

בית משפט לענייני משפחה בבאר שבע

ת"ע 34830-02-16

ת"ע 34050-07-15

ת"ע 17817-06-17

ת"ע 17839-06-15

בפני כבוד השופטת אפרת שהם דליות

המתנגדת

XXX

ע"י ב"כ עו"ד אלי בן חנן

נגד

המשיבים

1. XXX

2. XXX

ע"י ב"כ עו"ד צביקה מועלם

בעניין עיזבון המנוח: XXX ז"ל ת.ז. XXX

פסק דין

לפניי בקשה למתן צו קיום לצוואת המנוח XXX ת.ז. XXX (ת"ע 34050-07-15) (להלן: "המנוח") והתנגדות לקיומה (ת"ע 34830-02-16) וכן בקשה לצו ירושה אחר עיזבון המנוח (ת"ע 17817-06-15) והתנגדות לה (ת"ע 17839-06-15).

רקע עובדתי בתמצית:

1. המנוח נולד ביום XXX נפטר וביום XXX כשהוא בן כ- 88 שנים ולו XX ילדים משלוש נשים. המשיבים הינם נכדיו של המנוח מבנו הבכור XXX (להלן: "המשיבים").
2. המתנגדת לקיום הצוואה (להלן: "המתנגדת") הינה בתו של המנוח מאשתו השלישית.
3. המנוח הותיר אחריו צוואה הנחזית להיות צוואה בעדים מיום XXXX (להלן: "הצוואה"). בצוואתו הוריש המנוח כלל רכושו בחלקים שווים למשיבים.

4. המשיבים הגישו בקשה לקיום הצוואה בפני הרשם לעניי ירושה. המתנגדת הגישה התנגדותה ביום XXX.

5. המתנגדת הגישה בקשה למתן צו ירושה על פי דין. המשיבים הגישו התנגדותם.

6. בנכסי העיזבון כלולה דירת מגורים המצויה ברח' XXX ב-XXX (להלן: "הדירה").

7. כתב ההתנגדות כמו גם סיכומי המתנגדת לוקים באי סדר ובטיעון בלתי סדור באשר לעילות ההתנגדות. בראי אי בהירות זו ניתן לציין מספר טענות העומדות ביסוד ההתנגדות כנגד תוקפה של הצוואה:

א. פגמים צורניים וכן פגמים מהותיים בצוואה מתוקפו של סעיף 20 לחוק הירושה
העדים לא נכחו בעת חתימת המנוח על הצוואה (XXX), אלא חתמו ביום XXX כעולה מתאריך נוסף שצוין בראש העמוד הראשון לצוואה.
הצוואה אינה מכילה את פרטי הדירה אשר מהווה מהות הצוואה כולה.
הצוואה כתובה בשפה העברית בעוד המנוח לא דיבר ולא קרא עברית והצוואה לא תורגמה לו.
הצוואה מונה שני עמ'. בדף הראשון התאריך מודפס ובדף השני התאריך בכתב יד.
המנוח חתם על הצוואה בטביעת אצבע חרף שידע לחתום בחתימת ידו.
בדף השני לצוואה כתוב "לטובת היורש" למרות שמדובר בשני יורשים.

ב. אי כשרות המצווה לפי סעיף 26 לחוק הירושה
המנוח לקה בדימנציה בשנת 2012 ואולם מדובר בהתדרדרות במצבו הקוגניטיבי שהחלה עוד קודם לכן. כבר בשנת 2007 לקה בפרפור פרוזדורים, דבר המלמד על תהליך דמנטטיבי.

ג. תרמית והשפעה בלתי הוגנת לפי סעיף 30 לחוק הירושה
המשיבים ניצלו מצבו הרפואי והנפשי של המנוח על מנת לעשוק אותו תוך שגרמו לו בניגוד לרצונו ותוך השפעה בלתי הוגנת לחתום על הצוואה.

ד. מעורבות בעריכת הצוואה לפי סעיף 35 לחוק הירושה
אחד המשיבים תרגם למנוח את הצוואה.

8. ביום 21.3.18 נשמעו עדויות המתנגדת, המשיבים, עו"ד XXX (מי שערך את הצוואה) וכן עדי הקיום לצוואה מר XXX ומר XXX. ביום 16.7.18 נשמעה עדות הגב' XXX, עו"ס אשר טיפלה בתיק אפוטרופסות בעניינו של המנוח.

9. סיכומי הצדדים לרבות סיכומי תשובה הוגשו זה מכבר ויש להידרש להכרעה.

טענות המתנגדת בתמצית:

10. המנוח עלה לארץ מXXX בשנת XXX.

11. במועד עריכת הצוואה המנוח היה כבן 84 שנים.

12. המתנגדת עלתה לארץ בשנת XXX וכבר אז החלה לראות ירידה דרסטית במצבו הקוגניטיבי של המנוח וליקויים בתפקודו על כן דאגה כי בשנת XXX המנוח יעבור להתגורר בביתה תוך שהעניקה לו טיפול יום יומי.

13. בשנת XXX נמצא כי המנוח לוקה בדמנציה מסוג אלצהיימר. הקרן לטיפול בחסויים מונתה כאפוטרופוס לרכושו ואילו המתנגדת כאפוטרופוס לגופו.

14. המשיבים הסתירו דבר עריכת הצוואה מבני המשפחה חרף שהכירו בקיומם של ילדי המנוח המתגוררים בארץ.

15. המנוח עצמו לא עדכן את המתנגדת אצלה התגורר או מי מבני המשפחה הנוספים בדבר קיומה של הצוואה כביטוי לכך שלא היה מודע בעצמו כי חתם על צוואה.

16. בצוואה נפלו פגמים רבים הן צורניים והן מהותיים ועל כן דינה להיפסל.

טענות המשיבים בתמצית

17. המנוח החליט להעניק רכושו למשיבים לאחר שאלה סייעו לו להיקלט ולהתאקלם בארץ מעת עלייתו בשנת XXX.

18. המשיבים ואביהם דאגו כי המנוח יתגורר לידם בעיר XXX כדי שיוכלו ללוות אותו לכל מקום שיידרש תוך דאגה יומית לצרכיו.

19. המשיב 1 ואחותו שימשו כערבים למשכנתא שלקח. המשיב 1 נשא בתשלום המשכנתא גם בחייו של המנוח ובאופן שוטף לאחר פטירתו.
20. המשיבים נשאו בכל ההוצאות הנלוות לרכישת הדירה ובכלל זאת דמי תיווך, שכ"ט עו"ד, דמי שמאות, ריהוט הדירה ועוד.
21. המשיבים נהגו ללון בביתו של המנוח לבקרו לסייע לו לדאוג לכל צרכיו.
22. המתנגדת לא עמדה בנטל להוכחת אף אחת מעילות ההתנגדות, אין כל הצדקה להורות על פסילת הצוואה שכן הצוואה משקפת את רצונו המלא והחופשי של המנוח.

דיון והכרעה

23. לאחר עיון בכלל החומר שהונח לפניי לרבות עדויות הצדדים באתי לכלל מסקנה כי דין ההתנגדות להידחות וכפועל יוצא מכך יש לתן צו לקיום הצוואה.
- אנמק מסקנתי בראי עילות ההתנגדות.

פגמים בצוואה:

24. צוואת המנוח נחזית להיות "צוואה בעדים".
25. סעיף 20 לחוק הירושה מורה, כי -
"צוואה בעדים תהיה בכתב, תצוין בתאריך ותיחתם ביד המצווה בפני שני עדים לאחר שהצהיר בפניהם שזו צוואתו; העדים יאשרו באותו מעמד בחתימת ידם על פני הצוואה שהמצווה הצהיר וחתם כאמור".
26. סעיף 25 לחוק הירושה, מקנה לבית המשפט את הכוח לקיים צוואה חרף פגמים צורניים מסוימים שנפלו בה, וזאת במגמה לקיים דברי המת ולעשות כל שביכולתו על מנת שרצונו האמתי יקום ויבוצע. בסעיף זה, בנוסחו החדש, בחר המחוקק לקבוע בחוק את מרכיבי היסוד בכל צוואה לפי סוגה, וכך קובע הסעיף:
"(א) התקיימו מרכיבי היסוד בצוואה, ולא היה לבית המשפט ספק כי היא משקפת את רצונו החופשי והאמיתי של המצווה, רשאי הוא, בהחלטה מנומקת, לקיימה אף אם נפל פגם בפרט מן הפרטים או בהליך מן ההליכים המפורטים בסעיפים 19, 20, 22 או בכשרות העדים, או בהעדר פרט מן הפרטים או הליך מן ההליכים כאמור".

בסעיף 25(ב)(2) נקבעו מרכיבי היסוד בצוואה בעדים, והם :
" ... הצוואה בכתב והמצווה הביאה בפני שני עדים".

27. לטענת המתנגדת הצוואה אינה עומדת בתנאי סעיף 20 הנזכר הואיל והעדים לא נכחו בעת חתימת המנוח על הצוואה (XXX), אלא חתמו ביום XXX כעולה מתאריך נוסף שצוין בראש העמוד השני לצוואה.

28. טענת המתנגדת כי העדים לא נכחו בעת חתימת המנוח על הצוואה נטענה ללא כל ביסוס ראיתי בבחינת "שלח לחמך".

29. עוד בדיון הראשון הובהר כי בעותק המקורי של הצוואה שהוצג לעיון ב"כ המתנגדת ואף נמצא בתיק בית המשפט, כלל לא מופיע התאריך XXX שמופיע בהעתק הצוואה אשר צורף לכתב ההתנגדות מכאן שיש לתמוה על כי המתנגדת מצאה לחזור על עמדתה זו במסגרת סיכומיה.

30. עדויות עו"ד XXX וכן עדי הקיום אודות מעמד החתימה על הצוואה לא נסתרו והותירו עלי רושם מהימן. מתוך העדויות נלמד כי המנוח הגיע למשרדו של עו"ד XXX בלווית עדי הקיום בלבד, הצוואה נערכה במקום כשפקידת המשרד הקלידה את מה שנאמר ע"י המנוח בתרגום העד מר XXX, לאחר מכן הצוואה נחתמה בנוכחות העדים ועו"ד XXX כאשר העד מר XXX מתרגם למנוח האמור בצוואה, העדים שניהם אישרו כי המנוח ביקש בשפה XXX להוריש הדירה וכל רכושו למשיבים וכי חתמו במועד זה על הצוואה לאחר חתימת המנוח. (ר' עדות עו"ד XXX עמ' 14 ש' 13-21, עמ' 16 ש' 16-19 וכן עדות עדי הקיום עמ' 49 ש' 1-18, עמ' 50 ש' 9-20, עמ' 52 ש' 5-23, עמ' 53 ש' 1-5 פרוט' מיום 21.3.18).

31. לציין כי העובדה שעד הקיום XXX העיד כי אינו שולט בשפה העברית אינה מעלה או מורידה לעניין זה הואיל והובהר כי הצוואה הוקלדה על יסוד תרגום של העד מר XXX, כי העד מר XXX תרגם חילופי הדברים והצוואה למנוח, תרגום אשר היה נהיר גם לעד מר XXX, כי מר XXX שמע את המנוח מצהיר מפיו בשפת אימו כי חפץ להעניק רכושו למשיבים, כן כי ראה את המנוח חותם על הצוואה.

32. כעולה מעדויות עדי הקיום שלא נסתרו תוכן הצוואה תורגם למנוח לשפה האמהרית והוא אישר הן בקולו והן בחתימתו בנוכחות שני העדים כי זה רצונו.

33. הפגמים הנוספים להם טוענת המתנגדת אינם משנים ממסקנתי ביחס לתקפותה של הצוואה כפי שיובהר להלן:

א. טענת המתנגדת כי יש לראות בעובדה שלא צוינו פרטי הדירה משום פגם צורני אינה נתמכת בכל עיגון משפטי. לא הובהרה כל חובה שבדין לציין באופן מפורש פרטי הנכסים. אין בעובדה כי עו"ד XXX ערך את הסכם הרכישה של הדירה שנים קודם כדי לחייבו בציון פרטי הדירה במסגרת הצוואה. על פי לשון הצוואה מוריש המנוח כלל נכסיו למשיבים וברי כי הדירה נכללת במצבת נכסיו.

ב. אף טענות המתנגדת כי יש לראות ברישום התאריך בכתב יד בעמ' השני לצוואה כמו גם בצמד המילים "לטובת הירוש" למרות שמדובר בשני יורשים, משום פגמים צורניים היורדים לשורשו של עניין אין בהם ממש. עו"ד XXX לא נשאל בעניין וממילא לא נטען כי הצוואה נחתמה על ידי המנוח בתאריך אחר מזה המופיע על שני עמודי הצוואה (באופן מודפס בעמ' הראשון ובכתב יד בעמ' השני). טענת המתנגדת התמקדה אך בשאלה אם במועד זה נכחו עדי הקיום וכאמור לעיל טענתה בעניין נדחתה. המתנגדת אף לא חולקת על כי הצוואה מדברת על שני יורשים ולא עוסקת ביורש יחיד. לפיכך לכל היותר פגמים אלה הנם בגדר טעויות סופר של עורך הדין אשר ערך את הצוואה והם ניתנים לתיקון על פי סעיף 25 לחוק הירושה.

ג. כך ובנוסף לא הוכחה טענת המתנגדת כי המנוח נהג לחתום בחתימת יד רגילה להבדיל מטביעת אצבע כפי שנעשה בצוואה ועל כן אין בטענה זו כדי להשליך על תקפותה של הצוואה.

ד. יפים הדברים אף ביחס לטענה כי לא נרשם על גבי הצוואה שתורגמה לשפה ה XXX שכן מעת שבאתי לכלל מסקנה כי הצוואה תורגמה למנוח והוא הבין אותה הרי שציון עובדת התרגום כשלעצמה על פני הצוואה אינו יסוד צורני שלה. (ר' למשל ע"א 681/77 מרק נ' שאבי פ"ד לג(1) ע"א 2119/94 לנדאו נ' וין פ"ד מט(2) 77, בע"מ 3779/10 עיזבון המנוחה פלונית נ' פלוני (28.9.10))

34. זאת ועוד, המתנגדת אף טענה במסגרת ההליך לאפשרות כי הצוואה זויפה וחזרה על כך באופן מרומוז במסגרת סיכומיה. טענה זו לא רק שלא הוכחה אלא נזנחה באופן מפורש על ידי ב"כ המתנגדת כעולה מדבריו בדיון מיום 21.3.18 עת הבהיר כי אינו עומד על טענה זו ואינה עותר למינוי כל מומחה בעניין. (ר' עמ' 40 ש' 9-7).

35. הנה כי כן בצוואה שלפניי התקיימו מרכיבי היסוד כנדרש בסעיף 25(ב) לחוק הירושה המתייחס לצוואה בעדים, לרבות המרכיב "והביאה בפני שני עדים", שלהעדרו מכוונת המתנגדת.

36. משבאתי, אפוא, לידי מסקנה, כי המנוח הצהיר, או למצער הציג לפני עדי הקיום שזו צוואתו, ושני העדים, חתמו עליה לאחר שהמנוח חתם, התקיימה הדרישה **"והביאה לפני שני עדים"**. עסקינן, בסופו של יום, בצוואה הנושאת את חתימות המצווה והעדים ואין מחלוקת אמתית שהמסמך שקיומו התבקש הוא אכן מסמך הצוואה שהמנוח **"הביא בפניהם"**.

37. הלכה פסוקה וקבועה היא שכשלפנינו צוואה שעל פניה נתמלאו בה כל הדרישות הצורניות, חזקה שהיא תקפה, ועל הטוען לפסלותה הראיה. ואולם, אם הצוואה פגומה בפגם זה או אחר, חובת הראיה מתהפכת, ועל הטוען לקיומה נטל ההוכחה שאמנם לפנינו צוואה שאין ספק באמתותה.. "ראה גם, ע"א 2098/97 **בוסקילה נ' בוסקילה** פ"ד נה (3) 837.

38. לא שוכנעתי כי יש בפגמים, ספק פגמים, להם טוענת המתנגדת כדי לסכל את רצון המנוח כפי שהשתקף בפניי ואין בהם כדי לשלול את תוקפה של הצוואה כפי שמבקשת המתנגדת לקבוע.

39. איני סבורה, כי יש בפגמים הנטענים כדי להצדיק היפוך נטל השכנוע וזאת גם ולאחר שהשתכנעתי בצורה ברורה ממכלול הראיות, כפי שאבהיר להלן, כי לא התקיימה כל עילה אחרת לפסלות – לא בדבר כשרות המנוח, השפעה בלתי הוגנת או מעורבות בעריכת הצוואה והשתכנעתי כי הצוואה מבטאת את רצונו החופשי של המנוח.

40. למעלה מן הדרוש אוסיף כי גם אם נטל השכנוע היה מוטל על מבקשי הקיום, הרי שהם עמדו בו משעה ששוכנעתי כי המנוח ידע את תוכנה של הצוואה והבין את הוראותיה חתם עליה מרצון חופשי ולפני שני עדים.

אי כשרות המצווה לפי סעיף 26 לחוק הירושה

41. הוראת סעיף 26 לחוק הירושה, תשכ"ה-1965 קובעת: **"צוואה שנעשתה ע"י קטין או מי שהוכרז פסול דין או שנעשתה בשעה שהמצווה לא ידע להבחין בטיבה של צוואה – בטלה"**.

42. הכלל הוא, כי כל אדם כשיר לזכויות ולחובות מלידתו ועד מותו וכל אדם כשיר לפעולות משפטיות, אלא אם נשללה או הוגבלה כשרות זו, בחוק או בפסק דין של בית-משפט (סעיפים

1 ו-2 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב – 1962). משכך, כל אדם כשיר לעשות צוואה, אלא אם כן כשרות זו נשללה ממנו כדין (ראה: ע"א 851/79 בנדל נ' בנדל, לה (3) 101).

43. טענה בדבר אי כשרות המצווה לפי סעיף 26 לחוק הירושה, מתייחסת למצבו הנפשי, המנטלי והגופני של המצווה לעת עריכת הצוואה, ויכולתו להבין את מהותה של הפעולה המשפטית שהוא עושה - צוואה - ואת משמעותה והשלכותיה על הזוכים ברכושו ועל המודרים ממנו. הנטל להוכחת קיומה של טענה זו מוטל על מי שרוצה להיבנות ממנה, ובצוואה תקינה מבחינה צורנית - על המתנגד לה. (ראה לעניין זה: עמ"ש 36529-11-10 ב.ש.מ. נ' ש.מ., [פורסם בנבו] מיום 28.2.12; ע"א 851/79 בנדל נ' בנדל, לה (3) 101; ע"א 5185/93 היועץ המשפטי לממשלה נגד מ', פ"ד מט(1) 318).

44. כמות ההוכחה לעניין זה, אינה ענין של מה בכך, וכדי לעמוד בנטל זה אין די בהעלאת ספקות בלבד. יש להוכיח באופן ברור כי המנוח לא היה כשיר להבחין בטיבה של צוואה. להוכחת הטענה יש להסתייע בעדות רפואית או אחרת באשר למצבו של המצווה לעת עשיית הצוואה (ראה: ע"א 7019/94 לפיבסקי נ' עמליה דן [פורסם בנבו]); עם זאת, רשאי בית המשפט להסתייע גם בחומר ראיות אחר, המתייחס למועד עשיית הצוואה ולהעדיפו על פני חוות הדעת הרפואית, כגון: עדויות של מי שערך את הצוואה או מי ששימש כעד לה וכן בעדויות אחרות (ע"א 7506/95 שורץ נ' בית אולפנא בית אהרון ישראל, פ"ד נד (2) 215).

45. המתנגדת לא הרימה כלל הנטל המוטל עליה הוכיח טענתה זו.

46. הצוואה נחתמה, כאמור, ביום XXX. הראיות שהציגה המתנגדת ביחס למצבו הרפואי של המנוח נגעו כולם לתקופה שמשנת XXX ואילך כאשר בשנת XXX אובחן כחולה בדמנציה מסוג אלצהיימר.

המתנגדת לא הציגה כל אסמכתא רפואית אשר יש בה ללמד על ליקוי רפואי /קוגניטיבי ממנו סבל המנוח אשר הפך אותו לבלתי כשיר לחתום על הצוואה במועד בו נחתמה.

47. לבקשת המתנגדת ניתן לה צו גילוי מסמכים מלא ביחס לתיקו הרפואי של המנוח. לו היה ברשות המתנגדת כל מידע המלמד על מצב רפואי בלתי תקין במועדים הרלבנטיים, הייתה מציגה אותו לעיון ביהמ"ש.

48. טענתה של המתנגדת לפיה ניתן ויש להסיק מהתיעוד הרפואי של המנוח משנת XXX על מצבו הרפואי אף בשנת XXX שעה מדובר בתהליך דמנטטיבי שהחל כבר אז, היא טענה שאין בידי לקבל. לא הוצג כל ביסוס עובדתי, ראיתי, לנטען ולא התבקש מינויו של מומחה רפואי.

49. מהמידע הרפואי שהוצג לפניי לא ניתן להסיק באופן עצמאי כי במועד הצוואה היה המנוח בלתי כשיר לחתום עליה.
50. המשיבים צירפו לתצהירים מטעמם תיעוד רפואי החל משנת 2003 אשר אינו מגלה כל אינדקציה בדבר מצב קוגניטיבי בלתי תקין. (ר' נספח י' לתצהיר עדות ראשית של המבקשים).
51. עו"ד XXX העיד כי התרשם מהתנהלות תקינה של המנוח במועד עריכת הצוואה ובאופן שלא עורר כל חשש שמא המנוח אינו מבין את המעמד בו נמצא או כי הוא שרוי בבלבול. (פרוט' מיום 21.3.18 ש' 5-9). עדות זו לא נסתרה.
52. המתנגדת הגישה בקשה להתמנות כאפוטרופוס למנוח רק בשנת XXX כ- 4 שנים לאחר החתימה על הצוואה כך שאין במינוי כדי להשליך על תקפות הצוואה. עדותה של העו"ס הגב' XXX לעניין סוגיית מינוי אפוטרופוס התבררה כבלתי רלוונטית לצורך ברור שאלת כשירותו של המנוח לחתום על הצוואה שכן עולה מעדותה כי פגשה את המנוח לראשונה בשנת XXX, כשנתיים לאחר מועד עריכת הצוואה, ואין בידה כל מידע הנוגע למצבו במועד חתימה על הצוואה. (ר' עדות מיום 16.7.19 עמ' 60-62).
53. עוד ובהתייחס לשאלת כשירותו של המנוח טענה המתנגדת כי יש לראות במנוח במועד הרלוונטי לחתימה על הצוואה כפסול דין וזאת מפאת גילו. ובלשון סעיף 17.2 לסיכומי המתנגדת:
- "המנוח אדם כבן 86 נכנס להגדרה של זקנה ולכן אדם זקן במצבו של המנוח יש לראותו כפסול דין..".**
- עוד נטען כי המנוח לא יכול היה להבין את משמעות המסמך צוואה באשר הינו זקן, בבחינת פסול דין, לא דובר עברית ובמקום ממנו בה אין מושג של צוואה.
54. ודוקו, אדם זקן אינו בהכרח פסול דין. גם אי ידיעת השפה העברית אינה הופכת אדם פסול דין ואין להכביר מילים לעניין זה. לא הוכח כי רעיון ההורשה הינו זר לתרבות ממנה בא המנוח, לא הוכח כי המנוח לא יכול היה להבין משמעותה וטיבה של צוואה ואין בגילו או באי ידיעת השפה העברית לבדם כי להוביל למסקנה אחרת.
55. אני דוחה איפוא טענת המתנגדת בדבר חוסר כשירותו של המנוח לערוך את צוואתו. משבאתי כאמור לכלל מסקנה כי המנוח הבין טיבה של הצוואה שעשה – יש לתן תוקף לרצונו ובלבד שלא נפל בו פגם מחמת השפעה בלתי הוגנת או מטעם אחר.

מעורבות בעריכת הצוואה

56. ס' 35 לחוק הירושה קובע כי :
- "הוראת צוואה, פרט לצוואה בעל-פה, המזכה את מי שערך אותה או היה עד לעשייתה או לקח באופן אחר חלק בעריכתה, והוראת צוואה המזכה בן-זוגו של אחד מאלה – בטלה."**
57. ההוראה שבסעיף זה מונה שלוש עילות לפסלות הצוואה ביחס לזוכה על פיה :
- מי שערך אותה, מי שהיה עד לעריכתה ומי שלקח באופן אחר חלק בעריכתה.
58. בשורת פסקי דין קבע בית המשפט העליון כי נוכח התוצאה הקשה העלולה להיווצר מקיום דווקני אחר הוראות החוק - יש לפרש את סעיף 35 לחוק בצמצום (ר' פרופ' ש. שילה פרשנות לחוק הירושה כרך א', עמ' 308).
- דוגמא לפרשנות מצמצמת זו ניתנה על ידי כב' השופט קיסטר בע"א 576/82 **שפיר נ' שפיר** פד"י כז' (2), 373, שם פורש המונח **"לקח באופן אחר חלק בעריכתה"**, ככולל אך ורק את ניסוח הצוואה ואת עצם כתיבתה.
- כב' השופט ח. כהן קבע שם כי אף במקרה בו הזוכה יזם את עשיית הצוואה, שכנע את המצווה, הוביל אותו לעורך הדין ונתן הוראות באשר לכתיבה – אין בכך כדי לפסול את הצוואה.
- הוראת הפסיקה, כך קבע, עניינה אך ורק בהכנתו הטכנית של המסמך ובייחוד ניסוחה המילולי של לשונו (שם, בעמ' 381).
- לעומת פסיקה מקלה זה, ניכרת בפסיקת בית המשפט העליון גם מגמה שונה, כאשר בסופו של יום עולה כי הבחינה צריך שתיעשה בכל מקרה לפי נסיבותיו ונוכח מידת האינטנסיביות והחומרה של מעורבות הנהנה בעריכת הצוואה (ע"א 7506/95 **שוורץ נ' בית האולפנא** פד"י נד' (2), 215).
59. בענייננו, לא הוכחו כל אחת מעילות הפסלות :
- אין חולק ואיש לא טען כי המשיבים היו מעורבים באופן כלשהו בהכנתה הטכנית של הצוואה או בניסוחה.
- באשר לעילת הפסלות השנייה – לא הוכח כי מי המשיבים היו עדים לעריכתה של הצוואה, ולא הובאה כל ראיה לכך כי המשיבים שהו עם המנוח במשרדו של עורך הדין עת חתם על הצוואה או עת היא הוקראה לו. לא מצאתי לקבל טענת המתנגדת כי הוכחה נוכחות המשיב 2 במשרד עורך הדין לאור שהעיד כי "סבא שם בשקית שני עותקים של הצוואה". (עמ' 42 ש' 18-13)

לעניין זה אמינה עליי גרסת המשיבים כי עת פגשו במנוח לאחר מעמד עריכת הצוואה אחז המנוח בשקית בה שני עותקים של הצוואה כאשר עותק אחד נמסר להם. טענת עדי הקיום כי ליוו את המנוח למשרד עורך הדין ללא נוכחות של מי מהמשיבים לא נסתרה. גם הטענה הכללית לפיה יכול ומי מהיורשים תרגם למנוח את הצוואה נטענה ללא כל ביסוס ראיתי.

אשר לעילת הפסלות השלישית- "נטל חלק באופן אחר". כאמור איני מוציאה מכלל אפשרות כי המשיבים או אחד מהם שוחח עם המנוח על תוכן הצוואה. זאת ועוד כי אין חולק שלמשיבים הכרות מוקדמת עם עוה"ד XXX, אם כי לא מצאתי שהוכח כי מדובר בהכרות העולה כדי חברות ויחסי קרבה בין השניים כפי שרומזת המתנגדת בכתב הסיכומים, כי אם על רקע מקצועי. אכן המשיב 1 הוא אשר יצר קשר עם עוה"ד על מנת לקבוע פגישה במשרדו, אלא שבכך לא די כדי לפסול את הצוואה.

60. כבר נקבע כי אף מקום שהנהנה הזמין את עורך הדין שערך את הצוואה ואף שילם את שכר טרחת וגם מקום בו תוכנה של הצוואה נמסר לעורך הדין ע"י הנהנה, אין בו משום נטילת חלק פסול בעריכת הצוואה (ע"א 760/86 רוזן נ' שולמן פ"ד מג (3), 586).

61. עוד נפסק כי פעולת שליחות עבור המצווה, כגון התקשרות עם עו"ד בנוגע לעריכתה, אינה נכנסת לגדרו של סעיף 35 (ע"א 6496/98 – בוטו נ' בוטו ; ע"א 433/77 הררי נ' הררי , פד"י לד (1), 776).

62. בנסיבות שלפניי אין מקום לומר כי נתקיימו נסיבות מיוחדות העשויות להצביע על מעורבות פעילה של המשיבים, בהתאם למבחני הפסיקה, ואין בפעולות המתוארות לעיל כל פגם או פסול.

63. אשר על כן, לא מצאתי כי הוכחה עילת הפסלות הקבועה בסעיף 35 לחוק הירושה, על כל חלקיה. אי לכך, אף דינה של טענה זו להידחות.

תרמית והשפעה בלתי הוגנת

64. המתנגדת טוענת בסיכומיה כי המשיבים רימו את המנוח ובתוך כך עשקו אותו. המתנגדת מפנה בסיכומיה לסעיף 18 לחוק החוזים הגם שחוק הירושה מסדיר עילה זו של תרמית בסעיף 30 שבו. המתנגדת אף טענה בדיונים כי המשיבים נקטו בדרך של השפעה בלתי

הוגנת כלפי המנוח. אין בסיכומי המתנגדת התייחסות מפורשת לעניין זה כי אם התייחסות אגבית ובלתי סדורה.

65. סעי' 30 לחוק הירושה מונה חמש עילות לבטלותה של צוואה : צוואה שנעשתה מחמת אינוס, איום, השפעה בלתי הוגנת, תחבולה או תרמית.

66. הנחת המוצא על פי חוק הירושה היא שהצוואה כשרה. הנטל להוכיח שהצוואה בטלה מחמת כל אחת מהעילות על פי סעיף 30 לחוק הירושה מוטל על הטוען לקיומה.

67. באשר להשפעה בלתי הוגנת נפסק כי על הראיות המבססות את העילה להיות משמעותיות "ולא די בהוכחת חשש בלבד להשפעה זו" (ע"א 53/88 מנלה נ' ברנדווין פד"י מו (1), 48; דנ"א 1516/95 מרום נ' היועמ"ש, פד"י נב (2), 813 (להלן: "פרשת מרום")).

68. הובהר כי "העלאת סברות וחשדות בעלמא, אין בהן די כדי להביא לבטלותה של הצוואה" (ע"א 53/88 מנלה לעיל; ע"א 1099/90 שרוני נ' שרוני פד"י מז (4), 785; שאול שוחט "פגמים בצוואות" מהדורה שנייה, עמ' 230).

69. הפסיקה הכירה במבחני עזר לקיומה או היעדרה של השפעה בלתי הוגנת, כפי שאלו הותוו ע"י כב' השופט מצא בפרשת מרום, ובהם: תלות ועצמאות; תלות וסיוע; קשרי המצווה עם אחרים; נסיבות עריכת הצוואה.

70. בהתקיים המאפיינים של המבחנים הנ"ל, קמה חזקה לכאורה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת. חזקה זו מעבירה את נטל הראיה על שכמו של מבקש הקיום לסתור את אותה חזקה. הוא זה אשר צריך לשכנע את בית המשפט שהמצווה עשה את צוואתו שלא מתוך רצון חופשי אלא מתוך "תכתיב" של האחר.

71. בית-המשפט עשוי להיעזר במבחנים נוספים שיהיה בהם כדי לסייע לו לגבש דעתו בשאלת קיומה של השפעה בלתי הוגנת כדוגמת מבחן הנישול ומבחן הגיונה של צוואה. כמו כן יתרשם בית-המשפט מנסיבותיו הספציפיות של המקרה הנתון.

72. בראי מבחני העזר שהותוו בפרשת מרום לא הוכח כי במועד שקדם לעריכת הצוואה התקיימה תלות מיוחדת ומקיפה של המנוח במשיבים דווקא. עולה כי המנוח עמד בקשרים עם הקהילה עם חברים שעלו מ XXX כדוגמת משפחתו של העד מר XXX ואף עם בני משפחה אחרים בהם המתנגדת לאחר עלייתה לארץ בשנת XXX.

73. לא הוכח כי המנוח היה מנותק מאנשים אחרים, או שקשריו עם אחרים היו מועטים ונדירים.
74. אף אם המנוח היה תלוי בשלב זה או אחר במשיבים לביצוע פעולות מסוימות – לא הוכח היעדר עצמאותו מבחינה שכלית – הכרתית במועד הרלוונטי.
- מחלת אלצהיימר בה לקה המנוח התגלתה אך במרוצת שנת XXX כארבע שנים לאחר מועד עריכת הצוואה.
75. אין חולק כי למנוח הייתה קרבה רגשית מיוחדת למשיבים שעה שסייעו בידו להיקלט בארץ ודאגו לצרכיו ומימוש זכויותיו בעוד שחלק מבני משפחתו התעלמו ממנו כעולה מתסקיר העו"ס מיום 1.9.13.
76. ברם, לא הוכח כי מערכת היחסים החמה ששררה בין המשיבים והמנוח עלתה כדי השפעה בלתי הוגנת. התרשמתי כי המשיבים דאגו וערבו לסבם באופן אמתי וכן. עדויות המשיבים באשר לאופן בו הביע המנוח רצונו להעניק למשיבים רכושו גם שנים קודם לעריכת הצוואה נמצאו כקוהרנטיות והותירו עלי רושם מהימן.
77. כמפורט לעיל בבחינת נסיבות עריכת הצוואה לא נמצא פגם באופן התנהלות המשיבים. לא הוכחה בפני מעורבות של המשיבים שיש בה כדי להצביע על כך שמי מהם הוא זה שתכנן ויזם את עריכת הצוואה תוך השפעה בלתי הוגנת.
78. עדי הקיום העידו כל אחד בתורו כי המנוח עצמו פנה אליהם בבקשה לשמש כעדים לצוואתו. (פרוט' מיום 21.3.18 עמ' 47 ש' 15-18 ועמ' 52 ש' 5-6) עדות זו הותירה רושם מהימן ולא נסתרה.
79. כפי שנקבע בפרשת מרום, יש להראות את יסוד "אי ההוגנות" ולהוכיח כי תלות המצווה בנהנה היא כה מקיפה ויסודית עד כדי כך שהיא שוללת את רצונו החופשי של המצווה לעשות ברכושו ככל שיחפוץ. כזאת לא הוכח.
80. השתכנעתי כי עובר לעריכת הצוואה, המנוח היה ככלל עצמאי, לא היה מנותק מסביבתו וקשריו עם המשיבים בוודאי שלא עלו לכלל יחסי תלות מן הסוג היוצר חזקה בדבר קיומה של השפעה בלתי הוגנת.
81. עוד יוער כי אין בעובדה שהמשיבים לכאורה הסתירו את קיומה של הצוואה – כשלעצמה – כדי להצביע על מעורבותם בה. לציין כי המשיבים מכחישים הנטען לשיטתם דבר הצוואה הובא

לאוזני המתנגדת יותר מפעם אחת ולמורת רוחה. חיזוק לגרסה זו נמצא בתסקיר העו"ס מיום 1.9.13 עת סוגיה זו של הצוואה עלתה כבר אז כמקור למחלוקת.
מכל מקום לא מצאתי כל חובה שבדין ליידיע בדבר קיומה של צוואה טרם מות המצווה.

82. אשר לטענת התרמית טוענת המתנגדת כי המשיבים ניצלו את האמון הרב ששרר בינם לבין המנוח, תוך כך ניצלו מצוקתו הבריאותית והנפשית של המנוח ואי ידיעתו את השפה העברית על מנת לגרום לו לחתום על הצוואה.

83. ברי כי טענה זו כמו קודמותיה נטענה ללא כל ביסוס ראיתי. כאמור לעיל לא הוכח כי מצבו הקוגניטיבי והנפשי של המנוח בעת חתימה על הצוואה היה בלתי תקין. לא הוכחה כל תרמית ניצול או עושק ואף הוכח ההיפך מכך.
המשיבים כאמור, סייעו למנוח להיקלט בארץ, נהגו ללון עמו ולארח אותו בסופי שבוע ובחגים, דאגו ללוות אותו מעת לעת לביקורים במוסדות רפואיים אף סייעו לו לממש את זכויותיו לרכישת דירה לאחר שהיה עליו לעזוב את מרכז הקליטה. המתנגדת עלתה לארץ אך בשנת XXX וגם אז הובהר בעדותה כי נהגה לבקרו באופן מצומצם בלבד, כשלוש פעמים בחודש. (ר' עמ' 26-27 לפרוט' מיום 21.3.18).

84. זאת ועוד ובניגוד לנטען בתצהירה של המבקשת לפיו המשיבים הזניחו את המנוח, אישרה המתנגדת בעדותה כי מאז שעלתה לארץ ועד שהמנוח עבר להתגורר עמה דאגו המשיבים להשמתה של מטפלת אשר הגיעה לביתו 3 פעמים בשבוע לצורך ניקיון ובישול (ר' עדות המתנגדת עמ' 23 פרוט' 21.3.18).

85. עדויות המשיבים באשר לדרך בה נהגו בדירת המנוח לאחר שעבר להתגורר עם המתנגדת אם ביחס לניסיונות השכרתה ואם ביחס למגורי המשיב 1 בכפוף לתשלום דמי שכירות לקרן לטיפול בחסויים כאפוטרופוס לרכוש של המנוח, מהימנות עליי. אין בידי לקבל טענת המתנגדת בסיכומיה כי גרסתם לעניין זה מכרסמת במהימנותם. (ר' עמ' 31 ו- 45 פרוט' מיום 21.3.18).

86. מן המקובץ עולה אפוא כי אף דינן של טענות פרק זה להידחות.

סוף דבר:

87. נוכח מכלול האמור ההתנגדות לקיום הצוואה נדחית.

88. הבקשה לקיום צו ירושה נדחית.

89. יינתן צו קיום צוואה כמבוקש לצוואת המנוח מיום XXX.

90. צו קיום צוואה פורמאלי ייחתם בנפרד בתיק המתאים.
91. אשר להוצאות משפט- לאחר ששקלתי כלל הנסיבות שלפניי וכן מתוך תקווה כי ימצאו הצדדים דרך לקירוב לבבות אחייב את המתנגדת בהוצאות משפט בסכום כולל של 5000 ₪ בלבד.
92. המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים ותסגור את התיקים שבכותרת.
- ניתנה היום, ו' תמוז תשע"ט, 09 יולי 2019, בהעדר הצדדים.

אפרת שהם- דליות, שופטת