דיני ירושה- פרופ' איילת בלכר-פריגת

*ayeletb@mishpat.ac.il*

*שיעור 1- 18/10/20*

## **מבוא לדיני ירושה וצוואות בישראל**

חוק הירושה הוא **חוק אזרחי טריטוריאלי**- הוא חל על כל אזרחים והתושבים בישראל בלי קשר להשתייכות הדתית\ העדתית שלהם (בשונה מדיני משפחה).

עקרון העל בחוק הירושה הישראלי הוא **חופש הציווי,** ברמה ההצהרתית.בספרות האקדמית מדברים על **"המצווה הקפריזי**" הדבר אומר שאף אחד לא צריך לבדוק מהן סיבות הצווי והוא יכול להיות על סמך קפרזות של אדם (לעומת המשפט המשווה ששם הדבר לא תמיד דומה).

בישראל **אין מס** על עזבון\ ירושה. ישנן סיבות לתהות **האם זה ראוי?** לדוג' במשפחה עשירה שתהיה עשירה לדורות- האם זה ראוי מבחינת שוויון הזדמנויות?. בעבר, נעשה ניסיון להטיל מס שכזה אך הוא בוטל במהרה, זהו מס שקשה מאוד לאכוף.

חוק הירושה **חל על חלוקת העזבון** ולא מסדיר את כל הדברים שקשורים במוות של אדם כמו: תרומת איברים, אפוטרופסות כלפי ילדים, עזבונות דיגיטליים (פייסבוק, אינסטגרם, מייל).

**עזבון** זה כלל הזכויות, החובות, הנכסים של אדם. בחוק הירושה אין הגדרה למזה עיזבון, עם זאת **בס' 147** לחוק הירושה נאמר על **קופות גמל, כספי ביטוח וכספי פנסיה שהם אינם חלק מהעיזבון** אלא אם נקבע מראש שהם שייכים לעיזבון. לדוג' אדם שעשה ביטוח חיים וכתב שהמוטבים שלו הם יורשיו- הכספים האלו ילכו לעיזבון.

בחוק הירושה יש כמה מונחים-

1. ירושה על פי צוואה
2. ירושה על פי דין

כשחוק הירושה עושה שימוש במונח **"יורש"** באופן כללי זה יורש או ע"פ צוואה או ע"פ דין. אם מדובר ביורש רק ע"פ צוואה החוק יכנה אותו- **"זוכה".** וכן יש שימוש ספציפי במונח **"יורש על פי דין".**

## **ירושה על פי דין**

**מתי פונים לכללי הירושה ע"פ דין?-** כאשר לא נכתבה כלל צוואה, כשנכתבה צוואה חלקית (על חלק מהרכוש בלבד), או כאשר נכתבה צוואה, אך היא נפסלה באופן מלא או חלקי.

צוואה יכולה להיפסל כשאדם אינו כשיר לכתוב אותה או שהוא היה נתון תחת השפעה בלתי הוגנת. לעיתים כשיש צוואה מאוחרת ומוקדמת והמאוחרת נפסלת, יהיה ניתן ללכת לצוואה הראשונה, אך זה לא תמיד כך וזה נתון לפרשנות.

**מטרת כללי הירושה ע"פ דין**

1. כללי ברירת מחדל המבקשים **להתחקות אחר רצון המוריש\ה** מן הישוב.
2. לכללי הירושה ע"פ דין **תפקיד נורמטיבי מעצב-** נקבע את הכללים ע"פ מה שנראה לנו ראוי ולוו דווקא ע"פ מה שהמוריש מן הישוב היה בוחר (המטרה הראשונה פחות מכריעה).

**חוק הירושה בס' 10 מגדיר מי הם היורשים ע"פ דין:**

"היורשים על פי דין הם:

1. מי שהיה במות המוריש בן-זוגו
2. ילדי המוריש וצאצאיהם, הוריו וצאצאיהם, הורי הוריו וצאצאיהם (בחוק זה- קרובי המוריש)"

ראשית נדבר על ס' 10(2)- **ישנם שלושה מעגלי הקרבה:**

1. ילדי המוריש וצאצאיהם (ילדים, נכדים, נינים)
2. הורי המוריש וצאצאיהם (הורים, אחים, אחיינים)
3. הורי הורי המוריש וצאצאיהם (סבים, דודים, בני דודים)

אם אדם נפטר והוא ללא מעגלי קרבה כלל, מי שירש את רכושו הוא מדינה.

**עקרונות מעגלי הקרבה:**

1. **מעגל קרבה קרוב יותר דוחה מעגל קרבה רחוק יותר**. לדוג' אם יש נכד או נין לא עוברים למעגלי הקרבה האחרים- לשני או לשלישי.

*ס' 12 לחוק הירושה: "ילדי המוריש קודמים להוריו, הוריו קודמים להורי הוריו"*

1. **בתוך כל מעגל קרבה, אדם קודם לצאצאיו. צאצאים יורשים רק כאשר יורש קודם בתוך מעגל הקרבה אינו בין החיים-** **עקרון הנציגות.**

*ס' 14(א) לחוק הירושה: "ילדו של מוריש שמת לפניו והשאיר ילדים, הילדים יורשים במקומו, ועל דרך זו יורשים ילדים של כל אחד מקרובי המוריש שמת לפניו.."*

1. **שוויון- בתוך כל מעגל קרבה.** בין בנים לבנות. בין ילדים אשר נולדו לקשר נישואים לבין ילדים אשר נולדו מחוץ לנישואים.

*ס' 13 לחוק הירושה: "ילדי המוריש חולקים ביניהם בשווה, וכן חולקים הורי המוריש ביניהם והורי הוריו ביניהם"*

**דוגמאות ליישום:**

* אדם נפטר והותיר אחריו: בן א' ולו שתי בנות ג' וד' ו ה' וכן נכד ה' ונכד ו' שהם ילדים של בת ב' שנפטרה לפני המוריש.
	+ תשובה: אילו הבת הייתה בחיים בפטירת המוריש, הבן היה מקבל 50% והבת הייתה מקבלת 50%. בגלל שהבת נפטרה שני ילדיה יתחלקו חצי חצי ב50% שלה, משמע הם יקבלו 25% מהעיזבון לכל אחד מהם- זאת ע"פ **עקרון הנציגות**. בן א' יקבל את ה50% הנותרים ואילו שתי בנותיו לא רשאיות לרשת.
* מרים נפטרה (ללא צוואה) והותירה אחריה שישה נכדים. אלון וגל שנולדו לבתה אפרת. עומר, שרון, מיכל וניר שנולדו לבנה רועי. (רועי ואפרת ילדים של מרים הלכו לעולמם לפני מותה של מרים). כיצד יחולק העזבון ביניהם?.
	+ תשובה: אלון וגל יקבלו חצי מה50% של אימם שזה אומר 25% מהירושה. וכן עומר שרון מיכל וניר יקבלו רבע מתוך 50% שהיה מגיע לאביהם רועי- כלומר 12.5%. כלומר הנכדים מתחלקים באופן שווה בחלק של הוריהם, ובכך נכנסים בנעליהם של הנפטרים ע"פ עקרון הנציגות.
* אישה נפטרה והותירה אחריה אם ושני אחים (האב נפטר). כיצד תחולק הירושה?
	+ תשובה: אנו נמצאים במעגל הקרבה השני, אין ילדים או נכדים ממעגל הקרבה הראשון. האמא מקבלת 50%, אם שני ההורים היו חיים אז כל אחד מההורים היה מקבל 50% אך כעת שאב נפטר, חלקו מתחלק בין האחים (יורשיו)- כלומר ע"פ עקרון הנציגות אם יורש נפטר מי שנכנס בנעליו הם הצאצאים שלו ומכאן ששני האחים יקבלו 25% כל אחד. אם היה מדובר באם יחידנית אז היא לכאורה יורשת יחידה. יש לשים לב שאם לאישה היו ילדים\ נכדים רק הם היו יורשים כיוון שהם במעגל הראשון וע"פ העקרון הראשון **מעגל קרוב יותר דוחה מעגל רחוק יותר**.
* ענבר הלך לעולמו בשנת 2010. הוא הותיר אחריו צוואה ובה כתב שהוא מנשל את שני ילדיו, זיו וסיגל מכל חלקו בעיזבון. ענבל השאיר את כל רכושו למי שהייתה אז בת זוגו: רוני.

בשנת 2019 נפטרה שרית, אמו של ענבר. היא לא השאירה אחריה צוואה. ענבר היה בנה היחיד. כיצד יחולק עזבונה של שרית?.

* + תשובה: ע"פ ס' 14, **עקרון הייצוג מדבר על צאצאים** **ולא על מי שהיה היורש**, ולכן מי שיקבלו את עזבונה של שרית הם זיו וסיגל- נכדיה וילדיו של ענבר.

עד כה דיברנו על ס' 14 שמתייחס לירושה ע"פ דין, לגביי צוואות יש ס' דומה- **ס' 49 לחוק הירושה**-

"זוכה על פי צוואה שמת לפני המצווה, ולא קבע המצווה אדם אחר שיזכה במקומו - אם בשעת מות המצווה נשארו צאצאים של אותו זוכה, יזכו הם לפי כללי החלוקה שבירושה על פי דין; בכל מקרה אחר הוראת הצוואה לטובת אותו זוכה מתבטלת"

מדבר **על הצאצאים** של אותו זוכה (ע"פ צוואה) שיבואו בנעליו במידה ולא יוכל לקבל את הירושה ובכך הוא קובע עקרון דומה לס' 14. אלו הן ברירות מחדל אך המוריש יכול להתנות עליהן.

*שיעור 2- 25/10/2020*

**דוג' נוספות למעגלי הקרבה:**

1. *ע"א 660/74 סינידובסקה נ' האפוטרופוס הכללי-* אישה נפטרה ולא הותירה אחריה בן זוג או צאצאים. גם הוריה נפטרו. אביה היה נשוי פעמיים: בנישואים ראשונים לאמה ובנישואים שנייה לאשה אחרת. מן הנישואים השנייה נולדו שתי בנות (אחיותיה למחצה). אחת האחיות נפטרה והותירה אחריה ילד. מצד אמה של הנפטרת לא נותרו קרובים, מלבד אחותה של האם (הדודה).

תשובה: הואיל והאב נפטר, ילדיו יורשים אותו. מכאן שכל הרכוש הולך לאחות למחצה ולאחיין (הבן של האחות הנוספת למחצה שנפטרה) כל אחד יקבל 50%. האם נפטרה ולא היו לה ילדים נוספים לכן אין מי שירש אותה, לא נגיע לדודה כיוון שהיא שייכת למעגל השלישי ואם קיימים יורשים מהמעגל השני לא נעבור למעגל השלישי.

1. ארז נפטר מבלי שהותיר אחריו צוואה. קרוביו של ארז שנותרו אחריו הן אחות של אמו וסבא מצד אביו (אבא של אבא). כיצד יחולק העזבון?

תשובה: אילו כל הסבים היו בחיים כל אחד היה מקבל 25%. הסבא והסבתא מצד האמא הם בעלי 50%- הדודה (הבת שלהם) תקבל את העזבון שלהם וכן הסבא (אבא של אבא) יקבל 25%. הסבתא (במצד האב) נפטרה ואין לה נציג, לכן החלק שלה מתחלק בין שאר היורשים לפי החלקים היחסיים שלהם: הדודה תירש שני שליש והסבא יירש שליש מתוך ה25%.

**ירושת בני זוג: ס' 11 לחוק הירושה**

"(א)  בן-זוגו של המוריש נוטל את המיטלטלין כולל מכונית נוסעים השייכים, **לפי המקובל ולפי הנסיבות, למשק הבית המשותף** ונוטל משאר העזבון-

1. אם הניח המוריש ילדים או צאצאיהם או הוריו- חצי
2. אם הניח המוריש אחים או צאצאיהם או הורי הורים - שני שלישים, ובלבד שאם ערב מותו של המוריש היה בן הזוג נשוי לו שלוש שנים או יותר וגר עמו אותה שעה בדירה הכלולה, כולה או חלקה, בעיזבון, יטול בן-הזוג את כל חלקו של המוריש בדירה האמורה, ושני שלישים מהנותר משאר העזבון;

(ב) אם לא הניח המוריש קרוב מן המנויים בס' קטן (א), יורש בן הזוג את העזבון כולו."

**זכות בן\ בת זוג במיטלטלין:**

ס' 11(א) - בן\בת הזוג מקבלים את כל תחולת הבית והמיטלטלין שקשורים במשק הבית וזה לא מתחלק בין שאר היורשים. ישנו מבחן כפול לקבוע מהו מיטלטלין ששייכים למשק הבית המשותף: **מבחן אובייקטיבי** ("לפי המקובל") **ומבחן סובייקטיבי** ("לפי הנסיבות"). אוספים מיוחדים לדוג' לא שייכים למשק הבית המשותף. יכולות להיות מחלוקות בנוגע לכלי כסף שעברו בירושה ושווים הרבה כסף, אבל בדר"כ אין על זה ויכוח כיוון ששווים נמוך.

**זכויות בני זוג בשאר העיזבון:**

נקבעת בהתאם לקרבת היורשים האחרים ומעמדם:

ס' 11(א)(1)- אם הניח המוריש **ילדים או צאצאיהם או הורים** (בלבד)- בן/ בת זוג נוטלים מחצית

ס' 11(א)(2)- אם הניח המוריש **אחים או צאצאיהם או הורי הורים** (בלבד)- בן הזוג נוטל שני שלישים מהעיזבון.

ס' 11(ב)- כאשר המוריש או המורישה לא הותירו אחריהם אחד מאלו: **ילדים או צאצאיהם, הורים, אחים או צאצאיהם, הורי הורים-** בן או בת הזוג יורשים את כלל העזבון.

**ירושת בני זוג ועקרון הנציגות:**

*ת"ע (ת"א) עזבון המנוח גיל בן דרור* (צריך להכיר)- אדם נפטר והותיר אחריו- בת זוג, אם ואחים. כיצד יחולק העזבון?

תשובה:

* כיצד יקבע החלק של **בת הזוג?** האם חצי כי בנוסף לבת הזוג נותר הורה או 2/3 כי בנוסף לבת הזוג נותרו אחים.
* **מה לגביי עקרון הנציגות?** ס' 14 לחוק הירושה קובע כי במקרה שנותרו בן זוג והורים או בן זוג והורי הורים, עקרון הנציגות לא חל-

"14(א) ילדו של מוריש שמת לפניו והשאיר ילדים, הילדים יורשים במקומו... **הוראות אלה לא יחולו כאשר המוריש הניח בן זוג וכן הורים או הורי הורים כאמור בס' 11 (א), או אחד מאלה**"

* נניח שהוא נפטר ונשארו בת הזוג, שני הורים ואחים- בת הזוג הייתה מקבלת 50% וההורים יחד 50% (האחים לא יורשים).
* נניח שאותו אדם נפטר, שני ההורים נפטרו, נשארו בת הזוג והאחים- יש לנו תשובה ברורה בס' 11 לפיו אם הניח המוריש אחים- בן הזוג מקבל 2/3 והאחים 1/3- עקרון הנציגות לא חל כיוון שהאחים לא יורשים את ה50% של ההורים.
* **בפס"ד זה נקבע שבמצב שנשארו אם (הורה אחד), אחים ובת זוג- האחים לא נכנסים בנעלי האב שנפטר- האם יורשת 50% ובת הזוג יורשת 50%.**
* לשון ס' 14 נחרצת ויש כאן שבירה של עקרון הנציגות ושל מעגלי הקרבה כיוון שאפשר היה לטעון שהאם רשאית רק ל25% כיוון שהיא לא נציגה של האב, האחים רשאים להתחלק ב25% של האב.

**זכות בת\ בן זוג בדירת המגורים:**

זכויות אלה מותנות במספר תנאים:

* כאשר נוסף לבן הזוג נותרו **רק:** אחים או צאצאיהם, או הורי הורים
* בנוסף בני הזוג היו נשואים לפחות 3 שנים והם **חיו יחדיו** בדירה.

אז יורש בן הזוג את כל הזכויות באותה הדירה. (ס' 11(א)(2) לחוק הירושה).

עולות השאלות: מה לגביי דירה שבני הזוג לא גרו בה אך היא בבעלות הנפטר?, מה לגביי דירה שבני הזוג טסו מישראל לתקופה מסוימת ולא גרו בה? לגביי מקרים אלו אין תשובה חד משמעית בפסיקה, והדבר שנוי במחלוקת.

**יורשים על פי דין והשינויים במבנה המשפחה**

**נדבר על...**

* הגדרת בת או בן זוג: תוקף נישואים, ידועים בציבור, בני זוג מאותו המין
* הגדרת ילד או ילדה: ילדים מאומצים, ילדים שנולדו כתוצאה משימוש בטכניקות הולדה.

**מיהו "בן זוג" לעניין ס' 10-11 לחוק הירושה?**

הגישה המוקבלת- בן או בת זוג מנישואים בלבד (כשמדובר בס' 10-11). לגביי ידועים בציבור ישנו ס' נפרד- ס' 55 לחוק.

האם בני **זוג שנישאו בנישואים אזרחיים** הם בגדר בני זוג לעניין ס 11 לחוק הירושה?

* *בג"צ 2232/03 פלוני נ' בית הדין הרבני האזורי ת"א יפו*- נישואיהם של זוג זה הוכרו כנישואים אזרחיים שתקפים לכל דבר ועניין.
* *בעמ 9607/03 פלוני נ' פלוני-* גבר יהודי תושב ישראל שהתחתן עם תושבת רומניה נוצרייה, הכירו בהם כנשואים לעניין חוק הירושה, אך לא הוכרע בנוגע לתוקף הנישואים בסוגיות אחרות.

**מכאן שבני זוג שנישאו בנישואים אזרחיים תקפים לכל עניין בחוק הירושה.**

**בני זוג הנשואים פורמאלית בלבד, וחיים בנפרד**. ישנן שתי גישות בפסיקה:

1. גישה פורמאלית- נשוי הוא נשוי וזה לא משנה אם בני הזוג לא חיים ביחד כלל או שלאחד מהם יש בן זוג אחר, עדיין מי שנשוי פורמאלית ייחשב כבן זוג.
2. גישה מהותית- ישנן פסיקות רבות של בתי המשפט לעניין משפחה שגישתם היא מהותית יותר, אומרים שצריך לבדוק את הנסיבות, (מדוע לא פתחו הליכי גירושין, מדוע הזוג לא חיו יחד). מכאן שהם מוכנים להתנתק מהגישה הפורמלית ולהגיד שלמרות שבני זוג לא התגרשו פורמלית, הם לא ייחשבו כזוג במקרים מסוימים. (עם זאת, עצם זה שזוג נמצא בהליך גירושין זה לא אומר שצריך להוציא אותם מהגדרת בני זוג ונדרש שיהיה פירוד ממושך).

**ידועים בציבור כיורשים**

ס' 55 לחוק הירושה: " איש ואשה החיים חיי משפחה במשק בית משותף אך אינם נשואים זה לזה, ומת אחד מהם **ובשעת מותו אף אחד מהם לא היה נשוי לאדם אחר**, רואים את הנשאר בחיים כאילו המוריש ציווה לו מה שהנשאר בחיים היה מקבל בירושה על-פי דין אילו היו נשואים זה לזה, והוא כשאין הוראה אחרת, מפורשת או משתמעת, בצוואה שהשאיר המוריש"

ס' זה לא נמצא בחלק של ירושה על פי דין, אלא בחלק של צוואות (מעיין צוואה). ניתן היה לפרש אותו בצורה אחרת- אפשר היה להגיד שיש כאן חזקה שהוא רצה להוריש לו וזה לא ירושה על פי דין ולכן ניתן לסתור את החזקה הזו. בניגוד לכך, ב*ע"א 1717/98* ***בלאו נ' פוזש****-* ידועים בציבור הם יורשים על פי דין וניתן לנשל אותם **רק ע"י צוואה** ולא מדובר בחזקה הניתנת לסתירה ע"י ראיות או הוכחות שהנפטר לא רצה שהוריש לידוע בציבור.

השוואת מעמדם של ידועים בציבור לבני זוג שנשואים לעניין זכויות בדירת מגורים:
*פס"ד שנצר נ' ריבלין-*זכויות ידועים בציבור לרשת את מלוא הזכויות בדירת המגורים, בדומה לבן זוג נשוי.

יש **הרחבה לעניין הידועים בציבור** במיוחד בנוגע לחוק הירושה:

* אין דרישת פרק זמן מינימלי של מערכת יחסים- *ת"ע (ת"א) 3696/90* ***אמיר נ' זגר***- אישה ירשה גבר לאחר 3 חודשים של זוגיות איתו. הנמקת השופט הייתה אפילו יותר בעייתית כיוון שראה את הזוג כידועים בציבור מהיום הראשון, כפי שזוגות נשואים יורשים אחד את השני מהיום הראשון שהם התחתנו.
* הגמשת דרישת המגורים המשותפים- *בעמ 3497/09* ***פלוני נ' פלונית-*** בני זוג במערכת יחסים שנייה, הראשונה הסתיימה בגלל פטירה של האישה הראשונה, בני הזוג הנוכחיים גרו בבניינים סמוכים, רוב הלילות הם לא ישנו ביחד.
* אין דרישה למונוגמיה- *ע"א 79/83* ***היועץ המשפטי לממשלה נ' שוקרן-*** אישה שניהלה מערכת יחסים עם גבר (כמערכת יחסים מרכזית) והיא הייתה ידועה בציבור אבל הגבר ניהל במקביל מערכות יחסים עם עוד נשים- נקבע כי הדבר לא פוגע בזכויות הירושה של הידועה בציבור שניהלה את מערכת יחסים המרכזית עם הגבר. חוק הירושה מכיר בזכות הירושה לכל הנשים שנשואות לאדם אחד באופן שווה בשווה (ס' 146 לחוק). בנוגע לידועים בציבור במקביל, החוק לא מסדיר את העניין ואין לכך הכרעה בפסיקה.

בתחומים האחרים של המשפט ההרחבה היא לא גדולה ובעייתית כל כך כמו בחוק הירושה. בחוק הירושה המבחנים לידוע בציבור הם לא מאוד נוקשים ויש להוכיח שהייתה מערכת יחסים שעברה את שלב הניסיון.

*שיעור 3- 01/11/2020*

**ידועים בציבור אינם יורשים אם אחד מהם נשוי באופן פורמלי לאחר\ת-** *"...אף אחד מהם לא היה נשוי לאדם אחר" (ס' 55)*

**חריג לכלל בדיני משפחה**, לפיו מכירים בידועים בציבור גם אם אחד מהם, או שניהם נשואים באופן רשמי לאחרת. כפי דיברנו לעיל ישנם **זוגות נשואים פורמלית בלבד**, אך בפועל חיים בנפרד והם פרודים. בקודקס האזרחי (שלא התקבל בסוף) ישנה הצעת חוק לחדש את דיני הירושה, שמציעה שברגע שזוג פרוד 3 שנים הוא ייצא מהגדרת בן זוג.

כלומר, הפרשנות של ס' 11 יכולה להשליך על הפרשנות של ס' 55- אבל, עדיין לא היה מקרה שכזה ולכן לא הייתה הכרעה משפטית בנושא.

**בני זוג בני אותו המין כידועים בציבור:** ס' 55 מדבר על "איש ואישה".

הכרה על אף לשון החוק- *ע"א 3245/03 (נצ')* ***ירושת המנוח ש.ר ז"ל נ' היועץ המשפטי-*** זוג גברים שחיו יחד 40 שנה. לגבר שנפטר לא היו יורשים על פי דין (ילדים אחים או הורים) והנכס שבו היה מדובר היה חצי מדירת המגורים. יש כאן פרמטרים שלכאורה היו חזקים לטובת בן הזוג. אם אין יורש ע"פ דין מי שיורשת זו המדינה, אך כשמדינה יורשת בכל זאת יש שיקול דעת לתת את העיזבון או את חלקו לבן משפחה שאינו אחד מהיורשים על פי דין, לאדם שמחסורו היה על המוריש או לאדם שמחסורו של המוריש היה עליו. במקרה הנ"ל המדינה לא ויתרה ועמדה על המושג "איש ואישה". ביהמ"ש המחוזי (לא כתקדים מחייב) פסק כי ניתן לפרש "איש ואישה" גם כ"איש ואיש". לאחר מכן נקבע כי, בכל מה שקשור לזכויות כלכליות (כמו זכויות ירושה), כשהמדינה היא צד להליכים, נותנים לבני זוג בני אותו מין זכויות באופן שווה.

סירוב להכיר בידועים בציבור- *ע"א (ב"ש) 1320/08* ***פלוני נ' פלונית-*** הצוואה הייתה לטובת האחות, הגיע בן הזוג וטען שאף אחד לא ידע עליו כיוון שהנפטר היה בארון. האחות הייתה מול מי שטען שהוא היה בן הזוג. הפסיקה קבעה כי יש לדבוק בלשון החוק ולכן "איש ואישה" לא חל במקרה זה ובן הזוג לא יקבל את הירושה.

הערה: בני זוג מאותו המין מתל אביב, שמשתייכים למעמד הגבוה, משכילים ויודעים טוב מאוד את בעיות הדין הם ידאגו להגן על עצמם מבחינת צוואה. בני זוג שהם מהפריפריה, ולא משתייכים למעמד הגבוה לא בהכרח ידעו לתכנן את חייהם ע"פ הסכמים וצוואות אבל אז גם יכול להיות שלא יהיה הרבה רכוש לנהל דיון לגביו. לכן, לדעתה האישית של פרופ' איילת, המדינה צריכה להסדיר את העניין של הירושה ע"פ דין כי הנפגעים העיקריים יהיו בעלי המעמד הנמוך והפריפריה ככל הנראה, שלא ידעו לדאוג להסכמים וצוואות מראש.

**ידועים בציבור כבני זוג לעניין הוראות אחרות בחוק הירושה**

* ס' 10 *"יורשים ע"פ דין הם:*

*(1) מי שהיה במות המוריש בן זוגו"*

* ס' 11 לחוק הירושה כותרתו "זכות הירושה של בן זוג".

לעניין סעיפים 10 ו11 עוסקים **בירושה על פי דין של בני זוג נשואים בלבד,** זוהי הפרשנות המקובלת (לידועים בציבור ס' נפרד- ס' 55).

העניין הוא שהמונח "בן זוג" או "בני זוג" מופיע בעוד סעיפים בחוק הירושה:

* *"אין הסתלקות לטובת אדם אחר, אלא לטובת בן זוגו.... של המוריש"* (ס' 6(ב) לחוק הירושה)
* *"בני זוג רשאים לערוך צוואות מתוך הסתמכות של בן זוג האחד על צוואת בן הזוג האחר*" (ס' 8א לחוק הירושה- צוואות הדדיות)
* *"הוראת צוואה....המזכה את מי שערך אותה או היה עד לעשייתה או לקח באופן אחר חלק בעריכתה, והוראת צוואה המזכה בן זוגו של אחד מאלה- בטלה"* (ס' 35 לחוק הירושה)

אם כך, האם בסעיפים השונים הללו, בן זוג הוא גם ידוע בציבור או שמא רק נשוי כמו בס' 10-11?- **אין לכך הכרעה בפסיקה.** זה לא בלתי אפשרי שידועים בציבור יכללו, אך הדבר לא ברור ואין פסיקה.

**הגדרת ילדים לעניין ירושה ע"פ דין**

ס' 16 לחוק הירושה, כפי שתוקן בשנת 2012:

"(א)  מי שאומץ כדין יורש את מאמצו כאילו היה ילדו, וכן יורשים את המאמץ צאצאי המאומץ; המאמץ יורש את המאומץ כאילו היה הורהו.

(ב)  המאומץ וצאצאיו זוכים על פי דין בעזבונם של קרובי המאמץ כאילו היו יורשים, וקרובי המאמץ זוכים על פי דין בעזבונו של המאומץ כאילו היו יורשים."

**הנוסח הקודם:** *"המאומץ וצאצאיו אינם יורשים על פי דין את קרובי המאמץ:... קרובי המאמץ אינם יורשים ע"פ דין את המאומץ"*-

לאחר התיקון **מעמדו של הבן המאומץ הושווה בדיוק למעמדו של הבן הביולוגי** מול משפחתו המאמצת. עדיין יש הבדל אחד בחוק (ס' 16 לחוק):

"(ג)   המאומץ וצאצאיו יורשים את קרובי המאומץ, אולם הורי המאומץ והורי הוריו וצאצאיהם אינם יורשים את המאומץ."

**סעיף זה מדבר על המשפחה הביולוגית** (בשונה מס' (א) ו(ב) שמדברים על מערכת היחסים של הילד המאומץ מול המשפחה המאמצת). לילדים מאומצים יש זכות לרשת את משפחתם הביולוגית, אבל ההורים והסבים הביולוגים שלהם- לא יכולים לרשת את הילד המאומץ. (כלומר זה לא עובד הפוך)

למרות זאת, **אין פסיקה לס' הזה** כיוון שאימוץ בדין הישראלי זה אימוץ סגור, אז בדר"כ הילדים לא ידעו מי ההורים הביולוגים שלהם. מה גם שבדר"כ מצבם הסוציואקונומי של ההורים הביולוגים הוא שאין ממש מה לרשת. אם כך, במקום שילד יודע מי ההורים הביולוגים שלו, הוא יוכל לתבוע מהם זכויות ירושה ע"פ דין.

**ילד מאומץ לעניין חוק הירושה הינו רק ילד אשר אומץ באופן רשמי. אין די באימוץ בפועל** (אימוץ בפועל- לדוג' אם חורגת, זוג שכל אחד הגיע עם ילדים מנישואין קודמים)

*ע"א 8030/96* ***יהוד נ' יהוד,*** *פ"ד נב(5) 865-* בנסיבות הספציפיות של פס"ד זה היה מדובר במשפחה שעלתה לארץ מתימן, היו להם 9-10 ילדים הבכור נפטר עוד בתימן ולו היו 2 ילדים. ההורים שלו, אמרו אנחנו נעלה את הילדים איתנו לארץ, והנכדים נרשמו בארץ במרשם האוכלוסין כילדים שלהם. כשהסבא והסבתא נפטרו, עלתה השאלה האם הם יורשים כנכדים או כילדים מול הדודים שלהם שגדלו איתם כאחים, ואז ביהמ"ש אמר שלא היה אימוץ פורמלי ולכן הם יורשים כנכדים (בנעליו של הבן שנפטר).

מזונות מן העזבון כחריג אפשרי- אולי לעניין זה יש להסתפק באימוץ בפועל ולהשתמש בפרשנות שונה. (נדון בהמשך)

לעניין ילדי אומנה- הם לא יורשים אם אין צוואה או אימוץ פורמלי.

**השפעת טכניקות ההולדה המלאכותיות על חוק הירושה**

1. חוק תרומת ביצית- **מקבלת התרומה היא האם המשפטית**. אין כל קשר משפחתי- משפטי בין התורמת לילד או לילדה. (ס' 42 לחוק תרומת ביציות)
2. נשיאת עוברים (פונדקאות)- צו הורות קובע את יחסי ההורות לכל דבר ועניין- **לא מדובר באימוץ**!!. (ס' 11-14 לחוק הסכמים לנשיאת עוברים)
3. תרומת זרע- (*ע"א 440/79 סלמה נ' סלמה*- אין הכרעה)- לכאורה שאלה פתוחה, **הנושא לא מוסדר** בחקיקה ואין פסיקה שמכריעה את הסוגייה. בנקי זרע מוסדרים ע"י חקיקת משנה. לכאורה לא ברור מה המעמד של תורם הזרע, כך שבמקום שבו הילד יכול לאתר את אביו הוא יכול לתבוע ממנו ירושה. עם זאת, יש לזכור גם את הוראות חוק מידע גנטי לעניין עריכת בדיקה גנטית לקביעת קשרי הורות- אסור לעשות בדיקות גנטיות **לקטינים** אם יש חשש לממזר.

**הגדרת "ילד\ה" ו"הורה" לצורך מזונות מן העזבון**

ס' 57 לחוק הירושה:

"(2) לילדי המוריש – עד גיל 18 לילד נכה – כל זמן נכותו, לילד שהוא חולה נפש – כל עוד הוא חולה נפש, ולילד עם מוגבלות שכלית-התפתחותית – כמשמעותו בחוק הסעד (טיפול באנשים עם מוגבלות שכלית-התפתחותית), תשכ"ט-1969.

(3) לילד בגיר של המוריש שבית המשפט ראה לפי הנסיבות שמן הראוי לקבוע לו מזונות – עד גיל 23.

(4)  להורי המוריש שהדאגה לפרנסתם היתה עליו ערב מותו – כל ימי חייהם.

          (ב)  בן-זוג שערב מות המוריש נשללה ממנו זכותו לקבל מזונות ממנו, אינו זכאי למזונות מעזבונו.

          (ג)   איש ואשה החיים חיי משפחה במשק בית משותף אך אינם נשואים זה לזה, ומת אחד מהם ובשעת מותו אף אחד מהם לא היה נשוי לאדם אחר, זכאי הנשאר בחיים למזונות מן העזבון כאילו היו נשואים זה לזה.

          (ד)  ילד, לענין מזונות – לרבות ילד שנולד אחרי מות המוריש, ילד שלא מנישואין, ילד מאומץ, וכן נכד של המוריש שנתייתם לפני מות המוריש או שהדאגה לפרנסתו היתה על המוריש ערב מותו ואין הוריו יכולים לספק לו מזונותיו."

**לילדים יש זכות קוגנטית (שלא ניתן להתנות עליה) לזכויות ירושה.** עולה השאלה מיהו ילד?

* ע"פ ס' 16 נאמר "מי שאומץ כדין" (אימוץ פורמלי בלבד)
* לעומת זאת, **לעניין מזונות** מן העזבון אם הייתה תמיכה כלכלית ובפועל בילד, יכול להיות שנצטרך לפרש את הס' בצורה שונה מההגדרה בס' 16 **ונכיר גם בילד שאומץ בפועל** ולא פורמלית.
* ס' 6(ב) לחוק הירושה: *"אין הסתלקות לטובת אדם אחר, אלא לטובת... ילדו או אחיו של המוריש"-* האם ניתן להסתלק מהירושה לטובת ילד מאומץ בפועל בלבד?. (נדון על כך בהמשך)

אם כך, ההגדרות הללו הן לא רק לעניין ירושה ע"פ דין, והן מופיעות בעוד מקומות.

**ירושה ע"פ דין: המדינה כיורשת- ס' 17 לחוק הירושה**

1. "באין יורש לפי ס' 10 עד 16, תירש המדינה כיורשת ע"פ דין.
2. מה שירשה המדינה לפי ס' זה ישמש למטרות חינוך, מדע, בריאות וסעד, אולם רשאי שר האוצר להעניק מנכסי העזבון או לשלם בתחום שוויים של נכסי העזבון שהגיעו לידי המדינה אחרי סילוק חובות העזבון, תשלום חד פעמי או תשלומים חוזרים-
3. לאדם שערב מות המוריש היה מחסורו על המוריש
4. לאדם או לתאגיד שערב מות המוריש היה מחסורו של המוריש עליו
5. לבן משפחתו של המוריש או של בן זוכו שאינו מיורשיו על פי דין."

אנו רואים שהמדינה רשאית לוותר על הירושה במקרים שהיא רואה לנכון שמצדיקים זאת.

*שיעור 4- 08/11/2020*

## **כשרות ופסלות לרשת**

**כשרות בני אדם לרשת:**

נקבע בס' 3 לחוק הירושה:

**"(א)  כל מי שהיה בחיים במות המוריש כשר לרשת אותו.**

**(ב)  מי שנולד תוך 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש, זולת אם הוכח שהורתו היתה אחרי כן."**

אח של המוריש נפטר ביולי 2020, כשהאח של המוריש נפטר (בהנחה שלמוריש אין ילדים ואין הורים ולכן אנו נמצאים במעגל הקרבה השני), אשתו של האח הייתה בהריון היא צפויה ללדת בדצמבר 2020 או בינואר 2021, **האחיין שיוולד כשיר לרשת כיוון שלא עברו 300 ימים** (במידה ועברו 300 ימים, נעבור למעגל הקרבה השלישי).

הס' הזה נחקק לפני שהיו טכניקות ההולדה (הפריית ביצית, הפריה שיכולה להיעשות לאחר מוות הנפטר וכו'), אך הוא חל גם על מקרים שנולדו צאצאים לאחר מות הנפטר, **צאצאים שנולדו לאחר 300 ימים לא יהיו זכאים לרשת**. לא ניתן להתנות על הס' הזה בצוואה כיוון שזה סעיף של כשרות, אך יש דרכים לעקוף את זה כמו שימוש בס' יורש אחר יורש.

יש לשים לב **שאם ברור שההיריון התחיל לאחר המוות, הילד או הילדה לא יוכלו לרשת.**

סעיפים חשובים נוספים:

**ס' 107 (ב)**  - "אין לחלק את יתרת העזבון ... כל עוד לא נקבעו הזכויות התלויות, לפי סעיף 3(ב), בלידתו של אדם."

**ס' 3 (ג)-** "לעניין זכויות הירושה של ילד אין נפקא מינה אם בשעת לידתו היו הוריו נשואים זה לזה, ואם לא"

**כשרות תאגידים לרשת:**

תאגידים (גופים שנוצרים לא מקיום טבעי), יכולים לרשת **רק על פי צוואה** ולא על פי דין.

**ס' 4 לחוק הירושה:** "תאגיד כשר לרשת אם במות המוריש היה כשר לזכות בנכסים (אם הוא היה קיים בשעת המוות) או אם נעשה כשר לזכות בנכסים תוך שנה ממתן צו קיום הצוואה, בית המשפט רשאי להאריך תקופה זו בשנה נוספת"

הנפטר יכול בצוואתו להורות להעביר את עזבונו לגוף שקיים או שיוקם רק **כעד שנה לאחר הפטירה** שלו. כמו כן, הנפטר יכול להורות איך התאגיד צריך להתנהל, לפעול, להיראות בדיוק.

כך, גם ניתן לעקוף את העניין של הכשרות של בני האדם לרשת וניתן לעקוף את הגבלת יורש אחר יורש- ניתן להקים תאגיד שמטרתו לחלק את הירושה למי שהנפטר התכוון.

**פסלות לרשת:**

**ס' 5 לחוק הירושה:**

"(א) אלה פסולים לרשת את המוריש:

1. **מי שהורשע** על שגרם **במתכוון** למותו של המוריש או שניסה לגרום למותו
2. **מי שהורשע** על שהעלים או שהשמיד את צוואתו האחרונה של המוריש, או שזייף אותה, או שתבע על פי צוואה מזויפת."

ס' 5(א)(1)- מדבר על הרשעה, לא מתחייבת הרשעה על רצח אך נדרשת הרשעה שמהעובדות שלה ניתן להבין שהייתה גרימת מוות של המוריש במתכוון. עולה השאלה מה בנוגע להמתת חסד? או מה בנוגע לבת זוג שרצחה את בעלה המתעלל?. נקבע שגם במקרים כאלו- **אין שיקול דעת לבית המשפט להכשיר את אותו מורשע כיורש.**

ס' 5(א)(2)- זוהי סנקציה שמוטלת על מי שמזייף או משמיד צוואה של מוריש.

 **ניסיון לגרום למוות:**

**ס' 5(ב)-** "מי שהורשע על **שניסה** לגרום למות המוריש והמוריש מחל לו, בכתב או על ידי עשיית צוואה לטובתו, חוזר ונעשה כשר לרשת את המוריש"

*ד"נ 40/80* ***קניג נ' כהן****, פ"ד לו(3) 701 (1982)-* אישה שהייתה במערכת נישואין מאוד קשה ומתעללת, בעלה סרב לתת לה גט, היא עלתה לקומה העליונה של מלון עם ביתה הקטנה, והתאבדה מגג הבניין עם ביתה. היא השאירה פתקים בכתב יד וביקשה ששום דבר מרכושה לא יעבור כירושה לבעלה כיוון שהתעלל בה לאורך השנים, אך נקבע שפתקים אלו לא יוכלו להיחשב כצוואה כיוון שלא קיימו דרישות צורניות (תאריך וחתימה)- לכן בהיעדר צוואה הבעל ירש אותה על פי דין. מה שמפליא אותנו בפס"ד זה הוא **שלא עלתה השאלה על כשרות לרשת וכל הדיון היה סביב האם ניתן להתחשב בפתקים של האישה כצוואה או לא**. (מיד לאחר פס"ד זה תיקנו את החוק כך שבית המשפט כן יכול להתחשב בפתקים מסוג זה כצוואה)

**"אין חוטא יוצא נשכר"**- כיום במשפט הישראלי זהו עקרון כללי בלבד (מהקודקס האזרחי ולא התקבל באופן פורמלי), אך יש הדורשים להחיל אותו כנורמה משפטית. יש שטוענים שסעיף 5 הוא צר מידי ויש להרחיב אותו.

**תוצאות שלילת הזכות לרשת**

**ס' 15 לחוק הירושה:** "מי שנמצא פסול לרשת.... חלקו מתווסף לשאר היורשים על פי חלקיהם" (ירושה ע"פ דין)

**ס' 50 לחוק הירושה:** "זוכה על פי צוואה שנמצא פסול לרשת... ולא קבע המצווה אדם אחר שיזכה במקומו, **הוראת הצוואה לטובתו מתבטלת**" (ירושה על פי צוואה)

זה שהירושה של אדם מתבטלת, זה לא אומר שהחלק של הירושה שלו מתחלק לשאר היורשים באופן אוטומטי. כלומר, **ניתן יהיה לעביר את החלק הזה בירושה ע"י פרשנות** (לנסות להבין מה הנחה את המוריש בכתיבת הצוואה), **אם לא ניתן להבין על פי פרשנות** מה הייתה כוונת המוריש- החלק של הירושה **יעבור לירושה על פי דין** (עולה השאלה- מה קורה אם הצוואה מנשלת את היורשים על פי דין?- נדון על כך בהמשך).

הערה חשובה: עקרון הנציגות מצריך שהאדם יהיה יורש חוקי ואם הוא פסול לרשת אז גם ילדיו (נציגיו) לא יוכלו לרשת.

## **חופש הציווי ומגבלותיו (מבוא לדיני צוואות)**

**הכלל בדבר חופש הציווי-** אין זכות משוריינת לבני משפחה (ילדים, בן או בת זוג) לרשת. **חריג** (מצומצם)- הזכות למזונות מן העזבון

**מעמדו של חופש הציווי**

ס' 8 לחוק הירושה- "(א) הסכם בדבר ירושתו של אדם וויתור על ירושתו שנעשו בחייו של אותו אדם – בטלים"- **הסכמי ירושה בטלים**

ס' 27 לחוק הירושה- "(א)  התחייבות לעשות צוואה, לשנותה או לבטלה או שלא לעשות אחת מאלה - אינה תופסת." **אין תוקף להתחייבות לערוך צוואה, לשנות צוואה, או לבטל צוואה**

ס' 27 לחוק הירושה- "(ב) הוראת צוואה השוללת או מגבילה את זכות המצווה לשנות את הצוואה או לבטלה - בטלה." **-** **הוראת צוואה השוללת או מגבילה את זכות המצווה לשנות או לבטל את הצוואה- בטלה.**

על אף שזוהי העמדה המוצהרת, בפועל עמדת בית המשפט טיפה שונה, ונוטה להתחשב בנסיבות הרחבות יותר. כמו כן, ישנו חופש ציווי עד הרגע האחרון של מותו של אדם, ולכן **אין תוקף להוראת צוואה שמבטלת צוואות עתידיות.**

**מגבלות על חופש הציווי**

**הצוואה היא מעשה אישי (אחריות)** – ס' 28-29 לחוק הירושה

"28.(א) אין צוואה נעשית אלא על ידי המצווה עצמו

(ב) הוראת צוואה התולה תקפה ברצונו של אדם שאינו המצווה- בטלה"

* אף אדם לא יכול לערוך צוואה עבור מישהו אחר- **כולל אפוטרופוס של קטין** (על אף שקטין לא יכול לערוך צוואה בעצמו)
* הוראת צוואה שהתוקף שלה תלוי ברצון של מישהו אחר בטלה- לדוג' הילדים ירשו רק אם בן הזוג שלי יסכים לכך.
* לא ניתן להעביר לאחר את הקביעה בדבר זהות היורשים.
* לא ניתן להעביר לאחר את הקביעה בנוגע לאיזה רכוש או איזה חלק מן הרכוש יקבל כל אחד מהיורשים

"29. אין המצווה יכול למסור לאחר את קביעת האדם שיזכה מן העזבון או את קביעת החלק היחסי או המנה שאדם יזכה בהם; **אולם אם ציין המצווה בצוואה אנשים שמתוכם יש לבחור זוכה, או ציין נכסים שמתוכם יש לבחור מנה, רשאי לבחור מי שהמצווה קבעו לכך בצוואתו**; ואם לא קבע המצווה, או שקבע והבחירה לא נעשתה תוך זמן סביר, יבחר בית המשפט או אדם שיקבע בית המשפט."

חריג: ניתן למנות אדם שיבחר יורש מתוך קבוצת אנשים מוגדרת, או את הנכס שינתן בירושה מתוך קבוצת נכסים מוגדרת. **הקבוצה צריכה להיות מוגדרת היטב**. לדוג'- היורש יהיה סטודנט למשפטים מבר אילן והדיקן יקבע מי זה.

**האם ניתן לערוך צוואה מנשלת בלבד?**

*ע"א 122/86* ***שפיר נ' קליבנסקי,*** *פ"ד מד(1) 738-* הנפטר נישל את כל היורשים על פי דין ונקבע **שלא ניתן לערוך צוואה שהיא רק מנשלת**, אלא צריך לומר למי הכסף כן הולך. בסופו של דבר כל היורשים שהוא נישל ירשו על פי דין.

*ע"א 449/88* ***עופרי נ' פרלמן-*** הנפטר לא נישל את כל היורשים על פי דין אלא רק את חלקם, ולכן מי שלא נושל קיבל את הירושה על פי דין, והצוואה המנשלת התקבלה.

*שיעור 5- 15/11/2020*

**המגבלה המשמעותית** ביותר על חופש הציווי היא:

## **צורת צוואות**

**הדרכים בהן ניתן לערוך צוואה**

ישנן 4 צורות לערוך צוואה בישראל ע"פ ס' 18 לחוק הירושה:

**1. צוואה בכתב יד-**

"ס' 19- צוואה בכתב יד תיכתב כולה ביד המצווה, תישא תאריך כתוב בידו ותיחתם בידו".

* התנאים: כולה בכתב ידה של המצווה, תאריך שנכתב על ידי המצווה, חתימת המצווה.
* בנוגע לתנאי שכולה בכתב יד של המצווה- לא כל שיטות המשפט מכירות בצוואה בכתב יד.
* היתרונות: צוואה מסוג זה מאפשרת לכתוב את הצוואה **ללא כל סיוע חיצוני** וכן משאירה את אקט הציווי **אישי ופרטי** לחלוטין.
* החסרונות: יש חשש מפני **העדר גמירות דעת** או רצינות (גחמה) ויש חשש **מפני אילוץ או העדר כשירות.**

**2.צוואה בעדים-**

ס' 20:"צוואה בעדים תהיה בכתב, תצוין בתאריך ותיחתם ביד המצווה בפני שני עדים לאחר שהצהיר בפניהם שזו צוואתו; העדים יאשרו באותו מעמד בחתימת ידם על פני הצוואה שהמצווה הצהיר וחתם כאמור."

* התנאים: בכתב (לוו דווקא כתב יד של המצווה), תאריך, חתימה ע"י המצווה, חתימה בפני שני עדים לאחר ההצהרה, אישור העדים בחתימה שהמצווה הצהיר וחתם כאמור.
* צוואות שנערכות **בדר"כ במשרדי עורכי דין.**
* העדים לא צריכים **לדעת מה תוכן הצוואה**, ועליהם לראות רק את המסמך שכתוב "זאת צוואתי" ולקבל את ההצהרה מהמצווה.
* אין דרישה שהעדים **יהיו נוכחים בו זמנית**, או שיכירו את המצווה (בהמשך נדון על התנאים למי יכול להיות עד).

**3.צוואה בפני רשות-**

ס' 22:" (א)  צוואה בפני רשות תיעשה על ידי המצווה באמירת דברי הצוואה בעל-פה בפני שופט, רשם של בית משפט או רשם לענייני ירושה, או בפני חבר של בית דין דתי, כמשמעותו בסעיף 155, או בהגשת דברי הצוואה בכתב, על ידי המצווה עצמו, לידי שופט או רשם של בית משפט, רשם לעניני ירושה או חבר בית דין דתי כאמור.

 (ב) דברי הצוואה כפי שנרשמו על ידי השופט, הרשם של בית המשפט, הרשם לעניני ירושה או חבר בית הדין הדתי או כפי שהוגשו לידו, ייקראו בפני המצווה, הוא יצהיר שזו צוואתו, והשופט, הרשם של בית המשפט, הרשם לעניני ירושה או חבר בית הדין הדתי יאשר בחתימתו על פני הצוואה שהיא נקראה ושהמצווה הצהיר כאמור......"

* **זוהי צוואה מאוד חזקה, זולה יחסית ולא ברור לנו למה היא לא נפוצה יותר.**
* ההליך הפורמלי מתבצע כך: אמירה בע"פ (שתעלה על הכתב ע"י השופט) או הגשת דברי הצוואה לרשות, הקראה למצווה של דבריו כפי שנרשמו או הוגשו, הצהרת המצווה של צוואתו, אישור הרשות על פני הצוואה שהיא נקראה ושהמצווה הצהיר כאמור
* מי יכול לשמש כרשות?- שופט, רשם בית משפט, רשם לענייני ירושה, חבר של בית דין דתי, נוטריון.
* אפשר שהרשות תתקן את הניסוח, אם מגיע אדם והדברים הם לא ברורים, חלק מהתפקיד המקצועי של הרשות היא לתקן ולדייק את הדברים- **וזהו חלק מתפקיד ההקראה**, מוודאים עם המצווה שהדברים משקפים את כוונותיו.
* בעל התפקיד צריך לפעול במסגרת תפקידו כרשות- *ע"א 87\796* ***מוסד אריאל נ' דוידי-*** אדם שהגיע לשופט לביתו, השופט לא פעל מתוקף תפקידו כרשות. כלומר הבעייתיות בסוג זה של צוואות הוא שברגע שגם עורכי דין שהם נוטריונים משמשים כרשות, יש כאן טשטוש שהוא במיוחד חזק, כיוון שכשאדם עורך צוואה בעל התפקיד חייב לפעול בתפקיד שלו כרשות ולא באופן פרטי. נניח שחברה טובה שלי היא גם עורכת הדין שלי והיא גם נוטריונית, המשרד שלה בבית, לעיתים אנו יושבות אצלה במשרד ולעיתים בסלון ויש טשטוש של היחסים החבריים והמקצועיים ולכן לעיתים הקו הוא לא מאוד ברור ויהיה קשה להכריע האם עוה"ד פעל במסגרת תפקידו כרשות.

**4.צוואה בעל פה-**

ס' 23-"(א)  שכיב מרע וכן מי שרואה עצמו, בנסיבות המצדיקות זאת, מול פני המוות, רשאי לצוות בעל-פה בפני שני עדים השומעים לשונו.

(ב) דברי המצווה, בציון היום והנסיבות לעשיית הצוואה, יירשמו בזכרון דברים שייחתם בידי שני העדים ויופקד על ידיהם אצל רשם לעניני ירושה; רישום, חתימה והפקדה כאמור ייעשו ככל האפשר בסמוך לאחר שניתן לעשותם.

 (ג)  צוואה בעל-פה בטלה כעבור חודש ימים לאחר שחלפו הנסיבות שהצדיקו עשייתה והמצווה עודנו בחיים.

* זוהי צוואה שלא מוכרת בכל שיטות המשפט, אבל המשפט הישראלי מכיר בה, אך **בתנאים מאוד מצומצמים**. צוואה זאת תיבחן תמיד ביותר דקדקנות והיא יותר מעורערת משאר הסוגים.
* התנאים:
* **שכיב מרע** (גוסס לפני מותו) או מי **שרואה עצמו מול פני המוות בנסיבות המצדיקות** זאת- הוא לא באמת עומד לפני מותו אך הנסיבות מצדיקות שיראה עצמו ככזה. למשל, אם אדם נמצא במטוס ויודע שעומד להתרסק.
* **בפני שני עדים** השומעים את לשונו- **מבינים את השפה של המצווה-** גם אם הציווי הוא לא בשפת אימו.
* רישום דברי המצווה בזיכרון דברים (ע"י שני העדים לאחר מכן)
* חתימה על ידי שני העדים והפקדה בבית המשפט- זהו הס' היחיד שמדבר על ההפקדה כתנאי לתוקפה.
* הסייג הראשון לתנאים: שני העדים לא חייבים להיות נוכחים בעת ובעונה אחת-

*580/84* ***י"מ נ' פיק***- דווקא אם הם לא נוכחים ביחד, זה יתרון כך ימנעו תיאומי גרסאות.

* הסייג השני לתנאים: מי שרואה עצמו מול פני המוות- **מבחן אובייקטיבי וסובייקטיבי** – אדם צריך בפועל לראות את עצמו מול פני המוות (סובייקטיבי) וגם מבחינה אובייקטיבית בוחנים האם האדם הסביר היה רואה עצמו מול פני המוות (לדוג'- אדם שעושה ניתוח להסרת נק' חן, אין נסיבות שמצדיקות את זה שיראה עצמו כעומד בפני המוות).

בספרות יש שאלה בנוגע **למקרים בהם לא מתקיים המבחן הסובייקטיבי ואילו האובייקטיבי כן מתקיים**- האדם היה צריך לראות עצמו בפני המוות אך בפועל לא ראה עצמו. מקרים כאלו לא הגיעו לפסיקה עד היום כיוון שאם אדם לא ראה עצמו עומד בפני המוות, הוא גם לא יערוך צוואה בפני עדים.

* גמירת דעת למצווה- *ע"א 77\717* ***ניקולא נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים-*** היא הייתה חולת סרטן והיא הייתה במצב סופני שהרופאים לא אמרו לה את זה, כשהיא התאשפזה בביה"ח היא הבינה שהיא בסוף חייה כי היא אמרה לכומר ולאחיין שהיו לידה, שהיא רוצה לערוך צוואה וביקשה שעו"ד יגיע אליה לביה"ח והוסיפה את תוכן הצוואה. יום למחרת הגיע עו"ד לבית החולים אך היא כבר נפטרה. עלתה השאלה **אם התוכן של הצוואה שהיא אמרה לעדים, ייחשב כצוואה?**, ביהמ"ש קבע שלא כיוון שבזמן שהיא נתנה את תוכן הדברים היא לא הייתה בגמירת דעת לכך שהיא אומרת את צוואתה אלא ביקשה שיקראו לעורך דין.
* האם יש לראות במתאבד כמי שרואה עצמו מול פני המוות? *ע"א 436/01* ***רכאב נ' רכאב-*** אדם שהיה בהליכי גירושין, הוא פגש בשתי סיטואציות שונות שני אנשים ואמר להם שהוא לא רוצה שאשתו תירש אותו ושבועיים לאחר מכן הוא התאבד, עלתה השאלה אם הציוו הזה יכול להיחשב כצוואה?. הנשיא ברק **לא שלל** את האפשרות שמתאבד ייחשב כמי שרואה את עצמו כעומד בפני המוות ונכיר בצוואה בע"פ, אבל הוא אמר **שחלפו שבועיים מפעולת הציווי** עד לרגע שאותו אדם שם קץ לחייו, ולכן בזמן הציווי הוא לא ראה עצמו כמי שעומד מול פני המוות. האמירה הזאת של ברק מראה חוסר הבנה של התהליכים שעוברים אנשים שמתאבדים. בניגוד למה שאנשים חושבים, זאת לא החלטה של רגע ולרוב גם החלטה על כך לוקחת הרבה יותר משבועיים, דווקא בתקופה שלפני המוות אנו רואים שהם במקום טוב ולא בדיכאון, הם מתכננים את סוף חייהם בצורה מאוד מדויקת ולכן הפרק הזה שברק מגדיר כשבועיים הוא לא תואם למציאות.
* אם הנסיבות האובייקטיביות שהובילו לעשייתה של הצוואה **השתנו** ועובר **חודש** מאז שהיא נערכה, הצוואה לא תקפה יותר. לדוג'- אם אדם נכנס לניתוח מסוכן והוא סיים את הניתוח במצב של תרדמת, ורק לאחר חודשיים או שנה הוא נפטר הצוואה **עדיין תעמוד** לו, כי הנסיבות לא ישתנו. אבל, אם אותו אדם עבר את הניתוח והניתוח צלח, צוואתו תהיה תקפה לחודש על אף שינוי הנסיבות שהוא כבר לא נמצא במצב של אדם הרואה עצמו כמי שעומד למות, אך לאחר תום החודש, הצוואה לא תעמוד לו בהנחה שהוא יוכל לעשות צוואה חדשה.

**4.דרכים לעשיית צוואה שאינן מוכרת:** דיון בספרות לגביי **הקלטה או הסרטה**-

יש שטוענים שניתן להרחיב את הס' שמתעסק בצוואה בכתב יד, באופן שיאפשר להתיר גם צוואות מצולמות. נכון להיום בדין הישראלי, אין פס"ד ששולל או מתיר זאת כיוון שפסקי הדין המועטים שלכאורה השאלה הזאת עלתה, לא התעסקו בכך באמת כיוון שהיה מדובר באדם שלישי שהקליט את המוריש ולא בהקלטה שהאדם עצמו ערך. כמו כן, נעשה שימוש לפעמים בהקלטה או בהסרטה כתיעוד וכאמצעי ראייתי כלומר עורכי דין שרוצים למנוע מראש טענות לגביי כשירות, חופש ציווי וכו' משתמשים בכלי זה.

**קיום צוואה על אף פגם או חסר בצורתה (פגמים צורניים): שיקולי מדיניות**

האם ביהמ"ש יכול להתיר צוואות שבהן נפל פגם באחת מהדרישות הצורניות? (לדוג' חסרה חתימה, גיל לא מספיק של עדים). מצד אחד התכלית של הדרישות הפורמליות היא לדאוג שרצון הנפטר יתקיים כראוי. תכליות הדרישות הפורמליות-

* תפקיד ראייתי
* תפקיד ריטואלי- להבטיח רצינות
* הגנה מפני השפעות חיצוניות

מצד שני, ככל שנדבוק יותר בדרישות אלו אנו עלולים להגיע למצב שאנחנו לא מקיימים את רצון הנפטר. לכן קיים כאן מתח מסוים שיש לבצע בו איזון. הסוגייה הזאת נפתרה ומוסדרת כיום באופן מלא במסגרת **ס' 25 לחוק הירושה**:

"(א)  התקיימו מרכיבי היסוד בצוואה, ולא היה לבית המשפט ספק כי היא משקפת את רצונו החופשי והאמיתי של המצווה, רשאי הוא, בהחלטה מנומקת, לקיימה אם אף נפל פגם בפרט מן הפרטים או בהליך מן ההליכים המפורטים בסעיפים 19, 20, 22 או 23 או בכשרות העדים, או בהעדר פרט מן הפרטים או הליך מן ההליכים כאמור.

 (ב)  בסעיף זה "מרכיבי היסוד בצוואה" הם:

(1)   בצוואה בכתב יד כאמור בסעיף 19 הצוואה כולה כתובה בכתב ידו של המצווה;

(2)   בצוואה בעדים כאמור בסעיף 20 – הצוואה בכתב והמצווה הביאה בפני שני עדים;

(3)   בצוואה בפני רשות כאמור בסעיף 22 – הצוואה נאמרה בפני רשות או הוגשה לרשות, על ידי המצווה עצמו;

(4)   בצוואה בעל פה כאמור בסעיף 23 – הצוואה נאמרה על ידי המצווה עצמו בפני שני עדים השומעים את לשונו בעת שהיה שכיב מרע או בעת שראה את עצמו, בנסיבות המצדיקות זאת, מול פני המוות."

ס' 25, מבחין בין **מרכיבי יסוד** למרכיבים **שאינם מרכיבי יסוד** בצוואה.

* מרכיב יסוד: לא ניתן לתקן פגם שנפל בהם או להשלים חסר
* מרכיבים שאינם מרכיבי יסוד: ניתן לתקן וכן להשלים את החסרים

**אם כך מהם מרכיבי היסוד?**

1. **פגמים בצוואה בכתב יד**- מרכיב היסוד: הצוואה כולה כתובה בכתב ידו של המצווה.

ניתן לתקן פגם או חסר: תאריך או חתימה (*פס"ד ד"נ 40/80* ***קניג נ' כהן***)

1. **פגמים בצוואה בעדים**- מרכיבי היסוד: הצוואה בכתב והמצווה הביאה בפני עדים.

ניתן לתקן: חתימת עדים, כשרות עדים, תאריך, תהליך ההצהרה בפני העדים.

1. **פגמים בצוואה בפניי רשות-** מרכיבי היסוד: אמירת הצוואה בפני רשות, או הגשתה לרשות, על ידי המצווה עצמו.

ניתן לתקן: קריאת הצוואה למצווה, הצהרת המצווה, רישום הליך הצוואה וההצהרה.

1. **פגמים בצוואה בעל פה-** מרכיבי היסוד: אמירת הצוואה ע"י המצווה עצמו בפני שני עדים השומעים את לשונו בעת שהיה שכיב מרע או בעת שראה את עצמו, בנסיבות המצדיקות זאת, מול פני המוות. (שני העדים לא חייבים להיות נוכחים בו זמנית)

ניתן לתקן: עריכת זיכרון הדברים על ידי העדים והפקדתו.

יש לשים לב שלמרות שס' 25 מסדיר כיום באופן מלא את האפשרות לקיים צוואה למרות פגם או חסר, **ביהמ"ש לא מיהר לעשות זאת**. אם אדם רוצה לקיים צוואה למרות פגם או חסר, נטל ההוכחה מוטל עליו מסיבה מנומקת. כלומר, על אף שיש סמכות לבימה"ש לקיים צוואה בעלת פגם או חסר, לא מקלים ראש **ונדרשת וודאות שהצוואה אכן משקפת את רצונו החופשי והאמיתי של המצווה**, דרישה להחלטה מנומקת.

**דרישה מקדמית בסיסית: קיימת צוואה**. אם מישהו כותב מכתב שהוא עתיד לכתוב צוואה, גם אם המכתב כולו בכתב יד המסמך עצמו הוא לא צוואה ולכן לא ניתן לומר שחסר בו פרטים מסוימים.

עד כה דיברנו על פגמים צורניים ולא על פגמים מהותיים שפוגמים בחופש הצווי של המצווה.

## **פגם צורני בביטול צוואה**

**כיצד ניתן לבטל צוואה?:**

**ס' 36 לחוק-**" (א)  המצווה רשאי לבטל צוואתו, אם על ידי **ביטול במפורש באחת הצורות לעשיית צוואה**, ואם על ידי **השמדת הצוואה**; השמיד המצווה את הצוואה, חזקה עליו שהתכוון בכך לבטלה.

(ב)  **צוואה חדשה**, אף אם אין בה ביטול מפורש של צוואה קודמת, רואים אותה כמבטלת את הקודמת **במידה שהוראות הצוואה החדשה סותרות את הוראות הצוואה הקודמת,** זולת אם אין בצוואה החדשה אלא הוספה על האמור בצוואה הקודמת."

אדם שערך צוואה ומעוניין לבטל את הצוואה הזאת, מבלי לערוך חדשה בהכרח. ע"פ **ס' 36 לחוק** הירושה, ניתן לבטל צוואה במספר דרכים:

1. ביטול במפורש, באחת הצורות לעשיית צוואה (בכתב יד, בפני עדים וכו')- אין צורך שהביטול ייעשה באותה צורה שנערכה הצואה.
2. השמדת הצוואה
3. ביטול במשתמע בעריכת צוואה חדשה- במידה שהוראות הצוואה החדשה סותרות את הוראות הצוואה הקודמת, זולת אם אין בצוואה סתירה אלא הוספה על האמור בצוואה הקודמת- לא נרחיב על כך כעת.

**מתן תוקף לביטול על אף פגם בצורת הביטול:**

*דנ"א 7818/00* ***אהרן נ' אהרוני***- מדובר באדם שערך צוואה וכעבור זמן מה הוא החליט שהוא רוצה לעבור לירושה על פי דין, הוא הלך **לעורך דין שערך תצהיר מודפס לביטול** (היה עד אחד, לא נעשתה השמדה, ביטול מפורש או ביטול ע"י צוואה חדשה). ביהמ"ש העליון נדרש לשאלה האם ניתן לתת תוקף לביטול הזה אם נפל פגם בצורת הביטול?. ביהמ"ש מאשר את הביטול ואומר **שבכל הנוגע לביטול צוואה ניתן לגלות יותר גמישות** מאשר בסוגיה של מתן תוקף לצוואה למרות פגם שנפל בצורה. ביהמ"ש, מפי השופטת ארבל, נותן 3 סיבות מדוע צריך להבחין בין קיום צוואה לבין ביטול צוואה:

* לביטול צוואה אין בהכרח דרישות פורמליות (השמדה)
* ביטול- פעולה משפטית מיידית. לעומת קיום הצוואה, הביטול לא צופה פני עתיד ואין שום תוקף עד יום מותו של האדם.
* **ביטול צוואה מוביל לירושה על פי דין (בדרך כלל)-** מבחינת מדיניות משפטית זה הנימוק החשוב והאמיתי כיוון שמערכת המשפט הישראלית אוהבת שיורשים ראויים הם שיורשים, ואלה הם בדר"כ היורשים על פי דין.

*22/11/2020- שיעור 6*

## **פסלות צוואה- עילות פסלות מהותיות**

נטל ההוכחה על הטוען לפסלות: אם יש פגם צורני ואדם רוצה לרשת על אף הפגם, נטל ההוכחה הוא על היורש. בניגוד לכך, אם הצוואה מקיימת את כל הדרישות הצורניות אך מישהו רוצה לטעון לפסלות הצוואה הזאת מטעמים מהותיים- אז **נטל ההוכחה הוא על מי שמבקש לטעון שהצוואה פסולה.**

ניתן לפסול הוראה מסוימת ואין הכרח שהצוואה כולה תיפסל: כשאנו מדברים על עילות פסלות, לגביי חלקן, עילת הפסלות לא מכוונת לכלל הצוואה אלא **להוראה מסויימת בתוך הצוואה שתפסל.**

**ס' 38 לחוק הירושה:** "(ב) בטלים חלק, הוראה או תנאי של צוואה שלא כאמור בסעיף קטן (א) אין בכך כדי לבטל שאר חלקיה, הוראותיה או תנאיה אלא במידה שנראה לבית המשפט שהם קשורים קשר בל ינתק במה שבטל או שהמצווה לא היה רוצה בהם בלעדי.".

(ס' זה לא בהכרח מדבר רק על עילות פסלות אלא בנוגע לכל הוראות צוואה).

**העילות:**

1. **לקיחת חלק בעריכת צוואה**- ס' 35 לחוק.
2. **העדר כשרות לצוות**- ס' 26 לחוק.
3. **השפעה בלתי הוגנת**- ס' 30(א) לחוק.
4. עילה אפשרית נוספת**- טעות**- ס' 30(ב) לחוק. (נדון במסגרת פרשנות). לביהמ"ש יש סמכות לתקן צוואה אם נפלה טעות בעריכתה, אבל במקרים שלא מתקיימים התנאים לתיקון, אז זו עוד עילה לפסול צוואה. לכן זו עוד עילה לפסול צוואה.

**לקיחת חלק/ מעורבות בעריכת צוואה**

**ס' 35 לחוק הירושה**:

"הוראת צוואה, **פרט לצוואה בעל-פה**, המזכה את מי שערך אותה או היה עד לעשייתה או לקח באופן אחר חלק בעריכתה, והוראת צוואה המזכה בן-זוגו של אחד מאלה – בטלה."

מדובר בסעיף נוקשה ללא שיקול דעת לביהמ"ש- ברגע שמתקיימים התנאים של הס' אז ביהמ"**ש חייב לפסול את הוראת הצוואה הזאת.**

**הסעיף לא מדובר על הצוואה כולה אלא על הוראת צוואה.** אף על פי כן, אם נחזור לס' 38(ב) לחוק, נראה שאם הוראת הצוואה קשורה **קשר בל ינתק** להוראות נוספות או לצוואה כולה- גם אלו יתבטלו. לדוג' אדם עורך צוואה, יש לו 3 בנות והוא אומר לבת א' אני מוריש 1/3 מכלל העזבון שלי ואת הפמוטים שעברו בדורות, לבת ב' 1/3 מכלל העזבון ואת החנוכייה שעברה במשפחה מדור לדור ולבת ג' 1/3 מכלל העזבון ואת קערת הפסח שעברה מדור לדור. נניח שבת א' הייתה אחת העדות לצוואה, אין כאן השפעה בלתי הוגנת אבל הס' לא נותן לנו שיקול דעת וההוראה לטובת בת א' מתבטלת. כך בנות ב' וג' מקבלות חלקים יותר גדולים מהירושה. אבל ההיגיון של הצוואה הוא שהמוריש רצה לחלק את עזבונו באופן שווה בין בנותיו. **לכן במקום בו ביטול הוראה אחת שומט את ההיגיון של הצוואה, הדבר יוביל לביטול של כלל ההוראות** הצוואה וכך כלל הצוואה תתבטל. **ס' 38 הוא כללי, עומד בפני עצמו ולכן הנקודה הזאת נכונה ורלוונטית לכל עילות הפסלות.**

חשש מלחץ והשפעה בלתי הוגנת ביסוד הסעיף- אנחנו מגיעים לס' הזה רק כאשר לא הצלחנו להוכיח השפעה בלתי הוגנת- זאת עילה נפרדת והיא העילה הגדולה בדיני צוואות.

מי הם האנשים שהס' מתייחס אליהם?- **היקף האיסור**:

* **האיסור מכוון לנהנים ולבני זוגם-** אם אדם עורך צוואה ומוריש בהוראה אחת לחברו הטוב, והחבר הזה הוא עד או לקח חלק בעריכת הצוואה- ההוראה לטובת אותו חבר מתבטלת. אם בת הזוג של אותו חבר עדה לצוואה- ההוראה לטובתו מתבטלת. לא צריך להוכיח שהייתה השפעה בלתי הוגנת ברגע שהחבר הזוכה בצוואה או בן זוגו עדים.
* **איך נגדיר בן זוג?-** נחזור להגדרת בני זוג לחוק הירושה- בס' 10-11 לחוק מדובר רק על בני זוג נשואים, ובס' 55 יש התייחסות לידועים בציבור. אבל המונח בן זוג מופיע בעוד סעיפים בחוק (ס' 35 להלן). אם אדם מוריש 100 אלף שח לחברו, ובת הזוג של החבר, שלא מנישואין, הייתה עדה, האם הוראת הצוואה נפסלת?. איך מפרשים את בן זוג? האם ניתן להגדיר את עניין בני הזוג באופן שונה לעניין ס' שונים?
* **אין התייחסות לקרובי משפחה אחרים-** לא לילדים, לא להורים. אם בנו של החבר עד לעריכת הצוואה, הדבר לא בהכרח יפסול את הוראת הצוואה.
* **צוואה בע"פ כחריג-** כיוון שההנחה היא שמי שנמצא ליד אדם, כשהוא מצווה בע"פ, ברגעיו האחרונים הם דווקא האנשים הקרובים אליו ושהוא ירצה להוריש אליהם. אז ברור שהם גם העדים לצוואה וגם הנהנים על פיה.

**מהן הפעולות האסורות?:** שלוש פעולות אסורות שיובילו לבטלות ההוראה:

* עריכת צוואה - ניסוח או כתיבה של מסמך התקרא צוואה, **לא מדובר בטיוטה** בלבד אלא רק אם מישהו כתב עבורי את הצוואה והוא גם נהנה ממנה. *ע"א 576/72* ***שפיר נ' שפיר*-** הפרשנות בפסיקה היא מאוד צרה.
* שימוש כעדים לצוואה- עד לעשיית צוואה, רק עד המשמש כעד פורמלי לצוואה בעדים **ולא במובן של נוכחות** בלבד. (גם כאן ניתנת פרשנות צרה). יש שתי סוגי צוואות שדורשות עדים- **צוואה בעדים** או צוואה בע"פ, אך אמרנו שצוואה בע"פ היא חריג ולא תפסול את הצוואה. כמו כן, **יש לשים לב שהעד עצמו לא נפסל** כעד בדרישה הפורמלית של צוואה בעדים, ורק הוראת הצוואה לטובת העד תיפסל.
* נטילת חלק אחר בעריכתה (עניין עמום)- בעניין זה עם השנים הפסיקה התפתחה:
* הגישה הישנה הייתה פרשנות מאוד פורמלית- **מבחן הניתוק** *ע"א 576/72* ***שפיר נ' שפיר***- שני אחים שערכו צוואות הדדיות, ניסחו טיוטות ביחד, דיברו על זה במשך זמן רב, אבל בסוף הם עשו את הצוואה בפני רשות, בפניי ביהמ"ש, בית המשפט אמר שיש מעורבות בעריכת הצוואה והאח לא יכול לרשת, אך נאמר בפסיקה שזה לא המצב. כיוון שבסופו של דבר כל אח הגיע לבדו לערוך את הצוואה מול השופט וכך התקיים ניתוק בין השלב המקדמי של עריכת הצוואה לבין עריכת הצוואה עצמה.
* אח"כ הפסיקה אימצה **גישה מרחיבה יותר**- *ע"א 433/77* ***הררי נ' הררי-*** מדובר באדם שהיה נשוי ללא ילדים, הררי היה האחיין מול האישה של הנפטר. האחיין היה עו"ד וזה מה שעמד לו לרועץ. הדוד שלו השאיר צוואה בכתב יד שבה הוא הוריש הכל לאחיין, והאלמנה טענה שהאחיין היה מעורב מאוד בעריכת צוואה. יש לזכור שאנחנו מגיעים לס' 35 רק כשאנחנו לא מצליחים להוכיח עילות אחרות (השפעה בלתי הוגנת, כשרות). הדוד שנפטר היה פעיל ואקטיבי ולא הצליחו להוכיח עילות אחרות. האחיין טען שהוא אומנם ניהל שיחות עם דודו והסביר לו מה לעשות, אבל הדוד הלך הביתה וכתב את הצוואה בעצמו. הוא טען שהיה כאן ניתוק. ביהמ"ש לא כל כך האמין לאחיין שהיה ניתוק, שהיו נסיבות מחשידות נוספות שלא הצליחו להוכיח- לכן קבעו שהמעורבות הייתה כזו שפוסלת את האחיין מלרשת ע"פ הצוואה.
* **כיום אין מבחן נוקשה שקובע מתי הייתה מעורבות שפוסלת את הוראת הצוואה. לכן יש** **בחינה של מכלול המרכיבים בצירוף הנסיבות**- *ע"א 5869/03* ***חרמון נ' גולוב -*** מדובר באישה שנפטרה והיו לה 2 ילדים- בן ובת. הבת הסיעה אותה לעורך הדין לערוך את הצוואה והיה מדובר בעו"ד שטיפל בעניינים העסקיים של הבת ובעלה ולא היה מדובר בעו"ד אקראי. מה שהכריע את הכף, זה שהביאו חוו"ד רפואית של רופאת משפחה של הבת. לעיתים זה דווקא לגיטימי שהילדים ימליצו לקרוביהם על עורכי דין שהם מכירים, אך **כאן כלל הנסיבות** הגיעו לכדיי מעורבות אסורה של הבת ולמרות שע"פ הצוואה הבת הייתה אמורה לרשת את הצוואה, נפסלה הוראת צוואה זו לטובת הבת.
* פרשנות מצמצמת ל"הנאה"- הפסלות מתייחסת רק **לזכייה ישירה** של הנהנה. המונח הנאה פורש באופן מאוד מצמצם בפסיקה- נוסח ס' 35 "הוראה מזכה", כלומר הוראת הצוואה צריכה לזכות את המעורב\ העד\ עורך הצוואה. *ע"א 529\69* ***רוזנהויזר נ' כהן-*** אדם שבהתחלה ערך צוואה שנתנה חלק גדול יותר לאחד מילדיו. הוא רצה לבטל את הצוואה הזאת וזה אומר שאנו חוזרים לירושה ע"פ דין. הוא הכריז על בטלות הצוואה והחתים עדים אך לא ערך צוואה חדשה. אחד הילדים (לא הזוכה בחלק הגדול יותר) היה עד פורמלי למסמך במבטל את הצוואה. ע"פ מסמך זה הוא נהנה מהביטול כי אם עוברים לירושה ע"פ דין הוא מקבל חלק גדול יותר מהעזבון. ביהמ"ש קבע שמדובר בהנאה עקיפה ולא בזכייה שתוביל לבטלות ההוראה בעקבות עדותו.
* **לעומת זאת**, ישנה פסיקה שאומרת שמנהלי תאגיד יכולים לשמש כעדים לצוואה המזכה את התאגיד. בעיניי המרצה מדובר בפרשנות בעייתית, גם אם מניחים שאין השפעה בלתי הוגנת. ביהמ"ש מסביר זאת בכך שמנהלי התאגיד הם עובדיו אך לא נהנים מכך שהתאגיד זוכה בכסף.

**העדר כשרות לצוות**

**ס' 26 לחוק הירושה:**

"צוואה שנעשתה על ידי **קטין** או על ידי מי שהוכרז **פסול-דין** או שנעשתה בשעה שהמצווה **לא ידע להבחין בטיבה של צוואה** – בטלה."

צוואה שנערכה ע"י- **קטין, פסול הדין, אדם שלא ידע להבחין בטיבה של הצוואה**- צוואתו בטלה.

כאן, אנחנו לא מדברים על הוראת צוואה בלבד, אלא על **ביטול הצוואה כולה.**

**קטין-**

מבחן הגיל- מתחת לגיל 18 זהו מבחן פורמלי. הבעיה עם קטינים: היא שלא ניתן לערוך צוואה בשמם (ע"י האפוטרופוס) כיוון שהצוואה היא מעשה אישי. כמו כן, אין אפשרות להכשרת הצוואה או להתחשב בנסיבות מיוחדות.

ישראל חתמה על אמנה לזכויות הילד שמדברת על מבחן הקשרים המתפתחים כלומר להסתכל באופן מהותי יותר וביקשו לפרש את הסעיף לא ע"פ גילו של המצווה אלא לכושר של האדם- זוהי תיאוריה והדין הישראלי משתמש רק במבחן הפורמלי של הגיל.

**פסול דין-**

רק מי שהוכרז כפסול דין ע"פ חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות. גם כאן מדובר במבחן פורמלי ולא מהותי.

*ע"א 2328/91* ***אדם נ' איידליץ***- מדובר באישה שהבן שלה פעל להכריז עליה כפסולת דין. הוא הצליח להשיג פס"ד שהכריז עליה כפסולת דין והיא פעלה לשינוי פס"ד זה, מה שמראה לנו שככל הניראה לא הייתה הצדקה להכריז עליה כפסולת דין. היא השיגה חוו"ד רפואית שהיא כשירה, על בסיס חוו"ד זו היא המשיכה בהליכים המשפטיים וכן היא ערכה צוואה לטובת האחיינית שלה. לאחר עריכת הצוואה התקבל פס"ד שמבטל את ההכרזה עליה כפסולת דין על בסיס חוו"הד הרפואית. לאחר שהתקבל פסק הדין היא לא עורכת צוואה חדשה, אבל היא כותבת מכתב לאחיינית שיש את הצוואה לטובתה. האישה הזאת הולכת לעולמה וביהמ"ש קובע **שבזמן שהיא ערכה את הצוואה- היא הייתה פסולת דין. מדובר במבחן פורמלי ולא מהותי ולכן הצוואה נפסלת והבן יורש**. ניתן להגיד שכל המטרה שלה הייתה לנשל את הבן ולכן התוצאה של פסק הדין היא קשה. הייתה טענה שפסק הדין שמבטל את אי כשרותה של המורישה פועל באופן רטרואקטיבי אך גם טענה זו נדחתה.

**אדם שלא ידע להבחין בטיבה של הצוואה-**

הפסיקה מדברת על אנשים שלא הוכרזו כפסולי דין אבל ברור שבזמן עריכת הצוואה התחילה אצלם דמנציה או דברים אחרים שקשורים בזקנה ופגעו **בכושר שלהם להבין מהי צוואה**. הפסיקה קובעת שהאדם צריך לדעת:

* מהי צוואה באופן כללי- מה הפעולה המשפטית הזאת והשלכותיה
* מי היורשים שלו על פי דין- את מי הוא מנשל ולמי הוא מוריש
* אם אדם שכח שבן שלו נפטר לפניו אז אפשר לומר שהוא לא ידע להבין את המשמעות של הציווי ואת השלכתו על היורשים שלו

אלו הדברים הבסיסיים. לעיתים גם מצלמים את הליך החתימה על הצוואה כעניין ראייתי לכשירותו של האדם ולתת לביהמ"ש אפשרות לבחון האם האדם הבין את ההליך.

השפעה אפשרית של מחלת נפש: **הוספת הדרישה בדבר הבנה נכונה של המציאות**. *ע"א 1212/91* ***קרן לב"י נ' בינשטוק****-* היה מדובר באדם שהוא סבל ממחלת נפש (הפרעה סכיזופרנית), הייתה לו תפיסת מציאות בעייתית והיו פעמים שהוא סבר שאחותו מנסה להרעיל אותו. אותו אדם היה מתאשפז תדירות, ובאחת הפעמים לפני שמצבו התדרדר הוא הפקיד כסף אצל אחותו ואצל האחיין, כשהוא השתחרר מביה"ח הוא רצה את הכסף בחזרה והאחות והאחיין סרבו לתת לו. אז הוא לקח צוואה שהייתה לו לטובת האחות והאחיין ושינה אותה, ואז הוא ערך צוואה אחרת. לאחר פטירתו האחות והאחיין טענו שהוא ערך את הצוואה החדשה על בסיס תפיסה שגויה של המציאות (שאחותו מנסה להרעיל אותו) ועל סמך זה צריך לראות אותו כמי שלא הבחין בטיבה של הצוואה. השופט חשין אמר שעקרונית הוא מוכן לפסול צוואות אם הן מבוססות על הבנה שגויה של המציאות, אבל **צריך להראות קשר סיבתי בין התפיסה השגויה של המציאות לבין הצוואה**- מה שלא התקיים כאן וזאת לא הייתה הסיבה כאן, הייתה סיבה אובייקטיבית לנישול שהיא בגלל שהאחות והאחיין סרבו להחזיר לו את כספו. יכול להיות שהם סרבו להחזיר לו את הכסף על מנת להגן עליו (שלא יפזר כספים בחוסר אחריות בשל מחלת הנפש)- אך אנו לא יודעים מה הייתה הסיבה לכך.

 דיון וביקורת: בין הפרעה נפשית לרגשות עזים – קו הגבול הוא מאוד דק ולעיתים תלוי בתפיסות חברתיות ולכן הוא **סיווג בעייתי**. *ע"א 724/87* ***כלפה נ' גולד-*** מדובר בהורים שהתגרשו גירושין מאוד קשים, היו להם שתי בנות וכל בת צידדה בהורה אחר. האמא כל כך כעסה על הבת שצידדה באב (למרות שהייתה ילדה קטנה בזמן הגירושין) והיא לא דיברה איתה במשך שנים, היא נשלה אותה מהצוואה והורישה הכל לבת השנייה ואף הוסיפה שאם הבת שהייתה איתה בקשר תחליט לחדש קשר עם אחותה, אז גם היא תנושל מהירושה (ההוראה השנייה נפסלה בשל כך שנוגדת את תקנת הציבור). עוצמת הרגשות של האם בשל הגירושין הייתה גדולה מאוד, ורובנו היינו רואים את הכעס הקיצוני של האם על הבת כתפיסה שגויה שפועלת מרגש מאוד חזק ופירוש שגוי של המציאות. בסופו של דבר חשין הכשיר את הצוואה אך כאן אנו עומדים על הקו הבעייתי והדק בין הפרעה נפשית לרגשות עזים. (פעם גם הומוסקסואליות נחשבה כסטייה נפשית).

*29/11/2020- שיעור 7*

**השפעה בלתי הוגנת:**

**ס' 30(א) לחוק הירושה:**

"(א)  הוראת צוואה שנעשתה מחמת אונס, איום, השפעה בלתי הוגנת, תחבולה או תרמית - בטלה."

זוהי העילה הכי שכיחה לתקיפת צוואה. אם נסתכל על פסקי דין בנושא צוואות רובם עוסקים בהשפעה בלתי הוגנת. *השופט טירקל, בדעת יחיד- בע"א 7606/95* ***שוורץ נ' בית אולפנא בית אהרן וישראל***

קבועה **בצמידות לאונס, איום תחבולה ותרמית** כעילות לביטול צוואה. (לא נעסוק בעילות אלה)

יש לשים לב שמדובר על **הוראת צוואה ולוו דווקא בבטלות של כל הצוואה.** גם כאן יש לזכור שנטל ההוכחה הוא תמיד על מי שרוצה לתקוף את הצוואה (שהרי היא מקיימת את התנאים הצורניים).

**לא "סתם" השפעה-** אין שום פסול בניסיון להשפיע בעניין עריכת צוואה (לדוג'- ילד יכול להשפיע על הוריו ולתת נימוקים רציונליים). הפסול הוא השפעה שאינה הוגנת. לעיתים גם לא הצלחנו להוכיח השפעה בלתי הוגנת, לעיתים יש דרגה מסוימת של השפעה שתיחשב לבלתי הוגנת. עם כל זה שהמשפט מדבר על כך שהצוואה היא מעשה אישי, לעיתים יש **ניצול וחוסר הוגנות** בהשפעה.

*ע"א 4902/91,* ***גודמן נ' ישיבת שם****-* היה מדובר באדם דתי שלא חשב שבנות צריכות לרשת, לכן הוא הוריש את כל רכושו רק לבנים שלו. שניים מהם החליטו לשכנע אותו שהוא יוריש גם לאחיות שלהם (על מנת שהם לא יצטרכו לתמוך כלכלית באחיותיהם לאחר מות האב), והוא אכן שינה את הצוואה שלו שגם הבנות ירשו, דרך אגב, בן של אחת הבנות היה נוכח בעריכת הצוואה החדשה (אבל מעורבות בעריכת צוואה היא רק על הנהנה עצמו או בן זוגו). כל הדברים האלה לא הובילו את ביהמ"ש לפסול את הצוואה **על אף ההשפעה האגרסיבית של הבנים על האב, ונקבע שהייתה השפעה שהיא תקינה** ולא מדובר בהשפעה בלתי הוגנת.

**מה הופך השפעה לבלתי הוגנת?- הלכת מרום:**

*דנ"א 1516/95,* ***מרום נ' היועמ"ש-*** דגשים ברקע העובדתי: צוואה קודמת נפסלה. היה מדובר באדם שהצוואה הקודמת שלו כבר נפסלה, כלומר היה מדובר שמישהו שהוא כמעט פסול דין גם אם אינו נחשב לכזה. הוא הוריש את רכושו למטפלת שלו בצוואה למרות עבדה מספר חודשים ספורים (6). השאלה המשפטית שהייתה בפס"ד היא האם בהוכחת תלות של המוריש במישהו אחר, עובר נטל ההוכחה?, מה שנקבע הוא שנטל ההוכחה **נשאר על מי שרוצה לתקוף את הצוואה**. בפס"ד זה השופט מצא ניסה לפתח מבחנים על מנת לקבוע את רמת התלות- להלן מבחני התלות:

1. **מבחן התלות והעצמאות (פיזית, שכלית)** בודקים האם האדם היה תלוי או עצמאי?
2. **מבחן הסיוע:** אם האדם היה תלוי, אבל הצוואה לא נערכה לטובת מי שסייע אז זה בסדר, אבל אם היא נערכה לטובת מי שסייע אז יש כאן סוג של השפעה בלתי הוגנת. למרות שסביר שאדם ירצה להוריש למי שסייע לו
3. **מבחן קשריו של המצווה עם אנשים אחרים:** אם אדם תלוי מאוד בבנו, ורק הוא מסייע לו והוא גם מסתגר לכך שכל עולמו זה אותו בנו. יש כאן תלות וזה מחזק את עניין התלות בעיניי ביהמ"ש.
4. **מבחן נסיבות עריכת הצוואה:** האם מי שסייע נכח בעת עריכת הצוואה, האם היה מעורב, מספיק גם מעורבות מועטה בשביל לצייר תמונה שמקימה חזקה בדבר השפעה בלתי הוגנת.

המבחנים הם מצטברים אבל אף אחד מהם הוא לא הכרחי. בסופו של דבר בוחנים מי נושל ומי ירש המבחנים הם ניסיון של השופט מצא לעשות סדר אך במציאות המבחנים האלו הם לא קו מנחה בהכרח **ותמיד נבחן מי ירש ומי נושל.**

זה שהמבחנים האלו מתקיימים, **לא אומרים בהכרח שצוואה תיפסל אלא הם מקימים חזקה שהייתה השפעה בלתי הוגנת**. עכשיו מצא אומר שנניח שהצטיירה תמונה מסוימת על פי המבחנים האלה, כעת יש לבחון מבחנים נוספים:

1. **מבחן הקרבה הרגשית** (קרבה משפחתית כאינדיקציה, משך תקופת הקשר)- אם מי שסייע הוא ילד והצוואה היא לטובת הילד, אז הצוואה היא כמעיין הכרת תודה.
2. **מבחן הנישול-** יורשים מאיזו דרשת קרבה מנושלים? האם יש סיבה לנישול? כמה יורשים על פי הצוואה?. בוחנים כמה יורשים יש על פי הצוואה. לכאורה מבחן זה בכלל לא צריך להיות כאן כי על פי הדין הישראלי אין זכות לרשת (בספרות מדברים על "המצווה הקפריזי") ולמרות כך אנו רואים שבית המשפט מחפש סיבה לנישול של בני משפחה, ובפועל זה המבחן הכי מהותי- אם ילד נושל לגמרי, או האם נתנו פשוט לילד אחד קצת יותר.

*פס"ד ע"א 5640/92* ***אלוני נ' באומן*-** שני זוגות של חברים מתקופת השואה והיו ביניהם קשרים מאוד הדוקים למשך עשרות שנים. לזוג אחד הייתה בת אבל היא גרה בסופו של דבר באחת המדינות הקומוניסטיות שהיא לא יכלה לצאת ממנה, ובסוף בני הזוג האלה חיו לבד ומי שטיפל בהם היו זוג החברים. הגבר הלך לעולמו, וכשהאישה הייתה בבית החולים במצב קשה היא ערכה צוואה לטובת הנכדה של זוג החברים. בדיעבד הבת תקפה את הצוואה כשחזרה לארץ, בסוף ביהמ"ש פסק שהייתה השפעה בלתי הוגנת של זוג החברים על האישה, אומנם לא לטובת עצמם אלא לטובת הנכדה שלהם ולכן הצוואה נפסלה.

כלומר, בית המשפט מתעסק פחות בשאלה של ההשפעה הבלתי הוגנת אלא יותר בשאלה **למה נישלו את הבת,** אם ביהמ"ש מוצא סיבה מספקת לכך שנישלו את הבת, אז הוא יכשיר את הצוואה אך אם לא הוא יעדיף לפסול אותה. **כלומר הקושי הוא שהדין הישראלי על פני השטח מקדש את חופש הציווי** (המצווה הקפריזי) **אך, מצד שני בפסיקותיו בפועל הוא מתקשה לקבל נישול ללא הצדקה מוסברת.** (זה לא נעשה בגלוי- כי לא נותנים מקום למצווה הקפריזי)

אנו רואים שניתן לספר כל מקרה בשתי דרכים- בדרך של מישהו שניצל את המוריש והפעיל לחץ בלתי הוגן לכך שהירושה תהיה לטובתו או שמא ניתן לראות זאת כהכרת תודה וגמול על יחס וסיוע ליורש במהלך חייו.

1. **מבחן ההשפעה לטובת אחר-** דומה לפס"ד גודמן נ' שם- האחים השפיעו על האבא שלא יוריש כסף לישיבות דתיות אלא לטובת האחיות. בסופו של דבר על מנת שהם לא יצטרכו לתמוך כלכלית באחיות, אז ניתן לומר שהם השפיעו לטובת עצמם בעקיפין. גם בפס"ד *ע"א 5640/92* ***אלוני נ' באומן****-* זוג החברים השפיעו לטובת הנכדה שלהם ולא לטובת עצמם. זה אומר שאם אדם השפיע לא לטובתו אלא לטובת אחר זה קצת מחליש את החזקה שהייתה השפעה בלתי הוגנת
2. **מבחן הגיונה של הצוואה-** לדוג' טבעוני שהוריש בניגוד למצפונו והוריש את כספיו למסעדת בשרים, אין הגיון בתוכן הצוואה כיוון שזה לא מתיישב עם כל אורח חייו.

בסופו של דבר מה שיכריע את הדין זה מבחן הנישול ומבחן התלות והעצמאות, אך תמיד עלינו לבחון את כלל המבחנים וכלל הנסיבות.

**גישת "החוטים השזורים"-** *בע"מ 4459/14* ***פלונית נ' פלוני***

"חוטים שונים של עילות שונות, הגם שלא היה בכוחם לבסס עילה עצמאית, יכולים להישזר יחד לרבדים המחזקים ומבססים את מסקנת בית המשפט המחוזי. ההשפעה הבלתי הוגנת העולה עד כדיי שלילת הבחירה החופשית של המצווה הינה מבחן דינאמי ורחב כקשת החיים. בית המשפט המחוזי נעזר בחוטים השונים כדיי להגיע לראייה כוללת המשקפת את מלוא התמונה."

היה הליך בבית משפט לענייני משפחה, הוגשה בקשה לערעור לעליון אך הבקשה לא אושרה ולכן פס"ד זה הוא לא תקדים ולא הלכה. אך עדיין עולה השאלה האם הוא סוטה מהלכת מרום בעניין מעורבות בערכית צוואה (לא הייתה התייחסות יחידה רק להשפעה בלתי הוגנת, בתיאוריה זאת הרחבה של ההלכה, אך בפועל תמיד ביהמ"ש פעל ככה).

מדובר באישה חולת סרטן, יש לה בת ובן והבת מטפלת בה. היא עורכת צוואה לטובת הבת בלבד והיא מנשלת את הבן. ביהמ"ש קבע כי לכאורה לא הייתה השפעה בלתי הוגנת מצד הבת (היא לא נכחה בעת ביצוע הצוואה אלא היא רק הסיעה את האמא לעורך הדין), אומנם האישה הייתה חולת סרטן והבת טיפלה בה, אך לכאורה זאת אישה שלא נשללה ממנה הכשרות המשפטית, בזמן עריכת הצוואה האישה עדיין הייתה בקשרים עם אחרים ועם בנה אך הניתוק שהבת עשתה לה מסביבתה הייתה רק לאחר עריכת הצוואה. ביהמ"ש מסיט את הדיון לשאלה האם היה מוצדק לנשל את הבן או לא?, ביהמ"ש לא מוצא הצדקה לנישול של הבן אז הוא מתחיל לכתוב פס"ד שפוסל את הצוואה. כלומר, המסגרת הייתה קצת מההשפעה הבלתי הוגנת כיוון שהייתה התערבות **מועטת של בת**, וקצת מהעדר כשרות לצוואה.

יש לשים לב, שיכול להיות שביהמ"ש לא היה פוסל את הצוואה במידה והירושה הייתה מחולקת 30% לבן ו70% לבת, כיוון שהבן לא היה מנושל במקרה שכזה ולכן הוא פחות בעייתי.

אם כך, האם יש באמת הגנה על רצון חופשי של מורישים או על בני משפחה?- דנו על כך מעלה, האמת היא איפשהו באמצע.

**יחסי אמון או תלות (כהן דת, רופא- פציינט, עו"ד- לקוח)- אלו הם מקרים** בהם ברור בוודאות כמעט מוחלטת שיש השפעה בלתי הוגנת, במקום שהיה נישול מוחלט לבני המשפחה.

**יחד עם זאת,** לא ניתן לבטל את הצוואה אם: **חלפה שנה מיום ההשפעה** הבלתי הוגנת, אונס, איום או תחבולה חדלו לפעול על המצווה ובנוסף היה בידי המצווה לבטל את הצוואה אך לא עשה כן (**ס' 31 לחוק הירושה**).

## **תנאים ותניות בצוואות חלק ראשון**

אם נסתכל על חוק הירושה, יש בו כמה הוראות שמתייחסות **לתוכן הצוואה**. ניתן לחלק אותן לשתי קבוצות עיקריות:

1. **ברירות מחדל שקובע החוק-** אם אדם לא קובע בצוואה הסדרים לכל מיני סיטואציות שאולי לא חשב עליהן, אז יש חוקים שקובעים מהי ברירת המחדל. צריך ברירות מחדל כאלו כדיי להתייחס לסיטואציות שמצווים לא חוזים בצוואות שלהם.
2. **מגבלות- מגבלות על סוגי התנאים** שניתן לכלול בצוואה **ומגבלות על את יכולת השליטה** של האדם באשר יהיה לאחר מותו.

**יורש במקום יורש**

**ס' 41 לחוק הירושה:**

"(א) המצווה רשאי לצוות לשניים על מנת שיזכה השני אם לא זכה הראשון; השני יזכה אם מת הראשון לפני המצווה או שנמצא פסול לרשת או שהסתלק מן המגיע לו שלא לטובת בן-זוגו, ילדו או אחיו של המוריש.

(ב) זכה השני, דינו כדין מי שהמצווה ציווה לו לכתחילה.

(ג)  על דרך זו רשאי המצווה לצוות גם ליותר משניים."

הסעיף הזה מאפשר למצווה לקבוע מה יעשה בעזבונו אם הזוכה על פי הצוואה:

* **ימות לפני המצווה**
* **יימצא פסול מלרשת**
* **יסתלק מהעיזבון (הסתלקות כללית)**.

אין מגבלה על מספר היורשים החלופיים. בנוסף לכך החוק גם קובע ברירות מחדל למקרים בהם המוריש לא מסדיר זאת בירושה.

**זוכה שמת לפני מות המצווה-**

ס' 49 לחוק הירושה:

"זוכה על פי צוואה שמת לפני המצווה, ולא קבע המצווה אדם אחר שיזכה במקומו- אם בשעת מות המצווה נשארו צאצאים של אותו זוכה, **יזכו הם לפי כללי החלוקה שבירושה על פי דין**, בכל מקרה אחר (אם אין לו צאצאים) הוראת הצוואה לטובת אותו זוכה מתבטלת"

כללי החלוקה על פי דין הם אך ורק **צאצאים** של היורש (ילדים\נכדים) ולא מדובר על יורשים אחרים כגון בן\בת זוג. במידה והוראת הצוואה מתבטלת לאותו יורש כיוון שאין צאצאים, לא ידוע למי הירושה הולכת וזאת שאלה שנתונה לפרשנות.

**זוכה שהסתלק או שנמצא פסול מלרשת-**

ס' 50 לחוק הירושה:

 "זוכה על פי צוואה שנמצא **פסול לרשת** או **שהסתלק** מן המגיע לו, שלא לטובת בן זוגו, ילדו או אחיו של המוריש, **ולא קבע המצווה אדם אחר** שיזכה במקומו, הוראת הצוואה לטובתו **מתבטלת**."

כאן זה כבר **לא עובר לצאצאיו** של הזוכה, אלא הוראת הצוואה לטובתו **מתבטלת**. אלא אם כן, היורש הסדיר בהוראת צוואה מי ירש אותו במצב בו הזוכה ימצא פסול מלרשת או שהסתלק מהעיזבון.

*שיעור 8- 06/12/2020*

## **תנאים ותניות בצוואות חלק שני**

**יורש אחר יורש**

ס' 42 לחוק הירושה:

(א) המצווה רשאי לצוות לשניים על מנת שיזכה השני אחרי שזכה הראשון; השני יזכה **במות הראשון** או **בהתקיים התנאי** או **בהגיע המועד** שנקבע לכך בצוואה, הכל לפי המוקדם יותר.

(ב) הראשון רשאי לעשות במה שקיבל כבתוך שלו, והשני לא יזכה אלא במה ששייר הראשון; אולם אין הראשון יכול לגרוע מזכותו של השני על ידי צוואה.

(ג) השני יזכה אם היה כשר לרשת את המצווה בשעת זכייתו, אף אם לא היה כשר לכך במות המצווה; מת השני לפני שעת זכייתו או שנמצא פסול לרשת או שהסתלק מן המגיע לו, הוראת הצוואה לטובתו מתבטלת.

(ד) הוראת צוואה על דרך זו ליותר משניים - בטלה, זולת הוראה לטובתו של מי שהיה בחיים בשעת עשיית הצוואה.

מצווה יכול לצוות לשניים, כך שהשני יזכה **רק אחרי** שהראשון זכה. מתי הירושה עוברת לשני?:

* **אחרי מותו של הראשון-** אדם מוריש לאשתו וקובע שלאחר מותה עזבונו יעבור לילדיו.
* **בהתקיים תנאי-** אדם יכול להתנות ולומר שאם לאשתו יהיה בן זוג חדש, עזבונו יעבור באותו הרגע לילדים.
* **בהגיע למועד-** אדם יכול לומר שהוא מוריש הכל לאשתו עד שהיא מתחילה לקבל פנסיה והחל מתאריך זה, העזבון יעבור לילדיו.

**מגבלת שרשרת היורשים:**

* לא ניתן להורות על יותר **משתי הורשות האחת אחר השנייה** (לוו דווקא שני יורשים)
* אלא אם, בזמן עשיית הצוואה, **כל היורשים בשרשרת ההורשות היו בחיים-** כלומר, אם כל היורשים בחיים בזמן כתיבת הצוואה המוריש לא מוגבל לשתי הורשות. הרציונל לכך הוא הגבלת שליטת המוריש על זמן השליטה שלו ברכוש מהקבר.
* ניתן לעקוף את המגבלה הזו על ידי **הורשה לתאגיד (קרן)** שיוכל להסדיר את שרשרת ההורשה למשך דורות רבים על פי רצון המוריש. אך לשם כך נדרש ששווי העזבון יהיה גבוה מאוד.

**כשרות היורש השני לרשת:**

ס' 42(ג)- כשרות היורש השני, נבחנת **בשעת זכייתו** של הזוכה השני **ולא במות המצווה**. כלומר, כשדיברנו על כשרות לרשת ראינו את ס' 3 לחוק הירושה, שאומר שמי שכשיר לרשת הוא מי שהיה בחיים במות המצווה ורואים את מי שנולד בטווח 300 הימים לאחר המוות כמי שהיה בחיים בזמן מות המצווה. אז אמרנו שאם יש ביציות מוקפאות ואישה רוצה להוריש לילדיה שייוולדו מביציות אלו היא לא יכולה לעשות זאת אלא אם הם ייוולדו בטווח 300 הימים לאחר מותה- נושא של כשרות לרשת שלא ניתן לעקוף אותו ע"י צוואה.

**אבל כשאדם קובע יורש אחר יורש מדובר בחריג. כי מתסכלים על מי כשיר לרשת ברגע שמגיע המועד שלו לזכות**. אז אם הוא כותב שהוא מוריש לילדים שלו ולאחר מותם של הילדים שלו העזבון יעבור לנכדים, אז כל הנכדים שיש בחיים בזמן פטירת הילדים- כשרים לרשת. (יש לזכור שהיורש אחר יורש הוא לא תמיד לאחר מות הראשון, וזה יכול להתקיים גם ע"פ תנאי או ע"פ מועד שקבע המוריש). **יש כאן אפשרות לעקוף את המגבלה של ס' 3 על ה300 ימים ע"י יורש אחר יורש**- אם יש ביציות מוקפאות האישה יכולה להורות שהעיזבון יעבור לאדם אחר, אך בשעת הולדת הילדים מהביציות הללו (גם אם נולדו יותר מ300 ימים לאחר מותה), העזבון תעבור לילדים אלו כיורשים שנים.

**זכויות היורש הראשון ברכוש**

ס' 42(ב) לחוק- עיקר השאלות בנוגע ליורש אחר יורש נוגעות למה נשאר ליורש השני. **ברירת המחדל שהחוק קובע היא שהיורש הראשון רשאי לנהוג בנכסים "כבתוך שלו"** למעט עריכת צוואה המתיימרת לשלול את זכות היורש השני. אם אדם ירש דירה, כיורש ראשון- הוא רשאי למכור אותה, לתת אפילו במתנה למישהו אחר אך לא לערוך צוואה שתוריש אותה למישהו אחר. **היורש השני זוכה במה "שייר הראשון"-** שהראשון השאיר.

הפסיקה הכירה גם **בזכות לתחליף העזבון**, אם אנחנו מצליחים להוכיח שזה תחליף. כלומר נניח שהורישו ליורש ראשון דירה, והגדירו שהיורש השני הוא אחיו. אותו אדם מכר את הדירה ואת הכספים האלו הוא שם בחיסכון או קנה איתם דירה אחרת. **אם מצליחים להוכיח שאיזשהו נכס נוצר כתוצאה מהנכס שאותו האדם ירש**, אז ליורש השני יש זכות גם בתחליף- כלומר האח, כיורש שני, יהיה זכאי לכספי החסכון או לדירה השנייה שנקנתה בכספים אלו. נטל ההוכחה על כך שנוצר תחליף מוטל על היורש השני.

יש לזכור **שזו ברירת המחדל בלבד,** אך המוריש יכול לקבוע אחרת והמצווה יכול להגביל את כוחו של היורש הראשון- ס' 53 לחוק הירושה:

"הוראות הסעיפים 41 עד 52, פרט לסעיף 42 (ד), חלות במידה **שאין בצוואה הוראות אחרות**"

ס' 42(ד) שאותו המצווה לא יכול לקבוע אחרת, מדבר על שרשרת היורשים (לא יותר משניים או שכולם חייבים להיות בחיים בעת כתיבת הצוואה).

**גם מכוח הפסיקה** ניתן להגביל את היורש הראשון כיוון שכיום היא מצמצמת מאוד את הסעיף. ניתן להגביל את היורש הראשון גם **מכוח הוראה משתמעת בצוואה**. *ע"א 4714/90,* ***ויספלד נ' ויספלד****-* נקבע שההגבלה של היורש הראשון (אתה לא יכול לתת סתם מתנה או סתם למכור), היא לא חייבת להיות מפורשת בצוואה והיא יכולה להיות גם משתמעת מתוך פרשנות ביהמ"ש לצוואה.

במאמר של המרצה הוזכר בהערת שוליים שבית המשפט נוטה לקבוע שהיורש הראשון מוגבל אם מדובר בבני זוג של נישואים שניים ומעלה. לעומת זאת, אם מדובר בנישואים ראשונים, והיורשים השניים הם מאותו קשר נישואים- אז ביהמ"ש פחות ייטה להגביל את היורש הראשון (בן\בת הזוג מהנישואים הראשונים). הדבר לא הוכח סטטיסטית בשל כך שהרבה פסקי דין בדיני משפחה לא מתפרסמים אך הרוב המוחלט של עורכי הדין הסכימו עם סברה זו.

**מה הדין כאשר היורש הראשון נפטר לפני המצווה?**

הצגת הבעיה- אדם אומר שהוא מוריש לאשתו ולאחר מותה לילדיו. היא הולכת לעולמה לפניו, אך הוא לא עורך צוואה חדשה (לפעמים זה לא מתאפשר בשל איבוד כשירות).

החלופות-

* כל הוראה של "יורש אחר יורש", **היא הוראה משתמעת** של "יורש במקום יורש".
* **צאצאי היורש הראשון יורשים**, ואם אין צאצאים מתבטלת הוראת הצוואה (ס' 49 לחוק הירושה). אם אין הסדר בצוואה הצאצאים של היורש נכנסים בנעליו. נניח שאדם מוריש לבן\בת זוגו, אבל זה זוגיות שניה של שניהם ואם יורשים ילדיו של בן הזוג מהנישואים הראשונים, זה יוצר מצב מאוד בעייתי ולכן חלופה זו מתבטלת.
* **אין תשובה בצוואה** ולכן **הולכים לירושה על פי דין.**

נכון להיום, בית המשפט סירב לקבוע הוראה שאומרת שתמיד יש כאן הוראה משתמעת של יורש במקום יורש ולכן אין לנו תקדים במשפט.

*תע (טב') 948-02-09* ***עלימי ז"ל (המנוח) נ' עלימי-*** היה מדובר בבני זוג ללא ילדים. הגבר ערך צוואה לטובת אשתו, ולאחר מותה של אשתו הוא הורה שרכושו יעבור לעמותה של הכנסייה האורתודוכסית. אלא שאשתו נפטרה שנים לפניו והוא לא ערך צוואה חדשה. בנתיים, האחים שלו מאוד טיפלו בו באופן מאוד מסור, במשך כל השנים עד לפטירתו. כשהוא נפטר החלופה של ס' 49 לא הייתה רלוונטית כיוון שלא היו להם צאצאים משותפים וגם לאישה לא היו צאצאים. ביהמ"ש הרגיש לא בנוח להעביר את הרכוש לכנסייה והוא בא ואמר לכנסייה שהוא מוכן לקבל את האפשרות שלפעמים הוראה של יורש אחר יורש מכילה במשתמע גם הוראה של יורש במקום יורש, אבל נטל ההוכחה מוטל על היורש השני להוכיח שהמוריש התכוון בכל מקרה שרכושו יעבור אליהם והכנסייה לא הצליחה להוכיח זאת. **ביהמ"ש אמר שאין חזקה שכל הוראה של יורש אחר יורש במשתמע היא גם יורש במקום יורש ולכן מוטל נטל הוכחה על היורש השני שכך יש לפרש את הצוואה**. (התוצאה של פס"ד זה נהפכה בערעור והכנסייה בסוף ירשה, אבל לא בשל נקודה זו).

יש לזכור שאין הכרעה בפסיקה ופס"ד זה לא מהווה תקדים מחייב (ביהמ"ש לענייני משפחה).

**סוגי תנאים בצוואה:**

**תנאי דוחה**

**ס' 43 לחוק הירושה**:

"(א) המצווה רשאי לצוות שיורש יזכה בהתקיים תנאי או בהגיע מועד.

(ב) לא נתקיים התנאי או לא הגיע המועד לפני מות המצווה יתנהל העזבון על ידי מנהל עזבון עד שיתקיים התנאי או שיגיע המועד או עד שיתברר שהתנאי לא יוכל עוד להתקיים; והוא הדין כשציווה המצווה לתאגיד שעדיין אינו כשר לרשת בהתאם לסעיף 4.

(ג) לא קבע המצווה מי יזכה אם יתברר שהתנאי לא יוכל עוד להתקיים, יזכו היורשים על פי דין."

לפי ס' זה המצווה יכול לצוות שיורש יזכה רק בהתקיים תנאי או שיגיע מועד (יורש על תנאי דוחה). נניח שאדם רוצה להוריש לנכדים שלו, אבל הוא חושב שלפני גיל 25 לא ראוי שמישהו יקבל סכום כסף שכזה, אז הוא קובע שהנכדים יזכו בעיזבון רק כשהם יגיעו לגיל 25. אפשר גם לקבוע תנאי- רק מי שיעשה תואר ראשון יקבל את העיזבון.

**תנאי דוחה הוא כאשר כל עוד לא הגיע התנאי או לא התקיים המועד היורש אינו זוכה.**

אם התנאי התממש (השלים תואר ראשון) או המועד הגיע (הגיע לגיל 25) לפני מות המצווה- הזוכה **יורש מיד עם הפטירה**.

אם התנאי לא התקיים או לא הגיע המועד במות המצווה- העזבון מתנהל על ידי מנהל העזבון עד שיתקיים התנאי, יגיע המועד או שיתברר שהתנאי לא יכול להתקיים. מתי אנחנו קובעים שהתנאי לא יכול להתקיים ומה עושים במצב שכזה?- נדון בהמשך.

**תנאי מפסיק**

**ס' 44 לחוק הירושה:**

"(א)  המצווה רשאי לצוות שיורש יחדל מלזכות בהתקיים תנאי או בהגיע מועד.

(ב)  לא קבע המצווה מי יזכה בהתקיים התנאי או בהגיע המועד, יזכו יורשיו על פי דין כיורשים אחרי אותו יורש בהתאם להוראות סעיף 42."

ס' זה מאפשר למצווה לקבוע תנאי שמביא **לפקיעת זכות הירושה** של הזוכה. **כאן הזוכה יורש מיד, אבל יחדל לזכות אם יתקיים התנאי**. לדוג': אדם מוריש לילדיו כל עוד הם גרים בישראל, אם אחד הילדים עזב את ישראל, הוא לא זכאי יותר להחזיק בירושה.

אם התנאי המפסיק מתקיים, למי עובר הרכוש?-

* **כשהמצווה קבע יורש חלופי**- מצב של יורד אחר יורש (ס' 42 לחוק)- עד שהתקיים התנאי המפסיק היורש הראשון יכול לעשות מה שהוא רוצה ברכוש, אלא אם קבעו מקבלה משתמעת על היורש הראשון.
* **לא נקבע יורש חלופי-** יזכו היורשים על פי דין, גם הם כיורשים אחר היורש הראשון (ס' 44(ב) לחוק)- גם כאן היורשים על פי דין יחשבו כיורשים שניים ביורש אחר יורש והראשון יוכל לעשות מה שהוא רוצה ברכוש אם המצווה לא קבע אחרת.

**חיובי יורש**

**ס' 45 לחוק הירושה:**

"המצווה רשאי להורות בצוואתו דבר שיורש יהיה חייב לעשותו, או להימנע מעשותו, במה שקיבל מן העזבון; מילויו של חיוב כזה יכול לדרוש כל מי שמעונין במילוי, ואם היה בדבר ענין לציבור - גם היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו."

ס' זה מאפשר למצווה לחייב יורש **לבצע פעולה, או להימנע מלבצע פעולה, במה שקיבל מהעיזבון**. כאן לא מדובר בתנאי לזכייה אבל נניח המוריש אומר- אני מוריש לך כסף אבל אתה יכול להשתמש בו רק בישראל- חיוב להשקיע את הקרן והפירות רק בישראל. דוג' נוספת- איסור מכירת נכס מנכסי העזבון לשכן שהיה בסכסוך עם המוריש ורק חיכה למותו כדיי לקנות את הנכס.

**בטלות תנאים וחיובים**

השאלה הגדולה היא **איזה תנאי המוריש** יכול לקבוע? **האם כל תנאי**?

**ס' 38(א) לחוק הירושה:** (ביטול מקצת הצוואה)

"(א)  **נקבע בצוואה** דבר בלתי חוקי, בלתי מוסרי או בלתי אפשרי כתנאי לזכיה או כחיוב לפי סעיף 45, בטל התנאי או החיוב, ואין בכך כדי לבטל את הזכיה שהיתה מותנית או שהחיוב היה מוטל עליה"

למשל המוריש קובע **תנאי שהזוכה** יזכה בתנאי שהוא יהרוג את פלוני, אז התנאי הזה בטל אבל הזכייה עדיין עומדת על קנה. כלומר **ביטול התנאי לא מבטל את הזכייה**.

**ס' 34 לחוק הירושה:** (צוואה בלתי חוקית)

"**הוראת צוואה** שביצועה בלתי חוקי, בלתי מוסרי או בלתי אפשרי – בטלה"

**הוראת צוואה שהביצוע שלה** הוא לא חוקי\לא מוסרי\ לא אפשרי- בטלה.

**פרשנות סעיפים האלו:**

* **"בלתי חוקי"** – הוראה שהיא אסורה על פי החוק הפלילי בישראל.
* **"בלתי אפשרי"-** אדם מוריש קרקע ויוצר תנאי שתתבצע בנייה על אותה קרקע, אך מתגלה שמדובר בקרקע שלא ניתן לבנות עליה- כלומר התנאי הוא בלתי אפשרי. דוקטרינה פרשנית של ביצוע בקירוב- **לפני שביהמ"ש יבטל הוראת צוואה או תנאי, הוא ינסה לראות האם ניתן לבצע ביצוע בקירוב-** למשל אדם הוריש את רכושו לעמותות מסוימות אך בזמן קיום הצוואה (במותו) אף אחד מהעמותות הללו לא הייתה קיימת וביהמ"ש קבע שניתן לבצע את הצוואה הזאת בקירוב- בחנו מה המטרות של עמותות אלה, ראו שהן עמותות שעסקו בחינוך ולכן ניתן להוריש לעמותות שמטרותיהן דומות.

מונחים אלו מעוררים פחות קושי.

המועד הקובע הוא מועד הזכייה, אדם מוריש קרקע ומורה על כך שברצונו שיגדלו עליה מריחואנה, בזמן כתיבת הצוואה הדבר אסור אך לאחר שאותו אדם הלך לעולמו, מריחואנה היא דבר חוקי ו**לכן מה שקובע הוא מועד הזכייה בלבד**.

* **"בלתי מוסרי"-** תקנת הציבור: *ע"א 245/85* ***אנגלמן נ' קליין-*** מדובר **בתניית סילוקין**- **זוהי תנייה בה אדם כותב בצוואה שהוא מוריש לא' 100 אלף ש"ח, אבל מורה שאם א' ינסה לתקוף את הצוואה הוא יהיה מסולק ממנה לחלוטין.** בעניין פס"ד זה היו שתי בנות למורישה, היא חשדה בבעלה של אחת הבנות שיתקוף את הצוואה והורתה שמי שיתקוף את צוואתה, יסולק (נחסמה הדרך לפנות לערכאות שיפוטיות). נקבע באותו עניין **שלמרות שהמונח "תקנת הציבור" לא מופיע בסעיפים 34 ו-38, אנחנו נפסול תנאים, והוראות צוואה שנוגדות את תקנת הציבור** ומכאן הדיון עבר מבלתי מוסרי לדיון על מה נוגד או לא נוגד את תקנת הציבור. **כיום מוסכם על כולם שהוראה שסותרת את תקנת הציבור- נפסלת.**

**מעמדה של תניית סילוקין**

השיקולים השונים- בדר"כ המוריש עושה תנייה זאת על מנת למנוע סכסוכים משפטיים. מצד שני, היא חוסמת את הפנייה לערכאות שיפוטיות ויש כאן התנגשות עם תקנת הציבור.

מה שהוכרע **בעניין פס"ד אנגלמן נ' קליין** הוא שביהמ"ש יבצע **הבחנה בין התנגדויות סרק המוגשות בחוסר תו"ל לבין התנגדויות שיש להן בסיס.** אם רואים שהוגשה התנגדות סתם, בחוסר תום לב, אז תניית הסילוקין לא סותרת את תקנת הציבור והיא תקבל תוקף. בפס"ד זה נקבע כי הבת שתקפה את הצוואה עשתה זאת בחוסר תו"ל ולכן היא סולקה מהצוואה. ביהמ"ש קבע שאנחנו רוצים לשרת את הרצון של המורישים למנוע סכסוכים משפטיים בתוך המשפחה.

אף על פי כן, **אם הוגשה התנגדות בתו"ל, גם אם ההתנגדות לא התקבלה בסופו של דבר, המתנגד לא יסולק מהצוואה**. לדוג' אדם חשש שהמוריש נוצל ובכתיבת הצוואה לא היה כשיר, ופנה לביהמ"ש על כך בתו"ל. אם יתברר מאוחר יותר שהמוריש היה כשיר ותקיפתו תדחה, אך יקבע שפעם בתו"ל- הוא עדיין יוכל לזכות בירושה.

ההנחה היא שאנשים שיודעים מלכתחילה שמדובר בהתנגדות סרק, ללא בסיס, יירתעו מלהגיש אותה.

תניית הסילוקין יכולה להיות מופנית רק לחלק מהיורשים בצוואה ולא בהכרח לכולם.

**חיוב יורש בביצוע פעולות בנכסיו שלו-**

**ניתן להתנות את זכיית היורש בביצוע פעולות בנכסיו שלו, לרבות העברתם לאחרים**. אדם רוצה להוריש דירה במגדלי Y למישהו והוא בא ואומר ליורש שרק אם הוא יתרום את הדירה שהקיימת שלו בראשון לציון, הוא יקבל את הדירה מהצוואה. נקבע שהדבר לא נוגד את תקנת הציבור או את זכות הקניין כיוון שאדם יכול לסרב לתניה ולא לזכות בירושה.

*ע"א 119/89* ***טורנר נ' טורנר:*** הייתה אמא עם שני ילדים והם היו כולם שותפים בכל הנכסים (נניח 3 דירות). האב ראה את זה ואמר שזה מצב לא טוב בעיניו ורצה שכל ילד יהיה בעלים של נכס אחד ולא בבעלות משותפת. הוא קבע שהוא מוריש את החלק שלו בנכס א' לילד מסוים אם הילד מעביר את הזכויות שלו בנכסים אחרים. אחד הילדים שכנראה הנכס שהוקצה לו לא היה מצא חן בעיניו, טען שזאת תנייה לא חוקית כי מחייבים אותו לעשות פעולות בנכס קנייני שלו. ביהמ"ש דחה את טענה זו ואמר שיש אפשרות סירוב לילד והוא לא חייב לקבל את הירושה.

**סוגי תניות המעלות את שאלת תקנת הציבור** אך לא נקבעו בהם כללים ברורים בדין הישראלי-

* התערבות ביחסים משפחתיים: אב שאמר שבנו ירש אותו רק אם הוא יתחתן עם יהודייה (בעוד שהייתה לו בת זוג נוצרייה). תנייה שקובעת- הבת תירש רק אם היא תתגרש מבעלה.
* חופש דת ומצפון: אם הילד או הילדה יפסיקו לקיים מצוות, זה יהיה תנאי מפסיק והם מפסיקים לרשת.

**מה כן נקבע בדין הישראלי?: (התערבות ביחסים משפחתיים)**

* *ע"א 724/87* ***כלפה נ' גולד-* נפסלה תנייה שהתנתה את זכות הירושה של בת אחת בזה שהיא לעולם לא תקיים קשר עם הבת השנייה ועם אבא שלה**. האם הייתה לאחר גירושין קשים ובת אחת צידדה בה והשנייה באב. היא לא דיברה עם הבת השנייה במשך שנים ולגביי הבת שהייתה איתה בקשר היא יצרה תנאי מפסיק בצוואה לפיה אסור לה לחזור לקשר עם הבת השנייה ועם האב. ביהמ"ש פסל את התנייה הזאת וטען שהיא נוגדת את תקנת הציבור.
* *בר"ע 108/75* ***גרייבר נ' גרייבר-* נקבע שמותר לקבוע שגירושי אחד הילדים יביאו להעברת זכות הירושה מאותו ילד לנכדים**. אדם ערך צוואה היו לו שלושה ילדים, וקבע שאם אחד מהם יתגרש אז החלק שלו יעבור לנכדים- לילדים של אותו ילד.
* *ת"ע (ת"א)* ***נדבי נ' נדבי-*** התניית זכות הירושה בגירושין- **נשארה בצריך עיון** וביהמ"ש לא נדרש להכריע. מחוץ לישראל יש הבחנה בין יצירת יחסים משפחתיים לבין פירוק יחסים משפטיים. אם התנייה מתייחסת ליצירת יחסים משפחתיים (רק אם הבן יתחתן) היא תקפה אך אם מדובר בפירוק יחסים (גירושין) התניה בטלה.
* *ת"ע (נצ') 1180/04* ***א.צ נ' ו.צ*- התמודדות על ידי פרשנות צוואה**. אדם הוריש את דירתו לבת הזוג שלו מנישואים שניים ואמר שאם יהיה לה בן זוג, הדירה תעבור לילדיו מהנישואים הראשונים. היא טענה שהתנייה פסולה ושהיא פוגעת בזכות שלה לחיי משפחה. ואז שאלו **מה זה אומר- "בן זוג", כיצד יש לפרש זאת?** בית המשפט אומר שהאיש הזה עניין אותו להבטיח את עתידה של בת זוגו, אך אם יהיה מישהו שמחויב משפטית לדאוג לה אז הדירה תעבור לילדים. ביהמ"ש מפרש את המונח "בן זוג" רק כמישהו שמחויב משפטית לדאוג לאישה ונקבע שבן הזוג שהיה לה לא היה מחויב אליה משפטית (למזונות ולחובות נוספים).

*שיעור 9- 20/12/2020*

## **פרשנות צוואה**

בניגוד לכל הנושאים שדיברנו עליהם עד עכשיו שהם די נקודתיים פרשנות צוואה זה נושא שהוא למעשה נוגע להכל, לכל אחת מהסוגיות שעסקנו בהן עד היום. כשנדבר על פרשנות צוואה נתייחס לשני דברים:

1. פרשנות במובן הצר: מתן מובן משפטי **ללשונה** של הצוואה
2. פרשנות במובן הרחב: ישנן עוד דוקטרינות פרשניות, **הולכים מעבר ללשון** הצוואה. יש 4 דוקטרינות פרשנויות: תיקון טעות, השלמת חסר, תחליף וביצוע בקירוב.

**פרשנות במובן הצר-**

מתן מובן משפטי ללשונה של הצוואה. זה המובן הרגיל והקלאסי.

**ס' 54 (א) לחוק הירושה:**

"מפרשים צוואה לפי אומד דעתו של המצווה כפי שהיא משתמעת מתוך הצוואה, ובמידה שאינה משתמעת מתוכה - כפי שהיא משתמעת מתוך הנסיבות" (מאוד דומה לדיני החוזים)

*ע"א 239/89* ***שורש נ' גלילי***- פרשנות דו שלבית- בדומה לחוזים, בשלב הראשון לשון הצוואה ורק אם היא לא ברורה נפנה לנסיבות. אישה שערכה צוואה שם כתבה שהיא רוצה להוריש את הדירה שלה ברמת גן לאחותה, בס' אחר היא הורתה להוריש את כל רכושה ונכסיה לאחותה. את בעלה היא כלל לא הזכירה בצוואה לא לנישולו ולא להוריש לו, הדבר השני שהיא לא הזכירה זה הזכויות שלה בדירה נוספת בגבעתיים שיש לה עם בעלה. השאלה המשפטית שעלתה בביהמ"ש זה האם ניתן לפרש את הס' שאומר "כל רכושי" כולל את הזכויות בדירה שבגבעתיים. ביהמ"ש המחוזי אמר שכשאותה גברת רצתה לעסוק בנכסי מקרקעין היא ציינה זאת בס' נפרד ובמפורש ולא ראתה את המקרקעין כלול בתוך הס' סל שיצרה "כל רכושי" ולכן הדירה בגבעתיים לא תיכלל. ביהמ"ש העליון פירש זאת אחרת וטען שאין צורך לפנות לראיות חיצוניות כיוון שהס' שמורה להוריש את כל הרכוש הוא ברור והנכס בגבעתיים נכלל בתוכו.

ע"א 1900/96 **טלמצ'יו נ' האפוטרופוס הכללי**- התנתקות מתורת שני השלבים?- ניסיון לתת מקום להלכת אפרופים. אישה שהיה לה חשבון בבנק לאומי בסניף כיכר המדינה, היא הורישה את כל כספיה מחשבון זה לטובת קרן (לא לקרובי משפחה). אחרי שהיא ערכה את הצוואה היא העבירה את החשבון לסניף אחר, אך היא לא שינתה את הצוואה. לאחר שהלכה לעולמה ופתחו את הצוואה, הצוואה התייחסה לסניף הישן בעוד שהוא לא היה קיים והכספים עברו לחשבון אחר. היה ניסיון להתנתק מתורת שני השלבים, **כמו בהלכת אפרופים**, מדובר על שלב אחד שבו שוקלים את הנסיבות, הראיות ולשון הצוואה כאחד, **הכל על מנת להגיע לאומד דעתו של המצווה.** ברק נמצא עם דעה זו בדעת יחיד, אך כלל שופטי ההרכב הגיעו לאותה תוצאה בדרך אחרת, לפיה יש להתייחס לצוואה כאילו מתכוונת לסניף אליו הועברו הכספים.

מאז, לא הייתה הכרעה בפסיקה, יש פסקי דין של העליון שבאופן לא מפתיע ברק ציטט עצמו מפס"ד טלמצ'יו כאילו זאת ההלכה, אך עד היום **לא הייתה הלכה אחת ברורה** בנוגע לאיך מפרשים צוואה.

מצד שני, ישנן פסיקות שמסתייגות מהלכת ברק בטלמצ'יו, כיוון שזאת דעת יחיד (*השופט הנדל בע"מ 8300/11* ***פלוני נ' פלוני*)** והם אימצו **גישות פורמליסטיות** יותר לפיהן יש להסתכל על לשון הצוואה בראש ובראשונה (כמו בשורש נ' גלילי). כלומר, בגלל שכשאנו דנים אודות הכוונה בדיני ירושה, אין לנו דרך מדויקת לדעת מה היא הואיל והמוריש לא בין החיים, יש לתת עדיפות קודם כל ללשון החוזה, על מנת להגיע לאומד דעתו האמיתי של המצווה.

יש לשים לב, שלא תמיד יהיו הבדלים בתוצאה בגישה שנאמץ, וזה לא שגישה מסוימת מבטיחה לנו תוצאה מסוימת.

**שלי קרייצר-לוי ואיילת בלכר-פריגת "הנה היה אדם ואיננו: על פרשנות צוואה, נשמה חסרה וכבוד המת"**- הגישה הפרשנית שהמלומדות מציעות היא שקודם כל הליך פרשני שמקבל עדויות וראיות מלבד לשון הצוואה הוא הליך שמכבד יותר את המצווה מלבד הליך שנצמד ללשון בלבד ובמהלכו לא נותנים מקום לאופי הספציפי של המצווה, לאורך חייו, למערכות היחסים המשפחתיות שלו, אלא מוציאים פירושים מנותקים ונטרליים ממילוני השפה. לעומת זאת, כשבוחנים ראיות, מערכות יחסים ואת הנסיבות, ההליך יותר מכבד את המצווה, את בני משפחתו ונותן תמונה יותר רחבה אודותיו- על כן הן תומכות יותר בפרשנות החד שלבית- לראות את החץ ואז רק לסמן את המטרה.

כמו כן, ישנה סברה לפיה פרשנות לפי לשון הצוואה מפשטת הליכים משפטיים, אך המלומדות ראו בעריכת המאמר הנ"ל שכל פסקי הדין שהגיעו לדיון נוסף ברשות בביהמ"ש העליון (ערכאה שלישית), היו פס"דים שהערכאות הדיוניות בהם הסתמכו על לשון הצוואה בלבד, אין יתרון לערכאה אחת על אחרת, אם היא נצמדת ללשון, לעומת זאת אם ביהמ"ש לענייני משפחה (כערכאה שניה) היה שומע ראיות, משפחות ועדויות, היה לו יתרון גדול יותר כערכאה שמכריעה, ולא בטוח שהדיונים היו עוברים לערכאה שלישית. מכאן שהצמדות ללשון הצוואה לא מבטיחה וודאות, לא מבטיחה תוצאה אחת ולא מבטיחה קיצור הליכים.

לסיכום, **אין הלכה כיום**- יש כאלה שנוקטים **בגישה הדו שלבית** (קודם לשון הצוואה ורק לאחר מכן ראיות\ נסיבות) ויש כאלה שנוקטים **בפרשנות חד שלבית.** שניהם תמיד ינסו להגיע לאומד דעתו של המצווה, אך שום גישה לא תבטיח לנו תוצאה מסוימת (אם השופט ירצה לתת עדיפות לבני משפחה הוא יעדיף ללא קשר לאיזה גישה פרשנית הוא יבחר).

**פרשנות במובן הרחב-**

ישנן עוד דוקטרינות פרשניות שמראש ומלכתחילה לא נצמדות ללשון הצוואה (מעבר לפרשנות במובן הצר):

1. **תיקון טעות**
2. **תחליף**
3. **השלמת חסר**
4. **ביצוע בקירוב**

**פרשנות מרחיבה: תיקון טעות-**

ס' 30(ב) לחוק הירושה:

"הוראת צוואה שנעשתה מחמת טעות- אם אפשר לקבוע **בבירור** מה היה המצווה מורה בצוואתו אילמלא הטעות, יתקן בית המשפט לפי זה את דברי הצוואה, אם אי אפשר לעשות כן- בטלה הוראת הצוואה".

**קשר סיבתי** בין הטעות לבין הוראת הצוואה כפי שנכתבה, **נבחן באופן סובייקטיבי**. וזאת בשונה מדוקטרינת הטעות שבדיני החוזים. ביהמ"ש אינו בוחן אם האדם הסביר היה נמנע מלערוך את הצוואה אילולא הטעות.

*ת"ע (ת"א) 6013/99* ***בן טובים נ' יסקין-***מדובר בפסק דין מבית משפט לענייני משפחה. אדם שהיה נשוי המון שנים והיה לו רכוש רב, הוא לא חשב שאשתו צריכה לרשת ולכן את כל רכושו הוא הוריש לאחיינים שלו אבל כאמור הוא אהב את אשתו ודאג לה, ולכן הוא הורה לאחייניו לקיים את אישתו באופן כלכלי בכל חודש בסכום כסף מסוים, וכן הוריש לה סכום כסף מסוים ואת רכבו. האישה רואה את הצוואה והיא לא מוותרת בקלות: היא מקיימת הליכים משפטיים מכוח דיני משפחה (נשואים לאורך זמן), היא טוענת שחצי מרכושו שייך אליה כי הוא הרוויח אותו בזמן שהיו יחד. היא מקבלת פסק דין שאכן חצי מהרכוש שלה. לאחר מכן, פונים בני הדודים בהליכים לתיקון טעות: הם טוענים שכשהמוריש קבע את ההוראה שנותנת לה את הכסף, המכונית וסכום כסף בכל חודש, הוא לא ידע שחצי מהרכוש שייך אליה, ולכן הוא דאג שיישאר לה משהו. השופטת מסכימה שהמוריש טעה כיוון שהניח שכל הרכוש שייך אליו.

השופטת צפת טוענת **שהיא יכולה לתקן טעות משפטית שהייתה למוריש**. היא אומרת שאת הכספים והמכונית שהוא הוריש לאשתו, הוא היה מוריש בכל מקרה (כלומר, אין קשר סיבתי בין הטעות להוראה), אך הכסף החודשי שהוא ציווה להעביר לה כל חודש מאחייניו הוא טעות ובמקום 2000 דולר הוא היה מוריש לה רק 1000 דולר כל חודש.

**פרשנות מרחיבה: תורת התחליף-**

מאפשרת פירוש ביטוי בצוואה נכס או זהות יורש, על פי מועד הפטירה ולא ע"פ מועד עריכת הצוואה. *ע"א 360/93* ***אוברז'נסקי נ' גרין טלמצ'יו-*** אישה כתבה צוואה לגביי דירה שהיה לה ברחוב מסוים בתל אביב- פינסקר, הורישה את הדירה לבן שלה אך לאחר כתיבת הצוואה, היא מכרה את הדירה וקנתה דירה ברחוב אחר, ביהמ"ש מפרש את החוזה בכך שהדירה ברחוב פינסקר שרשומה בצוואה ולא קיימת יותר ברכושה של המורישה, מוחלפת בדירה החדשה ולכן הדירה החדשה תורש לבן במקום הקודמת.

יש לשים לב שתורת התחליף בנוגע לזהות יורש (לדוג'- אישה שהתחלפה וכעת יש אישה חדשה) היא יותר **נוקשת** מאשר תורת התחליף בנוגע לנכס (דירה, חשבון בנק שהתחלפו). זוהי דוקטרינה שהיא נפוצה ומוכרת מאוד בפסיקה בישראל.

*שיעור 10- שיעור מוקלט 27/12*

**פרשנות מרחיבה: השלמת חסר-**

להבדיל מהדוקטרינות אחרות, לא ברור האם השלמת חסר זו דוקטרינה שנקלטה במשפט הישראלי. השלמת חסר זה נניח שלאדם יש הרבה מאוד רכוש- 4 דירות, 3 חשבונות בנק, גם בארץ וגם בחו"ל אבל הוא עורך צוואה שמתייחסת רק לחלק מהרכוש שלו ולא לכולו. מה עושים עם הרכוש שהצוואה לא מתייחסת אליו במפורש? דרך אחת זה להגיד שמה שלא הוסדר בצוואה, יחולק בירושה על פי דין. לעומת זאת, **דוקטרינת השלמת חסר אומרת שניתן להשלים את מה שלא הוסדר בצוואה על פי אומד דעתו של המצווה.**

*ע"א 102/80* ***פרוכטנבוים נ' מגן דוד אדום-*** דוג' למצב **בו לא נעשה שימוש בדוקטרינה של השלמת חסר**. אדם הוריש למד"א חצי בניין בדרך של מניות- היו בבעלותו רק מניות שהיו שוות לחצי בניין. לימים, אחרי שהוא ערך את הצוואה אותו אדם קנה גם את חצי הבניין השני, אך הוא לא שינה את הצוואה, ואז עלתה השאלה האם ניתן לקבל את הטענה של מד"א לפיה אותו אדם רצה להוריש להם את כל הזכויות שהיו לו בבניין הזה- כשהוא כתב את הצוואה היה לו רק חצי בניין אבל במותו היה לו בניין שלם. (במאמר מוסגר- הכספים ששימשו לרכישת הבניין היו מיועדים בכלל לצד אחר, כך שאותו צד היה יכול לטעון לתחליף שהחצי השני של הבניין שייך לו במקום הכספים). בימה"ש מפי השופט ברק, קבע שמה שלא מצא ביטוי בצוואה, לא ניתן לערוך צוואה עבור המצווה ולעשות השלמה זאת. **עצם הקביעה אם יש חסר או אין זוהי קביעה פרשנית כשלעצמה.**

יש מעט פסקי דין של בתי משפט לענייני משפחה שהתייחסו לעקרון של השלמת חסר, אבל בעקרון בניגוד לדוקטרינות האחרות, **לא ברור האם השלמת חסר היא חלק מהמשפט הישראלי.**

**פרשנות מרחיבה: ביצוע בקירוב-**

דוקטרינה המאפשרת הגשמת רצון המצווה באופן קרוב, אך לא זהה, לכתוב בצוואה. כלומר היא מאפשרת פרשנות במובנה הרחב.

*יישום בפס"ד* ***היועמ"ש נ' הס***- צוואה של אדם שנספה בשואה, והצוואה שלו הורישה את רכושו לכל מיני ארגונים שלא היו קיימים לאחר מלחמת העולם השנייה. עולה השאלה מה לעשות עם רכוש זה, ובחנו מה היו המטרות שהיו חשובות למוריש הזה. בחנו מה היה טיב הארגונים שהוא רצה להוריש אליהם וראו שכולם עסקו בלימוד ובחינוך, וחיפשו מוסדות דומים שלהם תיתרם הצוואה.

כלומר על אף ההוראה בחוק לפיה- "הוראת צוואה שתוכנה אינו חוקי אינו מוסרי או **אינו אפשרי- בטלה"**, אם ניתן לבצע את הצוואה באופן קרוב לכוונתו של המוריש, ינסו לעשות כן, במקום לבטל את הוראת הצוואה לגמרי.

## **האיסור על עריכת הסכמי ירושה: פרשנותו והיקפו**

**ס' 8 לחוק הירושה**:

(א)  הסכם בדבר ירושתו של אדם וויתור על ירושתו שנעשו בחייו של אותו אדם - בטלים.

(ב)  **מתנה** שאדם נותן על מנת שתוקנה למקבל רק לאחר מותו של הנותן, אינה בת-תוקף אלא אם **נעשתה בצוואה** לפי הוראות חוק זה

לא באמת קובע איסור אלא **בטלות.** ס' (ב) מדבר על סוג מסוים של הסכמים- הסכמי מתנה, מתנה שאדם נותן רק לאחר מותו יכולה לעשות בצוואה בלבד. עיקר הדיון שלנו יהיה בנוגע לס' (א)

**הביקורות על הבטלות**

* מגבלה נוקשה מדיי על חופש החוזים
* האם אכן לטובת מורישים?
* אפשרויות נרחבות לעקוף את האיסור הזה.

נניח שאדם מגיע לגיל מבוגר, וכל הרכוש שלו הוא דירה. הוא לא רוצה למכור את הדירה הזאת כי זה הביטחון הכלכלי שלו אבל מצד שני הוא רוצה לרכוש לעצמו, טיפול, עזרה וסיוע. הוא פונה לאדם אחר והם קובעים בחוזה שבתמורה לטיפול בו הוא יוריש לו את הדירה, אך הדבר לא נרשם בצוואה. ע"פ האיסור הזה, האדם שטיפל במבוגר לא יוכל לאכוף את החוזה הזה.

יש תהיות **למה מגבילים כל כך את חופש החוזים בכל מה שקשור לירושה והאם ההגבלה היא באמת לטובת מורישים**- בעניינו ליורש אין כסף לרכוש לעצמו שירותי טיפול ודאגה ומחייבים אותו למכור את הדירה לשם רכישת אלו.

אם מסתכלים על הפסיקה בישראל, לכאורה יש ביקורת על הסעיף הזה וטענה שיש לפרש אותו בצמצום. עם זאת, בפועל כשאנו מסתכלים על פסקי הדין אנו רואים שהחריגים שהפסיקה הכירה בהם דווקא מעידים על **החוזק של הכלל שמגן על התוקף של האיסור**.

**מערכות היחסים עליהן חל האיסור:**

* הסכמים להם המוריש צד: התחייבות **להפוך אדם ליורש**, התחייבות **לנשל** אדם. זה יכול להיות גם התחייבות לשנות חלקים בירושה (במקום 20% תקבל 70%).
* הסכמים שעורך היורש: ויתור על ירושה (בתמורה או שלא בתמורה). למשל יורש שמוותר לאחיו על מעמדו כיורש. **האם האיסור הזה חל גם על הסכמים מסוג זה?-** לכאורה זה נשאר בצריך עיון בפסיקה, אך בפועל ספק אם יש משמעות לגביי האיסור הזה כשהיורש הוא צד להם.

**הבחנה בין עסקה בירושה (של המוריש) לבין עסקה בעיזבון (של היורש)**

זו הבחנה שהיא נראית מאוד מלאכותית. באים ואומרים שעסקה בירושה היא אסורה אבל עסקה בעיזבון היא לא אסורה.

*ע"א 682/74* ***יקותיאל נ' ברגמן-*** מדובר בבני זוג כשהאישה איבדה את כשירותה המשפטית. הבעל והבנות הבגירות רצו למכור את הדירה (בעלי הדירה הם הבעל והאישה- לא ברור למה לא מינו אפוטרופוס לאישה). הבעל מכר את חלקו ובנוסף הם ערכו הסכם עם הקונים שבו הבנות אמרו שכשהן ירשו את האם (לא הייתה צוואה- ירושה ע"פ דין) הן גם ימכרו להם. כלומר התחייבו למכור את הזכויות העתידיות שיקבלו בדירה. כשהאישה הלכה לעולמה, אכן הבעל ושתי הבנות ירשו את החצי השני בדירה, אך כעת העסקה הייתה נראית להם פחות כדאית, הם נזכרו שהם בעצם מכרו את זכות הירושה שלהם וטענו שזה הסכם שאין לו תוקף כי זו עסקה אסורה ע"פ ס' 8. ביהמ"ש בה ואומר **שלא מדובר בעסקה בירושה אלא בעסקה בעיזבון והיא מותרת**.

*ע"א 789/78* ***סנוב נ' סנוב-*** שלושה אחים ערכו הסכם בו כל אחד התחייב שאם הוא מקבל יותר משליש מהירושה הוא יעביר לאחים שלו את ההפרש כך שהירושה תמיד תתחלק שווה בשווה. בימה"ש תוך מתן פרשנות להסכם, קבע **שמדובר בעסקה בעיזבון ולא בעסקה בירושה ולכן היא מותרת.**

*בעמ 8974/12* ***פלונית נ' פלוני-*** היה הסכם שבו בת קיבלה כספים מראש מאחיה והיא ויתרה על מניות בחברה. והינה, כשהגיע הזמן שבו הבן רק היה צריך לקבל את המניות בחברה, היא טענה שמדובר בעסקה אסורה בירושה. ביהמ"ש קבע שזו **עסקה בעיזבון שמדברת על העברת זכויות עתידיות ולכן היא מותרת.**

בדרך כלל, שמדברים על הסכמים שהיורש צד להם, **היורש קובע שאם הוא ירש הוא יעביר את זכויותיו**. כלומר, באף אחת מעסקאות העיזבון **היורש לא מוותר על זכות הירושה אלא מוותר על זכויות עתידיות בנכס אם הוא יירש, כיוון שאף אחד לא מבטיח לו שאכן יירש**. לכן אין בעיה עם הסכם כזה ולמרות שביהמ"ש השאיר את השאלה בצריך עיון ואמר שיהיו מקרים בהם הוא יפסול גם הסכמים שהיורש צד להם, **בפועל אנחנו רואים שהפסיקה אכן הכשירה הסכמים אלו**.

הסכמים שהמוריש צד להם- **הסכם המעביר זכות בעקבות המוות (פסול), לעומת הסכם שרק תוצאתו מעבירה זכות (מותר) :**

*ד"נ 39/80* ***ברדיגו נ' ד.ג.ב 9 טקסטיל בע"מ-***החריג היחיד שקיים לס' 8 הוא החריג מפס"ד זה. היה מדובר בשלושה שותפים שהקימו חברה. הם יצרו שני סוגים של מניות: מניות הון- רווחים ומניות ניהול. אבל אחד מהם היה מאוד מוכשר בניהול והם רצו שהוא ינהל את החברה אז הם נתנו לו מניות עודפות כדיי שיהיה לו את הכוח להחליט מבין שלושתם. עם זאת, הם חששו שלאחר מותו בני משפחתו ירשו את המניות הללו, והם קבעו שבמקרה של מוות מניות הניהול של שותף זה- פוקעות ועוברות לידי השותפים האחרים. מניה זה סוג של הסכם, לכן כשאותו שותף הלך לעולמו בני משפחתו טענו שתקנון החברה שקובע את הוראה זאת, הוא הסכם אסור על ירושה והוא בטל.

השותפים קיבלו את המניות מכוח הסכם ולא מכוח צוואה. להבדיל מהסכם, צוואה תמיד ניתן לשנות ואין שום תוקף להוראה בצוואה שמגבילה את הכוח לשנות אותה, לכן אם השותף היה עורך צוואה לא ניתן היה להבטיח שהוא לא ישנה אותה.

ואז ברק בעצם הכשיר את המבנה הזה וקובע שיש הבדל בין הסכם שמעביר זכות בעקבות המוות באופן ישיר שזה פסול ואין לו תוקף בגלל שהוא נוגד את ס' 8. לבין הסכם שהוא לא מעביר זכות ורק התוצאה שלו מעבירה את זכות- הכלל הזה מנוסח בצורה מאוד רחבה ומעיד על כך שהיקף האיסור מאוד רחב.

**צוואה שנערכה בהתאם להסכם אינה נפסלת**- בטלות ההסכם עצמו, אינה משפיעה על תוקפה של צוואה שנערכה בהתאם להסכם. נחזור לדוג' של ההסכם שבו אדם עורך עם אדם אחר שיטפל בו בשנים האחרונות שלו בתמורה להורשת דירה. נגיד שהמוריש כותב בצוואה שהוא מוריש את הדירה בעקבות ההסכם שערך עם המטפל. **גם אם ההסכם החוזי נפסל, הצוואה לא נפסלת והיא עדיין תקפה.**

**האם חוק יחסי ממון יצר חריג לאיסור על הסכמי ירושה?-**

כאן הייתה אפשרות לביהמ"ש העליון לפרש את ס' 8 באופן צר יותר אך הוא בחר שלא לעשות זאת. קיימת שאלה בספרות ובפסיקה האם חוק יחסי ממון יצר חריג לס' 8. **ההגדרה של הסכם ממון הוא כהסכם הצופה פני עתיד ומתייחס למצבים של פרידה ומוות**.

**עלתה טענה בספרות שיש להכיר בהסכם ממון כחריג לס' 8 ובכך להתיר לבני זוג להסכים ביניהם על אופן חלוקת הרכוש לאחר המוות**. זאת בגלל שחוק יחסי ממון מאוחר לחוק הירושה, בגלל שהוא חוק ספציפי יותר, בגלל שאם מסתכלים על שיטות משפט אחרות, גם כאלה שאוסרות על הסכמי ירושה- הן יוצרות חריג להסכמי ממון.

למשל אם לאדם יש דירה מלפני הנישואים והוא עורך הסכם שבפרידה הדירה נשארת ברשותו או במוות הילדים שלו יורשים את הדירה ולא בת זוגו. במצבים שבהם אין הסכם, נניח בדירה שנרכשה במהלך הנישואים, האדם יכול להוריש רק חצי דירה אך אם עורכים הסכם שבמוות כל הדירה עוברת ליורשים של אותו אדם (גם אם הדירה היא של שני בני הזוג).

**כיום אין הלכה מחייבת ולא נקבע שזהו חריג לס' 8.**

*שיעור 11- 03/01/21*

## **צוואות הדדיות- חלק ראשון**

צוואות שערכו שני מצווים, כאשר ההוראות שקבע כל אחד מן המצווים בצוואתו **נסמכים** על ההוראות שקבע המצווה האחר בצוואתו**, ולא היו נערכים בצורה שנערכו לולא ההסדרים הקבועים** בצוואה האחרת. **– אלמנט ההסתמכות** של הצדדים הוא מאוד חשוב.

הדוגמא הכי נפוצה: **בין בני זוג.** בסוג הכי מפורסם של צוואות בין בני זוג – אני מוריש לך את מורישה לי ואחרי מותנו הילדים ירשו באופן שווה. למה זה נקרא צוואה הדדית? כי נניח אם אני יודעת שבן הזוג שלי מבין שלושת הילדים שלנו חושב שצריך להוריש לבן הצעיר יותר מכל מיני סיבות ואני מאמינה בשוויון ואני מנסה לשכנע אותו ולא מצליחה – אז יכול להיות שאוריש יותר לשני הילדים האחרים, או שבכלל אל אוריש לצעיר החלק שלי, אני אוריש הכל לילדים האחרים. אז בעצם אני בונה את הצוואה שלי בהסתמך על הצוואה שלו ולכן זו צוואה הדדית. יש פה את **עקרון ההסתמכות**.

דוגמא נוספת: **בין אחים ואחיות** לגבי רכוש משפחתי משותף.

צוואה הדדית היא גם משותפת: צוואה שהיא פרי החלטה ודיונים של שני המצווים יחד. זה לא שבמקרה שני צדדים מסתמכים על הצוואות אחד של השני, אלא יש להם **החלטה משותפת** איך לבנות את הצוואות הללו מראש. זה **לא אומר שמתחייבת סימטריה בין הצוואות**, ונוסח הצוואות לא חייב להיות זהה לחלוטין.

**קשיים משפטיים שצוואות הדדיות מעוררות:**

**1.צוואה אמורה להיות מעשה אישי** –

ס' 28 לחוק הירושה קובע זאת וגם ס' 29 קובע שצוואה שתולה את תוקפה במישהו אחר, אינה תקפה. אם כך לכאורה צוואה הדדית חותרת תחת יסודות דיני הירושה.

התשובה:תפיסת המרצה מלכתחילה היא שזה שמשהו מעשה אישי זה לא אומר שאדם הוא מבודד. כך, חוק הירושה מתיר השפעה, ורק אוסר השפעה בלתי הוגנת. משום שהוא מניח שאנשים מושפעים בהחלטות שלהם.

מתי עולה טענה כזאת? לדוג': ישנם משפחה- גבר אישה שלושה ילדים. בני הזוג עורכים צוואה הדדית, כל אחד מוריש לשני ואחרי מותנו לילדים. האמא הולכת לעולמה ואלמלא הייתה צוואה אז האב היה יורש 50% מהעיזבון והילדים היו יורשים 50%. נניח שאחד הילדים לא מרוצה מזה שהרוכש עובר לאבא כיוון שהוא לא סומך על מה שאבא יעשה עם הרכוש. אז הוא יכול לטעון שהצוואה של אמא שלו היא לא תקפה מפני שצוואה אמורה להיות מעשה אישי ואילו הצוואה של אימו היא לא מעשה אישי, כיוון שקיבלה את ההחלטה עליה, יחד עם האב.

**2.הוראת צוואה המזכה את מי שהיה שותף לעריכתה בטלה –**

ס' 35 לחוק הירושה.רוב הצוואות ההדדיות הן צוואות משותפות, איך זה מסתדר? דיברנו על ***פס"ד שפיר נ' שפיר***- שני אחים שערכו טיוטות לצוואות ביחד, קיבלו את ההחלטה יחד. אבל כשעשו צוואה בפני רשות, כל אחד מהם נכנס לשופט בנפרד. כשאח א' הלך לעולמו, אח ב' קיבל את כל רכושו וכל אלה שנושלו טענו שאח ב' לא יכול לרשת כיוון שהיה שותף לעריכת הצוואה ולכן הוראת הצוואה לטובתו צריכה להתבטל. טענה זו של המנושלים- נדחתה.

**אם כך, כל הטענות לגבי צוואות הדדיות שבגינם יש לבטל הוראות צוואה- נדחו בביהמ"ש, זאת מפני שצוואות הדדיות הן מעין חריג, לאיסור על מעורבות בעריכת צוואה.**

**3.קושי בקיום ההסכמה שגלומה בצוואות הדדיות-**

**הקושי העיקרי הוא שינוי חד צדדי ע"י אחד מצווים לאחר פטירת הראשון**. מסתכלים על צוואות הדדיות **כשילוב של צוואה ושל הסכם-** ההסכם הוא שהם לא ישנו את הצוואה. לאחר שמצווה אחד נפטר והצוואה ההדדית שלו קוימה, ואז המצווה השני כותב צוואה חדשה.

לדוג': מופע הורשה אחד. זוג שלכל אחד מהם יש שני ילדים מנישואים קודמים ועוד ילד משותף, סיכמו שכל אחד מהם מוריש לכל 5 הילדים בצוואות הדדיות. האישה מתה ראשונה וע"פ צוואתה ירשו כל 5 הילדים. לאחר מכן, בן הזוג משנה את צוואתו לכך שהוא יוריש רק לשלושת ילדיו הביולוגים.

דוג' נוספת: צוואות של שני מופעים. בני זוג שנשואים בנישואים ראשונים ועורכים צוואות הדדיות- כל אחד מהם מוריש לשני ולאחר מכן לילדים באופן שווה. האישה נפטרת ראשונה, הגבר יורש אותה, אבל הוא מעדיף את הבן הצעיר לכן הוא משנה את צוואתו לכך שהבן הצעיר יקבל 70% מהרכוש ושני הילדים האחרים יקבלו כל אחד 15%.

אם כך, נכון שהיה הסכם גלום בצוואה ההדדית- בין בני הזוג, אבל ע"פ החוק- **אין תוקף להסכמי ירושה**. כמו כן, **בס' 27 לחוק** **אינו מאפשר להגביל את היכולת לשנות צוואה**, לכן גם אם היינו מכניסים הוראה בצוואות ההדדיות לפיה, לא ניתן לשנות את הצוואה או שכל צוואה אחרת בטלה- הוראה זאת לא הייתה תקפה.

לסיכום, הפסיקה הכירה בצוואות הדדיות, אם אף אחד מהצדדים **לא שינה** את צוואתו ושני המצווים עמדו בהסכם. ביהמ"ש **דחה טענות לבטלות בגין שותפות בעריכה, השפעת בלתי הוגנת**. הייתה הבחנה בין **הפן ההסכמי** (הבטל) **לבין הצוואות שנערכו על בסיס התחייבות הדדית** (שהן תקפות).

**אבל, איך מתמודדים עם שינוי חד צדדי של הצוואה ההדדית?**

הקושי קיים בשתי סיטואציות:

* היותר נפוצה- **שהמצווה הראשון נפטר** ולאחר מותו המצווה השני משנה את צוואתו.
* המקרים היותר נדירים (בישראל קרה פעם אחת בלבד)- כאשר **שני המצווים בחיים** ואחד מהם משנה את צוואתו (מבלי ידיעתו של הצד השני)- יש פגיעה באינטרס ההסתמכות של צד אחד.

**נתמקד בסיטואציה השנייה והנפוצה יותר:**

**עמדת הפסיקה עד שנת 2005**

עד שנת 2005, העמדה החד משמעית של הפסיקה **הייתה שאין מגבלה על היכולת לשנות צוואה הדדית** ולכן אין איך לפתור את הקושי וצריך מאוד לסמוך על הצד השני שאיתו אדם בוחר לעשות צוואה הדדית- כיוון שאין לו שום הגנה במצב של שינוי צוואה.

למרות זאת, היו **סעדים מוגבלים שניתן היה להשיג באמצעות הכלי של "יורש אחר יורש".** זה מאוד תלוי איך המצווים הללו ניסחו את הצוואות שלהם:

1. דוג' 1: האישה כותבת שהיא מורישה לבעלה, אך היא לא יודעת מי ילך לעולמו קודם. לכן, היא קובעת הוראה של "יורש אחר יורש"- אם הבעל לא בחיים אז היא מורישה לילדים. חסר כאן משהו- אם הבעל כן בחיים, האישה יכולה להוסיף שהיא תוריש לבעל **ואחריו לילדים.** אם האישה כתבה את ההוראה הזאת, לפי ס' 42 לחוק הירושה, הבעל יוכל אומנם לשנות את ההורשה שלו ברכוש שלו, **אך לגביי מה שירש מהאישה- הוא לא יוכל לשנות** במקום שהיא קבעה "יורש אחר יורש"- **משמע הילדים ירשו כיורשים שנים**. יש לזכור שכדיי שהוראת "יורש אחר יורש" תהיה אפקטיבית צריך גם להגביל את מה שהיורש הראשון יכול לעשות בנכסים- שלא ימסור אותם במתנה למי שירצה (למרות שביהמ"ש יוכל לפרש במשתמע שיש הגבלה על היורש האישה).

מדובר בסעד מוגבל. כיוון שנניח שהבעל רוצה לשנות את צוואתו ולהוריש את כל רכושו לבן הצעיר והאהוב שלו, אבל אם האישה הייתה יודעת זאת מראש, היא הייתה מורישה את כל רכושה לשני הילדים האחרים ולא לשלושתם באופן שווה- כלומר, **אינטרס ההסתמכות שלה עדיין נפגע**, אך לפחות את החלק שהבעל ירש מהאישה הוא לא יוכל להוריש כרצונו.

1. דוג' 2: היו צוואות שלא נוסחו כיורש אחר יורש אלא כל אחת מהצוואות ההדדיות נוסחה "**כיורש במקום יורש**" כלומר- **אם** בעלי לא בחיים אז אני מורישה לילדים, **אם** אשתי לא בחיים אז אני מוריש לילדים. ברור שאם מסתכלים על צוואות אלה ביחד אז המטרה שבסופו של דבר הרכוש יגיע לילדים.

*בפס"ד* ***אטינגר-* נקבע שצוואות הדדיות צריך לפרש ביחד, ואין לפרש כל צוואה בנפרד**, כלומר- יש להבין בחשבון את שתיהן. למרות שכל צוואה מנוסחת בנפרד כיורש **במקום** יורש, **התוצאה** ששניהם רצו היא שהרכוש יגיע לילדים לכן צריך לראות הוראה זו גם כהוראה של **יורש אחר יורש**. בכך, ננסה למצוא את היגיון הפנימי של הצוואות ההדדיות.

העניין הוא שעד 2005 אם לא הייתה **הוראה מפורשת של יורש אחר יורש**, ביהמ"ש פירשו את ההוראות צוואה הדדיות **רק כלשונם**- יורש במקום יורש (גם כשפירשו במקביל). כלומר אם הבעל בחיים הוא יורש ולכן אין הוראת יורש אחר יורש והוא לא מוגבל בהורשת **כל הרכוש-** וגם מה שירש מהאישה הוא יכל להעביר כרצונו, ללא מגבלת יורש אחר יורש על רכוש האישה.

לסיכום, עד שנת 2005 אין מגבלה על שינוי חד צדדי של צוואה הדדית וניתן לקבל סעד מוגבל בלבד ע"י הוראה של "יורש אחר יורש".

**אמרת אגב של ברק: מגבלה מכוח עקרון תום הלב-** *ע"א 4402/98* ***מלמד נ' סלומון****:*

ברק אמר שעקרונית, עקרון תו"ל חל. גבר ואישה ערכו צוואות הדדיות ולא היו להם ילדים משותפים- הם הורישו אחד לשני. הגבר נפטר ראשון, האישה ירשה אותו ע"פ הצוואה ההדדית, לאחר מכן היא הכירה מישהו שעבר לגור איתה וטיפל בה במסירות ואז היא שינתה את הצוואה שלה לטובתו. אז, עלתה השאלה בנוגע לשינוי החד צדדי, כיוון שהיא לקחה את הכסף שקיבלה ביורשה גם מבעלה וגם שלה, והעבירה למישהו שלא הופיע בצוואות ההדיות. **ברק אמר באמרת אגב שבעקרון אם השינוי החד צדדי נוגד את תו"ל, אז ניתן יהיה לתת סעד שיגשים את הרצון של הנפטר הראשון**. אלא שבעניינו, הצוואות של שני בני הזוג התירו אחד לשני את החופש לשנות את הצוואה ולכן אין כאן משהו שנוגד את עקרון תו"ל- הזוג צפה את האפשרות הזאת מראש. מה תמוהה בפס"ד זה?

1. **כל הצוואות ההדדיות עד שנת 2005, החילו את ההוראה** שבעצם העובדה שמדובר בצוואה הדדית, הצדדים לא מגבילים את הכוח של כל אחד מהם לשנות את הצוואה. הוראה זו נכתבה כיוון שחששו שצוואות הדדיות נוגדות את זה שצוואה היא מעשה אישי (ס' 28 לחוק), חששו שהן יפסלו בשל מעורבות פסולה (ס' 35 לחוק), ע"פ ס' 27 לחוק, הצדדים לא יכולים להגביל אחד את השני. כבר מהניסוח המועתק הזה לא ניתן להבין שזו הייתה כוונת הצדדים.
2. גם אם צד אחד נותן לבן זוגו את האפשרות לשנות את צוואתו, זה בגלל שהוא סומך עליו. כשאנו רואים את תיאור **העובדות בפס"ד זה, הן מעוררות חשדות**: חלפה פחות משנה שבה האישה הספיקה להכיר את הגבר החדש, הכניסה אותו לביתה, הוא הספיק לטפל בה במסירות וכבר עשתה צוואה חדשה.

לסיכום, עמדת השופט ברק לפיה השינוי החד צדדי כפוף לעקרון תום הלב **נשארה בגדר אמרת אגב** בלבד, ואפילו הוא עצמו לא יישם אותה.

**עמדת הפסיקה משנת 2005:**

בשנת 2005 מתוקן חוק הירושה ומוסיפים את **סעיף 8א' לחוק הירושה**:

(א)  בני זוג רשאים לערוך צוואות מתוך הסתמכות של בן הזוג האחד על צוואת בן הזוג האחר; צוואות כאמור יכולות להיעשות בין אם הזוכה על פי כל אחת מהצוואות הוא בן הזוג ובין אם הוא גורם שלישי, בין בשני מסמכים שנערכו באותה עת ובין במסמך אחד (בסעיף זה – צוואות הדדיות).

(ב)  לביטול צוואה הדדית לא יהיה תוקף אלא אם כן יתקיים אחד מאלה:

(1)   בחייהם של שני בני הזוג – המצווה המבקש לבטל את צוואתו ימסור **הודעה בכתב** על ביטול הצוואה למצווה השני; נמסרה הודעה כאמור, בטלות הצוואות ההדדיות של שני המצווים;

(2)   לאחר מות אחד מבני הזוג –

(א)   כל עוד לא חולק העיזבון – בן הזוג שנותר בחיים ומבקש לבטל את צוואתו יסתלק שלא לטובתו, לטובת ילדו או לטובת אחיו של המוריש, מכל מנה או מכל חלק בעיזבון שהוא אמור לקבל לפי הצוואה ההדדית של המצווה שמת;

(ב)   לאחר חלוקת העיזבון – בן הזוג שנותר בחיים ומבקש לבטל את צוואתו ישיב את כל שירש לפי הצוואה ההדדית לעיזבון, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה – ישיב את שווי המנה או החלק בעיזבון שירש;

(ג)   הוראות סעיף קטן (ב) יחולו אם אין בצוואות ההדדיות הוראה אחרת, ואולם הוראה השוללת לחלוטין את הזכות לבטל את הצוואה בחיי שני בני הזוג – בטלה."

הס' מדבר רק על צוואות הדדיות בין **בני זוג.** הם יכולים לעשות צוואות הדדיות כאלו, וכדיי שצוואה הדדית תבוטל אם שניהם בחיים- הצד שרוצה לשנות צריך ליידע את השני- **בהודעה בכתב.** ברגע שנמסרה הודעה כזאת, שתי הצוואות בטלות- עם זאת, הצדדים יכולים לקבוע אחרת (להתנות על כך שלא צריך הודעה בכתב, על כך שהצוואה לא תתבטל אוטומטית וכו'...).

**יש לזכור שכל ס' 8א הוא ברירת מחדל והצדדים תמיד יכולים לקבוע אחרת.** עם זאת, הם לא יכולים לקבוע הוראה ששוללת לחלוטין את הזכות לבטל בחיי שני בני הזוג.

אם אחד מבני הזוג נפטר- **כל עוד לא חולק העיזבון**, מי שרוצה לשנות את הצוואה שלו צריך **להסתלק מהעיזבון** של בין הזוג המוריש. **אם העיזבון חולק**, בן הזוג היורש צריך **להשיב את העיזבון** בעין או בשווי.

*שיעור 12- 10/01/21*

## **צוואות הדדיות- חלק שני**

**שאלות וקשיים בעקבות חקיקת ס' 8א**

**1.מי הם "בני זוג" לעניין ס' 8א?:**

יש קושי כיוון שלכאורה היום כל מקום בחקיקה בו מופיע המונח "בני זוג", הוא כולל את הידועים בציבור- כלומר, יש המון פסקי דין שקובעים שידועים בציבור נכללים במונח זה, אך לא כל החוקים לא קובעים כך. בעניין *פס"ד לינדאור נ' קרנית* ברק אמר שיש לבחון את הסוגייה ע"פ תכליתו של כל חוק.

הקושי המיוחד בחוק הירושה הוא **שיש שני סעיפים בחוק** (**ס' 10-11 לחוק**- ירושה ע"פ דין) שברור מהם שהמונח בני זוג מתייחס אך ורק לבני זוג נשואים. זאת כיוון שכשמדובר ב"ידועים בציבור" יש ס' נפרד בחוק (**ס' 55 לחוק** ירושה ע"פ דין). לכן לגבי סעיפים אחרים בחוק הירושה יש קושי- לא יודעים איזו הגדרה היא המתאימה להם **ואין לנו כיום הכרעה בפסיקה,** כעניין של פרקטיקה רוב עורכי הדין עורכים באופן קבוע לידועים בציבור צוואות הדדיות ולא נאמר להם שיכול להיות שס' 8א לחוק כלל לא חל עליהם. קושי נוסף הוא **בנוגע לבני זוג מאותו המין** לא ברור אם הם אפילו ידועים בציבור (ס' 55 מדבר על איש ואישה)- אין הלכה.

**2.מה לגבי אחרים המעוניינים לערוך צוואות הדדיות (אחים)?:**

אין הכרעה בפסיקה- *פס"ד עיזבון המנוחה וקסמן סימה ז"ל נ' היועמ"ש, פס"ד פלוני נ' אלמוני-* נאמר שאחים ואחרים עדיין יכולים לערוך צוואות הדדיות.

האם עצם העובדה שס' 8א' מתייחס רק לבני זוג, אומרת שאסור לאחים למשל, לערוך צוואות הדדיות? כפי שנאמר- **אין הכרעה בפסיקה, אבל כן הובעה הדעה שמי שלא נכנס להגדרת בני זוג במסגרת סעיף 8א עדיין יכול לערוך צוואה הדדית אבל הוא לא יהנה מהסעד שמקנה ס' 8א.** כלומר, על הצוואה ההדדית של מי שלא נכנס להגדרת בני זוג יחול הדין הקודם – משמע כל אחד מהצדדים יוכל לשנות את הצוואה **מבלי לתת הודעה בכתב לשני** (וללא ידיעתו) אם שניהם בחיים או לאחר מוות אחד מהם, **השני לא יצטרך להסתלק מהצוואה** לשם שינוי חד צדדי. עם זאת, ניתן להגיד שלפי הדין הקודם הייתה את אמרת האגב של ברק – לפיה שינוי חד צדדי כפוף **לעקרון תום הלב**. יש לזכור שכיום גם יש **סעד מוגבל ע"י שימוש בהוראת "יורש אחר יורש"** כך שלא נזדקק באמת לעקרון תו"ל של ברק.

**3.שינוי בחיי שני בני הזוג כשהאחד איבד את כשרותו המשפטית:**

מה קורה אם שני הצדדים בחיים, אבל אם צד אחד איבד את כשרותו המשפטית. אם הצד השני מילא אחר הדרישה של החוק וכתב לצד שאיבד כשרותו, הודעה שהוא מעוניין לבטל את הצוואה ההדדית- **הצד שאינו כשיר לא יוכל לשנות את צוואתו ההדדית**. כלומר הצד שרצה לשנות, מילא אחר הדרישה הפורמלית של החוק **אך התכלית של החוק לא מוגשמת** כאן. שהריי התכלית של מתן הודעת ביטול ששני הצדדים עדיין בחיים היא בכך שהצד השני יוכל לשנות את צוואתו (דבר שלא מתאפשר כשהצד השני איבד את כשירותו המשפטית). **לכאורה, זו לקונה בחוק והוא לא מסדיר מקרים כאלה.** אבל קשה לעלות על הדעת שבית המשפט יקבל הודעה בכתב כתנאי מספיק לביטול הצוואה ההדדית בנסיבות כאלו. כמו כן, ניתן לטעון שיש ליישם את אמרת האגב של ברק- תו"ל, כלומר אדם שנותן הודעת ביטול בכתב לצד השני שאיבד את כשרותו המשפטית ייחשב לחסר תו"ל.

כשאדם מוסר הודעת ביטול, בעצם שתי הצוואות בטלות. יש כאן מצב בעייתי- האם זה אומר שבגלל שהצד השני איבד את כשרותו המשפטית, הצד הראשון לא יוכל לשנות את הצוואה שלו?, מנגד הצד שאינו כשיר משפטית לא יוכל לערוך צוואה חדשה ויישאר בלי צוואה במידה וההדדית תבוטל. במובן הזה של השימוש בתו"ל בהוספת תיקונים של פרשנות\ השלמה ועוד, **יכול לתת גמישות** מסוימת שתוביל לפתרון יותר ראוי.

**4.העדר הודעה בכתב אך בן\בת הזוג יודעים על השינוי-**

*תע (חי)' 15472-02-13* ***פלוניות נ פלונית***- היה מדובר בבני זוג שערכו צוואות הדדיות ובאיזשהו שלב הגבר רצה לערוך צוואה אחרת והוא **לא שלח הודעה בכתב לאשתו** על ביטול אלא הוא הביא עו"ד הביתה ואישה הייתה נוכחת בעת עריכת הצוואה החדשה **וידעה** על כך. **באותו עניין בית המשפט קבע שיכול להיות שניתן לוותר על דרישת ההודעה בכתב, הצד השני ידע על הצוואה החדשה**.פסיקה זו מתיישבת עם גישת בתי המשפט להגמיש דרישות פרוצדורליות אך זו פסיקה של ביהמ"ש לענייני משפחה ולכן **אין הלכה**.

מנגד, יש שופטים שהסתייגו מעט מהפסיקה הזאת, וזו שאלה מורכבת כי דרישת הכתב, מעידה על: רצינות, גמירת דעת, עוזרת לנו לדעת בדיעבד האם הצד השני ידע על השינוי, מהווה אזהרה כלפי הצד השני.

**הדין שחל על צוואות שנערכו לפני התיקון**

* **צוואות שנערכו לפני הוספת סעיף 8א כאשר גם ביטול או שינוי הצוואה נערך לפני תיקון החוק** - **חל הדין הקודם:** *בע"מ 10807/03* ***זמיר נ גמליאל*** *(2007)* –בני זוג שהיו להם 4 ילדים וערכו צוואות הדדיות בהם הם מורישים קודם אחד לשני ואחר כך לילדים. הם חילקו לילדים את רוב הרכוש כששני ההורים עוד היו בחיים. אז, כשהאישה נפטרה הבעל ירש היקף של רכוש הרבה יותר קטן ממה שהיה כשהם ערכו את הצוואות (בערך 20% מהרכוש). ואז הוא התחתן בנישואים שניים ונולדה לו עוד ילדה ובצוואה החדשה הוא כתב שהוא מוריש את כל רכושו לאשתו החדשה ולילדה. ביהמ"ש לא התייחס כמעט לשינוי בהיקף הרכוש, הרי אם הוא היה עושה את אותו שינוי של הצוואה מבלי שהם חילקו את הרכוש לילדים, היה נוצר כאן עוול נוראי. זו דוג' קלאסית למצב שבו צריך להפעיל את דוקטרינת תו"ל של ברק. אבל במצב הזה **כל הרכוש שהיה לגבר להוריש מהנישואים הראשונים היה מזערי.** זה הגיע לביהמ"ש כיוון שהילדים מהנישואים הראשונים טענו ששינוי הצוואה הוא חסר תו"ל וצריך לפסול אותו. אם נסתכל על הנסיבות היבשות ללא ההסברים השונים- המקרה נשמע מאוד בעייתי, אך כשמביאים בחשבון את היקף הרכוש- **יש כאן תוצאה די צודקת**. מבחינת ההנמקה של פסה"ד הם סרבו להפעיל את אמרת האגב של ברק, אבל שוב לא היה צורך להפעיל אותה בנסיבות האלה כיוון שהרכוש כבר חולק לילדים הראשונים ומדובר בתוצאה הוגנת.
* **צוואות שנערכו לפני הוספת ס' 8א אך מבקשים לשנותן לאחר התיקון** – **אין תשובה בפסיקה.** *תע (י-ם) 40180* ***פלונית נ אלומוני****-* נקבע שאם הצוואות נערכו לפני התיקון אבל רוצים לשנות אותן או לבטל אותן אחרי שנחקק ס' 8א, **הצדדים יהיו כפופים לס'**. אבל קודם יש לבחון אם מדובר בצוואות הדדיות – אם מופיע הס' הידוע והמקובל מלפני 2005 (שהועתק לכל הצוואות), לפיו כל צד יכול לשנות את צוואתו, אזיי **אין הסתמכות ולא מדובר בצוואות הדדיות** לכן הם לא יהיו כפופים לס' 8א. זאת פסיקה שאומרת דבר והיפכו- מצד אחד אומרת שכפופים לצוואות הדדיות, אבל מצד שני נראה שרוב הצוואות ההדדיות מלפני 2005 לא יכללו בהגדרת צוואות הדדיות לעניין זה כלל.

**זו לא הלכה ואין הכרעה בשאלה הזו.**

**שאלה ליישום**:

מתיאס וצאלה הם בני זוג החיים יחדיו במשק בית משותף החל משנת 1980. לבני הזוג שני ילדים: אביב ומאיה. בשנת 2010 ערכו מתיאס וצאלה צוואות בנוסח כדלקמן:

"אני מצווה את כל רכושי לבת\בן זוגי (מתיאס\צילה) לאחר פטירתו/ה בן/בת זוגי, הריני מורה כי כל רכושי יעבור לשני ילדינו, אביב ומאיה, בחלקים שווים".

בשנת 2012 נפטר מתיאס וצאלה ירשה את רכושו ע"פ הצוואה. בשנת 2014 הכירה צאלה בן זוג חדש - עמרי, אשר עבר להתגורר עמה. בשנת 2017 ערכה צאלה צוואה חדשה ובה הורישה את כל רכושה לעמרי.

בשנת 2020 הלכה צאלה לעולמה. אביב ומאיה מבקשים את עצתך לגבי העילות והסעדים המשפטיים היכולים לסייע להם לתקוף את צוואתה של צאלה או להקנות להם זכויות ברכוש מהעיזבון.

האם ישנם סעדים לטובת אביב ומאיה אילו הייתה צאלה מעבירה את הרכוש במתנה לעמרי בעודה בחיים?

**תשובה:**

* **האם הצוואות נערכו לפני תיקון החוק או לא**? כל הצוואות נערכו אחרי התיקון לחוק.
* **האם הם בני זוג לעניין ס' 8א**? כאן התשובה צריכה להתפצל לשניים. יש להסביר את הספק.
* **אם הם בני זוג** **וס' 8א חל** – הצוואה החדשה לא תקפה כי צאלה לא עמדה בתנאים, לא הסתלקה מהצוואה או לחלופין לא השיבה את הירושה שירשה מבעלה.
* **אם היא העבירה את רכושה בעודה בחייה** – הנוסח כאן של הצוואה מדבר על "יורש אחר יורש" לפי סעיף 42 לחוק. ואז יש לזכור שבסעיף יורש אחר יורש ניתן לקרוא תנאי מכללא שמגביל את יכולתו של היורש הראשון להוריש את הרכוש שקיבל או להעביר אותו (סעד מוגבל). לכן בשילוב עם פס"ד וייספלד ייתכן שעדיין לילדים יהיה סעד.
* **אם הם לא נחשבים בני זוג** **וס' 8א לא חל** – אז ההנחה היא שהם עדיין יכולים לערוך צוואות הדדיות אך הסעד של הסעיף לא חל עליהם מה הם יכולים לטעון?

1.תום הלב באמרת האגב של ברק

2.גם בלי ס' 8א במקרה הספציפי הזה יש לי באופן מפורש "יורש אחר יורש". לכן צאלה לא יכולה להוריש לבן הזוג החדש שלה את החלק שהיא קיבלה מבעלה.

אז מה ההבדל בעצם בין הסעד שנותן ס' 8א לסעד של יורש אחר יורש: סע 8א אמר שבמקרה שהיא לא השיבה הצוואה החדשה שלה בטלה. ואז כל הרכוש של שני בני הזוג, עובר לילדים. **הסעד שנותן יורש אחר יורש הוא מוגבל** : רק מה שהיא קיבלה מהבעל הראשון עבור לילדים. זה לא אותו סעד. אבל אם היא הייתה רוצה לשנות את הצוואה של בהתאם לסעיף 8א זה היה בעצם אותו דבר כי היא צריכה להשיב לעיזבון את מה שהיא ירשה מהבעל ועם החלק שלה היא תוכל לעשות מה שהיא רוצה.

הערה: אם במקום "לאחר פטירת בן הזוג" היה כתוב- "אם בן הזוג לא בחיים אז יורשים הילדים" **אז זה לא יורש אחר יורש, אלא יורש במקום יורש**. גם במקרה כזה זה בסך הכלל דילוג של שלב, **הוספת שלב של פרשנות**. זאת כיוון שאם אנחנו מסתכלים על כל צוואה בנפרד זה יורש במקום יורש, אבל יש להסתכל על שתי הצוואות יחד ואז הן יתפרשו באופן של יורש אחר יורש. **זה מהלך פרשני** שמבקש מביהמ"ש לבחון במקביל את שתי הצוואות האלה (בהתבסס על פס"ד אטינגר לפיו **צריך לפרש צוואות הדדיות יחד**, כלומר יש לפרש את שתי הצוואות אחת לאור השנייה).

*שיעור 13- 17/01/2021*

## **הזכות למזונות מן העזבון**

הזכות למזונות מן העזבון היא **חריג מצומצם לחופש הציווי** במדינת ישראל שמאפשר למוריש לנשל את כל מי שרוצה. הזכות למזונות, זוהי זכות קוגנטית, **לא ניתן לשלול או להגביל אותה** בצוואה (ס' 65(ב) לחוק הירושה). כלומר, שמו גבול לחופש הציווי וקבעו שאם יש מישהו שמכוח חוק המוריש חייב לתמוך בו כלכלית, והוא מגיע למצב של נזקקות- מגיע לו מזונות מן העזבון, **גם אם המוריש בחר לנשל אותו**. זהו **רציונל סוציאלי** שמבוסס על נזקקות כלכלית (צריך לפרש אותה בצמצום) והוא ניתן לבני משפחה מסוימים. **הסכם בדבר מזונות מן העזבון אשר נעשה בחיי המוריש- בטל** (ס' 65(א) לחוק הירושה).

הזכות נקבעת על פי **הדין האזרחי-**

* לא ע"פ הדין האישי (בניגוד לזכות למזונות בדיני משפחה)- כמו שכל חוק הירושה הוא חוק אזרחי.
* יכול להיות קשר לזכות למזונות על פי הדין האישי (כאשר נשללה הזכות).

הזכאים למזונות הן העזבון- **בן\בת זוג, ילדים והורים** (ס' 56 לחוק הירושה).

**הזכות למזונות של בני זוג:**

**ס' 57 לחוק הירושה:**

"(א) הזכות למזונות היא-

(1) לבן זוגו של המוריש- כל זמן אלמנותו אולם רשאי בית המשפט לתת **מענק חד-פעמי** לאלמנת המוריש הנישאת שנית אם נראה לביהמ"ש לעשות כן בנסיבות העניין ובשים לב לזכויות ילדי המוריש...

(ב)בן זוג שערב מות המוריש נשללה ממנו זכותו בן-זוג שערב מות המוריש נשללה ממנו זכותו לקבל מזונות ממנו, אינו זכאי למזונות מעזבונו."

ברגע שבת הזוג מתחתנת מחדש, הזכות שלה פוקעת באותו הרגע. אך לביהמ"ש יהיה שיקול דעת להגיד שעל אף שהתחתנה מחדש היא עדיין תוכל לקבל מזונות מן העזבון בסכום שיגלם כמה חודשים. הס' מדבר על אלמנה שנישאת בשנית, אך ככל הניראה לא תהיה הבחנה או שוני בפרשנות ביהמ"ש לגביי אלמן.

במקרה בו **טרם מות המוריש נשללה זכות בן הזוג למזונות**, אזיי אין הוא זכאי למזונות מן העזבון. לדוג': אישה שמצויה בסכסוך גירושין עם בן זוגה, בית משפט\ בית דין קובע שאין לה זכות למזונות (מורדת\ בוגדת)- כלומר אם נשללה ממנה הזכות למזונות בחיים, היא לא תוכל לתבוע זאת גם לאחר מותו.

**זכות שנשללה לעומת זכות שלא הייתה קיימת בחיים מלכתחילה**- הס' הזה מדבר על מי שנשללה ממנו הזכות לקבל מזונות ולא על מי שהייתה לו זכות מלכתחילה. אישה שנשואה לגבר יהודי בנישואים דתיים, על פי הדין הקיים כיום בן הזוג לא זכאי מלכתחילה ע"פ הדין אישי למזונות מהאישה. **אם מלכתחילה לא מגיע לגבר מזונות ע"פ הדין האישי (ולא מדובר במצב שנשללה ממנו הזכות) הוא יוכל לתבוע מזונות מן העיזבון.**

**זה יכול להיקבע גם באופן אגבי**. אם ערכאה שיפוטית כבר שללה את הזכות למזונות- **לא נדרש דיון ישיר** ונוסף בשאלה לאחר מותו של הגבר.

**הזכות למזונות של "ידועים בציבור"**

**ס' 57 לחוק הירושה:**

"(ג)   איש ואשה החיים חיי משפחה במשק בית משותף אך אינם נשואים זה לזה, ומת אחד מהם **ובשעת מותו אף אחד מהם לא היה נשוי לאדם אחר**, זכאי הנשאר בחיים למזונות מן העזבון כאילו היו נשואים זה לזה."

**בני הזוג אינם יכולים לקבוע אם הם בגדר "ידועים בציבור" או לא**, לעניין ס' זה.- *ע"א 7021/93* ***בר נהור נ' עזבון המנוח גבריאל אוסטרליץ ז"ל*** *-*גבר ואישה בזוגיות שניה ערכו הסכם הוגן מאוד, כל אחד מהם הגיע עם רכוש קודם ולפי ההסכם נקבע שכל רכוש שצברו עד לזוגיות הוא של כל אחד מהם בנפרד, אך מה שירוויחו בעודם זוג- יהיה שייך לשניהם. עם זאת, **הם קבעו שהם אינם ידועים בציבור**. הגבר נפטר והאישה תבעה מזונות מן העזבון וביהמ"ש קבע שהזכות למזונות מן העזבון של ידוע בציבור **היא זכות קוגנטית**- שלא ניתן להתנות עליה בצוואה או בהסכם ולכן לא מאפשרים לצדדים לקבוע אם הם ידועים בציבור או שלא. אנחנו לא יודעים אם היא בסוף קיבלה מזונות או לא כיוון שיש לזכור שעל הגברת להוכיח **נזקקות במנוח וכל הרכוש שברשותה מובא בחשבון במתן ההחלטה** האם לתת לה מן העזבון. אם היא לא במצב של נזקקות היא לא תקבל מן העזבון כידועה בציבור.

**ההגדרה המאוד רחבה** של ידועים בציבור, היא בעייתית בזכות של העזבון לידועים בציבור, וכאן תפקידו של ביהמ"ש לצמצם את ההגדרה לידועים בציבור ולהקשיח את המבחנים.

**זכותם של ילדים למזונות מן העזבון**

**ס' 57 לחוק הירושה:**

"(א)  הזכות למזונות היא –....

(2)   לילדי המוריש – עד גיל 18 לילד נכה – כל זמן נכותו, לילד שהוא חולה נפש – כל עוד הוא חולה נפש, ולילד עם מוגבלות שכלית-התפתחותית – כמשמעותו בחוק הסעד (טיפול באנשים עם מוגבלות שכלית-התפתחותית), תשכ"ט-1969.

(3)   לילד בגיר של המוריש שבית המשפט ראה לפי הנסיבות שמן הראוי לקבוע לו מזונות – עד גיל 23."

ככלל, הזכות היא עד גיל 18. אך, ניתן להעניק מזונות לילד בגיר עד גיל 23 לשיקול דעתו של ביהמ"ש.

ילדים שיש להם מגבלה פיזית, שכלית או נפשית- **יכולים לזכות במזונות מן העזבון לכל ימי חייהם**.

**מהי ההגדרה של ילד לעניין הזכות למזונות?:**

**ס' 57 לחוק הירושה:**

"(ד)  ילד, לעניין מזונות – **לרבות ילד שנולד אחרי מות המוריש,** ילד שלא מנישואין, **ילד מאומץ**, וכן **נכד של המוריש** **שנתייתם לפני מות המוריש או שהדאגה לפרנסתו היתה על המוריש** ערב מותו ואין הוריו יכולים לספק לו מזונותיו."

**ס' 16 לחוק (ירושה על פי דין):**

"מי **שאומץ כדין** יורש את מאמצו כאילו היה ילדו, וכן יורשים את המאמץ צאצאי המאומץ; המאמץ יורש את המאומץ כאילו היה הורהו"

רק אימוץ פורמלי תופס לירושה על פי דין. אך לעניין מזונות מן העזבון מספיק גם **אימוץ בפועל.**

**ס' 3(ב) לחוק (כשרות לרשת):**

"מי שנולד תוך 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש..."

לכאורה, **מגבלה זו, לא קיימת על מזונות מן העזבון.** זוהי נק' בעייתית מאוד בייחוד במקרים של נטילת זרע מהנפטר.

**זכותם של הורי המוריש למזונות מן העזבון:**

**ס' 57א(4) לחוק הירושה:**

"(א)  הזכות למזונות היא –...

(4)   להורי המוריש שהדאגה לפרנסתם הייתה עליו ערב מותו – כל ימי חייהם."

כאשר הדאגה לפרנסתם הייתה על המוריש לפני מותו. הזכות היא **לכל ימי חייהם.**

**היקף הזכות למזונות:**

הזכאות למזונות קמה **רק במקרה של נזקקות**. נטל ההוכחה לנזקקות הוא על מי שתובע מזונות.

**ס' 58 לחוק הירושה:**

"מזונות מן העזבון - לרבות הוצאות הכשרתו של הזכאי למשלח יד"

 **ניתן לתבוע גם הוצאות שמטרתן היא הכשרה למשלח-יד**. כלומר, לצורך הכשרה להתפרנס במקצוע, ללימודים וכדומה.

בקביעת מידת המזונות מתחשב בית המשפט בין השאר:

* **שווי העזבון**: כמה בכלל העזבון שווה- אם העזבון כולו הוא 100 אלף ₪, הסיכוי שיפסקו למישהו 5000 ₪ לחודש מזונות, הוא דיי נמוך.
* **מה הזכאי למזונות יקבל מן העזבון כיורש**- אם אדם כן יורש כספים וקניין, יביאו זאת בחשבון כשיוחלט אם וכמה מגיע לו בנוסף כמזונות מן העזבון.
* **רמת החיים של הזכאי למזונות ושל המוריש כפי שהייתה טרם מות המוריש**
* **ברכוש והכנסות של הזכאי למזונות-** אם לאדם יש רכוש הוא צריך קודם כל להתפרנס מרכושו. אם ההכנסות של אדם, לפני המוות של המוריש, לא שימשו את משק הבית המשותף, אז לא יביאו אותם בחשבון בקבלת ההחלטה.
* **מזונות שהזכאי יכול לקבל מכוח הדין האישי-** (עוד מקום שהדין האישי בא לידי ביטוי) למשל: אישה נשואה שהיא בת 20, מסוכסכת עם הוריה, אבא שלה נפטר הוא מנשל אותה אך היא תובעת מזונות מן העזבון. מכוח הדין האישי מגיע לה גם מזונות מבן הזוג שלה. אז, אם כך מביאים בחשבון מזונות נוספים שהזכאי יכול לקבל מכוח הדין האישי.
* **מזונות מכוח דיני משפחה-** מכוח חוק יחסי ממון (יחשב כרכוש וכספים של היורש), מכוח כתובה וכדומה.

## **הסתלקות מירושה**

**זכות ההסתלקות:** (ס' 6 לחוק הירושה)

אחת הזכויות היחידות שעומדות ליורש- ליורשים אין זכויות. **לא ניתן לכפות על אדם לקבל ירושה**.

**מי שהסתלק כאילו לא ירש מלכתחילה**- בניגוד ליורש שנפטר לפני המוריש, **אז הצאצאים של היורש באים במקומו.** אם הסתלקתי אז זה ייחשב כאילו לא ירשתי כלל וצאצאיי לא יוכלו לבוא במקומי.

**אפשר להסתלק מן הירושה באופן מלא או חלקי,** אבל **אי אפשר להסתלק רק מנכס מסוים**- ניתן להסתלק מ20% או מאחוז מסוים אך לא ניתן להסתלק מנכס ספציפי. **חריג:** כאשר מלכתחילה היורש ירש נכס ספציפי מנכסי העזבון **("מנה"= נכס מסוים, "חלק"= אחוז מסוים מהעיזבון**, ניתן להוריש גם חלק וגם מנה מן העזבון. ברגע שאדם ירש מנה הוא יכול להסתכל ספציפית מהנכס).

**הסתלקות לטובת אנשים מסוימים- ספציפית**

ניתן גם להסתלק לטובת אנשים מסוימים: לטובת בן זוג, ילד או אח **של המוריש בלבד. לא ניתן להסתלק לטובת יורשים אחרים**- לדוג' יורש לא יכול להסתלק לטובת בת זוגו או לטובת ילדיו.

לרוב ילדים מסתלקים לטובת הורה אחד כשההורה השני נפטר והראשון נשאר בחיים. גם לעניין זה יכולה לעלות השאלה- מי הוא בן זוג? (האם זוג חד מיני יחשב בן זוג או רק איש ואישה?, האם רק בן זוג מנישואין?, האם ידועים בציבור?) אותו דבר לגביי מיהו ילד? (מאומץ לא פורמלי), מיהו אח?.

**כל הסתלקות אחרת היא הסתלקות "כללית".**

**כיצד נעשית ההסתלקות?**

* **בהודעה בכתב לרשם לענייני ירושה**. אם העניין הועבר לביהמ"ש- בהודעה לביהמ"ש.
* **ההסתלקות של קטין או של פסול דין** טעונה אישור ביהמ"ש. האפוטרופוס יכול להסתלק בשם הקטין.
* **לא ניתן להסתלק על תנאי**. ההסתלקות היא מוחלטת או שאדם מסתלק או שלא. לדוג': לא ניתן להתנות את ההסתלקות שלי בכך שאדם אחר גם יסתלק.

**תוצאות הסתלקות כללית**

* יורש על פי דין שהסתלק הסתלקות כללית- חלקו מצטרף לחלקם של שאר היורשים **על פי חלקיהם** (ס' 15 לחוק הירושה) – לדוג': גבר שנפטר והשאיר בת זוג ילד וילדה, אין צוואה, הירושה אמורה להתחלק 50% לאישה, 25% לכל ילד. נניח שהילדה אומרת שיש לה מספיק כסף והיא מסתלקת הסתלקות כללית, החלק של הילדה יעבור על פי החלקים היחסיים של שאר היורשים כלומר האישה תירש פי שניים מהילד כלומר ביחס של 2:1.
* יורש ע"פ צוואה שהסתלק הסתלקות כללית- הוראות הצוואה לטובתו **מתבטלת** (אם לא קבע המוריש אדם אחר שיזכה במקומו) (ס' 50 לחוק הירושה). חלוקת העיזבון מההסתלקות תהיהתלויה באיך ביהמ"ש יפרש את הצוואה הספציפית- כלומר מדובר **בשאלה של פרשנות צוואה.**

**מגבלות על זכות ההסתלקות**

* **כפופה לעקרון תום הלב***. ע"א 4372/91* ***סיטין נ' סיטין***- אם אני רוצה להסתלק כדיי שנושים שלי לא יקבלו את הכסף שלהם, מדובר בחוסר תו"ל. בפס"ד זה המטרה הייתה לחמוק מהנושים. עם זאת, לא ברור האם תמיד כשיש לאדם נושים, המניעים שלו בהסתלקותו הם כדיי להתחמק מהנושים, לעיתים לאדם יש נושים והוא ירצה להסתלק מטעמים אחרים לדוג' לעזור לאחד ההורים שנשאר בחיים ואז זה לא יחשב לחוסר תו"ל.
* לא ניתן להסתלק על מנת להשתחרר מתנאי המגביל את הזכייה בצוואה. *רע"א 5103/95* ***דשת נ' אליהו****.* נניח שיש תנאי שמגביל את הזכייה כמו נגיד שמחייב את היורש לשמור כשרות, היורש לא יוכל להסתלק מהירושה ע"פ צוואה ואז לנסות לרשת על פי דין- **כלומר אדם שהסתלק לא יוכל לקבל כלל צוואה ולא יוכל לעקוף את הרצון של המוריש**.