

ביקורת ספרים

הרהורים על דיני הירושה
בעקבות ספרו של מיכאל קוריןאלדי דיני ירושה:
צוואות, ירושות ועזבונות

אברהם נ' טננבוים *

- א. מבוא
- ב. הורות טכנולוגית
- ג. מהות הזכות הבסיסית להורשה
- ד. ההלכה בעניין חבשה והויכוח בעניינה
- ה. סוף דבר

א. מבוא

חוק הירושה, תשכ"ה–1965 (להלן: חוק הירושה) עבר דרך לא קצרה עד שהביאנו הלום. כבר בשנות החמישים ישבו ועדות על המדוכה, אולם רק באמצע שנות השישים חוקק החוק הנוכחי שלהוציא שינויים לא מהותיים משרת אותנו נאמנה כבר קרוב לחמישים שנה. היות שתוחלת החיים בישראל היא בממוצע שמונים שנה, רבים מאזרחי ישראל כבר 'נזקקו' לדאבוננו לשירותיו בשלב זה או אחר של חייהם (ומי שעדיין לא נזקק לו, בוודאי ייזקק לו).

בשנת 1999 מונתה ועדת מומחים לדון בתיקון ושיפוץ של חוק הירושה (ועדת טירקל). הוועדה כבר מסרה את המלצותיה והן אמורות להיות משולבות בחלק החמישי להצעת חוק דיני הממונות, אך נראה שעוד רחוק מועד יישומן.¹ לנוכח השימוש הרב בחוק הירושה, המחקר המשפטי בתחום מפתיע בהיקפו הדל.² אמנם

* דוקטור אברהם טננבוים הוא שופט בית המשפט השלום בירושלים, ומרצה במכללת שערי משפט.
1 ראו את הרצאתו של השופט טירקל עצמו ביום עיון שנערך עוד בשנת 2008, <http://www.youtube.com/watch?v=Og57WAjrTOg>.
2 יהי מי שיטען כי הסיבה היא ההירתעות האנושית הקמאית ממחשבה על המוות וניסיון להתעלם ממנו.

ישנם כמה ספרים העוסקים בתחום, אך בהתחשב בהשפעותיו היינו מצפים למחקרים רבים הרבה יותר.³ אל השטח הפתוח הזה מתפרץ שוב ספרו של פרופ' מיכאל קוריןאלדי דיני ירושה: צוואות, ירושות ועזבונות (להלן: הספר),⁴ מהדורה שנייה ומורחבת לספרו הראשון שיצא לאור בשנת 2008.

שתי דרכים מקובלות במחקר של כל נושא משפטי. הראשונה היא פרשנות מדוקדקת של החוק הרלוונטי לפי סעיפיו, סעיף סעיף כסדרו. השנייה היא מחקר עצמאי עם היגיון פנימי ומבנה משל עצמו שלא בהכרח על פי סדר סעיפי החוק.⁵ לכל שיטה יתרונות וחסרונות. מקובל לטעון שספר הערוך על פי סעיפי החוק נוח מאוד ליישום מעשי. כל שעורך הדין צריך לעשות כדי למצוא תשובה לשאלותיו הוא לפתוח את הסעיף המתאים. מנגד, קשה במבנה כזה לעסוק בנושאים תיאורטיים כלליים, ולעתים גם החוק איננו מושלם. מבנה עצמאי, לעומת זאת, מאפשר עיסוק בכל הנושאים העקרוניים והאחרים שהמחבר בוחר בהם, אך לעתים איננו נוח במיוחד לשימוש של עורך דין ששאלה פרקטית לפניו.

ספרו של קוריןאלדי הוא שילוב מעניין של שתי הגישות. אולי בגלל שמחברו הוא גם איש אקדמיה וגם עורך דין מן השורה, שתיהן משולבות בו. חציו הראשון של הספר, שארבעה שערים לו, צמוד בגמישות לחוק הירושה. השער הראשון עוסק בהוראות כלליות של דיני הירושה, ובעיקר בשאלות יסוד בדיני עיזבונות ובשאלת כשירותם של יורשים. השער השני דן בירושה על פי דין, דהיינו כיצד יחולקו נכסיו של נפטר שלא הותיר צוואה. בשיטה הישראלית (ולמעשה ברוב שיטות העולם) הכלל הוא שבני הזוג וקרובי הדם מקבלים את נכסיו, ונשאר לתהות מיהם הקרובים הללו ומה היחסים ביניהם (וכמובן, יחסיהם עם בני הזוג). הרבה שיטות יש להכרעה, והרבה תהיות, ולא כולן באות על פתרונן. השער השלישי דן בירושה על פי צוואה: מהי צוואה? כיצד כותבים אותה? כיצד מפרשים אותה? וגם כאן השאלות רבות. השער הרביעי דן בתופעה ייחודית לעולם המודרני, ירושת הוולד מהורות טכנולוגית. זוהי סוגיה משפטית מעניינת שמטבע הדברים רק לאחרונה הגיעה לשולחנם של המלומדים (ונדון בה בפרוטרוט מאוחר יותר). חציו השני של הספר (השער החמישי) עוסק בהצעת חוק דיני ממונות (חלק הירושה). הצעת החוק מובאת בשלמותה (לרבות דברי ההסבר) וסמוכות לה הערותיו והארותיו של המחבר לכל אורכה. כידוע, ספריהם של מלומדים אקדמאים דנים בעיקר בשאלות ובעקרונות תיאורטיים,

3 עם הספרים העוסקים בתחום נמנים: שמואל שילה פירוש לחוק הירושה, תשכ"ה–1965 (כרך א, תשנ"ב); שאול שוחט, מנחם גולדברג ויחזקאל פלומין דיני ירושה ועיזבון (מהדורה שישית, תשס"ה); בעז קראוס דיני ירושה ועיזבון – הלכות (תשס"ג), וכמובן כל ספר שדן בדיני המשפחה נוגע בדרך כלל גם לדיני ירושה אך לדעתי מעט מדי.

4 מיכאל קוריןאלדי דיני ירושה: צוואות, ירושות ועיזבונות (מהדורה שנייה מורחבת, תשע"ב–2012).
5 מעניין ששתי אפשרויות אלה מופיעות גם בספרות ההלכתית הראשונה. המשנה מרכזת את ההלכות לפי נושאים (שישה סדרים), בלא קישור לתורה. לעומתה המכילתא, הספרא והספרי הם מדרשי הלכה הבנויים על ספרי התורה כסדרם מתוך ניסיון לקשרם לפסוקים הרלוונטיים.

ואילו ספריהם של אנשי מעשה דנים בעיקר בדין הקיים. הראשונים מהגישים את הדין הרצוי והאחרונים את הדין המצוי. מבחינה זו, ספרו של קורינאלדי מנסה לשלב את שניהם כאחד הוא מתאר את הקיים וכד בכד מבקרו בלא היסוס. כך הוא מבקר את חסרונן של הגדרות בחוק למושגי יסוד בתחום הירושה. אין בחוק כל הגדרה למונחים 'עזבון' ו'צוואה' למרות מרכזיותם בדיני הירושה. מקור עמדה זו הוא הצעת חוק הירושה משנת 1952 (!) שבה נאמר כי "בחוק האזרחי אין אנו רואים הצדקה לתת הגדרה חוקית לביטויים הנמצאים בשימוש לשוני כללי; מקרים של ספק יישארו להכרעתם של בתי המשפט".⁶ קורינאלדי מבקר זאת בכמה מקומות בספרו⁷ ואני תמים דעים עמו לחלוטין. אמנם אין זה המקום היחיד שבו השאיר המחוקק נקודות עמומות לפרשנות בתי המשפט, אך אין אני רואה כל יתרון בכך.⁸ דווקא בחוק כה בסיסי היה ראוי לנסות ולהבהיר ככל האפשר מונחים בסיסיים ביותר ואף מונחים מרכזיים יותר. חסרון ההגדרה ניכר מיד. כך, למשל, האם איברי גופו של המת הם בגדר העזבון? האם בני משפחתו רשאים לתרום את איברי גופו להשתלת איברים? למדע? ומה קורה אם יש מחלוקת ביניהם? האם 'שמו הטוב' של המנוח שייך למישהו? אמנם חוקים אחרים יכולים לענות על שאלות מעין אלה, אך כשברור מראש שתהיינה תקלות, מדוע לא להיערך לקראתן? כמוכן, הספר רחב היקף ואי-אפשר לדון בכל סוגיותיו. לכן אתמקד בשלושה נושאים שבו: הורות טכנולוגית, מהות הזכות הבסיסית להורשה ולירושה ולהלכה שנקבעה בתע"ז (מחוזי ת"א) 3861/77 חבשה נ' חקק.⁹

ב. הורות טכנולוגית

השער העוסק ב'הורות טכנולוגית' (כהגדרתו של קורינאלדי בספר) מעניין במיוחד. הרקע לשאלות אלה הוא התפתחות הטכנולוגיה ששינתה את דרך הבאת הילדים לעולם. בעבר, ולאמיתו של דבר עד לפני פחות משלושים שנה, ילד היה נולד מגבר ואישה שהיה קשר פיזי ביניהם. כל דרך אחרת לא הייתה אפשרית. ממילא חוק הירושה התייחס למציאות של זמן חקיקתו. אולם המציאות השתנתה. מה דינו של ילד שנולד מתרומת זרע או מתרומת ביצית? האם יש קשר משפטי כלשהו בין תורם הזרע לבין הילד? השאלה מסתבכת יותר כשמדובר בתרומת ביצית. מיהי אמו של הילד, — תורמת הביצית או זו שברחמה גדל וממנה נולד? כיום, עקב חידושי המדע ועלילותיו, ניתן לפצל את תהליך ההפריה, ההיריון

6 הצעת חוק הירושה, תשי"ב-1952 (הוצאת משרד המשפטים) 38.

7 קורינאלדי, לעיל הערה 4, בע' 3, 201 ועוד.

8 כך, למשל, בפקודת התעבורה נוסח חדש, תשכ"א-1961 אין הגדרה ל"תאונת דרכים" אף שהפקודה ותקנותיה דנות באחריות לה, בנסיבותיה ובאחריות נהגים שגרמו לה.

9 פ"מ תשל"ט (2) 115 (1979) (להלן: עניין חבשה).

והלידה לשלבים ואף לשנותם או לשכללם. כבר כיום ניתן לבצע הפריית מבחנה (הפריה חוץ-גופית) על ידי האב או אחרים, ולגדל את העוברים אצל פונדקאיות. הספר דן בפרוטרוט בשאלות המעשיות הנוגעות לטכנולוגיה החדשה. אלה קשורות לתרומת זרע, תרומת ביצית, פונדקאות והפריה חוץ-גופית לאחר מות האב. תרומת ביצית ופונדקאות מוסדרות יחסית בחוקים רלוונטיים ואילו עניין תרומת הזרע עדיין ממתין לחקיקה ראשית.¹⁰ כמאפיין אולי את דיני המשפחה כולם, הבעיות מתעוררות כאשר בני הזוג מסתכסכים, ואחד מהם מתנער מהורותו ופורצת מחלוקת בין הצדדים.¹¹ כך, למשל, סעיף 3(ב) לחוק הירושה קובע כי "מי שנולד תוך 300 יום לאחר מות המוריש, דינו כדין מי שהיה בחיים, זולת אם הוכח שהורתו הייתה אחרי כן". מטרת החוק בזמנו הייתה לתת מעמד לילדי המנוח שנולדו לאחר פטירתו, אולם כיום, כשיש אופציות לשמירת זרע, ייתכן שייוולד ילד לאחר מות המנוח. ועדת טירקל המליצה להאריך מועד זה לשלוש שנים ולתת זכות ירושה למי שנולד מתאי הרבייה של המנוח אם המוריש הביע הסכמתו בכתב לכך. קורנאלדי מתנגד להארכה זאת בטענה שעצם האפשרות הזאת תביא לידי סיבוך בין היורשים ולהארכת המועדים. מה יקרה, למשל, אם אלמנה צעירה תינשא שוב? האם תוכל עקרונית ללדת ילד שיירש עם בני המנוח מנישואיה הראשונים? ועד מתי אפשר לדחות את חלוקת הרכוש? לפיכך קורנאלדי מציע להגביל את פרק הזמן לשש מאות יום.¹² אולם מה יקרה אם בכל זאת תחליט בת הזוג להביא ילדים לעולם מזרעו? על פי החוק, יולד ילד חסר זכות ירושה כלפי אביו אף שאביו ידוע. אך מה יהיה דינו לעניין זכויות אחרות? נניח שאביו היה, למשל, איש כוחות הביטחון שנהרג במילוי תפקידו, האם יזכה הילד 'החדש' בזכויות מתוקף הסטטוס שלו כ'יתום' צה"ל? וזו כמובן רק דוגמה אחת.

קורנאלדי מטפל היטב בכל השאלות המעשיות הצצות כיום, אולם העתיד יהיה מגוון הרבה יותר. על פי חזונו של המדענים, יהיה אפשר לשנות גנים כדי לקבל תכונות רצויות (צבע עיניים מועדף, למשל, או חסינות מפני מחלות). מה יהיה דינו של ילד שהרכב גנטי שלו שופץ ושוכלל ברמת הדנ"א, מקרה שבו נלקח הדנ"א של אביו והוחלפו בו גנים מסוימים? לכאורה יהיה אפשר גם למזג דנ"א, של שני אנשים או יותר מי יהיה אז אביו של הילוד? ואם ישתמשו בגנים של נשים דווקא, האם נטען שלילד אין אב, כי עם שתי אימהות? והאם בעתיד יהיה 'בנק' גנטי כך שיוזמנו בו ילדים נושאי תכונות רצויות? מי בדיוק יהיו הוריהם? אם זוג הורים בני אותו המין

10 חוק תרומת ביציות, התש"ע-2010; חוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד היילוד), התשנ"ו-1996. בעניין תרומת זרע יש הצעת חוק פרטית – הצעת חוק תרומת זרע, התשע"א-2011, שהוגשה במרץ 2011 על ידי חבר הכנסת עתניאל שנלר.

11 ראו, למשל, דנ"א 2401/95 נחמני נ' נחמני, פ"ד (4) 661 (1996). בעמל רב הופרו ביציות של האישה מזרעו של הבעל ונעשה ניסיון לחפש פונדקאית לביצית המופרית אלא שאז נפרדו הצדדים והבעל ביקש להפסיק את ההליך.

12 קורנאלדי, לעיל הערה 4, בע' 330, אם כי הוא מסייג זאת בכך שתינתן לבית המשפט סמכות להאריך תקופה זו מנימוקים שיירשמו.

יִיקְחוּ אֶת הַדְּנִי"א שֶׁל אֶחָד מֵהֶם, וַיִּפְרוּ אֹתוֹ בִּיצִית שֶׁמִּמֶּנָּה רוֹקֵן הַדְּנִי"א הַמְּקוּרִי וְהוֹכֵס הַדְּנִי"א שֶׁל בֶּן הַזּוּג הָאֲחֵר, הָאֵם שְׁנֵיהֶם הוֹרִיו? וּמָה דִּינוֹ שֶׁל אָדָם שֶׁשִּׁיבֵט אֶת עֲצָמוֹ? הָאֵם מְדוּבָר בִּילֵד שִׁישׁ לוֹ הוֹרָה אֶחָד? הַשִּׁיבּוֹט אֲסוּר הַיּוֹם עַל פִּי הַחֹק הַיִּשְׂרָאֵלִי, אֵךְ מָה יִהְיֶה הַדִּין אִם בְּכָל זֹאת יִתְבַּצֵּעַ?¹³

שאלות דומות קשורות להורות שלאחר המוות. כיום ניתן לשמר זרע וביציות שתקופה לא קצרה. מה דינו של ילד שנולד מזרע או מביצית של מי שהלכו לעולמם לפני שנים רבות? מיהם הוריו? יתרה מזו, אם תימשך ההתקדמות הטכנולוגית, אולי יהיה אפשר להפיק דנ"א מעצמות נפטרים ולהשתמש בו.¹⁴ האם יותר להשתמש, למשל, בדנ"א של נפוליון או של איינשטיין לשם הורות? או בדנ"א של טיפוס אדם שחי בעבר, למשל האדם הניאנדרטלי?¹⁵ למי שייך אותו דנ"א? ומי יהיו הוריהם החוקיים של אותם ילדים? ואדגיש שאינני דן בשאלות החוקיות, המוסריות וההלכתיות של פעולות אלה, כלומר אם המין האנושי צריך לעשותן ואם יש לאסרן בחקיקה. שאלתי נוגעת לתוצאה בדיעבד ולא מלכתחילה.

לכל השאלות שהעליתי למעלה יש מכנה משותף אחד. מבחינה מדעית, אנו קרובים והולכים למצב שבו הבאת ילדים לעולם לא תהיה תלויה אך ורק בשני בני אדם, זכר ונקבה, שיש קשר ביניהם. ייתכן גם שאנו מתקדמים לקראת עתיד שבו קשרי ילדים-הורים יהיו שונים לחלוטין מהמקובל כיום. כל אלה שאלות מרתקות שהדור הבא (ואולי גם הדור הצעיר של ימינו) יצטרך לתת עליהן את הדעת. מן הסתם יהיו גם שאלות קשות עוד יותר, אולם די באלה כדי לעורר את הדמיון. במהדורות הבאות, שמן הסתם יהיו לספר, אולי ראוי לבחון את הרעיונות העתידיים שהצגתי.

13 ראו חוק איסור התערבות גנטית (שיבוט אדם ושינוי גנטי בתאי רבייה), התשנ"ט-1999. החוק הוארך לראשונה ב-2004, ולאחרונה הוארך עד ליום 23.5.2016. בחוק איסור התערבות גנטית (שיבוט אדם ושינוי גנטי בתאי רבייה) (תיקון מס' 2), התש"ע-2009. אציין שהחוק קובע עונש מאסר של ארבע שנים למשבט, ומגדיר "שיבוט" גם כהחדרת חומר גנטי לביצית שהוסר ממנה החומר הגנטי המקורי שלה.

14 שיבוטים בחיות נעשו ונעשים כבר שנים רבות והידועה בהם היא הכבשה המשוכבת דולי. אך נעשו ניסיונות גם בבעלי חיים אחרים כגון חתולים, עכברים וכלבים. ראו רשימת בעלי החיים ששובטו והמקורות המדעיים לכך בערך Cloning, Cloning. <http://en.wikipedia.org/wiki/Cloning>, בדצמבר 2011 הכריזה קבוצת מדענים יפנית-רוסית על ניסיונותיה לשבט ממוטות (שנכחדו לפני כעשרים אלף שנה) מדנ"א של ממוטות קפואות שנמצאו. עד עתה העלו ניסיונות אלו חרס בגלל האיכות הנמוכה של הדנ"א שהיה ניתן להפיק מהגופות. ראו <http://www.bbc.co.uk/news/technology-16068581>.

15 לדעת החוקרים המין האנושי כיום, 'הומו ספּיִנְס' (Homo sapiens) הוא אחד מכמה מיני אדם שהתפתחו במהלך הדורות ולא בהכרח הוא הנבון והמפותח שבהם. מפעם לפעם עולות ספקולציות בעניין שיבוטו של אדם ניאנדרטלי תוך שימוש בדנ"א מעצמותיו והכנסתו לביצית ופונדקאית אנושית. ראו, למשל: Nicholas Wade "Scientists in Germany Draft Neanderthal Genome" *The New York Times* (12.2.2009) http://www.nytimes.com/2009/02/13/science/13neanderthal.html?_r=2

ג. מהות הזכות הבסיסית להורשה

ברצוני לדון כעת בסוגיה הקשורה לזכות הבסיסית להורשה. משום מה, אין בספר דיון בשאלת היסוד של דיני הירושה, והיא: מי יחליט מה ייעשה ברכוש המת? כידוע, מימיו ימימה ביקשו בני האדם לעשות ברכושם כחפצם גם לאחר מותם. עם זאת, כבר בימי קדם נעשה ניסיון חברתי להגביל את הירושות ולהסדירן בדרך הנראית מתאימה לחברה המסוימת. למעשה יש שתי דרכים קיצוניות לקבוע מה ייעשה ברכוש המת: (א) לתת לאדם חופש בחירה מוחלט כיצד לחלק את רכושו אחרי מותו. המוריש, ורק הוא, מחליט כיצד יחולק רכושו, ואין לציבור זכות להתערב בענייניו; (ב) לקבוע מנגנון מסודר שאינו בר התנאה (מנגנון קוגנטי) לחלוקת רכוש המנוח, שאין הפרט יכול לקרוא עליו תיגר או לשנותו.¹⁶ וכמובן, כאן נכנסת השאלה איך תחלק החברה את רכוש ההולכים לעולמים.

בשתי השיטות יש היגיון תיאורטי, והמציאות מלמדת שרוב שיטות המשפט אימצו פתרון ביניים: חלק מן המשאבים של האדם מתחלקים על פי רצונו וחלק – בדרך שהחברה קובעת. אולי אין זה הפתרון העיוני העקיב ביותר, אך דומה שזהו הפתרון הטוב ביותר שבני האדם יכולים להשיג. לצערנו לא זה המצב בישראל. החוק הישראלי הולך בעקבות החוק האנגלי ונותן עדיפות מוחלטת לרצון המוריש. סעיף 40 לחוק הירושה קובע:

“אדם רשאי לצוות לאחד או לאחדים –

(1) כל עזבונו או חלק יחסי מכל עזבונו;

(2) נכס מנכסי עזבונו או טובת הנאה מעזבונו (בחוק זה – מנה).”

ציווי המוריש אינו מוגבל בחוק.¹⁷ במילים פשוטות יותר, המוריש יכול לעשות ברכושו כרצונו, ואין איש שיורה לו מה להוריש. לדעתי יש לתמוה מעט על ההתחשבות ברצון המוריש. המשפט האנגלי יוצא דופן באירופה.¹⁸ מתוך 27 מדינות האירופי, ב-26 מדינות יש כללים שאין להתנות עליהם (forced heirship), העיקרי שבהם הוא

16 מסי עיזבון למיניהם הם אחת הדוגמאות להתערבות החברה בדיני ירושה. מבחינה לוגית, אין כל סיבה להטיל מס עיזבון, מפני שהמת כבר שילם את המסים על הרכוש שבו. נשאלת אפוא השאלה מה מקור זכותה של החברה לדרוש לשלם מס מן העיזבון. מנגד עומדת הדרישה למנוע הצטברות הון העובר בירושה והולך וגדל ומשאיר לאחרים פחות מן העוגה. כמובן, תמיד עולה הבעיה כיצד למנוע הברחת נכסים, וזו הסיבה שבמדינות רבות (לרבות ישראל) בוטל מס העיזבון. אך יש נימוקים טובים מאוד להטיל מס עיזבון, והנושא נתון תמיד במחלוקת ציבורית. ראו, למשל, הצעת החוק הפרטית האחרונה ממרץ 2010 של חברות הכנסת יחימוביץ' וסולודקין, התומכת במס עיזבון: הצעת חוק מס עיזבון, התש"ע-2010, הצ"ח 2180.

17 ההגבלה היחידה היא בעניין מזונות מן העיזבון לתלויים כגון קטינים או חסויים (סעיפים 56-65 לחוק הירושה). אך דווקא הגבלה זו מלמדת על כוחו של המצווה בדרך כלל.

18 אך דומה למה שמקובל במערכת המשפט ברוב מדינות ארצות הברית.

נתח מסוים של הירושה (בין שליש לחצי) שעובר לבני המוריש בחלקים שווים, ובמדינות אחדות אף נקבע נתח מן הירושה העובר לבן הזוג. זאת ועוד, לפי שיטות אלה ניתן לנקוט הליך משפטי נגד מוריש המבקש להתחמק מן הדין ולעקוף את ההוראה בעניין החלק המובטח בירושה. אדם אינו יכול להוריש את כל רכושו לצדקה, ונקבע בחוק שצאצאי המוריש יכולים לפנות ולתבוע חזר מתנות ומענקים שניתנו לאחרים סמוך למות המוריש (clawback) כדי למנוע את עקיפת החוק. פרק הזמן שבמהלכו הירושים יכולים לתבוע חזר כל מתנה שניתנה משתנה ממדינה למדינה. באוסטריה הוא נמשך שנתיים ובגרמניה – עשר שנים.¹⁹ שאלה עקרונית יותר היא מדוע בכלל רכוש המנוח צריך לעבור למי שבמקרה הם יוצאי חלציו. ייתכנו רעיונות מקוריים יותר לחלוקת נכסי המתים. כך, למשל, ירושות יכולות לשמש מקור מימון לרעיון הכנסה בסיסית לכול (Universal Basic Income) ואסביר. התכנית כשלעצמה פשוטה – להבטיח לכל אזרח סכום מינימלי ובסיסי של כסף לשם הגשמת חירויותיו. לטענת התומכים בה, כגון הבלגי ואן פריז (Van Parijs),²⁰ לא תיתכן חירות אמיתית בלא הכנסה בסיסית שתבטיח אותה. גם אם כל אזרח יכול תאורטית לעשות כרצונו, הרי בפועל מגבלות כלכליות שרובצות עליו מונעות בעדו מלעשות זאת. כך, למשל, אפילו בחברות המערביות עיקר עומס הטיפול בילדים מוטל על האישה. בעולם כזה, ממילא אישה מטופלת בילדים תתקשה לפתוח עסק עצמאי קטן או לרכוש השכלה של ממש. אפילו מי שאיננו מטופל במשפחה, יתקשה לפעול בלא הכנסה קבועה. דרישות הקיום הבסיסיות, כגון מקום מגורים, לבוש, מים, אוכל וטיפול רפואי מינימלי, ימנעו ממנו אפילו לנסות לממש את חירותו. מכאן נבעה ההצעה להבטיח הכנסה בסיסית לכול.²¹ לשיטת התומכים בה, אותו מינימום יבטיח לכל אישה וגבר לא רק את החירות התאורטית, אלא גם את החירות המהותית.²² יתרון נוסף ברעיון זה הוא הפתרון לכל מי שרוצים לעבוד אך אינם יכולים לעשות כן עקב הצטמצמות מקורות התעסוקה.²³

19 להבדל בין השיטות, ראו: Charlemagne "What Inheritance laws tell you about Europe and why Britain is the odd man out" *The Economist* (15.10.2009).

20 לסקירת הדעה בעניין הבטחת מינימום הכנסה ראו האתר www.usbig.net. ראו גם: Philippe Van Parijs *Real Freedom for All: What (If Anything) Can Justify Capitalism?* (Oxford University Press, 2004); Philippe Van Parijs "Why Surfers Should be Fed: The Liberal Case for an Unconditional Basic Income" 20 *Phil. & Pub. Aff.* (1991) 101. ראו גם ריאיון עמו בעניין זה: [www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/etes/](http://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/etes/documents/2002zd_BASIC_INCOME_USBIG_.pdf).

21 בעברית ראו על כך: יוסי דהאן תיאוריות של צדק חברתי (2007). ראו גם אברהם נ' טננבוים "האם ניתן להסכים על צדק חברתי? הערות על הגדלת העוגה וחלוקתה" המשפט טו (תשע"א) 807.

22 ראו בעניין תאוריה זו: www.bepress.com/bis/.

23 יש הטוענים שאנו צריכים להתרגל לכך שבעתיד לא תהיה עבודה לרוב האנשים, בעיקר משום שמכונות יעשו את עיקר העבודה ולא יהיה דרושים עובדים אנושיים. ראו יוהנו שטראסר כאשר

הביקורת העיקרית על רעיון זה היא שמבחינה כלכלית שום חברה לא תוכל לעמוד בכך. איזו חברה או מדינה תוכל לשלם הכנסה בסיסית לכל אזרח בגיר? ²⁴ כנגד זאת מציעים התומכים בגישה להשתמש בירושות (או לפחות בחלקן) למימון התמיכה. לטענתם, אין כל הצדקה להעביר את הירושה לצאצאי המנוח, ביחוד כאשר ההסדר הכללי ממילא מאפשר הכנסה בסיסית לכל אזרח ואזרח.

אפשר כמובן להחשיב טענות אלה לקיצוניות מדי, אך מכל מקום לא ברור אם ההסדר הישראלי, הקרוב יותר להסדר האנגלי, הוא הרצוי. חופש מוחלט של המצווה איננו צודק, לדעתי, ואף אינו יעיל. הוא יכול להביא ללחצים על המוריש מצד בעלי עניין, במיוחד לעת זקנתו כשהוא חלש ואינו יכול להתנגד לדרישות קרוביו. בגלל התפתחות הרפואה, רבים מאוד נזקקים לטיפול ולסיעוד לעת זקנה ובשנות חייהם האחרונות אינם בשיא כוחם ואונם. ריבוי קריאות התיגר על תקפות הצוואות במשפט הישראלי הוא הוכחה לכך שהשיטה אינה טובה.

יתרה מזו, חופש הציווי מביא גם לידי הורשות נכסים תמוהות. כך, למשל, נטען שוב ושוב שבאנגליה ובארצות הברית חיות מחמד יורשות סכומי עתק בצוואות על חשבון בניהם של נפטרים, אף מי שטיפלו בהוריהם במסירות. ²⁵ האם החברה צריכה לאפשר לחבריה להוריש נכסים לחיות מחמד כשיש צורך חיוני במשאבים לרפואה וחינוך? האם יש מקום לכך שמי שכבר אינם יכולים ליהנות מרכושם, ימנעו מהציבור הכללי ליהנות ממנו? ואצין שביקורת זאת איננה רק ביקורתם של העניים שרוצים ליהנות מכספם של האמידים יותר, אלא אף של בעלי ההון עצמם. כך, למשל, טען אנדריו קרנגי, מעשירי ארצות הברית במאה התשע עשרה, כי "מס עזבונות בשיעור גבוה הוא דרכה של המדינה לגנות את חיי הלא־ראויים של המיליונר האנוכי", שכן הוא סבר כי על המיליונרים לחלק את הונם בעצמם למטרות ציבוריות בימי חייהם, ולחיות בצניעות. ²⁶

- העבודה אוולת לחברת העבודה (חנה שורץ־איזלר מתרגמת, 2003) 136. ממילא יהיה צודק עוד פחות להתיר ירושה לצאצאי מי שהצליחו להשתלט על משאבי הייצור הראשיים.
- 24 כל שכן שעצם קיום ההכנסה הבסיסית מרפה את ידי האנשים לצאת לעבוד. ועוד לא דנו בשאלה מהי ההכנסה המינימלית הנדרשת לאנשים.
- 25 ראו את רשימת "הכלבים והחתולים העשירים בעולם", שבראשה עומד הכלב גונתר הרביעי, שלזכותו קרן נאמנות של 342 מיליון דולר! <http://business.il.msn.com/international/article.aspx?cp-documentid=153853955>. בבריטניה נשמעות טענות על שיש בה מעונות לחמורים מזדקנים יותר ממעונות לנשים מוכות, ושהתרומות לרווחת בעלי החיים איבדו כל פרופורציה. ראו את האתר <http://www.aish.co.il/ci/s/48856087.html>.
- 26 אנדריו קרנגי "על העושר" חקירות ודרישות: מאמרי מופת על חברה, אמונה ומצב האדם (אסף שגיב עורך, 2011) 65–79, ובלשונו: "זוהי איפה חובתו של העשיר: לשמש דוגמה לחיים צנועים, חפים מרהב, מהתפארות ומניקור עיניים; לדאוג כראוי לצורכיהם הלגיטימיים של התלויים בו; ולאחר שעשה כן עליו לראות בכל ההכנסות העודפות המצטברות אצלו כספי נאמנות המופקדים בידיו, שאותם עליו לנהל לתועלתה של הקהילה בכללותה. בכך נעשה העשיר לנאמן של אחיו העניים יותר, תוך שהוא מעמיד לשירותם את תבונתו, את ניסיונו ואת יכולת הניהול שלו, ועושה למענם יותר משהיו עושים, או היו יכולים לעשות, למען עצמם" (שם, בע')

משום מה אין כל התייחסות לשאלות בסיסיות אלה בדיני הירושה בספרו של קורינאלדי (ולמען ההגינות אציין שגם לא בספרים אחרים הדנים בתחום). שאלות מהותיות אלה, הקשורות לעצם הזכות של אדם להורות מה ייעשה בנכסיו אחרי מותו ולזכות ההתערבות של החברה בזכות ההורשה, שהן התשתית לדיני הירושה, חסרות וחבל.

ד. ההלכה בעניין חבשה והוויכוח בעניינה

משתי שאלות הרות עולם אלה של הורות טכנולוגית ועצם הזכות לירושה, אעבור לשאלה טכנית פשוטה יחסית, והיא שאלת הירושה של אחים למחצה ואחים משני ההורים. מה דינם של אחים מצד הורה אחד בלבד, לעומת אחים משני ההורים? אם נפטר המוריש, והותיר אחים למחצה (מצד האב בלבד, למשל), ואחים מלאים (מצד שני ההורים), האם חולקים האחים למחצה כמו האחים המלאים, או שנאמר שישנה קרבת דם 'חזקה יותר' לאחים משני ההורים, והם יירשו יותר? ואתן דוגמה להמחשת העניין. נניח שנפטר יוסף, שהוא בנם של יעקב ורחל. ליוסף שני אחים: האחד, בנימין, שהוא אחיו מאב ואם (שניהם בני יעקב ורחל), והאחר ראובן, שהוא בנם של יעקב ואישה אחרת – לאה. האם בנימין וראובן יורשים שווה בשווה את נכסי יוסף?

בעניין חבשה²⁷ התעוררה שאלה דומה. השופט שילה קבע שנעשית חלוקה תיאורטית של העיזבון בין אביו ואמו של המוריש (מחצית תיאורטית לכל אחד מהם). ממילא אחים מלאים יורשים משני ההורים ולכן יורשים כפליים מאחים למחצה היורשים רק מהורה אחד. קורינאלדי אינו מסתיר את חוסר שביעות רצונו מההלכה, שלדעתו איננה נכונה. לשיטתו, אחים צריכים להתחלק בירושה שווה בשווה בלי קשר לשאלה אם הם אחים למחצה או אחים מלאים של המוריש.

אך אין דעתי כדעתו ואציין את נימוקו העיקרי בקצרה.²⁸ הוא מבסס את התנגדותו על ההלכה בע"א 660/74 סינידובסקה נ' האפוטרופוס הכללי.²⁹ במקרה זה היו למורישה (ניצולת שואה שמתה בלא צאצאים) אחים למחצה מצד אביה (שנשא אישה אחרת אחרי מות אמה) וכן דודה (אחות אמה). לטענת קורינאלדי, אם מקבלים את החלוקה הרעיונית, אזי חצי מירושתה היה צריך לעבור לאמה, ומשם לדודתה שהייתה היורשת

76. קרנגי עצמו לא רק אמר, אלא גם עשה וחילק את רוב כספו לצדקה (היתרה חולקה אחרי מותו).

27 לעיל הערה 9.

28 נוסף שהוא איננו המלומד היחיד שההלכה נראית לו בלתי מוצדקת. ראו גם שילה, לעיל הערה 3, בע' 150–151.

29 פ"ד כט(2) 81 (1975) (להלן: עניין סינידובסקה).

היחידה של אמה. אולם בית המשפט העליון פסק שכל הירושה תעבור לאחיה למחצה, וממילא המסקנה היא שיש לדחות את החלוקה הרעיונית על הסף. אולם אין הגדון דומה לראיה. חלוקה רעיונית, כפי שקבע השופט שילה, יש לבצע כאשר היורשים שייכים לאותה 'פרנטלה' (או רמת קרבה). בעניין חבשה כל היורשים היו אחי המנוח. לכן היה מקום לחלוקה רעיונית. בעניין סינידובסקה היה מדובר באחים מול דודים. כידוע, חוק הירושה מחלק את הירושה על פי 'רמות'. בראש ובראשונה יורשים צאצאי המנוח. רק אם אין לו צאצאים, פונים להוריו ולצאצאיהם, ורק אם אין לו הורים וצאצאיהם, פונים לסבו ולסבתו ולצאצאיהם. ממילא בעניין סינידובסקה לא היה מקום כלל לבחון את זכותה של דודת המנוחה משום שלהורי המנוחה היו צאצאים (אחיה למחצה של המנוחה). לפיכך ההלכה בעניין סינידובסקה מתיישבת בהחלט עם ההלכה בעניין חבשה.

קורינאלדי מביא נימוקים נוספים להתנגדותו להלכה בעניין חבשה, אך גם הם אינם משכנעים.³⁰ אחרי ככלות הכול האחים יורשים את אחיהם מחמת קרבת דם גרידא, ומבחינה זו אין ספק שאחים מלאים קרובים יותר מאחים למחצה. אם תתקבל טענת השוויון בין האחים, יכולות להתקבל תוצאות קיצוניות. דעתי היא שההלכה של חלוקה רעיונית בין אחים היא ההלכה המתאימה והראויה.³¹

ה. סוף דבר

גם אם איננו מסכימים לכל טענותיו של קורינאלדי, מדובר בספר מקיף, מלא ומעניין שעוסק גם בצדדים התיאורטיים וגם בצדדים המעשיים של דיני הירושה. הערותיי וטענותיי נגעו רק בחלק קטן מכלל החומר שבו. לאמיתו של דבר, כמעט כל שאלה משפטית רלוונטית בדיני הירושה מנותחת בו בדרך זו או אחרת. כל מי שמתעניין בתחום זה, אקדמית או מעשית, ימצא בו כל טוב.

30 אוסיף, למשל, את ניסיונו להיבנות מהמשפט העברי והוא מצטט את המשפט העברי השולל הבחנה בין "אחיו שהוא מאביו בלבד או אחיו מאביו ואמו" (רמב"ם הלכות נחלות פר' א' הלכה ר'). אולם סיוע זה מהמשפט העברי איננו מתאים. ההלכה איננה מפרידה בין אח מאב או אח מאב ואם משום שאח מאם איננו נחשב ליורש כלל, ולדברי המשנה על אחי האם "והאחין מן האם לא נוחלין ולא מנחילין" (מסכת בבא בתרא פרק שמיני, משנה א').

31 בפועל אין כנראה מקרים רבים שיש להחילה עליהם. התנאים לכך הם קיום אחים רגילים ואחים למחצה, מות אחד האחים בלא צאצאים ובן זוג כלל ובלא שהותיר צוואה. מציאות החיים היא כנראה שמקרים אלה נדירים להפליא.