



בבית המשפט העליון

ע"א 8322/22

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המערערת: פלונית

נגד

המשיבה: פלונית

ערעור על החלטת בית המשפט לענייני משפחה בראשון לציון בת"ע 18996-07-20 שניתנה ביום 21.11.2022 על-ידי סגן הנשיאה השופט נ' פישר; תגובה מטעם המשיבה מיום 27.12.2023

בשם המערערת: עו"ד גלית ברוש

בשם המשיבה: עו"ד רן רייכמן

פסק-דין

ערעור על החלטתו של בית המשפט לענייני משפחה בראשון לציון (סגן הנשיאה נ' פישר) מיום 21.11.2022 בת"ע 18996-07-20 (להלן: ההליך) שלא לפסול עצמו מלדון בעניינה של המערערת.

1. המשיבה הייתה ידועה בציבור של אחיה של המערערת (להלן: המנוח), ולהם שני ילדים קטינים (להלן: הקטינים). בין המנוח ובין המשיבה התנהלו הליכים משפטיים רבים, בין היתר בענייני משמורת הקטינים ומזונותיהם (להלן: ההליכים הקודמים).

ההליכים הקודמים נדונו בפני המותב והמנוח היה שותף להם, עד שהלך לעולמו ביום 15.4.2020.

2. ההליך נושא הערעור דנן עניינו צוואת המנוח, שנחתמה ביום 25.11.2019 ובה ציווה המנוח את כל רכושו למערערת. לצד הצוואה כתב המנוח דברים בכתב יד שבהם התייחס לרצונותיו בעניינים שאינם רכושיים ובהם כאלה הנוגעים לקטינים ולקשר שלהם עם משפחתו (להלן: הנספח לצוואה).

המשיבה הגישה התנגדות לצוואה בשמה ובשם הקטינים, וזו הועברה לטיפול המותב.

3. ביום 20.7.2022 התקיים דיון הוכחות במהלכו העיד הנוטריון אשר אימת את חתימת המנוח על הצוואה (להלן: הנוטריון). בדיון עלה כי המנוח רצה להוסיף את תוכן הנספח לצוואה לצוואה עצמה, אך לא עשה כן נוכח עמדת הנוטריון כי בצוואה ראוי להתייחס לעניינים הממוניים בלבד.

בהמשך לכך שאל המותב את הנוטריון אם המנוח אמר לו לאן ילך הרכוש "אחר כך", ולכך השיב הנוטריון כי המנוח היה אב דואג ואוהב לקטינים, ומתוך טובתם חשב שיש להעביר את רכושו למערערת, כי הוא "סומך על [המערערת] שהיא תעשה את מה שצריך" ומבלי שראה צורך להוסיף מגבלה כלשהי. המותב הוסיף ושאל את הנוטריון "ואילו הוא היה חושב, חושש, דואג שבסופו של דבר זה לא יגיע [לקטינים] אז מה?" והנוטריון השיב "אם היה חשש כזה אז יכול להיות שהצוואה הייתה קצת אחרת, אבל מכיוון שלא היה שום חשש כזה במה שהוא אמר לי, מכיוון שהוא סמך עליה בכל מאת האחוזים".

4. לאחר שהנוטריון השיב על מספר שאלות נוספות, ותוך דין ודברים עם באי-כוח הצדדים, אמר המותב את הדברים הבאים:

"אני אגיד לך מה מפריע לי ותעזור לי לפתור את העניין הזה, [המנוח] כל כך אהב את הילדים שלו והיה כל כך מסור להם שבאמת אני חושב שכל מה שהוא דיבר כאן שכבר מצבו היה רע זה היה על הילדים שלו [...] ואני חושב שהמסמכים האלה משקפים באמת את הרצון הדו שלבי, יש לו 3 שלבים ברצון הזה, ש[המשיבה] לא תקבל פרוטה, זה נכון, שהוא סומך על אחותו שתקבל את הכסף ותדע לנהל אותו בסופו של דבר לטובת הילדים ואני חושב שזה מה שצריך להיות הפתרון בתיק הזה, אני חושב שבסוף אם אנחנו פה צריכים לכבד את האיש הזה זה מה שצריך להיות הפתרון בתיק הזה, זה צריך להיות

הפתרון בתיק הזה [...] לא יכול להיות שהוא לא רצה שהילדים שלו [...] הוא סומך על [המערערת] בעניין הזה וגם אחר כך שהכסף יגיע אליהם [...] לכן אני באמת חושב שהפתרון בתיק הזה צריך להיות בכמה שלבים. 1. [המשיבה] לא תקבל כלום. [...] 2. אני חושב שצריך יהיה למצוא תשלום מזונות עבור הילדים באופן כזה שיהיה להם יכולת קיום [...] כי זה מה שהוא ברור לי היה מבקש ממך [המערערת]. ו-3. צריך למצוא מנגנון שבשלב מסוים הרכוש [...] יעבור לילדים שלו כי אני חושב שזה מה שהוא רצה וזאת הייתה הכוונה שלו ואני חושב שצריך לחשוב על זה, אני חושב שזה הפתרון האנושי בתיק הזה [...]”.

5. באי-כוח הצדדים העירו הערות שונות בנוגע לדברי המותב, ובתגובה אמר המותב:

”יש קשיים משפטיים בתיק הזה לימין ולשמאל, אני מקובל עלי, אבל יש גם דבר אחד ברור, בסדר? אתם יכולים להמשיך לריב 30 שנה, שמעתם עכשיו מה אמרתי, זה גם מה שאני אכתוב, אחר כך שמישהו יתהפך ויגיד ככה ויגיד ככה ויגיד מה שהוא רוצה לכתוב, אני התרשמתי”.

בהמשך, לאחר שנשמעו טענות נוספות אמר המותב: ”קיבלתם פה פתרון שכל מה שצריך זה ללכת לגישור אצל השופט כהן ולתפור את ההסדר הזה [...] יורש אחר יורש”.

6. ב”כ המערערת טענה כי המשיבה פלשה לבית המנוח במהלך השבעה עליו, וב”כ המשיבה, הגיב לכך, בין היתר, ”יש שם חדר של הילדים לפני שהיא כאילו פלשה [...] זה הבית של הילדים”.

לכך השיב המותב: ”אדוני צודק [...] זה הבית של הילדים”, ובהמשך הוסיף: ”הדרך היחידה שכאן נמצא פתרון זה ללכת על פי העצה שלי [...]”.

7. בתום הדיון נתן המותב את ההחלטה הבאה בה פסק את שכר העדים והוסיף:

”ככל שהסכסוך לא יסתיים ואצטרך לשוב ולדון בתיקים שבפניי, ואשוב ואשמע הן את הנוטריון והן [עד אחר] יש והתוצאה ובקשר עם שכר טרחתם, גם זה וגם העתידי, תהיה אחרת.

בשלב זה מצאתי להציע לצדדים לפנות למגשר השופט בדימוס יעקב כהן ולהיעזר בו על מנת לסיים את התיק הזה כשחשבתי כי הדרך הנכונה לסיים תיק זה ומתוך כך

שזכיתי גם לראות את המנוח, את אהבתו ודאגתו לילדיו
הינה כזו:

ראשית, יפונה הבית.
שנית, תושכר דירה בעבור הקטינים כשמטבע הדברים גם
אימם תוכל לגור בדירה כאמור.
שלישית, יסכימו הצדדים על סכום מזונות אשר ישלם
העזבון עבור הקטינים.
רביעית, ישכילו הצדדים ליצור מנגנון אשר על פיו יועבר
רכושו של המנוח [...] לילדיו על פי התנאים אשר יוסכמו.
בד בבד עם כל האמור ימצאו הצדדים את הדרך בה יהיו
הקטינים, ילדיו של המנוח, בקשר עם בני משפחתו.

אבהיר. אין ספק בליבי כי המנוח רצה לדאוג לילדיו אותם
אהב אהבת נפש, כפי שיכולתי להתרשם ממפגש אחד או
שניים שהתקיימו באולם בית המשפט, בחייו [...]”
(להלן: ההחלטה מתום הדיון).

8. ביום 13.9.2022 הגישה המערערת בקשת לפסילת המותב, בה ציינה כי תמלול
הדיון הוגש לתיק ביום 23.8.2022. המערערת טענה, בין היתר, כי מדברי המותב בדיון
עולה כי דעתו “ננעלה” בנוגע לתוצאת ההליך, וכי קם חשש ממשי למשוא פנים המייתר
את המשך ניהול ההליך בפניו. לטענת המערערת כבר במהלך החקירה הנגדית של העד
הראשון, וטרם שהובאה בפני המותב התמונה העובדתית המלאה – קבע המותב בצורה
נחרצת כי רכושו של המנוח יועבר לילדיו, ובכך “הלכה למעשה הכריע [המותב] את
התיק וקבע את תוצאות ההליך”. המערערת הפנתה להצעתו המפורטת של המותב
ולדבריו כי זה צריך להיות “הפתרון בתיק הזה”, וכן כי כוונתו של המנוח הייתה שרכושו
יעבור לילדיו. בפרט הדגישה המערערת את דברי המותב כי הצדדים “יכולים להמשיך
לריב 30 שנה, שמעתם עכשיו מה אמרתי, זה מה שאני אכתוב [...] אני התרשמתי”
(ההדגשה במקור), וכן את דברי המותב שלפיהם “הבית של הילדים”. בהקשר זה טענה
המערערת כי המותב שלח את הצדדים לגישור, אך בפועל הכתיב מראש את תוצאת
הגישור וצמצם אותה להגעה למתווה המדויק בהתאם להחלטה שנתן בתום הדיון, באופן
שמחזק את הטענה כי אם הליך הגישור ייכשל אין טעם בהמשך ניהול ההליך.

המערערת הוסיפה כי לאחר שהמותב הורה על הפסקת ההקלטה, התנהל שיח
מחוץ לפרוטוקול מבלי שהצדדים הסכימו לכך, ושבו אמר המותב, בין היתר, כי שינה
את דעתו על המערערת לאחר שבעבר חשב שהיא “גזלנית”. כמו כן טענה המערערת כי
הדברים שאמר המותב בדיון מסבירים בדיעבד החלטות “קודמות, מוטות ומגמתיות”
שנתן המותב, ובהקשר זה הפנתה להחלטות דיוניות שונות.

9. לאחר קבלת תגובת המשיבה, שהתנגדה לבקשת הפסלות, ביום 21.11.2022 דחה המותב את בקשת הפסלות. המותב הבהיר כי "החלטותיו ואמירותיו" ניתנו על סמך שמיעת המנוח באופן בלתי אמצעי בהליכים הקודמים, "ועל סמך התרשמותי כי רצונו של המנוח היה לדאוג לילדיו הקטינים, רצונו זה בא לידי ביטוי במסגרת הצוואה". המותב הפנה להחלטה מתום הדיון, וציין כי זו ניתנה לאחר עדותו של הנוטריון, אשר "תרמה לבירור המחלוקת העובדתית". המותב הדגיש כי הוא "יודע לבצע את ההבחנה הנדרשת בעת הצעת מתווה להסדר כאשר הוא נדרש לדון בפרשנות צוואה". המותב קבע כי טענות המערערת מושתתות על תחושותיה הסובייקטיביות, וציין כי "האמירות שנאמרו על ידי, היו במסגרת ניסיונותיי לקדם את הצדדים להסדר מוסכם". המותב הוסיף כי בקשת הפסלות אינה תואמת את "הלך הרוח בדיון, ולאחר ששני הצדדים הביעו את הסכמתם למתווה שהוצע". המותב סיכם והדגיש כי "היטב ידוע כי דין אחד להסכם ודין אחר כשצריך בית המשפט לכתוב פסק דין".

10. מכאן הערעור שלפניי, בו חוזרת המערערת על טענותיה ומוסיפה כי ההתבטאויות שנאמרו לטענתה על-ידי המותב בשיח מחוץ לפרוטוקול לא הוכחו על-ידו בהחלטתו, ודי בהן כדי להצדיק את פסילתו. לטענתה, המתווה לגישור שניסח המותב בהחלטתו מתום הדיון אינו מנוסח באופן לכאורי אלא משקף "עמדה סופית ונעולה" והוא קובע מתווה אחד ויחיד: רכוש של המנוח יועבר לילדיו, כך שלא נותר פתח להידברות בין הצדדים בגישור, ואין כל טעם בהמשך ניהול ההליך אם הגישור ייכשל.

11. המשיבה טוענת כי דין הערעור להידחות. לטענתה, מטרת המערערת היא "לבצע מחטף" במסגרתו יועבר ההליך למותב שאינו בקיא בענייני המשפחה ולא פגש את המנוח ושמע את רצונו האמיתי. בכך, לטענת המשיבה, יוכשל המותב שיישב בדיון שכן רצון המנוח לא יקוים בנוגע לקטינים שאותם "אהב מכל וכל". המשיבה טוענת שהמנוח הוריש את רכושו למערערת תחת ההנחה שהיא "תנחיל" את הרכוש לקטינים ותשמש נאמנה לכך. בהקשר זה טוענת המשיבה כי התברר שבנספח לצוואה נכללו הסעיפים הבאים:

1. מבקש ש[המערערת] תהיה אפוטרופוס על [הקטינים] במקומי בכל הדברים ושתקבל את כל ההחלטות במקומי עליהם.
2. ש[המערערת] תמשיך להיות משמורן על [הקטינים] במקומי.
3. ש[המשיבה] תכבד את רצוני ולא תמנע ממשפחתי להיות בקשר עם [הקטינים] להיפגש עמם ולא תגרום לכך שמשפחתי לא תראה את ילדיי כפי שאימה לעשות.

4. מוריש הכל ל[מערערת].

לטענת המשיבה, מעדות הנוטריון עלה כי המנוח לא הוסיף את הסעיפים הללו לצוואה בשל עצתו של הנוטריון, ומשמעות הדברים היא כי בטרם הוריש המנוח את רכושו למערערת, ביקש ממנה תחילה לדאוג להם ולנהל איתם קשר יציב ושוטף. המשיבה טוענת כי המערערת בוחרת שלא לקיים קשר עם הקטינים, חרף הצעות מצד המשיבה, ו"מסרבת בתוקף לדאוג להם כלכלית". המשיבה סבורה כי דעתו של המותב לא "ננעלה" והיא מפנה לדבריו בפתח החלטתו מתום הדיון כי אם ההליך לא יסתיים בגישור "ישוב וישמע" עדים נוספים. המשיבה טוענת כי המערערת לא התנגדה להצעת המותב, וכי לפיכך בקשת הפסלות הוגשה בחוסר תום לב ובחוסר ניקיון כפיים. המשיבה טוענת כי החלטת המותב מתום הדיון "לא ניתנה בנקל, ואף לא קבעה מפורשות את פסק הדין", אלא הפנתה את הצדדים לגישור נוכח מכלול הראיות שהוצגו בפני המותב, לרבות התרשמותו מן המנוח עצמו.

12. להשלמת התמונה יצוין כי בהחלטה מיום 13.12.2022 הוריתי על הפסקת הדיון בהליך עד להכרעה בערעור דנן.

13. עיינתי בטענות הצדדים, ולא בלי התלבטות באתי לידי מסקנה כי דין הערעור להתקבל. אקדים ואומר כי לא מצאתי ממש בטענות המערערת בנוגע להתבטאויות שהיא מייחסת למותב מחוץ לפרוטוקול. המערערת לא הגישה בקשה לתיקון הפרוטוקול כך שיכלול את ההתבטאויות הללו, וכבר נפסק כי על בעל דין הסבור שהפרוטוקול חסר והמבקש להיבנות מדברים שאינם מתועדים בו – להגיש בקשה מתאימה (ראו: ע"א 1192/21 פלוני נ' פלונית, פסקה 12 (5.5.2021)). הוא הדין באשר לטענות המערערת בדבר החלטות דיוניות קודמות של המותב אשר היו, לטענתה, "מוטות ומגמתיות". בטענה זו דבק שיהוי כבד, ומכל מקום לא אחת נפסק כי הדרך להשיג על החלטות דיוניות היא בהליכי הערעור המתאימים ולא בהליכי פסלות שופט (ראו: ע"א 3088/19 פלונית נ' פלוני, פסקה 5 (20.6.2019)).

14. עיקר טענת המערערת בענייננו הוא כי בדבריו בדיון גילה המותב שדעתו "נעולה" בדבר התוצאה הסופית של ההליך כך שהרכוש שציווה המנוח למערערת, יועבר לילדיו. לא אחת נפסק כי מותב רשאי לשקף לצדדים את התרשמותו הלכאורית, ואף לנקוט ביוזמה ולהציע הצעות במטרה להביא את הצדדים לידי פשרה (ראו: ע"א 3443/22 זמן שעונים ותכשיטים בע"מ נ' רוטמן, פסקה 8 (10.8.2022)). דברי המותב כי התרשם שהמנוח התכוון לצוות את רכושו לקטינים והצעת הפשרה שהציע ברוח זו הם

אמנם מפורטים, אך לא מצאתי כי הם כשלעצמם מקימים חשש ממשי למשוא פנים. זאת, כפי שהבהיר גם המותב – מאחר שחזקה על בית המשפט כי אם הפשרה שהציע לא תתקבל – יידע לפסוק בהתאם לדין ובלא שיושפע מהצעת הפשרה שנדחתה. אף את דברי המותב שלפיהם "הבית של הילדים", אשר נאמרו במענה לטענות מצד ב"כ המשיבה, ניתן להבין כאמירה לכאורית המבהירה את ההיגיון שבהצעת הפשרה שהציע, ושמבוססת על הבנתו את ההליך באותו שלב.

15. שונים הם פני הדברים בנוגע לדברי המותב "אתם יכולים להמשיך לריב 30 שנה, שמעתם עכשיו מה אמרתי, זה גם מה שאני אכתוב [...] אני התרשמתי" (ההדגשה הוספה). אלה דברים נחרצים, נחרצים מדי, מהם עולה כי המותב כבר גיבש החלטה ואף ציין בפני הצדדים מה בכוונתו לכתוב בה. העובדה כי המותב התרשם מן המנוח בחייו במסגרת ההליכים הקודמים אינה נטולת משקל, אך ההליך דנן – הנוגע לתוקף הצוואה שהותיר אחריו המנוח – עודנו מצוי בשלב מוקדם, מרבית העדים טרם העידו וטרם נבחנו ראיות נוספות. על כן האמירה הנחרצת שהשמיע המותב כבר בשלב זה בדבר התוצאה הצפויה של ההליך, מעוררת קושי רב ובגינה אין מנוס מן המסקנה כי מן הראוי שהמותב יימנע להמשיך ולדון בהליך, ולו מטעמים של מראית פני הצדק (השוו: ע"א 3814/20 פלונית נ' פלוני, פסקה 7 (27.7.2020)).

16. הערעור מתקבל אפוא, וההליך יועבר לטיפולו של מותב אחר. נוכח הטעמים שהובילו אותי אל המסקנה שאליה הגעתי, אני מוסיפה ומורה עוד כי כל צד יישא בהוצאותיו.

ניתן היום, י"ד בשבט התשפ"ג (5.2.2023).

ה נ ש י א ה