

חוק הירושה, התשכ"ה -1965

- עקרון הנפילה המיידית: סע' 1 לחוק הירושה-
"במות אדם עובר עזבונו ליורשיו". כל מונח בסע'
דורש הגדרה: עזבון, מוות וכן נקודת הזמן שבה
עובר העזבון ליורשים.

נקודת הזמן בה עובר העזבון- 3

מערכות משפט ו-3 שיטות שונות:

- המשפט העברי- ע"פ הרמב"ם "אין היורשים נוחלים עד שיביאו הוכחה ברורה שמת מורישם". העזבון עובר ליורשים מיד עם מות הנפטר, אלא שמימוש הירושה מותנה בהוכחת המוות של המוריש.
- המשפט הרומי- אין אדם יורש מרגע הפטירה אלא יש צורך באקט של קבלת הירושה. יש צורך בהסכמה של המקבל כמו במתנה. שיטה זו פותרת בעיה שמתעוררת במשפט העברי והישראלי שכן ייתכן מצב שבו יורש יקבל נכסים בעל כורחו (לעיתים מדובר בחובות שאדם לא רוצה לקחת על עצמו). ע"פ המשפט הרומי, מרגע הפטירה ועד רגע ההסכמה לקבלה, הירושה תחשב "ירושה נחה", למעשה אלו נכסים ללא בעלים.
- המשפט האנגלי- השיטה זהה למשפט הרומי, כלומר יש צורך בהסכמה של היורש אך ההבדל היחיד הוא שבפרק הזמן שבין הפטירה לקבלה אין הירושה "נחה" אלא היא בבעלותו של מנהל עזבון כנאמן אשר יכול להתמנות לפי בקשת המדינה או כל אדם אחר.

המשפט הישראלי:

- החוק הישראלי אימץ את שיטת המשפט העברי, כלומר, ברגע הפטירה עובר העזבון ליורשים ויחד עם זאת על מנת לממש את זכות הקבלה אדם זקוק ל"צו ירושה" או "צו קיום צוואה" (סע' 66 (א) לחוק). אין כל סתירה בין סע' 1 לסע' 66 שכן לא מדובר בצווים קונסטיטויטיביים אלא צווים דקלרטיביים כלומר, מאשרים את המצב. מרגע שמתקבל הצו היורשים הופכים לבעלי העזבון למפרע מרגע הפטירה. מכאן שלהלכה הנכסים הם של היורשים כבר מרגע הפטירה. השוני מהמשפט העברי הוא שלא מדובר בהוכחת מותו של המוריש אלא בהוכחת זכותו של היורש. עובדת היות הצו דקלרטיבי עוזרת במצב שבו יורש מת לפני מתן צו ירושה. מאחר והצו הוא כזה אין זה משנה מתי ניתן הצו אלא מהו מועד הפטירה. (דוג': אדם מת והוריש לאישתו וילדו. לאישה ילד מנישואים קודמים. האישה מתה לפני מתן צו ירושה. האם הילד מנישואים קודמים זוכה בחלקה של אימו מירושת בעלה? נראה שכן מאחר ואין חשיבות למועד מתן הצו אלא למועד הפטירה). ניתן ללמוד זאת גם מסע' 51(ד) אשר על פיו זוכה זכאי לפירות הנכס משעת הפטירה (החוק התייחס פה רק ליורש ע"פ צוואה ואין הוראה מפורשת ליורש ע"פ דין אלא רק סע' 1 לחוק).

היורשים:

- סע' 2 לחוק מגדיר – "יורשים על פי דין או זוכים על פי צוואה". הירושה מתקיימת במקרה שבו אין צוואה. ע"פ סע' 66 ייתכן מצב של צוואה חלקית. במקרה כזה הנכסים המנויים בצוואה יחולקו על פיה ואילו יתר הנכסים יחולקו ע"פ דין. ע"פ סע' 17, אם אין יורשים המדינה יורשת ויכולה אף להעביר את הירושה למוסדות וגופים שונים (לדוג': עזבון טויטו. אישה הורשה בצוואה את רכושה לישיבה והתברר כי לא כל רכושה נכלל בצוואה. מאחר ולא היו יורשים ע"פ דין, המדינה ירשה את יתר הרכוש והעבירה אותו לישיבה).


סיכום – שלבי מימוש העזבון:

- שלב ראשון- הנכסים עוברים לבעלות היורשים עם המוות.
- שלב השני- צו ירושה או צו קיום צוואה דקלרטיביים- בתוקף רטרואקטיבית מיום הפטירה.
- שלב השלישי- חלוקה בפועל של העיזבון. עד לשלב זה יכול היורש להסתלק מהירושה.
- ע"פ המשפט הישראלי לא תתכן תקופה בה אין בעלים בנכסים.

המוות:


- סע' 68 לחוק קובע כי יש צורך בהצהרת/תעודת מוות כאשר הכוונה היא לתעודת פטירה שמונפקת בהתאם להוראות סע' 30(ב) לחוק מרשם האוכלוסין. בתעודה זו מצויינת שעת הפטירה ותאריך עברי וגרגוריאני. עם תעודה זו אפשר לברר האם הופקדה צוואה. סע' 75 מטיל חובה על כל אדם שיש בידו צוואה לדווח עליה ולמוסרה מרגע היוודע לו על פטירת האדם.
- במקרים בהם אין תעודת פטירה יש צורך בהצהרת מוות. ע"פ חוק הצהרות מוות- 1978, ביהמ"ש קובע את עובדת מותו של אדם. לעיתים ההצהרה נעשית ע"י חזקות ולא ע"י עובדות שהוכחו בפועל. אם לא ידועה שנת המוות מבחינים בין - אדם שעקבותיו נעלמו ויש יסוד להניח שנפטר במלחמה לבין נעדר – מי שעקבותיו נעלמו מזה 7 שנים. חזקות אלו מספיקות בדין האזרחי אך לא בדין הדתי ועל כן אין בהצהרת המוות דבר לעניין הנישואין והגירושין.

תעודת פטירה

| | | |
|---|--|---|
| <p>משרד הפנים وزارة الداخلية MINISTRY OF THE INTERIOR</p> |  | <p>מדינת ישראל دولة اسرائيل STATE OF ISRAEL</p> |
| <h2>תעודת פטירה</h2> | | |
| <p>שם המשפחה השם הפרטי של האב</p> | <p>שיין גבריאל</p> | <p>שם הפרטי של האם</p> |
| <p>נחמיה שריל</p> | <p>השם הפרטי של האם</p> | <p>השם הפרטי של האב</p> |
| <p>המין</p> | <p>זכר</p> | <p>מספר הזהות</p> |
| <p>הלאום</p> | <p>יהודי</p> | <p>3 0325921 2</p> |
| <p>המצב האישי</p> | <p>רווק</p> | <p>הדת</p> |
| <p>תאריך הלידה העברי</p> | <p>ה' בחשון תרפ"ד</p> | <p>יהודי</p> |
| <p>תאריך הפטירה העברי</p> | <p>י"א בכסלו תשע"א</p> | <p>תאריך הלידה הגריגוריאני</p> |
| <p>מקום הפטירה</p> | <p>בית אבות עמל רעננה</p> | <p>15 באוקטובר 1923</p> |
| <p>סיבות הפטירה</p> | <p>סיבות הפטירה</p> | <p>תאריך הפטירה הגריגוריאני</p> |
| <p>17 בנובמבר 2010</p> | | |

הנני מאשר כי הפטירה נרשמה בפנקס הפטירות התעודה ניתנה בהתאם לסעיף 30 לחוק מרשם האוכלוסין תשכ"ה - 1965 בלשכת רשות האוכלוסין וההגירה בפתח תקוה בתאריך א' בשבט תשע"א 6 בינואר 2011

שומרון דליה
 ראש ענין
 שם וחתימת הפקיד



| | |
|---------------------------------|-------------------------|
| <p>לכבוד משפחת שיין</p> | <p>ביליון רעננה</p> |
| <p>16 43581</p> | |

כל"ט
משרד הפנים 08/2008

העיזבון:

- אין הגדרה מפורשת בחוק מהו עזבון אך ניתן ללמוד על כך מסע' 40 לחוק: אדם יכול לצוות את כל עזבונו, חלק יחסי מעזבונו או נכס מסויים מנכסי עזבונו המוגדר כ"מנה". מכאן למדים כי העזבון כולל כל נכס בעל ערך, נכסים ממשניים ובכלל זה גם קניין רוחני כמו זכויות יוצרים. אדם אינו יכול לצוות הוראות מוסריות בצוואתו (לדוג': לכתוב על קברו דברים מסויימים) אך יחד עם זאת אפשרי ע"פ סע' 43-45 שאדם יתנה קבלת העזבון בקיומה של אותה הוראה מוסרית.

עניינים שנויים במחלוקת באשר

להכללתם בנכסי העזבון:

- גופו של אדם ואיבריו- לדעת פרופ' קורינאלדי אין גופתו של אדם ואבריו כלולים במסגרת העזבון מאחר והדבר מוסדר בחוק האנטומיה והפתולוגיה-1973. ע"פ סע' 2 לחוק זה עניין מסירת גופתו של אדם יוסדר בכתב אך לא בצוואה. אדם יכול לצוות את גופו למחקר, למדע וללימוד. החוק אף מסדיר את עניין הנתיחה שלאחר המוות. אפשר להסדיר עניין זה בצוואה אך גם אם לא הוסדר ניתן במקרים חריגים כמו אי ידיעת סיבת המוות להתיר ניתוח שלאחר המוות. לגבי תרומת האיברים ניתן מעמד מיוחד לבני המשפחה ללא קשר להיותם יורשים ולעיתים מנתחים גם ללא הודעה לבני המשפחה (במקרה בו השימוש באיברים דחוף וערכם אובד אם ימתינו למשפחה – סע' 6א לחוק).

זרעו של אדם/ביצית האישה-

- ישנה מחלוקת: ע"פ פרופ' שיפמן הדבר מוסדר בחוק הירושה וע"פ פרופ' קורינאלדי אין הדבר מוסדר ויש להמתין עד שהמחוקק יאמר את דברו בעניין ויקבע מפורשות. בה"פ 1922/99 פלונית נ.
שירותים רפואיים בינלאומיים ערב פטירתו מסר אדם את זרעו להקפאה ולאחר הפטירה רצתה האלמנה לעשות שימוש בזרע זה. בנק הזרע סירב ודרש צו מביהמ"ש מה גם שהוריו של המנוח סירבו מחשש לתשלום מזונות. השופט קלינג קבע שהזרע אינו בגדר נכס הנמנה על נכסי העזבון אך יחד עם זאת אפשר להשתמש בקונסטרוקציה של מתנה ולראות במכתב שהשאיר אחריו המנוח בגדר העברת הזרע במתנה לאישה.

סע' 147 לחוק-

- סכומים שיש לשלם עקב מותו של אדם כמו ביטוח, קצבה או תגמולים אינם במסגרת העזבון אך אפשר להתנות על כך. כך גם לגבי פיצויי פיטורין לעובד שנפטר ומשולמים לשאריו ללא כל קשר לעזבון (סע' 5 לחוק פיצויי פיטורין).

ציוויים שונים-

- מוריש יכול לכתוב בצוואתו הוראות מוסריות כאלו ואחרות ולהתנות את קבלת הירושה בקיומם. בפני ביהמ"ש עומדת האפשרות לבטל צוואה כזו בכללותה או לבטל את אותם חלקים פוגמים כלומר, להפריד בין התנאי הפסול לתנאים הכשרים – "**עקרון העיפרון הכחול**". מה קורה אם אדם מתנה את קבלת הירושה בכך שאישתו לא תינשא בשנית? כלומר, אדם שולל בצוואתו זכות מיורשיו כתנאי לקבלת הירושה. במסגרת סע' 40 קבעו כי צוואה שלילית פסולה. בע"א 122/86 שפיר נ. קליבנסקי נקבע כי ניתן להקנות נכס או זכות אך לא לשלול זכויות אך ישנה לאחרונה סטייה מהלכה זו וע"א 4660/94 היוהמ"ש נ. לישיצקי נאמר באמרת אגב ע"י השופט חשין כי ניתן להכשיר צוואה שלילית ויש לכבד את רצונו של אדם.

ס' 5 לחוק פיצויי פיטורין, התשכ"ד-1963

עובד שנפטר (תיקון: תשל"ז, תש"ם)

(א) נפטר עובד, ישלם המעביד לשאיריו פיצויים כאילו פיטר אותו.

"שאירים" לענין זה - בן זוג של העובד בשעת פטירתו, לרבות הידוע

בציבור כבן-זוגו והוא גר עמו, וילד של העובד שהוא בגדר תלוי במבוטח לענין גימלאות

לפי פרק ג' לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), תשכ"ח-1968, ובאין בן-זוג או ילדים

כאמור - ילדים והורים שעיקר פרנסתם היתה על הנפטר וכן אחים ואחיות שגרו בביתו

של הנפטר לפחות שנים-עשר חודש לפני פטירתו וכל פרנסתם היתה על הנפטר.

(ב) היו פיצויי-פיטורים משתלמים לשאירים שאינם בן-זוג או ילד התלוי כאמור, יופקדו

הפיצויים בבית הדין האזורי לעבודה ויינתנו לשאירים שיקבע בית דין האזורי לעבודה

ולפי החלוקה שיקבע, בהתחשב במצב הכלכלי ובמידת תלותם בעובד שנפטר.

(ג) פיצויים המשתלמים לשאירים של עובד שנפטר לא יראו אותם כחלק מהעזבון.

צורות ההורשה

- ירושה נחלקת לשני סוגים:
- ירושה ע"פ דין - חלק מהמשפט הציבורי. החוק קובע מיהם היורשים. (ס' 1-17 לחוק הירושה)
- ירושה ע"פ צוואה - חלק מהמשפט הפרטי. אדם קובע בעצמו מה ייעשה בעיזבון. (ס' 18-161 לחוק הירושה)

ירושה ע"פ דין (באין צוואה)

- ירושה ע"פ דין מתקיימת כאשר אין צוואה או כאשר יש פסול בצוואה מסיבה כלשהי. באופן לוגי, ירושה ע"פ צוואה היתה צריכה לבוא לפני ירושה ע"פ דין בחוק אך לא כך הדבר והמחוקק הקדים את הירושה ע"פ דין.

ישנם שלושה עקרונות מנחים
בחלוקה ע"פ דין:

עקרון הפרנטלות- מעוגן בסע' 10,12
לחוק.

עקרון השוויון בין היורשים- מעוגן בסע'
13 לחוק.

עקרון הייצוג- מעוגן בסע' 14 לחוק.

ירושה ע"פ דין

סוגים של קרבה לצורך ירושה:

1. קרבת דם
2. קרבת חיתון.

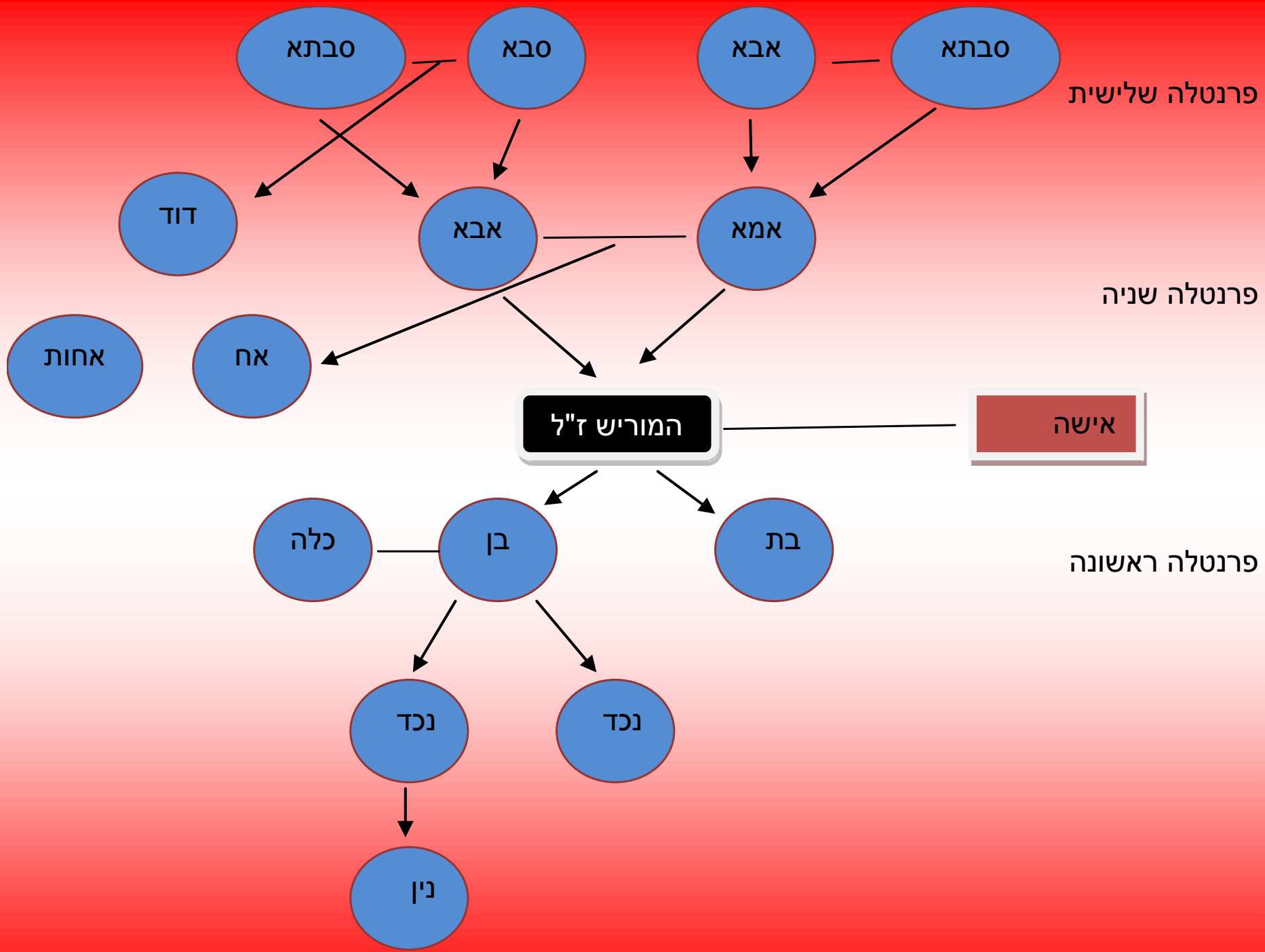
10. יורשים על פי דין הם:

(1) מי שהיה במות המוריש בן-זוגו;

(2) ילדי המוריש וצאצאיהם, הוריו וצאצאיהם, הורי הוריו וצאצאיהם (בחוק זה — קרובי המוריש).

12. ילדי המוריש קודמים להוריו, הוריו קודמים להורי הוריו.

13. ילדי המוריש חולקים ביניהם בשווה, וכן חולקים הורי המוריש ביניהם והורי הוריו ביניהם.



זכות הירושה של בן הזוג:

- סעי' 11(א): "בן זוגו של המוריש נוטל את המיטלטלין, כולל מכונית נוסעים, השייכים, לפי המקובל ולפי הנסיבות, למשק הבית המשותף, ונוטל משאר העיזבון-
- אם הניח המוריש ילדים או צאצאיהם או הורים – חצי
- אם הניח המוריש אחים או צאצאיהם או הורי הורים- שני שלישים..."

11. (א) בן-זוגו 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-זוג 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 להחזיר כשיפקעו.

דין מיוחד לדירה:

- אם ערב מותו של המוריש היה בן הזוג נשוי לו 3 שנים או יותר וגר עימו אותה שעה בדירה הכלולה בעזבון, ייטול בן הזוג את כל חלקו של המוריש בדירה האמורה. הרעיון הוא להשאיר את בן הזוג בדירה שחי בה עם המוריש.

ידועים בציבור

- גם ידועים בציבור מוכרים כיורשים ע"פ סע' 55 לחוק וזאת בתנאי שאף אחד מהם לא נשוי לאחר. לידועים בציבור יש גם זכות מזונות בן העזבון לפי סע' 57(ג). הפסיקה פירשה כי בכל מקום בו רשום "בן זוג" כולל המושג גם ידועים בציבור

בע"א 107/87 אלון נ. מנדלסון

- נקבע כי ישנם 3 תנאים על מנת שידב"צ יחשבו כנשואים: יחסי אישות, יסוד כלכלי ויסוד אמוציונאלי. נקבע גם כי היסוד הכלכלי, משק בית משותף, הוא הכרחי אך היסוד האישי אינו הכרחי. הפסיקה אף הכירה בזכותו של בן זוג הומוסקסואל לקבל את הדירה.

בע"א 3245/03 המנוח ש.ר. נ. היוהמ"ש

- דובר בזוג הומוסקסואלים שחיו יחד 40 שנה. המוריש הותיר דירה ולא היו כל קרובים או צאצאים. המדינה טענה כי הדירה שייכת לה ואילו ביהמ"ש פסק כי לבן הזוג זכות מכוח סע 11 והדירה שלו.
- פרופ' קורינאלדי- חולק על החלטה זו ואומר כי בני זוג מאותו מין לא יכולים להיחשב ידועים בציבור לצורך חוק הירושה שכן סע' 55 מגדיר ידועים בציבור כ"איש ואישה". לדעתו היה ראוי להחיל את ההסדר בסע 115 שם כתוב "בן זוג" ועל כן יהיה עליו לשלם דמי שכירות.

המיטלטלין השייכים לבית המשותף:

- ברע"א 3888/94 סלפטר נ. רוזנמן היתה תחרות בין האלמנה לבת מנישואים קודמים באשר לאוסף תמונות יקר ערך שהשאיר המנוח בבית המשותף. האלמנה טענה כי מדובר בחלק מתכולת הבית השייכת לה לפי סע' 11 ואילו הבת דרשה לחלק את התמונות. ביהמ"ש קבע כי בסע' 11 ישנו מבחן כפול לבחינת המיטלטלין: מבחן אובייקטיבי- לפי המקובל וכן מבחן סובייקטיבי- לפי הנסיבות. בעניינו מדובר בתמונות שנאספו לצורך השקעה ולפי המקובל אין אוסף כזה שייך למשק הבית המשותף.
- מכונית נוסעים- הכוונה היא למכונית פרטית המשמשת את בני הזוג ולא משנה אם נרכשה לפני הנישואין. מכונית עסקית אינה נכללת במיטלטלין שעוברים לבן הזוג ומהווה חלק מהעזבון.

17. (א) באין יורש לפי
הסעיפים 10 עד 16, תירש
המדינה כיורשת על פי דין.

ירושה ע"פ צוואה:

- אין בחוק הגדרה מהי "צוואה". המקור היחיד שממנו ניתן ללמוד על מהות הצוואה הוא סע' 8(ב):
- "מתנה שאדם נותן על מנת שתוקנה למקבל רק לאחר מותו של הנותן, אינה בת תוקף, אלא אם נעשתה בצוואה לפי הוראות חוק זה". מכאן ניתן ללמוד כי מדובר במתנה, המקבלת תוקף עם פטירת הנותן ונעשית באחת מהצורות הקבועות בחוק.

הבדלים בין מתנה לצוואה:

- מתנה מבוססת על יסוד של הסכמה בין הנותן למקבל, המקבל צריך להסכים לקבלת המתנה לפי סעי' 3 לחוק המתנה- חזקת הסכמה. בצוואה, מקנים בעל כורחו של המקבל עם אפשרות להסתלק בדרך הקבועה בחוק. למתנה יש אופי הדדי בעוד שלצוואה יש אופי חד צדדי.
- חוק המתנה קובע את דרך ההקניה של המתנה וכן היא מקבלת תוקף בחיי הנותן. בצוואה, לעומת זאת, עצם הפטירה יוצרת את ההקניה, הזכייה מקבלת תוקף עם פטירת המוריש.
- ממתנה בד"כ לא ניתן לחזור (למעט סייגים), מצוואה ניתן לחזור עד הפטירה.
- המתנה גלויה למקבל והזוכה בצוואה יכול שלא ידע על הזכייה וגם אם יש בידו צוואה הוא לא רשאי לחשוף אותה לפני המוות.

הצורה לביטול צוואה ע"י המצווה:

- בפס"ד אהרון נ. אהרוני נעשתה ביו בני זוג צוואה הדדית שבה נאמר כי הנשאר בחיים זוכה ולאחר פטירתו יזכה הבן. לאחר פטירת הבעל ביטלה האלמנה את הצוואה. הביטול נעשה בתצהיר ולא באחת הצורות לעשיית צוואה כפי הנדרש בסע' 36 לחוק. הבן טען כי ביטול הצוואה אינו תופס. ביהמ"ש פתר את הבעיה על ידי שימוש בסע' 25 לחוק (קיום צוואה על אף פגם או חסר בצורתה) והשופט ברק אף הרחיק לכת ואישר צורת ביטול בתצהיר שאינה מעוגנת בסע' 36 לחוק ובלבד שמוכחת גמירות דעתו של המצווה לביטול הצוואה.]
- הנימוק העיקרי בפסה"ד היה כי לא צורת הביטול היא העיקר אלא מהותה, ולא ראוי לסכל את רצון המצווה מנימוקים פורמליים. בנוסף, ביטול צוואה שונה מעשיית צוואה שכן פעולתה המשפטית של הצהרת ביטול היא מיידית ולכן יש מקום להקל בדרישות הפורמליות לגבי ביטול צוואה.

צורות הצוואה (ס' 18 לחוק הירושה)

צוואה נעשית :

1. בכתב יד,

2. בעדים,

3. בפני רשות, (בימ"ש, בי"ד או נוטריון)

4. בעל-פה. (צוואת שכיב מרע)

1. צוואה בכתב יד

- רצון המת הוא העיקרון החשוב ביותר אשר מוביל את בחינת כשרותן של צוואות.
- צוואה בכתב יד צריכה לכלול את תאריך עריכתה ולשאת את חתימתו האישית של המצווה בכתב ידו. בית המשפט עלול שלא לאשר צוואה בכתב יד כאשר חתימת המצווה אינה אותנטית וברורה. ידוע כי חתימה זו יכולה להביע על גמירות דעתו של המצווה בבואו להחליט כיצד הוא מעוניין לחלק את רכושו.
- צוואות בכתב יד נחשבות פעמים רבות מסמכים בעייתיים אשר המחלוקות בנוגע אליהן מונחות לפתחם של בתי המשפט לענייני משפחה. לדוגמה, בית המשפט נדרש לבחון לאחרונה אם מכתב התאבדות אשר נמצא לצד גופתה של מנוחה הוא צוואה בכתב יד (הוחלט כי כן).

צוואה בכתב יד

יתרונות וחסרונות

צוואה בכתב יד נהנית מכמה יתרונות, אך טומנת בחובה גם חסרונות לא מעטים. היתרון הבולט בצוואה זו הוא היכולת לערוך אותה לבד ובלי להזדקק לסיוע מצד מכרים (דוגמת צוואה בעדים) או עורך דין. עם זאת, צוואות אינן עניין פשוט; מדובר במסמך אשר לשון לא מדויקת בעריכתו עלולה להביא לאי-מילוי רצונו של המת. פעמים רבות יכולים מתנגדים לצוואה בכתב יד לתקוף את ניסוחה ולטעון כי דבריו של המצווה הוצאו מהקשרם. לפיכך מומלץ להתייעץ עם עורכי דין המתמחים בתחום כדי שנכסי הירושה יעברו ליורשים באופן התואם את רצונו של המצווה.

התנגדות לצוואה בכתב יד

- פעמים רבות נתקלת צוואה בכתב יד בהתנגדות מצדם של גורמים שונים הרואים את עצמם מנושלים שלא בצדק מן הצוואה. עילות רבות ישנן להתנגדות לצוואה בכתב יד, קל וחומר כאשר בעקבות התיקון לחוק הירושה המחוקק מכיר בצוואה בכתב יד גם במקרים שהצוואה אינה נושאת תאריך או חתימה כנדרש. חריגים אלו מביאים את בתי המשפט לבדוק בציציות את המקרה המונח לפניהם בניסיונם להתחקות על נסיבות עריכת הצוואה.

- לדוגמה, במקרים שעיקר הרכוש מועבר על בסיס צוואה בכתב יד לנהנה אחד, תוך כדי נישול שאר בני המשפחה, בית המשפט יבחן אם הייתה על המצווה [השפעה בלתי הוגנת](#). מיותר לציין כי כאשר הצוואה היא צוואה בכתב יד, הנטל העיקרי להוכיח את כשרותה הוא הוכחת כתב ידו של המצווה. בחינת כשרותה של צוואה בכתב יד נעשית על בסיס מכלול הנסיבות.

2. צוואה בעדים

- אחת הדרכים הנפוצות לכך היא צוואה בעדים. עדים אלו יכולים להיות מכרים, חברים, עורכי דין ועוד. חוק הירושה קובע כי צוואה אשר נערכת במעמד שני עדים היא צוואה קבילה כל אימת שהיא עומדת בכמה תנאים מצטברים.
- על פי החוק, לא כל אחד יכול לשמש עד לצוואה בעדים. ראשית, העדים חייבים להיות בגירים; שנית, העדים או בני זוגם אינם יכולים להיות זוכים על פי צוואה בעדים.

חשוב לדעת !!!

בתי המשפט לענייני משפחה נדרשים פעמים רבות לבחון את כשרותן של צוואות בעדים המונחות לפתחם. לפיכך נוכחות של יורשים במעמד עריכת צוואה בעדים עלולה להיות הוכחה להשפעה בלתי הוגנת על המצווה. מיותר לציין כי השפעה זו אסורה והיא אינה מתיישבת עם רצון המת (רצון אשר הוא עיקרון מוביל בבחינת קבילותן של צוואות בבית המשפט).

- לדוגמה, בית המשפט בחן לאחרונה מקרה שנהנים מצוואה המתינו מחוץ למשרד עורכי דין בעת שנערכה בתוך החדר הסמוך צוואה לטובתם. במקרה זה נבחנה מעורבותם של העדים בעת עריכת הצוואה, ונקבע כי אין מדובר בנוכחות פסולה מצד היורשים. עם זאת, במקרה אחר, ששירש פוטנציאלי הכיר למצווה עורך דין מטעמו, ולא נכח במעמד הצוואה, קבע בית המשפט כי בחירת עורך הדין הייתה השפעה פסולה על המנוח. במילים אחרות, ככל שהקשר בין העדים ובין הנהנים מהצוואה יהיה רחוק יותר, כן יגדלו הסיכויים שבית המשפט יקבל את הצוואה בתור מסמך כשר.

- בתום עריכת הצוואה ולאחר שחתם המצווה עלהצוואה בנוכחות העדים, העדים לצוואה חותמים על המסמך את תאריך החתימה על הצוואה, חותמים כי הם בני למעלה מ-18 שנים וכי המצווה חתם על הצוואה בנוכחותם מרצונו הטוב והחופשי. יודגש כי ישנה חשיבות משפטית לכך שחתימתם של העדים תהיה לאחר חתימתו של המצווה וכי תיעשה בנוכחות שני העדים גם יחד.

- העדים אינם מחויבים לבחון את מצבו הרפואי או הנפשי של המצווה המתיר לו לצוות תוך כדי גמירות דעת.

התנגדות לצוואה בעדים

- פעמים רבות מוגשות התנגדויות לקיום צוואה על ידי בעלי דין המרגישים כי נושלו ללא סיבה מירושתם. אם מדובר בצוואה בעדים, אפשר להביא את המעורבים אשר היו עדים לעריכת הצוואה להעיד בבית המשפט. לפיכך במקרה שמדובר בצוואה בעדים מומלץ לבחור עדים אשר יהיה אפשר לאתרם לאחר פטירת המנוח.

- סעיף 25 לחוק הירושה מתיר לקיים צוואה בעדים גם במקומות שנפלו פגמים בצוואה. לדוגמה, בית המשפט לענייני משפחה קיים צוואה בעדים כאשר הנשים אשר שימשו עדות לצוואה לא היו חתומות על המסמך. במקרה זה טענו הנהנים מן הצוואה בבית המשפט כי שמותיהן של העדות נרשמו בכתב ידן ורק חתימתן הייתה חסרה. פגם זה הביא את בית המשפט לחקור את נסיבות המקרה לגופו, והשופטת קבעה כי דין הצוואה להתקבל, למרות היעדר חתימת העדות.
- במקרה אחר דחה בית המשפט את קבילותה של צוואה בעדים אשר נערכה שלא בשפת האם של המנוח ולא הוכח כי הוא הבין את טיבה.

לסיכום, במקרים שקיים חשש לאמתותה של
צוואה בעדים או במקום שמוגשת התנגדות
לצוואה זו, הנהנים או המנושלים יכולים
להפנות את טענותיהם לבית המשפט. מיותר
לציין כי מדובר בהליך משפטי מורכב אשר
דורש סיוע וייעוץ משפטי מטעם עורכי דין
המתמחים בתחום.

3. צוואה בפני רשות (צוואה נוטריונית)

סעיף 22 ל- חוק הירושה קובע שניתן לערוך צוואה

בפני רשות .

(א) צוואה בפני רשות תיעשה על ידי המצווה באמירת דברי-המצווה בעל פה בפני שופט, רשם של בית משפט או רשם לעניני ירושה, או בפני חבר בית-דין דתי, כמשמעותו בסעיף 155, או בהגשת דברי-הצוואה בכתב, על-ידי המצווה עצמו, לידי שופט או רשם של בית משפט, רשם לעניני ירושה, רשם או חבר בית הדין הדתי כאמור.

(ב) דברי-הצוואה כפי שנרשמו על-ידי השופט, הרשם של בית המשפט, הרשם לעניני ירושה או חבר בית הדין הדתי או כפי שהוגשו לידו, ייקראו בפני המצווה, הוא יצהיר שזו צוואתו, והשופט, הרשם של בית המשפט, הרשם לעניני ירושה או חבר בית-הדין הדתי יאשר על פני הצוואה שהיא נקראה ושהמצווה הצהיר כאמור.

(ג) נכתבה הצוואה בלשון שהמצווה אינו שומע, תיקרא בפניו בתרגום ללשון שהוא שומע, והמתרגם יאשר זאת על פני הצוואה.

(ד) במקום קריאת הצוואה או תרגומה בפני המצווה

יכולה לבוא קריאתה או קריאת תרגומה על-ידי המצווה עצמו.

(ה) צוואה שנעשתה בפני רשות מותר להפקידה אצל רשם לעניני ירושה.

(ו) צוואה בפני רשות תהיה ראייה לכאורה שהאדם הנקוב בה כמצווה עשה את הצוואה ושנעשתה ביום ובמקום הנקובים בה כיום העשייה ומקומה.

(ז) לעניין סעיף זה דין נוטריון כדין שופט.

דוגמא לצוואה בפני רשות (נוטריונית)

גלעד בן-עמי, נוטריון
GILAD BEN-AMI, NOTARY

בן-יהודה 34, "מגדל העיר", ירושלים 94230
טלפון: 02-5002599, פקס: 02-5002533
דואר אלקטרוני: E-Mail: BenamiGilad@gmail.com
www.MyNotary.co.il

מס' 2012
עותק 1 מתוך 2
סה"כ 3 עמודים

אישור לעשיית צוואה לפי ס' 22 לחוק הירושה, תשכ"ח-1965

אני הח"מ גלעד בן-עמי, עו"ד ונוטריון בירושלים מרח' בן יהודה 34 ירושלים 94230, מאשר כי ביום ראשון 16 דצמבר 2012, ניצב בפני:

מר **[REDACTED]**, שזהותו הוכחה לי באמצעות תעודת זהות מס' **[REDACTED]** שניתנה ע"י משרד הפנים בירושלים, ביום 23.03.1993

המצווה חתם על צוואה שנערכה על ידי, על-פי הנתונים שנמסרו לי. השתכנעתי כי המצווה שומע ומבין את השפה העברית, שבה נערכו דברי הצוואה. הקראתי בסני המצווה את דברי הצוואה והמצווה הצהיר מרצונו החופשי כי זוהי צוואתו. הצוואה נעשתה בשני עותקים נוטריונים שסומנו באות "א" ולראיה אני מאמת את חתימתו של


ולראיה באתי על החתום בחתימת ידי ובחותמי,

מר **[REDACTED]**

היום יום ראשון 16 דצמבר 2012

יב"ט בסך 303 ₪ כולל מע"מ שולם.

חתימה



The document features a blue circular notary seal on the left side, containing the text "נוטריון" (Notary) and "גלעד בן-עמי" (Gilad Ben-Ami). On the right side, there is a red wax seal and a signature strip with a pen nib. The signature strip is partially obscured by the red seal.

סעיף 22 לחוק דורש פוזיטיבית כחלק מהאלמנטים הדינאמיים של הצוואה, את התרגום של הצוואה כאשר ברור שבפני אותה רשות עומד אדם שלא מבין את השפה בה דובר השופט או הדיין או הנוטריון.

צוואה בפני נוטריון החוק מפנה לתקנות הנוטריונים – תקנה 4(ה) מחייבת נוטריון שבא בפניו אדם לצוות צוואה (בפני רשות) לקבל חו"ד רפואית על מצבו, אם יש חשש שאותו אדם אינו בעל כשרות משפטית, חולה או תשוש אם הוא צריך לבוא לאדם לבי"ח, אסור לנוטריון לקבל צוואה כזו אם הוא חושש שלאותו אדם אין כשרות משפטית.

4. צוואה בע"פ (שכיב מרע)

- 23. (א) שכיב מרע וכן מי שרואה עצמו, בנסיבות המצדיקות זאת, מול פני המוות, רשאי לצוות בעל-פה בפני שני עדים השומעים לשונו.
- (ב) דברי המצווה, בציון היום והנסיבות לעשיית הצוואה, יירשמו בזכרון דברים שייחתם בידי שני העדים ויופקד על ידיהם אצל רשם לעניני ירושה; רישום, חתימה והפקדה כאמור ייעשו ככל האפשר בסמוך לאחר שניתן לעשותם.
- (ג) צוואה בעל-פה בטלה כעבור חודש ימים לאחר שחלפו? הנסיבות שהצדיקו עשייתה והמצווה עודנו בחיים.

צוואה בע"פ, בשונה מצוואה בעדים, בכתב יד או צוואה נוטריונית, הינה צוואה "חלשה" במובן זה שזו נתונה למניפולציות שונות של מעוניינים בעזבון המנוח וצדדי ג', אשר עשויים בתרגילי תחבולה שונים לנסות ו"לייצר" יש מאין צוואה בע"פ שאינה תואמת כלל את רצון המצווה. לפיכך, בתי המשפט נוטים להשקיף על צוואות בע"פ המוגשות לקיום בעיניים חשדניות ואלו מחוייבים להקפיד ולבדוק בזהירות רבה האם יש מקום לקיים את הצוואה בע"פ הנטענת אם לא. (ע"א 436/01). בתי המשפט צריכים להשתכנע בראיות חזקות שיש לקיים את הצוואה בע"פ ולעניין זה די בכך שהעדים לצוואה בע"פ נמצאו חסרי אמינות כדי לפסול את הצוואה (ע"א 138/64).

על מנת שצוואה בע"פ תקבל תוקף על בית המשפט להשתכנע שהמנוח היה שכיב מרע ולחילופין, כי זה ראה עצמו מול פני המוות בנסיבות אובייקטיביות שהצדיקו כן. כמו כן, על בית המשפט להשתכנע באמיתות הצוואה וברצונו הגמור של המנוח לצוות. כמו כן, על 2 העדים לצוואה לערוך בעצמם זכרון דברים שישקף את דברי המנוח, לחתום עליו ולהפקיד אותו בסמוך ככול הניתן אצל הרשם לענייני ירושה (ע"א 430/73). אי דיוקים בין אמירות המנוח לבין האמור בזכרון הדברים עשויים בהחלט להביא לפסילת הצוואה.

בית המשפט צריך להשתכנע, כי דברי המנוח מהווים צוואה ולא סיפור או אמירה שאין בה גמירות דעת לצוות (ת"ע (נצרת) 1880/05).

על הזוכה לפי הצוואה בע"פ מוטל הנטל לשכנע, כי זה עומד בתנאי החוק וכי יש לקיים את הצוואה וזהו נטל כבד לנוכח האמור לעיל.

תחליפי צוואה:

- 1. סע' אריכות ימים בחשבון משותף - כאשר פותחים חשבון משותף בבנק חותמים על סע' אריכות ימים אשר על פיו הנשאר בחיים הופך להיות בעליו של אותו חשבון. ע"פ סע' 8 לחוק אדם אינו יכול להורות על חלוקת רכושו לאחר מותו אלא בדרך של צוואה ואם כך סע' אריכות ימים מתבטל שכן הסכם בבנק לא מהווה צוואה. במדינות רבות בעולם קבעו שעל חשבון משותף לא חל דין הירושה אלא דין מיוחד. בארץ המחוקק קבע בפקודת הבנקאות סע' 13(א)(3) כי בפטירת אחד מבעלי החשבון זכאי השני להמשיך ולעשות פעולות בחשבון על אף האמור בכל דין אחר ובכלל זה גם דין הירושה. ע"פ דברי ההסבר להצעת החוק נראה כי אין כל הכרה בזכותו הקניינית של הנותר בחיים אלא מדובר בהענקת חסינות לבנק מפני תביעות יורשים. אין זכות קניינית בכל מה שנמצא בחשבון אלא רק מה שמגיע לשותף. בתיקון לחוק הבנקאות נוסף סע' אשר מחיל את אותו הסדר גם על כספת שהושכרה לשני שותפים.

2. ייפוי כוח בלתי חוזר-

- ע"פ סע' 14(א) לחוק השליחות מסתיימת במותו של השולח או השלוח אך מה קורה אם שולח קבע כי ייפוי הכוח יהיה תקף גם לאחר הפטירה? פרופ' טדסקי קובע כמו המשפט הקונטיננטלי כי ההתנאה בייפוי הכוח תקפה גם לאחר הפטירה לאו דווקא מבחינה קניינית אלא בכל הנוגע לפעילות ע"פ ייפוי הכוח. לעומתו השופט ברק קובע כי לא ניתן להתנות על ייפוי הכוח מאחר ומדובר בסע' קוגנטי ועל כן בטל מרגע הפטירה. כל זאת לגבי ייפוי כוח רגיל אך מה לגבי ייפוי כוח בלתי חוזר? ע"פ סע' 14(ב) לחוק השליחות הוראות סע' 14(א) לא יחולו אם ניתנה הרשאה להבטחת זכותו של אדם אחר או של השלוח עצמו וזכותם תלויה בביצוע נושא השליחות. כלומר, נעשתה פה פעולה קניינית וייפוי הכוח תקף גם לאחר פטירתו של השולח/מייפה הכוח.

3. הקדש-

- ע"פ סע' 17 לחוק הנאמנות ניתן ליצור הקדש לטובת נהנה או למטרה מסויימת מכוח מסמך בכתב וכן ניתן לעשת הקדש גם בצוואה. בפס"ד מיפלד ציוותה מנוחה את רכושה לטובת מילגות סטודנטים עניים המתגוררים בקריית אתא. הלכת מיפלד קובעת כי צוואה כזו עומדת במבחן המסויימות של סע' 29 לחוק שכן הורתה בדיוק את מטרתה. בפס"ד לישיצקי המנוחה כתבה בצוואתה כי רכושה יועבר לחייל, אדם טוב אשר אין לו יכולת ולסייע לו ללמוד ולרכוש דירה. אדם זה יקרא עליה קדיש. עוד מציינת כי שום דבר מחלקה לא יעבור לבעלה או לילדה המאומץ. צוואה כזו היא בעייתית שכן סע' 29 לחוק קובע כי המצווה לא יכול למסור לאדם אחר את קביעת האדם שיזכה בעזבון. הרי תכלית הסע' היא כי המצווה יקבע בעצמו את הזוכה ולכן ההוראה בטלה. השופט חשין עשה קונסטרוקציה של הקדש וקבע כי הצוואה תקפה וסע' 29 לחוק הירושה אינו חל על הקדש. גם אם המצווה לא נקט בהוראה מפורשת ופורמלית של הקדש או נאמנות, די בתרומה כפית לטובת נהנה מסויים כדי ליצור הקדש. בנוגע להוראת האישה כי לא יינתן שום דבר לבעלה ולילדה ניתן לומר כי מדובר בצוואה שלילית ועל כן פסולה. חשין אומר כי מאחר ומדובר בהקדש ולא בצוואה אזי הדבר תקף והשופט אף מרחיק לכת ואומר כי בסטייה מפסיקה קודמת ניתן לתת תוקף גם לצוואה שלילית (ראה לעיל) (אם יבטלו את הוראת הצוואה תיוותר ההוראה השלילית שבנה ובעלה לא יירשו ולכן הצוואה כולה תהיה בטלה ויוצא שהבעל והבן זוכים בכל זאת ע"פ דין).
- החידוש בפסקי דין אלו: אפשר לעקוף הוראות קוגנטיות בחוק הירושה ע"י יצירת הקדש (החידוש חל לגבי תוכן הצוואה ולא לגבי הוראות תשתית כמו הכשרות לרשת ובטלות הצוואה).

הכשרות והפסלות לרשת:

- סע' 3(א) קובע כי "כל מי שהיה בחיים במות המוריש כשר לרשת אותו". תקנת הציבור קובעת כי לא ייתכן לאפשר לאדם לשלוט על רכושו לאחר מותו אלא בגבולות סבירים ועל כן קיים חופש הצוואה בסע' 27 לחוק והוא מוגבל ע"י הוראות שונות ביניהן סע' 34 לחוק- צוואה בלתי חוקית, בלתי אפשרית, נוגדת את תקנת הציבור, והן ע"י ההגבלה על הכשרות לרשת.
- אדם כשר לרשת או להיות זוכה ע"פ צוואה אם היה בחיים במות המוריש.

החריגים:

»1. עובר- סע' 3(ב) לחוק.

•
• 2. יורש על תנאי דוחה- סע' 43 לחוק.

•
• 3. יורש אחר יורש- סע' 42 לחוק.

עובר:

- סע' 3(ב) קובע כי מי שנולד תו 300 יום לאחר מות המוריש דינו כדין מי שהיה בחיים במות המוריש זולת אם הוכח כי הורתו היתה לאחר מות המוריש. החוק מעוניין להגן על זכויותיי של העובר ולכן קובע בסע' 107(ב) כי אין מניעה להוציא צו ירושה או צו קיום צוואה לפני הולדת העובר אך אין מבצעים חלוקה בפועל של העזבון. יחד עם זאת, לביהמ"ש ניתנה האפשרות במקרים שיימצא לנכון ע"פ סע' 107(ג) לחלק את העזבון תוך שמירה על זכויות העובר. ממונה אפוטרופוס לעובר שיגן על זכויותיו.

ע"א 172/78 ניז'ני נ. קורץ

- המנוח ניז'ני הותיר אחריו שלושה ילדים וכתב בצוואתו כי חנות פלוני בבעלותו תינתן לצאצא שייחולד לאחר פטירתו וייקרא על שמו. לאחר המוות הוגשה הצוואה והוצא על פיה צו קיום צוואה שכולל גם את הוראה זו (בפועל יכלו לבקש את ביטולה שכן נוגדת את סע' 3(ב)). לאחר למעלה מ-300 יום נולד לאחת האחיות והיא קראה לו אברהם על שם אביה המנוח והגישה בקשה בשם בנה לקיים את הוראת הצוואה. האח תבע את ביטולה של ההוראה ע"פ הטענה כי היא נוגדת את סע' 3(ב) לחוק.
- בערכאה ראשונה קבע השופט כי אין כל פסול בהוראה בדבר העובר מאחר וסע' 3(ב) הוא 6 דיספוזיטיבי, כלומר, ניתן להתנות עליו ועל כן דוחה את טענתו של ניז'ני.
- בביהמ"ש העליון קבעו שהסע' הוא קוגנטי וקיבלו את טענתו של ניז'ני בדעת רוב. השאלה שעלתה היא האם ניתן לאפשר את תיקון הצו לפי סע' 72 לחוק אשר על פיו רשאי ביהמ"ש או הרשם לענייני ירושה לתקן או לבטל צו שניתן על סמך עובדות או טענות שלא היו ידועות בזמן מתן הצו. שופט המיעוט, השופט חיים כהן טען כי העובדה שניז'ני ערער על הצוואה רק כשנולד הילד מראה על חוסר תו"ל מצידו שכן חשב שהילד ייולד לו. הוא קבע שע"פ סע' 72 מכיוון שניתן היה לצפות שייולד נכד כלומר, מדובר בעובדה שהיתה ידועה בעת מתן הצו ולכן לא ניתן כעת לתקנו.
- שופטי הרוב קבעו כי ניתן להפעיל כאן את סע' 72 ולתקן את הצו שכן לא היה נכד בעת מתן הצו כך שעובדה זו לא היתה ידועה ולכן ניז'ני לא טען אותה. מאחר וכך קיבלו את טענתו של ניז'ני וקבעו כי ההוראה בצוואה היתה פסולה לאור סע' 3 לחוק ואי אפשר להתנות על סעיף זה וגם הוראת סע' 43 חייבת להיות מוגבלת למי שכשר לרשת ע"פ סע' 3. בעצם פעולה זו הגבילו את שלטון היד המתה.
- החידוש בפס"ד- הפרק הראשון של חוק הירושה חל גם של ירושה ע"פ צוואה.

2. יורש על תנאי דוחה:

- סע' 43(א) קובע כי: "המצווה רשאי לצוות שיורש יזכה בהתקיים תנאי או בהגיע מועד". כפי שנקבע בפס"ד ניז'ני, הוראות סע' 43 כפופות להוראות סע' 3- הכשרות לרשת. כלומר, ניתן לכלול בצוואה תנאי אך ורק אם אותו יורש כשר לרשת.

3. יורש אחר יורש:

- סע' 42, מצווה יכול לצוות לפלוני ואחריו לפלוני. מרחיבים את הפרשנות של הכשרות לרשת ואומרים כי די בכך שהיורש השני יהיה בחיים בשעת הזכייה על מנת שיהיה כשר לרשת. כלומר, מספיק שכאשר היורש הראשון נפטר, היורש השני יהיה בחיים ואין צורך שבמות המצווה היורש השני יהיה כשר לרשת. סע' 42(ד) – אין אפשרות לצוות ליורש שלישי למעט אם אותו יורש שלישי היה בחיים בעת עריכת הצוואה.

ע"א 9714/90 וייספלד נ. וייספלד

- סע' 42(ב) קובע כי היורש הראשון זכאי לעשות בירושה כבשלו ושני זוכה במה שיישיר הראשון. המגבלה היחידה היא שהיורש הראשון לא יכול לגרוע מזכותו של השני ע"י צוואה. בע"א 9714/90 וייספלד נ. וייספלד המנוח ציווה את חלקו בדירה לאישתו ולאחר פטירתה לשלושת ילדיו. המנוח אף הבהיר את דבריו וקבע כי בכל מקרה יעבור חלקו לילדיו בחלקים שווים. לאחר צו קיום צוואה מכרה האישה את הדירה והילדים ביקשו לתקן את הצו כך שייקבע כי האם רשאית לעשות בדירה כרצונה אך לא למכור אתה. כלומר, הירושה היא זכות שימוש בדירה ולא ירושה של דירה עצמה. השאלה שעלתה היא לפי סע' 42(ב) הרי האם רשאית לעשות בדירה כרצונה אך ישנה בעיה פרשנית באשר לתנאי הנוסף של המצווה שיש בו משום התנאה על סע' 42(ב). ביהמ"ש קבע כי יש פה התניה לגיטימית והאישה לא יכולה למכור את הדירה אלא רק להשתמש בה וכך תוקן הצו המגביל את מכירת הדרה.

הגבלת זכויות בזמן גירושין:

- ישנה קונסטרקציה נוספת להבטחת זכויותיהם של ילדים. אישה בעלת ממון רב שחלתה במחלה סופנית ציוותה את רכושה לילדיה אך חששה מפני השתלטות של בעלה (עימו נמצאה בהליכי פירוד) על הרכוש שכן הוא האפוטרופוס שלהם. הפתרון: סע' 64 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות קובע כי ניתן למנות אפוטרופוס לרכוש שאינו האב. פירשו את סע' 28 לחוק אשר ממנה את ההורה השני כאפוטרופוס כך שהוא אחראי רק על גופם ולא על רכושם.

תאגיד:

- סע' 4 לחוק הירושה קובע כי "תאגיד כשר לרשת אם במות המוריש היה כשר לזכות בנכסים או אם נעשה כשר לזכות בנכסים תוך שנה ממתן צו קיום הצוואה" מכאן שניתן לצוות לא רק לאדם אלא גם לתאגיד קיים או שיקום תוך שנה. התאגיד רשאי לפעול בכל צורה שיבחר והוא מוציא את הנכס מהעזבון.

בע"א 181/74 אינזל נ. קוגלמס

- אדם ציווה את עזבונו ליוצאי חלציו לדורי דורות ללא הגבלה בזמן. אכן הוקם תאגיד וע"פ התקנון שלו מחולקים הנכסים והפירות ליוצאי חלציו לדורי דורות. התעוררה שאלה לעניין סע' 3 אשר לפיו אדם יכול לצוות רק לאנשים חיים או שייולדו תוך 300 יום ממותו ואילו בציווי לתאגיד הוא התנה על כך וקבע שגם מי שטרם נולד ירש אותו. המערערים טענו כי:
 - התקנה נוגדת את סע' 34 לחוק – צוואה בלתי חוקית, בלתי מוסרית וביצועה בלתי אפשרי ונוגד את תקנת הציבור.
 - סותרת את הוראות סע' 3 לחוק.
 - ע"פ הורות סע' 1 אדם כשיר לרכוש זכות מרגע גמר לידתו בלבד. הצוואה סותרת הווארה זו שכן מצווה גם למי שטרם נולד.
 - לפי סע' 42(ד) לא ניתן לצוות ליורש שלישי אלא אם כן היה בחיים בעת עשיית הצוואה. צוואתו של אינזל נוגדת גם את סע' זה.
 - סע' 43(א) דורש שיתקיים תנאי או מועד מסויים. האם "עד סוף הדורות" הוא בבחינת מועד?

השופט חיים כהן

- הצוואה כשרה שכן לא ציוה ליוצאי חלציו אלא לתאגיד שמהווה כשרות משפטית משל עצמו ואינו תלוי ביורשים. ע"י הקמת תאגיד מוציאים ת כל העניין מחוק הירושה. פרופ' קורינאלדי מותח ביקורת על פסיקתו של חיים כהן וטוען כי היא מחזקת את היד המתה ומאפשרת למת לשלוט על נכסיו הרבה אחר מותו. בנוסף, הדבר סותר את הוראת סע' 42(ד) אשר מגבילה מפורשות ציווי ליורש שלישי.
- **** גם כאשר אדם מצווה את כל רכושו למוסד מסויים יש להבטיח קודם לכן את מזונות האישה והילדים שהם בבחינת חוב שקודם לירושה.

היחס בין צוואה וירושה במקרים של ציווי חלק יחסי מהעזבון או ציווי של מנה - סע' 46, 47:

- **סע' 46** – "ציווה המצווה חלק יחסי מכל עזבון לאחד מיורשיו ע"פ דין, יבוא חלק זה במקום המגיע לאותו יורש ע"פ דין, ולא בנוסף לכך". כלומר, מדובר במקרה של צוואה חלקית וירושה חלקית. ע"פ סע' אם המוריש ציווה חלק יחסי מעזבון ליורש מסויים, היורש יקבל את מה שציווה לו המוריש ע"פ הצוואה ולא את מה שמגיע לו ע"פ דין. (שרטוט כ')
- **סע' 47** – "ציווה המצווה מנה למי שיורש ע"פ דין, או למי שזוכה בחלק יחסי מכל העזבון ע"פ הצוואה, תבוא המנה בנוסף על החלק בעזבון ולא במקומו". כלומר, אם המוריש ציווה לאדם נכס ספציפי או סכום כסף מסויים אזי הוא יקבל מנה זו בנוסף למגיע לו ע"פ דין או ע"פ צוואה. הטכניקה היא קודם כל להוריד את המנה מסך העזבון ואח"כ לחלק ע"פ דין/צוואה. (שרטוט כא')
- מנה = נכס מסויים/סכום מסויים להבדיל מחלק יחסי ($1/4$, $1/2$)

השלמת החסר בצוואה:

- השופט ברק גורס כי המקום הגיאומטרי של דיני התחליף הוא במסגרת השלמת חסר בצוואה. אמירה זו איננה מדויקת לדעת קורינאלדי שכן בפס"ד טלמצ'יו ההכרעה היתה לפי עקרון התחליף ולא עקרון השלמת החסר בצוואה. ישנה בעיה בהשלמת החסר בצוואה שכן ההשלמה דרושה לגבי אירועים שהתרחשו בין שעת עריכת הצוואה לבין שעת המוות ולא נצפו בצוואה. זה נקרא "חסר מאוחר". לדוגמא היעדר התייחסות לעניין נכסים שייווספו או יגרעו לאחר עשיית הצוואה או יורשים פוטנציאליים שייווספו או ילכו לעולמם לאחר עשיית הצוואה. כמובן, המצווה רשאי בכל עת לתקן את צוואתו כראות עיניו (סע' 27 לחוק) שכן זהו יתרונה של הצוואה, גמישותה, ואז המצווה יכול לכסות את האירועים הללו בצוואה מאוחרת. אך מה לגבי מצב שבו המצווה לא עידכן את צוואתו? ישנם מס' אפשרויות:

... המשך

- בחוק החוזים ישנה הוראה מפורשת, סע' 26, לעניין השלמת חסר בחוזה – השלמת פרטים לפי הנהג הקיים בין הצדדים, ואם אין נוהג כזה, לפי הנהוג בחוזים מאותו סוג. חוק הירושה שותק בעניין זה וחסר פרמטר להשלמת החסר. כמו כן, אין בדיני צוואות נוהג שניתן להשתמש בו. מכך ניתן להסיק על דרך ההיקש שיש לפרש את שתיקת המחוקק כהסדר שלילי כלומר, לא ניתן להשלים את החסר בצוואה.
- ניתן לראות בכך לאקונא בחוק ולמצוא פתרון ממקורות משפט משלימים.
- ניתן להשתמש באופי האמבולטורי של הצוואה ולהשלים את החסר ע"י עקרונות כמו עקרון התחליף.
- ע"פ ההלכה הפסוקה ניתן לומר כי קיים בעניין זה הסדר שלילי:

סיכום:

- לפי דעת הרוב, אם הדברים לא כתובים ולא ניתן לתת פרשנות מתוך הצוואה או מתוך נסיות הצמודות לה, לא משלימים חסר ועל החלק הלא ברור יחולו דיני ירושה ע"פ דין.
- בהלכת טלמצ'יו חידש השופט ברק תוך סטייה מהלכת פרוכטנבוים וקבע כי ביהמ"ש מוסמך להשלים חסר בצוואה מכח פרשנות מרחיבה בדומה להשלמת חסר בחוזה. כלומר, בודקים מה היה אומר המצווה אילו נתן דעתו למצב החדש. יתרה מזאת, ברק בספרו פרשנות הצוואה אומר שאם לא יודעים מה המצווה היה אומר, אומדים לפי נסיבות חיצוניות, ואם אין תשובה, דנים על פי מבחן המצווה הסביר.