**דיני ירושה**

**תשפ"ב | ד"ר איילת בלכר פריגת**

**אלינור מוסה-זדה**

**מבוסס על לירון אלבז, שירה ברמץ ושחר יונה**

[שיעור ראשון, 10/10/2021 – מבוא לדיני ירושה 2](#_Toc94275510)

[עקרונות בדיני ירושה 2](#_Toc94275511)

[ירושה עפ"י דין 4](#_Toc94275512)

[שיעור 2, 17/10/2021 – יורשים על פי דין לאור השינויים במבנה המשפחה 7](#_Toc94275513)

[ירושת בני זוג 7](#_Toc94275514)

[שיעור 3, 24/10/2021 – יורשים על פי דין לאור השינויים במבנה המשפחה: המשך 11](#_Toc94275515)

[ירושת ילדים 11](#_Toc94275516)

[ירושה ע"פ דין: המדינה כיורשת 13](#_Toc94275517)

[הגדרות של בני משפחה בסעיפים אחרים בחוק 13](#_Toc94275518)

[סעיפים 3-5: כשרות לרשת ופסלות לרשת 14](#_Toc94275519)

[שיעור 4, 31/10/2021 – כשרות לרשת ופסלות לרשת: המשך 16](#_Toc94275520)

[מבוא לירושה עפ"י צוואה: חופש הציווי ומגבלותיו 17](#_Toc94275521)

[שיעור 5, 07/11/2021 – צורת הצוואה וקיום צוואה על אף פגם או חסר 18](#_Toc94275522)

[צורות הצוואה 18](#_Toc94275523)

[פגמים בצוואה 22](#_Toc94275524)

[ביטול צוואה 24](#_Toc94275525)

[שיעור 6, 14/11/2021 – פסלות צוואה: עילות פסלות מהותיות 25](#_Toc94275526)

[① סעיף 26: היעדר כשרות לצוות 25](#_Toc94275527)

[② סעיף 30(א): השפעה בלתי הוגנת- 28](#_Toc94275528)

[שיעור 7, 21/11/2021 - פסלות צוואה: עילות פסלות מהותיות – המשך 30](#_Toc94275529)

[③ סעיף 35: מעורבות בעריכת צוואה (צוואה לטובת עדים) 31](#_Toc94275530)

[תנאים ותניות בצוואות: חלק ראשון 34](#_Toc94275531)

[✓ סעיף 41: יורש במקום יורש 34](#_Toc94275532)

[✓ סעיף 42: יורש אחר יורש 35](#_Toc94275533)

[הרצאה מוקלטת, 27/11/2021 – תנאים ותניות בצוואות: יורש אחד יורש - המשך 35](#_Toc94275534)

[שיעור 8, 12/12/2021 – תנאים ותניות בצוואות חלק ב' 38](#_Toc94275535)

[פרשנות צוואות 41](#_Toc94275536)

[שיעור 9, 19/12/2021 – פרשנות צוואה המשך 44](#_Toc94275537)

[בטלות הסכמי ירושה 47](#_Toc94275538)

[שיעור 10, 26/12/2021 – בטלות הסכמי ירושה המשך 50](#_Toc94275539)

[צוואות הדדיות 52](#_Toc94275540)

[שיעור 11, 02/01/2022 – צוואות הדדיות המשך 54](#_Toc94275541)

[מזונות מן העיזבון 57](#_Toc94275542)

[שיעור 12, 09/01/2022 – הסתלקות מן העיזבון 59](#_Toc94275543)

# שיעור ראשון, 10/10/2021 – מבוא לדיני ירושה

**מבנה הקורס:** אין אכיפה של חובת הנוכחות. **מבנה המבחן:** בחינה בחומר סגור. הבחינה מורכבת משלוש שאלות קטנות- ירושה עפ"י דין, ירושה עפ"י צוואה וצורת צוואה/פסלות צוואה וכו'. מה שחשוב הוא הנימוק, בד"כ נידרש להתייחס לפרשנות צוואה בכל השאלות.

**אפשר לראות את דיני הירושה כחלק ממערך משפטי כולל של סוף החיים.** אנחנו לא בני-אלמוות ולכן המשפט צריך להתמודד ולהסדיר כל מיני סיטואציות משפטיות שהמוות מעורר.. דיני הירושה עוסקים במספר סוגיות - קבורה והנצחה; תרומת איברים; הורות לאחר המוות (בישראל באופן לא פרופורציונלי ביחס לעולם הנושא הזה נידון המון משפטית); אפוטרופסות כלפי ילדים; עיזבונות דיגיטליים (נושא שהחשיבות שלו מבחינה משפטית עולה עם השנים) וצוואות וירושות.

בקורס שלנו, מלבד צוואות וירושה, לא נדבר על הנושאים האחרים.

## עקרונות בדיני ירושה

**✓** חוק הירושה

החוק עוסק בהעברת עיזבון של אדם לאחר המוות, אך הוא לא עוסק בהסדרה של כל מה שקורה לאחר המוות. הוראות החוק אינן מקיפות את כל ההוראות הנוגעות לעניינו של אדם לאחר מותו, אלא מצומצמות ועוסקות רק בהעברת העיזבון.

לדוג' חוק הירושה לא קובע מהו הדין לגבי הוראות שאדם כותב בצוואה, על אף שלאדם יש את היכולת לכתוב הוראות בצוואה. דוגמה נוספת - חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות הוא שקובע מה קורה לגבי ילדי הנפטר לאחר מותו ולא חוק הירושה.

דבר ראשון שצריך לשאול הוא **מהו עיזבון?** חוק הירושה לא מגדיר מהו עיזבון. גם אם נשאל עורכי דין שעוסקים בתחום מהו עיזבון, הם ידעו להגיד מה לא כלול בעיזבון אבל ההגדרה הפוזיטיבית היא די כללית. ככלל, בעיזבון מדובר בנכסיו של האדם – כל הנכסים, החובות וטובות ההנאה שהנפטר השאיר אחריו. אולם, לא כל הנכסים והזכויות כלולים בעיזבון. בכדי לדעת מה כלול בעיזבון ומה לא, יש צורך לפנות לחוקים שהם מחוץ לחוק הירושה (בקורס הזה לא נתעסק בשאלה מה כלול בעיזבון ומה לא, נצא כבר מנקודת הנחה שבה קבענו מהו היקף העיזבון).

בהקשר הזה ניתן לראות את ס' 147 לחוק הירושה שקובע כי סכומים שיש לאדם לפי חוזה ביטוח – פנסיות וקופות גמל – לא יהיו חלק מהעיזבון, זולת אם הותנה שהם מגיעים לעיזבון. אך לא מדובר בקביעה חד משמעית, כיוון שאדם יכול להגדיר את היורשים החוקיים שלו כמוטבים של הביטוח, ואז חוזה הביטוח יפנה אותי אל חוק הירושה. אז למרות שחוק הירושה לא חל על נכסים כאלו, אנחנו נפנה אליו כדי לדעת מיהם היורשים החוקיים.

גם דיני המשפחה יכולים להשפיע על היקף העיזבון. לאחר הפטירה, מלבד זהות היורשים, צריך לקבוע גם את מה יורשים. אם נסתכל על זה במובן של דיני המשפחה אז בעת הגדרת הנכסים של הנפטר יש לנפות את החלקים שאחרים זכאים להם לפי דיני המשפחה. לדוג', בני הזוג זכאים לחצי מסך הנכסים של הנפטר, ואז את שנותר יש לחלק בין היורשים לפי דיני הירושה.

**✓** חופש הציווי

העיקרון הבסיסי בדיני הירושה במשפט הישראלי מבחינה מוצהרת הוא "חופש הציווי". הדין הישראלי אימץ את חופש הציווי כעיקרון המנחה. כלומר, אדם יכול לנשל את מי שהוא רוצה ולהוריש למי שהוא רוצה. בספרות האקדמית ובפסקי הדין נראה שמדברים על "המצווה הקפריזי" כלומר, אף אחד לא צריך לבדוק מהן הסיבות שלי להוריש למישהו או לנשל מישהו. זאת אומרת שיכולה להיות לי קפריזה, ולמשל: גם אם יש לי משפחה אוהבת דואגת ותומכת אך אני רוצה להוריש את כל רכושי לעמותת "תנו לחיות לחיות" (גם אם אני לא אוהבת בעלי חיים) אני יכולה לעשות זאת

בפועל הדברים מורכבים, כשנקרא את פסקי הדין נראה שזה לא בדיוק ככה. לדוג' אם אדם ינשל את כל בני המשפחה שלו לטובת המטפל, יכול להיות שבתי המשפט ימצאו סיבות לפסול את הצוואה.

חשוב להדגיש ששיטות משפט לא מעטות בחרו בגישה אחרת – כל שיטות המשפט הקונטיננטליות (גרמניה הולנד צרפת וכו') הטילו שריון לטובת בני משפחה מסוימים כילדים או בן/ת הזוג. לדעת המרצה, יש ערכים חשובים יותר מחופש הציווי והשריון הוא טוב (בבחינה לא נדון בעניין).

מי שלא מאמין בחופש הציווי- יהיה לו קל יותר לבטל נישולים. לעומת זאת, אלו שמאמינים בחופש הציווי, כמו שיטת המשפט הישראלית, לא יטו לבטל נישולים בכזו קלות.

אם נחשוב על הרעיון של שוויון, אם יש דבר שפוגע בשוויון הבסיסי הוא מוסד הירושה- אם התמזל מזלי ונולדתי למשפחה עשירה, מצבי בחיים יהיה הרבה יותר טוב ממצבו של אחר שיכול להיות אומנם יותר מוכשר וחרוץ אבל נולד למשפחה דלת אמצעים. אם נסתכל על נתוני העושר, משפחות אמידות יישארו אמידות. זה מעלה את השאלה האם לאדם שנפטר יש זכויות? שהרי לפי חוק הכשרות אדם הוא מושא לזכויות מיום לידתו ועד לרגע מיתתו. שלילת זכות הקניין מאדם שנפטר פוגעת באדם בעודו בחיים.

בהקשר זה, מס עיזבון ומס ירושה הם המסים הכי מוצדקים שיש, שהרי היורשים לא עבדו בשביל הכסף הזה, אבל אלו מסים שהכי קשה לאכוף אותם. כל הרעיון של קרנות נאמנות נועד להתחמק מתשלום מס עיזבון ומס ירושה.

בישראל אין מס על עיזבון, מס על ירושה ויש סיבות לתהות האם זה ראוי וצודק. זאת מפני שאם מסתכלים על מחקרים - משפחה עשירה מאד, תמשיך להיות עשירה דורות. אז אם מדברים על שיוויון הזדמנויות, לאדם הנולד למשפחה עשירה יש הזדמנויות רבות יותר מאדם שנולד למשפחה ענייה. בישראל נעשה ניסיון להטיל מס כזה והוא בוטל מהר מאד. בשיטות משפט בהן יש מיסוי (למשל אנגליה וארה"ב), יגידו מחקרים שזה המס הכי צודק אך זה המס שהכי קשה לאכוף אותו.

**✓** תחולת חוק הירושה והערכאה המוסמכת **–**

בניגוד לדיני המשפחה הנשלטים ע"י הדין האישי של כל אדם, דיני הירושה נשלטים ע"י חוקים אזרחיים טריטוריאליים, החלים כמעט על כולם בלי תלות בהשתייכות הדתית (החריג היחיד הוא מזונות אישה מהעיזבון).

עקרונית, הסמכות נתונה לבית המשפט לענייני משפחה. אך יש סמכות מקבילה וניתן לפנות לבית הדין בהסכמת כל הנוגעים בדבר. אם אין הסכמה של צד, הסמכות היא לבית המשפט לענייני משפחה. עם זאת, הסכמת כל הנוגעים בדבר מעלה קושי מסוים כשמדובר בדיני ירושה כיוון שבית הדין לא יכול לקבוע מי נוגע בדבר ומי לא. **בעניין משולם**, דובר בגבר שנפטר והותיר אחריו ילדים ובת זוג מזוגיות שנייה של ידועים בציבור. לאחר מותו, כל הילדים הסכימו שהסמכות לדון בענייני הירושה תהיה לבית הדין הרבני ואילו הידועה בציבור לא הסכימה לדבר. בית הדין בחן האם האישה היא ידועה בציבור, הגיע למסקנה שלא ולכן קבע שהאישה לא נוגעת בדבר ובכל מקרה לא צריך את הסכמתה. בג"צ (673/89) אמר שיש בעיה ולא הגיוני שבית הדין הוא שיחליט מי הנוגעים בדבר ושזו שאלה שנמצאת מחוץ לסמכותו של בית הדין.

אין ספק שהעלות של ניהול הליך בבית הדין זולה ומהירה משמעותית מאשר בבית משפט, משום שצריך בשבילה את הסכמת כל הנוגעים בדבר. יחד עם זאת, דווקא בדיני ירושה אפשר לראות בצורה מאוד חזקה את הפער בין חוק לפרקטיקה, משום ששיקולים חברתיים, משפחתיים ודתיים משחקים תפקיד הרבה יותר משמעותי מהחוק מבחינת מה שקורה בשטח.

לדוג' מחקרים שבדקו למה נשים מוסלמיות מוותרות על חלקן בירושה, למרות שמלבד החוק האזרחי, גם החוק הדתי, האסלאם, הכיר בזכות הירושה של נשים (בניגוד לדין העברי), גילו כי הן עושות זאת בגלל לחצים חברתיים. אומנם הם לא יורשות כמו גברים באותו מעמד אלא רק חצי, אבל לפחות יש להן זכות ירושה, ולמרות זאת המון נשים מוסלמיות מוותרות על זכותן לירושה.

המחקר הנ"ל הוא איכותני ולא כמותי- אי אפשר להסיק ממנו מסקנות סטטיסטיות אבל זו נקודה שצריך להביא בחשבון.

**⇐ מבנה חוק הירושה**

* הוראות כלליות בדבר ירושה (סעיפים 9-1).
* ירושה על-פי דין (סעיפים 17-10) - ירושת רכוש שאין עליו צוואה תקפה.
* ירושה על-פי צוואה (סעיפים 55-18) - כיצד יוצרים צוואה, תוקפה ותוכנה.
* ניהול העיזבון וחלוקתו (סעיפים 134-56) - מזונות מן העיזבון, חובות העיזבון ואחריות להם, דרכים לחלוקת הנכסים שבעיזבון והוראות דיוניות.
* סמכויות (סעיפים 144-135, 155-151) - סמכות בינלאומית, סמכות עניינית וסמכות מקומית.

## ירושה עפ"י דין

בד"כ מתחילים ללמוד מצוואה, בגלל חופש הציווי. אנחנו מתחילים מירושה עפ"י דין מכיוון שיש שתי תפיסות ל-מה המטרה של כללי הירושה עפ"י דין**:**

1. **מה מצווים סטנדרטיים היו רוצים** – זה מה שרוב הפסיקה והספרות בארץ מדברים עליו. המטרה היא להתחקות אחרי רצונו המשוער של הנפטר (מוריש מן היישוב).

אין נתונים על כמה אנשים בארץ עורכים צוואה. עפ"י רשם הירושות כשליש מהנפטרים מותירים אחריהם צוואה, אך גם כאן הנתונים לא מדויקים. דרך אחת היא לומר שרוב הנפטרים לא מותירים אחריהם צוואה ולכן אנחנו משערים מה הם היו רוצים. זו חשיבה נחמדה אבל כדי לקבוע על פיה את התוכן של כללי הירושה על פי הדין נצטרך לבדוק את רצונות האוכלוסייה, לחלק לפי אוכלוסיות וכו'. אבל זה לא מה שעשו ולדעת המרצה לא ראוי שיעשו.

1. לדעת המרצה, כללי הירושה עפ"י דין צריכים **למלא תפקיד נורמטיבי ומעצב - מי ראוי שירש**. בהינתן חופש הציווי, אנחנו לא רוצים לעשות לאנשים חיים קלים. המדינה תקבע מה ראוי ומה נכון. גם אם היינו עורכים סקר ומגלים שרוב האנשים היו מעדיפים להוריש לילדים הבכורים יותר מלשאר ילדיהם, זה לא אומר שזה מה שייעשה בפועל. מי שרוצה הורשה כזו שיכתוב צוואה, אבל המדינה בכובעה כמחוקקת לא תעשה זאת.

כללי הירושה עפ"י דין בשיטת משפט המאמצת את חופש הציווי צריכים לומר מה ראוי, מה ברירת המחדל. אחד התפקידים של ברירות מחדל הוא לא לעשות את החיים קלים למי שבוחר בחירות לא ראויות. לכן אנחנו מתחילים מכללי ירושה עפ"י דין.

### מתי נפנה לירושה עפ"י דין?

כללי הירושה על פי דין קובעים את זהות היורשים ואת חלקו של כל יורש בעיזבון כאשר:

* לא נכתבה כלל צוואה – ס' 2 לחוק. אם לא נכתבה בכלל צוואה, ברור שאנחנו הולכים לפי כללי הירושה עפ"י דין.
* כאשר נכתבה צוואה חלקית, הכוללת חלק מהרכוש בלבד. לכאורה כללי הירושה עפ"י דין יחולו על החלק שהצוואה לא חלה עליו. אנחנו צריכים לשים פה כוכבית, כי בד"כ כדי לקבוע אם צוואה היא חלקית או לא, נצטרך פעולה פרשנית. לפעמים גם צוואה שהיא נחזית על פניה כחלקית נוכל לפנות לדוקטרינת השלמת חסר ולהשלים את הצוואה בהתאם לרוח של הצוואה (הלכת טלמצ'ו דומה להלכת אפרופים). אם אני משתמשת בכלי הזה, למרות שהצוואה היא חלקית, אני לא אגיע לכללי ההורשה עפ"י דין. אם בסוף ההליך הפרשני, אני אגיע למסקנה שהצוואה היא חלקית אז אני אפנה לכללי הירושה עפ"י דין. ברור לנו שפרשנות הוא לא מדע מדויק, אם יש לנו כמה דרכים פרשניות לגיטימיות שנמצאות במתחם הפרשנות הסביר, אנחנו נתאים את הניתוח הפרשני לתוצאה שאנחנו רוצים. לפעמים נקבע שהצוואה חסרה, כדי להוציא רכוש ולהגיע לכללי ההורשה עפ"י דין ולפעמים נשתמש בדוקטרינת השלמת החסר.
* פסילת צוואה - כאשר נכתבה צוואה, אך היא נפסלה באופן מלא או חלקי. כאשר מדובר בצוואה ראשונה, פסילתה תוביל לכללי הורשה עפ"י דין. אבל, וכבר היו מקרים מעולם, אם אדם כתב שתי צוואות בהפרשים של מספר שנים ביניהן, הצוואה המאוחרת בד"כ מבטלת את הצוואה הקודמת. אם הצוואה המאוחרת נפסלת, מכל מיני סיבות – השפעה בלתי הוגנת, מעורבות בעריכת צוואה וכו' – אין זה אומר שגם הצוואה המוקדמת נפסלה בהכרח. תלוי בפרשנות.

אם בכלל לא נכתבה צוואה, ברור שנפנה לכלי הירושה עפ"י דין. בכל מקרה שנכתבה צוואה והיא לא מלאה או פסולה וכו', אנחנו נצטרך להשתמש בכלים פרשניים.

מיהם היורשים עפ"י דין? רשימת היורשים קבועה בס' 10 לחוק הירושה-

* בן או בת הזוג של המוריש
* ילדי המוריש וצאצאיהם (ילדים > נכדים > נינים)
* הורי המוריש וצאצאיהם (הורים > אחים > אחיינים)
* הורי הוריו של המוריש וצאצאיהם (סבים > דודים > בני דודים)

לשים לב שצאצאי בן או בת הזוג לא נכללים!

ס' 10 לא קובע מה החלק של כל אדם בעיזבון ומה הקדימויות, אך זה כתוב בהוראות אחרות של חוק הירושה. ס' 12 קובע את **עקרונות מעגלי הקירבה**, החלה על כל הקרובים חוץ מבני הזוג, עליהם חלים עקרונות ירושת בני זוג שבס' 11.

בעבר, בני זוג לא ירשו, אלא הרכוש היה עובר בתוך המשפחה, מתוך תפיסה שמוסד הירושה נועד לשמור את הרכוש בתוך המשפחה. עם זאת, בשנים האחרונות המעמד של בני זוג הולך ועולה (תהליך שניתן לראות גם בדיני המשפחה).

### ✓ עקרונות שיטת מעגלי הקרבה (שיטת הפרנטלות)

חוק הירושה אימץ את שיטת הפרנטלות ודחה את השיטה של מספר הלידות. כאמור לעיל, סעיף 10 לחוק קובע שלושה מעגלי קירבה – ילדים וצאצאיהם > הורים וצאצאיהם > הורי הורים וצאצאיהם. מעתה נשים בני זוג בצד ונדבר על עקרונות הירושה לפי מעגלי הקרבה, הפרנטלות.

**① סעיף 12: מעגל קירבה קרוב יותר דוחה באופן מוחלט מעגל קרבה רחוק יותר**. אם ישנם יורשים במעגל הקרבה הראשון, אז הם יורשים את העיזבון ואילו יורשים ממעגל הקירבה השני או השלישי אינם יורשים כלל. לדוג' אדם שנפטר והשאיר אחריו ילדים והורים- כל הרכוש יעבור לילדים כי הם מעגל הקירבה הראשון. ברגע שיש לי ולו יורש אחד במעגל קירבה קרוב יותר אנחנו לא עוברים לבחון מעגל קירבה רחוק יותר. ברוב המקרים שיטת מעגל הקירבה מאוד אינטואיטיבית אבל יש מקרים שלא.

**② סעיף 11:** **בתוך כל מעגל קירבה, ראשי המעגל קודמים לצאצאים**. כלומר, אם יש לי ילדים, אז הנכדים לא יורשים. אם יש הורים, ששניהם בחיים, אז האחים לא יורשים.

**③ סעיף 14: עיקרון הנציגות.** צאצאים של יורש זכאים לרשת רק כאשר היורש עצמו אינו בין החיים.

משני העקרונות ניתן להסיק כי אדם שנפטר והשאיר אחריו ילדים ונכדים, כל הרכוש יעבור לילדים והנכדים לא יורשים. הנכדים ירשו רק אם ההורה שלהם אינו בן החיים ואז הם ייכנסו בנעליו.

**④ סעיף 13: עיקרון השוויון.** שוויון בין המינים ושוויון בין ילדים שנולדו להורים נשואים ובין ילדים שנולדו מחוץ לנישואין. זה נשמע לנו מאוד אינטואיטיבי אבל זה חוק ישן שנחקק בשעה שברוב מדינות הקונטיננט ילדים מחוץ לנישואין לא ירשו, אז זה עיקרון לא ברור מאליו כשהדברים נחקקו.

**⇐ שאלות-**

א. אישה נפטרה ללא צוואה, והשאירה אחריה אחיינית ודודה ואין קרובי משפחה אחרים. מי יורשת ואין יחולק העיזבון? האחיינית יורשת כיוון שהיא חלק ממעגל הקירבה השני- הורים וצאצאיהם (הורים-אחים-אחיינים). הדודה שייכת למעגל הקירבה השלישי (הורי הורים- דודים).

היה מקרה שעלה בפסיקה, פס"ד סינידובסקה 660/74 ששם דובר על הסיטואציה הזו אבל שהאחות הייתה רק מצד האבא. האבא התחתן מחדש, נולדה לו ילדה והיא הלכה לעולמה, האחיינית הייתה מהמשפחה של האבא והדודה מהמשפחה של האמא. לא התאפשרה חלוקה חצי-חצי לפי משפחות. עיקרון הנציגות גבר.

ב. לאישה יש 3 ילדים, ל2 מהילדים יש 2 ילדים. אחד מבניה הנשואים חולה וקרב למות, הוא עורך צוואה בה הוא מנשל את ילדיו מהירושה ומוריש הכל לבת זוגו. 10 שנים אחר כך האם הולכת לעולמה בלי צוואה, כיצד יחולק העיזבון של האם= כמובן שכל ילד יזכה לשליש. השליש שמגיע לילד שנפטר אמור לכאורה לעבור לשני ילדיו שבחיים. אבל הילד שנפטר הותיר צוואה שבה הוא נישל את ילדיו מהעיזבון. אבל, לעניין ירושת שליש מעיזבון הסבתא לא משנה מה הילד שנפטר כתב בצוואה שלו- הם הנכדים אשר יורשים לפי עיקרון השוויון כל אחד שישית. מה שמעניין אותנו הוא הרצון של הסבתא, סביר להניח שהיא הייתה רוצה שהירושה תעבור לצאצאיה- הבנים והנכדים אבל לא לנשים של הילדים. **מדובר בירושה של א' ולא של ב'.** לכן, זה לא משנה מה כתוב בצוואה של ב', **הם יורשים את השליש של א'.** אם ל-ב' לא היו ילדים, ג' ו-ד' היו יורשים חצי-חצי.

אם הילד היא נפטר לאחר האמא, כמובן שהילד היה יורש את האמא ולאחר מותו בת הזוג של הילד הנפטר הייתה יורשת.

אם נכנס לשאלות של כשירות משפטית לדוג' הסבתא איבדה כשירות משפטית לפני מותו של הילד, זה היה יכול לכאורה לחזק את נישול הנכדים גם מהנכסים של הסבתא לכשנפטרה.

אם הילד נפטר ולא היו לו ילדים, כל אחד משני הילדים החיים היה מקבל חצי מהעיזבון.

ג. בני זוג שלהם ילד משותף התגרשו. האישה התחתנה מחדש ונולד להם ילד נוסף. האב לא הקים משפחה חדשה אבל יש לו שלושה אחים. האבא נפטר ב2010 – כל הרכוש עובר לילד האמא נפטרה ב2017 והרכוש שלה מתחלק בין שני הילדים. הילד נפטר ב2021- לאבא אין נציג במעגל הקרבה הראשון (הורים וצאצאיהם) וכל הרכוש עובר לילדה מהנישואים השניים של האמא- האחות. עפ"י עיקרון הנציגות, הצאצאים הם הנציגים ולא היורשים. אם אין נציג, החלק בירושה עובר לשאר היורשים.

ד. לאישה יש שני ילדים, לילד א' יש שלושה ילדים ולילד ב' ילד אחד. שני הילדים נפטרו לפי האמא והשאלה כיצד הירושה תתחלק בין הנכדים- עיקרון הנציגות גובר על עיקרון השוויון- ילדיו של א' יקבלו שישית כל אחד והילד של ב' יקבל חצי. זה נובע מכך שאם הילדים של האישה היו בחיים כל אחד היה מקבל חמישים אחוז.

עיקרון 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. כל יורש שנפטר ויש לו צאצאים, הצאצאים ייכנסו בנעליו. הוראות הסעיף לא יחולו כאשר המוריש הניח בן זוג ובן הורים או הורי הורים כאמור בסעיף 11(א). דוגמא: אדם מת והשאיר אחריו אבא ושלושה אחים. מחצית מהירושה תלך לאב, והמחצית של האם תתחלק באופן שווה בין שלושת האחים.

ה. אישה נפטרה והותירה אחריה אם ושני אחים, האב נפטר לפני האישה. כיצד תחולק הירושה? אם שני ההורים היו בחיים, כל אחד מהם היה מקבל 50 אחוז. אולם רק האמא בחיים ולכן היא מקבל 50 אחוז, וחלקו של האב מתחלק בין האחים, כי הם צאצאים של האבא. (כי לפי ס 14 עקרון הנציגות, אם יורש נפטר, מי שנכנס בנעליו אלו יורשיו.)

ו. ענבר הלך לעולמו בשנת 2010. הוא הותיר אחריו צוואה ובה כתב שהוא מנשל את שני ילדיו. זיו וסיגל מכל חלק בעזבון שלו. ענבר השאיר את כל רכושו למי שהייהת בת זוגו רוני. אמו של ענבר נפטרה, הוא היה בנה היחיד. מי יקבל את הירושה? שני ילדיו 50 50 בכל זאת. **לפי סעיף 14 מי שנכנס בנעליו של יורש זה לא היורשים שלו, זה הצאצאים שלו.**

ז. פס"ד סינדובסקה נ' האפטרופוס הכללי:אשה נפטרה ולא הותירה אחריה בן זוג או צאצאים. גם הוריה נפטרו. אביה היה נשוי פעמיים: בנישואים ראשונים לאמה ובנישואים שניים לאשה אחרת. מן הנישואים השניים נולדו שתי בנות (אחיות למחצה). אחת האחיות נפטרה והותירה אחריה ילד. מצד אמה של הנפטרת לא נותרו קרובים, מלבד אחותה של האם. **הילדים של האב הם מעגל קרבה שני לכן הם יורשים הכל. הדודה, האחות של האם היא מעגל קרבה שלישי, לכן האחות של האם לא יורשת דבר.**

קריאה לשיעור הבא - 44229/11/17, 32861/87

# שיעור 2, 17/10/2021 – יורשים על פי דין לאור השינויים במבנה המשפחה

## ירושת בני זוג

בשיעור שעבר התחלנו לדבר על היורשים עפ"י דין והזהות העקרונית שלהם. התחלנו לדבר על עקרונות מעגלי הקירבה כשאת בני הזוג שמנו בצד. היום נדבר על בני הזוג. יש שלושה מעגלי קירבה ואם אין בני זוג מי שיורש זו המדינה. חשוב להדגיש כי עקרונות מעגלי הקירבה לא חלין על בני הזוג. לדוג' אם בת זוגו של אדם נפטרה, ילדיה מנישואים קודמים למשל לא נכנסים בנעליה לעניין ירושת בן הזוג שנותר בחיים.

**✓ ס' 11 לחוק הירושה דן בזכות הירושה של בני זוג:**

11. (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 הורים - 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, בעזבון, יטול בן-הזוג את כל חלקו של המוריש בדירה האמורה, ושני שלישים מהנותר משאר העזבון;

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

(ג) המגיע לבן-זוג על-פי עילה הנובעת מקשר האישות, ובכלל זה מה שאשה מקבלת על פי כתובה, ינוכה מחלקו בעזבון; הוראה זו לא תחול על מה שמגיע לבן-זוג לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973, או לפי הסכם ממון כמשמעותו באותו חוק, ואינה באה לפגוע בזכותו של בן-זוג לקבל מן העזבון מה שהמוריש קיבל לרגל הנישואין על מנת להחזיר כשיפקעו.

🡨 עפ"י ס' 11(א), כשאין צוואה, כל עוד מדובר במיטלטלין שלפי המקובל ולפי הנסיבות שימשו את משק הבית המשותף, בן הזוג יורש את כולו באופן בלעדי, כולל את המכונית של המנוח. לגבי **שאר העיזבון** החלק שבן הזוג יורש משתנה בהתאם ליורשים הנוספים שנותרו בחיים ויכולים לרשת את המוריש לאחר מותו:

* ס' 11(א)(1): אם נשארו ילדים וצאצאיהם (כל מעגל הקרבה הראשון) **או** הורים (ראשי המעגל השני), בן הזוג מקבל **חצי**.
* ס' 11(א)(2): אם נשארו למוריש אחים וצאצאיהם (יתר מעגל הקרבה השני) **או** הורי הורים (ראשי המעגל השלישי), בן הזוג מקבל **שני שלישים**.
* ס' 11(ב): אם לא נשארו אף אחד מהקרובים המצוינים לעיל, בן הזוג יורש את **כל העיזבון**. אפילו אם יש קרובי משפחה אחרים מהמעגל השלישי (שאינם ראשי המעגל) – דודים, בני דודים וכו'.

🡨 כאמור, לא כל המיטלטלין עוברים אוטומטית לבן הזוג, אלא רק מה ששימש את משק הבית המשותף. יש פה מבחן כפול- מבחן אובייקטיבי שהולך "לפי המקובל" ומבחן סובייקטיבי שהולך "לפי הנסיבות".

מה דינם למשל של כלי כסף יקרים? לדוג' אישה קיבלה סט סכו"ם מכסף ששווה הון והתחילה להשתמש בזה בחגים. האם זה מיטלטלים שמשמשים את בני הזוג למשק הבית המשותף? ברור ש**אוספי אומנות ופריטים מיוחדים לא נכנסים בגדר המיטלטלין שמשרתים את משק הבית המשותף**. המחלוקת, בד"כ תתעורר בשוליים.

חשוב להדגיש כי יש להבדיל בין זכויות מכוח דיני ירושה לזכויות מכוח דיני המשפחה. טרם חלוקת הרכוש לעיזבון עפ"י דיני הירושה, יש לבצע חלוקת רכוש לפי דיני המשפחה. כמו כן, הזכויות של בן / בת הזוג לא הולכות בדיוק לפי המעגלים ויש פה שבירה של מעגלי הקירבה. קודם ניתן לבני הזוג ואחר כך ניתן את מה שנשאר למי שקיים מהמעגלים.

### ✓ ירושת בני זוג ועיקרון הנציגות

כפי שנראה להלן, כשאנחנו מכניסים את עיקרון הנציגות קיים איזשהו קושי והדברים מסתבכים.

לדוג' אדם נפטר ומשאיר אחריו אמא, אחים ובת זוג. כיצד יחולק העיזבון?

* אם לא הייתה בת זוג, היינו הולכים לפי מעגלי הקרבה וכל אחד מההורים היה יורש 50% מהעיזבון. כיוון שהאב נפטר, האחים היו נכנסים כנציגים בנעלי האב ויורשים את חלקו, כאשר כל אח היה מקבל את חלקו היחסי מתוך 50% שירשו.
* אם שני הוריו של המוריש היו בחיים, אז הרכוש היה מתחלק חצי-חצי בין בת הזוג להורים.
* אם הוריו של המוריש לא היו בחיים ויש רק אחים, אז הרכוש היה מתחלק שני שליש-שליש בין בזת הזוג לאחים.

הדוגמא מעלה את השאלה האם כיוון שהאם בחיים, בת הזוג זכאית למחצית מהעיזבון, או שמא כיוון שיש אחים בת הזוג זכאית לשני שלישים ממנו? בעניין זה, **הסיפא של ס' 14(א)** **קובעת כי עיקרון הנציגות לא חל** **כאשר המוריש הניח בן זוג והורים או הורי הורים**. דהיינו, דודים לא יכולים לבוא במקום הורי הורים שיורשים שליש ואחים לא יכולים לבוא במקום הורים שיורשים חצי.

עניין דומה נדון בביהמ"ש **בפרשת בן דרור**. שם, עלתה שאלת חלוקת העיזבון במצב שבו נותרים בן זוג, הורה אחד ואחים. בפסה"ד עלו 2 שאלות –

1. מה חלקה של בת הזוג? ביהמ"ש קבע כי מרגע שיש הורה, בת הזוג מקבלת חצי מהעיזבון.
2. השאלה המורכבת יותר – כיצד יתחלק החלק שנותר? האם הורה שנותר בחיים יורש את כל החצי שמגיע להורים, או שמא ההורה שנותר יורש רבע ורבע מתחלק בין הילדים כחלק מעיקרון הנציגות? ביהמ"ש קבע כי בהתאם לסיפא של ס' 14(א), עיקרון הנציגות לא חל ולכן **ההורה שנותר בחיים יורש את כל המחצית מהעיזבון.**

נק' חשובה לגבי הסיפא של ס' 14 - בסיטואציה שנשארו בן זוג, ילד א' ונכדים מילד ב' שנפטר. כלומר לאדם היו מלכתחילה 2 ילדים, אחד נפטר והותיר אחריו צאצאים. **במצב כזה, שבו נשארו בן זוג, ילד ונכדים מילד שנפטר, עקרון הנציגות חל.** כלומר בן הזוג ירש 50%, ילד א' בחיים ירש 25% וב-25% של ילד ב' שנפטר יקבלו ילדיו, הנכדים. עקרון הנציגות לא רלוונטי למעגל השלישי לאור ס' 11 שקובע לגבי בן/בת זוג.

**✓ ס' 11(א)(2): זכות בן הזוג בדירת המגורים** – הסעיף לא רלוונטי כאשר יש יורשים ממעגל הקירבה הראשון או הורים בנוסף לבן הזוג. הסעיף רלוונטי כאשר אם בנוסף לבן הזוג, נותרו אחים וצאצאיהם או הורי הורים וקובע כי אם בני הזוג היו נשואים לפחות 3 שנים וחיו יחד בדירה הכלולה בעיזבון, אז בן הזוג יורש את מלוא הזכויות בדירה. אין התייחסות בסעיף לזמן שבני הזוג אמורים לגור בדירה, הם לא חייבים לגור בדירה 3 שנים, אלא החוק מתייחס למשך הנישואין.

עניין זה רלוונטי גם אם בני-הזוג עשו הסכם ממון, ובעל הדירה אמר שגם במותו הדירה לא תהיה של בן-הזוג אבל לא עשה צוואה **עדיין בן הזוג יירש את מלוא הדירה**. כמובן, לא לשכוח שזה כל עוד אין ילדים או הורים.

### ✓ יורשים עפ"י דין והשינויים במבנה המשפחה: הגדרת בן או בת זוג –

**הגישה המקובלת היא כי כוונת המחוקק בבני הזוג בסעיפים 10-11 הם לבני זוג מנישואין בלבד**. הפסיקה הרחיבה את הנישואין גם לנישואין אזרחיים, לרבות מי שיכלו להתחתן כדמו"י, אך בחרו להתחתן אזרחית (בג"ץ 2232/03 ובע"מ 9607/03). כך לדוג' גם בן זוג מאותו מין של בן הזוג המוריש זכאי לירושת בן זוג, למרות שלעניינים משפטיים מסוימים אין לנישואין האזרחיים תוקף.

מה קורה אם בני הזוג נשואים פורמלית, אבל הם פרודים? **בפרשת סבג** דובר על אישה שסירבה לתת גט והגבר קיבל היתר לשאת אישה שנייה, כל עוד יפקיד את הגט בבית הדין. הגבר נשא אישה שנייה, אבל לא הפקיד את הגט. לימים, הגבר נפטר, ועלתה השאלה כיצד יחולק העיזבון. האישה הראשונה טענה כי לה חלק בירושת בן זוג לאור סעיף 146 בחוק הירושה המאפשר ליותר מאלמנה אחת לרשת, בעוד האישה השנייה טענה שרק היא יורשת.

ביהמ"ש העליון קבע כי אומנם הזוג נשואים מבחינה פורמלית לפי הדין הדתי, אך לאור הרציונל שמאחורי היתר הנישואין שקיבל הגבר, יש לראות את האישה הראשונה לצורך דיני הירושה כגרושה שאין לה זכויות בירושתו של המנוח. עם זאת, במקרה הנ"ל, בן הזוג לא קיים חיובים שבית הדין הטיל עליו בענייני רכוש כלפי בת הזוג הראשונה ולכן אין לראותה כסרבנית גט. . כל זמן שביה"ד מסרב לכפות על המשיבה את קבלת הגט, מן הטעם שיש לה טענה צודקת כלפי הבעל, אין לראותה כגרושה לצורך חוק הירושה.

**🡨 עפ"י הגישה הפורמלית, כל עוד בני הזוג נשואים, הם יורשים זה את זה.**

**עמ"ש 38845-10-12 פלונית**: בני הזוג היו פרודים במשך שנים אבל לא התגרשו ולא עלתה טענה של סרבנות. הגבר לא חי בישראל והאישה הוכרה כידועה בציבור של בן הזוג החדש שלה. הבעל נפטר והאישה טענה שיש לה זכות לרשת.

ביהמ"ש לענייני משפחה קבע כי מעבר לפירוד הממושך, האישה הייתה מוכרת כידועה בציבור של דבר אחר שממנו היא מקבלת קצבת שארים. לכן, אין לה זכות לרשת.

בערעור, ביהמ"ש קבע כי ככל שעסקינן בהגדרת 'בן-הזוג' בסעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה, המבחן הינו מבחן פורמאלי ואין לסטות ממנו גם במקרי קיצון. "דהיינו, הדיבור "בן זוג" בסעיף 11 לחוק הירושה, מכוון למי שבעת פטירתו של המוריש, היה קיים קשר של נישואין בינו לבין המוריש וזאת כהגדרה של סטטוס. קביעה זו נכונה גם באותם מקרים קיצוניים, כמו בעניננו, בהם מדובר בקשר נישואין פורמאלי בלבד שאין לו כל תוכן ממשי מזה עשרות בשנים". בעצם, כל עוד בני הזוג לא התגרשו, הם נחשבים נשואים והאישה יורשת את בעלה.

בסופו של דבר הצדדים הגיעו לפשרה, במסגרת הסכם הפשרה מדגיש העליון **שפסק-הדין של המחוזי מבוטל**. כלומר, העליון אומר בעקיפין שאין לקבל את הגישה הפורמלית.

**פס"ד מ.ג ז"ל נ' ר.א**: גבר שחי חיים כפולים ועזב את הבית, האישה אמרה שאם האב לא חוזר היא מתאבדת. בסופו של דבר שמה קץ לחייה. בני-הזוג היו פרודים פחות משנה. גם שם ביהמ"ש קבע כי כל עוד בני-הזוג נשואים הם יורשים זה את זה.

**🡨 כיום הגישה בפסיקה היא מהותית יותר, אבל אין עדיין פסיקה של העליון.**

**תמ"ש (י-ם) 57918-06-15 ע.ח.פ. נ' ר.פ.**: למרות שהפסיקה פירשה את המונח "בן זוג" בסעיפים 10-11 לחוק הירושה, כמי שנשוי בקשר נישואין פורמאלי, ביהמ"ש קבע כי יש לבדוק את מבחן "ההיזקקות לגט" ואת מבחן "החיוב בגט" לצורך קביעה כי מדובר בבני זוג.

"בכל הנוגע לנישואין כדת משה וישראל נפסק שלצרכי דיני הירושה סוגיית הנישואין הפורמאליים אינה "נחתכת" אך על סמך תעודת נישואין או גירושין, אלא ביהמ"ש עשוי להיזקק לבחינה ראייתית, על פיה יקבע כיצד היה פוסק בית הדין הרבני, אילו הייתה סוגיית ההיזקקות לגט מובאת לדיון בפניו בחייו של אותו מוריש.

לעמדת ביהמ"ש, כפי שעל ביהמ"ש לבחון את תוקף הנישואין על פי מבחן "ההיזקקות לגט", עליו לבחון אף את העדר תוקפם על פי מבחן "החיוב הגט". היינו, מקום בו סבור ביהמ"ש כי על סמך הראיות שהובאו בפניו, היה ביה"ד הרבני מחייב בגט לו נדון העניין בפניו עובר לפטירת המוריש, אזי יש לראות בבן הזוג כגרוש לצורך דיני הירושה."

### ✓ ידועים בציבור –

ידועים בציבור לא נכנסים בהגדרת "בן/ בת זוג" בהתאם לסעיף 11-10 לחוק הירושה, שכן יש להם הסדר משלהם הקבוע בס' 55 לחוק הירושה (מעין צוואה):

55. איש ואשה החיים (1) חיי משפחה (2) במשק בית משותף (3) אך אינם נשואים זה לזה, ומת אחד מהם (4) 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.

נשים לב כי הסעיף עצמו לא משתמש במונח ידועים בציבור, אלא במונח איש ואישה; מופיע בחלק של ירושה עפ"י צוואה ולא ירושה עפ"י דין; ולא מדבר על משק בית משותף. עם זאת, **זכויות הירושה של ידועים בציבור זהות לאלה של הנשואים אך הזכויות מצויות בסעיף נפרד.** **זאת חזקה חלוטה שלא ניתנת לסתירה!** הסעיף נמצא בחלק שעוסק בצוואות וכותרת הסעיף היא "מעין צוואה" ועולה השאלה למה? חוק הירושה נחקק בשנות ה-60, לא קל להעביר חקיקה שנותנת זכויות לזוגות לא נשואים, יש צורך לעשות הסוואה. אפשר היה לטעון שמדובר בחזקה וניתן לסתור אותה.

**השופט טירקל בדעת יחיד בפרשת בלאו נ' פוזש** אומר כי ניתן לנשל ידוע בציבור רק ע"י צוואה, כלומר ידועים בציבור הם יורשים עפ"י דין. זו אמירה מאוד בעייתית.

**פרשת שנצר נ' ריבלין: השוואת מעמדם של ידועים בציבור לבני זוג נשואים לעניין זכויות בדירת מגורים**– ביהמ"ש בפרשת שנצר דן בשאלה האם ההוראות בס' 11(א)(2) לגבי ירושת דירת מגורים חלה גם על ידועים בציבור. ביהמ"ש קבע כי מרגע שבן הזוג עומד בארבעת הדרישות של סעיף 55 (חיי משפחה, משק בית משותף, אינם נשואים זה לזה, בשעת המוות אף אחד מהם לא היה נשוי לאחר), אזי מתייחס אליו המחוקק כבן זוג לכל דבר ועניין, כולל שאלת ירושת דירת המגורים, ובלבד שהידוע בציבור ממלא אחר דרישות ס' 11(א)(2).

**הגדרה רחבה לידועים בציבור לעניין חוק הירושה** –

* **אין דרישת פרק זמן מינימלי של מערכת יחסים: ת"ע (ת"א) 3936/90 אמיר נ' זגר** - אחרי 3 חודשים של מגורים משותפים, אמרו שבת הזוג נכנסת להגדרת היורשת לעניין ס' 55. זה פס"ד חריג. ניתן להראות פס"דים מאוחרים יותר שאמרו לא, גם אחרי שנה או שנתיים.
* **הגמשת דרישת המגורים המשותפים: בע"מ 3497/09 פלוני נ' פלונית** -משק בית משותף לא מחייב מגורים משותפים. יש מקרים מוצדקים כמו שבן-הזוג מחויב לעבור לטיפול סיעודי במוסד ואז אין מגורים משותפים. אפשר להבין כמשק בית משותף מצב של קניות משותפות, בילויים משותפים, חופשות משותפות וכו'.
* **אין דרישה למונוגמיה: ע"א 79/83 היועמ"ש לממשלה נ' שוקרן** - לגבר היו מערכות יחסים מקבילות וזו לא הייתה מערכת יחסים בלעדית. נפסק כי ולמרות שגרו בדירות נפרדות ושלגבר היו מערכות יחסים נוספות מהצד, זה לא מפחית מעוצמת הקשר היחיד והבלעדי ובן הזוג העיקרי הוא היורש.

פסקי-דין אלו בעייתיים משום שכל הקשר אחר שיש לי הגדרה רחבה, יש לי מבחן נוסף. אבל, בדיני ירושה יש גם הגדרה רחבה וגם יש את פסק-דינו של טירקל. כלומר, כל עוד אין צוואה ואני עומדת בהגדרה הרחבה, הידועים בציבור יורשים.

**מה קורה אם אחד מבני הזוג היה נשואי לאחר מבחינה פורמלית?** כאמור בס' 55, ידועים בציבור אינם יורשים אם אחד מהם נשוי באופן פורמלי לאחר. זהו חריג לכלל בדיני המשפחה, המכיר בידועים בציבור גם אם אחד מהם, או שניהם, נשואים באופן רשמי לאחר (השלכות אפשריות של: ע"א 247\97 סבג נ' סבג ותמש (י-ם) ע.ח.פ נ' ר.פ).

לגישה המהותית שאומרת שאם בני-הזוג הנשואים היו פרודים זמן רב, לא ירשו זה את זו, יש השפעה לשאלה זו. בהצעת החוק בקודקס אומרים שכל מי שפרוד 3 שנים יוצא מהגדרת "בן-זוג".

### ✓ התייחסות אל בני זוג בני מאותו המין כידועים בציבור

* **הכרה על אף לשון החוק שהשתמש במונח איש ואישה: ע"א 3245/03 (נצ') ירושת המנוח ש.ר נ' היועץ המשפטי** - זוג גברים שחיו יחד מעל 45 שנה. למנוח לא היו יורשים על פי דין – ובמקרה כזה הכסף הולך למדינה. עפ"י ס' 17 למדינה יש אפשרות לוותר על זכות הירושה ולהעביר את הכסף למישהו שאמנם לא זכאי על פי דין, אבל כן קרוב למנוח. בערכאה הראשונה, ביהמ"ש לענייני משפחה בטבריה אמר כי איש ואישה זה איש ואישה ולא בני זוג מאותו מין. בית המשפט המחוזי בנצרת פסק ברב דעות שאת המונח איש ואישה, אפשר לפרש גם כאיש ואיש או אישה ואישה, לאור חוק הפרשנות שמפרש לשון זכר כלשון נקבה (כל מה שכתוב בלשון זכר, הכוונה היא גם ללשון נקבה). חשוב לזכור שהפסיקה הזו לא מחייבת.
בעניין זה, לא הוגשה בקשת ערעור בעקבות החלטת היועמ"ש מני מזוז המחייבת את כל פרקליטי המדינה, שבכל הקשור לזכויות כלכליות, נותנים לבני זוג מאותו המין אותן זכויות כמו שנותנים לבני זוג ממין שונה. לכן, המדינה לא יכולה לטעון אחרת, בכל הליך שהמדינה צד לו.
* **סירוב להכיר בידועים בציבור: עז (ב"ש) 1320/08 פלוני נגד פלונית** – חוק הירושה נותן זכות מזונות מן העיזבון גם לידועים בציבור. שם יש סעיף ספציפי שנוקט באותה לשון, שמקנה את הזכות הזו. בעניין זה, על פי הטענות, היה מדובר בגבר שהוא ככל הנראה היה בארון, הוריש את הכל לאחותו, (הפלונית) אבל אדם טען שהוא היה בן הזוג שלו, שאף אחד לא ידע עליו כי הנפטר היה בארון. שם אמר השופט טישלר, עם כל הכבוד לבית המשפט בנצרת, איש ואישה זה איש ואישה.

🡨 אמנם אין תקדים אך רוב בתי המשפט רואים את הפסיקה בנצרת ואת הנחיית היועמ"ש כמחילה את סעיף 55 על בני זוג מאותו המין. בכל מקרה, המעמד של בני זוג מאותי מין שהם ידועים בציבור לא ברור, ולכן טוב שיעשו צוואה.

**מה המעמד של ידועים בציבור לעניין הוראות חוק הירושה?** בחוק הירושה אין סעיף הגדרות, לכן לא ברור איך ומתי אפשר לדעת מתי הסעיף יתייחס לידועים בציבור. מלבד ס' 10 ו-11, שנוקטים במונח בן זוג ואין עליו עוררין שמדובר בבן זוג מנישואין בלבד לאור הסעיף הנפרד (55) שיש לידועים בציבור, **לא ברור מה הדין לגבי כל אותם סעיפים שנוקטים במונח בן זוג ושאין לו סעיף ראי שחל על ידועים בציבור**, כדוגמת ס' 6 שמדבר על הסתלקות לטובת בן זוג וס' 35 המדבר על פסלות צוואה לטובת עדים. ביהמ"ש **בפרשת לבנון** אומר כי ניתן לפרש סעיפים אלו בצורה תכליתית.

**✓ תזכיר החוק:** תזכיר החוק נותן לבני-הזוג חלק גדול יותר. כיום בני-זוג יורשים חצי במידה ויש ילדים או הורים. מטרת התזכיר היא שבמקרה ויישארו בני-זוג והורים, בן-הזוג יירש 2/3. אם יהיו יורשים רק מהמעגל השלישי, בן-הזוג יקבל הכול, כך לדוגמא אם המנוח ישאיר סבים בן-הזוג יקבל הכול. שינוי נוסף של התזכיר הוא להוסיף מעגל רביעי, במידה ולא יישארו קרובים אבל יש בן-זוג של ילד, אז בן-הזוג של הילד יוכל לרשת. אם זה המדינה נגד בן-הזוג של הילד, בן-הזוג יורש.

# שיעור 3, 24/10/2021 – יורשים על פי דין לאור השינויים במבנה המשפחה: המשך

## ירושת ילדים

**תזכיר חוק -** המגמה בעולם היא לחזק את זכויות הירושה של בני זוג. קודם כל, ע"י מתן חלק גדול יותר לבני הזוג. כיום בני זוג יורשים חצי אם יש ילדים וצאצאים או הורים. המטרה בתזכיר היא שאם יישארו הורים ובן זוג, בן הזוג יירש 2/3. דהיינו, בני הזוג יירשו 2/3 מול הפרנטלה השנייה, ומול הפרנטלה השלישית בני זוג יירשו הכל.

שינוי נוסף שהתזכיר מציע הוא הוספת פרנטלה רביעית –בני זוג של ילדים. לפי המלצות ועדת הירושה בעניין זה, בחינת אומד דעתו של מצווה סביר תעלה העדפה להעברת נכסיו למי שהצטרף למשפחתו בקשר זוגיות ליוצא חלציו על פני העברת הנכסים למדינה.

אם בשיעור הקודם דיברנו על בני זוג, **היום נדבר על הגדרת ילדים**. נדבר על ילדים מאומצים וילדים שנולדו בסיוע טכניקות הולדה – לא מדובר בטיפולי פוריות, אלא במקרים בהם הילד נולד בסיוע תרומת זרע / ביצית.

### ✓ זכויות הירושה של ילדים מאומצים –

חוק הירושה עבר תיקון ב2012, לא מושלם אומנם. **ס' 16 לחוק הירושה השווה את מעמדם ילדים מאומצים למעמד של ילדים ביולוגיים**. עד 2012 ילדים מאומצים ירשו רק את ההורים המאמצים שלהם, אבל הם לא יכלו לרשת קרובים אחרים מתוך תפיסה שלכאורה הקרובים הרחוקים לא אימצו אותם ולכן לא היה להם מעמד בעיקרון הנציגות. **ב2012 הושווה מעמדם למעמד של ילדים ביולוגיים מבחינת זכות ההורשה מאחרים והירושה מהם.**

**ס' 16(ג) מתייחס למשפחה הביולוגית**. לדעת המרצה, זהו סעיף עונשי במהותו עבור המשפחה הביולוגית. הרעיון הוא שילדים מאומצים יכולים לרשת גם את המשפחה הביולוגית אבל לא הפוך – קרוביו הביולוגיים של המאומץ לא יורשים אותו. סעיף זה כמעט ולא מיושם בפועל כי האימוץ בארץ הוא רק סגור. כלומר, אימוץ שבו הילדים לא יודעים מי ההורים הביולוגיים (כמובן שאפשר לפתוח את תיק האימוץ בהסכמת שני הצדדים). לכן, הסעיף הזה לא מאוד ישים אבל הוא עדיין בספר החוקים. התזכיר האחרון מבקש למחוק את הסעיף הזה.

**הגדרת ילדים מאומצים ואימוץ לעניין חוק הירושה -** השאלה איך אנחנו מגדירים ילדים מאומצים משיקה במקצת לסוגיה של ידועים בציבור. בדיני המשפחה, יש מעבר מגישה פורמלית לגישה תפקודית. בעניינים מסוימים, לא מעניין אותנו הקשרים הפורמליים, אלא מה קורה בפועל - האם זוג חי יחד ללא נישואים, ולהפך, האם בני זוג מתנהלים כפרודים, למרות שנשואים פורמלית. לעומת זאת, **בתחום דיני הירושה, אך ורק אימוץ פורמלי תקף**. לדעת המרצה, זה מוצדק מכיוון שגם ככה יש קשיים עם נושא הידועים בציבור ואנחנו לא רוצים להוסיף את הקשיים הללו גם לדיני הירושה. אם היינו אומרים שגם אימוץ בפועל מספיק, היינו מתחילים לשאול מהו אימוץ- האם מגורים משותפים, האם יחסים קרובים וכו. כמו כן, היינו מכניסים המון אנשים למעגל הקרבה הזה.

בעניין יהוד נ' יהוד (ע"א 8030/96) מדובר בפסיקה בעייתית. הפרשה עסקה במשפחה שעלתה מתימן. להורים היו להם 10 ילדים. הבכור נפטר בתימן והותיר אחריו 2 ילדים. הסבא והסבתא עלו עם הנכדים מהבכור ורשמו אותם כילדים שלהם אבל הם לא עשו אימוץ פורמלי. השאלה הייתה האם הם יורשים כילדים ואז הירושה מתחלקת בין 11 ילדים, או האם הם נכנסים כנציגים ואז הם יורשים יחד את החלק של הבכור שנפטר (כל אחד 1/20, יחד 1/10).

בנסיבות הספציפיות של יהוד, הזוג לא היו מודעים לדרישה של האימוץ הפורמלי והם ראו בנכדיהם ילדים לכל דבר. זו הייתה משפחה מסורתית, בה לפי היהדות נושא האימוץ שונה מהתפיסה האזרחית. אם הם היו יודעים שדרוש אימוץ פורמלי יכול להיות שהם היו עושים את זה. למרות זאת, ביהמ"ש קבע כי לעניין ירושה, כיוון ש"מדובר ביצירת מעמד כלפי כולי עלמא ולא בטובת הנאה סוציאלית, ויש להקפיד על 'פורמאליות מעמד העילה' כמו על 'פורמאליות מעמד התוצאה'״. לכן, ילדי הבן ירשו כצאצאי ילדים ולא כילדים.

אם ביהמ"ש היה אומר שאימוץ בפועל זה מספיק, זה היה יכול לפתוח פתח אדיר לשאלה מהו אימוץ בפועל. מצב בו נניח אני מתחתנת עם מישהו יש לו ילדים. אם ברגע שהייתי מתחתנת עם מישהו שיש לו ילדים, והם היו נחשבים ילדים שלי והייתי צריכה לערוך צוואה כדי שהם לא ירשו, היה נוצר מצב מאוד בעייתי. כל עוד לא כתבתי צוואה לכאורה, הילדים האלה היו יורשים. היה נוצר מדרון חלקלק של תביעות בדיני ירושה לעניין ילדים. לכן, למרות הנסיבות הספציפיות והחריגות ביהמ"ש היה צריך לחשוב גם על מדיניות כלכלית והשלכות הרוחב של התיק וקיבל את הערעור. לדעת המרצה, לנסיבות הספציפיות הפסיקה יצרה קושי.

מזונות מן העיזבון כחריג אפשרי - זכות שמוקנית לילדים ובני זוג. לפי העיקרון של פס"ד לבנן, לדעת המרצה, במזונות מן העיזבון, מאחר שהרציונל הוא שונה, הוא סוציאלי, ואם מישהו תלוי בי כלכלית, מגיע לו מזונות מן העיזבון,. לעניין סעיף זה ניתן להגיד ששם יכול להיות וראוי לאמץ פרשנות שונה למונח ילד, ולהסתפק באימוץ בפועל.

### ✓ השפעת טכניקות ההולדה המלאכותיות –

כיום, 2 סוגיות מוסדרות בחקיקה ואחת פתוחה תיאורטית.

**1) תרומת ביצית** – עפ"י ס' 42(א) לחוק תרומת ביציות " יילוד שנולד כתוצאה מתרומת ביצית, יהיה ילדה של הנתרמת לכל דבר ועניין.".דהיינו, מקבלת התרומה, לא משנה אם נשאה בעצמה את ההיריון או הסתייעה בפונדקאית, נחשבת כאמא מבחינה משפטית של היילוד ולתורמת הביצית אין שום קשר משפטי לילד. הדבר נכון גם לחוק הירושה.

**2) נשיאת עוברים** – עפ"י ס' 11-14 לחוק הסכמים לנשיאת עוברים, צו ההורות קובע את יחסי ההורות לכל דבר ועניין. לפונדקאית / האם הנושאת אין קשר משפטי בינה לבין הילד. בחוק יש פתח לחריג- במקרים נדירים ביהמ"ש יכול לפסוק אחרת. ב25 השנים מחקיקת החוק, ביהמ"ש לא נתן סעד כזה. אידיאולוגית יש שאלה אבל משפטית אין שאלה בכלל.

**3) תרומת זרע** - השאלה מתעוררת במקרים של תרומת זרע. כיום, **אין שום הסדרה משפטית של תרומות זרע** **ואין הגדרה מי ההורה**. בנקי הזרע בישראל מוסדרים בתקנת משנה של חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים ונהלים של משרד הבריאות. יש תזכיר חוק אבל הוא לא הוסדר משפטית.

כמו כן, אין שום פסק דין או דבר חקיקה שאומר מי האבא. יש פסקי דין (לדוג' ירוס-חקק שעסק באימוץ צולב של בנות זוג לסביות) שמהם משתמע שתורם הזרע הוא האבא אבל הוא אב לא ידוע. למרות זאת, זו שאלה שהיא תיאורטית כיוון שבישראל תרומת זרע מותרת רק דרך בנקי זרע ורק ע"י תרומות אנונימיות (יש מדינות שמאפשרות גם תרומות לא אנונימיות), כך שממילא הילדים לא יודעים את מי אפשר לתבוע.

**ברגע שמאפשרים תרומה אנונימית חשוב להסדיר את היעדר המעמד המשפטי של התורם**, לטובת כל הצדדים – הילדים, האב והאם או מקבלי התרומה. בפס"ד ירוס חקק, ביהמ"ש העליון אומר שבגלל שהאבא לא ידוע, אפשר לוותר על ההסכמה שלו. עם זאת, לדעת המרצה, אחרי שנחקק חוק תרומת ביציות, יכול להיות שזה השליך על פרשנות מעמד תורמי זרע (שהם רק תורמים ולא אבות), שינה את המצב המשפטי ויצר איזו שהיא נורמה, למרות שאין פסיקה שאומרת את זה.

ניתן להקיש לענייננו מפסקי דין בדיני משפחה. לדוג':

פסק דין שדיבר על זוג שהתגרש והגבר התחתן מחדש ונולדו לו עוד ילדים. בעקבות זאת, הפחיתו את סכום המזונות שהיה צריך לשלם לילדים מהנישואים הראשונים. האישה פנתה אל ביהמ"ש ואמרה שאסור להפחית את תשלום המזונות, כיוון שהילדים המאוחרים נולדו מתרומות זרע ולכן הוא לא אבא שלהם. ביהמ"ש אומנם דחה את תביעת , אך זאת משום שאין לאישה מעמד בתור אשתו לשעבר, אבל לא הכריעו בתביעה גופה- האם הם הילדים שלו וכיו"ב. כאמור, התיקים האלו לא עלו בהקשר של ירושה, אבל היא יכלה באותה מידה לטעון שהילדים שנולדו מהנישואים השניים הם לא ילדים שלו ולכן הם לא יורשים.

**פס"ד סלמה נ' סלמה** – מקרה שבו זוג התגרש והאב ערער שהוא לא צריך לשלם מזונות כי הילדה נולדה מתרומת זרע. ביהמ"ש לא הכריע האם הוא האבא מבחינה משפטית או שלא, אבל חייבו אותו בתשלום מזונות מכוח דיני חוזים.

הטענה של אימוץ לא עוזרת כי אין אימוץ פורמלי, משום שבמקרים האלה בד"כ לא חושבים שצריך אימוץ או צוואה. בנוסף, היום יש מעט שימוש בתרומות זרע, לאור ההתפתחות בעולם הפוריות וההפריות החוץ גופיות. מי שמסתייע בתרומת זרע, לא חושב שצריך לאמץ.

חוק מידע גנטי- אוסר לערוך בדיקה גנטית לילדים שלא באישור ביהמ"ש. כשמדובר בילדים שנולדו לזוג נשוי, לבימ"ש אין שק"ד בכלל לאפשר את ביצוע הבדיקה אם זה עשוי להראות שהבעל הוא לא האבא. בייחוד אם מדובר ביהודים או מוסלמים כי אז זה ייפגע ביכולת של הילדים להינשא. גם אם נרצה להראות שהבעל הוא לא האבא הגנטי, חוסמים אותו דיני הראיות כי לא ניתן לעשות בדיקה גנטית כל עוד הם קטינים.

לסיכום – סוגי ילדים לעניין ירושה: ילדים ביולוגיים, ילדים מאומצים פורמלית, ילדים שנולדו בסיוע תרומת ביצית, ילדים שנולדו בסיוע פונדקאות/אמהות נושאת, ילדים שנולדו בסיוע תרומת זרע (לכאורה זו שאלה פתוחה).

## ירושה ע"פ דין: המדינה כיורשת

אם אין למוריש יורשים מהפרנלטות הקבועות בחוק, מי שיורשת זו המדינה, אפילו אם יש קרובי משפחה מדרגות רחוקות יותר. למה המדינה ולא אותו רחוק משפחה? תחילה נציין כי מדובר במקרים חריגים, לרוב האנשים יש קרובים משלושה מעגלי הקרבה הראשונים שיכולים לרשת את העיזבון. הרעיון הוא שדיני הירושה, ובטח ירושה עפ"י דין, יוצרים איזשהו המשך לקשר בין המוריש ליורשים ומשמרת אותו. כפי שהגדירה שירה קרייצר לוי הירושה משמרת קרובים. לכן, אם אין יורשים מהמעגל הכי קרוב, אולי זה צודק מבחינה חלוקתית שהמדינה תקבל את זה. הזכרנו בתחילה שירושה היא מוסד שפוגע בשוויון הזדמנויות.

על כל פנים כשהמדינה יורשת, ס' 17 לחוק עוסק בזכות הירושה של המדינה ומגדיר מטרות מסוימות שהירושה צריכה לשמש:

17. (א) באין יורש לפי הסעיפים 10 עד 16, תירש המדינה כיורשת על פי דין.

 (ב) מה שירשה המדינה לפי סעיף 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 –

(1) לאדם שערב מות המוריש היה מחסורו על המוריש;

(2) לאדם או לתאגיד שערב מות המוריש היה מחסורו של המוריש עליו;

(3) לבן-משפחתו של המוריש או של בן-זוגו שאינו מיורשיו על פי דין.

לצד המטרות שמונה החוק, החוק מעניק שק"ד למדינה לתת את הירושה לאנשים שהם אומנם לא מנויים כיורשים עפ"י דין אבל מגיע להם מסיבות שונות:

* ס' 17(ב)(1): המדינה יכולה להעניק את הירושה לאדם שערב מות המוריש, המוריש פרנס אותו.
* ס' 17(ב)(2): מי שדאג וטיפל במוריש ערב מותו
* ס' 17(ב)(3): בן משפחה או בן זוג שאינו מהיורשים עפ"י דין. לדוג' בתיק עם בני הזוג מאותו מין שהזכרנו בשיעור שעבר, בן הזוג מאותו מין לא יורש עפ"י דין אבל המדינה אמרה שמגיע לו לכן היא ויתרה על החצי של הדירה ונתנה לבן הזוג עפ"י ס' 17.

באופן כללי, לא ידוע כמה אנשים נפטרים בלי שיש להם קרובי משפחה והאם המדינה מגלה אכפתיות. אנחנו כן יכולים לדעת (בעזרת התיק שלמדנו שיעור שעבר על בני זוג מאותו מין) שהמדינה לא עושה שימוש רב בשק"ד שלה ומוותרת.

## הגדרות של בני משפחה בסעיפים אחרים בחוק

התכלית של כל סעיף בחוק הירושה היא שונה. לדוג' התכלית של ירושה עפ"י דין היא חלוקת רכוש בהיעדר צוואה מכל מיני סיבות. לעומת זאת, התכלית של הסתלקות מצוואה ומזונות מן הזוג היא תכלית שונה. לכן, יכול להיות שנפרש את הגדרות בני המשפחה בצורות אחרות. לדוג' החוק מתייחס לבני זוג בסעיפים 10-11 לעניין ירושה מן העיזבון ובסעיפים אחרים שנלמד בהמשך לעניין ס' 8 צוואות הדדיות, ס' 35 מעורבות בעריכת צוואה ועוד (נלמד את הסעיפים ספציפית בהמשך). כאמור, פרשנות המונח בן זוג משתנה בסעיפים השונים, בהתאם לתכליתם. בנוסף, החוק מעלה את אותן שאלות גם בעניין הגדרת בני משפחה אחרים כאחים, ילדים ועוד.

✓ סעיף 57: מזונות מן העיזבון–

לאור העיקרון הסוציאלי שבשמו נחקק, סעיף 57 הוא החריג היחיד בחוק הירושה לחופש הציווי, המתיר למוריש לנשל את כל מי שהוא רוצה. זאת, לאור החשש שמא המורישים ינשלו גם אנשים שתלויים בהם כלכלית. לכן, החוק אומר שהמוריש יכול לנשל את כל מי שהוא רוצה, אבל לעניין מזונות מן העיזבון לא ניתן לנשל מי שהיו תלויים במורש – ילדים, בני זוג ולפעמים גם הורים.

בס' 57, ילד לעניין מזונות מוגדר "לרבות.. ילד מאומץ", זאת בניגוד לס' 16 שעוסק בירושה עפ"י דין שאומר "מי שאומץ כדין". המילה כדין לא מופיעה בעניין מוזנות מן העיזבון. לטענת המרצה, זה יכול להוות בסיס לטענה מוצדקת לפיה אומנם לירושה עפ"י דין נדרוש אימוץ פורמלי, אך לעניין מזונות מן העיזבון, בגלל שהרציונל סוציאלי, מספיק אימוץ בפועל והוכחת תלות כלכלית.

סיבה נוספת לפיה גם אימוץ בפועל מספיק לעניין מזונות מן העיזבון הוא הדרישה להוכחת תלות כלכלית לצורך קבלת מזונות מן העיזבון (מזכיר את העניין שלהוכחת ידועים בציבור, צריכים להוכיח "דבר מה נוסף").אם אני מגדל את ילדי בן הזוג, אבל הם לא תלויים בי כלכלית, הם לא יהיו זכאים לעיזבון. לכן, ניתן לאמץ פרשנות רחבה יותר של מזונות מן העיזבון. כיוון שמדובר באספקת צרכים בסיסיים.

### **✓** סעיף 6: הגדרת ילד או אח לעניין הסתלקות –

הזכות היחידה שיש ליורשים היא הסתלקות. עפ"י ס' 6(ב) ככלל, לא ניתן להסתלק לטובת אנשים מסוימים, אלא מסתלקים הסתלקות כללית. אבל החוק מאפשר להסתלק לטובת אנשים מסוימים – ילדי המורש, בני זוג של המוריש, או אחים של המוריש.

גם כאן עולות אותן שאלות (פתוחות ותיאורטיות):

* לדוג' הסתלקות לטובת בן זוג של המוריש, כאשר בני הזוג הם מאותו מין. נניח ובני הזוג לא התחתנו, א' נפטר ומותיר אחריו את בן זוגו ואחות נוספת. האם האחות יכולה להסתלק לטובת בן הזוג הלא נשוי של א' המוריש? שופט שילך לפי ס' 55 שמעניק זכות לידועים בציבור מדבר על איש ואישה ולכן האחות לא יכולה להסתלק. שופט אחר, יכול לראות בהם ידועים בציבור, ולהעניק לא את האפשרות להסתלק. במילים אחרות, השאלה היא האם אני מחויבת בס' 6 (הסתלקות) להגדרות של ס' 55 (מעין צוואה) או לא.
* ס' 55 נותן לידועים בציבור את הזכות לרשת רק אם אף אחד מהם לא נשוי לאחר. אם יש לנו בני זוג, האישה עדיין נשואה פורמלית והבן זוג נפטר. עפ"י החוק, האישה לא יורשת אותו. עכשיו אחד מהילדים רוצה להסתלק לטובתה – האם היא נופלת כדי בן זוג לפי ס' 6 או לא.
* איך מגדירים ילד לעניין הסתלקות? כולל אימוץ בפועל או שלא. לדוג' גבר שהתחתן עם אישה עם ילדים ונפטר. האם ילד של הגבר יכול להסתלק לטובת ילדי האישה, למרות שהם לא ילדיו בפועל והוא לא אימץ אותם. האם כן ניתן לאמץ הגדרה תפקודית כמו במזונות מן העיזבון או שנלך להגדרה מצומצמת לפי ירושה עפ"י דין.
* אותו דבר לעניין הגדרה של אחים.

השאלות כאמור הן שאלות פתוחות. זה מראה אולי שהדברים לא מתעוררים הרבה בפסיקה. לדוג' לעניין אימוץ ילדים, לקח כ"כ הרבה שנים וזה תוקן רק ב2016 כי אז התעוררה שאלה. השאלות לא מתעוררות הרבה וגם לא נפתרות בתזכיר.

## סעיפים 3-5: כשרות לרשת ופסלות לרשת

נושא ביניים לפני שנעבור לדבר על ירושה עפ"י צוואה. עפ"י סעיפי החוק בני אדם (3) ותאגידים (4) הן ישויות משפטיות שכשירות לרשת.

### ✓ סעיף 3: כשרות לרשת של בני אדם –

עפ"י ס' 3(א) "כל מי שהיה בחיים במות המוריש כשר לרשת אותו". רגע המוות הוא המבחן (מתקשר לעיקורן הנציגות). נניח אדם נפטר ו5 דקות לאחריו מתן הבן שלו. הבן שלו עדיין יורש אותו ואז היורשים של הבן ירשו את העיזבון עפ"י עיקרון הנציגות. במקום שבו לא ברור מי אמור לרשת, ס' 11 עוסק בקביעת סדר מיתות כשאנחנו לא יודעים מי מת קודם. זו סוגיה נדירה והשתמשו בה בעיקר לחלוקת עיזבונות של אנשים שנספו בשואה.

**על כל פנים מי שהיה בחיים במות המוריש, הוא יורש.** בס' 3(ב) שקובע כי "מי שנולד תוך 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש, זולת אם הוכח שהורתו היתה אחרי כן". זה סעיף שחל לא רק על ילדים, אלא על כל הקרובים בכל הפרנטלות של הירושה עפ"י דין.

נניח אדם נפטר, אשתו של אח בהיריון וילדה בתוך 300 הימים. אמנם, אשתו של האח איננה יורשת, אבל התינוק שנולד לה כן.

כשנחקק חוק הירושה האפשרויות שייוולד למוריש יורש מעל 300 ימים עובר למותו היו קלושות למדי. היום עם אפשרויות הקפאת הזרע ונטילת הזרע מנפטר, יש מצבים שילדים יכולים להיוולד יותר מ300 ימים לאחר הפטירה. אצל אישה, המצב מסובך פחות כיוון שעפ"י התקנות, יש להשמיד ביציות מוקפאות של אישה שהלכה לעולמה. נניח שגבר הקפיא זרע וביקש במפורש שיעשה בו שימוש לאחר מותו ואף עורך צוואה בו כתוב שהוא מעוניין כי ילדיו העתידיים ירשו אותו. ואכן, אשתו נכנסת להיריון לאחר יותר משנה. בעניין הזה, הצוואה כיום לא עוזרת כי זה עניין כשרות לרשת. ס' 3 מדבר לעניין כשרות לרשת ולא לעניין ירושה עפ"י דין. לכן, מי שלא היה בחיים במות המוריש לא כשר לרשת ולא ניתן להכשיר זאת ע"י צוואה.

ס' 107(ב) לחוק אומר שבמקרים מסוימים ניתן לא לחלק את העיזבון עד שלא ברור מי היורשים - "אין לחלק את יתרת העזבון ... כל עוד לא נקבעו הזכויות התלויות, לפי סעיף 3(ב), בלידתו של אדם". זו הדילמה – כמה לחכות? אם אנחנו רוצים לאפשר ירושה לילדים שייוולדו יותר מ300 ימים לאחר מות המוריש, עולה השאלה מה הגבול.

לעניין זכות הירושה זה לא משנה אם הילדים נולדו להורים נשואים או לא.

### **✓** סעיף 4: כשרות לרשת של תאגידים –

"תאגיד כשר לרשת אם במות המוריש היה כשר לזכות בנכסים או אם נעשה כשר לזכות בנכסים תוך שנה ממתן צו קיום הצוואה; בית המשפט רשאי להאריך תקופה זו בשנה נוספת".

עפ"י החוק, תאגידים יכולים לרשת אך ורק מכוח צוואה. אין ירושה עפ"י דין של תאגיד. כמו כן, ניתן להורות בצוואה על הקמת תאגיד, נאמנות או אישיות משפטית אחרת שתירש את המוריש וכו'. זה לא תאגיד שצריך להיות קיים ברגע המוות, אלא יש שנה ממועד יום הצוואה ואפשר להאריך את המועד בשנה. בתקנות ניסו לצמצמם את האפשרות להאריך מועד. עם זאת, לא רוצים לסכל רצון של מצווים בגלל העמידה בזמנים להקמת תאגיד שתלויה לפעמים בגורמים חיצוניים.

### ✓ סעיף 5: פסלות לרשת –

לצד כשרות, יש פסלות לרשת. כיום, יש רק שני מקרים שבהם אנשים פסולים מלרשת ובשניהם נדרשת הרשעה:

 5. (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 מזוייפת.

 (ב) מי שהורשע על שניסה לגרום למות המוריש והמוריש מחל לו, בכתב או על ידי עשיית צוואה לטובתו, חוזר ונעשה כשר לרשת את המוריש.

לצד אפשרות הפסילה, החור מאפשר למחול במקרים של ניסיון למוות בכתב או ע"י עשיית צוואה.

כאמור, אלו המקרים היחידים בהם היורשים פסולים מלרשת. התזכיר מנסה לעשות שינויים.

גם פה עולה שאלה פרשנית. לדוג' מה הכוונה בס' 5(א)(1) שנאמר "גרם במתכוון למותו של המוריש"? האם זו צריכה להיות הרשעה ברצח? הוכרע בפסיקה שלא, כי יש הסדרי טיעון וכו'. מספיק שמפסק הדין יעלה שהמעשה נעשה במכוון.

**התזכיר מנסה לעשות שינויים**. מצד אחד, יש רצון להשאיר את הפסלות לרשת למקרים מצומצמים. מצד שני, התזכיר הוא חלק מהקודקס ככלל, ובקודקס ככלל יש עיקרון שלא יצא חוטא נשכר. המטרה שלהם היא רק להשאיר את המקרים האלה אבל להשאיר פתח באיזשהו מקרים זועקים.

**פרשת קניג נ' כהן** – צוואתה נפסלה. עלתה השאלה, במידה והצוואה נפסלת האם זה הבן אדם שראוי לרשת אותה? זה מקרה קיצוני בעיניי המרצה. לדוגמא במקרים כמו של קניג ניתן להגיד שאומנם אין הרשעה ואין עבירה פלילית כי לא הכל מתאים לטיפול במשפט הפלילי. אבל לא סתם אומרים שאין יצא חוטא נשכר- הוא לא ישב בכלא אבל לא רוצים להביא לו פרס. אם נסתכל על פס"ד קניג, אין דיון בס' 5 לחוק.

**ד"נ אהרון לקרוא**

# שיעור 4, 31/10/2021 – כשרות לרשת ופסלות לרשת: המשך

כיום שתי העילות היחידות שיש בפסלות לרשת הן – הרשעה בגרימה במכוון למות המוריש או ניסיון לגרימת מוות והרשעה בהשמדת צוואה או זיופה. **התזכיר** בעיקרון משאיר את שתי העילות הללו, אך מוריד את הצורך בהרשעה.

כשהוא היה חלק מהקודקס, הייתה הוראה של חוטא לא ייצא נשכר. אם יעבירו את התזכיר בלי הקודקס אלו נשארות העילות, יחד עם מתן שיקול דעת לביהמ"ש גם בנסיבות שמצוינות בסעיף דווקא לא לשלול את הזכות לרשת. אז מחד, הורידו את דרישת ההרשעה – אם הוכיחו את המעשה ואז גם מקרים כמו של דניאל מעוז יהיה קל לשלול את הירושה. ומצד שני, העניקו שיקול דעת לבית המשפט. לדוג' אדם שסייע לאחר לסיים חייו, עובר עבירה פלילית משום אין בישראל המתת חסד. אם אדם מביא לסיום חייו של מישהו עפ"י בקשתו, אומנם הוא אפילו יכול להיות מורשע אבל ביהמ"ש יכול להפעיל שיקול דעת ולא לשלול או לא לשלול הכל.

בנוסף, התזכיר אומנם שולל את הזכות לרשת אבל לא מהצאצאים שלו. זה יכול להיות בעייתי, כי אדם שיודע שהמוריש עתיד לשנות בצוואה את זכויות הירושה שלו ושל צאצאיו, יכול להרוג את המוריש כדי להבטיח לפחות את זכויות הירושה של צאצאיו.

### **✓** תוצאות שלילת הזכות לרשת –

עפ"י ס' 15 התוצאות של מי שנפסל לרשת הן כמו תוצאות הסתלקות:

15. מי שנמצא פסול לרשת או שהסתלק מחלקו בעזבון שלא לטובת בן-זוגו, ילדו או אחיו של המוריש, חלקו מתווסף לשאר היורשים על פי חלקיהם.

עפ"י הסיפא של ס' 15 חלקו של מי שאיבד את זכותו מתווסף לשאר היורשים על פי חלקיהם לפי כללי הירושה עפ"י דין.

**סעיף 50:** "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". **(ירושה על פי צוואה)**

אם לא כתבתי מי יירש במקום פסול דין בצוואה, זה לא יעבור לשאר היורשים בצוואה באופן אוטומטי. זה שהוראת צוואה לטובת מישהו מתבטלת זה לא אומר שהחלק שלו מתווסף לשאר היורשים , צריך לראות אם ניתן לפרש את הצוואה בצורה כזו **שניתן להעביר את החלק לשאר היורשים** או שזה יעבור **לירושה ע"פ דין.**

**דוגמא ראשונה:** נניח יש לי שלושה ילדים וכתבתי צוואה באופן שווה לכל אחד מהילדים. הילד השלישי פסול מלרשת (למשל זייף את הצוואה שלי) **כאן קל לפרש שרצון המוריש שכל אחד מהילדים יקבל חלק שווה**, וכאן קל לפרש ששני הבנים שנותרו יקבלו את הירושה שווה בשווה, גם את חלקו של הילד השלישי. **\*** אגב לפי **עקרון הנציגות** ילדיו לא יוכלו לרשת במקומו כי כדי שעקרון זה יעבוד הוא צריך להיות יורש.

**דוגמא נוספת: אני מורישה לחבר מאה אלף שקל. ועוד 50 אלף שקל לחבר אחר. אם החבר הראשון פסול מלרשת, זה לא אומר שהחלק שלו יעבור לחבר האחר, זה עניין של פרשנות.**

\*\* כשנדבר על פרשנות, נראה שכל הפסיקה שנוגעת לפרשנות צוואות, אם היא נותנת תוצאה ספציפית היא לא תקדימית כי היא מפרשת צוואה ספציפית.

...

אם נסתכל בקודקס, הוא משנה את עניין הכשרות לרשת לגבי בני אדם. כיום, מי שנולד בטווח 300 ימים לאחר מות המוריש יכול לרשת. הקודקס משנה תנאים מסוימים- טווח של ארבע שנים ולא לנצח, הסכמה בכתב של אדם שיעשה שימוש בתאי הרבייה שלו או שביהמ"ש אישר ל**בת** זוג לעשות שימוש בזרע של בן הזוג שהלך לעולמו, רק אז זה ייחשב.

זו שאלה מעניינת- התזכיר מדבר על שימוש בתאי רבייה זכריים. יש מקרה שבני זוג עברו טיפול פוריות בסיוע תורמת זרע, הגבר נפטר. הכירו בילד שנולד לאחר מותו מתרומת הזרע כילד שלו. כאן הייתה הסכמה שלו. למרות שאם מסתכלים על לשון התזכיר מדברים על ילדים שנולדו לאחר מהמוות מתאי הזרע של המוריש ואז הירושה היא מכוח קשר גנטי.

## מבוא לירושה עפ"י צוואה: חופש הציווי ומגבלותיו

**בישראל, ככלל, יש חופש ציווי ואין זכות משוריינת (למעט מזונות מן העיזבון).** המוריש יכול לנשל את מי שהוא רוצה ללא סיבה, כאשר החריג הוא הזכות למזונות מן העיזבון שנלמד בהרחבה בהמשך. זאת מכיוון שהרציונל למזונות מן העזבון ושריון הוא שונה. שריון אומר שמגיע לבני המשפחה חלק מן הירושה. לעומתם, מזונות מן העיזבון מוענקים מרציונל סוציאלי ולכן זהו חריג מצומצם לחופש הציווי.

**המעמד של חופש הציווי בדין הישראלי גבוה, לפחות לכאורה**. לכן, בישראל אין תוקף להסכמי ירושה (ס' 8). זה לא ברור למה חופש הציווי גובר על חופש החוזים. למה אדם לא יכול לערוך חוזה בנוגע לצוואה שלו, במידה ואין כפייה וכו'. למה אדם לא יכול לכרות חוזה בעניין נכסיו. אם אנחנו פוחדים מניצול, ניתן לקבוע סייגים והגנות מפני ניצול.

עפ"י ס' 27 לחוק אין תוקף להתחייבות לערוך, לשנות או לבטל צוואה:

27. (א) התחייבות לעשות צוואה, לשנותה או לבטלה או שלא לעשות אחת מאלה - אינה תופסת.

 (ב) הוראת צוואה השוללת או מגבילה את זכות המצווה לשנות את הצוואה או לבטלה - בטלה.

לדוג' סכסוך גירושין שבו אחד הצדדים מוותר על חלקו בדירה בתנאי שהחלק הזה יעבור במותו לילדים המשותפים. אין שום דרך להבטיח את זה, אלא אם הצדדים יערכו צוואות הדדיות. ולמרות זאת, אין דרך להבטיח אותה ולבטח אותה מפני שינויים.

נכון שהרבה מאוד שיטות משפט מגבילות חוזי ירושה, אבל יש כאלה שאומרים שבני זוג או בני משפחה יכולים לערוך. אצלנו אין, משום שלא רוצים הסכם שבו אדם מגביל את חופש הציווי שלו.

### ✓ מגבלות על חופש הציווי -

סעיפים 28-29 קובעים כללים לצוואה ואם היא לא עומדת בכללים, לא רואים אותה כצוואה.

**1) ס' 28(א): צוואה כמעשה אישי** – "אין צוואה נעשית אלא על ידי המצווה עצמו". הצוואה היא מעשה אישי (אחריות). לכן, הצוואה צריכה להיעשות רק ע"י המצווה, ואי אפשר לעשות צוואה עבור אחר, אם עושים זאת, ה"צוואה" בטלה. אם אדם אינו כשיר משפטית לערוך צוואה, אף אחד לא יכול לעשות בשמו צוואה וירשו אותו עפ"י דין. אם מסתכלים על צורות הצוואה בתזכיר, ממילא צריך לערוך אותה מראש. היום אדם גם בנשימתו האחרונה יכול לערוך צוואה.

עפ"י ס' 28(ב) "הוראת צוואה התולה תקפה ברצונו של אדם שאינו המצווה - בטלה". אדם לא יכול להעביר את האחריות למישהו אחר, אך הוא כן יכול לעשות שני דברים עפ"י ס' 29 לחוק-

1. **לבחור קבוצה מוגדרת של יורשים ולהגדיר אחר שיבחר מי מבין אותה קבוצה יקבל את הירושה.**

פס"ד לישיצקי: לאשה לא היו בני משפחה ורצתה שנכסיה יעברו לחייל, אדם טוב, שיגיד עליה קדיש. ביהמ"ש קבע שכיוון שלא מדובר בקבוצה מוגדרת דיה ולכן להוראה אין תוקף.

1. **לבחור קובצה מוגדרת של נכסים ושהנכס שיינתן בירושה יהיה מתוך קבוצת נכסים מוגדרת**. לדוגמא, יש לי חמש דירות (אמן) ואני רוצה שלכל אחד מילדיי תהיה דירה. בזמן כתיבת הצוואה אני יכולה שלא להחליט איזה ילד יקבל איזו דירה, ולכן אמנה אדם שיחלק את הדירות לילדים. בחרתי מתוך קבוצת נכסים מוגדרת.

**מגבלות נוספות:**

**2) לא ניתן להעביר לאחר את הקביעה בדבר זהות היורשים**

**3) לא ניתן להעביר לאחר את הקביעה באיזה רכוש או איזה חלק מן הרכוש יקבל יורש.**

\* חריג – ניתן למנות אדם שיבחר יורש מתוך קבוצת אנשים מוגדרת או את הנכס שיינתן בירושה מתוך קבוצת נכסים מוגדרת (ס' 29 לחוק וע"א 4660/94 היועמ"ש נ' לישציקי).

### ✓ האם ניתן לערוך צוואה שהיא רק מנשלת?

פס"ד שפיר נ' קליבנסקי: גבר ערך צוואה, השאיר לאחיין 200 לירות ונישל את כל היורשים האפשריים עפ"י דין. ביהמ"ש קבע כי אי אפשר לעשות ירושה מנשלת, חייב לקבוע מי כן ירש. לזכות הציווי יש מעמד מאוד גבוה, ולכן **המצווה צריך להגיד מי יירש אותו ולא מי לא יירש אותו**. לכן משפחתו ירשה אותו על אף שאמר בפירוש שלא ירשו אותו.

כיום מסתייגים מקביעה זו ובאמרות אגב אומרים שיש לכבד גם צוואה שהיא כולה שלילית. אם נאסוף את הדעות של השופטים שאמרו את זה יש איזו מסה שמסתייגת משפיר.

**✓ צוואה שלילית בלבד** – זו שאלה תיאורטית מעניינת, אבל אין אף פסק דין שדן בשאלה הזו. צוואה שלילית היא צוואה שאומרת למי אני לא רוצה להוריש. בפס"ד עופרי המוריש לא נישל את כל יורשיו עפ"י דין וביהמ"ש אמר שאם המוריש לא מנשל את כל היורשים עפ"י דין, אז צוואות כאלה יאושרו.

נניח שמורישה יש 2 ילדים א' וב'. לא' 3 ילדים ולב' 2. המורישה מנשלת את שני ילדיה כי הם היו נוראיים. היא לא נישלה את כל יורשיה עפ"י דין, כי יש נכדים. אפשר לפרש את הצוואה ולומר שהיא הייתה רוצה גם לנשל את נכדיה. עם זאת, ביהמ"ש לא ימהר לנשל את הצוואה בצורה כזו.

נניח וביהמ"ש היה מאשר את הצוואה הזו. הצוואה הזו לא אומרת שום דבר חיובי. אנחנו יודעים שהיורשים הם 5 הנכדים. איך אני מחלקת ביניהם את הירושה? יש שתי אפשרויות-

א. כל אחד מהם נכנס בנעלי ההורה שלו, הרי לו היה מדובר בירושה עפ"י דין והילדים היו מתים לפני ההורשה, אז שלושת הילדים של א' היו מקבלים כל אחת 1/6, והילדים של ב' היו מקבלים כל אחד 1/4.

ב. אנחנו לא בירושה עפ"י דין מכיוון שנכתבה צוואה, ולכן כל נכד יקבל 1/5.

פס"ד של השופטת סנונית פורר בעניין זכויות הירושה של אחים מעניין לסיטואציה הזו. ניתן להגיד שהנכדים כולם יורשים ויש את עיקרון השוויון של יורשים באותה רמה. וכיוון שאין ירושה עפ"י דין כל אחד יקבל 1/5. ההנמקות של סנונית פורר לכאורה תומכות בפרשנות של 1/5 אבל אין תשובה בפסיקה.

צריך לזכור שזו לא ירושה עפ"י דין אלא ירושה עפ"י צוואה. יכול להיות שגם העקרונות שנלמד בעניין פרשנות צוואה יועילו במקרים כאלה.

# שיעור 5, 07/11/2021 – צורת הצוואה וקיום צוואה על אף פגם או חסר

את הנושא הזה אנחנו מכניסים תחת נושא חופש הציווי ומגבלותיו כי אפשר לומר שעצם זה שמחייבים אותנו לערוך צוואה בצורה מסוימת זה מגבלה על חופש הציווי שלי. לא מספיק שאני אומרת שזו הדרך שאני רוצה לצוות, אני צריכה לערוך את הצוואה בצורה מסוימת.

## צורות הצוואה

לפי ס' 18 היום יש 4 דרכים להכין צוואה:

**① סעיף 19: צוואה בכתב יד** – "צוואה בכתב יד תיכתב כולה ביד המצווה, תישא תאריך כתוב בידו ותיחתם בידו". זו צורת הצוואה הכי פשוטה וטריוויאלית, כל מה שצריך הוא נייר ועט. ברגע שהצוואה כולה כתובה בכתב יד של המצווה, יש תאריך (חשוב כדי לדעת אם יש צוואה מוקדמת או מאוחרת ואם מנסים לתקוף את הצוואה מבחינת הכשרות לצוות) וחתימה, זה מספיק.

**יתרונות** –

* פשטות ונגישות.
* מאפשרת לכתוב צוואה ללא כל סיוע חיצוני, כל אחד יכול לערוך צוואה בכל רגע.
* משאירה את אקט הציווי אישי ופרטי לחלוטין.

**חסרונות** –

* בדיוק הפשטות. צוואה זה דבר פרטי, אני לא חייב לספר לאף אחד שכתבתי צוואה. אם כתבתי בכתב יד, אני לא צריכה עדים וכו'. אף אחד לא יודע שערכתי צוואה. זה יכול להיות פזיז.
* חשש מפני היעדר גמירות דעת או רצינות - מטרת דרישות הצורה היא להבטיח גמירת דעת ורצינות, ברגע שיש צורה כ"כ פשוטה יש מתח עם העניין להנגיש את הצוואה לכולם.
* חשש מפני אילוץ או היעדר כשירות.
* זיוף- הזיוף לא מטריד מכיוון שיש גרפולוגים וצריך שהצוואה תתאים למוריש וכו'. נדבר בהמשך על השפעה בלתי הוגנת.

לא כל המדינות מכירות בצוואה בכתב יד בגלל החסרונות.

**② סעיף 20: צוואה בעדים** – "צוואה בעדים תהיה בכתב, תצויין 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 , לא בהכרח כתב ידו של המצווה.
* תאריך
* העדים צריכים לראות את המצווה חותמים על הצוואה. הם לא חייבם להכיר את הצווה ולא צריכים לדעת מה תוכן הצוואה כי צוואה היא דבר פרטי. כל שעליהם לראות הוא את החתימה. בד"כ רוב העדים יודעים.
* העדים צריכים להוסיף את החתימה שלהם והצהרה שלהם.
* חתימה בפני שני עדים לאחר הצהרה.

**③ סעיף 22: צוואה בפני רשות** –

22. (א) צוואה בפני רשות תיעשה על ידי המצווה באמירת דברי הצוואה בעל-פה בפני (1) שופט, (2) רשם של בית משפט או (3) רשם לעניני ירושה, או (4) 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.

 (ג) נכתבה הצוואה בלשון שהמצווה אינו שומע, תיקרא בפניו בתרגום ללשון שהוא שומע, והמתרגם יאשר זאת על פני הצוואה.

 (ד) במקום קריאת הצוואה או תרגומה בפני המצווה יכולה לבוא קריאתה או קריאת תרגומה על ידי המצווה עצמו.

 (ה) צוואה שנעשתה בפני רשות מותר להפקידה אצל רשם לעניני ירושה.

 (ו) צוואה בפני רשות תהיה ראיה לכאורה שהאדם הנקוב בה כמצווה עשה את הצוואה ושנעשתה ביום ובמקום הנקובים בה כיום העשיה ומקומה.

 (ז) לענין סעיף זה, דין נוטריון כדין שופט.

זו צוואה חזקה אבל מעט מאוד עושים אותה. **בצוואה כזו, המוריש אומר בפני הרשות במה הוא מעוניין, הם מקריאים את זה בפני המוריש, הוא מאשר והצוואה נכנסת לתוקף.** בצוואה כזאת אין צורך בחתימת המוריש, בניגוד לצוואה בפני עדים. רשות לעניין הזה – שופט, רשם בית משפט, רשם לענייני ירושה, חבר של בית דין דתי ונוטריון לפי ס' 22(ז).

עפ"י פס"ד מוסד אריאל נ' דוידי חשוב שבעל התפקיד צריך לפעול במסגרת תפקידו כרשות. בפרשת מוסד אריאל, מישהו הגיע לביתו של אב ביה"ד הרבני בחיפה והצהיר בפניו מה הוא רוצה שייעשה ברכושו. צריך לזכור נקודה חשובה: האדם אמר שהוא רוצה להוריש את רכושו לאגודה להקמת בית אבות במקום ליורשיו על פי דין. אם העובדות היו שונות, והיו מוריש לבני משפחה במקום למוסדות, יכול להיות שהפסיקה הייתה שונה כי יתכן וביהמ"ש היה מגלה יותר גמישות. **נקבע שלא ניתן להגיע לביקור חברתי ושזה ייחשב לצוואה בפני רשות** (אב ביה"ד לא פעל במסגרת תפקידו כרשות.

זה חשוב כשאנחנו מדברים על נוטריונים, בגלל שנוטריונים כלולים פה יכולים להיות מצבים אפורים. יש עורכי דין עצמאיים שהמשרד שלה הוא חדר בבית, נגיד עוה"ד הוא גם חבר של המוריש, אז המוריש ועוה"ד לא מקפידים על רשמיות במהלך המפגשים ביניהם. השאלה אם הנוטריון פעל במסגרת תפקידו היא טריקית. גם כאן זו שאלה תיאורטית, שלא עלתה בפסיקה מאז פס"ד מוסד אריאל.

בתזכיר, רוצים לשנות את העניין ולהשאיר רק צוואות בפני בי"ד, אולי בגלל שעושים פחות שימוש בבימ"ש בכלי הזה. פרופ' דפנה הקר במחקרה מצאה שבתי הדין הדתיים יותר נגישים. ביהמ"ש יש בו משהו לא נגיש ומרתיע. יכול להיות שזו הסיבה שהשמיטו בימ"ש בתזכיר.

**④ סעיף 23: צוואה בעל פה** –

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.

זו צוואה שנחשבת בעייתית ולא כל שיטות המשפט מכירות בה. בתזכיר רוצים לבטל את הצוואה הזו חוץ מלחיילים. הסטטיסטיקה מראה שמעט מאוד אנשים ערכו צוואה בעל פה, ולכן המרצה לא מבינה מה הבעיה לבטל.

לא כל אחד יכולים לעשות צוואה בעל פה. צוואה בעל פה יכולה לעשות רק מי שהוא שכיב מרע- גוסס ונוטה למות. לא עוד חודשיים, אלא עניין של שעות / ימים ספורים. אדם שאובייקטיבית נוטה למות או מי שרואה עצמו מול פני המוות בנסיבות המצדיקות זאת. יש כאן דרישה כפולה:

* מבחן אובייקטיבי: אדם שנמצא ברגעיו האחרונים
* מבחן סובייקטיבי: האדם רואה עצמו מול פני המוות בנסיבות המצדיקות זאת.

לדוג' מטוס שעומד להתרסק מקיים את שתי הדרישות, אבל פרוצדורה רפואית פשוטה כמו ניתוח להסרת שומה, והמנותח בטוח שבכל דקירה הוא עומד בפני המוות. סובייקטיבית הוא עומד בפני המוות אבל אובייקטיבית לא.

מעבר לתנאי הסף, יש שלושה תנאים נוספים שצריך לעמוד בהם:

1. **שהצוואה תהיה בפני שני עדים ששומעים את לשונו.** הכוונה היא שהעדים יבינו את שפתו.

חריג: העדים יכולים להיות יורשים במקרה הזה. הרציונאל: האנשים הקרובים הם אלו שכנראה יסעדו את האדם לפני מותו ויהיו עדים לאמרותיו אלו.

1. **רישום דבר המצווה בזכרון דברים.**
2. **חתימה ע"י שני העדים והפקדה בבית משפט.**

ע"א 580/84 י"מ נ' פיק : שני העדים לא חייבים להיות נוכחים בעת ובעונה אחת. לדוג' מי שנכנסים להיפרד מקרוב המשפחה שלהם. אפשר להגיד שיש בזה משהו חזק אם המוריש אמר את מה שהוא מעוניין פעמיים.

יש שאלה מהי העדות הנדרשת - האם העדים חייבים להיות נוכחים או שאפשר לדוגמה לצוות בטלפון וכד'.

**תוקף צוואת שכיב מרע** - צוואה בע"פ התוקף שלה הוא בגלל הנסיבות ולכן היא עומדת בתוקף למשך חודש. אם הנסיבות לא נגמרו – החודש לא מתחיל להיספר. אם אדם נכנס לפרוצדורה רפואית מסוכנת ואחריה לדוג' נכנס לקומה ושנה הוא בתרדמת. החודש לא יתחיל להיספר כי הסעיף מדבר על חודש מרגע שהשתנו הנסיבות. גם אם הבן אדם מת שנה אחרי כשבמשך כל אותה שנה הוא היה בתרדמת, הצוואה תקפה.

השאלה שעולה היא מה קורה אם עבר זמן מאז הצוואה בכתב. לדוג' אדם ערך צוואה לפני 30 שנה אבל לא שינה צוואה כי הוא שכח שעשה צוואה, המשפט הישראלי לא מכיר בדוקטרינה 'צוואה שנשתכחה' אבל מצאו פתרון ספציפי לפיו הצוואה בטלה.

מה קורה אם אדם לא נפטר מהסיבה שבגללה הוא ציווה ("אדם שרואה עצמו מול פני המוות). עקרונית ,זה שבסוף מותי נגרם מדבר אחר זה לא הופך את הצוואה ללא תקפה.

**שתי שאלות שעלו בפסיקה-**

**1. ניקולא נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים: גמירות דעת לצוות** – מדובר באישה חולת סרטן במצב סופני. אובייקטיבית, היא הייתה שכיב מרע. עם זאת, לא סיפרו לה שהיא עומדת למות, דביר שיכול להיות רלוונטי למבחן הסובייקטיבי. היא מגיעה לבית חולים והיא אומרת לכומר שבא אליה כיצד היא מעוניינת לחלק את רכושה (היא לא רצתה צוואה דתית ולכן לא ניתן היה להכשיר את זה כצוואה בפני רשות). היא ביקשה מהכומר שילך לעורך דין ויבקש ממנו שיכין צוואה בנוסח הזה ויבוא אליה. לאחר מכן היא אומרת את זה לעוד גורם. העורך דין אומר שהוא יגיע למחרת לבית החולים. כשהוא מגיע היא כבר לא בין החיים.

השאלה שעלתה היא האם התקיימה באישה גמירות דעת לצוות, שהרי היא נתנה הוראות מדויקות לעניין הצוואה. יתרה מזאת, יכול להיות שאולי היא לא ידעה שהיא יכולה לצוות בע"פ או בפני רשות ואז הבעיה הייתה נפתרת. הבעיה היא בפרשנות דבריה.

ביהמ"ש קבע כי אומנם היו 2 עדים והיא אמרה מה היא רוצה שיעשה ברכושה, אבל היא לא רצתה לצוות בפניהם. זה לא שהיא רצתה לצוות בפני הכומר והאחר, היא אמרה להם שיגידו לעורך הדין שלה להגיע עליה. היא רצתה לעשות צוואה בעדים בכתב. כשהיא אמרה להם מה היא רוצה לא הייתה לה גמירות דעת לצוות. מכאן מבינים **שהאמירה בע"פ לעדים, צריכה להיות מלווה בגמירות דעת לצוות.**

**2. ע"א 436/01 רכאב נ' רכאב: מתאבד** - האם יש לראות במתאבד כמי שרואה עצמו מול פני המוות? בעניין ראכב, הבעל היה בהליכי גירושים מאשתו והיה בדיכאון. הוא פגש אנשים ואמר שאם הוא מת הוא רוצה שרק הילדים ירשו אותו ולא אשתו. הוא שם קץ לחייו שבועיים אח"כ. עלתה השאלה האם אדם שמתאבד מצוי מול פני המוות בנסיבות שמצדיקות זאת? הנשיא ברק אמר שמצד אחד ניתן לראות במתאבד מי שנמצא מול פני המוות בנסיבות המצדיקות זאת. מצד שני, באותו עניין חלפו שבועיים בין האמירות של המתאבד לגבי מה הוא רוצה שיעשה ברכוש שלו לבין מעשה ההתאבדות. ז"א באותה נקודה שאמר את דבריו הוא לא היה בנסיבות במצדיקות זאת.

האמירה הזו של ברק מראה חוסר הבנה של התהליכים שעוברים אנשים ששמים קץ לחייהם. בניגוד למה שהוא חושב זו לא החלטה של רגע, זה משהו מאד מתוכנן, לפעמים הרבה יותר משבועיים. הקושי של המרצה הוא שמחקרים על התאבדות מראים שאנשים שמתאבדים מתכננים את זה לאורך זמן. יותר מזה, הרבה פעמים הם עוסקים בסמוך למעשה ההתאבדות בהסתרה מהסביבה. שיפור במצב הרוח הוא חלק מההסתרה שנובעת מההשלמה של המוריש עם ההחלטה למות. לכן, להכיר בזה עקרונית ולהגיד שמה שמשנה הם השבועיים, זה לא מתיישב עם המחקרים על התאבדות.

לדעת המרצה, ברק היה יכול לומר שהוא לא רואה מתאבד כשכיב מרע או לקבל את זה ולהבין שמתאבדים הם אנשים שכן נמצאים מול פני המוות בנסיבות שמצדיקות זאת.

**🡨 מסקנה: עקרונית אפשר לראות במתאבד כמי שיכול לערוך צוואה בע"פ, תלוי בנסיבות ותלוי בזמן שעבר מאז הציווי ועד המוות.**

שאלה – האם אישה שמתאבדת בעקבות מערכת יחסים מתעללת יכולות לערוך צוואה בע"פ? נשים במערכות יחסים אלימות רואות עצמם כל הזמן כמי שנמצאות בסכנת חיים. זה הבסיס להגנה שיש להן אם הן הורגות את המתעלל. אחת הסיבות שאולי אין פס"ד כזה היא שאם בן הזוג הוא זה שרצח, אז ממילא זכות הירושה שלו נשללת ואם יש ילדים הם אלה שיורשים ואז אין סיבה לבחון את הנושא של צוואה בעל פה.

### ✓ דרכים אחרות לעשיית צוואה שאינן מוכרות בחוק

כיום, מלבד ארבע הדרכים שמנינו לעיל, אין צורות אחרות של עריכת צוואה שמוכרות במשפט הישראלי.

**הקלטה חזותית -** כיום, הקלטה חזותית לא מוכרת בישראל כדרך לעריכת צוואה. מחוץ לישראל, צוואה מוקלטת ומצולמת נפוצה. עם זאת, הרבה פעמים מצלמים את הליך עריכת הצוואה מסיבות ראייתיות. שאם יגידו שהאדם לא היה כשיר או הייתה כפייה וכו', תיעוד ההליך יכול לסייע בהליך משפטי. חוץ ממקרה אחד של רשמת לענייני ירושה שהמרצה יודעת עליה וסירבה לקבל הקלטה כצוואה, פסקי דין אחרים לא העלו את השאלה.

שנני אנשים בסתר הקליטו אישה ודובבו אותה תוך כדי כך שתוריש להם את רכושה. לדוג' אמרו "נכון שאתה רוצה להוריש ל..". הם ניסו להבין את ההקלטה הזו כראייה לכך שהיא רוצה. ביהמ"ש אמר שהקלטה היא לא צוואה. וגם אם היא הייתה, באותה מקרה ברור שזה לא היה צוואה כי כפו עליה.

בתזכיר רוצים להכיר בהקלטה חזותית. עפ"י התזכיר - צוואה בהקלטה חזותית תקליט את כל דברי המצווה בע"פ, כשהוא מזדהה בשמו, מציין את תאריך הקלטת הצוואה ומציין בסופה שזו צוואתו. ההקלטה תעשה באופן רציף, תוך צילום פניו של המצווה, תשמר באמצעי אחסון ולא ייעשה בה שינוי. צוואה בהקלטה חזותית תופקד אצל הרשם לענייני ירושה ע"י המצווה.

התזכיר מציע כי צוואה בהקלטה חזותית תופקד אצל הרשם, הניגוד לצוואות אחרות שבהן אין חובת הפקדה. צריך להביא כל מיני ראיות שהחומר נשמר על המחשב בצורה מהימנה ואפשר לתבוע עוד כל מיני הוראות. רוצים להוסיף את זה בתזכיר. הפסיקה, כאמור, לא אישרה.

יש דעה בספרות של פרופ' שמואל שילה שאומר שגם בחוק הקיים אפשר לפרש את צורת הצוואה בכתב יד בפרשנות תכליתית מרחיבה ולהכיר בצוואה מוקלטת ומצולמת כי כמו שכתב ידי הוא פרט מזהה, גם הקול והצילום הם פרטים מזהים. לדעת המרצה, אם היה מגיע המקרה המתאים, יכול להיות שבית המשפט היה מקבל אותה.

..

מה שבעייתי בעניין המרצה הוא תיקון הצוואה בע"פ וצמצומה. משום שהיא חותרת תחת המטרה להשאיר לאדם ברגעי חייו האחרונים את הביטוי האחרון.

..

## פגמים בצוואה

עיקר הדיונים בפסיקה היו במקרים שנפלו פגמים בצוואה ורוצים לקיים אותה למרות הפגמים. יש מתח בין התכליות - מחד, יש תכלית לדרישות הצורניות ותפקיד ראייתי. מאידך, יש את התכלית של קיום רצון המת. לא כל הדרישות הצורניות הן בעלות אותו משקל ולפעמים למרות החוסר, עדיין ניתן לזהות את רצון המת.

**תכלית הדרישות הפורמליות:**

* תפקיד ראייתי – להעיד על רצון הנפטר
* תפקיד ריטואלי (טקסי) להבטיח רצינות – רוצים שהמוריש יבין שיש משמעות למעשיו כשהוא עורך צוואה.
* הגנה מפני השפעות חיצוניות – ככל שנכרסם הדרישות הפורמליות, נפגע בתפקיד הזה.

✓ תכלית קיום רצון הנפטר **-** מחד, יש חשיבות לדרישות הצורניות. מאידך, יש חשיבות לקיום רצון הנפטר ומימושו גם אם הצוואה לא עומדת בכל הדרישות הצורניות.

**פס"ד קניג נ' כהן** – באותה פרשה, האישה הייתה נתונה לאלימות קשה מבעלה. בעקבות זאת, שכרה חדר במלון שממנו קפצה עם בתה מהחלון והתאבדה. האישה השאירה אחריה המון פתקים הכתובים בכתב ידה, וביניהם שהיא לא רוצה שהגבר ירש דבר ממה שיש לה. היא לא חתמה ולא כתבה תאריך. בנוסח הקדום של הסעיף, לבית המשפט הייתה סמכות לתקן פגם אבל לא להשלים חסר. בדיון הנוסף, **ברק בעמדה מאוד פורמליסטית אמר שניתן לתקן פגם, כדוגמת שגיאה בתאריך (למרות שזה טעות סופר), אבל אי אפשר להשלים חסר.** **בעקבות קניג, תקנו את ס' 25 לחוק וקבעו שניתן להשלים חסר בצוואות בכתב יד.**

**כיום, החוק יוצר הבחנה לגבי כל צורת צוואה.** הרעיון העקרוני הוא שלכל צורת צוואה יש מרכיבי יסוד שבלעדיהם אין צוואה ולא ניתן לתקן פגם שנפל בהם ויש מרכיבים שאינם מרכיבי יסוד ואם הם חסרים או יש בהם פגם ביהמ"ש יכול לקיים את הצוואה בכל זאת.

25. (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.

**מרכיבי היסוד לפי סוגי הצוואות:**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **סוג צוואה** | **מרכיבי יסודיים** | **מרכיבים לא יסודיים** |
| **צוואה בכתב יד** | כל תוכן הצוואה צריך להיות כתוב בכתב ידו של מצווה**.**לדוג' אם חלק מודפס לא ניתן לתקן. | אם חסר חתימה או תאריך – ביהמ"ש יכול להשלים |
| **צוואה בעדים** | 1) הצוואה כולה צריכה להיות בכתב (לא בהכרח של המצווה) ולא יכולים להיות חלקים בע"פ.2) הצוואה צריכה להיות בפני שני עדים | העדים צריכים לראות את המצווה חותם על הצוואה, לשמוע אותו מצהיר שזו צואתו, לראות אותו חותם – גם אם משהו בהליך הזה חסר ונפל פגם בכשרות העדים לביהמ"ש יש סמכות לקיים את הצוואה הזו בכל זאת. |
| **צוואה בפני רשות** | עצם ההופעה או ההגשה לרשות ע"י המצווה עצמו ואמירת מרכיבי הצוואה. | שאר המרכיבים אינם יסודיים, למשל: קריאת הצוואה למצווה, אמירת המצווה שזו צוואותו, רישום כל ההליך וכדומה. |
| **צוואה בע"פ** | כמעט הכל מרכיבי יסוד- אמירת הצוואה ע"י המצווה עצמו, בפני שני עדים המבינים את לשונו, בעת שהיה שכיב מרע או שראה עצמו מול פני המוות | הדבר היחיד שאפשר לתקן הוא עריכת זכרון הדברים ע"י העדים וההפקדה בפני בימ"ש. |

מה שחשוב מאוד להדגיש הוא שלמרות תיקון סעיף 25 באופן שנוטה יותר לגישה התכליתית של ברק, ביהמ"ש לא מקלים בזה ראש. אם הולכים לביהמ"ש עם צוואה פגומה, אנחנו בעמדה בעייתית. כמו כן, **ישנו תנאי מקדמי שהוא שהצוואה צריכה להיות צוואה.** כלומר, אם נביא מכתב או מסמך אחר שהוא לא צוואה, אי אפשר לתקן או להשלים פגם. **יש צורך בצוואה**.

זה מתקשר קצת לפס"ד ניקולא בעניין ג"ד, שם ביהמ"ש קבע כי לא הייתה צוואה משום שלא הייתה ג"ד מצד האישה לערוך צוואה בפני הכומר והאחר. צריך להיות מדובר בצוואה. יש פסקי דין בהם אנשים כתבו מכתב על צוואה שהם ערכו, עולה שאלה אם המכתב הוא בכתב יד, יש תאריך וחתימה מה הבעיה? שהמכתב הוא לא צוואה. **המסמך צריך להיות במהות שלו דומה לצוואה.**

דוגמה – זוג שערך צוואה יחד והכל היה בכתב היד של הגבר, הגבר הוסיף תאריך ושניהם חתמו. זו צוואה של הגבר ללא ספק איך שלא נסתכל על זה. אבל מאוד קשה להסתכל על זה כצוואה של האישה – זה לא כתב היד שלה. אפילו אם היינו אומרים שהוא עד ואז זו צוואה בעדים, עדיין אין עד נוסף לעניין מרכיבי הצוואה.

כמו כן, **מי שרוצה שצוואה תתקיים על אף פגם או חסר הנטל יהיה עליו.** ביהמ"ש, על פי הסעיף, צריך להיות משוכנע בוודאות שהצוואה משקפת את רצונות האמיתי של המצווה, הנטל להוכחה הוא על מי שמבקש לקיים את הצוואה וביהמ"ש נדרש לתת החלטה מנומקת.

## ביטול צוואה

סעיף 36 לחוק מסדיר את הפרוצדורה לביטול צוואה:

36. (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.

עפ"י הסעיף, ביטול צוואה צריך להיות מפורש וניתן לעשותו בכמה דרכים:

1. **באחת הצורות לעשיית צוואה.** דרך הביטול לא חייבת להיות באותה דרך של עריכת הצוואה. למשל עשיתי צוואה בעדים ואני רוצה לבטל אותה בכתב יד – זה אפשרי, ניתן לעשות זאת.
2. **השמדת הצוואה** (מספיק להראות גם ניסיון להשמיד את כל הצוואה).
3. **ס' 36(ב): ביטול במשתמע** - עריכת צוואה חדשה לאו דווקא מבטלת את הישנה. אם כתוב "צוואתי זו מבטלת כל צוואה קודמת" ברור שהיא מבוטלת. אבל לפעמים כשיש שתי צוואות ואין ביטול במפורש ולא ברור שהמאוחרת מחליפה את הראשונה, ינסו לשלב ביניהן. רק אם החדשה סותרת את הישנה, הישנה מתבטלת.

✓ פגם בביטול צוואה: **דנ"א 7818/00 אהרון נ' אהרוני** – באותה פרשה, אדם ערך צוואה וכעבור זמן מה החליט שהוא רוצה לחזור בו ולפעול לירושה על פי דין. הוא הלך לעורך הדין. עוה"ד באותו מקרה היה צריך לפתוח את החוק ולראות איך מבטלים צוואה. עורך הדין לא אמר לו פשוט תשמיד, לא אמר לו בוא נעשה מסמך בשני עדים, ספק אם הוא פתח את חוק הירושה. הוא אמר לו: אם אתה רוצה לבטל – בוא תערוך תצהיר. בתצהיר יש עד אחד, התצהיר מודפס.

🡨 אז לא הייתה השמדה של הצוואה, לא היה מסמך בכתב יד שהרי התצהיר היה מודפס, לא היה ביטול צוואה בעדים שהרי היה רק עד אחד, אין כאן משהו שנעשה מול רשות ולא היה ביטול בע"פ. לכן ביהמ"ש נדרש לשאלה: **האם יש לתת תוקף לביטול הזה למרות שנפל פגם בצורת הביטול?**

את פסה"ד נותנת השופטת ארבל, זהו פס"ד חשוב ויש לו השלכות על תפיסות ביהמ"ש לגבי תפקיד דיני ירושה, ירושה פ"י דין, מהי ירושה ראויה וכו'. **ארבל אומרת שיש הבדל בין עריכת צוואה חדשה לבין ביטול. אנחנו לא כבולים בס' 25.** לכן, בכל מה שקשור לביטול צוואה יש לגלות יותר גמישות מאשר לסוגיה של מתן תוקף לצוואה שנפל פגם בצורתה. ביהמ"ש מפי השופטת ארבל מונה שלוש סיבות מדוע יש להבין בין צוואה לביטול צוואה:

* **לביטול צוואה אין בהכרח דרישות פורמליות צורניות** כמו בעת כתיבת צוואה, מספיק להשמיד את הצוואה.
* **ביטול צוואה היא פעולה משפטית מיידית, לעומת הצוואה שהיא צופה פני עתיד**. לצוואה אין שום משמעות משפטית עד רגע המוות והאדם יכול בכל רגע, ואפילו ברגעיו האחרונים, לערוך צוואה חדשה. (זה חשוב כשנדבר על צוואות הדדיות. אם אני יודעת שבן הזוג שלי ערך צוואה חדשה ואני רוצה לתקוף, אין לי דרך לתקוף אותו. כל עוד הוא בחיים לצוואה אין תוקף. לעומת זאת אם אני מבטלת צוואה היא נכנסת לתוקף מיידי.)
* הנימוק החשוב: **ביטול צוואה מביא לירושה עפ"י דין בד"כ** (אם לא חוזרים לצוואה קודמת). מערכת המשפט שלנו, למרות שלכאורה היא מכירה בעקרון של חופש הציווי, נוטה לכיוון של יורשים על פי דין משום שבעיניה היורשים על פי דין הם היורשים הראויים

באותו מקרה הצוואה העדיפה חלק מהיורשים עפ"י דין וביטול הצוואה הביא לחלוקה שוויונית לפי הדין. ניתן להניח שכיוון ששיטת המשפט שלנו מעדיפה יורשים עפ"י דין, ביהמ"ש גילה גמישות והכשיר את הביטול במקרה הזה.

כל זה היה לגבי פגמים צורניים, שיעור הבא נדבר על פגמים מהותיים.

# שיעור 6, 14/11/2021 – פסלות צוואה: עילות פסלות מהותיות

צוואה פסולה מהותית היא הצוואה שאין בה פגמים צורניים, אבל מבקשים לפסול אותה מסיבות פורמליות מהותיות. בניגוד לפגמים צורניים, בהם אם אני מגיעה לבימ"ש עם צוואה שלא עונה על דרישות צורניות הנטל להוכיח שהין כן תקינה הוא על מי שמבקש **לקיים** אותה. **נטל ההוכחה בעילות פסלות מהותיות – הוא על מי שמבקש לפסול את הצוואה.**

נראה שעילות הפסלות המהותיות, למעט כשרות, מדברות על **הוראת הצוואה** ולא מדברות בד"כ על כל הצוואה כלומר, אנחנו אמורים לבחון כל הוראה בנפרד. אם נפסלת הוראה, אחרי שפסלנו אותה אנחנו צריכים להסתכל על הצוואה כמכלול ולשאול האם מה שנשאר לנו, הצוואה, יכול לעמוד בפני עצמו או שכל ההיגיון של הצוואה נשמט (בעניין התוצאה, נכנס עניין פרשנות הצוואה – בודקים כיצד ניתן לפרש את מה שנשאר).

עפ"י ס' 38(ב) נתן לפסול הוראות מסוימות ואין הכרח שהצוואה תיפסל-

"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 בלעדיו".

**✓ עילות הפסלות המהותיות**

* ס' 26: היעדר כשרות לצוות – קטין / פסול דין / מי שלא יודע להבחין בטיבה של צוואה.
* ס' 30(א): השפעה בלתי הוגנת.
* ס' 35: לקיחת חלק בעריכת צוואה.
* ס' 30(ב): טעות. על עילה זו נדבר במסגרת פרשנות. בקצרה - החוק מאפשר לתקן או לשמור על צוואה גם אם נפלה טעות. תמיד האופציה הראשונה היא לקיים את הצוואה. היות שהשאלה היא מתי אפשר לתקן ואיך אפשר לתקן בנושא של טעות נדון במסגרת דיני פרשנות. כשנדבר על טעות נראה שיכולה להיות שאלה טקטית לעורכי הדין, כי אם ברור לנו שיש טעות ולא ניתן לתקן אותה, אז הצוואה תיפסל. לכן, לפני שנטען לטעות יש לבדוק מהן האפשרויות שלי.

## ① סעיף 26: היעדר כשרות לצוות

26. צוואה שנעשתה על ידי (1) קטין או על ידי (2) מי שהוכרז פסול-דין או (3) שנעשתה בשעה שהמצווה לא ידע להבחין בטיבה של צוואה - בטלה.

החוק קובע שצוואה שנעשתה ע"י מי שהחוק קבע שאינו כשיר לצוות - קטין / פסול דין / אדם שלא ידע להבחין בטיבה של צוואה – הצוואה בטלה. אין פה מה לדבר על הוראת צוואה.

**① קטין**: המבחן לקטינות הוא מבחן חד משמעי. **עפ"י חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות קטין הוא מי שמתחת לגיל 18**. כיום, קטינים לא יכולים בשום מצב לערוך צוואה. התזכיר מבקש לשנות את זה. נכון שקטינים אין להם למה לערוך צוואה, אין להם רכוש והם בשלב בחיים שלא אמורים לערוך צוואות. אבל היו מקרים נדירים שקטינים רצו לערוך צוואה ונתקלו במחסום, כיוון שאף אחד לא יכול לערוך צוואה בשביל אחר, היות והצוואה היא מעשה אישי. לא אפוטרופוס, בין אם הוא הורה או אחר, יכול לערוך צוואה.

**עפ"י המצב המשפטי כיום, האופציה היחידה של קטינים היא ירושה עפ"י דין**. בשיטות משפט אחרות עלו שאלות של מה עם הורה שנטש? זה קשור למה שדיברנו בשיעורים הראשונים לאיך מגדירים משפחה – פורמלית או מהותית. כמו כן, ס' 5 יכול לפסול אנשים מלרשת במקרים של הרשעה ברצח או זיוף צוואה אבל לא במקרים של הזנחה.

שאלה – האם הורה חייב להיות הורה ביולוגי. בהורות קצת יותר קשה לאמץ גישה תפקודית מאשר זוגיות לאור השפעות הרוחב שיכולות להיות לקביעה כזו בתחומי משפט אחרים. עלינו לזכור כי דיני ירושה הם חלק ממארג דינים וכשאנחנו מתחילים לפרק סטטוסים אנחנו משלמים מחיר. חוקר אמריקאי מדבר על יושרה של סטטוסים. (השאלה אם במקרה מסוים היינו אומרים אתה לא הורה לשום דבר – האם בגיל 40 יש משמעות ליחסים הוריים?)

**דבר נוסף הוא שאי אפשר להכשיר צוואת קטין בדיעבד**. דהיינו, מי שערך צוואה בעודו קטין, היא לא תתפוס בחייו הבוגרים.

כאמור, **התזכיר מבקש לשנות את זה**- התזכיר רוצה להוריד את גיל הקטינות ל16, ולאפשר לבית המשפט לאשר מראש צוואות של קטינים לאחר ששמע את הקטין והתרשם כי הצוואה נעשתה בהסכמה חופשית ושהוא מבין את משמעות הצוואה, תוצאותיה ויכולת שינויה. השינוי הזה מתקשר לאמנה לזכויות הילד, שישראל חתומה עליה, ושמאמצת את מבחן הקשרים המתפתחים שמסתכל על קשרים מתפתחים של ילדים.

🡨 על כל פנים אין לנו בעיה של הגדרה מיהו קטין.

**② פסול דין**: **מבחן פורמלי טכני ולא מהותי - מי שהוכרז כפסול דין ע"י בימ"ש לפי חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות.**

**פס"ד אדם נ' איידליץ** – באותו עניין היה מדובר באישה שהבן שלה פעל כדי להכריז עליה כחסרת כשרות משפטית והיא אכן הוכרזה כפסולת דין. פעם היה קל למדי להכריז על אנשים מעל גיל מסוים כפסולי דין - היו מגיעים לבית משפט, ממלאים תצהיר ומחתימים רופא. ביהמ"ש לא היה רואה אנשים והסתמך על חוות דעת פרטיות. זה היה הסיפור באותו מקרה.

האישה פעלה לבטל את ההכרזה עליה כפסולת דין והיא השיגה חוות דעת רפואית שמצבה תקין ושהיא כשירה משפטית. מה שכבר אומר לנו שההכרזה הייתה מלכתחילה לא נכונה. אנשים שהם פסולי דין, בד"כ, לא יפעלו לבטל את ההכרזה עליהם ואולי אפילו לא תהיה להם את המודעות לבטל את ההכרזה.

ואכן, על סמך אותה חוות דעת רפואית ביטלו את ההכרזה. הבעיה הייתה שהיא ערכה צוואה לפני שההכרזה בוטלה, אבל בזמן שהיא השיגה את חוות הדעת הרפואית שהיא כשירה משפטית. כלומר, הצוואה נערכה בשעה שהאישה הייתה פסולת דין. הצוואה הייתה לטובת האחיינית. אחרי ביטול ההכרזה היא שלחה מכתב לבעלה של האחיינית ובו ביקשה מבעלה של האחיינית לבצע את צוואתה.

היא נפטרה והייתה שאלה מה תוקף הצוואה ומה דין המכתב.

לדברי שמגר, אומנם סביר להניח כי בזמן עריכת הצוואה, מהותית האישה כן הייתה כשירה שהרי חוות הדעת שעליה הסתמך בית המשפט לביטול ההכרזה עליה כלא כשירה נערך לפני כתיבת הצוואה. ולמרות זאת, כיוון שמדובר בסטטוס של פסלות או קטינות **המבחן הוא פורמלי טכני**, גם אם הקטין או פסול הדין ידעו להבחין בטיבה של הצוואה.

כנגד הטענה השנייה שהעלתה האחיינית שלפיה גם אם המבחן הוא פורמלי הביטול צריך להיות רטרואקטיבי כי הוא מסתמך לחוות דעת שהתקבלה קודם לכן, שמגר דוחה את הטענה ואומר שביטול ההכרזה על היעדר הכשרות הוא מעשה קונסטיטוטיבי, הפועל מכאן ולהבא.

בעניין המכתב שכתבה המנוחה, שמגר אומר כי המכתב לא נקב בתאריך או פרטים אחרים, ולכן הוא לא מדויק ונעדר כל מסוימות, ואינו בגדר צוואה.

הבן זכה והוכר כיורש עפ"י דין.

קריאה ביקורתית – שקוראים את העובדות צריך לזכור שמי שמתאר לנו את העובדות הוא ביהמ"ש לאחר ששמע את הגרסאות של שני הצדדים. מה היה באמת לעולם לא נדע.

בענייננו, אפשר לחשוב שבאמת הייתה אישה שרצתה לנשל את הבן שלה כי הוא לא היה משהו והיא הייתה מושפעת מאחיינית שלה, הוא ידע את זה ופעל בכל מיני תחבולות כדי לשלול ממנה את הכשרות המשפטית ושהיא לא תנשל אותו. ואפשר לספר שהגיעה אליה מישהי בנקודה פגיעה ורגישה בחיי אותה אישה שיכול להיות שהיחסים בינה לבין הבן שלה היו מתוחים אבל אולי הוא היה בסדר גמור. אנחנו לא באמת נדע מי עמד מאחורי ביטול ההכרזה על הפסלות.

הנושא של כשרות משפטית היא לא משהו דיכוטומי זה בד"כ דברים יותר מורכבים. לדעת המרצה, כיום דבר כזה לא היה קורה, שכן קשה להשיג הכרזה על היעדר כשרות משפטית לגמרי. יש כל מיני כלים חלופיים לביהמ"ש. בדיוק לאותם מצבים שאנחנו לא רוצים להגיע לשם כי לשלילת הכשרות יש תוצאות קשות.

כמו כן, המחשבה שאדם יושב עם עצמו ומחליט למי להוריש בלי להיות מושפע ולשתף היא מחשבה לא מציאותית ומבחינה נורמטיבית לא ראויה. הרי את רוב הדברים שאנחנו עושים בחיים שלנו אנחנו מתוך אינטראקציה עם אחרים. כשנדבר על השפעה בלתי הוגנת נתייחס לזה שוב.

**③ מי שלא ידע להבחין בטיבה של צוואה**: **אין לנו הגדרה ברורה למה זה אומר. הפסיקה קבעה כמה פרמטרים שצריכים להתקיים-**

1. אדם צריך לדעת מהי צוואה.
2. אדם צריך להבין מה ההשפעה של עריכת הצוואה על היורשים שלו.
3. אדם צריך לדעת מה היקף הרכוש שלו (וזהות יורשיו עפ"י דין).

לא מדובר במבחנים בינאריים של כן או לא. אם יש לי המון רכוש ואני לא יודעת אם יש לי בדיוק 80 מש"ח או 78 מש"ח, לא נראה אותו כמי שאינו יודע להבחין בטיבה של צוואה. כך גם במקרים מסוימים שאדם אינו יודע מי היורשים שלי במדויק ומתבלבל לדוג' בשמות הנכדים ומספרם. גם כאן, בייחוד בדמנציה, השאלה האם האדם יודע להבחין היא קשה. נראה מספר דוגמאות שעלו בפסיקה וקשורים **בחולי נפש**-

**ע"א 1212/91 קרן לב"י נ' בינשטוק** **– הוספת הדרישה בדבר הבנה נכונה של המציאות.** שאלה משמעותית שעלתה בפסיקה בפסה"ד בעניין קרן לבי של השופט חשין היא האם אפשר לפסול צוואה של חולי נפש, על אף שלא הוכרזו כפסולי דין, בטענה שהם לא יודעים להבחין בטיבה של צוואה?

באותו עניין, עפ"י סיפור גרסת ביהמ"ש, אדם שהתמודד עם סכיזופרניה שגרמה לתפיסה בעייתית של המציאות והובילה לאשפוזים חוזרים ונשנים. באחד הפעמים, לפני שמצבו הדרדר והוא אושפז שוב, הוא הפקיד כסף אצל אחותו והאחיין שלו. כשהוא השתחרר מבית החולים, הוא רצה את הכסף חזרה והם סירבו לתת לו. בעקבות זאת, התפתחה מתיחות בין האחים והוא נישל את האחות והאחיין מצוואתו. כמו כן, לאורך השנים היו תקופות שהוא היה משוכנע שאחותו רוצה להרעיל אותו.

האחות והאחיין עתרו לבית המשפט ואמרו שיש שלפסול את הצוואה כי היא נערכה על בסיס תפיסה שגויה של המציאות (המחשבה שהאחות רוצה להרעיל אותו) ש**השפיעה** על עריכת הצוואה. לכן, צריך לראות אותו שמי שלא ידע להבחין בטיבה של הצוואה.

חשין אומר כי עקרונית הוא לא שולל מצב שבו תיפסל צוואה במקרה כזה. עם זאת, במקרה שלנו, למרות שהאח היה משוכנע שאחותו מנסה להרעיל אותו, הוא ערך לטובתה צוואה. שינוי הצוואה ונישול האחות התבצע רק לאחר סירובה להחזיר לו את הכסף ולכן אין פסול בנישול.

חשין באמרת אגב מוסיף **שיש דרישה לקשר סיבתי בין תפיסת המציאות השגויה של המוריש לבין הצוואה**. אומנם יכול להיות שהסירוב של האחות והאחיין להחזיר לאח את הכסף היה מכוונת טובות, אבל זו הייתה הסיבה האובייקטיבית לנישול מהצוואה ולכן חשין לא פוסל אותה.

במקרה של קרן ליבי, האדם היה מאובחן. אבל יש לנו הרבה מקרים בהם האישיות גבולית והרבה יותר קשה לאבחן ואפילו אין אבחנה. לקבוע מתי תפיסת המציאות של האדם תביא לפסילת צוואה.

**ע"א 724/87 כלפה נ' גולד – דיון וביקורת: בין הפרעה נפשית לרגשות עזים.** מדובר בסכסוך גירושין מאוד קשה בין הורים, כאשר ילדה אחת מצדדת באמא והאחרת באבא. זה התחיל כשהן היו קטנות ובמרוצת השנים, האמא מפתחת שנאה עזה כלפי הבת שמצדדת באבא ומנשלת אותה מהצוואה. כמו כן, האמא אסרה גם על הבת שמצדדת בה להיות בקשר עם הבת השנייה ואף כתבה כי אם הן יהיו בקשר, היא תנשל גם אותה מהצוואה.

את ההוראה השנייה חשין מבטל מטעמים של תקנת הציבור. לגבי ההוראה הראשונה - האמא אומנם לא סבלה ממחלת נפש, אבל לפעמים הגבול בין רגש מאוד חזק להפרעה נפשית הוא דק ביותר. חשין אומר כי שלילת הכושר לצוות, ובמיוחד בדיעבד, מאדם שבמהלך חייו לא הוטל ספק בכושרו לעשות כן, אינה עניין של מה בכך. הנטל לסתור חזקת כשרות בסיסית זו לאחר מותו של אדם הינו כבד ביותר.

כמו כן, גם אם היה מוכח שהמנוחה הייתה חולת נפש, לא היה בכך לפסול את הצוואה, כיוון שנדרשת הוכחה לכך שמחלת הנפש פגעה ביכולתה של המנוחה להבחין בטיבה של הצוואה. ככלל, אין הפרעות נפשיות שוללות את כושרו של אדם לבצע פעולות משפטיות, וביניהן צוואה, כל עוד הוא עומד בסיפא של ס' 26 לחוק, קרי יודע להבחין בטיבה של צוואה. באותו עניין, על פי העדויות היה ניכר כי המנוחה ידעה על טיבה של הצוואה. ולכן, למרות חוסר הסבירות ואנושיות של הצוואה, לא ניתן לומר שהמנוחה לא הייתה כשירה.

חשין בעצם לא אומר שכל מאובחן קלינית פסול מלערוך צוואה, אלא רק מי שתפיסת המציאות שלו מעוותת (כתוצאה מאותה מחלת נפש) ויש קש"ס בין תפיסת מציאות זו לבין הצוואה שערך.

לדעת המרצה, התפיסה הזו די בעייתית. אם אנחנו מכבדים את חופש הציווי, לא משנה מה תפיסת המציאות שלי- זו תפיסת המציאות שלי ולכן צריך לתת לאדם לנשל את מי שהוא רוצה לפי מה שבא לו.

בסופו של דבר חשין הכשיר את הצוואה המנשלת אבל ההנמקה שלו הייתה אותו דבר אובייקטיבי. בהחלט ניתן למצוא סיבות טובות כרצון להגן ולשמור על מתמודדי נפש, יכול להיות שזה פטרנליזם אבל זה לא בהכרח ממקום של לגנוב.

השאלה שחשין השאיר פתוחה היא האם תפיסת המציאות שלי יכולה להביא לזה שיגידו שלא יכולתי להבחין בטיבה של צוואה ודרישת הקש"ס....

## ② סעיף 30(א): השפעה בלתי הוגנת-

"הוראת צוואה שנעשתה מחמת (1) אונס, (2) איום, (3) השפעה בלתי הוגנת, (4) תחבולה או (5) תרמית – בטלה".

זוהי העילה הכי שכיחה לתקיפת צוואה ושיש סביבה הכי הרבה פסקי דין. תמיד שנרצה לתקוף צוואה נלך על העילה של צוואה בלתי הוגנת. בעילה זו, להבדיל מקטינות, מסתכלים על הוראת הצוואה. יכול שיטענו שהוראת אחת נעשתה תחת השפעה בלתי הוגנת ואז אם פסלנו זה מחייב לשאול שאלה פרשנית מה זה עושה להיגיון הצוואה.

מלבד השפעה בלתי הוגנת, לא נדבר על ההגדרות האחרות כי הן די ברורות. **השאלה מתי השפעה הופכת להיות השפעה בלתי הוגנת היא שאלה קשה.** זאת, מכיוון **שהשפעה כשלעצמה היא לא פסולה** – אין כל פסול בניסיון להשפיע בעניין עריכת צוואה. הפסול הוא השפעה שהוא אינה הוגנת על צוואה שבסופו של דבר היא מעשה אישי.

יש פה משהו יותר עמוק – **הבנה של תהליך הציווי**. מצווים משנים את ההחלטות שלהם בעקבות שיחות משפיעות וזה בסדר גמור. אנחנו לא אטומיסטים. יש לנו עוד אנשים בחיינו, כמו שאנחנו מקבלים את רוב ההחלטות תוך שיח ודיון, אין סיבה שצוואה, למרות שהיא מעשה אישי, נערוך לבד לגמרי.

**ע"א 4902/91 גודמן נ' ישיבת שם**: באותו עניין, המוריש, אדם עתיר נכסים ומאמין, חשב שבנות לא צריכות לרשת. הוא ערך צוואה, נישל את בנותיו והוריש את רכושו לבניו ולכל מיני מוסדות. הבנים יחד עם בן של אחד האחיות, לא משנה מאיזה מניע, ישבו עם האבא ואמרו לו שיוריש גם לבנות. ואכן, האבא ערך צוואה חדשה בנוכחותם. בעקבות זאת, אחת הישיבות שהאב רצה להוריש להן בהתחלה עתרה לבית המשפט וטענה להשפעה בלתי הוגנת.

ביהמ"ש אומר שהייתה השפעה אבל השפעה הוגנת – מדובר באדם עצמאי, שניהל את עסקיו לבד ולכן ההחלטה שלו אומנם נערכה לאחר שיחה עם ילדיו, אבל לא הייתה שם השפעה בלתי הוגנת.

**אז מה הופך השפעה לבלתי הוגנת?** בהקשר הזה נלמד את **הלכת מרום שקבעה מספר מבחנים להשפעה בלתי הוגנת**. בסופו של יום, מעניינות אותנו שתי שאלות –

1. מי נושל? ככל שמדובר בילדים, ביהמ"ש יבחן יותר את הצוואה
2. מי קיבל? לטובת מי היה הנישול? האם ילד לטובת ילד, או מישהו מחוץ למשפחה על חשבון משפחה.

יש פס"ד אחד בבר"ע שנדחתה (דחיית בר"ע היא לא תקדים), שם השופט הנדל מסביר שכשמגיעה צוואה שמנשלים ילד בימ"ש צריך לבחון טוב טוב את הנישול. הנדל מדבר גם על שוויון בין אחים. זו אמירה הכי ישירה. לרוב יהיו כל מיני מבחנים כמו בעניין מרום.

**דנ"א 1516/95 מרום נ' היועמ"ש**: באותו עניין היה מדובר באדם שהצוואה הקודמת שלו נפסלה. כלומר, זה היה מישהו שברור שהיה נוח להשפעה. כמו כן, המטפלת, שלטובת נערכה הצוואה, טיפלה באותו אדם רק מספר חודשים. **השאלה המשפטית שם עסקה בנטל ההוכחה**. תמיד נטל ההוכחה הוא על מי שמבקש לפסול את הצוואה אבל כן עובר נטל הבאת הראיות אם הוכחנו תלות.

השופט מצא אומר שאנחנו קודם כל צריכים לראות האם הייתה תלות של המצווה לפי **מבחני התלות**:

1. **מבחן התלות והעצמאות** – "האם בתקופה הרלוונטית לעשיית הצוואה היה המצווה עצמאי פיזית ושכלית-הכרתית" והאם הייתה תלות בין המצווה ליורש והאם התלות הייתה פיזית או שכלית.

**ככל שהמצווה היה עצמאי יותר, תתחזק נטיית ביהמ"ש לשלול קיום תלות של המצווה בנהנה.**

1. **מבחן התלות והסיוע** – "האם הקשר שהתקיים בין המצווה לבין הנהנה התבסס על מתן הסיוע שהמצווה נזקק לו". דהיינו, גם אם הייתה תלות, האם היה מי שיסייע. יכול להיות שלמצווה יש תלות אבל אין מי שמסייע לו. **אם הנהנה היה זה שסייע למצווה להתגבר על מוגבלותו, ביהמ"ש ייטה לפסוק שהייתה תלות.** אז, תהיה חשיבות לשאלה האם הנהנה היה היחיד שסייע למצווה או שהמצווה הסתייע גם באחרים והאם היה מישהו שהיה מסייע עיקרי. אם אנחנו 4 ילדים ו10 נכדים וכולם חולקים בתורנויות בסיוע הסיכוי שתתפתח תלות באחד המסייעים היא קטנה יותר.
2. **מבחן קשריו של המצווה עם אנשים אחרים** **זולת הנהנה ואת מידתם** – ככל שאדם מבודד יותר (טבעי לעיתים שעם ההתבגרות מצטמצמים הקשרים החברתיים), תתחזק ההנחה שהמצווה אכן היה תלוי בנהנה. לעניין זה אין זה מעלה או מוריד אם הנהנה היה זה שגרם לבידודו של המצווה אם לאו.
3. **מבחן נסיבות עריכת הצוואה ומידת המעורבות של הנהנה בעריכתה** – האם אותו אדם שאני תלויה היה מעורב וסייע גם בעריכת הצוואה. לדוג' הוא זה שהביא את עורך הדין הביתה, את העדים וכו'. אפשר שמעורבות הנהנה לא תגיע עד כדי לקיחת חלק בעריכת הצוואה, אך תהווה ראיה לכאורה להשפעה בלתי הוגנת על המצווה, או, למצער, שיקול רלוונטי להקמת חזקה בדבר קיומה של השפעה כזאת עליו.

גם כאן- כל הפסדים של ההשפעה הבלתי הוגנת דומים. ברור שאם מישהו מטפל בי, הוא עושה בשבילי הכל וביניהם גם טיפול בעריכת הצוואה. להפך, זה בן אדם שאני סומכת עליו ועיקר הקשרים שלי איתו אז מן הסתם איעזר בו ולא אמצא מישהו אחר.

המבחנים הם מצטברים אבל אף אחד מהם הוא לא הכרחי ולדעת ביהמ"ש אפשר לעשות שימוש במבחנים נוספים. 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.**

**ככל שמבחני התלות יותר חזקים** (יש סיוע של אדם אחד או מעט אנשים, אין הרבה קשרים חיצוניים והייתה מעורבות בשלבים של עריכת הצוואה)**, קמה חזקה שהייתה השפעה בלתי הוגנת. במקום כזה, ניתן לסתור את החזקה, אך נטל הבאת הראיות מתהפך.**

**מבחנים לסתירת החזקה להשפעה בלתי הוגנת:**

1. **מבחן הקרבה הרגשית** – "מה היה יחסו הרגשי של המנוח לנהנה מצוואתו." ככל שהקרבה הרגשית (משפחתית ומשך הזמן כאינדיקציה) היא יותר חזקה, מבחינת בית-המשפט הסיכוי להשפעה בלתי הוגנת נחלש (זוהי אינדיקציה ליחסים רגשיים חיוביים, להבדיל מתלות). אם מי שטיפל ודאג במוריש היא בתו, אז למרות שהיא הייתה המסייעת היחידה וכו' ככל שמדובר בקרבה רגשית יותר חזקה יותר, הסיכוי להשפעה בלתי הוגנת נחלש ונראה את הצוואה כמעין הכרת תודה.
2. **מבחן הנישול** – "האם היו למצווה סיבות לנשל מירושתם את כל או רוב קרוביו." במבחן הנישול יש לבחון כמה פרמטרים:
* מאיזו דרגת קרבה היורשים המנושלים - ילדים ואחים זה לא אותו דבר. קל וחומר ילדים ואחיינים.
* האם יש סיבה לנישול? ביהמ"ש מחפש סיבה לנישול למרות חופש הציווי.
* כמה יורשים יש עפ"י הצוואה? אם יש השפעה בלתי הוגנת, כנראה שלא יהיו הרבה יורשים או שלא יהיו יורשים בכלל. "אם הנהנה הוא יורש יחיד, תגדל הנטייה לקבוע שהייתה השפעה בלתי הוגנת מצדו על המצווה"
* כמה כל אחד מקבל- האם ילד נושל לגמרי או שפשוט נתנו לילד אחר קצת יותר.

\*\* מבחנים נופים שמוזכרים בפס"ד ולא דיברנו עליהם בשיעור, איילת דיברה ברפרוף בשיעור שאחרי:

1. **מבחן השימוש לרעה בתלות** - האם הנהנה ניצל את תלותו של המצווה במטרה להשפיע עליו בנושא עריכת הצוואה.
2. **מבחן ההשפעה המותרת** - האם ייתכן כי ההשפעה על המצווה לא הייתה בלתי הוגנת. לדוג' מצב שבו הנהנה סייע למצווה בערוב ימיו להתגבר על קשיי החולי והזקנה, ללא כל ניסיון או כוונה להשפיע על המצווה, והמצווה גמל לו על כך.
3. **האם ההשפעה היא לטובת אחר** - כאשר המשפיע השפיע על המצווה לזכות בירושתו אדם אחר (שאינו המשפיע), שאינו קרובו או מקורבו של המשפיע, הנטייה לקבוע כי ההשפעה הייתה בלתי הוגנת תיחלש.
4. **מבחן הגיון הצוואה** - האם הצוואה סבירה על־פי הבנת השופט את הגיונו של המצווה (לדוג' שאדם טבעוני יוריש לעסק שמתנהל בניגוד למצפונו).

 🡨השאלה שנשאלת היא האם הלכת מרום מגינה על חופש הציווי או שמא על קרובי המשפחה?

# שיעור 7, 21/11/2021 - פסלות צוואה: עילות פסלות מהותיות – המשך

בשיעורים הקודמים דנו בעילות לפסלות צוואה. ראינו שיש עילות צורניות ויש עילות מהותיות. דיברנו על עילת הכשרות ועילת ההשפעה הבלתי הוגנת. אמרנו שהשפעה רגילה היא בסדר והפסיקה מנסה להבחין בין השפעה רגילה להשפעה בלתי הוגנת. מבחינת תקדימי ביהמ"ש העליון פסה"ד המרכזי הוא הלכת מרום. לדעת המרצה, בפרקטיקה כולם יצטטו את המבחנים של מרום אך כמה הם באמת מנחים? לא ברור.

**מבחני התלות** – השופט מצא אומר מהם מבחני התלות והעצמאות, מבחני הסיוע, קשרים עם אנשים אחרים ונסיבות עריכת הצוואה, כמבחנים שמקימים חזקה שהייתה השפעה בלתי הוגנת והופכים את נטל הבאת הראיות על המבקש את קיום הצוואה. המבחנים שבית המשפט בודק על פיהם את הנהנה הם מבחן הקרבה הרגשית – קרבה משפחתית, כאינדיקציה לקרבה רגשית ולא לתלות, ומבחנים נוספים. **מבחינה אנליטית, מה שחשוב הוא איך שהמצווה הרגישו ולא איך הצד השני הרגיש.**

**✓ סתירת החזקה להשפעה בלתי הוגנת**

**מבחן ההשפעה לטובת אחר** – תיאורטית זה מבחן שמוזכר בעניין מרום אבל הוא לא מבחן מרכזי.

בעניין **אלוני נ' באומן** הייתה השפעה לטובת אחר אבל מה שהכריע זה **מבחן הנישול**. זה פסק דין בעייתי לדעת המרצה. בעניין אלוני היה מדובר בבני זוג שביתם היחידה גרה במדינה קומוניסטית בתקופת מסך הברזל והיא לא הייתה יכולה להגיע לארץ. היה להם קשר הדוק מאוד עם זוג חברים אחר מימי מלחמת העולם השנייה, לאחר ששרדו יחד את השואה (המנוחה סייעה להצלת חייו של מר אלוני בתקופת השואה).

המנוחים ערכו צוואה הדדית שבה הורישו את כל רכושם לנכדי הזוג אלוני ושביטלה צוואה הדדית קודמת שבה הורישו את כל רכושם לביתם. צוואה זו נערכה כארבעה ימים לפני מות הגבר, בזמן שהאישה גם הייתה במצב קשה ונפטרה כחודש לאחר מכן.

מי שטיפלו בזוג בימיהם האחרונים היו אותם זוג חברים. אין כאן אשמה, שהרי עובדתית הבת לא הייתה יכולה להגיע לארץ ומי שטיפל בהם היו החברים. כעבור מספר שנים, הבת מגיעה לארץ, תוקפת את הצו לקיום ירושה **והצוואה נפסלת בשל השפעה בלתי הוגנת**, אומנם לא לטובת החברים עצמם, אלא לטובת נכדתם. לבית המשפט מאוד קשה לקבל ולהבין למה נישלו בת.

בעניין זה עולה השאלה האם אכן הייתה השפעה בלתי הוגנת? יכול להיות שהייתה השפעה, אבל האם היא הייתה השפעה בלתי הוגנת? כמובן שאפשר גם לספר סיפור אחר, שאותה אישה אומרת להם שהיא רוצה לגמול להם על הטיפול המסור. הם היו המשפחה שלה בפועל רוב השנים, הם דאגו לה וטיפלו בה. הם אמרו לה שעזבי אותנו, יש לנו נכדה ותדאגי לה.

כאמור, בעיניי ביהמ"ש, נושלה בת. **תמיד שמנשלים ילד / נכד, ביהמ"ש מחפש את הלמה ופחות מתעסק בשאלת היות ההשפעה בלתי הוגנת. אם הוא לא מוצא את הלמה יש סיכוי שהצוואה תיפסל.** זה סותר את כל העניין שעל פי המשפט הישראלי יש חופש ציווי ואני יכולה לנשל את מי שבא לי בלי סיבה. ביהמ"ש כן מחפש סיבה, בטח לנישול ילדים.

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

כיום, ביהמ"ש העליון **בבע"מ פלונית** דחה בקשת רשות ערעור על פסיקת בימ"ש מחוזי בערעור על החלטת בימ"ש לענייני משפחה. חשוב לזכור שהבר"ע נדחתה ע"י הנדל כשופט יחיד ולכן זה לא תקדים, אבל מבחינת השטח והפרקטיקה פסק הדין הזה מאוד השפיע והעלה את השאלה האם הוא סוטה מהלכת מרום בעניין השפעה בלתי הוגנת ומעורבות בעריכת צוואה.

באותו עניין היה מדובר באישה שהיא עדיין כשירה משפטית, אי אפשר היה להגיד שהיא לא ידעה להבחין בטיבה של צוואה כי זו עילה עצמאית, אבל היא הייתה חולה ומשהו בחדות המחשבה והצלילות לא היה אותו דבר. לאישה היו בת ובן ומי שטיפלה בה בעיקר הייתה הבת. האישה ערכה צוואה לטובת הבת בלבד ונישלה את הבן. את הצוואה המדוברת האימא ערכה אצל עוה"ד של הבת, כשהבת הסיעה אותה אל עוה"ד.

ביהמ"ש קבע כי לכאורה לא הייתה השפעה בלתי הוגנת מצד הבת לפי המבחנים המסורתיים, שהרי לא נשללה מהאם כשרותה המשפטית בזמן עריכת הצוואה והיא הייתה בקשרים עם אחרים ועם בנה. **עם זאת, ביהמ"ש עדיין "חושד" בצוואה ומסיט את הדיון לשאלה האם היה מוצדק לנשל את הבן או לא, ומוצא שלא הייתה לכאורה הצדקה לנישול הבן**. המסגרת הייתה קצת מההשפעה הבלתי הוגנת כיוון שהייתה התערבות **מועטת של בת**, וקצת מהעדר כשרות לצוואה.

בסופו של דבר המבחן דינמי ורחב ואנחנו כן יכולים לפסול צוואות תחת עילת הסל של השפעה בלתי הוגנת גם אם לא מתקיימים מבחני מרום.

**בעניין פלונית היה ניתוק מסוים ממבחני מרום- אנחנו לא מחפשים עילה עצמאית אלא משהו יותר חמקמק. הרחבה של שק"ד ביהמ"ש ושימוש בעילות הללו כדי להגן על יורשים ראויים.** כלומר, גם אם יש לי עילות שונות, כמו העדר כשירות או השפעה כלשהי ומעורבות בעריכת צוואה, שהן נפרדות בחוק הירושה ואין בהן כשלעצמן לבסס עילה עצמאית, עדיין נוכל "לשזור חוטים" שונים של עילות שונות ולהכניסם תחת עילת הסל של השפעה בלתי הוגנת גם אם לא מתקיימים לי מבחני מרום.

כדברי הנדל: "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 כדי 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."

יכול להיות שביהמ"ש לא היה פוסל את הצוואה במידה והירושה הייתה מחולקת 30% לבן ו70% לבת, כיוון שהבן, כיורש ראוי, לא היה מנושל במקרה שכזה ולכן הוא פחות בעייתי. יורשים ראויים הם יורשים עפ"י דין לפי מבחני החלוקה. עם זאת, לא מדובר במבחן טכני ופורמלי כי אם ביהמ"ש יראה שאיזה ילד או ילדה נוהגים באופן מחפיר אז לא מדובר ביורשים ראויים.

כאמור, יש שיגידו שיש פה הגנה על יורשים ראויים ויהיו כאלה שיגידו שמדובר בהגנה רחבה יותר על חופש הציווי, כי כשיש קצת התדרדרות ברמה המנטלית או השכלית, אנחנו מתרחקים מחופש הציווי.

מה שבית המשפט בעצם אומר (לא כתקדים) הוא שהשפעה בלתי הוגנת היא מספיק גמישה. אם מרום ניסה להציג קו ברור, הרי שאף אחד בשטח לא חשב שזה באמת צ'ק ליסט. פה יש אמירה חד משמעית של ביהמ"ש שגם אם לא עמדתם בצ'ק ליסט של מרום, לדוג' אין תלות גמורה, הבן אדם עדיין עצמאי ולא היינו נכנסים בכלל להשפעה בלתי הוגנת אבל יש איזו הדרדרות ויש ילד אחד שמסייע יותר ומדובר בצוואה מפלה, אז צריכה להידלק לנו נורמה אדומה לגבי "חוטים שזורים".

**✓ יחסי אמון (כהן דת, רופא-מטופל, עו"ד-לקוח וכיו"ב) –** כאשר המצווה מוריש לנהנה שמתקיימים ביניהם יחסי אמון שאינם במסגרת המשפחה, הדרישות מחמירות יותר והצוואות נפסלות יותר 'בקלות'. לדוג' צוואה לטובת עורך דין. אם ישאירו לדוג' כמה אלפי שקלים, לא על זה ילכו לבית המשפט אבל אם משאירים נתח משמעותי שבא על חשבון נישול בני משפחה, ביהמ"ש ייטה לפסול את הצוואה.

**✓ סעיף 31: מתן תוקף לצוואה על אף קיומו של פגם –**

31. עברה שנה מהיום שהאונס, האיום, ההשפעה הבלתי הוגנת או התחבולה חדלו לפעול על המצווה, או מהיום שנודע למצווה על התרמית או הטעות, והיה בידי המצווה לבטל את הצוואה ולא עשה כן, לא יהיה עוד באותו פגם כדי ביטול הוראת הצוואה או תיקונה.

עפ"י החוק, לא ניתן לבטל צוואה שניתנה תחת השפעה בלתי הוגנת בהתקיים 2 התנאים המצטברים הבאים:

1. חלפה שנה מיום ההשפעה הבלתי הוגנת / תחבולה / אונס / איום וכו'
2. היה בידי המצווה לבטל את הצוואה והוא לא עשה כן.

## ③ סעיף 35: מעורבות בעריכת צוואה (צוואה לטובת עדים)

35. 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 לבית המשפט** - ביהמ"ש חייב לפסול את הוראת הצוואה שמקיימת את התנאים בסעיף. הרציונל של הסעיף הזה הוא לחץ והשפעה בלתי הוגנת. נגיע לסעיף הזה אם אנחנו לא מצליחם להוכיח השפעה בלתי הוגנת.

**✓ היקף האיסור - האיסור על המעורבות לעריכת צוואה מכוון לנהנים ולבני זוגם**. אם אני / בן זוגי נהנים עפ"י צוואה, אסור לי ולו לקחת חלק בעריכתה. ואם אני מורישה לאחר, הוא / בן זוגו לא יכולים להיות עד לצוואה שלי. גם אם הוכח שאין שום השפעה בלתי הוגנת. אך אם מישהו עורך צוואה לטובת בני משפחה של אחר (לדוג' ילדיו), האחר יכול להיות עד והוא לא נכנס בגדרי ס' 35.

**גם כאן, מדובר בפסילת הוראה צוואה, לכן יש לבדוק האם פסילת ההוראה שומטת את הגיון הצוואה (דרך פרשנות) שאז נלך לירושה עפ"י דין.** לדוג' אדם עורך צוואה, יש לו שלושה ילדים והוא מוריש לכל אחד מהם שליש מהרכוש שלו. עם זאת, אחד מילדיו היו עדים לצוואה ולכן ההוראה לטובת אותו ילד בטלה. לפי ס' 38 ברגע שאנחנו פוסלים הוראה, נכנסים ענייני פרשנות ויש לבדוק כיצד פסילת ההוראה משפיעה על שאר הצוואה. בדוגמא שנתנו ברגע שפסלתי את הצוואה הזו ברור שכל ההיגיון נשמט וממילא נגיע לירושה על פי דין שתזכה כל ילד בשליש. אבל זה יכול להיות מורכב יותר.

כאמור, האיסור מכוון לנהנים ובני זוג שלהם. **מיהו בן זוג לעניין הזה?** כפי שלמדנו המונח בני זוג מופיע בכל מיני סעיפים בחוק ובכל חלק יש לו תכלית שונה. לדוג' המונח בן זוג בס' 10-11, שעוסקים בירושה עפ"י, לחוק מתכוון אך ורק לבן זוג מנישואים תוך התייחסות בסעיף נפרד לזוגות לא נשואים. לעומת זאת, יש את ס' 57 שעוסק במזונות מן העיזבון והגדרת בן הזוג רחבה יותר. אך לא ניתן להסיק מסעיפים אלה הגדרה לגבי שאר הסעיפים שבהם נעשה שימוש במונח בן זוג, בין היתר כי אין פסיקה בנושא.

בפסק דין לבנון (שעוסק במיסוי מקרקעין) יש תימוכין לאפשרות שבחוק אחד אני יכולה לפרש את אותו מונח באופן שונה בסעיפים שונים. **במהדורה האחרונה של ספרם של פלומין שוחט וגולדברג על דיני ירושה מובאת הדעה שזה כולל גם ידועים בציבור**.

**🡨 צוואה בעל פה כחריג -**צוואת שכיב מרע היא חריג לאיסור המעורבות כי ההנחה היא שבני המשפחה הם אלו שנמצאים סביב האדם בשעותיו האחרונות והם גם בד"כ הנהנים מהצוואה.

**✓ הפעולות האסורות על נהנים ובני זוגם -** הסעיף אוסר על הנהנים ובני זוגם עשיית שלושה דברים:

1. עריכת הצוואה – פרשנות מצומצמת וברורה. עפ"י פס"ד שפיר עריכת צוואה היא ניסוח או כתיבה של מסמך המתקרא צוואה. **זה ממש הניסוח של הצוואה, לא טיוטות**. אם אני עוזרת למישהו לנסח טיוטות לצוואה אבל בסופו של דבר לא אני כותבת את הצוואה, אז אני לא ערכתי הצוואה.
2. עד לעשיית צוואה - **רק עד המשמש כעד פורמלי לצוואה המצריכה עדים**. לא במובן של נוכחות בשעת עריכת הצוואה. חריג, הוא עד פורמלי לצוואת שכיב מרע מהסיבה שציינו מעלה.
3. נטילת חלק אחר בעריכת הצוואה – בעניין הזה יש קושי בפירוש והייתה התפתחות בפסיקה:

**🡨 בהתחלה - גישה מצמצמת** **ופורמלית**: כאמור, עורכי הצוואות הם בד"כ אנשים כשירים שהרי בשימוש בס' 35 הוא אחרי שלא הצלחנו להוכיח השפעה בלתי הוגנת.

**פרשת שפיר: מבחן הניתוק** – אחים שרצו לערוך צוואות הדדיות אחת לטובת השני. הם ניסחו טיוטות והלכו לעשות צוואה בפני רשות. כל אחד מהאחים נכנס לחוד והצהיר לבדו בפני השופט. נטען שהאחים לא יכולים לרשת אחד את השני כי הם היו מעורבים בניסוח הטיוטות. ביהמ"ש אמר שזה לא משנה, משום שיש לנו איזשהו ניתוק. בענייננו, הכניסה של כל אחד מהם עצמאית בפני השופט (בכל מקרה אסור להם להיכנס יחד) מנתקת בין הטיוטות וההליכים המקדמיים לבין עריכת צוואה באופן רשמי.

**🡨 גישה מרחיבה**

**פרשת הררי** – גבר נשוי ללא ילדים שהוריש את כל רכושו לאחיין שלו (ולא לאשתו). ביהמ"ש מעלה ספקות אבל לא היו לו די ראיות. לטענת האחיין, הוא פגש יום אחד בדוד שלו שסיפר שמצבה הכלכלי של אשתו לאחר מותו טוב ומובטח ושהוא רוצה להעביר את רכושו לאחיין. האחיין אמר לו איך לערוך צוואה בכתב יד שלא צריך עדים וכו'. וכמה ימים אחר כל האחיין קיבל בדואר צוואה בכתב יד, דבר שלכאורה מהווה ניתוק. כמו כן, אין ספק שהדוד היה כשיר לחלוטין ואין ספק שלא הייתה השפעה בלתי הוגנת, אולי הייתה השפעה. מה גרם בכל זאת לבית המשפט להרים גבה? הנייר שעליו הייתה כתובה הצוואה והיעדרו של המכתב הנלווה (שהרי אם זה הגיע אליו בדואר, בייחוד אם זה צוואה, הציפייה היא שיהיה מעין מכתב הנלווה "אחייני היקר, לאחר שיתנו, שולח לך את הצוואה שלי.."). ביהמ"ש אומר את זה אבל אין שום קביעה עובדתית שהוא משקר.

ביהמ"ש אומר שמבחן הניתוק עפ"י גרסת האחיין היה. הצדדים נפגשו ודיברו, ובסופו של יום הדוד הלך לביתו וערך את הצוואה בלעדי האחיין. סביר להניח שהם עלו למשרדו של האחיין ושם הדוד ערך את הצוואה. עדיין השאלה שנשאלת היא, אז מה? הדוד היה כשיר, גם אם הוא כתב את זה במשרד של האחיין שלו, בסופו של יום הוא חזר הביתה לאשתו, לא הייתה פה השפעה בלתי הוגנת.

בסופו של דבר הצוואה נפסלה כיוון שבית המשפט אומר שגם אם נקבל את גרסת האחיין לדרך עריכת הצוואה, הייתה פה מעורבות הפוסלת את האחיין מלהנות מהצוואה. הצוואה נפסלה והאישה זכתה.

**🡨 כיום - בחינת מכלול המרכיבים בצירוף הנסיבות (פס"ד חרמון ופס"ד בוטו)**.

**פס"ד חרמון נ' גולוב** - בעניין חרמון מדובר באח ואחות, אשר מביניהם הבת שהיא שסייעה לאמא בכל ענייניה. האמא רוצה לערוך צוואה (שבה הדירה תתחלק בשווה בין האחים ושאר הרכוש יעבור לבת), והבת מביאה את עורך הדין שמטפל בכל העניינים המשפטיים שלה ושל בעלה. גם כאן, האם זה בהכרח משהו פגום? לא.

יתרה מזאת, הבת מצרפת לצוואה אישור רפואי המעיד על מצב הכשירות של אמא והבנתה בדבר טיבה של הצוואה. אך מי דנתן את חוות הדעת הוא רופא המשפחה הפרטית של הבת ושלא הכיר את המנוחה. שזה כבר משהו שקשה להצדיק.

**ביהמ"ש מסתכל על מכלול הרכיבים בצירוף הנסיבות ועל בסיס זה פוסל את הצוואה.**

**זו הגישה היום. כדי לדעת האם יש מעורבות בעריכת צוואה, נרצה לדעת את מכלול הנסיבות ולדעת מי נושל ולטובת מי.** במקרה של חוסר שוויון בין ילדים כמעט ולא נמצא אמירות ברורות בפסיקה שהרי יש חופש ציווי אבל בסופו של דבר זה מה שנעשה בפסקי הדין האלה.

**✓ פרשנות מצמצמת למונח הנאה**

עפ"י הסעיף **"הוראת צוואה... המזכה"** את העד או בן זוגו היא הוראה שתיפסל. למבחן להנאה – מיהו נהנה עפ"י הצוואה לפי ס' 35 – יש **פרשנות מצמצמת. באופן כללי, הפסיקה מתייחסת רק לזכייה ישירה של הנהנה.**

**פס"ד רוזנהויזר נ' כהן**: בעניין רוזנהויזר אדם ערך צוואה שלפי הצוואה המקורית אחד הילדים, מבין שלושה, קיבל חלק גדול. בשלב מאוחר יותר הוא רצה לבטל את הצוואה ולחזור לצוואה עפ"י דין. כפי שלמדנו, ביטול יכול להיעשות באחד הדרכים לעריכת צוואה. הוא ערך מסמך בעדים שבו כתב שהוא מבטל לגמרי את צוואתו. כתוצאה מהביטול, חלקם של הילדים האחרים עלה. אחד מהבנים היה עד לצוואה ולכאורה היה צריך לפסול את הוראת הצוואה לטובת אותו ילד. עם זאת, בעיניי ביהמ"ש אנחנו מגיעים לתוצאה של שוויון ולכן הוא מעוניין לשמר אותה. לדברי ביהמ"ש, אפילו שהבן היה עד, מדובר בהנאה עקיפה, משום שחזרנו לירושה עפ"י דין. יש לזכור שבסיפור הזה לא הייתה השפעה בלתי הוגנת. אם הייתה השפעה בלתי הוגנת, הסיפור היה אחר.

בנוסף, יש פסיקה אחרת שאומרת שמנהלי תאגיד יכולים לשמש כעדים לצוואה המזכה את התאגיד כי הם לא נהנים, אלא אם יראו שיש להם רווח מכספים שהם מגייסים לחברה. אם המנהלים הם סתם עובדים בשכר, זה בסדר. בעייני המרצה זו פסיקה נוראית. חשוב לזכור שאומנם עובדי הגוף הם לא נהנים, אך תמיד נוכל לטעון להשפעה בלתי הוגנת, או לחוטים השזורים.

**✓ תזכיר החוק** – התזכיר רוצה לבטל את ס' 35 ועניין המעורבות כעילה עצמאית, ולהכניס את זה כחזקה במסגרת העילה של השפעה בלתי הוגנת. עפ"י ס' 28 לתזכיר:

28. במקום סעיף 35 לחוק יבוא:

 "הוראת צוואה המזכה אחד מאלה, חזקה שנעשתה בשל השפעה בלתי הוגנת:

* 1. מי שהיו בינו ובין המצווה יחסי אמון מיוחדים או יחסי תלות, למעט קרוב של המצווה או בן זוגו;
	2. **מי שערך את הצוואה, היה עד לעשייתה, לקח באופן אחר חלק בעריכתה, וכן בן זוגו או צאצאו של אחד מאלה או צאצא של בן הזוג כאמור**."

נשים לב לסעיף 1 – יש חזקה להשפעה בלתי הוגנת כאשר מתקיימים יחסי אמון או תלות מיוחדים, למעט קרוב של המצווה או בן זוגו. יהיה יותר קל לפסול צוואות לטובת מטפלים וכו'. משרד המשפטים ראה שיש תופעה של ניצול קשישים ועריכת צוואות, לכן הציע להוסיף חזקה שבעצם תפעל כנגד כל מי שטיפל במוריש והוא לא בן משפחה. אם אני בא משכבה מוחלשת ויש חזקה, הסיכוי שאקיים את הצוואה לטובתי נמוך. לעומת זאת אצל בני משפחה אין חזקה. מחזקים פה עוד יותר את המעמד של בני משפחה.

בזאת סיימנו את נושא פגמים בצוואה. את נושא הטעות נגיע דרך פרשנות.

## תנאים ותניות בצוואות: חלק ראשון

בחלק זה נראה כל מיני הוראות שהחוק קובע לגבי **תוכן הצוואה**. ניתן לחלק אותן לשתי קבוצות עיקריות:

1. **ברירות מחדל שקובע החוק-** צריך ברירות מחדל כאלו כדיי להתייחס לסיטואציות שמצווים לא מעריכים בצוואות שלהם. ברירות המחדל (לגבי מה ניתן לכלול ובצוואה ומה לא) קובעות דברים נורמטיביים המביאים לחיסכון בעלויות עסקה.
2. **מגבלות על סוגי התנאים** שניתן לכלול בצוואה **המגבילות את יכולת השליטה** של האדם באשר יהיה לאחר מותו.

נפתח את הדיון בשני סעיפים שהם לכאורה עצמאיים אבל יש ביניהם קשר – יורש במקום יורש ויורש אחר יורש.

## ✓ סעיף 41: יורש במקום יורש

41. (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.

המצווה יכול לקבוע מיהו יורשו ולחשוב על אפשרות שבו יורשו לא יוכל לרשת- ימות לפני המצווה (זה קורה בבני זוג) / יימצא פסול מלרשת (הרשעה) / יסתלק מהעיזבון הסתלקות כללית שלא לטובת היורשים שניתן להסתלק לטובתם (שזו אחת הזכויות היחידות שמגיעות ליורשים).

אין מגבלה על מספר היורשים החלופיים. כלומר, אם היורש מספר 1 שלי לא יורש, אני יכולה להעביר ליורש אחר ללא מגבלה על מספר היורשים.

**🡨 סעיף 49: ברירת המחדל כאשר הזוכה מת לפני מות המצווה** – אם המצווה לא עושה שימוש בס' 41 וקובע רק יורש אחד, והיורש שבחר מת לפני המוריש, אז החוק צריך להציב ברירת מחדל. **סעיף 49 קובע מהי ברירת המחדל לעניין פטירה של היורש (לא פסלות) (דומה לס' 15) לפיה** **מי שיזכה הם הצאצאים של הזוכה (לא יורשים).** אם אין לו צאצאים, ההוראה לטובתו מתבטלת. שאר הצוואה – פרשנות.

49. 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.

**🡨 סעיף 50: ברירת המחדל כאשר הזוכה פסול מלרשת או הסתלק** - כאמור, ס' 49 עוסק במצב שהזוכה נפטר לפני המצווה. אם הזוכה מסתלק או נמצא פסול מלרשת והמוריש לא קבע יורשים חלופיים, אז על פי סעיף 50 ההוראה לטובתו מתבטלת.

## ✓ סעיף 42: יורש אחר יורש

 (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 או ילדיו של המוריש~~ בן-זוגו, ילדו או אחיו של המוריש.

42. (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.

ס' 42 הוא סעיף מאוד נפוץ והסוגייה ככלל היא מס' 2 בדיונים משפטיים אחר השפעה בלתי הוגנת. על פי סעיף 42 המצווה יכול לקבוע יורש או קבוצת יורשים במופע ירושה א', ושאח"כ הרכוש יעבור ליורש ב'. נניח המצווה קובע כי הרכוש יעבור לילדיו ולאחר מות ילדיו, הרכוש יעבור לנכדים.

**סעיף 42 מוגבל רק לשני מופעי ירושה** (לפפי הדוגמא מעלה, המוריש לא יכול לומר שאחרי מות הנכדים, הרכוש יעבור לנינים), אלא אם בזמן עריכת הצוואה כל היורשים שהמצווה רוצה לכלול בצוואה חיים ואז זה יכול לכלול יותר משני מופעי ירושה. לדוג' אישה נשואה שבן הזוג בחיים, גם הילדים, הנכדים והנינים. היא יכולה לכתוב "אני מורישה לבן זוג > לאחר מותו לילדים > לאחר מותם לנכדים> ולאחר מותם לנינים".

יש פה מגבלה – תוחלת החיים של בן אדם. אם כל היורשים שאני רוצה כולם בחיים אני יכולה. אם לא כולם בחיים, אני מוגבלת לפעמיים.

המנגנון בסעיף 42 מעלה את השאלה מה בעצם יכול היורש הראשון לעשות בירושה. ככלל אומר הסעיף שהיורש הראשון רשאי לעשות ברכוש כבשלו למעט להוריש. את הרכוש שיורשי מופע א' קיבלו בירושה, הם יכולים לעשות איתו מה שהם רוצים, אלא אם הם מוגבלים. אבל גם אם הם לא מוגבלים, הם לא יכולים להוריש את זה למישהו אחר ממי שקבע המוריש. היורש יכול למכור, לתת מתנה וכו', אבל לא יכול להוריש.

# הרצאה מוקלטת, 27/11/2021 – תנאים ותניות בצוואות: יורש אחד יורש - המשך

בשיעור שעבר דיברנו באופן כללי על מהות תנאים ותניות בצוואות. ראינו שיש ברירות מחדל שהחוק קובע למקרה שאין הוראה שעוסקת בנושא בצוואה ושיש מגבלות – מה אנשים יכולים לקבוע בצוואות ומה לא. מהות התנאים נוגעת בשאלה בדבר יכולת השליטה של אדם באשר לדברים שיהיו אחרי מותו.

**מגבלת יורש במקום יורש** מאפשרת למצווים לקבוע מה יעשה בעיזבון שלהם אם הזוכה המקורי לא יכול לרשת אם ימות / ייפסל / יסתלק. אם מצווים לא עושים שימוש בכלי שנותן להם חוק הירושה ולא קובעים מי יירש את הזוכה, יש לנו **ברירות מחדל** בס' 49 שעוסקת במצב שבו הזוכה נפטר לפני המצווה ובס' 50 שעוסקת במצבים שבהם הזוכה הסתלק או נמצא פסול מלרשת.

התחלנו לדבר על הנושא של **יורש אחר יורש** שקבוע בס' 42 לחוק. החוק מעניק אפשרות למצווה לקבוע מי ירש אותו ומי יירש אחריו. מדובר במופעי ירושה – לא חייב להיות זוכה בודד, ניתן לקבוע מספר זוכים.

מצווה יכול לצוות לשניים, כך שהשני יזכה במספר מצבים:

1. **אחרי מותו של הראשון** – זהו מצב הדברים הנפוץ, קובעים בצוואות שהיורש השני יקבל את הירושה לאחר מותו של היורש הראשון. בד"כ יורש אחר יורש מתייחס למצבים בהם האדם מוריש ליורש א' וקובע למי הרכוש יעבור לאחר מותו של יורש א'.
2. **בהתקיים תנאי** - אדם יכול לקבוע תנאי מסוים שבהתקיימו הרכוש יעבור מהיורש הראשון לשני. לדוג' אדם מוריש את דירתו לבת הזוג שלו ואומר שאם יהיה לה בן זוג חדש, אז הדירה תעבור לילדים. זה לא לאחר מות בת הזוג, זה אלא אם התקיים תנאי.
3. **בהגיע מועד** – אדם קובע מועד מסוים שבהגיעו הרכוש יעבור מהיורש הראשון לשני. לדוג' אני מורישה את הרכוש לילדים שלי, כשהנכדים יגיעו לגיל 25, הרכוש יעבור אליהם.
4. **ניתן לערבב מצבים**. לדוג' אדם יכול לקבוע "אני מוריש את הדירה לבת הזוג שלי ובמותה הדירה תעבור לילדים, אלא אם יהיה לה בן זוג חדש ואז לא נמתין למותה והדירה תעבור לילדים מוקדם יותר" (האם תנאי כזה עומד בתקנת הציבור? נדבר בהמשך).

**✓ סעיף 42(ד): מגבלת שרשרת היורשים** –

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

המצווה לא יכול לקבוע שרשרת הורשה לעולמי עד. **ככלל, המצווה מוגבל לשני מופעי הורשה, אלא אם כל היורשים שמוזכרים בצוואה נמצאים כרגע בחיים.** מגבלת זמן נועדה שהמצווה לא יוכל לשלוט לכל אורך הדורות ברכושו. ניתן לעקוף את המגבלה ע"י הורשה לתאגיד (לדוג' המצווה יכול להקים קרן).

**✓ סעיף 42(ג): כשרות היורש השני לרשת –**

 (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.

נקודה נוספת שחשוב לשים לב אליה זו ההוראה שנוגעת לכשרות של היורש השני לרשת. **הכשרות של היורש השני נבחנת בשעה שמגיעה השעה שלו לרשת ולא בזמן מות המצווה**. זהו חריג להוראה בס' 3 שקובעת שמי כשר לרשת זה מי שהיה בחיים במות המוריש או נולד 300 יום לאחר מות המוריש. כיוון שמדובר בנושא של כשרות לרשת, אי אפשר לעקוף אותה בצוואה ולכן החוק הוא שמעניק את החריג. אז אם לדוג' אני מורישה לילדים שלי ולאחר מותם של הילדים זה יעבור לנכדים - כל הנכדים שיש לי בזמן זכייתם הם היורשים (גם אם הם נולדים הרבה אחרי מותי).

לדוג' אישה שעוברת טיפולי פוריות ויש עוברים מוקפאים, היא חולה וקרבה למות ורוצה שייעשה שימוש בביציות המופרות שלה לאחר מותה. אם היא רוצה להוריש לעוברים שייוולדו אין לה דרך לעשות את זה בצוואה אם הם ייוולדו יותר מ300 יום לאחר המוות. הדרך לעשות את זה היא ההוראה של יורש אחר יורש כי הכשרות נבחנת בשעת זכייתו. האישה יכולה להוריש לבן זוגה ולאחר מותו לצאצאים שייוולדו מהמטען הגנטי שלה. לאחר מות בן הזוג, תיבחן שאלת הכשרות של הצאצאים. **ז"א כל מי שהיה בחיים במות בן הזוג כיורש א' או 300 ימים לאחר מכן.**

מה שמוביל אותנו לשאלה כמה ניתן לשלוט על מה שעושה המוריש הראשון ברכוש? איך ניתן להבטיח שהרכוש אכן יגיע ליורש השני? עולה שאלת זכותו של היורש הראשון ברכוש.

**✓ סעיף 42(ב): זכויות היורש הראשון ברכוש** –

 (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.

ס' 42(ב) קובע שהיורש הראשון רשאי לנהוג בנכסים "כבתוך שלו" למעט עריכת צוואה המתיימרת לשלול את זכות היורש השני. לכאורה, היורש הראשון יכול לעשות הכל והיורש השני יזכה רק במה שהיורש הראשון השאיר ("שייר הראשון"). היורש הראשון יכול להעניק במתנה / לכלות / למכור וכד', אסור רק לעשות צוואה על הרכוש.

**חשוב לדעת שהפסיקה הכירה בזכות של היורש השני לתחליף העיזבון**. אם אדם ירש דירה שעל פי המצווה תעבור ליורש שני והוא מוכר את הדירה. ליורש השני יש זכות בתחליף העיזבון - בכסף. אם היורש הראשון השתמש בכסף כדי לקנות דירה אחרת, אז יורש ב' זכאי לדירה האחרת, אך הוא צריך להוכיח שזה אכן התחליף. נדבר על זה בהמשך בנושא של פרשנות צוואה ובעניין של דוקטרינת התחליף ככלל.

אז אמרנו שכלל היורש הראשון רשאי לעשות ברכוש כבתוך שלו אבל **אפשר להגביל את כוחו של היורש הראשון.** ס' 53 כסעיף כללי אומר ש"הוראות הסעיפים 41 עד 52, פרט לסעיף 42 (ד), חלות במידה שאין בצוואה הוראות אחרות". כלומר, אם אני רוצה להוריש ליורש ראשון ואז ליורש שני ואני רוצה לוודא שמגיע רכוש ליורש שני, אני יכולה להגביל את הזכויות מהנכס, לדוג' " היורש הראשון רשאי להנות רק מהפרות" / "היורש הראשון לא יכול לתת מתנה".

בנוסף, **הפסיקה קבעה שניתן להגביל את היורש הראשון מכוח הוראה משתמעת (ויספלד).** גם כאן אנחנו מגיעים לנושא של פרשנות צוואה, נושא שאנחנו פוגשים אותו בכל סוגייה כמעט. יש הוראה שאומרת שאני מורישה לא' ולאחר מותו היא תעבור לב'. אני לא מגבילה את א' במפורש בצוואה, אבל הפסיקה יכולה לקבוע שמקריאת מכלול הוראות הצוואה משתמע שבסופו של דבר המצווה רצה להגביל את היורש הראשון והוא לא יכול לעשות הכל.

במאמר שכתבה המרצה יחד עם מישל קייצר לוי, הן מצאו נקודה מעניינת שאי אפשר להגיד באופן סטטיסטי מובהק - ממעט פסקי הדין מעניין לראות שכאשר אדם הוריש לבת זוג מנישואים שניים כיורשת ראשונה, ולילדים מנישואים ראשונים כיורשים שניים. הפסיקה נטתה לקבוע שיש הוראה שמגבילה את מה שהיורשת הראשונה זכאית לעשות ברכוש (עניין ויספלד). לעומת זאת, אם בני זוג מורישים אחד לשני או שזה נישואים ראשונים ויש ילדים משותפים אז יש קצת פחות נטייה לקבוע הוראה משתמעת כזו. כאמור, זו לא אמירה סטטיסטית.

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

למשל אדם מצווה וקובע יורש א' ולאחר מותו של א' הרכוש יעבור לב'. לפני פטירת המצווה, יורש א' נפטר והמצווה לא משנה את הצוואה (אם כי הוא ניעדר כשרות משפטית / לא יודע על המוות וכו'). המצווה נפטר ועולה השאלה מה לעשות עם הרכוש? יש כמה אפשרויות:

1. **כל הוראה של יורש אחר יורש לפי ס' 42 כוללת גם הוראה משתמעת של יורש במקום יורש**. כל פעם שאני קובעת יורש א' ואז ב', המטרה שלי שהרכוש יגיע ליורש ב'. ולכן יש אפשרות לקבוע שתמיד בהוראה של יורש אחר יורש יש גם הוראה משתמעת של יורש במקום יורש. מנגד, יש שיגידו שזה לא הכרחי ולפעמים הזכות של היורש השני יונקת מהיורש הראשון. ואם היורש הראשון לא יורש, אז היורש השני לא יורש.
2. **צאצאי היורש הראשון יורשים, ואם אין צאצאים מתבטלת הוראת הצוואה** (כמו סעיף 49). יכול להיות שאחר כך הצאצאים יצטרכו להעביר ליורש ב', אבל הם יורשים. הרי אם היה רק יורש ראשון ולא נקבע מי ירש במקומו, ס' 49 היה אומר שהצאצאים יורשים במקומו. מעט פסקי דין שדנים בסוגיה אומרים שכשיש יורש אחר יורש אין מקום לס' 49.

**אין הכרעה בפסיקה.** זו שאלה של פרשנות צוואה ולכן אם ביהמ"ש מסרב לקבוע ברירות מחדל (/חזקה) פרשניות ומפרש את הצוואה הספציפית, אז כל הוראה תקפה לצוואה הספציפית ולא יוצרת תקדים. אם אין לנו ברירת מחדל, כל צוואה לגופה. ותמיד אפשר לומר שאין תשובה בצוואה ונלך לירושה עפ"י דין.

**פס"ד עלימי נ' עלימי** – בני זוג ללא ילדים. הגבר ערך צוואה שהוא מוריש לאשתו ולאחר מותה הרכוש עובר לכנסיה. אשתו נפטרה לפניו והוא חי עוד 30+ שנים אח"כ ולא שינה את צוואתו. אחיו, היורשים עפ"י דין, טיפלו בו במסירות רבה. לאחר מותו, עלתה השאלה למי עובר הרכוש.

ביהמ"ש לענייני משפחה שדן בעניין, דחה את טענת הכנסייה ליורש במקום יורש. האישה נפטרה לפניו וצריך לראות את הכנסייה לא רק כיורשים לאחר מותה אלא כיורשים חלופיים. לבית המשפט לא היה נוח לאור הסיטואציה שהאחים והאחיינים טיפלו בו במסירות ושיש לנו אחים (יורשים על פי דין) אל מול הכנסייה. **הוא אומר שהוא לא מוכן לקבוע את זה כברירת מחדל**, אבל שהוא מוכן לקבל את הטענה הזו לצוואה הספציפית אם הכנסייה תביא ראיות מתאימות. אם הכנסייה רוצה להוכיח שהצוואה הזו צריכה להתפרש באופן שהוראת היורש אחר יורש כוללת גם יורש במקום יורש הם מוזמנים אבל הם לא קובעים ברירת מחדל כזה. בסופו של דבר, אנשי הכנסייה לא הצליחו להביא ראיות, הם אפילו לא ידעו על הירושה. לכן, ביהמ"ש מראה שהם לא ידעו ושהם לא מצליחים להוכיח שזו הייתה הכוונה והצוואה מתבטלת. הזכות של הכנסייה קמה מזכות הירושה של האישה. משהיא מתה, הרכוש לא מתחלק עפ"י הצוואה, אלא על פי דין לאחים ולאחיינים.

פסק הדין מבחינת התוצאה נהפך בערעור במחוזי אבל הכלים המשפטיים שיושמו היו שונים. לא היה עוד דיון בשאלה האם צריך לקבוע הוראת משתמעת של יורש במקום יורש בכל מקום שיש יורש אחר יורש. שאר פסקי הדין שדנו בנושא ופורסמו היו בערכאות דיוניות – ביהמ"ש לענייני משפחה ולכן אין הכרעה בסוגיה.

# שיעור 8, 12/12/2021 – תנאים ותניות בצוואות חלק ב'

חוק הירושה קובע כל מיני ברירות מחדל לגבי ההוראות שניתן לכלול בצוואה ולעניין יכולת השליטה של אדם ברכושו לאחר מותו. בכיתה דיברנו על יורש במקום יורש בס' 41 לחוק ובהרצאה המוקלטת דנו ביורש אחר יורש בס' 42 לחוק. התמקדנו גם בנושאי כשרות היורש השני לרשת, כחריג לס' 3 לחוק, ובזכויות היורש הראשון ומגבלותיו (למעט הורשה). ראינו שניתן לכלול מגבלה משתמעת במצב שבו היורש הראשון נפטר לפני המצווה והמצווה לא שינה את הצוואה.

היום נדבר על 3 תנאים בצוואות - תנאי דוחה, תנאי מפסיק וחיובי יורש. מה שמעניין אותנו זה לא הדברים הטכניים, אלא הנושא של פסלות התנאים האלה. האם מצווים יכולים להתנות כל תנאי או האם חלק מהתנאים האלה הפסולים, בין היתר, משיקולים של תקנת הציבור.

**3 סוגים של תנאים לזכייה –**

**① ס' 43 לחוק: תנאי דוחה** – עפ"י ס' 43(א) לחוק, "המצווה רשאי לצוות שיורש יזכה בהתקיים תנאי או בהגיע מועד". דוג' לתנאי - הבנות שלי יכולות לזכות רק אחרי שהן משלימות דוקטורט. דוג' למועד – כשהן מגיעות לגיל 25. כל עוד לא הגיע התנאי או התקיים המועד, היורש אינו זוכה.

כשיש לנו מצב של תנאי דוחה, המצווה לא יודע מה יהיה המצב כשימות – יכול להיות שהבנות ישלימו דוקטורט טרם הפטירה או יגיעו לגיל 25. במקרה שבו התנאי מומש או המועד הגיע לפני מות המצווה, הזוכה יורש מייד עם הפטיר. אך אם במות המצווה התנאי לא התקיים או לא הגיע המועד, העיזבון יתנהל ע"י מנהל עיזבון עד שיתקיים התנאי או עד שיתברר שהתנאי לא יכול להתקיים.

העיזבון מתנהל ע"י מנהל עיזבון אבל יש אפשרות לקבוע שהתנאי לא יתקיים בעתיד (נדון בזה אחר כך).

**② ס' 44 לחוק: תנאי מפסיק** – עפ"י ס' 44(א) לחוק, "המצווה רשאי לצוות שיורש יחדל מלזכות בהתקיים תנאי או בהגיע מועד. כלומר, החוק מאפשר למצווה לקבוע **תנאי שיביא לפקיעת הזכות של הזוכה**. במקרים שיש תנאי מפסיק, הזוכה יורש מיד במות המצווה, אבל אם יתקיים התנאי המפסיק, הוא יחדל מלזכות. לדוג' אדם מוריש לבת הזוג שלו דירה, אבל אומר שאם יהיה לה בן זוג חדש, אז הזכויות בדירה יעברו ליורשים אחרים / אם אחד מהילדים יפסיק לקיים אורח חיים דתי, הרכוש יעבור הלאה, וכיו"ב (נדבר תיכף על מה ניתן לקבוע מבחינת תקנת הציבור).

**מה קורה כאשר התנאי המפסיק מתקיים או כאשר נקבע שהתנאי הדוחה לא יתקיים יותר?**

* כאשר המצווה קבע יורש חלופי, יהיה מצב של יורש אחר יורש (לפי ס' 42).
* אם המצווה לא קובע מי היורש החלופי, אז זוכים היורשים על פי דין, גם הם כיורשים אחר היורש הראשון (לפי ס' 44(ב)).

**בתנאי דוחה, זה יורש אחר יורש. בתנאי מפסיק זה יורש במקום יורש.**

מה המצבים משנים? כאמור, במצב של תנאי מפסיק, חלים כל התנאים של יורש אחר יורש והיורש הראשון זכאי לעשות ברכוש כל מה שהוא רוצה. בהמשך לדוג' לעיל, אם הילדים יורשים אבל מישהו מפסיק לקיים אורח חיים דתי, אז הוא מאבד את זכות הירושה (בהנחה שזה עומד בתקנת הציבור). בזמן שהילדים מנהלים אורח חיים דתי, הם יכולים לעשות עם הרכוש כל מה שהם רוצים. כאמור היורש הראשון יכול לעשות ברכוש מה שהוא רוצה ואפילו לכלות אותו (בכפוף למגבלות משתמעות).

עפ"י החוק, אם לא נקבע יורש חלופי, הן במצב של תנאי דוחה והן במצב של תנאי מפסיק, אז היורשים החלופיים הם יורשים על פי דין. ההבדל הוא האם היורש החלופי הוא יורש במקום יורש או יורש אחרי יורש. בתנאי דוחה זה יורש במקום יורש כי היורש הראשון כלל לא ירש, ובתנאי מפסיק זה יורש אחר יורש.

**③ ס' 45 לחוק:** **חיובי יורש** – עפ"י החוק "המצווה רשאי להורות בצוואתו דבר שיורש יהיה חייב לעשותו, או להימנע מעשותו, במה שקיבל מן העזבון." דהיינו, המצווה יכול לחייב יורש לבצע פעולה, או להימנע מביצוע פעולה, במה שקיבל העיזבון. לדוג' להשקיע את הקרן והפירות של הרכוש בישראל (ויינשטיין נ' פוקס); לאסור מכירת נכס מנכסי העיזבון לפלוני (פפרמן נ' הממונה על המרשם).

**✓ ס' 38 לחוק: בטלות תנאים וחיובים -** עולה השאלה האם המצווה יכול להתנות בצוואה כל תנאי שהוא רוצה (לדוג' אורח חיים דתי, שינוי סטטוס וכיו"ב)? בעניין הזה ס' 38 לחוק קובע שאם "נקבע בצוואה דבר בלתי חוקי, בלתי מוסרי או בלתי אפשרי כתנאי (מפסיק/דוחה) לזכיה או כחיוב לפי סעיף 45, בטל התנאי או החיוב, ואין בכך כדי לבטל את הזכיה שהיתה מותנית או שהחיוב היה מוטל עליה." כלומר, התנאי או החיוב מתבטל אבל הזכייה מתקיימת.

לדוג' אם בצוואה יש תנאי שקובע כי "הבת שלי תירש רק אם היא תתגרש" (תנאי דוחה) / "הבת שלי תירש אלא אם תתחתן עם פלוני" (תנאי מפסיק). אם ביהמ"ש קובע שהתנאי הוא בלתי חוקי / אפשרי / מוסרי, התנאי בטל והזכייה מתקיימת. הזוכים יקבלו את הרכוש בלי התנאי.

יש הוראה דומה בס' 34 לחוק הירושה שהיא הוראה יותר כללית הקובעת כי "הוראת צוואה שביצועה בלתי חוקי, בלתי מוסרי או בלתי אפשרי - בטלה."

**✓ פרשנות סעיפים 34 ו38(א)**

עיקר הדיון בפסיקה הוא בסעיף 38. נדון בסוגי התניות שניתנות לביטול:

**תנאי בלתי חוקי** – תנייה בלתי חוקית ולכן היא בטלה. לדוג' תנאי הקובע כי הזוכה יירש את הקרקע החקלאית בתנאי שיגדל שם מריחואנה, לא חוקי ועל כן הוא בטל. **המועד הקובע לעניין אי החוקיות הוא מועד הזכייה, ולא מועד עריכת הצוואה.** לדוג' אם בזמן הזכייה התנאי הפך לחוקי (בהמשך לדוג' - תהיה לגליזציה), אז התנאי לא יתבטל.

**תנאי בלתי אפשרי** – לדוג' תנאי הקובע כי הזוכה יירש קרקע חקלאית, בתנאי שיבנה שם מגדל מגורים. פיזית ותכנונית, הדבר לא אפשרי ולכן התניה בטלה. גם כאן, **המועד הקובע לעניין חוסר האפשרות הוא מועד הזכייה ולא מועד עריכת הצוואה**.

בעניין הזה, אנחנו רואים בפסיקה את ההפעלה של **הדוקטרינה הפרשנית של ביצוע בקירוב**. לכן, למרות שהסעיף אומר שהתניה בלתי אפשרית, ע"י הדוקטרינה הפרשנית ביהמ"ש לא ימהר לפסול את הצוואה, אם אפשר בקירוב לקיים אותה. לכן, נבצע את הצוואה "בערך", בצורה חלקית. למשל אדם שהוריש את רכושו לעמותות מסוימות שבזמן קיום הצוואה נסגרו וכבר לא היו קיימות. ביהמ"ש יבדוק האם ניתן לבצע את הצוואה הזו בקירוב. לדוג' נראה מהן מטרות העמותות האלה ונעביר את הירושה לעמותות בעלות מטרות דומות.

תנאי בלתי חוקי או בלתי אפשרי מעוררים פחות קושי וצריך לדעת שמה שקובע זה מועד הזכייה.

**תנאי בלתי מוסרי** – הפסיקה למעשה הפסיקה לדבר על מוסר, והיום הדיון מתנהל בהקשר של **תקנת הציבור**. ההרחבה של הסעיפים האלה כך שיכללו גם את תקנת הציבור נעשתה בעניין אנגלמן נ' קליין. באותו עניין, עמדה לדיון תניית סילוקין. תניית סילוקין היא תנייה לפיה המצווה אומר כי אם יורש כלשהו יפנה לבית משפט ויתקוף את הצוואה, הוא מסולק מהצוואה לחלוטין. לדוג' אישה מורישה את כל רכושה שעל סך 1 מש"ח לא' ולב' ילדיה. א' מקבל 100,000 ש"ח וב' 900,000 ש"ח. החלוקה נובעת מהשיקולים של המצווה. אם המצווה יודעת שרוב הסיכויים שא' יתקוף את הצוואה והיא לא מעוניינת בכך כי היא לא רוצה סכסוך משפטי, אז היא יכולה לקבוע שאם א' תוקף את הצוואה, הוא מסולק ממנה.

זו הייתה השאלה בעניין אנגלמן נ' קליין – אם שערכה צוואה וחילקה את הרכוש בין שתי בנותיה כפי שהיא רצתה. היא ידעה שהבת שקיבלה פחות תתקוף את הצוואה. לכן היא אמרה שבמקרה כזה היא לא תירש. ביהמ"ש אמר שזה תנאי מפסיק. השאלה הייתה האם היא יכולה להתנות את התנאי הזה?

כשזה הגיע לבית המשפט העליון, השופטים דנו בשאלה האם אפשר להכניס את תקנת הציבור בס' 34 ו38(א) שמדברים על תנאי בלתי חוקי, אפשרי ומוסרי. **ההסכמה הייתה שניתן לפסול תניות בצוואות מכוח תקנת הציבור** (ובענייננו, חסימת הגישה לערכאות נוגדת את תקנת הציבור). השאלה הייתה אם דרך פרשנות הסעיפים או כדברי ברק כיוון שזו נורמה כללית שחלה על המשפט הפרטי מכוח דיני החוזים.

**בעניין מעמדה של תניית הסילוקין הייתה דילמה** – מצד אחד, אם אדם קובע תניית סילוקין במטרה למנוע סכסוכים במשפחה, תניה כזו לא נוגדת את תקנת הציבור אלא אפילו ראויה. מצד שני, החשש הוא שיש מישהו שמשפיע על המצווה השפעה בלתי הוגנת לכתוב צוואה לטובתו, לדוג' מטפל של מצווה שמנצל את התלות ומשכנע את המצווה לכתוב בצוואה לטובתם את מרבית הרכוש עם תניית סילוקין ולתת לילדים סכום משמעותי מספיק כך שהם יפחדו לאבד את זה אם הם יתקפו את הצוואה. במקרה כזה אנחנו לא נרצה שהילדים יחששו ללכת לבית משפט. לכן **לגבי תניית סילוקין ביהמ"ש אמר שעקרונית היא לא נוגדת את תקנת הציבור, אלא זה תלוי במהות ההתנגדות שהוגשה – האם התנגדות סרק או התנגדות מבוססת.** אם מוגשת תביעת סרק, בחוסר תום לב, יהיה לתניית הסילוקין תוקף והתובע יאבד את מה שרכש על פי צוואה. אבל אם היה איזשהו בסיס להתנגדות והיא לא הוגשה בחוסר תום לב, תניית הסילוקין לא תמנע גישה לביהמ"ש ויפסלו את התניה.

לדעת המרצה, פס"ד אנגלמן נ' קליין הוא פס"ד חכם מבחינת התמריצים לצדדים. ברוב המקרים מי שמתנגד בחוסר תום לב, יודע את זה. לכן, ביהמ"ש יצרפה כלל מרתיע בצורה נכונה. כי אם אני חושבת שיש לי בסיס לתקיפת צוואה, אני תמת לב. כמו כן, לדעתה, ביהמ"ש לא ימהר להוציא תניית סילוקין אלא ימליץ לתובע למשוך את התביעה וכו'.

**✓ התניית הזכייה/ חיוב יורש בביצוע פעולות בנכסיו שלו -** הפסיקה קבעה שאפשר להתנות את הזכייה בכך שהיורש יבצע פעולות בנכסים שלו. נניח אני פותחת צוואה ומגלה שהורישו לי דירה במגדלי יו, אבל המצווה קובעת שכתנאי לזכייה במגדלי יו, על הזוכה להעביר את דירתו ברמת גן לצדקה וכיו"ב. במקום כזה, יש פגיעה בזכות הקניין של הזוכה כתנאי לזכייה. ביהמ"ש אמר שאין שום בעיה עם זה כי אף אחד לא מחייב את הזוכה לעשות משהו עם הדירה שלו ברמת גן. אלא הוא יעשה את הדברים כדי לזכות ברכוש אחר.

בעניין טורנר, היה מדובר באב שנפטר ללא צוואה וכל ילד קיבל שליש מכלל הרכוש. האמא לא אהבה את הבעלות המשותפת שנוצרה בנכסי האב. לכן היא בנתה את הצוואה כך שכל ילד יקבל זכויות בנכס אחד. לדוג' ילד ב' יקבל את הזכויות בנכס של ילד ג' אם הוא יעביר את זכויותיו בנכס לילד א', כך שהמטרה הייתה שכל אחד יעביר את הזכויות שלו בחלק מהרכוש ויקבל חלקים אחרים ברכוש, כך שבסופו של דבר כל ילד יקבל בעלות מלאה בנכס. אחד האחים תקף זאת בטענה שמדובר בתניה לא חוקית/נוגדת את תקנ"צ וכו' (הוא כנראה לא אהב את הנכס שנפל בחלקו). ביהמ"ש אמר שאין שום בעיה עם תנאי כזה שהרי הם לא מחויבים לרשת. **ביהמ"ש קבע כי ניתן להתנות את זכיית היורש בביצוע פעולות בנכסיו שלו, לרבות העברתם לאחרים**.

כלל האכיפה כאן הוא של מי שיש לו אינטרס. כמובן שאפשר לשאול האם התנאי נוגד את תקנת הציבור או לא.

**✓ סוגי תניות המעלות את שאלת תקנת הציבור**

כאמור, אין כללים ברורים בדין הישראלי אבל עדין ישנן מספר תניות שנפסלו. סוגי תניות לדוגמה:

**① התערבות ביחסים משפטיים** – מחוץ לישראל רואים הרבה תניות של נישואים, בייחוד בקהילות מיעוטים, המתנות את קבלת הירושה בכך שהזוכה יתחתן עם בן הקהילה (לדוג' יהודי עם יהודי וכד'). בפס"ד שפירו מניו-יורק, אב התנה את ירושת הבן בתנאי שיתחתן עם יהודייה. הבן טען שזו פגיעה בזכות החוקתית לנישואין. ביהמ"ש אמר שיש המון יהודיות בניו-יורק, ההיצע מספיק רחב, ולכן אין בעיה עם התניה. זה מעלה שאלה מה היה קורה אם היו פחות יהודיות. בישראל, המרצה לא מכירה פסיקה שעוסקת בתנאי הזה במשפט הישראלי.

בישראל כן נפסלה תניה (דיברנו עליה בעניין הבחנה בטיבה של צוואה) בעניין כלפה נ' גולד נפסלה תניה שבה האמא התנתה את זכות הירושה של אחת הבנות בתנאי שלא תהיה בקשר עם הבת האחרת ועם האבא.

גרייבר נ' גרייבר – מותר לקבוע שגירושי אחד הילדים יביא להעברת זכות הירושה מאותה הילד לנכדים. תניה שכתב אדם ואומר שאם אחד מילדיו יתגרש הוא לא יירש, אלא ילדיו של הילד (הנכדים). במקרה הזה אחד הילדים התגרש אחרי כתיבת הצוואה ולפני הפטירה. הילד טען שיש פה התערבות ביחסים משפחתיים. זה מונע ממנו לסיים נישואים לא מאושרים. ביהמ"ש אמר שאין אם זה שום בעיה ולמוריש מותר לקבוע שגירושי אחד הילדים יביאו להעברת זכות הירושה מאותו ילד לנכדים. אם הסבא והסבתא מסתכלים במקרה של גירושין על הנכדים, שהרבה פעמים נפגעים כלכלית, הם רוצים לדאוג לנכדיהם ולא לבני הזוג החדשים של הילדים.

בעניין נדבי, התניית זכות הירושה בגירושין נשארה בצריך עיון במחוזי, כיוון שהאחים נתנו לאחות. שאלה נוספת שעלתה ונשארה בצריך עיון היא האם מותר להסתלק מהירושה בשביל לעקוף תנאי.

בארה"ב ובכלל במשפט המקובל יש אבחנה בנושא של התערבות ביחסים משפחתיים בין חיוב של חתונה (איחוד משפחות) לבין חיוב גירושין (שמפרק משפחות) וקבעו שהן פסולות. למרות שאפשר לומר שאולי המצווה יודע שהילד שלו נמצא במערכת יחסים אלימה ודווקא יש צורך בפירוק המשפחה. הפסיקה בישראל לא הכריעה בתניות נפוצות שאומרות שאני מוריש לאשתי את הדירה, וברגע שיש לה בן זוג אחר היא מאבדת את הזכויות בה. אין הכרעה אם התניות האלה פסולות או נוגדות את תקנת הציבור.

**בתיק עזבונות נצרת 1180/04 א.מ נ' א.צ** הגבר התנה את הצוואה שלו בכך שאשתו לא תמצא בן-זוג וביהמ"ש התמודד עם התניית זכות הירושה באי-נישואין מחדש ע"י פרשנות צוואה. באותו מקרה, לאישה היה בן זוג חדש. ביהמ"ש אמר שלא היה פה איזה פטריאך שלא רצה שלאשתו יהיה בן זוג חדש, אלא כוונת הגבר בצוואה הייתה להבטיח את בת זוגו. הוא בעצם התכוון דאם הבת הזוג תהיה עם בן זוג שמחויב משפטית לדאוג לה כלכלית (גבר שבמקרה של פרידה, יהיה צריך לשלם לה מזונות) והוא מסוגל לזה, אז הרכוש יעבור לילדים. באותו עניין, הזוג היה במערכת יחסים כשנתיים ובן הזוג לא היה מחויב לשלם לה מזונות במקרה של פרידה. לכן, ביהמ"ש קבע שמערכת היחסים בין בני הזוג לא הגיעה לדרגה של מחויבות המצדיקה את שלילת זכות הירושה מהאישה. בעצם ע"י פרשנות המונח "בן זוג" בצוואה רוקנו את התניה מתוכן.

**② התערבות בחופש דת ומצפון** – במשפט הישראלי, השאלה אם התניית הצוואה בצורה הפוגעת בחופש דת מותרת, נותרה פתוחה ואין כללים ברורים. הדבר יכול להעלות שאלות בסוגיית האכיפה – כיצד ניתן לדעת מה אורח החיים שהיורש מקיים. התשובה היא האם יש עוד צדדים שיש להם אינטרס בצוואה. ברגע שיש צד שיש לו אינטרס, אז אני יכולה להניח שתהיה אכיפה.

**לסיכום, אין כללים ברורים בדין הישראלי**. המגבלה העיקרית על מה שניתן לקבוע בצוואה והפסילה העיקרית של הוראות צוואה מתבצעת במסגרת בעניינים של תקנת הציבור (ולא בתנאי בלתי אפשרי כי יש ביצוע בקירוב).

## פרשנות צוואות

בניגוד לכל הנושאים שדיברנו עליהם עד עכשיו, שהיו די נקודתיים, פרשנות צוואה זה נושא שהוא למעשה נוגע בכל אחת מהסוגיות שעסקנו בהן עד היום. כשנדבר על פרשנות צוואה נתייחס שני סוגים של פרשנות:

* **פרשנות במובן הצר** - מתן מובן משפטי ללשונה של הצוואה.
* **פרשנות במובן הרחב** – פרשנות באמצעות דוקטרינות פרשניות שהולכות מעבר ללשון הצוואה. נדבר על 4 דוקטרינות פרשניות - תיקון טעות, השלמת חסר, תחליף וביצוע בקירוב.

**✓ סעיף 54 לחוק: פרשנות במובן הצר**

(א) מפרשים צוואה לפי אומד דעתו של המצווה כפי שהיא משתמעת מתוך הצוואה, ובמידה שאינה משתמעת מתוכה - כפי שהיא משתמעת מתוך הנסיבות.

(ב) צוואה הניתנת לפירושים שונים, הפירוש המקיים אותה עדיף על פירוש שלפיו היא בטלה.

(ג) צוואה יכול שתהיה בלשון מתנה, מחילה או הודאה או בכל לשון אחרת.

ס' 54 לחוק הירושה דומה להוראת הפרשנות בחוק החוזים.

**🡨 הגישה הראשונית: פרשנות דו שלבית -** במקור, כמו בדיני חוזים הגישה הייתה פרשנות דו שלבית– ראשית נבדוק את לשון הצוואה. אם אין פתרון או מתעורר קושי, נעבור לברר את הנסיבות החיצוניות- עדויות אחרות, עדויות קרובים, צוואות קודמות וכו'. נזכיר בהמשך מאמר של המרצה בעניין פרשנות צוואות. אבל הדוגמא המובהקת ביותר לזה שגם גישה יותר פורמלית לא מבטיחה תוצאה מסוימת הוא **פס"ד שקבע את הפרשנות הדו-שלבית - עניין שורש נ' גלילי.**

בעניין שורש נ' גלילי, אישה נשואה בשם אסתר נוברמן, ערכה צוואה והורישה בס' 1 את כל רכושה לאחותה. בס' 2 לצוואה קבעה שאת הזכויות בדירה ברמת-גן היא מורישה לאחותה. בצוואה היא לא הזכירה את בעלה ולא אמרה שההיא מנשלת אותו. אם היינו קוראים רק את הצוואה, לא היינו יודעים שהיא נשואה. הדבר השני שהיא לא הזכירה בצוואה זה את הזכויות בדירת המגורים בגבעתיים שהייתה רשומה על שמה ועל שם בעלה.

מי יורש את הזכויות של הדירה בגבעתיים? כל השופטים במחוזי ובעליון הסכימו על גישת שני השלבים ושהצוואה ברורה- לא צריך שום ראיה מעבר ללשון הבעלה. אלא על בסיס ההסכמה שלשון הצוואה ברורה, הערכאות הגיעו למסקנות שונות. ביהמ"ש המחוזי אמר שאם אנחנו מסכלים על הצוואה, על ההוראה הכללית לגבי זכויות בנכסים מכל סוג בס' 1 ואת ההוראה הספציפית לגבי זכויות במקרקעין בס' 2, מסיקים כי לנכסי מקרקעין הצוואה מתייחסת במיוחד. ולכן, כיון שהאישה לא הזכירה את הדירה בגבעתיים, הדירה הולכת ליורשים עפ"י דין, ובין היתר, לבעל. ביהמ"ש העליון גם אמר שהצוואה הברורה. מהוראה הכללית בס' 1 הם מסיקים שאת זכויות הדירה בגבעתיים יורשת האחות.

למעשה, יש לנו שתי תוצאות שונות לחלוטין ששתיהן מתבססות על לשון הצוואה שבעיני כל השופטים הייתה ברורה על פניה ולא היה צריך ראיות אחרות.

**🡨 התנתקות מתורת השלבים? "האפרופים של דיני הירושה"**

בדיני פרשנות צוואה עניין טלמצ'יו זה עניין אפרופים אך לא ברור אם זה תקדים. התיק עצמו היה מאוד ברור. לאישה היה חשבון בנק בסניף כיכר המדינה בבנק לאומי. היא הורישה את הכספים שבאותו סניף למטרה מסוימת. אחרי שהיא ערכה את הצוואה היא לקחת את הכספים שהיו לה באותו חשבון בנק בכיכר המדינה ועברה לסניף אחר של בנק לאומי בארלוזורוב. היא לא שינתה את הצוואה.

השאלה הייתה כיצד נפרש את הצוואה. זאת, מכיוון שבצוואה הפרטים של חשבון הבנק בכיכר המדינה אוזכרו והאישה הורישה את הכספים של החשבון הזה לאותה מטרה. לאחר מותה בחשבון הזה לא היה שום דבר. לעומת זאת, הצוואה לא מזכירה מה קורה עם הכספים בסניף ארלוזורוב. כל השופטים הסכימו שההוראה חלה על הכספים שנמצאים כיום בסניף ארלוזורוב (השאלה איך מגיעים לזה).

**ברק בדעת יחיד ניצל את הנסיבות הללו כדי לתת את האפרופים של דיני צוואה**. **לדעתו, אין הליך דו-שלבי, מסתכלים על הלשון והנסיבות יחד, ולכן הוראת הצוואה חלה על הכספים בסניך ארלוזורוב.** המטרה העיקרית של ברק הייתה לומר שאין תורת שלבים.

השופט לוין (כשופט יותר פורמליסט) מסכים לתוצאה, אך לדעתו לא צריך את האמירות של ברק אלא אפשר להשתמש בדוקטרינת התחליף (נראה בהמשך שזו דוקטרינה הרבה יותר מהפכנית מאשר המהלך של איך מפרשים לשון צוואה).

**ברק היה בדעת יחיד ולכן זה לא ברור האם זו הלכה או לא.** אם נסתכל היום על פסיקות של ביהמ"ש לענייני משפחה ובימ"ש מחוזיים נראה שאין קו אחיד – יש ביהמ"ש שסבורים שאנחנו בתורה הדו-שלבית - לשון ואז נסיבות במקרה שלא ברור. ויש שופטים שאומרים שאנחנו עושים את הכל ביחד וגישת ברק בטלמצ'יו היא הגישה הראויה וההלכה. יש מחלוקת ולא ברור איפה הדברים עומדים היום. **השאלה היא האם זה משנה.**

במאמר של המרצה בעניין צוואות, עלו כמה דברים מעניינים:

1. העדפה לטובת בני משפחה שהזכרנו בשיעורים הקודמים – (כפי שנראה בלרנר נ' פייר בהמשך)בד"כ אין אמירה מפורשת וביהמ"ש עושים שימוש בדוקטרינות פרשניות כדי להגן על יורשים ראויים על פי דין – טלמצ'יו, לשון הצוואה וכו'. האמירה היחידה באופן מובהק בפסיקה היא של הנדל בבע"מ 4990/12 מ.ז נ' ח.ז. שם, הנדל אומר בצורה גלויה וכנה שיש העדפה לחלוקה שווה בין ילדים וירושה על פני דין:

*"אודה ולא אבוש, צוואה כגון זו שלפניי, המפלה באורח כה בוטה בין שני בנים, מבלי שהיה נתק בין המורישה לבין הבן המקופח, מעלה סימני שאלה ברורים. בכוחם של סימני שאלה אלו לעורר את בית המשפט לבחון אם הדבר משקף את רצונה האמיתי של אם לילדים, או שמא נעשה הדבר מחמת טעות, שעשויה להצדיק את תיקונה של הוראת צוואה או את ביטולה".*

1. כל פסקי הדין שהן נתקלו בהם (מה שלא חסוי) והגיעו לעליון, היו פסקי דין שהפרשנות נסמכה רק על לשון הצוואה. אומנם, הדעה היא שקבלת ראיות חיצוניות גורמת להתמשכות הליכים, ואם נשארים בלשון צוואה אז ההליכים קצרים יותר. לדעת כותבות המאמר, לאור מסקנתן מבדיקת הערעורים לעליון, זו הסתכלות צרה מדי. אם אנחנו מסתכלים על ההליך בביהמ"ש לענייני משפחה, כמובן שההליך בערכאה הדיונית יהיה ארוך יותר אם נקבל עדויות וראיות אבל הסיכוי שפס"ד כזה יגיע עד לעליון כנראה יהיה נמוך יותר. נראה בהמשך פסק הדין שבהסכמת הצדדים בית המשפט פירש רק על פי לשון הצוואה. המסקנה הזו צוינה בהערת שוליים, כיוון שכשמדברים על מקרים בודדים של פסקי דין אי אפשר לומר באמירה נחרצת. אבל יש בזה משהו הגיוני, אם ההכרעה היא עובדתית ועל סמך ראיות, היתרון המובהק בפסק הדין הוא לערכאה הדיונית ויהיה קשה לערער עליה. לעומת זאת אם פסק הדין של הערכאה הדיונית נסמך רק על לשון הצוואה כמו בעניין שורש, אין לערכאה הדיונית שום עדיפות על פני ערכאת ערעור ולכן קל להתערב. כי מה שיש בפני ערכאת הערעור והערכאה הדיונית זה אותו דבר. לכן, בעניין של התמשכות הליכים דווקא שמיעת ראיות יכולה לקצר הליכים.

הדוגמא של המרצה היא בע"מ לרנר נ' פייר שהגיעה עד לבקשה לדיון נוסף. באותו עניין, בני זוג שהיו נושאים בנישואים שניים, נולד להם בן משותף ולאישה יש בן מנישואים קודמים. הזוג ערך צוואות משותפות והדדיות לפיהן כל אחד מבני הזוג יורש את בן הזוג האחר במקרה של מוות. כמו כן נקבע כי אם שני בני הזוג ימותו יחד באותו זמן, אז יירש אותם הבן המשותף והוא חייב לשלם לבת מהנישואים הקודמים של האישה 5,000 דולר ולנכד של האישה 10,000 דולר.

הבעל נפטר ראשון, הרכוש עבר לאישה. שנה וחצי לאחר מכן נפטרה האישה. עולה השאלה מי יורש את האישה וכיצד יש לפרש את הסעיף "במקרה של מותי יחד עם בעלי באותו זמן". נקודת המוצא אומרת שבפירוש בצוואה משופת והדדית מתחשבים באומד הדעת המשותף של הצדדים. באותו עניין, הצדדים הסכימו להתדיין רק על בסיס לשון הצוואה.

בפסק הדין ברק שואל האם חולשת הצוואה על חלוקת הרכוש של בני הזוג לאחר ששניהם נפטרו גם אם לא מתו באותו זמן? האם הצוואה מסדירה מצב כזה ואז הבן יורש או שהצוואה לא מסדירה את המצב הזה? הצוואה קיבלה 4 פרשנויות שונות בכל ההליכים.

ברק אומר שעל פי לשונה הצוואה לא מסדירה מה קורה במצב שבו שני בני הזוג נפטרים אבל לא באותו זמן. לכן, יש לפנות לירושה על פי דין. האישה היא שנפטרה מאוחר יותר, ולכן במצב של ירושה על פי דין אנחנו מגיעים לתוצאה לפיה שני הילדים יורשים שווה בשווה.

המרצה תוהה האם ברק היה פוסק את אותו הדבר אם סדר הפטירות היה שונה והאישה הייתה מתה לפני הגבר. נניח שהאישה הייתה הולכת לעולמה קודם, הבעל היה יורש אותה. אנחנו מקבלים את ברק שאומר שהצוואה לא חלה על זה ואז היורש שלו על פי דין הוא רק הבן המשותף והבת מנישואים קודמים לא הייתה מקבלת כלום. ואם הבן יורש על פי דין, הוא אפילו לא צריך להעביר לבת ולנכד כסף.

אז האם ברק היה נוקט באותה פרשנות דווקנית מילולית אם סדר הפטירות היה שונה? נראה שברק לא היה מאמץ את אותה פרשנות. הוא לא היה משאיר את הבן מהנישואים המשותפים עם כל הרכוש בלי להעביר שום דבר לבת מהנישואים הקודמים של האישה. זה שירת את המטרה שלו ששני הילדים ירשו שווה. אנחנו לא יודעים אם זה הוגן וצודק, היות שלא נשמעו ראיות ועדויות ולא התקבל שום מידע מלבד הצוואה. אנחנו לא יודעים אם הבת ירשה קודם וכו'.

בהמשך לנקודה הראשונה שעלתה מהמאמר של המרצה, המרצה מציינת שבמסגרת ההעדפות הפרשניות לטובת יורשים על פי דין, ביהמ"ש רואים את המצווים כאנשים טובים. ביהמ"ש משחקים בפרשנות בלי קשר לטלמצ'יו. לכן, השאלות האלה פחות משנות אם הולכים קודם ללשון או שעושים הכל ביחד. כמו כן, אם יש כמה דרכים לפרש צוואה – ביהמ"ש יעדיפו את התוצאה שתואמת את כללי הירושה עפ"י דין אלא אם ימצאו סיבה להפלות בין ילדים. בעניין לרנר נ' פייר, מבחינת ביהמ"ש, יש לנו ילדה מנישואים ראשונים וילד מנישואים שניים, אם אנחנו יכולים להגיע למצב שבו הם ירשו שווה בשווה, זו הפרשנות שביהמ"ש יאמץ.

עושים שימוש בדוקטרינות פרשניות כדי להגן על יורשים ראויים על פי דין. לדעת המרצה, הסיבה שאין אמירות מפורשות בנושא היא שלפחות לכאורה שיטת המשפט שלנו מאמצת את חופש הציווי שבה המצווה יכול לנשל את מי שהוא רוצה. אם נדבר על פרשנות שאוהבת יורשים על פי דין זו אמירה לא ראויה. ברק בספרו אימץ חזקה פרשנית לטובת בני משפחה והיו עליו הרבה ביקורות, כי זו פרשנות אובייקטיבית ואנחנו צריכים להסתכל על כל מצווה בפני עצמו.

**חשוב להדגיש כי כשאנחנו מדברים על פרשנות צוואה, אז לכאורה אין תקדים.** זה שבעניין לרנר נ' פייר פירשו את ההוראה של בני הזוג בצורה מסוימת, אם יופיע אותו ביטוי בצוואה אחרת יכול להיות שיפרשו בצורה אחרת. ואכן, הביטוי הזה מופיע בהמון צוואות. כמה אנשים מוטרדים אם הם ובני זוגם ימותו באותו זמן. הרי בני הזוג פייר רצו שבני הזוג ירשו אחד את השני ואחר כך הבן המשוץף ירש ויחלק את הכספים. לא עניין אותם דווקא המצב שהם ימותו בו זמנית יחד. ורואים את המצב הזה בהרבה צוואות שהגיעו לפסיקה.

**לדידן של שלי קרייצר לוי ואיילת בלכר-פליגת יש לנקוט בגישה של ברק, הגישה החד שלבית, לקבל נסיבות, ראיות ועוד**. הליך פרשני שמקבל עדויות וראיות מלבד לשון הצוואה זה הליך שמכבד יותר את רצון המצווה. הם הסתכלו על פס"דים שהסתכלו על הלשון, בדקו במילון, וקבעו משהו בלי שלשופט יש מושג לגבי חייו של המצווה. לעומת זאת כשמתחילים לקבל ראיות, מתחילים לראות את דמותו של המצווה וקל יותר להגיע לכוונתו האמיתית. בנוסף, בדרך זו ניתן קולם של בני משפחה. גם אם מישהו בסופו של דבר ינושל, זה שניתן לו מקום בהליך המשפטי זה גם משהו שהוא חשוב.

**✓ פרשנות במובן הרחב**

לא מפרשים את לשון הצוואה, אלא חורגים מעבר ללשון. אנחנו נתייחס ל4 דוקטרינות פרשניות – תחליף, תיקון טעות, ביצוע בקירוב והשלמת חסר.

**① תורת התחליף**

**מאפשרת פירוש ביטוי בצוואה, נכס או זהות יורש, על פי מועד הפטירה ולא על פי מועד עריכת הצוואה**. בעניין אובריז'נסקי נ' גרין, אישה הורישה לבן שלה דירה ברחוב דובנוב. כתבה בצוואה שאת הדירה ברחוב דובנוב היא מורישה לבן X.עם זאת, היא מכרה את הדירה בדובנוב ובאותם כספים קנתה דירה ברחוב פינסקר. הצוואה לא שונתה ע"י האישה ולא היה בה אזכור לדירה ברחוב פינסקר. תורת התחליף אומרת שאין בעיה ואם אנחנו יכולים לעקוב, היורש יירש את הנכס החלופי. תורת התחליף נקלטה במשפט הישראלי באוברס'נסקי ובעניין טלמצ'יו ע"י השופט לוין**. תורת התחליף הולכת אל מעבר ללשון ונחשבת לדוקטרינה פרשנית שמעניקה לבית המשפט שק"ד.** זה לא חייב להיות רק לגבי נכס, אלא גם לזהות יורש. לדוג' אני מורישה לבעלי א', היום אני נשואה לב' אבל לא שיניתי את הצוואה בה אני מורישה לבעלי א'. מי יורש אותי?

עפ"י תורת התחליף, הדוקטרינה אינה עוסקת רק בפרשנות נכס, אלא גם בפרשנות וזיהוי יורש. בדיני חוזים, בפס"ד חסקין, אדם כתב חוזה שהמוטבים אשתו א' ובתו X. התגרש מא' התחתן עם ב' ונהרג. עולה השאלה מי מקבל את הכספים? עפ"י פסק הדין, יכול להיות שיגידו שהיה אינטרס להוריש דווקא לא', בת הזוג הקודמת. אבל תורת התחליף מאפשר לתת פירוש לביטוי עפ"י מועד הפטירה.

תורת התחליף רלוונטית גם בעניין יורש אחרי יורש. א' ירש נכס, מכר אותו ואת הכסף הפקיד בחשבון בנק. את הכסף ירש היורש האחר לאחר שאין נכס.

# שיעור 9, 19/12/2021 – פרשנות צוואה המשך

בשיעור הקודם דיברנו על פרשנות במובן הצר לפי ס' 54, ודיברנו במסגרת הפרשנות במובן הרחב על דוקטרינת התחליף, היום נדבר על דוקטרינות נוספות של פרשנות במובן החרב.

**② תיקון טעות** –

דיני הטעות בכל הנוגע לצוואות מתחלקים לשני סוגים עיקריים:

1. **ס' 32 לחוק: טעות סופר** – "נפלה בצוואה טעות סופר או טעות בתיאורו של אדם או של נכס, בתאריך, במספר, בחשבון או כיוצא באלה, ואפשר לקבוע בבירור את כוונתו האמיתית של המצווה, יתקן את הטעות הרשם לעניני ירושה, או בית המשפט כאשר הענין הועבר אליו לפי סעיף 67א."
2. **ס' 30(ב) לחוק: טעות שאינה טעות סופר, אלא שהיא תוצאה של פער בין המציאות האובייקטיבית לתפיסת המציאות הסובייקטיבית של המצווה**: "(ב) 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."

**מה שיעסיק אותנו הוא הנושא של תיקון טעות לפי ס' 30(ב)** כשיש לי פער בין המציאות האובייקטיבית לתפיסות המציאות הסובייקטיבית של המצווה. יכולות להיות מספר סוגי טעויות:

* **טעות עובדתית** – המצווה חושב שדירה שיש לו שווה סכום מסוים ולמעשה הערך שלה שונה. בהסתמך על הטעות הזו, המצווה מחלק את הדירות ליורשים שלו.
* **טעות משפטית** – טעות לגבי מצב הזכויות בנכס מסוים. המצווה חושב שהוא הבעלים היחיד של הנכס אבל מבחינה משפטית, 50% שייך לבן הזוג שלו.

בעבר, רק טעות עובדתית הייתה ניתנת לתיקון. בפס"ד רזניק עלתה הטענה במקרה של יורש אחר יורש, בו היורש הראשון לא מוגבל אלא אם הגבילו אותו גם (בין היתר גם במשתמע). היורשת השנייה טענה שהמצווה, אמא שלה, לא ידעה שהיורש הראשון לא מוגבל, אלא היא הייתה בטוחה שהיורש הראשון מוגבל ובוודאות הרכוש יגיע בסוך אליה. ביהמ"ש אמר שלא ו**שחוק הירושה עוסק אך ורק בטעויות עובדתיות.**

**מרבית שיטות המשפט לא מאפשרות לתקן טעות**. אם אני מוכיחה שהצוואה נערכה מתוך טעות, הפיתרון הוא ביטול הוראת הצוואה שנערכה בטעות, או את הצוואה כולה אם מוכיחים שהצוואה כולה נערכה בטעות.

לפי ס' 30(ב) אם אפשר לקבוע בבירור מה היה המצווה מורה בצוואתו אלמלא הטעות, יש סמכות לתקן את הטעות. חשוב לציין שלמרות שלמרות שזו דוקטרינה פרשנית מאוד מרחיקת לכת, בית המשפט הוא לא זה שלוקח לעצמו את הסמכות, אלא החוק מעניק לו אותו ב"סייג". **אפשרות תיקון הטעות הקבועה, כאמור, בס' 30(ב)לחוק, מצומצמת אך ורק למקרים בהם ברור לנו מה המצווה היה מורה בצוואתו אלמלא הטעות.**

**✓ דין ההוראות שנערכו בטעות** – ראשית, נק' המוצא היא שיש להוכיח שהוראת צוואה מסוימת או שהצוואה כולה נערכה מתוך טעות. ברק בספרו נותן דוגמאות לטעויות - טעות בזיהוי, טעות במניע וכו'. מרגע שהוכח שהוראת צוואה נעשתה בטעות, ברור שהצוואה כפי שהיא לא מגשימה את רצון המצווה. ואז יש 2 אפשרויות להתמודדות עם הטעות:

1. **ביטול ההוראה**. מכיוון שתיקון הטעות יכול להביא לתוצאה שרחוקה מרצון הצוואה.
2. **תיקון ההוראה**. עפ"י לשון הסעיף, ניתן לבצע תיקון אם אפשר לקבוע בבירור מה המצווה היה רוצה. יש פה רף ראייתי מאוד גבוה. בעניין בן טובים לא בטוח שבית המשפט דורש את אותו רף גבוה, אבל השאלה היא מהי אלטרנטיבה. לדעת המרצה, מדובר בפס"ד שגוי.

פרשת בן טובים נ' יסקין – זוג נשוי 40 שנה ללא ילדים. הגבר היה בעלים של רכוש רב. הוא לא הוריש לאשתו דבר, פרט למכונית וסכום כסף כלשהו. את שאר הרכוש, שהיה רכוש עסקי, הוא הוריש לאחייניו. הוא הורה לאחיינים לדאוג לאשתו לכל הוצאותיה הרפואיות ומהרכוש העסקי שהושכר להעביר לה סכום מסוים כל חודש.

אנחנו לא יודעים מה היה טיב מערכת היחסים בין הצדדים בנישואיהם. הם התחתנו לפני 74' ולכן חלה עליהם הלכת השיתוף, שקובעת כי כל מה שנצבר במהלך הנישואין הוא רכוש משותף. לאחר מותו, כשהאישה פתחה את הצוואה והבינה שהיא לא יורשת כלום, היא פנתה לייעוץ משפטי שאמר לה שהוא יכול לנשל אותה אבל ממה ששייך לו. ועם כל הכבוד חצי מהרכוש שנצבר, שלה. בעקבות כך, היא פנתה לבית המשפט וקיבלה פסק דין שחצי מהרכוש שלה.

בעקבות פסק הדין, האחיינים פנו לבית משפט וביקשו לתקן את אותה הוראה בצוואה שחייבה אותם להעביר לה דמי שכירות כל חודש, סכום כסף ומכונית, בטענה כי לו היה יודע שחצי מהרכוש שייך לה ושהיא מובטחת כללית אז כל הרכוש הזה היה עובר אלינו ולא היינו צריכים לשלוח לה שום דבר.

השופטת צילה צפת מקבלת את הטענה שלהם שהייתה פה טעות וכי הגבר ערך הצוואה מתוך הוא חשב שלאישה אין כלום. מבחינתם, אם היא לא יודעת בבירור מה הוא היה רוצה לעשות, ההוראה שנערכה מחמת טעות צריכה להתבטל ומגיעים לאותה תוצאה שהאחיינים רצו. אבל השופטת צפת בלי לקבל ראיות, יודעת בבירור מה הוא היה רוצה – אם הוא היה יודע שחצי מהרכוש שייך לאשתו, במקום להעביר לה 2500$ כל חודש, היה מעביר לה מחצית. ועוד יותר היא יודעת שבגלל שהם נשואים מעל ל40 שנה, הוא גם היה משאיר לאשתו את סכום הכסף והמכונית.

לדעת המרצה, זה פסק דין מעניין מבחינת התוצאה ודי ברור שהשופטת לא ידעה בבירור מה אותו גבר היה עושה, אלא זו הייתה נראית לה תוצאה ראויה והגיונית. אומנם, ברזניק נקבע שאי אפשר לקבוע שטעות משפטית היא טעות. אך **בפסה"ד הופך את מה שנקבע ברזניק – ניתן לתקן טעות משפטית במקרה הזה**.

פסה"ד מראה כמה כוח יש לבית המשפט מכוח הסמכות שבסעיף הזה. השאלה האם זה רע תלויה בהשקפת עולמנו. לדעת המרצה זו פסיקה מצוינת כי היא מגנה על בני המשפחה.

במאמר של המרצה, היא מציינת שבתי המשפט מנסים לתאר את המורישים לאחר מותם כאנשים טובים– שום מילה של פטריארכליות וכו'. לדוג' בעניין בן טובים, השופטת אמרה שברור שהוא אהב את אשתו ולכן ברור שהוא השאיר לה כסף.

כאמור, אם אני לא יודעת בוודאות מה המצווה היו עושים, ההוראה נפסלת. לכן, זו גם עילת פסלות (הזכרנו אותה כשדיברנו על פסלות והשפעה בלתי הוגנת).

**צריך לזכור שתפישת מציאות ייחודית בשל התמודדות נפשית אינה חלק מדיני טעות** – קרן ליבי נ' בינשטוק (האם ידעו להבחין בטיבה של צוואה). אם בשל התמודדות נפש, המצווה תופס באופן שונה את המציאות, הדבר לא ייכנס לדיני טעות למרות שיש טעות. המסגרת המשפטית (לא ברור אם זה ראוי) היא לא בדיני טעות, אלא במסגרת ס' 26 שעוסק בבטלות צוואה שנעשתה בשעה שהמצווה לא ידע להבחין בטיבה של צוואה.

**③ השלמת חסר** -

**ביהמ"ש משלים את החסר בצוואה, מוסיף "יש" ל"אין"**. תחילה, ביהמ"ש צריך לוודא האם אכן מדובר בחסר. כיוון שזו שאלה פרשנית מי שקובע האם יש חסר או לא הוא ביהמ"ש. אין התייחסות להשלמת חסר בחוק הירושה. זאת, בניגוד לתיקון טעות שזו דוקטרינה שקבועה בחוק.

בעניין פרוכטנבוים נ' מד"א, אדם ערך צוואה והוא חילק את נכסיו בין כל מיני גופים. בין היתר, הוא הוריש חצי בניין (באמצעות מניות) למד"א שהיו בבעלותו במועד עריכת הצוואה. לאחר עריכת הצוואה, הוא רכש את מחצית הבניין השנייה (שוב באמצעות מניות החברה המחזיקה בבניין). הוא לא תיקן את הצוואה. במאמר מוסגר, הכספים ששימשו לרכישת החצי השני של הבניין היו מוקצים לגוף אחר.

**עלתה השאלה מי יורש את החצי השני של הבניין?** יש כמה אפשריות –

1. **הצוואה לא מתייחסת** ולא כי חסר אלא כי נעשתה חלוקת רכוש, נצבר עוד רכוש שהצוואה לא מתייחסת אליו **ולכן הולכים לירושה עפ"י דין.**
2. **טענת מד"א – נפרש את הצוואה**. הוא רצה לתת לנו זכויות בבניין שאז היו לו מחצית הזכויות בה. **היום יש לו הכל, ולכן זה של מד"א.**
3. **תחליף כמו בטלמצ'יו** – במקור, הכספים איתם נקנתה המחצית השנייה של הנכס, היו מיועדים ליורש אחר. לכן, **חצי הבניין השני הוא של הגוף שהיה אמור לרשת את הכספים במקור.**

בסופו של דבר, בעניין פרוכטנבוים, לא עסקו בהשלמת חסר. ברק נתן את פסק הדין הנ"ל ואח"כ בטלמצ'יו הוא קבע שיש סמכות לבית המשפט להשלים חסר. לכן, הוא היה צריך להשלים עם השאלה למה בעניין פרוכטנבוים לא יישמו את הדוקטרינה של השלמת חסר. לטענת ברק, הדבר נבע מכך שהצדדים לא העלו טענות של השלמת חסר.

**לדעת המרצה, זו הדוקטרינה הפרשנית הכי שנויה במחלוקת**. להשלים חסר בצוואה זה כביכול להשלים את ההיגיון בלי שיש לי סמכות בחוק לעשות את זה. ברק אומר שתחילה ננסה להשלים ע"י קבלת ראיות ואז ע"י מה שמצווה סביר היה עושה. יש פס"ד אחד של ביהמ"ש לענייני משפחה שיישם את הדוקטרינה של השלמת חסר - בעניין פייר משיעור שעבר אמרנו שההוראה "אם שני הצדדים ימותו יחד..." מופיעה בהמון צוואות. דווקא המצב הייחודי שהשניים ימותו זה לא מה שהצדדים רוצים להסדיר, אלא מצב שבו כל אחד מבני הזוג נפטר במועד אחר.

נוסח הצוואה הזה הגיע ב6 מקרים בבתי משפט שונים בישראל, זה המון. באחד מפסקי הדין שזה עלה, השופט שוחט בביהמ"ש לענייני משפחה דן בסעיף הזה ואמר שהצוואה לא מתייחסת לסיטואציה של מוות של בני הזוג אחד אחרי השני, אבל בניגוד לפייר נ' לרנר שאמר ירושה עפ"י דין כי זה שירת אותו, שם ביהמ"ש לענייני משפחה עשה השלמת חסר. זה המקרה היחיד שפורסם ובו ביצעו והשלמה באמצעות חסר. ביהמ"ש אמר שההוראה שמדברת מה יקרה אם הם ימותו בעת ובעונה אחת, הם התכוונו גם להחיל אותה במצב של פטירה אחד אחרי השני (שחסרה בצוואות).

**כאמור, צריך לקבוע שאכן קיים חסר (זו שאלה פרשנית).** יש לשים לב שלא תמיד מדובר בחסר. לפעמים אנשים עם המון רכוש, יש להם המון צוואות חלקיות שלא שלמות בכוונה. לכן, כדי לקבוע שיש חסר צריך איזו קביעה פרשנית. עובדה שיש בתי משפט שאומרים שאין מצב של חסר כמו בפייר נ' לרנר.

**④ ביצוע בקירוב** –

**דוקטרינה המאפשרת הגשמת רצון המצווה באופן קרוב, אך לא זהה, לכתוב בצוואה.** מחד, החוק קובע שהוראה בלתי אפשרית בצוואה בטלה. מאידך, הדוקטרינה של ביצוע מקרוב אומרת שגם אם ביצוע הוראה מסוימת בלתי אפשרי, לפני שנבטל אותה, נבדוק האם אפשר לעשות ביצוע בקירוב.

לדוג' מצווה מורה לבנות על קרקע שלו בניין של 12 דירות לכל אחד מהנכדים שלו. נניח, שמבחינה חוקית הדבר אפשרי אבל מבחינה פיזית אי אפשר לבנות 12 דירות, אלא 10 דירות. אז נעשה ביצוע בקירוב - נבנה 10 ונפצה את 2 הנכדים האחרים.

היועמ"ש נ' הס, פס"ד ישן של בימ"ש מחוזי– דובר באדם שככל הנראה נספה בשואה, עקבותיו לא נודעו לאחר מכן. הוא חילק בצוואה את הרכוש שלו, בין היתר, לכל מיני ארגונים. אלא שלאחר מלה"ע ה2, הארגונים שהוריש להם לא היו קיימים. **יש כמה אפשרויות להתמודד עם שאלת חלוקת הרכוש** -

1. ניתן לומר שאם הארגונים לא קיימים, אי אפשר לבצע את הצוואה. לכן, נחפש את **היורשים עפ"י דין**.
2. **ביהמ"ש אומר שנעשה ביצוע בקירוב.** אומנם הארגונים לא קיימים, אך נבדוק מה היו המטרות של הארגונים האלה – האם ארגונים שעסקו בחינוך, איכות הסביבה וכו'. באותו עניין זה היה ארגונים שעסקו בחינוך ציוני, ולכן ביהמ"ש אמר שנחפש ארגונים שעוסקים במטרות דומות והם יקבלו את הכסף.

כאמור, זו לא פסיקת של ביהמ"ש העליון.

**🡸 סיכום דוקטרינות הפרשנות במובן הרחב**

1. **תיקון טעות** - מעוגן בחוק הירושה.
2. **תחליף** - נקלט ע"י ביהמ"ש העליון בפרשות שונות– גרין וטלמצ'יו - ולכן היא נכנסה לסט הכלים של ביהמ"ש.
3. **השלמת חסר** – ברק בטלמציו ובספרו טוען שיש סמכות לביהמ"ש ככלל אבל חוץ מפס"ד אחד של ביהמ"ש לענייני משפחה מבין אלו שפורסמו, המרצה לא מכירה עוד פס"ד מבין אלה שפורסמו והשתמש בדוקטרינה הזו.
4. **ביצוע בקירוב** – יש פסיקה מחוזית ישנה אבל אין פסיקה קולטת של ביהמ"ש העליון. אבל כן יש בסיס כי הוראות הפרשנות של הצוואה בס' 54 בחוק מעדיפות פירוש מקיים על פני פירוש מבטל. ולכן זה יכול להיות בסיס לקליטה של ביצוע בקירוב.

פרשנות במובן הצר היא הפרשנות הקלאסית והרגילה – פירוש ביטוי/הוראה בצוואה. לעומת זאת, פרשנות במובן הרחב נדרשת במקום שבו יש בעיה חיצונית בצוואה.

## בטלות הסכמי ירושה

**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.

סעיף ב' הוא מקרה פרטי של סעיף א. זה אומר שאם מצווה אומר לאדם מסוים שבתמורה לטיפול, הוא יוריש לו את דירתו, והוא אף חותם על הסכם, ההסכם בטל. אף אם הוא ממלא את התנאים של צוואה בכתב יד לדוג', כי מבחינה מהותית זו לא צוואה אלא הסכם.

**אדם לא יכול לעשות הסכמים לגבי הירושה שלו. הדרך היחידה להעביר רכוש מרצון לאחר פטירה היא בצוואה (ולא, זה יהיה עפ"י כללי ירושה עפ"י דין)**.

**עם זאת, העובדה שההסכם פסול, לא פוסלת את הצוואה אם נכתבה**. אם ערכתי הסכם, הוא בטל, אבל אם כתבתי צוואה שנערכה בהתאם להסכם ועל בסיסו, לא ניתן לתקוף אותה על בסיס סעיף 8 (אפשר על בסיס עילות פסלות אחרות). אם ברור שאלמלא ההסכם לא הייתי עושה את הצוואה, הצוואה פסולה.

אומנם, כמעט כל שיטות המשפט שמכירות בחופש ציווי, מטילות מגבלות מסוימות על הסכמי ירושה (דרישות צורניות / מגבלות על הורשה לבני זוג/בני משפחה וכיו"ב). אך יש הרבה ביקורות על הסעיף -

* **זו מגבלה נוקשה מדי על חופש החוזים**. אומנם מנגד, ההוראה נקבע מחשש שינצלו אותם (על זה הביקורת השנייה). לצוואה אין משמעות משפטית עד רגע הפטירה. לכן אי אפשר לתקוף צוואה כאשר המוריש בחיים (דיברנו על זה בעניין אהרוני). לעומת זאת, חוזה מרגע שנכרת בצורה חוקית ותקינה, אי אפשר לשנות אותו שלא בהסכמת שני הצדדים. לכן, בסעיף 8 רוצים להשאיר את החופש למצווים לשנות את רצונם עד הרגע האחרון.
* **האם היא אכן לטובת המורישים**. דוגמאות:
* אחד מפסקי הדין שמראים למה האיסור הזה הוא לא רק טוב, אלא יש בו גם אספקטים בעייתיים - אדם נפטר, היה נשוי בנישואים שניים והיה לו בן מנישואים ראשונים. הבן והאישה היו צריכים להתחלק חצי-חצי. הבן הסתלק לטובת האישה בתנאי שלאחר מותה היא תוריש לו את כל הרכוש שהוא קיבל מהאבא. האישה הסכימה והם כרתו חוזה, אך האישה ערכה לאחר מכן צוואה לטובת האחיינית. באותו עניין, זה דוגמא למצב שהחוזה יכול להיות הוגן – הבן לא ביקש את הורשת כל הרכוש, אלא רק אם נשאר חלק ברכוש שממנו הסתלק.

אבל בדין האזרחי לא היה לו שום מוצא, כיוון שבדיני ירושה אין הסתלקות על תנאי ובדיני חוזים הוא לא יכול לתקוף את זה והחוזה בטל. באותה מקרה ספציפי, ביהמ"ש מצא פתרון כיוון שההסתלקות הייתה בביד"ר.

* אישה שמלבד דירתה אין לה עוד רכוש, והיא מבקשת מאחר שיטפל בה בתמורה לדירתה לאחר פטירתה. אם ידעו שההסכם בטל, אף אחד לא יטפל בה. כאמור, החולשה בצוואה היא היכולת של האישה לשנות את הצוואה בכל זמן נתון בלי שאף אחד ידע על זה.
* דוגמא נוספת ומאוד שכיחה – בסכסוכי גירושין, יש מקרים שבהם אחד הצדדים מוותר על רכוש לטובת הצד השני, ובלבד שזה הולך לילדים אחר כך. אין לצדדים שום דרך להבטיח שזה אכן ילך לילדים. אפשר לערוך צוואה אבל כל אחד יכול לשנות את הצוואה מתי שהוא רוצה שהרי היא עניין פרטי. לכן, לא ברור האם המגבלה הזו היא לא נוקשה מדי.
* **קיימות אפשרויות (נרחבות) לעקוף את הסעיף**. ס' 8 לא חל על נכסי לבר-עיזבון שקבועים בס' 147 (קופות גמל, פנסיה וכו').

**✓ על איזה מערכות יחסים / הסכמים האיסור הזה חל?**

* ברור שהוא חל על הסכמים שהמוריש הוא צד להם.
* התחייבויות להפוך אדם ליורש / לנשל אדם.
* הסכמים אנכיים בין מוריש ליורש.
* האם הסעיף חל גם על הסכמים אופקיים שהיורשים עורכים (בין יורש ליורש והמוריש לא צד להם)? לדוג' אח שמוכן לוותר על זכות הירושה שלו תמורת סכום כסף שיקבל מאחיו היורשים האחרים. **לכאורה השאלה נשארה בצ"ע,** **אבל** בעניין יקותיאל, סנוב ופלונית **ביהמ"ש יצר הבחנה בין עסקה בירושה לעסקה בעיזבון**. עסקה בירושה פסולה, עסקה בעיזבון לא פסולה. לכן, למרות שבית המשפט השאיר את השאלה בצריך עיון, בפועל, לטענת המרצה, נראה כי כל ההסכמים שיורשים צד להם אושרו.

יקותיאל נ' ברגמן – אמא שחלתה במחלת נפש ואיבדה כשירות משפטית לצמיתות. באיזשהו שלב רצו למכור את דירת המגורים של ההורים והאבא מכר את החצי שלו. מלבד זאת, יש חצי שרשום על שם האמא. היום היינו ממנים אפוטרופוס לרכוש והיינו מוכרים. אך זה לא מה שעשו, אמרו שהאמא לא יכולה לערוך צוואה כי היא נעדרת כשרות משפטית שהרי הצוואה היא מעשה אישי. אך אנחנו יודעים מי יהיו היורשים עפ"י דין– האבא ו2 בנות. ולכן, הם כיורשים התקשרו עם הקונים בהתחייבות להעביר להם את החלק השני בדירה כשירשו אותה. הקונים הסכימו ונכרת הסכם. בני המשפחה קיבלו את הכסף.

האמא נפטרה וכנראה שבני המשפחה הבינו שהעסקה שעשו לא הייתה כדאית מבחינה כלכלית כי ערך הדירה עלה. כדי לסחוט עוד כסף הם השתמשו בס' 8 – לטענתם הם עשו עסקה בירושה, דבר שאסור ועל כן ההסכם בטל. ביהמ"ש אמר שהסכמי ירושה הם אסורים, אבל יש להבחין בין עסקה בירושה לעסקה בעיזבון. בענייננו, בני המשפחה לא העבירו את זכויות הירושה, הם אמרו אם נירש את זכויות בדירה (דבר ששיקרה ברמת וודאות גבוהה), אז נעביר את הזכויות בדירה, נכסי העיזבון, לרוכשים. בני המשפחה לא העבירו את זכות הירושה, אלא זכות בנכסי עיזבון אם יגיעו אליהם, ולכן זה מותר.

סנוב נ' סנוב – 3 אחים עורכים הסכם לפיו כל אחד מהם יורש חלק שווה בעיזבון הוריהם. כל אחד מהאחים התחייב בהסכם שאם הוא ירש חלק גדול יותר, הוא מתחייב להעביר לאחים האחרים את הפער בין מה שקיבל למה שצריך להיות לו החלוקה הייתה שווה. **גם כאן ביהמ"ש אישר את ההסכם כי הוא הסכם בעיזבון ולא בזכויות הירושה**.

בע"מ 8974/12 פלונית נ' פלוני – בת שמקבלת סכום כסף מאח שלה ובתמורה מוותרת על זכויותיה בחברה שתקבל בירושה. מאוחר יותר, כאשר היא צריכה להעביר לאחיה את המניות בחברה, היא אומרת שזו עסקה אסורה לפי ס' 8. גם כאן השופט הנדל משאיר את עניין החוקיות של הסכמי ירושה בעיזבון בצריך עיון אבל אישר את ההסכם, מכיוון שהיא לא מכרה את זכות הירושה שלה, אלא התחייבה להעביר את מניות החברה, במידה ותירש אותן שזה מותר.

כשמסתכלים על שלושת פסקי הדין האלה במצטבר, נראה שביהמ"ש השאיר לכאורה את השאלה האם האיסור בס' 8 חל גם על הסכמים שהיורש צד להם בצ"ע. אנחנו רואים שבעצם כל ההסכמים שהיורשים צד להם מאושרים כיוון שבאף הסכם יורש או יורשת לא מוכרים את זכות הירושה ולא מוותרים עליה, לא הם מוותרים על נכס בעיזבון אם הם ירשו. אף אחד לא מבטיח להם לרשת.

הדברים יותר מורכבים כאשר המוריש הוא צד להסכם. אחד פסקי הדין שצמצמו את היקף האיסור הוא פס"ד ברדיגו- חברה שהקימו 3 שותפים וכל אחד זכאי לשליש מהמניות. השותפים יצרו 2 סוגים של מניות- מניות הון (שווי החברה) ומניות הצבעה. מביניהם, היה אחד שהיה מוכשר בניהול והשותפים האחרים סמכו עליו. לכן, את רוב מניות ההצבעה הם העניקו לשותף המוכשר, כאשר השאר קיבלו מספר מצומצם של מניות (את מניות ההון הם חילקו שווה בשווה). הם חששו שכשאותו מנהל מוכשר ילך לעולמו, בני המשפחה ירשו אותו והם לא סמכו על ילדיו שיהיו מוכשרים כמוהו.

הם היו יכולים לחייב אותו שיכתוב צוואה שבה הוא מעביר להם את מניות הניהול עם מותו. אך הבעיה היא שהוא יכול לשנות את הצוואה בכל רגע נתון והם לא ידעו על כך. לכן, הם לא יכלו לסמוך עליו שיוריש להם את מניות הניהול. בעקבות כך, נקבע בתקנון חברה (שמעמדו כמעמד הסכם) שעם מות אחד השותפים, מניות ההצבעה שלו פוקעות. משמעות הפקיעה אומרת שמניות שאר השותפים האחרים מקבלות יותר כוח.

לימים, אותו מנהל מוכשר נפטר. בני המשפחה שלו טענו שהיות ותקנון החברה הוא הסכם, אז היה פה הסכם להעברת זכויות ירושה (עסקה בירושה). הם העבירו בתקנון החברה את זכויות ההצבעה, אשר להן שווי כלכלי רב, שלא בצוואה. דהיינו, אם הוא גם היה עורך צוואה ולא משנה אותה, לא הייתה שום בעיה והיינו מסתמכים עליה. אך, משהדבר נקבע בתקנון, בני המשפחה טענו שזה מנוגד לסעיף 8.

**למרות זאת, ברק מאשר את ההסכם**. הוא אומר שאין פה הסכם שמעביר את המניות ברגע המוות (שזה אסור), אלא יש פה פקיעת מניות שב"מקרה" מעבירה את הזכות. **ברק מנסח את זה בתור כלל ואומר שיש הבדל בין הסכם שמעביר זכות באופן ישיר, לבין הסכם שבמקרה (ובאופן עקיף) התוצאה שלו מעבירה את הזכות.** לדעת המרצה, חוץ מהמקרה של מניות, אין עוד דוגמה למרות הכלל הרחב שנעשה שימוש בדבר הזה.

בפס"ד 26289-03-18, הזוג, שניהל יחד חברה, קבע בתקנון כי במות אחד השותפים, המניות עוברות לשותף האחר. הם כתבו עוברות ולא פוקעות. ולמרות זאת השופטת סגל אומרת שצריך פרשנות מצמצמת לס' 8 ומכשירה את המנגנון הזה. זו ממש התנגשות חזיתית עם הדעה של ברק ועם סעיף 8.

למיטב ידיעתה של המרצה, מבין פסקי הדין המפורסמים אין ערעור על פסק דין כזה.

**✓ היחס שבין סעיף 8 לחוק הירושה לחוק יחסי ממון בין בני זוג – האם יש חריג לאיסור של עריכת הסכמי ירושה מכוח חוק יחסי ממון?** חוק יחסי ממון קובע הסדר איזון משאבים, אשר אמור לחול עפ"י ס' 5 לחוק ב2 סיטואציות – אם הנישואים פוקעים בעקבות גירושים / אם הנישואים פוקעים בעקבות מוות של אחד מבני הזוג. החוק קובע כי אם כל הרכוש רשום ע"ש אחד מבני הזוג והנישואים פוקעים, לבן הזוג השני מגיעים 50% משווי הנכסים שנצברו ע"ש בן הזוג הראשון. יחד עם זאת, החוק מעניק לבני הזוג את היכולת להתנות על הסדר איזון המשאבים ע"י הסכם ממון. באופן כללי, הסכם ממון עפ"י חוק יחסי ממון צריך להיות בכתב, והוא צריך לעבור הליך של עימות ע"י נוטריון אם נערך לפני נישואים או לקבל אישור בימ"ש אם נערך אחרי נישואים.

בפסיקה ובספרות עלו השאלות האם חוק יחסי ממון יצר חריג לסעיף 8 שקובע כי לא ניתן לעשות הסכמים בירושה. לדעה שהחוק חריג לס' 8 יש כמה נימוקים - ראשית, חוק יחסי ממון נחקק אחרי חוק הירושה ולכן הוא גם חוק מאוחר וגם חוק ספציפי (חל רק על הסכמי ממון ולא על כל סוגי ההסכמים), ולכן הוא אמור לגבור על חוק הירושה. שנית, מנק' מבט נורמטיבית והשוואתית, רוב שיטות המשפט שאוסרות על הסכמי ירושה, מכירות חריג לטובת בני זוג.

הפסיקה אמרה שהסכמי ממון יכולים להשפיע על היקף העיזבון אבל לא לקבוע את זכויות הירושה, ולכן השאירה את השאלה הזו בצריך עיון. גם בע"מ 1811/20 לא הכריע. **לדעת המרצה, רוב הדעות בפסיקה אומרות שאין סתירה בין סוגי ההסכמים – הסכם ממון והסכם בירושה.**

אחד פסקי הדין הבעייתיים הוא בע"מ 7468/11 פלונית נ' פלוני – גבר ואישה ידב"צ (שחוק יחסי ממון לא חל עליהם) במערכת יחסים שנייה, עורכים הסכם שקובע שהדירה שהייתה בבעלות הגבר טרם הכניסה למערכת היחסים נשארת שלו ולאישה אין זכויות בה, בין אם ייפרדו ובין אם ימותו. במאמר מוסגר, ההסכם נערך אצל עו"ד שכנראה לא ממש בקיאים בענייני ירושה (קורה המון).

הסכם ממון לפי החוק מחייב את אישור ביהמ"ש. בעת האישור, רוב הסיכויים שבתי המשפט יגידו שהסכמי ממון לא תופסים לעניין ירושה ועל הזוג לערוך גם צוואה. אם בני זוג נשואים לא מאשרים את ההסכם מסיבות שונות או שהם ידב"צ, אז יכול להיות שיש בניהם הסכם בכתב.

ביהמ"ש מנסה ליישב את דיני החוזים עם ס' 8 לחוק הירושה, כביכול לתת תוקף גם להסכם וגם לס' 8. הם אומרים שאפילו שהגבר ככל הנראה התכוון שהאישה לא תירש אותו, הוא היה יכול לעשות זאת רק בדרך אחת בצוואה. **לדעת ביהמ"ש, הסכם הממון יכול לקבוע מה כלול בעיזבון** – מחצית הדירה או כולה – אך ההסכם לא יקבע מי ירש (שאלה זו תוכרע בצוואה / לפי ירושה עפ"י דין).

זה לא נכון לדעת המרצה כי אם מדובר בידב"צ וזה נכס מלפני הנישואים, חלה עליו הלכת השיתוף. כמו כן, יש לציין כי חוק יחסי ממון ממילא לא נותן זכויות בעלות אלא שווי לכן הוא לא משפיע על היקף העיזבון, אלא תביעת חוב של העיזבון.

# שיעור 10, 26/12/2021 – בטלות הסכמי ירושה המשך

היום נתמקד **ביחס שבין חוק יחסי ממון לאיסור המורה על בטלות הסכמי ירושה שבס' 8 לחוק הירושה**. כאמור, בשיעור שעבר הזכרנו את ס' 8 לחוק הירושה ואת הביקורות עליו. התייחסנו למערכות היחסים שהסעיף חל עליהן – מערכות יחסים שהיורש צד להן לבין עסקאות שהמוריש צד להן. סיימנו את השיעור בהצגת השאלה בדבר היחס שבין ס' 8 לחוק הירושה ולחוק יחסי ממון בין בני זוג.

**✓ הדילמה** – סעיפים מחוק יחסי ממון:

**תחולת ההסדר**3. (א) לא עשו בני הזוג הסדר ממון, ואם עשו – במידה שההסכם אינו קובע אחרת, יראום כמסכימים להסדר איזון המשאבים לפי פרק זה, ויראו הסדר זה כמוסכם בהסכם ממון בעל תוקף שנתמלאו בו הוראות סעיף 2.

**הזכות לאיזון בפקיעת הנשואין (תיקון מס' 4)  תשס"ט-2008**

5.    (א)  עם התרת הנישואין או עם פקיעת הנישואין עקב מותו של בן זוג (בחוק זה – פקיעת הנישואין) זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שוויים של כלל נכסי בני הזוג, למעט –

(1)   נכסים שהיו להם ערב הנישואין או שקיבלו במתנה או בירושה בתקופת הנישואין;

(2)   גימלה המשתלמת לאחד מבני הזוג על-ידי המוסד לביטוח לאומי, או גימלה או פיצוי שנפסקו או המגיעים על פי חיקוק לאחד מבני-הזוג בשל נזק גוף, או מוות;

(3)   נכסים שבני הזוג הסכימו בכתב ששוויים לא יאוזן ביניהם.

הסכם ממון הוא הסכם שמתנה על הסדר איזון המשאבים שקבוע בחוק עבור זוגות נשואים. עפ"י הפסיקה, **אם אין הסכם ממון, מה שקובע הוא הסדר איזון המשאבים**. כאמור, הסדר איזון המשאבים עתיד לחול ב2 סיטואציות – במקרה של גירושין ובמקרה שבו הנישואין פוקעים עקב מות אחד מבני הזוג.

לכן, הפסיקה אמרה שהסכם ממון לפי חוק יחסי ממון הוא הסכם צופה פני עתיד והוא מתייחס לסיטואציות של גירושים או של מוות. **הכירו בכך שהסכמי ממון מתייחסים לסיטואציות של מוות**. במאמר מוסגר, למה הפסיקה מלכתחילה עשתה את זה? ההגדרה בפסיקה הייתה מהו לא הסכם ממון. הסכם ממון חייב להיות בכתב וחייב לעבור הליך אישור בפני בית משפט או אימות בפני נוטריון. היו מצבים שיש כל מיני הסכמות, בע"פ או בהתנהגות ובתי המשפט רצו לתת להם תוקף. הם אמרו שההסכמות האלה הם לא הסכמי ממון אם הם יוצרים שיתוף כאן ועכשיו. לכן הם לא צריכים להיות בכתב כי הוא מתייחס לכאן ועכשיו. אם הוא היה צופה פני עתיד, אז היה מדובר בהסכם ממון שחייב להירשם. אז ההגדרה הייתה לגבי מה לא מחייב כתב.

**עלתה השאלה מה היחס בין החוקים האלה, שהרי חוק יחסי ממון הוא חוק מאוחר וספציפי** **ביחס לחוק הירושה**. בשיעור הקודם, ראינו שרוב שיטות המשפט כשהן אוסרות או לא נותנות תוקף ואומרות שהסכמי ירושה בטלים, הן קובעות חריג להסכמים בין בני זוג. לכן, עלו השאלות. אם נסתכל על התזכיר, התזכיר מבקש לעגן את זה במפורש בחוק ע"י תיקון ס' 8 והוספת חריג לפיו הוראות הסעיף לא יחולו על הסכם ממון לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג. עפ"י התזכיר זה רק הסכמים בין בני זוג נשואים שאושר לפי חוק יחסי ממון.

כיום, אין הכרעה של בית המשפט העליון. באחד ההליכים של השופט הנדל שמוזכר בהמשך, הוא אומנם לא נתן רשות ערעור. אבל שפך את כל האני מאמין שלו. ביהמ"ש אומר שלא צריך להכריע בשאלות הגדולות. יש פסיקות של בית משפט מחוזי ויש דעות של מלומדים (שילה / שיפמן), שאמרו שבאמת יש פה חריג. חוק יחסי ממון הוא חוק ספציפי ומאוחר ולכן נוצר כאן חריג לס' 8 לחוק הירושה. אנחנו לא צריכים את התזכיר בשביל זה. כללי פרשנות רגילים בדבר היחס בין חוקים מגיעים למסקנה הזו.

מנגד, יש פסיקות שאמרו שחוק יחסי ממון לא יצר חריג אבל אפשר ליישב את שני הסעיפים. חוק הירושה חל על העיזבון, צריך לקבוע מה נמצא בתוך העיזבון ומה לא. הסדר איזון המשאבים והסכם הממון יכולים להשפיע על מה כלול בתוך העיזבון. למשל נכס שהיה לי לפני הנישואים, הזוג התחתן נשוי 50 שנה וגר בנכס שהיה לאחד מבני הזוג מלפני הנישואים. עפ"י דיני המשפחה, במקרה הזה סביר להניח שלבן הזוג שנותר בחיים יש זכות מעין קניינית ב50% מהנכס. נניח שיש מי שחולק על הזכות של בן הזוג שנותר בחיים בדירה.

השאלה היא האם בעיזבון של בן הזוג שנפטר יש 50% מהנכס או 100%. אם אין הסכם ממון, עפ"י דיני המשפחה סביר להניח שלבן הזוג יש 50% מהנכס. אם יש הסכם ממון, יכול להיות שהוא קובע שלא משנה מה הנכס נותר בבעלות בן הזוג שנפטר, גם במקרה של פרידה וגם במקרה של מוות. דבר כזה אומר ש100% מהדירה תהיה כלולה בעיזבון של הנפטר.

יש דעות, כמו זו של השופט הנדל באותו בע"מ שזו המשמעות של חוק יחסי ממון - הוא קובע מה כלול בעיזבון ומה לא אבל לא מי היורשים. כך שאם יש בן זוג, הוא זכאי ל50%.

מנגד, הפרשנות שמיישבת את חוק יחסי ממון עם ס' 8 אומרת כי חוק יחסי ממון יצר חריג ואם הסכם הממון אומר שלבן הזוג לא יהיו זכויות בנכס הן המקרה של פרידה והן במקרה של פטירה, התנאי קיים ובן הזוג יוצא ממעגל היורשים ע"י הסכם הממון.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| האם יש הסכם ממון | היקף העיזבון | זהות היורשים - זכות בן הזוג שנותר בחיים |
| כן. ההסכם קובע כי אין לבן הזוג זכויות בנכס הן במקרה של פרידה והן במקרה של פטירה. | לכאורה 100%. | לפי גישה אחת, ככל והתנאי השולל מבן הזוג זכויות בנכס במקרה של פטירה לא מגובה בצוואה, מדובר בהסכם בירושה שבטל ולכן לבן הזוג שנותר בחיים מגיעים 50% מתוך ה100% מכוח דיני הירושה.לפי גישה שנייה, חוק יחסי ממון הוא חוק מאוחר וספציפי לחוק הירושה ולכן גובר עליו. מדובר בחריג לס' 8 ולכן בן הזוג שנותר בחיים אכן לא יקבל דבר. |
| אין | 50% לאור העובדה שבן הזוג שנותר בחיים זכאי ל50% מכוח חוק יחסי ממון. | עוד 50% מ50% שכלולים בהיקף העיזבון מכוח דיני הירושה. |

בע"מ 1811/20 פלוני נ' פלונית– באותו עניין, היה מדובר בבני זוג שהיה לו שטח כלשהו. בשלב כלשהו, היא קנתה את יתרת השטח מהשותפים שלו. על השטח נבנו אולמות ואלה הושכרו ע"י אשת המנוח. השאלה לא הייתה לגבי הבעלות באולמות, היה ברור שהבעלות עוברת ליורשים של הגבר – ילדיו מנישואיו הראשונים. אבל בהסכם ממון ביניהם נאמר שדמי השכירות להשכרת האולמות, כל עוד הם חיים יהיו בבעלות משותפת ויכנסו לחשבון משותף, לאחר פטירת הגבר הם יעברו לאישה, ולאחר פטירתה זה יעבור גם ליורשי הבעל.

לאחר פטירת הבעל, בין ילדיו לאישה הייתה מחלוקת על דמי השכירות. הילדים לא תקפו דרך ב' 8(א) כי היה ברור שזה לא הסכם בדבר ירושה, אלא תקפו דרך ס' 8(ב) שעוסק במתנה. הם טענו שדמי השכירות הם מתנה לאחר המוות, והדרך היחידה לעשות זה היא בצוואה.

האישה טענה שס' 8(ב) מדבר רק על מתנות לאחר מות המצווה, ואילו במקרה הזה היא התחילה לקבל את דמי השכירות כבר מחתימת ההסכם. כמו"כ, זו מתנה ולא הסכם ממון שבו כל צד נותן משהו ומקבל בתמורה. כיוון שאין פה מתנה, הם השאירו בצ"ע את השאלה בעניין היחס בין חוק יחסי ממון לס' 8.

לדעת המרצה, צריך להוסיף לכלל בס' 8 חריג של הסכמים בין בני זוג ולא רק של הסכמים לפי חוק יחסי ממון, עם אותן הגנות. אין בעיה שהסכם ממון יהיה חריג כי הוא עובר הליך של אימות כתב ויש פה וידוא של רצינות הצדדים. לדעת המרצה, דווקא הכלי החזק ביותר של הסכמי ממון יהיה בהסכמי גירושין. שהם מעין הסכמי ממון שמסדירים את איזון המשאבים לעת פרידה. הרבה פעמים צדדים היו אומרים שהם היו מוותרים על נכסים מסוימים אם הם היו יודעים שזה יעבור לילדים. ואז, אם נאמר שחוק יחסי ממון יצר חריג, אז הוא לא משפיע רק על היקף העיזבון אלא הוא יכול גם להעביר זכויות לאחר המוות ולשלול ירושה.

## צוואות הדדיות

**מהן צוואות הדדיות?** 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.

משמעות ההסתמכות היא שאם הייתי יודעת שבצוואה השנייה כתוב משהו אחר, הייתי כותבת בצוואה שלי משהו שונה.

**בד"כ צוואה הדדית היא גם צוואה משותפת.** לדעת המרצה, לא ניתן להעלות על הדעת מצב של צוואה הדדית שהיא לא צוואה משותפת. צוואה משותפת היא צוואה שהיא פרי החלטה של כל המצווים. הדוגמא הנפוצה ביותר היא בני זוג. בני הזוג אומרים שהאחד מוריש למשנהו ולאחר מות שניהם, הרכוש עובר לילדים. הנוסח הוא "אני מוריש לאשתי ואם בשעת מותי היא לא בחיים, אז העיזבון יעבור לילדים", ובהתאמה "אני מורישה לבעלי ואם בשעת מותי הוא לא בחיים, אז העיזבון יעבור לילדים".

בפסיקה, יש מעט דוגמאות של אחים שערכו צוואות הדדיות. הזכרנו את זה כשדיברנו על עניין שפיר במעורבות בעריכת צוואה, שם הייתה צוואה הדדית בין אחים.

חשוב לזכור שצוואות לא חייבות להיות על כל הרכוש. אז יכול להיות שיהיה למצווה אינטרס להסדיר את ההורשה של נכס מסוים עם אחר בצורה משותפת.

**✓ קשיים משפטיים שצוואות הדדיות מעוררת**

הרעיון של צוואה הדדית מתנגש עם הרבה עקרונות של חוק הירושה שמדמיין לכאורה מצווה אטומיסטי:

* **עפ"י ס' 28, צוואה אמורה להיות מעשה אישי,** וצוואה שתולה את תוקפה במישהו אחר אינה תקפה לפי ס' 29. לעומת זאת, צוואות הדדיות הן פרי החלטה משותפת. הפסיקה לא קיבלה טענה כזו.
* **עפ"י ס' 35, הוראת צוואה המזכה את מי שהיה שותף לעריכתה בטלה**, והרי שבצוואות הדדיות יש השפעה של הצד השני. עקב קושי זה, יצרה הפסיקה את **מבחן הניתוק** בעניין שפיר.
* **שלילת תוקפם של הסכמי ירושה** – צוואות הדדיות מעוררות בעיית אכיפה. מה קורה אם אחד הצדדים משנה את הצוואה המשותפת – בשאלת אכיפת הצוואה החדשה יש התנגשות בין חופש הציווי לבין הסתמכות הצד השני.
* **ס' 27 לחוק אינו מאפשר להגביל את היכולת לשנות צוואה**. בצוואות הדדיות יש איזשהו היבט הסכמי והתנאה על כללי הירושה העתידיים. לאור ס' 27 אם כתוב בצוואה שכל צוואה מאוחרת בטלה, להוראה הזו אין שום משמעות.

**יש הבדלים בין סוגי הקשיים**. **הקשיים הראשונים הם עם** **עצם המוסד של צוואות הדדיות** שהרי צוואות הן מעשה אישי לפי ס' 28 לחוק הירושה ומי שנותר בחיים נהנה מצוואה שהיה מעורב בעריכתה. **הקשיים השניים הם לגבי ההסתמכות שיש בצוואות הדדיות**. רוב המקרים שניתקל בהם הם שינויים לאחר המוות, אבל יש בפסיקה גם שינויים חד צדדים בעודם בחיים. לדוג', באוסטרליה היה פסק דין שבו אישה צעירה התחתנה עם איש מאוד מבוגר וביקשה שיעביר על שמה רכוש. הגבר אמר שאין בעיה בתנאי שיערכו צוואות הדדיות שהנכסים יעברו ליורשיו אחרי מותה. האישה הצעירה שינתה את הצוואה ממש כמה דקות לאחר חתימת הצוואה ההדדית, והרי שצוואה מאוחרת גוברת.

**✓ הכרתה בתוקפן של צוואות הדדיות על אף הקשיים**

כאמור, עצם ההכרה במוסד הצוואה ההדדית מעורר קשיים עם עקרונות יסוד של דיני הירושה הקלאסיים שרואים אדם בודד. יחד עם זאת, הוא נועד להתמודד עם מצבים שבהם ישנה הבנה עמוקה שיש נכסים שיותר מאדם אחד עמלו על צבירתם. התפיסה הזו רווחת יותר בדיני משפחה מאשר בדיני ירושה.

למרות הקשיים האלה, **הפסיקה הכירה בתוקפן של צוואת הדדיות ודחתה טענות לבטלות בין שותפות בעריכה, השפעה בלתי הוגנת** . ז"א כאשר עלו טענות של שותפות בעריכה, השפעה בלתי הוגנת וכו', הן נדחו. המרצה לא מכירה אף פסק דין בעניין צוואות הדדיות, מבין אלו שפורסמו, ובהם נפסלה צוואה הדדית בטענות שהצוואה סותרת את סעיפים 28, 35 27, 30ב וכו'. הטענות האלה עלו תמיד ועלו המון.

המרצה הזכירה מקרה של צוואה הדדית של בני זוג שהיו נשואים יותר מ50 שנה. הגבר כתב בכתב ידו את הצוואה עבור שני בני הזוג ושניהם חתמו. נפסק כי אומנם זו צוואה בכתב יד של הגבר, אך צוואת האישה לא עונה על אף צורת צוואה. זה לדעת המרצה באמת מקרה בעייתי.

כמו כן, **הפסיקה ביצעה הבחנה בין הפן ההסכמי הבטל לפי ס' 8 לבין הצוואות שנערכו על בסיס ההתחייבות ההדדית שהן תקפות.** כשדיברנו על ס' 8 אמרנו שגם אם ההסכם פסול, צוואה שנערכת על בסיס ההסכם היא בסדר גמור. זה משמש אותנו גם בהקשר של צוואות הדדיות. כל הצוואות האלה הן תולדה של הסכם בטל, אבל מרגע שנערכה צוואה, היא תקפה.

**✓ הקושי - שינוי חד צדדי ע"י אחד המצווים**

כל עוד שני המצווים עמו בהתחייבות שלהם והשאירו את הצוואות, הפסיקה לא נתנה לתקוף את זה. הקושי הוא במקרים של שינוי חד צדדי של הצוואה -

* שינוי הצוואה כאשר שני המצווים עדיין בחיים, בין אם אחד מהם מאבד את הכשירות המשפטית ובין אם ברמאות כמו אותו מקרה אוסטרלי.
* מצווה ראשון נפטר, לאחר מותו משנה המצווה השני את צוואתו. הקושי האמיתי בפרקטיקה, ורוב המקרים שהגיעו לפסיקה בכלל, זה מקרים בהם היורש הראשון קיבל את חלקו ואז שינה את הצוואה או שהשינוי נעשה בכלל אחרי פטירת המוריש הראשון.

הרבה פעמים המצווים הם גם יורשים אחד של השני אבל לא בהכרח. יש צוואות הדדיות שקובעות מי היורשים ולא קובעות מופעי ירושה. לדוג' צוואות הדדיות של זוג שמחלק לילדים בחלקים לא שווים. הם מחליטים על חלוקת העיזבון ביחד ואז אחרי הפטירה של אחד מהם שחולק כבר העיזבון, מי שנשאר בחיים הולך וכותב צוואה שונה.

מבחינה תיאורטית, וזה החידוש של המרצה במאמרה, הספרות והפסיקה רואה את זה עד היום כסיטואציה של **חופש חוזים מול חופש ציווי**. **לטענתה של איילת, מלבד הפגיעה בחופש החוזים וההסתמכות, יש פה גם פגיעה בחופש הציווי של המצווה שנפטר ראשון** כי הוא כתב צוואה בהסתמך על דבר מסוים והוא היה כותב משהו אחר לו היה יודע. אי אפשר לטעון בשביל המצווה שנפטר לטעות, כי טעות היא רק במקרים שהטעות כבר הייתה קיימת בעת עריכת הצוואה.

**✓ עמדת הפסיקה עד שנת 2005 – הפסיקה נתנה תוקף לצוואות הדדיות, אבל לא אכפה את ההיבט ההסכמי**. דהיינו, אין הגבלה וכל אחד מהמצווים יכול באופן חד צדדי, בלי ליידע את האחר ואחר פטירה בוודאי, לשנות את הצוואה.

פרשת מלמד נ' סולומון - זוג ללא ילדים שערך צוואות הדדיות - כל אחד מוריש לשני ואחר כך הרכוש עובר. הגבר נפטר, האישה ירשה. לאחר מות בעלה, היא הכירה גבר אחר שטיפל בה במסירות, ערכה לטובתו צוואה ונפטרה. אם קוראים את פסק הדין בלי לשים לב לתאריכים אפשר לחשוב שהייתה התרחשות של שנים. כשמתסכלים על התאריכים, מדובר בפרק זמן של פחות משנה. מאן, שיכול להיות שינוי נסיבות מהותי במספר חודשים.

**ברק באמרת אגב אומר שאפשר שינוי חד צדדי אבל הוא כפוף לעיקרון תום הלב** (כנראה היה ראוי בעיניו שאותו גבר יירש). ברק אומר שבצוואה הייתה הוראה מפורשת שמאפשרת לכל אחד מהם לשנות צוואה כרצונם. ז"א שהם צפו את האפשרות הזו והעניקו אותה אחד לשני, ולכן אין פה סתירה של עיקרון תום הלב. עם זאת, המרצה מציינת כי מדובר בהוראה שחוזרת על עצמה בכל הצוואות ההדיות שנערכו עד שנת 2005. זו הוראה שנכנסה כנראה בגלל שהיו כאלה, שעל בסיס הביקורת של שילה, חששו שלא יתנו לצוואות ההדיות תוקף כי מוסד הצוואות ההדדיות מתנגש עם חוק הירושה. לכן, הם הכניסו לצוואות הוראה כזו אך לא באמת הסבירו למצווים את משמעותה. זה היה סוג של סטנדרט בצוואה, הכפוף לעיקרון תום הלב. אם אני מפעילה את הכוח הזה בחוסר תום לב אז הוא בטל.

**בעניין מלמד, ברק אמר שאין פה חוסר תום לב כי הכוח הזה ניתן לשני עורכי הצוואה.** אבל עדיין יש דברים שלא צופים אותם. זה באמרת אגב, כי באותו מקרה ברק אישר את הצוואה המאוחרת של האישה. היו מקרים שיכולנו לקבל סעד, אומנם מוגבל מאוד, באמצעות הכלי של יורש אחר יורש.

**🡨 עמדת הפסיקה משנת 2005** – בשנת 2005 מתקנים את חוק הירושה ומוסיפים לו את ס' 8א שעליו נדבר בשיעור הבא.

**✓ סעדים מוגבלים באמצעות הכלי של "יורש אחר יורש" –**

נניח שיש צוואה הדדית שמנוסחת כך: "אני מוריש לאשתי. אם אשתי לא בחיים בשעת מותי, אז יורשים ילדינו בחלקים שווים", ובהתאמה "אני מורישה לבעלי. אם בעלי לא בחיים בשעת מותי, אז יורשים ילדינו בחלקים שווים". אם נסתכל על ההוראה כשלעצמה, זה הוראת יורש במקום יורש (ס' 41). אם בצוואות האלה הייתה גם הוראה נוספת שאומרת "אם בן זוגי ירש, לאחר מותו, ירשו ילדינו". אז הייתה לנו הוראת יורש אחר יורש (ס' 42), ולפחות לגבי החלק שבן הזוג ירש מבן הזוג שנפטר (ולא את הרכוש של שניהם) הוא צריך להוריש כפי שנקבע בצוואה ההדדית.

ברוב הצוואות שהגיעו לפסיקה לא הייתה הוראה כזו. ואז במקום שבו הגבר לדוגמה הלך לעולמו ראשון, האישה נותרת בחיים ויורשת, היא יכולה לעשות ברכוש מה שבא לה (לרבות הורשה), שהרי לפי החוק לא חלה עליה כל מגבלה שהיא.

באו וטענו שיש לקרוא את ההוראה הזו כהוראת יורש אחר יורש שמגבילה את היורש הראשון ביכולת ההורשה. כך, שאם הצלחנו לשכנע את ביהמ"ש שגלומה בצוואה גם הוראת יורש אחר יורש, היינו מצליחים לעמוד על קיום הצוואה ההדדית. המרצה מציינת שרוב ביהמ"ש שדנו בצוואות ההדיות סירבו לקרוא לתוך צוואה הדדית הוראת יורש אחר יורש אם היא לא נכללה בה בצורה מפורשת.

מה שמגיע לפסיקה זה בד"כ המקרים החריגים. יש לנו אלפי צוואות הדדיות שהכל בסדר בהן. יש בזה איזשהו היגיון- אם זוג הגיע למצב שבו הם גרים המון שנים יחד והם עמלו קשה על הבית שלהם, ניתן להם לערוך צוואות הדדיות שבה יקבעו את החזון שלהם.

הפסיקה בעניין אטינגר קבעה שצוואות הדדיות מפרשים אותם יחד. כשבאים לפרש צוואה אחת שהיא חלק מזוג צוואות הדדיות, כדי לפרש צוואה אחת, מביאים בחשבון את שתי הצוואות. יש בזה היגיון כי רואים את שתי הצוואות ואת החזון של הזוג.

# שיעור 11, 02/01/2022 – צוואות הדדיות המשך

כאמור, שיטת המשפט שלנו גורסת כי כל עוד המצווים עצמם לא שינו את הצוואה, אי אפשר לתקוף צוואה הדדית על בסיס שותפות בצוואה, השפעה בלתי הוגנת וכו'. נוצרה הבחנה בין הפן ההסכמי שיש בצוואות הדדיות שבטל לבין הצוואות שהן תקפות.

**המשפט הישראלי הציב את הגבול כשיש שינוי חד צדדי על ידי אחד מן הצדדים**. זאת, מכיוון שאם לא נגביל שינוי חד צדדי, נפגע בחופש הציווי של המצווים. יש לנו 2 סיטואציות של שינוי חד צדדי – כאשר שניהם בחיים או לאחר פטירת אחד מהם.

עד שנת 2005, לא הייתה הכרה במגבלה על היכולת לשנות צוואה הדדית, מלבד אמרת אגב של ברק בפרשת מלמד שאמרה שיש מגבלה מכוח עיקרון תום הלב.

אם יש צוואות שמנוסחות כיורש במקום יורש, כשנתסכל עליהן יחד נגיד שדי ברור שכוונת הצדדים הייתה שזה יגיע לילדים אבל אנחנו צריכים נכונות של ביהמ"ש לפרש את זה בצורה כזו. ברוב המקרים שהילדים טענו שיש הוראה משתמעת של יורש אחר יורש, רוב ביהמ"ש לא הסכימו לטענה הזו ואמרו שזה נוסח כיורש במקום יורש. וגם אם קיבלו את יורש אחר יורש אמרו שלא הייתה הגבלה.

גם סעד של יורש אחר יורש מוגבל , יכול להיות שאם האישה ירשה, הכירה בן זוג חדש והעבירה לו הכל. רק החלק שהאישה ירשה מהבעל, היא צריכה להעביר לילדים.

**✓ התיקון של חוק הירושה ב2005** –

בשנת 2005 תוקן החוק והוסיפו את **ס' 8א** שחל רק על צוואות הדדיות בין בני זוג:

**צוואות הדדיות (תיקון מס' 12) תשס"ה-2005**

**8א.     (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;

התיקון חל רק על צוואות הדדיות בין בני זוג ומאוד דומה ליורש אחר יורש. החוק מאפשר להתנות ולתת פתרון ממש תפור לכל הסוגים של המורישים. זה מצריך עבודה מעורכי הדין והם מעדיפים שלא לתת את זה.

**החוק מבחין בין שני מצבים**:

1. כשאחד רוצה לשנות והשניים בחיים – צריך להודיע בכתב לשני.
2. אם אחד מהם נפטר – צריך להחזיר לעיזבון את מה שירשו או להסתלק אם עוד לא חילקו את העיזבון.

🡨 החוק קובע מנגנון שניתן להתנות עליו. אני לא יכולה לקבוע שגם אם שני בני הזוג בחיים אפשר לשנות את הצוואות.

**✓ שאלות וקשיים בעקבות חקיקת ס' 8א**

**1) מיהם בני זוג לעניין 8א?** יש פער גדול בין השטח לבין השאלה התיאורטית.

במהלך הקורס, ראינו כי יש סעיפים בחוק שמתייחסים רק לנישואים (ס' 10-11), וסעיפים מרחיבים שכוללים גם ידב"צ ונישואים אזרחיים. לא ברור האם ידועים בציבור יכולים לערוך צוואות הדדיות. אין אמירה שזה חל על בני-זוג ידועים בציבור ובטח שלא על בני-זוג מאותו המין. לכן, כעורכי-דין יש לנו חובה ליידע בני-זוג ידועים בציבור שייתכן ולא יקבלו את הצוואה ההדדית שלהם.

[**בבחינה** המרצה כנראה תשאל על זה. קודם כל ננתח מיהם "בני-זוג". בעניין לינדאור נ' קרנית ברק אמר שיש לבדוק את התכלית של החוק. הקושי המיוחד בחוק הירושה הוא שיש סעיפים בחוק הירושה שברור בהם שהמונח בני זוג מתייחס אך ורק לבני זוג נשואים (ס' 10-11) ויש הוראות ספציפיות שחלות על ידועים בציבור (55 ו57). לכן, לס' 35 ו8א אין פירוש להגדרה ונדרשת פרשנות. **הפסיקה לא הכריעה**.

מחד, יש שיגידו שכשהמחוקק רצה לתת זכויות לידועים בציבור, הוא עשה את זה. לכן, כאשר המונח בן זוג מופיע בצורה סתמית בחוק הירושה, הכוונה היא רק לזוגות נשואים. אידך, יש שיגידו שזו לא בהכרח הכוונה של המחוקק לכלול רק בן זוג מנישואים, ולכן אין בעיה שגם ידב"צ ובני זוג להט"בים ייכנסו. בכל אופן, התזכיר שינה את זה וכולל התייחסות מפורשת. בבחינה אם המרצה לא כותבת שבני-הזוג נשואים, נניח שהם לא נשואים].

**2) מה לגבי צדדים אחרים שמעוניינים לערוך צוואה הדדית (אחים למשל)?**

עזבון המנוחה וקסמן– **השופט גייסמן באמרת אגב אומר שצדדים אחרים יכולים לערוך צוואות הדדיות אבל לא יהיה להם את הסעד שס' 8א נותן**, אלא יחול עליהם הדין הקודם (שלא מעניק סעד בשינוי חד צדדי). אז אם לדוגמה 2 אחיות עורכות צוואות הדדיות, אף אחד לא יוכל לתקוף את זה. אי אפשר להגיד שהצוואות בטלות בגלל השפעה ומעורבות וכו', אבל אם אחת מהן תרצה לשנות באופן חד צדדי את הצוואה לא יהיה סעד, אך נחפש אם נוכל לטעון לחוסר תום לב לפי אמרת האגב של ברק ואמרת האגב של ברק תהפוך להלכה.

**3) שינוי בחיי שני בני הזוג אך כשהאחד איבד את כשרותו המשפטית** – ס' 8א מבחין בשני סיטואציות שניהם בחיים / אחד נפטר. מה קורה אם אחד מהם איבד את כשרותו המשפטית (זו לקונה בחוק)? לדוג' אישה מודיעה לבעלה הצמח שהיא שינתה את הצוואה. לדעת המרצה, יש ליישם כאן את העניין של תום לב והוא יכול לתת פתרון אבל החוק לא מתייחס לזה.

**4) היעדר הודעה בכתב אך בן/בת הזוג יודעים על השינוי –**

ת"ע (משפחה חיפה) 15472-02-12 פלונית נ' פלונית –בני הזוג עורכים צוואה הדדית. באיזה שלב, הגבר מחליט לשנות את הצוואה בידיעת האישה (האישה הייתה נוכחת בבית כשהגיעו עורכי הדין) אבל הוא לא מסר הודעה בכתב. **במקרה הזה הכשירו את הצוואה ששונתה אבל יש ביקורות על זה**. יש שאומרים שלהודעה בכתב יש משמעות שונה מאשר אם האישה רק הייתה בבית בעת עריכת השינוי. אסור להגמיש את הדרישה הזו אבל יש פסיקה של ביהמ"ש לענייני משפחה שהגמישה.

**5) הצוואה מתאימה רק לסוג צוואות בשני מופעים בלבד –** למשל כשלא מורישים קודם אחד לשני אלא קודם לילדים. ואז אחד הצדדים יכול להוריש הכל צדדים (לא צריך להסתלק מהצוואה כי לא ירשתי כלום). גם כאן אפשר להשתמש באמרת האגב של ברק, חוסר תום לב.

**✓ מה הדין שחל על צוואות שנערכו לפני התיקון?**

* **בעיקרון, על צוואות שנערכו לפני הוספת ס' 8א, כאשר גם ביטול או שינוי הצוואה נערך לפני תיקון החוק, חל הדין הקודם**.

פס"ד זמיר נ' גבריאל – בני זוג שערכו צוואה הדדית וחילקו את כל הרכוש לילדיהם. כבר בחייהם, בני הזוג העבירו את הרוב המכריע דל הרכוש לילדיהם (כלומר, ביצעו את הצוואה). האמא נפטרה, והאבא ירש את יתרת הרכוש (כ5%). האבא התחתן מחדש ונולדה לו עוד ילדה. בצוואה החדשה היה כתוב שאת כל הרכוש שלו הוא משאיר לבת הזוג החדשה ולילדה. אם לא הייתה נעשית חלוקת רכוש לפני כן, יש בזה משהו מאוד בעייתי אבל מכיוון שבעודם בחיים הם העבירו את רוב הרכוש לילדים שלהם, יש משהו די הוגן בכך שכל מה שנשאר ילך לאישה ולילדה. ביהמ"ש סירב לבצע דיון על עיקרון תום הלב של ברק.

* **צוואות הדדיות שנערכו לפי הוספת ס' 8א, אך הביטול/השינוי נערך אחרי התיקון, כפופות לתיקון.**

פס"ד פלונית נ' אלמוני - נקבע שאם הצוואות נערכו לפני התיקון, אבל אפשר לתקן ולשנות אותם לאחר התיקון, הן כפופות לס' 8א. עם זאת, זה תקף רק לצוואות הדדיות ולכן יש לבחון האם אכן מדובר בצוואות הדדיות – האם נערכו בהסתמכות אחד על השני. **זו לא הלכה ואין הכרעה בשאלה הזו.**

הבעיה העיקרית בחוק הוא שאין אפשרות לשיקול דעת במקרה של שינוי נסיבות לאחר עריכת הצוואות. נניח אחד היורשים נפטר, יש רכוש נוסף וכו' בכל אלה אין גמישות לביהמ"ש לשיקול דעת.



**תשובה:**

1. **האם הצוואות נערכו לפני תיקון החוק או לא**? כל הצוואות נערכו אחרי התיקון לחוק.
2. **האם הם בני זוג לעניין 8א**? כאן התשובה צריכה להתפצל לשניים. ראשית להסביר את הספק.
* **אם הם בני זוג** **וס' 8א חל** – הצוואה החדשה לא תקפה כי היא 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 , סעיף 42 לחוק. ואז אני מזכירה לכם שבסעיף יורש אחר יורש אני יכולה לקרוא תנאי מכללא שמגביל את יכולתו של היורש הראשון לעשות ברכוש. ולכן ששילוב 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 8 א 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: ס' 8א אמר שבמקרה שהיא לא השיבה הצוואה החדשה שלה בטלה. ואז כל הרכוש עובד 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 מה שהיא ירשה מהבעל ולפי החלק שלה היא יכלה לעשות מה שהיא רוצה).

\*הערה: אם במקום "לאחר פטירת בן הזוג" היה כתוב- "אם בן הזוג לא בחיים אז יורשים הילדים" ואז זה לא בטוח יורש אחר יורש, אלא יורש במקום יורש. גם במקרה כזה זה בסך הכלל דילוג של שלב, הוספת שלב של פרשנות. כי אני עדיין שכשאנחנו מסתכלים על כל צוואה בנפרד זה יורש במקום יורש, אבל יש להסתכל על שתי הצוואות יחד ואז זה יורש לאחר יורש. – זה מהלך פרשני שמבקש מבימ"ש את הצוואות האלה גם (בהתבסס על פס"ד אטינגר שאומר שצריךל לפרש צוואות הדדיות יחד, כלומר יש לפרש את שתי הצוואות אחת לאור השנייה).

יש עמדה בספרות שיש פה גם מימד חוזי וצריך לקרוא כל צוואה הדדית באופן שמתאים גם למגבלה על העברת הרכוש. כמו כן, בצוואות הדדיות לשים לב כל הזמן לקשר ביניהם לבין יורש אחר יורש ויורש במקום יורש.

## מזונות מן העיזבון

מבחינה פרקטית, חוץ מהשפעה בלתי הוגנת, את השטח הכי גדול בפרקטיקה תופסת צוואות הדדיות. החוק כן מאפשר לתת היום סעד ראוי.

**החריג המרכזי (אך מצומצם) בדיני הירושה הישראליים לחופש הציווי.** היא ניתנת לבני משפחה מסוימים מתוך רציונל סוציאלי שמבוסס על נזקקות כלכלית. בעיקרון, ילדים בני זוג הורים ולפעמים נכדים (ס' 56). אין לנו שום דרך להתנות, להגביל או לשלוט על הזכות למזונות מן העיזבון (ס' 65(ב)). **היא קוגנטית לחלוטין**. אי אפשר להגביל אותה בצוואה וגם הסכם שנעשה בחיי המוריש אין לו תוקף (ס' 65(א)).

אם נסתכל בחוק הירושה, הסכם שנעשה בחיים יתבטל. לאחר הפטירה, היורשים רוצים להגיע להסכם בדבר גובה המזונות שלהם באישור ביהמ"ש. אבל להגביל מראש בחיים, אי אפשר.

**הזכות נקבעת על פי הדין האזרחי** ולא ע"פ הדין האישי (בניגוד למזונות בדיני משפחה). עם זאת, יכול להיות קשר למזונות לפי הדין האישי, כאשר נשללת הזכות.

**בבחינה** הסמכות תמיד תהיה לבית המשפט לענייני משפחה, אבל אם נסתכל על החשבד"ר, יש שם את ס' 4 שמאפשר לנשים לפנות לביד"ר לתבוע מזונות גם אם אין גירושים. מזונות אישה (נשואה כמובן) עפ"י ס' 4 ניתן לתבוע מהעיזבון בביד"ר. יש מקרים שזה נותן יתרון לאישה. כמובן שזה מדבר רק על אישה נשואה. הזכות למזונות אישה נובעת מהדין האישי אבל יש סמכות גם לבית הדין.

**✓ ס' 57: הזכות למזונות מן העיזבון של בני זוג** -

57. (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 לבית המשפט לעשות כן בנסיבות הענין ובשים לב לזכויות ילדי המוריש;

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

הרעיון של סעיף ב הוא שאם בני הזוג עדיין נשואים פורמלית, אך בימ"ש קבע שלא מגיע לדוג' לבת הזוג מזונות, אין לה זכות להסתמך עליו כלכלית. מי שנשללה ממנו הזכות למזונות, לא יכול לתבוע מזונות מן העיזבון.

אבל, וחשוב להדגיש, שמדובר על שלילת זכות שהייתה קיימת ולא זכות שלא הייתה בחיים מלכתחילה. כיום האמירה הזו פחות רלוונטית. נניח בני-זוג עורכים הסכם שאין להם זכות למזונות אחד מהשני, אז יתנו תוקף להסכם ואם ייפרדו לא יקבלו תביעת מזונות. אבל אם הזכות לא הייתה קיימת מלכתחילה (נניח כהן וגרושה שהתחתנו, אמנם הם לא כשרים זה לזו אבל כדי להתגרש הם צריכים גט), אפשר לתבוע מזונות מן העיזבון שכן זכות זו **היא אזרחית ולא קשורה לדון האישי**.

**ס' 57(א)(1): אם מתחתנים מחדש מאבדים את הזכות למזונות מן העיזבון**. אבל ביהמ"ש רשאי לתת מענק חד פעמי לאלמנה שמתחתנת מחדש. עולה השאלה מה קורה עם אלמן? עפ"י פקודת הפרשנות אפשר לפסוק גם לאלמן. החוק הזה נחקק בתקופות ישנות והיום ביהמ"ש ינהג בצורה שוויונית.

**✓ ס' 57(ג): הזכות למזונות מן העיזבון של ידועים בציבור**

 57. (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.

**הזכות למזונות ניתנת גם לידועים בציבור**. אך בני זוג אינם יכולים לקבוע אם הם בגדר ידב"צ לעניין סעיף זה.

עניין בר נהור - בני זוג בזוגיות שנייה ערכו הסכם הוגן, לפיו כל מה שהיה לכל אחד מבני הזוג טרם הזוגיות נשאר שלו, ושהדירה שקנו יחד שייכת להם במשותף. הם כתבו בהסכם שהם לא רוצים להחיל עליהם שום הוראה של ידב"צ. לימים, הגבר נפטר והאישה ביקשה לתבוע מזונות מהעיזבון. שמגר אומר שהעניין הזה הוא עניין עובדתי שבית המשפט קובע ולא הצדדים. הוראה קוגנטית של המחוקק שלא ניתן להתנות עליה בהסכם (שאז היא תהפוך לדיספוזיטיבית). 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.

**✓ ס' 57: הזכות למזונות מן העיזבון של ילדים**

57. (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.

 (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.

גם ילדים זכאים למזונות מן העיזבון. ככלל, זה עד גיל 18, אבל אפשר עד גיל 23 לשיקול דעתו של ביהמ"ש. אם לילד יש מגבלה, אז הזכות היא כל הזמן שהמגבלה קיימת. דהיינו לתמיד.

כיום, בטח לאור המגמה בדיני המשפחה שמאריכים את תקופת דיני המזונות. תפיסה שמשותפת לדיני המשפחה המערביים שמבינים שנזקקות של ילדים לא מסתיימת בגיל 18.

**ס' 57(ד): הגדרת ילד לעניין זכות המזונות –**

* ההגדרה של ילד בעניין הזכות למזונות כוללת גם נכד של המוריש שהתייתם לפני מות המוריש, או שהדאגה לפרנסתו הייתה על המוריש טרם מותו. אם סבא וסבתא תמכו כלכלית בנכדים אפשר לתבוע מזונות שכן זה נכלל בהגדרת "ילד".
* בניגוד לס' 16 לחוק שמדבר על אימוץ פורמלי, לעניין מזונות מן העיזבון מספיק גם **אימוץ בפועל.**
* לכאורה, המגבלה בס' 3(ב) לחוק שעניינה על כשרות לרשת לא חלה על מזונות מן העיזבון, וגם מי שנולד 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש. זה בעייתי במקרים של נטילצ זרע מן הנפטר.

**✓ ס' 57: הזכות למזונות מן העיזבון של הורי המוריש**

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

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

**✓ היקף הזכות למזונות**

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

עפ"י ס' 58 "מזונות מן העזבון - לרבות הוצאות הכשרתו של הזכאי למשלח יד". ניתן לתבוע גם על הוצאות שהמטרה שלהם הכשרה למשלח יד -התמקצעות, הכשרה, לימודים וכו'.

בקביעת מידת המזונות מתחשב בית המשפט בין השאר:

מתחשבים בכל המקורות הכלכליים של הזכאי לפני שפוסקים מזונות מן העיזבון. מחד זו זכות קוגנטית ומאידך ביהמ"ש מודע לזה ולכן הזכות היא לא רחבה שמאפשרת ליהנות ממותרות.

* **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.
* **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 מכוח דיני משפחה-** מכוח חוק יחסי ממון (יחשב כרכוש וכספים של היורש), מכוח כתובה וכדומה.

# שיעור 12, 09/01/2022 – הסתלקות מן העיזבון

זכות ההסתלקות היא אחת הזכויות היחידות שעומדות ליורש (שבד"כ אין להם זכויות). **אי אפשר לכפות על אדם לקבל ירושה**.

רואים את 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**. נניח אני היורשת המלאה של סבתא שלי, אבל יש נכס אחד, נניח חברה עם חובות, שאני לא רוצה. הדין אומר שאני לא יכול להסתלק ממנו ספציפית – אני יכולה או להסתלק מהכל או מאחוז מסוים מהירושה.

**חריג להסתלקות הכלכלית או אם מלכתחילה ירשתי מנה (=נכס ספציפי) מנכסי העיזבון**.

**🡨 להבחנה בין ירושת מנה (לדוג' דירה ספציפית) או ירושת חלק מהעיזבון (לדוג' חצי או שליש) יש כמה השלכות בדיני ירושה.** למשל אם יש צוואה שאומרת אני מוריש לבן הבכור את הדירה שלי והצוואה שותקת לגבי הרכוש האחר. ההנחה היא שהבן הבכור יורש את הדירה בנוסף לחלק שמגיע לו בשאר העיזבון ע"פ דין (המנה מתווספת לשאר הירושה). לעומת זאת, אם כתוב אני מוריש לבן הבכור 20% מהעיזבון, זה בא במקום החלק שמגיע לו בירושה עפ"י דין.

הבחנה נוספת היא גם לענייני חובות. קודם פורעים את חובות העיזבון מאלו שקיבלו אחוזים ואז מחלקים את העיזבון. פירעון החובות לא נעשה ממי שקיבל מנה.

🡨 אם קיבלתי בירושה נכסים ספציפיים, אוכל להסתלק מנכס מסוים מביניהם. אך אם הורישו לי חלק ערטילאי מהעיזבון אני לא יכולה להסתלק מנכס מסוים.

**✓ הסתלקות לטובת אנשים מסוימים –** ככלל, ההסתלקות היא כללית. כלומר, יורש לא יכול להסתלק לטובת אנשים מסוימים. עם זאת, **ניתן להסתלק הסתלקות כללית לטובת ילד, אח, או בן זוג של המוריש**.

גם כאן עולה השאלה איך נגדיר את אותם אנשים?

למשל דיברנו על כך שאימוץ לעניין זכות הירושה הוא רק אימוץ פורמלי (ס' 16). נניח שאישה מגדלת את ילדה הביולוגי, יחד עם ילדו של בן זוגה. בן הזוג נפטר לאישה יש בן זוג חדש. האישה מתה בלי צוואה - עפ"י דין יורשים אותה בן הזוג והילד הביולוגי. כל עוד לא האישה לא ערכה צוואה לטובת הילד של בן הזוג הראשון או אימצה אותו פורמלית הוא לא יורש. נניח שהיורשים רוצים להסתלק לטובת הילד. עולה השאלה האם הוא ילד לעניין הסתלקות או שלא? נזכור שבשיעור שעבר, לעניין מזונות מן העיזבון, הגדרנו ילד בס' 57 גם ילד מאומץ ולא כמו ס' 16 שמדבר על אימוץ לפי דין.

התהייה הזו חלה גם על ידב"צ ובני זוג להט"בים.

**✓ כיצד נעשית ההסתלקות?**

* **בהודעה בכתב לרשם לענייני ירושה**. אם העניין הועבר לביהמ"ש- בהודעה לביהמ"ש. בד"כ עניין ההסתלקות תיעשה איפה שעניין הירושה מתנהל. ירושה עפ"י דין או צוואה, אם אין מחלוקות זה מתנהל מול הרשם לענייני ירושה. צוואה בע"פ יתנהל בביהמ"ש. אם יש מחלוקות - ביהמ"ש.
* **ההסתלקות של קטין או של פסול דין טעונה אישור ביהמ"ש**. האפוטרופוס יכול להסתלק בשם הקטין. בניגוד לעריכת צוואה שאמרנו שאחד לא יכול להסתלק בשם קטין או פסול דין, בהסתלקות אפשר.
* **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** -

אנחנו לא מדברים על הסתלקות ספציפית, כי ברור מה התוצאה שלה. אם הסתלקתי הסתלקות כללית יש הבחנה בין יורש עפ"י דין ליורש עפ"י צוואה:

* ס' 15: יורש עפ"י דין שהסתלק כשאין צוואה – "מי שנמצא פסול לרשת או שהסתלק מחלקו בעזבון שלא לטובת בן-זוגו, ילדו או אחיו של המוריש, חלקו מתווסף לשאר היורשים על פי חלקיהם". **החלק של מי שהסתלק מהירושה מצטרף לחלקם של שאר היורשים עפ"י חלקיהם.**

עפ"י חלקיהם = לדוג' אבא נפטר, האמא תקבל 50% וכל אחד מהילדים יקבל את חלקו היחסי. אם יש שני ילדים אז כל ילד מקבל 25%. נניח שאחד הילדים מסתלק הסתלקות כללית. בחלק שלו האמא תקבל 2/3 והאח שליש. כי החלק של מי שהסתלק מצטרף לחלק של שאר היורשים עפ"י חלקיהם. זה לא יתחלק ביניהם 50-50.

* ס' 50: יורש עפ"י צוואה שהסתלק – "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 ".

תחילה, צריך לבדוק האם המוריש בעת כתיבת הצוואה לא התייחס לסיטואציה הזו, ושיש אפשרות להחיל את ההסדר של יורש במקום יורש (ס' 41). לדוג' המוריש יכול להגיד מה הוא רוצה שיעשה בחלקו אם יורש הסתלק.

אם אין הוראה כזו, **הוראת הצוואה לטובת היורש שהסתלק מתבטלת – ואז נעשה פרשנות**. נניח שאדם מוריש את עזבונו לכל ילדיו, ברור שיחלקו את עזבונו לשאר הילדים. נניח הוא אומר שהוא מוריש לכל ילד 1 מש"ח ואת שאר נכסיו לחברים. אחד החברים מסתלק. ההוראה לטובתו מתבטלת ואז בודקים מה עושים עם החלק שלו לפי פרשנות צוואה, השלמת חסר וכו'.

**✓ מגבלות על זכות ההסתלקות** - 2 מגבלות עיקריות שהן למעשה אותה מגבלה פחות או יותר של תום הלב.

1. **זכות ההסתלקות כפופה לעיקרון תום הלב:** סיטין נ' סיטין **-**אדם הסתלק מירושה שקיבל, כדי לחמוק מנושים. ביהמ"ש קבע שמדובר בחוסר תום לב והגביל את זכות ההסתלקות.עד עניין סיטין אם לאדם היו חובות והוא פתאום ירש, אם הנושים היו מודעים לכך, הם היו צריכים לרוץ מהר ולהטיל עיקול לפני שהחייב היה מספיק להסתלק. אם הם לא הספיקו לעשות את זה, היורש היה מסתלק והם נותרו בלי כלום. **בעניין סיטין ברק קבע שזכות ההסתלקות כפופה לעיקרון תום הלב ואם אני מסתלקת על מנת להתחמק מנושים מדובר בהסתלקות שהיא חסרת תום לב ואין לה תוקף.**

כמובן שהשאלה היא איך קוראים את פס"ד סיטין? האם זה אומר שבכל מקרה אם יש לי נושים אני לא יכולה להסתלק או רק אם מטרת ההסתלקות שלי היא לחמוק מהנושים אז אני לא יכולה להסתלק. נניח שאמא נפטרה והילדים רוצים להסתלק לטובת האבא. לאחד הילדים יש חובות, הוא לא רוצה להסתלק כדי לחמוק מהנושים אלא כי הוא רוצה להסתלק לטובת האבא. ילדים עושים את זה לאם פעם ולא פעמיים. השאלה האם במקרה כזה יגידו שעדיין ההסתלקות חסרת תום לב בגללה חוב? גם כאן אין תשובה, תלוי איך קוראים את סיטין.

1. **לא ניתן להסתלק על מנת להשתחרר מתנאי המגביל את הזכייה הצוואה:** פס"ד דשת נ' אליהו – מדובר באב שהיו לו בנים, בת ואישה, והוא השאיר צוואה שהוא מוריש את כל רכושו לבנים אבל הם יקבלו את הרכוש שלהם רק אחרי שהאמא תלך לעולמה. הוא לא רצה שהם יתנו מהכסף לאמא ולאחות. לכן, הוא אמר שהוא מוריש רק לבנים אבל הם יקבלו את הכסף רק אחרי שהאמא תלך לעולמה. הבנים אמרו שהם מסתלקים מהירושה עפ"י הצוואה. הם היורשים היחידים, ואם הם מסתלקים מהצוואה, לכאורה הם יכולים לחזור ולרשת עפ"י דין. זו הייתה המטרה שלהם. לרשת עפ"י דין, בלי התנאי שמתנה את זכות הירושה שלהם במות האם.

יש שם דיון שלם. מצא בדעת מיעוט עושה הבחנה בין הדרה ממש של מישהו ונישול לבין מתן ירושה לאחר. כל עוד אני לא מנשלת ומדירה מישהו מהירושה, הוא יכול לחזור ולרשת. **דעת הרוב אמרה שאומנם לא מכוח דיני הירושה וההסתלקות אבל מכוח הדינים הכלליים אני לא יכולה לאפשר לזוכים עפ"י צוואה להסתלק רק כדי להשתחרר מתנאי שמגביל את הזכייה שלהם.** שהם יהפכו להיות יורשים עפ"י דין.

כשדיברנו על צוואות הדדיות, אמרנו שאחד המורישים אם הוא רוצה לשנות את הצוואה שלו באופן חד צדדי הוא צריך להשיב את מה שירש או להסתלק ממנו. אם אני בת זוג, אני לא יכולה להסתלק מהירושה עפ"י הצוואה הדדית ואז לרשת לפי דין. יש פה חוסר תום לב.

בהמשך לשאלה ממבחני הלשכה - אם הסתלקות לטובת גורם מסוים נפסלת, אז הבן אדם לא הסתלק, אין פה הסתלקות כללית במקום. הרשם / ביהמ"ש יגיד למסתלק שהוא עדיין יורש והוא יכול להגיד אח"כ שהוא בוחר להסתלק הסתלקות כללית.

**מבנה הבחינה:**

ayeletb@mishpat.ac.il

הבחינה בחומר פתוח, אבל יש להתכונן כאילו היא חומר סגור. מבחינת המרצה הבחינה היא בחומר סגור וככה היא מחשיבה את הזמן לבחינה (קיצר אין זמן להסתכל בחומר). הבחינה תורכב מקייסים קטנים שכל קייס יהיה על נושא אחד. בתחילת כל קייס המרצה תגיד לנו על איזה נושא יהיה הקייס.

הנושא היחיד שלא יהיה עליו קייס הוא פרשנות, שכן חוזר על בכל נושא. יכול להיות שמספר השאלות ישתנה בין המועדים השונים. המרצה לא מחפשת אזכור מדויק של פסקי-דין ולא יירד ניקוד באי-ציון או טעות בשם של פסה"ד. עם זאת, לפעמים בהערות יהיה לנו שם של פסה"ד, אבל רק בקטע של היישום.

המרצה יכולה לתת שאלה אמריקאית, אבל עם הסבר. כלומר, בכל חלופה נצטרך להסביר למה בחרנו את התשובה הספציפית ולמה לא בחרנו את השאר.

המרצה תכתוב לנו מגבלת מילים (שורות) לכל שאלה, אבל היא לא נאכפת כשהתשובה היא לעניין. כלומר, המגבלה לא תהיה בתומקס.