בית משפט לענייני משפחה בצפת

ת"ע 45839-04-22 א' ואח' נ' א' ואח'
ת"ע 68676-06-22 א' נ' האפוטרופוס הכללי מחוז חיפה והצפון ואח'
ת"ע 45904-04-22 א' ואח' נ' א' ואח'

תיק חיצוני: 6_40257

התובעים **1. ש.א.**
2. ח.ו.
3. מ.א.
4. נ.א.
5. א.א.
ע"י ב"כ עוה"ד דור אברהמי

נגד

הנתבעים **1. ג.א.**
2. אש.א
3. י.א.
4. ר.ל.
5. ע.ב.
ע"י ב"כ עוה"ד סיגל דוארי

בעניין המנוח ***

<u>פסק דין</u>

לפני בקשה לקיום צוואת המנוח **** שנערכה ביום 19.8.2021 בפני עדים והתנגדות לה, בטענה להעדר כשרות, השפעה בלתי הוגנת ומעורבות בעריכתה.

<u>תמצית העובדות הצריכות לעניין</u>:

1. המנוח הלך לבית עולמו ביום 27.11.21.
2. המנוח הותיר אחריו אישה (התובעת 1), חמישה ילדים מנישואיו הראשונים לגב' ***, שהלכה לעולמה לפני פטירת המנוח (הנתבעים 5-1), וארבעה מנישואיו השניים (התובעים 5-2). לשם הנוחות ייקראו הצדדים בשמותיהם הפרטיים.
3. לאחר גירושיו של המנוח מאשתו הראשונה, הם מכרו את דירתם המשותפת ועברו להתגורר בצפון הארץ, המנוח עבר ליישוב ****, שם התגורר עם התובעת עד יום

מותו, והנתבעים עם אימם עברו להתגורר ****. כאמור בהמשך המנוח נישא בשנית לתובעת.

4. בחודש יולי 2021 אובחן המנוח כחולה במחלת הסרטן, הוא נזקק לטיפולים כימותרפים, טופל בהוספיס בית עם אשפוזים חוזרים משך כשלושה וחצי חודשים, וכאמור הלך לבית עולמו ביום 27.11.21.
5. ביום 19.8.2021, ערך המנוח צוואה בעדים, במסגרתה ציווה את כלל רכושו לאשתו, לרבות הזכויות בבית המגורים אשר היה רשום על שמם בחלקים שווים. עוד הגדיר המנוח בצוואה כי את הכספים שיתקבלו מביטוח החיים איילון, הוא מצווה לתובעים 2-5 בחלקים שווים. לנתבעים, ילדיו מנישואיו הראשונים, הותיר המנוח שקל אחד בלבד ובחר לבקש מכל ילדיו בצוואה "לקיים ביניהם יחסים טובים, לנהוג באהבה ואחווה האחד כלפי משנהו בכל דבר ועניין".
6. ביום 6.1.2022 הגיש ש.א. (להלן גם **"התובע"**) בקשה לקיום הצוואה. ביום 25.1.2022 הגישו הנתבעים התנגדותם לבקשה בטענה כי המנוח לא היה כשיר לצוות בעת עריכת הצוואה וכי היה נתון להשפעה בלתי הוגנת, ובהמשך הגישו בקשה למתן צו ירושה ע"פ דין.
7. לבקשת המתנגדים ניתן ביום 19.6.2022 צו להסרת חיסיון מידע רפואי וסוציאלי של המנוח וכן מונתה מומחית מטעם בית המשפט לחוות דעתה בשאלת כשרותו של המנוח בעת עריכת הצוואה.
8. ביום 5.12.2022 הוגשה חוות"ד לפיה המנוח היה כשיר לחתום על הצוואה.
9. בשל גריסת חלק מהמסמכים שהיו מצויים בידי המומחית, ביקשו המתנגדים להורות על עדכון חוות"ד, כמו כן הפנו אליה שאלות הבהרה. במסגרת חקירתה הנגדית הציגו בפניה מסמכים רפואיים שלטענתם לא נכללו בחוות"ד.
10. רק במהלך ישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 19.3.23 התברר כי הליך עריכת הצוואה תועד בסרטון, שהוצג בפני במועד הדיון, ובהמשך הוגש לתיק חרף התנגדות הנתבעים.
11. לאחר שמיעת הראיות (ישיבת ההוכחות האחרונה התקיימה ביום 21.9.23), סיכמו הצדדים טענותיהם, וכעת עלי להכריע בתובענות.

12. לציין כי הגשת הסיכומים התעכבה בשל המלחמה שפרצה, והעובדה כי ב"כ המתנגדים מתגוררת ביישוב מפונה. נוכח פרק הזמן הארוך שהתבקש לשם הגשת סיכומי הנתבעים, נקבע דיון לשם שמיעת הסיכומים בע"פ, חרף התנגדות הנתבעים בעניין זה (ר' החלטה מיום 10.6.24).

<u>תמצית טענות המתנגדים:</u>

13. לטענת המתנגדים התובעת היתה הגורם לפירוק התא המשפחתי של הוריהם, עת ניהלה עם המנוח קשר רומנטי ואף הרתה לו בעודו נשוי לאימם, מה שהביא למשבר כלכלי עימו נאלצו להתמודד בילדותם ללא כל תמיכה מהאב שעה שהאם נפלה למשכב ונפטרה 13 שנים לאחר גירושיה מהמנוח.
14. לטענתם בעת עריכת הצוואה המנוח לא היה כשיר לצוות, לא היה לו שיקול דעת עצמאי ולא היה מסוגל לקבל החלטות שקולות נוכח מצבו הפיזי והמנטלי, בהיותו נתון תחת השפעת התרופות וסבל מתופעות הלוואי כתוצאה מהטיפולים הכימותרפיים שקיבל סמוך למועד החתימה על הצוואה.
יציין כי בסיכומים הפכה עילת התנגדות זו של העדר כשרות, לעילת ההתנגדות העיקרית. נטען כי המומחית התעלמה בחוות"ד מהמסמכים רפואיים שהונחו בפניה, לא רק אלה שנגרסו על ידה, למעשה אין בפני ביהמ"ש כל חוו"ד, וכאשר לשיטת הנתבעים – המומחית בחקירתה הודתה בכך שהמנוח היה חולה אונקולוגי גוסס, וכי חולה במצב זה אינו כשיר לחתום על מסמך כלשהו .
15. לטענת המתנגדים, הצוואה נערכה תחת השפעה בלתי הוגנת תוך ניצול מצבו הבריאותי הקשה בהיותו מבודד ממשפחתו וילדיו מנישואיו הקודמים ותלוי באופן מוחלט בתובעת. לטענתם לאורך כל השנים לא הסכימה התובעת שהמנוח יהיה בקשר עם ילדיו מנישואיו הקודמים, עשתה כל לאל ידה כדי להרחיקם ממנו והוא נאלץ להיפגש עימם בסתר ללא ידיעתה ובניגוד לרצונה, אף בתקופת מחלתו. בנוסף, בתקופת אשפוזו התובעים קיבלו עבורו החלטות ומנעו מהמתנגדים לבקרו בטענה לחשש ממגפת הקורונה. לציין כי בסיכומיהם עילת ההשפעה הבלתי הוגנת נטענה בחצי פה.

16. כמו כן טענו המתנגדים יש לבטל את הצוואה מחמת מעורבות בעריכתה, ביוזמתה ובניסוחה שכן בנסיבות בהן המנוח היה באחרית ימיו ותשוש לאחר טיפול אונקולוגי, לא ברור מדוע היה צריך להוביל אותו למשרד עוה"ד שנמצא במרחק 3 שעות נסיעה לכל כיוון, בסתר ובהחבא, ללא ידיעתם של המתנגדים תוך ניסיון להסוות את מטרת הנסיעה תחת מעטה של ביקור בירושלים ולמעשה המנוח הובל בעל כורחו לחתימה על הצוואה שהיתה פרי יוזמתם של התובעים. בנוסף, התובע בחר את עורך הצוואה על רקע היכרות מוקדמת עמו והיה מעורב בניסוח עקרונות הצוואה.
17. הנתבעים התנגדו להגשת הסרטון, וטענו בסיכומים כי יש לפסלו כראייה משלא הוגש על ידי עד הקיום שערך את הסרטון והוא לא נחקר בעניין זה, משאינו עומד בתנאי תזכיר הצעת החוק בעניין הקלטה חזותית של צוואה, משהסרטון אינו רלוונטי ובשל פגמים שנפלו בו (לא ברור מי צילם ומי נוכח, אין תאריך וכד').
18. אשר לשאלת הגיונה של הצוואה, נטען כי בחירת המנוח להוריש לתובעת את כל רכושו ולנשל את ילדיו מנישואיו הראשונים אינה מתיישבת עם היחס החם האוהב והרציף בינם לבין המנוח. כמו כן בחירתו לצוות להם רק שקל אחד אינה מתיישבת עם העובדה כי בה בעת ביקש מכל ילדיו- אלה שהוריש ואלה שנישל, לקיים ביניהם יחסים טובים ולנהוג באחווה ואהבה אחד כלפי משנהו.
19. יודגש כי בכל הנוגע לטענות בדבר השפעה בלתי הוגנת אלה נטענו בסיכומים בחצי פה ללא פירוט לעומת הטענות בדבר העדר כשרות, מעורבות בעריכת הצוואה והטעמים להתנגדות להגשת הסרטון.

<u>תמצית טענות התובעים</u>

20. התובעים דחו מכל וכל את טענות המתנגדים. לטענתם, מקורה של ההתנגדות בנקמנות ובשנאתם של הנתבעים לתובעת "שבאה תחת אימם" בניסיון "לסגור" עימה חשבון.

21. אשר לשאלת כשרותו של המנוח, טענו התובעים כי המנוח היה שקול ודעתן, כשיר לצוות והטיפול שקיבל לא השפיע על יכולותיו הקוגניטיביות . בנוסף, חתימת המנוח 5 ימים אחרי עריכת הצוואה (ביום 24.8.2021) על יפוי כוח רפואי, בהמלצת רופאת המשפחה שטיפלה בו באופן קבוע והיתה מודעת למצבו, מעידה על כושרו לצוות.
22. בהתייחס להשפעה בלתי הוגנת ובידודו של המנוח, נטען כי התובעת לא כפתה על המנוח נתק מילדיו, הקשר בין המנוח לנתבעים היה רופף מאחר והם אלה שבחרו שלא להיות מעורבים בחייו. הצוואה משקפת את רצונו האמיתי והאותנטי של המנוח שביכר את ילדיו מנישואיו האחרונים על פני המתנגדים, כפי שבא לידי ביטוי הן במסגרת ייפוי הכוח הרפואי (שנערך כאמור סמוך לחתימת הצוואה), והן כשבחר בהם כמוטבים בפוליסת ביטוח החיים שלו זמן רב לפני שאובחן כחולה ולפני עריכת הצוואה בשנת 2013 ופעם נוספת בשנת 2018.
23. אשר לטענות בדבר מעורבות בעריכת הצוואה, נטען כי עם גילוי המחלה בסוף חודש יולי 21, הודיע המנוח לבנו הצעיר ולאשתו אודות רצונו לערוך צוואה בטרם יחמיר מצבו. התובע אינו מתכחש לטענה לפיה הכיר את עורך הצוואה, בהיכרות מוקדמת שאינה עמוקה ופנה אליו לקביעת פגישה עבור המנוח ואף הסיע את המנוח למשרדו, אך הבהיר כי בכך הסתיים חלקו בהליך, כאשר המנוח נכנס עצמאית לבניין המשרדים ונכח בגפו בפגישה עם עוה"ד.
24. בעניין הסרטון נטען בסיכומים כי זה לא הוגש בשל סירובם של המתנגדים, עדת הקיום אישרה את נסיבות עריכת הצוואה על יסוד הצגת הסרטון, וגם אם הצוואה אינה עומדת בתנאי התזכיר לחוק הירושה, הצוואה עומדת בפני עצמה אף ללא הסרטון.
25. לטענת התובעים, בתקופה בה חלה המנוח, לא מנעו מהמתנגדים לבקרו, בכפוף למגבלות על המפגשים על רקע מגפת הקורונה שהיתה בשיאה באותה עת, אולם המתנגדים לא ביקרו אותו ולא התעניינו במצבו.

26. עוד לטענתם היקף המחלוקת מסתכם בחלק קטן מבית המגורים של המנוח ואלמנתו הרשום בחלקים שווים כך שלכל היותר יוותר בידי כל אחד מהמתנגדים סכום זעום שאינו מצדיק את הוצאות ההליך

<u>נטל ההוכחה:</u>

27. כידוע, עומדת לכל צוואה "חזקת כשרות". בהתאם להוראת סעיף 25 (א) לחוק הירושה, תשכ"ה-1965, "התקיימו מרכיבי היסוד בצוואה, ולא היה לבית המשפט ספק כי היא משקפת את רצונו החופשי והאמיתי של המצווה, רשאי הוא בהחלטה מנומקת לקיימה, אף אם נפל פגם בפרט מן הפרטים או בהליך מן ההליכים המפורטים בסעיף 19, 20, 22, או 23 או בכשרות העדים או בהעדר פרטים מן ההליכים כאמור".
28. בהתאם להלכה הפסוקה, צוואה שמתקיימות בה כל הדרישות הצורניות על פי הדין, עומדת לה חזקת כשרותה, והנטל להוכיח, כי היא בטלה, מוטל על המתנגד לקיומה (ר' ע"א 2098/97 **בוסקילה נ' בוסקילה**, פ"ד נ"ח (3) 873; ע"א 130/79 **עוזרי נ' עוזרי** פ"ד ל"ג (2) 346; ת"ע 41494-06-16 **ט.ח.א נ' ז.א** (11.02.2018) וההפניות שם).
29. באשר להשפעה בלתי הוגנת, הכלל הוא שנטל ההוכחה לקיומה של השפעה בלתי הוגנת על המצווה מוטל על הטוען לקיומה (ע"א 245/85 **אנגלמן נ' קליין**, פ"ד מג (1) 772, 778) "ולא די בהוכחת חשש בלבד להשפעה זו" (ע"א 53/88 **מנלה נ' ברונדווין**, פ"ד מו(1), 48, 50).
30. בענייננו, מדובר בצוואה בעדים אשר לא נפל בה כל פגם פורמלי. לפיכך, חזקה על הצוואה שצוואת אמת היא ועל המתנגד מוטל נטל השכנוע להוכיח התקיימות עילות ההתנגדות - השפעה הבלתי הוגנת. כמו כן, על המתנגד מוטל נטל הבאת הראיות להוכחת עילת התנגדותו (ש' שוחט, **פגמים בצוואות** 2016, בעמ' 182-187).

<u>העדר כשרות לצוות:</u>

31. סעיף 26 לחוק הירושה, התשכ"ה-1965 קובע:

"הכשרות לצוות צוואה שנעשתה על ידי קטין או על ידי מי שהוכרז פסול-דין או שנעשתה בשעה שהמצווה לא ידע להבחין בטיבה של צוואה – בטלה".

32. בהתאם לפסיקה, חזקה על אדם שכשיר הוא לפעולות משפטיות, ובכללן עשיית צוואה, וחזקה על מצווה כי בעת עשיית צוואתו ידע להבחין בטיבה של צוואה. הטוען כי המצווה לא ידע להבחין טיבה של צוואה - עליו הנטל להוכיח את טענתו. ר' ע"א 1212/91 **קרן לב"י נ' בינשטוק,** פ"ד מח(3) 705, 715-716 (1994).

33. בע"א 851/79 **בנדל נ' בנדל**, פ"ד לה(3) 101, הבהיר בית המשפט העליון מהי מהות הטענה בדבר אי כשרות המצווה. הכוונה הינה למצבו הנפשי, המנטלי והגופני של המצווה בשעת עריכת הצוואה, שהיא נקודת הזמן הרלוונטית לבחינת כושרו של המצווה להבחין בטיבה של צוואה. בין היתר נפסק כי –

> **"הגבלת כשרות זו, הנובעת מחוסר היכולת להבחין בטיבה של צוואה, אין עניינה בסטטוס של המצווה אלא במצבו הנפשי והגופני בשעת עריכת הצוואה. סטטוס של קטינות או פסלות מביא לבטלות הצוואה, גם אם הקטין או פסול הדין ידעו להבחין בטיבה של צוואה. ואילו בענייננו הצוואה תהא בטלה, רק אם יוכח - בעדות רפואית או אחרת - כי המצווה לא ידע להבחין בטיבה של הצוואה. נטל השכנוע בעניין זה מוטל על הטוען לחוסר כשרות זו... חומר הראיות צריך להתייחס למועד**

> **עריכת הצוואה. על כן תקפה צוואה, שנעשתה בתקופה, שבה ידע המנוח להבחין בטיבה, גם אם לפני כן ולאחר מכן השתנה המצב".**

34. מהי המודעות הנדרשת "להבחין בטיבה של צוואה"? בענין זה נפסק בפס"ד בנדל הנ"ל כדלקמן :

> **"לא ידע להבחין בטיבה של צוואה" מהו? ביטוי זה לא הוגדר על-ידי המחוקק, ואין זה רצוי, כי אנו נקבע בו מסמרות. המחוקק קבע אך הנחיה כללית, אשר מטרתה לבחון, אם המצווה היה מודע למהות מעשיו ותוצאותיהם. בהקשר זה ניתן לקחת בחשבון את מודעתו של המצווה לעובדה שהוא עורך צוואה, את ידיעתו על דבר היקף רכושו ויורשיו, ואת מודעותו לתוצאות עשיית הצוואה על יורשיו"**

35. המבחן שנקבע כרלבנטי לבחינת כשרותו של המנוח לצוות, היא מצבו הקוגניטיבי של המצווה "בשעה שנעשתה" הצוואה, וחומר הראיות לבחינת הטענה צריך שיתייחס למועד זה. (עמ"ש (מחוזי מרכז) 60984-12-16 **פלונית נ' אלמונית** (29.03.2018). בר"ע שהוגשה לבית המשפט העליון – נדחתה (בע"מ 3594/18 **פלונית נ' פלונית** (19.7.18). עמ"ש (מחוזי תל אביב-יפו) 63262-01-14 **ד' ע' נ' ל' ע'** (16.11.2015).

36. בחינת הכשרות לצוות הינה עניין שבמומחיות. לשם בחינת מצבו הרפואי, הנפשי והקוגניטיבי של מנוח במועד עריכת צוואה, נוהגים בתי המשפט להיעזר במומחים רפואיים.

37. אכן, יש לזכור כי חווה"ד הרפואית בהליכי עיזבון ניתנת ככלל, ע"י מומחה אשר לא ראה את המנוח ולא הכירו, וכאשר חווה"ד נסמכת על מסמכים רפואיים של המצווה, ולפיכך עליה להיות מדוייקת ומבוססת על בחינה וניתוח של תוצאות הבדיקות הרפואיות, ומשום חיסרון זה, רשאי בית המשפט במקרים המתאימים להסתייע בחומר ראיות אחר כגון עדויות של מי שהכירו את המצווה, רופאים שטיפלו בו במישרין במועדים אלה, ולהעדיפן על חוו"ד רפואיות (ת"ע (מחוזי ת"א יפו) 55336-12-14 **ר' ז' נ' ר' א'** (6.3.16).

38. אכן קיימים מקרים בפסיקה בהם נקבע כי על בית המשפט להיסמך אף על עדויות של אנשים אשר הכירו או ראו את המנוח בעת עריכת הצוואה ויכלו להתרשם ממנו באופן בלתי אמצעי, יחד עם זאת הובהר כי "עדויות יקבלו עדיפות כאשר התיעוד הרפואי חסר ואין בו להאיר עד תום את מצבו הרפואי של המצווה" (עמ"ש (מחוזי מרכז) 60984-12-16 הנ"ל). עוד יודגש כי העדפת עדויות על פני חוו"ד של מומחה, תיעשה במקרים של עדות מהימנה של עורך הצוואה ו/או העדים לה עמ"ש (מחוזי תל אביב-יפו) 63262-01-14 **ד' ע' נ' ל' ע'** (16.11.2015) והפסיקה שם.

<u>חוות דעת המומחה:</u>

39. ביום 19.6.22 מונתה מומחית מטעם בית המשפט לבחינת כשרותו של המנוח לצוות במועד עריכת הצוואה.

40. חווה"ד הוגשה לתיק ביום 5.12.2022.

41. המתנגדים ביקשו לעדכן את חווה"ד, טרם שליחת שאלות ההבהרה, לטענתם בשל גריסת חלק מהמסמכים שהיו מצויים בידי המומחית, בטענה כי מדובר

במסמכים מהותיים (שצורפו לבקשה). עיון בחווה"ד מעלה כי מסמכים אלה נכללו בחווה"ד ובכל מקרה תומכים במסקנת המומחית כפי שיפורט בהמשך.

42. לאחר שהמומחית הבהירה כי המסמכים שנגרסו לא היו רלבנטיים לחווה"ד, התבקשו הנתבעים להפנות למומחית שאלות הבהרה. בנוסף הותרה הגשה נוספת של מסמכים רפואיים נוספים ככל שיאותרו ונקבע במפורש כי כל המסמכים שיאותרו יוגשו כמקשה אחת.

43. שאלות ההבהרה והמסמכים שהוגדרו ע"י המתנגדים כ"מסמכים חסרים" הוגשו במסגרת חקירת המומחית ביום 19.3.2023. לציין כי בישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 21.6.2023 ביקשה ב"כ הנתבעים לצרף מסמכים רפואיים נוספים.

44. עיון בחווה"ד מעלה כי זו התבססה על רשומות רפואיות מביה"ח זיו מיום 27.7.2021 ועד ליום 22.11.2021, קרי במועדים הסמוכים לאבחון מחלתו של המנוח ועד למועד פטירתו.

45. המומחית בחנה את המסמכים הרפואיים ומצאה כי ברשומות שבפניה אין כל עדות לירידה קוגניטיבית, מצבי ערפול או חוסר צלילות במועד החתימה על הצוואה חרף הטיפול הכימותרפי שקיבל המנוח:

> "**אין אזכור של דמנציה, בלבול, ירידה קוגניטיבית מסוג כל שהוא. למרות קבלת טיפול תרופתי אינטנסיבי כולל משככי כאבים אשר יכולים לגרום למצבים קונפוזיונליים- לא נרשם ערפול הכרה או חוסר צלילות**"

כן ציינה המומחית כי אף לאחר חתימת הצוואה "**נרשם שהוא מגבר לעניין וערני**" והסיקה כי "**שמנוח היה כשיר לחתום על צוואה ב- 19.8.21**". (הטעויות במקור א.נ.).

46. המומחית ציינה בחוו"ד כי לא ידוע על עבר פסיכיאטרי אצל המנוח, אשר סבל מבעיות רפואיות שונות ועבר אירוע מוחי בעבר ללא שיירים נוירולוגיים. "בשנת 2021 אובחן כסובל מקרצינומה של לבלב עם גרורות וטופל בכימותרפיה עד למותו. בחודשים האחרונים לפני מותו היה בהוספיס בית עם אשפוזים קצרים".
47. לאחר בחינת מכלול הראיות שהובאו בפני, ולאחר שהמומחית נחקרה ארוכות, לא מצאתי נימוק המצדיק סטייה ממסקנות חוו"ד, ושוכנעתי כי אלה מבוססות היטב, ונתמכות בחומר הרפואי שהוצג בפניה, הן עובר לעריכת חוו"ד והן במהלך החקירה הנגדית.
48. ואכן, מסמכים רבים שהובאו בפני המומחית במהלך חקירתה, לרבות המסמכים "החסרים", כללו התייחסות למצבו המנטאלי והקוגניטיבי של המנוח במועדים הסמוכים לעריכת הצוואה. כל אלה תומכים בצורה ברורה במסקנתה של המומחית, כפי שיפורט להלן:
    א. בדו"ח אשפוז מיום 29.7.2021, במחלקה הכירורגית, צויין כי המטופל משתף פעולה ומבין את הנאמר.
    ב. בטופס עליו חתם המנוח ביום 4.8.2021, ניתן הסבר על תופעות הלוואי לטיפולים הכימותרפיים והסכמת המנוח לקבלת הטיפול. יובהר כי עצם דברי ההסבר וחתימת המנוח מעידים על כך שהגורמים הרפואיים שטיפלו במנוח בזמן אמת, סברו כי באותה עת המנוח היה כשיר להבין את האמור, לשקול ולקבל החלטה מדעת אשר לקבלת הטיפול.
    ג. בדו"ח סוציאלי מיום 10.8.2021, צויין כי ביתו ח.ו. הגישה תביעה לחוק סיעוד ביטוח לאומי למסמך זה צורף מסמך נוסף, ייעוץ ממרפאת דיאטה מיום 5.9.2021, בו צויין כי המנוח "נראה ירוד מאוד, מצב רוח ירוד, בכה בשיחה" עם זאת צויין כי המטופל "הבין והסכים עם הנאמר".
    ד. הסיכום הרפואי מיום 12.8.2021 ועד ליום 16.8.2021 תומך גם הוא במסקנת חוו"ד:

i. בקבלה סיעודית למחלקה פנימית א (12.8.2021) צויין כי המטופל בהכרה מלאה, משתף פעולה, התמצאות תקינה, תפקודו לפני האישפוז – עצמאי.

ii. בדו"ח קבלה במחלקה פנימית א (13.8.2021) צויין כי "החולה בהכרה, משתף פעולה כיכולתו, אך נראה חלש" ובסיכום צויין "במצב כללי יציב, בהכרה מלאה, מתקשר ומשתף פעולה כפי יכולתו, ביתו לצידו".

iii. בייעוץ כירורג מאותו יום (מוצג נ/6) צויין כי "הוחל טיפול כימותרפי... החולה פנה למיון עקב קוצר נשימה, חולשה כללית, בחילות, כאבי בטן כבר שבועיים, חום, עצירות".

iv. בסיכום אשפוז פנימית א' (14.8.2021) צויין כי המטופל במצב כללי יציב, בהכרה מלאה, ללא תלונות. נייד לשירותים, עצמאי בתפקודו. עוד צויין כי התקבל לצורך ניקור טיפולי ו"הוסבר לחולה על אופציה לנקז קבוע, הוא ישקול את הנושא".

v. בסיכום אשפוז פנימית א' (15.8.2021) צויין כי המטופל בהכרה מלאה, במצב כללי יציב, התלונן על כאבים.

vi. בסיכום אישפוז (16.8.2021) במחלקה פנימית א, צויין כי "החולה בהכרה, משתף פעולה אך נראה חלש" ואף צויין כי "הוסבר לחולה על אופציה לנקז קבוע, הוא ישקול את הנושא אך כעת אינו מסכים וגם האונקולוגית אינה ממליצה זאת". ובאותו יום בתוכנית טיפול ומעקב סיעודי צויין מטופל במצב כללי יציב, בהכרה, נייד ומשתף פעולה.

ה. ביום 17.8.2021 - יומיים בלבד לפני מועד עריכת הצוואה - המנוח ביקר בשתי מרפאות, בליווי שניים מבניו:

i. בסיכום ייעוץ מרפאת שירות סיציאלי צויין כי נערכה שיחה עם המנוח "הגיע לאחר שני אשפוזים. מרגיש חלש. מקווה שהטיפול

ישפר את המצב ויהיה פחות נוזלים בבטן. היום הגיע בליווי של 2 בנים. הוסבר על יפוי כוח רפואי". כמו כן צויין בהוראות להמשך הטיפול כי יש "להמשיך שיחות תמיכתיות. הסבר ומתן טפסים לייפוי כוח רפואי". מכאן כי על דעת הגורמים במרפאה, עובר למועד חתימת הצוואה, חרף מצבו הפיסי החלש והאשפוזים החוזרים, המנוח היה מודע למצבו ומסוגל לחתום באופן עצמאי על יפוי כוח רפואי.

ii. בסיכום ייעוץ ממרפאת הדיאטה צויין כי "בוצעה שיחה עם המטופל בנוכחות בניו במהלך הטיפול, נראה חלש, מדווח על לחץ, כאבים ואי נוחות באזור הבטן. מדבר לעניין ומשתף פעולה". ובהמשך צויין כי "המטופל הבין והסכים עם הנאמר".

ו. כחודש לאחר חתימת הצוואה, תועד המנוח ברשומות כעצמאי וצלול, מדבר לעניין ומשתף פעולה:

i. ביום 18.9.2021 בביקור במח' הדחופה צויין כי המנוח "בהכרה מלאה, משתף פעולה, מדבר לכיניין, בני המשפחה שוללים בלבול" (הטעויות במקור א.נ.) ובהמשך צויין כי המנוח "צלול ועצמאי". ביטוי דומה צויין בסיכום ביקור מעודכן ליום 22.8.21.

ii. במרפאת השירות הסוציאלי מיום 26.9.2021 צויין כי בשיחה עם המנוח "מעוניין להמשיך בטיפולים. אין תלונות או בעיות מיוחדות. נתמך על ידי בני משפחה. השיחה לצורך עידוד ותמיכה".

49. המומחית נחקרה ארוכות במהלך הדיון ביום 19.3.2023, בתשובותיה עמדה המומחית על חוות דעתה ומצאתי את תשובותיה עקביות, משכנעות ומנומקות היטב באופן שחיזק את האמור במסקנות חוות"ד. בעניין החומר הנוסף לו התבקשה להתייחס (מלבד המסמכים הרפואיים שהובאו בפניה) הבהירה המומחית כי "ישנן סיבות שונות המשפיעות על כתיבת הצוואה, לא רק המצב

הקוגניטיבי, לדוגמא אדם שהוא מצב פסיכוטי פרנואידי, הוא מושפע מהמצב הפרנואידי שלו שמשפיע על החלטתו בכתיבת הצוואה לטובת צד זה או אחר" והדגישה במפורש כי "התייחסתי אך ורק למצבו הקוגניטיבי, פה אני יכולה להיות חד משמעית שהאיש מבחינה קוגניטיבית היה שמור ויכול היה לחתום על הצוואה" (עמ' 5 ש' 8-13).

50. לכל אורך החקירה, עומתה המומחית עם המסמכים הרפואיים השונים, בניסיון להעמידה על אי דיוקים בחוות"ד. חרף שאלות חוזרות ונשנות שרק חלקן היו רלבנטיות, לא עלה בידי הנתבעים לקעקע את האמור בחוות"ד ואת המסקנות שבבסיסה. המומחית הבהירה כי אין זה רלוונטי מתי אושפז לראשונה או מתי החל לקבל את הטיפול הכימותרפי, לשם בחינת מצבו הקוגניטיבי בעת עריכת הצוואה. המומחית הסבירה כי ניתנה התייחסות בחוות"ד לטיפול שקיבל במועד החתימה "כאשר חתם על הצוואה היה במהלך טיפול כימותרפי" (עמ' 8 ש' 12).

51. המומחית התבקשה, פעם אחר פעם, להפנות לרישומים הקליניים המדוייקים בהם תואר מצבו הגופני, מנטלי וקוגניטיבי של המנוח, בניסיון להוכיח כי רשומות אלה לא היו בפניה של המומחית בשל גריסתם. בעניין זה הסבירה המומחית באריכות, כי לאחר שחוות הדעת היתה כתובה ומוכנה, הניחה בצד מסמכים שנמצאו כפולים ושאינם רלוונטיים - אלו המסמכים שנגרסו ו"הדפים שמצוטטים בחוות הדעת הוחזרו לב"כ הנתבעים". (עמ' 7 ש' 32 ואילך).

52. המומחית נשאלה האם תופעות הלוואי של הטיפול הכימותרפי שקיבל המנוח, השפיעו על יכולתו וכשרותו לערוך צוואה. בעניין זה השיבה כי תופעות הלוואי של טיפולים כימותרפיים יכולות לגרום למצבים קונפיוזיוליים, עם זאת ציינה כי "לא מצאתי בחומר תיאור של מצב בלבולי או ערפול הכרה במיוחד סמוך לכתיבת הצוואה" (עמ' 6 ש' 25-26). כאשר נשאלה, מדוע לא ניתן ביטוי בחוות"ד לתופעות הלוואי לטיפול הכימותרפי שצויינו במסמך "החסר" מיום 4.8.2021, השיבה כי לא מצאה עדויות להשפעת תופעות הלוואי שעלולות להופיע בקשר למנוח "בסיכומי המחלה לא תוארו תופעות לוואי שעלולים להופיע כתוצאה

מטיפול כימותרפי אצל המנוח. בגלל זה בחוות הדעת יש התייחסות לתופעות לוואי שעלולות להופיע " (עמ 7 ש' 2-1).

53. מחלוקת גדולה נסובה סביב האמירה הבאה של המומחית בחקירה- ביחס למסמך הרפואי מיום 16.8.21 - מוצג נ/6 (עמ' 9 ש' 20-10):

> **"ש. ממש באותו יום שבחרת רק את המילים האלה לציין, רשום שהוא הגיע לבית החולים למעשה ביום 12.8.21 ואושפז עד 16.8.21 כאשר הוא הגיע יומיים אחרי טיפולים כימותרפיים ומצויין : "החולה פנה למיון עקב קוצר נשימה, חולשה כללית, בחילות , כאבי בטן, חום ועצירות" כלומר זה יומיים לאחר הטיפול הכימותרפי, את קוראת את הסיכום אישפוז ובוחרת שלא לציין את הנתונים האלה כשאת מבינה שזה גם נתונים שהם חלק מתופעות לוואי של הטיפול הכימותרפי , אז איך את מסבירה את זה שהתייחסת רק לייפוי כח מתמשך?"**
>
> ת. ייפוי כח מתמשך מתייחס רק לקוגניציה, מה שאת תיארת, אני מקווה שלא היית צריכה לראות חולה אונקולוגי גוסס לפי התיאור שלך, אף אחד מהחולים האונקולוגיים הגוססים שמקבלים כימותרפיה, לא יכולים לחתום על שום מסמך, כי מה שאת מתארת כאן זה כמעט 90 אחוז אם לא ב 100 אחוז תופעות לוואי אחרי טיפול כימותרפי אינטנסיבי".

ב"כ הנתבעים ששה על אמירה זו של המומחית כמוצאת שלל רב, וביקשה לראות באמירה זו כאילו משתמע ממנה שהמומחית חזרה בה ממסקנות חוות הדעת, ולמעשה אישרה את העדר כשרותו של המנוח. בסיכומיה טענה כי "נספח 6, הוא המסמך הרפואי, הוא תקף, ממנו, ועל פי תיאור מצבו של המנוח כפי שהגיע לבית החולים, נחקרה המומחית, ועל פיו הגיעה לדיאגנוזה ולמסקנה כי המנוח אינו יכול לחתום על שום מסמך, ולא היה יכול, משום כך הוא לא יכול לחתום על צוואה" (תמלול פרו' 7.7.24 ע ' 4 ש' 32 ואילך).

54. אין בידי לקבל טענה זו, וברי כי זו לא היתה כוונת המומחית, אשר חזרה ואישררה את מסקנותיה בחוו"ד במהלך החקירה הנגדית. כוונת המומחית היתה כי אם אכן היה ממש בשאלה שהופנתה אליה, המשמעות היא שכל חולה אונקולוגי הסובל מתופעות לוואי שפורטו בשאלה שהופנתה למומחית, לא כשיר לערוך צוואה וברור שזה איננו המצב.

55. עיון במוצג נ/6 סיכום אישפוז מיום 16.8.21, עולה כי במסמך זה פורטו נתונים על מצבו הפיזי של המנוח, הקשורים במיימת (הצטברות של נוזלים) ממנה סבל על רקע מחלת הסרטן, בגינם כן נזקק לניקורים חוזרים בתדירות גבוהה), במסמך צויינו הנתונים הבאים:

- ביום 13.8.21 בייעוץ כירורגי צויין - "החולה פנה למיון עקב קוצר נשימה, חולשה כללית, בחילות, כאבי בטן כבר שבועיים, חום, עצירות".
- ביום 15.8.21 בייעוץ אונקולוגי צויין "בבדיקה כעת... כאוב ... על רקע לחץ של הגידול או מעורבות פלקסוס צליאק, קשת לדעת בוודאות" והומלץ לבצע ניקור חוזר למחרת.
- בנוגע לטיפולים הכימותרפים, כל שצויין "כימותרפיה מתוכננת ליום ג. במידה ויהיה מאושפז, יקבל טיפול תוך כדי אשפוז".

- במהלך האשפוז צויין "מתלונן על כאבי בטן וקשיי נשימה. היום בוצע ניקור חוזר. הוצא 2.8 ליטר. בבדיקתו אחר ניקור – חולה מרגיש בטוב. מדווח על הקלה מבחינת כאבים ונשימה".
- בנוגע למצבו הקוגניטיבי, הרלבנטי לשאלת הכשרות לצוות, צויין במסמך הרפואי נ/6 כי "במהלך האישפוז **הוסבר לחולה על אופציה לנקז קבוע. הוא ישקול את הנושא אך כעת אינו מסכים**". דברים אלה מעידים על כך שהגורמים הרפואיים סברו באותה עת כי מבחינה קוגניטיבית, המנוח מסוגל להבין את הפרוצדורה הנדרשת ולקבל החלטה שקולה בעניין זה.

56. ב"כ התובעים פנה למומחית, וביקש ממנה להבהיר למה בדיוק התכוונה (עמ' 11 ש' 26 ואילך):

> **"ש. מהחקירה של חברתי עלה אולי ואולי אני לא הבנתי ואת התבלבלת שחולה אונקולוגי כשהוא גוסס לא יכול לכתוב צוואה, זו היתה הכוונה שלך?**
>
> ת. מה?? לא הבנתי את השאלה. אני אמרתי שהיפותטית זה נראה כאילו לפי מה שטוענת ב"כ הנתבעים . אני לא חושבת שחולה אונקולוגי תחת טיפול כימותרפי לא יכול לכתוב צוואה.
>
> **ש. גם חולה אונקולוגי גוסס יכול על פניו לכתוב צוואה ?**
>
> ת. תלוי במצבו הקוגניטיבי ולפעמים גם הגופני.
>
> **ש. במקרה הנוכחי המנוח כאן יכל לכתוב צוואה?**
>
> ת. לפי הרשומה כן.

57. דברים אלה אף עולים במפורש מהתשובות לשאלות ההבהרה (נ/1). ברי כי בכך נסתם הגולל על פרשנותם השגויה של הנתבעים אשר לכוונת המומחית בתשובתה לשאלה שנשאלה.

58. עוד התבקשה המומחית להסביר מדוע צויין בחווה"ד שהמנוח הופנה להוספיס בית בהקשר של חוק הסיעוד וכי המנוח מעוניין שבתו ח.ו. תעבוד אצלו. המומחית השיבה כי יכולתו של המנוח להבין ולקבל החלטות בעניין מיצוי זכויותיו הסוציאליות, חרף היותו חלש, מעידה על תפקודו הקוגניטיבי. "כמה שהוא חלש הוא מבין שיש חוק סיעוד ויודע שיש אפשרות לקבל טיפול דרך בני משפחה ולא רק דרך ביטוח לאומי. זה גם מדבר על מצב קוגניטיבי" (עמ' 7 ש' 13-11).

59. המומחית נשאלה מדוע ציטטה מתוך הרשומות הרפואיות התייחסות לבת ח.ו. בעניין זה הבהירה כי אין לה כל מידע אודות הצדדים או המנוח מעבר למסמכים הרפואיים, עם זאת כאשר פעמיים ישנה התייחסות לבתו תוך פרק זמן קצר, יש בכך להעיד על קשר מיוחד עם הבת הזו. המומחית הסבירה כי היא "מחפשת דברים רלוונטיים וחשובים, פעם שניה שאני רואה תוך פרק זמן קצר התייחסות לאותה בת, זה אומר משהו על יחס של האדם לבת, זה אומר שהיה לאיש הזה מבחינתי קשר מיוחד עם הבת הזאת, אני לא יכולה להתייחס רק למסמכים רפואיים, אני לא יודעת מי פה התובע ומי הנתבע אין לי מושג" (עמ' 8 ש' 21-24).

60. עוד נשאלה, מדוע לא בא לידי ביטוי בחווה"ד מצבו הרגשי של המנוח כפי שתועד ברשומה הרפואית מיום 10.8.21 הכוללת תיעוד שהמנוח היה ב"מצב רוח ירוד, בכה בשיחה" והשיבה כי עצם קיומו של מצב רוח ירוד, לא שולל את היכולת לערוך צוואה ולא נמצאה עדות שמצבו הנפשי השפיע על תפקודו הקוגניטיבי, והבהירה כי "זו תגובה נורמטיבית טבעית של חולה אונקולוגי קשה" (עמ' 9 ש' 1-2).

61. עוד נשאלה המומחית מדוע צויין בחוות"ד מתוך הרשומה מיום 17.8.2021 (יומיים לפני חתימת הצוואה) רק "מרגיש חלש.. הגיע בליווי שני בנים.. הוסבר על יפוי כוח רפואי" על אף שבמסמך זה דווח על תופעות לוואי מהן סבל המנוח לאחר הטיפול, בהן קוצר נשימה, חולשה כללית, בחילות, כאבי בטן, חום ועצירות. המומחית הבהירה כי עצם ההפנייה ע"י הגורמים המטפלים לחתימה על יפוי כוח רפואי או מתמשך יש בה להעיד על תפקוד קוגנטיבי תקין לחלוטין "יפוי כוח מתמשך חייב להיות חתום אך ורק על ידי אדם שהוא בתפקוד קוגניטיבי מעולה, מבחין בין טוב לרע ללא שום פגיעה בשיפוט" (עמ' 9 ש' 8-9). בעניין הדיווחים אודות סכנה לנפילה או חום עקב הטיפול הכימותרפי ציינה כי אינם רלוונטיים לשאלת מצבו הקוגניטיבי (עמ' 9 ש' 29-31).
62. המומחית נשאלה האם לעובדה ששני בניו ליוו אותו, יכולה להיות השפעה על יכולת השיפוט שלו. והשיבה באופן כללי "כן. יכולים להשפיע על הצוואה בעיות קוגניטיביות, אישיות מאוד תלותית, ישנם מצבים פסיכיאטריים אחרים שיכולים להשפיע.. " (עמ' 10 ש' 3-4).
63. אשר לטענה כי המנוח היה מבולבל, לציין כי בסיכום ביקור למח' לרפואה דחופה מיום 18.9.21 ובסיכום אשפוז מחלקה פנימית א' מיום 19.9.21 (חודש לאחר חתימת הצוואה) בהם מופיעה המילה בלבול, צויין כי המנוח "בהכרה מלאה ומשתף פעולה, מדבר לעניין, בני המשפחה שוללים בלבול" (עמ' 11 לבקשה מיום 15.9.22 ומוצג נ/9).
64. בהקשר זה נשאלה המומחית מדוע בחרה לציין מהרשומה מיום 26.9.21 "אין תלונות או בעיות מיוחדות. נתמך על ידי בני משפחה" דבר שלטענת הנתבעים, יכולים להשפיע על החלטתו "לכאן ולכאן". בתשובה הסבירה המומחית כי "אני כן נותנת התייחסות למשפחה כל פעם שמצויין, כי למשפחה יש חלק בטיפול בו ובליווי הזה, למשפחה הזו היה קשר מאוד מיוחד עם האיש". המומחית התרשמה כי במקרה זה "יש משפחה שהיא תומכת מעורבת ומלווה ואי אפשר להתעלם מזה". (עמ' 10 ש' 24-21).

65. בניסיון לשלול את ממצאי חווה"ד, נשאלה המומחית אודות מסמך מיום 26.11.2021, ועל פי הנטען המנוח תועד במצב כללי ירוד, כחלון, מעורפל הכרה. המומחית לא שללה את האמור במסמך זה, והבהירה כי מדובר באזכור שהופיע עובר למועד פטירתו חודשיים אחרי שחתם על הצוואה, ולכן אינו רלבנטי. עוד הוסיפה כי עוד באותו בוקר צויין כי היה ערני ושתף פעולה ואחר כך התדרדר המצב והוא נכנס למצב ערפולי והכרה מבולבלת. המומחית הפנתה לרשומה מיום 26.9.21 (חודש לאחר כתיבת הצוואה) צויין כי המנוח היה "ערני מדבר לעניין מצב רוח השתפר" (עמ'11 ש' 1 ואילך).
66. **מהאמור לעיל עולה כי מסקנות חווה"ד עולות בקנה אחד עם המסמכים הרפואיים העקביים והרצופים של המנוח שהיה מטופל בצורה אינטנסיבית, ע"י גורמים רפואיים שונים, ואשר מעלים כי המנוח היה כשיר וצלול ולא היתה כל פגיעה במצבו הקוגניטיבי.**
67. לציין כי מעבר לעדות הנתבעים אשר הציגו את המנוח כמי שלא היה כשיר קוגניטיבית לחתום על צוואה, הנתבעים לא הזמינו למתן עדות כל גורם רפואי אובייקטיבי שטיפל במנוח בזמנים הרלבנטיים, ואשר יכול היה להעיד על מצבו הקוגניטיבי כפי שניסו הנתבעים לטעון.
68. כידוע, הימנעות בעל דין מלהעיד עד מרכזי וחיוני בהליך, מקימה חזקה לכאורית לפיה אותו בעל דין חשש מפני העדתו וחשיפתו לחקירה נגדית. כך בע"א 8151/98 **שטרנברג נ' צ'צ'יק** פד"י נו(1) 539 בעמוד 549. כן ר' הדברים שנפסקו בע"א 9656/05 **נפתלי שוורץ נ' רמנוף חברה לסחר וציוד בניה בע"מ** (27.07.2008) "לעיתים, הדרך שבה מנהל בעל דין את עניינו בבית המשפט הינה בעלת משמעות ראייתית, באופן דומה לראיה נסיבתית, וניתן להעניק משמעות ראייתית לאי הגשת ראיה. התנהגות כגון דא, בהעדר הסבר אמין וסביר - פועלת לחובתו של הנוקט בה, שכן היא מקימה למעשה חזקה שבעובדה, הנעוצה בהיגיון ובניסיון חיים, לפיה דין ההימנעות כדין הודאה בכך שלו הובאה אותה ראיה, היא הייתה פועלת לחובת הנמנע ותומכת בגרסת היריב. בדרך זו ניתן למעשה משקל ראייתי לראיה שלא הובאה".

69. מאחר שזהות הרופאים שטיפלו במנוח במועדים הרלבנטיים ידועה, והימנעות הנתבעים מלזמן למתן עדות מי מהרופאים שטיפלו במנוח, לשם הוכחת גירסתם בעניין מצבו הקוגניטיבי, פועלת לרעתם.

70. תחת זאת ביכרו הנתבעים להסתפק בהתרשמותם האישית בדבר מצבו של המנוח: הבן ג.א. הסיק משיחות עם המשפחה ומהרושם שקיבל בעת ביקור שערך בבית החולים כשלושה שבועות לפני חתימת הצוואה, בו ראה את אביו תשוש פיזית ורגשית כי אדם במצבו לא בשל ולא מסוגל להתעסק עם חומר משפטי שכזה ולקבל החלטות שכאלה. כך, העיד "אני ראיתי את אבא שלושה שבועות לפני חתימת הצוואה יותר מפעם אחת וגם עם הרבה שיחות עם המשפחה אני לא חושב ולא מאמין שאדם במצבו לא בשל ולא מסוגל להתעסק עם חומר משפטי שכזה ולקבל החלטות שכאלה. ביקרתי אותו בשבוע ראשון של אוגוסט בבית חולים וביום 5.8 או 4.8 הוא שכב כאוב במיטה עם בטן נפוחה הייתי שם עם ח.ו. ובמצב שלא ראיתי אותו אף פעם זו היתה פעם ראשונה שראיתי את אבא שלי נשבר ובוכה (עמ' 30 ש' 34-32). ובהמשך ציין "אתה רואה אדם תשוש ופיזית ומנטלית גמור" (עמ' 31 ש' 15-14). בהקשר זה יצויין כי מהמסמכים הרפואיים עולה, כי במועד זה חתם המנוח על המסמכים לקבלת הטיפולים הכימותרפיים ויש בכך להסביר את מצבו הרגשי של המנוח (ר' טופס הסכמה לטיפול תרופתי במחלות ממאירות על ידי תרופות ציטוטוקסיות עליו חתם המנוח ביום 4.8.21).

71. כאמור, הערכת הבן ג.א. בעניין העדר כשירות של אביו נסמכה על התרשמותו האישית: "אני לא פסיכיאטר ולא רופא אבל אני מדבר מידיעה אישית שאבא היה חולה אונקולוגית והשפיעו עליו בנושא הצוואה כי אבא אהב אותנו. אני חושב כי אבא לא היה כשיר בשום מצב לחתום על מסמך כזה אם לא הושפע" (עמ' 36 ש' 32 ואילך).

72. מעבר לעדות הנתבעים, המעוניינים בתוצאות ההליך, העיד עורך הצוואה, כי בעת עריכת הצוואה המנוח היה צלול והבין את טיבה, לרבות נישול ילדיו מנישואיו הראשונים והבהיר כי זה היה רצונו:

"ש. האם הסעיף של להוריש 1 ₪ לילדיו הקודמים זו תוספת שלך או רצון המנוח?

ת. מדובר ברצון המנוח וזו פרקטיקה של עו"ד לבל יחשבו שנשכח ילד או ילדה.

ש. המנוח ידע את המשמעות שהוא מנשל מהצוואה את ילדיו מנישואיו הראשונים?

ת. בהחלט זה מה שהוא ביקש. הוא היה צלול.

ש. איך יכולת להשתכנע שהוא הבין את מה שהקראת והסברת לו?

ת. פגישה לעריכת צוואה אצלי מתחלקת לשני שלבים, שואלים קודם כל מה הרכוש שיש להוריש, צריך להבין את הזכויות והרוכש ומי יורשיו על פי דין. אחרי שידעתי את כל זה והוא סיפר לי , ידעתי לבנות בהתאם לרצון שלו את אופן חלוקת הרכוש שלו ומאחר והוא ביקש לא להוריש לחמשת ילדיו מנישואיו הראשונים, אז אני הוספתי כפרקטיקה את הציווי של שקל אחד לבל יחשבו שהוא ידבר איתי רק על שלושה או ארבעה ילדים" (עמ' 17 ש' 16-7)

ובהמשך –

(המנוח) "נכנס אלי באופן עצמאי, דיבר בצלילות. אם הייתי מניח שהוא לא כשיר, לא הייתי עורך את הצוואה או לכל הפחות הייתי

מבקש מסמך שמעיד שהוא כשיר" (עמ' 18 ש' 12-13).

73. אף עד הקיום, עוה"ד ב' הדגיש את התרשמותו מצלילותו של המנוח אחרת לא היה חותם כעד עליה (עמ' 22 ש' 3-4).

74. מכל הטעמים שפורטו לעיל, אני קובעת הנתבעים לא הרימו את הנטל המוטל עליהם להוכיח העדר כשרות של המנוח לצוות במועד עריכת הצוואה, ואני דוחה את טענות הנתבעים בעניין זה.

<u>השפעה בלתי הוגנת</u>:

75. בהתאם לפסיקה, ההשפעה הבלתי הוגנת הינה אחד מאותם פגמים שיש בהם כדי להביא לפסלות צוואה. קיומה של השפעה בלתי הוגנת שוללת למעשה את רצונו החופשי והאמיתי של המנוח באופן שתוכנה של הצוואה, לא מהווה ביטוי לרצונו של המנוח, אלא לרצונו של המשפיע (ת"ע 5428-06-14 **עזבון המנוחה א' י' ז"ל נ' י' י'** (22.02.2016) וההפניות הרבות שם).

76. ההבדל בין השפעה לגיטימית לבין השפעה בלתי הוגנת הוא לעתים מעורפל ולא ניתן לתחימה חד-משמעית. הוא נמצא בתחום קביעה ערכית נורמאטיבית וקשור במהותה של הגינות, ע"פ מושגים של מוסר אישי וחברתי (ע"א 4902/91 **גודמן ואח' נ' ישיבת שם בית מדרש גבוה להוראה ודיינות על שם הרב שלמה מוסאיוף זצ"ל בירושלים**, פ"ד מט (2) 441). המשמעות הינה כי מעבר להוכחת קיומה של השפעה ברמה העובדתית, על בית המשפט להשתכנע מנסיבותיה של אותה השפעה בקיומו של מרכיב בלתי הוגן שיש בה וכי הצוואה היתה פועל יוצא של אותו מרכיב. יודגש כי חשש לקיומה של ההשפעה הבלתי הוגנת והעלאת סברות וחשדות בעלמא תוך הסתמכות כאמור על העובדה שנושלו יורשים לטובת זוכים אחרים, אין בהם כדי להביא לבטלותה של הצוואה מטעם זה (ע"א 53/88 בעניין מנלה הנ"ל).

77. בדנ"א 1516/95 **מרום נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד נב (2) 813 פרט כב' השופט מצא את מבחני המשנה שיש בהם כדי לסייע לבית המשפט לקבוע אם בעת כתיבת צוואתו היה המצווה נתון להשפעה בלתי הוגנת: מבחן התלות והעצמאות, מבחן התלות והסיוע, קשרי המצווה עם אחרים ונסיבות עריכת הצוואה.
78. הודגש כי בתלות, כשלעצמה, אין משום ראיה מספקת לקיומה של השפעה בלתי הוגנת, ואף לא להקמת חזקה בדבר קיומה "לא התלות היא העיקר, אלא ההסתברות שהתלות שללה את רצונו החופשי של המצווה".
79. בהתקיים המאפיינים של המבחנים האמורים במקרה נתון, מוקמת חזקה לכאורה בדבר קיומה של השפעה בלתי הוגנת. חזקה זו מעבירה את נטל הבאת הראיות על שכמו של מבקש הקיום לסתור את אותה חזקה תוך שלילת קיומם של אותם מאפיינים שהקימו את החזקה או תוך שלילת קיומה של "אי ההגינות" בהשפעה חרף קיומם של אותם מאפיינים.
80. ואולם, נטל השכנוע מוטל כל כולו על שכמו של המתנגד והוא שצריך לשכנע את בית המשפט שהמצווה עשה את צוואתו שלא מתוך רצון חופשי אלא מחמת השפעה בלתי הוגנת, והוא זה שחייב לעמוד בנטל זה גם אם כשל מבקש הקיום ב'הבאת ראיותיו לסתור', נטל שעבר אליו עם הקמתה של החזקה (דנ"א 1516/95, בעמ' 845).
81. כן נקבע כי לצורך הכרה בקיומה של השפעה בלתי הוגנת אין הכרח כי יתקיימו כל המבחנים שפורטו לעיל. למעשה, די בקיומם של חלק מהמבחנים האמורים כדי להצביע על קיומה של השפעה כאמור ובמקביל רשאי בית המשפט לעשות שימוש במבחנים נוספים לגיבוש הכרעתו.
82. בבע"מ 4459/14 **פלונית נ' פלוני** (6.5.15) נקבע כי ראוי לבחון את סוגיית ההשפעה הבלתי הוגנת כמכלול. אמנם הנטל להוכיח עילת פסלות זו רובץ על המבקש את פסלות הצוואה אולם לא פעם הראיות הן נסיבתיות. לעיתים "חוטים שונים" של עילות שונות – הגם שלא היה בכוחם לבסס עילה עצמאית – יכולים להישזר יחד לרבדים המחזקים ומבססים קיומה של ההשפעה הבלתי הוגנת

העולה כדי שלילת הבחירה החופשית של המצווה. מדובר במבחן דינאמי ורחב קשת החיים.

83. **אקדים אחרית לראשית ואומר כי לאחר עיון במכלול כתבי הטענות ולאחר עיון בתצהירים, בראיות, בסרטון ושמיעת עדויות הצדדים עורך הצוואה ועדי הקיום, שוכנעתי כי לא הוכחה השפעה בלתי הוגנת אשר שוללת את רצונו החופשי והאמיתי של המנוח כפי שבא לידי ביטוי בצוואה, וכי תוכנה של הצוואה משתלב היטב בסיפור המשפחתי.**

84. הנתבעים התקשו עד מאוד לקבל את בחירתו של אביהם המנוח באישה אחרת, וטענו כי לכל אורך חייו היא השפיעה עליו ובשל התנגדותה לקשר עימם, האב ראה את אותם בעיקר מאחורי גבה, כל זאת לצד התמודדות עם מצב כלכלי קשה ונפילת אמם למשכב, אשר נותרה לטפל באביו של המנוח, בעוד האב נטש את משפחתו. עם כל ההבנה הרבה לכאבם של הנתבעים, מחובתם להוכיח השפעה ואי הגינות של ההשפעה האמורה על המנוח, בעת עריכת הצוואה, וזאת לא הוכח.

<u>יישום המבחנים שנקבעו בפסיקה:</u>

<u>מבחן התלות והעצמאות:</u>

85. מאחר ש"תלות" ועצמאות" הינם שני מושגים הופכיים, מדובר במבחן של מידה, ובמסגרתו על בית המשפט לבחון האם המצווה, בתקופה הרלוונטית לעשיית הצוואה, היה עצמאי הן מהבחינה השכלית-הכרתית והן מהבחינה הפיזית, ועד כמה היה עצמאי. ככל שהמצווה היה עצמאי יותר באותה תקופה מכל אחת משתי הבחינות האמורות תתחזק הנטייה לשלול את קיומה של תלות המצווה בנהנה ולהיפך. הדגש הוא על העצמאות השכלית-הכרתית. ייתכן שעצמאותו מבחינה שכלית-הכרתית תחפה על תלותו הפיזית ותוביל למסקנה כי חוסר העצמאות או התלות הפיזית לא גרע כלל מעצמאותו.

86. כפי שפורט בהרחבה לעיל, עובר למועד אשפוזו המנוח היה עייף וחלש וסבל מקשיי נשימה, עם זאת לא עלה בידי הנתבעים להביא ראיה להעדר כשרות קוגניטיבית או נפשית לערוך את הצוואה, וחרף מצבו הרפואי והקושי הפיזי, לא הוכח שהמנוח לא היה עצמאי מבחינה פיזית ומבחינה שכלית הכרתית.

87. טענה זו להעדר עצמאות, נסמכה למעשה אך ורק על התרשמותם של הנתבעים, לעיתים התרשמות אישית ולעיתים – התרשמות שנסמכה על התרשמותם של אחרים:

88. כך למשל מדבריו של ג.א. בחקירה, עלה כי הטענה לפיה המנוח לא היה עצמאי מבחינה שכלית והכרתית התבססה על הודעה שקיבל מח.ו. (ר' התכתבות מיום 8.8.2021 בנספח 8 עמ' 110 לתצהיר בה כתבה "עשה טיפול עשה ניקוז שקלו לעשות צנטר קבוע לא הסכמתי – כי הסיכוי שזה יזדהם גדול מאוד") ממנה הסיק כי המנוח לא היה מסוגל לקבל החלטות עצמאיות בענייניו הרפואיים (עמ' 31 ש' 8 ואילך):

> **"ש. על סמך מה אמרת שלא היה עצמאי מבחינה שכלית הכרתית**
> קיבלו בשבילו החלטות בעניינים רפואיים
> **ש.איך אתה יודע את זה?**
> ת. ח.ו. אמרה שהיא החליטה לא לעשות לו נקז קבוע כדי לא ליצור זיהומים. יש הודעה שצורפה. ביקרתי אותו בביתו במהלך השבועות האלה באוגוסט עזרו לו עם תרופות עזרו לו להתנייד הוא היה מאוד תשוש וישב בספה וישן.

89. י.א. ביסס את הטענה לפיה המנוח לא היה מעורב בקבלת החלטות, על יסוד העדכונים שקיבל מג.א. שמקורן כאמור בהודעות הווטסאפ שקיבל מח.ו.: "אנחנו החלטנו שג.א. יהיה נציג שלנו מול המשפחה והוא עדכן אותנו מה קורה. אם

זה קבלת החלטות ואישורים רפואיים זה מה שאחי העביר בהודעות ווטסאפ. אני ראיתי בהודעות של אחי ג.א." (עמ' 38 ש' 7-4).

90. כפי שפורט בהרחבה לעיל, על פי הרשומות הרפואיות שנערכו בסמוך למועד עריכת הצוואה, המנוח היה חלש, סבל מקשיי נשימה וכאבי בטן ונזקק לניקורים חוזרים שהקלו על הכאבים והנשימה.

91. עם זאת חרף התדירות באשפוזים לצורך ביצוע הניקורים החוזרים **ההחלטה שלא לבצע הליך של החדרת נקז קבוע התקבלה על ידי המנוח עצמו** בעצת הצוות הרפואי, זאת לאחר שהוסבר לו כי הנקזים הקבועים נוטים להזדהם ולהיסתם (ר' מוצג נ/6). כמו כן צויין באותו יום בתוכנית טיפול ומעקב סיעודי "**מטופל במצב כללי יציב, בהכרה, נייד ומשתף פעולה**" (" (עמ' 30 לבקשה מיום 7.12.22). כלל הרשומות הרפואיות שהוגשו לתיק, כפי שפורט לעיל, הן אלה שצוטטו בחווה"ד והן אלה שצרפו הנתבעים לבקשה מיום 7.12.22 מעידים על כל שבמועדים הרלבנטיים המנוח היה צלול, קיבל החלטות רפואיות, היה עצמאי פיזית וקוגניטיבית, חרף חולשתו והסכנה לנפילות.

92. אשר לעצמאותו הפיזית, התובע העיד כי במועד החתימה, לאחר שהסיע את אביו למשרד עוה"ד, אביו התנייד עצמאית יצא מהרכב ללא קב או אביזר אחר (עמ' 63 ש' 10-7) והעריך את המרחק ממקום החנייה למשרד עוה"ד בכ- 50 מטר (עמ' 64 ש' 2-1). הנתבעים ניסו לטעון שהוא אינו דובר אמת והציגו בפניו מסמך רפואי של אמדן סיכון לנפילה MORSE מיום 3.8.21 לפיו המנוח סבל מנפילות חוזרות (עמ' 64 ש' 11). התובע עמד על עמדתו, הבהיר שהוא אינו רופא וכי אביו, היה עצמאי במועד עריכת הצוואה ולא ידע על מוגבלות בניידות "אבי התנהל לבד. הלך לבד והיה עצמאי". התובע אף הציג במעמד החקירה תמונות ממכשיר הטלפון בהן המנוח נראה עימו ועם אשתו ביום 17.8.21 בכותל ואף הוצג סרטון מאותו יום (ר' עמ' 64 לפרוט' ש' 22 ואילך).

93. התובע עומת במעמד החקירה עם מסמך רפואי נוסף מיום 13.8.23 בו צויין כי ישנה הפרעה בניידות וניתנה הדרכה למטופל ולמשפחה. והשיב "אני לא מכיר את

המסמך הזה. אבי בסופו של דבר יעשה כרצונו אם ברצונו ללכת לבד שילך לבד" (עמ' 65 ש' 9). עיון בדו"ח קבלה סיעודית מיום 13.8.21, תחת "אומדן סיכון לנפילה" מעלה כי למנוח היתה היסטוריה של נפילות והומלץ להעניק לו סביבה בטוחה וחופשית מסיכונים, אם כי צויין במפורש תחת הכותרת אומדן סיכון לנפילה "שימוש בעזרים בניידות: **מתהלך ללא עזרים**". (עמ' 25 לנספחי הבקשה מיום 7.12.22).

94. עדות התובע נתמכת בעדותו של עורך הצוואה, שהבהיר כי המנוח הגיע בכוחות עצמו למשרדו והיה עצמאי לחלוטין "הוא נכנס למשרד באופן עצמאי, הזיז לעצמו את הכסא, היה הכי עצמאי, לא הייתי "מהמר" עליו שהוא יילך לעולמו כמה חודשים לאחר מכן". (עמ' 14 ש' 7-6) ובהמשך הדגיש "אני יכול לומר במאה אחוז, שהוא נכנס אליי למשרד בהליכה עצמית ללא סיוע של קב או שום דבר אחר (עמ' 16 ש' 9-8).

95. לכך יש להוסיף כי הנתבעים עצמם אישרו בעדותם כי חודשיים לאחר חתימת הצוואה, המנוח השתתף בחתונה של התובע וליווה אותו לחופה (ר' עדותו של ג.א. עמ' 26 ש' 12 ואילך וכן עדותה של ע.ב. עמ' 43 ש' 14-12).

96. לסיכום נקודה זו, עולה כי במועד החתימה על הצוואה, המנוח אמנם היה אמנם עייף וחלש אולם תפקד באופן עצמאי, והתנהל בכוחות עצמו ללא תלות באחר, לא מבחינה פיזית ולא מבחינה קוגניטיבית.

97. בנסיבות אלה ומשלא הוכח חוסר עצמאות, ספק אם יש צורך לעבור למבחן הנוסף – מבחן התלות והסיוע, יחד עם זאת למען הזהירות אתייחס אף למבחן משנה זה.

<u>מבחן התלות והסיוע:</u>

98. כאשר מתברר שהמצווה לא היה עצמאי ועקב כך נזקק לסיוע הזולת, מתעורר צורך לבחון אם הקשר שהתקיים בינו לבין הנהנה התבסס על מתן הסיוע שהמצווה נזקק לו. אם היה זה הנהנה אשר סייע למצווה להתגבר על קשייו

ומגבלותיו, ייטה בית המשפט לקבוע שהמצווה היה תלוי בנהנה (דנ"א 1516/95 בעמ' 828).

99. בהתאם לפסיקה, סיועו של אדם אחד עלול להעמיד את המצווה במצב של תלות מוחלטת באדם המסייע לו. לפיכך, במסגרת מבחן משנה זה יש לבחון האם הנהנה היה היחיד שסייע למצווה בכל צרכיו או שהמצווה הסתייע גם באחרים. הדעת נותנת, שכאשר אנשים אחרים חולקים ביניהם את מטלות הסיוע, מידת התלות של המצווה בכל אחד מהם היא מטבע הדברים קטנה יותר ומתמעט החשש להיווצרות תלות העלולה להיות פתח להשפעה בלתי הוגנת (ת"ע 5428-06-14 **עזבון המנוחה א' י' ז"ל נ' י' י'** (22.02.2016) וההפניות שם).

100. כפי שפורט לעיל, אין ספק כי התובעים תמכו במנוח עם גילוי המחלה, אם כי סיוע זה לא עלה כדי תלות של המנוח במי מהם. בנוסף, המנוח ציווה את כלל רכושו לבת זוגו בלבד (למעט ביטוח החיים בו ממילא צויינו ילדיו מנישואיו השניים כמותבים), ובשום שלב של ההליך לא נטען וממילא לא הוכח כי המנוח היה תלוי באשתו דווקא.

101. מכל מקום, מטלות הסיוע במנוח חולקו בין ילדיו כאשר כפי שיפורט בהמשך, אף הנתבעים היו עימו בקשר שוטף (אם כי מוגבל, בעיקר בשל מגיפת הקורונה), ומכל מקום לא הוכח כי המנוח היה תלוי בעזרתם של מי התובעים באופן העלול להוות פתח להשפעה בלתי הוגנת.

102. בתמצית ייאמר בהקשר זה, כי הנתבעים הודו בעצמם כי היו עם המנוח בקשר בתקופת מחלתו ובאו לבקרו בביתו בבית החולים ואף הדגישו כי המנוח ניהל את הקשר מולם ישירות, ללא ידיעתה של התובעת (ר' עדותו של ג.א. (עמ' 28 ש' 7 ואילך), עדותו של י.א. (עמ' 38 ש' 30 ואילך), עדותה של ע.ב. בעמ' 42 ש' 20).

103. ממכלול העדויות עולה כי המנוח לא זו בלבד שלא היה תלוי בתמיכת מי מהתובעים, גם אם לעיתים נזקק לה, אלא התנהל עצמאית ועל דעת עצמו כאשר בהחלטות השונות הוא בחר את מי לשתף. כך, לא הוכח ששיתף את אשתו וילדיו בזמן אמת אודות עריכת הצוואה, מלבד בנו ש.א., כך גם לא שיתף אותם אודות החתימה על יפוי הכוח הרפואי מלבד ביתו ח.ו. כאשר שאר התובעים כלל לא ידעו

על מהלך זה (ח.ו. הצהירה כי נכחה עם אביה בחתימה על יפוי הכוח, יחד עם הרופאה שלו והאחות (עמ' 73 ש' 5-4), התובעים לא ידעו אודות יפוי הכוח הרפואי (ר' עדות מ.א. בעמ' 53 ש' 21-14, עדות נ.א. עמ' 69 ש' 31).

104. לסיכום נקודה זו, לא הוכח כי הסיוע שהעניקו התובעים למנוח העמיד אותו במצב של תלות בתובעים בוודאי שלא תלות מוחלטת באופן המעלה חשש לקיומה של השפעה בלתי הוגנת, ושלילת רצונו החופשי של המנוח.

<u>מבחן קשרי המצווה עם האחרים</u>:

105. במסגרת מבחן משנה זה, נבחנת שאלת בידודו של המנוח כחלק משאלת התלות. ככל שיתברר, כי בתקופה הרלבנטית לעריכת הצוואה היה המצווה מנותק לחלוטין מאנשים אחרים או שקשריו עם אחרים היו מועטים ונדירים, תתחזק ההנחה בדבר תלותו של המצווה בנהנה ללא קשר לגורם או לסיבה שהביאו לבידודו. עצם הבידוד של המצווה מן העולם יש בו כדי להגביר את תלותו בנהנה (דנ"א 1516/95 בעמ' 829).

106. המתנגדים ינסו לטעון כי התובעים מנעו מהם להגיע לבקר את המנוח בפרט בימים שקדמו לעריכת הצוואה בטענה כי המנוח עייף ותשוש וקיים חשש שיידבק בנגיף הקורונה, יחד עם זאת, הראיות והעדויות שהובאו בפני, לרבות מצידם של הנתבעים, מוכיחות תמונת מצב שונה, וכי חרף המגבלות על מפגשים של המנוח עם אחרים על רקע מגיפת הקורונה, הנתבעים הגיעו לבקרו בביתו או בבית החולים, כאשר הסיבה שלכך שחלק ממפגשים אלה היו בהיחבא, ללא ידיעת התובעת, נעוצה בקונפליקט בינם לבין התובעת במהלך השנים, ותחושתם של הנתבעים לאורך השנים שהם אינם רצויים בביתו של המנוח (ר' למשל עדותו של ג.א. עמ' 28 ש' 13-11).

107. אש.א. הודה, כי בתקופת מחלתו של אביו הגיע לבקרו בביתו, עם אשתו וילדיו ללא כל מניעה, וכי בתקופת מחלתו הקשר שלו עם אביו אף התהדק (עמ' 34 ש' 30 ואילך):

"ש. הייתם בקשר עם האבא בחודשים אחרונים של חייו?
ת. כן. מאוד. אני אגיד לך למה.
ש. אני לא שאלתי למה.
ת. אני רוצה לפרט למה - הבן שלי היה חולה בעיה של ניקוז נוזלים במח וכל מה שקשור למחלות וילדים זה בוער בי גם עכשיו שאני מדבר על זה יש לי צמרמורת תמיד כשבן אדם יורד למשכב אנו כאחים דואגים אחד לשני. היה קשר וכשאבא היה חולה התהדק הקשר עוד יותר לא מאינטרס כזה או אחר.
"ש. כלומר, המחלה התגלתה באיזה חודש?
ת. אני חושב בחודש אוגוסט אם אני לא טועה. או יולי?
ש. ומשהתגלתה המחלה הייתם בקשר רציף?
ת. תמיד היינו בקשר רציף עם אבא. כולנו היינו בקשר רציף עם אבא כל הזמן אבל מנעו מאבא לבוא לבקר אותנו.
ש. בתקופה שגילו לו את המחלה?
ת. גם היינו בקשר רציף עם אבא. יש לי תמונות שאני יכול להראות שאני ואשתי והילד

שלי שחולה באנו לבקר אותו בבית שלו ב****.

ש. זה לא הוגש לתיק זה לא רלוונטי.

ת. זה כן רלוונטי יש עשרות תמונות בבית שלו בב**** אני יכול להראות עשרות תמונות

ש. אני מפנה אותך לסעיף 19 לתצהיר שלך – איך זה מסתדר עם הטענה שהמנוח היה מבודד?

ת. גם כשגילו את המחלה של אבא החלטתי לבוא עם אשתי והילד והילדה לבקר את אבא ושמתי עובדה שאני בא לבקר את אבא כדי לראות אותו ולא שם קצוץ על אף אחד. אבל כל השנים הללו ואני בן 50 וקצת היה בהתחלה תקופה טובה שהוא היה גר ב*** עם אשתו והיינו באים לבקר אותו ולאחר מכן היחסים התדרדרו והוא היה מגיע אלינו בהסתר כדי שאשתו לא תדע כולל נ.א. שהיה מגיע לבקר אותנו איתו בהיחבא. הבידוד היה במהלך כל החיים שלו היא מנעה מאיתנו להגיע. הצבתי עובדה שאני מגיע עם אשתי והילדים שלי לבקר את אבא ב**** שלפחות יהיה להם זכרונות יותר טובים ממנו".

108. אש.א. העיד בכאב, כי במהלך השנים אביו ואף אחיו למחצה נ.א. בביקורים בביתו, חששו שאשתו של האב תדע מכך והמפגשים היו בהיחבא "אם זה לא השפעה אני לא יודע מה זה השפעה" (עמ' 35 ש' 30 ואילך), אולם לא ניתן לומר כי השפעה זו של אשת המנוח במהלך חיי המנוח, הינה השפעה בלתי הוגנת

ששללה את רצונו החופשי של המנוח לא במהלך חייו ולא במהלך עריכת הצוואה, אף אם ילדיו של המנוח, מסיבות מובנות, התקשו לקבל את בחירותיו של אביהם.

109. י.א. אישר בעדותו כי "עד אותו תקופה הקשר היה רופף כי היא לא היתה מסכימה לו לבוא אלינו" (עמ' 38 ש' 32) אם כי משנודע להם אודות מצבו, הגיעו לבקרו בביתו "פעמיים שלוש"... לדבריו התובעת "לא הסכימה שנבוא אליו הביתה אז הייתי הולך לבקר אותו בבית חולים", כאשר אישר בעדותו שלמרות שנאמר לו לא להגיע מחשש ממגיפת הקורונה, עדיין הגיע לבקר את אביו: "ברגע שגילינו על המחלה לא כל כך שמנו על מה שהיא אומרת אבל ככה זה היה ובאנו אליו לבית פשוט התקשרנו אבא אנחנו בדרך היינו פעמיים שלוש ביקורים עד שאבא שלי התקשר לאחותי ואמר לה לא להגיע כי זה עושה לו בעיות בבית. באנו פעמיים שלוש אני ואשתי ופעם עם האחים אני לא זוכר תאריכים. היא לא הסכימה שנבוא אליו הביתה אז הייתי הולך לבקר אותו בבית חולים בזמן הטיפולים... בבית חולים זה לא מאחורי הגב כי אף אחד לא שאל אם לבוא או לא פשוט עליתי לבקר אותו..." (עמ' 38 ש' 30 ואילך).

110. ר.ל. העידה כי התובעת לא מנעה מהנתבעים לבקר את אביהם בביתו בתקופת מחלתו, גם אם הדבר לא נעשה בלב פתוח: "... א.א. לא אהבה אותנו אף פעם היא היתה הגורם לגירושים ולהרס הבית של ההורים שלי. לאהוב אותנו לא אהבה אותנו בלשון המעטה.... כשבאנו אליהם אחרי שידענו שהוא חולה לא סילקה אותנו. לא זרקה עלינו אבנים הגישה לנו לשתות. אבל הלב לא היה פתוח לא לפני ולא אחרי". בהמשך הסבירה כי הקושי מול התובעת היה במהלך השנים ודווקא כשחלה התובעת קיבלה אותם בביתה: "אבא שלי התחתן עם א.א. אחרי שקיים איתה מערכת יחסים שהיה עם אמא שלי. בתור ילדה בת 11 הוא הביא אותה יום אחד אלינו הביתה. הוא היה עם מדים אחרי תהליך הפלה שהיא עברה אמא שלי טיפלה בה ובאבא שלו שהיה אצלנו בבית. ברור שהיא הגורם לכל המשפחה. איך אמא שלי לא סילקה את שניהם מהמדרגות אני לא יודעת. אחרי החתונה באנו אליהם לבית ב*** לשבתות כנראה מכח הסכם הגירושים בין אבא לאמא ואף פעם זה לא נגמר בשבת נעימה או נחמדה תמיד זה נגמר

במריבות עם השפלות ומילים פוגעניות שהוא מקיים יחסי מין איתי ועם אחותי ואם אמא שלי והיינו סופרים את השניות עד שיוצאת השבת ... אנחנו הבנו שאבא חולה ביום חמישי וביום שישי באנו אליהם הביתה היא לא זרקה עלינו אבנים היא קיבלה אותנו והוציאה לנו שתיה.. (עמ' 41 שורה 1 ואילך).

111. גם מעדותה של ע.ב. עולה כי המנוח לא היה מבודד "דיבר ופגש אחרים" תחת מגבלות הקורונה, והודתה כי לא נמנע ממנה לבקרו אלא "הרגשתי בהרגשה פנימית שלי שעדיף לא לבוא כי זה גורם לו מריבות כן היינו בקשר טלפוני אבל היה מחסום לא להגיע פיזית כי אם יראו אותי ספציפית זה יהיה בלגן עם א.א.". בהמשך העידה כי המנוח "דיבר ופגש אחרים אבל לא ברמה שרצה. גם אחים של אבא שלי אמרו שמנעו מהם להגיע. שהם התקשרו אמרו אל תבואו הוא קצת חלש צריך להיזהר שהוא לא ידבק אז אם זה לא מבודד אז מה זאת אומרת נותנים תירוצים לא להגיע". עוד העידה כי אחיו של המנוח לקחו אותו לקבר רשב"י בשבוע שהוא נפטר, וכי משמעות הטענה כי ניסו לבודד את המנוח היא "כי לא באנו בצורה חופשית. לבית יותר אף אחד לא נכנס אבל לבית חולים הגענו בלי שאשתו תדע. ואמרו לנו לכו וניסינו שלא יהיה קהל בן אדם קשה לו חולה".

112. ג.א. העיד, כי בתקופה שגילו לו את המחלה "גם היינו בקשר רציף עם אבא. יש לי תמונות שאני יכול להראות שאני ואשתי והילד שלי שחולה באנו לבקר אותו בבית שלו ב****", ואף ביקר את אביו בבית החולים: "ב 16.11 זו היתה פעם אחרונה שראיתי את אבא. הוא נפטר ביום 27.11 . הגעתי אליו בשמונה וחצי תשע בבוקר .... הוא אמר לי שאו א.א. או ח.ו. יגיעו יותר מאוחר ויש לו בדיקת אולטרסאונד ואמרתי שאהיה איתו בבדיקה. בסוף הייתי איתו שעתיים..." (עמ' 28 ש' 7 ואילך). בנוסף כאשר ג.א. נשאל האם היו בקשר עם המנוח בתקופה האחרונה של חייו השיב "היינו. זה היה יותר קשה הוא היה אונקולוגי וסבל והתקשורת היתה מול ח.ו.. תמיד דאגתי להתעדכן מול ח.ו. מה קורה איתו כי היא עזרה לו כל התקופה הזו. באנו אליו לבקר בבית והיינו בבית חולים מספר פעמים היינו איתו בקשר ובחתונה" (עמ' 28 ש' 15-18).

113. ע.ב. העידה כי בעלה והילדים שלה ביקרו את המנוח בביתו, שכן לדבריה לה באופן אישי קשה לראות אנשים חולים "מאז שאמא שלי נפטרה מאוד קשה לי לראות אנשים חולים", כאשר היא ביקרה אותו פעמיים ושוחחה איתו בטלפון עד שלטענתה ביקש להפסיק את השיחות: "יצא לי לדבר איתו בטלפון כמה פעמים עד שהוא אמר לי להפסיק כי כועסים עליו" (עמ' 42 ש' 25-20).

114. בכל הנוגע למגבלת הביקורים, הנתבעים עצמם הודו כי המנוח שהגיע לאירועים משפחתיים לא הוזמן לחתונה של הבן של ר.ל. במאי 2020 בטרם התגלתה מחלתו, בשל מגבלת הקורונה. ר.ל. העידה כי "זה היה בקורונה לא יכולנו להזמין" (עמ' 68 ש' 24 וכן ר' עדותו של ג.א. בעמ' 31 ש' 32 ואילך). ואף בעניין הביקורים, התייחס ג.א. בתצהירו להתכתבות עם ח.ו. מיום 13.8.21 בה צויין כי מאחר שהמנוח חשוף למחלות יש צורך להמעיט בביקורים "אין בעיה לבקר רק צריך לראות שנשמרים עליו", ואף העירה בתכתובת שצורפה "(לא להיפגע בטעות שאני אומרת את זה – אני אומרת לכולם)".

115. לא ניתן לומר כי הימנעות מריבוי מבקרים של חולה אונקולוגי, בצל חשש הידבקות מקורונה כאשר בזמן אמת לא סברו מי מהמקורבים למנוח כי החשש איננו לגיטימי, ובסופו של יום הודו כי היו עימו בקשר, וביקרו אותו מספר פעמים, עולה כדי בידודו של המנוח, במובן של מבחן המשנה להשפעה בלתי הוגנת.

116. ויודגש: יסוד אי ההגינות שבהשפעה לא נלמד מתוכנה של הצוואה או מהתוצאות אותן מבקש המשפיע להשיג. יסוד אי ההגינות נלמד מנסיבות הפעלתה של ההשפעה. בידודו של המצווה וניתוקו מאחרים, כמבחן משנה למבחן התלות והסיוע מגבירים את התלות של המצווה בנהנה וצובעים את נסיבות ההפעלה של ההשפעה בצבעים של אי הגינות (עמ"ש 36529-11-10 **ב.ש.מ נ' ש.מ** (28.02.2012). מאחר שכפי שפורט לעיל, לא ניתן לראות במנוח כמי שבודד מסביבתו או שקשריו עם אחרים היו מועטים ונדירים, אף מבחן זה לא יכול לסייע למתנגדים להוכיח קיומה של השפעה בלתי הוגנת.

<u>נסיבות עריכת הצוואה</u>:

<u>עדות עורך הצוואה:</u>

117. עורך הצוואה העיד בפניי בישיבת ההוכחות מיום 19.3.2023 והסביר כי במקרה זה לא ערך תרשומת מאחר ומדובר היה "בצוואה פשוטה של אדם שרצה להוריש הכל לאשתו ולא היה הרבה רכוש". עם זאת זכר בצורה מדויקת את התאריכים וסדר הדברים ותיאר בפירוט ובאריכות את הליך עריכת הצוואה.
118. לדבריו קיים עם המנוח פגישה אחת שנקבעה מראש במשרדו ביום 19.8.21, במסגרתה נערכה הצוואה.
119. עוד הוסיף כי הפגישה נערכה ביחידות עם המנוח ורק בסופה נכנסו עדי הקיום, עוה"ד ב' שעבד במשרד הסמוך ומי שבאותה העת שימשה כמזכירה במשרד, גב' מ'. המנוח אישר בפניהם שזוהי צוואתו, חתם עליה בפניהם ולאחר מכן חתמו העדים (עמ' 13 ש' 36-28).
120. עורך הצוואה הוסיף כי בהתאם למקובל במשרד, הוא נוהג לצאת לקראת הלקוחות ולהכניסם למשרד, ולפיכך מניח שגם במקרה זה הוא ליווה את המנוח אל משרדו (עמ' 14 ש' 32-31).
121. עורך הצוואה הבהיר ברחל בתך הקטנה כי במעמד החתימה רק הוא והמנוח נכחו בחדר והדגיש כי בעריכת צוואה הוא נועל את דלת המשרד כך ש"אף אחד לא נכנס ואף אחד לא ייכנס" (עמ' 14 ש' 25 ואילך), בנוסף הצהיר בחקירתו כי מעולם לא פגש את הנהנים (התובעים) - (עמ' 18 ש' 18-16).
122. עורך הצוואה הצהיר בהקשר זה כי המנוח הגיע בגפו, ללא ליווי ולו היה ממתין לו מישהו בעמדת הקבלה היה מבקש ממנו לצאת מהמשרד לגמרי (עמ' 16 ש' 29 ואילך):

> **"ש. האם הסברת למנוח שאסור לאף אחד מהנהנים להיות נוכחים במשרד או שילוו אותו?**
> ת. לא הייתי צריך להסביר לו, אם היה מישהו שממתין לו או מלווה אותו , לא הייתי מבקש ממנו לחכות במזכירות אלא לצאת מהמשרד לגמרי. לא הסברתי למנוח.
> **ש. הסברת למישהו?**
> ת. למי אני צריך להסביר. לא היה איתו אף אחד. אף אחד לא נכנס איתו למשרד והיה ונכנס איתו מישהו הייתי מבקש ממנו לצאת, במקרה הזה לא נכנס איתו אף אחד ולכן לא היה לי למי להסביר"

123. עורך הצוואה נשאל כיצד השתכנע שהמנוח הבין את טיבה ומשמעותה של הצוואה והסביר: "פגישה לעריכת צוואה אצלי מתחלקת לשני שלבים, שואלים קודם כל מה הרכוש שיש להוריש, צריך להבין את הזכויות והרוכש ומי יורשיו על פי דין. אחרי שידעתי את כל זה והוא סיפר לי, ידעתי לבנות בהתאם לרצון שלו את אופן חלוקת הרכוש שלו ומאחר והוא ביקש לא להוריש לחמשת ילדיו מנישואיו הראשונים, אז אני הוספתי כפרקטיקה את הציווי של שקל אחד לבל יחשבו שהוא ידבר איתי רק על שלושה או ארבעה ילדים" (עמ' 17 ש' 16-12).

124. עורך הצוואה הבהיר כי לא ידע אודות אשפוזו של המנוח והטיפול הכימותרפי שקיבל יומיים לפני עריכת הצוואה (עמ' 14 ש' 24-22), והעיר כי לא ידע שמצבו סופני "המנוח סיפר לי שהוא חלה במחלה, הוא לא הרחיב יותר מדי, אני רק יודע בדיעבד שהוא חלה בסרטן הלבלב ונפטר מזה , הוא נכנס למשרד באופן עצמאי , הזיז לעצמו את הכסא , היה הכי עצמאי , לא הייתי "מהמר" עליו שהוא יילך לעולמו כמה חודשים לאחר מכן" (עמ' 14 ש' 7-5). בהמשך הבהיר כי התרשם

שהמנוח היה כשיר: "... הוא נכנס אליי באופן עצמאי , דיבר בצלילות. אם הייתי מניח שהוא לא כשיר, לא הייתי עורך את הצוואה או לכל הפחות הייתי מבקש מסמך שמעיד שהוא כשיר" (עמ' 18 ש' 13-11).

125. כאשר נשאל אשר להבנת המנוח את משמעות ההוראות השיב (עמ' 17 ש' 10-7)

"ש. האם הסעיף של להוריש 1 ₪ לילדיו הקודמים זו תוספת שלך או רצון המנוח?

ת. מדובר ברצון המנוח וזו פרקטיקה של עו"ד לבל יחשבו שנשכח ילד או ילדה.

ש. המנוח ידע את המשמעות שהוא מנשל מהצוואה את ילדיו מנישואיו הראשונים?

ת. בהחלט זה מה שהוא ביקש. הוא היה צלול".

126. עדותו של עורך הצוואה היתה מדוייקת מפורטת וקוהרנטית, עורך הצוואה השיב בצורה ארוכה ומפורטת לכל השאלות שנשאל בחקירה נגדית, זכר היטב את השתלשלות האירועים, התנהלותו הן בהליך עריכת הצוואה והחתימה עליה והן בחקירה הנגדית – היתה מקצועית וללא רבב.

127. אשר לעדויות עדי הקיום – במעמד חקירתו הנגדית של עו"ד ב', נודע לראשונה לבית המשפט כי הליך חתימת הצוואה תועד על ידו, אם כי הסרטון לא הוגש באותו השלב, בשל התנגדות הנתבעים. העד נשאל מדוע לא הגיש את הסרטון, וציין כי מיד עם איתורו הביאו לידיעת המתנגדים, כשבועיים לפני ישיבת ההוכחות. העד הדגיש כי אין זה מתפקידו להגיש את הסרטון משאינו צד להליך וכי אין לו עניין בתוצאות ההליך ובאותו המעמד הציג את הסרטון לבית המשפט (עמ' 20 ש' 17-7):

"ש. אתה העברת אליי באמצעות הווטצאפ רק לפני שבועיים את הסרטון?

ת. כשאני קיבלתי צו שמזמין אותי להעיד, באותו יום הלכתי לבדוק במי מדובר , ראיתי שיש סרטון ופניתי אלייך באותה דקה.

ש. למה לא ביקשת לצרף את זה לבית המשפט?

ת. אני?. אני לא צד בהליך, אין לי שום עניין בתוצאה של ההליך. הזמנת אותי למתן עדות אז אני פניתי אלייך והצגתי לך את הסרטון.

ש. יכולת להגיש את זה לבית המשפט?

ת. אני צילמתי את הסרטון, זה לא מתפקידי להגיש. אני מציג את הסרטון לבית המשפט.

128. העד הצהיר כי צפה בסרטון על מנת לרענן את זכרונו לקראת מתן העדות (עמ' 19 ש' 16), והבהיר כי אף אחד לא ביקש ממנו לתעד את מעמד החתימה, אולם "כשיש בן אדם חולה מבוגר גם צעיר, אני נוהג לצלם בטלפון" (עמ' 19 ש' 17-18). העד זכר היטב את מעמד החתימה ואף תיעד את האירוע, הוא הצהיר כי התרשם שהמנוח "בסדר גמור" ושאל אותו "אם זה מה שהוא רצה הוא ענה שכן, חתם בפנינו, אחרי שהוא חתם גם אנחנו חתמנו, אני והעדה השניה מ'" (עמ' 19 ש' 11-14). העד הוסיף כי ראיתי אדם עצמאי, יושב לבד, לא היה איתו אדם נוסף שהשפיע עליו, זה היה רצונו וזה מה שהוא חתם" (עמ' 19 ש' 35 ואילך). העד תיאר את המנוח "כמו אדם חולה בגילו, הוא נראה במצב טוב שמאפשר לו לערוך צוואה" וציין כי כפי שניתן לראות בסרטון , המנוח חתם על הצוואה בצורה החלטית (עמ' 22 ש' 3 ואילך).

129. לאחר אישור עד הקיום כי הוא זה שצילם בנייד שלו את מעמד החתימה, בזמן אמת, הסרטון הוגש למעשה במעמד חקירתה של עדת הקיום, עו"ד מ' (אשר במועד עריכת הצוואה היתה בתקופת לימודיה ושימשה כמזכירה במשרד עוה"ד ב.מ.). העדה אישרה את חתימתה על הצוואה והצהירה כי עו"ד אב' ביקש ממנה

להיות עדה לצוואה (עמ' 78 ש' 4-1) . לציין כי מעבר לסרטון בו זיהתה את עצמה ואת כלל הנוכחים, לא זכרה פרטים נוספים מאותו המעמד.

130. לא התרשמתי כי יש ממש בטענת נתבעים כי העדה התחמקה ממתן תשובות, ואני מקבלת את הסברה של העדה כי במהלך עבודתה במשרד שימשה כעדה במספר צוואות, שהיא לא זכרה פרטים רבים לגביהם נשאלה וחששה מתשובות לא מדוייקות, מכל מקום במענה לשאלת בית המשפט השיבה, כי אינה זוכרת מקרה בו חתמה כעדה על צוואה כאשר היה נוכח עם המנוח אדם נוסף מטעמו (עמ' 84 ש' 12 ועמ' 85 ש' 12).

<u>אשר למעורבותו של ש.א. על רקע היכרות מוקדמת עם עורך הצוואה:</u>

131. בהתאם לסעיף 35 לחוק הירושה, הוראת צוואה המזכה את מי שערך אותה, היה עד לעשייתה או לקח חלק בעשייתה – בטלה. יחד עם זאת, בהתאם לפסיקה, "אפשר שמעורבות הנהנה לא תגיע עד כדי לקיחת חלק בעריכת הצוואה, אך תהווה ראיה לכאורה להשפעה בלתי הוגנת על המצווה, או, למצער, שיקול רלוונטי להקמת חזקה בדבר קיומה של השפעה כזאת עליו" (דנ"א 1516/95 עמ' 829).

132. במקרה זה נטענו ע"י הנתבעים טענות למעורבות בעריכת הצוואה שעיקרה בשניים: היכרות מוקדמת של ש.א. עם עורך הצוואה והסעתו של המנוח למשרד עוה"ד. הנתבעים טענו כי ש.א. פנה לעוה"ד אב' על רקע היכרות מוקדמת עמו, טענה זו לא הוכחשה על ידי ש.א. אם כי הבהיר כי כל מעורבותו הצטמצמה לכדי קישור בין המנוח לעוה"ד, ובכך שהסיע את המנוח למשרדו של עוה"ד ביום החתימה.

133. בעניין ההיכרות המוקדמת, העיד עורך הצוואה כי מעולם לא היתה לו היכרות עם המנוח או עם בני המשפחה מלבד ש.א., אותו הכיר במסגרת שירות מילואים, והבהיר כי אין מדובר בחברות קרובה "חבר למילואים, אני פוגש אותו פעם או פעמיים בשנה, בעיקר בפעילות מבצעית" (עמ' 18 ש' 20, עמ' 14 ש' 33 ואילך).

134. ש.א. בעדותו, פרט כי הכיר את עוה"ד אב' "כששירתתי ביחידה לאבטחת אישים ו*** עושה שם מילואים". הוא אישר שביקר בעבר במשרדו של עורך הצוואה במסגרת אימוני היחידה ומשנתן ייעוץ לאחותו (עמ' 61 ש' 16-22) והסביר מדוע בחר לפנות לעוה"ד אב' "מטבע הדברים אתה מתקשר לאנשים שאתה מכיר מתחום מסויים. הנחתי שענייני משפחה זה גם צוואות. התקשרתי אליו ואמרתי לו שאבא שלי רוצה לעשות צוואה ואם הוא מטפל בזה אמר לי בטח תפנה אותו אלי ואז חיברתי ביניהם" (עמ' 61 ש' 28-31).

135. שאר התובעים העידו כי המנוח פנה אליהם בעניין הצוואה אולם הם אינם בקיאים בעניין זה ולכן הפנו אותו לש.א. כי הוא יותר מבין בעניינים אלה (ר' סע' 2-3 לתצהיר של נ.א. וסע' 6-8 לתצהיר א.א. עדותו של נ.א. עמ' 69 ש' 21, עדות ש.א. עמ' 62 ש' 1-2, ועדות מ.א. עמ' 52 ש' 8-9).

136. ש.א. אישר בעדותו כי לאחר שחיבר בין המנוח לעו"ד אב', לא היה מעורב בקביעת הפגישה "הם ביניהם תיאמו את הפגישה" (עמ' 62 ש' 5-8). עורך הצוואה אישר את הדברים (עמ' 14 ש' 9, עמ' 15 ש' 11-13).

137. התובע אישר בעדותו כי הוא הסיע את המנוח למשרדו של עוה"ד אב', והדגיש כי לא נכח עימו בפגישה עם עוה"ד, ואפילו לא החנה את מכוניתו, אלא הוריד את המנוח בכניסה לבניין והמתין לו ברכבו, כאשר המנוח נכנס לבד למשרד (עמ' 63 ש' 26-31). עובדה אשר כאמור לעיל אישר אף עורך הצוואה).

138. בכל הנוגע **למעורבותם של שאר בני המשפחה**, לא מצאתי ממש כי הטיול לירושלים וביקור בכותל המערבי עם המשפחה, במהלכו נסע המנוח לתל אביב וחתם על הצוואה, מהווה מעורבות כלשהי בעריכתה, ואני דוחה את טענות הנתבעים גם בעניין זה.

139. לציין כי ע.ב. הודתה כי כל מה שכתבה בתצהירה בעניין זה מתבסס על מה שכתב ג.א. בקבוצת הווטסאפ בעקבות ההתכתבות עם ח.ו. (עמ' 42 ש' 17-19). טענה כי אין זה סביר שאביה יערוך צוואה "אבא שלי מרוקאי של פעם מאנשים מבוגרים שאני גרה איתם במושב לא ממהרים לעשות צוואות. אם הגיע לתל אביב לעורך דין לעשות צוואה בטוח שמישהו אמר לו בעיני הלו בוא תעשה צוואה. אולי מישהו אחר מהצד השני ולא אני אמר לו אתה הולך למות" (עמ' 45 ש' 7 ואילך), גם ר.ל. הסיקה מסקנות ממה שכתב ג.א. בקבוצת הוואטסאפ (עמ' 41 ש' 23 ואילך), וכך אף י.א. (עמ' 38 ש' 8-18). ג.א. אישר בחקירתו כי מדובר במסקנה שהוא הסיק: "בהלך הדברים שהיו באותם ימים ובאותם שבועות והכל נעשה בחשאי. זה מסקנה שלי שהם לקחו חלק פעיל בניסוח" (עמ' 31 ש' 3-5).

140. ואף מעדותו של אש.א עולה כי מדובר בהסקת מסקנה שלו: "... על סמך מה שאחי ג.א. פרט לנו בהודעה. הסקת מסקנה. לא הייתי נוכח איתם אבל אבא במצב הרפואי שלו היה יכול לנסוע בלי שמישהו מסיע אותו. הבנתי שלקחו אותו לדרום לשיזפון (עמ' 36 ש' 10-13) ובהמשך – "מתוך תחושה שלי אבא שלי היה בקשר טוב איתנו אין מצב שהיה רושם את הצוואה הזו אם לא היתה עליו השפעה במאה אחוז היתה עליו השפעה" (עמ' 39 ש' 12 ואילך).

141. בהקשר זה יובהר כי לא נסתרה גירסת התובעת כי כלל לא ידעה שהמנוח נפגש עם עו"ד לשם עריכת צוואה "... לא ידעתי שהוא עשה צוואה הוא לא אמר לי. באותו יום בא הביתה ואמר לי עשיתי לך הפתעה חשבתי בית מלון או לטייל והוא אמר לי בא לי לעשות לך הפתעה כשהוא אמר לי הוא מראה לי ואני ראיתי שקל שקל ולא הבנתי אני גם לא ישבתי להגיד לו מה לכתוב או מה לעשות לא השפעתי עליו כי הראש שלי לא היה במקום הזה זה בבעלי וזה הבת שלי נכה שעומדת על רגל אחת. וילדה עוד נכה אסמטית...." (עמ' 58 ש' 25 ואילך). כך העידו גם נ.א. (עמ' 69 ש' 28) ואפילו ח.ו. לא היתה מודעת לכך, למרות קירבתה הרבה לאביה (עמ' 71 ש' 34 ואילך).

142. מהאמור לעיל עולה כי מעבר לקישור בין המנוח לעוה"ד והסעת המנוח למשרד, לא היתה מעורבות נוספת מצד מי מהתובעים בעריכת הצוואה.

143. בעניין זה ר' הדברים שנפסקו בע"א 6496/98 **מופק בוטו נ' סאמי בוטו**, נד(1) 19 (2000) "מעורבותו של הנהנה נבחנת על-פי נסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ומקרה. ברוח זו נפסק כי העובדה שהנהנה הזמין את עורך-הדין שערך את הצוואה ושילם את שכר-טרחתו והעובדה שתוכנה של הצוואה נמסר לעורך-הדין על-ידי המערער אין בה משום נטילת חלק פסול בעריכת הצוואה (השופט קדמי בע"א 760/86 רוזן נ' שולמן [15], בעמ' 590). ביצוע שליחות מטעם המצווה, אשר ביקש כי עורך-הדין יסור אליו לשם עשיית הצוואה – אינה חלק מעריכת הצוואה (הנשיא שמגר בע"א 510/90 הנ"ל [9]); העובדה שהנהנית מן הצוואה הביאה את המצווה לעורך-הדין שטיפל בעבר בענייניה שלה ואף סייעה לו בפרטים שונים שנזקקו להם לצורך הצוואה אינה עולה כדי נטילת חלק בעריכת הצוואה (השופטת ביניש בע"א 2500/93 שטיינר נ' המפעל לעזרה הדדית של ארגון עולי מרכז אירופה".

144. שלבים אלה שלפני עריכת הצוואה, בוודאי כאשר לא מצטרפת אליהם כל מעורבות או השפעה נוספת מצד מי מהתובעים – אין בהם כדי להוכיח לא מעורבות, לא השפעה ובוודאי שלא מרכיב של חוסר הגינות בהשפעה על המנוח.

145. **לסיכום נקודה זו:** משעולה כי בעת החתימה על הצוואה הגיע המנוח בכוחות עצמו למשרדו של עורך הצוואה ואף נכח לבד במשרדו במועד החתימה על הצוואה ואף לא שיתף מי מהתובעים מלבד בנו ש.א. אודות כוונתו לערוך באותו יום את הצוואה, ומשהוכח כי המנוח היה בעל עצמאות שכלית-הכרתית לערוך את הצוואה, בכל אלו יש כדי לקבוע כי בשלב המהותי של עריכת הצוואה לא היתה מעורבות של מי מהתובעים, מעורבות אשר לכתחילה נטענה תוך הסתמכות על השערות כלליות ובלתי מבוססות. בהקשר זה יוטעם כי הפסיקה התייחסה לשלבים המכריעים של עשיית הצוואה בהם הנהנה לא היה מעורב, כאשר נדחו טענות למעורבות בעריכת הצוואה, חרף פעלתנות קודמת אצל המצווה. כן ר' הפסיקה שצוטטה בע"א 851/79, 160/80 **בנדל נ' בנדל**, פ"ד לה (3) 101, וע"א

2098/97 **בוסקילה נ' בוסקילה ואח'**, נה(3) 837 (2001) שם היתה מעורבות בנסיבות חמורות הרבה יותר מהמקרה שבפניי.

146. בהתאם להלכה הפסוקה, אין די בחשש להשפעה בלתי הוגנת ו/או בחשד למעורבות בצוואה. לא תוכנה של הצוואה הוא שקובע את קיומה של אי ההגינות שהשפעה, אלא הליכי עריכתה. השפעה אפשרית נלמדת מהשתתפות בהליכי עריכת הצוואה. באין השתתפות, אין להסיק השפעה אפשרית ממה שכתוב בצוואה עצמה, אפילו הוגדל בה חלקו של הנהנה (ע"א 750/90 **כולל בית יהודה נ' גוטר,** פ"ד מה (1) 498, 502).

<u>שאלת הגיונה של הצוואה</u>:

147. על פי מבחן זה, על מנת לקבוע האם הצוואה משקפת את רצונו האמיתי של המצווה, יש לבחון האם הצוואה סבירה על פי הבנת השופט את הגיונו של המצווה. השופט יוכל לבחון זאת באמצעות הראיות המובאות לפניו. "מן הראיות הבאות לפני בית-המשפט, במסגרת הדיון בתוקפה של הצוואה, קרוב שתצטייר בפניו תמונת חייו של המצווה עובר לכתיבת הצוואה, קשריו החברתיים, ערכיו והעדפותיו; ויעלה בידו לבדוק אם הצוואה, מנקודת מבטו המשוערת של המצווה, נראית לכאורה הגיונית. תשובה חיובית לשאלה זו תחזק את ההערכה כי הצוואה משקפת את רצון המצווה... מנגד, כאשר תוכן הצוואה נראה בלתי סביר, יש מקום לבדוק היטב את כשרות הצוואה..." (דנ"א 1516/95 , בעמ' 844).

148. מעיון בצוואה לא ניתן לומר שתוכנה בלתי סביר. נהפוך הוא. הצוואה משקפת את הסיפור המשפחתי ואת סיפור חייו של המנוח, אשר בחייו בחר להיפרד מאם הנתבעים, נישא בשנית לתובעת, הקים עימה משפחה והיה בקשר עם ילדיו בעיקר מאחורי גבה.

149. ג.א. סיפר כיצד המצוקה הכלכלית בבית, השפיעה עליו כילד וכיצד נאלץ לעבוד מגיל 12 על מנת לתמוך בפרנסת הבית: "זה אומר עיקולים והוצאה לפועל זה אומר בחגים לקבל ארגזי מזון מהמועצה דתית **** וזה אומר אני בתור ילד שבאים הוצאה לפועל ולוקחים טלויזיה מהבית ואני בגיל 12 מוצא עצמי עובד

ומביא כסף הביתה" (עמ' 32 ש' 15-18). ובהמשך (עמ' 28 ש' 3-6): "זה כל מה שאני זוכר שהוא הכיר אותה שהוא היה עם אימי. זה הבית שבו גדלתי שההורים התגרשו כי לאבא היתה מישהי אחרת...". עוד סיפר כי הקשר עימו נעשה מאחורי גבה של התובעת "יש על אבא השפעה בלתי הוגנת כי לאורך השנים לא פעם ולא פעמיים שהוא מגיע אלינו גם לא בידיעתה של אשתו כדי לשמור על שלום בית" (עמ' 29 ש' 20-21) ועוד העיד כי "אבא היה מאוד מושפע מאשתו ומהלך הרוח שלה ומהתגובות שלה מהביקורים שלו איתנו במהלך השנים ומהיחסים שלו איתנו. גם כשאימי היתה בחיים היא התנגדה בחריפות שהוא יבוא והיו אירועים משפחתיים שהיו תקריות של כעס ועצבים מהצד של אשתו" (עמ' 32 ש' 20-22).

150. אש.א. סיפר כיצד כבן בכור ומשלא היתה תמיכה כלכלית מהאב, נשא יחד עם אימו שהיתה אישה חולה, בנטל הכלכלי "... אמא היתה אישה חולנית והכל נסב עלי ועל אמא על העזרה איך להשאיר את התא המשפחתי שלנו די למעלה. כשההורים התגרשו בשנת 86 אבא לא כל כך עזר כי אמא טיפלה באבא של אבא שלי שהיה חי איתנו למרות שההורים התגרשו. היינו ישנים 4 אחים בחדר אחד סבא בחדר אחד ואמא בחדר אחר. לא היתה תמיכה כלכלית של אבא בבית אבל דיבורים וביקורים כן" (עמ' 34 ש' 16-20). גם הוא תיאר כיצד חש כילד כיצד התובעת ניסתה להרחיק את אביו מילדיו "מאז שאני זוכר את עצמי שההורים התגרשו אם זה היה בגיל חמש או שש עלינו ל*** הוא היה רב עם אשתו שלא רצתה שנבוא זה היה מגיע למצב.... השפעה זה מה שאני זוכר מאז שאני ילד עד התקופה האחרונה. כאשר נשאל כיצד "גם בשנת 2013 אני מציג לך מסמכי הביטוח הוא לא רשם אתכם כמוטבים איך אתה מסביר את זה?" השיב "השפעה היתה לאורך כל התקופה היתה שינאה כלפינו מצד אשתו..." (ר' עמ' 39 ש' 21 ואילך), ר' גם עדותה של ר.ל. בעניין זה (עמ' 41 ש' 5-6, ובהמשך בש' 11-17).

151. לא מצאתי כי חקירתה הנגדית של התובעת בעניין זה תרמה לחיזוק טענות הנתבעים. המחלוקת התמקדה ביחסיה של התובעת לנתבעים, בעמדתה אשר לקשר שבינם לבין המנוח, אולם בכל הנוגע לתמיכה הכלכלית בנתבעים, אין למעשה מחלוקת כי זו לא היתה קיימת, למעט המזונות שלטענת התובעת המנוח

הקפיד לשלם (עמ' 56 ש' 4-1). כן אין מחלוקת כי המנוח קבע את ילדיו מנישואיו השניים הן בשנת 2013 והן בשנת 2018 כמוטבים בפוליסת ביטוח החיים, למעשה מחקירת כלל הצדדים עולה, כי בחירתו של המנוח שלא לתמוך כלכלית במשפחתו הראשונה, משתלבת היטב עם הוראות הצוואה, ובנסיבות אלה לא ניתן לומר כי נישולם של הנתבעים מהצוואה מעיד על חוסר הגיון פנימי בהוראותיה.

152. לעיתים, מספר היורשים על-פי הצוואה יכול להוות שיקול נוסף העשוי להנחות את בית-המשפט בבחינת העובדות שברקע הנישול: "כאשר הנהנה, שלגביו מבקשים להחיל את החזקה, נקבע על-ידי המצווה כיורש יחיד או עיקרי של נכסי העיזבון, הנטייה לקבוע שהייתה השפעה בלתי הוגנת מצדו על המצווה תהיה חזקה יותר מאשר במקרה שבו חילק המצווה את ירושתו בין יורשים מספר" אך גם לשיקול זה יש להתייחס בזהירות (דנ"א 1516/95, עמ' 813). עוד נפסק כי נישול חלק מהילדים אינו מעיד על השפעה בלתי הוגנת: "יצירת מעין חזקה לפיה הוראות צוואה שאינן קובעות חלוקת רכוש המצווה בין ילדיו באופן שווה מבחינה פורמלית מעידות על השפעה בלתי הוגנת שהופעלה עליו, אינה עולה בקנה אחד עם עקרון העל בדיני הירושה לפיו יש לקיים את רצון המת, ויתרה מזו – חותרת תחתיו. יתר על כן, קבלת טענה ממין זה תפתח פתח לתקיפת צוואות בעילה של השפעה בלתי הוגנת כל אימת שאדם הניח אחריו צוואה שאינה קובעת חלוקה שווה של רכושו בין יורשיו על פיו דין, ולמצער, בין ילדיו" תמ"ש 6479-09-11 **פלוני נ' אלמוני** (22.03.2017).

153. המתנגדים הדגישו את השתתפותו של המנוח באירועים משפחתיים מרכזיים בחייהם למרות שהדבר נעשה למורת רוחה של התובעת. יודגש כי אהבתו של המנוח לילדיו מנישואיו הראשונים ואהבתם הרבה אליו, אינה שנויה במחלוקת, אולם לא זו השאלה שיש לבחון בבחינת רצונו של המצווה כפי שבא לידי ביטוי בצוואה, אשר במקרה זה משתלבת היטב עם סיפור חיי המשפחה בפן הכלכלי.

154. לסיכום נקודה זו: תוכנה של הצוואה לא נראה בלתי סביר, על רקע הסיפור המשפחתי.

<u>הסרטת מעמד החתימה על הצוואה:</u>

155. כאמור לעיל, במעמד חקירתו של עד הקיום, הובא לידיעת בית המשפט כי הוא צילם את מעמד החתימה בטלפון הנייד שלו.

156. לטענת המתנגדים יש לפסול את סרטון החתימה על הצוואה משני טעמים:

א. הסרטון לא הוגש כדין.

ב. הסרטון אינו עומד בתנאי תזכיר חוק הירושה בעניין הקלטה חזותית של צוואה.

אשר לקבילות הסרטון:

157. אקדים ואומר כי מדובר בצוואה בעדים. זו עומדת בזכות עצמה, אף ללא הקלטת מעמד החתימה. כפי שפורט לעיל, בצוואה זו התקיימו מרכיבי היסוד הדרושים ולא נפל בה כל פגם צורני.

158. אכן, לא אחת, **בנוסף** לעריכת הצוואה ע"פ הוראות חוק הירושה, מעמד חתימת המצווה על הצוואה, אף מוסרט. מדובר בנוהג מבורך, כאשר במקרים אלה מהווה ההקלטה ראיה מסייעת להבנת הליך עריכת הצוואה, להתרשמות בית המשפט ממצבו של המנוח במועד עריכת הצוואה, ומהווה אינדיקציה נוספת למצבו של המנוח ולאומד דעתו.

159. אשר לשאלת הקבילות, ככלל ניתן להגיש את הסרטון כראיה, ובלבד שאיננו מנוגד להוראות חוק האזנת סתר, התשל"ט – 1979, בכפוף לבחינת אמינות ההקלטה וקבילות תוכנה.

160. בעניין זה יוער כי בית-המשפט העליון עמד על הצורך בריכוך הדרישות הטכניות בדבר אמינות ראיות דיגיטליות, והיעדר הצורך לבחון את תקינות מכשיר ההקלטה, וכשירותו של המקליט, וכי יש לצאת מנקודת הנחה כי מכשירי ההקלטה הדיגיטליים, כגון אלה הפועלים על גבי הטלפון הנייד, תקינים הם. התנאים אשר הוצע כי בית-המשפט יבחן הינם שאלת זהות הדוברים בהקלטה וכן שאלת מהימנות ההקלטה, קרי, אם לא בוצעו בה מחיקות ושינויים, ומידת השפעתם על

תוכן הדברים (ע"פ 4481/14 פלוני נ' מדינת ישראל, (16.11.2016)). פש"ר (מחוזי נצרת) 33167-10-17 **יעל מנור מקומרו נ' כונס הנכסים הרשמי** (20.12.2023).

161. כאשר מוכח כי מדובר בהקלטה מהימנה, ואין חשש לעיבוד תוכנה, והיא מוגשת באמצעות הגורם שהקליט את הסרטון – מדובר בראיה קבילה. במקרה זה הסרטון הוצג לבית המשפט ע"י עוה"ד שצילם אותו, אף העדה הנוספת אישרה את מעמד הצילום, מועד הצילום ידוע (מועד החתימה), ואף אין מחלוקת אשר לנוכחים בסרטון, זיהוי המנוח, ולא נטען כלל כי בוצעה עריכה כלשהי בסרטון. לפיכך יש לדחות את הטענה בדבר קבילות הסרטון.

162. בעניין זה תמוה בעיני כי רק ביום 19.3.23, בשלב ההוכחות במהלך חקירת עד הקיום עוה"ד ב' נודע לבית המשפט לראשונה כי הליך החתימה תועד בסרטון, זאת חרף העובדה שב"כ המתנגדים אישרה בדיון ובסיכומים שידעה אודות קיומו של הסרטון וזה אף הועבר אליה בווטסאפ כשבועיים לפני הדיון (פרו' 19.3.23, עמ' 20 ש' 7-9 וכן ר' פרו' 7.7.24 עמ' 7 ש' 24). ראוי היה כי הגורם הראשון שיעמוד על הגשת צילום מעמד החתימה יהא המתנגדים על רקע עילות ההתנגדות שנטענו.

163. הסרטון הוצג כאמור לעיון בית המשפט, במעמד הדיון ממכשיר הטלפון של עו"ד ב', וצויין באותו המעמד כי מצפייה בסרטון עולה כי "המנוח נראה יושב על כיסא, צלול, ללא תמיכה פיזית אומר כי זהו רצונו לאחר שעו"ד ב' שואל אותו, אומר למי ציווה, המנוח חותם על הצוואה במספר העתקים ואז חותמים העדים" (עמ' 20 ש' 30-28).

164. זאת ועוד: מעבר לכך שכיום הגישה בדיני הראיות הינה של מעבר מכללי קבילות לכללים של משקל, מבחן הקבילות לעולם יהא מהותי ולא טכני. בעניין זה נפסק "... הוא הדין בהקלטה, שאינה אלא אמצעי טכני לשימור ההתרחשות. השאלה העיקרית היא תמיד זו, אם ההקלטה משקפת נאמרה את האירוע, ואם התשובה על כך היא בחיוב, כי אז הונח היסוד לקבילותה." (ע"פ 639/79 **דוד אפללו נ' מדינת ישראל**, לד(3) 561 (1980)).

165. דברים אלה נפסקו בהליך פלילי, קל וחומר יפים הם להליכים אזרחיים, ומכוח בן בנו של קל וחומר שהדברים יפים להליכים המנוהלים בבית המשפט לענייני משפחה, אשר מוסמך לעשות שימוש בהוראת סעיף 8(א) לחוק בית המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה – 1995, ולסטות מסדרי הדין לצורך עשיית משפט צדק.

<u>אשר לטענה כי הסרטון מנוגד לכללים שנקבעו בתזכיר חוק הירושה:</u>

166. אקדים ואומר כי לא מצאתי נפקות לטענה זו, שכן תזכיר חוק הירושה, כשמו כן הוא, תזכיר שהופץ להערות הציבור והוא איננו בגדר חקיקה מחייבת.

167. חרף זאת, בעניין הצוואה החזותית המוצעת בתזכיר, אבקש להקדיש מספר מילים לעניין זה:

168. ביום 30/03/2021 פורסם על ידי משרד המשפטים תזכיר תיקון חוק הירושה תזכיר חוק הירושה (תיקון מס'...), התשפ"א-2021 .

169. התזכיר ביקש להחיל תיקונים משמעותיים לחוק הירושה, התשכ"ה-1965 והוא מבוסס בחלקו על המלצות הוועדה לתיקון חוק הירושה התשכ"ה – 1965, בראשותו של שופט בית המשפט העליון בדימוס יעקב טירקל, אשר מונתה בתחילת שנת 1999 ואשר תפקידה היה להכין את חלק הירושה בקוד האזרחי – חוק דיני ממונות.

170. לציין כי המלצות ועדת טירקל (בשונה מהמלצות של ועדות אחרות), לא הובאו כמסמך המלצות, אלא הן באו לידי ביטוי במסגרת פרק הירושה בהצעת חוק דיני ממונות, התשע"א-2011. ועדת טירקל בחנה את הוראות חוק הירושה, ונדרשה לתיקונים אפשריים שלו. המלצותיה גובשו כאמור לכדי נוסח שאמור היה להיות משולב כחלק נפרד, חלק הירושה, בקוד האזרחי – חוק דיני ממונות.

171. ביחס לירושה על פי צוואה, המליצה וועדת טירקל, על מספר שינויים בשני מישורים: במישור הראשון, צורת הצוואה. בעניין זה הומלץ, ככלל, לשמור על ההוראות הנורמטיביות הבסיסיות של החוק הירושה הקיים. מעמד עריכת הצוואה ימשיך להיחשב כמעמד טקסי משמעותי, אשר המימד הראייתי שבו הוא חשוב ביותר. נוכח האמור הומלץ כי תישמרנה הדרישות הצורניות בכל אחת מדרכי

הצוואה המוכרת, אלא שעליהן תתווסף דרך חדשה לעריכת צוואה – צוואה חזותית. על פי ההגדרה תיתכן עריכת צוואה באמצעות הקלטה המשלבת תמונה וקול (כמו הקלטה בווידיאו), כאשר ביחס לצוואה זו יידרש קיומן של מספר הוראות צורניות המאפיינות הקלטה כאמור, ואשר נועדו למנוע אפשרות לזיופים.

172. בהמשך, הוצע בתזכיר חוק הירושה, להוסיף סעיף לחוק המאפשר צוואה בהקלטה חזותית, כדרך נוספת וחדשה לעריכת צוואה. על פי ההגדרה תיתכן עריכת צוואה באמצעות הקלטה המשלבת תמונה וקול (כמו הקלטה בווידיאו), כאשר ביחס לצוואה זו יידרש קיומן של מספר הוראות צורניות המאפיינות הקלטה כאמור, ואשר נועדו ע"פ הנטען למנוע אפשרות לזיופים, ובין היתר הוצע כי "צוואה בהקלטה חזותית תוקלט באמירת כל דברי הצוואה בעל פה בידי המצווה, כשהוא מזדהה בשמו, מציין את תאריך הקלטת הצוואה ומציין בסופה כי זו צוואתו; ההקלטה תיעשה באופן רציף, תוך צילום פניו של המצווה, היא תישמר באמצעי אחסון, ולא ייעשה בה כל שינוי; צוואה בהקלטה חזותית תופקד אצל הרשם לענייני ירושה על ידי המצווה".

173. בדברי ההסבר להצעת חוק הירושה, צויינו הדברים הבאים:

"ההתקדמות הטכנולוגית הביאה עמה נגישות רבה לפעולות טכנולוגיות בסיסיות, שיש בהן כדי לאפשר שמירה ואחזור של מידע. לפיכך, נראה כי הוספה של אפשרות להקליט צוואה בכל דרך שמאפשרת שמירה ואחזור של תמונה וקול, היא תולדה מתבקשת של התקדמות העתים. צוואה חזותית תוכל, ככלל, לשמר את התפקידים המסורתיים המיוחסים דרך כלל לדרישות הצורניות בצוואה (תפקיד ראייתי, טקסי ומגונן מפני השפעה בלתי הוגנת). במקרים רבים תוכל צוואה חזותית לשפר את הבחינה האובייקטיבית באשר לאמיתות הצוואה וגמירות דעתו של המצווה. האפשרות לחזות במצווה כשהוא אומר את דבר צוואתו, יכולה לשמש כעזר לבוחן הצוואה, יותר מאשר מסמך כתוב בלבד (ודאי יותר מאשר צוואה בכתב יד).

עם זאת, קיימת חשיבות רבה לדרישות הצורניות המיוחדות לצוואה זו.

ראשית, יש להקפיד על זיהוי נכון של המצווה וזאת ייעשה, בין השאר, על ידי חיוב לצלם את פניו של המצווה. שנית, על המצווה לציין את תאריך אמירת הצוואה וכן כי זו צוואתו. שלישית, ולאור העובדה, כי בצוואה מסוג זה קיימת חשיבות רבה למניעת החשש להתערבות מאוחרת, נקבע כי אין לעשות בהקלטה כל שינוי. כן נקבע שעל ההקלטה להיות רציפה (הקלטה מקוטעת מגבירה את הקושי בגילוי התערבות טכנולוגית מאוחרת).
בנוסף, מוצע כי תהיה חובה להפקיד צוואה בהקלטה חזותית אצל הרשם לענייני ירושה. הפקדה זו תבטיח גם גמירות דעת גבוהה יותר של המצווה, וכן תבטיח שמאז ההפקדה לא ייערכו שינויים בקובץ.עם זאת, מוצע כי הפקדת הצוואה לא תהווה מרכיב יסוד בצוואה בהתאם לסעיף 25 לחוק הירושה, ולכן בית המשפט יוכל לאשר צוואה בהקלטה חזותית גם אם נפל פגם והצוואה לא הופקדה אצל הרשם, ובלבד שבית המשפט מצא שמתקיימים כל מרכיבי היסוד בצוואה זו (ראו להלן פירוט בעניין מרכיבי היסוד בצוואה בהקלטה חזותית) ויתר התנאים שבסעיף 25 לחוק הירושה..."

174. בעניין זה יוזכר כי המלצות וועדת טירקל, אשר הוקמה בשנת 1999, גובשו לפני למעלה משני עשורים במהלכם חלה התפתחות טכנולוגית משמעותית ביותר. אף אם נשמעו מומחים בתחום המחשבים, הטכנולוגיה והבינה המלאכותית, טרם פרסום התזכיר, מאז פורסם התזכיר ועד כתיבת שורות אלה, חלה התפתחות נוספת שספק אם ניתן היה לצפותה (בעיקר בתחום היכולת לערוך סרטון וקול באמצעות בינה מלאכותית).

175. תחת הוכחת הצוואה במסמך כתוב, כמקובל כיום ע"פ חוק הירושה (למעט במקרה של צוואת שכיב מרע וחלופה ספציפית במקרה של צוואה בפני רשות), במידה ותעוגן בחוק האפשרות לעריכת צוואה חזותית, עלול בית המשפט למצוא עצמו שומע עדויות של מומחים שונים בתחום המחשבים, הטכנולוגיה והבינה

המלאכותית, כאשר יכולתו של בית המשפט לבחון מקצועיות המומחה, קוהירנטיות חווה"ד, והעקרונות המונחים בבסיסה, נמוכה ביותר. ויותר מכך – ההתפתחות בתחום זה היא כה מהירה, עד שלא מן הנמנע כי תהיה התקדמות טכנולוגית של ממש מהמועד בו מתמנה מומחה לבחינת אותנטיות צוואה חזותית, עד למועד חקירתו על דוכן העדים.

176. בעניין זה ר' הדברים שנפסקו ע"י כב' השופט אסף זגורי בפש"ר (מחוזי נצרת) 33167-10-17 **יעל מנור מקומרו נ' כונס הנכסים הרשמי** (20.12.2023):

"... מטרתם של דיני הראיות להביא לגילוי האמת ולעשיית הצדק ... יש לצפות כי הפסיקה (ובוודאי הטכנולוגיה) תפתח כללים חדשים בכל הקשור לקבילות סרטונים זאת נוכח כניסת טכנולוגיית הבינה המלאכותית (AI), המאפשרת ליצור תכנים המתיימרים לשקף מציאות, שמעולם לא קרתה (תופעה המכונה Deepfake). טכנולוגיה זו מאפשרת כיום לייצר "תיעוד" בדרך של סרטון ויזואלי כשהוא כולל קול, של אדם האומר ועושה דברים כביכול, אף שהדברים לא קרו. אם בעבר נדרשה מומחיות גרפולוגית וכלים אחרים כדי לגלות זיופים וניסיונות להתחקות במדויק אחר חתימתו של אדם, נחיצותם של כלים חדשים אלו תתעצם כיום, נוכח האפשרות להתחקות אחר תנועותיו ופעולותיו ואף לעשות בהם שימוש פסול.
לשם הדוגמה, ניתן להשוות אמירות בקול לתנועות השפתיים, ולבחון אם יש התאמה בין אלה. שאלות אלו ראויות לבחינה התייחסות והתמודדות מעמיקים יותר בעתיד לבוא. ראו לעניין זה : Maras, M. H., & Alexandrou, A. (2019). Determining authenticity of video evidence in the age of artificial intelligence and in the wake of Deepfake videos. The International Journal of Evidence & Proof, 23 (3), 255-262. Rana, M. S., Nobi, M. N., Murali, B., & Sung, A. H. (2022).

Deepfake detection: A systematic literature review. IEEE access, 10 , 25494-25513. "

בשולי הדברים אומר כי, עיון בהצעת חוק דיני ממונות אשר טרם אושרה בכנסת לעניין "צוואה חזותית" (המוצעת במסגרת סעיף 19 להצעה כדרך רביעית לעריכת צוואה, היא הצוואה החזותית), <u>מלמד כי על פניו אין בה כל התמודדות עם החשש האמור לאותנטיות ההקלטה והדרכים להתמודד עמה מקום בו מתעורר החשש האמור</u>" (ההדגשות שלי א.נ).

177. לסיכום נקודה זו: תזכיר חוק הירושה קידם את הרעיון להכרה בצוואה חזותית, רעיון שנולד בהמלצות וועדת טירקל, ובהמשך בהצעת חוק דיני ממונות. כולי תקווה כי עם קידום הצעת החוק, תיבחנה לעומק, פעם נוספת, השאלות המורכבות שצוואה מסוג זה יכולה לעורר, נוכח ההתפתחויות הטכנולוגיות האחרונות, וכל זאת, לאחר שמיעת מומחים בתחום.

<u>לסיכום</u>:

178. בטלות צוואה מחמת השפעה בלתי הוגנת אינה דבר של מה בכך. במקרה שבפניי, כל הטענה בדבר השפעה בלתי הוגנת הינה ספקולטיבית והתבססה על הערכות של המתנגדים והעדים מטעמם. כך אף נדחית הטענה בדבר העדר כשרות של המנוח לצוות.

179. לא הונחה בפני תשתית ראייתית במידה הנדרשת להוכחת השפעה בלתי הוגנת או להקמתה של החזקה להשפעה כאמור. ממכלול הראיות שוכנעתי שהצוואה משקפת את רצונו האמיתי והבלתי תלוי של המנוח ולא מצאתי שתוכנה או נסיבות עריכתה מלמדים על השפעה בלתי הוגנת של מי מהתובעים עליו.

<u>סוף דבר</u>:

180. מכל הנימוקים שפורטו בהרחבה לעיל – אני מורה כדלקמן:

א. הבקשה לקיום צוואת המנוח מיום 19.8.2021, (ת"ע 45904-04-22) - מתקבלת.

ב. ההתנגדות לקיום צוואת המנוח (ת"ע 45839-04-22) והבקשה למתן צו ירושה ע"פ דין (ת"ע 68676-06-22), נדחות.

ג. ניתן בזאת צו לקיום צוואת המנוח 19.8.2021. על התובעים להמציא פסיקתא לחתימה בהתאם לתקנות הירושה.

181. בראי השיקולים שהותוו בפסיקה בעניין פסיקת שכר טרחה ריאלי וסבירות ההוצאה, בשים לב להתנהלות הנתבעים שטענו טענות ללא ביסוס ראוי, וכן בשים לב למהות ההליך, מורכבותו, מספר ישיבות ההוכחות שהתקיימו, ותוצאתו של פסק הדין, ומנגד, נוכח התרשמותי כי התנגדותם נבעה מאהבתם למנוח, תחושתם (המוצדקת) כי הוא אהב אותם וחוסר יכולתם להכיל את נישולם על רקע סיפור חייהם המורכב, אני מחייבת את הנתבעים בהוצאות משפט מופחתות בסך כולל של 25,000 ₪. סכום זה ישולם לתובעים בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן, יישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

ניתן לפרסם בהשמטת פרטים מזהים.

ת"ע 45839-04-22 א' ואח' נ' א' ואח'
ת"ע 68676-06-22 א' נ' האפוטרופוס הכללי מחוז חיפה והצפון ואח'
ת"ע 45904-04-22 א' ואח' נ' א' ואח'

תיק חיצוני: 6_40257

המזכירות תסגור את התיקים ותמציא לצדדים.

ניתן היום, ו' חשוון תשפ"ה, 07 נובמבר 2024, בהעדר הצדדים.



אביבית נחמיאס, שופטת, סגנית הנשיא