

בית משפט לענייני משפחה בנצרת**תמ"ש 13292-01-11**

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת ג'מילה ג'בארין כליפה**תובעים**

1. עיצובון המנוחה ס.ח. ז"ל

2. ע.ח.

3. מ.ח.

ע"י ב"כ עו"ד י. בלומנפלד

נגד**נתבעים**

1. ס.ח.

2. מ.ח.

שניהם ע"י ב"כ עו"ד ויסאם מוקטרן

3. "טפחות" בנק למשכנתאות לישראל בע"מ

חקיקה שאוזכרה:

[חוק בתי המשפט \[נוסח משולב\], תשמ"ד-1984: סע' 8\(א\)](#)[חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962: סע' 2](#)**מיני-רציו:**

* תביעה לביטול הסכמים להעברת זכויות במקרקעין לנתבעים, אשר המנוחה חתמה עליהם בטביעת אצבע. התביעה התקבלה נוכח מסקנת ביהמ"ש כי המנוחה לא הבינה את תוכן המסמכים ומשמעותם בהתחשב במצבה הרפואי, כאמור בחו"ד המומחית השנייה שמינה ביהמ"ש. חיזוק לכך נמצא בעובדה כי המסמכים נערכו בשפה שבה לא שלטה המנוחה. בכל הנוגע לטענת הנתבעים כי יש לקבל כראיה קבילה את מסקנות המומחה הראשון שמונה – שנפטר טרם חקירתו הנגדית – לפיהן המנוחה הייתה כשירה בעת החתימה, צוין כי לפי הפסיקה, לכל היותר, ניתן לסמוך על "ממצאים עובדתיים" שהובאו בחו"ד של מומחה שנפטר, בהיותם קבילים ואין לקבל, כראיה קבילה, את מסקנותיו.

* כשרות משפטית ואפוטרופסות – כשרות משפטית – לעריכת עסקה

* חוזים – מתנה – תוקפה

* ראיות – מומחים – חוות-דעת מומחה

* ראיות – חוות דעת מומחה – מומחה שנפטר

.

תביעה לביטול הסכמים להעברת זכויות במקרקעין, שנערכו בעברית (שפה שהמנוחה לא שלטה בה) ואשר האם המנוחה חתמה עליהם בטביעת אצבע לטובת הנתבעים (בנה וכלתה של המנוחה). בפי התובעים טענה מרכזית בדבר פגם בכשירות או יכולת המנוחה, במועד הרלוונטי, להבין את המסמכים המשפטיים עליהם חתמה. יצוין כי המומחה הראשון שמינה ביהמ"ש סבר כי המנוחה הבינה את

המסמכים ואולם, מומחה זה נפטר טרם חקירתו הנגדית ולפיכך מונה מומחה אחר. המומחה השני, חלק על מסקנת המומחה הראשון.

ביהמ"ש לענייני משפחה קיבל את התביעה מהטעמים הבאים:

הכלל המשפטי הקבוע בסעיף 2 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, יוצר חזקה לפיה כל אדם כשר לפעולות משפטיות, וכאשר יש מי הרוצה לכפור בכשרותו של אדם לביצוע פעולות משפטיות, עליו הראיה; נטל השכנוע בעניין זה מוטל על התובע, על מנת לפרוק מעל כתפיו נטל זה, די להביא כמות הוכחה מועטה, על מנת שהנטל להוסיף ולהביא ראיות יעבור אל שכמו של הנתבע. התובעים הצליחו בכך, ומנגד, הנתבעים לא הצליחו להדוף מעליהם נטל זה. יתירה מכך, אפילו יידקו העובדות על פי ההנחה כי, התובעים הם המוציא מחברו ועליהם הראיה מתחילת התביעה ועד סופה הרי הם עמדו גם בנטל זה.

משתי חוות הדעת הרפואיות, אין מחלוקת כי המנוחה סבלה בנוסף לחולשה בפלג גוף ימין גם מהפרעה בתפקודי השפה והפסיקה לדבר (המילה היחידה שיצאה מפיה הייתה "נה"), כאשר המחלוקת בין המומחים הייתה האם מדובר בהפרעה בהיגוי הדיבור בלבד (כעמדת המומחה הראשון) או שהיא משולבת גם בליקוי בתובנה של המילה המדוברת (כעמדת המומחית השנייה).

טענת הנתבעים כי יש לקבל את חוות דעת המומחה הראשון כראיה קבילה – נדחתה. לפי הפסיקה, לכל היותר, ניתן לסמוך על "ממצאים עובדיים" שהובאו בחוות דעתו של מומחה שנפטר, בהיותם קבילים ואין לקבל, כראיה קבילה, את מסקנותיו.

בענייננו, המומחה נפטר, בטרם החקירה ועל כן לא ניתן לקבל את מסקנותיו כראיה קבילה ולסמוך עליהן. בעניין חוות דעת זו לא נקבעו ממצאים עובדיים, מלבד האמור במסמכים הרפואיים עצמם, שכן המומחה לא ראה ולא בדק את המנוחה קלינית ונסמך אך ורק על מסמכים רפואיים שהונחו בפניו, אותם מסמכים שהונחו גם בפני המומחית השנייה.

על אף האמור לעיל, ביהמ"ש מוצא לבחון ולהתייחס לשתי חוות הדעת ולמסקנות שני המומחים ובסופו של יום ביהמ"ש מוצא לבכר את מסקנות חוות הדעת השנייה. ביהמ"ש מוצא שיש במסקנות חו"ד זו כדי לבסס ספק סביר ואף למעלה מכך באשר לכשירות המנוחה במועד הרלוונטי, להבין את משמעות המסמכים עליהם חתמה כך שחו"ד זו העבירה את נטל הבאת הראיה לשכמי הנתבעים, כי המנוחה הבינה את טיב הפעולה המשפטית שביצעה. עולם הנתבעים לא עמדו בנטל זה. מסקרת העדויות עולה כי אין ראיות לכך כי המנוחה חתמה לאחר שהבינה את תוכן החוזים ומשמעותם. עדות עוה"ד שאישר את חתימת המנוחה הותירה רושם שלילי ואילו יתר עדי הנתבעים טענו באופן כללי שבעת חתימת המנוחה על המסמכים המשפטיים היא חתמה מרצונה הטוב והחופשי (אף שלא נכחו במועד החתימה) אך לא התייחסו למצבה הרפואי או להגבלה בדיבור כפי שפורט במסמכים הרפואיים, או אפילו לא לנסיבות חתימת המסמכים המשפטיים.

כידוע, כל חוזה, גם בחוזה מתנה, אכן היסוד לשם השתכללותו היא גמירות. אמות-המידה לבחינת קיומה של גמירות-הדעת משתנות בהתחשב באופי העסקה. בנוסף, בהסכם מתנה ללא תמורה יש לתן משקל רב לגמירות הדעת, יותר מאשר בחוזה רגיל, קל וחומר כאשר מדובר על מתנה במקרקעין. במקרה דנא, גם בהנחה שנפגע כושר המנוחה בדיבור מוטורית בלבד אך ההבנה והכושר המנטאלי נותרו שמורים, לא הוכח כי המנוחה הביעה את רצונה או הסכמתה לעניין הסכם מכירת הדירה או תצהיר המתנה; וזאת בפרט לאור מצבה הרפואי המוטורי של המנוחה והקושי בדיבור וכן מאחר והמסמכים נערכו בשפה העברית, שלא ידעה המנוחה, כאשר לא הובאה כל ראיה לעניין התרגום.

לאור כל האמור, ביהמ"ש לא שוכנע כי המנוחה חתמה על המסמכים המשפטיים לאחר שהבינה את תוכן המסמכים ומשמעותם ועל כן יש להורות על ביטול המסמכים נשוא התביעה, וביטול רישום הערת האזהרה לטובת הנתבעים 1 ו-2.

פסק דין

פתח דבר-

בפני תביעה לביטול הסכמים להעברת זכויות במקרקעין, אשר חתמה עליהם המנוחה בטביעת אצבע לטובת הנתבעים. השאלה המצריכה הכרעה: האם המנוחה הבינה את תוכנם ומשמעותם של ההסכמים, בהתחשב במצבה הרפואי?

רקע עובדתי-

1. התובעים מס' 12-3 והנתבע מס' 1 הם ילדיה וחלק מיורשיה של המנוחה ס.ח. (להלן: "המנוחה") אשר הלכה לבית עולמה ביום 3/1/2011. הנתבעת מס' 2 הינה אשתו של הנתבע מס' 1.
2. המנוחה רשומה כבעלים של מחצית הזכויות במקרקעין הידועים כחלקה XX גוש XX מאדמות XX. על המקרקעין קיים בנין בן שתי קומות, בקומת הקרקע קיימים חמש חנויות ובקומה הראשונה שני בתי מגורים, באחד מהם התגורר התובע מס' 3 ומשפחתו ובשני התגוררו המנוחה והנתבעים.
3. המנוחה והנתבעים חתמו על הסכמי מכר שנערכו בשפה העברית כמפורט להלן:
 - א. ביום 25/9/2002 נחתם הסכם למכירה דירה בין המנוחה לבין הנתבעים, לפיו מעבירה המנוחה לנתבעים את הדירה בה מתגוררת וכן 130 מ"ר מזכויותיה בחלקה תמורת הסך של 300,000 ₪, ביום 26/3/2003 חתמה על בקשה לרישום הערת אזהרה והתחייבות לרישום משכנתא.
 - ב. ביום 14/4/2003 חתמה המנוחה על תצהיר לפיו היא מעבירה בהעברה ללא תמורה 3/5 מזכויותיה מהחנויות בקומת הקרקע, אשר מתבטאים בשלוש חנויות מתוך חמש חנויות לטובת הנתבע מס' 1, ובקשה לרישום הערת אזהרה. ו הנתבע חתם בו ביום על תצהיר מקבל המתנה.
 - ג. המסמכים נחתמו ע"י המנוחה בטביעת אצבע. עו"ד אחמד שינאוי אשר חתימת הצדדים.
4. ביום 27/3/2003 נרשמו שתי הערות אזהרה על זכויות המנוחה, אחת לטובת הנתבעים והשנייה לטובת בנק טפחות-הנתבע מס' 3. ביום 15/4/2003 נרשמה הערת אזהרה נוספת לטובת הנתבע מס' 1.

5. התובעים הגישו ביום 16/1/2011 תביעה לביטול הסכם המתנה. התביעה הוגשה תחילה לבית המשפט המחוזי, והועברה לאחר מכן בהסכמת הצדדים לבית המשפט לענייני משפחה.
6. ביום 2/11/2011 ניתנה החלטה על ידי בית המשפט, למינוי פרופ' אלדד מלמד לחוות את דעתו בעניין כשירותה של המנוחה לחתום על מסמכים במועד שחתמה.
7. ביום 13/3/2012 הוגשה חוות דעת פרופ' מלמד ולפיה: "מן הנתונים הקיימים במסמכים הרפואיים ניתן להסיק שהסיכוי שהמנוחה הייתה בכשירות נאותה להבנה והחלטה בענייניה, הינו גדול באופן משמעותי מן האפשרות ההפוכה".
8. עוד ביום 13/5/2012 ביקש ב"כ התובעים לחקור המומחה על חוות הדעת, בהתאם לכך נקבעו מספר ישיבות לחקירות המומחה, אליהן לא התייצב, המועד האחרון נקבע ליום 29/11/2015 אשר גם לא התקיים עקב פטירת המומחה בחודש 10/2015.
9. עקב פטירת המומחה ומאחר ולא ניתן לחקור אותו, ניתנה החלטה ביום 23/11/2015 על מינוי מומחה אחר מטעם ביהמ"ש, פרופ' יהודית אהרון פרץ, כאשר חוות הדעת של פרופ' מלמד אלדד הועברה למומחית בנוסף ליתר המסמכים הרפואיים.
10. פרופ' אהרון פרץ הגישה חוות דעת לתיק מיום 14/4/2016, ציינה כי אינה מסכימה עם מסקנות של פרופ' אלדד מלמד ז"ל ובהתאם לחוות הדעת שלה: "המנוחה לא ידעה לקרוא /להבין את המסמכים עליהם חתמה שכן המסמכים בעברית, מבחינת הבנת השפה, קיימת אפשרות כי הבינה משפטים קצרים והוראות קצרות ואולם היה קשה לה לבצע פעולות.. סביר מאוד להניח כי יכולתה להבין משפטים מורכבים /ארוכים /רעיון בעל מספר משפטים הייתה לקויה".
11. הצדדים הגישו תצהירי עדות ראשית בעצמם ומטעם עדיהם, המצהירים נחקרו בפני והצדדים הגישו סיכומים בכתב.

טענות התובעים -

12. המנוחה ילידת 1929 סיימה 6 שנות לימוד בלבד, ידעה לקרוא מעט ערבית, לא ידעה שפות אחרות ידעה לחתום את שמה רק בערבית.
13. המנוחה התגוררה בביתה יחד עם בעלה ומשפחתה, הנתבע מס' 1 המשיך להתגורר בבית המנוחה גם לאחר נישואיו יחד עם אשתו ובהמשך גם ילדיו.
14. המנוחה סבלה מאירועים מוחיים חוזרים, האירוע המוחי הראשון ארע בשנת 1994, במהלך 1996-1997 סבלה מאירועים חוזרים, שגרמו לה לבעיות רפואיות קשות, היא הייתה מרותקת לכיסא גלגלים, סבלה מחולשה ביד ורגל ימין וקושי בדיבור. החל משנת 1995

- המנוחה לא הייתה מסוגלת לדבר בכלל והמילה היחידה שיצאה מפיה היתה: "נה", והיא לא הייתה מסוגלת לתקשר עם האנשים.
15. לאחר המחלה המנוחה סבלה מהזנחה קשה ביותר מצד הנתבעים, וכן מקללות ומכות מצד הנתבעת מס' 2 ועל כן הועברה לבית התובע מס' 3 בשלוש השנים האחרונות לחייה.
16. המנוחה הוחתמה בטביעת אצבע על המסמכים המשפטיים אשר נערכו בשפה העברית, כאשר לא הייתה בדעה צלולה ולא הבינה תוכן המסמכים ומשמעותם.
17. יש לקבל מסקנות חוות דעת המומחית פרופ' יהודית פרץ אשר נחקרה על חוות הדעת והסבירה ונימקה מסקנותיה. פרופ' מלמד אלדד לא נחקר על חוות דעתו ואין לקבל אותה.
18. בכל העדויות של הנתבעים לרבות בעדות עו"ד שינאוי שאשר חתימת המנוחה אין שום ראיה כי למנוחה הוקראו המסמכים, תורגמו והיא הבינה תוכנם. מנגד התובעים ועדיהם וגם עדי הנתבעים העידו כי לאחר 1995 המנוחה לא דיברה והמילה היחידה שהוציאה מפיה היתה: "נה".
19. לא היה סכסוך בין הצדדים לתובענה לבין המנוחה, אשר יסביר העדפתה של המנוחה דווקא את הנתבע מס' 1 על פני שני בניה האחרים. המנוחה אף חתמה, לפני מחלתה, על צוואה בפני הנוטריון נביל עספור מיום 27/7/1994 לפיה היא ציוותה את כל רכושה לרבות המקרקעין לשלושת בניה התובעים והנתבע מס' 1 בחלקים שווים. לאחרונה אף ניתן צו קיום צוואה ולא הוגשה התנגדות.
- טענות הנתבעים-**
20. המנוחה אכן עברה אירוע מוחי בשנת 1996 שהשפיע על מצבה וגרם לה לקשיים לא מבוטלים, אך לאחר מכן חל שיפור במצבה כפי שניתן לראות במסמכים מטעם רופאי המשפחה בשנים 2002 ו-2004 שבהם אישר הרופא שהמנוחה מבינה על מה היא חותמת.
21. המנוחה הייתה מודעת למשמעות כל המסמכים שחתמה עליהם והייתה בדעה צלולה ובהכרה מליאה. וחתמה בטביעת אצבע על כל המסמכים בפני עו"ד במשרדו מרצונה הטוב והחופשי. עו"ד העיד כי הוא אשר את חתימת המנוחה לאחר שהשתכנע בזמן אמת שהמנוחה הבינה על מה היא חתמה.
22. נטל ההוכחה לקיום העדר כשירות אצל המנוחה רובץ על התובעים.
23. יש לקבל חוות דעת פרופ' אלדד מלמד ז"ל. חרף פטירתו של המומחה חוות דעתו קבילה כראייה ואין מקום לפסול אותה ולהתעלם ממנה. בית המשפט לענייני משפחה רשאי לקבל חוות הדעת גם ללא חקירה נגדית מכוח [סעיף 8\(א\) לחוק בתי המשפט](#) לענייני משפחה.

24. המומחית פרופ' יהודית פרץ לא הצביעה בחקירתה על שום מסמך המעיד על קיום פגיעה בהבנה (אפזיה סנסורית) של המנוחה בעת שחתמה על המסמכים.
- המומחית נשאלה על שני מסמכים רפואיים מיום 5/6/2011 ו 28/8/2004 שהרופאים כתבו בהם שהמנוחה הייתה בדעה צלולה ואחראית למעשיה, אך המומחית לא נתנה הסבר מניח את הדעת מדוע היא לא מקבלת את המסמכים האלה.
25. אין ולא הייתה עדות מטעם התובעים, אשר ניתן ללמוד ממנה על יכולת ההבנה או היעדר היכולת הזו אצל המנוחה בשנת 2002 או במועד החתימה על מסמכי ההעברה. עדויות עדי התביעה התמקדו במצב המנוחה בתקופה שבסמוך לאחר האירוע המוחי בשנת 1996 ובתקופה שלפני הפטירה, תוך התעלמות מן השיפור שחל במצב המנוחה בתקופה שבין 1996 ו 2002 מועד החתימה על ההסכמים.
26. לאחר עריכת הצוואה הראשונה ערכה המנוחה צוואה נוספת ביום 1/1/2001 המתקנת ומשלימה את הצוואה הראשונה ולפיה ציוותה שלוש מהחנויות בקומת הקרקע לטובת בנה הנתבע מס' 1.
27. התובעים ידעו על עסקאות המכר נשוא התביעה עוד משנת 2003 ולא התנגדו מאחר וידעו כי העסקאות נעשו ע"י המנוחה מרצונה הטוב והחופשי.
28. המנוחה העבירה זכויותיה לנתבעים כי הם טיפלו בה ודאגו לה לאור כל השנים. המנוחה עברה כשלוש שנים לפני פטירתה לגור אצל התובע מס' 2, מאחר והנתבעת מס' 2 התחילה לסבול אז ממחלקת דלקת פרקים ועיקום בעמוד השדרה.
29. עדי התובעים לא היה ניטראליים או אובייקטיביים אלא עדים מוטים ובעלי אינטרס, מנגד העדים מטעם הנתבעים היו עקביים ועדותם הייתה מבוססת וקוהרנטית.

דיון והכרעה-

30. מהמסמכים שהובאו בפני ומטיעוני הצדדים עולה כי המנוחה הינה ילידת 1929, המנוחה הייתה נשואה בחייה למר מ.ח. ז"ל אשר נפטר בשנת 1986, ומנישואין אלה נולדו 9 ילדים.
- המנוחה סיימה 4-6 כיתות לימוד בלבד, במהלך חייה הייתה עקרת בית ולא עבדה מחוצה לו, המנוחה ידעה לקרוא מעט ערבית ולא ידעה שפות אחרות. (הודעת ב"כ התובעים מיום 27/3/2016 וב"כ הנתבעים מיום 4/4/2016).
31. כאמור, המנוחה חתמה על מסמכים משפטיים לטובת הנתבעים הערוכים בשפה העברית שהם, הסכם למכירה דירת מיום 25/9/2002, בקשה לרישום הערת אזהרה מיום 26/3/2003, התחייבות לרישום משכנתא מיום 25/3/2003, תצהיר מתנה מיום 14/4/2003 ובקשה לרישום הערת אזהרה מיום 14/4/2003.

המסמכים נחתמו ע"י המנוחה בטביעת אצבע. כאשר עו"ד אחמד שינאוי אשר חתימת הצדדים.

32. בפי התובעים טענה מרכזית בדבר פגם בכשירות או יכולת המנוחה, במועד הרלוונטי, להבין את המסמכים המשפטיים עליהם חתמה. הכלל המשפטי קובע [בסעיף 2 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות](#), תשכ"ב-1962, כי: "כל אדם כשר לפעולות משפטיות זולת אם נשללה או הוגבלה כשרות זו בחוק או בפסק דין של בית המשפט". [סעיף 2 לחוק יוצר](#), אפוא, חזקה לפיה כל אדם כשר לפעולות משפטיות, וכאשר יש מי הרוצה לכפור בכשרותו של אדם לביצוע פעולות משפטיות, עליו הראיה.

33. נטל השכנוע מוטל על התובע, על מנת לפרוק מעל כתפיו נטל זה, די להביא כמות הוכחה מועטה, על מנת שהנטל להוסיף ולהביא ראיות יעבור אל שכמו של התובע. כפי שאבהיר, ובכך אקדים תוצאה להנמקה, התובעים הצליחו בכך, ומנגד, התובעים לא הצליחו להדוף מעליהם נטל זה. אציין כי במקרה כאן, אפילו ייבדקו העובדות על פי ההנחה כי, התובעים הם המוציא מחברו ועליהם הראיה מתחילת התביעה ועד סופה הרי הם עמד לדעתי גם בנטל זה.

חוות הדעת הרפואיות-

34. לצורך בחינת מצבה הרפואי וכשירות המנוחה לחתום על מסמכים משפטיים כמפורט לעיל מונו שני מומחים מטעם ביהמ"ש. פרופ' אלדד מלמד הגיש חוות דעת מיום 11/3/2012 אך בעקבות פטירתו ומאחר ולא ניתן לחקור אותו בחקירה נגדית מינה ביהמ"ש מומחה נוסף מטעם ביהמ"ש פרופ' יהודית פרץ אשר הגישה חוות דעת מיום 14/4/2016 ונחקרה עליה בפני.

35. מעיון בחוות הדעת עולה כי, שני המומחים הסתמכו בעיקר על אותם מסמכים רפואיים. מהמסמכים הרפואיים עולה כי המנוחה סבלה מאירועים מוחיים חוזרים, אירוע מוחי ראשון קטן בשנת 1994, אירוע נוסף בשנת 1996 וגדול יותר מספר חודשים לאחר מכן, כולם עם אוטמים בהמיספירה המוחית השמאלית, שגרמו לחולשה בפלג הגוף הימני, יד ורגל ימין והייתה מרותקת למיטה או לכיסא גלגלים וכן והפרעה בתפקודי שפה (אפזיה) במהלך של החמרה עד מצב שבו חומרת הליקויים בתקשורת השפתית הייתה בדרגת חומרה שלא אפשרה תקשורת שפתית.

כך שמשתי החוות הדעת אין מחלוקת כי המנוחה סבלה בנוסף לחולשה בפלג גוף ימין גם מהפרעה בתפקודי השפה והפסיקה לדבר, והמחלוקת בין המומחים הייתה האם האפזיה הינה מוטורית בלבד (הפרעה בהיגוי הדיבור) או שהיא משולבת גם עם אפזיה סנסורית (ליקוי בתובנה של המילה המדוברת).

36. פרופ' אלדד מלמד קבע בפרק סיכום ומסקנות: "....במקרה שלפנינו קיים קושי רב בקביעה פסקנית לגבי כשירותה של המנוחה וזאת למטלה שהוטלה עלי ע"י כב' בית המשפט. כבר ציינתי לעיל את מיעוט ודלות הנתונים

החשובים לכך, וזאת למרות שקיימים מסמכים רפואיים רבים על תחלואה השונים. לאחר דליית, סינון וזיהוי הנתונים הרלבנטיים, הרי שמחלק מהם ניתן היה להבין שהיה גם אלמנט סנסורי בהפרעה בתפקודי השפה אצלה. אולם מרבית הנתונים כיוונו דווקא לכך שהאפזיה ממנה סבלה המנוחה הייתה כולה או עיקרה מוטורית ושהיא הייתה, למרות נכותה הקשה, מסוגלת להבין את הנאמר לה ובעל כושר שיפוט ויכולת החלטה עצמאית. הדגשה ולאור כל האמור לעיל, נראה לי שמן הנתונים הקיימים במסמכים הרפואיים ניתן להסיק שהסיכוי שהמנוחה הייתה בכשירות נאותה להבנה והחלטה בענייניה הינו גדול באופן משמעותי מן האפשרות ההפוכה. כב' בית המשפט העלה גם את השאלה בדבר קיום הרצון החופשי לבצע החלטות אצל המנוחה בהתחשב בליקוייה. מן המסמכים הרפואיים שהועמדו לפני אין כמובן כל אפשרות לקבלת נתונים ומידע על כך, ולפיכך אין לי כלים ואיני יכול להביע דעה נחרצת במקרה שלפנינו. עם זאת ובאופן כללי, על כב' ביהמ"ש יהיה לקחת בחשבון את התלות המליאה אצל חולים עם נכות קשה במטפלים הסובבים והמעניקים להם את הטיפול הסייעודי הצמוד בצרכיהם. נ. יתן להניח שאפילו אם ההבנה והכושר המנטלי נותרים שמורים, עשוי להיות שלא כך הדבר לגבי כושר העמידה בפני השפעות חיצוניות והעצמאות המליאה של כוח הרצון".

37. פרופ' יהודית פרץ ציינה בחוות דעתה (עמ' 5) כי אינה מסכימה עם מסקנותיו של פרופ' מלמד ז"ל, וקבעה:

" ב 2002-2003 בהיותה בת 76, הגב' ח' סבלה מסכרת (גורם סיכון למחלה וסקולרית מוחית) וממחלה וסקולרית מוחית (אוטמים ברקמת המוח). המחלה המוחית הסתמנה בחולשה בפלג גוף ימין, עיוורון בשדה הראיה הימני בשתי העיניים (המיאנופיה מימין) והפרעת שפה.

חומרת הפרעת השפה מתוארת ע"י רופאים שונים (המומחית מפנה למסמכים רפואיים מיום 22/2/1997, 4/10/97, 24/6/99, 4/6/2000, 7-12/6/2000, 25/7/2000, 1/2/2002), כולל דר חורי חנא שרשם את תעודת הרופא (המומחית מפנה למסמכים רפואיים מיום 18/8/2004, 13/5/2005), רופאים אלה מדווחים כי לא ניתן היה ליצור קשר שפתי משמעותי עם הגב' ח'.

לגב' ח' לא בוצעה הערכה לברר את מסוגלותה להבין את המסמכים עליהם חתמה. במסמכים הרפואיים, שנערכו בהקשר משפטי, הקובעים כי היא כשירה לבצע פעולות בפני נוטריון אין תיאור הבדיקה הקלינית ולכן אין אפשרות להעריך את חומרת הליקוי בהבנת השפה, לא ברור האם בכלל נבדקו היכולות להבין שפה והכשירות הקוגניטיבית. תאור הליקויים הנוירולוגיים אצל הגב' ח' (שיתוק, המיאנופיה ואפזיה) מעידים כי סבלה מאוטם גדול (בשטחו), דבר שהוכח ב C.T מוח שבוצע ב 2010. התסמונת הקלינית מתאימה לאוטם גדול (בפיזור ה MCA L) מפנה למסמכים רפואיים מיום 13-17/11/2010. דר בדארנה מתאר ליקוי חמור (אפזיה גלובאלית) ובמהלך השנים שחלפו מ 1997 (מועד בדיקתו של דר בדארנה) ל 2003 וגם מאוחר יותר אין מתוארת הטבה (גם לא מוטורית) ומתוארת הימאנופיה. התיעוד הרפואי המתאר ליקויי מוטורי בלבד בתפקודי השפה (והבנה תקינה), אינו מתאר איך בוצעה הבדיקה, ז"א מה/כמה פקודות משפטים

הבינה הגב' ח'. חומרת הליקוי כמתואר למעלה היה כזה שגם דר חורי חנא שרשם תעודת רופא בדבר מסוגלותה של הגב' ח' ל"הבין מה שאומרים לה" לא הצליח לתקשר אתה משמעותית ב 2000(מפנה למסמך רפואי מיום 25/7/2000)(קיימת אפשרות להחמרה בליקוי על רקע חום).

בנוסף, הגב' ח' לא ידעה לקרוא עברית (או לא ידעה כלל עברית) והיא חתמה על מסמכים בעברית(אפשר שהמסמכים הוקראו באוזניה ותורגמו) לא ברור מדוע חתמה בטביעת אצבע, הרי היא הייתה יכולה לחתום ביד שמאל. בהסתמך על המסמכים, אשר הועמדו לרשותי דעתי היא:

1. הגב' ח' לא ידעה לקרוא /להבין את המסמכים עליהם חתמה שכן המסמכים הם בעברית.
2. ברור כי היא לא ערכה מסמכים אלה.
3. קיימת אפשרות שהיא חתמה או הושתמה לאחר שהמסמכים תורגמו והוסברו לה.
4. מבחינת הבנת השפה: קיימת אפשרות כי הבינה משפטים קצרים והוראות קצרות ואולי גם הקשרים (במידה ומניחים שהתרחשו הטבה ושיקום מבחינת היכולת להבין את שפה) ואולם היה קשה לה לבצע פעולות. לא נבדקה יכולתה להבין מסמכים ארוכים. כמתואר סביר מאוד להניח כי יכולתה להבין משפטים מורכבים /ארוכים/רעין בעל מספר משפטים הייתה לקויה.
5. גם במידה והבינה הקשרים במשפט ואת הרעיון הכללי הרשום במסמכים, וודאי כי הייתה תלויה בצורה מוחלטת בפרשנות של מי שתרגם באוזניה את המסמכים, ובהתרשמותו של אדם זה(שסביר להניח כי היה חסר ידע איך להעריך הבנת שפה)מתגובותיה (לא הייתה מסוגלת לדבר)".

38. אינני מקבלת את טענת ב"כ הנתבעים כי יש לקבל את חוות דעת המומחה פרופ' אלדד מלמד כראיה קבילה. לפי הפסיקה, לכל היותר, ניתן לסמוך על "ממצאים עובדתיים" שהובאו בחוות דעתו של מומחה שנפטר, בהיותם קבילים ואין לקבל, כראיה קבילה, את מסקנותיו (ע"א 506/82 זונטג שמעון נ. עזובון המנוח מנדלסון דוד ז"ל פ"ד מ(3), (113), שכן, אם: "...נפטר עורכה של תעודת רופא / חוות דעת מומחה, לא ניתן להגיש התעודה / חוות הדעת כראיה; והפתרון הוא בקבלת חוות דעת / תעודה אחרת על בסיס העובדות המפורטות בה". (קדמי, חלק שני, עמ' 827).

בענייננו, המומחה נפטר, בטרם החקירה ועל כן לא ניתן לקבל את מסקנותיו כראיה קבילה ולסמוך עליהן. בניין חוות דעת זו לא נקבעו ממצאים עובדתיים, מלבד האמור במסמכים הרפואיים עצמם, שכן המומחה לא ראה ולא בדק את המנוחה קלינית ונסמך אך ורק על מסמכים רפואיים שהונחו בפניו, אותם מסמכים שהונחו גם בפני המומחית פרופ' יהודית פרץ.

בהקשר זה יש לציין כי, הנתבעים הסכימו בתגובה אשר הגישו ביום 22/11/2015, כי ימונה מומחה חילופי בתנאי שחוות דעתו תוצג בפני המומחה החדש, וכך היה.

39. על אף האמור לעיל, מצאתי לבחון ולהתייחס לשתי חוות הדעת ולמסקנות שני המומחים. לאחר שעיינתי ובחנתי היטב ולעומק את שתי חוות הדעת, ובחקירת המומחית פרופ' יהודית פרץ בפניי, מצאתי לבכר את מסקנות חוות הדעת של פרופ' יהודית פרץ על פני

מסקנותיו של פרופ' אלדד מלמד ז"ל ומצאתי כי יש בחוות הדעת של פרופ' יהודית פרץ ומסקנותיה כדי לבסס ספק סביר ואף למעלה מכך באשר לכשירות המנוחה במועד הרלוונטי, להבין את משמעות המסמכים עליהם חתמה; אפרט.

40. כידוע, ביהמ"ש הוא הפוסק האחרון בעניין חוות דעת, הוא המחליט אם לקבל את חוות הדעת או לדחות אותה והוא המחליט אילו מסקנות יש להסיק מחוות-דעתו של המומחה, (בע"מ 27/06 פלוני נ' פלוני [פורסם בנבו]; עא 402/85 רחל מרקוביץ נ' עיריית ראשון-לציון [פורסם בנבו]).

חוות דעת המומחית פרופ' יהודית פרץ מקובלת עליי, בפרט משלא מצאתי טעמים נכבדים המצדיקים סטייה ממנה; מדובר במומחה אובייקטיבית וניטראלית, וניכר כי מדובר בחוות דעת מקצועית, מפורטות ומנומקות היטב. המומחית נחקרה ארוכות חקירת שתי וערב ע"י ב"כ הנתבעים, השיבה לכל השאלות תוך שהבהירה בצורה משכנעת את התרשמותה ומסקנותיה.

41. פרופ' מלמד הגיע למסקנתו כמפורט לעיל עקב כך שמרבית המסמכים הרפואיים מתייחסים שהאפזיה ממנה סבלה המנוחה הייתה כולה או בעיקרה מוטורית. אך הוא גם ציין שהיו מסמכים רפואיים שמחלק מהם ניתן להבין שהיה גם אלמנט סנסורי בהפרעה בתפקודי השפה. המומחית הגיעה למסקנה כי, קיימת הפרעה בכושר ההבנה, ולא רק הפרעה מוטורית מהנימוקים כפי שיפורטו להלן.

42. המומחית הסבירה בחקירתה כי, האפזיה המוטורית זה שמתייחסת בעיקר לכושר בדיבור ובהיגוי בעוד האפזיה הסנסורית זו שמדברת על אובדן יכולת ההבנה, וכן כי: **"הכי חשוב שאין כמעט אפזיה שהיא רק מוטורית או סנסורית ובדרך כלל הן מעורבות בדרגת חומרה כזו או אחרת משני הצדדים"**.

האבחנה בעניין אפזיה משולבת אצל המנוחה אובחנה בבדיקה הקלינית אשר בוצעה ע"י דר בדארנה כמפורט במסמך הרפואי מיום 22/2/1997, בהתאם למסמך זה אובחן אצל המנוחה **"דיספזיה סנסורית קשה ואפזיה מוטורית טוטאלית"**. המומחית מציינת כי ד"ר בדארנה עשה בדיקה קלינית מצוינת, הוא הנוירולוג הכי בכיר שבדק את הגברת. עוד ציינה המומחית כי מצב של אפזיה מוטורית שאינו שולל כושר השיפוט הינו מצב נדיר (עמ' 29 שורות 1-17), (עמ' 30 שורות 1-2) (עמ' 38 שורה 22).

המומחית גם מפנה לאבחנה בכושר ההבנה למסמך רפואי מיום 17/7/1996 (סעיף 7 לחוות הדעת) אשר נערך ע"י ד"ר סגול גילה רופאת עיניים ושם ציינה: **"אין אפשרות לקבל חדות ראיה או לראות הפרעה בשדה הראיה שכן יש פגיעה ביכולת התקשורת וההבנה של החולה"**.

גם במסמך רפואי מיום 26/5/2002 סכום ביקור מיום ב"ח העמק בשל תלונות על כאבים בחזה. ברישום האמבולנס: **"הנ"ל מתלוננת בצורה לא ברורה בגלל AVC שעברה"**.

(עמ' 32 שורות 5, 13-14). המומחית העבירה העתק ממסמכים אלה והם סרוקים בתיק ביהמ"ש כמוצגים.

43. המומחית אף הסבירה כי מהמסמכים הרפואיים עולה כי, לא השתפר מצב המנוחה ונשארה עם אפזיה משולבת :

" בדק אותה ד"ר בדרנה פעמיים, ב 97 רשם שהיא לא השתפרה. הוא בדק אותה פעמיים 97 במרווח זמן ואמר שלא השתפרה, ז"א שהסיכוי שהיא השתפרה הוא יחסית קטן ב 2000. בנוסף לכך יש בינתיים עוד בדיקות לגבי 2000 שכתוב שמאז נשארה עם אפזיה משולבת ולא רשום אף פעם שהשתפרה." (עמ' 31 שורות 14-19).

44. המומחית אף הסבירה כי הוכחה לאבחנה של אפזיה משולבת שלא השתפרה באופן משמעותי נמצא בממצאים של M.R.I ב 97 וב C.T בשנת 2010 :

"לגבי המנוחה, היא סבלה מהפרעה חמורה, לפי ד"ר בדרנה, מה שקרוי אפזיה משולבת, סבלה מהפרעה קשה בתפקודי שפה כולל הבנת שפה והפקת שפה. הממצא באם אר איי ב 97, ובסי טי ב 2010, מראים שהאוטם המוחי היה גדול מאד והוא היה באזורים האחראים והחשובים להבנת שפה, ולהפקת שפה. הבדיקות המעטות שכתובות במשך השנים, שלא בדקו עד כמה שהיא מבינה חוץ מפעולות כמו להרים את היד או הרגל, למשל אפשר לבדוק תרימי את היד ותנגבי את הראש, זה לא רשום שבדקו ובבדיקות שהיו צריכות להתרשם אם היא מבינה, כמו מד"א ורופאת עיניים, היה קשה להתרשם. כל האנשים האלו כתבו שהיא לא מבינה .

לכן לגבי החולה הספציפית הזו, סביר להניח שהייתה הטבה אבל סביר להניח שהיא נותרה עם הפרעה ניכרת, בהבנת שפה ובהפקת שפה" (עמוד 34 שורות 25-36). וכן בהמשך חזרה על אותם דברים (עמ' 39 שורות 11-7, שורות 21-23).

45. מחקירת המומחית ניתן להבין כי, העובדה שבחלק מהמסמכים הרפואיים לא צוינה אפזיה סנסורית אלא רק מוטורית מאחר וענין זה בולט לכל עין בעוד שהאפזיה הסנסורית חייבת בדיקה :

"מה שבולט לסביבה זה שהיא לא דיברה כל אחד ראה, כל מי שרצה לדבר אתה לא דיברה. מי שיודיע מה זה נקרא הפרעת שפה מסוג אפזיה, בדק, כמו ד"ר בדארנה שבדק וראה שיש לה גם הפרעה בהבנה. באפזיה הפרעה בהבנת שפה, צריך לבדוק אם כי לא בודקים את זה, ההפרעה בדיבור, אפזיה מוטורית כל אחד יכול לראות את זה." (עמ' 34 שורות 20-24).

46. המומחית הסבירה בחקירתה כי העובדה כי בחלק מהמסמכים הרפואיים צוין רק אפזיה מוטורית ולא צויינה סנסורית אינו מעיד על כך שלא הייתה אפזיה סנסורית, שכן מהבדיקות שבוצעו על פי מסמכים אלה ניתן להבין שהמנוחה הייתה רק מבצעת פקודות ולא מבינה, וכדבריה

"ש. ז"א שבהעדר רישום, שלא היתה לה אפזיה סנסורית?

ת. זה לא נכון. ראשית הבדיקה לוקחת הרבה זמן והרבה פעמים לא עושים אותה אבל זו לא סיבה, אני לא יכולה להסתמך על זה, מה שרשום בסעיף 9, ב 4.11, "מבצעת פקודות". מה זה אומר – פקודות זה אומר לא רק שמבינה אלא שתרימי את היד והיא מרימה את היד, תרימי את היד ותראי לי התקרה והיא מראה. קוראים לה חנה והיא אומרת לא, כי קראו לה אחרת, זה רמה של פקודה אחת, שתי פקודות, 3 פקודות וזה לא אומר שהיא הבינה משפט, אם היתה מבינה זה היה צריך להיות רשום. יש עוד מסמך שרשום שמבצעת פקודות, אני מסיקה מזה שאם בהנחה שבצעו בדיקה טובה, אם רשמו שהיא מבצעת פקודות, זה אומר שלא מבינה יותר מפקודות.

ש. את מאשרת שאין בתהליך זה שום בדיקה שמצביעה על העדר הבנה או כושר שיפוט?

ת. אבל אם לא מבינה. רשום שמבצעת פקודות ולזה מתכוונים מבצעת פקודות, ולא מעבר לזה. אם הייתה נגיד מבינה משפט, היו רושמים את זה. (עמ' 29 שורות 20-31)

47. המומחית הסבירה בחקירתה כי העובדה שצוין בחלק מהמסמכים הרפואיים שהמנוחה בהכרה מליאה זה לא אומר כלום לעניין כושר השיפוט, אומר שהיא לא בקומה ולא ישנה אך זה לא אומר כלום לעניין כושר ההבנה שלה. (עמ' 30 שורות 11-12).

48. המומחית הסבירה כי גם אם כתוב במסמכים הרפואיים שהמנוחה הבינה הכוונה להוראות קצרות או משפטים קצרים אבל היא לא הייתה יכולה להבין משפטים או המסמכים המשפטיים, וכדבריה :

ש. לגבי סיכום מחלה מיום 7.6.00, סעיף 21 לחו"ד, מצוין שהיה לה אירוע מוחי לפי 4 שנים. בטופס סיעודי מיום 10.6.00 נאמר שם בהכרה מלאה, שקטה, מבינה את הנאמר לה, ולפי מה שנאמר כאן, תאשרי שמה שנרשם שם שכושר השיפוט שלה בשנת 2000 היה תקין.

ת. נרשם במסמך זה שיש אפזיה משולבת, ז"א שמשולבת בין מוטורית סנסורית, מבינה את הנאמר לה. זה לא אומר שיש לה כושר שיפוט נכון, זה שמישהו מבין כמה הוראות זה לא אומר דבר לעניין כושר השיפוט.

ש. אבל בעמוד 2 של סיכום המחלה דווקא רשום – אפזיה מוטורית ו לא רשום משולבת. איפה רשום משולבת.

ת. מפנה – בסיכום – במהלך הדיון – רשום – "סובלת מסכרת.... ומאז נשארה עם אפזיה משולבת כפי שרשמתי בחוות הדעת". (עמ' 30 שורות 33-35 ועמ' 31 שורות 1-9).

ובהמשך :

ש. אנו מדברים על שלב שהבן אדם יכול להבין מה שאומרים לו.

ת. זה בדיוק מה שאני מנסה להגיד, השאלה מה הוא מבין כי מדברים על המקרה הזה, במקרה הזה הייתה צריכה להבין סיפור ענקי, הרבה סיפור.

ש. כשאת אומרת סיפור ארוך

ת. היא הייתה צריכה להבין קטע, משפט, משהו שמישהו הסביר לה, משהו ארוך, ולא תרימי את היד או תורדי את הרגל.

.....

ש. יכולה להבין

ת. לא יודעת אבל סביר להניח שלא אבל כשמקריאים לה מסמכים או קטעים, סביר להניח שהיא לא תבין. " (עמ' 36 שורות 24-36)

ובהמשך :

ש. כתבת בחוות הדעת שקיימת אפשרות שהבינה משפטים קצרים או הוראות קצרות, מפנה למסקנות בסעיף 4.

ת. נכון, יכול להיות שכן. היו צריכים לבדוק את זה. מה שאני כותבת בחוות דעתי, שקיימת אפשרות שמשפטים קצרים הייתה יכולה להבין. יכול להיות שהייתה יכולה להבין אם המשפט היו אומרים לה כדבר ראשון הייתה מבינה ואם היו אומרים לה את זה כמשפט שני אחרי דבר אחר, סביר להניח שלא הייתה מבינה כי ככל שהטקסט יותר מורחב ועובר משפטים אחד אחרי השני, יש ירידה ביכולת ההבנה. (עמ' 37 שורות 8-12)

ובהמשך : "זה כיוון שכדי להבין טקסט או ספור שלם צריך לא רק הבנת שפה, צריך גם זכרון עבודה, ז"א לזכור במשפט השלישי את הנושא במשפט הראשון (שורות 19-20) המומחית אף חזרה והדגיש כי גם אם מפרקים הטקסט למשפטים קצרים סביר מאוד להניח שלא יכלה להבין. (עמ' 37 שורות 25-26 ושורות 35-36)

49. המומחית נשאלה לגבי מסמכים רפואיים בהם צוין כי המנוחה הייתה בדעה צלולה ומבינה ונתנה תשובה משכנעת כי אין במסמכים אלה שום התייחסות לבדיקה שבוצעה לצורך בדיקת כושר השיפוט והכל כמפורט להלן :

א. מסמך של ד"ר דוידוביץ מיום 5/6/2001 מקופ"ח מכבי (צורף לכתב ההגנה) אשר מעיד ומאשר כי ביום 5/6/2001 בדק את הגב' ס.ח. והצהיר כי החולה בדעה צלולה אחראית למעשיה וכשירה לעשות כל פעולה המצריכה מחשבה ו/או קבלת החלטה . המומחית התייחסה למסמך זה בחוות העדות וציינה כי אין במסמך זה שום התייחסות לבדיקת שפה. בחקירתה נשאלה בעניין וחזרה על אותה תשובה כי מסמך זה אינו משקף מצב החולה בפועל שכן אינו מתייחס לבדיקת שפה :

ת. מבחינת כבודו של ד"ר דוידוביץ מעדיפה שלא להשיב על השאלה. כשיש חולה שיש לה או היה לה הפרעה בתפקודי שפה ואין שם התייחסות שם לתפקודי שפה, זה מה שקרוי – חוסר תפקוד רפואי מינימלי תקין של הרופא. אסור שיהיה דבר כזה. היה צריך להגיד אם נבדקו תפקודי שפה או לא, או לכתוב משהו ולא כתוב כלום ואין התייחסות

.....

ש. זה מה שכתב, מה גורם לך לפקפק במה שכתב

ת. לא יודעת. יודעת שזה היה ב 2001, אחרי שיש מסמכים שהגברת סבלה מאוטם גדול והוא גם לא כתב שהיא משותקת, כתב שיש לה סכרת ושעברה אירוע מוחי ולא קרה מה התסמונת שעברה ומה קרה, וכתב שיש לה הפרעה בתפקודי בלוטת

התריס וכתב שעברה ניתוח להוצאות כיס מרה. אין בדיקה במסמך הזה. (עמ' 32 שורות 24-35 עמ' 33 1-2).

הסברה של המומחית כי אין לסמוך על מסמך רפואי זה כמשקף מצב המנוחה האמיתי הינו הגיוני ומקובל עלי. המסמך נערך ע"י רופא שאינו נוירולוג או מומחה בהבחנת ההבנה של המנוחה (אפזיה סנסורית), אין במסמך זה התייחסות בכלל כי נערכה כל בדיקה לאבחנת ההבנה ולא ברור על מה רופא זה כתב את מסקנתו. בנוסף, העובדה שבמסמך רפואי זה אין התייחסות לעניין האפזיה המוטורית של המנוחה ועל הפרעת השפה בכלל אומר דרשני?

ב. מכתב מיום 28/9/2004 - תעודת רופא של דר חנא מעיד כי בדק את הגב' ס.ח.ח. הנמצאת מרותקת למיטה אבל מגיעה למרפאה בעזרה והצהיר שהיא "בהכרה מליאה ובדעה צלולה אחראית על מעשיה וכשירה לעשות פעולה בפני נוטריון והוסיף בכתב יד מבינה מה שאומרים לה, מתקשה לדבר לא מסוגלת לחתום. המומחית נשאלה לגבי מסמך רפואי זה זה והשיבה :

ש. סעיף 28 לחוות דעת מכתב מיום 28.9.04. מפנה. כתוב ורשום שהיא בהכרה מלאה וכו'. מקריא. גם מזה אנו מבינים שאין אפזיה סנסורית והיה כושר שיפוט ת קין

ת. גם המסמך הזה בעייתי כי למשל כותב שלא מסוגלת לחתום.
ש. יש הבדל בין מסוגלת לחתום לבין כושר שיפוט. זה אומר שהרופא היה מספיק כנה

ת. אבל למה לא מסוגלת לחתום? זה לא ספור אחר. יש לה את היד השניה, יכלה לחתום ביד שמאל. אם היא הבינה, מזה לא מסוגלת לחתום? הוא היה צריך להסביר את הבדיקה. אני מסכימה שזו בעיה אך הבעיה חמורה שמדברים על כושר שיפוט של מישהו ושצריך לתאר מה שאלו אותו, מה לא היתה מסוגלת לעשות או מה כן היתה מסוגלת לעשות אבל צריך להסביר מה היה תקין או לא תקין אצל האישה. (עמ' 33 שורות 16-3).

קרי, גם במסמך זה אין מדובר במסמך רפואי אשר נערך ע"י רופא מומחה לנוירולוגיה ואין שום התייחסות לבדיקה אשר בוצעה למנוחה וממנה רשם הרופא את מסקנתו בעניין כושר ההבנה של המנוחה .

ג. מסמך מיום 3.6.07, 3 תעודת רופא של ד"ר חורי חנא מצהיר כי בדק את הגב' ס.ח. מרותקת למיטה מרותקת לבית ולכיסא גלגלים, עם אפזיה מתקשה לדבר מבינה לא מסוגלת לדבר בהכרה מליאה מבינה וקשה לה לבצע פעולות : "אני מצהיר כי החולה בהכרה מליאה ובדעה צלולה אחראית על מעשיה וכשירה לעשות כל פעולה בפני נוטריון". לעניין מסמך זה גם חזרה המומחית על תשובתה כמפורט לעיל ועוד הסבירה :

" .. מה שיש לי להגיד על המסמך הזה הוא רק מקצועי, מבחינה מקצועית לא רשום פה כלום. כי רשום שהיא מתקשה לדבר, פעמיים אותו הדבר. אבל שוב – מתקשה לבצע פעולות, מזה מתקשה לבצע פעולות? אין בדיקה. לא כתוב. המסמך הזה לא מראה שהיא מבינה מיותר תרימי את היד או תוריד את הרגל. לא רשום שהיא בצעה בדיקה. זאת הבעיה פה, לא אם דעתי שהיא מסוגלת לבצע פעולות, מזה בהכרה מלאה שלא ישנה בזמן הבדיקה. מזה בדעה צלולה ? לא הייתה עכורה. צריכים לדעת אם היא מבינה מה

שמדברים אתה. לא רשום שנבדקה בעניין זה. אם שואלים אותה מה שמה האם היא מבינה מה השאלה ולא רשום פה כלום. רשום סתם מלים כמו המסמך של ד"ר דוידוביץ ולא רשום לענין הבדיקה שבוצע הו לא יכולה להתייחס לזה.
יכול להיות שהאישה הזו הבינה אבל לא רשום שהוא בדק את הענין הזה".
 (עמ 33 שורות 20-29).

50. לסיכום- גם אם לא ניתן לראות בחוות הדעת הנ"ל, כקובעת ממצא או מסקנה חד משמעית בעניין יכולת הבנת המנוחה למשמעות חתימתה, הרי יש בה, ללא ספק, בנסיבות כמפורט לעיל, כדי לבסס ספק רציני באשר למידת הבנתה של המנוחה את המסמכים המשפטיים עליהם חתמה, והיא העבירה את נטל הבאת הראיה לשכמי הנתבעים, כי המנוחה הבינה את טיב הפעולה המשפטית שביצעה. אדגיש, בידי הנתבעים הראיה הטובה ביותר להוכיח גרסתם, והכוונה, לעורכי ההסכם והעדים לו. במקרים כאלה חשובה מאוד עדות עורכי ההסכמים או העדים להם. נקודת הזמן הרלבנטית הינה מועד החתימה על המסמכים המשפטיים, וחומר הראיות צריך שיתייחס למועד זה. כפי שאפרט בהמשך אין ראיות לכך, כי המנוחה חתמה לאחר שהבינה את תוכן החוזים ומשמעותם.

עדויות לענין מצב רפואי של המנוחה -

חיזוק לעניין ההפרעה בדיבור וחוסר התקשורת וההבנה של המנוחה ניתן למצוא בכלל העדויות שהובאו בפני, לרבות עדי הנתבעים.

עדות הנתבעים ועדיהם :

51. תחילה אציין כי, איני מקבלת טענת ב"כ הנתבעים כי החקירות הנגדיות הראו כי לא מדובר בעדים ניטרליים או אובייקטיבים או שהם עדים מוטים או בעלי אינטרס. חלק מהעדים כפי שיפורט להלן הם עדים זרים שאין להם קשר אישי או משפחתי עם הנתבעים, וחלק הם בני משפחה קרובים לשני הצדדים, ומקובל וטבעי הוא בסכסוכי משפחה העדים הכי רלבנטיים אשר יכולים להעיד הם בני המשפחה הקרובים.

52. התובע מס' 2 ד"ר ע.ח. -

התובע הינו רופא שיניים במקצועו נתן תצהיר ונחקר בפני. עדותו הייתה ספונטנית ישירה והשאיר רושם חיובי ואמין. ד"ר ע' הצהיר כי הוא יודיע בוודאות מה היה מצבה של המנוחה, לא רק מכיוון שהוא רופא במקצועו אלא גם מכיוון שכל יום היה בא אליה הביתה ועזר לאחיו הנתבע מס' 1 לטפל בה, לרחוץ אותה והחליף לה חיתולים.

ד"ר ע' מסר כי, מצבה הבריאותי של המנוחה היה תקין, אך בשנים 1994-1995 מצבה התחיל להדרדר, משנת 1995 הייתה משותקת וישבה בכיסא גלגלים, היא לא יכלה ללכת, לא יכלה להשתמש בידיים וגם לא ראתה. באחד הפעמים הביא לה פרח, היא אפילו לא ידעה שמדובר בפרח ושמה אותו בפה והתחילה לאכול אותו. כאשר הגיש לה כוס לשתות מים או קפה, הוא היה חייב לשים את הכוס בידיה היא הייתה מקרבת הכוס לאף או ללחי ורק לאחר מספר ניסיונות הייתה מצליחה לקרב הכוס לפה.

שלוש שנים לפני שנפטרה המנוחה, ד"ר ע' העביר אותה אליו הביתה מאחר וראה שהנתבעים לא טיפלו בה כהלכה.

ד"ר ע' נחקר בפני וגרסתו לא נסתרה, בחקירתו חזר על גרסתו ומסר :

" כשאמא שלי נפלה בשנים 1995/1996 המצב שלה הדרדר, לא משתפר, המחלה שלה הייתה פגיעה בהבנה ובמוטוריקה". (עמ' 15 שורות 1-2).

53. התובע מס' 3 מ.ח. -

התובע מסר תצהיר ונחקר בפני, עדותו הייתה קוהרנטית ועקבית והשאייר רושם חיובי. מר מ' מסר כי הוא התגורר בבית הצמוד ליד בית ההורים, הוא היה בקשר יומי עם אמו המנוחה והיה מבקר אותה כל יום. המנוחה תפקדה והייתה במצב בריאותי תקין פחות או יותר עד שנת 1995, משנת 1995 היא הייתה משותקת וישבה בכיסא גלגלים, היא לא ראתה טוב. המילה היחידה חסרת המשמעות שהייתה יוצאה מפיה הייתה "נה", אינו יודיע משמעות המילה אבל זו ההברה שהייתה מוציאה מפיה, זו תשובה שהייתה נותנת על כל שאלה שהיו מפנים אליה. המנוחה לא טופלה כהלכה ע"י הנתבעים ועל כן הועברה לביתו של האח ע' כשלוש שנים לפני פטירתה. גם מר מ' נחקר על תצהירו וגרסתו לעניין מצבה הבריאותי של המנוחה לא נסתרה.

54. העדה גב' ג.מ. :

העדה מסרה תצהיר עדות מטעם התובעים ונחקרה בפני. עדותה הייתה ישירה, ספונטנית ואמתית והיא מקובלת עלי. העדה מסרה כי הכירה את המנוחה דרך ד"ר ח' שהינו רופא במקצועו, בשנת 1997 היא ביקרה בביתה ב- XX, ניסתה לשוחח אתה ולא יכלה לענות לה כי לא דיברה בכלל, והדבר היחיד שהוציאה מפיה היה הברות קטועות ולא מובנות, והיא המשיכה לבקר המנוחה עוד כ- 15-20 פעמים גם בביתו של ד"ר ע'. העדה נחקרה בפני וגרסתה לא נסתרה. אינני מקבלת טענת ב"כ הנתבעים כי מדובר בעדה לא אובייקטיבית. העדה הצהירה כי אינה קרובת משפחה ואין בינה לבין ד"ר ח' קשרי עבודה שכן ד"ר ח' רופא שיניים במקצועו ואילו היא עובדת בתחום הסיעודי גריאטרי, וכי היא הכירה את ד"ר ח' עת טיפל בשיניים של אימה ומאז שידע שהיא אחות היה מבקש ממנה לבקר את אמו. בנוסף, העדה אכן לא זכרה מועדים מדויקים מתי ביקרה אצל המנוחה או שזה לא היה בין השנים 2000-2002, אבל היא מסרה לעניין מצבה הרפואי של המנוחה החל משנת 1997 וכי מאז ביקרה אותה מספר לא מבוטל של פעמים.

55. העד מ.ד. :

העד הוא שכר חנויות מאת המנוחה, מסר תצהיר ונחקר בפני. העד הצהיר כי הוא יליד 1941 הכיר המנוחה במשך 45 שנים, ההיכרות הייתה תחילה עת שכר חנויות מבעלה המנוח של המנוחה ואחרי שנפטר המשיך לשכור ממנה; עד 1995 המנוחה תפקדה והבינה וכאשר היה מביא לה את דמי השכירות היא הייתה חותמת וכותבת שמה בערבית. משנת 1995 חלה הדרדרות במצבה, היא הייתה משותקת ולא הייתה מסוגלת לחתום בדבר קבלת דמי השכירות, כאשר הביא דמי השכירות היא אפילו לא

הייתה מסוגלת בכוחות עצמה לשים את האגודל שלה בכרית של דיו, אלא הנתבע מס' 1 היה מטביע את האגודל שלה בכרית של דיו ולוחץ את האגודל שלה על הנייר. מדובר בעד אובייקטיבי מסר גרסה מפורטת וישירה ובחקירתו חזר על גרסתו באופן ספונטני ועדותו מקובלת עלי.

בעדותו גרסתו של העד לענין מצבה הרפואי של המנוחה לא נסתרה ולא נתערערה והוא מסר **"ש. נכון שבסוף 1996 המנוחה הייתה בהכרה כי את האירוע המוחי עברה במרץ 1996? ת. היא הייתה משותקת, היא הייתה יושבת על כיסא גלגלים אפילו לא דיברה, אני נתתי את הכסף לס', שהוא היה יושב לידה, הייתי מביא איתי את קופת הדיו על מנת להחתים אותה שקיבלה את הכסף, ס' היה לידה, הוא היה מחזיק לה את היד ומחתים בטביעת אצבע ואני הייתי מחתים את ס' שהוא קיבל את הכסף. ש. היא הייתה מודעת לקבלת הכסף? ת. לא, בכלל לא, סתם הוא היה מחתים אותה".** (עמ' 46 שורות 28-30 ועמ' 47 שורות 3-4)

56. העדה ח.ש. :
העדה הינו אשתו של התובע מס' 3, היא הכירה את המנוחה מאז שהתחתנו ב 1999, גרה בבית סמוך למנוחה, ביקרה אותה יום יום, המנוחה הייתה מרותקת לכיסא גלגלים, לא דיברה ולא הבינה מה מדברים אתה ויצאה לה מהפה רק המילה: "נה".
העדה נחקרה בפני וגרסתה לא נסתרה. בחקירתה אף חזרה על גרסתה ומסרה **"ש. את זוכרת את יכולת הדיבור של המנוחה בשנים 2001-2003? ת. היא לא הייתה מדברת, כל הזמן אמרה "נה". אני התחתנתי בשנת 1999 וכך היא הייתה מאז שהכרתי אותה.** (עמ' 19 שורות 14-15).
גם אם מדובר באשתו של התובע מס' 3 כך שיש לה ענין בתביעה, כטענת ב"כ הנתבעים, הרי גרסתה של העדה כי המנוחה לא דיברה מאז 99 לא נסתרה, ולא הובאה כי ראיה כי לאחר מועד זה המנוחה הייתה מדברת.

57. העדה ע.ח. -
העדה הינה אשתו של התובע מס' 2, מסרה תצהיר ונחקרה בפני.
בתצהירה מסרה העדה כי, היא הייתה בקשר טוב עם חמותה. היא התלוותה עם חמותה בשנת 1994 לעריכת צוואה בפני עו"ד נביל עספור; לאחר שחמותה חלתה והייתה מרותקת לכיסא גלגלים נהגה לבקר אותה מדי יום ולשבת אתה שעות ארוכות, היא ניסתה לתקשר אתה אבל על כל שאלה השיבה "נה" ובשום צורה לא ניתן היה לתקשר אתה. לפני המחלה המנוחה הייתה כותבת, אחרי המחלה ומכיוון שלא תקשרו אתה, ד"ר ע' קנה מקלדת גדולה עם אותיות גדולות בתקווה שהיא תקליד איזה תשובה פשוטה אך היא לא הצליחה לעשות זאת, כמו כן הגיע אדם מקופת חולים שניסה ללמד אותה כמה הברות אבל כל ניסיונותיו לא צלחו מכיוון שהמנוחה לא הבינה מה מדברים אתה.
אמנם העדה הינה אשתו של התובע מס' 2 והיא בעלת ענין בתוצאות התביעה; יחד עם זאת לא מצאתי בעדותה טעם לפגם. העדה נחקרה בפני, מסרה עדות קוהרנטית, ישירה ולא מפוקפקת וגרסתה לענין מצב המנוחה הרפואי לא נסתרה והיא מקובלת עלי.

58. גם הבנות של המנוחה העדה פ.ח. והעדה ע.ש וגם העד ש.ס. (בעלה של ע.ש.) הגישו כל אחד תצהיר ומסרו כי כאשר המנוחה חלתה בשנת 1995, הייתה בכיסא גלגלים לא דיברה ולא תקשרה בכלל והמילה היחידה שיצאה מפיה הייתה "נה". הם נחקרו בפני ועדותם בהקשר זה לא נסתרה.

טענת ב"כ הנתבעים כי עדותם לא תרמה לגרסת התובעים אינה מקובלת עלי. מדובר בקרובי משפחה מדרגה ראשונה ובעיקר בנותיה של המנוחה, אשר ביקרו אותה בתדירות גבוהה ומסרו מפורשת כי לאחר 1995 המנוחה לא תקשרה ולא דיברה וגרסתם לא נסתרה בחקירה הנגדית או בראיות אחרות.

גם אם אשור העדות בחקירתן כי התובע מס' 2 עזר להן כספים, עזר קצת לילדיה של פ' מאחר ובעלה סבל מנכות ועזר ל- ע' בתשלום העלויות של העלייה לרגל למכה, הרי מדובר בעזרה בין אחים, לא נטען כי זה היה סמוך למותן העדות או בגללה. מה גם שעדותן של האחיות לעניין מצבה הרפואי של האם הינו מידיעה אישית, וגרסתן לא נסתרה בחקירה הנגדית ואף אינו סותר המסמכים הרפואיים שהוגשו.

גם העובדה שהגיס ס' שריף לא נכח בהלוויה של המנוחה אינה פוגמת באמינות גרסתו לעניין מצבה הרפואי של המנוחה מאז 1995, שכן המנוחה נפטרה בשנת 2011.

59. העד ח.ט.:

העד מסר תצהיר ונחקר בפני.

העד מסר בתצהירו כי המנוחה הייתה אשתו של הדוד הם גרו באותה שכונה ובמשך כל השנים היה קשר יומי ביניהם.

אחר 1995 המנוחה הייתה מרותקת לכסא גלגלים, סבלה משיתוק, והיא לא הבינה מה קורה אתה. המילה היחידה שהמנוחה אמרה הייתה: "נה". באחד הביקורים הבן של המנוחה ד"ר ע' הביא לה פרח היא לקחת את הפרח והתחילה לאכול אותו.

העד נחקר בפני וגרסתו לא נסתרה, בחקירתו מסר כי הוא בן 64, היה קשר קרוב בינו לבין המנוחה, המנוחה אשתו של הדוד (אח של אביו) המנוחה חיתנה אותו, היא כמו אימא שלו, הוא ביקר המנוחה גם כאשר גרה עם הנתבעים וגם כאשר גרה אצל התובע מס' 2 (עמ' 17 שורות 2-5, עמ' 18 1-4).

אינני מסכימה עם ב"כ הנתבעים כי אין בעדות עד זה כלום, מדובר בבן דוד של הצדדים, הכיר המנוחה מקרוב, וגם אם לא ביקר את המנוחה יום יום, הרי הוא יכול להעיד מידיעה אישית ומקרוב על מצבה כפי שהעיד בפני.

עדותו של העד הייתה מאוד ספונטנית וישירה והשאייר רושם אמין חיובי ועדותו מקובלת עלי.

60. העד ג.פ. -

הוא והתובע מס' 2 גיסים (נשותיהם אחיות) הוא מסר בתצהירו כי הוא תושב הכפר XX, המנוחה ביקרה אותם בכפר XX בשנת 1990, היא הייתה אישה חזקה; כאשר המנוחה חלתה בשנת 1995 נסעו לבקר אותה, היא שכבה על המיטה, לא זזה לא דיברה, לא הכירה

אף אחד ואי אפשר היה לתקשר אתה, פעם נוספת ביקרו אותה עוד בביתם של הנתבעים היא הייתה בכיסא גלגלים, לא זזה ולא דיברה והמילה היחידה שיצאה מפיה י המילה "נה".

בחקירתו העד חסר על גרסתו הנ"ל.

אמנם, כטענת ב"כ הנתבעים, מדובר בעד שהוא רחוק מהמנוחה וביקר אותה פעמיים שלושה, לכל היותר, ואף לשיטתו הוא לא זוכר תאריך מדויק מתי ביקר בביתו של ס', אך גרסתו כשהוא ביקר את המנוחה לאחר שחלתה בשנת 1995 היא לא תקשרה ולא דיברה לא נסתרה ועדותו מקובלת עלי.

61. עדויות הנתבעים :

גם מעדויות מטעם הנתבעים ניתן להסיק כי היה קשה למנוחה לדבר אחרי 1995 והמילה שהוציאה מהפה הייתה "נה".

א. הנתבע מס' 1 מסר בעדותו :

ש. אחרי 1995.

ת. היה לה יותר קל להגיד "נה" אבל אם היא רוצה לדבר זה קשה לה, היא הייתה צריכה להתאמץ כדי להוציא מילה, אז היא הלכה לדרך הקלה. (עמ' 59 שורות 11-22).

ב. העדה ז' שהינה הבת של המנוחה והעידה מטעם הנתבעים, מסרה כי המנוחה התקשתה לדבר ואמרה את המילה "נה". אך לטענתה היא ואחיה ס' היו מבינים אותה : (עמ' 49 שורות 7-16)

ג. העד נ.ז. :

מכר וחבר של הנתבע מס' 1 מסר תצהיר ונחקר בפני.

העד מסר כי המנוחה חתמה בפניו ובפני שני עדים על צוואה מיום 7/7/2011 והיא חתמה בטביעת אצבע מרצונה הטוב והחופשי ללא כל לחץ.

בעדותו מסר העד כי בעת שהמנוחה חתמה היא ישבה על כיסא גלגלים לא דיברה והמילה היחידה שהייתה מדברת הייתה "נה". (עמ' 51 שורות 21-26).

ד. בהקשר זה יש לציין כי אין בעדויות שאר העדים מטעם הנתבעים ולו כלום לעניין יכולת התקשורת או הדיבור של המנוחה.

העדים טענו באופן כללי שבעת חתימת המנוחה על המסמכים המשפטיים היא חתמה מרצונה הטוב והחופשי אך לא התייחסו למצבה הרפואי או להגבלה בדיבור כפי שפורט במסמכים הרפואיים, או אפילו לא לנסיבות חתימת המסמכים המשפטיים, כפי שיפורט להלן.

נסיבות חתימת המסמכים המשפטיים -

62. כאמור, המנוחה חתמה על מסמכים משפטיים לטובת הנתבעים הערוכים בשפה העברית. מעיון במסמכים אלה עולה כי מדובר בארבעה מסמכים :

א. הסכם למכירה דירת מיום 25/9/2002 לפיו המנוחה מוכרת את הדירה בה מתגוררת (הנמצאת בקומה 2 בבניין המורכב משתי קומות והקיימת על חלקה XX גוש XX בשטח של 130 מ"ר), לנתבעים תמורת הסך של 300,000 ₪, סך של 40,000 ₪ ישולם במעמד חתימת

- החוזה וסך של 260,000 ₪ ישולמו ביום קבלת המשכנתא ולא יאוחר מיום 20/11/2002. ההסכם כולל 4 עמודים הנתבעים חתמו על ההסכם וישנה חתימה של טביעת אצבע של המנוחה כאשר על עמוד רביעי האחרון מתנוססת גם חתימה וחתימת של עו"ד אחמד שינאוי.
- ב. " בקשה לרישום הערת אזהרה" החתומה בטביעת אצבע של המנוחה מיום 26/3/2003 , החתימה מאושרת בפני עו"ד שינאוי אחמד.
- ג. "התחייבות מוכר" לבנק המשכנתאות, חתומה בטביעת אצבע של המנוחה ומאושרת בפני עו"ד שינאוי מיום 27/3/2003.
- ד. תצהיר מתנה מיום 14/4/2003 לפיו מעניקה המנוחה 3/5 מהחנויות הקיימות בקומת קרקע לטובת הנתבע מס' 1 והמהווים 120/757 מ"ר מחלקה XX בגוש , XX המנוחה חתומה בטביעת אצבע והחתימה מאושרת בפני עו"ד אחמד שינאוי .(באותו מועד נחתם גם תצהיר מקבל המתנה הנתבע מס' 1 , ובקשה לרישום הערת אזהרה שנחתמו גם בפני עו"ד שינאוי).
63. כל חוזה, גם בחוזה מתנה, אבן היסוד לשם השתכללותו היא גמירות הדעת, המבחן לגמירות דעת הוא מבחן אובייקטיבי – חיצוני, של האדם הסביר, הנמדד על פי מכלול הנסיבות החיצוניות, והתנהגות הצדדים, הדגש הוא על גילוייה החיצוני של ההסכמה ולא על הכוונות או המחשבות המלוות אותה. אמות-המידה לבחינת קיומה של גמירת-הדעת משתנות בהתחשב באופי העסקה, ([עא 6296/05](#) פנינה כהן נ' עזבון המנוחה בקשי כתון ז"ל, [פורסם בנבו], [ע"א 3601/96](#) בראשי נ' עזבון המנוח זלמן בראשי [פורסם בנבו]). בנוסף, בהסכם מתנה ללא תמורה יש לתן משקל רב לגמירות הדעת, יותר מאשר בחוזה רגיל, קל וחומר כאשר מדובר על מתנה במקרקעין. ([בע"א 7051/93](#) האפוטרופוס הכללי נ' גולדברג -ניתן ביום 20/7/1995 , פורסם בנבו).
64. במקרה כזה גם אם נניח כי, נפגע כושר המנוחה בדיבור מוטורית בלבד אך ההבנה והכושר המנטלי נותרו שמורים, לא הוכח בפני כי המנוחה הביעה את רצונה או הסכמתה לעניין הסכם מכירת הדירה או תצהיר המתנה ; וזאת בפרט לאור מצבה הרפואי המוטורי של המנוחה והקושי בדיבור וכן מאחר והמסמכים נערכו בשפה העברית, שלא ידעה המנוחה.
65. הנתבעים לא ידעו להציג גרסה-עובדתית ומשפטית- מלאה, בהירה, ממוקדת ועקבית ; לעניין נסיבות חתימת המסמכים המשפטיים לרבות הסכם המכר ותצהיר המתנה. הנתבעים והעדים מטעמם טענו באופן כללי ביותר כי המנוחה הייתה צלולה בדעתה ו/או חתמה מרצונה הטוב והחופשי אך לא פירטו מאומה לעניין נסיבות חתימת המסמכים המשפטיים.
- בהקשר זה יש לציין כי, התובעים או אף אחד מעדיהם לא היה נוכח בעת חתימת ההסכמים המשפטיים נשוא התביעה ועל כן ברור כי לא ניתן להעיד על מצבה של המנוחה בעת החתימה, ולא ברורות לי טענותיו וטרוניותו של ב"כ הנתבעים בהקשר זה.

66. טענת הנתבעים בכתב ההגנה כי, התובעים ידעו על כל העסקאות נשוא התביעה לא הוכחו. הנתבעים לא חזרו על טענותיהם בתצהיר העדות הראשית ומכלל חומר הראיות שהובא בפניו אין בדל ראיה לכך שהתובעים ידעו על העסקאות בעת החתימה או בסמוך לכך. טענת ב"כ הנתבעים בסיכומים כי, התובעים העבירו את המנוחה לביתו של התובע מס' 2 מאחר וידעו על חתימת המנוחה על המסמכים המשפטיים, נטענה באופן סתמי ללא כל ביסוס עובדתי; טענה זו אף אינה מתיישבת עם טענת הנתבעים עצמם כי, המנוחה הועברה לבית התובע מס' 2 מאחר והנתבעת מס' 2 חלתה והתחילה לסבול ממחלת דלקת פרקים.

67. גרסתם של הנתבעים באשר לנסיבות חתימת החוזה הייתה חסרה, מפוקפקת ואף נפלו בה פגמים וסתירות פנימיות.

בסעיף 4 לכתב ההגנה טענו הנתבעים כי, בעת חתימת המסמכים, המנוחה לא הייתה מרותקת למיטה אלא הייתה בדעה צלולה ובהכרה מליאה וחתמה "טביעת אצבע" על כל המסמכים נשוא העסקאות בפני עורך דין במשרדו מרצונה הטוב והחופשי. כאשר העסקאות נעשו ע"י עו"ד אחמד שינאוי. מעבר לכך לא פירטו הנתבעים כלום לעניין נסיבות חתימת המסמכים.

בתצהירים הנתבעים התייחסו כי המנוחה חתמה על העסקאות מרצונה הטוב והחופשי אך לא התייחסו כלל וכלל לנסיבות חתימת החוזה, היכן בפני מי ואיך.

68. הנתבע מס' 1 נחקר בפני, עדותו הייתה מפוקפקת, מהוססת ולא ישירה והשאיף רושם בלתי חיובי. בחקירתו הנגדית אשר הנתבע מס' 1 כי, מר ח.ח. ערך את כל המסמכים של מכירת הדירה והמשכנתאות, ובהתחלה השיב כי גם עו"ד אחמד שינאוי וגם מר ח.ח. הסבירו למנוחה את הכל. בהמשך, כאשר נשאל מי הסביר ומתי הוא התחמק מלתת תשובות ענייניות והשיב: "לא זוכר מתי", "לא זוכר תאריכים", וכדבריו:

"ש. ח.ח. ערך את כל המסמכים של מכירת הדירה והמשכנתא שלגביהם החתים עו"ד שינאוי.

ת. כן.

ש. למה לא הבאת אותו למתן עדות ?

ת. למה אני צריך אותו ?

ש. הוא גם לא שוחח עם אמך לפני החתימה ?

ת. הוא הסביר לה את הכל.

ש. מי הסביר לה ?

ת. שניהם.

ש. באיזה שלב הוא הסביר לה, במעמד החתימה, לפני מעמד החתימה ?

ת. לא זוכר מתי.

ש. ביום החתימה הוא הסביר לה ?

ת. לא זוכר תאריכים.

ש. אולי כאשר בא עו"ד שינאוי הוא הסביר את זה ?

ת. שניהם הסבירו את זה.

ש. הם היו שניהם באותו יום ?

ת. אל תבלבלי אותי. הוא הסביר לה. לא זוכר אם זה היה לפני מעמד החתימה או באותו זמן. לא זוכר תאריכים.

ש. ביום החתימה על המסמכים, ח' היה או לא ?

ת. לא זוכר. זכור לי ששינאווי היה, וח' הוא שהתעסק בעסקה של המשכנתא.

ש. בתצהיר שלך אין מילה על אדם בשם ח.ח. שהכין את ". (עמ' 57 שורות 25)

69. גם הנתבעת מס' 2 לא מסרה גרסה כלל וכלל לעניין נסיבות חתימת הסכם רכישת הדירה משנת 2002 על אף שאשירה בעדותה כי היא הייתה נוכחת בעת חתימת הסכם (עמ' 56 שורות 12-13). היא לא מסרה, איפה נחתם ההסכם, מתי, ע"י מי, מי היה נוכח, מי הסביר למנוחה או כל פרט רלבנטי אחר; והדבר אומר דרשני!

70. בנוסף, על אף שהסכם המכר מיום 25/9/2002 מתייחס למכר בתמורה, ואף פורטה התמורה ומועד התשלום, הנתבעים לא הביאו כל ראיה כי התמורה שולמה או הועברה למנוחה.

להיפך, מעדות הנתבע מס' 1 עולה כי היה לו ייפוי כוח בחשבון המנוחה בבנק, והוא היה מושך כסף מהבנק והוא השתמש בכספים של אימו כי הוא היה מטפל בה, וכדבריו: **"כל הכסף שהייתי מביא לה, היא הייתה מחזירה לי, כי תמיד אמרה שבמשך 14 שנים היא אצלי ואני טיפלתי בה. מזה אני ואמא שלי היינו חיים. אני השתמשתי בכספים של אמא כי אני טיפלתי בה"**. (עמ' 58 שורות 1-6).

עדות העד עו"ד אחמד שינאווי:

71. כאמור, עו"ד שינאווי הוא זה שאשר חתימת המנוחה על המסמכים המשפטיים, כמפורט לעיל. עו"ד אחמד שינאווי מסר תצהיר ונחקר בפני. עדותו הייתה מבולבלת, לא קוהרנטית, היה מאוד לחוץ ולא רגוע, ניסה תחילה להפסיק את עדותו מאחר ולטענתו אחד התובעים השמיע לו אימים בעת הדיון המשפטי והערה על כך אף נרשמה בפרוטוקול ביהמ"ש (עמ' 42 שורות 10-14) ובהמשך ולאורך כל העדות ניסה להתחמק מלתת תשובות ומרבית תשובותיו היו "איני זוכר". העד השאיר רושם בלתי חיובי ביותר. ואין בעדותו הוכחה או ראיה לכך שהמנוחה הבינה את המסמכים עליהם חתמה ו/או את משמעות החתימה שלה. אמנם עו"ד אינו קרוב משפחה ואין לו אינטרס בתוצאות ההליך המשפטי, כטענת ב"כ הנתבעים בסיכומים; יחד עם זאת, אל נשכח כי מדובר בעו"ד שחתום על מסמכים כמאשר חתימה של המנוחה ומוטלת עליו אחריות מקצועית כבדה שאכן הוא אשר חתימה, לאחר שהמנוחה אכן חתמה בפניו והוא הסביר לה את משמעות ותוכן המסמכים והיא אכן הביעה הסכמתה.

72. בתצהירו מסר עו"ד שינאווי כי, הוא אשר חתימת המנוחה והנתבעים על המסמכים המשפטיים כמפורט לעיל. וכי הוא אשר את החתימה לאחר שהסביר את תוכנו של המסמך לכל צד שחתם עליו ולאחר ששוכנע שהוא הבין את תוכנו ומשמעותו.

בחקירתו מסר עו"ד שינאווי כי הוא לא ערך את המסמכים, מי שערך את המסמכים היה בחור בשם ח.ח. הוא לא עו"ד, הוא עוסק במשכנתאות והוא עשה להם את ההסכם, ועוד

שינאווי הגיע רק לצורך אימות חתימות, הוא לא הכיר הצדדים לפני . ח.ח. ביקש ממנו לבוא , תיאם אותו המועד והוא זה אשר שילם שכ"ט (עמ' 41 שורות 15-17, עמ' 43 שורות 1-15).

גרסת עו"ד שינאווי כי הוא אימת חתימה בבית של הנתבעים סותרת גרסת הנתבעים בכתב ההגנה כי המסמכים נחתמו בפני עו"ד במשרדו . (עמ' 41 שורה 16 , סעיף 4 לכתב ההגנה). כמו כן גרסת עו"ד שינאווי כי ח' ח' שילם לו שכ"ט, סותרת גרסת הנתבע מס' 1 בעדותו כי הוא שילם שכ"ט לעו"ד מהכסף של אימא (עמ' 58 שורות 27-28).

73. בתחילת עדותו מסר עו"ד כי הוא דיבר עם המנוחה, והסביר לה על מה היא חתמה והיא חתמה :

- "ש. המנוחה לא יכלה להגיע אליך ?
 ת. היא לא יכלה ללכת בכוחות עצמה עד כמה שזכור לי.
 ש. היתה על כסא גלגלים ?
 ת. לא זכור לי.
 ש. אתה מכיר את המשפחה לפני ?
 ת. לא.
 ש. היא דיברה איתך ?
 ת. אני דיברתי איתה, לקחתי תעודת זהות, הסברתי לה על מה היא חתמה והיא חתמה". (עמ' 42 שורות 1-8).

ובהמשך :

- "ש. אתה הקראת למנוחה את המסמכים ?
 ת. בהחלט. בד"כ אני מסביר לכל לקוח שיבין על מה הוא חותם, הוא חותם ואני מאמת את חתימתו". (עמ' 42 שורות 29-31)
 אך בהמשך חקירתו פתאום שינה עו"ד את תשובותיו ומסר כי, אינו זוכר בכלל את המקרה הספציפי של המנוחה :
 "ש. אתה הגעת לבית, המסמכים היו מוכנים ?
 ת. אני לא זוכר את המקרה הספציפי.
 לשאלת בית המשפט:
 ש. האם אתה זוכר את המקרה הספציפי שהמנוחה חתמה בפניך ?
 ת. לא זוכר.

כאשר ראיתי את המסמכים ואת הערת האזהרה ואת המשח"ים זה לא כתב יד שלי, יש לי רק אימות חתימה בלבד. אני לא זוכר את המנוחה ולא זוכר את נסיבות המקרה, מדובר על שנת 2002, והערות האזהרה ב- 2003.

- ש. אמרת קודם שהיא הבינה את המסמך ?
 ת. אמרתי בכללי, כאשר אני בא ללקוח שרוצה לחתום על תצהיר, בכללי אומרים שהוא צריך להבין על מה הוא חותם, אני מזהה אותו בהתאם לתעודת זהות, הוא חותם ואני מאמת את החתימה. זה לא המקרה היחיד שאני מטפל, אני עו"ד מזה 20 שנים. את המקרה הספציפי הזה אני לא זוכר. גם אם תשאל אותי באיזה קומה הם גרים אני לא זוכר.

- ש. אמרת שכאשר אדם חותם על תצהיר, אתה מסביר והוא חותם. אבל כאן יש הסכם.
- ת. אני אימתתי חתימה על הסכם.
- ש. האם אתה מכיר את הבית של הנתבעים איפה שהחתמת את המנוחה ?
- ת. לא. אחרי שקיבלתי בשנת 2015 התקשר אלי עו"ד אליאס שוקרי, סיפר לי סיפור שבשנת 2002 – 2003 היתה עסקה ואני אימתתי חתימות ואני לא זכרתי על מה מדובר, הוא היה אצלי במשרד והראה לי את המסמכים, זיהיתי את החתימה שלי אבל אני לא זוכר את העסקה הספציפית הזאת, ואז חיפשתי את הנתבע, שאלתי עליו בחברת ע' ואמרו לי שהוא כבר לא עובד בחברה, פגשתי אותו ועו"ד אליאס שוקרי הכין תצהיר, הלכתי למשרדו של עו"ד שוקרי ואז ידעתי היכן ביתו של הנתבע. היום אני יודע איפה ביתו זה ליד כיכר XX.
- ש. אתה יכול לאשר או שאחרי 15 שנה אתה לא יכול לאשר, שהמנוחה בזמן אימות החתימות היתה אישה חולה בכסא גלגלים, לא רואה, והמילה היחידה שיצאה לה מהפה היתה "מה".
- ת. לא זוכר. אם תביאי לי את התמונה שלה היום, אני גם לא יכול לזכור אותה. אני זיהיתי את החתימה שלי, לא זוכר את המקרה הספציפי הזה. מה אני יכול לזכור את כל האנשים שאימתתי להם את החתימה ?
- ובהמשך :
- ש. המנוחה חתמה עם הבוהן ?
- ת. יד ימין, ככה למדנו במשפטים.
- ש. היא חתמה עם בוהן ?
- ת. כן. טביעת אצבע. ככה בד"כ.
- ש. איך אתה יודע שזה בוהן ימין, אמרת שאתה לא זוכר את המקרה, ובתצהיר לא כתוב שזה בוהן יד ימין ?
- ת. בכללי מי שחותם בטביעת אצבע חותמים ביד ימין, כתוב ליד חתימה שאני אימתתי בוהן ימין. אני מעיין במשח"ים, זה כתוב בכתב ידי, "טביעת אצבע יד ימין".
- ש. מי שם לה את האצבע ?
- ת. לא זוכר". (עמ' 44 שורות 25-28, עמ' 45 שורות 1-6).

בהקשר זה יש לציין כי על גבי הסכם למכירת דירה ישנה טביעת אצבע אבל אין שום כיתוב או התייחסות האם מדובר בטביעת אצבע של בוהן יד ימין או שמאל.

74. גם אם נקבל עדותו של עו"ד שינאוי שהוא מסביר בדרך כלל למי שחותם בפניו, את מהות המסמך לפני שהוא מאשר אותו, הרי אין בכך די במקרה ספציפי זה, שכן המנוחה ובהתאם לכלל חומר הראיות שהובאו בפני לא דיברה או התקשתה בדיבור, כך שהיה צורך לדעת לתקשר אתה, להסביר לה את מה שאמור במסמכים ולאשר שהמנוחה הבינה וזאת ע"י מי שיש לו ידע ומיומנות בהערכת והבנת שפה מהתגובות או מהסימנים של המנוחה.

עו"ד שינאווי לא זכר בכלל המקרה הספציפי כי למנוחה היו הפרעות בדיבור, לא טען ולא הביא כל ראיה כי יש לו מיומנות בהבנת והערכת שפה של מי שלא מדבר או מתקשה בדיבור או לא ציין או פירט כי מי שהוא מהמשפחה הסביר לו את התגובות של המנוחה.

ש. בסעיף 8 לתצהירך אתה כותב "שוכנעתי שהוא הבין את תוכנו ומשמעותו". איך שוכנעת?

ת. לכל לקוח אני מסביר ומאמת.
ש. איך שוכנעת שהיא הבינה, אולי הקראת לה, אולי הקראת לצדדים, אבל איך שוכנעת שהיא הבינה?

ת. נניח שיש הסכם מכירה, יש עסקה, שואלים אם היא מסכימה שבנה ייקח את הבית, והיא אומרת כן ואני מאמת. מדברים בכללי, לא צריך להסביר סעיף סעיף, מילה במילה, הסברתי לה ואני אימתתי.
ש. מה היא אמרה לך?

ת. לא זוכר. אתם שואלים אותי על עסקה שאני לא זוכר אותה. אני באתי להעיד כאן בכללי שאני לא שם את החותמת שלי לאף אחד שלא חותם בפני. לא זוכר את העסקה הספציפית הזאת בכלל, אם תציגי לי תמונה של המנוחה אני לא מכיר אותה, גם את אישתו ח' אני לא זוכר. (עמ' 45 שורות 18-7).

75. אם כן מעדות עו"ד עצמו עולה כי, הוא לא זוכר המקרה הספציפי. אין בעדות זו שום גרסה ישירה שהוא הסביר למנוחה, תירגם לה וכי היא הבינה את מה שנאמר לה ותקשר איתה. ודוקו, מדובר במסמכים רבים, תוכן לא פשוט כולל מספר חלקה גוש, דירה, חלקים במקרקעין כך שאין מדובר במסמך פשוט אלא בסיפור ארוך שהיה צריך להסביר, לתרגם ולוודא שהמנוחה, במצבה הרפואי שהיא סובלת מקשיים והפרעה בדיבור, לפחות, , אכן הבינה על מה מדובר.

76. המנוחה חתמה על מסמכים בפני עו"ד שינאווי בארבעה מועדים שונים, 25/9/2002, 26/3/2003, 27/3/2003, 14/4/2003, כך שאין מדובר בפעם אחת, אלא במספר פעמים, אך העו"ד לא התייחס לעניין זה ולא אזכר מספר ביקורים. במקרה כזה קשה לקבל טענת ב"כ הנתבעים בסיכומים כי טבעי שעו"ד לא יזכור מקרה של אישור חתימה מלפני שנים רבות; במקרה שבנדון אין מדובר באישור של פעם אחת אלא במספר פעמים כאשר המדובר באישה חולנית, מרותקת לכיסא גלגלים וסובלת מקשיים בדיבור, מקרה שלא כל יום נתקלים בו עורכי דין באישור חתימות.

77. חיזוק ותימוכין למסקנה כי, לא הוכח שהמנוחה הבינה את המסמכים המשפטיים עליהם חתמה ואת תוכנם ומשמעותם נמצא בכך שהמסמכים נערכו בשפה העברית ולא הובאה כל ראיה לעניין התרגום.

כאמור לעיל, המסמכים נכתבו בשפה העברית. מהראיות שהונחו בפני עולה כי המנוחה לא ידעה לכתוב או לקרוא בשפה העברית.
המומחית פרופ' יהודית פרץ ביקשה מהצדדים מידע באם ידעה המנוחה קרוא וכתוב ובאיזה שפה היו המסמכים עליהם חתמה.

ב"כ התובעים הודיע לתיק כי המנוחה סיימה ארבע כיתות לימוד, היתה עקרת בית ומעולם לא עבדה מחוץ לבית, המנוחה ידעה לקרוא מעט ערבית וחתימה רק את שמה בערבית והמסמכים עליהן חתמה הייתה בשפה העברית.

ב"כ התובעים דאז, עו"ד אליאס שוקרי, הודיע לתיק כי המנוחה למדה בבית ספר עד כתב "ו", ידעה לקרוא ולכתוב בתחום או במסגרת לימודיה לכתבה ו', המנוחה הייתה רק עקרת בית, המסמכים עליהם חתמה בשפה הערבית מאחר ומעולם לא ידעה שפות אחרות.

אם כן לפי הודעת הצדדים עצמם, המנוחה לא ידעה את השפה העברית.

מעיון במסמכים אין שום הצהרה של אף אחד, לא של עו"ד ולא כל אדם אחר כי, הוא תרגם את המסמכים מהשפה העברית לשפה הערבית או שהיא הבינה את התרגום.

78. הנתבע לא זימן את העד ח.ח. ולא הציג כל הסבר המניח את הדעת לאי העדתו. על הימנעות מהזמנת עד רלוונטי כבר נפסק:

"הלכה היא, כי אי-הבאת עד רלבנטי, בהיעדר הסבר אמין וסביר לכך, פועלת לחובתו של בעל הדין שנמנע מלהשמיעו, ומקימה חזקה עובדתית לחובתו, לפיה דין ההימנעות כדין הודאה בדבר, שאילו הובאה אותה ראיה, הייתה פועלת לחובתו (ראו: [ע"א 465/88 הבנק למימון ולסחר בע"מ נ' סלימה מתתיהו, פ"ד מ"ה \(4\) 651 \(1991\)](#)).

79. יתר העדים של הנתבעים העידו כי המנוחה חתמה מרצונה הטוב והחופשי, אבל מדובר בטענה כללית, אף אחד מהם לא היה נוכח בעת החתימה.

העדה ז' בתה של המנוחה אף מסרה כי לא ידעה על ההסכמים ואף אחד לא סיפר לה:

"ש. בסעיף 8 לתצהירך את מצהירה שכל מה שהמנוחה חתמה לאחיק ס' היא עשתה את זה מיוזמתה ורצונה החופשי וללא לחץ. את היית נוכחת כאשר היא חתמה ?

ת. לא, לא הייתי נוכחת. היא לא סיפרה לי כי לא דיברה טוב. האחים שלי סיפרו לי את זה. כשהלכתי לבקר אותה הייתי רואה הכי הרבה את ס', ס' לא סיפר לי, הוא סיפר לכולם אבל לי לא סיפר. הוא סיפר לאחים שלו, לכולם, אבל לי לא סיפר." (עמ' 50 שורות 10-15).

העד נ.ז. לא היה נוכח בעת חתימה על המסמכים נשוא התביעה אלא רק בעת החתימה על הצוואה מיום 2001 ומסר בעדותו כאמור לעיל כי, המנוחה לא דיברה. העד אי' בנו של הנתבעים הינו ויליד 1992 לא היה נוכח בעת חתימת המסמכים נשוא התביעה אלא רק בעת חתימת הצוואה בשנת 2001 ואין בעדותו כלום. בהקשר זה יש לציין כי, הוא היה רק בן כתשע שנים ביום חתימת הצוואה.

הטיפול במנוחה:

80. מעדויות הצדדים עולה כי הנתבע מס' 1 התחתן בשנת 1990 והמשיך להתגורר בבית המנוחה יחד עם אשתו ובהמשך יחד עם חמשת ילדיו. עד לפני שנתיים מחייה כאשר עברה לגור אצל התובע מס' 2 עד סוף ימי חייה.

הצדדים הרבו לטעון ולהביא עדויות בעניין הטיפול במנוחה, הנתבעים טוענים כי טיפלו במנוחה כיאות עם חום ואהבה אך שנתיים לפני שנפטרה הועברה לביתו של התובע מס' 2

מאחר והנתבעת מס' 2 התחילה לסבול ממחלת דלקת פרקים ועיקום בעמוד השדרה והתקשתה לטפל במנוחה.

מנגד טוענים התובעים כי, הנתבעים לא טיפלו במנוחה כראוי, היא הייתה מוזנחת והדיפה ריח של שתן וצואה ועל כן נאלצו להעביר אותה לביתו של בנה הנתבע מס' 3, אשר טיפל בה עד סוף חייה.

טענות וגרסאות אלה רק העיבו על מערכת היחסים בין הצדדים ולא לא מצאתי בהן רלבנטיות לעניין נשוא התביעה ולשאלה האם המנוחה הבינה את המסמכים עליהם חתמה או את משמעות החתימה ועל כן לא מצאתי להתייחס ולהכריע בטענות אלה.

81. מה שכן לא מצאתי לקבל טענת הנתבעים כי, המנוחה חתמה על המסמכים לטובתם מאחר והם טיפלו בה, כמו כן לא מצאתי לקבל גרסת הנתבע מס' 1 בעדותו בפני כי, היה סכסוך בין המנוחה לבין יתר האחים האחרים וכי מאז שחלתה כולם התרחקו ממנה (עמ' 60 שורות 5-12).

גרסה זו עלתה לה רק בחקירה הנגדית ואין לה שום זכו בכתב ההגנה או בתצהירי העדות הראשית.

גרסה זו אינה מתיישבת עם העובדה שהתובע מס' 2 העביר את המנוחה לביתו והמשיך לטפל בה, ואף הנתבע מס' 1 עצמו מסר בתצהירו כי הוא היה מבקר אותה בביתו של התובע מס' 3 חמישה ימים בשבוע.

גרסה זו אף אינה מתיישבת עם גרסת הנתבעת מס' 2 בחקירתה כי הייתה מתקשרת לתובע מס' 2 לצורך טיפול במנוחה :

ש. ד"ר ח' היה בא ומחליף לה טיפולים כמעט כל יום?

ת. כל יום, זה היה לעתים רחוקות, כ שהייתי מתקשרת אליו היה בא אך ורק אחרי צהריים להחליף לה טיטול.." (עמ' 56 שורות 10-11). הנתבעת מס' 2 אף מסרה כי לאחר שהמנוחה עברה לבית התובע מס' 2 היא הייתה מבקרת אותה (עמ' 56 שורות 15-23), דבר המעיד שהיחסים ביניהם לא היו עכורים.

גם גב' ז' הבת של המנוחה והעדה מטעם הנתבעים מסרה בעדותה כי, לא היה סכסוך בין המנוחה לבנים וכדבריה: **"את ס' היא אהבה הכי הרבה, אבל לא היה סכסוך עם יתר הבנים"** (עמ' 49 שורות 22).

בנוסף, מהעדויות שהובאו בפני מטעם התובעים עולה כי, אכן הנתבעים התגוררו בבית המנוחה, אך היא הייתה ביחסים עם יתר בני המשפחה אשר באו ביקרו אותה וטיפלו בה ולא היה סכסוך ביניהם.

העד ט' מסר בתצהירו כי מי שטיפל במנוחה היה ס' ואשתו, אבל בעיקר הבת נ' שהייתה מגיעה יום יום. גם העדה ש' מסרה בתצהירה כי מי שטיפל במנוחה הייתה בעיקר הבת נ', ג' הבת ע' מסרה כי הבת נ' הייתה באה שלוש פעמים ביום כדי להאכיל המנוחה ולהחליף לה טיטולים. גם התובעים ונשותיהם מסרו בתצהירים כי היו באים ומבקרים את המנוחה ומטפלים בה, וגרסתם לא נסתרה.

82. החתימה על צוואות :

מהמסכים שהובאו בפני עולה כי המנוחה חתמה על צוואה בשפה הערבית בחתימת יד בפני הנוטריון נביל עספור מיום 27/7/1994 לפיה היא ציוותה את כל רכושה לרבות המקרקעין לשלושת בניה התובעים והנתבע מס' 1 בחלקים שווים) הצוואה צורפה כנספח לכתב התביעה). כן לאחר עריכת הצוואה הראשונה ערכה המנוחה צוואה נוספת בשפה הערבית ביום 1/1/2001 המתקנה ומשלימה את הצוואה הראשונה ולפיה ציוותה שלוש מהחנויות בקומת הקרקע לטובת בנה הנתבע מס' 1. הצוואה נחתמה ע"י המנוחה בטביעת אצבע בפני שלושה עדים, מ.ח., עו"ד ע.א.ג., ו- נ.ז. (צורפה לכתב ההגנה).

ידוע כי, הדרך לקיום צוואה הינה ע"י הגשת בקשה לצו קיום צוואה ; לטענת ב"כ התובעים הצוואה הראשונה קוימה וניתן לאחרונה צו קיום צוואה, לא הוצג בפני צו כזה. לא הוצג בפני גם כי הצוואה השנייה קוימה או הוגשה בקשה לקיימה. מה שכן, לפי עדות העד נ.ז. כמפורט לעיל המנוחה לא דיברה בעת שחתמה על הצוואה השנייה.

83. מסקנה-מכלל האמור לעיל לא שוכנעתי כי המנוחה חתמה על המסמכים המשפטיים לאחר שהבינה את תוכן המסמכים ומשמעותם, ועל כן יש להורות על ביטול המסמכים המשפטיים עליהם חתמה המנוחה, נשוא התביעה, וביטול רישום הערת האזהרה לטובת הנתבעים 1 ו- 2.

84. הערה לפני סיום- התביעה הוגשה גם כנגד "טפחות" בנק משכנתאות לישראל בע"מ, אשר לטובתו נרשמה הערת אזהרה על הבעלות של המנוחה במקרקעין, בעקבות משכנתא אשר קיבלו הנתבעים. בסעדים ביקשו התובעים לקבל התביעה, להצהיר על בטלות הסכמי המכר והמסמכים המשפטיים וכן להורות על בטלות הערות האזהרה שנרשמו לטובת הנתבעים כולל הבנק. לחילופין התובעים מסכימים להשארת רישום המשכנתא לטובת הנתבע מס' 3 וזאת מכוח חלקו של הנתבע מס' 1 בעיון המנוחה. בסיכומים ביקשה ב"כ התובעים ביטול ההסכמים עליהם חתמה המנוחה וכן חיוב הנתבעים 1 ו- 2 בהוצאות, ואין סעד נדרש כלפי הנתבע מס' 3.

מעיון בתיק עולה כי לא הוגש כתב הגנה מטעם הנתבע מס' 3, לא הונח בפני אישור של המצאה התביעה לנתבע מס' 3 ולא הוגשה כל בקשה למתן פסק דין נגד הנתבע מס' 3 בהעדר הגנה.

בנסיבות אלה, ובהתחשב גם בעמדת התובעים כי, לנתבע יש זכויות בעיון המנוחה, לא מצאתי להורות על ביטול את הערת האזהרה אשר נרשמה על זכויות המנוחה במקרקעין לטובת הנתבע מס' 3.

סוף דבר-

85. לאור כל האמור לעיל, אני מורה כדלקמן :

- א. מקבלת את התביעה לביטול ההסכמים עליהם חתמה המנוחה נשוא התביעה לרבות הסכם המכר מיום 25/9/2002 ותצהיר המתנה מיום 14/4/2003, והבקשה לרישום הערת אזהרה.
- ב. מורה על מחיקת הערות האזהרה אשר נרשמו בלשכת רישום המקרקעין על הבעלות של המנוחה ס.ח. ז"ל ת.ז. XXX, במקרקעין הידועים כחלקה XX בגוש XX לטובת הנתבעים מס' 1-2, הערה מיום 27/3/2003 לטובת ס.ח. ת.ז. XX ו- מ.ח. ת.ז. XX, והערה מיום 15/4/2003 לטובת ס.ח. ת.ז. XX.
- ג. מחייבת את הנתבעים מס' 1-2, ביחד ולחוד, לשלם לידי התובעים 2 ו-3 את הסכום ששולם ע"י התובעים למומחית מטעם בית המשפט פרופ' יהודית פרץ וזאת תוך 30 ימים מהיום, שאם לא כן יישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד ליום התשלום בפועל.
- ד. מחייבת את הנתבעים מס' 1 ו-2, ביחד ולחוד, לשלם לידי כל אחד מהתובעים 2 ו-3 את הסך הכולל של 10,000 ₪ בגין שכ"ט עו"ד והוצאות משפט. הסכום הנ"ל ישולם תוך 30 ימים, שאם לא כן יישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד ליום התשלום המלא בפועל.

המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים ותסגור את התיק.

(ניתן לפרסום ללא שמות הצדדים או פרטים מזהים).

ניתן היום, ו' אלול תשע"ח, 17 אוגוסט 2018, בהעדר הצדדים.

גימילה ג'בארין כליפה 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)