

ספר

שמיטה כמצותה

בענין מכירת קרקעות לשביעית בימינו

מברר דעת הרבנים שהתירו בעבר למכור קרקע בארץ ישראל
כדי להפקיע דיני שביעית ומדוע אינם מתירים בזמנינו

שער א - איסור לא תחנם וגדר גר תושב

שער ב - איסור לא תחנם במכירה לזמן

שער ג - גמירות דעת במכירת קרקעות ובמכירת חמץ

שער ד' - איסור הפקעת מצוות

שער ה' - בירור בדברי החזון איש

אלול תשס"ז, ערב שנת השמיטה



כל הזכויות שמורות

הכתובת להזמנות, הארות והערות:

יצחק שמואל קסירר

רחוב אור החיים 8

בית שמש

02-9992279

בסיוע הקרן להוצאת ספרים

שע"י "עטרת נחום"

הרב ש. י. נסים קרליץ

רמת אהרן

רח' ר' מאיר 6, בני ברק

בס"ד, יום ג' חמץ ואלול

ש"ס

כ"ג כרך הקאמן ז'

כאילו בספרו ז' זכר אכיר קקלוג אהשקוז
 בית שטיטה, ווהני מנאלן בנה אהנציו שאין אום
 אמאג ניין דהויב, וארני אשמוי אלוזיג פולאטע.
 הניוש בדינע אהוב המבור שאנסך אהנציו
 טכיר השטיטה אלוטע.

תמוך קיאלץ

ד"ר
 אלו שצבו אהיה בחחיקטא של מכן דאל דהנציו צאלארה שמוך פשו אהכנס
 דאלו ישטה אור חדידות המצדה של שיעור השטיטה כהאמג וכו' אהרן
 אמאך אלו אור הוד הנציו דני דפדיום בקריים של הקלוג קוואל שטיטא
 אהנציוך אהני דהנציו שטיטא של ינו אהיה אור דהכנס ז'ך
 החרות מיטא ויהודי אהנציו.

RABBI Z. N. GOLDBERG

Abbad Bies Horaa'h "Hayashar Vehatov"

Member Of Supreme Rabbinical Court

הרב זלמן נחמיה גולדברג

אב"ד בית ההוראה לדיני ממונות "הישר והטוב"

חבר בית הדין הרבני הגדול

ב"ה, יום ז' תמוז תשס"ז

הנני קצת לבקש קטנתו של מאמר חכ

שליטא

הה"ג

הה"ג

שליטא

אני זמנו קצת דהאבות שליטא

ויזאו על יסודי כל מה ששאלו המיושנים

אחריהם וצד כאלה שליו היו ופזרו

פקדונות ונאמרו דאמרי

וכיום שני שאלים וצד שליטא שליטא

ודפסו צד שקיבה שם הסוד וכל שאלו שאלו

במין פסין לציון דמתי לה

ולכן אמרתי מאד שיש ליכנס ספר לה

הכאן נכדאם התורה וכל המה

ב"ה זלמן נחמיה גולדברג

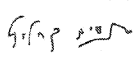
דעת תורה

אחרי הברור בכל צדדי ההיתר מכירת קרקעות להפקיע דיני שביעית, ואחרי הברור בכל התשובות של כל הגדולים שהתירו את המכירה, נתברר שבמצב של היום כולם מודים שמכירת קרקעות לגוי אינו מפקיע דיני שביעית ואינו מתיר כלום, ואסור למכור קרקע בארץ ישראל לשום גוי, ואסור לסדר שום היתר להפקיע מצות שמיטה.

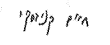
ומה שרוצים להציל את החקלאים, שבלי המכירה הם יעבדו בשביעית, אין כאן שום הצלה דחקלאים שבלי המכירה יעבדו בשביעית אין להם שום גמירות דעת להעביר הבעלות.

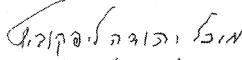
והננו להתרות שכל מי שיתעסק במכירה להפקיע דיני שביעית, הרי זה נגד התורה לכל הדעות.

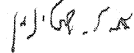
ועל זה באנו על החתום

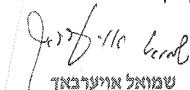

ניסים קרליץ

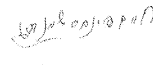

שמואל הלוי האזנר


חיים קניבסקי


מיכל יהודה ליפקוביץ

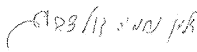

א.ל. שטינמן


שמואל אויערבאך


חיים מינחס שיינברג



500 מוצש"ק פרשת ויחי
דברי הרבנים אינם צריכים חיזוק,
ואין לעשות שום מכירה להפקיע דיני שביעית
בכל צורה ואופן שהוא, וע"ז באעה"ח



זלמן נחמיה גולדברג

ומה שהיו מקרים שרבנים התירו למכור
קרקע בארץ ישראל לישמעאלי הסתמכו
על גירסת הדפוסים שהתקלקלו מחמת
הצנזורה וכדומה, ז

והנני לכתוב כמה דוגמאות. ז

מה שמזכירין לפעמים הראשונים על
גר תושב שאינו עובד עבודה זרה
כוונתם שמקיים כל הז' מצות יא

וכן מצינו בעוד ראשונים ואחרונים
שהלשון אינו עובד ע"ז הכוונה מקיים
ז' מצוות, יב

יש איסורי דרבנן שתלויים רק בעבודה
זרה יב

פרק ג' יג

בענין מכירה לזמן מוגבל יג

פרק ד' יז

דעת הרבנים שהתירו המכירה במצב של
היום, יז

דעת הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור
זצ"ל והמשפט כהן יז

דעת הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל
ודעימיה יז

דעת הגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל .. יז

אופן ההיתר של מהרי"ל דיסקין יז

אופן ההיתר של האבני נזר יז

פרק ה' יז

מכירת קרקעות לשביעית בזמנינו לא חל
משום דליכא גמירות דעת, וגבי מכירת
חמץ מבואר שבלי גמירות דעת לא חל
המכירה יז

הקדמה א

מבוא ג

פרק א' ג

מכירת קרקעות לשמיטה בזמנינו לעומת
זמן הקדום ג

צד ההיתר בימיהם לטעם האיסור
(ה)ב) ה

בימינו אין צד היתר לטעם האיסור
(ה)ב) ה

צד ההיתר בימיהם לטעם האיסור
(ה)ג) ו

בימינו אין צד היתר לטעם האיסור
(ה)ג) ו

פרק ב' ז

על מי נאמר לאו דלא תחנם ז

דעת כל הראשונים דלאו דלא תחנם נאמר
בכל גוי, אא"כ הוא גר תושב דהיינו גוי
שקיבל עליו ז' מצות בני נח, ושאר גוי
אפילו אינו עובד ע"ז אסור למכור לו
קרקע בארץ ישראל או ליתן לו מתנת
חינם, ז

והנני להביא את הראשונים ז

וכן נקטו בפשטות כל האחרונים ונביא
קצתם ח

קריאת שם גר תושב הוא על
שם שמותר לו לישב בארץ
ישראל ט

וכן מצינו בפוסקים שלא התירו למכור
קרקע בארץ ישראל אפילו
לישמעאלים, (ואפילו אלה שהתירו
בשעתם למכור קרקעות לגוי להפקיע
דיני שביעית, רובם אפילו לא צירפו
בהתירם היתר למכור לגוי שאינו עובד
ע"ז, ורק חלקם צירפו כסניף לשאר
ההיתרים), ט

ג) מכירת בהמות לפסח לא מהני לכולי עלמא אלא אם כן יש גמירות דעת לד
 ד) אם יש אומדנא נגד המכירה או האומדנא מבטלת המכירה אפילו אם בשטר כתוב מפורש דלא כהאומדנא לד
 ה) במכירת קרקעות לשביעית ליכא גמירות דעת אפילו באופנים שבמכירת חמץ איכא גמירות דעת לה
 ו) עוד סיבה שמכירה לשביעית גרעה ממכירת חמץ לה
 ז) עוד סיבה שאין כאן מכירה משום אסמכתא לו
 ח) יש איסור להפקיע את הקרקע ממצוות לו
 ט) איסור הפקעה בשאר מצוות ... לו
 י) הטעם שבזמן שהתירו הרבנים לא היתה הפקעת מצוות לו
 יא) עוד סיבה דלא מהני המכירה אפילו בשומר תורה ומצוות לח
 יב) מבאר שאין שום היתר לתת הכשר לצרכן ולהסתמך על שיטת יחידאה לח
 יג) מבאר שאין שום מקום להתיר שביעית לחקלאים ולהסתמך על שיטת יחידאה למ
 יד) אין היתר לסדר מכירה לאלו שבלי ההיתר היו שומרים שביעית מפני שגורם להם לעבור על איסורי שביעית לפי ההלכה כרוב הפוסקים מ

שער א' מג

איסור לא תחנם וגדר גר תושב ... קכב

פרק א' מג

בו יבואר דדעת כל הראשונים דאינו נקרא גר תושב לגבי שיה' לו היתר לישב בא"י וכן לכל שאר דינים דאורייתא עד שיקבל ע"ע ז' מצוות בפני שלשה מג

הגרש"ז אויערבאך זצ"ל כתב שאין להתיר אא"כ יש גמירות דעת יח

עוד סיבה שיש אומדנא שאין כאן גמירות דעת דאין להם שום סיבה שתגרום להם שיגמרו בדעתם להעביר את הבעלות יח

פתח השערים כא

בירור דעת המתירים - ודעתם על

המכירה בימינו כא

חלק א' - דברי הרבנים כא

א) דעת הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור

זצ"ל כב

ב) דעת הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל

ודעימיה כג

ג) דעת הראשל"צ ר' יעקב שאול

אלישר זצ"ל כד

ד) דעת המשפט כהן כה

ה) דעת הגאון ר' צבי פסח פרנק

זצ"ל כו

ו) אופן ההיתר של האבני נזר כז

ז) אופן ההיתר של המהרי"ל דיסקין

זצ"ל כז

ח) דעת האגרות משה כח

ט) דעת הגרש"ז אויערבאך זצ"ל .. כט

עוד מדברי הגרש"ז א ל

ט) הרבנים לא התירו את המכירה רק

לאנשים שבלא המכירה היו שומרים

שביעית לא

יא) ראייה ברורה מחז"ל שאין יכולים

לסדר בזמינו היתר מכירה לב

חלק ב' לג

א) מבאר כשאינו חושש מהאיסור

אינו גומר בדעתו למכור משום

האיסור לג

ב) מבאר שכשאינו נותן לגוי

להכנס לשדה אינו גומר בדעתו

למכור כלל לג

ד) וכן מצינו בעוד ראשונים שהלשון אינו עובד ע"ז הכוונה מקיים ז' מצוות, נג
ה) וכן מצינו באחרונים שהלשון אינו עובד ע"ז הכוונה מקיים ז' מצוות, נד
ו) וכן מבואר בתוס' ע"ז שכל הגוים נקראים עובדי ע"ז נה
ז) ראייה מתוס' ביבמות שכל גוי נקרא עובד ע"ז עד שיקבל ז' מצוות, ובתוס' מתבאר הטעם למה קוראים להם כן. נה
ח) מוכרח במאירי דאם לא קבל עליו שבע מצות עדיין לא פסקה ממנו עבודה זרה נו
פרק ג' נו

מבאר מחלוקת התנאים איזהו גר תושב, וביאור דברי רש"י במקומות שהגדיר מה זה גר תושב שלא יסתרו דבריו, גם יתבאר ביתר ביאור למה גירי תושב שלא קבלו עליהם ז' מצוות נכללים בעובדי ע"ז, והיסוד הוא דכל זמן שלא קיבל על עצמו הז' מצוות אינו מנותק מע"ז. נו
א) מביא הברייתא (ע"ז ס"ד:) ומבאר על מה עולה הברייתא נו
ב) בתורה מפורש שגר תושב אינו עובד ע"ז ואוכל נבילות נו
ג) סברת המחלוקת, מה צריך לקבל ע"ע כדי שלא יהא נכלל בעובד ע"ז נו
ד) וכע"ז מבואר ברש"י שכתב דחיוב שמירת שבת משום לתא דע"ז נח
ה) רש"י כותב בדרך כלל גר תושב שאינו עובד ע"ז ואוכל נבילות, וכולל בזה את כל השיטות נח
ו) ההסבר שבלי קבלה נכלל הגוי בכלל עובד ע"ז, ונקרא בגמ' והראשונים עובד ע"ז נח

בברייתא בע"ז מבואר איזהו גר תושב מג
כל הראשונים פסקו כחכמים לגבי היתר ישיבה בארץ מג
א) הראשונים שכתבו שהברייתא איירי לגבי ישיבה בא"י, ושנקרא ג"ת ע"ש שמותר לישב בא"י, והלכה כחכמים מד
ב) הראשונים שכתבו שנקרא ג"ת ע"ש שמותר לישב בא"י, והלכה כחכמים מה
ג) וכן מצינו בשאר ראשונים דהלכה כחכמים דגר תושב היינו גוי שקיבל עליו ז' מצוות מז
ד) וכן נקטו בפשטות כל האחרונים ונביא קצתם מט
ה) הכרח שהראשונים פוסקים כחכמים לגבי כל דיני גר תושב, וכן הכרח דאין לומר דישיבה בא"י תלוי רק בע"ז כמשמעות הפסוק נ
ו) מכריח דאין לחלק בין היתר ישיבה בא"י למכירת קרקע נא
ז) מש"כ הגמ' להחיותו הכוונה לכל דינים דאורייתא ולאפוקי דינים דרבנן נא

פרק ב' נב

מבאר דהלשון עובד עבודה זרה הנמצא בגמ' ובראשונים כולל כל הגוים חוץ ממי שקיבל ז' מצוות נב
א) מצינו כן בבית יוסף נב
ב) וכן מצינו בשו"ת רדב"ז שמברר בפשיטות שמי שלא קיבל עליו שבע מצוות נקרא עובד ע"ז, נב
ג) וכן מצינו שהפני יהושע הבין בפשיטות שמש"כ הגמ' אינו עובד ע"ז (גבי גר תושב) הכוונה שמקיים ז' מצוות, נב

ז) מבואר בגמרא וברמב"ם דאפילו אם הגוי כבר קיבל עליו שבע מצוות אם אינו מקיים אותם הוי ליה ככופר ועובד עבודה זרה נט
 ח) גוי שקיבל עליו שבע מצוות וקיים אותם ואח"כ עובר עליהם הרי זה חזר לכפירותו ועבודה זרה סא

מבאר דברי רש"י ששינה לשונו בכמה מקומות בש"ס, סב
 ט) רש"י כותב לגבי נעמן רק אינו עו"ז, והטעם משום דרק זה מוכח בקרא, וע"כ שהברייתא היא כר"מ כיון דכן מוכח בקרא גבי נעמן סב
 י) לגבי שמירת שבת הזכיר רש"י רק אינו עובד ע"ז והוסיף כגון נעמן סב
 יא) לגבי אוכל נבילות מביא רש"י רק את הפסוק דאוכל נבילות סג
 יב) במסכת ע"ז מפרש רש"י בשני מקומות שכדי להיות גר תושב צריך לקבל עליו ז' מצוות, כהלכה דקיי"ל כחכמים סג
 א. בדף כ ע"א ד"ה לגר אשר בשעריך סג
 יג) ב. בע"ז כ"ד: לגבי ארונה גר תושב היה כתב רש"י ז' מצוות כיון דמסתמא דגמ' שם מוכרח דגר תושב צריך לקבל ז' מצוות סג

פרק ד' סד

מבאר שהברייתא בע"ז ס"ד: איזהו גר תושב קאי אכל דיני התורה התלוין בגר תושב, ומה שאיתא בנמ' שם ס"ה. ההוא להחיותו קתני כוונתה לחלק בין דינים דאורייתא לגזירות דרבנן, שבגזירות דרבנן שגזרו משום חשש עבודה זרה, אם הוא רק אינו עובד ע"ז לא גזרו חז"ל גזירתם. סד
 א) מצינו בראשונים דהברייתא עולה על שאר דיני התורה סד

ב) הטעם דנקטה הגמ' להחיותו יל"פ בכמה אופנים, סה
 ג) הרשב"א כתב להחיותו בלבד ומצינו שסובר שצריך קבלת ז' מצוות אף בשאר דיני גר תושב סו
 ד) להכס"מ לשי' הרמב"ם בתי' א' לגבי גזירות דרבנן אין סומכין על מה שהוא אינו עובד ע"ז רק צריך שיהא מאומה שאינה עובדת ע"ז, ולתי' ב' אפי' יחיד סז
 ח) לפי מה שפירש הכסף משנה דברי הגמרא מבואר בגמרא מפורש דלא מהני אומה שאינה עובדת עבודה זרה רק בגזירות דרבנן סח

והנני לפרט כאן כמה גזירות דרבנן שגזרו דוקא בגוי שעובד ע"ז בפועל, שמתחילה לא גזרו רבנן גזירתם בגוי שאינו עובד ע"ז, ולא הצריכו חז"ל שיהיה לו דין גר תושב, ונבארם בעוה"שי"ת. סט
 ו) איסור הנאה בסתם יינם סט
 ז) איסור נתינת מתנה ביום אידם .. סט
 ח) בהיתר של לייחד אצלם יין נחלקו האם זה דווקא אצל גר תושב או אף אצל כל גוי שאינו עע"ז סט
 ט) מבאר הא דאיתא ומייחדין אצלו יין האם הוא המשך של הברייתא או מדברי הגמרא ע
 י) האיסור לרפאות עכו"ם וכן ליילד עכו"ם וכן להניק עכו"ם וכן להציל עכו"ם בשכר הוי איסור דרבנן ולכן שרי משום איבה, כך כתבו הקדמונים בספר "בני סמיכ" ובספר "נוה שלום" ומביאים לזה רא"י מתוס', אבל אם עושה בחינם עובר על לא תחנם מה"ת ע
 יא) וכן מוכח ברמב"ם עא
 יב) וכן מוכח במשנה שהאיסור הוא רק מדרבנן ואיירי באופן דליכא לא תחנם עא

נכלל בהלאו דלא ישבו בארצך עו
 (ז) החינוך כתב את האיסור דחניית גוי בקרקע גבי לא ישבו בארצך ולא כתבוהו גבי הלאו דלא תחנם עו
 (ח) וכן בסה"מ להרמב"ם כתב האיסור דחניית גוי בקרקע גבי לא ישבו בארצך ולא כתבוהו גבי הלאו דלא תחנם .. עו
 (ט) מבאר דס"ל להחינוך והרמב"ם והתשב"ץ דלא תחנם רק מפרש את הלאו דלא ישבו עו
 (י) סד"א דמותר למכור בלי שידור הגוי כאן קמ"ל עז
 (יא) מבואר בסה"מ והחינוך דברייתא במסכת דע"ז קאי גם על ישיבה בא"י עח
 (יב) הרמב"ם כתב בהל' מלכים דהמקבל ז' מצוות הוא הנקרא גר תושב בכל מקום עח
 (יג) בחינוך מצוה תכ"ו פסק כחכמים שכתב כגון גר תושב שקיבל ז' מצוות עח
 (יד) מש"כ 'כגון' היינו שמפרש איך הוא מתנתק מע"ז כגון גר תושב שקיבל ז' מצוות עט
 (טו) לכן מביאים הראשונים בדבריהם רק את דברי ר"מ שהזכיר ע"ז כדי להשוותו עם הפסוק דלא ישבו בארצך דכתיב ביה ע"ז עט
 (טז) בכתב יד ספר המצות להרמב"ם כתוב המילה וכו' וכוונתו לשיטת חכמים. פ
 שיטת הכפתור ופרח פ
 (יז) סתירה בדברי הכפתור ופרח פ
 (יח) מבאר כוונתו שמקודם הוא הביא את הברייתא לפרש את הפסוק דלא ישבו ואח"כ הוא מפרש איך הוא מתנתק מע"ז דהיינו קבלת ז' מצוות פא
 (יט) מבואר בתשב"ץ ורשב"ש דאם לא קיבל עליו ז' מצוות נקרא עובד ע"ז פא

(יג) כיון שהאיסור הוא רק מדרבנן משום חשש ע"ז לכן אם בפועל אינו עע"ז לא גזרו רבנן עא
 (יד) בכס"מ מבואר דבגזירה דרבנן שהיא משום חשש ע"ז לא גזרו באינו עע"ז, והגזירה שגזרו משום חתנות גזרו בכל גוי עא
 (טז) ברע"א מבואר שגם ההיתר ליילד תלוי דוקא בקבלת ז' מצות עב
 פרק ה' עד
 מדברי הראשונים מוכח שמה שכותבים אינו עובד ע"ז הכוונה היא לקבלת ז' מצוות, (הרלב"ג, החינוך, ספר המצוות להרמב"ם, התשב"ץ וכפתור ופרח) עד
 שיטת הרלב"ג עד
 (א) הרלב"ג בדברים כתב גבי גר תושב שאינו עובד ע"ז עד
 (ב) הרלב"ג בסוף פ' משפטים כתב שקיבל ז' מצוות ובתוך הפרשה כתב ראוי שיקבל ז' מצוות עד
 (ג) מבאר שכוונת הרלב"ג שצריך לקבל ז' מצוות כי רק אז מתנתק מע"ז ... עה
 שיטת החינוך, ספר המצוות להרמב"ם והתשב"ץ [לשונו של החינוך כמעט שוה ללשונו של ספר המצוות אחרי שהחזירו את הקטעים שהשמיטו בדפוסים האחרונים]. עה
 (ד) החינוך במצוה צ"ד מביא את הברייתא איזהו גר תושב (ע"ז דף ס"ד:) לגבי ישיבה בא"י עה
 (ה) קשה על דבריו שמביא רק דברי ר"מ עה
 (ו) וכן בסה"מ מביא את הברייתא ואינו מביא ממנה אלא רק את דברי ר"מ וכתב דצריך שיהא גר תושב כדי שיוכל לישב בא"י עה
 שיטת הרמב"ם החינוך והתשב"ץ שאיסור חניית קרקע לגוי המזכר על לא תחנם

שהטעם שאין איסור לא תחנם בגר
תושב משום שמצווין להחיותו כמבואר
בראשונים וכדי להחיותו צריך קבלה
בפני ג' פז
פרק ז' פז

שיטת המאירי שאסור למכור קרקע בארץ
ישראל לגוי שלא קיבל עליו שבע מצות
בני נח, וביאור שיטתו גבי איסור נתינת
מתנה לגוי, וביאור דבריו שכתב אודות
גוים הגדורים בדרכי הדתות לגבי איסור
נתינת מתנה לגוי פז
(א) המאירי כתב שאין היתר לגוי לישב
בארץ ישראל, ואינו נקרא גר תושב
אא"כ קיבל ע"ע ז' מצוות בני נח .. פז
(ב) המאירי מוכיח כן מהגמ' ארונה גר
תושב הוי פח

נבאר שיטתו גבי איסור נתינת מתנה לגוי,
וביאור דבריו שכתב אודות גוים הגדורים
בדרכי הדתות לגבי איסור נתינת מתנה
לגוי פח
(ג) המאירי כתב גבי מתנת חינם דאומות
הגדורות בדרכי הדתות ומודות
באלוקות מותר ליתן להם מתנה, וע"ע
בכוונתו, פח
(ד) מי הם האומות הגדורים בדרכי
הדתות, דהלשון אומות משמע דכולל
נוצרים והרי הם עע"ז, ולא משמע
דכוונתו לפסוק כר"מ גבי מתנה דלא
כתב ישמעאלים, ועוד דהא צריך קבלה
בפני ג', ועוד באותו דיבור כתב ז'
מצוות. פמ
(ה) בב"ק גבי אבידה כתב ג"כ כנ"ל
וזה יותר קשה דהא המאירי כתב
שגוי שלא קיבל עליו ז' מצוות מותר
לגזול, ועוד דהא אף לגר תושב אין
מחזירין אבידה צ
(ו) במאירי כבא קמא מבואר שגדורות
בדרכי הדתות היינו שמקיימין ז'
מצוות צא

פרק ו' פב
שיטת הרשב"א שאסור למכור קרקעות
לגוי שלא קיבל עליו שבע מצות בני נח,
ושיטתו גבי מתנת חינם לגוי מש"כ בשו"ת
ח"א סי' ח' פב
(א) דעת הרשב"א דגר תושב היינו
שקיבל ז' מצוות פב
(ב) גבי איסור נתינת מתנה לגוי, הזכיר
השואל שמותר ליתן מתנה לגוי שאינו
עע"ז ומסכים עמו פב
(ג) קשה דקי"ל כחכמים דצריך לקבל ז'
מצוות ומביא דברי ספר נשמת כל חי
שנדחק בזה פג
(ד) מתרץ שכוונתו לגוי שמקיים ז'
מצוות פג
(ה) הרשב"א רק מפרש המשנה
ויתכן דאתיא כר"מ דמותר ליתן
מתנה לגוי פד

ביאור המשך דברי הרשב"א ומה שהביא
מהסוגיא דע"ז סה. פה
(ו) אם מצפה לתמורה מותר ומפני דרכי
שלום מותר, פה
(ז) הרשב"א מוכיח מגמ' ע"ז ס"ה.
שנתן רב יהודה מתנה לגוי ביום אידו
ואמר שמותר משום שאינו עובד ע"ז,
דלמכירו ודרכי שלום מותר פה
(ח) מבאר דכוונת הגמ' להקשות דאף
במכירו אסור ביום אידם, ובהו"א
סברה הגמ' דצריך קבלה בפני ג' אפי'
בגזירות דרבנן ומסיק דהברייתא קאי
רק על דינים דאורייתא פו
(ט) נקט להחיותו משום שזה הוא
המקום היחיד בתורה שכתב גר ותושב
והכוונה לגר תושב פו
(י) אין לפרש קושיית הגמ' משום לא
תחנם דהא איירי במכירו פו
(יא) ועוד דאם הקושיא מלא תחנם א"כ
תירוק הגמ' דהברייתא מיירי בלהחיותו
אינו מתרץ את הקושיא כלל כיון

בזמן שהיובל נוהג) כדי שלא יהא קבוע בארץ אלא רק גר, צח
 (ג) משמע מדברי הרמב"ם שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב אפילו לזמן מוגבל צט
 (ד) ראייה מהרמב"ן ותוספות שאסור לתת לגר תושב להשאיר בקרקע שלו ... צמ
 (ה) שיטת הרמב"ן שמותר למכור קרקע באר"י לגר תושב אם מוכר ע"מ להחזיר קא
 (ו) מבאר שיטת החינוך אם הוא סובר שמותר למכור קרקע באר"י לגר תושב קב
 (ז) מבאר דהחינוך אינו כותב בפירוש שמותר למכור קרקע לגר תושב, ומבאר שבגלל הפקעת מצות אסור למכור קרקע באר"י לגר תושב קג
 (ח) החינוך מודה שאין יכולים למכור קרקע לגר תושב בלי הגבלת זמן ... קד
 (ט) יתכן שהחינוך לא התיר למכור לגר תושב רק קנין פירות קה
 (י) שיטת הראב"ד בענין ישיבת גר תושב בארץ ישראל ובענין מכירת קרקע בארץ ישראל לגר תושב ... קה
 (יא) מבאר שמתוס' ביכמות אין שום ראייה שמותר למכור קרקע באר"י לגר תושב קח
 (יב) מבאר שמהמגיד משנה אין שום ראייה שמותר למכור לגר תושב .. קט
 (יג) מבאר הדין שמותר לצאת לחו"ל ללמוד תורה לישא אשה ולפרנסה קמ

פרק י' קיא

בו יבואר מה שלא מוזכר היתר לתת חן לגר תושב קיא
 (א) מוכיח דאין לומר כיון שהותר לא תחנם לגבי מתנה לגר תושב הותר גם לגבי חנייה וכן קיא

(ז) שוב מצאתי שהחת"ס כתב מצוה למחקו כי לא יצא מפה קדשו ... צא
 (ח) מצאנו שהבית יוסף כתב על הטור בהלכות אבידה שהטור כתב את דבריו מפני פחד המלכות כעין דברי החת"ס סופר שכתב על המאירי צב
 (ט) מוכרחים לומר שלא כתב המאירי שהגוים הגדורים בדרכי הדת אין דינם כעובד עבודה זרה אלא מפני פחד המלכות צג
 פרק ח' צד

מבאר שישמעאלים אינם גר תושב אפי' לר"מ צד
 (א) גר תושב צריך קבלה דוקא משום צווי ה' צד
 (ב) ובדברי מלכיאל כתב שאם מוסיף מצוה אינו גר תושב וכ"כ המהר"ץ חיות צד
 (ג) להרמב"ם אין מקבלין גר תושב בזמן הזה צה
 (ד) שיטת הראב"ד צה
 (ה) דעת הכסף משנה בשיטת הרמב"ם צה
 (ו) דעת הראב"ד לפי דרכו של הכסף משנה צו
 (ז) דעת החזון איש בשיטת הראב"ד ... צו
 פרק ט' צו

יבואר דין גר תושב שמותר לתת לו לישב בארץ ישראל האם גם מותר למכור לו קרקע בארץ ישראל צו
 (א) המנחת חינוך והאור שמח כתבו שדעת הרמב"ם שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב צו
 (ב) מבאר מקור דבריהם ברמב"ם, ומבאר דשיטת הרמב"ם שאע"פ שמותר לתת לגר תושב לשבת באר"י מ"מ אסור למכור לו קרקע (אפי' בזמן שהיה לו דין גר תושב גמור דהיינו

א) מכירת אילן אפילו על מנת לקרן
לאחר זמן אסור מן התורה קבג
ב) מבאר דברי המאירי קכה
ג) ראיית החזון איש דמכירה לזמן
אסורה מן התורה קכה
ד) מבאר החילוק בין שכירות לבין קנין
לזמן קבו

פרק ב' קבו

בו יבואר מדברי הראשונים ד'לא תחנם'
נאמר אף במוכר לזמן מועט קבו
א) מבאר שרוב הראשונים סוברים
שהפסוק לא ישבו בארצך מדבר על כל
הגוים ולא רק על שבעה עממין, ה"ה
הרמב"ם, מקורו במדרש הגדול
ובמכילתא דרשב"י, היראים, הרלב"ג,
החינוך, הכפתור ופרח, הרמב"ן,
המאירי, הרדב"ז, וכן נקט האבני נזר
להלכה, והנני להביא דבריהם, ... קבו
ב) שיטת הראב"ד קלא
ג) מבאר שיטת הסמ"ג קלב
ד) מבאר שיטת רש"י אם קאי על כל
האומות או דוקא ז' עממין קלב
ה) מבאר שהלאו דלא ישבו נוהג בזמן
הזה כפי האפשרות לקיימו, והמוכר
לזמן עובר בלאו זה קלג
ו) בספר המצוות להרמב"ם כתב
האיסור דחניית גוי בקרקע גבי לא ישבו
בארצך ולא כתבוהו גבי הלאו דלא
תחנם קלג
ז) החינוך כתב את האיסור של
חניית גוי בקרקע גבי הלאו דלא
ישבו בארצך ולא כתבו גבי הלאו
דלא תחנם קלג
ח) מבאר דס"ל להחינוך והרמב"ם דלא
תחנם רק מפרש את הלאו דלא ישבו
וכן סובר התשב"ץ קלד
ט) סד"א דמותר למכור בלי שידור הגוי
כאן קמ"ל קלד

ב) הרמב"ם והטור כתבו הטעם שיותר
ליתן מתנה לגר תושב משום דאנו
מצווין להחיותו וכוונתם בזה היא דרק
ליתן לו מתנה [ולתת לו ישיבה] שזה
חיותו התירה תורה ולא חן ומכירת
קרקע קיב
ג) לשיטת הכרתי ופליתי לא מצאנו
שהותר לא תחנם לגר תושב קיג
ד) לפי הכרתי ופליתי ליכא היתר למכור
קרקע באר"י לגר תושב וכ"כ המנחת
חינוך והאור שמח קיד
ה) בספר חיים ביד מחלק בין חן למתנת
חנם קיד
ו) מבאר את הגמ' בגיטין דף מ"ה. לפי
הרמב"ם קמו
ז) מבאר דברי הספרי קמו
ח) בענין נתינת חן לגוי קמו

פרק יא קיח

אופני היתר למכור קרקע בא"י לגוי קיח
א) מבאר דברי הכפתור ופרח שכתב
אופנים שיותר למכור קרקע לגוי. קיח
ב) 'אנסוהו וזוי' הכוונה שהגיע למצב
של פיקוח נפש קיח
ג) היתר א' משום דמציל מידם, והב'
משום חשש פיקוח נפש קיט
ד) הכרח מדברי הגמרא שאין היתר
למכור לגוי משום הפסד קכ
ה) הכרח שהכפתור ופרח מיירי בפיקוח
נפש קכ
ו) עוד אופן שיותר למכור קרקע בא"י
לגוי קכא

שער ב' קבג

איסור לא תחנם במכירה לזמן קבג

פרק א' קבג

מוכח מהגמ' וראשונים בע"ז דמכירה לזמן
אסור מן התורה קבג

פרק ג' קלה
 (א) ראייה מוכרחת ד'לא תחנם' קאי על
 מכירה לזמן קלה
 (ב) עוד הוכחה מדברי החינוך .. קלה

פרק ד' קלו
 מבאר את דברי הרמב"ם שכתב שהאיסור
 למכור קרקע הוא כרי שיהיה עראי
 קלו

(א) הרמב"ם מפרש איסור מכירת קרקע
 משום שיהא עראי, וצ"ע כוונתו ויש
 שרצו ללמוד מזה ג' דינים קלו
 (ב) וא"א לומר כן מפני כמה
 טעמים קלו
 (ג) יל"פ כוונתו דאפי" היום דאין
 יכולים לקיים את האיסור לא ישבו
 בארצן לגבי ישיבת עראי עדיין אסור
 למכור דהוי קבע קלו
 (ד) מפרין דא"כ הו"ל לכתבו
 בהלכה ו' קלו
 (ה) ועוד דמסברא ה"י אסור כיון שאין
 אנו אנוסים בזה קלח
 (ו) וי"ל דכוונתו לאסור למכור לגר תושב
 דאז לא יהי' גר אלא קבוע קלח

פרק ה' קלמ

יש שרצו להתיר למכור קרקע לגוי לזמן
 מוגבל אם הכוונה היא לא לטובת הגוי,
 ויש בזה שלש מדריגות ונבארם אחד
 אחד, קלמ
 (א) מבאר שאסור למכור לגוי קרקע
 בארץ ישראל אפילו לטובת
 הישראל קלמ
 (ב) מבאר שאפילו אם הגוי לא יהנה
 מהקרקע ג"כ אסור קלמ
 (ג) מבאר שאפילו באופן הנ"ל,
 ואפילו מוכר לו על מנת להחזיר
 ג"כ אסור קמ
 (ד) מבאר שאפילו לצורך מצוה אסור
 למכור קרקע לגוי בארץ קמ

(ה) מבאר שאפילו באופן שמותר למכור
 לצורך מצוה היינו דוקא אם הגוי לא
 יהנה מזה אח"כ קמא
 (ו) מבאר להתיר מכירת קרקע בארץ
 ישראל אם היא לטובת הקרקע הזאת
 שתשאר אצל הישראל קמב
 (ז) מבאר מחלוקת הפוסקים אם
 מותר למכור קרקע לטובת הישוב
 בכללות קמב
 (ח) סיכומו של פרק זה, קמד

שער ג' קמה
 מבאר שאינה מועילה מכירת קרקעות
 להפקיע דיני שביעית. בגלל חפרון
 גמירות דעת, מה שאין כן במכירת המין
 יש גמירות דעת קמה
 פרק א' קמה

בו יבואר ד' טעמים שבמכירת
 קרקעות להתיר איסורי שביעית יש
 אומדנא שאין כוונת המוכר באמת
 למכור וממילא במלה המכירה, א.
 אין אדם מסכים שהגוי יקבע האם
 לזרוע ומה לזרוע, ב. אין אדם מסכים
 שהגוי יחפור בה בורות ויעשה הזיקות
 לשרדה שיעלה לו אחרי זה הון רב
 לתקנו, ג. כיון שבמכירה עובר איסור
 דאורייתא של לא תחנם (לכל
 הראשונים) וע"י המכירה רק מרויח
 איסורי שמיטה שבזמן הזה אינה אלא
 מדרבנן, ואפילו האיסור דרבנן של
 שמיטה אינו מותר רק לשיטת בעל
 התרומות אם הישראל יעבוד בה,
 וא"כ יש אומדנא דאינו מוכן לעבור
 על איסור דאורייתא בכדי להניצל
 מאיסור דרבנן ורק לפי שיטה יחידאה,
 ד. כיון שבמכירה עובר על איסור
 הפקעת מצות שביעית א"כ יש
 אומדנא כנ"ל. קמה
 (א) אין אדם מסכים שהגוי יקבע האם
 לזרוע ומה לזרוע קמה

הדעות) כיון דלא יתנו לעכו"ם ליכנס ולעשות בה כרצונו הרי זו ראייה מוכרחת דלא גמר בדעתו להקנות, וכדאי' במשנ"ב (סימן תמ"ח ס"ק י"ב) לענין חמץ, ואף הנודע ביהודה שחולק וסובר דמהני במכירת חמץ משום שאפשר לאכוף את המכירה בביה"ד או בבית משפט, וכשביעית שאי אפשר לאכוף את המכירה גם להנודע ביהודה לא חלה המכירה. קנו א) כיון דלא יתנו לגוי ליכנס ולעשות בה כרצונו הרי זו ראייה מוכרחת דלא גמר בדעתו להקנות. קנו ב) מחלוקת הנודע ביהודה ושאר האחרונים. קנו ג) מבאר המנהג שנהגו היום למכור חמץ בזמן שהחפץ מונח בחנות וסגור על מסגר ואפ"ה המכירה קיימת. קנח ד) מה שנוהגים בימינו לסדר מכירת חמץ בחילונים אנטי דתיים. קנח פרק ה' קנמ מבאר במכירת חמץ האם יש לגוי הקונה גמירות דעת, עוד יבואר דכיון דהישראל יודע שהגוי לא ישלם אם יתקלקל החמץ נמצא דאחריות החמץ על הישראל ולכן יש סוברים שהחמץ צריך להיות בבית הגוי בכדי שתהיה אחריות על חמצו של נכרי בבית הנכרי, עוד יבואר מחלוקת האחרונים אם צריך מכירת הבית שיש בו חמץ או דסגי שישכירו לגוי. קנמ א) ללוקח יש גמ"ד לקנות את החמץ כיון שאינו מפסיד כלום וגם האחריות אינה על הגוי, קנמ ב) מבאר מח' האחרונים אם צריך למכור גם את המקום שהחמץ בתוכו לגוי, ואיזה סוג מכירה צריכים והאם מספיק להשכיר את המקום. קם

ב) אין אדם מסכים שהגוי יחפור בה בורות ויעשה הזיקות לשדה ויעלה לו אחר כך הון רב לתקנה. קמו ג) אומדנא דאינו מוכן לעבור על איסור דאורייתא בכדי להינצל מאיסור דרבנן. קמו ד) כיון שבמכירה עובר על איסור הפקעת מצות שביעית א"כ יש אומדנא כנ"ל. קמח

פרק ב' קמח

בו יבואר דיסוד הקנין הוי גמירות דעת קמח א) אם עשה מעשה קנין ובלבו לא רצה לעשות קנין הוי מחשבתו דברים שבלב ואינם דברים, והקנין מועיל. קמח ב) כשיש אומדנא בלבו ובלב כל אדם שאינו רוצה את הקנין, והקנין הוי מעשה חיצוני בעלמא בטל הקנין וכמו שנתבאר בשטר מברחת ובעוד הרבה מקומות בש"ס. קמט ג) אם הוסיף בשטר שלא מדעתו אינו מראה על גמירות דעת ולא חל הקנין. קנ

פרק ג' קנא

בו יבואר דמכירת חמץ מועילה משום שיש גמירות דעת למקח, קנא א) מכירת חמץ מועילה משום שיש גמירות דעת למקח, קנב ב) מכירת חמץ ביהודי שאינו שומר תורה ומצות. קנג ג) מבאר דבעברייך להכעיס יש להחמיר יותר במכירת חמצו ואפילו מוכר בשוויו. קנד

פרק ד' קנו

עוד טעם דמכירת קרקעות הנהוג בזמנינו לא הוי מכירה כלל (לכל

פרק ו' קסב

מבאר מחלוקת התבואות שור ושאר אחרונים האם מהני מכירת בהמות לגוי לפסח ושכולם סוברים שבלא גמירות דעת ליכא מכירה קסב
 (א) ביאורו של בעל הבית אפרים . קסב
 (ב) ביאורו של החת"ם סופר קסג
 (ג) סברת התבואות שור במכירת חמץ קסד
 (ד) ביאורו של השערי תשובה .. קסה

פרק ז' קסח

מבאר את הטעם שהתירו רבנים למכור קרקעות להפקיע איסורי שביעית בשנים קודמות קסח
 (א) הרבנים שהתירו למכור סברו שבזמנם היה להם גמירות דעת .. קסח
 (ב) מכירת קרקעות להתיר איסורי שביעית עבור שומרי תורה ומצות קסט
 (ג) הרבנים התירו בשנים קודמות משום שבזמנם לא עברו לא תחנם במכירה קסט
 (ד) הרבנים התירו בשנים קודמות משום שבזמנם לא היתה הפקעה ממצות ע"י המכירה קסט
 (ה) בזמנינו הוי מקח טעות אפילו בשומר תורה ומצוות קע
 תנאי ושיור בקנינים קע

פרק ח' קע

מבאר דמכירה שמגביל את הקונה בהשתמשות אינה קנין הגוף קע
 (א) אם מעביר את הבעלות בלי זכות השתמשות כלל, דהיינו שמקנה עם שיור של ההשתמשות אינו קנין קעא
 (ב) מכירה עם השתמשות חלקית דהיינו שמשייר חלק מההשתמשות, וזה נחלק לשני אופנים א. שנותן לו חלק

מהתשמישים שבגוף החפץ, ב. שנותן לו רק ע"מ להקנות קעא
 (ג) מבאר דהקונה ע"מ להקנות יש לו בעלות בחפץ אף שאינו יכול להשתמש בחפץ מ"מ נהנה מהחפץ, ומבאר מחלוקת האמוראים בזה קעב
 (ד) מסקנת הגמרא דלכו"ע מתנת בית חורון לא קנה ונחלקו הר"ן ורבתיא בכיבור המסקנא של הגמרא ונבאר דבריהם קעג
 (ה) אם מגביל את הקונה שיוכל להשתמש רק שימוש חלקי ע"י תנאי קעד
 (ו) אם מגביל את הקונה בתנאים שלא יוכל להשתמש כלל קעה
 (ז) באופנים הנ"ל כשעושה את הקנין רק לזמן מסויים קעה
פרק ט' קעו

בענין מכירה לדברים מסויימים מצינו חלוקים בחמץ ובאתרוג אם זה נקרא לכם קעו
 (א) שיור בהשתמשות קעו
 (ב) כמה סוגי הגבלה בהשתמשות ... קעז
 (ג) הגבלה בהשתמשות במצב של עכשיו קעז
 (ד) באתרוג אף אם נתן לו על מנת לצאת בו בלבד הרי זה 'לכם' ... קעה
 (ה) הגבלה ע"י שיור קעט
 (ו) במכירת קרקעות לשביעית בכל אופן לא מהני קפ

שער ד' קפג

איסור הפקעת מצוות קפג

פרק א' קפג

בו יבואר שהמוכר קרקע באר"י לגוי להפקיע דיני שביעית עובר על איסור הפקעת מצוות קפג
 (א) מבואר בגמ' שבמוכר קרקע לגוי יש איסור של הפקעת מעשרות קפג

פרק ה' קצח

מבאר דברי הראשונים גבי איסור הפקעת

מעשר קצח

א) מבאר דברי המהר"ם חלאווה

שכתב שאין כאן הפקעה וגם משום

תקלה קצח

ב) ביאורים בדברי הרמב"ם שמתיר

להכניס במוץ קצמ

ג) מבאר את דברי הגמ' לשאר

הראשונים, ומדוע לא כתבו כמהר"ם

חלאווה קצח

פרק ו' רב

בו יבואר דאסור מן התורה להפקיע

מצוות רב

א) איסור הפקעת מצוות הוא מן

התורה רב

ב) עוד ראה שאיסור הפקעת מצוות

הוא מן התורה, ושיש איסור הפקעה

קודם שהגיע זמן החיוב, ואפילו באופן

שיש ספק אם יגיע החיוב רב

ג) מבאר סברת הגמרא בהוי אמינא

ובמסקנה גבי הפקעת יבום רג

ה) עוד פירוש בדברי הגמרא רד

ו) הראשונים כתבו דליכא מצוה באופן

שיכולה להתבטל מצות יבום רה

ז) מבאר הא דמענישים על אי קיום

מצות ציצית בעידנא דריתחא האם הוי

איסור רה

נספח לשער ד' רז

עיונים בענין הפקעת מצות רז

יסוד איסור הפקעה היא מן

התורה שנכלל בתוך הצווי לקיים

המצוה רז

מבאר שיטת הסוברים שמכירת

קרקע בא"י להפקיע ממעשר (ושאר

מצוות התלויות בארץ) הוי איסור

דאורייתא רח

ב) מבואר באחרונים דהוא הדין שביעית

ושאר מצות התלויות בארץ קפג

ג) הפוסקים כתבו דאיסור הפקעה זה

הוא מן התורה קפג

ד) במכירה לשביעית מפקיע גם

ממעשרות קפד

פרק ב' קפו

מצינו איסור הפקעת מצות בשאר מצות

שבתורה, ונביא כמה דוגמאות המובאות

בש"ס ופוסקים, קפו

פרק ג' קפח

איסור הפקעת תבואה ממעשר קפח

א) מבאר החילוק בין מפקיע ממעשר

לאכילת אדם דאסור לבין מכניס

לאכילת בהמה דמותר קפח

ב) מביא את דברי הראשונים שכתבו

במפורש שאסור להערים להאכיל

לאדם קפט

ג) ר"ת מדמה את האיסור להערים

לאיסור של מכירת בכור קצא

ד) הראשונים כתבו שחברים לא נחשדו

להפקיע ממעשר ע"י הערמה, דכיון

דאסור להפקיע ממעשר איך הגמרא

תולה בחברים שעברו איסור קצב

ה) מבאר מה שכתבו ראשונים

לפעמים בלשון אסור ולפעמים בלשון

גנאי קצג

ו) שיטת הרא"ה שאסור להכניס במוץ

להאכיל הכל אפילו לבהמה קצה

פרק ד' קצה

מבאר מש"כ בירושלמי שרבי ור' יוסי ב"ר

יהודה הכניסו דרך גנות קצה

א) ביאורו של התוס' רי"ד קצה

ב) ביאור ע"פ שיטת המאירי קצו

ג) ביאור ע"פ שיטת הרשב"א קצו

ד) ביאור לפי דברי תוס' ר' יהודה קצה

מבאר שאפי' למ"ד שהפקעת קרקע מתרו"מ ע"י מכירה הוי רק איסור דרבנן מ"מ הפקעת קרקע משביעית הוי איסור דאורייתא רבה

מצינו בגמ' שנוקטים מצות מעשר והכוונה לכל מצות התלויות בארץ רבה

מבאר עוד ביאור שאפילו קודם שמיטה אם מוכר את הקרקע לגוי עובר איסור הפקעת מצוות, ומבאר ביתר ביאור החילוק בין מעשר לשביעית רכמ

לפי דברי האבני נזר מתבאר יותר החילוק בין מעשר לשביעית וכן בין שבת לשביעית רל

מבאר הטעם דלצורך מצוה מפליגין בספינה ער"ש רלא

בדין הפקר ומכירת פירות לענין הפקעת מעשר רלא

מבאר מדוע מותר לאכול בהמה לפני מעשר רלב

מבאר מחלוקת משנה למלך והמנחת חינוך רלב

דעת המשנה למלך דאסור להוריד הערלה לפני יום השמיני רלב

דעת המנחת חינוך דאין איסור להוריד הערלה לפני יום השמיני רלג

מבאר דין הפקעה ממצות תשבתו ... רלה

מבאר דין הפקעה ממצות ציצית . רלח

מבאר שמחוייבים לעשות פעולות שיוכל לקיים את המצות בזמן שיגיעו ולא יהי' אנוס שלא יוכל לקיימם רלח

מבאר שאסור לעשות פעולה שתגרום שכשיגע זמן המצוה יהי' במצב שהתורה לא חייבה אותו רמ

שיטת הרמב"ן שאיסור הפקעה מן המצוות ע"י מכירת קרקע אסור מן התורה רמ

וכן שיטת התשב"ץ והרשב"ש רי

מבאר שמצות ישוב ארץ ישראל היא כדי לקיים המצוות התלויות בארץ ריא

מבאר דברי הגמרא שבמכירת קרקע לגוי יש איסור הפקעת מעשר מן התורה ריב

לפי הרמב"ן כוונת הגמרא שעובר בלאו דלא תמכר לצמיתות ריד

לפי התשב"ץ והרשב"ש כוונת הגמרא שעובר במצות עשה של והורשתם את הארץ ריד

מחלוקת הראשונים אם האיסור הפקעת מעשר הוא למ"ד יש קנין או למ"ד אין קנין רמו

מבאר למה לא נקטה הגמרא באיסור המכירה משום מצות ישוב ארץ ישראל רמו

מבאר מדוע אין איסור מכירה מדאורייתא משום הפקעת מצות מעשר עצמה ריט

מבאר מדוע אסרו חכמים המכירה משום דמפקיע ממעשר רכא

מבאר מש"כ הראשונים הטעם דאסור להפקיע ממעשר משום גזל השבט ועניים רכב

מבאר דשיטת הסוברים שמכירת קרקע בא"י להפקיע ממעשר עובר איסור דאורייתא קאי גם בזמן הזה בין לשיטת הראב"ד (דסובר דמעשר בזמן הזה הוא דאורייתא) ובין לשיטת הרמב"ם (דסובר דאינו חייב רק מדרבנן) רכד

שער ה' רמה
 בירור בדברי החזון איש רמה
 א) דברי החזון איש רמה
 ב) שלש סתירות בדבריו רמה
 ג) מיישב הסתירה בענין טאב"ו . . . רמה
 ד) מיישב הסתירה אם יש לסמוך על
 בעל התרומות רמו
 ה) ישוב הסתירה בענין גמירות
 דעת רמו
 ו) עוד ישוב בסתירה רנ

מבאר שיש איסור של הפקעת מצות
 אפילו במצות קיומיות שאינן
 חיוביות רמב
 בענין אם צריך לעשות פעולות
 שכשיגיע הזמן של המצוה שלא יהי'
 במצב של פטור רמב
 הפקעה בכיסוי הדם רמד
 חיוב לחזור אחר קיום מצות ... רמד

הקדמה

בל הרבנים שהתירו בשעתם למכור קרקע בארץ ישראל להפקיע דיני שביעית, אף אחד מהם לא המציא התירים חדשים שלא נמצאו בגמרא בראשונים ובפוסקים, אלא שבגלל השעת הדחק רצו להסתמך על שיטת ראשונים יחידה שעל פי זה היה מקום להתיר, אבל בודאי אין בדבריהם שום המצאה חדשה, דאין נביא רשאי לחדש דבר בין לאיסור בין להתיר, ואף שנראה שאומרים סברא חדשה ודאי מצאו כן בגמרא או בפוסקים ובאנו לברר דבריהם על מה הסתמכו והאם אפשר להסתמך היום על מה שהסתמכו אז.

באן המקום לציין שהגדולים בעבר הרחוק כשהיה מצב של חשש פיקוח נפש שעת הדחק והפסד מרובה, הסתמכו על שיטה יחידה ספר התרומה שמתיר לישראל עבודה בשביעית בקרקע של גוי ומתיר לאכול את הגידולים שגדלו בקרקע הגוי שנזרעו ע"י ישראל ואין בהם איסור ספיחין, (אבל הבית יוסף אוסר לאכול את הגידולים שגדלו בקרקע הגוי אם נזרעו ע"י ישראל כמ"ש בהל' שמיטו"י פ"ד הכ"ט, וכן מבואר בפוסקים שאפילו גוי שעבד בקרקע של גוי ע"פ צווי של ישראל נאסרים הגידולים) אע"פ שספר התרומה הוא יחיד נגד כל שאר הראשונים ואף הוא עצמו מסתפק בדבר מ"מ היות שהי' חשש פיקוח"נ ושעת הדחק והפסד מרובה (כולם ביחד) הסתמכו על הש"ך (יו"ד סי' רמב בכללי הוראה) שבאיסור דרבנן יש לסמוך בשעת הדחק והפסד מרובה (שניהם ביחד) על שיטה יחידה להתיר איסור דרבנן^א,

א. ומה שהב"י חולק על המבי"ט והמהרי"ט וסובר שיש קנין לגוי להפקיע קדושת הפירות, דהיינו שהפירות שגדלים בקרקע אין בהם קדושת שביעית אין בזה להתיר את העבודה בקרקע וכן אם עבדו בקרקע באיסור או ע"י ישראל הפירות אסורים משום ספיחין דלגבי קדושת הקרקע גם הבית יוסף מודה שאין יכולים להפקיע קדושת הקרקע ע"י קנין הגוי, וכמו שנבאר,

א. גוי יש לו קנין בארץ ישראל רק לגבי הפירות ולא לגבי הקרקע

הפוסקים כתבו שאין היתר עבודה בקרקע של גוי אף בזמן הזה, ואף לדעת הכסף משנה שיש לגוי קנין להפקיע קדושת הפירות מ"מ לגבי עבודה בקרקע לא נפקע קדושתה, דהיינו שיש לגוי רק קנין פירות ולא קנין הגוף, ולכן נפקע הקדושה רק מהפירות ולא מגוף הקרקע.

ב. הכסף משנה כתב דגוי יש לו קנין פירות ולא קנין הגוף

כתב הכסף משנה (פ"א מהל' תרומות הי"ג סוד"ה וכתב הר"י קורקוס) וז"ל, וכן מפורש בירושלמי בפ"ה דדמאי (הלכה ח) רבי זעירא אמר קומי ר' אבוה בשם ר"א אע"ג דאמר ר"מ אין קנין בא"י לפוטרו מן המעשרות מודה הוא הכא דיש לו קנין נכסים א"ר בא לאכילת פירות, פירוש דכי אמר ר"מ אין קנין היינו אם זרעה ישראל בקבלנות או בחכירות דבקדושתה קיימא דלא תימא דהוויא כי סוריא אם חזר ישראל ולקח מן העכו"ם הפירות קודם מירוח, אבל אם העכו"ם זרעה וגם עשה מירוח לכ"ע יש קנין דנהי דלא קני קרקע פירות מיהא קני ויש לזה רמז עוד בירושלמי דשביעית פ"ז הלכה ד, עכ"ל הכסף משנה.

ועיין בכסף משנה (פ"ד מהל' שמיטה ויובל הל' כט) שכתב (באמצע הדיבור) גבי קרקע של גוי וז"ל, ועוד דמה שכתב בפירוש המשנה שאם תיעבד ע"י אחר אסור לאכול וכו' היינו בשאותו אחר ישראל, עכ"ל, וכ"כ בסוף הדיבור, וז"ל, אע"פ שלא נעבדה ע"י ישראל הי' לנו לאסרה דלא גרע מספיחין, עכ"ל, מזה שדן שיהא איסור

וכמובן שהיום אין מצב של חשש פיקוח נפש ואין שעת הדחק והפסד מרובה ואפילו אם אצל יחיד הוי שעת הדחק והפסד מרובה אין זה נקרא מצב של שעת הדחק והפסד מרובה להסתמך על הש"ך שמתיר להסתמך על שיטה יחידאה, וממילא מובן שאין שום היתר כזה היום, והשאלה בימינו אינו אלא באופן שהחקלאים ממילא יעבדו ויש יהודים שממילא יאכלו הגידולים האם לעשות להם מכירה כדי להקל על האיסור של העובדים והאוכלים, ועל זה נתברר שכל ההיתר לא שייך כיום, וביררנו שהיום לא שייך היתר זה הכלל לכל הדעות.

ספיחין בקרקע הגוי מוכרח שאף לדעת הכסף משנה שסובר שכל זמן שהקרקע ביד הגוי יש קנין היינו רק לגבי הפירות אבל לא לגבי גוף הקרקע להתיר עבודה, כיון שאין לגוי קנין גמור בגוף הקרקע רק לגבי הפירות.

ג. כן כתבו הפוסקים בדעת הכסף משנה

וכן הוכיח בשו"ת קרית ארבע (סי' יא) שכן דעת הבית יוסף, וכ"כ בבית הלוי (ח"ג סוף סי' א), וכ"כ בחי' הגר"ח (פ"א מהל' תרומות ה"י, ובפ"ב מהל' ביכורים ה"ב, עיי"ש שהביא הכ"מ), וכ"כ בתורת הארץ (ח"ב סי' ג אותיות יג, טז) בשיטת הבית יוסף שסובר יש קנין רק לגבי הפירות ולא לגבי הקרקע והוכיח כן בראיות ע"ש, (וחזר בו ממש"כ אחרת בדעת הבית יוסף בח"א פ"ו אות מה), וכן מפורש במשנת ר' עקיבה (סי' ג' אות ד ס"ק א ד"ה ונבוא), וכתב שם שכן מבואר בכס"מ (שביעית פ"ד הכ"ט), ועיי"ש בסוף הסימן שכתב שכן דעת הגר"א בס"י שלא ס"ק כח, וכ"כ החזו"ן איש (שביעית סוף סי' כ, בד"ה הא דנחלקו) בדעת הכסף משנה, וכ"כ בשו"ת דברי יואל (י"ד סי' צז ד"ה והמבי"ט שהביא) בשיטת הבית יוסף, וכ"כ בשו"ת מנחת יצחק (ח"ח סי' צו עמ' קפט) בדעת הכסף משנה, והביא שכן מפורש בדברי הכסף משנה, וכן במעדני ארץ (סימן ט) מכריח מדברי הכס"מ דסובר דמן התורה אסור לישראל לעבוד בשדה גוי בשביעית ועיי"ן שם אות ו ד"ה ונמצא שכתב וז"ל, ונמצא לפי"ז דלעבוד עבודת קרקע בשביעית בשדות נכרים ודאי אסור גם להכס"מ כמו בקרקע של ישראל כיון שבנוגע לגוף הקרקע אין לו שום קנין להפקיע את הקדושה והוא פשוט, עכ"ל, וע"ע שם (בד"ה גם נלענ"ד) וז"ל, דא"א לפרש כלל בדעת הכס"מ כו' שהוא סובר דבשעה שהקרקע תח"י העכו"ם הרי היא מופקעת לגמרי מקדושתה, כו' עכ"ל, ועיי"ש באות יא ד"ה העולה שכתב וז"ל, ברור הדבר שרק לענין הפקעת קדושה מהפירות אפשר להתיר עפ"י שיטת הכסף משנה אבל לא עבודת קרקע ובפרט דנתבאר שאם נפרש דברי הכס"מ כפשוטן הרי שיטתו דחוייה לגמרי מהלכה ואין לסמוך כלל על זה וכו' שכתב הפאת השולחן עכ"ל.

ד. כן כתבו הפוסקים בדעת עוד ראשונים

וכן מוכרח חילוק זה במהרי" קורקוס (לפי מה שכתב פ"ב מהל' ביכורים הל' טו ובפ"ד מהל' שמיטה ויובל הל' כט) וכ"כ בשו"ת רבי בצלאל אשכנזי (סי' א, בד"ה ומ"מ סובר הרמב"ם ובד"ה וגרסינן בירושלמי בסוה"ד), וכ"כ בשו"ת שאגת אריה החדשות (סי' ג סוד"ה עוד כתב הב"ח, דלמ"ד יש קנין היינו רק לגבי מעשר דמיטתיה קרא אבל לא נפקע קדושת גוף הקרקע), וכ"כ בפאת השולחן (פרק ט [כח] סוס"ק כג), וכ"כ בתפארת ירושלים (פאה פ"ד מ"ט), וכ"כ בשו"ת חיי הרי"ם (י"ד סי' יט, בדברי הרא"ש כלל ב סי' א), וכ"כ בשו"ת שאילת דוד (סי' יח), וכ"כ בשו"ת אחיעזר (ח"ב סי' לט אות ג), וכ"כ בתורת הארץ (ח"א פ"א אות יז מדעת עצמו, ועיי"ן שם פ"ז אות לח שכ"כ בשם פאת השולחן שביעית פרק ד [כג] ס"ק כט, ובח"ב פ"ג אות לב כתב הכרח לזה), וע"ע (שם ח"א פ"ו אות מה) שהוכיח כן מדברי הרמב"ם (פ"ד מהל' שביעית הכ"ט), וכ"כ בחזו"א (סי' א ס"ק ב, ג, סי' ח ס"ק ח, ובסו"ס"י כ) בדעת כל הפוסקים, וכ"כ בשו"ת דברי יואל (ח"א י"ד סי' צו וסי' צז) בדעת כל הפוסקים, וכ"כ במשנת ר' אהרן (זרעים).

ה. סתמא דגמרא דאין קנין

וסתמא דגמ' איתא אמר רב דימי אין עורדין עם הגוי בשביעית וכתבו התוס' (גיטין סב. ד"ה אין בתי' ב) דמאן דסובר אין עורדין עם הגוי סובר דאין קנין בגוף הקרקע, וכ"כ בביאור הגר"א (י"ד סי' שלא סוס"ק ו), והנה הרמב"ם (פ"ח מהל' שביעית ה"ח) פסק דאין מסייעין, וכ"פ הרי"ף והרא"ש (גיטין סב.), וכן כתב בהל' ארץ ישראל להטור דאין עורדין עם הגוי בשביעית, וכן דעת התוס' (סנהדרין כו.), וכ"פ בפאת השולחן (פ"ט [כח] סוס"ק כג), וא"כ מוכרח מכל הפוסקים שסוברים דאין קנין לגבי גוף הקרקע.

ואם ישראל עבד בקרקע של גוי הוי הכסף משנה אוסר הגידולים כמו איסור העבודה והכסף משנה התיר רק את הגידולים של הגוי כשלא היה לישראל שום שייכות לזה.

פרק א'

מכירת קרקעות לשמיטה בזמנינו לעומת זמן הקדום

הנה לפני למעלה ממאה שנים עת החל ההתיישבות המחודשת בארץ ישראל כאשר עיקר קיומם של היהודים היה מחקלאות, התעוררה השאלה מה לעשות בשנת השמיטה, והיתה הצעה למכור את הקרקעות כדי להתיר איסורי שביעית, והרבה צדדים נאמרו לאיסור ולהיתר, ונבארם בקצרה,

צדדי האיסור

עיקר טעמי האיסור הם שלשה,

(א) אסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי משום לא תחנם^א, (ב) יש אומדנא בלבו ובלב כל אדם דאין כוונתו למכור באמת לגוי, וכוונתו רק שיוכל לעבוד בשביעית וא"כ המכירה אינה כלום^ב, (ג) אם נאמר דהמכירה חלה, א"כ הרי מפקיע מצות שביעית מהקרקע ועובר ע"י המכירה באיסור של הפקעת מצות^ג.

ועתה נבאר את צדדי המתירים,

למעם האיסור (א) - לא תחנם ישנם 3 צדדי היתר

1. שגר תושב מותר לישב באר"י ודימו מכירת קרקעות לשיבה באר"י,^ד וישמעאלים מוסלמים שאינם עובדי ע"ז דינם כגר תושב^ה,
2. שמכירה לזמן מותר^ו,
3. שמותר למכור לטובת הישוב^ז, דהיינו דאם לא ימכרו לא יוכלו להתפרנס ולא יתקיים הישוב (דהיינו שימנעו מלבוא לארץ ישראל והתושבים יאלצו לעזוב

א. מהר"ל דיסקין זצ"ל, מהר"ש סלנט זצ"ל ושאר רבני ירושלים כמ"ש בספר הוראת שעה עמוד קכד סוף טור ב שעמד לנגדם האיסור לא תחנם

ב. רידב"ז בהקדמה לספרו בית רידב"ז, ומהר"ש סלנט זצ"ל במכתבו

ג. בספר אפקעתא דמלכא להסבא קדישא מהר"ש אלפנדרי זצ"ל, ובקונטרס שלש תשובות למהר"י ט"ב זצ"ל, כדאיתא בגמ' ע"ז דף כ"א ע"א לענין מעשר, ובאבנ"ז יו"ד סי' תנ"ח ס"ק י"ב נקט בפשיטות שכוונת הגמ' גם לענין שביעית ונתבאר בהרחבה בפנים הספר,

וכן מצינו איסור הפקעה לגבי שאר מצוות, במשנה חלה פ"ב מ"ג ופסק כן הרמב"ם פ"ח מהל' בכורים הל' י, וכן ברמב"ם בפרק ו מהל' בכורים הל' טז וכ"כ בשו"ע יו"ד סי' שכד סעיף יד, ובמשנה ברורה סי' תנו ס"ק ז ובביאור הלכה ריש סי' תנו. וכן במשנה בכורות פ"א מ"א ונפסק ברמב"ם פרק ד מהל' בכורות הל' ב, וכ"כ גבי פטר חמור פ"ב מהל' בכורים ה"י, ונפסק כן בטור ושו"ע יו"ד סי' שכא סעיף כ, וכן מצינו בש"ס וראשונים לגבי הרבה מצות, ומה שיש להקשות מהירושלמי שהכניסו דרך גגות עיין בשער ד' מה שתירצו הראשונים, ומה שיש להקשות מהמנחת חינוך מצוה ב אות כב ד"ה הארכתי, שלכאורה משמע מדבריו שאין איסור בהפקעת מצות, עיין בשער ד' שביארנו שיטתו שסובר שיש איסור בהפקעת מצות,

ד. יש לציין שדין זה אינו מוסכם כלל כמ"ש המנחת חינוך מצוה רפד אות כג, והאור שמח בספרו משך חכמה פר' ואתחנן ד"ה כי אם כה, שדעת הרמב"ם שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב, וכן מוכח בכרתי ופלתי סי' קא ס"ק ב,

ה. ספר מזבח אדמה יו"ד סי' קנא, ועליו סמכו הרה"ג ר' יצחק אלחנן פקטור זצ"ל, שו"ת משפט כהן וההר צבי ו. שו"ת משפט כהן סי' סו

את הארץ) והעכו"ם יקחו להם את השדות ויהנו בה לעולם, ועדיף למכור וליתן חנייה לשנה בכדי שלא יתישבו בה עכו"ם לעולם^א,

בימינו אין את כל ה3 צדדי היתר הטעם האיסור ה(א) - לא תחנם החיתר שהתירו למכור לגוי שאינו ע"ז (א-1), מקורו מבעל מזבח אדמה^ה שסמך על הרמב"ם בספר המצות^ט דלפי הגירסא שהייתה בדפוסים משמע מדבריו שגוי שאינו ע"ז מותר לישב באר"י אף שלא קיבל עליו ז' מצות בפני בי"ד של ג'. אמנם בספר המצות הנדפס מחדש ע"פ כת"י כתוב שצריך שיהיה גר תושב כדי שיוכל לישב בא"י, וברמב"ם הל' מלכים^י כתב שגר תושב בכל מקום היינו אם קיבל עליו ז' מצות, וכן מפורש ברמב"ם הל' איסורי ביאה^{יא} וז"ל, איזהו גר תושב זה גוי שקיבל עליו שלא יעבוד ע"ז עם שאר המצות שנצטוו בני נח וכו' ולמה נקרא גר תושב לפי שמותר לנו להושיבו בינינו בארץ ישראל כמו שביארנו בהל' עכו"ם עכ"ל, ונופל יסוד ההיתר^ב.

החיתר דהוי מכירה לזמן (א-2) אין לו מקור מפורש בחז"ל ובראשונים ובפוסקים, ופשטות הסוגיא שאין חילוק בין לזמן קצר או לעולם, אלא דמדייקים מל' הרמב"ם (הל' עכו"ם פ"י ה"ד) וז"ל, שאם לא יהיה להם קרקע ישיבתן ישיבת עראי היא, עכ"ל, ומזה מדייקים דטעם האיסור הוא כדי שלא ישבו ישיבת קבע, וא"כ מכירה לזמן מותר. אמנם א"א לומר כן א. דהרי איתא במס' ע"ז דף כא: דאפי' קמה העומדת לקצור אסור למכור לגוי^{יב}, אף שאין המכירה אלא לזמן מועט מאוד, ב. ועוד דהרמב"ם^{יג} וחינוך^{יד} והתשב"ץ^{טו} כתבו דלא תחנם בא לפרש הלאו ד'לא ישבו', ואינו לאו בפנ"ע^{יז}, וא"כ ברור דאסור אפי' לזמן קצר, דהא איסור 'לא ישבו' הוי אפי' לזמן מועט^{יח}. ומש"כ הרמב"ם 'ישיבת עראי' מבואר ע"פ מש"כ הכרתי ופלתי^{יט}, המנחת חינוך^כ, והאור שמח^{כא} דהרמב"ם סובר דאיסור מכירת קרקע קאי גם על גר תושב, (והראי' מדלא חילק כמו שחילק בשאר דינים בפרק זה), וס"ל

ז. שמן המר יו"ד סי' ד, וישועות מלכו סי' נה, נו,

ח. יו"ד סי' קנא

ט. מצות לא תעשה נא

י. פרק ח הל' ה

יא. פרק יד הל' ז

יב. ועיין בשער א' שנתבאר בהרחבה בטוטר"ד דכל הראשונים ס"ל דאינו נקרא גר תושב ואסור להושיבו באר"י עד שיקבל עליו ז' מצות בפני בי"ד, וכשיטת חכמים במס' ע"ז סד; וכן הסכימו גדולי זמננו, וא"כ למוסלמים אין דין גר תושב, ואין שום היתר למכור להם קרקעות

יג. ועיין בשער ב', והבאנו שם דברי מעדני ארץ מה שכתב בזה, עיי"ש

יד. סה"מ ל"ח נא

טו. מצוה צד

טז. בספרו זהר הרקיע

יז. ועיין בשער א' פרק ה אות ז-ט שביארנו בהרחבה

יח. רמב"ם פרק י מהל' עכו"ם ה"ב

יט. סי' קא ס"ק ב

כ. מצוה רפד ס"ק כג

כא. במשך חכמה פר' ואתחנן ד"ה כי אם כה

להרמב"ם דאף דבגור תושב ליכא איסור 'לא ישבו' מ"מ למכור לו קרקע אסור, וע"ז מפרש הרמב"ם הטעם דגור הוי לשון עראי והותרה לו רק ישיבת עראי ואם ימכור לו קרקע יהא ישיבתו דרך קבע, (ועיין בשער ב' שנתכאר בהרחבה דין זה), ולפי"ז הרמב"ם לא התיר כלל למכור דרך עראי ונופל היתר זה, (וע"ע בשער הנ"ל שהוכחנו בראיות ברורות דמכירה לזמן אסור מן התורה).

ההיתר שע"י שמוכר מציל את הקרקע שלא תהא בה חניית גוי לעולם (א-3), פשוט דלא שייך בזמנינו דליכא חשש שהישראל בעל הקרקע יצטרך לעזוב את ארץ ישראל והעכו"ם יקחו את השדה לצמיתות.

נמצא שמכירה כזו אסורה משום 'לא תחנם' וכיון שעושים ע"י שליח, המכירה בטלה כי אין שליח לדבר עבירה^{כב}, וכמו שכתב הנודע ביהודה^{כג} וכן ס"ל לרוב אחרונים^{כד} חוץ מהנתיחה^מ כ"ה דהוי שיטה יחידאה, ולשיטתו בודאי עוברים ב'לא תחנם'.

צד ההיתר בימיהם לטעם האיסור ה(ב)

ובטעם (ב) לאיסור משום יש אומדנא בלבו ובלב כל אדם דאין כוונתו למכור באמת לגוי, סברו המתירים דכיון שהיה מצב של חשש פקוח נפש, שלא הייתה להם שום אפשרות לשמור שביעית ולהתפרנס והי' חשש פקוח נפש ממשי^{כז}, ולא עלה על דעתם לחלל שמיטה כי היו שומרי תורה ומצות ונוהרים בקלה כבחמורה^{כח}, ולכן לא הייתה להם שום עצה רק למכור את הקרקע במכירה גמורה, ולכן גמרו בדעתם למכור מכירה גמורה וגם אם העכו"ם היה נכנס לחפור בה בורות לא היו מעכבים בעדו.

בימינו אין צד היתר לטעם האיסור ה(ב)

והנה היום שעושים את המכירה לאנשים שלולי המכירה ג"כ יעבדו בקרקעות וכ"ש שחלק מהם אינם שומרי תומ"צ ברור דל"ש טעם זה, וכמ"ש המשנה ברורה הל' פסח (סי' תמ"ח ס"ק יב) דאם מכר לגוי ואת החמץ בפחות משויו דברור דלא ניחא ליה למכור, לא מהני המכירה אלא משום שאינו רוצה לעבור בבל יראה וחושש שיאסר בהנאה, ולכן גומר בדעתו למכור אפי' בפחות משויו, וזה ל"ש רק בשומר תומ"צ.

כב. חזון איש שביעית סי' כז

כג. מהדו"ק אהע"ז סי' עה

כד. עיין בקהילת יעקב מס' ב"מ סי' י

כה. סי' קפב סק"א

כו. עיין בפנים הספר, שכך כתבו הרבנים המתירים

כז. הרה"ג ר' שמואל מוהליבר זצ"ל בספרו חקר הלכה ושו"ת ח"א סי' יד, וכן במכתב האיכרים הובא בספר

שנת השבע עמוד קלג

עוד כתב המשנ"ב הל' פסח סי' תמ"ח ס"ק יד דאם נעל את החמץ לא מהני המכירה ועבר בכ"י, ובזמנינו שכל השדות שמורים גם בשנת שביעית ואם העכור"ם ירצה ליכנס לשדה לא יכניסוהו א"כ ברור דהמכירה אינו כלום^כ.
צד ההיתר בימיהם לטעם האיסור ה(ג)

ובטעם (ג) לאיסור משום הפקעת מצות, סברו הרבנים המתירים^{כט} דבזמנם אם לא ימכרו לשביעית הרי לא יוכלו להתקיים ויעזבו לגמרי את הארץ והעכור"ם יקחו את השדה לצמיתות, ואז לא יקיימו שום מצוות התלויות בארץ עדיף למכור לשנה ולמנוע עי"ז הפקעת תרו"מ לשאר שנים, ולמנוע ג"כ שלא יהיה חניית גוי בקרקע לעולם.

בימינו אין צד היתר לטעם האיסור ה(ג)

ובזמנינו ברור דלא שייך היתר ה(ג), שאז חששו שיהודים יאלצו לעזוב את הארץ ויחנו בה גויים אבל בימינו אין חשש שהיהודים יעזבו את הארץ אפילו אם יצטרכו לשמור שמיטה ועל כן אין חשש שהגויים יקחו את השדה ועל כן אין בימינו היתר זה.

היוצא מדברינו ברור דבזמנינו אין שום סמך היתר למכור את הקרקעות, אלא שמהרי"ל דיסקין זצ"ל שהיה בין האוסרים למכור את הקרקעות^ל, ולא רצה בשום ענין להתיר הספיחין, מ"מ באילנות התיר בדוחק למכור אילנות ע"מ לקוץ^{לא}, שאין דינו כקרקע וליכא לא תחנם, וגם יותר שייך בזה גמירות דעת, וזה יתכן גם בזמנינו, אמנם הגאב"ד דקוממיות העיד שהגרש"ז אויערבאך זצ"ל אמר לו שבזמנינו שיש כ"כ הרבה פרדסים וזה עולה הון רב לקוץ את כל האילנות וברור דאף אחד אין בדעתו לקוץ כ"כ הרבה עצים, וליכא גמירות דעת, (ובאמת בזמן מהרי"ל דיסקין זצ"ל כשמכרו את האילנות כתבו בדיוק מספר העצים^{לב}, ומשמע מטעם הנ"ל) וכן מעיד חתנו הרב יצחק ירוחם בורדיאנסקי (ירושלים) שחותנו (הגרשז"א) שאמר שיגידו להרבנים שהמכירה בזמנינו היא ליצנות כי החקלאים אינם מתכוונים למכור ואין להם גמירות דעת, ובלי גמירות דעת אין מכירה כלל.

עוד מצינו באגרות משה^{לג} שכתב על המכירה הנ"ל דאנן לא סבירה לן, (וכתב דאסור לינתו לקטנים בידיים לאכול ספיחין שנמכרו ע"י היתר מכירה אף שבגלל זה יעברו מבית ספר תורני לבי"ם ממלכת), ורק לגבי היתר הפירות כתב^{לד} שמותר להשתמש עם האתרוגים

כח. ומה שנחלקו האחרונים על התבואות שור וסוכרים שמועיל מכירת בהמות להאכיל אותם חמץ ע"י בשער ג' שהבאנו מבעל הבית אפרים (נכד התבואות שור) שמבאר שדעת האחרונים שיש גמירות דעת במכירת בהמות, וכן מה שנחלקו האחרונים על האבני צדק וסוכרים שאפשר למכור קרקע כדי להציל מאיסורים כבר כתב הדברי חיים ח"ב סי' לא דהיינו רק אם רוצה להקנות באמת כט. שמן המר יו"ד סי' ד, וישועות מלכו סי' נה, נו ל. עיין במכתב שחתם משנת תרמט לא. הוראת שעה עמוד קכא, קכג לב. מובא בספר הוראת שעה עמוד אחרון לג. אבן העזר חלק ד סי' סא אות ב לד. או"ח סי' קפו

שגדלו בפרדסים שנעבדו ונשמרו לאחר שנמכרו לגוי בהיתר מכירה, וכתב הטעם דסמך על רוב ראשונים המקילים בשמור ונעבד.

פרק ב'

על מי נאמר לאו דלא תחנם

דעת כל הראשונים דלאו דלא תחנם נאמר בכל גוי, וא"כ הוא גר תושב דהיינו גוי שקיבל עליו ז' מצות בני נח, ושאר גוי אפילו אינו עובד ע"ז אסור למכור לו קרקע בארץ ישראל או ליתן לו מתנת חנם,

בגמ' עבודה זרה סד: איתא איזהו גר תושב כל שקיבל עליו בפני ג' חברים שלא לעבוד עבודה כוכבים דברי ר"מ, וחכ"א כל שקיבל עליו שבע מצוות שקבלו עליהם בני נח, אחרים אומרים אלו לא באו לכלל גר תושב אלא איזהו גר תושב זה גר אוכל נבילות שקיבל עליו לקיים כל מצות האמורות בתורה חוץ מאיסור נבילות.

וכ"כ הראשונים פסקו כחכמים דגר תושב היינו גוי שקיבל עליו ז' מצוות בני נח,

והנני להביא את הראשונים

ב"ב הרמב"ם בכמה מקומות^{לה}, (ואין זה סתירה לספר המצוות להרמב"ם^{לו}, שבמהדורה חדשה של שבתי פרנקל^{לז} מביא הנוסחה המקורית, והוסיף שההיתר ישיבה בארץ הוא לגר תושב דוקא, ועיין ברמב"ם בהל' מלכים^{לח} שכתב שהמקבל עליו ז' מצות בני נח הוא הנקרא גר תושב בכל מקום, ולפי מה שנמצא בכת"י בלשון ערבי (ע"י הרב קאפח) שהיה כתוב תיבת "וכו" אחרי דברי ר"מ מובן שכוונתו לפסוק כחכמים שמובא דבריהם בהמשך הברייתא שגר תושב צריך לקבל עליו ז' מצוות),

החינוך^{לט} כתב וז"ל, שאילו רצו להניח ע"ז וכו' שיותרין לשכון בארצינו וזהו הנקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהותר לישיב בארצינו, עכ"ל. וכתב^מ שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצוות.

לה. בהל' איסורי ביאה פרק י"ד הל' ז', וכ"כ בהל' עכו"ם פרק י' הל' ו', ובהל' מילה פרק א' הל' ו', ובהל' שבת פרק כ' הל' י"ד, ובהל' מלכים פרק ח' הל' י' לו. ל"ת נ"א

לז. שמבואר שם שאיסור ישיבה בארץ ישראל אינו מותר אלא לגר תושב וא"כ לא הותרה לגוי שאינו עובד ע"ז לח. פרק ח' הל' י'
לט. מצוה צ"ד
מ. במצוה תכ"ו

הכפתור ופרח מא, הרמב"ן מב, הריטב"א מג, הרלב"ג נד, המאירי מה, הדר"ק מז, רש"י מו תוס' מח, תוס' מהר"ם ורבינו פרץ מט, הרא"ש נ, חידושי הר"ן נא, ספר האגור נב, רבינו ירוחם נג, הרשב"א נד, הרשב"ץ בספרו קשת ומגן נה, שו"ת הרשב"ש נו, היראים נז, האשכולינח, בספר העיקרים נט, הבית יוסף ס, וכ"כ הדרישה והב"ח סא (עכשיו שזכינו שהדפיסו מחדש והעתיקו מדפוסים הראשונים).

וכן נקטו בפשטות כל האחרונים ונביא צתם

שו"ת רדב"ז סב, ר' חיים ויטאל בספרו עץ הדעת טוב סג, חרדים סד, כתבי הרמ"ע מפאנוטה, ספר פרשת דרכים סו, אור החיים סז, אליהו רבה סח, מנחת חינוך סט, ערוך לנרע, אור שמח עא, משנה ברורה עב.

-
- מא. פרק י' בד"ה מסכת ערכין - עמוד קצ"ז
 מב. שמות פרק כ' פסוק ט', ובתורת האדם אות כח
 מג. מכות דף ט.
 מד. סוף פ' משפטים התועלת השלישי והרביעי
 מה. ע"ז דף ס"ד: ד"ה אע"פ, שם דף כ. גבי מתנת חינם וביבמות מ"ח ד"ה כבר ביארנו
 מו. יהושע פרק ט פסוק ז ובשמואל ב' פרק כ"ד פסוק כ"ג
 מז. עבודה זרה דף כ. ד"ה לגר אשר בשעריך
 מח. ביבמות דף מ"ח: ד"ה זה גר תושב, וכן פשוט דברי תוס' יבמות כג ע"א ד"ה ההוא כשבעה אומות, לפי דפוס ויניציה לפני קלקול הצנזורה
 מט. שם שהקשו קושיית התוס'
 נו. יבמות פרק ד' סימן ל"ח
 נא. ע"ז נו.
 נב. הל' יין נסך סימן אלף של"ד
 נג. תולדות אדם נתיב י"ז חלק ב' עמוד קנ"ד טור ב' ד"ה החילוק השני
 נד. שו"ת הרשב"א ח"א סי' ס"ח ובסי' נ"ט, וכ"כ במיוחסות סי' קמ"ט ובסי' קפ"ז ובחי' ע"ז דף ס"ד ע"א ד"ה זילו זבינו ושם ע"ב ד"ה ולפי פי' זה ובתורת הבית הקצר בית החמישי השער הראשון, וכן כתב בשו"ת (חלק א' סי' ח') גבי נתינת מתנה לגוי, דתלוי בדין גר תושב כדכתי' לגר אשר בשעריך תתנה
 נה. עמוד ג, וכן משמע בשו"ת התשב"ץ ח"א סי' נו, ח"ב סי' מח ובח"ג סי' קמח
 נו. סימן תסו
 נז. מצוה נט
 נח. הל' ע"ז ריש פרק מ"ו
 נט. לרבנו יוסף אלבו זצ"ל מאמר ג' פרק כ"ה
 ס. חו"מ סי' רמ"ט
 סא. שם
 סב. ח"ה סי' קנ"ב ואלף תקכ"ה, ובסי' ש"ד ואלף תרע"ז
 סג. פרשת יתרו
 סד. פרק טז
 סה. מאמר הנפש חלק ז פרק ד
 סו. דרוש שבעה עשר
 סז. שמות פרק לא פסוק טז
 סח. או"ח סי' דש
 סט. מצוה תי אות ד
 ע. יבמות מח:
 עא. הלכות איסורי ביאה פרק יב הל' י'
 עב. סימן לט ס"ק יא, וסי' דש ס"ק כד

קריאת שם גר תושב הוא על שם שמותר לו לישב בארץ ישראל

וכתבו הראשונים הרמב"ם, הרמב"ן, הריטב"א, המאירי, החינוך, הכפתור ופרח והרלב"ג דהטעם שנקרא גר תושב הוא ע"ש שמותר לו לישב בארץ ישראל^ט, א"כ מוכרחים לומר שמה שכתבו שגר תושב היינו רק אם קבל עליו ז' מצוות, היינו לגבי היתר ישיבה בא"י.

וכן מצינו בפוסקים שלא התירו למכור קרקע בארץ ישראל אפילו לישמעאלים^{טז}, (ואפילו אלה שהתירו בשעתם למכור קרקעות לגוי להפקיע דיני שביעית, רובם^{עח} אפילו לא צירפו בהיתרם היתר למכור לגוי שאינו עובד ע"ז, ורק חלקם^{עז} צירפו כסניף לשאר ההיתרים),

ומה שהיו מקרים שרבנים התירו למכור קרקע בארץ ישראל לישמעאלים^{עז} הסתמכו על גירסת הדפוסים שהתקלקלו מחמת הצנזורה וכדומה^{עח},

והנני לכתוב כמה דוגמאות.

תוס'עט בדפוס שלנו כתוב "דלא תחנם איירי בכל אומות עובדי עבודת כוכבים" (ג) פעמים כתוב כן בתוס'), ובדפוס ראשון (וינצ'י) ליתא תיבות "עובדי עבודת כוכבים". דהיינו דלא תחנם היא בכל האומות.

רש"יפ בדפוס שלנו כתוב "לגרש עכו"ם", ובדפוס ראשון (וינצ'י) איתא "לגרש הגויים". דהיינו שהיא בכל הגויים אפי' אינם עובדי עבודה זרה.

בספר המצוות להרמב"םפא בדפוסים הרגילים איתא שנאסר בעובדי עבודה זרה, ובדפוס של שבתי פרנקל הדפיסו ע"פ דפוסים ראשונים שתלוי בדין גר תושב (ועיין ברמב"ם הל' מלכים פ"ח ה"י שגר תושב בכל מקום היינו גוי שקיבל עליו ז' מצוות), ובדפוס של הרב קאפח שהועתק מכת"י בלשון ערבי איתא שם תיבת "וכו" " שכוונתו לשיטת חכמים שצריך לקבל עליו ז' מצוות.

עג. הרמב"ם בהל' איסורי ביאה פרק י"ד הל' ז', ספר המצוות להרמב"ם ל"ת נ"א, הרמב"ן שמות פרק כ' פסוק ט', הריטב"א מכות דף ט., המאירי ע"ז דף ס"ד: ד"ה אע"פ, החינוך מצוה צ"ד, הכפתור ופרח פרק י' בד"ה מסכת ערכין, הרלב"ג סוף פ' משפטים התועלת השלישי והרביעי
עד. שמן המר יו"ד סי' ד, אבני נזר יו"ד סי' תנח, מהרי"ל דיסקין הובא בהוראת שעה
עה. הגרי"ש אלישר, ועמו הגר"ר פניזול רבני הספרדים בארץ ישראל בשנת תרמ"ט, הישועות מלכו בסי' נו, נו,
ועמו הגר"ש מוהליבר והגרש"ז קלפשיש, ר"י ענגיל ועוד

עז. רי"א ספקטור, משפט כהן והר צבי
עז. מזבח אדמה, להרב רפאל מיוחס, זכרונות אליהו לר"א מני יו"ד מערכת ג אות ד בשם הרב ראובן רבו של הזכור לאברהם
עח. כך שמענו מפי הגר"ש ואזנר שליט"א
עט. יבמות דף כ"ג ע"א בד"ה ההוא
פ. גיטין דף ח' ע"ב
פא. לא תעשה נ"א בלאו דלא תחנם

ברבינו יונה^{פב} היה כתוב בדפוס "לא תחנם רק בן עממין" ובדפוס ראשון ליתא, דהיינו שסובר שלא תחנם נאמר על כל הגויים.

בבית יוסף^{פג} גבי איסור לתת מתנה לגוי שאינו גר תושב, בדפוסים נמחקו ע"י הצנזורה המילים "אבל שאר גויים כולם דין אחד להם", ובדפוס החדש של שירת דבורה שהדפיסו ע"פ דפוס ראשון החזירו המילים הנ"ל למקומן.

ובן בכ"ח^{פד} היה חפר קטע והושלם בדפוס החדש של שירת דבורה ע"פ דפוס ראשון שכל הגויים דינם שווה (זה קיצור התוכן של הקטע שהושלם), והוא סובר כמו הב"י שאם לא קיבל עליו ז' מצוות אין לו דין גר תושב.

המאירי^{פה} כתב לגבי להושיב גוי בארץ ישראל שצריך קבלת ז' מצוות, וכן כתב בכמה מקומות^{פז}. ואף שכתב גבי נתינת מתנה לגוי שגויים הגדורים בדרכי הדתות מותר ליתן להם מתנה, אין ללמוד היתר למכירת קרקע שכתב מפורש שאסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי אם לא קיבל עליו שבע מצוות בני נח, (ועיין בהערות מה שיש להקשות ולפרש דבריו בענין מתנת חנים ללא קשר למכירת קרקעות^{פז}).

פב. שער ג' סי' נ"ז

פג. חו"מ סי' רמ"ט

פד. שם

פה. ע"ז סד: ד"ה אע"פ

פז. יבמות מ"ח ד"ה כבר ביארנו ע"ז כד"ה כבר ידעת וכ"ד. ד"ה הגויים

פז. הנה בלאו ד'לא תחנם' נכלל ג"כ איסור נתינת מתנה לגוי ואינו מותר אלא לגר תושב ובמאירי ע"ז דף כ. ד"ה כבר ידעת כמה החמירה כתב וז"ל, וכן דרשו ממנו שלא ליתן להם מתנת חנים שלא לגולה למי שאנו חייבים לה ביותר כגון גר תושב והוא בן נח הגמור לקיים שבע מצוות כמו שאמרה תורה לגר אשר בשעריך תתנה וכו' עכ"ל, ובסוף דבריו כתב וז"ל, הא כל שהוא מן האומות הגדורות בדרכי הדתות ושמודות באלהות אין ספק שאף בשאין מכירו מותר וראוי וכבר אמרו שולח אדם ירך לנכרי עכ"ל, ותמוה מ"ש נתינת מתנה ממכירת קרקעות שמכירת קרקעות אסור למכור לגוי ואסור ליתן לגוי לישב בארץ ישראל א"כ קיבל עליו שבע מצוות בני נח ומתנה מותר ליתן לגוי הגדור בדרכי הדתות אף שלא קיבל עליו שבע מצוות בני נח, ועוד תמוה שהרי בריש דבריו כתב שאסור ליתן מתנה רק לגוי שקיבל עליו שבע מצוות בני נח,

והנה בהרבה מקומות כתוב במאירי שהדינים שנאמרו כלפי גוי הכוונה לגויים הקדומים שלא היה להם דת ולא האמינו בה' ועבדו לפסלים, והשטמ"ק ב"ק קיג הביא דברי המאירי שגוי הגדור בדרכי הדתות חייבים להחזיר לו אבידה והחתם סופר (בתשובתו הובא בשו"ת עטרת חכמים (להברוך טעם) סי' יד) כתב על זה 'פצוה למחקו כי לא יצא מפי קדשו והוא דעת האומרים לרשע צדיק באמונתו יחיה ועיין בהקדמת בן יוחאי עכ"ל, הרי שלא נכתב אלא מחמת פחד המלכות וכן מוכרח מכמה מקומות שהשוה דין גויים הגדורים בדרכי הדתות לדין ישראל אף בדיני התורה שגר תושב דינו כגוי, א"כ מוכרח שאין כוונתו לומר שגוי שאינו עובד עבודה זרה דינו כגר תושב לגבי דינים אלו,

כגון גבי תקנת חכמים שגוי דינו כזב (סוף מס' ברכות בקונטרס בית יד דיני נטילת ידים בסוף שער שביעי) כתב שזה נאמר על הגויים הקדומים ובתוספתא (זבים פ"ב ה"א) איתא שאפי' גר תושב טמא כזב לכל דבריו, וכן גבי הורג בשוגג כתב המאירי (מכות ז: ז) וז"ל "נתכוין (להרוג) לאחד מעובדי האלילים או לבהמה ונמצא ישראל או בעל דת וכו' כל אלו פטורים מן הגלות שקרוב למזיד הוא וכל אלו אם הרגם גואל הדם אינו נהרג עליהם" עכ"ל, ואת זה ודאי שכתב המאירי מפני פחד המלכות שהרי ישראל שהרג נוצרי או מוסלמי והגואל הדם הרג את הישראל ודאי שנהרג גואל הדם, וכן כתב שם בדף ח' ע"ב וז"ל, "אבל גדולי המפרשים פוסקים שישראל שהורגו (היינו גר תושב) אינו גולה עליו שהרי כי יכה רעהו כתיב וכן נח הואיל ואינו גדור בדת מכל וכל אינו בכלל רעהו" עכ"ל, וזה כתב בודאי רק מפני פחד המלכות, כי הרי אפי' בן נח הגדור בדת ג"כ אין הישראל גולה עליו, שהרי המאירי מיירי הכא לשיטת המפרשים הסוברים שישראל אינו גולה אפי' ע"י גר תושב, ואיך כתב שאינו

הרשב"א כתב בכמה מקומות^{פח} דגר תושב היינו שקיבל עליו ז' מצוות, וכתבו הראשונים דשם גר תושב היינו שמותר לישב בארץ ישראל, נמצא שכתוב ברשב"א שאסור למכור לגוי קרקע בארץ ישראל אם לא קיבל עליו שבע מצוות בני נח, ואף שבשו"ת הרשב"א^{פט} על המשנה שולח אדם ירך לנכרי הקשה הרי אסור ליתן מתנה לגוי ותיירך דאיירי בגוי שאינו עובד ע"ז, אעפ"כ אין ללמוד משם לגבי איסור מכירת קרקעות שמבואר בפירוש שאסור למכור קרקע לגוי שלא קיבל עליו שבע מצוות בני נח, (ועיין בהערות מה שיש להקשות ולפרש דבריו בענין מתנת חנם ללא קשר למכירת קרקעות^צ).

מה שמזכירין לפעמים הראשונים על גר תושב שאינו עובד עבודה זרה כוונתם שמקיים כל הז' מצוות

והנה בהרבה ראשונים שהבאנו לעיל שפוסקים שגר תושב תלוי בקבלת ז' מצוות לפעמים כשמדברים בדיני גר תושב כותבים הלשון שקיבל על עצמו שלא לעבוד ע"ז, ולכאורה משמע בדבריהם שיתכן שיהיה גר תושב אף אם לא קיבל על עצמו רק שלא לעבוד ע"ז,

וזה אינו, כדאיתא בשו"ת רדב"ז^{צא} שכתב על דברי הרמב"ם^{צב} וז"ל, והוי יודע דלא איירי הרב הכא בעבד שלא קיבל עליו ז' מצוות בני נח שאותו עבד נקרא עובד ע"ז וכו' עכ"ל, וכן בהמשך דבריו כתב וז"ל דינם כדין עבד עובד ע"ז כיון שאין גר תושב נוהג בזמן הזה עכ"ל.

ובן כתב בבית יוסף^{צג} על לשון הטור שכתב 'עובדי עבודה זרה' לגבי הדין של גר תושב, וז"ל בד"ה ומ"ש רבנו אסור ליתן מתנת חנם לעובד ע"ז לאו לאפוקי ישמעאלים אלא לאפוקי גר תושב דהיינו שקיבל עליו שבע מצוות בני נח וזה שאנו מצווים להחיותו אבל שאר גוים כלם דין אחד להם עכ"ל, מפורש בדבריו שאע"פ שהטור כתב לשון עובד עבודה זרה מ"מ הבין הבית יוסף בפשטות שכל הגוים שוים וכלם נקראים עובדי עבודה זרה, ורק גר תושב שקיבל עליו ז' מצוות

גולה ע"ז בן נח בגלל שאינו גדור בדת) מזה מוכרח שמה שכתב שדין גוים הגדורים בדרכי הדתות כדין ישראל לא כתב אלא מפני פחד המלכות.

פח. בתשובות ח"א סי' ס"ח ובסי' קפ"ב ובחידושו לע"ז דף ס"ד ע"א ד"ה זילו זביני ושם בע"ב ד"ה לפי פירושו זה

פט. ח"א סי' ח'

צ. ובשו"ת הרשב"א ח"א סי' ח' כתב בביאור המשנה שולח אדם ירך לנכרי והרי אסור ליתן מתנה לגוי ותיירך דאיירי בגוי שאינו עובד ע"ז, ותמוה שהרי הביא לזה הפסוק לגר אשר בשעריך, והרי כתב בכמה מקומות שגר תושב היינו אם קיבל עליו שבע מצוות בני נח, ומדוע גבי מתנה התייר לגוי שאינו עובד עבודה זרה, ונראה לפרש שלא כתב כן להלכה רק בא לפרש המשנה וסתם משנה ר"מ, ור"מ סובר שגר תושב תלוי בע"ז, אבל הלכה כחכמים שצריך קבלת ז' מצוות, וכמו שכתב בכל המקומות, ויש לפרש עוד פירושים, כמו שכתבנו בשער א' פרק ו'.

צא. ח"ה סי' קנ"ב/אלף תקכ"ה

צב. בפ"כ מהל' שבת

צג. בחושן משפט סי' רמ"ט

נפקע מהכלל הזהצ"ד, וכמו כן כל הראשונים שנקטו לשון עובדי ע"ז כוונתם לכל הגוים חוץ מגר תושב שקיבל עליו ז' מצוות.

ובן מבואר בפני יהושעצ"ה על הגמ' דתניא לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי וגו' יכול בעכו"ם שקיבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים הכתוב מדבר ת"ל לא תסגיר עבד אל אדוניו אשר ינצל אליך מעם אדוניו מאי תקנתיה עמך ישב בקרבך וגו', וכתב הפנ"י וז"ל, משמע מהכא דאי לאו קרא דלא תסגיר הוי משמע פשיטא דקרא דלא ישבו בארצך בגוי שקיבל עליו שלא לעבוד עכו"ם, דהיינו ז' מצוות עכ"ל, רואים מדברי הפנ"י אע"פ שהגמ' מזכירה עובד עבודה זרה בכל זאת נקט בפשיטות שהכוונה לז' מצוות.

וכן מצינו בעוד ראשונים ואחרונים שהלשון אינו עובד ע"ז הכוונה מקיים ז' מצוות,

בן מבואר במאירי^צ, וכן מבואר בדברי הרמב"ן^צ, וכן מבואר בספר העקרים^צ, וכן משמע מהמגיד משנה^צ, וכן מבואר בספר יד איתן^ק, וכן משמע מחידושי רע"א^{קא}.

יש איסורי דרבנן שתלויים רק בעבודה זרה

והנה לגבי כמה גזירות דרבנן מבואר שההיתר תלוי רק אם אינו עובד ע"ז אע"פ שלא קיבל עליו ז' מצוות כגון לגבי יין נסך כדאיתא ברמב"ם^{קב}.

צד. והקטע הזה אב"ש שאר גוים כלם דין א' להם' הושמט בדפוסים מפני הצנזור והחזר למקומו במהדורה חדשה של הטור מכון ירושלים שהעתיקו את זה מדפוס ראשון. וכן הדרישה הביא את הב"י להלכה זו"ל, אב"ש שאר כל הגוים שוויים עכ"ל, דהיינו שכלם נקראים עובדי עבודה זרה וכאן ג"כ נמחק מפני הצנזורה והחזירו את זה במהדורה החדשה

צה. בגיטין דף מ"ה.

צו. סנהדרין נ"ז. גבי גזילה ובר"ה וכן לענין שפיכת דמים

צז. בפרשת שופטים כ, י

צח. לרבנו יוסף אלבי זצ"ל מאמר ג' פרק כ"ה

צט. בפ"ד מהל' איסורי ביאה ה' ט'

ק. בהגהותיו על הרמב"ם בפרק י' מהל' עכו"ם הל' ו'

קא. יו"ד סי' קנ"ד סעיף ב'

קב. באיסור הנאה של סתם יינן כתב הרמב"ם (פי"א מה' מאכלות אסורות הל' ז') שאם הגוי אינו עובד ע"ז יינן מותר בהנאה, ומספיק בזה לבד שאינו עובד ע"ז בפועל, והטעם הוא משום שלא גזרו איסור הנאה בסתם יינן אלא רק משום חשש שינסך בפועל

וכן לגבי האיסור לרפאות לעכו"ם וכן ליילד לעכו"ם וכן להניק לעכו"ם וכן להציל לעכו"ם בשכר דהוי איסור דרבנן כתבו הפוסקים שאינו תלוי אלא אם אינו עובד ע"דק"ג כנ"ל.

ולאור כל הברורים פסקו הרבנים^{קד} לאסור למכור לישמעאלי קרקע בארץ ישראל אפילו בשעת הדחק והפסד מרובה.

והגר"ש ואזנר שליט"א אמר שהוא יודע שהיו בתי דינים חשובים שהתירו למכור קרקעות בארץ ישראל לגוי שאינו עובד עבודה זרה, והסתמכו על המזבח אדמה שהיה לפני מאתיים שנה שהתיר והמזבח אדמה בנה שיטתו על ספר המצות להרמב"ם^{קה} ונתברר שהייתה טעות^{קי}, ואף הרב ואזנר עצמו כתב בספרו שיש משמעות בראשונים שגוי שאינו עובד ע"ז אין בו איסור לא תחנם (אף שלמעשה מעולם לא התיר), אעפ"כ כיון שנתברר מעל כל ספק שהגירסא שהסתמכו עליו היתה מוטעית ע"י הצנוורא וכדומה צריכים לשנות הפסק ולפרסם שאסור למכור קרקע בא"י לכל גוי אפילו שאינו עע"ז, ושכן דעת כל הראשונים.

וכן הגרא"י ולדינברג זצ"ל אמר שאין שום מקום להתיר למכור קרקע לגוי אפילו שאינו עע"ז, אף שמתחילה חשב שיש משמעות בראשונים להתיר וכמ"ש בספרו אעפ"כ חזר בו.

וכן פסקו שאר פוסקי זמנינו הגרי"ש אלישיב שליט"א, הגר"נ קרליץ שליט"א, הגר"ח קניבסקי שליט"א, הגרא"ל שטינמן שליט"א, והגרמ"י ליפקוביץ שליט"א,

פרק ג'

בענין מכירה לזמן מוגבל

הנה דנו אחרונים במכירת קרקע בא"י לזמן מוגבל אם עובר בלא תחנם, ועל אף שלא פסקו להתיר למעשה למכור לזמן, היו שרצו לצרף להתיר מכירה לזמן עם עוד הרבה צדדי היתר,

ובפשטות לומדים כיון שמבואר במשנה ובגמ' ובפוסקים שאסור למכור קרקע בא"י לגוי ולא חילקו בין מכירה לעולם למכירה לזמן א"כ אין לחלק ביניהם.

קג. כתב הכסף משנה על הרמב"ם (שם פ"י ה"ב) שדוקא אם עובד ע"ז בפועל יש איסור לרפאות בשכר, וכן באיסור נתינת מתנה ביום אידם, כתב הרמב"ם (פ"ט מה' ע"ז הל' ב') שאסור לשלוח דורון לגוי ביום אידו אלא אם כן נודע לו שאינו מודה בע"ז ואינו עובדה עכ"ל, ובוה מיושב מה שהקשה במקורות וציונים ברמב"ם מהדורת שבתי פרנקל מהבית יוסף סי' רמט ולפי מה שכתבנו שזה רק איסור דרבנן אין כאן סתירה קד. הגר"ש ואזנר שליט"א, הגרי"ש אלישיב שליט"א, הגר"נ קרליץ שליט"א, הגר"ח קניבסקי שליט"א, הגרא"ל שטינמן שליט"א, הגרמ"י ליפקוביץ שליט"א, והגרא"י ולדינברג זצ"ל

קה. מצוה נא

קו. נדפס במהדורת שבתי פרנקל, ומהדורת הרב קאפח

ויש שהביאו מקור לומר שאיסור לא תחנם הוא דוקא אם מוכר את הקרקע לצמיתות מדברי הרמב"ם שכתב (פ"י מהל' עכו"ם ה"ד) וז"ל ומפני מה אין מוכרים להן שנאמר ולא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע שאם לא יהי' להם קרקע ישיבתן ישיבת עראי היא עכ"ל, שלכאורה משמע מדבריו שדוקא ישיבת קבע אסור אבל ישיבת ארעי מותר, ועיין בשער ב' שביארנו שכוונת הרמב"ם לענין איסור למכור קרקע באר"י לגר תושב שאע"פ שמותר ליתן לגר תושב לישוב בא"י מ"מ אסור למכור לו קרקע (אפי' בזמן שהיה לו דין גר תושב גמור דהיינו) אפילו בזמן שהיובל נוהג, כדי שלא יהא קבוע בארץ אלא רק גר, ומכאן ראייה שאסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי אפילו לזמן מוגבל.

ובענין לעשות מכירה לזמן כדי להפקיע מצות שביעית דנו האחרונים ממה נפשך אי יש לזה שם מכירה עובר בלא תחנם ואי אין לזה שם מכירה א"כ לענין מכירה לשביעית ל"מ להפקיע שום דיני שביעית,

אמנם כיון שאחרונים דנו בזה וחיפשו להוכיח האיסור מהש"ס על כן הננו להביא כמה ראיות ברורות מהש"ס ומהראשונים שהמוכר לזמן מוגבל עובר בלא תחנם.

[א]

הנה מחובר לקרקע אסור למכור ואפילו לזמן מועט, (דמבואר בגמ' ע"ז דף כ: דאפילו קמה העומדת לקצור שהרי מתייבשת בזמן קצר אסור למכור לגוי, ולר"י מותר רק ע"מ לקצוץ מיד שאז אין לגוי קנין במחובר), נמצא מבואר דאסור למכור קרקע בא"י לגוי אפילו לזמן מועט,

והוא איסור מן התורה דבגמ' שם דף כ. איתא דילפינן ליה מלא תחנם, וכן ברש"י (שם יד: ד"ה אין מוכרין) וברע"ב מברטנורא שם על המשנה יט:, וכן ברמב"ם פ"י מהל' עכו"ם ה"ד, וכן הרשב"א והמאירי על המשנה דף יט: כתבו שמחובר לקרקע הריהו כקרקע, וכן בר"ן שם כתב וז"ל דתרוייהו מלא תתן להם חנייה בקרקע מתסרי, עכ"ל,

ובחזון איש שביעית סי' כד ס"ק ד הוכיח מדברי הר"ן בשם הרמב"ן שכתב שגזרו למכור קרקע בחו"ל אטו ארץ ישראל ש"מ שמחובר בא"י הוי דאורייתא, (דאל"כ הוי גזירה לגזירה),

ועוד ראייה דהא איסור לא תחנם נאמר על זמן היובל והלא אז ליכא מכירה אלא לזמן, נמצא דלא תחנם נאמר אפילו לזמן,

[כ]

ובן מתבאר מדברי החינוך דאיירי בזמן שהיובל נוהג שהזכיר בזה דיני גר תושב והלא אין גר תושב נוהג אלא בזמן היובל, וכתב דמותר למכור רק לגר תושב, וההיתר בזמן שבית המקדש קיים זה רק לזמן, ואם הוא לא קיבל ז' מצות (היינו שהוא לא נהיה גר תושב) אסור למכור אפילו מכירה כזאת דהיינו מכירה לזמן.

[ג]

ועוד דהרמב"ם והחינוך והתשב"ץ (בספרו זהר הרקיע) ס"ל דמש"כ בגמ' לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע הוא פירוש הלאו דלא ישבו בארצך (נמצא דלא ישבו היינו ישיבה בלא קנין ולא תחנם מוסיף קנין בלא ישיבה), וא"כ כיון שכתב הרמב"ם דלא ישבו היינו אף ישיבת עראי ואסור לתת לו אפילו לעבור באר"י א"כ גם לא תחנם בהכרח אף ישיבת עראי,

פרק ד'

דעת הרבנים שהתירו המכירה במצב של היום,

כל המתירים שהתירו לשעתם למכור קרקע בארץ ישראל להפקיע דיני שביעית כתבו סיבות ואופנים שונים שרק בגללם התירו בזמנם, ונביא את דעתם במצב של היום.

כאשר עלה הרעיון למכור קרקעות באר"י לגוי כדי להתיר איסורי שביעית קמו יותר מארבעים מגדולי ישראל באר"י ובחו"ל ואסרו ובראשם רבני ירושלים מהרי"ל דיסקין זצ"ל ומהר"ש סלנט זצ"ל,

והיו רבנים שהתירו ובראשם הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל, הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל והגאון ר' שמואל מוהליבר זצ"ל והגאון ר' שמואל זנוויל קלפפיש זצ"ל (שלשתם כתבו ביחד ההיתר), הגאון ר' יעקב שאול אלישר זצ"ל והצטרף עמו הגאון ר' רפאל פניזל זצ"ל, ואחריהם החזיקו במכירה המשפט כהן, והגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל. וכתבו סיבות ואופנים שונים שרק בגללם התירו (הובא בהרחבה בפנים הספר, ונביא את דעתם במצב של היום).

דעת הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל והמשפט כהן

הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל הסתמך על ספר שמן המר להתיר למכור קרקעות להפקיע דיני שביעית¹, וכתוב בספר הנ"ל² שאם תתמלא ארץ

קז. הוראת שעה עמוד כג, להרה"ג ר' יוסף צבי הלוי זצ"ל רבה של תל אביב קח. יו"ד סי' ד

ישראל רובא מישראל אין היתר למכור, וכ"כ המשפט כהן בספרו שבת הארץ^{קט}, והוכיח כן מדר' ינאי עקר שביעית^{קי} ולא מכרו הקרקעות. נמצא שהיום שיש הרבה יהודים בארץ ישראל אין ההיתר.

דעת הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל ודעימיה

בספר הוראת שעה^{קי} כתב שבזמן שבקשו להתיר למכור המצב היה שאם לא ימכרו לשנת השביעית יצטרכו לעזוב את הארץ ויכנסו הגויים לשם ולכן ליכא איסור לא תחנם, ואדרבה מכירתם לשמיטה בלבד גורמת שלא ישארו הגויים שם לעולם, וכ"כ במכתב ההיתר שכתבו הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל והגאון ר' שמואל מוהליבר זצ"ל והגאון ר' שמואל זנוויל קלפפיש זצ"ל, ובשו"ת ישועות מלכו^{קיב} וכ"כ האדרת^{קיג}, וסברא זו הובאה בשו"ת שמן המר^{קיד} ובשו"ת אבני נזרק^{קיט}, נמצא שהיום ששמירת שמיטה אינה סיבה שיעזבו את הארץ אין היתר.

דעת הגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל

הגאון ר' צ"פ פרנק זצ"ל אמר שבעלי הפרדסים (שמכרו לשביעית) הם שומרי תורה ומצות ולכן היה להם גמירות דעת להקנות לגוי כדי שלא יעברו על איסורי שביעית^{קט}, ואף על זה כתב שאין זה היתר רק בבחינת חולה מסוכן שמאכילין אותו הקל הקל תחילה^{קיז}, (דהיינו שנהיה איסור קל יותר, ואף לענין זה לעשותו איסור יותר קל לא הסתמך עד שמצא בספר מזבח אדמה שכתב שמותר למכור קרקע בארץ ישראל לגוי שאינו עובד ע"ז^{קיח}, והמזבח אדמה^{קיט} מסתמך על דברי סה"מ להרמב"ם ונתברר שהושמטו שם מילים ומשתנית המשמעות, וכוונת סה"מ כמ"ש ברמב"ם שאסור למכור קרקע בא"י לגוי אף שאינו עובד ע"ז, נמצא לשיטתו אין שום סמך לעשות את האיסור קל יותר).

אופן ההיתר של המהרי"ל דיסקין

בספר הוראת שעה כתב שהמהרי"ל דיסקין זצ"ל התיר למכור אילנות ע"מ לקוץ, אבל מעולם לא התיר מכירת קרקעות, ורק היתר למכור אילנות על מנת

קט. בקונטרס אחרון (סוף אות כ) ד"ה יש מעררים, עמוד רפג
קי. סנהדרין כו.

קיב. עמוד קכו

קיג. הובא בספר אדר היקר אגרות האדרת מכתב ט אות א

קיד. יו"ד סי' ד

קיט. יו"ד סי' תנח ס"ק יח

קטז. תורת השביעית לר"א כהנאוו סי' מ"ד ד"ה ובענין מכירת, מעיד ששמע כן ממנו

קיז. שפירסם בשנת השמיטה

קיח. הר צבי עניני שביעית סי' מז ד"ה ובכלל באיסור לא תחנם

קיט. יו"ד סי' קנא

לקוץ ולשותלם בקרקע של הגוי, דבכה"ג ליכא לא תחננס^{קב}, (ומתחילה רצה שהגוי ימכור בעצמו את הפירות, ולא יקנו ממנו ישראל^{קכא}, ומפני הדחק התיר לישראל ולא היה דעתו נוחה מזה^{קכב}).

אופן ההיתר של האבני נזר

האבני נזרקבי לא הצטרף להרבנים המתירים ובתשובתו כתב לאסור^{קכד}, והתיר למכור רק במקרה מיוחד באופן שאם לא יזרע אז הגויים יקחו ממנו את הקרקע שאז ליכא לא תחננס לכו"ע^{קכה}.

והנה כל גדולי ישראל הללו שדיברו שתועיל המכירה דיברו בשומרי תורה ומצות שבלי המכירה הם לא יעבדו בשביעית, כ"כ הגאון ר' שמואל מוהליבר זצ"ל שבני המושבות הם שומרי תו"מ במסי"נ^{קכו}, וכן מוכח ממכתבי האיכרים עצמם^{קכז}, אבל באלו שאינם שומרי תורה ומצות, ואלו שבלי המכירה יעבדו בשביעית אף אם מוכרים אין להם גמירות דעת ועל כן לא חלה הקנין.

פרק ה'

מכירת קרקעות לשביעית בזמנינו לא חל משום דליכא גמירות דעת, וגבי מכירת חמץ מבואר שבלי גמירות דעת לא חל המכירה

בתבו הפוסקים גבי מכירת חמץ דלא מהני המכירה אא"כ יש לו גמירות דעת להקנות^{קכח}.

ולמכור חמץ שוה מאה בפרוטה לא מהני רק לשומר תו"מ, וכתב המשנה ברורה^{קכט} משום שאם לא יגמור בדעתו למכור יאסרו החמץ בהנאה, ויעבור בבל יראה^{קל}, ויצטרך לשורפולא, ובאינו שומר תו"מ לא מהני מכירת חמץ רק בשוויו וכן נוהגים.

קב. הוראת שעה עמוד קכא, קכג, מחברו הרה"ג ר' יוסף צבי הלוי זצ"ל רבה של תל אביב הוא עסק בהמכירה לשביעית בשנות תרנ"ו, תרס"ג, והוא דיבר עם רבני ירושלים והוא עד ראשון לכל מה שהיה אז, הובא בהקדמה למעדני ארץ שביעית בד"ה אך כאשר קרבה, וז"ל, והגאון ר' נפתלי הירץ ז"ל האב"ד דיפו והמושבות בעת ההיא השכיל ומצא תקנה אחרת למכור לנכרי את האילנות עם שיעור הקרקע הצריך ליניקתם ע"מ לקוץ את האילנות ולפנות את העפר ולהעבירם לקרקע הנכרי, כו' עכ"ל, עע"ש, קבא. הוראת שעה שם, ותכלת מרדכי לר"מ קרויז מס' ידיים סוף פ"ד מ"ג קבב. הוראת שעה שם ועיי"ש בסוף הספר העתק של שטר מכירת האילנות עם מספרים מדויקים של העצים ומחרים

קכג. יו"ד סי תנח

קכד. ס"ק טז

קכה. ס"ק יח

קכו. בספרו חקרי הלכה ושו"ת חלק א סי' יד

קכז. נמצא באצ"מ מס' AG/155/15, הובא בשנת השבע עמוד קלג, וכ"כ בתורת השביעית בשם הגרצ"פ פרנק זצ"ל

קכח. שו"ת חתם סופר או"ח סי' סב, שו"ת האלף לך שלמה או"ח סי' רכט, מגן האלף סי' תמח ס"ק י

קכט. משנה ברורה סי' תמח ס"ק יט

קל. חק יעקב סי' תמח ס"ק טז

קלא. סמ"ע או"ח סי' תמח סעיף ג

ובן במכירת בהמות לפסח כדי שיאכלו חמץ, כתבו דבאופן דליכא גמירות דעת לכו"ע לא מהניקלב.

ובן להב"חקלג והמקור חייםקלד דס"ל דלא מהני מכירת חמץ לגוי אא"כ מוציאו מרשותו או מוכר הקרקע לגוי איירי רק באופן שהישראל גומר בדעתו להקנות הקרקעקליה.

וב"כ בשו"ת דברי חיים לגבי מכירת שדות לשבתקלי, שמהני דוקא בגומר בדעתו להקנות.

והמשנה ברורהקלי פסק שאם נועל את החדר שהחמץ בתוכו בפני הגוי לא מהני המכירה משום שאין כאן גמירות דעת, ובשער הציוןקלח כתב שכך פסקו האחרונים, ומביא שם שהנודע ביהודה ותלמידו התשובה מאהבה חולקים וסוברים שהמכר חל, ובנודע ביהודהקלט כתב הטעם משום שב"ד יכריחו אותו ליתן החמץ לגוי, ולכן יש להם כבר מתחילה גמירות דעת לקנין.

הגרש"ז אויערבאך זצ"ל כתב שאין להתיר אא"כ יש גמירות דעת

וב"כ הגרש"ז אויערבאך זצ"ל גבי מכירת קרקעות לשביעית שהסיבה דיתכן דישי גמירות דעת היא משום אחד משתי הסיבות, או שהיהודי חושש לאיסור שביעית ולכן גומר בדעתו להעביר הבעלות, או באופן שאפשר לכפותו בדין לקיים המקח ולכן יש לו גמירות דעת דממילא מוכרח לזהקמ.

נמצא שבמכירת קרקעות לשביעית שאי אפשר לכפותם לא בדין תורה ולא בחוקי המדינה, ואינם חוששין לאיסור שביעית, וכמובן אין נותנים לגוי להיכנס, אין כאן גמירות דעת כלל, ואינו מקח כלל.

עוד סיבה שיש אומדנא שאין כאן גמירות דעת דאין להם שום סיבה שתגרום להם שיגמרו בדעתם להעביר את הבעלות

ויותר מזה שבמכירת קרקעות לשביעית מוכרים את גוף השדה ופירותיה שתהיה לגוי רשות ויכולת לחפור בו בורות שיחין ומערותקמא, ואת זה אפילו שומרי

קלב. בעל הבית אפרים בתשובתו המובאת בספר חלק הלוי שנדפס בסוף ספר אוצרות מוהריא"ז סוף ס"ק יד קלג. סי' תמח

קלד. שם ס"ק ט

קלה. אליה רבה שם ס"ק ז, מגן האלף שם ס"ק ו

קלו. חלק ב או"ח סי' לא

קלז. סי' תמח ס"ק יב

קלח. ס"ק כז

קלט. מהדו"ק או"ח סי' יח

קמ. מעדני ארץ שביעית סי' יח ס"ק יד

קמא. כמבואר במשפט כהן הל' שמיטה ויובל סי' סו בסוף התשובה בהגה, שבלא זה אינו נפקע שום דיני שביעית, וכך הנהוג בשטרות המכירה של הרבנות בזמנינו

תורה ומצות אינם מסכימים, משום שזה הפסד גדול יותר ממה שמפסיד כשאינו עובד בשביעית, אבל בשנים שהיה רעב היה לשומרי תורה ומצות הצלה מחשש פיקוח נפש ומהרעב ע"י שיעבדו בשביעית, אע"פ שהיה שמא הגוי יקלקל את כל השדה.

הרב יצחק ירוחם בורדיאנסקי שליט"א קמ"ב חתן הגרש"ז אויערבאך זצ"ל מעיד שחתנו דיבר בחוג המשפחה אודות ההיתר מכירה (פירסמו בהספד שהספיד את חותנו) וז"ל, איר קענט זאגן די רבנים אז ס'איז גארנישט מיט נישט סאיז א ליצנות (ועשה בידו תנועה של ביטול) - אתם יכולים להגיד לרבנים שזה לא כלום, זו ליצנות - כי אין להם דעת למכור ולא מתכוונים למכור, וכן הרב אביגדור נבנצאל שליט"א מעיד בשמו של הגרש"ז אויערבאך זצ"ל שאפילו לתלמיד 'מרכז הרב' לא התיר לאכול ירקות מה'היתר מכירה' משום איסור ספיחין, ואין זה סותר למה שאומר הרב בקשי דורון שאמר לו הגרש"ז זצ"ל בנוגע להיתר מכירה 'שהרי יש מאירי', משום שאם יש אחד מיני אלף שיש לו גמירות דעת אין כאן הפסד במכירה לפי המאירי אלא רק ריווח, אבל עכשיו שנתברר שכל דברי המאירי לא נכתבו אלא מפני פחד המלכות קמ"ג בודאי אסור לסדר מכירה.

ואם ימצא יהודי שחושש לאיסור שביעית ומחמת דחקו ירצה למכור שדהו לגוי כדי שלא יעבור על איסורי שביעית, (ויסכים בלב שלם שהגוי יעשה בו בורות שיחין ומערות) הלא קעבר על איסור דאורייתא ש' לא תחנם שלדעת כל הראשונים אסור למכור קרקע בארץ ישראל לכל גוי אפילו אינו עובד ע"ז, [ונמה שהיו מגדולי ישראל שהתירו למכור לישמעאלים היינו משום שסמכו על הדפוסים שהצנזורה שבשה כמו שביארנו באריכות בשער א' והסכימו לזה גדולי הרבנים שליט"א, והטעם שהיו גדולים שהתירו בעבר כבר ביארנו לעיל], ואפילו אם אינו מוכר אלא לזמן נמי עובר בלא תחנם [דלא עדיפא ממוכר אילן שלא על מנת לקוץ מיד דעובר בלא תחנם], ואם הי' יודע זאת בודאי לא היה מוכן למכור ולעבור על איסור דאורייתא לכל הדעות כדי להינצל מאיסור שביעית דרבנן, והוי לי' מקח טעות.

ואם מוכר לגר תושב למ"ד יש גר תושב בזמן הזה קמ"ד, ולמ"ד דמותר למכור קרקע בארץ ישראל לגר תושב, [דלדעת הרמב"ם קמ"ה אין גר תושב נוהג בזמן הזה, וכן לדעתו אסור למכור קרקע לגר תושב קמ"ו אף בזמן שהיובל נוהג], אף דלא עבר על לא תחנם מ"מ עבר על איסור דהפקעת מצות כמבואר בע"ז כא.

קמ"ב. רחוב ויסבורג 4 ירושלים

קמ"ג. כמו שביארנו בשער א' פרק ז

קמ"ד. הראב"ד בהשגות על הרמב"ם פ"י מהל' עכו"ם ה"ו

קמ"ה. שם

קמ"ו. מנחת חינוך מצוה רפד אות כג, ואור שמח בספרו משך חכמה פר' ואתחנן ד"ה כי אם כה כתבו, וכן מוכח בכרתי ופלתי סי' קא ס"ק ב,

ונפסק ברמב"ם קמ"ז, בשו"ע קמ"ח, בט"ז קמ"ט ובלבוש ק"י, והביאו האבני נזרקא לגבי שביעית ויש שכתבו שזה איסור דאורייתא ק"ב וכן נפסק להלכה גבי הרבה מצוות ק"ג.

נמצא שלפי כל המתירים כיום אין שום גמירות דעת כלל ואין כאן מכר כלל, ועל פי זה פסקו כל גדולי זמנינו שאין שום מקום להתיר המכירה ואף בדיעבד אין המכירה משנה כלום לגבי איסורי שביעית,

והאוכלים ספחין על סמך המכירה הזאת אוכלים מאכל שאסור מדרבנן כמו בשר עוף בחלב לרוב הפוסקים, ויש ראשונים שסוברים ששמיטה בזמן הזה דאורייתא, ואחינו הספרדים שנוהגים בכל הדינים כפסק הרמב"ם והב"י, כיון שנתברר ק"ה שמסקנת הב"י בסוף ימיו היה שהרמב"ם פוסק דשמיטה בזמן הזה דאורייתא הוי ליה לאלה שהולכים אחרי פסקיו של הבית יוסף איסור דאורייתא לסחור עם היבול של שמיטה, ואכילת הפירות אחר שעת הביעור הוי איסור מן התורה וכמו אכילת בשר בהמה שנתבשל בחלב.

ואם היה ליחיד פרטי גמירות דעת למכור כדי שלא יעבור על איסורי שביעית, הריהו עובר על איסור דאורייתא של לא תחנם ק"ג שזה חמור יותר מאיסור שביעית, שרוב פוסקים סוברים דשביעית בזמן הזה אינו רק דרבנן, וכן איסור של הפקעת מצות שהפוסקים סוברים שזה ג"כ חמור יותר ק"ג מאיסור שביעית, נמצא שהמכירה שהמוכר הפרטי הזה מכר כדי להינצל מאיסור שביעית הוי ליה מקח טעות ואינה כלום.

קמז. פרק י מהלכות עכו"ם הלכה ג

קמח. יו"ד סי' קנא סעיף ח

קמט. שם סי' ק

קנ. שם סעיף ח

קנא. שו"ת אבני נזר יו"ד סי' תנח ס"ק י- יב

קנב. החת"ם סופר גיטין דף ח. ד"ה בשלשה, מהר"ם שיי"ק גיטין מו. על תוד"ה אמר רבא, שו"ת ר' עזריאל היידלסגהיימר ח"א יו"ד סי' רכ"ח ד"ה וכן קי"ל ושו"ת בית שערים חיו"ד סי' תד.

קנג. ברמב"ם פ"ד מהל' בכורות ה"ב, ובשו"ע יו"ד סי' שכ ובט"ז שם ס"ק ה לגבי בכור, וברמב"ם פ"ו מהל' ביכורים הל' טז ובשו"ע יו"ד סי' שכד סעיף יד לענין חלה, הובא במשנה ברורה סי' תנו סק"ז ובביאור הלכה ריש סי' תנז ד"ה ומוטב

קנד. הגר"ש אלישיב, הגר"ש ואזנר, הגר"נ קרליץ, הגר"א"ל שטיינמן, הגר"מ"י לפקוביץ, הגר"ח קניבסקי,

קנה. בהגהות על הכסף משנה ברמב"ם מהדורת שבתי פרנקל פרק ד מהל' שביעית הל' כט

קנו. כמו שכתב החזון אי"ש סי' כז ס"ק ז ד"ה הנלקטים,

קנז. כמו שכתב מהר"י ט"ב בקונטרס שלש תשובות תשובה ב עמוד סח ד"ה ונראה לי דמכירה כזו, וביארנו בשער ד' דהפוסקים כתבו דהפקעת מצות איסורו מן התורה ושביעית בזמן הזה להרבה פוסקים אינו אלא מדרבנן

פתח השערים

בירור דעת המתירים – ודעתם על המכירה בימינו

חלק א' – דברי הרבנים

הנה עת החלה ההתיישבות המחודשת באר"י והיגרו לישובים שונים ועיקר מקור פרנסתם היתה ע"י חקלאות, ובהתקרב שנת השמיטה תרמ"ט חששו שהשביתה בשמיטה תשבור מטה לחמם ולא יוכלו להתקיים באר"י שלחו לרבנים באר"י ובחו"ל מה לעשות בשנת השמיטה, ואיך יתקיימו, והיתה הצעה למכור את הקרקעות להתיר איסורי שביעית ויתפרנסו גם בשנת השביעית מהחקלאות, ויותר מארבעים רבנים אסרו למכור את הקרקעות להתיר איסורי שביעית, ובראשם רבני ירושלים מהרי"ל דיסקין זצ"ל ומהר"ש סלנט זצ"ל, [מראן ורבנא רבי שלמה אליעזר אלפנדרי זצ"ל (בשו"ת סבא קדישא ח"א סי' כב וח"ג סי' כג) הגאון רבי רחמים יוסף פראנקו זצ"ל (בספרו שערי רחמים) הרב כפי אהרן הגאון רבי אהרן עזריאל זצ"ל (בקונטרס קדושת שביעית) הביא דבריהם הגאון רבי יוסף ידיד הלוי זצ"ל (בראש ספרו שו"ת שארית יוסף ח"ד), הגאון הנצי"ב (בשו"ת משיב דבר ח"ב סימן נו), הגאון הגר"ד סלוביצקי מברסק (בשו"ת בית הלוי ח"ג סי' א) הגאון מלומזה בעל שו"ת דברי מלכיאל (ח"ו סי' מט), הגאון הרי"ז שפרן בעל שו"ת זכר יהוסף (במכתבו הובא בשנת השבע דף קלא), הגאון רבי דוד מקארלין זצ"ל (בשו"ת שאילת דוד סוף ח"א), הגאון האדמו"ר מרדוין זצ"ל (בעל פתיל תכלת בקונטרס עין התכלת ורשא תרנב דף לב), הגאון המהרש"ם מברזאן זצ"ל (במכתב ריש ספר בית רידב"ז) הגאון בעל שו"ת שפת הים זצ"ל (ח"ב דף כ ע"ד), הגאון רבי אליעזר גורדון זצ"ל ממלו (בתשובה הובא בשנת השבע דף קלא), הגאון רבי משה קליערס (בספרו תורת הארץ), הגאון רבי מאיר אריק זצ"ל בעל אמרי יושר (במכתב בריש ספר בית רידב"ז), הגאון הרי"ם אפשטיין זצ"ל בעל ערוך השולחן (בספרו ערוך השולחן העתיד ס"ם טו), הגאון הרידב"ז מסלוצק (בריש ספרו בית רידב"ז), הגאון רבי חיים ברלין זצ"ל (במכתב ריש בית רידב"ז), הגאון רבי יצחק ירוחם דיסקין זצ"ל (שם), הגאון רבי נחום וידנפלד זצ"ל מדומברובא (שם), הגאון רבי משה באב"ד זצ"ל אב"ד לבוב (שם), הגאון רבי עקיבא סופר זצ"ל (שם), הגאון רבי יעקב אורנשטיין זצ"ל (בשו"ת עמק הלכה סימן כב), ובקול קורא משנת תרמח (הובא בריש ספר בית רידב"ז) חתומים עליו עשרים ואחד מגדולי וחשובי הדור ההוא וביניהם הגאונים רבי יוסף חיים זוננפלד זצ"ל, רבי עקיבא יוסף שלזינגר בעל לב העברי זצ"ל, רבי משה נחום בהר"ן זצ"ל, ורבי זלמן בהר"ן זצ"ל].

והיו רבנים שהתירו ובראשם הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל, הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל, והגאון ר' שמואל מוהליבר זצ"ל והגאון ר' שמואל זנוויל קלפפיש זצ"ל, (שלשתם כתבו ביחד את ההיתר), והראשל"צ ר' יעקב שאול אלישר זצ"ל והצטרף עמו הגאון ר' רפאל פניול זצ"ל, ואחריהם החזיקו במכירה המשפּט כהן, והגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל, והנה הרבנים האלו כתבו סיבות ואופנים שונים שיש להתיר למכור קרקעות בארץ ישראל להפקיע דיני שביעית ונביא

דבריהם, ונביא את דעתם במצב של היום שאין הסיבות והאופנים האלו, וגם אין כיום שום גמירות דעת למכור.

וכן מצינו כמה מגדולי ישראל שהתירו למכור במקרים מסוימים, האכני נזר ומהרי"ל דיסקין זצ"ל, ונביא את דברי האגרות משה והגרש"ז אויערבאך זצ"ל מש"כ אודות המכירה, ומדבריהם יבואר מה הדין בימינו.

(והיינו דליכא לאו דלא תחנם כשרוב רובא דארץ ישראל מלא גויים), ועפי"ז כתב בהמשך שאם יחזרו ישראל לארץ ישראל ואדמת ישראל תהיה שייכת לישראל לא יוכלו למכור, וז"ל, (שם דף ל' טור א ד"ה באופן ההנה), "איכא מציאות דאיכא איסורא אפילו בזמן הזה שלא להשכיר ושלא למכור להם קרקע בארץ ישראל כגון אם יהיה זכות בדור שיתמלא ארץ ישראל רובא מישראל ויהיו רוב השדות והכרמים מכורים לישראל" עכ"ל. וא"כ היום שב"ה בארץ ישראל הוי רובא מישראל אין היתר למכור.

ובתב שם עוד סיבה שלא יהיה הלאו דלא תחנם וז"ל, "שכל שאנו עושים לטובת הישראל למוכרה לגוי לשנה השביעית לא שייך בזה לא תחנם שאם לא נעשה תקנה להצילו ממכשול כל איש הירא את ה' ברוח יברח וימנע מלקנות נחלת שדה וכרם בארץ ישראל בחושבו מה יעשה בשנה השביעית לשדהו ולכרמו ואדרבא על ידי כך אנו נותנים לגויים חניה בקרקע באופן שדווקא על ידי תיקון זה יהיו לישראל חניה בקרקע" עכ"ל, (ועיי' לקמן בדברי הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל שנבאר דבריו), יוצא מדבריו שכיום ששמירת שביעית לא תגרום שיעזבו את הקרקע, וכן לא יגרום

א) דעת הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל

הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל התיר למכור קרקע באר"י להפקיע דיני שביעית בשנות תרמ"ט ותרנ"ו, והסתמך על בעל שמן המור, (כך העיד ר' חיים יעקב שפירא שהי' אז מו"ץ בקובנה, שכל עיקר הוראתו של ר"א ספקטור היה שסמך על דברי בעל שמן המר, הובאו דבריו בספר הוראת שעה בפרק ל"א דף קכ"ג טו"א במכתב של האדר"ת).

והנה בספר שמן המור (סי' ד', נדמ"ח בספר כרם ציון שביעית) כתב על מעשה שהיה בזמנו (היה חי בערך בשנות ה"א ת), שהיה חשש שאם ישבית הכרם בשמיטה יחריבו הגויים את כרמו, והתיר למכור וכתב דליכא חשש לא תחנם במקרה זה משום שני טעמים, א. (שם דף כט טו"א ד"ה ולעת כזאת), משום שהקרקעות אינן מיוחדות לנו כי לטקסא הן מן הגויים עכ"ל, (כלומר דבזמנם לא היה ליהודים בעלות אמיתית על הקרקע). וטעם הב. (שם טור ג ד"ה אשר עין), שבזמן שעיקר ישוב ארץ ישראל היא מלאה גוים ולהם לבדם נתנה הארץ וישובינו בארץ הקדושה מעט היה אחד מרובא כגרים בארץ אחרת ומה יתן ומה יוסיף לענין ישיבתם אם ישראל ימכור להם שדה בארץ עכ"ל,

יצטרך לשמור שביעית יעזוב לגמרי את הארץ, כמ"ש בישועות מלכו (י"ד סי' נה) וז"ל, כיון שהוא לטובת הישוב פשיטא דאין כאן איסור דלא תחנם, ובסי' נו כתב וז"ל, שהמוכר ע"מ להחזיר כדי שתתקיים הקרקע בידו לא מקרי לא תחנם עכ"ל, היינו כמ"ש בספר שמן המר (שהיה המצב דחוק וכל עיקר פונסתם היה מגידולי קרקע, וחששו שאם לא יעבוד בקרקע יצטרך לעזוב את הארץ ולנדוד לחו"ל לבקש טרף לפיו, וכיון שהארץ עוד לא היתה מיושבת, אם היו היהודים עוזבים את אדמתם היו הגוים נכנסים ונוחלים את ארצם מידם), על כן מה שמכרו את השדות לגוי משום איסור שביעית לשנה אחת פסק שאין בזה איסור לא תחנם דהרי הוא מציל את הקרקע שהגוי לא יחנה בקרקע, דהא בזה שהוא מוכר לגוי לשנה אחת הריהו מציל את הקרקע מהגוי שלא יחנה שם בשאר שנים, אבל אם מוכר לשום תועלת אחרת אפילו לצורך גדול מאוד הריהו עובר בלא תחנם.

ובן מבואר בספר הוראות שעה (להגאון ר' יוסף צבי הלוי זצ"ל חתן הגאון ר' נפתלי הרץ זצ"ל גאב"ד יפו שהוא היה המתעסק העיקרי בהיתר מכירה בשנות תרמ"ט-תרנ"ו, עמוד קכו) וז"ל, משא"כ במכירות שאנו עושין לגוי מחמת תקנת השביעית אינה רק תחבולה להשאר את הקרקע ביד ישראל ולא נצטרך להשתקע את אדמת ישראל לא"י דלוא עצה למכור את אדמת ישראל לא"י לשנת השביעית מוכרחין היו להשאיר את הקרקעות ביד עכו"ם ולצאת לחו"ל א"כ עיקר התחבולה של המכירה הוא רק לקיום הישוב ושלא

שלא יקנו קרקע בארץ ישראל בגלל שמירת שביעית, אין לשיטתו שום היתר מכירה לשביעית כיום (עיי' שער ב' פרק ה').

והגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל הוסיף עוד תנאי (שלא הוזכר בדברי בעל שמן המר) שימכור דוקא לישמעאלי והסתמך לעשות עוד סניף להיתר מכירה ע"פ שיטת בעל מזבח אדמה שהתיר למכור לגוי שאינו עובד ע"ז וכיון שהמזבח אדמה הסתמך על ספר המצות להרמב"ם, ונתברר ללא ספק שהיה שם השמטת הדפוס, ובדפוס החדש של שבתי פרנקל ושל הר"י קאפח השלימו את ההשמטה, ומפורש שם שצריך דיני גר תושב, ומבואר ברמב"ם (הל' מלכים פ"ה ה"י) הנקרא גר תושב בכל מקום היינו גוי שקיבל עליו ז' מצות, וכן דעת כל הראשונים, א"כ המוכר קרקע לגוי אפי' שאינו עע"ז כיון שלא קיבל עליו ז' מצוות לגוי עובר ב'לא תחנם' לכל הדעות, (וא"כ נשאר רק ההיתר שהובא לעיל וכבר נתבאר שבמצב של זמנינו לא היתר). נמצא מבואר בספר שעליו הפתמך הגאון ר' יצחק אלחנן זצ"ל (דהיינו בעל שמן המר) שאין היתר כיום.

ב) דעת הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל ודעימיה

הגאון ר' יהושע מקוטנא זצ"ל והגאון ר' שמואל מוהליבר זצ"ל והגאון ר' שמואל זנוויל קלפפיש זצ"ל היתירו למכור בשנת תרמ"ט, וכתבו דליכא איסור לא תחנם משום דהמכירה הוי לטובת ישוב הארץ והביאור הוא שאם

ממצות, ולשיטתם אין כיום שום היתר מכירה.

ומה שרוצים למכור בזמנינו וחשבו לדמות מה שהתירו הרבנים בשעתם, שגם היום יש צורך גדול במכירה, שרוצים להציל בזה את האיכרים שלא יכשלו באיסור עבודת קרקע בשביעית, אינו נכון כלל דכיון שזה לא לטובת החניה אינו מתיר האיסור דלא תחנם, (וכמו שכתבו הרבנים המתירים), ואי אפשר להתיר איסור דאורייתא כדי להצילם מאיסורי שביעית, ורק באופן שהמכירה היא לטובת הישוב, ס"ל לרבנים המתירים שאין בזה איסור דלא תחנם, מפני שעושה כן כדי להחנות ישראל ושלא יחנה בה הגוי וכנ"ל.

ג) דעת הראש"ש ר' יעקב שאול אלישר זצ"ל

הנאון ר' יעקב שאול אלישר זצ"ל כותב בספרו שמחה לאיש (חיו"ד סי' כו עמוד קח טו"ב ד"ה ואחרי) וז"ל, כי אלו המושבות אינם קנויים לצמיתות כי אם ארץ המלך כו' נמצא שזה השדה הקונה אותה לא יקרא בעל הקרקע כמו בשדה מול"ק אלא הריהו כשכיר בתוכה שהוא שוכר מן המלך ושמו שכיר ממש עכ"ל, וחזר על דבריו (בעמוד קט טו"ב) וז"ל, וכבר מילתינו אמורה שגוף הקרקע הוא למלך עכ"ל, הרי שיסוד ההיתר למכור לשנתיים שאין כאן איסור לא תחנם מפני שהשדות של הגוים שהשדות הן רכוש המלך (הגוי, שלטון הסולטאן הטורקי) והארץ היא שלו ממש, ולוקח חומש התבואות לעצמו, אבל כיום שאין

להשתקע ביד הגוי עכ"ל, הרי מפורש בדבריו שכך היתה המציאות בזמנם, וזה כל יסוד ההיתר שאינו עובר בלא תחנם (עיין שער ב' פרק ה').

נמצא שבזמנינו אין חשש שבגלל שמירת שביעית יצטרך הישראל לעזוב את הקרקע א"כ איכא איסור לא תחנם במכירה.

וכמו"כ פשוט שבזמנם לא היה שום הפקעת מצוות ע"י המכירה במה שלא יקיים את מצות שביעית, (שאיסור גמור הוא מדינא להפקיע מצות, עיין לקמן שער ד), שהרי אם לא ימכור יצטרך לעזוב את הארץ וממילא לא יקיים את המצוות התלויות בארץ, ואדרבא ע"י שמוכר לגוי הוא יקיים את המצוות התלויות בארץ שישנם אחרי שנת השמיטה כגון תרומות ומעשרות וכדומה, ובזמנינו אף אחד לא יהא מוכרח להחליט הקרקע ביד גוי בגלל שמירת שביעית.

ועיין במכתבם של הרבנים הנ"ל (הובא בספר על משמרת הקודש אגרות ר' אלחנן מכתב קיד) וז"ל, ואם נאסור עליהם לשדד את האדמה ולתקן את הכרמים תישם הארץ ותיפוק מזה חורבן בקלוניות הצילה וכמה מאות נפשות ימוגו ברעב הצילה ע"כ להצלת נפשות והצלת ישוב הארץ הצלת גוף והצלת ממון יצאנו בהיתר על שנה זו שנת תרמ"ט עכ"ל.

ובזמנינו ודאי אין שום צד הצלת נפשות במכירה, וגם קיום הישוב אינו תלוי בזה כלל, נמצא לשיטתם דהיום יהיה איסור דאורייתא של לא תחנם וגם איסור דהפקעה

היו מוכרחים להתיר את איסורי שביעית משום פיקוח נפש (כמבואר בראשונים) ועקר ר' ינאי את השביעית לגמרי ולא השתמש בהיתר מכירה מוכרח מזה שבזמן שחלק גדול של אדמת ארץ ישראל שייך לישראל אין אנו יכולים לעשות היתר מכירה, (ואפילו אין רוב קרקעות בידי ישראל, שהרי בזמן ר' ינאי חלק גדול של ארץ ישראל כבר לא הי' ביד ישראל כגון עבר הירדן וסוריה כמבואר ברמב"ם וחלק מערי ישראל כבר הי' ביד הרומאים, השומרונים והכותים ובכל זאת לא הי' יכול לעשות היתר מכירה כיון שחלק גדול של הקרקעות היו בידי ישראל), הרי שהמשפט כהן בעצמו כותב שכיום אין שום היתר מכירה.

ומה שהזכיר ההיתר בגלל טובת הישוב ביאר דבריו (במשפט כהן סי' נח) שבגלל שאם לא ימכרו ויעבדו יאלצו לעזוב את אר"י והגויים יחנו בקרקע על כן מכירה זו הינה מחנה את ישראל בקרקע ולא גויים, אבל טובת הישוב אף שהיא מצוה רבה אינה דוחה שום לא תעשה בתורה ואין בידה לדחות איסור לא תחנם, ועל כן בסי' ס' כשמדבר אודות כרמים ופרדסים שכתב שאי אפשר להפסיק את עבודתם כו' וצריך ליכנס לפרצות דחוקות ולצרף שיטת האומרים שבימיהם היה הקרקע שייך למלך גוי ונתנו מיסים למלך ולא נחשב הקרקע קרקע של ישראל אלא של גויים עע"ש, ולא כתב שמצות ישוב ארץ ישראל בעצמה מתירה האיסור של לא תחנם כמו שהזכיר בסי' נח, על אף שכתב שם שהישוב תלוי בזה, בכל זאת אין שום מצוה

הקרקעות קנויות לגוי אלא שייכות ליהודים המוכר קרקע לגוי עובר בלא תחנם.

ועוד כתב (שם עמוד קט טו"ב) וז"ל, וימכור המושבות הנז' לגוי והשוורים וכלי המחרישה וכיוצא מכירה גמורה בלי שום תנאי וכמ"ש התנה"ד ז"ל והוא ישמור אותם או יוביר אותם או יזרע אותם לרצונו וההכנסה וההוצאה יהיה על הגוי הנז' הוא יבקש פועלים כרצונו או יאודים או אינם יאודים ויתן להם שכירותם כמו פועלים כו' עכ"ל, ובזמנינו שאין המציאות כן, שהרי בזמנינו שום חקלאי המוכר שדותיו בהיתר מכירה לא יסכים שהגוי יעשה בשדהו ככל הישר בעיניו, לא שייך היתר למכור, נמצא לפי דבריו שאין יכולים לעשות מכירה כיום.

[וע"ע בשו"ת מעשה איש (להגרי"ש אלישר, יו"ד סי' ב) באחד שמכר קרקע בארץ ישראל לגוי, שאף לאחר שכבר מכר יהודי קרקע ארץ ישראל לגוי ביקש ממנו הגרי"ש אלישר זצ"ל שיחזור ויקנה הקרקע מן הגוי על אף שיצטרך לשלם קנס בשווי של כחמשה עשר אחוז ממחיר הקרקע, ולא רצה להסתמך אף על החליפין, עי"ש].

(ד) דעת המשפט כהן

בספר שבת הארץ ובשו"ת משפט כהן מאריך להצדיק את המכירה, ובספר שבת הארץ (בקונטרס האחרון סוף אות כ ד"ה יש מערערים עמוד רפג) כתב שכיון שאנחנו רואים שחז"ל

ובן מוכרח מדבריו שלא סבר שכן עיקר לדינא,

דהנה בסי' נ' כתב דאף דעובר בלא תחנם והוי עבירה ואין שליח לדבר עבירה, וא"כ לכאורה אין כאן מכר כלל, מ"מ כתב דיש לסמוך על הנתיבות דס"ל שהמעשה קיים ובצירוף דהוי עבירה בשוגג דיש פוסקים דיש שליח לדבר עבירה היכי דהוי שוגג, נמצא דהוי ספק ספיקא, ובהר צבי הל' שבת (סי קמ"ב) לא התיר אפילו לצורך גדול וצורך שבת, אע"פ שהי' שם שני הספיקות האלו ביחד, נמצא שלהלכה פוסק לאיסור שלא לסמוך על ספק ספיקא הנ"ל, (והטעם לזה, משום דק"ל כרוב הפוסקים סוברים שאין המעשה קיים בשליח לדבר עבירה), וכן לגבי שליחות בעבירה בשוגג כתב הש"ך (חור"מ סי' שמח ס"ק ו) שרוב הפוסקים סוברים שאין שליח לדבר עבירה, נמצא שמה שכתב להתיר גבי שביעית ע"י ספק ספיקא הזה לא נתכוין להתיר ורק משום צד של חשש פיקוח נפש צירף שיטות יחידאה כדי להקל האיסור, ולא משום שאר צורך גדול דהא בהל' שבת לא הקיל אף שהיה צורך גדול וצורך שבת. אע"כ שאינו סובר כן לדינא אלא להקל על האיסור בפיקוח נפש, ושלא להשוות את הרבנים טועים בדבר משנה.

ומוכרחים לומר כן שהרי חתם הגרצ"פ פרנק זצ"ל על כרוז בשנת תר"ע (בכבצלת 53 אלול תר"ע, הובא בספר משפטי ארץ עמוד 265) עם עוד רבנים לאסור הפירות של הפרדסים שנמכרו ע"פ היתר המכירה, וז"ל, מודעא רבה לאפרושי מאיסורא,

בתורה שמתירה לא תחנם, והיינו כמו שביאר בסי' נ"ח שאין להתיר לא תחנם משום טובת הישוב אלא באופן שאם לא ימכרו ויעבדו יאלצו לעזוב את הקרקע ויחנו בה גויים לעולם, ועל כן במקרה ההיא של הכרמים והפרדסים לא התירה טובת הישוב את האיסור של לא תחנם כיון שאף אם לא יעבדו ישארו הכרמים והפרדסים של יהודים, וכמו שכתבו בשו"ת שמן המר ושו"ת ישועות מלכו הנ"ל.

(ה) דעת הגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל

הגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל במכתבו כ' שמה שהתירו למכור אינו היתר אלא משום צד של חשש פיקוח נפש דאיתא שמאכילין אותו הקל הקל לכן בחר בדרך זו וז"ל, ותיקון המכירה הוא בבחינת חולה מסוכן שמאכילין אותו הקל הקל תחילה עכ"ל, הרי שכתב מפורש שאין זה היתר רק שע"י המכירה רוצה לעשות האיסור קל יותר למי שנמצא במצב של חשש פיקוח נפש (דבלי סכנה אין מתירין אפילו איסור דרבנן).

ומה שכתב הגרצ"פ פרנק זצ"ל בכרם ציון לסתור הוכחות האוסרים כתב שרצה להגן על כבודם של הרבנים המתירים שלא להשוותם טועים וז"ל, וגדולי הדור המתירים נראים מתוך דבריהם כאילו היו טועים בדבר משנה אמרתי לאו אורח ארעא למיקם גברי רברבא דכוותיהו מאבראי, לזאת אמרתי אעבור פרשתא דא ואתני' ונחזי מאי דקמן עכ"ל,

יח בשם הכפתור ופרח (פרק י') דבאופן כזה ליכא איסור לא תחנם, 'שכיזון שאם לא ימכור וע"כ לא יעבוד בה בשביעית עי"ז יחזיקו בו הגויים בשדות', נמצא דע"י המכירה מצי"ל את הקרקע שלא יחלף בידי הגוי, נמצא דבמכירה בזמנינו יש איסור לא תחנם, (עיין שער ב' פרק ה').

ועיין בשו"ת ציץ אליעזר (ח"ו סי' לב) שכתב עוד שלשה טעמים שלא שייך לדמות את ההיתר של האבני נזר למצב של היום, חוץ ממה שהבאנו לעיל דבמכירה כיום יש איסור לא תחנם'.

ז) אופן ההיתר של המהרי"ל דיסקין זצ"ל

בספר הוראת שעה כתב שהמהרי"ל דיסקין זצ"ל התיר למכור אילנות ע"מ לקיץ, אבל מעולם לא התיר מכירת קרקעות ורק מכירת אילנות על מנת לקיץ שאין בזה איסור לא תחנם (כדאייתא בע"ז יט-כ), וכן לא התיר עבודת הארץ וספיחין, ורק התיר איסור סחורה של הפירות, וכמבואר שיטתו בספר הוראת שעה (סוף פרק ל"ב), שכתב שהגאונים מירושלים הסכימו לעשות מכירה לאילנות ע"מ לקיץ (לשנת תרנ"ו בלבד), אבל לגבי שדות לא יכלו לעשות

לאשר פשטה שמועה כי אופן ההפקר שיצא מאתנו (בצרוף כל רבני וגאוני עי"ק הי"ו) על פירות שנה זו שנת השביעית הוא מועיל להתיר גם את הפירות שגדלו ע"י עבודה בשביעית עפ"י הוראת 'היתר הידוע' ע"כ מצאנו חובה בנפשנו להודיע כי אין כל ממש בשמועה זו ואופן ההפקר כל עקרו רק בהנוגע לאיסור סחורה ודוקא על פירות שגדלו בהיתר בלי שום עבודת איסור בשביעית כו' עכ"ל, הרי בפירוש אסר לאכול הפירות של היתר המכירה^א, וא"כ בהכרח מה שסידר היתר מכירה אינו אלא להקל האיסור במצב של צד חשש פיקוח נפש, ובזמנינו דאין צד של חשש פיקוח נפש לא התיר למכור, נמצא לפי דבריו שאין כיום שום היתר מכירה.

ו) אופן ההיתר של האבני נזר

בשו"ת אבני נזר (יו"ד סי' תנח ס"ק טז) כתב שאין שום היתר לעשות מכירה להיתר איסורי שביעית משום לאו דלא תחנם, ובכל זאת התיר שם בתשובתו במעשה שהיה וכתב הטעם מפני שבנידון הוא ליכא איסור לא תחנם כיון ששם איירי בקרקע שהיה עליו משפט בערכאות בין יהודי לגוי ואילו לא היו זורעים באותו שנה היה השופט מחליט את הקרקע בידי הגוי כמבואר בשאלה, ועל זה כתב בס"ק

א. ועיין הר צבי עניני שביעית (סי' מז ד"ה ובכלל באיסור לא תחנם) שעיקר הסתמכות שלו שכתב יש לו על מי לסמוך היה רק אחר שמצא דברי המזבח אדמה שהתיר למכור קרקע בארץ ישראל לגוי שאינו עובד עבודה זרה, וכיון שהמזבח אדמה הסתמך על ספר המצות להרמב"ם, ונתברר ללא ספק שהיה שם השמטת הדפוס, ובדפוס החדש של שבת פונקל ושל הר"י קאפח השלימו מה שהושמט, ומפורש שם שצריך דיני גר תושב, ומבואר ברמב"ם הל' מלכים פ"ח ה"י הנקרא גר תושב בכל מקום היינו גוי שקיבל עליו ז' מצות, וכן דעת כל הראשונים, ולפי"ז אין זה הקל הקל אלא יותר חמור.

היתר זה אמר הגרש"ז אוירבאך זצ"ל שצריך לדון אם שייך כיום למכור ע"מ לקוץ, כיון שיש היום מאות אלפי עצי פרי ויהיה הפסד של מליארדי דולרים אם יעקרו את כל האילנות, ואין גמירות דעת לזה.

(ח) דעת האגרות משה

האגרות משה כתב שאין יכולים לסמוך על ההיתר מכירה

כלל (כתשובתו באבן העזר חלק ד סי' ס"א אות ב') וז"ל, ובדבר הפירות והירקות שהעיריות מספקים להתלמידים אלו שאיכא היתר דמכירה שלא סבירה לן עכ"ל, הרי שכתב מפורש שלא סבירה ליה ההיתר מכירה, ועע"ש שדן אודות בית הספר תורני באופן שאם לא יתנו להם את הפירות והירקות האלו ילכו הרבה תלמידים לבתי ספר האחרים שאינם ע"פ רוח התורה, (ומדבר שם באופן שהתלמידים אוכלים גם כך מהפירות וירקות של ההיתר מכירה בביתם), ובכל זאת כתב בסוף התשובה שם שאם נצטרך לתת להם את המאכל בפה אסור להאכיל אותם פירות וירקות אלו שנמכרו ע"י היתר מכירה, דספי ליה איפורא בידיים, ואע"פ שעיי"ז שלא יתנו להם לאכול את הירקות, יצאו מבית הספר הדתי לבית ספר חילוני, וראים מזה שנקט שאין יכולים בשום אופן להסתמך על היתר מכירה.

ורק לגבי הפירות כתב (כאגרות משה או"ח סי' קפ"ו) להיתר להשתמש עם האתרוגים שגדלו בפרדסים שנעבדו ונשמרו לאחר שנמכרו לגוי,

היתר מכירה משום הלאו דלא תחנם, (ועע"ש שכתבו מכתב להגאון ר' יצחק אלחנן מקאוונא שכל יורה עוד הוראתו בארץ הקדש), וכן מבואר בס' תכלת מרדכי (לר' מ. קרויז מס' ידיים פ"ד מ"ג), וכן מבואר במכתב האיכרים שמובא בס' שנת השבע (עמ' קלד), וכן כתב האדר"ת (מובא בספר אדר היקר אגרות האדר"ת מכתב ט' אות א') שהגרי"ל דיסקין הסכים להגאון ר' נפתלי הלוי אב"ד יפו להתיר מכירת אילנות ע"מ לקוץ, וז"ל, העצה למכור האילנות עד מקומות היניקה שלהם על מנת לקוץ, דבזה לא שייך לא תחנם, וגם אין כלל צורך לכתוב בערכאותיהם רק בינו לבין עצמו די וכו' והגאון ר' יהושע לייב דיסקין זצ"ל הסכים לזה, וע"ש (אות ד') שכתב האדר"ת וז"ל, בעלי המושבות הנזכר שהשיבוני שגם בשדותיהם (כתבואה וירקות) הורה להם הרב המנוח מיפו זצ"ל איזה היתר וכו' אבל באיזה אופן לא ידעתי ולא ארצה לדעת כי לפי הנראה לא היה לרב המנוח זצ"ל אופן אחר רק למכור ע"מ לקוץ, ואף פעם לא התיר מכירת גוף הקרקע כדי להתיר איסור ספיחין ועבודת הארץ עכ"ל, והובאו דבריהם בהקדמה למעדני ארץ שביעית (כד"ה אך כאשר קרבה), וז"ל, והגאון ר' נפתלי הירץ ז"ל האב"ד דיפו והמושבות בעת ההיא השכיל ומצא תקנה אחרת למכור לנכרי את האילנות עם שיעור הקרקע הצריך ליניקתם ע"מ לקוץ את האילנות ולפנות את העפר ולהעבירם לקרקע הנכרי, כו' עכ"ל, ועע"ש, ואף על

דיסקין זצ"ל היתה מכירה לשומרי תורה ולכן היתה הערמה של היתר, דהיינו שבאמת גמרו בדעתם להעביר הבעלות כדי שלא לעבור איסורים, ורק בחיצוניות הי' נראה כהערמה והוי הערמה של היתר.

ובן מבואר שם (בסי' א' ס"ק כ' ונעתיק את תוכן דבריו בקיצור) שמכר כזה שהמוכר עושה את המכר רק משום הברחה מאיסור אין כאן גמירות דעת ואינו מכר כלל, אלא אם כן יש אחד משני התנאים דלהלן,

א' דהמוכר רוצה להנצל מאיסור (דהיינו שומר תורה ומצוות ואינו מוכן לעבור איסור).

ב' שהמוכר יודע שאחרי שהוא מוכר את הקרקע אם הקונה ירצה ליכנס לתוך הקרקע ולעבוד שם בפועל, יכפו ב"ד את המוכר למסור את הקרקע לקונה, וכיון שממילא תעבור הקרקע לקונה לכן אין לו שום סיבה שיחשוב שלא להעביר את הבעלות (כיון שממילא מפקיעים בעלותו) וכיון שיש צד שגומר בדעתו להעביר את הבעלות הוי ליה מקח והמחשבות הסותרות למקח הוי ליה דברים שבלב, אבל כשאין ב"ד יכולים לכפותו יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו רוצה להקנות ואין כאן מכר כלל,

ולפי זה מה שעושים היום מכירת קרקעות לחילונים שלא איכפת להם כלל מאיסור, וגם אין יכולים לכפותם למסור את הקרקע לגוי אין כאן מכר כלל, ואפילו שנותנים כתב הרשאה לרבנות מ"מ אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאין להם שום

וכתב הטעם משום דסמך על רוב ראשונים המקילים להשתמש בפירות של פרדס שהיה שמור ונעבד.

[ואף דאיתא דמותר לחלל שבת כדי להציל יהודי משמד מ"מ לא התיר האגרות משה להאכיל את הילדים ספיחין כדי שלא יעברו לבי"ס חילוני, ושמא משום שאין זה הצלה ישירה שאין זה בטוח שאם ילמד בבי"ס חילוני לא ישמור תו"מ כי עדיין יש אפשרות שיגדל וילמד, כמו שראינו בעיינו וצ"ע].

(ט) דעת הגרש"ז אויערבאך זצ"ל

הגרש"ז אויערבאך זצ"ל כתב בספרו מעדני ארץ (שביעית סי' י"ח ס"ק י"ד) לדון האם יש מקום להתיר את המכירה, וכתב שהטעם שבזמנם היתה גמירות דעת והמכירה היתה יכולה לחול משום שיוודע שמוכרח לקיים המקח וז"ל, שפיר סומך דעת הועיל ויודע הישראל שמוכרח הוא לקיים את המקח כי אם לא כן יהיו הפירות הפקר ויהי חייב לנהוג קדושת שביעית בהפירות עכ"ל, הרי מפורש בדבריו שאין גמירות דעת רק ביהודים שומרי תורה ומצות, שבגלל שאינם רוצים לעבור על איסורי שביעית לכן מוחלט אצלם, וגומרים בדעתם להקנות, אבל ביהודים שאינם מוכרחים לקיים את המקח אין שום מכר.

ובן מבואר בהקדמה לספרו (שם אות ג' בד"ה עתה נבאר) שכתב שאין צריכים לחשוש להערמה ומביא ראיה ממה שראינו שמהרי"ל דיסקין ז"ל הסכים למכירה ולא חשש להערמה וכבר כתבנו לעיל שבזמן מהרי"ל

כבר גומר בדעתו להקנות מתחילה, משא"כ כיום שאין הרבנים יכולים לכפות אותם אין המכירה כלום, ועיין שער ג'), **נמצא לפי דברי המעדני ארץ בזמנינו אין המכירה חלה כפ"ד.**

עוד מדברי הגרשז"א

הרב יצחק ירוחם בורדיאנסקי שליט"א (ירושלים) חתן הגרשז"א אויערבאך זצ"ל מעיד ומספר מה שחותנו דיבר בחוג המשפחה אודות ההיתר מכירה בזמנינו (פירסמו בהספד שהספיד את חותנו) וז"ל, איר קענט זאגן די רבנים אז ס'איז גארנישט מיט נישט ס'איז א ליצנות (ועשה בידו תנועה של ביטול) - שתגידו לרבנים שזה לא כלום, זו פשוט ליצנות - כי אין להם דעת למכור ולא מתכוונים למכור עכ"ל, וכן הרב אביגדור נבנצאל שליט"א מעיד בשמו של הגאון ר' ש"ז אויערבאך זצ"ל שאפילו לתלמיד מרכז הרב' לא התיר לאכול יכול מה'היתר מכירה' משום איסור ספיחין.

ואין זה סותר למה שאומר הרב בקשי דורון שליט"א שאמר לו הגרשז"א זצ"ל בנוגע ל'היתר המכירה' שהרי יש מאירי, משום שאם יש אחד מיני אלף שיש לו גמירות דעת אין כאן הפסד במכירה לפי המאירי רק ריוח, אבל עכשיו שנתברר שכל דברי המאירי לא נכתב אלא מפני פחד המלכות (כמו שביארנו בשער א' פרק ז) **בודאי אסור לפסד את המכירה.**

גמירות דעת לזה, שכולם יודעים שאין הרבנות יכולים לכפותם לזה, לכן אין מועיל כלל,

ובשנים קודמות שהחקלאים היו באים לרבנים שיצילו אותם מאיסור שביעית היה מקום לומר שגומרים בדעתם להרשאה שנותנים לרבנים דהיינו שאולי יש כמה חקלאים מבין שומרי תורה ומצוות שהם מוכנים ליכנס לספק סיכון שהגוי יעשה בורות שיחין ומערות ובכל זאת גומרים בדעת להעביר לגוי את הבעלות כדי להנצל מאיסורי שמיטה ולא להסתכן להגיע לחרפת רעב אם לא יוכל לעבוד בשמיטה, אבל כיום שהיוזמה בא מהרבנים שהם רוצים שיהיה יכולת לתת להם הכשר, שיש עליהם לחץ מצד המדינה ולכן הם מציעים לחקלאים שיחתמו על הרשאה ולחקלאים אין שום אינטרס רציני לכל ההרשאה, אם כן בודאי אין להם שום גמירות דעת להעביר את הבעלות לגוי ולתת לו לחפור בו בורות שיחין ומערות, ואין כאן שום מכר להתיר איסורי שביעית.

ובן מבואר שם בסוף הספר במכתב של אביו שג"כ תלה את הגמירות דעת של מכירת הקרקעות בשביעית בזה שיש להם פחד מהרבנים שיקראו להם עבריינים, וא"כ נמצא שכיום שאין לחילונים פחד מהרבנים אין כאן מכר כלל, (ונראה לבאר כוונתו שאם הגוי הקונה יחליט באמת שרוצה לקחת את הקרקע בשבילו יהי' היהודי מוכרח ליתן לגוי את הקרקע בגלל פחדו מהרבנים, ולכן בהכרח

(י) הרבנים לא התירו את המכירה רק לאנשים שבלא המכירה היו שומרים שביעית

הנה לא התירו הרבנים את המכירה רק לאנשים שבלא המכירה היו שומרים שביעית, כמו שהבאנו לעיל מהמעדני ארץ, וכן היה המציאות בשנים קודמות שאלו שדרשו את המכירה היו שומרי תורה ומצות וכמבואר במכתב שכתבו האיכרים (נמצא באצ"מ מס' AG/155/15 וכמו"כ הובא בס' שנת השבע עמ' קלג) וכמו שמעיד הגאון ר' שמואל מוהליבר זצ"ל (בספרו חקרי הלכה וש"ת חלק א' סי' י"ד) וז"ל, וכל אנשיה הם יראים ושלמים ע"ש עוד, וסברו הרבנים המתירים דליכא אומדנא דמוכח בליבו ובלב כל אדם שאינו מתכוין למכירה דיתכן שיש להם גמירות דעת להעביר הבעלות של הקרקע לגוי, דאם לא יגמרו בדעתם להעביר את הבעלות בלב שלם לא יוכלו לעבוד בשביעית בהיתר ולא רצו לחלל שביעית, ולכן הם גומרים בלבם להקנות,

ויש להוסיף שהיו ג"כ מוכנים להפסדים גדולים בשביל שישמרו שמיטה דהא צריכים שיגמרו בדעתם להעביר את הבעלות לגוי ויהיה לגוי בעלות כזאת שיוכל לעשות בורות שיחין ומערות,

והסיבה שמכרו אז את הקרקעות לגוי לשנת השביעית לא היתה

כדי להרויח כסף אלא בגלל שלא יסתכן שיגיע לחרפת רעב,

אבל חילונים ודאי אין להם גמירות דעת ולא שייך אצלם היתר מכירה, וגם החילונים דאז לא בקשו שום היתר, והם לא היו צריכים הכשר לפירותיהם שמחמת זה יצטרכו לבקש היתר של הרבנים,

וב"ב בספר תורת השביעית (סימן מ"ד ד"ה ובענין מכירת) בשם הגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל דרובא דרובא דבעלי פרדסי האתרוגים הם שומרי תורה ומצוות, ועל כן הי' להם גמירות דעת למכירת האילנות כדי שלא יעברו על איסור שביעית, וכמו שכתבו הפוסקים גבי חמץ.

והנה אפשר שהיה מקום לומר שסדרו מכירה אפילו ליהודים כאלו שבלי המכירה לא ישמרו שמיטה, והיינו רק אם היהודים האלו הם שומרי תורה ומצוות, ובכלל זה עקרונית אינם מוכנים לעבוד על איסורי שביעית, אלא שמפני פחד שלא יגיעו לחרפת רעב וחשש סיכון נפשות², ביקשו היתר לעבוד בשביעית, יהודים כאלו היתה להם גמירות דעת להעביר בעלות השדה לגוי, מפני שבלי גמירות דעת הרי יעברו על איסורי שביעית, והיו מוכנים לקחת סיכון שהגוי יחפור בו בורות שיחין ומערות, (דהיינו שהיו מוכנים להפסדים גדולים בשביל שמירת שביעית ורק רצו לחסוך את סיכון הנפשות) כי היה

ב. (ואולי מפני פחד שיפסידו את פרנסתם, דהיינו שיפסידו כל העתיד של פרנסתם ויגיע עייז לרעב ולסיכון נפשות).

לו הכשר, ולא איכפת לו לחתום אפילו שאינו מתכוין להקנות כי יודע שאי אפשר לגלות מה שבלבו, (ונראה לחקלאי שגם הרבנים ברבנות אינם דורשים ממנו שיכוון להקנות רק שיחתום, ומוכטח שאין זה מחייב כלום), ולעולם לא יפסיד את הקרקע שהרי אף אם יבא הגוי לא יוכלו הרבנות לקחת ממנו הקרקע, והעושה מעשה מכירה באופן שיש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו מתכוין להקנות אינו מכירה, וכאילו לא מכר כלל, נמצא דמכירה שעושים להפקיע שביעית לאנשים שאינם שומרי תורה ומצות בכל ענין אין כאן מכר כלל.

יא) ראייה ברורה מחז"ל שאין יכולים לסדר בזמנינו היתר מכירה

גם בחז"ל מצאנו שר' ינאי עקר שביעית (סנהדרין כו.) ולא הזדקק למכירה, (אע"פ שבשאר איסורי תורה מצאנו שהתירו למכור כגון חמץ וכדומה) והסיבה לכך היא כמו שכתב בשמן המר - שעליו הסתמך הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל להתיר את המכירה (וכן כתבו עוד מהמתירים), מפני שבזמן שרוב קרקעות בידי ישראל א"א להתיר למכור וכך היה בזמן חז"ל.

נמצא מוכרח מדברי חז"ל שאין כיום שום היתר למכור.

נראה לו סיכון יותר גדול אם לא ימכור את הקרקע ולא יעבוד, כי אז בודאי לא יהיה לו ממה לחיות ויגיעו לסכנת נפשות, ועכשיו כשמכר יש צד שיהיה לו ממה להתפרנס, ורוב הסיכויים שהגוי לא יקח ממנו את הקרקע, ואחרי המכירה האפשרות להגיע לסכנת נפשות הרבה יותר רחוק, אבל באמת היה מוכן לכך שיבוא הגוי לעשות שם בורות שיחין ומערות, והיה נותן לו כיון שהתכוין באמת להקנות לגוי כדי שלא יעבור איסורי שביעית,

אבל בכאלה שומרי תורה שהם לא מוכנים לשמור שביעית כשיש להם הפסד ממון בודאי אין להם גמירות דעת להעביר הבעלות לגוי שיובל לחפור בו בורות שיחין ומערות, דהא אינם מוכנים להפסיד ממון בשביל שמירת שביעית,

וב"ש אנשים שאינם שומרים תורה ומצוות איכא אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם דאין להם גמירות דעת להקנות, כי מה איכפת להם שהקרקע נשאר שלהם ועוברים באיסורי שביעית שהרי כל יום עוברים הרבה איסורים, וא"כ אינם חושבים לרגע להעביר את בעלות השדה לגוי, ואם הגוי יבוא בודאי לא יתנו לו להיכנס, ומה שחותם לרבנות אינו אלא לרמות את הרבנים שיתנו

נמצא שכל הרבנים שהתירו בזמנם למכור להפקיע דיני שביעית אינם מתירים נמצב של היום ואין היום שום היתר לכל הדיעות.

חלק ב'

ועתה נבאר את הטעמים שלא שייך כיום לסדר מכירה כדי להציל את האיכרים מאיסורי שביעית, ונרון על המכירה כלפי יהודים חילונים שבלי המכירה לא ישמרו שביעית בשדותיהם, ונרון על המכירה כלפי יהודים שלולא המכירה היו שומרים שביעית ונבאר שבאלו ואלו כפי המצב בימינו אין שום צד היתר כלל, ואינו מציל את האיכרים משום איסור,

ראשית נרון על המכירה כלפי יהודים חילונים שבלי המכירה לא ישמרו שביעית בשדותיהם, דאין להם גמירות דעת למקח וא"כ אינה מכירה כלל ונשאר כל איסורי שביעית - ספיחין וסחורה, כמו שנבאר.

בשער הציון ס"ק כז) דס"ל גבי מכירת חמץ דהוי מכירה אף שאינו נותן לגוי ליכנס הרי כתב הנודע ביהודה בתשובתו (מהדורא קמא א"ח סי' י"ח) הטעם (שסובר דהוי מכירה), דאע"פ שאין הישראל מניחם ליכנס מ"מ יש גמירות דעת על המקח משום שהגוי יודע שאם ירצה שהמקח יתקיים ילך לב"ד והב"ד יכריחו את המוכרים לקיים את המקח, וכיון שהמוכר יודע שאין לו ברירה לכן כבר מתחילה מוחלט אצלו שתעבור הבעלות עם מעשה הקנין שעושים כאן, ויש לו גמירות דעת,

אבל במכירת קרקעות להתיר איסורי שביעית אין ב"ד יכולים להכריח את המוכר שיתן לגוי את הקרקע, וא"כ לא מוחלט אצל המוכר שהבעלות תעבור, ואדרבה ברור ומוחלט אצלו שהבעלות לא תעבור, וכולם מבינים כן, א"כ הרי זה אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאין כאן כוונה לקנין, ואין המכירה כלום, לכו"ע.

ומה שהיום מוכרים חמץ אע"פ שהחמץ סגור היינו משום שאין

(א) מבאר כשאינו חושש מהאיסור אינו גומר בדעתו למכור משום האיסור

במשנה ברורה (סי' תמ"ח סק"ט), מבואר שבאופן שהדבר הנמכר אינו עומד למכירה או שמוכר בצורה מסויימת שאינו עומד למכירה כך, ומוכר רק בשביל להינצל מאיסור אין המכירה חלה אלא א"כ הוא ירא שמים וחושש לאיסור, אבל אם אינו חושש לאיסור אינו מכירה כלל, וכן מבואר בחק יעקב (שם סק"ד) ובסמ"ע (שם סעיף ג'), וכן פסק הכף החיים (שם אות עח), וכן פסקו כל הפוסקים, וא"כ מכירת קרקעות לשביעית למי שבלי המכירה יעבור בשביעית לא חלה כלל (עיין שער ג' פרק ג').

(ב) מבאר שכשאינו נותן לגוי להכנס לשדה אינו גומר בדעתו למכור כלל

ועוד כיון שאין היהודים נותנים לגוי להיכנס לשדה אין כאן גמירות דעת למקח כלל, וכמבואר במשנה ברורה (שם ס"ק יב), ואפי' להנודע ביהודה והתשובה מאהבה (המוכאים שם

**ג) מכירת בהמות לפסח לא
מהני לכורי עלמא אלא אם
כן יש גמירות דעת**

ומה שנחלקו התבואת שור והאחרונים
לגבי מכירת בהמות לפסח,
(שמכרו הבהמות לגוי לימי הפסח כדי שהגוי
יאכיל אותם חמץ, ופליגי האחרונים אם המכירה
חלה) כל המחלוקת שלהם היא האם
אם יש אומדנא דמוכח בליבו ובלב
כל אדם שאינו מתכוין למכור או אין
אומדנא כזאת, (שהתבואת שור סוכר שיש
אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו גומר
בדעתו למכור, והחולקים על התבואת שור ס"ל
שאין אומדנא דמוכח בליבו ובלב כל אדם
שאינו רוצה את המקח, וכמו שביאר נכד
התבואת שור בעל הבית אפרים בתשובתו
המובאת בספר חלק הלוי שנדפס בסוף ספר
אוצר ספרי מוהריא"ו סוף סקי"ד, ועיין שער ג'
פרק ו'), **אבל במכירת קרקעות להתיר
איסורי שביעית בזמנינו שיש אומדנא
דמוכח בליבו ובלב כל אדם שאינו
מתכוין למכור לכור"ע לא הוי מכירה
כ"ע**, (עיין שער ג' פרק ו').

**ד) אם יש אומדנא נגד המכירה
או האומדנא מבטלת
המכירה אפילו אם בשטר
כתוב מפורש דלא
כהאומדנא**

וענין זה דאם יש אומדנא דמוכח
בליבו ובלב כל אדם נגד הקנין
או נגד מה שכתוב בשטר (אפי" שכתוב
ממש מפורש בשטר נגד האומדנא) **מתבטל
הקנין ואין כאן קנין כ"ע**, דבר זה
מפורש בהרבה ראשונים,

החמץ סגור מפני הגוי, שאינו מתכוין
בזה שהגוי לא יקח את החמץ, רק
כדי שלא יעמוד החמץ במקום הפקר,
דאדם פרטי שבא למכור חמץ בודאי
גומר בדעתו למכור דהא מפחד
מהאיסור, דהרי כל הסיבה שבא
למכור היא רק כדי שלא יעבור איסור,
ואין לו שום דחף צדדי, ואדם ששומר
תורה ומצוות מוכן אפי" למכור שוה
מאה בפרוטה כדי להינצל מאיסור
חמץ כמו שהובא לעיל מהמשנה
ברורה, ואנשים שסוחרים עם חמץ או
בעלי בית חרושת של חמץ ג"כ לא
איכפת להם שהגוי יבוא לקחת את
החמץ, שכך דרך המסחר שהקונים
לוקחים את הסחורה עם חשבונית
וחותמים ואח"כ בעל הסחורה גובה
את הכסף, ואין מהססים לתת את
הסחורה משום פחד שאולי לא ישלם
אלא אדרבא הסוחרים מחכים שהגוי
יבוא לקחת את הסחורה ולחתום
בחשבונית, ואח"כ ודאי שאין הסחורה
סגורה בגלל הגוי ויש כאן גמירות
דעת, משא"כ בשנים קודמות שלא
האמינו לגויים שישלמו בשביל
הסחורה שיקחו, וכשהגוי לקח סחורה
בלי לשלם מיד לא היה כ"כ פשוט
להוציא ממנו את הכסף, ולפעמים לא
היה יכולת כלל להוציא את הכסף,
ולכן סגר את החמץ מפני הגוי שלא
יוכל לקחת את החמץ, ולכן כתבו
האחרונים שאין כאן גמירות דעת
למכר, וה"ה בשביעית שאינו מוכן
לתת לגוי לקחת את הקרקע אין כאן
גמירות דעת למכר כ"ע, (עיין שער ג' פרק
ד').

אבל במכירת קרקע לשביעית אפילו אם מוכר בשווי ג"כ אין מוכן למכור קרקעותיו,

ובשום אופן אין המוכר מוכן לתת את הקרקע בפועל לגוי, כי אף שיורידו לו את ההכשר לא יסכים שהגוי יחפור בו בורות שיחין ומערות בשדהו.

(ו) עוד סיבה שמכירה לשביעית גרעה ממכירת חמץ

ועוד דאפילו בשומר תו"מ ליכא גמי"ד אם מוכר את חמצו השוה אלף בפרוטה א"כ הוא באמת מוכן להפקיר ולהפסיד את כל החמץ כדי שלא יעבור בבל יראה ומנסה למכור כדי שלא יפסיד את החמץ, ובאופן שלא מצא גוי שיסכים לקנות בשווי לכן בלית ברירה מוכן למכור לגוי שוה מאה בפרוטה, ובורר לו גוי שמכירו וסומך עליו שיחזירנו לאחר הפסח, אבל אם הגוי לא יחזירנו והוא יפסיד את ממונו, ולכן הוי גמירות דעת במכירה,

אבל במכירת קרקעות לשביעית אם אינו רוצה לעבור על איסור שביעית, ומוכן בשביל זה להפסיד ממון הרי יכול לשבות ומי מפריע לו, ואם מפני שחושש להפסד ממון שלא יהיה לו ממה להתפרנס בשנת השביעית, הרי בשביל זה אין אדם מוכן למכור קרקעותיו, אלא ישבות ויחפש עבודה אחרת בארץ או בחו"ל, וכבר הרבה שנים לא שמענו מי שמת

בן מפורש בשו"ת הרא"ש (כלל ע"ח סי' א' וסוף סי' ב וסי' ג), והדברים ברורים ומפורשים שבאופן שיש אומדנא שאינו גומר בדעתו להעביר את הבעלות האומדנא הזאת מבטלת לגמרי את הקנין והמעשים שלו אפי' באופן שהקנין הוא בשטר וכתוב שם מפורש נגד האומדנא בכל זאת אזלינן בתר האומדנא שמבטלת את המקח או המתנה ואין כאן מקח או מתנה כלל, וכן מבואר ברשב"א (כתובות מג: ד"ה מ"מ אם) עי"ש,

ועיין בבית יוסף (אבן העזר סי' צ' סעי' ח) שמביא בשם הר"ן בכתובות (בדף לז: מדפי הרי"ף) שאם הוסיפו דברים בשטר, (דהיינו שכתבו שם מתנה גמורה מתנה חלוטה מתנת עלמין), זה מגלה שאין כאן שום אומדנא נגד השטר,

ועי"ש שמביא בשם הרשב"א (כתובות דף עט ד"ה ובשם) שאם מי שכתב את השטר אינו יודע שמוסיפים המילים האלו, אע"פ שכתבום בשטר אין הקנין מועיל כלום עד שיעידו שכך צוה בפירוש לכתוב, והטעם משום שאין הקנין תלוי בפעולה היצונית רק במה שיש בדעתו, (עיין שער ג' פרק ב').

(ה) במכירת קרקעות לשביעית ליכא גמירות דעת אפילו באופנים שבמכירת חמץ איכא גמירות דעת

והנה נהגו לסדר מכירת חמץ בזמנינו אפילו לחיזוני דכיון שמוכרים את החמץ בשווי אין לו סיבה שלא להסכים למכירה,

ולהכריח את המוכר לקיים את המכירה, א"כ מה שמוכר הרי זה מפני שהוא בטוח שלא יקחו ממנו את הקרקע, וא"כ אין זה אלא אסמכתא, ולא קניא,

וכן בכל מקום שדנו הפוסקים אם המכירה חלה או לא (שבת, ריבית, פסח), לדברי המתירין מדברים באופן שיש שם גמירות דעת בשלימות להעביר את הבעלות כמבואר בשו"ת דברי חיים (חלק ב' או"ח סי' ל"א), והאוסרים סוברים אע"פ שיש גמירות דעת, מ"מ כיון שבחיצוניותו נראה הדבר כהערמה אסור לעשות את ההיתר הזה.

ח) יש איסור להפקיע את הקרקע ממצוות

ועתה נדון על המכירה ביהודים שומרי תורה ומצוות שב"א המכירה היו שומרים שביעית על אף שיתכן אופנים שיש להם גמירות דעת, מ"מ הרי זה אסור משום הפקעת מצוות שביעית (חוץ מהלאו של 'לא תחנם') שזה איסור חמור כמבואר בגמ' ע"ז (כא.) ונפסק ברמב"ם (פרק י' מהל' ע"ז ה"ג), ובשו"ע (יו"ד סי' קנא סעיף ח), ובט"ז (שם ס"ק ו'), וכן פסק בלבוש (עטרת זהב שם סעיף ח) דאסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי משום איסור הפקעת מעשר, (ואיסור הפקעה שייך גם בגר תושב, וכן מפורש במנחת חינוך מצוה רפד ס"ק כג.), ומה שמוזכר בגמ' איסור מכירת קרקעות משום הפקעת מצוות מעשרות הוא הדין לשביעית ושאר מצוות התלויות בארץ, וכן מפורש באבני נזר (סי' תנח ס"ק י"ב),

ברעב בא"י, ואם כוונתו בשביל ממון שלא יצטרך לטרוח כל כך הרי בשביל זה עדיין אין החלטה להעביר בעלות הקרקע לגוי, שזה הפסד ממון יותר גדול, וכמו שכתוב בשטר מכירה שנותן לגוי רשות לחפור בו בורות שיחין ומערות,

וזה היה טענת האופרים בזמן ההוא שאין המצב נראה כחשש פיקוח נפש, ולכן אין עושים את המכירה אלא בשביל להרויח ממון, וא"כ אין אדם מוכן להפסיד קרקעו, מקור פרנסתו לכל ימי חייו, בשביל להרויח פרנסת שנה אחת, ואם אינו מוכן נמצא מה שהסכים למכור הוא בגלל שידע שאין זה מכירה באמת,

והמתירים סברו שכן יש חשש של ספק סיכון נפשות ולכן יתכן שהוא גומר בדעתו למכור אפי' אם ע"י המכירה יהי' לו הפסדים גדולים,

ועוד דבזמנינו השומרי תורה ומצוות שנזקקים להיתר מכירה אינם מוכנים לוותר על פיסת קרקע בא"י אפילו כמעט עד כדי סיכון נפשות, ואלה שאינם שומרי תורה ומצוות בשלימות כמו המסורתיים שעושים כפי יכולתם אבל אינם עומדים בנסיון הם בודאי אינם מוכנים להעביר את בעלות של הקרקע לגוי כדי שלא לעבור על איסורים.

ז) עוד סיבה שאין כאן מכירה משום אסמכתא

ועוד כיון שאי אפשר בשום אופן בעולם לאכוף את המכירה

מ"ג) ובירושלמי (שם פ"ג ה"א) שיש איסור הפקעת מצות חלה, ונפסק ברמב"ם (פ"ד מהל' ביכורים הט"ז) ובשו"ע (יו"ד סי' שכד סעיף יד), ובמשנה ברורה (סי' תנו ס"ק ז, ובביאור הלכה סי' תנו ד"ה ומוטב, שאם אופה עיסה אחת יעשנה יותר משיעור חלה אע"פ דמדינא דגמ' אסור לעשות יותר משיעור חלה משום חשש שיהיה קשה להשגיח על זה שלא יבוא לידי חימוץ מותר להפקיע מצות חלה),

ובן מבואר במשנה (בכורות פ"א מ"א), שאסור למכור בהמה לגוי להפקיע מבכורה ומפטר חמור, ונפסק ברמב"ם (פ"ד מהל' בכורות ה"ב, ובפי"ב מהל' בכורים הט"ו), ונפסק כן בטור ושו"ע (יו"ד סי' שכא סעיף כ, ורק בבכור בהמה טהורה בזמן הזה מצוה למכור לגוי ולהפקיע קדושת בכורה כדי שלא יבוא לידי תקלה כמבואר בטור וב"י יו"ד סי' שכ ס"ו, וע"ש בשו"ע ובט"ז ס"ק ה).

ועי' בתשובות רב פעלים (יו"ד חלק א סי' ה) שזה איסורא רבה, ומה שקשה עליו מהירושלמי מעשרות פ"ג ה"א שרבי ר' יוסי ברבי יהודה הכניסו דרך גגות, כבר הקשו כן המהר"ם חלאווה והתוס' רי"ד פסחים ט, וע"ש מה שתירצו, הובא בשער ד' פרק ד').

וע"ע בשו"ת הרשב"א (ח"א סי' קל"ז) לענין איסור הפקעת מצות רציעת עבד עברי.

ובן עובר על איסור דאורייתא של 'לא תחנם', (כמ"ש בשערים א' וב').

י) הטעם שבזמן שהתירו הרבנים לא היתה הפקעת מצוות

הרבנים שהתירו בזמנם למכור קרקעות להפקיע מאיסור

(ובכמה מקומות נקטה הגמ' מעשרות כדוגמא לכל מצוות התלויות בארץ, כגון כשהגמ' דנה האם יש או אין קנין לגוי להפקיע קדושת הארץ נקטה הגמ' הלשון אין קנין לנכרי להפקיע 'ממעשרות' ובאמת שהשאלה אם יש קנין או אין קנין אינו דוקא לגבי מעשרות דה"ה שאר מצוות התלויות בארץ כדאי בירושלמי כלאים פ"ז ה"ג לגבי כלאים אם נוהג בגוי תלוי אם יש קנין או אין קנין, וכן לגבי קדושת שביעית בפירות נכרים עי' בתשובות הב"י המובא במהרי"ט ח"א סי' מב וסי' מג, ובכסף משנה פ"ד מהל' שמי"י ה' כט ופ"ז ה"ד שזה תלוי אם יש קנין או אין קנין, והא דנקטה הגמ' מעשר משום שזה מצוי יותר משאר מצות וגם שזה מחזיק את הלויים והכי נמי כאן לגבי איסור מכירת קרקע בארץ ישראל משום הפקעת מצות נקטה הגמ' מעשר משום טעמים הנ"ל).

ולכמה פוסקים האיסור למכור משום הפקעת מצות התלויות בארץ הוי איסור דאורייתא כמבואר בשו"ת תשב"ץ (ח"ג סי' קצ"ח, ר), שו"ת רשב"ש (סי' ג'), בחידושי חתם סופר (גיטין ח' ע"א ד"ה בשלשה) וז"ל, מכירת שדות וכו' דאורייתא משום הפקעת מעשר וכו' עכ"ל, וכ"כ המהר"ם שיק (בחי' הנדפמ"ח גיטין מו. על תוד"ה אמר רבא), ובשו"ת הגאון ר' עזריאל היידלסהיימר (ח"א יו"ד סי' רכ"ה ד"ה וכן) דהפקעת מצות הוי איסור דאורייתא, (עיין לקמן שער ד', וע"ש פרק א שביארנו שהמוכר קרקעות לשביעית מפקיע גם ממעשרות).

ט) איסור הפקעה בשאר מצוות

ובן מצאנו איסור הפקעה בשאר מצוות כמבואר במשנה (חלה פ"ב

שביעית הרי כתבו שהיה מצב כזה שאם לא יעבדו בשמיטה ולא יהיה להם מה לאכול הם יצטרכו לעזוב את הארץ, ובאופן זה אין כאן איסור של מפקיע ממצוות, שאם לא יתירו להם למכור יצטרכו לעזוב את הארץ וממילא תהיה הפקעה ממצוות ויותר מזה שתהיה הפקעה של איסור יותר גדול דהיינו של הלאו דלא תחנם, שהגויים יתיישבו בארץ במקומות שהיהודים יעזבו.

יא) עוד סיבה דלא מהני המכירה אפילו בשומר תורה ומצוות

אמנם למעשה, כיון שמסדרים את המכירה באופן שיהיה לגוי קנין גוף ופירות שהגוי יוכל להפוך בקרקע בורות שיחין ומערות כמו שמבואר בשטרי המכירה (הובא בספר השמיטה לר"מ טיקוטינצקי, וכמבואר בספר משפט כהן סי' ס"ו בסוף התשובה בהגה שאם לא ימכור באופן כזה לא נפקע דיני שביעית), וע"ז אפילו בשומר תורה ומצוות יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו מוכן לכך שהגוי יחפור ויקלקל את קרקעותיו, ורק יהודי שיש לו מסירות נפש על תורה ומצוות יהיה מוכן לכך כדי שלא יעבור על איסור, ואנשים כאלה אינם נזקקין להיתר מכירה.

יב) מבאר שאין שום היתר לתת הכשר לצרכן ולהסתמך על שיטת יחידאה

ומה שאומרים שרוצים לסמוך על שיטת יחידאה שסובר ששמיטה בזמן הזה אינה אלא ממדת חסידות¹, בגלל החקלאים שאצלם זה שעת הדחק, זה אינו, דהלא רוב הציבור שומרי תו"מ מתנהג בכל דיני התורה לפי שיטת רוב הפוסקים, וא"כ איך מאכילים אותם דבר האסור לרוב הפוסקים, (ואפילו המסורתיים ג"כ רוצים להתנהג ע"פ הלכה שזה תלוי לפי רוב הפוסקים), ולכלל הציבור יכולים לייבא פירות וירקות מחוץ לארץ, ולפעמים יתכן שיהי' זול יותר, והחקלאים שאינם רוצים להפסיד יבולם (שאסורים לרוב הפוסקים, וכן נפסק להלכה), אם רוצים להסתמך על שיטת יחידאה יכולים למכור את היבול לגויים, ואין לתת להם להאכיל איסורי שביעית ליהודים, ואין לתת הכשר על זה.

ועי' בפתחי תשובה יו"ד סי' ל"א ס"ק ב' שמביא מחלוקת החת"ם סופר והרע"א באופן שיש מחלוקת הפוסקים ויש הרבה מתירים שבגללם מקילים בהפסד מרובה האם מותר למכור לאחרים, ודעת החת"ם סופר שאינו יכול למכור לאחרים, ואע"פ שכתב הרמ"א בהקדמה לספרו תורת חטאת שהסיבה שמתירים בהפסד מרובה משום דכך ההלכה מעיקר הדין אלא שיש מקום להחמיר ולכן אין צריך להחמיר

ג. עיין בספרו של הרב ראובן סופר על איסור מכירת קרקעות לשביעית (תחילת הספר), שמביא שכל הראשונים שכתבו ששמיטה בזמן הזה היא ממדת חסידות יש סתירות בדבריהם, ולעומת זאת עשרות ראשונים וגדולי האחרונים כתבו ששמיטה בזמן הזה היא מדינא, ואף אם יש שיטה כזו נגד כל הראשונים אין לסמוך על זה כלפי הציבור.

אשת איש לעלמא, והתירה לבעלה, ואם הבעל נתן גט לאשתו ונחלקו בו חכמי ישראל רוב החכמים אמרו שזה הגט בטל הוא, והמיעוט סברי שהגט כשר, ואם נקבע בזה את הלכה כרבים תהא האשה נשאת עגונה לעולם, בזה אמרינן דזהו שעת הדחק וסמכינן על דברי היחיד ומותרת לינשא כדאיתא בגיטין (ט). דהתורה מתחילה לא נתנה את דיני עיגונא אפילו בשעת הדחק ורק קרה מקרה שנהיה שעת הדחק, א"כ בשעת הדחק יש דין שיכולים להקל באופנים מסויימים, אבל במצות שביעית את המצוה בעצמה קשה לקיים כדאיתא במדרש רבה (תחילת סדר ויקרא) גבורי כח עושי דברו וגו' בשומרי שביעית הכתוב מדבר בנוהג שבעולם אדם עושה מצוה ליום אחד לשבת אחת לחדש אחד כאן כל השנה כולה ורואה שדהו בור כרמו בור ונותן ארנונא ושותק יש לך גבור גדול מזה ע"כ, ובמדרש תנחומא (תחילת סדר ויקרא) גבורי כח עושי דברו אלו שומרי שביעית רואה ששדהו מופקרת ואילנותיו מופקרים ורואה שדהו בור כרמו בור ונותן ארנונא ושותק יש לך גבור גדול מזה ע"כ, הרי דבשביעית התורה דורשת מאתנו לעושת דבר שהוא קשה לקיים בודאי דעלינו לקיים גזירת מלך ולא להקל בזה ולומר דהוא שעת הדחק דלא שייך לומר דמצוה היא דחק דרק אם יסתבב דע"י המצוה לא יוכל להשתמש בדבר היתר אז אמרינן דהוי שעת הדחק ומקילין בו דהא את היתר לא רצתה התורה לאסור אבל

בהפסד מרובה, מ"מ טובר החת"ס דיש מקום להחמיר ואין להתיר לאחרים משום ההפסד של הבעלים, וכל זה היכי שרוב פוסקים מתירין, אבל היכי שכל הפוסקים אוסרים אלא שיש שיטה יחידאה להתיר, הדבר ברור שאסור למכור לאחרים לכו"ע).

יג) מבאר שאין שום מקום להתיר שביעית לחקלאים ולהסתמך על שיטת יחידאה

ואפילו לחקלאים אין שום היתר לסמוך על שיטת יחידאה משום שעת הדחק מחמת קושי הפרנסה שלא יהיה להם ממה להתפרנס בשנת השמיטה, והנני לבאר את הענין,

דחנה במצות דיהרג ואל יעבור ומצוה המוטלת על ב"ד לדון דיני מיתות למחוייבים לה, האם נאמר בזה כיון דהם דברים שחיי האדם תלוי בהם אין לך שעת הדחק גדול מזה, והיות דאיתא במס' גיטין (ט). כדאי הוא ר"ש לסמוך עליו בשעת הדחק, ולמדו הפוסקים מכאן דיש לסמוך על היחיד נגד הרבים בשעת הדחק, האם נאמר דכל מחלוקת הקיימת בהלכות של יהרג ואל יעבור ובהלכות של מיתות ב"ד שנחלקו בה יחיד ורבים דנקבע בזה דהלכה כהיחיד נגד הרבים משום דהוי שעת הדחק, וזה אינו דהרמב"ם גם בהלכות אלו קובע את ההלכה כדברי הרבים דוק ותשכח, ולא שייך בזה לומר שעת הדחק, דמצוה אינה דחק, ומהו דחק, כגון באיסור אשת איש שהתורה אסרה

מה שהתורה רוצה לאסור בודאי דעלינו לקבל בשמחה.

ואם לא יתנו הכשר על יכול הנ"ל, ממילא יביאו יכול מחו"ל

(ויתפרנסו החקלאים מיבוא), ולא יהיו ספיחין בארץ ישראל כלל, כמו שרואים בחיטים שהיהודים שומרי תורה ומצות עמדו על זה שלא יהיו חיטים משנת השמיטה, ואכן הצליחו בעזהי"ת שאין חיטים בארץ ישראל משנת השמיטה, אלא מביאים מחו"ל, ואת כל החיטים של הספיחין מוכרים לגוים בחו"ל, ואם נעשה כן בשאר היבול של שביעית שלא יתנו הכשר לפירות שהם ספיחין לרוב הפוסקים (וכן צריך לנהוג למעשה), נצליח בעזהי"ת גם בשאר היבול שלא יהיו ספיחין בארץ.

המסדר את המכירה גורם שהיהודים יעברו על איסורי שביעית, כיון שנפסק להלכה כהרמב"ם ורוב ראשונים שסוברים שאין קנין לגוי להפקיע מקדושת הארץ, ואע"פ שבשעה שהקרקע נמצא אצל הגוי סובר הרמב"ם (פ"א מהל' תרומות ה"י, וע"ש בכסף משנה וכן בכסף משנה שם בהל' יג ובהל' כ) והמאירי (בע"ז דף כ, כא. ד"ה אמר המאירי) שנפקע הקדושה מהפירות (לשיטת הב"י) מ"מ קדושת הארץ נשארה, כמו שכתב הכסף משנה (פ"א מהל' תרומות הי"ג סוד"ה וכתב הר"י קורקוס), וכמו שביאר רבינו חיים הלוי (על הרמב"ם פ"א מהלכות תרומות הלכה י, ד"ה ולפי"ז י"ל) דבין הרמב"ם ובין הראב"ד סוברים שאין הארץ נפקעת מקדושתה.

וכן מבואר בחזון איש (שביעית סי' א [אות ב,ג], וסי' כא [אות א]) וכן מבואר במעדני ארץ (סי' יג אותו יד ד"ה וכמו כן) וז"ל, וגם נראה שאפי' אם זורע בשדה של עכו"ם ג"כ עובר בעשה לפי מה דקיי"ל שאין קנין לעכו"ם להפקיע משביעית עכ"ל.

ורק לשיטת הבעל התרומות שסובר שיש קנין יוצא שמותר לישראל לעבוד בשביעית מכיון שנפקע קדושת הארץ אבל שיטת הבעל התרומות

יד) אין היתר לסדר מכירה לאלו שבלי ההיתר היו שומרים שביעית מפני שגורם להם לעבור על איסורי שביעית לפי ההלכה כרוב הפוסקים

החיתר מכירה שעושים לאדם שבלי המכירה היה שומר שביעית כיון שהמכירה תגרום שהיהודים יעבדו את הקרקעות בשביעית הרי

ד. וכן כתב בשו"ת קרית ארבע (סי' יא) שכן דעת הבית יוסף, בבית הלוי (ח"ג סוף סי' א), בחי' הגר"ח (פ"א מהל' תרומות ה"י, ובפ"ב מהל' ביכורים ה"ב, עיי"ש שהביא הכ"מ), וכ"כ בתורת הארץ (ח"ב סי' ג אותיות יג, טז) בשיטת הבית יוסף שסובר יש קנין רק לגבי הפירות ולא לגבי הקרקע והוכיח כן בראיות ע"ש, (וחזר בו ממש"כ בח"א פ"ו אות מה אחרת בדעת הבית יוסף), וכן מפורש במשנת ר' עקיבה (סי' ג' אות ד ס"ק א ד"ה ונבוא), וכתב שם שכן מבואר בכס"מ (שביעית פ"ד הכ"ט), ועיי"ש בסוף הסימן שכתב שכן דעת הגר"א בסי' שלא ס"ק כח, וכ"כ החזון איש (שביעית סוף סי' כ, בד"ה הא דנחלקו) בדעת הכסף משנה, וכ"כ בשו"ת דברי יואל (יו"ד סי' צז ד"ה והמבי"ט שהביא) בשיטת הבית יוסף, וכ"כ בשו"ת מנחת יצחק (ח"ח סי' צו עמ' קפט) בדעת הכסף משנה, והביא שכן מפורש בדברי הכסף משנה.

בקיצור, דהיינו שכל ההסתמכות של המתירים על ההיתר מכירה שהסתמכו על בעל התרומות הוא רק בשעת הדחק ואף אחרי שבסימנים י"ד ט"ו וט"ז חתר בכחה דהתירא בכל זאת כתב בסוף סי' ט"ז שאין להתירים על מה ליסמוך להתיר עבודת קרקע אפי' בשעת הדחק, (עע"ש סימן ט אות ו ד"ה ונמצא, ובר"ה גם נלענ"ד), ועיי"ש באות י"א ד"ה העולה שכתב וז"ל, ברור הדבר שרק לענין הפקעת קדושה מהפירות אפשר להתיר עפ"י שיטת הכסף משנה אבל לא עבודת קרקע, ובפרט דנתבאר שאם נפרש דברי הכס"מ כפשוטן הרי שיטתו דחוייה לגמרי מהלכה ואין לסמוך כלל על זה וכמו שכתב הפאת השולחן עכ"ל.

היוצא מזה שע"י מכירת הקרקעות גורמים שאנשים שהיו שומרים שביעית יעברו איסור לפי רוב ראשונים וכפשטות ההלכה, ובודאי שאיסור חמור לעשות להם כן.

הוא שיטה של יחידאה שרוב רובם מהראשונים חולקים עליו, וכמבואר בחזון איש (הלכות שביעית סי' כ בסוף הסי' ד"ה אחריו) וז"ל, אחרי שנתבאר שאין מקום להקל מחמת דעת ספר התרומות עכ"ל,

וכן מבואר במעדני ארץ (סי' טז ס"ק ג) וז"ל, ולכן נראה דאף אם נסמוך להקל בנוגע להפקעת קדושה מהפירות וכו' מ"מ להתיר עבודת קרקע דפמכ"נן רק אדעת יחיד לא מסתבר כלל להקל וכו' עכ"ל בקיצור, וכן כתב שם, (בס"ק יא) וז"ל, ונמצא לפי"ז דבמכירות שלנו שהוא רק לשנה אחת או שתיים, חוץ ממה שאין ההפקעה מועלת יש גם חשש שביתת שדהו בשביעית עכ"ל, וע"ש (סי' יד ס"ק א) וז"ל, כידוע שעיקר יסוד ההיתר של הפקעה משביעית להתיר גם עבודת הארץ וכו' ולסמוך בזה בשעת הדחק על שיטת בעל סה"ת דבזמן הזה חשיב א"י כמו סוריה וכו' ויש קנין לעכו"ם וכו', עכ"ל

שער א'

היות ויש שרוצים למכור קרקעות בארץ ישראל לישמעאלים, במקרים שהמכירה ליהודי כרוכה בהפסד גדול מאד ושעת הדחק גדול, וסומכים על אחרונים שכתבו שיש ראשונים שסוברים שלגוי שאינו עובד ע"ז אין איסור למכור קרקע בא"י, ואע"פ שההלכה הפשוטה היא בודאי שאסור, אבל בגלל ההפסד הגדול ושעת הדחק רוצים לומר שיש ראשונים שמתירים ויש לסמוך עליהם בשעת הדחק והפסד מרובה, ועלתה השאלה האם יש מקום להתיר או לא.

ולאחר בירור וליבון כל דברי הראשונים נתברר שכל הראשונים סוברים שאסור למכור לגוי שלא קיבל עליו ז' מצות, ויש כמה ראשונים שנראה לכאורה שדבריהם סותרים אהדדי, שיש מקומות שכתבו שגר תושב צריך קבלה שלא לעבוד ע"ז ולא הזכירו באותן מקומות שצריך לקבל עליו ז' מצוות, ובשאר מקומות כתבו שצריך קבלת שבע מצות, ונתברר שאין זה סתירה, ונבאר כוונתם ושמוכרח מדבריהם שכדי להיות גר תושב צריך קבלת שבע מצות דוקא, ואם לא קיבל שבע מצוות בני נח אסור למכור לו קרקע בארץ ישראל.

פרק א'

בו יבואר דדעת כל הראשונים דאינו נקרא גר תושב לגבי שיהי' לו היתר לישב בא"י וכן לכל שאר דינים דאורייתא עד שיקבל ע"ע ז' מצוות בפני שלשה

בברייתא בע"ז מבואר איזהו גר תושב

בגמרא עבודה זרה (סד): איתא איזהו גר תושב כל שקיבל עליו בפני ג' חברים שלא לעבוד עבודת כוכבים דברי ר"מ, וחכ"א כל שקיבל עליו שבע מצוות שקבלו עליהם בני נח, אחרים אומרים אלו לא באו לכלל גר תושב אלא איזהו גר תושב זה גר אוכל נבילות שקיבל עליו לקיים כל מצות האמורות בתורה חוץ מאיסור נבילות,

כל הראשונים פסקו כחכמים לגבי היתר ישיבה בארץ

הנה הרבה ראשונים הזכירו בדבריהם דהטעם שנקרא גר תושב הוא ע"ש שמותר לו לישב בארץ ישראל, ושאר הגויים אסור לנו להושיבם בארץ ישראל, [ספר המצות להרמב"ם ל"ח נא, החינוך מצוה צ"ד, הכפתור ופרח פרק י' עמוד קצו, הרמב"ן שמות פרק כ' פסוק ט', הרמב"א מכות דף ט, המאירי ע"ז דף ס"ד: ד"ה אע"פ, הרלב"ג סוף פ' משפטים התועלת השלישי והרביעי, הרד"ק יהושע פרק ט פסוק ז, הובאו דבריהם לקמן].

וכן הראשונים מביאים את דברי הברייתא הנ"ל איזהו גר תושב לגבי ההיתר דגר תושב לישב בא"י ושאר מצות, [ספר המצות להרמב"ם ל"ח נ"א, החינוך מצוה צ"ד,

סמ"ג מ"ע עה, בספר יראים כסימן נט (תי) ובסימן קעב [קמא] והכפתור ופרח פרק י' עמוד קצו בד"ה מסכת ערכין הובאו דבריהם לקמן, ומש"כ בנמ"ה הוא להחיותו קתני הכוונה לכל דיני התורה של גר תושב ולאפוקי גזירות דרבנן כמו שנבאר בפרק ד' וכל הראשונים פסקו כחכמים דגר תושב היינו גוי שקיבל עליו ז' מצוות בני נח, [ה"ה הרמב"ם, החינוך, הכפתור ופרח, הרמב"ן, הרישב"א, המאירי, הרלב"ג, הרד"ק, רש"י, תוספות, רבינו פרץ, הרשב"א, הרא"ש, הר"ן, האשכול, רבינו ירוחם, האגור, הרשב"ן, הרשב"ש, ספר העיקרים, סמ"ג וספר היראים הובאו דבריהם לקמן].

נמצא שדעת כל הראשונים היא שאסור לנו להושיב באר"י שום גוי אא"כ קיבל עליו ז' מצוות בני נח,

דברי הראשונים האלו הם היסוד לכל מה שנתבאר בשער זה על כן נביא כאן את דברי הראשונים כלשונם,

חסר בדפוסים, והיה מהגדולים שסמך על הגירסא החסרה בספר המצות ובקש להתיר מכירת קרקע באר"י לגוי שאינו ע"ז, וחשב שישבת הארץ תלויה רק באם אינו עובד ע"ז, ובמהדורה חדשה של שבתי פרנקל החזירו את הקטע ע"פ הנוסחה המקורית, וכתוב שם שהיתר ישיבה בארץ הוא לגר תושב דוקא, ועיין ברמב"ם בהל' מלכים פרק ח' הל' י שכתב וז"ל, וכן צוה משה רבינו מפי הגבורה לכוף את כל באי העולם לקבל כל מצוות שנצטווה נח וכל מי שלא קבל ייהרג והמקבל אותם הוא הנקרא גר תושב בכל מקום, ולפי מה שנמצא בכת"י בלשון ערבי ע"י הרב קאפח שהיה כתוב תיבת "וכו" אחרי דברי ר"מ מובן שכוונתו לפסוק כחכמים שמובא דבריהם בהמשך הברייתא שגר תושב צריך לקבל עליו ז' מצוות, וליכא הוכחה מכאן שמתיר ישיבה באר"י לגוי שאינו עובד ע"ז, ועיין לקמן פרק ה').

הרי שכתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שהברייתא דאיזהו גר תושב מיירי לגבי היתר ישיבה באר"י.

וב"ב (בהל' מלכים פרק ח' הל' י) וז"ל, וכן צוה משה רבינו מפי הגבורה לכוף את כל באי העולם

א) הראשונים שכתבו שהברייתא איירי לגבי ישיבה בא"י, ושנקרא ג"ת ע"ש שמותר לישב בא"י, והלכה כחכמים

א. הרמב"ם (בהל' איסורי ביאה פרק י"ד הל' ז') כתב וז"ל, איזהו גר תושב זה גוי שקיבל עליו שלא יעבוד ע"ז עם שאר המצוות שנצטוו בני נח כו' ולמה נקרא גר תושב לפי שמותר לנו להושיבו בינינו בארץ ישראל כמו שביארנו בהל' ע"ז, עכ"ל.

הרי שכתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצוות בני נח.

וכן כתב בספר המצוות להרמב"ם (ל"ח נ"א) וז"ל, ואילו רצה הגוי לעמוד בארצנו אינו מותר לנו זה עד שיקבל עליו שלא לעבוד עבודה זרה ואז יהיה לו אפשר לשכון וזה יקרא גר תושב רוצים בזה שהוא גר לענין שיהא מותר לשכון בארץ צבד, וכן אמרו (ע"ז ס"ד:) אי זהו גר תושב זה שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז וכו', עכ"ל, (קטע מזה היה

תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצות בני נח, וכן כתב שהברייתא דאיזהו גר תושב מיירי לגבי היתר ישיבה באר"י, (ומש"כ 'שלא לעבוד ע"ז' ביארנו בפרק ה').

ג. הכפתור ופרח (פרק י' עמוד קצו בדפוסים החדשים בד"ה מסכת ערכין) כתב וז"ל, ואמרו (ע"ז ס"ד): איזהו גר תושב שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז ולולי זה אם רצה הגוי לעמוד בארצנו לא נניחהו דכתיב לא ישבו בארצך, ונקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהוא מותר לשכון בארץ לבד עכ"ל, וכתב (שם עמוד קצ"ז) וז"ל, וכתב הר"ם ז"ל הל' איסורי ביאה פרק י"ד איזהו גר תושב זה גוי שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז עם שאר מצות שנצטוו בני נח עכ"ל.

הרי שכתב שהברייתא דאיזהו גר תושב מיירי לגבי היתר ישיבה באר"י, וכן כתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצות בני נח, (ומש"כ 'שלא לעבוד ע"ז' ביארנו בפרק ה').

ב) הראשונים שכתבו שנקרא ג"ת ע"ש שמותר לישב בא"י, והלכה כחכמים

ד. הרמב"ן (שמות פרק כ' פסוק ט'), כתב וז"ל, וגרך אשר בשערך על דרך הפשט גר שער לעולם הוא גר תושב שבא לגור בשערי עירנו וקבל עליו שבע מצות בני נח, והוא הנקרא גר אוכל נבלות (ע"ז ס"ד:), עכ"ל.

הרי שכתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצות בני נח.

לקבל כל מצוות שנצטווה נח וכל מי שלא קבל יהרג והמקבל אותם הוא הנקרא גר תושב בכל מקום.

וב"ב ברמב"ם (הל' עכו"ם פרק י' הל' ו') וז"ל, ואם קיבל עליו שבע מצוות הרי זה גר תושב, עכ"ל.

וב"ב (בהל' מילה פרק א' הל' ו') וז"ל, ובלבד שיקבל עליו שבע מצוות שנצטוו בני נח ויהיה כגר תושב, עכ"ל.

וב"ב (בהל' שבת פרק כ' הל' י"ד) וז"ל, אבל עבדים שלא מלו ולא טבלו אלא קיבלו עליהן שבע מצוות שנצטוו בני נח בלבד הריהן כגר תושב, עכ"ל.

וב"ב (בהל' מאכלות אסורות פרק י"א הל' ז') וז"ל, גר תושב והוא שקיבל עליו שבע מצוות כמו שביארנו, עכ"ל.

וב"ב בתשובות הרמב"ם (סי' סח, ובפאר הדור סי' ס) וז"ל, אבל כופין אותו לקבל עליו מצות שנצטוו בני נח וזהו גר תושב וצריך שיקבל בפני שלשה חברים עכ"ל.

ב. החינוך (מצוה צ"ד) כתב וז"ל, שאילו רצו להניח ע"ז וכו' שמותרין לשכון בארצינו וזהו הנקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהותר לישב בארצינו כמו שאמרו ז"ל (ע"ז סד): איזהו גר תושב זה שקבל עליו לעבוד ע"ז, עכ"ל, וכתב (במצוה תכ"ו) שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצוות, וז"ל, כגון גר תושב דמכיון שקבל עליו שבע מצוות מפרנסין אותו, עכ"ל.

הרי שכתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שגר

וב"ב הרמב"ן בספר תורת האדם (אות כח) וז"ל, תושבים שקבלו עליהם שבע מצות, עכ"ל.

ה. הריטב"א (מכות דף ט.) כתב וז"ל, גר תושב הוא שקיבל בב"ד של ישראל לקיים שבע מצות שנצטוו בני נח כדאי' (ע"ז סד:) וכזה מותר להתיישב בינינו ולזה נקרא תושב, עכ"ל.

הרי שכתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצות בני נח.

ו. המאירי (ע"ז דף ס"ד: ד"ה אע"פ) פסק כחכמים שסוברים שצריך שיקבל עליו ז' מצוות, וז"ל, והדברים נראין כדעת ראשון וכדברי חכמים שהם רבים, עכ"ל, וכן נקט בכל הקטע, עוד כתב (שם) וז"ל, שנקרא גר תושב על שם שאנו יכולים להושיבו בינינו בארץ ישראל, עכ"ל.

עוד כתב (ביבמות מ"ה ד"ה עבד שמל) וז"ל, ואין גר תושב אלא שקיבל עליו שבע מצוות בני נח, עכ"ל.

ובתב עוד (כע"ז דף כ. גבי מתנת חינם) וז"ל, כגון גר תושב והוא בן נח הגמור לקיים שבע מצוות כמו שאמרה תורה לגר אשר בשעריך תתנה, עכ"ל.

והביא המאירי ראייה דהלכה כחכמים (שם דף סד:) וז"ל, שסתם גר תושב בקיום שבע מצות הוא כמו שאמרו בפרק שני (כ"ד:) ארונה גר תושב היה כלומר ולא נחשד על

הרכיעה שהרי בכלל שבע מצות היא, עכ"ל,

מוכיח ממה שכתב הגמ' ארונה גר תושב הי' ולכן לא נחשד על הרכיעה משום שזה נכלל בז' מצוות, שסתם גר תושב אינו אלא אם קבל עליו שבע מצות בני נח, וא"כ יש סתמא דגמ' שגר תושב צריך לקבל ז' מצוות.

ז. הרלב"ג (סוף פ' משפטים התועלת השלישי והרביעי) כתב וז"ל, ומה שצויה שלא ישבו בארצך פן יחטיאו ישראל שנאמר כו' והעובד ע"ז הוא הנקרא נכרי בתורה לזאת הסיבה, ואמנם אם קבל שלא לעבוד ע"ז ושאר המצוות שנצטוו בני נח הרי נקרא גר שער, עכ"ל.

הרי שכתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצות בני נח.

ח. וכן מפורש ברד"ק (יהושע פרק ט פסוק ז) וז"ל, שאמר הכתוב פן יחטיאו אותך לי משמע כל זמן שהם בחטא ואינם מקיימים שבע מצות שחייבים בהם בני נח אסור להניח לשבת בארץ, עכ"ל, ועוד כתב (שמואל ב' פרק כ"ד פסוק כ"ג) וז"ל, אבל כל זמן שאינן חוטאין שקיבלו עליהם שבע מצוות מותר להניחם בארץ, עכ"ל.

הרי שכתב שרק גר תושב מותר לנו להושיבו באר"י, וכן כתב שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצות בני נח.

את דברי הראב"ד לגבי דין גר תושב
בזמן הזה.

וב"ב בחי' הרשב"א (ע"ז דף ס"ד ע"א
ד"ה זילו זבינו) וז"ל, האי גרע
מגר תושב דאכתי לא מל ולא טבל
ולא קיבל עליו עו"ש מצוות עכ"ל
משמע שגר תושב כן קיבל עליו
מצוות.

וב"ב שם ע"ב (ד"ה ולפי פ"י זה) וז"ל,
עוד מסתברא לי דבמלו ואע"פ
שלא טבלו לכולי עלמא יינו כשמנו
ואינו אסור בהנאה שהרי מלו ובפני
ב"ד של שלשה וקיבל עליו שלא
לעבוד ע"ז ועוד מקבל עליו עו"ש
מצוות בשעת מילה א"כ ע"כ לא גרע
מגר תושב, עכ"ל, משמע שגר תושב
צריך לקבל ג"כ עול מצוות.

וב"ב בתורת הבית הקצר (בית החמישי
השער הראשון) וז"ל, גר תושב
שקבל עליו ז' מצוות בני נח, עכ"ל.

יג. וכ"כ הרא"ש (יבמות פרק ד' סימן ל"ח)
וז"ל, ובמס' ע"ז משמע שבשבע
מצוות שקבלו בני נח איקרי גר תושב,
עכ"ל.

יד. בחידושי הר"ן כתב (ע"ז נו.) וז"ל,
דגר תושב קיבל עליו שבע מצוות,
עכ"ל,

וב"ב (שם ס"ד: בד"ה רבן שמעון בן גמליאל)
וז"ל, וקיי"ץ כרבנן דאי זהו גר
תושב כל שקבל עליו שבע מצוות
שקבלו עליהם בני נח עכ"ל.

טו. האשכול (הלי' ע"ז ריש פרק מ"ו),
וז"ל, והיינו גר תושב ששומר ז'
מצוות בני נח עכ"ל.

ג) וכן מצינו בשאר ראשונים
דהלכה כחכמים דגר תושב
היינו גוי שקיבל עליו ז'
מצוות

מ. רש"י (עבודה זרה דף כ.) כתב בד"ה
לגר אשר בשעריך וז"ל, גר תושב
שקבל עליו שבע מצוות שנצטוו בני
נח ונבילה מותרת לו ואתה מצווה
להחיותו דכתיב בגר ותושב (ויקרא כה)
וחי עמך, עכ"ל, וכן כתב (שם בדף כ"ד:
ד"ה גר תושב) וז"ל, גר תושב שקיבל
שבע מצוות בני נח והרי רביעה בכלל,
עכ"ל, ועיין בתוס' (יבמות מח:) שהבין
כן בדעת רש"י דאל"כ לא קשה
קושייתו, עיי"ש, וכן הבין בפשטות
הרא"ם (ויקרא כה לה בד"ה גר תושב ועיין
בפרק ב שנבאר למה רש"י שינה לשונו).

י. תוס' (יבמות דף מ"ח:) כתבו וז"ל,
ובמס' ע"ז משמע שבשבע מצוות
שקבלו בני נח איקרי גר תושב, עכ"ל.

יא. וכן איתא בתוס' מהר"ם ורבינו
פרץ (שם ד"ה והגר, שהקשו קושיית
התוס') וז"ל, והגר זה גר תושב פרש"י
וכו' וק' וכו' וא"כ איכא טפי מוז'
מצוות עכ"ל.

יב. הרשב"א (שו"ת הרשב"א ח"א סי' ס"ח)
כתב וז"ל, אלא אם כן הוא עבד
תושב כלומר שקיבל עליו שבע מצוות
בני נח, (וכ"כ בס"י נ"ט, וכ"כ במיוחסות סי'
קמ"ט).

וכן מבואר (שם סי' קפ"ב) בלשון של
השואל שכתב וגר תושב הוא
שקבל עליו עבוד ע"ז עם שאר מצוות
בני נח, וע"ש בתשובת הרשב"א
שנראה שמסכים לדבריו ומביא שם

מז. ספר האגור (הל' יין נסך סימן אלף של"ד), כתב וז"ל, גר תושב שקיבל עליו ז' מצות, עכ"ל.

יז. רבינו ירוחם (תולדות אדם נתיב י"ז חלק ב' עמוד קנ"ד טור ב' ד"ה החילוק השני) כתב וז"ל, גר תושב שקיבל עליו ז' מצוות, עכ"ל.

יח. הרשב"ץ בספרו קשת ומגן (עמוד ג) כתב וז"ל, גר תושב הנקרא אצלינו גר ערל המקבל עליו ז' מצות ב"ן עכ"ל, וכן משמע בשו"ת התשב"ץ שכתב גבי ישמעאלים שמותר ליחד אצלם יין (ח"א סי' נו) וז"ל, ודינן בזה כגר תושב עכ"ל, הרי שכתב שישמעאלים אע"פ שאינם עובדי ע"ז אינם גרי תושב, אלא כמו גר תושב לגבי דין זה בלבד.

יט. וכ"כ בנו בשו"ת הרשב"ש (סימן תסו), וז"ל, ואינו עובד ע"ז שהוא תושב וקבל עליו שבע מצות בני נח עכ"ל.

כ. וכן מפורש בספר העיקרים (לרבנו יוסף אלבו זצ"ל מאמר ג' פרק כ"ה) וז"ל, ולא תתיר הרבית אלא מן הנכרי העכו"ם באמרה לנכרי תשיך וזהו העכו"ם ואינו רוצה לקיים ז' מצוות בני נח כגר תושב, עכ"ל.

כא. וכ"כ בסמ"ג (מצות עשה עה) בדין גלות וז"ל, משפט אחד לענין זה לישראל ולעבד ולגר תושב הוא שקבל עליו שבע מצות כן אומרים חכמים בפרק בתרא דעבודה זרה עכ"ל.

ובן מבואר (כמצוה ל"ת שנה) שכתב שלא יאכל תושב ושכיר בפסח

שנאמר תושב ושכיר לא יאכל ותניא במכילתא תושב זה גר תושב ואומר שם ר' יצחק למה נאמר והלא כתיב כל ערל לא יאכל בו וכל בן נכר לא יאכל בו אלא שאם הוא ערבי מהול או גבעוני מהול וגם שומר שבע מצוות שקבלו עליהם בני נח שאינו בן נכר כו', עכ"ל.

כב. בספר יראים (סימן קעב/קמא בדין נבילה לגר תושב) כתב וז"ל, ותניא בע"ז פרק אחרון איזהו גר תושב שמצוה להחיותו ולתת לו נבילות וטריפות זה שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז דברי ר"מ וחכמים אומרים זה שקבל עליו ז' מצות שקבלו עליהם בני נח וכו' וקיימא לן כרבנן עכ"ל.

ובן מבואר בסימן נט/תי גבי קרבן פסח תושב ושכיר לא יאכל בו וז"ל, דתניא תושב זה גר תושב פי' גר תושב יפורש בע"ז פרק אחרון [ס"ד:] כו' ר' יצחק אומר למה נאמר והלא כבר נאמר כל בן נכר לא יאכל בו אבל אם היה ערבי מהול או גבעוני מהול פי' ושומר מה שיש עליו לשמור שבע מצות עכ"ל.

כג. וכ"כ ר' אליהו מזרחי (ויקרא כה מז) וז"ל, גר שהוא תושב דהיינו ערל שקבל עליו ז' מצות שהוא הנקרא גר תושב בכל מקום עכ"ל.

וב"ב (שם כה לה בד"ה גר תושב) וז"ל, גר תושב וכו' שאע"פ שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז וקבל עליו שבע מצות מ"מ אוכל נבלות הוא עכ"ל.

ובן הוא פשטות הלשון בתוס' יבמות (דף כג ע"א ד"ה ההוא שבבעה אומות), שלא תחנם מיירי בכל האומות, (הריני

הוראתם עדיין יש בהם כרת מדברי קבלה אבל אני סובר שלא אמרו אלא בגר תושב שקבל עליו ז' מצות ומקיימן אבל לא בכיוצא בא"ז שאעפ"י שאינם עע"ז תועבות אחרות יש להם ואית בהו הסרה מדרכי השם והרי דינם כדין שאר העמים ולפיכך לא הוציאו מן הכלל אלא בת גר תושב ואפילו בזו יש כרת כאשר כתבתי, עכ"ל.

וב"ב בח"ה (סי' קנ"ב/אלף תקכ"ה) וז"ל, אינם גרי צדק אלא גרי תושב אם קבלו עליהם שבעה מצוות בני נח עכ"ל, (ע"ש כמה פעמים באותה תשובה), וכן בהמשך דבריו כתב וז"ל, דינם כדין עבד עובד ע"ז כיון שאין גר תושב נוהג בזמן הזה עכ"ל,

ועוד כתב (שם) על דברי הרמב"ם בפ"כ מהל' שבת וז"ל, והוי יודע דלא איירי הרב הכא בעבד שלא קיבל עליו ז' מצוות בני נח שאותו עבד נקרא עובד ע"ז וכו' עכ"ל,

ובן כתב שם (סי' שי"ד/אלף תרע"ז) לגבי ריבית וז"ל, ומה שחלק המגיה בין נכרי עובד ע"ז לנכרי דעלמא אינו נכון אצלי דהא קרא דלא תחנם כל נכרי במשמע וריבית נמי מהאי טעמא וכו' עכ"ל.

ג. רבינו חיים ויטאל בספרו עץ הדעת טוב (פרשת יתרו) כתב וז"ל, וחזר להיות גר תושב מקיים ז' מצות בני נח, עכ"ל.

ד. החרדים (פרק טז) וז"ל, גר תושב הוא המקיים שבע מצות שנצטוו בני נח, עכ"ל.

ה. כתבי הרמ"ע מפאנו (מאמר הנפש חלק ז פרק ד) וז"ל, הגרים התושבים שומרי שבע מצות, עכ"ל.

מעתיק כאן את לשון התוס' שם לפי דפוס ונציה, כיון שבשאר הדפוסים מפני פחד הצנזור בכל המקומות שכתבו שם התוס' בכל האומות הוסיפו את המילים "עובדי עבודת כוכבים" וז"ל, "ואע"ג דלא תחנם מוקמינן במסכת ע"ז בכ"ל האומות וכו' ואי לאו כי יסיר הוה מוקמינן ליה נמי בכל אומות לרבנן וכו' ואע"ג דלא תחנם איירי בכ"ל אומות כריתת ברית שאני", עכ"ל, נמצא בפשטות הלשון בתוס' שלא תחנם אמור בכ"ל האומות כולל ישמעאלים.

ובן פסק הבית יוסף (תו"מ סי' רמ"ט, הו"ד לקמן ריש פרק ב) וכן פסקו הדרישה והב"ח (שם), בדפוסים אחרונים שלטו ידי הצנזורה ומחקו קטע מהב"ח, והיה נראה מלשונו כאילו חולק על הב"י, ועכשיו שזכינו שהדפיסו מחדש והעתיקו מדפוסים הראשונים מבואר הב"ח סובר כהב"י.

נמצא מבואר בכ"ל הראשונים דהלכה כחכמים דגר תושב לגבי כל דיני התורה היינו גוי שקיבל עליו ז' מצות.

ד) וכן נקטו בפשטות כל האחרונים ונביא קצתם

א. שו"ע (או"ח סי' ד"ש סעיף א) וז"ל, אבל אם לא מל וטבל אלא קבל עליו שבע מצות בני נח הרי הוא כגר תושב עכ"ל.

ב. שו"ת רדב"ז (בהשמטות לחלק ו דף יד עמוד א שורה מג) לגבי חיתון בבת ישמעאלי וז"ל, וכתבתי לפי שראיתי קצת רשעים מחללים את ה' ומורים היתר דישמעאלים לאו עובדי ע"ז הם כאשר כתב הרמב"ם ז"ל בתשובה והם אינם יודעים דאפי' לפי טעות

זו. משנה ברורה (סי' דש ס"ק כד) וז"ל, אבל אם קבל עליו השבע מצות הלא הוא גר תושב ואסור לעשות מלאכה לישראל אף למי שאינו רבו, עכ"ל,

וב"ב (סי' לט ס"ק יא) וז"ל, וגר תושב היינו שקבל עליו שבע מצות בני נח, עכ"ל.

ה) הכרח שהראשונים פוסקים כחכמים לגבי כל דיני גר תושב,

וכן הכרח דאין לומר דישיבה בא"י תלוי רק בע"ז כמשמעות הפסוק

ואין לומר דהראשונים פסקו כחכמים שצריך לקבל עליו ז' מצות רק לגבי חלק מן הדינים שהתורה נתנה לגר תושב, אבל יש חלק מהדינים של גר תושב שאנו פוסקים בהם כר' מאיר שתלוי רק בשלא לעבוד ע"ז, זה לא יתכן שאם צריכים לפסוק כרבים נגד יחיד אז לכל הדינים אנו צריכים לפסוק כרבים.

ואין לומר שלגבי ישיבת הארץ שהתורה אסרה למכור לגוי קרקע בא"י שנאמר "לא תחנם", והתורה מסבירה לנו (בפרשת משפטים) "לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי כי תעבוד את אלהיהם וגו'", דהיינו שמדובר בע"ז, ולכן נאמר שלגבי דין זה דהיינו ישיבת הארץ תלוי רק בע"ז (דהיינו שהאסור דלא תחנם יהיה רק לגוי עובד ע"ז), ולכן פוסקים בזה כר' מאיר, זה אינו, דאיך אנו יכולים להכריע נגד רבים דהיינו חכמים שסוברים שגם

ו. ט"ז (יו"ד סי' קכד ס"ק ד) וז"ל, ואנן קיי"ל כחכמים דצריך בקבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים גם ז' מצות, עכ"ל.

ז. רבינו דוד פארדו (כפי' על הספרי פ' כי תצא) וז"ל, ת"ר איזהו גר תושב כו' אבל חכמים פליגי עליה התם וסברי כל שקבל עליו ז' מצות שקבלו עליהם בני נח ע"ש, ומלת' דפשיט' דקיי"ל כרבנן, עכ"ל.

ח. ספר פרשת דרכים (דרוש שבעה עשר) וז"ל, גר תושב שקבלו שבע מצות בני נח, עכ"ל.

ט. לבוש האורה (שמות יב מג) וז"ל, וגר תושב שקבל עליו ז' מצות בני נח עכ"ל.

י. אור החיים (שמות פרק לא פסוק טז) וז"ל, שיהיה גר תושב ששומר שבע מצות, עכ"ל.

יא. אליהו רבה (או"ח סי' דש) וז"ל, עבד שיקבל רק שבע מצות כגר, עכ"ל.

יב. מנחת חינוך (מצוה תי אות ד) וז"ל, וגר תושב היינו שקיבל עליו שבע מצוות, עכ"ל, (וכ"כ במצוה לב, לד, צג, וקה).

יג. מלבים (דברים כג טז - קכה) וז"ל, אם לא יקבל עליו הז' מצות לא יניחו אותו לישוב בא"י, עכ"ל.

יד. ערוך לנר (יבמות מח:) וז"ל, גר תושב צריך לקבל ז' מצות, עכ"ל.

טו. אור שמח (הלכות איטורי ביאה פרק יב הל' י) וז"ל, דהואי גר תושב שקבלה ז' מצות, עכ"ל, (וכ"כ בהלכות מלכים פ"ט ה"ז ופ"י ה"א).

וב"ב (ביכמות מ"ח ד"ה עבד שמל) וז"ל,
ואין גר תושב אלא שקיבל עליו
שבע מצוות בני נח, עכ"ל.

ו) מכריח דאין לחלק בין היתר
ישיבה בא"י למכירת קרקע

ואין לחלק בין האיסור ישיבה בא"י
לבין שאר דינים דגר תושב,
ולומר שהברייתא עולה רק על הלאו
של לא ישבו בארץ, דהיינו על
האיסור לתת לגוי ישיבה בארץ בלי
בעלות, אבל לא על הלאו של לא
תחנם, דהיינו על האיסור לתת לגוי
שיהיה לו בעלות,

כי זה לא יתכן משום ב' טעמים,

א. דלא מסתבר לומר שישביה בארץ
גרידא תהיה תלויה באם הוא קיבל
ע"ע ז' מצות, שרק אז יהי מותר,
ואילו למכור לו בעלות יהי מותר
אפילו אם הוא רק אינו עובד ע"ז,

ב. שהרמב"ם בסה"מ (מצוה נ"א)
והחינוך (מצוה צ"ד) והתשב"ץ
בספרו זהר הרקיע (אות פג מצוה רטז -
ריח) סוברים שהלאו של לא תחנם,
(כלפי הדרשה שדרשו בזה שלא ליתן לגוי חנייה
בקרקע), הוא רק הסבר על לא ישבו
בארץ, והכל לאו אחד, וא"כ
מוכרחים לומר שהכל תלוי בקבלת ז'
מצות.

ז) מש"כ הגמ' להחיותו הכוונה
לכל דינים דאורייתא
ולאפוקי דינים דרבנן

ומש"כ בגמ' ע"ז (דף ס"ה ע"א) ההוא
להחיותו קתני, קאי על כל
דיני התורה, ורק לגבי גזירת דרבנן

לגבי דין זה של ישיבת הארץ תלוי
הענין בקבלת שבע מצות, ואיך אנו
יכולים מסברא שלנו להכריע נגד
רבים. ועיינן לעיל שמפורש בראשונים
שלגבי הלאו דלא ישבו צריך קבלת
שבע מצות בני נח.

ואין לומר דהברייתא לא איירי לגבי
ישיבה באר"י ובה לא נחלקו
ר"מ וחכמים, אלא כולם מודים
שתלויה רק בע"ז, זה אינו, דמהיכי
תיתי לומר כך, הלא הלשון של
הברייתא שנקטה בסתמא איזהו גר
תושב משמע דקאי על כל הדינים
שהתורה אמרה לגר תושב, ובפרט על
הדינים של ישיבת הארץ ודאי דקאי,
כי הרי משום זה הוא נקרא בשם גר
תושב כיון שמוותרת לו הישיבה בארץ
וכמו שכתב הרמב"ם (בפ' י"ד מהל'
אסורי ביאה ה' ז'), החינוך (מצוה צד),
המאירי (בע"ז דף ס"ד), הכפתור ופרח
(בפרק י', עמוד קצ"ו), הרלב"ג (סוף פ'
משפטים), הריטב"א (מכות דף ט'), רמב"ן
(שמות פ"כ פסוק ט'), והרד"ק (יהושע פרק
ט פסוק ז) הרי מפורש בראשונים
שלגבי הלאו דלא ישבו צריך קבלת
שבע מצות בני נח.

ובן כתב הרמב"ם (בפ"ח מה' מלכים הל'
י) וז"ל, והמקבל אותם [ז' מצוות
בני נח] הוא הנקרא גר תושב בכל
מקום, עכ"ל, וא"כ ודאי שמחלוקת
ר"מ ורבנן עולה גם על היתר מכירת
קרקע בא"י לגר תושב.

וב"ב המאירי (ע"ז סד:) שפתם גר
תושב בקיום שבע מצות עכ"ל,

שהם משום חשש ע"ז מבואר בגמ' ע"ז שזה תלוי אם עובד ע"ז בפועל, משום דבאיסורי דאורייתא התורה קבעה להיתר רק אם יש לו שם גר תושב ואז יש לו את הדינים של גר תושב (וזה תלוי במחלוקת התנאים, ופוסקים כחכמים שצריך לקבל ז' מצות) אבל רבנן לא גזרו רק אם יש סיבה לגזור, ובאופן שאינו עובד ע"ז בפועל לא גזרו (בגזירות מסוימות) כיון

שהסיבה לא שייכת. (ועיי' לקמן בפ"ד שנבאר כל פרטי הדינים באיסורי דרבנן, וע"ש שנבאר למה נקטה הגמ' את הדין של להחיותו).

ובמגדל עוז (על הרמב"ם פי"ד מהל' איסורי ביאה ה"ח) כתב דהטעם דמותר להושיב גר תושב באר"י הוא משום דאנו מחוייבין להחיותו, א"כ מש"כ הגמ' 'ההוא להחיותו קתני' כולל ישיבה באר"י.

פרק ב'

מבאר דהלשון עובד עבודה זרה הנמצא בגמ' ובראשונים כולל כל הגוים חוץ ממי שקיבל ז' מצוות

וכלם נקראים עובדי עבודה זרה, ורק גר תושב שקיבל עליו ז' מצות נפקע מהכלל הזה, [והקטע הזה 'אבל שאר גוים כלם דין א' להם' הושמט בדפוסים מפני הצנזור והוחזר למקומו במהדורה חדשה של הטור מכון ירושלים שהעתיקו את זה מדפוס ראשון, וכן הדרישה הביא את הבי"ל להלכה וז"ל, אבל שאר כל הגוים שווים עכ"ל, דהיינו שכלם נקראים עובדי עבודה זרה וכאן ג"כ נמחק מפני הצנזורה והוחזר למקומו במהדורה החדשה], וכמו כן כל הראשונים שנקטו לשון עובדי ע"ז כוונתם לכל הגוים חוץ מגר תושב שקיבל עליו ז' מצוות.

(ב) וכן מצינו בשו"ת רדב"ז שמברר בפשיטות שמי שלא קיבל עליו שבע מצוות נקרא עובד ע"ז,

וכן מבואר בשו"ת רדב"ז (ח"ה סי' קנ"ב/אלף תקכ"ה) שכתב על דברי הרמב"ם בפ"כ מהל' שבת וז"ל, והוי

(א) מצינו כן בבית יוסף הנה בהרבה ראשונים שהבאנו לעיל שפוסקים שגר תושב תלוי בקבלת ז' מצוות לפעמים כשמדברים בדיני גר תושב כותבים הלשון שקיבל על עצמו שלא לעבוד ע"ז, ולכאורה משמע בדבריהם שיתכן שיהיה גר תושב אף אם לא קיבל על עצמו רק שלא לעבוד ע"ז, וזה אינו, דכבר כתב בבית יוסף בחושן משפט (סי' רמ"ט) על לשון הטור שכתב 'עובדי עבודה זרה' לגבי הדין של גר תושב, שכל הגוים נכללים בזה חוץ ממי שקיבל עליו ז' מצוות, וז"ל, בד"ה ומ"ש רבנו אסור ליתן מתנת חנם לעובד ע"ז לאו לאפוקי ישמעאלים אלא לאפוקי גר תושב דהיינו שקיבל עליו שבע מצות בני נח וזה שאנו מצווים להחיותו אבל שאר גוים כלם דין אחד להם עכ"ל, מפורש בדבריו שאע"פ שהטור כתב לשון עובד עבודה זרה מ"מ הבין הבית יוסף בפשטות שלא הגוים שוים

עובד אלילים, וכ"כ שם (בד"ה וכן לענין שפיכת דמים) וז"ל, וישראל בגוי כל שלא היה מקיים ז' מצות פטור שהרי מעובדי האלילים הוא, עכ"ל.

וכן מבואר בדברי הרמב"ן (בפרשת שופטים כ, י) שפתח בעבודה זרה וסיים בשבע מצות, וז"ל, אבל בערי הערים האלה נשאל להם לשלום ומסים ועבדות על מנת שיקבלו עליהם שלא לעבוד ע"ג ולא הזכיר הכתוב זה בפרשה הזאת שכבר נאסר לנו בעובדי ע"ג לא ישבו בארצך פן יחטיו אותך לי כי תעבוד את אלהיהם וכו' שאנו עושים משפטים בע"ג ובעובדיה עכ"ל, הרי שהזכיר רק ענין של ע"ז, ובכל זאת בהמשך דבריו גבי אם האומות העובדי ע"ז רוצים לעשות תשובה כתב הרמב"ן וז"ל, והתשובה הוא שיקבלו עליהם שבע מצות שנצטוו בני נח עכ"ל, רואים שאי אפשר לפרוש מעבודה זרה אלא ע"י קבלת ז' מצות, וכן בהמשך לשון הרמב"ן וז"ל, וכן אמר בהם לא ישבו בארצך פן יחטיו אותך לי כי תעבוד את אלהיהם' הא אם עזבו את אלהיהם מותרין לישב שם וזה הענין שעשה המלך שלמה וכו' עכ"ל, הרי שהזכיר רק ענין של ע"ז ואח"כ כתב וז"ל, והענין הזה כתורה עשאו כי קבלו עליהם ז' מצות עכ"ל, רואים שוב שכדי לפרוש מע"ז צריך לקבל ז' מצות.

וכן מבואר בספר העקרים (לרבנו יוסף אלכו זצ"ל מאמר ג' פרק כ"ה) וז"ל, 'ואהבתם את הגר' והזהירה שלא להונות אותו אמרה עמך ישב בקרבך במקום אשר יבחר באחד שעריך

יודע דלא איירי הרב הכא בעבד שלא קיבל עליו ז' מצוות בני נח שאותו עבד נקרא עובד ע"ז וכו' עכ"ל, וכן בהמשך דבריו כתב וז"ל, דינם כדין עבד עובד ע"ז כיון שאין גר תושב נוהג בזמן הזה עכ"ל.

ג) וכן מצינו שהפני יהושע הבין בפשיטות שמש"כ הגמ' אינו עובד ע"ז (גבי גר תושב) הכוונה שמקיים ז' מצוות,

וכן מבואר בפני יהושע על הגמ' (בגטין דף מ"ה.) דתניא לא ישבו בארצך פן יחטיו אותך לי וגו' יכול בעכו"ם שקיבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים הכתוב מדבר ת"ל לא תסגיר עבד אל אדוניו אשר ינצל אליך מעם אדוניו מאי תקנתיה עמך ישב בקרבך וגו', וכתב הפנ"י וז"ל, משמע מהכא דאי לאו קרא דלא תסגיר הוי משמע פשיטא דקרא דלא ישבו בארצך בגוי שקיבל עליו שלא לעבוד עכו"ם, דהיינו ז' מצוות עכ"ל, רואים מדברי הפנ"י אע"פ שהגמ' מזכירה עובד עבודה זרה בכל זאת נקט בפשיטות שהכוונה לז' מצוות.

ד) וכן מצינו בעוד ראשונים שהלשון אינו עובד ע"ז הכוונה מקיים ז' מצוות,

המאירי (סנהדרין נ"ז. גבי גזילה) כתב וז"ל, אבל ישראל בגוי אם הוא אינו מקיים שבע מצוות מותר בגזילו על צד שאין בו חילול השם שהרי מעובדי אלילים הוא עכ"ל, הרי קבע שמי שלא מקיים ז' מצות הריהו

שנ"ד כתב שלא יאכל תושב ושכיר בפסח שנאמר תושב ושכיר לא יאכל ותניא במכילתא תושב זה גר תושב וכו' שאם הוא ערבי מהול או גבעוני מהול וגם שומר שבע מצוות שקבלו עליהם בני נח שאינו בן נכר כו' עכ"ל, הרי שכתב שגוי שאינו שומר ז' מצות נקרא בן נכר דהיינו משומד עובד עבודה זרה כמ"ש במצוה שנ"ג,

ועוד דבמצוה שנ"ה מביא הסמ"ג מחלוקת רש"י ור"ת אם מומר לדבר אחד נחשב בן נכר וכאן כתב דרק אם שומר ז' מצות לא הוי נכר ולא פירש דאתיא רק לרש"י דסובר דמומר לדבר אחד הוי מומר א"כ משמע דאף לר"ת דס"ל שרק מומר לע"ז נקרא מומר מ"מ גוי שאינו שומר ז' מצות נקרא מומר לע"ז.

ובן מבואר בספר יראים שבסימן ס"א (תי"א) כתב וז"ל, פי' נכר שנשתמד עכ"ל, דהיינו עובד ע"ז כמו שכתבנו לעיל בדברי הסמ"ג, ובסימן נ"ט (ת"י) וז"ל, דתניא תושב זה גר תושב כו' ושומר מה שיש עליו לשומר שבע מצות דבן נכר ליתא עכ"ל, הרי שכתב שגוי שאינו שומר ז' מצות נקרא בן נכר דהיינו משומד עובד עבודה זרה כמו שפירש בסימן ס"א.

(ה) וכן מצינו באחרונים שהלשון אינו עובד ע"ז הכוונה מקיים ז' מצוות,

ובן מבואר בספר יד איתן (בהגהותיו על הרמב"ם בפרק י' מהל' עכו"ם הל' ו') וז"ל, הכא משמע דמוקי קרא דלא ישבו הכי משום דקרא דלא תסגיר מוקי בגר תושב שקיבל ז' מצוות

בטוב לו לא תוננו' ולא גר צדק בלבד אלא תושב שאינו עובד ע"א עכ"ל, רואים שנקט שגר תושב תלוי בעבודה זרה, ואעפ"כ כתב אח"כ וז"ל, ולא תתיר הרבית אלא מן הנכרי העכו"ם באמרה 'לנכרי תשיך' וזהו העכו"ם ואינו רוצה לקיים ז' מצות בני נח כגר תושב עכ"ל, מבואר מלשונו שכדי לא להכליל בעובד ע"ז צריך לקיים ז' מצות.

ובן משמע מהמגיד משנה (בפי"ד מהל' איסורי ביאה ה"ט ד"ה אלא יהיה כגר תושב) שכתב וז"ל, פירוש דודאי לאו בעובד ע"ז שלו קאמר דמותר לקיימו וכו' אלא הרי הוא מקבל ז' מצות של בני נח ואז מותר לקיימו שהרי הוא כגר תושב עכ"ל, מבואר בלשון המגיד משנה שכדי לפרוש מע"ז צריך קבלת ז' מצות.

ובן מבואר ברא"ם (ויקרא כה לה) שכתב רש"י שם בד"ה גר ותושב וז"ל, ואיזהו תושב כל שקבל עליו ש"א לעבוד ע"א ואוכל נבלות עכ"ל, וכתב עליו הרא"ם (בד"ה גר ותושב) וז"ל, שאע"פ שקבל עליו שלא לעבוד ע"א וקבל עליו שבע מצות מ"מ אוכל נבלות הוא עכ"ל, רואים שאע"פ שרש"י כתב שקבל עליו שלא לעבוד ע"א הבין הרא"ם דהיינו קבל עליו שבע מצות.

ובן מצינו בסמ"ג שכתב במצות ל"ת שנ"ג וז"ל, שלא יאכל משומד שנאמר כל בן נכר לא יאכל בו עכ"ל, דהיינו שעובד ע"ז לא יאכל בפסח כמו שכתב הרמב"ם (פ"ט מהל' קרבן פסח ה"ז) וז"ל, ובן נכר האמור בתורה זה העובד אל נכר עכ"ל, ובמצות ל"ת

ד"ה זה גר תושב) שכתבו וז"ל, פי' בקונטרס שקבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים ומחלל שבת כעובד עבודת כוכבים וקשה דאם כן נפישו להו משבע מצוות ובמסכת ע"ז משמע דבשבע מצוות שקבלו בני נח איקרי גר תושב עכ"ל, ודברי התוס' קשה טובא, דמנין לתוס' ששיטת רש"י כאן היא שצריך קבלת ז' מצוות כדי שיקרא גר תושב לגבי חיוב שביתה בשבת, הלא רש"י כאן מזכיר רק ע"ז, והלא אם באמת סובר רש"י שמשפיק קבלה רק לגבי ע"ז לא תהיה קשה קושיית התוס', כיון שמה שאסור במלאכה בשבת הוא משום שזה כלול בע"ז, א"כ לא קשה קושיית התוס', ועוד קשה שאפי' אם נאמר שרש"י סובר שצריך קבלה על ז' מצוות, ג"כ לא קשה קושיית התוס', דיש לפרש שבאמת צריך ז' מצוות, ושבת כלול בע"ז, וממילא יש רק ז' מצוות.

ולפי דברינו מתבאר יפה בטוב טעם, כיון דודאי ידעו התוס' שמה שמזכיר רש"י עובד ע"ז כוונתו לז' מצוות, (דודאי הלכה כחכמים בע"ז ס"ד: שצריך קבלת ז' מצוות), והזכיר רק ע"ז, משום שכל ז' מצוות נכללים בע"ז, ולכן שפיר הקשה תוס', כיון דאפי' ז' מצוות כלולות בע"ז, ובכל זאת אתה מונה אותם לד', א"כ גם שבת שכלול בע"ז הי' צריך למנותה לחוד, וממילא יהי' ח' מצוות, וזה כוונת תוס' שהקשה על רש"י, דהא אי' בגמ' (ע"ז סד:) שדין גר תושב תלוי רק בז' מצוות ולא בח'.

וכת"ק דברייתא בפ' השולח (מה). עכ"ל, היינו שלמד בפשיטות שאע"פ שמוזכר בגמ' רק ע"ז הכוונה לז' מצוות.

ובן משמע מחידושי רע"א שכתב ביו"ד (סי' קנ"ד סעיף ב') וז"ל, ולא תיילד לעכו"ם, אבל אם אינו עובד עכו"ם וקיבל עליו ז' מצוות מיילדים עכ"ל, הרי שאע"פ שבגמ' וש"ע כתב לא תיילד לעכו"ם, מ"מ הבין רע"א בפשטות דהכוונה לכל מי שלא קיבל עליו ז' מצוות, והביאור כנ"ל, שכדי לפרוש לגמרי מע"ז צריך לקבל ז' מצוות.

(ו) וכן מבואר בתוס' ע"ז שכ"ל הגוים נקראים עובדי ע"ז

ובן מבואר בתוס' (בע"ז דף כו:) ד"ה איזהו מין שכתבו (העתקתי מדפוס ונציה בלי שנויי הצנזור) וז"ל, דאלו ישראל משומד לע"ז הרי זה מין ולכ"ע משמע הכא דמורדין, וגוים אעפ"י שכולם עובדי ע"ז אין מורדין עכ"ל, רואים מתוס' שכל הגוים נקראים עובדי ע"ז, ואין שום נפקא מינה בין ישמעאלים לבין נוצרים, דכיון שלא קיבלו ז' מצוות הרי הם שייכים עדיין לע"ז, ורק לענין גזירת יין נסך די בזה בלבד שאינו עובד ע"ז בפועל, כדי שיהי' היתר הנאה.

(ז) ראה מתוס' ביבמות שכ"ל גוי נקרא עובד ע"ז עד שיקבל ז' מצוות, ובתוס' מתבאר הטעם למה קוראים להם כן.

ובן מתבאר מדברי התוס' (יבמות מ"ח:

(ח) מוכרח במאירי דאם לא קבל עליו שבע מצות עדיין לא פסקה ממנו עבודה זרה

המאירי (ע"ז דף ס"ד: ד"ה אע"פ) פסק כחכמים שסוברים שצריך שיקבל עליו ז' מצוות, וכתב שנקרא גר תושב על שם שאנו יכולים להושיבו בינינו בארץ ישראל, עכ"ל, וכ"כ (שם דף סד:) וז"ל, שסתם גר תושב בקיום שבע מצות הוא כמו שאמרו בפרק שני (כ"ד:): ארונה גר תושב היה כלומר ולא נחשד על הרביעה שהרי בכלל שבע מצות היא, עכ"ל.

וב"ב ביבמות (מ"ה ד"ה עבד שמל) וז"ל, ואין גר תושב אלא שקיבל עליו שבע מצוות בני נח, עכ"ל, וכ"כ (שם ד"ה כבר ביארנו שגר תושב) וז"ל, כבר ביארנו שגר תושב הוא הגוי שקבל

עליו שבע מצות עכ"ל,

ובהמשך דבריו (שם) כתב וז"ל, שגר תושב אע"פ שמותר להושיבו בארץ ישראל אחר שפסקה עבודת האלילים ממנו והוא הוא שקרוי תושב עכ"ל, הרי שכתב שאם פסקה ממנו עבודה זרה בלבד כבר מותר להושיבו בארץ ישראל ולכאורה סותר דבריו באותו דיבור שכתב שאינו גר תושב אא"כ קבל עליו ז' מצות בני נח,

אלא מוכרח כמ"ש דגוי אינו מתנתק מעבודה זרה אא"כ מקבל עליו ז' מצות בני נח, ולכן דייק בלשונו וכתב פסקה עבודת האלילים ממנו, וכל עוד שלא קבל עליו ז' מצות בני נח נקרא עובד עבודה זרה ואסור לישוב בארץ ישראל.

העולה מכל האמור, שכל מקום שנאמר עובד עבודה זרה לגבי דיני תורה המתייחסים לגויים חוץ מגר תושב, הרי זה כולל את כל הגוים שלא קיבלו ז' מצוות שכולם נקראים עובדי ע"ז מכיון שהם עדיין קשורים לעבודה זרה ולא קיבלו על עצמם עול מלכות שמים. [וע"ע בפרק ה' שכן מוכח מעוד ראשונים], (וכל אלו שהזכירו אינו עובד ע"ז ולא מרחו לפרש שכוונתם שקיבל ז' מצוות היינו מחמת רוב פשיטותו כמו שהבאנו לעיל משו"ת רדב"ז).

פרק ג'

מבאר מחלוקת התנאים איזהו גר תושב, וביאור דברי רש"י במקומות שהגדיר מה זה גר תושב שלא יסרתו דבריו, גם יתבאר ביתר ביאור למה גירי תושב שלא קבלו עליהם ז' מצוות נכללים בעובדי ע"ז, והיסוד הוא דכל זמן שלא קיבל על עצמו הז' מצוות אינו מנתק מע"ז.

חברים שלא לעבוד עבודת כוכבים דברי ר"מ וחכמים אומרים כל שקיבל עליו ז' מצוות שקיבלו עליהם בני נח, אחרים אומרים אלו לא באו לכלל גר תושב אלא איזהו גר תושב זהו גר

(א) מביא הבריתא (ע"ז ס"ד:): ומבאר על מה עולה הבריתא

בגמ' ע"ז (ס"ד:): איתא, ת"ר איזהו גר תושב כל שקיבל עליו בפני ג'

(קמא) בדין נתינת נבילה לגר תושב הובאו דבריהם לעיל פרק א, ויתבארו בהרחבה בפרק ד.

ב) בתורה מפורש שגר תושב אינו עובד ע"ז ואוכל נבילות

הנה מפורש בתורה שכדי להיות גר תושב צריך לקבל עליו שלא לעבוד ע"ז דכתיב (שמות פ' כג פסוק לג) לא ישבו בארץ וכו' כי תעבוד את אלהיהם, וגם מפורש בתורה שמותר בנבילות דכתיב (דברים פ' יד פסוק כא) לא תאכלו כל נבילה לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה, וע"ש בספרי דהכוונה לגר תושב וכו' (ה"ד ברש"י שם).

ג) סברת המחלוקת, מה צריך לקבל ע"ע כדי שלא יהא נכ"ל בעובד ע"ז

וכל המחלוקת של ר"מ, וחכמים, ואחרים, היא רק מה ההלכה לגבי שאר המצות, האם זה דומה לע"ז שצריך לקבל על עצמו, או זה דומה לע"ז שאין צריך לקבל על עצמו, וביאור המחלוקת שלהם הוא, דמכיון שהתורה כתבה שבגלל ע"ז לא ישבו בארץ, סוברים חכמים שכל זמן שלא קיבל עליו ז' מצוות בני נח (מטעם צווי הקב"ה למשה, כמו שכתב הרמב"ם בפ' ח' מהל' מלכים הי"א), הוא עוד לא ניתק את עצמו לגמרי מע"ז, (ועיין מה שכתבנו בסוף אות ד' ואת ו' ההסבר לזה), ואחרים סוברים שצריך לקבל עליו את כל המצות [חוץ מנבילות] כדי להתנתק מע"ז ואז יוכל לשבת בארץ ישראל.

אוכל נבילות שקיבל עליו לקיים כל מצוות האמורות בתורה חוץ מאיסור נבילות.

והנה מה שכתבה הברייתא איזהו גר תושב יש לבאר תנא היכי קאי דקתני 'איזהו' על מה עולה הברייתא, והביאור שהברייתא עולה על שם גר תושב שמוזכר הרבה פעמים בתורה לגבי הרבה דינים, בשמות (יב מה) לגבי קרבן פסח תושב ושכיר לא יאכל בו, בויקרא (כה לה) גר ותושב וחי עמך, בבמדבר (לה טו) ולגר ולתושב בתוכם וכמבואר במשנה (מכות ח':) דהכוונה לגר תושב, בדברים (יד כא) לגבי נבילה לגר אשר בשעריך תתננה, ובספרי אי' שזה גר תושב ועוד מקומות, והביאור בשם גר תושב הוא מה שכתבו הרמב"ם (הל' איסור"ב פ' י"ג הל' ז') והמאירי (ע"ז סד':) שהתורה קורא לו גר תושב משום שהוא מותר להיות תושב בארץ ישראל ואינו כשאר גויים שאסורים להיות תושבי אר"י, וכ"כ ברלב"ג סוף פ' משפטים, וברמב"ן (שמות פ' כ' פסוק ט'), ובריטב"א מכות (דף ט' עמוד א'), ובס' החינוך (מצוה צ"ד), ובכפתור ופרח פרק י' (עמ' קצ"ו), ועל כל הדינים האלו קאמר הברייתא איזהו גר תושב שקבעה בו התורה כל הדינים האלו, וכן מצינו בראשונים שמביאים ברייתא זו לגבי הרבה דינים בתורה התלויים בגר תושב, (ספר המצוות להרמב"ם ל"ת נ"א, החינוך מצוה צ"ד, הכפתור ופרח פרק י' עמוד קצו בד"ה מסכת ערכין, הסמ"ג (מצות עשה עה) גבי דין גלות ובספר יראים סימן נט (תי) גבי קרבן פסח ובסימן קעב

כב"ק קיג ע"ב ד"ה גר תושב, בכ"מ ע"א. ד"ה גר תושב, וכ"כ בערכין כט. ד"ה אין גר תושב, ולא כתב רש"י הדין דשאר מצוותי,

ונראה דרש"י נקט הדברים שכו"ע מודים בזה, וכתב מה שמפורש בתורה, דהיינו שזה ודאי לכו"ע שצריך לקבל על עצמו שלא לעבוד ע"ז שנאמר 'לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי כי תעבוד את אלהיהם', וכמו"כ ודאי לכו"ע שהוא מותר בנבילה וכדכתיב 'לגר אשר בשעריך תתננה'.

ונראה לבאר דרש"י כלל בזה כ"פ השיטות, דר"מ סובר דצריך לקבל שלא לעבוד ע"ז ושאר המצוות נכללים בהיתר דנבילה, כיון שאין להם שייכות לע"ז, וכן אחרים דס"ל שצריך לקבל עליו כל המצוות חוץ מנבילה, זה משום שסוברים דכל המצוות כלולים בע"ז, ולשיטת חכמים שסוברים שצריך לקבל עליו ז' מצוות נמצא דהז' מצוות נכללים בע"ז ושאר כל המצוות נכללים בנבילה, ולפי"ז מבואר מש"כ רש"י שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז ואוכל נבילות, שזה כולל כל השיטות, ששאר כל המצוות או שנכללים בע"ז או שנכללים בנבילה או שחלקם נכלל בע"ז וחלקם נכלל בכלל נבילה (ולקמן נבאר מדוע שינה רש"י בשאר מקומות).

ובן כתב בחינוך (מצוה יב) וז"ל, והתושב הוא אדם מן האומות שקבל עליו שלא לעבוד עבודה זרה

(ד) וכע"ז מבואר ברש"י שכתב דחוב שמיטת שבת משום לתא דע"ז

ויש להביא ראיה לזה, ממה שאנו רואים שאפי' לר"מ שנהי' גר תושב בזה לבד שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז, מ"מ יש תנאים בכריתות (דף ט. ו) ובירושלמי יבמות (פ"ח ה"א) שסוברים שהוא כבר מחוייב לשמור באופן חלקי את השבת, נלפי חכמים צריך לשמור השבת כישראל בחולו של מועד (ומותר לו רק דבר האבוד) ולפי ר"ע כישראל ביו"ט (ומותר לו רק אוכל נפש) ולפי ר"י ור"ש כישראל בחולן, ועי' ברש"י (יבמות דף מ"ח: ד"ה גר תושב), שהוא משום לתא דע"ז דכתב שם רש"י (בד"ה גר תושב) וז"ל, גר תושב שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז ואוכל נבילות והזהירו הכתוב על השבת שהמחלל את השבת כעובד עבודת כוכבים עכ"ל, וכמו"כ יש לבאר ג"כ לשאר התנאים המחייבים לקבל ז' מצוות או את כל המצוות שזהו משום לתא דע"ז.

(ה) רש"י כותב בדרך כ"פ גר תושב שאינו עובד ע"ז ואוכל נבילות, וכול"ל בזה את כ"פ השיטות

והנה רש"י ברוב המקומות פי' על גר תושב שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז ואוכל נבילות, (בויקרא פ' כה פסוק לה, בדברים פ' יד פסוק כא, בפסחים כ"א: ד"ה להקדים נתינה, ביבמות מ"ח: ד"ה גר תושב,

א. ואין לומר דרש"י מחלק בין להחיותו לשאר דיני גר תושב, דהא בכ"מ (ע"א) ובערכין (כט.) הזכיר רש"י להחיותו וכתב רק אינו עובד ע"ז, וכן הקשה בספר יקר הערך (ערכין כט.) על תירוצו של הבאר שבע,

(ועיין לקמן מה שהבאנו בשם הירושלמי פאה ותוס' בקידושין),

ועוד דהרי הרמב"ם כתב (פ"ח מהלכות מלכים ה' יא) וז"ל, אין גר תושב אלא כשמקבל עליו שבע המצוות ועושה אותן מפני שצוה בהן הקב"ה בתורה והודיענו על ידי משה רבינו שבני נח מקודם נצטוו בהן אבל אם עשאן מפני הכרע הדעת אין זה גר תושב עכ"ל, וא"כ אם הוא קיבל על עצמו רק שלא לעבוד ע"ז אבל לא שאר ו' מצוות נמצא שלא היתה הקבלה מפני הציווי של משה רבינו שלא לעבוד ע"ז דהרי משה צוה עוד ו' מצוות וכיון שמה שקיבל על עצמו שלא לעבוד ע"ז הוא לא משום הצווי הרי הוא כאילו לא קיבל על עצמו שלא לעבוד ע"ז ונשאר גוי גמור ולא גר תושב,

ובזה מבואר דברי הראשונים שכתבו שכדי להתנתק מע"ז צריך לקבל עליו ז' מצוות.

ז) מבואר בגמרא וברמב"ם דאפילו אם הגוי כבר קיבל עליו שבע מצוות אם אינו מקיים אותם הוי ליה ככופר ועובר עבודה זרה

הנה בגמ' ע"ז (סה.) כל המקבל עליו למול ועברו עליו י"ב חודש ולא מל הרי זה כמין שבאומות ונפסק ברמב"ם (פ"ח מהל' מלכים ה' י"ו) וז"ל, וכל המקבל עליו למול ועברו עליו שנים עשר חודש ולא מל הרי זה כמין שבאומות, (עיין שני נוסחאות מהדורת שבתי פרנקל שכן הגירסא מין עם יו"ד, בלי הגהת הצנזורה וכדאיתא בגמ', אבל הלחם משנה

ואוכל נבילות עכ"ל, שכוונתו לכלול בזה כל השיטות.

ו) ההסבר שבלי קבלה נכ"ל הגוי בכ"ל עובד ע"ז, ונקרא בגמ' והראשונים עובר ע"ז

ובזה מבואר כל הראשונים שאע"פ שפוסקים כחכמים שגר תושב צריך לקבל ז' מצוות מ"מ הם מזכירים לפעמים רק קבלה שלא לעבוד ע"ז, והיינו משום שמה שכתבו קבלה שלא לעבוד ע"ז הכוונה בזה שזה כולל ז' מצוות, חוץ ממקומות שהראשונים מסבירים אחרת במפורש (כדלקמן פרק ד').

ונראה הביאור למה נכלל הז' מצוות בע"ז כי את הז' מצות ציוה הקב"ה לגויים ואם אינו מקבל על עצמו לקיים את השבע מצוות יוצא שאינו מתנתק מעבודה זרה כיון שהוא אינו מקבל עליו עול צווי של הקב"ה, שאילו היה עוזב את העבודה זרה והיה מאמין בהקב"ה היה מקבל על עצמו כל השבע מצוות שהקב"ה ציוה לבני נח וכיון שלא קיבל על עצמו מצוות הקב"ה הרי זה הוכחה שהוא עדיין קשור לע"ז ולא קיבל מרות הקב"ה בשלימות,

ועוד שכיון שאינו מוכן לעשות צווי הקב"ה לקיים ז' מצוות א"כ למה יהי נזהר מע"ז,

ועוד דהא צריך קבלה שלא לעבוד ע"ז וכיון שאינו מקבל על עצמו שאר הציוויים של הקב"ה חסר ג"כ בקבלתו שלא לעבוד ע"ז, דליכא קבלה בשלימות שלא לעבוד ע"ז,

שבע מצוות יהרג מיד עכ"ל, וכן מציינו ברמב"ם (פרק י' מהל' מלכים ה' ג') וז"ל, בן נח שנתגייר כו' ואחר רצה לחזור מאחרי ה' וכו' אין שומעין לו אלא יהי' כישראל לכל דבר או יהרג עכ"ל,

דברי הרמב"ם אלו תמוהין מדוע נאמר יהיה כישראל לכל דבר או יהרג מדוע יהרג לפני שעבר על עבירה שחייב עליו מיתה, וכבר הקשה כן הגרי"ז (במכתבים שבסוף ספר הגרי"ז על הרמב"ם), ועיין באבן האזל (כהשמטות דף פד) שביאר דברי הרמב"ם דאם אינו מקבל עליו לקיים את המצות (אחרי שכבר קיבל עליו להיות גר) הריהו אפיקורס וחייב מיתה, דבמחאתו נעשה אפיקורס ודינו ליהרג כמבואר ברמב"ם (הל' רוצח פ"ד ה"י), ולכאורה כדבריו מבואר בגמ' ע"ז (סה.) ונפסק ברמב"ם (פ"ח מהל' מלכים הל' י') וז"ל, וכל המקבל עליו למול ועברו עליו שנים עשר חדש ולא מל הרי זה כמין שבאומות, עכ"ל, ונראה לבאר זאת דכיון דקיבל על עצמו

גירסתו היתה בלי יו"ד משום שגירסתו היתה אחרי הגהת הצנזורה) והיינו שהוא קשור לעבודה זרה וכמו שכתב הרמב"ם (בפ"ב מהל' מלכים ה"ה) וז"ל, ומחשבת מין לע"ז עכ"ל, (כפי הגירסא ברמב"ם מהדורת שבתי פרנקל, ובדפוסים אחרים הגירסא ומחשבת אפיקורס לע"ז),

הגמ' והרמב"ם הנ"ל מדברים בגר תושב שקיבל עליו מצות מילה כמו שפירש המאירי בע"ז את דברי הגמ' וכן הרמב"ם מביא דין זה בדיני גר תושב^ב, וכשמקבל עליו עוד מצוה ואינו מקיימו הוי ליה מין, רואים מזה שאם גר תושב אינו מקיים את המצות שקיבל עליו לקיים הוי ליה מין וכעובד עבודה זרה.

עוד כתב הרמב"ם (פ"א מהל' מילה ה"ו) וז"ל, לקח עבד גדול מן העכו"ם כו' ואם התנה עליו מתחילה והוא אצל רבו העכו"ם שלא ימול אותו מותר לקיימו והוא ערל ובלבד שיקבל עליו שבע מצות שנצטוו בני נח ויהיה כגר תושב אבל אם לא קיבל עליו

ב. מבואר כאן שגר תושב יכול לקבל עליו עוד מצות חוץ מזו מצות (וכן מבואר בביאור הלכה סי' דש ד"ה א"י, וע"ש שמבאר כך את דברי המג"א וצ"ע למה אינו מביא ראיה לזה מדברי הגמ' כאן), ודין זה שגר תושב יכול לקבל עליו עוד מצות מבואר בתשובת הרמב"ם (פאר הדור סי' ס ובדפוס אחר נדפס בס"י סח, ובעוד דפוס נדפס בס"י קמח) וכתב שם דישראל יכול למול את הגוי לשם גר ושם מדובר בגר תושב דמסביר שם בתשובה שלגוי יש שכר אם מקיים מצוות רק כמי שאינו מצוות ועושה ועיין בתשובות הרמב"ם (הוצאת מקיצי נרדמים) שכתוב שם וז"ל לפי שכל מצוה שהגוי עושה נותנין לו עליו שכר אבל אינו כמי שהוא מצווה ועושה ובלבד שיעשנה כשהוא מודה בנבואת משה רבנו שהמצות זאת מפי אלוקים יתעלה ומאמין בזה ולא שיעשנה לסיבה אחרת או על פי דעה שראה לעצמו כמו שהתבאר בברייתא של ר' אליעזר בן יעקב וכמו שביארנו בסוף חיבורנו הגדול עכ"ל,

ומה שכתב הרמב"ם (פ"ג מהל' מילה הל' ז) וז"ל, לפיכך אם נתכוין הגוי למילה מותר לישראל למול אותו עכ"ל, ומקורו מדברי הגמ' שאם מל אותו לשם גר מותר וכ"כ הכסף משנה (על הרמב"ם שם) שהכוונה לשם גר' נראה דהיינו לשם גר תושב' ולכן אינו סותר את תשובת הרמב"ם וכן אפשר לומר ג"כ על מה שכתב הב"י (ביו"ד ס"ו רסו בשם רבינו ירוחם ומביאו ג"כ הרמ"א סי' רסג סעיף ה) שאסור למול את הגוי שלא לשם גרות הכונה ג"כ שלא לשם גר תושב שאם מל אותו לשם גר תושב אין איסור כמו שכתב בתשובת הרמב"ם, אבל אם אינו מקבל עליו ז' מצות מפני צווי משה מסיני ודאי שלא שייך שימול עצמו לשם מצות מילה ואסור למולו.

עומדים כי פסקה זוהמתן וטבע נפשם ליראה את ה', עכ"ל, וכן מבואר בחידושי הרי"ם (על התורה פרשת יתרו דף קל ד"ה איתא במדרש הא'), וכן בתניא (סוף פרק יח ובפ' יט, וכה) ע"ש, וכן מפורש במדרש רבה (בראשית סי' כב) על הפסוק וירח את ריח בגדיו (דדריש בגמ' סנהדרין ריח 'בוגדיו'), שאפילו הבוגדים שבישראל מסרו נפשם על קידוש השם כמו יוסף משיתא ואליקים איש צרורות,

אבל אם ישראל חשב מחשבת ע"ז כיון ששבר את הגדר של האמונה שיש לכל יהודי ומעתה אין עוד דבר שמונע בעדו לכן הקב"ה מצרפה למעשה,

אבל גוי שאינו קשור לאמונה אז מחשבתו לעשות עבירה נגרמת מאי אמונה והכפירה שלו ואין שום דבר שיעכב בעדו מלעבור העבירה, ולכן הקב"ה מצרפה למעשה.

נמצא לפי זה שאפילו גוי שכבר קיבל עליו ז' מצות וקיים אותם ולאחר זמן התחיל לעבור על אחד משאר הז' מצות (אף שאינו עובד ע"ז), הוי ליה ג"כ ככפירה וכעובד ע"ז ובטיל מיניה שם גר תושב מפני שקשור לעבודה זרה.

ועיין בחזו"א (יו"ד סי' ס"ה ס"ק ג' וכן בשביעית סי' כ"ד ס"ק ג') וז"ל, אם יש לו דיעות כזכות והוא משועבד לדיעותיו אף שאין בהם ע"ז ממש, וגם הוא שומר ז' מצוות מצד היושר וכו' הרי הוא באיסור לא תחנם ובאיסור ישיבה וקרינן בהו פן יחטיאו בכפירתם עכ"ל, (וע"ע מש"כ לקמן בפרק ח').

והתחיל להאמין בהקב"ה ובעקבות זה התחיל לקיים מצותיו א"כ כשחזר בו הוי חזרה מהאמונה בהקב"ה, ויש להוסיף שכיון שכבר נכנס לחשוב בענין האמונה אם חוזר בו זו שיטה נגד מה שקיבל מקודם ולכן הוי אפיקורס ומין והוי כעובד ע"ז.

(ח) גוי שקיבל עליו שבע מצוות וקיים אותם ואח"כ עובר עליהם הרי זה חזר לכפירותו ועבודה זרה

איתא במס' קידושין (ל"ט: -מ.) מחשבה רעה של ישראל אין הקב"ה מצרפה למעשה ורק במחשבת ע"ז של ישראל הקב"ה מצרפה למעשה,

ובירושלמי (פאה פ"א ה"א לקראת הסוף) איתא דמחשבת גוי לעשות עבירה הקב"ה מצרפה למעשה וכ"כ בתוס' (קידושין ל"ט: ד"ה מחשבה), רואים מזה שמחשבת גוי בכל הז' מצות שלו דומה למחשבת ע"ז של ישראל שהקב"ה מצרפה למעשה,

והביאור בזה שהישראל קשור לאמונה ולכן אפילו כשחושב לעשות עבירה אין זה אלא מחמת שיצרו תוקפו וממילא אינו ברור שיעשה שאולי יתגבר על יצרו (דהא יש לו אמונה בהקב"ה והקב"ה ציוה אותו שלא לעשות העבירה), ולכן אין הקב"ה מצרפה למעשה,

וכמו שכתב באור החיים (דברים ד, י) וז"ל, וזה סיבה שישראל לא מרו את כבודם וסבלו כמה צרות ימים רבים אין מספר ועל משמרת יראת ה'

מבאר דברי רש"י ששינה לשונו בכמה מקומות בש"ס,

עכ"ל, ונראה לבאר למה כתב כאן רש"י רק שקיבל עליו לא לעבוד ע"ז, ומדוע היה צריך להביא דוגמא 'כגון נעמן', וי"ל דהנה אי' שם בגמ' מחלוקת תנאים אם מחייבים אותו לשמור שבת באופן חלקי או לא, ואת זה בא רש"י לפרש שלא תטעה לומר שדוקא לרבנן דס"ל דגר תושב צריך לקבל עליו ז' מצוות צריך להוסיף שמירת שבת, אבל לר"מ שתלוי רק בע"ז ולא צריכים אפי' ז' מצוות הייתי אומר שאין צריך שמירת שבת, קמ"ל רש"י שאפי' גר תושב כגון נעמן שהוא לא הי' גר תושב רק אליבא דר"מ (כנ"ל באות ה'), שלא קיבל עליו רק שלא לעבוד ע"ז, מ"מ יש תנאים דס"ל שמחייבים אותו בשמירת שבת באופן חלקי, והטעם בזה כמו שכתב רש"י ביבמות שהבאנו בסוף הס"ק שהמחלל שבת כעובד ע"ז,

ובן כתב רבנו גרשם (שם, בדפוס וילנא נדפס בדף י:) וז"ל, גר תושב שקבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים ומזלות ולא קבל עליו שאר מצות עכ"ל, וכוונתו כנ"ל שאפילו לר"מ שגר תושב אינו מקבל עליו שאר מצות נמי מחוייב לשמור שבת להנך תנאי.

אולם עכ"פ נראה מזה דכל פעם שכתוב עובד ע"ז לגבי גר תושב הכוונה יכולה להיות לעוד מצוות, דהיינו שהוא לא מתנתק מע"ז רק אם קיבל עליו עוד מצות, (דאע"פ שהתורה אמרה לא ישבו בארצן וכו' כי תעבוד את אלהיהם דהיינו משום ע"ז, מכל מקום צריך

ט) רש"י כותב לגבי נעמן רק אינו עו"ז, והטעם משום דרק זה מוכח בקרא, וע"כ שהברייתא היא כר"מ כיון דכן מוכח בקרא גבי נעמן

איתא בסנהדרין (צ"ו: וכן בגיטין נ"ז:) תנא נעמן גר תושב היה, וכו' רש"י (בד"ה גר תושב) שלא קבל עליו שאר מצוות וקבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים, ובגיטין מוסיף רש"י שנאמר (מלכים ב' פרק ה' פסוק יז), כי לא יעשה עוד עבדך וכו' [כי לא יעשה עוד עבדך עלה וזכה לאלהים אחרים כי אם לה'] ע"כ, הטעם שפירש רש"י כשיטת ר"מ ולא הביא שיטת חכמים, משום דבקרא לא כתוב שקיבל עליו ז' מצוות, רק שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז, ועכ"ז קראו הברייתא גר תושב, לכן פירש רש"י כשיטת ר"מ, שבהכרח הברייתא הולכת בשיטת ר"מ, שאפילו לא קיבל עליו רק שלא לעבוד ע"ז ג"כ נהי' גר תושב, וכן ביד רמה (סנהדרין שם) כתב שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז והביא הפסוק הנ"ל, וכן ביארו בשו"ת ושב הכהן (סי' לו, ד"ה והנה לכאורה) וביד דוד (סנהדרין שם) דע"כ התנא דברייתא סובר כר"מ אבל לרבנן לא היה נעמן גר תושב והברייתא דלא כהלכתא.

י) לגבי שמירת שבת הזכיר רש"י רק אינו עובד ע"ז והוסיף כגון נעמן

ובבריתות כתב רש"י (בדף ט. ד"ה גר תושב), וז"ל, שקבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים כגון נעמן

עליו שבע מצוות שנצטוו בני נח ונבילה מותרת לו ואתה מצווה להחיותו דכתיב בגר ותושב וחי עמך עכ"ל, הרי כתב דצריך לקבל ז' מצוות, ויש להבין למה שינה כאן רש"י משאר מקומות וכתב ז' מצוות, וי"ל שרש"י סבר שחכמים החולקים על ר"מ גבי גר תושב זה ר' יהודה, וכיון שמפרש רש"י את דברי ר' יהודה (שרש"י כאן מפרש שיטת ר' יהודה המוזכר כאן בגמ' שסובר לגר בנתינה ולנכרי במכירה) לכן כתב שצריך לקבל ע"ע ז' מצוות כשיטת ר' יהודה, ועוד י"ל משום שרש"י מוסיף כאן דברים ואינו רק מפרש דברי הגמ' כבשאר מקומות, וממילא מסביר רש"י כפי ההלכה שאנו פוסקים כחכמים שצריך לקבל עליו ז' מצוות דוקא כדי שנתחייב להחיותו [ודרוצה רש"י להסביר מדוע צריך ליתן לו נבילה אליבא דר' יהודה, ומפרש שם משום דמצוה להחיותו, כיון שזה החיוב הלכה למעשה שמוטל עלינו כלפי גר תושב לכן כתב כהלכה].

ואפשר לומר עוד שכאן המקור בגמ' של הדינים של לא תחנם ומסביר רש"י להלכה למי מותר למכור קרקע בארץ.

(ג) ב. בע"ז כ"ד: לַגְּבִי אֲרוֹנָה גֵר תוֹשֵׁב הִיָּה כְּתָב רִשׁוֹ ז' מִצְוֹת כִּיּוֹן דִּמְסַתְמָא דגמ' שם מוזכר דגר תושב צריך לקבל ז' מצוות

ובמו"ב כתב רש"י שם (בדף כד:) בד"ה גר תושב שצריך קבלת ז' מצוות, והטעם שכתב כן משום שרק כך מתפרשת הגמ' שם, דבגמ' שם

קבלת עוד מצוות בשביל להתנתק מע"ז, ולכן צריך רש"י כאן להדגיש כגון נעמן שהוא הרי לא קיבל על עצמו יותר מע"ז, ובכל זאת יש תנאים הסוברים שמחייבים אותו גם לשמור שבת.

[וכן ביבמות כתב רש"י (בדף מח:) ד"ה גר תושב, וז"ל, שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז ואוכל נבילות והזהירו הכתוב על השבת שהמחלל את השבת כעובד עבודת כוכבים עכ"ל, עיי"ש בערוך לנר שזה לפי התנאים שהבאנו לעיל שמחוייב חלקית בשמירת שבת, ושיטת התוס' שם ד"ה זה גר תושב שאסור רק אם ישראל יאמר לו לעשות אבל בשביל עצמו מותר].

(יא) לַגְּבִי אוֹכֵל נְבִילֹת מִבֵּיא רִשׁוֹ רַק אֶת הַפֶּסוּק דְאוֹכֵל נְבִילֹת

ובב"מ כתב רש"י (דף קי"א: בד"ה זה גר אוכל נבילות), וז"ל, דכתיב ביה שצריך לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה עכ"ל, והיינו משום שרש"י שם רק רוצה להסביר את הענין שלומדים מבשעריך גר אוכל נבילות, לכן רש"י מזכיר רק את אכילת נבילות.

(יב) במסכת ע"ז מפרש רש"י בשני מקומות שכדי להיות גר תושב צריך לקבל עליו ז' מצוות, כהלכה דקיי"ל כחכמים

א. בדף כ ע"א ד"ה לַגְּר אשר בשעריך

ובע"ז כתב רש"י (דף כ.) בד"ה לגר אשר בשעריך, וז"ל, שקבל

הסותמת להלכה כחכמים שגר תושב תלוי בז' מצוות, דאל"ה היתה הגמ' צריכה לומר שארונה קיבל ע"ע במפורש שלא להרביע, ולא לומר סתמא שארונה גר תושב היה, ומכיון דהגמ' נקטה סתמא גר תושב ומשום כך אינו נחשד על הרבעה, ש"מ שכך ההלכה שגר תושב צריך לקבל ז' מצוות כחכמים, וכן הוכיח מכאן המאירי (ע"ז סד:).

[ובספרא פרשת בהר פרשה ה סי' עב ובפרשה ח סי' צד שכתוב גר תושב זה גר אוכל נבילות היינו משום שזה לכו"ע מותר].

איתא שארונה לא נחשד על הרבעה משום שהיה גר תושב, וע"כ זה כחכמים דגר תושב מקבל עליו ז' מצוות, דאילו לר"מ אינו מקבל עליו רק שלא לעבוד ע"ז, ואי אתיא הגמ' אליבא דר"מ, א"כ מש"כ הגמ' 'ארונה גר תושב יהיה' אינו מספיק דאכתי לא ידעינן שקיבל עליו איסור הרבעה, ורק לחכמים דס"ל שגר תושב צריך לקבל עליו ז' מצות שפיר קאמר הגמ' דארונה גר תושב היה וא"כ קבל עליו ז' מצות, ואיסור הרבעה נכלל בז' מצוות.

נמצא שיש לנו כאן סתמא דגמ'

פרק ד'

מבאר שהברייתא בע"ז ס"ד: איזהו גר תושב קאי אבל דיני התורה התלוין בגר תושב, ומה שאיתא בגמ' שם ס"ה. ההוא להחיותו קתני כוונתה לחלק בין דינים דאורייתא לגזירות דרבנן, שבגזירות דרבנן שגורו משום חשש עבודה זרה, אם הוא רק אינו עובד ע"ז לא גורו חז"ל גזירתם.

גבי קרבן פסח, ובסימן קע"ב/קמ"א בדין נתינת נבילה לגר תושב, הובאו דבריהם לקמן].

א. ספר המצוות להרמב"ם (ל"ת נ"א) וז"ל, ואילו רצה הגוי לעמוד בארצנו אינו מותר לנו זה עד שיקבל עליו שלא לעבוד עבודה זרה ואז יהיה לו אפשר לשכון וזה יקרא גר תושב רוצים בזה שהוא גר לענין שיהא מותר לשכון בארץ לבד, וכן אמרו (ע"ז ס"ד): אי זהו גר תושב זה שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז וכו', עכ"ל, (קטע מזה היה חסר בדפוסים, והיה מהגדולים שסמך על הגירסא החסרה בספר המצות ובקש להתיר מכירת קרקע באר"י לגוי שאינו עע"ז, וחשב ששיבת הארץ תלויה רק

א) מצינו בראשונים דהברייתא עולה על שאר דיני התורה

מבואר בראשונים שמה שאיתא בגמ' להחיותו אין הכוונה להחיותו דוקא אלא כוונת הגמ' לכל דיני גר תושב הכתובים בתורה,

דהנה הראשונים מביאים את דברי הברייתא ע"ז ס"ד: איזהו גר תושב לגבי ההיתר דגר תושב לישב בא"י, ולגבי שאר דיני התורה של גר תושב [ספר המצוות להרמב"ם ל"ת נ"א, החינוך מצוה צ"ד, הכפתור ופרח פרק י' עמוד קצ"ו בד"ה מסכת ערכין, הסמ"ג מצות עשה ע"ה גבי דין גלות, בספר יראים סימן נ"ט/ת"י

(שם עמוד קצ"ז) וז"ל, וכתב הר"ם ז"ל הל' איסורי ביאה פרק י"ד איזהו גר תושב זה גוי שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז עם שאר מצות שנצטוו בני נח עכ"ל.

ד. הסמ"ג (מצות עשה עה) גבי דין גלות כתב וז"ל, משפט אחד לענין זה לישראל ולעבד ולגר תושב הוא שקבל עליו שבע מצות כך אומרים חכמים בפרק בתרא דעבודה זרה עכ"ל.

ה. היראים (סימן נ"ט/ת"י) גבי קרבן פסח דכתיב תושב ושכיר לא יאכל בו כתב וז"ל, דתניא תושב זה גר תושב פ"י גר תושב יפורש בע"ז פרק אחרון [פ"ד:] כו' ר' יצחק אומר למה נאמרו והלא כבר נאמר כל בן נכר לא יאכל בו אבל אם היה ערבי מהול או גבעוני מהול פ"י ושומר מה שיש עליו לשמור שבע מצות עכ"ל.

ובן מבואר (סימן קע"ב/קמ"א) בדין נבילה לגר תושב וז"ל, ותניא בע"ז פרק אחרון איזהו גר תושב שמצוה להחיותו ולתת לו נבילות וטריפות זה שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז דברי ר"מ וחכמים אומרים זה שקבל עליו ז' מצות שקבלו עליהם בני נח וכו' וקיימא לן כרבנן עכ"ל.

(ב) הטעם דנקטה הגמ' להחיותו יל"פ בכמה אופנים,

א. משום שזה הדין היחיד שכתוב אצלו בתורה הלשון גר ותושב והכוונה לגר תושב

והא דנקט בגמ' להחיותו ולא נקט שאר דינים דאורייתא, י"ל

כאם אינו עובד ע"ז, ובמהדורה חדשה של שבתי פרנקל החזירו את הקטע ע"פ הנוסחה המקורית, וכתוב שם שהיתר ישיבה בארץ הוא לגר תושב דוקא, ועיין ברמב"ם בהל' מלכים פרק ח' הל' י שכתב וז"ל, וכן צוה משה רבינו מפי הגבורה לכופ את כל באי העולם לקבל כל מצוות שנצטווה נח וכל מי שלא קבל יהרג והמקבל אותם הוא הנקרא גר תושב בכל מקום, ולפי מה שנמצא בכת"י בלשון ערבי ע"י הרב קאפח שהיה כתוב תיבת "וכו" אחרי דברי ר"מ מובן שכוונתו לפסוק כחכמים שמוכא דבריהם בהמשך הברייתא שגר תושב צריך לקבל עליו ז' מצוות, וליכא הוכחה מכאן שמתיר ישיבה באר"י לגוי שאינו עובד ע"ז, ועיין לקמן פרק ה'.

הרי שכתב שהברייתא דאיזהו גר תושב מיירי לגבי היתר ישיבה באר"י.

ב. החינוך (מצוה צ"ד) כתב וז"ל, שאילו רצו להניח ע"ז וכו' שמותרין לשכון בארצינו וזהו הנקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהותר לישב בארצינו כמו שאמר ז"ל ע"ז ס"ד: איזהו גר תושב זה שקבל שלא לעבוד ע"ז, עכ"ל, וכתב (במצוה תכ"ו) שגר תושב היינו אם קיבל עליו ז' מצוות, וז"ל, כגון גר תושב דמכיון שקבל עליו שבע מצוות מפרנסין אותו, עכ"ל.

ג. הכפתור ופרח (פרק י' עמוד קצו בדפוסים החדשים בד"ה מסכת ערכין) כתב וז"ל, ואמרו (ע"ז ס"ד:) איזהו גר תושב שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז ולולי זה אם רצה הגוי לעמוד בארצנו לא נניחהו דכתיב לא ישבו בארצך, ונקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהוא מותר לשכון בארץ לבד, עכ"ל, וכתב

‘ההוא להחיותו קתני’ כולל ישיבה באר”י,

ואף נתינת מתנה תלויה בדין דלהחיותו, שכתבו הרמב”ם (בפ”ג מהל’ זכיה ומתנה הל’ י”א), והטור (חור”ם סי’ רמ”ט סעיף ב) שסיבת ההיתר לתת מתנה לגר תושב היא משום דאנו מצווין להחיותו, וכ”כ המאירי (ע”ז דף כ. ד”ה כבר ידעת כמה החמירה) וז”ל, וכן דרשו ממנו שלא ליתן להם מתנת חנם שלא לגולה לְמִי שאנו חייבים לָהּ ביותר כגון גר תושב והוא בן נח הגמור לקיים שבע מצוות כמו שאמרה תורה לגר אשר בשעריך תתננה וכו’ עכ”ל, וא”כ בע”כ להחיותו כולל עוד מצות.

ומצינו בעוד הרבה ראשונים ואחרונים שנקטו לשון הגמ’ ומחלקים בין להחיותו לבין גזירות דרבנן שלהחיותו צריך קבלת ז’ מצות וכוונתם לכל איסורים דאורייתא התלויים בדין גר תושב כנ”ל.

ג) הרשב”א כתב להחיותו בלבד ומצינו שסובר שצריך קבלת ז’ מצות אף בשאר דיני גר תושב

הרשב”א בתורת הבית (דף קל ע”ב, הו”ד בכסף משנה פי”א מהל’ מאכלות אסורות ה”ז ובבית יוסף יו”ד סי’ קכ”ד סעיף ז’ ד”ה ואיכא למידק) כתב שלא הצריכוהו לקבל שבע מצות אלא לענין להחיותו בלבד, אבל לענין שאר גזירות כל שידענו שאינו עובד עבודה זרה אינו בכלל גזירות אלו,

משום דברוב מקומות שכתוב בתורה גר ותושב המילה גר’ כוונתה לגר צדק והמילה ‘תושב’ כוונתה לגר תושב, ורק בפסוק גר ותושב וחי עמך (ויקרא כה לה) שמדובר במצוה דלהחיותו, מוכיח המלבי”ם (על הספרא סי’ ע”ב) מגמ’ ב”מ דקאי אגר שהוא תושב, לכן נוקטת הגמ’ את הדין של להחיותו כיון שזה כתוב מפורש בתורה בלשון גר תושב.

יש עוד פסוק בתורה שמוזכר שם גר תושב, בויקרא (כה מז), ושם ג”כ כתב המלבי”ם בסי’ צ”ד שהכוונה לגר תושב, אבל שם אין שום נפק”מ בין גר תושב לגוי, ולכן לא יכלה הגמ’ להזכיר דין זה].

ב. שזה המצווה היחידה בגר תושב שמחייבת את ישראל,

ועוד יש לפרש שהדבר היחיד שאנו מחוייבים כלפי הגר תושב הוא רק להחיותו, ולכן נקטה הגמ’ להחיותו, אבל מתנה וישיבה באר”י אני רשאים ליתן לו מתנה וליתן לו לישב באר”י אבל אין אנו מחוייבים בזה, וישאר דיני גר תושב שבתורה הם דינים של הגר תושב בינו לבין עצמו].

ג. דכל הדינים שבין ישראל לגר תושב דחינו נתינת מתנה וישיבה בא”י הוא משום דחייב להחיותו.

דין ישיבת גוי בארץ ישראל בודאי נכלל בכלל להחיותו כמו שכתב במגדל עוז (על הרמב”ם בפ”ד מהל’ איסורי ביאה הל’ ח’), דהטעם דמותר להושיב גר תושב באר”י הוא משום דאנו מחוייבין להחיותו, א”כ מש”כ הגמ’

להחיותו הכוונה לכל דיני התורה של גר תושב, ולאפוקי גזירות דרבנן כיון נפך וכדומה,

ובן מבואר בבית יוסף (שם) דאף שהביא דברי הרשב"א שהברייתא קאי על להחיותו בלבד כתב גבי מתנה (חור"מ סי' רמט) דאסור לתת מתנה לגוי אא"כ קבל עליו ז' מצות הרי דסובר דהא דאיתא 'להחיותו בלבד' הכוונה לכל דינים דאורייתא ולאפוקי גזירות דרבנן, ואף בדעת הרשב"א למד כן,

(ד) להכס"מ לשי' הרמב"ם בתי' א' לגבי גזירות דרבנן אין סומכין על מה שהוא אינו עובד ע"ז רק צריך שיהא מאומה שאינה עובדת ע"ז, ולתי' ב' אפי' יחיד

כתב הרמב"ם (פי"א מהל' מאכלות אסורות ה"ז) וז"ל, וכן כל גוי שאינו עובד ע"ז כגון אלו הישמעאלים יינן אסור בשתייה ומותר בהנאה עכ"ל, וע"ש בכסף משנה שכתב בתי' א', (וכ"כ בספרו בית יוסף יו"ד סי' קכ"ד סעיף ז' ד"ה ואיכא למידק), שמה שכתב הרמב"ם שבגזירות דרבנן לא גזרו בגוי שאינו עובד ע"ז בפועל אף בלי קבלה, זה דוקא אם הוא שייך לאומה שלימה שאינה עובדת ע"ז, ובתי' השני כתב הכס"מ שאפילו הוא מאומה העובדת ע"ז אלא שהוא לבד אינו עובד ע"ז ג"כ לא גזרו, וכן פסק הש"ך (ס"ק ב') ומביא שם שכן פסקו הב"ח והפרישה וכן דעת השלחן ערוך להלכה למעשה (שם סעיף ו') שכתב כל גוי שאינו עובד אלילים יינו אסור בשתייה ומותר ובהנאה, שאיסור הנאה דיין של גוי

הנה מלשון הרשב"א משמע לכאורה שדוקא להחיותו צריך קבלת ז' מצות אבל לא לשאר דיני גר תושב, אמנם זה לא יתכן דהא כתב הרשב"א לגבי הרבה דיני התורה שצריך קבלת ז' מצות,

לגבי שביית העבד וגר תושב בשבת כתב בשו"ת הרשב"א (ח"א סי' ס"ח ע"ש), וז"ל, אלא אם כן הוא עבד תושב כלומר שקיבל שבע מצוות בני נח עכ"ל, וכ"כ במיוחסות (סי' קמ"ט ובח"א סי' נ"ט).

ובן מבואר לגבי ישיבת גר תושב בארץ ישראל בזמן הזה (שם ח"א סי' קפ"ב), בלשון של השואל שכתב וגר תושב הוא שקבל שלא לעבוד ע"ז עם שאר מצוות בני נח, וע"ש בתשובת הרשב"א דנראה כמסכים לדבריו, ומביא שם את דברי הראב"ד לגבי הדינים של גר תושב בזמן הזה ובזמן שהיובל נוהג, והראב"ד בהשגות שהרשב"א מביאו, בודאי סובר כן, דהא לא השיג על הרמב"ם בענין קבלת ז' מצוות, והרשב"א שמביאו ואינו משיג עליו בודאי סובר כמותו.

ובן כתב לגבי ביטול עבודה זרה ע"י גר תושב (בחיודושו ע"ז דף סד ע"א ד"ה זילו זבינו) וז"ל, האי גרע מגר תושב דאכתי לא מל ולא טבל ולא קיבל עליו עול מצוות עכ"ל, משמע שגר תושב קיבל עליו מצוות.

ועיין לעיל (פרק א) שהבאנו דברי הרשב"א בעוד מקומות שכתב שגר תושב צריך ז' מצות ולא מיירי רק לגבי להחיותו וא"כ ע"כ מיש"כ

תירוץ ראשון דסובר דכל ההיתר בייך נסך הוא רק באומה שלימה שאינה עובדת ע"ז מפרש שם הכסף משנה דברי הגמ' ע"ז ס"ה. גבי רבא ובר ששך וז"ל, ידענא ב"י דלא פלח ע"ז הכי קאמר ידענא ביה שהוא מאומה דלא פלחי ע"ז עכ"ל הכסף משנה, ועל מימרא זו שואלת הגמ' מהברייתא דקתני איזהו גר תושב כל שקיבל עליו בפני ג' חברים שלא לעבוד ע"ז כו' (היינו דמבואר בברייתא שאינו מועיל מה שהוא מאומה שאינה עובדת ע"ז, אלא צריך קבלה בפני שלשה) ומשני ההוא להחיותו, ופי' הכס"מ (שם ד"ה גר תושב והוא שקיבל) בשם הרשב"א "לא לענין י"ג ושאר גזירות היא שנויה" אלא להחיותו בלבד, ועיין לעיל שהבאנו דברי הרשב"א והראשונים שכתבו שברייתא זו עולה גם על שאר דיני התורה של גר תושב, נמצא שלפי פי' הכס"מ הרי הגמ' כותבת שלכל הדינים שאינם גזירות דרבנן לא הותר האיסור בגוי שבא מאומה שאינה עובדת ע"ז, ורק לגבי גזירות דרבנן לא גזרו רבנן גזירתם באומה שאינה עע"ז, אבל לגבי דינים דאורייתא צריך שיקבל עליו בפני ג' לקיים ז' מצוות בני נח,

נמצא מפורש בגמ' דאף שר' יהודה נתן מתנה לאבידרנא משום שידענא ביה דלא פלח, (וכפי שהב"י מסביר דהיינו שהוא בא מאומה שאינם עובדים ע"ז), ובכל זאת זה לא מועיל לגבי להחיותו, דהיינו דינים של התורה כמבואר בראשונים שהבאנו לעיל אלא רק לגבי גזירה דרבנן של יום אידם, הרי לפירוש א' של הכסף

תלוי רק אם עובד ע"ז בפועל או שאינו עובד ע"ז בפועל, ואינו תלוי בדין גר תושב.

והנה אפילו לתי' א' של הב"י שאומה שאינה עובדת ע"ז שאני, אכתי אין לומר דהוי כאילו קיבלו בפני שלשה, ואין דינה של אומה זו כדין גר תושב, שהרי כתב הכס"מ שם וז"ל, וי"ל דעד כאן לא קאמר הרמב"ם שאינו אוסר בהנאה אלא בגוי שהוא מבני דת דלא פלחי ע"ז אבל אם הוא מבני דת דפלחי ע"ז אע"פ שזה קיבל עליו שלא לעבוד ע"ז לא יצא מכלל אומתו עד שיקבל עליו שבע מצות דאז נעשה גר תושב גמור כו' עכ"ל, הרי שכתב שרק ע"י קבלת ז' מצות נעשה גר תושב גמור אבל גוי שלא קיבל עליו ז' מצות אלא שהוא מבני דת דלא פלחי ע"ז אף שיינו מותר בהנאה מ"מ אינו גר תושב גמור לגבי שאר הדינים, ולכן לא התיר למכור להם קרקע, והטעם שרק בדינים דרבנן שייך לחלק בין אומה שלימה שאינו עובד ע"ז לשאר גוי כיון שזה דין דרבנן והם אמרו והם אמרו אבל לא בדינים דאורייתא,

(ה) לפי מה שפירש הכסף משנה דברי הגמרא מבואר בגמרא מפורש דלא מהני אומה שאינה עובדת עבודה זרה רק בגזירות דרבנן

וכן מפורש בכסף משנה שם שאין לדמות שאר דיני התורה לדין יין נסך ולומר שבכל דיני התורה שיהיו דינו של גוי שבא מאומה שאינה עובדת ע"ז לדין גר תושב, דלפי

ז' מצוות, ולפי מה שביארנו א"ש
 דבכסף משנה מדבר על גזירות דרבנן
 וזה תלוי דוקא בעובד ע"ז, ובכ"י
 מדבר על איסור דאורייתא של לא
 תחנם וזה תלוי בקבלת ז' מצות בפני
 שלשה דוקא.

ובן מפורש בשו"ת רדב"ז (בהשמטות
 לחלק ו דף יד עמוד א שורה מג) לגבי
 איסור חיתון בבת ישמעאלי שכתב
 שישמעאלים אע"פ שכולם אינם
 עובדי ע"ז דינם כשאר גויים, (הובא
 לשונו לעיל פרק א).

והנני לפרט כאן כמה גזירות דרבנן שגזרו דוקא בגוי שעובד ע"ז בפועל, שמתחילה לא גזרו רבנן
 גזירתם בגוי שאינו עובד ע"ז, ולא הצריכו חז"ל שיהיה לו דין גר תושב, ונבארים בעזה"שית.

אידו אלא אם כן נודע לו שאינו מודה
 בע"ז ואינו עובדה עכ"ל, היינו שתלוי
 רק בעובד ע"ז בפועל ולא בשאר
 מצוות, דכל האיסור הוא שמא ילך
 ויודה לע"ז, וזה דוקא אם הוא עובד
 ע"ז בפועל, (ומבואר בביאור הגר"א יו"ד סי'
 קכ"ד ס"ק ד' שהמקור של שני דינים אלו הוא
 בע"ז ס"ד:-סה. דשדרו קורבנא, דכמו בשדר
 קורבנא ביום אידו מספיק שידענא ביה דלא
 פלח, כמו כן לענין יין נסך לגבי איסור הנאה
 שבו, דאם רק אין חשש שינסך, דהיינו שאינו
 עובד ע"ז בפועל, כבר מותר בהנאה ולא צריך
 קבלת ז' מצות בפני שלשה).

(ח) בהיתר של לייחד אצלם יין
 נחלקו האם זה דווקא אצל
 גר תושב או אף אצל כל גוי
 שאינו ע"ז

והנה לענין לייחד אצלו יין פסקו
 הטור ושו"ע (יו"ד סי' רכ"ח סעיף
 ב') שמותר לייחד יין אצל גוי שאינו

משנה נמצא מפורש בגמ' דהמעלה
 של אומה שלימה שאינו ע"ז לא
 מהני רק בגזירות דרבנן ולא
 בדאורייתא,

ולפי"ז מיושב מה שהקשה במקורות
 וציונים להרמב"ם (מהדורת
 שבתי פרנקל פ"י מהל' עכו"ם ה"ב) סתירה
 מהכסף משנה (שם) להבית יוסף (סי'
 רמט), שבכס"מ כתב שכשמזכירים
 עובד ע"ז הכוונה דווקא לעובדי ע"ז,
 ובכ"י (סי' רמט) כתב דלאו דווקא
 עובד ע"ז אלא כל שלא קיבל עליו

(ו) איסור הנאה בסתם יינם

באיסור הנאה של סתם יינן כתב
 הרמב"ם (פי"א מה' מאכלות
 אסורות הל' ז') שאם הגוי אינו עובד
 ע"ז יינו מותר בהנאה, ומספיק בזה
 לבד שאינו עובד ע"ז בפועל, והטעם
 הוא משום שלא גזרו איסור הנאה
 בסתם יינן אלא רק משום חשש
 שמא הגוי ינסך בפועל, נולחן גזרו גם
 לאסור הנאה בסתם יינם, משא"כ בפיתם
 ושמנם לא אסרו בהנאה אלא רק באכילה,
 משום שבפיתם ושמנם אין החשש משום שמא
 ינסך, אלא משום חתנות כמו שכתבו התוס' ,
 אבל כשאינו עובד ע"ז בפועל שאז
 אין חשש שינסך בפועל לא גזרו.

(ז) איסור נתינת מתנה ביום אידם

כתב הרמב"ם (פ"ט מה' ע"ז הל' ב')
 שאסור לשלוח דורון לגוי ביום

ע"כ המילים מייחדין אצלו יין אינם המשך של הברייתא אלא מדברי הגמ', וכן בירושלמי ובמס' גרים שהובאה בהם הברייתא דאיזהו גר תושב, לא מובא ההמשך הזה, אלא שמכיון שהגמ' בהו"א סברה שגם לגבי דינים דרבנן צריך שיהא קבלת גר תושב בפני שלשה, משו"ה מביאה הגמ' מיד לאחר הברייתא את הדין שמייחדין אצלו יין, ומסיקה הגמ' שהוא להחיותו קתני, שרק לגבי דינים דאורייתא צריך דיני גר תושב ולא לגבי דינים דרבנן, וממילא הוא הדין לגבי דין מייחדין, שאין צריך קבלה, ומספיק שרק בפועל אינו עובד ע"ז.

(*) האיסור לרפאות עכו"ם וכן ליי"ד עכו"ם וכן להניק עכו"ם וכן להציל עכו"ם בשכר הוי איסור דרבנן ולכן שרי משום איבה, כך כתבו הקדמונים בספר "בני סמיכי" ובספר "נוה שלום" ומביאים לזה ראוי מתוס', אבל אם עושה בחינם עובר על לא תחנם מה"ת

איסור לרפאות או ליי"ד או להניק או להציל ולהעלות מהבור עכו"ם אפי' בשכר, והנה כשעושה בחינם יש איסור דאורייתא של לא תחנם כמ"ש הרמב"ם (בפ"י מהל' ע"ז ה"א), אבל אם עושה בשכר אינו אסור אלא מדרבנן, וכן מבואר בקרית ספר (למבי"ט על הרמב"ם שם) שרק בחינם הוי איסור דאורייתא, וכן כתבו הגאונים הקדמונים בחידושיהם על מס' ע"ז בספר בני סמיכי ובספר נוה שלום במס' ע"ז (דף כ"ו. ד"ה סבר רב יוסף),

עובד ע"ז כגון ישמעאלים, והיינו משום שזה דומה לשאר הגזירות דרבנן שתלוי בעובד ע"ז בפועל, אבל הלחם משנה (על הרמב"ם הל' מאכלות אסורות) והצפנת פענח סוברים בדעת הרמב"ם שדין יחוד יין תלוי אם יש לו דין גר תושב, ונראה ביאור דבריהם, דאפילו אם אינו עובד ע"ז בפועל כיון שלא נהיה גר תושב גמור (דהיינו שלא התנתק לגמרי מע"ז ע"י קבלת ז' מצוות בפני ג') הרי הוא חשיד שיתן רשות לגוי דאתי מעלמא לגעת ביין של הישראל, כיון שהוא עדיין שייך לע"ז ולא איכפת לו שהישראל ישתה יין נסך, אבל גר תושב שקיבל ז' מצוות כיון דניתק עצמו לגמרי מע"ז לא יתן לגוי שעובד ע"ז לגעת ביין ולהכשיל את הישראל, וגם משום שהוא עצמו מתנגד שינסכו יין לע"ז שהיהו מאמין בה' וכופר בע"ז, ולכן מותר לייחד אצלו יין ולא חיישינן שגוי עווע"ז ינסך.

(ט) מבאר הא דאיתא ומייחדין אצלו יין האם הוא המושך של הברייתא או מדברי הגמרא

ונראה שלפי שיטת הלחם משנה בדעת הרמב"ם הא דאי' בגמ' (ע"ז ס"ד:) מייחדין אצלו יין זה המושך של הברייתא איזהו גר תושב, וכוונת הברייתא לומר שרק אצל גר תושב מותר לייחד יין, דהיינו שצריך שיהיה לו דין גר תושב כדי להתיר לייחד אצלו יין, אבל לפי הטור ושו"ע שכתבו להלכה שאין צריך שיהיה לו דין גר תושב להתיר לייחד אצלו יין,

וכמ"ש התוס' בע"ז (דף כ' ע"א ד"ה ר' יהודה), דדרכי שלום אין זו מתנת חינם עכ"ל, ולכן צריכה המשנה לומר שיש איסור חדש מדרבנן שמילדת בן לע"ז, והקדמונים הנ"ל כתבו שהטעם שאסרו רבנן מחמת זה הוא משום שגורם שיזכר שם ע"ז וכמ"ש לא ישמע על פיך.

(ג) כיון שהאיסור הוא רק מדרבנן משום חשש ע"ז לכן אם בפועל אינו ענין לא גזרו רבנן

ולפי מה שכתבנו שהאיסור הוא רק מדרבנן, לכן האיסור הוא רק בעובד ע"ז ממש (ולא תלוי הפקעת האיסור בשם גר תושב), שמתחילה לא אסרו אלא בגוי עובד ע"ז בפועל, ולכן כתב הכסף משנה (על הרמב"ם שם פ"י ה"ב) שדוקא אם עובד ע"ז בפועל יש איסור לרפאות בשכר, ומדבריו מוכח החילוק שכתבנו, שבדאורייתא תלוי בדין גר תושב, דהיינו ז' מצוות, ובדרבנן תלוי רק אם בפועל אינו עובד ע"ז, שהרי הכסף משנה כתב כן רק לגבי מרפא בשכר, שתלוי בעובד ע"ז בפועל, ואינו כותב כן לגבי מרפא בחינם, וע"כ מוכח כמו שביארנו, דכיון שבחינם זה איסור דאורייתא ממילא תלוי בדין גר תושב, וצריך לקבל עליו ז' מצות, כיון דהלכה כחכמים, ורק במרפא בשכר שזה איסור דרבנן, תלוי אם עובד ע"ז בפועל או לא.

(ד) בכס"מ מבואר דבגזירה דרבנן שהיא משום חשש

שזה רק איסור דרבנן, [הם כותבים כן על איסור ליילד בשכר, והמקור של הרמב"ם שאפי' בשכר אסור לרפאות כתב הכסף משנה שהוא מהגמ' בדף כ"ו. אמר רב יוסף ליילד בשכר שרי משום איבה, הרי דכל ההיתר הוא רק משום איבה אבל בלי איבה אסור], וכתבו שלפי דברי התוס' (שם בד"ה סבר רב יוסף) מוכרחים לומר כן, דאי הוי איסור דאורייתא לא הוי שרי משום איבה.

(יא) וכן מוכח ברמב"ם

וזה ג"כ מבואר בדברי הרמב"ם (שם) דכתב דבחינם אין היתר משום איבה ובשכר יש היתר משום איבה, ולכאורה מה החילוק, אלא מוכח שבחינם אסור מדאורייתא לכן אסור אפי' כשיש איבה, אבל בשכר שזה אסור רק מדרבנן מותר כשיש איבה.

(יב) וכן מוכח במשנה שהאיסור הוא רק מדרבנן ואיירי באופן דליכא לא תחנם

וזה ג"כ מוכח מהמשנה שמסבירה את הטעם שאסור ליילד מפני שמילדת בן לע"ז, ולכאורה למה צריך לטעם זה הלא הטעם הוא פשוט משום איסור לא תחנם, אלא ודאי מוכרחים אנו לומר או שהמשנה מדברת בשכר וכמ"ש הראב"ד והריטב"א (והנימוקי יוסף בפ"י א') על הגמ' (שם) ולכן ליכא לא תחנם, ולפי הראשונים שמפרשים שהמשנה מדברת בחינם כמ"ש רש"י ועוד ראשונים צריך לומר שמדובר באופן דליכא לא תחנם כגון במכירו או בשכינו, או דאיכא משום דרכי שלום,

ע"ז לא גזרו באינו ע"ז,
והגזירה שגזרו משום
חתנות גזרו בכל גוי

וכן מבואר בכסף משנה (פרק י"א מהל'
מאכלות אסורות הל' ז') שכתב בשם
הרשב"א לחלק בין איסור שתיית
סתם יינם שאסור בכל גוי משום
חתנות ובין איסור הנאה דסתם יינם
שאינו אסור אלא בעובד ע"ז, וז"ל,
אבל איסור הנאה שגזרו ב"ד
שלאחריהם ומשום חשש ניסוך לא
גזרו אלא בגוי עובד ע"ז אבל בשאינו
עובד לע"ז לא היתה גזירה כו' כי
תניא ההיא להחיותו אלמא כל
שידענוהו שאינו עובד ע"ז אינו בכלל
גזירות הללו ולא הצריכו לקבל בפני
ג' חברים אלא להחיותו, עכ"ל, הרי
שחילק שרק בגזירת דרבנן משום
חשש ע"ז מותר בגוי שאינו עובד
ע"ז, משום שמתחילה כשגזרו לא גזרו
אלא בעובד ע"ז בפועל, אבל בדינים
דאורייתא צריך שיהו כל הכללים של
גר תושב.

טו) ברע"א מבואר שגם ההיתר
ליילד תלוי דוקא בקבלת ז'
מצות

להלכה בזמן הזה, ובזמן הזה אין דין
גר תושב לענין להחיותו לכו"ע, (עי'
ברמב"ם הל' אסורי ביאה הל' ח וע"ש בראב"ד
שמודה להרמב"ם לענין להחיותו) ומתנת
חינם נכלל בכלל להחיותו כמבואר
ברמב"ם (פ"ג מהל' זכיה ומתנה הי"א),
אלא צ"ל דרעק"א מיירי בשכר, והוא
מחדש שמה שבשכר אסור מחמת
הדין החדש שמילד בן לע"ז, זה לאו
דוקא ע"ז לבד רק צריך לקבל את כל
המצות הנכללים בעבודה זרה, (דהיינו
שצריך שיקבל ז' מצוות שבוה הוא התנתק
לגמרי מהע"ז וכנ"ל) ואז ליכא האיסור
של מיילד בן לע"ז אפי' שאין לו דין
של גר תושב בזמנינו שהרי אין
מקבלים גר תושב בזמנה"ז, וכנראה
שהוא למד כן בכסף משנה (בפ"י מהל'
ע"ז הל' ב', שאם היה חולק עליו הי' מביאו,
וגם הי' צריך להביא ראיה מחז"ל דלא כמותו,
ומכיון שסתם דבריו נראה שכך פשוט לו בכסף
משנה), שמה שכתב הכס"מ שאם אינו
עובד ע"ז מותר בשכר, היינו דוקא
כשקיבל עליו ז' מצוות בני נח דאי
לאו הכי הוי כעובד ע"ז, רק אין צריך
קבלה בפני שלשה על הז' מצות כיון
שאין זה דין דאורייתא ולכן א"צ
שיהא גר תושב ממש,

ואע"פ דבגזירות דרבנן (שגזרו משום
חשש שיבואו לאיסור תורה של
עבודה זרה), אם רק אינו עובד ע"ז
בפועל (אף שעובר על שאר מצות בני נח)
לא גזרו בו, מ"מ סובר רע"א שכיון
שכאן זה לא גזירה, אלא זה דין דרבנן
(שתיקנו דין חדש, ולא משום חשש שמא יבואו
לעבור על איסור תורה) שלא יביא לעולם
גוי שיזכיר שם ע"ז (היינו גוי שלא קיבל
מצות הבורא עליו ואינו מקיים צווי דז' מצוות

והנה בחידושי רע"א (יו"ד סי' קנ"ד סעיף
ב') כתב ולא תילד לעכו"ם אבל
אם אינו עובד עכו"ם וקיבל עליו ז'
מצות מיילדים עכ"ל, ולכאורה קאי
על המיילדת בשכר דומיא דרישא דאי
במיילדת בחינם הלא אסור לתת מתנת
חינם רק לגר תושב, ואין לומר
שהרע"א מדבר שמילד בחינם וקאמר
שאם מקבל ז' מצות הוי ליה גר
תושב, זה אינו דהרי רע"א מיירי

דלא תלוי בדין גר תושב אלא באינו עובד ע"ז
כתבו דין מיוחד שמותר יינו בהנאה.

והנה לגבי איסור נתינת מתנה לגוי כתבו הטור
והשו"ע (בחו"מ סי' רמ"ט סעיף ב) דרק
לגר תושב מותר לתת מתנה, ולכאורה לא היה
להם להביא דין של גר תושב כיון שאין דרכם
להביא רק דינים שנוהגים בזמן הזה ולמה
הביאו כאן דין של גר תושב, וי"ל דרוצים
לחדש דאפילו להראב"ד שסובר שיש דינים
מסויימים של גר תושב בזמן הזה מ"מ מודה
לגבי מתנה שאסור, וזה כוונת הטור להסביר
שאסור לתת מתנה לשום גוי רק לגר תושב מפני
שזה נכלל בכלל להחיותו והחיוב להחיותו הוא
רק בזמן שבית המקדש קיים כמו שכתב
הראב"ד (בהל' איסורי ביאה פי"ד ה"ז) דהיינו
שאפילו להראב"ד ג"כ אין היתר היום לתת
מתנה לגר תושב, ובוה מובן מפני מה מסביר
כאן הטור למה מותר לתת מתנה לגר תושב
משום שחייב להחיותו, דהיינו לומר שאין דין
זה נוהג בזמן הזה.

ואפשר לבאר עוד שהטור ושו"ע רוצים לבאר
שדוקא אם יש לו דין של גר תושב
גמור מותר לתת מתנה, (וכיון שכהיום אין
יכולים לקבל גר תושב וממילא אין יכולים לתת
מתנה לשום גוי) משא"כ לגבי ההלכה של
לרפאות בשכר שאפי' שצריכים לקבלת ז' מצות
לשי' הרע"א, אבל אין צריך דין גר תושב
בשלימות, וממילא יכולים לרפאות בשכר בזמן
הזה לגוי ששומר ז' מצות.

(הרמב"ם פ"י מהל' עכו"ם הל' ב' כתב וז"ל,
מכאן אתה למד שאסור לרפאת
עובדי ע"ז אפי' בשכר עכ"ל, וצ"ב מה כתב
לפני כן שלומדים משם שאסור לרפאות אפילו

בני נח), וזה תלוי בז' מצוות דוקא
אע"פ שאין לו דין גר תושב
מדאורייתא דהא אין מקבלים אותם
בזמן הזה מ"מ רבנן התירו את
האיסור שלהם באופן שקיבל עליו ז'
מצות, והיינו שבגזירות לא גזרו באינו
עובד עבודה זרה, אבל בדינים שלהם
עשו אותם כעין דאורייתא, דהיינו
שיהיה כעין גר תושב שצריך לקבל
על עצמו ז' מצוות,

והנה בין אם נלמוד בפשטות את
דברי הכסף משנה שדוקא
עובד ע"ז ממש אסור בשכר, ובין אם
נלמד כהבנת רע"א שכל זמן שלא
מקיים ז' מצות אסור בשכר, צ"ל
שמה שנקט הרמב"ם עובדי ע"ז, זה
דוקא לגבי האיסור בשכר, דבחינם
אסור בזמן הזה אפי' אם מקיים ז'
מצות, ואפי' קיבל בב"ד אינו מועיל,
דהא אין מקבלים גר תושב בזמן הזה,
ואע"פ שהרמב"ם מדבר גם בעושה
בחינם, מ"מ נקט לשון עובד ע"ז רק
לגבי העושים בשכר, וכן מבואר
בדברי הכסף משנה.

כמה מקומות שהובאו בטור ושו"ע דיני גר תושב
אע"פ שאין גר תושב נוהג בזמן הזה ונבאר הטעם
הדינים של גר תושב אינם מובאים בטור
ושו"ע דאינם נוהגים בזמן הזה [ורק
לפעמים כותבין הטורש"ע 'אפילו גר תושב' ואין
כוונתם להשמיע לנו דין גר תושב רק להכליל
את כל הגוים, אבל לא כותבים דין מיוחד שאינו
שייך אלא בגר תושב] וכמו שכתב הרמב"ם
בהל' איסורי ביאה (פי"ד ה"ז), ורק לגבי יין נסך

מדובר אפי' בשכר, דהא כל ממון יתן הגוי בעד נפשו, ובכל זאת אסור להעלותו, ומזה למד הרמב"ם שאסור לרפאותו אפי' בשכר, וכן משמע מהכסף משנה שכתב וז"ל, דהיינו מעלין).

בשכר, ונראה הביאור בדבריו שזה עולה על מה שכתב בה"א אם ראה גוי עובד ע"ז אובד או טובע בנהר לא יעלנו עכ"ל, דהיינו שאסור להציל חיים של גוי עובד ע"ז, ובודאי שזה

פרק ה'

מדברי הראשונים מוכח שמה שכותבים אינו עובד ע"ז הכוונה היא לקבלת ז' מצוות, (הרלב"ג, החינוך, ספר המצוות להרמב"ם, התשב"ץ וכפתור ופרח)

שיטת הרלב"ג

ובתוך הפרשה (שמות כג לג) כתב וז"ל, לא ישבו בארץ ישראל אלו הגוים העובדים ע"ז פן יחטיאו אותך לי כשיפתוך לעבוד ע"ז וכו' כי יהי לנו למוקש במה שיפתנו לעבוד לע"ז, והנה גר שער הכתוב בתורה הוא המקבל ש"א לעבוד ע"ז, וכבר יתבאר שהוא ראוי גם כן שיקבל שאר המצוות שנצטוו בני נח ואז נניחנו לשבת בארצנו לפי שהתורה שנצטוו בני נח הי' בה השלמות ביחס אל מה שיהיו מוכנים לקבל ממנו האומות ההם וכו' ולזה הי' ראוי שיקבל עליו הגר היושב בארצנו שלא לעבוד ע"ז עם שאר המצות וכו' עכ"ל.

לכאורה נראה כסותר את עצמו בדבריו כתב שדין גר תושב תלוי בע"ז, ובשמות (בתועלת השלישי והרביעי) כתב בפשטות שצריך לקבל עליו ז' מצוות, ועוד צ"ע שבשמות (כג, לג) כתב שהוא ראוי ג"כ שיקבל שאר מצוות שנצטוו בני נח, וקשה מה הלשון ראוי, דאם פוסקים כחכמים אז הוא מחוייב לקבל ז' מצוות.

א) הרלב"ג בדבריו כתב גבי גר תושב שאינו עובד ע"ז

הרלב"ג בדבריו (פרק יב פסוק כא) כתב וז"ל, הנה גר שער הוא הגר שקבל עליו ש"א לעבוד ע"ז עכ"ל, היינו שהוא מסביר שדין גר שער (פי' הגר שבשעריך, שמתר להיות בשעריך, היינו גר תושב) תלוי בזה שיקבל עליו שלא לעבוד ע"ז.

וב"ב (שם בתועלת הי"ז) וז"ל, שאין ראוי שנהנה לתת לו מתנות חנם לפי שהוא עובד עבודה זרה עכ"ל, משמע שתלוי דוקא בעובד ע"ז.

ב) הרלב"ג בסוף פ' משפטים כתב שיקבל ז' מצוות ובתוך הפרשה כתב ראוי שיקבל ז' מצוות

ובסוף פ' משפטים (התועלת השלישי והרביעי) כתב הרלב"ג וז"ל, ואמנם אם קיבל ש"א לעבד ע"ז ושאר המצוות שנצטוו בני נח הרי נקרא גר שער עכ"ל,

ג) מבאר שכוונת הרמב"ג שצריך לקבל ז' מצוות כי רק אז מתנתק מע"ז

ובהכרח כוונתו כמו שכתבנו לעיל (פרק ג' אות ג'), דאע"פ שהתורה אומרת לנו שתלוי בע"ז, בכל זאת אם לא קיבל עליו ז' מצוות לא קיבל עליו עול מלכות שמים ונשאר קשור לע"ז, וזה פירוש הלשון ראוי שיקבל, היינו אע"פ שלא נזכר בתורה בכל זאת ראוי

שיקבל עליו ז' מצוות שאם לא יקבל ז' מצוות הוא נשאר בע"ז, והלשון 'ראוי שיקבל' אינו עולה על הגוי, דהגוי מוכרח לקבל, לפי שפוסקים כחכמים, אלא הלשון ראוי שיקבל הולך על החכמים, דהיינו שהחכמים הבינו שבכלל ע"ז נכלל ז' מצוות, דאם לא כן הוא עדיין קשור לע"ז, ולכן לפעמים כשרצה לקצר הזכיר רק ע"ז שזה כולל כל הז' מצוות.

שיטת החינוך, ספר המצוות להרמב"ם והתשב"ץ [לשונו של החינוך כמעט שווה ללשונו של ספר המצוות אהרי שהחזירו את הקטעים שהשיטו בדפוסים האחרונים].

ד) החינוך במצוה צ"ד מביא את הברייתא איזהו גר תושב (ע"ז דף ס"ד): לגבי ישיבה בא"י

אם קיבל עליו ז' מצוות, וכן הקשה עליו המנחת חינוך שהרי הלכה כחכמים וצ"ע,

ו) וכן בסה"מ מביא את הברייתא ואינו מביא ממנה אלא רק את דברי ר"מ וכתב דצריך שיהא גר תושב כדי שיוכל לישב בא"י

החינוך (מצוה צד) כתב וז"ל, מדיני המצוה וכו' שאילו רצו להניח ע"ז אע"פ שעבודה מתחילתן שמותרין לשכון בארצנו, וזהו הנקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהותר לישב בארצנו כמו שאמרו ז"ל (ע"ז סד): אי זהו גר תושב זה שקבל שלא לעבוד ע"ז.

ה) קשה על דבריו שמביא רק דברי ר"מ

וכן הרמב"ם בספר המצוות (ל"ת נ"א) כתב וז"ל, ואילו רצה הגוי לעמוד בארצנו אינו מותר לנו זה עד שיקבל עליו שלא לעבוד עבודה זרה ואז יהיה לו אפשר לשכון וזה יקרא גר תושב רוצים בזה שהוא גר לענין שיהא מותר לשכון בארץ לבד, וכן אמרו אי זהו גר תושב זה שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז עכ"ל, (קטע מזה היה חסר בדפוסים, והוחזר למקומו במהדורה חדשה של שבתי פרנקל, וזה אשר גרם לטעות בדברי הרמב"ם, שהיה נראה ששיבת הארץ

וצ"ע מה שמביא מחז"ל שגר תושב הוא מי שקיבל שלא לעבוד ע"ז, שהוא מעתיק ממש את לשון הגמ' בע"ז (דף סד): 'אי זהו גר תושב זה שקיבל שלא לעבוד ע"ז' אולם הרי בברייתא שם יש המשך שחולקין התנאים בזה, וחכמים סוברים שדוקא

המצוה, וז"ל, 'ובבאור בא לנו הפי' לא תתן להם חנייה בקרקע עכ"ל, ופלא שבלאו דלא תחנם (במצוה נ) לא הביא את האיסור של מכירת קרקע, וצ"ע.

(ט) מבאר דס"ל להחינוך והרמב"ם והתשב"ץ דלא תחנם רק מפרש את הלאו דלא ישבו

ועל כרחק רואים מזה שהם פירשו את הגמ' (ע"ז כ.) שמה שדרשו חז"ל מלא תחנם איסור חנייה בקרקע אינו לאו נפרד (לגבי חניית קרקע), רק בא לגלות על הלאו של לא ישבו בארצך שזה כולל איסור למכור להם בתים, ושדות,

ועיקר הלאו של לאו תחנם עולה על נתינת מתנת חנם ונשיאת חן, ומה שדרשו איסור חנייה בקרקע רק מסביר את הלאו של לא ישבו בארצך, וזה בעצם הלשון של הרמב"ם על הלאו לא ישבו בארצך, וז"ל, ובביאור בא לנו הפי' לא תתן להם חנייה בקרקע עכ"ל, וכן כתב התשב"ץ (בספרו זהר הרקיע אות פג מצוה רטז ריח) וז"ל, אזהרה היא שלא להושיב עובדי ע"ז בארצנו שנאמר לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי וסמכו לזה לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע לא במכירה וכו' עכ"ל, (ועיין בסוף הפרק שהבאנו עוד מדברי התשב"ץ).

ובן מפורש במהר"ם שיק על המצות (מצוה תכט) דאיסור מכירת קרקע נכלל בלאו דלא ישבו,

תלויה רק באם אינו עובד ע"ז, ולכאורה קשה הקושיה שהקשינו לעיל על החינוך, שלא הזכיר את המשך הברייתא שחכמים חולקים, והלכה כחכמים, וצ"ע, (ועי' מה שכתבנו לקמן באות טז שבכתב יד של ספר המצוות אחרי שמביא תחילת הברייתא ששם מוזכר שיטת ר"מ כתוב תיבת "וכו" שכוונתו להמשך של הברייתא שמביאה שי' חכמים).

שיטת הרמב"ם והחינוך והתשב"ץ שאיסור חניית קרקע לגוי המוזכר על לא תחנם נכלל בהלאו דלא ישבו בארצך,

(ז) החינוך כתב את האיסור דחניית גוי בקרקע גבי לא ישבו בארצך ולא כתבוהו גבי הלאו דלא תחנם

ודין איסור מכירת קרקעות לגוי הביא החינוך (כאן מצוה צ"ד) בלאו לא ישבו בארצך, וכבר העיר המשנה למלך (בהגהות על החינוך) שזה שייך ללא תחנם (מצוה תכ"ו, לפי מה שמבואר בגמ' ע"ז דף כ. שהמקור של מכירת קרקע זה מלא תחנם) ופלא שבלאו של לא תחנם (מצוה תכ"ו) אינו מזכיר את האיסור של מכירת קרקע.

(ח) וכן בסה"מ להרמב"ם כתב האיסור דחניית גוי בקרקע גבי לא ישבו בארצך ולא כתבוהו גבי הלאו דלא תחנם

בספר המצוות (מצוה נ"א) בלאו לא ישבו בארצך כתב בסוף

דלא תחנם דאם יתן לו בעלות הוא יעבור על האיסור דלא ישבו בקום ועשה.

ועוד נראה לפרש שבלי הפי' שבא לפרש איסור מכירת קרקע לגוי הייתי אומר שאסור לו להיות בארץ דכתיב לא ישבו בארץ, אבל שיהי' לו בעלות על קרקעות בא"י בפי' שידור שם הייתי חושב שאין איסור, לכן צריך הפסוק לא תחנם לגלות על הלאו של לא ישבו בארץ שזה כולל ג"כ איסור למכור, שוב ראיתי שכ"כ בספר דינא דחיי על הסמ"ג (ל"ת מח).

ונראה דשני הפירושים תלויים אחד בשני דכיון דבארנו לפי' הראשון דלא תחנם מפרש את הלאו דלא ישבו בארץ דאם מוכר לו קרקע הוא עובר את הלאו בקום ועשה רואים אנו בזה דבעלות על הקרקע זה עבירה של קום ועשה של לא ישבו בארץ, נמצא דנתינת בעלות זה ג"כ עבירת לאו דלא ישבו, א"כ הוא הדין כשהגוי בחו"ל ונותן לו בעלות ג"כ עובר על הלאו וכמו שבארנו בפי' השני וכן מפורש בספר דינא דחיי, ומוכרחים לומר כן דאם נאמר רק כהפי' השני דלא תחנם מוסיף רק באופן דהגוי אינו גר בארץ אלא בחוץ לארץ אם כן הלאו דלא תחנם לא שייך ללאו דלא ישבו ואין מוכן הלשון של הרמב"ם שכתב וביאור בא' לנו הפי' דא' תתן להם חנייה בקרקע אלא מוכרחים לומר כמו שכתבנו למעלה ששני הפירושים תלויים אחד בשני שבמכירת קרקע הוא עובר על הלאו דלא ישבו בקום ועשה, וזה גורם שאפי' הגוי בחו"ל

וכן מבואר במצודת דוד טעמי המצות להרדב"ז, דבמצוה נ"ז הביא הלאו דלא תחנם וביאר לא תתן להם חן, ובמצוה נ"ח הביא הלאו דלא ישבו ושם הביא הלאו דלא תחנם לגבי לא תתן להם חנייה בקרקע,

וכן יש לפרש דבריו בשו"ת הרדב"ז (ח"ו ס' ב אלפים רמז, נדפס בהשמטות אחרי הקונטרס חלוקא דרבנן) שכתב דאיסור מכירת קרקעות לגוי ואיסור ליתן מתנה לגוי אסמכוה אקרא, היינו דמן התורה נכלל איסור מכירת קרקע לגוי בלא ישבו ורבנן אסמכוה אקרא ואמרו דלא תחנם' בא לפרש את הלאו דלא ישבו' שאסור למכור קרקעות לגוי, (ואיסור נתינת מתנה לגוי ילפינן מלגר אשר בשעריך תתנה' כמ"ש בפלתי ס" קא ס"ק ג), דלא יתכן לומר כפשטיה דאינו אלא איסור מדרבנן דהרדב"ז בספרו על טעמי המצות מצודת דוד חישוב איסור מכירת קרקע מהתרי"ג מצוות וללאו דאורייתא, וצ"ע.

(י) סד"א דמותר למכור בפי' שידור הגוי כאן קמ"ל

ונראה לפרש שבלי הביאור ש'לא תחנם מכאן את הלאו דלא ישבו בארץ' הייתי אומר דהחוב היא רק לגרשו מן הארץ וכשאיננו מגרשו אזי עובר על הלאו, דהיינו שבעצם השב ואל תעשה של האי גירוש עובר על הלאו, אבל אם חוץ ממה שאינו מגרשו הוא גם נותן לגוי בעלות על קרקע אין כאן הוספה על האיסור במעשה החיובי הזה, קמ"ל הלאו

תושב, היינו שהברייתא רוצה לפרש מי זה הגוי שמותר לישב בארץ ישראל דהיינו גר תושב, ובזה יש מחלוקת תנאים מה צריך לקבל על עצמו.

(יב) הרמב"ם כתב בה"ל מלכים דהמקבל ז' מצוות הוא הנקרא גר תושב בכל מקום

אמנם הרמב"ם וגם החינוך מזכירים רק את שיטת ר"מ שתלוי בע"ז, (עי' באות טז מה שכתבנו עוד בזה) ולכאורה הי' נראה שהם פוסקים כר"מ, אבל זה לא יתכן, שהרמב"ם בכמה מקומות פסק כחכמים שדוקא אם מקבל עליו ז' מצוות בני נח, ובהל' מלכים (פ"ח ה"י) גבי ז' מצוות בני נח, כתב כלל לכל מקום שמוזכר גר תושב וז"ל, והמקבל אותם [ז' מצוות] הוא הנקרא גר תושב בכל מקום עכ"ל, דהיינו שאין גר תושב בלי קבלת ז' מצוות בני נח ע"ש.

(יג) בחינוך מצוה תכ"ו פסק כחכמים שכתב כגון גר תושב שקיבל ז' מצוות

ובן החינוך (מצוה תכ"ו) פסק כחכמים שכתב וז"ל, מדיני המצוה מה שאמרו ז"ל שאין נותנין להם מתנת חנם, דוקא למי שעובד עבודה זרה אבל לא למי שאינו עובד עבודה זרה, ואף על פי שהוא עומד בגויותו לאכול שקצים ורמשים ושאר כל העבירות כגון גר תושב, דמכיון שקבל עליו שבע מצוות מפרנסין אותו ונותנין לו מתנת חנם עכ"ל, מבואר בדבריו בהדיא שצריך שיקבל עליו ז' מצוות בני נח, ואין לומר שגר תושב

ג"כ אסור למכור לו קרקע בארץ ישראל.

נמצא ד"לא ישבו' כולל כל סוגי נתינת שייכות לגוי בארץ ישראל, ולפי מה שכתב הרמב"ם ד"לא ישבו' היינו אפילו ישיבת עראי א"כ ה"ה נתינת בעלות לגוי אסור אפילו עראי ואפילו ע"מ להחזיר נמי אסור למכור לגוי, ואע"פ דאינו קביעות לעולם מ"מ עובר, דהלאו דלא ישבו בארץ היא אפי' באופן ארעי גמור לפי הרמב"ם דהא אסור אפי' לתת לגוי לעבור בארץ ישראל.

(יא) מבואר בסה"מ והחינוך דברייתא במסכת דע"ז קאי גם על ישיבה בא"י

בכל אופן נתברר כאן מהרמב"ם ומהחינוך שהברייתא הזאת ששואלת אי זהו גר תושב, עולה על הדין של ישיבת הארץ, דהיינו שכוונתה איזהו גר שמותרת לו ישיבת הארץ, [דכתבו שם וזה לשונם, שהוא גר לענין שהותר לישב בארצנו (הרמב"ם הוסיף מילת "לבד" דהיינו שהוא לא גר צדק גמור) עד כאן לשונם], (ומסתבר שזה עולה על כל המקומות שהתורה מזכירה גר ותושב' שהכוונה בהם לגר תושב [בערך עשר מקומות בתורה], בשנים מהם התורה מזכירה הלשון גר ותושב ביחד בפרשת בהר שכתוב גר ותושב וחי עמך, ועוד כתוב שם ונמכר לגר תושב', וע"ש במלבי"ם שהכוונה לגר תושב, וכן על שאר המקומות שהתורה מזכירה רק לשון גר' או לשון תושב' כגון בפ' ערי מקלט במדבר לה טו ו'לגר ולתושב בתכם', ששם רק המילה תושב הכוונה לגר תושב), וזה מש"כ הרמב"ם והחינוך שעל זה עולה הברייתא איזהו גר

מצוות התורה, האם הם נכללים באיסור ע"ז, או שנכללים בהיתר של נבילות, ובזה סוברים חכמים שז' מצוות נכללים בע"ז ושאר המצוות נכללים בנבילות, וזה נראה הביאור בדברי החינוך, שבתחילה כתב שאיסור לא תחנם זה על עובדי ע"ז, ומבאר החינוך מי נקרא שאינו עובד ע"ז וז"ל, כגון גר תושב דמכיון שקיבל עליו ז' מצוות וכו', עכ"ל, היינו שרק אז הוא מתנתק מע"ז, ועל זה אמרה תורה לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי ובזה מבוארת המילה כגון דהיינו שמביא משל אחד של התנתקות מע"ז, גר תושב שקיבל עליו ז' מצוות, (וכ"ש אם קיבל עליו יותר מצוות שאז מתנתק יותר מע"ז, וכעין שמצינו שעבר כנעני מתחייב במצות כאשה).

ועיין בתשובות הרמב"ם (סי' ס"ח, בדפו"א סי' קמח, ובפאר הדור סי' סא) שכתב דגוי יכול לקיים כל מצוה שרוצה ומקבל שכר כאינו מצווה ועושה, ועיין בביאור הלכה (סי' דש ד"ה שכתב) שגר תושב יכול לקבל ע"ע כל מצוה שרוצה לקבל והוא נתחייב לקיים המצוות שקיבל עליו, ולהני"ל מובן גדר ענין זה כיון שכל שיקבל יותר מצוות הוא מתנתק יותר מע"ז, (וע"ל פרק ג' אות ז' בהערה).

טו) לכן מביאים הראשונים בדבריהם רק את דברי ר"מ שהזכיר ע"ז כדי להשוותו עם הפסוק דלא ישבו בארצך דכתיב ביה ע"ז

ובזה מתורצת הקושיה על החינוך (מצוה צ"ד) וכן על הרמב"ם

לגבי לאו דלא תחנם צריך לקבל עליו ז' מצוות, (ולכן במצוה תכ"ו כתב גבי גר תושב ז' מצוות), וגר תושב לגבי לאו דלא ישבו בארצך אינו צריך אלא רק קבלה שלא לעבוד ע"ז, (ולכן במצוה צ"ד כתב רק שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז), זה אינו כי הרי החינוך סובר שחלק מהלאו דלא תחנם מסביר את הלאו דלא ישבו (כנ"ל באות ט'), א"כ מוכרחים לומר דדינם שווה, וצריך קבלת ז' מצוות גם לגבי לא ישבו.

אבל צ"ע בדבריו שם שמתחילה מזכיר שאסור לתת מתנת חנם לעובד ע"ז, ואח"כ מזכיר שצריך לקבל שבע מצוות בני נח, מדוע הוא התחיל עם ע"ז וגמר עם ז' מצוות,

וג"כ צ"ע הלשון כגון גר תושב מה המובן של המילה כגון, הלא אסור לתת מתנה לשום גוי זולת לגר תושב שקיבל ז' מצוות וא"כ אין שום משמעות למילה 'כגון' כיון שאין שום מציאות שיהא מותר חוץ מגר תושב.

יד) מש"כ 'כגון' היינו שמפרש איך הוא מתנתק מע"ז כגון גר תושב שקיבל ז' מצוות

והנראה בזה דהנה בתורה מבואר שאם הוא עובד ע"ז ודאי אין לו דין גר תושב, כי הרי עליו אומרת התורה לא ישבו בארצך, ומצד שני אם הוא אוכל נבילות כתוב במפורש בתורה לגר אשר בשעריך תתננה, שאע"פ שהוא אוכל נבילות הוא יכול להיות גר תושב דהא כתיב בשעריך, דמשמע שמותר לקיימו בא"י, וכדביארנו לעיל (ריש פרק ג'), והשאלה נשאר רק מה עם שאר

שם שמזכירה 'גר תושב', ופירושו של 'גר תושב' הוא שמותר ליתן לו לשבת בארץ ישראל, וקתני בברייתא שזה תלוי בע"ז, וכמובן שלפי חכמים אינו מתנתק מע"ז רק כשקיבל ג"כ ז' מצוות.

וזה נמי כוונת החינוך במצוה שמ"ז וז"ל, ובגר תושב כלומר גוי שקבל שלא לעבוד ע"ז והוא שוכן בארצו עכ"ל, שקבלת ז' מצות נכללת בקבלה שלא לעבוד ע"ז.

זו) בכתב יד ספר המצות להרמב"ם כתוב המילה וכו' וכוונתו לשיטת חכמים.

שוב מצאתי בהעתק כת"י של ספר המצות להרמב"ם מלשון ערבי (כהוצאת הרב קאפח) שאחרי שהביא את תחילת הברייתא איזהו גר תושב כל שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז הוסיף תיבת "וכו" ומשמע שכיוון להמשך הברייתא לשיטת חכמים שצריך לקבל עליו ז' מצות, וממילא מסתבר שהחינוך שהעתיק ל' הרמב"ם כוונתו ג"כ לשיטת חכמים שצריך לקבל ז' מצות.

בספר המצוות (ל"ת נ"א) שמביאים רק שצריך לקבל שלא לעבוד עבודה זרה (וזה סותר דבריהם לעיל), ולפי מש"כ מבוארת כוונת דבריהם, שמה שכתב החינוך שאילו רצו להניח ע"ז וכו' שמותרין לשכון בארצו וזהו הנקרא גר תושב עכ"ל, כוונתו שפרש לגמרי מעבודה זרה, ולשיטת חכמים היינו אם קיבל עליו לקיים ז' מצוות בני נח, וממשיך ומביא את הברייתא המובא במסכת ע"ז (דף ס"ד: שבזה מתבאר הפסוק לא ישבו בארץ), וז"ל, כלומר שהוא גר לענין שהותר לישב בארצו כמו שאמרו ז"ל איזו הוא גר תושב זה שקיבל שלא לעבוד ע"ז עכ"ל החינוך, וכן הוא בערך לשון הרמב"ם בסה"מ, ורצונם בזה להביא ראיה שגר תושב היינו לענין שהותר לישב בארצו, כי היתר הישיבה בארץ תלוי בע"ז כמו שכתוב כאן בפסוק לא ישבו בארץ פן וכו' כי תעבוד את אלהיהם וכו' היינו שהאיסור שישב בארץ תלוי בע"ז, והתנאי שיוכל לשבת בארץ זה לפרוש מע"ז, נדהיה אפ"ל כמו בלאו דלא תתחתן אע"פ שכתב כי יסיר וגו' אפ"ה האיסור להתחתן הוא בכל גוין, ועל זה הם מביאים ראיה מהברייתא

שיטת הכפתור ופרח

ונקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהוא מותר לשכון בארץ עכ"ל, בדבריו כאן הוא מביא את הברייתא המובאת בגמ' ע"ז (סד:): ומצטט רק את דברי ר"מ.

ובקמץ אחרי זה מביא את הרמב"ם (הל' איסורי ביאה פ' י"ד ה"ז) איזהו גר תושב זה גוי שקבל עליו

זו) סתירה בדברי הכפתור ופרח

הכפתור ופרח (פרק י' דף קצו בדפוסים החדשים בד"ה מסכת ערכין), כתב וז"ל, ואמרו (ע"ז ס"ד ע"ב) איזהו גר תושב, שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז ולולי זה אם רצה הגוי לעמוד בארצו לא נניחהו דכתיב לא ישבו בארץ

לשיטת חכמים דס"ל שצריך לקבל עליו ז' מצות.

יט) מבואר בתשב"ץ ורשב"ש דאם לא קיבל עליו ז' מצות נקרא עובד ע"ז

ובן מצינו שהתשב"ץ בספרו קשת ומגן (עמוד ג), כתב וז"ל, גר תושב הנקרא אצלנו גר ערל המקבל עליו ז' מצות ב"ן עכ"ל, וכן משמע בשו"ת התשב"ץ (ח"א סי' נו) שכתב גבי ישמעאלים שמתור ליחד אצלם י"ן, וז"ל, ודינן בזה כגר תושב עכ"ל, (וכ"כ בח"ב סי' מה ובח"ג סי' קמח) הרי שכתב שישמעאלים אע"פ שאינם עובדי ע"ז אינם גר תושב אלא כמו גר תושב ולגבי דין זה בלבד, נואולי זה גם כוננתו בספרו יבין שמועה דין מי שוחט אות ה' שלישמעאלי יש דין קצת כמו גר תושב, וכ"כ בנו בשו"ת הרשב"ש שכתב בסימן תס"ו, וז"ל, ואינו עובד ע"ז שהוא תושב וקבל עליו שבע מצות בני נח עכ"ל, [מעניין לציין שלשונו דומה ללשון אביו ביבין שמועה ובכל זאת מפורש שצריך קבלת ז' מצות].

ובשו"ת הרשב"ש בסימן שאחריו סימן תס"ז לא הזכיר רק שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז, וז"ל, גר תושב שקבל עליו שלא לעבוד ע"ז, עכ"ל, הרי ברור כמו שכתבנו שהראשונים לפעמים קצרו בדבריהם ולא הזכירו רק אינו עובד ע"ז, אבל בודאי ס"ל דאינו נקרא גר תושב אא"כ קבל עליו שבע מצות בני נח.

שלא לעבוד ע"ז עם שאר מצות שנצטוו בני נח עכ"ל, ולכאורה זה נראה כסתירה שבתחילה הוא מזכיר רק עבודה זרה ואח"כ מביא שצריך גם קבלת ז' מצוות.

יח) מבואר כוונתו שמקודם הוא הביא את הברייתא לפרש את הפסוק דלא ישבו ואח"כ הוא מפרש איך הוא מתנתק מע"ז דהיינו קבלת ז' מצוות

והנראה בזה הוא שאין כאן סתירה, כיון שבתחילה הכפתור ופרח מביא את הברייתא כדי להסביר את הפסוק של לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך ל', שהסיבה היא משום ע"ז, ואינו כותב כאן עדיין מה בדיוק הוא צריך לקבל על עצמו, ובקטע שאחרי זה הוא מביא את הרמב"ם שפסק כחכמים, והיינו משום שכדי להנתק לגמרי מע"ז צריך לקבל עליו ז' מצוות, וכמו שבארנו לעיל, דהמחלוקת תנאים היא כמה צריך לקבל על עצמו כדי להנתק לגמרי מע"ז, אם מספיק רק לקבל שלא לעבוד ע"ז, או שצריך גם לקבל ז' מצוות, או כל המצוות חוץ מאכילת נבילות.

שוב מצאתי בדפוס ישן של הכפתור ופרח (הודפס בירושלים בשנת תרנ"ז) שאחרי שהביא את תחילת הברייתא איזהו גר תושב כל שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז, הוסיף תיבת "וכו", ומשמע שכיוון להמשך של הברייתא,

פרק ו'

שימת הרשב"א שאסור למכור קרקעות לגוי שלא קיבל עליו שבע מצות בני נח, ושיטתו נבי מתנת חנם לגוי מש"כ בשו"ת ח"א סי' ח'

כשמנו ואינו אסור בהנאה שהרי מלו ובפני ב"ד של שלשה וקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז ועוד מקב"ל עליו עו"ל מצוות בשעת מילה א"כ על כרחין לא גרע מגר תושב עכ"ל, משמע שגר תושב צריך ג"כ לקבל עול מצוות.

הרי שכל מקום שהזכיר גר תושב כתב שקיבל עליו שבע מצות בני נח, כחכמים דבריייתא (ע"ז סד): דקיי"ל כוותייהו, וברור שלגבי היתר ישיבה בארץ ישראל צריך לקבל עליו ז' מצות שהרי שם גר תושב מורה על היתר ישיבה בארץ ישראל, וכמו שהבאנו לעיל (פרק א אות ב) דברי הראשונים.

(ב) גבי איסור נתינת מתנה לגוי, הזכיר השוא"ל שמותר ליתן מתנה לגוי שאינו ע"ז ומסכים עמו

והנה בגמרא (ע"ז כ.) איתא 'לא תחנם' לא תתן להם מתנת חנם (לגוי), ודין זה תלוי במחלוקת ר' מאיר ור' יהודה (שם) דלר"מ מותר ליתן מתנה לגוי ולר' יהודה אסור, ורק לגר אשר בשעריך מותר ליתן מתנה, ופרש"י וז"ל, גר תושב שקבל עליו שבע מצוות שנצטוו בני נח עכ"ל, הרי לר"י אסור ליתן מתנה לגוי א"כ קבל עליו שבע מצות בני נח.

ובשו"ת הרשב"א (ח"א סי' ח') איתא וז"ל, ומה ששאל ממך הנער

(א) דעת הרשב"א דגר תושב היינו שקיב"ל ז' מצוות

בבמה מקומות פסק כחכמים שכדי להיות גר תושב צריך קבלת ז' מצוות ונביא את דבריו,

בשו"ת הרשב"א (ח"א סי' ס"ח ע"ש), וז"ל, אלא אם כן הוא עבד תושב כלומר שקיבל שבע מצוות בני נח עכ"ל, וכ"כ במיוחסות (סי' קמ"ט ובח"א סי' נ"ט).

ובן מבואר בשו"ת הרשב"א (ח"א סי' קפ"ב) בלשון של השואל שכתב וגר תושב הוא שקבל שלא לעבוד ע"ז עם שאר מצוות בני נח, וע"ש בתשובת הרשב"א דנראה כמסכים לדבריו, ומביא שם את דברי הראב"ד לגבי הדינים של גר תושב בזמן הזה ובזמן שהיובל נוהג, והראב"ד בהשגות שהרשב"א מביאו, בודאי סובר כך, דהא לא השיג על הרמב"ם בענין קבלת ז' מצוות, והרשב"א שמביאו ואינו משיג עליו בודאי סובר כמותו.

ובן כתב הרשב"א (בחיידושי ע"ז דף סד ע"א ד"ה זילו זבינו) וז"ל, האי גרע מגר תושב דאכתי לא מל ולא טבל ולא קיב"ל עליו עו"ל מצוות עכ"ל, משמע שגר תושב כן קיבל עליו מצוות.

ובן כתב הרשב"א (שם ע"ב ד"ה ולפי פי' זה) וז"ל, עור מסתברא לי דבמלו ואע"פ שלא טבלו לכולי עלמא יינו

לְקַבֵּל ז' מצוות ומביא דברי
ספר נשמת כל חי שנדחק
בזה

והנה כבר הזכרנו לעיל דהרשב"א
הזכיר לגבי שם גר תושב
שצריך קבלת ז' מצוות, וכבר בארנו
לעיל שנקרא גר תושב ע"ש שמותר
לנו להושיבו באר"י, א"כ מוכח
שלגבי ישיבה בארץ ישראל סובר
הרשב"א שצריך קבלת ז' מצוות,
וא"כ מה שכתב השואל שהמשנה
מדברת באינו עובד ע"ז תמוה כיון
שלא מספיק שרק מקבל עליו שלא
לעבוד ע"ז אלא צריך ג"כ ז' מצוות,
ואיך כתב הרשב"א יפה אמרת
ומסכים להשואל שכתב שמותר ליתן
מתנת חנם לגוי שאינו עובד ע"ז אף
שלא קבל עליו ז' מצוות בני נח,
ומדוע מהלך דין מתנת חנם מדין
ישיבת הארץ, וכן הק' בספר נשמת
כל חי (לר"ח פאלגי ז"ל, חיו"ד סי' דן,
ועיי"ש שכתב דודאי כוונת הרשב"א להתיר רק
כשהוא לגמול למה שקדם לו וכדומה, אבל
בלא"ה אסור אף שאינו עובד ע"ז), שהרי
הרשב"א הביא את הפסוק לגר אשר
בשעריך, דנראה מזה דאם אינו גר
תושב ליכא התירא ואיך התיר לגוי
שאינו עובד ע"ז אף שאינו גר תושב.

(ד) מתריך שכוונתו לגוי
שמוקיים ז' מצוות

והביאור כמ"ש בבית יוסף בחושן
משפט (סי' רמ"ט) על מש"כ
הטור לשון 'עובדי עבודה זרה' לגבי
הדין של גר תושב, שכל הגוים
נכללים בזה חוץ ממי שקיבל עליו ז'

בשולח אדם ירך לנכרי איך יתישב
עם מה שאמרו אסור לתת מתנת
חנם, ואמרת לו דההוא דשולח ירך
לנכרי לא לחנם אלא לגמול למה
שקדם או בגוי שאינו עובד עבודה
זרה, יפה אמרת ומקרא מלא דבר
הכתוב לגר אשר בשעריך תתננה
ואכלה או מכור לנכרי, וכ"ש לר"מ
דאמר אחד גר ואחד גוי בין במכירה
בין לנתינה ולא אמר הכתוב במכירה
בגוי ונתינה בגר אלא להקדים נתינה
דגר למכירה לגוי וסתם מתני' כר"מ,
ועוד שלא אמרו אלא מתנת חנם הא
לסבה ואפי' במקוה שיעזרנו הגוי או
יתן לו להבא מותר שאין זו מתנת
חנם, וכן אפי' משום דרכי שלום,
ואמרי' בפרק בתרא דע"ז רב יהודה
שלח קורבנא לבי אדרבן ביום אידו
אמר ידענא ביה דלא פלח לעבודה
זרה וכן רבא שדר קורבנא לבר
שישן, עכ"ל.

וביאור דבריו דהשואל שאל אותו
מה ההסבר בהמשנה (חולין
דף צג:) שולח אדם ירך לנכרי איך
יתישב עם מה שאמרו אסור לתת
מתנת חנם, וז"ל, ואמרת לו דההוא
דשולח ירך לנכרי לא לחנם אלא
לגמול למה שקדם או בגוי שאינו
עובד עבודה זרה עכ"ל השאלה,
וע"ז השיב הרשב"א יפה אמרת
ומקרא מלא דבר הכתוב לגר אשר
בשעריך תתננה וכו' עכ"ל, דהיינו
שהרשב"א כותב להשואל שהתורה
התירה לתת מתנה לגר תושב,
והשואל הזכיר למי שאינו עובד
עבודה זרה.

(ה) קשה דקי"ל כחכמים דצריך

שם שביארנו הטעם שכל עוד שלא קיבל עליו שבע מצות נקרא עובד ע"ז.

ובן מוכרח בדבריו שכתב על דברי השואל ומקרא מלא דיבר כתוב לגר אשר בשערך תתנה, דהיינו שרק לגר תושב מותר לתת מתנה, והרשב"א כתב בהרכה מקומות (הובא לעיל אות א) דגר תושב היינו גוי שקיבל עליו שבע מצות, וא"כ מוכרח בדבריו דאיירי בגוי שקיבל עליו שבע מצות.

ובן מוכרח מדברי הבית יוסף שהיה בקי בשו"ת הרשב"א וכתב שכל הגויים דין אחד להם ואסור ליתן מתנה לשום גוי אף שאינו עובד ע"ז אא"כ קיבל עליו שבע מצות ולא העיר מדברי הרשב"א אלו שהרשב"א חולק.

ה) הרשב"א רק מפרש המשנה ויתכן דאתיא כר"מ דמותר ליתן מתנה לגוי

ובעצם ליכא להקשות מהרשב"א מידי דהרשב"א לא בא בתשובה זו רק לפרש המשנה (דאתיא כר"מ), ואינו בא לפסוק הלכה למעשה (וכמו שמצאנו בעוד תשובות שמפרש רק דברי הגמרא ולא להלכה) וא"כ א"א לדייק מדברי הרשב"א אלו מה דעתו להלכה מי נקרא גר תושב דכיון שלא בא אלא לפרש המשנה לא ירד לבאר מי נקרא גר תושב, ויתכן דאתיא הך משנה כר"מ דסתם מתניתין רבי מאיר ורבי מאיר סובר (בע"ז סד:) דגר תושב היינו שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז, ובן כתב בהמשך דבריו וז"ל, וכל שכן לרבי מאיר דאמר אחד גר

מצוות, וז"ל, בד"ה ומ"ש רבנו אסור ליתן מתנת חנם לעובד ע"ז לאו לאפוקי ישמעאלים אלא לאפוקי גר תושב דהיינו שקיבל עליו שבע מצות בני נח וזה שאנו מצווים להחיותו אבל שאר גוים כלם דין אחד להם עכ"ל, מפורש בדבריו שאע"פ שהטור כתב לשון עובד עבודה זרה מ"מ הבין הבית יוסף בפשטות שכל הגוים שוים וכלם נקראים עובדי עבודה זרה, ורק גר תושב שקיבל עליו ז' מצות נפקע מהכלל הזה, א"כ באמת כוונת הרשב"א היא שהמשנה מדברת על גוי שקיבל על עצמו שלא לעבוד ע"ז וכ"כ מה שנכלל בתוכה דהיינו כל הז' מצוות,

וכמו שהבאנו לעיל (פרק ב) דברי הרבה ראשונים ואחרונים שכתבו כן, כן מוכח מדברי המאירי ביבמות (ד"ה כבר ביארנו שגר תושב), ובסנהדרין (נ"ו. גבי גזילה), וכן מבואר בדברי הרמב"ן (בפרשת שופטים כ, י), וכן משמע במגיד משנה (בפי"ד מהל' איסורי ביאה ה"ט ד"ה אלא יהיה כגר תושב), וכן מבואר בספר העקרים (לרבנו יוסף אלכו זצ"ל מאמר ג' פרק כ"ה), וכן מבואר ברא"ם (ויקרא כה לה), וכן מצאנו בסמ"ג (לפי מש"כ במצוה שנג, ובמצוה ל"ת שנד כמו שביארנו לעיל פרק ב), וכן מבואר בספר יראים (לפי מש"כ בסיומן סא/תיא, ובסיומן נט/תי כמו שביארנו לעיל פרק ב), וכ"כ בשו"ת רדב"ז (ח"ה סי' קנ"ב/אלף תקכ"ה), ובפני יהושע (בגיטין דף מ"ה.), וכן מבואר בספר יד איתן (בהגהותיו על הרמב"ם פרק י' מהל' עכו"ם הל' ו), וכן מבואר בתוס' (בע"ז דף כ"ו: ד"ה איהו מין), הובא לשונם לעיל פרק ב, ועיין

בעירובין דף ס"ד: ד"ה ולמדנו שאם מכירו או מתלווה אליו שרי או דהוי כמוכרו לו או מפני דרכי שלום ומביא שם מהתוספתא ע"ז פ"ג דאם הוא שכינו מותר, וכן בתוס' ע"ז דף כ. ד"ה ור' יהודה מפני דרכי שלום אין זה מתנת חנינם).

ז) הרשב"א מוכיח מגמ' ע"ז ס"ה. שנתן רב יהודה מתנה לגוי ביום אידו ואמר שמותר משום שאינו עובד ע"ז, דלמכירו ודרכי שלום מותר

וע"ז מביא הרשב"א ראייה מגמ' ע"ז דרב יהודה שדר קורבנא לבי אבידרנא ביום אידו אמר ידענא ביה דלא פלח לעבודה זרה וכן רבא שלח קורבנא לבר שישך, פי' דהרשב"א מביא ראייה מהאמוראים דנהגו הלכה למעשה לתת מתנות למי שהם מכירים משום 'דרכי שלום' ביום החג שלהם,

או נאמר שהרשב"א מתכוין בזה כמו שכתב קודם לכן שאם מכירים זה את זה (כגון שהוא שכינו כמו שהביאו התוס' בעירובין סד: ד"ה ולמדנו מהתוספתא) מותר לתת מתנה לגוי משום דאינו מתנה אלא כמכר דאח"כ יחזיר לו, וע"ז מביא מר' יהודה ורבא שהיו מכירים את הגוים האלו כדאי' בגמ' ידענא ביה ולכן הי' מותר, דהיינו שכיון שהוא מכירו ליכא בכלל איסור לא תחנם, [אבל ודאי אין כוונת הרשב"א להוכיח מרב יהודה ורבא שמותר לתת מתנה לגוי שאינו עובד ע"ז אע"פ שלא קיבל על עצמו בפני ג' לקיים ז' מצוות, דא"כ הי"ז שייך לתי' הראשון של הרשב"א, והיה לו להביאו בתי' ראשון ולא בתי' השני וזה ברור].

ואחד גוי בין במכירה בין בנתינה וכו' וסתם מתניתין בר' מאיר עכ"ל, פי' שר"מ סובר שמותר לתת מתנה לגוי (אע"פ שאין הלכה כמותו), וסתם משנה ר"מ, וזה הפירוש במשנה שולח אדם ירך לנכרי, וא"כ יתכן שכוונת הרשב"א בדבריו שכתב וסתם מתני' כר"מ' גם על ריש דבריו, שכתב שמקרא מלא דיבר הכתוב לגר אשר בשערך תתננה, ולא הסביר שדוקא אם קיבל עליו ז' מצוות, משום דסתם משנה ר"מ, ור"מ סובר בע"ז (דף סד:) שמספיק רק קבלה שלא לעבוד ע"ז, וא"כ א"א לדייק מדברי הרשב"א אלו מה דעתו להלכה מי נקרא גר תושב דכיון שלא בא אלא לפרש המשנה לא ירד לבאר מי נקרא גר תושב כיון דסתם משנה ר"מ ור"מ סובר דגר תושב היינו אינו עובד ע"ז, ולא נחית לפלוגתא דר"מ וחכמים בזה.

ביאור המשך דברי הרשב"א
ומה שהביא מהסוגיא דע"ז סה.

ו) אם מצפה לתמורה מותר
ומפני דרכי שלום מותר,

ובהמשך התשובה מביא הרשב"א עוד ביאור בדברי המשנה שולח אדם ירך לנכרי שההיתר לתת מתנה לגוי הוא משום שכשהוא נותן מתנה לגוי לסיבה, כגון שחושב שהגוי יעזרנו או יתן לו להבא דבר בחזרה מותר שאין זה מתנת חנם.

ועוד כתב שם הרשב"א שמפני דרכי שלום ג"כ מותר, (וכן כתבו התוס')

בשיטות התנאים] וכל הפעמים שמוזכר הוא מוזכר או בלשון גר או בלשון תושב, ושני פעמים מוזכר בתורה בשלימות השם גר תושב א' בויקרא כה לה גר ותושב וחי עמך, [היינו לגבי מצוה להחיותו, ובמלכ"ם ויקרא סי' ע"ב מסביר שמה שכתבה התורה גר ותושב הכוונה לגר תושב ולא גר צדק, עיי"ש דמכריח כן בהפסוק מהסוגיה דב"מ דף עא] הפעם הב' מוזכר השם בשלימות בויקרא כה מז, אבל שם זה מוזכר לגבי הדין שישראל נמכר לו לעבד עברי, ושם אין שום חילוק דין בין גוי לגר תושב, ולכן נקטה הגמ' את הדין של להחיותו, אולם זה כולל את כל המקומות שמוזכר בתורה גר תושב, כי הרי הלשון של הברייתא איזהו גר תושב עולה על הגר תושב המוזכר בתורה וכך פי' כל הראשונים וכן מביאים את הברייתא הזאת לגבי הלאו דלא ישבו בארצך ולגבי הלאו דלא תחנם, [וכמו שהבאנו לעיל דברי סה"מ, החינוך וכפתור ופרח וכן מוכח במאירי], [ועיין לעיל בפ"ד אות ג' ואילך שביארנו עוד הסברים בדברי הגמ'].

י) אין לפרש קושיית הגמ' משום לא תחנם דהא איירי במכירו

ואין לומר דקושיית הגמ' היתה איך הם נתנו מתנה לגוי הרי עובר בלא תחנם, דזה לא ק' כלל, דאי' בתוספתא והביאו בתוס' (עירובין דף ס"ד: ד"ה ולמדנו) שאם הוא שכינו או מכירו אין איסור לתת מתנה דהרי הוא כמוכרו לו, וא"כ אין שום קושיה על רב יהודה ורבא שנתנו מתנה.

ח) מבאר דכוונת הגמ' להקשות דאף במכירו אסור ביום אידם, ובהו"א סברה הגמ' דצריך קבלה בפני ג' אפי' בגזירות דרבנן ומסיק דהברייתא קאי רק על דינים דאורייתא

ומה שהגמ' אומרת שם 'ידענא ביה דלא פלח עבודה זרה', שצריך לדעת שהגוי אינו עובד ע"ז ורק אז מותר לתת לו מתנה, ביאורו משום שאם הוא הי' עובד ע"ז הרי אסור ליתן מתנה ביום אידו אפי' למכירו דלמא אזל ומודה לע"ז כדאיתא בגמ' (שם ו:), וכן ביארו התוס' (שם ב. ד"ה לשאת ולתת עמהן) גמ' זו, ומה שמקשה שם רב יוסף לרב יהודה והתניא איזהו גר תושב כל שקיבל עליו בפני ג' חברים שלא לעבוד עבודת כוכבים, היינו שמקשה מהברייתא שאין יוצא מגדר עובד ע"ז רק ע"י קבלה בפני ג' חברים, וא"כ איך מותר לתת מתנה ביום אידם, הרי יש כאן גזירה דרבנן דילמא אתי להודות לע"ז, ועל זה מתרצת הגמ' כי תניא ההיא [שצריך קבלה בפני שלשה] להחיותו.

ט) נקט להחיותו משום שזה הוא המקום היחיד בתורה שכתב גר ותושב והכוונה לגר תושב

דהיינו שהברייתא עולה על השם גר תושב הכתוב בתורה, והמקום שנזכר גר תושב (במלואו) בתורה לגבי דיני גר תושב שיש לו אחרת מגוי זה רק לגבי להחיותו, (ענין של גר תושב מוזכר בתורה בערך 10 או 11 פעם [תלוי

החמירה), והטור (חו"מ סי' רמ"ט סעיף ב'), שהסיבה שמותר לתת מתנה לגר תושב הוא משום שמצווים להחיותו, וא"כ תירוץ הגמ' רק מחזק את הקושיה של הגמ', שאם הברייתא איירי בלהחיותו, ובזה אומרת הברייתא שצריך דוקא קבלה בפני ג', וא"כ כל עוד שלא קיבל ע"ע בפני ג' אין אנו מצווים להחיותו, וממילא אין היתר ליתן לו מתנת חנם, וא"כ אדרבה קשה יותר איך נתנו רב יהודה ורבא מתנה לגוי בלי שיקבל ע"ע בפני ג', הרי עבור הדין דלהחיותו צריך קבלה בפני ג', אלא ודאי שקושיית הגמ' היתה רק משום שאסור ליתן ביום אידם שמא עי"ז יודה לע"ז, וע"ז מתרצת הגמ' שלגבי הגזירה הזאת לא צריך דוקא קבלה בפני שלשה אלא מכיון שבחיצוניותו אינו עובד ע"ז לא גזרו חכמים את האיסור של יום אידם משום שהוא במציאות לא יבוא להודות לע"ז, דהא אינו הולך לבית ע"ז.

יא) ועוד דאם הקושיא מלא תחנם א"כ תירוץ הגמ' דהברייתא מיירי בלהחיותו אינו מתרץ את הקושיא כלל כיון שהטעם שאין איסור לא תחנם בגר תושב משום שמצווין להחיותו כמבואר בראשונים וכדי להחיותו צריך קבלה בפני ג'.

ומוכרחים לומר שהקושיא לא היתה איך רב יהודה ורבא נתנו מתנה לגוי שאינו עובד ע"ז בלי שיקבל ז' מצוות והלא עוברים על לא תחנם, כיון דהגמ' מתרצת כי תניא ההוא להחיותו, והיינו דהברייתא דכתבה דצריך קבלה על ז' מצוות מדברת על מצות להחיותו ובמעשה דרב יהודה ורבא לא מדובר על מצות להחיותו, ואם השאלה היתה איך עברו על איסור נתינה מתנה לגוי הא האיסור הזה נכלל בכלל להחיותו כמו שכתב הרמב"ם (פ"ג מהל' זכיה ומתנה הל' י"א), המאירי (ע"ז דף כ. ד"ה כבר ידעת כמה

פרק ז'

שיטת המאירי שאסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי שלא קיבל עליו שבע מצות בני נח, וביאור שיטתו נבי איסור נתינת מתנה לגוי, וביאור דבריו שכתב אודות גוים הגדורים בדרכי הדתות לגוי איסור נתינת מתנה לגוי

המאירי וז"ל, ואין גר תושב אלא שקיבל עליו שבע מצוות בני נח, עכ"ל.

ובן בע"ז (דף ס"ד: סוד"ה אע"פ), וז"ל, שלא נקרא גר תושב עד שיקבל עליו בפני שלשה שבע מצות כו' והדברים נראים כדעת ראשון וכדברי חכמים שהם רבים, עכ"ל. וכתב שם

א) המאירי כתב שאין היתר לגוי לישב בארץ ישראל, ואינו נקרא גר תושב א"כ קיבל ע"ע ז' מצוות בני נח

המאירי בכמה מקומות בש"ס מביא שגר תושב פירושו שקיבל עליו ז' מצוות,

ביבמות (דף מ"ח: ד"ה כבר בארנו) כותב

שאמרו בפרק שני ארונה גר תושב הי' כלומר ולא נחשד על הרביעה שהרי בכלל שבע מצוות היא, עכ"ל, ונראה להוסיף ביאור בדבריו, דאם נאמר שהגמ' אינה סוכרת כחכמים שגר תושב סתמא צריך לקבל עליו ז' מצוות אלא היא סוכרת כר"מ שמשפיק בקבלה שלא לעבוד ע"ז, א"כ היתה צריכה הגמ' לתרץ שארונה קיבל עליו קבלה מיוחדת לגבי דיני רביעה והרי הגמ' לא מזכירה שקיבל קבלה מיוחדת שלא להרביע אלא נקטה סתמא גר תושב, היינו שסתם גר תושב שקיבל עליו ז' מצוות, ועל כרחך רואים מסתמא דגמ' שהלכה כחכמים].

לסיכום הענין, נמצא מפורש במאירי שאין גר תושב אלא גוי שקיבל עליו שבע מצוות, ומפורש בדבריו לגבי ישיבה בארץ ישראל שצריך קבלת שבע מצוות.

נבאר שימתו גבי איסור נתינת מתנה לגוי, וביאור דבריו שכתב אודות גויים הגדורים בדרכי הדתות לגבי איסור נתינת מתנה לגוי

למי שאנו חייבים לה ביותר כגון גר תושב והוא בן נח הגמור לקיים שבע מצוות כמו שאמרה תורה לגר אשר בשעריך תתנה וכו' עכ"ל, הרי שפסק כחכמים שגר תושב הוא רק מי שקיבל עליו ז' מצוות וא"כ מה שהתורה אמרה לגר אשר בשעריך תתנה זה דוקא אם קיבל ז' מצוות. ובסוף הדיבור (שם) כתב וז"ל, הא כל שהוא מן האומות הגדורות בדרכי הדתות ושמודות באלהות אין ספק שאף בשאין מכירו מותר וראוי וכבר אמרו שולח אדם ירך לנכרי עכ"ל, הרי שכתב שיש היתר ליתן

באותו דיבור וז"ל, ושם גר תושב הוא על שם שאנו יכולים להשיבו בינינו בארץ ישראל, עכ"ל. הרי מפורש במאירי שצריך לקבל ז' מצוות כדי להושיבו בא"י.

עוד כתב שם וז"ל, שסתם גר תושב בקיום שבע מצוות הוא, עכ"ל.

וכן מפורש במאירי מכות (דף ח: על המשנה החמישית בד"ה וזה שאמר) וז"ל, חוץ מעל ידי גר תושב והוא גוי שקבל עליו שבע מצוות וכו' עכ"ל.

(ב) המאירי מוכיח בן מהגמ' ארונה גר תושב הוי

המאירי (בע"ז ס"ד: ד"ה אע"פ) מביא ראיה דהלכה כחכמים מסתמא דגמ' (ע"ז דף כד:), וז"ל, כמו

(ג) המאירי כתב גבי מתנת חינם דאומות הגדורות בדרכי הדתות ומודות באלוקות מותר ליתן להם מתנה, וצ"ע בכוונתו,

נתבאר לעיל שלגבי היתר ישיבה בארץ ישראל ושאר דיני גר תושב המוזכרים בתורה לא נקרא גר תושב עד שיקבל עליו שבע מצוות בני נח, והנה גבי איסור ליתן מתנת חנם לגוי והיתר ליתן לגר תושב כתב המאירי (ע"ז דף כ. ד"ה כבר ידעת כמה החמירה) וז"ל, וכן דרשו ממנו שלא ליתן להם מתנת חנם שלא לגולה

אמנם עדיין צ"ע דהיכן מצאנו היתר ליתן מתנה לגוי הגדור בדרכי הדת, ומדוע נחלק בזה בין נתינת מתנה לשיבה בארץ ישראל.

(ד) מי הם האומות הגדורים בדרכי הדתות, דהלשון אומות משמע דכולל נוצרים והרי הם ע"ז, ולא משמע דכוונתו לפסוק כר"מ גבי מתנה דלא כתב ישמעאלים, ועוד דהא צריך קבלה בפני ג', ועוד באותו דיבור כתב ז' מצות.

והנה צריך לבאר מה כוונתו במש"כ גויים גדורים בדרכי הדת, על איזה גויים קאי דלא יתכן שכוונתו לישמעאלים דהלא לא קבלו עליהם שבע מצות,

וגם הלשון אומות הגדורות בדרכי הדתות, משמע גם הנוצרים דנקט לשון רבים 'אומות' משמע הרבה אומות, וגם המאירי היה גר בין הנוצרים ומסתמא כיוון להם, והרי הנוצרים הם ודאי עובדי ע"ז, כמו שכתב הרמב"ם (פי"א מהל' מאכלות אסורות ה"ז), וכ"כ המאירי (ע"ז ס"ד): וז"ל, שאר עממין אע"פ שאמרו עליהם מנהג אבותיהם בידיהם מכל מקום מנסכים הם עכ"ל, ואיך יתכן להתיר ליתן להם מתנה כיון שאין להם דין גר תושב, וצ"ע.

ואפילו אם נאמר שגבי מתנת חינם יש טעם מיוחד להתיר אף שאינו גר תושב או אפילו אליבא דר"מ דס"ל (ע"ז ס"ד): דאם קבל עליו שלא לעבוד ע"ז בלבד נקרא גר תושב וכיון

מתנה לגוי שגדור בדרכי הדתות מה שלא כתב כן גבי ישיבה בארץ ישראל (שם ס"ד):

ותמוה מאי שנא מתנת חינם שהתיר לגוי הגדור בדרכי הדת משאר דיני גר תושב שלא התיר להם,

והנה בעצם אין בזה סתירה מפורשת מה שחילק בין מתנה לשיבה באר"י, שכן מצאנו באחרונים שיש לחלק ביניהם כמש"כ המנחת חינוך (במצוה רפ"ד ס"ק כ"ג) והאור שמח (בספרו משך חכמה בסוף פרשת ואתחנן ד"ה כי אם כה) דהרמב"ם סובר דאסור למכור קרקע בארץ ישראל אפי" לגר תושב, ולגבי נתינת מתנה יש היתר ליתן לגר תושב, וכן כתב בכרתי (ס"י קא ס"ק ב) דדעת הרמב"ם דלא תחנם קאי גם על גר תושב ורק גבי נתינת מתנה ילפינן מקרא דולגר אשר בשעריך תתננה דמותר ליתן מתנה לגר תושב, וכן סובר הרידב"ז כמבואר בספרו בית רידב"ז (פרק ד' סעיף יג ד"ה ובעיקר ההיתר, דף נו ע"א בדפי הספר, ועיין מה שביארנו בשער ב' פרק ג' עע"ש), וכן מצאנו עוד חילוקים בין ישיבה בארץ ישראל לנתינת מתנה שנתנת מתנה שהיא ענין ממוני דאיתא בסמ"ג (עשין ע"ד) לגבי אבידה וטעות גוי שצריכים להתנהג עם הגויים כישראל משום חילול השם וקידוש השם, אבל ודאי אין שום היתר למכור להם קרקע בא"י, וכן מצאנו בתוספתא הובא בתוס' עירובין (ס"ד: ד"ה ולמדנו) שאם הוא שכינו או מכירו מותר לתת לו מתנה דהרי הוא כמוכרו ולפעמים נותן לגוי מתנה כדי שיסדר לו איזה פרנסה או שאר טובה ששוה כסף.

ולכל שאר הדברים בלא שום חלוק
עכ"ל,

וזה תמוה דהא מפורש במאירי
בסנהדרין (ג"ז. ד"ה הגניבה) דמותר
אף לגזלו וז"ל, אבל ישראל בגוי אם
הוא אינו מקיים שבע מצות מותר
לגזלו על הצד שאין בו חילול השם
עכ"ל, וכיון דמותר אפילו לגזלו כ"ש
שטעותו מותר ואבידתו א"צ להחזיר
כל שלא קיבל עליו ז' מצות.

ועוד קשה דהא משמע בגמ' דאפי'
לגר תושב אין מחזירים אבידה,
דאיתא בגמ' (ב"ק קיג:) מנין לאבידת
גוי שהיא מותרת שנאמר לכל אבידת
אחיך לאחיך אתה מחזיר ואי אתה
מחזיר לגוי, ע"כ, (כך הגירסא בדפוס
וינציה ובדפוסים האחרונים שינוי לכנעני
והוסיפו בצד הגליון וז"ל, שנהגו הפקר בקניני
אחרים עכ"ל, וכידוע ששינוי כן מפני פחד
הצנזור), וכיון דממעט ליה לגוי
מ'אחיך' א"כ איך יתכן שיהיה חיוב
להחזיר אבידה לאיזה גוי, שהרי
התורה אמרה אחיך ולא גוי ואפי' לא
גר תושב, דגר תושב ג"כ אינו נקרא
אחיך, וא"כ איך כתב המאירי
שחייבים להחזיר אבידה לגוי שגדור
בדרכי הדתות¹.

ועוד קשה דאין לפרש דבריו שכתב
בב"ק שהאומות הגדורים בדרכי
הדתות שמחוייבים להחזיר אבידתם

המאירי לאומה הישמעאלית שאינם
עובדים ע"ז א"כ הלא היה לו
להמאירי לכתוב הלשון אומה
ישמעאלית כמו שכתב בכמה מקומות
(ע"ז דף ס"ד ודף ס"ה לגבי יין נסך),

ועוד דאפילו לר"מ אין האומה
הישמעאלית גירי תושב דהא
לא קיבלו עליהם ז' מצוות משום צווי
הקב"ה בתורה כמבואר ברמב"ם (פ"ח
מהל' מלכים הי"א) וביארנו הענין בפרק
ח, וצ"ע.

ועוד דא"כ נמצא שסותר את עצמו
באותו דיבור, כי בתחילת דבריו
כתב שצריך לקבל עליו ז' מצוות.

(ה) בב"ק גבי אבידה כתב ג"כ
כנ"ל וזה יותר קשה דהא
המאירי כתב שגוי שלא
קיבל עליו ז' מצוות מותר
לגזלו, ועוד דהא אף לגר
תושב אין מחזירין אבידה

והנה המאירי (ב"ק דף קיג: ד"ה נמצא
שאף, בסוף הדיבור) כתב גבי
אבידת גוי שהיא מותרת וז"ל, הא כל
שהוא מעממין הגדורים בדרכי הדת
ועובדי האללהות על אי זה צד אעפ"י
שאמונתם רחוקה מאמונתנו אינם
בכלל זה אלא הרי הם כישראל גמור
לדברים אלו אף באבידה ואף בטעות

ג. מה שכתב המאירי לגבי אבידה דומה קצת למה שכתב לגבי מתנה, דהא אם מחזירים להם אבידה (כדכתב
בב"ק) הרי זה מתנה, דהא מדינא אין צריך להחזיר אבידה, ונמצא דנותן להם מתנה, אבל יש לומר דאין זה
מתנה ממש, דהא כתב המגן אברהם (סי' תרל"ז ס"ק ג') בשם היראים דאפי' למ"ד גזל עכו"ם מותר מ"מ אין
זה נעשה שלו של הישראל, (וההסבר בזה הוא משום שאין יכולים לקנות את החפץ בלי הקנאה של בעל הבית)
וא"כ אפשר שהוא הדין באבידה שאפי' שמדינא אין צריך להחזיר אולם מ"מ אין זה נהי' שלו של הישראל וא"כ
אין זה מתנה ממש, כיון שזה נשאר של הגוי, ויש לדון בזה וצ"ע.

שהיו גדורים בדת ומקיימים ז' מצות, (יתכן שקיימו את המצות רק מצד השכל ולא מצד מצות ה' וזה כוונתו בב"ק קי"ב מה שכתב אע"פ שאמונתם רחוקה מאמונתנו, וחולק בזה על הרמב"ם בהל' מלכים דס"ל דלא הוי גר תושב אא"כ מקיים ז' מצות משום צווי ה', אמנם עיין במאירי ב"ק ל"ח. שכתב גבי גוי שמקיים ז' מצות ומכל מקום מקיים לשם מצות הבורא וצע"ג), והיו מענישים על העוברים ע"ז, וע"כ דינם כגר תושב, ובודאי היום אין גוים שמקיימים ז' מצות וגם כן אין מענישין למי שעובר עליהם כידוע, (ונתקיים מאמר חז"ל אין בן דוד בא אלא בדור שכולו חייב או בדור שכולו זכאי ופירש בעל האמרי אמת זצ"ל שכולו זכאי קאי על ישראל וכולו חייב קאי על הגוים, והאומות הגדורים בדרכי הדת נתקלקלו, באירופה פרוצים בעריות והישמעאלים מסיתים לרציחה ועוברים על שפיכת דמים ועל הדינים).

אבל קשה למה חילק המאירי את ההיתר לשני ענינים א. גר תושב שקיבל עליו שבע מצות בני נח, ב. אומות הגדורים בדרכי הדתות הלא לפי מה שנתבאר במאירי בב"ק (לח.) אומות אלו גם לא התיר אלא משום שקיבלו על עצמם שבע מצות, וא"כ מה מוסיף במש"כ אומות הגדורים בדרכי הדתות.

ז) שוב מצאתי שהחת"ס כתב מצוה למחקו כי לא יצא מפה קדשו

שוב מצאתי בילקוט שינויי הנוסחאות (שהודפס על הרמב"ם מהדורת שבת פרנקל הל' גזילה ואבידה פ"א הל' ג' ד"ה אבידת גוי) שכתב וז"ל, ועיין תשו' הר"ב חתם סופר שנדפסה בשו"ת

ואסורים בהפקעת הלואתם שכוונתו בזה לגר תושב, דהיינו שהאומות האלה דינם כגר תושב, כי הרי הוא לא הזכיר בכלל את השם גר תושב, וגם לא הביא שום מקור שמחוייבים להחזיר אבידה לגר תושב, ואסור בהפקעת הלואתו, וגם כבר כתבנו לעיל שבפשטות כיון שהתורה כתבה אחיך באבידה אין חיוב להחזיר רק לאחיך ולא לגר תושב, אם לא מצד קידוש השם או כדי למנוע חילול השם, וצ"ע.

אולם לענינינו לגבי השאלה אם מותר למכור להם קרקע בא"י אין שום נפקא מינה שזה ודאי אסור כיון שהמאירי לא כתב שום היתר למכור קרקעות בארץ ישראל לגוים האלו.

ו) במאירי בבא קמא מבואר שגדורות בדרכי הדתות היינו שמקיימין ז' מצוות

ושוב ראיתי במאירי (ב"ק לח.) גבי שור של נכרי שהזיק לשור של ישראל בין תם בין מועד משלם נזק שלם וז"ל, ולפי מה שנאמר בגמ' דוקא בעממין שאינם גדורים בדרכי דתות ונימוסים כמו שאמר עליהם בגמ' ראה שבע מצוות שקבלו עליהם בני נח שלא קיימום עמד והתיר ממונם כל שעה שהדין מחייבם בכך הא כל ששבע מצות בידם דינם אצלנו כדיננו אצלם ואין נושאים פנים לעצמינו ומעתה אין צריך לומר שכן באומות הגדורות בדרכי דתות ונימוסים עכ"ל, משמע מדבריו שאומות הגדורים בדרכי הדת היינו שמקיימים ז' מצוות, ואולי אפשר לומר שבזמנו היו אומות

הבית יוסף (על הטור חו"מ סי' רס"ו ד"ה אבידת עובדי ע"ז וכו') וז"ל, אבידת עובדי עבודה זרה מותרת לא מיבעיא כל זמן שלא הגיע לידו וכו' אלא אפילו אם באה לידו מותרת, בפרק הגוזל ומאכיל (ב"ק קיג:) אמר רב אחא בר גוריא אמר רב מנין לאבידת הגוי שהיא מותרת שנאמר (דברים כב ג) לכל אבידת אחיך לאחיך אתה מחזיר ואי אתה מחזיר לגוי ואימא הני מילי היכא דלא אתי לידיה דלא מחייב לאהדורי בתרה אבל היכא דאתי לידיה ליהדרה אמר קרא (שם) ומצאתה דאתאי לידיה משמע, ומילתא דפשיטא שכל הגוים שוים בזה בין עובדי עבודה זרה בין שאינם עובדים דהא לא אחיך נינהו ורבינו שכתב עובדי עבודה זרה לאו דוקא ואפשר דמשום דבארין אדום היו המינים מבאשים ריחם של ישראל בעיני המלכים מדין זה וכיוצא בו ומעמי ישראל היו משיבים דלא נאמרו דברים הללו אלא בגוים שבזמן חכמי התלמוד שהיו עובדי הצלמים ולא היו מודים בכורא עולם ולהם קראו עובדי עבודה זרה אבל גוים שבזמן הזה שמודים בכורא עולם אינם בכלל עובדי עבודה זרה לענין דין זה וכיוצא בו, עכ"ל, וזהו שכתב הבית יוסף שהיו משיבים להם שלא עליהם נאמר הדינים הללו, וכן גם כוונת

עטרת חכמים סי' י"ד שמ"ש בשטמ"ק [ב"ק קיג.] בשם המאירי [ע"ד הגוים הגדורים בדרכי הדתות] "מצוה למחקו כי לא יצא מפה קדשו, והוא דעת האומרים לרשע צדיק באמונתו יחיה", והוב"ד בקובץ תשו' חת"ס ירושלים תשל"ג סי' צ, וע"ש בהערות המהדירים שבסוה"ס שמ"ש מרן שלא יצא מפה קדשו תמוה דלהדיא כתב כן המאירי בספריו כמה פעמים וגם בבית הבחירה לב"ק שנדפס מכ"י הובא פסק זה, וטעו בתמיהתם כי לא ידעו שדברים אלו נכתבו רק לתשובת המינים שהיו מבאשים את ריחם של ישראל בעיני המלכים בארצות אדום, ושגם בספרי התלמוד שנכתבו בארצות הנוצרים שינו הסופרים בדינים אלו וכיו"ב לתשובת המינים כמ"ש בהקדמת דקדוקי סופרים, עכ"ל. היינו דהחת"ס סופר למד דהמאירי לא כתב את הדין הזה אלא רק משום פחד המלכות וסכנת הגוים, ולא לדינא.

(ח) מצאנו שהבית יוסף כתב על הטור בהלכות אבידת שהטור כתב את דבריו מפני פחד המלכות כעין דברי החת"ס סופר שכתב על המאירי

וכן מצאנו בראשונים שכתבו דבריהם מפני פחד המלכות כמו שכתב

ד. וכן מצאנו כע"ז אצל החת"ס בעצמו (שו"ת חת"ס חו"מ סוס"י קצ"ד), וז"ל, והנה שכרו כו' נהי דאין לומר שירפאו בחינם ולא יקבל שכר כלל, ז"א דהא רב יוסף אולידי בשכר בשבת שרי, שהרי קמן דשרי ליקח שכרו ומצוה איכא משום לא תחנם כו', ומסיים, וכל דברינו נאמרים לענין גוים עובדי כוכבים אבל לא האומות שאנחנו חוסים בצ"ם כאשר יבין מעלתו והחכם עיניו בראשו עכ"ל, וזה בטח כוונתו במ"ש כאשר יבין מעלתו, שיבין שכתב זה רק משום פחד הגוים, והחכם עיניו בראשו פי' שיפסוק כמו שכתב בתחילת התשובה, שהשאלה כן היתה נוגעת לגבי הגוים אשר אנו חוסים בצ"ם.

והמשנה השלישית) וז"ל, שהדבר ידוע שהנכרית ודם הנכרית אינם בדין טומאה מן התורה שנאמר דבר אל בני ישראל איש איש כי יהיה זב וכו' בני ישראל ולא הגויים אבל חכמים גזרו שיטמאו כזב, עכ"ל, הרי שמיירי בכל גוי שאינו מבני ישראל, וכתב שחכמים גזרו עליהם שיהיו כזבים וכמו שמפורש בתוס' הנ"ל, אע"כ צ"ל שמה שכתב בקונטרס בית יד 'שרק באותם הזמנים כגון עובדי אֱלִיִּים' לא כתב אלא מפני פחד המלכות.

ובן מוכרח ממה שכתב המאירי מכות ח, (בד"ה וזה שאמר) וז"ל, אבל גדולי המפרשים פוסקים שישראל שהורגו (היינו לגר תושב) אינו גולה עליו שהרי כי יכה רעהו כתיב ובן נח הואיל ואינו גדור בדת מכל וכל אינו בכלל רעהו עכ"ל, ואת זה כתב בודאי רק מפני פחד המלכות, דהא אפי"ן בן נח שהוא גדור בדת ג"כ אינו גולה עליו, דהא כאן מדבר לשי' המפרשים שסוברים שישראל אינו גולה אפי"ן ע"י גר תושב, ואיך כתב שאינו גולה ע"י בן נח בגלל שאינו גדור בדת הא אפי"ן אם גדור בדת ואפי"ן גר תושב ג"כ אינו גולה על ידו, וכן שם בדף ט. (ד"ה עובדי אלילים, וד"ה גר תושב), מדגיש כמה פעמים עובדי אֱלִיִּים בזמן שמדבר שם בדינים שכל הגוים שוים בהם חוץ מגר תושב, ע"כ רואים שרוח הקדש נזרקה מפי החת"ם סופר שכתב שצריך למוחקו, שבודאי אין כוונתו בכל זה לדינא, אלא כתב כן רק מפני פחד המלכות, וא"כ מסתבר שגם בשאר המקומות שהשוה בעלי

המאירי כמו שהבית יוסף מסביר את הטור.

ובן מצאנו בתשב"ץ בספרו מגן אבות (אבות פ"ב מ"ג) שכתב כן על רבינו יונה ששינה מפני פחד שלא רצה לפגוע במלכות, וז"ל, והר"ר יונה פי' כו' והפך הדברים לשבח המלכות, עכ"ל, שגם רבינו יונה שינה בפשט המשנה מפני המלכות, וכן משמע ברבינו יונה בעצמו, ע"ש.

ט) מוכרחים לומר שלא כתב המאירי שהגוים הגדורים בדרכי הדת אין דינם כעובד עבודה זרה אלא מפני פחד המלכות

שוב מצאתי במאירי (קונטרס בית יד דיני נטילת ידים אחרי מס' ברכות בסוף שער השביעי) שכתב וז"ל, נדה וטמא מת יש מי שאומר שאין נוטלין מהם לידיים וכו' וכן מאותן שהיו אצלנו כזבים באותן הזמנים כגון עובדי האֱלִיִּים ואין זה כלום לא נאמרו הדברים אלא לאוכלי חוליהן בטהרה וכו' עכ"ל, והלא את זה ודאי כתב רק מפני פחד המלכות דכל הגוים עשאוהו חכמים כזבים ולא דוקא עובדי אלילים, דהא מפורש בתוספתא (זבים פרק ב' ה"א) דאפי"ן גר תושב טמא כזב לכל דבריו, ואכן במאירי במס' נדה ששם עיקר הדין שחכמים גזרו עליהם להיות כזבים, מוכח שכל הגוים דינם כזבים ואין חילוק ביניהם, וז"ל, (לא: ד"ה והמשנה הראשונה) והגויים אין דמן או זיבתן מטמא מן התורה אלא שחכמים גזרו עליהם להיותם כזבים וכזבות, עכ"ל, ועוד כתב (שם לד. ד"ה

מקומות במאירי שהזכיר את הגויים הגדורים בדרכי הדתות ומכריח שם שהכל כתב מפני פחד המלכות ע"ש.

וא"כ יוצא לדינא שכ"ל גוי כל זמן שלא קיבל עליו ז' מצוות בפני שלישה אין לו דין גר תושב, ודינו כעובד עבודה זרה לכל דיני התורה.

הדתות ואומות הגדורים בדרכי הדתות לישראל ג"כ לא כתב כן אלא רק משום פחד המלכות, וכמו שהובא לעיל באות י"ב שהבית יוסף כתב כן על הטור.

שוב ראיתי בקובץ צפונות (שנה א' ח"א עמ' ס"ו, ר' דב צבי הילמן) שמביא עוד כמעט כחמישים

פרק ח'

מבאר שישמעאלים אינם גר תושב אפי' לר"מ

ישראליות, ואילו מדאמר שם ואף מבני בניו של נבוכדנצר ביקש הקב"ה להכניסן וכו' ע"ש, משמע דנעמן דהוא מנחשבים שם תחלה הי' נחשב נכנס תחת כנפי השכינה כמה שהי' גר תושב ודו"ק עכ"ל.

(ב) ובדברי מלכיא"ל כתב שאם מוסיף מצוה אינו גר תושב וכ"כ המהר"ן חיות

ויותר מזה כתב בשו"ת דברי מלכיא"ל (ח"ז סי' מ"ט) שאפי' אם יקבל על עצמו ז' מצות אולם הוא יוסיף עוד מצוה חוץ מז' מצות או שיש לו דת מסוימת לעצמו אין לו דין גר תושב, וז"ל, ועוד דהא כתב הרמב"ם (פ"י מה' מלכים ה"ט) שב"נ שחידש דבר לבד מצות שמוזהר בהן הוא חייב מיתה, כי אין מניחין אותם לחדש דת, אלא או יהי' גר צדק ויקבל עול מצות או יעמוד בתורתו ולא יוסיף ולא יגרע, ומקורו שם הוא מהא דעכו"ם ששבת או עסק בתורה חייב מיתה וע"ש בכס"מ, וא"כ הכא שיש להם

(א) גר תושב צריך קבלה דוקא משום צווי ה'

ונראה דאפי' לשי' ר"מ דתלוי רק בקבלה שלא לעבוד ע"ז, מ"מ הישמעאלים אינם גרי תושב לפי מה שכתב הרמב"ם (פ"ח מה' מלכים ה' י"א) וז"ל, אין גר תושב אלא כשמקבל עליו שבע המצות ועושה אותן מפני שצוה בהן הקב"ה בתורה והודיענו על ידי משה רבנו שבני נח מקודם נצטוו בהן אבל אם עשאן מפני הכרע הדעת אין זה גר תושב ואינו מחסידי אומות העולם אלא מחכמיהם עכ"ל, ולפי"ז יוצא שישמעאלים אפי' לר"מ לא מיקרי גר תושב כיון שלא קיבלו שלא לעבוד ע"ז מחמת צווי של משה רבינו אלא מטעמים אחרים, נועי' בגליוני הש"ס על מסכת ע"ז דף ס"ד: ד"ה איהו דמביא ראיה מגמ' סנהדרין דף צ"ו: דגר תושב צריך לקיים את המצוות שלו בתורת ישראל, ונעשה ישראלי למצוות אלה, דאילו הי' ב"נ עדיין ומקיימם בתורת ב"נ, א"כ לא יפול על זה לשון הכנסה תחת כנפי השכינה דלשון זה מורה על

וכן מבואר בשו"ת הרדב"ז (ח"ה סי'
קנ"ב אלף תקכ"ה) וז"ל, ומ"מ
למדנו מדברי הרב (הרמב"ם) הנזכר
שהשפחות הישמעאליות או השחורות
אשר במצרים שאין להן דת כלל דינן
כדין עבד עובד ע"ז כיון שאין דין גר
תושב נוהג בזמן הזה עכ"ל.

ד) שיטת הראב"ד

והנה הראב"ד (שם) חולק וסובר שאם
קיבל יש לו דין גר תושב חלקי
ומותר לגור בא"י אפי' בתוך העיר
עצמה.

וזה ברור שלפי הראב"ד צריך קב"ה
ז' מצוות בב"ד של שלשה כי הרי
לגבי זה הוא לא השיג על הרמב"ם
שכתב (פ"ח מהל' מלכים ה"י) וז"ל,
והמקבל אותם הוא הנקרא גר תושב
בכל מקום וצריך לקבל עליו בפני
שלשה חברים עכ"ל.

וכן ברור שלפי הראב"ד צריך ג"כ
שתהיה הקב"ה משום שכך צוה
משה מסיני כיון שעל זה התנאי ג"כ
לא השיג הראב"ד על הרמב"ם שכתב
(שם ה"א) וז"ל, אם עשאן מפני הכרע
הדעת אין זה גר תושב עכ"ל.

ה) דעת הכסף משנה בשיטת הרמב"ם

הכסף משנה כתב (פ"י מהל' ע"ז ה"ו)
וז"ל, ולדעת רבינו נראה לומר
דאין ה"נ שאם מעצמו קיבל עליו
שבע מצות שאין מונעים אותו
מישיבת הארץ ולא בא לומר אלא
שאין ב"ד מקבלין אותו עכ"ל, היינו
שהרמב"ם מודה להראב"ד שאין אנו

דת בפני עצמם, וודאי שאין להם דין
גר תושב, ויש בזה חשש שמא
יחטיאו, כי כשמחזיק במצות שהוזהרו
ב"נ מצד שנצטוו עליהם כמקובל
ממרע"ה, אין מקום לחוש שיחטיא
את ישראל, כי כל ישראל יודעים אשר
ב"נ שלא קיבל את התורה אינו
מחוייב לשמרה, אבל כיון שאינו
שומר מצות ב"נ וגם אותם ששומר
הוא בשביל שיש לו דת בפ"ע ואין
מאמין בתורתנו וחושב דמצוה
קעביד להמשיך ישראל לדתו, משא"כ
גר תושב, סובר שישראל מחויבים
לשמור כל התורה לפי שקיבלוה ע"ע
והוא שלא קיבלה אינו חייב רק
במצות שקבלנו בתורה ע"י מרע"ה,
שב"נ הוזהרו עליהם, וז"ב לענ"ד
עכ"ל.

וגם המהר"ץ חיות בקונטרס אחרון
(אחרי מנחת קנאות בסוף הויכוח שהי' לו
עם הרב המופלג מו"ה אברהם יענר ראבד"ק
קראקא) מסיק דאין על הנוצרים
והישמעאלים דין גר תושב אף אם
מחזיקים בז' מצות וכו' מכל מקום יש
להם מצות חדשות, ע"ש המשך
דבריו.

ג) להרמב"ם אין מקבלין גר תושב בזמן הזה

והנה הרמב"ם כתב (פ"י מה' ע"ז הל' ו')
שאין מקבלים גר תושב בזמן
הזה.

והמגיד משנה (פ' י"ד מהל' אסורי ביאה
הל' ט') כתב לשיטת הרמב"ם
שאפי' אם יקבל על עצמו כאילו לא
קיבל כלל נמצא לשיטתו אין שום דין
גר תושב בזמן הזה.

מקיים ז' מצוות, ואפילו אם הוא מז' עממין (דהראב"ד מודה דיש בהם איסור לא ישכו), אבל למכור לו קרקע שזה דבר חיובי יהיה אסור.

ונראה דלפי דברי הכסף משנה כל המחלוקת בין הרמב"ם להראב"ד לדינא אינו אלא מה שנחלקו (בהל' איסורי ביאה פי"ד ה"ח) אם מותר להחזיק עבד (שקיבל עליו ז' מצוות) בזמן הזה, דהראב"ד סובר דמותר דאין זה נקרא דבר חיובי כיון שהעבד כבר נמצא ברשותו ואין צריך לזרקו, והרמב"ם חולק וסובר שזה נקרא דבר חיובי כיון שמחזיקו אצלו.

ז) דעת החזון איש בשיטת הראב"ד

ועיין בחזון איש (שביעית סי' כ"ד ס"ק ג') שכתב שלא כדברינו, וסובר דלהראב"ד מותר למכור קרקע לגר תושב אפילו בזמן הזה.

ואולי נקט החזון איש כשיטת המגיד משנה (בהל' איסורי ביאה פי"ד ה"ט) שכתב דהרמב"ם והראב"ד פליגי אם יש דין גר תושב בזמן הזה, דהרמב"ם סובר שאין גר תושב בזמן הזה כלל לשום דין, ולפי הראב"ד יש דין גר תושב בזמן הזה לגבי כל הדינים כמו בזמן הבית וא"כ דינו כג"ת אפילו לדברים חיוביים, ורק בדברים מסוימים השתנה זמן הזה כמבואר בהראב"ד (בהל' איסורי ביאה שם).

ואולי סובר החזון איש שהכסף משנה ג"כ מודה שנחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד, אלא שהכסף

צריכים לשלש ממנו ישיבת הארץ, דהיינו שאין אנו צריכים לגרשו אם קיבל עליו, אבל לקבלו לגבי לתת לו דברים חיוביים לא.

ואפי' להכס"מ שכתב דהרמב"ם מסכים לראב"ד, מ"מ למכור לו קרקע לא התיר, דהא זה דבר חיובי, ולא רק ש"י, והלא כתב שאין מקבלין אותו.

וראיה לזה דהרמב"ם (פי"ד מהל' איסורי ביאה ה"ט) כתב ואם התנה עליו וכו' אלא יהיה גר תושב מותר לקיימו וכו' ואין מקיימין עבד כזה אלא בזמן היובל עכ"ל, ומזה שאסור לי לקיים אצלי עבד שקיבל עליו ז' מצוות בזה"ז אע"פ שאני מקיימו לצרכי, רואים שאסור לעשות שום דבר חיובי לגר תושב בזה"ז, כגון לקיימו כעבד וכדומה, ורק לגבי לשלש ממנו כתב הכס"מ לדעת הרמב"ם שאין צריך, היינו שאין צריך לגרשו מן הארץ כיון שקיבל על עצמו ז' מצוות, וא"כ יוצא לפי"ז שלגבי למכור לו קרקע בודאי אסור.

ו) דעת הראב"ד לפי דרכו של הכסף משנה

ונראה דלפי הכסף משנה יודה הראב"ד להרמב"ם דאין להתיר שום דבר חיובי בגר תושב בזמן הזה, (דהא הכסף משנה רוצה להשוות דעת הרמב"ם להראב"ד), ולפי"ז צ"ל שמש"כ הראב"ד אינו מודה לו בישיבת הארץ, היינו רק לגבי האיסור 'לא ישבו בארצך' שלא יצטרכו לגרש גוי מהארץ אפילו בזמן הזה אם

ואפילו אם היה מקבלים עליהם אז ז' מצות בפני שלשה ומשום ציווי ה' ע"פ משה מסיני, ג"כ לא היה מועיל אלא לפי הראב"ד אבל להרמב"ם לא היה מועיל, דהא אין מקבלים גר תושב בזמן הזה,

ואולי לזה התכוין התשב"ץ ביבין שמועה (דין מי שוחט הלכה ה) שרצה להדגים את האנשים שהם הכי קרובים לגר תושב ונקט כמשל את הישמעאלים, ומוסיף ע"ז שאפילו קיבלו ז' מצות, היינו כמו שכתבנו לעיל דהא אפילו שמקיימים ז' מצות בלי שיקבלו עליהם בפני בית דין אין להם דין גר תושב, לכן מוסיף שאפילו אם קיבלו עליהם (בפני ב"ד משום שכך צוה הקב"ה למשה בסיני) שאז לדעת הראב"ד הריהו גר תושב אף בזמן הזה לגבי חלק מן הדינים, מ"מ לענין שחיטה שחיטתו פסולה, ע"ש, ועיין לעיל פרק ה אות כ שהבאנו דבריו בספרו קשת ומגן דגר תושב הוא רק אם קיבל עליו ז' מצות בני נח.

משנה סובר שמסתבר שלגבי הדין שמחוייבים לגרש את הגויים מן הארץ מסתבר לומר שהרמב"ם יודה, שכיון שקיבל עליו ז' מצות נמצא שמצידו עשה כל מה שצריך שיהיה גר, ורק לנו יש דין שאין אנו יכולים לקבלו א"כ מסתבר לומר שהרמב"ם יודה שאין צריך לגרשו, ודי לו מה שלא נקבלנו להחיותו וכדומה,

אבל עיין מש"כ לקמן שהאור שמח כתב (וכן מבואר במנחת חינוך ובכרתי ופלתי) שמשמע מדברי הרמב"ם (פ"י מהל' ע"ז ה"ד) שהרמב"ם סובר שאסור למכור קרקע לגר תושב, והראב"ד אינו משיג ע"ז הרי שהוא מודה שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב וא"כ ליכא נפקא מינה בכל הנ"ל.

נמצא לפי"ז שאפילו לפני כמה מאות שנה שאמרו אז על הישמעאלים שמקיימים ז' מצות, מ"מ לא היה להם דין גר תושב כיון שלא קיבלו את הז' מצות בפני שלשה ומשום שכך ציוה משה מסיני,

פרק ט'

יבואר דין גר תושב שמתור לתת לו לישב בארץ ישראל האם גם מותר למכור לו קרקע בארץ ישראל

חכמה (בסוף פרשת ואתחנן ד"ה כי אם כה כתבו דאסור למכור קרקע בארץ ישראל אפי' לגר תושב, וכן מבואר בכרתי ופלתי להתומים סי' קא ס"ב שלאו ד'לא תחנם' עולה גם על גר תושב), ועי"ש שמדייקים כן מהרמב"ם (בפ"י מהל' ע"ז) ונבאר את

(א) המנחת חינוך והאור שמח כתבו שדעת הרמב"ם שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב

המנחת חינוך (במצוה רפ"ד ס"ק כ"ג) והאור שמח בספרו משך

ואח"כ בהל' ג' כתב אין מוכרין לָהֶן בתים ושדות בא"י וכו' ולא פירש על מי עולה תיבת 'להן' וכיון שתיבת 'להן' עולה על מי שנוכר לעיל, וכיון שלעיל נזכר גם גר תושב, א"כ ודאי שזה עולה על כל הגויים הנזכרים לעיל כולל גר תושב, (דהיינו ז' עממין' עובדי ע"ז ו'גירי תושב', דתיבת "להן" קאי על כל הנזכר בדבריו לעיל), ויותר מזה שגר תושב זה דבר האחרון הנזכר לפני תיבת "להן" א"כ ודאי שזה עולה על גר תושב.

וביון שזה עולה גם על גר תושב לכן כתב בהל' ד' הטעם שאם לא יהיה להם קרקע ישיבתן ישיבת עראי היא עכ"ל, דהרמב"ם מבאר הטעם שאסור למכור קרקע בארץ ישראל לָגר תושב, דמכיון שהתורה כינתה אותו גר שמשמעות כינוי זה הוא שאינו כבעל הבית, א"כ מוכרח מזה שאסור למכור לו קרקע בארץ, כיון שאם נמכור לו יהי' לו ישיבת קבע ואינו נקרא יותר בשם גר, משא"כ אם לא תמכור לו קרקע תהיה ישיבתו בארץ ישיבת עראי, וכמשמעות שם גר של התורה, דכיון שהתורה קראה להם 'גר' כבר יודעים שאסור למכור להם קרקע בארץ ישראל, וזה ברור בכוונת הרמב"ם, (ועיין לקמן בשער ב' פרק ד' שביארנו בארוכה).

והנה מה שכתבנו שמהרמב"ם בהל' ג' משמע שהוא כולל איסור מכירת קרקע בארץ ישראל אפי' לָגר תושב כן משמע גם מלשון הרמב"ם בהל' ד' וז"ל, וכן אסור לספר בשבחן וכו' שנאמר ולא תחנם וכו' ואסור ליתן להן מתנות חנם אב"ל נותן הוא

דבריהם, (וע"ע בספר שפת הים קונטרס זכר לשביעית, אות נה, שמביא ראיות מגמ' שאסור למכור קרקע לג"ת),

עיין במשך חכמה (שם) שנקט בפשיטות שאסור, וז"ל, לכן כיון שבגר תושב אם מוכרין לו קרקע או כל דבר שמחובר עברי משום לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע כדמשמע מדברי הרמב"ם פ' י' ה"ד מהלכות עו"ג עכ"ל, ונראה לבאר את דבריו מה שלמד מדברי הרמב"ם,

(ב) מבאר מקור דבריהם ברמב"ם, ומבאר דשיטת הרמב"ם שאע"פ שמותר לָתת לָגר תושב לָשבת בא"י מ"מ אסור לָמכור לו קרקע (אפי' בזמן שהיה לו דין גר תושב נמור דהיינו בזמן שהיובל נוהג) כדי שלא יהא קבוע בארץ אלא רק גר,

הנה הרמב"ם כתב בפרק י' מהל' ע"ז כמה דינים,

בהל' א' כתב איסור כריתת ברית עם שבעה עממין, (במהדורת שבת פרנקל שתיקנו ע"פ כת"י מחקו את המילים ז' עממין, ולפי"ז יוצא שגם בהל' א' מדבר הרמב"ם על כל עובדי ע"ז)

ובהל' ב' כתב האיסור לרפאות בשכר, ובהלכה הזאת לא הזכיר שזה נאמר דוקא בז' עממין משום שהוא סובר שזה נאמר על כל עובדי ע"ז וכמו שכתב הכסף משנה שם,

ואח"כ כתב את הדין של גר תושב שמותר לרפאותו אפי' בחינם,

ישראל אפילו העברה בעלמא, כ"ש מכירה לזמן, ומדכלל איסור מכירת קרקע לגר תושב בכלל איסור מכירת קרקע לשאר הגויים מוכח שאסור למכור לו אפילו לזמן מוגבל,

ובן משמע מלשונו שלא כתב כאן בהלכות עכו"ם גבי איסור מכירת קרקע לגוי שאסור למכור לצמיתות כמו שכתב בפרק יא מהל' שמיטה ויובל ה"א שאסור למכור קרקע בארץ ישראל אפילו לישראל לצמיתות, מוכח דסובר שלכל גוי כולל גר תושב אפילו שאינו מוכר לצמיתות נמי אסור.

(ד) ראייה מהרמב"ן ותוספות
שאסור לתת לגר תושב
להשאר בקרקע שלו

הרמב"ן בהוספותיו על ספר המצות להרמב"ם (מצוה ד) כתב וז"ל, שאנו נצטוינו להרוג האומות ההם בהלחמם עמנו ואם רצו להשלים נשלים עמהם ונעזבם בתנאים ידועים אבל הארץ לא נניח אותה בידם ולא ביד זולתם מן האומות בדור מן הדורות עכ"ל,

הנה מה שכתב הרמב"ן ונעזבם בתנאים ידועים הביאור שאם מקבלים עליהם שבע מצות ונעשים גירי תושב ומשלמים מס לישראל מותרים לשבת בארץ (ועיין ברמב"ן על התורה שמות פרק כ פסוק י שכתב שאפילו אחרי שהתחילו המלחמה עם ז' עממין מ"מ אם עשו תשובה מקבלים אותם, וע"ש שכתב שמה שקבל שלמה המלך העם הנותר מן האמורי החיתי הפריזי החזי והיבוסים כתורה עשה משום שקבלו עליהם ז' מצות בני נח) וע"ז כתב

לגר תושב שנאמר לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה וכו' עכ"ל, הרי בהל' ג' והל' ד' שכתב את הדין שאסור למכור קרקע לגוי ואסור לספר בשבחו של גוי כלל כל הגויים ולא הוציא גר תושב מכללם, ורק לגבי הדין של מתנת חנם מוציא גר תושב מהכלל, על פי לימוד מיוחד דכתיב לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה, כמו שדייק הכרתי ופלתי שם, ומזה משמע נמי שלא הותר ליתן חן לגר תושב, ועיין לקמן פרק יא שביארנו באריכות דין איסור נתינת חן לגבי גר תושב,

וזה הביאור בדברי המנחת חינוך והאור שמח שכתבו שמהרמב"ם משמע שאסור למכור קרקע בארץ לגר תושב, וכן סובר הרידב"ז כמבואר בספרו בית רידב"ז (פרק ד') סעיף יג ד"ה ובעיקר ההיתר, דף נו ע"א בדפי הספר).

(ג) משמע מדברי הרמב"ם
שאסור למכור קרקע בארץ
לגר תושב אפילו לזמן
מוגבל

והנה לגוי גמור אסור למכור אפילו מכירה לזמן מוגבל, שהרי פסק הרמב"ם בהל' ו' שאסור אפילו לתת לו לעבור בארץ ישראל,

ונראה שמהרמב"ם משמע שאפי' לגר תושב אסור למכור לזמן מוגבל, שהרי כלל איסור מכירת קרקע לגר תושב בכלל כל הגויים - ז' עממין ועובדי ע"ז - וכיון שבשאר הגויים בודאי אסור למכור אפילו מכירה לזמן, שהרי דעת הרמב"ם שאסור ליתן להם לעבור בארץ

להרגן היו יכולין לגרשם מעריהם עכ"ל התוס' בקיצור, הרי שכתב התוס' שאע"פ שחזרו בתשובה וקיבלו עליהם ז' מצות דבני נח ומותרין לקבל אותם ואין בהם איסור של לא ישבו בארצך מ"מ אי לאו חילול השם היו מגרשים אותם מעריהם,

ומוכח קצת מזה שאף לגר תושב אין נותנים בעלות על הקרקע דאם נותנים להם בעלות על הקרקע למה היו מגרשים אותם מקרקעותיהם שהם היו בעלים של זה, ועוד איך מותר היה לגרש אותם כיון שהם בעלים של הקרקע הלא הוא שלהם ויש איסור לא תגזול, ועוד דאיזה סיבה יש לעשות פעולה של גירושין וכי בני ישראל אכזרים המה, ועוד דאיתא בספרי (דברים פ' כ"ג פ' ט"ז י"ז) כי טוב לו עמך שנותנים לו נוה היפה,

אלא מוכח קצת מזה שאסור לתת להם בעלות על הקרקע והם צריכים לישאר בשם גר' ולא בעלים ולכן מגרשים אותם מעריהם כדי שידעו שאין הקרקע שלהם והם רק גרים,

ואפילו לשבת בלי בעלות יש להם מגבלות כדאיתא בספרי (שם) על הפסוק לא תסגיר וכו' וז"ל, אשר ינצל אליך מעם אדוניו לרבות גר תושב עמך ישב ולא בעיר עצמה, בקרבך ולא בספר, במקום אשר יבחר במקום שפרנסתו יוצאה, באחד שעריך בשעריך ולא בירושלים, והכל כדי שיהא גר ולא כבעל הבית.

הרמב"ן שאע"פ שקבלו עליהם ז' מצות בני נח ומיסים, מ"מ הארץ לא נניה אותה בידם' והיינו שאע"פ שמוותרין לישב בארץ ישראל ואין עליהם איסור של לא ישבו בארצך מ"מ אין מניחים אותם להיות בעלים על קרקע באר"י רק נותנים להם לשבת כגר בארץ,

ומתבאר מזה שאין נותנים להם לקנות קרקע בארץ ישראל בכל הדורות דהא כתב הארץ לא נניח אותה בידם וכו' בדור מן הדורות,

ונראה להביא עוד קצת ראייה שאין היתר לתת לגר תושב בעלות על קרקע באר"י מדברי התוס' בגיטין (מו. ד"ה וכו') לגבי הגבועונים דאי לאו חילול השם לא היו מניחין אותן בארצם אף שקיבלו עליהן ז' מצות ונעשו גירי תושב, וז"ל, וא"ת מ"ט דר' יהודה וכו' לר' יהודה אין הניחום בארץ הכתיב לא ישבו בארצך וכו' וא"ת בלא חילול השם נהי דאין יכולין להורגו כיון דבאין להתגייר (היינו גר תושב כמבואר בהמשך דבריהם שכתבו שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז וכמ"ש המפרשים דהיינו ז' מצוות הובא דבריהם לעיל פרק ב) כדאמרין לעיל (דף מה.) לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי יכול בעובד כוכבים שקיבל עליו שלא לעבוד וכו' ואמרין נמי בפרק אלו נאמרין (סוטה לה:) וכתבו להן מלמטה למען אשר לא ילמדו אתכם לעשות וגו' הא למדת שאם חוזרין בתשובה שמקבלין אותן וכו' וי"ל דאי לאו חילול השם נהי שלא היו יכולים

(ה) שיטת הרמב"ן שמותר למכור קרקע בא"י לגר תושב אם מוכר ע"מ להחזיר

והנה הרמב"ן (בהשגות על הרמב"ם בספר המצות במצוה רכ"ז, הובא בספר החינוך מצוה של"ט), סובר שמותר למכור לגוי קרקע בארץ אם זה על מנת להחזיר, ובודאי כוונתו לגר תושב כי הרי לגוי אחר אסור ליתן לו לשבת בארץ כלל, שהרי הרמב"ן מודה להרמב"ם (מצוה נ"א) בלאו ד'לא ישבו בארצך', שזה הולך על כל הגוים ולא רק ז' עממין (דהא הרמב"ם בספר המצות בלאו נ"א לא הזכיר ז' עממין כמו שהזכיר בהלאוין מ"ט ונ' שכתב בהם שזה הולך רק על ז' עממין) דמכיון שלא השיג שם כלום מוכח שמודה לו, וכן משמע מהרמב"ן בפרשת שופטים (דברים כ יח) שהזכיר שם כל הגוים עובדי ע"ז, שאסור לנו להשאיר שום גוי שלא קיבל עליו ז' מצות בא"י, וכן מבואר ברמב"ן (במדבר לג, נג, ובהוספותיו על מצות הרמב"ם בספר המצות מצוה ד') שמצוה לגרש הגויים מא"י וליישב בה ישראל, אלא ע"כ כוונתו לגר תושב, ויוצא שהרמב"ן סובר שמותר למכור לגר תושב קרקע בארץ אם זה ע"מ להחזיר, ונראה לבאר שאע"פ שלשון גר משמעו ענין של עראי, מ"מ סובר הרמב"ן שאפי' שיש לו בעלות לזמן מסויים, מ"מ עדיין לא נפקע ממנו שם גר, וזה עדיין נקרא שהוא עראי בארץ.

ושיטת הרמב"ן שמותר למכור קרקע ע"מ להחזיר לגר תושב לפי שיטתו הרי זה מפורש בתורה דכיון דהרמב"ן (שם בהשגות במצוה רכ"ז) סובר

שהלאו "והארץ לא תימכר לצמיתות" עולה על גוי (דהיינו גר תושב), שאסור למכור לו קרקע בארץ לצמיתות, וממילא מוכרח מפסוק זה שאם אינו מוכר לגר תושב לצמיתות, אלא רק ע"מ להחזיר מותר למכור.

אבל הרמב"ם שסובר שהלאו והארץ לא תמכר לצמיתות עולה על ישראל, שאסור למכור לו קרקע (בזמן שהיובל נוהג) לצמיתות, א"כ אין הכרח מפסוק זה לחדש שמותר למכור קרקע לגר תושב על מנת להחזיר, ויכול הרמב"ם לסבור שאם ימכור לו אפי' על מנת להחזיר ג"כ יהי' לו קביעות בארץ ויפקע ממנו שם גר, ולכן אסור למכור לו אף ע"מ להחזיר, ודלא כרמב"ן, ולעיל (אות ג) בארנו שמוכרח מדברי הרמב"ם שדעתו שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב אפילו מכירה לזמן, ע"ש.

ונראה שאפי' לרמב"ן שמתיר למכור ע"מ להחזיר, אין מדבריו ראייה שמותר למכור אלא רק בצורת המכר שהיה בזמן שהיובל נוהג, ובירושלמי (גיטין סוף פ' השולח) אי' דהקונה קרקע בזמן שהיובל נוהג אינו יכול לחפור בה בורות שיחין ומערות, מפני שאין לו קנין בגוף הקרקע, רק קנין פירות, א"כ אין ראייה שיוכל למכור ע"מ להחזיר יותר מקנין פירות, דהיינו שאינו נותן את היכולת לחפור בו בורות שיחין ומערות מפני שאין לו קנין הגוף,

ובפרט לפי מה שהוכחנו לעיל (אות ד) מדברי הרמב"ן והתוס' דאסור להשאיר גר תושב בקרקעותיו וכלשון

בודאי שאין הקנין הזה מפקיע מידי מעשרות ואין כאן שום איסור של הפקעת מעשרות,

והנה לפי מש"כ דהרמב"ן שמתיר למכור מיירי בגר תושב נמצא דכל ההיתר למכור לזמן בקנין פירות זה רק לגר תושב אבל אם מוכר לגוי אפילו לזמן ואפילו קנין פירות עובר בלא תחנם,

ובן מבואר באגרות משה (או"ח ב' סי' קי"ג ד"ה ומסתבר) וז"ל, המוכר קנין פירות לעכו"ם בא"י יעבור אף לר"ל (דס"ל קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי) בלא דלא תחנם מדאורייתא, עכ"ל.

ו) **מבאר שיטת החינוך אם הוא סובר שמותר למכור קרקע בא"י לגר תושב**

והנה החינוך (מצוה צ"ד) כתב וז"ל, מדיני המצוה כגון מה שאמרו זכרונם לברכה שאילו רצו להניח ע"ז אע"פ שעבדוה מתחילתו שמותרין לשכון בארצנו וזה הנקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהותר לישב בארצנו כמו שאמרו זכרונם לברכה (ע"ז דף סד:) אי זהו גר תושב זה שקבל שלא לעבוד ע"ז ואם לא הניח ע"ז אין צריך לומר שאין מוכרין לו קרקע שישכון בארצנו אלא אפי' להשכיר לו אסור כל זמן שישכור לדירה לפי שמכניס שם ע"ז אבל לסחורתו מותר ובלבד שלא ישכיר לשלשה בני אדם לפי ששלשה דבר קביעות הוא ואין ראוי לקובעם, עכ"ל,

בתחילה מדבר החינוך על הלאו של לא ישבו בארצך שבגר

הרמב"ן ואם רצו להשלים נשלים עמהם ונעזבם בתנאים ידועים אבל הארץ לא נניה אותה בידם עכ"ל, דמשמע שאפילו לזמן מה אין להניח אותה בידם, ואם נאמר שלא התיר הרמב"ן אלא קנין פירות אתי שפיר דאז אינו מניח אותה בידם אלא ביד ישראל שישאל הוא הבעלים ולגוי יש רק זכות הפירות ואין לו בקרקע כלום.

ואם כנים דברינו מתורצת בזה שיטת הרמב"ן דהא בגמ' ע"ז (כא.) איתא שיש עוד איסור למכור קרקע באר"י לגוי משום הפקעת מעשר ואיסור זה שייך אף בגר תושב, וכן מפורש במנחת חינוך (מצוה רפד ס"ק כג), ולפי דעת החת"ס (גיטין ת.) ומהר"ם שיק (גיטין מו.) הוי איסור דאורייתא, וא"כ אין כתב הרמב"ן שמותר למכור קרקע באר"י לגר תושב,

והנה היה אפשר לתרץ דהרמב"ן איירי בבתים דבגמ' אי' שבבתים (דהיינו שמוכר בית לגוי) אין איסור של הפקעת מצות אבל קשה דמהרמב"ן משמע שיכול למכור ע"מ להחזיר בין בתים ובין שדות דהא כתב דבריו בסתמא,

אבל לפי מש"כ שההיתר למכור לגר תושב לפי הרמב"ן אינו אלא לקנין פירות א"כ אין כאן הפקעת מעשרות, לפי מה שכתבו הראשונים (בע"ז כא.) דאיסור מכירה משום הפקעת מצות אינו אלא למ"ד יש קנין להפקיע ממעשרות שמפקיע את קדושת הארץ שלא יתחייב במעשרות, אבל אם מוכר לגוי רק קנין פירות

תושב אין הלאו הזה וגר תושב מותר לישב בארצנו ומזה עדיין אין שום ראייה שמותר למכור לו קרקע שדוקא לישב בארץ מותר לתת לו אבל לא בעלות על הקרקע, דזה לשונו של החינוך גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהותר לישב בארצנו,

ואח"כ כתב החינוך וז"ל, ואם לא הניח עבודה זרה אין צריך לומר שאין מוכרין לו קרקע שישכון בארצנו אלא אפילו להשכיר לו אסור עכ"ל, ולכאורה משמע מלשונו שדוקא אם לא נהי' גר תושב אסור למכור לו אבל אם נהי' גר תושב מותר למכור לו,

אבל אפשר לפרש דבריו שמה שכתב 'ואם לא הניח ע"ז אין צריך לומר שאין מוכרין לו קרקע' הביאור במש"כ 'אין צריך לומר' שזה דבר פשוט שאין מוכרין לו משום דאפילו אם קבל עליו שלא לעבוד ע"ז וכו' ג"כ אין מוכרין לו, וא"כ אין צריך לומר אם לא קבל (או שכוונתו שאם קבל נחלקו בזה הרמב"ם והרמב"ן אם מותר למכור לו לזמן ולקנין פירות, וכמו שהביא הוא עצמו במצוה של"ט דברי הרמב"ן שמותר למכור לג"ת ע"מ להחזיר, ולעיל הוכחנו דדעת הרמב"ם דאסור למכור אף ע"מ להחזיר) וע"ז מוסיף שאם לא קבל עליו אסור אפילו להשכיר לו, וכנראה שכך למד המנחת חינוך בביאור דברי החינוך דהמנחת חינוך (מצוה רפד ס"ק כג ד"ה והנה) כתב וז"ל, ואף גר תושב נראה דאסור ליתן להם חנייה בקרקע עכ"ל, וכיון דנקט כך בפשיטות משמע שלמד שמהחינוך במצוה צ"ד אין שום ראייה להיפך וכנ"ל,

ז) מבאר דהחינוך אינו כותב בפירוש שמותר למכור קרקע לגר תושב, ומבאר שבגל"ל הפקעת מצות אסור למכור קרקע באר"י לגר תושב

והנה צ"ע למה החינוך אינו מזכיר במפורש שמותר למכור לגר תושב, דהא לגבי נתינת מתנה, שסובר שמותר לתת מתנה לגר תושב הרי כותב במפורש (מצוה תכ"ז) שמותר ליתן מתנה לגר תושב, ואילו כאן אינו אומר במפורש (שמותר למכור), אלא רק מדיוק לשונו, שכתב שהגר מותר לשכון בארצנו, ואח"כ כתב שלגוי אסור למכור, מובן מדבריו שלגר מותר למכור, וצ"ע.

ונראה ליישב, שאע"פ שהאיסור של לא ישבו לא נאמר בגר תושב, וכן הלאו של לא תחנם יתכן לומר בדעת החינוך שלא נאמר בגר תושב, אבל עדיין יש איסור להפקיע את הקרקע ממצוות, כמבואר בע"ז (כ). ונפסק ברמב"ם (פרק י מהל' ע"ז ה"ג), ובשו"ע (יו"ד סי' קנא סעיף ח), ובט"ז (שם ס"ק ו), וכן פסק בלבוש (עטרת זהב שם סעיף ח) דאסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי משום איסור הפקעת מעשר, וזה ודאי שייך גם בגר תושב, וכן מפורש במנחת חינוך (מצוה רפד ס"ק כג).

ובן מבואר בשו"ת אבני נזר (סי' תנה ס"ק י - יב), שיש איסור למכור קרקע לגוי בגל"ל הפקעת מצות שביעית, ע"ש.

ועי' בשו"ת תשב"ץ (ח"ג סי' קצח, ד) ושו"ת רשב"ש (בסי' ג) שמבואר בדבריהם שמה שכתב הגמ' בע"ז כ

לצמיתות נוהג מ"מ אסור למכור לגר תושב קרקע בארץ ישראל, דאי לאו הכי כיון שבשעה שנכנסו ישראל לארץ כל ארבע עשרה שנה של כיבוש וחילוק לא היה יוכל נוהג כדאי בתורת כהנים (בהר פרשה א) וברמב"ם (פ"י מהל' שמיטה ויובלות ה"ב) ובראב"ד ור"ש משאנץ (לתו"כ פרק ב) דאין שמיטה ויובל נוהגים רק אחרי כיבוש וחילוקה ולא חל עדיין הלאו דלא תמכר לצמיתות, ואם כן אם היו כל הז' עממין מקבלים ע"ע ז' מצות היו נשארם בעלים על קרקעותיהם באר"י וא"כ בטלה כל הבטחת ירושת הארץ לכלל ישראל,

ועוד יש להוסיף ולהקשות דאיתא בסוטה (לה:) וכתבו להן למטה למען אשר לא ילמדו אתכם לעשות ככל וגו' הא למדת שאם היו חוזרין בתשובה היו מקבלין אותן, וכדאיתא בירושלמי (שביעית פרק ו) הובא בתוס' בסוטה (לה: ד"ה לרבנות) אמר רבי שמואל בר נחמני שלש פרוזדגמאות שלח יהושע לארץ ישראל עד שלא יכנסו לארץ מי שהוא רוצה לפנות יפנה להשלים כו' וכתב ע"ז התוס' אלמא אותן שהיו רוצין להשלים לא היה הורגן, עכ"ל, ואם היו הגויים מקבלים השליחות של יהושע והיו משלימים ונעשים גרי תושב ומשלמים מס היו משאירים אותם בארץ, ואם נאמר שבגלל שהם גרי תושב יכולים להיות בעלים על קרקע ארץ ישראל א"כ כל הכיבוש והחלוקה בטלים,

אלא ודאי שמדין כיבוש וירושה מחוייבים ישראל לכבוש את

ע"א דמפקע ליה ממעשר הוי איסור דאורייתא, וכן כתב בחידושי חת"ם סופר (גיטין דף ח' ע"א ד"ה בשלשה) דהפקעה ממצות מעשר הוי איסור דאורייתא, וז"ל, ואיסור מכירת שדות אית ביה תרתי חדא דאורייתא משום הפקעת מעשר, עכ"ל, וכ"כ המהר"ם שיק (בחי' הנדפמ"ח גיטין מו. על תוד"ה אמר רבא), וכן כתב בשו"ת ר' עזריאל היידלסהיימר (ח"א יו"ד סי' רכ"ה ד"ה וכן קי"ל) דהפקעה ממצות הוי איסור דאורייתא וכן מבואר בשו"ת בית שערים (חלק יו"ד סי' ת"ד) עיי"ש, (הארכנו בזה בשער ד).

ולפי"ז צריך לומר שכל אפשרות ההיתר למכור קרקע לגר תושב זה רק אם מוכר בית דבבית איתא בגמ' ע"ז שם שאין איסור של הפקעת מעשרות,

(ח) החינוך מודה שאין יכולים למכור קרקע לגר תושב בלי הגבלת זמן

והנה זה ברור דלא התיר החינוך למכור קרקע לגר תושב לצמיתות דהא אין גר תושב נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג ובזמן שהיובל נוהג אין יכולים למכור לצמיתות אפילו לישראל, עיין בחינוך (מצוה שלט) שהביא מחלוקת הרמב"ם והרמב"ן בלאו דלא תמכר לצמיתות ולכו"ע אסור למכור לגר תושב לצמיתות,

ואפילו לשיטת הראב"ד שסובר שחלק מדיני גר תושב נוהגים אפילו בזמן שאין היובל נוהג מ"מ נראה שאפילו בזמן שאין היובל נוהג ואין הלאו של לא תמכר

ביד זולתם מן האומות בדור מן הדורות עכ"ל.

ט) יתכן שהחינוך לא התיר למכור לגר תושב רק קנין פירות

והנה אם מוכר באופן שלא יפקע מהקרקע חיוב מצות התלויות בארץ, דהיינו שמוכר לו קנין פירות ולא קנין הגוף, כדי שלא תפקע הקרקע מקדושתה, אין כאן הפקעת מעשרות, ואפשר דהחינוך אינו מתיר למכור לגר תושב אלא קנין פירות.

ואם נאמר דהחינוך לא התיר למכור לגר תושב רק קנין פירות אם כן אין צריך לאוקים את דברי החינוך כנ"ל שההיתר למכור לגר תושב הוא דוקא בבתים שאין הפקעת מצוות דהא מדובר במוכר לפירות דאין כאן הפקעת מצוות.

ובזה מתורצת קושייתנו מדוע החינוך אינו כותב במפורש שמותר למכור קרקע לגר תושב, משום שאין היתר כללי למכור לו, אלא רק באופנים מסויימים, ולכן אינו כותב בלשון כללי שמותר למכור לגר תושב.

י) שיטת הראב"ד בענין ישיבת גר תושב בארץ ישראל ובענין מכירת קרקע בארץ ישראל לגר תושב

והנה הראב"ד (השגות בפ"י מהל' ע"ז ה"ו) סובר שהלאו דלא ישבו בארצך נאמר רק על ז' עממין, ולכאורה קשה לפי הראב"ד שסובר שבכל העממין

ארץ ישראל ולהיות בעלים על כל הקרקעות ואפילו גר תושב שמותר לנו לתת לו לשבת בארץ מ"מ אסור לו להיות בעלים בהחלטיות על קרקע ארץ ישראל רק הוא צריך להיות טפל לישראל, ואפילו לקנות קרקע אינו מותר רק ע"מ להחזיר והוא כפוף לישראל, וכ"כ התוס' בגיטין (מו. ד"ה כיון) כמו שהבאנו לעיל באות ד.

ועוד דכתב התוס' בכתובות (מה, ד"ה על פתח ב"ד) וז"ל, בעיר שרובה גויים בטלה קדושת היקף חומה עכ"ל, ואין יתכן שישארו גרי תושב בעלים על הבתים שבעיר ולא יוכלו להוציא אותם משם ולא יוכלו לקדש את העיר.

ועוד הנקרא גר ולא אזרח א"כ אין יכולים למכור לו, ועוד דאפילו עצם ישיבתו מוגבלת כדאיתא בספרי (דברים כג יז) בשעריך ולא בירושלים עמך ישב ולא בעיר עצמה, בקרבך ולא בספר ע"כ, וכיון דאפילו ישיבתו מוגבלת כל כך אין יכול להיות בעלים שימכרו לו קרקעות ויהיה בעלים באר"י.

ואין לומר דאע"פ דבתחילה מצוה לכבוש ולבטל בעלותם של הגויים בארץ ישראל כולל גרי תושב שבה, אבל אח"כ יכולים הגרי תושב לקנות בכספם הקרקעות מישראל, דהא כתב הרמב"ן בהוספותיו על ספר המצוות להרמב"ם (מצוה ד) שיש מצוה של והורשתם אפילו בזמן הזה וז"ל, שאנו נצטוינו להרוג האומות ההם בהלחמם עמנו ואם רצו להשלים נשלים עמהם ונעזבם בתנאים ידועים אבל הארץ לא נניח אותה בידם ולא

שנצטוינו לרשת הארץ וכו' ולא נעזבה ביד זולתנו מן האומות או לשממה והוא אמרו להם והורשתם את הארץ וכו' ונכפל וכו' במקומות אחרים וכו' באו ורשו את הארץ וכו' שלא יניחו ממנה מקום וכו' אבל הארץ לא נניח אותם בידם ולא ביד זולתם מן האומות בדור מן הדורות עכ"ל בקיצור ע"ש,

ועיין באור החיים (שם לג נב) שמכריח מהפסוק שמצות והורשתם דהיינו לגרש הגויים עולה על כל הגויים אפי' שאינם מז' עממין,

ועיין ברמב"ן (על התורה שם ובסה"מ שם) שמצות ירושה וכיבוש נוהגת גם בזמן הזה, א"כ מצות ישוב אר"י שנלמד ממצות ירושה וישיבה נוהגת בזמן הזה,

ובן מצאנו בדברי הראב"ד דמשמע מדבריו שיש מצות ישוב אר"י בזמן הזה, עיין בר"ן (בסוף כתובות ד"ה לאתווי) שכתב בשם הראב"ד וז"ל, וכתב עליו הראב"ד וכו' עבדים כנענים שכופה את רבו להעלותו עמו לפי שהוא חייב במצות כנשים והם מצווים ג"כ ביישוב הארץ עכ"ל,

והנה הרמב"ם (פי"ד מהל' איסורי ביאה ה"ח) פסק שאין גר תושב נוהג בזמן הזה לענין היתר ישיבה באר"י, והראב"ד (שם בהשגות) חולק וסובר שלענין ישיבת הארץ יש בזמנינו גר תושב, וא"כ סובר דאף בזמן הזה יש חילוק בין גר תושב לשאר גוי וא"כ מזה ג"כ מסתבר לומר דס"ל דאף בזמן הזה יש מצות ישוב ארץ ישראל וכל הגויים אסורים לשבת בארץ

לא נאמר הלאו ד'לא ישבו בארץ' א"כ במה התירה תורה לגר תושב להיות תושב בארץ יותר משאר הגויים (חוץ מז' עממין), דהא על שאר העממין ג"כ ליכא איסור של לא ישבו.

אבל זה אינו קשה דיש מצות ישוב ארץ ישראל כמו שכתב רש"י בגיטין (ח: ד"ה ישוב א"י) וז"ל, ישוב ארץ ישראל לגרש הגויים וליישב בה ישראל עכ"ל, ואע"פ שעל כל הגויים (חוץ מז' עממין) לא נאמר הלאו ד'לא ישבו' מ"מ אסור לנו ליישב אותם בארץ משום מצות ישוב ארץ ישראל,

והנה מקור מצות ישוב אר"י כתב הרמב"ן (בספר המצות בהוספותיו על מנין המצות להרמב"ם מצוה ד) שהוא מהפסוק (כמדבר לג נד) 'והורשתם את הארץ וישבתם בה כי לכם נתתי את הארץ לרשת אותה', דהיינו לגרש את הגויים מהארץ, וכמו שתרגם אונקלוס (בפסוק נב ובפסוק נג) על 'והורשתם' 'ותתרכון' וכן פירש רש"י 'והורשתם' 'וגרשתם',

ועיין באור החיים (כמדבר פסוק נג) שמפרש דעת רש"י דעיקר המצוה היא לגרש הגויים, ודעת הרמב"ן (על התורה שם פסוק נג) דעיקר המצוה היא הישיבה,

והנה אע"פ שעיקר המצוה היא הישיבה מ"מ יש מצות גירוש אלא שזה טפל למצות ישיבה, דמצות גירוש היא כדי להגיע לישיבה, ומפורש ברמב"ן על ספר המצות להרמב"ם (שם) שיש מצוה לגרש את כל הגויים מארץ ישראל, וז"ל,

והנה הרמב"ם לא מנה במנין המצות שלו את המצוה של ירושה וכיבוש ונחלקו המפרשים בשיטתו דהמגילת אסתר (על הוספות הרמב"ן מצוה ד') סובר בדעת הרמב"ם דמצות ירושה וכיבוש אינה נוהגת לדורות אלא נוהגת רק בימי משה ויהושע ודוד וכל זמן שלא גלו ישראל מארצם, אבל אחר שגלו אינה נוהגת לדורות עד ביאת המשיח (ולשיטתו צ"ל שבעת ביאת המשיח יהי' צווי חדש של ירושה וכיבוש דאם נצטרך לכבוש משום המצוה של והורשתם הוי' ל"י מצוה לדורות דהא הרבה מצוות נתבטלו עכשיו ויתחדשו לעתיד ונקראים מצוה של דורות),

אבל עד שלא גלו בודאי יש מצוה של כיבוש וירושה אפילו להמגילת אסתר בדעת הרמב"ם, ואם היה הראב"ד סובר ג"כ כנ"ל שאין מצוה של ירושה וכיבוש בזמן הזה והוא סובר ג"כ שלא ד'לא ישבו בארצך' נוהג בכל האומות נמצא דמה שהתורה קראה למי שקיבל עליו לקיים ז' מצוות גר תושב שרק לו מותר להיות תושב ולא לשאר גויים כפי שיטה הנ"ל זה הי' רק עד שגלו ישראל, אבל הבאנו דברי הר"ן שכתב בשם הראב"ד שסובר שיש מצות ישוב ארץ ישראל אפילו בזמן הזה.

והנה מצאנו באחרונים שנקטו דהרמב"ם מודה שמצות ישוב ארץ ישראל מן התורה אף בזמן הזה והם מסבירים טעמים מדוע לא מנה אותה במנין המצות, עיין בספר תולדות יעקב (ח"מ סי' ח') משום שהיא מצוה שכוללת הרבה מצות ע"ש, ועי'

ישראל ורק גר תושב מותר לשבת באר"י,

וא"כ אין ליישב גוי בארץ ישראל אף שאינו מז' עממין אף לדעת הראב"ד משום מצות ישוב ארץ ישראל, אע"פ שסובר דלאו ד'לא ישבו' נאמר רק בז' עממין,

ומה שביארנו שיש מצוה לגרש את כל הגויים בעצם מוכח ממה שהתורה קורא לגר שקיבל עליו ז' מצות תושב משום שרק אדם כזה מותר לישוב עמנו בארץ ישראל אבל שאר הגויים אסור לשבת עמנו, וכמו שהבאנו לעיל (פרק א) שכן מפורש בראשונים, וא"כ מוכח שיש מצוה לגרש כל הגויים ולא רק ז' עממין,

נמצא דהחילוק בין כל הגויים לגר תושב הוא, שכל הגויים יש מצוה לגרשם משום מצות ישוב ארץ ישראל, אבל גירי תושב אין מצוה לגרשם.

ומה שחולק הראב"ד על הרמב"ם (פ"י מהל' עכו"ם ה"ו) וסובר דלאו ד'לא ישבו קאי רק על ז' עממין וכן לא נאסר אלא ישיבה ולא העברה דליכא איסור בהעברת שום גוי באר"י ולא נאסר מחמת לא ישבו שאר העממין, לא איירי בישיבת קבע דזה נכלל במצות 'והורשתם' שנצטוינו לגרש הגויים ולא להשאיר אותם בקביעות באר"י, ורק גר תושב מותר לו לישוב באר"י בקביעות שהרי על שם זה נקרא גר תושב שיכול לישוב באר"י, כמ"ש הראשונים הובאו לעיל פרק א', ובוה הוא שונה משאר גוי, והרמב"ם סובר שנאסר בכל גוי אף העברה בעלמא באר"י.

ומפנקי לא עבדו עבדתא, ופי' רש"י עבדתא, אנגריא ש' מ'ך, עכ"ל, משמע מזה ששלמה לא נתן לחירם את עצם הערים, (ובלא"ה לא יתכן לומר שנתן את עצם הערים, כי הרי הן נחלקו לשבטים), ורק נתן לו את אנגריא של מלך דהיינו הזכות לגבות המס שהמלך גובה מערים אלה, (וע"ז אמר חירם לשלמה שאינו רוצה את הערים האלה, משום שמהערים האלה לא יהי' לו הרבה מס, כיון שהאנשים שם אינם עובדים הרבה, ולא יהי' לו ממה לקחת מס), וזה הלשון של הגמ' כיון דעתירי ומפנקי לא עבדו עבדתא, היינו שאינם עובדים וכיון שאינם עובדים אין רווחים ואין ממה לקחת מיסים (שאת המיסים לוקחים מהרווחים) הרי מפורש בגמ' לפי פירש"י שחירם לא קיבל רק את הזכות לגבות מס המלך,

וכן כתבו האברבנאל והמלבי"ם בפירושיהם (במלכים א פרק ט פסוק יא), שבאותם עיירות יגבה בכל שנה ושנה החיטים והשמן אשר הי' נותן אליו והי' הפירות לחירם ומשפט הערים ואדנותם הי' לשלמה עכ"ל בקיצור, היינו ששלמה רק נתן לו לגבות את המס, וא"כ אין זה שייך ללא דלא תחנם, כיון שלא נתן שום בעלות וזכות לא בגוף ולא בפירות, אלא רק זכות גביית המס שיש למלך, את זה נתן שלמה לחירם, וכן כתב הרידב"ז (בספרו על פאת השולחן בהגהותיו על קונטרס משמרת הבית אות יג).

והנה אע"פ שכתבו התוס' שלא דלא תכרות להם ברית לא נאמר בגר תושב אין להוכיח מכאן ללא דלא תחנם ולומר דמותר למכור קרקע לגר

בשו"ת אבני נזר (יו"ד סי' תנד ס"ק ו-ז) שאומר טעם אחר למה לא מנה אותו הרמב"ם,

אמנם בדין מכירת קרקע לגר תושב מסתבר שהראב"ד מודה להרמב"ם שאסור למכור כיון שבפרק י' מהל' ע"ז הל' ד' אינו משיג על דברי הרמב"ם דמוכח מיניה שאסור למכור קרקע לגר תושב (כמו שבארנו לעיל), א"כ מסתבר שמודה להרמב"ם וסובר שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב, ועי"ש שבארנו שברמב"ם מוכרח לומר שאפילו מכירה לזמן ג"כ אסור למכור ומסתבר שכך סובר הראב"ד מדלא הגיה כלום.

יא) מבאר שמתוס' ביבמות אין שום ראיה שמותר למכור קרקע באר"י לגר תושב

ומה שהקשו התוס' (יבמות דף כ"ג.) איך כרת שלמה ברית עם חירם, הלא אסור לכרות ברית עם הגוים כדכתיב לא תכרות להם ברית, ומתרץ תוס' בתי' אחד שחירם גר תושב הי', ולכאורה הי' אפשר להקשות מדוע תוס' אינו מקשה מהלאו דלא תחנם, על מה שכתוב ששלמה נתן עשרים ערים מארץ ישראל לחירם,

והביאור בזה דא"י בגמ' (שבת דף נד.) שחירם לא רצה לקחת את עשרים הערים שנתן לו שלמה, משום שהיו בה בני אדם שמכובלין בכסף ובוזהב, ומקשה הגמ' אמר ליה רבא אי הכי היינו דכתיב ולא ישרו בעיניו, מפני שמכובלין בכסף ובוזהב לא ישרו בעיניו אמר ליה אין כיון דעתירי

אסור ליתן לו אבל ישיבה בביתו מותר, ועוד קשה דהו"ל להביא ראיה דאסור להניחו בביתו מדכתיב מפורש בפסוק לא ישבו בארצך דאפילו בכל הארץ אסור לנו ליתן לו לישיב וכ"ש שאסור ליתן לו לישיב בביתו,

אלא ודאי מש"כ המגיד משנה חנייה בקרקע כוונתו ללאו דלא ישבו וקורא לזה חנייה בקרקע מפני שהרמב"ם והתשב"ץ והחינוך מצרפים האיסור דחנייה ללא ישבו שהלאו דחנייה מסביר את הלאו דלא ישבו, ומזה מביא המגיד משנה ראיה כנ"ל שאם אסור שיהיה בארץ כ"ש דבביתו אסור ליתן לו לישיב, וע"כ אין להוכיח מהמגיד משנה שיש היתר למכור קרקע לגר תושב.

יג) מבאר הדין שמותר לצאת לחו"ל ללמוד תורה לישא אשה ולפרנסה

הנה מצאנו שמותר לצאת מא"י לחו"ל ללמוד תורה ולישא אשה ולצורך פרנסה כדאיתא בגמ' ע"ז (יג.) וברמב"ם (מלכים פ"ה ה"ט), ולכאורה אם נאמר (לראשונים מסויימים) דכל האיסור למכור קרקע באר"י לגר תושב זה רק משום ישוב אר"י ממה שכתוב (במדבר לג נד) 'והורשתם את הארץ וישבתם בה' א"כ היה אפשר לומר דכיון דמשום שלשה דברים הללו דהיינו ללמוד תורה ולישא אשה ולפרנסה מותר לבטל מצות ישוב אר"י ולצאת מאר"י לחו"ל ה"ה מכירת קרקע לגר תושב שכל איסורו הוא משום ישוב ארץ ישראל יש להתיר מפני שלשה דברים אלו,

תושב משום דהלאו דלא תכרות ברית והלאו דלא תחנם לא נאמרו באופן אחד ומוכרחים לומר כך דהא תוס' בתירוץ הראשון תירצו דלאו דכריתת ברית לא נאמר רק בז' עממין והרי הלאו דלא תחנם בודאי נאמר בכל האומות כמבואר בע"ז כא. ובכל הפוסקים, וא"כ מוכרח דאע"פ דתרוייהו כתובין בפסוק אחד אין לדמות האיסורין זה לזה, וא"כ מסתבר לומר שתוס' מודה לכל הראשונים וסובר דאיסור מכירת קרקע באר"י דילפינן מלא תחנם שייך אף בגר תושב, וכמו שהבאנו ראיה לעיל (אות ד) מדברי התוס' בגיטין (מו.).

יב) מבאר שמהמגיד משנה אין שום ראיה שמותר למכור לגר תושב

המגיד משנה (פ"ד מהל' איסורי ביאה ה"ט ד"ה אלא יהיה כגר תושב) כתב וז"ל, פירוש דודאי לאו בעובד ע"ז שלו קאמר דמותר לקיימו שהרי אפילו חנייה בקרקע אסור לתת לו כ"ש לעמוד בתוך ביתו ולקיימו עמו אלא הרי הוא מקבל ז' מצות של בני נח ואז מותר לקיימו שהרי הוא כגר תושב עכ"ל, הנה מש"כ אפילו חנייה בקרקע אסור לתת לו לכאורה כוונתו למכירת קרקע וא"כ משמע שגר תושב שמותר לקיימו באר"י מותר למכור לו קרקע באר"י,

אבל לפי"ז קשה מהיכן מוכיח המגיד משנה דאסור ליתן לעבד זה לישיב עמו בביתו בלי ליתן לו בעלות על הקרקע מהאיסור ליתן לו חנייה, דשם בעלות על קרקע ארץ ישראל

ומסתבר להוסיף שהוא הדין מה שכתב שמותר לצאת לישא אשה שאע"פ שיתכן שיכול לקחת אשה בארץ ישראל מ"מ מותר לו לצאת לחו"ל לישא אשה שאולי על זו הכריזו בת פלוני לפלוני, אבל לשאר מצות מותר לצאת רק אם אי אפשר לו לקיים בארץ ישראל, ויתכן להוסיף שבשביל ללמוד תורה ולישא אשה בחו"ל לפעמים צריך להיות שם זמן רב ואינו יכול לחזור מיד רק אחרי זמן מרובה, משא"כ כשיוצא בשביל קיום שאר מצות על פי רוב יוכל לחזור מיד (כמ"ש בפאת השולחן ה"ל אר"י פ"ב בבית ישראל ס"ק כח).

והחיתר לצאת לסחורה הוא ג"כ משום שזה חלק מהישוב וכמו שכתב בספר פאת השולחן על הלכות א"י (סי' ב בבית ישראל ס"ק כח) וז"ל, ולסחורה היינו טעמא דזהו חייו וישוב א"י תלייה בזה עכ"ל,

אבל ודאי שאין שום היתר לעקור את עיקר המצוה, וכדוגמא שהבאנו לעיל ממצות סוכה שודאי שאין שום היתר לאכול סעודת קבע חוץ לסוכה אפילו לצורך גדול (כגון שעי"ז יוכל ללמוד תורה עוד שעות), וכן במצות ישוב אר"י שאין יכול לעקור את עיקר מצות ישוב דהיינו למכור קרקע לגוי משום מצות לימוד תורה וכדומה,

ואפילו ללמוד תורה ולישא אשה פסק הרמב"ם (פ"ה מהל' מלכים ה"ל ט) שההיתר לצאת לחו"ל בשבילם הוא רק ע"מ לחזור,

ונראה הביאור דגדר מצות ישוב אר"י הוא שצריך לישוב שם כדרך

אבל זה ודאי אינו דאע"פ שיש מצוה לישוב בארץ ישראל מ"מ אין התורה מחייבת כל רגע להיות בארץ ישראל, דהיינו אע"פ דיש מצוה לישוב בארץ ישראל וכל רגע שיושב בה מקיים בזה מצוה של וישבתם בה מ"מ אין חיוב כל רגע לקיים את המצוה,

ודוגמא לזה מצות סוכה שאע"פ שכל רגע שיושב בסוכה מקיים מצוה, ואיתא בשו"ע (או"ח סי' תרלט סעיף א) שיהיה אוכל וישן ומטייל ודר בסוכה, וע"ש במשנה ברורה שכתב בשם מהרי"ל אם ירצה לספר עם חבריו יספר בסוכה דסוכתו צריך להיות כביתו כל השנה, מ"מ ודאי שלכל הצרכים שהוא צריך לעשות מחוץ לסוכה מותר לו לצאת דתשבו כעין תדורו, וכן הוא במצות ישיבת הארץ דיכול לצאת לכל הצרכים, וכדאיתא במגן אברהם (סי' תקלא ס"ק ז) דמותר לצאת מארץ ישראל לחו"ל לקבל פני חבריו, וכן אי' ברמב"ם (פ"ג מהל' אבל ה"ל יד) שמותר לצאת לנחם אבלים מפני כבוד הבריות (וזה אפילו ככהן שיש איסור משום טומאה), וכן איתא בפוסקים שמותר לצאת לחו"ל להתפלל על הקברים (עיין שדה חמד אסיפת דינים מערכת א"י אות א ושם בפאת השדה אסיפת דינים מערכת א"י אות ב),

והא דנקטו בגמ' וברמב"ם ללמוד תורה ולישא אשה טפי משאר המצות, משום דבשביל תורה מותר לצאת אפילו שיכול ללמוד גם בארץ ישראל כמו שכתב הרמב"ם (פ"ג מהל' אבל ה"ל יד) וכתב שם הטעם משום שלא מן הכל אדם זוכה ללמוד,

שאדם יושב בארצו ויוצא לכל הצרכים שדרך היושבים לצאת (וכדוגמת ישיבה בסוכה) אבל לטייל סתם שבתורה

אין זה מוגדר כצורך הישוב אסור כדאיתא בשו"ע (או"ח ס"י תקלא סעיף ב) ועיי"ש במשנה ברורה (ס"ק י"ד).

פרק י'

בו יבואר מה שלא מוזכר היתר לתת חן לגר תושב

א) מוכיח דאין לומר כיון שהותר לא תחנם לגבי מתנה לגר תושב הותר גם לגבי חנייה וכן

בענין האיסור לתת חן לגוי, לא מצאנו בראשונים מפורש שמותר ליתן חן לגר תושב.

והנה לא תחנם כולל ג' דברים,

א. חן, ב. מתנת חנם, ג. חנייה בקרקע,

ויש לדון ולומר כיון שהתורה התירה את הלאו של לא תחנם בגר תושב לגבי לתת לו מתנה שמותר לתת מתנה לגר תושב כדכתיב לגר אשר בשעריך תתננה, ממילא הותר ג"כ הלאו של לא תחנם בגר תושב לגבי חן.

ונראה שזה תלוי איך נפרש את הלאו דלא תחנם, דיש לפרש בשני דרכים.

א. דהתורה מתחילה נתנה את הלאו של לא תחנם רק לגויים מסויימים ולא לגירי תושב.

ב. דהתורה נתנה את הלאו כדרך איך להתנהג עם כל הגוים, אלא שהתורה גילתה דינים מיוחדים לגר

תושב, לגבי להחיותו ודיני גלות ועוד דינים, ואחד מהדינים הוא שמותר לתת לו מתנה משא"כ שאר גוי.

ונראה להוכיח כדרך הב' דהנה התוס' (ע"ז כ. בד"ה דאמר קרא לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע) כתב וז"ל, דריש נמי מהאי קרא בסמוך שלא ליתן להם חן ושלא ליתן להם מתנת חנם וסתמא דמילתא מיירי בכולהו אומות וכן משמע בסוגיין בסמוך וקשה דהא לא תחנם בשבע אומות כתיב דכתיב (דברים ז) ונשל גוים רבים מפניך החיתי וגו' וכתיב לא תכרת להם ברית ולא תחנם ולא תתחתן בהם ובפ' הערל מוקמינן ליה בשבע אומות דבגירותן לית להו חתנות כו' וי"ל דודאי בכל הנך קרא איכא טעמא רבה דלא מצינן לאוקמינן אלא בז' אומות כו' אבל מתנת חנם ונתנית חן וחנייה אין שום טעם לחלק בין שאר אומות לז' עממין מיהו קשיא דכריתות ברית שכתוב אצל לא תחנם אי בשאר אומות איירי הכתיב (מלכים א' ה) גבי שלמה וחירם מלך צור ויכרתו ברית שניהם כו' וי"ל דלא תכרות ברית נמי לא קאי אלא בז' אומות וטעמא רבה איכא כו' עכ"ל, וביבמות (כג.) בד"ה ההוא בז' אומות כתיב הוסיפו עוד ב' תירוצים, וז"ל, וי"ל דשמא לא אסר

נמצא מבואר דדין אחד שלומדים מלא תחנם לא קשור לדין אחר שלומדים מלא תחנם, ואע"פ שלגבי לתת לו מתנה הותר לא תחנם לגר תושב אין לנו ראייה על שאר הדינים של לא תחנם.

ב) הרמב"ם והטור כתבו הטעם שמותר ליתן מתנה לגר תושב משום דאנו מצווין להחיותו וכוונתם בזה היא דרק ליתן לו מתנה ולתת לו ישיבה שזה חיותו התירה תורה ולא חן ומכירת קרקע

ובזה יש ליישב את דברי הרמב"ם והטור הצריכים עיון, דהנה הרמב"ם (פ"ג מה' זכיה ומתנה הל' י"א), והטור (ח"מ סי' רמ"ט סעיף ב'), כתבו הטעם שמותר לתת מתנה לגר תושב משום דמצוה להחיותו, וכדילפינן מהפסוק גר ותושב וחי עמך, וצ"ע בדבריהם מדוע צריכים להסביר שטעם ההיתר ליתן מתנה לג"ת משום דמצוה להחיותו (ומדוע אינו מספיק להביא הפסוק המפורש בתורה דמותר לתת מתנה לג"ת דכתיב לגר אשר בשערך תתנה, ועיין בשו"ת ושכ הכהן סי' ל"ז מה שכתב בזה), ולפי דברינו מבואר שפיר מדוע הרמב"ם והטור צריכים להסביר שטעם ההיתר של גר תושב שהוא משום דאנו מצווין להחיותו, שלא תאמר שגר תושב יצא לגמרי מכלל לא תחנם (והו"ל ליה בזה כישראל לשאר דינים), קמ"ל דלא הותרה מתנה אלא משום שמצווין להחיותו וממילא רק הדינים שהם קשורים בחיותו הותרו בגר תושב, וכן ההיתר לישיב בא"י כתב

אלא כריתת ברית לשם ע"א כדכתב באידך קרא לא תכרות להם ולא להיהם ברית או שמא חירם מלך צור גר תושב היה עכ"ל,

והקשה בספר פנים יפות (כפ' ואתחנן בד"ה לא תכרות להם ברית) וז"ל, לפמ"ש התוס' דגר תושב לא שייך הני קראי וכן משמע שהרי הותר לו מתנת חנם וחנייה בקרקע, א"כ הא דאמר בסוף האומר (קידושין ס:): דלר"ש דס"ל כי יסיר לרבות כל המסירין דלא תפסי קידושין אכתי מנ"ל בגר תושב, עכ"ל, עיי"ש דלא מיישב אלא לרבנן, וצ"ע,

ולפי דברינו מבואר שכוונת התוס' שהני קראי איירי בכל הגויים כולל גר תושב, חוץ ממה שמצאנו שהתורה הוציאה מן הכלל, כגון לא תתחתן בשאר אומות, וכן מתנת חנם בגר תושב, ולתי' אחד בתוס' גם כריתת ברית הותרה בגר תושב ויש לבאר זאת ע"פ מש"כ לעיל ריש פרק ג' דרק גר תושב מיקרי אינו עובד ע"ז ולכן רק גר תושב אינו נכלל בפסוק לא תכרות להם ולא להיהם ברית, אבל אין לנו מקור להתיר איסור חיתון בגר תושב ומיושבת קושיית הפנים יפות, נמצא דמוכח מתוס' כצד השני שהבאנו לעיל דהפרשה איירי בכל הגויים כולל גר תושב, ורק מה שמצאנו שהתורה התירה יש להתיר ולא יותר, נמצא דנתינת חן שלא מצאנו לו היתר בתורה יהיה אסור כמו שאסור לר"ש חיתון בגר תושב כיון שלא מצאנו לזה היתר בתורה.

'להקדים נתינה לגר' אין הפירוש דהאדם מחוייב להעדיף נתינה לגר כאשר יש לפניו שתי האפשרויות, רק התורה הקדימה וכתבה נתינה לגר לפני מכירה לגוי כיון דהוי מצוה, ע"ש, ולפי"ז פשוט שהמצוה היא רק באופן דאין להגר ממה לחיות ונותן לו בזה לחיות.

ג) לשיטת הכרתי ופליתי לא מצאנו שהותר לא תחנם לגר תושב

ועוד נראה דאף אם נאמר כהצד הראשון הנ"ל, שאם הותר חלק של הלאו דלא תחנם בגר תושב הותרו גם שאר הדינים הנכללים בו, מ"מ לפי מש"כ הכרתי ופליתי בשיטת הרמב"ם נמצא דלא הותר שום חלק של הלאו דלא תחנם אצל גר תושב,

דהנה כתב הכרתי ופליתי (בסי' ק"א ס"ק ב') ששיטת הרמב"ם היא, שאין לומדים את האיסור לתת מתנת חנם לגוי מלא תחנם, רק ממכור לנכרי, שהרמב"ם לא הזכיר את האיסור לתת מתנת חנם אצל הלאו דלא תחנם, (רק הזכיר בלא תחנם את האיסור לרחם עליהם היינו לרפאותם ולהצילם בחנם או למכור להם קרקע), אלא הרמב"ם לומד את האיסור ליתן מתנת חנם מהפסוק לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה או מכור לנכרי, עיי"ש.

ובן משמע מדברי המאירי שהמקור של האיסור לתת מתנת חנם לגוי אינו מ'לא תחנם' רק מהפסוק לגר אשר בשעריך תתננה שכתב (ע"ז דף כ' ד"ה כבר ידעת כמה החמירה) וז"ל, וכן דרשו ממנו שלא ליתן להם מתנת חנם שלא לגזלה למי שאנו חייבים

במגדל עוז (על הרמב"ם פי"ד מהל' איסורי ביאה ה"ח) שזה מטעם שצריכים להחיותו,

ונראה לפי"ז שדווקא ישיבה הותר לגר תושב, דהיינו שאין צריכים לקיים בו 'לא ישבו בארצך' ולגרשו מן הארץ כשאר גויים, משום דצריכים לתת לו לחיות משום מצוה ד'להחיותו' אבל מכירת קרקע לפי הרמב"ם והטור אסורה, ועיין לעיל (פרק ט) שהבאנו דברי האחרונים שכתבו בדעת הרמב"ם שאסור למכור קרקע באר"י לגר תושב,

אבל לגבי שאר הדינים הוי ליה כגוי לכל דבריו, וא"כ לגבי חיתון ולגבי חן אין היתר בגר תושב.

ואולי אפשר לומר בדברי הרמב"ם והטור שהם סוברים שאפילו ההיתר לתת מתנה לג"ת הותרה רק באופן שצריך להחיותו, דהיינו שאין לו מה לאכול, ולכן מותר ליתן לו מתנה - ומחוייב ליתן לו משום דמחוייב 'להחיותו', אבל אם יש לו כדי מחייתו לא הותר לתת לו מתנה, ואם כנים דברינו מובן מאוד הפסוק 'לגר אשר בשעריך תתננה', דלכאורה צ"ע למה כתבה התורה בלשון צווי 'תתננה', שאם התורה רצתה להתיר אכילת נבילה לגר תושב הול"ל שגר תושב יכול לאכול נבילה, אבל אם נאמר שהתורה מיירי בגר תושב שאין לו מה לאכול א"ש שכתבה בלשון צווי, שהתורה מחדשת שמצוה לתת נבילה לגר תושב כשאין לו מה לאכול,

ועיין בשפת אמת (פסחים כ"א: ד"ה ור"מ או) שכתב דמה שהגמ' אומרת

קאי גם על גר תושב ורק גבי נתינת מתנה ילפינן מקרא ד'ולגר אשר בשעריך תתננה' דמותר ליתן מתנה לגר תושב, וכן מותר לישב בארץ ישראל שהתורה קראו תושב, (כמו שביארנו בשער ב' פרק ג' ע"ש).

ובזה נמי מיושב קו' הפנים יפות דכל הפסוק איירי אף בגר תושב ורק בכריתות ברית יש טעם מיוחד דלא איירי בגר תושב, (דכיון שהתורה כתבה לא תכרות להם ולאליהם ברית היינו דוקא מי שקשור לע"ז, וכמו שביארנו לעיל בפרק ג' דרק גר תושב מיקרי אינו עובד ע"ז, וראיה לזה דלא תכרות' תלוי בע"ז, דהא תוס' מתרץ עוד תירוץ דכל האיסור דכריתת ברית אינו רק אם כורת לשם ע"ז, ולפי"ז לא מצאנו כלל שהותר חלק מסוים בלא תחנם, ונשאר האיסור של נתינת חן בכל הגוים כולל גר תושב, וה"ה שאסורה מכירת קרקע באר"י לגר תושב.

ה) בספר חיים ביד מחלק בין חן למתנת חנם

ועיין בספר חיים ביד (לר"ח פלאגי זצ"ל, יו"ד סי' לג) וז"ל, נשאלתי מגוי שמבקש מאת חכמי ישראל שילמדו ויתפללו בעדו וכו' שימצא חן בעיני המלך ועי"ז יבוא תועלת ליאודים אי מותר לעשות או לא ולכאורה היה נראה דאסור דקי"ל בע"ז ע"פ לא תחנם לא תתן להם חן עכ"ל, הרי שאסר ליתן חן לגוי אפילו כדי שיצא מזה תועלת לישראל, אע"פ שנתנית מתנה לגוי בכה"ג שרי, מ"מ לא חשב לדמות מילתא למילתא, וה"ה דאין לדמות את ההיתר דנתינת מתנה לגר תושב לנתינת חן לגר תושב.

לה ביותר כגון גר תושב והוא בן נח הגמור לקיים שבע מצוות כמו שאמרה תורה לגר אשר בשעריך תתננה וכו' עכ"ל,

וא"כ יוצא לפ"ז שלא הותר שום פרט מהלאו דלא תחנם בגר תושב, כיון שהאיסור דמתנה שהותר לתת לגר תושב אין מקורו מלא תחנם אלא ממכור לנכרי, ומכיון שלא מצאנו שהותר לא תחנם בודאי אסור לתת חן לגר תושב.

ד) לפי הכרתי ופלתי ליכא היתר למכור קרקע באר"י לגר תושב וכ"כ המנחת חינוך והאור שמח

וכמו"כ מהאי טעמא אין לנו מקור בתורה שמותר למכור קרקע בארץ ישראל לגר תושב לשיטת הרמב"ם, שהרי הרמב"ם ורוב ראשונים סוברים שיש בשאר כל הגויים איסור נוסף ד'לא ישבו בארצך', שאסור לגוי לישב בארץ אפי' בלי בעלות, (ועיין לקמן בשער ב' פרק ג' שביארנו שכל הראשונים מודים לזה) וא"כ יתכן שרק ישיבה כזאת הותרה לגר תושב [וכמו שכתב הרמב"ם בפ"ד מהל' איסורי ביאה ה"ז מדקרא לו התורה גר תושב היינו שמותר לישב בארץ] אבל האיסור להעביר בעלות בקרקע של א"י לגוי, שמקורה מלא תחנם, לא התירה התורה בגר תושב, וא"ש מש"כ המנחת חינוך (במצוה רפ"ד ס"ק כ"ג) והאור שמח (בספרו משך חכמה בסוף פרשת ואתחנן ד"ה כי אם כה) דהרמב"ם סובר דאסור למכור קרקע בארץ ישראל אפי' לגר תושב, וכן כתב בכרתי (סי' קא ס"ק ב) דדעת הרמב"ם דלא תחנם

אותך לי וגו' יכול בעובד כוכבים שקיבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים הכתוב מדבר ת"ל לא תסגיר עבד אל אדניו אשר ינצל אליך מעם אדניו מאי תקנתו עמך ישב בקרבך וגו' (ע"כ הברייתא), ולכאורה קשה למה צריך פסוק ע"ז הלא זה הפירוש של עצם השם תושב שמותר להושיבו בינינו, וכמו שכתב הרמב"ם,

וצריך לומר שהלימוד הוא על שבעה עממין כמו שכתב רש"י שם, ואע"פ שהרמב"ם סובר שהלאו לא ישבו בארצך מדובר בכל האומות כמו שכתב בהלכות ע"ז (פ"י ה"ו), מ"מ שבע אומות בודאי ג"כ נכללים בלא ישבו בארצך, וסד"א שבגלל שהתורה צותה עליהם לא תחי' כל נשמה לכן נאמר שעליהם נשאר הלאו דלא ישבו אפי' אם יקבלו עליהם את הדינים של גר תושב, על זה בא הפסוק עמך ישב לחדש שאפילו ז' עממין אם קבלו עליהם את הדינים של גר תושב מותרים לישב בארץ ישראל, (וכזה מיושב מה שקשה על רש"י כמ"ש בשער ב' פרק ב אות ד).

ז) מבאר דברי הספרי

ועי' בספרי (דברים פ' כ"ג פ' ט"ז י"ז) על הפסוק לא תסגיר וכו' וז"ל, אשר ינצל אליך מעם אדוניו לרבות גר תושב עמך ישב ולא בעיר עצמה, בקרבך ולא בספר, במקום אשר יבחר במקום שפרנסתו יוצאה, באחד שעריך בשעריך ולא בירושלים, כשהוא אומר באחד שעריך שלא יהי' גולה מעיר לעיר, בטוב לו מנוה הרע לנוה היפה, לא תוננו זו אונאת

ו) מבאר את הגמ' בגיטין דף מ"ה. לפי הרמב"ם

והיה אפשר להוכיח שצריכים על כל פרט ופרט היתר מיוחד לגבי גר תושב וכצד השני, מדאי' (גיטין דף מה. ובספרי דברים פ' קכ"ה פ' ט"ז) שלומדים לימוד מיוחד שמותר להושיב גר תושב בארץ ישראל מהפסוק עמך ישב בקרבך, ואם נאמר כצד הראשון שאין צריך לימוד מיוחד לכל דין, וא"כ כיון שהותר לא תחנם לגבי מתנה לגר תושב הותר נמי לגבי למכור לו קרקע, והרי שיטת הרמב"ם והחינוך והתשב"ץ (עי' לעיל פרק ה אות ט שהבאנו דבריהם) שמה שלומדים מהלאו דלא תחנם שאסור למכור קרקע בא"י לגוי זהו הסבר על לא ישבו בארצך, וא"כ בודאי הותר הלאו דלא ישבו בארצך נדהרי הותרה מכירת קרקע כנ"ל, ואיסור זה הוא אחד עם איסור לא ישבו, ומדוע צריכים הגמ' (גיטין) והספרי (שם) להגיע ללימוד מיוחד שמותר להושיב גר תושב בארץ, ומזה שצריכים לימוד מיוחד להתיר הישיבה מוכח דעל כל פרט צריכים לימוד מיוחד, ואם על חן אין לנו לימוד א"כ אין לנו היתר לתת חן לגר תושב.

אבל באמת אינה ראייה, דהנה הרמב"ם (כפ' י"ד מהל' איסורי ביאה הל' ז') מביא את המקור שגר תושב מותר לשבת בארץ מעצם השם, מזה שקוראים לו גר תושב דמשמעות השם גר תושב הוא שמותר לנו להושיבו בינינו בארץ ישראל, ולפי זה נצטרך לבאר הברייתא (בגיטין דף מה.) דתניא לא ישבו בארצך פן יחטיאו

הרשע בכה על דהאי שופרא בלי
עפרא, אמאי אין בבכיייתו על נוי הגוי
שבח לגוי,

בקיודושיין (לא.) משבחת הגמ' את דמא
בן נתינה על שקיים מצוות
כיבוד אב ואם, וצריך לבאר מדוע אין
בזה משום לא תחנם,

בברכות (ח:) אמר ר"ע אוהב אני את
המדיים ור"ג אמר אוהב אני
את הפרסים וצריך לבאר מדוע אין
בזה משום לא תחנם,

ובשבת (לג:) איתא שיהודה בן גרים
שיבח את הרומאים,

ונראה לבאר דהיכי דמשבח מידה
מסויימת כדי שילמדו איך
להתנהג אין זה נקרא שנותן חן לגוי,
שעדיין לא שמענו שהגוי משובח
בגלל מידה זו ויתכן שעדיין רשע
גמור הוא ואינו אלא משבח מידה זו
שיש בו כדי שילמדו שמידה זו
משובחת היא, ואין עצם הגוי משתבח
בזה, דהא יתכן שהגוי הוא רשע כזה
גדול שהמידה הטובה שיש לו בטל
בתוך רשעותו, ועוד יתכן שהגוי מנצל
מידה הטובה שיש לו להרע בזה, ולכן
אפילו שאומר שיש לגוי מידה טובה
פלוגית אינו תמיד שבח לגוי,

ונרחיב הענין דכל האיסור ליתן חן
הוא רק כשמוצא מידה טובה
בגוי ומשבח את עצם הגוי בגלל
מידה זו שיש בו, אבל כשאין כוונתו
כלל לשבח הגוי אלא כוונתו לשבח
המידה טובה וממחיש המידה טובה
ומראה דוגמא על הגוי אין כאן שבח
לגוי, דאף שיש מידה טובה אחד בגוי
אין הגוי משתנה מרע לטוב ע"י מידה

דברים, עכ"ל הספרי, ונראה שהספרי,
אינו לומד מהפסוק את עצם ההיתר
של גר תושב לשבת בארץ, אלא רק
את הדינים האלו שהוסיף, ואולי זה
ג"כ הכונה של הגמ' בערכין (כט.)
שהפסוק בטוב לו מדובר בגר תושב,
היינו לגבי הדינים הנוספים המוזכרים
בספרי.

וכן מבאר בדברי הראב"ד (כפ' י"ד
מהל' איסורי ביאה הל' ח') שהפסוק
אינו בא לגלות על עצם הדין של
היתר ישיבת הארץ, אלא רק על פרטי
הדינים הנוספים.

לסיכום, אין לנו ראיה ממה שהתורה
התירה לתת מתנה לגר
תושב, להתיר לתת חן לגר תושב וכן
למכור לו קרקע בארץ ישראל.

(ח) בענין נתינת חן לגוי

נתבאר שלגבי נתינת חן אין חילוק
בין גר תושב לשאר גויים,
אמנם מצאנו בחז"ל ששיבחו גויים,
ונבאר מדוע אינו בכלל נתינת חן,

במסכת עבודה זרה (כ.) דרשו חז"ל
על הפסוק 'לא תחנם' לא
תתן להם חן, ובכמה מקומות בחז"ל
נראה שנתנו חן לגוי, ונבאר הענין,

בגמרא (סו) איתא רשב"ג ראה גוי
נאה ואמר מה רבו מעשיך
ה', והקשה על זה הגמ' דאסור משום
לא תחנם, ומתוך הגמ' אודי הוא דקא
מודי, וצריך להבין כוונת הגמ' אמאי
הותרה לא תחנם בשביל להודות,

וכן צריך להבין דאיתא (סו) כשראה
ר' עקיבא אשת טורנוסרופוס

ומה שאומרים בפורים וגם חרבונה
זכור לטוב, (ע"פ הירושלמי)
דלכאורה איך מותר לשבח לגוי,

והביאור בזה כיון שיש חוב של
הכרת הטוב א"כ מה שאנו
משבחים לחרבונה אינו כדי להחשיב
את הגוי אלא כדי לקיים החוב,
(ואיתא בספרים שאם ישראל נהנה מגוי
שישלם לו ע"ז דאל"כ יטול הגוי שכר על זה
בעוה"ב),

ויש להוסיף ביאור דכשמשבח גוי על
שעשה טובה ליהודי אין כאן
שבח לגוי אלא אדרבה משבחים אותו
על מה שנטפל ליהודי והרי זה שבת
ליהודים, וכעין דכתיב מה שיהיה
לעתיד לבא 'ועמדו זרים ורעו
צאנכם',

ויש להוסיף דמה שנתבאר דחיוב
הכרת הטוב היא על הנותן בלא
קשר למי שמקבלו, (דהיינו שאינו משבח
בזה את המקבל), מצאנו כן גבי משה
שלא הכה את היאור והעפר משום
הכרת הטוב, שנהנה מהם, אף
שבודאי היאור והעפר אינם נהנים או
משבחים ממה שמכיר להם טובה,

ובמעשה דיהודה בן גרים שקילס
לרומאים יתכן לומר הטעם
שעשה כן רק בתור הכרת הטוב
וכתשלום על שעשו טוב ליהודים
אבל לא כיוון לשבחם,

וגם י"ל שהיה שם סכנה שאנו רואים
שרדפו את התנאים שלא שיבחו
את הגויים כדאיתא שם בגמרא,

וגם י"ל שרצה לומר שהרומאים
טפילים לישראל וכל מה

זו דעדיין יש בו הרבה מידות מגונות
ונשאר בזוי ומבוזה בעיניו, וכמו
שאומר מידה טובה על בעל חי אין
לו שום כוונה לשבח הבעל חי ואין
כאן נתינת חן, ועל דרך זו אמרו טוב
שברופאים לגיהנום, אף שהוא רופא
טוב בכל זאת מקומו בגיהנום שדבר
טוב זה אינו מוציא אותו מכלל בן
גיהנום, ולפעמים רשע גדול יכול
לנצל אפי' מידה טובה לעשות בזה
רעה,

ולכאורה זה הביאור בירושלמי (פ"א
דע"ז ה"ט, הובא בתוס' ע"ז כ.
בד"ה הרואה) ר"ג ראה גוי ובירך שלא
חיסר בעולמו, והק' שם דאסור לתת
להם חן ותירץ דהוי כמברך על חמור
נאה ע"ש והיינו שלא התייחס לגוי
אלא ליופי שבו,

וזה הביאור ששיבחו התנאים את
המדיים והפרסים היינו שלא
שיבחו את עצם הגוי רק שיבח המידה
טובה ולהמחיש ולהדגים המידה
טובה הצביעו על הפרסים והמדיים,
שוב מצאתי שכן ביאר בשפתי צדיק
(פ' ואתחנן אות מב), וזה כוונת הגמ'
דמסיק שם שהם מקודשים ומזומנים
לגיהנם דהיינו שרב יוסף הוסיף על
דברי ר"ג שאין כוונתו לעצם הגוי
דעצם הגוי מקודש ומזומן לגיהנום,
ורק מידה זו שיש אצלם אהב ר"ג,

ומה שבכה ר"ע משום שראה שהיתה
לה נשמה גבוהה ולכן בכה על
האי שופרא דבלי בארעא, שבכה על
המצב של גירותה ולא על המצב של
גיותה, (עיין בן יהודע תורת חיים וברש"ש
ע"ז כ.),

שעושים הוא רק לטובת ישראל דהיינו שמן השמים נותנים להם את המחשבות לעשות דברים שיהיה טוב לישראל,

וכן אם משבחים לרופא שהוא רופא מומחה אם השבח הוא כדי שידעו ללכת להתרפא אצלו אין כאן חן אלא להיפך שכוונתו שינצלו אותו לטובת היהודים הנצרכים לרופא, אבל אם כוונתו לשבח את האדם אסור מן התורה,

ויש להביא ראיה דזה לא נחשב נתינת

חן אלא להיפך דאיתא בערכין (טז), ובתוס' ב"מ כג, ד"ה באושפיזא) מברך רעהו בקול גדול בבוקר השכם קללה תחשב לו ונחשב אבק לשון הרע דע"י שמספר שמארח הרבה אנשים יבואו אנשים וינצלו אותו וזה נחשב למקלל, וכן ברופא,

וברמב"ם (הל' ע"ז פ"י ה"ב) כתב וכן אסור לספר בשבח וכו' שיחבב דבר מדבריהם, היינו רק כשמספר בשבח דהיינו שמשבח את עצם הגוי, אבל כשמספר איך אפשר לנצל אותו אין זה מספר בשבח, כנ"ל.

לסיכום, אם אומר שבח על גוי כדי שילמדו המידה טובה אבל אינו מתכוין שהגוי משובח בגלל זה אינו בכלל לא תחנם, וכן אם אומר בתור הכרת הטוב, או שמתכוין שיכולים לנצל את הגוי בגלל הטוב שיש בו, או כשאומר שהם טוב ליהודים דהיינו שהם מפילים ליהודים אין בזה איסור לא תחנם.

פרק י"א

אופני היתר למכור קרקע בא"י לגוי

עכ"ל, היינו שבשני אופנים אלו מותר למכור לגוי, ובאופן היתר השני של אונס זווי לא ביאר עד היכן הגיע האונס של הכסף,

(ב) 'אנסוהו זווי' הכוונה שהגיע למצב של פיקוח נפש

והרב קלמן כהנא ז"ל כתב בספר שנת השבע מהדורה ראשונה במאמר בירור הלכה, (והעיד בע"פ למקורביו שדברים אלו יצאו מעטו של מרן בעל החזו"א), שרבנו לא הזכיר כמה יצטרך להזיל לישראל, ולכן נראה דמיירי באופן שאם לא ימכור לא יהיה לו ממון

(א) מבאר דברי הכפתור ופרח שכתב אופנים שמוותר למכור קרקע לגוי

הנה הכפתור ופרח (בפרק י', דף קצד בדפוסים החדשים, ד"ה מסתברא) כתב וז"ל, מסתברא דהוא הדין ישראל הדר בעיר שכולה גוים בארץ ישראל ורוצה להעתיק דירתו לעיר אחרת ויש לו שם בית שיכול למוכרה לגוים כי הוא מתירא שהגוים יחריבוהו או שיחזיקו בו וידורו שם בעל כרחו, וכן נמי אם הוא בעיר שרובה ישראל (בכ"מ יש גירסה בעיר שיש בה ישראל) ואנסוהו זווי ואין שם ישראל שיקנהו אפילו בזול,

מותר לכתוב ולהעלות בערכאות ולקחת כסף מהגוי בשביל הקרקע מפני שהוא כמציל מידם דמשם נראה שמותר למכור לגוי באופן דהוי כמציל מידם, דהיינו משום הפסד ממון, היה לכאורה נראה דקאי על שני הדינים, וא"כ מה שמתיר בעיר של ישראל ואינו מוצא ישראל לקנות, היינו נמי מטעם דהוי כמציל מידם, דהיינו משום הפסד ממון, ונמצא שלצורך הפסד גדול מאד מותר למכור קרקע בארץ ישראל לגוי.

אבל האמת יורה דרכו שיש כאן שני ענינים, ענין הא' באופן שממילא אף בלא מכירתו יגיע הקרקע לגוי וישב שם לעולם בלי יכולת להוציאו משם, ואז מותר ליטול כסף מהגוי, וזה ילפינן מהגמ' בגיטין (דף מ"ד.) דהוי כמציל מידם, ואין הפירוש דמשום הפסד ממון מותר, אלא כיון דהגוי ממילא יכנס לתוך הקרקע כשהישראל ילך משם נמצא שאינו נותן שום קרקע לגוי, אלא שיש לפניו שתי אפשרויות או שיעזוב את העיר ולא יטול שום כסף מהגוי בעד הקרקע והגוי יכנס לבד בלי רשותו, או שלפני שנוסע מהעיר יטול מהגוי כסף בעד הקרקע והגוי יכנס להקרקע, וע"ז אומרת הגמ' שנטילת הכסף מהגוי במצב כזה שאינו משנה כלום כלפי ישיבת הגוי בקרקע, ורק אם לא יטול כסף מהגוי יפסיד הישראל בלי שום סיבה, ע"ז קאמר הגמ' שאינו אלא כמציל מידם את הכסף,

נמצא שזה דבר פשוט שאין כאן לא תחנם דהא הגוי ממילא נוטל את הקרקע ואין הישראל מחנהו,

לצורך מזונותיו, והוי פיקוח נפש, ואם היה מוצא ישראל שיקנהו ויהיה לו ע"י זה מזונותיו לפי שעה, אסור למכור לנכרי, דבלא פקו"נ אין היתר לאיסור דאורייתא של לא תחנם,

ובספר הלכות ארץ ישראל המיוחס לבעל הטורים (דין קדושת הארץ הלכה ו'). כתב שאם צריך למכור ביתו ואין דרים במקום ישראל מותר למכרו לגוי, ואח"כ כתב דאם נצרך למזונות מותר למכור לגוי אפי' אם דרים שם ישראל, אם אין ישראל רוצה ליקח כלל, שאין לך דבר העומד בפני פיקוח נפש, (ע"ש היטב דלכאורה קשיא רישא לסיפא וע"ש בהערות בעל "כלי חמדה" שמבאר שמקור דבריו הוא מדברי הכפתור ופרח הנ"ל) עכ"ל, וכיון שהטור מקורו הוא בדברי הכפתור ופרח, והטור הבין בדברי הכפתור ופרח שההיתר הוא דוקא בפיקוח נפש, אין יכולים להתיר רק בפיקוח נפש.

ג) היתר א' משום דמציל מידם, והב' משום חשש פיקוח נפש

ונראה לבאר יותר את דברי הכפתור ופרח דלכאורה היה נראה ששני אופני היתר שכתב, הראשון מש"כ בעיר שאין בו ישראל ורוצה לעקור דירתו, ואם לא ימכרנה לגוי ידור בה הגוי בעל כרחו, והשני מש"כ וכן בעיר שיש בה ישראל ואינו מוצא ישראל שיקנה ואנסה זווי, הם ענין אחד, דהיינו ששניהם הותרו משום הפסד ממון, ומה דיליף הכפתור ופרח מהגמ' (גיטין מד.) דאי' שם דבגוי אנס

והישראל רק מציל את הכסף מידי הגוי,

(ד) הכרח מדברי הגמרא שאין היתר למכור לגוי משום הפסד

הנה מהגמ' הנ"ל יש לנו ראיה מוכרחת שאין להתיר לא תחנם משום הפסד מרובה, דאם יש היתר בהפסד מרובה מדוע צריכה הגמ' לומר 'משום דהוי כמציל מידם', דפירושו הוא שהקרקע בין כך ביד הגוי והוא רק מציל מידו את הכסף, (והראשונים מוסיפים שאינו אלא עושה עצמו כמוכר), ואם יש היתר משום הפסד הא כאן הוי הפסד מרובה ובהפסד מרובה מותר אפילו לכתחילה אלא ודאי שאין להתיר לא תחנם משום הפסד מרובה.

(ה) הכרח שהכפתור ופרח מיירי בפיקוח נפש

ובן מדברי הכפתור ופרח עצמו מוכרח שההיתר הוא משום פיקוח נפש מכמה טעמים,

א. דאי היה ההיתר משום הפסד ממון לחוד היה יוצא חידוש גדול, שהלאו דלא תחנם שונה מכל הלאוים שבתורה שבכל הלאוים צריך את לית כ"ל ממונו ולא לעבור כדאי' בפוסקים והובא גם ברמ"א (או"ח סוף סי' תרנו), ואילו לאו דלא תחנם מותר משום הפסד ממון, וזהו חידוש גדול, והי' צריך הכפתור ופרח להביא ראיה על זה מחז"ל, ומכיון שלא הביא ראיה לזה על כרחך רואים מזה שאינו בא לחדש חידושים אלא רק בא לומר אופן של אפשרות למכור לגוי, דהיינו כשיש פיקוח נפש היוצא מחסרון מזונות שבשביל זה מותר למכור לגוי.

(ומסתבר לומר דאפילו באופן הזה יהי' אסור לגמור בדעתו לקנין באמת, כדי שלא יעבור בלא תחנם, אלא עושה עצמו כמוכר כדי להציל המעות, וכן מבואר בראשונים על הגמ' בגיטין מ"ד. [שממש מביא הכפתור ופרח ראיה לדינו], דאיתא שם גוי שאנס קרקע של ישראל ואין בעליו יכולין להוציאו לא בדיני ישראל ולא בדיני עכו"ם מותר ליטול דמיו וכותב ומעלה בערכאות שלהן מפני שהוא כמציל מידם, וע"ש בתוד"ה וכותב, שכתבו וז"ל, ומפרש ר"ת דאע"ג דנראה כמקיים המקח שרי עב"ל, וכ"כ תוס' הרא"ש והרשב"א, ונראה מדבריהם שאינו מקנה לו באמת את הקרקע, רק עושה עצמו כאילו מכר לו, אבל אינו גומר בדעתו למכור, ואם נזכה שיהי' יד ישראל תקיפה נוציא מידם בבי"ד מפני שכל המכר הי' באונס ולא היה גמירת דעת לקנין, ואע"ג דאי' בב"ב מ"ז: תליהו וזבין זביניה זביני, היינו דוקא היכי דליכא איסור לא תחנם, אבל כאן שהגוי גזל קרקע של ישראל בארץ ישראל שיש איסור לא תחנם אם ימכור לו, יש אומדנא שאינו גומר בדעתו למכור בגלל האיסור, ונראה שסובר הכפתור ופרח שה"ה באופן שהאונס נעשה ע"י שהוא עובר מהעיר שכולה עכו"ם, וממילא יגזלו העכו"ם את הקרקעות, ככה"ג נמי יש אומדנא שאינו מתכוין להקנות, ולכן מותר לו להראות את עצמו כאילו מוכר להם כדי להציל את מעותיו מהגוי).

וענין הב' באופן שאם לא ימכור קרקעו לא יהיה לו מעות למזונות ויבא לידי חשש פיקוח נפש מותר למכור לגוי וכמ"ש הטור דאין לך דבר העומד בפני פיקוח נפש.

והטעם להתיר בזה הוא כי בזה יוצא שאינו נותן לגוי שום הנייה בקרקע, אלא רק מציל את ממונו בלבד ולכן מותר, וזה כמו אופן הראשון של הכפתור ופרח, וגם בכה"ג אינו מתכוין להקנות הקרקע להגוי, רק עושה עצמו כאילו מוכרו לו, וכנ"ל באופן הראשון של הכפתור ופרח,

אבל זה דוקא אם אין שם ישראל שיקח את הדירה אפי' בחנם, כן מבואר בשו"ת אבני נזר (יו"ד סי' תנה ס"ק יח).

[ומה שמצאנו שמותר לעבור על בל תשחית לצורך אינו שייך לעניננו דאם זה לצורך אינו משחית כלום דהא כמו שאדם אוכל מאכלים אינו נקרא משחית כמו כן כל שהוא לצורך אינו נקרא משחית,

ובן מותר לקרוע כסותו של בן לוי שהתנמנם במשמרתו, דהא צריכים ליתן עונש כדי שיפחדו ולא יתנמנו, (וכמו שעונשים בהריגה ובמלקות למי שנתחייב באלו), וכן עוקרים עצי פרי שאינם מוציאים שיעור מסויים, שהקרקע שווה יותר לדברים אחרים או לצורך בנייה וזה לא נקרא בל תשחית ואין לזה שייכות להשחית כלל, ואין זה היתר ללאו דבל תשחית דהא אינו משחית כלל].

ב. ועוד הכרח שהכפתור ופרח כיוון לענין פיקוח נפש, כי אם הוא רוצה להתיר משום הפסד ממון א"כ מדוע הוא כותב שאינו מוצא למכור לישראל בזול ואינו מפרט כמה נקרא בזול? שכבר יהיה מותר למכור לגוי, הלא הוא הי' צריך להסביר מה נקרא הפסד לענין זה, אלא על כרחך שמתכוין לומר שימכור שיהי' לו כסף ושלא יהי' פיקוח נפש, ולכן אתי שפיר שאינו צריך להכנס לפרטים, (והלא אפילו בחוץ לארץ כתב הוא עצמו בד"ה ה"ב העיטור, שאסור למכור לגוי א"כ הוא עני וצריך לחסרון מזוננו, וכו' ואי אפשר לו שלא ימכור שדהו, עכ"ל, וכ"ש בארץ ישראל שלא התיר משום הפסד ממון גרידא).

(ו) עוד אופן שמותר למכור קרקע בא"י לגוי

ונראה להוסיף שאפי' באופן שאין פיקוח נפש משום חסרון מזונות, אלא שמשום חסרון מזונות הוא יצטרך להעתיק את דירתו למקום אחר, ואז הגוי ישתלט על דירתו, וא"כ הדירה תשאר בין כך ביד הגוי בסופו של דבר, מוטב יותר שימכור לו את הדירה, שאז לכל הפחות יהי' לו כסף מזה שהגוי יתפוס את הדירה ויעשה עצמו בעלים על זה, ולא שהגוי יתפוס את הדירה בלי לשלם,

היוצא מדברינו בשער זה שכל הראשונים סוברים שאסור למכור לישמעאלי קרקע בארץ ישראל ואין היתר אפילו בהפסד מרובה ושעת הדחק.

שער ב'

איסור לא תחנם במכירה לזמן

פרק א'

מוכיח מהגמ' וראשונים בע"ז דמכירה לזמן אסור מן התורה

משמע שהוא מסכם עם הגוי שהגוי יקצוץ ואם יתמהמה הגוי יעבור הישראל על הלאו, וא"כ איך התירו חז"ל למכור אילן כיון שבודאי יעבור ב'לא תחנם', ואין לומר דאם הגוי יתמהמה הרי הישראל אנוס דהא אינו אנוס על המכירה, ונראה דהגדר מיד היינו שמתנה עם הגוי שלא תהיה לגוי שום זכות במחובר וכל הזכויות של הגוי הם רק לקצוץ והגוי קונה עכשיו את העץ על הזמן של לאחר קציצה נמצא שאין לגוי שום זכות במחובר דהא קנה העץ רק משעת קציצה, ולכן לא עבר בלא תחנם כיון דאין לו שום זכות במחובר, ונראה דאף אם יגדל ענפים או פירות על העץ אינם של הגוי, וקוצץ מיד הכוונה שלא יתן לו להמתין שיגדל עליו ענפים או פירות, שלא יהיה לגוי שום זכות בקרקע, ואף אם נשאר האילן מחובר לזמן מה עדיין אין לגוי שייכות לקרקע ולא עבר הישראל בלא תחנם,

ולכאורה זה כוונת המאירי שכתב (שם) וז"ל, ודוקא כשדעתו של ישראל עליה שלא להניחה לו שם עכ"ל, היינו שאינו נותן לגוי שום זכות במחובר, נמצא דאפילו אם בסוף

(א) מכירת אילן אפילו על מנת לקוץ לאחר זמן אסור מן התורה

איתא בגמ' עבודה זרה (כ"ב"א) שאסור למכור אילן לגוי, ופליגי ר' מאיר ור' יהודה, ר' מאיר אומר שאסור למכור אילן אפילו על מנת לקצוץ, ור' יהודה אומר מותר למכור אילן על מנת לקצוץ וקוצץ מיד, וכתב המאירי (ע"ז יט, ד"ה המשנה השלישית) שצריך שיהיה דעתו של ישראל עליה שלא להניחה לו שם, הרי שאסור למכור לגוי אילן על דעת שישאירנו אפילו לזמן מועט, וכ"ש שאסור למכור גוף הקרקע אפילו לזמן מועט, ובאילן אפילו אם ימכרנו לעולם מתייבש לאחר זמן, ואז אין לו לקונה בקרקע כלום, ונמצא שכל מכירת אילן אינו אלא לזמן ואעפ"כ אסור וכ"ש מכירת גוף הקרקע שאסור אפילו לזמן.

והגדר של קוצץ 'מיד' לא מבואר בפוסקים כמה זמן זה יום או חודש, ואם הכוונה ממש מיד וכל רגע שנשאר העץ במחובר הרי הגוי חונה בקרקע א"כ לא ימלט שלא יעבור הישראל באיסור לא תחנם, דהא

בקרקע עכ"ל, ולשון זה נאמר על דיני התורה דבא לפרש דשניהם שווים, דאילו היה אסור מדרבנן לא שייך הלשון 'דהוי כקרקע' אלא חשש או גזירה אטו קרקע.

ובן מבואר מדברי הר"ן (שם) וז"ל, ודאמרינן אין מוכרין להם במחובר לקרקע היינו לרבי יהודה כדאית ליה אפי' בחו"ל ולר' יוסי כדאית ליה דווקא בארץ ישראל דאי בחו"ל הא אמר ר' יוסי דמוכרין אפי' שדות וז"ל אסיר טפי מחובר לקרקע מקרקע עצמו כיון דתרוויהו מלא תתן להם חניה בקרקע מיתפרי', הלכך כיון דקי"ל כריו"ס דבחו"ל מוכרין קרקע כדפסקינן בגמ' בסמוך כל שכן שמוכרין בחו"ל מחובר לקרקע עכ"ל, הנה כתב הר"ן ולא אסיר טפי מחובר לקרקע מקרקע עצמו, כיון דתרוויהו מלא תתן חנייה בקרקע מיתסרי, הרי מפורש בדבריו שודאי אין מחובר לקרקע יותר קיל מקרקע, ושניהם אסורים מלא תחנם, ומש"כ בסוף דבריו וז"ל, כיון דקי"ל כר"י דבחו"ל מוכרין קרקע וכו' כל שכן שמוכרין בחו"ל מחובר לקרקע עכ"ל, הטעם דהוי 'כל שכן' הוא, כיון דהיסוד שמחובר לקרקע נכלל בלאו דלא תחנם הוא משום דמחובר לקרקע כקרקע, לכן כתב הר"ן שאם מתירים למכור קרקע בחו"ל כל שכן שמותר למכור מחובר לקרקע, שכל האיסור למכור לגוי מחובר לקרקע זה רק בגלל שהוא דומה לקרקע ולכן הדין שאם קרקע מותר למכור כל שכן שמותר למכור מחובר לקרקע, וברור שזה כוונתו.

לא יקצץ מיד ג"כ לא יעבור הישראל בלאו ד'לא תחנם' כיון דאין לגוי זכות במצב שהאילן מחובר.

והנה מכירה של מחובר לקרקע ודאי אסורה מדאורייתא, דעובר על הלאו דלא תחנם, דזהו פשטות דברי הגמ' בע"ז (י"ט.) דקתני במשנה אין מוכרין במחובר לקרקע, וקאמר ע"ז בגמ' מנהני מילי אמר רבי יוסי בר חנינא דאמר קרא לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע.

ובן כתבו הראשונים דאיסור מכירת מחובר ילפינן מהפסוק 'לא תחנם',

בן כתב רש"י בע"ז (י"ט:) ד"ה אין מוכרין וז"ל, אין מוכרין להן במחובר לקרקע כדמפ' לקמן משום דכתיב לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע עכ"ל.

ובן מפורש בפי' הר"ע מברטנורא (פרק א' משנה ח') וז"ל, אבל מוכר הוא משיקצץ שלא יהא מוכר לו מחובר אלא לאחר שיקצץ אבל כל זמן שהוא במחובר לא שנמצא נותן לו חנייה בקרקע והתורה אמרה (דברים ז') 'לא תחנם'.

ובן הוא פשטות דברי הרמב"ם (הל' ע"ז פרק י' הל' ד') וז"ל, ואין מוכרין להן פירות ותבואה וכיוצא בהן במחובר לקרקע אבל מוכר הוא משיקצץ או מוכר לו על מנת לקוץ וקוצץ ומפני מה אין מוכרין להן שנאמר וז"ל תחנם עכ"ל, הרי מבואר דיש איסור דאורייתא של לא תחנם.

ובן מבואר מלשון הרשב"א (ע"ז שם) שכתב שמחובר אסור למכור משום דמחובר לקרקע הרי הוא

נראה כמוכר במחובר, ובזה מיושב שלא תהיה סתירה במאירי שכתב מחובר לקרקע כקרקע שזה ממש כקרקע, ואח"כ כ' דהוי גזירה, ובזה מובן, שאם מוכר אילן סתם הרי זה אסור מן התורה, ובעל מנת לקוץ שאין להגוי שום זכות במחובר אינו אלא גזירה,

וזה מוכרח מדברי המאירי שכתב וז"ל, אבל מוכר הוא לו משיקצץ שמכירת דברים התלושים אין בהם סיבה לחניית קרקע ובא ללמד שאף מכירה במחובר על מנת לקוץ אסור ודלא כר' יהודה עכ"ל,

הרי שלא הסביר אלא למה התורה לא אסרה דברים התלושים, ולא כתב את ההסבר גם על דברים מחוברים, ואם מחובר לקרקע מותר מדאורייתא היה צריך לכתוב הסבר זה (שאינו גורם לחניית קרקע) גם על מחובר לקרקע, ולומר שגם מחובר אינו סיבה לחנייה (ועל כן אינו אסור אלא מדרבנן), נמצא מבורר בדבריו שמחובר לקרקע זה כן סיבה לחנייה, וא"כ מוכרחים לפרש שמה שכתב שגזרינן מחובר אטו קרקע איירי באופן שמכר לו על מנת לקוץ שזה אינו נקרא שמכר לו במחובר דהא הזכות שמכר היא רק לקוץ, ואחרי הקציצה זה כבר תלוש, ורק ר"מ סובר שרבנן גזרו על זה אטו מחובר, (ואפי"ר יהודה שמתיר סובר שדווקא אם קוצץ מיד כמ"ש המאירי בהמשך דבריו).

(ג) ראיית החזון איש דמכירה
לזמן אסורה מן התורה

ועי' בחזו"א (שביעית סי' כ"ד סק"ד)
שהביא ראייה עצומה דמכירה

וב"ב בלבוש עטרת זהב (סי' קנא סעיף ז) הטעם דאסור למכור אילן וקמה דהו"ל חנייה כו' עיי"ש.

(ב) מבאר דברי המאירי

והנה המאירי ג"כ כתב כלשון הרשב"א שאסור למכור מחובר לקרקע משום דמחובר לקרקע הרי הוא כקרקע שמלשון הזה משמע דהוי דאורייתא, וז"ל, (ע"ז יט): אלא אף פירות ותבואה ואילנות המחוברים לקרקע אין מוכרין להם שמאחר שכל המחובר לקרקע כקרקע דמי גזרינן אטו הא אבל מוכר הוא לו משיקצץ שמכירת דברים התלושים אין בהם סיבה לחניית קרקע ובא ללמד שאף מכירה במחובר על מנת לקוץ אסור ודלא כר' יהודה עכ"ל,

ולבאורה הוא סותר את עצמו מניה וביה שבתחילה כתב 'המחובר לקרקע כקרקע' שלשון זה מורה שמדברים על דינים דאורייתא, ולא על גזירות וחששות דרבנן, ואח"כ כתב 'גזרינן אטו הא' שלשון זה מורה שאינו אלא גזירה וחשש דרבנן,

והנראה בזה שמה שכתב 'גזרינן הא אטו הא', עולה על מה שמדובר כאן בגמ' שאפי' על מנת לקוץ אסור רק אם קוצץ מיד, ובאופן זה שמכרו על מנת לקוץ ואינו נותן לו זכות במחובר כלל, אין כאן איסור דאורייתא, ומ"מ אסרו חז"ל אע"פ שלא מכר לו במחובר כלום, גזירה שמא ישהה לי' ויתן לו רשות להישאר שם, ואז תהיה לגוי בעלות כל שהיא במחובר, או שחששו שיהא

ולכן אסור מדאורייתא שהוא זמן ארוך, וחשוב כחניה לעולם,

ודבריו תמוהין, דהא מפורש במשנה דאסור למכור אילן אפי' לזמן מועט, דהא ר"מ אוסר אפי' על מנת לקוץ, וע"ז כתב הר"ן בשם הרמב"ן דהאיסור הוא אפי' בחו"ל אטו ארץ ישראל, אע"פ ששכירות קרקע שאסורה בארץ רק מדרבנן מותר בחו"ל, וכיון שמכירת מחובר לקרקע אפי' לזמן מועט אסורה בחו"ל, מוכרח מזה דבארץ אסור מדאורייתא,

ובן מוכרח מהגמ' (כ"ה:) שמביאה את התוספתא דנחלקו ר"מ ור"י בקמה על מנת לקצור ובשחת על מנת לקצור ובאילן על מנת לקוץ, אבל בלא על מנת לקצור, אף שהקמה עומדת ליקצר תוך זמן מועט (כדמוכח מגמ' שם דאיירי בכה"ג, דקאמר 'דאי משהי ליה פסיד' ע"ש) אסור למוכרה לגוי לכו"ע, וכל זה נכלל במתני' דאין מוכרין במחובר (כידוע שהתוספתא מפרשת המשנה), וגם ע"ז קאמר הר"ן דלר"מ גם בחו"ל אסור למכור במחובר, והרי קמה ודאי הוי לזמן מועט דע"י השמש תתייבש ותתקלקל, וכן ודאי שהגוי יקחנה מיד, וכן יוכל להכריחו לקחתה אף אם לא אמר על מנת לקצור, והוי חניה רק לזמן, ובכ"ז אסר ר"מ אפי' בחו"ל, מוכח מכאן דחניה לזמן נמי אסורה מה"ת, וכבר הקשו באחרונים על מה דמפריך רצ"פ פרנק ז"ל את ראיית החזון איש, דדבריו תמוהין.

עוד כתב הגאון רצ"פ פרנק זצ"ל דלעולם חניה לזמן שריא מדאורייתא, וכן מכירת מחובר לקרקע

לזמן נמי אסורה מה"ת, מהא דכתב הר"ן (ע"ז י"ט:): אמתני' דאין מוכרין במחובר לקרקע, וכתב הר"ן דהיינו ר"מ כדאית ליה אפילו בחו"ל עכ"ל, פי' דלר"מ דס"ל דבחו"ל אין מוכרים שדות לעכו"ם גזירה אטו א"י ה"נ מחובר לקרקע אין מוכרים גזירה אטו א"י, (וע"ש בחזו"א שהביא בשם הגר"א ביו"ד סי' קנ"א ס"ק ט"ו שמכריח מדברי הגמ' שלדעת ר"מ אין מוכרין מחובר בחו"ל ע"ש), וכתב החזון איש מדגורנין חו"ל אטו ארץ ישראל מוכח דמן התורה אסור למכור מחובר בא"י, (וכדמשמע מלשון הר"ן שכתב ז"ל, דתווייהו מלא תתן להם חנייה בקרקע מיתסרי) נמצא שמוכרחים לומר דהמוכר מכירה לזמן עובר איסור מן התורה, דהא כל מכירת אילן אינה אלא לזמן דהמוכר אילן אחד אין לקונה קרקע וכשייבש האילן אומר לו עקור אילנך וזיל (ב"ב ל"ז א' וברשב"ם שם), ואף שאת עצם האילן מכר לו לעולם וכשייבש נוטלו הקונה להסקה, מ"מ בקרקע או במחובר לקרקע אין לו זכות אלא לזמן, והוי חניית עראי, וע"כ מוכח דגם חניה לזמן אסורה מן התורה,

והא דשכירות שריא לאו משום דהוי חניה לזמן, אלא משום דאין לו זכות בגוף הבית והשדה, משא"כ במכירה לזמן דיש לו זכות בגוף השדה (ועיין בסוף הפרק מה שביארנו בזה).

וראייתו בכרם ציון שהגאון רצ"פ פרנק ז"ל (בסימן ב') כתב לדחות ראיית החזו"א הנ"ל, דכשמוכר את האילן לכל זמן קיומו אין זו מכירה לזמן רק ישיבת קבע,

ע"ז האם עובר המשכיר בלא תביא תועבה אל ביתך ותלי ליה באיבעיא אי שכירות קניא או לא, הביאור דמש"כ קניא אין הכוונה על גוף הקרקע או הבית, אלא על ההשתמשות שהשוכר משתמש, ומבע"ל האם זה שייך לשוכר ונחשב תשמישין שלו, דהיינו מה שמשתמש הוא משתמש בתשמישים של השוכר, שהשוכר קנה את התשמישים להיות שלו, וכיון שהתשמישים של השוכר לכן נחשב רשותו של השוכר הגוי, ולא עבר המשכיר על האיסור של 'לא תביא תועבה אל ביתך', אי לא קניא דהיינו שאפילו ההשתמשות אינו שייך לשוכר אלא למשכיר, והשוכר משתמש בתשמישים של המשכיר, והמשכיר רק נותן לו רשות להשתמש בתשמישים שלו, ונמצא שהעבודה זרה הוכנס לרשותו של המשכיר, וא"כ עובר המשכיר בלא תביא תועבה אל ביתך,

אבל אם יש לקונה קנין בגוף הקרקע אפילו רק לפירות או לזמן בודאי עובר בלא תחנם, כן פסק באגרות משה (או"ח ח"ב סי' קיג ד"ה ומסתבר), שאפילו מכר רק לקנין פירות עובר ב'לא תחנם', וכן מבואר שם (בד"ה אבל נראה פשוט) שכוונת הגמ' 'שכירות לא קניא' היינו שהשוכר משתמש בשל חבירו כמו שביארנו לעיל, ע"ש.

שריא מדאורייתא דהוי חניה לזמן, והא דלר"מ אסור גם בחו"ל, הוא משום דלאחר דגזרו על מכירת הקרקע עצמו לא חילקו רבנן בין מחובר לקרקע לקרקע עצמו, אף דהוי בזה גזירה לגזירה, ע"ש, וגם זה נסתר ממה שהביא הר"ן שם את שיטת הרמב"ן דאף רבי יוסי דמתיר למכור שדות בחו"ל, במחובר לקרקע מודה דאסור, מכיון שיכול לקוץ ולמכור החמירו בזה טפי, ואי מכירת אילן בארץ הוי דרבנן, אמאי גזרו בחו"ל, וכאן הרי לא גזרו על הקרקע עצמו דנימא דאגב גררא דקרקע גזרו גם אמחובר לקרקע.

ד) מבאר החי"ק בין שכירות לבין קנין לזמן

מילתא דפשיטא היא דלא שייך כלל ענין דשכירות קניא לאיסור מכירת קרקע בארץ ישראל, דבשכירות ברור שאינו קונה בגוף הקרקע כלום, דהא בב"מ (ס"ה) איבעיא ליה אי שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף או ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף, ואי קני גוף הקרקע א"כ בודאי נתחייב לשלם מיד, ושם איירי גם לענין שכירת בתים וכמבואר במשנה שם. ומאי דאיבע"ל להגמ' בע"ז במשכיר ביתו לגוי והגוי מכניס בתוכו

פרק ב'

בו יבואר מדברי הראשונים ד'לא תחנם' נאמר אף במוכר לזמן מועט

בארצך מדבר על כל הגוים
ולא רק על שבעה עממין,

א) מבאר שרוב הראשונים
סוברים שהפסוק לא ישבו

ובך היא שיטת היראים (סי' שטו)
שכתב וזה לשונו, יוצרנו יודע
לב האדם הזהיר בהיות יד ישראל
תקיפה שלא יניחו לשבת אנשים
רשעים ומחטיאים אדם בארץ ישראל
דכתיב בפרשת ואלה המשפטים לא
ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי
אע"פ שכל הענין אינו מדבר אלא
בשבועה אומות כיון דכתיב פן יחטיאו
אותך לי למדנו שריבה כל המחטיאים
עכ"ל.

ובך היא שיטת הרלב"ג שכתב (פרשת
משפטים על הפסוק לא ישבו בארצך)
וז"ל, לא ישבו בארץ ישראל אלו
הגוים העובדים ע"ז פן יחטיאו אותך
לי כשיפתוך לעבוד ע"ז ומזה יתבאר
שאסור לישראל להניחם שישבו
עמם אפי' לפי שעה כי אולי בזמן
המעט ההוא יחטיאו אותם לה' יתברך
כי יהי' לך למוקש מגיד שאפי' אחד
מהם לא נניח לשבת בארצנו כי יהי'
לנו למוקש במה שיפתנו לעבוד לע"ז
והנה גר שער הכתוב בתורה הוא
המקבל שא"ל לעבוד ע"ז וכבר יתבאר
שהוא ראוי גם כן שיקבל שא"ל
המצוות שנצטוו בני נח ואז נניחנו
לשבת בארצנו וכו' עכ"ל, ע"ש,
הובא ג"כ בילקוט מעם לועז.

ובן כתב שם (בתועלת השלישי והרביעי)
וז"ל, ומה שצוה לא ישבו בארצך
פן יחטיאו ישראל שנאמר וכו'
והעובד ע"ז הוא הנקרא נכרי בתורה
לזאת הסיבה עכ"ל.

בחינוך (מצוה צד) בלאו לא ישבו
בארצך מפורש בלאו זה
נאמר על כל הגוים, (ואף דן לגבי חיוב
מלקות, וז"ל, ועובר עליה ומכר להם קרקע או

ה"ה הרמב"ם, מקורו
במדרש הגדול ובמכילתא
דרשב"י, היראים, הרלב"ג,
החינוך, הכפתור ופרח,
הרמב"ן, המאירי, הרדב"ז,
וכן נקט האבני נזר להלכה,
והנני להביא דבריהם,

הרמב"ם (פ"י מהל' ע"ז ה"ד) כתב וז"ל,
בזמן שיד ישראל תקיפה על
אומות העולם אסור לנו להניח גוי
עובד ע"ז בינינו אפי' יושב ישיבת
עראי או עובר ממקום למקום בסחורה
לא יעבור בארצנו אלא עד שיקבל
עליו שבע מצות שנצטוו בני נח
שנאמר לא ישבו בארצך אפילו לפי
שעה עכ"ל, ע"ש, הרי שכתב גוי
עובד עבודה זרה ולא כתב מז'
עממין כמו שכתב בכריתת ברית
(כהלכה א').

ומקורו במדרש הגדול (בפרשת משפטים)
וז"ל, לא ישבו בארצך זו
אזהרה שלא יושיבו גוי עובד ע"ז
ביניהם ואפי' לעבור בארץ ישראל אין
מניחים אותו עד שיקבל עליו שבע
מצוות שנצטוו בני נח והוא הנקרא גר
תושב שמותר להושיבו בארץ ישראל
עכ"ל, ע"ש.

ובן מפורש במכילתא דרבי שמעון בר
יוחאי (בפרשת משפטים) וז"ל, לא
ישבו בארצך הרי זו אזהרה שלא
ישיבו גוי עובד ע"ז ביניהם יכול על
חינם ת"ל פן יחטיאו אותך לי וכו'
ואתם נוקשין בהן ומתחייבין לי כלייה
לכך אני מזהירך לא ישבו בארצך
עכ"ל. וע"ש שלגבי הדין של לא
תכרות ברית הוא דורש שדוקא לז'
עממין אסור לכרות ברית עי"ש.

ובן מוכח מדברי הרמב"ן על התורה (שמות פרק כ' פסוק י') וזה לשונו, וגרן אשר בשעריך על דרך הפשט גר שער לעולם הוא גר תושב שבא לגור בשערי ערינו וקיבל עליו שבע מצוות בני נח וכו' עכ"ל, הרי מבואר שרק גר תושב מותר לגור בשערי ערינו.

ובן הפשטות בדברי הרמב"ן שאיסור ישיבה באר"י נאמר על כל עובדי ע"ז ולא רק ז' עממין, שכתב (בפרשת שופטים כ, י) וז"ל, אבל בערי הערים האלה נשאל להם לשלום ומסים ועבדות על מנת שיקבלו עליהם שלא לעבוד ע"ג ולא הזכיר הכתוב זה בפרשה הזאת שכבר נאמר לנו בעובדי ע"ג לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי כי תעבוד את אלהיהם וכו' שאנו עושים משפטים בע"ג ובעובדיה עכ"ל, דמשמע שנאסר בכל עובדי ע"ז ולא רק ז' עממין.

ובן מבואר בדברי הרמב"ן (שם י"ח) וז"ל, למען אשר לא ילמדו אתכם לעשות ככל תועבותם והנה התורה הזהירה לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי כי תעבוד את אלוהיהם כי יהי לך למוקש והיא אזהרה בעובדי כוכבים כי אם תכרות להם ולא לאלוהיהם ברית ישבו בארצך ורבים מהם יפתוך לעבוד ע"ז עכ"ל, הרי שהפסוק מדבר על כל עובדי ע"ז, (דהיינו עד שלא קיבל עליו ז' מצוות כמו שביארנו לעיל).

ובן משמע שיטת הריטב"א (מכות דף ט.) שכתב וז"ל, גר תושב הוא שקבל בבית דין של ישראל לקיים שבע מצוות שנצטוו בני נח כדאיתא

שוכרו להם במקום שאינו רשאי עבר על מצות המלך ואינו לוקה לפי שאפשר וכו' בלא מעשה עכ"ל, אלא שמדבריו יש משמעות שרק למכור או להשכיר להם קרקע יהיה אסור מחמת לאו זה, אבל מדבריו במצוה ע"ג משמע שאסור ליתן להם לשבת כלל, וצ"ע).

ובן מבואר ברד"ק (שמואל ב' פרק כ"ד פסוק כג בד"ה ארונה) וז"ל, וזה היבוסים לא היה מן ז' אומות אלא מפלשתיים מזרע אבימלך כמו שפירשנו בספר יהושע והיה מותר להניחם לשבת בארץ כיון שקיבלו עליהם שלא לעבוד עבודה זרה ושאר מצוות שהוזהרו עליהם בני נח ואפילו משבע אומות היו יכולין לשבת בארץ בתנאי זה שלא יחטיאו שנאמר לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי עכ"ל, ומפורש בדבריו שאפי' אם אינם מז' אומות אם לא קיבלו ז' מצוות נכללים באיסור ישיבה בארץ.

ובן הוא שיטת הכפתור ופרח (פרק י') וז"ל, מסכת ערכין סוף פרק המקדיש וכו' שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז ולולי זה אם רצה הגוי לעמוד בארצו לא נניחהו דכתיב לא ישבו בארצך ונקרא גר תושב כלומר שהוא גר לענין שהוא מותר לשכון בארץ לבד עכ"ל.

ובן מוכח שיטת הרמב"ן, דהרמב"ם בספר המצוות (לא תעשה נא) כתב דלא ישבו בארצך עולה על כל האומות (ורק במצוה מח ומט כתב דאינו נוהג אלא בז' עממין) חוץ מגר תושב (הי' חסר קטע ובדפוס שבתי פרנקל החזירו את הקטע) והרמב"ן לא השיג על זה ומוכח דסבירא ליה כוותיה.

במפורש על שבעה עממין כדכתיב (פסוק י"ז) 'כי החרם תחרים החיתי והאמורי הכנעני והפריזי החוי והיבוסים כאשר צווך ה' אלוקיך למען לא ילמדו אתכם לעשות וכו' מ"מ כתבו התוספות דכל האומות נכללים ורק רוצים לרבות שאפי"ו ז' עממים אם עשו תשובה מקבלים אותם, ולכאורה נראה שגם 'לא ישבו בארץ פן יחטיאו אותך' וגו' ג"כ נאמר על כל הגוים, ורק אם עשו תשובה אפי"ו הם מז' עממין גם כן מקבלים אותם.

ובזה מתבארים דברי הרמב"ן הנ"ל (דברים פרק כ' פסוק י') שכתב וז"ל, אבל בערי הערים האלה נשאל להם לשלום ומסים ועבדות על מנת שיקבלו עליהם ש"א לעבוד ע"ז ולא הזכיר הכתוב זה בפרשה הזאת שכבר נאסר לנו בעובדי עבודת גלילים ש"א ישבו בארץ פן יחטיאו אותך לי כי תעבוד את אלוהיהם' עכ"ל, נראה מדבריו שכל העובדי גילולים במשמע, ואחר כך כתב וז"ל, וכן מה שנאמר כאן 'למען לא ילמדו אתכם לעשות ככל תועבותם' ואמרו בספרי, הא אם עשו תשובה אינן נהרגים בשבעת עממים הוא עכ"ל, נראה שאינו סותר למה שכתב קודם רק כוונתו שאפי"ו שבעה עממין גם כן יכולים לעשות תשובה.

ובן מבואר בספר מצודת דוד להרדב"ז (טעמי מצוות מצוה נ"ח), שהביא במנין המצוות את הלאו דלא ישבו על כל הגויים, ומה שכתב בשו"ת רדב"ז (חלק ו' סי' ב' אלפים רמ"ז) איכא למימר מדרבנן הוא ואסמכוה אקרא, ודאי מסקנתו אינו כן

בע"א וכזה מותר להתיישב בינינו ולזה נקרא תושב עכ"ל, עי"ש.

ובן משמע במאירי (גיטין דף מ"ה) דא"י שם בגמ' תניא לא ישבו בארץ פן יחטיאו אותך לי וגו' יכול בעובד כוכבים שקיבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים הכתוב מדבר וכו', וכתב המאירי וז"ל, גוי שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז אפי"ו היה משבעה עממין שני' בהם לא תחי' אין מוציאין אותו להשיבו לע"ז שלו עכ"ל נראה ממה שכתב אפי"ו ה' משבעה עממין שהפסוק לא ישבו מדבר בכל עממין, (כמובן שזה כולל ג"כ ז' אומות), והגמ' מחדשת שאם קיבל עליו שלא לעבוד ע"ז מותר לישב בארץ, ולא מבעיא כל האומות שמותרים שזה דבר פשוט, דהא זה גר תושב שמוזכר הרבה פעמים בתורה שיושב בארץ, אלא אפי"ו משבעה עממים גם כן אם קיבלו שלא לעבוד ע"ז גם כן מותרים.

ובן משמע מהמאירי (ע"ז דף ס"ד: ד"ה אע"פ) וז"ל, פסק כחכמים שסוברים שצריך שיקבל עליו ז' מצוות, וכתב שנקרא גר תושב על שם שאנו יכולים להושיבו בינינו בארץ ישראל, עכ"ל.

ובן משמע מתוספות (סוטה דף ל"ה ע"ב ד"ה לרבות) וזה לשונו, 'ולמען אשר לא ילמדו אתכם לעשות' קאי נמי אשבעה אומות והכי משמע נמי לשון הספרי בפרשת שופטים ושוטרים 'למען אשר לא ילמדו אתכם לעשות' מלמד שאם עושין תשובה אין נהרגים עכ"ל, משמע מדברי התוספות דאע"פ שהפסוק מדבר שם

'ותתרכוין' וכן פירש רש"י 'והורשתם'
'וגרשתם',

ועיין באור החיים (כמדבר פסוק נג)
שמפרש את דעת רש"י דעיקר
המצוה היא לגרש הגויים, ודעת
הרמב"ן (על התורה שם פסוק נג) דעיקר
המצוה היא הישיבה,

והנה אע"פ שלדעת הרמב"ן עיקר
המצוה היא הישיבה מ"מ יש
מצות גירוש אלא שזה טפל להישיבה
דמצות גירוש היא כדי להגיע
לישיבה, וכן מפורש ברמב"ן על ספר
המצות להרמב"ם (שם) שיש מצוה
לגרש את כל הגויים מארץ ישראל,
וז"ל, שנצטוינו לרשת הארץ וכו' ולא
נעזבה ביד זולתנו מן האומות או
לשממה והוא אמרו להם והורשתם
את הארץ וכו' ונכפל וכו' במקומות
אחרים וכו' באו ורשו את הארץ וכו'
שלא יניחו ממנה מקום וכו' אבל
הארץ לא נניח אותם בידם ולא ביד
זולתם מן האומות בדור מן הדורות
עכ"ל בקיצור ע"ש,

ועיין באור החיים (שם לג נב) שמהפסוק
מוכרח שמצות 'והורשתם'
דהיינו לגרש הגויים עולה על כל
הגויים אפי' שאינם מז' עממין,

ועיין ברמב"ן (על התורה שם ובסה"מ שם)
שכתב שמצות ירושה וכיבוש
נוהגת גם בזמן הזה, א"כ מצות ישוב
אר"י שנלמד ממצות ירושה וישיבה
נוהגת בזמן הזה,

וכן מצאנו בדברי הראב"ד דמשמע
מדבריו שיש מצות ישוב אר"י
בזמן הזה, עיין בר"ן (בסוף כתובות ד"ה
לאתיי) שכתב בשם הראב"ד וז"ל,

וכסוף דבריו שם שודאי הוי איסור
דאורייתא, וכן מנה אותו במנין
המצוות, במצוה נ"ח.

וכן נקטו האחרונים להלכה, עיין
שו"ת אבני נזר (יו"ד סי' קמא אות
ז ד"ה אך) דנקט בפשיטות שהלאו 'לא
ישבו בארצך' קאי על כל הגויים, וכן
נקט בפשיטות (שם סי' קכו אות ד ד"ה
ועו"ל) שאפילו מומר ישראל ג"כ נכלל
בלאו דלא ישבו בארצך, ע"ש.

(ב) שיטת הראב"ד

אבל הראב"ד (בהשגות בפרק י' מהל' ע"ז
ה"ו) חולק על כל הראשונים
וסובר שהלאו 'לא ישבו בארצך' קאי
רק על ז' עממין,

ונראה שאע"פ שהראב"ד סובר
שהלאו של 'לא ישבו' לא
נאמר על כל הגויים רק על שבעה
אומות מ"מ מטעם מצות ישוב ארץ
ישראל צריך לגרש את כל הגויים מכל
האומות כמבואר ברש"י (גיטין ח: ד"ה
ישוב א"י) וז"ל, ישוב ארץ ישראל,
לגרש הגויים וליישב בה ישראל
עכ"ל, וא"כ אע"פ שעל כל הגויים
(חוץ מז' עממין) לא נאמר הלאו ד'לא
ישבו' מ"מ אסור לנו ליישב אותם
בארץ משום מצות ישוב ארץ ישראל,

והנה מקור מצות ישוב אר"י כתב
הרמב"ן (בספר המצות בהוספותיו על
מנין המצות להרמב"ם מצוה ד) שהוא
מהפסוק (כמדבר לג נד) 'והורשתם את
הארץ וישבתם בה כי לכם נתתי את
הארץ לרשת אותה', דהיינו לגרש את
הגויים מהארץ, וכמו שתרגם אונקלס
(בפסוק נב ובפסוק נג) על 'והורשתם'

שהבינו בסמ"ג שסובר כשיטת הראב"ד.

(ד) **מבאר שיטת רש"י אם קאי על כל האומות או דוקא ז' עממין**

וברש"י (גיטין דף מה.) כתב לא ישבו בארצך בשבעה אומות כתיב, ולכאורה משמע מדבריו כשיטת הראב"ד,

אבל ברש"י (גיטין דף ח: ד"ה משום ישוב ארץ ישראל) כ' לגרש גוים (לפי דפוס ונציה בלי הצנוור) ולישב ישראל בה עכ"ל, רואים מזה שמצוה לגרש כל הגוים ולא דוקא ז' אומות (וכן מבואר בשו"ת מנחת יצחק ח"ו סי' כד ס"ק ז'),

ונראה לבאר את דברי רש"י דף מה, דהנה לכאורה קשה בשביל מה צריך רש"י להסביר שהפסוק מדבר על ז' עממין איזה קשר יש לזה עם הגמ' בגיטין ולמה צריך לפרש את הפסוק בדבר שלא שייך להגמ', ועוד אם כוונתו לפרש את הפסוק הלא אין זה שום חידוש דפשטות הפסוק מוכח דמיירי בז' עממין דכתיב בתורה (שמות כג פסוק כח) ושלחתי את הצרעה לפניך וגרשה את החוי את הכנעני ואת החתי מלפניך, ועל זה עולה ההמשך (בפסוק לג) לא ישבו בארצך, והראשונים שכתבו דקאי על כל העממין סוברים דאף שהפסוק איירי בז' עממין מ"מ כיון דהתורה כתבה פן יחטיאו אותך לי הכוונה לכל הגוים המחטיאים,

ואפשר לומר שגם רש"י סובר כמו שכתבו רוב הראשונים דזה

וכתב עליו הראב"ד וכו' עבדים כנענים שכופה את רבו להעלותו עמו לפי שהוא חייב במצות כנשים והם מצווים ג"כ ביישוב הארץ עכ"ל, ומה שכתב הראב"ד (פ"י מהל' עכו"ם ה"ו) דלאו ד'לא ישבו' לא נאמר בכל הגויים אלא בז' עממין, לא מיירי ביישבת קבע דזה נאסר מחמת מצות 'והורשתם' שמחוייבין לגרש כל הגויים מאר"י ורק גר תושב מותר לישב באר"י דרך קבע, וזה מוכח ממה שהתורה קראה לגר שקיבל עליו ז' מצות תושב משום שרק אדם כזה מותר לישב עמנו בארץ ישראל אבל שאר הגויים אסורים לשבת עמנו, וכמו שהבאנו לעיל (שער א' פרק א) שכן מפורש בראשונים, וא"כ מבואר שיש מצוה לגרש כל הגויים ולא רק ז' עממין, ולא התיר הראב"ד שאר עממין אלא ישיבת עראי, (והעברה בעלמא התיר אף בז' עממין כמ"ש שם), וישיבת קבע אינו מותר אלא לגר תושב.

(ה) **מבאר שיטת הסמ"ג**

וכן הסמ"ג (ל"ת מ"ט) כתב וזה לשונו, שלא להושיב אחד משבעה עממין עובדי ע"ז בארצינו שני' לא ישבו וכו' עכ"ל, נראה מדבריו שסובר שהאיסור הוא דווקא על ז' עממין, אבל עיין שם בהגהות מהרש"ל שביאר שמה שכתב הסמ"ג שבעה עממין היינו לומר שאפי' הם יכולים לעשות תשובה, שזהו המשך דבריו של הסמ"ג, מכאן אמרו במסכת סוטה שאם ניתגירו מקבלין אותן עכ"ל, וכן מבאר שם בהגהות רבי יוסף מקרמניץ תלמיד הרמ"א את דברי הסמ"ג, ויש

היחיד וגם בזמן הזה, והא דלא כתב במפורש שנוהג בכל זמן כמו שכתב בכל המצות שנוהג בזמן הזה, משום שזה נוהג רק כשיד ישראל תקיפה, וכן מפורש במנחת חינוך (מצוה צד אות ד) וכן כתב החזון איש (שביעית סי' כד ס"ק א).

ולפי"ז המוכר לגוי קרקע אפי' לזמן מסויים עובר על לאו זה, דלפי מה שנביא לקמן דברי הרמב"ם והחינוך והתשב"ץ דהלאו דלא תחנם הוא ביאור על הלאו דלא ישבו שלא יהי' להם שום ישיבה בארץ וא"כ אפי' אם מוכר לו רק לזמן מסויים ג"כ מחוק ישיבתו בארץ.

(ו) בספר המצוות להרמב"ם כתב האיסור דחניית גוי בקרקע גבי לא ישבו בארץ ולא כתבוהו גבי הלאו דלא תחנם

הנה בספר המצוות להרמב"ם (מצוה נ"א) בלאו 'לא ישבו בארץ' כתב בסוף המצוה, וז"ל, 'ובכאור בא לנו הפי' לא תתן להם חנייה בקרקע' עכ"ל, ופלא שבלאו דלא תחנם' (במצוה נ"ב) לא הביא את האיסור של מכירת קרקע, וצ"ע.

(ז) החינוך כתב את האיסור של חניית גוי בקרקע גבי הלאו דלא ישבו בארץ ולא כתבו גבי הלאו דלא תחנם

וכן החינוך הביא דין איסור מכירת קרקעות לגוי (כאן מצוה צ"ד) בלאו 'לא ישבו בארץ', וכבר העיר המשנה למלך שזה שייך ללא תחנם (מצוה

עולה על כל האומות, ואינו בא בדבריו לפרש הפסוק אלא להסביר את הברייתא שאומרת שיכול בעובד כוכבים שקיבל עליו שלא לעבוד עבודת כוכבים הכתוב מדבר, שההו"א הזאת שיהא אסור להניחו אף שקיבל עליו שלא לעבוד ע"ז זה רק בשבעה עממים, דבכל האומות אם מתנתקים מע"ז פשיטא שהם יכולים לשבת בארץ, דהא זהו גר תושב שבכל התורה, וכמו שכתבנו לעיל בשיטת המאירי, וכעין זה כתבו המהרש"ל והרר"י מקרמניץ תלמיד הרמ"א בדברי הסמ"ג שכוונתו לומר דאף ז' עממין אם עשו תשובה מקבלין אותם, וצ"ע.

(ח) מבאר שהלאו דלא ישבו נוהג בזמן הזה כפי האפשרות לקיימו, והמוכר לזמן עובר בלאו זה

והנה לאו זה לא ישבו בארץ' נוהג אף בזמן הזה ועל כל יחיד ויחיד, שאם ידינו תקיפה על גוי מסויים ובידינו לגרשו מן הארץ יש חיוב לגרשו, כדמשמע מלשון הרמב"ם (פ"י מהל' ע"ג ה' ו') שכל מה שאין אנו מחוייבים בלאו הזה זהו רק בגלל שאין ידינו תקיפה, וכן משמע בחינוך (מצוה צד) שכתב ונוהגת בזכרים ונקיבות בארץ ולא הגביל את המצוה דוקא לרבים ודוקא כשיבנה המקדש, כמו שהגביל במצוה שאחרי זה, (מצוה צה) שכתב שם וז"ל, ונוהגת מצוה זו בזמן שרוב ישראל על אדמתן וזו מן המצוות שאינן מוטלות על היחיד עכ"ל, אבל כאן לא הזכיר זה, וע"כ משום שהחיוב הוא על

**(ט) סד"א דמותר למכור בלי
שידור הגוי כאן קמ"ט**

ונראה לפרש את דברי הראשונים שכתבו שמה שדרשו חז"ל לא תתן להם חנייה בקרקע בא לבאר את הלאו ד'לא ישבו', שאם 'לא תחנם' לא היה מבאר את הלאו ד'לא ישבו בארצך' הייתי אומר דהחובה היא רק לגרשו מן הארץ וכשאיננו מגרשו אזי עובר על הלאו, דהיינו שבעצם שב ואל תעשה של אי גירוש עובר בלאו זה, אבל אם בנוסף שאינו מגרשו הוא גם נותן לגוי בעלות על קרקע או באופן שאינו יכול לגרשו אם נותן לגוי בעלות על קרקע הייתי אומר שאין כאן תוספת איסור במעשה חיובי זה, קמ"ל הלאו דלא תחנם דאם יתן לו בעלות הוא יעבור על האיסור דלא ישבו בקום ועשה, דבעלות על קרקע היא תוספת בשיבה בארץ, ונכלל גם בלאו ד'לא ישבו בארצך'.

ועוד נראה לפרש שבלי הפי' שבא לפרש איסור מכירת קרקע לגוי הייתי אומר שאסור לו להיות בארץ דכתיב לא ישבו בארצך, אבל שתהי' לו בעלות על קרקעות בא"י בלי שידור שם הייתי חושב שאין איסור, לכן צריך את הפסוק לא תחנם לגלות על הלאו של לא ישבו בארצך שזה כולל ג"כ איסור למכור, שוב ראיתי שכ"כ בספר דינא דחיי על הסמ"ג (ל"ת מח).

ונראה דשני הפירושים תלויים אחד בשני דכיון דבארנו לפי

תכ"ו, לפי מה שמבואר בגמ' ע"ז דף כ. שהמקור של מכירת קרקע זה מלא תחנם), ופלא שבלאו של לא תחנם (מצוה תכ"ו) אינו מזכיר את האיסור של מכירת קרקע.

**(ח) מבאר דס"ט להחניוך
והרמב"ם דלא תחנם רק
מפרש את הלאו דלא ישבו
וכן סובר התשב"ץ**

והנראה בזה מוכרח שהם פירשו את הגמ' (ע"ז כ.) שמה שדרשו חז"ל מלא תחנם איסור חנייה בקרקע אינו לאו נפרד לגבי חניית קרקע, רק בא לגלות על הלאו של לא ישבו בארצך שזה כולל האיסור למכור להם בתים ושדות.

ועיקר הלאו של לאו תחנם עולה על נתינת מתנת חנם ונשיאת חן, ומה שדרשו איסור חנייה בקרקע זה רק מסביר את הלאו של לא ישבו בארצך, דהיינו שלהיות בעלים על הקרקע ג"כ נקראת ישיבה, וזה בעצם הלשון של הרמב"ם על הלאו לא ישבו בארצך, וז"ל, ובביאור בא לנו הפי' לא תתן להם חנייה בקרקע עכ"ל.

וכן כתב התשב"ץ (בספרו זהר הרקיע אות פג מצוה רטז ריח) וז"ל, אזהרה היא שלא להושיב עובדי ע"ז בארצנו שנאמר לא ישבו בארצך פן יחטיאו אותך לי וסמכו לזה לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע לא במכירה וכו' עכ"ל.

בקרקע אלא מוכרחים לומר כמו שכתבנו למעלה ששני הפירושים תלויים אחד בשני שבמכירת קרקע הוא עובר על הלאו ד'לא ישבו' בקום ועשה.

ויצא לנו מזה דבר חידוש דאסור למכור לגוי קרקע אפי' ע"ל מנת להחזיר, דאע"פ דאינו בקביעות לעולם מ"מ עובר, דהלאו דלא ישבו בארצך היא אפי' באופן ארעי גמור לפי הרמב"ם שכתב דאסור לתת לגוי לעבור בארץ ישראל אפילו רק העברה בעלמא, וכיון דאיסור מכירת קרקע שייך ל'לא ישבו' ו'לא ישבו' איסורו אפילו עראי ע"כ גם מכירת קרקע באר"י לגוי איסורו אפילו עראי.

הראשון ד'לא תחנם' מפרש את הלאו דלא ישבו בארצך דאם מוכר לו קרקע הוא עובר על הלאו בקום ועשה רואים אנו בזה דבעלות על הקרקע זו עבירה של קום ועשה של לא ישבו בארצך, נמצא דנתינת בעלות זו ג"כ עבירת לאו דלא ישבו א"כ הוא הדין כשהגוי בחו"ל ונותן לו בעלות גם עובר על הלאו וכמו שבארנו בפ"י השני וכן מפורש בספר דינא דחיי, ומוכרחים לומר כן דאם נאמר רק כהפ"י השני דלא תחנם מוסיף רק באופן דהגוי אינו גר בארץ אלא בחוץ לארץ אם כן הלאו דלא תחנם לא שייך ללאו דלא ישבו ואין מובן הלשון של הרמב"ם שכתב ובביאור בא לנו הפ"י לא תתן להם חנייה

פרק ג'

ועוד יש להוסיף, שהרי אינו יכול למכור אף לישראל רק קנין פירות, בלי שיהי' לו יכולת לחפור בו בורות שיחין ומערות, כדאי' בירושלמי (גיטין סוף פרק השולח), א"כ אפי' באופן זה ג"כ נאסר למכור לגוי, הרי מוכרח דאפילו מכירה לפירות עובר בלא תחנם, וכן פסק באגרות משה (או"ח ח"ב סי' קי"ג ד"ה ומסתבר).

(ב) עוד הוכחה מדברי החינוך

ועוד יש להוכיח ממה שכתב החינוך שבגוי יש איסור לתת לו חנייה בקרקע אבל גר תושב אין איסור לתת לו חנייה בקרקע, דהיינו מה שנאסר למכור לגוי הותר לגר תושב, והנה

(א) ראייה מוכרחת ד'לא תחנם' קאי ע"ל מכירה לזמן

ונראה דיש ראייה מוכרחת שהאיסור לא תחנם הוא אפי' אם הוא מוכר רק לזמן, דהא לא תחנם נאמר גם בזמן שהיובל נהג, והתורה אמרה שלישראל מותר למכור ולגוי אסור, וכיון שבזמן היובל כל ההיתר למכור לישראל הוא רק לזמן, (לשיטת הרמב"ם אם מוכר לצמיתות הוא עובר בלאו של ויהאץ לא תמכר לצמיתות, ולפי הרמב"ן אינו יכול למכור לעולם משום שהיובל מפקיע), אם כן האיסור למכור קרקע לגוי הוא באותו אופן, דהיינו אף לזמן, נמצא מוכרח דבמכירה לזמן עובר ב'לאו ד'לא תחנם'.

וכשרוצה לחלוק על פי רוב מביא את שיטת הרמב"ם ומביא את החולקים עליו, וכיון שבדין גר תושב הוא סתם מסתבר שסובר כהרמב"ם), וע"ז כתב שלנכרי אסור למכור, דהיינו אפילו לזמן וקנין פירות.

ונמצא שהתורה אומרת לנו ש"שה חילוקי דינים בזמן שהיובל נוהג, לפי החינוך,

א. לישראל מותר רק לזמן ורק קנין פירות בלי יכולת לעשות בורות שיחין מערות, כדאיתא בירושלמי (גיטין סוף פרק השולח).

ב. לגר תושב מותר ג"כ באופן הנ"ל, אבל דוקא כשאין הפקעה ממצות התלויות בארץ, (וכמו שכתבנו בשער גר תושב פרק ט באות ו).

ג. לנכרי אסור בכל אופן.

נמצא לפי"ז מוכרח שלנכרי אסור אפילו מכירה לזמן,

אבל באמת אין אנו צריכים ראייה שאסור למכור אפילו על מנת להחזיר, דכל זמן שאין ראייה להתיר אין יכולים להתיר.

פרק ד'

מבאר את דברי הרמב"ם שכתב שהאיסור למכור קרקע הוא כדי שיהיה עראי

אין מוכרין להן שנאמר ולא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע שאם לא יהי' להם קרקע ישיבתן ישיבת עראי היא עכ"ל, וצ"ע למה מפרש הרמב"ם את הלאו דלא תחנם משום שאם לא יהי' להם קרקע ישיבתן ישיבת עראי.

יש אחרונים שלמדו מזה שכל האיסור הוא רק אם עושה לו ישיבת קבע,

לגר תושב לו הותרה למכור לו לצמיתות דהא מכירה לצמיתות הרי נאסר אפילו לישראל לדעת החינוך (מצוה של"ט בשם הרמב"ם בספר המצות במצוה רכ"ז ובפרק יא מהל' שמיטה ויובל ה"א) משום דכתיב והארץ לא תמכר לצמיתות, וא"כ ברור שמה שהתיר לגר תושב אינו יותר ממכירה לזמן, וזה מה שהותר לגר תושב ואסור בשאר גוי, וא"כ על כרחך שנאסר לשאר גויים אפילו מכירה לזמן,

ואין לומר דאיסור לא תחנם נאמר בזמן שאין היובל נוהג דאז לישראל מותר למכור לצמיתות ולגוי אסור משום לא תחנם, זה אינו דהא החינוך מיירי בזמן שהיובל נוהג, (דאין גר תושב נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, כמו שפסק הרמב"ם בפ' יד מהל' איסורי ביאה הל' ח' והחינוך על פי רוב פוסק כהרמב"ם,

א) הרמב"ם מפרש איסור מכירת קרקע משום שיהא עראי, וצ"ע כוונתו ויש שרצו ללמוד מזה ג' דינים

הרמב"ם (פרק י' מהל' ע"ז ה"ד) מפרש את האיסור של מכירת קרקע באר"י לגוי כדי שלא יהא ישיבתן ישיבת קבע וז"ל, ומפני מה

ה. ועוד דאם הרמב"ם באמת התכוין לדינים האלו שהוציאו האחרונים מדבריו הי' לו לפרש זאת ולא לסתום. וא"כ צריך להבין מה מתכוין הרמב"ם בדבריו אלו.

(ג) יל"פ כוונתו דאפי' היום דאין יכולים לקיים את האיסור לא ישבו בארצך לגבי ישיבת עראי עדיין אסור למכור דהוי קבע

ולבאורה הי' אפשר לפרש שכוונת הרמב"ם לתרץ את מה שהיה קשה לו לפי מה שהוא פוסק (שם ה"ו) שבזמן שגלו ישראל מעל אדמתם או שיד גויים תקיפה אין את הלאו של לא ישבו בארצך, דלפ"ז קשה אם כן למה שיהי' איסור בזמן הזה למכור לגוי קרקע בא"י, הרי הרמב"ם סובר שהלאו ד'לא תחנם' הוא חלק מהלאו ד'לא ישבו בארצך', כמו שכתב הרמב"ם (ספר המצות לא תעשה נ"א) שהלאו ד'לא תחנם' מבאר את הלאו ד'לא ישבו' (הו"ד לעיל פרק ב), וא"כ מכיון שאין אנו יכולים לקיים היום בזמנינו את הלאו דלא ישבו, א"כ גם לא יהי' איסור למכור קרקע בארץ, והלא בסוגיא דע"ז (דף כ.) איתא שאסור למכור גם כהיום, ועל זה מתרץ הרמב"ם שמכיון שבמכירה הוא מוסיף להם דירת קבע, לכן אסור גם בזמן הזה.

(ד) מפריך דא"כ הו"ל לכתבו בהלכה ו'

אולם הביאור הזה אינו נכון דאם היתה כוונתו לתרץ את זה

ורצו ללמוד ג' דינים מזה,

א. שמותר למכור להם על מנת להחזיר, כיון שלדבריהם זה לא ישיבת קבע.

ב. ועוד הם רוצים לחדש שאם יש לו כבר קרקע בארץ שממילא כבר יש לו ישיבת קבע ואז אין המכירה עושה לו ישיבת קבע באופן כזה יהי' מותר למכור לו קרקע.

ג. ועוד הם רוצים לחדש שאם הוא לא דר בארץ מותר למכור לו קרקע דמכיון שהוא לא דר כאן אין כאן ישיבת קבע.

(ב) וא"א לומר כן מפני כמה טעמים

אבל כל זה לא יתכן מפני כמה טעמים,

א. איך יכולים להמציא דינים חדשים מהטעם דקרא, הלא אנו פוסקים דלא דרשינן טעמא דקרא ולא יכולים להוציא דין מהטעם.

ב. אפי' אם נאמר שכן דרשינן טעמי דקרא, זה דוקא אם הי' הטעם מבואר בחז"ל בגמ', אבל טעם זה הרי אינו מבואר בחז"ל, ואיך יכולים ללמוד מהטעם הזה דינים.

ג. ואם נאמר דהרמב"ם אמר את הטעם הזה כדי לחדש את הדינים האלו, גם זה לא יתכן, דמהיכי תיתי לחדש את הטעם שנפסק כך הדין.

ד. ועוד דאם הרמב"ם חידש את זה מעצמו הי' צריך לומר לשון וראה י, כי הכלל ברמב"ם הוא שבכל דבר שלא מפורש בחז"ל אומר הרמב"ם לשון וראה לי.

גר שמשמעות כינוי זה הוא שאינו כבעל הבית, א"כ מוכרחים לומר שאסור למכור לו קרקע בארץ, כיון שאם נמכור לו יהי' לו ישיבת קבע ואינו נקרא יותר בשם גר, אבל אם לא תמכור לו קרקע תהיה ישיבתו בארץ ישיבת עראי, וכמשמעות שם גר של התורה, (ועיין לעיל שער א פרק ט שביארנו שמלשון הרמב"ם מוכרח שמדבר כאן בגר תושב עיי"ש.

והנה לגוי גמור אסור למכור אפילו מכירה זמנית אף שזה רק עראי, שהרי פסק הרמב"ם (הל' עכ"ם פ"י ה"ו) שאסור אפילו ליתן לו לעבור ועיין לעיל (שם) שביארנו שכיון שהרמב"ם כלל גר תושב באיסור מכירת קרקע לגוי מוכרח מזה שאף לגר תושב אסור למכור מכירה לזמן, וצ"ל דאפילו מכירה לזמן ג"כ מבטל ממנו שם גר ונעשה כאזרח וכבעל הבית דהריהו בעלים על הקרקע ולכן אסור למכור לו אפילו לזמן.

וזה הביאור בדברי המנחת חינוך (מצוה רפד ס"ק כג) והאור שמח (בספרו משך חכמה סוף פרשת ואתחנן ד"ה כי אם כה) שכתבו שאסור למכור קרקע בארץ לגר תושב, וע"ש במשך חכמה שנקט בפשיטות שאסור, וז"ל, לכן כיון שבגר תושב אם מוכרין לו קרקע או כל דבר שמחובר עברי משום לא תחנם לא תתן להם חנייה בקרקע כדמשמע מדברי הרמב"ם פ' י"ה"ד מהלכות עו"ג עכ"ל, וכן סובר הכרתי ופלתי (להתומים סי' קא ס"ק ב) וכן סובר הרידב"ז כמבואר בספרו בית רידב"ז (פרק ד' סעיף יג ד"ה ובעיקר ההיתר דף נו ע"א מדפי הספר).

היה צריך הרמב"ם לכתוב את זה בהל' ו', ששם הוא מביא את ההלכה דהלאו ד'לא ישבו בארץ' לא שייך בזמן שאין ידינו תקיפה, ובהלכה זו מתעוררת הקושיא למה יש איסור של מכירה, ושם הוא המקום שהי' הרמב"ם צריך להסביר את הטעם שכתב בהל' ד'.

(ה) ועוד דמסברא הי' אסור כיון שאין אנו אנוסים בזה

ועוד קשה על הביאור הזה שבארנו ברמב"ם, שמה שביארנו שהי' קשה לרמב"ם למה יש כהיום איסור למכור אינו קושיא כלל, כיון שהרי אין שום מקור בעצם שלא נוהג בזמן הזה הלאו ד'לא ישבו בארץ', אלא זה רק מכח שאנו אנוסים ואין לנו שליטה לגרשם, אבל למכור להם קרקע בא"י הלא ודאי שעל זה אין אנו אנוסים, וא"כ זה דבר פשוט שזה אסור ואין כאן שום קושיא.

ועוד קשה דאם הרמב"ם מחדש טעם חדש, הוא הי' צריך לכתוב לשון ויראה לי כמו שכותב כל פעם שמחדש דבר חדש.

(ו) וי"ל דכוונתו לאסור למכור לגר תושב דאז לא יהי' גר אלא קבוע

לכך נראה דכוונת הרמב"ם כאן היא שאסור למכור לכל הגוים ואין חילוק בין גוי רגיל לגר תושב (דהא הרמב"ם סותם כמו שכתב המנחת חינוך), ועל זה מסביר למה אסור למכור לגר תושב, דמכיון שהתורה כינתה אותו

היוצא מדברינו שמה שרצו כמה רבנים להתיר מכירה לזמן, ורצו להביא ראיה מדברי הרמב"ם בפ"י מהלכות ע"ז שהבאנו לעיל, הרי מכיון שהוכחנו לעיל שאין כאן שום ראיה לזה, וממילא אין שום מקור להתיר מכירה לזמן, ובלי מקור לא יכולים להתיר איסור דאורייתא,

וכ"ש שהבאנו כמה ראיות מוכרחות שיש איסור דאורייתא למכור קרקע באר"י לגוי לזמן מוגבל.

פרק ה'

יש שרצו להתיר למכור קרקע לגוי לזמן מוגבל אם הכוונה היא לא לטובת הגוי, ויש בזה שלש מדריגות ונבארם אחד אחד,

א. אם מוכר את הקרקע לגוי לזמן קצר, ועי"ז הוא מציל בזה הקרקע הזאת שלא תעבור לגמרי אל הגוי לצמיתות, דהיינו שהיא לטובת החנייה של הקרקע הזאת הנמכרת (יתבאר באות ו).

ב. אם ע"י מכירת קרקע הזאת מציל קרקעות אחרים בארץ ישראל שישארו אצל ישראל ולא ילכו לגוים, דהיינו שהיא לטובת הישוב הכללי (יתבאר באות ז).

ג. אם כוונת מכירת הקרקע אינה לטובת הגוי רק לטובת הישראל (יתבאר באות א).

מתנה לגוי הוא כדי שהישראל לא יכבד ולא יהנה את הגוי, אבל אם הוא נותן לגוי לטובת הישראל הוי כמכירה שהישראל מקבל תמורתו ואין כאן איסור, שהתורה לא אסרה מכירת מטלטלין לגוי.

ב) מבאר שאפי"ו אם הגוי לא יהנה מהקרקע ג"כ אסור

אבל מכירת קרקע לגוי אפי"ו אם הגוי לא יהנה כלל מהקרקע, ולא ישתמש בה כלל מ"מ אסור, דהתורה לא חילקה אם הגוי משתמש ונהנה מהקרקע או לא משתמש ולא נהנה,

א) מבאר שאסור למכור לגוי קרקע בארץ ישראל אפי"ו לטובת הישראל

הנה באופן הג' למכור לגוי כשהמכירה היא לטובת הישראל ולא לטובת הגוי, בודאי אין בזה שום היתר, דהא בכל מכירה מתכוין המוכר לטובתו שצריך כסף ולכן מוכר ואינו מתכוין לטובת הקונה, ובכל זאת אסרה התורה למכור קרקע לגוי אף שתמיד המוכר מתכוין לטובת עצמו,

ואינו דומה כלל לאיסור לתת מתנה לגוי, שמותר אם הוא לטובת הישראל, שכל האיסור של נתינת

אסור למכור לגוי, אע"פ שלגוי לא מגיעה הנאה מזה רק אחרי הקצירה, ואז כבר אינה מחוברת, מ"מ אסור ליתן לגוי שייכות לא"י אפי' לזמן מועט כזה, ואפי' שלא יהנה מהמחובר כלל, (ורק אחרי הקצירה יהנה מהחיטים התלושים), בכל זאת אסרה התורה.

וב"כ בשו"ת יהודה יעלה (למהר"י אסאד סי' קכ"ד) שכשמוכרים חמץ לגוי ונותנים לו את המקום של החמץ, אם זה בארץ ישראל, לא יתן לו במכירה רק בשכירות, רואים מזה שאע"פ שמוכר לו על מנת להחזיר מיד אחר הפסח ואין הגוי נהנה מזה כלום, מ"מ יש איסור לא תחנם.

(ד) מבאר שאפילו לצורך מצוה אסור למכור קרקע לגוי בארץ

ואפי' באופן שכוונתו לצורך איזה מצוה או להמנע מאיסור ג"כ אסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי, ואין היתר רק לפי סדר התורה של דחיה, כמו עשה דוחה לא תעשה וכדומה, וזה צריך את כל הכללים של דחיה שצריך להיות בעידניה וכדומה, אבל בלי כל הכללים בודאי אסור.

ואפי' לגבי איסור ליתן מתנה לגוי דהיכי דאינו מתכוין לטובת הגוי הרי אין כאן איסור כלל וא"כ אם הוא צריך לתת מתנה לגוי משום צורך לקיים איזה מצוה הרי אינו מתכוין לטובת הגוי ולכאורה אין כאן איסור, מ"מ כתב בשו"ת חת"ם סופר (יו"ד סי' שכב בד"ה כתב בפסקי) שאין

שהתורה אסרה לתת לגוי שייכות לקרקע א"י,

ואפי' לגבי איסור נתינת מתנה לגוי כתבו האחרונים שאפי' אם הגוי לא יהנה מזה ג"כ אסור, שכתבו שאסור לתת לגוי כלים במתנה בשבת (כדי שהישראל יוכל להשתמש בו בלי טבילה), משום איסור לא תחנם, [אא"כ מכירו או שהוא שכיני], אע"פ שהגוי מחזירו מיד לאחר השבת ואין לגוי שום הנאה מזה, כמו שכתב בשו"ת הרשב"ש בתשובותיו (סי' תסח), והביא דבריו להלכה בשו"ת כתב סופר (או"ח סי' סא), והנראה בביאור דבריהם, שעצם מה שנותנים לו ומאמינים לו שיחזיר אחר השבת זה לבד הנאה בשבילו, וראיה לזה דלשכינו מותר ותוס' כתב הטעם משום דיכיר לו טובה וא"כ ע"כ הבין הרשב"ש שהגוי מקבל הנאה אף שאינו יכול להשתמש בכלי).

וב"ש לגבי חנייה בקרקע שודאי אסור, דאיסור חנייה בקרקע הוא איסור לתת לו שייכות לקרקע שא"י, וא"כ לא משנה אם הגוי יהנה מהקרקע או לא.

(ג) מבאר שאפילו באופן הנ"ל, ואפילו מוכר לו על מנת להחזיר ג"כ אסור

ואפי' אם ימכור את הקרקע לגוי רק לזמן או על מנת להחזיר, וגם לא יהנה מזה בזמן מועט כזה ג"כ אסור, דהא נותן להגוי שייכות לקרקע ארץ ישראל בזמן הזה,

וראיה לזה מהא דא"י (עבודה זרה דף כ:): שאפי' קמה העומדת לקצור

(ה) מבאר שאפילו באופן שמותר למכור לצורך מצוה היינו דוקא אם הגוי לא יהנה מזה אח"כ

ויותר מזה כתב בשו"ת כתב סופר (או"ח סי' סא ד"ה ואני בעניי וד"ה ואחרי הוצעה) שאפי' אם צריך ליתן מתנה לגוי בשביל לקיים איזה מצוה אין היתר לתת אלא אם הגוי לא יהנה מהמתנה אחרי שתגיע המתנה לידו, (ע"ש שמה שהתיר מיירי באופן שמיד אחרי שנותן לו נהי' יהודי, שבשעה שהעבד כנעני נהנה מהמתנה שנתן לו האדון דהיינו השחרור הריהו כבר ישראל גמור), אבל אם הגוי יהנה מהמתנה אח"כ אסור אפי' שתחילת כוונתו היתה רק למצוה, וההסבר בזה דאע"פ שבשעת נתינת המתנה אין הישראל מתכוין לטובת הגוי, ואין בזה משום 'לא תחנם' דהא לא התכוין לחננו, מ"מ כיון שהגוי נהנה מהדבר אחרי הנתינה ואז אין בהנאה זו שהגוי נהנה שום טובה לישראל, נמצא שהנאה זו שיש לגוי בהמשך הרי זו חינון מישראל לגוי, ועל כן אסור משום 'לא תחנם', וסובר הכתב סופר שאע"פ שחנינה זו שיש בהמשך נובעת בעל כרחו מנתינה הקודמת ג"כ יש בזה איסור לא תחנם, דהא הישראל גרם לזה ע"י הנתינה הקודמת,

וא"כ כ"ש לגבי מכירת קרקע לגוי בארץ ששום מצוה לא תוכל להתיר את הלאו דלא תחנם, דכאן אין שום היתר אפילו אם אינו מתכוין לטובת הגוי דהא בכל מכירה מוכר רק בגלל הכסף שהוא מקבל ולא לטובת הגוי ובכל זאת אסרה תורה.

היתר רק אם המצוה שרוצה לעשות חשובה יותר מאיסור לא תחנם, וז"ל, אי לאו משום מצוה דרבים היה ניכר שהוא עשה לטובת העבד דאל"ה מאי אולמא האי מ"ע מהאי מ"ע דאי יהיה משחררו יקיים עשה של תפלה בצבור וכו' וע"כ רוצה בתקנת העבד, עכ"ל, וכ"כ שם (בד"ה וכן צ"ל) וז"ל, דאי לאו למעוטי תפלה עדיף טפי טובי מלקיים מ"ע דאורייתא לא הי' ארוויח כלל במה שנותן מתנת חנם לעכו"ם כדי שעל ידי זה ימעט תפלה ומאי אולמא עכ"ל, (פירוש דסובר החת"ס דאם המצוה או האיסור אינו חמור מהלאו דלא תחנם אז לא אמרינן שמכוין למצוה ולא לטובת הגוי, אלא אמרינן שמתכוין לטובת הגוי, דאילו היה כוונתו רק לצורך מצוה הלא יש לפניו ב' מצוות ומאי אולמא האי מהאי, ורק אם המצוה חשובה מלא תחנם שפיר יכולין לומר שאין כוונתו לטובת הגוי אלא לקיים המצוה החשובה יותר, אמנם כל זה לא שייך אלא במתנה שיש היתר אם אינו מכוין לטובת הגוי, אבל לא באיסור דחנייה בקרקע דלית ביה היתר אם אינו מכוין לטובת הגוי, וע"ש בחת"ס שמאריך בזה), וכ"ש לגבי איסור מכירת קרקע, שודאי אסור למכור אפי' לצורך מצוה או להמנע מאיסור, דאפילו במתנת חנם לא התיר רק אם האיסור שהוא רוצה להינצל ממנו יותר חמור מהלאו דלא תחנם, וכאן בחניית קרקע לא יועיל אם המצוה יותר חשובה מאיסור לא תחנם, דאפי' אם המצוה השניה חשוב יותר מלא תחנם והוא מתכוין למצוה השניה, מ"מ אין כאן היתר, דכאן האיסור אינו תלוי דוקא אם מתכוין לטובת הגוי, ולא יהיה היתר אלא לפי הכללים של דחיה.

ע"ז על אדמת ישראל בקנין שנואה לפני המקום, וכל שקנה הקרקע הרי עע"ז חונה על קרקע הארץ, וגם לא ניתנה תורה לשיעורין ובכל נכרי שמכר לו עובר בלאו אף שלפי ראות עינינו אינו מתאחז בה עכ"ל,

ונראה להרחיב דבריו, דהיה אפשר לומר דהביאור בלאו דלא תיתן להם חנייה בקרקע הוא דהתורה אסרה לחונן את הגוי לתת לגוי קרקע בארץ, וכיון שקרקע בארץ ישראל זה דבר חשוב כל כך, ולכן התורה אסרה את זה אפי' אם הגוי נותן תמורתה דהיינו שקונה את זה בכסף, (דאם אנו היינו אומרים כן היה יתכן לומר שאם יש עוד צורך לישראל במכירה של הקרקע לגוי יהיה מותר כיון שע"ז יבטל שם חנינה ממכירת הקרקע),

וזה ודאי אינו א. דמאי אולמא הצורך השני יותר מהכסף דכמו בשביל הכסף אינו מתיר כמו כן עוד צורך לא יתיר, ב. דכל זה אינו נכון, דאין הסיבה של האיסור של 'לא תחנם' שהגוי לא יקבל את הדבר החשוב הזה, (דהיינו קרקע בארץ ישראל), רק דהתורה אינה רוצה שגוי יהי בארץ כלל, דהא רוב ראשונים כתבו דיש איסור של לא ישבו בארץ על כל הגוים שלגמרי לא יהיו בארץ, והרמב"ם (ספר המצוות מצוה נ"א) וכן החינוך (מצוה צ"ד) והתשב"ץ (בספרו זה הרקיע אות פג) כתבו דהאיסור של מכירת קרקע לגוי שלומדת הגמ' מלא תחנם זה נכ"ל בלא ישבו, היינו שהתורה רוצה שלא יהי גוים בארץ, א"כ ודאי אין להתיר אפי' יש לישראל עוד סיבות למכור לו את הקרקע,

(ו) מבאר להתיר מכירת קרקע בארץ ישראל אם היא לטובת הקרקע הזאת שתשאר אצל הישראל

באופן א. שכתבנו לעיל אם ע"י שימכור לגוי את הקרקע הזאת לזמן קצר הוא מציל בזה שהקרקע הזאת לא תעבור לגוי לצמיתות, זה ודאי מותר, דהא אינו נחשב כלל שנותן חנייה לגוי, אלא להיפך הרי הוא מציץ את החנייה מן הגוי, שלא תשאר הקרקע אצלו לעולם, ולא שייך כלל ללאו דלא תחנם, וכן מבואר באבני נזר (יו"ד סי' תנח עיי"ש בהשאלה ובס"ק יח), וכן כתב הישועות מלכו (סי' נו) וז"ל, שהמוכר על מנת להחזיר כדי שיתקיים הקרקע בידו לא מיקרי לא תחנם, עכ"ל.

(ז) מבאר מחלוקת הפוסקים אם מותר למכור קרקע לטובת הישוב בכללות

ובאופן הב. שכתבנו לעיל אם ע"י מכירת הקרקע הזאת הוא מציל קרקעות אחרים בארץ ישראל שלא ילכו לגוים, דהיינו לטובת הישוב בכללות שיתבסס הישוב היהודי בארץ, שע"ז יחנו הרבה יהודים בארץ ויגרשו הגוים ממנה, יש מחלוקת הפוסקים, החזון איש (שביעית סי' כ"ד סק"ב) כתב וז"ל, ואע"ג דלענין לא תתן להם חן כל שעושה לריוח ישראל מותר וכמוש"כ הר"ן בשחרור עבד, הכא לענין חנייה אין חילוק, דנתינת חן אינו אלא ברגש החנינה אבל לא בדורש טובת עצמו אבל חנייה בקרקע המציאות של עובדי

קרקעותיהם ויפלו לידי הגויים אלא אדרבה יבואו עוד יהודים ויקנו קרקעות באר"י, וא"כ אף שאינו ברור שקרקע זו שהוא מוכר תשתקע ביד גוי אם לא ימכרנה מ"מ כיון דבכ"ל הוא לא מביא חנייה לגוי, רק מגרש אותו, לכן סוברים בעל שמן המר והישועות מלכו שבזה לא אסרה תורה, (וכמו לגבי איסור נתינת מתנה לגוי דאם הוא שכינו או מכירו אין כאן חנינה אלא נחשב שעושה כן לטובתו ומותר ליתן לו מתנה, ה"נ בכה"ג אינו נחשב שמחנה את הגוי, אלא ע"י המכירה לגוי מחנה בו ישראל).

ובן מבואר בספר הוראות שעה (להגאון ר' יוסף צבי הלוי חתן הגאון נפתלי הרץ גאב"ד יפו שהוא היה המתעסק העיקרי בהיתר מכירה בשנת תרמ"ט-תרנ"ו), שהמציאות שעליה מדבר הישועות מלכו היה שאם לא ימכור יבטל הישוב וישארו הקרקעות בידי הגויים, וע"י המכירה עושה שלא ישארו הקרקעות בידי הגויים, וז"ל, משא"כ במכירות שאנו עושין לגוי מחמת תקנת השביעית אינה רק תחבולה להשאיר את הקרקע ביד ישראל ולא נצטרך להשתקע את אדמת ישראל לא"י דלולא עצה למכור את אדמת ישראל לא"י לשנת השביעית מוכרחין היו להשאיר את הקרקעות ביד עכו"ם ולצאת לחו"ל א"כ עיקר התחבולה של המכירה הוא רק לקיום הישוב ושלא להשתקע ביד הגוי עכ"ל, הרי מפורש בדבריו שכך היתה המציאות בזמנו של הישועות מלכו, וזה 'טובת הישוב' שעליו מדבר הישועות מלכו, אבל שאר צרכי הישוב אם אינו מציל במכירתו את הקרקעות שלא יפלו לידי גויים אין

ומשמע מדברי החזון איש דאפי"א אם יהי' כוונתו לטובת הישוב ג"כ לא יהי' היתר, כיון דהמעשה של למכור לגוי קרקע בארץ אסרה תורה, מה איכפת לן אם זה לטובת הישוב, ואע"פ שע"י שימכור הקרקע לגוי לזמן יגרום שיתישבו ישראל בארץ ויקנו קרקעות מן הגויים, ויגרום להוציא חנייה של גוים מהארץ, מ"מ זה גרמא ותוצאה בעלמא, ואסור לעבור עכשיו לאו של לא תתן להם חנייה משום גרמא ותוצאה של חניית אחרים.

אבל הגאון ר' יהושע מקוטנא בספרו ישועות מלכו (יו"ד סי' נ"ה) כתב וז"ל, אמרתי בפשיטות להתיר למכור לנכרי, ואע"פ שאסור ליתן ולמכור לנכרי קרקע בארץ ישראל כיון שהוא לטובת הישוב פשיטא דאין כאן איסור לא תחנם עכ"ל, וכן צידד בספר שמן המר (חלק יו"ד סי' ד דף לה סע"א) וז"ל, שכל שאנו עושים לטובת ישראל למכרה לגוי לשנת השביעית לא שייך בזה איסור לא תחנם, שאם לא נעשה התיקון להצילו ממכשול כל איש הירא ברוח יברח וימנע מלקנות נחלת שדה וכרם בארץ ישראל ונמצא שאנו נותנים עי"ז לגוים חנייה בקרקע באופן שאדרבא ע"י התיקון הזה יהי' לישראל חנייה בקרקע ע"כ תוכן דבריו ע"ש.

והביאור בזה שהם סוברים שכיון שכל האיסור למכור הוא שלא יהיו קרקעות אר"י בידי גויים אלא בידי ישראל, וכיון שע"י שמוכר הקרקע הזאת לזמן מוגבל זה יועיל לישוב שלא יעזבו היהודים את

ב. אפי' אם מוכר לטובת ישראל אסור לתת חנייה לגוי, נולשיטת הכתב סופר אפי' לתת מטלטלין במתנה אסור באופן זה (דהיינו לטובת ישראל) ורק בשכינו או מכירו דהגוי עושה לו טובות תמורת המתנה אין זה נקרא מתנה רק מקח ואין הגוי נהנה בדרך של מתנה אפי' אח"כ משא"כ אם הנתינה היא לטובת ישראל אבל אח"כ הגוי נהנה דרך מתנה אסור].

ג. אם נותן לו לצורך מצוה או למנוע עבירה, אם אין המצוה חשובה יותר מהאיסור לא תחנם אסור אפי' לגבי נתינת מתנה, וכ"ש לגבי חנייה בקרקע, (כמו שכתב החתם סופר).

ד. אם מוכר לטובת הישוב (דהיינו שע"ז יחנו ישראל בארץ בכללות ויגרשו הגויים ממנה) יש מחלוקת הפוסקים אם בהפסד מרובה מותר או לא, וצ"ע.

שום היתר לעבור לאו דאורייתא אף שזה צורך גדול.

אבל עיין בישועות מלכו (שם סי' נ"ט) שכתב וז"ל, אמנם להתיר למכור השדה לא ידעתי מקום לאסור בהפסד מרובה עכ"ל, נראה מזה שסברא זאת לא היתה פשוטה לו, דהא לא התיר רק בהפסד מרובה, ועי' גם בשו"ת שמן המר (שם) שהאריך להביא כמה סיבות להתיר, ולא הסתמך על ההיתר הנ"ל לבד, הרי שסברה הנ"ל לא היתה ברורה לו, וצ"ע.

סיכומו של פרק זה,

א. אם מוכר את הקרקע לזמן כדי להציל את הקרקע (הזאת שהוא רוצה למכור) שלא תפול לצמיתות ביד גוי מותר, (וכמו שפסק האבני נזר).

היוצא מכל האמור,

המוכר קרקע בארץ ישראל לגוי אפילו לזמן מסוים עובר בלאו דאורייתא של 'לא תחנם'.

ואם המכירה תגרום להציל קרקעות בארץ ישראל שלא יעברו להגוים ותגרום שיתיישבו יהודים בארץ ישראל, יש מחלוקת הפוסקים בזה.

אבל כיום שאין המכירה גורמת להציל הקרקעות שלא ילכו להגוים בודאי יש לאו דאורייתא במכירה לזמן לכל הדעות.

שער ג'

מבאר שאינה מועילה מכירת קרקעות להפקיע דיני שביעית. בגלל חסרון גמירות דעת, מה שאין כן במכירת חמץ יש גמירות דעת

פרק א'

בו יבואר ד' טעמים שבמכירת קרקעות להתיר איסורי שביעית יש אומדנא שאין כוונת המוכר באמת למכור וממילא במלה המכירה, א. אין אדם מסכים שהגוי יקבע האם לזרוע ומה לזרוע, ב. אין אדם מסכים שהגוי יחפור בה בורות ויעשה הויקות לשרה שיעלה לו אחרי זה הון רב לתקנו, ג. כיון שבמכירה עובר איסור דאורייתא של לא תחנם (לכל הראשונים) וע"י המכירה רק מרויח איסורי שמיטה שבזמן הזה אינה אלא מדרבנן, ואפילו האיסור דרבנן של שמיטה אינו מותר רק לשימת בעל התרומות אם הישראל יעבוד בה, וא"כ יש אומדנא דאינו מוכן לעבוד על איסור דאורייתא בכדי להינצל מאיסור דרבנן ורק לפי שיטה יחידה, ד. כיון שבמכירה עובר על איסור הפקעת מצות שביעית א"כ יש אומדנא כנ"ל.

א) אין אדם מסכים שהגוי יקבע האם לזרוע ומה לזרוע

במכירת קרקעות להתיר איסורי שביעית יש אומדנא בלבו ובלב כל אדם שאין שום אדם מוכן למכור שדהו לגוי והגוי יחליט אם לזרוע בכלל ומה לזרוע והישראל יהיה רק פועל שלו, הגע עצמך אם הגוי יחליט לא לזרוע האם יסכים לכך, הרי כל המכירה עשה רק כדי שתופקע קדושת שביעית ויוכל לעבוד בשדה כרצונו ולהתפרנס, והואיל ויש אומדנא שלא יסכים שהגוי יהיה בעלים להחליט האם לזרוע ומה לזרוע, א"כ הרי בלבו ובלב כל אדם שאינו מוכן למכור ובטלה המכירה.

והנה בשומרי תורה ומצות אולי י"ל דכיון שידוע שאם השדה לא יהיה שייך לגוי אסור לעבוד בשדה,

לכן גומר בדעתו למכור ומסכים שהגוי באמת יחליט האם לזרוע ומה לזרוע, ואפילו שיתכן שהגוי לא יתן לו כלל לעבוד שם, מ"מ מוכן לכך משום דבלי מכירה ממילא לא יוכל לעבוד ואינו מפסיד כלום במכירה.

(וסברא זו שייך רק בשדות, אמנם באילנות דגם בלי מכירה מותר לעשות מלאכות הנצרכות לקיום האילן, וגם יכול לעשות אוצר ביי"ד ולהרויח כמו פועל א"כ יתכן דעדיף לו שלא למכור, כיון דאם ימכור יתכן שהגוי יקח את כל הפירות ולא ירויח כלום, וא"כ בפרדסים באופן שיש אפשרות להרוויח שכר פעולה מהב"ד אולי גם בשותו"מ יש אומדנא דאינו רוצה למכור וצ"ע).

אבל אנשים שאפילו בלי המכירה ג"כ לא ישמרו שביעית וכ"ש אם אינו שותו"מ ודאי אינם מסכימים שהגוי ימנע ממנו הבעלות, כיון דאינו חושש לאיסור שביעית ואף בלי

ובן מופיע בשטרות מכירת קרקעות להפקיע משמיטה שע"י הרבנות (מובא בספר השמיטה להרב יחיאל מיכל טיקצינסקי חלק ב פרק ד אות ב) וז"ל, השטר, וקנויה מעתה לה' _____ בקנין גמור ומחלט גוף ופירות ויש לו רשות לחפור בהן בורות שיחין ומערות ולשנותם בכל מיני שינויים ע"כ. [והטעם שכותבין 'שיש להגוי רשות לחפור בו בורות שיחין ומערות' כתוב בשו"ת משפט כהן (שס) דאם אין רשות להגוי לחפור בו בורות שיחין ומערות אינו מפקיע קדושת הארץ ואינו מתיר עבודת הקרקע וכל הגידולים יהיה להם איסור ספיחין ע"ש] (ויתבאר להלן פרק 1).

ואם כן הבה נתבונן שזה ברור שאדם כזה שאפילו בלי המכירה אינו שומר שמיטה וכ"ש חילונים אינם מסכימים שהגוי יחפור בו בורות שיחין ומערות ויעשו לו נזק והפסד להשנים שאחרי שמיטה (אף שאם יגמור בדעתו להסכים לכן ירוח שלא יעבור על איסורי שביעית), וא"כ לא גמר ומקנה ואין כאן שום מכירה ולא נפקע קדושת שביעית ונשאר איסור עבודת הקרקע והגידולים יהיה להם איסור ספיחין ואף שומרי תורה ומצוות רובא דרובא לא יסכימו לזה,

אמנם יתכן לומר שלכאורה בשומרי תורה ומצות אין אומדנא דמוכח ממש, דיתכן לומר כיון דאינו מוכן לעבור על איסורי שביעית ויודע שבלי מכירה אסור לעבוד בשדה, א"כ גמר בדעתו למכור וסמך על כך, שמסתמא הגוי לא יזיק את השדה וגם

המכירה יזרע בה כרצונו, ובכדי לקבל הכשר מהרבנות אינו צריך לגמור בדעתו להעביר את הבעלות ויכול לעשות מעשה מכירה חיצונית ואז כבר אין מונעין ממנו את ההכשר אע"פ שאין לה שום ערך ע"פ דין.

(ב) אין אדם מסכים שהגוי יחפור בה בורות ויעשה הזיקות לשדה ויעלה לו אחר כך הון רב לתקנה.

ואפילו אם נאמר שמסכים ששנה אחת יחליט הגוי האם לזרוע ומה לזרוע, כיון שבלי זה לא יוכל לקבל הכשר (או עכ"פ ליכא אומדנא ברורה בליבו ובלב כל אדם דאינו מוכן למכור ואומדנא שאינו ברורה אינו יכול לבטל המכר, וכמו שיבואר להלן בהרחבה), וא"כ לכאורה כיון שמסכים למכור עכ"פ מכירה לזמן נאמר שהמכירה חלה,

אבל זה אינו, דעדיין איכא אומדנא ברורה דמוכח בלבו ובלב כל אדם דאינו גומר בלבו להקנות אפילו מכירה לזמן, דהרי כדי שיפקע דיני שביעית צריך להיות מכירה גמורה שהגוי יהיה בעלים שיוכל לחפור בו בורות שיחין ומערות, וכמו שכתוב בשו"ת משפט כהן (ה' שמיטה ויובל סי' 10 בסוף התשובה בהגה) וז"ל, ובמכירה שהיא לזמן פרשתי מפורש שהנני מוכר לו גוף ופירות ושהיא מכירה חלוטה על משך זמן ההוא בלא שום שינוי ורשאי הקונה לחפור בקרקעות הנ"ל בורות שיחין ומערות ולשנותם בכל מיני שינוי שבעולם וכ"פ זה הוא עיקר גדול עכ"ל.

בשביל התורה אינו מוותר על מצוות שיכול לקיים.

ג) אומדנא דאינו מוכן לעבור על איסור דאורייתא בכדי להינצל מאיסור דרבנן.

עוד טעם דלא הוי מכירה, כיון שהמוכר קרקע בארץ ישראל לגוי עובר איסור דאורייתא של לא תחנם (ועיין בשער א' שביארנו ע"פ כתבי ידות שיצאו לאור דכל הראשונים סוברים כך, וכן הסכימו גדולי דורינו שליט"א) וע"י המכירה אינו מרויח אלא איסור דרבנן, [דשביעית בזמן הזה הוי רק דרבנן להרבה ראשונים וכן נקטינן להלכה בפשטות] ואפילו איסור דרבנן זה אין המכירה מתירה לעבוד בשדה רק לשיטת בעל התרומות, [דשאר הראשונים סוברים דאין קנין הגוי בא"י מפקיע מצוות שביעית לגמרי ואף אם המכירה חלה והשדה שייך לגוי ג"כ אסור לישראל לעבוד בה, (ורק לגבי היתר הפירות יש הרבה ראשונים ופוסקים סוברים שכל זמן שהקרקע ביד פירות הגדלים בה אין להם קדושת שביעית, כמ"ש בהרחבה בהקדמה)], א"כ יש אומדנא דאילו היה יודע שעובר איסור דאורייתא לא היה מוכן לעבור על איסור דאורייתא של 'לא תחנם' בכדי להינצל מאיסור שביעית דהוי דרבנן ואף אחר המכירה אינו מותר רק לפי שי' יחידאה וא"כ אין המכירה חלה כלל, (עיין במעדני ארץ שביעית סי' טז ס"ק ג), וטעם זה שייך בשותו"מ שברור שאינו רוצה לעבור על 'לא תחנם'.

מסתמך על כך שהגוי לא ירצה לזרוע בשדה וממילא הגוי יתן לו לזרוע בשדה, ואף שאילו ידע שהגוי לא יתן לו לזרוע וירצה לחפור בה בורות לא היה ניחא ליה, מ"מ כיון שיודע שבלי מכירה ודאי לא יוכל לזרוע, ויודע שאינה מכירה אא"כ מוכר ע"ד שאם ירצה הגוי לחפור בה בורות לא ימנע ממנו, א"כ אולי גמר בדעתו גם אדעתא דהכי, ועכ"פ אומדנא שאין לו גמי"ד ליכא, ולכאורה היינו יכולים לומר שבשומרי שביעית הוי מקח,

אבל כל זה אינו, דהנה מסורתיים בודאי אינם מוכנים לגמור בדעתם לתת לגוי לחפור בו בורות שיחין ומערות אפי' על צד רחוק ביותר,

ואפי' שומר תורה אם הוא לא מוכן לקצת מסירות נפש בשביל שמירת תורה הוא ודאי אינו מוכן לגמור בדעתו שהגוי יחפור בה בורות שיחין ומערות,

ואם יש לו קצת מסירות נפש בשביל תורה אז אולי אין אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שלא יהיה מוכן שהגוי יעשה בה בורות שיחין ומערות, אולם מסתבר שאנשים שיש להם קצת מסירות נפש עבור התורה אין נזקקים להיתר המכירה דודאי אפי' המתירים שהתירו את היתר המכירה מודים דאפילו אחר שמוכר אינו מקיים את מצות שמיטה (המכירה מועלת רק שלא יעבור על איסורי שמיטה), א"כ מי שיש לו קצת מסירות נפש

שבמכירה עובר על איסור הפקעת מצוות שביעית, דלהרבה פוסקים הוי איסור דאורייתא (ועיין בשער ד' בהרחבה) וא"כ יש אומדנא כנ"ל.

ד) כיוון שבמכירה עובר על איסור הפקעת מצוות שביעית א"כ יש אומדנא כנ"ל.

עוד טעם דבשומר תורה ומצוות לא תחול המכירה כיון

נמצא שמי שאינו מוכן לסכן רכושו עבור שמירת תורה ומצוות יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו גומר בדעתו לתת לגוי לחפור בשדהו בורות שיחין ומערות, ומי שומר תורה ומצוות במסירות יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו מוכן למכור את השדה ולעבור איסור דאורייתא של 'לא תחנם' ואיסור 'הפקעת מצוות' בכדי להתיר איסור שביעית דרבנן.

פרק ב'

בו יבואר דיסוד הקנין הוי גמירות דעת

ופוסקים, ונביא את דברי החזון איש (ח"מ סי' כב) וז"ל, כלל גדול יהי לך בקנינים דעיקר הקנין הוא שיגמור בליבו להקנות הדבר לחבירו וחבירו יסמוך דעתו עליו ויש דברים שקיים להו לחז"ל שבדיבור בעלמא גומר בליבו להקנות לחבירו ויש שאינו גומר בליבו רק ע"י הקנינים המפורשים מן התורה או מחז"ל ודוק היטב בזה והפוך בה דכולה בה דוק בש"ס ופוסקים ותמצא כן, עכ"ל. וכל מעשה קנין שמועיל הוי משום דמעשה הקנין מורה על גמירות דעת וזה פשוט.

וב"ב מהר"י ענגיל בבית האוצר (מערכת ב אות יא בד"ה והנני חוזר) וז"ל, דבשאר קנינים (חוץ מקידושי אשה) אין מעשה הקניין הוא פועל בעצם רק ההקנאה באה בעצמה ממה שהאדם מקנה את הקרקע לחבירו מרצונו ואך דלולי מעשה קניין לא היינו יודעים

א) אם עשה מעשה קנין ובלבו לא רצה לעשות קנין הוי מחשבתו דברים שבלב ואינם דברים, והקנין מועיל.

במכירה וקנייה ב'קנין', יש להבין מה עושה את העברת הבעלות, האם הגמירות דעת (ההחלטה) שרוצה להעביר את הבעלות או הפעולה החיצונית של מעשה הקנין,

והנה מזה שאנו רואים שאם עשה מעשה קנין ובלבו חשב שלא להקנות מ"מ חל הקנין ואמרינן שהמחשבה שאינו רוצה הוי דברים שבלב ואינם דברים, מזה לכאורה רואים שהמעשה הוא עיקר הגורם לקנין ואין מתחשבים ברצונו ובמחשבתו.

אמנם זה אינו, דבאמת כל קנין נעשה ע"י גמירות דעת וזה עיקר הקנין, כמבואר בהרבה מקומות בש"ס

שודאי הגמירות דעת להעביר הבעלות הוא עושה את הקנין ומעשה הקנין בא להחליט שזה עיקר הדעת שלו.

ב) כשיש אומדנא בלבו ובלב כלא אדם שאינו רוצה את הקנין, והקנין הוי מעשה חיצוני בעלמא בטל הקנין וכמו שנתבאר בשטר מברחת ובעוד הרבה מקומות בש"ס.

אמנם כל זה נאמר רק אם בשעת עשיית קנין עשה מעשה קנין המבטא שרוצה בקנין ואת המחשבה שבלבו שאינו רוצה בקנין אינו מגלה בשעת עשיית הקנין, וא"כ אינו אלא מחשבה שבלב אז אמרינן 'דברים שבלב אינם דברים', והדעת האמיתי שלו הוי מה שמוכח מהמעשה, אבל היכי דיש אומדנא ברורה שאינו רוצה, אז הוי בלבו ובלב כל אדם, וברורה דעתו שאינו רוצה, וכלי דעת א"א לעשות קנין,

ויסוד זה מבואר בהרבה מקומות בש"ס, בראשונים ובאחרונים, ונביא כמה מהם לדוגמא,

הרשב"א (כתובות מג ע"ב ד"ה ומ"מ אס) כתב וז"ל, מ"מ בין לרבנן בין לר"א בן עזריה מן הלקוחות לא גביא דאמדין דעתא הוא דלא כתב לה זה על דעת דאילו בעי לזבוני בנתיים לא מצי מזבין עכ"ל, מבואר בדבריו שאע"פ שהבעל כתב לאשתו שמשעבד את נכסיו עבור הכתובה, בכל זאת כיון שיש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שלא התכוין בכתיבה שלא תהיה לו אפשרות

שמקנה גם ברצונו דדיבורא עביד איניש דמיקרי ואמר ואין ראה עדיין היות רצונו באמת כך להקנות לו ומשא"כ כשעושה מעשה הקניין אז וודאי דמקנה לו ברצון הטוב וע"כ עניין מעשה הקניין רק לראי' על היותו מקנה אבל לא שמעשה הקניין פועל בעצם את ההקנאה והוא רק לראי' כו' וכבר הבאתי בזה דברי המהרי"ט בקידושין ג"כ (ד"ט ע"א מדפי המהרי"ט), עכ"ל.

והא דאמרינן דברים שבלב אינם דברים, היינו באופן שעשה מעשה קנין ובשעת עשיית הקנין לא אמר שאינו רוצה להקנות ועשה מעשה הקנין כדי להקנות עם ידיעה שמעשה זה קובע את הקנין, א"כ ודאי היה לו צד לקנין ועל ידי מעשה הקנין נקבע שעיקר הדעת שלו הוא הצד שרוצה להקנות, ואינו יכול לומר שהוא תפס לעיקר את הצד השני שאינו רוצה להקנות אע"פ שבאמת היה לו צד כזה, דכיון דעשה מעשה של הקנאה ולא פירש אחרת נתברר שהצד הזה עיקר וגמר בדעתו להקנות, ושאר מחשבות שהיו לו הוי דברים שבלב ואינם דברים.

וביתר ביאור דהלא בכל מכירה איתא 'לוקח שמח ומוכר עצוב', כיון שאינו מוכר אלא מחמת דחקו, וגם בשעת המכירה יתכן שחושב שהיה רוצה שלא יצטרך למכור, מ"מ כיון שהחליט למכור מאיזה סיבה שהיא, אף שיש לו עוד צדדים שלא למכור, הלא הוא עשה מעשה כמו הצד שמחליט למכור, והמחשבות הן דברים שבלב ואינם דברים, נמצא

זה אין אומדנא שאינו רוצה לתת ולכן חל הקנין, אמנם כל זה רק אם הוספת המילים שמראה שרוצה באמת הוסיף מדעתו דאז מברר בזה דכוונתו באמת לקנין, משא"כ במכירת קרקעות לצורך הפקעת מצות שביעית אף אם כתוב בה תוספת מילים שמתכוין באמת למכור כיון שלא הוסיף תוספת זו מדעתו לכן אין זה מברר שבאמת רוצה לא מהני שום תוספת בשטר,

ובן מבואר בבית יוסף (אבן העזר סי' צ' סעי' ח') שכתב בשם הר"ן (בכתובות בדף לז: מדפי הרי"ף) שאם הוא כותב בשטר מברחת 'מתנה גמורה מתנה חלוטה מתנת עלמין' קנה לגמרי, והטעם שכיון שלא היו רגילין לכתוב את הדברים האלה בשטרות שמתכוונים להכריח והוא צוה להוסיף הדברים האלו, מסתבר שהוא רוצה באמת להקנות ואין כאן אומדנא שאין לו גמירות דעת להקנות, דהא גילה דעתו שבאמת רוצה הקנין, ואין זה שטר מברחת,

ובהמשך דבריו מביא שם בשם הרשב"א (כתובות דף עט. ד"ה ובשם) שאם רגילין לכתוב את הדברים הנ"ל והוא יודע מזה הרי זה כאילו צוה בפירוש לכתוב ומסתמא מתרצה להקנות באמת, וא"כ לכאורה היה אפ"ל כיון שמוסיפים בשטר מכירת קרקעות להתיר איסורי שביעית שזה קנין גמור ומוחלט ורשאי לחפור בוורת וכו' א"כ מתרצה להקנות באמת, אמנם זה אינו דבבית יוסף כתב בהמשך דבריו שאם היא לא יודעת שכן כותבין אע"פ שכתבו כן אינו מועיל, ולא קנה עד שיעידו שכן

למכור את הנכסים, לכן אין הנכסים שמכר משועבדים לכתובה, ואע"פ שכתוב דברים מפורשים בשטר נגד האומדנא, מכל מקום האומדנא מבטלת את הדברים המפורשים שבשטר ואין כאן שיעבוד כלל,

ועיין בשו"ת הרא"ש (כלל ע"ח סי' א' וחזר על דבריו בסוף סי' ב וסי' ג) גבי שטר מברחת שמבואר שם שאפילו מבורר ומפורש בשטר נגד האומדנא בכל זאת האומדנא שאומרת שאין לו גמירות דעת מבטלת את הקנין לגמרי,

ובן מבואר בגמ' נדרים (כ:): דנדרי זריזין לא חל אע"פ שאמר מפורש 'קונם שאיני פוחת לך מן הסלע' משום דלא גמר בלבו לנדור, ואע"פ שאמר במפורש שהוא נודר אין הנדר חל כלל,

ובן מבואר בגמ' גיטין (כ:): היו מחזיקין בטבלא שהיא שלה וגט כתוב עליה והרי היא יוצאה מתחת ידה מהו כו' או דלמא לא ידעה לאקנויי, וברש"י לא גמרה ומקנייה דבר, שאין בלבה לתת מתנה גמורה עכ"ל, רואים שאע"פ שהבעל עשה קנין גמור בגט אם אין בלבה להקנות לא חל הקנין,

ובן מבואר בעוד הרבה מקומות בש"ס.

ג) אם הוסיף בשטר שלא מדעתו אינו מראה על גמירות דעת ולא חל הקנין

הנה בשטר מברחת אם הוסיף מדעתו וכתב שכוונתו למתנה חלוטה הרי זה מברר שרוצה באמת, ובאופן

אמרה להם בפירוש, וא"כ במכירה להפקיע דיני שביעית שום תוספת לשונות בשטר אינה מועילה, כיון שהמוכרים לשביעית אינם רואים את השטר ואינם יודעים מה כתוב שם, ואין כאן גמירות דעת כלל.

וביותר נראה דבמקרה דידן שאפי' אם היו יודעים מהתוספת גם לא יועיל והביאור הוא, שקנין חיצוני בלי גמירות דעת לא חל ורק באופן שיש לתלות שהי' גמירות דעת חל הקנין, וכשמוסיף דברים בשטר יש לתלות שכוונתו היתה לקיים המקח באמת, דאם לו היה רוצה הקנין מדוע הוסיף, וכשעושה שטר מברחת אין כאן גמירות דעת כלל אבל אם מוסיף

דברים שלא היה צריך להוסיף בשביל לעשות את השטר מברחת יש לנו בירור בזה שאינו רוצה רק להבריח אלא רוצה באמת למכור, דהיינו שאינו רוצה לעשות שטר מברחת אלא שטר גמור, אבל באופן שאין לתלות בהוספה שגמר בדעתו להקנות באמת בודאי לא מהני מידי, וא"כ במכירת קרקעות להפקיע דיני שביעית הנהוג בזמנינו שאין להם גמירות דעת אלא שמורים להם להוסיף בשטר (שזה קנין גמור ומוחלט וכד'), בכדי שהמכירה תחול, ויש אומדנא שבאמת אינם רוצים למכור לא מועילה שום תוספת דלא שייכת הסברא שהתוספת מוכיחה שבאמת רוצה.

הרי נתבאר דבמכירת קרקע להתיר איסורי שביעית לאלו אנשים שבלי ההיתר מכירה לא ישמרו שביעית וכ"ש באלו שאינם שומרי תורה ומצות כיון שיש אומדנא שאינם רוצים הוי דברים שבלבנו ובלב כל אדם והמקח במל ואינו כלום, (ובשומרי תורה ומצוות כבר בארנו לעיל סוף פרק א' שיש אומדנא דמוכח בלבנו ובלב כל אדם שאילו היה יודע שעובר בלא תחנם מן התורה ובאיסור הפקעת מצוות להיה מוכר, ע"ש).

פרק ג'

בו יבואר דמכירת חמץ מועילה משום שיש גמירות דעת למקח,

יש שני אופנים שבכל אחד מהאופנים האלו יש סיבה מיוחדת שיש גמירות דעת,

א. המוכר בשוויון, אז בודאי יש גמיר'ד שהרי הגוי משלם לו את כל דמיו.

ב. שומר תורה ומצות שמוכר (אע"פ שאינו מוכרו בשוויון ולכאורה יש אומדנא דמוכח שאינו מתכוין להקנות), שכתבו הפוסקים דגמר בדעתו למכור כיון דאינו רוצה לעבור בבל יראה, וגם כיון דאם לא ימכור את החמץ יאסר בהנאה ויצטרך לשורפו, א"כ אינו מפסיד כלום במכירה דממילא יאסר בהנאה ויצטרך לשורפו, אבל אם אינו שותו"מ דאינו חושש לעבור על איסורים הנ"ל בודאי מכירתו אינה מועילה רק בשוויון.

ובשביעית באינם שומרי תורה ומצוות ל"ש כלל סברות אלו אפילו אם מוכרו בשוויו דאין אדם מוכן למכור שדהו, וא"כ אינו קנין כלל. (ויש שרוצים להחמיר בחמץ של אינו שותו"מ למכור ע"י עו"ד באופן שלא תהיה למוכר אפשרות במציאות לבטל המקח ויתבאר בהרחבה).

של החמץ) והקנין בטל ומבוטל, נמצא לדינא שחילוני שאינו חושש לאיסור בל יראה ודאי שאין כאן שום מכירה כשמוכר שלא בשוויו.

ובחגהת סמ"ע (סי' תמח סעיף ג) על דברי השו"ע שיכולים למכור החמץ בדבר מועט כתב וז"ל, ואע"פ ששונה החמץ כפלים אין לחוש לביטול מקח דאנן סהדי דגמר ומקני לגוי שלא יצטרך לשורפה, וכן כתב בטור (יו"ד סי' שכ) לגבי בכור בהמה לפוטרה עכ"ל.

וביון שכל הטעם שהוא גומר בדעתו להקנות הוא משום שלא יצטרך לשורפה נמצא שמי שאינו חושש לאיסורי תורה ואינו שורף את חמצו בערב פסח אין יכולין הב"ד לעשות בשבילו מכירת חמץ בדבר מועט משום דלא יהי' לו גמירות דעת, ויכול למכור רק בשוויו.

ובמשנה ברורה (סי' תמ"ח ס"ק יט) כתב וז"ל, ואין לחוש לביטול מקח שהרי יודע בעצמו ששונה יותר ומתרצה להקנות לו כדי שלא ישאר ברשותו ויהא אסור בהנאה, עכ"ל. והיינו כמו שביארנו לעיל, שהיה קשה למשנה ברורה דכיון שאין אדם מוכן למכור שונה הרבה בפרוטה א"כ יש אומדנא בלבו ובלב כל אדם שאינו גומר בדעתו להקנות ואין כאן קנין,

(א) מכירת חמץ מועילה משום שיש גמירות דעת למקח,

במכירת חמץ מצאנו שיכולים למכור לגוי לפני פסח אפילו בדבר מועט דהיינו שמצאנו שמוכרים חמץ בשווי רב מאוד אע"פ שאין הגוי משלם תמורתו רק פרוטה אחת, ולכאורה קשה הרי אין כאן גמירות דעת של היהודי להקנות, ואיכא אומדנא בלבו ובלב כל אדם שאין אדם מוכר שונה מאה דינרים בפרוטה.

וכתב החק יעקב (סי' תמח ס"ק טז) לתרץ קושיה זו, דכיון שאין היהודי רוצה לעבור בכ"ל יראה וכדי להינצל מזה האיסור אין לו ברירה רק לגמור בדעתו להקנות ולהעביר הבעלות של החמץ להגוי, ולכן אין כאן אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו רוצה להקנות, ואף שיתכן שיש לו צד שאינו רוצה להקנות ויש לו מחשבות הסותרות את המכירה שחושש מפני ההפס"ד: מ"מ המחשבות האלו לא הוי אלא דברים שבלב ואינם דברים.

ולפי"ז יוצא פשוט שבנ"א כאלה שאינם מוכנים להפסיד ממונם כדי שלא יכשלו באיסור בל יראה הרי יש כאן אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאין לו גמירות דעת להקנות את החמץ לגוי (אם אינו מוכר לו בשווי

הגידולים, ואיסור עבודה לא איכפת להו דממילא אינו שותו"מ, א"כ הוי ליה אומדנא דמוכח בלבו ובלב כ"ל אדם שאינו גומר בדעתו להקנות דאפילו אם כותבים בשטר שהגוי קונה את השדה בשוויו (שהרי רוצה לעבוד בשדה ולהתפרנס מזה) מ"מ הלא אינו מוכן למכור קרקעותיו אפילו בשוויים ובודאי אין בדעתם להעביר לגוי את הבעלות על השדה, ואינם מוכנים שהגוי יקבע אם לזרוע ומה לזרוע, וכ"ש שאינם מוכנים שיחפור בו בורות שיחין ומערות ולא הוי מקח כ"ל.

ב) מכירת חמץ ביהודי שאינו שומר תורה ומצות

והנה באגרות משה (או"ח ח"ד סי' צ"ה) מבאר מדוע מועילה מכירת חמץ בחילונים, וז"ל, ואנן סהדי (שאינן להם גמירות דעת) ליכא אף בפושעים וכ"ש בסתם בני אדם דמה שיכולים לתקן שלא יעברו הרי אדרבא יש חזקה דלא שביק היתרא ואכלי איסורא כדאמר רבא בחולין (דף ד'). ואף אם נימא שבזמן הזה ליכא חזקה מ"מ אנן סהדי לא הוי וממילא אף אם לא היה בלב שלם דברים שבלב אינם דברים לבטל המכירה, עכ"ל.

ויש שרוצים לומר דגם המכירה לענין שביעית הוי מכירה מטעם דלא שביק היתירא ואכיל איסורא, ואפי' אם נימא דבזמנינו ליכא אומדנא דלא שביק, מ"מ אנן סהדי להיפך ליכא וכמו בחמץ, אמנם זה אינו דסברא דלא שביק היתירא שייך רק כשאינו מפסיד, אבל במקום הפסד ממון ליכא

וע"ז מתרץ המשנה ברורה דכיון שאם לא יגמור בדעתו להעביר הבעלות של החמץ להגוי, יאסר החמץ בהנאה, וגם כך לא יוכל ליהנות מהחמץ נמצא שאינו מפסיד כלום במה שגומר בדעתו להקנות לגוי (אע"פ שהגוי אינו משלם רק פרוטה), דאם לא ימכרנו בלב שלם יאסר בהנאה, ולכן אין כאן אומדנא בלבו ובלב כל אדם שאינו רוצה להקנות ומשום הכא חל המקח,

נמצא שמי שאינו עומד בנסיון של הפסד ממון בשביל קיום התורה, וחשוד שיהנה מחמץ שעבר עליו הפסח, כגון שימכרנו לגוי לאחר הפסח, אם ב"ד יעשה לאדם כזה מכירת חמץ לגוי בדבר מועט יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו גומר בדעתו להקנות ולא חל המקח כלל,

ולאנשים אלו צריכים למכור דוקא בשוויו שאז יש לומר שלא איכפת לו למכור בשוויו כיון דאינו מפסיד כלום דהא מקבל שוויו, ואין כאן אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו רוצה למכור וחל המקח,

היוצא מהגהות הסמ"ע והחק יעקב והמשנ"ב, דבמקום שיש אומדנא שאין כוונתו באמת למכור, אין כאן קנין כלל ולא מהני ורק בחמץ בשותו"מ מהני מטעמים הנ"ל דכוונתו באמת למכור.

אבל במכירת קרקעות לשביעית אם מדובר באנשים שאינם חוששים לאיסורי שביעית לא שייך סברות הנ"ל דלא איכפת להו שנאסרים

הארץ לנכרי עכ"ד (ועיין שער ה' שבארנו דבריו בארוכה).

ג) מבאר דבעברייך להכעיס יש להחמיר יותר במכירת חמצו ואפילו מוכר בשוויו

והנה בחילונים שהם אנטי דתיים אפי' כשמוכר החמץ להגוי בשוויו לכאורה משמע באגרות משה (או"ח ח"ד סי' צה) שאינו כלום וז"ל, ואנן סהדי (שאינן להם גמירות דעת) ליכא אף בפושעים וכ"ש בסתם בני אדם דמה שיכולים לתקן שלא יעברו הרי יש אדרבא חזקה דלא שביק היתרא ואכלי איסורא כדאמר רבא בחולין (דף ד.) ואף אם נימא שבזמן הזה ליכא חזקה מ"מ אנן סהדי לא הוי וממילא אף אם לא היה בלב גמור הוא דברים שבלב שאינם כלום לבטל המכירה, עכ"ל, וכיון שכל הטעם דיש להם גמירות דעת הוא משום דלא שביק היתרא ואכלי איסורא א"כ נמצא שיהודים שהם אנטי דתיים דשביק היתרא ואכלי איסורא לכאורה משמע דלא מהני אצלם מכירת חמץ לגוי אפילו בשוויו, דהא יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו גומר בדעתו להעביר את הבעלות של החמץ לגוי, דהא כתב האגרות משה דכל הטעם שאין אנן סהדי שאין להם גמירות דעת הוא רק משום דלא שביק היתרא ואכלי איסורא.

וכן מבואר בחק יעקב (סי' תמח ס"ק יד) שבעובר עבירות להכעיס לא אמרינן לא שביק היתרא ואכלי איסורא וז"ל, ואע"ג דאמרינן תוספתא דפסחים חמצן של עוברי עבירה מותר לאחר פסח מפני שהן מחליפין

סברא זו כלל, דמומר לתיאבון ודאי אינו מוכן להפסיד ולכן הוי מומר לתיאבון כיון שאינו מוכן להתגבר על יצרו במקום הפס"ד: ויש אומדנא ברורה דאינו מוכן להפסיד, וגם אינו מוכן למכור שדהו אפילו בשוויו, ורק בחמץ שמוכר בשוויו ואין לו הפס"ד: דהא יכול לקנות חמץ אחר, שייך לא שביק היתרא ועביד איסורא, אבל במכירת שדה שהגוי יעשה בה כרצונו וכן לתת לו רשות לחפור בה בורות שיחין ומערות ודאי אין גמ"ד לזה.

ואולי היה מקום לומר דיש גמירות דעת במכירת קרקעות לשביעית אף אם אינו שותו"מ שהרי רוצה לקבל הכשר, ויודע שבאם לא ימכרנו כרצון התורה לא יוכל לקבל הכשר לכן מחמת אונס של ההכשר גמר ומקנה, אמנם זה אינו דיודע שלקבל הכשר די לחתום בלי לאפשר לגוי ליכנס לשדה כלל, והבי"ד לא יכופו ע"ז, ובדעתו שאם ב"ד כן ירצו לכפות עליו אז יוותר על ההכשר ולא יתן לגוי לחפור בה בורות שיחין ומערות.

וב"ב בחזון איש (סימן כ"ז אות ז' ד"ה וא"כ) וז"ל, והמכירה של כל הארץ לערבי אינו כ"ז, וכתב שלשה טעמים, א. מפני שנמכרו ע"י שליח ואשולד"ע, ב. מפני שלא נמסר להם בטאב"ו, ג. מפני שב"ב כל אדם שאינו קנין באמת, ובמכירת חמץ אמרינן כדי שלא יעבור בב"י גמר ומקנה אבל הכא בשבי"ל הפקעת מצות שביעית לא ימכרו כל הארץ לנכרי אדרבא נוח לנו לשמור את השביעית מלמכור כל

רוצים במכירה הזאת סומכים ע"ז הרבנים לסדר להם מכירת חמץ.

אבל על דברים שאינם עומדים למכירה כגון אם יש לו חומרים שמכילים חמץ שמזה הוא מיצר את המוצרים שלו, ואינם עומדים למכירה ואם הגוי יקחם לעצמו יהיה קשה להשיג אחרים, אין הרבנים עושים מכירת חמץ ע"ז רק עם עורך דין שעושה חוזה חוקי שאם הגוי ירצה לקחת את החומרים האלו נוכל לכפות את המוכר על ידי החוק לתת לגוי, ולכן לשיטת הנודע ביהודה יש לו גמירות דעת.

אמנם במכירת קרקעות להתיר איסורי שביעית לא שייך כל הנאמר לעיל, כי אין למכירה ולא יהיה לה שום תוקף משפטי, ואף שעשו חוק שאפשר למכור לצורך שמירת שמיטה בלי טאבו, היינו שאין צריכים טאבו כדי למכור, אבל אין החוק מכריח את היהודי להכניס את הגוי לשדה במקרה שהגוי ירצה וכן אינו מכריח את היהודי לתת רשות לגוי לחפור בו בורות שיחין ומערות (כמבואר כל זה בנוסח השטר), וא"כ אין כאן מכירה כלל גם לשיטת המקילים בחמץ, (חוץ ממה שכתבנו לעיל עוד טעמים שאין כאן מכר כלל לכל הדיעות).

והנה אם נתייקר החמץ במשך הפסח והגוי אינו רוצה למכור את החמץ חזרה להיהודי רק במחיר היקר שהחמץ שווה עכשיו בודאי צריך לתת לו כמו שרוצה, והי' מעשה כזה ברוסיה שפרצה מלחמה באמצע פסח ונתייקר כל החמץ פי מאה, והגוי החליט לקחת את כל החמץ שקנה

היינו בעובר לתיאבון מה שאין כן בעובר להכעיס, ועכשיו כולם מיקרי עובר להכעיס, עכ"ל.

ואולי כוונת האגרות משה רק לרווחה דמילתא שמשום חזקה דלא שביק התירא ואכיל איסורא ע"ז בודאי שאין אנן סהדי שאינו גומר בדעתו, אבל אין הכי נמי שאפילו בלי הסברא הזאת ג"כ ליכא אנן סהדי שאינו גומר בדעתו להקנות, וא"כ אפילו אנטי דתיים מועילה מכירת חמץ בשוויו.

ויש מחמירין שבמכירת חמץ בקיבוצים של אנטי דתיים עושים מכירת חמץ עם עורך דין, ועריכת חוזה שיהיה לו תוקף בבית משפט כדי שנוכל לכפות אותם ולשיטת הנודע ביהודה זה גורם גמירות דעת,

ויש מקילין ואין עושים את המכירה ע"י עורך דין, ואפשר שסומכים על כך שמכיון שמדובר בחמץ העומד להימכר דרק על זה הם רוצים שהרבנים יסדרו להם מכירה משום שהם רוצים שיתנו להם הכשר, שהקונים שלהם אינם קונים בלי הכשר, א"כ מכיון שהרבנים מוכרים לגוי בשוויו חברי הקיבוץ חושבים הלואי שהגוי יקנה את כל הסחורה, ועל זה סומכים לומר שיש להם גמירות דעת,

ואע"פ שאין הגוי מביא מיד את הכסף גם כן רוצים למכור כמו שמוכר בהקפה כל השנה לשאר הסוחרים, (עם חתימה המקובל בכית משפט), ואח"כ יגבו ממנו את הכסף כמו שגובה מכל הסוחרים, וכיון שהם

לשמא יתייקר ולכן לא חוששים שאין גמירות דעת בחילונים כשמוכר בשוויו.

אבל כל זה לא שייך במכירת קרקעות לשביעית, דודאי אם תתייקר הקרקע והגוי ירצה להיכנס לקרקע ודאי לא יתנו לו, ואפי' בלי התייקרות ג"כ אין נותנים לו להיכנס, וליכא גמירות דעת כלל להעביר את הבעלות לגוי ובודאי שאין גמירות דעת לתת לו בעלות לחפור בורות שיחין ומערות ואין כאן מכר כלל (לכל הדיעות).

ובן אמר הגר"ש מסלנט זצ"ל לפקידו הברון שאין לדמות מכירת קרקעות למכירת חמץ שאין לאדם גמירות דעת למכור קרקעותיו, (הובא בספר דברי מרדכי עמוד טז).

בערב פסח, ומספרים שכל היהודים נתנו את החמץ שלהם להגוי, ואח"כ מכר הגוי את החמץ הזה בחזרה ליהודים במחיר פי מאה יקר מהמחיר שהוא קנה, דהיינו ששומרי תורה עומדים בנסיון אפי' שמתייקר ולכן יש להם גמירות דעת על המכר.

והנה יש כמה פוסקים בזמנינו וביניהם הגרי"ש אלישיב שליט"א, שחוששין שיתייקר החמץ, ונמצא שחילוני שמוכר חמץ אין לו גמירות דעת אפילו אם מוכר בשוויו, ולכן סוברים שאין לסמוך על מכירת חמץ שמכר חילוני אא"כ מוכר ע"י עורך דין באופן שהגוי יוכל לתבוע את החמץ בערכאות, ואז לשיטת הנודע ביהודה הוי מכירה, דסובר שבאופן שיכולים להכריח אותו יש להם גמירות דעת, ויש שאין חוששים

פרק ד'

עוד טעם דמכירת קרקעות הנהוג בזמנינו לא הוי מכירה כלל (לכל הדעות) כיון דלא יתנו לעכו"ם ליכנס ולעשות בה כרצונו הרי זו ראייה מוכרחת דלא גמר בדעתו להקנות, וכדא" במשנ"ב (סימן תמ"ח ס"ק י"ב) לענין חמץ, ואף הנודע ביהודה שחולק וסובר דמהני במכירת חמץ משום שאפשר לאכופ את המכירה בכיה"ד או בבית משפט, ובשביעית שאי אפשר לאכופ את המכירה גם להנודע ביהודה לא חלה המכירה.

או ניתן לו או שעכ"פ יאמר הישראל בכל עת שתרצה תוכל ליקח המפתח מחדרך ליטול את חמצך ואיסור גמור הוא להניח שום חותם או מסגר על החדר או על החמץ כדי שלא יוכל הנכרי ליטול את החמץ דמוכח מזה דכל המכירה לא היה רק הערמה בעלמא ואם עשה כן מתחילה בשעה שמכר אפילו בדיעבד אסור החמץ

א) כיון דלא יתנו לגוי ליכנס ולעשות בה כרצונו הרי זו ראייה מוכרחת דלא גמר בדעתו להקנות

במשנה ברורה (סי' תמח ס"ק יב) כתב גבי מכירת חמץ לגוי וז"ל, וצריך למסור לו המפתח של החדר שמונח בו החמץ כדי שיוכל לכנוס בשעה שירצה ויטול את חמצו שנמכר

החמץ, ואפילו אם נתעקש לומר שאין כאן אומדנא דמוכח בלבד ובלב כל אדם שאינו מכויץ להעביר הבעלות, נכמו שנבאר לקמן שיש צד לומר שכיון שב"ד כופין אותו אח"כ לקיים המקח לפיכך גמר ומקני מתחילה], מ"מ כיון שהגוי רואה שאין נותנים לו רשות להשתמש בחמץ, וגם יודע שכל המכירה לא היתה רק ליפטר מהאיסור אין הגוי גומר בדעתו לקנות ואין כאן מכר כלל.

והנודע ביהודה סובר שכיון שהיהודי והגוי יודעים שאם הגוי ירצה לקיים המקח, יכפנו ב"ד למוכר לקיים את המקח ע"כ יש צד לומר שהמקנה גומר בדעתו להקנות, (דאין למקנה ברירה אחרת דאפילו אם יחזור בו ולא ירצה לקיים המקח הרי ב"ד יכריחו אותו וכיון שהוא יודע שממילא יחייבו אותו לקיים את המקח הוא כבר גומר בדעתו מיד), וכמו"כ יש צד לומר שהקונה גומר בדעתו לקנות שהרי יוכל לקחת החמץ ע"י כפיית ב"ד, ואין כאן אומדנא דמוכח לבטל המקח, ואפי' אם באמת אינו רוצה הוי דברים שבלב,

ולפי זה אם המוכר את החמץ אינו מפחד מב"ד ואינו ציית דינא וב"ד אינם יכולים להכריחו, כולם מודים שאין כאן מכר כלל, דהא כתב הנודע ביהודה שהסיבה שהמכירה יכולה לחול היא משום 'נקהה את שיניו בדין ונוציא ממנו המקח מידו' בע"כ, אבל אם לא נוכל לאכוף את המכירה אין המכירה חלה כלל.

דלא סמכא דעתיה דגוי, עכ"ל, ועיין בשער הציון (ס"ק כז) שצ"י המקור לזה 'אחרונים' היינו שכן נקטו האחרונים, ועיין בב"ח בארוכה, (וכן הביא בכף החיים דרך נקטו כמעט כל האחרונים),

וכתב עוד שם בשער הציון וז"ל, והנודע ביהודה (ס"י יח) ותלמידו בעל תשובה מאהבה מפקפקין אדין זה דמה איכפת לן מה שהמוכר מכויץ ברמאות כיון שהקונה קנה בקנין גמור, עכ"ל.

ב) מחלוקת הנודע ביהודה ושאר האחרונים

ועיין בשו"ת נודע ביהודה (או"ח מהדו"ק ס"י יח) שמבאר שיטתו וז"ל, ומה בכך אפילו היה כונתו להערמה, הגע בעצמך ישראל ימכור לישראל סחורות באופן המועיל או בהקנאת מקום או במקום שכסף קונה ולא ימסור המפתח ויהיה בלב המוכר להערמה גמורה שמחשב בלבו לבטל המקח ואח"כ יבואו לדין וכי אנו משגיחין בהערמה דיליה הלא נקהה את שיניו בדין ונוציא המקח מידו בע"כ ונאמר שכבר זכה הקונה ה"נ כבר זכה הקונה הנכרי ומה לנו בהערמת המוכר, עכ"ל.

ונראה לבאר המחלוקת הב"ח, הט"ז ורוב אחרונים עם הנודע ביהודה, דרוב אחרונים סוברים דכיון שאינו נותן רשות לגוי להגיע להחמץ א"כ יש כאן אומדנא דמוכח בלבד ובלב כל אדם שאינו גומר בדעתו להעביר את הבעלות של

ג) מבאר המנהג שנהגו היום
למכור חמץ בזמן שהחמץ
מונח בחנות וסגור על
מסגר ואפ"ה המכירה
קיימת.

וכן כתב הפמ"ג (סי' תמ בא"א ס"ק ד ד"ה
והמ"ב), וכן כתב מוהרש"ק בסוף
ספר נאות דשא (כדף אחרון סוף ע"א)
דאם נאבד המפתח מועיל המכירה.

המנהג שנהגו היום למכור את החמץ
לגוי אע"פ שהחמץ סגור,
הטעם דמועילה מכירה כזו הוא,
משום דהסיבה שהחמץ סגור אינו
כדי שהגוי לא יוכל לקחת את החמץ
רק כדי שלא יגנבו את החמץ אבל
אין לישראל שום סיבה שלא לתת
את החמץ לגוי כיון שהגוי יתן לו
תשלום בשווי החמץ, כמו שכתב
בביאור הלכה (סי' תמח סעיף ג' ד"ה ואם
מוכרו) שאם החמץ סגור רק מפני
סיבות צדדיות אין בזה חסרון
שהחמץ סגור והגוי סומך דעתו לקנין
אע"פ שהיהודי סגר את החמץ כיון
שסגירת החמץ הוא מסיבה צדדית
ע"ש,

ד) מה שנוהגים בימינו לסדר
מכירת חמץ בחילונים אנטי
דתיים

נבאר מנהג מכירת חמץ באנטי
דתיים, הנה הרבנים אינם
מוכרים חמץ פרטי של אנטי דתיים
שהרי שום אנטי דתי אינו מבקש
שימכרו בשבילו את החמץ שלו דאינו
מתחשב עם איסור חמץ כלל, ורק אם
יש לו בית חרושת שמיצרים שמה
מוצרי חמץ ע"ז הוא רוצה הכשר
מהרבנים לכן רוצה שימכרו לו את
החמץ כדי שיתנו לו הכשר וכיון
שהמוצרים של בית החרושת מיועדים
למכירה לכן האנטי דתי מחכה ואומר
הלוואי שהגוי יביא את הכסף ויקנה
את החמץ בשוויו,

וכן מבואר בעוד אחרונים, עיין
בשו"ת הרמ"ץ (או"ח סי' כד אות
יב) דכשהוא בדרך ומוכר לנכרי שם
את החמץ שבביתו והמפתח בביתו
כיון שאין המפתח בידו ורוצה
למסור לו המפתח לא מעכב מסירת
המפתח,

אבל מכירת הקרקעות להפקיע מצות
שביעית אין אנו יכולין לכפות
את המוכר לתת את הקרקעות לגוי
אם הגוי יביא את הכסף וירצה
לקחתם ואם כן אין כאן גמירות דעת
ואין כאן מכר כלל.

נמצא דבמכירת קרקעות לשביעית כיון שברור לכל שהיהודים לא יתנו לגוי
שום השתמשות בקרקע, וכ"ש שלא יתנו לו לחפור בורות שיחין ומערות,
וביה"ד אינם יכולים להכריחם לקיים המקח, ולא יצייתו לדינא, וערכאות
ודאי לא יאכפו את המכירה שלא נעשה בעו"ד ולא נרשם ברישום מקרקעין,
אין המכירה חלה כלל לכלל הדעות.

פרק ה'

מכאן במכירת חמץ האם יש לגוי הקונה גמירות דעת, עוד יבואר דכיון דהישראל יודע שהגוי לא ישלם אם יתקלקל החמץ נמצא דאחריות החמץ על הישראל ולכן יש סוברים שהחמץ צריך להיות בבית הגוי בכדי שתהיה אחריות על חמצו של נכרי בבית הנכרי, עוד יבואר מחלוקת האחרונים אם צריך מכירת הבית שיש בו חמץ או דסני שישכירו לגוי.

בעלמא וכדו', מ"מ הרי כתב הקצות החושן (סי' ער"ה ס"ק ד') שאפי' לא היתה לקונה דעת לקנות כיון שלמקנה היתה דעת להקנות מועיל הקנין מטעם דעת אחרת מקנה אותו, וכ"כ בתשובות רעק"א (סי' ל"ז) וע"ש שלפי דבריו בודאי מועיל דעת אחרת מקנה של הישראל המוכר אף בגוי שאינו מכוין לקנות.

ואין להקשות דלכאורה יש אומדנא דהגוי אינו מוכן לקנות את החמץ דאם יקנה את החמץ הרי חייב באחריותו ואם החמץ ישרף הרי לא יוכל למכרו לישראל אחרי פסח ויפסיד כספו, ויש אומדנא שאינו מוכן לזה, וגם ברור שאם ישרף החמץ לא ישלם,

אך לא קשה מידי דאף שמוכרים לו מכירה חלוטה מ"מ היהודי לוקח ע"ע חיוב אחריות, דהיינו שפוטר את הגוי מלשלם על החמץ אם החמץ יפסד עד אחר פסח, ובזה מרויח הישראל שהגוי יש לו גמ"ד שהרי אין הגוי מפסיד כלום ורק מרויח דאם בכל זאת ירצה הגוי לקנות החמץ יש לו אפשרות, ואם ירצה למכור את החמץ חזרה ליהודי הרי יודע שהיהודי יסכים לקבל את החמץ כתשלום על המקח, ואם יפסד החמץ לפני שיספיק לקחת את החמץ לא יפסיד כלום דהא בזה הישראל מסכים

(א) ללוקח יש גמ"ד לקנות את החמץ כיון שאינו מפסיד כלום וגם האחריות אינה על הגוי,

עתה נדון לגבי גמירות הדעת של הגוי לקנות את החמץ, הנה בודאי ליכא חסרון גמירות דעת אצל הגוי, וכ"ש דליכא אומדנא בליבו ובלב כל אדם שאינו רוצה לקנות, שהרי מה איכפת לגוי לקנות דאינו מפסיד כלום, ורק יכול להרויח, שהרי אינו נותן את כל הכסף מראש רק דמי קדימה (שגם את זה הקנה לו הישראל), ואם יוכל להרויח מזה כגון שהחמץ יתייקר יקחנו הגוי במחיר שקבעו לפני פסח וימכרו לישראל אחר הפסח במחיר הגבוה, ואם לא יהיה לו כסף לשלם לישראל ימכור את החמץ אחרי פסח חזרה לישראל,

וב"ש אם הישראל מוכר את החמץ שזה אף בפרוטה בודאי יסכים הגוי לקנות,

ובזמנינו שהמנהג שקונים את החמץ בחזרה מהגוי אחר הפסח במחיר גבוה קצת ממה שקנה, בודאי יש כאן גמירות דעת דהא מרויח שהיהודי יחזור ויקנה ממנו ביותר כסף ממה שמכרו לו,

והנה אפי' אם לא תהיה לגוי דעת לקנות וחושב שזה למראית עין

מביתו צריך למכור את מקום החמץ להגוי, ומכירת הקרקע לגוי הוא דוקא באופן שיש לישראל גמירות דעת למכור את המקום, ויש בזה כמה תנאים ואפשרויות מתי יש להישאר גמירות דעת להקנות את מקום החמץ,

א. שמוכרו רק קנין פירות בלי אפשרות לחפור בו בורות שיחין ומערות, וכמו שכתב הבית שלמה (סימן צ"א) בשיטת המקור חיים דאע"פ דסובר המקור חיים דשכירות הקרקע לא מהני במכירת חמץ, מ"מ מכירת קרקע לזמן מוגבל בלי נתינת רשות לחפור בו בורות שיחין ומערות אע"פ שלא הוי אלא קנין פירות מהני לחמץ, וע"ז שייך שיהיה לו גמירות דעת.

ב. ביהודי שמוכן להפסיד את כל ממונו כדי שלא יעבור על בל יראה, דאז בודאי שאין חיסרון של גמירות דעת במכירת הקרקע.

ויתבן לומר שאפי' בחו"ל לפי דברי הב"ח והמקור חיים לא תועיל מכירת הקרקעות לגבי חמץ אפי' ליהודי שומר תורה ומצוות מפני שקשה לגמור בדעת למכור קרקע, ורק יהודים יראי שמים כאלה שמוכנים להפסיד כל ממונם כדי שלא יעברו על איסור, רק להם יש גמירות דעת למכור הקרקע כדי שלא יעבור בכל יראה, אבל יהודי שאינו בדרגה זו אין לו ברירה אלא להעביר את החמץ לביתו של הגוי לפי הב"ח ומקו"ח,

ובזמן הב"ח והמקור חיים כפי הידוע לנו לא עשו מכירת חמץ

לוותר לו על התשלום, וכן אם יוזיל החמץ אז מותר לו הישראל שאין צריך ליתן לו כשער של ערב פסח אלא כשער של עכשיו, ובאופן כזה בודאי גומר הגוי בדעתו לקנות ורוצה להיות בעלים על החמץ, כיון שאינו מפסיד רק יכול להרוויח וא"כ ה"ז חמץ של הגוי ואין הישראל עובר בב"י וב"י,

והנה לפי מש"כ דהאחריות של החמץ הנמכר לגוי נשארת על הישראל לכאורה קשה דא"כ הוי חמצו של גוי שקיבל עליו הישראל אחריות דעובר בב"י,

ועיין בב"ח ובמקור חיים (סי' תמח) שכתבו שמטעם זה צריך להעביר את החמץ לרשות הגוי כדי שיהא חמצו של גוי שקיבל עליו ישראל אחריות בביתו של הגוי שאין עוברים עליו בכל יראה,

ובשו"ת מחנה חיים (ח"ב או"ח בהוספות סי' ג אות ג) תירץ דבכה"ג אינו נקרא קיבל עליו אחריות דהא אינו צריך לשלם אם יפסד החמץ ורק לא יקבל הכסף מהגוי (וכן א"י בעוד אחרונים).

ב) מבאר מח' האחרונים אם צריך למכור גם את המקום שהחמץ בתוכו לגוי, ואיזה סוג מכירה צריכים והאם מספיק להשכיר את המקום

הנה הב"ח והמקור חיים (שם) כתבו שצריך שהחמץ יהיה ברשות הגוי (ולא ישאר במקום של ישראל המושכר לגוי), ולכן סוברים הב"ח והמקור חיים שאם אינו יכול להוציא את החמץ

ובמובן שלא סידרו מכירת מקום החמץ רק לשומרי תורה ומצות שמפחדים מאיסור חמץ וגומרים בדעתם להעביר את הבעלות לגוי.

ועיין במגן האלף (סי' תמח ס"ק ו) שכתב וז"ל, דהחדר ודאי גמיר ומקני לימים מועטים עכ"ל.

אבל רוב האחרונים חולקים על הב"ח ומקור חיים שאין צריך למכור את המקום שהחמץ בתוכו, ודי בשכירות המקום בלבד.

והנה בארץ ישראל שאסור למכור קרקע לגוי אפילו לזמן מוגבל משום לא תחנם, כתב בשו"ת יהודה יעלה (למהר"י אסאד סי' קכד) כשמוכרים החמץ באר"י לא ימכרו את מקום החמץ רק ישכירו, דמותר להשכיר בית בארץ ישראל לגוי שלא על מנת לגור שם כמבואר בגמ' ע"ז כא. ובפוסקים,

ולשיטת הב"ח ומקו"ח ששכירות המקום לא מהני לגבי מכירת חמץ, א"כ בארץ ישראל (שאסור למכור את הבית לגוי) יצטרך להוציא את החמץ מביתו לבית הגוי, (וכמו שהחמירו על עצמם כמה מגדולי ישראל בארץ ישראל ובתוכם אדמו"ר הקדוש הבית ישראל מגור זצוק"ל ואנשי מעשה מקדמת דנא, כדי לצאת ידי שיטת הב"ח דשכירות לא מהני רק מכירה ובארץ ישראל הרי אסור למכור לכן הוציאו את החמץ מביתם, אבל שאר הציבור נוהג כשאר הפוסקים שסוברים שא"צ דווקא מכירה אלא מהני שכירות, ואף בארץ ישראל מותר להשכיר בית לגוי שלא על מנת לגור שם כמבואר בגמ' ע"ז כא. ובפוסקים).

כצ"ת, אלא רוב היהודים גמרו את החמץ לפני פסח, ורק אלו שפרנסתם היתה מיי"ש (כמ"ש הב"ח שבגללם נכנס לדון בדיני מכירת חמץ), ולא יכלו לגמור אותו לפני הפסח, עבורם סדרו מכירה, ואם לא היתה אפשרות להעביר את היי"ש לרשות הגוי אז נזקקו הרבנים למכור את החדר, והרבנים סדרו מכירה פרטית כפי אומדן דעת הרב שאמד את דעתו של המוכר שיש לו גמירות דעת באמת למכור את החדר שהחמץ בתוכו לגוי, ולפעמים היה היי"ש שבחדר שוה הרבה יותר מכל החדר, ולכן יהודי שומר תורה ומצות שלא היה רוצה שיאסר החמץ ויצטרך לשורפו, היה גומר בדעתו להקנות את החדר לגוי, וזה מבואר באליה רבה (סי' תמ"ח סעיף ג' סק"ז) שצמצמו את המכירה רק למוכרחים לזה, וז"ל, ועל פי זה השבתי למוכרי שכר פה פראג ששאלו למה אסרו כל רבותינו הקודמים למכור לכותים השכר עם המרתף שלהם, ולמכור היין שרף שנהגו להיתר למכור, והשבתי דדוקא למוכרי יין שרף שהוא שלהם, שעל הרוב שורפים בעצמו ואי אפשר להם למכור מחוץ לבית כמו במדינות שהעיד הב"ח, משא"כ שכר שקונים מכותים לא התירו זה כלל דבקל אפשר להחזיר לכותים גם שלא לקנות כל כך עד שישתהה על פסח עכ"ל, וכן מבואר בנשמת אדם (כלל קכד ס"ק ח, ד"ה ומעתה נבא לעניינינו) וז"ל, בודאי לא התירו דרך זה למכור החמץ אלא על צד הדוחק עכ"ל,

לחפור בו בורות שיחין ומערות, א"כ חילונים שלא איכפת להם לעבור על איסורים בודאי אין להם שום גמירות דעת ואין כאן מכר כלל.

משא"כ במכירת קרקע לשביעית, שצריך קנין גוף ופירות, כדאי להתיר עבודת הארץ צריך למכור את הגוף בשלימות שיוכל הגוי

פרק ו'

מכאן מחלוקת התבואות שור ושאר אחרונים האם מהני מכירת בהמות לגוי לפסח ושכולם סוברים שבלא גמירות דעת ליכא מכירה

שלא יכשל גומר בדעתו להקנות הבהמה בלב שלם, וא"כ שוב ליכא אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו רוצה להקנות, וא"כ אפילו אם באמת אינו גומר בדעת להעביר הבעלות מ"מ כיון שעשה קנין הוי דברים שבלב ואינם דברים.

וזה תוכן דברי הבית אפרים וז"ל, דתרוויהו (התבואת שור והחולקים עליה), אזלי ומודי שאם היה כאן הערמה באומדנא דמוכח וכו' לא הוי מהני כלל והוא איסור גמור דאורייתא כיון דלא גמר ואקני וכו' ובאיסורו הוא עומד כאילו לא מכר כלל וכו' אם נתפוס שאין כאן אומדנא דמוכח על גוף המכירה אע"פ שמצפה שיחזור וימכור לו אחרי הפסח אין כאן איסור הערמה כלל וכו' ולא פליגי אהדדי כלל, עד כאן דבריו בקיצור.

ובן מבואר בהרבה אחרונים שנחלקו על התבואות שור שסוברים שיש גמירות דעת למכור את החמץ (וכן הבהמות כדי שיאכלו חמץ) לגוי, משום שאינו רוצה לעבור על איסור חמץ.

(א) ביאורו של בעל הבית אפרים

נחלקו התבואות שור (בככור שור פסחים ריש פרק כל שעה) ושאר האחרונים אם מותר למכור בהמות לגוי כדי שהגוי יאכילם חמץ בפסח, דעת התבואות שור לאסור משום דליכא גמיי"ד לקנין, והרבה אחרונים מתירין למכור הבהמות, הנה בודאי אין כאן מחלוקת האם להתיר המכירה באופן שחסר גמירות דעת, אלא כמו שביאר בעל הבית אפרים (נכד התבואות שור, בתשובתו המובאת בספר חלק הלוי, שנדפס בסוף ספר אוצר ספרי מוהרא"ז מרגליות, סוף ס"ק יד) שהתבואות שור ושאר האחרונים דפליגי האם מהני מכירת הבהמות או לא, חולקים בסברא, האם יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו מעביר הבעלות של הבהמה לגוי או שעדיין אין כזו אומדנא, שהתבואות שור סובר שיש כאן אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו מעביר הבעלות, ושאר האחרונים חולקים וסוברים שכיון שהוא יהודי שומר תורה ומצות, יש צד לומר שמפני חומר האיסור כדי

מפורש בשו"ת חתם סופר (שם) שאפילו אם היה גמירות דעת לקנין במכירת הבהמות מ"מ כיון דהוי הערמה דמוכח אסרו חכמים להתיר איסור דאורייתא ע"י מכירה שיש בו הערמה דמוכח כמבואר בשבת (קלט:).

נמצא דהתבואת שור סובר שבבהמות יש שתי סיבות לאסור א' כיון שהבהמות שלו אסורים ליהנות מחמץ מדאורייתא ובאיסור דאורייתא אמרו חז"ל שאסור לעשות קנין שנראה כהערמה (דהיינו אפילו אם גומר בדעתו להקנות מ"מ אסרו חכמים משום דנראה כהערמה). ב' שבאמת אינו גומר בדעתו להקנות הבהמות, ואין כאן שום מכר ועובר על איסור הנאה מהחמץ מדאורייתא, וכ"כ בשו"ת חתם סופר (שם),

ורוב האחרונים סוברים,

א. שבודאי יש לו גמירות דעת אף במכירת הבהמות כיון שאינו רוצה לעבור על איסור חמץ, (מוכרחים לומר כן דהרי רש"י ותוס' ועוד הרבה ראשונים אינם סוברים כ"ן, ולשיטתם צריך מכירה גמורה ובכל זאת רואים שחז"ל התירו לעשות מכירת חמץ, רואים מזה דמתי שאין אדם רוצה לעבור איסור גמר ומקנה, וא"כ הוא הדין במכירת הבהמות גמר ומקנה).

ב. דאפילו באיסורי דאורייתא לא בכל המקומות אסרו חז"ל אפי' בהערמה מוכחת.

ובמובן כל זה לא שייך במכירת קרקעות לשביעית, דאלו שאינם חוששים לאיסור שביעית ודאי שיש כאן אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינם מעבירין את הבעלות

וב"כ במגן האלף (סי' תמ"ח סק"י) שיש גמירות דעת להקנות.

וכן כתב בשו"ת האלף לך שלמה (סי' רכ"ט) ע"ש שכתב דבמכירת חמץ לגוי הריהו גומר בדעתו להקנות בגלל האיסור, דאם לא יגמור בליבו יהיה אסור, וא"כ גם במכירת הבהמות בגלל האיסור גומר ומקנה הבהמות ע"ש.

(ב) ביאורו של החת"ם סופר

הנה בבית אפרים הנ"ל מבואר דלתבואות שור ליכא גמירות דעת ל'ישראל' המוכר את הבהמות, דהיינו דליכא דעת מקנה, אבל עיין בשו"ת חתם סופר (או"ח סי' ס"ב) דביאר את שיטת התבואות שור שסובר שכיון שהגוי יודע שהוא צריך להחזיר אחרי הפסח אין דעת הגוי לקנות (אע"פ שהיהודי ודאי מכוין להקנות משום פחד של איסור חמץ) וע"ש בחת"ס שחולק עליו וסובר שהגוי כן דעתו לקנות, דהיינו דאיכא דעת קונה,

(ולפי מה שביאר החת"ס דעתו של התבוא"ש דאיכא דעת מקנה ורק דעת קונה ליכא היה אפ"ל עוד טעם להחולקים על התבואות שור שהחולקים על התבואות שור סוברים שמספיק דעת מקנה שהדעת של המקנה מצטרף למעשה של הקונה וכמו שכתב הקצות החושן סי' ער"ה סק"ד, וע"ש שזה הטעם שמועילה מכירת בהמה לגוי לאפקועי מבכורה, וכ"כ בתשובות רעק"א סי' ל"ז, וע"ש שלפי דבריו בודאי מועילה דעת אחרת מקנה אף בגוי שאינו מכוין לקנות, אבל באופן שאין גמירות דעת של המקנה לכו"ע אינו כלום).

עוד כתבו האחרונים, וכן משמע מלשון התבואות שור וכן

שלא לסמוך על הביטול לבד מ"מ המכירה שאנו מוכרים לגוי אף שאין לו גמ"ד כיון שאינו אלא תוספת על הביטול כדי לחזק את ההסכמה של ה'הוצאה מבעלותו' שהתורה מוציאה, לכן אינו צריך לזה גמירות דעת, וכשמחזקו ע"י מכירה לא חייבו חכמים לבערו ולא אסרו חכמים את החמץ, דהיינו שאת ההוצאה מהבעלות האמיתית עשתה התורה, וכשהוא מחזקו ע"י המכירה החיצונית הזאת שוב לא אסרו חכמים את החמץ, וסברא זו הובא בשו"ע הרב (סי' תמח סוף סעיף ח).

ולפי מה שביאר החת"ם סופר את דברי התבואות שור שמה שכתב התבואות שור שיש כאן חסרון גמירות דעת זה רק מצד הקונה דהיינו שיש חסרון של גמירות דעת של הגוי לקנות (שכיון שהוא מחזירו לאחר הפסח אין לו מתחילה דעת לקנות) אבל מצד הישראל המוכר ליכא חסרון דגמ"ד, מובן יותר מש"כ האחרונים לפרש דברי התבוא"ש על פי דברי הר"ן דכיון דהמקנה מקנה בלב שלם זה כבר מתיר את החמץ כיון דממילא התורה הוציאתו מרשותו וכנ"ל, שהרי מצידו הוציא את החמץ מרשותו ואף דבדיני מקח וממכר לא מהני משום שהקונה לא גמר בלבו לקנות מ"מ בחמץ שהתורה הוציאתו מרשותו וע"י ביטול יוצא ידי חובתו מן התורה ונשארה רק תקנת חכמים שלא לסמוך על הביטול וכיון שמוכר לגוי שאז מצידו מוכן להוציאו מרשותו במכירה גמורה ורק הגוי אינו קונה על אופן כזה התירו חכמים לסמוך.

להגוי, וכולי עלמא מודים שאין כאן מכר כלל.

ג) סברת התבואות שור במכירת חמץ

והנה אף שכתב התבואות שור דל"מ מכירת בהמות מ"מ מודה דמהני מכירה בחמץ ומחלק בין מכירת החמץ (להינצל מאיסור כל יראה), ובין מכירת בהמות כדי שהגוי יאכילם חמץ בפסח (ולא יעבור על איסור הנאה), שרק לחמץ מועילה המכירה ולא לבהמות, וצריך להבין מאי שנא מכירת החמץ דמהני למכירת הבהמות, דלא מהני,

ועיין בבית אפרים הנ"ל דנקט בביאור דברי התבואות שור שבאמת בחמץ א"צ גמירות דעת,

ולבאורה ק' מאד איך מועילה מכירת חמץ בלי גמירות דעת הא אין כאן מכר כלל,

ויש שרוצים להסביר את שיטת התבואות שור שהוא פוסק כשיטת הר"ן שסובר שההסבר בביטול הוא, שאינו צריך לעשות הפקר גמור (כמו כל פעם שרוצים להפקיר) משום שהחמץ ממילא נעשה אינו ברשותו כשמגיע שעה שישית, דהא נאסר בהנאה, אלא שהתורה עשתה כאילו הוא ברשותו להתחייב עליו, על כן צריך שיבטל, והביטול אינו אלא הסכמה לה'הוצאה מרשותו' שהתורה מוציאה, ואחרי ההפקר אין כבר איסור תורה ונשאר רק איסור דרבנן להשהות חמץ ברשותו, וסובר התבואות שור שלמרות שחז"ל תיקנו

אא"ז בבכ"ש דמכירת חמץ לא מקרי הערמה דמסתמא גמר בלבו שלא יעבור בב"י עכ"ל, וכן הוא הלשון בספר בכור שור וז"ל, במכירת חמץ כיון דלא סגי בלאו הכי או שימכור או שיבער אמרינן דגמר ומקנה עכ"ל, וצריך לבאר לפי זה דמה שכתב בתחילה וז"ל, מכירת חמץ הנהוג הלא מוכחא מילתא דהערמה טובא עכ"ל, אין כוונתו דזה ערמה בשקר שאין כוונתו באמת להקנות דודאי כוונתו להקנות דאי לאו הכי יעבור בכל יראה רק כיון דנראה הערמה טובא אסרוהו רבנן ודוקא באופן שבא להתיר איסור דאורייתא אבל אחרי הביטול כיון דבא להתיר רק איסור דרבנן לא אסרו רבנן.

ולפי השערי תשובה יוצא שהאחרונים חולקים על התבואות שור רק בשני דברים הנזכרים לעיל באות ב) דאף במכירת בהמות יש למוכר גמירות דעת, ושלא בכל מקום אסרו חז"ל להתיר איסור תורה ע"י הערמה ניכרת, אבל במכירת חמץ לפי השערי תשובה גם התבואות שור מודה די ש גמירות דעת ובלי גמירות דעת אף בחמץ לא הוי מכירה.

אבל בשאר כל המכירות (חוץ מחמץ) כולם מודים דהיכא דידעינן דלא גמר ומקנה ודאי אינו מועיל כלום, וכן מבואר בתשובתו של בעל הבית אפרים (הנ"ל אות כ"ו) שכתב וז"ל, מהאי טעמא גופא גמר ומקנה שכוון שאין תקנה שתפקע הקדושה רק ע"י זה שיגמור ההקנאה וממילא דבדינא דידן זכה הנכרי, אבל היכא שאנו מבינים בעניין דודאי לא גמר ומקני

ורוב אחרונים החולקים על התבוא"ש יש לפרש שחולקים בשני דברים,

א. שהם לא פוסקים כשיטת הר"ן בביאור הסדר של הביטול, רק פוסקים בביאור הסדר של הביטול כשיטת רש"י ותוס', שאף מן התורה אין מצרפים מה שהתורה הוציאה את החמץ מרשותו, ולשיטתם צריך מכירה גמורה, וכמו שכתב הרב בסידור ריש הלכות מכירת חמץ (ד"ה ומי שעולה בסוף הדיבור) וחזר בו ממ"ש בשו"ע שלו.

ב. שאפי' לשיטת הר"ן, אין לצרף את מה שהתורה הוציאה את החמץ מרשותו, ואין כאן שום חיזוק לביטול בלי גמירות דעת למכירה, וחז"ל אין מתירים את האיסור דרבנן (דהיינו שחז"ל אסרו להחזיק את החמץ בבית אפילו אחר הביטול) אלא ע"י מכירה אמיתית, וכיון שאנו רואים שחז"ל התירו לעשות מכירת חמץ, רואים מזה דבגלל שאין אדם רוצה לעבור איסור גמר ומקנה, וא"כ הוא הדין במכירת הבהמות דגמר ומקנה.

ד) ביאורו של השערי תשובה

לפי מה שנתבאר עד כאן נמצא שבחמץ לפי התבואות שור מועיל אפי' אין גמירות דעת, וכן נראה מתשובת בית אפרים הנ"ל,

אבל בשערי תשובה (סי' תמח ס"ק ח, בדפוס המשנה ברורה עמוד 60 טור א) הבין בשיטת התבואות שור שודאי יש לו גמירות דעת למכור את החמץ משום שאינו רוצה לעבור איסור כל יראה, וז"ל, השערי תשובה לפי מ"ש

שלא מצא הערמה דמותר זולת חמץ קשה מאוד הלא מצנינו בביצה [די"ז ודל"ז] ובשבת [דקי"ז וקל"ט] החילוק הוא זה היכא דהקנין הוא קנין גמור באמת רק הוא עושה הקנין להערים מה לנו בזה משום סיבה זו לפחות רוצה להקנות לחבירו בק"ג אבל בביצה דהערמה אינו רק לשקר בפני אחרים זה גרע ממזיד ודו"ק. עכ"ל, וכ"כ עוד אחרונים, אבל באופן שאין כוונתו להקנות כלל הרי זה מרמה ולא הערמה ולא מהני אפילו בדינים דרבנן.

ובן מבואר בעוד אחרונים דכל הטעם דמועילה המכירה במכירת חמץ הוא רק משום שיש גמירות דעת למכירה, ונביא קצתם,

הב"ח (סי' תמ"ח ס"ב בד"ה כ' בתרומת הדשן כו') כתב וז"ל, משמע שצריך שהחמץ עצמו יהא חוץ לבית כו' (ולא כ' למכור את החדר אלא להוציא החמץ), וכתב בד"ה ובמדינה זו שרוב מו"מ הוא ביין שרף ואי אפשר להם למכרם לגוי מחוץ לבית יש להתיר בענין זה שימכור לגוי כלי החמץ שבחדר וגם החדר עצמו ימכור לגוי כו', (היינו שאין לו אפשרות להוציא החמץ וא"כ בע"כ יעבור בב"י ואז בודאי גומר בדעתו להקנות את החדר, דעדיף לו למכור את החדר עם החמץ בשוויו מלשפוך את כל היי"ש), וכן כתב בד"ה ומיהו צריך למסור לגוי גם המפתח כו' ותו כיון שהמפתח ביד ישראל ויכול ליכנס לחדר וליטול החמץ משם לא סמכה דעתו דגוי דמכירה גמורה היא אלא סובר דאינה מכירה אלא להסיר מעליו איסור חמץ, כו', הרי מפורש בדבריו שצריך שיהא לגוי

כ"ל ואינו עושה המכירה רק לפנים, דכהאי גוונא לא זכי גם בדינא דידן וגם ליכא טעמא דגבי חמץ שאינו ברשותו, ובזה כו"ע מודו דאין מכירה כזו מועלת להפקיע מידו איסורא כלל כו' עכ"ל, ע"ש.

ועיין בשו"ת סבא קדישא (יו"ד סי' כב עמוד עח בד"ה אמנם) וז"ל, דאף למתירים (למכור בהמות לגוי לפסח) כו"ע יודו בנ"ד (מכירת קרקעות לשביעית) דאסור משום דהתם הרי נעשה הקנין באופן המועיל מכירה גמורה לפום דינא כתקנת חז"ל ובדיני הערכאות שאם ירצה המוכר לחזור אינו יכול וגם שהוא בשוויו כו' מה שאין כן הכא דאנן קיימין שכל העולם היודעים מהמכירה דהדבר ברור להם שלא גמר להקנות כלל כי אם רק שעל ידי כן יהיה היתר בשביעית ואח"כ ישאר אצלו כמו שהיה וכו' ובזה נראה דיכול להיות גרוע ממרמה ודמי לחוכא ואטלולא, עכ"ל.

ולכך מצאנו באחרונים הלשון הערמה על מכירת חמץ משום דאין הכוונה להערמה של איסור (דהיינו שאינו גומר בדעתו להעביר את הבעלות של החמץ להגוי) רק הכוונה להערמה של היתר (דהיינו שגומר בדעתו להעביר הבעלות או צד גמירות דעת להעביר הבעלות, ורק בחיצוניותו נראה כהערמה), וכמ"ש הרמב"ם בפיה"מ (תמורה פרק ה משנה א) וז"ל, ותחבולת ההיתר תקרא הערמה ושאינו להיתר תקרא מרמה עכ"ל, דבודאי אין כאן אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו מעביר את הבעלות, כמבואר בשו"ת דברי חיים (חלק ב סי' לא) וז"ל, גם מה שמצא כתוב

בלבם שהחמץ יוחזר לאחר הפסח מ"מ השתא מיהא מכירה גמורה היא שיכול להוקח להקדישו ולמכרו באין מוחה אלא שהוא אוהב לישראל ואינו עושה כן ומשמרו עד לאחר הפסח ויחזור ומוכרו לישראל וזהו היתר גמור בלי פקפוק עכ"ל, נמצא דבאופן שמחוייב להחזיר בעל כרחו ואינו יכול למכרו תוך זמן המכירה לא הוי מכירה, א"כ במכירת קרקעות לשביעית שאין הגוי יכול למכור ומוכר להחזירם כמות שהם אחר השביעית לא הוי מכירה כלל לכו"ע.

ועוד כתב (שם חיו"ד סי' שי ד"ה וראיתי) שאין לערער על מכירת החמץ שלנו שאין הגוי מתכוין לקנות וז"ל, כי לא יעלה על דעת אדם מעולם שיקנה אדם שלא לרצונו לא בקנין דאורייתא ולא בקנין דרבנן (ד"ה ועוד) ועוד לא דמי לקנין אגב דלא סמכא דעתו של גוי שיהיה הקנין הזה קונה ושיפעל המעשה הזה כלל אבל הכא הרי קנה בדרכי הקניות כסף ומשיכה שיודע הגוי שקונים בו מדינא ועשה כל המעשים הראויים רק שנאמר אין דעתו לקנות בכה"ג אמרינן דברים שבלב אינם דברים עכ"ל, הרי שכתב כו' כי לא יעלה על דעת אדם מעולם שיקנה אדם שלא לרצונו, וה"ה שלא ימכור אדם שלא לרצונו, ורק אם עשה מעשה קנין כדן ויודע שקונים בו מדינא אז הוי קנין ואף שיש לומר שאין דעתו לקנות בכה"ג אמרינן דברים שבלב אינם דברים, אבל במכירת קרקעות לשביעית יודע המוכר והקונה שאילו רצה הגוי להחזיק בקרקע לא יוכל, בין

גמירות דעת לקנות ולא רק "בשביל להסיר מעליו איסור חמץ" דזה לא מהני אף במכירת חמץ, וא"כ ה"ה במכירת קרקע לשביעית דליכא גמירות דעת לקנין ורק רוצים להסיר האיסור בודאי ל"מ לדעת הב"ח.

ובמקו"ח (סי' תמח סק"ט ד"ה לכן גבי הפקר) כתב וז"ל, ועכצ"ל דדברים שבלב המוכיחין הוויין דברים כמבואר בנדרים מ"ח: ברא"ש ובתוס' שם כו' דזה ודאי עושה בלב שלם כדי שלא יעבור בכ"י, ודמי ממש להא דסי' רס"ו שמפקיר בהמתו להפקיע איסור שבת וזה בודאי אין עושה להערמה רק בלב שלם "דכל הון בוז יבוזו לו כדי שלא יעבור איסורא דרחמנא", עכ"ל,

ועיי"ש סקי"א שכתב הטעם דמהני מכירת בהמה לשבת וז"ל, דלמה לא ימכור בלב שלם מה איכפת ל"י אם הגוי יתן לו דמי המכירה דמסתמא אינו מוזיל גבי', (ומכירת קרקע מהני בחמץ כיון שאין לו ברירה שאם לא ימכור יעבור בכ"י) ואפי' הפקר מהני, ובבהמה שהשכיר לגוי והתנה שלא יעבוד בשבת ועבר האי עליה תנאי מהני הפקר כי אם לא יפקיר יעבור על איסור שביתת בהמתו אבל לכתחילה לא סמכינן שמתכוין להפקיר כדי להרויח פרנסת השבת, כמבואר במג"א סי' רמ"ו סק"ט, עכ"ל, הרי מבואר בהדיא בדברי המקו"ח דל"מ מכירה אם אין גמירות דעת ואף שאין מטרתו במכירה אלא שלא יעבור איסור ב"י מ"מ צריך שתהא גמיר'.

ובשו"ת חתם סופר (חאו"ח סי' קיג) כתב וז"ל, אע"פ ששניהם יודעים

ובן בסדר מכירת בהמה המבכרת (ד"ה ומענין) כתב וז"ל, אשר כוונתם ז"ל בהקנאת האוון לבדה דווקא לפי שהפרוטה שמקבל במזומנים היא דמי כל האוון שלה לפי דעת ורצון הישראל המתרצה בכך כדי לפטור בהמתו מהבכורה אבל אינו מתרצה ודאי למכור כל הפרה לאינו יהודי בדבר מועט ונוח לו יותר ליתן הבכור לכהן עכ"ל, (ורק במכירת חמץ מהני בדבר מועט כמו שביארנו לעיל).

היוצא מכל זה דמי שאינו חושש לאיסור ודאי אין לו גמירות דעת להעביר את הבעלות, ואין ממכרו כלום באופן שבלי הסיבה של להינצל מהאיסור לא הי' רוצה להקנות.

נמצא שבמכירת קרקעות להפקיע מצות שביעית אינו מכר כלל דליכא גמירות דעת כלל.

בערכאות בין בדיני ישראל א"כ הרי שניהם יודעים שמעשה זה אין קונים בו מדינא ואינו מעשה קנין ולא מהני כלל, משא"כ במכירת חמץ שיודעים שזה מכירה בדין ואם ירצה הגוי ליטול החמץ יוכל ליטול אז שפיר הוי מכירה ומה שיתכן שאינו מתכווין לקנין ע"ז נאמר דברים שבלב אינם דברים.

ובש"ע הרב בנוסח סדר מכירת חמץ (ד"ה והנה עיקר) כתב וז"ל, ועיקר הכל שיהיה הישראל בעל החמץ סבור וקבל באמת שאם ירצה האינו יהודי ימכור כל החמץ במקח השווה שאפשר לקבל בעיר זו דמאחר שהוא סבור וקבל באמת במקח זה כו' הגם שיודע בו שלא יעשה כן כי מאחר שאינו עושה כן אינו אלא מרצונו הטוב שרוצה להחזירו לישראל הרי זה מכירה גמורה.

פרק ז'

מבאר את הטעם שהתירו רבנים למכור קרקעות להפקיע איסורי שביעית בשנים קודמות

בקובץ אורייתא) שבגלל המצב הדחוק וספק פיקוח נפש התירו הרבנים, וכ"כ בספר תורת השביעית (סימן מ"ד ד"ה ומשכ"ל) בשם הגאון ר' צבי פסח פרנק זצ"ל, שמה שהתיר את האתרוגים הי' מפני שהיו שומרי תורה ומצוות, ועל כן היה להם גמירות דעת למכירת האילנות כדי שלא יעברו על איסורי שביעית כמו שכתבו הפוסקים גבי חמץ, ולכן התירו הרבנים משום ששומרי תורה ומצוות יש גמירות דעת להקנות הקרקע באופן שאין להם

(א) הרבנים שהתירו למכור סברו שבזמנם היה להם גמירות דעת

ומה שהתירו הרבנים, הגאון ר' יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל ועוד, למכור הקרקעות בשעתם להפקיע דיני שביעית, הרי דיברו אודות אנשים שומרי תורה ומצוות שביקשו היתר בגלל הדחק שלהם וחשש פיקוח נפש כמבואר במכתב שכתבו האיכרים לרבנים (העתק המכתב נמצא באצ"מ מספרו AG/155/15 הביאו הרב עמיהוד י. מ. לוי

הגויים במקומם), ואדרבה ע"י המכירה ירויחו שלא ישתכנו שם הגויים לעולם.

ד) הרבנים התירו בשנים קודמות משום שבזמנם לא היתה הפקעה ממצות ע"י המכירה

והנה במצב שאם לא ימכרו יצטרכו לעזוב את הארץ, לא רק שאין כאן איסור לא תחנם אלא גם אין איסור של הפקעת מצות משום שאם לא יפקיעו מצות שמיטה ולא ימכרו, אז יכנסו הגויים לקרקעות לעולם אחרי שהיהודי יעזוב את הארץ, נמצא שע"י המכירה הם מפקיעים את הלאו דלא תחנם שזה יותר חמור מאיסורי שמיטה, שהרי לא תחנם לכו"ע אסור מדאורייתא, ושמיטה יש מחלוקת הפוסקים, וגם שלא תחנם זה כל השנים ואיסורי שמיטה זה רק בשנה השביעית, ולכן לא היה בפעולת המכירה הפקעה ממצוות רק אדרבא הי' בזה קיום המצוות, שאם לא נפקיע שמיטה נצטרך לבטל איסור יותר חמור דהיינו לא תחנם ואין כאן שום איסור הפקעה,

ויותר מזה י"ל דאם יצטרכו לשמור שמיטה יתכן שמיד ייצאו לחו"ל מפני חסרון אוכל וממילא לא ישמרו שמיטה נמצא דאינו מפקיע שום מצוה ע"י המכירה דממילא לא ישמרו שמיטה,

אבל כיום שאם לא יעבדו בשביעית לא יצטרכו לעזוב את הארץ א"כ לא נצטרך להפקיע את האיסור

אפשרות אחרת להינצל מאיסורי שביעית, (שאם לא היו מוכרים היו חוששין להגיע לחרפת רעב ולחשש פיקוח נפש, אבל בשביל מניעת הפסד של כסף אין אדם מוכן למכור שדהו ולהכנס לספק שהגוי יחפור בו בורות שיחין ומערות).

ב) מכירת קרקעות להתיר איסורי שביעית עבור שומרי תורה ומצות

והנה לסדר היתר לעבוד בשביעית לחקלאים שומרי תורה שחוששין לאיסורי שמיטה, ורוצים להקל מעליהם ההפסדים הגדולים של המצוה הרי הם עוברים בלאו דאורייתא של 'לא תחנם',

וכן עוברים על איסור הפקעת מצות ודבר זה נחשב לאיסורא רבה כמו שמצינו בהרבה מקומות שאסור להפקיע מצות התורה וכמו שנבאר בעזה"י בשער ד'.

ג) הרבנים התירו בשנים קודמות משום שבזמנם לא עברו לא תחנם במכירה

הנה היו רבנים שהתירו בזמנם למכור קרקעות להפקיע מצות שמיטה ולא חששו לאיסור 'לא תחנם' משום שהמצב אז היה שאם לא יתירו להם למכור, יצטרכו לעזוב את הארץ, ועי"ז יתפסו הגויים את הקרקעות, (כמו שכתב הרב דיפו ר' יוסף צבי הלוי זצ"ל בספרו הוראת שעה עמוד קכו), וא"כ במכירתם אינם נותנים חנייה לגוי, שהרי גם בלי מכירתו ישכנו הגויים שם (דהיינו שיצטרכו לעזוב את הארץ ויחנו

שומר תורה ומצוות מחמת דוחק פרנסתו יהיה כדאי לו לסכן את קרקעתיו (שיסכים שהגוי יעשה שם בורות שיחין ומערות) כדי שיהיה לו סיכוי להתפרנס ולא יעבור על איסורי שביעית, עדיין יהיה מקח טעות כיון שאם היה יודע שבמכירתו עובר איסור יותר גדול מאיסור עבודה בשביעית (דהיינו לאו דאורייתא של לא תחנם) בודאי לא היה מוכר והוי מקח טעות.

(ומש"כ החזון איש שביעית סי' י ס"ק ו ד"ה ואתרוגין, דאף שעובר בלא תחנם מ"מ המכירה חלה כבר ביארנו בשער ה' בארוכה).

היותר חמור, על כן אין יכולים להתיר, לא רק משום דעוברים על הלאו דלא תחנם רק גם משום איסור הפקעת מצוות, דהא איסורא רבא להפקיע מצוות (כלשון רב פעלים וכמבואר בראשונים ובפוסקים).

(ה) בזמנינו הוי מקח טעות אפילו בשומר תורה ומצוות

והנה בזמנינו אחרי שנתברר בבירור גמור שיש איסור לא תחנם במכירת קרקע בארץ ישראל לגוי אפילו שאינו עובר עבודה זרה, ואפילו לזמן מועט (כמו שביארנו בשער ב), א"כ אפילו לו יצוייר שיהודי

תנאי ושיוור בקנינים

פרק ח'

מבאר דמכירה שמגביל את הקונה בהשתמשות אינה קנין הגוף

כתב המשנה ברורה גבי מכירת חמץ לגוי (סי' תמח ס"ק יד) דאם סוגר את החמץ במקום שלא יוכל הנכרי ליטלו נאסר החמץ אחר הפסח,

ויש מקשים מדוע לא ימכור את החמץ לגוי ויגביל את הגוי שלא יוכל לקחת את החמץ, ולא יתן לגוי שום השתמשות, רק יתן לו הבעלות בלי השתמשות, וכיון שהחמץ שייך לגוי א"כ שוב אינו עובר בכל יראה, דהא דרשינן אבל אתה רואה של אחרים, והרי החמץ שייך לגוי, וא"כ במקום למכור החמץ לגמרי יעביר את הבעלות בלי השתמשות.

הנה הענין הזה נחלק לכמה אופנים, יש שמגביל ע"י שיוור ויש ע"י תנאי, יש שמגביל אותו לגמרי ויש שמגביל אותו חלקי, ויש שנותן לו שימוש בגוף החפץ ויש שאינו נותן לו רק שימוש שאינו בגוף החפץ, ויש קנין לזמן,

א. אם מוכר את הבעלות בלי זכות השתמשות כלל, דהיינו שמקנה עם שיוור של כל השתמשות, ב. שמוכר עם השתמשות חלקי דהיינו שמשויר חלק מההשתמשות, וההשתמשות שנותן לו היא חלק מהתשמישים שבגוף החפץ,

ג. באופן הנ"ל אם ההשתמשות שנותן לו אינו רק שימוש חיצוני דהיינו ע"מ להקנות, ד. שמגביל אותו ע"י תנאי שיוכל להשתמש רק שימוש חלקי עם החפץ, ה. שמגביל אותו בתנאים שלא יוכל להשתמש כלל, ו. כשעושה את הקנין רק לזמן מסוים, ומגביל אותו שיוכל להשתמש רק שימוש חלקי או שמגבילו שלא יוכל להשתמש כלל.

ונבאר כל אחד ואחד,

מההשתמשות, וזה נחלק לשני אופנים א. שנותן לו חלק מהתשמישים שבגוף החפץ, ב. שנותן לו רק ע"מ להקנות

אם נותן לקונה חלק מההשתמשות והמקנה משייר לעצמו חלק מההשתמשות, (ב.) מבואר בשו"ע (חור"מ סי' רמא סעי' ה) דמועיל הקנין, וז"ל, אבל אם מפרש אפי' נתנה לו ע"מ שלא ליתנה לאחר או שלא למכרה או שלא להקדישה או אפילו ע"מ שלא יעשה בה שום דבר אלא דבר פלוני הוי מתנה לאותו דבר שפירש בלבד עכ"ל, וע"ש בסמ"ע (סי' טו) דבאופן כזה הוי הקונה שותף עם המקנה, וז"ל, דלא גרע ממקנה לו בו חלק וא"ל אני ואתה נהיו בו שותפין דקנה הכא נמי הוא של המקבל בדבר זה וש"י הנותן בהמותר עכ"ל, והרי זה כשאר שותפין בחפץ אלא שיש שותפין שמחלקין יום זה לאחד מהם ויום אחר לשני, וכאן מחלקים שימוש זה לאחד ושימוש אחר לשני.

באופן הנ"ל שמקנה לו רק חלק מההשתמשות אם ההשתמשות שנותן לו אינו רק שימוש חיצוני דהיינו שמקנה לו רק ע"מ להקנות, (ג.) דהיינו שנותן לקונה זכות שיוכל להקנותו לאחרים ולא נתן

א) אם מעביר את הבעלות בלי זכות השתמשות כש"ל, דהיינו שמקנה עם שיוור של ההשתמשות אינו קנין

הנה באופן שמוכר את הבעלות בלי זכות השתמשות כלל, (א.) דהיינו שמקנה עם שיוור של כל ההשתמשות הדין ברור שאין יכולים למכור בלי לתת שום השתמשות בחפץ הנקנה, כמ"ש המאירי (ב"ב קלד. ד"ה התנה וד"ה וכוונת הענין), וז"ל, כל מתנה שאין המקבל יכול ליהנות בה לשום דבר כגון זו שלא נתן אלא שיבא אביו ויהנה אינה מתנה, אבל כל שיכול ליהנות בה לאיזה דבר וכל שכן שעיקר המתנה לכוונת אותה הנאה כגון אתרוג לצאת בו מתנה היא וכן מכר על מנת להחזיר שיכול ליהנות בה לקנות בה מצד אחר כו' עכ"ל, וע"ש שמסביר שלא מועילה ההקנאה במתנת בית חורון מפני שאין לקונה שום זכות השתמשות רק זכות להקנות וכיון שזכות להקנות זו לא הנאה לקונה נמצא דאין כאן שום השתמשות לקונה, (ועיין לקמן שהבאנו דברי הראשונים שבקני ע"מ להקנות יש לו הנאה והשתמשות, וביארנו במה חולק הר"ן על רבותיו).

ב) מכירה עם השתמשות חלקית דהיינו שמושייר חלק

מוכחת עליו דבעי מדיר דליתנהי אבוה מסעודה דעביד איהו לבריה דהכי הוא אורחא דמילתא, דלאיתנהויי אבוה מסעודה דאיניש אחרינא מאי נפקא ליה מינה הלכך סעודתו מוכחת עליו דאבוה 'מדידיה' מתהני, עכ"ל, הרי אנו רואים שאף שהמקבל מתנה בין כך יקבל את המתנה מ"מ הנותן רוצה שהמקבל יקבל 'ממנו' דוקא, (ולכן סובר רב נחמן שהבן קנה על מנת להקנות לנכד שכן רצה הסבא שהנכד יקבל מאביו ושאביו יהיה הנותן ולא הסבא), וכן רואים שעצם היותו 'מקנה' הרי זה הנאה אף שאין לו שימוש בגוף החפץ שכתב הר"ן (שם בד"ה ונשיב לביאור), וז"ל, וי"מ דליקנינהו הדין דקאמר אאיניש אחרינא קאמר ולא על הבן ומפני שהם חוככין שיהא הנאה לבן בכך ואע"פ שאינו קונה אותם לעצמו, עכ"ל, אכן בנותן לבנו על מנת להקנות לבן בנו יש לבנו הנאה שהנכד יקבל את הירושה 'ממנו' ולא ישירות מהסבא,

ועוד דאף אם לא נחשיב את ההנאה שיש לו בזה שהוא 'המקנה', ואף שאין לו שום זכות להשתמש עם החפץ, מ"מ יש לו שליטה גמורה על הבעלות של החפץ בקונה על מנת להקנות, דהיינו שנכנסת אצלו כל הבעלות והוא המעביר את הבעלות לקונה ולדוגמא, ראובן הקנה לשמעון חפץ ע"מ שיקנה ללוי, וראובן הלך לו, אז אם שמעון ירצה להקנות ללוי יוכל לוי לקנות אבל אם לא ירצה להקנות אף אם החפץ יגיע לידו של לוי לא יקנה כיון שאין כאן מקנה,

לו לשאר תשמישים ואין לו לקונה שום שימוש בעצם החפץ, באופן זה פליגי בגמרא בסוגיא דבית חורון, והרבה ראשונים פוסקים שקני ע"מ להקנות קני, אבל עכ"פ אין זה קנין גמור רק יש לו זכות קטנה בחפץ.

והנה לענין מכירת חמץ, אם ימכרנה לגוי ויגביל את הגוי באיזה שימוש שהיא ואפי' רק חלקית, עובר המוכר בכל יראה ובכל ימצא כי באופן כזה גם המוכר נשאר בעלים על החפץ, (ועכ"פ הוי שותף בחמץ), וכן לגבי שביעית אם הישראל משאיר לעצמו זכות לזרוע או אפילו להחליט מה לזרוע ומה לא לזרוע וכדומה, לא מועילה מכירה כזו דקדושת הארץ אינה נפקעת בכך, דעדיין נשאר גם קרקע ישראל דהא חלק מבעלות על הקרקע נשאר של הישראל.

ג) מבאר דהקונה ע"מ להקנות יש לו בעלות בחפץ אף שאינו יכול להשתמש בחפץ מ"מ נהנה מהחפץ, ומבאר מהלכות האמוראים בזה

הנה לפמש"כ באות א' בשם המאירי דאם אינו נהנה מהמתנה אינה מתנה יקשה בקונה ע"מ להקנות איך יש למקבל מתנה הנאה מהחפץ כיון שלא ניתן לו אלא להקנותו לאחר,

ונראה לבאר בהקדם דברי הר"ן (נדריים דף מ"ח: ד"ה זמנין) שכתב לבאר מסקנת הגמרא 'סעודתו מוכחת עליו', (ומחלק בין נותן סעודה לאחר על מנת שיאכל אביו ולא קני, לבין סבא שנתן לבנו על מנת שיתן לנכד אם יהיה צורבא מרבנן, דסובר רב נחמן דקנה) וז"ל, ונ"ל דה"ק סעודתו

הערמה כך פירשו רבותי עכ"ל, פי' דאף שכל קני על מנת להקנות קני ואף שאינו נותן לו זכות להשתמש בחפץ בכל זאת קני דהוי בעלים לגבי זכות זו, מ"מ במתנת בית חורון לא קנה משום דכיון שהסעודה כבר מוכנה לאביו לאכול הוי 'הערמה' ולא התכוין להקנות לחבירו כלום משום דאף זכות קטנה זו, שחבירו יהיה לו זכות והנאה להיות 'המקנה', אינו גומר בדעתו להקנות לחבירו, שהרי כל מטרתו אינה אלא שאביו יאכל והכל מוכן ומזומן ואביו ממילא יאכל מהסעודה ואינו מתכוין לתת למקבל שיתן לאביו כיון שידוע שאביו בין כך יאכל על כן בודאי אין לו גמירות דעת להקנות הסעודה למקבל ואף 'על מנת להקנות' לא התכוין להקנות לו, (משא"כ בההוא סבא שרוצה להקנות לבן בנו אם יהיה ת"ח באמת רוצה להקנות לבנו כי אם לא יקנה בנו לא יגיע הרכוש לנכדו כי ירשנו אחיו כמו שפי' הראשונים ע"ש),

והר"ן חולק על רבותיו ואומר דמה שפירשו רבותיו הטעם שאין לו גמירות דעת הוא משום שידוע שאביו יאכל אינו נכון, דהא סברא זו היה אפשר לומר גם בהו"א של הגמרא דאף בהו"א ידענו שאמר בפירוש שמקנה רק 'ע"מ להקנות' ובכל זאת היתה הו"א שאין כאן אומדנא דמוכח שאין כוונתו להקנות לחבירו דמה איכפת ליה בזה, ולכן פי' הר"ן דבסעודה יש אומדנא דמוכח שאינו רוצה להקנות דאין מן הראוי שאביו יהנה מסעודתו של אחר אלא משל בנו, ועל כן רוצה הבן שאביו יהנה ישירות ממנו, שהבן יהיה הנותן

ובאופן זה נחלקו האמוראים דאע"פ שכולם מודים שאין יכולים להקנות בעלות בלי שיזכה הקונה בזכות הנאה והשתמשות בחפץ, מ"מ ב'קני על מנת להקנות' יש לו זכות להקנות את החפץ, ובאופן זה נחלקו (שרוצה להקנות את הזכות להקנות את החפץ לאחרים) האם שייך שיהא בעלים לגבי זכות זו או לא, רב נחמן סבר שקני וכן קיי"ל, ופמבדיתאי חולקים עליו וסוברים שזו לא נקרא הנאה והשתמשות דרק מה שהאדם עושה לעצמו נקרא הנאה והשתמשות אבל מה שהוא עושה לאחרים אינו נקרא הנאה והשתמשות, ולא יתכן להיות בעלים על חפץ אם אין לו אלא זכות השתמשות כזו, וכזה אתי שפיר מה שהגמרא מדמה קנין 'סודר' לקנין 'קני ע"מ להקנות', שבתרוייהו אין לו לקונה שום השתמשות בגוף החפץ, ובשתייהם יש לו לקונה הנאה במה שקנה החפץ ומקנהו לאחר, והשאלה בשניהם היא אחת האם זה נקרא הנאה בכדי להיקרא בעלים על החפץ כלפי זה.

ד) מסקנת הגמרא דלכו"ע מתנת בית חורון לא קנה ונחלקו הר"ן ורבותיו בביאור המסקנא של הגמרא ונבאר דבריהם

ומסקנת הגמרא דאף למ"ד 'קני ע"מ להקנות' קנה (באופן שמקנה הסבא לבנו שיקנה לנכד), מ"מ במתנת בית חורון (שמקנה לחבירו על מנת שיאכל אביו) לא קנה משום ד'סעודתו מוכחת עליו, וז"ל, הר"ן (שם), שאין אדם עשוי ליתן לאחר סעודה שהכין לנישואי בנו הילכך לא הוי אלא

ואינו רוצה שאחר יהיה הנותן, ועל כן יש אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאין הבן רוצה להקנות לחבירו אפילו סוג הקנאה זו של 'קני על מנת להקנות'.

(ה) אם מגביל את הקונה שיוכל להשתמש רק שימוש חלקי ע"י תנאי

הנה אם אינו מגביל השתמשות ע"י 'שיר' שמשייר המקנה לעצמו כנ"ל, אלא המקנה מגביל את הקונה ע"י סדר של 'תנאי', דהיינו שהמקנה מקנה את החפץ בלי שיר אלא עושה תנאי עם הקונה שאם ישתמש איזה שמוש תיבטל המכירה, (ה.). אע"ג דתנאי הוא דבר צדדי, מ"מ כיון דע"י התנאי המקנה הגביל את הקונה בעצם השתמשות של החפץ מבואר בהראשונים שבהכרח הוא 'שיר' במכר והחפץ נשאר גם בבעלות של המוכר, כמבואר בר"ן (שם ד"ה אמרי) בסוגיא דבית חורון, שהר"ן מבאר החילוק בין 'על מנת להחזיר' לבין 'על מנת להקנות', דעל מנת להקנות הוא שיר במתנה לכולי עלמא, דהיינו שנשאר חלק מהחפץ תחת בעלותו של המקנה, והקונה לא קנה אלא זכות מסויימת, אבל אם מקנה ומתנה 'על מנת להחזיר' לא הוא הגבילה בהשתמשות, כיון שעד הזמן שהקונה מחזיר החפץ למקנה יש לו לקונה את כל ההשתמשות, ולכן קיי"ל דלא הוא שיר, הרי מדהוצרך הר"ן לומר דבנותן 'על מנת להחזיר' יש לו לקונה את כל התשמישין עד לזמן שהוא מחזירו, משא"כ 'על מנת להקנות' אף בזמן שהחפץ עדיין אצל הקונה הריהו

מוגבל מלהשתמש בחפץ, מדחילק הר"ן בין שניהם אף ששניהם אינם 'שיר' אלא 'תנאי' מוכרח דאף בסדר של 'תנאי' אם מגביל את הקונה בשימוש בזמן שהחפץ עדיין אצל הקונה הרי זה 'שיר', (ולכן אם התנה תנאי שמגביל את הקונה בהשתמשות בחפץ בזמן שהחפץ נמצא אצל הקונה אף שהוא עשה את ההגבלה בסדר של 'תנאי' בכל זאת הוא 'שיר' במתנה), דאם נאמר שאם עשה הגבלה בדרך של 'תנאי' הוא ליה כדבר צדדי ואינו מפריע לשלימות הבעלות של המקבל, א"כ אין שום חילוק בין 'ע"מ להחזיר' לבין 'ע"מ להקנות', דבתרוייהו הוא בעלים בשלימות אלא שעושה תנאי צדדי שיחזירנה לו או שלא ישתמש בו רק יקנהו לאחר, ואינו חסרון בעצם הבעלות שהבעלות ניתנת לו בשלימות, וכיון שהר"ן מחלק בין 'ע"מ להחזיר' לבין 'ע"מ להקנות' על אף ששניהם אינם 'שיר' אלא 'תנאי' מבואר שהתנאי גורם שנוי בבעלות ולכן ב'ע"מ להחזיר' שיש לו עכשיו בעלות בשלימות קני לכו"ע אבל ב'ע"מ להקנות' כבר עכשיו אין לו בעלות בשלימות, וכיון דאף בסדר של 'תנאי' הוא 'שיר' סובר פומבדיתאי ד'קני ע"מ להקנות' אינו נותן לו מספיק השתמשות של הנאה כדי שיוכל להיות שותף ולא קנה משום שחסר בהעברת בעלות, ורב נחמן סובר שגם זה נחשב שיש לקונה שייכות לחפץ, דסובר שיש לו מספיק השתמשות, ויכולים להעביר בעלות חלקית כזאת, וכן קיי"ל בשו"ע (חוי"מ סי' רמא ס"ה) ד'קני ע"מ להקנות' קנה,

(ו) אם מגביל את הקונה
בתנאים שלא יוכל
להשתמש כלל

לפי מה שנתבאר באות ג' דאם מגביל את ההשתמשות ע"י תנאים הרי זה 'שיר' בקנין א"כ אם מגביל את הקונה בתנאים שלא יוכל להשתמש כלל הוי הקנאה בלי השתמשות, וכבר נתבאר באות א' דלא הוי קנין כלל, ואף שותפות לא הוי.

(ז) באופנים הנ"ל כשעושה את
הקנין רק לזמן מסויים

ואם מוכר לזמן מסויים (בלי סדר של תנאים) נחלקו האחרונים בזה האם יתכן שלא יהיה קנין פירות, הנתיבות (סי' רמא ס"ק ה) והחמדת שלמה (סי' י) ורוב אחרונים סוברים שעצם הקנין שמקנה רק לזמן עושה את הקנין לקנין פירות, והקצות החשן (סי' רמ"א ס"ק ד') חולק עליהם וסובר שישנה אפשרות למכור קנין לזמן ושיהיה קנין הגוף, מ"מ כתב הקצוה"ח שרוב ראשונים אינם סוברים כך, ורק כתב דבריו לולי דברי הראשונים, הרא"ש והריטב"א, שכתבו שאין יכולים לעשות קנין הגוף לזמן, וע"ש שבסוף מצא שרבינו אביגדור סובר כמותו, ע"ש.

אולם כתב בקצות החשן (שם) דאפילו אם נאמר כרבינו אביגדור כהן שיכולים לעשות קנין לזמן שיהיה קנין הגוף מ"מ ברור שאם אינו מקנה גוף ופירות לכל צרכיו (ו.) לא הוי אלא קנין פירות, וכתב שם שאם נתן מתנה לזמן והתנה שיחזירנה דהיינו

מפני שגם זה נחשב לבעלות ועי"ש בסמ"ע (סקט"ו) דהוי כשותף.

ומ"ד 'מתנה ע"מ להחזיר' לא שמה מתנה ס"ל דגם תנאי דעל מנת להחזיר הוי 'שיר', ומבואר ענין זה בחמדת שלמה (קידושין ו: על תוד"ה מתנה ע"י להחזיר). ועיין בברכת שמואל (קידושין סי' ה' ס"ק ב'), שמבאר דברי הר"ן והרשב"א שם בנדרים בטוב טעם, שמבואר בדבריהם שאפילו אם הגביל את הקונה בהשתמשות ע"י 'תנאי' מ"מ הוי 'שיר' בקנין' ונמצא שנשאר חלק אצל המוכר והוי 'שותף' עם המוכר כנ"ל.

וכן מפורש במאירי (נדרים מ"ח: ד"ה הוזכר) וז"ל, ואין אומרים מכל מקום המתנה גמורה היא אלא שהטיל בה תנאי וכל שהתנאי מתקיים המתנה קיימת שאין אומרים כן אלא כשהמעשה בדבר אחד והתנאי בדבר אחר כגון הרי זה גיטיך על מנת דתתני לי מאתיים וזו וזה הכל בדבר אחד והרי לא קנה הוא כלום וכל שלא קנה אינו מקנה עכ"ל, וכן כתב הרשב"א (שם ד"ה אמרי פומבדיתאי).

וכן פסק הסמ"ע (סי' רמ"א ס"ק טו) ובפרישה שם ס"ק ח') דאם עשה תנאי עם המקבל להגביל את ההשתמשות הוי כשותף,

נמצא דאם אינו נותן לגוי את כל ההשתמשות, בין שמגבילו בדרך 'שיר' ובין שמגבילו בדרך 'תנאי' הוי ליה הישראל שותף עם הגוי ואינו מועיל להפקיע קדושת שביעית, ובחמץ בפסח בכה"ג עובר בכל יראה ובכל ימצא.

מסר לו את כל התשמישין, (ותי' ראשון בתוס' סובר שכשמכר לו את האילן נקרא שמכר לו את כל ההשתמשות דכיון דהאילן עומד על הקרקע א"כ אין כאן שום יכולת השתמשות חוץ מיניקת האילן).

וא"כ כיון שהמכירה שמוכרים את הקרקעות לשביעית היא לזמן מוגבל (שתי שנים), א"כ אם לא יתנו לגוי להשתמש בכל התשמישין אינו אלא קנין פירות ולא מהני להפקיע דיני שביעית, וכיון שבמצב של היום אין נותנים לגוי את ההשתמשות ואין נותנים לו יכולת לחפור בורות שיחין ומערות אין יכולים להתיר שום איסורי שביעית.

נמצא דאם מוכר קרקע ומגביל את הגוי בתשמישין לא נפקעים שום דיני שביעית אפי' ע"י תנאי, וכפרט אם מותר לזמן.

פרק ט'

בענין מכירה לדברים מסויימים מצינו חלוקים בחמץ ובאתרוג אם זה נקרא לכם

מצות לולב הא הוא שותף עם הנותן ולא הוא 'לכם',

ועוד קשה דהא המשנה ברורה (סי' תמח ס"ק כד) כתב שאם מכר חמץ לגוי ושייר לעצמו את הזכות שאם הגוי רוצה למכור את החמץ שימכור רק אליו ולא לאף אדם הוא מכירה גמורה ואינו עובר בכל יראה, וע"ש בשער הציון (ס"ק סד) שמקור דין זה הוא משו"ע הרב, וע"ש שמקשה מהסמ"ע הנ"ל שאם הגביל את ההשתמשות של המקבל הוא הנותן שותף עם המקבל וא"כ צריך לעבור על כל יראה, ונשאר בצ"ע,

שלא יוכל למוכרו או לאבדו (בתוך הזמן שמכרו) הוא שיור במכירה ולא הוא אלא קנין פירות, כיון שאינו נותן לו לכל השתמשות.

וכן מבואר בשו"ת בית יצחק (יו"ד סי' קלד אות יב, ומביאו בשדי חמד כללים כלל קמא אות לט ד"ה אמנם, בדפוסים מסויימים ח"ד עמוד 157) דבקנין לזמן צריך לתת את כל ההשתמשות כדי שיהיה קנין הגוף ולא קנין פירות, ובקנין לעולם אין צריך, וע"ש שמביא מתוס' ב"ב (כו. ד"ה לא, בתירוץ השני) שכתבו דקנין פירות כקנין הגוף דוקא כשנתן לו את כל התשמישין והוא הדין קנין הגוף לזמן אינו אלא אם

(א) שיור בהשתמשות

הנה גבי אתרוג דבעינן 'לכם' כתב בבאור הלכה (סי' תרנח סעיף ד ד"ה ומותר לתת לו) שאפילו אם נותן אתרוג ע"מ להחזיר וע"מ שלא תתן את זה לשום אדם ולא תקדיש את זה בכל זאת יוצא ידי חובת אתרוג,

ולכאורה ק' ממה שכתב הסמ"ע (חושן משפט סי' רמ"א ס"ק טו) ומביאו השער הציון (סי' תמח ס"ק סד) שאם התנה תנאי שיוכל להתשמש רק לדבר מסוים ולא לדברים אחרים הוא ליה שותף עם הנותן ואם כן למה יוצא

לאדם אחר או שנותן על מנת שיחזירנו ולא יתן לאף אדם באמצע. ויש שני אופנים איך הוא מגביל את מה שהוא נותן.

ג. שמגבילו ע"י תנאי שאם הוא יעשה לא כפי שהתנה יבטל כל הנתונה.

ד. שמשייר את הבעלות בשבילו דהיינו שישאר של הנותן לגבי הדברים שרוצה להגביל את המקבל.

ג) הגבלה בהשתמשות במצב של עכשיו

הנה אם עושה את ההגבלה בהשתמשות במצב של עכשיו, דהיינו שגם בשעה שהחפץ נמצא תחת יד הקונה לא יהיה לו לקונה את כל התשמישים ורק תשמישים מסויימים (דהיינו סוג הגבלה המסומן באות א.), לא מיבעיא אם עשה ההגבלה בצורה של 'שיר' (דהיינו אופן המסומן באות ד.) דודאי הוי שותפות אלא אפי' עשה ההגבלה ע"י תנאי (דהיינו אופן המסומן באות ג.) ג"כ הוי המקנה שותף עם הקונה וכמו שביאר הברכת שמואל (קידושין סי' ה' ס"ק ב) ומדמה אופן זה ל'מתנה על מנת להחזיר' לשיטת המ"ד דלא הוי מתנה בשלימות משום שהגביל את הבעלות, וכן כתב החמדת שלמה (קידושין ו: על תוד"ה מתנה ע"מ להחזיר, וכמו שנתבאר לעיל בפרק ח), והא דקיי"ל ש'מתנה ע"מ להחזיר' שמה מתנה היינו משום דכיון שהגבלה בהשתמשות לא הוי על הזמן שהחפץ נמצא אצל המקבל אלא על דאחר זמן בשעה שהחפץ יוצא מרשות הקונה, על כן אין זה

ולכאורה זה סותר למש"כ בבאור הלכה (שם) שיוצא ידי מצות אתרוג ואין חסרון של 'לכם',

ועוד קשה מה באמת ההסבר בשיטת שולחן ערוך הרב שסובר שאפי' שמשייר את הזכות שימכור רק אליו בחזרה בכל זאת מועיל שלא יעבור בכל יראה,

ועוד קשה דהבאור הלכה (שם) מביא הרשב"ם (ב"ב דף קלו ע"א) דסובר דאפי' לא יתן לו את האתרוג רק לגבי לצאת מ"מ יצא ידי חובת אתרוג, וצ"ע הא מדיני אתרוג שיהי' שלו לגמרי ואיך יכול לצאת ידי חובתו אם יש לו רק זכות אחד.

ב) כמה סוגי הגבלה בהשתמשות

והנראה בזה דיש חילוק בסוגי ההגבלה, אם מגביל את הקונה על הזמן שהחפץ נמצא ביד הקונה או אינו מגביל אותו אלא בשעה שהחפץ יוצא מתחת יד הקונה, ויש חילוק באופן ההגבלה אם מגביל אותו בסדר של תנאי או בסדר של שיר, דיש הגבלה שעושה חסרון בלכם דהיינו שאינו נעשה של המקבל בשלימות ויש שאינו עושה חסרון ב'לכם'.

שני סוגי הגבלות,

א. הגבלה בהשתמשות במצב של עכשיו, דהיינו שמגבילו על השעה שהחפץ ברשותו.

ב. שאינו מגבילו בהשתמשות במצב של עכשיו, רק אומר לו שלא יתן

ולא יקדישנו נמצא שכל הזכויות שיש למוכר אינו אלא למנוע את הקונה מלמכור ולהקדיש אבל לא נשאר למוכר שום זכות חיובי של השתמשות בחפץ, שכל התשמישין מכר לקונה וכשאינן למוכר שום זכות חיובי בחפץ רק זכות לשלול מהקונה בזה כתבו כמה אחרונים (הקצות החשן סי' קיא ס"ק ג, שו"ת שואל ומשיב ח"ב סי' ד, וערוך השולחן חו"מ סי' קמא סעיף י) שאינו יכול להוריש זכות כזה לבניו משום שאינן זה ממשות של ממון ונמצא דהמוכר הוא רק כעין שותף אבל אין לו ממונות ממש ולכן נקרא האתרוג של הקונה והוא 'לכם' ויוצא בזה ידי חובת אתרוג.

(ד) באתרוג אף אם נתן לו על מנת לצאת בו בלבד הרי זה 'לכם'

הנה הבאור הלכה (סי' תרנח) מביא הרשב"ם (ב"ב דף קלז) דסובר דאפי" לא יתן לו את האתרוג רק לגבי לצאת בו ג"כ הוא 'לכם',

ולבאורה קשה דהא כיון שהוא מגבילו בהשתמשות הלא הוא חסרון ב'לכם', ועוד קשה דהא צריך שיהא לו באתרוג זכות אכילה כמבואר בגמ' (סוכה לה.) שצריך שיהיה לו היתר אכילה (וע"ש במפרשים שהכוונה זכות אכילה), ונראה לתרץ דכיון דעיקר ההשתמשות בהאתרוג זה לצאת חובת המצוה ואף אחד לא משתמש עם האתרוג ביו"ט סוכות לדברים אחרים א"כ הוא ליה כנתן לו את כל התשמישים.

חסרון במתנה דמה שאח"כ צריך להחזיר זה לא חסרון בקבלת המתנה עכשיו, וכן אם מגביל אותו שלא יתן לאף אחד רק אליו זה ג"כ לא מגרע את המצב של עכשיו שהמקבל יכול עכשיו להשתמש בכל ההשתמשות ולכן הוא מתנה בשלימות ואין כאן חסרון ב'לכם' דהוי ליה בעלות בשלמות, דהתנאי הוא כמו תנאי אחר בעלמא שלא על עצם גוף החפץ דהיינו כמו שמתנה עמו ע"מ שיתן לו מנה אחרת דאינו מגרע בבעלות על חפץ הראשון, אבל אם מגבילו במצב של עכשיו על זה כתב הסמ"ע (חו"מ סי' רמא ס"ק טו) דהוי כשותף וכמובן דהוי חסרון ב'לכם',

ובזה מיושב קושיה ראשונה שהקשינו על הבאור הלכה (סי' תרנח) שכתב שאפילו אם נותן אתרוג ע"מ להחזיר וע"מ שלא תתן את זה לשום אדם ולא תקדיש את זה ובכל זאת יוצא ידי חובת אתרוג, ובסמ"ע כתב שקנין עם הגבלת השתמשות אינו אלא שותפות, דהסמ"ע מיירי באופן שמגביל את ההשתמשות עכשיו כשהחפץ בידי הקונה ובבאור הלכה מיירי שמגבילו על לאחרי זמן כשירצה להוציאו מרשותו,

ועוד י"ל דהסמ"ע מדבר היכי שהגביל את הקונה שיוכל להשתמש בחפץ רק לדברים מסויימים נמצא שעל התשמישים האחרים שלא נתן לקונה להשתמש נשאר המוכר בעלים עליהם וא"כ הוא המוכר והקונה שותפים בחפץ, אבל אם לא הגביל את הקונה בשימוש של החפץ אלא אמר לו שלא יתננו לשום אדם

וצריך לומר שהמקנה נתן לקונה את זכות אכילה באתרוג, (עיי' סוכה לה. דבעי היתר אכילה או דין ממון) אלא שהקונה צריך לקיים תנאו ולהחזיר את האתרוג ולכן יש לו מניעה צדדית שאינו מניח לו לאכול האתרוג כדי שיוכל להחזיר והוי כאריה דרביע עליה ואין זה נקרא שאין לו את הזכות של אכילה, והרי ביו"ט סוכות על כל אחד איכא אריה דרביע שאף אחד אינו משתמש אז באתרוג לאכילה רק לצאת בו.

(ה) הגבילה ע"י שיור

והנה אם הגביל ע"י שיור אבל לא הגבילו על הזמן שהחפץ נמצא תחת יד הקונה אלא על לאחר זמן דהיינו על זמן שהחפץ יוצא מתחת ידו על (דהיינו סוג המסומן לעיל באות ב. ואופן המסומן לעיל באות ד.) דהיינו שהגביל אותו ע"י שיור שלא לתת לאדם אחר ושייר לעצמו את הזכות שלא יכול לתתו לאחר רק להנותן בחזרה, סובר שו"ע הרב דהוי עכשיו בשלימות של המקבל אע"פ דשייר בנתינה על לאחר זמן, וזה מה שכתב בשו"ע הרב (בס"י תמח סעיף כג) דמועיל לעשות כן במכירת חמץ.

אבל המשנה ברורה בשער הציון (ס"י תמח ס"ק סד) נשאר בצ"ע באופן כזה, דמסתפק אם בזה האופן הוי של המקבל בשלימות או לא, וצד של הספק דלא ליהוי קנין בשלימות הוא משום שהגבילה באה ע"י שיור, (ולא ע"י תנאי שהוא דבר צדדי דהיינו שאם לא יקיים את התנאי יבטל הנתינה ללא קשר לחסרון בעלות, דאם היה ע"י תנאי אז הוי כמו תנאי

וכן משמע ברשב"ם (שם ד"ה דאי מיפק) וז"ל, שהרי אין בו פירות אחרות והגוף אינו יכול למכור ולאכול ולא ניתן לראשון אלא לקיים בו מצות נטילה, ולכם קרי ביה דאין לשני כח כל זמן שראוי לזה הראשון לצאת בו דהא אחרין קאמר עכ"ל,

היינו שהרשב"ם מסביר שאין לאף אחד זכות באתרוג חוץ מהמקבל, דכל הפירות של האתרוג בסוכות היא רק לצאת ידי חובת המצוה, וכיון שזכות זו שייכת להמקבל נמצא שאין לאחר זכות באתרוג חוץ מהמקבל,

ונראה דזה ג"כ כוונת הבאור הלכה מה שכתב שאפי' נותן רק לצאת בו מ"מ הוי לכם, דכיון דכל ההשתמשות של האתרוג זה רק לצאת בו נמצא דכל ההגבלה זה לא בהשתמשות דכל ההשתמשות זה רק לצאת וא"כ אין לו הגבלה בשעת ההשתמשות רק על לאחר זמן שלא יוכל למכור את זה אח"כ או לתת מתנה ובזה כבר כתבנו לעיל שהגבלה בהשתמשות ש"אחר זמן לא הוי חסרון ב'לכם',

וכן לפי מה שכתבנו לעיל עוד חילוק שתלוי אם מגבילו בהשתמשות הוי שותף ממש אבל אם מגבילו רק בדבר שלילי הוי רק דומה לשותף ואין כאן חסרון בלכם, ג"כ מבואר כאן דגם כאן מגבילו רק בדבר שלילי, דהא כל ההשתמשות עכשיו באתרוג היא רק לצאת ידי חובת המצוה ובזה הרי אינו מגבילו, נמצא שלא השאיר המקנה לעצמו כלום.

ע"י שיור מ"מ עכשיו הוי ליה של
הקונה בשלימות.

ואפשר ליישב עוד שהשו"ע הרב
סובר שהתנאי שהתנה שאם
ירצה הגוי למוכרו לא ימכרונו אלא לו
וזכות תנאי זה נשאר של המוכר, כיון
שתנאי זה אינו דבר חיובי בחפץ רק
שולל מהקונה, וכבר כתבנו לעיל
שכתבו האחרונים שזכות זו אינה
עוברת בירושה, לכן סובר שו"ע הרב
 שאין בזכות כזו שם בעלות לעבור
עליה בכל יראה וככל ימצא, ובפרט
שכל זכות זו אינה מתבטאת רק אחרי
שהקונה רוצה למוכרו שאז נהיה זכות
שצריך למכור דוקא למוכר אבל עד
אז אין שום זכות לישראל, ולכן אינו
עובר בכל יראה וככל ימצא.

(ו) במכירת קרקעות לשביעית
בכ"א אופן לא מהני

במכירת קרקעות להתיר איסורי
שביעית בדרך כלל
הישראל מגביל את הגוי שהגוי לא
ישתמש שום תשמישין וא"כ אינו קנין
כלל, ואפילו אם נותן לגוי איזשהו
שימוש בקרקע כיון שמגבילו בזמן
שסיכמו שהקרקע תהיה בבעלות הגוי
א"כ לא הוי קנין גמור ונשאר שותף
ואינו מתיר שום איסורי שביעית, ואף
אם מגבילו ע"י 'תנאי' נמי הוי 'שיור',
וכן ב'מוכר לזמן' אף להקצוה"ח
דסובר שיש ראשונים שסוברים דהוי
'קנין הגוף' זה דוקא אם נתן לו לכל
התשמישין אבל אם לא הקנה לו לכל
תשמישין הוי קנין פירות ולא מפקיע
שום קדושת הקרקע, ואף אם לא
יגביל את הגוי בפירוש מ"מ הוי

בעלמא דהיינו כמו שהתנה ע"מ שיתן לו מנה
אחרת דלא מגרע הבעלות על החפץ שקנה),
ומדמה השער הציון אופן זה לאופן
של הסמ"ע ואע"פ שהסמ"ע מדבר
באופן שמגביל אותו בהשתמשות של
עכשיו אבל אם הגבילו על לאחור זמן
לא הוי חסרון ב'לכס' כנ"ל, מ"מ
סובר המשנה ברורה שהוא הדין
כשמגביל את המקבל בדברים צדדיים
כיון שעושה את ההגבלה ע"י שיור
הוי חסרון בשלימות של הנתינה דהא
הוי 'שיור' בנתינה ולא 'תנאי' צדדי,

והביאור בזה דהיכי דנותן לו עכשיו
בשלימות ורק מגביל אותו
על לאחור זמן ע"י תנאי הו"ל כנותן
מתנה ע"מ שלא ירד גשמים היום
שזה דבר צדדי לגמרי ולא הוי חסרון
בבעלות דהריהו בעלים בשלימות ורק
אם ירד גשמים נתבטל המתנה לגמרי,
ואין התנאי קשור לבעלות של עכשיו,
אבל אם עושה הגבלה בבעלות לאחר
זמן ע"י 'שיור' הוי ליה שיור בעצם
הבעלות דהא ההגבלה נעשית ע"י
שיור בבעלות, (אופן המסומן באות ד.)
אע"פ שזה הגבלה על לאחור זמן (אופן
המסומן באות ב.) דעצם הדבר שנעשה
בדרך של שיור בבעלות הוי חסרון
בגוף הבעלות,

ולכן מדמה בשער הציון דין של מוכר
ומשייר לעצמו הזכות שאם
ירצה הגוי למוכרו לא ימכרונו אלא
למוכר לדינו של הסמ"ע, דבאופן
של הסמ"ע נמי הוי חסרון בבעלות,

אבל שו"ע הרב סובר שכיון שלא
הגביל אותו רק בדברים צדדיים
דהיינו על לאחור זמן אע"פ שנעשה

תהיה בבעלות הגוי וא"כ בודאי אינו
קנוי לגוי בשלימות ולא נפקע שום
קדושת הקרקע לכל הדעות.

אומדנא בליכו וכלב כל אדם שאינו
רוצה שהגוי יעשה בקרקעותיו מה
שחפץ אף בשנה זו שסיכמו שהקרקע

שער ד'

איסור הפקעת מצוות

פרק א'

בו יבואר שהמוכר קרקע באר"י לגוי להפקיע דיני שביעית עובר על איסור הפקעת מצוות

(א) מבואר בגמ' שבמוכר קרקע לגוי יש איסור של הפקעת מעשרות

איתא בגמ' ע"ז דף כא. דאסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי משום דקא מפקע ליה ממעשר, ונפסק ברמב"ם (פרק י מהל' ע"ז ה"ג), ובשו"ע (יו"ד סי' קנא סעיף ח), ובט"ז (שם ס"ק ו), וכן פסק בלבוש (עטרת זהב שם סעיף ח), וכן מבואר במנחת חינוך (מצוה רפד ס"ק כג) שיש איסור מכירת קרקע בארץ ישראל משום הפקעת מעשר, וע"ש שכתב שאפי' לגר תושב בוודאי אסור למכור קרקע בארץ ישראל משום האי טעמא דהפקעת מעשר (אפילו אם נאמר שבגר תושב ליכא איסור משום 'לא תחנם' מ"מ משום הפקעה ממצות אסור למכור לו).

(ב) מבואר באחרונים דהוא הדין שביעית ושאר מצות התלויות בארץ

הנה מש"כ הגמ' דמפקיע ממעשר הוי מצי למימר שביעית, דה"ה לשביעית שאסור להפקיע שדהו משביעית אף קודם שנת השמיטה, ובכמה מקומות נקטה הגמ' מעשרות כדוגמא לכל מצוות התלויות בארץ,

כגון אין קנין לנכרי להפקיע 'ממעשרות' וה"ה שאר מצוות התלויות בארץ כדאי' בירושלמי (כלאים פ"ז ה"ג) לגבי כלאים אם נוהג בגוי תלוי אם יש קנין או אין קנין, וכן לגבי קדושת שביעית בפירות נכרים כתב הב"י בתשובתו המובא במהרי"ט (ח"א סי' מב וסי' מג) ובכסף משנה (הל' שמיטה ויובלות פ"ד הל' כט ופ"ז הל' ד) שזה תלוי אם יש קנין או אין קנין, והא דנקטה הגמ' מעשר משום שזה מצוי יותר משאר מצות התלויות בארץ, וגם שזה מחזיק את הלויים ועניים, וכן כאן לגבי איסור מכירת קרקע בארץ ישראל משום הפקעת מצות נקטה הגמ' מעשר משום טעמים הנ"ל,

ובן מפורש בשו"ת אבני נזר (יו"ד סי' תנח ס"ק י - יב), שיש איסור למכור קרקע לגוי בגלל הפקעת מצות שביעית, ע"ש.

(ג) הפוסקים כתבו דאיסור הפקעה זה הוא מן התורה

א. בשו"ת התשב"ץ (חלק ג ריש סי' קצח) כתב וז"ל, דין העלאה לארץ ישראל הוא משום מצות יתרות

מעשר וחדא דרבנן משום גזירת חניית א"י עכ"ל, ע"ש שמדובר בסוריא שאין איסור חניה בקרקע מדאורייתא ורק איסור הפקעת הקרקע ממצוות הוי דאורייתא.

ד. המהר"ם שיק (בחי' הנדפמ"ח גיטין מו. על תוד"ה אמר רבא) כתב וז"ל, א"כ בשדה דעביד תרתי דעבר אמירא דרחמנא דלא תחנם ושוב דעבר אמירא דרחמנא דציוה לפרוש וליתן מתבואת הארץ תרומות ומעשרות והוא בכלל מצות עשה יירשתם וישבתם בה' והוא מוכר לגוי ומפקיע מתרומות ומעשרות ונהי דלא מהני מ"מ הוא עבר תרתי עכ"ל.

ה. בשו"ת ר' עזריאל היידלסהיימר (ח"א יו"ד סי' רכ"ה ד"ה וכן קיי"ל) כתב דהפקעה ממצות הוי איסור דאורייתא.

ו. בשו"ת בית שערים (חיו"ד סי' תד ע"ש דשו"ט עם המהר"ם שיק) כתב וז"ל, אבל אכתי תקשי הא בלא"ה אסור (למכור קרקע בארץ ישראל לגר תושב) משום דמפקע לה ממעשרות ואין לומר דהו"ל לאסור גם מה"ט דהא כתב תוס' יומא דנ"ט ע"ב ד"ה הוא דהיכי דבל"ה אסור מן התורה לא תיקנו, עכ"ל.

ז. וכ"כ בשו"ת דברי יואל (יו"ד סי' צז סוף אות טז ד"ה ונראה) וז"ל, ונראה דאיסור הפקעת קרקע ארץ ישראל מן המצות הוא איסור דאורייתא, עכ"ל, ע"ש ראיותיו.

ד) במכירה לשביעית מפקיע גם ממעשרות

ובעצם כשמוכר להפקיע שביעית יש גם הפקעת מעשרות ממש, לא

וההוצאה משם היא משום שמפקיע מן המצות, וכדמוכחא ההיא דעבדים כדאי' התם (שם [כתובות קי:]) ובפ' השולח (מד ע"ב) וכן בפ"ק דע"ז (כא ע"א) לענין מכירת שדות לעכו"ם עכ"ל, הרי כתב שמש"כ הגמרא איסור הפקעת מצוות במס' ע"ז היינו מצוות ישוב ארץ ישראל, וכ"כ (שם סי' ר, דף לא ע"ב סוף טור ב'), וז"ל, דחיוב העלאה זו למצוות דירה אינה אלא מפני המצוות הנוהגות בה, וע"ש המשך לשונו (דף לב ע"א ריש טור א) כמו שמצוות דירה מן התורה היא מפני חיוב המצוות מן התורה עכ"ל, הרי כתב שמצוות ישוב ארץ ישראל מן התורה כדי לקיים המצוות התלויות בארץ, וע"ש (באמצע הטור) שדן לגבי סוריה שיש רבוי מצות וכתב וז"ל, למאן דאמר כיבוש יחיד שמיה כיבוש אסור למכור שדהו לעכו"ם משום דמפקע ליה מידי מעשר עכ"ל, נמצא דכוונת הגמרא בע"ז דמפקיע מן המצוות היא שעובר באיסור דאורייתא.

ב. וכ"כ בנו בשו"ת הרשב"ש (סי' ג ד"ה והעליה) וז"ל, שהמצוה הוא לדור בא"י שכתוב וישבתם בה כמ"ש הרמב"ן ז"ל בחידושי התורה שלו ובספר המצות שחיבר וכן כתב א"א מורי הרשב"ץ ז"ל בספר זוהר הרקיע, ועוד שהרבה מצות נצטוו ישראל בארץ מה שלא נצטוו בחו"ל עכ"ל.

ג. בחי' חת"ם סופר (גיטין דף ח' ע"א ד"ה בשלשה) כתב על דברי רש"י דהפקעה ממעשר הוי איסור דאורייתא, וז"ל, ואיסור מכירת שדות אית ביה תרתי חדא דאורייתא משום הפקעת

התורה של מצות מעשרות, וגזול את השבט ואת העניים,

ויש להוסיף שהטעם שהפקר פטור מן המעשרות הוא שנלמד מהפסוק 'ובא הלוי כי אין לו חלק ונחלה עמך' יצא זה שיש לו חלק ונחלה עמך, זאת אומרת שהפקר פטור בגלל שהלוי ממילא יש לו חלק בפירות דהתורה רצתה שיהיה ללוי חלק בפירות או דרך הפקר או שיתן לו מעשרות, וא"כ כשמוכר לגוי לשנת השמיטה ואין ללוי חלק בפירות לא ע"י הפקר של שמיטה ולא ע"י החלק של המעשרות שנפקע ע"י בעלות הגוי, א"כ הרי הפקיע במכירה את המעשרות, דהיינו שהפקיע את החלק של הלוי.

והנה רוב הראשונים בע"ז דף כא. (ע"ש בתוס' ועוד ראשונים) סוברים שהאיסור למכור משום הפקעת מעשר זה משום שיש קנין לגוי להפקיע וכיון שמפקיע קדושת הארץ לגבי מעשרות ומבטל את היכולת להתחייב במעשר משום הכי עובר את האיסור של הפקעת מעשרות, וא"כ לשיטת הבית יוסף שסובר שיש דין מעשרות גם בשנת השמיטה א"כ האיסור של המכירה שהיא מפקיעה קדושת הארץ יש גם בשנת שמיטה,

והנה הרמב"ם ורוב ראשונים פוסקים שאין קנין, וכתב המאירי בע"ז (דף כ ד"ה אמר המאירי) שאע"פ שאנו פוסקים שאין קנין מ"מ סוברת הגמרא שיש איסור של הפקעת מעשרות משום שאפי' למ"ד אין קנין מ"מ בשעה שנמצא אצל הגוי יש קנין (ורק אח"כ כשהישראל קונה את הקרקע בחזרה

מיבעי אם מוכרים כמה ימים לפני ראש השנה שנת השמיטה, דהא מוכרים את הקרקעות כמה ימים לפני שמיטה דאז יש חיוב תרומות ומעשר ומעשר עני, (וכמו"כ אם מוכרים לשתי שנים כדי שיהא מכירה בהבלעה יש הפקעת מעשרות של השנה השניה),

ואפילו אם מוכר רק לשנת השמיטה בלבד, מ"מ לדעת הבית יוסף גם בשנת השמיטה יש הפקעה ממעשר, דהא לשיטת הבית יוסף יש חיוב מעשרות בקרקע של גוי בשנת השביעית, וכל הפטור ממעשר אינו אלא משום שהבעלים מפקירים את הפירות (עיין שו"ת אבקת רוכל מסימן כב ואילך), וא"כ יש כאן הפקעת מעשרות, דכיון דמכר לגוי אין כאן הפקר מהבעלים נמצא דבעצם יש כאן חיוב מעשר וכל הפטור של מעשרות על הפירות שגדלו בשנת השמיטה הוא רק משום ששייכים לגוי, נמצא דהמכירה מפקיעה את מצות מעשר, ואסור לעשות כן משום הפקעת מצוות,

ועוד דהרי הרשב"א (ע"ז כא. ד"ה דא) והמאירי (שם כ.) כתבו דהטעם שאסור למכור קרקע משום הפקעת מעשר הוא מפני שע"ז יש גזל השבט והעניים וא"כ איסור זה הוא גם אם מוכר בשנה השביעית דהא יש כאן גזילת השבט וגזילת העניים, דאם לא הי' מוכר לגוי הוי הפקר והשבט והעניים היו יכולים לקחת את כל הפירות, ועכשיו שמכר לגוי אין יכולים לקחת את הפירות, נמצא דבמכירתו מפקיע את התכלית של

(ולשיטת המבי"ט ומהרי"ט שאין חיוב מעשרות בשביעית, וע"י הפקעת מצות שביעית לא נפקע חיוב מעשרות מ"מ לשיטתם ע"י מכירה לגוי אינו מועיל כלום דהא סוברים שאפילו בקרקע של גוי יש דיני שביעית, וא"כ נשאר כל איסורי שביעית גם אחרי המכירה),

(ע"י) בסוף הספר עוד בענין הפקעה שבארנו מחלוקת הראשונים אי הפקעת קרקע ממעשר אסור מן התורה או מדרבנן, וכן בארנו דאף לראשונים דסוברים דהפקעה ממעשר אינו אלא מדרבנן מ"מ הפקעת שביעית י"ל דכו"ע מודי דאסור להפקיעה מדאורייתא, ובארנו שאפילו קודם שהגיע זמן החיוב של המצוה אסור להפקיעה, והבאנו ראיות מגמ' וראשונים, וכן בארנו שמצוה כמו שמיטה אף לפני שמיטה נחשב הגיע שעת החיוב, והבאנו ראיות מהראשונים).

מהגוי לא הוי ככיבוש יחיד, וכן מפורש ברמב"ם בפרק א' מהל' תרומות ה"י) משום הכי יש איסור של הפקעת מעשרות, וא"כ לשיטת הבית יוסף שסובר שיש דין מעשרות גם בשנת השמיטה וכל הסיבה שפטור מן המעשרות בשנת השמיטה היא משום שהוא מפקיר את הפירות והפקר פטור מן המעשרות א"כ בזה שהוא מוכר לגוי את הקרקע לשנת השמיטה יש כאן הפקעת מעשרות מן הקרקע שעכשיו תפטר מן המעשרות בלי הפקר ויש כאן הפקעת קדושת הארץ לגבי מעשרות וביטול היכולת להתחייב במעשר כמו במוכר לגוי בשאר שנים,

ולפי מה שכתבנו בשיטת הבית יוסף נמצא ביאור נוסף מדוע נקטה הגמ' שמפקיעה ממעשר ולא נקטה שאר מצות התלויות בארץ משום דאיסור הפקעה ממעשרות אין לו הפסק ובכל זמן יש הפקעה ממעשרות ואפילו בשביעית.

פרק ב'

מצינו איסור הפקעת מצות בשאר מצות שבתורה, ונביא כמה דוגמאות המובאות בש"ס ופוסקים,

חלה, וכ"כ בשו"ע (יו"ד סי' שכד סעיף יד), ובמשנה ברורה (סי' תנו ס"ק ז ובביאור הלכה ריש סי' תנו).
במשנה (בכורות פ"א מ"א) הלוקח עובר חמורו של עכו"ם והמוכר לו אע"פ שאינו רשאי כו', ונפסק ברמב"ם (פרק ד מהל' בכורות הל' ב), וכ"כ גבי פטר חמור (פ"ב מהל' בכורים הט"ו), ונפסק כן בטור ושו"ע (יו"ד סי' שכא

במשנה (חלה פ"ב מ"ג) ור"ע אומר יעשנה בטומאה ואל יעשנה קבים (פי' לא ילוש במתכוין פחות משיעור כדי שלא יתחייב בחלה), ופסק כן הרמב"ם (פ"ח מהל' בכורים הל' י), וכתב בירושלמי (שם פ"ג ה"א) הדא אמרה שאסור לעשות עיסתו קבין, וכ"כ הרמב"ם (בפרק ו מהל' בכורים הל' טז) שאסור לעשות עיסתו קב קב להפקיעה ממצות

למכור את הצמר לאחר בעודו מחובר
כדי לפטור את עצמו מראשית הגז.

וע"ע בשו"ת הרשב"א (ח"א סי' קל"ז)
לענין איסור הפקעת מצות
רציעת עבד עברי.

ובשו"ת שואל ומשיב (תנינא סי' כז)
ו"ל, דיש איסור תורה
דמפקיע מצות יבום עכ"ל א.

ועיין בשו"ת רב פעלים (חלק א יו"ד סי'
ה) שכתב דהוא איסורא רבה
להפקיע מצות.

ומש"כ המנחת חינוך (מצוה ב אות כב
בד"ה הארכת) סותר דברי עצמו
ועיין בהערה מה שיישכנו"ב.

סעיף כ), וז"ל, שותפות העכו"ם פוטר
כו' אלא שאסור להשתתף עמו כדי
להפקיע קדושתו, (ורק בככור בהמה טהורה
בזמן הזה מצוה למכור לגוי ולהפקיע קדושת
ככורה כדי שלא יבוא לידי תקלה כמבואר בטור
וב"י יו"ד סי' שכ ס"ו, וע"ש בשו"ע ובט"ז ס"ק
ה).

ברמב"ם (פרק ב מהל' בכורות הל' יד) כתב
שאסור לעשות מום בככור
קודם שיצא לאויר העולם כדי להפקיע
קדושת ככורה.

ובן מבואר בש"ך (יו"ד סי' שלג ס"ק ח)
לגבי מצות ראשית הגז דאין

א. הנה החי' הרי"ם (הל' פסח סי' תכט, הגדפס בסוף שו"ת הרי"ם שנדפס ע"י השפתי צדיק, וכן נדפס בסוף
חידושי הרי"ם על יו"ד ח"ג במהדורה מוקטנת) כתב (בד"ה ולכן נראה) וז"ל, ולכן נראה פשוט לע"ד דהחיוב
על כל אדם (לא רק בבית הועד) היינו דמוטל עליו החיוב שיראה כשיגיע הפסח יתקיימו המצוות כתיקונם,
וכמ"ש בעה"מ בהא דאין מפליגין בספינה תוך ג' ימים קודם השבת, כו' וכן לענין מפרש תוך ל' של פסח אף
דאז כשיגיע זמן ביעור יהיה אנוס שלא יהיה בתוך ביתו ויהיה די בביטול מ"מ עתה תוך ל' כבר חל עליו החיוב
שכשיגיע הזמן יקיים המצוה, כו' וזה עצמו התקנה דשואלין ודורשין ל' יום היינו שיראה שיקיים בזמנו כראוי,
כו' עכ"ל, וע"ש שכתב ואפשר דזה מדאורייתא דרש"י ז"ל ע"ש שהאריך בזה,
וכן מביא ראייה מגמ' סוכה (כה:): דאיאת שם דכל ההיתר שהיו יכולים ליטמאות לפני פסח הוא משום דהעוסק
במצוה פטור מן המצוה ומוכיח מאן דהעוסק במצוה פטור מן המצוה, ופריך למה לי לימוד אחר, א"כ מוכרח
דאי לאו עוסק במצוה היה אסור להם להיטמאות מן התורה,

וכן מתבאר מתוך דברי הגר"א (בביאורו על שו"ע או"ח סי' ח סעיף א ד"ה מעומד) שכתב וז"ל, ודברי המ"א
שכתב שחלה אינה מצוה דבריו אין להם שחר והלא אסור לעשות עיסתו קבין ואמרינן בפסחים פ"ג כו' עכ"ל.
והיינו שהמגן אברהם (שם ס"ק) סובר שאין הפרשת חלה חיוב על הגבירא רק על החפצא שלא לאכול בלי
הפרשת חלה וע"ז חולק הגר"א וסובר שיש חיוב על הגבירא להפריש חלה ומביא ראייה לזה מהדין דאסור לעשות
עיסה פחות מכשיעור כדי שלא יצטרך להפריש חלה, ומוכיח מאן יש חיוב על הגבירא להפריש דאילו היה רק
דין על החפצא לא היה איסור להפקיע ההפרשה, ע"כ דברי הגר"א,

ומדברי הגר"א מוכח דס"ל דאיסור הפקעה היא מן התורה דהא מאיסור ההפקעה מוכיח דהפרשת חלה מצוה
על הגבירא מן התורה, ואילו היה איסור ההפקעה רק מדרבנן אין להוכיח דהוי מצוה על הגבירא דיתכן שחז"ל
תיקנו שלא יפקיע מצות הפרשת חלה שעל החפצא אף שאינה מצוה על הגבירא דבתקנת חכמים יכולים לתקן
שלא לעשות עיסתו קבין אף שאין החיוב רק על החפצא (ע"ע בהרחבה בסוף הספר עוד בענין הפקעה).

ב. המנחת חינוך מחלץ בין הפקעת מצוות התלויות בארץ וכדומה לבין הפקעת מצוות מילא וכדומה
המנחת חינוך (מצוה ב אות כב בד"ה הארכת) כתב דאין איסור לחתוך המילא לפני יום השמיני (ורק ענשיני
בעידנא דריתחא) משום דעוד לא נתחייב במצות מילא תוך ח',

ולגבי מצות התלויות בארץ כתב (מצוה רפד אות כג) דאסור למכור קרקע בארץ ישראל אפי' לגר תושב משום
הפקעת מצות מעשרות אע"פ שעוד לא הגיע החיוב מעשרות, וצל"ב החילוק בין מעשרות למילא,
וביאור החילוק בין מצות מילא דסובר המנחת חינוך דמותר להפקיע לבין תרומת ומעשרות ושביעית שסובר שאסור
להפקיע, הוא, דסובר המנחת חינוך שבמילא אע"פ שלא קיים מצות מילא מ"מ כיון שתכלית של המצוה מתקיים
דהיינו שהסיר את הערלה אין כאן הפקעת מצות, אבל בתרומות ומעשרות ושביעית דהתכלית לא נהי', דלא הגיע

פרק ג'

איסור הפקעת תבואה ממעשר

הראשונים כתבו שאסור להערים להכניס תבואה במוץ כדי לפטור ממעשר כשמכניסו לאכילת אדם, ה"ה הרמב"ן (עבודה זרה מא:), הריטב"א (ברכות לא.), בחי' הר"ן (פסחים ט.), המאירי (ברכות לא.), מהר"י מבירינא (עבודה זרה מא:), בשיטה להר"א אלשבילי (ברכות ל"א. ד"ה רבא אמר כדרב הושעיה בסוף הדיבור), בשטמ"ק (ברכות ל"א.), וכן מפרש הש"ך (יו"ד סי' שלא ס"ק קיד) את דברי הרמב"ם, וכ"כ בספר הישר לר"ת, (חלק החידושים סי' תקכא), וכן משמע בתוס' הרי"ד (פסחים ט.), ובתוס' חכמי אנגליה (פסחים ט.), ובהמהר"ם חלאווה (פסחים ט.) הובאו דבריהם לקמן אות ב, ג, ד..

עוד כתבו הראשונים שאסור להכניס דרך גגות כדי לפטור מן המעשר, המאירי (שם לה:), וכ"כ בספר הישר לר"ת (חלק החידושים סי' תקכא), וכן משמע בתוס' הרי"ד (פסחים ט.) ובהמהר"ם חלאווה (פסחים ט.) הובאו דבריהם לקמן אות ג, ד.

נקחה לאדם כו' אף הוא רשאי להערים, עכ"ל בקיצור.

וביאור דברי המאירי שמחלק בין מערים לבהמה לבין מערים

לאדם הוא, שהמכניס במוץ או דרך גגות לצורך בהמה אין זה בגדר הפקעה כלל, כיון שהתורה לא נתנה חיובי מעשר לצורך בהמה אלא לצורך אדם, וא"כ כשהוא מכניס את התבואה במוץ שלה לצורך בהמה אינו מפקיע מצות התורה דלגבי זה לא נתנה התורה מלכתחילה דיני מעשר, דלצורך הזה שהוא מכניס את התבואה עבורו לא נתנה התורה דיני מעשר כלל, ואע"ג דאם נעשה טבל אסור להאכיל לבהמה בלי מעשר (משום איסור הנאת כילוי או גזל השבט) וא"כ

(א) מבאר החילוק בין מפקיע ממעשר לאכילת אדם דאסור לבין מכניס לאכילת בהמה דמותר

הנה הראשונים כתבו דאסור להכניס תבואה באופן שיפטר ממעשר אם כוונתו להאכיל לאדם אבל להאכיל לבהמה מותר להכניס משום דהמכניס להאכיל לבהמה אינו מפקיע מן המעשר, והטעם דהמכניס לבהמה ופותר את התבואה מן המעשר אינו מפקיע מצות מעשר כתב המאירי וז"ל, ואסור להערים בכך ר"ל שיעשה כן בכוונה שיאכל ממנה עראי בלא מעשר וכו' אבל לענין אכילת בהמה כו' הואיל ואין דין מעשר לבהמה מן התורה אפילו בתבואה שנזרעה או

הממון לשבט ולעניים, וכן בשביעית הארץ אינה שוכתת א"כ הוי הפקעת מצות (ע"ע בהרחבה בסוף הספר עוד בענין הפקעה, וכן מבואר שם הסבר מחלוקת המנחת חינוך והמשנה למלך אם מותר להפקיע מצות מילה לפני יום השמיני באריכות).

מכניסה ולפיכך אינו ממרח אותה ופטורה מן המעשר, עכ"ל, ובשורת הרשב"א (ח"א סי' שלא ד"ה והרב רבי אפרים) כתב, שמה שנותן לאכול לבהמה אין כאן שום חיוב מעשרות ואין שום גזל השבט, וז"ל, והא דקאמר כדי שתהא בהמתו אוכלת אמערים קאי כלומר מערים לומר שמחמת בהמתו מכניסה כדי שלא יראה כגזול את השבט ואחר שיכניסנה יאכלנה, עכ"ל.

עכ"פ מבואר בדבריהם דאם מכניס לבהמה אינו נראה כגזול השבט ואינו נחשב כגזול מפקיע ממעשר וכמו שביארנו בדברי המאירי.

(ב) מביא את דברי הראשונים שכתבו במפורש שאסור להערים להאכיל לאדם

איתא בגמ' (ברכות לא. פסחים ט. ע"ז מא:) אמר רב אושעיא מערים אדם על תבואתו ומכניסה במוץ שלה כדי שתהא בהמתו אוכלת ופטורה מן המעשר, ומבואר בראשונים דרב אושעיא דייק בדבריו כדי שתהא בהמתו אוכלת לומר שאסור להכניס התבואה במוץ לפוטרו מן המעשר כדי להאכיל לאדם מפני שאסור להפקיע מצות זרק לבהמה מותר להערים דבכה"ג אינו מפקיע מצוה (ועיי' לעיל מש"כ בשם המאירי לבאר הטעם שלבהמה לא הוי הפקעה).

א. הרמב"ן (עבודה זרה מא:) בשם י"מ שמותר הערמה דווקא לבהמה כלומר שמותר להערים בכך להאכיל לבהמה, וז"ל, אבל להאכיל אדם אסור לעשות כן עכ"ל.

איך מותר להכניס לבהמה להפקיע מן המעשר דאילו היה מכניס אחר מירוח היה אסור לתת לבהמה בלי מעשר, והתשובה היא שלבהמה הסדר הרגיל שאין מכניסין לבית וכ"ש שאין מנקין מן המוץ ואינו עושה מירוח וא"כ לעולם אינו בא לידי חיוב מעשר במאכיל לבהמה, נמצא דאם היה עושה כסדר העולם לא היה מתחייב במעשר א"כ מותר ג"כ לעשות בסדר אחר שלא יתחייב, ורק במאכיל לאדם כשעושים כסדר העולם מתחייב במעשר ואם שינה מהסדר כדי ליפטר מן המעשר נמצא שהפקיע מצוה, נמצא דבהכנסה הזאת שהוא מכניס לבהמה אין כאן שום הפקעה דאין כאן שום מצוה, ואינו צריך לעשות כסדר שמכניס לאדם ואז יהיה אסור להאכיל לבהמה, וכמו שאינו מחוייב לזרוע דווקא דברים הראויים למאכל אדם ולהתחייב במעשר ובודאי שיכול לזרוע מאכל בהמה ולא להתחייב במעשר, דהא בודאי זורע לבהמה מה שצריך לבהמה ואין כאן סרך של הפקעה, כך הוא אם צריך את מאכל האדם לבהמה אין כאן סרך הפקעה, ואין את מה להפקיע דאין בזה שום מצות מעשר.

ויש להוסיף עוד שלבהמה מסתמא אינו רוצה בכלל לעשות גמר מלאכה ואין כאן חיוב כלל.

ובן מבואר בחי' הרמב"ן (ע"ז מא:) בשם אחרים אומרים, וז"ל, ואחרים אומרים דה"ק מכניס אדם תבואתו לבית במוץ שלה ומערים עליה כדי שלא יהיה נראה כגזול את השבט ואומר שלצורך בהמתו הוא

שמכניס מערים בזה שאומר שמכניס לבהמה כדי שיתירו לו להכניס, אלמא דאם מכניס לאדם הוי איסור ולכן אומר שמכניס לבהמה.

ז. ובשו"ת הרשב"א (ח"א סי' שסא בד"ה אבל) כתב לפרש לפי שיטת רש"י את הטעם שאסרו חז"ל לאדם לאכול אכילת קבע מתבואה שהכניס במוץ בלי להפריש תרו"מ, וז"ל, מדרבנן אסור כדי שלא יהא פוטר כל תבואתו כך עכ"ל, אלמא שיש איסור לפטור את תבואתו מן המעשר מדגורו דאסור לאכול בלא מעשר אם הכניסה במוץ כדי שלא יבוא לפטור תבואתו.

י. ובחי' הרשב"א (ברכות לא.) שכתב לפרש הטעם שאסרו חז"ל לאדם לאכול אכילת קבע מתבואה שהכניס במוץ בלי להפריש תרו"מ, וז"ל, משום שלא יהא נראה כפוטר את תבואתו ומפקיעה מן המעשרות, עכ"ל, וכ"כ הרשב"ץ (ברכות לא.) וז"ל, אבל מ"מ מדרבנן מיהא אסירא לאכילת קבע כדי שלא יראה כפוטר את תבואתו ומפקיעה מן המעשרות, עכ"ל. משמע מדבריהם שיש איסור בהפקעת מעשר מדחיישינן שלא יהא נראה כמפקיע מעשר,

ומש"כ שלא יהא נראה כפוטר דמשמע שאינו פוטר ממש ואינו מפקיע ממש רק נראה כפוטר ומפקיע, היינו משום דאיירי באופן שהכניסה בשביל בהמה שבכה"ג אינו נחשב מפקיע מן המעשרות, מ"מ אסרו חז"ל לאדם לאכול בקבע כיון שנראה לבני אדם כהפקעת מצות.

יא. הנה הרמב"ם (בפרק ג מהל' מעשר הל' ה) כתב וז"ל, מותר להערים על

ב. הריטב"א (ברכות לא.) וז"ל, והאי דקאמר לבהמה דמשמע לאדם אסורה לאו דוקא משום דאסור לאדם להערים למאכל אדם אמר הכי, עכ"ל.

ג. בחי' הר"ן (פסחים ט.) וז"ל, שמותר להערים בכך כדי להאכיל לבהמה אבל לאכילת אדם אסור לעשות כן, עכ"ל.

ד. המאירי (ברכות לא.) וז"ל, מרחו והכניסו דרך גגות או שהכניסו דרך הפתח ולא נמרח אינו חייב מן התורה במעשר וכו' ואסור להערים בכך ר"ל שיעשה כן בכוונה שיאכל ממנה עראי בלא מעשר, עכ"ל.

וב"ב המאירי (שם לה:) וז"ל, וכן צריך שתדע שאסור להערים ולהכניסו דרך גגות וקפיפות כדי להפטר מן המעשר על הדרך ביארנו בהכנסה במוץ שלה, עכ"ל.

ה. מהר"י מבירינא (עבודה זרה מא:) בשם רבינו אפרים, שאסור להערים להאכיל לאדם.

ו. בשיטה להר"א אלשבילי (ברכות ל"א. ד"ה רבא אמר כדרב הושעיה בסוף הדיבור) וז"ל, דאסור להערים למאכל אדם, עכ"ל.

ז. בשטמ"ק (ברכות ל"א.) ד"ה רבא בסוף אומר וז"ל, אלא משום דאסור להערים למאכל אדם אמר הכי, עכ"ל.

ח. וכן מבואר בחידושי בן הרמב"ן (ביצה יג.) וז"ל, דמה שקתני בהמתו הערמה היא, עכ"ל, כלומר דהטעם דנקט ר' אושיעא כדי שתהא בהמתו אוכלת ולא כתב אדם משום דהאדם

דבעלי כיסין שירצו להפקיע ממעשרות, ופריך אי הכי חלה נמי ומשני אפשר דעביד להו קבין ולכן לא שייך למיגזר דאם ירצה להיפטר יכול להיפטר אף בלי גוי, ופריך תבואה נמי אפשר דעביד כר' אושיעא ומשני דהכנסת תבואה דמכניס בפרהסיא זילא ביה מילתא ולכן אף אם ירצה להפקיע ממעשר לא יכניס במוץ משום שמתבייש אלא יעשה ע"י גוי ולכן שפיר גזרו על מירוח גוי, מוכח דלהכניס במוץ הוי איסור דאי לא הוי איסור אמאי יתבייש להכניס במוץ, וכן מדמדמי לה לאיסור הפקעת חלה דהוי איסור מדינא מוכח דהכנסה במוץ נמי אסור מדינא^ג.

ג) ר"ת מדמה את האיסור להערים לאיסור של מכירת בכור

וב"ב בספר הישר לר"ת, (חלק החידושים סי' תקכא) גבי הדין שאסור למכור עובר לגוי לפוטרה מן הבכורה, וז"ל, וכמערים אדם על תבואתו דלא עביד כחסידים הראשונים שמכניסין דרך טרקפמון, עכ"ל, הרי שהשוה איסור מכירת עובר שמבכרת לגוי למכניס במוץ ודרך גנות, ובבכור בודאי הוי איסור גמור כמ"ש הרמב"ם (פ"ב מהל' בכורות הל' יד), נראה מזה דשיטת ר"ת דאיסור

התבואה להכניסה במוץ כדי שתהיי בהמתו אוכלת ופטורה מן המעשר וזורה מעט מעט אחר שהכניס לביתו ופטור לעולם כו' עכ"ל, וקשה איך מותר להערים הא מפקיע מן מצוות מעשר, ולפי מה שהבאנו מהראשונים שבגמרא מדובר שהוא מערים לבהמה, מבוארים שפיר דברי הרמב"ם, ומדויק בלשונו שכתב מותר להערים על התבואה להכניסה במוץ שלה כדי שתהיה בהמתו אוכלת, דהיינו שמותר להערים רק לבהמה,

ובן מפרש הש"ך (יו"ד סי' שלא ס"ק קיד) את דברי המחבר שהם מדברי הרמב"ם, ופסק בן הלהבה, שאם הוא רוצה את התבואה לאדם ורוצה לאכול מעט מעט כדי שלא יתחייב בתרומות ובמעשרות אסור לעשות כן בגלל שמפקיע ממצות, ורק אם הוא רוצה להאכיל לבהמה שע"ז אין חיוב של תרומות ומעשרות אין בזה איסור, שאין כאן שום פעולה להפקיע, שאין כאן התחלת חיוב, וז"ל, ומ"מ אסור להערים להכניס במוץ כדי שיאכל הרבה פעמים מעט מעט כדי לפטור מתרומה ומעשר אבל להאכיל לבהמתו עראי אפילו כמה פעמים, עכ"ל. (ועיין לקמן שכתבנו עוד ביאורים ברמב"ם).

ובן משמע בגמ' מנחות (טו.:-) שחייבו מעשרות במירוח גוי משום גזירה

ג. ומש"כ רש"י (שם טו.:-) ד"ה אפשר דאפי לה כו' [פחות מה' רבעים קמח] כלומר להכי לא גזרינן בחלה דאי הוי בעי לאערומי מצי לאיערומי בהתירא עכ"ל, על כרחך כוונתו דאבייתו יהיה בהתירא, לעומת תולה בגוי דאוכלו באיסור לפי' א' ברש"י טו. ד"ה גזירה משום בעלי כיסין, אבל לאפות קבין קבין כדי להפקיע מחלה בודאי אסור כדאיתא במשנה (חלה פ"ב מ"ג), ופסק בן הרמב"ם (פ"ח מהל' בכורים הל' י), ובירושלמי (שם פ"ג ה"א), וכ"כ הרמב"ם (בפרק ו מהל' בכורים הל' טז), וכ"כ בשו"ע (יו"ד סי' שכד סעיף יד), ובמשנה ברורה (סי' תנו ס"ק ז ובביאור הלכה ריש סי' תנו).

החברים שבהן, עכ"ל, (היינו שמפרש מה שהכניסו החברים במוץ וכן מה שהכניסו דורות האחרונים דרך גגות שעשו כן משום תקלה, הא לאו הכי אסור לעשות כן שמפקיע ממצות).

ובן הקשו תוס' חכמי אנגליה, (פסחים ט.) וז"ל, וכי נחשדו חברים להפקיע מיד מעשר עכ"ל.

והמהר"ם חלאווה (פסחים ט.) כתב וז"ל, וא"ת וחבר זה היאך יערים להפקיע מידי מעשר והא אמרינן חסידים הראשונים היו מכניסין פירותיהם דרך טרקסמון כדי לחייבן במעשר ועכשיו מכניסין אותם דרך גנים וקרפיות כדי לפוטרו מן המעשר, אפשר לתרץ דהתם בפירות דגונים ואם היו מכניסין דרך גגות וקרפיות היה מפקינן לגמרי ואפ' ממרחן נמי לאחר כך, כדאמרן, אבל הכא במוץ דאכתי לא אדגן דאכתי מצי לאיתויינהו ליה [לידין] חיוב דמדגן וממרח ואין כאן הפקעה אלא השתא חייש לבני ביתו דלמא אתו בה לידי תקלה ומכניסה במוץ לשעה ושפיר קא עביד והיינו נמי דלא אמר הכי דאפשר דעייל לה דרך גגות וקרפיות עכ"ל,

הרי שאסור להכניס במוץ או דרך גגות באופן ששוב לא יוכל לבא לידי חיוב, ובמכניס במוץ סובר המהר"ם חלאווה דעדיין יכול להתחייב במעשר לא הוי הפקעה, (ועיין לקמן שביארנו מדוע הזכיר שתי הסברות א' שעדיין יכול להתחייב, ב' שמא יבוא לידי תקלה, וכן נבאר דברי התוס' רי"ד שכתב רק הטעם כדי שלא יבואו בהם לידי תקלה).

גמור הוא להכניס התבואה דרך גגות כדי להפקיעה ממעשרות ולא רק מידת חסידות.

(ד) הראשונים כתבו שחברים לא נחשדו להפקיע ממעשר ע"י הערמה, דכיון דאסור להפקיע ממעשר איך הגמרא תולה בחברים שעברו איסור

בגמ' (פסחים ט.) איתא חבר שמת והניח מגורה מלאה פירות חזקתה מעושר, משום שמא עישר ואת"ל לא עישר שמא הכניסן במוץ ופטורין מן המעשר, והקשו הראשונים איך אפשר לתלות שהכניסו במוץ, הלא אסור להפקיע מעשר וחבר בודאי לא עבר על איסור זה ואפילו ספק לא הוי, ותירצו דמשום תקלה מותר להפקיע, כדלקמן,

התוס' הרי"ד (שם) כתב וז"ל, עוד מקשים וכי נחשדו חברים להפקיע תבואתם מיד מעשר, ונראה לי לתרץ שאין כוונתם ליטול המעשרות אלא כדי שלא יבואו בהם לידי תקלה, כדאמרינן בריש פ' כיצד מברכין ובפ' הזורק גט לאשתו אמר רבב"ח אמר ר' יוחנן משום ר' יהוד' בר' אילעאי בוא וראה שלא כדורות הראשונים דורות האחרונים דורות הראשונים כו' ודורות האחרונים הי' מכניסין פירותיהן דרך גגות ודרך קרפיות כדי לפוטרו מן המעשר כו' אלמא דורות האחרונים היו מתכוונים להיפטר מחיוב המעשרות ואפילו

(ה) מבאר מה שכתבו ראשונים
לפעמים בלשון אסור
ולפעמים בלשון גנאי

והנה המאירי (ברכות לא.) כתב וז"ל,
והאי דנקט בהמתו משום
דלאדם אין דרך והלא גנאי עכ"ל,
ואינו קשה ממה הבאנו לעיל את דברי
המאירי שכתב שאסור להערים, משום
דשם מדובר שהוא מתכוין לכתחילה
רק לאדם שרוצה להיפטר מתרומות
ומעשרות לכן מכניסו במוץ שלו או
דרך הגנות כדי להיפטר, וזה איסור
גמור הוא, אבל הכא מדובר שבאמת
כוונתו לבהמה, ורק אחרי שמכניס
לבהמה הוא רוצה ג"כ להערים
ולאכול קצת בשביל האדם, ובאופן זה
אין כאן איסור דהא כוונתו לבהמה
ולבהמה אין איסור דהא לבהמה אין
חיוב תרומות ומעשרות ואין בהכנסתו
במוץ או דרך גנות שום איסור, וא"כ
הי' קשה להמאירי מדוע אמר ר'
אושעיא מערים אדם על תבואתו
ומכניסה במוץ שלה כדי שתהא
בהמתו אוכלת ופטורה הלא ר'
אושעיא הי' צריך לומר כדי שתהא
בהמתו והאדם אוכלים פטורה, דהא
אחרי שהכניס אף אם האדם אוכל
בהתבואה ג"כ פטור, ואפי' איסור אין
כאן דהא כשהכניס התבואה היתה
כוונתו לבהמה, ולמה נקט ר' אושעיא
בהמתו שנוכל לטעות מזה שרק
לבהמה מותר אח"כ לאכול ולא לאדם,

ונבאר דבריו, הנה בגמרא שלנו
הגירסא מערים אדם על
תבואתו ומכניסה במוץ שלה כדי

שתהא בהמתו אוכלת ופטורה מן
המעשר, והביאור שההיתר להכניס
במוץ הוא משום שכוונתו לבהמה
ובאופן כזה אין איסור בהכנסה עם
המוץ בגלל שכוונתו לבהמה,

ומלשונו של המאירי נראה שהיתה
גירסתו מערים אדם על
תבואתו ומכניסה במוץ שלה ומאכיל
לבהמתו ופטורה מן המעשר, (ולא היה
לו הגירסא כדי שתהא בהמתו אוכלת) והיינו
שרב אושיעא אינו מדבר על ההיתר
להכניס רק על ההיתר דבדיעבד אחרי
שהכניס מי מותר לאכול מתבואה זו,
והנה לפי שיטת המאירי עצמו שסובר
שאסור לאדם לאכול בקבע אפילו
אחרי שהכניסה במוץ דלא גרע מלפני
גמר מלאכה שאסור לאדם באכילת
קבע, מובן לשון רב אושיעא שאמר
ומאכיל לבהמתו ופטורה שאפילו
אחרי שכבר הכניס אינו מותר להאכיל
בקבע רק לבהמתו,

אבל הראשונים שחולקים על המאירי
וסוברים שאפילו לאדם מותר
לאכול בקבע אחרי שכבר הכניס את
התבואה במוץ, ולפי שיטתם קשה
הלשון של רב אושיעא שאמר ומאכיל
לבהמתו דהלא לאדם נמי מותר
לאכול אחרי שכבר הכניסו במוץ,
וע"ז מתרץ המאירי שלפי שיטתם נקט
רב אושיעא בהמתו משום דלאדם
גנאי לאכול משום שיחדוהו
שכוונתו היתה לכתחילה כשהכניס
לאכילת אדם שזה אסור מן הדין,
ולכן נקט רב אושיעא ומאכיל
לבהמתו,

ועוד נראה שהגנאי הוא אפילו באופן שבתחילה כשהכניס היה דעתו להאכיל רק לבהמה ואחרי שהכניס נמלך להאכיל גם לאדם אף זה גנאי מפני שחושדים אותו שהכניס על דעת להאכיל לאדם,

והביאור הזה מוכרח מדברי המאירי דבתחילה כשכתב 'ואסור להערים בכך' הוסיף שם ביאור שדבריו נאמרים דוקא באופן מסוים, וז"ל, רצוני לומר שיעשה כן בכונה שיאכל ממנה עראי בלא מעשר עכ"ל, היינו דבפשטות המובן מערים שרוצה לבהמה ולוקח דרך אגב קצת לאכילת אדם, שבזה אין איסור, לכן צריך לפרש שהאיסור הוא דווקא היכי שעיקר כוונתו לאדם, אבל אח"כ כשכותב וז"ל, והאי דנקט בהמתו משום דלאדם אין דרך להערים בכך והלא גנאי היא לו עכ"ל, אינו מסביר איזה סוג הערמה מיירי, אלא ודאי שהכוונה שהוא לוקח לבהמה ודרך אגב לוקח גם לאדם, שזה הכוונה הפשוטה של מערים אדם על תבואתו, וע"ז כתב שהוא גנאי.

ובן נראה כוונת הראשונים השטמ"ק (על הגליון מנחות ס"ז:) ותוס' רבינו יהודה (ברכות דף ל"א.) שכתבו גנאי ולא כתבו אסור, דמסתבר שכוונתם כמו המאירי, דהיינו באופן שעיקר כוונתו לבהמה ודרך אגב לקח קצת לאדם דבזה הוי רק גנאי ולא איסור, משום דלא עשה כאן פעולת הפקעה, דאת הפעולה של ההכנסה עשה בשביל בהמה שאין כאן מעשה הפקעה, ואח"כ אם רוצה לקחת קצת לאדם זה לא גרע מאם הי' אוכל בשדה ארעי

ובתחילת הדיבור מדבר המאירי על עצם ההלכה אם מותר להכניס במוץ ע"ז כתב שלאכילת אדם אסור ורק כדי להאכיל לבהמה מותר, ובסוף הדיבור מבאר את דברי רב אושיעא שרב אושיעא מדבר על הדין של התבואה אחרי שכבר הכניסם במוץ (ולא איירי על ההיתר של ההכנסה לבית, לפי גירסת המאירי) וע"ז כתב המאירי שזה ראייה לשיטתו, ולפי שיטת הראשונים מותר אף לאדם בקבע אלא שגנאי שאדם יאכל מזה,

ונראה דהמאירי סובר שאפילו מתחילה כשהכניס כיוון גם לאדם דהיינו שעיקר כוונתו שתאכל בהמתו אבל חושב שאם יצטרך קצת לעצמו הוא גם יאכל אעפ"כ אין איסור בהכנסה כיון שעיקר כוונתו היתה לבהמה, (ודומה קצת למה שמבואר בבבא מציעא ל. גבי לצורכה ולצרכו דכתבו הראשונים דאם אין חשש שימשיך להשתמש אח"כ רק לצרכו אין איסור, וכאן עדיפא טפי כיון דעיקר כוונתו לבהמה אין כאן מעשה הפקעה), ולכן פריך המאירי דהו"ל לר' אושיעא לומר לשון הכולל אדם ובהמה כדי שלא יטעו לומר דרק לבהמה פטורה מן המעשר ולאדם חייב, (ובזה מובן טפי הלשון מערים כיון דכוונתו גם לאדם דאם היה כוונתו רק לבהמה אין כאן שום הערמה דהא לבהמה אין שום חיוב מעשר רק כיון שגם האדם יאכל מזה קצת ע"כ נקרא מערים),

וע"ז מתרץ המאירי שלכן לא הוסיף ר' אושיעא שמותר לבהמה ולאדם מפני שזה גנאי שהאדם יאכל מזה, לכן לא נקט 'והאדם' אע"פ שבאמת מותר לאדם,

לאדם, ולכן לא הזכיר ר' אושיעא אכילת אדם שלא רצה להזכיר מילתא שהוא גנאי, א"נ דכיון שזה גנאי לא שכיח שאדם יאכל ממנה ולכן לא הזכיר אכילת אדם.

אבל להכניס במוץ או דרך גגות על דעת להאכיל לאדם אינו גנאי בלבד אלא איסור יש בזה וכמו שכתבו כל הראשונים שהבאנו לעיל.

(ו) שיטת הרא"ה שאסור להכניס במוץ להאכיל הכל אפילו לבהמה

ועיין בחי' הרא"ה (ברכות שם) וז"ל, ומיהו אסור להערים לאכיל לה הכל ולפקיה עכ"ל, ע"ש בהגהות שנתקשה היכן מקורו לחלק בין נותן הכל לבהמה שאסור לבין אינו נותן הכל לבהמה שמותר,

ונראה בביאור דבריו דכיון דחיטים עומדים לאדם והוא נותנם לבהמה הוי הפקעה, אבל אם משאיר קצת לאדם כיון שלפעמים אם צריכים לבהמה דחוף לוקחים ממאכל אדם ונותנים לבהמה א"כ אינו נקרא מפקיע ממצות, אבל אם יתן הכל לבהמה הוי ליה מפקיע ממצות כיון שאין נהוג לתת הכל לבהמות.

שמותר, שהתורה לא חייבתו אז, והוא הדין בהכניסה לבהמה התורה לא חייבה באופן זה, אלא שעדיין הוי גנאי משום שנראה כאילו הכניס כדי לפטור מן המעשר.

וסברא זו דעצם אכילה לאדם הוי גנאי אף לאחר שכבר הכניסו לתוך הבית בהיתר, מבואר בחי' הרשב"א (ברכות לא.) שכתב לפרש לשיטת רש"י והראב"ד דאף שהכניסה לבהמה אסור לאדם לאכול ממנה קבע וכתב הטעם שאסרו חז"ל לאדם לאכול אכילת קבע מתבואה שהכניס במוץ בלי להפריש תרו"מ, משום שלא יהא נראה כפותר את תבואתו ומפקיעה מן המעשרות, עכ"ל, וכ"כ הרשב"ץ (ברכות לא.) וז"ל, אבל מ"מ מדרבנן מיהא אסירא לאכילת קבע כדי שלא יראה כפותר את תבואתו ומפקיעה מן המעשרות, עכ"ל, דהיינו שאם יאכילנו לאדם יהא נראה שעובר איסור ואף שהכניסה בהיתר שהכניסה לבהמה. והכי נמי סובר המאירי השטמ"ק ותוס' רבינו יהודה דאף דס"ל שחז"ל לא אסרו לאכילת אדם מאחר שהכניס במוץ מ"מ אף שמכניס בהיתר הוי גנאי שיכולים לחשוך בו שהכניס על דעת להאכיל

פרק ד'

מבאר מש"ב בירושלמי שרבי ור' יוסי ב"ר יהודה הכניסו דרך גגות

הכניסו דרך גגות ור' יהודה בר אילעאי העיר להם על זה, ומשמע שמה שאמר ר' יהודה בר' אילעאי בא

(א) ביאורו של התוס' רי"ד

הנה בירושלמי (מעשרות פרק ג הל' א) איתא שרבי ור' יוסי בר' יהודה

שיתננה לכהן, לכן הי' מותר להם להפקיע החיוב כדי שלא יבוא לידי תקלה, וכמו שכתב הטור (יו"ד סי' ש"כ סעי' י') שבזמן הזה מותר למכור אוזן המבכרת לגוי כדי שלא יבוא לידי תקלה.

ואבתי צ"ב דא"כ מדוע העיר להם ר' יהודה בר' אילעאי,

וי"ל דר' יהודה בר' אילעאי העיר להם שאעפ"כ לא היה להם להפקיע ממעשרות, אלא היו צריכים לעשות כל השתדלות שלא יבוא לידי תקלה ולא לעשות הערמה, דאדם חשוב שאני, שאסור לו לעשות פעולות שנראה לציבור כאיסור, ולכן צריכים לעשות כל השתדלות שלא להגיע לזה.

וביאור זה מוכרח בשיטת ספר הישר לר"ת, דהנה בספר הישר לר"ת, (חלק החידושים סי' תקכ"א) כשמדבר על הדין שאסור למכור עובר לגוי לפטרה מן הבכורה מדמה האיסור לפטור מן הבכורה למפקיע מן המעשרות על ידי הכנסה דרך גגות, וז"ל, וכמערים אדם על תבואתו דלא עביד כחסידיהם הראשונים שמכניסין דרך טרקסומן, עכ"ל, מלשון הזה משמע שדורות האחרונים עשו איסור שהכניסו דרך גגות, דהא מדמה ר"ת את ההכנסה דרך גגות של הדורות האחרונים למכירת בכור לגוי, וכמו בכור מבואר ברמב"ם שזה איסור, הכי נמי הכנסה דרך גגות הוי איסור, וא"כ מוכרח לפי דבריו להסביר כנ"ל, שהמעשה של רבי ור' יוסי בר' יהודה היה באופן שהיה יוצא תקלה ולכן היה מותר להפקיע.

וראה מה בין דורות הראשונים לדורות האחרונים המובא בבבלי (ברכות לה:): דורות האחרונים הם ר' ור' יוסי בר' יהודה שמוכא בירושלמי, ולכאורה ק' איך עשו איסור,

הנה הקושיה הזאת כבר הקשה ותירץ התוס' הרי"ד (פסחים ט. וז"ל, עוד מקשים וכי נחשדו חברים להפקיע תבואתם מיד מעשר ונראה לי לתרץ שאין כוונתם ליטול המעשרות אלא כדי שלא יבואו בהם לידי תקלה, כדאמרין בריש פ' כיצד מברכין ובפ' הזורק גט לאשתו אמר רבב"ח אמר ר' יוחנן משום ר' יהוד' בר' אילעאי בוא וראה שלא כדורות הראשונים דורות האחרונים דורות הראשונים כו' ודורות האחרונים הי' מכניסין פירותיהן דרך גגות ודרך קרפופות כדי לפטורן מן המעשר כו' אלמא דורות האחרונים היו מתכוונים להיפטר מחיוב המעשרות ואפילו החברים שבהן, עכ"ל, (כלל בדבריו גם מה שהכניסו דורות האחרונים דרך גגות שעשו כן משום תקלה, הא לאו הכי אסור לעשות כן שמפקיע ממצות).

הרי שתירץ שהאמוראים הכניסו דרך גגות כדי שלא יבואו בהם לידי תקלה, ולכן הי' מותר להם להערים, וביאור הדברים שסובר תוס' הרי"ד שהי' חשש קרוב שיבוא לידי תקלה, (וכן משמע מלשונו שכתב שהאמוראים הכניסו דרך גגות 'כדי' שלא יבואו בהם לידי תקלה, ולא כתב 'שמא') שהיו אנשים אוכלים את הפירות מיד שנכנסו לבית לפני שהספיקו להפריש תרו"מ, או שאפי' יפרישו תרומות הי' חשש גדול לתקלה שיאכלו את התרומה לפני

(ב) ביאור ע"פ שיטת המאירי

ועוד יש לפרש דברי הירושלמי שר' ור' יוסי בר' יהודה הכניסו דרך גגות ולא חשו לאיסור הפקעה לפי שיטת המאירי (ברכות לא. סוד"ה אין התבואה, לפני ד"ה המקיז דם) שסובר שאפילו הכניס דרך הגג ואח"כ חזר והוציאם והכניסם דרך השער מתחייב במעשר, וא"כ יתכן שכוונת ר' ור' יוסי בר' יהודה לא היתה להפקיע ממעשר אלא לדחות את החיוב משום שהיה להם קצת חשש שיבא לידי תקלה ואח"כ יוציאם ויכניסם דרך שער ויעשרם (וכעין מש"כ מהר"ם חלאוה גבי חבר שמת דאמרינן בבבלי שמא הכניסו במוץ), והטעם שהעיר להם ר' יהודה ב"א משום שאנשים יחדשו בהם שרוצים להפקיע ממעשר וילמדו מהם להפקיע ממעשרות כיון שאין הרואים יודעים שהם רוצים להוציאם ולהכניסם דרך השער.

(ג) ביאור ע"פ שיטת הרשב"א

ואולי אפשר לפרש דברי הירושלמי על פי מש"כ בשו"ת הרשב"א (סי' שסא ד"ה והרב ר' אפרים) דאם הכניסה דרך הגג ואח"כ עשה גורן בראש גגו נתחייב במעשר די"ל דהירושלמי איירי דמה שרבי וריב"ז הכניסו היה עם המוץ והתכוונו לעשות גורן בראש הגג ולהתחייב במעשר, נמצא שלא הפקיעו מן המעשר אלא דחו את החיוב (וכעין מש"כ מהר"ם חלאוה גבי חבר שמת דאמרינן בבבלי שמא הכניסו במוץ), ומה שהעיר להם ר"י ב"א משום דאם לא יעשו גורן בגג אלא יכניסו כך לבית

והנה המהר"ם חלאוה כתב לעיל שאם אינו מפקיע החיוב, דהיינו באופן שעדיין יכול להתחייב לא נחשב הפקעה, וא"כ ר"ת שסובר שדורות האחרונים עשו איסור שהכניסו דרך גגות, צ"ל שסובר שמדובר שהכניסו באופן שפקע החיוב ושוב אינו יכול להתחייב, דהיינו שהכניסו אחרי מירוח, וסובר שאין הכנסה אחרי הכנסה ופקע החיוב מעשרות ולכן אסור לעשות כן.

ובן מוכרח לומר בדברי המאירי (ברכות לה, הו"ד לעיל) שכתב שאסור להכניס דרך גגות, צ"ל שסובר שמדובר שהכניסו באופן שפקע החיוב ושוב אינו יכול להתחייב, ולכן אסור לעשות כן דמפקיע את המצוה, ולפי זה צריך לפרש את הירושלמי כמו שכתב תוס' הרי"ד, שהאמוראים הכניסו דרך גגות כדי שלא יבואו בהם לידי תקלה וכנ"ל.

ובן לפי מה שכתב המהר"ם חלאוה הנ"ל שדורות הראשונים שהכניסו דרך גגות היה באופן שנפקעה ממעשר לגמרי ולכן אסור לעשות כן דאסור להפקיע המצות, ורק במכניס במוץ מותר משום שאינו מפקיע אלא דוחה את החיוב, וא"כ נצטרך להסביר את הירושלמי כמו שכתב תוס' הרי"ד, (ועיין לקמן שנבאר מדוע אף בכה"ג שמדחה החיוב כתב שהיה חשש תקלה, וכן נבאר דאם האמוראים הפקיעו לגמרי משום חשש תקלה מדוע צריך המהר"ם חלאוה לפרש דהכנסה במוץ אינה הפקעה הלא כתב דמדובר שהיה חשש תקלה גם במוץ).

משום דאם יכניסנו לבית ה"ז אסור משום הפקעת מצות, ואינו ניכר בשעת הכנסתו שעושה דרך היתר לא היה להם לעשות כן, שאין אחרים יכולים להבחין שעושים בהיתר ויחשבו שעושה באיסור, ויחשדו בהם או ילמדו מהם לעשות כן אפילו באיסור.

ה"ז אסור משום הפקעת מצות, וכיון שאינו ניכר בשעת הכנסתו שעושה דרך היתר לא היה להם לעשות כן, שאין אחרים יכולים להבחין שעושים בהיתר ויחשבו שעושים באיסור, ויחשדו בהם או ילמדו מהם לעשות כן אפילו באיסור.

נמצא דיש ארבעה ביאורים במעשה שהובא בירושלמי שרבי ור' יוסי ב"ר יהודה הכניסו דרך גגות

ד) ביאור לפי דברי תוס' ר' יהודה

א. כמ"ש תוס' הרי"ד כדי שלא יבואו בהם לידי תקלה,

ועוד יש לפרש דברי הירושלמי שר' ור' יוסי בר' יהודה שהכניסו דרך גגות ולא חששו לאיסור הפקעה לפי מה שפי' תוס' ר' יהודה (ברכות לה:): שבירושלמי מדובר שהכניסו את התבואה כדי לאוכלה על הגג (ולא להכניסה אח"כ לבית) וכיון שאוכל בגג הוא כמו שאוכל בשדה זזה מקום שהתורה לא חייבה, וממילא אין כאן הפקעה ורק כשמכניס לבית התורה מחייבת וכאן עוד לא הגיע שעת החיוב, ומה שהעיר להם ר"י ב"א

ב. ע"פ מש"כ המאירי שאם יוציא את הפירות ויחזור ויכניסם דרך השער מתחייב במעשר,

ג. ע"פ מש"כ בשו"ת הרשב"א שהכניסו במוץ ועדיין היה יכול להתחייב במעשר,

ד. כמ"ש תוס' רבינו יהודה שרצו לאכלן על הגג.

פרק ה'

מבאר דברי הראשונים גבי איסור הפקעת מעשר

דרך גגים וקרפיות כדי לפוטרן מן המעשר, אפשר לתרץ דהתם בפירות דגוונים ואם היו מכניסין דרך גגות וקרפיות היה מפקינן לגמרי ואפי' ממרחן נמי לאחר כך, כדאמרן, אבל הכא במוץ דאכתי לא אדגן דאכתי מצי לאיתויינהו ליה [לידין] חיוב דמדגן וממרח ואין כאן הפקעה, אלא השתא חייש לבני ביתו דלמא אתו בה

א) מבאר דברי המהר"ם חלאווה שכתב שאין כאן הפקעה וגם משום תקלה

והנה המהר"ם חלאווה (פסחים ט.) כתב וז"ל, וא"ת וחבר זה היאך יערים להפקיע מידי מעשר והא אמרינן חסידים הראשונים היו מכניסין פירותיהם דרך טרקסמון כדי לחייבן במעשר ועכשיו מכניסין אותם

מצות כמו שמצינו שמותר ומצוה להפקיע בהמה מבכרת מבכורה שזה חשש קרוב שיבוא לידי תקלה (ומדוייק הלשון שכתב 'דלמא' אתי לידי תקלה, ולא כתב 'כדי' שלא יבואו בהם לידי תקלה).

ב) ביאורים בדברי הרמב"ם שמתיר להכניס במוץ

הרמב"ם כתב מותר להכניס במוץ והטעם דמותר ולא הוי מפקיע ממעשרות מבואר בש"ך (יו"ד סי' שלא ס"ק קיד) דכיון דמכניס לבהמה אין זה הפקעה כלל וכמו שביאר הראשונים לעיל, אבל לאדם אסור לאכול הכל כדי שלא יהא מפקיע ממעשר.

והנה ע"פ דברי מהר"ם חלאווה יש לפרש עוד פ"י בדברי הרמב"ם שכתב שמותר להערים להכניס במוץ, דק' הלא אסור להפקיע ממצוות והרי פוטר ממצעשר, ולפי זה י"ל דהרמב"ם לשיטתו, שסובר שאם יגמור מלאכתו אח"כ יתחייב בתרומות ובמעשרות, (כמו שכתב פרק ג מהל' מעשר הל' ד, ועיי"ש בפירוש מהר"י קורקוס), נמצא שבזה שהכניסו לבית במוץ שלה אין שום הפקעת מצות, דהא עד עכשיו ג"כ לא היה מחוייב רק אם יעשה גמר מלאכה, ועכשיו נמי יתחייב אם יעשה גמר מלאכה בבית, (ואכילת קבע גם כן אסור לו לאכול מדרבנן) ואינו רק דוחה קצת את החיוב, והסיבה שעושה כן שהוא מכניס במוץ ודוחה החיוב שלו הוא כדי שלא יכשלו בני ביתו באכילת טבל, ומה שאינו מפריש מיד משום שאין הכהן והלוי נמצאים עכשיו ואינו רוצה להיכשל

לידי תקלה ומכניסה במוץ לשעה ושפיר קא עביד והיינו נמי דלא אמר הכי דאפשר דעייל לה דרך גגות וקרפפות עכ"ל,

מבואר מדבריו שמדובר כאן שלא הי' הפקעה ממש ורק דחה את החיוב של מעשר לזמן מועט, וא"כ צ"ע למה כתב שיש חשש לתקלה הא כיון שאינו מפקיע את החיוב רק דוחה קצת למה יהיה איסור על זה, וצריך לומר דמהר"ם חלאווה סובר שאפי' לדחות חיוב לאחר זמן בלי שום סיבה אינו כשר לעשות כן, ולפי"ז מה שכתב המהר"ם חלאווה דלמא אתי בה לידי תקלה אין הפי' דיסוד ההיתר הוא משום תקלה, רק ההיתר הוא משום דאין כאן הפקעה דרק דוחה את החיוב לזמן מועט עד שיוציא את המוץ וימרח בבית, (ומדובר כגון שהכניסו במוץ ויכול אח"כ לגמור בבית ולהתחייב, שיש ראשונים שסוברים כך, או שיכול להוציאן מהבית ולעשות מירוח מחוץ לבית ואח"כ להכניס דרך השער ולהתחייב כמו שסובר רבינו אפרים), נמצא שאינו מפקיע התבואה מתרו"מ,

ולפי"ז אין צריכים לומר שמדובר שהי' חשש גדול לתקלה, דהא אין יסוד ההיתר משום תקלה, רק הוסיף שיש כאן קצת חשש תקלה, שאם לא היה אפילו חשש קצת תקלה מדוע חבר זה דחה את החיוב, שהרי גם לדחות חיוב אינו משנת חסידים, ועל זה מסביר שעשו כך משום שהי' להם חשש קפז של תקלה ולכן אין כאן שום ריעותא בדחייה, ובחשש קרוב שיבוא לידי תקלה בוודאי מודה המהר"ם חלאווה שמותר להפקיע

דוחה את החיוב, דהא לשיטתו נפקע החיוב לגמרי, ובהכרח יצטרך לפרש שההיתר להערים על תבואתו הוא משום שכוונתו לבהמה, ולכן אין כאן התחלת חיוב, או שיפרש כמו התוס' הרי"ד שהיה חשש גדול של תקלה ולכן מותר.

והביאור שביארנו בדברי הרשב"ם מובן מתוך דברי הרשב"א בברכות (לא.) שאחר שמביא שיטת הראשונים שסוברים כהרשב"ם כתב וז"ל, ולדבריהם הא דנקט רבי הושעיא כדי שתהא בהמתו אוכלת, היינו משום דעכשיו כל זמן שהיא במוץ היא מוכנת לאכילת קבע של בהמה כו' עכ"ל, וא"כ אין כאן הפקעה, אבל בתבואה שעומדת לאדם יהי' אסור לעשות כן.

ובן מסתבר לומר לשיטת רבנו אפרים שסובר שאם ימרח בבית שוב אינו יכול להתחייב, (ורק אם יוציא את התבואה וימרח אותה בחוץ ויכניס אותה עוד פעם או יתחייב), א"כ ההכנסה לבית הוי ליה סדר של הפקעה, (דאדם אינו רגיל להוציא עוד פעם את התבואה ולמרחח בחוץ), וא"כ ג"כ יצטרך לפרש מש"כ הגמ' מערים אדם על תבואתו כנ"ל לשיטת הרשב"ם, (ומוכח שכן שיטת רבנו אפרים, דהנה כתב מהר"י מבירינא עבודה זרה דף מ"א ע"ב בשם רבינו אפרים, שאסור להערים להאכיל לאדם רק אם מכניס את התבואה כדי להאכיל לבהמה מותר דאין כאן שום הפקעה, דהיינו שרבינו אפרים לשיטתו שסובר שאם יגמור מלאכתו בבית יהי' נפקע לגמרי חיוב מעשרות, ולכן אסור להכניס כדי שלא יהיה נפקע אח"כ ורק אם רוצה להאכיל לבהמה כיון שעל בהמה ליכא מתחילה חיוב, וממילא אין כאן שום

באכילת תרומות ומעשרות, על כן מכניסו לבית במוץ כדי שלא יהיה טבל, וכשיבא הכהן והלוי יגמור מלאכתו ויתחייב בתרו"מ ויפריש ואין כאן שום הפקעת מצות, (ואף דחייה זו לזמן קצר אינו עושה אלא משום חשש שמא יכשל בו) וכמו שביארנו לעיל בדברי מהר"ם חלאוה.

נמצא דיש לנו עוד ביאור בדברי הרמב"ם שמותר להערים ולהכניס במוץ, כמו שכתב המהר"ם חלאוה שאינו מפקיע את המצות רק דוחה את החיוב קצת משום חשש קטן של תקלה,

ובל זה רק במכניס במוץ שיכול להתחייב אח"כ וממילא הוא רק דוחה את החיוב, אבל המכניס דרך גגות כיון דמפקיע לגמרי את החיוב דשוב אינו יכול להתחייב אפילו אם יוציאנו ויכניסנו דרך השער, הוי הפקעה גמורה ואסור, וכן פסק בחזון איש (מעשרות סי' ג ס"ק ט, ושביעית סי' א ס"ק ח).

ג) מבאר את דברי הגמ' לשאר הראשונים, ומדוע לא כתבו כמהר"ם חלאוה

דעת הרשב"ם (מביאו הרמב"ן ב"מ פח. ובע"ז מא.) דאחרי הכנסה לבית בפטור שוב אין יכול להתחייב בתרומות ומעשרות, (דסובר שאפילו אם יוציא את התבואה עם המוץ וימרחנה בשדה ויכניסנה אח"כ שוב פעם לבית ג"כ לא יתחייב דאין הכנסה אחר הכנסה), וא"כ אינו יכול להסביר מש"כ הגמ' מערים אדם כו' כמ"ש מהר"ם חלאוה שהוא רק

כמו שפירש המהר"ם חלאווה שההכנסה לבית אינו איסור משום שהוא רק דוחה את החיוב ולא מפקיע, והטעם שלא פירשו כמהר"ם חלאווה אלא כתבו שמדובר שהוא רוצה להאכיל לבהמה, משום שאם מכניס לאדם אינו מותר בכל האופנים, דהא באופן שלא ימרח כל התבואה בבת אחת, רק זורה מעט מעט ואוכל, שוב לא יתחייב במעשר, ואסור לעשות כן כמו שכתב הש"ך (יו"ד סי' שלא ס"ק קיד), ואם כוונתו כשהכניס היתה בשביל לזרות מעט מעט לאכול לאדם הוי ליה כלל ההכנסה באיסור, ולשון הגמרא מערים אדם משמע שמותר להערים ולפוטרו לגמרי, בכל האופנים, לכן כתבו הראשונים הנ"ל שמדובר שכוונתו להאכיל לבהמה, שאז מותר להכניס באופן שיפטרו לגמרי.

וב"ב הרשב"א (בתשו' סי' שסא) וז"ל, שהערים עליה להכניסה במוץ שלה לבהמתו, עכ"ל.

וב"ב בספר המכתם (ברכות לא.) ואם אין לו מה יאכל לבהמתו מכניסה אפי' אחר דישה עם המוץ וכו' עכ"ל.

הפקעה, ולכן מותר, ויותר מזה שלבהמה מסתמא אין רוצה בכלל לעשות גמר מלאכה ואין כאן חיוב כלל).

ובן נצטרך לפרש לשיטת רש"י ותוס' שסוברים שכל החיוב בבית אחרי מירוח הוא רק מדרבנן נמצא דהפקיע את החיוב מן התורה, ונצטרך לפרש כנ"ל, שהוא מערים להאכיל לבהמה.

והנה לשיטת הראשונים שסוברים כשיטת הרמב"ם (פ"ג מהל' מעשר ה"ו) שאם אחר שהכניסו במוץ יעשה גמר מלאכה בבית יתחייב במעשר, וכן כתב הרשב"א (בתשובותיו ח"א סי' שס"א), תוס' רבינו פרץ וחי' הר"ן (פסחים דף ט.), ותוס' הרא"ש (נדה ט.), וכן נמי לשיטת הרמב"ן הר"ן והריטב"א (ב"מ דף פ"ח:), והריטב"א (שם דף צ"ב:) בשם התוס' שבחיטים ושעורים אין צריכים ראיית פני הבית והגורן קובע בהן, ולכן אם מירחן בבית מתחייבים, וע"ש בדבריהם שהוא הדין בתרוש ויצהר שאין צריכים ראיית פני הבית, ואם מרחן בבית מתחייב בתו"מ כמו בחיטים ושעורים, הראשונים הללו יכולים לפרש מש"כ הגמ' מערים אדם כו'

נמצא דיש שלשה ביאורים בדברי הגמ' מערים אדם על תבואתו מדוע מותר להערים, א. הביאור של רוב הראשונים שמדובר שמערים לבהמה ואין כאן הפקעה, ב. הביאור של מהר"ם חלאווה שאינו רק דוחה החיוב ואין כאן הפקעה גמורה, ג. הביאור של תוס' הרי"ד שמדובר שיש חשש תקלה ולכן מותר להפקיע כדי שלא יבא לידי תקלה,

פרק ו'

בו יבואר דאסור מן התורה להפקיע מצוות

(א) איסור הפקעת מצוות הוא מן התורה

הנה אין לומר דאיסור הפקעה של מצוות שמצינו בש"ס אינו אלא איסור דרבנן, וא"כ אינו אסור אלא במקום שחז"ל אסרו ולא בכל המקומות, דהא מצינו בשו"ת הרשב"א (חלק א סי' קלז) שכתב שיש איסור הפקעה לגבי מצוות רציעת עבד עברי, ואם נאמר שאיסור הפקעה לא נאמר בכל המצוות יש א"כ מהיכן ידע הרשב"א שיש איסור הפקעה במצוות רציעה, אע"כ שאיסור הפקעת מצוות נאמר בכל המצוות, (ומבואר היטב בנספח בסוף השער).

(ב) עוד ראיה שאיסור הפקעת מצוות הוא מן התורה, ושיש איסור הפקעה קודם שהגיע זמן החיוב, ואפילו באופן שיש ספק אם יגיע החיוב

איתא בגיטין (דף פג.) המגרש את אשתו חוץ מפלוני, והקשה בגמרא הרי שהלכה זו ונשאת לאחיו של זה שנאסרה עליו ומת בלא בנים נמצא גורם לעקור דבר מן התורה ואם נאמר שאיסור הפקעה אינו רק מדרבנן ואינו אסור אלא היכי שתיקנו ואינו כלל בכל המצוות א"כ מאי פריך שמא חז"ל לא תיקנו כאן לאסור, ואפילו אם נאמר שזה תיקון חז"ל על כל המצוות אעפ"כ לא מובנת קושיית

הגמ' דהא איירי בגט שהוא דין דאורייתא ומאי פריך מדינים דרבנן, אלא ע"כ דהפקעת מצוות הוי איסור דאורייתא.

וחנה מהגמ' הנ"ל יש להוכיח שאפי' לפני שהגיע זמן חיוב המצוה ג"כ איכא איסור הפקעה, דהא מיירי כאן בשעת גירושין שזה הרבה זמן לפני שהאח מת, ואפילו עדיין לא נישאת לאחיו ואין כאן אפילו התחלת סרך של חיוב מ"מ דנה הגמ' שיש איסור של הפקעת מצוות.

ובן מוכח מכאן שאפי' אם הוא ספק אם יגיע החיוב יש איסור הפקעה על הספק דהא יש כאן כמה ספיקות, שמא לא תנשא לאחיו של זה, ואפי' תנשא אולי לא ימות בלא בנים ולא תפקע מצוות יבום ואעפ"כ פריך הגמ' דנמצא מפקיע מצוות יבום, הרי שיש איסור הפקעה אפי' בספק אם יבא לידי הפקעה.

הרשב"א ביבמות (כו, ד"ה והא דאמרינן הכא זיקא דרבנן היא) כתב, וז"ל, והא דאמרינן הכא זיקא דרבנן היא לאו זיקה ממש קאמר דהא רב אין זיקה ס"ל אלא ה"ק מחיים הוא דאסירא ליה משום דקא מבטל ליה לזיקא ואסור לבטל מצוות יבמין מדרבנן אבל מתה מותרת עכ"ל, הגמרא איירי בשתי יבמות אחיות שנשארו לשני אחים ומתו האחים ונפלו שתי היבמות לפני אח השלישי, ואף דרב ס"ל 'אין זיקה' וא"כ אין

ויעשה, וכיארנו דבריו בנספח בסוף השער).

**ג) מבאר סברת הגמרא בהוי
אמינא ובמסקנה גבי
הפקעת יבום**

הנה המאירי (גיטין שם) פי' הטעם מדוע למסקנת הגמ' לא הוי הפקעת מצות, וכתב משום דאין עקירה במקום שאינו ראוי ליבום, והביאור בזה דהתורה לא נתנה את המצוה של יבום רק אם האח ראוי לייבם אבל כשאינו ראוי התורה לא נתנה כלל המצוה, נמצא דאף פעם לא יגיע למצב שחלה המצוה, דכיון שגירש בתנאי חוץ לפלוני הרי שפלוגי אינו ראוי לייבם וכלל לא חלה מצות יבום, ולכן לא הוי עקירה וה"ז כמי שיש לו בנים שאין עליו שום מצות יבום.

היוצא מדברי המאירי שבעצם שייך כאן איסור הפקעה ורק משום דבאופן דאינו ראוי לא נתנה התורה מצות יבום לכן אין כאן הפקעה, ולפי זה היה מקום לחלק ולומר דדוקא בבת אחיו דאינו ראוי ליבום משום ערוה שפיר י"ל דאין כאן הפקעה משום דאין כאן מצוה כלל, אבל במתנה ע"מ שלא תנשאי לפלוני שעכשיו הגט חל, ורק אם תיפול ליבום לפלוני ותתיבם לו יתבטל הגט למפרע, א"כ כל זמן שלא נתיבמה הרי היא זקוקה ליבום והתנאי גורם שלא יוכל לקיים המצוה א"כ היינו יכולים לומר שבאופן זה חלה מצות יבום ושפיר הוי הפקעת מצוה, וא"כ קשה איך מדמה הגמ' מגרש על תנאי

איסור לייבם לאחת מהם מטעם 'אחות זקוקתו', (כמו שסובר מ"ד יש זיקה), מסביר הרשב"א דמ"מ מדרבנן אינו מייבם לאף אחת מהם רק חולץ משום דרבנן אסרו לבטל מצות וחליצה של אחות השניה, שאם מייבם אחת מהם פטורה השניה מיבום ומחליצה משום אחות אשתו. והנה מש"כ הרשב"א שאיסור הפקעת מצות חליצה של אחות השניה זה רק מדרבנן אינו סותר למה שנתבאר דאיסור הפקעת מצוות הוא מן התורה, דכאן באופן של הרשב"א דמפקיע את החליצה מאחות השניה אין כאן איסור דאורייתא של הפקעת מצות כיון שעושה מצוה בזה שמייבם וכשעושה מצוה אף אם מפקיע עי"ז מצוה אחרת אין בזה איסור מדאורייתא של הפקעה דכיון שכשמייבם את היבמה הראשונה הרי הוא מקיים מצות יבום הרי אין המעשה הזאת מעשה של הפקעת מצות רק מעשה של קיום מצות יבום ואע"פ שהיה יכול לעשות חליצה בראשונה ועי"ז לא תבוטל מצות חליצה מן השניה מ"מ מצות יבום אינו מקיים בזה וכיון שרוצה לקיים מצות יבום בראשונה אין בזה איסור מדאורייתא אפילו אם בגלל זה לא יוכל לקיים מצות חליצה בשניה, רק חכמים תקנו כדי שלא להפקיע יבמה בלא כלום שיחלוץ לשתיים, וכעין זה מצינו היתר להפליג בספינה ערב שבת לצורך מצוה אע"פ שיש חשש שיצטרך אח"כ לחלל שבת (עיין בשו"ע או"ח סי' רמח סעיף א ועיי"ש במשנה ברורה), וכן מצינו ברש"י בקידושין (כ"א: ד"ה

מאחיו, והוא הדין הנושא אשה שאינה ראויה ליבום הרי זה נכלל במצות יבום כמו ביש לו בנים, שבכה"ג מקיים מצות התורה כשאינו מייבם.

ד) עוד פירוש בדברי הגמרא

ולולי דברי המאירי היה אפשר לפרש דלמסקנת הגמ' אינה הפקעה משום דרוב נשים מתעברות ויולדות כדאי' ביבמות (ק"ט). א"כ אין לנו לחשוש שתפול ליבום ותיפקע המצוה, דהא בכל התורה אנו הולכים אחר הרוב.

ולפי"ז מיושבת קושיית רע"א דהגמ' סוברת דאיסור הפקעה הוי בכל האופנים שנמנע מלקיים המצוה, אע"פ שנמנע משום שהתורה לא חייבהו באופן זה, כגון הנושא בת אחיו שאם ימות תפול ליבום לפני אביה שאז ליכא חיוב יבום מ"מ הוי הפקעה, ועצם הדבר שמביא עצמו למצב שלא יחול עליו החיוב ג"כ נכלל באיסור הפקעה.

ומסקנת הגמ' היא דלא הוי הפקעה משום שהולכים אחרי הרוב ואין חוששין שתפול ליבום, ולכן מדמה הגמ' מגרש על תנאי לנושא את בת אחיו שבשניהם הסיבה היחידה שאין איסור הפקעה היא רק משום שרוב נשים אינן נופלות ליבום, ואין צריכים לחוש שיגיע למצב של יבום, וממילא אין כאן שום הפקעה, ובהו"א סברה הגמ' שאע"פ שרוב נשים מתעברות ויולדות מ"מ הוי הפקעה, וע"ז שפיר מייתי ראייה

לנושא את בת אחיו, וכן הקשה רע"א בגליון הש"ס שם,

ואולי יש ליישב שהגמ' סוברת בפשיטות שאם הנישואין של היבם (אם יעשה את היבום) יהיה באיסור לא חלה כלל מצות יבום אע"פ שכל זמן שעדיין לא נישאת לו אינה אסורה לו, דהיינו שאע"פ שאינו דומה ממש לנושא את בת אחיו מ"מ סוברת הגמ' בפשטות שאם אחרי היבום יהיה איסור ערוה ליכא מצות יבום כלל כמו בערוה ממש והוי כנושא את בת אחיו.

ובהו"א סברה הגמ' דאפי' אם עושה הנישואין באופן שגורם להביא את עצמו למצב שהתורה כלל לא חייבה אותם ביבום ג"כ אסור משום הפקעה, וע"ז מביאה הגמ' ראייה מנושא את בת אחיו שאין בזה איסור הפקעה,

ונראה הביאור בזה דכמו שאין דין שיקח אשה שאינה בת בנים כדי שתהיה מצות יבום, ואע"פ שיש מצוה לחזר אחר המצות וכמו שהביא המקור חיים והכתב סופר ראייה מדברי הגמ' בחולין יכול יחזר אחריו בהרים ש"מ דבשאר מצות צריך לחזר אחריהם, וע"פ האר"י הקדוש אין אדם נתקן עד שיקיים את כל תרי"ג מצוות מ"מ אין שום עניין לקחת אשה שאינה בת בנים כדי שיוכלו לקיים מצות יבום, והביאור הוא דכשיש לו אשה ובנים הרי זה נכלל בסדר התורה של מצות יבום, שמצות התורה לישא אשה ולהוליד בנים ואם מת בלי בנים אז תתייבם ותוליד

ויוכל לבא לידי מצב שלא יקיים מצוות יבום, על זה כתבו הראשונים שאין בזה מצוה.

ונראה עוד ביאור למה כתבו הראשונים שלא ישא את בת אחיו משום שאע"פ שבדיני התורה אין שום דין יבום כשיבמה נופלת לפני יבם שהיא אסורה עליו מדין עריות ולכן אין כאן שום הפקעה מ"מ הקמת שם לאחיו ג"כ חסר כמו שמצינו אצל רות ובעז שאע"פ שלא הי' שם שום דין יבום מדיני התורה דהא רות נשאה למחלון לפני הגירות דהא נתגיירה אחר מיתת בעלה כמו שמוכא ברש"י (רות פרק א פסוק טז) מחז"ל שרות נתגיירה אחרי שנעמי יצאה ממואב ללכת לארץ ישראל וא"כ אין שום דין יבום דהא בגויה אין דין יבום מ"מ כתוב ברות (פרק ד פסוק י) שנשא בעוז את רות כדי שלא יכרת שם המת מעם אחיו אם כן רואים שללא קשר למצות התורה יש ענין להקים שם אחיו המת ואע"פ שאין כאן הפקעת מצות מ"מ יש ענין להקים שם.

ו) מבאר הא דמענישים על אי קיום מצות ציצית בעידנא דריתחא האם הוי איסור

והנה בגמ' מנחות (מא.) איתא שמי שאינו לובש ציצית מענישים אותו בעידנא דריתחא, ונראה שאיסור של הפקעת מצוות אין כאן, דהא אין לו בגד של ד' כנפות (דכאופן שיש לו בגד של ד' כנפות היה חותך כנף אחד כדי להפקיע מצות ציצית ודאי הוי איסור הפקעה ממצוות), והתורה לא מחייבת לקנות

מנושא את בת אחיו שהיכי שיש רוב אין איסור הפקעה.

ה) הראשונים כתבו דליכא מצוה באופן שיכולה להתבטל מצות יבום

ובכל זאת מצינו בראשונים שכותבים שלא נכון לכתחילה לעשות נשואין שלא יוכל אח"כ לקיים מצות יבום עיין בתוס' (יבמות דף צט ע"א ד"ה ספק) וז"ל, דוקא בת אחותו אבל בת אחיו אין עושה כל כך מצוה דמבטל מצות יבמין,

ובן איתא בתוס' ישנים (שם דף סב: סג. ד"ה והנושא בת אחותו) ויש מפרשים דוקא בת אחותו אבל לא בת אחיו דעשוי להפקיע מצות יבום,

ובן בשטמ"ק (נדרים דף סג) וז"ל, לשאת בת אחותו, דבת אחותו מצוה לישא שאינו מבטל מצות יבם עכ"ל,

ובן איתא בשם רבינו שרירא גאון (הובא בספר גבול מנשה מר"מ גראסבערג עמ' 15) על הא דאיתא בחז"ל 'לעולם ישא אדם את בת אחותו' ולא אמר בת אחיו דהא הוי בשרו וי"ל דהנושא בת אחיו רוצה לעקור דבר מן התורה דהיינו מצות יבום שאם ימות בלא בנים לא יוכל לייבם שהרי ערוה היא לו משום הכי לא אמר בת אחיו עכ"ל.

והביאור בדברי הראשונים שכתבו שלא ישא את בת אחיו הוא דאע"ג דמפורש בגמ' הנ"ל דאין איסור הפקעה באופן זה מ"מ אין צריך לחזר אחר מצב כזה, דהיינו שיהיה מצוה לשאת את בת אחיו

תתקמה בשם תוס' שני, הובא בבית יוסף או"ח ריש סי' כד) שדוקא בימיהם שכולם לבשו בגדים של ד' כנפות והוא לא לבש יש עונש בעידנא דריתחא אבל אם כולם אינם לובשים אין עונש.

אבל תוס' בפסחים (ק"ג:) ורבינו יונה (הובאו בשל"ה מס' חולין אות י, יא) סוברים שאפי' בימינו ג"כ יש עונש בעידנא דריתחא אם לא קונים טלית של ד' כנפות כדי להתחייב בציצית.

בגד של ד' כנפות, א"כ אין כאן איסור הפקעת מצוות, ורק בעידנא דריתחא ענשינן ליה, דאמרינן ליה מדוע לא היה לך אהבת ה' לחפש לקיים מצות ה' אפי' אם אינך מחוייב, והיית צריך לקנות בגד של ארבע כנפות כדי להתחייב במצוה.

ופליגי הראשונים מתי נאמר דענשינן בעידנא דריתחא, דעת התוס' בערכין (ב: ד"ה כל) והמרדכי (מנחות סי'

נספח לשער ד' איסור הפקעת מצוות

עיונים בענין הפקעת מצות

יסוד איסור הפקעה היא מן התורה שנכלל בתוך הצווי לקיים המצוה

ובן מביא ראייה מגמ' סוכה (כה):
דאיתא שם דכל ההיתר שהיו
יכולים ליטמאות לפני פסח הוא
משום דהעוסק במצוה פטור מן
המצוה ומוכיח מכאן דהעוסק במצוה
פטור מן המצוה, ופריך הגמ' למה לי
לימוד אחר, א"כ מוכרח דאי לאו
עוסק במצוה היה אסור להם
להיטמאות מן התורה,

וחנה מדברי החי' הרי"ם מבואר
שאפילו לפני זמן החיוב ג"כ
צריך ליזהר שלא יפקיע המצוה,
מדכתב שאפילו לפני שבת ויו"ט
צריכים להכין את כל הנדרש כדי
שיוכל לקיים כל המצות בזמנם,

ובן מבואר שאפילו מספק הפקעה גם
מחוייב ליזהר מן התורה, דהא
במפליג בספינה אף שאינו בטוח
שיצטרך לחלל את השבת מ"מ איכא
איסור של הפקעה.

ודבר זה מבואר גם בטור (או"ח סי'
תרפח סעיף ז) וז"ל שלחו
ממתיבתא הכא דנפיק בשיירה או
נפיק בספינתא קורא בי"ד וכו' תקנה
שיכוף לעשות כדי שיקרא בי"ד יעשה
עכ"ל,

ובן מבואר בשו"ת חתם סופר (חלק ו'
סי' צו ד"ה ואין רחוק לומר) דהחת"ס
מבאר שם שהרמב"ן סובר שלפני
שהגיע זמן החיוב דהיינו לפני שבת
מותר להפליג בספינה, ונראה מלשון
החת"ס שם הטעם משום דאין צריך

התורה ציוותה לקיים מצוות א"כ אנו
מחוייבין לקיימה ולא לעשות
תחבולות שלא לקיימן, וזה נכלל
בתוך הצווי של קיום כל מצוה
ומצוה, נמצא דהמפקיע מצוה שהיה
צריך לקיימו (אם לא היה מפקיעו) הריהו
עובר על מצות התורה שציוותה לקיים
המצוה, ואע"פ שלא עבר על עיקר
המצוה מ"מ עבר על צווי התורה
שנכלל בהמצוה שמחוייב לקיים את
המצוה ולא להפקיע אותה.

וענין זה מתבאר בכמה מקומות בש"ס
ופוסקים ונביא מדבריהם,

הנה החי' הרי"ם (הל' פסח סי' תכט,
הנדפס בסוף שו"ת הרי"ם שנדפס ע"י
השפתי צדיק, וכן נדפס בסוף חידושי הרי"ם על
יו"ד ח"ג במהדורה מוקטנת) כתב (בד"ה ולכן
נראה) וז"ל, ולכן נראה פשוט לע"ד
דהחיוב על כל אדם (לא רק בכית הועד)
היינו דמוטל עליו החיוב שיראה
כשיגיע הפסח יתקיימו המצוות
כתיקונם, וכמ"ש בעה"מ בהא דאין
מפליגין בספינה תוך ג' ימים קודם
השבת, כו' וכן לענין מפרש תוך ל'
של פסח אף דאז כשיגיע זמן ביעור
יהיה אנוס שלא יהיה בתוך ביתו
ויהיה די בביטול מ"מ עתה תוך ל'
כבר חל עליו החיוב שכשיגיע הזמן
יקיים המצוה, כו' וזה עצמו התקנה
דשואלין ודורשין ל' יום היינו שיראה
שיקוים בזמנו כראוי, כו' עכ"ל, וע"ש
שכתב ואפשר דזה מדאורייתא לרש"י
ז"ל ע"ש שהאריך בזה,

החפצא שלא לאכול בלי הפרשת חלה (דהיינו דהוי דין לתקן את החפצא להוריד את האיסור מהחפצא), וע"ז חולק הגר"א וסובר שיש חיוב על הגברא להפריש חלה ומביא ראיה לזה מהדין דאסור לעשות עיסה פחות מכשיעור כדי שלא יצטרך להפריש חלה, דהיינו שאסור להפקיע את מצות חלה, ומוכיח מכאן הגר"א שיש חיוב על הגברא להפריש חלה דאילו היה רק דין על החפצא לא היה איסור להפקיע ההפרשה, (ונראה דגם המגן אברהם מודה שבחלה יש מצוה על הגברא רק שסובר דהברכה נתקנה על תיקון החפצא ולא על המצוה שיש החלה לתת את החלה לכהן).

ומדברי הגר"א מוכח דס"ל דאיסור הפקעה היא מן התורה דהא מהאיסור הפקעה מוכיח דהפרשת חלה מצותה על הגברא מן התורה, ואילו היה איסור ההפקעה רק מדרבנן אינו מוכרח דהוי מצוה על הגברא דיתכן שחז"ל תיקנו שלא יפקיע מצות הפרשת חלה שעל החפצא אף שאינה מצוה על הגברא דבתקנת חכמים יכולים לתקן שלא לעשות עיסתו קבין אף שאין החיוב רק על החפצא.

לחשוש לחשוש רחוק שיקרה מצב של פיקוח נפש ויבא לידי חילול שבת, וע"ז חולק בעל המאור וסובר שכן צריכים לחשוש, אבל היכי דהוי ספק שמא לא יוכל לקיים המצווה בודאי צריך להכין עצמו שיוכל לקיים ולא להיכנס לספיקות.

ויש להביא ראיה לזה מהסוגיא דגיטין (פג.) דקאמר הגמ' טעם דהמגרש את אשתו חוץ מפלוני דלא הוי גט משום דהרי שהלכה זו ונשאת לאחיו של זו שנאסרה עליו ומת בלא בנים נמצא גורם לעקור דבר מן התורה, הרי רואים שיש איסור מדין תורה לעשות פעולה שיכול לבוא לידי ספק הפקעה, (ועיין לעיל סוף פרק ו שביארנו סוגיא זו בהרחבה).

ובן מתבאר מתוך דברי הגר"א (כביאורו על שו"ע או"ח סי' ח סעיף א ד"ה מעומד) שכתב וז"ל, ודברי המ"א שכתב שחלה אינה מצוה דבריו אין להם שחר והלא אסור לעשות עיסתו קבין ואמרינן בפסחים פ"ג כו' עכ"ל, היינו שהמגן אברהם (שם ס"ק ב) סובר שאין הפרשת חלה חיוב על הגברא רק על

מבאר שיטת הסוברים שמכירת קרקע בא"י להפקיע ממעשר (ושאר מצוות התלויות בארץ) הוי איסור דאורייתא

מצוה הוא מפקיע בזה אם מצות מעשר או מצות וישבתם בה, ונבאר דבריהם ובזה יתבאר ג"כ השיטות שסוברים דהפקעה זו אינו אלא מדרבנן, ומדוע אינו

הנה בגמ' ע"ז (כא.) איתא טעם שאסור למכור קרקע באר"י לגוי משום הפקעת מעשר, ונחלקו המפרשים אם מחמת טעם זה הוי איסור דאורייתא או איסור דרבנן, ועוד נחלקו איזה

מפקיע המצוות של הארץ), ור' שמעון סובר אף דאסור לתת לגוי קנין הגוף בקרקע ארץ ישראל מ"מ אם מכר לו קנין הגוף מכירתו מכירה, הרי דלכו"ע ילפינן מהפסוק 'והארץ לא תמכר לצמיתות' שאסור לתת לגוי קנין הגוף בקרקע ארץ ישראל שתפקע בזה המצוות של הארץ, והמחלוקת היא רק אם האיסור מונע גם היכולת להפקיע המצוות או שאינה מונעת את היכולת להפקיע את המצוות.

וע"ש עוד שכתב וז"ל, והענין הזה בעצמו רמזו בגמרא שלנו ברביעי של גיטין שחלקו שם מהם אמרו אין קנין לגוי בא"י להפקיע מידי מעשר שנאמר כי לי הארץ ומהם אמרו אין קנין לגוי בא"י לחפור בו בורות שיחין ומערות שנאמר כי לי כל הארץ עכ"ל, מבואר דמ"ד אין קנין להפקיע מידי מעשר מפרש שמה שאין התורה רוצה שיהיה לגוי קנין הגוף היינו לגבי הפקעת קדושתה לענין מעשר,

ועיין בחידושי ר' חיים הלוי על הרמב"ם (פ"א מהל' תרומות סוף הל' י) שכתב דגם ר' שמעון מודה שאינו יכול למכור לגוי לצמיתות דזה לא מהני לכו"ע (ואע"ג דסובר אביי בתמורה דף ד: כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני י"ל דכאן לכו"ע לא מהני משום שלא גרע מישאל שיובל מפקיע ואינו יכול למכור לעולם, ועוד י"ל דכאן התורה הוסיפה כי לי כל הארץ לומדים מזה שאין יכולים להעביר את הבעלות), והביאור בדברי ר' שמעון לפי ר' חיים הוא דרק מה שהתורה מונעת מלמכור אינו

דומה לאיסורי הפקעה דשאר מצות בתורה דאסור להפקיע מן התורה, כמו שנתבאר.

שיטת הרמב"ן שאיסור הפקעה מן המצוות ע"י מכירת קרקע אסור מן התורה

הרמב"ן (על סה"מ להרמב"ם ל"ת רכז) על הלאו ד'והארץ לא תמכר לצמיתות' כתב וז"ל, ומצאתי בירושלמי בענין המחלוקת שחלקו במוכר שדהו לנכרי ור' מאיר סבר אין קנין לגוי בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר ור' שמעון סבר יש קנין ופרשו שם טעמא דר' מאיר והתנחלתם אותם לבניכם אחריכם לרשת אחוזה [הקיש אחוזה] לעבדים כו' ואמרו א"ר אלעזר בר' יוסי קימי ר' יוסי ודא מסייעא לר' מאיר והארץ לא תמכר לצמיתות לחלוטנית אמר ליה כל גרמא אמרה היא מסייעא לרבי שמעון הא אם נמכרה חלוטה היא ע"כ לשונם כו' והנראה מדבריהם אלו שהיא מניעה שלא נצמית הארץ ביד גוים ולא נעזבה להם בממכר מוחלט, כו' עכ"ל הרמב"ן ע"ש שהאריך בזה, נתבאר ברמב"ן שלפי ר' מאיר המקור דאין קנין לגוי הוא מהפסוק והארץ לא תמכר לצמיתות, דהיינו שלא רצתה התורה שיהיה לגוי קנין בגוף קרקע ארץ ישראל, ואף אם מכר סובר ר' מאיר דלא מהני מכירתו (וכעין דאיתא גבי תמורה דאי עביד לא מהני, דהיינו שבגלל שיש איסור למכור להפקיע לכן לא מהני מכירתו ואינו יכול להפקיע את המצוות, ויכול למכור רק מכירה לזמן דהוי קנין פירות ואינו

יכול למכור דהיינו לחלוטין, אבל קנין לזמן ושיהיה לגוי קנין כלפי הפירות את זה התורה לא מנעה ולכן יכול להיות לגוי קנין גוף לפירות ולהפקיע את קדושת המצוות מהם.

וכן שיטת התשב"ץ והרשב"ש

בשו"ת התשב"ץ (חלק ג ריש סי' קצח) וז"ל, דין העלאה לארץ ישראל הוא משום מצות יתרות וההוצאה משם היא משום שמפקיע מן המצות, וכדמוכחא ההיא דעבדים כדאי' התם (שם [כתבובות קי:]). ובפ' השולח (מד ע"ב) וכן בפ"ק דע"ז (כא ע"א) לענין מכירת שדות לעכו"ם עכ"ל, הרי כתב שמש"כ הגמרא איסור הפקעת מצוות במס' ע"ז משום הפקעת מצוות ישוב ארץ ישראל שהמצוות התלויות בארץ נכללים בה, וכ"כ (שם סי' ר, דף לא ע"ב סוף טור ב'), וז"ל, דחיוב העלאה זו למצוות דירה אינה אלא מפני המצוות הנוהגות בה, וע"ש המשך לשונו (דף לב ע"א ריש טור א) כמו שמצוות דירה מן התורה היא מפני חיוב המצוות מן התורה עכ"ל, הרי כתב שמצוות ישוב ארץ ישראל מן התורה משום קיום המצוות התלויות בארץ, וע"ש (באמצע הטור) שדן לגבי סוריה שיש רבוי מצות וכתב וז"ל, למאן דאמר כיבוש יחיד שמיה כיבוש אסור למכור שדהו לעכו"ם משום דמפקע ליה מידי מעשר עכ"ל, נמצא דכוונת הגמרא בע"ז דמפקיע מן המצוות היא שעובר באיסור דאורייתא.

וב"ב בנו בשו"ת הרשב"ש (סי' ג ד"ה והעליה) וז"ל, שהמצוה הוא לדור בא"י שכתוב וישבתם בה כמ"ש הרמב"ן ז"ל בחידושי התורה שלו ובספר המצות שחיבר וכן כתב א"א מורי הרשב"ץ ז"ל בספר זוהר הרקיע, ועוד שהרבה מצות נצטוו ישראל בארץ מה שלא נצטוו בחו"ל עכ"ל.

החת"ם סופר (גיטין דף ת. ד"ה בשלשה דרכים) כתב דהא דאיתא בגמ' ע"ז דהמוכר קרקע באר"י לגוי חוץ מלא תחנם עובר בעור איסור משום דמפקע ליה ממעשר, איסור הפקעה זו לשי' רש"י אסור מדאורייתא, וז"ל ואיסור מכירת שדות אית ביה תרתי חדא דאורייתא משום הפקעת מעשר וחדא דרבנן משום גזירת חניית א"י עכ"ל, ע"ש שמדובר בסוריא שאין איסור חניה בקרקע מדאורייתא ורק איסור הפקעת הקרקע ממצוות הוי דאורייתא,

וב"ב המהר"ם שיק (בחי' הנדפמ"ח גיטין מו. על תוד"ה אמר רבא) וז"ל, א"כ בשדה קעביד תרתי חדא דעבר אמימרא דרחמנא דלא תחנם ושוב דעבר אמימרא דרחמנא דצוה לפרוש וליתן מתבואת הארץ תרומות ומעשרות והוא בכלל מצות עשה זירשתם וישבתם בה' והוא מוכר לגוי ומפקיע מתרומות ומעשרות ונהי דלא מהני מכל מקום הוא עבר תרתי עכ"ל,

וכן כתב בשו"ת ר' עזריאל היידלסהיימר (ח"א יו"ד סי' רכ"ה ד"ה וכן קי"ל) דהפקעה ממצות הוי באיסור דאורייתא.

מבאר שמצות ישוב ארץ ישראל היא כדי לקיים המצוות התלויות בארץ

המצוה של 'והורשתם' הוא לגרש הגויים, ומש"כ בתורה 'וישבתם' זה רק טפל למצות 'והורשתם', ולפי"ז יוצא שעיקר מצות ישיבה היא כדי לקיים המצוות התלויות בארץ,

ונקדים לבאר הענין,

דהנה כתב הרמב"ן (בספר המצות בהוספותיו על מנין המצות להרמב"ם מצוה ד) דמקור מצות ישוב אר"י הוא מהפסוק (במדבר לג נד) 'והורשתם את הארץ וישבתם בה כי לכם נתתי את הארץ לרשת אותה',

והנה התורה מזכירה כאן שני ענינים,

א. 'והורשתם' דפירושו לגרש את הגויים מהארץ, וכמו שתרגם אונקלס (בפסוק נב ובפסוק נג) על 'והורשתם' 'ותתרכון' וכן פירש רש"י 'והורשתם' 'וגרשתם',

ב. 'וישבתם בה' דהיינו שישבו ישראל בארץ ישראל,

ועיין באור החיים (במדבר פסוק נג) שמפרש דעת רש"י דעיקר המצוה היא לגרש הגויים, ודעת הרמב"ן (על התורה שם פסוק נג) דעיקר המצוה היא הישיבה,

והנה לדעת רש"י שעיקר המצוה היא הגירוש של הגויים (בלא קשר לישיבת ישראל בה, דלכאורה קשה מה הענין בזה לגרש הגויים) יש לומר דטעם המצוה הוא, משום שע"י שמגרשים את הגויים ונכנס הארץ תחת בעלות ישראל מביא לכך שהארץ תתחייב בכל המצוות התלויות בארץ, וכיון

והנה מה שכתבו התשב"ץ והרשב"ש שחייב מצות ישוב ארץ ישראל הוא בגלל קיום מצות באר"י כן מבואר גם ברשב"ם (ככ"ב צא. ד"ה אין יוצאין) דהטעם דאסור לצאת מא"י לחו"ל הוא משום ביטול מצות, היינו שהרשב"ם סובר שבמצוות ישוב ארץ ישראל נכלל כל המצוות התלויות בארץ וכן משמע בגמ' (סוטה יד.) דאיתא שם שמשה רבינו רצה להיכנס לארץ ישראל כדי לקיים את המצוות שיכולים לקיים בארץ, וכן מרומז בתהילים (סוף פרק קה) ויתן להם ארצות גויים ועמל לאומים ירשו בעבור ישמרו חוקיו.

ועיין גליוני הש"ס לר"י ענגיל (כתובות ק"ג) שהקשה למה לא פי' הרשב"ם בפשטות שמבטל מצות ישוב א"י, כמו שכתוב בתורה 'וישבתם בה'.

ונראה שהרשב"ם מדבר באופן כשיוצא מהארץ ויש לו קרקעות בארץ שדות וכרמים וכפי שכתב הראב"ד (הו"ד בשיטה מקובצת כ"ב יד. ד"ה וז"ל הראב"ד ז"ל) שכשיש לו כרמים בארץ ישראל הרי הוא מקיים מצות ישוב ארץ ישראל ולכן כתב הרשב"ם דאע"פ שעדיין מקיים מצות ישוב ארץ ישראל ע"י הכרמים מ"מ מבטל שאר מצוות התלויות בארץ.

ויש לבאר עוד ביאור בדברי הרשב"ם דלכאורה צריך עיון היכן המקור בתורה שמצוות ישוב ארץ ישראל היא כדי לקיים המצוות התלויות בארץ, וי"ל ע"פ שיטת רש"י דעיקר

שבאיסור היציאה הוא משום ביטול מצות,
אבל לפי שיטת הרמב"ן דעיקר המצוה היא הישיבה א"כ האיסור לצאת הוא משום עצם המצות ישוב ארץ ישראל¹.

שרש"י סובר דמצות 'וישבתם' (דהיינו הישיבה והאיסור לצאת מהארץ) הוא טפל למצות הגירוש א"כ היא ניתנה רק כדי לקיים את המצות שנתחייבו ע"י שגירשו את הגויים, וזה הביאור בדברי הרשב"ם התשב"ץ והרשב"ש

מבאר דברי הנמרא שבמכירת קרקע לגוי יש איסור הפקעת מעשר מן התורה

אבל זה אינו דכיון דרוצה למכור את הקרקע א"כ בודאי אינו רוצה לגדל פירות בקרקע זאת וא"כ אף בלי המכירה לא יפריש תרו"מ דהא אינו רוצה לגדל פירות בקרקע זו, וא"כ אין מכירתו מפקיע ממנו את המצוה של מעשר,

ועוד קשה לפירוש הנ"ל דהגמ' אומרת שבמכירת קרקע בא"י לגוי יש איסור משום הפקעת מעשרות והגמ' אינה מחלקת בין אם עד עכשיו גידל בה פירות דאז המכירה מפקיעה מעשרות, ובין שלא גידל בה עד עכשיו פירות דאז אין במכירתו שום הפקעה,

ועוד קשה דיש ראשונים שסוברים שמה שהגמ' אומרת שיש איסור הפקעה ממעשר זה הולך דוקא למ"ד יש קנין, ואם נאמר דהאיסור הוא מה שאינו מקיים מצות מעשר

והנה בענין מה שמבואר בגמ' בטעם האיסור מכירת קרקע לגוי דחוץ מהלאו דלא תחנם יש גם איסור של הפקעת מעשרות, ויש לדון האם האיסור הוא (א.) משום שבפועל לא יפרישו את המעשרות, או (ב.) בגלל שלא יהיה יכולת להפריש בגלל הפקעת הקדושה, ובצד השני יש גם לדון אם הפקעת הקדושה הוא (1.) הפקעת קדושת הארץ או (2.) שמפקיע הקדושה של כח הגידולים של הפירות, ונבאר הצדדים,

לבאורה היה אפשר לכאר שהאיסור הפקעה הוא משום דעד שלא מכר היה הישראל מגדל פירות בהקרקע והיה מפריש מעשרות ועכשיו שמכר את הקרקע שוב לא יקיים מצוה זו ולכן הוי הפקעה, דהיינו שמפקיע ממנו את מצות מעשר מה שהיה מקיים אם היה מגדל את הפירות כשהיה הקרקע שלו,

ד. ואע"פ שלפי הרמב"ן עיקר המצוה היא הישיבה מ"מ יש מצות גירוש רק שזה טפל להישיבה דמצות גירוש היא כדי להגיע לישיבה, כמפורש ברמב"ן על ספר המצות להרמב"ם (שם) שיש מצוה לגרש את כל הגויים מארץ ישראל, וז"ל שנצטוינו לרשת הארץ וכו' ולא נעובה ביד זולתנו מן האומות או לשממה והוא אמרו להם והורשתם את הארץ וכו' ונכפל וכו' במקומות אחרים וכו' באו ורשו את הארץ וכו' שלא יניחו ממנה מקום וכו' אבל הארץ לא נניח אותם בידם ולא ביד זולתם מן האומות בדור מן הדורות עכ"ל בקיצור ע"ש.

וסוף ס"ו, וכן פשוט שקדושת ארץ ישראל כבר היה עוד לפני כיבוש יהושע כשהארץ היתה עדיין תחת ידי הגויים, וכן יצחק אבינו היה אסור לו לצאת מתוכה (עיין רש"י בראשית כו, ב), וכן לקחו אבנים מארץ ישראל ובנו בכבל 'בי כנישתא דשף ויתיב' משום שהיו לאבנים קדושת ארץ ישראל (מגילה כט. וברש"י ד"ה דשף ויתיב), נמצא דאין הקדושה תלויה אם הארץ כבושה תחת הגויים או לא, ורק מה שמצאנו שיש יכולת לגוי לקנות קנין הגוף בקרקע להפקיע את קדושת הארץ הוא רק כלפי הפירות, ונראה דהגוי מפקיע הקדושה רק מכח הגידול ועבודת הקרקע השייכת לגידולים (וכל האיסור עבודת קרקע בשביעית הוא רק מה שקשור לגידול הגידולים עיין במשניות סוף פרק ד' דשביעית),

וביון שעוקר הקדושה מכח הגידולים א"כ אין כבר איסור בעבודת הקרקע, ועל זה יש המחלוקת יש קנין או אין קנין אם סוברים יש קנין אפילו על דינים של הקרקע הקשורים לפירות א"כ מותר גם עבודה בשביעית ומותר כמה איסורי כלאים (עיין חזון איש שם סו"ס ו שאיסור כלאים קשור לגידולים), ואם סוברים אין קנין ורק כל זמן שהקרקע ברשות הגוי יש קנין, על זה הביא הכסף משנה (פ"א מהל' תרומות הי"ג) בשם הירושלמי שאז נפקעת רק דינים של הפירות ממש ולא מכל הגידול נמצא דמפקיע רק לגבי חיוב תרומות ומעשרות ולא על דינים של הקרקע ואף הדינים של הקרקע שהם רק כלפי הפירות ג"כ אינם נפקעים,

א"כ אף למ"ד אין קנין הרי אינו מקיים מצות מעשר,

ולכן נראה שאיסור של הפקעת מעשרות הוא משום שנושה פעולה שימנע את היכולת לקיים את מצות מעשר,

והיה נראה לפרש שהאיסור הוא שמפקיע את הקדושת הקרקע שלא יוכלו הגידולים להתחייב במצוות התלויות בארץ, והיינו לפי מה שסוברים רוב הראשונים דאיסור של הפקעת מצות הוא רק למ"ד יש קנין לגוי להפקיע מידי מעשר, ולפי"ז יש לומר דהאיסור הוא דמפקיע קדושת הארץ שלא תוכל להוציא פירות המתחייבים במעשר (דלמ"ד יש קנין מתבאר בגמ' בכורות יא: דאפי' אם ישראל יעשה מירוח ג"כ לא יתחייבו הפירות במעשרות), ולפי"ז ההפקעה היא ממצות 'והורשתם את הארץ וישבתם בה' שיש מצוה לגרש את הגויים וליישב בה ישראל שע"י זה יתקדש ארץ ישראל בקדושת המצות ושע"י יתחייבו הפירות במעשר וע"י המכירה הוא מפקיע את המצוה הזאת,

אבל זה אינו דאם כן אפי' אם מכר בתים ג"כ יעבור את האיסור הזה דהא אפי' אם אינו מגדל שם פירות אבל הוא עוקר את הקדושה שהקרקע לא תוכל להוציא פירות שמתחייבים במעשר,

והנראה לפרש בזה שאין יכולת לקנין שיש לגוי בקרקע להפקיע את קדושת הקרקע וכמבואר בחי' ר' חיים על הרמב"ם (פ' א' מהל' תרומות הל' י) ובחזון איש שביעית (ס"א א ס"ק א

שיטתם אליבא דרש"י שסובר שעיקר העשה היא 'והורשתם את הארץ' דהיינו לגרש את הגויים, דהיינו שיש מצוה לגרש את הגויים ולקדש את הארץ ועי"ז הקרקע של ארץ ישראל תגדל פירות קדושים שמחוייבים במעשרות וע"י מכירת הקרקע לגוי עושה הפקעה שהקרקע לא תגדל פירות שמחוייבים במעשרות ומפקיע בזה מהפירות קדושת מעשרות, ועובר בזה את מצות 'והורשתם' כנ"ל, להראשונים שסוברים דהגמרא אזלא כמ"ד יש קנין.

אבל הרמב"ן שסובר דהמצוה 'והורשתם' (דהיינו לגרש הגויים) הוא רק טפל למצוה של 'וישבתם בה' דהיינו שהמצוה לגרש את הגויים נאמר כדי שנוכל לשבת בארץ ישראל ולקיים בזה עצם מצות ישוב ארץ ישראל, נמצא לפי הרמב"ן אין הכרח לומר שמה שהגמרא אומרת שיש איסור במכירת קרקע בארץ ישראל משום הפקעת מעשר שזה מטעם המצוה של 'וישבתם', והרמב"ן לשיטתו הרי סובר שיש איסור הפקעה משום הלאו של 'והארץ לא תמכר לצמיתות', וזה כוונת הגמרא שיש איסור הפקעת מעשר משום לאו זה,

אבל יש לומר שהרמב"ן גם מודה שיש איסור הפקעת מעשרות משום העשה ד'וישבתם' שיש לומר שגם הוא סובר שהתורה צייתה את העשה ד'וישבתם' כדי לקיים את המצוות התלויות בארץ והוא ע"י מכירת הקרקע לגוי גורם שאוכלים את הפירות הגדילים בארץ ישראל

ולפי מה שביארנו שכל ההפקעה של הגוי זה רק על כח הגידול א"כ מיושב למה בבית אין איסור הפקעה דבבתיים שאין מגדלים בהם גידולים ואין שם כח גידול אין קנין הגוי מפקיע כלום, וא"כ אין כאן הפקעת קדושת המצוות מכח גידול של הפירות דאין בבתיים שום כח גידול, ולכן אין בבתיים איסור של הפקעת מעשר,

לפי הרמב"ן כוונת הגמרא שסובר בלאו דלא תמכר לצמיתות

הנה לפי מה שהבאנו לעיל דברי הרמב"ן שסובר שבלאו דלא מכר לצמיתות נכלל שיש איסור להפקיע את המצוות, והאיסור הוא בין למ"ד יש קנין ובין למ"ד אין קני, אלא דלמ"ד אין קנין אף לא מהני פעולת האיסור שעשה להפקיע את המצוות ובכל זאת עבר בלאו משום שעשה פעולה למנוע את המצוות, (כמו כל לא מהני בש"ס דאע"פ דלא מהני מ"מ עבר אמימרא דרחמנא, אלא שכאן חמיר טפי כיון שלמעשה אין יכולת לקיים את המצוות אף שלא נפקעו המצוות מהפירות), וזה ביאור בגמרא שיש איסור מן התורה של הפקעת מעשר במכירת שדות לגוי,

לפי התשב"ץ והרשב"ש כוונת הגמרא שסובר במצות עשה של 'והורשתם את הארץ'

הנה לפי התשב"ץ והרשב"ש הרי עובר בעשה של 'והורשתם את הארץ' וישבתם בה', ואפשר לפרש

בלי לקיים מצות מעשר נמצא שעוקר את תכלית המצוה של 'וישבתם בה', ואם נאמר כן נמצא שלפי הרמב"ן יש

כאן שני איסורים א. הלאו של 'והארץ לא תמכר לצמיתות' ב. העשה ד'וישבתם בה'.

מחלוקת הראשונים אם האיסור הפקעת מעשר הוא למ"ד יש קנין או למ"ד אין קנין

הנה יש שלש שיטות בראשונים בביאור דברי הגמ' (ע"ז כ.) דבשדה מפקיע ממעשר א. שהגמרא כמ"ד יש קנין, ב. שהגמ' כמ"ד אין קנין ורק כל זמן הקרקע ביד גוי יש קנין, ג. שהגמ' כמ"ד אין קנין, ואפשר דלכל הראשונים יש לפרש דעובר במכירה על המצוה דאורייתא 'והורשתם את הארץ וישבתם בה' דע"י המכירה מביא מצב שלא תתקיים בפירות המצוות שהתורה רצתה שתתקיים בהם, ונבאר את השיטות,

לשיטת הראשונים שהגמ' הולכת למ"ד יש קנין (א.) נמצא שע"י מכירת הקרקע גורם שהפירות שיגדלו לא יהיה בהם חיוב מעשרות אפי' אם ישראל יקנה את הפירות ויגמור מלאכתן, ועובר בזה על מצות 'והורשתם',

ולשיטת המאירי דמוקים את הגמרא למ"ד אין קנין וסובר דאפילו למ"ד אין קנין לגוי להפקיע (דהיינו שאם יקנה ישראל את הפירות מהגוי ויעשה גמר מלאכה בהפירות יתחייב במעשר) מ"מ כל זמן שהפירות נמצאים אצל הגוי יש קנין, וכ"כ הכסף משנה (פ"א מהל' תרומות הי"ג) בשיטת הרמב"ם, נראה שבגלל שכל זמן שהפירות ביד הגוי יש קנין לכן הדין הוא שאם אח"כ קונה ישראל את הפירות

מהגוי ועושה גמר מלאכה אע"פ שמתחייב במעשרות מ"מ אינו חייב לתת את המתנות להכהן וללוי ולעני כמבואר בגמ' (בכורות יא:) וברמב"ם (פ"א מהל' תרומות הי"א), וא"כ נמצא דע"י מכירת הקרקע לגוי מפקיע בזה מהפירות את מצות נתינת תרו"מ לכהן וללוי ולעני והוי איסור של הפקעת מצות נתינת מהפירות, ועובר בזה על מצות 'והורשתם' שהתורה רצתה שיחול על הפירות.

ולפי שתי שיטות אלו (א. ב.) ודאי שיש כאן עקירה ממש של מצות 'והורשתם את הארץ' שניצטוינו לגרש את הגויים ולקדש את הארץ כדי שיתחייבו במצות התלויות בארץ וא"כ ע"י המכירה הוא עושה את ההיפך המצוה שמפקיע קדושת המצות מהפירות ועובר על עשה דאורייתא של 'והורשתם' ולכן הוי איסור מדאורייתא,

ולפי שיטת הראשונים שסוברים דהגמ' הולכת גם למ"ד אין קנין (אפילו כשהשדה אצל הגוי, ג.) צ"ל דכיון דמכר את הקרקע להגוי והוא מגדל את הפירות רגילות הוא שהגוי יעשה את הגמר מלאכה ועכ"פ הוא בעל הבית לעשות את הגמר מלאכה וע"י הגמר מלאכה של הגוי מופקעים הפירות ממצות מעשר והגורם לזה הוא מה שמכר את הקרקע להגוי ולכן

עובר עם המכירה האיסור של הפקעה,

ולשיטה זו צריך לומר שהאיסור הפקעה הוא של מצות 'וישבתם בה' שכוונת התורה לשבת בארץ ולקיים מצוותיו והוא עושה פעולה שלא יצטרך לקיימם, ואפילו לשיטת רש"י דעיקר המצוה היא 'והורשתם' מ"מ מודה שמצות 'וישבתם בה' נכלל ב'והורשתם'

שצריך לישוב בארץ ישראל כדי לקיים המצוות, וזה ג"כ נקרא הפקעה לפי רש"י, ולכן עובר באיסור הפקעה של מצות וישבתם.

והראשונים שסוברים שלמ"ד אין קנין לגוי להפקיע מידי מעשר אין כאן איסור הפקעה במכירה משום שהם סוברים שעיקר ההפקעה נעשה ע"י הגמר מלאכה ע"כ אין במכירה איסור הפקעה.

מבאר למה לא נקטה הגמרא באיסור המכירה משום מצות ישוב ארץ ישראל

אבל קשה לשיטת התשב"ץ והרשב"ש שהאיסור משום שעובר בעשה ד'והורשתם כו' וישבתם' למה נקטה הגמ' את האיסור של הפקעת מצות שזה נובע מהמצוה של 'והורשתם את הארץ' ולא נקטה את העיקר מצות של 'והורשתם' שצריך לגרש את הגויים וליישוב בה ישראל.

ונראה לתרץ דאין הכי נמי דיש גם עיקר מצות 'והורשתם' במכירת קרקע והגמ' אינה צריכה להגיע לומר שיש את האיסור הזה משום שיש איסור יותר חמור דהיינו הלאו דלא תחנם, והא דצריכה הגמ' להגיע להאיסור של הפקעת מעשרות הוא משום דהגמ' רוצה לומר שהאיסור במכירת שדות הוא יותר חמור ממכירת בתים וזה רק עם האיסור של הפקעת מעשרות שבזה שדות חמור מבתים אבל בעיקר המצוה של 'והורשתם הרי בתים ושדות שוים',

ועוד נראה לתרץ וזה העיקר, דבאמת אין איסור של 'והורשתם' במכירת קרקע דכיון דהגמ' הולכת עכשיו למ"ד יש קנין לגוי להפקיע מידי מעשרות והוא שיטת ר' אלעזר (גיטין דף מז.) שסובר יש קנין אבל הוא סובר שאין קנין לגוי בארץ לחפור בו בורות שיחין ומערות ומפרש הרשב"א (שם בד"ה אבל יש) את דברי הגמ' שמ"ד שאין הגוי יכול לחפור בו בורות שיחין ומערות הוא סובר שאין לגוי יכולת לקנות קנין הגוף בקרקע ארץ ישראל ולכן אין לו זכות לחפור בורות וכיון שאין לו קנין הגוף רק קנין פירות אינו עובר את העשה של 'והורשתם' במכירה משום עצם ישוב ארץ ישראל, דהא אין לגוי קנין הגוף בקרקע וכיון שיש לו רק קנין פירות אין זה סותר את המצוה של 'והורשתם' משום עצם ישוב ארץ ישראל, משום דעיקר הקרקע נשאר לישראל והקנין פירות שיש לגוי הוא רק טפל לבעלות שיש לישראל

בקרע ואין כאן ביטול של 'והורשתם',

והנה מה שיש לו קנין להפקיע מידי מעשרות הוא משום שיש לו קנין גמור בפירות דהיינו שיש לו קנין הגוף בפירות המחוברים לקרקע דיש לו קנין גם על כל היניקה שהפירות יונקים מהקרקע, ולכן הוא מפקיע את החיוב מעשרות מהפירות וכיון שבפירות המחוברים לקרקע יש לו קנין הגוף ובה מפקיע מידי מעשרות הרי זה סותר את המצוה של 'והורשתם' משום חלות מצוות התלויות בארץ, שהתורה רצתה שיגרשו את הגויים ושישראל יהי בעלים על הארץ ושיתחייבו במצות שבפירות וכיון שהוא מפקיע את קדושת המצות מהפירות הרי זה סותר את מצות 'והורשתם', משום חלות מצוות התלויות בארץ.

והנה אם נסבור כהרמב"ם והמאירי שסוברים שאין קנין אבל כל זמן שהקרקע ביד הגוי יש קנין והקנין של הגוי גורם שאם ישראל יקנה פירות מהגוי לפני גמר מלאכה ויפריש מעשר לפני גמר מלאכה לא יחול שם מעשר (ורק אם ישראל ימרח את הפירות מתחייב במעשר, וכל זה בפירות שגדלו ברשות הגוי משא"כ פירות שגדלו ברשות ישראל אם מפרישים תרו"מ לפני גמר מלאכה חל המעשרות) וכן היש קנין ביד הגוי גורם שאם ישראל יעשה גמר מלאכה בהפירות ויתחייב להפריש מעשרות מ"מ לא יתחייב ליתן ללוי ולעני רק יפריש וישאר אצלו כמבואר בגמ' בכורות (יא):) וברמב"ם (פ"א מהל' תרומות ה"א), נמצא דקנין גמור שיש

להגוי בהפירות המחוברים בהקרקע גורם הפקעת מצות נתינה וזה סותר את מצות והורשתם כנ"ל.

אבל לפי רבה שסובר אין קנין לגוי להפקיע מידי מעשרות אבל יש קנין הגוף לגוי לגבי ממון שיוכל לחפור בו בורות שיחין ומערות א"כ אפי' בעצם קנין בהקרקע הוי סתירה לוהורשתם דהא יש להגוי קנין הגוף בלי שיהי טפל להישראל וא"כ במכירת קרקע לגוי הרי עובר את העשה של והורשתם דהא הרמב"ן סובר דהעשה היא לכל הדורות אפי' בזמן הזה כמו שכתב בהוספותיו על ספר המצות להרמב"ם (עשה ד) וא"כ אין חומרה של מכירת שדות יותר מבתים דהא אם נקנה גוף הקרקע להגוי א"כ הוא עובר את העשה של והורשתם גם בבתים,

ואין להקשות כיון דיש כאן שני איסורים לאו של 'לא תחנם' ועשה של 'והורשתם' א"כ משום חומר של שני איסורים הו"ל לחכמים לגזור שכירות אטו מכירה וכמו למ"ד יש קנין להפקיע מידי מעשרות שהחמירו חז"ל בשכירת שדות משום דבשדות יש שני איסורים, דיש לומר דדוקא למ"ד יש קנין החמירו חז"ל משום דאז נעקר התכלית של התורה של הכניסה לארץ ישראל שהוא כדי לקיים מצותיו אבל למ"ד אין קנין אע"פ שיש שני איסורים "לא תחנם" "והורשתם" מ"מ כיון שלא נעקר התכלית של התורה לא החמירו חז"ל בשכירות.

ועוד י"ל דאפילו למ"ד יש קנין לגוי לחפור בו בורות, דהיינו שיש לו

(כמו שכתבו הראב"ד הרשב"א והמאירי שזה רק מדרבנן) ולכאורה משמע שהם סוברים שזה איסור מדאורייתא (דהא הגמרא מיירי כאן מאיסורי דאורייתא ד'לא תחנם' וכתב דבשדות איכא תרתי משמע דשניהם מן התורה), אבל קשה הלא מצינו שיכול למכור פירות לגוי לפני הפרשת מעשר ולכאורה למה לא יהא בזה איסור הפקעת מעשרות,

ונראה לתרץ ונקדים לבאר את הענין, דהנה מצינו שלהכניס במוץ או להכניס דרך גג אפי' שזה עוד לפני גמר מלאכה הוי איסור הפקעה משא"כ למכור טבל לפני גמר מלאכה לא מצינו שיהא אסור מדאורייתא, עיין בשיטה לא נודע למי (קידושין מא: סוד"ה ר' שמעון פטר, הובא בשו"ת ר' בצלאל אשכנזי סי' א),

והנראה בזה דכיון דכפי סדר העולם חלק מהפירות מוכרים ולפעמים כל הפירות א"כ אין זה הפקעה דכך סדר העולם והתורה פטרה כשמוכר א"כ אין זה הפקעה דעל הפירות האלו התורה לא חייבה, אבל כשמוכר את שדה לגוי ועי"ז מפקיע מן המעשרות כיון שהסדר הזה אסרה התורה בלאו דלא תחנם א"כ אין זה הסדר שנאמר בזה שהתורה לא חייבה במעשרות משום הכי הוי ליה מפקיע מצות, וזה ג"כ הטעם להמכניס במוץ או דרך גגות הוי הפקעת מצות משום דכיון דאם היה מתנהג בדרך הרגיל היה מתחייב במעשר ורק משום שעושה שלא כסדר הרגיל הריהו מפקיע את החיוב לכן יש כאן איסור הפקעה,

קנין הגוף לענין ממון בקרקע ארץ ישראל מ"מ כיון דלגבי מצות התלויות בארץ אין לו בו קנין ולגבי מצוות נשאר הקרקע של ישראל, נמצא שהגוי טפל לישראל בקנינו שיש לו בהקרקע כיון דלגבי מצוות נשאר הקרקע ברשות ישראל וע"כ אינו עובר בעשה של 'וירשתם' כשמכר לגוי.

אבל הראב"ד, הרשב"א והמאירי (ע"ז כא.) חולקים על התשב"ץ וסוברים דאינו עובר על העשה של 'והורשתם' במה שמוכר לגוי אפי' למ"ד יש קנין דכיון דכל הקנין שיש לו זה רק בהפירות ואע"פ שיש קנין הגוף בהפירות, דהיינו שיש לו בעלות על כל היניקה, מ"מ כיון דעל גוף הקרקע אין לו בעלות אין זה סותר את המצוה של והורשתם דהקנין על הפירות טפל להבעלות על הקרקע שהוא ביד ישראל ולכן סוברים הראב"ד, הרשב"א והמאירי דהאיסור הוא מה שהוא גורם בהמכירה שלא יפרישו מעשר מהפירות שיגדלו ביד הגוי, והם סוברים שחז"ל אסרו לעשות כן משום גזל השבט וגזל עניים, (ועיין לקמן שנבאר דבריהם, ונבאר למה כתבו שזה אסור רק מדרבנן ולא מן התורה ומדוע שונה משאר מצוות שאסור להפקיען מן התורה),

הנה הראשונים שלא הזכירו בפירוש הגמרא שהאיסור הפקעה ממעשר הוא משום הפקעת מצות 'והורשתם כו' וישבתם' יוצא שהם סוברים דהאיסור הוא בזה לבד שלא יפריש מעשרות, והראשונים לא הזכירו שאיסור זה אינו אלא מדרבנן

פטור ואין זה הפקעה אבל אם מכר את הקרקע להגוי מביא מצב שהישראל יאכל את הפירות בלי הפרשת מעשרות ולכן הוי איסור הפקעת מעשרות,

ועוד אפשר לתרץ דמה שמותר למכור פירות טבל לגוי הוא משום דכיון דהגוי אוכל את הפירות אין זה נקרא הפקעה משום דהגוי אינו חייב במצות והוי ליה כמאכיל לבהמה שזה

מבאר מדוע אין איסור מכירה מדאורייתא משום הפקעת מצות מעשר עצמה

אבל הכא בהפקעת מעשר הא לא הוי המצוה על הגברא להפריש מעשרות רק זה דין על הפירות שאסור לאכלם בלי הפרשת מעשרות וכמו שמפורש ברש"י גיטין דף מו: (ד"ה מדאורייתא לא) וא"כ מדאורייתא אין שום איסור הפקעה דהא לא חל עליו שום מצוה שהוא מפקיע עצמו מזה וזה רק דין לתקן את הפירות מאיסור טבל, וזה דומה לשחיטה דהיינו שאם אחד רוצה לאכול הוא צריך לקיים מצות שחיטה ואין כאן שום מצוה על הגברא ולכן אין כאן שום איסור של הפקעה, וכמבואר בביאור הגר"א (או"ח סי' ח סעיף ח ד"ה מעומד) דהיכי דהוי תיקון על החפצא אין איסור הפקעת מצות (ע"ש שכתב שמוזה שרואים שיש איסור הפקעה מחלה מוכרח מזה שזה מצוה על הגברא) וכן מצות תרו"מ ג"כ מצוה לתקן את החפצא שלא יהא טבל, ולכן סוברים התשב"ץ והרשב"ש שאין כאן איסור משום שאינו מפריש תרומות ומעשרות דזה לא הוי רק מצות על החפצא, ולכן כתבו שיש כאן איסור הפקעה של מצות 'והורשתם כו' וישבתם', ולכן כתבו הראב"ד הרשב"א והמאירי שאיסור הפקעה זו אינו אלא מדרבנן ולא מדאורייתא שזו איסור מעשר כמו שמצינו איסור הפקעה בכל המצוות, מן התורה,

ולבאורה קשה למה הצריכו התשב"ץ והרשב"ש לפרש את דברי הגמרא בע"ז שאסרה מכירת קרקעות משום הפקעת מצוות, שהכוונה דמפקיע את מצות 'והורשתם כו' וישבתם' הוי להו לפרש שעוקר את עצם מצות הפרשת מעשרות, וכמו בכל המצוות שאסור להפקיע את המצוות, וכן קשה על שיטת הראב"ד והרשב"א (ע"ז כא.) והמאירי (שם כ.) שפירשו את דברי הגמרא שאיסור הפקעה זו אינה אלא מדרבנן ולמה לא פירשו שזה איסור מדאורייתא משום הפקעת מצות מעשר כמו שמצינו איסור הפקעה בכל המצוות, מן התורה,

ונראה הביאור בזה דמה שמפקיע את מצות הפרשת מעשר עצמו, שבפועל לא יקיים ישראל את מצוות הפרשת תרומות ומעשרות בזה לבד (בלי להפקיע קדושת המצוות בעצם גידול של הפירות) לא יהיה איסור של הפקעת מצוות, משום דכל הפקעות מצות שבתורה הם רק במצות שעל הגברא דכיון שיש עליו מצוה הוי איסור מן התורה להפקיע מעליו את המצוה וכמו שבארנו שאיסור הפקעה נכלל בעצם המצוה שצריך להשתדל לקיימה ולא להפקיע את עצמו ממנה,

הפקעת מעשר משום שהמצוה על החפצא,

אבל לכאורה קשה דבמצות תרו"מ הרי יש גם מצות נתינה לכהן והרי אלו מעשרים וארבע מתנות כהונה וזה ודאי שזה מצוה על הגברא לתת המתנות לכהן ואם לא מפריש יש בזה אפילו איסור גזל כמבואר בתוס' ביומא (נה: ד"ה הלוקח) ובתוס' בעירובין (לו: ד"ה שני), וכן מבואר בתוס' הרי"ד (קידושין נח: ד"ה חיטה) שיש מצוה על הגברא לתת מהפירות את החלק של הכהנים ע"ש, וכן מבואר בט"ז (יו"ד ס" א ס"ק יז) דהברכה על הפרשת תרומה היא על מצות ההפרשה ולא על איסור אכילת טבל שהרי מצות הפרשה חיוב עליה אף אם אינו רוצה לאכול מן התבואה עדיין עכ"ל, הרי שנקט בפשיטות שיש מצוה על הגברא,

אבל זה לא קשה מידי על מה שכתבנו שהמצוה זה תיקון לחפצא משום דהתורה נתנה את קדושת המצות על הפירות שהפירות תהינה טבל ויצטרכו להפריש תרומות ומעשרות ומה שמפרישים יהיה עליו מצות נתינה לכהן נמצא דמצות נתינה שעל הגברא נובע רק מתיקון הפירות דהיינו שהיכי שיש לישראל פירות שרוצה להשתמש בהם חל על הגברא מצוה להפריש ולתת לכהן אבל כשאנו דנים לפני שיש פירות לישראל שהוא עומד להשתמש בהם דהיינו שאנו דנים על מכירת הקרקע ובהו הוא מפקיע את קדושת הפירות שגדלים בקרקע ודאי שכל הדיון זה רק על החפצא של קדושה שנפקעת

ע"י המכירה ועדיין אין על הגברא שום דינים וא"כ לא הוי הפקעה ממצוה שעל הגברא רק ממצוה שבחפצא ואפילו אם כבר גדלו הפירות אבל כיון שגדלו ברשות הגוי ומיעדים לאכילת הגוי אין כאן שום דינים על הגברא,

ובזה מובנים דברי רש"י (גיטין מו: ד"ה מדאורייתא לא) דכתב שם לפרש את דברי הגמ' דהיכי דמכר קרקע בארץ ישראל לגוי כיון דלגבי מצות התלויות בארץ נשאר הקרקע ברשות ישראל המוכר לכן נשאר על ישראל מצות ביכורים ולכן מחוייב לקנות מהגוי פירות שגדלו בקרקע שמכר לו כדי לקיים מצות ביכורים ולהביא הפירות לבית המקדש וזה דוקא בביכורים אבל תרומות ומעשרות אינם דינים על הגברא רק אם רוצה לאכול צריך לתקן את האיסור טבל של הפירות ולהפריש תרו"מ והיינו כמו שכתבנו דכיון דהפירות גדלו אצל הגוי ומיעדים לאכילת הגוי לא חל שום מצוה על הגברא של ישראל לקיים מצות נתינה של תרו"מ, אבל היכי שהפירות עומדים לאכילה לישראל והוא צריך לתקנם משום שלא יהיה טבל עי"ז כבר חל חיוב על הגברא לקיים באלו הפירות מצות נתינה לכהן וללוי ולעני וכמו שכתב התוס' הרי"ד הנ"ל, ואם לא יתן הוי ליה גזלן כמ"ש התוס' בעירובין וביומא הנ"ל, דהיינו שע"י חיוב על החפצא חל חיוב על הגברא, דהיינו שאם יש כבר פירות טבל העומדים לאכילת אדם והוא מנוע מלאכלם משום אכילת טבל חל חיוב על

הגברא לתת המתנות לכהן ללוי ולעני,

אבל כל זה בפירות העומדים לגמור מלאכתן והגיע לאכילת ישראל דאז חל חיוב על הגברא אפילו עדיין אינו רוצה לאכול אבל באופן דרש"י מדבר שהפירות עומדים ליקצר ע"י גוי ויגמרו מלאכתן ע"י גוי ולא יגיע לידי איסור טבל בגלל שגמר מלאכה ע"י גוי מפקיע איסור טבל בודאי אין כאן שום חיוב על הגברא ולכן כתב רש"י שבכה"ג אינו אלא מצוה על החפצא.

נמצא לפי"ז דהמכניס דרך גגות או שמכניס במוץ לאכילת אדם הרי הוא עובר איסור של הפקעת מצות שמפקיע את המצוה שחל על הגברא כיון שיש כאן פירות טבל שעומד להיגמר מלאכתן ולאכילת אדם^ה,

אבל המוכר קרקעותיו ועי"ז מפקיע מהפירות את חיוב ההפרשה כיון שעכשיו אין כאן פירות ואין כאן טבל וממילא אין על הגברא שום מצוה שנאמר שעוקרה וע"כ ליכא מן התורה איסור של הפקעת מצות.

מבאר מדוע אסרו חכמים המכירה משום דמפקיע ממעשר

א"כ למה אסרו חז"ל את ההפקעה, והרי מצינו במזוזה דלא אסרו חז"ל מכירת בית לגוי בחו"ל אף שבזה מפקיע את מצות מזוזה, והטעם דכיון דהמצוה היא על הדר בבית א"כ מצות מזוזה היא על החפצא של הבית וכיון שמכר להגוי ואין הוא דר אין כאן חפצא של חיוב, וא"כ הכא נמי פירות שגדלו ברשות הגוי אין כאן חפצא של חיוב, ובאמת כבר הקשה כן הרשב"א בעצמו (בדף כא. בד"ה חדא) ותי" דבמזוזה אין נעקר

הראב"ד הרשב"א והמאירי כתבו שחכמים אסרו למכור להפקיע את השדה ממעשר, ואע"פ שאין איסור דאורייתא (וכמו שנתבאר לעיל הטעם) מ"מ אסרו חכמים לעקור את המצוה מהחפצא של הפירות שיגדלו אח"כ וכתבו הטעם שאסור חכמים משום גזל השבט וגזל העניים,

ולכאורה קשה כיון דאין חיוב הפרשת מעשרות על הגברא רק על החפצא של הפירות

ה. והנה מה שכתב רבינו אברהם בן הרמב"ם (בס' ברכת אברהם סי' יד) שאם ירצה להניח פירותיו טבולים כל הימים ויאכל מפירות אחרים הרשות בידו ואינו מבטל מצוה עכ"ל, מוכן מאוד לפי מה שביארנו דכיון שאינו רוצה לאכול את הפירות ומשאיר את הפירות שירקבו אינו חל מצוה על הגברא להפריש ורק אם נמלך לאכול את הפירות חל מצוה על הגברא להפריש,

ואולי יתכן לפרש דברי רש"י (בהגהותיו ליו"ד סי' א ד"ה שהרי מצות ההפרשה) על מה שכתב הט"ז (ס"ק יז) שמצות הפרשה חיוב עליו אף אם אינו רוצה לאכול עדיין וכתב עליו רע"א וז"ל, לא מצאתי זה דבפשוטו הוא רק כשרוצה לאוכלו אסור עד שיפריש תרומה עכ"ל, אולי כוונתו דהחיוב גברא בא רק כשהולך ממש לאכול אבל אם עדיין אינו הולך לאכול אין עדיין חיוב על הגברא, אבל אם הולך ממש לאכול או מוכרו ודאי יש חיוב על הגברא כמ"ש תוס' בעירובין וביומא ותוס' הרי"ד, וצ"ע.

דהמוכר את השדה להפקיע דיני שביעית הריהו עובר איסור דאורייתא דהא לפי התשב"ץ והרשב"ש בודאי עוברים ע"י הפקעת מצות שמיטה את המצוה של 'והורשתם אותה וישבתם בה' ואפילו לפי הראב"ד הרשב"א והמאירי שסוברים שכיון שתרומ"מ מצותן רק על החפצא לכן איסור הפקעתן אינה אלא מדרבנן אבל שביעית כיון דהמצוה על הגברא שיהיה השדה מושבת ושהפירות תהינה רק לאכלה בודאי כשמוכר את הקרקע ומפקיע מצוה זו הרי הוא עובר איסור הפקעה מן התורה,

התכלית של המצוה דהיינו שהתכלית של המצות מזוזה היא שזה ישמור על ישראל שדר בדירה אבל כשמכר ישראל את הדירה לגוי אין שום ענין לעשות מזוזה לשמור על הגוי, אבל בשדות כיון שהתכלית של המצות מעשר הוא כדי להחזיק את הלוויים והעניים וכיון שע"י המכירת הקרקע נעקר התכלית של המצוה לכן תקנו חכמים לאסור הפקעה זו אע"פ שאין זה חיוב על הגברא, ע"ש בדבריו, נמצא דכל זה לענין תרומ"מ אבל לענין שביעית כו"ע מודים

מבאר מש"כ הראשונים הטעם דאסור להפקיע ממעשר משום גזל השבט ועניים

ולדברינו מבואר דכיון דכל חיוב מעשר הוא רק על החפצא א"כ אין כאן שום הפקעת מצות דהא אין על הגברא שום מצוה ולכן כתבו הראשונים דבמעשר תיקנו חכמים של להפקיע מהפירות את חיוב מעשרות כדי להחזיק את הלוויים והעניים,

ואולי לפי דברי הראשונים מתורץ ג"כ מה שהקשה בשו"ת דברי יואל (סי' צו סוף אות טז ד"ה ונראה) דכיון דהגמרא כבר אמרה שיש כאן איסור דאורייתא של 'לא תחנם' מה מוסיף עוד איסור דרבנן של הפקעת מעשר, וי"ל דכיון שמפקיע את כל התכלית של מצות התורה חמיר להם לחז"ל כמו שעוקר דבר מן התורה.

ועוד נראה לבאר בהקדים לבאר דברי התוס' בפ"ק דב"ב (יג. ד"ה שנאמר) שהקשו על הדין דחציו עבד

ונראה דבזה מבואר מה שכתבו הראשונים במס' ע"ז על דברי הגמ' דאסור למכור קרקע משום הפקעת מעשר, הוסיפו הראשונים שהוא משום גזל השבט וגזל עניים, וז"ל הרשב"א (כ"א ע"א ד"ה דא) וחדא דקא מפקע ליה ממעשר דקסבר יש קנין לגוי בארץ ישראל להפקיע מיד מעשר כו' קשיא לי שדות נמי כיון דסבירא לן דיש קנין לגוי להפקיע מיד מעשר מה איכפת לן כו' אבל אפקעתא דשדה אית ביה נזקא לישראל דממעט חלק הלוי ותקנת חכמים היא כנ"ל עכ"ל.

וב"ב המאירי (שם כ.) וז"ל, אבל הפקעת מעשר יש בה סרך גזל השבט וגזל העניים עכ"ל, ולכאורה מדוע צריך להוסיף טעמים הנ"ל הול"ל כפשוטו משום עצם מצות מעשר שמפקיע,

יותר חמור ממי שהוא פטור לגמרי), ולכן משום מצות 'פרו ורבו' א"צ לשחררו, ורק היכי שהתורה רוצה איזה תכלית מהמצוה וחסר התכלית הזה ע"ז צריכים לעשות תקנה כדי שיגיעו להתכלית הזאת ולכן בשביל 'לא תוהו בראה' כיון שהתורה רוצה שיהי' אנשים בעולם א"כ צריכים לעשות תקנה כדי להגיע לזה.

ובזה מבואר דברי הראשונים שכתבו הטעמים 'משום גזל השבט וגזל עניים' דכיון שעוקר את התכלית של התורה דיהי' חסר מי שיחזיק בהלויים והעניים א"כ תיקנו חכמים שלא יפקיעו המצוה כדי שיהיה להלויים והעניים מה לאכול, וכמו שמצינו שלא קידשו כמה עיירות בכיבוש בבל כדי שיסמכו העניים עליהם בשביעית.

ובזה מבואר דלא מצינו שתיקנו חז"ל איסור הפקעה בשאר מצות באופן שלא התחיל כלל החיוב של המצוה על הגברא, וא"כ מדוע במעשר תיקנו אף שעדיין לא נתחייב דהא לא הביאה שליש וכ"ש שלפני הזריעה עדיין אין כאן סרך של חיוב, וא"כ אין כאן שום הפקעה, ולהנ"ל אתי שפיר שרק במעשר תיקנו שלא יפקיע השדה מחיוב מעשרות משום תקנת הלויים והעניים.

ובזה מבואר דברי הרשב"א בע"ז דף כא. שהקשה דאם מה שהגמ' אומרת שיש כאן הפקעת מעשר זה הולך למ"ד יש קנין לגוי דהיינו שאין הקפידה מה שלא יקיימו מצות מעשר (דהא אפי' למ"ד אין קנין ג"כ אם ימכור לגוי במציאות לא יקיימו מצות מעשר ואעפ"כ אין איסור של הפקעת מעשר במכירת קרקע למ"ד

וחציו בן חורין כופין את רבו משום לא תוהו בראה לשבת יצרה, והקשו ע"ז בתוס' דלמה צריך להטעם של לא תוהו בראה למה הגמ' לא אומרת דהוא משום מצוה דאורייתא פרו ורבו שהחציו בן חורין מחוייב לקיים ואינו יכול לקיים בגלל הצד עבדות לכן מחייבין להאדון לשחררו כדי שיוכל לקיים.

ותרצו התוס' דמה שהוא אנוס מלקיים בגלל הצד עבדות לא איכפת לנו ותוס' מדמה את זה לכמו שאין מחייבין את האדון לשחרר את העבד כדי שיתחייב במצות ורק משום לא תוהו מחייבין אותו.

ודברי התוס' צ"ע דאם נאמר דעל מה שהוא אנוס לא איכפת לנו שאין מקיים א"כ על לא תוהו בראה הוא ג"כ אנוס ולמה איכפת לנו שאין מקיים לא תוהו.

ועוד ק' איך תוס' מדמה את הדין שאין מחייבין לשחרר את העבד כדי לקיים מצות פרו ורבו להדין שאין מחייבין את האדון לשחרר את העבד כדי לחייבו בשאר מצות שהעבד פטור מהם, דהיינו מצות עשה שהזמן גרמא, שעל המצות הא הוא פטור לגמרי אבל המצוה של פרו ורבו הוא חייב רק הוא אנוס מלקיים.

והנראה בזה שתוס' סובר דאם האדם אנוס מלקיים מצוה כיון שאנוס רחמנא פטריה אין אנו צריכים לעשות תקנה כדי שיוכל לקיים כיון דסוף סוף רחמנא פטריה (אע"פ שזה

לישראל דממעט חלק הלוי ותקנת חכמים היא עכ"ל, והביאור בדבריו כמו שבארנו לעיל דמזוזה חובת הדר דהיינו שהתכלית של התורה לשמור על יהודי שדר שם וכיון שמכר לגוי זה אינו סותר את התכלית של התורה שלא איכפת להתורה שהגוי אינו שמור אבל במעשרות כיון שלוקח את היכולת ממצות מעשר הרי עוקר את התכלית של התורה שרצתה שיהי' ללויים כדי מחייתם.

אין קנין) רק הקפידה שלוקח את היכולת לקיים מצות מעשר א"כ במזוזה ג"כ כשמוכר את הבית לגוי לוקח מן הבית את יכולת לקיים מצות מזוזה,

ותי' הרשב"א וז"ל יש לומר דה"ק בתי לא איכפת לן אי מפקעינן להו ממזוזה דמזוזה חובת הדר הוא לשומרו מן המזיקין ואם הגוי אינו משומר ואינו ניצל מאי איכפת לן אבל אפקעתא דשדה אית בה נזקא

מבאר השיטת הסוברים שמכירת קרקע בא"י להפקיע ממעשר עובר איסור דאורייתא קאי גם בזמן הזה בין לשיטת הראב"ד (דסובר דמעשר בזמן הזה דאורייתא) ובין לשיטת הרמב"ם (דסובר דאינו חייב רק מדרבנן)

תרומה ומעשר מדאורייתא וכמו שכתב הצפנת פענח (כאן על הרמב"ם בפ' א' מהל' תרומות ה' כו עמוד כה טור 2) וכן כתבו עוד אחרונים עיין בספר אהל אברהם (סי' מה) ובקול סופר (בסוף הספר סי' כב) והביאור בדבריהם דאנן קיימא לן קדושה שניה קדושה לעתיד ויש קדושת הארץ של המצות, והתורה רק מיעטה שאינו חייב להפריש, דכתיב 'כי תבואו - ביאת כולכם ולא ביאת מקצתן' (עיין ברמב"ם פ"א מהל' תרומות ה' כו) אבל לא מיעטה מקדושת הארץ לגבי חלות תרומות ומעשרות.

ולכן כתבו האחרונים הנ"ל שזה רק מיעוט על חיוב דהיינו שאין מתחייב להפריש תרו"מ ואין הפירות נעשים טבל לאסור באכילה אבל אם הפריש הוי ליה תרומה מדאורייתא (דהא לא מיעטה מקדושת הארץ לגבי חלות תרומות ומעשרות לכן יש כאן קדושת הארץ), ובזה מבואר דאפילו לשיטת הרמב"ם

הנה לשי' הראב"ד (פ"ב מהל' תרומות ה' כו) דמצות תרו"מ בזמן הזה דאורייתא, אתי שפיר דעת הפוסקים דהפקעה ממצות מעשר איסורו מדאורייתא, וכמו שבארנו לעיל שהוא מפקיע את העשה של 'וירשתם וישבתם בה' שהוא מצות עשה לעשות פעולות כדי לקיים מצות התלויות בארץ, והעושה פעולות להיפך הריהו עוקר מצות עשה זו.

אבל הרמב"ם (שם) סובר שתרו"מ בזמן הזה אינו אלא מדרבנן, וא"כ איך יתכן לפרש את הגמ' בע"ז שאומרת שאסור למכור שדה משום הפקעת מצות מעשר שהוא דאורייתא הלא מצות מעשר עצמה אינה אלא מדרבנן,

והביאור הוא דאע"פ שחיוב להפריש תרו"מ בזמן הזה אינו אלא מדרבנן מ"מ אם הפריש הוי ליה

דליכא נפק"מ לגבי להתחייב בתרו"מ, אלא המחלוקת היא אם יש לו יכולת לקיים מצות הפרשת תרו"מ ויחול התרו"מ מה"ת באופן שעדיין לא נתחייב במעשר כנ"ל.

והוא הדין לגבי איסור מכירת קרקע בארץ ישראל משום הפקעת מצות האיסור בזה מדאורייתא נובע ממה שמפקיע היכולת לעשר מדאורייתא, דאע"פ דהחייב לעשר בזמן הזה אינו אלא מדרבנן מ"מ אם עישר הוי ליה מעשר מדאורייתא, וכיון שבמכירת הקרקע הוא מפקיע את היכולת הזה לפיכך עובר איסור דאורייתא, דהיינו שהאיסור אינו נובע מביטול חיוב רק מביטול יכולת לקיים.

מבאר שאפי' למ"ד
שהפקעת קרקע מתרו"מ ע"י
מכירה הוי רק איסור דרבנן
מ"מ הפקעת קרקע
משביעית הוי איסור
דאורייתא

הנה יש מפרשים דס"ל שתרומה ומעשר בזמן הזה אינו אלא מדרבנן היינו שאפי' אם יפריש לא יחול תרו"מ מן התורה, משום דכיון דנתמעט ביאת מקצתן ה"ז לגבי תרו"מ כאלו לא כבשוהו ולכן הוי פטור בעצם קדושת הקרקע, (ולא כמ"ש לעיל לכמה אחרונים צנפת פענה, אוהל אברהם וקול סופר שהוא רק פטור בהחייב ולא בעצם הקדושה), וכ"כ ר' חיים הלוי על הרמב"ם (פ"א מהל' תרומות ה"י ד"ה ולפ"ז) דהמיעוט דצריך דוקא ביאת כולכם כיון דתלוי בירושת הארץ אפשר לומר

דהחייב לעשר אינו אלא מדרבנן מ"מ כיון שאם הפריש הוי ליה תרומה ומעשר מן התורה א"כ כשמכר לגוי הרי מפקיע את המצוה הזאת ועובר איסור דאורייתא של הפקעת מצות וכמו שנתבאר לעיל.

נמצא שמה שא"י שבמכירת קרקע לגוי יהי' איסור דאורייתא (כפי' ש"י החת"ם סופר ועוד אחרונים) של הפקעה ממעשר הוא נובע מהיכולת להפריש בזמן הזה שיחול מדאורייתא היינו שאינו מפקיע את החייב רק מפקיע את היכולת להפריש מעשר, ואע"פ שהגמ' מזכירה בסתם מפקיע מידי מעשר בכל זאת אין הכוונה החייב רק היכולת.

ומצינו כעין זה גבי המחלוקת אם יש קנין לגוי להפקיע מידי מעשר או אין קנין לגוי להפקיע מידי מעשר, דהנה לכאורה קשה מה נפק"מ מדאורייתא לגבי מעשר אם אנו סוברים יש קנין או אין קנין דהא אחרי גמר מלאכה אין נפק"מ בין מ"ד יש קנין למ"ד אין קנין, דאם ישראל גמר מלאכתו בודאי נתחייב במעשר אפי' למ"ד יש קנין, ואם הגוי גמר מלאכתו בודאי פטור אפי' למ"ד אין קנין.

ובתבו הפוסקים שהנפק"מ בין מ"ד יש קנין למ"ד אין קנין הוא רק באופן שקנה ישראל את הפירות מהגוי לפני גמר מלאכה והפריש תרו"מ לפני גמר מלאכה (דאע"פ שאינו חייב להפריש מ"מ אם הפריש חל התרומה והמעשר), דלמ"ד יש קנין לגוי להפקיע מידי מעשר אינו חל המעשרות ולמ"ד אין קנין חלים המעשרות, נמצא

ואם יבואו רוב ישראל מיד יתחייב, כך ביאור ר' חיים בשי' הראב"ד, ועיין בערוך השולחן (זרעים ס"ו נב סעיף י) מה שמבאר בשיטת הרמב"ם, ולפי"ד יוצא ששיטת הרמב"ם ג"כ כנ"ל,

ולפי"ז אפשר לומר דאע"פ דאינו מחוייב לשמור שמיטה מדאורייתא מ"מ אם שמר שמיטה מקיים מצוה דאורייתא,

ובן מפורש בבית הלוי (חלק ג סימן א סעיף ז אות א) דאע"פ דאינו מחוייב מן התורה לשמור שמיטה מ"מ אם שמר שמיטה מקיים מצות עשה דאורייתא של שמיטה, דרצון התורה הקדושה דהארץ הקדושה תשבות בשביעית ורק דאין החיוב בה עתה משום דאין היובל נוהג, נמצא דיש גם בזה"ז מצות שביעית מדאורייתא אלא שאין מחוייבין בה מן התורה.

ומצינו דוגמא לזה בכפתור ופרח (פ"ג) שהביא שיטת הראב"ד, (גם הר"ש סירילאו הביאו בריש מעשרות), שאע"פ שאין חייבין תרומות ומעשרות מן התורה רק על דגן תירוש ויצהר מ"מ אם הפריש תרו"מ על שאר דברים הוי תרומה ומעשר מן התורה.

נמצא דהמוכר קרקע ומפקיע מצות שביעית הרי זה מפקיע מצוה דאורייתא ועובר באיסור הפקעת מצות מדאורייתא,

היוצא לנו מזה שאפי' הראשונים הראב"ד (ע"ז כא.) הרשב"א (ס) והמאירי (סס) שמשמע מדבריהם שמכירת קרקע בא"י להפקיע מידי מעשר הוי רק מדרבנן מ"מ אם

דהוי חלות פטור בעצם קדושת הקרקע, וא"כ אף אם הפריש לא חל התרו"מ,

ולפי"ז צ"ל דס"ל דהפקעת מצות מעשר אינו אלא מדרבנן,

אמנם איסור הפקעת שביעית אכתי יכול להיות אסור מדאורייתא, דאף להנך פוסקים דסוברים דנפקע קדושת הארץ לגבי תרו"מ לגמרי, מ"מ דין שביעית בזמה"ז אינו דומה לדין מעשר בזמה"ז, משום דהפטור של שביעית מדאורייתא בזמן הזה אינו מהמקור של הפטור של תרו"מ דהיינו 'ביאת כולכם' אלא המקור הוא שמדמין אותה ליובל, וכיובל הפטור הוא משום 'דאין כל יושביה עליה', וא"כ אינו שייך כלל לירושת הארץ ואינו שייך כלל לעצם קדושת הקרקע, דרק חסר היושבים, ואם יבואו רוב ישראל מיד יתחייב, (וכמו שכתב ר' חיים הלוי על הרמב"ם שם),

נמצא דאע"פ דסוברים רוב ראשונים דמדאורייתא אין נוהגת שביעית בזמן הזה רק מדרבנן, מ"מ כיון שהלימוד הוא משום ש'אין כל יושביה עליה' נמצא דיש קדושה על הארץ של מצות שביעית ורק חסר היושבים,

אבל בתרו"מ לפי שיטת ר' חיים דלא שייך לקיים מצות הפרשת תרו"מ מן התורה בזמה"ז, נמצא דמכירת קרקע להפקיע מצות מעשרות אינו אלא איסור דרבנן.

פרק יב פסוק יח, והחת"ם סופר בתשובותיו יו"ד סי' קצא מדייק כן מהר"ן והרא"ש, וכן איתא ברוקח הל' פסח סי' רצא וכן משמע מהרמב"ם במורה נבוכים חלק ג פרק מג, והאבני נזר או"ח סי' שעז מדייק כן מהבעל המאור בפרק ערבי פסחים (כדפי הרי"ף דף כו:).

ה. השפת אמת במכתבי תורה (סי' א מכתב ג) כתב שאם אכל רק כזית ולא הגיע לכדי שביעה אע"פ שאין מחוייב לברך ברכת המזון מה"ת מ"מ אם ברך קיים מצוה דאורייתא, ולכן אם אכל כזית ולא שבע ובירך ואח"כ אכל עוד חצי זית ונהי' שבע לא יצטרך לברך עוד פעם כדי לקיים המצוה מדאורייתא, משום שכבר קיים המצוה מדאורייתא כשבירך אחרי אכילת הכזית, וכן משמע מהלשון של הגמ' (ברכות דף כ. ע"ב) הם מדקדקים על עצמם עד כזית ואם נאמר שאם מברך אין מצוה דאורייתא ורק חכמים חייבו חיוב חדש מה שיך לומר מדקדקים הא מדאורייתא הוי ברכה לבטלה, (ועיין בכיור הלכה סי' קפד ד"ה בכזית דמשמע שחולק ע"ז, דכתב דאם אכל כזית ולא שבע ואח"כ אכל עוד קצת ושבע אפשר דחייב לברך עוד פעם).

ו. מצות ציצית דטלית שאולה פטור מציצית ויכול ללכת עם בגד של ארבע כנפות שאול בלי ציצית, ובכל זאת אם הלך עם ציצית מקיים מצות ציצית דאם לא מקיים למה לא יהי' הציצית שמונח על הבגד תעשה ולא מן העשוי שמתבטל המצוה ואח"כ נהי' מחדש אבל אין הכרח ממש לזה משום שיתכן שזה דומה לציצית

מפקיע ע"י המכירה מצות שביעית (דהיינו שמוכר את השדה בשנה שביעית או סמוך לשנה שביעית לצורך שנה שביעית - שאינו רוצה לפדות את השדה בשנה שביעית) יתכן שייסברו דעובר איסור דאורייתא.

מביא כמה דוגמאות של מצות שאינו מחוייב מן התורה ואם עשה המצוה קיים המצוה מן התורה

ובעצם הדבר יש הרבה מצות חיוביות בתורה שאפי' באופנים שאין חיוב מ"מ אם עושה אותם מקיים מצוה דאורייתא,

א. תבואה לא נעשית הטבל ולא נתחייב במעשר רק אחרי גמר מלאכה בכל זאת אם הפריש תרו"מ קודם גמר מלאכה הוי ליה תרו"מ מדאורייתא.

ב. לקוח פטור מן המעשר מה"ת בכל זאת כשהלוקח מפריש מדרבנן הו"ל תרומות ומעשרות מדאורייתא כמבואר במנחת חינוך מצוה שצ"ה סק"ח ע"ש שמביא ראיות מוכרחות לזה.

ג. מצות סמיכה שאע"פ שאין אשה מחוייבת בסמיכה מ"מ אם היא סומכת מקיימת מצות סמיכה, דאם לא כן אם תסמוך תעבור איסור מעילה בקדשים. עיין תוס' ראש השנה דף לג. ד"ה הא ר' יהודה.

ד. מצות מצה בפסח כ"ל שבעת ימים (חוץ מכזית ראשון) אע"פ שאין מחוייב לאכול מצה מ"מ אם אכל מקיים מצוה דאורייתא. כן הוא שיטת הגר"א מובא בספר מעשה רב סי' קפה, וכן מפורש בחזקוני בפרשת בא

של הלוויים והעניים, והוא הדין שזה אסור משום הפקעת שאר מצוות, והיינו שנקטה הגמ' את המצוה שבהפקעתה נשבר תכלית המצוה שזה יותר חמור לחז"ל ממצוה דאורייתא וכעין שמצינו שכופין לשחרר חצי עבד וחצי בן חורין ואמרו הטעם משום לא תוהו בראה לשבת יצרה אף שזה בדברי קבלה ולא אמרו הטעם משום פרו ורבו שזה כתוב בתורה משום דבפסוק לא תוהו בראה מזכיר ענין תכלית המצוה שזה חמור לחז"ל לתקן בשבילו יותר מעצם מצוה.

ועוד י"ל שמה שהגמ' בע"ז דף כא. נוקטת את האיסור הפקעה ממעשר ואינה נוקטת את האיסור הפקעה משביעית שזה יותר חמור (כמו שנבאר דאף להראשונים שכתבו דהפקעה ממעשר אינה אלא דרבנן מ"מ הפקעה משביעית יתכן שזה מדאורייתא לכו"ע) משום שהגמ' מסבירה את טעם המשנה שמחמירה בשדות יותר מבתים וכיון שהמשנה סתמה שהאיסור הוא על כל השנים א"כ בהכרח יש איסור הפקעה חוץ מאיסור שביעית דהא יכול לקנות בחזרה מהגוי (וכמבאר בגמ' גיטין דף מז. דחז"ל עשו תקנות שע"י התקנות האלו יביא אותו למצב שיהיה קצת מוכרח לקנות בחזרה את הקרקע מהגוי) ולא יהיה הפקעה משביעית, וכן יכול למכור להגוי להשנים עד שמיטה ולא יהיה במכירתו הפקעת איסור שמיטה (ויאף ככה"ג יש איסור לא תחנם דהא נקטו האחרונים שאף במכירה לזמן עובר בלא תחנם כמו שביארנו בהרחבה במקו"א) ולכן מוכרחת הגמ' לנקוט מצות מעשר שזה שייך בכל השנים.

דאינו לובש כעת דאע"פ שאין המצוה רק בלבישה מ"מ כשאינו לובש אינו נהי' תעשה ולא מן העשוי.

מצינו בגמ' שנוקטים מצות מעשר והכוונה לכל מצות התלויות בארץ

הא דנקטה הגמ' (ע"ז כא.) הטעם לאיסור מכירת קרקע בא"י משום הפקעת מעשר יש להקשות הלא גם מפקיע מצות שביעית, ומדוע לא הזכירה הגמרא שמפקיע משביעית,

הנה מצינו כעין זה לגבי המחלוקת אם יש קנין לעכו"ם להפקיע מידי מעשר, שמה שהגמ' מזכירה מעשר זה לאו דוקא דה"ה שאר מצות התלויות בארץ כדאי' בירושלמי כלאים פ"ז ה"ג לגבי כלאים אם נוהג בגוי תלוי אם יש קנין או אין קנין, ואע"פ שכלאים זה איסור דאורייתא ומעשר להרבה ראשונים אינו אלא מדרבנן אפ"ה נקטו מעשר, וכן לגבי קדושת שביעית בפירות נכרים עיין בתשובות הב"י המובא במהרי"ט (ח"א סי' מב וסי' מג) ובכס"מ (שמיטה פ"ד ה' כט ופ"ז ה' ד) שזה תלוי אם יש קנין או אין קנין].

והא דנקטה הגמ' מעשר י"ל משום שזה מצוי יותר משאר מצות,

ועוד י"ל שמעשר יותר צורך להישוב משום שזה מחזיק את הלויים והעניים, (ועיין לקמן שהבאנו דברי הרשב"א והמאירי שכתבו הטעם לאיסור הפקעת מעשר משום תקנת הלויים והעניים), ולכן נקטה הגמ' מעשר משום שע"י שמפקיע את מצות מעשר הוא שובר את הישוב

מבאר עוד ביאור שאפילו
קודם שמיטה אם מוכר את
הקרקע לגוי עובר איסור
הפקעת מצוות, ומבאר
ביתר ביאור החילוק בין
מעשר לשביעית

הנה התוס' הרי"ד (קידושין דף כט.) כתב
דמצות מילה שמוטל על האב
למול את בנו לא הוי מצות עשה
שהזמן גרמה משום דכיון שציוהו
הבורא להתעסק במילת בנו העסק
ההוא אין לו זמן שבין ביום ובין
בלילה יטרח ויכין צרכי מילת בנו.

והביאור שכיון שהתורה רצתה את
התכלית שהבן יהי' נימול
ורצתה מהאב שיגיע לזה לא תלוי
דוקא ביום השמיני ואם כן לא תלוי
בזמן, וע"ש בתוס' הרי"ד דביאר בזה
דלכן ס"ד דאשה הייתה חייבת במילת
בנה ואין זה מצות עשה שהזמן גרמא
(אי לאו דיש מיעוט מפורש) משום דאין
המילה תלוי בזמן.

ועיין ברמב"ן (בקידושין דף כט. ד"ה ואיהי
מנא לן) ובריטב"א (שם ד"ה ואיהי
מנא לן) ואור זרוע (הל' מילה סי' צו) ור"ן
(יב. מדפי הרי"ף ד"ה אותו ולא אותה)
שכתבו דלכן אשה היתה חייבת אע"פ
שזה מצות עשה שהזמן גרמה משום
דאין המצוה על גופה רק על הבן
דלא גרעה מב"ד דמחייבי למימהליה,
ולכאורה צ"ע מה איכפת לי אם אין
זה מצוה על גופה רק על הבן בכל
זאת הא הוי מצות עשה שהזמן גרמא
ומה הפי' דלא גרעה מב"ד.

ועיין בהמקנה (שם ד"ה בתוס' ד"ה אותו)
דהבין הביאור בדברי הרמב"ן

והריטב"א דכוונתם כסברת התוס'
הרי"ד דאם ה' המצוה על גוף האדם
הוי הפי' שתשמע בקול צווי ה'
ותעשה את המצוה ואם דהמצוה תלוי
בזמן התורה פטרה את הנשים דהוי
מצוה שהזמן גרמא אבל במצוה שלא
תלוי בגוף דהיינו שזה לא סתם
פעולה שבזאת הפעולה אני מקיים
צווי השם רק התורה רצתה את
התכלית שנעשה על ידי המצוה ולכן
אם מי שחייב לעשותה אינו מקיים
את הצווי חל חיוב על ב"ד וכל
ישראל לעשותה כדי להגיע להתכלית
הזאת (ובאמת במצות שזה על גופו אם הוא
אינו מקיים אין דין שהב"ד או כלל ישראל
יקיימו במקומו בעל כורחו ורק יש דין של
כפיית ב"ד שהב"ד יכופו אותו שהוא לכר
יקיימו), וא"כ התכלית הזוה זה שייך
להשתדל כל הזמן להגיע לזה ואין
המצוה קרויה מצוה שהזמן גרמא
אע"פ שצריכים לקיים אותה בזמן
מסויים.

וא"כ הוא הדין בשמיטה שהתורה
רצתה את התכלית שהארץ
תשבות ומוטל על ישראל שיגיע
הארץ להתכלית הזוה א"כ לא תלוי
דוקא בשנה השביעית רק אפי' קודם
לכן נכלל בכלל החיוב שיעשה
שהארץ תשבות א"כ מכירת קרקעות
שע"י זה הארץ לא תשבות הוי איסור
ממש של הפקעה.

ואפשר לומר שזה יותר חמור מאיסור
הפקעה שזה נכלל בעשה של
ושבתה הארץ שמחוייב להשתדל
שהארץ תשבות ובהמכירה הוא עושה,
פעולה הפוכה הרי הוא עובר בעשה,
(ועיין בעיונים במצות שביית הארץ).

ועיין להלן שהבאנו את דברי המשנה למלך (פ"י מהל' מלכים ה"ז ד"ה והנה לסברת) דכתב כע"ז לגבי מצות מילה עיי"ש.

ועיין במנחת חינוך (מצוה שכו אות א) שהביא את הריטב"א הנ"ל ומסיק מזה שהוא הדין במצות עשה ושבתה הארץ דלא תלוי בגוף האדם א"כ אין זה נקרא מצות עשה שהזמן גרמא שהוא חייב כבר לפני השמיטה להשתדל שהארץ תשבות, ועיי"ש שמשום כן אשה חייבת בעשה זו ולא הוי מצות עשה שהזמן גרמא.

ועיין במנחת חינוך (מצוה חצר אות טו) דכתב דלכן אסור לנטוע לפני שביעית וההשרשה תהי' בשביעית משום דכיון דיש עשה ושבתה הארץ ומצווים אנחנו על שביתת הארץ כמו שביתת בהמתו דאם הבהמה עושה מלאכה עובר בעשה כן בשביעית אם בגרמתו עובדת הקרקע עובר בעשה, וא"כ במכירת קרקעות לגוי כדי שיעבדו אותם בשביעית הרי הוא עובר בעשה ושבתה הארץ.

ובל זה לא שייך במעשר,

נמצא שמה שהראשונים כתבו שאיסור הפקעה ממעשר אינו אלא דרבנן מ"מ הפקעה משביעית יתכן שזה מדאורייתא.

התכלית שלא יתחלל הקרקע א"כ אפילו לפני שביעית הוי ליה תוך זמן חיובו וא"כ אסור להפקיע שביעית מן התורה.

וחילוק זה בין שביעית לשבת מבואר במשנה מפורשת שביעית פ"ב מ"ו אין נוטעין ואין מבריכין ואין מרכיבין פחות משלשים יום קודם ראש השנה בערב שביעית ואם נטע יעקור היינו משום דנקלט בשביעית משא"כ בשבת אם זרע בערב שבת אין כאן שום איסור של קליטה בשבת והביאור כמו שכתבנו שבשבת האיסור על האדם משא"כ בשביעית צריך שהשדה תשבות.

וכבר הבאנו לעיל מהמנחת חינוך (מצוה חצר אות טו) דביאר את הענין בארוכה ועיין במעדני ארץ (פ"י יג אות יז) שמביא שכך מפורש בתוס' הרי"ד בר"ה ומו"ק דבשביעית אם

לפי דברי האבני נזר מתבאר יותר החילוק בין מעשר לשביעית וכן בין שבת לשביעית

הנה האבני נזר (או"ח סי' שכא) כתב דהאיסור להפליג בספינה תוך שלשה ימים לפני השבת לשיטת בעל המאור משום חשש שמא יסתכן ויצטרך לחלל שבת באונס אינו אלא מדרבנן, כיון שזה לפני זמן חיובו שהרי לא הגיעה השבת,

ולפי מה שכתבנו בשם התוס' הרי"ד דיש חילוק בין מצוה שהתורה צותה על גופו לבין מצוה שהתורה רצתה את התכלית נראה דיש חילוק בין שבת לשביעית, דבשבת כיון דזה מצוה על גופו א"כ לפני השבת הוי לפני זמן חיובו ולכן סובר האבני נזר דהאיסור להפקיעה אינו אלא מדרבנן אבל בשביעית כיון דהתורה רצתה את

יזרע לפני שמיטה ויקלוט בשמיטה
עובר באיסור תורה.

נמצא מפורש דהאיסור הוא אפי' לפני
שמיטה שהוא חייב להשתדל
שבשמיטה תשבות הארץ וא"כ
כשמוכר את הקרקע לגוי הוי הפקעת
מצות ושבתה הארץ.

ולפי זה נתבאר עוד ביאור שאפי'
הראשונים (הראב"ד ועוד) שכתבו
שמכירת קרקע שמפקיע מצות תרומת

ומעשרות הוי רק איסור דרבנן דהא
עוד לא הגיע מצב של חיוב כלל,
אבל אם מפקיע בהמכירה מצות
שביעית הוי ליה איסור דאורייתא
דבשביעית הוי ליה תוך הזמן של
החיוב והוי ודאי הפקעה ממצות כמו
שכתבנו לעיל.

ועיין לעיל שבארנו דבמעשר לפני זמן
חיובו אין שום מצוה על הגברא
ורק דין תיקון על החפצא ולא שייך
כלל הפקעת מצות.

מבאר הטעם דלצורך מצוה מפליגין בספינה ער"ש

ומה שהדין שאם מפליג לצורך מצות
אין איסור של הפלגה כמבואר
בשו"ע (או"ח סי' רמח סעיף א) אין ראייה
מזה שהפקעה אינו איסור מדאורייתא,
משום שאפי' שזה איסור דאורייתא,
מ"מ כיון שהאיסור הוא נובע רק
מחשש שמא יפקיע את מצות השבת,
וכיון שעכשיו הולך לדבר מצוה מאי
אולמיה האי מהאי, דהמצוה שהולך
עכשיו לעשות מדחה את החשש
הפקעה,

בעי"ז מצינו בקידושין כא: דקאמר
וחכמים אומרים אין עבד כהן
נרצע מפני שנעשה בעל מום, ופריך
ויעשה בעל מום (פי' מה איכפת לן
שיהיה בעל מום), וכתב רש"י וז"ל ומה

בכך והלא רציעה מצוה היא, ודברי
רש"י צריכין ביאור, ועוד דצ"ב
קושיית הגמ' ויעשה בעל מום דיהי'
איסור לעשותו בעל מום משום
שהוא מפקיעו ממצות ואסור
להפקיע ממצות, ולהנ"ל אתי שפיר
דאינה"נ אי לאו דהוי מצוה היה
אסור לעשותו בעל מום משום דקא
מפקע ליה ממצות עבודה בביהמ"ק,
ולכן פירש"י דכוונת הגמ' להקשות
דכיון דרציעה נמי מצוה היא א"כ
צריך לרצעו אף שיעשה בעל מום
ולא יוכל לעבוד בביהמ"ק, הרי אנו
רואין דבמקום קיום מצוה לא
חיישינן שמפקיע ממצוה אחרת
כנ"ל.

בדין הפקר ומכירת פירות לענין הפקעת מעשר

ולהפקיעם מן המעשר, ממה שכתבו
על דברי הגמ' דמאי למאי חזי ליה
ומשני דאי בעי מפקר ליה לנכסיה

הנה בדברי המאירי (שבת קכז:)
ומהר"ם חלאוה (פסחים לה:)
מבואר שמותר להפקיר פירות

מבאר מדוע מותר לאכול בהמה לפני מעשר

איתא בבכורות (נז:–נח.) שעד שלא הגיע הגורן מותר למכור ולשחוט הבהמות בלא מעשר, ולכאורה קשה הא מפקיע את הבהמות ממצות מעשר, והביאור בזה לפי שיטת רש"י (שם נז: ד"ה שלש) דמצות מעשר היא רק אם רוצה לקיימה אבל אינו מחוייב לקיימה דכך היא המצוה שאם ירצה יכניס הבהמות לדיר ויעשר והבהמה תהיה קדושה בקדושת קרבן מעשר, (ועיין חזון איש בכורות סי' כז ס"ק ג שהביא שיטת רש"י), וא"כ א"ש שאין בזה איסור הפקעה,

אבל הרמב"ם (פ"ו מהל' בכורות ה"א) סובר שחובה על האדם לקיים מצות מעשר, מ"מ עיין בחזון איש (שם) שכתב שיש זמן לחיוב ורק ברגל הוי הזמן של החיוב וא"כ עד הרגל שעוד לא הגיע זמן החיוב, ואין בזה איסור של הפקעת מעשר כיון דהתורה לא נתנה שום דין מעשר על מה שאוכל לפני הכנסתן לדיר, וכמו במעשר דגן שמותר לאכול לפני מירוח דהתורה לא חייבה את התבואה שאוכל לפני מירוח במעשר, ואן בזה הפקעה, ואף פעם לא יגיע למצב שהתורה רצתה שאז יקיימו המצוה.

והוי עני וחזי ליה, שהקשו מדוע בעי להפקיר כל נכסיה כדי להתיר אכילת הדמאי בלי מעשר, דיו להפקיר את אותה תבואה ותהא ראויה אף לעשיר דהפקר פטור מן המעשר ע"ש, ויש להקשות דהרי ע"י שמפקיר התבואה מפקיעה ממצות מעשר והרי אסור להפקיע את המצות, וי"ל דבתבואת הפקר התורה בכלל לא חייבה מצות מעשר ולכן אין כאן הפקעה ממעשר, דהתורה אמרה ונתת ללוי כי אין לו חלק ונחלה עמך יצא הפקר שיש ללוי חלק בו, ואם כן על דבר שיש ללוי חלק בו אין מתחיל כלל התחלת חיוב ואין כאן שום הפקעה, ואין לדמות הפקר למכירה דאיתא שאסור למכור תבואה כדי לפוטרה מן המעשר (דלקוח פטור מן המעשר), משום שמפקיע מצות מעשר, דשאני מכירה שבמכירה הרי המוכר משתמש עם התבואה לצורך עצמו, שהמכירה עצמה היא השתמשות, וא"כ חלין עליו דיני מעשר, אלא שע"י המכירה נפטר מן המעשר משום לקוח, ולכן הוי הפקעה מן המעשר שכבר חל כאן משא"כ בהפקר מה שהוא מפקיר את התבואה אין זה נחשב להשתמשות, וממילא לא חלו דין מעשר שזה בגדר יש לו חלק ונחלה עמך.

מבאר מחלוקת משנה למלך והמנחת חינוך

מהל' מלכים ה"ז בר"ה והנה לסברת) שכתב דבן קטורה נהרג אם מל קודם שמונה או בלילה להר"מ (שם פ"ט הי"ד) דס"ל דבן נח נהרג גם על עשה א"כ נהרג

דעת המשנה למלך דאסור
להוריד הערלה לפני יום
השמיני

ובזה מבואר דברי המשנה למלך (פ"י

איסור להפקיע מצות עיין במשנה חלה (פרק ב משנה ג) ובירושלמי (פ"ג דחלה ה"א) הדא אמרה שאסור לאדם לעשות עיסתו קבין, וכן נפסק ברמב"ם (פ"ו מהל' בכורים ה' טז), וכן במשנה בכורות דף ב. לגבי איסור הפקעת בכור וכן נפסק ברמב"ם (פ"ד מהל' בכורות ה"ב) ועיין בט"ז (סי' שכ ס"ק ה) דהאיסור הוא הפקעת מצות ועיין ברמב"ם (הל' בכורים פ"ב הל' טו) ושו"ע (יו"ד סי' שכא סעיף כ) שאסור למכור פטר חמור משום הפקעת מצות, וע"ש בביאור הגר"א על השו"ע וברידב"ז על הרמב"ם.

ובן בגמ' ע"ז (דף כ.) לענין איסור מכירת קרקע לגוי משום הפקעת מצות מעשר ונפסק ברמב"ם ושו"ע, ועיין במנחת חינוך (מצוה רפד אות כג) שכתב שמשום איסור הפקעת מצות אסור למכור קרקע בארץ ישראל אפי' לגר תושב וצע"ג.

ובן קשה ממש"כ המנחת חינוך [מצוה ה אות יג] שאם הוא רחוק מבית המקדש לפני פסח הרי הוא מחוייב להתקרב לבית המקדש ולהוריד ממנו את הפטור של דרך רחוקה ואסור לשבת על מקומו ולהפקיע עצמו ממצות פסח אע"פ שהוא עוד לא נתחייב בפסח רואים מזה שאפי' הוא במצב של פטור מחוייב לעשות פעולות ולהתחייב וא"כ כ"ש במילה שהוא לא במצב של פטור ממילה לפני יום השמיני (רק שי' המנחת חינוך שהוא עוד לא נתחייב ממש) ודאי שאסור לו להפקיע את המצוה וצע"ג.

גם כאן, וצריך עיון דאיזה איסור עשה הוא עובר במה שהוריד את המילה, הא בתוך שמונה אין עכשיו העשה ואחרי שהוריד והגיע שמונה ואין לו ערלה א"כ אין לו מה למול ואין כאן שום איסור וצ"ע.

אבל לפי דברי התוס' הרי"ד מבואר דהמצוה עשה הוא מהלידה והלאה שצריך להכין צרכי מילה כל הזמן וא"כ כיון שנתחייב כבר לקיים מצות מילה והוא עקר אותה (בשעה שהי' צריך להכין עצמו) ע"כ עובר באיסור בעשה.

דעת המנחת חינוך דאין איסור להוריד הערלה לפני יום השמיני

והנה המנחת חינוך (מצוה ב אות כב בד"ה הארכתי) חולק על המשנה למלך וסובר שאין בזה איסור כלל כי ליכא חיוב מצוה כלל קודם שמונה או בלילה אך הוא גורם שלא לקיים מצוה אבל אינו עושה ביטול מצוה כי אין עליו מצוה בהגיע זמנו דאין ערלה רק אינו מקיים המצוה אם כן בישראל אין לעשות כן כמו שאמרו במנחות (מא ע"א) גבי ציצית בעידן ריתחא עיי"ש אבל בן קטורה אפשר אין עליו חיוב כלל להביא עצמו לידי חיוב מצוה וא"כ מותר לכתחילה לחתוך בערלה תוך זמנו או בלילה עכ"ל,

ודברי המנחת חינוך צע"ג דאין כתב שאין לעשות כן רק משום דענשינן בעידנא דריתחא הא יש איסור מדינא להפקיע מצות כמבואר בהרבה מקומות בש"ס ובפוסקים שיש

הוא דוקא במקום שהוא עוקר את התכלית של התורה כגון בבכור ובמעשר שהתורה רצתה שיהי' להכהנים את הבכורות והמעשר וכשהוא מפקיע נמצא שאין להכהנים הלויים את המתנות שלהם לכן יש איסור של הפקעת מצות, אבל במילה שהתורה רצתה שלא יהי' לו ערלה וכיון שהוריד את הערלה אפי' שעשה את זה בתוך הזמן ולא קיים בזה מצוה מ"מ כיון שנעשה בזה התכלית של התורה סובר המנחת חינוך שבאופן זה אין איסור של הפקעת מצות דאע"פ שלא קיים המצוה מ"מ התכלית של המצוה כבר נעשית.

ולפי זה יוצא דהמנחת חינוך ודאי מודה דאסור למכור קרקע בארץ ישראל כדי להפקיע מצות שביעית דכיון דהתורה רצתה שהקרקע תשבות וכשמוכר הרי אין מתקיים התכלית של התורה והרי מפקיע מצות שביעית וכן מבואר במנחת חינוך (מצוה רפד אות כג) שיש איסור למכור משום הפקעת מעשר ומסתבר שהוא הדין לשביעית.

ובן במכירת קרקע כמה ימים לפני שביעית יש כאן ג"כ הפקעת מעשרות דהא הימים של לפני שביעית יש חיוב תרומה ומעשר ראשון ומעשר עני,

ובן כשמגיע שנה השביעית הוא ממשיך להפקיע מעשרות, דהא לשיטת הבית יוסף הרי יש חיוב מעשרות בקרקע של גוי בשנת השביעית, ויש כאן הפקעת מעשרות כמו במוכר לגוי בשאר השנים,

ובן קשה מדברי המנחת חינוך מצוה שצ"ה (סק"ז ד"ה ועיי' פ"א) שכתב שאחרי גמר מלאכה אסור להפקיר או ליתן משום פאה או למכור דמבטל המצוה של חיוב מעשרות, היינו דמפקיע ממנו חיוב מעשר, ואם נאמר כדברי המנחת חינוך הנ"ל במצוה ב שלפני זמן המילה אין איסור הפקעה משום שהוא לפני זמן החיוב לפי מה שכתב המנחת חינוך מצוה רפ"ד (סקי"ב) שמביא ראיה מרש"י בגיטין (דף מ"ז ע"ב) דמצות מעשר לא הוי מצוה דרמיא עליה רק משום דטביל ואסור ליה לאכילה וגם אין איסור לאכול עראי רק משעת ראיית פני הבית וגם יכול להאכיל לבהמה ואינו מתחייב כלל במעשר לפני ראיית פני הבית ואיך כתב המנחת חינוך שאם מפקיר או מוכר את הפירות, הוי מפקיע מצות מעשר הא עכשיו לפני זמן החיוב וצע"ג.

הנה מכל בהנ"ל מבואר שיש איסור להפקיע מצות, וזה באמת סברת המשנה למלך שסובר שיש איסור לחתוך את הערלה בתוך ח' משום דמפקיע מצות מילה רק המשנה למלך הנ"ל סובר יותר מזה דהיכי שמפקיע את המצוה בזמן שהוא כבר מחוייב לקיימה (וכפי שהסברנו לעיל מהתוס' הרי"ד דכבר מחוייב לקיים מצות מילה משעת הלידה) הוי ליה עוקר עשה בידיים ויש לו איסור שעובר על עשה ולא רק שהפקיע שלא להגיע להעשה (ולכן הבן קטורה חייב מיתה ע"ז),

ונראה אולי קצת לישב את דברי המנחת חינוך דסבר המנחת חינוך דכל האיסור של הפקעת מצות

ועוד שגם בשנת השביעית יש גזילת השבט וגזילת העניים דאם לא הי' מוכר לגוי הוי הפקר והשבט והעניים הי' יכולים ליקח את כל הפירות, ועכשיו שמכר לגוי אין יכולים ליקח את הפירות, נמצא דהוא גורם במכירתו להפקיע את התכלית של התורה דהיינו הפקעת מעשרות, וכמו שכתבו הרשב"א והמאירי שהטעם של איסור הפקעת מעשרות הוא משום גזל השבט וגזל עניים.

אבל ק' על המנחת חינוך דהנה הרמב"ם (פ"ח מהל' בכורים ה' יא) פסק כר' עקיבא שאפי' אינו יכול לעשות את העיסה בטהרה מ"מ לא יפקיע את מצות חלה ע"י שיעשנה פחות מכשיעור אלא יעשנה בטומאה ויפריש חלה טמאה ולא יעשנה קב, וכן במהדורה בתרא של פי' המשניות להרמב"ם ג"כ פסק כר' עקיבא ומובא בהגהות על הרדב"ז במהדורת שבתי פרנקל על הרמב"ם

שם, וא"כ רואים מדברי הרמב"ם דאסור להפקיע את מצות הפרשת חלה אע"פ שלא יגיע לידי התכלית, דהיינו ליתן חלה להכהן דהא הוי חלה טמאה, א"כ רואים מדברי הרמב"ם שאפי' משום קיום מצוה גרידא בלי שום תכלית ג"כ יש איסור הפקעה וא"כ ה"ה מילה אע"פ שהתכלית של הורדת ערלה יכול לעשות קודם יום השמיני אבל כיון שהקיום של מצות מילה זה דוקא ביום השמיני א"כ כשמל קודם לכן הוא עובר איסור של הפקעת מצות (ולא כמ"ש המנחת חינוך שהוא רק ענין של ענשין בעידיניה דריתחא) וזה אסור ג"כ לבן קטורה, דכיון דבן קטורה מחוייב במצות מילה ממילא אסור לו להפקיע את המצוה ואיך כתב המנחת חינוך שאין איסור על בן קטורה, וצע"ג.

ובן מצינו בשו"ת הרשב"א (חלק א סי' קלו) איסור הפקעת מצות לענין רציעה של עבד וצע"ג.

מבאר דין הפקעה ממצות תשכיתו

מן השמים וכו' ע"ש המשך לשונו ומזה מביא דה"ה מילה אם מל תוך זמנו ג"כ אין איסור רק ענשין ליה בעדנא דריתחא,

ודבריו צע"ג דהא הוא עצמו כתב במצוה ט (אות א בד"ה והנה לכאורה) דיש צד לומר דמצות תשכיתו זה לא מצוה לקיים רק איסור עשה כמו מצוה עשה דשבת ויו"ט דאם אין לו חמץ כבר קיים המצוה א"כ בודאי אין שום ענין לעשות שריפה דהא

הנה המנחת חינוך (כד"ה והנה תורתנו) הביא ראיה לשיטתו במילה ממצות תשכיתו וז"ל, אף שמוכרו או שורפו והטילו לים קודם זמנו לא ביטל המצות עשה כי אז הרי אינו חל עליו חיוב העשה אך אם אין לו אינו מקיים העשה ואפשר מצוה להשאיר קצת חמץ כדי לקיים המצות עשה כמו שמצוה ללבוש טלית בת ד' כנפות אבל אם אינו עושה כן אינו עובר רק בעידנא ריתחא מענשין ליה

ועוד דכל זמן שעדיין מותר לו לאכול לא אמרה תורה שעליו לשורפו דיכול ג"כ להשהותו ולעשות עמו כל צרכיו, דודאי התורה לא אמרה לשרוף חמץ הראוי לאכילה או להנאה, וממילא אין כאן הפקעה במה שאוכל או מוכר לפני זמנו, שזה סדרי התורה שאוכל ומוכר החמץ כל זמן שלא הגיע זמן האיסור ורק אם יש מציאות שהוא כבר אינו רוצה לאכול ואין לו למי למכור או שאינו רוצה למכור אם שרף את החמץ מקיים מצות תשבתו מהבוקר, ולפי"ז אין מצות תשבתו דומה למצות מילה, וצע"ג.

ולפי מה שכתבנו שבזמן שיכול עוד לאכול חמץ או להנות מחמץ לא צותה תורה לשרוף, מבואר דברי רש"י בפסחים דף כז: (ד"ה שאם לא מצא) שכתב דהלמוד שלומדים מנותר דחמץ בשריפה זה הולך על מי שיוצא בשיירה תוך שלשים יום שצריך לשרוף את החמץ, והיינו שכיון שלומדת הגמ' בדף ה: שצריכים לסדר את ענייני החג משלושים יום קודם החג נמצא דחל עליו מצות תשבתו (אם לא יוכל לקיים אח"כ) משלשים יום קודם החג וכיון שהוא יוצא לדרך ואינו אוכל את החמץ ואינו מוכרה חל עליו חיוב לשרוף.

אבל ק' למה רש"י צריך להגיע לזה הא הי' צריך לפרש כפשוטו שמדובר בשעה שישית שדינו שריפה כמו שכתב הוא עצמו בדף יב ע"ב בד"ה שלא בשעת ביעורו.

אפי' לא יעשה שריפה ג"כ יקיים המצוה ואין זה ענין למילה שזה ודאי מצוה לקיים,

ואפי' לפי הצד השני של המנחת חינוך שם שזה מצוה לקיים בקום ועשה וכתב שם בד"ה ולפי מה, שזה שיטת התוס' ג"כ צע"ג איזה שייכות יש לזה למצות מילה דהא התוס' סוברים שמצות תשבתו זה מצוה שמנתק את הלאו דבל יראה היינו שבל יראה הוי ליה לאו הניתק לעשה של תשבתו כמו שכתבו התוס' (דף כט: ד"ה רב אשי ובדף צה. ד"ה בפרטיה) וא"כ ג"כ אינו דומה למצות מילה דאין ענין לקיים עשה שמנתק לאו כמו שאין ענין לקיים את העשה דוהשיב את הגזילה דיותר טוב שלא יגזול וכן בתשבתו יותר טוב שלא יהי' לו חמץ ולא יגיע להלאו של בל יראה ולא יצטרך לנתק אותו ע"י המצוה של תשבתו משא"כ מילה שזה מצוה גמורה ודאי אסור להפקיעה קודם זמנה.

ואפי' לפי מה שכתבו מגיני שלמה (פסחים ד:) ובחת"ס שם ובמחנה דן שם ובהרחבה בגר"א שדעת רש"י דתשבתו הוי קום ועשה מתחילת יום י"ד עוד לפני שמתחיל איסור להשהות חמץ ברשותו (דלפי רש"י הוי לאו שקודמו עשה) מ"מ חלוק הוא ממילה דתשבתו אינו מצוה חיובית ורק מצוה קיומית ולא חיובית, ויתכן שאין לו חיוב להשאיר חמץ כדי לקיים מצות תשבתו, משא"כ מילה היא מצוה חיובית ובודאי יש כאן הפקעת מצות,

את החמץ או בכל דבר ולא יקיים מצות תשבתו (לש"י ר' יהודה) או שישרוף אותו ויקיים מצות תשבתו, באופן זה אם הוא יבער אותו בכל דבר יעבור איסור של הפקעת מצות תשבתו,

ובן בשעה שישית (ב.) דאין לו יכולת לעשות שום דבר עם החמץ דהא כבר אינו יכול ליהנות ממנו ויש לו שני דרכים לבער את החמץ או בכל דבר ולא יקיים מצות תשבתו (לש"י ר' יהודה) או שישרוף אותו ויקיים מצות תשבתו, באופן זה אסור לו לבער בכל דבר ולהפקיע מצות שריפה, (אע"פ שאם השבתו בכל דבר כבר אין לו חמץ ואינו עובר איסור בל יראה מ"מ עובר איסור של הפקעת מצות תשבתו),

וזה כונת רש"י שביוצא בשיירה ובשעה שישית יש מצות שריפה היינו שמחוייב לעשות שריפה ואסור להפקיע המצוה,

אבל מהבוקר של י"ד עד שעה שישית אע"פ שיש כבר מצות

תשבתו (כמבואר באחרונים דהבאנו לעיל) מ"מ אין חיוב לשרוף דהא יכול לאוכלה או למוכרה ורק אם בכל זאת שורפה מקיים מצות תשבתו, אבל אם אין לו כבר מה לעשות עם החמץ שכבר אינו רוצה לאוכלו עד הפסח וכן אינו רוצה ליהנות ממנו ואין לו למי לתנו בודאי חל עליו חיוב לשרוף את החמץ כל יום י"ד עד חצות, ולפי ר' יהודה דסובר אין ביעור חמץ אלא שריפה אם ישבתנו בכל דבר יעבור איסור של הפקעת מצות.

ולפי דברינו מבואר דכיון שבשעה שישית מותר מדאורייתא לאכול חמץ א"כ לא שייך לומר שיש מצוה לשרוף דכיון שהוא יכול לאוכלה או למוכרה התורה לא אמרה לשרוף ורק אחרי שחז"ל אסרוהו בהנאה בשעה שישית חל עליו חיוב לשרוף מן התורה דכיון דאין יכול לעשות בחמץ שום דבר (דהא רבנן אסרוהו בהנאה) מתחייב לשרפו דהא תשבתו מתחיל לשיטת רש"י מהבוקר של י"ד מ"מ הלימוד מנותר אינו יכול ללכת על שעה שישית דהא מדאורייתא מותר באכילה והתורה לא אמרה על דבר שיכול להנות שיצטרך לשרוף לכן צריך רש"י לומר שזה הולך על יוצא בשיירה, דביוצא בשיירה בהכרח מדובר שאינו הולך לאכול את החמץ או למכרה דהא א"כ בודאי אם רוצה יכול לעשות כן רק שמדובר באופן שהוא רוצה להשאיר את החמץ בלי לעשות בו שום דבר וע"ז חל חיוב שריפה.

היוצא מכ"ז זה במצות תשבתו ודאי שאסור להפקיע את המצוה והמציאות של הפקעה יוצא רק בשני אופנים,

א. ביוצא בשיירה

ב. בשעה שישית

ונבאר בפרטות,

ביוצא בשיירה (א.) דאין לו זמן לעשות שום דבר עם החמץ, ובלי מצות ביעור הי' משאיר אותו במקומו והולך עם השיירה, ויש לו שני דרכים לבער

מבאר דין הפקעה ממצות ציצית

לבשו בגדים של ד' כנפות לכן יש עונש אם אחד לא לבש, אבל בזמנינו שאין הדרך ללבוש ד' כנפות אין עונש, וא"כ לפי דבריהם אין עונש אם אינו משאיר חמץ כדי לקיים מצות שריפה, אבל דעת התוס' (פסחים ק"ג:) ורבינו יונה (הובא בשל"ה מס' חולין אות י"א) דיש ענין לקנות בגד של ד' כנפות אפילו כשאין הרגילות ללבוש בגד כזה, משום שמתוך אהבת השם צריך לחפש לקיים מצות, ואם לא עשה כן נענש בעידנא דריתחא, ולפי דבריהם ה"ה גבי מצות תשביתו יש להשאיר כזית כדי לקיים מצות תשביתו בשריפה ואם לא השאיר יענש בעידנא דריתחא,

אבל אם יש לו בגד של ד' כנפות וחותך כנף א' כדי לפטור עצמו מהמצוה הרי הוא עובר איסור גמור של הפקעת מצות, והוי כמו בתשביתו בשעה שישית (או שהוא יוצא בשיירה) ואין לו מה לעשות עם החמץ שאינו רוצה לאוכלו וכן אינו רוצה ליהנות ממנו ואין לו למי לתנו, באופן כזה הריהו בודאי מחוייב לשורפו אליבא דר' יהודה (דס"ל תשביתו היא ע"י שריפה) ואם ישבינתו בכל דבר יעבור באיסור של הפקעת מצות.

הנה מצות ציצית דומה למצות תשביתו, דהתורה לא חייבה אותו להוציא כסף ולקנות בגד של ד' כנפות ולהתחייב להטיל ציצית ורק אם יש לו בגד של ד' כנפות חייב להטיל בו ציצית, וכמו בתשביתו דאינו חייב להימנע מלאכול כדי שיוכל לשרוף, ורק אם אין לו מה לעשות עם החמץ חייב לשורפו,

והנה אע"פ שאינו מחוייב להשאיר חמץ כדי לקיים מצות שריפה מ"מ לכאורה יש ענין להשאיר חמץ כדי לקיים מצות שריפת חמץ, דכמו בציצית (אע"פ שאינו מחוייב) יש ענין לקנות בגד של ד' כנפות כדי לקיים מצות ציצית ואם לא יקנה יענש בעידנא דריתחא ה"נ במצות תשביתו שהוא בשריפה לר' יהודה יש ענין להשאיר חמץ ולא לאכל הכל כדי שיוכל לשורפו ואם לא השאיר יענש בעידנא דריתחא.

אמנם באמת בציצית נחלקו הראשונים אם נענש על זה שלא קנה בגד של ד' כנפות כדי לקיים מצות ציצית, דהתוס' (ערכין דף ב. ד"ה כל) והמרדכי (מנחות ס"ו תתקמה בשם תוס' שני, הובא הובאו בכ"י אר"ח ריש ס"ו כד) כתבו דדוקא בימיהם שכולם

מבאר שמחוייבים לעשות פעולות שיוכל לקיים את המצות בזמן שיגיעו ולא יהי' אנום שלא יוכל לקיימם

שיפקיעו המצות, ויותר מזה מצינו בתורה שצריכים לעשות פעולות

הנה מצינו בהרבה מקומות בתורה איסור לעשות פעולות

כדברים שיתכן שבלי זה לא יוכל לקיים המצוה) זה דין דאורייתא.

וראיה לזה דהנה בגמ' פסחים (דף כו:): איתא דלומדים מנותר שתשביתו בשריפה וכתב רש"י (בד"ה שאם לא מצא) שמדובר שיוצא בשיירה שלשים יום קודם החג שאז דינו בשריפה (וכבר בארנו במקום אחר למה רש"י אינו מפרש על ערב פסח בשעה שישיית שדינו בשריפה), רואים מרש"י שהדין של שלשים יום זה דין דאורייתא לגבי להכין דיני החג דהא ע"ז קאי הלימוד מנותר, ולכן גם מצות תשביתו, שזה מצוה להכין אותנו להחג, וכיון שהוא יוצא בשיירה ולא יוכל לקיים את המצוה בערב פסח א"כ מחוייב לקיימו משלשים יום קודם החג, ועיין גם ברש"י בסוכה (דף ט. ד"ה בית שמאי) שכתב שמה שסוברים ב"ש שסוכה שעשתה בתוך שלשים יום של החג הוי סתמה לשם החג משום דשואלין ודורשין שלשים יום קודם החג מוכח מזה דשלשים יום זה דין דאורייתא, דהא בית שמאי לומדים מהפסוק שצריך שיהיה הסוכה לשם החג והשלשים יום עושים שיהיה לשם חג א"כ בהכרח שהשלשים יום הוי דין דאורייתא.

והנה לגבי שואלין ודורשין שלשים יום קודם החג אם הוא אינו יודע הל' החג וכשלא ילמד את זה לא יוכל לקיים מצות החג אדם כזה מחוייב מדאורייתא ללמוד שלשים יום קודם החג את הדינים כדי שיוכל לקיים אח"כ את המצות.

אבל אם הוא יודע את ההלכות שאפי' אם לא ילמד ג"כ יוכל לקיים את

כדי שלא יפקע המצות והנני לבארם.

הנה כל השבתות והימים טובים אם הוא לא יכין את עצמו שכשיגיע היו"ט שיוכל לקיים את המצות בהכרח יהי' אנוס ולא יוכל לקיים את המצות, כגון אם לא יכין את השופר כשיגיע ראש השנה יהי' אנוס ולא יוכל לתקוע, וכן אם לא יכין ארבעת המינים לא יהי' לו מה לקחת בסוכות, ואם לא יהי' מחוייב קודם להכין בשביל שיוכל לקיים את המצות יפקע ממנו כל המצות.

וכתב החי' הרי"ם (הל' פסח סי' תכט, הנדפס בסוף שו"ת הרי"ם שנדפס ע"י השפתי צדיק, וכן נדפס בסוף חידושי הרי"ם על יו"ד ח"ג במהדורה מוקטנת) שמזה מוכרח שבעצם המצוה של תקיעת שופר ולקיחת לולב נכלל ג"כ שהוא צריך ג"כ להכין את זה קודם כדי שיגיע היו"ט שיוכל לקיימם, (וכמו שמצינו בסוכה שלפי הירושלמי (ברכות פ"ט ה"ג, הובא בטור סי' תרמא) עושים ברכה על עשיית הסוכה, והא דהבבלי חולק ע"ז הוא משום דסובר דעיקר המצוה היא הישיבה ולא העשיה ומברכין על עיקר המצוה בלבד, אבל ברור דסובר שמחוייב להכין את עצמו ולעשות סוכה),

וע"ז דנה הגמ' בפסחים (דף ו ע"ב) מאיזה זמן הוא מחוייב להכין את עצמו להמצוה, ונחלקו בזה רשב"ג וחכמים אם צריך להכין לזה י"ד יום או שלשים יום, דהיינו שלפני זה הזמן אינו מחוייב להכין עצמו ואפי' שע"ז יתכן שלא יוכל לקיים המצוה, ודין זה שצריכים להכין את עצמנו לדיני החג שלשים יום קודם

וכן איתא בתוס' (ע"ז ה: ד"ה והתנן) דזה תקנה שניתקנה על הקרבן, וזה איירי באופן הרגיל במי שיודע את הדינים, ועיין בר"ן שכתב דבתוך ל' יום הוי שואל בענין, וזה ההלכה הוא מדאורייתא דכיון דהתורה חייבה למי שאינו יודע את ההלכות שילמד אז נמצא דבשלשים יום האלו כל שואל בהל' פסח הוי ליה שואל בענין.

המצות, אדם כזה אינו מחוייב מדאורייתא ללמוד אבל רבנן חייבו אותו ללמוד אע"פ שהוא יודע את הלכות, ועיין בבית יוסף (סי' תכט סעיף א) שתיקנו כן כדי שיהיה לו זמן להתעסק בטחינת החיטים ואפיית המצות והגעלת כלים וביעור חמץ, וכ"כ (שם בחירוץ השלישי) שתיקנו כן משום הקרבן, שיוכלו לבודקו ממומין,

מבאר שאסור לעשות פעולה שתגרום שבשינע זמן המצוה יהי' במצב שהתורה לא חייבה אותו

יפקירם ויצטרך להפקיע מצות שבת, דאם לא הי' עיצה להפקירם נמצא דיצטרך לעבור על מצות ציצית ומזוזה אם לא יעשם בשבת, והי' מחוייב להפקיע מצות שבת (שלפי ר' אליעזר מחוייבים לעשות את המצוות אפי' שעל ידי זה עושה מלאכה בשבת דהתורה התירה והפקיעה בשביל המצות) אבל כיון שיש עיצה להפקירם ולא יעבור על המצוה (רק מפקיע), וממילא יותר טוב להפקיע מצות ציצית מלהפקיע מצות שבת.

ולכאורה הי' אפשר לומר שאין כאן קושיה כלל דבמפקיר הציצית אין בהפקר הזה הפקעה ממצות דהתורה לא חייבה אותו שיהי' בעלים על הטלית שהוא לובש וכן לא חייבה התורה ציצית לטלית שאינו שלו ולכן במפקיר אין שום הפקעה, דהיינו שיתכן להסביר דבמצב כזה אין כאן התחלת חיוב, ולכאורה כן משמע מדברי התוס' במנחות (דף מד. ד"ה טלית שאולה) שכתבו דהגמ' הייתה יכולה לומר שמשום הכי אין ציצית דוחה שבת

בגמ' סוכה (דף כה:): מבואר דאסור לטמאות עצמו לפני הפסח שע"י הטומאה הזאת לא יוכל לעשות את הפסח ואע"פ שע"י הטומאה הוא נפטר לגמרי מהפסח, (ולא כמו במצות לולב ושופר דאם לא הכין לולב ושופר הוא נשאר מחוייב רק דהוא אנוס מלקיים), דהתורה מפורש פטרה אותו מ"מ אסור לעשות פעולה כדי להכנס בפטור התורה, ועי"ש בגמ' דרק עם ההלכה של עוסק במצוה פטור מהמצוה הי' מותרים לטמאות עצמם, אבל בלי זה אסור משום שמפקיע מצוה, ומכאן ראייה שזה איסור דאורייתא לעשות פעולה לפטור מן המצוה, (ועיין בברכת אהרן על ברכות פרק ג' סי' קמח אות ה' שהאריך בראיה הזאת).

והא דאי' במס' שבת (דף קלא ע"ב) דלכן לשיטת ר' אליעזר אין מצות ציצית ומזוזה דוחה שבת משום שיכול להפקירן ויפטר מציצית ומזוזה, ולכאורה קשה דהא אסור להפקירם משום שהוא מפקיע מצות, והתשובה היא דיותר טוב שיפקירם ויפקיע מצות ציצית ומזוזה ממה שלא

בית לגוי ואין כאן הפקעת מצות מזוזה משום דמזוזה חובת הדר והגמ' לא נקטה שהוא יכול להפקיר ולכאורה משמע שהפקר הוא הפקעה ולכן אסור באמת להפקיר בית דירה שהוא דר שם כדי להפקיע בזה מצות מזוזה ורק הגמ' אומרת שמזוזה חובת הדר וכיון שמכרה לגוי ואין הוא דר שם אין כאן התחלת חיוב.

ועיין במנחת חינוך (מצוה שצה אות ז ד"ה ועיין פ"א) דמחדש דלהפקיר טבל אחרי מירוח יש גם איסור הפקעת מצות, דלולי דבריו הי' יכולים לומר דהתורה מתחילה לא חייבה תרו"מ רק אם רוצה לאכול אבל כשאינו רוצה לאכול ומפקיר את הפירות התורה מתחילה לא חייבה ואין כאן שום הפקעה, מ"מ חידש המנחת חינוך דאחרי גמר מלאכה יש איסור של הפקעת מצות ע"ש שלמד כן במשנה בפאה פ"א מ"ו.

ועיין בשו"ת חת"ם סופר (או"ח סי' קכד) שמקשה לפי מה שכתבו התוס' בפסחים (דף ג: ד"ה מאליה) דמי שאין לו קרקע פטור מפסח א"כ למה לר' אליעזר מכשירי פסח דוחין את השבת הא יכול להפקיר קרקעותיו ויפטר מהפסח, וכמו שהגמ' אומרת בשבת שלכן ציצית ומזוזה אין דוחה שבת משום שיכול להפקיר וע"ש בחת"ם סופר מה שתי' על זה.

ואולי יש לישיב עוד דבפסח אין לו יכולת להפקיר דהא יפקיע בזה את החיוב של פסח דעד שמפקיר הא חייב לעשות את הפסח אפי' שזה שבת דהא הפסח דוחה שבת והתורה חייבה לעשות את הפסח וא"כ אם

משום שיכול שלא ללבשן, ומשמע מדברי התוס' שלהפקיר את הטלית לא הוי הפקעת מצות דהא אם אינו לובש את הטלית בודאי לא הוי הפקעת מצות, (דהוא אין מחוייב ללבוש ד' כנפות וכן מבואר בגמ' במנחות דף מא. דאם אינו לובש בגד של ד' כנפות ולא מתחייב בציצית אין כאן איסור ורק ענשינן עי"ז בעידנא דריתחא), ואם נאמר שיש איסור של הפקעת מצות כשמפקיר את הבגד א"כ קשה למה נקטה הגמ' את הסיבה שציצית אינו דוחה שבת משום דיכול להפקיר (שזה פעולה של הפקעת מצות) הא הוי ליה לנקוט את הסיבה דיכול שלא ללבוש דאין בזה הפקעת מצות, וכיון שהגמ' יכלה לנקוט שלכן אין היתר לתקן את הציצית בשבת משום שיכול שלא ללבשן (שע"ז אין איסור הפקעה) והגמ' נוקטת את האופן שיכול להפקיר מוכרח שגם ע"ז אין הפקעת מצות, וההסבר לזה הוא משום שאין חיוב על האדם שיהי' לו בגדים משלו וכיון שאין לו בגד אינו חייב בציצית.

אבל אם יש לו בגד של ד' כנפות והוא מוריד את הכנף ועושה אותו עגול כדי להפטר מציצית זה ודאי הפקעה דהא הולך בבגד שבדרך הרגיל צריך להתחייב בציצית והוא עושה פעולה ומפקיעו.

ויש לדחות הראיה שי"ל שכיון שלגבי מזוזה נקטה הגמ' הפקר לכן נקטה את האופן הזה גם בציצית אע"פ שבציצית יכולים לנקוט באופן שלא יהי' הפקעה.

ויש להביא קצת ראיה מהגמ' ע"ז דף כא. שיש איסור הפקעה אם מפקיר, דאיתא שם שלכן מותר למכור

ג"כ התורה לא חייבתו, א"כ הוא עוד לא הגיע למצב שהוא הולך להתחייב שזה יגרום שהוא יפקיע דהא אין שום דין שיהי' הבגדים שלו ולכן המכשירים של מצות ציצית אין דוחה את השבת דהא יכול להפקיר בלי שיפקיע ממצות, משא"כ בפסח כיון שיש לו קרקע כברחל עליו חיוב פסח או הוא לכל הפחות במצב של חיוב להשתדל לעשות פסח ואם יפקיר את הקרקע כדי להפטר מפסח הרי הוא מפקיע מצות.

יפקיר הוי ליה מפקיע מצות פסח ואסור להפקיע את המצוה נמצא שודאי הוא מחוייב לעשות את הפסח דכך צותה התורה ורק השאלה אם מותר לעשות את המכשירין וע"ז בודאי יש את ההיתר של מכשירין דלא שייך לומר דיכול להפקיר דהא יש מצוה לעשות את הפסח בשבת דהא זה הוא רצון התורה, משא"כ בציצית דהתורה לא חייבה ללבוש בגד של ארבע כנפות כדי להתחייב בציצית ובבגד שאינו שלו

מבאר שיש איסור של הפקעת מצות אפילו כמצות קיומיות שאינן חיוביות

אף על מצות קיומית, דהא מעשר הוי מצוה קיומית דאילו רצה לא יאכל ולא יעשר, ואעפ"כ כתבו שאסור להפקיע ממעשר.

ובן מפורש במנחת חינוך (מצוה שצה את ז' ד"ה ועיין פ"א) שהבאנו לעיל.

והרשב"א הנ"ל מובא בשו"ת הרידב"ז (סי' תריב), וע"ש ברדב"ז שכך הבין בדברי הרשב"א (והרדב"ז חזר בו ממה שכתב בחלק ב' סי' תשח שרק במצוה חיובית אסור להפקיע ולא במצוה קיומית ובגלל זה בההו"א שלו נשאר בצ"ע על הרשב"א ובמסקנתו מיישב דברי הרשב"א).

והנה האיסור להפקיע ממצות הוא אפי" במצות שאינם חיוביות רק קיומיות דכך מבואר בתשובות הרשב"א (חלק א' סי' קלז) לגבי מצות רציעה דאסור לעבד בסוף שש למכור עצמו בכסף להאדון כדי שלא ירצע משום דמפקיע מצות רציעה, ורציעה אינה מצוה חיובית דהא יכול לשחרר העבד ואז א"צ לרוצעו, ואעפ"כ כתב שיש איסור להפקיע מצות רציעה.

ובן מוכח מכל הראשונים שהבאנו לעיל דס"ל שיש איסור להפקיע ממעשר מוכח דאיסור הפקעה נאמר

בענין אם צריך לעשות פעולות שכשיגיע הזמן של המצוה שלא יהי' במצב של פטור

והחסבר כיון שדרך רחוקה זה פטור התורה א"כ אין חיוב לעשות פעולות להוריד את הפטור, והמנחת חינוך שם חולק עליו וסובר שהוא מחוייב לעשות פעולות להוריד את הפטור ולהתחייב

בצל"ח בפסחים דף ע (ומביאו המנחת חינוך מצוה ה אות יג ז) כתב דמצד חיוב קרבן פסח אין דין שיצטרך להתקרב לבית המקדש שכשיגיע חיוב הפסח שלא יהי' בדרך רחוקה,

והנה לכאורה ק' שכשהגיע שלשים יום לפני החג הי' צריך להתקרב לירושלים כדי לקיים מצות עליה לרגל (אבל כדי לקיים מצות קרבן פסח לפי שיטת הצ"ח דהבאנו לעיל אין דין שצריך לעשות פעולה כדי לבטל את הפטור של התורה).

ועיין בחי' הרי"ם (שם) שמבאר שר' יהודה בן דורתאי נתרחק כל כך שאפי' יתחיל לצאת לדרך להגיע לבית המקדש שלשים יום קודם הפסח ג"כ לא יגיע בפסח לירושלים וממילא אין שום דין של לעלות ואין כאן שום הפקעת מצות,

ואולי יש לתרץ עוד שר' יהודה בן דורתאי יצא לדרום היינו לחוץ לארץ ולכן הי' פטור מעלייה לרגל.

והנה בגמ' פסחים (ו.) איתא דרבא סובר שביוצא בשיירה ודעתו לחזור אפילו מתחילת השנה חייב לבער, וכן נפסק להלכה, ולכאורה היה נראה מזה שאם הוא בטוח שלא יוכל לקיים את המצוה אם לא ישתדל לזה לפני שלושים יום מחוייב להשתדל כל השנה בשביל לקיים המצוה, ולא רק בתוך שלשים יום כמו שמצינו לרבא שאם דעתו לחזור חייב לבער מתחילת השנה, ולפי"ז נצטרך לומר שמה שלמדנו שצריך להשתדל רק תוך שלשים יום לא נאמר רק באופן שיש ספק אם יוכל לקיים המצוה אז אין צריך להשתדל רק תוך שלשים יום אבל אם ודאי שבלי השתדלותו המוקדמת לא יוכל לקיים המצוה מחוייב להשתדל אף לפני שלשים יום,

וצריך להתקרב לבית המקדש כדי שלא יהי' בדרך רחוקה, וכן נקט החי' הרי"ם על הל' פסח הנ"ל,

והנה בפסחים (ע.) איתא שר' יהודה בן דורתאי התרחק מירושלים וישב לו בדרום כדי שיפטור עצמו מפסח וחגיגה משום שהוא סבר שחגיגה דוחה שבת וכיון שכל ישראל לא עשו חגיגה, א"כ לשיטתו הוי ליה עוברים על מצות חגיגה והוא לא רצה לעבור על מצות חגיגה באונס דהרי אם יביא לא יקריבו אותו הכהנים ולכן מוטב הי' לו שלא יתחייב לגמרי מצות פסח וחגיגה דהיינו שיפקיע אותם ע"י שהולך בדרך רחוקה ולא לעבור ממש על איסור דאורייתא דהיינו מצות חגיגה ונמצא שלשיטת ר' יהודה בן דורתאי אין כאן איסור הפקעת מצות משום שאם לא יפקיע הוא יעבור על מצות חגיגה וכעין מה שכתב הטור דלכן בזמן הזה מותר למכור בכור לגוי בגלל שלא יגיע לידי תקלה שיהנה מגיזות וכדומה וכיון שעושה את ההפקעה כדי שלא יעבור איסור ממש אין כאן הפקעה ממצות התורה, רק להיפך שהוא עושה פעלה שלא יעבור איסור ממש,

ונראה להוסיף שיתכן שלא הי' אצלו לגמרי הפקעת מצות דהנה כל הדין שצריך לעשות פעולות שיוכל לקיים את מצות החג אינו אלא משלשים יום קודם החג, וא"כ יהודה בן דורתאי התרחק מירושלים קודם שלשים יום לפני החג ולכן לא הי' לו חיוב אז לחשוב על מצות החג ואין כאן הפקעת מצות בעצם היציאה.

לחזור בתוך הפסח נמצא שכשיגיע לביתו בפסח וימצא את החמץ יעבור על בל יראה מדאורייתא אם לא ביטל ומדרבנן אף אחר שביטל מרצונו, דהלא לא היה אנוס להגיע לביתו, וכדי שלא יגיע לזה מחוייב לבער מתחילת השנה,

ואולי אפשר לבאר סברת אביי דסובר דאפילו אם דעתו לחזור אינו חייב לבער מתחילת השנה, דאביי סובר שאין זה נקרא מזיד, כיון שאינו בא לביתו בשביל לראות את החמץ אלא בשביל לגור שם וממילא רואה את החמץ.

אבל כל זה אינו דיש לפרש דהדין של דעתו לחזור דצריך לבער מתחילת השנה הוא משום שאם לא יבער עכשיו כשיחזור תוך הפסח יעבור על איסור בל יראה במזיד, דהא ימצא את החמץ בביתו, וכדי שלא יעבור על איסור במזיד בודאי צריך להשתדל אף מתחילת השנה, והא דהתורה קבעה את הזמן שצריך רק ל' להכין את עצמו זה רק כדי שלא יבטל המצוה באונס, דאם לא יכין מצה לפני פסח ושופר לפני ראש השנה וד' מינים לפני סוכות כשיגיע יום טוב יהיה אנוס ולא יוכל לקיים המצוות, אבל ביוצא בשיירה ודעתו

הפקעה בכיסוי הדם

דלק"מ דבנחירה ועקירה אין כאן התחלת חיוב, וכיון שהוא אינו רוצה לשחוט הוא לא נכנס כלל למציאות של חיוב תורה, וכמו שהוא שוחט בהמה שאין כאן התחלת חיוב כלל.

אי' בגמ' חולין (כז:): השוחט וצריך לדם חייב לכסות כיצד הוא עושה או נוחרו או עוקרו, אין להקשות ע"ז איך מותר לו לעוקרו או לנוחרו הא עוקר מצות כיסוי הדם,

חיוב לחזור אחר קיום מצות

בהרים וגבעות כדי שימצא קן ת"ל כי יקרא וכו' מוכח דבסתם מ"ע מחוייב לחזור אחריהם כדי לקיימה עכ"ל, וכ"כ בחי' כתב סופר (חולין קלט:).

כתב במקור חיים (להנתיבות, בהקדמה לסי' תלא) וז"ל, שמחוייב לחזור אחר קיום מצות עשה כדאמרינן בחולין פ' שילוח הקן דף קלט: יכול יחזור

שער ה'

בירור בדברי החזון איש

בחור"מ סי' כב וז"ל, כלל גדול יהיה לך בקנינים דעיקר הקנין הוא שיגמור בליבו להקנות הדבר לחבירו וחבירו יסמוך דעתו עליו ויש דברים שקים להו לחז"ל שבדיבור בעלמא גומר בליבו להקנות לחבירו ויש שאינו גומר בליבו רק ע"י הקנינים המפורשים מן התורה או מחז"ל ודוק היטב בזה והפוך בה דכולה בה דוק בש"ס ופוסקים ותמצא כן, עכ"ל, הרי שפשוט לו לחזו"א שבלי גמירות דעת אין כאן מכר, ובסי' י כתב דהויא מכירה ועובר בלא תחנם,

ב. בסי' כז כתב שזה אינו כלום משום שלא נמסר להם בטאב"ו, ובסי' י החשיב את המכירה אע"פ שלא נמסר להם בטאב"ו,

ג. בסי' י"י כתב שיש מקום לסמוך על ספר התרומות, ובסי' כ (בד"ה אחר שנתבאר) כתב שאין לסמוך על ספר התרומות כלל,

הנה לגבי ב' הסתירות האחרונות אודות רישום בטאב"ו וספר התרומות מפורש בספרו שחזר בו כדלהלן,

ג) מיישב הפתירה בענין טאב"ו

לגבי הסתירה בדבריו האם רישום בטאב"ו מעכב המכירה, יש לומר שאין כאן סתירה דבאמת חזר

א) דברי החזון איש

החזון איש בסימן כ"ז (אות ז' ד"ה וא"כ) כתב וז"ל, והמכירה של כל הארץ לערבי אינו כלום, עכ"ל, וכתב שלשה טעמים,

א. מפני שנמכרו ע"י שליח ואש"ד"ע,

ב. מפני שלא נמסר להם בטאב"ו,

ג. מפני שבלב כל אדם שאינו קנין באמת, ובמכירת חמץ אמרינן כדי שלא יעבור בב"י גמר ומקנה אבל הכא בשביל הפקעת מצות שביעית לא ימכרו כל הארץ לנכרי אדרבא נוח לנו לשמור את השביעית מלמכור כל הארץ לנכרי עכ"ד, הרי דבריו ברור מללו שאין המכירה שוה כלום.

אבל צ"ע דהנה החזון איש בשביעית סימן י (ס"ק ו' בד"ה ואתרוגין), כתב וז"ל, ואותם שמוכרים שדותיהם ופרדסיהם לנכרי ע"י עצמם אע"פ שעוברים בזה על איסור "לא תחנם", מ"מ הויא מכירה, ולדברי ספר התרומה פקעה מהם קדושת שביעית ויש להם על מה שיסמוכו ואין לאסור פירותיהם בדיעבד עכ"ל,

ב) שלש סתירות בדבריו

והנה בדבריו יש שלש סתירות,

א. בסי' כז כתב שאין כאן מכירה ואינו עובר בלא תחנם כיון שאין כאן גמירות דעת, וכן מבואר בחזו"א

על מה שיסמוכו, ולמעשה אפי' בההו"א סבר שלכתחילה אין לסמוך על זה,

אבל אחר כך בחזו"א סי' כ חזר בו וכתב (בד"ה אחר שנתבאר) וז"ל, אחר שנתבאר שאין מקום להקל מחמת דעת ספר התרומות ז"ל וכי גם בזמן הזה אין קנין לנכרי עכ"ל, היינו שחזר בו בגלל שנתבאר לו ששיטת ספר התרומות הוי שיטת יחידאה, ואף בעל התרומות עצמו לא כתב כן רק לחומרא ולא לקולא ואין לסמוך עליו להקל כלל,

ה) ישוב הסתירה בענין גמירות דעת

לכאורה ישוב הסתירה מובן מתוך דבריו דבסי' י מדבר ביהודים שבאים בעצמם למכור מיוזמתם ולהם יש גמירות דעת, ובסי' כז מדבר במכירה שמוכרים את כל הארץ שאין גמירות דעת ואינו כלום, ונבאר הענין,

ואודות הסתירה בענין גמירות דעת, הנה בסי' י מיירי ביחיד שבא למכור מיוזמתו, (דהא הטעם הראשון שכתב בסי' כז שלא הוי מכירה משום שמוכרים ע"י שליח ואין שליח לדבר עבירה, וע"ז כתב בסי' י שמה שמועילה המכירה היינו דוקא כשמוכרים ע"י עצמם שאז ליכא חסרון דאין שליח לדבר עבירה), וכמובן שמדובר ביהודי שומר תורה ומצות שמפחד מאיסורי שביעית, דאל"כ מה לו ליזום מכירה, (וכ"כ בספר תורת השביעית סי' מ"ד ד"ה בענין מכירת בשם הגרצ"פ פרנק זצ"ל שהסיכה שסמך שיש לבעלי הפרדסים גמירות דעת במכירה היא משום

בו, שבתחילה סבר שאפי' בלי רישום בטאבו ג"כ חל המקח כמבואר בספרו בליקוטים ח"מ (סי' ט"ז) שכ' דלא צריך רישום בטאבו, ובב"ק (סי' י) ס"ק ט' חזר בו וכתב וז"ל, ולק' בליקוטים סי' ט"ז כתבנו דישאל שמכר קרקע לנכרי בא"י אע"ג דבדיניהם אין קנין אלא בכתיבת הטב"ו מ"מ כיון דבדיננו קני בכסף ושטר חשוב קנין וכו' ועכשיו שזכינו למש"כ לעיל הדרנא בי ונראין הדברים דיש לישראל זכות דיניהם ולא קני להנכרי ולענין תרומ' ושביעית כל שלא נכתב בטאבו הרי היא של ישראל כדיניהם כו' עכ"ל, ומה שכתב לגבי האתרוגים זה ה' לפני החזרה אבל אחרי החזרה אם מכר בלי לרשום בטאבו אין המכירה כלום,

ד) מיישב הסתירה אם יש לסמוך על בעל התרומות

ובן מה שכתב בסי' י שיש לסמוך על ספר התרומות ג"כ חזר בו דמש"כ שיש להם על מה שיסמוכו זה ה' לפי ההו"א שלו ששיטת ספר התרומות זו לא שיטה יחידאה, אבל אח"כ חזר בו מזה וסבר שאין יכולים לסמוך כלל על שיטת ספר התרומות,

דהנה בסי' י כתב שיכולים לסמוך על ספר התרומות וז"ל, ואע"ג שקשה לסמוך על זה וכמש"כ לעיל סי' ו' (ס"ק ב') מ"מ יש להם על מה שיסמוכו, עכ"ל, והביאור דאע"פ דרוב ראשונים חולקים על ספר התרומות אבל כיון שיש ראשונים שסוברים כספר התרומות על כן הסומכים על ספר התרומות יש להם

עושה שטר לחוד ללא קשר למכירה הכללית בכה"ג סבר שיש כאן צד לומר שהוא גומר בדעתו למכור.

נמצא שביהודים שאם לא ימכרו יעבדו באיסור סבר שאינו אלא חוכא וטלולא ולא עלה על דעת החזון איש מעולם שיש בזה ממש, ואפילו עם כמה צירופים אין לסמוך על זה, שכיון שיש אומדנא בליבו ובלב כל אדם שאינו גומר בדעתו למכור אפילו לשנה אחת, ובפרט שבמכירה שמוכרים כדי להפקיע קדושת שביעית הסדר הוא שמוכרים את הגוף והפירות ומפרש שהגוי יוכל לחפור בו בורות שיחין ומערות, וכמ"ש במשפט כהן (הל' שמיטה ויובל סי' סו בסוף התשובה בהגה) וז"ל, ובמכירה שהיא לזמן פרשתי מפורש שהנני מוכר לו גוף ופירות ושהיא מכירה חלוטה על משך זמן ההוא בלא שום שינוי ורשאי הקונה לחפור בקרקעות הנ"ל בורות שיחין ומערות ולשנותם בכל מיני שינוי שבעולם וכל זה הוא עיקר גדול עכ"ל,

ובן מופיע בשטרות מכירת קרקעות להפקיע משמיטה שע"י הרבנות

(מובא בספר השמיטה להרב יחיאל מיכל טיקצינסקי חלק ב' פרק ד' אות ב') וז"ל, השטר, וקנויה מעתה לה' _____ בקנין גמור ומוחלט גוף ופירות ויש לו רשות לחפור בהן בורות שיחין ומערות ולשנותם בכל מיני שינויים ע"כ, [והטעם שכותבין שיש לגוי רשות לחפור בו בורות שיחין ומערות כתב במשפט כהן שם דאם אין רשות לגוי לחפור בו ובורות שיחין ומערות אינו מפקיע קדושת הארץ ואינו מתיר

דרובא דרובא דבעלי פרדסי האתרוגים בזמן ההוא היו שומרי תורה ומצוות), וכיון שבא מיוזמתו למכור בגלל שהוא שומר תורה ומצוות ורוצה להינצל מאיסורי שביעית אנו תולים יותר שיש לו גמירות דעת, וכמ"ש הפוסקים גבי מכירת חמץ, (וכמבואר בש"ס ובראשונים דכל מכירה אף אם יש צד גדול לומר שאין לו גמירות דעת, מ"מ אם יש צד שיש לו גמיר' אין כאן אומדנא דמוכח בלבו ובלב כל אדם שאינו מוכר אז אמרינן כיון שעשה מעשה מכירה ויש צד שגומר בדעתו למכור הוי הצד שמוכר עיקר כיון שזה מעשה, והצד שאינו מוכר הוי דברים שבלב ואינם דברים),

אבל מכירה של יהודים שאינם שומרי תורה ומצוות שאינם יראים לעבוד באיסור, או שאינו בא מיוזמתו, לא ה"י לחזון איש הו"א שיש כאן מכירה דודאי אין כאן מכירה כלל, וזה מה שכתב בס' כ"ז שהמכירה של כל הארץ לערבי אינו כלום,

ואפילו שומרי תורה ומצוות שמוכרים במכירה כללית, כיון שאין הוא בא מיוזמתו למכור בפרטות אין אנו תולים שיש גמירות דעת במקח,

ואפי' אם יחיד שומר תורה מצוות בא מיוזמתו לרב למכור והמוכר בעצמו חותם בשטר לגוי מ"מ אם הוא מכליל את מכירתו בתוך השטר שעושים במכירה הכללית ש"ל כל הארץ כיון שבלב כל אדם שאין המכירה הכללית העברת בעלות באמת, אין לו גמירות דעת גם על המכירה הפרטית שלו, כמבואר בלשונו בס' כ"ז שהמכירה של כל הארץ לערבי אינו כלום, ורק אם הוא

אבל בסימן י' שמדובר ביחידים ויתכן שהיחידים האלה היו במצב של חרפת רעב והיה להם חשש שיגיעו לידי פיקוח נפש בכה"ג אכן חלה המכירה כיון שבכה"ג אכן מוכנים להקנות הקרקע בלב שלם על אף הסיכון של הפסד גדול,

נמצא דמעותם לא היה להחזון איש הו"א שיש גמירות דעת להקנות לאילו שבלי המכירה לא ישמרו שמיטה, וכן לא היה הו"א שיש גמירות דעת למכירה הכללית שעושים היום. והנה אפי' עם כל התנאים דלעיל דהיינו,

א. מכירת יחיד שבא מיוזמתו למכור, ב. בשומר תורה ומצות ורוצה להינצל מאיסורי שביעית, ג. שלא ע"י שליח, ד. אינו מכיל אותם במכירת שאר הקרקעות,

מ"מ מעולם לא סמך ע"ז לדינא כלל, להתיר איסורי שביעית, ורק צירפו לסניף להתיר האיסור דשמור ונעבד, דאיסור של 'שמור ונעבד' גם בלא המכירה לא החליט לאיסור, ולא התיר מעולם על סמך זה איסור סחורה ושאר איסורי שביעית,

והביאור בזה דאפי' על מכירה הזאת לא סבר שיש לסמוך שגומר בדעתו למכור ולהתיר משום כך איסורי שביעית, רק יש קצת מקום לומר שיתכן שגומר בדעתו למכור באמת, ומפני שאיסורי שמור ונעבד יש בזה מחלוקת ראשונים אם לאסור בדיעבד והחזון איש לא הכריע בזה (עיין במכתבים בסו"ס דרך אמונה ח"ד מכתב יז, אגרות חזון איש ח"ב איגרת קסב, ובחזו"א

עבודת הקרקע וכל הגידולים יהיו אסורים באיסור פפיחין ע"ש],

ואם כן הבה נתבונן שזה ברור ששום חלוני (וכ"ש אנטי דתי) אינו מסכים שהגוי יחפור בו בורות שיחין ומערות (אף שהמכירה תצילנו מלעבור על איסורי שביעית), וא"כ אין כאן שום היתר לפירותיהם והרי הם ודאי פפיחין, ומסתבר שאפילו רובא דרובא של שומרי תורה ומצות לא יסכימו לזה, וא"כ אין כאן מכירה כלל, ורק אם בא מיוזמתו למכור כדי להינצל מאיסורי שביעית יתכן שאין כאן אומדנא דמוכח בליבו ובלב כל אדם שאינו מסכים לזה,

ועוד נראה דודאי אין אדם מוכר קרקעותיו אפילו לזמן ומכניס א"ע לחשש הפסד קרקעותיו ע"י שהקונה יחפור בו בורות שיחין ומערות שאלו הפסדים גדולים מאוד בשביל להרויח כסף של שנה אחת שההפסדים יכולים להיות יותר מהרווחים וכשעושה בשביל רווחים אינו מוכן להפסדים ולכן לא חלה המכירה שמוכר לשביעית, שברור בודאי שאינו גומר בדעתו לתת לגוי בעלות להפסיד את הקרקע, אבל אדם שחושש שיגיע לחרפת רעב וחשש פיקוח נפש ורוצה לינצל מזה אז מוכן למכור קרקעותיו ואפילו אם יכנס עי"ז לספק של הפסד גדול מאוד,

ולכן בדרך כלל לא שייך לעשות מכירה לשביעית מפני שאין אדם גומר בדעתו להקנות קרקע וליכנס לסיכון, ולכן כתב החזון איש בסי' כז שהמכירה אינה כלום,

לחרפת רעב ולחשש ספק פיקוח נפש ולכן הורה היתר לעצמו למכור כדי שלא יגיע לזה, אע"פ שלא היה ממש פיקוח נפש וע"פ דין תורה היה אסור לעשות כן אבל מקח טעות אין כאן,

ועוד נראה דבתחילה בסי' כ"א לא מצא ראייה שבמכירה לזמן עוברים על הלאו של לא תחנם מדאורייתא, ואם כן יתכן שיש לו גמירות דעת במכירה לזמן באופן שהזכרנו לעיל שרוצה להינצל מאיסורי שביעית, אבל אח"כ בסי' כ"ב כתב וז"ל, והנה לעיל סי' כ"א לא זכינו אי מכירה לזמן הוי בכלל מכירה או בכלל שכירות ואנהירינהו לעיינין מסוגיא דע"ז דף י"ד: וכו' עכ"ל, וע"ש שהביא ראייה מפורשת מש"ס ומהראשונים דמכירה לזמן הוי ליה איסור דאורייתא, וכיון שנתבררה לו בראיה ברורה שמכירה לזמן אסור מדאורייתא א"כ המוכר קרקעותיו כדי להינצל מאיסורי שביעית דרבנן הוי ליה מקח טעות, דהא עובר איסור דאורייתא של לא תחנם, ואילו היה יודע שעובר בזה איסור דאורייתא בודאי לא היה מוכר, וא"כ אין כאן שום גמירות דעת דהא הוי מקח בטעות, ואין כאן מקח כלל.

ואע"פ שאף לפני שמצא ראייה מהגמ' שמכירה לזמן עובר לא תחנם נקט החזון איש בפשיטות שעובר בלא תחנם, מ"מ כיון שלא היה לו ראייה מפורשת מהגמ' שאינו עובר ויש סוברים שאין עוברים בלאו תחנם והרי לא עמדו במנין כל חכמי ישראל לפסוק את ההלכה על פי רוב א"כ המוכר את הקרקע אף שעובר בזה על

שביעית סי' ט אות יז ד"ה מותר, ד"ה אבל וד"ה תבואה, ובקונטרס סדר השביעית הנדפס בחזו"א שביעית סי' כו, אות א ד"ה עבר, ובאות ה, ובארחות רבינו ח"ב עמוד שלה ועמוד שדמ), ולכן הסתמך על הצד הזה שיש כאן גמירות דעת למכירה להתיר האיסור של שמור ונעבד,

אבל לא הסתמך ע"ז להתיר איסור ספיחין או איסור סחורה או איסור עבודת הארץ, שעל איסורים אלו היה ברור לו שאין שום מקום להסתמך להתיר ע"י המכירה אפילו עם כל התנאים דלעיל, וכך מפורש בקונטרס הלכות שמיטת קרקעות (להרב קלמן כהנא שנדפס בחיי החזון איש בשנת תש"ד, שמיטה במהלך הזמנים, הערה מס' 101) ע"ש.

נמצא שלא היה הו"א לחזון איש להתיר איסורי שביעית ע"י המכירה, (רק איסור שמור ונעבד שבלא המכירה הרבה מתירים).

והנה מש"כ החזון איש (שם) דאותן המוכרים פרדסיהם אף שעוברים משום לא תחנם מ"מ הוי מכירה, לכאורה קשה על דבריו דהא הוי מקח טעות דודאי אינו מוכן לעבור על איסור דאורייתא דלא תחנם בשביל להינצל מאיסור דרבנן, ואולי אפשר לומר דהחזון איש מדבר באופן שהוא יודע שעובר איסור דאורייתא מ"מ רוצה המכירה כדי להתיר את האתרוגים וע"י שהאתרוגים יהיו מותרים האנשים יקנו ממנו ויהיה לו פרנסה ומוכן בשביל זה לעבור איסור דאורייתא משום שהיה במצב דחוק מאוד בפרנסה ואם לא יוכל למכור את האתרוגים היה עלול להגיע

לשרש ולא את גוף הקרקע, (דהא אינו צריך להתיר איסור עבודת הארץ שלזה אף לבעל התרומות לא מהני אא"כ מוכר את גוף הקרקע), ולזה יש לומר שיש לו גמירות דעת, שכדאי לו למכור אילנות על מנת לשרש כדי להרויח פירות של שנה אחת,

ואע"פ שבסי' כא ס"ק ג כתב שאם מכר אילנות עם גושיהן ע"מ לשרש נשארה קדושת שביעית על הפירות וא"כ אינו מתיר איסור דשמור ונעבד,

יש לתרץ שמה שכתב בסי' כא שאילנות ע"מ לשרש אינו מתיר איסורי שביעית זה נתחדש לו שם וכמו שמבואר בתחילת סי' כא שכתב שנתחדש לו דברים וז"ל, זכינו בו עוד דברים עכ"ל, אבל בתחילה סבר שכן מתיר (וכן מבואר בספר הוראת שעה שכן פסק מהר"ל דיסקין למכור אילנות ע"מ לשרש).

ולפי מה שנקט החזון איש למסקנה דמכירת אילנות ע"מ לשרש אינה מועיל להתיר צריך לומר שמה שכתב בספר הוראת שעה (בסוף הספר) שמהר"ל ד התיר למכור אילנות ע"מ לשרש י"ל שלא התכוון להתיר את הפירות מקדושת שביעית אלא התכוון שעיי"ז יהיו הפירות שייכים לגוי והגוי יקח את הפירות בע"כ של היהודי וימכרנו וישלם ליהודי אע"פ שהפירות קדושים בקדושת שביעית, וכ"כ בספר הוראת שעה שבתחילה רצה שהגוי יקח את הפירות והישראל לא יהיה לו קשר לזה ורק משום שעת הדחק גדול התיר שהיהודים יקחו את הפירות מהגוי, ואולי מה שהתיר

לאו דלא תחנם מ"מ לא שייך לומר שיש כאן מקח טעות דהא היו רבנים שפסקו שאינו עובר, ואע"ג דהוי פסק בטעות, מ"מ כיון דהוי רק טעות מכח שיקול הדעת ולא עמדו כל חכמי הדור למנין ולא קבעו הלכה שעובר לא תחנם והמוכר מסתמך על הרבנים שסוברים שאינו עובר אינו נקרא מקח טעות, אבל כשנתברר שיש גמ' מפורשת שעובר בלא תחנם אף במכירה לזמן ודאי הוי מקח טעות ואין כאן מקח כלל, אע"פ שלא עמדו במנין כיון דהוי 'טועה בדבר משנה' דחוזר והוי מקח טעות,

ובל שכן לפי מה שמצינו עוד כמה מקומות בגמ' והראשונים שמבואר שעובר על לא תחנם (הובא לעיל בשער ב), בודאי הוי מקח טעות,

ומה שהסתמכו על ראשונים שסוברים שלגוי שאינו עובר ע"ז אין איסור לא תחנם נתברר ג"כ שזה פשוט טעות הדפוס (עיין שער א) א"כ ודאי הוי מקח טעות לכל הפוסקים.

ו) עוד ישוב בסתירה

ועוד יש לתרץ את הסתירה מסי' י שכתב שיש מקום למכירה ואין חוששין לחסרון גמירות דעת למה שכתב בסי' כז דאין המכירה כלום משום דאין אדם מוכן למכור קרקעותיו בשביל להרויח פירות של שנה אחת,

והנראה בזה שכיון שבפימון י מדבר רק להתיר איסורי שביעית שיש בפירות האילן ובשביל זה מספיק שימכור רק אילנות על מנת

היינו רק למ"ד יש קנין לגוי באר"י להפקיע אבל למ"ד אין קנין אין מועיל אפילו אם הקנה את כל הקרקע עם שיעור יניקה וכמו שביאר במנחת שלמה חלק א' סי' נא אות ב' וז"ל, בדין מכירת עפר השכבה העליונה של קרקע ישראל לגוי, נלענ"ד שלמ"ד יש קנין לנכרי להפקיע מתרו"מ ושביעית אף אם עיקר הקרקע שייך לישראל, מ"מ אם כל העפר של שיעור יניקה הזרעים שייך לנכרי שפיר מהני קנינו להפקיע, והיינו משום דחוץ ממה שהוא בעלים על העפר הרי הוא בעלים גם על שם "ארץ" שיש על אותו עפר, ואף בכה"ג שמחוייב הנכרי לסלק משם את העפר וקנינו להשתמש עם הקרקע שלמטה כבסיס לעפר שלו אינו אלא לזמן, אפילו הכי מהני קנינו להפקיע גם להסוכרים דקנין לזמן לא אלים להפקיע כיון שהבעלות על כל העפר של שיעור יניקה הזרעים היא מוחלטת ולא רק לזמן מוגבל, ואף שיש לפקפק ולומר דכיון שרק שם "ארץ" גורם לחייב במצוות התלויות בארץ ובזה הרי קנינו רק לזמן, מ"מ גאוני אה"ק שהתירו להפקיע משביעית ע"י מכירת העפר ע"מ לפנות ולא רצו לסמוך על ההיתר של מכירת השדה לזמן ודאי סברי כדארמון.

ומ"מ נראה דלמ"ד אין קנין אע"ג דמבואר בכבלי ובירושלמי דהטעם הוא משום דכתיב והארץ לא תימכר לצמיתות. ועיין בחידושי ר' חיים הלוי בפ"א מתרומות הל' דאם היה חל קנין נכרי של צמיתות ממילא היה מועיל זאת להפקיע גם עצם קדושת הארץ, מ"מ נראה דאף שיכולים שפיר למכור לנכרי את העפר שלמעלה לצמיתות ע"מ שיתחייב לפנותם, אבל כיון שרק את העפר יכולים למכור לצמיתות ולא את השם "ארץ" שיש על אותו עפר, וכיון שהחייב בתרו"מ ושביעית הוא רק מחמת שם "ארץ" לכן לא מהני כלל קנינו של הנכרי בהעפר להפקיע מהמצוות התלויות בארץ. וכן המוכר בית

בסוף הוא רק אם ישמרו קדושת שביעית שעל הפירות.

ואולי יש לתרץ עוד שיש לחלק בין מכר אילנות עם גושיהן ע"מ לשרש אבל לא מכר את כל הקרקע של כל השיעור יניקה שאז אינו מתיר איסורי שביעית שעל הפירות דהיניקה של האילן הוא מהקרקע והנוף יונק מהאוויר והקרקע קדושה בקדושת שביעית א"כ הפירות גם כן קדושים, אבל אם מכר אילנות ע"מ לשרש עם שיעור יניקה של הקרקע וכן את כל הקרקע סביבות האילן שהנוף יונק משם כיון שנפקעה קדושת הארץ מהשיעור יניקה א"כ מופקע קדושת הפירות ובאופן זה מיירי בס"י י, וכן משמע קצת מדבריו שבס"י כא שמסביר את הסיבה שנשארה קדושת שביעית על הפירות הוא משום שהיה להם יניקה מקרקע ארץ ישראל שיש לה קדושה משמע שאם כל היניקה תהיה מקרקע שנפקעה הקדושה (לשיטת ספר התרומות שיכולים להפקיע את הקדושה) לא יהיו הפירות קדושים בקדושת שביעית,

ובזה האופן מיירי ג"כ בספר הוראת שעה שהגרי"ד הורה למכור דוקא באופן כזה,

לפי"ז יוצא שאף פעם לא היה להחזון איש הו"א שיש גמירות דעת למכור קרקע רק באופנים מסויימים יש גמירות דעת למכור אילנות ע"מ לשרש.

יש להוסיף שמה שכתבנו שאם מוכר את כל שיעור יניקה מועיל להפקיע את הקדושה

היובל אין לו ללוקח אלא עצים ואבנים ולא בית. וכמו"כ בנידו"ד קנינו של הנכרי אינו אלא בהעפר ולא בקרקע, ונמצא שלענין קדושת הארץ שנתקדשה מארעית תהומא עד רום רקיעא רואין את העפר שלמעלה כמונח בארץ ובטיל, עכ"ל המנחת שלמה.

לחבירו בכתי ערי חצרים ע"מ שהעצים והאבנים והעפר יהיו של הלוקח רק התנו שיש ללוקח רשות להשהותם על קרקע המוכר כל זמן שירצה, נלענ"ד דבבוא היובל פקע קנינו מהקרקע וחייב לסתור את הבית ואין לו רשות להשאיר את ביתו על קרקע המוכר כי בבוא

נמצא דהמכירה שעושים להפקיע דיני שביעית, ככל אופן שתהיה, דעת החזון איש דאינו אלא חוכא ומלולא כיון שאין כאן גמירות דעת באמת להעביר הבעלות לגוי.

לעילוי נשמת
ר' זאב בן צבי
וילר
נלב"ע ו' כסליו תש"כ
תנצב"ה
מרת שיינע גיטל בת הרה"ח ר' משה
וילר – זיגלבוים
נלב"ע י"ג סיון תשס"ז
תנצב"ה

לעילוי נשמת
ר' יעקב בן ר' אלתר אהרן קאסירער
נלב"ע א' כסלו תשס"ו
תנצב"ה