**שמעתין 181,**

**הרב יהודה זולדן**

**קנין חזקה - בקרקע ובארץ ישראל**

בגמ' בקידושין כו ע"א:

משנה: נכסים שיש להם אחריות - נקנין בכסף ובשטר ובחזקה.

רש"י מפרש שנכסים שיש להם אחריות- "היינו קרקעות. שאחריות כל אדם הלווה והנושה בחבירו עליהן, לפי שקיימין ועומדין. לפיכך נסמכין עליהן".

 בדברים להלן נתמקד בקנין קרקע באמצעות חזקה. כיצד באה החזקה לידי ביטוי ממשי? בתוספתא קידושין (ליברמן) פרק א הלכה ה, נאמר:

אי זהו חזקת קרקעות? נעל וגדר ופרץ כל שהוא, הרי זו חזקה.

 רש"י במשנה (קידושין כו ע"א) מוסיף עוד אפשרויות ליצירת חזקה על הקרקע:

בחזקה - רפק ביה פורתא, או דיש אמצרי, או נעל, או פרץ כל שהוא.

 "דיש אמצרי" דש במצריו. רש"י במקום אחר (בבא מציעא יד ע"ב ד"ה מכי דייש אמצרי) פירט: "מתקן גבולי השדה ומגביהם". פעולה ממשית בגוף הקרקע. גם הרמב"ם בהל' מכירה א, יג כתב באופן דומה:

המוכר שדה לחבירו בצד שדהו, או שנתנה לו במתנה, כיון שדש את המצר שבין שתי השדות ונעשו שתיהן כשדה אחת, קנה. אבל אם הלך בה לארכה ולרחבה, אין הילוך זה מועיל כלום.[[1]](#footnote-1)

מה המקור לדרך קנין זו? בגמרא בקדושין כו ע"א נאמר:

ובחזקה. מנלן? אמר חזקיה אמר קרא: "ושבו בעריכם אשר תפשתם" (ירמיהו מ, י). במה תפשתם? בישיבה. דבי ר' ישמעאל תנא: "וירשתם אותה וישבתם בה" (דברים יא, לא), במה ירשתם? בישיבה.

 רש"י הסביר (בד"ה בישיבה) – "דתפשתם אשבו קאי". התפישה מתייחסת לישיבה. הוראת הנביא לשבת בערים אותם הם יתפסו. בישיבה – חזקה זו הם יקנו את הערים.

הריטב"א שם הסביר כיצד לומדים מהפסוק בירמיהו על קנין חזקה**:**

בחזקה מנא לן? דכתיב: "ושבו בעריכם אשר תפשתם" במה תפשתם בישיבה. פי' ומהאי קרא שמעינן שפיר תרי דיני חזקה: תיקון בקרקע, ותשמיש בגופו. שהרי תפשו ערים להם ולמקניהם. ומה שישבו הם קנו בישיבה דומיא דמציע מצעות בנכסי הגר. ומה שעשו למקניהם קנו בתיקון, דלא סגיא שלא תיקנו גדרות לצאנם, כנ"ל.

 לדברי הריטב"א מהפסוק בירמיהו יש ללמוד שיש שני ביטויים לפעולת החזקה בקרקע. תיקון ממשי בגוף קרקע, או שימוש בקרקע. יושבי הארץ תפסו ערים וישבו בהם. בכך הם השתמשו בקרקע. הוא משוה זאת לאמור בגמרא (בבא בתרא נג ע"ב) על מי שטוען טענת חזקה על קרקע של גר שהיא הפקר, בכך שהוא ציפה מצעות וישב על הקרקע. בנוסף, הם בודאי עשו גדרות למקנה שלהם. "גדר" היא אחת האפשרויות לפעולה בגוף הקרקע היוצרת חזקה.[[2]](#footnote-2)

 את מה שהריטב"א למד מהפסוק בירמיהו, למד הרשב"ם (בבא בתרא שם) משני הפסוקים:

הציע מצעות - ושכב שם על הקרקע בנכסי הגר קנה. ואף על גב דלא היינו נעל וגדר ופרץ שלא תיקן שום תיקון בקרקע, אלא שנהנה גופו מן הקרקע ששמשתו הקרקע הוי חזקה, ונראה בעיני דמהכא ילפינן. דנפקא לן קרקע נקנה בחזקה בקדושין מהאי קרא "ושבו בעריכם אשר תפשתם" במה תפשתם בישיבה. ועוד מדכתיב "וירשתם אותה וישבתם בה" במה ירשתם בישיבה. והיינו בכלל ישיבה כששוכב על הקרקע.

לדברי הרשב"ם העובדה שהמחזיק שכב- נהנה מהקרקע היא זו שיוצרת חזקה של טענה ולשם קנין.

 כאמור, החזקת קרקע לשם קנין היא בשני ביטויים: תיקון פיזי בקרקע או הנאה מגוף הקרקע. יש התאמה בין הדרכים ליצור חזקה על קרקע לשם קנין, ולשם טענה על בעלות.

**ב. האם קנין חזקה גם באיסוף פירות?**

האם גם איסוף פירות מעצים שבקרקע יוצר חזקה? הרמב"ם הלכות מכירה א, טו- טז:

טו. היתה הקרקע צחיח סלע שאין בה לא גדר ולא פרצה, ואינה בת זריעה, הרי החזקה שקונה אותה שטיחת פירות או העמדת בהמה שם וכיוצא בזה משאר התשמיש.

טז. המוכר שדה לחבירו ונכנס בה הלוקח וזרעה או נרה, או שאסף פירות האילן או זמרו וכל כיוצא בדברים אלו הרי זה קנה שהרי החזיק ואין אחד מהן יכול לחזור בו. וכן אם אסף המוכר סל של פירות ונתן ללוקח, קנה לוקח מיד בחזקה, שהרי גילה דעתו שהקנה לו שדה זו קניין גמור ונעשו פירותיה שלו.

הרמב"ם חזר על כך גם בהלכות זכיה ומתנה פרק ב הלכה ב:

הלוקח קרקע מחבירו והחזיק בה באכילת פירותיה קנה כמו שביארנו.

הראב"ד בהלכות מכירה א, טו, השיג על ההלכות הללו ברמב"ם:

היתה הקרקע צחיח וכו'. אמר אברהם: הא מילתא לא מיחוורא. דהא חזקה אכילת פירות היא, ואכילת פירות לא מהני אלא כנגד טענה. אבל למיקנא בה ארעא לא קני, אלא מידי דמהניא לארעא כעין נעל וגדר.

גם באשר להלכה טז, כתב הראב"ד:

יכול לחזור בו וכו'. אמר אברהם: כל זה הולך על הדרך שכתב.

גם בהלכות זכיה ומתנה ב, ד השיג הראב"ד על הרמב"ם:

כמו שביארנו וכו'. אמר אברהם כל זה הולך על דרך שכתב למעלה בהל' מכירה פ"א ואינו נכון בעיני עכ"ל.

 הראב"ד סבר שחזקה היא רק עם ביצוע פעולה בקרקע עצמה, או הנאה ישירה מגופה של הקרקע. גם הרמב"ן (קידושין כב ע"ב) סבר שאכילת פירות אינה יוצרת חזקה:

המציע מצעות בנכסי הגר, ההיא נמי הנאה היא שהוא בגופו נהנה מן הקרקע. הא אכילת פירות ותשמישי צרכיו כגון שטיחת פירות ורעיית בהמה לא קני כלל. והרב ר' משה ז"ל משתבש אפילו באכילת פירות, ודאמרינן לקמן (כ"ו א') במה תפשתם בישיבה, היינו מציע מצעות, אי נמי נעל וגדר הוא שאי אפשר לישב בארץ בלא גדרות ותיקונין.[[3]](#footnote-3)

 מה הסברה של הרמב"ם? לפי הרמב"ם גם שטיחת פירות או איסוף פירות יכולות לשמש תשתית לחזקה. הפירות יונקים מהקרקע, וההנאה של הלוקח מהפרות, היא בעצם הנאה מהקרקע. נראה להציע מקור אחר לדברי הרמב"ם.

המקור הוא מהפסוק מספר ירמיהו ממנו למד חזקיה על קנין חזקה בקרקע. בגמרא מובא הסיפא של הפסוק, אבל יש לראות את הפסוקים במלואם. מדובר שם על פעילותו של גדליה בן אחיקם שמונה להיות המנהיג של שארית הפליטה לאחר חורבן הבית הראשון. כך אמר גדליה לשארית הפליטה (ירמיהו מ, ט-י):

וישבע להם גדליהו בן אחיקם בן שפן ולאנשיהם לאמר אל תיראו מעבוד הכשדים שבו בארץ ועבדו את מלך בבל וייטב לכם. ואני הנני ישב במצפה לעמד לפני הכשדים אשר יבאו אלינו, ואתם אספו יין וקיץ ושמן ושמו בכליכם ושבו בעריכם אשר תפשתם.

גדליהו בן אחיקם פונה לשארית הפליטה ואומר להם לאסוף יין- ענבים, קיץ- תאנים, ושמן מהזית, ולשבת באותם מקומות ישוב. לאמירה הזו נשמעים גם כאלה שברחו למקומות סמוכים לארץ ישראל והם שבים לארץ יהודה, והם אספו כמות גדולה של פירות (שם יא-יב):

וגם כל היהודים אשר במואב ובבני עמון ובאדום ואשר בכל הארצות שמעו כי נתן מלך בבל שארית ליהודה וכי הפקיד עליהם את גדליהו בן אחיקם בן שפן. וישבו כל היהודים מכל המקומות אשר נדחו שם ויבאו ארץ יהודה אל גדליהו המצפתה **ויאספו יין וקיץ הרבה מאד.**

 הפירות הללו נאספו ממטעים שהשאירו יושבי הארץ שגלו עם חורבן הבית הראשון. הגולים לא הספיקו לקטוף את הפירות והשאירו אחריהם את המטעים כשהפירות על העצים. הימים הם ימי הקיץ של שנת החורבן. בראש השנה שאחרי החורבן, נהרג גדליה בן אחיקם ועוד רבים ע"י ישמעאל בן נתניה. היו קבוצת אנשים שאותם הוא לא הרג (שם מא, ח):

ועשרה אנשים נמצאו בם ויאמרו אל ישמעאל אל תמתנו כי יש לנו מטמונים בשדה חטים ושערים ושמן ודבש ויחדל ולא המיתם בתוך אחיהם.

הם אספו את הפירות, והם הבטיחו לישמעאל בן נתניה את הפירות והוא בתמורה לא הרגם.

מכל מקום אסיפת הפירות היא הביטוי לתפיסת הקרקע מאת בעלי הקרקעות שגלו. יתכן שהרמב"ם למד את הדרשה של חזקיה כפשוטה, ומכאן הסיק שקנין חזקה יכול להיות גם באמצעות אסיפת פירות. הרמב"ן הריטב"א והראב"ד פירשו אחרת את הפסוק מספר ירמיהו. כפי שהובא לעיל מדברי הריטב"א התפישה של הקרקע היא למקנה: "שהרי תפשו ערים להם ולמקניהם. ומה שישבו הם קנו בישיבה דומיא דמציע מצעות בנכסי הגר. ומה שעשו למקניהם קנו בתיקון, דלא סגיא שלא תיקנו גדרות לצאנם". הם ישבו בקרקע עצמה ונהנו ממנה, ועשו גדרות למקנה ובכך ביטאו את קנין החזקה: "נעל פרץ או **גדר".** הריטב"א לא קשר את התפישה עם אסיפת הפירות שנזכרה בתחילת הפסוק. הוא פירש את התפישה באמצעות בנית גדרות למקנה, דבר שלא הוזכר כלל בפסוקים. הריטב"א כתב במפורש שאכילת/אסיפת פירות איננה מבטאת קנין חזקה.

ניתן לראות את המחלוקת בין הרמב"ם לבין הראב"ד הרמב"ן והריטב"א בעקבות הפרשנות לפסוק בירמיהו, ששורשה בשאלה מה הביטוי לתפישה של הקרקע ע"י הגולים. באמצעות אסיפת הפירות כאמור בתחילתו של הפסוק, או באמצעות בנית גדרות למקנה.

 מעבר לפרשנות הפסוק, ניתן לראות את נקודת המחלוקת בין הרמב"ם לבין הראב"ד הרמב"ן והריטב"א בשאלה עקרונית יותר.

נראה שהדיון הוא מה המשמעות של קנין חזקה, אילו מרכיבים צריכים להיות ביצירת החזקה. הראב"ד והריטב"א רואים בזה פעולה טכנית, פורמלית בגוף הקרקע. נעל פרץ וגדר או הנאה ישירה מגוף הקרקע היא זו שיוצרת את הקנין. בעוד שלפי הרמב"ם אין הכרח במגע ישיר עם הקרקע. כל פעולה שקשורה לקרקע ונראית כביטוי של בעלות היא פעולת החזקה. פירות הגדלים באילן שייכים רק לבעל הקרקע. אם אדם נוטל פירות אילו, הוא מקרין בכך ביטוי לבעלותו, ולכן זו חזקה.

אמנם ביחס לטענת חזקה פסק הרמב"ם שלא מועיל איסוף פירות מנכסי גר. רמב"ם הלכות זכיה ומתנה ב, ב כתב:

כיצד? הלוקח קרקע מחבירו והחזיק בה באכילת פירותיה קנה כמו שביארנו. אבל בנכסי הפקר או נכסי הגר אפילו אכל פירות האילן כמה שנים לא קנה גוף האילן ולא גוף הקרקע עד שיעשה מעשה בגוף הארץ או יעבוד עבודה באילן. ומעשה באשה אחת שאכלה פירות דקל שלש עשרה שנה ובא אחד והחזיק באילן בעבודה שעבד בגוף האילן, ובא מעשה לפני חכמים ואמרו זה האחרון קנה.

מה ההבדל חזקה קרקעות לענין נכסי הגר, לבין חזקת קרקע? הסביר זאת הרב מאיר שמחה הכהן מדווינסק, אור שמח הלכות זכיה ומתנה שם:

 ויש דברים רבים שמועילים בנכסי הגר מה שאין מועיל במקח וממכר, לבד אכילת פירות לחודייהו, מפני שהוא של הפקר, ויש כאן שני זכיות: זכיה אחת בהפרי, וזכיה אחת בגוף הקרקע. אם כן כי אוכל פירות אילן אין זה נחשב שרוצה לזכות בגוף הקרקע ע"י אכילת פירות אילן זה, רק שרוצה לזכות בהפירות עצמן. אבל שאר מילי, דאף שאין זה תקון בגוף הקרקע, כיון שהוא הנאה מגוף הקרקע, וניכר שאדעתא דארעא עביד לה קני. אבל במכר שאין זכיה בלא דעת הבעלים, והבעלים מכר לו כל השדה עם הפירות, א"כ כי מאסף פירותיה ואכיל לה הלא אחזיק כדמחזקי בה אינשי, אבל בנכסי הגר הלא זה גלוי על זכיה בגוף הפירות, לא על הזכיה בקרקע.

במכר יש מעבר בין בעלים. אם הקונה אוסף פירות זה על דעת הבעלים, ובכך שהקונה עצמו הוא האוסף, הוא מקרין בכך שמעתה הוא הבעלים. בעוד שבנכסי הגר אין בעלים ואין מי שמקנה ללוקח דבר. כלפי חוץ זה נראה כמי שמעונין בפרי בלבד ולא את הקרקעות. זאת אומרת, מה שמעניק מעמד של חזקה הוא גם איך הדבר ניכר או מתפרש לסביבה. לדעת הרמב"ם כל פעולה ישירה בקרקע כמו נעל, פרץ וגדר, או אף פעולה עקיפה שקשורה גם היא לקרקע אבל לא במגע ישיר איתה, כמו אסיפת פירות, כשברור לסביבה שמדובר על פעולת שמטרתה לבטא בעלות על המקום, אזי היא יוצרת חזקה. מדובר על שימוש בנורמות מקובלות שמבטאות בעלות ומוחזקות.

בעוד שלדעת הריטב"א והראב"ד אין זה כך. נדרשת פעולה ממשית בקרקע ולא משהו אחר. איזה שהוא סימן חיצוני בקרקע, שינוי פני הקרקע באמצעות נעילה, פריצה או גדירה, או שימוש בקרקע. אבל חייב להיות מגע עם הקרקע. קניין חזקה כפעולה מהותית למול פעולה טכנית. סיבה או סימן.[[4]](#footnote-4)

**ג. במה ירשתם? בישיבה**

כאמור בגמרא דבי ר' ישמעאל למדו על קנין חזקה מהפסוק: "וירשתם אותה וישבתם בה" (דברים יא, לא) – "במה ירשתם? בישיבה". המהרי"ט שואל על הרמב"ן בעקבות דרשה זו:

ומכאן תשובה לדברי הרמב"ן במניין המצוות, דמשמע ליה מצות ישיבת ארץ ישראל מצווה מן התורה, מהך קרא ד"וישבתם אותה" דהכא דרשינן לענין חזקה, ודינא הוי, לא למצווה.

 המהרי"ט שואל על דברי הרמב"ן בספר המצוות (מצוות עשה ד') שלמד מהפסוק על חובת הישיבה בארץ ישראל. והלא מפסוק זה לומדים על קנין חזקה שזהו דין, והוא רשות, ולא לומדים ממנו על מצוות ישוב ארץ ישראל.[[5]](#footnote-5)

 היו שהשיבו שהרמב"ן ביסס את דבריו על פסוק אחר: "והורשתם את הארץ וישבתם בה" (במדבר לג, נג) ואילו הפסוק ממנו למדו דבי ר' ישמעאל הוא מחומש דברים (יא, לא).[[6]](#footnote-6) בנוסף ניתן לטעון שמהפסוק אכן לומדים על מצוות ישוב ארץ ישראל, ובדרך אגב נלמד גם אופי החזקה בקרקע.

 אך לעומק הענין נראה שאין סתירה בין הדברים. הרמב"ן הגדיר את מצוות ישוב ארץ ישראל כך:

שנצטווינו לרשת הארץ אשר נתן האל יתברך ויתעלה לאבותינו לאברהם ליצחק וליעקב ולא נעזבה ביד זולתינו מן האומות או לשממה. והוא אמרו להם "והורשתם את הארץ וישבתם בה" (במדבר לג, נג).

 שני מרכיבים יש במצווה זו:

[א] ירושה שמשמעותה ריבונות של עם ישראל על הארץ "שלא נעזבה ביד זולתנו מן האומות". לא נאמר שלא נעזבה ביד גויים. אלא שלא נעזבה ביד גויים כאומה. המצווה היא שעם ישראל יחיה בארץ כאומה ריבונית. כך הגדיר הרב יהושע מקוטנא, ישועות מלכו יו"ד סי' סו:

לפי דעת הרמב"ן שחשב זאת למצות עשה מכל מקום בעיקר המצוה אינה אלא הירושה והישיבה, כאדם העושה בתוך שלו, לכבוש ארץ ישראל שתהיה תחת ירושתנו.

בניסוח דומה כתב הרב צבי יהודה קוק, לנתיבות ישראל א עמ' 178:

מצות ישראל שמתחייב בה כל אחד מאיתנו כדברי הרמב"ן, שלא נעזבה ביד זולתנו, בהיות ידינו תקיפה על ארצנו ושליטתנו עליה.

 [ב] ישיבה- לפתח את הארץ שלא תהיה שוממה. היכולת לפתח את הארץ היא גם בזמן שעם ישראל לא ריבון בארצו, ועל כן הוסיף הרמב"ן: "היא מצות עשה לדורות מתחייב כל יחיד ממנו ואפילו בזמן גלות". גם יחידים המתגוררים בארץ שלא כאומה ריבונית יכולים לפתח את הארץ.

 אדמת ארץ ישראל איננה שייכת לאף אדם כפרט. היא שייכת לכלל ישראל לדורותיו. בקרקע הלאום הבעלות היא באמצעות ריבונות. היא נרכשת לעיתים בעקבות כיבוש הארץ, אך העיקר הוא השלטת הריבונות וכך מקיימים את מצוות הירושה. המרכיב הנוסף הוא יישוב הארץ. לגור בה ולפתח את הקרקע ולטפחה. ישוב הארץ ופיתוחה יכול להוביל גם כן לריבונות, ובודאי לחזק את הריבונות. כשבמקום מסוים נוטעים מטעים, או מבנים אחרים (מבני תעשיה וכד'), גם אם לא גרים בהם, תופסים בכך אחיזה בארץ ישראל. הרב שלמה בן שמעון דוראן, שו"ת הרשב"ש סימן א, הסביר כיצד הישיבה בארץ באה לידי ביטוי:

והישוב הוא כמו נטיעת גנות ופרדסים וקניית בתים. שכל זמן שימצא מזון ומדור תמצא הישיבה. ואפשר שיהיה לאדם שם גנות ופרדסים ובתים, והם סיבת הישוב, והוא אינו דר שם. על כן הישוב אינו הישיבה, וכן יראה מדרך הענין שאין ישיבה וישוב בענין אחד.

נטיעת מטעים ופרדסים הם יישוב הארץ. אדם איננו חייב לגור באותו המקום. כל פעולה שהיא מפתחת את הארץ ומוציאה אותה משממונה, היא ישוב הארץ.

כך גם בחזקת קנין של אדמה פרטית. יש ביטויי בעלות של החזקת הארץ כמו ישיבה פיזית במקום ועשית פעולות בגוף הקרקע "נעל פרץ גדר", ויש ביטויים שהם פיתוח הארץ באמצעות נטיעת עצים, עם זאת שאין יושבים – מתגוררים פיזית באותו המקום.בגמרא בבא בתרא יד ע"א מסופר:

נטע ר' ינאי ארבע מאה כרמי... שתים כנגד שתים ואחת יוצא זנב.

כתב על כך הראב"ד (בשיטה מקובצת שם):

משום ישוב ארץ ישראל הוא דעבד ומעלין עליו כאלו נטעה כולה.[[7]](#footnote-7)

 את עמדתו זו ביחס לנטיעת עצים כתב הראב"ד במקום נוסף. הרמב"ם הלכות גזלה ואבדה י, ה פסק:

היורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות ונטעה... אמר לו בעל השדה עקור אילנך ולך, שומעין לו. אמר הנוטע הריני עוקר אילני, אין שומעין לו מפני שמכחיש את הקרקע.

על כך השיג הראב"ד:

 אמר לו בעל השדה עקור אילנך ולך שומעין לו. אמר אברהם: נראה לי שאין אומרין כך בארץ ישראל מפני ישוב ארץ ישראל. וכן אם אומר הנוטע הריני עוקר אילני, אין שומעין לו כמו שכתב הוא. ואפילו בחוצה לארץ מפני שמכחיש את הקרקע. וזה מוסיף הוא דאית ליה נמי משום ישוב ארץ ישראל.

הרמב"ן וגם הראב"ד מחשיב את פעולת הנטיעה בארץ כמצוות ישוב ארץ ישראל מפני שזו פעולה בגוף הקרקע, אבל הם אינם רואים ערך של ישיבה ואחיזה רק באכילת הפירות, מאחר שלפיו אכילת פירות היא הנאה מגוף העץ ולא מגוף הקרקע.

**ד. לא קדשה בכיבוש, אלא בחזקה שהחזיקו בה**

מה יסבור הרמב"ם באשר לחזקת ארץ ישראל, האם היא יכולה להיות באמצעות אכילת פירות כמו בחזקה של קרקע פרטית? ע"פ דברי האור שמח בהסברת הרמב"ם קנין חזקה של קרקע פרטית בעיקרה היא ביטוי כלפי הבעלים הקודמים, מי נחשב מעתה הבעלים החדשים. מדובר על מעבר של שדה מבעלות לבעלות ועל כן אם ברור שבאכילת הפירות בשדה ייראה שהקונה הוא הבעלים אזי ניתן לבצע קנין חזקה. זו היא פעולה חד פעמית שמטרתה להראות נוכחות ביחס לבעלים הקודמים. אך חזקה בארץ ישראל מטרתה אחרת. אין מדובר על פעולה חד פעמית ולא נועד להראות למישהו אחר מי הבעלים, גם אם הקרקע נכבשה מגוי. אלא בעיקר להחזיק בפועל באדמה לפתח אותה, לטעת, לבנות ולהפריח את הארץ. אכילת פירות היא ביטוי כלפי אחרים, אך בכך לא מפתחים את הארץ. כאן יסכים הרמב"ם שיש לרשת ולשבת את הארץ כמשמעות הפסוקים העוסקים במצוות ישוב הארץ. דברי ירמיהו לשארית הפליטה לאסוף פירות ולתפוס את הארץ בכך, נאמרה ביחס לקרקעות פרטיות שננטשו ע"י הגולים, וכל מי שאסף פירות ביטא בכך שהוא הבעלים החדשים באדמה הזו.

לשיטת הרמב"ם, חזקה של עם ישראל בארץ ישראל משמעותית ובעלת ערך גדול יותר מכיבוש הארץ במה שקשור לקדושת הארץ ולחובת המצוות התלויות בה. הרמב"ם בהלכות בית הבחירה ו, טז כתב:

למה אני אומר במקדש וירושלים קדושה ראשונה קדשה לעתיד לבוא, ובקדושת שאר ארץ ישראל לענין שביעית ומעשרות וכיוצא בהן לא קדשה לעתיד לבוא? לפי שקדושת המקדש וירושלים מפני השכינה ושכינה אינה בטלה, והרי הוא אומר "והשמותי את מקדשיכם" (ויקרא כו, לא) ואמרו חכמים אע"פ ששוממין בקדושתן הן עומדים. אבל חיוב הארץ בשביעית ובמעשרות אינו אלא מפני שהוא כבוש רבים, וכיון שנלקחה הארץ מידיהם בטל הכבוש ונפטרה מן התורה ממעשרות ומשביעית שהרי אינה מן ארץ ישראל. וכיון שעלה עזרא וקדשה לא קדשה בכיבוש, אלא בחזקה שהחזיקו בה. ולפיכך כל מקום שהחזיקו בה עולי בבל ונתקדש בקדושת עזרא השנייה הוא מקודש היום, ואע"פ שנלקח הארץ ממנו וחייב בשביעית ובמעשרות על הדרך שביארנו בהלכות תרומה.

חזקה טובה יותר מכיבוש. הכסף משנה שאל על הרמב"ם:

 איני יודע מה כח חזקה גדול מכח כיבוש? ולמה לא נאמר בחזקה גם כן משנלקחה הארץ מידנו בטלה חזקה? ותו בראשונה שנתקדשה בכיבוש וכי לא היה שם חזקה, אטו מי עדיפא חזקה בלא כיבוש מחזקה עם כיבוש? וצל"ע:

הרמב"ם בדק מה הבסיס של האחיזה בארץ. הכיבוש או החזקה. קדושה ראשונה נעשתה ע"י יהושע. בימיו כבשו מקומות רבים, אבל בחלק מהמקומות עם ישראל לא ישב בהם (יהושע יג, יג;טז, י; יז, יג; שופטים א, כא, כז-לג). מלאך ה' הוכיח אותם על כך שלא הורישו את כל הארץ (שופטים ב, א-ו). אמנם השבטים התיישבו בנחלות והחזיקו בהם בנטיעה ובבנין, אך הבסיס היה חסר מאחר שלא הורישו את כל יושבי הארץ. בעוד שבבית שני הבסיס לאחיזה בארץ היתה הרשות מכורש מלך פרס לעלות לארץ ולבנות את ירושלים.[[8]](#footnote-8)

כה אמר כרש מלך פרס כל ממלכות הארץ נתן לי ה' אלוקי השמים והוא פקד עלי לבנות לו בית בירושלם אשר ביהודה. מי בכם מכל עמו יהי אלוקיו עמו ויעל לירושלם אשר ביהודה ויבן את בית ה' אלוקי ישראל (עזרא א, ב-ג)

בנין בית המקדש, היא הביטוי המשמעתי ביותר ליכולת להחזיק את הארץ. אמנם, עם ישראל לא היה ריבון בארץ באותה עת, והיו קשיים תחת הפרסים ששלטו בארץ בשל הצקות של גויים תושבי הארץ. בהיות נחמיה שר המשקים במלכות פרס, הוא קיבל משלחת שדיווחה לו שאמנם בנו את בית המקדש השני ובכל זאת:

הנשארים אשר נשארו מן השבי שם במדינה ברעה גדלה ובחרפה וחומת ירושלם מפרצת ושעריה נצתו באש (נחמיה א, ג)

רש"י פירש: "אותם היהודים אשר נשארו שם במדינת ירושלים הם נתונים ברעה גדולה ובחרפה, לפי שהעובדי כוכבים בוזזים ושוללים אותם". בבית שני בלט יותר המרכיב של הישיבה – פיתוח הארץ, האחיזה הממשית באדמת ארץ ישראל, ולדברי הרמב"ם חזקה זו היתה כל כך משמעותית עד שקדושת הארץ בדרגתה הייחודית בימי הבית השני נשארה בתוקפה גם לאחר הגלות וחורבן הארץ.

**סיכום**קנין חזקה לקרקע פרטית הוא ביטוי לבעלות על הקרקע. יש המצריכים ביטוי ממשי, פעולה יצירתית בגוף הקרקע הנקנית (ראב"ד, רמב"ן, ריטב"א), ויש הטוענים שכל פעולה שקשורה לקרקע גם אם היא לא מתבצעת בגופה של הקרקע ויש בה ביטוי כלפי אחרים לבעלות על הקרקע, גם היא נחשבת קנין חזקה (רמב"ם).

באשר לחזקה על ארץ ישראל, לפי הרמב"ן עיקר המצווה היא הריבונות של עם ישראל בארצו, והפרחת השממה. מגורים בארץ ישראל, נטיעת עצים או כל פעולה אחרת בגוף הקרקע היא מילוי מצוות ישוב ארץ ישראל. במובן זה דומה קנין חזקה של קרקע פרטית, לפעולת החזקת הארץ.

גם הרמב"ם יסכים לכך שלא מיישבים את הארץ באסיפת פירות. אסיפת פירות לשם קנין חזקה בקרקע פרטית, היא פעולה חד פעמית שמטרתה להנכיח בעלות ובהנחה שהדבר יתפרש ככזה ע"י הסובבים. בעוד שלשם חזקה בארץ ישראל צריך לבנות ולנטוע ולהתמיד בדבר, ואין מדובר על פעולה חד פעמית, שנראית כהצהרה כלפי הבעלים הקודמים. ככל שמרבים לפתח ולהעצים את הפיתוח של הארץ כך מתגדלת מצוות ישוב ארץ ישראל.

1. כך פירש גם הרשב"ם בבא בתרא ק ע"א ד"ה עד. אמנם תוס' בב"מ שם ד"ה עד שלא, וכן הרא"ש ב"מ א, לח פירשו שהקנין התבטא בכך שקונה הלך בגבול השדה. [↑](#footnote-ref-1)
2. דברים דומים כתב הריטב"א בבבא בתרא שם. [↑](#footnote-ref-2)
3. דברים דומים כתב הריטב"א קידושין כב ע"ב, וכן בריטב"א בבא בתרא נג ע"ב. [↑](#footnote-ref-3)
4. הרב יצחק אדלר, עיון בלומדות, עמ' קכ-קכא, הגדיר באופן דומה את מחלוקת הרמב"ם והראב"ד. האם קנין חזקה הוא קניין פורמלי- הראב"ד, או הקשרי- הרמב"ם. לדבריו גם הרמב"ן (בבא בתרא נג ע"א) סובר כראב"ד. [↑](#footnote-ref-4)
5. בהסבר שיטת הרמב"ן והרמב"ם בענין זה האריך גם הרב יעקב אריאל, יושב אהלים- קידושין, סימן כד. [↑](#footnote-ref-5)
6. נצי"ב, העמק שאלה, פר' ויחי, שאילתא לו, ו; דבר אברהם חלק א סימן י אות יב; ועוד. [↑](#footnote-ref-6)
7. כן כתבו גם: הרשב"א והר"ן בבא בתרא שם. [↑](#footnote-ref-7)
8. כך הסביר התוס' יום טוב עדויות ח, ו. [↑](#footnote-ref-8)