

***Shulchan Aruch (Choshen Mishpat 232:3 based on Rambam)***

או בהמה או שאר — **If one sells to his fellow land or a slave,** המוכר לחבירו קרקע או עבד  
**and a defect** — ונמצא במקח מום שלא ידע בו הלוקח, מטלטלין — **an animal or other movables,**  
**was found in the purchase that the buyer did not know about,** מחזירו אפילו לאחר כמה שנים  
**— he may return it even after many years,** שזה מקח טעות הוא — **for this is a mistaken**  
**sale.** — **And this is true only where [the buyer] did** והוא שלא ישתמש במקח אחר שידע במום  
**not use the purchase after he discovered the defect.** אבל אם נשתמש בו אחר שראה המום —  
**But if he used it after he saw the defect,** ואינו יכול — **he waived his rights,** הרי זה מחל  
**and he is not able to return it.** — להחזיר

***Magid Mishnah (Hil. Mechirah 15:3)***

— **There is someone who wrote** שאם היה הדבר שהלוקח יכול להבחינו לאלתר —  
**that if it was something that the buyer could have examined immediately,** כגון שיכולין  
**and** — **for example, they are able to test it or taste it,** ולא הקפיד לעשות כן —  
**he did not bother doing it** — **and the seller sold it to him without** והמוכר מכר לו סתם —  
**stipulation,** — **[the buyer] cannot return it.** אינו חוזר

***Sma (232:10)***

— **The same law would apply [i.e. we consider** והוא הדין אם היה דבר שהלוקח יכול להבחינו לאלתר  
**the buyer to have waived his rights] if it was something that the buyer could have examined**  
**immediately,** כגון שיכולין לנסות ולטעמו — **for example, they are able to test it or taste it,**  
**and he did not bother doing it** — **and the seller** והמוכר מכר לו סתם —  
**sold it to him without stipulation,** — **[the buyer] cannot return it.** כך כתב  
**So wrote the Magid Mishnah there.** — המגיד משנה שם

***Mishneh LaMelech***

במה — **I looked again at the words of our Rabbi [the Rambam]** שוב דקדקתי בדברי רבינו  
**with what he wrote that this is where he did not** — **use it after he saw the defect.** —  
**he saw the defect and was quiet, he may return it.** — **This implies that even if** משמע דאפילו ראה המום ושתק חוזר  
**For if not,** — **why bother saying that he used it?** — **Even if he saw it and was** דאי לא מאי איריא נשתמש  
**quiet he may not return it.** — **Now, these cases are a kal vachomer** — **where he merely was able to examine it and he did not examine it,**  
**that he may certainly return it.** — **where he merely was able to examine it and he did not examine it,** בהיה יכול לבדוק ולא בדק  
**that he may certainly return it.** — דודאי חוזר

## החולקים על המגיד משנה וסמ"ע

משנה למלך (הל' מכירה טו, ג) - שוב דקדקתי בדברי רבינו במה שכתב והוא שלא נשתמש בו אחר שראה המום, משמע דאפילו ראה המום ושתק חוזר, דאי לא מאי איריא נשתמש, אפילו ראה ושתק אינו חוזר. ומעתה הדברים קל וחומר בהיה יכול לבדוק ולא בדק דודאי חוזר.

מהרשד"ם (חשן משפט סי' שפה) - זו סברת יחיד כיון שלא מצינו חלוק זה בפוסקים המובהקים, ואם כן לא שייך לומר קים לי כו' כי ודאי סברא זו סברא בטלה לגבי האי דינא.

מהריט"ץ (סי' רכה) - בודאי שהרי"ף והרמב"ם זלה"ה חלוקים על סברא זו של יש אומרים.

ערוך השלחן (רלג, ה) - האם מחוייב הלוקח להעלות על דעתו שהמוכר אנהו, וכי באומדנא קלה כזו נחייב את הלוקח שקנה דבר ואחר כך נתגלה בו מום. וכן משמע מכל רבותינו הראשונים דרק שימוש אחר שנתוודע בהמום הוי מחילה ולא דבר אחר, וכן עיקר לדינא.

## תנאים לפסק המגיד משנה וסמ"ע והמסכימים עמהם

משנה למלך (הל' מכירה טו, ג) - נראה בעיני שאם היה מקח בהקפת המעות כיון שהלוקח עדיין מעות המוכר בידו יש לומר דמשום הכי לא הקפיד הלוקח לנסותו מיד ולעולם לא מחיל... כיון דכל טענתו לא הוי אלא משום מחילה איכא למימר דלא מחיל כיון שמעות המקח בידו.

נתיבות (רלב, ה) - זהו דוקא גם כן כשנשתמש בו אחר שהיה יכול להבחינו.

אמרי ברוך - ונראה דפשוט שדין זה אינו רק כשהיה הלוקח יכול לבחון ממנו בשעת המקח וכיון שלא חש לבחון גלי דעתו שאין אצלו קפידא במום, וזהו הלשון מדויק יכול להבחינו לאלתר.

כסף קדושים - גם היש אומרים שעל ידי יכול להבחינו אין טענת מום, מכל מקום מודו במה שאין דרך התגרים להבחין וכמו חבית יין אין מי שיבחין כמה שמרים בה, אם נמצא כשעירה שמרים יתרים מכפי הראוי לכולי עלמא הוה ליה מום.

אם ידוע שהיה מהירים לדרך או הקונה או המוכר יש לומר שאינו גדר יכול להבחינו כי אם כשהיו יכולים במהירותם.

ולהוציא ממון גם מעט כגון לפתוח הכלי יש לומר דגם כן אינו גדר יכול להבחינו.

מהרשד"ם (חשן משפט סי' שפה) - ונראה דדוקא כשמכר לו סתם אמר דכיון שהיה יכול להבחינו ולנסותו ולא עשה כן ודאי מחל. [ועי' פתחי חושן ונתיב יושר כשארם המוכר שאין בו מום.]

חכמת שלמה - היינו דוקא דבר שהזיוף בו שכיח, כגון ביין דשכיח שיהיה נעשה חומץ או כדומה לזה דשכיח היה המום לכך בזה הוה ליה לאסיק אדעתא ולטעמו ולנסותו, אבל דבר שאינו מצוי בו הזיוף והטעות לא הוה לי לאסוקי אדעתא כלל שיש בו זיוף לנסותו.

שבות יעקב (ח"ג קסט) - אם קודם גמר המקח היה יכול להבחינו, וזה הפירוש לאלתר שכתב המגיד משנה, ולא הבחין שמע מינא דמחלן אף אם היה בו מום זה. אבל אם כבר גמור המקח ונתגלה בו מום, אף אם אחר כך שתק זמן מה יכול לחזור בו, והא דשתק לפי שלא היה לו עוד צורך במקח ההוא. [ובזה מיישב קושית המל"מ מהרמב"ם, שהרמב"ם מייירי במום הנסתר.]

משפט שלום - הא כבר כתבתי דאם ידע מהמום בשעת מקח לכולי עלמא אינו יכול לחזור גם בלא נשתמש. אם כן בכי האי גונא שיכול להבחינו לאלתר הרי גם בשעת קנין היה בידו להבחינו, והוה ליה כידע מהמום בשעת קנין ובכי האי גונא לא בעינן נשתמש כלל. [ועי' ש שמביא הרדב"ז שמסכים עם המגיד משנה.]