

בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

ת"ע 3688-09-18 ק' ואח' נ' האפוטרופוס הכללי במחוז תל-אביב ואח'
ת"ע 3699-09-18 ק' ואח' נ' האפוטרופוס הכללי במחוז תל-אביב ואח'
תמ"ש 18499-09-18 ק' נ' ק'

בפני כב' השופט יחזקאל אליהו

תובעים:

1. א.ק.

2. ג.ק.

ע"י ב"כ עוה"ד ריקי פרידמן ו/או סיגל פלד

נגד

נתבעת:

ע.ק.

ע"י ב"כ עוה"ד שמואל אוסלנדר ו/או יעל רוקח אוסלנדר,
שלו מוסקונה ושות' – עורכי דין

כתבי עת:

[פנחס שיפמן, "על המשפחה החדשה: קווי פתיחה לדיון", עיוני משפט, כרך כט \(תשס"ו-תשס"ז\) 643](#)
[מנחם מאוטנר, "ירידת הפורמליזם ועליית הערכים במשפט הישראלי", עיוני משפט, יז \(ינואר 1993\) 503](#)
[פנחס שיפמן, "מספר אלמנות האוחזות בירושה אחת", הפרקליט, כרך כט \(תשל"ד-תשל"ה\) 288](#)

ספרות:

[שחר ליפשיץ, הידועים-בציבור בראי התיאוריה האזרחית של דיני המשפחה \(2005\)](#)

[א' גורן, סוגיות בסדר דין אזרחי](#)

[א' ברק, פרשנות תכליתית במשפט \(תשס"ג\)](#)

[א' ברק, פרשנות במשפט, כרך ה, פרשנות הצוואה \(תשס"א\)](#)

[א' ברק, פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה \(התשנ"ג\)](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק הירושה, תשכ"ה-1965: סע' הפרק השני, 5.1, 5.2, 5.3, 10, 10\(1\), 11, 11\(א\), 11\(א\)\(1\), 11\(א\)\(2\), 11\(ג\), 15, 55, 77, 104\(א\)\(4\), 146, 148](#)

[חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973: סע' 5, 5.1, 5.2, 5.3, 5\(א\), 5\(א\)\(1\), 5\(א\)\(2\), 5\(א\)\(3\), 5\(א\), 6, 6\(א\), 8, 8\(1\), 9](#)

[חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](#)

[חוק החוזים \(חלק כללי\), תשל"ג-1973](#)

[חוק בתי דין רבניים \(קיום פסקי דין של גירושין\), תשנ"ה-1995](#)

[תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984: סע' 44\(א\), 44\(ב\), 45](#)

[חוק בתי המשפט \[נוסח משולב\], תשמ"ד-1984](#)

מיני-רציו :

* ביהמ"ש לענייני משפחה סבור כי הפרשנות בה יש לנקוט ביחס לדיבור "בן זוג" לצרכי סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה, הינה פרשנות הכוללת והמשלבת גישה פורמאלית ומהותית, ולפיה הבחינה הפורמאלית הינה תחילתו של המסע הפרשני והמשכו מהותי. ביישום לענייננו נקבע כי אלמנת המנוח (שנפטר לאחר 12 שנים של תרדמת) איננה זכאית לרשת אותו משנמצא שהיא מקיימת תא משפחתי עם אחר, למצער 10 שנים טרם פטירת המנוח.

* ירושה – יורשים על-פי דין – בן-זוג

* ירושה – בני-זוג – הגדרתם

* משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – איזון משאבים

המנוח נפטר ב-2017, לאחר 12 שנים של תרדמת. הנתבעת נישאה למנוח ב-1992 ונותרה נשואה לו עד יום מותו. אין לשניים ילדים משותפים. אימו של המנוח הגישה בקשה למתן צו ירושה אחר המנוח, בגדרה ציינה כי המנוח נפטר כשהוא "חסוי והנישואין פקעו". וכי למוריש לא הייתה במותו בת זוג. לפיכך, עתרה בבקשתה להוצאת צו ירושה לפיו היא ובעלה כהוריו של המנוח זכאים לרשת את מלוא עזבון המנוח, בשיעור של מחצית כל אחד. מנגד, הגישה הנתבעת התנגדות לצו הירושה שביקשה האם ולמתן צו ירושה לפיו היא, כאלמנת המנוח זכאית למחצית עזבון המנוח. כן הגישה האישה תביעה לפסק דין הצהרתי באשר לנכסי המנוח. האם טענה כי הנתבעת החלה בזוגיות מקבילה עוד בהיות המנוח כשיר משפטית וכי לנתבעת ובן זוגה בן משותף. לטענתה המנוח ידע על קשר זה ואף רצה להתגרש מהנתבעת בעטיו וכי חרף פניית המשפחה לנתבעת סירבה הנתבעת להתגרש מהמנוח. במסגרת פסק הדין נדרש ביהמ"ש להכריע בשאלת פרשנות המונח "בן זוג" לצרכי סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה, האם פרשנות פורמאלית ודווקנית ולפיה מקום שלא סודר גט, יש לראות בצדדים כבני זוג נשואים לפי חוק הירושה? או פרשנות מהותית ולפיה מקום בו יקבע כי המדובר בנישואין ריקים מתוכן, "על הנייר" אזי יש לקבוע שלעניין הירושה אין בפנינו בני זוג?

ביהמ"ש לענייני משפחה פסק:

התביעות בעניין צו הירושה: סקירת הפסיקה שנתנה במרוצת השנים בבתי המשפט בסוגיה זו מלמדת כי הדעות נחלקו לשתי גישות קוטביות באשר לפרשנות המונח "בן זוג" לצורך סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה. האחת, היא הגישה הפורמאלית ולפיה, מקום שלא סודר גט או לכל הפחות "הושלש גט", יש לראות בצדדים כבני זוג נשואים לפי חוק הירושה. השנייה, היא הגישה המהותית ולפיה יש לבחון את מערכת היחסים בפועל כבני זוג וטיבה. לפי גישה זו, "נישואין על הנייר" ריקים מתוכן של זוגיות ובכלל זה פרידה ארוכת שנים ובצידה ניהול מערכת יחסים זוגית אחרת וחדשה צריכה ויש בה להפקיע את זכות הירושה של "בן הזוג" הרשום ככזה, גם אם הצדדים לא התגרשו בפועל.

לעמדת ביהמ"ש המחלוקת בפסיקה הינה לכאורית ובסופו של יום נוקטים בתי המשפט בפועל בגישה מעורבת המשלבת בין שתי הגישות כפי שכך צריך שיהיה; תעודת הנישואין ואקט הנישואין הם תחילתו של קשר הנישואין אך הם אינה חזות הכל. יש לנקוט בגישה המשלבת פרשנות פורמאלית בתחילת המסע הפרשני ובהמשכה גישה פרשנית מהותית הבוחנת את מהות הקשר בין בני הזוג וטיבו ואינה מסתפקת בפרשנות פורמאלית וטכנית המתמצת בבדיקה אם היו גירושין בפועל, ובכל מקרה כך יש לנקוט בנסיבות המקרה דגן על נסיבותיו המיוחדות. למען הסר כל ספק בכל מקרה אחר של קרע קצר או פרוד זמני יש

לנקוט בפרשנות הפורמאלית וחזקה על היושב בדין כי ידע לברור ולהחליט באילו מהתיקים יש לנקוט אף בגישה מהותית.

הגישה הפורמאלית לבדה אינה מתיישבת עם הכלל הפרשני לפיו לשון החוק היא המוצא לפרשנות, איננה מתיישבת עם התכלית העומדת ביסוד סעיף 11 לחוק הירושה ואינה מתיישבת עם עקרון תום הלב. מאידך, בחינה מהותית של קשר הנישואין והשאלה האם המדובר אך בנישואין על הנייר, משתלבת היטב עם כל הנ"ל.

עוד צוין בין היתר, כפי שקבע כב' הנשיא א' ברק בבע"מ 9607/03 "מבחינה לשונית הדיבור "בן זוג" הוא אחד מצמד". את הדיבור בן זוג לא ניתן לפרש במנותק מהבחינה הלשונית שלו ומונחים כמו "זוגיות" ו"תא משפחתי" שביסודן עומדת אותה קשירת גורל, מחויבות וחיים משותפים. קיומה של זוגיות חדשה והקמת תא משפחתי חדש עם בן זוג אחר, לרבות ובפרט הבאת ילד לעולם, אינה מאפשרת להמשיך ולראות ולהכיר באותו בן זוג כעונה להגדרת "בן זוג", כי אם "בן זוג לשעבר".

כל פרשנות לשונית אחרת מרוקנת מתוכן את המשמעות של הביטוי "בן זוג" ו- "זוגיות", סותרת ערכי יסוד בדיני משפחה ואינה באה בגדר הפרשנויות האפשריות ללשון החוק. היותו של בעל הדין "בן זוג" בפועל היא בבחינת תנאי סף לברור זכאותו להחלת אותו דבר חקיקה רלוונטי, אלא אם אותו דבר חקיקה קובע אחרת.

לפיכך וככל שיתברר כי חרף פרוד ארוך וממשי שבצידו הקמת תא משפחתי חדש, נותרו הצדדים נשואים – בדיקה פורמאלית, יש לעבור ולבחון את קשר הנישואין מהבחינה המהותית. האמור כמובן לא יכול ככל שמדובר בפרוד קצר וזמני.

שינוי העיתים, ההתפתחות בתפיסה החברתית והקדמה אינם מכירים ואינם יכולים להכיר במצב עובדתי בו בן זוג אשר פנה באופן ברור ומפורש לקיומה של זוגיות חדשה יוסיף ויחשב בן זוג.

ביישום לענייננו, נוכח המועד הקבוע בסעיף 10 לחוק הירושה ולפיו המועד הרלוונטי לבחינת השאלה אם הנתבעת הייתה בת זוגו של המוריש הינו "במות המוריש", אין ביהמ"ש נדרש כלל להכריע בשאלה האם הקשר הזוגי בין הנתבעת ובן זוגה הנוכחי החל עוד טרם האירוע הרפואי הקשה בו לקה המנוח, והאם המנוח ידע על קשר זה ורצה להתגרש. לצורך התביעות דנא, די בעובדה כי במועד פטירתו של המנוח הייתה הנתבעת בת זוגו של ר' עמו קיימה זוגיות ותא משפחתי לכל דבר ועניין, בכדי לדחות את טענות הנתבעת בדבר היותה בת זוגו של המנוח עד ליום פטירתו.

עם זאת, ביהמ"ש מוצא לקבוע, מדברי הנתבעת עצמה, כי הקשר הזוגי בין הנתבעת ור' נמשך במעוגל כעשר שנים לפחות טרם פטירת המנוח; עם כל ההבנה לבחירתה להמשיך בחייה, לבחירה זו יש משמעות לרבות אובדן זכותה לרשת את המנוח. לא העובדה שהמנוח הפך חסוי היא שהפקיעה את נישואיה למנוח ואת זכותה לרשת אותו. הזכות לרשת את המנוח נובעת מקשר הנישואין ומשזו בחרה לזנוח את קשר הנישואין למנוח, הפקיעה את הזכות הנלווית לקשר הנישואין – היא הזכות לרשת את המנוח.

מסקנה זו מקבלת משנה תוקף שעה שהמנוח והנתבעת שניהם יהודים וכי אין חולק כי לו עניינם היה מובא בעת הרלוונטית בפני בית הדין הרבני, היה זה קובע כי הנתבעת אסורה על המנוח וחייבת בגט; ביהמ"ש מוסיף, כי עתירת הנתבעת לרשת את המנוח בנסיבות אלה, כאשר היא מקיימת זוגיות מלאה מזה כעשור לפחות טרם פטירת המנוח, סירובה להתגרש מהמנוח וכשמשך כל התקופה מאז הפך חסוי (25.1.05) הינה נהנית מהטבות כספיות משמעותיות, רק כי נותרה נשואה פורמאלית ועל הנייר למנוח, עולה כדי חוסר תום לב של ממש.

למעלה מן הצורך ומחמת הזהירות וככל שעמדת ביהמ"ש כי הפרשנות בה יש לנקוט ביחס לדיבור בן זוג הינה פרשנות הכוללת והמשלבת גישה פורמאלית ומהותית, ולפיה הבחינה הפורמאלית הינה תחילתו של המסע הפרשני אך לא נעצרת ומסתכמת בו, תדחה – הרי שהשוני המהותי בין העובדות בתמ"ש 38845-10-12 לבין העובדות במקרה דנן מחייבים פרשנות מהותית בכל מקרה.

משכך התוצאה היא כי תביעת/בקשת התובעים למתן צו ירושה אחר המנוח מתקבלת והתנגדות הנתבעת לה נדחת.

תביעת האישה לפסק דין הצהרתי לפיו היא זכאית למחצית מהזכויות במגרש הרשום על שם המנוח וכן מחצית מכספי המנוח אשר מופקדים בחשבונות בנק על שמו התקבלה בחלקה – ביחס למגרש בלבד.

בראשית הדברים הובהר כי אין בהכרעה בתובענות לעיל שנדונו על פי חוק הירושה כדי לגרוע מזכויותיה של התובעת מכוח חוק יחסי ממון. עוד הובהר כי בנסיבות העניין, משאין חולק כי עם פטירת המנוח פקעו הנישואין בין הצדדים היה על התובעת להגיש תביעה לאיזון משאבים ולא לפסק דין הצהרתי.

אף בהתעלם ממחללה המהותי של התובעת, הרי שאין באפשרות ביהמ"ש גם אם מאוד היה רוצה ליתן לתובעת סעד של איזון משאבים בנוגע לכספים בחשבונות הבנק.

הלכה היא כי ביהמ"ש אינו מוסמך לפסוק לתובע סעד שלא נתבע על ידו. עם זאת נקבע בפסיקה כי בנסיבות מיוחדות ובהתקיים שלוש תנאים מצטברים רשאי ביהמ"ש ליתן לתובע סעד של התבקש: א. אם ראה כי הדבר מתחייב מן הרצון להגיע לתוצאה צודקת, או מתוך צורך ללבן את השאלות המהותיות שבמחלוקת; ב. מדובר בסעד הנובע ישירות מן הסעד שהתבקש; ג. כי כל העובדות הדרושות להענקת הסעד ברור, ובפני בית-המשפט מונחות כל הראיות המאפשרות לו ליתן הכרעה לגבי הסעד הנוסף, עד כי אין עוד צורך בקיומה של התדיינות נוספות. במקרה דנן לא מתקיימים כל התנאים באופן מצטבר. אין חולק כי הסעד של איזון המשאבים נובע מהסעד של פסק הדין ההצהרתי והוא בבחינת הסעד הנלווה לו והמשכו הישיר. עם זאת התובעת לא הניחה בפני ביהמ"ש את כל העובדות, הנתונים והראיות אשר יאפשרו מתן הסעד של איזון משאבים, ובכל מקרה, גם לגופו של עניין דין העתירה בנוגע לכספים בחשבונות הבנק להידחות. בין היתר, התובעת לא התייחסה כלל עניינית למהות הכספים שבחשבונות המנוח וסיווגם ואם אין בין אלה כספים אשר יש להוציאם ממסגרת האיזון לאור האמור בסעיפים 5(1)-(3) לחוק הירושה, ובכלל זה כספים שהתקבלו בירושה וכספים ששולמו למנוח כגמלה בשל נזק גוף.

מאידך שונים הם פני הדברים ביחס לאמור במגרש. באשר לזה הונחה בפני ביהמ"ש כל התשתית העובדתית הנדרשת לשם הכרעה בתובענה ומשכך אין כל מניעה להכריע בה לגופה. בשים לב למועד רכישת המגרש במהלך תרופת הנישואין, המסמכים שהוצגו על ידי התובעת ולפיהם הבקשה להיתר הבנייה והיתר הבנייה הינם על שם התובעת והמנוח, התשלומים שבצעה לטובת המגרש ולאור סעיף 9 לחוק יחסי ממון ולפיו "ראיה על היות נכס בבעלותו או בהחזקתו של אחד מבני הזוג או על היותו רשום על שמו, אין בה בלבד כדי לצאת ידי נטל ההוכחה שיש למעט נכס זה מן הנכסים ששוויים יאוזן בין בני הזוג", נקבע כי המגרש הינו רכוש משותף והתובעת זכאית להירשם כבעלים של מחציתו. בבחינת למעלה מן הצורך ביהמ"ש מוסיף כי באשר למגרש אשר אמור לשמש לבניית דירת המגורים של בני הזוג יש להחיל בהתאמה את הפסיקה אשר דנה בדירת המגורים של בני הזוג, אשר רואה בה את גולת הכותרת והנכס העיקרי של בני הזוג ולפיה נקבע כי: "... יש טעם להקל על בן הזוג הטוען לבעלות משותפת בדירת המגורים כאשר זו רשומה רק על שם אחד מהם". פסיקה זו אשר נקבעה ביחס לדירת מגורים שהיא בגדר נכס חיצוני אשר נרכש על ידי מי מבני הזוג טרם הנישואין חלה מקל וחומר כשזו נרכשה בתקופת החיים המשותפים ובהתאמה לעניינו לגבי מגרש שנקנה בתקופת החיים המשותפים לצורך בניית דירת המגורים ומכספים משותפים.

פסק דין

לפניי בקשה למתן צו ירושה אחר המנוח י.ק. ז"ל שהוגשה על ידי התובעת 1, אמו של המנוח, ת"ע 3688-09-18 והתנגדות לה שהוגשה על ידי הנתבעת, אשתו של המנוח ת"ע 3699-09-18.

במסגרת פסק הדין נדרש בית המשפט להכריע בשאלת פרשנות המונח "בן זוג" לצרכי [סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה](#), תשכ"ה-1965, האם פרשנות פורמאלית ודוקנית ולפיה מקום שלא סודר גט, יש לראות בצדדים כבני זוג נשואים לפי חוק הירושה? או פרשנות מהותית ולפיה מקום בו יקבע כי המדובר בנישואין ריקים מתוכן, "על הנייר" אזי יש לקבוע שלעניין הירושה אין בפנינו בני זוג?

הצדדים וטענותיהם

1. התובעים א.ק.ת.ז. ו-ג.ק.ת.ז. הם הוריו של המנוח י.ק. ז"ל ת.ז. אשר הלך לבית עולמו ביום 28.10.17 (להלן: **"המנוח"** או **"י"**). המנוח שהיה עובד משרד ..., לקה בלילה שבין יום 25.1.05 ליום 26.1.05 באירוע לבבי, ובעקבותיו באירוע מוחי, איבד את הכרתו, שקע בתרדמת ולא שב להכרתו עד יום מותו, במשך למעלה מ-12 שנה.
2. הנתבעת, הגב' ע.ק.ת.ז. (להלן: **"הנתבעת"** ו/או **"ע"**) נישאה למנוח ביום 23.9.1992 ונותרה נשואה לו עד יום מותו, כך על פי הודעת הפטירה ותעודת הפטירה שהוצאו עם פטירת המנוח. לנתבעת ולמנוח לא נולדו ילדים מנישואיהם.
3. ביום 4.2.18 הגישה התובעת, א.ק.ת.ז. אמו של המנוח (להלן: **"התובעת"** או **"האם"**) לרשם לענייני ירושה בקשה למתן צו ירושה אחר המנוח, ת"ע 3688-09-18. בבקשתה חלק א' תחת פרטי המוריש ציינה כי המנוח נפטר כשהוא **"חסוי והנישואין פקעו"**. בחלק ב' לבקשה תחת הכותרת **"בן הזוג והקרובים של המוריש"** ציינה כי למוריש לא הייתה במותו בת זוג. לפיכך, עתרה בבקשתה להוצאת צו ירושה לפיו היא ובעלה מר ג.ק/התובע 2 כהוריו של המנוח זכאים לרשת את מלוא עזבון המנוח, בשיעור של מחצית כל אחד. בבקשתה לרשם שעניינה בשאלה אם המנוח הותיר אחריו צוואה, ציינה: **"מאחר והמוריש נפגע ביום 21.1.05 ומאז היה חסוי עד ליום פטירתו - אין למבקשת מידע בעניין זה. המוריש השאיר בידי אמו המבקשת מכתב בו הביע את רצונו כי אמו תהיה אחראית על כל פעולה שהיא. מצ"ב מכתב שהשאיר"**. יודגש כי **"מכתב"** זה, הינו מסמך בכתב ידו של המנוח מיום 10.3.04 שכותרתו **"יפוי כח"** ולפיו מייפה המנוח את כוחה של אמו/התובעת לבצע כל פעולה בשמו.
4. ביום 25.3.18 הגישה הנתבעת התנגדות לבקשת התובעת למתן צו ירושה, ת"ע 3699-09-18. לטענת הנתבעת בהתנגדותה, התובעת אשר יודעת היטב כי היא הייתה אשתו של המנוח מזה 25 שנה וכי היא אלמנתו, הגישה בקשה עזת מצח וכוזבת, בה היא מעזה לטעון טענה שקרית ולפיה למנוח בעת פטירתו לא הייתה בת זוג ונישואיו **"פקעו"**, תוך שהיא עצמה

מצרפת לבקשתה מסמכים האומרים בבירור את ההפך מכך (הודעת הפטירה ותעודת הפטירה). מוסיפה וטוענת הנתבעת כי בשל האמור אף הגישה כנגד התובעת תלונה במשטרה.

לטענת הנתבעת, "מעשיה והתנהגותה הפסולים (והפליליים)" של התובעת הם ניסיון מכוון וחסר תום לב לנשלה בדרכי מרמה מזכויות הירושה שלה כאלמנתו של המנוח, ולקבל במרמה צו ירושה המגדיל את זכויותיה של התובעת וזכויות בעלה בעזבונו, על חשבון זכויותיה על פי דין.

לטענתה היא מונתה כאפוטרופסית לגוף המנוח יחד עם התובעת והעובדה כי המנוח הפך חסוי לא הפקיעה את נישואיו ולא שינתה את מעמדה כאשתו של המנוח, ולאחר פטירתו-אלמנתו.

עוד הוסיפה וטענה, כי במקביל להתנגדות שהגישה, היא עומדת להגיש לבית המשפט תביעה לקביעת נכסים, רכוש וזכויות השייכים לה, ואינם חלק מעזבונו המנוח. ביום 12.9.18, הגישה התובעת לבית המשפט, תביעה לפסק דין הצהרתי באשר לנכסי המנוח, תמ"ש 18499-09-18.

הנתבעת עתרה לדחיית בקשת התובעת למתן צו ירושה, כפי שהוגשה על ידי התובעת ולמתן צו ירושה, על פי דין [ס' 11\(א\)\(1\) לחוק הירושה](#), תשכ"ה – 1965 ואשר על פיו הנתבעת כאלמנת המנוח אשר הותר אחריו הורים יורשת מחצית מהעזבונו ואילו התובעת ובעלה כהוריו של המנוח יורשים את המחצית השנייה.

5. ביום 15.8.18 נתנה על ידי כב' הרשמת לענייני ירושה החלטה על העברת התיק לבית המשפט.

6. עם העברת התובענות נתנה על ידי ביום 14.9.18 החלטה לפיה התובענות נקבעו לקדם משפט ליום 8.11.18, תוך שהוריתי לתובעת להגיש תגובה מאומתת בתצהיר להתנגדות שהגישה הנתבעת. ביום 18.10.18 הוגשה התגובה.

7. בתגובתה טענה התובעת כי בשנת 2004 גילה המנוח כי הנתבעת הפקיעה את נישואיהם ובחרה בזוגיות עם פרו' א.ר. (להלן: "פרופ' ר") ומיד לאחר הגילוי הותר בידי אמו את יפוי הכוח (מכתב) מיום 10.3.04 וזהו לכל המאוחר מעוד פקיעת נישואי הנתבעת והמנוח. לטענתה, היות המנוח רשום כנשוי לנתבעת הינה פורמאלית בלבד, שכן כוונת המנוח והנתבעת הייתה להתגרש. הנתבעת לא ראתה עצמה כמי שזקוקה לגט והחלה בזוגיות מקבילה עוד בהיות המנוח כשיר משפטית (בשנת 2003) והנתבעת סירבה לחלץ עצמה "מעגינות" ולא ראתה כל פסול בכך שחיה עם בן זוגה פרופ' ר' יחדיו בדירה משותפת החל משנת 2005 כאשר בנם המשותף נולד בשנת 2008. לטענת התובעת, הנתבעת ופרופ' ר' עשו בבית המנוח והנתבעת כבביתם עוד טרם הפגיעה הרפואית הקשה שעבר המנוח, כשהנתבעת מנצלת את העובדה שעבודת המנוח במשרד ... כללה נסיעות לחו"ל. לטענתה על הנתבעת להתמודד עם כך שנישואיה פקעו כבר בשנת 2004 והגירושין לפי רצון המנוח לא יצאו לפועל

בגלל הפיכתו באופן בלתי צפוי בלילה שבין 25 ל-26 בינואר 2005 - חסוי. עוד טענה התובעת כי נדרשת עזות מצח על מנת ליצור בכתב ההתנגדות מצג של נישואין בני רבע מאה.

עוד הוסיפה התובעת וטענה כי טענות הנתבעת באשר למינויה כאפוטרופסית לגוף יחד עם התובעת אינן אמת וכי הנתבעת מעלימה מבית המשפט את העובדה כי ניסתה במחטף להתמנות כאפוטרופסית יחידה על המנוח כאשר כל דאגתה למנוח הייתה ריקון נכסיו. עוד לטענתה "המינוי" אשר עמד בתוקף עד פטירתו של המנוח כלל התעלמות מוחלטת מהמנוח עד כדי כך שהנתבעת כמעט ולא טרחה לבקרו במקום אשפוזו.

8. ביום 8.11.18 התקיים כאמור קדם משפט בסיומו נקבעו התובעות להוכחות לימים 20.2.19 ו-21.2.19 תוך שנקבעו מועדים להגשת תצהיר עדות ראשית. מועד נוסף לסיום שמיעת הוכחות נקבע ליום 11.6.19 בסיומו ניתן צו לסיכומים בכתב. סיכומי התובעים הוגשו ביום 25.8.19, סיכומי הנתבעת הוגשו ביום 6.11.19 וסיכומי תשובה מטעם התובעים הוגשו ביום 17.11.19. משכך ניתן פסק הדין.

המתווה הנורמטיבי

9. כאמור לעיל, לצורך הכרעה בתובענות נדרש בית המשפט להכריע בשאלת פרשנות המונח "בן זוג" לצרכי סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק הירושה"), האם פרשנות פורמאלית ודווקנית ולפיה מקום שלא סודר גט, יש לראות בצדדים כבני זוג נשואים לפי חוק הירושה? או פרשנות מהותית ולפיה מקום בו יקבע כי המדובר בנישואין ריקים מתוכן, "על הנייר" אזי יש לקבוע שלעניין הירושה אין בפנינו בני זוג?

הגישות בפסיקה: גישה "פורמאלית" מול גישה "מהותית" – האומנם?

10. בטרם נעבור להכרעה בשאלה העומדת לדיון בפסק הדין נעמוד על הגישות השונות בפסיקה שנתנה במרוצת השנים בסוגיה זו.

11. סקירת הפסיקה שנתנה במרוצת השנים בבתי המשפט בסוגיה זו מלמדת כי הדעות נחלקו לשתי גישות קוטביות באשר לפרשנות המונח "בן זוג" לצורך סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה. האחת, היא הגישה הפורמאלית ולפיה, מקום שלא סודר גט או לכל הפחות "הושלש גט", יש לראות בצדדים כבני זוג נשואים לפי חוק הירושה. פסק הדין המרכזי והמקיף, הנוקט בגישה זו הוא עמ"ש 38845-10-12 פלונית נ' ל.א., (פורסם בנבו, ניתן ביום 7.1.15), (להלן: "עמ"ש 38845-10-12"). יודגש כי על עמ"ש 38845-10-12, [פורסם בנבו] המהווה כאמור את פסק הדין העיקרי והמנחה עליו נסמכו בתי המשפט לענייני משפחה אשר נקטו בגישה הפורמאלית, הוגשה בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון, בע"מ 1087/15 פלוני נ' פלונית, (פורסם בנבו, ניתן ביום 15.2.16) ועל פי פסק הדין שניתן בהסכמה

נקבע: "בהמלצתנו ובהסכמה ניתנה רשות ערעור והתקבל הערעור במובן זה שבצו הירושה בהתדיינות בתיק זה תירש המשיבה 1 30% והמבקשים והמשיבים 2-6 בחלקים שוים ביניהם – 70%. אין צו להוצאות בבית משפט זה". כעולה מפסק הדין זה ניתן על פי המלצת כב' שופטי ההרכב ובהסכמה ולפיכך הוא אינו כולל דיון לגופו של עניין והכרעה לגופה של המחלוקת שבפסיקה.

עוד ראו לעניין יישום הגישה "הפורמאלית" בפסיקה של בתי המשפט לענייני משפחה: [תמ"ש \(ראשל"צ\) 33818-05-11 ד.ש.נ' ח.ש. \(פורסם בנבו, ניתן ביום 2.10.13\) ו- \(תמש \(נצ'\)\) 34273-05-15 מ.ג. ז"ל נ' ר.א. \(פורסם בנבו, ניתן ביום 3.5.17\).](#)

12. **השנייה**, היא הגישה המהותית ולפיה יש לבחון את מערכת היחסים בפועל כבני זוג וטיבה. לפי גישה זו, "נישואין על הנייר" ריקים מתוכן של זוגיות ובכלל זה פרידה ארוכת שנים ובצידה ניהול מערכת יחסים זוגית אחרת וחדשה צריכה ויש בה להפקיע את זכות הירושה של "בן הזוג" הרשום ככזה, גם אם הצדדים לא התגרשו בפועל. בגישה זו נקט כב' השופט נמרוד פלקס [בתמ"ש \(יר'\) 57918-06-15 ע.ח.פ. נ' ר.פ. \(פורסם בנבו, ניתן ביום 18.2.16\)](#), כב' השופטת רחל ברגמן [בת"ע \(חי'\) 2120/08](#) עזבון המנוח פלוני ז"ל נ' פלונית, (פורסם בנבו, ניתן ביום 20.1.10) וכב' השופט בן ציון ברגר [בת"ע \(חי'\) 12601-03-09 פלונית נ' פלוני \(פורסם בנבו, 2.11.09\)](#), לעניין זה יודגש כי [בעמ"ש \(חי\) 934-01-10, ש.ש.נ' ש.ח. \(פורסם בנבו, ניתן ביום 4/3/10\)](#), שעניינו ערעור על פסק דינו של כב' השופט בן ציון ברגר, בטלה ערכאת הערעור את פסק הדין, תוך שנקבע בפסק הדין הקצר שניתן בהסכמה "כי הפרשנות שניתנה על ידי בית משפט קמא בפסק דינו מוטעית, הן הנימוקים וכך אף התוצאה". אף פסק דין זה אינו כולל דיון והכרעה מנומקת בסוגיה.

13. כבר בפתח פסק הדין אציין כי לטעמי וכפי שאבהיר להלן המחלוקת בפסיקה הינה לכאורית ובסופו של יום נוקטים בתי המשפט בפועל בגישה מעורבת המשלבת בין שתי הגישות כפי שכך צריך שיהיה והכל כפי שאבהיר להלן בהרחבה.

ראשית, קבלת בקשת רשות הערעור על פסק הדין שניתן [בעמ"ש 38845-10-12](#), [פורסם בנבו] הגם שפסק הדין אינו כולל דיון והכרעה בין שתי הגישות יש בה ללמד על הרוח הנושבת בעניין זה בבית המשפט העליון וזאת לאור [רע"א 103/82 חנינו חיפה בע"מ נ' מצת אור \(הדר חיפה\) בע"מ, פ"ד לו\(3\) 123](#) ולפיה רשות ערעור ב"גלגול שליש" לא תינתן כדבר שבשגרה. בפסק הדין העקרוני הנ"ל, הותוו הקווים המנחים ואמות המידה לפיהם תתקבל בקשת רשות ערעור בעניין שאליו נדרשו כבר שתי ערכאות שיפוטיות. בין היתר, נקבע כי בנושאים בהם ישנן החלטות סותרות של הערכאות הנמוכות, ואשר טרם נפסקה בהם הלכה על-ידי בית משפט זה, ראוי ליתן רשות ערעור. כך גם במקרים שהסוגיה העומדת להכרעה מעלה סוגיה בעלת חשיבות ציבורית או כללית החורגת מעניינם של הצדדים הישירים להליך. מתן רשות ערעור וקבלת הערעור, הגם שבהסכמה וללא דיון מהותי יש בהם כדי לתמוך באימוץ הגישה המהותית ולכלל הפחות ללמד על כך כי הגישה הפרשנית

הפורמאלית ראויה לבחינה מחדש, בהעדר פסיקה אחידה ובהיותה שאלה החורגת מעניינם של הצדדים הישירים להליך.

שנית, בניגוד לקביעה בעמ"ש 38845-10-12 (סעיף 21 לפסה"ד) כי לא ניתן למצוא בע"א 247/97 סבג נ' סבג, פ"ד נג(4) 49 (להלן: "פרשת סבג") תימוכין לגישה המהותית, הרי שבבע"מ 9607/03 פלוני נ' פלוני, פ"ד סא(3) 726 שניתן ע"י הנשיא בדימוס כבוד השופט א' ברק (להלן: "בע"מ 9607/03") נקבע על ידו באופן מפורש וברור בסעיף 15 כי בפסק דין סבג ננקטה גישה פרשנית מהותית למונח בן זוג וכך באו לידי ביטוי הדברים בפסק הדין:

"מן העבר האחר הוכרה האפשרות לשלול מאשה, שהיא "סרבנית גט" ואשר בעלה קיבל מבית הדין היתר נישואין, את מעמדה כ"בת זוג" בחוק הירושה (ע"א 247/97 סבג נ' סבג (לא פורסם); ראו גם פ' שיפמן "מספר אלמנות האוחזות בירושה אחת" הפרקליט כט (תשל"ד) 288).

נפסק כי אמנם לפי דינה האישי היא הייתה נשואה למנוח, אך פרשנות מהותית של המונח "בן זוג" מצדיקה שלא לראות בה בת זוג הזכאית לרשת לפי סעיף 11 לחוק".

בהתייחסות והקביעה המפורשת של כב' השופט א'. ברק לפרשת סבג כמחילה את הגישה הפרשנית המהותית לסעיף 11 לחוק הירושה ובקבלת רשות הערעור על עמ"ש 38845-10-12 [פורסם בנבו] יש לראות לטעמי תימוכין ברורים לאימוץ הגישה המהותית בפסיקת בית המשפט העליון.

אוסף ואדגיש כי דברי כב' השופט א. ברק ולפיהם "בחינת השאלה האם המשיבה היא "בת זוג" לפי חוק הירושה מהווה פעולה פרשנית רגילה בסוגיה משפטית בעלת השלכה מוגבלת. אין מדובר בהכרה בסטטוס אישי", המצוטטים ע"י כב' השופט י. שנלר במ"ש 38845-10-12 [פורסם בנבו] בסעיף 20 לפסה"ד - נאמרו "בשולי הדברים" תחת כותרת זו ובסיום פסק הדין של כב' השופט א. ברק (ס' 22 לפסה"ד). קביעה זו יש לקרוא על רקע השאלה שעמדה להכרעה ובשים לב לכך שבהמשך הדברים נקבע במפורש, "לו נדרשנו לשאלת תוקף הנישואין – על מנת להבטיח אחידות בהתייחסות של המשפט הישראלי אל מערכת היחסים בין בני הזוג - נוטים היינו לדעה כי הנישואין מוכרים בישראל. עמדה זו מבוססת על הגישה לפיה יש להכריע בשאלת תוקף של הנישואין, הן מבחינת הצורה והן מבחינת הכושר, בהתאם לדין מקום עריכתם" (ס' 23 לפסה"ד), היינו בחינה מהותית ולא פורמאלית.

שלישית, בדיקה לגופם של פסקי הדין, אשר לכאורה מצדדים בהחלת הגישה הפורמאלית לרבות אלה המצוטטים ע"י הנתבעת בסיכומיה (סעיף 25), מעלה כי חרף העובדה כי השופטים אמצו בסופו של יום את הגישה הפורמאלית הם לא ראו עצמם פטורים מדיון ארוך וענייני בבחינת טיבם ומהותם של הנישואין וכי ההכרעה בסופו של יום נשענת בין היתר על הבחינה המהותית של קשר הנישואין ולאחר הכרעה בה.

בכל פסקי הדין המאמצים לכאורה את הגישה הפורמאלית, אין דחייה על הסף של הטענה כי היורש אינו בגדר בן זוג אך בשל תעודת הנישואין ומשלא סודר גט, אלא דיון ענייני וארוך בה מהפן המהותי ולאחר שמיעת עדויות והבאת ראיות בעניין.

כך למשל בת"ע (ת"א) 54778-12-13 עזבון המנוח ה' י' ז"ל נ' ל' ר' ה' (פורסם בנבו, 3.12.18) אשר ניתן ע"י כב' השופטת ורד שביט פינקלשטיין ואשר אליו מפנה הנתבעת בסעיף 25 לסיכומיה בתמיכה לטענתה כי יש להחיל פרשנות פורמאלית [לסעיף 11 לחוק הירושה](#), בחנה כב' השופטת שביט פינקלשטיין בחינה ארוכה ומעמיקה את הטענה כי נישואי בני הזוג היו פיקטיביים ובסעיף 46 לפסק הדין נקבע על ידה:

"התרשמתי כי הגם שקשר הנישואים של המנוח והנתבעת לא היה חף מאינטרסים אישיים הדדיים התקיימו בו סממנים נוספים זוגיים ומשפחתיים אשר מאפיינים קשר נישואין אמיתי וכי המנוח אהב את הנתבעת ובפרט בשנים האחרונות של חייו קיבל קשר זה נופך רגשי של הענקת סיוע ותמיכה וליווי המנוח בעת מחלתו, וזאת לצד התרופפות היחסים בינו לבין בני משפחתו".

ובהמשך בסעיף 52 לפסק הדין:

"בנסיבות אלו, גם אין מקום להידרש לפרשנות המהותית של הגדרת "בן-זוג" בסעיף 11 [לחוק הירושה](#) משאין מדובר בנסיבות קיצוניות וחריגות כנסיבות עמ"ש 38845-10-12 [פורסם בנבו] שכן בענייננו לא היה כל פירוד ממושך בין המנוח לנתבעת, אלא השניים חיו ביחד עד למועד פטירתו של המנוח.

לא זו אף זו, כמפורט לעיל, משהתובעות עצמן סומכות ידיהן על היות הנתבעת 'בת זוג' לצורך הכרה בהסכם הממון בהתאם [לחוק יחסי ממון](#) ובשים לב להוראת סעיף 11 (ג) [לחוק הירושה](#) לעיל ממנו ניתן ללמוד כי קיימת זהות לכאורה בין הגדרת בן זוג על פי חוק יחסי ממון ולבין הגדרת בן זוג לפי חוק הירושה אזי גם מהבחינה הזו מושתקות התובעות לטעון כנגד אי הכרתה של הנתבעת כ'בת זוג' לעניין חוק הירושה".

כך גם מעלה עיון בתמ"ש (נצ') 34273-05-15 מ.ג. ז"ל נ' ר.א. (פורסם בנבו, ניתן ביום 3.5.17) אשר ניתן על יד כב' השופט אסף זגורי, סעיף 77 לפסק הדין המצוטט על ידי הנתבעת בסיכומיה ואשר ממנו עולה בברור כי הבדיקה ובסיס ההכרעה נשענו בין היתר על פרשנות מהותית למונח בן זוג וכך באו לידי ביטוי הדברים בפסק הדין:

"אין לי ספק, כי המנוח והמנוחה לא התגוררו יחד שנים רבות. עם זאת, אין לי ספק כי הם נותרו נשואים גם בפן המהותי של הדיבור, אילו הייתי נדרש לקבוע זאת לפי [חוק הירושה](#) (וראינו שהגישה המושלת בכיפת הפרשנות היא פורמלית ולא מהותית). כל זוג ואופי חיי נישואיו

ונסיבותיו. נסיבות הזוג מ.ג. מלמדות כי חרף משברים, תביעות ואף פירוד פסי בביחנה זו שכל אחד מהם גר שנים רבות בדירה נפרדת, גירושין לא היו שם. נשמר קשר טוב בין השניים. חשבון בנק משותף ביניהם לא פורק או לא נסגר מעולם ובו עיקר כספי העזבון. מי שסעד וביקר את המנוחה היה המנוח ולא בנותיה. מי שהיה איש הקשר עם צוות בית האבות היה המנוח ובנו ולא בנותיה. אין די בהליכי גירושין בנסיבות הענין ואין די בפירוד מבחינת המגורים כדי לומר שמבחינה מהותית נותק הקשר בין המנוח לבין המנוחה. על כן, אף לפי גישת הבנות, הייתי קובע כי יש לראות במנוח "בן זוג" היורש את המנוחה וקל וחומר לפי גישת המנוח ולא כל שכן לפי הגישה הפורמלית של הפסיקה".

14. כפי שיובהר להלן ולטעמי הגישה הפורמאלית לבדה, אינה עולה בקנה אחד עם כללי הפרשנות המקובלים לפרשנות הוראות חוק, במקרה דנן [סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה](#) ופרשנות הדיבור "בן זוג", מושגים וערכי יסוד בדיני המשפחה ובהם, "זוגיות", "נישואין" "בן זוג" ועומדת בניגוד גמור להם, אינה עולה בקנה אחד עם עקרונות של תום לב והמגמה הכללית בשיטת המשפט של מעבר מפורמליזם למהות (או כפי שהוא מכונה לעתים – המעבר ממושגים לערכים) עיינו: מ' [מאוסנר, "ירידת הפורמליזם ועליית הערכים במשפט הישראלי"](#), עיוני משפט, כרך י"ז (3), ינואר 1993, עמ' 596 – 503, ומובילה לתוצאה אבסורדית ומעוותת.

15. סוגיית היותו של אדם "בן זוג" של אחר וסיפור חיים המשותף של בני הזוג, אינו מתחילה ונגמרת בתעודה/ "נייר" בין תעודת נישואין או גירושין. תעודה זו הינה אך החותם הפורמאלי לתחילתה או סיומה של הזוגיות. תעודת הנישואין ואקט הנישואין הם תחילתו של קשר הנישואין אך הם אינה חזות הכל. הם כפי שאבהיר תחילתו של המסע הפרשני שתחילתו פורמאלי והמשכו מהותי.

הגישה הפורמאלית לבדה אינה מתיישבת עם הכלל הפרשני לפיו לשון החוק היא המוצא לפרשנות

16. [חוק הירושה](#) אינו כולל סעיף הגדרות לא כסעיף מקדמי לחוק ולא בפרק השני לו. לפיכך יש לפרש את המונח "בן זוג" בהתאם לכללי הפרשנות המקובלים ובהתאם לפסיקה שהתגבשה במרוצת השנים למונח זה.

17. [הפרק השני לחוק הירושה](#) קובע את היורשים על פי דין ואת חלקו של כל אחד מהם בעיזבון המוריש. זכויות הירושה לפי פרק זה כפופות להוראות המוריש בצוואתו. בהעדר צוואה,

היורשים על פי דין, על פי הקבוע [בסעיף 10 לחוק הירושה](#) שכותרתו "יורשים מבני המשפחה" הם :

- "(1) מי שהיה במות המוריש בן-זוג;
 (2) ילדי המוריש וצאצאיהם, הוריו וצאצאיהם, הורי הוריו וצאצאיהם (בחוק זה – קרובי המוריש);
 זכויות הירושה שלהם יהיו לפי האמור בפרק זה.....".

היקפה של זכות הירושה של בן הזוג, המשתנה בהתאם למידת קרבתם של היורשים הנוספים למוריש, מפורט [בסעיף 11 לחוק הירושה](#) שכותרתו "זכות הירושה של בן זוג":

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

- (1) אם הניח המוריש ילדים או צאצאיהם או הורים - חצי;
 (2) אם הניח המוריש אחים או צאצאיהם או הורי הורים - שני שלישים, ובלבד שאם ערב מותו של המוריש היה בן-הזוג נשוי לו שלוש שנים או יותר וגר עמו אותה שעה בדירה הכלולה, כולה או חלקה, בעזבון יטול בן-הזוג את כל חלקו של המוריש בדירה האמורה, ושני שלישים מהנותר משאר העזבון.
 (ב) אם לא הניח המוריש קרוב מן המנויים בסעיף קטן (א) יורש בן הזוג את העזבון כולו.
 (ג) המגיע לבן-הזוג על פי עילה הנובעת מקשר האישות, ובכלל זה מה שאשה מקבלת על פי כתובה, ינוכה מחלקו בעזבון; הוראה זו לא תחול על מה שמגיע לבן זוג לפי [חוק יחסי ממון בין בני זוג](#), תשל"ג-1973, או לפי הסכם ממון כמשמעותו באותו חוק, ואינה באה לפגוע בזכותו של בן-זוג לקבל מן העזבון מה שהמוריש קיבל לרגל הנישואין על מנת להחזירו כשיפקעו".

18. לצד הסדר הירושה של בן זוג מכוח [סעיף 11](#), נקבע [בחוק הירושה](#) הסדר מקביל ביחס לידועים בציבור ([סעיף 55 לחוק](#)), שכותרתו "מעין צוואה" כדלהלן:

"איש ואשה החיים חיי משפחה במשק בית משותף אך אינה 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".

19. כפי שנקבע בבע"מ 9607/03 פלוני נ' פלוני, פ"ד סא (3) 726 ע"י הנשיא בדימוס כבוד השופט א' ברק (להלן: "בע"מ 9607/03") בסעיף 13 לפסק הדין:

"הזכות לרשת לפי סעיף 55 לחוק הירושה, בהעדר צוואה, מושתתת על שלושה יסודות: בני הזוג חיו חיי משפחה; במשק בית משותף; בשעת מות אחד מהם לא היה אף אחד מהם נשוי לאדם אחר. אף כי להלכה, ירושת הידוע בציבור היא ירושה של "מעין צוואה", למעשה קובע החוק כי גם ידוע בציבור יורש על פי כללי הירושה על פי דין (ראו, ש' שילה, פירוש לחוק הירושה תשכ"ה-1965, 465 (כרך ראשון, ירושלים, 1992);

להלן - שילה)). בצדק ציין השופט י' טירקל כי "הזכות לרשת על פי סעיף 55 אינה תלויה בתנאי נוסף או בכוונה כלשהי של בן הזוג שנפטר, אלא די בכך ששלושת היסודות נתקיימו כדי שבן הזוג שלא היה נשוי למנוח יהיה זכאי לרשת אותו, כאילו היו נשואים" ([ע"א 1717/98 בלאו נ' פוזש, פ"ד נד \(4\) 376, 381](#)). ככל שמדובר בזכות הירושה על פי דין, הווה מעמדו של הידוע בציבור למעמדו של "בן זוג" על פי סעיף 11 [לחוק הירושה](#) (ראו, [ע"א 714/88 שנצר נ' ריבלין, פ"ד מה \(2\) 89](#)).

20. פסק הדין [בבע"מ 9607/03](#) [פורסם בנבו] דן אמנם בשאלה האם בן זוג שנישא בנישואי תערובת שנערכו בחו"ל, נחשב "בן זוג" לעניין [ס' 11 לחוק הירושה](#)? ולא באופן ישיר בשאלה העומדת להכרעה לפתחו של בית המשפט בפסק דין זה, אך לקביעות העקרוניות שנקבעו במסגרתו באשר לפרשנות הדיבור "בן זוג", לתכלית המונחת ביסוד [סעיף 11](#) וכמו גם הקביעה שבו באשר [לע"א 247/97 סבג נ' סבג, פ"ד נג \(4\) 49](#) (להלן: "סבג") – השלכה ישירה להכרעה הנדרשת במסגרת פסק דין זה בנוגע לפרשנות הדיבור "בן זוג" לצרכי [סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה](#), האם פרשנות פורמאלית ודוקנית ולפיה מקום שלא סודר גט, יש לראות בצדדים כבני זוג נשואים לפי חוק הירושה? או פרשנות מהותית ולפיה מקום בו יקבע כי המדובר בנישואין ריקים מתוכן, "על הנייר" אזי יש לקבוע שלעניין הירושה אין בפנינו בני זוג?

21. בסעיף 14 לפסק הדין [בבע"מ 9607/03](#) [פורסם בנבו] קבע כב' הנשיא א' ברק:

"מבחינה לשונית הדיבור "בן זוג" הוא אחד מצמד. מבחינה משפטית לדיבור "בן זוג" אין מובן אחד. מובנו של הדיבור "בן זוג" לא ייקבע אך על פי מובנה המילוני של הלשון. ללשון יינתן אותו מובן אשר מגשים את התכלית המונחת ביסוד החקיקה. אכן, הדיבור "בן זוג" אינו בעל משמעות אחת ויחידה החלה בכל המקרים והמצבים. כמו כל דיבור שבחוק, משמעותו נקבעת על פי הקשרו. הקשרו של החוק הוא התכלית המונחת ביסודו. "ההקשר הראוי או הרלוואנטי, אשר במסגרתו נבחרת, מתוך שלל המשמעויות הלשוניות, המשמעות המשפטית, הינה התכלית או המטרה של הנורמה המשפטית" ([ע"א 674/89 "אליהו" חברה לביטוח בע"מ נ' ז'ק, פ"ד מג \(1\) 356, 364](#); [א' ברק, פרשנות תכליתית במשפט 156 \(2003\)](#)).

22. בהמשך פסק הדין, [סעיף 15](#) לו קובע כב' הנשיא ברק באופן ברור ומפורש כי לצורך [סעיף 11 לחוק הירושה](#) הדיבור "בן זוג" משמעו בן זוג שנישא בקשר "פורמאלי" וכך באו לידי ביטוי הדברים בפסק הדין:

"הדיבור "בן זוג" בהקשרו של סעיף 11 [לחוק הירושה](#) משמעו, איפוא, בן זוג שנישא בקשר נישואין פורמלי. תנאי זה מתקיים כמובן אם בני הזוג הם יהודים והם נישאו בישראל או מחוצה לה כדת משה וישראל.

עם זאת, אין כל הכרח לפרש את המונח "בן זוג" כבן זוג נשוי על פי הדין הדתי. בוודאי כך אם בני הזוג נישאו בנישואין אזרחיים מחוץ לישראל בטרם היו שניהם אזרחיה או תושביה הישראלים. אך גם לעניין מי שהיו בעת הנישואין תושבי הארץ או אזרחיה, לא תמיד נתפרש הדיבור "בן זוג" [בחוק הירושה](#) כמשמעותו על פי הדין הדתי בלבד. כך, למשל, המונח "בן זוג" [בחוק הירושה](#) פורש כמתייחס גם לנישואי ספק על פי הדין הדתי ([ע"א 603/65 פלדמן נ' פלדמן, פ"ד כ\(2\) 465](#)) וכן לבני זוג יהודים שחיו יחד לאחר גירושיהם והיו נזקקים לגט פיטורין לו היו מבקשים להינשא לאחר ([ע"א 524/87 היועץ המשפטי לממשלה נ' ביהם, פ"ד מג\(3\), 485](#)).

23. מהאמור בסעיף 15 הנ"ל כמו גם מקריאת פסק הדין כולו ברור כי הדיבור "פורמאלי" בהקשרו של [סעיף 11 לחוק הירושה](#) ועל פי האמור [בבע"מ 9607/03](#) [פורסם בנבו] מתייחס לבני זוג שמיסדו את הקשר הזוגי ביניהם באופן "פורמאלי" באמצעות טקס פורמאלי במובחן מבני זוג המקיימים חיי משפחה כבני זוג לפי [סעיף 55 לחוק הירושה](#) (ידועים בציבור). הדיבור "פורמאלי" נדון בהקשר היחיד של אופי/סוג הזוגיות: האם כזו שהוסדרה בטקס פורמאלי אם לא? וזאת לצורך קביעה מהן ההוראות הרלוונטיות [בחוק הירושה](#) שיחולו, [סעיפים 10 ו-11](#) או [55](#), כאשר אותו אקט פורמאלי הוא הנתון הרלוונטי לצורך הסיווג. הדיבור "פורמאלי" לא נדון כלל בהקשר של טיבה ומהותה של אותה זוגיות והאם מדובר בנישואין פורמאליים, היינו נישואין על הנייר ואשר בפועל פקעו ובאו לקיצים באופן חד וברור.

24. בסעיף 16 לפסק הדין [בבע"מ 9607/03](#) [פורסם בנבו] עמד כב' השופט א' ברק על תכליתו של [ס' 11 לחוק הירושה](#) וזאת לצורך פרשנות הביטוי "בן זוג" לשאלה שעמדה בפניו להכרעה והיא: "האם נכללים בגדר זה גם נישואי מוריש יהודי למי שאינה יהודיה, אשר נישאו מחוץ לישראל בנישואין אזרחיים התקפים במקום עריכתם?". תכלית זו אמורה להנחות אותנו אף בפרשנות הביטוי "בן זוג" לצורך הכרעה בשאלה העומדת להכרעה במסגרת תובענה זו.

25. בטרם אעבור ואעמוד על אותה תכלית ואראה כיצד זו משתלבת היטב ובאופן מלא עם הצורך בבחינה מהותית של קשר הנישואין אבהיר כי בחינה מהותית של קשר הנישואין והשאלה האם המדובר אך בנישואין על הנייר, משתלבת היטב אף עם הגישה וכלל היסוד בפרשנות דבר חקיקה ולפיה בשלב הראשון יש לבחון את לשון החוק. ראו לעניין זה ס' 20 לפסק הדין שניתן על ידי כב' השופטת ע' ארבל [ברע"א 3429/13 ישי רז נ' גוליבר תיירות בע"מ](#) (פורסם בנבו, ניתן ביום 13.4.14):

"לשם הכרעה במחלוקת האמורה יש לפנות אל שלבי הפרשנות התכליתית. כידוע, שלושה הם שלבי פרשנות החקיקה: בשלב ראשון יש לבחון את לשונו של החוק ולקבוע מהן האפשרויות הפרשניות

המתיישובות עם לשון החוק. פרשנות שאין לה אחיזה בלשונו של החוק אינה יכולה להתקבל. בשלב השני נבחנת תכלית דבר החקיקה. הפרשנות שתינתן לחוק, מתוך הפרשנויות האפשריות מבחינה לשונית, היא זו המגשימה את תכליתו. לשלב השלישי יפנה הפרשן כאשר ישנן מספר פרשנויות המגשימות את תכלית החקיקה ואשר צריך להכריע ביניהן, וזאת יעשה באמצעות שיקול דעת שיפוטי (ראו [ע"מ 4955/07 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה רעננה נ' קרן תורה ועבודה](#), [פורסם בנבו] פסקה 30 (26.10.10); [דנ"פ 10987/07 מדינת ישראל נ' כהן, פ"ד סג\(1\) 644](#), פסקה 10 לפסק דינה של הנשיאה ביניש (2009)).

דברים דומים אנו מוצאים בפסק דינו של השופט חשין ב**[בג"ץ 2458/01 משפחה חדשה נ' הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים, פד"י נ"ז](#)** (1) עמ' 419. שם בעמוד 440 בפסקה 21, אנו מוצאים את הדברים הבאים:

"אכן, גם פירושו של חוק כורך שיקולים ערכיים וידענו זאת מכבר. אלא שבפירושו של חוק כלואים אנו בלשונו של החוק, ורשאים אנו לנוע אך בדל"ת אמותיהן של מסגרות שיצר עבורנו הכתוב".

26. לעניין זה אוסיף ואדגיש כי בסעיף 14 לפסק הדין ב**[בג"מ 9607/03](#)** [פורסם בנבו] עמד כב' הנשיא א' ברק על משמעות המונח "בן זוג" בדברי חקיקה תוך שהוא מביא דוגמאות אשר כולן עוסקות בשאלה האם דבר החקיקה נשוא הפרשנות הכולל את הדיבור "בן זוג" יפורש במובן של בן זוג נשוי או גם בן זוג שאינו נשוי (ידועים בציבור). כך סקירת הפסיקה כולה העוסקת בפרשנות דברי חקיקה הכוללים את הדיבור בן זוג והצורך בפרשנותו.

הקשר נוסף בו בחנה הפסיקה את פרשנות הביטוי בן זוג עניינה בשאלה האם דבר החקיקה יכול ויפורש כך שהדיבור "בן זוג" יפורש ככולל אף בן זוג מאותו המין, ראו לעניין זה סקירת הפסיקה כפי שנעשתה ע"י כב' הנשיא (בדימוס) א' ברק ב**[בג"צ 3045/05 יוסי בן-ארי נ' מנהל מינהל האוכלוסין, פד"י סא\(3\) 537](#)** בסעיף 19 לפסק הדין.

כן ראו לעניין זה לעניין זה פרשנות ישירה למונח "בן זוג" לצורך **[חוק הירושה בע"א \(נצ'\)](#)** **[3245/03 ע.מ. ירושת המנוח ש.ר. ז"ל נ' האפוטרופוס הכללי](#)**, [פורסם בנבו] פ"ד תשסג(2) 721 בו עמדה להכרעה השאלה אם **[סעיף 55 לחוק הירושה](#)** חל על ידועים בציבור שהם בני אותו המין.

בפסק הדין לא התעוררה כלל השאלה העובדתית האם המנוח והיורש/ התובע הם בני זוג והשאלה היחידה שהתעוררה הינה משפטית גרידא, האם המונח "בן זוג" כולל בן זוג מאותו המין. לעניין זה נקבע על ידי כב' השופטת לוי בעמ' 752 לפסה"ד:

"עניין לנו בפרק מחיים, ואף ממוות, של שני אנשים – גברים, המערער ובן-זוגו שנפטר, ש.ר. ז"ל (להלן – המנוח), שהחליטו לקשור נפשם יחדיו, וחלקו חייהם במשך כ-40 שנה.

הם גרו באותה דירה והיו שותפים לכול, שותפות רגשית ושותפות חומרית. זו הייתה בחירתם וזה היה רצונם. שותפות חיים זו התקיימה עד מותו של המנוח".

שאלת היותם של המנוח והתובע בני זוג ידועים בציבור, לא היה מוטלת בספק והיתה ברורה והיא בבחינת תנאי סף לדיון העקרוני בשאלה המשפטית/פרשנית שעמדה להכרעה. ברור כי ככל שבית המשפט היה מתרשם כי התובע והמוריש אינם בני זוג ידועים בציבור, לא היה מחל כלל המסע הפרשני למנוח בן זוג ובית המשפט לא היה נדרש לו.

באשר לשאלה המשפטית שעמדה להכרעה קבעה כב' השופטת לוי בעמ' 760 ו-761:

"סבורתני כי בהכירנו בזכותו של בן-הזוג בן אותו המין לרשת את בן-זוגו ובקובענו כי זכות כזו קיימת על-פי [חוק הירושה](#), אין אנו עוסקים בכל שאלה של מעמד אישי ואין אנו מקנים כל סטטוס, אנו מכירים במצב עובדתי מסוים העומד בתנאים שנקבעו בחוק ועל-כן החוק חל עליו.

...

לסיום ראוי להזכיר את דבריו של הנשיא [ברק בספרו פרשנות במשפט, כרך ב](#), פרשנות החקיקה [27], בעמ' 603:

"החוק הוא חלק מהחיים. עם שינוי במציאות החיים משתנה הבנתו של החוק. לשונו של החוק אמנם קפואה בזמן אך משמעותה משתנה עם תנאי החיים המשתנים. איננו מפרשים כיום חוק שנחקק בתקופה העותומנית או בתקופת המנדט כפי שהוא פורש בעת חקיקתו, ואף חקיקה ישראלית משנה את מובנה עם שינוי הזמנים...".

וכן בהמשך:

"כל חוק הוא 'חוק חי', וחזקה על כל חוק שיש להפעילו באופן שישתלב ויקדם את המציאות המודרנית... המטרות החברתיות שאותן יש להגשים הן המטרות החברתיות של ההווה והעתיד, לא של העבר, וזכויות אדם יוגשמו כפי היקפן ועל פי הבנתנו אותן היום ולא בעבר. אכן, החוק חכם מהמחוקק. תבונה יתירה זו באה לו, בין השאר, משום שאנו נותנים לחוק מובן דינמי, הנותן פתרון לבעיות ההווה, גם אם אלה לא נצפו על ידי יוצרי החוק".

הכרה בזכותו של המערער לרשת את בן-זוגו נותנת אכן פתרון לבעיות ההווה. זוהי תוצאה צודקת המקדמת את המציאות המודרנית, משקפת את הכרתה של החברה שבה אנו חיים בזכויות הפרט בזכות השוויון ואיסור ההפליה, תואמת את העקרונות שנקבעו בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, ומגשימה את כוונתו המשוערת של המנוח."

27. באף לא אחת מהדוגמאות הנ"ל נדרשו בתי המשפט לשאלה האם "בן זוג" לצורך פרשנות הוראת החוק הרלוונטית יכול להיחשב גם מי שאינו בן זוג במובן הלשוני הפשוט והמקובל של המונח, שאלה עובדתית זו הינה בגדר תנאי סף לדיון המשפטי הפרשני. כפי שקבע כב' הנשיא א' ברק בבע"מ 9607/03 [פורסם בבנו] "מבחינה לשונית הדיבור "בן זוג" הוא אחד מצמד" (ס' 14 לפסק הדין). את הדיבור בן זוג לא ניתן לפרש במנותק מהבחינה הלשונית שלו ומונחים כמו "זוגיות" ו"תא משפחתי" שביסודן עומדת אותה קשירת גורל, מחויבות וחיים משותפים. קיומה של זוגיות חדשה והקמת תא משפחתי חדש עם בן זוג אחר, לרבות ובפרט הבאת ילד לעולם, אינה מאפשרת להמשיך ולראות ולהכיר באותו בן זוג כעונה להגדרת "בן זוג", כי אם "בן זוג לשעבר".

28. כל פרשנות לשונית אחרת מרוקנת מתוכן את המשמעות של הביטוי "בן זוג" ו- "זוגיות", סותרת ערכי יסוד בדיני משפחה ואינה באה לטעמי בגדר הפרשנויות האפשריות ללשון החוק. היותו של בעל הדין "בן זוג" בפועל היא בבחינת תנאי סף לברור זכאותו להחלת אותו דבר חקיקה רלוונטי, אלא אם אותו דבר חקיקה קובע אחרת, ראו למשל [סעיף 146 לחוק הירושה](#) הקובע "אדם שבמותו היה נשוי ליותר מאשה אחת, מה שמגיע לבן-זוג בירושה על פי דין יחולק בין אלמנותיו בשווה", עניין אשר נדון בפרשת סבג.

לפיכך וככל שיתברר כי חרף פרוד ארוך וממשי שבצידו הקמת תא משפחתי חדש, נותרו הצדדים נשואים – בדיקה פורמאלית, יש לעבור ולבחון את קשר הנישואין מהבחינה המהותית. האמור כמובן לא יכול ככל שמדובר בפרוד קצר וזמני.

29. שינוי העיתים, ההתפתחות בתפיסה החברתית והקדמה אינם מכירים ואינם יכולים להכיר במצב עובדתי בו בן זוג אשר פנה באופן ברור ומפורש לקיומה של זוגיות חדשה יוסיף ויחשב בן זוג. פרשנות המכירה בהגדרה זו חוטאת למצב העובדתי, נוגדת את השכל הישר ופשוטם של דברים, הינה זרה ומלאכותית, עד כי דומה כי לא נדרש להיות משפטן על מנת להגיע לתוצאה זו.

לשון סעיף 11(א)(2) לחוק הירושה עצמו הנוקט בדיבור "בן – הזוג הנשוי" אינו מסתפק בפרשנות פורמאלית:

30. את [סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה](#) על סעיפי המשנה יש לקרוא ולפרש כמכלול. ראשית וכאמור לעיל [סעיף 10 לחוק קובע את זהות יורשי המוריש](#), בעוד [סעיף 11 לחוק קובע את שיעור חלקם של היורשים כאשר היקף זכותם של היורשים על פי \[סעיף 10 נקבעת ומשתנה בהתאם למידת קרבתם של היורשים הנוספים למוריש.\]\(#\)](#)

31. לעניין זה יודגש כי [סעיף 10 הקובע את זהות היורשים נוקט ב**סעיף 10\(1\)** בלשון "מי שהיה במות המוריש בן זוגו" ואינו נוקט במילים "בן זוג נשוי". לפיכך ולצורך פרשנות הביטוי "בן זוג" יש לפנות לפסיקה הכללית לגבי מונח זה עליה עמדתי לעיל.](#)

32. [בסעיף 11\(א\) נוקט המחוקק בלשון הכללית "בן זוגו" ללא כל זיקה לנישואין או שימוש בביטוי "נשוי לו". \[בסעיף 11\\(א\\)\\(1\\)\]\(#\) אשר הוא הרלוונטי לעניינו לא מופיע כלל הביטוי "בן זוג" ולפיכך ההגדרה והפרשנות הרלוונטיים הם אלה של \[סעיף 10 וס' 11\\(א\\)\]\(#\).](#)

33. באם לא די בכך, העיקר הוא כי בפעם היחידה בה מופיע הביטוי "בן זוג נשוי", [בסעיף 11\(א\)\(2\) טרח והוסיף המחוקק "...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..."](#).

הנה כי כן לשון החוק הינה פשוטה וברורה ומקום שהמחוקק טבע והוסיף את הלשון בן זוג נשוי, הוא הוסיף וקבע [תנאים מצטברים נוספים](#) לשם זכייתו של בן הזוג בזכויות בדירת המנוח והם נישואין הנמשכים על פני תקופה של שלוש שנים או יותר ומגורים משותפים, היינו בחינה מהותית של הנישואין אורכם וטיבם. את הדיבור "בן – הזוג הנשוי" [בסעיף 11\(א\)\(2\)](#) לא ניתן לקרוא לבדו ולהסתפק אך בדרישה כי בני הזוג נשואים ולא התגרשו, פרשנות פורמאלית גרידא אלא יש לברר את משך חיי הנישואין, תקופה העולה על 3 שנים ומגורים משותפים בדירה, היינו בחינה מהותית אשר אינה מסתפקת בנישואין הפורמאליים בלבד.

הגישה הפורמאלית לבדה אינה משתלבת עם [סעיף 11\(ג\) לחוק הירושה](#)

34. כפי שיובהר להלן בהרחבה, הגישה הפרשנית הפורמאלית לבדה, אף אינה מתיישבת עם לשון [סעיף 11\(ג\) לחוק הירושה](#). את [סעיף 11 לחוק הירושה](#) יש לקרוא על סעיפי המשנה לו כמקשה אחת. סעיפים קטנים (א) ו-(ב) לחוק קובעים את היקפה של זכות הירושה של בן הזוג בהתאם למידת קרבתם של היורשים הנוספים למוריש.

[סעיף 11\(ג\) לחוק הירושה](#) מוסיף וקובע:

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

מלשונו הברורה והפשוטה של [סעיף 11\(ג\) לחוק הירושה](#) עולה כי קיימת זהות לכאורה בין הגדרת בן זוג על פי [חוק יחסי ממון](#) ולבין הגדרת בן זוג לפי חוק הירושה. לא יכול להיות חולק כי בדיון לפי [חוק יחסי ממון](#), בן זוג אשר היה מקיים זוגיות חדשה ותא משפחתי חדש לא היה מוסיף ונחשב עוד כבן זוג והשיתוף בין הצדדים, היה נפסק ממועד יצירת הזוגיות החדשה, באשר נישואיו מבן הזוג, פקעו.

35. בכל התיקי הנדונים על פי [חוק יחסי ממון](#) בית המשפט נדרש לקביעת התקופה הקובעת אשר תחילתה בדרך כלל ממועד הנישואין ועד למועד הקרע כפי שנקבע על ידי בית המשפט בהתאם לנסיבות כל תיק ותיק.

36. [סעיף 5 לחוק יחסי ממון](#), קובע כי ככלל, המועד הקובע לצורך ביצוע איזון משאבים, יהא מועד פקיעת הנישואין. בשנת 2009, תוקן [חוק יחסי ממון](#), ונוסף [סעיף 5א'](#) - המאפשר לקבוע את מועד איזון המשאבים, אף בטרם פקיעת הנישואין, בהתקיים אחת מהחלופות המנויות בו. קביעת המועד, ממנו ואילך לא התקיימו בין בני הזוג חיי שיתוף כלכלי זוגי, נתונה לשיקול דעתו של בית המשפט, כאשר יש לבחון כל מערכת בהתאם לנסיבותיה והעובדות העולות משמיעת הראיות. הפסיקה אשר דנה בקביעת מועד הקרע קבעה מבחן גמיש תלוי נסיבות כל תיק כשהמשותף והעומד ביסוד קביעת מועד הקרע הינו חיפוש אחר אותו מועד/נקודת זמן של "שבירת כלים", מוחלטת, נקודת האל-חזור ממנה אין חזרה ותקומה למערכת היחסים של הצדדים.

בע"מ (ת"א) 1058/03 ע' מ' נ' ד' מ' (פורסם בנבו, ניתן ביום 20/2/04) נקבע על ידי כב' השופטת י. שטופמן: "אצל בני זוג, אשר חייהם מתאפיינים, לעיתים בתקופות של נתק ולעומתן בתקופות של פיוס, יש למצוא נקודת זמן מסוימת אשר משקפת באופן ודאי מועד קרע סופי", עוד ראו לעניין זה פסק דינו של כב' השופט צ. ויצמן ב**תמ"ש 3592/02** ש.צ. נ' ח.צ (פורסם בנבו, ניתן ביום 5/12/07).

כב' השופט אסף זגורי, היטיב לתאר את סוגית מועד הקרע, ואת הקושי והאתגר העומדים בפני בית המשפט, בבואו להכריע בה:

"במציאות המשפחתית הישראלית, קיימים מקרים רבים שבהם בני זוג למעשה אינם מתפקדים יותר "כבני זוג" או כתא זוגי. מקום שאין בו זוגיות, פעמים רבות לא קיים עוד שיתוף רכושי הלכה למעשה. אלא שבשל הצורך להיזקק להליך שיפוטי מתאים לצורך התרת הנישואין או גירושין, נוצר לא אחת פער בין מועד סיום היחסים הלכה למעשה למועד התרת הנישואין או הגירושין לפי פסק דין שיפוטי. בפער זמנים זה, בו הצדדים אינם שותפים עוד, לא למערכת יחסים זוגית ואף לא למערכת יחסים כלכלית, לא צריך בית המשפט להחיות מן המתים שותפות שאינה קיימת. פער זה הוליד הצורך של בעלי דין ובתי משפט לקבוע מעת לעת (במסגרת תביעות רכושיות), מהו "המועד הקובע", המועד

שממנו ואילך שוב אין שיתוף רכושי ביניהם. התוצאה של קביעת מועד קובע שהוא מוקדם למועד פקיעת הנישואין על פי פסק דין הינה הקדמת מועד הפסקת השיתוף או קביעת נקודת זמן מוקדמת יותר שנכון לה יוערכו הזכויות, הנכסים והמשאבים המשותפים של בני הזוג ונכון לה הם יחולקו (גם אם החלוקה בפועל נעשית בשלב מאוחר יותר). אפשרות נוספת של התייחסות לסוגיה, הינה קביעה שהצדדים הפסיקו להיות "בני זוג" במובן המהותי (להבדיל מהסטטוטורי), הלכה למעשה" (ראו: תמ"ש (טב') 41427-12-10 נ.ל נ' נ.ל, בעמוד 5 לפסק הדין (פורסם בנבו, 16.1.14).

37. מסקירת הפסיקה עולה באופן ברור ומפורש כי לצורך קביעת מועד הקרע, יש לבחון את מהות הקשר בין בני הזוג, בהתבסס על נסיבותיו של כל מקרה ומקרה. ראו דבריו של כב' השופט סארי ג'יוסי בתמ"ש (נצי) 3011/07 ל.א. נ' מ.א., עמוד 11 לפסק הדין (פורסם בנבו, 25.6.12):

"נראה אם כן כי המחוקק ביקש לאמץ מבחן מהותי המתמקד בטיב הקשר בין בני הזוג וייחס משקל משמעותי לקיום חיי זוגיות - אורח חיים תקין ושלוש בין בני הזוג, לעומת מבחן טכני של מועד הגירושין או חיים תחת קורת גג אחת".

38. לאור האמור לעיל הפרשנות של הדיבור בן זוג לפי סעיף 11 על כל סעיפי המשנה לו צריכה להיות זהה ואחידה, להלום ולהתאים לפרשנות הדיבור בן זוג לפי חוק יחסי ממנו. כל גישה אחרת תביא לתוצאה אבסורדית ובלתי סבירה ולפיה מי שאינו נחשב עוד לבן זוג עפ"י חוק יחסי ממנו, אלא בן זוג לשעבר יחשב כבן זוג הזכאי לרשת את המנוח לפי חוק הירושה.

כשם שבאופן ברור זוגיות חדשה והקמת תא משפחתי חדש תחשב כמועד קרע, ממנו יפסק השיתוף בין הצדדים לצורך איזון המשאבים בין בני הזוג, כך גם צריכה להיות התוצאה לגבי הזכות לרשת את בן הזוג וזה יאבדה מאותו מועד, זכות זו.

הגישה "הפורמאלית" לבדה אינה מתיישבת עם תכלית סעיף 11 לחוק הירושה

39. זאת ועוד וכפי שיובהר להלן, הגישה לפיה ישן לבחון את הדיבור "בן זוג" לעניין סעיף 11 לחוק הירושה בחינה מהותית וליתן לו פרשנות מהותית וזאת על פי לשונו הפשוטה, הברורה, הטבעית והמקובלת של הדיבור משתלבת היטב עם התכלית העומדת ביסוד סעיף 11 הנ"ל.

"מהי תכלית זו? התשובה הינה, כי סעיף 11 לחוק נועד להגשים ארבע מטרות עיקריות: ראשית, סעיף 11 לחוק הירושה מעניק זכות לרשת לבן זוג עימו מיסד המוריש את הקשר באופן פורמלי. שנית, הוא בא לשקף את רצונו המשוער של המוריש באשר לחלוקת רכושו. זהו דין

דיספוזיטיבי שעוצב מתוך רצון להתחקות אחר רצונו המשוער של המוריש (ראו, א' [ברק פרשנות במשפט – פרשנות הצוואה](#) 380 (כרך חמישי, 2001); השופט מ' חשין בע"א 1212/91 [קרן לב"י נ' בינשטוק](#), פ"ד מח(3), 705, 725; שילה, בעמ' 29). "הסדר זה נקבע, בין היתר, על בסיס הנחת המחוקק בדבר הכוונה הסובייקטיבית המשוערת המיוחסת למוריש, לפיה סביר כי הוא היה מבקש לחלק ירושתו לבני משפחתו הקרובים" (השופט ע' ארבל בדנ"א 7818/00 [אהרן נ' אהרונ' ואח' \(טרם פורסם\)](#) [פורסם בנבו]). [שלישית](#), הוא ביקש להעניק הגנה לאינטרס של בן הזוג הנוותר בחיים. המשפחה הגרעינית, המורכבת מבני הזוג, ילדיהם וצאצאיהם, היא מושאו של הסדר הירושה על פי דין. ההסדר נועד להגן על התא המשפחתי המצומצם ולחזקו. בחוג משפחתי זה מתקיימים, על פי רוב, יחסי קרבה הדוקים ולחבריו נתונה חיבתו המשוערת של המוריש. החוק מניח, שזכות ירושה חוקית מגיעה לחוג הפנימי של משפחת המוריש, ומקפיד גם על חלוקה של נכסי העיזבון בתוך משפחת המוריש. [לבסוף](#), [חוק הירושה](#) ביקש להשוות – בהקשר לזכות הירושה על פי דין – את מעמדם של הידועים בציבור עם זה של בני זוג הנשואים זה לזו כדין (רוזן צבי ומעוז, בעמ' 488). החוק אמנם מבחין בין "בני זוג" (סעיף 11 לחוק) לבין ידועים בציבור (סעיף 55 לחוק). יחד עם זאת, לעניין תוכנו של הסדר הירושה על פי דין, אין שוני בהיקף הזכויות של "בן זוג" ושל ידוע בציבור מכוחן של שתי הוראות החוק" (סעיף 16 לפסק הדין בבע"מ 9607/03 [\[פורסם בנבו\]](#)).

40. על רקע תכלית זו נוכל להשיב לשאלה האם בת זוג אשר בעת פטירתו של המנוח עדיין הייתה נשואה לו "פורמאלית", אך הוכח באופן ברור וחד משמעי, כי שנים עובר לפטירתו חובקת היא בן זוג חדש ועמו מקיימת זוגיות מלאה ומקיימת תא משפחתי חדש – יכול וצודק כי תחשב בת זוגו של המנוח לפי [ס' 11 לחוק הירושה](#)?

41. לשם כך עלינו לחזור ולקבוע את העובדות העיקריות והמהותיות העולות משמיעת העדויות והראיות שהובאו בפניי על ידי הצדדים.

42. בפתח הדברים אציין כי הסכסוך בין הצדדים התנהל בעצימות גבוהה וכי חרף השנים עוצמתו לא שככה. המדובר בתיק שהנסיבות בו הן קשות וטראגיות. עוד אבהיר בפתח הדברים כי לא בכדי נסה בית המשפט למן תחילת ההליכים ולכל אורכם להביא הצדדים להסכמות בפרט נוכח הטענות שהועלו על ידי התובעים באשר לנסיבות הולדת של בנה של הנתבעת ושאלת אבהותו. עם זאת, מובהר כבר עתה כי בית המשפט יימנע מכל קביעה והכרעה עובדתית בשאלה זו בשל משמעותה ובעיקר בשל העובדה כי היא אינה נדרשת לצורך הכרעה בתובענות אלה.

43. כאמור לעיל בפתח פסק הדין תחת הכותרת "**הצדדים וטענותיהם**" עמדתי על המחלוקת העובדתית שבין הצדדים. מחלוקת זו עיקרה בשאלה מתי החל הקשר הזוגי בין הנתבעת ופרופ' ר' והנפקות שלה לצורך הכרעה בהליך. התובעים מטבע הדברים מיקדו את עיקר כתבי בי-דין לרבות הסיכומים מטעמם בנושא זה, תוך ניסיון להוכיח כי קשר זה החל עוד טרם האירוע הטרגי שפקד את המנוח בלילה שבין יום 25.1.05 ליום 26.1.05, בעקבותיו איבד את הכרתו, שקע בתרדמת ולא שב להכרתו עד יום מותו, במשך למעלה מ-12 שנה, וכן בניסיון להוכיח הטענה כי המנוח ידע על קשר זה ואף רצה להתגרש מהנתבעת בעטיו.

44. הנתבעת בכתבי בי-דין מטעמה ובעיקר בסיכומיה בחרה להתייחס לעניין זה באופן קצר תוך שחלק ניכר מטענות התובעים בעניין זה נותרו ללא מענה ולפיכך לא נסתרו.

יתר על כן בהתנגדות שהגישה לבקשת התובעת למתן צו ירושה בחרה הנתבעת שלא להתייחס כלל לעניין מערכת היחסים הזוגית עם פרופ' ר' והולדתו של בנה ולא הזכירה עובדות אלה ולו במילה אחת. כל שטענה הוא כי התובעת שידעה היטב כי היא אשתו של המנוח מזה 25 שנה "**הגישה בקשת עזת מצח וכוזבת, בה היא מעזה לטעון טענה שקרית כאילו לא הייתה למנוח בת זוג וכאילו נישואיו "פקעו", תוך שהיא עצמה מצרפת לבקשתה מסמכים האומרים בבירור את ההפך מכך (הודעת פטירה ותעודת פטירה)**", תוך שהיא מוסיפה כי בעקבות מעשיה אלה של התובעת והצהרות השקר שלה אף הגישה תלונה למשטרה (ראו סעיף 8 להתנגדות).

לא ברור כלל מה ראתה הנתבעת מקום להגיש תלונה במשטרה כנגד התובעת משהאמור בבקשה שהגישה לצו ירושה משקף את אומד דעתה של התובעת לגבי המצב העובדתי והמשפטי בדבר פקיעת הנישואין בין הצדדים ובפרט, נוכח התנהלותה היא ובחירתה להתעלם לחלוטין מעובדות מהותיות אלה ולהכמין בהתנגדות שהגישה.

45. כבר בפתח הדיון אציין כי נוכח המועד הקבוע [בסעיף 10 לחוק הירושה](#) ולפיו המועד הרלוונטי לבחינת השאלה אם הנתבעת הייתה בת זוגו של המוריש הינו "**במות המוריש**", אין בית המשפט נדרש כלל להכריע בשאלה האם הקשר הזוגי בין הנתבעת ופרופ' ר' החל עוד טרם האירוע הרפואי הקשה בו לקה המנוח, האם המנוח ידע על קשר זה ורצה להתגרש מהנתבעת טרם האירוע הרפואי הקשה שפקד אותו, ומהו אותו מועד מדויק לתחילת הקשר הזוגי.

46. לטעמי וכפי שיפורט להלן בהרחבה די באמור בתצהיר עדותה הראשית של הנתבעת והאמור בסיכומיה לעניין זה כדי לקבוע באופן ברור וחד משמעי כי במות המוריש לא הייתה הנתבעת בת זוגו של המנוח במובן המהותי והטבעי של המונח "בן זוג" וכי ללא ספק במועד פטירתו של המנוח הייתה בת זוגו של פרופ' ר' עמו קיימה זוגיות ותא משפחתי לכל דבר ועניין.

47. בתצהיר עדותה הראשית שהוגש במסגרת תובענה זו טענה הנתבעת במסגרת הודעתה על הגשת תצהירי עדות ראשית הודיעה הנתבעת: **"על מנת להימנע מכפילויות וסרבול מיותרים, הנבעת 2 מבקשת להבהיר כי כל התצהירים מטעמה במסגרת תמ"ש - 18499-09-18, ישמו כתצהירי עדות ראשית מטעמה גם בתיק דנן לרבות תצהירה שלה"**. לפיכך, נפנה לאמור בתצהיר עדותה הראשית של הנתבעת בתמ"ש 18499-09-18 על מנת לעמוד על גרסתה בכל הנוגע למערכת היחסים עם פרופ' ר'.

48. בסעיף 65 לתצהיר עדותה הראשית הצהירה הנתבעת כי לאחר שפנייתה בכתב מיום 12.12.17 באמצעות בא כוחה דאז עו"ד שמעון שובר לשאיבת זרע מהמנוח נדחתה ע"י התובעת באמצעות באות כוחה במכתב מיום 6.1.18 החליטה **"לעבור הליך של תרומת זרע (מגוי) בחו"ל, הריתי, וביום 17.10.08, נולד בני ג'"** (חילופי המכתבים בין ב"כ הצדדים צורפו וסומנו כנסח "יד" לתצהיר עדותה הראשית).

ובהמשך ס' 65 הצהירה:

"בחרתי לקום מהריסות חיי ולבנות את חיי מחדש. האם אפשר להאשים אותי על שכך בחרתי?
ועדיין, גם לאחר הולדת בני, ועד הרגע האחרון המשכתי להגיע לבקר ולסעוד את י', לרכוש עבורו ציוד ותכשירים ולהיות מעורבת בכל עניין הנוגע לטיפול בו".

בסעיף 67 לתצהיר עדותה הראשית הוסיפה והצהירה:

"במהלך שנים אלה, התהדק הקשר ביני ובין פרופ' ר', שחי בנפרד מאשתו, והתנהל ביניהם הליך גירושין קשה, ולהם 4 ילדים, ועם הזמן הפכנו לזוג.... אציין כי פרופ' ר' השתתף בשמחתי על הולדת בני, וכיום, כשאנחנו זוג שחי יחד, הוא מגדל את בני ומעניק לו יחס חם ואוהב, ואנו חיים כמשפחה".

בסעיף 69 לתצהיר עדותה הראשית הצהירה:

"למיטב זכרוני, במהלך שנת 2008 פנה אליי בא כוחי דאז, עו"ד שמעון שובר, בעקבות פנייה שהגיעה אלי מהוריו של י' ואחיו או באות כוחן, ושאל אותי על האפשרות שאתגרש מי'. להצעה אבסורדית ומופרכת זו לא הסכמתי. י' ואני לא רצינו מעולם להתגרש ולא עלה בדעתי להתגרש ממנו בעודו שוכב הכרה. ומי רצה להתגרש ממני? הוריו של י'? אחיו?

ברור לי כי גם "הצעה, זו להתגרש, בשנת 2008, מלמדת כי גם לדעתם של הוריו ואחיו של י' היינו נשואים במועד זה ונישאנו לא "פקעו", כטענתם החדשה כעת".

בסעיף 64 לסיכומיה טענה הנתבעת בצורה ברורה ומפורשת:

"יחסי הידידות בין הנתבעת לפרופ' ר' התפתחו והפכו למערכת זוגית רק כארבע שנים לאחר האירוע, וזאת כשפרופ' ר' עודנו - ועד היום - נשוי לאשתו, הגב' ל.ר."

49. ראו לעניין זה אף תצהיר עדותה הראשית של העדה מטעם הנתבעת, הגב' ד.ב, ס' 17 לו:

"ע' בחרה להמשיך בחייה, להיות אמא ולנהל זוגיות, זאת לצד המשך הטיפול המסור ב' והדאגה לרווחתו. כעובדת סוציאלית ופסיכותרפסטית המטפלת בשכול אני יכולה לומר שזהו אחד המולים המקובלים בהתמודדות עם מקרים כגון זה שנקרא "מודל אבל זו מסלולי", כשמחד בונים חיים ומאידך שומרים על משמעות האדם "האבוד" בחיך.

זה בדיוק מה שעשתה ע'. ע' בחרה לעצמה חיים אך בד בבד ועד הרגע האחרון ואף לאחריו כאמור טיפלה במסירות ב'.

גם אם בנתה את חייה, ילדה בן ונמצאת בזוגיות, הרי שהכל נעשה בשני קווים מקבילים, כשהקו המקביל השני היה י', והטיפול המסור בו, ללא הפסקה, עד יומו האחרון, בכל פן אפשרי".

50. אין חולק כי האירוע הרפואי הטרגי שפקד את המנוח אירע בלילה שבין יום 25.1.05 ליום 26.1.05. על פי הודאת הנתבעת, כאמור לעיל, היא מקיימת קשר זוגי ותא משפחתי עם פרופ' ר' כארבע שנים לאחר האירוע ועד היום, היינו החל משנת 2009 לפחות. המנוח נפטר ביום 28.10.17 וחשוב מתמטי פשוט מביא למסקנה כי 9 שנים כמעט ובמעוגל כעשור עד לפטירת המנוח, הנתבעת למעשה בת זוגו של פרופ' ר', וזאת כאמור על פי עדות הנתבעת בלבד וטענותיה ומבלי שהנני נדרש לשלל העדויות והראיות שהובאו מטעם התובעים בעניין זה.

51. כפי שפתחתי את הדיון בפרק זה, לאור העובדה כי המועד הרלוונטי לבחינת השאלה אם הנתבעת הייתה בת זוגו של המוריש לפי [ס' 10 לחוק הירושה](#), הינו "במות המוריש" אינני נדרש להכריע בשאלה האם הקשר הזוגי בין הנתבעת ופרופ' ר' החל עוד טרם האירוע הרפואי הקשה בו לקה המנוח? והאם המנוח ידע על קשר זה ורצה להתגרש מהנתבעת טרם פקד אותו האירוע הרפואי הקשה והטראגי? די לי בקביעות העובדתיות הברורות כמפורט לעיל לצורך התובענות שלפניי. עם זאת לא בכדי מצאתי לקבוע כי הקשר הזוגי בין הנתבעת ופרופ' ר' נמשך במעוגל כעשר שנים לפחות טרם פטירת המנוח.

52. יצויין כי טענות התובעים באשר לקשר בין הנתבעת ופרופ' ר' הועלו עוד במסגרת הליך האפוסטרופסות שהתנהל בפני כב' השופט פיליפ מרכוס בבקשות ההדדיות של הצדדים בעניין זה כבר בשנת 2005. כבר אז טענו התובעים "מזה כשנה וחצי, מנהלת המבקשת, אשת החסוי, רומן מחוץ לנישואין". התובעים טענו טענה זו באופן כללי מבלי שנקבו כלל בשמו של פרופ' ר' כמי שעמו מנהלת הנתבעת רומן, או שמו של כל אדם אחר. הייתה זו הנתבעת עצמה אשר במסגרת תגובתה/כתב הגנה מיום 5.6.05 קשרה עצמה לפרופ' ר' וטענה בסעיף 30 :

"מוכחש כל וכל האמור בס' 12 לכתב התביעה אשר הינו חלק ממסכת השקרים וההכפשות של התובעים כנגד הנתבעת. עפ"י הערות ציניות מצד התובע 3 כפי הנראה הכוונה הינה לפרופ' אב' ר', ידיד קרוב, מזה שנים של הנתבעת ובני משפחתה אשר התובעים מבקשים לנצל את יחסי הידידות שלם על מנת להעליל עליה עלילות שווא.

פרופ' ר' מוכר לחולה ולבני משפחתה של הנתבעת והוא אף ביקר לעיתים בביתם של בנה"ז. החולה מעולם לא חשש כי המדובר ביותר מאשר יחסי ידידות קרובים ומצער מאוד כי בני משפחתו מנצלים את המצב להכפיש את שמה של הנתבעת ואת שמו של פרופ' ר', אשר בעצמו הושיט לתובעים עזרה ואוזן קשבת לאחר שהנתבעת בעצמה ערכה ביניהם הכרות".

טענה זו שבה והועלתה באופן ברור על ידי התובעים בדיון שהתקיים בפני כב' השופט פיליפ מרכוס ביום 10.4.06 בתמ"ש 2451/05 בבש"א 50214/06 בו נדונה בקשת הנתבעת לתשלום שכר דירה.

ראו לעניין זה דברי עו"ד פרידמן בעמ' 3 שורות 17 – 20: "הדרישה לשכ"ד היא כסות אחרת, רצון לברוח מתביעת מזונות, אם היינו עומדים היום מול תביעת מזונות, יש טענות הגנה לתביעת מזונות, מרידתה, מעשה ידיה". ובהמשך שורה 23 ובעמ' 4 שורה 1: "יש ראיות גם היום וגם מאז כ האשה מורדת ויש להביא את הדבר בחשבון".

טענה זו חזרה ונטענה באופן מפורש בתמ"ש 2454/05 במסגרת התביעה מיום 14.9.08 לצו מניעה שהגישו התובעים ובו עתרו לצו מניעה קבוע אשר יורה למשרד הפנים שלא לרשום כבנו של המנוח את העובר אשר נושאת הנתבעת ברחמה. בסעיף 6 לכתב התביעה טענו התובעים:

"למיטב ידיעת התובעים הנתבעת מצויה במערכת יחסים ארוכה, עם פרופ' ר', אשר החלה עוד טרם פציעת החסוי וממשיכה גם כיום. כיום, מתגוררים בני הזוג תחת קורת גג אחת ברח' ב..... ידיעת התובעים נשענת על דוחות חוקרים פרטיים, ידיעה מצד ג' ומהעיתונות המקומית" (ההדגשה במקור י.א.).

במענה לטענה זו טענה הנתבעת בסעיף 3 לכתב הגנתה: "לנתבעת אין כל עניין להתייחס לפרטים המופיעים בכתב התביעה, מאחר שמרביתם הם קטעי רכילות בלתי רלוונטיים".

53. גרסת הנתבעת בעניין זה בהליכים שבפניי הייתה פתלתלה ומתחמקת. בהתנגדות שהגישו בחרה לשתוק ולא להזכיר ולו במילה אחת את הקשר הזוגי עם פרופ' ר' כמו גם הולדת בנה. את הפרסומים בעיתונות המקומית בנוגע לאלה לרבות ידיעה שפורסמה בעיתון מיום 31.8.07 על הגעתה למסיבה כבת זוגו של פרופ' ר', בחרה לפטור בסיכומיה בטענה כי המדובר בפרטי רכילות כוזבים. התובעת בחרה שלא להעיד את פרופ' ר' בן זוגה, אשר הינו עד מהותי והימנעות זו פועלת לחובתה.

54. תחת זאת בחרה להביא עדויות של מטפלים במנוח: מ.ע. וע.פ. אשר חדלו לטפל במנוח מס' שנים לא מבוטל טרם פטירתו ואשר עדותם כלל לא הייתה רלוונטית למחלוקת שלפניי. העובדה כי הנתבעת המשיכה לבקר את המנוח במוסד הרפואי בו שהה בתדירות כזו או אחרת והעובדה כי המשיכה לטפל בעניינים הקשורים במנוח מתוקף היותה אפטרופסית משותפת לגוף יחד עם התובעת, אין בהם כדי לגרוע כהוא זה מהמסקנה הברורה והחד

משמעות כי כעשור לפחות לפני פטירת המנוח הייתה בת זוגו של פרופ' ר', קביעה הנשענת כאמור על תצהירה ועדותה.

55. ניסיונה של הנתבעת להיתלות לעניין זה בעדותה של הגב' ל.ר. דינו להידחות. עדותה של זו בכל הכבוד הראוי אינה מתיישבת כלל עם התמלולים שהוגשו על ידי התובעים ביום 16.4.19 על פי החלטה מיום 15.4.19 והעולה מהם. התרשמותו הברורה של בית המשפט מעדותה של הגב' ר' הייתה כי זו מנסה בכל כוחה להרחיק עצמה מהסכסוך ולא "לנדב" מידע ופרטים שהיו בידיעתה וזאת לאור העובדה כי הליך גירושין הארוך מאוד שניהלה מול פרופ' ר' הסתיים בסמוך לאותה עת, ראו לעניין זה פרו' הדיון מיום 20.2.19 עמ' 7 שורות 13 – 16: **"אני רק רוצה להגיד משהו לביהמ"ש, אני מכבדת את ביהמ"ש, אבל לא רציתי לבוא לפה היום. אני סיימתי את ההליכים שלי עם בעלי, יש לי ארבעה ילדים כפי שאתם יודעים, אני עשיתי כבר דרך והגעתי לת"א ואני חיה את החיים שלי וטוב לי וקשה לי לחזור אחורה"**.

56. לאור האמור אף בחרתי שלא להתייחס כלל לייפוי הכוח שנתן המנוח לאימו ביום 10.3.04 ומשמעותו, טענת התובעים כי המנוח מסר לנתבעת מכתב על רצונו להתגרש עוד בקיץ 2004 ובוודאי שלא להתייחס לטענות הנוגעות להולדתו של בנה של הנתבעת ושאלת אבהותו וזאת מפאת רגישות העניין וההשלכות שיש לכך ובהעדר כל רלוונטיות לצורך הכרעה בתובענות שלפניי.

כך גם לא מצאתי להידרש כלל לעדות התובעת והעדים מטעמה, וזאת לאור כל האמור לעיל וכן על מנת להימנע מלהסלים את הסכסוך בין הצדדים, אשר ממילא מצוי בעצימות גבוהה.

57. עם כל ההבנה והרגישות למצבה של הנתבעת אין לקבל את טענותיה בדבר היותה בת זוגו של המנוח עד ליום פטירתו. טענתה כי **"העובדה שהמנוח הפך חסוי, לא הפקיעה את נישואיו ולא שינתה את מעמדה של המבקשת כאשתו, ולאחר פטירתו אלמנתו"** (ס' 6 להתנגדות שהגישה הנתבעת) – דינה להידחות. לא העובדה שהמנוח הפך חסוי היא שהפקיעה את נישואיה של הנתבעת למנוח, אלא בחירתה הברורה לזנוח את קשר הנישואין עם המנוח ולקיים זוגיות חדשה ותא משפחתי חדש עם פרופ' ר'. בחירה זו עם כל ההבנה לה, היא שהפקיעה את הנישואין למנוח כמו את זכותה של הנתבעת לרשת את המנוח. הזכות לרשת את המנוח נובעת מקשר הנישואין ומשזו בחרה לזנוח את קשר הנישואין למנוח, הפקיעה את הזכות הנלווית לקשר הנישואין – היא הזכות לרשת את המנוח.

58. לעניין זה אדגיש כי כעולה מתצהיר עדותה הראשית הייתה זו הנתבעת אשר דחתה את ההצעה להתגרש מהמנוח. טענתה בסעיף 69 לתצהיר עדותה הראשית היא המשקפת בדיוק את המצב המשפטי לו מכוון בית המשפט בפסק הדין. במועד ההצעה להתגרש מהמנוח הייתה הנתבעת נשואה פורמאלית בלבד למנוח "על הנייר" ומשבחרה להביא ילד לעולם ולקיים זוגיות חדשה עם פרופ' ר' "פקעו" נישואיה בפועל.

59. למעלה מן הצורך אעיר כי עמדתה זו של הנתבעת וסירובה להתגרש מהמנוח הינה למעלה מתמוה נוכח האמור במכתב בא כוחה דאז עו"ד שמעון שובר מיום 12.12.17 אל עו"ד ריקי פרידמן אשר בסעיף 1 לו נכתב: **"לאחר כשלוש שנות עגינות, מרשתי, שהינה כיום בת 41 מעוניינת לממש זכותה להורות..."** (ההדגשה אינה במקור י.א.).

משמעותו הטבעית והמקובלת של המונח "עגונה" – הוא מי שכבולה בעל כורכה בנישואין שאינה חפצה בהם עוד. ראו לעניין זה [בגץ 6751/04 מישל סבג נ' בית-הדין הרבני הגדול לערעורים, פד"י נט\(4\) 817 עמ' 843 סעיף ז\(1\): "תקנת עגונות – זה שמו של המאמץ ההילכתי לגאול נשים מעגינות. המונח "עגונה" מקורו בניב המקראי, בסיפור על נעמי המדברת על כלותיה רות וערפה לאחר מות בניה – בעליהן – ואין לה עוד בנים במעיה: "הֲלֵהָן \[לבנים שיוולדו בעתיד – א' ר'\] תַּעֲגֹנָה לְבִלְתִּי הָיֹת לְאִישׁ" \(רות, א, יג \[ה\]\); ההדגשה שלי – א' ר'\), כלומר הלהם – לאותם בנים – תהיו כבולות. השורש עג"ן בלשון חכמים בעברית ובארמית הוסב על העוגן, ההתקן הנעץ במים כדי לעצור את הספינה. האישה העגונה – ביטוי תלמודי – היא זו הקשורה לבעלה ואינה יכולה להינתק הימנו, כהגדרת מילון גור "אשה שבעלה עזבה בלי גט, ביחוד שלא נודע בבירור אם הוא חי או מת", וכהגדרת התלמוד הירושלמי, גיטין, ד, ב \[ו\], בשם האמורא ריש לקיש "שלא תהא יושבת עגונה".](#)

60. מובן הפשוט, הטבעי והמקובל של המונחים "בן זוג" ו- "זוגיות" אינו יכול בשום פנים ואופן לכלול פרשנות הסובלת את הפרשנות לה מכוונת הנתבעת, פרשנות ולפיה היא מקיימת זוגיות מלאה, כולל מגורים משותפים וגידול בנה יחד עם פרופ' ר' ובמקביל ממשיכה להוסיף ולהיות בת זוג של המנוח וזכאית לרשת אותו. הדבר נוגד את הפרשנות הלשונית והטבעית של הדיבור "בן זוג" כמו גם מהותו של ביטוי זה, נוגדת ערכי יסוד בדיני משפחה ומובילה לתוצאה אבסורדית ובלתי צודקת עליה אף אעמוד בהמשך ואינה משקפת כלל את המצב העובדתי.

61. מסקנה זו מקבלת משנה תוקף שעה שהמנוח והנתבעת שניהם יהודים אשר נישאו בנישואין כדת משה וישראל. לאור הקביעות העובדתיות אשר מבוססות כולן על הודאתה של הנתבעת בדבר הבאת ילד לעולם וקיום זוגיות מלאה על כל המשתמע עם פרופ' ר' במשך תקופה שנמשכה כמעט עשור עובר לפטירת המנוח, הרי שאין חולק כי לו היה מובא עניינם של המנוח והנתבעת להכרעה בפני בית הדין הרבני, היה זה קובע כי הנתבעת אסורה על המנוח וחייבת בגט. לעניין זה אפנה לפסק דינו של כב' השופט נ' פלקס [בתמ"ש \(יר'\) 57918-06-15 ע.ח.פ. נ' ר.פ. 18/2/16](#), פורסם בנבו) והניתוח המאלף בסעיפים 22-30 לפסק דינו.

62. משקבעתי את עיקר העובדות הנדרשות לצורך הכרעה בתובענה, יש לעבור ולבחון את העובדות על רקע תכלית [ס' 11 לחוק הירושה](#) כפי שנקבעה ע"י כב' הנשיא השופט א. ברק כתוארו אז [בבע"מ 9607/03](#) ולראות אם יש באלה כדי לתמוך ולבסס את המסקנה אם יש לקבוע ולהגיע לתוצאה ולפיה הנתבעת הייתה במות המנוח בת זוגו אם לאו.

63. התכלית **הראשונה** הינה להעניק לבן הזוג עימו מיסד המוריש את הקשר באופן פורמאלי זכות לרשת אותו. בעניינו נקבע והוכח כי הנתבעת במשך כעשור עובר לפטירת המנוח, הייתה בת זוגו של פרופ' ר' וניהלה איתו חיי משפחה, הנתבעת הייתה זו שדחתה את ההצעה להשתחרר מקשר הנישואין הפורמאלי עם המנוח ובכל מקרה לא נקטה כל פעולה מצידה להשתחרר מקשר זה ו"מעגינותה" כפי טענתה. משכך אין עוד כל רלוונטיות למיסוד הקשר בין הנתבעת והמנוח משהנתבעת בחרה לזנוח "מוסד" זה ופנתה למיסוד הקשר עם פרופ' ר'.
64. התכלית **השנייה** נועדה לשקף את רצונו המשותף של המנוח. לעניין זה אפנה לס' 20 לפסק דינו של כב' השופט נ. פלקס ב**תמ"ש 57918-06-15** [פורסם בנבו]:

"עניינו בהוראות הפרק השני **לחוק הירושה** העוסק "בירושה על פי דין". העיקרון העומד מאחורי כללי הירושה על פי דין הוא שיש לקבוע כללים הקרובים ביותר למה שהאדם הממוצע היה רוצה שייעשה ברכושו לאחר מותו. ראו: **שילה**, כרך א', עמ' 29 – 30 וכן עמ' 116. תכלית "הירושה על פי דין" הינה איפוא שיקוף רצונו המשותף של המוריש, על בסיס הנחת המחוקק בדבר הכוונה הסובייקטיבית המשותפת המיוחסת למוריש, לפיה סביר כי הוא מבקש לחלק ירושתו לבני משפחתו הקרובים. נוכח ההנחה בדבר קיומם של יחסי קרבה הדוקים בין חברי החוג המשפחתי, המנויים בפרק השני **לחוק הירושה** (בן זוג, ילדים, נכדים, הורים וקרובי משפחה רחוקים יותר), מניח חוק הירושה, כי להם אף נתונה חיבתו המשותפת של המוריש. נוכח חיבה משותפת זו ההנחה היא, כי המוריש אכן יבקש להגן על האינטרסים של בן זוגו הנותר בחיים. ראו: **בע"מ 9607/03 פלוני נ' פלונית, פ"ד סא(3) 726 (2006) (להלן – "עניין פלוני")** בסעיף 16 לחוות דעתו של הנשיא (בדימוס) ברק".

65. נוכח העובדה שאינה שנויה במחלוקת כי בעת פטירת המנוח ניהלה הנתבעת קשר זוגי והייתה בת זוגו של פרופ' ר' לכל דבר ועניין, ברי כי לו היה ניתן לשאול את המנוח אם הוא מבקש להוריש את עזבונו לאשת נעוריו לאחר שזו זנחה את קשר הנישואין ופנתה לחיים חדשים ולזוגיות חדשה - תשובתו הברורה לכך הייתה שלילת וכך גם תשובתו של כל מוריש סביר אחר.

כפי שקבע כב' הנשיא א. ברק כתוארו אז ב**בע"מ 9607/03** [פורסם בנבו] סעיף 18 לפסה"ד:

"בהתחקות אחר הרצון המשותף, העיקר הוא בתפיסתם של בני הזוג להתקשר בקשר נישואין ממוסד ובמימושם תפיסה זו בעריכת טקס נישואין רשמי התקף במקום עריכתו. טקס הנישואין מבטא התקשרות לחיים משותפים דרך קבע בין בני הזוג, שביקשו גם הכרה ממסדית. הוא מבטא את כוונתם המוצהרת של הצדדים בעת מיסוד הקשר, שיש

עימו דרגה גבוהה של מחויבות אישית. בני הזוג גילו דעתם, בטקס רשמי, כי ברצונם לחיות יחד כבעל ואשה בקשר משפטי מחייב. הם ביצעו פעולה משפטית המבטאת את גמירות דעתם להינשא זה לזה."

תפיסה זו המבטאת התקשרות לחיים משותפים דרך קבע שיש עימה דרגה גבוהה של מחויבות אישית, אינה מתקיימת עוד שעה שבן הזוג שנותר בחיים, פנה שנים טרם פטירת המוריש לזוגיות חדשה, אותה תפיסה מתקיימת עם בן הזוג הנוכחי/החדש ולא עם המוריש.

66. התכלית **השלישית** של **סעיף 11 לחוק הירושה** נועדה להגן על המשתייכים לחוג המשפחתי המצומצם של המוריש, תוך הגנה על התא המשפחתי המצומצם וחיזוקו.

כפי שקבע כב' הנשיא א. ברק כתוארו אז ב**ב"מ 9607/03** [פורסם בנבו] סעיף 18 לפסה"ד:

"הנישואין מבטאים יחסי קרבה ממשיים. הם יוצרים דפוס משפחתי ריאלי לכל דבר ועניין. לחיים המשותפים יש, על פי רוב, מימד אינטימי, אמוציונלי וכלכלי.

התא המשפחתי שמוקם בעקבות הנישואין האזרחיים, והאינטרסים של המשתייכים אליו, ראויים לתמיכה ולהגנה של מערכת המשפט בכלל ושל דיני הירושה בפרט."

אינטרסים אלה, אינם ראויים עוד להגנה של מערכת המשפט ובפרט לא של דיני הירושה שעה שבן הזוג שנותר בחיים מקיים זוגיות חדשה מספר רב של שנים טרם פטירת המוריש, אינטרסים אלה ראויים להגנה במסגרת הזוגיות החדשה, אך לא עוד בקשר הנישואין עם המנוח שגווע ונותר על הנייר בלבד.

67. התכלית **הרביעית** של **ס' 11 לחוק הירושה** – השלובה בתכליות האחרות – היא להשוות בין מעמדם של בני זוג נשואים למעמדם של הידועים בציבור. כפי שקבע כב' השופט ברק ב**ב"מ 9607/03** [פורסם בנבו] זכויותיהם של אלה שנישאו בטקס נישואין התקף במקום עריכתו לעניין הסדר הירושה על פי דין לא צריכות ליפול מזכויותיהם של ידועים בציבור.

במקרה דנן קביעה כי הנתבעת הייתה בת זוגו של המנוח ערב פטירתו תביא בהכרח למצב מפלה ואף אבסורדי. באם המנוח והנתבעת היו ידועים בציבור בוודאי שלא היו מתקיימים שלושת היסודות הקבועים **בסעיף 55 לחוק "איש ואשה החיים חיי משפחה במשק בית משותף אך אינם נשואים זה לזה, ומת אחד מהם ובשעת מותו אף אחד מהם לא היה נשוי לאדם אחר..."**, שכן ברור שהנתבעת אינה בת זוג של המנוח, איננה חייה עמו ומקיימת עמו משק בית משותף, ואת אלה מקיימת היא עם פרופ' ר'. לאותה תוצאה יש להגיע גם לפי

[סעיפים 10 ו-11](#) ולקבוע כי הנתבעת אינה בת זוגו של המנוח ערב פטירתו אלא בת זוגו לשעבר של המנוח ובת זוגו של פרופ' ר' בעת פטירת המנוח.

68. השאלה העולה לעניין הענקת זכויות כמו גם לעניין פקיעתן היא אחת – האם קיים באותה סוגיה שוני רלוונטי בין בני זוג נשואים כדת וכדין לבני זוג החיים כידועים בציבור (ראו והשוו: [ע"פ 4341/99 וידאל נ' מדינת ישראל, פ"ד נג' \(3\) 329, 334](#); [ע"א 2622/01 מנהל מס שבח מקרקעין נ' לבנון, פ"ד נז' \(5\) 309, 326](#)).

יפים וקולעים לעניין זה דבריו של פרופסור שחר ליפשיץ, שהדגיש כי:

"כאשר כתוצאה מהניסיון להשוות את התמיכה הניתנת למוסד הידועים-בציבור לתמיכה במוסד הנישואים נוצר מצב של העדפת הידועים-בציבור הרי זו תוצאה מופרכת... לנוכח המגמה להשוות את הזכויות של הידועים-בציבור לזכויות הנשואים, נדרשת רפורמה מקבילה שתשווה גם את החובות בשני המקרים..." (שחר [ליפשיץ הידועים-בציבור בראי התיאוריה האזרחית של דיני המשפחה](#) - 235-236).

69. תוצאה מפלה זו מגיעה כדי אבסורד ויש להימנע ממנה לא רק משום הפגיעה בעיקרון השוויון אלא גם משום הכלל לפיו עלינו להימנע ככל הניתן מפירוש הוראת חוק באופן המוביל לתוצאה אבסורדית (ראו והשוו: [ע"א 165/82 קיבוץ חצור נ' פקיד שומה רחובות, פ"ד לט' \(2\) 70, 74](#); [ע"א 1186/93 מדינת ישראל, משרד המשפטים נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, פ"ד מח' \(5\) 353, 361](#); ברק, [פרשנות במשפט](#), 280-283), כמו גם עם הכללים הפרשניים בדבר הפנייה ללשון החוק ותכליתו.

הגישה הפורמאלית לבדה אינה מתיישבת עם עקרון תום הלב

70. אין צורך להרחיב כי עקרון תום הלב הוכר בשיטתנו המשפטית כעקרון על החולש על כל השיטה המשפטית לרבות ובפרט על קיומו של חוזה. ראו לעניין זה פסק דינו של כב' הנשיא א' ברק בע"א 6370/00 קל בנין בע"מ נ' ע.ר.מ. רעננה לבניה והשכרה, פ"ד נו' (3) 289).

"הוראה זו [הוראת סעיף 12 לחוק – י.א] – יחד עם אחותה הבכירה בדבר קיום בתום לב של חיוב הנובע מחוזה (ראו סעיף 39 לחוק, והרחבת החובה בסעיף 61(ב) לחוק) – מהווה הוראת יסוד במשפט הישראלי בכלל, ובמשפט הפרטי בפרט. היא משקפת דוקטרינה "מלכותית" (ראו [בג"ץ 1683/93 יבין פלסט בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה בירושלים, פ"ד מז' \(4\) 702, 708](#)). היא מהווה את ה"נשמה" של מערכת המשפט (ע"א 391/80 לסרסון נ' שיכון עובדים בע"מ, פ"ד לח' (2) 237, 264). היא מציבה בפני הפרט את החובה לנהוג ביושר ובהגינות (בג"ץ 59/80

שירותי תחבורה ציבוריים באר-שבע נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד

לה (828, 834 (1)). היא אינה מעמידה דרישת "חסידות" גבוהה; היא אינה דורשת כי הצדדים יהיו מלאכים זה לזה. היא באה למנוע מצב שבו אדם לאדם זאב. היא מבקשת להנהיג מסגרת נורמטיבית שבה אדם לאדם – אדם".

71. חוזה הנישואין הוכר בפסיקה כחוזה לכל דבר ועניין, ראו אף פסק דינה של כב' השופטת נילי מימון בתמ"ש (י-ם) 24760/08 ש. ב. ר. נ' ר. ר. (פורסם בנבו, ניתן ביום 25.3.10) בו קבעה:

"כאשר בני זוג מחליטים להתחתן הם מטילים "על עצמם מערכת של זכויות וחובות ... בעשייתם פעולה משפטית האוצרת בחובה מערכת של חובות וזכויות, סוככת עליהם מטריית חובות תום הלב ופעולה בדרך מקובלת הקבועות בסעיף 61(ב) לחוק החוזים (חלק כללי) ... כך או כך, הן אם נקודת המוצא הינה כי נישואין מהווים חוזה והן אם נקודת המוצא היא כי נישואין הינם התחייבות אשר לוקח על עצמו הבעל, או גם האישה, מכל מקום תחול חובת תום הלב ... זאת אף ביתר שאת נוכח כך שבין בעל ואישה יחסים מיוחדים, יחסי קרבה, יחסים רגשיים, כאשר על כל אחד מבני הזוג מוטלת חובה לנהוג כלפי האחר בכבוד, בהגינות ובהתנהגות המאפשרת לבן הזוג ניהול של אורח חיים תקין וסביר".

72. יתר על כן חוזה הנישואין בשל אופיו המיוחד הוכר כחוזה המטיל על הצדדים לו חובה מוגברת של תום לב והגינות, (ראו פסק דינו של כב' השופט ארז שני בתמש (ת"א) 23849-08-10 י.ק.נ' ב.ש.ק. (פורסם בנבו, ניתן ביום 9.10.11) בסעיף 48 לפסק הדין:

"ואולם, ובשל מיוחדותו של החוזה המשפחתי, חלים עליו, לטעמי, בגדר מובן מאליו, גם שני כללי יסוד שאינם דורשים כתב:

א. חלות סעיפים 12, 39 ו- 61 לחוק החוזים (חלק כללי) (וראה בע"מ 5939/04 שם, וכן ע"א 700/81, מיכל פז נ' אליהו פז, פ"ד ל"ח (2) 736), והרי לא תמצא כמעט חוזה ובו נמצא צורך להוסיף בכתב ובמפורש כי חלים עליו תום לב ודרך מקובלת.

ב. חיוב הצדדים בדרגה נוספת שהיא מעל עקרון תום הלב הרגיל, אותה מדרגה שכונתה על ידי כב' השופט רובינשטיין בשם "הגינות" (וראה בע"מ 5939/04 שם)".

73. אכן, חובת תום הלב מחייבת כל אחד מהצדדים לחוזה לנהוג ביושר, הגינות ומוסר, תוך הגשמת ציפיותיו הסבירות של הצד השני לחוזה אשר ניצב מולו. כל תכליתה, אם נבקש

למצות בקצרה, הינה ליצור בסיס משפטי-נורמטיבי המחייב את הצדדים לנהוג אחד בשני באותו האופן בו היו מצפים ורוצים שאחרים ינהגו כלפיהם.

74. כבר עמדתי על כך כי הזכות לרשת את בן הזוג היא חלק ממארג הזכויות הנובעות מקשר הנישואין. זכות זו וצפייה זו אינה יכולה בכל הכבוד הראוי להוסיף ולעמוד לבן זוג אשר זנח את קשר הנישואין ופנה לזוגיות חדשה עם בן זוג אחר, פעולה שמשמעותה ביטולו והפרתו של חוזה הנישואין. בן זוג אשר פנה לזוגיות חדשה אינו יכול להמשיך ולצפות לרשת את בן זוגו וצפייה כזו ועתירה לאכיפתה של זכות זו עולה כדי חוסר תום לב של ממש. כל מסקנה אחרת חותרת לטעמי כנגד תפיסת היסוד של החברה והפרט באשר למוסד הנישואין ומהותו ויש בה אף להביא לאובדן אמון הציבור, ראו לעניין זה דברי כב' השופט ברק בספרו שיקול דעת שיפוטי (תשמ"ז), עמ' 289 – 290 :

"האם על השופט להפעיל את שיקול דעתו באופן שהנורמה המשפטית הנגזרת מהפעלת שיקול הדעת (בין בדרך של פרשנות, סטוטורית או הלכתית, ובין בדרך אחרת) תהנה גם היא מהסכמה חברתית?..."

דעתי היא, כי על השופט להביא בחשבון שיקוליו את מידת ההסכמה החברתית לערכים החברתיים ולנורמות המשפטיות הנגזרות מהם. על השופט לשאוף לאותו פיתרון העולה בקנה אחד עם ההסכמה החברתית, או לפחות אינו סותר אותה. לדעתי רצוי להימנע מבחירתה של אופציה העומדת בניגוד חריף לתפיסות היסוד של הציבור... הטעם לגישה זו נעוץ בשיקולים הדמוקרטיים, בשיקולי הפרדת הרשויות ובצורך להבטיח את אמון הציבור... פעולה בניגוד להסכמה החברתית תפגע, בטווח הארוך, באמון הציבור במערכת בתי המשפט וביכולתם של אלה לתפקד כראוי."

75. לטעמי, תפיסת היסוד של החברה באשר למוסד הנישואין הינה כי זה מושתת על אותה קשירת גורל, מחויבות לקשר הנישואין, קיומו של משק בית משותף ושיתוף, אלה אינם מתקיימים ואינם יכולים להתקיים כאשר בן הזוג פונה לזוגיות חדשה.

76. ולעניינו, עתירתה של הנתבעת לרשת את המנוח לאחר שהוברר ונקבע באופן חד משמעי כי מזה עשר שנים לפחות טרם פטירת המנוח היא מקיימת זוגיות ותא משפחתי לכל דבר ועניין עם פרופ' ר' לרבות גידול בנה, זאת לאחר שדחתה ההצעה להתגרש מהמנוח בעקבות טענתה כי היא מעוגנת ותוך שהוברר כי במשך כל התקופה היא נהנית מהטבות כלכליות וכספיות מפליגות בסכומים של מאות אלפי שקלים, רק כי נותרה נשואה פורמאלית ועל הנייר למנוח עולה כדי חוסר תום לב של ממש.

77. מהעדויות שנשמעו עלה כי במשך כל התקופה שמיום 1.3.05 ועד ליום לפטירת המנוח המשיכה וקבלה הנתבעת תשלום דמי שכירות בסך של \$600 עפ"י החלטת כב' השופט מרכוס מיום 10.4.06 שהסכים הכולל בגין תשלומים אלה הסתכם בסך של \$105,000 (ראו עמ' 9 למעלה לסיכומי התובעים ועדות הנתבעת בפרו' הדיון מיום 11.6.19 עמ' 142 שורות 20 עד הסוף ועמ' 143 שורות 1-19). כן קבלה במשך כל התקופה תגמולים ממשרד הביטחון בסך של 15,000 ₪ לחודש ואשר עתידים להמשיך ולהיות משולמים לה למשך תקופה של 30 חודשים לאחר פטירת המנוח ואז לרדת לסך של 7,000 ₪ (עדות הנתבעת פרו' הדיון מיום 11.6.19 עמ' 192 שורות 5-29) ותוך שהיא עושה במשך כל התקופה שימוש ברכב נכה על פי זכויות ממשרד הביטחון ומקבלת מענק להחלפת רכב בסכום העולה על 100,000 ₪ אחת לארבע שנים (פרו' הדיון מיום 11.6.19 עמ' 191 שורות 24 – 31).

קבלת הטבות הכספיות מפליגות אלה על ידי הנתבעת יש בהן ככל הנראה להסביר את סירובה להשתחרר מעגינותה, כפי טענתה היא.

78. לפיכך עתירתה לרשת את המנוח בנסיבות אלה, כאשר היא מקיימת זוגיות מלאה מזה כעשור לפחות טרם פטירת המנוח, סירובה להתגרש מהמנוח וכשמשך כל התקופה מאז הפך חסוי (25.1.05) הינה נהנית מהטבות כספיות משמעותיות, עולה כדי חוסר תום לב של ממש.

נסיבותיו המיוחדות של המקרה דנן כמצדיקות בכל מקרה החלטה של הגישה והפרשנות המהותית:

79. למעלה מן הצורך ומחמת הזהירות וככל שעמדתי כי הפרשנות בה יש לנקוט ביחס לדיבור בן זוג הינה פרשנות הכוללת והמשלבת גישה פורמאלית ומהותית, ולפיה הבחינה הפורמאלית הינה תחילתו של המסע הפרשני אך לא נעצרת ומסתכמת בו, תדחה - הרי שהשוני המהותי בין העובדות בתמ"ש 38845-10-12 [פורסם בנבו] לבין העובדות במקרה דנן מחייבים פרשנות מהותית בכל מקרה. לעניין זה אדגיש כי אף כב' השופט י. שנלר בסעיף 29 לפסק דינו הנ"ל עמד על האפשרות לעשות כן במקרים חריגים וכך באו לידי ביטוי הדברים בפסק הדין:

"הנה כי כן, השאלה הניצבת במקרה שבפנינו, האם יש מקום כי בית המשפט, וכעין "חקיקה שיפוטית", יבחן את המקרה הקיצון, ויקבע כי נוכח הנסיבות הקיצוניות, יש לסטות מהפרשנות המקובלת עד כה. וכבר נקבע למשל, בע"א 2034/98 אמין נ' אמין פ"ד נג' (5) 69, בנסיבותיו של אותו מקרה שם, כי טיעון בדבר "המדרון החלקלק" אינו יכול לעמוד, משום שבית המשפט יכול למיין את המקרים הבאים לפניו בהתאם לנסיבותיהם, ולבחון את האינטרסים השונים.

ביישום לנסיבות דנן, המשמעות כי לכאורה מעת שמדובר במקרה קיצון, הרי הפרשנות המהותית תיושם אך ורק במקרי קיצון שכאלו, ומבלי להידרש לפרשנות זו בעת שעסקינן במקרים שמתעורר אך ספק, האם אכן יש להתייחס אליהם כמקרים חריגים, אשר בהם לא תחול הפרשנות הפורמאלית".

וראו לעניין אף האמור בסעיף 31 לפסק הדין:

"לבסוף, דומה כי אם אכן היה מקום לבחון את הדברים מהפן המהותי, הרי שבכל מקרה שבו ניתן היה להוכיח באופן חד משמעי כי נותקו היחסים בין בני הזוג, או כי גם אם לא נותקו, היחסים שביניהם מצביעים באופן כמעט וודאי, כי שניהם לא היו רוצים להוריש לבן הזוג האחר, לכאורה היה מקום לבחון גם מקרים אלו, על כל המשתמע מכך".

80. בסעיף 30 לפסק הדין בעמ"ש [38845-10-12](#) [פורסם בנבו] עמד כב' השופט י. שנלר כי האפשרות לעריכת צוואה ובכך לשלול את ההוראה לפיה בו הזוג יירש בירושה על פי דין הינה שיקול לשלילת הפרשנות המהותית אף במקרים קיצוניים, ראו סעיף 30 לפסק הדין:

"בנוסף לשיקולים שהובאו לעיל, יש להוסיף כי בעת שעסקינן בענייני ירושה, לכאורה, "התרופה" למקרים בהם לא מתקיימים יחסים בין בני הזוג, מצויה באפשרות כל אחד מהם לערוך צוואה, ובכך לשלול את ההוראה לפיה בן-הזוג יירש בירושה על-פי דין. דהיינו, לא מדובר על מצב שבו, אם אכן כוונת המנוח הייתה לשלול את זכות הירושה של בת-הזוג, לא יכול היה לעשות כן בהיותו כבול על-ידי הוראה חוקית זו או אחרת, אלא הפוך מכך. אין אנו יכולים לדעת אם אכן במקרה ספציפי, היה ער המנוח לאפשרות זו, אולם די בעצם קיומה על-מנת למצוא מענה למקרים החריגים בנקיטה בתרופה זו. שיקול נוסף, עניינו חוסר הוודאות לדעת מה אכן הייתה כוונת המנוח, ובמיוחד בעת שעסקינן בנתק של שנים, ומבלי שהמנוח ניסה להיפרד בצורה פורמאלית מבת-הזוג".

אף בעניינו אין אנו יכולים לדעת אם במקרה הספציפי, היה ער המנוח לאפשרות זו, אולם במקרה דנן המנוח איבד כשירתו באופן מפתיע בעקבות אירוע רפואי קיצון בהיותו בריא וצעיר ומשכך נמנעה ממנה בכל מקרה האפשרות לערוך צוואה או לנקוט בפעולות על מנת להתגרש מהנתבעת וזאת בין אם היה ער לאפשרות זאת ובין אם לאו.

81. כמו כן וכפי שקבע השופט נמרוד פלקס בתמ"ש (י-ם) 57918-06-15 [פורסם בנבו] בסעיף 32 לפסה"ד בהתייחסו לעמ"ש 38845-10-12 [פורסם בנבו] ולשוני בעובדות המביא לשוני בתוצאה:

"ודוק, המנוח הוא שהיה אשם בכך שלא הוסדרו גירושי הצדדים שם. הצדדים החליטו לסיים את קשר הנישואין ביניהם, ערכו הסכם גירושין, אשר עליו לא חתם המנוח, ופניהם היו לגירושין. דא עקא, שהמנוח שם לא הגיע לדיון שנקבע בבית הדין הרבני ועזב את הארץ. המנוח אף לא הגיע להלוויית ביתם המשותפת של הצדדים שם. בנסיבות אלו לא הרגישה עצמה האישה שם כבולה לחיי הנישואין וקיימה זוגיות עם אחר. בית המשפט המחוזי מצא איפוא "אשם" בהתנהגות המנוח, אשר נטש את אשתו וילדתם המשותפת והותיר את האישה שם כעגונה. ראו: סעיף 31 לפסה"ד".

82. בעניינו, הייתה זו הנתבעת אשר בחרה להמשיך בחייה, להביא ילד לעולם ולקיים זוגיות ותא משפחתי חדש עם פרופ' ר', תוך שהיא דוחה את הצעת התובעים מיום 6.1.08 להתגרש מהמנוח לאחר שטענה כי היא עגונה כבר 3 שנים ותוך שהיא נהנית ומוסיפה ליהנות משך כל אותה תקופה מהטבות כספיות משמעותיות בסכומים של מאות אלפי שקלים, הכל כמפורט לעיל. עם כל ההבנה כאמור לבחירתה להמשיך בחייה, לבחירה זו יש משמעות לרבות אובדן זכותה לרשת את המנוח מכוח קשר הנישואין ולאחר שזה גווע ולא נותר ממנו דבר פרט לתעודת הנישואין.

83. עוד יודגש כי בפרשת סבג את אשר על עובדותיה עומד כב' השופט י. שנלר באריכות בסעיף 22 לפסק הדין מדובר באחת מהאלמנות "אשר חויבה להתגרש מהמוריש המנוח בפסק דין של בית הדין הרבני, ומשסירבה, השליש המנוח את הגט ואת הכתובה בבית הדין, וכשלאחר מכן, ניתן פסק דין שהתיר למנוח לשאת אשה שניה. בהמשך, ניתן פסק דין שחייב את האשה לקבל גט מהמנוח, אולם בפסק דין נוסף שניתן לאחר מכן, נקבע כי אין לכוף עליה קבלת גט, וזאת עקב סכסוכים בין בני הזוג בענייני רכוש, וסירוב המנוח לפעול לפי הוראת בית הדין. בשנת 1991 נישא המנוח לאשה נוספת, ונפטר בשנת 1993"

כפי שנקבע ע"י כב' השופט נמרוד פלקס בתמ"ש (י-ם) 57918-06-15 [פורסם בנבו] בסעיף 26 ו-27 לפסה"ד:

"26. משמעות דברי בית המשפט בעניין סבג היא, שבכל הנוגע לנישואין כדת משה וישראל הרי, שלצרכי דיני הירושה אין אנו מסתפקים בסטטוס הנישואין הפורמאלי. עלינו לבחון האם מנקודת מבטו של הדין הדתי היה נכון לחייב, כי אותם בעל ואישה יתגרשו ומקום והמסקנה היא חיובית הרי, שיש לראות בצד המסכל את הגירושין כגרוש לצורך דיני הירושה, בכדי

"שהחוטא לא יצא נשכר", כלשון בית המשפט העליון בעניין סבג. ראו: פנחס שיפמן "על המשפחה החדשה: קווי פתיחה לדיון" עיוני משפט כ"ח 643, 654 (2005).

27. לטעמי יש לקרוא את דברי בית המשפט בעניין סבג על רקע ההלכה שנקבעה בעניין ביהם. משמעות הדברים היא, כי על בית המשפט הדן בסוגיית הירושה לבחון, על סמך הראיות שהובאו בפניו, האם היה בית הדין הרבני מחייב בגט, לו נדון העניין בפניו עובר לפטירת המוריש".

בנסיבות דנן אין חולק כי לו עניינם של הנתבעת והמנוח היה מובא בעת הרלוונטית בפני בית הדין הרבני, היה זה כופה על הנתבעת חיוב בגט שכן לאור יחסיה הזוגיים עם פרופ' ר' אשר אינם שנויים כלל במחלוקת היא אסורה על המנוח ומחויבת בגט.

84. השיקול בדבר "מדרון חלקלק" עליו עמד כב' השופט י. שנלר בעמ"ש 38845-10-12 [פורסם בנבו] אינו יכול לטעמי להוות שיקול למניעת החלת הגישה הפרשנות המהותית. כב' השופט ד"ר קובי ורדי אשר הצטרף לפסק דינו של כב' השופט שנלר הוסיף "...והיענות לפרט במקרה קיצון, בטרם בוצע השינוי החקיקתי, יכולה לפגוע בכלל ובוודאות דיני הירושה" (עמ' 20 לפסה"ד). כך אף הוסיף אף כב' השופט חגי ברנר אשר הצטרף אף הוא לפסק דינו של כב' השופט י. שנלר: "לכל אלה יש להוסיף, ברוח דברי חברי כב' סג"נ ורדי, כי יש להמנע ככל הניתן מיצירת מדרון חלקלק, בו כל אימת שחל פירוד בין בני זוג נשואים, ולו גם פירוד קצר בזמן, תתעורר מחדש השאלה האם מדובר בניתוק ברמה כזו שיש בה כדי לשלול את זכות הירושה של בן הזוג הנוותר בחיים. דבר זה יוליד ריבוי סכסוכים והתדיינויות וייצור אי ודאות משפטית" (עמ' 21 לפסה"ד).

85. לעניין זה אדגיש כי היה זה כב' השופט י. שנלר אשר קבע בפסק דינו, ס' 29 כי שיקול זה לא יהווה שיקול למניעת אותה בחינה של נסיבות המקרה הקיצון:

"הנה כי כן, השאלה הניצבת במקרה שבפנינו, האם יש מקום כי בית המשפט, וכעין "חקיקה שיפוטית", יבחן את המקרה הקיצון, ויקבע כי נוכח הנסיבות הקיצוניות, יש לסטות מהפרשנות המקובלת עד כה. וכבר נקבע למשל, בע"א 2034/98 אמיני נ' אמיני פ"ד נג (5) 69, בנסיבותיו של אותו מקרה שם, כי טיעון בדבר "המדרון החלקלק" אינו יכול לעמוד, משום שבית המשפט יכול למיין את המקרים הבאים לפניו בהתאם לנסיבותיהם, ולבחון את האינטרסים השונים. ביישום לנסיבות דנן, המשמעות כי לכאורה מעת שמדובר במקרה קיצון, הרי הפרשנות המהותית תיושם אך ורק במקרי קיצון שכאלו, ומבלי להידרש לפרשנות זו בעת שעסקינן במקרים שמתעורר אך ספק, האם אכן יש להתייחס אליהם כמקרים חריגים, אשר בהם לא תחול הפרשנות הפורמאלית".

86. יתר על כן המדובר בהכרעות שיפוטיות אשר בתי המשפט למשפחה נדרשים להם מעת לעת לרבות במסגרת בתביעות רכושיות בין בני זוג בהן נדרש בית המשפט לקביעת מועד הקרע. ברי כי החשש עליו הצביע כב' השופט חגי ברנר "**בו כל אימת שחל פירוד בין בני זוג נשואים, ולו גם פירוד קצר בזמן, תתעורר מחדש השאלה האם מדובר בניתוק ברמה כזו שיש בה כדי לשלול את זכות הירושה של בן הזוג הנותר בחיים**", הינו חשש תיאורטי. חיי נישואין וזוגיות מעצם טבעם וטיבם מאופיינים בעליו ומורדות, סכסוכים ומריבות ולא כל משבר קל וחולף יה בו לשלול את זכות הירושה של בן הזוג הנותר בחיים. עם זאת ברור כי ניתוק ארוך בשנים ולצידו הקמת תא משפחתי חדש וקיומה של זוגיות חדשה יש בהם כדי להביא לשלילת זכותו של בן הזוג הנותר בחיים לירושה.

לפני סיום

87. לפני סיום אבקש להבהיר ולהדגיש כי לטעמי אין בפסק הדין ובתוצאתו לפיה יש לתן לדיבור "בן זוג" גם פרשנות מהותית כדי חקיקה שיפוטית אותה יש להותיר בידי המחוקק כפי עמדתם של המצדדים בגישה הפורמאלית. אציין כי במסגרת הקודיפיקציה בדיון האזרחי, פורסם תזכיר חוק דיני ממונות (חוק הירושה) תשס"ו-2006 (להלן: "**התזכיר**") במסגרתו הוסף סעיף הגדרות ולפיו הוגדרו המונחים "בן זוג ו-"פרוד".

"בן זוג" של אדם מי שהתקיים בו אחד מאלה:

- (1) הוא נשוי לאותו אדם ואינו פרוד ממנו.
- (2) הוא חי עם אותו אדם חיי משפחה במשק בית משותף מתוך כוונה לקיים חיי קבע כאמור ואין לו או לאותו אדם בן זוג אחר, לעניין זה חזקה כי מי שחיי עם אדם חיי משפחה במשק בית משותף במשך 3 שנים רצופות לפחות, ואין לאף אחד מהם בן זוג אחר, הוא בן זוג של אותו אדם.

"פרוד" - מי שהתקיים בו אחד משני אלה:

- (1) ניתן בעניינו פסק דין לגירושין מאותו אדם, לרבות פסק דין כמשמעותו בחוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין) התשנ"ה – 1995 או שנישואיו מאותו אדם הוכרזו בטלים מעיקרם או בוטלו כדין;

- (2) מי שנשוי לאותו אדם, אך אינו חי עמו חיי משפחה במשק בית משותף, מתוך כוונה לנתק את חיי המשפחה כאמור, למשך שלוש שנים רצופות.

עד למתן פסק דין זה לא הפך התזכיר לדבר חקיקה, ואפילו לא התגבש להצעת חוק.

88. הואיל ו**חוק הירושה** אינו כולל הגדרה לדיבור "בן זוג" לא ניתן לראות בתזכיר הצעה לשינוי החוק אלא תוספת והבהרה לחוק הקיים וזאת לאור המחלוקת הקיימת בפסיקה באשר לאופן פרשנותו. בהעדר הגדרה למונח "בן זוג" ב**חוק הירושה** לא ניתן לטעמי לראות בפסיקה המבקשת לסטות מהפסיקה הקיימת חקיקה שיפוטית כי אם ניסיון להביא להבהרה ולאחידות בפסיקה נכח הלכת התקדים המחייב.

89. לאור כל השיקולים כמפורט לעיל ובוודאי שלאור משקלם המצטבר הנני סבור כי בכל הנוגע לפרשנות הדיבור בן זוג לפי **סעיפים 10 ו-11 לחוק הירושה** יש לנקוט במקרים כמו המקרה דנן על נסיבותיו המיוחדות והקשות, בגישה המשלבת פרשנות פורמאלית בתחילת המסע הפרשני ובהמשכה גישה פרשנית מהותית הבוחנת את מהות הקשר בין בני הזוג וטיבו ואינה מסתפקת בפרשנות פורמאלית וטכנית המתמצת בבדיקה אם היו גירושין בפועל, ובכל מקרה כך יש לנקוט בנסיבות המקרה דנן על נסיבותיו המיוחדות. למען הסר כל ספק בכל מקרה אחר של קרע קצר או פרוד זמני יש לנקוט בפרשנות הפורמאלית וחזקה על היושב בדיון כי ידע לברור ולהחליט באילו מהתיקים יש לנקוט אף בגישה מהותית.

משכך התוצאה היא כי תביעת/בקשת התובעים למתן צו ירושה אחר המנוח מתקבלת והתנגדות הנתבעת לה נדחית.

90. משכך יש לעבור ולדון בתביעה לפסק דין הצהרתי שהגישה הנתבעת.

תמ"ש 18-09-18499 – תביעה לפסק דין הצהרתי

הצדדים וטענותיהם

91. הצדדים וחלק מטענותיהם פורטו במסגרת פסק הדין הנוסף בעניינם של הצדדים, אשר ניתן במאוחד עם פסק דין זה. משכך אדרש במסגרת תובענה זו אך לטענות הרלוונטיות לצורך הכרעה בה.

92. התובעת, הגב' ע.ק.ת.ז. (להלן: "**התובעת**" ו/או "**ע**") נישאה ביום 23.9.1992 למנוח י.ק. ז"ל ת.ז. אשר הלך לבית עולמו ביום 28.10.17 (להלן: "**המנוח**" או "**י**"). המנוח שהיה עובד משרד ..., לקה בלילה שבין יום 25.1.05 ליום 26.1.05 באירוע לבבי, ובעקבותיו באירוע מוחי, איבד את הכרתו, שקע בתרדמת ולא שב להכרתו עד יום מותו, במשך למעלה מ-12 שנה. התובעת נותרה נשואה לו עד יום מותו, כך על פי הודעת הפטירה ותעודת הפטירה שהוצאו עם פטירת המנוח. לנתבעת ולמנוח לא נולדו ילדים מנישואיהם.

93. הנתבעים, א.ק.ת.ז. וג.ק.ת.ז. (להלן: "**הנתבעת**" ובהתאמה "**הנתבעים**") הם הוריו של המנוח.

94. ביום 4.2.18 הגישה הנתבעת כאן, לרשם לענייני ירושה בקשה להוצאת צו ירושה אחר המנוח, ביום 25.3.18 הגישה התובעת כאן התנגדות לבקשת הנתבעת למתן צו ירושה.

התובענות שעניין מתן צו ירושה אחר עזבון המנוח וזהות היורשים על פיו הוכרעה בפסק הדין כמפורט לעיל. בפסק הדין נקבע כי התובעת כאן, אינה זכאית לרשת את המנוח באשר לא הייתה בת זוגו של המנוח במועד הקובע: **"מות המורש"** וכי הנתבעים כהוריו של המנוח ומשהמנוח לא הותיר אחריו צאצאים זכאים לרשת את עזבונו בשלמות, בשיעור של מחצית כל אחד.

95. ביום 12.9.18, הגישה התובעת לבית המשפט, תביעה לפסק דין הצהרתי לפיו היא זכאית למחצית מהזכויות במגרש ב... הידוע כגוש חלקה, מגרש (להלן: **"המגרש"**) הרשום על שם המנוח וכן מחצית מכספי המנוח אשר מופקדים בחשבונות הבנק הרשומים על שמו, לרבות הכספים המופקדים בחשבון הבנק של האפוטרופוס לרכושו של המנוח עוה"ד שלמה סירקיס ולפיכך אינם חלק מעזבונו.

96. לטענת התובעת בכתב תביעתה במסגרת [תמ"ש 2451/05](#) [פורסם בנבו] שהתנהל בבית המשפט לענייני משפחה, בפני כב' השופט פיליפ מרכוס מונה עוה"ד שלמה סירקיס כאפוטרופוס לרכוש החסוי (להלן: **"האפוטרופוס לרכוש"** ו/או **"עו"ד סירקיס"**). כאפוטרופסיות לגופו של המנוח מונו התובעת והנתבעת.

97. עוד לטענת התובעת מאז לקה המנוח בלבו ועד ליום פטירתו, במשך כ-13 שנה, שהה המנוח בתחילה בבית לוויןשטיין ואח"כ ועד למעד פטירתו **"....."** בת"א כשהוא נתון להשגחת שלושה מטפלים מטעם משרד הביטחון. לטענתה במשך כל התקופה האמורה הייתה מעורבת בכל פרט בטיפול במנוח, דאגה לצרכיו, לרבות מימון הוצאות רפואיות שלא נכללו במסגרת סל משרד הביטחון, רכישת ציוד נדרש וכיוצ"ב, ביקרה אותו באופן שוטף וזאת חרף הקשיים עמם נאלצה להתמודד מאז פקד האסון את בעלה המנוח.

98. מוסיפה וטוענת התובעת כי ביום 28.10.17 נפטר המנוח, כשהוא נשוי לה מזה 25 שנה שבמהלכן קיים הזוג משק בית משותף, במקומות שונים בארץ, בתחילה בדירת המנוח ב... ולאחר מכן ב... בהתאם למקום עבודתו של המנוח.

99. התובעת שבה וחזרה על טענותיה בדבר התנהלות הנתבעת בהגשת הבקשה לצו ירושה אחר המנוח על ידי, טענתה של זו כי נישואי הצדדים **"פקעו"**, תוך שהיא חוזרת על טענתה כי היא והמנוח נותרו נשואים עד יום מותו של המנוח וכי התרדמת בה היה שרוי המנוח לא שנתה את מעמדה כאשתו עד ליום פטירתו ואלמנתו ממועד זה.

100. עוד לטענת התובעת בינה לבין המנוח לא נחתם הסכם ממון והמנוח לא הותיר אחריו צוואה לפיכך עתרה לפסק דין הצהרתי לפיו היא זכאית למחצית מהזכויות במגרש, בכספים ובחשבונות הבנק של המנוח לרבות חשבון האפוטרופסות וזאת מכוח [סעיף 5\(א\) לחוק יחסי ממון](#), תשל"ג-1973. באשר למגרש טענה בסעיף 13 (ב) לכתב התביעה **"בעניין המגרש יצוין כבר בשלב זה, כי בקשה לקבלת היתר בנייה על המגרש הוגשה ע"י המנוח כשהמבקשים בבקשה הם המנוח והמבקשת יחדיו"**.

עוד אציין, כי בתביעתה ציינה התובעת כי בבעלות המנוח דירה ב... אשר נרכשה על ידו טרם הנישואין והרשומה על שמו. לגבי הדירה ב... לא עתרה לסעד כלשהו אך טענה כי זו נמנית עם נכסי העזבון והיא זכאית לרשת חלק ממנה כמו גם חלק מהמגרש והכספים מכוח [ס' 11\(א\)\(1\) לחוק הירושה](#). לתביעתה צרפה התובעת "העתק דו"ח האפוסטרופוס האחרון המצוי בידי המבקשת, מיום 27.6.2016, מצ"ב ומסומן "ו".

101. ביום 18.10.18 הגישו הנתבעים כתב הגנה בו עתרו לדחיית התביעה. בכתב הגנתם טענו הנתבעים כי מתוך הסכמה עצמאית נהגו התובעת והמנוח משטר רכושי נפרד ולא היו להם נכסים משותפים ואף לא חשבון בנק משותף. עוד לטענתם בהתאם להסכמה העצמאית של התובעת והמנוח אין להחיל עליהם את הסדר איזון המשאבים הקבוע ב[חוק יחסי ממון](#) ויש בקביעה זו כדי לפגוע באוטונומיה של הצדדים ופגיעה בזכות הקניין של המנוח. לחילופין טענו כי בהתאם [לסעיף 5\(א\)\(3\) לחוק יחסי ממון](#) החריגו התובעת והמנוח את חשבון הבנק והמגרש וכן טענו כי מכוח [סעיף 8\(1\) לחוק](#) רשאי בית המשפט לקבוע ששווים לא יאוזן. עוד הוסיפו וטענו הנתבעים כי התובעת מכירה בהפרדה הרכושית שהייתה קיימת בין הצדדים ובהתאם לכך לא ציינה דבר וחצי דבר לגבי זכויותיה, לרבות אלה המגיעות לה מתוקף היותה ידועה בציבור של פרו' ר'.

102. הנתבעים חזרו באריכות על טענתם כי בשנת 2004 גילה המנוח שהתובעת הפקיעה את נישואיהם ובחרה בזוגיות עם פרופ' ר' וכי מיד לאחר הגילוי השאיר אצל אמו/הנתבעת מסמך בכתב ידו לעניין רכוש. יודגש אף כאן כי "מכתב" זה הינו מסמך בכתב ידו של המנוח מיום 10.3.04 שכותרתו "יפוי כוח" ולפיו ייפה המנוח את כוחה של אמו לבצע כל פעולה בשמו וזהו לכל המאוחר מעוד פקיעת נישואי התובעת והמנוח. לטענת הנתבעים מועד פקיעת הנישואין הוא מועד הקרע. עוד לטענתם גם לאחר הפגיעה הרפואית סירבה התובעת לסיים את הנישואין עם המנוח ולא שיתפה פעולה עם המשפחה לאחר הפגיעה תוך שהיא מנסה להשיא את זכויותיה הכלכליות בצורה לא מוצדקת. לטענתם כל מבוקשה של התובעת הוא להיתלות ברישום הפורמאלי ולפיו היא נשואה למנוח כאשר ידוע כי הגירושין לא יצאו לפועל בגלל הפגיעה הרפואית של המנוח ואשר בעקבותיה הפך חסוי.

103. באשר להליך האפוסטרופוס שהתנהל בפני כב' השופט פיליפ מרכוס טענו הנתבעים כי התובעת מנסה לספר העובדות באופן "תמים" בחוסר תום לב תוך העלמת עובדות מהותיות בדבר המחלוקת הקשה שהתנהלה ודחיית תביעתה להתמנות כאפוסטרופיסית יחידה לגוף ורכוש המנוח. עוד הפנו הנתבעים להחלטת כב' השופט מרכוס בדיון מיום 10.4.06 בו נדונה בקשת התובעת לתשלום שכר דירה וכי עפ"י החלטה זו הועברו לתובעת מיום 1.3.05 ועד לפטירת המנוח סך של \$600 לחודש סכום המוערך בכ- 350,000 ₪. לטענתם המנוח אינו חב בחובות התובעת ובמימון שכר דירה לדירת האהבהבים ולשם כך הורה כב' השופט מרכוס לתובעת להפקיד שטר חוב.

עוד הוסיפו כי התובעת החזיקה ברכב רפואי במימון משרד הביטחון, רכב אשר שימש אותה ואת בני משפחתה.

104. עוד טענו הנתבעים כי במהלך כל השנים לא הגישה התובעת תביעה לפי [ס' 11](#) לשמירת זכויות וראתה עצמה כמי שנשואה לפרופ' ר' ממנו יש לה ילד משנת 2008 ואיתו היא מנהלת משק בית משותף מאז שנת 2004.
105. באשר לדירה ב... טענו הנתבעים כי זו נרכשה עבור המנוח על ידם כמתנה למנוח עוד טרם נישואיו לתובעת.
- באשר למגרש טענו כי התובעת משקרת במצח נחושה וכי זה נרכש ע"י המנוח בלבד ובמימון מלא של הלוואה מהוריו/הנתבעים. עוד טענו כי המבקשת מציינת בתביעתה בקשה להיתר אך בחרה שלא לצרפה. עוד טענו **"בערפול חושי ההורים והמשפחה עם קרות הפגיעה כאשר המבקשת עסוקה במינוף נכסיה ציינה בפני המשפחה כי המגרש נרכש על שם המנוח ועל שמה (ס' 14 לכתב התביעה למינוי אפוטרופוס) בעוד שהמסמכים שהצליחו הנתבעים לאחר מוכיחים כי המגרש נרכש על ידי המנוח בלבד ועל שמו בלבד וכספי התמורה שולמו במלואם מהלוואה שנתנו לו הוריו"**, (ס' 57 לכתב ההגנה).
106. עוד טענו הנתבעים כי בחוסר תום לב התובעת אינה מציינת ביחס לכספים בחשבונות הבנק של המנוח, עובדות מהותיות לגביהם נדרשת החלטת בית משפט: טרם מועד הפקיעה – הלוואת ההורים למנוח, כספי השכירות מדירה בבעלות מלאה של המנוח עוד טרם הנישואין, כספים שהצטברו עד למועד הפקיעה, כספי ירושת הדוד ש' שנפטר לאחר הפגיעה.
107. כאמור לעיל, ביום 8.11.18 התקיים קדם משפט בסיומו נקבעו התובעות להוכחות לימים 20.2.19 ו-21.2.19 תוך שנקבעו מועדים להגשת תצהיר עדות ראשית. מועד נוסף לסיום שמיעת הוכחות נקבע ליום 11.6.19 בסיומו ניתן צו לסיכומים בכתב. סיכומי התובעת הוגשו ביום 25.8.19, סיכומי הנתבעים הוגשו ביום 6.11.19 וסיכומי תשובה מטעם התובעת הוגשו ביום 17.11.19. משכך ניתן פסק הדין.

המתווה הנורמטיבי

108. טרם דיון בקביעת המתווה הנורמטיבי להכרעה בתביעה לפסק דין הצהרתי שהגישה התובעת מצאתי לנכון להבהיר, כי אין בהכרעה בתובענות לעיל שנדונו על פי [חוק הירושה](#) כדי לגרוע מזכויותיה של התובעת מכוח [חוק יחסי ממון](#), ראו לעניין זה [סעיף 148](#) לחוק הירושה המורה כי חוק הירושה אינו גורע מ"**יחסי ממון בין איש לאשתו**" וכן [סעיפים 11\(ג\) וסעיף 104\(א\)](#) לחוק הירושה.
- כן ראו לעניין זה דבריו של כב' השופט נ' הנדל ב**ברע"מ 7468/11 פלוני נ' אלמונית** (פורסם בנבו, ניתן ביום 3.7.12) עמ' 6 ו-7 לפסק הדין:

"...יש להבחין בין עריכת הסדר לאיזון משאבים לבין בדיקת עזבונו של בן הזוג שנפטר. אלו הן שתי בדיקות נפרדות. שאלה אחת היא מה היקף הנכסים המצויים בעיזבון. שאלה אחרת היא אופן חלוקת העיזבון לאחר תחימת היקפו. לשון אחר – מהו תוכן העיזבון לעומת מיהו הנהנה ממנו. [חוק יחסי ממון](#) עניינו השאלה הראשונה של הגדרת היקף העיזבון. [חוק](#)

הירושה עוסק בסוגיה השניה שעניינה חלוקת העיזבון. את שני החוקים האמורים יש להפעיל באופן ששואף ליצירת הרמוניה ביניהם. המטרות והתכליות של שני החוקים אינן חופפות אלו את אלו. כמובן, עניינם של שני החוקים הוא עשיית צדק בחלוקת נכסים. אולם בעוד **חוק יחסי ממון** קובע כללים לחלוקת הרכוש לנוכח החיים המשותפים של שני בני הזוג על ציר זמן הנישואין עד לפקיעתם, דיני הירושה מתמקדים בנקודת רגע המוות של אחד מבני הזוג תוך קביעת כללים, לצד הכרה באוטונומיה בהיקף זה או אחר של המוריש".

משכך יש לעבור ולדון בתביעה לפסק דין הצהרתי שהגישה התובעת והמתווה הנורמטיבי להכרעה בו.

109. הצדדים כאמור לעיל נישאו ז"ל ביום 23.9.92 ומשכך, חל עליהם משטר איזון משאבים בהתאם להוראות **חוק יחסי ממון בין בני זוג**, התשל"ג – 1973 (להלן: "חוק יחסי ממון").

110. הכלל הוא, בהתאם **לסעיף 5(א) לחוק יחסי ממון**, כי עם פקיעת הנישואין, זכאי כל אחד מבני הזוג, ל"מחצית שווים של כלל נכסי בני הזוג", למעט נכסים מסוימים המפורטים **בסעיף 5 לחוק יחסי ממון**, אשר מוצאים "מבסיס האיזון" וכך קובע ס 5(א) לחוק יחסי ממון:

- (א) עם התרת הנישואין או עם פקיעת הנישואין עקב מותו של בן זוג (בחוק זה – פקיעת הנישואין) זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שווים של כלל נכסי בני הזוג, למעט –
- (1) נכסים שהיו להם ערב הנישואין או שקיבלו במתנה או בירושה בתקופת הנישואין;
 - (2) גימלה המשתלמת לאחד מבני הזוג על-ידי המוסד לביטוח לאומי, או גימלה או פיצוי שנפסקו או המגיעים על פי חיקוק לאחד מבני-הזוג בשל נזק גוף, או מוות;
 - (3) נכסים שבני הזוג הסכימו בכתב ששוויים לא יאוזן ביניהם.
- (ב) בפקיעת הנישואין עקב מותו של בן זוג יבואו, לענין הזכות, לאיזון המשאבים, יורשיו במקומו.
- (ג) בסעיף זה, "כלל נכסי בני הזוג" – לרבות זכויות עתידיות לפנסיה, פיצויי פרישה, קרנות השתלמות, קופות תגמולים וחסכונות.

במסגרת תיקון מס' 4 לחוק תשס"ט- 2008 תוקן החוק כך שהוסף לו **סעיף 5א** המאפשר להקדים את הזכות לאיזון המשאבים אף טרם הגירושין או פקיעתם עקב מות אחד מבני הזוג.

דיון והכרעה בטענות הצדדים ובעתירה לפסק דין הצהרתי לגבי הכספים בחשבונות הבנק של המנוח

111. [סעיף 8 לחוק יחסי ממון](#) מקנה לבית המשפט סמכות מיוחדת לסטות מהכלל שנקבע [בסעיף 5](#) לחוק וזאת ב"נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת".

112. במקרה דנן ונוכח פטירת המנוח ביום 28.10.17 אין ולא יכול להיות חולק כי התגבשה זכותה של התובעת להגיש תביעה לאיזון משאבים. חרף האמור וחרף הפניית התובעת בסיכומיה [לסעיף 5 \(א\) לחוק יחסי ממון](#) (סעיפים 9-11 לכתב תביעתה) בחרה התובעת להגיש תביעה לפסק דין הצהרתי בקשר עם המגרש והכספים בחשבונות הבנק הרשומים על שם המנוח ולא תביעה לאיזון משאבים. עיון בכתבי בי-דין מטעמה של התובעת אינו מותיר כל ספק כי תביעתה הינה לפסק דין הצהרתי ולא תביעה לאיזון משאבים כמתבקש וכמתחייב בנסיבות העניין.

כותרת תביעתה הינה: "תובענה לפסק הצהרתי באשר לנכסי המנוח".

במבוא לתביעה עתרה: "בית המשפט הנכבד מתבקש בזה ליתן פסק דין הצהרתי, במסגרתו יקבע כי מחצית המגרש... ומחצית מכספי המנוח בחשבונות הבנק... שייכים למבקשת, וזאת מכוח סעיף 5(א) [לחוק יחסי ממון](#)".

כך אף עתרה בסעיף 17 לכתב התביעה שהינו סעיף הסעדים.

בסעיף 82 לתצהיר עדותה הראשית טענה:

"עפ"י ייעוץ משפטי שקיבלתי, לו אני מאמינה, אני זכאית למחצית מהמגרש שנרכש על ידינו במהלך נישואינו כאמור, ולמחצית מהכסים המצויים בחשבונות הבנק על שם י' ובחשבון האפוטרופוס, וזאת מכוח [חוק יחסי ממון](#), ונכסים אלה אינם חלק מעיזבונו של י'. יתרת הנכסים, קרי: הדירה ב..., מחצית מהמגרש ומחצית מהכספים, הם נכסי העיזבון, שאני היורשת על פי דין של מחצית מהם, וזאת על פי ס' 11 (א) (1) [לחוק הירושה](#), תשכ"ה-1965".

את סיכומיה בחרה לחתום בסעיף 99 ולפיו:

"לאור כל האמור, בהתאם להוראות החוק והפסיקה, ולאור הראיות והעדויות שנשמעו בתיק, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי מחצית מהמגרש... וכן מחצית מכספי המנוח.... הם בבעלות התובעת ושייכים לתובעת, וזאת מכוח סעיף 5 (א) [לחוק יחסי ממון](#)..".

יודגש כי האמור בסעיף 99 הנ"ל לסיכומיה הינו בהמשך לאמור בסעיף 98 לסיכומיה בו טענה:

"לתובעת אין נכסים הרשומים על שמה, אין לה חשבונות והיא מנהלת חשבון בנק אליו מופקדת משכורתה החודשית. לתובעת יש אך ורק ביטוח חיים וזכויות פנסיה שנצברו לזכותה במסגרת עבודתה ב....

התובעת תגיש כל מסמך שיידרש ע"י בית המשפט הנכבד באשר לאמור וכל מסמך או נתון שיידרש לצורך ביצוע איזון המשאבים".

113. לעניין זה יש להוסיף ולהדגיש כי חרף הטענות הארוכות והמפורטות של הנתבעים בעניין זה בסיכומיהם ולפיהם על התובעת היה להגיש תביעה לאיזון משאבים תוך פרוט זכויותיה שלה, בחרה התובעת בסיכומי התשובה להתייחס לכך באופן לאקוני. בסעיף 13 לסיכומיה טענה: **"התובעת סבורה כי אין מקום לבטל את זכויותיה המהותיות הקבועות בדין, על בסיס עניינים פרוצדורליים הניתנים לתיקון ונתונים לשיקול דעתו של בית המשפט הנכבד"**.

בסעיף 14 לסיכומיה הוסיפה וטענה:

"תביעת התובעת הוגשה כתביעה לסעד הצהרתי לעניין איזון משאבים, על פי חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג - 1973, אותו אין כל מניעה פרוצדוראלית או מהותית – לתת.

יוזכר כי התביעה הוגשה לאחר שהנתבעים הגישו בקשה למתן צו ירושה – במסגרתה הם מבקשים לנשל את התובעת כליל מזכויותיה כיורשת ולטעון כאילו נישואיה "פקעו" – ובד בבד עם הגשת התנגדות התובעת לבקשה זו.

במצב דברים זה, בו ניסו הנתבעים לעשות מחטף בעיזבון המנוח תוך ניסול התובעת מזכויותיה כאמור (הם אפילו לא צירפו את התובעת כמשיבה לבקשתם...), בהחלטת היה צורך אמיתי להבטיח את זכויותיה של התובעת ואת חלקם בנכסים, כך שיקבע כי אלה אינם חלק מעיזבון המנוח, ומכאן שנתקיים "מצב המצדיק את הגשת התביעה כפי שהוגשה".

לפיכך שבה ועתרה בסעיף 17 לסיכומי התשובה לפסק דין הצהרתי לגבי זכויותיה במגרש ובכספים שבחשבונות הבנק על שם המנוח.

114. אין בידי לקבל טענות התובעת בעניין זה ואבהיר. אין ולא יכול להיות כל חולק כי התובעת הגישה תביעה לפסק דין הצהרתי בדבר זכויותיה במגרש ובחשבונות הבנק של המנוח, הדבר עולה באופן ברור ומפורש מכתבי בי-דין שהגישה ואשר עליהם עמדתי בהרחבה לעיל וכל טענה אחרת נסתרת מעיון באלה.

כמו כן, ההליך כולו נוהל על ידי התובעת כתביעה לפסק דין הצהרתי ולא כתביעה לאיזון משאבים, תוך שהתובעת לכל אורך ההליך, לרבות סיכומיה וסיכומיה התשובה מטעמה, אינה מתייחסת ואינה נדרשת כלל לשאלה אם הכספים בחשבונות הם כספים ברי איזון על פי הדין או שמא כספים שעל פי דין אינם ברי איזון כמו כספים שהתקבלה בירושה או פיצוי או תגמול בגין נזקי גוף וכן לא פרטה כלל את זכויותיה ועל כך אעמוד בהרחבה.

115. משאין חולק כי עם פטירת המנוח פקעו הנישואין בין הצדדים ומבלי שהנני נדרש בשלב זה עדיין להידרש למועד הקרע ונפקותו, טענה לה אדרש בהרחבה בהמשך, הרי שעל התובעת היה להגיש תביעה לאיזון משאבים ולא תביעה לפסק דין הצהרתי.

116. כלל הוא, כי על תובע לתבוע את כל הסעדים העומדים לו בגין עילת תביעה מסוימת במסגרת תביעה אחת, ואם לא עשה כן, מנוע הוא מלשוב ולתבוע את אשר החסיר ("תובענה תכיל את מלוא הסעד שהתובע זכאי לו בשל עילת התובענה...") – [תקנה 44\(א\)](#) לתקנות סדר הדין האזרחי; ו"תובע שלא כלל בתובענה חלק מהסעד או ויתר עליו, לא יגיש אחרי כן תובענה בשל חלק זה" [תקנה 44\(ב\)](#). כאשר מדובר בסעדים שונים, רשאי התובע לבקש היתר לפיצול סעדים [\(תקנה 45 לתקנות סדר הדין האזרחי\)](#). התובעת לא עתרה בכל שלב של ההליך לרבות שלב הסיכומים בבקשה לפיצול סעדים ואף אם הייתה מוגשת בקשה כזו על ידה דינה להידחות כפי שיבואר להלן.

117. [בעמ"ש \(ת"א\) 3525-01-13 פלונית נ' ... מנהל העיזבון](#) (פורסם בנבו, ניתן ביום 1.9.13) בסעיף 8 לפסק הדין עמד כב' השופט י. שנלר על התנאים למתן היתר לפיצול סעדים:

"סעיף 75 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, קובע את סמכותו הכללית של כל בית משפט הדין בעניין אזרחי ליתן פסק דין הצהרתי, ככל שיראה לנכון בעניין שלפניו. מתן הסעד ההצהרתי נתון לשיקול דעת רחב של בית המשפט הרשאי שלא ליתן את הסעד המבוקש אפילו קיימת הזכות או מתקיים המצב שלכאורה מצדיקים מתן הצהרה וזאת בין היתר, כאשר בידי תובע הסעד אפשרות לתבוע סעד מלא ממשי ושההליך אשר במסגרתו נתבקש הסעד ההצהרתי אינו אלא "פרק א'" של ההתדיינות בין אותם הצדדים, כפי שנקבע [בע"א 9580/05 גליקלד נ' צ'ורני \(צ'ורני\)](#) [פורסם בנבו] (10.9.07) שנסמך על פסק הדין המנחה בסוגיה זו שניתן על-ידי כבוד השופט לוין בפס"ד ברקליס שם נקבע כי:

"העובדה שיש לתובע סעד מלא ממשי, שאותו הוא יכול לתבוע, מהווה שיקול רב-ערך כנגד מתן הסעד ההצהרתי והתובע עשוי להתגבר על השיקול האמור רק אם יש בכוחו להצביע על אינטרס לגיטימי המצדיק את הדבר."

יחד עם זאת, ישנם מקרים בהם רשאי בעל דין להסתפק בתביעה למתן סעד הצהרתי ורק משזכה בסעד זה לתבוע סעד אופרטיבי כהשלמה בהכרה זו, אך "פיצול" זה אינו יפה למקרים שבהם הענקת הסעד האופרטיבי אינה מותנית בבירור שאלות נוסף לאותן שאלות שבהכרעתן מותנית ההכרה בקיום של הזכות (ראו: א. גורן, [סוגיות בסדר דין אזרחי](#) (מהדורה שמינית) (2005)), כפי שנקבע [בע"א 4076/00 נצחון צפורה](#) [בראשון נ' מירם זמברובסקי, פ"ד נו\(3\) 41, 47-48 \(2002\)](#) (להלן: "פס"ד נצחון צפורה"):

"אמנם יש מקרים שבהם רשאי בעל-דין להסתפק בבקשת סעד הצהרתי, ורק משזכה בסעד זה – לתבוע סעד אופרטיבי כ"השלמה" להכרה בזכותו [\(ע"א 4646/90 בר-חן נ' שמעון](#) [פורסם בנבו] [6], בעמ' 806). ואולם, "פיצול"

כזה של התביעה איננו יאה למקרים שבהם הענקת הסעד האופרטיבי אינה מותנית בבירור שאלות נוספות מעבר לשאלות שבהכרעתן מותנית ההכרה בעצם קיומה של הזכות. וכזה הוא המקרה שלפנינו."

עוד נקבע כי כדי שבית המשפט ייעתר לתביעה למתן סעד הצהרתי, על-אף שהיא אינה ממצה את זכויותיו של התובע, על התובע להצביע על קיומו של אינטרס לגיטימי לפיצול הדין ולהסתפקות בהצהרה בשלב זה (רע"א 7886/11 בנק לאומי למשכנתאות נ' ביריאן [פורסם בנבו] (27.3.12)).

118. התובעת לא הצביעה על נימוק ממשי בו יש להסביר את מחדלה ובחירתה להגיש תביעה לפסק דין הצהרתי ולא תביעה לאיזון משאבים.

באשר לטענת התובעת בסעיף 14 לסיכומי התשובה מטעמה ולפיה התביעה הוגשה כפי שהוגשה בשל התנהלות הנתבעים, אשר הגישו בקשה למתן צו ירושה אחר עזבון המנוח תוך ניסיון לבצע מחטף ולנשלה כליל מזכויותיה, הרי שאין בזה כדי להכשיר ולהצדיק התנהלות זו. משלא ניתן צו ירושה אחר עזבון המנוח ומשהוגשה התנגדות ממילא לא ניתן היה לעשות כל פעולה ברכוש המנוח ובכל מקרה וככל שהיה צורך בכך נוכח האמור יכלה התובעת להגיש בקשה מכוח ס' 77 לחוק הירושה שכותרתו "אמצעים לשמירת העזבון" והקובע: "בכל עת לאחר מות המוריש וכל עוד לא נתמנה מנהל עזבון רשאי בית המשפט, לפי בקשת מעוניין בדבר או מיזמת עצמו, לנקוט אמצעים הנראים לו לשמירת העזבון או לשמירת זכויות בעזבון, לרבות עיכוב זמני של פעולות בנכסי העזבון, מתן צו למכירתם של נכסים פסידים שבעזבון ומינוי מנהל עזבון זמני". משכך לא הייתה כל בהילות בהגשת התביעה במועד בו הוגשה ובוודאי שאין בו להצדיק את בחירת הסעד על פיו.

באם לא די בכך הרי שהתביעה הוגשה לבית המשפט ביום 12.9.18 בעוד ההתנגדות שהגישה התובעת לרשם לענייני ירושה הוגשה על ידה עוד ביום 25.3.18, היינו בחלוף כחצי שנה ממועד הגשת ההתנגדות ומאז עמד לרשות התובעת זמן רב לתקן את תביעתה.

119. אף אם אתעלם ממחדלה המהותי של התובעת, ויודגש כי אין המדובר במחדל פרוצדוראלי כטענתה כי אם מחדל מהותי היורד לשורשו של ההליך ומהותו, הרי שאין באפשרות בית המשפט גם אם מאוד היה רוצה ליתן לתובעת סעד של איזון משאבים בנוגע לכספים בחשבונות הבנק ואבהיר.

120. הלכה היא כי בית המשפט אינו מוסמך לפסוק לתובע סעד שלא נתבע על ידו. עם זאת נקבע בפסיקה כי בנסיבות מיוחדות רשאי בית המשפט ליתן לתובע סעד של התבקש, ראו לעניין זה ע"א 69/98 מחאג'נה נ' מחאג'נה (פורסם בנבו, ניתן ביום 8.6.05) סעיף 12 לפסק דינו של כב' השופט א' לוי:

"כידוע, בנסיבות מיוחדות רשאי בית-המשפט היושב לדין ליתן סעד שלא התבקש לו מפורשות, אם ראה כי הדבר מתחייב מן הרצון להגיע לתוצאה צודקת, או מתוך צורך ללבן את השאלות המהותיות שבמחלוקת. בית-משפט זה חזר ושינן את הדבר בפרשות רבות שבאו לפניו: ראו, בין השאר, ע"א 624/69 פילוסוף נ' דוידזון ואח', פ"ד כד (2) 383, 378 (להלן: ענין פילוסוף); ע"א 359/79 אלחנני ואח' נ' רפאל ואח', פ"ד לה (1) 715, 701; ע"א 67/84 בכר נ' בכר, פ"ד לח (3) 764, 769; ע"א 171/88 דרוקר נ' ברמן, פ"ד מד (2) 350, 346; ע"א 536/89 פז חברת נפט בע"מ ואח' נ' לויטין, פ"ד מו (3) 617, 626; ע"א 4646/90 בר-חן ואח' נ' שמעון, פ"ד מו (5) 805, 798; ע"א 1694/92 חברת אול שרותים נ' מושיץ ואח', פ"ד מט (2) 410, 397; ע"א 3780/94 פלוני נ' לינדנבאום, פ"ד נג (5) 529, 535; ע"א 9136/02 מיסטר מאני ישראל בע"מ נ' רייז, פ"ד נח (3) 934, 949. כמו כן ראו דר' י' זוסמן, סדרי הדין האזרחי (מהדורה שביעית, 1995, דר' ש' לוי עורך), 353; וא' גורן, סוגיות בסדר דין אזרחי (מהדורה שמינית, תשס"ה), 70, 145.

הפסיקה מנתה שלושה תנאים אשר בהתקיימם, במצטבר, ניתן להפעיל כלל זה. התנאי האחד הוא, כפי שכבר צוין, כי הצדק או הצורך ללבן את השאלות המהותיות שבמחלוקת מחייבים את מתן הסעד על אף שלא התבקש (ענין פילוסוף הנ"ל); השני הוא כי מדובר בסעד הנובע ישירות מן הסעד שהתבקש (רע"א 196/88 טומשבסקי נ' אופנהיימר ואח', פ"ד מב (4) 365, 372); והשלישי הוא כי כל העובדות הדרושות להענקת הסעד בוררו, ובפני בית-המשפט מונחות כל הראיות המאפשרות לו ליתן הכרעה לגבי הסעד הנוסף, עד כי אין עוד צורך בקיומה של התדיינות נוספת (ע"א 253/84 ספיר ואח' נ' ספיר, פ"ד מב (3) 14, 18).

121. במקרה דנן לא מתקיימים כל התנאים באופן מצטבר. אין חולק כי הסעד של איזון המשאבים נובע מהסעד של פסק הדין ההצהרתי והוא בבחינת הסעד הנלווה לו והמשכו הישיר. עם זאת אין ולא יכול להיות חולק כי בפני בית המשפט לא הונחו כל העובדות הנדרשות להענקת הסעד.

ראשית, סעיף 6(א) לחוק יחסי ממון קובע כי "לצורך איזון המשאבים לפי סעיף 5 יש לשום את נכסי כל אחד מבני הזוג, פרט לנכסים שאין לאזן שוויים; משווי הנכסים האמורים של כל בן-זוג יש לנכות את סכום החובות המגיעים ממנו, למעט חובות בקשר לנכסים שאין לאזן שוויים".

היינו עפ"י הדין והפסיקה לצורך עריכת איזון משאבים בין בני זוג יש לקבוע את כל המשאבים של כל אחד מבני הזוג: אלה של התובעת ושל המנוח, במכלול אחד, ראו לעניין זה ע"א 1229/90 חנוך נ' חנוך, פ"ד מה (5) 584, בו נקבע כדלקמן:

"האיזון בעת פקיעת הנישואין נערך איפוא תוך קביעת שוויים של כלל נכסי בני הזוג. הווה אומר, אין נוטלים כל חשבון בנק או כל נכס בנפרד ומחלקים אותם לשניים כדי לקבוע שווייה של המחצית בחשבון שהיא חלקו של כל אחד מבני-זוג, אלא מצרפים את כלל המשאבים בהערכה מקיפה וכוללת, וכלל המשאבים הוא שמחולק בין בני הזוג. אין צריך לומר, שזו גם הדרך ההגיונית, שהרי איזון שייערך בשלבים, ובנפרד לגבי פרטים קנייניים נבחרים (להבדיל מכלל הנכסים), עלול להביא להיפוכה של התוצאה המבוקשת, היינו לאי-איזון בכלל הנכסים".

122. כמובן [שסעיף 6 לחוק יחסי ממון](#) חל על כל הנכסים שנצברו במהלך החיים המשותפים ללא קשר על שם מי הם רשומים וזאת למעט נכסים וזכויות שהוצאו ממסגרת האיזון בסעיפים [\(1\)5 – \(3\)5](#) לאותו חוק, מסיבה זו נקבע, כי יש לקרוא את [סעיף 6](#) בצמוד [לסעיף 9](#) לחוק הקובע:

"ראיה על היות נכס בבעלותו או בהחזקתו של אחד מבני הזוג או על היותו רשום על שמו, אין בה בלבד כדי לצאת ידי נטל ההוכחה שיש למעט נכס זה מן הנכסים ששוויים יאוזן בין בני הזוג".

התובעת, לא טרחה בכל שלב של ההליך לרבות בסיכומים מטעמה לפרט את זכויותיה ולתמוך אותם במסמכים וזאת חרף העובדה כי טענה זו להעדר פרוט זכויותיה של התובעת עלתה כבר בכתב ההגנה שהגישו הנתבעים וכן עלתה באופן מפורש מחקירתה של הנתבעת בדיון מיום 11.6.19 עמ' 180 שורות 26 עד הסוף ובהמשך עמ' 18 שורות 1-9 :

"ש. מהכוח הזה, אז תאמרי לי בבקשה, איפה פירטת בכתבי הטענות את הזכויות והכספים שהצטברו אצלך?

ת: הצטברו אצלי זכויות?

ש: לא הצטברו?

ת: של איזה שנים, מתי?

ש: יש לך זכויות?

ת: של מי? של מה?

ש: שלך? ממקום עבודה? כספים בבנק?

ת: זכויות לכל עובד יש, כן.

ש: ופירטת אותן?

ת: נדרשתי?

ש: את הגשת תביעה לפי [חוק יחסי ממון](#), איזון משאבים, ואני שואלת, האם צירפת איזה שהוא מסמך שמראה מה הזכויות שלך?

ת: לא, לא צירפתי.

ש: לא צירפת, אבל יש לך זכויות?

ת: אני עובדת ב... הרבה מאד שנים, יש זכויות.

הנתבעים טענו לעניין זה באריכות בסיכומיהם עמ' 3-10 וחרף כל האמור, לא טרחה התובעת גם בשלב מאוחר זה של הגשת הסיכומים להגיש בקשה לתיקון כתב התביעה, פיצול סעדים, או הוספת ראיות. מנגד בעניין מהותי הרבה פחות הגישה ביום 11/6/19 בקשה להתיר לה לצרף מסמך שעניינו בקשת המנוח מיום 24.12.2004 להזמנת כרטיסי טיסה להונג קונג עבור המנוח והמבקשת בהנחה השמורה לעובדי האגף הביטחוני ובני זוגם (בקשה מס' 10). התובעת אף לא צרפה המסמכים לסיכומי התשובה מטעמה והסתפקה בטענה כי תגיש כל מסמך שיידרש על ידי בית המשפט.

123. **שנית**, התובעת לא התייחסה כלל עניינית למהות הכספים שבחשבונות המנוח וסיווגם ואם אין בין אלה כספים אשר יש להוציאם ממסגרת האיזון לאור האמור **בסעיפים 5 (1) – (3) לחוק הירושה**, ובכלל זה כספים שהתקבלו בירושה וכספים ששולמו למנוח כגמלה בשל נזק גוף.

טענה זו מקבלת משנה תוקף נוכח טענת הנתבעים בסעיף 59 לכתב הגנתם :

59. בחוסר תום לב המבקשת אף אינה מציינת בפרק הכספים את העובדות הבאות אשר גם לגביהם נדרשת החלטת בית המשפט הנכבד:

59.1 **טרם מועד הפקיעה – הלוואת ההורים למנוח.**

59.2 **כספי שכירות מדירה בבעלות מלאה של המנוח עוד טרם הנישואין.**

59.3 **כספים שהצטברו לאחר מועד הפקיעה.**

59.4 **כספי ירושת הדוד ש' שנפטר לאחר הפגיעה".**

124. לכתב תביעתה ובתמיכה לטענתה באשר לכספים ולזכויות של המנוח צרפה התובעת את דו"ח האפוסטרופוס לרכוש עוה"ד שלמה סירקיס אשר הועבר לאפוסטרופוס הכללי ביום 27.6.16 ואשר הועבר לידי התובעת על פי בקשתה עוד ביום 11.2.18 (**נספח ו' לכתב התביעה**). דו"ח זה על נספחיו כולל 21 עמודים וההתייחסות אליהם תהא בהתאם למספרם מעמ' 1-21 כשהאחרון בהם הינו כמובן עמ' 21.

125. דו"ח זה יחד עם מכתבו של עוה"ד שמעון שובר בא כוחה הקודם של התובעת מיום 8.11.05 אל האפוסטרופוס לרכוש, (**נספח ה' לתצהיר עדותה הראשית של הנתבעת**) יש בהם אף להביא לדחיית תביעת התובעת לגופה. על פי הדו"ח היתרה המשוערכת ליום 31.12.15 בחשבונות המנוח הינה 4,092,128 ₪. לדו"ח זה צורפו דוחות כספיים משנים קודמות ובהם נתונים כספיים החל ממועד המינוי 30.8.05.

126. הנתון העיקרי והחשוב לעניינו הוא הנתון לפיו במועד מינוי האפוסטרופוס לרכוש המנוח/החסוי ביום 30.8.05 הייתה יתרת הפתיחה סך של 614,101 ₪, (ראו עמ' 21 בסעיף 7 ליד המילים **"יתרת פתיחה ליום 30.8.05"**), משמע הסך של 3,478,027 ₪, המהווה ההפרש בין היתרה המשוערכת ליום 31.12.15 – 4,092,128 ויתרת הפתיחה, נצברו בחשבונות המנוח לאחר שמונה לו אפוסטרופוס ולאחר האירוע הטראגי שפקד את המנוח בלילה שבין 25.1.05 ליום 26.1.05.

127. בין כספים אלה מופיע בעמ' 21 תקבולים משכר דירה בסך של 101,808 ₪ לתקופה שמיום 31.8.05 - 31.12.08, בעמ' 18 הכנסה נוספת משכ"ד בשנת 2009 בסך של 23,925 ₪, בשנת 2010 סך של 38,350 ₪, בשנת 2012 סך של 31,010 ₪, בשנת 2013 סך של 31,200 ₪, בשנת 2014 סך של 31,200 ₪ וכך גם בשנת 2015 סך של 31,200 ₪. כן יש להניח כי בגין שנת 2011 אשר בגינה לא צורף דו"ח נכנס סכום דומה בסך של 31,200 ₪, כך שהסכום הכולל שהתקבל בגין דמי השכירות לתקופה המפורטת בדוחות מסתכם בסך של 319,893 ₪ לפחות.

משהדירה הינה בבעלות המנוח עוד מלפני הנישואין ואינה בגדר רכוש משותף לפי [סעיף 5\(א\)\(1\) "נכסים שהיו להם ערב הנישואין"](#), הרי שדמי השכירות אשר הינם הפרות של אותו רכוש אף הם אינם בגדר כספים משותפים וזאת בפרט שבמשך כל שנות הנישואין הופקדו לחשבון נפרד של המנוח.

128. כן עולה בברור מהדוחות כי לחשבון הופקדו כספי ירושה שקיבל המנוח כפי טענת הנתבעים. מעמ' 4 לדו"ח עולה כי בשנת 2015 התקבלת סך של 60,000 ש"ח בירושה, מעמ' 5 עולה כי בשנת 2014 התקבל סך של 100,000 ₪ ובעמ' 21 המתייחס לתקופה שמיום 31.8.05 - 31.12.08 סך נוסף של 15,000 ₪. לפיכך מתוך הכספים שבחשבונות הבנק של המנוח סך של 175,000 ₪ לפחות הינם כספי ירושה אשר אף הם אינם ברי איזון לפי [ס' 5\(א\)\(1\)](#) לחוק באשר הינם כספים שהתקבלו "במתנה או בירושה בתקופת הנישואין".

129. כמו כן מנספח ה' לתצהיר עדותה הראשית של התובעת, מכתבו של עוה"ד שמעון בא כוחה של הקודם של התובעת מיום 8.11.05 אל האפוטרופוס לרכוש עולה כי למנוח היו ביטוחים, אשר הכיסוי בגין הינו בגין הפגיעה הפיזית/ נזקי גוף של המנוח. ראו לעניין זה האמור בסעיף 8 למכתב תחת הכותרת: "ביטוחי חיים":

8.1. ביטוח כלל בריאות- למיטב ידיעתה של מרשתי הועבר סך של 100,00 ₪ לחשבון בבנק יהב מבוקש לוודא כי אכן הועבר הסך הנ"ל.

8.2. ביטוח סיעוד – החל מחודש אפריל 05 משולמת קצבת סיעוד בסך 6,000 ₪ לחשבון בבנק יהב.

8.3. ביטוח הדדי של עובדי המדינה – מבוקש לוודא כי שולם הסך של 80,000 ₪ לחשבון בבנק יהב.

8.4. כנו כן לחסוי ביטוח למקרה פטירה - 250,000 – 300,000 ₪.

לעניין זה אין חולק כי תשלומים שקיבל המנוח בגין האירוע הרפואי הטראגי שעבר הינן בגדר "גימלה המשתלמת לאחד מבני הזוג על-ידי המוסד לביטוח לאומי, או גימלה או פיצוי שנפסקו או המגיעים על פי חיקוק לאחד מבני-הזוג בשל נזק גוף, או מוות", לפי [ס' 5\(א\)\(2\) לחוק יחסי ממון](#) והמוצאים מבסיס האיזון.

כך למשל מהדו"ח שצורף עולה כי בתקופת הדיווח שמיום 31.8.05 – 31.12.08 עמ' 21, התקבל סך של 285,789 ₪ מחברת ביטוח. כך גם ברור כי התגמולים והכספים ששולמו על פי ביטוח הסייעוד והתמולים ששולמו על ידי משרד הביטחון בגין הפגיעה אינם כספים ברי איזון.

130. עוד יש להוסיף לעניין כי מהדו"ח עולה כי חלק מהכספים שהצטברו מקורם בהכנסה מריבית, דיבידנד, הפרש בני"ע אשר הינם הפרות של אותם כספים אשר ממילא מוצאים מבסיס האיזון.

131. התובעת לא עתרה בהליך של גילוי מסמכים ע"מ לעמוד על גובה הכספים המופקדים בחשבון ומקורם ולא טרחה להזמין לעדות את עוה"ד סירקיס אשר יסביר ויפרט את גובה הכספים שבחשבוניות ומקורם על מנת לבסס תביעתה כי המדובר בכספים שהינם כספים משותפים וברי איזון ולא כספים המוצאים מבסיס האיזון לפי [סעיפים 5\(א\)1-5\(א\)3](#).

132. חובה זו, אשר הינה חובה בכל תובענה לאיזון משאבים מקבלת משנה תוקף שעה שהמדובר בתביעה כנגד עיזבון ואשר לפי הפסיקה במקרה זה, רובץ על התובעת נטל הוכחה גבוה מזה המוטל על תובע בהליך אזרחי רגיל. הטעם העומד בבסיסה של הלכה זו הוא, כדבריו של כבוד השופט שרשבסקי, כי "אין לדעת אם הנפטר, אילו היה חי, לא יכול היה לטעון טענות ולהביא הוכחות שהיה בהן כדי להכשיל את התביעה" ראו [ע"א 118/75 שרידי נ' מנסור, פ"ד לא\(2\) 659, 664 וראו עוד: ע"א 459/59 פינקלשטיין נ' פרושטייר, פ"ד יד 2327](#). לפיכך נקבע בפסיקה כי על התובע מעיזבון או בשם עיזבון בהתאמה להביא ראיות חזקות במיוחד וסיוע לעדותו שלו (ראו: [ע"א 5997/92 מלק נ' דויטש, פ"ד נא\(5\) 1](#); [ע"א 323/86 לרנר נ' ניב \(פורסם בנבו, 6.9.1989\)](#); [ע"א 843/87 כוכב נ' חירוש \(פורסם בנבו, 25.7.1989\)](#)).

כן מקבלת חובה זו משנה תוקף נוכח מועד הגשת התביעה בחלוף למעלה מעשור לאחר שהתובעת בחרה לפתוח בזוגיות חדשה וגלויה עם פרופ' ר'.

133. יתר על כן עניין מהותי נוסף הוא העובדה כי התובעת תבעה את הכספים בחשבוניות אף מבלי להידרש לתקופה הקובעת ומועד הקרע. כאמור לעיל בחלק הראשון של פסק הדין קבעתי כי מזה כעשור לפחות לפני פטירת המנוח 28.10.17, היינו החל משנת 2007 לפחות פקעו הנישואין בין הצדדים, משכך ממילא התובעת אינה זכאית לחלק בכספים שנצברו ע"ש המנוח לאחר מועד זה.

התובעת אשר בסעיף 15 לסיכומיה מפנה לפסיקה ולפיה על אותו "הקרע להיות קרע מהותי, סופי מוחלט, בלתי ניתן לאיחוי וכזה שהוביל בסופו של יום לפירוד/פקיעת הנישואין", ואשר על פי אותה פסיקה הזוגיות החדשה שלה עם פרופ' ר' מפקיעה את הנישואין ועונה על התנאי של מועד הקרע, בוחרת להתעלם מכך וקובעת בסעיף 16 כי "מועד ביצוע איזון המשאבים הוא מועד פקיעת הנישואין, קרי מועד גירושין או מוות".

134. האמור לעיל, מקבל משנה תוקף נוכח העובדה, כי התובעת בחרה של לא לפרט את זכויותיה ומשהתברר עוד כי במשך כל התקופה קבלה כספים וזכויות בסכומים מצטברים של מאות אלפי שקלים, אם לא למעלה מכך.

מהעדויות שנשמעו עלה כי במשך כל התקופה שמיום 1.3.05 ועד ליום לפטירת המנוח המשיכה וקבלה התובעת תשלום דמי שכירות בסך של \$600 עפ"י החלטת כב' השופט מרכוס מיום 10.4.06 כשהסכום הכולל בגין תשלומים אלה הסתכם בסך של \$105,000 (ראו עמ' 9 למעלה לסיכומי התובעים בת"ע 3688-09-18 ועדות התובעת בפרו' הדיון מיום 11.6.19 עמ' 142 שורות 20 עד הסוף ועמ' 143 שורות 1-19). לעניין זה יש להדגיש כי מפרוטוקול הדיון עולה כי באותה עת הייתה לתובעת הכנסה לא מבוטלת, ראו לעניין זה דברי ב"כ דאז עו"ד שובר בפרוטוקול הדיון מיום 10.4.06 עמ' 3 שורות 14 – 15: **"מרשתי עובדת, היא מנהלת מחלקת פרסום של העיתון משכורתה 9,000 ₪"**. כן יש להוסיף לעניין זה כי עפ"י עדותה של התובעת לאחר שעזבה את הדירה המושכרת ברחוב ה.... ב... לא חתמה על כל חוזה שכירות נוסף, ראו לעניין זה עדותה בעמ' 141 לפרוטוקול מיום 11.6.19 שורות 20 – 27: **"ש. תביעת מזונות, האם הגשת?"**

ת: לא.

ש: לא הגשת. מי הם בעלי הדירות שעשית איתם חוזה שכירות לאחר 30.03.2006?

ת: 30.03,

ש: 2006. מי הם בעלי הדירות שעשית איתם חוזה שכירות?

ת: אני לא עשיתי שום חוזה,

ש: לא עשית חוזה שכירות?

ת: לא".

כן קבלה במשך כל התקופה תגמולים ממשרד הביטחון בסך של 15,000 ₪ לחודש ואשר עתידים להמשיך ולהיות משולמים לה למשך תקופה של 30 חודשים לאחר פטירת המנוח ואז לרדת לסך של 7,000 ₪ (עדות התובעת פרו' הדיון מיום 11.6.19 עמ' 192 שורות 5 – 29) ותוך שהיא עושה במשך כל התקופה שימוש ברכב נכה על פי זכויות ממשרד הביטחון ומקבלת מענק להחלפת רכב בסכום העולה על 100,000 ₪ אחת לארבע שנים (פרו' הדיון מיום 11.6.19 עמ' 191 שורות 24 – 31).

135. בנסיבות אלה כאשר לתובעת הכנסה בשיעור של 9,000 ₪ לפחות, תוך שלעניין זה יודגש כי התובעת מעולם לא טרחה להגיש תלושי שכר מהם ניתן יהא ללמוד על הכנסתה האמתית, אף לא במסגרת ההליך בו נפסקו לטובתה דמי שכירות, אשר הינם מזונות לכל דבר ועניין שכן הם בגדר רכיב מדור, הכנסה מגמלה ממשרד הביטחון בסך של 15,000 ₪ ורכב בו עשתה שימוש, כשהיא מתגוררת עם בן זוגה ומאז 30.3.06 אף לא חתמה על חוזה שכירות, הטענה כי אין לה כל חסכוניות ואשר כאמור לא נתמכה בכל ראייה, נראית בלתי סבירה על פניה, נוכח ההכנסה הכוללת שעמדה לרשותה.

136. לפיכך יש לראות בעובדות אלה כעובדות מהותיות אשר יש בהן להביא לדחיית תביעת התובעת ואף להפעלת ס' 8 לחוק יחסי ממון ולקביעה כי הכספים בחשבונות הבנק של המנוח לא יאוזנו.

137. לכך אוסיף כי התובעת לא טענה כי החשבונות נפתחו לאחר הנישואין והמדובר בחשבונות שהיו למנוח אף טרם הנישואין, לפיכך אף לא ברור אם חלק מהיתרה שהייתה בהם עפ"י דו"ח האפוסטרופוס ביום 30.8.05, אינה בגין כספים שעמדו לרשות המנוח עוד טרם הנישואין, ואשר ממילא אינם ברי איזון.

138. טענת התובעת בסעיף 29 לסיכומיה, "בתוך כך קבעו בני הזוג כי חשבון המנוח יהיה חשבון החיסכון שלהם. אליו נכנסו למשל כספי החתונה של בני הזוג, שאין חולק כי הם שייכים לשניהם וכן הופקדו בו כספים של התובעת" – נטענה בעלמא בלא שהתובעת הוכיחה טענות אלה.

139. לאור כל האמור משהתובעת לא עתרה לסעד של איזון משאבים, משבכל מקרה וכפי שפורט להלן בהרחבה אף אם בית המשפט היה מתעלם ממחדל מהותי זה, הרי שהתובעת לא הניחה בפני בית המשפט את כל העובדות, הנתונים והראיות אשר יאפשרו מתן הסעד של איזון משאבים, ובכל מקרה ולגופו של עניין דין העתירה להידחות- הנני מורה על דחיית תביעת התובעת לפסק דין הצהרתי בקשר עם הכספים וחשבונות הבנק של המנוח. משכך נותר לעבור ולדון בעתירת התובעת לפסק דין הצהרתי לגבי המגרש.

הכרעה לגבי המגרש ב..... ב... היודע כחלקה חלקה (מגרש ...) (להלן: "המגרש")

140. כבר בפתח הדברים אציין כי שונים הם פני הדברים ביחס לאמור במגרש. באשר לזה הונחה בפני בית המשפט כל התשתית העובדתית הנדרשת לשם הכרעה בתובענה ומשכך אין כל מניעה להכריע בה לגופה.

141. על פי התכתובת שצירפה הנתבעת לתצהיר עדותה הראשית נספחים ה' ו-ו' המהווים מכתבו של עו"ד שמעון שובר, ב"כ של התובעת מיום 8.11.05 אל האפוסטרופוס לרכוש ותשובתו של זה מיום 18.3.07 עולה כי המגרש נרכש בסוף שנת 1999. במכתבו של ב"כ התובעת נטען כי "המגרש נרכש על ידי החסוי בסוף שנת 1999 ונרשם ע"ש החסוי. בנה"ז התכוונו לבנות בית על המגרש וקיימות תכניות בניה מאושרות וכן אישור בניה". בתשובתו השיב האפוסטרופוס לרכוש: "מהמסמכים שברשותי עולה כי הסכם הפיתוח נחתם אך ורק ע"י החסוי ושם מרשתת אינו נזכר כבעלת זכויות. אין באמור לעיל משום קביעה כלשהי בדבר זכויות מרשתת כאשתו של החסוי ובהתייחס לטענה כי המגרש הוא רכוש משותף עקב השקעותיה במגרש. יחד עם זאת לאור עמדתכם הן לגביי הרישום והן לגבי מכירת המגרש

בכוונתי לקבל את תגובת הורי החסוי ובהתאם לתגובתם אשקול פניה לבית המשפט לשם מתן הוראות".

142. נוכח מועד הרכישה של המגרש סוף שנת 1999 ומועד נישואי הצדדים 23.9.92 אין חולק כי המגרש נקנה בתקופת החיים המשותפים ואף הרבה לפני מועד הקרע אותו בקשו הנתבעים למתוח עוד ליום 10.3.14.

143. בתובענה למינוי אפוטרופוס שהגישו הנתבעים ביום 15.5.05 תמ"ש 2452/05 שצורף ע"י התובעת **כנספח ד' לתצהיר עדותה הראשית** היו אלה הנתבעים אשר טענו בסעיף 7 "**לפני כ- 5 שנים רכש החסוי מגרש להשקעה, ב..... בכספו, בכספי המשיבה 3 וחלק בכספים אשר התקבלו מכספי המבקשים 1 ו-2**" (ההדגשה במקור י.א).
בסעיף 3.7 לתגובתם לבקשת התובעת למנותה כאפוטרופסית למנוח תמ"ש 2450/05 אשר הוגשה ביום 5.6.05 טענו בכלל "**ככל הידוע למשיבים, לחסוי ולמבקשת היתה מחלוקת לגבי המגרש, אשר הינו הנכס היחיד, הרשום על שניהם, שכן עלות המגרש מומנה באחוזים גבוהים ע"י החסוי והוריו**". היינו הנתבעים עצמם הודו בזמן אמת כי המגרש נקנה ממקורות משותפים של המנוח והתובעת.

טענת ההלוואה שנתנה ע"י הנתבעים לצורך רכישת המגרש נולדה בהמשך ובכל מקרה לא הוכחה על ידי הנתבעים. אין די בהעברת כספים על ידם למנוח לשם רכישת המגרש כדי לבסס טענתם להלוואה אשר נטענה בעלמא ואף ללא פרוט של תנאי ההלוואה ובלא שנטען וממילא לא הוכח כי התובעת ידעה, הסכימה והייתה צד להלוואה. במקרה דנן יש אף להפעיל את "חזקת המתנה" או ה"חזקה ההפוכה" ולפיה כאשר מדובר על העברה בלא תמורה בין "קרובים קרובים", קיימת חזקה לכאורה כי אכן ניתנה מתנה ועל הטוען שלא כך פני הדברים, לשכנע את בית המשפט שלא ניתנה מתנה. חזקה זו זכתה לניתוח מקיף בפסק דינו של כבוד השופט יעקב כהן בפסק דינו בתמ"ש [7630/06 י.פ. נ' ר.פ.ה](#) (פורסם בנבו, ניתן ביום 11.12.06).

144. הבקשה להיתר בנייה על המגרש מיום 29.7.01 שהוגשה, הוגשה על ידי "ק.י. ו-ע", הקבלה לוועדה המקומית לתכנון ולבנייה "הראל מיום 22.4.01 בגין פקדון הינה ע"ש "ק.י. ו-ע" וכך גם בעלי ההיתר מיום 3.9.02 הינם ק.י. ו-ע" (ראו **נספח ד'** לתצהיר התובעת בתמ"ש 18499-09-18).

145. כמו כן התובעת צירפה לתצהיר עדותה הראשית בתמ"ש 3688-09-18 תרשומת בכתב ידה ולפיה העלות הכוללת של המגרש הסתכמה בסך של 637,000 ₪ מתוכם סך של 307,291 ₪ תשלום למנהל מקרקעי ישראל ועוד 330,000 ₪ עבור הוצאות פיתוח (נספח ב' לתצהיר). בעמוד השני לנספח ב' הנ"ל מופיע הסכום 100,000 ₪ ולידו נרשם בסוגריים (ע'). הייתה זו הנתבעת אשר אשרה בחקירתה בדיון מיום 21.2.19 אישרה כי המדובר בכתב ידה וכתב ידו

של המנוח (עמ' 78 שורות 20 - 27, עמ' 79 שורות 25 - הסוף). התובעת אף צרפה לתצהירה טפסי הפקדה של שתי המחאות אחת ע"ס 56,000 ₪ שהופקדה על ידי הנתבעת לחשבון המנוח ביום 19.1.00 והמחאה נוספת ע"ס של 23,000 ש"ח מיום 25.4.00 כשעל טופס ההפקדה נרשם בכתב יד "צ'ק של ע"י". הנתבעת אשרה עובדות אלה בחקירתה עמ' 82 שורות 1 - 28.

146. לאור כל האמור לעיל, מועד רכישת המגרש, המסמכים שהוצגו על ידי התובעת ולפיהם הבקשה להיתר הבנייה והיתר הבנייה הינם על שם התובעת והמנוח, התשלומים שבצעה לטובת המגרש ולאור [סעיף 9 לחוק יחסי ממון](#) ולפיו "ראיה על היות נכס בבעלותו או בהחזקתו של אחד מבני הזוג או על היותו רשום על שמו, אין בה בלבד כדי לצאת ידי נטל ההוכחה שיש למעט נכס זה מן הנכסים ששוויים יאוזן בין בני הזוג", הנני קובע כי המגרש הינו רכוש משותף והתובעת זכאית להירשם כבעלים של מחציתו.

147. למעלה מן הצורך אוסיף כי לטעמי באשר למגרש אשר אמור לשמש לבניית דירת המגורים של בני הזוג יש להחיל בהתאמה את הפסיקה אשר דנה בדירת המגורים של בני הזוג, אשר רואה בה את גולת הכותרת והנכס העיקרי של בני הזוג ולפיה נקבע כי: "... יש טעם להקל על בן הזוג הטוען לבעלות משותפת בדירת המגורים כאשר זו רשומה רק על שם אחד מהם" (ראו [בע"מ 1398/11 אלמונית נ' אלמוני](#) (פורסם בנבו, ניתן ביום 26.12.12), סעיף 15 לפסה"ד). פסיקה זו אשר נקבעה ביחס לדירת מגורים שהיא בגדר נכס חיצוני אשר נרכש על ידי מי מבני הזוג טרם הנישואין חלה מקל וחומר כשזו נרכשה בתקופת החיים המשותפים ובהתאמה לעניינו לגבי מגרש שנקנה בתקופת החיים המשותפים לצורך בניית דירת המגורים ומכספים משותפים.

הוצאות משפט

148. משהכרעתי בתובענות ההדדיות יש להידרש לשאלת הוצאות המשפט. תביעת התובעים בת"ע 3688-09-12 התקבלה והתנגדות הנתבעת לה בת"ע 3699-09-18 נדחתה. מאידך תביעת התובעת בתמ"ש 18499-09-18 התקבלה בחלקה.

149. המקור החקיקתי לפסיקת הוצאות מצוי ב[תקנות סדר הדין האזרחי](#), שכותרתו "הוצאות המשפט וערובה לתשלומן" וכן הפסיקה כפי שנתגבשה במרוצת השנים. התקנות אינן דנות רק בעצם הסמכות להטיל הוצאות, אלא אף מסדירות את "קביעת סכום ההוצאות" (תקנה 512). בע"א 136/92 ביניש-עדיאל נ' דניה סיבוס חברה לבנין בע"מ, פ"ד מז' (5) 114, בעמ' 125-126 נקבע שאופן חישובו של שכר הטרחה הראוי הוא תלוי משתנים רבים, ואינו בגדר רשימה סגורה. כב' הרשם יגאל מרזל (כתוארו אז) בבג"צ 891/05 תנובה נ' הרשות המוסמכת [פורסם בנבו, 30.6.05] לאחר ניתוח של תכלית חיוב בעל דין בהוצאות רעהו, והתייחסות למצב בארצות שונות, מגיע למסקנה כי אמת המידה הנכונה לחיוב שכר טרחת עורך דין הוא כי ההוצאות צריכות להיות סבירות, הכרחיות ומידתיות. במסגרת הקווים

המנחים לשימוש באותן אמות מידה, נקבע, כי התעריף המינימאלי אינו משמש כאמת מידה אלא רק רף תחתון; יש להתחשב בהתנהגות הצדדים ובדרך שבה ניהלו את ההליך; שיקול נוסף הוא הסעד המבוקש או הסכום השנוי במחלוקת; כמו כן יש להתחשב במורכבות התיק והזמן שהושקע בהכנתו; השיקול האחרון המוזכר הוא חשיבות העניין עבור בעלי הדין.

150. לאור האמור לעיל ולאחר ששקלתי את כל השיקולים הרלוונטיים כמפורט לעיל, מהות ההליכים והיקפם אשר כלל קדם משפט ושלוש ישיבות הוכחות, היקפם של כתבי בי-דין, התוצאה הכוללת אליה הגעתי, העובדה כי ההכרעה בתובענות בתיקי העובדות עוררה שאלה מהותית ועקרונית, שיקול אשר יש בו לטעמי להפחית את סכום ההוצאות בו יש לחייב את הנתבעת, מנגד אופן ניהול ההליך על ידי הנתבעת וטענותיה - נחה דעתי כי הסכום הסביר והמידתי שיש לפסוק בנסיבות העניין כשכ"ט הינו סך של 25,000 ₪.

סיכום:

151. לאור כל האמור לעיל:

- 151.1. התובענה למתן צו ירושה שהגישו התובעים – ת"ע 3688-09-18 – מתקבלת
- 151.2. ההתנגדות לבקשה לצו ירושה שהגיש הנתבעת – ת"ע 3699-09-18 – נדחית.
- 151.3. תביעת התובעת לפסק דין הצהרתי מתקבלת בחלקה כך שנקבע כי התובעת זכאית לפסק דין הצהרתי באשר למגרש, אך תביעה לגבי הכספים בחשבונות הבנק נדחית.
- 151.4. הנתבעת בת"ע 3688-09-12/ התובעת בתמ"ש 18499-09-12 תישא בהוצאות התובעים בסך של 25,000 ₪. ההוצאות ישולמו תוך 30 יום מיום המצאת פסק הדין לידי באי כוחה וככל שלא ישולמו במועד שנקבע יישאו הפרשי ריבית והצמדה מהמועד שנועד לתשלום ועד לתשלום בפועל.
152. המזכירות תמציא את פסק הדין לבאי כוח הצדדים ותסגור את התיקים שבכותרת.
153. פסק הדין ניתן לפרסום לאחר השמטת כל פרט מזהה של מי מהצדדים, המנוח, העדים ו/או כל שם או פרט מזהה אחר.

ניתן היום, י"ב ניסן תש"פ, 06 אפריל 2020, בהעדר הצדדים.

יחזקאל אליהו 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)