[א]וקרקע אינה נגזלת הלכך לגזוזה אינהו כי היכי דליהוו יאוש בעלים בידייהו דידהו ושינוי הרשות בידייכו סוף סוף כי גזזו אוונכרי ליהוי יאוש בעלים בידייהו ושינוי הרשות בידן לא צריכא בהושענא דאוונכרי גופייהו וליקניוה בשינוי מעשה קא סבר [ב]לולב אין צריך אגד ואם תמצי לומר [ג]לולב צריך אגד שינוי החוזר לברייתו הוא [א]ושינוי החוזר לברייתו לא שמיה שינוי וליקניוה בשינוי השם דמעיקרא הוה ליה אסא והשתא הושענא

וקרקע אינה נגזלת. כלומר אינה קנויה לגזלן בשום יאוש לעולם בחזקת בעליה היא דמקראי נפקא לן בהגוזל בתרא (ב"ק קיז:) בניזקין אבל משנתלש הפרי הוי גזל והתולשו הוא גוזלו הלכך לגזוזה הן מן המחובר ויתנוה לכם שיהיו הן הגזלנין ואתם לוקחין אותה מהם והבעלים נתייאשו כבר מכל הפירות והוי יאוש אצלם ואחר כך הוא משתנה מרשותן לרשותכם. וקסבר יאוש גרידא לא קני אבל יאוש ושינוי רשות קני ואי נמי קני מצוה הבאה בעבירה הוי אם אתם תתכוו מן המחובר תהיו אתם גוזלים: **בידייהו דידהו.** אוונכרי: **בידן.** דידן הלוקחין אותן מהן ולדידן לאו מצוה הבאה בעבירה היא: **דאוונכרי גופייהו.** כאותם שהם קונין לצורכם לצאת בו: **ליקניוה בשינוי מעשה.** שאגד שלשת המינין יחד דשינוי מעשה נמי קני: **החוזר לברייתו.** מתיר אגדן והרי הן כבראשונה:

הושענא

וקרקע אינה נגזלת. כלומר אינה קנויה לגזלן בשום יאוש לעולם היא בחזקת בעלים דמקראי נפקא לן בהגוזל בתרא (ב"ק דף קיז: ושם) כדפירש בקונטרס והדין עמו ד)דאי יאוש מועיל בקרקע מאי נפקא ליה מינה במאי דאינה נגזלת אי קודם יאוש אפילו היתה נגזלת לא קני ואי לאחר יאוש הרי קונה ביאוש וכן מוכיח בשמעתין ה) גבי פלוגתא דר' אליעזר ורבנן דפליגי בסוכה גזולה דמכשרי רבנן משום דקרקע אינה נגזלת והויא ליה סוכה שאולה ואדם יוצא ידי חובתו בסוכתו של חבירו והשתא אי לפני יאוש הא אפילו מטלטלין אין נגזלין אלא ודאי לאחר יאוש ומיהו אין משם ראיה דאם היתה סוכה מטלטלין כגון שהוציאו מסוכתו שבראש העגלה ובראש הספינה לא היה יוצא בה בין קודם יאוש בין לאחר יאוש משום דממעטי' בפרק ו)(קמא) (דף ט.) מדכתיב לך גבי סוכה לך להוציא את הגזולה ולפני יאוש נמי לא חשיבא כשאולה דמטלטלין הנגזלין לאו ברשות בעלים קיימי אבל קרקע בחזקת בעליה עומדת ויש לדקדק מהא דתניא בחזקת הבתים (ב"ב דף מג.) מכר לו את הבית מכר לו שדה אין מעיד לו עליה מכר לו פרה מכר לו טלית מעיד לו עליה ומוקי לה כראובן שגזל שדה משמעון ומכרה ללוי ואתא יהודה וקמערער דלא ניחא ליה לשמעון לאסהודי ללוי דניחא ליה דהדרא אבל פרה וטלית לא הדרי דהוי יאוש ושינוי רשות משמע בהדיא דבקרקע לא מהני יאוש וכי תימא משום דקא סבר יאוש כדי לא קני ושינוי רשות לא שייך בקרקע הא טעמא דיאוש לא קני משום דבאיסורא אתא לידיה כדמפרש במרובה (ב"ק דף סו.) והכא גבי קרקע נמי כבר נתייאש קודם שהחזיק בה הלוקח כמו גבי פרה וטלית ובירושלמי דכלאים סוף פרק שביעי משמע דיש יאוש לקרקע דפריך ויש קרקע נגזלת א"ר לוי אעפ"כ יש יאוש לקרקע ומיהו יש ליישב דלעולם אין יאוש ולאיסור דרבנן משום כלאים איירי דתנן התם (פ"ז מ"ו) האנס שזרע את הכרם ויצא מלפניו קוצרו ואפילו במועד עד כמה יהא נותן לפועלים עד שליש יתר מכאן קוצרו כדרכו והולך אפילו לאחר המועד מאימתי נקרא אנס משישקע ואמרינן עלה בגמרא דירושלמי אבא בר יעקב בשם ר' יוחנן כיני מתני' מותר לקוצרו אפילו במועד עד כמה יהא נותן לפועלים עד שליש רב הונא ורב ששת חד אמר עד שליש לשכר וחד אמר עד שליש לדמים מאימתי נקרא אנס משישקע א"ר אחא נשתקעו הבעלים ולא נתייאשו הבעלים ולא נשתקעו אסורין דבר תורה נתייאשו אסורין מדברי סופרים ויש קרקע נגזלת א"ר לוי אעפ"כ יש יאוש לקרקע עד כאן ירושלמי והכי פירושו מותר לקוצרו אפילו במועד דמלאכה אסורה חוץ מדבר האבד שוכר פועלים אפילו דרך פרסום וקוצר ובזריעת האנס לא נאסר הכרם דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו ונותן לפועלים עד שליש לשכר היינו שמרבה להם בשכירות שליש יותר ממה שהיה ראוי ליתן להם כדאמר רב הונא בפ"ק דב"ק (דף ט. ושם) במצוה עד שליש ומאן דאמר לדמים היינו שנותן להם שליש שויים של כל הפירות אבל יתר מכאן לא יוסיף וקוצר כדרכו ולא ישכור אפילו לאחר המועד (א) מאימתי נקרא שם אנס על הכרם ליחשב כשלו שיאסר בזריעתו משישקע שם בעלים ממנו ונקרא על שם האנס ואע"פ שלא נתייאשו הבעלים דלא אמרו ווי ליה לחסרון כיס דאנן סברי דמיאשי ואפילו אמרי דלא מיאשי נעשה כלווח על ספינתו שטבעה בים ומיתסרא דאורייתא בזריעת האנס אבל נתייאשו ולא נשתקעו לא מיתסר מדאורייתא דקרקע אינה נגזלת אבל מדרבנן אסור ופריך ויש קרקע נגזלת כלומר לאסור אפילו מדרבנן ומשני דיש יאוש לאסור מדרבנן משום כלאים אבל מדאורייתא אין יאוש מדלא אסור מדאורייתא ומיהו היכא דנשתקע שם בעלים אפילו מדאורייתא יש יאוש מדהוי איסורו דבר תורה ועוד יש לפרש בענין אחר שנשתקעו הבעלים ולא נתייאשו איסורו דבר תורה לא מחמת זריעת האנס קאמר אלא שהלך לו האנס ונשאר הכרם לפני הבעלים ולא עקרו ממנו הכלאים והוסיף מאתים איסורו דבר תורה מחמת הבעלים שמקיימים כלאים דדידהו הוי כיון דלא נתיאשו אבל נתיאשו ולא נשתקעו מדרבנן ואיכא פירכי טובא ללשון זה וראשון עיקר ובמסכת ערלה פ"ק תניא בירושלמי בשם ר' שמעון בן אלעזר נוטע לרבים חייב בנוטע בתוך שלו ברשות הרבים פטור (ב) בגזל קרקע ויש קרקע נגזלת א"ר אילעי אע"פ שאין קרקע נגזלת יש יאוש לקרקע וכולה מלתא תמוה דהא מתניתין דהתם קתני הגוזל שנטע חייב ותו מאי קא פריך אברייתא ויש קרקע נגזלת דמשמע משום דנגזלת ויש יאוש פטור מן הערלה אדרבה מכח זה יש לי לחייב בנוטע לתוך שלו ועוד מדמי נוטע ברשות הרבים לגזל קרקע ונטעה והיינו בלא יאוש דומיא דרשות הרבים דלאו שייך בו יאוש ואם ז)[מתקנה] היא דיש יאוש צריך לאוקמה כשנשתקעו שם הבעלים: **כי** גזזו אוונכרי נמי ניהוי יאוש בעלים בידייהו דידהו. וא"ת ההוא יאוש שלא מדעת הוא דלא ידע ביה נגזל בלוקח וקיימא לן בריש אלו מציאות (ב"מ דף כב:) דיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש וי"ל דלא מיקרי יאוש שלא מדעת אלא היכא דלא ידעו קודם שידעו הבעלים שנאבד מהם אבל הכא ידעי בה ונתייאשו מקודם אלא דאין יאוש לקרקע:

שינוי החוזר לברייתו לא שמיה שינוי. ואע"ג דקני מדרבנן כדאיתא בריש הגוזל קמא (ב"ק דף צג:) בגוזל עצים משופין כגון נסרים ועשאן כלים כיון דמדאורייתא לא קני לא נפיק הכא ומיהו מההיא סבתא (לקמן דף לא.) משמע גבי סוכה דנפיק אע"ג דלא קני אלא מטעם מריש אלא יש לתרץ התם משום תקנת השבים והכא באגודת לולב בעלמא לא שייך תקנת השבים דבקל להתיר אגודו ומה שנקצץ מן המחובר לא חשיב שינוי מעשה כיון דלא נשתנה שמו בכך דמעיקרא אסא והשתא אסא כדאשכחן בריש הגוזל קמא (ב"ק דף צו.) גבי דגזל דיקלא מחבריה וקטליה אע"ג דשדיא לארעא דידיה לא קני מאי טעמא דמעיקרא דיקלא מיקרי והשתא נמי דיקלא מיקרי ואע"ג דפסק לחיותא גרע מכחשא דלא הדר או מבהמה והזקינה דחשיב שינוי אע"ג דלא נשתנה שמה ומשלם כשעת הגזלה וכן עצים ושיפן אבנים וסיתתן צמר וליבנן בריש הגוזל קמא (שם דף צג:):

וליקניוה בשינוי השם. תימה הא אמרינן דשינוי מעשה החוזר לברייתו לא שמיה שינוי והוא הדין בשינוי השם כדאמרינן במרובה (ב"ק דף סו.) גבי מריש דשינוי החוזר לברייתו בשינוי השם לא שמיה שינוי וי"ל דפריך הכא אליבא דרב יוסף דמסיק התם שינויא אחרינא ועוד י"ל בשינוי השם דליכא שינוי מעשה בהדיה לא קני בחוזר לברייתו כמו מריש דכמו שהוא בנאו בבירה לא חשיב שינוי מעשה אבל הכא דאגדו הרי חשיב שינוי מעשה בהדי שינוי השם וקני אע"ג דהדר למלתיה וא"ת ועולשא דהתם (דף סו:) כיון דלית בה קיוע ואין בה אלא מחשבה א"כ שינוי השם דידיה חוזר לברייתו הוא ואמאי קני וי"ל דהתם איכא יאוש בהדי שינוי השם דהיכא דליכא יאוש אין מחשבה מטמאתו כדקתני לפי שלא נתייאשו הבעלים ועדיף שינוי השם החוזר דקני עם יאוש כדאשכחן גבי עולשא משינוי מעשה החוזר לברייתו דאפילו עם יאוש לא קני כדמסיקנא הכא והשתא ניחא הא דקאמרינן התם שינוי השם כשינוי מעשה דמי דהיכי דמי להדדי והלא שינוי מעשה לחודיה בלא יאוש קני כדמוכח בכמה דוכתי במרובה (שם דף סו.) ובהגוזל קמא (שם דף צג:) ואילו שינוי השם לא קני אלא בהדי יאוש כדמוכח ההיא דעולשא אלא היינו טעמא משום דעולשא חוזר לברייתו אבל היכא דלא הדר קני לחודיה דההיא דגנב טלה ונעשה איל עגל ונעשה שור פריך התם לעיל (דף סה.) וליקנינהו בשינוי השם ולא ליתחייב ארבעה וחמשה ומשני שור בן יומו קרוי איל משמע דאי לאו הכי קני בשינוי השם לחודיה והשתא יש כמה דינים בדבר דשינוי מעשה שאינו חוזר וכן שינוי השם שאינו חוזר קני מדאורייתא אע"ג דלא נתייאש ושינוי מעשה החוזר קונה בלא יאוש מדרבנן כדמשמע בריש הגוזל קמא (שם דף צד:) וטעמא משום תקנת השבים ושינוי השם דהדר למלתיה בלא יאוש לא קני כלל חוץ מלענין מריש משום תקנת השבים וכל בנין קרקע וכיוצא בו כדמוכח שמעתא דההיא סבתא (דף לא.) דלווחא אלמא לא נתייאשה ואמר רב נחמן אין לה אלא דמי עצים וא"ת הא דפריך הכא לקנינהו בשינוי השם תקשי ליה אמתני' דלולב הגזול (לעיל דף כט:) וי"ל דמתני' איכא לאוקמא בשגזלו אגודה דלית ביה לא שינוי השם ולא שינוי מעשה:

אי

עין משפט נר מצוה

ט א מיי' פ"ב מהלכות גזלה הלכה י סמג עשין עג טוש"ע ח"מ סי' ש"ם סעיף ה:

רבינו חננאל

וקרקע אינה נגזלת. ואוקימנא בהושענא דאונכרי גופייהו, אבל בהושענא דבעלי בתים, אפי' היא גזולה אפי' (גזולה) [גזוזה] אונכרי גופייהו כשירה כו'. ואסיקנא לולב אין צריך אגד. ואפי' מאן דסבר דצריך אגד, [כיון] דאי שרי ליה חוזר לכמות שהיה, אינו שינוי, דקיימא לן שינוי החוזר לברייתו אינו שינוי. ושינוי השם אינו שינוי

מסורת הש"ס

א) [לקמן לא. ב"ק סה.], ב) [לעיל יח: לקמן לג. סנה' פח:], ג) [סנהדרין שם לעיל יח: לקמן לא. לג. לו:], ד) [עי' תוס' ב"מ סא. ד"ה אלא לאו דגזל וכו'], ה) [לקמן לא.], ו) [צ"ל פסחים דף כט:], ז) רש"א.

הגהות הב"ח

(א) תוס' ד"ה וקרקע אינה וכו' וקוצר כדרכו ולא ישכור אפילו לאחר המועד. נ"ב פירוש קוצר כדרכו לאט לאט ולא ישכור פועלים אפילו נמשך הקצירה עד לאחר המועד וגם לאחר המועד לא ישכור אלא אם כן ניקא ומצא פועלים בשכר הידוע שיקצרו כדרכם שאז ודאי אם לא ישכור פועלים חיישינן משום משהה כלאים בכרם הא לאו הכי לא חיישינן משום משהה כלאים וק"ל: (ב) בא"ד כה"ג פטור בגזל קרקע וכו' מכח זה יש לי לחייב בנוטע לתוך:

מוסף רש"י

לולב צריך אגד. לאגוד שלשה המינין כאחד (לעיל יא:).