

היתר מכירה - פולמוס השמיטה בימים ההם ובזמן הזה

איתן רותם
ישיבת בני צבי
בהנחיית: פנינה רותם
ב' בניסן תשפ"ב

תוכן

3..... א. תוקף מצוות שמיטה בזמן הזה.

5..... ב. הפקעת החיוב על ידי מכירה לנוכרי.

5..... א. כאשר שמיטה מהתורה.

5..... ב. כאשר שמיטה מדרבנן

7..... ג. איסור לא תחנם

9..... ד. הערמה ותוקף משפטי והלכתי.

10..... ה. האפשרות להתיר עבודה בשמיטה ללא הצורך בהיתר מכירה

11..... ו. בין ימינו לימי הרב קוק.

11..... א. היכולת לשמור שמיטה ללא החרבת ההתיישבות בארץ.

11..... ב. במציאות שבה רוב יושביה עליה.

12..... ג. מציאת פתרונות אחרים שאולי יש מקום להעדיפם על פני היתר מכירה.

15..... סיכום ורפלקציה

16..... ביבליוגרפיה

אובמ

עם העלייה הראשונה לארץ והקמת המושבות הראשונות¹ התעורר קושי גדול בשמירת מצוות השמיטה. כתוצאה מההבנה ששמירת שמיטה תפגע אנושות באיכרים ובכל ההתיישבות בארץ, פסקו הרב יצחק אלחנן ספקטור² והרב שמואל מוהליבר³ יחד עם רבנים נוספים בארץ ובגולה⁴ שמותר לעבוד עבודה חקלאית בשנת השמיטה על ידי מכירת השדה לגוי, וכך יפקיעו את קדושת השביעית מהקרקע. ההיתר עורר רעש גדול וגדולי הרבנים האשכנזים בארץ ובראשם הרב שמואל סלנט⁵ התנגדו להיתר באופן נחרץ. יש לציין, שאמנם בהתחלה היו גם רבנים ציוניים רבים שהתנגדו להיתר⁶ אך ככל שעבר הזמן והבינו כמה המציאות דחוקה, היה ניתן לראות יותר בבירור שהמחלוקת סובבת גם סביב תמיכה או התנגדות לציונות. בשנות השמיטה שלאחר מכן (1896 ו-1903) רוב יושבי ארץ ישראל סמכו על היתר המכירה. בשנת 1910 התעורר הפולמוס מחדש כאשר הרב קוק שכבר היה אז בארץ וכיהן כרב היישוב החדש, סמך את ידו על היתר המכירה באופן נחרץ. ואף חיבר את ספרו שבת הארץ המנמק את היתר המכירה מבחינה הלכתית.

על מנת להתיר עבודה בשמיטה יש לבחון מספר נקודות:

א. תוקף מצוות שמיטה בזמן הזה.

ב. הפקעת החיוב של מצוות שמיטה באמצעות מכירה לנוכרי.

ג. איסור לא תחנם.

ד. הערמה ותוקפה ההלכתי והמשפטי של המכירה.

ה. האפשרות להתיר עבודה בשמיטה ללא הצורך בהיתר מכירה.

ו. בין ימינו לימי הרב קוק.

בעבודה אעסוק בכל הנקודות האלה. בדרך זו אבחן את היתר המכירה בהיבטים שונים, ואף אבדוק האם ההיתר הוא הפתרון ההלכתי המועדף או שישנם פתרונות הלכתיים נוספים טובים ממנו.

¹ שנת 1882 נחשבת לשנה עליה הראשונה לארץ ישראל. על אף שגם לפני כן הייתה כבר עליית תלמידי הגר"א, טרם נדרשו לעניין שנת שמיטה מכיוון שמושבות דוגמת פתח תקווה נעזבו לפני שנת המשיטה שחלה בשנת 1882.

² הרב יצחק אלחנן ספקטור חי בשנים 1817-1896. היה רבה הראשי של קובנה. היה מגדולי הפוסקים בדורו וכוונה "רשכבה"ג" (ראשי תיבות: רבן של כל בני הגולה).

³ הרב שמואל מוהליבר חי בשנים 1824-1898 בליטא. היה רב ומנהיג ציבור, ממייסדי תנועת חובבי ציון ומאבות הצינות הדתית.

⁴ דוגמת הרב יהושע מקוטנא, הרב קלפפיש אב"ד בורשה והראשל"צ הרב אלישר.

⁵ הרב שמואל סלנט חי בשנים 1817-1909, היה מורה הוראה, רבה ומנהיגה של עדת האשכנזים בירושלים במשך כ-44 שנים.

⁶ דוגמת הנצי"ב מוואלוז'ין והאדר"ת.

א. תוקף מצוות שמיטה בזמן הזה.

השאלה האם תוקף מצוות שנת שמיטה כיום היא מדאורייתא או מדרבנן הינה אחת משאלות היסוד לגבי ההכרעה ההלכתית למיכה או התנגדות להיתר המכירה.

בירושלמי (י ע"ב) מובאת דעת רבי יוסי: "וכי משעה שגלו ישראל לבבל לא נפטרו מן המצוות התלויות בארץ?" כלומר רבי יוסי סובר, שמאז החורבן בטלה קדושת הארץ, ולכן מצוות התלויות בארץ, וביניהן שמיטה חלות מדרבנן בלבד. אך למרות שנחלקו בגמרא⁷ האם קדושה ראשונה (קדושת עולי מצרים) בטלה לעתיד לבוא, רוב מוחלט של הראשונים וביניהם הרמב"ם (הלכות תרומות א, ה) פסקו שגם אם קדושה ראשונה בטלה, קדושה שניה (קדושת עולי בבל) לא בטלה לעולם ולכן מצד זה לא נראה להגיד שמצוות שמיטה ושאר מצוות התלויות בארץ חלות מדרבנן.⁸ הרמב"ם (הלכות תרומה א. כו.) כותב:

התרומה בזמן הזה... מדבריהם שאין לך תרומה אלא בארץ ישראל בלבד

ובזמן שכל ישראל שם, שנאמר "כי תבואו" – **ביאת כולכם.**

כלומר, הרמב"ם סובר שמצוות תרומה מתקיימת רק כאשר כל עם ישראל נמצא בארצו. החזו"א (הלכות שמיטה ג, ט) סבר שהרמב"ם התכוון לכך שבהלכות חלה הסמוכות להלכות תרומה נאמר "בבואכם" ולכן הדין של הרמב"ם הוא דווקא ביחס להלכות תרומה. אבל הגר"ח מבריסק (יב, טז) ואבן האזל (בית הבחירה ו, ט"ז). סברו שמדובר על כל מצוות התלויות בארץ וביניהן כמובן שמיטה. אך הם נחלקו האם "ביאת כולכם" זה דבר שיכול לקרות או לא. הגר"ח סובר שהכוונה היא שבשעת קדושת עולי בבל צריך היה שתתקיים ביאת כולכם ולכן גם אם היום יתקיים ביאת כולכם זה לא ישנה, ושמיטה תישאר מדרבנן. לעומתו אבן האזל סובר שמכך שהרמב"ם כתב ש"בזמן שכל ישראל שם" חלה מצוות תרומה מהתורה, אין זה מחייב שתהיה ביאת כולכם דווקא בזמן עולי בבל וגם אם היום תהיה ביאת כולכם זה יספיק בשביל שמצוות התלויות בארץ יהיו מדאורייתא.

הגמרא במסכת ערכין (לב ע"ב) מביאה ברייתא, שאומרת שמאז שגלו שבטי עבר הירדן המזרחי בטלו היובלות כיון שמצוות היובל נוהגת רק כאשר כל יושביה עליה ויושבים לפי שבטים. על פי כל הדעות, כאשר מצוות יובל אינה מתקיימת גם שמיטת כספים בטלה.

הגמרא במסכת מו"ק (ב, ב) אומרת שמותר להשקות בשמיטה ושואלת איך יתכן להתיר כזה דבר. אביי מביא את דעת רבי שאומר:

⁷ עם זאת אפשר להגיד שזה שיש מעט מן הראשונים שסוברים ששמיטה מדרבנן כיוון שבטלה גם קדושה שניה, יכול להצטרף למכלול השיקולים להקל בהיתר מכירה.

⁸ ההכרעה ההלכתית לגבי קדושה ראשונה ושניה רלוונטית ביותר להכרעה על היתר מכירה בחלקים שונים של ארץ ישראל.

בשתי שמיטות הכתוב מדבר, אחת שמיטת קרקע ואחת שמיטת כספים, - בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים ובזמן שאי אתה משמט קרקע אי אתה משמט כספים.

כאשר אין יובל בטלה גם מצוות שמיטת קרקע ולא רק שמיטת כספים, ולכן מותר להשקות בשמיטה. הרב קוק (מבוא לשבת הארץ א) מוכיח שהכוונה בשמיטת כספים אינה דווקא לשמיטת כספים, אלא הכוונה בשמיטת כספים זה לכל מצוות השמיטה, ושמיטת כספים זהו שם כולל לכל קדושת שביעית. רבא בגמרא שם הביא תירוץ אחר, שממנו עולה שהשמיטה אינה מדרבנן. הרב קוק סובר שאין מחלוקת בגמרא האם הלכה כרבי ולכולי עלמא הלכה כמותו והתירוץ של רבא בא רק כדי להסביר את הגמרא גם לדעת רבנן. ואכן כך נראה מתוספות, שאומר שלפי כל הדעות הלכה כרבי. גם הרמב"ם (הלכות שמיטה פרק ט הלכה ח) אומר ששמיטה תלויה ביובל, וכיון שמאז שגלו שבטי עבר הירדן בטלו היובלות גם שמיטות בטלו מהתורה, ומקיימים אותם רק מדבריהם.

לכאורה נראה שגם הרמב"ם סובר שהלכה כרבי והכוונה היא לכל מצוות השמיטה ולא דווקא למצוות שמיטת כספים.

כמו כן גם רש"י (סנהדרין כו.). ור"ח סוברים ששמיטה בזמן הזה מדרבנן כמו שנראה בהמשך. ואכן כך פסקו רוב מוחלט של הפוסקים ששמיטה בזמן הזה מדרבנן. כך מקובל גם ברוב פוסקי דורנו, וביניהם החזון איש (ג ח) והרב קוק (שבת הארץ). מצד שני יש שפירשו את דעת רבי רק לגבי שמיטת כספים (כסף משנה) וסוברים שלגבי שאר איסורי שמיטה השמיטה היא דאורייתא גם בימינו. עוד יש שסברו שרבי הוא דעת יחיד ורבנן חלקו עליו וזו גם דעת רבא. גם הכסף משנה הסביר את דעת הרמב"ם כך שהכוונה היא רק לשמיטת כספים ולפי דעת הרמב"ם שאר מצוות שמיטה מדאורייתא.

ואכן כך פסקו הרמב"ן והרא"ש.⁹

כמו כן יש שפירשו את רש"י ותוספות במקומות אחרים כך שסוברים ששמיטה מדאורייתא.

לסיכום: לפי רוב מוחלט של הדעות מהעלייה הראשונה ועד זמנו של הרב קוק הייתה שהשמיטה בתקופה זו היא מדרבנן.

⁹ אך גם לשיטתם יש שרצו לפרש על סמך מקום אחר שגם הם סברו ששמיטה בזמן הזה דרבנן.

ב. הפקעת החיוב על ידי מכירה לנוכרי.

שאלת היסוד השנייה לגבי היתר המכירה היא השאלה האם קניית הקרקע על ידי נוכרי תפקיע את חיוב השמיטה בארץ. התשובה לשאלת יסוד זו משתנה בשני מצבים שונים: כאשר מצוות שמיטה מהתורה וכאשר מצוות שמיטה מדרבנן.

א. כאשר שמיטה מהתורה.

הגמרא במסכת גיטין (מ"ז) מביאה מחלוקת האם יש לגוי יכולת להפקיע חיוב תרומות ומעשרות מהארץ. לדעת רבא הנוכרי לא יכול לקנות את הקרקע לעניין הפקעת מעשרות ואילו לדעת ר' אלעזר קנין גוי בארץ ישראל פוטר אותה מחיוב מעשרות.

לכאורה הרמב"ם (תרומות א, י) פסק כרבא שאומר שאין הנוכרי מפקיע את החיוב בארץ:

עכו"ם שקנה קרקע בא"י לא הפקיעה מן המצוות אלא הרי היא בקדושתה, לפיכך אם חזר ישראל ולקחה ממנו אינה ככיבוש יחיד אלא מפריש תרומות ומעשרות והביא בכורים, והכול מן התורה כאילו לא נמכרה לעכו"ם מעולם. ואכן המב"ט (א, י"א). פסק שאין לנוכרי אפשרות לפטור את הקרקע מחיוב מעשרות. לעומת זאת הבית יוסף (שו"ת אבקת רוכל, כד.) פירש שכוונת הרמב"ם היא **שלאחר** שחזרה הקרקע לידי ישראל יש בה שוב חיוב ואין אומרים שהקניין של ישראל הוא כיבוש יחיד, אלא הקרקע חוזרת לישראל כאילו מעולם לא היתה של גוי. אמנם הבית יוסף לא עשה חילוק בין דאורייתא לדרבנן אולם יש שרצו להגיד שהבית יוסף ביסס את דבריו על כך ששמיטה מדרבנן ולכאורה גם הוא יודה שכאשר שמיטה מדאורייתא אין לגוי קניין לעניין הפקעת החיוב.¹⁰

ב. כאשר שמיטה מדרבנן

בגמרא (סנהדרין כו.) כתוב: "כדמכריז רבי ינאיף פוקו וזרעו בשביעית משום ארנונא". כלומר מותר לעבוד בשביעית כדי להעלות מס למלך. ראשונים רבים הקשו איך יתכן להתיר עבודה בשביעית כדי להעלות מס וענו שלוש תשובות.

א. מדובר בפיקוח נפש ולכן מותר לעבור אפילו על מצווה דאורייתא. (תוס' ר"ן)
ב. כיון ששמיטה היא מדרבנן מותר בשעת הפסד לעבוד בשמיטה (תוס') (יש שהסבירו (שו"ת חוות יאיר קפג.) בדעת התוס' שכבר בשעה שתיקנו חכמים את מצוות שמיטה מדבריהם תיקנו אותה על דעת כך שאם יהיה הפסד גדול יעבדו בשמיטה, שאם לא

¹⁰ הרב יוסף צבי רימון, שמיטה עמ' 281

כן קשה איך אפשר לעבור על מצוות דרבנן בשעת הפסד. ובהמשך נדון בכך אם אפשר על סמך זה לעבוד גם ללא היתר מכירה)

ג. כיון ששמיטה מדרבנן מותר לעבוד בשדה נוכרי.¹¹

הגמרא בהמשך העמוד מביאה מקרה של אדם שנצפה זורע בשמיטה ואומרת שהוא לא נחשד כיוון שיכול לטעון: "אגיסטון¹² אני בתוכה" רש"י בלשון הראשונה ור"ח פירשו שהכוונה היא שכיון ששמיטה מדרבנן, כאשר עובד בשדה גוי, שבה אין איסור שמיטה, יכול הוא לטעון שעובד בשדה גוי ולכן מותר. לעומתם התוספות דחו את הלשון הראשונה של רש"י ופירשו כלשון השניה שמדובר באונס. אמנם התוספות לא אומר זאת באופן מפורש אך ניתן לכאורה לומר שהוא חולק על כך שקניין הנוכרי מבטל את איסור השמיטה. אפשר גם לומר שתוספות כאן סובר ששמיטה מדאורייתא ולכן אין הנוכרי מפקיע את החיוב. (אמנם במקומות אחרים התוספות אמרו שקניין הנוכרי כן מפקיע את האיסור וודאי שאמרו ששמיטה מדרבנן, אבל כמו שכבר אמרנו, אין הכרח שהתוספות סובר אותו דבר בכל המקומות בש"ס.)

גם הגמרא בגיטין (מז.) בהמשך הסוגיא שהבאנו אומרת שבסוריא אין חיוב מעשר בקרקע של גוי ורש"י שם מפרש שהסיבה לכך היא כיון שקדושת סוריא היא מדרבנן. וכך גם כתב הרמב"ם (תרומות א, י.)

מכך הוכיח בעל התרומה (הלכות א"י עמ' סג) שכיון שכיום שביעית מדרבנן, גם הסוברים שאין לגוי קניין להפקיע מתרומות ומעשרות, יודו שיש לגוי קניין להפקיע מאיסור שמיטה. וכך פסקו גם הגר"א והרב קוק. ואכן התקבל ברוב הארץ להלכה. לעומתם בית הלוי (ג, א ענף ו) כתב שבסוריא הקדושה ניתנת להפקעה כיון שיש בה חסרון מהותי של כיבוש יחיד, אבל בארץ ישראל אע"פ ששמיטה בזמן הזה מדרבנן הקדושה היא הרבה יותר מהותית כיון שכמו שכבר ראינו לפי רוב הדעות קדושה שניה לא פקעה, ולכן אין לגוי קניין לעניין הפקעת החיוב.

גם החזו"א (כ, ז.) פסק שאין לגוי אפשרות להפקיע את חיוב השמיטה. החזו"א רצה להגיד אף יותר מכך ולומר שגם מי שהודה שקרקע בידי גוי פטורה ממעשר, זה רק כיון שבפירות אין קדושה אך בקרקע עצמה עדיין יש קדושה ולכן עדיין יהיה איסור לעבוד בשמיטה. כמו כן הוא סבר בסוגיה בסנהדרין כתירוץ הראשון לפיו מדובר בפיקוח נפש, ולכן סתם במקום הפסד אסורה העבודה אף בשדה של גוי.

לסיכום: אמנם יש מן הפוסקים שטענו שאין לגוי היכולת להפקיע את קדושת הקרקע על ידי קניין אך נראה שלפי רוב הפוסקים יש לגוי היכולת להפקיע את הקדושה ואפשר להסתמך על כך לצורך היתר מכירה.

¹¹ הלכות ארץ ישראל, דין קדושת הארץ, ב'.

¹² אדם העובד בשדה שאינו שלו.

ג. איסור לא תחנם

שאלה נוספת הנוגעת להיתר המכירה היא איסור "לא תחנם". בכל המצוות מקובלים דברי חז"ל כי "אין מצוה הבאה בעבירה", גם כאן אם אין למכור את הקרקע בגלל איסור לא תחנם הרי לא ניתן לקיים את היתר המכירה. בספר דברים כתוב: "כי יביאך ה' אלוקיך אל הארץ... לא תכרות להם ברית ולא תחנם" (דברים ז', ב').

על כך אמרה הגמרא: (ע"ז דף כ"י.) "לא תחנם – לא תיתן להם חניה בקרקע" כלומר יש איסור מן התורה למכור קרקע לגוי. לפי זה, כאשר מוכרים כחלק מתהליך היתר המכירה את הקרקע לגוי עוברים על איסור מן התורה. לכן דנו הפוסקים בסיבת האיסור של מכירת הקרקע לנוכרי. לכאורה נראה מן ההקשר בפסוקים שהאיסור בא כ"סעיף" במצוות ישוב הארץ, ואכן כך עולה מן הרמב"ם (ע"ז י, ג-ד): "לא תיתן להם חנייה בקרקע, שאם לא יהיה להם קרקע – ישיבתם עראי היא". כלומר האיסור בא להבטיח שישבת הנכרים בארץ תהיה ישיבת עראי ואם תהיה להם כאן קרקע ישיבתם תהפוך לישיבת קבע. כתוצאה מכך יוצאות מספר סיבות להקל במכירה לנוכרי כחלק מהיתר מכירה:

א. מדובר בהיתר שמטרתו לעזור להתיישבות בא"י וברור שככל שתהיה יותר התיישבות יהודית בארץ ישראל תפחת ישיבתם של הנכרים פה. כלומר, לכאורה עוברים על האיסור "לא תחנם" על מנת שמטרתו- יישוב ארץ ישראל תתקיים ביתר שאת.

ב. כיון שעושים את היתר המכירה לזמן מסוים, לא מדובר בישיבת קבע של הנוכרי ולכן זה מותר.

ג. כאשר יש לנוכרי כבר קרקע בארץ, יוצא שכבר עכשיו ישיבתו קבע ולכן אם תהיה לו עוד קרקע היא לא זו שתהפוך את הישיבה שלו לישיבת קבע.

ד. כל האיסור של לא תחנם שייך רק בגוי שעובד עבודה זרה אך אם הוא מוסלמי למשל, אין איסור למכור לו קרקע.

לפי ארבעת נקודות אלו, ובעיקר מכיוון שמדובר במכירה למען ישוב הארץ שבאה לחזק את התפיסה היהודית בארץ ולא להיפך פסקו הרב קוק¹³, האדר"ת ועוד רבים אחרים שמותר למכור את הקרקע לנוכרי כחלק מהיתר מכירה.

יש להדגיש שאמנם תומכי ההיתר מנו ארבע סיבות להיתר אך ברור שהסיבות העיקריות הן ישוב הארץ והעובדה שזו מכירה קצובה בזמן.¹⁴

¹³ משפט כהן, ס'.

¹⁴ הרב צבי יהודה הכהן קוק, לקט איגרות, הוצאה חדשה לכבוד כנס 40 שנה לפטירת הרב צבי יהודה, עמ' 48.

לעומתם החזו"א (שמיטה, כד, ד) סובר שאיסור לא תחנם הוא איסור על כך שנוכרי קונה קרקע כאן בארץ, ומכיוון שהמכירה עצמה אסורה, גם אם היא למען ההתיישבות בארץ בזמן המכירה עברו על איסור תורה. לפי דעתו (שמיטה, י, ו) מכיוון שהמכירה נעשתה באיסור אין לה תוקף כלל. לעומתו סברו הרב קוק¹⁵ ואחרים שגם אם עוברים עבירה במכירה, היא עדיין עומדת בעינה.

גם הנצי"ב¹⁶ התבטא בחריפות רבה כנגד ההיתר וטען שהיה עדיף אילו פשוט היו עובדים בשמיטה שהיא מדרבנן מאשר שימכור קרקע לגוי ויעברו על איסור תורה של לא תחנם.

לסיכום: נראה שלפי רוב הפוסקים, מכיוון שמדובר במכירה קצובה בזמן שמטרתה חיזוק מצוות יישוב הארץ אין במכירה לגוי לצורך היתר מכירה איסור לא תחנם. עם זאת יש להגיד שיש מן הפוסקים שאסרו זאת ואף טענו שהמוכר קרקע לגוי לצורך היתר מכירה עובר על איסור תורה.

¹⁵ משפט כהן, ס'.

¹⁶ שו"ת משיב דבר ב, נו.

ד. הערמה ותוקף משפטי והלכתי.

שאלה נוספת היא מהו התוקף ההלכתי של היתר המכירה. כיון שהמכירה לנוכרי נעשה רק כדי להפקיע את קדושת הארץ מן הקרקע למשך שנת השמיטה, מדובר בהערמה. כלומר אין זו מכירה לכל דבר וענין, אלא רק מכירה כדי ל'היפטר' ממצווה כלשהי כמו שמצינו במקומות רבים בהלכה שהמוכרת בהם זו מכירת חמץ בפסח. כמו כן, בעבר המכירה הייתה ללא תוקף משפטי, ויש שטענו שכיון שאין לה תוקף משפטי היא לא תקיפה גם מבחינה הלכתית. בנוסף כיון שהחקלאי יודע שזו רק מכירה ב"כאילו", אין כאן גמירות דעת של החקלאי. כמו כן נשאלת השאלה האם ראוי לעשות הערמה כדי לקבל "פטור" מאיסור תורה.

הרב קוק (מבוא לשבת הארץ י"ג) סובר שכיון שמדובר במצוות דרבנן שהיא זכר למצוות שביעית, גם כאשר עושים הערמה זה סוג של זכר למצוות השביעית ולכן מותר לעשות הערמה כדי לבטל את המצווה. בנוסף הרב קוק כותב שכיון שהחקלאי מבין שהמכירה היא כדי להתיר את העבודה בשמיטה, הוא שלם איתה ולכן אין צורך שתהיה גמירות דעת מוחלטת של החקלאי.

כמו כן נראה שאם החקלאי חותם על מסמך, זו גמירות דעת כיון שאינו יכול להתחרט.

גם בענין התוקף המשפטי וההלכתי של המכירה נחלקו.

החזו"א סובר שכיון שאין למכירה תוקף משפטי, זה לא נחשב גמירות דעת ואין למכירה תוקף הלכתי.

לעומת זאת בעניין מכירת חמץ כתב שגם אם המסמך של המכירה הוא בעברית ולכן הממשלה (במדינה בה היה חי) לא תקבל את המסמך כמסמך עם תוקף, עדיין המכירה תקפה. כלומר יוצא שגם לעניין היתר מכירה גם אם המכירה היא ללא תוקף משפטי, עדיין יש לה תוקף הלכתי.

יש לציין שהיום בעיה זו נפתרה בכל מקרה, כיון שמצאו לכך פיתרון בחוק ויש למסמך תוקף משפטי. עוד דבר המגביר את הסיבות להקל בכך היא שהיום המכירה היא לזמן מסוים ולכן יש לומר שיש יותר גמירות דעת לחקלאי.

ה. האפשרות להתיר עבודה בשמיטה ללא הצורך בהיתר מכירה

בעניין תוקפה של שמיטה בימינו יש דעה שטרם הזכרנו אותה. הראב"ד ואחרים סוברים שכיום מצוות שמיטה היא אך ורק ממידת חסידות. אמנם מדובר בדעת יחיד שבימים כתיקונם אין הולכים על פיו,¹⁷ אך הרשב"א (סי' רנג) כתב שבשעת הדחק הולכים על פי דעת יחיד.

הש"ך (ד' סי' רמב הנהגת הוראות באיסור והיתר) סבר שדברי הרשב"א הם רק במחלוקת בדברי דרבנן אבל במחלוקת דאורייתא אין להקל כדעת היחיד אף בשעת הדחק.

החזו"א (סי' כג) סבר שכל דברי הרשב"א הם רק כאשר לא נפסקה הלכה אבל אם נפסקה הלכה כמו במקרה שלנו אין מקום אפילו בשעת הדחק לנהוג כדעת יחיד.

וכך פסק הרב קוק¹⁸. הרב קוק סובר שמעיקר הדין היה אפשר להתיר עבודה בשמיטה גם ללא היתר מכירה על סמך תשובת הרשב"א. אך כיון שיש לנו אפשרות לסמוך על

היתר מכירה עדיף לסמוך על ההיתר מאשר לבטל את מצוות שמיטה לגמרי.

עוד סיבה להתיר את עבודת השמיטה בימינו היא הספק בעניין זמנה של מצוות השמיטה.¹⁹ לפי זה יוצא שאם נלך לפי דעת רוב הפוסקים ששמיטה בזמן הזה מדרבנן, יש כאן ספק דרבנן לקולא, ולכאורה מצוות שמיטה הייתה אמורה להתבטל.

הנצי"ב (קונטרס דבר השמיטה) סבר שאין זה נחשב ספק כיון שאפילו הרמב"ם ביטל דעתו מפני דעת הגאונים ולכן יוצא שזו הלכה פסוקה ולא נחשב כלל לספק.

אך הרב קוק (מבוא לשבת הארץ י"ד) סבר שכן יש ספק ומעיקר הדין היה אפשר לומר שתבטל מצוות שמיטה כיון שזה ספק דרבנן אך יש תקנת חכמים שלא תבטל מצווה דרבנן לחלוטין ולכן אין להתיר עבודה בשמיטה על סמך זה. אך הרב קוק מוסיף שאפשר לסמוך על ספק זה בכדי להקל בהיתר מכירה.

יחד עם זה, הרב קוק העדיף את היתר המכירה על פני עבודה בשדה כדי להותיר זכר למצוות שמיטה.

¹⁷ אמנם הרמב"ן על סמך דברי הראב"ד במקום אחר סבר שהראב"ד חזר בו, אך רוב הראשונים לא כתבו כך.
¹⁸ מבוא לשבת הארץ פרק י'.

¹⁹ בגמרא (ערכין יא -יב) כתבו שבית המקדש השני נבנה בשנת ג אלפים ת"י והתקיים במשך 420 שנה, וחרב במוצאי השנה השביעית. לדעת רבין מן הפוסקים, וכך אנחנו נוהגים היום, החורבן היה בשנת 421 לקיומו ולכן יוצא שהשמיטה כיום היא בשנת תשפ"ב. לעומתם יש אחרים הסוברים שבית המקדש חרב בשנת 420 לקיומו ולכן השמיטה הייתה בשנת תשפ"א. ספק נוסף שיש לגבי ספירת השנים הוא האם סופרים את היובל ולכן לאחר כל שבע שמיטות מפסיקים לספור לשנה אחת, היובל ואז ממשיכים מחדש. לפי שיטה זאת שבה תמכו הרמב"ם (שמיטה ויובל י', ד-ו) והראב"ד השמיטה הייתה אמורה להיות בשנת תשע"ט. אך יש לומר שגם הרמב"ם ביטל דעתו כיון שהמסורת היא כדעה האומרת שאין למנות את היובלות ובעצם כמו שאנו עושים עד היום.

ו. בין ימינו לימי הרב קוק.

בין ימינו לימי הרב קוק אפשר להצביע על שלושה שינויים מרכזיים שהתרחשו:

א. היכולת לשמור שמיטה ללא החרבת ההתיישבות בארץ.

ב. במציאות שבה רוב יושביה עליה יש אולי מקום להגיד ששמיטה היא מדאורייתא.

ג. מציאת פתרונות אחרים שאולי יש מקום להעדיפם על פני היתר מכירה.

א. היכולת לשמור שמיטה ללא החרבת ההתיישבות בארץ.

אם בימי הרב קוק כל ההתיישבות בארץ היתה מבוססת על חקלאות, וכל החקלאים ותושבי הארץ חיו בעוני גדול, ובנוסף היה חשש גדול של השתלטות ערבית על שטחים, לא היה אפשרי כלל וכלל לשמור שמיטה. היה אפשר אולי לומר שכיום, שמדינת ישראל היא מדינה מפותחת וחזקה ב"ה, אפשר לדרוש מן החקלאים לשבות תמורת פיצוי מן המדינה. ואכן משנת תשס"ה חקלאים השובתים בשמיטה מקבלים פיצוי על כך מהמדינה. אך נראה שאין זה באמת פרקטי עבור כל החקלאים במציאות של ימינו, וכל עוד המדינה לא באמת תעשה מהלך גדול של עזרה לחקלאים, לא יתאפשר להם לשמור שמיטה. בנוסף אין זה נכון לומר שאן סכנה של השתלטות ערבית ונראה חד משמעית שגם כיום החקלאים מקיימים את מצוות ישוב הארץ בצורה כל כך קריטית שאין לוותר עליה. וכך כתוב בפניני הלכה²⁰ (וכן כתב הרב יוסף צבי רימון (שמיטה עמ'). אמנם צריך להגיד שזאת ההוראה הכללית לכל החקלאים, אך אם יש חקלאי פרטי שיכול לשמור שמיטה ולעמוד בזה מבחינה כלכלית ותפיסה של השטח ראוי שישמור שמיטה.

ב. במציאות שבה רוב יושביה עליה.

כמו שאמרנו בחלק הראשון של המאמר, אחת הסיבות העיקריות לומר שמצוות שמיטה בזמן הזה דרבנן היא שצריך שיהיו רוב יושביה עליה. יש שרצו להגיד שבשנים האחרונות אנו מתקרבים למציאות של רוב יושביה עליה, אך רבים אחרים סוברים שכיון שיש התבוללות גדולה ויהודים רבים שכלל אינם מודעים ליהדותם, אין אנו קרובים לכך כלל. אך גם אם נאמר שהגענו למציאות של רוב יושביה עליה, זה לא מספיק, כי למדו מהגמרא בערכין שצריך שיהיו רוב יושביה עליה ומחולקים לנחלות לפי שבטים. אם כן נראה שאין חשש ששמיטה בזמן הזה נהפכה לדאורייתא. ואכן כך כתבו בפניני הלכה.²¹

²⁰ הרב אליעזר מלמד, שביעית ויובל עמ' 167-170.

²¹ שם, עמ' 222 – 223.

ג. מציאת פתרונות אחרים שאולי יש מקום להעדיפם על פני היתר מכירה.

כמו שכתבתי לעיל היתר מכירה הוא היתר ואינו מעיקר הדין וגם התומכים הגדולים בהיתר וביניהם הרב קוק עשו זאת רק בלית ברירה וכמובן שאם יש דרך בה אפשר לקיים את מצוות השמיטה בלי לפגוע בהתיישבות בארץ יש לעשות זאת. ואמנם עם השנים צצו מספר פתרונות כחלופה להיתר מכירה שבעצם מפקיע את קדושת השמיטה. אך יש לומר שכל הפתרונות החלופיים לשמירת השמיטה אינם עונים על הצורך באותו היקף שעונה עליו היתר מכירה ולכן גם התומכים בפתרונות אלה מודים שכאשר אין ברירה מותר לסמוך על היתר מכירה.

במקום היתר מכירה ישנם שלושה פתרונות חלקיים:

א. מצע מנותק.

ב. גידול נוכרי.

ג. אוצר בית דין.

א. מצע מנותק.

מצע מנותק דומה בעצם לגידול עציצים בבית, כאשר את הגידולים בעציצים בתוך חממות המנותקות מן האדמה וכך נראה שאין בהם קדושת שביעית. בנוסף לפי חומרת הרב אלישיב²² מוכרים את העציצים לגוי וכך מצד אחד ניתן לומר שאין כאן איסור כיון שמדובר ב"שדה" של גוי, ומצד שני כיון שמדובר בעציץ, אין כאן כלל איסור של לא תחנם. נראה שפתרון זה מוסכם על כל גדולי הפוסקים, החזו"א הרב אלישיב²³ ונראה שאם היה אפשרי להשתמש רק בדרך זו, היא היתה עדיפה על היתר מכירה אך כיון שמדובר בהרבה מאוד פרוצדורה יקרה, זהו לא פתרון פרקטי מספיק כדי להוות חלופה להיתר המכירה.

ב. גידול נוכרי.

אמנם נראה שמבחינת קדושת שביעית אין בעיה לקנות גדולי נוכרי. אפילו לדעת המתנגדים להיתר מכירה אשר סוברים שאין לגוי קניין להפקיע את קדושת הארץ, כאשר הגוי גידל את הפירות וכאשר עושים את הקניין ישר מהגוי ומשלמים לשווקים רק עברו "דמי תיווך" נראה שזה פותר את בעיית השמיטה. ואכן כך כתב החזו"א (י, ד). אך בגדול נוכרי קיימות שתי בעיות גדולות אחרות:

א. קיימים חקלאים רבים שמוכרים את היבול שלהם לערבים כדי שישווקו את זה בתור גדול נכרי ומטעמי ביטחון אין באמת דרך לעקוב אחרי כל היבול מאיפה הוא מגיע, כך שאין לדעת אם באמת מה שקונים הוא גידול נוכרי.

²² משפטי ארץ עמ' 248.

²³ משפטי ארץ עמ' 248.

ב. באופן פשוט גם אם היתרנו מכירת קרקע לגוי כחלק מהיתר מכירה יש איסור למכור לגוי קרקע ונראה שבאותו אופן גם לא מחזקים ידי גוי המחזיק בקרקע בארץ ישראל במיוחד במציאות ימינו של השתלטות ערבית על שטחים בארץ, אין לקנות מנוכרים. אמנם חלק מן הפירות והירקות שקונים כל השנים הם גידולי נוכרי ואז זה מותר מחוסר ברירה. אך אין לקנות במיוחד בשביל השמיטה ירקות נוספים יותר מאשר כל שנה. ואכן כך כתבו רוב מוחלט של הפוסקים. גם הרב קוק (אגרות הראי"ה י, שטז) כתב בחריפות רבה נגד אנשים אשר רצו שאנשי היישוב הישן ייקנו מגדולי נכרי ולא מאנשי המושבות.

ג. אוצר בית דין.

אוצר בית דין כבר מוזכר בתוספתא. למעשה, בית דין מפקיעים את השדה בידי הבעלים, מביאים פועלים שיקטפו את הפירות וחלקו את זה לכלל ישראל כאשר הצרכן אינו משלם עבור הפירות אלא עבור ההוצאה על הפירות, על טרחה והמכשירים. דבר זה מותר כיוון שלאדם פרטי מותר ללקט מזון שלוש סעודות ובית דין הם שליחים של כלל ישראל ולכן מותר להם.

הרב קוק²⁴ תמך בהיתר מכירה ולא באוצר בית דין כיוון שסבר שאין היתר לעבוד בפירות שמיטה לצורך קיומם וכל ההיתר שאמרו שמותר לקיים זה רק בעץ עצמו אך אין היתר לעשות מלאכות בפירות אלא רק בעץ עצמו.

לעומתו החזו"א (שביעית ט"ז, ד.) סבר שמותר לעשות מלאכות לצורך קיום הפירות ולכן תמך באוצר בית דין בעוד שכמו שכבר ראינו הוא התנגד להיתר מכירה.

צריך לומר שאמנם היתרון הגדול של אוצר בית דין לעומת היתר מכירה זה שבעוד היתר מכירה מפקיע את כל קדושת השביעית מהקרקע, אוצר בית דין אינו מפקיע את הקדושה אלא רק מוצא דרך לעבוד בשמיטה. הרב קוק הציע לעשות היתר מכירה, ובנוסף כחלק מההיתר, שהנוכרי ייתן לבית דין רשות לעבוד בשדה וכך נצא ידי כל הדעות. אך באופן זה איבדנו את היתרון של אוצר בית דין של אי הפקעת הקדושה.

יש לציין שגם אם נקבל להלכה את דברי החזו"א ונאמר שעדיף לפעול במסגרת אוצר בית דין על פני היתר מכירה, הוא לא יכול להוות תחלופה באופן מושלם כיוון שגם לדעת החזו"א אסור לזרוע ולכן זה פתרון רק לעצים, אך בירקות עדיין תהיה בעיה ולכן גם המצדדים באוצר בית דין סוברים שמותר לסמוך על היתר מכירה.

עוד יש לומר שגם באוצר בית דין כיום קיימות בעיות רבות בפרקטיקה ולפעמים הוא מייצר בעיות הלכתיות חמורות.²⁵

²⁴ קונט"א לשבת הארץ פ"א.

²⁵ כגון: הבאת יבול נוכרי וסחר בפירות שביעית שהוא איסור תורה.

בעקבות זאת נחלקו הפוסקים בימינו מהו הפיתרון העדיף אוצר בית דין או היתר מכירה.²⁶

לסיכום: אם יש לאדם אפשרות לצרוך פירות שגדלו במצע מנותק נראה שזהו הפתרון הטוב ביותר, אך ברוב המקרים אין לאדם אפשרות כזאת ולכן נראה שיש לסמוך על היתר מכירה. כמו כן חלק מן הפוסקים של ימינו מעדיפים את אוצר בית דין על פני היתר מכירה ולכן גם עליו יש לסמוך ואף המתנגדים לו מודים שבשעה שמחיריו זולים משמעותית יש לקנות אוצר בית דין.²⁷ כמו כן, אין לקנות פירות מיבול נוכרי יותר מאשר בשנה רגילה, ויש לזכור שקנית פירות נוכרים כרוכה בסיכונים לאיסורים רבים.

²⁶ לדוגמא: הרב יעקב אריאל הכריע בעד אוצר בית דין- אתר מכון התורה והארץ ולעומתו הרב אליעזר מלמד הכריעה בעד היתר המכירה- שביעית ויובל עמ' 196.

²⁷ שביעית ויובל, עמ' 196.

סיכום ורפלקציה

בעבודה זו ראיתי את שורשיו של היתר המכירה ובחנתי גם את אפשרות קיומו של ההיתר בימינו אנו, על אף ההבדלים בין הדורות הקודמים להיום. למדתי כי היתר המכירה נסמך על כך ששמיטה היום לדעת רוב הפוסקים היא מדרבנן ולא מדאורייתא, ובמצב כזה כאשר מוכרים את הקרקע לנוכרי זה מפקיע את חיוב השמיטה ממנה. כמו כן לדעת רוב הפוסקים איסור לא תחנם אינו קיים כאשר הקרקע נמכרת באופן זמני, ועל מנת לחזק את ההתיישבות בארץ ישראל. לכן היתר המכירה יכול להתקיים. בחנתי סוגיות נוספות בעניין זה: למדתי כי למכירה יש היום תוקף משפטי והלכתי. גיליתי כי על פי חלק מהפוסקים קיימת אפשרות להתיר עבודות מסוימות בקרקע גם בלי היתר המכירה, כל שכן כאשר ההיתר קיים. לבסוף בחנתי את ההבדלים בין תקופת ושל הרב קוק לימינו וראיתי כי למרות ההבדלים עדיין להיתר המכירה ישנם יתרונות הלכתיים משמעותיים על פני פיתרונות אחרים. אף על פי כן במקרים מסוימים יש עדיפות לפיתרונות אחרים כמו מצע מנותק או אוצר בית דין. לרוב, עדיין כל עוד מצוות שמיטה נוהגת רק מדרבנן הגעתי למסקנה שככל הנראה היתר המכירה הוא הפיתרון ההלכתי ההגיוני ביותר על מנת לאפשר חיים חקלאיים בארץ ישראל.

הדבר המרתק ביותר שלמדתי במהלך העבודה הוא כי כל הפוסקים שעסקו בנושא, הן תומכי ההיתר והן מתנגדיו החריפים הונעו כולם מאותה נקודת מוצא משמעותית והיא אהבת הארץ והדאגה ליישובה ולביסוסה. המחלוקת נסבה בשאלות היסוד על איסור מכירת הארץ מול הדאגה ליישובה, אך ההבנה כי כל הפוסקים הרגישו בכל ליבם את הקשר העמוק לארץ ישראל העניקה לי רצון והבנה להתחבר לארץ מולדתנו בכל דרך שהיא.

אני שמח שזכיתי ללמוד על היתר המכירה בצורה מעמיקה והעובדה כי עשיתי את העבודה באופן עצמאי הוסיפה קומה ביכולת הלימוד שלי.

ביבליוגרפיה

ספרות

הרב אברהם יצחק הכהן קוק, **מבוא לשבת הארץ**, הוצאת המכון להלכה ומחקר שע"י ישיבת שבות ישראל, ירושלים תשע"ד.

הרב אברהם יצחק הכהן קוק, **משפט כהן: תשובות במצוות התלויות בארץ: זרעים, קדשים, טהרה, סנהדרין ומלכים**, הוצאת מוסד הרב קוק תשנ"ג.

הרב צבי יהודה הכהן קוק, **לקט איגרות**, הוצאה חדשה לכבוד כנס 40 שנה לפטירת הרב צבי יהודה, ירושלים תשפ"ב.

מלמד הרב אליעזר, **פניני הלכה שביעית ויובל**, הוצאת מכון הרב ברכה, הרב ברכה תשע"ה.

רבנו יעקב בן אשר, (מיוחס לו) **הלכות ארץ ישראל**, דין קדושת הארץ.

רייכנברג הרב שאול, **משפטי ארץ: אוצר הלכות ארץ ישראל: שביעית להלכה ולמעשה**, המכון ללימודי מצוות התלויות בארץ ע"ש חיים קהן שע"י בית מדרש גבוה להלכה בהתיישבות, ירושלים תשס"ז.

רימון הרב יוסף צבי בן דוד, **שמיטה** (בעריכת דניאל פליישמן), הוצאת סולמות, אלון שבות תשפ"א.

אתרי אינטרנט

אתר מכון התורה והארץ, אוצר בית דין.