

מאורות תורת המשפט

תשובות אקטואליות בדיני ממונות

אבישי נתן מייטליס

ז' בסיון תשע"ז נשלח זיננס מידי שבועיים, להצטרפות: meorothamishpat@gmail.com גליון מספר 54

האם מותר לקטוף מפירות שעברו לחצר שכנו

המקרה:

ענפי עץ תות שגדל ברשותו של אדם, חרגו לחצר חבירו ולרשות הרבים, והוא ביקש מילדי שכנו לבל יקטפו מהפירות, כיון שהוא רוצה לקוטפם לעצמו. ומנגד, השכן מונע מבעל העץ להכנס לרשותו ולקטוף את הפירות.

טענת בעל העץ: הפירות שייכים לבעלי האילן, ולו הזכות להנות מהם.

טענת השכן: כל הנמצא ברשות חצירו, שייך לו. ותמה, וכי איני יכול לסכך את סוכתי בענפי הדקל של שכני שנטו ומצויים ברשותי! אחר כך טען, שבדק וכי שורשי העץ גדלים ברשותו, והוא בעל הפירות.

תשובה

בעל הפירות הינו בעל הגזע והאילן, הגם שנטו השורשים והענפים לחצר שכנו או לרשות הרבים, ואין רשות לזולתו לקטוף מהפירות, אא"כ ניכר שהפקירם ואין בדעתו לקוטפם.

כיון שהפירות שיצאו לחצר שכנו שייכות לבעל האילן, יש לאפשר לו לקטוף אותם (לא נדון כאן אם כופין אותו על מידת סדום לאפשר לשכנו לקטוף, או לחייבו להתרצות למדרס כף רגל תמורת תשלום).

אילן המצוי בין שני חצירות, ובבעלות שניהם, בעלי השורשים יטלו פירות לפי אחוזי השורשים שברשותם.

נמוקי הדין

ענפי אילן שנטו לרשות חבירו

איתא בגמ' בב"מ בדף קז: 'איתמר, אילן העומד על המיצר. אמר רב הנוטה לכאן - לכאן, והנוטה לכאן - לכאן. ושמואל אמר חולקין'.

נחלקו הראשונים בביאור המחלוקת שבין רב ושמואל, במאי עסקינן;

רש"י שם באר אילן שנטוע בקרקע סמוך למיצר והשרשים נוטים בשל חבירו, ועל מציאות זו נחלקו רב ושמואל. כלומר, רק במצב ששורשי האילן נטו לחלק חבירו, אז נחלקו רב ושמואל, אם אזלינן בתר שורשי האילן או גוף האילן.

אולם התוס' בד"ה 'אילן העומד' פרש: 'שהאילן עומד ממש על המיצר שהוא של שניהם ואין השרשים מתפשטין לקרקעו של זה יותר משל זה, אך הענפים נוטין יותר לשל אחד מהם.. אבל אי נטוע כולו ברשות אחד והענפים נוטים ברשות חבירו בזה אמר ר' יוחנן בס"פ לא יחפור ב"ב בדף כז: ... שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ, שכל הענפים יהא לבעל השרשים'. הרי רק כששורשי האילן מצויים בין שתי החצרות, וברשות כל חצר חלק שווה של השורשים, אז אמר רב שהולכים בתר הנוף הנוטה ולשמואל חולקין. אך אם כל השורשים ברשות אחד, לכו"ע שייכים הענפים והפירות אליו. ומאידך, אם אחוז השורשים שברשותם אינו זהה, ולאחד החצירות יש יותר שורשים, כתב הנתיחה"מ בס"י קנה ביאורים ס"ק טו שיטול כל אחד אחוז פירות לפי אחוז השורשים שבחצירו: 'ואם השרשים נוטין לזה יותר מלזה, חולקין לפי ערך מה שהן יותר בזה מזה ואין משגיחין על הנופות. וכן מוכח מדברי התוס'.

השו"ע בס"י קנה סעי' כט פסק כשמואל: 'אילן העומד על המצר, אף על פי שהוא נוטה לתוך שדה אחד מהם, שניהם חולקים פירותיו'. וכן חזר על כך השו"ע בס"י קנה סעי' ב: 'אילן העומד על המצר, אף על פי שהוא

נוטה לתוך שדה אחד מהם, הרי שניהם חולקין בפירותיו'. והוסיף הרמ"א: 'אבל אם עומד בשדה של אחד מהן, ונוטה לשדה אחר, הולכין אחר העיקר והכל שלו'.

אומנם הטור בס"י קנה הביא תשובת גאון שפסק כרב: 'תשובה לגאון... אותן נופין שנוטין לרשות לוי שלו הן, ואוכל פירותיהן... אף על פי שבכ"מ הילכתא כשמואל בדיני, הכא הילכתא כרב, שכן נהגו בני מיצרא אילן הנוטה לכאן לכאן'. אך בפרישה ובסמ"ע שם ס"ק טו באר שלא לדינא כתב הטור כן, אלא שאם נהגו כן, יש לפסוק כן.

דין זה בא לידי ביטוי גם בגמ' בב"מ בדף כ"א: 'תאנה הנוטה לדרך, ומצא תאנים תחתיה, מותרות משום גזל', כיון שעם נפילת התאנה היא נמאסת (רש"י והר"ח בארו שהוא מתייאש ממנה, המאירי באר שמפקירה בשל מיאוסה. הרשב"א הבין שהבעלים יודע שכל המוצאה יסבור שהוא התייאש ולא ישיבנה לו, ולכן מתייאש ממנה), ויכול ליטלה. לעומת זיתים וחרובים של אילן שנטה לרשות הרבים שאסור ללוקטן, משום שהוא גוזל בכך את בעליהן, בעל האילן.

כן מצאנו, בגמ' בגיטין בדף כ"ב. גדר עיקר האילן, והקובע את גדר הפירות, בדיון לגבי חיוב במעשר: 'נקבו בארץ ונפחו בחוצה לארץ, אביי אמר, בתר נקבו אזלינן. רבא אמר, בתר נפחו אזלינן. בדאשרוש כ"ע לא פליגי, כי פליגי - בדלא אשרוש... ואכתי בדאשרוש לא פליגי, והא תניא, אילן מקצתו בארץ ומקצתו בחוצה לארץ, טבל וחולין מעורבין זה בזה, דברי רבי, רשב"ג אומר, הגדל בחיוב חייב, והגדל בפטור פטור. מאי לאו מקצת נפחו בארץ ומקצת נפחו בחוצה לארץ. לא, מקצת שרשין בארץ ומקצת שרשין בחוצה לארץ'. הרי שאזלינן בתר שורשי האילן, ולא עפ"י מיקום הענפים והפירות (אומנם שם דרוש יניקת הארץ בכדי לקבוע שלא גדל בחו"ל וחייב במעשרות. הערת דרך אמונה ביכורים ב, יא בביאור"ל 'אם'. וכן נאמר בריש ביכורים שאין להביא מפירות ענף שהוברך וגדל בחצר חבירו, מטעם שלא גדל בארץ, ואין ללמוד משם על הבעלות הממונית).

מה קובע את הבעלות – הגזע או השורשים?

הגמ' בב"ב בדף כ"ז: אמרה: 'כי אתא רבין אמר רבי יוחנן, אחד אילן הסמוך למיצר, ואחד אילן הנוטה - מביא וקורא, שעל מנת כן הנחיל יהושע לישראל את הארץ'. יש לבחון את פירוש הדברים.

התוס' בב"מ בדף ק"ז. שהובא לעיל, בארו: 'אי נטוע כולו ברשות אחד והענפים נוטים ברשות חבירו, בזה אמר ר' יוחנן... שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ, שכל הענפים יהא לבעל השרשים'. ויש להבין בדבריו, האם כוונתו שיש לילך בתר השורשים כפשט לשונו, או כוונתו שעיקר האילן הינו בגזע.

הנה מלשון רבי יוחנן מבואר שדיבר על שני מצבים: 'אחד אילן הסמוך למיצר, ואחד אילן הנוטה'. כלומר, אילן סמוך למיצר, הכוונה שהגזע מצוי 'במיצר' בין שני החצירות, והשורשים נטועים בשני החצירות גם יחד, ועל כך אמרו תוס' כפי שבאר הנתיה"מ, שיטול כל אחד לפי אחוזי השורשים שברשותו. והמקרה השני, אילן הנוטה, כוונתו, שכל השורשים ברשות חבירו, אך אזלינן בתר גוף האילן. הוי אומר, שמיקום הגזע והאילן קובע את שייכות הפירות, ורק אם מצוי בין שני החצירות גם יחד, השורשים קובעים את בעלות הפירות. הוי אומר, שהגזע הוא המקיים ומגדל את פירות האילן, ולכן הפירות בחזקת בעלי העץ ולא בעל השורשים שמהם יונק העץ. אומנם, אם שניהם שותפים בעץ והוא גדל ברשותם, אזלינן בתר גורמי יניקת העץ.

וכך נתייה"מ ס"י קנה ביאורים ס"ק טו באר: 'שניהם חולקים פירותיו. והיינו דוקא כשעומד על המצר גבוה שבין השדות המשותף לשניהם. אבל סמוך למצר, אף שכל השרשין יוצאין לשל חבירו הרי הוא שלו לבדו, וכשעומד על המצר אז אזלינן בתר השרשין, וכשהן שוין בחלק שניהם, חולקים'.

כעת נותר לבאר, למי שייכים הפירות מעיקר הדין ומה היתה תקנתו של יהושע. ושתי שיטות מצאנו בדבר;

א. בשו"ת אגרות משה חו"מ ה"א ס"י מג סבר שמדינא שייכים הפירות לבעל האילן, ויהושע תיקן שהגם שהענפים והשורשים יוצאים לגבול שכנו לא יקפיד עליו: 'דלדיני ממון תלוי רק בגוף האילן במקום יציאתו מן הקרקע, אם עומד בשדה ראובן אף שכל השרשין וגם הענפים ועליונו של האילן הוא בשל שמעון, שייך לראובן'. ובאר שכך היתה תקנת יהושע: 'מדינא היה יכול שמעון למחות שלא יינק משדהו, ולא ילכו הענפים לאוירו, ותיקן יהושע שלא יקפידו. ולכן הוכחתי ששייך למי שגוף האילן במקום יציאתו עומד'. וסיים שם, שכיון שמדינא הוא כן, שבעל האילן הוא בעל הפירות: 'אין לחלק בין אם הוא ישראל או עכו"ם, דגזל עכו"ם הא אסור. דאם היה זה רק מתנאי יהושע, היה מסתבר דלא תיקן שלא יקפידו אלא לישראל ולא לעכו"ם, אבל כיון שהוא מדינא אין לחלק'.

ב. בדרך אמונה בהלכות ביכורים פ"ב סעי' יא בביאורו"ל 'ואם' כתב שמעיקר הדין שייכים הפירות לבעל השורשים, ומתקנת יהושע שייכו את הפירות לבעל האילן. ותקנה זו קיימת, אף אם השורשים מצויים במקום הפקר, בעל האילן זוכה בהם. ויש לעיין אם גם בגוי או בחוץ לארץ (הערת הרש"ש בב"מ שם) תיקן יהושע.

הבעלות על הענפים

דיון זה משליך באופן ישיר על אחריות נזיקין של ענפים שנטו לרשות אחרת.

הגמ' בבא בתרא בדף ס. מספרת שתי מעשיות על נזק ענף שיצא מרשות פרטית: 'ר' אמי הוה ליה זיזא דהוה נפיק למבואה, והוה גברא נמי הוה ליה זיזא דהוה מפיק לרה"ר, הוה קא מעכבי עליה בני רה"ר. אתא לקמיה דר' אמי, א"ל זיל קוץ. אמר ליה, והא מר נמי אית ליה. דידי למבואה מפיק, בני מבואה מחלין גבאי, דידך לרשות הרבים מפיק, מאן מחיל גבך. ר' ינאי הוה ליה אילן הנוטה לרשות הרבים, הוה ההוא גברא דהוה ליה נמי אילן הנוטה לרשות הרבים, אתו בני רשות הרבים הוה קא מעכבי עילויה. אתא לקמיה דר' ינאי, א"ל, זיל האידינא ותא למחר. בליליא שדר קצייה לההוא דידיה. למחר אתא לקמיה, א"ל, זיל קוץ. א"ל, הא מר נמי אית ליה. א"ל, זיל חזי, אי קוץ דידי קוץ דידי, אי לא קוץ דידי לא תקוץ את. מעיקרא מאי סבר, ולבסוף מאי סבר. מעיקרא סבר, ניחא להו לבני רה"ר דיתבי בטוליה, כיון דחזא דקא מעכבי, שדר קצייה'.

אומנם, מותר להשהות ענפים עפ"י הנהוג באיזור זה, כמבואר ברשב"א בב"ב ס' תיז, אך החורג מכך, מחוייב בעל האילן להסיר. וכך פסק השו"ע בס' קנה סעי' כו: 'מי שהיה אילן חבירו נוטה לתוך שדהו... כל הנוטה עד שיהיה שקול כנגד המצר. וכן אם היה נוטה על בית השלחין של חבירו, או על בית האילן, קוצץ את כל הנוטה עד שיהיה שקול כנגד המצר'. וכן בסעיף כז לגבי ענפים הנוטים לרשות הרבים.

הפירות המצויים בשטח חבירו. לקטוף ממטע שבעליו הזניחו

השו"ע בס' קט"ז סעי' א פסק את פשט דברי המשנה בב"מ בדף קיח: 'שתי גנות זו על גב זו והירק בינתיים, בגובה עובי הארץ שביניהם, כל שהעליון יכול לפשוט ידו וליטול אותו מעיקרו, הרי הוא שלו, ובלבד שלא יאנוס עצמו. והשאר של תחתון'. הרי שאת הירק שמצוי בחצר חבירו, יכול תחתון ליטול לעצמו, הגם ששורשיו בחצר העליון. וזאת בניגוד לכל שראינו עד כה, שהעליון הינו בעלי הירק בהיותו בעל השורשים.

רש"י שם בד"ה 'השאר של תחתון' יישב כך: 'ועליון הוא גופיה אפקורי מפקר להו לגביה, שגנאי הוא לו ליטול רשות ליכנס לתוך של חבירו וללקוט'. כלומר, אכן שייכים הפירות לבעל השורשים, אלא שמפקר אותם לשימוש התחתון, משום שגנאי הוא לו לילך ולבקש את הפירות אליו. מדין זה נראה, שבמציאות שהפירות מצויים ברשות חבירו, ישנו גנאי לבעל הפירות ללקטם, ומותרים ביד שכנו שהפירות ברשותו.

אולם בערוך השולחן שם באר את דין זה, שאין גנאי לבקש ללקוט את הפירות שגדלו ברשותו, אלא רק מכיון שהירק שבגינה לא גדל בשטח שלו המובהק ישנו גנאי: 'מפני שגנאי הוא לו ליכנס לתוך של חבירו ללקוט הירק כיון שאינו גדל על קרקע שלו רק מצד קרקעו אין דרך בני אדם לעשות כן וממילא דהוא של התחתון מפני שבאורו גדל זכה לו אויר חצרו מפני שיונק מאוירו'. ולדבריו, כל שהשורשים מצויים ממש ברשותו, אין הוא מפקרם לחבירו, אדרבה, שומר על זכותו ועל פירותיו.

אמור מעתה, שיש מציאות שבעלי הפירות מתייאש מהם, ומותר לזר לקטוף מהפירות בעודם על העץ. ולאור זאת יהא מותר לקטוף פירות אפילו מרשות פרטית, כאשר ידוע וברור באופן מוחלט, שהבעלים מודע לעץ הטעון בפרי ברשותו, ואעפ"י כן הוא מעולם לא בא לאסוף את פירותיו. הרי זהו כמחילה וכהפקר לכל הבא ליטול. אלא שיש לסייג זאת בשני סייגים, שידוע שהבעלים אינו קטן או מי שאין לו דעת, שכן לאו בני מחילה הם, כמבואר בס' רלה (ובביאור הגר"א שם סק"ט כתב שרק כשמחלו בפירוש מהני מחילתם, כדן הקנאה). וכן שהגישה למקום העץ פתוחה, שכן דעת הכל להקפיד על כניסת זרים לרשותם. אך עץ ברשות פרטית פרוצה לכל, ושהבעלים מודע לקיומם של הפירות ולא לוקט אותם, הרי הוא כמתייאש מהם, ומותר ללקטם.

לפי"ז, חייל הנמצא ע"י מטע שבשל המתיחות הביטחונית מנוע מלקטוף את פירותיו, מותר לו לקטוף מהפירות, בתנאי שברור לו שאין סיכוי שהבעלים יספיק לקטוף את פירותיו בסיום המתיחות והחזרה לשיגרה. ויש להישמר מחמת הלב, ומורה היתרא.

עץ ברשות הרבים/ פרטית, שענפיו נוטים לרשות פרטית/ הרבים

יש ללמוד מהמשנה בב"מ בדף קיח: שאמרה שהפירות של התחתון, יסוד חשוב בהגדרת הבעלות על הפירות. אומנם, בעל האילן או השורשים הינו בעל הפירות, אך בהעדר בעלות זו, מיקום הפירות שמצויות ברשותו, מהווה כבעלות עליהם.

נפק"מ לכך יהיה, באילן שמצוי ברשות הרבים והינו הפקר (אומנם לגבי ליטול מהענפים, כגון לסכך את הסכך בסוכות, או למזורה – יש לאסור. כיון שהינו של הרבים והם שותפים בו, ודעת הרבים שנטעו אותו, הינה שהעץ ישומר ולא יכרתו אותו אף שלא מקפידים על נטילת הפירות (אם מקפידים גם על נטילת הפירות, הרי יהא כגזלן גם על נטילת הפירות, ולפי המבואר בש"ך ביו"ד בסי' שלא ס"ק סט יהא חייב בתרומות ומעשרות, אא"כ בעלים מרדפין אחריו ולא התייאש ממנו – ש"ך שם סק"ע). ואכן לא יהא חייב בתרומות ומעשרות כדין עץ הפקר ביחס לפירותיו), והכל מלקטים מפירותיו – הענפים שנוטים לרשות היחיד, מקנים לו את הפירות לבעלותו. ויהא אסור לזר להכנסת לרשותו וללקוט מהפירות שחדרו לרשות היחיד.

אומנם, אכתי יש לדון לגבי מצב הפוך, שענפי היחיד נטו לרשות הרבים, שכל עוד הוא מקפיד עליהם, יהא אסור ללקטם, מפאת שהם שייכים לבעל החצר שהאילן גדל בו, וכפי שאמרה הגמ' בב"מ בדף כא:.. אולם אם ידוע שאינו מקפיד עליהם, וגנאי לו ללקטם, יהא מותר לרבים לקחת מהם, שכן הינם כהפקר.