

נוספות לסוגיית 'היורד לשדה חברו ונטעה שלא ברשות'

שמשון אטינגר*

א. סוגיית 'היורד לשדה חברו ונטעה': תפיסה ערכית ומחלוקת משפטית; ב. עמדות הפוסקים כהמשך מחלוקת רב ושמואל; ג. האם יכול בעל השדה לומר: 'טול עציך ואבניך ולך'; ד. חזון איש: ביטול המחלוקת; ה. 'עשיית עושר ולא במשפט' – מקרים אחרים; 1. 'זה נהנה וזה אינו חסר'; 2. פורע חובו של חברו; ו. סיכום.

שני מרכיבים עקרוניים מונחים בתשתיתה של סוגיה זו, והם אף ניכרים ועוברים כחוט השני בדיוניהם של בעלי ההלכה לדורותיהם. האחד: השאלה הערכית, כיצד יש להתייחס לפעולה מסוג זה שעשה אדם בלא רשות בנכס של אדם אחר. לאמור: האם באופן עקרוני רואים אנו פעולה לטובת הזולת באופן חיובי, או שמא יש לשלול פעולה מעין זו הנעשית שלא בהסכמת הבעלים. השני: המתח וההתנגשות המתחייבת בין השיקולים הסותרים. מחד גיסא, חירות גמורה של בעל הנכס להחליט בעצמו ולפעול כרצונו בנכס שבבעלותו, ומאידך גיסא, הרצון להעניק שיפוי למי שהשביח והעלה את ערך הנכס של זולתו ולמנוע התעשרות שלא כדין. שני מרכיבים אלה ניכרים כבר בסוגיית התלמוד במסכת בבא מציעא קא, ע"א, הדנה במי שירד לשדה חברו ונטע בה נטיעות שלא ברשות הבעלים. קריאה ביקורתית בסוגיית הגמרא מגלה התפתחות מעניינת בין העמדה המקורית של האמוראים רב ושמואל ובין הפרשנות המאוחדת שניתנה לדבריהם בסוגיית התלמוד.

* הדברים שלהלן נכתבים בעקבות מאמרו החשוב והמעמיק של פרופסור ארני ויינריב, "הפקת טובת הנאה שאין לכפור בה כתוצאה מהתערבות הזולת", הנדפס בכרך זה של דיני ישראל. הדברים שלהלן אינם באים לחלוק על האמור במאמר הנוכחי, אלא להציג נקודות אחדות מנקודת מבט שונה במקצת ובהדגשים אחרים. וראו גם מאמרו המקיף של איתמר ורהפטיג "יורד לשדה חברו שלא ברשות" שנתון המשפט העברי יג 65 (תשמ"ז).

א. סוגיית 'היורד לשדה חברו ונטעה': תפיסה ערכית ומחלוקת משפטית

כך לשון הסוגיה:

איתמר: היורד לתוך שדה חברו ונטעה שלא ברשות, אמר רב: שמין לו וידו על התחתונה, ושמואל אמר: אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה. אמר רב פפא: ולא פליגי, כאן בשדה העשויה ליטע כאן בשדה שאינה עשויה ליטע.¹

הסוגיה פותחת בהצגת המחלוקת בין רב לשמואל. רב סובר שידו של הנוטע על התחתונה, כלומר, יש להעריך את גובה השיפוי המגיע לו באופן מינימאלי,² ואילו לדעת שמואל הערכת השיפוי גבוהה יותר, לפי אומדן דעתו של אדם הרוצה לטעת נטיעות מעין אלה בשדהו.

בדברים אלה אין זכר לשאלת טיבה וייעודה של השדה או לנסיבות אובייקטיביות אחרות. נראה שלדעת רב הדין במקרה הרגיל הוא שידו של הנוטע על התחתונה, ולכן יהיה על פי רוב זכאי להוצאות בלבד, ואילו לדעת שמואל יש לשפותו תמיד במידה יותר רחבה.

פרשנות זו מתאשרת מתוך המשך הסוגיה, שם מובא מעשה שאליו התייחס רב ופסק את דינו.³

דההוא דאתא לקמיה דרב א"ל זיל שום ליה. א"ל לא בעינא, א"ל זיל שום ליה וידו על התחתונה, א"ל לא בעינא. לסוף חזייה דגדרה וקא מנטר לה, א"ל גלית אדעתך דניחא לך, זיל שום ליה וידו על העליונה.

מן המעשה עולה שרב פסק תחילה בסתם: 'ידו על התחתונה'. ורק לאחר שבהתנהגותו (גידור השדה) גילה בעל השדה את דעתו שהוא חפץ בנטיעות – חייבו רב ביותר. הווה אומר: הדין הכללי הוא 'ידו על התחתונה', ורק מבחן סובייקטיבי ברור המורה על קבלת ההנאה מצד בעל השדה מחייב בשיעור גבוה.

1 בבלי, בבא מציעא קא, ע"א.

2 רש"י, שם, ד"ה ידו על התחתונה: "אם השבח יתר על ההוצאה – יש לו הוצאה, ואם הוצאה יתירה על השבח – אין לו אלא שבח", וראו תוספתא, כתובות ח, י.

3 בלשון הסוגיה: "והא דרב לא בפירוש אתמר אלא מכללא אתמר, דההוא דאתא לקמיה דרב...".

דורות אחדים לאחר רב ושמואל בא רב פפא ומפרש מדעתו: "ולא פליגי, כאן בשדה העשויה ליטע, כאן בשדה שאינה עשויה ליטע". פרשנותו היא בעצם תפיסה חדשה בשאלה שלפנינו: במקום מבחן סובייקטיבי לכוונתו של בעל הקרקע, כפי שסבר רב, מציע רב פפא מבחן אובייקטיבי – הן לדעתו של רב והן לדעתו של שמואל – לפי טיבו וייעודו של הנכס. לפי עמדתו זו של רב פפא, אופיו של הנכס הוא המפתח להערכת מידת השיפוי, כאשר ההנחה היא, כך נראה, שבשדה העומד לנטיעה מעשהו של הנוטע משקף את השימוש הנכון והסביר של הקרקע, שהוא ממילא הרצון המיוחס לבעלים.

עמדתם המקורית של רב ושמואל מצביעה בראש ובראשונה על ההשקפה שמעשהו של הנוטע 'שלא ברשות' אינו נחשב מעשה שלילי של התערבות זרה בשדה לא לו, אלא נתפס כמעשה חיובי בעיקרו – העלאת ערך הנכס – המזכה בשיפוי, זאת בניגוד לעמדת המשפט האנגלי, כפי שיתברר להלן. ועם זאת, המחלוקת שבין רב לשמואל מבטאת גם את הדילמה הבסיסית העולה מנסיבות המקרה ואת העימות בין שתי הגישות, זו המעדיפה את האינטרס של בעל הנכס, ומנגד זו המעדיפה את האינטרס של המשביח. רב מביע עמדה מסתייגת, המשווה לנגד עיניה את האינטרס של בעל הנכס, על כוונותיו ותכניותיו. אדם זה עשה בשדהו של בעל הנכס שלא מדעתו ושלא ברשותו, ולפיכך לדעת רב תמיד 'ידו [של המשביח] על התחתונה'. ואילו הלכתו של שמואל מבטאת את הצד העובדתי-אובייקטיבי, שהוא בעצם זה של המשביח, שפעל למען הזולת והעלה את ערך הנכס.

פסקו של רב פפא, שעל פיו 'לא פליגי' רב ושמואל, אלא שהדבר תלוי בסוג השדה, אינו משנה את התפיסה העקרונית-ערכית לפיה יש לשפות את המשביח בכל מקרה, ולו במידה המצומצמת של ההוצאה. אדרבה, עמדת רב פפא מייצגת ביתר שאת את נקודת המבט של המשביח, ועל כן המבחן איננו סובייקטיבי – האם בעל הנכס חפץ בדבר אם לאו – אלא אובייקטיבי, בהתאם לאופי הקרקע ולדרך ניצולה האופטימאלי.

באשר לתפיסה הערכית, דומה שהשקפתו של המשפט האנגלי הפוכה מזו של התלמוד. לשיטתו, אין לאדם להתערב בענייני זולתו כלל, ובוודאי אל לו להיכנס לנכס של אחר ולעשות בו מעשה. מכאן נובעת הכוונה המיוחסת על ידי המשפט האנגלי למשביח, היינו מעשה של התנדבות שלא על מנת לקבל פרס או שיפוי. לעומתו המשפט העברי, שלפי השקפתו מעשה הנטיעה נחשב

חיובי ומועיל, ולכן מיוחסת למשביח הכוונה לקבל תמורה ושיפוי על השבחת הנכס.

ב. עמדות הפוסקים כהמשך מחלוקת רב ושמואל

פרשנותו הנזכרת של רב פפא למחלוקת רב ושמואל נתקבלה כמובן אצל הפוסקים, ואף על פי כן עומדים בעינם המתח והדילמה הבסיסית, המשתקפת, כאמור, כבר במחלוקת רב ושמואל, בין העובדה האובייקטיבית של השבחת ערך הנכס ובין חירותו של בעל הנכס להחליט ולעשות בו כרצונו.

כך אנו מוצאים דיון בפוסקים בעניין פרשנות הביטוי 'ידו על העליונה' הנזכר בסוגיה, או בלשונו של שמואל: "אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה". לרוב הפוסקים הכוונה היא "כשאר שתלי העיר, כמנהג המדינה"⁴, ואומדן זה כולל גם חלק בשבח, כפי שעולה מדברי התוספתא.⁵ אך בין הראשונים יש המסתייגים מהבנה זו. וכך מקשה בעל המאור:⁶ "היכן מצינו יורד שלא ברשות בית-דין ושלא ברשות בעלים שיהא נוטל בשבח היתר על ההוצאה, וכי מי עשאו לזה אריס או שתלא!"

מחלוקת זו שבין הפוסקים בעקבות הלכת רב פפא היא בעיקרה אותה מחלוקת עקרונית שבין רב לשמואל, והיא מבטאת את הסתירה וההתלבטות המתבקשים מן הנסיבות.

אכן, עמדת חכמי התלמוד, ואחריהם הפוסקים כולם, מעוררת את הרושם שהמשפט העברי מתעלם מחירותו של בעל הנכס, שכן הוא מחייבו בכל מקרה לשפות את מי שפעל בשדהו בלא רשותו, ובמקרים מסוימים אף במידה רחבה. כפי שעולה יפה ממאמרו של ויינריב, בעלי ההלכה היו ערים לקושי זה, ועל כן ביקשו לעגן את ההלכה בהסכמת הבעלים. כך הריטב"א,⁷ דרך משל, לאחר שהוא מתקשה, בשם רבו הרא"ה: "דאפילו בשדה העשויה ליטע – למה תהא

4 לשון רש"י, שם, ד"ה 'גלית אדעתך דניחא לך'.

5 לעיל הערה 2, וראו רמב"ן, מלחמת ה' על הרי"ף לסוגייתנו (דף נח ע"ב בדפי הרי"ף); ריטב"א בחידושו לסוגייתנו, (מהדורת מוסד הרב קוק עמ' תתכז).

6 ר' זרחיה הלוי, ספר המאור הגדול על הרי"ף (דף נח ע"ב בדפי הרי"ף); וכך גם לשון תלמידי הרשב"א, המובאים בבית יוסף, חו"מ סימן שעה, ב.

7 חידושים למסכת בבא מציעא (לעיל הערה 5).

ידו על העליונה בשבח [...] כיון דשלא מדעת בעלים ירד בה", הוא מתרץ: "דכיון דשדה העשויה ליטע וידעו הבעלים ושתקו ודאי ניחא להו במאי דעבד, וכאילו ירד מדעתם דמי". גם ראשונים אחרים, אף שאינם מצמצמים את ההלכה על ידי הוספת תנאי זה שהבעלים ידעו ושתקו, מניחים שהבעלים מסכימים. כלשונו של ווינריב: "סוג הנכס הוא אשר מעיד על השימוש שבעל הנכס מעוניין בו [...] ובכך מיושב לכאורה המתח הקיים בין חירותו של בעל הנכס ובין זכותו של המשביח לקבל שיפוי עבור פעולתו".⁸

ואולם, יש להודות, זהו מבחן אובייקטיבי ולא סובייקטיבי, ועל כן יש בו לאמתו של דבר משום פיקציה משפטית, שבה הדין הוא שקובע למעשה את העובדות הרלוונטיות.

ג. האם יכול בעל השדה לומר: 'טול עציך ואבניך ולך'

הדברים שהובאו עד כה נוגעים למצב דברים שבו בעל הקרקע מקבל את העובדות שנתרחשו בשדהו ומשלים עמן. לפיכך דומה שהשאלה העיקרית והמכרעת בנושא דנן היא: האם רשאי בעל הקרקע לדחות את ההשבחה ולטעון כלפי היורד לשדהו: 'טול עציך ואבניך ולך'!

בסוגיות התלמוד אין לכך ביטוי כל שהוא, אך העיון בדברי הראשונים מגלה כי העימות בין העמדות שהוצגו לעיל – זו המשקפת את האינטרס של המשביח מול זו של בעל הנכס – חוזר ומופיע כאן במלוא עוצמתו במחלוקת הראשונים בשאלה מרכזית זו.

אסכולה נכבדה מן הראשונים, שבראשה הרמב"ן, גורסת, כי רק בשדה שאינו עשוי ליטע יכול בעל הקרקע לומר 'טול עציך ואבניך', אך בשדה העשוי ליטע אין שומעין לו, בטענה זו: "דכמאן דגדרא ומנטר ליה דמי, ועדיף מינה!"⁹ הוזה אומר: בשדה כזו הנחה חלוטה היא שהדבר נוח לבעל השדה, ולפיכך הוא חייב לשפות את המשביח כשידו של זה על העליונה, בכל מקרה, ואינו יכול לטעון כנגדו את הטענה האמורה.

8 ווינריב שם, עמ' 118.

9 לשון הרמב"ן בחידושו לסוגייתנו, ואחריו ריטב"א, נימוקי יוסף, וכן מגיד משנה על הרמב"ם, גזילה ואבידה י, ה. לדעת בעל המגיד משנה גם דעת הרי"ף והרמב"ם כן, ראו להלן.

מנגד עומדת קבוצה של ראשונים, ובראשם הרא"ש, הסוברת שגם בשדה העשוי ליטע רשאי בעל הקרקע לסרב לקבל את ההשבחה ולדרוש את הסרת הנטיעות, "לפי שיכול לומר לדידי ניחא לי טפי בשדה לבן"¹⁰, ובלשונם של תלמידי הרשב"א הנוקטים עמדה זוהי: "שאם לא כן, נמצא אדם כופה לעשות שדה וגנה וחצר ובתים!"¹¹ וכך נפסק להלכה בשולחן ערוך.¹²

נראה בעליל שהמחלוקת שלפנינו משקפת באופן חריף את הדילמה הבסיסית בסוגיה ואת המתח שבין שני הצדדים לעימות. כך, מצד אחד, מחייבים ראשונים את בעל השדה לשלם, גם אם הוא טוען 'לא ניחא לי בנטיעה זו', משום העובדה שהפעולה שיפרה את הנכס והעלתה את ערכו, ומכוח חזקה גמורה שהמעשה משקף את כוונותיו. מצד שני, ראשונים אחרים מעמידים את הדין על מבחן סובייקטיבי-עובדתי – רצונו האמיתי של בעל הקרקע – הרשאי לדעתם לומר 'לא ניחא לי' גם בשדה העשויה ליטע.

ד. חזון איש: ביטול המחלוקת

מאלפת עד מאוד פרשנותו המחודשת של בעל חזון איש למחלוקת הראשונים בעניין האחרון.

כפי שהדברים הוצגו למעלה, לפנינו מחלוקת עמוקה בין שתי העמדות, שכל אחת מהן מייצגת פן נבדל בדילמה הבסיסית בסוגיית היורד לשדה חברו. כך הוא פשוטם של דברים, וכך הובנו דברי הראשונים אצל הפוסקים והמפרשים שאחריהם, לדורותיהם.

בניגוד לכל אלה עומד פירושו של החזון איש. לדבריו, לאמתו של דבר אין כאן מחלוקת כלל:

10 לשון הרא"ש בפסקיו לבבא מציעא, שם, סימן כב. המחלוקת נתלית, לשני הצדדים, בפרשנות הלכתו של רב במעשה המובא בסוגיה: 'זיל שלים ליה וידו על התחתונה' וכו', האם המדובר בשדה העשוי ליטע או כזה שאינו עשוי ליטע.

11 דבריהם מובאים בבית יוסף, חושן משפט, סימן שעה, א. ככל הנראה כזו היא גם דעת הרמב"ם (לעיל הערה 9) וכן הרי"ף, כפי שהעיר לנכון בעל כסף משנה, שם, שכן בדבריהם אין כל רמז שדין 'טול עציך ואבניך', כלשון הרי"ף, או בלשוננו של הרמב"ם: 'עקור אילנך ולך' – אמור בשדה שאינו עשוי ליטע דווקא, ובניגוד למה שכתב בעל מגיד משנה, שם. וכך גם דעת הרמ"ה הנזכר בטור, חושן משפט, סימן שעה.

12 שלחן ערוך, חושן משפט, סימן שעה, סעיף ב.

דאין דברי הרמב"ן והרשב"א אלא בשאין לבעל השדה אמתלא וטעם מפני מה לא היה רוצה לנוטעה, ואנו רואים את תשובתו 'טול נטיעותיך' רק להכעיס את היורד, כעין גם לי גם לך לא יהי', או כדחיה שלא לשלם. אבל אם הדבר אמת שאינו חפץ בנטיעותיו אלא רוצה בעקירתן דינו כשדה שאינה עשוי' ליטע.¹³

זהו פירוש חדש ומצמצם לדברי הרמב"ן וסיעתו, הגורסים, כזכור, שבשדה העשוי להינטע אין הבעלים יכול לסרב ולדחותו. לדבריו של החזון איש, אין הדברים אמורים אלא כשהסירוב הוא שרירותי ובלתי מנומק, "בשאין לבעל השדה אמתלא וטעם מפני מה לא היה רוצה לנוטעה", אך אם באמת איננו חפץ בנטיעות – יכול הוא לסרב לקבלן.

דומה בעינינו שאין פירוש זה הולם את פשוטם של דברי הראשונים הללו, שכן אין בהם כל רמז ואחיזה למה שכתב, שכוונתם רק כשאין לבעל השדה אמתלא וטעם. לדעתנו, החזון איש התקשה ליישב תפיסה זו, המתעלמת מרצונם הפרטי של הבעלים, כמות שהיא, "מפני סיבות פרטיות שלו",¹⁴ כלשונו, ולפיכך הוא בא לפרש את עמדתם בדרך חדשה.

כאמור, לפי דרכו של החזון איש אין באמת מחלוקת בין הראשונים בשאלה המרכזית של נושא דיוננו, ועל כן הוא נדחק לומר: "ואין כאן מקום לפלוגתא, אם לא שנאמר דפליגי בסתמא אי חשבינן לי למשקר. ולדעת הרמב"ן והרשב"א סתמא מחזקינן לי למשקר, ולדעת הרא"ש סתמא מהימן".¹⁵ רצונו לומר: בעיקרו של דבר אין מחלוקת בין העמדות הנזכרות –

13 חזון איש, חושן משפט, בבא בתרא, סימן ב, אות ג.

14 כלשונו שם בהציגו את מחלוקת הראשונים: "אם לבעה"ב לא ניחא ליה מפני סיבות פרטיות שלו – דעת הרא"ש דיכול לומר לו טול נטיעותיך...".

15 מעניינת ובעלת חשיבות דרכו של בעל ערוך השולחן בנושא דנן (חו"מ, שעה, י-יא). דבריו בשאלה שלפנינו – האם רשאי בעל הקרקע לדחות את ההשבחה – אמורים בקשר לשיטת הרמ"א בעניין. כאמור, בשולחן ערוך נפסק, כרמב"ם וכרא"ש, שבשדה רשאי הבעלים לומר תמיד "עקור אילנך ולך" (שעה, ב) ואין הרמ"א מוסיף דבר. ואולם בסעיף ו' מדבר השולחן ערוך על חורבה שבנאה היורד שלא ברשות, וגם כאן הוא פוסק: "אמר ליה בעל הקרקע טול מה שבנית – שומעין לו", ועל כך מוסיף הרמ"א ואומר: "ודוקא אם החורבה אינה עשויה לבנות, אבל אם עשויה לבנות דינו כמו חצירות שיתבאר בסמוך". כלומר, לעניין חורבה הרמ"א מגביל את כוחו של בעל הקרקע לדחות את הבנייה רק למקום שאינה עשויה להיבנות, אך אם עשויה להיבנות אינו יכול לדחותה. כך הוא פשוטם של דברי הרמ"א. ברם, בעל ערוך השולחן מתקשה

הרמב"ן והרשב"א מול הרא"ש – שכן לשתייהן יכול בעל הנכס לדחות את ההשבחה בטענה עניינית. אלא שאפשר שהם חולקים בשאלת נאמנותו של בעל הקרקע, האם בסתם הוא יכול לטעון 'אינני חפץ' ובכך הוא נאמן, או שמא עליו לנמק ולהוכיח את טעם הדחייה.

*

שתי עובדות בעלות משמעות עומדות בפנינו בבואנו לסכם את עמדת המשפט העברי בנושא הנדון. האחת, פסיקתו של השולחן ערוך על פי הלכת הרא"ש וסיעתו, ולפיה רשאי בעל הקרקע לומר 'טול עציך ואבניך' בכל מקרה. השנייה, פירושו המקורי של בעל חזון איש, לפיו הראשונים כולם מודים בסופו של דבר שיד בעל הקרקע על העליונה, שכן הוא יכול לסרב לקבל את ההשבחה מכל וכל, גם בשדה העשויה ליטע, "מפני סיבות פרטיות שלו". כללו של דבר, המסקנה המתבקשת היא שבשאלה העקרונית-הבסיסית המונחת בתשתית הדיון כולו שבה נחלקו חכמים לאורך הדורות מן האמוראים בתלמוד ועד פוסקים אחרונים, קרי ההתנגשות בין האינטרס של המשביח ובין חירותו של בעל הקרקע, מכריע המשפט העברי בסופו של דבר לצד חירותם של הבעלים, שבידם הזכות לקבוע את השימוש שיעשה בנכס, והיא הקובעת בעימות המדובר.

בהלכה זו של הרמ"א: "ותמיהני... ומה נשתנה דין בנין מדין שדה העשויה ליטע, דיכול בעל השדה לומר עקור אילנותיך וזיל...?" והוא מפרש את דברי הרמ"א פירוש חדש. וכך הוא אומר (שם, יא): "נ"ל דרבינו הרמ"א ס"ל דבנטיעות אע"פ שהיא שדה העשויה ליטע מ"מ אין ביכלתנו לכוף לבעל השדה מפני שיכול לומר רצוני לזרוע תבואה ולא אילנות... וכן בחורבה ובחצר שאין הבנין הכרח לפי ערך העיר ולפי ערך מצבו של בעל החורבה והחצר, וכן כשיכול לעשות איזה תשמיש אחר בחורבה זו ובחצר זה ושלא לבנותו, ודאי דיכול לומר לו טול עציך ואבניך על הוצאותיך. ורבינו הרמ"א מייירי במקום שב"ד רואים שהכרח לבעה"ב לבנות במקום זה לפי מצבו ומצב העיר ובעצמו היה בונה כן, וזה שבנה בנה כהוגן באופן אשר הבעלים בעצמם לא היו בונים טוב מזה, בזה שפיר פסק דהבעלים אין יכולים לומר טול עציך ואבניך, וגם הבונה אינו יכול לומר אטול עצי ואבני דחצירו קונה לו כיון שעשויה לבנות". הוזה אומר: בעל ערוך השולחן מעמיד את הלכת הרמ"א – המדברת בסתם על חורבה העשויה לבנות, או על מקום 'סתם חורבה עומדת לבנות' – על מבחן סובייקטיבי מחמיר ומוגבל בתנאיו רק כשבית דין רואים שמן ההכרח לבנות כאן 'לפי מצבו', וכאשר 'בעצמו היה בונה כן'!. דומה שתפיסתו העקרונית ומגמתו של בעל ערוך השולחן דומה לזו של בעל חזון איש: שניהם חותרים להרחבת חירותו של בעל הקרקע בעימות שלפנינו, ובר בכד לצמצם עד למינימום את האפשרות לכפות עליו קבלת ההשבחה בניגוד לרצונו.

ה. 'עשיית עושר ולא במשפט' – מקרים אחרים

מן העניין להעיר בקצרה על ההשוואה בין המקרה שלפנינו, בעניין 'היורד לשדה חברו', ובין מקרים אחרים שהמשפט המודרני רואה אותם כחלק מסוגיית 'עשיית עושר ולא במשפט', שגם בהם אדם הפיק טובת הנאה מזולתו ולפיכך עומדת שאלת השיפוי וההשבה.

1. 'זה נהנה וזה אינו חסר'

דומה שעמדתו העקרונית-ערכית של המשפט העברי ביחס ל'יורד לשדה חברו שלא מדעתו ונטעה', הרואה את הנוטע כמי שפעל להיטיב עם זולתו ועל כן הוא זכאי לשיפוי, הולמת את עמדתו העקרונית של המשפט העברי בסוגיית 'זה נהנה וזה אינו חסר', לפחות לפי אחד מן הפירושים והנימוקים שניתנו במקורות להלכה זו.

במקרה זה אדם עשה שימוש בנכס של חברו שלא ברשות, כגון שדר תקופת מה בדירתו הפנויה, ובכך זכה בטובת הנאה כלכלית. לעומת זאת, בעל הדירה לא הוזק כלל ולא הפסיד דבר ממגוריו של זה בדירתו. השאלה שעלתה בסוגיית התלמוד היא האם הנהנה חייב לשלם לבעל הדירה על מה שנהנה והרוויח מן השימוש בנכס.¹⁶ על פי הסוגיה נפסקה הלכה שהוא פטור: "הדר בחצר חבירו שלא מדעתו, אם אותה חצר אינה עשויה לשכר אינו צריך להעלות לו שכר ... שזה נהנה וזה אינו חסר".¹⁷

בהסברת הפטור של הנהנה במקרה כגון זה מצאנו שיטות שונות בין המפרשים האחרונים.¹⁸ ר' שמעון שקאפ קובע כך: "שבלא חסרון לא נקרא נהנה משל חברו".¹⁹ כלומר, כיוון שאין שום סימן ניכר אצל המנהנה, בעל הנכס, אין לומר שההנאה באה ממנו. לשיטה אחרת, העדר החיסרון גורם שההנאה שהופקה היא בעלת אופי מופשט, ערטילאי, ועל כן איננה נחשבת

16 בבלי, בבא קמא כ, ע"א.

17 לשון הרמב"ם, הלכות גזילה ואבידה ג, ט.

18 לנושא זה ראו: ברכיהו ליפשיץ "זה נהנה וזה לא חסר" – "זכייה שלא היתה כרוכה בחסרון המזכה" הפרקליט לז 203 (תשמ"ז).

19 חידושי ר' שמעון הכהן שקאפ, בבא בתרא, סימן ד, עמ' 182.

של המזכה. כך כתב ר' משה פיינשטיין: "על הנאה משל חברו לא שייך חיוב ממון, כמו שאין שייך לחייב את הנהנה מצל חברו [...] אך זה שאם חסר חייב [...] הוא מחמת שאם חסר בהנאתו אז ההנאה דין ממון של הבעלים. דכלל הדבר: איזה תשמיש והנאת הדבר הוא של הבעלים – אם הוא כזה שנחסר בזה לבעלים ממון..."²⁰.

ויש מן האחרונים שנטו להסביר את פשר הפטור על פי עקרונות חוזיים, שכן אפשר להניח שהבעלים מוחלים במקרה כגון זה שאין להם כל חיסרון עקב ההנאה של האחר.²¹

הצד השווה שבכל אלה הוא שההנאה לכדה, כשלעצמה, איננה גורם המחייב השבה ושיפוי, אלא כשיש עמה חיסרון לצד המהנה.

מנגד, אנו מוצאים במקורותינו הנמקה אחרת, שמשמעותה העקרונית הפוכה. כך אומר בעל פני יהושע בסוגייתנו, כשהוא מתייחס לדברי התוספות:²²

דסברת התוספות היא, דודאי משום מה שחסר אין לחייבו, כיון דהוה גרמא בנזיקין, אלא כיון שנהנה זה בגוף ממון חברו, שדר בביתו, בזה לחד סגי לחייבו. והא דמספקא לי לש"ס בזה נהנה וזה לא חסר, היינו משום דאיכא למימר בכהאי גוונא כופין על מדת סדום, כיון שהלה אינו מפסיד כלל.²³

פירוש הדברים כך הוא: באופן עקרוני, עצם קבלת ההנאה מחייבת את הנהנה לשלם למי שהנהנה. אלא שבמקרה זה יש טענה מוסרית כלפי בעל הנכס שאין הוא חסר דבר, ועל כן יש בדרישת התשלום והעמידה על הזכות משום 'מידת סדום', שהגדרתה היא: 'זה נהנה וזה אינו חסר'.²⁴

20 דברות משה, מסכת בבא קמא, סימן יב.

21 כך אפשר להבין מדברי בעל מחנה אפרים, הלכות גזילה, סוף סימן י. ראו גם נחום רקובר עושר ולא במשפט 22 (תשמ"ח). הרחיב כיוון זה שלום אלבק דיני הממונות בתלמוד 179 (תשל"ו).

22 תוספות, שם, ד"ה זה אינו נהנה. התוספות כתבו שבמקרה של חצר העומדת להשכרה, דהיינו שהבעלים חסר, אך הדייר "לא עביד למיגר", כלומר שאינו נהנה כלכלית מן המגורים בנכס – פטור מלשלם, "כיון שלא נהנה, אע"פ שגרם הפסד לחבירו... אין זה אלא גרמא בעלמא". (ראשונים אחרים חולקים על כך).

23 פני יהושע, בבא קמא כ, ע"א, ד"ה בתוספות.

24 רש"י, בבא בתרא יב, ע"ב, ד"ה 'על מדת סדום'; רמב"ם, הלכות שכנים ז, ח. לניתוח

ובחזרה לענייננו. לפי שיטה אחרונה זו, שלה שותפים פרשנים אחדים, הלכת 'זה נהנה וזה אינו חסר' עולה בקנה אחד עם הלכת 'היורד לשדה חברו ונטעה'. בשני המקרים העמדה העקרונית אחת היא: הנהנה מחברו חייב לשפות את המהנה, אלא שבכל אחת מן הסוגיות יש סייגים ותנאים המיוחדים לה. כך, בעניין 'זה נהנה וזה אינו חסר' ראתה ההלכה לנכון להכריע לצד התביעה המוסרית, העומדת בניגוד לזכותו המשפטית של בעל הנכס, ובעניין 'היורד לשדה חברו' הרחיבה ההלכה ופירטה באלו מקרים ובאלו נסיבות זכאי המהנה (הנוטע) לשיפוי מצד בעל הקרקע שנהנה, ואימתי זכאי בעל הנכס לעמוד על חירותו ולפטור את עצמו בכך מחובת השיפוי.

2. פורע חובו של חברו

שלא כבנושא הקודם, סוגיית הפורע חובו של חברו מעמידה קושי בולט בהשוואה שכינה ובין סוגיית היורד לשדה חברו. בעוד שבעניין היורד נקבעה הלכה בתלמוד ובפוסקים המחייבת את הנהנה בשיפוי המהנה, הרי שבעניין מי שפרע את חוב חברו נקבע בשני התלמודים, וכן דעת רוב הפוסקים, שאין הפורע זכאי להשבה מן החייב.²⁵

מן הבחינה הערכית-מהותית דומה שסתירה זו היא אכן אמיתית, אך מבחינה משפטית-פורמאלית התשובה לסתירה זו מצויה בהנמקות שניתנו בתלמודים להלכת הפורע חובו של חברו.

מקורה של ההלכה בדברי המשנה במסכת כתובות, בעניין מי שפרנס את אשת חברו:

רחב ומעניין של הלכת 'זה נהנה וזה לא חסר', מנקודת מבטה של התפיסה הערכית-אידאולוגית של המשפט העברי, ראו חנוך דגן "דיני עשיית עושר: בין יהדות לליברליזם" משפט והיסטוריה 165 (דני גוטוויין ומנחם מאוטנר עורכים, תשמ"ח). נעיר עם זאת, כי יש להטיל ספק בהדגשת 'התכנית החלוקתית של המורשת היהודית' אותה מציע דגן (המתבטאת למשל בתפיסת הקניין של היהדות ובמוסד הצדקה) בהקשר לדין שלפנינו. לדעתי, טענת 'מידת סדום' במקרה דנן, ביחס לבעל הנכס שאינו חסר, אינה פרי השקפה חלוקתית כבדיני הצדקה, אלא מבטאת תפיסה מוסרית טהורה, שעל פיה אל לו לאדם לדרוש זכות מעין זו מאת רעהו שנהנה ממנו, שעה שאין לו כל חסרון מהנאה זו.

25 ראו לעניין זה איתמר ורהפטיג "עשיית עושר ולא במשפט במשפט העברי" שנתון המשפט העברי ט-י 187, 199 (תשמ"ב-תשמ"ג).

מי שהלך למדינת הים ועמד אחד ופרנס את אשתו, חנן אומר: אבד את מעותיו. נחלקו עליו בני כהנים גדולים ואמרו: ישבע כמה הוציא ויטול.²⁶

בפירוש עניינה של משנה זו נחלקו סוגיות התלמודים. סוגיות הבבלי נקטו עמדה פורמליסטית מובהקת, כשהן משוות עניין זה למי שנדר הנאה מחברו, שהרי על פי המשנה במסכת נדרים יכול הנודר, למרות הנדר, לפרוע את חובו של המודר.²⁷ בשני המקרים, לדעת הבבלי, ההנאה נחשבת להנאה עקיפה שאינה מחייבת השבה, ועל כן גם במודר הנאה היא מותרת.²⁸

מסוגיית הגמרא במסכת כתובות משמע שהמחלוקת שבמשנה נתפרשה ביחס לכל חוב, לא רק באשר למזונות אישה, ולפיכך לדעת חנן, שהלכה כמותו, כל פורע חובו של חברו אינו זכאי להשבה.

בתלמוד הירושלמי²⁹ נתפרשה המשנה בדרך אחרת. שם נאמר שבחוב רגיל דעת הכל שאינו זכאי להשבה, ולא רק לדעת חנן: "אמר ר' יוסי: טעמון דבני כהנים גדולים – תמן לא עלתה על דעתו שתמות אשתו ברעב, ברם הכא – מפייס הוינא ליה הוא מחיל ליה!" לפי הירושלמי, הפורע אינו זכאי להיפרע מן החייב, אך לא מטעמים של סוג ההנאה וטיבה, אלא משום שהוא יכול לטעון כלפי הפורע "מפייס הייתי את המלווה והיה מוחל לך", ועל כן לא הועלת לי בפירעון החוב.³⁰

שני נימוקים אלה שניתנו, כאמור, בשני התלמודים להלכת הפורע מבדילים אפוא בינה ובין הלכת היורד לשדה חברו.³¹

26 משנה, כתובות יג, ב.

27 משנה, נדרים ד, ב.

28 בבלי, כתובות קח, ע"א; בבלי, נדרים לג, ע"א. רש"י, נדרים שם, ע"ב, ד"ה דברי חנן היא: "דאמר איבד מעותיו, שאין למלוה על בעלה של זו כלום הואיל ולא נתן בידו אלא הבריא ארי מעליו שפרנס את אשתו [...] הכי נמי כי פרע חובו (=של המודר הנאה) אברוחי ארי הוא..." (על פי הגמרא שם ע"א, שקבעה שפירעון חובו של המודר 'אברוחי ארי בעלמא הוא'). וראו גם רש"י, כתובות שם, ד"ה חנן היא.

29 ירושלמי כתובות פי"ג, ה"ב (מהדורת האקדמיה ללשון העברית, ירושלים תשס"א, עמ' 1013).

30 וכך נפסק ברמב"ם, מלוה ולוה כו, ו, ובשולחן ערוך חושן משפט, קכח סעיף א.

31 שאלה ההשוואה בין דין הפורע לבין דין היורד לשדה חברו נשאלה כבר בתוספות, כתובות, קז ע"ב, ד"ה חנן אומר: "ליכא לאקשוויי מהא דקיימא לך, היורד לשדה חברו ונטעה [...] דשמין לו כאריס [...] דהתם השבח בעין הוא ודין הוא שיטול, אבל הכא לא

ואולם, מעניינת עד מאוד עמדתו החריגה של רבנו תם בסוגיה זו.³² בניגוד לעמדת שאר הפוסקים נקט רבנו תם עמדה אחרת, המנוגדת גם לעמדת התלמודים. לפי פירושו, רק לעניין מזונות נחלקו התנאים במשנה האם זכאי המפרנס להשבה אם לאו, אך לעניין חוב אחר הכל מודים שזכאי הפורע להשבה! גלוי לעין שעמדה זו מנוגדת לפשוטם של דברי הבבלי,³³ ובודאי לעמדתו של התלמוד הירושלמי.³⁴

יש על כן לומר, שרבנו תם אינו נרתע מפירוש מחודש ומרחיק לכת, מתוך מגמה ברורה להגיע להלכה צודקת יותר, לפיה הפורע חובו של חברו יהא זכאי להשבה, מסקנה התואמת את עמדת התלמוד והפוסקים בסוגיות האחרות של עשיית עושר ולא במשפט.

ו. סיכום

עמדתו העקרונית-ערכית של המשפט העברי, שבאה לידי ביטוי בסוגיית היורד לשדה חברו, רואה את מעשהו של מי שהשביח את נכס חברו כמעשה חיובי שנעשה למען הזולת, ועל כן זכאי המשביח באופן עקרוני להשבה. עם זאת, כפי שראינו, ההלכה מתלבטת בשאלה עד כמה להרחיק לכת ביישום עקרון זה, כלומר: האם זכאי המשביח לשיפוי בכל מקרה, בהתאם לאופי השדה וכיוצא בזה, או שההכרעה הסופית בדבר השיפוי נתונה לבעל השדה, וזה רשאי לעמוד על זכותו לעשות בשלו כרצונו.

מנקודת מוצא זו בחנו שתי סוגיות אחרות העוסקות בשאלת הזכות להשבה של מי שהנהנה את חברו: סוגיית 'זה נהנה וזה אינו חסר', וסוגיית 'הפורע חובו של חברו'. עמדת ההלכה בשתי סוגיות אלה נראית מנוגדת

השביח לו שום שבח נכסים, אלא שהצילו מגביית בעל חובו, ולא מידי יהיב ליה, והוה כמברייח ארי מנכסי חברו...". וזה כשיטת הבבלי, כאמור, המבדיל בין שני המקרים הבדלה פורמליסטית, מצד אופי ודרך ההטבה.

32 תוספות, כתובות קת, ע"א, ד"ה 'הא מני חנן היא'. לדברי הטור, חו"מ, קכח, גם דעת הרא"ש כדעת רבנו תם, ועיין בית יוסף, שם, החולק על כך.

33 שם נאמר מפורש על משנת נדרים שהיא כדעת חנן במשנת כתובות, הסובר שהפורע אינו זכאי להשבה, אך רבנו תם מפרש את הסוגיה בדרך אחרת.

34 על כך משיב רבנו תם שסוגיית הבבלי, כפי שנתפרשה על ידו, חולקת על התלמוד הירושלמי!.

לתפיסה העקרונית המשתמעת מסוגיית היורד לשדה חברו. בסוגיית 'זה נהנה וזה אינו חסר' נקבעה ההלכה שמי שגר בחצר חברו שלא מדעתו, דרך משל, כשהלה אינו נחסר בכך – פטור מלשלם. ובעניין מי שפרע את חובו של חברו שלא מדעתו נקבעה ההלכה שאין הנפרע חייב לשפות את הפורע על מה ששילם בעבורו.

אשר לסוגיית 'זה נהנה וזה אינו חסר', נפתרת שאלת הניגוד הנזכרת לפי אחת השיטות בפרשנות הלכה זו. לפי שיטה זו, הנראית לנו משכנעת, במקרה שלפנינו עומדות שתי תביעות ערכיות זו מול זו: התביעה המשפטית, המחייבת תשלום עבור הנאה שנתקבלה משימוש בנכס של הזולת, מול התביעה המוסרית, הדורשת לוותר על זכות ההשבה במקרה כגון זה שבעל הנכס לא נחסר דבר מהנאתו של האחר. בעימות בין שתי אלה מכריעה ההלכה לצד התביעה המוסרית, ולפיכך פטור הנהנה מתשלום על הנאתו.

בסוגיית 'הפורע חובו של חברו' אכן קיימת, לדעתנו, סתירה רעיונית בהשוואה לסוגיות האחרות, המחייבות, עקרונית, את הנהנה בהשבה. הטעם שניתן לכך אצל אחדים מן הפוסקים, בעקבות התלמוד הירושלמי, הוא שיכול הנפרע לטעון כנגד הפורע: "הייתי מפיס את המלוה והיה מוחל לי" ! עם זאת, הצבענו על עמדתו המיוחדת והמאלפת של רבנו תם, שנקט דרך פרשנית יוצאת דופן בפרשנות סוגיות התלמוד. מסקנתו היא, שבדרך כלל זכאי הפורע להשבה, ורק במקרים מיוחדים, כמו מזונות אישה, רשאי הנהנה להיפטר מן התשלום.