



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

לפני: כבוד השופט ישעיהו שנלר, סגן הנשיא - אב"ד
כבוד השופט, קובי ורדי, סגן הנשיא
כבוד השופטת עינת רביד

המערער:

י.ל.

ע"י ב"כ עו"ד בתיה אשורי ועו"ד ב.ד.

נגד

המשיבים:

1.ע.ח.

ח.ר.2

3.י.ח.

4.י.ח.

5.ר.ח.

6.ש.ח.

8.ח.ח.

על-ידי ב"כ עו"ד ערן דוידוב

פסק דין

השופט ישעיהו שנלר, סג"נ:

1. בפנינו ערעור על פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה (כב' השופטת גליק) מיום 22.4.18 (תמ"ש 67005-06-16), אשר דחה את תביעת המערער כנגד המשיבים, אחיה ואחייניה של אשתו המנוחה, ובה עתר להצהיר כי הינו בעל הזכויות בחלק היחסי של מגרש בחולון שהזכויות בו היו רשומות על שם אשתו המנוחה. עוד קבע בית המשפט כי בהתחשב בגילו של המערער ומצב בריאותו ההוצאות תיפסקנה על הצד הנמוך, באופן שהמערער חויב לשלם הוצאות ושכ"ט עו"ד בסך 7,500 ₪ בלבד.

תמצית הרקע העובדתי וטענות הצדדים:

2. המערער היה בעלה של המנוחה מ.ח. ז"ל אשר נפטרה ביום 1.1.13 (להלן: **המנוחה**) וכאשר המשיבים הינם אחיה ואחייניה, והזוכים היחידים על פי צוואתה מיום 28.5.2000 (להלן: **הצוואה**). המערער והמנוחה (להלן: **בני הזוג**) נישאו ביום 2.12.67 והיו נשואים כ-46 שנים וללא שהותירו צאצאים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

3. המערער טען, כי כ-3 שנים לאחר הנישואין, רכש מכספו בלבד זכויות במגרש בחולון (להלן: **המגרש**), אולם מטעמי נוחות ומס נרשמו הזכויות המגרש בנאמנות על שם המנוחה. כך גם טען כי משך כל השנים, מעת רכישת המגרש ועד לפטירתה אמרה המנוחה, בפני כל, כי המגרש אינו שלה אלא של בעלה, הוא המערער. כך גם טען כי הם הקפידו על הפרדה רכושית מלאה, לרבות ניהול חשבונות בנק נפרדים, וכי המנוחה לא עבדה והמערער פרנסה, כאשר הם חיו בהרמוניה ובזוגיות טובה, ובעת שרק לאחר פטירתה התגלה כי המנוחה ערכה את הצוואה בה הורשה את כל רכושה, לרבות המגרש, למשיבים.
- לטענתו, בעת הנישואין היה כבן 39, מבוסס ובעל נכסים רבים, כולל בית חרושת לייצור שרשרות זהב בתל אביב, בעלים של דירה בחולון, מלאי זהב, תואר בכלכלה ובסטיסטיקה ותואר בראיית חשבון. מנגד, עד לנישואין עבדה המנוחה כ"פועלת" בבית חרושת לודג'יה והשתכרה משכורת נמוכה, וכאשר רכשה כלל דירה קטנה שרכשה מחסכונות.
4. לטענתו, בשנת 1970 רכש את המגרש מכספים שצבר טרם הנישואין ובגין שיקולי מס ועצות מקצועיות רשם את המגרש בנאמנות עבורו על שם המנוחה, וכי לא הייתה מחלוקת כי הבעלות במגרש שלו. כך פעל בכל הקשור לרכישה וביצוע כל התשלומים וכך גם ברישום, וכאשר למנוחה לא הייתה כל נגיעה לכך. עוד הוסיף כי גם כאשר הוגשה תביעה לפירוק שיתוף במגרש מטעם בעלי זכויות אחרים במגרש, ציינה המנוחה בפני עורכת הדין שטיפלה בכך כי המגרש שלו והוא יחליט מה יעשה בו.
- לחילופין, טען כי למנוחה הייתה כוונת שיתוף במגרש כלפיו ועל כן זכאי הוא לפחות למחצית מהזכויות.
5. המשיבים כפרו בכל הנטען וציינו כי לא בכדי המנוחה לא ציוותה דבר למערער בצוואתה, וכאשר המערער אף הגיש התנגדות סרק לצוואה (להלן: **ההתנגדות**), וכאשר במסגרת הדיון בהתנגדות עלה שהמגרש הוא אכן של המנוחה לבדה, וכאשר לדברי המערער המנוחה אמרה לו שהיא תעביר ליורש את הטיפול במגרש ועל כן קיים גם השתק פלוגתא, בנושא זה.
- לשיטתם, המנוחה רכשה עוד לפני 46 שנים את המגרש באזור שומם וחולי, ללא תשתיות בסמוך לבית אחיה הבכור ז"ל וחתמה על חוזה מכר כדין. מדובר באישה צנועה אשר עבדה שעות רבות, התקדמה בעבודתה, הסתפקה במועט וכאשר קודם נישואיה גרה בבית הוריה וחסכה את הכנסותיה, באופן שאפשר לה לרכוש את המגרש.
- עוד נטען כי המנוחה הייתה אישה חכמה, דעתנית ומודעת למעשיה וכי התעניינה במצב המגרש ואף שוחחה על כך עם אחיה המשיב 1 (להלן: **המשיב**) ועדכנה אותו, במיוחד בשנים האחרונות, לאור קידום הפיתוח ואישור תוכניות בניה, וכי המנוחה לא ציוותה דבר למערער לאור מערכת היחסים הלא טובה ביניהם. כדוגמה ציינו כי המערער לא ידע ולא הבחין כי המנוחה, משך כשנה, חולה בסרטן ואף ניסתה לשים קץ לחייה עקב סבלה מהמחלה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

פסק הדין:

6. כאמור, עוד ביום 17.8.15 ניתן על ידי אותו מותב פסק דין בהליך ההתנגדות ובתובענה לקיום צוואת המנוחה, וכי כבר שם צוין אודות עירוב בין טענות להתנגדות לצוואה לבין טענות להיקף העיזבון, וכי אכן התובענה בעניין המגרש שונה מההתנגדות.

7. בית המשפט הפנה להוראות סעיף 125(א) לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 (להלן: **חוק המקרקעין**) אודות חזקת נכונות הרישום, וכי מדובר במקרקעין מוסדרים ועל פי הנסח רשומות הזכויות על שם המנוחה, וכי המשיבים צדקו בטענתם כי המערער כלל לא התייחס לשאלת חזקת נכונות המרשם ולא הצליח לסותרה, גם לא על ידי טענת הנאמנות, ודי היה בכך לדחות את התביעה.

8. עם זאת דחה בית המשפט את טענת המשיבים כי טענת המערער אודות רישום המגרש בנאמנות על שם המנוחה (להלן: **טענת הנאמנות**) מהווה משום שינוי חזית, זאת לאור אשר צוין בתביעה וכי אכן מוכרת בדין נאמנות קונסטרוקטיבית. הגם שכך, קבע בית המשפט כי לאחר בדיקת התשתית הראייתית, המערער לא הרים את הנטל הראייתי המוטל עליו להוכיח את טענת הנאמנות.

9. בית המשפט קבע כי גרסת המערער שמדובר בשיקולי מס, משמעותה כי מדובר על רישום פיקטיבי על מנת שלא לשלם מס, וכי עצם טענה זו פוגמת במהימנותו. בנוסף, לא תמך את טענתו כי הכספים היו שלו עוד קודם לנישואיו וכי מדובר בגרסה כבושה ובניגוד למרשם, שהועלתה לאחר 36 שנים.

כך גם נמנע המערער מלהביא לעדות את רואה החשבון שלו אשר נטען כי הוא זה שייעץ לו בעניין הרישום, וכך גם נמנע מלזמן את עורך הדין אשר ערך את הסכם הרכישה, ובנוסף את המתווך. כך גם נמנע מלהעיד את הקבלן מזרחי ואת עורכי הדין מטעם הקבלן, זאת בכל הקשור למעורבותו הנטענת בקשור לפיתוח המגרש.

בית המשפט אף הפנה לאשר נקבע במסגרת הליך ההתנגדות, בעת שהמערער צרף לתצהירו הצהרות הון לפיהן הצהיר כי בבעלותה של המנוחה מגרש, וכך גם קבלות משנת 1980 על תשלום המיסים בגין המגרש וכאשר צוין בפסק הדין כי המערער לא סיפק הוכחה כי הוא שילם את החשבונות מחשבון נפרד כלשהו ושלא מהחשבונות המשותפים. דהיינו, שגרסת המשיבים נתמכה בהצהרות ההון. עוד הפנה בית המשפט לכך שבאותו הליך לא זכר המערער מי חתם על הסכם



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 הרכישה וכי עצם העובדה שהמערער לא טרח להעביר את הזכויות במגרש על שמו משך 36 שנה
2 פועלת כנגדו.

3 יתר על כן, במסגרת אותו הליך העיד המערער כי לפי בקשת המנוחה טיפל מול הקבלן בנושא
4 פיתוח המגרש וכי אם אכן כגרסתו לא היה צורך בכך.

5 בנוסף, קבע בית המשפט כי עדויות שהובאו מטעם המערער לא תרמו לגרסתו, ומעת שמדובר
6 בעדים בעלי עניין, וכאשר מדבריו הוא, ואף זאת במסגרת הליך ההתנגדות, עולה כי המערער העיד
7 מפורשות כי המנוחה אכן פנתה אליו כי היא לא יכולה לטפל בנושא המגרש, בהכישו כאילו סרב
8 לטפל, ובצינו שהמנוחה אמרה לו כי היא תעביר הטיפול ליורש שלה אשר יטפל בנדרש, דברים
9 המעידים כי הבעלות אכן הייתה של המנוחה.

10
11 10. בית המשפט אף התקשה ליתן אמון בעדותה של עו"ד ב.ד. עדה חיצונית מטעם המערער,
12 אשר הצהירה כי המערער הוא זה שרכש את המגרש מכספו ובידו המסמכים וכי הוא המחליט.
13 עוד הצהירה כי המנוחה אמרה לה כי אין לה מושג לגבי המגרש, אשר הוא של המערער ורק רשום
14 על שמה והוא היודע את כל הקשור למגרש.

15 הנימוקים של בית המשפט לקביעתו, בין השאר, היות העדה מייצגת את המערער בעניינים שונים
16 מזה למעלה מ-10 שנים, ועדיין מייצגת אותו, ומשכך הינה בעלת עניין. יתר על כן, אם אכן
17 כדבריה, לא היה כל קושי לקבל מהמנוחה יפוי כוח המסמיך את המערער לטפל בנושא המגרש.
18 מאידך גיסא, המנוחה היא זו שחתמה על הסכם שכר הטרחה ועל יפוי הכוח. בית המשפט אף
19 התרשם שלא לחיוב מתשובותיה המתחמקות או המסתתרות אחר חיסיון, בעוד שיכולה הייתה
20 לבקש מהמערער שיוותר על חיסיון זה. כך גם לא היה מקום לקבל עדות לפיה המנוחה אמרה
21 בטלפון לעדה כי המגרש אינו שלה, זאת בניגוד לאשר הוזכר לעיל אודות בקשתה של המנוחה
22 מהמערער לטפל במגרש. יתר על כן, אם נכונים הדברים מדוע פנתה למנוחה ופרטה בפניה את
23 ההצעות.

24
25 11. בית המשפט קמא אף נדרש לבעייתיות בהיות התביעה תביעה נגד עיזבון, וכאמור גם
26 תקיפת נכונות המרשם, בקובעו כי המערער לא עמד בנטל המדובר, הן בהתייחס לתביעה נגד
27 עיזבון והן כנגד חזקת נכונות המרשם, וכאשר בסופו של יום כל עדותו של המערער לרבות בעניין
28 מהימנות, הינה עדות יחידה וללא סיוע.

29
30 12. מנגד, גרסת המשיבים הייתה פשוטה ואחידה וכאשר בית המשפט העדיף גרסה זו אשר
31 לפיה כ-46 שנים קודם הגשת התביעה, המגרש היה של המנוחה וכך נרשמו הזכויות.
32 עוד קבע בית המשפט כי בניגוד לניסיון להציג את המנוחה כ"פועלת" שרכשה דירה קטנה ולא
33 יתכן שהיה לה כסף לרכישת המגרש, המשיבים הראו כי המנוחה החלה עבודתה כ"בודקת
34 איכות" ולאחר מכן התקדמה לתפקיד של מנהלת צוות, כאשר המשיב העיד כי המנוחה החלה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 לעבוד עוד בשנת 1951 וכי בשנת 1960 כבר רכשה דירה, וחשכה את רוב שכרה לאור מגוריה בדירת
2 הוריה אשר נסמכה על שולחנם, וכאשר הייתה אישה צנועה וחשכנית. יתר על כן, אותו עד העיד כי
3 המנוחה סיפרה לו על כוונתה לרכוש את המגרש וזאת בשנת 1970, בהעידו כי המנוחה עדכנה
4 אותו כל הזמן. כך גם ניתן הסבר אודות מיקום המגרש, דהיינו בסמוך לנכס שרכש אחיו הבכור
5 שנפטר 10 שנים לפני כן, וכאשר עדותו בכל הקשור להיות המנוחה אישה ברת דעת ומפוקחת
6 נתמכה בעדויות המשיבים האחרים, דהיינו מדובר באישה דעתנית היודעת אשר היא רוצה וכך גם
7 עולה מהעדויות אודות השקעת כספים שחשכה. עוד הוסיף בית המשפט, אודות הפסקת עבודתה
8 בשנת 1968 כאשר מהסתם קיבלה פיצויים, דהיינו היו לה גם כספים משלה, וכך קבע גם בית
9 המשפט כי עדות המשיב וכך עדות עדת ההגנה נ.ח. מקובלים עליה, מול חישובים תיאורטיים
10 שערך המערער.
11 עוד הפנה בית המשפט לפתק נ/8 שצרף המשיב הכולל גם, בחלקו, את כתב ידה של המנוחה
12 וכאשר ביקשה מהעד לברר בעירייה אודות התפתחות המצב המשפטי בעניין פיתוח המגרש
13 והצהרתו כי אכן הוציא עבור המנוחה מסמכים, דברים הסותרים את גרסת המערער כי רק הוא
14 עסק בענייני המגרש.
15 משכך, קבע בית המשפט כי גרסת המשיבים עדיפה וכי אכן הוכח, לרבות בראיות חיצוניות, כי
16 המגרש בבעלות המנוחה וכשלא הייתה נאמנות.
17 עוד הדגיש בית המשפט כי לא התעלם מהנטען אודות תשלום מס רכוש על ידי המערער, דבר טבעי
18 לאור כך שהמנוחה לא עבדה לאחר הנישואין.
19
20 13. בחלקו האחרון של פסק הדין התייחס בית המשפט לטענת המערער, טענה חלופית, כי
21 חרף ההפרדה הרכושית, הבעלות במגרש הייתה משותפת לו ולמנוחה, כאשר המשיבים הכחישו
22 זאת מכל וכל וטענו כי אין מקום לטעון לשיתוף רק בנכס אחד ולא בהתייחס לכלל הנכסים של
23 בני הזוג.
24 לאור נישואי בני הזוג בשנת 1967 חלה "הלכת השיתוף" וכשלא הייתה מחלוקת כי הצדדים חיו
25 בהפרדת רכוש.
26 בית המשפט הפנה לפסיקה ולדעת המלומדים כי אכן ניתן להכיר בכוונת שיתוף ביחס לנכס
27 ספציפי כאשר הפסיקה עסקה בעיקר בדירת מגורים, אולם מדובר בבני זוג שניהלו "אורח חיים
28 קישוריים" וכאשר נדרש גם "דבר מה נוסף" ולא די בעצם חיי הנישואין, ובעת שנכס נרשם על שם
29 אחד מבני הזוג בלבד.
30 בית המשפט קבע כי המערער חזר והדגיש אודות הפרדת הרכוש המוחלטת בין בני הזוג, ואף
31 נשאל אודות הדירה בה התגוררו בני הזוג 40 שנה והאם הדירה היא דירה משותפת, והשיב על כך
32 בשלילה, וכאשר בית המשפט הפנה לדבריו כי מדובר בדירה שלו שאינה משותפת וכי הוא קנה את
33 הדירה "...אני קניתי הכל מהמסמר, שום דבר היא לא הוציאה...". משכך קבע בית המשפט כי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 אם נכס מובהק כדירת מגורים שנרכשה בתקופת הנישואין אינה משותפת לדעת המערער, אזי
2 ככל הנראה אין גם מקום לקביעת דין שיתוף במגרש.

3 יתר על כן, בית המשפט הפנה לפסיקה לפיה אין מקום לבודד פריט אחד ולאזן את שוויו, הגם
4 שאותה פסיקה דנה באיזון משאבים, אולם לשיטת בית משפט יש ליישם עקרון זה גם בעת
5 שעסקינן בהלכת השיתוף.

6 מדובר בכל מקרה ב"נכס חיצוני" וכי גם בהפעלת "המודל המרחיב" של פרופ' ליפשיץ לא ניתן
7 היה להגיע למסקנה אודות שיתוף במגרש ולאחר שהמנוחה "עמדה על המשמר" ובעת שסרב
8 המערער לסייע לה, אף ציינה כי תעביר הטיפול לאחד מיורשיה, וכפי שבפועל עשתה בצוואה.

9
10 14. בית המשפט לא התעלם מחיי הנישואים הממושכים, דהיינו 46 שנה, אולם המנוחה ידעה
11 צער רב. כך, פטירת הבת היחידה בגיל חודש וכאשר יחסי בני הזוג היו רחוקים מלהיות
12 אידיאליים. המנוחה סבלה מיחסו הקשה של המערער כלפיה, כעולה מעדות המשיבים. יתר על כן,
13 בני הזוג חיו בהפרדה רכושית כאמור, והמערער כפה על המנוחה שלא לעבוד. לבסוף ציין בית
14 המשפט את היות המנוחה חולה בסרטן בשנותיה האחרונות ומבלי ששיתפה את המערער אשר לא
15 ידע על כך, כפי שלא ידע שעקב סבלה ניסתה לשים קץ לחייה, בהפנתו לחקירתו של המערער,
16 בצינו כי אכן בזמנו לא ידע על קיום המחלה. משכך נקבע כי הייתה חלוקת תפקידים ברורה
17 וכשהמנוחה "בן הזוג הביתי" והמערער הוא המפרנס ועל כן טבעי ששילם את מס הרכוש וכך גם
18 היה מעורב עם עורכי הדין בנושא פירוק השיתוף, עד שהמנוחה העבירה את הטיפול לאחיה. מכל
19 מקום, תרומתו לא הגיעה לכדי "דבר מה נוסף" ונראה כי המערער גם לא הוכיח כי שילם כספים
20 עבור המגרש שאינם "בטלים בשישים".

21 בית המשפט אף הפנה לכך כי בשנת 2007 המנוחה ביטלה את ייפוי הכוח שנתנה למערער לפעול
22 בחשבוניתה, וכי ירשה בשנת 2006 עם אחיה, את הוריה וגם כספים אלו לא נכנסו לקופת משק
23 הבית המשותף.

24 בית המשפט דחה הסתמכות על עדות רואה החשבון א.ל.רואה החשבון של המערער ויועצו
25 העסקי, אשר העיד כי בישיבה עם הקבלן אודות המגרש, המנוחה אמרה שהמגרש של המערער
26 והוא המחליט, בקובעו כי לא ניתן להסיק מכך כי הייתה כוונת שיתוף אלא הסרת לחץ.

27 בנוסף, נראה לבית המשפט שאכן המערער ניסה לעזור למנוחה לאור ההזדמנות העסקית אולם
28 לאחר ביטול ייפוי הכוח העבירה, כנראה, המנוחה את הטיפול לאחיה, הגם שלא ניתן לקבוע אם
29 התנהלות זו הייתה עקב הסטת המשיב כגרסת המערער או העובדה שהמנוחה גילתה כי המערער
30 משך מחשבונה 25,000 ₪. מכל מקום מאותה עת היה ברור למערער כי המנוחה רואה במגרש
31 כרכושה שלה בלבד.

32 לבסוף, בנושא זה, ציין בית המשפט כי כל המסמכים שהציג המערער אודות טיפולו במגרש
33 נושאים את חתימתה של המנוחה. יתר על כן, לא הובאה כל הוכחה של ממש שהמערער אכן שילם
34 את התשלומים שנטענו על ידו מחשבוניותיו הנפרדים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

15. משכך נדחתה גם הטענה החלופית ובאופן שהתביעה נדחתה.

טיעוני המערער:

16. המערער טען כי מוקד המחלוקת בין הצדדים, בשאלת זכויות הבעלות במגרש, כאשר המערער טען כי המגרש נרשם על שם המנוחה בנאמנות ואילו המשיבים טענו שהמנוחה היא זו שרכשה את המגרש.

דהיינו, מדובר על נאמנות קונסטרוקטיבית, המאפשרת לשאוב הלכות מדיני הנאמנות אל עבר מצבים שההלכה רואה בהם מצבים דמויי נאמנות, בהפנותו לפסיקה בנושא זה, ומשכך עתר המערער כי בית המשפט יבחן את יחסי הצדדים וכלל הראיות אשר מהן עולה כי למעשה לא היה למנוחה כל מקור מימון לצורך ביצוע הרכישה, כך גם לא טיפלה המנוחה מאומה משך השנים בכל הקשור למגרש. מנגד, רכישת המקרקעין כייעוד לתעשייה תאמה את מהות הנכסים שנרכשו על ידי המערער.

17. לטענת המערער טעה בית המשפט בקביעתו, בתחילת פסק הדין, לפיה המערער לא התייחס כלל לשאלת נכונות המרשם וסתירת חזקה זו, בה בעת שהיה על בית המשפט להידרש לשאלת הנאמנות והשיתוף, לאור הפסיקה לפיה נאמנות אינה סותרת את הרישום אלא מבקשת ליתן לו משמעות נוספת שלא משתקפת מהרישום.

18. עוד נטען כי פסק הדין אינו מעוגן בחומר הראיות וכי הקביעות העובדתיות אינן מבוססות, לרבות הוצאת דברים מהקשרם ופרשנות שגויה, בהפנותו בעיקר להתייחסות בית משפט לעדה המרכזית והניטרלית עו"ד ב.ד. אשר בית המשפט בחר לצטט קטעים מעדותה אך תוך התעלמות מקטעים אחרים, וכדוגמא כי לאחר הצהרתה שאמרה למנוחה כי תוכל לשמוע הצעות ולקבל החלטה, הצהירה העדה כי המנוחה השיבה כי המערער הוא זה שיחליט מה לעשות עם המגרש "כי זה המגרש שלו", וכך גם הבהרות העדה כי פניותיה למנוחה היו מתוך כבוד כבת זוגו של המערער.

משכך, לא היה מקום לפסול את עדותה ומעת שהיה בקביעות בית המשפט משום פגיעה ממשית בעורכת דין אמינה וניטרלית.

יתר על כן, ככל הנראה חלוף הזמן בין שמיעת עדותה ועד כתיבת פסק הדין, השכיח את ההתרשמות האמתית של בית המשפט מעדותה, וכאשר דווקא בית המשפט הבהיר לא אחת כי מדובר בחיסיון. יתר על כן, במסגרת ישיבה מיום 19.4.15 בהליך ההתנגדות, הייתה חקירתה של העדה רציפה ומהימנה וכשבית המשפט במסגרת חקירתה ציין אודות הפרת החיסיון ופגיעה בפרטיות וכשלטענת המערער, הגם שהדבר לא בא לידי ביטוי בפרוטוקול הדין, במהלך עדותה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 הבהירה השופטת למשיב כי הוא מצוי בבעיה הואיל והיא נותנת אמון מלא בעדותה ואף קטעה
2 את המשך חקירתה.

3
4 19. כך גם נטען כי בית המשפט התעלם מראיות שהובאו על ידי המערער וכך גם משנות
5 הנישואין הרבות שהתאפיינו בקשר קרוב, אינטימי, חברי ומכבד. כך אשר עלה כי את הכספים
6 שחסכה מעבודתה טרם הנישואין השקיעה בדירה שרכשה אשר נמכרה לימים למשיב, דירה
7 שנרכשה בסכום של 30,000 ל"י בשנת 1963 תוך הפניה להצהרת ההון, וכי כעבור 4 שנים הפסיקה
8 לעבוד וכי את הכספים שקיבלה ממכירת דירתה וממכירת חלקה בדירת הוריה הפקידה בחשבון
9 על שמה בלבד, באופן שבעת פטירתה היה בחשבונה סכום של כ-2 מיליון ₪ אשר קיבלו המשיבים
10 בהתאם לצוואה.

11 בהתייחס לרכישת המגרש בשנת 1970, מדובר טרם חקיקת חוק הנאמנות, תשל"ט-1979 (להלן:
12 **חוק הנאמנות**) ובעת שהיה נוהג של רישום נכסים על שם בן זוג במסגרת תכנון מס לגיטימי
13 לחלוטין.

14 מנגד, יש לדחות את הטענה כאילו המנוחה רכשה את המגרש לאור היותו סמוך לבית אחיה,
15 הואיל והמגרש היה לתעשייה וכלל לא היה צפי לבנייה למגורים.

16 לחילופין, וכאמור, נטען כי היה מקום לקבוע כי חל שיתוף ספציפי ומעת שלא הייתה מחלוקת כי
17 משך כל השנים המערער הוא זה ששילם את מס הרכוש ומיסוי העירייה, מכספו.

18 יתר על כן, המערער טען בפני בית משפט קמא כי הוא זה שמצא את המגרש ובחר לרוכשו, תוך
19 פירוט כל ההשתלשלות והתלבטותו על שם מי לרשום את הזכויות ולא בכדי גם שם הרוכש הוסף
20 בכתב יד.

21 לאור האמור טוען המערער כי אין ספק שהמערער הוכיח קיומה של הנאמנות, ובמיוחד מעת
22 שהמערער לא נחקר מאומה אודות אשר הצהיר בכל הקשור לרכישת המגרש ורישום הזכויות על
23 שם המנוחה בנאמנות, ועל כן יש לראות את העובדות כפי שהוצהרו כעובדות שאינן שנויות
24 במחלוקת, וכשבית משפט קמא לא ייחס לכך כל חשיבות.
25

26 20. כך הפנה המערער לטענתו כי הוא זה שביקש מהקבלן הצעות לסוגי ההתקשרות השונים
27 מתוך ידיעה כי בידו לממן עסקאות שונות וכאשר ברור היה כי ידה של המנוחה לא הייתה משגת,
28 בהתאם לדפי החשבון, לתשלום על שירותי בנייה של 8.6 יחידות.

29 יתר על כן, ניתן תצהיר על ידי עו"ד א. המתמחה במיסוי מקרקעין וכשהמערער הוא זה שברר
30 אודות כדאיות העסקה ובעת שב"כ המשיבים ויתר על חקירתו.
31 כך גם הוכח אודות יחסי האמון בין הצדדים, לרבות פתק בכתב ידה של המנוחה.
32

33 21. עוד נטען כי לא היה מקום לקביעה כאילו מדובר על רישום פיקטיבי בעת שמדובר בתכנון
34 מס וכשבית המשפט התעלם מהעדויות אודות נדיבותו, יושרו ורוחב לבו של המערער וכאשר אין



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 כל ראייה לתשלום בגין המגרש על ידי המנוחה או פעולה אחת הקשורה לניהולו או לתשלומים
2 בגינו.

3 כך גם לא היה מקום לבחון את הנסיבות כאילו מדובר במועד הדיון בבית המשפט, בה בעת
4 שהעסקה בוצעה כ-48 שנים טרם לכן והקשורים לכך נפטרו וכשגם גילו של המערער עצמו היו
5 מעל 90 ועל כן לא היה מקום לזקוף לחובת המערער הימנעות, כביכול, להבאת עדויות של רואה
6 החשבון דאז וכך של עורך הדין עורך ההסכם והמתווך.

7 משכך טען כי לא היה מקום לקביעה כי מדובר ברישום פיקטיבי, דבר שלא נאמר על ידי המערער,
8 וכי עצם טענת הנאמנות הקונסטרוקטיבית היא זו המאיינת את חזקת נכונות המרשם.

9 עוד השיג המערער על כך כי בית משפט קמא לא דן כלל בסוגיית מימון רכישת המגרש ומדוע אין
10 תיעוד בחשבון המנוחה לתשלום בגין הרכישה, ומעת שהמערער הוכיח כי למנוחה לא היו הכספים
11 הנדרשים לרכישתו במועד בו נרכש, דבר העולה בקנה אחד עם טענתה של המנוחה בפני כולי
12 עלמא כי אין לה זיקה למגרש, וכאשר אין כל טעם שישביר מדוע המנוחה, עקרת בית, תרכוש
13 מגרש עם עוד 62 שותפים לבנייה משותפת של תעשייה קלה, וכאשר חתימתה על המסמכים
14 השונים נצרכה באופן פורמלי.

15
16 22. לטענת המערער בית המשפט טעה עת קבע כי המערער לא הוכיח כי המגרש נרכש מכספו
17 וכך גם קבע כי למנוחה היו כספים לרכישתו, כל זאת מבלי שהוצבה תשתית או ראייה לקביעות
18 אלו. כך, לא היה מקום לאותה הנחה לפיה המנוחה "ומן הסתם" קיבלה פיצויים עת הפסיקה
19 עבודתה ומבלי שהדבר הוכח. יתר על כן, המשיב נשאל אם הוא יודע מי שילם עבור רכישת המגרש
20 והשיב בשלילה וכשמדובר על אחיה אשר רכש את דירתה והיה איש סודה, כאשר אף הוא משער
21 כי המנוחה רכשה את המגרש אשר הינו לצורכי תעשייה, על מנת להתגורר קרוב לאחיה הבכור,
22 והכיצד אינו יודע מי שילם עבורו. יתר על כן, בית המשפט אף לא התיר את אשר התבקש אותו
23 אח, להפנות לדפי חשבון הבנק על מנת להראות הוצאת כספים, כביכול, לרכישת המגרש.

24 בכל הקשור להצהרת ההון הרי דווקא מתוכנה ניתן להסיק אודות נכונות גרסת המערער, הואיל
25 והמגרש הופיע בהצהרת ההון שלו הגם שצוין כי "מגרש על שם האישה", דהיינו רק רישום אך
26 בבעלותו הוא, וכשמדובר על השנים 1971 ו-1976.

27 בד בבד קבע בית המשפט כי המערער הוכיח שאכן שילם את מס הרכוש כל השנים, דבר המעיד כי
28 למנוחה לא היו כספים לכך, וכי בית המשפט טעה גם בנושא מועד רכישת הדירה כאמור בהצהרת
29 ההון שמדובר על דירה שנרכשה בשנת 1963, דהיינו כי המערער צדק שהמנוחה עבדה לאחר
30 רכישת דירת המנוחה 4 שנים בלבד.

31
32 23. עוד טעה בית המשפט בנימוקו כי העובדה שהמערער לא פעל משך כל השנים להעברת
33 המגרש על שמו, מעידה כנגד גרסתו ובאופן שמדובר בעדות כבושה, כל זאת תוך התעלמות מכך כי
34 במסגרת התא המשפחתי בן זוג לא עומד על זכויותיו הפורמליות. כך גם נטען כי לא היה מקום



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 להסיק מאומה מאותו משפט של המערער בהליך ההתנגדות לפיו המנוחה ביקשה ממנו שיטפל
2 עברה במגרש.

3
4 24. המערער אף השיג על כך כי בית המשפט התעלם מעדות העדים מטעמו אשר כולם העידו
5 על מערכת היחסים המופלאה בין בני הזוג וקבע הפוך מכך. כך גם הקביעה כי היחסים ביניהם לא
6 היו טובים והמנוחה העבירה את הטיפול במגרש למשיב, בה בעת שהמשיב לא ידע דבר וחצי דבר
7 על טיפול שכזה, לרבות פגישות שהתקיימו עם הקבלן, התביעה על פירוק השיתוף, וכאשר בניגוד
8 לכך קבע בית המשפט כי המנוחה העבירה את הטיפול אליו, ללא כל ראיה, וכאשר לא ניתן להסיק
9 מאומה מאותו פתק אשר אינו נושא תאריך, כפי שנתן לו משקל בית המשפט.

10
11 25. גם בהתייחס לכוונת השיתוף הספציפי התעלם בית המשפט מקביעתו לפיה אכן המערער
12 הוא זה ששילם את מס הרכוש אולם מנגד לא ראה בכך את אותה השקעה של בן הזוג הלא רשום,
13 אשר יש בה להצביע על "דבר מה נוסף", ואף בנושא זה לא היה מקום לקביעותיו של בית המשפט.
14 בנוסף, לא היה מקום לטענה כי היות דירת המגורים רשומה רק על שם המערער אשר לא טרח
15 להעבירה גם על שם המנוחה פועלת כנגד אותה כוונה לשיתוף. כל זאת, מעת שדירה זו נרשמה על
16 שמו בעקבות מתנה מאביו בתחילת שנות השבעים וכאשר הייתה בין בני הזוג הפרדה רכושית
17 מלאה, באופן כי במקביל, כספי התמורה בגין דירת המנוחה שנמכרה בשנת 1978, הועברו לחשבון
18 הבנק של המנוחה בלבד.

19
20 26. לבסוף נטען כי בית המשפט לא נהג ביחס שווה בין הצדדים. כך קביעתו בהתייחס לעדים
21 מטעם המערער בלבד, כי הם "בעלי עניין" אך לא כן ביחס למשיבים, וכאשר יתר המשיבים בחרו
22 שלא להיחקר וכשהמערער משיג גם על כך שלא ניתן לרופא בית החולים שטיפל במנוחה להעיד,
23 הואיל ולא הגיש תצהיר, אך לא כן ביחס לעדותו של עורך הדין שערך את הצוואה.

טיעוני המשיבים:

24
25
26 27. המשיבים טוענים כי מדובר בקביעות עובדתיות אשר אין דרכה של ערכאת הערעור
27 להתערב. כך מדובר בתביעה כנגד עיזבון ובסעד הצהרתי הנוגד את המרשם, כאשר המערער לא
28 עמד בנטל ההוכחה המוגבר הנדרש בתביעות שכאלו, וכשפסק הדין נסמך על התרשמותו של בית
29 המשפט.
30 יתר על כן, מעת שמדובר בתביעה נגד עיזבון יש להפנות לראיות שאינן תלויות בתובע, והגם שלא
31 מדובר בזרים, עדיין מדובר בנטל כבד.
32 כך גם נטל השכנוע לסתירת הרישום, מחייב הוכחות עובדתיות וכאשר המערער מבסס טיעונו על
33 ספקולציות או קרובי משפחה ועדים בעלי עניין, ללא כל ראיה חיצונית כגון אסמכתא אודות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 תמורה או עדים ניטרליים, וכאשר מנגד, דווקא המשיבים הוכיחו שהמנוחה היא זו שרכשה את
2 המגרש והייתה מעורבת בענייניו עד סמוך לפטירתה.
3 כך גם לא ניתן להתעלם אודות "בעלות" במגרש למעלה מ-40 שנה, ללא העברת המגרש על שם
4 המערער משך כל השנים, לרבות על מנת שהמגרש יועבר לאחר פטירתו לידי יורשיו ולא ליורשי
5 המנוחה. כך גם לא דווח אודות הנאמנות לרשויות המס או כל רשות אחרת, והמנוחה אף לא
6 הפקידה בידיו של המערער הסכם בכתב או ייפוי כוח בלתי חוזר או אחר בעניין המגרש, ואף לא
7 עת שהוגשה התביעה לפירוק השיתוף בזכויות במגרש, לרבות בעת ניהול המו"מ מול הקבלן,
8 כאשר המנוחה השתתפה בחלק מהפגישות והייתה מעורבת בבירור הזכויות.
9 כך גם לא היה מקום לנטען כאילו בית המשפט ראה את פסיקתו בנושא הנאמנות בגדר אוביטר,
10 ובעת שבית המשפט נדרש לכל טענה וטענה.

11
12 28. המשיבים מפנים לצוואתה האחרונה של המנוחה משנת 2000, שם ציינה במפורש כי היא
13 מצווה את כל רכושה וכן את זכויותיה במגרש המתואר באופן ספציפי. דהיינו, כי המנוחה ראתה
14 עצמה כבעלים הבלעדי של המגרש, פרי עמל 17 שנות עבודה טרם נישואיה, דבר המצביע על אומד
15 דעתה וכי על כן יש לדחות את כל טענות המערער אודות מהימנות או הסכמה אחרת, וכל טענה
16 בעל פה של צד שלישי אחר או אמירות כלפיו, הינן ללא כל ראיה ממשית ומעת שהמערער עצמו
17 הצהיר שהמנוחה הייתה "אישה חכמה" ובעלת שיקול דעת.
18 מנגד, המערער מונע מבצע כסף ועלבון, עת העלה גם במסגרת הליך ההתנגדות טענות מבישות
19 בהליך סרק, תוך ניצול משאביו העצומים כאשר בסופו של יום כל טענותיו נדחו, לרבות במסגרת
20 פסק הדין בהליך ההתנגדות כאשר בית המשפט דחה את ההתנגדות וכך גם נדחה הערעור על פסק
21 הדין האמור.
22 יתר על כן, במסגרת אותו פסק דין נכללו קביעות עובדתיות ברורות, לרבות בהתייחס למגרש, וכי
23 דבריו שם אודות דברי המנוחה כי אם לא יטפל היא תעביר את הטיפול ליורש שלה מעידים על
24 בעלותה.

25
26 29. המשיבים טוענים כי במסגרת ערעורו העלה המערער טענות חדשות אשר לא נשמעו בפני
27 בית משפט קמא ובגדר הרחבת חזית אסורה. כך, הטענה כי העדים אשר היו מעורבים ברכישת
28 המגרש נפטרו וכאשר דווקא המערער נסמך על אותם עדים בכתבי הטענות ובתצהיר, וכשלא טרח
29 לציין במסגרת האמור כי מדובר בעדים שנפטרו וכמובן לא המציא תימוכין והוכחה לכך, ומכאן
30 כי המערער מונע מלטעון לעובדות ולהסתמך בטענתו על עדים אשר הוא נמנע מהבאתם, ובמקביל
31 לטעון בערעור כי הם נפטרו.
32 טענה נוספת חדשה אודות נוהג, כביכול, אשר שרר טרם חקיקת חוק הנאמנות לרישום נכס על שם
33 בן זוג כתכנון מס, כאשר הדבר לא נטען ואף לא הוכח.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

בנוסף, כי גם הטענה לפיה המערער קיבל הצעות מהקבלן לשירותי בניה ועלויות כספיות אשר המנוחה לא יכולה הייתה לעמוד בהן, לא הועלתה בבית משפט קמא.

30. בצדק קבע בית המשפט כי המערער נמנע מהבאת ראיות שהיה עליו להביאן על המשמעות הנובעת מכך. כך, לגבי תשלום או העברה בנקאית מחשבונו לרכישת המגרש, אי זימון עורך הדין או יועץ המס או רואה חשבון לתמיכה בטענה כי קיבל יעוץ אודות המיסוי ובהתאם רשם את המגרש על שם המנוחה. למעשה כל הנטען על ידו, הינו בגדר עדות יחידה של בעל דין, לרבות אותה טענה כי קיבל יעוץ לפיו רצוי כי המערער לא ישלם את התמורה, וזאת בגין מס הכנסה. דהיינו, המערער עצמו בהודאת בעל דין ניסה להתחמק ולהציג מצג שווא בפני מס הכנסה, וכאשר מדבריו אלו עולה כי בניגוד לטענתו הכוזבת, הוא עצמו לא שילם מאומה אלא המנוחה עצמה. כך, הימנעות מזימון מוכרת הזכויות במגרש ואף נמנע מלהציג תיעוד אודות תשלומים או הוצאות בגין המגרש. דברים אלו יפים גם ביחס למתווך בכור, ולבסוף בנושא זה, טיעונו בהליך ההתנגדות כי המגרש הוא למעשה של אחיו ולא שייך למנוחה היא אשתו.

כך גם נמנע מלהציג דפי חשבון בנק לתקופה הרלוונטית של רכישת המגרש וכאשר מצא להציג דפי חשבון משנים אחרות אשר אינן רלוונטיות. בהמשך נטען כי אשר מופיע בהצהרות ההון בהתייחס לניירות ערך של האישה ובמקביל גם למגרש, אף זאת כהודאה ובמיוחד שהצהרת ההון, לפי דברי המערער עצמו, אמורה לכלול הן את רכושו והן את רכוש אשתו.

יתר על כן, המנוחה הותירה כ-2,350,000 ₪ מחד גיסא, ומעת שהמערער העיד כי היא לא עבדה מאידך גיסא, ועל כן הדבר מוכיח שהצליחה להרוויח ולחסוך ממקורות שונים. כך השקעתה בניירות ערך וכן עדות אודות ההשקעות הכספיות של המנוחה.

31. כך נטען אודות המסמכים החתומים על ידי המנוחה בלבד מול הרשויות, לרבות רשות המיסים או העירייה, וגם בייחס לטענה כי נשא בתשלומים כמיסים והיטלים, לא הובאה כל ראיה למעט בהתייחס לתשלום אחד וללא כל אסמכתא לתשלום, וכשלא ניתן להתעלם מהודאתו כי משך כספים מחשבונה של המנוחה, שעל כן בוטל ייפוי הכוח בשנת 2007 לאחר שפגע באמונה.

32. בנוסף, לא היה מקום לאשר נטען אודות עדותה של עו"ד ב.ד. וכאילו מדובר בעורכת דין ניטרלית כאשר עוד בפסק הדין במסגרת הליך ההתנגדות, קבע בית המשפט כי עדותה אינה משענת איתנה, בין היתר היותה מייצגת את המערער וכאשר שזורים אינטרסים כספיים ביניהם, כאשר המשיבים מפנים לכך שעו"ד ב.ד. אף הופיעה כבאת כוחו במסגרת הדיון בקדם הערעור. כך מפנים המשיבים לסתירות בדברי אותה עדה.

המשיבים מפנים למכתב ובו הצעת שכר הטרחה אשר עו"ד הפנתה דווקא למנוחה, כהוכחת בעלותה הבלעדית וכי עצם שליחת ההצעה ישירות למנוחה אינו מתיישב עם גרסתה של העדה כי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

המנוחה אמרה לה כי רק המערער הוא המחליט, וכי אם אכן כדבריה, מדוע לא שלחה את הצעת שכר הטרחה למערער.

33. המשיבים מתייחסים לעדים הנוספים מטעם המערער, ומנמקים מדוע עדויותיהם אינן מסייעות וכשמדובר, בהתייחס לחלקם, בעדות מטעם.

מכל מקום, וכפי שקבע בית משפט קמא, הגם שהמערער לא עמד בנטל ההוכחה המוגבר, המשיבים הפנו לראיות רבות המחזקות את הטענה כי אכן הרישום משקף, וכאשר לא נסתרה העדות אודות רכישת המגרש בסמוך לבית האח הבכור ז"ל תוך הפניה לסתירות נוספות בעדות המערער, כאשר מנגד העדים מטעם המשיבים תיארו את מצבה של המנוחה, ובעת שהמערער עצמו אישר כי המנוחה לא טעתה בצוותה את המגרש, בצוואתה.

34. בעניין הטענה לשיתוף ספציפי, הרי זו לא יכולה לעמוד לאור הטענה כי מדובר בבני זוג שחלה עליהם הלכת השיתוף אך בפועל התנהגו תוך הפרדה רכושית מלאה, וכי בה בעת שהמערער טען בחקירתו כי המשיך לעבוד ולצבור רכוש, הרי לגרסתו המנוחה "הסכימה" להישאר חסרת כל ועתה הוא אף חפץ בזכויותיה במגרש. בנוסף קיימת גם מניעות לטעון לשיתוף ספציפי דווקא במגרש אך לא בדירת המגורים אשר בני הזוג גרו בה כל השנים. בצדק נדחו הטענות והעדויות מטעם המערער אודות היחסים שבין בני הזוג וכי התשלומים אשר טען כי ביצע לא היוו דבר חריג מכל אותם תשלומים שהמערער עצמו טען כי נשא בהם, דהיינו בכל הוצאות בני הזוג אשר מומנו על ידו.

הטיעונים בעל פה:

35. במסגרת קדם הערעור הסבירה ב"כ המערער כי הגם שמדובר בקביעות עובדתיות הרי הן נקבעו בטעות, כאשר הדברים מתייחסים בראש ובראשונה לאותה קביעה כאילו מדובר על רישום פיקטיבי, בה בעת שמדובר בתכנון מס ורישום בנאמנות, וכאשר באותה עת לא הייתה חובה לרשום נאמנות ואף לא היה צורך לדווח על כך לשלטונות המס. כך גם נטען כי המערער עמד בנדרש להוכחת הנאמנות וכי בית משפט קמא לא אפשר להוכיח את הדברים כמו שצריך. לדוגמא, כי אף אחד לא ידע על מחלתה של המנוחה וכי בעקבות החלטה בבר"ע שהוגשה על ידה, הוזמן האונקולוג שטיפל במנוחה. אולם, לאחר שהתברר כי העד אינו זוכר אם ביקשו ממנו להגיש תצהיר בית המשפט שחרר את העד, הגם שאף ב"כ המערער אינה סבורה שפסק הדין ישתנה אם יוזמן הרופא לעדות, אולם זה חלק מהפאזל לשיטתה.

לא בכדי נדרש בית המשפט לשאלה כי לאחר שנקבע כי לא הייתה השפעה בלתי הוגנת בעריכת הצוואה וכי המנוחה הייתה כשירה, אזי עולה מהצוואה כי לפחות לשיטתה של המנוחה, המנוחה סברה כי המגרש שלה וכשהיא לא ציוותה מאומה למערער, ואכן ב"כ המערער אישרה זאת. משכך



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

ובהתייחס למערכת היחסים בין בני הזוג, הפנתה לאמור בכתב ההגנה כי היה ברור למנוחה כי המערער אינו זקוק למאומה ולכן רצתה לתת למשפחתה. עוד נדרש בית המשפט לשאלה אודות בית המגורים והמענה כי לא הוגשה תביעה "וכשהם יתבעו נתמודד עם זה".

עוד הלינה כי המגרש נמכר אחרי פסק הדין וכשלא צוין מאומה על כך בערעור. עוד הוסף כי אם המנוחה הותירה בחשבון 2.6 מיליון ₪ במזומן בבנק, הדבר אינו מתיישב עם כך שלא שילמה את מס הרכוש.

בהתייחס לשנים שעברו וכשהמערער לא ביצע מאומה, הוסבר כי המנוחה משך השנים אמרה כי המגרש של המערער, הוא חי אתה עשרות שנים וידע וחשב שהיא אישה ישרה, ולא תאר לעצמו את אשר גילה רק בצוואה ולאחר הפטירה.

36. במסגרת אותו דיון טען ב"כ המשיבים אודות הרחבת החזית וכי המגרש נמכר על ידי כונס הנכסים במסגרת פירוק שיתוף בין בעלי הזכויות במגרש הכולל, וכי הכספים מופקדים, כאשר החלק שלהם הוא 4.5 מיליון ₪ ברוטו כולל המיסים. כך גם להעדר כל ציון אודות פטירת מי מהעדים אשר נטען כי טיפלו בכל הקשור למגרש. בהתייחס לעדותה של עו"ד ב.ד. אשר העידה לגבי הצוואה וטענה כי המנוחה טעתה לחשוב שהמגרש שלה, קבע בית המשפט מסמרות בהליך ההתנגדות, גם בעניין הבנתם של הצדדים עצמם וכי במסגרת תצהירה טענה עו"ד ב.ד. טענות שהוכח שהן מופרכות, כגון אותה טענה כי מחד גיסא המנוחה טענה בפניה שהמגרש של המערער והכל שייך לו, אולם מאידך גיסא טרחה עורכת הדין להחתים דווקא את המנוחה על שכר טרחה של למעלה מ-100,000 ₪.

37. בדיון בפני המותב, טענה ב"כ המערער שבית משפט קמא הניח הנחות כגון כי סביר שהמנוחה קיבלה פיצויים וכי סביר שהיה לה כסף. מנגד המערער לא טען כי מדובר ברישום פיקטיבי אלא תכנון מס. עוד טענה כי לא היה מקום לקבוע כי לא הוכח אודות הנאמנות מעת שבית המשפט כלל לא דן בכך ולאחר שקבע כי הרישום הוא הקובע, כל זאת בהתעלם מהאמור בתצהירו של המערער, כאשר לא נחקר בנושאים אלו ומשכך גם לא ניתן היה לקבוע בשאלת מהימנות אודות אשר לא נשאל ואשר צוין בתצהירו. כך גם נטען כי לא מדובר בעדות יחידה של המערער, זאת לאור עדותה של עו"ד ב.ד. וכך גם רואה החשבון, וכשבית המשפט קמא התעלם מאותן עדויות בקובעו כי האמורים הם צד מעוניין.

כך גם נדרשה לשאלה איך בשנת 2000, זמן רב לפני פטירתה, רשמה המנוחה בצוואה אודות המגרש ואם אכן היה מדובר במהימנות היא הייתה רושמת את זה לבעלה, ואין הסבר מדוע לא עשתה כן, וההתייחסות לכך כי אכן זאת הייתה הטענה בהתנגדות אולם מדובר בהיקף העיזבון. עוד הוסיפה כי איך "פועלת" אשר נישאת בשנת 68' ומפסיקה לעבוד, עוברת להיות עקרת בית ופתאום קונה מגרש לתעשייה, וכאשר 4 שנים קודם לכן רכשה דירה בכל הכספים, ובעת שעלתה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 ארצה בשנת 50' ושנתיים לא עבדה, וכאשר בלודג'יה עבדה 5 שנים, חסכה כסף ורכשה דירה,
2 וכשארין כל הסבר ראוי מדוע קנתה מגרש לתעשייה גם אם אחיה גר בדירה באזור.
3 כך חזרה גם על הטענה כי המשיב עצמו לא טען שהטיפול הועבר אליו בעניין המגרש ואינו יודע
4 מאומה, ובניגוד לאשר קבע בית המשפט. כך הפנתה לסתירות נוספות והתעלמות משורה של עדים
5 ניטרליים שהעידו אודות מערכת היחסים הטובה בין בני הזוג, ובעת שבית המשפט קבע על סמך
6 עדות אחת של המשיב, שהיחסים לא היו תקינים. כך גם הוסיפה כי בעת שהמנוחה ניסתה
7 להתאבד אמרה שהיא מפקידה את חייה בידי בעלה, אך בית המשפט לא התייחס לכך, כפי שלא
8 התייחס לחומר שהוצג על ידי המערער.

9 כך גם נטען כי המערער העיד בפירוש שהוא זה שקונה מגרשים ומבין בנדל"ן.
10 עו"ד ב.ד. אשר אף היא טענה למערער, הוסיפה כי מהצהרות ההון ניתן להיווכח על הסכומים
11 הנמוכים שהיו למנוחה, לעומת ההון שהיה למערער, וכי מדפי החשבון של המנוחה עולה כי לא
12 הוצאו על ידה סכומים בגין המגרש. עוד נדרשה עו"ד ב.ד. לשאלה, אם אכן מדובר בנאמנות מדוע
13 נערכה פניה למנוחה, והתשובה כי היא זו הרשומה בפועל והיא בעלת הדין בתביעה לפירוק שיתוף,
14 ולכן גם כתב התביעה הופנה אליה. כך גם הסבירה כי היה אמון מוחלט בין בני הזוג וכי על כן,
15 ולשאלת בית משפט, חרף עבור שנים רבות לא נדרש לבצע מאומה, לרבות כי המגרש שלו. כך גם
16 בהתייחס לשאלה אודות תביעת פירוק השיתוף בשנת 2010 כשהמנוחה הייתה עוד בחיים מדוע
17 לא נטל ייפוי כוח להעביר את הנאמנות לנהנה, והתשובה כי לא היה צורך וכי היה אמון מוחלט.
18 יתר על כן, נטען מטעם המערער כי הוא שילם מס רכוש לכל התקופה וזה לא בטל בשישים ובניגוד
19 לאשר קבע בית משפט קמא.

20
21 38. ב"כ המשיבים טען כי מרבית הנטען על ידי המערער לא הוכח וכי פסק הדין נשען על
22 עובדות שנקבעו על-ידי בית המשפט, לרבות קביעה בשאלת מהימנות של עדים. בית המשפט דן
23 בכל טענה וטענה והעדיף את גרסת המשיבים, דהיינו הנתבעים והעדים מטעמם, ולא בכדי נקבע
24 כי ערכאת הערעור לא תתערב אלא במקרים חריגים.
25 כך גם, היה קשר הדוק בין המנוחה למשיבים שהיו בני משפחתה היחידים. עוד נטען כי המשיב
26 היה קרוב אליה והתבקש על ידה לפנות לעירייה ולרשויות אחרות, זאת בכל הקשור להליך מול
27 הקבלן, גרסה שבית המשפט קיבל.

28 עוד נטען כי לא מדובר ב"אישה קטנה" אשר לא ידעה ולא הייתה מעורבת, וכפי שקבע בית משפט
29 מדובר באישה דעתנית היודעת חפצה.

30 ב"כ המשיבים נדרש לשאלת בית משפט אודות הטענה כי בית המשפט הניח השערות, כגון
31 שהמנוחה קיבלה פיצויי פיטורים, ותשובתו כי בתביעה כנגד עיזבון הנטל לא על המשיבים וכי
32 קיים כשל בהבאת הראיות על ידי המערער לאורך כל ההליך, וכי בכל עניין מהותי או סוגיה
33 מהותית נמנע המערער מלהביא ראיה, כגון אסמכתא לעניין הרכישה וראיה כי הוא שילם את
34 התמורה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 עוד התייחס לנושא אי הצגת דפי חשבון הבנק לא של המערער ולא של המנוחה, זאת בהתייחס
2 לתקופה הרלוונטית, כאשר הנטל רובץ לפתחו של המערער. כך גם השיב כי המערער לא טען כי
3 ניסה להשיג מסמכים אלו אולם הדבר לא צלח.

4
5 39. עוד נטען כי הצוואה משקפת את אומד דעתה של המנוחה בעת שצוין במפורש אודות
6 המגרש, וכי המנוחה ידעה מה היא עושה בעת עריכת הצוואה, וכי לא בכדי לא סיפרה למערער
7 אודות תוכנה של הצוואה – דבר המהווה חיזוק לגרסת המשיבים, בהפנותו גם לקביעותיו של בית
8 משפט קמא בפסק הדין שניתן במסגרת הליך ההתנגדות.

9 יתר על כן, למעשה הצוואה משקפת מסמך בכתב אודות אומד דעתה, ובעת שהמערער מנסה
10 באמצעות עדים בעל פה לסתור מסמך כתוב, על כל המשתמע מכך.

11 בנוסף, חזר וטען אודות הרחבת חזית אסורה, כך גם אודות מערכת היחסים בין בני הזוג וכאשר
12 המערער עצמו העיד כי בסוף ימיה המנוחה "באה אתו חשבון". מנגד, הפנה לעדויות מטעם
13 המשיבים, לרבות אשר עולה כי המנוחה הותירה סכום נכבד בעת פטירתה.

14
15 40. בהתייחס לטענה החלופית אודות כוונת שיתוף ספציפי, טען ב"כ המשיבים כי מדובר
16 בטענה חלופית בעייתית, דהיינו מחד גיסא טוען המערער כי הוא הבעלים של כלל הזכויות במגרש
17 ומאידך גיסא כי אינו כן, אך זכאי לשיתוף ספציפי ובנכס מסוים. עוד טען אודות רצונו של
18 המערער להפעיל את חזקת השיתוף באופן חד צדדי ולגבי נכס זה בלבד, שהוא נכס חיצוני,
19 להבדיל מדירת המגורים אשר חיו בה שנים רבות.

20 לבסוף, בנושא תשלום מס רכוש טען ב"כ המשיבים כי הדבר לא עלה וכי המערער לא הראה ולו
21 אסמכתא אחת, למעט אסמכתא על סך 29,000 ₪.

דיון והכרעה:

22
23 41. כפי שציין בית משפט קמא ראוי להבחין בין שאלת תקפותה של הצוואה והאם יש
24 לקיימה, הכרעה שניתנה במסגרת פסק הדין בהליך ההתנגדות שניתן ביום 17.8.15, לבין שאלת
25 היקף העיזבון, ובמקרה דנן האם העיזבון כולל גם את המגרש, אם לאו.

26
27 42. הגם שכך, לא ניתן להתעלם מאשר נפסק במסגרת פסק הדין בהתנגדות וכך גם בהתחשב
28 בדחיית הערעור על פסק הדין האמור (עמ"ש 15447-10-15), כאשר אף שם צוין אודות האבחנה
29 דלעיל.

30
31 יתר על כן, בית המשפט קמא נדרש במסגרת פסק הדין בהליך ההתנגדות לטענות הצדדים, וכאשר
32 לפחות חלק מהנטען, נסמך על טענות דומות אשר נטענו גם בתובענת המערער למתן צו הצהרתי
33 לפיו חרף הזכויות במגרש הרשומות על שם המנוחה, הרי הזכויות הינן שלו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

משכך, כבר עתה יש לציין כי מעת שניתן פסק דין אשר הפך לפסק דין חלוט, לא ניתן להתעלם מתוכנו וקביעותיו, לרבות אשר נקבע באותו פסק דין בהתייחס לנושאים הקשורים להכרעה בתיק דן, וכך גם אודות העדים השונים שנדרש להם בית המשפט, גם במסגרת פסק הדין בהליך ההתנגדות.

דומה כי לא בכדי קבע המחוקק כי אותו מותב יידרש לסכסוך משפחתי על כל הכלול בו, וכמובן שהדבר נועד גם לצורך בחינת כלל הנושאים יחדיו, גם אם מדובר בהליכים נפרדים (ראו בע"מ 1444/13 פלוני נ' פלונית (29.5.13) (כב' השופט רובינשטיין כתוארו אז)).

43. טרם שנידרש לכך, יש להציב את השאלה אשר עמדה להכרעה בפני בית משפט קמא. כאמור, לית מאן דפליג כי הזכויות במגרש נרשמו ורשומות על שם המנוחה, ועל כן צדק בית המשפט בהפנותו לחזקת תקינות הרישום וכעולה מסעיף 125(א) לחוק המקרקעין, ובמיוחד בעת שמדובר במקרקעין מוסדרים.

עם זאת, בצדק נטען על ידי המערער כי אין הוא חולק על עצם הרישום, דהיינו כי הזכויות נרשמו על שם המנוחה אשר חתמה על ההסכם לרכישת הזכויות במגרש, ועל כן לכאורה הרישום משקף את האמור. אולם, לטענת המערער הרישום על שם המנוחה היה במסגרת נאמנות של המנוחה, דהיינו המנוחה שימשה כ"נאמן" בעוד שהמערער כ"נהנה", בביצוע העסקה האמורה.

הפסיקה הכירה בטיעון של נאמנות הטוען זאת מול הרישום, הואיל ואין בטיעון זה לסתור את אשר נחזה כעסקה שבוצעה אלא כטיעון אודות הסכמה בין הנאמן לבין הנהנה, לפיה הנהנה יהיה רשאי בכל עת לדרוש את רישום זכויותיו הוא מכוח הנאמנות (ראו ע"א 8168/09 ועד חברת עולי משהד (אירן) ירושלים נ' הוועד המרכזי לעולי (אנוסי) משהד אירן (23.10.12) (כב' השופטת חיות כתוארה אז) (להלן: עניין ועד עולי משהד)).

יתר על כן, בהתאם לפסיקה לא מדובר בעסקה במקרקעין הדורשת מסמך בכתב, הואיל ונאמנות יכולה להיווצר גם בעל פה (ראו בע"מ 7033/15 פלונית נ' פלוני (1.9.16) (כב' השופט הנדל) (להלן: פלוני)).

כך גם, העברת זכויות מנאמן לנהנה פטורות ממס, דהיינו אינה בגדר עסקה במקרקעין, בחינת שלטונות המס, כפוף כמובן לקיום התנאים הנדרשים לשם כך, וכחוראת סעיף 69 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) תשכ"ג-1963.

44. משכך, היה על בית המשפט לבחון אם אכן הוכחה טענת הנאמנות כדבעי, אם לאו, ולא להסתפק, כביכול, בשאלת המרשם וסתירת אשר נקבע בו.

בנושא זה, ובניגוד לאשר נטען על ידי המערער, בית המשפט לא התעלם מהכרעה בשאלה האמורה אלא קבע בסעיף 28 לפסק דינו, כי אכן המשיבים צודקים כי התובע, הוא המערער, לא התייחס לשאלת חזקת נכונות המרשם ולא הצליח לסתור חזקה זו "...גם לא ע"י טענת הנאמנות. (בהתייחס לטענת הנאמנות אפרט בהמשך פסק דיני)".



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

45. הגם שכאמור, עקרונית, ניתן להוכיח כי נכס נרכש בנאמנות וכי בעל הזכויות הרשום הינו נאמן כלפי נהנה הטוען זאת, עדיין רובץ נטל שאינו קל על הטוען זאת, הואיל ובסופו של יום, בין באצטלה זו ובין באצטלה אחרת, הטוען זאת מבקש לשנות מאשר נרשם בפועל. ודוק, על פניו יש מקום להבחין בין עסקה שטרם הושלמה ברישום ואשר ביחס אליה נטען לנאמנות לבין נאמנות הנטענת ואשר בפועל נוגדת היא את הרישום.

טול לדוגמא טענה לפיה הרישום אינו משקף את בעל הזכויות האמיתי הואיל ומדובר בנאמנות ואזי הטוען זאת עותר לביטול עסקה שביצע "הנאמן" הוא בעל הזכויות הרשום, מול צד שלישי, אשר אינו יכול לדעת אודות נאמנות זו או אחרת, אלא נסמך הוא על הרישום. דומה, כי לו זה היה המקרה, קשה היה לבטל עסקה מול צד שלישי אשר הסתמך על הרישום (ראו הוראות סעיפים 4, 5 ו-14 לחוק הנאמנות וכך אשר נדרש לו בית המשפט בע"א 8506/15 **ריכטר נ' בנימין כהן** (10.4.18), וכך גם בע"א 371/89 **פורד נ' חיים שכטר חברה לבניין והשקעות בע"מ (בפירוק)**, פ"ד מו(1) 149; והתייחסות לכך בעניין ועד עולי משהד).

46. לכל האמור מתווספת טענת המשיבים, וכפי שגם בית המשפט בצדק קיבל טענה זו, כי במקרה דנן מדובר בתביעה כנגד עיזבון, הדורשת נטל מוגבר ודומה כי הדברים מקבלים משנה תוקף, בנסיבותיו של המקרה דנן. מדובר בנכס שנרכש עוד בשנת 1970 וכאשר המערער נושא לטענתו בתשלומים שונים בגין הנכס, אולם בפועל אין הוא דורש את רישום הזכויות על שמו, חרף אותה טענה כי עוד בשנת 1970 הוא עצמו רכש את הנכס, כביכול ממקורותיו, וכשעד למועד פטירתה של המנוחה בשנת 2013 לא באה כל דרישה לרישום הזכויות על שמו, וכך גם לא הציג מסמך אשר ממנו ניתן להסיק אודות דרישה שכזו.

לא למותר לציין את הרציונל בדרישה לנטל מוגבר מעת שמוגשת תביעה נגד עיזבון. עם זאת, יש להבחין בנסיבות בהן מוגשת התביעה. אם, כדוגמא, נערכה עסקה מול פלוני אשר הלך לעולמו טרם השלמת העסקה וכאשר יש לצד שכנגד דרישות מול אותו פלוני, וכאשר לא ניתן היה להגיש את התביעה טרם פטירתו, אזי יכול ולא יהיה מקום לבוא חשבון עם אותו תובע. שונים הדברים מעת שניתן היה להגיש תביעה נגד הנפטר, וזאת משך שנים רבות ובאופן שהנתבע – אם הייתה מוגשת תביעה שכזו – יכול היה להתמודד מולה ולסותרה. בנסיבות שכאלו מתעורר החשד, ולעתים אף מעבר לכך, כי לא בכדי החריש אותו תובע עד פטירת בעל דינו, וזאת על מנת שיהיה קושי ליורשי אותו נתבע, להתמודד מול תביעה ונסיבות אשר לא בהכרח מודעים הם לאותן נסיבות.

47. וראו את אשר נקבע בע"א 2556/05 **זלוטי נ' אינדיבי** (8.2.09) (כב' השופטת נאור כתוארה אז), ובהפנותה לצורך בקביעה של נטל הוכחה מוגבר בתביעה כנגד עיזבון וכדלקמן:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 "כאשר מדובר בתביעה כנגד עיזבון, רובץ על התובע נטל הוכחה גבוה מזה
2 המוטל על תובע בהליך אזרחי רגיל. הטעם העומד בבסיסה של הלכה זו הוא,
3 כדבריו של השופט שרשבסקי, כי "אין לדעת האם הנפטר, אילו היה חי, לא
4 יכול היה לטעון טענות ולהביא הוכחות שהיה בהן כדי להכשיל את התביעה"
5 (ע"א 118/75 שריידי נ' מנסור...) לפיכך נקבע בפסיקה כי על התובע מעיזבון
6 להביא ראיות חזקות במיוחד וסיוע לעדותו שלו (ראו: ע"א 5997/92 מלק נ'
7 דויטש...)."

8
9 כך גם הפניה להוראת סעיף 54(4) לפקודת הראיות [נוסח חדש] תשל"א-1971, בדרישה מיוחדת
10 לסיוע בעת שמוגשת תביעה נגד עיזבון.

11
12 48. דומה כי המקרה דנן יש בו להצביע על אותו חשש ואותה דרישה, נוכח העדר כל פעולה
13 מצד המערער משך כל השנים הרבות, וכאשר לכך יש להוסיף, את אותה מערכת היחסים כפי
14 ששררה בין בני הזוג, על כל המשתמע מכך.

15 לאמור יש להוסיף כי אף אם היה המערער מגיש תביעתו אף בחיי המנוחה ועוד טרם פטירתה,
16 בצדק יכול והייתה נטענת טענה של שיהוי. אכן לעניין התיישנות המועד הקובע הכחשת הנאמן
17 אודות הנאמנות (ראו ע"א 2950/07 סולימאן נ' מדינת ישראל – מינהל מקרקעי ישראל
18 (26.10.09)), אך עדיין יכול ותועלה טענה של שיהוי. ודוק, גם אם התביעה לא תידחה מחמת טענת
19 השיהוי, יש לשיהוי זה משמעות אודות נטל הוכחה מוגבר.

20 דומה כי נסיבותיו של המקרה דנן דומות לנסיבות כפי שהיו בע"א 8496/06 עיזבון המנוח משה
21 איסקולסקי ז"ל נ' גן-הדר קורפוריישן אינק (גן הדר קורפורציה) (4.5.08) שם נדרש בית
22 המשפט, בין השאר, לנטל ההוכחה המוגבר בתביעות נגד עיזבון מעת שמדובר בניסיון לקעקע
23 רישום מקרקעין מוסדרים וזאת באמצעות טענות המיוסדות על מסמכים בני עשרות שנים
24 שמחבריהם אינם בין החיים, וכאשר העדים מטעם הבעל הרשום אף הם אינם בין החיים.

25 יתר על כן, הגם שבאותו מקרה נדחתה טענת הנאמנות ועל כן התביעה התיישנה, מוסיף בית
26 המשפט וקובע כי היה מקום לשקול את דחיית התביעה בגין השיהוי בהגשתה, על אף שרק
27 במקרים חריגים תידחה תביעה בגין כך, אולם במקרה שם "...שעה שההליך נפתח עשרות
28 בשנים לאחר שנודעה הזכות הנטענת, ורק לאחר שכל המעורבים מטעם החברה נפטרו והחברה
29 עצמה נמחקה – יתכן שהיה מקום לקבל טענת שיהוי. אין ספק שאילו היה המערער פונה לעו"ד
30 גרוסמן במשך שנים אלה, היתה החברה יכולה להציג גירסה פוזיטיבית לגבי מעמדה
31 במקרקעין, ויתכן שהיתה יכולה להסביר גם את מהות האישור בכתב יד".

32 כך גם הוסיף בית המשפט שם כי "בנסיבות, השיהוי הניכר יכול לעלות כדי נזק ראיתי...".



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

49. בנסיבות של המקרה דנן נצרכו המערער מחד גיסא והמשיבים מאידך גיסא, להתמודד עם אירועים שאירעו לפני שנים וכך גם להידרש למסמכים מאותן שנים ואם לא די בכך לעדויות של עדים שחלקם אינם בין החיים וחלקם, יכול וזיכרונם אינו כמשכבר.

יתר על כן, בנסיבות שכאלו קיימת "נחיתות" ליורשי המנוחה אשר מטבע הדברים לא יכולים להיות מודעים אחת לאחת בכל הקשור לנסיבות, למסמכים ולעדים – מול המערער אשר מודע לכל האמור.

הנה כי כן, בניגוד לנטען על ידי המערער, בכל הקשור לעדויות מטעם המשיבים, הרי מצופה היה, בראש ובראשונה, כי המערער יציב את התשתית אשר יהיה בה לתמוך בטיעוניו.

בעניין זה יש לחזור ולהפנות לאשר נקבע בעניין פלוני כי הגם שחווה נאמנות יכול וייעשה בעל פה, ככל חווה, ואף במשתמע, הרי על הטוען זאת להוכיח קיומו של חווה שכזה לרבות קיבול הצעת החווה על ידי הנאמן, לרבות אם הנאמן יעשה מעשה לביצוע החווה "...או שיתנהג בצורה המעידה שקיבל עליו את חובת הנאמנות...". וראו גם אשר נקבע בע"א 3829/91 וולאס נ' גת, פ"ד מח(1) 801.

עוד יש להוסיף, כפי שגם נקבע בעניין פלוני, כי מדובר בשאלה עובדתית אשר עניין לערכאה הדיונית לענות בו.

50. העולה מהמקובץ, כי אכן ניתן להוכיח כי נכרת הסכם נאמנות בין הבעלים הרשום של המקרקעין לבין הנהנה הטוען זאת, וכך גם כי הסכם שכזה יכול וייכרת בעל פה. עם זאת, ובמיוחד מעת שמדובר בהסכם בעל פה, על הטוען זאת לבסס הוכחת הנטען תוך הצבת תשתית עובדתית אשר יהיה בה להוכיח את טענתו.

כמובן שיכול ותהיה משמעות להעדר כל מסמך כתוב אשר יש בו כדי להוות תמיכה לטענה זו. חובה זו נדרשת ביתר שאת בעת שמדובר בתביעה כנגד עיזבון ועל אחת כמה וכמה מעת שהתביעה מוגשת בחלוף שנים רבות וכשמצופה היה כי תוגש במועד מוקדם. יתר על כן, הגשת התביעה בחלוף זמן ניכר יש בה לעתים להביא לדחייתה מחמת שיהיו ולמצער לקביעה לנזק ראייתי על כל המשתמע מכך.

לבסוף, נחזור ונציין כי עסקינן בראש ובראשונה בצורך בקביעה עובדתית וכי התערבות ערכאת הערער בקביעות שכאלו ועל אחת כמה וכמה בעת שמדובר בקביעות הנסמכות על התרשמות בית המשפט, וקביעת מהימנות, תהא רק במקרים חריגים.

51. טרם שנדרש למכלול הנסיבות דנן, יש להקדים ולציין אודות הקושי אשר ניצב בפני המערער, תוכנה של הצוואה.

אכן "המת אינו יכול להכחיש את החי", דהיינו אין ביכולת המנוחה להכחיש את אשר נטען על ידי המערער, וכאשר ההכחשה – אם בכלל – הינה על ידי היורשים, ככל שדעתם משגת את אשר ארע. אולם, במקרה דנן ניצב המערער בפני קושי נוסף שעניינו, כאמור, תוכנה של הצוואה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1 הצוואה נערכה על ידי המנוחה עוד בשנת 2000, דהיינו כ-13 שנה טרם פטירתה ולאחר שבית
2 המשפט פסק בפסק דין חלוט, במסגרת הליך ההתנגדות, כי יש לדחות את כל טענותיו של
3 המערער, לרבות אותה טענה של טעות של המנוחה אשר ניתן להבין כי כוללת היא את הציווי
4 אודות המגרש.

5 בלשון אחרת, דומה כי אם אכן כטענת המערער, אין כל סיבה מדוע המנוחה תציין בצוואתה את
6 המגרש באופן מפורש ותצווה מה יעשה בו, וכאשר מדירה היא את המערער מכל רכוש שהוא,
7 כולל המגרש.

8 ודוק, כפי שקבע גם בית משפט קמא, מערכת היחסים שבין בני הזוג לא הייתה "סוגה בשושנים".
9 יתר על כן, בשנת 2007 אף ביטלה המנוחה ייפוי כוח אשר אפשר למערער לפעול בחשבונה, זאת
10 לאחר שהתגלה כי המערער בגד באמונה, והוציא סכום נכבד שלא כדין מחשבונה.

11 דהיינו, כי עוד טרם אירוע חמור זה, מצאה לנכון המנוחה שלא לצוות מאומה למנוח, דבר אשר
12 הוא אף הוא אומר דרשני.

13 מכל מקום, מדובר ב"עדות" שבכתב, וכפי שנטען על ידי המשיבים, יכולה היא להצביע על אומד
14 דעתה של המנוחה כי הזכויות במגרש שלה.

15 ודוק, חלק ניכר מהנטען אודות אשר, כביכול, אמרה המנוחה בהתייחס לנטען על-ידי המערער
16 היה בשנת 2009 (ראו סעיפים 7 ו-8 לתצהירה של עו"ד ב.ד.). וכאשר האמור אינו מתיישב מול אשר
17 צוין "בכתב" דהיינו בצוואה, וזאת כאמור עוד בשנת 2000.

18
19 52. לכך יש להוסיף את הנסיבות המיוחדות של המקרה דנן, וכפי שעולה מפסק דינו של בית
20 משפט קמא.

21 הגם שנידרש לנושא כוונת השיתוף הספציפי בנפרד, אין מנוס מבחינת מערכת היחסים שבין
22 הצדדים ודרישותיו של המערער מהמנוחה מחד גיסא ותירוציו אודות אשר יכול ומגיע למנוחה
23 מאידך גיסא.

24 המערער חזר וציין כי בני הזוג ניהלו ביניהם מערכת של הפרדה רכושית מוחלטת, ועל כן נטען
25 מטעמו כי דירת מגורים אשר בה התגוררו בני הזוג שנים רבות, הרישום של הזכויות על שמו הוא
26 המשקף את הנכון, ואין המנוחה זכאית למאומה.

27 דברים אלו כמובן יפים, לשיטתו, גם בהתייחס לרכוש הרב שצבר ולרבות אותו תיאור אודות
28 רכוש, עבודתו ועיסוקיו, כולל בעסקי נדל"ן, וכאשר המגרש נכלל במסגרת אותו עיסוק בנדל"ן,
29 אשר רק בגין יעוץ שקיבל, נרשמו הזכויות על שם המנוחה, וזאת כאמור בנאמנות.

30 משכך, בעת שבאים אנו לבחון את סבירות גרסתו, לא מובן הכיצד לא טרח להחתים את המנוחה
31 ולו על "פתק", אשר יהיה בו להצביע על אותה נאמנות נטענת. יתר על כן, מדוע לא טרח לקבל
32 ייפוי כוח. במיוחד יפים הדברים לאור רצונו בהפרדת רכוש מוחלטת וכאשר מלווה הוא באנשי
33 מקצוע, כולל יודעי דין ומס, אשר קשה להניח שהיו מתעלמים מהצורך לתמוך את רכישת המגרש
34 בנאמנות בתיעוד, אם הייתה שכזאת, ובמיוחד בהחרישו משך עשרות שנים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

הנה כי כן, קשה לקבל, לרבות בהתחשב בשנים הרבות של נישואי בני הזוג, כי כוונתם הייתה, והדגש ביחס לשניהם גם יחד, כי בסופו של יום המערער יוותר עם נכסים רבים, כולל אשר צבר בעת הנישואין, ואילו המנוחה תיוותר עם אותו סכום שהותירה, והוא בלבד, ואשר עולה כי מקורו לשיטת המערער באשר הצליחה לחסוך לרכישת הדירה, אותה דירה שמכרה למשיב, עוד בעת עבודתה וכך גם ירושה מהוריה וללא כל רכוש נוסף.

ודוק, לו יצויר כי המנוחה לא הייתה הולכת לעולמה ובני הזוג היו נדרשים להליך של גירושין, דומה כי המערער היה מתקשה להוכיח את אשר נטען על ידו, מול גרסת המנוחה, בחינת סבירות הנטען, ובמיוחד האם אכן גם המנוחה ראתה את הדברים כפי שהוא ראה אותם. דומה כי די באמור בצוואה, על מנת להצביע על הלך רוחה של המנוחה.

53. לכל האמור, יש להוסיף את כל אותם מחדלים של המערער בכך שלא המציא מסמכים שאכן הוא זה ששילם את התמורה בגין רכישת המגרש, ולחילופין, אם כאחת מטענותיו, שהעביר כספים לחשבונה של המנוחה, אותם כספים ששימשו לרכישת הזכויות במגרש. יתר על כן, גם הצגת תשלומים בגין מס רכוש או לרשויות אין בו להצביע על הנטען על ידו, הואיל ואין הוכחה אודות מקור התשלום, להבדיל מעצם התשלום. משכך, לא די באשר צורף כ-מ/7.

54. ומכאן לטענה החלופית אודות כוונה לשיתוף ספציפי, וכאשר תחילה נידרש לטענה זו גם בהתייחס לסוגיית הנאמנות.

ביחס לשתי הטענות מתעוררת השאלה אשר נדונה בע"א 5774/91 יהלום נ' מנהל מס שבח מקרקעין בחיפה, פ"ד מח(3) 372, וכך גם בע"א 5578/09 כהן נ' מנהל מס שבח מקרקעין מחוז מרכז (24.10.10).

העיקרון שנקבע "...כי אין להיעתר לתובענה דוגמת זו שהגישו המערערים דכאן מקום בו בן הזוג הרלוונטי הלך לעולמו בלא שעמד על זכויותיו על פי חזקת השיתוף במהלך חייו וכאשר הייתה לו הזדמנות סבירה להביע רצונו להסתמך על החזקה. זאת משום שרואים אותו כמוותר על זכותו" (פסקה 4 שם).

אכן, במקרה דנן לא יורשי המנוחה הם אלו שמעלים טענה לחזקת שיתוף בין כללית ובין ספציפית אלא הטענה בדבר אותה חזקה וכך גם הטענה אודות הנאמנות, נטענו והועלו רק לאחר פטירת המנוחה. אולם, דומני כי ניתן ליישם העיקרון של ויתור כפי שנקבע שם, גם בנסיבותיו של המקרה דנן.

בחינת המועדים להתנהלות הצדדים, ראשיתה בעת רכישת המגרש בשנת 1970, עבור לעריכת הצוואה בשנת 2000 ובמיוחד אותו משבר אמון בשנת 2007, וכמובן, פטירת המנוחה בשנת 2013 לאחר מחלתה והאירוע שגרם לפטירתה, וכאשר יש לבחון את התנהלות המערער בהתחשב באמור.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

55. כאמור, בנקודת הזמן של עריכת הצוואה, בשנת 2000, הגשימה הצוואה את אשר העיד המערער אודות הפרדת הרכוש הטוטאלית שבין הצדדים ולמצער מעיד הדבר אודות אומד דעתה של המנוחה בנושא זה.

עם זאת, אין חולק כי המנוחה לא גילתה אודות תוכן צוואתה ועל כן יכול והייתה יכולה להתקבל טענת המערער – הגם שלא נטענה – כי לא ידע אודות תוכן הצוואה עד לאחר פטירתה של המנוחה. אולם, טענה זו הייתה נדחית לפחות בגין שני גילויים אשר נקבעו גם על ידי בית משפט קמא. ראשית, אותה אמירה של המנוחה אשר משמעותה הייתה כי אם המערער לא יטפל בנושא המגרש אזי היא תעביר את הטיפול ליורש שלה, וכהמשך לאמור אשר הועד והתקבל על ידי בית המשפט, פנייתה למשיב לבירור נתונים אלו או אחרים בכל הקשור לזכויות במגרש. לא למותר לציין כי גם בנושא זה מדובר בקביעה עובדתית.

מכל מקום, יש באמור להצביע ועתה באופן ישיר מול המערער, אודות כך שהמנוחה סברה כי הזכויות במגרש שלה ואף יכולה היא להעבירן ליורש שלה ולא למערער וכמובן שיש בכך סתירה מוחלטת לטענת הנאמנות או לטענה אודות שיתוף זה או אחר בזכויות במגרש. שנית, האירוע בשנת 2007, דהיינו ביטול ייפוי הכוח אשר אפשר למערער לפעול בחשבונה, לאחר שאיבדה את האמון נוכח נטילת כספים על ידו, ועל אחת כמה וכמה לשיטת המערער כי המנוחה הוסטה ע"י המשיב.

משכך, לדידי, מדובר באירוע שחייב פעולה מצד המערער על מנת שלא "לאבד" את זכויותיו הנטענות במגרש, בין מכוח נאמנות ובין מכוח שיתוף ספציפי אשר מכוחו יהיה זכאי למחצית מהזכויות.

ודוק, כל האמור בשנת 2007 וכאשר המנוחה נפטרה בשנת 2013, וכשלכל האמור יש להוסיף את אשר נקבע אודות הנתק בין המערער למנוחה, כאשר המערער אף אינו מודע למחלתה וד"ל. בלשון אחרת, מעת שהמערער לא פעל מאומה עוד בחיי המנוחה על מנת לדרוש את יישום הנאמנות הנטענת או החלופה של שיתוף ספציפי, ולמצער עריכת תיעוד מול המנוחה בעניינים אלו, לא רק שהדבר מצביע על "ויתור" אלא יש בו משום חיזוק לכך כי טענות אלו נטענו רק לאחר פטירת המנוחה וללא כל בסיס.

56. ככל שנדרשים אנו לשיתוף הספציפי הנטען, דומה כי אין מקום להתערב בקביעת בית משפט קמא, לרבות הקביעה כי המערער לא עמד בנדרש להוכחת אותה כוונה משותפת לשיתוף ספציפי, בהתאם לעקרונות כפי שנקבעו בבע"מ 1398/11 אלמונית נ' אלמוני (26.12.12), ובמיוחד בעת שעסקין בנכס חיצוני "עסקי", דהיינו המגרש, ולא בבית מגורים.

כפי שנקבע שם, אכן בהתייחס לדירת מגורים יש להקל בדרישות, הגם שיש צורך בהוכחת "דבר מה נוסף", אך לא כן הדברים ביחס לנכסים אחרים.

יתר על כן, דומה כי בנסיבות דנן ומעת שהוכח וגם לשיטת המערער כי לא התקיימה שותפות נמשכת בחיי הנישואין, כך גם לא "אורח חיים קישורי" כלשונו של פרופ' ליפשיץ וכמובא שם, גם



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

שופטי הרוב (כב' השופטים דנציגר ועמית) היו מסכימים עם התוצאה אליה הגיע שופט המיעוט (השופט זילברטל) בנסיבות של דירת המגורים שם.
לכל האמור יש להוסיף כי לשיטתי קיימת מניעות מצד המערער לטעון לשיטתו ספציפי "בכבשת הרש" של המנוחה. לא בכדי נדרשנו בעת הדיון לשאלה אודות עמדתו של המערער בהתייחס לדירת המגורים בה התגוררו הצדדים כל השנים, ואין מקום לקבל עמדתו כי מדובר בדירת מגוריו הוא או הסבר באת כוחו, כי טרם הוגשה תביעה בנושא זה וכי אם תוגש אזי יזקק לה המערער.

57. יתר על כן, מעת שכן זוג טוען להפרדה מוחלטת ביחסים הרכשיים שביניהם ובמיוחד בנסיבות בהן נטען כי הוא אף לא אפשר למנוחה לעבוד, וכשהמנוחה הפסיקה עבודתה עם נישואיה, וחרף כל זאת נטען על ידו כי אין היא זכאית למאומה, לרבות מאשר נצבר במשך חיי הנישואין, ואף לא בדירת המגורים, דרישה שלו לזכויות בזכויות רשומות על שמה במגרש, בין מחמת טענה לנאמנות ובין מחמת טענה לשיטתו ספציפי – דינן להידחות מכל וכל.
על אחת כמה וכמה כי יש לדחות טענות אלו לאחר שהמערער לא עמד במוטל עליו, בנסיבות של המקרה דנן ולאור כל אותן קביעות עובדתיות כפי שנקבעו על ידי בית משפט קמא בשני ההליכים שהתנהלו בפניו.

58. לאור כל האמור דין הערעור להידחות.
המערער ישלם למשיבים שכ"ט עו"ד בסך 15,000 ₪.
המזכירות תעביר מהפיקדון את הסכום האמור למשיבים באמצעות בא כוחם ואת היתרה תחזיר למערער באמצעות באת כוחו.

ישעיהו שנלר, שופט, סג"נ
אב"ד

השופט קובי ורדי, סג"נ:

אני מסכים.

קובי ורדי, שופט, סג"נ

השופטת עינת רביד:



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים
אזרחיים**

5.11.2019

עמ"ש 11333-06-18

1

2

אני מסכימה.

3

עינת רביד, שופטת

4

5

הוחלט בהתאם לפסק דינו של השופט שנלר.

6

7

המזכירות תמציא העתק מפסק הדין לבאי כוח הצדדים.

8

9

ניתן היום, ז' חשוון תש"פ, 5 נובמבר 2019.

10

עינת רביד, שופטת

קובי ורדי,
שופט, סג"נ

ישעיהו שנלר,
שופט, סג"נ
אב"ד

11

12

13

14

15