



ראובן הכניס מטבע למכונת שתיה, כדי לקנות כוס קפה. אלא שמיד נזכר שעדיין הוא בשרי, ואילו המשקה כאן הוא חלבי, והחליט לחזור בו מקניית המשקה. האם יכול הוא לחזור בו, ולקבל כספו בחזרה?

- א. עיקרון הפעולה של המכשיר.....
- ב. קניין כסף לא קונה מטלטלין.....
- ג. "נשרפו חיטיך" – כל מקרה לגופו או "לא פלוג".....
- ד. נסיונות להראות שבענייננו כסף יקנה.....
- ה. כמה אפשרויות להגדרת זמן הקניין.....
- ו. קניין מינימלי בכל זאת חל.....
- ז. מחלוקת ראשונים לגבי שיוור נכסים לעבד.....
- ח. אבי עזרי: בירור בתורת וודאי.....
- ט. שטר מול קניין אחר.....
- י. דין ברירה בקניינים.....
- יא. האם המשקה הוא דבר שלא בא לעולם.....
- יב. קניית זכות לבחור משקה.....
- יג. האם צריך לקבל "מי שפרע".....
- יד. סיכום ומסקנות.....

הערה: הדברים נכתבו לצורך לימוד, ובשום אופן לא להלכה

א. עיקרון הפעולה של המכשיר

עד כמה שהדבר מוזר – השאלה שבענייננו אינה פשוטה כלל. אין כאן שאלה של "קנה" או "לא קנה" בלבד. ישנם נושאים בעייתיים רבים במקרה פשוט זה, כפי שנלמד בס"ד בהמשך השיעור. שאלות בעניין סוג הקניין, זמן הקניין, החפץ הנקנה,

ד פ י - ע י ו ן

ב

הימצאו בעולם, צורת הקנייה, אופן ההסכמה ועוד פרטים רבים – יתגלו לעינינו במהלך השיעור (יש לציין שחלק גדול מהנושאים וממראי המקומות מבוססים על שיעורו של הגר"י ליסיצין בקובץ עטרת שלמה חלק י').

לפני שנתחיל לדון בעניינים הללו – יש להקדים כמה מילים על אופן פעולת מכונת המשקה, כמתואר בשלבים הבאים:

- **שלב ראשון** – הכנסת מטבע לחריץ המתאים.
- **שלב שני** – בחירת סוג המשקה ע"י לחצנים מתאימים.
- **שלב שלישי** – בחירת כמות הסוכר וחוזק המשקה.
- **שלב רביעי** – עבודת המכונה (ערבוב החומרים, יציקתם לכוס, הגשת הכוס המלאה לפני הלקוח).

השלב שבו עוסק שיעורנו הוא בין השלב ראשון לשני, דהיינו לאחר הכנסת המטבע, ולפני בחירת המשקה. והוויכוח בין הצדדים:

- רצון הלקוח הוא לחזור בו בשלב זה, ולקבל את כספו בחזרה.
- טענת בעל המכונה, שהלקוח כבר קנה או התחייב לקנות (ובכל מקרה כבר שילם על התחייבות זו), ואינו יכול לחזור בו, אלא רק לבחור סוג משקה רצוי.

[יש להוסיף, שברוב מוחלט של המכונות – לאחר הכנסת המטבע אין אפשרות להתחרט ולקבל את הכסף בחזרה, וזה הבסיס לשיעורנו זה. אמנם במקצת מן המכונות יש כפתור "ביטול", המאפשר ללקוח להתחרט ולקבל את כספו בחזרה. עם התרבות המכירה באמצעות מכונות – הפסיקו את פעולת הכפתור "ביטול", מפני שיש קבצנים המשתמשים בשיטה זו להפוך מטבעות קטנים למטבעות גדולים, כיוון שהמכונה מחזירה תמיד עודף מהמטבעות הגדולים ביותר שברשותה, וכך בעל המכונה נשאר עם כמות ענקית של מטבעות קטנים...].

ב. קניין כסף לא קונה מטלטלין

השאלה הראשונה שאיתה עלינו להתמודד היא: האם הכנסת המטבע לחריץ המכונה עושה פעולת קניין, שאחריה כבר אי אפשר לחזור.

ד פ י - ע י ו ן

קניין כסף שלא קונה במטלטלין הוא סוגיה ידועה (בגמרא במסכת בבא מציעא דף מ"ז:): אמר רבי יוחנן: דבר תורה מעות קונות. ומפני מה אמרו משיכה קונה – **גזירה שמא יאמר לו "נשרפו חיטיך בעלייה"**.

[לקורא שטרם נתקל במושג "קונה" כביטוי הלכתי, נזכיר שאין הכוונה במילה "קונה" לרכישה, כמו "ראובן קנה במכולת" שמוכן המילה "קונה" הוא על התוצאה, שהחפץ נהיה שלו, ולא על נקודת מעשה הקניין. אבל בהלכה "קונה" פירושו "עשה קניין" והיא נקודת האל-חזור, שעד אליה היה רצון הצדדים שהחפץ שייך למוכר, ומרגע זה רצון הצדדים שהוא שייך לקונה].

נתבאר שדין התורה שיש קניין כסף, נדחה מפני תקנת "נשרפו חיטיך בעליה" (דהיינו אם יתן הקונה את הכסף, והחפץ השייך כבר לקונה יישאר עדיין בבית המוכר, ויארע אונס בבית המוכר, כגון שטיפול דליקה – המוכר יתמהמה ולא יציל, כיוון שהחפץ כבר אינו שלו. אבל אם החפץ עדיין נחשב של המוכר – יעשה הכל כדי להצילו).

וכך נפסק בשולחן ערוך (סימן קצ"ח-א): דבר תורה מעות קונות. אבל חכמים תקנו **שלא יקנו המטלטלים אלא בהגבהה או במשיכה** (ובהמשך – בסימן קצ"ח-ה – הביאו את הטעם: ...ולמה תקנו חכמים שלא יהו מעות קונות – גזירה שמא יתן הלוקח דמי החפץ, וקודם שיקחנו יאבד באונס, כגון שטיפול דליקה ויישרף, או יבואו ליסטים ויטלוהו, ואם היה ברשות הלוקח – יתמהמה המוכר ולא יציל. לפיכך העמידוהו חכמים ברשות המוכר כדי שישתדל ויציל).

ובענייננו – יוצא, לכאורה, שהכנסת המטבע לא קנתה, שכן חכמים ביטלו את קניין הכסף (והקניין יחול רק לאחר משיכת המשקה ע"י הקונה), ולכן **יכול הלוקח לחזור בו, ולדרוש את כספו בחזרה** (ובהמשך נדון אם צריך לקבל "מי שפרע" על חזרה זו).

ג. "נשרפו חיטיך" – כל מקרה לגופו או "לא פלוג"

אלא שיש לחקור אם תקנת חז"ל שקניין כסף אינו קונה היתה **תקנה גורפת** (כלומר שאינה צריכה להיבדק בכל מקרה לגופו, ובלשון חכמים: "לא פלוג רבנן"), או שתיקנו דווקא בכל הפעמים שיש חשש לטענת "נשרפו חיטיך". ויש להעיר בזה את הנקודות הבאות:

- **המרדכי** (במסכת בבא מציעא אות תמ"ט בשם ה**עיטור** מאמר ב קניין יא) כותב, שאם מוכר לו חיטים בבית, שלא שייך בזה שריפה – מעות קונות, ומקורו מהירושלמי (בבא מציעא פרק ד הלכה ב, שבכרם שכיח דליקה ובבית לא).

ד פ י - ע י ו ן

T

- **ובבית יוסף** (סימן קצ"ח ד"ה כתוב) כתב שאין נראה כן מדברי הפוסקים, וכן בדין ש"לא נתנו חכמים דבריהם לשיעורים" (כבמסכת שבת דף ל"ה:).
- **והרמ"א** (בסימן קמ"ח-ה) **פסק** כדעת המרדכי (שבדקים כל מקרה לגופו) בשם "יש אומרים".
- **ומצאנו כמה דעות** לצד ש"לא פלוג רבנן" וביטלו קניין כסף תמיד, ובהם **הגרע"ק איגר** (בסימן קל"ד), **קרוך אורה** (במסכת מעילה דף כ ד"ה נתנה), **חלקת יואב** (קבא דקשייטא שאלה נ"ב), **בית שלמה** (חלק ב-פ"ד) **ועוד**.
- **וכן יש כמה דעות** לצד שבדקים כל מקרה לגופו, ובהם **הסמ"ע** (בסימן ר"א-ד, אמנם יעויין באיגרות משה חושן משפט סימן נ"ב, שלומד את הסמ"ע מדין סיומתא, וכדלקמן), **שואל ומשיב** (מהדורה תליתאה חלק ב-צ"ט) **ועוד**.
- **ויש כמה מקומות**, הלכה למעשה, שקניין כסף חל, כמו לגבי דין **שכירות הנקנית בכסף** (בשולחן ערוך סימן קצ"ח-ו, כיוון שלא שייך טענת שריפה בעליה), דין **אכסנאי בנר חנוכה** שמשותפת בפרוטה (בשולחן ערוך אורח חיים סימן תרע"ז-א) **ועוד**.

ובענייננו – לכאורה הכנסת כסף למכונת השתיה – אין בה שום חשש של טענת המוכר "נשרפו חיטיך בעליה", כיוון שמציאות זו דומה לשכירות, שיש למוכר סיבה להציל את המכונה, במקרה של חשש נזק. וא"כ נכנסנו **למחלוקת הראשונים והפוסקים אם קניין כסף קונה במקרה כזה**.

ד. נסיונות להראות שבענייננו כסף יקנה

והנה לפנינו כמה טענות נוספות, להראות שבמקרים הדומים לענייננו, יש סיבות נוספות שיחול קניין כסף, כדלקמן:

- **אפשרות להתנות שהכסף יקנה: הרמ"א** (בסימן קצ"ח-ה) כתב שאם הצדדים התנו בהדיא שהמעות יקנו – המעות קונות. ואילו **הש"ך** (בסימן קצ"ח-ו) **חולק**, שמאחר שביטלו את קניין הכסף – אין בזה מעשה קניין, ואי אפשר להתנות לקנות חפצים בלא מעשה קניין. והיה מי שרצה לטעון, שכיוון שהרגשת רוב הציבור הוא שהכנסת המטבע למכונת השתיה היא שקונה את המשקה – א"כ יש בזה **כאילו התנייה שכך יחול הקניין**.
- **אכן טענו כמה ת"ח**, שדעת הציבור "**לקנות**" אינה בגדרי קניין של התורה, אלא **רצון עקרוני לקבלת המשקה**, המופעל ע"י מתן המעות.

ד פ י - ע י ו ן

- **אפשרות שהכסף יקנה בסיטומתא:** היו שניסו להציע, שאפילו אם המטבע אינה קונה מדין כסף – לפחות שתיקנה מצד "סיטומתא" (הכוונה לקניין הנובע מחמת מנהג הסוחרים, המובא להלכה (בשולחן ערוך סימן ר"א-א,ב), שכך הדין לגבי כל דבר שנהגו התגרים לקנות בו, כגון ע"י שנותן הלוקח פרוטה למוכר, או ע"י שתוקע לו כפו. ומוסיף הרמ"א: או במקום שנוהגים הסוחרים שמוסרים לקונה את המפתח, וכן כל כיוצא בזה. ליתר אריכות בעניין סיטומתא – יעויין בספרנו "אוצר העיון" למסכת בבא מציעא סימן כ"ה – "מי שפרע בחזרה מרכישת בית"). **במשפט שלום** (סימן ר"ד) דן אם נתינת כסף יקנה מדין סיטומתא. דעת **הסמ"ע** שאם נתנו **חלק מהכסף** כמקדמה – ייתכן שיש בזה סיטומתא, אבל **כשנתנו את כל הסכום** – חוזרת גזירת חז"ל שמעות אינן קונות, שמא יאמר לו "נשרפו חיטיך בעליה". ויש אחרונים שחולקים, שכסף קונה מדין סיטומתא (ועויין בספר **אמרי יושר** (חלק ב-קע"ז) להרחבת הנושא).

ובענייננו – ישנם צדדים רבים להגדיר את נתינת המטבע לתוך המכונה **כקניין כסף**, ולפי צדדים אלו נראה **שהלקוח לא יכול לחזור בו**, שהרי קנה באמצעות המטבע את המשקה (אמנם הדרך עוד ארוכה, וצריך לברר פרטים רבים לגבי קניין זה – כגון צורת הקניין, זמן הקניין, מה הפריט שנקנה ועוד, ויבואר בס"ד לקמן).

ה. כמה אפשרויות להגדרת זמן הקניין

ולצד שאפשר להחיל קניין כסף במטבע – יש לברר מהן הצורות האפשרויות להגדרת זמן חלות הקניין, ואפשר לחשוב על ג' אפשרויות (ובשלב זה נתעלם מהעובדה שכסף לכאורה אינו קונה, וא"כ המטבע שהכניסו לתוך המכונה לכאורה אינו מהווה קניין, ובהמשך השיעור נבדוק דין זה בפרוטרוט בס"ד):

- שהקניין יחול **מיידית**, עם הכנסת המטבע (כבשולחן ערוך סימן קצ"ה-ה: יש אומרים שאין הקניין מועיל אא"כ מקנה לו החפץ הנמכר או הניתן מיד וכו').
- שהקניין יחול **בנקודת זמן כלשהי בעתיד** (כמובא בשולחן ערוך (סימן קצ"ה-ה)), ובהקשר שלנו אפשר לומר שהצדדים כאילו סיכמו ביניהם שהמכירה תתעכב עד שהלקוח יבחר את המשקה, ובלחיצת הכפתור תחול המכירה.
- שהקניין יחול **מעכשיו בהתקיים התנאי** (כברמ"א (סימן ר"א-ז), ויעויין בסמ"ע סימן ר"א-טו והיא שיטת הראב"ד בטור סימן נ"ד), ובהקשר שלנו אפשר לומר שהצדדים כאילו התנו ביניהם שהקניין שנעשה עכשיו לא יקנה אלא רק

ד פ י - ע י ו ן

1

כאשר הלקוח יבחר את המשקה. בחירת המשקה היא התנאי המברר שהקניין כבר חל עכשיו, בזמן הכנסת המטבע.

ובקצרה: הקניין חל או "מיד", או "בזמן מוסכם" או "בתנאי מעכשיו".

הבעיה בכל דרכי הקניין הללו, שהקונה עדיין לא בחר את המשקה הרצוי, ואינו יודע מה יקנה, ועדיין לא הוגדר מה יקבל כתמורה למעותיו. אם כן – **הבה נבדוק** את דרכי הקניין שהוצעו, ונבדוק את התאמתם לענייננו:

- זה פשוט, לכאורה, שבמקרה שבענייננו הלקוח לא קנה מיידית, שכן אין את מה לקנות, ובוודאי כל הקניין תלוי במה שיבחר מאוחר יותר (ובהמשך השיעור בס"ד נחזור בנו ממחשבת הפשיטות הזאת...).
- וגם אם נאמר שדרך הקניין השני (שיחול בעתיד) הוא הנכון, שכאילו התנו שהמעות ייקנו כאשר הלקוח יבחר את סוג המשקה הרצוי לו – נראה שגם אופן זה לא יועיל, שכן דחיית זמן הקניין שייך כאשר כל פרטי הקניין ידועים, ורק חסר הזמן שצריך לעבור. אבל כאשר פרטי הקניין אינם ידועים, שלא ברור מהו החפץ הנקנה – לא מועילה דחיית הזמן.
- ואם נאמר שדרך הקניין השלישי (שיחול בזמן קיום התנאי למפרע מעכשיו) הוא הנכון, שכאילו בחירת המשקה תועיל להחיל את הקניין מרגע נתינת המעות למכונה – נראה שגם אופן זה לא יועיל, שכן (כדרך הקניין הקודמת) פירטי הקניין עדיין אינם ידועים, א"כ אין משמעות לדחייה לעתיד, שכן אם המעות לא קנו בזמן נתינתם – מה יגרום להם להיקנות מאוחר יותר?

יוצא עד כאן, שלא מצאנו סיבה שתחול קניה כלשהי, שכן עדיין לא נבחר חפץ הנקנה, וא"כ יש כאן חיסרון בעצם הקניין, שאין מוצר, ולכן בשלב זה נראה, לכאורה, שלא חל שום קניין.

1. קניין מינימלי בכל זאת חל

השאלה היא אם כשהלקוח עדיין לא הגדיר מה סוג המשקה הרצוי לו – זה נקרא שלא בחר כלום (ואין לקניין על מה לחול), או – אולי – כשהכניס את המטבע כבר יש לו בעלות על אחד המשקאות, כפי שנלמד מהמקרה הבא:

ד פ י - ע י ו ן

ראובן מכר לשמעון את אחד הבתים שברשותו, ולא פירטו בשטר באיזה בית מדובר. לאחר הקניין נהרס בית אחד מתוך הרשימה. האם יכול הוא לומר לשמעון, שהבית שמכר לו הוא הבית שנהרס?

לפני שנלמד את המקורות – אפשר לחשוב בסברה על שתי אפשרויות :

- **הקניין לא חל**, כיוון שלא הוגדר מהו הבית שנקנה, וכשחסר הדבר העיקרי – אין קניין. או :
- **הקניין חל**, וגם כשלא פירטו – הידע שיש לנו מספיק להגדיר מסגרת קניינית (או שההגדרה תספיק להכריע מה נקנה, או שנאמר שמחמת הספק יכול המוכר לתת לקונה מה שירצה, וחילוק זה יבואר בהמשך בס"ד).

ונראה כמה מקורות המהוות ראיה לצד השני (שהקניין חל והקונה קנה משהו, שאמנם לא ברור, אבל הקניין כן ברור) כדלקמן :

- **בברייתא** (במסכת נדרים דף נ"ו. ובמסכת מנחות דף ק"ח:) : **בית בביתי** אני מוכר לך ונפל – מראהו נפול (כלומר נותן לו את הבית שנפל), עבד בעבדיי אני מוכר לך ומת – מראהו מת (וכן נפסק להלכה (בסימן ר"ד-יב)).
- **במשנה** (במסכת בבא בתרא דף ק"ז:) : האומר לחברו : **חצי שדה** אני מוכר לך (ולא הוגדר איזה חצי) **קְשָׁמְנִים** ביניהם ונוטל חצי שדהו (ודנו הראשונים אם "משמנים" הוא מלשון "שומן" (ואחד מהם יקבל חלק שמן יותר מחברו), או מלשון "שומא" (וישוו את זכויותיהם במקח), וברש"י שם הסתפק אם יד הקונה על התחונה, או על העליונה, או ששניהם שווים). וכן נפסק להלכה (בסימן ר"ח-כ).
- **בגמרא** (במסכת כתובות דף ק"ט:) : מעשה באדם שציווה לפני מותו **"דיקלא לברת"** (כלומר: שיתנו דקל מנכסי לבתי, שאינה יורשת בין הבנים), הלכו היתומים וחילקו ביניהם את הנכסים, ולא נתנו לאחותם שום דקל. סבר רב יוסף וכו'... אמר אביי : **בוודאי שאחד הדקלים מגיע לה**, ואי אפשר לדחותה מדקל לדקל, וחייבים לתת לה דקל כלשהו, ואח"כ לחלק מחדש את שאר הנכסים (ומסוגיה זו הוכיחו הרשב"א והמאירי (במסכת גיטין דף ט). שכאשר נמכר פריט אחד, בלתי מוגדר, מתוך כמה – נקנה אחד מהם).

ד פ י - ע י ו ן

ח

ומכל זה למדנו שאין אומרים שבחוסר בירור לפריט הנקנה – לא חל הקניין, אלא אומרים שהוא חל **על הפחות שבפרטים**, ומכל מקום – **הקניין חל**.

א"כ בענייננו יוצא, לכאורה, שאי-הגדרת המוצר לא מעידה בהכרח על חוסר חלות הקניין, כי בהחלט אפשר לומר שמשכהניס הלקוח את המטבע (בהנחה שהכנסה זו היא קניין, באחת משלושת דרכי הקניינים דלעיל) **חל כבר קניין על אחד המשקאות**.

ואפשר להוסיף, שאמנם עפ"י הסוגיות שלמדנו לעיל, נראה שיד הלקוח על התחתונה, ואם הקניין ייפסק בשלב זה – **יוכל המוכר לתת ללקוח את החפץ הפחות שבאותו מחיר**.

אלא שבמקרה שבענייננו – לא אכפת למוכר מהו המשקה שיימכר, העיקר שהקניין חל, והכסף נחשב שלו. ולגבי המשקה – **הוא נותן את הזכות ללקוח להגדיר בעצמו מהו המשקה שברצונו לקבל**.

ז. מחלוקת ראשונים לגבי שיור נכסים לעבד

אלא שכל מה שלמדנו עד עתה, בגמרא ובהלכה – הוא **רק צד אחד** (שגם כאשר לא מאפיינים פריט ספציפי – עדיין יש חלות לקניין). ולכאורה נראה שגם לצד השני (שכאשר לא מאפיינים את הפריט הנקנה – לא קנה כלום) יש מה לומר.

הגמרא (במסכת גיטין דף ט.) לומדת שאדם שאמר לפני מותו: כל נכסי נתונים לעבדי חוץ מאחד מריבוא שבהם – **יוצא העבד לחירות**.

וברש"י (ד"ה עד שיאמר) מדגיש, שהעבד **יוצא בן חורין** בין אם קנה את שאר הנכסים ובין אם לא קנאם. ובאיזה אופן לא קיבל העבד שום נכס – כאשר האדון שייך **"בית כור קרקע"** ולא פירט מהי קרקע זו. וכיוון שמשפט זה אינו מגדיר חד משמעית מה נלקח ומה נשאר – **א"כ הכל נשאר**, והעבד יוצא ללא קרקעות.

ובתוספות (ד"ה לעולם הוא בן חורין) הקשו (על דברי רש"י) היאך אפשר לנשל את העבד מכל הירושה, בשעה שאמור לקבל **הכל פרט לבית כור קרקע**, ומדוע שלא ישויר לאדון **"בית כור קרקע"** הטוב ביותר שיש בנכסיו, והשאר יועבר לעבד! (והתוספות ושאר הראשונים מביאים תימוכין לקושייתם מהגמרות שהובאו לעיל (של בית בבית ושל חצי שדה)).

ד פ י - ע י ו ן

ואם נתבונן בתוכן המחלוקת בין רש"י לתוספות – נבחין שהמחלוקת היא, לכאורה, בנושא שלנו: האם אפשר לקנות פריט אחד מתוך כמה, כאשר אין הגדרה מספיק טובה המבררת את רצון המקנה, כדלקמן:

- דעת רש"י – שכאשר אין הגדרת הרצון ברורה – **אין קניין**.
- דעת התוספות – אין הגדרה ברורה לרצון, ולכן ידו על התחתונה ויקבל את הפריט המינימלי המתאים להגדרה, ומכל מקום **יש קניין**.

ולא זו בלבד, שהנושא שלנו הוא במחלוקת – לכאורה הנושא נמצא גם **בסתירה פנימית ברמב"ם**, כדלקמן:

- **בהלכות מכירה** (א-ט): האומר לחברו "בית מבתי" ו"שור משורי" אני מוכר לך – **נותן לו הקטן שבהן**. מת אחד מן השוורים או שנפל אחד מן הבתים – מראה לו זה שמת או שנפל, שיד בעל השטר על התחתונה.
- **בהלכות זכיה ומתנה** (ג-ה): כשם שמוכר צריך לסיים הממכר – כך הנותן. כיצד: הכותב לחברו "קרקע מנכסי נתונה לך", או שכתב לו "כל נכסי קנייני לך חוץ ממקצתם" – הואיל ולא סיים הדבר שנתן לו, ואינו ידוע – **לא קנה כלום**, ואינו יכול לומר לו תן לי פחות שבנכסך, עד שסיים לו המקום שנתן לו (אבל אם אמר לו חלק כך וכך בשדה פלונית הואיל וסיים השדה אע"פ שלא סיים החלק נוטל אותו חלק מן הפחות שבאותה שדה).

וא"כ אנו נבוכים הן **בהבנת הסוגיה** (קנה או לא קנה, שיש בזה מחלוקת רש"י ותוספות וסתירה לכאורה ברמב"ם), והן **בנפק"מ לענייננו** (אם בהכנסת המטבע לפני פירוט המשקה המבוקש – כבר חל קניין, ואינו יכול לחזור בו, או שטרם חל קניין, ויכול לחזור בו).

ח. אבי עזרי: בירור בתורת וודאי

וליישב מחלוקת וסתירה זו – ישנן כמה דרכים, ונראה שתיים מתוכן.

כתב **הראב"ד** (בהשגתו לרמב"ם בהלכות זכיה) שאולי נאמר, שכיוון שהדבר ידוע שיד בעל השטר על התחתונה – כאילו פירש הגרוע או הנפול או המת. ודין זה כשאין שם אלא **גרוע אחד או מת אחד** שהוא כמסויים. אבל אם היו **שניים גרועים או שניים מתים** – לדעת הרב ז"ל (וכונתו לר"ף) **לא קנה כלום**.

ד פ י - ע י ו ן

י

פירוש דברי הראב"ד, שיש לחלק בין **חפץ אחד** העונה על הדרישה (שהקניין חל, כיוון שבמקרה זה מוגדרת תוצאת ההסכם באופן ברור, כפי שנבאר מיד) ובין **שניים או יותר** (שהקניין אינו חל, כיוון שבמקרה זה לא מגיעים לתוצאה חד ערכית, משום שעדיין נשארים בספק מה באמת נקנה בהסכם זה).

ויבואר יותר עפ"י דברי **האבי עזרי** (חלק רביעאה, זכיה ג-ה) שיד בעל השטר על התחתונה לא בגלל דין "המוציא מחברו עליו הראיה", דהיינו מחמת הנהגה במצב של ספק, אלא בגלל שאנו אומרים **שהמכירה היתה לכתחילה על הגרוע שבבתיו**, ונפילת הבית לאחר המכירה רק **מבררת את מה שלא ידענו קודם**, מהו הבית הגרוע, שעליו הותנה עוד קודם (ובזה שונה מכירה זו מכל דיני שטרות, שתמיד "יד בעל השטר על התחתונה" הוא הכרעה בדיני ממונות במצב של ספק, ואצלנו זה בירור בתורת וודאי).

א"כ כאשר תוצאת הבירור תהיה חד ערכית (כגון כאשר בית אחד יפול או עבד אחד ימות וכו') – יתברר **שלזה כיוונו במכירה**. אבל אם התוצאה לא תתברר חד ערכית, כלומר **יותר מחפץ אחד** יענה על הגדרות אלו – **לא יהיה בירור בשטר, ואי אפשר לקנות בו**.

ובענייננו – לפי הראב"ד – כיוון שכנגד הסכום שהלקוח הכניס למכונה ישנם כמה **מוצרים שבאותו מחיר** – א"כ אין בירור לחפץ הנקנה, ולכאורה יוצא שהלקוח לא קנה את המשקה, ולכן הוא יכול לחזור בו.

ט. שטר מול קניין אחר

ובקובץ שיעורים (חלק ב סימן ל"ד-ב ואילך) **הראה שתי אפשרויות** לבאר צדדים במחלוקת, כדלקמן:

- **חילוק בין קניין בשטר ובין שאר דרכי קניין**: בכל קניין אחר (פרט לשטר) – אין בעיה שהפריט אינו מוגדר, כי מאחר שהיה קניין על משהו – אפשר לומר שהקניין חל על פריט מינימלי כלשהו (כמו "בית מבתי ועבד מעבדי"). אבל **בשטר** – בין לרבי מאיר ובין לרבי אלעזר (הנחלקים אם עדי חתימה כרתי או עדי מסירה כרתי) **שטר חייב להיות מוגדר היטב** (שיהיה מוכח מתוכו לאיזה פריט התכוונו).

ד פ י - ע י ו ן

- **ולפי זה בענייננו** – שאין זה שטר, אלא קניין כסף – אפשר לומר **שהקניין חל**, והכסף קנה בוודאי, ורק נשאר למוכר לומר מהו המשקה שנקנה (ושאלה זו, כאמור, הוא משאיר לזכות הלוקח, שיקח מה שהוא רוצה...). א"כ לפי זה **הלקוח אינו יכול לחזור בו**.
- **חילוק בהגדרת "בית מבתי אני מוכר לך"**: אפשר לבאר **שאחד הבתים נקנה** (כלפי שמיא גליא) **והשטר אינו מספיק מברר** – לכן לא קנה כלום (וכך למד רש"י). או לומר **שהספק הוא בעצם המציאות**, על מה חל הקניין. וכאשר הלקוח יבחר – **יתגלה למפרע** מה כוונת הקניין. כלפי גילוי זה – אין הבדל בין שטר לבין כל קניין אחר, ומשהו מינימלי נקנה (וכך למדו התוספות).
- **ולפי זה בענייננו** – אין לנו הבנה ברורה אם הכסף קנה משקה מוגדר או לא.

י. דין ברירה בקניינים

אלא שמדבריו של הקובץ שיעורים נשאת שאלה פשוטה: איך מתברר למפרע (לרגע הקניין) **מה הפריט שנקנה ללקוח**, כאשר רק בשלב זה, של המו"מ המאוחר בין הצדדים – מברר המוכר (או הלקוח, כאמור) מהו הפריט שרוצה לתת! והרי **אין ברירה בדאורייתא** (כלומר אין מנגנון מחודש הנקרא "ברירה", שביור שיהיה בעתיד יכול לגלות למפרע חלות בעבר. להרחבה בעניין ברירה – יעויין בספרנו "אוצר העיון" למסכת בבא קמא סימן ח – "שותפות ירשים במלון").

ומקובל לענות בכמה דרכים, כדלקמן:

- **שיטת הרשב"א** (בשו"ת חלק ב-פ"ב): אין בעיה של ברירה כאשר **הבירור חל מכאן ולהבא ולא למפרע** (ביאור: כשצריך לשתות היום על סמך שני לוגין שיפורשו מחר – צריך להגיע למנגנון ברירה, שכן הכרעה נדרשת היום. אבל אם הבירור לא נצרך למפרע, כגון אדם שנותן במתנה אחת משדותיו – אין צורך שהבירור ישפיע למפרע מה בדיוק נקנה, אלא רק מכאן ולהבא).
- **שיטת הנהניבות המשפט** (סימן ס"א-ג) שמקשה היאך קונה **שטר למוכ"ז** (הוא שטר ממרני, שאין בו מזכה ספציפי, אלא בשלב הגבייה תתברר זכותו של המחזיק). ותירץ **שקניין שיכול לחול בזמן הברירה – יכול לחול גם קודם**.

ד פ י - ע י ו ן

יב

ובענייננו – בין לפי הרשב"א (שהקניין יחול רק מעתה) ובין לפי הנתיבות המשפט (שהקניין יחול למפרע) – **בכל מקרה הלקוח קנה ואינו יכול לחזור בו.**

יא. האם המשקה הוא דבר שלא בא לעולם

ויש להזכיר, שהשאלה בענייננו עוסקת ב**כוס קפה**, שיש צורך – פרט לבחירה סוג המשקה – לבחור גם **ריכוז המוצר וכמות הסוכר** (כמתואר בראש השיעור), ויש עוד למכונה **המוציא מהמיכלים** את הכמות הנדרשת, **לערבב, ליצוק לכוס ולהגיש** – שהם **שלבים נוספים** בדרך להתקבלות המוצר.

ונשאלת השאלה: האם אין בזה עיכוב לקניין (גם לאחר שכל שאר הבעיות – קניין כסף, מוצר לא מוגדר היטב, וכו' – כבר באו לידי פיתרון כדלעיל) מצד "**אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם**" (הנלמד בכמה סוגיות (כגון בגמרא במסכת גיטין דף י"ג; מסכת קידושין דף ע"ח; מסכת בבא מציעא דף ט"ז; ודף ל"ג: ועוד), ונפסק להלכה בשולחן ערוך סימן (ר"ט-ד)) – הרי עד שכל המוצרים לא יעורבבו יחד – אין שם המוצר "קפה" עליו, אלא זה אוסף של חומרים, ולא לזה התכוון הקונה, אלא רק לקנייה לאחר שכל תהליך ההכנה ייגמר. א"כ אולי הוי **דבר שלא בא לעולם** ולא יקנה!?

מצד שני – הרי כל המוצרים נמצאים בתוך המכונה, מוכנים בכל רגע לתפקידם, ומה שחסר הוא רק **כמה מלאכות פשוטות של מינון, ערבוב, יציקה לכוס והגשה**. האם זה נקרא "לא בא לעולם"?

אמנם בדיני פסיקה (השייכים להלכות ריבית) יש הגדרה ל"דבר שלא בא לעולם", כבדוגמה הבאה:

ראובן קנה מכונית בחנות למכוניות של שמעון. כרגע אין מכונית כזאת במלאי אצל שמעון (פרט למכונית אחת להדגמה, שהיא מפורקת מהמנוע, מהמושבים ומהגלגלים). **בשעת ההזמנה שילם ראובן את כל הסכום לפי המחירון הישן, ובכך הוא חוסך את ההתייקרות הצפויה של זמן האספקה. האם יש בקנייה זו בעיות של ריבית?**

ויש לענות (בעיקר את הנושאים הקשורים לענייננו):

ד פ י - ע י ו ן

- בסוגיית פסיקה על הפירות** (הנמצאת בגמרא במסכת בבא מציעא דף ע"ב:, ובשולחן ערוך יורה דעה סימן קע"ה) נקבע, שאם אדם משלם מראש על מוצר שיקבל מאוחר יותר, ואשר מחירו יהיה גבוה יותר – לכאורה יש בזה **בעיה של ריבית** (שנראה כמילווה בערך שער הזול, ופירעון לפי ערך שער היוקר).
- אחת הדרכים** המונעות היווצרות בעיה זו, הוא כאשר **"יש לו"** (כלומר שיש במלאי לפחות מוצר אחד מהסוג הנמכר, שאפשר לומר שקנו מעכשיו). וכך הוא **בשולחן ערוך** (יורה דעה סימן קע"ה-ד): אם היה למוכר מאותו המין אעפ"י שעדיין לא נגמרה מלאכתו – **מותר לפסוק עליו עד כדי השיעור שיש לו** אף על פי שעדיין לא יצא השער. א"כ נראה, לכאורה, שבמקרה זה יש מכונית אחת להדגמה, והיא מספקת את הדרישה ל"יש לו", ואין זו ריבית.
- אלא שבגמרא** (בסוגיית פסיקה, במסכת בבא מציעא דף ע"ד.) אמר רב: מחוסר שתיים (שתי מלאכות) – פוסק, שלוש – אינו פוסק וכו', ו**בהלכה** (בהמשך החלק הקודם, יורה דעה סימן קע"ה-ד)... והוא שלא יהא מחוסר אלא מלאכה אחת או שתיים, אבל אם מחוסר שלשה מלאכות אסור. **ומשמע** שבמכונית שבסיפור חסרים שלושה מעשי הרכבה (של הגלגלים, המושבים והמנוע), ואולי לזה התכוונו שבמקרה זה נחשבת המכונית שאינה **נמצאת בעולם**. ואם כנים הדברים – יש בקנייה זו איסור ריבית!

ואם נשווה לענייננו – לכאורה חסרות כמה מלאכות להשלמת המוצר, וא"כ – אולי נאמר, לכאורה, **שיש בזה "דבר שלא בא לעולם", ואין קניין**.

אלא שבחוות דעת (יורה דעה סימן קע"ה-א, והוסיף שכך הוא גם בשו"ת מהר"ם אלשיך (סימן קל"ו)) כתב שאין ללמוד מכאן (מדיני חיסרון בשלוש מלאכות) לעניין "דבר שלא בא לעולם", כיוון ש**דווקא לעניין פסיקה נדרש דמיון למוצר שבשוק**, ובחיסרון ג' מלאכות – נחשב שאין לו מוצר זה. אבל בקניין – במקום שהמוכר מחוייב לעשות את אותן המלאכות החסרות – אין זה "דבר שלא בא לעולם", שכן אפילו "דקל לפירותיו" מועיל, וכשיצא הפרי – אע"פ שמחוסרים הרבה מלאכות – בכ"ז מועיל (ויעוין עוד ב**בתיבות המשפט** (סימן ר"ח-ג) שעסק בזה).

ד פ י - ע י ו ן

יד

ולענייננו – כמעט ואין דעה בפוסקים, הקושרת את המלאכות החסרות לדין "דבר שלא בא לעולם", ולפיכך נראה לומר שאין מגבלה מבחינה זו, והמוצר נקרא **שאלעולם**, ואין עיכוב לקנותו מטעם זה.

יב. קניית זכות לבחור משקה

יש הצעה חדשה, לפתור את בעיות המוצר, שלכאורה אינו מוגדר מספיק בשלב זה, ולכן הוא מעכב את הקניין. הצעה זו תודגם ע"י הסיפור הדמיוני הבא:

בארמון המלך יש חדר ובו אוצרות זהב, שכל אחד שווה מליונים. המלך נצרך לכסף מזומן, ולכן הכריז על יום אחד, שבו אדם יכול לקנות בכסף מזומן זכות כניסה לחדר האוצרות, ולבחור אוצר אחד, איזה שירצה. ראובן עומד בשער ארמון המלך, וקונה זכות כניסה, ויכול עתה לבחור אוצר. ועתה המלך טוען שחוזר בו (אם אפשר מבחינה חוקית), ואין לו רשות להיכנס. האם רשאי המלך – מבחינה חוקית (על פי התורה, כמובן...) – לחזור בו?

והמתבונן הנבון כבר מרגיש, שהסיפור דלעיל הוא **משל בעלמא**, והנמשל הוא המקרה **שבענייננו**. שאם נאמר שיש קניין על זכות הכניסה לחדר האוצרות – א"כ נאמר גם בענייננו שהקניין יחול על **זכות בחירת משקה**. ובזה ניתן לגשר על חיסרון אי-הגדרת המוצר בשלב הקניה (שעדיין לא בחר משקה, ויש את כל הבעיות דלעיל, של מקח שאינו ידוע, או ענייני ברירה, או דבר שלא בא לעולם וכו'), כיוון שמעתה החפץ הנקנה אינו כוס המשקה, אלא החפץ הנקנה הוא **הזכות לבחור משקה** (שהכנסת המטבע מקנה ללקוח זכות לבחור משקה כרצונו, אם יבחר – מוטב, ובזה הוא ניצל את זכותו לבחור, ואם לא יבחר, אלא יסתלק מהמקום – מימש גם כך את זכותו לבחור, ובחר שלא לקחת משקה...). א"כ – **יש מה לקנות גם בשלב הכנסת המטבע**.

אלא שבש"ך (סימן ס"ו-נח) כתב ששומר חינם שהתנה על התחייבות לשלם – חל הקניין על התשלומים, אבל אם התנה שישבע – אין לקניין על מה לחול והרי"ז קניין דברים.

ובשו"ת מהר"ש הלוי (חו"מ סימן מ"ז, הובא גם בבאר היטב בסימן ר"ב-ב) עסק בשותפים, שאחד התנה עם חברו שזכותו לקנות את חלק חברו או למכור לו את חלקו, וזכות

ד פ י - ע י ו ן

הבחירה בידו. וקיבלו תנאי זה בקניין על כך – **אין זה מועיל**, שאנו אומרים שזה **קניין דברים** (שאין לה על מה לחול, כבמסכת בבא בתרא דף ג.).

ומכאן יש להסיק שעל פי ההלכה אין מוצר כזה שנקרא "זכות בחירה".

[והיה מי שרצה לטעון, שכל זה נכון בקניינים רגילים, אבל מקרה זה מאד שכיח בימינו, ויש הרבה מקרים בעולם, שאנשים קונים "זכות בחירה", וא"כ – אולי נאמר שיש בזה מנהג הסוחרים, וכן נכשיר את הקניין מדין סיטומתא (ומהי סיטומתא – כבר הגדרנו לעיל).
אלא שיש להזכיר שכל עניין סיטומתא הוא סוג של תוספת למעשי הקניין הידועים, ולא עיצה כשהבעיה היא בחפץ הנקנה ולא באופן הקניין].

ובענייננו – אי אפשר לומר שבהכנסת המטבע למכונה קנה הלקוח **"זכות לבחור"** משקה, אלא (כמו שאמרנו לעיל) לכל היותר **קנה משקה**, לפי כל ההגדרות דלעיל. [ויש להאיר ולהעיר, שגם אילו היתה שיטה "לקנות זכות בחירה" – זה דווקא כשהדבר מתפרש להדיא כקניית זכות כזאת. אבל במקרה שלנו ברור שהקונה לא רצה לקנות "זכות" אלא רצה משקה, וידע בדיוק מה עומד לפניו, וא"כ אי אפשר לנטות מהיושר ולתרגם את הקניין למשהו לא אמיתי].

יג. האם צריך לקבל "מי שפרע"

בגמרא (במסכת בבא מציעא דף מ"ד. ונפסק להלכה בשולחן ערוך סימן ר"ד-א): נתן לו מעות ולא משך הימנו פירות – יכול לחזור בו. אבל אמרו: מי שפרע מאנשי דור המבול ומאנשי דור הפלגה – **הוא עתיד להיפרע ממי שאינו עומד בדיבורו.**

א"כ בענייננו – אפילו אם נחליט שהכסף שניתן לא היווה קניין, ותקנת חז"ל לבטל את קניין כסף שייכת גם כאן – עדיין צריך הקונה, לכאורה, **לקבל על עצמו "מי שפרע"** לפני שמקבל את כספו בחזרה.

אלא שבאמת – **אין זה כך**, שכן תקנת "מי שפרע" היא בגלל הפרת נאמנותו למי **שסמך עליו** (ויעוין בס"מ"ע בסימן ר"ד-n), ובמכשירים מעין אלו המוכר אינו יודע כלום, וממילא אין קניין – אין גם "מי שפרע".

ד פ י - ע י ו ן

טז

יד. סיכום ומסקנות

אדם שהכניס כסף למכונת משקה כדי לקנות כוס קפה, ורוצה לחזור בו. האם כבר עשה פעולת קניין, ואינו יכול לחזור בו? ונדונו הנושאים הבאים:

- **חז"ל ביטלו את קניין כסף**, מחשש "נשרפו חיטיך בעליה", ויש להראות שהביטול אינו לתמיד, אלא **כל מקרה לגופו**, וכאן אין חשש כזה.
- ויש שהציעו כמה דרכי קניין בכסף: אפשרות **להתנות** שהכסף יקנה, או שהכסף יקנה מדין **סיטומתא**.
- **הגדרת זמן הקניין** – ייתכנו ג' אפשרויות: א. קניין מידי. ב. קניין עתידי. ג. קניין מעכשיו בהתקיים התנאי. הבעיה בכל הקניינים **שהמוצר טרם הוגדר**.
- השאלה היא אם ייתכן קניין מצד "בית בבתי" או "עבד בעבדי", שנקנה הבית המינימלי, וכן מדין "חצי שדה", וכן מדין "דיקלא לברת".
- ולצד שני – בסוגיית "**שיוור נכסים לעבד**" נחלקו הראשונים אם קנה גם נכסים, שהרי חלק זה לא הוגדר במדויק.
- **ויש ליישב**, או מכוח חילוק באפשרות להגדיר חד ערכי את המינימום (אבי עזרי בשם הרב"ד), או לחלק בין שטר לשאר דרכי קניין (קובץ שיעורים).
- ואין בזה שאלת "ברירה", מאחר **שהבירור חל מכאן ולהבא** (רשב"א), ומכיוון שהקניין **יכול לחול בשעת ברירה** (נתיבות המשפט).
- למרות שחסר כמה פעולות בהכנת המשקה (ובדיני פסיקה הפעולות מעכבות מלהיקרא "יש לו") – בקניין לא נקרא "**דבר שלא בא לעולם**", שכן כל פרטי המוצר כבר נמצאים בעולם, וחיסרון מלאכה אינו חיסרון (חוות דעת ואלשיך).
- קניין "**זכות לבחור משקה**" אינו מוכר, והרי הוא כקניין דברים שלא קונה, וגם אינו כסיטומתא שכן **החיסרון הוא בחפץ ולא בהקנאה**.
- אין במקרה זה קבלת "**מי שפרע**" שכן אין הפרת נאמנות למוכר (שאינו יודע כלל על קנייה זו).