

**בית משפט לענייני משפחה במחוז ת"א**

תמ"ש 21200-12-10 פ. נ' פ. (חסוי) ואח'

[תמ"ש 46754-12-10](#)תמ"ש 56011/08 תמ"ש [46806-12-10](#)

בפני כב' השופט ארז שני

תובע:

ג' פ'

באמצעות ב"כ עו"ד גרשון מאק

נגד

הנתבעות:

א' פ' וארבע אחרות

באמצעות ב"כ עו"ד איתן ליפסקר

עו"ד מרגלית נוח ועו"ד שמואל זבולוני

**פסק דין****"וישטם עשו את יעקב על הברכה אשר ברכו אביו" (בראשית כו, 41)****ויאמר עשו יש לי רב אחי יהי לך אשר לך" (בראשית לג, 9)**

הנה בבחינת חזיון הולך ונפוץ שוב נדרש ביהמ"ש לסכסוך בין אחים שעה שאחד מהם מבקש להגדיל חלקו בעזבון הוריו על דרך השימוש בחזקת השיתוף.

**התובענות**

1. בפני 4 תיקים הצריכים להכרעה ובהם תמ"ש 56011/08 הרשום כסגור, אך לא מצאתי מכח מה נסגר התיק והצדדים כולם מסכימים, כי גם תיק זה צריך להכרעה.
2. הצדדים לתיקים השונים הם אם שהיא חסויה המיוצגת ע"י אפוטרופסתה ..., בנה של האם, 3 בנותיה של האם וכן בתו של הבן ובעלה של אותה בת.

3. הסכסוך המרכזי טמון בתמ"ש 21200-12-10 והיא תביעתו של הבן כנגד אמו (להלן: "**האם, החסויה**") ושענינה חזקת השיתוף וקבלת סעד הצהרתי מכוחה.
4. התובענה בתמ"ש [46754-12-10](#) היא תובענה כספית של החסויה כנגד בתו של הבן וחתנו ושענינה תשלום דמי שימוש ודמי אחזקה בדירה בירושלים.
5. התובענה בתמ"ש [46806-12-10](#) היא תובענה של החסויה כנגד אחת מבנותיה הגב' ... (להלן: "**הנתבעת 4**"), בשל גבית כספים ביתר לכיסה של נתבעת 4.
- ואילו תמ"ש 56011/08 היא תביעתה של הנתבעת 4 למתן צו הצהרתי לענין בעלותה בכספים בחשבון שהוא משותף לה ולחסויה והנמצא בבנק לאומי.

### הסכסוך בקליפת אגוז

6. 3 בנות ובן הביאו לעולם שני יהודים יראי שמים, המנוח ... ז"ל (להלן: "**האב**", "**המנוח**") ורעייתו תבדל"א, החסויה, ..., מאז נישאו בשנת 1950 (להלן: "**ההורים**").
7. אמר הבן בתביעתו, כי הוריו חיו תוך שלום בית וכבוד הדדי ואני מקבל את דבריו כפי שהם (גם אם נפלה מידי פעם בין ההורים מריבה). ואולם, בבחינת ברכה וקללה גם יחד, הזדמנה להורים עסקת קומבינציה אשר הניבה בעלות של החסויה בעשרות דירות, חלקן הועברו במישרין לילדים, חלקן נותרו רשומות ע"ש החסויה. עסקת הקומבינציה בוצעה על קרקע ברחוב פלמוני בתל אביב ובעליה הקודם של הקרקע היה אביה של החסויה (להלן גם "**הסב**").
8. מטעמים השמורים עימו ציווה האב המנוח, אשר הלך לבית עולמו ביום 16.12.03, את כל רכושו לבן וכך (וככל הנראה במועד מאוחר בהרבה לפטירת המנוח) הסתבר לו לבן, כי אם יחריש, ירש הוא כפי הנקוב בצוואת החסויה כאשר תלך לאחר אריכות ימים ושנים לבית עולמה, או על פי הדין אם לא תקויים הצוואה בסופו של יום, ואולם אם יטען הוא ל"חזקת השיתוף", יטול הוא, מיד, ומבלי המתן לפטירת אימו, מחצית מנכסי החסויה כיורשו של אביו המנוח, ובכך לא רק ימנע מאחיותיו מחצית מנכסי אמן אלא יוסיף על נכסיו הוא את שיבוא לו מכוח חלק אביו כנובע מחזקת השיתוף, את כל שירש מאביו גם כל זכות בה יזכה, אם יזכה, מכח ירושת אמו לכשיכלו ימיה ושנותיה.

9. ההפרש בין שני המצבים (דהיינו אם תוכר חזקת שיתוף בין ההורים) יניב ללא ספק לבן הון עתק ובמליונים רבים על חשבון אחיותיו והרי לך מניע שאינו בטל בשישים המזרז את הבן לטעון, כי יש להפעיל על רכוש ההורים, זה המנוח וזו החסויה, את חזקת השיתוף ולחלק לאלתר, על דרך מתן צו הצהרתי, את רכושם.
10. זוהי ליבת הסכסוך ובמילים אחרות: ניצבת בפני שאלה, האם עלי להפעיל ולקיים חלוקת רכוש על פי חזקת השיתוף מקום בו בני הזוג עצמם לא חפצו בהפעלתה גם לא עתרו על פיה?
11. אניח לעת עתה את התובענות הנוספות שאינן תביעתו של הבן. ההכרעה במקצתן גם תושפע מן ההכרעה בתביעת הבן. שעתן של תובענות אלו תגיע בהמשך.

#### **עובדות שאינן במחלוקת**

12. כאמור ההורים המנוחים נישאו בשנת 1950 וחיו יחדיו עד אשר נפטר האב בשנת 2003.
13. הבן והנתבעות 2-4 הם ילדי ההורים יוצאי חלציהם.
14. בשנת 1961 הועברה הבעלות במגרש ברחוב פלמוני בת"א מידי אביה של החסויה לבעלות החסויה בלבד.
15. לימים הבשילה בעלות זו, מכח עסקת קומביניציה, לבעלות ב-20 דירות אשר כולן נרשמו בבעלות החסויה.
16. במהלך השנים קיבלו הבן והבנות שתי דירות, כל אחד, ודירות אלו נרשמו בבעלות הילדים המקבלים. שאר הדירות נותרו בבעלות החסויה.
17. בשנת 1965 נרכשה דירה ברחוב פלוני בתל אביב. הדירה נרשמה על שם החסויה ושימשה למגורי המשפחה. דירה זו הייתה תחלוף חפצי של דירות מגורים קודמות כולן נרשמו על שם החסויה בלבד, הראשונה שבהן נרשמה כך עוד טרם נישאו ההורים.

18. לימים רכשו ההורים גם דירה ברחוב אלמוני בירושלים, דירה זו נרשמה בבעלות שניהם.
19. כאמור, עם נישואי ההורים התגוררו הם בשורת דירות אשר היו רשומות כולן על שם החסויה בלבד (ברחוב 1, ברחוב 2 וברחוב 3) עד אשר עברו הם להתגורר בגירה שברחוב פלוני.
20. אגב נישואי הצדדים נרשמה הבעלות במגרש ברחוב המ' על שם המנוח בלבד.
21. ביום 5.1.97 ערך המנוח צוואה ובה הותיר את כל רכושו לבן בלבד ואף אמר "מבלי לפגוע בכלליות האמור לעיל ברצוני להתייחס לנכסים הבאים..." ואז צוינו רק הנכסים שנרשמו בשם המנוח, דהיינו, מחצית הדירה בירושלים והמגרש ברחוב המ'. רכושה של החסויה ובכלל זאת אותו חלק מן הבעלות בו אליו טוען הבן היום, לא נזכר ולו ברמז.
22. ביום 4.3.09 נשללה כשרותה המשפטית של האם, תחילה מונו הבנות כאפוטרופות לה ואז הוחלפו על ידי האפוטרופא הנוכחית. האם תבדל"א, עודנה עימנו.
23. בחודש דצמבר 2010, ימים בטרם ניתן יהא לטעון לכאורה להתיישנות התובענה לאור מועד פטירתו של המנוח, עתר הבן בתביעה כפי שתארתי לעיל.
24. אין עורר כי ההורים מעולם לא החזיקו בחשבון בנק משותף.
25. גם החסויה ערכה צוואה ואל מקום עריכתה הגיעה היא בחברת המנוח.

#### טענות הבן

26. הבן סבר כי משך חייהם המשותפים של ההורים העובדה, כי חיו תחת קורת גג אחת מעל 50 שנה ואף הביאו לעולם פרי בטן, מחייב ליישם על רכוש החסויה-אמו - את חזקת השיתוף תוך שהוא מציון, כי אין לעשות כן לענין רכוש האב הואיל ואת רכוש האב הרי נטל הוא עוד בחיי המנוח.

27. הבן טען, כי הצגת חיי ההורים כבלתי הרמוניים כוזבת היתה.
28. לענין קבלת המגרש ברחוב פלמוני לידי החסויה ורישומו בבעלותה, סמך הבן ידיו על שטר המכר אשר בו צויין, כי המגרש לא ניתן על ידי אביה של החסויה במתנה אלא נרכש בכסף. הבן הסביר, כי המחיר הנמוך שיקף את ערכו הנמוך של המגרש בשעת קנייתו (סיכומי הנתבע בעמ' 11.9). אך לא הביא ראיה באשר לשווי הריאלי של הנכס באותה עת. עוד הוסיף הבן וטען, כי לעת רכישת המגרש כבר היה בידי האב די ממון מעבודתו על מנת לבצע את הרכישה.
29. את הרישום הנפרד של הנכסים (מי מהם על שם האב ומי מהם על שם החסויה) הסביר הבן בבעיות שהיו לאב עם רשויות המס וחששו של המנוח מהם.
30. אומנם, כך טען הבן, לאחר חתימת שטר המכר, מאוחר יותר הוגשה השגה לרשויות המס ובה טענה החסויה, כי מדובר במתנה ואולם מטרת הפעולה, כך לשיטת הבן, לא הייתה אלא רצון להקטין את מס השבח אשר חל על העסקה. ואם בכך לא די - ההשגה נדחתה.
31. את דבר היות העסקה מכר ולא מתנה, הסביר הבן, יש ללמוד גם מהעובדה שהסב היה דל אמצעים ונזקק לכסף. הואיל וביתו, בשעתו, נראה כחורבה.
32. הוסיף הבן וטען, כי אכן נכון ולצדדים לא היה מעולם חשבון משותף ואולם אין בכך כדי לסתור את חזקת השיתוף.
33. לטענת הבן, האב היה מעורב כדבעי בעסקת הקומבינציה ואף חילק כספים ליוצאי חלציו ובכלל זאת, בנו של הבן, בניגוד לדעת החסויה, ללמדך, כך לשיטת הבן, שהמנוח ראה גם את כספי החסויה ככספים משותפים.
34. עוד טען הבן, כי אין לקרוא על תביעתו התיישנות, שיהוי או מניעות הכל מנימוקים כפי שפורטו מעמוד 20 לסיכומיו.

35. לבסוף טען הבן (וראה עמ' 25 לסיכומיו), כי אין לקרוא על המנוח כאילו הייתה לו הזדמנות סבירה לוותר על זכותו על פי חזקת השיתוף.

### **טענות הנתבעים**

36. החסויה טענה כי אין לראות בנכסים נשוא התובענה בבחינת נכסים הכפופים לחזקת השיתוף. לשיטתה נהגו היא ובעלה הפרדה רכושית מכוונת, מעבר לכך גם למנוח גם לבן ניתנה הזדמנות בשעתו לטעון לחזקת השיתוף והם לא עשו דבר ומכאן שכמוהם כמי שמחלו על הזכות לתבוע. החסויה גם טענה, כי הנכס ברחוב פלמוני ניתן לחסויה לבדה בבחינת מתת מאביה.

37. לשיטת החסויה נגועה התובענה בשיהוי ניכר, שיהוי אשר נבע מהמתנת הבן למצב בו לא תוכל החסויה להתנגד לתביעתו.

38. החסויה הוסיפה וטענה כי יש לקרוא על הבן מניעות מלתבוע ואם בכך לא די אזי מכח סעיף 54א' [לפקודת הראיות](#) מוטל נטל ההוכחה על הבן.

39. שאר הנתבעות טענו טענות בדומה ובהביאן, כל אחת על פי דרכה את עמדתה ביחס לאמור לעיל.

### **דין**

40. משהגעתי לכלל מסקנה, כי אין להעתר לתובענה מטעמים לגופו של ענין, לא אכביר מילים לענין טענות השיהוי והמניעות. אלו ימצאו להם ביטוי ככל שידרש אגב פסק דיני בהמשך.

### **השיויון שבחזקת השיתוף – האמנם במקרה שבפני?**

41. ידוע לכל, כי חזקת השיתוף התכוונה ליצור שוויון בין בני זוג כך שעל בני זוג יקרא חוזה מכללא ולפיו התכוונו הצדדים לשיתוף בנכסים גם כאשר אלו נרשמו ע"ש צד אחד בלבד ובתנאי שלא נסתרה החזקה והנכסים הושגו אגב החיים המשותפים ומפרי מאמצי הצדדים, כל אחד על פי דרכו ויכולתו (להבדיל ממתנה וירושה) וראה [רע"א 879/00](#) (פורסם במאגרים משפטיים).

חזקת השיתוף היא במקורה פרי יצירתו של המשפט המקובל ומאוחר יותר פרי יצירת הפסיקה בישראל על טיבה של חזקת השיתוף ניתן ללמוד גם מחוק יחסי ממון בין בני זוג אשר נועד להחליפה.

42. אותו שוויון נשוא חזקת השיתוף (והמגמה שבפסיקת בתי המשפט למען תיקונו של עולם) אמור היה להביא לכך, כי לכל אחד מיחיד ההורים יהא רכוש שווה לזה שבידי חברו, יהא רישומו של הרכוש כאשר יהא.

43. על מקצת טיבה של "חזקת השיתוף" עמדה גם חברתי ומורתי, כב' השופטת שפרה גליק בתמ"ש (חדרה) 1530/05 (פורסם במאגרים משפטיים) באומרה:

"הלכת השיתוף – פרי ההלכה הפסוקה, קובעת חזקה לפיה "בני זוג החיים בצוותא ומקיימים משק בית משותף, הרכוש שנצבר במשך חייהם המשותפים הוא רכושם המשותף המתחלק ביניהם בחלקים שווים, גם אם הוא רשום רק על שם אחד מהם והוא, כל עוד אין ראיות על כך שנתגבשה ביניהם כוונה אחרת (בג"צ 1000/92, בבלי נ' ביה"ד הרבני הגדול, פ"ד מ"ח (2) 221. ראשיתה של ההלכה בשנות ה-60 של המאה הקודמת (ע"א 100/64 ברגר נ' מנהל העזבון, פ"ד י"ט (2), 240; ע"א 253/65 בריקר נ' בריקר, פ"ד כ(1) 589; ע"א 135/68 בראלי נ' מנהל מס עזבון פ"ד כ"ג (1) 393, ראה גם מ' שאוה: הדין האישי בישראל כרך א' מהדורה רביעית התשס"א 196-197) היא הועמדה, עוד מבראשית על שילובם של שני יסודות נורמטיביים איתנים; אוטונומית הרצון של בני הזוג ועקרון השוויון" (בע"מ 4623/04 פלוני נ' פלוני, מפי כבוד השופט רובינשטיין (פורסם במאגר "נבו"). קביעת הפסיקה היתה איפוא כי רכוש הנצבר על ידי מי מבני הזוג המקיימים ביניהם "אורח חיים תקין" ו"מאמץ משותף" חזקה שהתכוונו שרכוש זה יהיה משותף. חזקה זו ניתנת לסתירה (בג"צ 2222/99, גבאי נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד נ"ד (5) 401)."

"במישור הדיוני, קובעת ההלכה המשפטית כי יש לבדוק כל מקרה על פי נסיבותיו, וכאשר הבדיקה היא "דו שלבית", כמאמרו של סגן הנשיא כבוד השופט פורת בע"א (ת"א) 11/96, פלונית נ' פלוני (פורסם במאגר נבו) המבהיר את הכלל שטבע כבוד הנשיא שמגר בהלכת הדרי, ע"א 806/93 (שם):

"ראשית יש לבדוק אם קמה חזקה ראייתית של שיתוף, אם חזקה כזו לא קמה, מוטל נטל השכנוע על בן הזוג הטוען לכוונת שיתוף בנכס. אם חזקה כזו קמה, נטל השכנוע מוטל על בן הזוג המבקש לשלול את השיתוף, וזאת באמצעות ראיות הסותרות את החזקה".

44. אך בכאן, אם תענה התובענה, יטול הבן כביכול עבור המנוח את כל הנכסים שהיו רשומים בשמו של המנוח ואשר ניתנו לו בחיי המנוח, יטול בנוסף גם מחצית נכסי אימו וכך יושג למעשה חוסר שוויון מוחלט בין ההורים וחלוקת רכושם.

תוצאה שכזו אינה הולמת את כוונת התפתחותה של חזקת השיתוף כדי כך שאתמהה הכיצד הלכה שנועדה להבטיח לבן זוג (אשר עמל וטרח משך נישואיו) חלק ונחלה ברכוש אותו רשם חברו רק על שמו, יכולה לשמש ככלי להשגת ההיפך הגמור?

45. במילים אחרות אומר כי לפני דרישה כי אטול חזקה משפטית אחת (חזקת השיתוף) אשלבנה בחוק הירושה (צוואת המנוח) ומכאן לא שוויון יצמח אלא העדפה רבתי של הבן על פני אחיותיו ואמו והכל בשם הצדק "שבשוויון" בין שני הורים, הורים שמזה זמן רב אינם עוסקים עוד בהבלי העולם והממון שבו.

46. כמעט וקראתי לתיק שבפני "זעקה" לשוויון המיועדת להבטיח העדר שוויון בוטה, כך שהבן יטול את מרבית העזבון. אשוב ואזכיר שרכוש המנוח כלל אינו עומד לחלוקה, לשיטת הבן, ובניגוד מוחלט לרוח ההלכה שבע"א 1915/91 (פורסם במאגרים משפטיים) אשר כונתה לימים הלכת יעקובי.



47. משעה שמנהל הבן סכסוך ירושה בחיי אמו ומשעה שבאחים עסקינין, ניסיתי לפשר בין הצדדים, גם שילחתם להליכי גישור ובסופו של יום – שווא עמלתי.
48. מן הסתם צדק זה אשר סבר, כי ממון יסנוור עיני חכמים.
49. הסברים הרבה שמעתי מפי הבן מדוע יש להעדיפו (כך שיטול גם כל רכוש אביו וגם מחצית רכוש אימו), העדף וחזור והעדף, בחלוקת הנכסים. טעמים שבדת (אך הבן מלמד תלמידי תורה וחרד לדבר השם, בחר להביא הסכסוך דווקא בפני), טעמים שבהיותו אב לילדים רבים יותר מאשר אחיותיו, טעמים שבמגדר (שהרי בן זכר הוא) היות הבן איש סודו של אביו המנוח וכיוצ"ב. אף אחד מאותם הסברים דחוקים שהושמעו בשפה רפה לא ישכנעני, כי לא בצע כסף משמש כמניע להליך שבפני.
50. משכך ובטרם אפנה לדון בטענות הצדדים ראוי אולי לעיין בנורמה המשפטית החולשת על הסוגיה שבפני.

#### **חזקת השיתוף הנטענת ע"י יורש – הנורמה המשפטית**

51. ככלל ניתן להתיר ליורשי בני זוג לטעון ולהוכיח את חזקת השיתוף גם כאשר חלף זמן רב מיום פטירת המנוח (וראה למשל ה"פ (י-ם) 76/91 פורסם במאגרים משפטיים).
52. ואולם, כאשר הלך אחד מבני הזוג לעולמו מבלי שעמד במועד כלשהו בחייו על זכויותיו על פי חזקת השיתוף ובלי שנתן ביטוי לרצונו לממשן, וזאת על אף הזדמנות סבירה שהיתה לו לעשות כן, כי אז יש לראות את אותו בן זוג כמוותר על זכותו לבקש להחיל עליו את חזקת השיתוף ולהכיר בזכויותיו על פיה. פועל יוצא מכך לא יוכלו גם יורשיו לטעון לתחולתה של חזקת השיתוף (וראה ע"א 5774/91 היא הלכת יהלום).

53. ובלשון החסויה בסעיף 53 לסיכומיה:

"במשך ימי חייו לא נתן המנוח כל ביטוי לרצונו לעמוד על זכויותיו בנכסים. לפיכך, גם אם יחליט כב' בית המשפט שבמקרה שלפנינו חלה חזקת השיתוף יש לראות במנוח כמי שוויתר על זכויותיו. ע.א. 5774/91 יהלום נ. מנהל מס שבח מח(3) 372 בעמ' 377, מפי כב' השופט לוינ:

"אקדים ואומר כבר עתה, כי לגישתי, כאשר הלך אחד מבני הזוג לעולמו, בלי שעמד במועד כלשהו בחייו על זכויותיו על פי חזקת השיתוף בנכסים, ובלו שנתן ביטוי לרצונו לממשן, וזאת על אף הזדמנות סבירה שהיתה לו לעשות כן, כי אז יש לראותו כמוותר על זכותו לבקש להחיל עליו את חזקת השיתוף ולהכיר פורמאלית בזכויותיו על פיה, על כל המשתמע מכך".

וכמו כן ע"א. 1694/09 פישלר נ. שיין".

54. והביאו הנתבעות 2 ו-3 בסעיף 18 לסיכומיהן עוד מהלכת יהלום לאמור:

"... הזכויות המשותפות בנכסים וכן גם הזכות לטעון לקיומן הן, בראש ובראשונה, זכויותיו של בן הזוג עצמו. בידי אפוא נתונה גם הזכות לבחור שלא לממשן ולא לטעון בעניין זה. אין מקום איפוא, שעה שכן הזוג בחר שלא לנצל את ההזדמנות שעמדה לפניו ולא טען לשיתוף, לאפשר ליורשיו לטעון לשיתוף בשמו, שהרי בכך, אנו מעבירים את זכות הבחירה האמורה לידיהם ומתעלמים מכך שכן הזוג עצמו בחר שלא לעמוד על זכויותיו הנטענות".

55. אמר ביהמ"ש העליון אגב ע"א 592/79 שצקי נ' סייד פ"ד לה(4) 402, כי:

"כאשר התביעה היא בין שני בני-זוג, שאחד מהם הלך לבית-עולמו, מקלים בעניין הסיוע, אך יחד עם זאת נדרשת זהירות מעבר לרגיל בתביעה בין אנשים חיים. הנסיבות במקרה דנן, בהן תובעים יורשיה של האם את עיזבונה של האב, מחייבות זהירות גדולה עוד יותר מאשר במקרה של תביעה של בן-זוג נגד עיזבונה של הזוג האחר".

56. אם נשוב להלכת יהלום נמצא בה אמירה נוספת ולפיה:  
**"הפעלת החזקה, כלשעצמה, אינה יוצרת או מקנה לבן הזוג התובע את זכויותיו. בית המשפט, בהפעילו את החזקה, אינו אלא נותן גושפנקה לחלוקת הזכויות כפי שהיא עולה מתוך ההסכמה שבין בני הזוג, המשתמעת מנסיבות חייהם המשותפים, כפי שהוכחו לפניו.**  
**בשאלת טיבן של הזכויות שיש לבן הזוג על פי הלכת השיתוף בנכסים, קיימות מספר גישות. הפסיקה נטתה לאמץ את הגישה החפצית, דהיינו להכיר בזכויות אלה כזכויות שביושר, בעלות גוון קנייני, אשר פועלן כלפי כולי עלמא. עם זאת, נמנעה הפסיקה מלייחס לזכויות בן הזוג תוקף קנייני מלא".**
57. ואם עסקינן בזכויות שביושר אזי, כאשר מטרת "הזעקה לשיתוף" הנשמעת מפי הבן הינה לחתור להכרזה שתביא לחוסר שיתוף, טוב יעשה ביהמ"ש אם יזהיר עצמו שבעתיים טרם ייעתר לתובענה (וראה [ה"פ \(ים\) 76/92](#) פס"מ תשנ"ב (2) 289).
58. כאמור, סוגיית ויתורו של בן זוג על תביעה מכח חזקת השיתוף אינה אלא מגן בידו של זה המתנגד להפעלת חזקת השיתוף.
59. אגב [ע"מ \(ת"א\) 1035/00](#) (פורסם במאגרים משפטיים) נקבע, כי על מנת שאדם לא יחשב כמוותר על זכות התביעה מכח חזקת השיתוף, צריך הוא לא רק לפעול כשיש לו הזדמנות סבירה, אלא שצריך הוא לפעול אקטיבית באותה הזדמנות ואין הוא יכול להסתפק בטענה, כי לא ידע את זכאותו לתבוע או נמנע מלתבוע.
60. להבדיל מן המגן, חרבו של המתנגד לישום חזקת השיתוף אחוזה בטענה, כי חזקת השיתוף היא חזקה משפטית הניתנת לסתירה.

61. לא זו בלבד שחזקת השיתוף ניתנת לסתירה וכפי שתארה החסויה בעמ' 9 לסיכומיה לאמור:

**"חזקת השיתוף היא חזקה הניתנת לסתירה (בג"צ 2222/99 גבאי נ. בית הדין**

**הרבני הגדול פד"י נד(5) 415,401:**

**עיקרה של הלכת השיתוף בין בני זוג כמשמעה בדין האזרחי הוא בקיומה של חזקה הנתנת לסתירה שלפיה בני זוג המנהלים אורח חיים תקין ומאמץ משותף מתכוונים כי רכוש הנצבר על ידיהם במהלך חייהם המשותפים יימצא בבעלותם המשותפת:**

**"בהעדר הסכם, או כאשר לא ברור מה הייתה כוונת הצדדים בזמן הרכישה,**

**מייחס להם בית המשפט את הכוונה שהנכס יהיה שייך לשניהם בחלקים**

**שוים" (ע"א 300/64 ברגר נ' מנהל מס עזבון, פד"י י"ט (2) 240; ע"א 253/65**

**בריקר נ' בריקר, פד"י יכ (1) 589, ע"א 595/69 אפטה ואפטה פד"י כב (1)**

**561, ע.א. 35636/92 עזבון גיטלר ע"מ 1939, ע.א. 6271/92 לוריא נ. לוריא.**

אלא שהפסיקה הבחינה בין הקלת ההכרה בשיתוף, שעה שמדובר בנכס מגורים (וראה בשנית ע"א 1915/91 אשר נודע בפי כל כפרשת יעקב וקנובלר – פורסם במאגרים משפטיים וכן ע"א 806/93 פ"ד מח(3) 685) לבין נכס שאינו כזה, תוך שהיא דורשת, לצורך סתירת חזקת השיתוף, לא רק רישום נפרד אלא גם קיומו של משטר הפרדה רכושית (ע"א 806/93 פד"י מח(3) 685).

62. לצד האבחנה בין מובהקות השיתוף בנכס מגורים לעומת נכס אחר (וראה ע"א 663/87

**פד"י מה (1) 104),** אנו סוברים כי חיים יחדיו, גם אלו המתנהלים בהרמוניה סבירה, אינם

יוצרים שיתוף בנכס שאינו נכס מגורים או שמקור רכישתו אינו פרי מאמץ משותף של

הצדדים אגב נישואיהם (וראה עמ"ש (ת"א) 1279/07 פורסם במאגרים משפטיים).

63. סתירת חזקת השיתוף היא כמובן ענין ראייתי עת מתחקה ביהמ"ש אחר המשטר הרכושי

שננהג בין בני הזוג ולעתים ביהמ"ש מתחקה אחר כוונתם המשוערת של בני הזוג, ואעיר,

כי לא תמיד תהא קיימת זהות בין המשטר הרכושי לבין כוונתם המשוערת של בני הזוג.

64. אגב ה"פ (י-ם) 76/91 פ"מ תשנ"ב (2) 289, אמר ביהמ"ש המחוזי לא רק, כי הלכת יהלום היא הנורמה המחייבת כאשר לא בן הזוג הנוטר בחיים הוא העותר מכח חזקת השיתוף, אלא ילדי בני הזוג, כאשר שני ההורים הלכו לעולמם, ולא רק כי יש להתיר לילדים כאלה לטעון ולהוכיח את חזקת השיתוף (להבדיל מהפטרם מנטל ההוכחה תוך הסתפקות בטענה לחזקת השיתוף גרידא), אלא וכאמור, תפקידו של ביהמ"ש במקרה שכזה הוא גם לבחון מה כוונתם המשוערת של בני הזוג.

65. כך ועל פי הפסיקה אין אני יכול להסתפק בבדיקת המשטר הרכושי אשר ננהג בין ההורים וכוונתם או להסתפק רק בשאלת קיום הזדמנות סבירה לטעון לחזקת השיתוף. צריך אני לדון בשניהם, בבחינת שני נושאים המשלימים זה את זה.

### כוונת ההורים

66. עמדתי בדברי לעיל על המינוח השונה הקיים בפסיקה. לעיתים מדובר בבדיקת המשטר הרכושי אשר נהג בפועל בין ההורים, לעיתים, ההתחקות אחר כוונתם המשוערת.

67. לטעמי, כאשר מדובר בתביעת יורשים, הדגש הוא יותר על כוונת ההורים ופחות על דרך התנהגותם בפועל.

68. אומר ולא ארחיב, כי לאחר ששמעתי את הראיות, לא תמצא פדות לנתבעים בטענה, כי חיי ההורים לא היו הרמוניים בצורה כזו אשר יש בה לסתור את חזקת השיתוף. להיפך. לא מצאתי כל ראיה מהימנה המאפשרת קביעה כפי הנטען על ידי הנתבעים. ממילא אין הטוען לחזקת השיתוף צריך להוכיח חיים הרמוניים ודי לו בהוכחת קיום אורח חיים תקין (וראה ע"א 8791/00 פורסם במאגרים משפטיים).

69. אוסיף ואציין, כי בזמנים הרלוונטיים לקבלת המגרש ברחוב פלמוני מאת הסב (לפני כ-50 שנה) והתגבשות עסקת הקומבינציה (לפני למעלה מ-30 שנה), לא היה בידי מי מהצדדים מידע ישיר מידיעתו שלו שעליו ניתן לבסס ממצא שיפוטי. אמנם זה אומר, כי שמע כך וזה מעיד, כי שמע אחרת ממי מהוריו ואולם בכל המקרים אין מדובר אלא באמירת צד אינטרסנטי.

70. עם נישואי הצדדים התגוררו הם בדירה שנרשמה על שם החסויה ברחוב 1. אין עורר, כי באותה תקופה לא היה בידי המנוח די ממון לרכוש דירה. העובדה, כי כבר עם הנישואין היה בידי אבי החסויה לקנות לה דירה, טענת הבן בסעיף 1.5 לכתב תביעתו ולפיה סייע אבי החסויה כספית למנוח ועובדת יציאותיו של אבי החסויה לחו"ל (פרוטוקול עמ' 47 משורה 14), מעידה על כך שהסב, אבי החסויה לא היה נתון במצוקה כלכלית ונזקק לכסף כפי שסובר הבן (אשר בזמן הרלוונטי ב-1961 היה הוא כבן 3 שנים) בבואו לתמוך בגרסה, כי המגרש נרשם על שם החסויה בלבד, אך נמכר בכסף.
- להיפך, יש להסיק מהעובדה שהסב והבת רשמו את דירת המגורים הראשונה ע"ש הבת, וכך את כל הבאות אחריה, גם אם המסקנה ולפיה רישום המגרש ע"ש הבת מתאים לאותה שיטת פעולה ויש בו להעיד על כך, כי המגרש ניתן לחסויה במתנה מהסב, בכוונה שיהא שלה בלבד.
71. העובדה, כי הסב חי במבנה דל ושלא בפאר אין משמעה שהמגרש לא ניתן במתנה לחסויה. אנשים שונים יש בעולמנו וחי צניעות של הסב אין משמעם בהכרח חסרון כיס.
72. אנו יודעים, כי לאחר גיבוש עסקת הקומבינציה עבר הסב לגור עם ההורים, גם עובדה זו ולפיה ויתר הסב את מקום מגוריו לשם מעבר למגורים עם בתו והמנוח, מתיישבת יותר עם הסברה, כי המגרש ניתן במתנה או בהרבה פחות מערכו (כפי שהבין גם הבן אשר נזקק להסבר באשר לגובה הסכום הנקוב בשטר המכר הסבר ולפיו, בשעתו, מדובר היה באיזור זול).
73. משום מה הסתיר הבן בכתב תביעתו את עובדת היות "מוכר המגרש" ברחוב פלמוני אביה של החסויה. הסתר טקטי זה גם הוא פועל כנגד גרסת הבן.
74. אכן קיימת סתירה בין שטר המכר של המגרש המספר ברכישה תמורת 8000 לירות לבין מסמכי השגה למס שבח משנת 1981 ולהצהרת הון משנת 2000, בשני האחרונים נרשם, כי המגרש ניתן במתנה ואולם סבור אני, כי יש להעדיף את גרסת החסויה מהטעמים שפרטתי לעיל ולראות במגרש כמי שניתן לחסויה במתנה.

כנובע מכך יש ליישם על המגרש, ועל פירותיו, את ההלכה ולפיה חזקת השיתוף אינה משתרעת על נכסים אשר התקבלו פי מתנה (וראה [ע"א 4181/99](#) פורסם במאגרים משפטיים).

ואעיר בשולי הדברים, כי הצטברות הראיות כפי שתיארתי לעיל, אינה גורמת לסבור, כי האמור בשטר המכר נכון יותר מהאמור בהשגה או בהצהרת ההון – ההיפך הוא הנכון.

75. כאן המקום להזכיר חזקה נוספת יציר הפסיקה ולפיה אנו סוברים שמתן שווה כסף מאב לבת הוא בגדר מתנה (וראה [ע"א 3821/91 פד"י מח 801\(1\)](#)) אלא אם הוכח אחרת, הוסף לכך גם את העובדה שפרט לרישום בשטר המכר, מצביעות כל שאר העובדות כפי שתארתי לעיל על קיומה של מתנה מהסב לחסויה ותגיע למסקנה, כי גרסת החסויה סבירה יותר מגרסת הבן.

76. בשולי הדברים אומר, כי אין בנמצא כל ראיה, כי הסכום הנקוב בשטר המכר אכן נפרע אי פעם וגם אם נפרע סך שכזה אזי הוא שב ונלקח מן הסב על כך סיועו למנוח בכספים וכפי שתואר על ידי הבן בכתב תביעתו.

77. די באמור לעיל על מנת לדחות את תביעת הבן באשר לדירות אשר נבנו אגב עסקת הקומבינציה ע"ג המגרש ברחוב פלמוני ואולם אין בדעתי להסתפק בזאת.

78. סבורני, כי כוונת ההורים משך חייהם המשותפים הייתה להנות מפירות הרכוש שלהם או של מי מהם, לשתף יחדיו פעולה בתהליכי קבלת ההחלטות ואולם לשמור על הפרדה רכושית ברכוש עצמו וזאת מאז נישאו, גם כאשר נפנו לכתוב צוואות, ובעצם אשר נפטר המנוח ועד אשר חדלה החסויה לעמוד על דעתה.

79. סיוע הדדי בין בני זוג נשואים על מנת להפיק פרי מיטבי ברכוש מי מהם ואף שיתוף בפירות, כדי כך שבעל הפירות (החסויה) מוותר על דעתו כדי ליתן מהם מתנה לנכד, אין משמעם שיתוף ברכוש עצמו (על ההבדל בין הבעלות ברכוש להנאה מן הפירות ראה גם האבחנה שבדין העברי בין נכסי מלוג לנכסי צאן ברזל).

80. אני סבור, כי ההורים, כאשר ערכו צוואת התכוונו והניחו כי המצב הרכושי הרשום ישמר והרכוש אשר יבוא לידי היורשים מכח הצוואות לא ישתנה עקב חזקה משפטית כלשהי. הנחה זו היא שאפשרה למנוח לערוך את צוואתו כפי שערכה והעובדות שאינן במחלוקת יוכיחו.
81. כאשר רצו ההורים; נרשם המגרש ברחוב המ' על שם המנוח לבדו אף הוקנה לבן בחיי המנוח. כאשר רצו ההורים ברישום משותף, נרשמה הדירה בירושלים על שם שני ההורים. כאשר נדרש שיתוף פעולה בעסקת הקומביניציה או במתן מתת לנכד שיתפו ההורים פעולה גם כשלא תמיד הסכימו מלכתחילה, ואולם אפילו כאשר נוצרה הזדמנות לשינוי רישום של רכוש, למשל כשנרכש המגרש ברחוב פלמוני או כשהוענקו דירות לילדים, או כשהוחלפו דירות המגורים, או כשניתנו זכויות לילדים בחשבונות הבנק הנפרדים, לא שינו ההורים את הרישום הנפרד ואת הבעלות ברכוש.
82. כל ימיהם ניהלו ההורים מערכת חשבונות בנק נפרדת ומעולם לא החליטו אפילו לפתוח חשבון בנק יחיד משותף. גם לא כאשר נרכשה הדירה בבעלות משותפת בירושלים.
83. אכן נכון, קיום חשבונות בנק בנפרד אינו סותר בהכרח את חזקת השיתוף, אבל אין בו כדי להצביע דווקא על קיומה. עובדה כזו מצטברת במשקלה, הראייתי לשאר הראיות.
84. אמור מעתה, כי ההורים ידעו היטב שיתוף מהו. לרצונם פעלו לשיתוף, ומשלא פעלו לשיתוף אמור, כי לרצונם לא פעלו לשיתוף.
85. אסביר אולי במילים אחרות, כי יכול וכל עובדה כשלעצמה (הרישום הנפרד של נכסי המקרקעין, קיום חשבונות בנק נפרדים וכו') אין בה לסתור את חזקת השיתוף שהרי אנו יודעים, כי ניהול חשבונות בנק בנפרד אינו סותר בהכרח את החזקה ([ע"א 964/92 פד"י מ"ז \(3\) 758](#)) רישום מקרקעין בנפרד גם הוא אינו סותר בהכרח את החזקה, אך כאשר נצברת מסה של ראיות על התנהלות בנפרד, אגב בחירה, נסתרת חזקת השיתוף.



86. אנו גם יודעים, כי עובדת היות בני זוג נשואים אינה מונעת מהם לשמר הפרדה בנכס עסקי אפילו לעשות עסקים זה עם זה (ע"מ (חי) 181/02 פורסם במאגרים משפטיים).
87. הבה נביט בשנית על חזקת השיתוף במובנה הפשוט. הסיטואציה הנפוצה ולאורה מיושמת חזקת השיתוף עוסקת במצב בו על פני שנות נישואין ארוכות (ולמשך הנישואין יש משמעות רבה לעניין זה) נרשמים נכסים על שם בן זוג אחד ועל שם רעהו כמעט מאומה.
88. התופעה נפוצה היתה בעבר (באותן שנים בהם נישאו ההורים וגידלו את ילדיהם), כאשר מטעמים של מסורת ונורמות חברתיות נרשמו נכסי בני זוג בדרך כלל על שם הבעל בלבד.
89. חזקת השיתוף, כמוה כחוק שוויון זכויות האשה, נועדה לתקן את המצב ולהביא לשוויון, ומשכך יש משמעות רבה למונח שוויון כמובנו בלשון בני אדם.
90. אנו אומרים כי כאשר על שם פלוני רשום הרוב ולבן זוגו אין כמעט דבר, יש לקרוא על בני הזוג כוונת שיתוף למרות הרישום.
91. ואולם במקרה שבפני, על פני שנות נישואין ארוכות נשמרת וקיימת בעלות של שני הצדדים כ"א בנכסים אחרים, נשמרת הפרדה רישומית בחלק מהנכסים, שיתוף באחרים, והפרדה מתמדת בחשבונות בנק, אזי במצב כזה, מלמדת אותנו התנהגות הצדדים (בשונה מהמודל המסורתי הישן, ולפיו הבעל היה לבדו הבעלים הרשום בנכסים) כי כוונת ההורים לא היתה לשיתוף רכושי ברכוש שלא נרשם כמשותף.
92. אמרתי כי במצב בו יורש ולא בן הזוג, הוא העותר על פי חזקת השיתוף, עובר הדגש לבחינת כוונות ההורים ואין ללמוד את השיתוף או את העדרו, רק מן המשטר הרכושי שנהג בין ההורים.
- גם אם היה המנוח מעורב בהליכי קבלת ההחלטות בנכסי אשתו או גם נהנה מפירותיהם, אין בכך להפריע ללימוד כוונת הפרדה רכושית. למעשה האבחנה שעשו ההורים בין בעלות בעץ לבין אכילת פירות היא הנותנת לעניין כוונתם.

93. המביט בהתנהלות ההורים ימצא כמעט הליכה אחידה בתלם הלוגיקה שהכתיבה למשל את חוק יחסי ממון וכדלהלן:

א. דירת המגורים נותרה רשומה על שם החסויה בהיותה חליף לדירות מגורים קודמות שראשיתם במתת שניתנה לחסויה ככל הנראה קודם לנישואיה.

ב. המגרש ברחוב פלמוני נרשם על שם החסויה בהיותו מתת מאביה ואין נפקא מינא אם לימים הפך הוא, כתחלוף חפצי, לשורת דירות. שהרי המגרש אשר הפך לשורת דירות לא עורבב בנכסים המשותפים לצדדים, הדירות נותרו בבחינת נכס נפרד.

ג. הדירה בירושלים, פרי הכנסות ומאמץ משותף נרשמה על שם שני הצדדים.

ד. המגרש ברחוב המ' בבחינת נכס עסקי, המשקף משטר בפועל של הפרדה רכושית וכנובע מהתנהלות הצדדים – נרשם על שם המנוח. והרי לך שיתוף בנכסי מאמץ משותף, הפרדה רכושית שבהתנהגות לגבי נכס עסקי ואי שיתוף בנכסים שמקורם במתנה.

94. ומכאן גם אם תסבור (ואין אני סובר כך) כי המגרש ברחוב פלמוני נקנה מאבי החסויה בסך מופחת או אפילו בכסף מלא, עדין ראו ההורים בו ובפירותיו מתנה או מעין מתנה ובהתאם התנהלו.

95. כאשר אני מכנס את דברי שלעיל לכלל תמונה אחידה מסתבר גם, כי דרך התנהלותם של ההורים לענין העדרו של חשבון בנק משותף, מעידה יותר מכל על כוונת ההורים דווקא שלא לנהוג בשיתוף נכסים שלא נרשמו במשותף.

96. אפרט מעט יותר. המנוח החזיק בחשבון בנק בבעלותו בבנק דיסקונט סניף... ולימים צירף את הבן (לא את אשתו – החסויה) לאותו חשבון.

גם לחסויה היה חשבון באותו סניף בנק אך חשבון אחר ובנוסף אחזה היא לבדה בחשבון נוסף בבנק לאומי.

גם החסויה צרפה את בתה האחת לחשבון בבנק לאומי ואת בתה האחרת לחשבון בבנק דיסקונט (אך לא את בעלה המנוח).

97. כאשר בחרו הצדדים והתמידו בכך, גם לאחר מימוש עסקת הקומבינציה, לפתוח חשבונות נפרדים באותו בנק ולא לצרף מי מהם לחשבונות האחר, אני למד כי המשטר הרכושי וכוונת ההורים חד המה. דהיינו, לראות את הרכוש שיש למי מהם כנתון בבעלות על פי רישומו בפועל וללא כוונת שיתוף בבעלות ברכוש.

98. האמור בסעיף 28 לסיכומי החסויה לא רק נכון הוא, אלא שיש בו להדגיש את הדברים. אמרה החסויה שם:

**"בסעיף 18 לתצהיר עדות ראשית טען ג' שהסיבה שלהוריו לא היה חשבון משותף נעוצה בעובדה שהם קבלו רנטות ולפי דרישת נותני הרנטות בחשבונות נפרדים.**

**גירסת ג' מתעלמת מכך, לחסויה היו שני חשבונות בנק, שבאחד מהם לא התקבלה הרנטה (החשבון בבנק דיסקונט סניף... בו למנוח היה חשבון נפרד). בחשבון בבנק דיסקונט לא היתה סיבה שלא לשתף את המנוח, שכן בו לא התקבלה הרנטה."**

**בחקירה הנגדית כשנשאל ג' לסיבה בגינה לא היה להוריו חשבון משותף ענה:**

**ש. אתה כותב שהרנטות שהורייך קיבלו מגרמניה נוהלו בחשבונות נפרדים**

**לפי דרישת נותני הרנטה. אתה יודע את זה באופן אישי?**

**ת. אני חושב שאמא אמרה לי שיש בנקים מסוימים שעובדים עם הרנטה**

**ולכן היא מנסה לפתוח שם חשבון.**

ש. אתה מתרץ שלכל אחד מהורידך היה חשבון נפרד וכל אחד קיבל הרנטות מחשבון נפרד מפני שככה דרשו נותני הרנטות, מאיפה אתה יודע את זה?

ת. אמא שלי אמרה לי שזה הסיבה שהיא פתחה בלאומי. אני לא אמרתי שנותני הרנטות דרשו חשבונות נפרדים לאבא ואמא.

ש. אז למה היו שני חשבונות נפרדים להורידך, הוא צירף אותך והיא צירפה את הבת.

ת. אמא שלי ואבא שלי לא התחילו לקבל את הרנטה באותה תקופה. החשבון שלו היה בדיסקונט והם כנראה רצו את הלאומי. ההפרדה ברישום בנכסים נבעה מתפיסתו של אבא שלי ש'לא לשים את כל הביצים בסל אחד'.

ש. אם היית אומר שלאבא יש חשבון בדיסקונט ולאמא חשבון בפועלים אבל לשניהם היה חשבון באותו בנק ובאותו סניף.

ת. הוא נגרר לזה אחרי זה כשנסגר הפועלים. הם כל הזמן היו בבנק הפועלים. סבא שלי אמר שצריך להעביר את החשבון. נפתח חשבון בנק דיסקונט. אחרי זה נסגר בנק הפועלים ואבא שלי עבר לדיסקונט. אין לי תשובה לעניין הרישום."

להסבר אין אחיזה במציאות. עובדה היא שגם המנוח וגם החסויה צירפו לחשבונם שותפים (כל אחד מבני הזוג צירף אחד מילדיו). יתר על כן לבני הזוג היה גם חשבון מטבע ישראלי וגם חשבון זה לא נוהל במשותף עם בן הזוג האחר, אלא עם אחד מהילדים. בחשבון מטבע ישראלי של החסויה הופקדו דמי שכירות דירות נחלת יצחק ובחשבון מטבע ישראלי של המנוח, הופקדו דמי שכירות הנכס ברחוב המ'."

99. בנוסף זה המעיין בצוואות ההורים יגיע גם הוא למסקנה כי כוונת ההורים לא היתה לשיתוף רכוש.

100. כזכור, ביום 5.1.97 ערך המנוח צוואה ובה אמר:  
**"את כל רכושי מכל מין וסוג בין מקרקעין בין מיטלטלין... לבני ג' "** ובהמשך **"מבלי לפגוע בכלליות האמור לעיל ברצוני להתייחס לנכסים הבאים"** והם המגרש ברחוב המ' ומחצית הדירה בירושלים (את הציטוט הבאתי כמופיע בסעיף 13 לסיכומי הבן ובכוונת מכוון עשיתי זאת).
101. המונח **"מבלי לפגוע בכלליות האמור לעיל"** אין משמעו כי בכך התכוון המנוח לרמוז לחזקת השיתוף. לדעתי, הפירוש הפשוט לדברים מתייחס להיות האמירה, אמירה נפוצה בכתבי צוואה, אמירה שמטרתה לכלול בצוואה גם נכסים שיכול ויבואו לידי המצווה בעתיד. הרי הצוואה בידי עו"ד נערכה ומה פשוט יותר היה (אם התכוון המנוח לשיתוף) מלקרוא בה לילד, בשמו "חזקת השיתוף". ההסבר ההגיוני יגרוס, כי המנוח לא ראה בנכסי אשתו זכויות שיש לו? להיפך הוא הקפיד שמלוא נכסיו, ללא כל התייחסות לשיתוף, יגיעו לבנו.
102. ודוק. העובדה שצוואת המנוח כללה רק את הנכסים שהיו רשומים בשמו וכי המנוח גם העביר נכסים אלו בחייו לבן מבלי לומר דבר לענין חזקת השיתוף (על ריבוי הנכסים שיכול היה להגיע לידי הבן מכוחה) מלמדת כי הצוואה נערכה אגב תובנה כי הרישום הוא אשר יכתיב את ירושת ההורים תוך העדר כוונה להביא בחשבון את חזקת השיתוף.
103. דומני שכאשר העדיף המנוח את בנו בצוואה, תחילה, ובהעברת נכסיו בחייו לבן, אחר כך, יצר הוא הסתמכות לא רק אצל החסויה אלא גם אצל עצמו, ולפיה העדפת הבן לא תתרחב מעבר לנכסים הרשומים על שם המנוח בפועל והיא לא תכלול גם העדפה נוספת של הבן על דרך הפעלת חזקת השיתוף וההתעלמות מן הרישום בפועל.
104. ולראיה, שגם לאחר פטירת המנוח ומשך 7 שנים תמימות לא החסויה (גם לא המנוח בחייו קודם לכן), לא הבן ולא אדם אחר העלה את המילים "חזקת השיתוף" על דל שפתותיו.

105. וכבר אמרתי, לא רק שהמנוח העביר כל נכסיו לבן מבלי לסבור שהוא מחוייב על פי חזקת השיתוף לשמור מחציתם לרעייתו, אלא שהוא הבהיר במעשיו כי אין בכוונתו לאפשר לחזקת השיתוף לחול בינו לבין רעייתו באומרו בצוואתו לעניין הענקת כל הנכסים שבשמו לבן (ולא מחציתם) בסעיף 1(ב) לצוואה כהיא לישנא: "**אני מבהיר כי אין לאיש כל זכויות בנכס זה, לא זכות חזקה ולא כל זכות אחרת**".

106. כאשר נמנע אדם מלציין בצוואתו רכוש משמעותי לגביו נטען כי הוא חלק מעזבונו, סביר להניח כי לא ראה את הרכוש כחלק מרכושו שלו (וראה [תמ"ש \(ת"א\) 55332/02](#) כפי שהובא בסיכומי החסויה בסעיף 33).

107. המנוח לא הזכיר שיתוף בנכסים בצוואתו וגם את רעייתו לא כלל בה. גם החסויה כשערכה את צוואתה תוך שהמנוח מלווה אותה או לפחות מסיע אותה למקום עריכת הצוואה לא ציוותה למנוח דבר והרי לך נדבך נוסף למסקנה שההורים הסתמכו על כך שהבעלות ברכושם תהא כפי הרישום ובהתאם ערכו את הצוואותיהם.

108. על נקלה ניתן להעריך שההורים סברו כי צדק יעשה עם ילדיהם אם יטול הבן את כל רכושו של האב ואת שתי הדירות שקיבל, גם את הדירה שקיבל לבנו ואילו הבנות יטלו חלקים שווים ברכוש של החסויה. רכוש החסויה אמנם שווה יותר מרכוש המנוח אך בו צריכות יהיו, לימים, להתחלק 3 בנות ולא אדם אחד.

109. מסכים אני לחלוטין עם טענת הנתבעת 4 בסעיף 5 לסיכומיה, שם אמרה היא:

**"ג. יתר על כך. האב והאם העבירו לשם התובע את הזכויות בנכס ברח'**

**המ' (סעי' 19 לתצהיר ע.ר.) - ואם כך, כשרצה האב הוא העביר רכוש**

**משותף, (כביכול, אשר גם הן כפופות לחזקת השיתוף - ההסבר שלי**

**ואינו במקור א.ש.) לבנו, ויכול היה באותה מידה להעביר לעצמו או**

**לבנו את הזכויות (הנטענות כיום ע"י הבן) בדירות!!!**

**ד. (כאשר חשש) האב (כטענת התובע בסעיף 10 לתצהיר ע.ר.) לאי**

**הבנות "או ליצירת פתח לטענת חזקה של אי אלו נכסים או ילדים**

**הזכיר את הנכסים הללו במפורש" ... (סעי' 21 לתצהיר ע.ר. של**

התובע), (וגם) גרם לכך שיעביר לבנו את הרכוש המדובר או יוריש לו

בפרוטרוט.

האומנם?

טענה זו מעידה בדיוק את ההיפך מהמסקנה שהתובע מבקש שנסיק.

אם האב חשש שתועלה טענה של "חזקה" כאמור, הרי חשש כפול ומכופל היה צריך לקנן בו נוכח העובדה שהדירות וחוץ הבנק בבל"ל היו רשומים ע"ש החסויה בלבד, ובחלק מהדירות ניתן מנדט לנתבעות 2-4 לגבות שכ"ד ולמעשה זו שליטה ממשית בדירה, וחלק מהדירות העבירה לילדיה (כולל התובע) – ובכספי הבנק שלה (בל"ל) האב לא נוגע כלל והיא עושה בו ככל העולה על רוחה.

כל זה בוודאי, אליבא, דגרסת התובע, העלה או היה אמור לעלות חשש כבד אצל האב מה יקרה עם זכויותיו לעתיד לבוא, שהרי כולם יטענו לזכויות ו"אי הבנה" תהיה מונח שברירי לעומת מה שיקרה לעניין הנכסים הגדולים באמת (דירות רבות וכספים), "ויהיו בעיות" (ח.נ. עמ' 31) חרף זאת – האב לא אמר מאומה ואף לא לבנו יחידו עמו חילק את כל מחשבותיו הגיגיו ודאגותיו (לטענת הבן) ובניגוד גמור לעדות התובע "אבא שלי אמר לי כל דבר בבריאה".

כיצד זה ומדוע על עניין גדול וחשוב זה לא אמר האב מילה לבנו? כיצד לא רמז לו שלעתיד לבוא ירבו זכויותיו מאוד, כי יקבל את כל הרכוש שלו שמגיע לו מהחסויה?? התשובה פשוטה והגייונית – הנכסים לא היו של האב ולכן לא דיבר עליהם ועל נושא זה ולו פעם אחת.

110. לא הייתי לכן בנסיבות הענין מחיל את חזקת השיתוף על נכסי ההורים.

מחילה על הזכות לתבוע

111. בדברי אודות הנורמה המשפטית עסקתי במסגרת הדיון בשאלה, האם יש לראות במנוח

(ואולי גם בבן) כמי שמנועים מלהעלות את הטענה לחזקת השיתוף (וראה דברי באשר להלכת יהלום דלעיל).

112. את השאלה האמיתית לעניין זה, הציב הבן בעמ' 24 לסיכומיו לאמור, האם היתה למנוח הזדמנות סבירה לתבוע מכח חזקת השיתוף והוא נמנע מלעשות כן או שניתן לראות במנוח כמי שבחר שלא לממש את זכותו ובכך יצר גם מניעות מלתבוע כלפי הבן?

113. כזכור, את עיקר טיעונו לעניין זה משעין הבן (וראה עמ' 26 לסיכומיו) על האמירה שבהלכת יהלום ולפיה:

**"כל יסודה של הלכת השיתוף בנכסים בהנחה שסוגיות ממון זה אינן מתלבנות במהלך חיי נישואין תקינים ואין מדקדקין בהן".**

והוסיף הבן בהגינותו ואף ציטט מאותה הלכה בה את האמירה:

**"איני נדרש לקבוע מסמרות בשאלה מהי הזדמנות סבירה".**

114. עשורים חלפו מאז ניתנה הלכת יהלו וכעשר שנים לאחר נתינתה כבר נקבע [\(ע"מ \(ת"א\) 1035/00](#) שם) כי הנטל להוכיח עובר למעשה לזה הטוען כי המנוח לא מחל על הזכות לתבוע מכח חזקת השיתוף, לאמור, כי החזקה שבדין בתביעת יורש היא חזקת מחילה על הזכות לתבוע וצריך אדם לפעול כשיש לו הזדמנות סבירה על מנת שלא יחשב כמי שמחל וויתר על הזכות לתבוע מכח חזקת השיתוף.

115. משמעות קבלת דעתו של הבן לענין הוכחתה של מחילה הינה קביעה כי רק אם היתה נופלת מחלוקת משפטית בין ההורים או קרע משמעותי ואז היה המנוח נמנע מלתבוע, רק אז היה הוא נחשב כמי שמחל על זכותו לתבוע. דעתי אינה כדעתו.

116. לדעתי, מדיניות משפטית רצויה לא תעודד יורשים לנסות ולשנות רצונם של מצווים אשר לא שקלו בדעתם את חזקת השיתוף ולא הזכירוה בצוואותיהם על דרך יצירת סכסוך ממוני לאחר פטירת ההורים או מי מהם, בודאי לא כאשר החתירה של היורש - היא ליצירת אי שוויון.



117. "ההזדמנות סבירה לתבוע" כשמה כן היא. הכוונה במילים "הזדמנות סבירה" היא כאשר נוצרת סיטואציה בה מצופה מן האדם הסביר להביא בחשבון את חזקת השיתוף, להזכירה ולהתייחס אליה.
118. לטעמי, שורת "צמתי החלטה" ניצבו בפני המנוח והבן בהם נדרשו הם, כל אחד בזמנו, להתייצב בפני הצורך לדרוש זכויות מכח חזקת השיתוף ובכולן לא נעשה דבר.
119. סבורי כי אין די בקיום חיי משפחה הרמוניים כדי להפטיר אדם מהצורך להודיע אם עומד הוא על זכויותיו על פי חזקת השיתוף. גם כשאין בנמצא סכסוך אזי הופעת סיטואציות כמו הגעת רכוש משמעותי, מתן רכוש משמעותי, שינוי מעמדו של רכוש משמעותי או עריכת צוואה, כולן סיטואציות המהוות הזדמנות סבירה בה צריך אדם לגלות דעתו אם רואה הוא את חזקת השיתוף כמי שחלה על יחסיו עם בן זוגו. ולעניין זה דין שתיקה כדין מחילה על הזכות לתבוע.
120. שורת הזדמנויות ניצבה בפני המנוח, הצריכה את התייחסותו ולמרות זאת בחר המנוח שלא להתייחס לזכויותיו לכאורה על פי חזקת השיתוף ובהן יש למנות:
- א. פתיחת חשבונות בנק נפרדים באותו סניף של בנק דיסקונט ופתיחת החשבון של החסויה בבנק לאומי.
- ב. משצרף האב את הבן לחשבונו.
- ג. משהעניק האב את כל הנכסים הרשומים על שמו לבן בחייו.
- ד. משערך האב צוואה, פרט את הנכסים השייכים לו אך לא הזכיר ולו ברמז לא את דירות פלמוני, לא כספים שגבתה החסויה והמצויים בחשבונותיה, גם לא את דירת המגורים אשר נרשמה על שם החסויה.
- ה. משנערכה עסקת הקומבינציה.

ו. משערך המנוח, ככל הנראה בכתב ידו, את מסמך חלוקת הבעלות בדירות המכונה "מסמך נ".

ז. משביקש המנוח לעשות שימוש בכספי החסויה על מנת לקנות לנכדו, בנו של הבן, דירה.

ח. משהועברו דירות ברחוב פלמוני לבעלות כל הילדים ולא רק לבעלות הבן.

121. בסעיף 8 לסיכומיהן אמרו הנתבעות 2 ו-3:

**"נהיר וברור מנוסח הצוואה כי המנוח לא חסך בפרטי הנכסים השייכים לו, ומאידך, לא הזכיר ולו ברמז זכויות כלשהן שיש לו כביכול בדירות שנבנו על המגרש, אשר אין חולק כי ערכן ושווין עולה עשרות מונים על הנכסים הנ"ל שאת פרטיהם כן ציין באופן מדויק בצוואתו".**

**אין כל ספק כי עריכת הצוואה בידי האב המנוח הינה הזדמנות נוספת בה יכול היה לטעון ולהביע דעתו בדבר השיתוף ובדבר זכויותיו בנכסיה של האם, אילו אומנם סבר כי שיתוף שכזה וזכויות שכאלו אומנם קיימות. ואולם בפועל האב המנוח כלל לא סבר כי חל שיתוף בנכסים ולא העלה על דעתו לטעון כי יש לו זכות כל שהיא בדירות. המנוח ידע שאין לו כל זכות בדירות, אשר מהוות את נכסיה של האם ושלה בלבד ולכן כלל לא ציין אותן בצוואתו.**

**בפסיקת בתי המשפט ניתן למצוא התייחסות וכללים לבחינת התנהלות כגון זו של האב המנוח והסקת המסקנות הנכונות מהתנהלות זו. כיוצ"ב נקבע בבית המשפט המחוזי (כב' השופט הילה גרסטל):**

**"דווקא העבודה שהמנוח ציווה ושב וציווה את הדירה בצוואותיו השונות, לזכות, מעיד על כך שהמנוח לא גרס שאין לו כל זכות בדירה הנ"ל, שהרי אם היה מוותר על כל טענה בקשר לדירה, לנוכח צוואת המנוחה בה נקבע יורש אחר יורש, לא היה המנוח צריך להתייחס כלל לסוגיית הדירה".**

**ר' ה"פ (ת"א) 200567/98 סופי חיים נ' חנה פרץ (פורסם בנבו).**

הנה כי כן, בהתאמה לענייננו, העדר התייחסותו של האב המנוח לנכסיה של האם ובכלל זה לדירות אשר נבנו על המגרש, מעידה כי לא היתה לו כל טענה בקשר לנכסים אלו של האם.

9. לא למותר לציין כי המנוח לא חסך במילים בכדי להבהיר בדיוק את רצונו וכיוצ"ב ציין במפורש בצוואתו לגבי הנכס ברח' המ':  
 "אני מבהיר כי אין לאיש כל זכויות בנכס זה, לא זכות חזקה ולא זכות אחרת".  
 ברור אפוא כי אילו סבר המנוח שקיימות לו זכויות כל שהן בנכסיה של האם הרי שהיה דואג לציין זאת בהוראות צוואתו".

122. בעמ' 34 לפרוטוקול משורה 10 מצאנו מדברי עו"ד נ' (אשר טיפל בהעברת הדירות במתנה לילדים) במענה לשאלה אם המנוח קרא את הסכמי המתנה, את התשובה:  
 "לא יודע אם קרא אותם אבל היה שושבין בכל העסקה. כמעט בכל הפגישות שלנו היה נוכח. הוא לא אמר בשום שלב שמגיע לו מחצית מהדירות".

123. אמרו הנתבעות 2 ו-3 בסעיף 14 לסיכומיהן:  
 "גם בתמ"ש (ת"א) 72030/00 נ.ר. נ' נ.צ. (פורסם בנבו) מדגיש בית המשפט (כב' השופטת צפת) את העובדה כי המנוח לא תבע את זכויותיו בדירה ועל כן מנוע יורש מלהעלות טענות שכאלה:

1" העובדה שהמנוח לא תבע את זכויותיו בדירה במשך כל אותם שנים ארוכות מלמדת אחת משתיים או שלא היו לו זכויות או שהוא ויתר עליהן. ביסודו של הויתור מונחת זכות הבחירה בין תביעת הזכות או ויתור עליה – בחלוף שני עשורים המסקנה היא כי המנוח ויתר עליה או שלא סבר כלל שהיא קיימת.

2. לא הוצגה כל סיבה סבירה, שיהיה בה כדי ליתן טעם, מדוע הזכויות בדירה לא נרשמו על שם המנוח, או לפחות מחציתם אם הוא אכן רכש אותם או היא שות לרכישתם, לא הוכח כי המנוח מימן את רכישת הדירה או חלקה, מאידך הוכח כי התובעת היתה בעלת משאבים כספיים לרכוש את הדירה.

3. סע' 125(א) חוק המקרקעין, תשכ"א – 1969, קובע "רישום בפנקסים לגבי מקרקעין מוסדרים יהווה ראייה חותכת לתוכו" – הווי אומר הנטל על הטוען לבעלות במקרקעין, בניגוד לרישום, הינו כבד ביותר. הדברים יפים כמובן אף לענייננו, באשר לאב המנוח היו שפע הזדמנויות לפעול – ולכל הפחות לטעון – לקיומן של זכויות בדירות, אך הוא מעולם לא עשה כן, לא במפורש ואף לא ברמז. מכאן ניתן ללמוד כי האב לא סבר שחל שיתוף, לא סבר שיש זכויות בנכסיה של האם, ואף אם היו לאב זכויות מעין אלו, הרי שהוא ויתר עליהן ואין לאפשר לתובע לעתור כיום למה שלא עתר לו האב המנוח עצמו".

124. אזכיר שוב כי את דבר הרישום הנפרד על ידי החסויה בלבד בבעלות במגרש ברחוב פלמוני, יחס הבן לא לכוונת הוריו באשר להפרדה ברכוש, אלא לחששו של המנוח משלטונות המס.

125. הסבר זה דומני שלא נולד אלא לצורך ההליכים שבפני ולראיה כי משך אותן שנים לא חשש המנוח להחזיק בבעלות בלעדית לבדו במגרש ברחוב המ' או בחשבון בנק משלו. "חשש" נטען זה מפני שלטונות המס זה אין בו להסביר גם מדוע לא עמד המנוח על זכויותיו מכוח חזקת השיתוף בדרך שאינה רישום נכסים במרשם המקרקעין ולא הזכיר במילה את טענותיו בדבר חזקת השיתוף אפילו כאשר חפץ להבטיח כי איש לא יתערב בנישול בנותיו מרכושו והגעת כל הרכוש לידי הבן עת נערכה כאמור צוואתו בשנת 1997.

126. לטעמי, הזדמנות נוספת אשר הצריכה התייחסות המנוח לחזקת השיתוף צצה גם כאשר רכשו ההורים ורשמו בחלקים שווים את הדירה ברחוב אלמוני בירושלים.

127. הנה, פתע פתאום חורגים ההורים ממנהגם, רוכשים נכס ורושמים אותו במשותף (המנוח שוב זונח את חששותיו כביכול מפני שלטונות המס ואת נטייתו, כפי שתוארה על ידי הבן שלא "לשים את הביצים באותו סל"). המנוח זוכר גם בצוואתו לצוות את מחצית הדירה (שלו) לבן אך כל פעולה אחרת לשינוי הרישום בשאר הנכסים אינה נעשית ואין בנמצא אפילו מכתב המזכיר קיומו של שיתוף כביכול.

128. בדין תהו הנתבעות, מדוע כאשר מדובר ברכוש עתק שנרשם רק על שם החסויה ומדוע כאשר רצה המנוח להבטיח נישול בנותיו מרכושו לא עשה המנוח דבר לציין כי הוא רואה עצמו כשותף ברכוש אשתו?
129. ההסבר הסביר היחיד אינו רק מחילה וויתור על הזכות לתבוע על פי חזקת השיתוף, אלא גם הסקת המסקנה כי המנוח סבר שהרכוש דינו להתחלק כפי רישומו ואין מדובר בשיתוף.
130. הסבר זה הוא גם היחיד המניח את הדעת גם באשר לשיתוף הפעולה של המנוח בכתיבת ועריכת "מסמך נ" המהווה מדריך לחלוקת הדירות בין הילדים כולם. מדריך הסותר לחלוטין כל טענה בדבר חזקת השיתוף או רצון להפעילה מצד המנוח.
131. "מסמך נ" אשר ככל הנראה נכתב על ידי המנוח (בודאי במעורבותו וביוזמתו) מהווה למעשה ראיה ולפיה ידע המנוח, חפץ, והסכים, כי את הנכסים הרשומים על שמו יתן לבן ואשר לנוגע בירות שבבעלות החסויה יחול "מסמך נ" מבלי שהמנוח עצמו יקבל באותן דירות דבר. (לא מכוח חזקת השיתוף ולא מכוח טענה אחרת כלשהי).
132. עוד סבור אני כי גם הבן, בסתרי לבבו יודע כי כזו היתה כוונת ההורים (שלא תחול ביחסיהם הרכשיים חזקת השיתוף) שאם לא כן איך תסביר חוסר כל פעילות מצידו לעניין חזקת השיתוף מאז נפטר המנוח בשנת 2003 ועד שנת 2010?
133. איך תסביר מדוע לא נדרשו על ידי הבן החזר דמי שכירות (בעבור חלקו של המנוח כביכול בדירות) על פני 7 שנים ואת הסכמתו של הבן לביצוע הליכי הגבייה של דמי השכירות על ידי הבנות? הרי ההסבר שסיפק הבן ("אני ירושלמי ואימי לא רצתה להטריח אותי" וראה סיכומי החסויה בעמ' 12) כאשר מדובר בהון עתק, אינו סביר.
134. איך תסביר את ההסכם אליו הגיעו הילדים כולם (והבן בכלל זאת) לענין חלוקת דמי השכירות מבלי הזכר ובהתעלם מחזקת השיתוף וזאת בשנת 2006?

135. ער אני לטענת הבן ולפיה כבוד אימו הכתיב את התנהגותו ואת הימנעותו מלתבוע עד סופה של שנת 2010. ואולם, החסויה הוכרזה ככזו כשנה ומחצה טרם מועד הגשת התביעה, ואם בכך לא די, מי לידי יתקע כי לא צודק הסובר שלא כבוד האם הוא המניע אלא ידיעת הבן שהאם תתנגד מכל וכל להחלת חזקת השיתוף על יחסיה הרכשיים עם המנוח.

136. גם אם לא סילוק התובענה בשל שיהוי או מניעות בפנינו, עדין התנהגותו של הבן, איש סודו של המנוח על פי דבריו, מלמדת כי המנוח לא ראה עצמו זכאי לדבר מה על פי חזקת השיתוף ובנו נהג בדרכו עד אשר הסתבר לו (מי ידע לאשורו איך ומתי) כי יש עילה משפטית לכאורה להגשת התובענה וזאת זמן מה אחרי הכרזת האם כחסויה ושנים רבות לאחר פטירת המנוח.

137. סבור אני כי יש לראות במנוח כמי שניתנו לו מספר הזדמנויות סבירות לפעול או לפחות להזכיר את חזקת השיתוף והוא לא עשה כן.

138. ושוב – תוצאת הדברים היא שדין תביעת הבן להדחות.

#### תביעת החסויה נגד בתו של הבן ובעלה

139. תובענה זו (תמ"ש 46754-12-10) הוגשה ע"י החסויה לתשלום דמי שימוש ומיסי עיריה בדירה ברחוב אלמוני בירושלים בה גרים הנכדה (בתו של הבן) ובעלה.

140. כתב הגנה לא הוגש, שאר הנתבעות הותירו את התובענה לשיקול דעתה של האפוטרופא לחסויה ואילו זו הודיעה אגב סעיף 79 לסיכומיה כי "**לפני שבועיים שלח (הבן) צקים דחויים לכיסוי החוב**".

141. מדוע נשלחו הצקים רק לפני כשבועיים ולא כאשר הוגשה התובענה? לפני כשנה ו-5 חודשים? דומה כי רק לבן פתרונים זה האחרון נהג בענין זה בבחינת מי שעושה כרצונו.

142. החוב אולי כוסה אך התנהלותו של הבן יש בה כדי להשפיע על פסיקת הוצאות הנפסקות גם כפי הדרך בה מנהל בעל הדין את התנהלותו המשפטית (וראה [בג"צ 891/05](#) פורסם במאגרים משפטיים).

**תביעת החסויה נגד הנתבעת 4 בגין כספים שגבתה שלא כדין**

143. בסעיף 77 לסיכומיה הודיעה החסויה כי הוסכם בין הצדדים לתובענה שחובה של הנתבעת 4 לחסויה יעמוד על סך 49,000 ₪.

**התביעה לסעד הצהרתי – ב"ל**

144. עסקינן בתובענה ולפיה מבקשת הנתבעת 4 סעד הצהרתי אשר יקבע כי היא ורק היא בעלת החשבון אשר קיים לחסויה ולה בבנק לאומי.

145. נאמנים עלי דברי ב"כ הנתבעת 4 בסעיף 23 לסיכומיו, ולפיהם מסכימות גם הנתבעות 2 ו-3 לסעד המבוקש ואילו החסויה באמצעות האפוטרופא מותירה את הדברים לשיקול דעת ביהמ"ש (וראה גם בסעיף 67 לסיכומי הנתבעות).

146. הבן לא הגיש כתב הגנה אך טרח בסיכומיו להתנגד למבוקש בטענה יחידה ולפיה אם תתקבל תביעתו לענין חזקת השיתוף משמעות הדבר שהוא (ולא הנתבעת 4) הבעלים במחצית הכספים.

147. משדחיתי את תביעת הבן נותרתי עם טענת החסויה ולפיה מושארת הסוגיה לשיקול דעתי.

148. כאשר משאיר אפוטרופוס לחסוי תובענה לשיקול דעת ביהמ"ש בניגוד לאמור בתצהיר העדות הראשית אשר הוגש ביום 21.12.11, כמו הודיע הוא לביהמ"ש כי די בשאר אמצעיה של החסויה לצרכי קיומה עד אחרית ימיה ושנותיה וכי אין לחסויה אינטרס להתנגד לפסיקה כפי המבוקש בתובענה.

149. לא מצאתי בסיכומי החסויה, הבעלים הנוסף בחשבון, כל התייחסות למבוקש בכתב התביעה ומשכך דין התביעה להתקבל.

### הוצאות משפט

150. הוצאות משפט משקפות בין השאר נושאים כדלהלן:

- א. אורכו של ההליך ומיצוי ההליכים.
- ב. הדרך בה ניהל כל צד את חלקו בדיון.
- ג. תום ליבם של הצדדים.
- ד. תרומתם ליעול ההליך.
- ה. שווי הסעד הנתבע.
- ו. אמדן ההוצאות הריאליות.

151. אעיר בשלושה:

א. אילו נענית היתה תביעת הבן היה הוא זוכה לא רק במחצית מכספי החסויה אלא גם בבעלות בכמה וכמה דירות בתל אביב אשר יכול ושוויון יעלה גם על 10 מיליון ₪.

ב. הבן התעקש לנהל את ההליך במלואו.

ג. משהחליטו הנכדה ובעלה שלא להתגונן ולהותיר לבן לטפל, בדרך שטיפל, בעניינם, אין להם להלין לעניין פסיקת ההוצאות אלא על עצמם.

152. דומני שאין עורר כיום כי הכללים לעניין פסיקת הוצאות שבו וגובשו מפי כב' רשם ביהמ"ש העליון (כתוארו דאז) הרשם יגאל מרזל אגב [בג"צ 891/05](#) תנובה נ' משרד התמ"ת ואח' (פורסם במאגרים משפטיים).

153. הליכים משפטיים עולים ממון רב לבעלי הדין אם בהוצאות ההתדיינות גופה ואם בשכ"ט עו"ד (שם בעמ' 8). הכלל הוא שבעל דין אשר הפסיד בהליך יחוייב בהוצאותיו של הזוכה (וראה י. זוסמן, סדר הדין האזרחי, מהד' שביעית, 1995, 540).



154. זוהי גם גישתו של המשפט העברי כפי שהסביר כב' השופט מרזל (בעמ' 8 שם).
155. החזר הוצאות אמור לשקף החזר הוצאות ריאלי ואולם הוא קשור גם ביעילות ניהול משאביה של מערכת המשפט ולכן שיעור ההוצאות נגזר גם ממהות ההליכים ודרך ניהולם על ידי הצדדים.
156. כאמור, יש לפסוק לזוכים בכאן, כפי הפסיקה, הוצאות ריאליות (וראה עמ' 13 שם) אך גם הוצאות שהן סבירות ומידתיות.
157. סבירות ומידתיות אמנם נוקטת אגב פסיקת הוצאות אך באין סיבה מיוחדת שתצדיק זאת, אין לגרום לזוכה בדין חסרון כיס (וראה עמ' 14 שם).
158. בהביאו מע"א 611/89 דרוקר נ' נחמיאס פ"ד מו (2) 60, ציטט כב' הרשם את כב' השופט שלמה לוין, כתוארו דאז, אשר קבע:  
**"אין ספק שבעבר השתרו במקרים מסויימים, נהגים לפסוק לבעל דין רק חלק קטן מן השכר שאלו שילמו לפרקליטיהם... סבור אני שהגיעה השעה להשתחרר מנהגים אלה ויש לפסוק לבעלי הדין שזכו בדינם את השכר הראוי".**
159. והדברים בדבר פסיקת הוצאות ריאליות ומדיניות פסיקת הוצאות כמשתקף מדרך ניהולו של בעל הדין את ההליך כוחם יפה גם בהליכים בפני ביהמ"ש לענייני משפחה (וראה ע"מ (ת"א 1042/05 פורסם במאגרים המשפטיים).
160. בתיק שבפני נתקיימו כ-5 דיונים, נרשמו עשרות עמודי פרוטוקול והוגשו להערכת כ-100 עמודי סיכומים ויותר.

161. כתבו יחדיו ניסים אלוני וירון לונדון שיר ידוע אשר הושר תדיר בפני הגשש החיזור ושמו "כולם חכמים כולם" ובו נכתב בין השאר:

**"מעשה בחבצלת סרנגה מרחוב העוגן 6**  
**שהיה לה גם יופי, גם חן, גם שלושה מגרשים,**  
**בית ארבע קומות עם חנויות ופסג'...**  
**בא יוסף מצליח, כשמו כן לא הוא – וקטף את החבצלת סרנגה,**  
**אלא מה,**  
**לא נשאר יופי, לא נשאר חן, אין מגרשים,**  
**אין בית ארבע קומות עם חנויות ופסג',**  
**כולם חכמים כולם..."**

162. אם זכרוני אינו מטעני שימש אותו יוסף מצליח כבסיס לביטוי סלנג ישן הקרוי "שיטת מצליח".

163. שיטת מצליח מתייחסת לניסיון חסר סיכוי ממשי המתבצע תחת הכותרת – יצליח – טוב, לא יצליח – ניחא. לאמור כי אין עלות לניסיון ומכאן ששווה לנסות.

164. השיר כבר אינו מושמע בתדירות כבדיעבד, הגשש החיזור אינו מופיע עוד על הבמות ו"שיטת מצליח"? טוב יהא אם גם היא תפרד מאתנו ותפנה מקומה להגינות דיונית. (וראה בעמ' 5939/04 פורסם במאגרים משפטיים, לעניין החובה לנהוג הגינות בבחינת היו אדם לאדם – אדם).

### סוף דבר

165. התובענה **בתמ"ש 46754-12-10** כנגד הנכדה ובעלה מתקבלת. הנתבעים ישאו בהוצאות החסויה בסך 6,000 ₪.

166. התובענה **בתמ"ש 46806-12-10** מתקבלת במובן זה שניתן תוקף של פס"ד להסדר אליו הגיעו הצדדים ולפיו חבה הנתבעת 4 לחסויה סך 49,000 ₪. אין צו להוצאות.


167. התובענה **בתמ"ש** 56011/08 מתקבלת וכספי החסויה בבנק לאומי יהיו לנתבעת 4 בכפוף לפרעון חובה של הנתבעת 4 לחסויה.

168. התובענה **בתמ"ש** 21200-12-10 נדחית.  
הבן יישא בהוצאות כל אחד מהנתבעות בסך 30,000 ₪ לכל אחת.

169. תואיל המזכירות לסגור את ארבעת התיקים.

170. ניתן לפרסם פס"ד זה ללא כל פרט מזהה אודות הצדדים.

ניתן היום, כ"ח אייר תשע"ב, 20 מאי 2012, בהעדר הצדדים.



ארד שני, שופט