

החזרה הוא מחמת גזיה"כ, י"ל שמעולם לא זכה הלוקח בקרקע אלא זכות פירות לחוד, משא"כ בכל מכירה לזמן — אף שיש עליו חיוב חזרה מחמת קביעות הזמן — מ"מ מצד עצם המכירה זכה הלוקח זכות גם בגוף הקרקע, ומועילה המכירה באופן זה להפקיע קדושת שביעית מהפירות.

והא דקיי"ל בשו"ע או"ח (לענין אתרוג) שמתנה לזמן לא נחשב לכם, ולכאורה הוא מטעם שאינו זוכה אלא זכות פירות והוי כשאול — אע"פ שהחיוב הוא מצד קביעות הזמן שנעשה בידי המוכר כנ"ל, י"ל דשאני לענין 'לכם' בעינן מתנה גמורה עולמית. ויש לעיין בכ"ז.

ולשנות צורת הקרקע, (וכבר הובא שרבים כתבו בזה שהבבלי חלק על הירושלמי, ודעת הרמב"ם כגמ' שלנו), וכתב המנ"ח, דשאני לענין יובל שחיוב החזרה הוא מטעם גזיה"כ, יתכן שבכה"ג אין ללוקח זכות לשנות צורת הקרקע, ומה"ט אין לו אלא זכות פירות לחוד לענין ביכורים, אבל אם חיוב החזרה הוא מחמת הקביעות זמן של המוכר — אכן י"ל שהלוקח זכה גם בגוף הקרקע לענין לחפור ולשנות צורת הקרקע, ע"ש.

ועל דרך זו י"ל גם לדעת הפוסקים דס"ל לרמב"ם דלא כירושלמי, וגם ביוכל רשאי הלוקח לשנות צורת הקרקע — מ"מ סו"ס כיון שחיוב

מכירה לזמן לענין איסור "לא תחנם"

במכירה לזמן. וציין לדברי הרמב"ם הנ"ל (במוכר לזמן), שהלוקח בונה והורס ועושה בה כבשלו. וכוונתו נראה, דמוכח לכאורה בדברי הרמב"ם שמכירה לזמן הוי מכירה גמורה, וא"כ פשוט שיש במכירה לגוי משום 'לא תחנם', שיש בזה חניה בקרקע, אף שאינו אלא לזמן. אמנם נראה שיש לחלק, שוודאי מכירה לזמן נחשב למכירה גמורה לענין הפקעת קדושת שביעית מהפירות — כמו שהוכיחו מדברי הרמב"ם הנ"ל, אמנם לענין איסור נתינת חניה לנכרי בקרקע אר"י, יתכן לומר שכל שאינו מוכרו מכירה עולמית, אין בזה משום חניה בקרקע, שהרי סופו להחזיר הקרקע לבעלים

ו. הנה, כפי המבואר לעיל, מתירי המכירה הרבו להתייעץ בהצעות שונות כדי שלא יכשלו באיסור לא תחנם ע"י מכירת הקרקע לנכרי, וכפי האמור שהעלו הצעת מכירת הקרקע לזמן של שתי שנים, ע"כ שדעתם היה שבמכירת הקרקע לזמן אין משום איסור לא תחנם. ולכאורה ממ"נ — אם במכירה לנכרי לזמן הפירות מופקעים מקדושת שביעית, ע"כ שמכירה לזמן נחשב למכירה גמורה, ולמה לא יהיה בדבר איסור 'לא תחנם' מאחר שנחשב למכירה גמורה.

ובמנחת חינוך [מ' תכנ] הסתפק בזה, אם יש לאו 'לא תחנם'

הראשונים. ויעויין בשמן המר שם בתו"ד שהזכיר סברא זו.

ז. ולכאורה יש לדייק כן מלשון הרמב"ם [הל' ע"ז פ"י ה"ד], שכתב טעם איסור מכירת קרקע לנכרי, מ'לא תחנם' – שלא לתת להם חניה בקרקע, שאם לא יהיה להן קרקע ישיבתן ישיבת ארעי היא, עכ"ל. ויש ללמוד לכאורה מדבריו, שכל שמוכר קרקע לזמן מוגבל – שאין ישיבתו באופן זה אלא ישיבת ארעי – אין בזה איסור, אף שקנה בגוף הקרקע.

אלא שעדיין צריך עיון, ממש"כ הרמב"ם [שם ה"ו] לענין לאו ד'לא ישבו בארצך' – שנאסר עלינו להניח גוי בינינו, אפילו יושב ישיבת ארעי או עובר ממקום למקום לסחורה, לא יעבור בארצנו עד שיקבל עליו ז' מצוות ב"נ, עכ"ל. מבואר שנאסר עלינו להניח לנכרי לישוב בארץ אף באופן ארעי, וא"כ כ"ש שלא נמכור להם קרקע אף על זמן מוגבל, שגם באופן זה נאסרה ישיבתו. ואפשר לומר, לפי מש"כ החזו"א לבאר דעת הרמב"ם בהא דהוצרך קרא ללא ד'לא תחנם' ולא סגי בלאו ד'לא ישבו בארצך', שהוא במקום שאין ידינו תקיפה ואין באפשרותינו לגרשם מארצנו ולמנוע ישיבתם – שעל כל פנים אסרה תורה למכור להם קרקע וליתן להם חניה בארץ. ועל אופן זה חידש הרמב"ם, שכל שאין ישיבתו רק באופן ארעי, לא שייך טעם האיסור, וצ"ע.

ח. עוד מצאנו בדברי הרמב"ן בסה"מ [לאו רכז], הובא בחינוך [מ' שלט], בביאור כוונת הקרא 'והארץ לא תימכר לצמיתות' – שלא ימכור קרקע בא"י לנכרי, מכיון שהנכרי יחזיקנו לעולם ולא יחזירנו ביובל. (דלא כפרש"י עה"ת [ויקרא כה כג], שיש בזה אזהרה ללוקח שלא יעכבנו אצלו ביובל. ודלא כמו שפירש הרמב"ם [פ"א הל' שמיטה ויובל ה"א] שאסור למכור לישראל על תנאי שלא יחזור ביובל). וסיים הרמב"ן, דאם התנה עם הנכרי להחזירה ביובל מותר למוכרה לו, ע"ש, מוכח מדבריו, שכל שהקרקע תחזור לישראל אין בו משום לא תחנם, ומכירה לזמן לא גרע ממכירה ע"ת שיחזירנו, ולכאורה מותרת לפי זה.

ומה שצריך גם 'לא תחנם' וגם 'לא תימכר לצמיתות' – עיין שאילת דוד [בחי' בהל' שביעית], דנפק"מ בזמן שאין היובל נוהג שאין לאו ד'לא תימכר לצמיתות' נוהג, ובכה"ג אסור משום 'לא תחנם'. (עיין חזו"א [פכ"א הל' שביעית סק"ב] שהאריך אם לאו ד'לא תימכר לצמיתות' נוהג גם בזמן שאין היובל נוהג). עוד נפק"מ לענין גר תושב, דליכא איסור ד'לא תחנם', (עיין לעיל שנחלקו בזה הפוסקים), ע"ז הוצרך קרא ד'לא תימכר לצמיתות' ע"ש. (ומה שכתב שם בסוגריים, שאפשר שהוצרך לא תחנם במוכר לזמן, לכאורה דבריו נסתרים מדברי הרמב"ן עצמו, שבמוכר ע"ת שיחזירנו ליכא איסור ד'לא תימכר

קנין בגוף הקרקע, משא"כ מכירה לזמן — יש לשוכר קנין בגוף הקרקע לזמן, אפשר דבכה"ג חשיב חניה בארץ.

אמנם צריך עיון לדעת המתירים מכירה לזמן, דהא רבנן גזרו על שכירות אטו מכירה, כמבואר בגמ' [שם], וא"כ אמאי לא נגזור כן במכירה לזמן אטו מכירה גמורה. ויתכן, שכיון שדעת המתירים דשביעית בזה"ז אינו אלא מדרבנן, כדעת רוב הפוסקים — לא היה נראה להם לאסור מדרבנן מכירה לזמן. עוד יתכן, דשכירות שכיחא וגזרו בה, ואילו מכירה לזמן אינה שכיחה, ומלתא דלא שכיחא לא גזרו רבנן.

לצמיתות, ומשמע שגם לא תחנם ליכא בכה"ג, כמו שהתבאר). וע"ע חזו"א (שם פרק כד סק"ד), שכתב גם כן הנפק"מ לענין גר תושב, ע"ש, (ומש"כ לענין מכירה לזמן לשיטתו אזיל, כמו שיבואר להלן).

ט. **מבואר** בגמ' [ע"ז שם], שלענין שכירות בתים או שדות אין איסור 'לא תחנם' מן התורה, ולכאורה היה מקום לדון על פי זה לענין מכירה לזמן שמותר, דהא כל שכירות אינו אלא קנין לזמן. אלא שאין לדמות הנידונים, דשאני שכירות שודאי אין בה משום חניה בארץ, שאין לשוכר

דעת החולקים שיש איסור גם במכירה לזמן

ובחזו"א [שם] הוכיח שיש איסור לא תחנם אף במכירה לזמן, מדתנן [ע"ז יט:] דאין מוכרים לנכרים אילנות המחוברים לקרקע. ומבואר שם בר"ן [הובא בביאור הגר"א יו"ד סי' קנא ס"ק טו], דלר"מ דס"ל שאין מוכרים שדות בחו"ל — גזירה אטו מכירה בא"י — גם המחובר לקרקע בכלל האיסור. וע"כ שבא"י האיסור הוא במחובר לקרקע מה"ת, דאי אינו אלא מדרבנן, אין לגזור בחו"ל, דהוי גזירה לגזירה. (וצ"ע למה הוצרך להוכחה זו, דהא מבואר להדיא בסוגיא שם, שמכירת מחובר לקרקע אסור מן התורה). ואי נימא שמכירה לזמן מותר מן התורה — למה אסרו מכירת אילנות המחוברים, דהא אין המכירה אלא עד שימות האילן, ואין לך מכירה לזמן יותר ממכירת אילנות בלא

י. כמה פוסקים השיגו על דעת המתירים מכירה לזמן לנכרי, ודעתם שאיסור לא תחנם נאמר גם במכירה לזמן. עיין חזו"א [שביעית פכ"ד סק"ד] ויבואר בהמשך. ועיין בשו"ת אגרות משה [או"ח ח"ב סי' קיג ד"ה ומסתבר] שכתב לדין פשוט, שאף לר"ל — דק"פ לאו כקנין הגוף דמי — איכא איסור לא תחנם. שגם לר"ל ע"כ שיש לקונה זכות בגוף הקרקע, דהא במוכר בזמן היובל אף דלר"ל אית ליה רק קנין פירות — הדין נותן שאם התבטל היובל אינו חוזר לבעלים הראשונים כלל, וע"כ שקנה זכות בגוף הקרקע, והלכך שייך איסור לא תחנם גם לדעת ר"ל, ע"ש. ולכאורה יש ללמוד מדבריו גם לענין מכירה לזמן, שאסור, וצ"ע.

קרקע, ואעפ"כ יש בזה איסור תורה דנתינת חניה בארץ.

ולכאורה היה מקום לדחות הראיה ולחלק בין מכירת גוף הקרקע לזמן — למכירת אילן. שבמכירת אילן — מאחר שמכרו על כל משך זמן קיומו של האילן (עד שייבש או ייקצץ) חשיב כנתינת חניה בארץ, משא"כ במוכר קרקע על זמן ידוע, ואחר גמר הזמן גוף הקרקע חוזרת לבעלים הראשונים — אין בזה משום נתינת חניה בארץ. (ומצאתי בכרם ציון [הל' שביעית] שכ"כ הגאון רצ"פ פרנק להשיג ע"ד החזו"א הנ"ל. וע"ע במעדני ארץ [סי' טז אות ה] מש"כ ע"ד החזו"א).

וקצת סימוכין לסברא זו, מהמבואר בר"ן [נדרים כט. ד"ה אמר], שכל

מכירה לזמן אינו נחשב כקנין הגוף, רק כקנין פירות לחוד. ועייין בהגהות אמרי בינה על קצוה"ח [סי' רמא סק"ד], שהוכיח מדברי הר"ן, שמה שקונה אדם על כל ימי חייו לא חשיב קנין לזמן, והוי קנין הגוף אף שעובר אח"כ ליורשיו, רק מה שקונה לזמן ידוע — שיש הפסק בחיי האדם הקונה — חשיב קנין לזמן, שנחשב רק כקנין פירות. והשיג ע"ד קצוה"ח שם, שמשמע מדבריו דלא ס"ל כן, ע"ש. ולכאורה אפשר לומר סברא זו גם לענין נד"ד, שהקונה אילן לכל תקופת משך קיומו של האילן הרי הוא כקונה על כל ימי חייו של האדם, וכל כה"ג הוי קנין עולמית, ואם מוכר לגוי אסור משום לא תחנם, אבל הקונה קרקע לזמן, שגוף הקרקע חוזרת לבעלים הראשונים, נחשב קנין לזמן, ואין בזה משום נתינת חניה בארץ.

מכירה בתנאי ע"מ להחזיר

להחזיר לכו"ע מועיל לענין דין לכם, אף שבמתנה לזמן דעת הרא"ש שאינו נעשה לכם, כמו שהתבאר.

אמנם, לענין לא תחנם יש לעיין, שיתכן שאף הפוסקים שהסכימו להיתר המכירה לזמן — וע"כ שדעתם שאין איסור לא תחנם בכה"ג, מ"מ לענין מכירה ע"מ להחזיר — שמצד המכירה הוי מכירה עולמית, אפשר דאיכא איסור לא תחנם.

ובאמת, מעיון נוסח היתר המכירה — שיצא ע"י רבני הגולה בשנת

יא. ויש לעיין אם מועיל מכירה לנכרי בתנאי ע"מ להחזיר, היינו, שאחר שייגמר הזמן, הנכרי חייב לחזור ולמוכרו לבעלים, והבעלים יחזירו לו מעותיו. ושאלה זו נחלקה לשני ענינים, א. אם מועיל כה"ג להפקיע קדושת שביעית מהפירות, ב. אם אסור משום 'לא תחנם' בכה"ג.

והנה, לענין הפקעת קדושת שביעית נראה לכאורה, שלדעת הפוסקים הנ"ל שמכירה לזמן מפקיעה, כ"ש שמכירה גמורה ע"מ להחזיר מועילה להפקיע. דהא במתנה ע"מ

דליכא איסור לא תחנם, גם כשמוכר ע"ת להחזיר.

ומצאתי עוד בספר מעדני מלך [סי' טו אות ח] שהאריך בתיקון נוסח המכירה, שיש עדיפות למכור דווקא בתנאי ע"מ להחזיר ממכירה על זמן. שבמכירה על זמן — מאחר שהנכרי רשאי לחפור בורות ולהרוס הקרקע, באופן שלא יחזיר הקרקע לבעלים — יש לחוש לאיסור לא תחנם, שנמצא לכאורה שהנכרי בעלים גמורים. ולכן עדיף שהמכירה תהיה באופן שיתחייב להחזיר הקרקע לבעלים ע"י מכירה שניה, ובכה"ג יצאנו מידי חשש 'לא תחנם', ע"ש בארוכה. וסיים שם, שאפשר שגם נוסח הגאון ר' יצחק אלחנן היה על אופן זה, ע"ש. עכ"פ נראה מדבריו שלא חשש כלל לאיסור 'לא תחנם' בכה"ג, רק אדרבה אופן זה עדיף להינצל מאיסור 'לא תחנם' ממכירה על זמן, וכמו שנתבאר.

אם מכירה בכה"ג נעשה הלוואה

— אין כאן מכירה אלא הלוואה, ויש בזה משום ריבית אם הקונה אוכל פירות. וכן הוא בשו"ע [יו"ד סי' קעד ס"א]. וה"ה לענין הפקעת קדושת שביעית מהפירות — אינו מועיל במכירה זו, מטעם האמור.

אמנם הדברים צ"ע, שלפיי"ז נמצא שכל מתנה ע"מ להחזיר אינה מתנה כי אם הלוואה, ולהדיא מבואר

תרמ"ח — יש ללמוד שהצעת ההיתר היתה בכה"ג, שימכרו לנכרי בתנאי ע"מ לחזור ולקנותם מהם, ולהחזיר לנכרי הסכום ששילם בתוספת ריווח. אמנם, בנוסח ההיתר שיצא ע"י הגאון ר' יצחק אלחנן שינה מהנוסח הנ"ל, והצעת ההיתר היתה למכור לנכרי על זמן של שנתיים, ולאחר שייגמר הזמן תחזור הקרקע לבעלים, ולא הוזכר כלל תנאי ע"מ לחזור ולקנותו מהנכרי. וכפי האמור אכן יש מקום לדון בזה לענין מכירה ע"מ להחזיר, ומטעם הנ"ל.

יב. ונראה להוכיח מדברי הרמב"ן שאין איסור לא תחנם בכה"ג. שכתב בספר המצוות [לאו רכז, הובא לעיל], בביאור כוונת הקרא 'והארץ לא תימכר לצמיתות' — שלא ימכור קרקע בא"י לנכרי, שהנכרי יחזיקנו לעולם ולא יחזירנו ביוכל. וסיים שם, דאם התנה עם הנכרי להחזירה ביוכל מותר למוכרה לו, ע"ש. מוכח בדבריו,

יג. בתשובת שמן המר שם — אחר שהציע היתר מכירה לזמן — כתב, שדוקא מכירה לזמן תועיל, אבל לא יועיל אם ימכור ע"מ שהגוי יחזיר לו הקרקע אחר ב' שנים, והוא יחזיר לו מעותיו, דבכל כה"ג לא הוי מכירה אלא כהלוואה כנודע, עכ"ד. ולכאורה כוונתו למבואר [ב"מ סה:] שכל מכירה בכה"ג — שמתנה עם הקונה שהקרקע תחזור למוכר בהשבת המעות

ונעשה הלוואה ויש בדבר איסור ריבית, משא"כ בהתנה בתנאי ע"מ שיחזור ויקנהו — חשיב מכר גמור, כיון שצריך לחזור ולעשות קנין חדש, ע"ש. וכן נראה, מדלא העירו הפוסקים כלל על היתר המכירה בתנאי ע"מ ¹²³⁴⁵⁶⁷ לחזור ולקנותו מהנכרי, שיש בזה משום ביטול מכר. ודברי בעל שמן המר הנ"ל צע"ט.

בש"ס בכמה מקומות, שמתנה ע"מ להחזיר שמה מתנה לכל דבר, (רק לקידושין אינו מועיל, דדמיא לחליפין, כמבואר [קידושין ו:]). ומה שאמרו [ב"מ שם] לענין ריבית — עיין בנתיב"מ [סי' רז סק"ו] ובחו"ד יו"ד [סי' קעד סק"א], דמיירי שהתנה שאם יהיו לו מעות יחזור המקח, שבלשון זה כאילו אמר לו שהמקח יתבטל לגמרי למפרע,

אם יש מקום לחשוש שלא יתקיים התנאי ויתבטל המכירה

ולפי"ז יש מקום לדון לענין מכירת קרקעות להפקיע קדושת שביעית, דניחוש לזה שמא יתבטל המכירה ע"י אי קיום התנאי.

ואולי יש לחלק בין איסור כל יראה וכל ימצא — שהוא איסור מן התורה — לאיסור שביעית, שלדעת רוב הפוסקים בזמן הזה אינה אלא מדרבנן, ולכן לא חששו שיתבטל המקח. וצ"ע.

יד. אמנם, מה שיש להעיר על אופן המכירה — שנעשה בתנאי ע"מ לחזור ולקנותו מהנכרי — ^{הנכרי} מהמבואר בשו"ע או"ח [סי' תמח ס"ג] לענין מכירת חמץ לגוי, שלא ימכרנו בתנאי ע"מ להחזיר, דחיישינן שמא לא יתקיים התנאי, ונמצא שעבר על איסור ב"י וב"י למפרע. וכמבואר בת"ה [סי' קכ] בשם הגה"מ, הובא בב"י שם. ומבואר שם עוד, שאף שבכל התורה מתנה ע"מ להחזיר שמה מתנה — משום חומרא דחמץ חיישינן טובא.

חלק רביעי — כמה סברות שדנו הפוסקים להתיר משום לא תחנם

איסור לא תחנם אם נעשה לטובת הישראלי בלבד

וחשש פיקו"נ שלא יהיה מה לאכול בשנת השמיטה, ועוד, שאם לא יהיה להם מה לאכול יאלצו לעזוב את הארץ — בכל כה"ג ליכא איסור מכירה לנכרי, ואדרבה המכירה גורמת שהבעלים יישארו בארץ. וסברא זו

א. עוד מצאנו בדברי הפוסקים שדנו בענין היתר המכירה, שכתבו להתיר מאחר שכל מטרת המכירה נעשית רק לטובת הישראלי ולא לטובת הנכרי, ובזה אין איסור לא תחנם. וכיון שהיה בזה משום טובת הישוב,