



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

רמ"ש 53195-03-21 נ' נ' ב' ואח'

בפני כבוד השופטת גאולה לוין

מבקשת

ג.ז.נ.

ע"י ב"כ עוה"ד גדעון פנר

נגד

משיבים

7. י.ב.

8. ש.ג.

9. מ.ז.

10. א.א.ס.

11. א.ז.

12. ד.ז.

13. י.ב.

בעניין עזבון המנוחה א.ל. ז"ל

החלטה

לפניי בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט לענייני משפחה בבאר שבע (כב' השופטת א' שהם דליות) שניתנה ביום 17.3.2021 בת"ע 15914-06-19. בהחלטה לא התקבלה בקשת המבקשת לפסול את חוות דעתו של המומחה הרפואי שמונה מטעם בית המשפט, ונקבע כי ככל שהמבקשת עומדת על טענתה בדבר פגם היורש לשורשו של עניין בחוות הדעת והגורם לעיוות דין, דרך המלך היא בחקירתו של המומחה בטרם נקיטת צעד קיצוני שעניינו פסילת חוות הדעת.

1. אתאר בקצרה את הרקע לבקשה.

המבקשת הגישה לרשם לענייני ירושה בקשה לקיים צוואת שכיב מרע אחר המנוחה א.ל. ז"ל, אחותה, וזאת על יסוד דברים שאמרה המנוחה בתאריכים 1.1.2012 – 9.1.2019 בהיותה מאושפזת בבית החולים סורוקה. הבקשה הועברה לבית המשפט לענייני משפחה בבאר שבע.

המשיבים – אחות נוספת של המנוחה ואחיינים שלה – ביקשו לדחות את הבקשה לצו קיום צוואה. הם טענו כי אין לראות בדברי המנוחה משום צוואת שכיב מרע ולא הוכח כי מדובר בצוואה תקינה. נטען כי רצונה האמיתי של המנוחה היה להוריש את רכושה למדינה/לממשלה ויש לכבד רצון זה.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

רמ"ש 53195-03-21 נ' ב' ואח'

2. ביום 23.3.2020 הגישה המבקשת בקשה למינוי מומחה רפואי בתחום הפסיכוגריאטריה, על מנת שיחווה דעתו בשאלות הבאות:
- א. האם לאור מצבה הרפואי, הפיזי, הקוגניטיבי והמנטלי של המנוחה היא הייתה מסוגלת לעשיית צוואה בעל-פה בתקופה שבין התאריכים 1.1.2019 – 9.1.2019?
- ב. האם לאור מצבה הרפואי, ידעה או לא ידעה המנוחה בתקופה הנ"ל להבחין בטיבה של צוואתה?
- ג. האם נכון כי בתקופה הנ"ל המנוחה הייתה מרותקת למיטתה, ללא יכולת לנוע על רגליה, סבלה מסטורציה נמוכה וקושי בנשימה, באופן שהייתה תלויה במכשיר הנשמה/חמצן ללא יכולת להתנתק ממנו?
- ד. האם לאור מצבה הרפואי בתקופה הנ"ל יכלה המנוחה, באורח סביר, לאמץ את הדעה כי היא עומדת אל מול פני המוות?
- ה. מה הסבירות כי חולה אשר סבל מבצקת ריאות ונעזר במתן חמצן יחוש תחושת חנק וכי הוא עומד מול פני המוות?
3. בהחלטה מיום 17.9.2020 מינה בית המשפט לענייני משפחה את פרופ' שלמה נוי כמומחה מטעם בית המשפט.
- בהחלטה, התבקש המומחה לחוות דעתו, על יסוד המסמכים הרפואיים שיקבל, בשאלה האם לאור מצבה הרפואי הפיזי הקוגניטיבי והמנטאלי של המנוחה אשר נפטרה ביום 20.1.19 בבית החולים סורוקה בבאר שבע, הייתה המנוחה מסוגלת לעשיית צוואה בעל פה בתקופה שבין התאריכים 1.1.19 ועד 9.1.19; ובשאלה האם המנוחה סבלה במועדים האמורים מליקוי גופני, שכלי או נפשי ואם כן - האם אותו ליקוי מנע את גמירות הדעת שלה או את היכולת שלה להבחין בטיבה של הצוואה.
4. ביום 6.12.2020 הגיש פרופ' נוי את חוות דעתו. על פי חוות הדעת, המומחה בחן את כשירותה המשפטית של המנוחה בתאריך 1.1.2019 – 9.1.2019. הוא קבע כי "במקרה מורכב זה, סביר להניח שלמרות שאין דיווח ישיר לגבי ירידה קוגניטיבית, השילוב של פגיעה רב מערכתית משמעותית עם סטטוס קשה וירוד, המוגלובין נמוך, סטורציה נמוכה, תרופות שיכולות לפגום במצב הקוגניטיבי וליקוי המוחי הידוע, יגרום בהסתברות גבוהה יותר לאי כשירות משפטית בתקופה הנדונה".
5. המבקשת הגישה בקשה לפסילת חוות דעת המומחה. הבקשה הוגשה לראשונה ביום 13.12.2020 ונמחקה בהסכמה, תוך מתן ארכה להגיש שאלות הבהרה למומחה. לאחר שאלות ההבהרה והמענה שניתן להן, הבקשה הוגשה בשנית (ביום 18.1.2021).



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

רמ"ש 53195-03-21 נ' ב' ואח'

6. בהחלטה מיום 17.3.2021 – ההחלטה נשוא הבקשה לרשות ערעור – קבע בית המשפט כי בשלב זה אין להורות על פסילת חוות הדעת.

בהחלטה צוין כי המומחה אכן כתב בחוות הדעת כי התבקש להעריך את כשירותה של המנוחה לחתום על מסמכים משפטיים אך הוא הבהיר בתשובתו לשאלות ההבהרה כי חוות הדעת לא נערכה על בסיס ההנחה כי הונחה בפניי המנוחה צוואה כתובה ומסקנת המומחה היא כי למנוחה לא הייתה כלל כשירות משפטית.

נפסק כי ככל שהמבקשת עומדת על טענתה בדבר פגם היורש לשורשו של עניין בחוות הדעת והגורם לעיוות דין, דרך המלך בנסיבות העניין היא בחקירתו של המומחה בטרם נקיטת צעד קיצוני שעניינו פסילת חוות הדעת.

7. בבקשה לרשות ערעור, המופנית נגד החלטה זו, טוענת המבקשת כי בחוות הדעת נפלה שגגה יסודית בהערכת השאלה לדיון לצורך מתן חוות הדעת. לטענת המבקשת, היא עתרה למינוי מומחה שחוות דעתו בשאלה האם במצבה הרפואי יכלה המנוחה באורח סביר לאמץ את הדעה כי היא עומדת אל מול פני המוות והמומחה מונה לצורך הערכת כשירותה של המנוחה לעשיית צוואה בעל-פה.

המומחה, כך נטען, סבר כי הוא נדרש להעריך את כשירותה של המנוחה לחתום על מסמכים משפטיים במועדים 1.1.2019 – 9.1.2019. הוא גיבש את דעתו על בסיס הנחה שגויה, לפיה המנוחה ערכה צוואה בכתב והמחלוקת היא בשאלת הכשירות לעריכת צוה בכתב. נטען כי הטעות היסודית והשורשית של המומחה מחייבת את פסילת חוות דעתו בשל החשש כי יתקשה לשנות את חוות דעתו. נטען כי המחלוקת בין הצדדים כלל לא נגעה לשאלת הכשירות של המנוחה, אלא המומחה מונה לשם הוכחת היסוד האובייקטיבי הדרוש לשם מתן צוואה בעל פה. מכאן הטענה כי לא ניתן לקבל את עמדת המומחה במענה לשאלות ההבהרה, לפיה אין שוני בין כשירות לערוך צוואה בעל פה לבין כשירות לערוך צוואה בכתב. המבקשת סבורה כי מעיון בתשובות לשאלות ההבהרה ניכר שהמומחה מסרב לבחון מחדש את מסקנתו והוא מקובע לחוות דעתו הראשונה ואינו מוכן לדון בהשלכות טעותו. המבקשת סבורה איפוא כי לא ניתן יהיה לרפא את הפגם בחקירה נגדית של המומחה ואין מנוס מלפסול את חוות דעת המומחה.

8. דין בקשת רשות הערעור להידחות ללא צורך בתגובה.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

רמ"ש 53195-03-21 נ' ב' ואח'

סמכותו של בית משפט של ערעור לדון בהשגות מי מהצדדים ביחס להחלטה אחרת של הערכאה הדיונית קבועה בסעיף 52(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984, כדלקמן:

"החלטה אחרת של בית משפט שלום בעניין אזרחי ניתנת לערעור לפני בית משפט מחוזי, אם ניתנה רשות לכך מאת שופט של בית המשפט המחוזי. רשות כאמור בסעיף קטן זה לגבי החלטה אחרת תינתן אם שוכנע בית המשפט כי אם הערעור על ההחלטה יידון במסגרת הערעור על פסק הדין ולא באופן מיידי, יהיה בכך כדי להשפיע באופן ממשי על זכויות הצדדים או שעלול להיגרם לצד להליך נזק של ממש, או שעלול להתנהל הליך מיותר או בדרך שגויה".

בהתאם לסעיף זה, השגה על החלטה אחרת צריכה את רשותו של בית המשפט של ערעור, וזו תינתן רק כאשר סבור בית המשפט שהמתנה עד למתן פסק הדין הסופי וערעור על ההחלטה האחרת במסגרתו, תשפיע באופן ממשי על זכויות הצדדים או שעלול להיגרם לצד להליך נזק של ממש, או שעלול להתנהל הליך מיותר או בדרך שגויה [ר' רע"א 2856/12 גדעון כהן נ' מע"צ (פורסם בנבו) (ניתן ביום 20.5.2012)].

העיקרון המנחה הוא ש"ככלל, זמנו של הערעור הוא לאחר תום ההליך בערכאה הראשונה" (רע"א 4157/01 תדיראן בע"מ נ' יורשי אבשלום מיכאלי ז"ל (ניתן ביום 11.12.2001)).

לכן, ככלל, ידונו השגות צדדים על "החלטות אחרות" (החלטות ביניים) של הערכאה הדיונית במסגרת הערעור על פסק הדין. על הרציונאליים העומדים בבסיס ההוראה (וההוראה הדומה המצויה בסעיף 41(ב) לחוק בתי המשפט) עמד בהרחבה כב' השופט צ' זילברטל בפרשת גדעון כהן הנ"ל. הובהר באותה החלטה כי יהיה מקום ליתן רשות ערעור על "החלטה אחרת" רק כאשר בכוחו של המבקש להראות כי הדיון בערעור נחוץ על אף שההליך העיקרי טרם הגיע לסיומו, כאשר המבחן המרכזי לעניין הנחיצות הוא הדירותה של ההחלטה. נפסק גם כי ייתכנו מקרים נדירים, בהם ניתן לומר מיד כי הערכאה המבררת טעתה טעות ברורה, שאז יש מקום לפתוח את שערי הערעור עוד בטרם ניתן פסק דין [רע"א 2459/04 אלה ר' הנדסת בנין והשקעות בע"מ נ' פקיד השומה ירושלים (ניתן ביום 9.5.2004)].

9. בעניין שלפני, מדובר בהחלטה שלא לפסול בשלב זה את חוות דעתו של המומחה ולקיים תחילה חקירה של המומחה, בטרם ינקוט בית המשפט בצעד קיצוני של פסילת חוות דעת מומחה מטעמו.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

רמ"ש 53195-03-21 נ' ב' ואח'

בהחלטה בית המשפט קמא לא קבע מסמרות בשאלה מה הנפקות לכך שהמומחה רשם בחוות דעתו כי זו מתייחסת לחתימה של המנוחה על מסמכים משפטיים ולא לעריכת צוואה בעל פה. כל שנקבע בהחלטה הוא שיש למצות תחילה את כלי החקירה הנגדית.

לטעמי, לא עלה בידי המבקשת להעמיד טעם כבד משקל אשר יצדיק חריגה מעיקרון היסוד, לפיו זמנו של הערעור הוא בתום ההליך בערכאה הראשונה. לא כל שכן, לא הוצג טעם משכנע שלא להמתין עד לאחר החקירה של המומחה בבית המשפט.

המבקשת לא העלתה נימוק לפיו מוצדק לקיים דיון בהשגה על החלטת בית המשפט קמא, בטרם הסתיים ההליך וניתן פסק דין או למצער נשמעה עדות המומחה בבית המשפט. המבקשת לא הצביעה על נזק שייגרם לה מכך שאופן ההתייחסות לחוות הדעת לא יוכרע לאלתר.

10. לא מצאתי גם כי מדובר בהחלטה שהיא טעות ברורה, ויש לשנותה לאלתר. בהתאם להלכה הפסוקה, לא בנקל יורה בית המשפט על פסילת חוות דעת מומחה אשר מינה "הכלל הוא כי חוות דעתו של המומחה לא תיפסל אם אין מדובר בפגם היורד לשורשו של עניין, שיש בו כדי לגרום לעיוות דין" (רע"א 7714/05, אלגרה כהן נ' רשות הנמלים והרכבות נמל חיפה (ניתן ביום 26.1.2006)). פסילת חוות דעת מומחה מטעם בית המשפט אינה עניין שבשגרה. נקודת המוצא היא שהמומחה פעל בהגינות ובתום לב, ולא כל שגגה או תקלה יביאו לפסילתו (ראו רע"א 6116/97 שוחט נ' ציון חברה לביטוח בע"מ (ניתן ביום 28.11.97). מאחר שפסילת חוות דעתו של מומחה אינה עניין שבשגרה, הרי שלפני מימוש צעד כה קיצוני, יש למצות אפשרויות אחרות (עניין שוחט, שם).

11. אוסיף כי ההחלטה כנגדה יוצאת המבקשת היא החלטה דיונית בעיקרה, הנוגעת לאופן ניהול ההליך. כידוע, בעניינים אלה מסורה לערכאה המבררת פררוגטיבה דיונית רחבה (ראו: רע"א 1688/15 החברה המרכזית להפצת משקאות בע"מ נ' בן לולו (ניתן ביום 4.5.2015); רע"א 3031/20 שופרסל בע"מ נ' אמן סנפיר בע"מ (ניתן ביום 28.6.2020)). כך, במיוחד כשמדובר בהחלטה שאינה סותמת את הגולל על טענות הצדדים וכאשר ממילא שמורה לצדדים זכות הערעור על פסק הדין הסופי, לכשיינתן.

12. יש מקום לציין כי ככל שנפלה שגגה אצל המומחה, השגגה היא רק בכך שהתייחס לכשירותה של המנוחה לחתום על מסמכים משפטיים, להבדיל מעשיית צוואה בעל פה. ככל שקיים בכלל שוני בין שתי הפעולות המשפטיות, מבחינת היכולת הקוגניטיבית הנדרשת מן המצווה, ספק אם השגגה מגיעה לכדי פגם היורד לשורשה של חוות הדעת.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

רמ"ש 53195-03-21 נ' ב' ואח'

שהרי לגבי כל סוג צוואה, השאלה שעומדת על הפרק היא הכשרות לצוות, קרי האם בעת עשיית הצוואה המצווה ידע להבחין בטיבה של הצוואה (סעיף 26 לחוק הירושה, התשכ"ה-1965).

בניגוד לטענת המבקשת, בהחלטה על מינוי המומחה (החלטה מיום 17.9.2020) המומחה לא נדרש לחוות דעתו בשאלה האם במצבה הרפואי יכלה המנוחה באורח סביר לאמץ את הדעה כי היא עומדת אל מול פני המוות (היסוד האובייקטיבי הדרוש לשם מתן צוואה בעל פה) וממילא המומחה לא חיווה דעתו בשאלה זו. ככל שהמבקשת סברה כי זו השאלה שהיה צריך להפנות למומחה, היה עליה להשיג על ההחלטה מיום 17.9.2020 או לבקש את תיקונה. משלא עשתה כן, אין מקום לבוא בטרזניה למומחה, שפועל במסגרת המנדט שקיבל מבית המשפט.

סוף דבר – הבקשה לרשות ערעור נדחית.

משלא התבקשה תשובה, אין צו להוצאות.

הערבון יושב לידי המבקשת באמצעות בא-כוחה.

מתירה פרסום ההחלטה ללא שמות ופרטים מזהים.

ניתנה היום, כ"ב ניסן תשפ"א, 04 אפריל 2021, בהעדר הצדדים.

גאולה לורין, שופטת