

דף ל

ס'תם עובדי כוכבים גזלני ארעתא נינהו. רש"י גרס ופירש שמא גזלוה מישראל. יש מדייקים שאילו היו גזולים מן העכו"ם, היה כשר ליטלו, שנוקט רש"י שמדאורייתא גזל עכו"ם מותר ובכלל 'לכם' הוא (ע' שער המלך הל' גזילה א; מצפה איתן; אגרות משה יו"ד ח"א ריד).

ואולם הראב"ה (הל' לולב) כתב בשם אביו שמה שכתב רש"י 'מישראל' – לאו דוקא הוא, שאין חילוק אם גזלוה מישראל או מנכרי לענין זה (תשובתו הובאה בשו"ת הרשב"א תתנב ובאו"ז ח"ב שו ועוד). **וכן הסכמת הפוסקים** (ע' רמ"א ומג"א תרמט, א ומשנ"ב).

א. לא רק להלכה שגזל עכו"ם אסור, אלא אפילו למ"ד מותר כתב בספר יראים שאינו בכלל 'לכם' אלא החפץ נשאר שייך לנגזל, הלכך אינו יוצא בו ביום הראשון (ע' במגן אברהם תרלו סק"ג. וע"ע במובא בב"מ פז וב"ק קיג). אך יש לדון למ"ד מותר שמא מועיל היאוש משום דבהתירא אתי לידיה [כמו לאחר שינוי רשות], וגם מצוה הבאה בעבירה אין כאן (וע' מלחמות ה'; אבי עזרי ביכורים ט, יד). ומכל מקום אין לברך עליו כמו שכתבו התוס'.

ב. בספר דבר אברהם (א, יא) כתב לפרש דברי רש"י שבאופן שנשתקעו שם בעליו וכבר אי אפשר להוציא הקרקע מידו בדיינים, הרי זה כדין כיבוש מלחמה שקונה. והולך רש"י לשיטתו (בגטין לח). שדוקא בקרקע שהיתה שייכת לנכרי מועיל הכיבוש לקנות, משא"כ בקרקע של ישראל, אין לנכרי כיבוש מלחמה – לכך דייק לכתוב 'מישראל', אבל מנכרי, הרי היא שייכת ליושב בה מפני שכבר נשתקע שם בעליה והרי זה ככיבוש מלחמה שקונה.

אך לפי מה שכתבו התוס' עפ"י הירושלמי שבנשתקע שם בעליו מועיל יאוש בקרקע, אי אפשר לפרש שמדובר כאן באופן זה שנשתקע שם בעלים.

עוד בדין יאוש בקרקע כשאינו יכול להוציאו בדיינים – ע' בספר זכר יצחק (לב) לא. וכתבו הפוסקים (תרמט, א) שכל זה לכתחילה, אבל בדיעבד אין לחוש לקרקע גזולה, ואף מברכים על המצוה. ויש שהתירו מן הדין אף לכתחילה בזמן הזה שאינם מוחזקים כגזולנים, בפרט במקום שקיים דינא דמלכותא (עט"ז ובכורי יעקב תרסד). ע"ע בקובץ עלה יונה עמ' שפז.

(ע"ב) סוף סוף כי גזו אוונכרי ליהוי יאוש בעלים בידיהו. הגם שבעלי הקרקע אינם מתיאשים עתה, ויתכן שכבר אינם בעולם ויורשיהם כלל אינם יודעים על גזילת קרקע מורישם, והלא קיימא לן יאוש שלא מדעת לא הוי יאוש, אעפ"כ פשוט בגמרא שהיאוש שהיה בתחילת הגזילה מועיל עתה להדסים הנקצצים (וכמו שמבואר בתוס').

והסבר הדבר הוא כי זה שקרקע אינה נגזלת היינו משום שיאוש מועיל מטעם שהדבר אבוד מבעליו ואילו הקרקע אינה נחשבת אבודה מבעליה [והוא הטעם למה שכתבו התוס' על פי הירושלמי שאם נשתקע שם בעליה – מועיל יאוש בקרקע, כי באופן זה נחשבת הקרקע אבודה]. וכיון שכן הרי אף שאין יאוש מועיל בקרקע, זהו רק כלפי גוף הקרקע שאינה נאבדת ולא נגזלת, אבל כלפי השתמשות הקרקע ולקחת פירותיה – דברים אלו בחזקת אבודים הם, ובהם מועיל יאוש כשאר מטלטלים, הלכך ביאוש הראשון כבר חל דין התר לכל אדם לגבי הפירות והשימושים (עפ"י שערי ישר ה, יב).

נראה לכאורה שאין לפרש כפשוטם של דברים שהכל תלוי באבידת הדבר בפועל, שלפי"ז בדין היה שכלפי ההדסים חל דין יאוש אפילו בעודם מחוברים, שאעפ"י שדינם כקרקע משום חיבורם אליה אך הלא הם כקרקע אבודה שהרי אינם עומדים וקיימים כקרקע לעולם. וא"כ מדוע ייחשב מצוה הבאה בעבירה הלא יש להם רשות לקצוץ מצד היאוש שכבר חל כלפי ההדסים, וגם פשט דברי הגמרא משמע שהיאוש חל רק לאחר הקציצה – אלא נראה שלעולם דין הוא בכל דבר שדינו כקרקע והוא ברשות

בעליו, לא חל בו 'אוש' לקנותו [והוא הדין לעציץ נקוב שנגזל], ורק לגבי המצב העתידי לאחר שייתלשו, כלפי זה חל היאוש הראשון. וכן מוכח מדברי קצות החשן (שעא) לענין עבדים ושטרות שאם הוקשו לקרקעות דינם כקרקע שאינם נגזלים ואין יאוש מועיל בהם (וע"ע תוס' ב"מ סא. ד"ה אלא לפני יהושע וגליון הש"ס להלן לא.).

אך כל זה בגזילה, שהואיל וקרקע אינה נגזלת הריהי ברשות בעליה, אבל באבידה וכד' – מועיל היאוש באותם דברים כמוש"כ הקצוה"ח שם.

עוד בענין יאוש בקרקע בחו"א ב"ק טז, יט; קהלות יעקב כא, ב; שבט הלוי ח"ט שיב.

'בהושענא דאוונכרי גופייהו'. כתב רש"י שאפילו אם יאוש לבדו קונה, מצוה הבאה בעבירה היא לתולשים עצמם שבתלישתם הרי הם גוזלים, לפיכך אינם יוצאים ידי חובתם באותם הדסים. [ומפרש"י לעיל (בד"ה קמ"ל) משמע שאם שמענו שמתיאש – קונה הגזלן ויוצא בו אף ביום הראשון – י"ל שזהו רק לדעת שמואל אבל לרב הונא פסול מטעם מצוה הבאה בעבירה].

ולהלן הקשו בגמרא **'וליקניוהו בשינוי השם'**. וקשה הלא מכל מקום מצוה הבאה בעבירה היא [ואכן מזה הוכיחו בתוס' (לעיל ד"ה הא) שאם כבר קנה ביאוש, שוב אינו פסול משום מצוה הבאה בעבירה, וכן דעת הר"ן, אבל לפרש"י קשה].

ויש לפרש כיון שכבר קנו מקודם על ידי היאוש, הרי בקנין 'שינוי' שעושים עתה אינם גוזלים כי כבר קנהו ע"י היאוש, ושוב אין כאן 'מצוה הבאה בעבירה' (עפ"י מהרש"א). ויש לבאר הדבר, שעל ידי השינוי פנים חדשות באו לכאן וכאילו אינו החפץ הגזול, ולכך מכאן ואילך אין זו 'מצוה הבאה בעבירה' [אך יש להעיר על לשון הגמרא 'וליקניוהו בשינוי', שהרי בעצם כבר קנו ע"י היאוש אלא שלא הועיל להם לענין מצוה והשינוי מועיל לענין זה שלא תיחשב 'מצוה הבאה בעבירה' אך לא לענין עצם הקנין] (עפ"י קהלות יעקב כא. וע"ע רשימות שיעורי הגרי"ד).

ויש מקום לפרש לשון 'ולקניוהו בשינוי' אליבא דמאן דאמר יאוש כדי לא קני. או כלומר 'לקניוהו' לענין זה שיוכל לקיים בו מצוה.

משמע בגמרא שההקפדה שלא לקצוץ היא רק משום מצות הנטילה שאין יוצאים בה בגוזלים, אבל התלישה עצמה אינה אסורה, כגון אם תולשים אותם עבור אחרים או עבור עצמם שלא למצוה. וטעם הדבר, כי מצד דיני ממונות אין לחוש לגזל כל עוד אין ראייה, כשאר דיני ספקות ממון שאין לחוש בהם משום גזל, ורק לענין קיום המצוה יש כאן חשש איסור. ונראה מכאן ש'מצוה הבאה בעבירה' הוא פסול עצמי אם לפי האמת יש כאן עבירה, גם אם בפועל היתה אותה פעולה מותרת לו. וצ"ע.

*

'אמר רבי לוי: מי שלוקח לולב גזול – למי הוא דומה? לליסטם שיושב על פרשת דרכים ומקפח לעוברים ושבבים. פעם אחת עבר שם פקיד המלך לגבות מס של בני אותה מדינה, קם עליו הליסטם ושדרו ולקח ממנו כל אשר בידו. לימים נתפס אותו הליסטם והושם במאסר. שמע אותו הפקיד והלך אליו ואמר לו: השב לי מה שגזלת ממני ואני אלמד עליך זכות לפני המלך. אמר לו: מכל מה שקפחתיך אין לי כלום אלא שטיח זה שאני יושב עליו והוא שלך. לקח הפקיד את השטיח והלך. למחר הובא אותו הליסטם לפני המלך למשפט. שאל אותו המלך: יש לך אדם היודע ללמד עליך זכות? אמר לו: פקיד פלוני ילמד עלי זכות. שלח המלך לקרוא לו. אמר לו: יודע אתה זכות לאדם זה? אמר לו: יודע אני אותו מאז ששלחתי לגבות מסי המדינה והוא קם

עלי וקפחני ולקח ממני כל מה שהיה לי. שטיח זה שהחזיר לי אתמול, מעיד עליו: כל מי שהיה שם, קראו עליו: אוי לו לזה שנעשה סנגורו – קטגורו; – כך אדם לוקח לולב גזול לזכות בו, ואם היה גזול הלולב צוחק לפני הקב"ה ואומר: גזול אני, חמוס אני! ומלאכי השרת אומרים: אוי לו לזה שנעשה סנגורו – קטגורו! (ויקרא רבה ל).

עוד בענין זה מספר הרוקח (רב): דוד המלך רומז בספר התהלים על ארבעת המינים שבחג שלא יהא בהם שמץ של גזל. כיצד? מאה שבעים וששה פסוקים אמר דוד המלך בפרק 'אשר תמימי דרך' (פרק קיט בתהלים), וכולם של חמש תבות או שש תבות או יותר, חוץ מארבעה פסוקים בלבד שיש בכל אחד מהם רק ארבע תבות בלבד. וארבעה פסוקים אלה רומזים על ארבעת המינים שבחג, ואלה הם:

בפקודיך אשיחה (תורה) ואביטה ארחתיך (מעשים טובים) – רמז לאתרוג.

ואשתעשע במצותיך אשר אהבתי (מעשים טובים) – רמז להדסים.

סעפים שנאתי ותורתך אהבתי (תורה) – רמז ללולב.

קראתיך הושיעני ואשמרה עדתיך (אין תורה ואין מעשים טובים רק תפילה, ואשמרה – לעתיד) – רמז לערבה;

והנה ראה אף ראיה: כל אותיות של אל"ף בי"ת נמצאים בפסוקים אלה חוץ מן האותיות גימ"ל זי"ן למ"ד. כלומר אותיות גזל. ללמדך שבמקום שיש גזל אין ארבעת המינים שבחג, ובמקום שיש ארבעת המינים אין גזל (הועתק מספר התודעה).

עוד ברמזי לולב הגזול – ע' בספר מי השלוח ח"ב לקוטי הש"ס.

דף לא

'הני מילי בגו שבעה אבל לבתר שבעה הדר בעיניה'. פירש הריטב"א 'לאחר החג' – שלא קבל עליו בבית דין עד לאחר החג, או שרוצה להמתין עד מוצאי החג, או שלא נתכוין הלה לגזול עד מוצאי החג, אבל בלאו הכי אעפ"י שלא פרעו עד שעבר החג – כבר קנאו, ודמים בלבד הוא שחייב. יש רצו לפרש לפי זה מעשה דרב נחמן דלעיל שלא השגיח באותה סבתא, כי חפץ בטובתה, שיוחזרו אליה העצים עצמם ולא דמיהם, לכן כשבאה בתוך החג לתבוע העצים השתמט ממנה כדי לדחות תביעתה עד לאחר החג ואז יוחזרו לה, ולא רצה לישוב בדין ולשאת ולתת עמה, כי אז היתה מפסידה את עצמה (עפ"י מועדים וזמנים ח"ו טו בשם זקנו הגרש"ז פינס).

הריטב"א עצמו לא פירש כן המעשה. ונראה לכאורה שקשה לפרש כנ"ל כי אם הדין היא להחזיר העצים לאחר שבעה, הרי יוברר למפרע שישבו בסוכה גזולה, אם לא שנאמר בדוחק שכיון שבידו היה להחזיר דמים ואז העצים שלו מתקנ"ה, גם עתה שמחזיר העצים לאחר החג קנאם למשך החג.

וכן מובא בבאור הלכה (תרל"ג, ד"ה יצא) שאם אומר לנגזל שישב לו העצים לאחר החג – מסתבר שלא יצא שהרי עתה משתמט בהם בגזילה, ורק כשמשיאיר העצים וחפץ לשלם דמיו תקנו חכמים להפקיע איסור גזילה ממנו.

עוד על מעשה זה – ע' בשו"ת דובב מישרים ח"ב סו"י ו.

'דרבנן סברי מקשינן לולב לאתרוג... ור' יהודה סבר לא מקשינן'. מה שכתב רש"י שלא ניתן לדרוש