**שיעור 1- 10/10/2021**

המרצה – פרופ' איילת בלכר פריגת.

**דרישות הקורס:**

* השיעורים יתקיימו בימי ראשון, 16:00-17:30.
* מייל: [ayeletb@mishpat.ac.il](mailto:ayeletb@mishpat.ac.il). עונה בערך תוך 24 שעות, אם לא ענתה לשלוח שוב.
* מבנה המבחן: 100% בחינה בחומר סגור. המבחן בנוי מבערך 3 שאלות קטנות או שאלה אחת עם כמה סעיפים קטנים. נושא שנכנס כמעט בכל מבחן הוא פרשנות (פרשנות צוואה / פסלות צוואה). נושאים: צוואה על פי דין / מי יירש / כמה יירש. **הכי חשוב לנמק!**
* נוכחות חובה, אבל איילת לא בודקת שמות. אין אכיפה.
* יש סילבוס באתר. מצופה להכיר את כל מה שמופיע באתר. יחד עם זאת, יהיו דגשים לגבי מה שצריך לקרוא.
* החידוש השנה בקורס הוא התיקון בחוק הירושה. הוא מתגבש להצעת חוק ולכן נקדיש יותר זמן למה שכתוב בקודקס.
* איילת תעלה את תזכיר חוק הירושה.

**מבוא**

דיני ירושה כחלק מהסדרה משפטית של סוף החיים. אף אחד לא מתכנן למות בקרוב, אבל מתישהו יגיע יומם.

המשפט צריך להתמודד עם כל מיני סיטואציות משפטיות שהמוות מעורר, כגון:

* **קבורה והנצחה**
* **תרומת איברים**
* **הורות לאחר המוות** – בישראל נידון באופן לא פרופורציונלי לעומת בעולם. נושא שנידון המון משפטית ודרך מאמרים.
* **אפוטרופסות לגבי ילדים**- האם אפשר לקבוע או לא?
* **עיזבונות דיגיטליים**- לאחר מותי, פייסבוק / אינסטגרם / טוויטר / אימייל. כל עוד לא הסדרתי בעצמי את הנושא, האם מישהו יכול לטעון לבעלות בחשבון / גישה לחשבון? מאוד חשוב מה קורה עם כל אמצעי המדיה, למי יש גישה ולמי אין גישה, משום שהחשיבות המשפטית שלהם עולה.
* **צוואות וירושות** – בנושא זה נתעסק בקורס.

**במה עוסק חוק הירושה?**

* **חוק הירושה עוסק** **בהעברת עיזבון של אדם לאחר מותו, על פי צוואה או מכוח ירושה על פי דין**.
* הוראות החוק אינן מקיפות את כל ההוראות הנוגעות לענייניו של אדם לאחר מותו, אלא עוסקות רק בהעברת ה"עיזבון".

אפשר להכניס הוראות לצוואה. מה יהיה הדין לגבי ההוראות האלה? לא קבוע בחוק הירושה. הוראות החוק מאוד מצומצמות- רק העברת העיזבון.

**לדוגמה:** אפוטרופסות של ילדים – **חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות** קובע מה קורה בהוראה שלי לגבי האפוטרופסות של הילדים שלי, לאחר מותי.

**מהו עיזבון?**

* **החוק אינו מגדיר מהו "עיזבון"**.
* **ככלל, מדובר בנכסים של האדם** – זכויות, חובות וטובות הנאה שהשאיר אחריו, אולם לא כל הנכסים והזכויות כלולים בעיזבון.
* כך **למשל**, "סכומים שיש לשלם עקב מותו של אדם ע"פ חוזה ביטוח, ע"פ חברות בקופת קצבה [פנסיה] או בקופת תגמולים [קופת גמל] או ע"פ עילה דומה, אינם בכלל העיזבון", אלא אם כן הותנה במפורש שהם מגיעים לעיזבון (**סעיף 147 לחוק**).
* ככלל, השאלה מה כלול בעיזבון אינה מוסדרת בהוראות חוק הירושה, אלא בדין הכללי.

בחוק הירושה נחפש סעיף הגדרות, אך אין הגדרה מה זה עיזבון. יודעים להגיד מה לא כלול בעיזבון, אבל לא את ההגדרה המפורשת לעיזבון. בגדול, (לא הגדרה משפטית), כל הנכסים והחובות שאדם השאיר. לא כל הנכסים של אדם כלולים בעיזבון. **כדי לדעת מה כלול בעיזבון ומה לא צריך לפנות לחוקים חיצוניים לחוק הירושה**. בקורס הזה לא נצטרך להתעסק בשאלה הזו- מה כלול בעיזבון.

**-נתחיל את הדיון בקורס אחרי שקבענו מה היקף העיזבון.**

ס' 147 לחוק הירושה, סכומים שיש לשלם לעיזבון. פנסיה, קופות גמל- שהם לא חלק מהעיזבון. זה גם לא מדויק. אם אני עושה ביטוח וכותבת מי המוטבים של הביטוח, אז קבעתי. אבל לפעמים אכתוב במוטבים שלי "היורשים החוקיים". אני אעשה ביטוח חיים ובמקום להגדיר מי המוטבים אני כותבת היורשים החוקיים, אז חוזה הביטוח יפנה אותי שוב לחוק הירושה.

**מה עוד יכול להשפיע על היקף העיזבון? –דיני משפחה**. דיונים על מה יורשים. בן הזוג יגיד שחצי שלו / היורשים יגידו שבעיזבון הזה לא רשום כלום, אבל חצי מהרכוש שרשום ע"ש בן הזוג צריך להיכנס לעיזבון. \*אנחנו עוברים את זה. קובעים מה כלול כבר בעיזבון.

**חופש הציווי**

* **העיקרון הבסיסי בדיני הירושה במשפט הישראלי הוא "חופש הציווי"**.
* **הדרך העדיפה להעברת עיזבון היא באמצעות עריכה צוואה**.
  + אם לא נכתבה צוואה תקפה או שהצוואה שנכתבה נפסלה, יועבר העיזבון בהתאם להוראות הירושה על פי דין.
  + אם נכתבה צוואה חלקית, יחולו הוראות החוק לענייני ירושה על פי דין על אותו חלק מהעיזבון שלא הועבר בצוואה.

הדין הישראלי אימץ את חופש הציווי כעיקרון מנחה, עקרון בסיסי מבחינה מוצהרת. זה אומר שאני יכולה לנשל את מי שאני רוצה, להוריש למי שאני רוצה, בלי סיבה. עניין זה נקרא **"קפריזות"** – אדם יכול מתוך קפריזה להוריש את רכושו לפי בחירתו האישית.

כשנקרא את פסקי הדין נראה שזה לא בדיוק ככה, כי אם אני אנשל את כל המשפחה שלי ואוריש הכל למטפלת שלי, יכול להיות שבתי המשפט ימצאו סיבות לפסול את הירושה שלי. **תיאורטית אפשר לעשות את זה, אך בפועל הדברים קצת יותר מורכבים**.

יש להדגיש: במשפט הישראלי זה נראה ברור להוריש למי שרוצים. אך, **שיטות משפט לא מעטות בחרו בגישה אחרת**. **למשל, שיטות משפט קונטיננטליות** (גרמניה, הולנד, צרפת) בהן יש **שריון** לטובת בני משפחה מסוימים. לא ניתן לנשל את הילדים/ בן זוג כי בא לי.

\*בבחינה אין שאלות לגבי מה דעתכם. המרצה איילת מאוד בעד שריון. חופש הציווי חשוב אך יש ערכים חשובים יותר. זה ישפיע בשלב של פסילת צוואות או לא. ניתן יהיה להצדיק תוצאות מסוימות אם נאמין או לא בחופש הציווי.

**הבעיה במשפט הישראלי**: מצהיר שאימצנו את חופש הציווי, אך יש פסיקות שקצת פחות מסתדרות עם זה.

**החריג המרכזי לחופש הציווי הוא הזכות למזונות מהעיזבון**, בה נעסוק בשיעור נפרד. זכות זו מוענקת לבני משפחה מסוימים (ילדים, בני זוג, ובמקרים מסוימים גם הורים) שפרנסתם הייתה על המוריש. זוהי **זכות קוגנטית, שאינה ניתנת להתנאה** בהסכם או בצוואה. הרציונל של הזכות למזונות מן העיזבון שונה מהרציונל של שריון, והוא מבוסס על עיקרון של **נזקקות כלכלית** (מעין **חקיקה סוציאלית**) ולא על זכאות קניינית לחלק מהעיזבון. רק כאשר יתקיים מצב של נזקקות כלכלית של הזכאים למזונות מהעיזבון הם יזכו במזונות. בכל מקרה אחר, לא תהיה מגבלה על העברת נכסי העיזבון ליורשים שקבע המצווה.

* אפשר לשאול האם עצם הרעיון של ירושה זה דבר מוצדק? בייחוד כשמדברים על כסף גדול. נניח אפשר לדרוש לקחת חלק מהכסף למדינה למטרת חלוקה מחדש, ערכים של שוויון.

**מוסד הירושה- פגיעה בשוויון הזדמנויות**. אם התמזל מזלי ונולדתי למשפחה עם כסף, מצבי בחיים יהיה יותר טוב מאשר מצבה של מישהי יותר מוכשרת ממני / חרוצה, אבל נולדה למשפחה עם פחות אמצעים. משפחות עם הרבה כסף – יש דורות כאלה. לא משנה אם הצאצאים עצלנים, לא מוכשרים. הכסף ממשיך לרוץ במשפחה.

האם למתים יש זכויות? **חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות**- **אדם זכאי לזכויות מרגע לידתו עד מותו**.

אפשר לשאול מה ההצדקה לרעיון של ירושה? יש כל מיני הצדקות בספרות. האם הן חזקות או לא? לא יודעים. אם היה לי הרבה כסף, כנראה הייתי מוצאת סיבות למה צריך לקיים את שיטת הירושה. אבל זה **דיון תיאורטי**, **כי לא ניתן לבטל את רעיון הירושה**.

**מס הירושה / מס העיזבון הם** **המיסים הכי מוצדקים, שהכי קשה לאכוף**. **לדוגמה:** נאמנויות בארה"ב – מקימים את הקרנות שדורות אח"כ נהנים מכסף כל חודש. מקימים את הקרנות כדי לא לשלם מס עיזבון או ירושה. במדינת ישראל **לא** מתקיים מיסוי על עיזבון או על ירושה. הייתה תקופה שניסו להטיל מס, אך הוא בוטל מהר מאוד.

מי שמקבל את הירושה לא עבד בשביל הכסף הזה. **אפשר להגיד, שהורים עובדים כדי שלילדים יהיה טוב יותר**. אבל כמה טוב יותר? אפשר להעביר ביקורת.

**תחולת חוק הירושה והערכאה המוסמכת**

* **חוק הירושה חל על כל האזרחים במדינת ישראל, בלי תלות בהשתייכותם הדתית**. הדין האישי (הדתי) אינו חל על זכויות ירושה או על מזונות מן העיזבון.
* **בית המשפט המוסמך על פי החוק הוא בית המשפט לענייני משפחה**. בית דין דתי יכול לרכוש סמכות רק אם ניתנה לכך הסכמת "כל הנוגעים בדבר".

דברים ייחודים לישראל: בניגוד לדיני משפחה, ששם חלק מאוד מרכזי נשלט ע"י הדינים האישיים הדתיים של הצדדים, חוק הירושה הוא אחד- חוק אזרחי טריטוריאלי, שחל על כולם. בלי (כמעט) שום קשר להשתייכות דתית -נדבר על מזונות מן העיזבון, משהו מאוד צר.

הסמכות מסורה לבימ"ש לענייני משפחה. יש סמכות מקבילה. ניתן ללכת לבית דין דתי, אבל צריך את הסכמת כל הנוגעים בדבר. בהתאמה, נחיל על ההליך דין דתי ולא דין אזרחי. אם אין הסכמה של צד, אז הסמכות היא של בימ"ש לענייני משפחה.

**הסכמת "כל הנוגעים בדבר"** **= בית דין לא יכול לקבוע מי נוגע בדבר ומי לא**.

**פס"ד משולם**- מדובר בגבר שנפטר והייתה לו בת זוג מזוגיות שנייה. הם לא היו נשואים. הם היו ידועים בציבור. לאחר פטירתו, כל הילדים הסכימו שהסמכות לדון בענייני הירושה תהיה לבית הדין הרבני. האישה הגיעה ואמרה שהיא לא מסכימה. בית הדין בחן את הקריטריונים לידועים בציבור והוא קבע שהיא לא ידועה בציבור ולכן לא צריך את ההסכמה שלה. היא הגישה ערעור **לביהמ"ש העליון (בג"צ 673/89) שפסק שאין דבר כזה לקבוע מי נוגע בדבר**. **זו שאלה מחוץ לסמכותו של בית הדין**.

העלות של ניהול הליך בבתי הדין היא זולה משמעותית ומהירה הרבה יותר מאשר בבית משפט. אז אם צריך לנהל הליך (ולא מספיק הרשם לענייני ירושה) וחייבים בית משפט, בהרבה פעמים בית הדין הוא אופציה לא רעה בכלל. לאור העובדה שצריך את הסכמת כל הנוגעים בדבר, אם יש מחלוקת לא לוקחים את התיק.

יחד עם זאת, דווקא בדיני ירושה אפשר לראות בצורה ברורה את **הפער בין חוק נהדר בספר החוקים לבין שיקולים חברתיים, לחצים חברתיים/ משפחתיים של אמונה**, שמשחקים תפקיד הרבה יותר משמעותי מהחוק לגבי מה שקורה בשטח.

**לדוגמה:** יש מחקר (שערכה נסרין) שבודק למה נשים מוסלמיות מוותרות על חלקן בירושה. לעומת הדין העברי, האסלאם מכיר בזכות הירושה של נשים, אך עדיין הרבה נשים מוותרות על החלק שלהן בירושה. התיק מתנהל בבית הדין, למרות שצריך את ההסכמה לפי החוק. מכוח הדין הדתי מגיע להן משהו. לאור מחסור בקרקעות, לחצים משפחתיים – הרבה נשים מוותרות על זכויות הירושה שלהן.

אין מספיק מחקר מה קורה בבתי הדין. גם המחקר שערכה נסרין הוא לא מחקר שניתן להסיק ממנו מסקנות סטטיסטיות, כמותיות. המחקרים הם איכותיים ולא כמותיים.

**מבנה חוק הירושה**

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

**ירושה על פי דין**

**2 תפיסות לתפקיד הירושה על פי דין:**

1. **תפיסה אחת** (ברוב הספרות בארץ) מדברים על מה מצווה סטנדרטי היה רוצה. **המטרה להתחקות אחר הרצון המשוער, לחסוך עלויות עסקה**. [אין מספיק נתונים בארץ על כמה אנשים עורכים צוואה]. רוב האנשים נפטרים ללא עריכת צוואה. נשער מה הם היו רוצים, כי אין צוואה וזה כנראה קשה ריגשית.

זו חשיבה נחמדה, אך מה צריך לעשות כדי לקבוע את כלל הירושה ע"פ דין? לעשות סקר, תשאול לגבי מה אנשים היו מעדיפים לעשות. להבין מה הפרקטיות.

1. **תפיסה שנייה**- התפיסה של איילת- **כללי הירושה ע"פ דין ממלאים וצריכים למלא תפקיד נורמטיבי**. **מי ראוי שיירש**. גם אם שיטת המשפט מאמצת את חופש הציווי, לא רוצים לעשות את החיים קלים. כללי הירושה ע"פ דין ייקבעו מה טוב ומה ראוי. יש נטל. גם אם יש נוהג מסוים (להוריש יותר לבנים מאשר בנות) ילכו לפי מה שראוי בעיני החברה.

**ברירות מחדל**- יש דיון כללי בדיני חוזים על ברירות מחדל. תנאים שניתן להתנות עליהם. יש האומרים שנקבע ברירות מחדל, כי חשוב לי שהצד השני לחוזה יידע שיש ברירת מחדל (אם רוצים להתנות).

**צוואה היא מעשה אישי**. **לא צריך לספר שעורכים צוואה**. אבל אחד התפקידים של ברירות מחדל, למי שלא בוחר את הבחירות הראויות בעיני המשפט, לא נעשה את זה קל. [בחירה אידיאולוגית. מה ראוי].

**מתי נפנה לירושה על פי דין?**

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

* **לא נכתבה כלל צוואה** (**סעיף 2 לחוק**).
* **כאשר נכתבה צוואה חלקית** (על חלק מהרכוש בלבד).
* **כאשר נכתבה צוואה, אך היא נפסלה באופן מלא או חלקי**.

מקרה קלאסי- לא נכתבה בכלל צוואה. מקרים אחרים עם הסתייגות- כאשר נכתבה **צוואה חלקית** שלא הסדירה את כל הרכוש/ הזכויות/ החובות, אז לכאורה לגבי החלק שהצוואה לא חלה עליו אני אפנה לכללי הירושה ע"פ דין. נשים פה כוכבית\*

**כדי לקבוע שצוואה היא חלקית או לא אני צריכה פעולה פרשנית**. פס"ד אפרופים (בחוזים), **פס"ד טלמצ'יו** בדיני ירושה.

לפעמים גם צוואה שהיא נחזית על פניה כחלקית, אפשר לומר שיש **השלמת חסר שזו דוקטרינה פרשנית, לפיה ניתן להשלים את הצוואה בהתאם לרוח של הצוואה**. אם נשתמש בכלי הזה, אז למרות שהצוואה היא חלקית, אני לא אגיע לכללי הירושה ע"פ דין. אבל, אם בסוף ההליך הפרשני אני אגיע למסקנה שהצוואה היא חלקית אני אפנה לכללי הירושה ע"פ דין.

פרשנות זה לא מדע מדויק. אם אני שופטת שהשקפת עולמי היא שלא מנשלים ומשווים בין ילדים, ויש לי 2 דרכי פרשנות לגיטימיות (מתחם הפרשנות הסביר) אני **אתאים את הניתוח הפרשני לתוצאה הרצויה**. אוכל לקבוע שהצוואה חסרה / חלקית. לפעמים יגידו שיש השלמת חסר, הצוואה לא חלקית וכו'.

מקרה נוסף עם הסתייגות הוא **פסילת צוואה**.

אם זו הצוואה הראשונה שכתבתי והיא נפסלה אז הולכים לכללי הירושה ע"פ דין.

אבל, אם כתבתי צוואה בשנת 2010, ואז כתבתי צוואה בשנת 2018 [כשנלמד ביטול צוואה נראה שאחת הדרכים היא לערוך צוואה חדשה אם ההוראות סותרות]. הצוואה של 2018 עושה 2 דברים: מבטלת את הצוואה של 2010 והיא מחלקת מחדש את הרכוש. נניח שנפסלה הצוואה של 2018. האם גם נפסל הביטול של הצוואה מ-2010 או שרק החלוקה מחדש נפסלה? **מדובר באקט פרשני**.

**בכל מקרה שיש צוואה כלשהי [נפסלה, חלקית] לא אוכל לדעת בוודאות האם לפנות לכללי הירושה ע"פ דין**. **אני אצטרך להשתמש בכלים פרשניים**.

לפעמים כללי הירושה ע"פ דין מתנגשים עם האינטואיציה.

**מיהם היורשים על פי דין?**

**היורשים על פי דין קבועים בסעיף 10 לחוק והם:**

* בן או בת זוג של המוריש.
* ילדי המוריש וצאצאיהם. [נכדים ונינים]
* הורי המוריש וצאצאיהם. [אחים ואחיינים]
* הורי הוריו של המוריש וצאצאיהם. [דודים, בני דודים]

**שימו ♥ - לגבי בן זוג לא כתוב צאצאיהם**.

* **סעיף 10** לחוק קובע את זהותם העקרונית של היורשים ע"פ דין, אך **אינו** **קובע מהו סדר הקדימויות בירושה, ומהן זכויות הירושה של כל יורש**. (זה קבוע בהוראות אחרות של דיני הירושה).
* סדר הירושה וזכויות הירושה נקבעים ע"פ **עקרונות מעגלי הקרבה (סעיף 12 לחוק)** **וההוראות לגבי ירושת בני זוג (סעיף 11 לחוק)**.

עקרונות מעגלי הקרבה בסעיף 12 – חלים על הירושה של קרובי המוריש שאינם בן או בת הזוג. הוראות לגבי ירושת בני זוג –נמצאים בסעיף 11.

היום נעסוק בשיטת מעגלי הקרבה (נניח שלנפטר אין בן זוג). בהמשך נדבר על שיטת בני זוג.

**בעבר**- **בני זוג לא ירשו**, הרכוש עבר בתור המשפחה הביולוגית. **מוסד האימוץ** התחיל במטרה שיהיה למי להעביר את רכושי, ולא כדי לדאוג לילדים (זה בא אח"כ). [מאיר שלו- קרובים מן הדם וקרובים מנישואים].

**בשנים האחרונות**- **המעמד של בני זוג הולך ועולה**. בני זוג לא קיבלו בדיני משפחה ודיני ירושה. זו תופעה שקורית לא רק בישראל. נתייחס גם לתזכיר בהקשר הזה.

**עקרונות מעגלי הקרבה**

**שיטת הפרנטלות** היא השיטה שאימץ חוק הירושה [סיווג בני משפחה לפי קרבה למנוח]. הוא **דחה את השיטה של מספר לידות** –לפיה אח שלי קרוב אליי יותר מאשר הנין שלי.

מספר עקרונות לשיטה:

* **עקרון ראשון- מעגל קרבה קרוב יותר דוחה באופן מוחלט מעגל קרבה רחוק יותר** (**סעיף 12 לחוק**: "ילדי המוריש קודמים להוריו, הוריו קודמים להורי הוריו"). אם ישנם יורשים במעגל הקרבה הראשון, אז הם יורשים את העיזבון ואילו יורשים ממעגל הקרבה השני או השלישי אינם יורשים כלל.

**3 מעגלי קרבה בלבד:** **ילדים וצאצאיהם, הורים וצאצאיהם, הורי הורים וצאצאיהם**.

**לדוגמה** אדם נפטר, ללא בת זוג, השאיר אחריו ילדים והורים. הכל יעבור לילדים. הילדים הם מעגל הקרבה הראשון. ברגע שיש לי ולו יורש אחד במעגל קרבה קרוב יותר, אני לא עוברת לבחון את מעגל הקרבה הרחוק יותר.

ברוב המקרים שיטת מעגלי הקרבה היא מאוד אינטואיטיבית, אבל יש מקרים שונים שלא.

* **עיקרון שני**- **בתוך כל מעגל קרבה,** **ראשי המעגל קודמים לצאצאיהם**. צאצאים של יורש זכאים רק כאשר היורש עצמו אינו בין החיים, וזאת מכוח **עקרון הנציגות** (**סעיף 14 לחוק**).

עקרון הנציגות= מדבר על צאצאים, ולא היורשים.

**לדוגמה:** אדם נפטר, השאיר אחריו ילדים ונכדים. אם יש ילדים, הנכדים לא יורשים. הנכדים יירשו אך ורק אם ההורה שלהם (=הילד) אינו בין החיים, ואז הם ייכנסו בנעליו.

* **עקרון שלישי-שוויון**. שוויון בין המינים (שוויון בין בנות לבין בנים), שוויון בין ילדים שנולדו להורים נשואים ובין ילדים שנולדו מחוץ לנישואים (**סעיף 13 לחוק**: "ילדי המוריש חולקים ביניהם בשווה, וכן חולקים הורי המוריש ביניהם והורי הוריו ביניהם; **סעיף 14(ב) לחוק**; **סעיף 3(ג) לחוק**: "לעניין זכויות הירושה של ילד אין נפקא מינה אם בשעת לידתו היו הוריו נשואים זה לזה, ואם לא").

**בארה"ב ומדינות הקונטיננט- ילדים מחוץ לנישואים לא ירשו**. זה לא היה ברור מאליו כשהדברים נחקקו.

**תרגול- ירושה על פי דין**

\*בדוגמאות הנ"ל מניחים שאין בני זוג.

**\*אם אדם נפטר ללא צוואה והשאיר הורים וסבים, אז ברור שההורים יורשים**.

**שאלה 1:** אישהנפטרה ללא צוואה והשאירה אחריה אחיינית (הבת של אחותה) ודודה (אחות של אבא שלה). לא נותרו קרובי משפחה אחרים. מי יורשת ואיך יחולק העיזבון?

**תשובה:** האחיינית שייכת למעגל הקרבה השני (הורים וצאצאיהם=אחים ואחיינים), ולכן היא תירש. הדודה שייכת למעגל הקרבה השלישי (הורי הורים וצאצאיהם=סבים, דודים ובני דודים), לכן היא לא יורשת כלום.

**בפס"ד סינידובסקה** (ע"א 670/64)- סיטואציה דומה רק שהאחות הייתה מצד האבא. ההורים התגרשו, האבא התחתן מחדש, נולדה לו ילדה. האחות מצד האבא הלכה לעולמה והייתה לה אחיינית. אבל נשארה גם האחות של האמא. אינטואיטיבית רוצים להגיד חצי-חצי, לצד של האבא והאמא. -אם אין נציג של יורשים, אז צאצאיו באים במקומו.

* **עקרון הנציגות**= מדבר על צאצאים, ולא היורשים. ס' 14 מדבר על **יורש שנפטר**, **צאצאיו באים במקומו**.
* תזכורת – אנחנו מדברים על **כללי ירושה על פי דין**.

**שאלה 2:** לאישה א' 3 ילדים: ב', ג', ד'. לילד ב' יש 2 ילדים: a, b. לילד ג' יש 2 ילדים: c, d. לילד ד' אין ילדים. ב' חולה והוא לא רוצה שהילדים יירשו אותו, הוא מסוכסך עם בת הזוג שלו. הוא עורך צוואה ומנשל את שני הילדים שלו. יש לו בת זוג חדשה והוא רוצה שהיא תירש אותו. בשנת 2010 ב' הולך לעולמו וילדיו לא קיבלו כלום. בשנת 2020 אישה א' הולכת לעולמה בלי צוואה. איך יחולק העיזבון של אישה א'?

**תשובה:** **שליש** () ילך ל-ד', שליש ילך ל-ג' (הילדים שלו לא יקבלו כלום כי ההורה שלהם בחיים). לגבי השליש האחרון ב' נפטר. **ב' נישל את ילדיו מהירושה שלו, אבל אנחנו עוסקים בירושה של א'**. לכן זה לא משנה מה כתוב בירושה שלו, **הנציגים של ב' לעניין הירושה של הסבתא הם הנכדים a ו-b**. הם יקבלו 1/6, 1/6 לפי עיקרון השוויון.

אם הסבתא הייתה רוצה לנשל את הנכדים שלה מהצוואה היא הייתה צריכה לערוך צוואה, לפי חופש הציווי. אך כל עוד אין צוואה, עקרון הנציגות אומר שהנציגים הם הצאצאים ולא היורשים. אם אין צאצאים ל-ב' 🡨 הכסף היה הולך לילדים ג' וד'.

**כשנדבר על כשרות משפטית**- נניח שאישה א' איבדה כשירות משפטית בשנת 2000. אפשר להגיד שאם היא הייתה יודעת שהבן שלה נישל היא גם הייתה מנשלת. אבל, בגלל שאין לה כשרות משפטית ב-2 הדרכים היינו מגיעים לאותה תוצאה.

אם אין לי נציג (=צאצא) הכסף הולך, הרעיון הזה קשה כשהולכים למעלה להורים.

**שאלה 3:** לאיש א' יש הורים- אמא ואבא. ההורים התגרשו. האמא התחתנה מחדש- יש לה בן זוג חדש ויש להם ילדה א'. האבא לא התחתן מחדש, אבל יש לו 3 אחים. בשנת 2010 האבא נפטר. בשנת 2017 האמא נפטרה. בשנת 2021 איש א' נפטר. איך יחולק העיזבון של איש א'?

אמא (נפטרה ב-2017)

בן זוג חדש

אבא (נפטר ב-2010)

3 אחים

ילדה א'

איש א' (נפטר ב-2021)

**תשובה:** לאבא אין נציג או נציגה שייכנסו בנעליו. תיאורטית אם שני ההורים היו בחיים הירושה הייתה מתחלקת חצי חצי. אבל, **אין צאצאים = אין נציג**. הכל עובר לילדה של האמא. **אם אין נציג, הרכוש מתחלק בין שאר היורשים על פי דין**.

**מה שצריך לזכור לגבי עקרון הנציגות**-

* נציגים הם צאצאים, ולא היורשים.
* אם אין נציג, החלק בירושה עובר לשאר היורשים.

**שאלה 4:** לאישה א' יש 2 ילדים: א' ו-ב'. ל-א' יש 3 ילדים: a, b, c. לב' יש ילד 1: d. ילד א' נפטר ב-2018. ילד ב' נפטר ב2019, ואישה א' נפטרה ב2020. איך יחולק העיזבון של אישה א'?

**תשובה:** אפשר לומר שנשארו רק נכדים ולכן שוויון בין נכדים. אבל זה לא. **צריך לשאול מי נכנס בנעלים של מי**. d הוא הנציג של ב' ולכן הוא יקבל 50%, והילדים של א' יתחלקו ב-50% הנותרים. **זו הפרשנות המקובלת**.

בשיעור הבא נעסוק בפסק דין שעוסק באחים וחצאי אחים.

**קריאה לשיעור הבא:**

* תיק עיזבונות ת"א 44229-11-17 פלונים נ' אלמונים.
* תיק עיזבונות 3861/77 חבשה נ' חקק.
* ע"א 1717/98 – בלאו נ' פוזש.

לקרוא הכל!

**שיעור 2- 17/10/21**

היום נדבר על בני זוג. דיברנו שיש 3 מעגלי קרבה. **אם אין בני זוג ואין קרובים מ-3 מעגלי הקרבה מי שיורשת היא המדינה**.

**עקרון הנציגות ס' 14 לחוק הירושה**- "ילדו של מוריש שמת לפניו והשאיר ילדים, הילדים יורשים במקומו, ועל דרך זו יורשים ילדים של כל אחד מקרובי המוריש שמת לפניו". -**זה לא חל על בני זוג**. סעיף 14(א) לחוק הירושה. **מדובר על הצאצאים של היורשים**, **כך שגם אם נישלתי את הילדים זה לא משנה**.

**שאלה לדוגמה:** אדם נפטר ללא צוואה, השאיר אחריו אבא ו-3 אחים. נניח שבמקור היו לו אבא ואמא. איך מתחלקת הירושה? לגבי כל יורש שנפטר צריך להבין אם יש לו נציגים או אין לו נציגים. **אם אין לו נציגים 🡨 אין יורש**. **אם יש נציגים 🡨 הצאצאים נכנסים בנעליו של ההורה**. במקרה הזה: אם שני ההורים היו בחיים- מתחלקים חצי חצי. אבל האמא נפטרה, **האבא יקבל חצי והילדים כל אחד שישית (נציגים של האמא)**.

\*נשים בכוכבית את ההגדרה לילדים ולבני זוג.

**נושאי השיעור היום-**

* מהן זכויות בת או בן הזוג כיורשים על פי דין. (זכויות בעיזבון ככלל, במיטלטלין השייכים למשק הבית המשותף ובדירת המגורים).
* מה מעמדם של בני זוג כיורשים מול יורשים אחרים.
* ירושת בן או בת הזוג ועקרון הנציגות.
* היחס בין זכויות רכושיות מכוח דיני המשפחה וזכויות הירושה של בני הזוג.

**ירושת בן/בת הזוג- סעיף 11 לחוק הירושה**

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

(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..."

אנחנו **לא מגדירים מיהו בן זוג**. אנחנו מניחים שיש לפנינו בן/בת זוג.

הסעיף קובע שבני זוג מקבלים את המיטלטלין, כולל המכונית, ששייכים לפי המקובל והנסיבות למשק הבית המשותף. אח"כ נשאר העיזבון- וכדי להחליט מה החלק של בני הזוג בשאר העיזבון צריך להבין מי עוד נשאר.

**זכויות בן/בת הזוג במיטלטלין**

* **לא כולל:** אוספים מיוחדים (בולים, למשל), השקעות במיטלטלין יקרי ערך (אמנות, למשל), פריטים אישיים (תכשיטים).
* **מבחן כפול: אובייקטיבי ("לפי המקובל") וסובייקטיבי ("לפי הנסיבות")**.

מיטלטלין הולכים **רק** לבן / בת הזוג – היורש/ת הבלעדיים. אלה מיטלטלין ששייכים לפי המקובל ולפי הנסיבות למשק הבית המשותף. לא כולל דברים מסוימים כמפורט לעיל. כן יכולות להיות מחלוקות לגבי מה שייך לאוספים מיוחדים ויקרי ערך, אך הן בשוליים. לרוב ברור מה שימש למשק הבית המשותף.

**לדוגמה:** הייתה אישה מבוגרת יהודייה מאנגליה. מישהו מפולין יצר איתה קשר ואמר לה שהמשפחה שלה השאירה אצלו כלי כסף והוא רוצה להעביר לה את זה. זה שווה הון. כעיקרון זה נכנס להגדרה של מיטלטלין יקרי ערך. הם יכלו להגיד לה שהם משתמשים בזה בחגים ואז הייתה נוצרת מחלוקת. אבל זה בשוליים.

אין על זה פסיקה. **המבחן הוא האם המיטלטלין משמש את משק הבית המשותף 🡨 ואז בן הזוג היורש הבלעדי**.

מדברים על **רכוש שרשום על הנפטר**. לא רכב שרשום על שני בני הזוג למשל.

**זכויות בן/בת הזוג בשאר העיזבון**

* **נקבע בהתאם לקרבת היורשים האחרים ומעמדם:**

**אם הניח/ה המוריש/ה ילדים או צאצאיהם או הורים (בלבד) – בן/בת הזוג נוטלים מחצית** **[סעיף 11(א)(1)]**.

**אם הניח/ה המוריש/ה אחים או צאצאיהם או הורי הורים (בלבד) – בן/בת הזוג נוטלים שני שלישים מהעיזבון** **[סעיף 11(א)(2) לחוק הירושה]**.

\*לגבי שאר העיזבון צריך להבין מיהם הקרובים הנוספים. יש פה **שבירה של מעגלי הקרבה**. **קודם ניתן לבן/בת הזוג ואז ניתן למי שנשארו במעגלים האלה**.

* אם בנוסף לבן הזוג, נשארו ילדים או צאצאיהם – מעגל הקרבה הראשון. 🡨 50% לבן זוג, 50% לילדים.
* או נשארו רק הורים- מעגל קרבה שני. 🡨 50% לבן זוג, 50% להורים.
* אם אישה השאירה נכדים ובן זוג 🡨 50% בן זוג, 50% נכדים.

**לגבי כל מעגל הקרבה הראשון והורים בלבד- החלוקה היא חצי חצי.**

**אם יש אחים או צאצאיהם, ועוברים למעגל הקרבה השני, בלי ההורים, או הורי הורים** 🡨 בן הזוג זכאי לחלק גדול יותר. **בת הזוג מקבלת 2/3 מהעיזבון**. **האחים 1/3**.

**זכויות בן/בת הזוג בעיזבון כולו**

**כאשר המוריש או המורישה לא הותירו אחריהם אחד מאלו:**

* ילדים או צאצאיהם
* הורים
* אחים או צאצאיהם
* הורי הורים

**בן או בת הזוג יורשים את כלל העיזבון**. **[סעיף 11(ב) לחוק הירושה]**.

\***אם יש קרובי משפחה מהמעגל השלישי, חוץ מהסבים**, דודים נניח ובן הזוג 🡨 **בן הזוג יורש 100%, הכל**.

**ירושת בני זוג ועקרון הנציגות**

**אדם נפטר והותיר אחריו: בת זוג, אם, אחים**. **כיצד יחולק העיזבון?**

\*איפה הדברים מסתבכים? כאשר אדם נפטר והשאיר אחריו הורים ובן זוג, הורים וילדים ובן זוג.

\*כאשר מכניסים את עיקרון הנציגות יש קושי, **שנפתר בפסיקה מחוזית אבל היא לא הנכונה/צודקת בעיני איילת**.

**למשל** אדם נפטר והשאיר אחריו בת זוג, אמא ואחים. אם לא הייתה בת זוג 🡨 50% לאמא, 50% לאחים.

**השאלות שמתעוררות**

1. **כיצד ייקבע חלקה של בת הזוג?** האם 1/2 כי בנוסף לבת הזוג נותר הורה- ס' 11(א)(1) או 2/3 כי בנוסף לבת הזוג נותרו אחים.
2. **מה לגבי עיקרון הנציגות?** סעיף 14 לחוק הירושה קובע כי במקרה שנותרו בן זוג והורים או בן זוג והורי הורים, עקרון הנציגות לא חל:

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

לכאורה אם יש בן זוג והורים / בן זוג וסבים 🡨 עיקרון הנציגות לא יחול.

מה זה אומר? השאלה הזו עלתה **בפס"ד בן דרור**. **פס"ד מחוזי**. הטענה שנדחתה: כל אחד מקבל את החלק שלו ורק אחר כך יתנו לבת הזוג.

**האם עקרון הנציגות לא חל רק כדי לקבוע את החלק של בת הזוג?** כלומר ניתן לבת הזוג 50%, ואח"כ את 50% יחלקו בין האמא והילדים. או שעיקרון הנציגות לא חל- בת הזוג 50%, האמא 50% והאחים לא יורשים בכלל. **השאלה היא מה קורה עם 50% הנותרים, לאחר שבת הזוג קיבלה את חלקה**.

**עקרון הנציגות לא חל**. **רלוונטי רק במעגל הקרבה השני או השלישי**. לגבי ילדים וצאצאיהם יודעים את החלוקה לפי סעיף 11(א)(1).

**עניין בן דרור:** נקבע שעקרון הנציגות לא חל. במקרה הזה אם נשארו בת או בן זוג, הורה אחד ואחים- **מי שיורש זה ההורה ובן הזוג**.

**בספרות בארץ** יש טענות שפס"ד שגוי- 50% לבת הזוג ו-50% הנותרים צריכים להתחלק בין האמא והאחים.

**זכות בן/בת הזוג בדירת המגורים**

**כאשר בנוסף לבן או בת הזוג נותרו אחים או צאצאיהם, או הורי הורים, יורש/ת בן/בת הזוג את כל הזכויות בדירת המגורים, כאשר:**

* **בני הזוג היו נשואים לפחות 3 שנים**.
* **חיו יחדיו בדירה המדוברת**.

**[סעיף 11(א)(2) לחוק הירושה]**.

הוראות מיוחדות לגבי דירת מגורים. לא רלוונטיות כשיש ממעגל הקרבה הראשון (ילדים וצאצאיהם) או הורים, בנוסף לבן/בת הזוג. הן רלוונטיות רק כשנשארו לי ממעגל הקרבה השני [אחים וצאצאיהם, מלבד ההורים] או הורי הורים ממעגל הקרבה השלישי.

ראינו שבני זוג מקבלים שני שליש ולא חצי מהעיזבון. חוץ מזה, אם לנפטר הייתה דירה / זכויות בדירה והן חלק מהעיזבון שלו + בני הזוג גרו בדירה הזו והם היו נשואים לפחות 3 שנים 🡨 אז בן/בת הזוג יורשים את מלוא הזכויות בדירה.

**דירת מגורים היא הנכס הכי משמעותי**. **זו** **הוראה דרסטית**. יש לזכור את ההוראה הזו בהגדרת בני זוג, ידועים בציבור. היחס בין הסכמי ממון לחוק הירושה. נניח שאני חיה עם מישהו ואני עושה איתו הסכם ממון שהדירה הזו נשארת שלי לאחר מותי, אבל לא עושה צוואה. בן הזוג אם הוא איתי 3 שנים יורש את כל הזכויות בדירה.

**ההוראה לא חלה אם יש ילדים וצאצאיהם או הורים. 🡨 כי אז חלה החלוקה הרגילה של 50%.**

**אחיינים, אחים, סבים 🡨 ההוראה הזו חלה**.

עולות שאלות:

* האם הם חייבים לגור בדירה הזו 3 שנים? **לא** – הם פשוט צריכים להיות נשואים 3 שנים.
* נשאל מה קורה לגבי ידועים בציבור? נראה שאותו רעיון חל עליהם [בסעיף אחר].
* אם זוג נשוי 10 שנים, יש להם דירה בבאר שבע והם משכירים אותה, והם שוכרים דירה בת"א. האם ההוראה חלה במקרה כזה?
* מה קורה אם הזוג טס לכמה שנים לחו"ל והשכירו את הדירה שלהם. האם היא כלולה בעיזבון?
* מתי מישהו יוצא מהגדרת בני זוג? אחד מפסקי הדין מזכיר מצב שמישהו היה מאושפז במשך שנים ואשתו בנתה חיים מחדש.
* מה אם אישה מתאבדת ומשאירה פתק שזה בגלל בעלה? הרי סיבת המוות היא לא רצח, אז מה קורה?

**הפסיקה דנה במקרים של עזיבת הדירה לתקופה מוגדרת**. [למשל למטרת פוסט דוקטורט בחו"ל, שכירות]. זו עדיין דירת המגורים.

כל השאר שאלות פתוחות.

**יורשים על פי דין והשינויים במבנה המשפחה**

**עיקרון הנציגות הוא רק בשיטת מעגלי הקרבה**. אם אישה מתחתנת עם גבר ויש לו ילדים, הילדים שלו יורשים אותו. אבל כאשר האישה מתה לא אומרים שיש לגבר נציגים שנכנסים בנעליו. עקרון הנציגות חל אך ורק על ילדים וצאצאיהם, הורים וצאצאיהם, הורי הורים וצאצאיהם – **לא חל על בני זוג**.

**הגדרת בת או בן זוג:** נדבר על הנושאים הבאים-

* תוקף נישואים
* ידועים בציבור
* בני זוג מאותו המין

**הגדרת ילד או ילדה:** נדבר על הנושאים הבאים-

* ילדים מאומצים
* ילדים שנולדו כתוצאה משימוש בטכניקות ההולדה

**מיהם "בני זוג" לעניין סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה?**

**הגישה המקובלת:** **בן או בת זוג מנישואים בלבד (לא כולל "ידועים בציבור")**.

**כולל נישואים אזרחיים, ללא קשר לתקפם "לכל דבר ועניין"** **(בע"מ 9607/03 פלוני נ' פלוני (2006))**.

הסעיפים נוקטים במונח "בני זוג". נכון להיום, בני זוג הם אך ורק בני זוג מנישואים. לידועים בציבור יש סעיף נפרד.

עולה השאלה- יש לפחות 2 סעיפים בחוק הירושה שמקובל שהמונח "בן זוג" זה רק בן זוג מנישואים. אך מה קורה עם סעיפים אחרים בחוק הירושה שעושים שימוש במונח "בן זוג"? **לדוגמה**- ס'8(א) אומר שבני זוג יכולים לעשות צוואה הדדית.. האם מדובר רק בזוג נשוי או גם בידועים בציבור?

לגבי סעיפים 10 ו-11 לא משנה לי האם נישואיהם תקפים או לא. נניח, בני זוג שהתחתנו בנישואים אזרחיים- גבר יהודי ואישה נוצרייה שהתחתנו בנישואים אזרחיים ברומניה [בע"מ 9607/03 **פלוני נ' פלוני**]. האישה יורשת כי היא אישה נשואה, ותוקף הנישואים לא משנה. היא יורשת בכל מקרה גם אם היא ידועה בציבור. **השופט ברק** אמר שהיא יורשת כאישה נשואה.

אז אמנם אך ורק בני זוג נשואים, אבל גם אם הנישואים שלהם לא תקפים לכל דבר ועניין הם יורשים.

**בני זוג מאותו המין** **שהתחתנו** בקנדה 🡨 מה תוקף הנישואים בישראל? לא ברור. **לפי הפסיקה הזו הם יורשים מכוח ס' 10-11**.

**בני זוג הנשואים פורמלית אך חיים בנפרד ומעמדם כיורשים**

**ע"א 247/97 סבג נ' סבג (1999)**.

השאלה הגדולה היא מה קורה עם **בני זוג שנשואים פורמלית, אבל הם פרודים**. זה קורה לרוב בישראל. מחוץ לישראל הסיכוי למצוא בני זוג שפרודים ולא התגרשו הוא שואף לאפס. **לא מדובר רק במצבים של סרבנות גט**.

ע"א 247/97 סבג נ' סבג. העובדות של פס"ד סבג היו **ייחודיות** אבל הן נתנו את הפתח. **מקרה של סרבנות גט של אישה**. הגבר קיבל היתר לשאת אישה שנייה, בתנאי שהוא מפקיד את הגט. הוא נשא אישה שנייה אבל לא שם כסף, **לא הפקיד את הגט**. הוא מת. **בחוק הירושה יש ס' שמאפשר ליותר מאלמנה אחת לרשת**. מפרידים בין המישור הפלילי של המעשה לבין התוצאות – יכולה לרשת יותר מאישה אחת. בעניין סבג האישה השנייה אמרה שרק היא יורשת, כי האישה הראשונה והגבר פרודים שנים, האישה הראשונה סרבנית גט. האישה הראשונה אמרה ששתי הנשים חולקות את הירושה.

ביהמ"ש אמר שמבחינה עקרונית כל עוד בני הזוג נשואים פורמלית הם יורשים. במקרה הזה ייפסקו אחרת בגלל הנסיבות האחרות. היו פוסקים אחרת אם הגבר היה עושה את מה שמוטל עליו – להביא לבית הדין את שטר הגט ולהפקיד כסף, ואז היו רואים בו גרוש מהאישה הראשונה, ורק האישה השנייה הייתה יורשת. אבל **בגלל שלא עשה זאת, שתי הנשים ירשו**. זו פסיקה אחת שפותחת את הפתח.

\*אם היו ילדים בתמונה כל הילדים היו יורשים אותו. גם אם הם היו ילדים מחוץ לנישואים. בחוק הירושה אומרים שכולם יורשים באופן שוויוני.

**הפסיקה היום-** **פסיקות מחוזיות או בית דין לענייני משפחה**.

**יש 2 גישות בפסיקה**:

1. גישה פורמלית- כל עוד בני הזוג נשואים, הם יורשים.
2. גישה מהותית.

**גישה פורמלית**

* עמש (ת"א) 38845-10-12 **פלונית נ' ל.א** (7.1.2015). גלגולי התיק:
* תע (ת"א) 108091-08 **עזבון המנוח י.א ז"ל נ' ר.א** (11.08.2021).
* בע"צ 1087/15 **פלוני נ' פלונית** (15.02.2016).
* תמש (נצ') 34273-05-15 **מ.ג ז"ל נ' ר.א** (3.5.2017).
* תמש (ראשל"צ) 33818-05-11 **ד.ש נ' ח.ש** (2.10.2013).

המקרה הראשון- עמש (ת"א) 38845-10-12 **פלונית נ' ל.א**

בני זוג היו פרודים עשרות שנים (25-30 שנים). לא התגרשו, **לא הייתה טענה לסרבנות גט**. לא ברור למה הם לא התגרשו. הגבר לא גר בישראל. לאישה היה בן זוג. היא הוכרה כידועה בציבור של בן זוגה. כאשר **בן זוגה נפטר** היא **קיבלה קצבת שאירים בתור בת זוג ידועה בציבור**. [**אפשר להיות ידוע בציבור גם אם נשואים פורמלית**]. **כאשר בעלה הפורמלי נפטר היא טענה לזכות הירושה שלה.**

ביהמ"ש לענייני משפחה בת"א אמר לה סליחה גברתי, אני לא מדבר רק על הפירוד הממושך, את היית מוכרת כידועה בציבור של גבר אחר, את מקבלת קצבת שאירים של גבר אחר. את לא מקבלת מהירושה של הבעל הפורמלי.

ביהמ"ש מחוזי [שופט שמלר, פורמליסט בדיני ירושה] קבע שכל עוד הם נשואים- היא יורשת.

המשפחה הגישו בקשת ערעור לביהמ"ש העליון ואז הם הגיעו לפשרה. בע"מ 1087/15. ביהמ"ש העליון טורח לציין **שכחלק מהפשרה פסק הדין המחוזי מבוטל**. **יש בזה אמירה על הגישה הפורמלית הזו**. לביהמ"ש העליון אין פסק דין, אבל הם ציינו זאת.

* כשיש סכסוך משפחתי הדבר הראשון שנמליץ לעשות הוא **עריכת צוואה**. אחרת בן הזוג יירש.

**תמש (ראשל"צ) ד.ש נ' ח.ש**- גבר עזב את אשתו לרומניה, חי חיים כפולים. יום אחד הודיע לאשתו שהוא עוזב. אשתו שהייתה רופאה לקחה את זה קשה, היא אמרה לו ולילדים שאם אבא לא חוזר היא מתאבדת. היא הזריקה לעצמה רעל ושמה קץ לחייה. הם היו פרודים פחות משנה. הילדים טענו שמה פתאם שהאבא יירש. אפשר לומר שהיא לא רצתה להתגרש ויכלה לערוך צוואה ולנשל אותו ולכן כל עוד לא עשתה מגיע לו. מצד שני חוטא יוצא נשכר ולכן לא מגיע לו לרשת אותה.

* רוב הפסיקה של דיני משפחה מתנהלת בדלתיים סגורות וגם לא מתפרסמת. הרבה תיקים מסתיימים בפשרה.

**גישה מהותית**

* ת"ע (חי') 12601-03-09 **פלונית נ' פלוני** (2.11.09) [אבל נהפך בערעור עמ"ש (חי') 934-01-10, **ש.ש נ' ש.ח** (4.3.2010).
* תמש (י-ם) 57918-06-15 **ע.ח.פ נ' ר.פ** (18.2.2016).
* תמש (ת"א) 3688-09-18 **א.ק נ' ע.ק** (6.4.2020).

**גישה מהותית משפיעה על מו"מ**. למרות הגישה הפורמלית שאם את נשואה את יורשת, צריך להחליט האם רוצים לנהל משפט או לא. ההשלכות של פסיקה הן לא רק הפסיקה, אלא מה הן עושות בשטח. **אמנם אין הלכות [**יש ערעור אבל לפני מעל 10 שנים] **אבל בשטח יש עימות**. פחות מ-5% מהתיקים מסתיימים עם פסק דין. בשטח הצדדים מקבלים ייעוץ של התמונה המלאה- גישה פורמלית וגישה מהותית. בהתאם לנסיבות.

\*הייתה פסיקה לגבי **הגבר שנמצא בקומה**. ביהמ"ש אומר שזה בסדר שקמת והמשכת עם החיים. מבינים אותך. אבל **את לא יכולה לטעון שגם מגיע לך לרשת**.

\*ברור שבמקרים של סרבן גט -אשתו צריכה לרשת אותו. אבל דווקא סרבני גט יערכו צוואה. ואז יש תביעה נזיקית.

**\*המקרה בירושלים ע.ח.פ נ' ר.פ**- מקרה של אלימות שהאישה לא פתחה בהליכי גירושין.

**אין גישה אחידה**, אבל כל ייעוץ משפטי שתלכי לקבל יגידו לך שעצם זה שאת נשואה זה לא סוף הסיפור כמו שהיה בעבר.

**ידועים בציבור כיורשים**

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

ידועים בציבור לא נכנסים בהגדרת בן או בת זוג. יש להם סעיף נפרד- ס'55. **חוק הירושה נחקק ב-1965**. הסיפור הוא שבעצם רצו להצניע את זכויות הירושה. במקום להוסיף סעיף הגדרות לגבי בני זוג, יש את ס' יורשים ע"פ דין. **ס' 55 הוא בחלק של ירושה ע"פ צוואה**. **הכותרת של הסעיף הוא 'מעין צוואה'**. הסעיף לא שייך לירושה ע"פ דין.

* "איש ואישה"- לא אומר הידועים בציבור. נשאל האם זה כולל איש ואיש / אישה ואישה.
* "חיים חיי משפחה במשק בית משותף".
* "רואים את הנשאר בחיים כאילו המוריש ציווה לו מה שהנשאר בחיים היה מקבל בירושה ע"פ דין.." נוסח מוזר.

**ידועים בציבור כיורשים: נישול רק ע"י צוואה**

**ע"א 1717/98 בלאו נ' פוזש**.

**נניח שמישהי חיה עם בן זוג** [נשים בצד שאלה של בני זוג מאותו המין]. טוב לה איתו, חיים במשק בית משותף. האם היא רוצה שהוא יירש אותה? לא ידוע. היא יכולה להגיד לסביבה שהיא לא רוצה שהוא יירש אותה. הם חיים יחד 7 שנים. מה היא לא עושה- לא כותבת צוואה. יש אנשים שלא כותבים צוואה כי הם מפחדים, לא מתכננים למות, מפחדים ממזל רע. אז היא מודיעה לכולם שהיא לא רוצה שהוא יירש אותה. אבל הפסיקה היא אחרת.

**בעניין בלאו נ' פוזש – השופט טירקל דעת יחיד**, זו **הגישה המקובלת, אם אין צוואה אז ידועים בציבור יורשים**. למרות שזה לא מתחייב מלשון הסעיף. הכותרת היא "מעין צוואה". הכוונה של המחוקק היא לא להכניס את העניין הזה ליורשים ע"פ דין, רצו להצניע את זה.

יש היום תיק שלא ברור אם יגיע לביהמ"ש העליון, שמתכוונים לתקוף את הגישה הזו. בהקשר של בני זוג מאותו מין כאשר ברור שלא היה רצון לרשת, לא ברור אם הם היו בכלל ידועים בציבור.

**הגדרה רחבה לידועים בציבור לעניין חוק הירושה**

* **אין דרישת פרק זמן מינימלי של מערכת יחסים**- ת"ע (ת"א) 3696/90 **אמיר נ' זגר**.
* **הגמשת דרישת המגורים המשותפים**- בעמ 3497/09 **פלוני נ' פלונית**.
* **אין דרישה למונוגמיה**- ע"א 79/83 **היועץ המשפטי לממשלה נ' שוקרן**.

**השוואת מעמדם של ידועים בציבור לבני זוג נשואים לעניין זכויות בדירת מגורים**

**הלכת ע"א 714/88 שנצר נ' ריבלין:** **זכויות ידועים בציבור לרשת את מלוא הזכויות בדירת המגורים, כאשר מלבדם נותרו רק אחים וצאצאיהם או סבים**.

**סעיף 11(א)(2) לחוק הירושה:** "..אם ערב מותו של המוריש היה בן הזוג נשוי לו שלוש שנים או יותר וגר עמו אותה שעה בדירה הכלולה, כולה או חלקה, בעיזבון, ייטול בן הזוג את כל חלקו של המוריש בדירה האמורה".

\*השוו את זכויות הירושה. ההוראות המיוחדות על דירת מגורים חלות גם על ידועים בציבור. יש הכרעה של ביהמ"ש העליון שאומרת שלאחר 3 שנים שגרים ביחד מקבלים את הזכויות בדירה.

**אם נקבל את הגישה שאפשר לנשל רק ע"י צוואה** 🡨 **יש בעיה עם ההגדרה הרחבה מאוד של ידועים בציבור**.

בהקשר של ירושה זה הכי בעייתי. אין דרישת פרק זמן מינימלי להכרה כידועים בציבור. **פס"ד אמיר נ' זגר**. פסק דין **מחוזי** משנות ה-90, **מוטעה לדעת כולם**. מה נכון לקחת ממנו? **שאין דרישת פרק זמן מינימלי של מערכת יחסים**. אם היום היה מגיע אותו מקרה לביהמ"ש [שבני הזוג חיו יחד רק 3 חודשים] לא היה מתקבל.

**הגדרת הסעיף 55- חיים במשק בית משותף**. זה **לא מחייב מגורים משותפים**. אז מה זה משק בית משותף? התחיל ממקרים מוצדקים שחיים עם מישהו 20 שנים, הוא חייב לעבור אשפוז סיעודי כי כבר לא ניתן לטפל בו בבית, הוא יוצא מהבית ובת הזוג מגיעה לבקר אותו בכל יום. אז זה סוג מקרה אחד שלא חייבים מגורים ביחד.

**למשל** משק בית משותף – קניות ביחד, בילויים משותפים, חופשות משותפות. לא חייבים מגורים משותפים. במקרה הזה הדירות היו צמודות.

**פס"ד שוקרן** – גם לא גרו יחד וגם מערכת היחסים ביניהם לא הייתה מונוגמית. היו לו רומנים מהצד. ביהמ"ש העליון אומרים שהיא בת הזוג העיקרית והיא יורשת. מונוגמיה לא בהקשר של נישואים לאחרים, אלא **יחסים פתוחים** – רומנים מהצד.

**בכל פסקי הדין קובעים שלאחר שהאדם מת, יש ירושה**. זה בעייתי כי בכל הקשר אחר שיש הגדרה רחבה יש מבחן נוסף. **אם רוצים זכויות צריך להראות גם כוונה לשיתוף**. הרבה פסקי דין אומרים שנחמד שאתם ידועים בציבור אבל לא הוכחתם כוונה לשיתוף. כלומר אם לא תוכח תלות כלכלית, זה לא רלוונטי.

בדיני ירושה- **הגדרה רחבה לידועים בציבור** + אם נקבל את **עמדת השופט טירקל** **בעניין בלאו** (אם אין צוואה, הידוע בציבור יורש) 🡨 תמיד ירשו לא משנה מה הרצון/כוונה של המת. לא משנה מה החברים יגידו. [נדבר על הסכמי ממון, שלא יעזרו לפי הגישה הזו].

**השופט הנדל** אומר בפסק דין אחר, שרואים שהוא לא רצה שהיא תירש אבל אין צוואה. אין בעיה עם ההגדרה הרחבה כשלעצמה, אם לא היו מקבלים את עמדת השופט טירקל בעניין בלאו. אבל **השילוב של הגדרה רחבה + אי התייחסות לכוונה לשיתוף / הסכמי ממון 🡨 זה בעייתי מאוד**.

**דוגמה להמחשת הבעייתיות:** נניח שיש ילדים והורה נפטר במפתיע. מה עושים הילדים? 50% להורה שנפטר, 50% לילדים. **הרבה פעמים ילדים מסתלקים לטובת ההורה שנשאר בחיים**. זה בעייתי כי אם מגיע בן זוג לאמא, זה עלול להשפיע על הירושה. אחרי כמה דייטים אמורים להילחץ?

**ידועים בציבור אינם יורשים אם אחד מהם נשוי באופן פורמלי לאחר/ת**

* **חריג לכלל בדיני המשפחה**, לפיו מכירים בידועים בציבור גם אם אחד מהם, או שניהם, נשואים באופן רשמי לאחר/ת.
* השלכות אפשריות של ע"א 247/97 **סבג נ' סבג**; ותמש (י-ם) 57918-06-15 **ע.ח.פ נ' ר.פ**.

**שאלה:** "אף אחד מהם לא היה נשוי לאדם אחר"- ס' 55. נניח שמישהי נשואה פורמלית, לא התגרשה [סרבנות גט/ אין כוח ללכת לבית הדין וכו'] ואין צוואה. היא הכירה בן זוג אחר והם ידועים בציבור. האישה פרודה 10 שנים מהאיש שהיא נשואה לו פורמלית. האם כאשר הידוע בציבור נפטר היא יורשת אותו? כשהיא נפטרת מי יורש אותה?

-זה סעיף חריג.

-**יש השלכות אפשריות של כל פסקי הדין של הגישה המהותית**. **אם פרודים הרבה שנים 🡨 יוצאים מהגדרת בני זוג נשואים**. יש לזה רלוונטיות גם לירושה של ידועים בציבור.

פס"ד אחד שדחה את הטענה הזו- **פס"ד מהקריות**.

בייחוד במקרה הזה, **המון תיקים הסתיימו בפשרה**. יודעים, וגם האישה הפורמלית יודעת, שלא בטוח שהיא תזכה.

גבר ואישה נפרדו לאחר נישואים. הגבר רצה להתגרש, האישה לא הסכימה והוא וויתר [לא סרבן גט]. הגבר היה בזוגיות שנייה, קיבל שבץ ואיבד כשרות משפטית. נפטר בהמשך. הידועה בציבור נכנסה להגדרה של ידועה בציבור [גרו יחד, יש שיתוף]. אבל מי יורשת במקרה הזה- האישה הפורמלית או הידועה בציבור? לאישה הפורמלית אמרו שנכון שיש את הסעיף, אבל יש גישות נוספות והמקרה הסתיים בפשרה.

**בני זוג בני אותו המין כידועים בציבור**

* **הכרה על אף לשון החוק**- ע"א 3245/03 (נצ') ירושת המנוח ש.ר ז"ל נ' היועץ המשפטי לממשלה במשרד האפוטרופוס הכללי.
* **סירוב להכיר בידועים בציבור**- עז (ב"ש) 1320/08 פלוני נ' פלונית.

-בקודקס יש הצעת חוק: תזכיר חוק הירושה. **הרעיון הוא להגדיר בני זוג לכל הנושא של דיני ירושה**- מי שחיים יחד 3 שנים (שיהיה פרק זמן מינימלי), אבל גם מי שפרוד 3 שנים יוצא מהגדרת בן זוג. **הרעיון הוא לעבור להגדרה תפקודית במקום הגדרה פורמלית**. לא רוצים שיהיה סעיף נפרד לידועים בציבור. רוצים שיהיה סעיף הגדרות לגבי מיהו בן זוג.

עלתה שאלה לגבי בני זוג מאותו המין. מאיפה נובעת השאלה? כי הסעיף מדבר על "איש ואישה".

יש **פס"ד בנצרת- ירושת המנוח ש.ר נ' היועמ"ש לממשלה**-זה לא תקדים. זוג גברים, חיו יחד 40 שנים, אין יורשים אחרים ע"פ דין. **המדינה מנהלת את ההליך מול בן הזוג**. הנכס שעליו מדברים הוא חצי דירת מגורים בטבריה. **ביהמ"ש המחוזי בערעור קובע שאיש ואישה יכולים להיות גם איש ואיש**, **לפי חוק הפרשנות**. **פרשנות תכליתית**.

\*לא ברור מה יהיה בתזכיר חוק הירושה- אמרו שאולי מכניסים בסעיף 1 הגדרה של איש ואיש, אבל במקום אחר אומרים שזה לא בטוח כך. נראה מה יהיה בעתיד.

היועמ"ש השתנה ולכן אין פסיקה בעליון. **כאשר המדינה צד, זה המצב**. **אבל מה קורה כשהמדינה היא לא צד? בתי המשפט לא כבולים.**

**פס"ד בבאר שבע- פלוני נ' פלונית**- ביהמ"ש נתן פסק דין עובדתי- הגבר שטענו שיש לו בן זוג היה בארון, לא ידעו שהוא מנהל מערכת יחסים עם גברים. הייתה צוואה, אבל הוא ביקש מזונות מן העיזבון. **לא צריך שהציבור ידע, יכול להיות שיש מע' יחסים סודית / לא ידועה**. **למרות הכינוי "ידועים בציבור"**. אפשר להביא הוכחות לניהול קשר. **דחו עובדתית את הסיפור שלו**- **היה ביניהם קשר, שלא הגיע לכדי ידועים בציבור**. **בנוסף, גם אם היה מוכיח ידוע בציבור- לא מחויבים לפסיקה של ביהמ"ש המחוזי בנצרת ולפי הסעיף כתוב "איש ואישה" ולכן לא חייב לתת**.

אין תקדים. המעמד של בני זוג מאותו מין כיורשים אינו ברור. לכן הם חייבים לעשות צוואה.

**הבעיה: לא ידוע מה המאפיינים הסוציואקונומיים של זוגות חד מיניים בישראל**. לא נעשו מחקרים בישראל. בארה"ב הנתונים מראים שברוב הזוגות מדובר בבנות זוג לסביות ממדינות דרומיות עניות בארה"ב, ואז אין הסכמים או צוואות. הסיבות: חוסר בקיאות/ ידע, חוסר אמון בשלטון. אולי אין גם מה לרשת.

בישראל יש תחושה שהזוגות ההומואים הם מתל אביב ושהם בעלי מצב סוציואקונומי גבוה. אבל יש מקומות שראינו בפסקי הדין כמו טבריה ובאר שבע. דווקא בני המעמד הנמוך לא יודעים מה צריך לעשות. כללי הירושה מעניינים יותר את מי שעשיר יותר.

**ס' 17**- כאשר המדינה יורשת היא יכולה לתת שלא ע"פ דין לאדם אחר שלא זכאי לרשת. למשל, מטפל במנוח וכו'.

* **לשיעור הבא**- אין קריאה. נעסוק בפס"ד של האחים והאחים למחצה. להביא איתנו את חוק הירושה.

**שיעור 3- 24/10/21**

* בשיעור הקודם דיברנו על זכויות הירושה של בני זוג- בני זוג פרודים, ידועים בציבור, בני זוג מאותו המין. סיימנו את הנושא של ירושת בני זוג.
* לעקוב אחרי התזכיר שאיילת העלתה באתר. **אחד השינויים בתזכיר- חיזוק המעמד של בני זוג**. אמרנו שבני זוג הם חידוש, כי במקור ירושה עברה לקרובים מן הדם. המגמה בישראל ובעולם כולו הוא חיזוק הירושה לבני זוג. איך רואים את זה בתזכיר? נותנים לבני זוג חלק גדול יותר. כיום בני זוג יורשים חצי אם יש ילדים וצאצאיהם, וגם אם יש הורים. בתזכיר המטרה היא שאם יישארו בני זוג והורים 🡨 בני זוג יירשו 2/3 מהעיזבון. אם יהיו יורשים מהמעגל השני, הפרנטלה השלישית מול בני זוג- בני זוג יקבלו הכל. היום אם יש סבים בני זוג מקבלים 2/3 והסבים 1/3. המטרה היא שהם יקבלו חלק גדול יותר. זה חלק אחד של שינוי זכויות הירושה לבני זוג.
* בנוסף התזכיר מציע להוסיף פרנטלה רביעית שאם לא נותרים קרובים מאלה שהוזכרו, אבל יש בן זוג של ילד, אז בן הזוג של הילד יוכל לרשת במקום המדינה. לא לפני קרובים מן הדם, אבל אם זה המדינה מול בן זוג של ילד נעדיף את האחרון.
* היום נלמד איך נגדיר יורשים ע"פ דין במשפחה המודרנית. נדבר על הגדרת ילדים.

**יורשים על פי דין והשינויים במבנה המשפחה**

**הגדרת ילדים לעניין ירושה על פי דין**

* ילדים מאומצים.
* ילדים שנולדו כתוצאה משימוש בטכניקות ההולדה. [תוך תרומת תאי רבייה, טיפולי פוריות כדי להרות, סיוע פונדקאות וכו']. כאשר זה טיפול פוריות מהזרע והביצית של הזוג אין בעיה כי זה נחשב ילד 'רגיל' שלהם.

**זכויות הירושה של ילדים מאומצים**

**סעיף 16 לחוק הירושה, כפי שתוקן בשנת 2012:**

1. מי שאומץ כדין יורש את מאמצו כאילו היה ילדו, וכן יורשים את המאמץ צאצאי המאומץ; המאמץ יורש את המאומץ כאילו היה הורהו.
2. המאומץ וצאצאיו זוכים על פי דין בעיזבונם של קרובי המאמץ כאילו היו יורשים, וקרובי המאמץ זוכים על פי דין בעיזבונו של המאומץ כאילו היו יורשים.

[הנוסח הקודם: "המאומץ וצאצאיו אינם יורשים על פי דין את קרובי המאמץ.. קרובי המאמץ אינם יורשים על פי דין את המאומץ].

**חוק הירושה עבר תיקון בשנת 2012**, עדיין לא תיקון מושלם. הניסוח של הסעיף עדיין לא משהו. נעשה **השוואת המעמד של ילדים מאומצים למעמד של ילדים ביולוגיים**. עד 2012 ילדים מאומצים ירשו רק את ההורים המאמצים שלהם, כי הרעיון היה שהמשפחה לא בחרה בהם אלא מי שבחרו הם ההורים המאמצים. כך למשל עיקרון הנציגות לא חל עליהם, הוא חל רק על צאצאים גנטיים. ב-2012 השוו את זכויותיהם לילדים ביולוגיים, כך שגם שאר המשפחה יורשת אותם.

**מה השאירו?** את סעיף קטן ג'.

1. המאומץ וצאצאיו יורשים את קרובי המאומץ, אולם הורי המאומץ והורי הוריו וצאצאיהם אינם יורשים את המאומץ.

כשקוראים את הסעיף לא מבינים שיש בעיה. **סעיף ג' מתייחס למשפחה הביולוגית**. **סעיף עונשי במהותו** – זו הפרשנות שכרגע מקובלת. הרעיון הוא שילדים מאומצים יכולים לרשת גם את המשפחה הביולוגית אבל לא הפוך.

**הסעיף הזה כמעט ולא ישים בפועל**, כי אימוץ בישראל הוא אך ורק **אימוץ סגור**. לא יודעים מי ההורים הביולוגים. אפשר לפתוח את תיק האימוץ אבל זה רק בהסכמת שני הצדדים. הסעיף לא ישים אבל הוא בספר החוקים.

**התזכיר** מבקש לשנות את זה ולמחוק את סעיף קטן ג'.

המשפחה הביולוגית צריכה לחשוש שהילד ששלחו לאימוץ יירש אותם, אלא אם כן כתבו צוואה ובה הם צריכים להודיע ששלחו ילד לאימוץ.

השאלה איך מגדירים ילדים מאומצים. זה משיק לתחום של ידועים בציבור. **בכל התחום של דיני משפחה יש מעבר מגישה פורמלית לגישה תפקודית**. לא מעניין אותנו רק הקשרים הפורמליים אלא מה קורה בפועל.

**זכויות הירושה של ילדים מאומצים: אימוץ פורמלי ללא אימוץ בפועל**

* **ילד מאומץ לעניין חוק הירושה הינו רק ילד אשר אומץ באופן רשמי**. **אין די באימוץ בפועל**.
* **ע"א 8030/96 יהוד נ' יהוד**.
* **מזונות מן העיזבון כחריג אפשרי**.

אם יש זוג שחי יחד ללא נישואים, יכול להיות שנגיד שלא משנה אם הם נשואים או לא, מעניין אותנו מה קורה בפועל. רואים את זה גם בזוגות שנשואים פורמלית אבל פרודים ואולי לא נרצה שהם יירשו. **אבל- בתחום דיני הירושה מדברים אך ורק על אימוץ פורמלי**, וזה בצדק **לדעת איילת**. גם ככה יש קושי עם כל הנושא של ידועים בציבור. אם נסתפק רק באימוץ בפועל- "לדאוג, לטפל..", הילדים האלה יכולים לרשת באופן תיאורטי את מי שלא אימצו אותם פורמלית.

**בעניין יהוד** הפסיקה הייתה בעייתית כי מדובר במשפחה שעלתה מתימן. היו להם 10 ילדים. הבן הבכור נפטר בתימן, כבר לו עצמו היו ילדים. הסבא והסבתא לקחו את הילדים שלו (הנכדים שלהם), עלו איתם לארץ ורשמו אותם כילדים שלהם, אבל **הם לא עשו אימוץ פורמלי**. השאלה הייתה האם הם יורשים כילדים ואז הירושה מתחלקת ל-11 (מקבלים 1/11) או שהם נציגים שנכנסים לנעלי הילד שנפטר והם יורשים את חלקו של האבא שנפטר: 1/10 חלקי 2. 1/20 לכל ילד. בנסיבות הספציפיות של פס"ד יהוד הם לא היו מודעים לדרישה לאימוץ פורמלי. כל חוק האימוץ השתנה. ביהדות- זו הייתה משפחה מסורתית- נושא האימוץ שונה מהתפיסה האזרחית של ההליך של אימוץ. יכול להיות שאם הם היו יודעים הם היו מאמצים פורמלית. בנסיבות הקונקרטיות האלה הפסיקה היא חריגה. **אם היו אומרים שמספיק אימוץ בפועל- היה לזה השלכות רוחביות, פתח לכל זוגיות שנייה לתבוע חלק בירושה**. **פסיקה קשה למשפחות מורכבות**. **לכן, הפסיקה היא שהם יורשים כנכדים**, **כי נדרש אימוץ פורמלי**. בהיעדר אימוץ פורמלי הם לא ייחשבו ילדים.

**הגישה בביהמ"ש היום יותר פורמליסטית**. מבחינת צודק או לא- עם כל הקושי, אלא אם מוצאים דרך לסגור הרמטית השלכות רוחב, הפסיקה מוצדקת. **יש מתח בין עשיית צדק במקרה פרטיקולרי לבין הכללים שהם יוצרים**. **חושבים על השלכות רוחב**, השלכות מיידיות על משפחות מורכבות. מבקשים ליצור איזון. כלומר גם אם הילדים ירשו 1/20 ולא 1/11, התוצאה מבחינת הכלל המשפטי היא עדיפה ונכונה.

**השאלה הייתה האם יכול להיות אימוץ בפועל ולהחשיב את הנכדים כילדים? התשובה היא לא**.

\*יכול להיות שלעניין מזונות מן העזבון נרצה לאמץ כלל שונה.

**שימו ♥ - ירושה על פי דין הם כללי ברירת מחדל**. **אם אני רוצה שמישהו ירש אותי עורכים צוואה מראש**.

**השפעת טכניקות ההולדה המלאכותיות**

**תרומת ביצית**- **מקבלת התרומה היא האם משפטית**. אין כל קשר משפחתי-משפטי בין התורמת לילד או הילדה. [סעיף 42 לחוק תרומת ביציות].

**נשיאת עוברים**- **צו ההורות קובע את יחסי ההורות לכל דבר ועניין**. [סעיפים 11-14 לחוק הסכמים לנשיאת עוברים].

יש 2 טכניקות סגורות- **בשתי הסוגיות הנ"ל יש הסדרה חוקית ברורה לגבי מי ההורים כאשר נולד ילד**. זה תקף גם לעניין ירושה. ישראל הייתה המדינה הראשונה שהסדירה את זה בחוק. מבחינה משפטית אין שאלה בנושא.

1. תרומת ביצית - חוק תרומת ביציות אומר שמי שמקבלת את התרומה ולא משנה אם היא נשאה בעצמה את ההיריון או שהיא נעזרה בפונדקאות, היא האמא של הילד. אין כל קשר משפחתי-משפטי לתורמת הביצית. זה נכון גם לדיני ירושה. בכל מקום שיש הגדרה "ילד" או "הורה", **נושאים של תרומת ביציות מוסדרים**.
2. נשיאת עוברים- אישה הנושאת הריון עבור הורים מיועדים. ההורים המיועדים קיבלו את צו ההורות. אם נושאת/פונדקאית אינה בעלת קשר משפחתי משפטי עם הילד.

בחוק הסכמים לנשיאת עוברים יש **חריג**, אבל עד היום לא נעשה בזה שימוש.

**תרומת זרע-** **לכאורה שאלה פתוחה**.

* ע"א 449/79 סלמה נ' סלמה.
* עם זאת, יש לזכור גם את הוראות **חוק מידע גנטי** לעניין עריכת בדיקה גנטית לקביעת קשרי הורות.

**אין שום הסדרה משפטית לגבי תרומת זרע**. בנקי זרע מוסדרים ע"י **חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים**. תקנת משנה של בנקי זרע מסדירה את הנהלים ממשרד הבריאות, יש הצעות חוק. **אין הגדרה מי ההורה בתרומת זרע**. יש פסקי דין שמהם משתמע שתורם הזרע הוא האבא, אבל הוא אב לא ידוע. **זו שאלה תיאורטית, כי בישראל מותרת תרומת זרע רק דרך בנק הזרע ורק תרומות אנונימיות**. יש מדינות שמאפשרות תרומות לא אנונימיות (מתוך זכות הילדים לדעת). כאשר עושים זאת חשוב להסדיר משפטית את המעמד המשפטי / היעדר המעמד המשפטי של התורם. בדרך אחרת- זה לא מוכר כתרומת זרע אלא כאב.

אין דבר חקיקה שאומר שתורם זרע הוא לא אבא. **פסק דין ירוס חקק**- **הנשיא ברק** אומר **שהאב לא ידוע**. הוא לא אומר שאין אבא ולכן לא צריך הסכמתו, אלא הוא מסביר שבגלל שהאבא לא ידוע אפשר לוותר על ההסכמה שלו.

**כל הפסיקות האלה הן לפני חוק תרומת ביציות משנת 2010, ויכול להיות שזה משליך על מעמד של תורמי זרע**. זאת הפרשנות של **איילת**, אבל אין שום פסק דין שאומר את זה שתורם זרע הוא תורם והוא לא אבא משפטי. גם אם מקבלי התרומה הם גבר ואישה, אין אף פסק דין שאומר שהגבר הוא האבא.

**פס"ד סלמה** -היה מקרה של זוג שהתגרש. הגבר התחתן מחדש, נולדו לו עוד ילדים והפחיתו לו את סכום המזונות ששילם לילדים הראשונים. אשתו הראשונה פנתה לביהמ"ש וטענה שאין להפחית מסכום המזונות כי הילדים הנוספים שנולדו לו נולדו מתרומת זרע חיצונית. ביהמ"ש לא דן בטענות כי הם אמרו שאין לה מעמד לטעון זאת כלפיו כאשתו לשעבר. (הוא היה עקר אז היא ידעה שילדים נוספים הגיעו רק דרך תרומת זרע).

-הטענה של אימוץ לא הייתה עוזרת, כי לא עשו אימוץ פורמלי. אין אימוץ בפועל.

-הפריה חוץ גופית פותרת הרבה בעיות פריון של נשים וגברים, לכן שימוש בתרומות זרע הלך ופחת.

-עריכת צוואה פחות חושבים לעשות במצב כזה, כי הם לא חשבו שהילדים לא יירשו אותו לאור התרומה. הרי המצב הרגיל הוא שהילדים יורשים את האב, אז קשה לחשוב למה צריך לערוך צוואה.

**לדעת איילת חוק תרומת ביציות הבהיר שכאשר יש תורם אין קשר משפטי ומקבלי התרומה הם ההורים המשפטיים**.

**לסיכום-**

* **הגדרת ילדים:** ילדים ביולוגיים, ילדים מאומצים פורמלית, ילדים שנולדו בסיוע תרומת ביצית / פונדקאות-אם נושאת. לגבי ילדים שנולדו בסיוע תרומת זרע לכאורה זו שאלה פתוחה.

**חוק מידע גנטי אוסר לערוך בדיקה גנטית לילדים**. צריך אישור בימ"ש כדי לערוך בדיקה גנטית. אם מדובר בילדים שנולדו לזוג נשוי, לביהמ"ש אין בכלל שיקול דעת לאפשר את ביצוע הבדיקה אם זה עשוי להראות שהבעל הוא לא האבא, בייחוד אם מדובר ביהודים או מוסלמים כי אז זה פוגע בכשרות להינשא. גם אם נרצה להראות שהבעל הוא לא האבא הגנטי, חוסמים גם דיני הראיות כי לא אוכל לעשות בדיקה גנטית כל עוד הילדים קטינים. **אם אני ארצה להראות שתורם זרע מסוים הוא האב הגנטי זה לא יעזור**. **אם הם לא קטינים אז אפשר לערוך בדיקה גנטית**.

**המדינה כיורשת- סעיף 17 לחוק הירושה**

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

* **אם אין לי יורשים- אין לי בן זוג, אין לי ילדים או צאצאיהם, הורים או צאצאיהם, הורי הורים וצאצאיהם- אז מי שיורשת היא המדינה**.

**למה?** הרי אולי יש קרובי משפחה רחוקים יותר. נניח בן דוד מדרגה שלישית. הרי אם זה המדינה מול בן דוד מדרגה שלישית אז למה המדינה.

**\*מקרה חריג**- רוב האנשים לא בקשר עם בן דוד ממדרגה שלישית.

**\*דיני ירושה יוצרים קשר או ממשיכים איזשהו קשר (בטח ירושה ע"פ דין) בין המוריש והיורשים**. הירושה משמרת קשרים. תמיד יכולה להיכתב צוואה אם רוצים לאחרים.

\*הרי ממילא ירושה פוגעת בשוויון. אם אין קרובים מהמעגל הכי קרוב, אז שהמדינה תחלק את הכספים כמו שהיא רואה. הרי אמרנו בתחילת השנה **שירושה הוא מוסד שמאוד פוגע בשוויון הזדמנויות**. **בתזכיר** רוצים להוסיף פרנטלה של בני זוג של ילדים.

בכל מקרה כשהמדינה יורשת, יש בסעיף 17 לחוק **מטרות מסוימות שהירושה אמורה לשמש**- חינוך, מדע וכו'. אבל **יש למדינה שיקול דעת** לתת את הירושה לאנשים שאמנם לא מנויים ע"פ דין אבל מגיע להם. **כל זה רלוונטי כאשר אין צוואה**.

**למשל:** אדם שערב מותו של המוריש- המוריש דאג לו / פרנס אותו או לחילופין מי שטיפל ודאג למוריש. אם הבן דוד מדרגה שלישית הוא מי שטיפל במוריש, אולי יש הצדקה שהמדינה תיתן לו.

לא נעשה על זה מחקר, אבל לא ידוע האם המדינה מגלה מדי פעם נדיבות. בשיעור שעבר דיברנו על פס"ד של ירושה של בני זוג מאותו מין. למדינה יש שיקול דעת לומר שגם אם הוא לא יורש ע"פ דין מגיע לו. נוותר על החצי של הדירה וניתן לבן הזוג. יש אפשרות כזו על פי סעיף 17. הייתה תלות כלכלית, הוא טיפל ודאג. **אפשר להסתמך על הפסיקה האחת הזאת- ולומר שלא ידוע עד כמה המדינה עושה שימוש בשיקול הדעת שלה לוותר על חלקה.** ניתן להניח שלא.

**הגדרת "ילד/ה" ו"הורה" לצורך מזונות מן העיזבון**

**סעיף 57 לחוק הירושה:**

1. "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.

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

(ד) **ילד, לעניין מזונות** – **לרבות.. ילד מאומץ**..".

**סעיף 16 לחוק הירושה:** "מי שאומץ **כדין**..".

נתייחס להגדרות של בני משפחה בסעיפים אחרים של חוק הירושה. בשיעור הקודם דיברנו על הגדרת בני זוג- ס' 10-11 רק בני זוג נשואים, אבל אמרנו שיש עוד סעיפים בחוק הירושה שעושים שימוש במושג "בני זוג" ואנחנו לא יודעים האם הם מתייחסים לאותה הגדרה של ס'10-11.

לגבי הגדרת קרובי משפחה אחרים יש גם שאלות בנושא.

**מזונות מן העיזבון**- נושא שנלמד כנושא בפני עצמו. **הוא החריג היחיד בחוק הירושה לחופש הציווי**. זה **עיקרון סוציאלי**. יש שיטות משפט שמשריינות חלק מהירושה לקרובי משפחה, אצלנו מאפשרים לנשל את קרובי המשפחה מהירושה אבל מי שתלויים במוריש כלכלית יכולים לקבל מינימום של מזונות מן העיזבון.

**אם נסתכל על הגדרת ילד**- **ס' 57**: ילד לעניין מזונות הוא **לרבות ילד מאומץ**. לעומת זאת, **ס' 16** שעוסק בירושה ע"פ דין- "**מי שאומץ כדין**". המילה "כדין" לא מופיעה בסעיף שמגדיר ילד לעניין מזונות.

מזונות מן העיזבון- לרבות מאומץ **;** ירושה על פי דין- נדרוש אימוץ פורמלי.

**למזונות מן העיזבון לאור רציונל סוציאלי מספיק אימוץ בפועל**. **צריך להוכיח תלות כלכלית כדי לקבל את המזונות**. אם אני מגדלת את הילדים של בן הזוג שלי אבל הם לא תלויים בי כלכלית, הם לא יירשו אותי ע"פ דין אבל הם גם לא יהיו זכאים למזונות מן העיזבון. אבל אם פרנסתי מישהו, דאגתי לו, קטין – אז הוא יקבל מזונות.

**הגדרת "ילד/ה" ו"אח/ות" לעניין הסתלקות**

**סעיף 6(ב) לחוק הירושה**: "אין הסתלקות לטובת אדם אחר, אלא לטובת.. ילדו או אחיו של המוריש".

**הזכות היחידה שיש ליורשים בחוק הירושה היא הזכות להסתלק**, להגיד "אני לא רוצה, תודה רבה".

מדובר ב**הסתלקות כללית**. אני לא אמורה להגיד לטובת מי. החוק מאפשר לי להסתלק לטובת אנשים מסוימים- ילדי המוריש, בן/בת זוג המוריש או אח של המוריש. 🡨 עולות אותן השאלות.

הסתלקות לטובת בן זוג של המוריש- **נניח** בני זוג מאותו המין, לא התחתנו. א' נפטר. מי שנשאר הוא בן הזוג ואחותו של א'. השופט חושב שמדברים על "איש ואישה" ולא איש ואיש, אז האחות אומרת שהיא רוצה להסתלק לטובתו. 🡨 **השופט יכול להגיד שבן הזוג לא מוגדר כ"בן זוג" מבחינת חוק הירושה**.

האם ההגדרה בסעיף 6 מחויבת מהוראת סעיף 55?

* יכולה להיות גם **הסתלקות חלקית**.
* **התכלית של כל חלק בחוק הירושה** היא **תכלית שונה**.
* התכלית של ירושה ע"פ דין היא לאן ילך הרכוש בהיעדר צוואה. התכלית של הסתלקות היא תכלית שונה ולכן לא בטוח שארצה לפרש "בן זוג" באותו אופן.

**שאלה אחרת**- ס' 55 נותן לידועים בציבור את הזכות לרשת רק אם אף אחד מהם לא נשוי לאחר. יש בני זוג, גבר ואישה. האישה נשואה פורמלית לאחר. הוא נפטר. ע"פ החוק היא לא יורשת אותו. אחד הילדים רוצה להסתלק לטובתה, האם היא בהגדרת "בן זוג" או לא?

איך מגדירים ילד לעניין הסתלקות- כולל אימוץ בפועל או לא כולל אימוץ בפועל?

אבא התחתן עם אישה שיש לה ילדים ונפטר. ילדתו מהנישואים הראשונים רוצה להסתלק לטובת הילדים (שלא אומצו פורמלית). האם נוכל לעשות זאת? האם נאמץ הגדרה תפקודית [נלך כמו מזונות מן העיזבון] או לפי הירושה?

אותו הדבר לגבי הגדרה של אחים.

**אלה הכל שאלות פתוחות**.

דברים לא מתעוררים הרבה בפסיקה. עניין של אימוץ ילדים תוקן רק ב-2012, רק אחרי שזה עלה בפסיקה. **השאלות האלה גם לא נפתרות בתזכיר**.

**כשרות לרשת ופסלות לרשת**

סעיפים 4,3 ו-5 לחוק הירושה עוסקים בכמה סוגיות: כשרות של בני אדם לרשת; פסלות שלהם לרשת; כשרות של תאגידים לרשת ואין להם פסלות.

**כשרות בני אדם לרשת**

**סעיף 3 לחוק הירושה:** (א) "כל מי שהיה בחיים **במות** המוריש כשר לרשת אותו".

**המבחן- רגע המוות**.

דיברנו על עיקרון הנציגות, **נניח** שיש אדם שנפטר וחמש דקות אחריו נפטר הבן שלו. הבן שלו עדיין יורש אותו, ואז היורשים של הבן מקבלים את החלק שלו.

**ס'11 לחוק הירושה** (לא נלמד אותו) עוסק בקביעת סדר מיתות, כאשר לא יודעים מי מת קודם. עסקו בו המון כאשר היו צריכים לחלק עיזבונות של אנשים שנספו בשואה.

יש פסק דין אחד שאדם טיפל בבן שלו שהיה עם צרכים מיוחדים ובאשתו. הוא לא ידע מה יעלה בגורלם אחרי מותו, אז הוא הרג את הילד ואת אשתו ואחר כך התאבד. לא ידעו מה הסדר של המיתות. זה הסעיף שמסדיר את העניין הזה.

**סעיף 3(ב):** "מי שנולד תוך 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש, זולת אם הוכח שהורתו הייתה אחרי כן".

**יש חריג לכלל** - **מי שנולד בתוך 300 ימים מרגע המוות, נחשב כאילו היה בחיים**.

**נניח** אישה בהיריון ובן זוגה נפטר, הילד שנולד יורש אם הוא נולד בתוך 300 ימים מרגע המוות.

זה סעיף שחל לא רק לגבי ילדים, אלא לגבי כל הקרובים שדיברנו עליהם מכל מעגלי הקרבה לפי ירושה ע"פ דין.

**300 ימים לא מעבר לכך**. **זה נושא שמתעסקים איתו בתזכיר הירושה**. היום עם האפשרות להקפיא זרע ולהפשיר, יכול להיות מצב שילדים יכולים להיוולד יותר מ-300 ימים לאחר המוות. מדובר בכשרות לרשת ולא ירושה ע"פ דין. **נניח** שגבר הקפיא זרע וביקש שאשתו תעשה בו שימוש לאחר מותו. הוא רוצה שהילדים שייוולדו לו ירשו אותו. היא נכנסת להיריון שנה אחרי מותו, **הצוואה הזו לא עוזרת כי אין להם כשרות לרשת**. הם נולדו יותר מ-300 ימים אחרי מותו.

**הכשרות לרשת נבדקת ברגע המוות או 300 ימים לאחר מכן**.

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

יש את סעיף 107 לחוק הירושה לפיו במקרים מסוימים אפשר לא לחלק את העיזבון עד שלא ברור מי היורשים. זו הדילמה- כמה לחכות? אם רוצים לאפשר ירושה גם לילדים שנולדו לאחר 300 ימים, אז מה הגבול?

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

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

**כשרות תאגידים לרשת**

* **תאגידים יכולים לרשת** **רק על פי צוואה**.
* **סעיף 4 לחוק הירושה:** "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".

תאגידים יכולים לרשת רק מכוח צוואה. אין דבר כזה ירושה ע"פ דין של תאגיד. **אפשר להורות בצוואה שיקום תאגיד**. זה לא חייב להיות תאגיד שיהיה קיים ברגע המוות. אפשר להגיד שאני רוצה שהכספים ישמשו להקמת אישיות משפטית (תאגיד). **תוך שנה אפשר להקים תאגיד**. אם לא מספיקים **אפשר לבקש הארכה**. **לא רוצים לסכן הגשמת רצון של מצווים**, לאור עמידה בזמנים של עורכי דין שצריכים להקים את התאגיד.

**פסלות לרשת**

**סעיף 5 לחוק הירושה**

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

לצד הכשרות לרשת, יש את הנושא של פסלות מלרשת. התזכיר מנסה לעשות שינוי. **כיום יש רק שני מקרים שבהם אנשים פסולים מלרשת**. בשני המקרים נדרשת **הרשעה**. אחד זה אם מישהו גרם במתכוון למות המוריש או ניסה לגרום למותו. שני זה אם מישהו העלים צוואה או השמיד צוואה או זייף אותה.

1. "**מי שהורשע** על **שניסה** לגרום למות המוריש והמוריש **מחל** לו, בכתב או על ידי עשיית צוואה לטובתו, חוזר ונעשה כשר לרשת את המוריש".

**אפשר למחול** רק במקרה של **ניסיון לרצח**. אם המוריש מחל, מי שהורשע חוזר ונעשה כשר לרשת. זה יעשה בכתב או על ידי עשיית צוואה.

**פרשת דניאל מעוז**- אדם רצח את ההורים שלו בשביל לרשת. **הוא טען במהלך המשפט שלו שהוא צריך את כספי הירושה כדי להוכיח את חפותו**. כלומר בלעדי הכספים הוא לא יכול לנהל את המשפט. הטענה היא מעניינת אך **לא קיבלו אותה**. לא פרסמו את ההחלטה.

**לדעת איילת**, **כטענה עקרונית היא טענה מעניינת**. אדם אומר שיש לו תיק מסובך ואם יהיה לו ייצוג טוב הוא יוכל לרשת, אבל כדי לממן את ההליכים הוא צריך כסף, לכן יש לתת לו את הכסף.

כל עוד אלה המקרים המוגבלים- אם החוק שולל את הזכות לרשת, זו בהחלט שאלה מעניינת מה עושים.

* **לא חובה הרשעה בעבירת רצח**, אלא מספיק שמפסק הדין מובן **שהמעשה נעשה במכוון**. סעיף 5(א)(1) נדון בפסיקה.

**פסלות לרשת- דיון**

* **ד"נ 40/80 קניג נ' כהן**.
* **"אין חוטא נשכר" כנורמה**.

**השאלה היא למה רק המקרים האלה**. התזכיר נע בין שני קצוות. **מחד** יש רצון להשאיר את הפסלות לרשת לאנשים מצומצמים. **מאידך**, התזכיר הוא חלק מהקודקס ויש בו את **העיקרון ש"לא יצא חוטא נשכר**", המטרה היא כן להשאיר רק את המקרים האלה אבל **לאפשר פתח במקרים שבאמת זועקים לשלילת ירושה**.

כאשר נדבר על צוואה, נדבר על **פס"ד קניג**- אישה שהתאבדה, השאירה הרבה פתקים- שבכוונתה זו הייתה צוואה. היא קפצה למותה. בעלה היה אלים, סרבן גט. היא לא רצתה שהוא יירש אותה. **צוואתה נפסלה** כי היא לא נכתבה כמו שצריך. השאלה שנשאלה- בהנחה שהצוואה נפסלה, האם זה האדם שראוי לרשת אותה? **בסוף הוא כן ירש אותה**. **זה הביא לשינוי החוק לעניין עריכת צוואה**.

\*היה סיפור שילד רצח את כל משפחתו, ובכל זאת ירש אותם. כנראה לאור סעיף נפשי שלא יכלו להוכיח כוונה לגרום למותם. או לאור היותו קטין.

השאלה היא האם להגביל רק למקרים האלה או שיש מקרים שאין הרשעה (בפלילים) אבל בטח לא נרצה לתת לו פרס- שלא יצא חוטא נשכר. **פס"ד קניג- המתח בין המשפט לצדק**. אבל אין דיון בסעיף 5 לחוק הירושה בפסק הדין. השופט ברק לא התייחס לזה.

\*סיפור שגבר אנס את שכנתו בת ה-14 כי אשתו לא יכלה להביא ילדים. הילדה רצתה להעביר את הילד לאימוץ והגבר לא הסכים. בסוף הוחלט שלא יצא חוטא נשכר.

**רוצים להביא עקרון על למשפט "שלא יצא חוטא נשכר"**.

* **לשיעור הבא** –
* לקרוא ד"נ אהרון נ' אהרוני.
* ד"נ 40/80 קניג נ' כהן.
* ע"א 436/01 רכאב נ' רכאב.

**שיעור 4- 31/10/21**

בשיעור שעבר סיימנו את הנושא של **כשרות לרשת**. היום ישנן 2 עילות לפסלות לרשת- הרשעה בגרימת מוות במכוון של המוריש / או הרשעה בהשמדת צוואה.

**התזכיר** משאיר את 2 העילות הללו ומוריד את הצורך בהרשעה. כשהתזכיר היה חלק מהקודקס, בקודקס הכללי כן הייתה הוראה ש"חוטא לא יצא נשכר". **אם יעבירו את התזכיר בלי הקודקס אלה יהיו העילות**. הוסיפו אפשרות שיקול דעת לביהמ"ש גם בנסיבות שמצוינות בסעיף – דווקא לא לשלול את הזכות לרשת.

**מחד** **הורידו את דרישת ההרשעה**, ניתקו את הצורך של ההרשעה הפלילית. **יותר קל לשלול זכות לרשת**. במשפט אזרחי יותר קל להוכיח את העובדות כי זה לא מעבר לכל ספק סביר כמו בפלילי (נדרש מעל 50% בלבד). **מאידך, נתנו שיקול דעת לביהמ"ש**. **לדוגמה:** **המתת חסד**. בישראל אין דבר כזה לסייע לאדם לאבד את חייו – הרי זו עבירה פלילית. אם נהרוג במכוון מישהו ע"פ בקשתו, יכולה להיות הרשעה, אבל לביהמ"ש בנסיבות כאלה יש שיקול דעת להגיד שלא נשלול את הכשרות לרשת או לפחות לא נשלול הכל.

**התזכיר** אומר שהוא אמנם שולל את הזכות לרשת מהאדם עצמו, אבל לא מהצאצאים שלו. זה עלול להיות בעייתי, כי אם אני רוצחת את המוריש – הזכות לרשת אולי תישלל, אבל **הזכות של הצאצאים של הרוצח לא נשללת**.

**תוצאות שלילת הזכות לרשת**

* **סעיף 15 לחוק הירושה**: "מי שנמצא פסול לרשת.. חלקו מתווסף לשאר היורשים על פי חלקיהם". (ירושה על פי דין)
* **סעיף 50 לחוק הירושה**: "זוכה על פי צוואה שנמצא פסול לרשת.. ולא קבע המצווה אדם אחר שיזכה במקומו, הוראת הצוואה לטובתו מתבטלת". (ירושה על פי צוואה).

אם שוללים את הזכות לרשת התוצאות משתנות בירושה ע"פ דין וירושה ע"פ צוואה. **התוצאות דומות לתוצאות של הסתלקות** (שנדבר בסוף הקורס).

**ס' 15 לחוק הירושה**- "חלקו מתווסף לשאר היורשים ע"פ חלקיהם"- זה **באופן יחסי**.

**לדוגמה:** למוריש יש 2 ילדים- א' ו-ב'. ב' נפטר. לב' יש 2 ילדים a, b.

* באופן רגיל מי שאמור לרשת הם 50% א' ו50% שני הילדים, 25% כל ילד.
* אם ילד b פסול מלרשת- אז **חלוקת הירושה תשמור על היחס של 2:1**. **ילד א' יקבל פי 2 מנכד a**. כלומר, החלוקה מחדש תהיה כזו ש-25% מתחלק באופן יחסי לפי חלקי היורשים- ילד א' מקבל פי 2 מנכד a, אז ילד א' יקבל 66.7% מהירושה ונכד a יקבל 33.3%.

החלק של מי שפסול לרשת מתחלק באופן יחסי בין שאר היורשים בירושה על פי דין.

אם הייתה **צוואה** זה **יותר מורכב**, כי כל מה **שסעיף 50** אומר שזוכה על פי צוואה שנמצא פסול לרשת ולא קבע המצווה אדם אחר שיזכה במקומו הוראת הצוואה לטובתו מתבטלת.

**בודקים בצוואה:** 🡨אם כתבו מי האחר שיורש במקום הפסול – הוא יורש. 🡨אם לא כתבו – אז זכאותו מתבטלת. **ביהמ"ש יצטרך לפרש את הצוואה ולחשוב מה כוונת המצווה**. **החלק שלו לא עובר אוטומטית לשאר היורשים**. יכולה להיות ירושה לחברים / לעמותות וכו'. יכולות להיות צוואות שיהיו מאוד דומות לכללים ע"פ דין, עם שינויים קלים – נניח שבתור התחלה אם אחד מבני הזוג נפטר הרכוש עובר לבן הזוג השני.

* הסעיפים האלה רלוונטיים גם למצב של הסתלקות.
* **הפסיקה הנוגעת לפרשנות צוואות**, **אם היא נותנת תוצאה ספציפית היא לא תקדימית**, **כי היא מפרשת את הצוואה הספציפית**. כלומר גם אם תהיה פסיקה שתגיד שהחלק הזה מתחלק לכל היורשים ע"פ חלקיהם, לא נוכל להתייחס לזה כהלכה לשאר המקרים.

**הקודקס משנה את העניין של כשרות לרשת לגבי בני אדם**. היום- רק מי שנולד בטווח 300 הימים מאז מות המוריש יכול לרשת. הקודקס **מוסיף תנאים מסוימים**: בטווח של 4 שנים; צריכה להינתן הסכמה בכתב של אדם שיעשו שימוש בתאי הרבייה שלו / שבימ"ש אישר לבת זוג לעשות שימוש בזרע; הצאצאים יוכלו לרשת.

-**התזכיר מדבר רק על מה קורה אם נעשה שימוש בתאי הרבייה של הגבר**.

יש מקרה שבני זוג עברו טיפולי פוריות בסיוע תרומת זרע והגבר נפטר. הכירו בילד שנולד לאחר מותו כילד שלו. כאן הייתה הסכמה שלו. אם מסתכלים על לשון התזכיר, התזכיר מדבר אך ורק אם נולדו ילדים לאחר מותו מתאי הזרע שלו. **זכות הירושה היא מכוח הקשר הגנטי**.

**כמעט תמיד ניתן לתקן צוואה או צו קיום צוואה, אבל מבחינה מעשית לא תהיה לזה משמעות, כי אם עשו שימוש בעיזבון זה לא רלוונטי**. נניח עשו צוואה, מתגלה לאחר 10 שנים צאצא נוסף, אפשר לתקן את הצוואה אבל אם כבר חילקו ועשו שימוש בעיזבון אז לא ברור מה תהיה התוצאה של זה בפועל. **בגלל זה יש את ההוראה של ס' 107 לגבי חלוקת יתרת העיזבון עד שייקבעו הזכויות התלויות**. גם התנאים בתזכיר הם מצומצמים.

**חופש הציווי ומגבלותיו**

**הכלל בדבר חופש הציווי**

* אין זכות משוריינת לבני משפחה (ילדים, בן או בת זוג) לרשת.
* **חריג (מצומצם):** הזכות למזונות מן העזבון.

בישראל יש ככלל חופש ציווי. אפשר תיאורטית לנשל את כולם. אין זכות ירושה משוריינת. החריג, שהוא חריג מצומצם, זו הזכות למזונות מן העיזבון. **הרציונל של מזונות מן העיזבון והרציונל של שריון הוא רציונל שונה**.

* שריון – הרעיון הוא שמגיע לבני משפחה חלק מהירושה.
* מזונות מן העזבון- זה רציונל סוציאלי.

**למה מדגישים זאת?** דיברנו על אימוץ פורמלי ואימוץ בפועל, שם מדברים על **פרשנות תכליתית של חוק**. **לפעמים לחוק יש חלקים שונים עם תכליות שונות ולכן אני יכולה לאמץ פרשנות שונה לחלקים שונים**. מזונות מן העזבון זו תכלית סוציאלית ולכן החריג הוא מצומצם.

**מעמדו של חופש הציווי**

* הסכמי ירושה בטלים (**סעיף 8 לחוק הירושה**).
* אין תוקף להתחייבות לערוך צוואה, לשנות צוואה, או לבטל צוואה (**סעיף 27 לחוק הירושה**).
* הוראת צוואה השוללת או מגבילה את זכות המצווה לשנות או לבטל את הצוואה- בטלה (**סעיף 27 לחוק הירושה**).

**המעמד של חופש הציווי בדין הישראלי הוא מעמד גבוה**, **לפחות לכאורה**. לכן בישראל **אין תוקף להסכמי ירושה**. יש 2 זכויות: **חופש החוזים מול חופש הציווי**. לא ברור למה לא מאפשרים לערוך חוזה בנוגע לירושה שלי, בהנחה שאין כפייה וכו'. למה אי אפשר להגיד למישהו טפלו בי ובתמורה אוריש לכם את הדירה שלי, תוך הנחה שאין ניצול. גם אם ניצול מדאיג אותי אפשר לקבוע סייגים והגנות מפני ניצול. זה הרבה יותר חזק.

**פס"ד שהיה בארץ**- אדם נפטר, היה נשוי בנישואים שניים. הירושה הייתה צריכה להתחלק בין אשתו לבין הבן. הבן ידע שאבא שלו מאוד אוהב את אשתו, הוא רצה להסתלק לטובת האישה תוך הבטחה שהיא מורישה לו הכל. היא הבטיחה. אחרי שהיא נפטרה, התגלה שהיא עשתה צוואה והורישה הכל לאחיינית שלה. 🡨 **מבינים למה אסור לעשות הסכמי ירושה**.

הדין הישראלי- הסכמי ירושה בטלים.

**לדוגמה:** בסכסוך גירושים- צד אחד אומר לשני אין לי בעיה לוותר על החלק שלי בדירת המגורים, בתנאי שהחלק הזה הולך לילדים המשותפים. אבל **היום אין שום דרך להבטיח את זה אלא אם הם עושים צוואות הדדיות**. אך זה **בעייתי כי הם גרושים**. **בעיה נוספת- אפשר לשנות את הדעה**.

אין תוקף להתחייבות ולא ניתן לעשות את זה באף נסיבה.

יש הרבה שיטות משפט שמגבילות הסכמי ירושה בגלל חשש לניצול, או שמגבילים את זה רק לבני משפחה מסוימים. בישראל אין.

**מגבלות על חופש הציווי**

* **הצוואה היא מעשה אישי (אחריות)** [**סעיפים 28, 29 לחוק הירושה**].

**סעיף 28 לחוק הירושה**: "(א). אין צוואה נעשית אלא על ידי המצווה עצמו. (ב). הוראת צוואה התולה תקפה ברצונו של אדם שאינו המצווה- בטלה".

**לא רוצים להגביל את חופש הציווי עד לרגע המוות, לכן לא רוצים שאנשים יתחייבו בהסכמים ויגבילו את חופש הציווי שלהם**. הוכחה לכך שהיום בישראל יש אפשרות לערוך צוואה בעל פה, בנוכחות 2 עדים. לפי התזכיר-מבקשים לצמצם את האפשרות של צוואה בע"פ, וכן מעדיפים לערוך צוואות מראש.

**אחת המגבלות המרכזיות היא צורת צוואה**. יש דרך לערוך צוואה, גם אם כולם יודעים מה הרצון שלי. צריך לערוך לפי הכללים.

יש הוראות נוספות. הצוואה היא מעשה אישי. **יש לי אחריות**. **יש פה זכות כה חשובה ומבקשים שאני אשתמש בה**. "אין צוואה נעשית אלא ע"י המצווה עצמו"- לא הורה עבור קטינים. לא אפוטרופוס עבור חסוי. אם מישהו לא כשר (פסול משפטית), אז לא ניתן לערוך צוואה, ואז הירושה תהיה ע"פ דין. יש חריגים שנניח אם מישהו חולה הוא יכול לבטא את עצמו בע"פ בפני שני עדים / בפני ביהמ"ש. **אדם שאין לו כשרות משפטית לא יכול לערוך צוואה**.

"הוראת צוואה התולה תקפה ברצונו של אדם שאינו המצווה – בטלה". **נניח** שאם מישהו אומר שהילדים יירשו אם בן הזוג יסכים. **אי אפשר להעביר לאחרים את ההחלטה, בגלל חופש הציווי**. רק המצווה רשאי להחליט.

* לא ניתן להעביר לאחר את הקביעה בדבר זהות היורשים.
* 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.

(**סעיף 29 לחוק הירושה**; **ע"א 4660/94 היועמ"ש נ' לישציקי**).

**לא** ניתן לכתוב בצוואה שבן הזוג / הילד יחליטו. האחריות היא שלי ולכן עליי לצוות.

אני **כן** יכולה לעשות 2 דברים:

1. **לבחור קבוצה מוגדרת** – נניח תלמידי הקורס "דיני ירושה" בשנת תשפ"ב, **ואז לבחור מישהו שיבחר מתוך הקבוצה**. 🡨 ניתן למנות אדם שיבחר יורש מתוך קבוצת אנשים מוגדרת.
2. **ניתן למנות אדם שיבחר את הנכס שיינתן בירושה מתוך קבוצת נכסים מוגדרת**.

* **הקבוצה צריכה להיות מוגדרת**.

**פס"ד לישציקי**- (קצת מטעה, כי אמנם הצוואה נפסלה אבל בסוף הרצון שלה התקבל). אישה שלא היו לה בני משפחה ביקשה שהרכוש שלה יעבור לחייל אדם טוב שיגיד עליה קדיש. אמרו שזו לא קבוצה מספיק מוגדרת. **"חייל אדם טוב" זו קבוצה רחבה מדי ולכן קבעו שלהוראה הזו אין תוקף בגלל שהקבוצה לא מוגדרת**. בסוף אמרו שהיא כן יכלה להקים הקדש, אז לא מכוח חוק הירושה הקימו הקדש וירשו לחייל מסוים.

צריך להגדיר קבוצה מוגדרת- הילדים שלי, בני דודים, סטודנטים באוניברסיטה מסוימת בקורס מסוים.

**לדוגמה**: סטודנטים בישראל זה לא מוגדר.

* **המבחן הוא אחריות** – לראות שהגדרת קבוצה מאוד מוגדרת. גם אם הם קרובים אל המצווה.

אם יש כמה נכסים- אפשר לתת את ההחלטה לאדם אחר שיקבע איזה דירה יקבל כל ילד. נניח שהיום לא יודעים להחליט איך לחלק כי יש שינוי מחירים בשוק, לא יודעים מה יהיה מצבם הכלכלי בהמשך של בני המשפחה, לא יודעים מה יהיה גודל המשפחה שלהם. **מפעילים שיקול דעת מסוים בפעולה הזו ולא פרקתי מעליי כמצווה כל אחריות**. **אמרתי אלה הנכסים, אלה היורשים שאני רוצה שירשו ורק הנציג יחלק את הנכסים בין היורשים**.

יש מנהל עיזבון ויש חוקים בחוק הירושה על ניהול עיזבון. אפשר לקבוע מי מנהל את העיזבון ואם לא קבעתי אז ביהמ"ש יהיה מנהל העיזבון. אם בסך הכל צריך לקבוע מי מקבל איזו דירה – אז אין פה באמת ניהול. אבל לפעמים יש הוראות יותר מורכבות שצריך מנהל לאורך זמן. **נניח** לא רוצים שהילדים יקבלו כסף בגיל צעיר מדי. צריך לנהל את הכספים עד שהילדים יגיעו לגיל שביקשו להעביר להם את הכסף.

* **האם ניתן לערוך צוואה מנשלת בלבד?**
* **ע"א 122/86 שפיר נ' קליבנסקי**.
* **ע"א 449/88 עופרי נ' פרלמן**.

מגבלה נוספת על חופש הציווי- האם אפשר לערוך צוואה שהיא מנשלת בלבד, **להגיד רק מי לא יורש אותי**. **נניח:** בן זוג לא יורש.

**בעניין שפיר נ' קליבנסקי**- בין בני משפחת שפיר היחסים רעועים [נלמד על הליך נוסף שקשור אליהם]. שפיר ערך צוואה. הוא השאיר לאחיין סכום קטן ונישל את כל היורשים האפשריים על פי דין בצוואה שלו – אמר למי לא לרשת. ביהמ"ש אמר שלא ניתן לעשות את זה. חייב לקבוע למי כן הוא יורש. לבסוף כל בני המשפחה ירשו, למרות שהוא נישל.

**מה הרעיון?** **נתנו לכם זכות שיש לה כזה מעמד ולא ניתן להגביל אותה, תטרחו ותגידו מי כן ולא רק מי לא**. הרי יש ברירת מחדל.

**אם אין יורשים ע"פ דין, המדינה יורשת**. נראה שהיום עניין שפיר היה נפסק אחרת, כי אין לשון חוק לגבי הוראה כזו. הרי אם הוא נישל את כל היורשים ע"פ דין אז המדינה הייתה מקבלת. מבחינה חלוקתית אם הרבה כסף יעבור מדור לדור זה לא כזה וואו, אז אולי כן כדאי שהמדינה תירש סכום כסף כה גדול.

**לדעת איילת**, **שריון זה לא דבר רע**. עדיף שלא סתם נאפשר לאדם חופש ציווי ולנשל את כל משפחתו, עם כמה שחופש ציווי הוא עיקרון על. **כל עוד אתה מפעיל את הזכות שקיבלת באחריות – יקבלו את כוונת המנוח**. **אבל אם סתם מנשלים את כל האנשים אין לזה לגיטימציה**.

**פס"ד עופרי נ' פרלמן**- אנשים כתבו בצוואה מי לא מקבל. מנשלים אנשים מסוימים. בעופרי לא נישלו את כולם, לעומת שפיר שהוא דאג לנשל את כל היורשים האפשריים ע"פ דין. **הצוואה הייתה רק שלילית, אבל הוא לא נישל את כולם**. השאלה היא- האם הוא לא נישל את כולם מתוך שכחה? **החליטו שכן לקיים את הצוואה**.

**שאלה לדוגמה:**

אם יש למוריש ילדים א', ב', ג'. ג' מת ויש לו ילדים a + b. המוריש כותב שא' ו-b לא מקבלים מהירושה. אז איך מחלקים?

**ילד ב' אמור לקבל ונכד a אמור לקבל**. לפי ירושה ע"פ דין ילד ב' אמור לקבל 1/3 והנכד רק 1/6, אבל בצוואה לא ידועה החלוקה ביניהם. **כל עוד לא אמרו במפורש, לא ניתן לדעת מה החלוקה**. **צריך פרשנות של ביהמ"ש**. אם לא נישלתי את כל היורשים ע"פ דין הצוואה נשארת בתוקף.

**היו אמרות אגב בפסיקה שלא קשורה, שהסתייגו משפיר**. גם צוואה שלילית לגמרי, אם מאמצים את חופש הציווי אז נכבד אותה. רוצים לכבד את רצון המת. אבל אלה אמרות אגב. מצד אחד אלה פסקי דין שלא עסקו בצוואה שלילית, ומצד שני אם מתחילים לספור את דעות השופטים שאמרו את זה יש מסה שאפשר להבין מזה לגבי דעת ביהמ"ש.

* **לפי שפיר אי אפשר לנשל את כל היורשים ע"פ דין**.
* **לפי עופרי אפשר לנשל חלק מהיורשים ע"פ דין**.
* **יש דעות בפסיקה**.

**שיעור 5- 07/11/21**

נחזור על השאלה שאיתה סיימנו את השיעור הקודם. זוהי שאלה תיאורטית (למיטב ידיעתה של איילת לא היו כאלה בפסיקה). **צוואה שלילית בלבד- כותבים למי אני לא יורש בלבד**. אחת המגבלות על חופש הציווי- צוואה שהיא שלילית בלבד, בלי אף אמירה מי כן. בפס"ד עופרי נאמר שאם אני לא מנשלת את כל היורשים ע"פ דין, צוואות כאלה אושרו.

**שאלה לדוגמה:** נניח שיש מורישה. יש לה 2 ילדים- א ו-ב. ל-א יש 3 ילדים a, b, c. ל-ב יש 2 ילדים: e, d. המורישה השאירה צוואה שהילדים א' וב' מנושלים והם לא יורשים. היא לא נישלה את כל היורשים ע"פ דין, יש נכדים.

**תשובה: אפשר לנסות לפרש את הצוואה ולחשוב האם היא רצתה לנשל גם את הנכדים, אבל ביהמ"ש לא ימהר לקבוע שהיא רצתה לנשל גם את הנכדים**.

**הצוואה הזו שלילית בלבד**. היא לא אומרת איך כן לחלק את העזבון. אנחנו יודעים שהיורשים הם הנכדים בלבד. איך לחלק ביניהם את הירושה? **יש 2 אפשרויות:** **1) כל אחד מהם נכנס בנעלי ההורה שלו**. לו היה מדובר בירושה ע"פ דין, a b c היו מקבלים כל אחד 1/6, שישית. לעומת זאת, d, e היו מקבלים כל אחד 1/4 רבע. **אבל אנחנו לא בירושה על פי דין, כי נכתבה צוואה**.

**2) אפשר לטעון לפי** **פס"ד פלונים נ' אלמונים** – **השופטת סנונית פורר**- בעניין **זכויות הירושה של אחים**. אפשר לומר **שהנכדים כולם יורשים כי יש** **עקרון של שוויון בין יורשים באותה רמה**. אנחנו לא בירושה ע"פ דין ולכן כולם מקבלים חמישית 1/5. **גם** **עקרונות פרשנות צוואה** יכול להיות יתמכו בפרשנות של 1/5 (נלמד בהמשך).

**אבל אין תשובה בפסיקה**. ההנמקות שלו תומכות במקרה הזה בחלוקה של 1/5. אבל אין הכרעה.

**♥ יש לזכור שזו לא ירושה ע"פ דין, אלא ירושה ע"פ צוואה**.

-זו יכולה להיות שאלה במבחן.

**צורת הצוואה וקיום צוואה על אף פגם או חסר**

-מכניסים תחת הנושא הגדול של חופש הציווי ומגבלותיו. בעצם אפשר לומר **שעצם זה שמחייבים אותי לערוך צוואה בצורה מסוימת זו איזשהי מגבלה על חופש הציווי שלי**. נדרש לערוך צוואה בצורה מסוימת.

**נושאי השיעור:**

* הדרכים בהם ניתן לערוך צוואה.
* קיום צוואה על אף פגמים בצורה.

**צורת צוואה בדין הישראלי**

**ישנן 4 צורות לערוך צוואה בישראל:** (**סעיף 18 לחוק הירושה**)

1. צוואה בכתב יד.
2. צוואה בעדים.
3. צוואה בפני רשות.
4. צוואה בעל-פה.

**צוואה בכתב יד**- (**סעיף 19 לחוק הירושה**)

* **כולה** **בכתב יד** **של המצווה**.
* **תאריך** שנכתב על ידי המצווה.
* **חתימת** המצווה.

**זוהי צורת הצוואה הכי פשוטה**. כל מה שצריך הם חתיכת נייר ועט. ברגע שהצוואה כתובה **כולה** בכתב יד של המצווה (לא ניתן להדפיס חלקים / להקליד), יש **תאריך** (חשוב כדי לדעת אם יש צוואה מאוחרת או מוקדמת יותר, וגם אם אח"כ מנסים לתקוף את הכשרות לצוות, אם מישהו איבד את הכשרות המשפטית באיזשהו שלב) **וחתימה**.

**היתרונות**- הפשטות שלה, נגישות- כל אחד יכול לערוך צוואה בכל רגע.

**החסרונות**- לאור הפשטות בעשייתה אף אחד לא יודע על קיומה. צוואה זה דבר פרטי, לא חייב לספר שאני כותב צוואה (**זה גם חלק מהיתרונות- שלא תהיה השפעה בלתי הוגנת**). לא נדרשים עדים. אבל אם אף אחד לא יודע, אז אולי גם אף אחד לא יודע שערכתי צוואה. עלולה להיות פזיזות (אולי אני כועסת וכותבת משהו). הרי בד"כ דרישות צורה נדרשות כדי להוכיח גמירות דעת, רצינות.

**יש מתח בין הנגשת צוואה לכולם לבין הבעיות שנובעות מכך**.

פס"ד- בני זוג ערכו צוואה בכתב יד. אחד מבני הזוג כתב עבור שניהם ושניהם חתמו. אבל לא כל הצוואה כתובה כולה ע"י המצווה. נראה בהמשך האם תיקון פגמים מתקן את הפגם הזה.

-**זיוף צוואה** לא מטריד את איילת. אפשר להביא עדים מומחים. צריך לזייף בכתב יד דומה וגם צריך שהצוואה לא תהיה מופרכת- אמור להסתדר עם האישיות של אותה מצווה. המקרים שרוצים לזייף הם המקרים שמשהו בצוואה יעלה שאלות (לא ייראה הגיוני שזה המצווה כתב).

**צוואה בכתב יד: שיקולי מדיניות**

* חשש מפני היעדר גמירות דעת או רצינות.
* חשש מפני אילוץ או היעדר כשירות.
* מאפשרת לכתוב צוואה ללא כל סיוע חיצוני.
* משאירה את אקט הציווי אישי ופרטי לחלוטין.

יש **יותר חשש כי לא יודעים באיזה נסיבות נערכה הצוואה**. **לדוגמה:** מישהו עלול להפעיל לחץ לערוך צוואה, להצמיד אקדח לרקה. **לדוגמה:** מישהו עלול להעלים צוואה כזו.

* האם נייעץ לערוך צוואה בכתב יד? **במקרים נדירים**.

אם חושבים שהפרוצדורה בעריכת צוואה מלחיצה אנשים אז נמליץ להם לערוך צוואה בכתב יד ולספר למישהו שהם עשו את זה. זה טוב לאוכלוסיות מוחלשות. אז טוב שיש את הצורה הזו של צוואה בכתב יד, אבל צריך לגלות כלפיה קצת חשדנות. זה **טוב גם כסעד ביניים, עד שתהיה צוואה מסודרת**.

* מנקודת מבט השוואית- **לא כל המדינות מקבלות צוואה בכתב יד**.

**צוואה בעדים**- (**סעיף 20 לחוק הירושה**)

* בכתב.
* תאריך.
* חתימה על ידי המצווה.
* חתימה בפני שני עדים לאחר הצהרה.
* אישור העדים בחתימה שהמצווה הצהיר וחתם כאמור.

**צוואה בעדים היא הצוואה הכי נפוצה**. **כאשר מגיעים למשרד עו"ד זו הצוואה שעורכים**. כל לקוח שרוצה לערוך צוואה, מתמחים הם עדים טובים לצוואות.

צוואה בעדים צריכה להיות בכתב, אבל לא בהכרח בכתב ידו של המצווה. צריך להיות תאריך. **העדים צריכים לראות את המצווה חותם על הצוואה**. **הם לא צריכים לדעת מה תוכן הצוואה**, **כי צוואה היא דבר פרטי**. כל מה שצריך לראות שזו הצוואה של אותו אדם ולראות שהוא חותם עליה. המצווה מצהיר שהמסמך שהוא חותם עליו הוא הצוואה שלו. בד"כ רוב העדים יודעים מה תוכן הצוואה בכל מקרה. אח"כ העדים צריכים להוסיף את החתימה שלהם- הם אומרים שהם ראו שזו הצוואה של המצווה ושהוא חתם. זו מעין הצהרה של העד.

**צוואה בפני רשות-** (**סעיף 22 לחוק הירושה**)

* אמירה בעל פה או הגשת דברי הצוואה לרשות.
* הקראה למצווה של דבריו כפי שנרשמו או הוגשו.
* הצהרת המצווה שזו צוואתו.
* אישור הרשות על פני הצוואה שהיא נקראה ושהמצווה הצהיר כאמור.

היום יש גם צוואה בפני רשות, הולכים בפני בית דין- **זו הצוואה הכי חזקה, אבל מעט מאוד עושים אותה**. בית המשפט / בית הדין רושמים את הצוואה שלי, קוראים בפניי שזה מה שאמרתי, המצווה מאשר וזהו. לא צריך חתימה כי זה בית משפט.

* **מי יכול לשמש כרשות?** (שופט, רשם בית משפט, רשם לענייני ירושה, חבר של בית דין דתי, נוטריון).
* **בעל תפקיד צריך לפעול במסגרת תפקידו כרשות** (ע"א 796/87 **מוסד אריאל נ' דוידי** (1991)).

גם **נוטריון** יכול לשמש כרשות- כל עו"ד עם ותק מסוים. אז עולה השאלה מה ההבדל בין עו"ד לבין נוטריון (שאמנם יש לו חתימה אחרת)?

♥ **חשוב לדעת שזה לא רק רשות שופטת- בימ"ש / בית דין**.

צריך שבעל התפקיד יפעל במסגרת תפקידו כרשות. נניח שיש לי חברה נוטריונית שאני מספרת לה על קפה מה אני רוצה לעשות 🡨 זאת לא צוואה.

**מוסד אריאל נ' דוידי**- מדובר על אב בית דין רבני. מישהו בא אליו הביתה, אמר לו מה הוא רוצה לעשות עם הרכוש שלו. הוכרע שאם הוא רוצה לעשות צוואה בפני רשות הוא צריך להגיע לבית הדין ולא לביתו של אב בית הדין.

הנקודה היא **שאם באים לבית של מי שיכול לשמש כרשות זה לא נחשב במסגרת תפקידו**. זה **מאוד חשוב לגבי נוטריונים**. אבל יכולים להיות מצבים אפורים. **לדוגמה:** יש עו"ד עצמאיים שהמשרד שלהם הוא חדר בבית. נניח שיש לי חברה שהיא עו"ד ונוטריונית, והיא מטפלת בעניינים המשפחתיים שלי. המשרד שלה בבית שלה. בגלל שאנחנו חברות אנחנו לפעמים יושבות בסלון ולאו דווקא בחדר שמשמש כמשרד. זה עניין טריקי האם זה נחשב בתפקיד או לא. זו רק **שאלה תיאורטית**.

**יש שינוי בעניין הזה בתזכיר**- רוצים להשאיר צוואה רק בפני בית דין (להוריד את האפשרות של ביהמ"ש כי לא עושים בזה הרבה שימוש).

יש משהו מרתיע בבתי המשפט הרגילים. זה לא המקום הטבעי של אנשים, לא תחושה נוחה לבוא ולעשות את הצוואה בפני רשות – בימ"ש. יש משהו יותר נגיש בבתי הדין הדתיים מאשר בבתי המשפט.

**לדעת איילת**, ראוי להוציא נוטריון מהתפקיד של רשות- צוואה בפני רשות.

**צוואה בעל פה**- (**סעיף 23 לחוק הירושה**)

* שכיב מרע או מי שרואה עצמו מול פני המוות בנסיבות המצדיקות זאת.
* בפני שני עדים השומעים את לשונו.
* רישום דברי המצווה בזכרון דברים.
* חתימה על ידי שני העדים והפקדה בבית המשפט.

צוואה בעל פה **נחשבת בעייתית**. **בתזכיר** **רוצים לבטל את האפשרות הזו**, **חוץ מאשר לחיילים**. למרות שלא ברור למה, כי הסטטיסטיקה מראה שעושים זאת רק אחוז קטן מאוד של אנשים.

הצוואה הזו מדברת רק על אנשים מסוימים, **לא כל אחד יכול לעשות צוואה בעל פה**. צוואה בעל פה יכול לעשות **שכיב מרע- אדם גוסס, נוטה למות**. לא בעוד חודשיים, אלא עניין של שעות/ימים ספורים. **אדם שנוטה למות מבחינה אובייקטיבית**. **או** **מי שרואה את עצמו מול פני המוות בנסיבות המצדיקות זאת**. בתזכיר השאירו רק את העניין של חיילים- אם הם בסיטואציה שהם רואים את עצמם מול פני המוות (מבחינה סובייקטיבית).

* **מי שרואה עצמו מול פני המוות- מבחן אובייקטיבי וסובייקטיבי**.

**נניח:** מטוס עומד להתרסק. אני רואה את עצמי אל מול פני המוות. מתקיימים מבחנים: אובייקטיבי וסובייקטיבי.

**למשל:** מישהי נכנסת לניתוח קטן להסרת נקודת חן. פרוצדורה כירורגית. היא בחרדה ורואה עצמה מול פני המוות. אבל הסעיף מדבר גם על מבחן אובייקטיבי- נסיבות שמצדיקות זאת. לא מתקיים כאן.

* **השאלה היא האם המוות יקרה מהנסיבות האלה**. נניח אנשים בטיול במדבר, נגמרו להם המים, אחד מהם מצווה. מצילים אותם אבל אז יש תאונת דרכים ומישהו נפטר. **מה שנותן לצוואה את התוקף הוא האותנטיות**- אם אני בנסיבות ספציפיות שרואה עצמי מול פני המוות אני יכולה לצוות.

-אפשר לשאול אם עבר זמן רב מאז הצוואה שהשארתי בכתב, האם היא עדיין בתוקף. **"צוואה שנשכחה"**- זוהי **דוקטרינה שלא אומצה בישראל**. **לדוגמה:** אם שכחתי שערכתי צוואה לפני 30 שנים וכל נסיבות חיי השתנו מאז. אבל יש מקרים שקיבלו את הצוואה הזו. -נדון בהמשך בהקשר של פרשנות צוואה.

* **צוואה בעל פה יש לה תוקף של חודש מאז שחלפו הנסיבות**. **התוקף שלה הוא מהנסיבות**.
* **צוואה בכתב יש לה תוקף לתמיד**.

**נדרשים 2 עדים ששומעים את לשונו, מבינים את שפתו**. העדים האלה צריכים להעלות את הדברים על כתב, לערוך זכרון דברים, לחתום עליו ולהפקידו בבית משפט.

* **שני העדים לא חייבים להיות נוכחים בעת ובעונה אחת** (ע"א 580/84 י"מ נ' פיק (1988)).

שני העדים לא חייבים להיות נוכחים יחד. **נניח** אדם גוסס יכול להגיד לבן משפחה אחד בחדר הניתוח לגבי צוואתו ואח"כ להגיד את אותו הדבר לבן משפחה אחר. **אפשר לטעון שזה חזק יותר שעושים את זה בנפרד**.

**האם חייבים להיות פיזית?** אין הכרעה בפסיקה. מעט מאוד דיונים בנושא- לפני נתוני משרד המשפטים, אחוזים בודדים עורכים צוואה בע"פ. **למשל** במטוס שעומד להתרסק- מה קורה אם אני מצליחה להתקשר לשני אנשים? האם עצם זה שהם שמעו את קולי זה מספיק כדי להיחשב עדים? השאלה היא מה העדות הנדרשת.

בצוואה בעל פה- **גם אם יש הסכמה של כולם** לגבי החלוקה, **לא ניתן לקיים את הדיון מול הרשם לענייני צוואה אלא הדיון יתקיים רק מול ביהמ"ש**.

הדרישה לגבי "מי שרואה עצמו מול פני המוות" היא **כפולה**- **מבחן אובייקטיבי ומבחן סובייקטיבי. שניהם צריכים להתקיים**. גם שהנסיבות מצדיקות + גם שהוא רואה עצמו מול פני המוות באופן סובייקטיבי. כנראה שאם הגעתי לעשות פעולה של ציווי אני רואה את עצמי לפני המוות.

-יותר הגיוני שמבחינה סובייקטיבית מישהו יראה עצמו מול פני המוות, ושמבחינה אובייקטיבית לא- נניח מישהו חושש יתר על המידה וכו'.

-פחות הגיוני לחשוב שמבחינה אובייקטיבית רואים נסיבות מצדיקות, ומבחינה סובייקטיבית מישהו לא ראה עצמו לפני המוות (בחור אדיש לדוגמה), כי אז למה שהוא יערוך צוואה?

* **תוקף צוואה בעל פה- חודש מאז שחלפו הנסיבות שהצדיקו את עריכת הצוואה**.
* **אין דרישה לכאורה לקשר סיבתי בין הנסיבות לבין המוות**.

**אם הנסיבות לא נגמרו החודש לא מתחיל להיספר**. **נניח:** כניסה לניתוח מסוכן- המבחן הסובייקטיבי מתקיים כי אכן האדם חשש וראה עצמו מול פני המוות. הניתוח הסתיים בהצלחה, אבל האדם נכנס לקומה ושנה בתרדמת. לא יתחיל להיספר החודש, כי הסעיף מדבר על חודש מרגע שישתנו הנסיבות. גם אם האדם מת אחרי שנה מתרדמת, הצוואה תהיה תקפה.

**\*נניח:** נשים שמתעללים בהן כל הזמן, ההנחה היא שהן רואות עצמן מול פני המוות.

**צוואה בעל פה-2 שאלות שעלו בפסיקה**.

* האם יש לראות במתאבד כמי שרואה עצמו מול פני המוות? (ע"א 436/01 רכאב נ' רכאב (2004)).
* גמירות דעת לצוות (ע"א 717/71 ניקולא נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים (1973)).

**1-גמירות דעת לצוות** – **פס"ד ניקולא נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים**.

מדובר על אישה חולת סרטן במצב סופני. היא הייתה גם שכיב מרע וגם ראתה את עצמה מול פני המוות. בפסק הדין אמרו שלא סיפרו לה שהיא עומדת למות (זה יכול היה להיות רלוונטי האם היא רואה עצמה מול פני המוות אבל היא בכל מקרה שכיב מרע). היא מגיעה לבית חולים. היא אומרת לכומר שבא אליה שהיא רוצה לחלק את רכושה בצורה מסוימת, שהכומר ילך לעורך הדין ויגיד לו שיכין צוואה בנוסח הזה ולאחר מכן שעו"ד יבוא אליה. אחר כך היא אומרת את זה לעוד גורם. עורך הדין אומר שהוא יתייצב למחרת בבוקר בבית חולים. כשהוא מגיע היא כבר לא בין החיים. היו 2 עדים, היא אמרה מה היא רוצה שיעשה ברכוש, אבל **ביהמ"ש אומר שהיא לא רצתה לצוות בפניהם, אלא היא רצתה לצוות בפני עורך דין**. **היא רצתה לעשות צוואה בעדים בכתב**. **כשהיא אמרה להם מה היא רוצה לא הייתה לה גמירות דעת לצוות**.

**לדעת איילת פסד בעייתי**.

**הבעיה-** **היה ברור שהיא רוצה לצוות**. האם צריך להתעקש על כך שגמירות הדעת תהיה לצוות בפני עורך הדין? הרי הייתה לה גמירות דעת לצוות. **ההתעקשות הדווקנית שהיא רצתה לקיים צוואה בצורה מסוימת זו התעקשות פורמליסטית וצרה**.

אם היא הייתה אומרת שהיא רוצה לדבר עם עורך הדין לגבי הצוואה אז ברור שלא היינו יודעים מה הכוונה שלה. אבל היא נתנה הוראות מדויקות לגבי איך שהיא רוצה להוריש. אולי היא לא ידעה שהיא יכולה לצוות בעל פה? יש פה בעיה עם הפרשנות.

**2-התאבדות**- **פס"ד רכאב נ' רכאב**.

אדם היה בהליכי גירושין מאשתו. הוא פגש אנשים ואמר שאם הוא מת הוא רוצה שרק הילדים ירשו אותו ולא אשתו. הוא שם קץ לחייו לאחר שבועיים. עלתה השאלה האם אדם שמתאבד הוא מצוי מול פני המוות בנסיבות שמצדיקות זאת? פס"ד ניתן ע"י **הנשיא ברק**. מחד, הוא אמר שכן- אפשר לראות במתאבד מי שרואה עצמו מול פני המוות. מאידך, כאן **חלפו שבועיים** בין האמירות שלו לגבי מה הוא רוצה שיעשו ברכוש שלו לבין מעשה ההתאבדות. כלומר **באותה נקודה הוא לא היה מול פני המוות בנסיבות המצדיקות**.

**לדעת איילת פס"ד שגוי**.

**הקושי** - **מחקרים על התאבדות מראים שאנשים שמתאבדים מתכננים את זה לאורך זמן בדרך כלל**. הרבה פעמים הם ממש עוסקים בסמוך למעשה ההתאבדות בהסתרה מהסביבה. הסביבה לרוב מופתעת מההתאבדות. ההסתרה היא חלק מההשלמה שלהם לגבי ההחלטה להתאבד. ברק מכיר עקרונית שאפשר לראות מתאבד כמי שרואה עצמו מול פני המוות אבל הסיבה שהוא לא מקבל את זה היא שחלפו שבועיים מהדברים שאמר לעדים לבין פעולת ההתאבדות. **זה לא מסתדר עם המחקרים על התאבדות**.

**ברק יכול היה לבחור באחת מ-2**: 1)לא לקבל שמתאבד הוא מי שרואה עצמו מול פני המוות בנסיבות שמצדיקות זאת. 2) לקבל את זה שמתאבדים הם כן מי שרואים עצמם מול פני המוות ויש נסיבות שמצדיקות זאת (אין מוצא אחר עבורם מלבד המוות), ולא לחשוב שההתאבדות תתממש ישר מהרגע שקיבלו החלטה. זה לוקח זמן. זה חוסר היכרות עם הנושא של התאבדויות. אם כבר רואים במתאבדים כמי שנכנסים בקטגוריה הזו, חודש לפני הגיוני שייכנסו לקטגוריה עדיין.

-אפשר להגיד שיעשו צוואה בכתב יד. אבל מנגד יכולים להגיד שהם לא רוצים שיראו את זה / שאין להם עדיין את המודעות המלאה לגבי מה הם רוצים לעשות.

**להגנתו של ברק**, **פסק הדין כנראה ניתן בתקופה שהייתה פחות מודעות בנושא התאבדויות והתמודדות נפשיות**. בשנים האחרונות יש יותר מודעות.

**לדוגמה:** אם מישהי בזוגיות אלימה והיא אומרת מסביב שאם יקרה לה משהו שיעשו ככה וככה. לאור פס"ד רכאב בהחלט יראו מי שנמצאת במערכת יחסים אלימה כמי שנמצאת מול פני המוות בנסיבות שמצדיקות זאת. -לא היה פסק דין כזה אבל זה לדעת איילת. אם בן הזוג הוא זה שרוצח, אז ממילא זכותו לרשת נשללת. אם יש ילדים הם אלה שיורשים ואז אין סיבה לבחון את הנושא של צוואה בעל פה.

**דרכים אחרות לעשיית צוואה אינן מוכרות**

* דיון בספרות לגבי הקלטה או הסרטה.

אלו הצורות המוכרות כיום לעריכת צוואה, צורות אחרות לא מוכרות. **התזכיר** **מרחיב** **ומכניס את העניין של צוואה חזותית כדרך נוספת לעריכת צוואה (עמ' 16 בתזכיר)**. כיום, **הקלטה חזותית (קול וצילום)** לא מוכרת כדרך לעריכת צוואה.

מחוץ לישראל, בשיטות משפט אחרות, צוואה מוקלטת ומצולמת מקובלת ונפוצה.

מה שכן עושים- הרבה פעמים מצלמים את הליך עריכת הצוואה מסיבות ראייתיות, כדי שאם חוששים שאחר כך יגידו שהאדם לא היה כשיר או שהייתה כפייה, עצם זה שיש תיעוד של ההליך זה יוכל לסייע בהליך משפטי.

**חוץ ממקרה אחד של רשמת לענייני ירושה שסירבה לקבל הקלטה כצוואה**, פסקי הדין שדנו בעניין לא העלו את השאלות האלה.

**פלינק-** **פס"ד ישן ומופרך מלכתחילה**. הקליטו אישה ודובבו אותה תוך כדי, ניסו להכניס לה מילים לפה שהיא רוצה להוריש להם. ביהמ"ש קבע שהקלטה זו לא צוואה. אבל כאן היה ברור שלא היא עשתה את הפעולה, הקליטו אותה בסתר. לא פלא שזה נפסל.

-**בתזכיר:** **יש דרישה להפקיד את הצוואה בהקלטה חזותית לרשם לענייני ירושה**. המצווה הוא המפקיד ואז ברור שהוא התכוון לכך. צריך להביא ראיות שהחומר במחשב נשמר בצורה מהימנה. ניתן לקבוע הוראות נוספות בנושא.

-רוצים להוסיף את זה. נכון להיום כשזה הגיע בפסיקה לא אישרו.

יש **דעה** **בספרות** של **פרופ' שמואל שילה**, שאומר **שגם בחוק הקיים אפשר לפרש את צורת הצוואה בכתב יד ע"י פרשנות תכליתית מרחיבה ולהכיר בצוואה מוקלטת ומצולמת**. הסיבה: כמו שכתב ידי הוא משהו מזהה שלי, גם הקול שלי- חתימת קולי והצילום שלי עושים את אותו הדבר. **לדעת איילת**, אם היה מגיע המקרה המתאים אפשר לקבל את הפרשנות הזו. זו לא פרשנות מופרכת.

**בתזכיר:** יש **כמה תיקונים**-

* **צוואה בפני רשות**- רוצים להשאיר צוואה רק בפני הרכב דתי (לא בימ"ש וכו'). -לדעת איילת זה נראה פחות קריטי, לא עושים בזה הרבה שימוש, לכן לא רואה למה דווקא להוריד את האפשרויות האחרות.
* **תיקון לצוואה בע"פ**- נראה בעייתי לדעת איילת. התזכיר משאיר את האפשרות של צוואה בע"פ רק לחיילים שנמצאים במצב שרואים עצמם מול פני המוות, ואז לא ניתן לדבר על זוגיות אלימה וכו'. המטרה היא לאפשר לאנשים ברגעי חייהם האחרונים, בהנחה שמי שלידם הם בני משפחה, את הביטוי האחרון. לדעת איילת חשוב להשאיר את זה.

**לדוגמה:** יש חיילים שלפני יציאה לקרב מקליטים עצמם ושולחים הודעות למשפחה. האם זה צוואה בעל פה?

**נניח** במילואים חתימה על מענק הוני לפני יציאה ללחימה- יכול להיות רלוונטי לגבי תגמולים שלא נכללים בעיזבון.

שואלים על נטילת זרע של חייל אם ימות, האם מסכים או לא שיעשו שימוש בזרע שלו לאחר פטירתו. **כיום לא מאשרים זאת, אלא אם יש בת זוג**. -**יש חשיבות לסגנון השאלה:** האם אתה רוצה שיהיו לך ילדים לאחר המוות (הרוב ענו לא) לעומת האם היית מוכן שיעשו שימוש בזרע שלך (הרוב ענו כן, אם זה יעשה טוב למשפחה). הרי העניין של נטילת זרע זה המשכיות ולא לעשות טוב למשפחה. לכן עולות שאלות.

**קיום צוואה על אף פגם או חסר בצורתה: שיקולי מדיניות**

**-תכלית הדרישות הפורמליות** –

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

**-התכלית של קיום רצון הנפטר**.

עיקר הדיונים בפסיקה היו במקרים שנפלו פגמים בצוואה ורוצים לקיים אותה למרות הפגמים. **מחד**, **יש תכלית לדרישות הצורניות** (תפקיד ראייתי, להבטיח רצינות, גמירות דעת, הגנה מפני השפעה חיצונית וכו'). לא הכל תופס לגבי צוואה בכתב יד, לכן נראה שצוואות בכתב יד יפסלו יותר. **ככל שהדרישות הצורניות נוקשות יותר והן מולאו, הסיכוי לפסול את הצוואה קטן**. **מאידך, יש את העניין של רצון הנפטר**. גם אם הוא לא קיים את כל הדרישות, זה רצונו.

**החוק עבר שינויים בהיסטוריה שלו**. מה שהניע את כל השינויים האלה הוא **פס"ד קניג** של **פסלות יורש**. אישה הייתה מצויה בסכסוך גירושין קשה עם בעלה, היו טענות לאלימות. היא לקחה חדר במלון, עלתה לקומה גבוהה והתאבדה עם בתה. היא השאירה הרבה פתקים בכתב יד שהיא **לא רוצה שהבעל יירש** שום דבר ממה שיש לה, אבל **היא לא חתמה ולא כתבה תאריך**. בנוסח הקודם של הסעיף דובר על כך שלביהמ"ש יש סמכות לתקן פגם אבל לא להשלים חסר. אם משהו חסר - אין סמכות. זה הגיע לדיון נוסף. **ברק** היה במיעוט. העמדה הייתה מאוד פורמליסטית שאם מדובר בתיקון פגם אפשר לתקן ואי אפשר להשלים חסר.

* **בעקבות פס"ד קניג תיקנו תיקון ראשוני שהתייחס רק לצוואה בכתב יד- שאפשר להשלים חסר**.
* כיום, סעיף 25 יוצר הבחנה לגבי כל צורת צוואה.

**סעיף 25 לחוק הירושה- קיום צוואה על אף פגם או חסר בצורה**

* מבחין בין מרכיבי יסוד למרכיבים שאינם מרכיבי יסוד בצוואה.
* **מרכיבי יסוד:** **לא ניתן לתקן פגם שנפל בהם או להשלים חסר**.
* **מרכיבים שאינם מרכיבי יסוד: ניתן לתקן וכן להשלים אם חסרים**.

**לכל צורת צוואה יש מרכיבי יסוד שבלעדיהם אין צוואה**, ויש רכיבים שהם לא מרכיבי יסוד ואם הם חסרים או נפל בהם פגם ביהמ"ש יכול לקיים את הצוואה בכל זאת.

**פגמים בצוואה בכתב יד**

* מרכיבי היסוד: הצוואה כולה כתובה בכתב ידו של המצווה.
* ניתן לתקן פגם **או חסר**: תאריך או חתימה.

**פגמים בצוואה בעדים**

* מרכיבי היסוד: הצוואה בכתב והמצווה הביאה בפני שני עדים.
* ניתן לתקן: חתימת עדים, כשרות עדים, תאריך, תהליך ההצהרה בפני העדים.

צוואה בעדים צריכה להיות בכתב ולהביא אותה ל-2 עדים. אם העדים לא חתמו, זה בסדר. גם פגם בכשרות העדים- נניח אחד העדים הוא קטין בן 17, אני אוכל לתקן. **זה לא אומר שביהמ"ש בהכרח יתקן**, אבל פגם בכשרות העדים זה משהו שאפשר לתקן. **קיום הצוואה על אף פגם שנפל**. אפשר לקיים למרות הפגם או החסר.

**פגמים בצוואה בפני רשות**

* מרכיבי היסוד: אמירת הצוואה בפני רשות או הגשתה לרשות על ידי המצווה עצמו.
* ניתן לתקן: קריאת הצוואה למצווה, הצהרת המצווה, רישום הליך הקריאה וההצהרה.

צוואה בפני רשות- עצם ההופעה בפני הרשות.

**פגמים בצוואה בעל פה**

* מרכיבי היסוד: אמירת הצוואה 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.
* ניתן לתקן: עריכת זכרון הדברים על ידי העדים והפקדתו.

בצוואה בעל פה כמעט הכל מרכיבי יסוד.

**דגשים**

* **על אף הסמכות לקיים את הצוואה, לא מקלים ראש** (וודאות שהצוואה משקפת את רצונו החופשי והאמיתי של המצווה, דרישת החלטה מנומקת).
* **דרישה מקדמית בסיסית: קיימת "צוואה"**.
* **עסקנו רק בפגמים צורניים**.

חשוב להדגיש- בקריאת הסעיף נראה שאם יש פגם אין בעיה ואפשר לבקש תיקון הפגם. למרות שתיקנו את הסעיף לכיוון גישת ברק הגישה התכליתית, לא מקלים בזה ראש. אם אני רוצה לתקן פגם בצוואה אני בעמדה בעייתית.

**פס"ד ניקולא** בעניין גמירות הדעת – **קודם כל צריך להיות מדובר בצוואה**.

יש פסקי דין שמוזכר בהם שאנשים כתבו מכתב על צוואה שהם ערכו. עולה השאלה – אם יש את המכתב ויש בו כתב יד, חתימה ותאריך, מה הבעיה? **המכתב הוא לא צוואה**, **אין גמירת דעת**. זה לא שכל מסמך בכתב שיש לו חתימה ותאריך הוא צוואה. המסמך צריך להיות כזה שמטרתו להוות צוואה. צריך להיות משהו שאני יכולה לקרוא לו צוואה.

זה עלה בשני מקרים-

1) אישה שהכריזו עליה שהיא לא כשירה ואז היא פעלה לשינוי ההכרזה. היא לא ערכה צוואה חדשה מאז הצוואה שהיא ערכה כשהייתה לא כשירה, אלא היא כתבה לאחיינית שלה **מכתב** ובו אמרה שהיא ערכה צוואה.

2)מצב של צוואות הדדיות. מישהי כתבה לאחייניות שלה שהיא ערכה צוואה לטובת האחייניות וזה התוכן שלה, אבל בפועל היא לא ערכה. קבעו שזה מכתב.

**מה שמשנה הוא המהות**.

* היום כבר אין מכתבים, אז מעניין אם יעלה עניין כזה.

**פגמים צורניים**

פס"ד לדוגמה- זוג נחמד שהכל היה טוב, היה נראה להם טבעי שהם עושים צוואה ביחד. הכל היה מוסכם, כולם ידעו מה הולך להיות כתוב בצוואה. הם ישבו במטבח ביתם, הגבר כתב את הצוואה בכתב ידו. הוא הוסיף תאריך ושניהם חתמו. **זו צוואה של הגבר אין ספק**. אבל קשה לקיים את זה כצוואה שלה. זה לא כתב ידה- אז זו לא צוואה בכתב יד שלה. צוואה בעדים- דורשת הבאת הצוואה בפני 2 עדים, כלומר גם אם הגבר ייחשב עד, קשה להבין מי עוד עד. זוהי לא צוואה ברשות ולא בע"פ. אז **זו לא צוואה מבחינת האישה**.

לא הייתה מחלוקת מצד אף אחד מבני המשפחה, אבל היה קושי בקיום הדבר הזה.

**איילת** ייעצה להם- **בני זוג יכולים לערוך צוואות הדדיות ובמסמך אחד**. הם יכלו לטעון לתיקון של צורת הצוואה. זו קונסטרוקציה משפטית יצירתית, שלא כל שופט יכול לקבל, אבל במקרה הזה זה היה מתבקש.

**אם קובעים שאין צוואה 🡨 ממשיכים לירושה ע"פ דין**. לכן גם הגבר ירש **בפס"ד קניג**.

**זוהי מגבלה על חופש הציווי- בחופש הציווי יש אחריות**. **כדי לקיים את רצון המת צריך להקפיד על דרישות צורניות**.

**ביטול צוואה – כיצד?** (**סעיף 36 לחוק הירושה**)

* **ביטול במפורש**, באחת הצורות לעשיית צוואה (**אין** צורך שהביטול ייעשה באותה צורה שנערכה הצוואה).
* **השמדת הצוואה**.
* **ביטול במשתמע** **בעריכת צוואה חדשה**. (במידה שהוראות הצוואה החדשה **סותרות** את הוראות הצוואה הקודמת, זולת אם אין בצוואה החדשה אלא הוספה על האמור בצוואה הקודמת).

איך מבטלים צוואה?

1. לערוך ביטול צוואה בכתב יד- לכתוב על מסמך "ביטול צוואה", אני מבטלת צוואה מיום X.
2. אני יכולה להשמיד צוואה. -מה קורה אם לא השמדתי את כל העותקים? מספיק שאני מראה שהיה ניסיון להשמיד את הכל, אז ברור שהיא הושמדה.
3. אני יכולה לעשות ביטול במשתמע. **לא תמיד כשאני עורכת צוואה חדשה**, **הצוואה הקודמת מתבטלת**. **רק אם הצוואה החדשה סותרת את הישנה**. **אם יש מקרים שהצוואות הולמות אחת את השנייה, היא לא מבוטלת**. (סעיף 36).

\*אם יש 2 צוואות ואין ביטול מפורש, לא ברור שזה נועד להחליף 🡨 ינסו לשלב. זה לא אוטומטי שזה מחליף.

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

* דנ"א 7818/00 **אהרן נ' אהרוני** (2005).

**הבדלים בין ביטול צוואה לבין עריכתה:**

* לביטול צוואה אין בהכרח דרישות פורמליות (השמדה).
* ביטול- פעולה משפטית מיידית, לא צופה פני עתיד.
* ביטול צוואה מביא לירושה על פי דין (בדרך כלל).

**עניין אהרון נ' אהרוני**- אדם ערך צוואה. רצה לבטל אותה והלך לעו"ד. במקום שעורך הדין יפתח את חוק הירושה ויגיד לו לחתום על תצהיר לביטול ירושה (תצהיר חותמים בפני עד אחד, אין כתב יד, זה לא נערך מול 2 עדים) הוא פעל אוטומטית ולא ביטל את הצוואה כמו שצריך. הגיעו לבית משפט ושאלו מה אפשר לעשות.יש שאלות כי זה מראה את התפיסות של בית המשפט לגבי התפקיד של דיני ירושה. ירושה על פי דין. **מהי הירושה הראויה**. **ארבל אומרת שיש הבדל בין עריכת צוואה חדשה לבין ביטול**- לענייננו, הוא רק רצה לבטל. **אין לזה דרישות פורמליות**, אפשר רק להשמיד. לא אמורים להיות כבולים בסעיף 25. בנוסף, **ביטול היא פעולה משפטית מיידית** שלא צופה פני עתיד. **לעומת זאת, לעריכת צוואה אין שום משמעות משפטית עד לרגע המוות**. [כשנדבר על צוואות הדדיות נגיע לזה- אם יודעים שבני זוג ערכו צוואה הדדית ואז שמעתי שאחד מבני הזוג ערך צוואה אחרת, לדבר הזה אין תוקף במהלך החיים]. לביטול יש תוקף. ההנמקה הכי חשובה- **ביטול צוואה מביא לירושה על פי דין**. **לענייננו, יש צוואה שמעדיפה חלק מהיורשים ע"פ דין לעומת ביטול צוואה שנותנת לכל היורשים ע"פ דין ולכן שיטת המשפט מעדיפה את האופציה השנייה**. מכשירים את הביטול במקרה הזה. זה היה לאור פגמים צורניים.

**לדעת איילת**, זה תיק שלא ברור איך הגיעו למצב כזה. עו"ד לא פעל בצורה מקצועית לפי חוק הירושה.

**השופטת ארבל** נותנת את פסק הדין- לקרוא אותו מאוד חשוב.

בשיעור הבא נעבור לדבר על פגמים מהותיים יותר. **נניח** שיש מסמך שעל פניו נראה כצוואה תקפה, אבל אני רוצה לטעון שניצלו את מצבי הנפשי / השכלי או שנפלו פגמים מהותיים אחרים – זה עיקר הדיון על צוואות.

**שיעור 6- 14/11/2021**

**פסלות צוואה- חלק ראשון**

עברנו את השלב של איך עושים צוואה מבחינה צורנית ואיזה פגמים יכולים להיות וביהמ"ש יכול לתקן את הפגמים. היום נדבר על הנושא של **צוואה שמגיעים איתה לביהמ"ש**, שעל פניו היא נראית בסדר- **אין פגמים צורניים, היא עומדת בכל דרישות הצורה, אבל מסיבות מהותיות לא פורמליות מבקשים לפסול אותה**.

**מבוא**

* **עילות פסלות מהותיות**.
* **נטל ההוכחה על הטוען לפסלות**.
* **ניתן לפסול הוראה מסוימת ואין הכרח שהצוואה כולה תיפסל**.

לשון כל סעיף בנפרד; **סעיף 38(ב)**: "בטלים חלק, הוראה או תנאי של צוואה שלא כאמור בסעיף קטן (א) אין בכך כדי לבטל שאר חלקיה, הוראותיה או תנאיה אלא במידה שנראה לביהמ"ש שהם קשורים קשר בל ינתק במה שבטל או שהמצווה לא היה רוצה בהם בלעדיו".

\*נטל ההוכחה על הטוען לפסלות- הרי הצוואה נראית תקינה מבחינה צורנית. **בניגוד לצוואה שאינה עונה לדרישות הצורה והנטל עליי אם אני רוצה לקיים אותה**.

\*למעט הנושא של כשרות לצוות, נראה שעילות הפסלות לא מדברות בד"כ על כל הצוואה אלא על **הוראת צוואה**. "הוראת צוואה שנעשתה מחמת השפעה בלתי הוגנת..". אני אמורה **לבחון כל הוראה בנפרד**.

מה זה אומר מבחינת התוצאה? הנושא של פרשנות צוואה חוזר בכל נושא. לפי נוסח סעיף 38, **אם נפסלת הוראה אחת צריך להסתכל על הצוואה כמכלול 🡨** (להסתכל על מה שנשאר אחרי שפסלתי הוראה אחת) **ולשאול האם המסמך עומד בפני עצמו או שברגע שפסלתי הוראה אחת כל ההיגיון של הצוואה נשמט?** זו שאלה של פרשנות.

**העילות**

1. **העדר כשרות לצוות** (**סעיף 26 לחוק**).
2. **השפעה בלתי הוגנת** (**סעיף 30(א) לחוק**).
3. **לקיחת חלק בעריכת צוואה** (**סעיף 35 לחוק**).

* עילה אפשרית נוספת: **טעות** (**סעיף 30(ב) לחוק**) – נדבר במסגרת פרשנות.

\*לא נדבר בחלק הזה של הקורס על הנושא של טעות. **נדבר עליו במסגרת פרשנות כי אפשר לתקן ע"פ החוק צוואה שנעשתה מחמת טעות**. זו האופציה הראשונה- לתקן צוואה, לשמור צוואה בגלל חופש הציווי. אם אי אפשר לתקן רק אז נפסלת צוואה.

זו יכולה להיות שאלה טקטית לעורכי דין- גם אם ברור שצוואה נערכת מחמת טעות, אם הטיעון שלי מאוד חזק לתיקון הצוואה אני אטען לביהמ"ש. אבל לפעמים אופציה של ביטול הצוואה היא מאוד רעה לי. לפני שאטען טעות אני אבחן מה האפשרויות שלי. **זו לא רק עילת פסלות אלא יותר דוקטרינה של פרשנות של תיקון**.

**(עילת פסלות צוואה 1) היעדר כשרות לצוות- ס' 26 לחוק הירושה**

* **צוואה שנערכה על ידי**:

1. **קטין**
2. **פסול דין**
3. **אדם שלא ידע להבחין בטיבה של הצוואה**

**היא צוואה בטלה**.

\*היא מביאה **לפסלות הצוואה כולה**. החוק כיום קובע שצוואה שנעשתה ע"י: קטין / פסול דין / אדם שלא ידע להבחין בטיבה של הצוואה 🡨 היא צוואה בטלה. לא מדברים על הוראת צוואה.

**1-קטין**

**הגדרה- מבחן הגיל**.

**הבעיה** עם קטינים:

* **לא ניתן לערוך צוואה בשמם**.
* **אין אפשרות להכשרת הצוואה**.

מבחן לקטינות **מתחת לגיל 18-** לפי **חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות**. כיום קטינים לא יכולים בשום מצב לערוך צוואה. **התזכיר** מבקש לשנות את זה.

בד"כ לקטינים אין למה לערוך צוואה- אין להם רכוש, הם בשלב בחייהם שהם לא אמורים לערוך צוואות. אבל היו מצבים נדירים שקטינים רצו לערוך צוואה.

**הבעיה**- **אף אחד לא יכול לערוך צוואה בשביל אדם אחר**. הזכרנו את זה ש**צוואה היא מעשה אישי**. אף אחד לא יכול לערוך בשבילי צוואה, גם לא אפוטרופוס (בין אם הוא הורה או אחר).

**האופציה היחידה של ירושה לקטינים היא ירושה ע"פ דין**.

בשיטות משפט אחרות עלו שאלות לגבי מה עם הורה שנטש. זה קשור לשיעורים הראשונים שאמרנו איך מגדירים משפחה. זה קשור לפסלות לרשת- על נטישה לא ניתן לשלול את הכשרות לרשת (לעומת רצח בכוונה או השמדת צוואה).

בנוסף, **לא ניתן להכשיר את הצוואה בדיעבד**.

\***שאלה בכיתה**- **לגבי הורות יותר קשה לאמץ גישה תפקודית לעומת זוגיות**. ירושה היא חלק ממארג דינים. אם אנחנו מתחילים לפרק סטטוסים, אנחנו משלמים מחיר. **חשוב לשמור על הסטטוס** ולא להגיד שאתה הורה לצורך אחד ולא הורה לצורך אחר. אולי בגילאים מבוגרים יותר יש לך השלכה קטנה יותר. אבל **צריך להסתכל על השלכות רוחק**.

**התזכיר** מבקש לשנות את זה. ישראל חתומה על **האמנה לזכויות הילד** (מלאו לה 32 שנים עכשיו). היא מאמצת את **מבחן הקשרים המתפתחים**. במקום מבחן גיל, מבחן שמסתכל על הקשרים המתפתחים של ילדים. **עדיין נעזרים בגיל**, כי לא יבחנו כל ילד וילדה ויקבלו חו"ד לפני ביהמ"ש כדי לבדוק את כשירותם והבנתם. אבל כן **רוצים מבחן שמשתנה בהתאם להקשר**.

**חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות אומר שפעולות משפטיות שדרכם של קטינים לעשות, אפשר להכשיר אותם**. זה לגבי חוזים. **חוק הירושה קובע משהו מפורש אחר**.

**התזכיר** מעוניין לאפשר לילדים מעל גיל 16 לערוך צוואה בתנאי שעומדים במבחן מהותי.

**עריכת צוואה על ידי קטינים על פי תזכיר חוק הירושה**

1. "קטין שטרם מלאו לו 16 שנים, פסול דין וכן מי שאינו יודע להבחין בטיבה של צוואה, אינם כשירים לעשותה.
2. על אף האמור בסעיף קטן (א), עריכת צוואה ע"י קטין כאמור בסעיף קטן (א) טעונה אישור מראש של בית משפט; האישור יינתן אם נוכח בית המשפט, לאחר ששמע את הקטין, כי הצוואה נעשתה בהסכמה חופשית וכי הקטין מבין את משמעות הצוואה, תוצאותיה ואת יכולה שינויה".

\*אין לנו בעיה של הגדרה מה זה קטין.

**2-פסול דין**

* **מי שהוכרז כפסול דין על פי חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות**.
* **מבחן פורמלי ולא מהותי** [ע"א 2328/91 **אדם נ' איידליץ**].

\*חוק הירושה גם מדבר על פסולי דין. מי זה פסול דין? **מי שנפסל על ידי בית משפט**. מי שהוכרז כפסול דין לפי חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות. רק מי שהוכרז כך ע"י ביהמ"ש. המבחן הוא לגמרי פורמלי.

זה מה שהיה בעניין **אדם נ' איידליץ**, מופיע בסילבוס. מומלץ לקרוא. **מדובר על אישה, שהבן שלה פעל להכריז עליה כחסרת כשרות משפטית**. **היא הוכרזה כפסולת דין**. הוא הצליח. פעם זה היה קל למדי להכריז על אנשים מעל גיל מסוים כפסולי דין. ביהמ"ש אפילו לא ראה את האנשים, הסתמך על חוות דעת רפואית פרטית. זה גם מה שהיה כאן. **אותה אישה פעלה לבטל את ההכרזה עליה כפסולת דין**. מה שכבר אומר- שכנראה ההכרזה מלכתחילה הייתה לא נכונה, היא לא הייתה פסולת דין. אנשים שהם פסולי דין בד"כ לא יפעלו לבטל את ההכרזה עליהם. לא תהיה להם המודעות בכלל של היכולת לבטל את ההכרזה. היא השיגה חוות דעת רפואית שמצבה תקין, ועל סמך אותה חוות דעת רפואית ביטלו את ההכרזה. **מה הייתה הבעיה? היא ערכה צוואה לפני שההכרזה בוטלה**.

הכרזה על פסלות 🡨 השיגה חו"ד רפואי שהיא כשירה מבחינה משפטית 🡨 ערכה צוואה (לאחיינית) בזמן שהיא עדיין מוכרזת פסולת דין 🡨 ורק אז ביטלו את ההכרזה על כך שהיא פסולת דין 🡨 כתבה מכתב שהיא ערכה צוואה.

היא נפטרה והייתה שאלה מה תוקף הצוואה?

קודם כל נקבע **שהמבחן הוא פורמלי**. אמנם סביר להניח שבזמן עריכת הצוואה, מבחינה מהותית היא כן הייתה כשירה, כי הרי חו"ד נערכה לפני וביטול ההכרזה על פסלות דין נעשה בהסתמך על חוות הדעת. [לעומת תשושי נפש שיכולות להיות נקודות שונות של כשירות ואי כשירות, בד"כ כשמדובר בגיל דמנציה זה בכיוון אחד]. סביר להניח שמבחינה מהותית האישה הייתה כשירה בעת עריכת הצוואה, אבל **השופט שמגר** שנתן את פסק הדין אומר שזה לא משנה כי המבחן הוא פורמלי.

האחיינית טענה שהביטול פועל רטרואקטיבית כי הוא מסתמך על נתונים שהיו קודם לכן. צריך להכשיר את כל הפעולות לפחות אחרי חוות הדעת. גם כאן השופט שמגר דוחה את הטענה והוא אומר **שביטול ההכרזה על כשרות פועל מכאן ולהבא**. התוצאה: הבן יורש. הבן זכה.

**השפעת בטלות ההכרזה על פסלות דין**

**צוואה שנעשתה בתקופת הפסלות בטלה גם אם ההכרזה בוטלה ואף אם הנימוק הוא כי מלכתחילה לא הייתה מוצדקת** [עניין **אדם נ' איידליץ**].

**\*אפשר לספר כל סיפור ב-2 דרכים**. יש את הנרטיב, האמת המשפטית- מה שביהמ"ש קיבל. כשקוראים את החלק של העובדות בפס"ד צריך לזכור שביהמ"ש בוחר לתאר לנו את העובדות אחרי שהוא קיבל לפחות 2 גרסאות. **מה היה באמת? לא יודעים**.

אפשר לחשוב שהייתה כאן אישה שרצתה לנשל את הבן שלה, שהוא היה לא משהו. הוא ידע את זה ולכן הוא פעל בכל מיני תחבולות לשלול ממנה את הכשרות המשפטית כי הוא לא רצה שהיא תנשל אותו. הוא ידע שהיא קצת מושפעת מאותה אחיינית, הוא חשש מזה ורצה להיות עם ראש שקט. ואפשר לספר סיפור אחר- באמת הגיעה מישהי בנקודת פגיעה רגישה בחיי אותה אישה, שיכול להיות שהיחסים בינה לבין הבן שלה היו מעט מתוחים, אבל אולי הוא היה בן בסדר גמור והיא עשתה כל מיני פעולות להשפיע על האישה.

**כשרות משפטית זה לא משהו דיכוטומי, זה יותר מורכב**. היום יותר קשה להשיג הכרזה על היעדר כשרות משפטית לגמרי. יש כלים חלופיים לביהמ"ש לאותם מצבים שלא רוצים להגיע לשלילת הכשרות כי יש לה תוצאות קשות מאוד. **לדעת איילת, היום המצב הזה לא היה קורה**.

**מסקנות:**

* **מבחן פורמלי, לא משנה מבחינה מהותית.**
* **אם מבטלים את ההכרזה, זה פועל רק מכאן ולהבא**.

-למשפחות יש עליות ומורדות ביחסים.

**מאמר**- **איך אנחנו תופסים מורישים**- **תפיסה אינדיווידואליסטית במשפט**. המחשבה שאדם יושב עם עצמו, מחליט למי להוריש, בלי להיות מושפע / לשתף – **זו מחשבה לא מציאותית ומבחינה נורמטיבית לא ראויה**. אנחנו כולנו קשורים בהמון מערכות יחסים, ואת רוב הדברים שלנו אנחנו עושים תוך אינטראקציה עם אחרים, כולל עריכת צוואה. נדבר על זה בהקשר של השפעה בלתי הוגנת. נבדיל בין השפעה להשפעה בלתי הוגנת.

רצון הוא משהו שמתגבש לאורך זמן. הרצונות מורכבים ויכולים להתנגש. אני רוצה להוריש למישהו אחד, אבל אני גם רוצה לשמור שהמשפחה תהיה מאוחדת ולא תיפגע.

* **קטין- מבחן ברור**.
* **פסול דין- מבחן ברור**.
* **אדם שלא ידע להבחין בטיבה של צוואה** (קטגוריה 3)- **אין מבחן ברור**. מה זה? יש כמה דברים בפסיקה. אין הגדרה ברורה. הפסיקה קבעה כמה פרמטרים שצריכים להתקיים.
* אדם צריך לדעת מה זה צוואה.
* צריך להבין מה ההשפעה של עריכת צוואה על היורשים שלו.
* צריך לדעת מה הרכוש שלו.

**אלה דברים שהפסיקה קבעה, אבל זה עדיין לא שחור-לבן**. אם יש לי המון רכוש אבל אני לא יודעת אם יש לי בדיוק 80 מיליון או 78 מיליון, אני יודעת עדיין מה היקף הרכוש.

מי היורשים שלי? מה קורה באותם שלבים, בייחוד בדמנציה, שזה לא שברגע אחד אדם כשיר ופתאם לא כשיר. **אדם לא כשיר** **בהדרגה**. מתחילים לשכוח שמות. מתבלבלים לפעמים. האם הוא יודע להבחין בטיבה של הצוואה?

**אין משהו חד וברור בפסיקה**. בעיקרון אלה הקריטריונים שהפסיקה אמרה. 1.להבין את הפעולה של מהי צוואה. 2.להבין מי היורשים, אם אני שוכחת שיש לי ילדים- אולי לא מבינה את טיב הצוואה, אם שכחתי שמות זה משהו אחר. 3.להבין מה ההשפעה של הצוואה על היורשים 4.ולהבין מה היקף הרכוש.

**פס"ד קרן ליבי** של **השופט חשין** עסק בשאלה של מתמודדי נפש. האם אפשר להגיד כאשר הם עדיין לא הוכרזו כפסולי דין, האם אפשר לפסול את הצוואה שהם עשו כי הם לא ידעו להבחין בטיבה של הצוואה? זה הסיפור בגרסת ביהמ"ש.

אדם התמודד עם סכיזופרניה. נכנס ויצא מאשפוזים. ערך צוואה לטובת אחותו והאחיין. לפני כניסה לאחד האשפוזים נתן להם סכום כסף, יצא מאשפוז ביקש את הכסף והם לא נתנו לו. הוא הלך ושינה את הצוואה, הוא נישל אותה. **לאורך השנים הוא היה משוכנע לתקופות מסוימות שהאחות מנסה להרעיל אותו**. האחות והאחיין ביקשו לפסול את הצוואה כי היא נערכה תוך **תפיסה שגויה של המציאות, תפיסה שהשפיעה על עריכת הצוואה**. זו השאלה שאיתה התמודד השופט חשין. זה לא נכנס תחת טעות- כשנדבר על טעות נלמד על סוגי טעויות (טעות במניע, טעות בבן אדם, טעות במציאות- מציאות אובייקטיבית). **תפיסת מציאות שגויה בשל מחלת נפש לא נכנסת במסגרת דיוני הטעות**. **מתמודדים איתה במסגרת סעיף 26** (היעדר כשרות לצוות).

**חשין** אומר עקרונית לא שוללים מצב שאפשר יהיה לפסול צוואה במקרה כזה, אבל למרות שאותו אדם היה משוכנע שאחותו מנסה להרעיל אותו הוא ערך לטובתה צוואה. הוא שינה את הצוואה רק כשהיא לא החזירה לו את הכסף. **יש דרישה לקשר סיבתי - אם תפיסת המציאות השגויה הייתה מובילה לעריכת הצוואה**, אם בגלל שהוא היה בטוח שאחותו רוצה להרעיל אותו אז הוא היה מנשל אותה אפשר היה לפסול אותה. **זה באמרת אגב**.

**אפשר לדבר על אותה סיבה אובייקטיבית- לא יודעים למה האחות והאחיין לא החזירו את הכסף**. **איילת** אומרת שמהיכרות עם אנשים שחווים מניה-דפרסיה משפחה יכולה ממניעים טובים להגביל את השליטה על הכסף. בתקופות של מניה, הבזבוז הכספי מאוד גבוה. אנשים עלולים לבזבז את כל כספם. הם בעצמם לפעמים מבטלים את כרטיסי האשראי, עובדים להשתמש במזומנים או כרטיסי דיירקט שמחויבים ישירות מהחשבון.

**התיאור העובדתי הוא של ביהמ"ש**. מה עמד מאחורי אי החזרת הכסף? האם זה רצון לשמור עליו שלא יבזבז / מסיבה אחרת שפוגעת בו- ניצלו מצוקה ומצב פגיע? **חשין הציג את זה כשלילי**. הגרסה שמסופרת לנו היא סיבה אובייקטיבית שהם לא החזירו את הכסף. במשפחה לא תמיד מתנהלים לפי מה שחוקי.

**ההנמקה היותר מהותית של חשין היא קש"ס ורצון**- אם יש תפיסת מציאות שונה אבל הרצון שלי בהתבסס על אותה תפיסת מציאות הוא לנשל מישהו. אם מדברים על חופש ציווי למה לשלול זאת? הרי לא נשללה הכשרות המשפטית של אותו אדם, אז למה להרחיב את המבחן של לא ידע להבחין בטיבה של צוואה [לא ידע את המהות המשפטית של צוואה]. למה להרחיב גם למבחן של תפיסת מציאות נורמטיבית.

יש פס"ד שנלמד בעניין של פסילת תניות בגלל **תקנת הציבור**. **במקרה של קרן ליבי- האדם היה מאובחן**. אבל **יש הרבה מקרים עם אישיות גבולית, שיותר קשה לאבחן ואין אבחנה**. צריך לקבוע קו גבול- מתי תפיסת מציאות של אדם תביא לפסילת צוואה בהנחה שיש קש"ס? מתי נגיד שהוא לא ידע להבחין בטיבה של צוואה ומתי לא נגיד זאת.

**בעניין כלפה נ' גולד**- **סכסוך גירושין קשה בין הורים**. ילדה אחת מצדדת באבא, ילדה שנייה מצדדת באמא. זה התחיל כשהן היו מאוד קטנות. האמא מפתחת שנאה עזה, כעס מאוד גדול כלפי הבת שתמכה באבא. זו לא השאלה שהייתה שם. אבל העובדות מתאימות למה שלומדים עכשיו.

שאלו את אותה ילדה אצל מי תרצי לגור, אחת מהן אמרה אצל אבא. הילדות הפכו לבגירות, הסכסוך מאוד קשה ועמוק. האם נישלה אותה, היא התנתה שאסור ליורשת להשלים עם האחות ועם האבא (**התניה פסולה כי זה נוגד את תקנת הציבור**). אפשר לדבר על הנישול- **היא נישלה את הבת מתוך תפיסת מציאות לא נורמטיבית**, **לא שגרתית**. צריך קש"ס.

האם זה רק למי שמאובחן קלינית? זה בעייתי, כי **המבחן הוא אדם שלא ידע להבחין בטיבה של צוואה**. הרי השאלה שלפני חשין הייתה האם תפיסת המציאות היא לא נורמטיבית ("שגויה") ויש קש"ס 🡨 אפשר לפסול צוואה. **לפי זה יש הרבה מקרים שאפשר לפסול צוואה**.

* **יש לזכור שזו אמרת אגב של חשין**.

\*אישרו את הנישול בעניין כלפה, אבל התנאי שאוסר עליה להיות בקשר עם האחות והאבא בוטל (תקנת הציבור).

-הצוואה נכתבה כשהן היו ילדות. היא הייתה בטוחה שהילדה בת ה-8 קשרה קשר עם האב נגד האם, והיא מספקת תחמושת בסכסוך הגירושין. **ע"פ קרן ליבי אפשר להגיד תפיסת המציאות שגויה**, אין סיכוי שילדה בת 8 קושרת קשר נגד אימה. יכול להיות שהיא פגועה אבל כשהיא נרגעת היא אמורה להבין שזה לא כך, אבל לא היה.

**לדעת איילת**, **הגישה הזו בעייתית**. אם אנחנו מכבדים את חופש הציווי זה לא משנה מה תפיסת המציאות שלי.

**פס"ד קרן ליבי** מורכב ובסופו של דבר חשין הכשיר את הצוואה שמנשלת בגלל הסיבה האובייקטיבית של הכסף.

-איילת לא מכירה צוואה שנפסלה על זה. בד"כ למתמודדי נפש הסיכוי שיהיה להם הרבה מה להוריש הוא נמוך, אלא אם כן היה להם לפני. הם בדרך כלל אוכלוסייה מוחלשת כלכלית וחברתית.

**אדם שלא ידע להבחין בטיבה של הצוואה**- תנאים מצטברים [שאלת תפיסת המציאות נותרה כאמרת אגב (חשין)].

1. להבין את הפעולה של מהי צוואה.
2. להבין מי היורשים.
3. להבין מה ההשפעה של הצוואה על היורשים.
4. להבין מה היקף הרכוש.
5. **פס"ד קרן ליבי**- תפיסה שגויה של המציאות + קש"ס בין תפיסת המציאות הלא נורמטיבית לבין עריכת הצוואה.

מי שלא מבין את משמעות הכלי של צוואה. לא יודע מי היורשים שלו. מה ההשפעה של הצוואה על היורשים ומה היקף הרכוש שלו (חושבת שיש לי עשרות דירות כשיש לי בקושי דירה, או הפוך- חושבת שאין לי רכוש ולא מודעת למה שיש לי). לא להבין את התוצאות המשפטיות העיוניות תיאורטיות של צוואה ולא להבין מה קורה בצוואה שלי הספציפית. חשין מוסיף את העניין של תפיסת מציאות- האם אפשר להבין מתפיסת המציאות שלא הבנתי מה טיבה של צוואה.

**הלכת החוטים השזורים**- יש אדם שהוא מתפקד אבל התחילה דמנציה, מתמודד נפש. בנוסף, יש משהו שהוא לא בדיוק השפעה בלתי הוגנת. כאשר מצטברים כל מיני דברים נמצא עילה לפסול את הצוואה.

**(עילת פסלות צוואה 2) השפעה בלתי הוגנת**

* **העילה הכי שכיחה לתקיפת צוואה** (השופט טירקל, בדעת יחיד בע"א 7506/95 שוורץ נ' בית אולפנא בית אהרן וישראל).
* **קבועה בצמידות לאונס, איום, תחבולה ותרמית כעילות לביטול צוואה** (**סעיף 30(א) לחוק**).

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

**השפעה בלתי הוגנת**- העילה הכי נפוצה לתקיפת צוואות. הכי הרבה פסקי דין יש סביבה.

**♥תמיד כשארצה לתקוף צוואה אטען על השפעה בלתי הוגנת**.

**סעיף 33-** **הוראה אחת בצוואה ולא צוואה שלמה**. 🡨 **אם פסלתי אחת זה יחייב אותי לפרשנות הצוואה כולה**.

ההוראה מדברת על צוואה שנעשתה מחמת אונס, איום או השפעה בלתי הוגנת, תחבולה או תרמית. לא נדבר על אונס / איום / תחבולה / תרמית כי יש הגדרות די ברורות. **השאלה מתי השפעה היא השפעה בלתי הוגנת**.

**לא "סתם השפעה"**

* אין כל פסול בניסיון להשפיע בעניין עריכת צוואה. **הפסול הוא השפעה שהיא אינה הוגנת**.
* ע"א 4902/91 **גודמן נ' ישיבת שם**.

הדבר הכי חשוב לדעת- **השפעה כשלעצמה היא לא פסולה**. **לדוגמה:** אם אני באה להורים ואומרת להם תקשיבו הייתי באקדמיה, יש לי אח ואחות בהייטק, ומצבי הכלכלי פחות טוב מהם. בבקשה תשאירו לי קצת יותר. נניח שהם מקשיבים לזה. יש מקרים כאלה ויש מקרים שזה היה אפילו בסדר מבחינת שאר היורשים.

זה משהו יותר עמוק- **הבנה של תהליך הציווי**. אנשים מדברים אחד עם השני על דברים שהם עושים. יודעים מה הרצון שלהם. הדברים מדוברים, לפעמים מצווים משנים החלטות לאור שיחות כאלה. זו המציאות. אנחנו לא אנשים מבודדים, כולנו קשורים. יש עוד אנשים בחיינו. כמו שאנחנו מקבלים את רוב ההחלטות תוך שיח, דיון, התייעצות לפעמים. עם כל זה שצוואה זה מעשה אישי, זה לא אומר שזה מעשה שצריך להתנתק מכולם.

**פס"ד גודמן נ' ישיבת שם**- דוגמה קיצונית. אדם מאמין עתיר נכסים והוא לא חושב שבנות צריכות לרשת. הוא עורך צוואה, מנשל את הבנות ומוריש רק לבנים שלו ולכל מיני ישיבות. הבנים רצו שהאחיות לא ינושלו. שני האחים ישבו עם האבא, היה שם גם נכד (בן של אחת האחיות) אמרו לו שזה לא לעניין המצב הזה. הוא ערך צוואה חדשה בנוכחותם. הביאו את עורך הדין הביתה ועשו צוואה חדשה.

אותה ישיבה שהייתה אמורה לקבל כסף רצתה לפסול את הצוואה בטענה שהייתה השפעה בלתי הוגנת. **ביהמ"ש אמר שהייתה השפעה (יש קש"ס בין שינוי הצוואה לשיחה עם הבנים) אבל זה בסדר גמור**. מדובר באדם עצמאי, ניהל את עסקיו ביד רמה, ידע טוב מאוד מה הוא עושה, תפקד באופן מלא.

**השפעה היא דבר מותר**. השפעה היא תקינה.

**רק כאשר אני משפיעה בצורה לא הוגנת זה לא בסדר**.

**זו השאלה- מתי השפעה היא השפעה לא הוגנת?** מה הגבול בין השפעה להשפעה לא הוגנת?

**הלכת מרום**

דנ"א 1516/95 **מרום נ' היועמ"ש**.

* **דגשים ברקע העובדתי:**
  + **צוואה קודמת נפסלה**.
  + **המטפלת עבדה מספר חודשים ספורים** (**6**).
* **השאלה המשפטית: שאלת נטל ההוכחה**.

**הלכת מרום** קבעה את המבחנים להשפעה בלתי הוגנת. זו רשימה שצריך לדעת אותה ולפרט שם את כל המבחנים.

**בסופו של יום, אם אני צריכה לתת ייעוץ מעניינות 2 שאלות (שיש תחתן תתי שאלות):**

1. **מי נושל?**
2. **מי קיבל?**

האם נושלו ילדים? האם אחד קיבל והשניים האחרים נושלו? האם קיבלו אנשים מחוץ למשפחה? האם יש ילדים וקיבלו אחיינים? אם נושלו אחיינים / בני דודים- זה פחות קריטי. נישול ילד לטובת המטפלת של האמא? נישול אחיינית לטובת חבר טוב?

המבחנים של הלכת מרום יפים **והשופט מצא** ניסה לעשות סדר. אבל בסופו של דבר כשמסתכלים על תיק וצריך להחליט לפי המבחנים- הכי מעניין הוא מי נושל ומי קיבל במקום. **לדוגמה:** נישול של ילדים זה לא שזה לא מוכשר, אבל תני לי קצה חוט ואפסול נישול של ילד.

הייתה בקשת רשות ערעור לעליון- **כשמגיעה צוואה שמנשלים ילד, ביהמ"ש צריך לבחון טוב טוב**. גם מדברים על **שוויון בין אחים**. **חופש ציווי- המצווה הקפריזי**.

**פס"ד מרום-** הצוואה הקודמת שאותו אדם ערך נפסלה. **היה ברור שהוא אדם שנוח להשפעה**. המטפלת עבדה רק מספר חודשים, ולא מטפלת שטיפלה בו שנים ואז הצוואה יכלה להיות הגיונית שנערכת לטובתה.

**הלכת מרום- מבחני התלות**

* מבחן התלות והעצמאות (פיזית, שכלית).
* מבחן הסיוע.
* מבחן קשריו של המצווה עם אנשים אחרים.
* מבחן נסיבות עריכת הצוואה.

השאלה המשפטית הייתה שאלת נטל ההוכחה. פחות מעניין- **תמיד נטל ההוכחה נשאר על מי שמבקש לפסול את הצוואה**. **אם הוכחתי תלות- עובר נטל הבאת הראיות** .

השופט מצא אומר שצריך לראות **האם הייתה תלות למצווה?** זה הדבר הראשון. אח"כ יש כל מיני מבחנים- **תלות פיזית או שכלית?** גם אם הייתה תלות פיזית או שכלית, **האם היה מי שסייע?** (כלומר לא עצמאית לגמרי אבל לפעמים אין מי שמסייע). אם סייעו לי- **האם היה מישהו שהוא המסייע העיקרי?** (אם אנחנו 4 ילדים ו-10 נכדים, כולם חולקים בתורנויות הסיוע הסיכוי שתתפתח תלות באחד המסייעים היא קטנה יותר).

**מבחן הקשרים עם אנשים אחרים**- נניח מישהו שבר ירך והוא פיזית מוגבל, רק הבת הבכורה עוזרת. תלויים בה פיזית. אבל כל היום באים לבקר שכנים, חברים. המבחן של התלות= **ככל שאדם מבודד יותר וככל שעולה הגיל הקשרים החברתיים מצטמצמים- התלות חזקה יותר**.

**מבחן נסיבות עריכת הצוואה**- האם אותו אדם שאני תלויה בו הוא גם זה שהביא את עו"ד הביתה, הביא את העדים.

כל פסקי הדין של השפעה בלתי הוגנת דומים. ברור שאם מישהו מטפל בי, הוא עושה בשבילי הכל גם טיפול בעריכת הצוואה. זה האדם שאני סומכת עליו כבר ביום יום, זה עיקר הקשרים שלי, וכנראה שלא ארצה לחפש מישהו אחר.

ככל שהמבחנים יותר חזקים- יש קושי פיזי, יש תלות באדם מסייע אחד, אין הרבה קשרים חיצוניים, הייתה התערבות בשלב עריכת הצוואה 🡨 יש תלות.

אם כך **יש חזקה שהייתה השפעה בלתי הוגנת**. זה **נטל הבאת הראייה**. אבל הנטל (להביא ראיות) עדיין נשאר על מי שטוען שהייתה השפעה בלתי הוגנת.

**סתירת החזקה להשפעה בלתי הוגנת**

**תלות אינה בהכרח מנביעה את המסקנה שהייתה השפעה בלתי הוגנת**. ישנם **מבחנים נוספים**.

* **מבחן הקרבה הרגשית** (קרבה משפחתית כאינדיקציה; משך תקופת הקשר).
* **מבחן הנישול** (יורשים מאיזו דרגת קרבה מנושלים? האם יש סיבה לנישול? כמה יורשים על פי הצוואה?). דוגמה: ע"א 5640/92 **אלוני נ' באומן**.

**מבחנים לסתירת החזקה להשפעה בלתי הוגנת**- איך אני מראה שלמרות התלות לא הייתה השפעה בלתי הוגנת, לכל היותר השפעה או כלום.

**מבחן הקרבה הרגשית** מעוגן בתזכיר ויש עליו הרבה ביקורות. ביהמ"ש אומר אם מי שטיפל ודאג זו בת, אז למרות שהיא הייתה המסייעת היחידה ולמרות שלא היו כמעט קשרים עם אחרים ולמרות שהיא סייעה בעריכת הצוואה, ככל שמדובר בקרבה רגשית יותר חזקה (קרבה משפחתית) 🡨 מבחינת ביהמ"ש הסיכוי להשפעה בלתי הוגנת נחלש.

**מבחן הנישול-** יש לו כמה פרמטרים:

* יורשים- **מאיזו דרגה מנושלים?** לא דומה ילדים ואחים / בני דודים.
* האם יש **סיבה לנישול?** ביהמ"ש מחפש סיבה לנישול, למרות שיש חופש ציווי [המצווה הקפריזי שלא אמור לספק סיבה].
* **כמה יורשים יש על פי הצוואה**? תאוות בצע- דואגת שכולם ינושלו ואני יורשת יחידה - יותר בעייתי. לעומת מישהו שרק מנסה להגדיל את החלק שלו.

**האם הדוקטרינה של השפעה בלתי הוגנת מגנה על חופש הציווי או שהיא מגנה על בני משפחה?** יש **ביקורת**. לדעת איילת, **מאמינה בירושה משוריינת מלבד בני משפחה מתעללים, מזניחים**. אין בעיה עם היישום של הדוקטרינה הזו שנותן הגנה כלשהי לבני משפחה. השאלה היא כמה? בניגוד לשריון שאומר כמה שריון, **הדוקטרינה הזו קצת לא ברורה**. אם אני מורישה למטפלת שלי 100,000 ₪ ולילדים עוד סכומים יפים זה דבר אחד. אבל אם אני מנשלת את כל הילדים לחלוטין ומורישה הכל למטפלת זה סיפור שונה.

**שיעור 7- 21/11/2021**

דיברנו על עילות לבטלות צוואה- עילות מהותיות. הצוואה תקינה מבחינה פורמלית, עונה על דרישות הצורה. איך אפשר לבטל אותה או את חלקה? **1)היעדר כשרות** **לצוות** (קטינות, פסלות דין או אדם שלא ידע להבחין בטיבה של צוואה). **2)השפעה בלתי הוגנת**- העילה הכי שכיחה. לא "סתם" השפעה. השפעה "סתם" היא בסדר גמור. הפסיקה מנסה לקבוע מתי השפעה היא סתם ומתי היא בלתי הוגנת.

מבחינת תקדימי ביהמ"ש העליון פס"ד הנחשב המרכזי והמוביל הוא **הלכת מרום**. לדעת איילת, בפרקטיקה כולם יצטטו את מבחני מרום, אבל כמה הם באמת נותנים הנחיה? לא ברור. השופט מצא מנסה לעשות סדר בהלכת מרום- מבחני תלות: מבחן התלות והעצמאות, מבחן הסיוע, הקשרים עם אנשים אחרים ומבחן נסיבות.

גם אם קבענו שיש תלות זה עדיין לא אומר שהייתה השפעה בלתי הוגנת, **צריך לבדוק מבחנים נוספים**. **מבחן הקרבה הרגשית**- **קרבה משפחתית היא אינדיקציה לקרבה רגשית**. **מבחינה אנליטית חשוב איך המצווה הרגיש** ולא איך הצד השני הרגיש. **מבחן הנישול**- את מי מנשלים ולמה, כמה יורשים יש.

**סתירת החזקה להשפעה בלתי הוגנת**

* **מבחן ההשפעה לטובת אחר**.
* **מבחן הגיונה של הצוואה**.

\*לא מבחנים ממצים.

**2 מבחנים נוספים**. **מבחן ההשפעה לטובת אחר-** תיאורטית זה מבחן שמוזכר בעניין מרום אבל הוא לא מרכזי. משמעותו, כמו בעניין **גודמן נ' ישיבת שם**- **האחים השפיעו על האבא לשנות את הצוואה לטובת האחיות, כביכול לא לטובתם**. זה **לא מבחן משמעותי** כי בעניין **אלוני נ' באומן** -הייתה השפעה לטובת אחר, אבל מה שהכריע שם הוא מבחן הנישול.

לדעת איילת פס"ד מאוד בעייתי. צוואה של האישה. מדובר בבני זוג, שבתם היחידה גרה במדינה קומוניסטית בתקופה של מסך הברזל, היא לא הייתה יכולה להגיע לארץ. **היה ביניהם קשר הדוק מאוד עם זוג חברים אחר עוד ממלחמת העולם השנייה**. קשר הדוק. החברים היו יחידים. **הגבר הלך לעולמו**. **האישה הייתה במצב מאוד קשה**. **מי שטיפלו בה הם אותם זוג** **חברים**. **הבת לא בארץ**. אין אשמה- לא חושבים שיש כאן משהו של אשמה אבל עובדתית הבת לא פה והחברים מטפלים באישה. כאשר האישה בבית החולים, היא **עורכת צוואה לטובת הנכדה של החברים**. יש צו קיום צוואה אבל כעבור מס' שנים הבת מגיעה לארץ ותוקפת את הצו. **הצוואה נפסלת בשל השפעה בלתי הוגנת**. למה? כי **לביהמ"ש מאוד קשה לקבל ולהבין למה נישלו** **בת**. ההשפעה לא הייתה לטובת החברים עצמם, אלא לטובת הנכדה שלהם.

**האם באמת הייתה השפעה בלתי הוגנת?** יכול להיות שהייתה השפעה, אבל לא ברור אם "בלתי הוגנת". זו שאלה גדולה. אפשר לספר סיפור בשתי דרכים- ניצלו אישה בימיה האחרונים בבית החולים או שאותה אישה אומרת להם שהיא רוצה לגמול להם על הטיפול המסור, אתם הייתם המשפחה שלי בפועל, אתם טיפלתם בי ודאגתם לי. ענו לה תדאגי לנכדה שלנו. **מה הסיפור?** **בעיני ביהמ"ש נושלה בת ואין סיבה**. ביהמ"ש מחפש את ה-למה? אם הוא לא מוצא את הסיבה יש סיכוי שהצוואה תיפסל.

**זה סותר את העניין של חופש ציווי במשפט הישראלי שבו אני יכולה לנשל את מי שבא לי בלי סיבה**. **ביהמ"ש מחפש סיבה בטח לנישול של ילדים**.

**מבחן הגיונה של הצוואה**- האם הצוואה הגיונית והאם היא מתיישבת עם חייו / חייה של המצווה. **מצד אחד, אפשר להבין כשמדברים על היגיון**. אם מישהו צמחוני / טבעוני כל חייו ופתאם הוא מוריש את כל הונו לקרניבורים, זה יראה מוזר. **מצד שני**, **המילה היגיון מדברת על סבירות, אובייקטיביות**. יכול להיות שצוואה שכל החיים שלי חייתי בצורה מסוימת כי נכנעתי לנורמות / לתכתיבים, ודווקא בצוואה שלי אני רוצה לעשות שינוי. **למשל:** מישהו שנאלץ לחיות ב"ארון" כל חייו לאור נסיבות מסוימות, אבל בצוואה הוא רוצה לתרום לקהילה הלהט"בית. **מכאן שלא מדברים על המצווה הקפריזי, לא צריכים לחפש היגיון**.

-היגיון: שופטים באופן חיצוני. לכן יש פה בעיה. צריך להבין האם זה מתיישב עם אורח החיים.

המבחנים של השופט מצא מבחינה תיאורטית הם יפים, אבל **בפועל מאוד קשה להפעיל אותם**. לרוב מוכרע כמו שאמרנו בשיעור הקודם- מי נושל, מי קיבל וכו'.

**גישת "החוטים השזורים"**

"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 כדי להגיע לראייה כוללת המשקפת את מלוא התמונה". (**בע"מ 4459/14 פלונית נ' פלוני**).

בע"מ פלונית נ' פלוני- **דחו בקשת רשות ערעור על ההליך הזה**. ברגע שיש שופט דן יחיד שדוחה ולא נותן רשות ערעור אז זה **לא באמת פס"ד של ביהמ"ש העליון**, אבל מבחינת דיני ירושה, **בפרקטיקה פסק הדין הזה מאוד השפיע**. מדבר על **גישת החוטים השזורים**.

בגלל העניין של השפעה בלתי הוגנת, ועוד יותר אחרי התזכיר אם יעבור, זו **עילה מאוד רחבה וגמישה**. ביהמ"ש יכול לצקת תוכן. באותו עניין היה מדובר באישה שהיא עדיין כשירה משפטית, לא ניתן לומר שהיא לא הייתה כשירה / לא הייתה יכולה להבחין בטיבה של צוואה (זו עילה עצמאית). אבל משהו בחדות המחשבה, בצלילות לא היה אותו דבר. ילד/ה שהם קצת מעורבים [נדבר על עניין של מעורבות קהילה עצמאית], הצוואה מוטה לטובת אותו ילד/ה לא חייב להיות נישול מוחלט. **לא באמת מתקיימים מבחני מרום, אבל משהו פה לא מרגיש לביהמ"ש כמו שצריך**. ביהמ"ש אומר גם אם יש עילות שונות [היעדר כשירות, השפעה בלתי הוגנת, מעורבות בעריכת צוואה- בחוק הירושה הן מופיעות כולן כעילות נפרדות] אם נסתכל על כל עילה בנפרד לא נוכל לבסס פסילת צוואה- אין בכוחם לבסס עילה עצמאית. **אבל עדיין אפשר להכניס את כל זה תחת עילת הסל של השפעה בלתי הוגנת, גם אם לא מתקיימים מבחני מרום**. **כי זה מבחן דינמי ורחב**.

יש פה התנתקות נוספת מהלכת מרום. כבר לא מחפשים עילה עצמאית אלא משהו שהוא יותר חמקמק.

הרחבה של שיקול הדעת של ביהמ"ש.

**לדעת איילת, שימוש עוד יותר בעילות הללו כדי להגן בסופו של דבר על יורשים ראויים בעיני ביהמ"ש**.

**מי הם יורשים ראויים?** לכאורה היורשים על פי דין לפי כללי הירושה- ילדים, אחים. לא להפלות בין ילדים. אבל זה לא מבחן טכני. אם ביהמ"ש יראה שילד/ה נוהגים באופן מכפיר, ביהמ"ש מחפש סיבה 🡨 אז כבר לא מדובר ביורש/ת ראויים.

יהיו שיגידו שזו הגנה רחבה יותר על חופש הציווי, כי יש קצת הדרדרות ברמה המנטאלית / השכלית 🡨 ואז כבר לא מדברים על חופש ציווי אם מישהו מתקרב קצת.

זה לא תקדים, **התקדים הוא הלכת מרום, אבל יש פה** **סטייה**. מרום ניסה להציג קו ברור, מבחנים מסודרים.

גם אם אין תלות גמורה אבל יש הדרדרות אפשר להיכנס בדלת של השפעה בלתי הוגנת. זה הסעיף שעליו נתבע.

אם יש צוואה שמפלה בין ילדים 🡨 מי שמייצג את האחים המופלים מתחיל טוב מול ביהמ"ש.

**השפעה בלתי הוגנת- דיון**

* הגנה על רצון חופשי של מורישים או על בני משפחה?
* **יחסי אמון או תלות** (כהן דת; רופא-פציינט; עו"ד-לקוח).

**אם מדובר על יחסי אמון אחרים שלא במסגרת המשפחה** - **צוואות נפסלות**. צוואה שנעשתה לטובת עו"ד נפסלה. אם ישאירו 10,000 לעורך דין לא יפסלו אבל אם משאירים נתח משמעותי מהצוואה לרופא / לאיש דת / עו"ד זה מחשיד ונפסול. יש פה הגיון **שביחסי אמון נדרוש דרישות מחמירות יותר**.

**מתן תוקף לצוואה על אף קיומו של פגם- סעיף 31 לחוק הירושה**

**לא ניתן לבטל את הצוואה אם:**

* **חלפה שנה מיום שההשפעה הבלתי הוגנת, אונס, איום או תחבולה חדלו לפעול על המצווה**.
* **ובנוסף, היה בידי המצווה לבטל את הצוואה אך לא עשה כן**.

גם אם מוכיחים שהייתה השפעה בלתי הוגנת [ס' 30 מדבר גם על איום, אונס, תחבולה], היה מצב שיכולתי להשפיע מאוד על אדם מסוים, הוא היה תלוי בי מאוד / איימתי עליו לערוך צוואה מסוימת – אבל האיום חלף ועברה שנה. אם עברה שנה והייתה הזדמנות לתקן את הצוואה ולא תיקנו אותה 🡨 אז גם אם הוכיחו איום, תרמית, השפעה בלתי הוגנת 🡨 הצוואה לא תפסל.

האיום חלף 🡨 עבר פרק זמן של שנה 🡨 הייתה הזדמנות לתקן ולא תיקנו 🡨 יש תוקף לצוואה.

\*זה לא שברגע שהוכחתי השפעה בלתי הוגנת אז הצוואה בהכרח מתבטלת.

**(עילת פסלות צוואה 3) מעורבות בעריכת צוואה- מבוא**

"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" (**סעיף 35 לחוק הירושה**).

* סעיף נוקשה ללא שיקול דעת.
* חשש מלחץ והשפעה בלתי הוגנת ביסוד הסעיף.

אין שיקול דעת לביהמ"ש. סעיף נוקשה. **הרציונל של הסעיף הוא השפעה בלתי הוגנת**, **אבל בד"כ נגיע אליו אם לא נצליח להוכיח השפעה בלתי הוגנת**.

**היקף האיסור**

* איסור המכוון לנהנים ובני זוגם.
* כיצד נגדיר "בן זוג"?
* אין התייחסות לקרובי משפחה אחרים.
* צוואה בעל פה כחריג.

מבחינת היקף האיסור על המעורבות בעריכת צוואה- האיסור בחובה לנהנים. **אם אני נהנית ע"פ צוואה אסור לי לקחת חלק בעריכתה**. **אני לא יכולה להיות עדה**. גם אם אין השפעה בלתי הוגנת. זה אסור- אין שיקול דעת בנושא.

**גם אם בן הזוג שלי נהנה אסור לי להיות**. אבל נניח ילדים יכולים. אם מישהו עורך צוואה לטובת הבת שלי, אני יכולה להיות עדה לצוואה.

הסעיף מאוד צר ונוקשה. **הסעיף מדבר על הוראת צוואה ולא על כל הצוואה**. **לדוגמה:** אדם עורך צוואה, יש לו 3 ילדים. הוא כותב מה הוא מוריש לכל אחד מהם:

1. לא'-1/3.
2. לב'-1/3.
3. לג'-1/3.

אם במקרה א' או בן הזוג של א' היה עד לצוואה – **ההוראה המורישה ספציפית לא' בטלה**. **לא לגבי שאר הילדים**. אבל כאשר אני פוסלת הוראה בצוואה נכנסים עניינים של **פרשנות** צוואה. בדוגמה הזו-ברגע שפסלתי את הוראת הצוואה הזו, ברור שכל ההיגיון נשמט וסביר להניח שנגיע לירושה ע"פ דין.

**כיצד נגדיר "בן זוג"?** דיברנו בתחילת השנה. השימוש במונח בן זוג בסעיפים 10-11 לחוק הירושה הוא אך ורק בן זוג מנישואים. אלה הסעיפים העוסקים בירושה ע"פ דין ויש סעיפים אחרים לזוגות לא נשואים. יש לפחות 2 סעיפים בחוק הירושה, אפילו 3 (ס'57-מזונות מן העיזבון) סעיפים שונים שהמונח "בן זוג" מכוון אך ורק לבן זוג מנישואים. מה זה אומר לגבי שאר השימושים במונח? לא ברור. אין פסיקה.

**פס"ד לבנון** שעוסק במיסוי מקרקעין. **שם** **יש תימוכין לאפשרות שבחוק אחד אני יכולה לפרש את אותו מונח באופן שונה בסעיפים שונים**. נניח בס' 10-11 להגיד רק מנישואין, אבל בסעיף אחר יכללו גם ידועים לציבור.

**ספציפית לגבי סעיף 35 לא ידוע מה הפירוש**. מחד, הסעיף נוקשה ואז אולי ביהמ"ש ירצה לפרש בצמצום ולהגיד רק בני זוג מנישואים. מאידך, אולי ירצו לפסול צוואה בהקשר כזה גם לידועים בציבור.

**בספר של פלומין, גולדברג ושוחט** של דיני ירושה [מהדורה אחרונה]– **מובעת הדעה שזה כולל גם ידועים בציבור**.

**צוואה בעל פה כחריג**- כיום בחוק יכולים לערוך צוואה בעל פה רק מי שהוא שכיב מרע או רק מי שרואה עצמו בנסיבות המצדיקות זאת מול פני המוות. **למה היא חריג?** כי ההנחה שמי שנמצא ליד אדם ברגעיו האחרונים הם קרובי משפחה שהוא ירצה להוריש להם, אז הם גם העדים לצוואה (צוואה בע"פ מחייבת שני עדים) ויכולים לרשת.

**הפעולות האסורות**

**שלוש פעולות אסורות על נהנים ובני זוגם: (אחרת הצוואה תיפסל)**

1. עריכת צוואה.
2. שימוש כעדים לצוואה.
3. נטילת חלק אחר בעריכה.

לנהנים אסור לערוך צוואה, אסור להם להיות עדים לצוואה ואסור להם לקחת חלק אחר בעריכת הצוואה.

* עריכת הצוואה + שימוש בעדים- פרשנות מצמצמת וברורה.

**עורך צוואה ועד לצוואה: משמעות**

* **עריכת צוואה- ניסוח או כתיבה של המסמך המתקרא צוואה** (**ע"א 576/72 שפיר נ' שפיר**).
* **עד לעשיית צוואה- רק עד המשמש כעד פורמלי לצוואה בעדים**. **לא במובן של נוכחות.**

\*בהקשר של צוואה שלילית דיברנו על משפחת שפיר. יש פה תיק נוסף שקשור למשפחת שפיר.

**לא מדברים על טיוטות, אלא על ניסוח הצוואה עצמה**. אם אני עוזרת למישהו לנסח את הטיוטה ובסופו של דבר אני לא כותבת או מדפיסה את הצוואה, אני לא ערכתי את הצוואה.

**עד לעשיית צוואה זה לא בעניין של נוכחות**, אלא מי שמשמש כעד פורמלי. מדובר **רק בצוואה בעדים** יהיה את האיסור הזה, רק שם דורשים עדים. העדים הפורמליים לא יכולים להיות נהנים ע"פ הצוואה ולא בני הזוג שלהם.

**זו עילה עצמאית** (אין השפעה בלתי הוגנת). אני לוקחת מישהו כעד פורמלי לצוואה בעדים, אחד העדים נהנה על פי הצוואה או בן הזוג שלו 🡨 ההוראה לטובת אותו אדם נפסלת.

**הקושי- מה זה נטילת חלק אחר בעריכת צוואה?**

**התפתחות הפסיקה**

* **עניין שפיר:** **מבחן הניתוק** (ע"א 576/72 **שפיר נ' שפיר**).
* **גישה מרחיבה: עניין הררי** (ע"א 433/77 **הררי נ' הררי**).
* **בחינת מכלול המרכיבים בצירוף הנסיבות** (ע"א 5869/03 **חרמון נ' גולוב**; ע"א 6496/98 **בוטו נ' בוטו**).

בפסיקה הייתה **תנועת מטוטלת**. כל פסקי הדין שמגיעים לביהמ"ש עם סעיף 35 לא הצליחו להוכיח השפעה בלתי הוגנת. מדובר באנשים כשירים. לא פגם / לא חוטים שזורים.

**בהתחלה הייתה גישה מצמצמת**. **עניין שפיר**- שני אחים ערכו צוואות הדדיות אחד לטובת השני. ניסחו את הטיוטות יחד, אבל אז הם הלכו לעשות את **הצוואה בפני רשות בביהמ"ש**. כל אחד מהם נכנס לחוד. ביהמ"ש אמר שזה לא משנה, יש מבחן ניתוק- אם היה ניתוק=הכניסה של כל אחד מהם עצמאית בפני שופט, זה בסדר. כל מה שהיה קודם לא רלוונטי.

**מנגד, הגישה המאוד מרחיבה** – **עניין הררי**. לדעת איילת, לא האמינו לאחיין שגם היה עו"ד. הסיפור- גבר נשוי, בלי ילדים, יש לו אחיין שהוא עו"ד. ביהמ"ש לא אוהב עו"ד**. לטענת האחיין** (גרסת האחיין) – פגש יום אחד בדוד שלו, דוד שלו סיפר לו שמצבה הכלכלי של אשתו יהיה טוב לאחר מותו. אין להם ילדים והוא רוצה להעביר את רכושו אליו (לאחיין) – קרובים מן הדם. האחיין אמר לו איך לעשות צוואה בכתב יד בלי עדים. הוא קיבל לאחר כמה ימים אח"כ בדואר צוואה בכתב יד. אין ספק שהדוד היה כשיר לחלוטין, ואין ספק שלא הייתה השפעה בלתי הוגנת. אולי הייתה השפעה "סתם".

**מה גרם לביהמ"ש להרים גבה?** הצוואה של הדוד הייתה **כתובה על נייר איכותי** ועבה שבד"כ יש במשרדי עו"ד. בנוסף, אם מישהו שלח צוואה **איפה המכתב הנלווה?** הרי היינו מצפים לראות שהוא כותב לו כמה מילים- "אחייני היקר, לאחר שדיברנו אני שולח לך צוואה..". **כלומר לא על העניינים העובדתיים נפסלת הצוואה**. ע"פ גרסת האחיין היה ניתוק כי אחרי שהם דיברו הדוד ערך את הצוואה לבד.

סביר להניח שמה שהיה שהם עלו למשרד האחיין ושם הדוד כתב את הצוואה. **השאלה אז מה?** הדוד היה כשיר, גם אם הוא כתב את זה במשרד האחיין שלו, בסופו של יום הוא חזר הביתה, לאשתו. לא הייתה פה השפעה בלתי הוגנת. **הצוואה נפסלה משום שבימה"ש אומר שהייתה מעורבות**. הוא כן מאמין בגרסת האחיין (למרות הספקות), אבל הוא אומר שיש פה מעורבות יתרה (יותר מדי). לדעת איילת, אולי לא היה יפה לנשל את האישה, אבל הוא מאוד ממחיש את הבעיה עם העילה הזו. הצוואה נפסלה, האישה זכתה.

**כיום** **הגישה היא בחינת מכלול המרכיבים בצירוף הנסיבות**. **פס"ד חרמון נ' גולוב**- ע"פ פסק הדין יש אח ואחות. המצווים **כשירים**. [אם יש עניין של כשירות אני אלך להשפעה בלתי הוגנת- אבל זה לא הסיפור]. הבת מסייעת לאישה בכל ענייניה. **האישה רוצה לערוך צוואה**. **הבת מביאה לה את עורך הדין שמטפל בעסקי המשפחה של הבת** והבעל שלה. **האם זה בהכרח משהו פגום?** הרי בד"כ מבקשים המלצה לעו"ד מאנשים שסומכים עליהם.

כאשר ביהמ"ש צריך להגיד מה זו מעורבות בעריכת צוואה 🡨 האם כאשר אמא שלי אומרת לי להפנות אותה לעורך דין לערוך צוואה, האם עצם זה שהפניתי למישהו שאני מכירה היטב זה פסול?

אם הצוואה לא לטובתי לחלוטין כנראה לא תעלה שאלה. אבל אם הצוואה מאוד לטובתי עשויה לעלות השאלה. אבל אולי זה בגלל שאני עזרתי להורים יותר מאחרים?

**הבת מסיעה את אמה לעורך הדין**. אם אני מסיעה את אמא שלי הרבה פעמים להרבה מקומות אז למה שגם הפעם לא אאסוף אותה למשרד עו"ד? והנקודה היחידה בפס"ד שהייתה הקש ששבר את גב הגמל: **מביאים חוות דעת רפואית על כשירות האישה ומי שנותנת את חוות הדעת היא רופאת המשפחה של הבת**. מה הסיבה? לא ידוע. אבל **זה מה שגרם לביהמ"ש לא להצדיק את המקרה**. הכל אפשר להבין- למה הבת הסיעה, למה היא הפנתה לעורך הדין המשפחתי. אבל את חוות הדעת קשה להבין. **ביהמ"ש מסתכל על המכלול ופוסל את הצוואה**.

* **אנחנו מאוד מתרחקים מחופש ציווי וזה יותר ביהמ"ש ושיקול הדעת שלו**.

\***קשה להצדיק את פסקי הדין האלה בעניין של חופש ציווי**.

\*מומלץ לקרוא את חרמון מעבר למה שדיברנו כאן.

**עניין בוטו**- אדם נמצא בבית חולים [הסיטואציה כבר מעלה נורה], עדיין כשיר, רוצה לערוך צוואה. היה שם מקרקעין, הבן הבכור הביא מפה וסימן עליה.

**הגישה היום**- האם זו מעורבות בעריכת צוואה כן או לא? **נרצה לדעת את כל הנסיבות**. **הכי הרבה ארצה לדעת מי נושל ולטובת מי**.

* במקרה של חוסר שוויון בין ילדים 🡨 אמרת אגב של השופט הנדל, כמעט ואין אמירות ברורות בפסיקה בנוגע לשוויון. בגלל חופש הציווי הם לא אמורים להגן על שוויון. אך זה מה שנעשה בסופו של דבר בפסקי הדין הללו.

**מבחן הניתוק כבר לא רלוונטי**.

**פרשנות מצמצמת ל"הנאה"**- מי זה נהנה על פי צוואה?

* **הפסלות מתייחסת רק לזכייה ישירה של הנהנה** (ע"א 529/69 **רוזנהויזר נ' כהן**).
* **מנהלי תאגיד יכולים לשמש כעדים לצוואה המזכה את התאגיד**.

נוסח הסעיף- "הוראת צוואה **המזכה**". **לזכייה ולהנאה יש פרשנות מצמצמת**. מתייחסים **לזכייה ישירה**.

**פס"ד רוזנהויזר**- אדם ערך צוואה שעל פי הצוואה המקורית הראשונה אחד הילדים קיבל חלק גדול יותר. בשלב מאוחר יותר הוא רצה לבטל את הצוואה, אבל ביטול צוואה יכול להיעשות באחד הדרכים לעריכת הצוואה. אז הוא כתב מסמך שהוא מבטל צוואה ועשה את המסמך בעדים. [לא משנה איך הצוואה הראשונה נעשתה]. **מי שחתום כעד על הביטול הוא אחד הילדים שכתוצאה מהביטול הוא מקבל חלק גדול יותר**.

**מבחינת ביהמ"ש זו לא זכייה ישירה, אלא עקיפה**. **הוא נהנה מהביטול ולא כי נתנו לו**. **כתוצאה מהביטול חלקו עלה**. בעיני ביהמ"ש כשמגיעים לתוצאה של שוויון, מנסים להצדיק אותה [כמו פס"ד אהרן נ' אהרוני]. בנוסף, אין השפעה בלתי הוגנת. אם הייתה מוכחת השפעה בלתי הוגנת 🡨 סיפור אחר. הסעיף הזה הוא טכני. האם על זה נפסול כשרוצים להגיע לשוויון? לא.

**לדעת איילת**, **פסיקה יותר** **בעייתית** לגבי **מנהלי תאגיד**. מנהלי תאגיד יכולים לשמש כעדים לצוואה המזכה את התאגיד, **בטענה** **שהם לא נהנים**. אם אני מנהלת חברה יש לי משכורת, אלא אם כן יראו שאני מקבלת בונוס על כל תרומה שמשיגה לחברה. **אם נושאי משרה הם עדים לצוואה**, **הרי הם לא נהנים מהזכייה של הגוף ולכן זה לא ייפסל דרך סעיף 35**. [אני תמיד אוכל לטעון להשפעה בלתי הוגנת / חוטים שזורים].

**מי מוריש לתאגיד?** אנשים שיש להם המון כסף בד"כ. **מי התאגידים שבד"כ מקבלים תרומה?** אוניברסיטאות וכו'. **ברור שזה תלוי לטובת מי** [לטובת ישיבה נפסל]. אבל אם יש לאדם המון כסף, מוריש לילדים וגם לתאגיד מסוים כנראה מקבלים את זה.

**התייחסות לתזכיר**-**התזכיר רוצה לבטל את סעיף 35 – את עניין המעורבות**. זו לא תהיה עילה עצמאית, אלא **להכניס את זה במסגרת העילה של השפעה בלתי הוגנת**. לקבוע חזקות שמי שערך את הצוואה / היה עד לעשייתה / או נטל חלק אחר בעריכתה, וכן בן זוג או **צאצא**, זו חזקה להשפעה בלתי הוגנת. מקים חזקה ולא עילה עצמאית.

**סעיף 28 לתזכיר**- "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".

**סעיף (1) מתי יש חזקה להשפעה בלתי הוגנת?** יחסי אמון מיוחדים או יחסי תלות, למעט קרוב של המצווה או בן זוגו. **כלומר אם אני עושה צוואה לטובת מטפל או מטפלת יש חזקה שמדובר בהשפעה בלתי הוגנת**. יהיה יותר קל לפסול צוואות לטובת מטפלים/מטפלות.

**תופעה של ניצול קשישים בעריכת צוואות**. החזקה הזו מבקשת למנוע את זה. **העניין הוא שאם מישהו בא משכבה מוחלשת ויש חזקה נגדו, אז מה הסיכוי שיקבלו? נמוך**. לעומת בני משפחה שאין כנגדם חזקה **ומחזקים את מעמדם מאוד של בני המשפחה**.

סיימנו את פגמים בצוואה. לנושא של טעות נגיע דרך פרשנות צוואה.

**תנאים ותניות בצוואות- חלק ראשון**

כל הנושא של **תוכן הצוואה**.

**תנאים ותניות-כללי**

* ברירות מחדל שקובע החוק.
* מהות התנאים שניתן לכלול בצוואה. (ואילו תנאים לא ניתן לכלול בצוואה).
* יכולת השליטה של אדם באשר יהיה לאחר מותו. (המגבלות על יכולת השליטה אחר המוות).

נתייחס במסגרת הנושא לברירות מחדל שחוק הירושה קובע. **ירושה ע"פ דין היא ברירת מחדל**. יש גם ברירות מחדל לגבי הוראות אחרות. למה קובעים ברירות מחדל? **חיסכון בעלויות עסקה**, לקבוע דברים נורמטיביים- **לקבוע מה ראוי** ומי שרוצה להתנות שיעשה זאת במפורש.

**יורש במקום יורש**

**סעיף 41 לחוק הירושה מאפשר למצווה לקבוע מה ייעשה בעיזבונו אם הזוכה על פי הצוואה:**

* ימות לפני המצווה.
* יימצא פסול מלרשת.
* יסתלק מהעזבון (הסתלקות כללית).
* **אין מגבלה על מספר היורשים החלופיים**.

\*יורש במקום יורש ויורש אחר יורש. סעיפים שונים שיש ביניהם קשר.

**למה צריך את הסעיף הזה?** נראה ברור והכי פשוט. **המצווה יכול לקבוע יורש א', והוא גם יכול לחשוב על אפשרות שאם יורש א' לא יוכל לרשת** – למשל ימות לפני המצווה (זה קורה הרבה בבני זוג), **או אולי גם המצווה יאבד כשירות בהמשך** **ולכן כדאי לחשוב על החלופות עכשיו**. כאשר היורש המועדף עליי ימות לפניי. אופציה שנייה- הוא ייחשב פסול מלרשת [מי שגורם למות המצווה או משמיד את הצוואה]. לא נרצה להגיע לאופציה הזו אבל עדיין. אופציה שלישית שהוא יסתלק מהעיזבון, הסתלקות כללית. זו זכות ליורשים- "אני לא רוצה".

**בכל המקרים הללו היורש שבאופציה מספר 1 שלי לא יירש, ולכן אני יכולה לקבוע את היורש שיחליף אותו**. אני יכולה לקבוע כמה יורשים חלופיים שאני רוצה. אין מגבלה.

**זוכה שמת לפני מות המצווה**

"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 49 לחוק הירושה**.

אם אני לא קובעת יורש במקום יורש, לא עושה שימוש בסעיף 41, קבעתי רק מצווה אחד והנהנה / הזוכה שאני בחרתי מת לפניי 🡨 **החוק צריך לתת ברירת מחדל**. ברירת המחדל לעניין של **פטירת היורש** נקבע בסעיף 49. דומה לסעיף 14- מי שיזכה הם **הצאצאים** של הזוכה. (**לא יורשיו אלא צאצאיו**).

**אם אין לו צאצאים 🡨 ההוראה לטובתו מתבטלת**. **מה זה אומר על שאר הצוואה? 🡨 פרשנות**. ביטול סעיף אחד בצוואה לא משליך תמיד על כל הצוואה. אבל לפעמים כן ואז זה יוביל לביטול הצוואה במלואה.

**זוכה שהסתלק או שנמצא פסול לרשת**

"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". **סעיף 50 לחוק הירושה**.

**סעיף 50** עוסק בברירת המחדל **שהיורש הסתלק או נמצא פסול מלרשת** 🡨 **ההוראה לטובתו מתבטלת**. **לא הולך לצאצאים**.

**יורש אחר יורש**

**סעיף 42 לחוק הירושה** עוסק ביורש אחר יורש. אחרי הנושא של השפעה בלתי הוגנת, במקום השני בדיונים משפטיים על צוואות זה יורש אחר יורש. זה **סעיף מאוד נפוץ**.

סעיף 42 אומר המצווה יכול לקבוע יורש או קבוצת יורשים- וזה ייחשב מופע ירושה א', ושאח"כ הרכוש יעבור ליורש ב'.

**יורש אחר יורש זה לאו דווקא יורש יחיד, אלא מדובר על שני מופעי ירושה**.

* יורש א' – מופע ירושה א'.
* יורש ב' – מופע ירושה ב'.

בסעיף 42 אני מוגבלת. למה? **שלטון היד המתה**. **מוגבלת רק לשני מופעי ירושה, אלא אם בזמן עריכת הצוואה כל היורשים שאני רוצה לכלול בצוואה חיים**.

**לדוגמה:** נשואה, יש לי בן זוג, יש לי ילדים, יש לי נכדים, יש לי נינים. כולם חיים כרגע. אני יכולה לכתוב שאני מורישה לבן הזוג שלי, לאחר מותו לילדים, לאחר מותם לנכדים ולאחר מותם לנינים (אלה שכרגע חיים).

למה כשזה המצב אני יכולה ליותר משניים? הרי יש פה מגבלה- תוחלת החיים של בן אדם.

* **אם אני רוצה להוריש לכל היורשים שבחיים אני יכולה**.
* **אם לא כולם חיים עכשיו אני מוגבלת לפעמיים**.

**השאלה היא מה בעצם יכול/ה היורש הראשון לעשות עם העיזבון הזה?** **ככלל, היורש הראשון רשאי לעשות ברכוש בכשלו, למעט דבר אחד- להוריש**. את הרכוש שאני קיבלתי בירושה כיורשת א' ואמור אחרי זה לעבור ליורש ב', לא ניתן להוריש. אפשר לעשות מה שאני רוצה עקרונית [אפשר להגביל], אבל אסור לי להוריש למישהו אחר ממי שקבע המוריש.

**לכאורה מה זה משנה?** אם אני יכולה למכור, לתת מתנה. אז אני לא יכולה להוריש. **אם אני רוצה לחיות בדירה עד סוף חיי זו אכן מגבלה**.

השאלות הן סביב הקשר בין סעיף 42 לסעיף 41 והאם הם מוגבלים או לא.

* כל פסקי הדין תחת יורש אחר יורש / יורש במקום יורש – צריך לקרוא.

**שיעור 8- הרצאה מוקלטת – 27/11/21**

**תנאים ותניות בצוואות חלק שני- יורש אחר יורש**

**יש ברירות מחדל שחוק הירושה קובע למקרה שאין הוראה שעוסקת בנושא בצוואה**. נדבר על מהות התנאים שאנשים יכולים לקבוע בצוואות ומה לא. השאלה נוגעת ליכולת השליטה של אדם באשר לדברים שיהיו אחרי מותו.

בכיתה התייחסנו לתניה של **יורש במקום יורש** (**ס' 41**), **שמאפשרת למצווים לקבוע מה יעשה בעיזבון שלהם אם הזוכה המקורי לא יוכל לרשת**- כי ימות לפני המצווה, יימצא פסול מלרשת או יסתלק מהעיזבון.

אם מצווים לא עושים שימוש בכלי שנותן להם חוק הירושה, לא קובעים מי יירש את הזוכה במקומו יש **ברירות מחדל של ס'49** שעוסק במצב שהזוכה נפטר לפני המצווה. **ס' 50** לחוק הירושה עוסק במצבים שהזוכה הסתלק או נמצא פסול מלרשת.

**יורש אחר יורש**- **סעיף 42 לחוק הירושה**

**מצווה יכול לצוות לשניים**, **כך שהשני יזכה רק אחרי שהראשון זכה:**

* אחרי מותו של הראשון.
* בהתקיים תנאי.
* בהגיע מועד.

המצווה יכול לקבוע שיירש אותו יורש א' ואח"כ יורש ב'. מדובר **בשני מופעי ירושה**. זה לא חייב להיות זוכה בודד, **יכולים להיות מספר זוכים שיורשים** **אותו**. **למשל**, קודם כל הילדים שלי ואח"כ הנכדים שלי.

מצב הדברים **הנפוץ** **ביותר** שצוואות קובעות שהיורש השני יקבל את הירושה לאחר מותו של היורש הראשון. ס'42 מתייחס גם למצבים נוספים. אפשר לקבוע תנאי שהיורש הראשון יירש אותי ואם יתקיים תנאי מסוים הרכוש יעבור ליורש השני. **דוגמה לתנאי:** אדם מוריש את דירתו לבת הזוג שלו, אבל אם יהיה לה בן זוג חדש (תנאי) אז הדירה תעבור לילדים שלו. אז זה לא לאחר מותה, אלא אם מתקיים התנאי. הוא יכול לקבוע את אחת משתי האופציות: מוריש את הדירה לבת הזוג ולאחר מותה לילדים, אם יהיה לה בן זוג חדש לא נמתין עד מותה אלא ברגע שהתנאי מתקיים הדירה תעבור. **האם תנאי כזה יעמוד בפני ביהמ"ש?** על זה נדבר בנושא **תקנת הציבור**.

אפשר לקבוע **מועד**- **למשל:** אני מורישה לילדים שלי את הרכוש שלי. כאשר הנכדים יגיעו לגיל 25 אז הרכוש יעבור אליהם.

**מגבלת שרשרת היורשים**

**2 הורשות האחת אחר השנייה**.

**או**

**מספר יורשים החיים בשעת עשיית הצוואה**.

* ניתן לעקוף את המגבלה ע"י הורשה לתאגיד (קרן).

**יש מגבלה על שרשרת היורשים**. אני לא יכולה לקבוע שאני מורישה לילדים, אח"כ לנכדים, אח"כ לנינים. **ככלל אני יכולה לעשות 2 מופעי הורשה, אלא אם כן כל היורשים המוזכרים בצוואה נמצאים כרגע** **בחיים**. אפשר לומר יותר מ-2 הורשות. **אם כולם חיים יש מגבלת זמן**.

**כדי שאני לא אוכל להמשיך לשלוט בהורשה לדורות**.

אפשר **לעקוף את המגבלה** ע"י הורשה לתאגיד, הקמת קרן.

**נוסח סעיף 42(ד) לחוק הירושה:** "הוראת צוואה על דרך זו ליותר משניים- בטלה, זולת הוראה לטובתו של מי **שהיה** בחיים בשעת עשיית הצוואה".

**כשרות היורש השני לרשת**

* **נבחנת בשעת זכייתו של הזוכה השני ולא במות המצווה** (**סעיף 42(ג) לחוק הירושה**): "השני יזכה אם היה כשר לרשת את המצווה בשעת זכייתו, אף אם לא היה כשר לכך במות המצווה..".

הכשרות נבחנת ברגע שמגיעה השעה / המועד שלו לרשת, ולא בזמן מות המצווה.

* **חריג להוראת סעיף 3 לחוק הירושה**:

1. "כל מי שהיה בחיים במות המוריש כשר לרשת אותו.
2. מי שנולד תוך 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש, זולת אם הוכח שהורתו הייתה אחרי כן".

יש חריג להוראה של סעיף 3 לחוק הירושה שאומרת שמי שכשר לרשת הוא מי שהיה בחיים במות המוריש, או שמי שנולד 300 יום לאחר מות המוריש. **בגלל שמדובר בנושא של כשרות לרשת, אז אי אפשר לעקוף אותו בצוואה**. **למשל**- מישהי עוברת טיפולי פוריות, יש לה עוברים מוקפאים. היא חלתה ורוצה שיעשו שימוש בביציות המופרות לאחר מותה. אין דרך להוריש לילדים האלה, גם לא בצוואה. **התזכיר** מבקש לשנות את זה, אבל נכון להיום אין דרך להוריש בצוואה לצאצאים אם ייוולדו 300 יום לאחר המוות של המוריש. **הדרך היחידה לעשות זאת היא דרך ההוראה של יורש אחר יורש**. **הכשרות של היורש השני לרשת נבחנת בשעת זכייתו**. אם אני מורישה לבן הזוג שלי ולאחר מותו לצאצאים שייוולדו ממטעני הגנטי. אז לאחר מותו של בן הזוג תיבחן שאלת הכשרות שלהם.

**כל מי שהיה בחיים בזמן מותו של בן הזוג או מי שייוולד 300 ימים לאחר מכן 🡨 יהיה כשר לרשת**.

אפשר לקבוע תנאי נוסף או מועד אחר. בעיקרון יש פה דחייה של מועד בחינת הכשרות. **צריך לשים לב שחייב להוריש קודם ליורש ראשון**.

**השאלה כמה אפשר לשלוט על מה שעושה היורש הראשון ברכוש?** איך אפשר להבטיח שהרכוש אכן יגיע ליורש השני? עולה שאלת זכותו של היורש הראשון ברכוש.

**זכויות היורש הראשון ברכוש**

* **היורש הראשון רשאי לנהוג בנכסים "כבתוך שלו" למעט עריכת צוואה המתיימרת לשלול את זכות היורש השני**.
* **היורש השני זוכה במה "שייר הראשון"** (**סעיף 42(ב) לחוק הירושה**). **הפסיקה הכירה גם בזכות לתחליף העזבון**.

**נוסח סעיף 42(ב) לחוק הירושה**: "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".

היורשת הראשונה יכולה לעשות הכל לכאורה והיורש השני יזכה רק במה שנשאר. **היורשת הראשונה יכולה לתת מתנה, יכולה למכור וכו'**. מה אי אפשר לעשות? לא ניתן לערוך צוואה שמורישה את הרכוש הזה למישהו אחר. מה שנשאר עובר ליורש השני שקבע המצווה, שהיורש הראשון קיבל את הרכוש שלו.

**הפסיקה הכירה בזכות היורש השני לתחליף העיזבון**. **לדוגמה:** אם ירשתי דירה שע"פ המצווה תעבור ליורש שני ואני מוכרת את הדירה הזו. בעיקרון **ליורש השני יש זכות לתחליף, לכסף, אם קונים דירה אחרת**.צריך להוכיח שזה אכן **תחליף**.

* מכרתי את הדירה ושמתי את הכסף בצד 🡨 היורש השני יוכל לתבוע אותם.
* מכרתי את הדירה וקניתי אחרת 🡨 היורש השני יוכל לתבוע [בהתאם למסמכים שמציגים זאת].

נתייחס גם בנושא פרשנות צוואה ודוקטרינת התחליף בנושא של פרשנות צוואות בישראל ככלל.

**זכויות היורש הראשון ברכוש- המשך**

* **המצווה יכול להגביל את כוחו של היורש הראשון** (**סעיף 53 לחוק הירושה**: "הוראות הסעיפים 41 עד 52, פרט לסעיף 42(ד), חלות במידה שאין בצוואה הוראות אחרות").
* **ניתן להגביל את היורש הראשון גם מכוח הוראה משתמעת בצוואה** (ע"א 4714/90 **ויספלד נ' ויספלד**).

**ככלל היורש הראשון זכאי לעשות ברכוש מנהג בעלים, כאילו שלו**. אבל אפשר להגביל את כוחו של היורש הראשון. ס'53 לחוק הירושה, סעיף כללי, אומר ש"הוראות סעיפים 41 עד 52 כולל, פרט לסעיף 42(ד), חלות במידה שאין בצוואה הוראות אחרות".

אם מישהו רוצה להוריש ליורש ראשון ואז ליורש שני, והוא רוצה לוודא שמגיע רכוש ליורש השני אז הוא יכול לומר שהיורש הראשון רק יכול ליהנות מהפירות, לא למכור וכו'. הוא יכול לאפשר למכור אבל לא לתת מתנה. אפשר להגביל את היורש הראשון. וודאי שאפשר לעשות במפורש.

הפסיקה קבעה שאפשר להגביל את היורש הראשון גם מכוח הוראה משתמעת בצוואה. **מגיעים שוב לנושא פרשנות צוואה**. אם מקריאת מכלול הוראות הצוואה **משתמע** שהמצווה רצה להגביל את היורש הראשון ואי אפשר לעשות הכל. -אי אפשר למכור / אי אפשר לתת מתנה וכו'.

**מאמר** של **איילת** על פרשנות צוואה שכתבה יחד עם שלי קרייצר לוי – מצאו נקודה מעניינת. מעט פסקי דין שפורסמו במאגרים, מעניין לראות שכאשר אדם מוריש לבת זוג מנישואים שניים כיורשת ראשונה, והילדים מנישואים ראשוניים כיורשים שניים, **הפסיקה נטתה יותר לקבוע שיש הוראה משתמעת שמגבילה את מה שהיורשת הראשונה זכאית לעשות ברכוש**. מה שקרה **בעניין ויספלד**.

לעומת זאת, אם בני זוג מורישים אחד לשני ויש להם ילדים משותפים, אז יש פחות נטייה להתקטנן ולקבוע הוראה משתמעת כזו.

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

* **הצגת הבעיה**
* **החלופות:**
* הוראה משתמעת של "יורש במקום יורש".
* צאצאי היורש הראשון יורשים, ואם אין צאצאים מתבטלת הוראת הצוואה (**סעיף 49 לחוק הירושה**).
* אין תשובה בצוואה.
* **דוגמה:** תע (טב') 948-02-09 **עלימי ז"ל (המנוח) נ' עלימי**.

**הסוגייה: מצווה קובע בצוואה שירושתו תעבור ליורש א' ולאחר פטירתו הירושה תעבור ליורש ב'**. **לפני פטירת המצווה**, **יורש א' נפטר**. **לא משנים את הצוואה** [אולי יש בעיה של כשרות משפטית, אולי אני לא יודעת שא' נפטר]. **המצווה הולך לעולמו**. **עולה שאלה מה לעשות עם הרכוש?** [כאשר הצוואה לא אומרת שום דבר במפורש].

**יש כמה אפשרויות:**

1. **להגיד שכל הוראת יורש אחר יורש לפי ס'42 כוללת גם הוראה משתמעת של יורש במקום יורש**. המטרה היא שהרכוש יגיע ליורש ב'. **מנגד** יש שיגידו שזה לא הכרחי. הזכות של היורש השני יונקת מזכותו של היורש הראשון. כלומר **אם הראשון לא יורש אז גם השני לא יורש**.
2. **צאצאי היורש הראשון יורשים**. יכול להיות שהם אח"כ צריכים להעביר ליורש ב', אבל הם יורשים. אם היה רק יורש ראשון ולא קבעתי מי יירש במקומו **ס'49** אומר שהצאצאים יורשים במקומו.

בפסיקה יש 2-3 פסקי דין שדנו בסוגייה הזו. זו שאלה של פרשנות צוואה ולכן אם ביהמ"ש מתערב לקבוע ברירות מחדל פרשניות בפירוש צוואה ספציפית, **כל הוראה ספציפית לצוואה הזו ולא יוצרת תקדים**. כל צוואה לגופה.

1. **אין תשובה בצוואה**. **אפשר לפנות לירושה ע"פ דין**.

**דוגמה לפס"ד**- **עלימי ז"ל (המנוח) נ' עלימי**

בני זוג ללא ילדים. **הגבר ערך צוואה שהוא מוריש לאשתו, ולאחר מותה הרכוש עובר לכנסייה**. **אשתו נפטרה לפניו**, הוא חי עוד 30+ שנים אחר כך. הוא **לא שינה את צוואתו**. אחים ואחיינים שלו טיפלו בו במסירות. **לאחר פטירתו עלתה שאלה למי עובר הרכוש?** ביהמ"ש לענייני משפחה דן בעניין, דחה את טענת הכנסייה של יורש במקום יורש. היורשת הראשונה נפטרה לפניו, ולכן יש לראות בהם לא רק כיורש אחר יורש, אלא כיורש במקום יורש. **ביהמ"ש לא היה נוח לאור הסיטואציה שהאחים והאחיינים טפילו במנוח במסירות, יש יורשים עתידיים מול כנסייה**. לא רצו לקבוע את זה כברירת מחדל. אם הכנסייה רוצה להוכיח שצריך לפרש את הצוואה באופן שהוראת יורש אחר יורש כוללת במשתמע הוראת יורש במקום יורש – לא קובעים ברירת מחדל כזו, אפשר לקבוע את זה בכל צוואה ספציפית אבל צריך להביא ראיות. הם לא הצליחו להביא ראיות. זה מראה שהם לא ידעו ולא הצליחו להוכיח שזו הכוונה. **הלכו לפי ירושה על פי דין**. **הצוואה מבוטלת**. **הזכות של הכנסייה קמה מזכות הירושה של האישה**. **הרכוש לא מתחלק לפי הצוואה אלא ע"פ דין והולך לאחים ולאחיינים**.

**תוצאת פסק הדין נהפכה בערעור במחוזי**. שם הכלים המשפטיים שיישמו היו שונים, לא היה עוד דיון בשאלה האם צריך לקבוע הוראה משתמעת של יורש במקום יורש בכל מקום שיש יורש אחר יורש.

כל פסקי הדין שדנו בסוגייה ופורסמו היו בערכאות הבינוניות- בית משפט לענייני משפחה- ולכן **אין הלכה בסוגיה הזו**.

**שיעור 9- 12/12/21- בזום**

נסיים את הנושא של תניות ותנאים לצוואות. נתחיל לדבר על פרשנות צוואה.

בשיעורים הקודמים: יש ברירות מחדל שחוק הירושה קובע. הדיון שלנו הוא מהן ברירות המחדל, מה אפשר לכלול בצוואה ויכולת השליטה של אדם לגבי מה יהיה לאחר מותו. בכיתה דיברנו על ס'41- יורש במקום יורש. ראינו בהקלטה ס'42 יורש אחר יורש. התמקדנו בנושא הכשרות של היורש השני לרשת- חריג לס'3 לחוק הירושה, מגבלות על הזכות ברכוש של היורש הראשון- מגבלה משתמעת, מצב שבו היורש הראשון נפטר לפני המצווה והמצווה לא שינה את הצוואה והשאיר הוראת יורש אחר יורש.

**פסלות התנאים**

האם אפשר להתנות כל תנאי או האם חלק מהתנאים פסולים בין היתר משיקולים של תקנת הציבור?

**תנאים לזכייה**- 3 סוגים של תנאים שיכולים לדבר עליהם:

**1). תנאי דוחה**-

* **לפי סעיף 43 לחוק הירושה** **המצווה יכול לצוות שיורש יזכה רק בהתקיים תנאי או שיגיע מועד** (יורש על תנאי דוחה).
* **כל עוד לא התקיים התנאי או לא הגיע המועד היורש אינו זוכה**.

**לדוגמה**: הבנות יכולות לזכות (לרשת) רק אחרי שמסיימות דוקטורט / כשהן מגיעות לגיל 25.

אם לא יודעים מה יהיה המצב כאשר אני אמות. כאשר מגיע הזמן שלהן לרשת והתנאי התממש- ברגע הפטירה הן יורשות. **אם התנאי לא התקיים או לא הגיע המועד, העיזבון צריך להתנהל ע"י מנהל עיזבון עד שיתקיים התנאי או עד שיתברר שהתנאי לא יכול להתקיים**. **למשל**- ייקח זמן להשלים תואר. לא מדברים על חוקיות התנאי. יש אפשרות לקבוע שהתנאי כבר לא יתקיים בעתיד.

**2). תנאי מפסיק**-

* **סעיף 44 לחוק הירושה** **מאפשר למצווה לקבוע תנאי שמביא לפקיעת זכות הירושה של הזוכה**.
* **כאן הזוכה יורש מיד, אבל יחדל לזכות אם יתקיים התנאי**.

**דוגמה נפוצה-** אנשים מורישים לבת הזוג את הדירה, אבל הם אומרים שאם יהיה לה בן זוג חדש [תנאי מפסיק] אז הזכויות בדירה יעברו לילדים. ברגע שמתקיים תנאי מפסיק 🡨 היורש חדל מלזכות.

**לדוגמה:** אם אני מנהלת אורח חיים דתי והילדים מפסיקים להתנהל לפי אורח חיים דתי 🡨 הם חדלים מלזכות בירושה. **מה אפשר לקבוע?** **קשור לתקנת הציבור**.

**תוצאות התקיימותו של תנאי מפסיק**

* כאשר **המצווה קבע יורש חלופי**- מצב של **יורש אחר יורש** (**סעיף 42 לחוק הירושה**).
* **לא נקבע יורש חלופי**- יזכו היורשים על פי דין, גם הם כיורשים אחר היורש הראשון (סעיף 44(ב) לחוק הירושה).

**כשיש לי תנאי מפסיק / כקובעים שתנאי דוחה לא יתקיים**- אם **יש יורש חלופי** 🡨 מצב של **יורש אחר יורש**.

**אם אין יורש חלופי** 🡨 זה עובר ליורשים ע"פ דין כיורשים **אחר** היורש הראשון, זה **רלוונטי רק לתנאי מפסיק**. **בתנאי דוחה הירושה עדיין לא עברה ליורש הראשון**.

יורש אחר יורש- חלים כל הכללים של יורש אחר יורש. היורש הראשון זכאי לעשות ברכוש מה שהוא רוצה.

**אם לא נקבע יורש חלופי ויש תנאי דוחה 🡨 יורשים ע"פ דין**.

**מה ההבדל בין תנאי דוחה לתנאי מפסיק כשלא נקבע יורש חלופי?** ההבדל הוא האם זה יהיה יורש חלופי כיורש במקום יורש או מצב של יורש אחר יורש.

**למשל**- הילדים מקיימים אורח חיים דתי ומקבלים את הרכוש. אם הם מכלים את כל הרכוש ואז מפסיקים לקיים אורח חיים דתי, היורש הראשון רשאי לעשות ברכוש מה שהוא רוצה. אפשר להוסיף תנאים ליהנות רק מהפירות. **אם מתקיים התנאי המפסיק, עובד המנגנון של יורש אחר יורש**.

**3). חיובי יורש**

* **סעיף 45 לחוק מאפשר למצווה לחייב יורש לבצע פעולה, או להימנע מלבצע פעולה, במה שקיבל מהעיזבון**.
* **דו****גמאות**: להשקיע את הקרן והפירות בישראל (רע"א 5715/95 **וינשטיין נ' פוקס**); איסור מכירת נכס מנכסי העזבון לפלוני (ע"ש (י-ם) **פפרמן נ' הממונה על המרשם**).

לדוגמה: מוריש רכוש, אבל את כל ההשקעות אפשר לעשות רק בישראל. אי אפשר להוציא את הכספים מחוץ לישראל.

לדוגמה: הורשת דירה למישהו. אני יודעת שהשכן מאוד רוצה לקנות את הדירה, אני מורישה את הדירה עם הגבלה שלא ניתן למכור לשכן. אפשר להתנות תנאים ברכוש שאני מורישה.

אפשר להוסיף תנאים לגבי מה שהיורש יעשה ברכוש שלו.

**בטלות תנאים וחיובים**

**סעיף 38(א) לחוק הירושה**: "נקבע בצוואה דבר בלתי חוקי, בלתי מוסרי או בלתי אפשרי כתנאי לזכייה או כחיוב לפי סעיף 45, בטל התנאי או החיוב, ואין בכך כדי לבטל את הזכייה שהייתה מותנית או שהחיוב היה מוטל עליה".

**סעיף 34 לחוק הירושה**: "הוראת צוואה שביצועה בלתי חוקי, בלתי מוסרי או בלתי אפשרי- בטלה".

**האם ניתן להתנות כל דבר שאני רוצה?** **לדוגמה:** אורח חיים דתי, נישואים- רק אם תתחתני עם X אז תירשי, רק אם תתגרשי מבן הזוג שלך אז תרשי. **ס'38 לחוק הירושה אומר שאם נקבע בצוואה דבר בלתי חוקי, בלתי מוסרי, בלתי אפשרי כתנאי לזכייה או כחיוב לפי סעיף 45 🡨 בטל התנאי או החיוב**. **הזכייה מתקיימת**.

* קביעת תנאי דוחה- הבת תירש רק אם תתגרש.
* קביעת תנאי מפסיק- היא תירש אבל אם היא תתחתן עם א' היא תאבד את הזכות לרשת.

אם ביהמ"ש קובע שהתנאי בלתי מוסרי/בלתי אפשרי/בלתי חוקי/תקנת ציבור 🡨 התנאי בטל אבל הזכייה מתקיימת.

**יש הוראה דומה בס'34 לחוק הירושה שהיא הוראה יותר כללית**. **לא רק תנאים לזכייה, אלא בכלל הוראת צוואה**.

* עיקר הדיון בפסיקה הוא בסעיף 38- תנאים לזכייה: תנאי מפסיק / תנאי דוחה/ חיובים.

**פרשנות סעיפים 34 ו-38(א)**

* "בלתי חוקי" או "בלתי אפשרי"- מונחים המעוררים פחות קושי.
* **המועד הקובע: מועד הזכייה**.
* בלתי מוסרי?
* **תקנת הציבור:** ע"א 245/85 **אנגלמן נ' קליין**.

**מה הפסיקה אומרת על הסעיפים הללו?**

"בלתי חוקי" או "בלתי אפשרי" מונחים המעוררים פחות קושי. **לדוגמה:** אם אני מורישה קרקע חקלאית והתנאי לזכייה הוא לגדל מריחואנה על הקרקע, אז הקביעה היא **בלתי חוקית** ולכן התנאי הזה מתבטל.

**מה שנחשב לבלתי חוקי / חוקי נקבע בעת** **הזכייה**, ולא בעת עריכת הצוואה. אם בעת כתיבת הצוואה משהו לא חוקי ובזמן הזכייה [כאשר המצווה נפטר] זה חוקי 🡨 זה בסדר. **המועד הקובע הוא מועד הזכייה**.

**למשל:** בניית בניין על קרקע שלא אפשרי לבנות עליה. זה **בלתי אפשרי**.

**מה זה בלתי מוסרי?** הפסיקה הפסיקה לדבר על מוסר, מה מוסרי ומה לא. **היום הדיון שמתנהל הוא בהקשר של תקנת הציבור**. ההרחבה של הסעיפים האלה כך שיכללו גם את תקנת הציבור נעשתה **בעניין אנגלמן נ' קליין**.

**מעמדה של תניית סילוקין**

* השיקולים השונים.
* הבחנה בין התנגדויות סרק המוגשות בחוסר תום לב לבין התנגדויות שיש להן בסיס.

פס"ד אנגלמן עסק בעניין של **תניית סילוקין**, לפיה מורישים את הרכוש שלי ל-א' ול-ב'. נניח שיש לי מיליון ש"ח. א' מקבל 100 אלף. ב' מקבל 900 אלף. השיקולים שלי. אני מכירה את א' ויודעת שרוב הסיכויים שא' יתקוף את הצוואה, זה לא מוצא חן בעיניי כי אני לא רוצה סכסוכים משפטיים. **אני אומרת שא' יורש 100 אלף אבל אם הוא תוקף את הצוואה הוא לא מקבל שום דבר, מסתלק מהצוואה, מנושל מהירושה**.

**אנגלמן**- 2 אחיות. האם ערכה צוואה וחילקה את הרכוש כפי שרצתה. היא ידעה שיש סיכוי שאחת הבנות שקיבלה פחות תתקוף את הצוואה [ עם בעלה]. **האם אמרה שאם זה יקרה הבת לא תירש**. ביהמ"ש קבע שזה תנאי מפסיק. השאלה היא **האם היא יכולה להתנות את התנאי הזה?** ביהמ"ש העליון- **השופטים דנו בשאלה האם אפשר להכניס את תקנת הציבור לס'34 וס'38 שמדברים על בלתי מוסרי, בלתי חוקי, בלתי אפשרי**. ההלכה היא שאפשר לפסול תניות דרך תקנת הציבור, השאלה אם דרך הסעיפים הנ"ל. **ברק אמר שהיא נורמה כללית שחלה על המשפט הפרטי**, **החיל דרך דיני חוזים**. מוסכם שאפשר לפסול בשל כך שהתנייה נוגדת את תקנת הציבור.

**לגבי תניית סילוקין הייתה דילמה**. **מחד, אם אני רוצה למנוע סכסוכים משפטיים במשפחה אז תניה כזו לא נוגדת את תקנת הציבור ואף ראויה**. **מאידך, החשש הוא שיש מישהו שמשפיע עליי השפעה בלתי הוגנת לכתוב צוואה לטובתו**. **לדוגמה**- המטפלת מנצלת את התלות שלי בהם ומשכנעים אותו להוריש להם את מרבית הרכוש שלי. אני מורישה לילדים סכום משמעותי מספיק שיפחדו להפסיד אותו, ובאותה צוואה מוסיפה תניה שאם הילדים יתקפו את הצוואה הם יפסידו את רכושם [חצי מיליון כל ילד, לעומת מיליון המטפלת].

**ביהמ"ש אמר שעקרונית התניה לא נוגדת את תקנת הציבור**. **אם מוגשת התנגדות סרק בחוסר תו"ל לתניית הסילוקין תהיה תוקף והם יאבדו את מה שירשו לפי הצוואה**. **אבל אם היה בסיס להתנגדות** [שלא חובה שיקבלו אותה] **היא לא הוגשה בחוסר תו"ל, לא יפסלו את התניה**.

זה תלוי בהתנגדויות שתוגשנה.

\*ברוב המקרים מי שמתנגד בחוסר תו"ל יודעים את זה. **יצרו כלל מרתיע בצורה נכונה**. אם אני באמת חושבת שיש לי בסיס לתקוף את הצוואה זה בסדר כי אני נוהגת בתו"ל.

* לגבי תניית סילוקין יש תשובה חד משמעית בפסיקה שהיא ההבחנה על סמך ההתנגדויות.
* לגבי שאר הדברים יש תשובות פחות ברורות.

**חיוב יורש בביצוע פעולות בנכסיו שלו**

ע"א 119/89 **טורנר נ' טורנר**: **ניתן להתנות את זכיית היורש בביצוע פעולות בנכסיו שלו, לרבות העברתם לאחרים**.

הפסיקה קבעה שאפשר להתנות את הזכייה בזה שהיורש יבצע פעולות בנכסים שלו. **לדוגמה:** הורשת דירה במגדלי יו. המצווה אומרת שכתנאי לזכייה את 2 דירות שיש לך ברמת גן תעבירי לצדקה / תשכירי ל-/ תתני ל-. **יש פה פגיעה בקניין**, **מחייבים אותו לעשות משהו בקניין שלו בשביל לזכות** **בירושה**. ביהמ"ש אומר שזה בסדר. אם רוצים את הדירה במגדלי יו היא תיתן את הדירות שלה.

**טורנר**- הורה שנפטר בלי צוואה [האב]. כל ילד קיבל 1/3 מכלל הרכוש. האמא לא אהבה את המצב שנוצר, שיש בעלות משותפת. היא בנתה צוואה כך שלכל ילד יהיה נכס אחד. לא' יהיו זכויות בנכס X אם הוא יעביר את זכויותיו בנכסים Y ו-Z לאחים אחרים. וכן הלאה. אחד האחים לא אהב את התנאי הזה. **ביהמ"ש אמר שאין שום בעיה עם תנאי כזה**. **אף אחד לא מחייב לרשת**. אם מישהו לא רוצה לרשת- שלא יעשה כלום בקניין שלו.

**סוגי תניות המעלות את שאלת תקנת הציבור**

* **התערבות ביחסים משפחתיים**.
* **חופש דת ומצפון**.
* **אין כללים ברורים בדין הישראלי**.

-לדרוש לבקש לטפל בבעלי חיים תנאי נפוץ.

**התערבות ביחסים משפחתיים בפסיקה**

* **נפסלה תניה שהתנתה את זכות הירושה של בת אחת בהעדר קשר עם הבת השנייה ועם האב** (ע"א 724/87 **כלפה נ' גולד**).
* **מותר לקבוע שגירושי אחד הילדים יביאו להעברת זכות הירושה מאותו ילד לנכדים** (בר"ע 108/75 **גרייבר נ' גרייבר**).

מחוץ לישראל רואים הרבה תניות של נישואים, בייחוד קהילות מיעוטים.

**פס"ד שפירא בניו-יורק**- מקרה שאבא מוריש לבן רק אם הוא מתחתן עם יהודייה. נטען שהוא פוגע בזכות לנישואין שהיא זכות חוקתית. ביהמ"ש אמר שיש המון יהודיות בניו-יורק, ההיצע רחב ואין בעיה עם התניה. אבל מה קורה אם יהיו פחות? לא ידוע. **בישראל** לא מכירים פסיקה שעוסקת בתניה שאומרת "אם תתחתן עם X".

**פסלו תניה בפס"ד שהזכרנו בנושא "מי שלא יודע להבחין בטיבה של צוואה"** (מתמודדי נפש). הגבול בין רגשות מאוד חזקים לבין מחלת נפש שיש אבחנה. **כלפה נ' גולד**- סכסוך גירושים קשה. לצד כל הורה הייתה בת אחת. האמא הורישה לבת אחת, והתנתה שאם הבת תהיה בקשר עם האחות או האבא הירושה לא תעבור. **התנאי נפסל**.

עוד נושא שעלה בפסיקה- תניה שאדם כתב ואמר שאם אחד הילדים יתגרש הוא לא יורש, אלא הילדים שלו (הנכדים) יירשו. אחד הילדים התגרש אחרי כתיבת הצוואה אבל לפני הפטירה. **זו הייתה זכייה על תנאי**- תנאי דוחה שלא התקיים. **אותו ילד טען שיש פה התערבות ביחסים המשפחתיים שלו**, וזה מונע ממנו לסיים נישואים לא מאושרים. **ביהמ"ש אמר שאין עם זה שום בעיה**. סבא וסבתא מסתכלים על הנתונים של הגירושים ורואים שהילדים הרבה פעמים נפגעים כלכלית והם רוצים לדאוג לנכדים ולא לבן/בת הזוג החדשים. נקבע שהתניה לא נוגדת את תקנת הציבור.

**התערבות ביחסים משפחתיים בפסיקה**- המשך

* **התניית זכות הירושה בגירושין- נשארה בצריך עיון** (ת"ע (ת"א) **נדבי נ' נדבי**).
* ת"ע (נצ') 1180/04 **א.צ נ' ו.צ** (פורסם בנבו, 15.4.2007)- **התמודדות ע"י פרשנות**.

**עניין נדבי-** אם כותבים שמישהי יורשת רק אם היא מתגרשת מבעלה. **הגיע למחוזי**. נשאר בצריך עיון. נאמר באמרת אגב כי האחים שם נתנו לאחות [אז מצאו פתרון]. עולה **שאלה נוספת האם מותר להסתלק מהירושה כדי לעקוף תנאי?** **נראה שלא כ"כ**. אפשרו את זה כאן.

**בארה"ב** יש הבחנה בנושא התערבות ביחסים משפחתיים. **יש הבחנה בין חיוב של חתונה [שזה בסדר] לבין חיוב של גירושים [פירוק משפחות] שאלה תניות פסולות**.

אבל יש שאלה של מה קורה אם אני יודעת שהבן שלי נמצא במערכת יחסים אלימה, אלימות כלכלית וכו'. **הפסיקה בישראל לא הכריעה**.

היא גם לא הכריעה בתניות שמאוד נפוצות (בעיקר בנישואים שניים) בנושא ה"אני מוריש לאשתי את הדירה, אבל ברגע שיש לה בן זוג אחר היא מאבדת את הזכות בדירה". אין הכרעה בפסיקה האם התניות האלה פסולות ונוגדות את תקנת הציבור.

**תיק עזבונות מנצרת** **ביהמ"ש התמודד עם זה ע"י פרשנות צוואה**. לאישה היה בן זוג חדש, אבל ביהמ"ש אמר שמה שאותו גבר רצה הוא לדאוג לאשתו. כאשר הוא אמר "בן זוג" בצוואה הוא לא התכוון לסתם בן זוג, אלא **בן זוג שמשפטית מחויב לדאוג לה כלכלית**- מתחתנת או שעברו סף שאחריו אם היו נפרדים הוא היה חב לה חובות כלכליות. פה הוא לא עבר את הסף הזה ולכן הוא לא בן זוג. היא עדיין נשארת בדירה. **ע"י פרשנות המונח בן זוג בצוואה עקפו את זה ורוקנו מתוכן את התניה הזאת**.

**חופש דת ומצפון**- אין כללים ברורים בדין הישראלי. רק אם / כל עוד תקיימו אורח חיים דתי, רק אם תחזור לקיים אורח חיים דתי. האם אלה תניות מותרות או לא? שאלה פתוחה.

**יכולה להיות שאלת אכיפה**- מי יודע אם אני אוכלת כשר או לא, אם אני מקיימת מצוות או לא. השאלה האם יש צד שיש לו אינטרס? ברגע שיש צד שיש לו אינטרס אפשר להניח שתהיה אכיפה.

**לסיכום** יש מגבלה של מה שאפשר לקבוע בצוואה. **המגבלה העיקרית היא תקנת הציבור**. "בלתי חוקי" ו"בלתי אפשרי" הם תנאים מצומצמים.

**לגבי "בלתי אפשרי" נראה בפרשנות שיש דוקטרינה של ביצוע בקירוב**. לכן, למרות שהסעיף אומר שאם אני קובעת בצוואה משהו בלתי אפשרי אז ההוראה בטלה, אנחנו נראה שדווקא שם ביהמ"ש לא ימהר לפסול הוראה בצוואה אלא הוא יגיד שאם לא ניתן לבצע כמו שכתוב וניתן לבצע בקירוב אז נפרש את הצוואה באופן שנעשה ביצוע בערך. לכן הפסילה העיקרית היא במסגרת **תקנת הציבור- זו המגבלה העיקרית על מצוות ומצווים**.

**פרשנות צוואות**

**פרשנות צוואות: כללי** (2 סוגים של פרשנות)

* פרשנות במובן הצר:מתן מובן משפטי ללשונה של הצוואה.
* פרשנות במובן הרחב: תיקון טעות, השלמת חסר, תחליף, ביצוע בקירוב. [4 דוקטרינות פרשניות].

**פרשנות במובן הצר**

**סעיף 54(א) לחוק הירושה**: "מפרשים צוואה לפי אומד דעתו של המצווה כפי שהיא משתמעת מתוך הצוואה, ובמידה שאינה משתמעת מתוכה- כפי שהיא משתמעת מתוך הנסיבות".

**נוסח ס'54 לחוק הירושה דומה לנוסח המקורי של הוראת הפרשנות בחוק החוזים** [לפני התיקון של אפרורים]. **סעיף 54(ב)** אומר **שפירוש שמקיים את הצוואה עדיף על פירוש שמבטל את הצוואה**- רלוונטי לדוקטרינה של ביצוע בקירוב.

**הגישה הראשונית: פרשנות דו שלבית**

* **מתמקדים, ראשית, בלשון הצוואה**.
* בהיעדר פתרון או כאשר מתעורר קושי עוברים לברר את **הנסיבות החיצוניות**: עדויות קרובים, צוואות קודמות או ראיות אחרות.
* ע"א 239/89 **שורש נ' גלילי**.

**במקור** הגישה הייתה פרשנות דו שלבית- קודם בודקים את לשון הצוואה ורק אם מתעורר קושי, אין פיתרון, עוברים לראיות אחרות- עדויות קרובים, צוואות קודמות.

**האם גישה מסוימת מבטיחה תוצאה מסוימת?** **לא**.

**מאמר** שכתבה איילת עם שלי קרייצר לוי על פרשנות צוואות- הדוגמה המובהקת ביותר שגם גישה פורמלית לא מבטיחה תוצאה מסוימת הוא פס"ד שקבע את הפרשנות הדו-שלבית. **עניין שורש נ' גלילי**- אישה בשם אסתר הייתה נשואה וערכה צוואה. היא הורישה בסעיף 1 את כל הרכוש שיש לה מכל סוג לאחותה. בסעיף 2 היא אומרת שאת הזכויות שיש לה בדירה ברמת גן היא מורישה לאחותה. **היא לא הזכירה את בעלה**- לא אמרה שהיא מנשלת אותו. מקריאת הצוואה לא היינו יודעים שהיא נשואה. **בנוסף, היא לא הזכירה זכויות בדירת המגורים שלה בגבעתיים** שהייתה רשומה על שמה ועל שם בעלה- 50% מהדירה על שם בעלה. **מי יורש את הזכויות של הדירה בגבעתיים?**

**למרות שהייתה הסכמה בין כל השופטים שדנו בתיק** [מחוזי, עליון] על גישת שני השלבים ושהצוואה ברורה (לא צריך שום ראיה מעבר ללשון הצוואה), **על בסיס אותה הסכמה הערכאות השונות הגיעו לתוצאות שונות**.

המחוזי אומר שמהסתכלות על הצוואה- לפי ס'1 היורשת היא האחות. אבל בסעיף 2 כשהיא רצתה להוריש מקרקעין היא עשתה זאת במפורש. מכאן שלנכסי מקרקעין הצוואה מתייחסת במיוחד. האישה לא הזכירה את הדירה בגבעתיים ולכן הצוואה לא חלה על הזכויות בדירה בגבעתיים, והיא תלך ליורשים ע"פ דין, בין היתר לבעל.

ביהמ"ש העליון אומר שהצוואה ברורה. ס'1 אומר שאת כל הזכויות והרכוש מכל מין וסוג יורשת אחותה. **לכן את הדירה בגבעתיים יורשת האחות**.

**תוצאות שונות ששתיהן מתבססות על לשון הצוואה**, שבעיני כולם היא הייתה ברורה על פניה ולא היה צריך ראיות אחרות.

**התנתקות מתורת השלבים**?

ע"א 1900/96 **טלמצ'יו נ' האפוטרופוס הכללי**.

**עניין טלמצ'יו** כמו פס"ד אפרופים של דיני הירושה. **לא ברור אם זה תקדים**. תיק ברור- לאישה היה חשבון בנק בבנק לאומי. הסניף המקורי כיכר המדינה. היא הורישה את הכספים האלה למטרה מסוימת. אחרי שהיא ערכה את הצוואה היא לקחה את הכספים שהיו לה באותו חשבון בנק, סגרה את חשבון הבנק ועברה לסניף אחר של בנק לאומי – סניף ארלוזורוב. **מה היא לא עשתה? לא שינתה את הצוואה.** השאלה – כתוב בצוואה שהכספים שבחשבון בנק וסניף X הולכים למישהו, אבל אין שם כספים יותר. מה קורה עם הכספים בסניף ארלוזורוב? **היו 2 דעות** במקרה הזה, אך **כולם הסכימו שההוראה חלה על הכספים שנמצאים כיום בסניף ארלוזורוב**.

**ברק** ניצל את הנסיבות הנ"ל לתת את האפרורים של דיני צוואות. לא צריך לעשות פרשנות דו שלבית. **מסתכלים על הלשון והנסיבות ביחד ומכאן שהצוואה חלה על הכספים הקיימים בסניף ארלוזורוב**.

**לוין**, שופט **יותר פורמליסט**, מסכים עם התוצאה אבל לא צריך את כל האמירות של ברק [מסתייג מהן]. **הדוקטרינה שלו היא תחליף**. זו דוקטרינה פרשנית יותר מהפכנית, מאשר המהלך של איך לפרש את לשון הצוואה.

**ברק היה בדעת יחיד**. ציטט בספרו שהוציא מספר שבועות אחר כך בנושא פרשנות צוואה את "הלכת" טלמצ'יו. לא ברור אם זו בכלל הלכה.

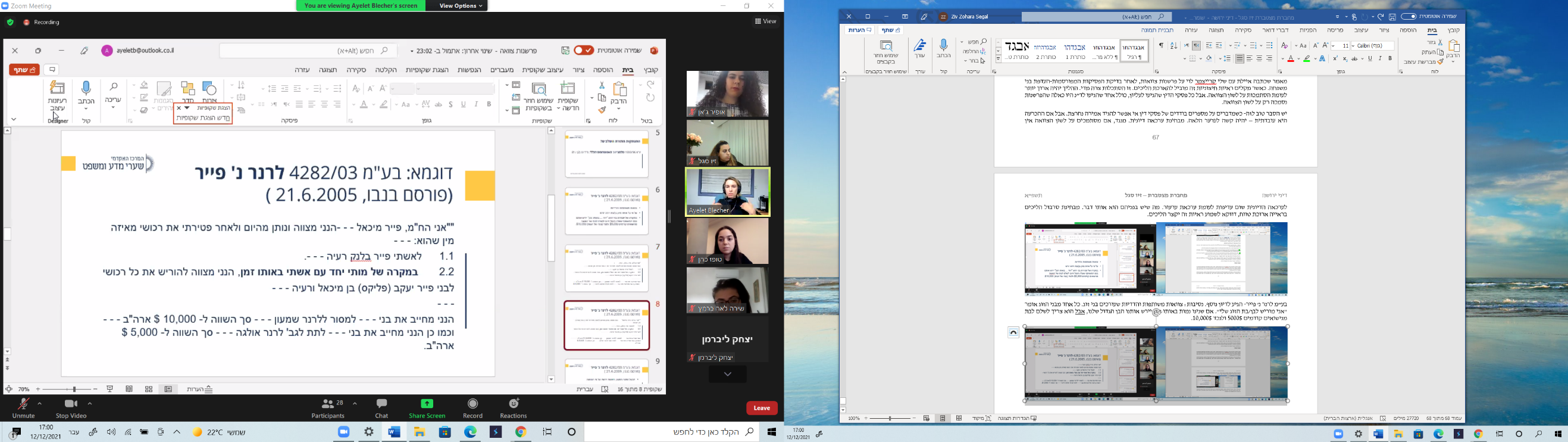
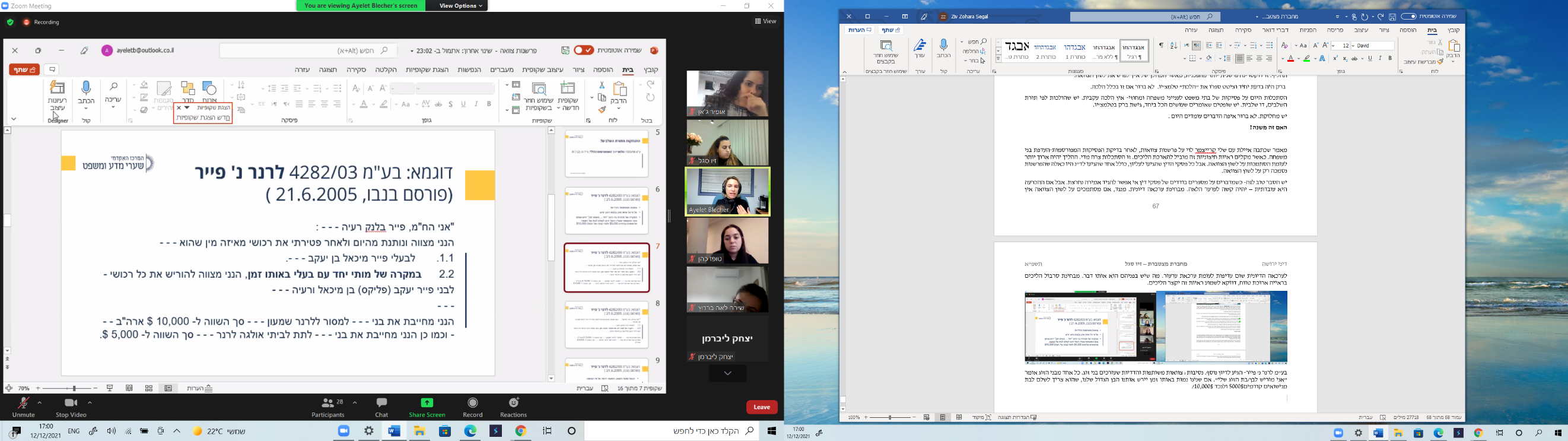
**הסתכלות היום על פסיקות של בתי משפט לענייני משפחה ומחוזי**- **אין הלכה עקבית**. יש שהולכים לפי תורת השלבים, פרשנות דו שלבית [קודם לשון הצוואה]. יש שופטים שאומרים שעושים הכל ביחד, גישת ברק בטלמצ'יו. יש מחלוקת. לא ברור איפה הדברים עומדים היום .

**האם זה משנה?** **מאמר** שכתבה איילת עם שלי קרייצר לוי על פרשנות צוואות- לאחר בדיקת הפסיקות המפורסמות (בודדות כי לא הכל מותר לפרסום) הן גילו **העדפה לטובת בני משפחה**. בנוסף, עולה טענה שכאשר מקבלים ראיות חיצוניות זה מוביל להתמשכות הליכים ואם יישארו עם לשון הצוואה ההליכים יהיו קצרים יותר. לדעתן זו הסתכלות צרה מדי. אם נסתכל על ההליך בבימ"ש לענייני משפחה- נכון, אם נקבל ראיות ונשמע עדויות ההליך בערכאה הדיונית יהיה ארוך יותר אם לא נסתמך רק על לשון הצוואה. אבל, כל פסקי הדין שהגיעו לעליון, כולל אחד שהגיע לדיון נוסף, הם היו פסקי דין שהפרשנות נסמכה רק על לשון הצוואה.

**יש הסבר טוב לזה** (אבל כשמדברים על מספרים בודדים של פסקי דין אי אפשר להגיד אמירה נחרצת)- אם ההכרעה היא עובדתית על סמך הראיות, היתרון המובהק לפס"ד הוא לערכאה הדיונית, יהיה קשה לערער הלאה. מנגד, אם מסתמכים על לשון הצוואה [כמו שורש נ' גלילי] אין לערכאה הדיונית שום עדיפות לעומת ערכאת ערעור. אם רוצים להפוך את התוצאה מאוד קל להתערב. מה שיש בפני שתי הערכאות הוא אותו דבר. **מבחינת התמשכות וסרבול הליכים בראייה ארוכת טווח, דווקא לשמוע ראיות זה יקצר הליכים** [לדעת איילת ושלי]. לדוגמה: בע"מ לרנר נ' פייר הגיע לדיון נוסף [הייתה בקשה לפחות לדיון נוסף].

**בע"מ 4282/03 לרנר נ' פייר (פורסם בנבו, 21.6.2005)**

* צוואות משותפות והדדיות.
* על פי כל אחת מהן בן/בת הזוג יורש.
* במקרה של פטירת בני הזוג "יחד.. באותו זמן" יירש אותם בנם המשותף שעליו הוטל חיוב לשלם לבת של האישה מנישואים קודמים 5000$ ולנכד (בנה של הבת) 10,000$.
* הבעל נפטר ראשון. האישה ירשה על פי הצוואה.
* שנה וחצי אחר כך נפטרה האישה.
* מי יורש את האישה? כיצד יש לפרש את הצוואה?
* **נקודת המוצא (על כך הסכמה): בפירוש צוואה משותפת והדדית יש להתחשב באומד הדעת המשותף של המצווים**.

נסיבות: צוואות משותפות והדדיות שעורכים בני זוג. כל אחד מבני הזוג אומר "אני מוריש לבן/בת הזוג שלי". אם שנינו נמות באותו זמן יירש אותנו הבן הגדול שלנו, אבל הוא צריך לשלם לבת מנישואים קודמים 5000$ ולנכד 10,000$. **הצוואות של הגבר והאישה אותו הדבר**.

הבעל נפטר ראשון, יורשת אותו אשתו. שנה וחצי אחר כך נפטרה האישה. **מי יורש אותה?** היא מורישה בסעיף 1 לבעלה. סעיף 2 מדבר על מקרה שבו היא מתה בו זמנית עם בעלה. אבל הם לא מתו בו-זמנית. אולי הכוונה הייתה שאולי בזמן מותה בעלה כבר לא בן החיים. צריך לפרש את הצוואה. **יש הסכמה שנפרש צוואה הדדית תוך התחשבות באומד הדעת המשותף של הצדדים**.

הייתה פה הסכמה דיונית שזה רק לשון הצוואה. **ברק** עם גישה פרשנית מאוד ליברלית (ראינו שאמר לא ללשון הצוואה בפסיקות אחרות). שימו לב לפסק הדין שלו.

**פסק דינו של הנשיא ברק (עימו הסכים השופט גרוניס):**

"האם חולשת הצוואה.. על חלוקת הרכוש לאחר מותם של שני בני הזוג, גם אם לא מתו יחד באותו הזמן? **על פי לשונה, הצוואה אינה מסדירה את חלוקת העזבון של המצווה אם נפטר בעת שבן זוגו אינו בחיים**. בצוואת המנוחה- כמו גם בצוואת בעלה- לא נקבע דבר באשר למה שייעשה ברכושה לאחר מותה, היה ובעלה לא יזכה על פי הצוואה (משום שימות לפניה) ובני הזוג לא ימותו יחד באותו זמן. האמור בצוואות אינו מסדיר- במפורש או במשתמע- מצב דברים זה. הוראות הצוואה, על פי לשונן, עוסקות בסיטואציות אחרות".

לענייננו, הם לא מתו בו זמנית. האם הצוואה מסדירה את המצב הזה או שהיא לא מסדירה? היו 4 פרשנויות שונות לצוואה במהלך כל ההליכים. **ברק אומר שלפי לשונה הצוואה לא מסדירה את** **זה**. לא נקבע דבר באשר למה ייעשה ברכוש האישה לאחר מותה אם הבעל מת לפניה.

**לכן הולכים לירושה ע"פ דין**. מגיעים לתוצאה שהאישה נפטרה שנייה. הירושה ע"פ דין- יש לה בת מנישואים קודמים, בן מנישואים חדשים שיורשים 50%-50%.

איילת **תוהה האם הפסיקה של ברק לגבי פרשנות הצוואות הייתה זהה אם סדר הפטירות היה שונה?** קודם הייתה הולכת לעולמה האישה ואז היה הולך לעולמו הגבר.

השופטים הסכימו שבצוואה משותפת והדדית מתחשבים באומד הדעת המשותף של המצווים. אי אפשר לומר שכאן זה כך ושם אחרת.

**נניח** שהאישה הייתה הולכת לעולמה קודם. הבעל יורש ראשון ע"פ הצוואה. אם הבעל נפטר- מי היורשים שלו ע"פ דין? רק הבן המשותף. הבת שלה מנישואים קודמים לא הייתה מקבלת כלום. אם הבן המשותף יורש ע"פ דין הוא לא היה צריך להעביר לבת ולנכד סכום כסף.

האם היינו חושבים שברק היה נוקט באותה פרשנות מילולית דווקנית אם סדר הפטירות היה שונה? **נראה שלא**, **הוא לא היה משאיר את הבן עם כל הרכוש**. לא היה מאמץ את אותה הפרשנות מבלי להעביר כלום לבת של האישה מנישואים קודמים ולנכד.

**במקרה הזה זה שירת את המטרה שלו ששני הילדים ירשתו שווה**.

**לא יודעים אם זה הוגן**, **שכן לא נשמעו ראיות.** לא התקבל בהליכים הללו מידע. לא יודעים מה צודק.

**לרנר נ' פייר- פרשנות מילולית**. לא שמעו אף ראייה נוספת. לא הפך את ביהמ"ש או את פסה"ד לפורמליסט יותר בתוצאה שלו. **אפשר להגיע לכל תוצאה שרוצים גם אם נשארים לפי לשון הצוואה**.

* **דוגמאות נוספות:** שלי קרייצר-לוי ואיילת בלכר-פריגת, "'הנה היה אדם ואיננו': על פרשנות צוואה, נשמה חסרה וכבוד המת", **עיוני משפט** ל"ח 571, 608 (2016).

הראו במאמר שיש **העדפות פרשניות** **לטובת יורשים ע"פ דין**. בתי המשפט מסתכלים על המצווים כאנשים טובים. [למשל המקרה של נצרת- בן הזוג התנה שאם לאשתו יש בן זוג חדש היא מאבדת את הדירה, ביהמ"ש אמר שהבעל דאג לה וכו']. **הם משחקים עם פרשנות בלי קשר לעניין טלמצ'יו** [לשון קודם ואז ראיות או ביחד].

* **אמירה מובהקת בפסיקה שאומרת בצורה גלויה שתהיה** **העדפה לחלוקה שווה בין ילדים**.
* **אם יש כמה דרכים לפרש צוואה, בתי המשפט יעדיפו את התוצאה שתואמת את כללי הירושה ע"פ דין**, אלא אם הם ימצאו סיבה להפלות בין ילדים.

**השופט הנדל** בבע"מ 4990/12 **מ.ז נ' ח.ז** (פורסם בנבו 13.11.2012): "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".

\*כאן משתמשים בדוקטרינה משפטית של טעות. בד"כ הדברים מוסווים כמו שברק עשה את זה.

**\*שימוש בדוקטרינות משפטיות כדי להגן על יורשים ראויים**, כאשר אין ראיות.

**דוגמה נוספת במאמר**- **יורש אחר יורש**. היורש הראשון יכול לעשות מה שהוא רוצה, אלא אם המצווה מגביל בצוואה. **עניין ויספלד** אומר שההגבלה יכולה להיות **משתמעת**. מה זה משתמעת? זו **פרשנות**.

אם אדם הוריש לבן/בת זוג מנישואים שניים כיורש ראשון, הילדים מהנישואים השניים כיורש שני 🡨 נראה איך ביהמ"ש מפרש את הצוואה כאילו יש מגבלה על היורש הראשון [לא יכולים למכור וכו'].

**\*שימוש בדוקטרינות משפטיות כדי להגן על יורשים ראויים** [**ע"פ דין**], כאשר אין ראיות (אלא אם מוצאים סיבה לנישול).

\***בדרך כלל אין אמירה מפורשת**. כל פסק הדין זה דוקטרינות פרשניות. טלמצ'יו לא טלמצ'יו, לשון הצוואה או לא. מילון א' או מילון ב'. האמירה של הנדל לא מתחבאת מאחורי דוקטרינות ואין אמירות כאלה.

למה אין אמירות כאלה? שיטת המשפט שלנו מאמצת את חופש הציווי (לפחות לכאורה, מדברים על מצווה קפריזי), אפשר לנשל את מי שרוצים. אמירה שאומרת שמעדיפים פרשנות שתואמת את כללי הירושה ע"פ דין עלולה להיחשב לא ראויה.

**ברק** בספר שלו [בכובעו כאיש אקדמיה ולא בכובעו כשופט]- אחת החזקות הפרשניות שהוא **אימץ זו חזקה לטובת בני משפחה, במקרים לא רחבים**. היו עליו הרבה ביקורות- זו פרשנות אובייקטיבית וצריך להסתכל על כל מצווה בפני עצמו. **יש אידיאל של מערכת המשפט שאנחנו לא כותבים את הצוואה עבור המצווה, אלא בודקים מה המצווה הספציפי היה רוצה**. מנגד, **אמירה כמו של הנדל אומרת שזה לא משנה מה הם כותבים, יש לנו את השקפות העולם שלנו**. וזה ברור שיש השקפות עולם אבל שופטים לא אוהבים להגיד את זה בצורה כה חדה וברורה. לכן זו אמירה חריגה.

* **כאשר מדברים על פרשנות צוואה**, **לכאורה אין תקדים**. אם יופיע אותו ביטוי בצוואה אחרת, עשויים לפרש אחרת. ואכן יש פרשנויות אחרות.

**פרשנות במובן הרחב**

**חורגת מעבר ללשון הצוואה, נתייחס ל4 דוקטרינות פרשניות:**

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

**(1) תורת התחליף**

* **מאפשרת פירוש ביטוי בצוואה, נכס או זהות יורש, על פי מועד הפטירה ולא מועד עריכת הצוואה**.
* ע"א 360/93 **אוברז'נסקי נ' גרין**.

**עניין אוברז'נסקי נ' גרין**- אישה הורישה לבן שלה דירה ברחוב דובנוב. כתבה בצוואה שהיא מורישה לבן את הדירה ברחוב דובנוב. היא מכרה את הדירה, ובאותם כספים קנתה דירה ברחוב פינסקר. **מה היא לא עשתה? לא שינתה את הצוואה**. אין אזכור של הדירה ברחוב פינסקר. **תורת התחליף אומרת שאם אפשר לעקוב, אז היורש יירש את הנכס החלופי**.

* **תורת התחליף נקלטה במשפט הישראלי**. גם השופט לוין בטלמצ'יו אומר שיש תורת תחליף.

תורת התחליף היא לא דוקטרינה פרשנית של לשון הצוואה אלא **זו דוקטרינה פרשנית שהולכת מעבר ללשון**. היא נחשבת **דוקטרינה פרשנית יותר של שיקול דעת של ביהמ"ש**.

לא חייב להיות לגבי נכס, יכול להיות לגבי זהות יורש- **לדוגמה:** אישה מורישה לבעלה X. אם התגרשה והתחתנה שוב עם בעל ב', לא שינתה צוואה, מי יורש א' או ב'? **ע"פ תורת התחליף אפשר לתת פירוש לזהות היורש** ע"פ מועד הפטירה.

**עניין חסקין** (דיני חוזים)- חוזה ביטוח. אדם כתב חוזה שהמוטבים הם אשתו א' ובתו X. התגרש מא' והתחתן עם ב'. הוא נהרג. מי מקבלים את הכספים? גם בדיני חוזים זו אותה תורה. **זה לא הכרחי שישתמשו בזה**-המטרה היא לראות מה רצו לעשות. יכול להיות שבאותו מקרה יגידו שיש אינטרס להוריש דווקא לבת הזוג הקודמת. תורת התחליף מאפשרת לתת פירוש לביטוי, לנכס או לזהות יורש ע"פ מועד הפטירה.

**תורת התחליף רלוונטית גם ביורש אחר יורש**- פרשנות אם ניתן לעקוב. אם אני מורישה לאדם דירה כיורש א' ואומרת שאת הדירה אחרי מות א' תעבור לב'. א' מוכר את הדירה ושם את הכספים בחשבון בנק. **אפשר לומר שניתן לעקוב אחר הנכס הזה ויורש ב' יירש את הכסף**.

לגבי עניין חסקין יש דיון מעניין בספר של ברק על פרשנות צוואה- שם האדם נתן את חוזה הביטוח לאישה ולבת. **ברק אומר נניח שזו הייתה צוואה**. אם זה לאישה ולבת אין קושי לאמץ את תורת התחליף- יורשת אישה ב' והבת (50%-50%). אבל אם אדם כותב שהוא מוריש רק לאישה, אם הוא נותן הכל לאישה ב' יכול להיות שהוא פוגע בילדים מהנישואים הראשונים. יש קושי. אולי אני אעדיף לומר שאין תשובה בצוואה, לפסול את הצוואה ואז יהיו כללי הירושה ע"פ דין- ירשו בת הזוג החדשה והילדים.

תורת התחליף **מאפשרת**. **האם ביהמ"ש בהכרח יעשה? אין דבר הכרחי**. לגבי דוקטרינות פרשניות זה דברים שביהמ"ש **יכול לעשות** ולא מחויב לעשות. אומרים מה ביהמ"ש יכול לאמץ. **בסוף נצטרך לבחון את הצוואה הספציפית (להתחקות אחר רצון המצווה), אך ביהמ"ש גם בודק מה התוצאה המתאימה** (מבלי שאף אחד אומר זאת).

**שיעור 10- 19/12/21**

**פרשנות צוואה**

בשיעור הקודם דיברנו על פרשנות במובן הצר ופרשנות במובן הרחב. ס'54 לחוק הירושה עוסק בפרשנות במובן הצר.

**(2) תיקון טעות**

**דיני הטעות בכל הנוגע לצוואות מתחלקים לשני סוגים עיקריים:**

* **טעות סופר** לפי **סעיף 32 לחוק הירושה**. -אם כתבתי משהו לא נכון.
* **טעות** לפי **סעיף 30(ב) לחוק הירושה**: **תוצאה של פער בין המציאות האובייקטיבית לתפיסת המציאות הסובייקטיבית של המצווה**. -יעסיק אותנו יותר.

**תיקון טעון שאינה טעות סופר**

* **טעות עובדתית**.
* **טעות משפטית** (בעבר- לא ניתנת לתיקון ע"א 598/75 **רזניק נ' רזניק**. כיום – ניתנת).

יכולה להיות **טעות עובדתית**. למשל, דירה שיש לי שווה סכום מסוים. למעשה, הערך שלה גבוה בהרבה או נמוך בהרבה. בהסתמך על הטעות הזו, לפי תפיסת הערך, אני מחלקת בין היורשים שלי.

יכולה להיות **טעות משפטית**. למשל, לגבי מצב הזכויות שלי בנכס מסוים. **לדוגמה:** יש נכס שאני בטוחה שהוא כולו שלי אבל מבחינה משפטית 50% שייך לבן הזוג שלי.

בעבר, רק טעות עובדתית ניתן היה לתקן. **פס"ד רזניק**- עלתה טענה במקרה של יורש אחר יורש. יודעים היום שהיורש הראשון לא מוגבל אליה אם הגבילו אותו והגבלה יכולה להיות במשתמע. יורשת שהייתה צריכה להיות יורשת שנייה טענה שהמצווה (אמא שלה) לא ידעה שכאשר היא קובעת הוראת יורש אחר יורש היורש הראשון לא מוגבל. היא הייתה בטוחה שהיורש הראשון מוגבל והרכוש יגיע בסוף ליורשת השנייה [הבת שלה]. **ביהמ"ש אמר שחוק הירושה עוסק רק בטעויות עובדתיות**.

**האפשרות לתיקון אינה שכיחה**

* **מרבית שיטות המשפט אינן מאפשרות לתקן טעות**.-התוצאה היא לבטל את הוראת הצוואה או לבטל את הצוואה כולה אם מוכיחים שהצוואה כולה נערכה מתוך טעות.
* **התנאי**: "אם אפשר לקבוע בבירור מה היה המצווה מורה בצוואתו אלמלא הטעות" (**סעיף 30(ב) לחוק הירושה**).
* **אחרת**- ביטול הוראת הצוואה (עילת פסלות).
* ת"ע (ת"א) 6013/99 **בן טובים נ' יסקין**.

\*לתקן את הטעות= בעצם לערוך צוואה חדשה במקום המצווה.

* חשוב לציין שלמרות **שזו דוקטרינה פרשנית מאוד מרחיקת לכת**, זה לא שביהמ"ש לוקח לעצמו את הסמכות. כאשר מוכיחים שצוואה נערכה מחמת טעות, **האפשרות לתקן טעות קבועה בחוק** **הירושה**, כאמור בסעיף 30(ב), אבל **הסעיף אומר אך ורק אם ברור לנו מה המצווה היה מורה בצוואתו אלמלא הטעות**.
* **הוכחת טעות**.
* **להוכיח שהוראת צוואה נעשתה מחמת טעות** 🡨 **הצוואה כפי שהיא לא מגשימה את רצון המצווה**.
* **2 אפשרויות**: **ביטול ההוראה**- כי יכול להיות שאני אגיע לתוצאה רחוקה יותר מרצון המצווה.

**תיקון ההוראה**- אם אפשר לקבוע בבירור מה המצווה היה רוצה.

**לכאורה יש רף ראייתי מאוד גבוה**.

**בעניין בן טובים נ' יסקין**- לא בטוח שביהמ"ש מיישם את הרף הראייתי הגבוה כפי שהוא דרש. השאלה מה האלטרנטיבה. פס"ד שגוי בעיני איילת, אבל הוא האהוב עליה ביותר.

גבר ואישה היו נשואים למעלה מ-40 שנה. לא היו להם ילדים. על שם הגבר היה רשום רכוש רב מאוד. לאשתו הוא הוריש את המכונית וסכום כסף [200,000]. את כל הרכוש העסקי הוא הוריש לאחיינים שלו. הוא אמר לאחיינים לדאוג לאשתו, לכל הוצאותיה הרפואיות. מהרכוש שהושכר [היה לו רכוש עסקי רב] ביקש להעביר לה 2500$ כל חודש. לא ברור מה הייתה מערכת היחסים בין הצדדים בזמן נישואיהם. **הם התחתנו לפני 1994 ולכן מבחינת דיני משפחה חלה עליהם הלכת השיתוף שקבעה שכל מה שנצבר במהלך הנישואים הוא במשותף**. לאחר מותו, האישה הבינה שהוא לא הוריש לה שום דבר, היא פנתה לייעוץ משפטי ואמרו לה שהגבר יכול לנשל אותה ממה ששייך לו אבל חצי מהרכוש הרב שנצבר הוא שלה. **האישה פנתה לבימ"ש, קיבלה פסק דין שחצי מהרכוש שלה**, **ואז פנו האחיינים לביהמ"ש וביקשו לתקן את אותה הוראה בצוואה שחייבה אותם להעביר לה 2500$, את סכום הכסף והמכונית**. לו הגבר היה יודע שחצי מהכסף היה מובטח לאישה הוא לא היה דואג לה כלכלית. הסכום הזה היה עובר לאחיינים. **השופטת צפת** מקבלת את הטענה שלהם שהייתה פה טעות [הוא חשב שלאישה אין כלום]. מבחינתה, אם היא לא יודעת בבירור מה הוא רוצה לעשות, צריך לבטל את ההוראה שנעשתה מחמת טעות. כלומר מגיעים לתוצאה שהאחיינים רצו. אבל השופטת צילה צפת בלי לקבל ראיות יודעת מה המצווה היה רוצה [כך היא כתבה בפס"ד]. היא "יודעת" שאם הגבר היה יודע שחצי מהרכוש היה שייך לאשתו הוא היה מעביר לה 1250$ כל חודש במקום 2500$. בנוסף, היא "יודעת" שאת סכום הכסף והמכונית הוא היה בוחר להשאיר לה.

**איילת**- **השופטת צילה צפת לא באמת ידעה בבירור מה אותו גבר היה עושה**. **זאת הייתה נראית לה התוצאה הראויה והגיונית**. יש לה את הסמכות. אין במאגרים ערעור שפורסם על פסק הדין. זה מראה כמה כוח יש לביהמ"ש עם הסעיף הזה. האם זה רע? תלוי בהשקפת עולמנו לגבי חופש הציווי. **לדעת איילת, צריך להגן על בני משפחה**. **בעיניה התוצאה מצוינת**.

מאמר של איילת על פרשנות צוואה- כתבה שם שהיא מאוד אוהבת במספר פסקי דין איך בתי המשפט מנסים לתאר את המורישים לאחר מותם. שום מילה על פטריארכליות- ברור שהגבר מאוד אהב ולכן ברור שהוא היה משאיר לה כסף.

אם לא יודעים בוודאות 🡨 הוראת הצוואה מתבטלת. לכן זו גם **עילת פסלות**. הזכרנו בפסלות צוואה.

**תפישת מציאות ייחודית בשל התמודדות נפשית אינה חלק מדיני טעות**

דיון במסגרת סעיף 26 לחוק הירושה (האם ידע/ה להבחין בטיבה של צוואה: ע"א 1212/91 **קרן לב"י נ' בינשטוק**.

**פס"ד קרן לב"י** עסק ס'26 לחוק הירושה- האם גבר ידע להבחין בטיבה של צוואה. גבר היה משוכנע שאחותו מנסה להרעיל אותו. אם בשל התמודדות נפש הוא תופס באופן שונה את המציאות, **זה לא דיני טעות**. אפשר להגיד שיש כאן טעות. אבל המסגרת המשפטית לא מאפשרת לטעון טעות. **טוענים את זה במסגרת סעיף 26 לחוק הירושה**.

**(3) השלמת חסר**

* **הוספת "יש" ל"אין"**.
* **האם אכן מדובר ב"חסר"?** (**שאלה פרשנית**)
* ע"א 102/80 **פרוכטנבוים נ' מגן דוד אדום**; עניין **טלמצ'יו**.

השלמת חסר בצוואה היא **הוספת "יש" ל"אין"**. יש חסר בצוואה ובימ"ש משלים את החסר הזה. **דוגמה קלאסית**- יש לי 4 דירות ואני עורכת צוואה שמתייחסת ל-3 דירות. צריך לדעת האם מדובר בחסר? יכול להיות שרציתי לערוך צוואה רק לגבי דירות מסוימות והשאר ילך להורשה ע"פ דין. **ביהמ"ש קובע האם מדובר בחסר- זו שאלה פרשנית**.

* **אין התייחסות להשלמת חסר בחוק הירושה**. בניגוד לתיקון טעות שזו דוקטרינה שקבועה בחוק הירושה.

לא נטען אבל התבקש שיעסקו בזה **בעניין פרוכטנבוים נ' מגן דוד אדום**- אדם ערך צוואה, הוא חילק נכסים רבים שהיו לו לגופים שונים, בין היתר הוא הוריש חצי בניין למד"א. זה היה דרך מניות [הבניין הוחזק ע"י חברה שהיו לו בה מניות]. לאחר עריכת הצוואה, הוא רכש את מחצית הבניין השנייה- השלים את רכישת המניות [החברה החזיקה את הבניין]. **מה הוא לא עשה? לא תיקן את הצוואה**.

הכספים ששימשו לרכישת החצי השני של הבניין היו במקור מוקצים לגוף אחר [לא למד"א]. **מי יורש את החצי השני של הבניין?** יש פה כמה אפשרויות-

1. **הצוואה לא מתייחסת**. לא כי חסר, אלא **נעשתה חלוקת רכוש בנקודת זמן מסוימת**, מאז נצבר עוד רכוש ולכן נלך לירושה ע"פ דין.
2. **מד"א טענו**- **נפרש את הצוואה עצמה**- הוא רצה לתת את הזכויות במחצית הבניין, עכשיו יש לו בניין שלם אז הזכויות של כל הבניין צריכות להגיע למד"א.
3. **תחליף**- הכספים ששימשו לרכישת מחצית הבניין היו אמורים להגיע לגוף א', אז הם יכולים להגיד שבמקום לקבל כספים בירושה הם צריכים לקבל את הזכויות במחצית הבניין שקנה עם הכספים.
4. **חסר**- **זוהי צוואה חסרה ונשלים את הצוואה ע"פ ההיגיון שלה**.

**בעניין פרוכטנבוים לא עסקו בהשלמת חסר**. **ברק** נתן את פסק הדין. אח"כ בספר של ברק הוא אמר שיש לביהמ"ש בישראל את האפשרות להשלים חסר. **הוא אמר שלא עשה זאת בגלל שהצדדים לא העלו את הטענה** [טענה מוזרה].

**זו הדוקטרינה הפרשנית הכי שנויה במחלוקת**. יש סמכות להשלים חסר בצוואה- להשלים את ההיגיון בעזרת ראיות בלי שיש סמכות בחוק ואם אין ראיות בודקים מה מצווה **סביר** היה עושה [**הפוך ממה שחופש הציווי אומר**].

**יש פסק דין אחד בבימ"ש לענייני משפחה שיישם את הדוקטרינה של השלמת חסר**.

מקרה של הוראה בצוואות כפי שעלתה בעניין **פייר נ' לרנר**- בני הזוג אמרו שהם מורישים אחד לשני, ואם שניהם מתים בעת ובעונה אחת אז יקרה משהו. הצוואה לא התייחסה למצב שהם לא מתים באותו זמן.

**ההוראה הזו "מתים בעת ובעונה אחת" חוזרת בהרבה צוואות, כנראה העתק-הדבק של צוואות**. **הצוואות לא מסדירות מצבים שכל אחד מבני הזוג מת בזמן אחר**. **למרות שמצב ששניהם ימותו יחד הוא המיוחד**.

**נוסח הצוואה הזה הגיע ב-6 מקרים שונים לביהמ"ש** [זה המון, אין עוד ביטוי שחוזר על עצמו ככה]. באחד מפסקי הדין שזה עלה, **השופט שוחט** אמר שהצוואה לא מתייחסת לסיטואציה של מוות של בני זוג אחד אחרי השני, אבל **בניגוד** לעניין פייר נ' לרנר שם **ברק** אמר ירושה ע"פ דין כי זה שירת אותו, במקרה הזה **ביהמ"ש לענייני משפחה** **עשה השלמת חסר**. זה המקרה היחיד שפורסם במאגרים שעשו שימוש בהשלמת חסר.

**ההוראה שמדברת על מה יקרה בעת ובעונה אחת- הם התכוונו גם להחיל אותה למצב של פטירה אחד אחרי השני**.

* דבר ראשון לקבוע שמדובר בחסר. [לא תמיד יש חסר- לפעמים יש הרבה רכוש ולא רוצים לקבוע לגבי הכל בצוואה, יש כמה צוואות וכו']. זו קביעה פרשנית.

**(4) ביצוע בקירוב**

* **דוקטרינה המאפשרת הגשמת רצון המצווה באופן קרוב, אך לא זהה, לכתוב בצוואה**.
* **יישום**: ת"ע (ת"א) 2818/75 **היועמ"ש נ' הס**.

כאשר לא יכולים להגשים את רצון המצווה בדיוק כפי שכתוב בצוואה, לכן עושים ביצוע בקירוב.

**תזכורת:** **למדנו שהוראת צוואה שהיא "בלתי אפשרית" בטלה**. הדוקטרינה הזו אומרת לנו שגם אם ביצוע הוראה מסוימת בצוואה הוא בלתי אפשרי, לא נגיד ישר שהיא בטלה, אלא **נבחן האם אפשר לעשות ביצוע בקירוב**.

**לדוגמה:** אני אמורה לבנות על הקרקע שלי בניין עם 12 דירות לחלק לכל אחד מהנכדים שלי. אפשר מבחינה חוקית. אבל, אם מבחינה פיזית אי אפשר להקים ב-100% את מה שאני רוצה. נניח אפשר לבנות רק בניין של 10 דירות. אז נעשה ביצוע בקירוב של בניית 10 דירות ונפצה את 2 הנכדים האחרים שלא קיבלו דירה.

**עניין היועמ"ש נ הס-** בימ"ש מחוזי. פס"ד ישן, היה מדובר **בצוואה ישנה מאוד**. אדם שככל הנראה נספה בשואה. הוא חילק בצוואה את הרכוש שלו, בין היתר לכל מיני ארגונים [רצה לתרום]. אבל, אחרי מלחמת העולם השנייה הארגונים האלה לא היו קיימים**. אופציה 1**- הארגונים לא קיימים, לא ניתן להגשים את הצוואה הזו, נחפש את היורשים ע"פ דין. **ביהמ"ש אומר לא**. **אופציה 2**- **עם הכספים האלה נעשה ביצוע בקירוב**, נראה מה היו המטרות של הארגונים האלה [שכבר לא קיימים]. האם אלה ארגונים שעסקו בחינוך, בהצלת בע"ח, איכות הסביבה. שם היה מדובר בארגונים שעסקו בחינוך ציוני. חיפשו איזה ארגונים עוסקים במטרות דומות והם יקבלו את הכסף.

\*זה לא ביהמ"ש העליון.

**לסיכום פרשנות במובן הרחב**

* תיקון טעות : מעוגן בחוק הירושה.
* תחליף: נעשה בה שימוש ע"י ביהמ"ש העליון [אוברז'נסקי נ'גרין; השופט לוין בטלמצ'יו] לכן נקלטה בוודאות.
* השלמת חסר: ברק טוען שיש סמכות לביהמ"ש. **רק פסק דין אחד יישם את זה** [בימ"ש לענייני משפחה].
* ביצוע בקירוב: **יש פסיקה מחוזית, אבל לא פסיקת עליון**. לכן לא ידוע אם נקלטה. **יש בסיס כלשהו: ס'54 לחוק הירושה: פירוש המקיים את הצוואה עדיף על פירוש שמבטל אותה**. זה איזשהו בסיס אולי לקליטה של ביצוע בקירוב.

**בטלות הסכמי ירושה**

**סעיף 8 לחוק הירושה**-

1. "הסכם בדבר ירושתו של אדם וויתור על ירושתו שנעשו בחייו של אותו אדם -בטלים.
2. מתנה שאדם נותן על מנת שתוקנה למקבל רק לאחר מותו של הנותן, אינה בת תוקף אלא אם נעשתה בצוואה לפי הוראות חוק זה".

**מתנה היא מקרה פרטי של סעיף א**.

**לדוגמה:** אם אני אומרת לאדם תטפל בי. כל הרכוש שלי זו דירה [אין לי חסכונות מעבר]. אני רוצה לרכוש טיפול אבל אני לא רוצה למכור את הדירה שלי. אני אומרת לאדם מסוים לטפל בי ובתמורה להוריש לו את הדירה- ההסכם הזה בטל. **אני לא יכולה לעשות הסכמים לגבי הירושה** **שלי**. הדרך היחידה להעביר רכוש לאחר מותי היא ע"י צוואה. אם לא עשיתי צוואה יש ירושה ע"פ דין.

-לא משנה הכותרת של המסמך. **נתייחס על פי המהות**.

-אם נאפשר להתייחס להוראות מסוימות בהסכם כצוואה זה סותר את כל המהות של סעיף 8.

**לא עילה לפסלות צוואה**

* **בטלות ההסכם אינה משפיעה על תוקפה של צוואה שנערכה בהתאם להסכם**.

אם ערכתי צוואה בהתבסס על ההסכם בלבד, אפילו אם זה ברור שזה בעקבות ההסכם **זו לא עילת פסלות כשלעצמה**. אני יכולה לטעון טענות פסלות של השפעה בלתי הוגנת, מעורבות וכו'.

**ביקורות**

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

**רוב שיטות המשפט שמכירות בחופש ציווי מטילות מגבלות מסוימות על הסכמי ירושה**. **לא בכל מקרה זו מגבלה מאוד נוקשה**. יש מקומות שאומרים רק בין בני זוג / משפחה. כמו שיש דרישות צורניות לצוואה.

**למה ארצה לצמצם את חופש החוזים ולא לקבל הסכמי ירושה?** חשש מניצול בשל גיל מאוחר. אבל אפשר לומר את זה גם על צוואה- ינצלו את המצווה ואז אפשר לפסול את הצוואה. אז מה ההבדל? **חוזה** מרגע שערכתי יש תוקף, לא ניתן לשנותו. לעומת זאת, **לצוואה אין שום משמעות משפטית עד רגע הפטירה**. אני יכולה דקה לפני המוות, כאשר אני שכיב מרע, לעשות צוואה חדשה בע"פ. **ילד שנושל מהצוואה לא יכול לתבוע על זה כל עוד המצווה בחיים**.

דיברנו **בפס"ד אהרון נ' אהרוני**- יש הבדל בין עריכת צוואה לביטול צוואה לעניין תיקון הפגמים הצורניים. צוואה ניתן לשנות והאחרונה תהיה הרלוונטית. לעומת זאת, **חוזה מרגע שעשיתי אותו - אין שינוי באופן חד צדדי**. בעצם **רוצים להשאיר את החופש למצווים לשנות את רצונם עד הרגע האחרון**.

-אחד מפסקי הדין שמראים למה האיסור הזה הוא לא רק טוב, אלא שיש בו אספקטים בעיתיים: אדם נפטר בלי צוואה, היה נשוי בנישואים שניים, היה לו בן מהנישואים הראשונים. היו אמורים לקבל 50% בת הזוג ו-50% הבן. הבן ידע שאבא שלו מאוד אהב את אשתו, הוא הסתלק עבור בת הזוג **והם עשו הסכם שהאישה תוריש לילד לגבי הרכוש הזה** (הרכוש שהוא הסתלק לטובתה, אם נשאר משהו מזה). ההסכם הוגן. אבל **בסוף היא עשתה צוואה לטובת האחיינית שלה**. לבסוף מצאו פתרון כי זה היה בבית דין רבני, אבל בדין האזרחי לא היה לו שום מוצא.

**לא ברור שזה אכן לטובת מורישים**- כי אם לאישה אין אלטרנטיבה לכסף מלבד דירה שיש לה, היא תיאלץ למכור את הדירה שלה כדי לרכוש טיפול או שהיא לא תרכוש טיפול. לא יהיה ניתן לסמוך על צוואה שהיא תכתוב לטובת המטפל, כי היא יכולה לשנות את זה בלי להגיד [**צוואה זה אישי**].

סכסוכי גירושים- צד מוכן לתת יותר ממה שדרוש, בתנאי שהחלק הזה הולך לילדים. **אין שום דרך להבטיח שזה אכן ילך לילדים**. אפשר לערוך צוואה אבל כל צד יכול לשנות צוואה, צוואה היא עניין פרטי ולא ידעו שעשיתי זאת.

**יש אפשרויות לעקוף את הסעיף** כי יש נכסים שהם **נכסי לבר עיזבון: קופות גמל, פנסיות [ס'147]**- **עליהם סעיף 8 לא חל**.

**מהן מערכות היחסים עליהן חל האיסור?**

**הסכמים להם המוריש צד**: התחייבות להפוך אדם ליורש, התחייבות לנשל אדם.

**הסכמים שעורך היורש**: ויתור על ירושה (בתמורה או שלא בתמורה). **נשאר בצריך עיון** (בע"מ 8974/12 **פלונית נ' פלוני**).

שאלה בפסיקה על איזה הסכמים האיסור חל. ברור שמדובר בהסכמים שהמוריש צד להם- **הסכמים אנכיים** בין מוריש לבין אדם שהוא יורש/לא יורש. **למשל:** מתחייבת לנשל את א', מתחייבת להפוך אדם ליורש. הסכם שהמוריש יוריש לי.

מה לגבי הסכמים שיורש עורך? **למשל:** עשיו שוויתר על הבכורה. **למשל:** מישהו שמוותר על ירושה כיורש פוטנציאלי תמורת סכום כסף מראש. האם הסכם כזה גם כלול במסגרת סעיף 8? **לכאורה הפסיקה השאירה בצריך עיון את השאלה האם הסעיף חל גם על הסכמים שהיורש צד להם**- **הסכמים אופקיים**. [מפסקי הדין הבאים- לטענת איילת, רואים שזה כנראה לא חל].

**ההבחנה בין "עסקה בירושה" לבין "עסקה בעיזבון"**

* ע"א 682/74 **יקותיאל נ' ברגמן**.
* ע"א 489/78 **סנוב נ' סנוב**.
* בע"מ 8974/12 **פלונית נ' פלוני**.

**ביהמ"ש יצר הבחנה בין עסקה בירושה לבין עסקה בעיזבון:**

* **עסקה בירושה פסולה**. [אם אני מוכרת את זכות הירושה שלי].
* **עסקה בעיזבון לא פסולה**.

**כל העסקאות שיורשים צד להן**, **הן למעשה עסקאות בעיזבון**. לכן, למרות שביהמ"ש השאיר את השאלה בצריך עיון, בפועל לטענת איילת כל ההסכמים שיורשים צד להם בסופו של דבר מאושרים.

**פס"ד יקותיאל נ' ברגמן**- מדובר במשפחה, אבא ואמא נשואים, ילדות. האם חלתה במחלת נפש ואיבדה כשירות משפטית לתמיד. באיזשהו שלב רצו למכור את דירת המגורים. האבא את החצי שלו מוכר בלי בעיה. הבעיה היא החצי שרשום על שם האמא. היום היינו ממנים אפוטרופוס לרכוש ומוכרים את החצי. אבל זה לא מה שעשו. אמרו שהאמא לא תוכל לערוך צוואה כי אין לה כשרות משפטית, אף אחד לא יוכל לכתוב במקומה, ברור שהיורשים שלה ע"פ דין יהיו האבא ושתי הבנות ולכן **הם כיורשים עתידיים התקשרו עם הרוכשים והתחייבו להעביר את החלק שלהם בדירה כשהם יירשו אותה**. נעשה הסכם כזה, הם קיבלו את הכסף. עברו כמה שנים. האמא נפטרה. **בני המשפחה הבינו שהעסקה שהם עשו לא הייתה כדאית מבחינה כלכלית כי ערך הדירה עלה**. סעיף 8 אוסר על עסקאות בירושה, הם בעצם העבירו את הירושה שלהם, **ההסכם אסור ולכן בטל- לטענתם**.

**ביהמ"ש אמר שהסכמי ירושה הם אסורים**. **אבל, יש להבחין בין עסקה בירושה לבין עסקה בעיזבון.** פה הם לא העבירו את זכויות הירושה שלהם, הם אמרו שאם הם ירשו את הרכוש הם מתחייבים להעביר אותו. הם לא העבירו את זכות הירושה, אלא **הם העבירו את הזכויות בנכסי עיזבון אם יגיעו אליהם**.

אותה הבחנה שימשה את ביהמ"ש בעניין **סנוב נ' סנוב**- 3 אחים והורים עורכים הסכם. הם רוצים להבטיח שכל אחד מהם מוריש חלק שווה. **הסכם שכל אחד מהאחים מתחייב שאם הוא יירש חלק גדול יותר, הוא מתחייב להעביר לשני האחים האחרים את הפער** בין מה שקיבל לבין מה שהיה צריך לקבל לו החלוקה הייתה שווה. מביאים את ההסכם לאישור ביהמ"ש. **ביהמ"ש מאשר את ההסכם בלבד** **שזה ברור שלא מעבירים זכויות ירושה**, **אלא שזו התחייבות להעביר רכוש**.

* מותר להעביר את הרכוש שאני אמורה לרשת, אם אירש.
* לגבי העברת זכות הירושה- נשאר בצריך עיון.

**ההבחנה שיצר ביהמ"ש היא מאוד** **בעייתית**. אולי **כדאי להשאיר אפשרות לפסול מקרים**. לא להגיד שהסכמים כאלה מותרים וזהו.

**בע"מ 8974/12 פלונית נ' פלוני-** בן ובת. יש חֶבְרָה במקור של האבא, אח"כ של ההורים. הבת מקבלת סכום כסף ומוותרת על זכויותיה בחֶבְרָה בהסכם. אח"כ היא תוקפת את ההסכם ואומרת שהיא לא יכלה למכור את הזכויות שלה בחברה, שאלה **זכויות הירושה שלה כאשר היא תירש**. ביהמ"ש אומר (השופט הנדל) משאיר בצריך עיון שאולי הסכמי ירושה אסורים כאשר היורש הוא צד, אבל **כאן מדובר בעסקה בעיזבון**.

**כלומר**, **כל פסקי הדין שהיורש צד להם תמיד זו הייתה עסקה בעיזבון, עסקה בנכסים**. **אם אני אירש- אז אני אעביר**. **כל ההסכמים האלה אושרו**.

**יש יותר בעיה כאשר המוריש צד להסכמים**. יש מקרים שהאיסור נראה לנו בעייתי.

**הסכמים שהמוריש צד להם**

* **הבחנה בין הסכם שבו מועברת זכות בעקבות המוות, לבין הסכם שאינו מעביר זכות בפני עצמו, אלא שהתוצאה שלו, בפועל, מעבירה זכות**. ד"נ 39/80 **ברדיגו נ' ד.ג.ב 9 טקסטיל בע"מ**.
* **אבל**: תע (ת"א) 26289-03-18 **ר.ב מנהל עיזבון המנוח נ' ר.ש**.

**אחד המקרים שצמצמו את היקף האיסור**-**פס"ד ברדיגו-** חברה שהקימו 3 שותפים. חילקו ביניהם את המניות של החברה [שליש לכל אחד]. **רק אחד מהשותפים היה מוכשר בניהול**. שני השותפים האחרים מאוד סמכו עליו. **היו מניות שחילקו את השווי וערך החברה, אבל היו מניות הצבעה**. את מניות ההצבעה הם נתנו את רובן לשותף המוכשר בניהול. שני השותפים האחרים לקחו לעצמם בידיעה ובהסכמה מספר מצומצם יותר של מניות. **תקנון חברה הוא הסכם בין כל השותפים להקמת החברה**. הם חששו שכאשר אותו שותף מנהל מוכשר הולך לעולמו, מי יירש אותו? בני המשפחה שלו. הם יכלו לחייב אותו לעשות צוואה שהוא מתחייב להוריש את המניות האלה להם, אבל **הבעיה היא שהוא יכול היה לשנות את הצוואה**. לא ניתן לסמוך על הצוואה. **לכן בתקנון החברה, כאשר הם בנו את מנגנון המניות, הם אמרו שכאשר אחד השותפים נפטר – מניות מסוג הצבעה פוקעות**. מה זה אומר בפועל? העברתי את כוח ההצבעה לשני השותפים האחרים. אותו מנהל נפטר, **בני המשפחה שלו אמרו שהיות שמדובר בהסכם [תקנון חברה] זה הסכם שהעביר זכות ירושה**. העבירו את זכות ההצבעה בחברה [שיש לה שווי כלכלי] בהסכם, לא בצוואה. זה בניגוד לסעיף 8 לחוק הירושה. **ברק מאשר את המנגנון בכל זאת ואומר שאין הסכם שמעביר** **מניות** [אם היו אומרים שברגע מות השותף המוכשר המניות עוברות לשותפים שלו הרי זה הסכם והוא אסור ע"פ סעיף 8]. המניות פקעו ולכן זה **"במקרה" העביר את הזכות**.

-**ברק** מנסח את זה כמו כלל- יש הבדל בין הסכם שמעביר זכות לבין הסכם שבמקרה התוצאה שלו מעבירה זכות. חוץ מהמקרה של מניות, **אין עוד דוגמה למרות הכלל הרחב הזה**, שנעשה שימוש בדבר הזה.

פס"ד תיק עזבונות **ר.ב מנהל עיזבון המנוח נ' ר.ש**- לא קיבלו ייעוץ משפטי מי יודע מה. **הם כתבו בתקנון החברה שבמות אחד השותפים, המניות עוברות. לא אמרו המניות "פוקעות"**. למרות זאת, **השופטת סגל אומרת שצריך פרשנות מצמצמת לסעיף 8 ומכשירה את המנגנון הזה**.

**למיטב ידיעת איילת, אין ערעור על פסק הדין הזה**. עם זאת, רוב פסקי הדין במשפחה/ירושה לא מפורסמים.

זה מנוגד להבחנה של ברק. זו ממש התנגשות חזיתית עם סעיף 8.

**היחס שבין סעיף 8 לחוק הירושה לחוק יחסי ממון בין בני זוג**

* **בע"מ 1811/20 פלוני נ' פלונית** (פורסם בנבו, 13.4.21).

האם יש חריג לאיסור של עריכת הסכמי ירושה מכוח חוק יחסי ממון בין בני זוג?

**חוק יחסי ממון בין בני זוג** קובע הסדר שנקרא **הסדר איזון המשאבים**. ההסדר הזה אמור לחול ע"פ סעיף 5 לחוק ב-2 סיטואציות:

1. אם הנישואים פוקעים בעקבות גירושין.
2. אם הנישואים פוקעים בעקבות מוות.

**לדוגמה:** גבר ואישה נשואים. כל הרכוש רשום על שם האישה. היא הולכת לעולמה. לגבר ע"פ חוק יחסי ממון מגיע 50% משווי כל הרכוש שנצבר על שם האישה. זה חוב כנגד העיזבון. כלומר, הסדר איזון משאבים חל גם על סיום הנישואים בעקבות מוות.

**חוק יחסי ממון נחקק לאחר חוק הירושה** והוא מאפשר לבני זוג להתנות על הסדר איזון המשאבים, ע"י **הסכם ממון**.

**הסכם ממון ע"פ חוק יחסי ממון צריך להיות:**

* **בכתב**. [**ס'1-2 לחוק יחסי ממון בין בני זוג**].
* בנוסף, הוא צריך לעבור **הליך של אימות ע"י נוטריון** אם נערך לפני הנישואים או לקבל **אישור ביהמ"ש** אם נערך אחרי הנישואין.

עלו שאלות בפסיקה ובספרות האם חוק יחסי ממון יצר חריג? מה **הטיעונים בעד להכיר שזה חריג?**

1. **מנקודת מבט נורמטיבית והשוואתית**- רוב שיטות המשפט שאוסרות על הסכמי ירושה **מכירות בחריג לטובת בני זוג**.
2. חוק יחסי ממון הוא אחרי חוק הירושה [**חוק מאוחר**] והוא גם **חוק ספציפי** [הסכמי ממון ולא הסכמים בכלל].
3. הסכם ממון ע"פ חוק יחסי ממון בין בני זוג מתנה על **הסדר איזון המשאבים**, וההסדר חל גם במקרים של מוות.

**עד היום הפסיקה השאירה את השאלה הזו בצריך עיון**. גם בפס"ד הזה לא הכריעו.

**רוב הדעות בפסיקה-** [באופן בעייתי]- **אומרות שאין סתירה בין סוגי ההסכמים**. **הפסיקה אמרה שההסכמים יכולים להשפיע על היקף העיזבון אבל לא לקבוע את זכויות הירושה** [למי הולך העיזבון].

**אחד מפסקי הדין היותר בעייתיים- בע"מ 7468/11 פלונית נ' פלוני**- גבר ואישה ידועים בציבור. **חוק יחסי ממון לא חל על ידועים בציבור**. מערכת יחסים שנייה. הם עורכים הסכם, שקובע שהדירה שהייתה בבעלות הגבר טרם הכניסה למערכת היחסים נשארת שלו ולאישה אין זכויות בה אם הם ייפרדו ואם הוא ימות. [\*הם ערכו את ההסכם הזה אצל עו"ד שכנראה לא בקיא בדיני ירושה]. **אין צורך לאשר מול בימ"ש כאשר מדובר בידועים בציבור**. [חוק יחסי ממון מחייב אישור בימ"ש. בימ"ש יגיד שזה לא תופס לעניין ירושה וצריך לעשות גם צוואה].

היה הסכם בכתב לפיו הדירה נשארת של הגבר 🡨 הגבר הולך לעולמו 🡨 איך ביהמ"ש קובע?

**ביהמ"ש המחוזי שדן במקרה** אמר ברוב דעות שיש את העיזבון. **ההסכם יכול להשפיע על מה כלול בעיזבון**. אלמלא ההסכם, ע"פ ביהמ"ש, העיזבון יכול היה לכלול רק 50% מהדירה, ואז האישה הייתה מקבלת 50% מכוח הלכת השיתוף.

-לדעת איילת-שטויות. אם מדובר בידועים בציבור, בנכס שהיה לפני הנישואים, לא רואים שנותנים זכויות על נכסים כאלה בפסיקה. **חוק יחסי ממון לא נותן זכויות בעלות**, **אלא זכויות שווי**. **הוא לא משפיע על היקף העיזבון**.

-**בעליון** הנדל סירב לקבל בקשת רשות ערעור.

-**ביהמ"ש מנסה ליישב את דיני החוזים עם ס'8 לחוק הירושה**. לתת תוקף גם להסכם וגם שס'8 יהיה בתוקף.

הכרעת הפסיקה- גם אם הגבר ככל הנראה התכוון שהאישה לא תירש אותו- הוא יכול היה לעשות את זה בדרך אחת שהיא צוואה. דרך ההסכם הוא יכול היה לקבוע מה כלול בעיזבון- דירה 100% / או 50% דירה. יכול להיות שמעצם הזוגיות והחיים יחד, הדירה תהיה 50% לאישה. ביהמ"ש יכול לקבוע האם העיזבון כולל דירה או חצי דירה. **לגבי מי יורש אותי- ההסכם לא קובע**, אלא רק בצוואה או ירושה ע"פ דין. **לא יכולה לקבוע מי יירש אותי בדרך של הסכם**.

**עיזבון:**

* **לשיעור הבא לקרוא את בע"מ 1811/20 פלוני נ' פלונית**.
* **בע"מ 7468/11**.

**שיעור 11- 26/12/2021**

**בטלות הסכמי ירושה- המשך**

יחס בין חוק הסכמי ממון בין בני זוג לבין איסור הסכמי ירושה לפי חוק הירושה. פס"ד שחשוב לקרוא- פלוני נ' פלונית שהתבקשנו לקרוא היום.

**המחלוקות הן לגבי הסכמים שהמוריש צד להן**- הופך אדם ליורש או מנשל מישהו מהעיזבון.

**היחס שבין סעיף 8 לחוק הירושה לחוק יחסי ממון בין בני זוג**

* **בע"מ 1811/20 פלוני נ' פלונית** (פורסם בנבו, 13.4.21).

**חוק יחסי ממון בין בני זוג**

1. (א) "לא עשו בני הזוג הסדר ממון, ואם עשו- במידה שההסכם אינו קובע אחרת, יראום כמסכימים להסדר איזון המשאבים לפי פרק זה..".

5. (א) "עם התרת הנישואין או פקיעת הנישואין עקב מותו של בן זוג (בחוק זה- פקיעת הנישואין) זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שווים של כלל נכסי בני הזוג..".

**למה יש מחלוקת והשאלה עולה?** הסעיפים הללו מחוק יחסי ממון בין בני זוג.

* על פי הפסיקה הסכם ממון הוא הסכם **שמתנה על הסדר איזון המשאבים שקבוע בחוק (ס'3 לחוק יחסי ממון)**.
* מדובר על בני זוג נשואים כי **חוק הסכמי ממון בין בני זוג חל רק על בני זוג נשואים**.

**הסדר איזון המשאבים אמור לחול ב-2 סיטואציות, לא רק במקרה גירושין אלא גם במקרה של פקיעת נישואין עקב מות אחד מבני הזוג**.

לכן הפסיקה שאלה מה זה הסכם ממון לפי חוק יחסי ממון? הסכם שהוא צופה פני עתיד, והוא מתייחס לסיטואציות של גירושים או של מוות. **הכירו בכך שהסכמי ממון מתייחסים לסיטואציות של מוות**.

\*למה הפסיקה עשתה את זה? בביהמ"ש ההגדרה הייתה מה זה לא הסכם ממון. הסכם ממון חייב להיות בכתב ובאישור נוטריון/ בימ"ש. היו הסכמות בין בני זוג לגבי דברים בע"פ או בהתנהגות- בתי המשפט רצו לתת להסכמות האלה תוקף. הם אמרו שהן לא הסכם ממון. הן מתייחסות ל"אנחנו שותפים כאן ועכשיו". לא חייב להיות בכתב ולא צופה פני עתיד. ההסכמות הללו מתייחסות להווה, אנחנו שותפים מרגע זה. אם ההסכם היה מנוסח "אם ניפרד אתן לך 50% או אם אני אמות אני אתן לך 50%, הרי שזה הסכם ממון [חייב להיות בכתב ואישור נוטריון].

עלתה השאלה מה היחס בין החוקים הללו- חוק הסכמי ממון בין בני זוג הוא חוק **מאוחר** לחוק הירושה (נחקק ב-1973), והוא חוק **ספציפי**. בנוסף, **רוב שיטות המשפט** כשהן אוסרות או לא נותנות תוקף וקובעות שהסכמי ירושה הם בטלים, הן קובעות **חריגים להסכמים בין בני זוג**.

**תזכיר חוק הירושה**

1. "פעולה משפטית שבה מתחייב אדם להקנות נכס לאחר, ופטירתו של המתחייב מהווה תנאי או מועד להקניה, לרבות התחייבות לעשות צוואה או להימנע מלעשותה- בטלה.
2. הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו על הסכם ממון לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג, התשל"ג-1973..".

**תזכיר** חוק הירושה מבקש לעגן את זה במפורש בחוק. [זה מוזכר בפסק הדין]. **התזכיר מבקש לתקן את סעיף 8 ולהוסיף חריג שהוראות הסעיף לא יחולו על הסכם ממון לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג**. ע"פ התזכיר זה רק הסכמים בין בני זוג נשואים, נכון להיום. [לא ברור מה יעבור].

**בע"מ 1811/20 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 13.4.21)**

**אין הכרעה של ביהמ"ש העליון**. גם בבע"מ הזה באופן אבסורדי- הגישו בקשה למתן רשות לערער. **השופט הנדל** **לא נתן רשות ערעור** אבל נתן את כל ה"אני מאמין". התייחסו לזה כאל תקדים. ביהמ"ש אומר שכאשר לא נותנים רשות לערער אין כאן פסיקה. יושב הרכב אבל לא נותן רשות ערעור. **יציר כלאיים- יש הרכב שקובע לא לתת רשות ערעור. מה תוקף הדברים? שאלה גדולה**. בין היתר, לא נותנים רשות ערעור כי אומרים שלא צריך להכריע בשאלות הגדולות.

יש פסיקות של ביהמ"ש המחוזי ויש דעות של מלומדים- למשל **שמואל שילה** – שבאמת **יש חריג**- **חוק יחסי ממון הוא חוק ספציפי ומאוחר והוא חריג לסעיף 8 לחוק הירושה**. כללי פרשנות רגילים בהקשר היחס בין חוקים מביאים לתוצאה הזו, ולא צריך את התזכיר.

**יש דעות שאומרות שלא צריך לייצר חריג**, **אלא ששתי הפסיקות מסתדרות אחת עם השנייה**. **חוק הירושה חל על העיזבון**- צריך לקבוע מה נכלל בעיזבון ומה לא. **הסדר איזון המשאבים ולכן הסכם ממון- יכול להשפיע על מה כלול בתוך העיזבון**.

**למשל**, נכס שהיה לי לפני הנישואין- התחתנתי, באתי עם דירה לנישואין. נשואים 50 שנה וגרים בדירה שהבאתי לנישואים. ע"פ דיני המשפחה במקרה הזה סביר להניח שייקבעו שלבן הזוג יש זכות מעין קניינית 50% בדירה.

**נניח** שהיו לה גם נישואים קצרים קודם לכן / ילדים מנישואים אחרים / יש מי שחולק על הזכויות של בן הזוג בדירה. מה מקבלים היורשים של האישה שנפטרה? האם בעיזבון של הנכסים יש 100% דירה או 50% דירה?

**אם אין הסכם ממון 🡨** ע"פ דיני המשפחה סביר להניח ש50%. **אם יש הסכם ממון** 🡨 יכול להיות שההסכם קובע שלא משנה מה הדירה נשארת בבעלות מלאה של האישה. יכול להיות שההסכם קובע שהדירה נשארת בבעלות מלאה גם במקרה של פרידה וגם במקרה של מוות (פטירה) 🡨 100% דירה בעיזבון.

**הדעה של השופט הנדל בבע"מ שזו המשמעות של הסכם ממון**. הוא לא משפיע על העברת הדירות- זה לא אומר שזה יעבור לילדים, אלא שזה כלול בעיזבון שלי. אח"כ שואלים מי היורשים ולפי זה מחלקים את ה-100% דירה שבעיזבון.

**הפרשנות שמיישבת את הפסיקות- משפיע רק על היקף העיזבון**.

\*המצב יכול להסתבך אם יש צוואה.

בפס"ד הזה הייתה הכנסה משכירות נכסים.

בהסכם ממון אומרים שאפשר להוציא את בן/ בת הזוג או לתת להם יותר. לא רק לתת זכות מגורים, אלא גם להגיד שבמקרה של פטירה הוא נותן גם דירה לבת הזוג (מבין הדירות שיש לו), אבל הוא לא משנה את הצוואה.

**אם זה זוג נשוי וירצו להביא לאישור ביהמ"ש** 🡨 **יגידו שזה לא תופס לכתוב בהסכם ממון דירה לטובת האישה**. ביהמ"ש יידע אותם שבמקרה של מוות כדי להשאיר לאישה דירה **צריך לערוך צוואה**.

**יותר מסובך 🡨 ידועים בציבור**, שהם לא חייבים להביא את ההסכם לביהמ"ש וגם לפי התזכיר זה לא ייצור חריג כי הוא מכוון רק להסכמי ממון בין בני זוג נשואים.

**פלוני נ' פלונית**- היה להם שטח שבו אולמות שהושכרו. השאלה לא הייתה לגבי הבעלות באולמות עצמם. זה היה ברור שהבעלות עוברת ליורשים של כל אחד מהם. אבל **בהסכם ממון** ביניהם נאמר שדמי השכירות מהשכרת האולמות כל עוד הם חיים יהיו בבעלות משותפת וייכנסו לחשבון משותף ולאחר פטירת הגבר יעברו לאישה. \*הבעלות עוברת ליורשים, אבל שכר הדירה לאחר פטירת הגבר יהיה רק של האישה. לאחר פטירתה זה יעבור ליורשים של הבעל.

**הייתה מחלוקת על דמי השכירות**. האם זה העברת נכס לאחר מוות ואז יש סתירה כי לא ע"י צוואה נותנים תוקף להסכם? הם **תקפו את סעיף 8(ב)**. ברור שזה לא הסכם בדבר ירושה, ההסכם לא הפך את האישה ליורשת ולא שלל זכות ירושה ממישהו. **הם טענו שדמי השכירות זו מתנה לאחר המוות והדרך היחידה לעשות זאת היא ע"י צוואה**.

**לא מתנה**- **מכמה סיבות:** 1) הסעיף אומר שמתנה שאדם נותן על מנת שתוקנה למקבל רק לאחר מותו של הנותן אינה בת תוקף, ופה האישה קיבלה דמי שכירות גם בחייו של הבעל. 2)זה הסכם ממון שכל צד נותן משהו ומקבל משהו- אין מתנה.

\*\*מומלץ לקרוא את פסק הדין המחוזי.

**לדעת איילת צריך ליצור חריג בכלל בהסכמים בין בני זוג [לא רק הסכמי ממון], עם אותן הגנות**. לגבי הסכמי ממון אין בעיהכי זה הליך שעובר אימות, אישור – יש רצינות. אז אפשר להכפיף בני זוג שחיים יחד ללא נישואים לאותן הדרישות, או להגיד שכדי שיהיה להסכם תוקף לאחר המוות צריך לעמוד בדרישות מסוימות. **אין הצדקה להוציא בני זוג מהאפשרות הזו**.

בנוסף, **הכלי החזק ביותר של** **שימוש (אם יהיה) בחריג הזה דווקא בגירושים**. הסכמי גירושים הם סוג של הסכמי ממון, כי הם מתנים על הסדר איזון המשאבים לעת הפרידה. בגירושים- צדדים אומרים שהם היו מוותרים אם הם היו יודעים בוודאות שזה יגיע לילדים.

**התזכיר מבקש להחריג רק את הסכמי ממון**- **שאוכל בהסכם לקבוע למי עובר הרכוש**, **ולא רק על היקף העיזבון**. יכול להעביר זכויות ברכוש לאחר המוות ולשלול זכויות ירושה מאנשים. [השופטת פרוקצ'יה אמר שנוצר חריג. יש דעות שונות בפסיקה].

**צוואות הדדיות**

מאמר של איילת בנושא. מרצה הרבה בעקבותיו. החוק תוקן מאז והנושא לא הוסדר עד הסוף.

**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.
* **בדרך כלל צוואה הדדית היא גם משותפת**.

\***ההסתמכות** משמעותה- אם הייתי יודעת שבצוואה השנייה כתוב משהו אחר, אני הייתי כותבת צוואה שונה. **למשל**, עצם זה שאני יודעת שבן הזוג שלי מוריש באופן שווה לילדים שלנו גם אני כותבת ככה. אם הייתי יודעת שהוא מעדיף את אחד הילדים, אולי הייתי מעדיפה את האחר כי בעיני חשוב שוויון.

**\*בד"כ צוואה הדדית היא גם צוואה משותפת**. [לדעת איילת, **תמיד** ולא בדרך כלל- כמו שהפסיקה אומרת]. **צוואה משותפת היא פרי החלטה משותפת של המצווים**.

**הדוגמה** הנפוצה ביותר היא **בני זוג**. אומרים: האישה מורישה לו, הגבר מוריש לה, בשעת המוות מורישים לילדים. אני מוריש לאשתי, אם בשעת מותי היא לא בחיים אז לילדים. אם היא בחיים האישה יורשת, ואחריה יורשים הילדים. **בד"כ את הסעיף האחרון שוכחים להוסיף**- **סעיף שאחרי מות האישה היא מורישה לילדים**. יש בעיה כי לכאורה אין הוראת יורש אחר יורש.

יש **דוגמאות** בפסיקה של **אחים** שערכו צוואות הדדיות. דיברנו על זה בנושא של מעורבות בעריכת צוואה וצוואה שלילית. **משפחת שפיר**- סכסוכים במשפחה, זוג אחים שכל אחד מהם רצה לוודא שכל השאר לא יורשים אז הם עשו צוואות הדדיות.

אפשר לחשוב על דוגמאות נוספות, אבל אלה הנפוצות בפסיקה- בני זוג ואחים.

♥ **צוואות לא חייבות להיות לגבי כל הרכוש שלי**. אם אני בעלים משותפת בנכס עם מישהו - אולי יהיה לי אינטרס להסדיר הורשה של הנכס עם הבעלים המשותף, או שיש מישהו מוסכם שאליו רוצים להעביר. רוצים להסדיר מה יהיה לגבי ירושה [כי לכל אחד יש ילדים וכו'].

**קשיים משפטיים שצוואות הדדיות מעוררות**

* **צוואה היא מעשה אישי**- **סעיף 28 לחוק הירושה**.
* **הוראת צוואה המזכה את מי שהיה שותף לעריכתה**- **סעיף 35 לחוק הירושה**.
* **שלילת תוקפם של הסכמי ירושה**.
* **סעיף 27 לחוק הירושה** **שאינו מאפשר להגביל את היכולת לשנות צוואה**.

צוואות הדדיות הן פרי החלטה משותפת (צוואות משותפות) ולכן זה סותר הרבה עקרונות של חוק הירושה, שמדמיין לכאורה מצווה אטומיסטי מבודד, אין קשרים, החלטה אישית ולא משהו שנעשה במשותף עם מישהו אחר. **ס'35-** ההוראה בטלה אם הוראת צוואה מזכה את מי שהיה שותף לעריכתה. לכאורה יש בעיה. **זו הבעיה שעלתה בעניין שפיר**- **שם קבעו את מבחן הניתוק**.

כל הרעיון של חוק הירושה לפי הפרשנות הקלאסית שלו מתנגש עם צוואות הדדיות.

**בייחוד לעניין האכיפה**- אם עשיתי צוואה הדדית משותפת ואני רוצה לשנות אותה. **אם אני משנה** אותה אני **פוגעת בהסתמכות** של הצד השני. **נניח** ואישה תרצה להוריש את החלק שלה לבן זוג חדש.

מה הבעיה עם לתת תוקף **לצוואות הדדיות?** **יש בהן היבט הסכמי**. חוק הירושה שולל את התוקף של הסכמי ירושה, הם בטלים. בנוסף, סעיף 27 לא מאפשר להגביל את יכולת הציווי שלי. אם כתוב בצוואה שכל צוואה מאוחרת שתשנה את זה היא בטלה, להוראה הזו אין שום משמעות.

* **סוג אחד:** **קשיים עם עצם ההכרה של המוסד של צוואות הדדיות**- **כאשר היורש הראשון צריך לרשת**. החלטנו על זה יחד, הוא נהנה ע"פ צוואה שהוא היה שותף לתכנון שלה. \*פוגע בעקרון של דיני הירושה הקלאסיים.
* **סוג שני:** **קשיים לגבי ההתחייבות / עקרון ההסתמכות שיש בצוואה הדדית**- רואים **הרבה שינויים לאחר המוות** וגם **הרבה שינויים חד-צדדיים בחיים**.

**פס"ד מאוסטרליה-** אישה צעירה התחתנה עם איש זקן עשיר. היא ביקשה שהוא יעביר על שמה רכוש והאיש אמר שזה **בתנאי שהם עושים צוואות הדדיות-** יורש לה בתנאי שהיא מורישה אח"כ לילדים שלו. הם עשו צוואות הדדיות והאישה פשוט שינתה את הצוואה אח"כ. **ערכה צוואה מאוחרת, שגוברת על הצוואה המוקדמת**. המשפט המקובל והדין באוסטרליה שוללים את התוקף של הסכמי ירושה, אבל פיתחו סעדים.

**יש הפנמה שאנשים כותבים צוואות עם השפעה מסוימת**, כי מה שאסור היא השפעה לא הוגנת [לא השפעה רגילה]. **אבל התפיסה המסורתית של דיני הירושה שהמצווה מצווה לבד**, בודד, יושב עם עצמו לפני המוות ומוריש. לכן לגבי כל ההוראות של דיני הירושה המסורתיים (בכל העולם), הרעיון של צוואה הדדית ומשותפת [מפעל חיים משותף שנצבר יחד] לא מקובלת.

זה יכול להיות אמצעי לחלוקת רכוש בנישואים שניים.

\***הרוב המכריע של צוואות הדדיות הוא בין בני זוג ולכן זה על כל העיזבון**.

**הכרה בתוקפן של צוואות הדדיות על אף הקשיים**

* **דחיית טענות לבטלות בגין שותפות בעריכה, השפעה בלתי הוגנת**.
* **הבחנה בין הפן ההסכמי (הבטל) לבין הצוואות שנערכו על בסיס ההתחייבות ההדדית (שהן תקפות)**.

למרות הקשיים הפסיקה הכירה בתוקף של צוואות הדדיות. **איילת** לא מכירה פסק דין שבו נפסלה צוואה הדדית בטענות של השפעה בלתי הוגנת או מעורבות בעריכת צוואה. אלה טענות שתמיד עלו. שני המצווים ערכו צוואות הדדיות, אף אחד מהם לא שינה. המצווה הראשון הלך לעולמו ובאים צדדים שהצוואה ההדדית לא נראית להם, ומבקשים לבטל אותה. **טענה: זו לא צוואה תקפה**. -כלומר לא מדובר על שינוי חד צדדי. במקרים שניסו לתקוף את הצוואות כצוואות בטענות **שזה לא מעשה אישי וסותר את סעיף 28 לחוק הירושה**; **שותף לעריכה וסותר את סעיף 35; השפעה בלתי הוגנת** 🡨 **לא קיבלו את הטענות**. זה מה שהיה בעניין שפיר.

\*היה מקרה שעורר קושי- בני זוג, גבר ואישה שחיו בנישואים למעלה מ50 שנה. הגבר כתב בכתב ידו צוואה לשניהם. שניהם חתמו. זה לא עונה על אף צורת צוואה עבור האישה (לגבר זו צוואה בכתב יד). איילת לא יודעת איך זה הסתיים כי עו"ד נפטר במהלך התיק.

גם את העניין שאמרו שיש **התנגשות עם סעיף 8** (הסכמי ירושה בטלים), הרי כל הצוואות האלה הן תולדה של הסכם🡨 **גם אם ההסכם פסול, אם אני עורכת צוואה על בסיס ההסכם זה בסדר גמור**. לדוגמה: "תטפל בי ואני יורשת לך דירה", כותבת את זה בצוואה 🡨 לא ניתן לפסול את הצוואה. **כאשר נערכה צוואה, הצוואה תקפה**.

**הקושי: שינוי חד צדדי ע"י אחד המצווים**

* **שינוי הצוואה כאשר שני המצווים עדיין בחיים**.
* **מצווה ראשון נפטר**. **לאחר מותו משנה המצווה השני את צוואתו**.

הקושי נשאר כשיש שינוי חד צדדי של הצוואה. **גם אם השינוי נעשה בחיים** **ב-2 סיטואציות:**

1. עורכים צוואות הדדיות, אחד מאבד כשירות משפטית והשני משנה צוואה.
2. עורכים צוואות הדדיות, שינוי חד-צדדי של אחד מהם. **למשל**, הכירה בן זוג חדש והחליטה להוריש לו משהו / הכל. הולכת ועושה צוואה חדשה ולא מספרת על זה לאף אחד.

**הקושי האמיתי בפרקטיקה בפסיקה בכלל [בישראל ובעולם] הוא במקרים שהיורש הראשון קיבל את חלקו ואז שינה את הצוואה או שהשינוי נעשה לאחר פטירת המוריש הראשון**.

יש הרבה צוואות הדדיות שקודם כל המורישים מורישים אחד לשני. אבל יכולות להיות צוואות הדדיות בהן קובעים יחד מי היורשים, אבל המצווים לא יורשים ע"פ הצוואות. אין 2 מופעי ירושה. **למשל:** מסכימים בשתי צוואות לערוך צוואה שמחלקת את העיזבון באופן שווה/ לא שווה לילדים.

**שינוי חד צדדי יכול להיות לאחר הפטירה**. **נניח** בן הזוג נפטר והוריש לילד, ואילו הוא היה יודע שהאישה משנה את הצוואה שלה הוא היה אולי מוריש יותר.

**הרבה פעמים המצווים הם גם יורשים אחד של השני אבל לא בהכרח**. הם מחליטים על חלוקת העיזבון ביחד. **לאחר פטירה של אחד מהם ולאחר שחולק העיזבון לפי מה שהוסכם, מי שנשאר בחיים הולך וכותב צוואה שונה**. הקושי הכי גדול זה מצב שהשני ירש את הרכוש לפי הצוואה של המצווה הראשון. אבל לא רק. יכול להיות קושי גם אם מי שמוריש שני **לא** **מוריש כמתוכנן**.

**לדעת איילת**- הפסיקה, הספרות עד היום רואים את זה בסיטואציה של **חופש חוזים מול חופש ציווי**. **כאשר לא נותנים הגנה לאינטרס ההסתמכות מה שנפגע זה חופש חוזים**. לדעת איילת, יש גם פגיעה בחופש הציווי של המצווה הראשון כי כל הרעיון של צוואה הדדית הוא כתיבת צוואה בהסתמך על מצב קיים. הוא יכול היה לחלק אחרת לו היה יודע שהמצווה השנייה תשנה את הצוואה. \*לא ניתן לטעון טעות, כי זה רק דברים שהיו בעת עריכת ההסכם. **החידוש של איילת: יש פה חופש ציווי מול חופש ציווי**.

**עמדת הפסיקה עד שנת 2005**

* **אין מגבלה על היכולת לשנות צוואה הדדית**.
* אמרת אגב של **ברק**: **מגבלה** מכוח **עקרון תום הלב** (ע"א 4402/98 **מלמד נ' סולומון**).
* **סעדים מוגבלים באמצעות הכלי של "יורש אחר יורש"**.

עד 2005 הפסיקה אמרה שלא אוכפים את ההיבט ההסכמי. כל אחד יכול באופן חד צדדי בלי ליידע את השני על שינוי הצוואה. **אין מגבלה על היכולת לשנות צוואה הדדית**.

הייתה אמרת אגב של ברק- אחד מפסקי הדין הלא ברורים- לא ברור מה עמד מאחורי הקביעה של ברק. פס"ד **מלמד נ' סלומון**- דובר על בני זוג בלי ילדים, ערכו צוואות שקודם כל הם יורשים אחד את השני ואח"כ קבעו למי הרכוש עובר. הגבר נפטר והאישה ירשה. כשמסתכלים על התאריכים רואים שזה **פרק זמן של פחות משנה**. בזמן הזה האישה הכירה את מר אשכנזי, הספיקה לערוך צוואה לטובתו ולמות – הכל תוך מספר חודשים. יכול להיות שינוי נסיבות מהותי, אבל במספר חודשים משהו מריח מוזר.

לדעת איילת, ברק ידע דברים שאחרים לא ידעו. **ברק אומר שלפי הדין הקיים מצווים יכולים לשנות את הצוואה שלהם באופן חד צדדי, אבל בכפוף לעקרון תום הלב**. **בצוואה הייתה כלולה הוראה מפורשת שמאפשרת לכל אחד מהם לשנות את הצוואה**. -אבל כל הצוואות ההדדיות שנערכו עד שנת 2005 (שאז תוקן החוק) כללו את ההוראה הזו, כי הם היו במוד של האם יתנו תוקף (לאור מאמרים כמו של פרופ' שילה) כי עצם המוסד של צוואות הדדיות מתנגש עם חוק הירושה.

אם הצוואה נותנת לי כוח לעשות משהו ואני מפעילה את הצוואה בחוסר תום לב, מה זה משנה?

**ברק אומר שזה לא חוסר תו"ל כי הם נתנו את זה אחד לשני בצוואה**. **לדעת איילת, לא כך**. גם אם כתבתי בצוואה שכל אחד יכול לשנות את הצוואה, לא צפינו את זה וזה חסר תו"ל. אבל **זו אמרת אגב של ברק**, כי לטענתו במקרה הזה זה בסדר.

**מבחינת דין ראוי:** אולי כי לא היו ילדים ומי ששללו מהם את זכות הירושה הם רק ההורים של הבעל או השפעה אחרת, ולכן זה נותר בגדר אמרת אגב.

\***למה עושים צוואות הדדיות?** בני זוג שנים רבות נשואים. זה **פרי עמלם**. צברו את הרכוש יחד. מן הראוי שבן הזוג ייהנה ראשון מהרכוש. הם סומכים אחד על השני, שיידעו מה לעשות עם הרכוש. הם רוצים להתייעץ זה עם זה לגבי מה לעשות עם הרכוש כי הגיוני שיעשו זאת לאחר כל השנים שפעלו יחד. זה החזון שלהם כזוג.

**הפסיקה בעניין אטינגר** קבעה **שמפרשים יחד צוואות הדדיות**. כאשר באים לפרש צוואה אחת שהיא חלק מזוג צוואות הדדיות, מביאים בחשבון את שתי הצוואות.

**שיטות משפט אדוורסריות למול שיטות משפט קונטיננטליות**- רוצים לייצר את החיים של האנשים הטובים, אבל בשיטות משפט אדוורסריות דברים כאלה מעוצבים ע"י סכסוכים.

* קונטיננטליות- איך דברים צריכים להתממש ולא רואים רק סכסוכים מול העיניים.
* אדוורסריות- עיצוב הכללים נעשה במצב של עיוות, של סכסוכים. החריגים. לדעת איילת, לא התנהגות שצריכה לעמוד מול העיניים כשמעצבים את הכללים לכולם.

\***היו מקרים שיכולתי לקבל סעד מוגבל (מאוד) באמצעות הכלי של "יורש אחר יורש"**. עניין פייר (ברק), פרשנות.

**נניח צוואה שמנוסחת כך**: (רוב הצוואות ההדדיות זה הניסוח)

1. אני מוריש לאשתי X. אני מורישה לבעלי Y.

2. אם אשתי לא בחיים בשעת מותי אז יורשים ילדינו. אם בעלי לא בחיים בשעת מותי אז יורשים ילדינו.

* יש פה בעצם **הוראת יורש במקום יורש**, **ס'41 לחוק הירושה**.

**אם בצוואות האלה הייתה הוראה שאומרת:**

3. אם אשתי ירשה, לאחר מותה ירשו ילדינו.

* **הסדר יורש אחר יורש**. \*ברוב הצוואות שהגיעו לפסיקה לא הייתה ההוראה הזו.

**נניח** הגבר הלך לעולמו ראשון, אשתו בחיים והיא יורשת. מה היא עושה ברכוש? מה שהיא רוצה- בן זוג חדש, שינוי האחוזים בין הילדים (אם כתבנו בצוואה שיורשים ילדינו "בחלקים שווים").

**סעד מוגבל** 🡨 **אם היה את סעיף 3 בצוואה, לפחות לגבי החלק שהאישה ירשה מהגבר- הילדים יוכלו לקבל**. **את החלק שלה היא יכולה לשנות**. היורש הראשון רשאי לעשות ברכוש מה שהוא רוצה מלבד להוריש בצוואה למישהו אחר. אם יש את זה במפורש, החלק שהאישה קיבלה מהבעל יעבור לילדים בחלקים שווים.

**למה זה סעד מוגבל?** **אם היא נותנת לילד אחד הכל ולשאר הילדים כלום**. יכול להיות שאם בן הזוג היה בחיים הוא היה יורש לשני הילדים האחרים.

**בנוסף, ברוב הצוואות אין את הוראה 3**. ביהמ"ש מסתכל על שתי הצוואות ורואה מה המטרה- שהרכוש יגיע לילדים. לא באמת צריכים את הוראה 3 כדי להבין. אם הצלחתי לשכנע את ביהמ"ש שגלומה פה הוראת יורש אחר יורש במטרת הצוואות ההדדיות (ולא לשכנע שצריך לפרש הוראה בצוואה), נוכל לקבל סעד מוגבל.

* **ברוב המקרים סירבו לקבל את הטיעון הזה אם לא הייתה הוראת יורש אחר יורש מפורשת**. סירבו לקרוא כך.

**שיעור 12- 02/01/2022**

היום נסיים צוואות הדדיות. נעבור למזונות מן העיזבון / הסתלקות. בשיעור הבא נסיים את החומר ונעבור על מבנה הבחינה. סביר להניח שהבחינה תהיה בחומר פתוח – והיא תהיה במבנה שונה מהבחינות הקיימות בחומר סגור. בשבוע הבא נדע סופית. מבנה של שאלות קטנות ולא קייס גדול. כל שאלה ישירה לפי נושא שכתוב לנו (צוואות הדדיות, צורת צוואה, צוואה תקפה והאם ניתן לתקנה, מי היורשים ע"פ דין). בד"כ יש שאלה אחת גדולה או תתי שאלות על ירושה ע"פ דין, שאלה על כל נושא, כאשר הנושא של פרשנות נכנס בכל מיני מקומות בשאלות. **יותר דגש על הנמקה**. ציטוט מפסק דין / תזכיר – ונצטרך להתייחס. פחות שאלות של שינון אלא יותר **ניתוח והבנה**.

**המשך השיעור הקודם-** דיברנו על מהן צוואות הדדיות; דיברנו על הקשיים שצוואות הדדיות מעוררות; דיברנו על כך שמערכת המשפט שלנו הכירה בתוקף של צוואות הדדיות על אף הקשיים [כאשר אלה מצווים שלא חזרו בהם]- רעיון של משהו משותף שעושה יותר ממצווה אחד לא מתיישב עם תפיסות מסורתיות של דיני ירושה. כל עוד המצווים עצמם לא שינו, לא נתקוף צוואה הדדית על בסיס שותפות בעריכה / השפעה בלתי הוגנת וכו'. נוצרה הבחנה בין הפן ההסכמי שיש בצוואות הדדיות לבין הצוואות שהן תקפות. מה הקושי? כאשר יש שינוי חד צדדי של אחד הצדדים. אם לא נאפשר זה נחשב להגביל את חופש הציווי של המצווים. יש 2 מצבים של שינוי חד צדדי. עד 2005 לא הייתה מגבלה עם אמרת אגב של ברק שיש מגבלה מכוח עיקרון תו"ל. הפסיקה נתנה סעדים שהם מוגבלים באמצעות הכלי של "יורש אחר יורש".

**פרשנות צוואה הדדית**

* **מביאה בחשבון את שתי הצוואות**, **את היות הצוואה צוואה הדדית**.
* ע"א 490/99 **הקדש מנחם ובלומה אטינגר נ' אבן טוב** (פורסם בנבו, 1.5.03).

התפיסה היא שצריך לפרש את הצוואה תוך התחשבות שמדובר בצוואה הדדית.

**אם כתוב בצוואה א'**- **אם כתוב בצוואה ב'**-

1) אני מורישה לבעלי. 1) אני מוריש לאשתי.

2)אם בשעת פטירתי בעלי אינו בין החיים אז... 2) אם בשעת פטירתי אשתי אינה בחיים אז..

לילדינו בחלקים שווים.

**סעיף 2-** הוראה של **יורש במקום יורש**. אין התייחסות לכאורה למצב שאחרי מותו של בעלי ואז נעביר לילדים בחלקים שווים - בצורה מפורשת (הוראת יורש אחר יורש). אם כתוב את זה בצורה מפורשת נוכל לפחות לגבי החלק שכל אחד מהצדדים ירש מהשני לחייב להעביר לילדים בחלקים שווים. זה **סעד מוגבל**- **יורש אחר יורש**. זה תלוי מה המוריש הראשון עושה. הוא יכול לעשות ברכוש כמו שלו, אלא אם יש הגבלה בצוואה. הגבלה יכולה להיות משתמעת, אבל צריכה להיות הגבלה. \*\*אם ההוראה הזו לא קבועה מפורשות, ביהמ"ש צריך לקבוע שיש הגבלה על היורש הראשון.

אם יש 2 צוואות שמנוסחות כיורש במקום יורש, אם אסתכל עליהן יחד נראה ברור שכוונת הצדדים הייתה שבסוף זה יגיע לילדים. אבל צריך נכונות של ביהמ"ש לפרש את זה. **רוב בתי המשפט לא הסכימו לקבל את טענת הילדים שכאשר הצוואה מנוסחת כך יש** **הוראה משתמעת של "יורש אחר יורש"**. **רק פס"ד אחד קיבל את זה**.

**גם אם קיבלו את הטענה של יורש אחר יורש, אמרו שאין הגבלה אחד על השני** [כלומר היורש הראשון יכול לעשות כרצונו ברכוש].

**בנוסף**, אם הבעל ירש והוא הכיר בת זוג חדשה והוא הוריש לה הכל- אם נקבל את הטענה של יורש אחר יורש, **רק החלק שהבעל ירש מהאישה –עובר לילדים**. נגד זה אין מה לעשות. **לו האישה הייתה יודעת היא הייתה מורישה את החלק שלה ישירות לילדים**. אם הורה מעדיף פתאם את אחד הילדים מבין 3 הילדים. אם האב מעדיף את הבת הצעירה, אולי האמא הייתה נותנת יותר לשאר הילדים.

* **יורש אחר יורש הוא סעד מוגבל והוא נותן מענה אך ורק שהמצווים גם יורשים אחד את השני**. רק אם יש את הסעיף 2 בצוואה לעיל.
* **זכרו- עדיין יש את אמרת אגב של ברק בפס"ד סלומון- דרישת תום לב**.

תיקון החוק מאוד דומה לפתרון של "יורש אחר יורש"- עם היתרונות והחסרונות שלו. החוק מאפשר להתנות ולתפור לכל מקרה של מצווים בצוואה הדדית פתרון תפור. זה מצריך המון עבודה לעו"ד שלא אוהבים את הסידור הזה. מצווים רוצים לסמוך אחד על השני ולא להגביל אחד את השני, לכן מבקשים להשאיר את תו"ל. מצד שני, עמום מדי. **איילת** הייתה עושה את התיקון ומשאירה פתח לאפשר שינויים במקרים מסוימים, ולהגביל שינויים גם אם לא נאמרו במפורש.

**תיקון החוק והוספת סעיף 8א'**

1. "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).
2. לביטול צוואה הדדית לא יהיה תוקף אלא אם כן יתקיים אחד מאלה:
3. 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;
4. לאחר מות אחד מבני הזוג-
5. **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;
6. **לאחר חלוקת העיזבון**- בן הזוג שנותר בחיים ומבקש לבטל את צוואתו ישיב את כל שירש לפי הצוואה ההדדית לעיזבון, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה- ישיב את שווי המנה או החלק בעיזבון שירש;

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

**בשנת 2005 תוקן החוק והוסיפו את סעיף 8א רבתי**. היום יש אפשרות להגביל בחוק. לא חייבים לעשות יורש אחר יורש.

**עקרונות סעיף 8א'**

* **חל רק על צוואות הדדיות בין בני זוג**. -השאלה היא **מיהם "בני זוג" לטובת הסעיף הזה?** בנוסף, **נערכו צוואות הדדיות גם בין אחים**.
* **צד שמעוניין לבטל**-
  + **בחיי שני בני הזוג- יש למסור הודעה בכתב**.
  + **לאחר פטירת האחד- יש להסתלק מהעיזבון או להשיב מה שירש (בעין או בשווי)**.
* **ניתן להתנות או לקבוע אחרת**.

**החוק מבחין בין שני מצבים**- 1) כאשר אחד מהם רוצה לשנות ועדיין שניהם בחיים- נדרש רק להודיע בכתב לשני. 2) אם אחד מהם נפטר, נדרש להחזיר לעיזבון את מה שהם ירשו או להסתלק אם עדיין לא חילקו את העיזבון.

**ניתן לקבוע הסדרים יותר נוקשים**- כאשר אחד מהצדדים נפטר אי אפשר לשנות. **הדבר היחיד שלא ניתן לעשות הוא לשלול לחלוטין את הזכות לבטל / לעדכן את הצוואה בחיי שני בני הזוג- סעיף קטן ג**.

**ההסדר הקבוע בחוק הוא ברירת המחדל**, **אם לא קובעים משהו אחר**. אפשר גם לקבוע **הסדרים מקלים**- כלומר למרות סעיף ג אני מאפשרת לבן זוגי לבטל את הצוואה כי אני סומכת עליו.

**שאלות וקשיים בעקבות חקיקת סעיף 8א'**

* מיהם "בני זוג" לעניין סעיף 8א?
* מה לגבי אחרים המעוניינים לערוך צוואות הדדיות (אחים למשל)? [תע (ת"א) 101750/06 **עיזבון המנוחה וקסמן סימה ז"ל נ' היועץ המשפטי לממשלה**; תע (ת"א) 51223-11-13 **פלוני נ' אלמוני** (2015)].

יש פער גדול בין השטח לבין השאלה התיאורטית מיהם בני זוג לעניין סעיף זה. **בסעיפים 10-11** שעוסקים בירושה ע"פ דין, המונח "בני זוג" מתייחס **רק לבני זוג נשואים** (גם במזונות מן העיזבון), **כי יש הוראה ספציפית שעוסקת בידועים בציבור**. יש 3 סעיפים בחוק הירושה שהמונח "בני זוג" מתייחס רק לנשואים, **כולל נישואים אזרחיים**.

**האם בני זוג ידועים בציבור יכולים לערוך צוואות הדדיות?** **לא ברור**.

* בשטח- כל עורכי הדין חושבים שאפשר.
* בפסיקה- אין אף אמירה שאומרת לגבי ידועים בציבור, בטח לא על בני זוג מאותו המין.

**שאלה: האם סעיף 8א חל בני זוג מאותו מין?** צריך לחשוב על ההגדרה "בני זוג". אם יגידו שזה לא בהכרח צדדים נשואים, אין בעיה לקבוע שזה חל גם על בני זוג מאותו מין. אם בני הזוג התחתנו בנישואים אזרחיים בחו"ל סביר להניח שלא תהיה בעיה להחיל עליהם את הסעיף. אבל הרבה מאוד לא מתחתנים.

**הבעיה**- דווקא בהקשר של זוגות חד מיניים, יש להם תמריץ חזק לערוך צוואות וצוואות הדדיות בגלל השאלה האם הם יורשים אחד את השני ע"פ דין. דווקא כדי להגן על המשפחה שלהם, רואים הרבה יותר זוגות חד מיניים (שהם מודעים יותר) עורכים יותר צוואות מאשר זוגות נשואים גבר ואישה. **לא יודעים אם חוק הירושה יחול עליהם לעניין ירושה ע"פ דין 🡨 אז הם עושים יותר צוואות**.

**לדעת איילת**, רוב הסיכויים שביהמ"ש יפסוק שסעיף 8א חל **גם** על ידועים בציבור. **כעורך דין חובה ליידע את הזוג הידוע בציבור שבא לערוך צוואה הדדית שזו שאלה פתוחה בפסיקה האם התיקון לחוק חל גם על ידועים בציבור**.

\*\*סעיפים 10-11 לחוק הירושה מדברים על בני זוג מנישואים. זה נקבע בפסיקה. למה? כי יש הוראה ספציפית לגבי ירושה של ידועים בציבור בסעיף 55.

\*\*סעיף 57 מדבר על מזונות מן עיזבון של בני זוג, ויש סעיף ספציפי של ידועים בציבור.

\*\*כאשר מופיע הביטוי "בני זוג" עולה בעיית הגדרה. **התזכיר** פותר את הבעיה הזו כי יש בו הגדרה ל"בני זוג".

בפרקטיקה עורכים צוואות הדדיות לידועים בציבור ולזוגות חד מיניים כל הזמן. לא כולם מקבלים את זה שזו שאלה פתוחה עדיין.

**מה לגבי אחרים המעוניינים לערוך צוואות הדדיות?**

**פס"ד עיזבון המנוחה וקסמן**- **אמרת אגב של** **השופט גייפמן** **שצדדים אחרים יכולים לערוך צוואות הדדיות, נניח אחים, אבל לא יהיה להם הסעד שסעיף 8א נותן**. יחול עליהם עדיין הדין הקודם. אם 2 אחיות עורכות צוואות הדדיות, אף אחד לא יוכל לתקוף את זה. העמדה תהיה העמדה שהייתה עד תיקון החוק. לא ניתן לומר שהצוואות בטלות בגלל שותפות עריכת הצוואה, אבל אם אחת תרצה לשנות את הצוואה לא יהיה סעד אלא אם נוכל לטעון לחוסר תו"ל ונאמר שאמרת האגב של ברק צריכה להפוך להלכה.

**שאלות וקשיים בעקבות חקיקת סעיף 8א'**- המשך

* שינוי בחיי שני בני הזוג אך כשהאחד איבד את כשרותו המשפטית.
* היעדר הודעה בכתב אך בן/בת הזוג יודעים על השינוי (תע (חי') 15472-02-13 **פלוניות נ' פלונית**).

סעיף 8א רבתי מבחין בין שתי סיטואציות: 1) שניהם בחיים ו-2) כשאחד נפטר. **מה קורה אם אחד מהם איבד את הכשרות המשפטית?** אני יכולה למסור הודעה בכתב לבן הזוג המאושפז או למקום שהוא נמצא, אבל אין לו בכלל כשרות משפטית. מה זה עוזר? דווקא כאן **העניין של תום לב יכול להיכנס ולתת פיתרון**. החוק לא מתייחס לזה. אין מקרים בפסיקה.

**הייתה שאלה מה קורה כאשר לא הייתה הודעה בכתב אבל השני יודע על השינוי**. **פלוניות נ' פלונית**- בני זוג ערכו צוואות הדדיות. באיזשהו שלב הגבר משנה את הצוואה. מגיע עו"ד הביתה ומשנה איתו את הצוואה, **האישה מביאה להם כיבוד היא מודעת למה שקורה**. אבל הגבר לא מסר הודעה בכתב. **במקרה הזה הכשירו את הצוואה ששונתה**. **יש ביקורות על זה**- שופטי מחוזי אחרים אמרו שהם היו פוסקים אחרת כי הודעה בכתב בעלת משמעות שונה מאשר ההיכרות בבית. **אסור להגמיש את הדרישה הזו, אבל יש פסיקה שכן הגמישה**.

**לא ברור אם נדרש תו"ל אובייקטיבי או סובייקטיבי, לכן זו שאלה פתוחה**. לפעמים אני יכולה לרצות לעשות צוואה אחרת אבל שתשרת את בן הזוג שאיבד את הכשרות המשפטית ואז תו"ל יראה שנהגתי בצורה טובה.

**סעיף 8א לא נותן שיקול דעת לכאורה**, הוא אומר שזו הדרך לשנות. סעיף קטן ב': לביטול צוואה הדדית לא יהיה תוקף, אלא אם מתקיים אחד מאלה.

**מה קורה אם אחרי מות אחד מהם רוצים לעשות שינוי שתואם את הערכים של הזוג?** **נניח** אחד הילדים זכה בלוטו והזוג מעודד שוויון בין הילדים. אז האישה יכולה לתת יותר לילדים אחרים וזה מה שהגבר היה רוצה לעשות אם היה בחיים.

**תום לב:** יתרון- **מאפשר גמישות**. חיסרון-**עמום**. \*לא רוצים להכניס אותו כתחליף לסעיף 8א. כן נדרש להשאיר פתח לביהמ"ש, לגמישות, לשיקול דעת.

דווקא בדיני ירושה נשאר הרבה פורמליזם, לעומת דיני משפחה ודיני קניין. נשאר יחסית נוקשה. לדעת איילת ראוי להכניס גמישות לדיני ירושה.

**הדין שחל על צוואות שנערכו לפני התיקון**

* **צוואות שנערכו לפני הוספת סעיף 8א' כאשר גם ביטול או שינוי הצוואה נערך לפני תיקון החוק- חל הדין הקודם** (בע"מ 10807/03 **זמיר נ' גמליאל** (2007)).
* **צוואות שנערכו לפני הוספת סעיף 8א' אך מבקשים לשנותן לאחר התיקון** (תע (י-ם) 40180/10 **פלונית נ' אלמוני**).

**זה היה מאוד רלוונטי בתקופה בה נערך התיקון**. צוואות שנערכו לפני תיקון 8א וגם השינוי והביטול נעשו לפני כן 🡨 חל הדין הקודם. **פס"ד זמיר נ' גמליאל**- תוצאתו צודקת. פסק דין מאוד בעייתי לדעת איילת. **השופטת ארבל** **במיעוט** קיבלה את דעת איילת במאמרה. המקרה ממחיש למה לפעמים צריך קצת גמישות.

בני זוג ערכו צוואה הדדית. חילקו את כל רכושם לילדים שלהם. **עוד בחייהם הם נתנו את רוב הרכוש לילדים**, הם ביצעו למעשה את חלוקת הרכוש עוד בחייהם. נשארו 5% מהרכוש בערך על שם האב. האמא נפטרה. האבא התחתן מחדש ונולדה לו עוד ילדה. הוא ערך צוואה חדשה לפיה את כל הרכוש שלו הוא משאיר לבת הזוג החדשה וילדה. **אם לא הייתה נעשית חלוקת הרכוש לפני כן יש בזה משהו בעייתי**, **אבל מכיוון שרוב הרכוש חולק כאשר שני בני הזוג היו בחיים, יש בזה משהו הוגן** שאת מה שנשאר לאב הוא יוכל להוריש לבת הזוג החדשה והילדה.

\*אם כל הרכוש היה נשאר אצלו - התוצאה כנראה הייתה שונה.

\***התוצאה צודקת על הרקע העובדתי**. נכון היה להכשיר את הצוואה. **לא הסכימו לדון בתום הלב שהציע** **ברק**. יכלו להגיד שאין בעיה בתו"ל כי כבר חולק הרכוש.

שאלה מעניינת נוספת שעדיין יכולה להתרחש- **צוואות שנערכו לפני שהוסיפו את סעיף 8א אבל מבקשים לשנותן לאחר התיקון (נניח היום)**. **לדוגמה:** צוואה נערכה בשנת 2000. אחד המצווים נפטר ב-2010 ועכשיו מבקשים לשנות את הצוואה.

**פס"ד 40180/10 פלונית נ' אלמוני**- שופט גרינברג. פס"ד לא ברור, מפתיע. מצד אחד, אם רוצים כיום לשנות צוואה שנערכה כצוואה הדדית, גם אם נערכה לפני התיקון, **השינוי היום כפוף לתיקון**. **לכאורה הגיוני**. אבל כאשר מסתכלים על הצוואות שלפניו, רואים שלא מדובר בצוואות הדדיות. אין הסתמכות על הצוואות.

**צוואה הדדית היא צוואה שנערכה תוך הסתמכות המצווים**. כאשר קראו את הצוואות ראו **סעיף שמאפשר לשנות את הצוואות**, לכן זו לא צוואה הדדית. **הבעיה** היא שההוראה הזו הייתה כלולה בכל הצוואות לפני התיקון. ברק בסלומון הסתמך על אותה הוראה.

**הסעיף לא מאפשר שיקול דעת במקרים של שינוי נסיבות לאחר עריכת הצוואות**. **למשל**, מצווה אחד נפטר ועכשיו השתנו הנסיבות. אחד היורשים נפטר / קיבלו עוד כסף. אין גמישות.

**דוגמה ליישום**-

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

"אני מצווה את כל רכושי לבת/בן זוגי [מתיאס/צאלה]. לאחר פטירתו/ה של בן/בת זוגי, הריני מורה כי כל רכושי יעבור לשני ילדינו, אביב ומאיה, בחלקים שווים".

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

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

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

♥ **אם כתוב בבחינה "בני זוג" יש להניח שהם לא נשואים**.

**שאלה:** נניח שב-2017 בזמן עריכת הצוואה היא מספרת לילדים שלה / שמישהו מספר להם והם רוצים לפעול בשנת 2017 לפני פטירתה, האם הם יכולים? **לא**. **לצוואה אין שום משמעות משפטית לפני הפטירה**. אחרי הפטירה ניתן לעתור.

**שאלה:** האם יש הבדל בין הסעד שיש להם לפני תיקון החוק לבין הסעד שיש להם אחרי תיקון החוק? איזה שאלות מתעוררות כאן?

אם **סעיף 8א** חל עליהם וצאלה רוצה לשנות את הצוואה היא **צריכה** **להשיב לעיזבון את מה שהיא ירשה ממנו**. זה מאוד **דומה לסעד של "יורש אחר יורש"**. יש פה הוראת יורש אחר יורש מפורשת- "לאחר מות בן זוגי כל רכושי יעבור לילדיי בצורה שווה".

גם לפי סעיף 8א היא יכולה להוריש למי שהיא רוצה את החלק שלה וגם בהסדר יורש אחר יורש. האם הסעד זהה?

סעיף 8א אם מישהו רוצה לערוך צוואה חדשה, אבל אני רוצה לתת מתנה. אם הם נשואים והיא ירשה את הרכוש, היא מעבירה את הרכוש במתנה. **סעיף 8א כשלעצמו לא נותן לי סעד כי הוא מדבר רק על שינוי הצוואה**. דווקא במובן הזה **הוראת יורש אחר יורש והפסיקה של יורש אחר יורש נותנת פתח**- **אפשר להגיד שיש הוראה משתמעת שמגבילה את היורש מלהעביר את הרכוש**.

עמדה בספרות- יוסי הנדלסון: יש פה ממד חוזי. צריך לקרוא כל צוואה שהיא צוואה הדדית באופן שמטיל מגבלה על העברת הרכוש.

לכן בעניין של מתנה לא צריך את סעיף 8א, נשתמש בפסיקה על ס'42 כי יש הוראה מפורשת "יורש אחר יורש".

**לסיכום**- לקרוא גם את יורש אחר יורש ויורש במקום יורש, וכך נבין את הקשר לנושא הצוואות ההדדיות.

אפשר להכניס את נושא התו"ל לצוואות ההדדיות- לאפשר לצדדים לשנות אם זה נעשה בתום לב.

הבעיה שלעורכי הדין קל עם הקופי-פייסט, נוסח ברירת מחדל, מאשר להתאים את הסעיפים לזוגות שמולם. זה מצריך הרבה עבודה.

**הזכות למזונות מן העזבון**

**חריג לחופש הציווי**

* **רציונל סוציאלי שמבוסס על נזקקות כלכלית**. **ניתן לבני משפחה מסוימים**.
* **לא ניתן לשלול או להגביל את הזכות למזונות בצוואה** (**סעיף 65(ב) לחוק הירושה**).
* **הסכם בדבר מזונות מן העזבון אשר נעשה בחיי המוריש- בטל** (**סעיף 65(א) לחוק הירושה**).

**מזונות מן העזבון זה החריג המרכזי בדיני הירושה הישראליים לחופש הציווי**. הזכות הזו ניתנת לבני משפחה מסוימים [**ילדים**- שלפעמים נכללים בתוכם נכדים, **בני זוג**, **הורים**]. אין שום דרך להתנות או להגביל או לשלוט על הזכות למזונות מן העזבון. זו **זכות קוגנטית לחלוטין**. לא ניתן להגביל אותה בצוואה ולכתוב שלהורים שלי לא תהיה זכות למזונות מן העזבון. גם הסכם שנעשה בחיי המוריש אין לו תוקף.

**65(א).** "הסכם בדבר מזונות לפי פרק זה וויתור עליהם, אם נעשו בחיי המוריש - בטלים, ואם נעשו אחרי מותו, טעונים אישור בית המשפט". 🡨 הסכם שנעשה בחיי המוריש בטל. לאחר הפטירה צריך אישור בימ"ש. להגביל מראש בחיים אי אפשר. אבל **אח"כ ביהמ"ש יכול לקבוע שלא מגיעה הזכות הזו**.

זו זכות מצומצמת. באמת על נזקקות.

**הזכות נקבעת על פי הדין האזרחי**

* **לא על פי הדין האישי** (בניגוד לזכות למזונות בדיני משפחה).
* **יכול להיות קשר למזונות על פי הדין האישי** (כאשר נשללה הזכות).

**זו זכות אזרחית** **לחלוטין**. **כן יכול להיות קשר לדין האישי**.

**הסמכות**- **רק בית משפט לענייני משפחה**. חוק שיפוט בתי דין רבניים - לא ניכנס לקורס הזה. אבל מבחינת דיני משפחה- **חוק שיפוט בתי דין רבניים סעיף 4 מאפשר לנשים לפנות לבית הדין לתבוע מזונות גם אם אין גירושים מהאיש או מעיזבונו**. אפשר לתבוע מזונות מן העיזבון בבית הדין. **יש מקרים שזה נותן יתרון** **לאישה**.

**הזכאים למזונות מן העזבון**- **סעיף 56 לחוק הירושה**

* בן/בת זוג
* ילדים
* הורים

**הזכות למזונות של בני זוג**

**סעיף 57 לחוק הירושה:**

1. "הזכות למזונות היא-
2. 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 העניין ובשים לב לזכויות ילדי המוריש.
3. ....
4. בן זוג שערב מות המוריש נשללה ממנו זכותו לקבל מזונות ממנו, אינו זכאי למזונות מעזבונו.
5. איש ואישה 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 ומן העזבון כאילו היו נשואים זה לזה".

**הגדרת בן זוג- סעיף 57(א)(1)**- **הזכות למזונות היא לבן זוגו של המוריש**, **ברור שזה רק לבן זוג מנישואין**, **כי סעיף (ג) עוסק בידועים בציבור**. \*זו יכולה להיות טענה שהמחוקק התכוון בביטוי "בן זוג" לבני זוג נשואים, כי כאשר ביקש להתייחס לידועים בציבור נתן התייחסות ספציפית בסעיפים נפרדים.

**סעיף קטן (ג) נוסח זהה לסעיף 55 שעוסק בירושה ע"פ דין לידועים בציבור**. "איש ואישה החיים חיי משפחה במשק בית משותף..".

**שלילת הזכות למזונות של בני זוג**

* במקרה בו טרם מות המוריש נשללה זכות בן הזוג למזונות, אזי אין זכאות למזונות מן העיזבון.
* יכול להיקבע גם באופן אגבי.
* זכות שנשללה לעומת זכות שלא הייתה קיימת בחיים מלכתחילה. [ע"א 134/70 **לוי נ' לוי**].

**סעיף 57(ב)**- אם הייתי נשואה למישהו פורמלית ותבעתי ממנו מזונות. ביהמ"ש קבע שלא מגיע לי מזונות. אנחנו עדיין נשואים פורמלית. אם לא מגיע לי מזונות = אין לי זכות להסתמך עליו כלכלית. מי שנשללה ממנו הזכות למזונות לא יכול לתבוע מזונות מן העיזבון.

**מדובר על שלילת זכות שהייתה שקיימת ולא זכות שלא הייתה בחיים מלכתחילה- פס"ד לוי נ' לוי**. כיום האמירה הזו פחות רלוונטית. האמירה הזו הייתה רלוונטית לתקופה שלא היה ברור אם מגיע לבני זוג ידועים בציבור מזונות לאחר פרידה. זכות שנשללה לעומת זכות שלא הייתה קיימת בחיים.

**לדוגמה:** בני זוג ידועים בציבור עורכים הסכם שאין להם זכות למזונות אחד מן השני. בחיים אין לה זכות. **לאחר המוות- תהיה לה זכות למזונות מן העיזבון כי זה מה שהחוק מקנה לה**. **הזכות היא קוגנטית**. הזכות היא אזרחית.

**דוגמה** **בפס"ד לוי**- בני זוג שהם פרודים הרבה שנים. אישה עוזבת את הבית בלי סיבה מוצדקת מאבדת את הזכות שלה למזונות ע"פ הדין העברי. זה נכון ע"פ כל דין דתי. **אישה נשואה שהייתה לה זכות מלכתחילה והיא איבדה את הזכות 🡨 לא תוכל לתבוע מזונות מן העיזבון**. אבל מי שלא הייתה לה מלכתחילה, לדוגמה כהן וגרושה, אסור להם להינשא ע"פ הדין הדתי, אבל אם הם מתחתנים בטקס אזרחי ובעלה נפטר, היא בכל מקרה תוכל לקבל זכות למזונות מן העיזבון כי זו זכות אזרחית לא דתית.

**מישהו שלא מגיע לו מזונות בחיי בני הזוג, מן העיזבון הוא כן יכול לתבוע**. **לדוגמה:** מצב שגבר מבקש מהעיזבון של האישה. **הרעיון:** צריך להבטיח זכויות סוציאליות לאנשים בעלי נזקקות כלכלית. בני זוג חייבים לתמוך כלכלית עד למינימום מסוים.

**סעיף 57(א)(1)**- **אם מתחתנים מחדש מאבדים את הזכות למזונות מן העיזבון**, **אבל ביהמ"ש רשאי לתת מענק חד פעמי לאלמנה שמתחתנת מחדש (עם מישהו אחר)**. מה קורה עם אלמן? **לדעת איילת, נראה שגם גבר** **יקבל**. צריך לזכור שהחוק נחקק בתקופות אחרות, ויש כללי פרשנות שיפרשו לשון נקבה ללשון זכר.

**הזכות למזונות של "ידועים בציבור"**

* **בני זוג אינם יכולים לקבוע אם הם בגדר "ידועים בציבור" לעניין סעיף זה**.
* ע"א 7021/93 **בר-נהור נ' עזבון המנוח גבריאל אוסטרליץ ז"ל**.

**הזכות למזונות ניתנת גם לידועים בציבור, אבל הם לא יכולים לקבוע אם הם ידועים בציבור לעניין הסעיף הזה או לא**. **פס"ד בר נהור**- בני זוג גבר ואישה בזוגיות שנייה ערכו הסכם הוגן, שלפיו כל מה שהיה לכל אחד מהם לפני הקשר נשאר שלהם בנפרד. מה שהם ירכשו מעתה והלאה יהיה משותף. לא רוצים להחיל על עצמם הוראה של ידועים בציבור. ניתנו 2 פסקי דין. פסק הדין של **שמגר** אמר שזה **עניין עובדתי- מי שקובע אם אתם איש ואישה החיים במשק בית משותף הוא ביהמ"ש** **ולא אתם**. הנשיא שמגר אמר **שיש הוראה קוגנטית**. הגבר נפטר והאישה תבעה מזונות מן העיזבון, הילדים אמרו שהיא לא יכולה לתבוע כי ההסכם אמר שאין לה מעמד לתבוע. שמגר אמר שלא הם קובעים. למה? אחרת ייקחו הוראה קוגנטית של המחוקק ויהפכו אותה לדיספוזיטיבית. לא יודעים אם היא באמת קיבלה מזונות בסוף. רק הייתה שאלה אם יש לה זכות לתבוע מזונות.

\*כל מי שזכאי- המבחנים הם אותם מבחנים. נזקקות וכו'.

**זכותם של ילדים למזונות מן העזבון**- **סעיפים 57(א)(2), (3) לחוק הירושה**

* ככלל, הזכות היא עד גיל 18. ניתן להעניק מזונות לילד בגיר עד גיל 23.
* ילד שיש לו מגבלה פיזית, נפשית או שכלית- כל זמן שהמגבלה קיימת.

גם ילדים זכאים למזונות מן העיזבון. ככלל הזכות היא עד גיל 18 אבל ניתן להעניק מזונות גם לילדים בגירים עד גיל 23 [החלטת בימ"ש מתוך תפיסה עולמית מערבית שמבינה שתמיכה כלכלית של הורים בילדים / נזקקות של ילדים לא מסתיימת בגיל 18 ולכן רצוי להאריך את תקופת הזכאות למזונות]. אם יש מגבלה אז הזכות היא כל זמן שהמגבלה קיימת, כלומר תמיד.

**סעיף 57 לחוק הירושה:**

1. "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".

**הגדרת ילד לעניין הזכות למזונות**

**סעיף 57(ד) לחוק הירושה:** "ילד, לעניין מזונות- לרבות ילד שנולד אחרי מות המוריש, ילד שלא מנישואין, ילד מאומץ, וכן נכד של המוריש שנתייתם לפני מות המוריש או שהדאגה לפרנסתו הייתה על המוריש ערב מותו ואין הוריו יכולים לספק מזונותיו..".

**סעיף 16 לחוק הירושה (ירושה על פי דין):** "מי שאומץ **כדין**..."

**סעיף 3(ב) לחוק הירושה (כשרות לרשת):** "מי שנולד תוך 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש..".

**הגדרת ילד לעניין זכות למזונות- כוללת נכד של המוריש** שהתייתם לפני מות המוריש או שהדאגה לפרנסתו הייתה על המוריש ערב מותו. 🡨 אם סבא וסבתא תמכו כלכלית בנכדים אז אפשר לתבוע מזונות. זה נכלל בהגדרת ילד.

יש הבדל לגבי ילד מאומץ- **אימוץ בפועל מספיק עבור מזונות מן העיזבון**. אמנם אין פסיקה כזו, אבל זו **דעת ספרות**. לעומת זאת, בסעיף 16- **לגבי ירושה ע"פ דין נדרש אימוץ כדין**.

**אין מגבלה לגבי כשרות לרשת**- "לרבות ילד שנולד אחרי מות המוריש" 🡨 אפשר להמתין עם חלוקת העיזבון כי אולי ייוולד ילד בהמשך.

* **צריך להוכיח הסתמכות כלכלית**.

**זכותם של הורי המוריש למזונות מן העזבון**- **סעיף 57(א)(4) לחוק הירושה**

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

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

**היקף הזכות למזונות**

* הזכאות למזונות קמה רק במקרה של **נזקקות** (**הנטל על מי שתובע**).
* כוללים גם **הוצאות שמטרתן הכשרה למשלח-יד** (**סעיף 58 לחוק הירושה**).

נכון לכולם. הנטל על מי שתובע מזונות להוכיח את הנזקקות. מביאים בחשבון רכוש שיש, דברים שקיבלו מהצוואה (נכסים וכו').

כוללים גם הוצאות שמטרתן הכשרה למשלח יד. **רלוונטי לילדים** **למשל** מימון תואר, מימון הוצאות בזמן תואר. **פחות רלוונטי לגבי הורים** שתובעים מזונות מהילד שלהם.

**היקף הזכות למזונות**- המשך

**בקביעת מידת המזונות מתחשב ביהמ"ש, בין השאר:**

* שווי העזבון.
* מה שהזכאי למזונות יקבל מן העזבון כיורש.
* רמת החיים של הזכאי למזונות ושל המוריש כפי שהייתה טרם מות המוריש.
* ברכוש והכנסות של הזכאי למזונות.
* מזונות שהזכאי יכול לקבל מכוח הדין האישי.

מזונות שהזכאי יכול לקבל מכוח הדין האישי- אם ילד תובע בגיל 22 שהם נשואים, מכוח הדין האישי יש זכות כנגד בן או בת הזוג. **מתחשבים בכל המקורות הכלכליים לפני שפוסקים זכות למזונות מן העיזבון**, לא רוצים להושיט הכל מהעיזבון הזה.

**מחד**, זו **זכות קוגנטית** ולא ניתן להגביל או לצמצם אותה. **מאידך**, ביהמ"ש מכיר את זה והיא **לא זכות כה רחבה** שמאפשרת ליהנות מכל מיני מותרות. **מתחשבים ברמת החיים שהייתה**, **אבל זה לא בהכרח כדי לשמר את אותה רמת חיים**.

שאלות בבחינה- הגדרת ילד מול אימוץ ומול הכשרות לרשת.

**שיעור 13 ואחרון- 09/01/2022**

**הסתלקות מירושה**

**זכות ההסתלקות**

* **אחת הזכויות היחידות שעומדות ליורש**. **לא ניתן לכפות על אדם לקבל ירושה**.
* **מי שהסתלק כאילו לא ירש מלכתחילה**.
* **אפשר להסתלק מן הירושה באופן מלא או חלקי, אבל אי אפשר להסתלק רק מנכס מסוים**. **חריג: כאשר מלכתחילה היורש ירש נכס ספציפי מנכסי העזבון ("מנה")**.

הסתלקות מעיזבון, הסתלקות מירושה. זכות ההסתלקות היא אחת הזכויות היחידות שעומדות ליורש. אי אפשר לכפות על אדם לקבל ירושה.

**מי שהסתלק כאילו לא ירש מלכתחילה**.

אפשר להסתלק באופן מלא או חלקי אבל לא ניתן להסתלק מנכס מסוים. **לדוגמה:** אני היורשת היחידה של סבתא שלי. אני רוצה לרשת הכל, אבל יש נכס אחד שאני לא רוצה. נניח חברה עם חובות. אבל אני לא יכולה להסתלק מנכס אחד. אני יכולה להסתלק מהכל או מחלק מסוים [50% / שליש מהנכסים וכו'].

**חריג:** אם מלכתחילה ירשתי "מנה".

**הבחנה בין ירושת מנה לבין ירושת חלק מהעיזבון** [נניח חצי / שליש מהעיזבון]. יש כמה השלכות בדיני ירושה. **למשל**, אם יש צוואה שאומרת שמורישים לבן בכור את הדירה ולגבי שאר הנכסים לא אומרים כלום- **"מנה"** **מתווספת לחלק שלו בעיזבון**.

**אם** נאמר שלבן הבכור מורישים 20% מהרכוש, הצוואה שותקת, ההנחה היא שזה במקום.

**זה קשור גם לחובות העיזבון**- יש עדיפות למי שמקבל "מנה" מבחינת ההשתתפות בתשלום חובות העיזבון. פורעים את חובות העיזבון מאלה שלקחו אחוזים ולא מאלה שקיבלו מנה, ורק אח"כ מגיעים לאלה שקיבלו מנה.

אם מלכתחילה מורישים לי נכס מסוים או שני נכסים [דירה ומכונית] אני יכולה להסתלק מהמכונית, כי מלכתחילה ירשתי נכסים ספציפיים. אבל אם לא ירשתי נכסים ספציפיים- אני יכולה להסתלק מכל החלק שלי או אחוז מסוים.

"מנה" = מורישים לי משהו ספציפי, ההנחה היא שזה בנוסף לחלק שלו ע"פ דין [**אפשר לסתור את זה לפי פרשנות**].

אם ירשתי נכסים ספציפיים [מנה] אני אוכל להסתלק מהם. אם הורישו לי חלק ערטילאי מהעיזבון אני לא אוכל להסתלק מחלק מסוים ממנו.

**הסתלקות לטובת אנשים מסוימים**

* **ניתן להסתלק לטובת בן זוג**, **ילד או אח של המוריש בלבד**. לא ניתן להסתלק לטובת יורשים אחרים (כיצד נגדיר "ילד", "אח" או "בן זוג" לעניין זה?).
* הסתלקות אחרת היא **הסתלקות "כללית"**.

לא ניתן להסתלק לטובת אנשים מסוימים, זו נקראת הסתלקות כללית, אלא אם מדובר בילד, אח או בן זוג **של המוריש**. אלו האנשים היחידים שניתן להסתלק לטובתם. אחרת תהיה רק **הסתלקות כללית- "אני לא", מבלי להגיד "מי כן"**.

**גם כאן עולה שאלה של איך נגדיר ילד, אח או בן זוג לעניין זה**. **למשל**, **אימוץ** לעניין זכות הירושה הוא רק אימוץ פורמלי. נניח שיש ילד ביולוגי והאישה מגדלת גם ילד של בן הזוג והם גדלים יחד. בן הזוג נפטר. האישה כבר עם בן זוג חדש. האישה נפטרה ללא צוואה. **ע"פ דין יורשים בן הזוג החדש והילד הביולוגי**. **הילד שגידלה [לא משנה כמה שנים] כל עוד לא נערכה צוואה לטובתו / לא אימצה פורמלית הוא לא יורש**.

אם הילד הביולוגי רוצה להסתלק לטובת הילד שגידלה, האם הוא "ילד" לטובת הסתלקות? **אין תשובה**.

כשדיברנו בשיעור שעבר על מזונות מן העיזבון- ס'16 שעוסק בירושה ע"פ דין אומר מי שאומץ כדין לעומתו ס'57(ד) אומר ילד שאומץ.

כנ"ל עולה שאלה לגבי בני זוג- האם גם ידועים בציבור? האם גם בני זוג מאותו מין?

**כיצד נעשית ההסתלקות?**

* **בהודעה** **בכתב** לרשם לענייני ירושה. אם העניין הועבר לבית המשפט- בהודעה לבית המשפט.
* **הסתלקות של קטין או של פסול דין טעונה אישור בית משפט**.
* **לא ניתן להסתלק על תנאי**.

**איך מסתלקים?** מודיעים בכתב לרשם לענייני ירושה, אם העניין הועבר לביהמ"ש בהודעה לביהמ"ש.

* **ירושה ע"פ דין / ירושה ע"פ צוואה כשאין מחלוקות**- **זה מתנהל מול הרשם לענייני ירושה**.
* **צוואה בע"פ היא ירושה יחידה שגם אם אין מחלוקות לגביה זה יתנהל מול ביהמ"ש**, ולא מול רשם לענייני צוואה.
* ההסתלקות תיעשה לפי המקום שבו תעשה הירושה.

הסתלקות של **קטין או של פסול דין** טעונה אישור בית משפט. לעומת עריכה צוואה שלא יכולים לעשות קטינים או פסולי דין, הם כן יכולים להסתלק.

**תוצאות הסתלקות כללית**

**יורש על פי דין שהסתלק-** חלקו מצטרף לחלקם של שאר היורשים **על פי חלקיהם** (**סעיף 15 לחוק הירושה**).

**יורש על פי צוואה שהסתלק**- הוראת הצוואה לטובתו מתבטלת (אם לא קבע המוריש אדם אחר שיזכה במקומו) (**סעיף 50 לחוק הירושה**).

**הסתלקות לטובת אנשים מסוימים**- **החלק שלי עובר לאדם שלטובתו הסתלקתי**. לפי החלק שממנו הסתלקתי- הכל או חלק.

**הסתלקות כללית**- **מה התוצאות?** יש הבחנה בין אם ירשתי ע"פ דין או אם הירושה היא ע"פ צוואה.

**ירושה ע"פ דין-** החלק של מי שהסתלק מהירושה מצטרף לחלקם של שאר היורשים ע"פ חלקיהם. התייחסנו לזה בתחילת השיעורים הראשונים.

**לדוגמה**- אישה ושני ילדים. האבא נפטר. איך מחלקים את הירושה? האמא 50%, כל אחד מהילדים 25%. החלק של האמא הוא גדול פי 2 מהחלק של כל אחד מהילדים. נניח שאחד מהילדים הסתלק הסתלקות כללית, הוא אומר "אני לא". איך מחלקים את החלק שלו? האמא תקבל 2/3 והאח 1/3. החלק של מי שהסתלק מצטרף לחלק של שאר היורשים ע"פ חלקיהם, ולא חצי-חצי.

**ירושה ע"פ צוואה**- צריך לבדוק האם כאשר המוריש כשהוא כתב צוואה לא התייחס לסיטואציה הזו, כי יש את **ס'41 של יורש במקום יורש**. אם היורש הסתלק אז אפשר לומר שרוצים שהחלק שלו יעבור למישהו אחר. אם המוריש לא עשה את זה, והיורש הסתלק הוראת הצוואה לטובתו פשוט מתבטלת. מה זה אומר? **פרשנות**. צריך לפרש את הצוואה!

**לדוגמה**- אם אדם הוריש את עזבונו לכל ילדיו, ילד אחד מסתלק 🡨 ברור שיחלקו את זה לשאר הילדים.

**לדוגמה**- אבל מה קורה אם אדם מוריש לכל אחד מילדיו מיליון ₪ ואז מתחיל להוריש את שאר הנכסים שלו לחברים. נניח אחד החברים מסתלק. ההוראה לטובת החבר מתבטלת- ואז עוברים לפרש. **האם יודעים ע"פ פירוש הצוואה מה הוא היה רוצה? השלמת חסר? אם לא - החלק יחולק ע"פ דין**.

**מגבלות על זכות ההסתלקות**

* **כפופה לעיקרון תום הלב** (ע"א 4372/91 **סיטין נ' סיטין**).
* **לא ניתן להסתלק על מנת להשתחרר מתנאי המגביל את הזכייה בצוואה** (רע"א 5103/95 **דשת נ' אליהו**).

**יש 2 מגבלות עיקריות, שלמעשה הן אותה מגבלה פחות או יותר- עניין תום הלב**.

**בעניין סיטין- תום הלב הגביל את זכות ההסתלקות כדי לחמוק מנושים**. עד עניין סיטין מה שהיה קורה, אם לאדם היו חובות והוא פתאם ירש, אם הנושים רצו מהר והטילו עיקול לפני שהוא הספיק להסתלק אז הוא לא יכול היה להסתלק. אם הוא כן היה מספיק, הנושים היו נשארים בלי כלום.

בעניין סיטין **ברק** קבע שזכות ההסתלקות כפופה לעיקרון תום הלב. **אם אני מסתלקת על מנת להתחמק מנושים, אז מדובר בהסתלקות שהיא חסרת תום לב ובעצם אין לה תוקף**.

השאלה היא – איך קוראים את פסק דין סיטין? האם זה אומר שבכל מקרה אם יש לי נושים אני לא יכולה להסתלק או רק אם מטרת ההסתלקות שלי היא לחמוק מאנשים אז אני לא יכולה להסתלק?

**נניח** שיש לי 2 ילדים וזוג הורים. האמא נפטרה והילדים רוצים להסתלק לטובת האבא. אין צוואה פשוט ירושה ע"פ דין. לאחד מהם יש חובות, אבל הוא לא רוצה להסתלק כדי לחמוק מאנשים אלא הוא בכל מקרה רוצה להסתלק לטובת אבא שלו. ילדים עושים את זה הרבה פעמים כאשר אין צוואה, מסתלקים לטובת ההורה שנותר בחיים. **אין תשובה**. זה תלוי איך קוראים את העניין.

אפשר לומר שכאשר יש חובות – עצם ההסתלקות היא חסרת תום לב.

**מגבלה 2: חוסר תום לב - לא ניתן להסתלק כדי להשתחרר מתנאי המגביל את הזכייה בצוואה**. **עניין דשת נ' אליהו**- היה מדובר באב שהיו לו בנים, בת, אישה. הוא השאיר צוואה שהוא מוריש את כל רכושו **רק** לבנים, אבל הם יקבלו את הרכוש שלהם **רק אחרי שהאמא תלך לעולמה**. למה? כי הוא לא רצה שיתנו מהכסף לאמא ולאחות. הבנים אמרו שהם מסתלקים מהירושה שלהם ע"פ הצוואה. **הם היורשים היחידים**, **לכאורה אם הם מסתלקים מהצוואה הם יכולים לחזור ולרשת ע"פ דין**. **זו הייתה המטרה שלהם**- לחזור לירושה ע"פ דין **בלי התנאי** שמתנה את זכות הירושה שלהם רק לאחר מות האם.

יש דיון שלם בפסק הדין- **השופט מצא בדעת מיעוט** עושה הבחנה בין הדרה של מישהו ונישול, לבין מתן ירושה של מישהו אחר. **כל עוד אני לא מנשלת ומדירה מישהו מהירושה, הוא כאילו יכול לחזור ולרשת**. **בדעת רוב** נאמר שאמנם לא מכוח דיני הירושה, דיני ההסתלקות, אבל מכוח הדינים הכלליים ודיני תום הלב **לא נוכל לאפשר לזוכים ע"פ צוואה להסתלק רק כדי להשתחרר מתנאי שמגביל את הזכייה שלהם**. כלומר, שהם יהפכו להיות יורשים ע"פ דין.

**אמרנו גם בהקשר של צוואות הדדיות**- שאם אחד המורישים רוצה לשנות את הצוואה שלו באופן חד-צדדי הוא צריך להסתלק מהחלק שלו לפני קבלת העיזבון או להשיב את מה שקיבל מהעיזבון. אחרת זה ישבש את כל מטרת הצוואה.

**שאלה שהייתה בבחינת הלשכה האחרונה**-

תמונה שמכילה טקסט, צילום מסך, אלקטרוניקה, מחשב

התיאור נוצר באופן אוטומטי

התשובה המסומנת לא נכונה. **התשובה הכי פחות שגויה היא ד'**. **הוא לא יכול להסתלק לטובת האגודה**. ניתן להסתלק רק לילד / אח / בן זוג המוריש. **אין מגבלה להעביר את זה הלאה לאחר שהוא יורש**. יש פה **הסדר של יורש במקום יורש**. יכול להיות מצב שגם אם יצחק היה יודע שהוא לא יכול להסתלק לטובת האגודה, אולי הוא כן יעדיף לרשת ואח"כ להעביר למי שירצה.

לדעת איילת אף תשובה לא נכונה. ד' היא הכי פחות שגויה. **מה התשובה הנכונה**? הוא לא יכול להסתלק לטובת האגודה למלחמה בסרטן, אבל אין שום הוראה בצוואה שמגבילה אותו מלעשות משהו ברכוש שהוא מקבל. הוא יכול לקחת את הרכוש ואח"כ להעביר אותו למי שהוא רוצה, כולל האגודה למלחמה בסרטן.

**רשם הירושות** לא יכול להוציא צו שאומר "האגודה למלחמה בסרטן". לכאורה, זה יכול היה להיות א' אבל הוא לא העביר את הרכוש שקיבל, הוא אמר שהוא מוותר.

-יש מחלוקות לגבי מהות ההסתלקות, האם ניתן להסתלק כבר בעת הירושה, גם אם יש בה תנאי שיקבלו רק בעתיד את הירושה. נניח: הילדים בני 20 ויקבלו רק בגיל 25.

**לגבי המבחן**

בחינה בחומר פתוח, ללמוד כמו חומר סגור. יש מספיק זמן אבל לא כולל זמן להתחיל לחפש בחומר. קייסים קטנים, כל קייס מקיף נושא אחד שכתוב בכותרת- ירושה ע"פ דין. -האם נערכה צוואה כדין. מלבד הנושא של פרשנות שהוא בא לידי ביטוי בכל הנושאים כמעט. צריך להתייחס לדוקטרינה הפרשנית הרלוונטית. כנראה שהבחינה תהיה שעתיים, אבל איילת תעדכן כשהיא תסיים לכתוב את הבחינה.

מועד א ומועד ב- יכולות להיות כמות שאלות שונה, אבל יכולה להיות 8 שאלות ש-3 מהן עם תתי סעיפים או 13 שאלות בלי תתי סעיפים. \*זה יהיה שוויוני.

-רשימת מיטיבים תפורסם.

-רשימת פסקי הדין תישלח היום.

-**עיגון פסקי דין**- שם פס"ד לא חשוב. לא מורידה ניקוד על טעות בשם או אי ציון שם. יחד עם זאת, לפעמים בהערה כן יכול להופיע שם של פסק דין כי לא ציינו את היישום או העיקרון שעולה ממנו.

-יעלו מבחנים לדוגמה. כנראה שיהיו הבדלים קטנים בגלל העניין שזה חומר פתוח.

-**שאלת רב ברירה + הנמקה**. מה שחשוב זו לא הבחירה, אלא כל חלופה למה פסלנו, או למה בחרנו בה כנכונה. **לנמק למה כל אחד לא ולמה האחרון כן**. כתוב את זה בהנחיות שנצטרך לנמק. יהיו שאלה או שתיים כאלה.

-רוב השאלות סוג של **מיני קייס**. כמו שראינו בסוף השיעור של צוואות הדדיות. "האם תשובתך תשתנה אם..."

-**מגבלת מילים**: יש מגבלה, אבל היא אף פעם לא נאכפת כאשר התשובה היא לעניין. בייחוד, כאשר הבחינה בספרים פתוחים זה עוזר למרצה להוריד ניקוד מאילו שסתם מעתיקים קטעים מהמחברת. אבל אם אנחנו רואים שהמגבלה לא מספיקה לניתוח, אפשר להיות רגועים. זה נאכף רק במקרים שרואים קופי פייסט או אם החריגה היא שיטתית ובאופן חסר פרופורציה לכולם. -תהיה מגבלת שורות אבל ההגבלה לא תוזן בתומקס.

-איילת תהיה זמינה לשאלות בזמן אמת.

-מייל לשאלות למבחן: [ayeletb@mishpat.ac.il](mailto:ayeletb@mishpat.ac.il)

-כל המצגות וההקלטות של השיעורים יעלו למודל.