ידו על העליונה.
- טז. הלוקח מקח והודיעו למוכר שהוא מוליכו למקום אחר, ונמצא מום במקח, המוכר מטפל בהוצאות החזרה. משא"כ אם לא מודיעו שמוליכו למקום אחר, מטפל הלוקח בהוצאות החזרה.
- יז. אם ידע המוכר בטרם המקח מהמום, חייב המוכר אף בהוצאות הולכה.
- יח. אם ניזוק החפץ כתוצאה מפעולת השתמשות רגילה, כגון קנה בד וחתכו לעשות בגד, ואח"כ התברר כי יש מום בבד, אין השינוי מהוה טענה למוכר שלא להחזיר המקח.
- יט. הטעם באמור בסעי' יח, כיון שהחפץ עומד לשימוש זה, הרי הוא מזיק באונס ופטור. או שאמדין לדעת המוכר והסכמתו להחזר החפץ לפי מצבו בשעת חזרתו, אם השתמש בשימוש הרגיל והמקובל.