

## גידולי רשות הרבים של ישוב - חיובם בתרומות ומעשרות

הרב אליעזר וייל

### מה הוא הפקר ופטורו ממעשר

נכסים שאין להם בעלים, הרי הם הפקר. ואלה מופיעים בשלושה אופנים:

1. מקומות שמופקרים ועומדים מתחילתם, שמעולם לא היו להם בעלים, עליהם כתב הרמב"ם בפרק א' מהלכות זכיה ומתנה "ההפקר כל המחזיק בו זכה, וכן המדברות והנהרות והנחלים כל שבהן הפקר, וכל הקודם בהן זכה וכו'".
2. דברים שהיו להם בעלים, אלא שבעלות זו פקעה מאליה כגון "גר שמת... אין לו יורשין, אלא כל הקודם והחזיק בנכסיו זכה". (שם, ו').
3. דברים שאדם מפקיר "ומה הוא הפקר? הוא שיאמר אדם נכסים אלו הפקר לכל בין במטלטלין בין בקרקעות... " (רמב"ם, נדרים פ"ב, י"ד)

בפרק ב' מהלכות תרומות הלכה א' כתב הרמב"ם ש"כל אכל אדם הנשמר... חייב במעשר". וכוונת דבריו למעט הפקר, ולומד זאת מפסוק מפורש בדברים י"ח, ד': "ראשית דגנך תירושך ויצהרך תתן לו... " - "מה דגן תירוש ויצהר... יש לו בעלים, שנאמר דגנך, אף כל כיוצא בהן חייב בתרומה... ", וכן פסק בפירוש בפרק ב', י"א ש"ההפקר פטור מתרומה ומעשרות".

### גדר רשות הרבים של ישוב

בשו"ת דבר אברהם ח"א, סימן א' ענף ו', דן המחבר בגדר רשות הרבים האם היא הפקר לכל או שקנויה היא לכל הגרים בה כשותפים. והביא ראיות ממקומות שונים (בבא קמא קי"ג ע"ב, ובבא בתרא ק' ע"א) ומבאורי הראשונים למקומות אלו, והגיע למסקנה שמחלוקת ראשונים היא דלדעת רש"י וראב"ד (שהביאם הרשב"א בשמו) דין רשות הרבים כהפקר, ולדעת הרשב"א שם והמגיד משנה (בגזלה פרק ה' ג') דינה כרשות השותפים שיש לבעליה קנין בה, וה"ה הרבים יש להם בה קנין.

וכן משמע מפורש גם משטת המג"א בס' תרל"ז ס"ק ג': שבסוכה העשויה בקרקע של רבים, אין חסרון של "לכם".

אמנם אפילו למ"ד שרשות הרבים דינה כהפקר, יש לחלק בין רשות הרבים עירונית (וק"ו רה"ר של מדבר) שבה ניתן לאמר כן, ובין רה"ר של ישוב המוגדר כאגודה שיתופית שדומה היא יותר לחצר שותפים שלכל הדריס בה, יש בה חלק ובעלות.

היוצא מדברנו שרק ברשות הרבים גמורה (עירונית) למ"ד שהיא כהפקר יהיו גדוליה פטורים מתרומות ומעשרות. אולם למ"ד שהיא רשות השותפים, וק"ו רה"ר של ישוב שכנראה לכו"ע היא כרשות השותפים, אין לפטור גדוליה מתרומות ומעשרות.

### דברים שאין אדם מקפיד עליהם

גם ברשות השותפים יש לחלק בין פירות רשות הרבים שאדם מקפיד עליהם ונוהג בהם בעלות שלכו"ע חייבים בתרומות ומעשרות (וכנהוג בכמה מקבוצי עמק בית-שאן שלפרות התמר שברה"ר יש ממונה לחלקם ולא כל אחד רשאי ליטול מהם ומפרישים מהם תרו"מ), ובין פירות שאין אדם מקפיד עליהם, שבאלה יש לדון מה דינם לענין תרומות ומעשרות.

בגמ' בבא קמא, קי"ט ע"ב:

"ת"ר... מפסגי אילנות, מפסגי גפנים... ועודרי ירקות בזמן שבעל

הבית מקפיד עליהם יש בהם משום גזל. אין בעה"ב מקפיד עליהם

- הרי אלו שלו..."

ונחלקו הנודע ביהודה (אבן העזר מהדורא קמא סי' נ"ט) והאבני מילואים (אבן העזר סי' כ"ח, ס"ק מ"ט) בסבת פטורם של אותם דברים שאין מקפידים עליהם: דעת הנודע ביהודה שהיתרם משום הפקר, ודעת האבני מילואים שהיתרם משום מתנה. ונפק"מ לחיובם בתרומות ומעשרות: לנודע ביהודה שדינם כהפקר, הרי הם פטורין מתרו"מ, ולדעת האבני מילואים היות וזכה בהם כמתנה יהיו חייבים בתרו"מ. אמנם שיטת האבני מילואים תקשה מאוד מברייתא ערוכה בפסחים ו' ע"ב (ומקורה בתוספתא דמעשר פ"ג) "סופי תאנים, (תאנים שאינן מתבשלות כל צרכן עולמית" - רש"י שם) ומשמר שדהו מפני ענבים בזמן שבעה"ב מקפיד עליהן אסורים משום גזל ופטורין מן המעשר" משמע שאין מחלוקת בדין זה ולכו"ע פטורים ממעשר אותם פירות שאין מקפיד עליהם (ובנחל יצחק חושי"מ סי' ו' הוכיח מגמרא זו כדעת הנודע ביהודה).

ואף הרמב"ם פסק כך הלכה למעשה בפרק א' מהלכות מעשר הלכה י"ב:

"המשמר שדהו מפני ענביו, ובא אחר ואסף את התאנים הנשורות  
 באותה שדה... בזמן שבעה"ב מקפיד עליהם אסורים משום גזל,  
 ולפיכך חייבין במעשר ובתרומה, אין בעה"ב מקפיד עליהן מותרין  
 משום גזל ופטורים מן המעשר..."

ומשמע אם כן שלכו"ע פטורים ממעשר וכיצד תובן אם כן שיטת האבני  
 מילואים?

### הסבר מחלוקת הנודע ביהודה והאבני מילואים

מקור מחלוקת הנודע ביהודה והאבני מילואים הוא בהבנת דברי הרמב"ם  
 בהלכות אישות פרק ה', ח': "הנכנס לבית חברו ולקח לו כלי אוכל וכיוצא בזה  
 וקידש בו אשה... הואיל וקדש בממון חברו שלא מדעת חברו, הרי זה גזל ואינה  
 מקודשת. ואם קדשה בדבר שאין בעה"ב מקפיד עליו כגון תמרה או אגוז הרי זו  
 מקודשת מספק".

והנודע ביהודה והאבני מילואים חלקו בשאלה כיצד לדעת הרמב"ם זוכה  
 המקדש אשה בדבר שאין בעליו מקפידין עליו, באותו דבר. שלחד זכה בו מדין  
 הפקר, ולחד מדין מתנה. (ונפקא מינא ביניהם, שאם מקפיד על חלק מבני אדם אינו  
 הפקר כלל אולם מתנה יכול לתת גם לאחד).

ובסימן כ"ח מאבן העזר סעיף י"ז חלקו בשאלה, אם זכה, המקדש באותו חפץ,  
 מדוע מקודשת האשה מספק, ואינה מקודשת לגמרי?

והסבירו הב"ח הט"ז והבית שמואל שם שלמרות שמדובר בדבר שאינו מקפיד  
 עליו, "שמא מכל מקום מקפיד". ואלו הפרישה באר שהספק הוא שמא אותו דבר  
 שאינו מקפיד עליו הוא שווה פרוטה במקום אחר בעולם (כגון במדי). היוצא  
 מהדברים שבין הב"ח וסיעתו ובין לפרישה נוצר ספק אם קדושי האשה תפסו, לב"ח  
 וסיעתו מקור הספק הוא אם קנה המקדש את אותו דבר שקדש בו, ואלו לפרישה  
 מקור הספק הוא אם אע"פ שזכה, שמא לא תפסו הקדושין, אם קדש בפחות משווה  
 פרוטה (כן הסביר המשנה למלך שם. ואילו הלחם משנה הסביר הספק לדעת  
 הפרישה שהוא ספק ספקא: ספק אם זכה המקדש בדבר או לא זכה, ואפילו את"ל  
 זכה ספק אם תפסו הקדושין, דשמא אין בו שוה פרוטה).

### נסיון לבאור שיטת האבני מילואים

ניתן אולי לאמר שיש לחלק לדעת האבני מילואים בין ספק הקדושין המוזכר  
 ברמב"ם הלכות אישות פ"ה, ח' לגבי מי שנכנס לבית חברו ונטל משם ללא רשות

אגוז או תמרה, שדברים שבתוך ביתו של אדם, קרוב לודאי שלא הפקירם, אלא אם אינו מקפיד עליהם, זה משום ש"חונן ונותן דבר מועט למי שיטול שלא מדעתו". לעומת זאת הרמב"ם בפ"א ממעשר הלכה י"ב, עוסק באדם שיש לו ענבים בכרמו (בשדהו) והוא מעמיד עליהם שומר. ואילו התאנים מוזנחות על ידו לחלוטין, הוא אינו משקיע מאמץ בטיפול בעציהם, אינו אוסף כלל את יבוליהם, שבה יודה גם האבני מילואים שאין כאן מקנה אלא מתורת הפקר אתינן עלה, ובאמת המעיין בתשובת הנודע ביהודה הנ"ל (אהע"ז סי' נ"ט מהדו"ק) ובדברי האבני מילואים החולק עליו יראה שאין הם דנים כלל לענין מעשר ויש בזה חיזוק לדברינו.

### לסכום

- א. רה"ר של ישוב המוגדר כאגודה שיתופית, או ישוב קהילתי, דינה כחצר השותפים.
- ב. במקום שמקפידים על הפירות הגדלים ברשות הרבים לקטפם ולחלקם בין התושבים, הרי אלו חייבים בתרומות ומעשרות.
- ג. במקום שאין מקפידין על פירות רה"ר, כו"ע מודים שפירות אלו פטורים מתרו"מ.