

זכין לאדם שלא בפניו

א. הקדמה

"זכין לאדם שלא בפניו ואין חבין לו אלא בפניו" (גיטין יא:). פירושו של דבר הוא שניתן לבצע פעולות עבור אדם אף על פי שהוא לא הביע את רצונו לכך, כאשר אותן פעולות מהוות זכות עבורו, כלומר כאשר הן לטובתו. למשל (שם), כאשר עבד אינו נוכח, יכול אדם אחר לקבל את גט השחרור שלו עבורו מאדונו של העבד¹, כיוון ששחרור העבד היא פעולה הנעשית לטובת העבד. פעולות שהן חובה לאדם לא ניתן לבצע עבורו ללא הסכמתו.

ב. אופי הזכייה

ניתן להבין בשתי דרכים עיקריות את אופי דין 'זכין':

1. **מדין שליחות.** כך סוברים רש"י (ב"מ יב. ד"ה "גבי מתנה"), ותוס' (גיטין סד: ד"ה "שאני שיתופי").

ישנה בעיה בהבנה זו, שהרי המשלח לא מינה את המזכה לשליחו. ניתן להציע שתי הצעות לפתרון הבעיה:

א. באופן מהותי צריך מינוי לשליחות, ובמקרים של זכין ברור לנו (אנן סהדי) **שדעתו של הזוכה היא שהוא רוצה למנות שליח.** כלומר, כאשר ברור שאדם מעוניין למנות שליח, זה נחשב כאילו ממש מינה אותו. כך סוברים רש"י (ב"מ שם) ותוס' (כתובות יא. ד"ה "מטבילין").

ב. **התורה ממנה את המזכה לשליח** בדברים שהם לטובתו של אדם (קצות החושן קה:א).

2. **זכין הוא דין עצמאי, המנותק מדין שליחות.** ישנם ראשונים הסוברים שזכין הוא דין עצמאי שאינו מבוסס על דין אחר (ריטב"א כתובות יא. ד"ה "מאי קמ"ל", רשב"א קידושין מב. ד"ה "מהא דאמרינן"), והקצות (שם) מסביר שהמזכה נחשב לידו של הזוכה.

1 זאת רק לדעת חכמים, אך רבי מאיר במשנה שם חולק עליהם. הגמ' (שם יב) מבארת שלדעת חכמים שחרור עבד נחשב זכות לעבד, ולדעת רבי מאיר שחרור עבד נחשב לו חובה, ולכן לא ניתן לדעת רבי מאיר לקבל עבורו גט.

ג. השלכות לאופי הזכייה

1. הגמ' בקידושין (מב.) מנסה למצוא מקור לדין שליחות. אחד הניסיונות ללמוד שדין מסויים הוא המקור לשליחות נדחה, ובעקבות כך מציעה הגמ' שדין זה הוא מקור לזכין. מכאן מוכיחים הריטב"א (שם, ד"ה "ואלא") והרשב"א (שם, ד"ה "מהא דאמרינן") שזכין אינו מדין שליחות, שכן **מקור שלא יכול להוכיח לגבי שליחות, יכול להוכיח לגבי זכין, ומכאן שהם שני דינים שונים.**

ניתן לדחות את הוכחת הריטב"א והרשב"א ולומר, שכל זאת רק בהווה אמינא, בה מנסים למצוא מקור לשליחות, ועדיין לא ידוע בברור שיש שליחות או זכין. אולם למסקנה, שיש גם את דין שליחות וגם את דין זכין, ניתן לטעון שיש קשר ביניהם.

2. הגמ' בב"מ (עא: - עב.) דנה לגבי **שליחות וזכין בקטן ובנוכרי**. מסקנת הגמ' היא שלנוכרי אין שליחות וגם לא זכין, ואילו לקטן יש זכין אף על פי שאין לו שליחות. זאת, כיוון שקטן "אתי לידי שליחות", כלומר כשיגדל יוכל למנות שליח. בגמ' ובראשונים (תוס' סנהדרין סח: ד"ה "קטן" וריטב"א כתובות יא. ד"ה "מאי קמ"ל") ישנם חילופי נוסחאות לגבי תוקף דין זכין בקטן:

א. בגירסה המופיעה בתוס' ובריטב"א מופיע הנוסח "זכייה אית ליה". לפי גירסה זו, ישנה זכייה לקטן בדיוק כמו לגדול, כלומר מדאורייתא. על פי גירסה זו, יוצא שיש פיצול בין שליחות לבין זכין: **לקטן יש מדאורייתא זכין אך לא שליחות, ומכאן שדין זכין אינו מדין שליחות.**

אולם, ניתן לדחות הוכחה זו, אם נבין שזכייה היא מדין שליחות והתורה ממנה את המזכה לשליח: ניתן להסביר, כי קטן אינו מופקע מדין שליחות באופן גורף, אלא שאין לו מספיק דעת כדי לבצע מינוי שליחות. כאשר יש דין 'זכין' **ממנה התורה את המזכה לשליח, וכך הוא זוכה עבור הקטן**. בעקבות הסבר זה נוכל גם לבאר את ההבדל בין קטן לגוי: גוי מופקע לגמרי מדין שליחות, ולכן לא ניתן גם לזכות עבורו. קטן עקרונית כן שייך בשליחות, אלא שיש בעיה במינוי, ואת הבעיה הזאת פותר דין זכין.

ב. לפי הגירסה המופיעה לפנינו בגמ', לקטן יש "זכייה מדרבנן". על פי גירסה זו הוכיח הר"ן (קידושין טז: בדפי הרי"ף ד"ה "גרסינן") שזכין הוא מדין שליחות: **כיוון שאין לקטן שליחות, אין לו גם זכין (מדאורייתא).**

אולם, ניתן לדחות זאת ולומר, שאי אפשר לזכות לקטן גם אם זכין הוא דין עצמאי שלא קשור לדין שליחות, כיוון שקטן אינו 'ישות משפטית' כלל - אין

ביכולתו לבצע פעולות קניין. כלומר, אותו גורם המפקיע קטן מדין שליחות, מפקיע אותו גם מדין זכייה, אך אין קשר בין שליחות לבין זכייה.

3. הגמ' בב"מ (יא - יב.) דנה בשאלה **האם חצר קונה משום שהיא כידו של הבעלים, או שהיא כעין שליח שלהם.** הנפקא מינא היא האם צריך לעמוד בצידה על מנת לקנות באמצעותה: אם רואים את החצר כידי יש צורך שהבעלים יעמדו בצידה על מנת שהיא תחשב כיד. אם חצר היא משום שליחות לא תהיה דרישה כזו, כמו שכל שליח פועל במנותק מהמשלח. למסקנת הגמ', "חצר איתרבאי משום יד, ולא גרע משליחות", ולכן כאשר אדם עומד ליד חצרו היא מדין יד, ואז ניתן גם לבצע פעולות לחובתו על ידי החצר (למשל לתת גט לחצר האישה כאשר היא נמצאת על יד החצר). כאשר אין הוא נמצא שם, חצר פועלת מדין שליחות ולא ניתן לחוב לו על ידי החצר, מכון ש"זכין לאדם שלא בפניו ואין חבין לאדם אלא בפניו".

מכאן הוכיח התוס' (כתובות יא. ד"ה "מטבילין" וסנהדרין סח: ד"ה "קטן"), שיש קשר בין שליחות לזכין: **כאשר האדם אינו נמצא ליד החצר היא פועלת כשליחות, ולכן חלים דיני זכין** - לא ניתן לחוב לאדם על ידי חצרו, אלא רק לזכות לו על ידה, ומכאן שזכין הוא מדין שליחות.

אך ניתן לדחות הוכחה זו ולומר, שהגמ' לא התכוונה למודל רגיל של שליחות, אלא לכך שהחצר פועלת כנציגה של הבעלים. הדין שלא ניתן לחוב לאדם שלא בפניו הוא דין כללי האומר שלא ניתן למנות נציגים לאדם - חצר, שליחות או זכין - בניגוד לדעתו, כאשר חבים לו.

ד. הגדרת זכות

יש לדון בהיקף ההגדרה של הדברים הנחשבים כזכות לאדם ועל כן יהיה ניתן לפעול בהם על ידי זכין. ניתן להעלות שתי הגדרות מרכזיות למושג 'זכות':

1. **הערכה סובייקטיבית:** הערכת רצונו של אותו אדם, או של דעת רוב בני האדם, בעניין הנידון - האם הם רוצים בכך או לא.
2. **הערכה אובייקטיבית:** האם המעשה כשלעצמו הוא זכות או חובה, באופן אובייקטיבי.

הגדרות אלו תלויות בהבנות הכלליות שהוצגו לעיל לגבי ניתוח המנגנון של זכין - על פי ההבנה ש'זכין' פועל מדין שליחות המתמנה על ידי אומדנא (הבנה 1, א'), וודאי שהגדרת זכות תהיה על פי הערכה סובייקטיבית, שהרי דין זכין מבוסס על

הערכת רצון הזוכה. על פי ההבנה שזכין הוא מינוי של התורה (הבנה 1, ב'), או על פי ההבנה שזכין הוא מדין יד (הבנה 2), יש מקום להסתפק מהי ההגדרה הנכונה.

השלכות להגדרת זכות

א. אבן בוחן יעילה לבדיקת שתי ההבנות שהוצגו לעיל היא מקרה בו **יש פיצול בין ההערכה הסובייקטיבית, לבין ההערכה האובייקטיבית** - במקרה בו ברור מהי ההגדרה מבחינה אובייקטיבית, אך בהקשר הנוכחי האדם מגדיר את המצב בשונה מהמצב האובייקטיבי.

ניתן להביא כמה דוגמאות למקרים בהם יש פיצול בין ההערכה הסובייקטיבית, לבין ההערכה האובייקטיבית:

1. **זכין בקרקע כדי לאפשר פרוזבול.** פרוזבול לא תופס במקרה שאין ללווה קרקע (משנה שביעית י:ו). המשנה בשביעית (שם) מחדשת שאם אין ללווה קרקע, **יכול המלווה לזכות עבורו בקרקע משלו** (ואז הוא יוכל לכתוב פרוזבול על חובו).

הקנאת קרקע באופן אובייקטיבי היא זכות, אך אם נעריך את רצונו של הזוכה במקרה של פרוזבול ברור לנו שאין הוא רוצה לזכות בקרקע, כיון שעל ידי זכייה זו נגרמת לו חובה גדולה - כעת ניתן לגבות ממנו את החוב על ידי פרוזבול. מכאן, לכאורה, הוכחה שהגדרת זכין אינה הערכת רצון הזוכה, אלא הגדרת המצב באופן אובייקטיבי. כך גם מבין הר"ן (גיטין יט: בדפי הרי"ף ד"ה "ומסתברא") דין זה, והוא אכן טוען שמכאן ניתן להוכיח שהגדרת זכות היא אובייקטיבית, ולא סובייקטיבית.

אולם, הרא"ש (גיטין ג:טו) מפרש שדין זה הוא קולא מיוחדת בהלכות פרוזבול, אך על פי דיני זכין הרגילים אכן לא ניתן לזכות במקרה כזה. על פי הרא"ש אם כן, ההגדרה היא סובייקטיבית.

2. מכירת סחורתו של אדם, כאשר ברור שהוא רוצה בכך: הרא"ש (ב"ק ו:כב), כהמשך לשיטתו בפרוזבול, סובר שהמוקד הוא סובייקטיבי ולכן הוא פוסק **שניתן למכור עבור אדם סחורה גרועה שישנה בבעלותו ע"מ לקנות בכספי המכירה סחורה טובה יותר**. נראה, כי פעולת המכירה באופן אובייקטיבי היא חובה (שהרי הסחורה הנמכרת יוצאת מבעלותו של הזוכה), אך אם נעריך את רצונו של האדם בהקשר הנוכחי, ברור לנו שהוא רוצה בכך, שהרי כתוצאה מכך הוא יקבל סחורה טובה יותר. ה'ים של שלמה' (ב"ק פרק שישי סימן כז) חולק על הרא"ש וסובר **שלא ניתן למכור עבור אדם מדין זכין** - "וכי שרי להסתחר

בממון חבירו שלא מדעתו?!", ומכאן שהוא סובר שהגדרת 'זכות' אינה אומדנא בדעתו של אדם, אלא הערכת המעשה באופן אובייקטיבי².

3. גט לאישה נחשב חובה ולא זכות (גיטין יא.). אולם, יש כמה מקרים בהם נראה כי **כאשר באופן סובייקטיבי קבלת הגט היא זכות, ניתן לזכות בגט עבור אישה**, ומכאן נראה כי הגדרת זכות היא סובייקטיבית, ולא אובייקטיבית³.

אולם, ניתן לדחות הוכחות אלו ולומר, שגט אינו מוגדר באופן אובייקטיבי כחובה לאישה, אלא שברוב המקרים ההערכה הסובייקטיבית של דעת האישה היא שאין היא רוצה להתגרש, ולכן בדרך כלל לא ניתן לזכות עבורה בגט. כאשר במקרה ספציפי ההערכה היא שהאישה כן רוצה בגט - ניתן לזכות עבורה בגט.

4. הירושלמי בגיטין (פרק א הלכה ה') דן בשאלה, האם במקרה בו שחרור העבד הוא חוב לעבד (כגון שאדוניו הוא קצין) עדיין ניתן לזכות לו בגט. **שחרור עבד מוגדר באופן אובייקטיבי כזכות, אך במקרה הנ"ל מבחינה סובייקטיבית יש כאן חובה**. לכן, אם נאמר שזכות או חובה מוגדרים באופן אובייקטיבי, ניתן לזכות לעבד בגט במקרה הנ"ל. אך אם נאמר שהגדרה היא סובייקטיבית, לא ניתן לזכות בגט עבור העבד.

מסקנת הירושלמי היא שניתן לזכות עבור העבד בגט, אך לא ברור מדוע: האם בגלל שהגדרה היא אובייקטיבית, או בגלל שגם מבחינה סובייקטיבית, אין כאן זכות (שהאדון - הקצין - יכול למכור את העבד לאדם אחר, ולכן אין זו זכות להיות עבד).

3. **כאשר הזוכה מוחה ומתנגד לזכייה לאחר שנודע לו עליה**. אם ההגדרה היא סובייקטיבית, התנגדותו תועיל והוא לא יזכה, אך אם ההגדרה אובייקטיבית, ניתן לומר שהתנגדותו לא תועיל, ויזכה. בשאלה זו נחלקו הרשב"א והרמב"ן -

2 אולם, ניתן לדחות ולומר, שגם על פי ההבנה שהגדרת זכות או חובה היא סובייקטיבית, במקרים בהם השליחות כוללת הוצאת ממון או רכוש מן הזוכה - **זכין מאדם** - נדרשת רמה גבוהה יותר של דעת, ולכן יידרש מינוי מפורש, ולא יהיה ניתן להסתפק באומדנא.

3 ישנם מספר מקרים כאלה, בגמ' ובראשונים:

א. הגמ' ביבמות (ק"ח.) אומרת שלא ניתן לזכות עבור אישה בגט במקרה של קטטה עם הבעל, כיוון ש"טב למיתב טן דו מליתב ארמלו" (כלומר, אישה מעדיפה להיות נשואה ולא רווקה). נראה, שללא הסברה של "טב למיתב" קבלת גט עבור האישה הייתה נחשבת לזכות.

ב. עוד אומרת הגמ' שם שיש ספק האם ניתן לזכות גט עבור אישה במקרה שהבעל עומד למות, ועל ידי הגט האישה תיפטר מייבום. ברוב המקרים האישה לא מעוניינת להתייבם, אך יש מקרים בהם היא כן מעוניינת. נראה מן הגמ', כי אם ברור שהיא מעדיפה לקבל גט ולא להתייבם, אז ניתן לזכות לה בגט.

ג. בתרומת הדשן (סימן ר"ז) מובאות דעות שבמקרה בו השתמד הבעל ניתן לזכות עבור אשתו בגט, מכיון שברור לנו שאשתו תרצה להתגרש ממנו (כדומה לזכיית גט במקרה של ייבום או קטטה).

לדעת הרמב"ן (קידושין כג. ד"ה "ומפרקין") אם הזוכה מוחה, הזכייה מתבטלת. לעומת זאת, הרשב"א (שם, ד"ה "ולעניין") אומר שבמקרה בו יש רק זכות, ואין שום צד חובה, לא תועיל מהאיתו⁴.

ה. הגבלות לדין 'זכין'

יש מספר הגבלות לדין זכין:

1. **מקרים בהם ישנה דרישה לרמה גבוהה של גמירות דעת.** ניתן למצוא לכך שתי דוגמאות:

א. **קידושין.** לדעת הרמב"ן (שם מה. ד"ה "מדאיצטריך") אי אפשר לקדש אישה עבור אדם על ידי זכין⁵. ניתן להציע, שסברת הרמב"ן היא שבקידושין נדרשת רמת דעת גבוהה יותר מקניינים, ולרמת דעת כזאת נדרש מינוי מפורש, ולא די באומדנא (עיין קצות מגט ו, שפח:ב).

ב. **מכירה.** לעיל הובאה דעתו של ה"ם של שלמה' שלא ניתן למכור עבור אדם. ניתן להסביר שלדעתו יש צורך ברמה גבוהה יותר של דעת כדי למכור ולכן לא ניתן להפעיל זכין⁶.

2. הרי"ף (גיטין ה. בדפי הרי"ף) סובר שזכיית גט עבור עבד פירושה שאין האדון יכול לחזור בו, אך **העבד אינו משתחרר עד שיגיע הגט לידו.** לכן, אם מת האדון לפני שגט השחרור הגיע לידו העבד, אין הוא משתחרר. נראה, שלדעת הרי"ף ישנו פיצול בין קניין הגט לבין נתינתו⁷ במקרה של זכין, ואם כן יוצא שלדעת הרי"ף, זכייה בגט אינה מקבילה לגמרי לנתינת הגט לעבד.

4 הרשב"א מחלק בין שני מקרים:

א. מקרה בו באופן אובייקטיבי יש כאן חובה אך ההנחה היא שהאדם מעוניין בכל זאת לזכות (כמו במתנה, שעקרונית נחשבת לחובה כיוון ש"שונא מתנות יחיה", אך ההנחה היא שהאדם מעוניין לזכות בה). במקרה כזה, כיוון שהכל בנוי על רצונו הסובייקטיבי, אם מוחה לאחר הזכייה, היא מתבטלת.

ב. מקרה בו ברובד האובייקטיבי המצב מוגדר כזכייה, כגון שחרור עבד. כאן גם אם ימחה העבד, השחרור לא יתבטל. אמנם, הרשב"א מוסיף תנאי נוסף כדי שהזכייה תחול למרות המחאה - דווקא אם המעשה היה נעשה בעל כורחו של האדם ממילא, כמו בשחרור עבד. אך במקרים בהם אם האדם היה נוכח, היה יכול להתנגד, גם לאחר הזכייה הוא יוכל למחות.

5 הרא"ש (קידושין ב:ו), חולק על הרמב"ן וסובר שגם בקידושין ניתן לבצע זכין.

6 לעיל הוסברה דעתו באופן אחר.

7 הבנה דומה לכך הצענו בשיטת הרמב"ם לגבי שליח הבאה, עיין בסוף השיעור העוסק בשליחות.

ו. דעת האדם לאחר הזכייה

- לעיל הוזכר, שלדעת חלק מן הראשונים אם לאחר הזכייה מוחה הזוכה ואומר שלא רצה שיזכו עבורו, בטלה הזכייה.
- דין זה פשוט מסברה, וגם בראשונים הוא מקובל בתור דין מובן מאליה (ראה רמב"ן קידושין כג. ד"ה "אבל הרי"ף ז"ל", וריטב"א שם ד"ה "ותנינא"), אף על פי שאין לו מקור ברור בגמ'⁸.
- ניתן להסביר את יכולת המחאה של הזוכה בשני אופנים:
- א. הזכייה חלה מייד, אך דעתו של האדם לאחר המעשה מגדירה את המצב כחובה ובכך מפקיעה את הקניין שנעשה.
- ב. לדעת הר"ן (ב"ב קכו. ד"ה "אמר רב הונא") הזכייה חלה רק כשהזוכה מסכים לזכייה.

8 חלק מן הראשונים (למשל הריטב"א שם) הביאו את הגמ' בכתובות (א.) כמקור לדין זה: הגמ' שם אומרת שניתן להטביל גוי קטן לגירות מדין זכין, אך הוא יכול למחות על גירותו כאשר יגדל. אולם, ניתן לומר ששם ניתן למחות כיוון שלגירות נדרשת קבלת עול מצוות, וקטן לא יכול לקבל זאת על עצמו. לכן, כאשר הוא יגדל יש לבדוק אם אכן הוא קיבל על עצמו עול מצוות או לא, אך לגבי שאר המקרים של זכייה - אין הוכחה שניתן למחות.