

שער חמישי - ירושה

סימן כו

ספק צלילותדעת בצואה

ראשי פרקים

א. חזרת עדים מחתימתם שבשטר

ב. כשנדע להם אח"כ שטעו

ג. הדין בנדו"ד

בפנינו צואה שכתב המנוח ראובן ז"ל (להלן: המנוח) החתומה בחתימת ידו, וע"פ אותה צואה מוריש ראובן מגרש הנמצא בבעלותו וכן את דירת המגורים, למוסד ג (להלן: הנתבעים), ושאר רכושו (כסף המונח בחשבון בנק וכן מטלטלין הנמצאים בדירה), יתחלק בין שני בני האח ובת האחות (להלן: התובעים), בחלקים שווים. נאמר בצואה שצואה זו מבטלת כל צואה אחרת שעשה. אכמ"ל ולהביא את כל לשון הצואה, אך אציין שהצואה כתובה הלכתית, ואין על-כך חולק. על הצואה חתומים שני עדים. ח"ג, וכן ר"א, כשהם חותמים על הלשון: "אנו הח"מ עדים על צואה זו, שהמצוה הנ"ל קבל בקנין על כל האמור לעיל, וכן שהיה בדעה צלולה". צואה זו נכתבה ונחתמה בבית אבות סיעודי בתאריך ט מרחשון תשנ"ז, בשעה שהיה המנוח מאושפז שם, כשלאחר כמחצית השנה (בג' אייר תשנ"ז) נפטר.

התובעים טוענים שצואה זו נכתבה בהיות המנוח בדעה לא צלולה. הם ממציאים חו"ד רפואית של ד"ר ג, הרופא המטפל בבית האבות, ובה נאמר כי המטופל סובל:

"... מהסתיידות העורקים ... ומהתנוונות נרחבת של כלי הדם במח ... תופעות אלה גרמו למטופל לאיבוד הזיכרון, איבוד חוש הכיוון וחוסר שליטה בתיפקודיו הגופניים ... מדי פעם חזר אליו במקצת חוש הזכרון, אך במשך כל העת אין הוא מבין דיו במתרחש בסביבתו ..."

הרופא המטפל נחקר ע"י ב"כ הנתבעים, ומדבריו עולה שהמנוח היה בטיפול יום-יומי אצלו, ולא יתכן שהיה בתאריך חתימת הצואה בצלילות דעת:

"לא זכור לי ולו פעם אחת שהמנוח הפעיל מחשבה בהירה. היו זמנים שהוא הכיר את הסובבים, ידע שאני רופא ושלדי עומדת אחות, אבל

זו לא דעה צלולה ... היה מנותק לגמרי מהמציאות. בודאות אני יכול להעיד שלא ידע את כתובתו. בודאי לא יכל לומר אם יש לו מגרש והיכן הוא נמצא ..."

ד"ר ג אף המציא מסמכים מכל זמן אישפוזו של המנוח, המאשרים את עדותו ואת הבחנתו. העד על הצואה, מר ר"א, הופיע והעיד כדלהלן :

"... הייתי בבית האבות עם ח"ג לבקר שכן, במסדרון פנה אלי אדם ושאל אותי אם אני מוכן לעשות טובה. נכנסתי לחדר וראיתי אדם זקן שוכב על המיטה ועוד שני אנשים לידו וגם זה שקרא לי. אמרו לי אם אני מוכן להיות עד שהזקן חותם על הצואה. אמרתי שלא. אחד האנשים אמר לי שזו עבירה לא להיות עד. הסכמנו להיות עדים. הזקן חתם על הצואה, אבל אני לא בטוח שידע מה נעשה איתו. (שאלה : למה לא רצית להיות עד?) מה פתאום שאהיה עד, אני לא מכיר אותם ... הסכמתי לבסוף כי לא היה נעים לי ... הוא ישב כשהוא חתם, אבל להגיד בטוח שהוא הבין, את זה אני לא יודע, אני לא רופא, גם לא שמעתי אותו מדבר ... לא קראתי את הצואה רק אחד הנוכחים הקריא לנו ... (שאלה : למה לפני שחתמתם לא בררת אם הוא בדעה צלולה?). לא חשדתי באותו רגע ואני לא מתמצא בדברים כאלה ... (שאלה : הרי חתמתם שהוא היה בדעה צלולה?). נכון אך לא קראנו בדיוק. לא היה לי אפילו משקפיים. הרב אמר לי שזה בסדר, ורציתי כבר ללכת ... (שאלה : איך חתם המנוח?). הוא חתם בקושי, אבל יתכן שזו חולשה גופנית ולא חוסר הכרה ...

ח"ג העיד אף הוא :

"... נראה היה שהזקן בידידות עם האנשים שבחדר, לפי הצורה שהסתכל עליהם וחייד, לכן לא ראיתי משהו חשוד, אבל גם לא ראיתי להיפך. הכל לקח פחות מדקה. יצאנו והמשכנו לבקר את השכן שלנו ... בדרך חזור אמרתי לר' אשר (העד הראשון) שזה משום מה לא מריח לי טוב. קצת קראתי את הצואה והבנתי שהוא נותן להם הרבה כסף ולכן חשדתי ... לא בטוח שהיה בדעה צלולה ... אנחנו אנשים מבוגרים לא מתמצאים בהלכה ובחוק, הרב הזה אמר לנו לחתום שזו מצוה, חתמנו והלכנו ... כשנסענו הביתה התעוררנו לכך שאולי הוא לא היה צלול וסתם עושים כאן איזה רמאות. אני זכרתי שחתמתי שהיה צלול. ר' אשר אמר שלא חתמנו על זה. כל פעם שבאנו לבקר את השכן נזכרנו במעשה, אבל מה פתאום שנפנה למישהו ..."

מנהל מוסד ג, (ר' מל"ר) בחקירתו ע"י ב"כ תובעים, אמר :

"אנו מטפלים בו כבר כמה שנים ... אנחנו יודעים שהוא ערירי ... לא אנחנו הכנסנו אותו למוסד ולא אנחנו שילמנו ... באנו מדי פעם לבקר אותו ... אין לי עדים על-כך מהצוות הרפואי או האחיות ... הוא ידע טוב מאד על מה הוא חותם ... תמיד דיבר איתנו שיתן לנו את הדירה שלו ואת המגרש שיש לו בחולון ... ידעתי שע"פ החוק העדים צריכים לחתום שהיה בדעתו. אם הוא לא היה בדעה, הם היו רואים מיד ... קרובי המשפחה השפיעו אח"כ על העדים לחזור בהם ... הם הרי ראו איך שהוא עושה קנין סודר, וגם חתמו במפורש שהיה

בדעה צלולה ..."

יצויין כי על קביעה זו שהנתבעים טפלו בו מספר שנים, קיימת הכחשה בין הצדדים, ואכמ"ל בפרטי הדברים כיון שאין בהם נפקות לנדו"ד. הנתבעים התבקשו להביא עדות או חו"ד שהמנוח היה בדעה צלולה. הם אמנם המציאו חו"ד שקיימת אפשרות שמהמחלה שממנה סבל המנוח יתכן והיה בדעה צלולה, אך לא המציאו חו"ד המתייחסת ספציפית למנוח ולשעת חתימת הצוואה. [כמו-כן התבקשו להמציא קיום לחתימות העדים שלא מפייהם. סוכם ע"ד הצדדים לקבל עדות זאת בכתב, וב"כ המציא שני עדים שהכירו את שתי החתימות].

בסיכומי ב"כ הנתבעים, טוען ב"כ שחתימתם על הצוואה מהווה ראיה לכך שע"פ דעתם באותה השעה היה המנוח בדעה צלולה, וכעת אינם יכולים לחזור בהם מעדותם שבכתב. באשר לעדותו של ד"ר ג, טוענים הנתבעים כי אין לקבל עדות של עד אחד נגד שני עדים החתומים על השטר, מה עוד שגם העדים לא העידו שהמנוח לא היה בצלילות דעת, אלא רק שהדבר מסופק אצלם, ואין ספק מוציא מידי ודאי עדותם בחתימתם שהמנוח היה בדעה צלולה.

ב"כ התובעים מסתמך בסיכומיו על עדות העדים שלא ידעו כלל אם היה כשיר באותה שעה, וכן על חו"ד הרפואית הנ"ל שהמנוח לא היה בדעה צלולה, וע"כ מבקש לקבוע שהצוואה פסולה, ושהרכוש יתחלק ע"פ הסכמת היורשים בשלשה חלקים שווים.

א. חזרת עדים מחתימתם שבשטר

בבואנו לדון בשאלה שלפנינו, יש להבהיר כי חובת הראיה מוטלת על הנתבעים. מבחינת הדין הנכסים נמצאים בחזקת היורשים (התובעים). כאשר הנתבעים חפצים להוציא את הנכסים מחזקתם, עליהם להוכיח שהמוריש ציוה לעשות באופן השונה מדיני הירושה. השאלה שלפנינו, האם הצליחו הנתבעים להוכיח שהמנוח הקנה את נכסיו כאמור בצוואה. על העובדה שהצוואה כשרה מבחינת ניסוחה, על-כך אין מחלוקת. השאלה היא אם המנוח היה בדעה צלולה בשעת ההקנאה, והאם היה מודע לפעולות שאותן ביצע ועליהן חתם. למעשה הנתבעים לא הביאו הוכחה מעבר לעובדה שהעדים חתומים על הנוסח שהיה המצוה בדעה צלולה, והשאלה שלפנינו אם הוכחה זו מספקת לאור עדותם של העדים וחו"ד הרפואית.

תנן בכתובות יח, ב: העדים שאמרו כתב ידו זה, אבל אנוסים היינו קטנים היינו פסולי עדות היינו, הרי אלו נאמנים. ואם יש עדים שהוא כתב ידם או שהיה כתב ידם יוצא ממקום אחר, אינן נאמנים. וברש"י שם מבואר דכתב ידם יוצא ממקום אחר היינו כשהם חתומים בשטר אחר שהחזק בבית דין וכתוב בו הנפק. ובגמרא שם חילק רמי בר חמא בין אנוסים מחמת ממון, שאינם נאמנים, "דלאו כל כמיניהו לשווי נפשיהו רשעים בעדות פיהם ולפסול את השטר ... " (רש"י), וכמבואר בגמרא דאינם נאמנים מפני שאין אדם משים עצמו רשע. משא"כ באנוסים מחמת נפשות, שהיו אנוסים ואינם רשעים, נאמנים בפה שאסר על חתימתם לומר אנוסים היינו. וכך פסקו הרי"ף בכתובות (ו, א בעמוה"ר), והרא"ש בפ"ב דכתובות ה"ח. וכן פסק הרמב"ם בהל' עדות ג, ו, וז"ל:

"עדים החתומים על השטר, הרי זה כמי שנחקרה עדותם בבית דין ואין יכולין לחזור בהן. במה דברים אמורים כשאפשר לקיים השטר שלא מפיהן ... אבל אם אי אפשר לקיים את השטר אלא מפיהן, ואמרו כתב ידו זה הוא זה אבל אנוסים היינו, קטנים היינו, קרובים היינו,

מוטעים היינו, הרי אלו נאמנים ויבטל השטר."

ובנדו"ד אע"פ שקודם אמרו העדים שזו חתימתם ואמרו עדותם, והוי הפה שאסר, ורק אח"כ היה קיום לחתימתם ע"י עדים אחרים, אף שעדי קיום היו אחרי שכבר היו נאמנים מדין הפה שאסר, מ"מ הוי ככתב ידם יוצא ממקום אחר ואינם נאמנים. ודבר זה מוכח מדין אשת איש שאמרה אשת איש הייתי וגרושה אני, דנאמנת מדין הפה שאסר, כדתנן במשנה כתובות כב, א. ושם במשנה תנן הדין הנ"ל גם בענין שבוייה, ותנן דאם משנשאת באו עדים, הרי זו לא תצא. ובגמרא שם כג, א איפליגו מה הדין באומרת אשת איש הייתי וגרושה אני, ואח"כ באו עדים. וקיי"ל דאינה נאמנת, עיין ברמב"ם הל' גרושין יב, א, ובשו"ע אהע"ז קנב, ז, דדוקא בשבוייה הקלו שלא תצא אפילו התירוה להנשא, וזהו דין מיוחד בשבוייה. ומבואר דאף אם נאמן מדין הפה שאסר, מ"מ אם באו אח"כ עדים, אין לו נאמנות זו. וא"כ נדו"ד ככתב ידם יוצא ממקום אחר.

ב. כשנודע להם אח"כ שטעו

אלא שבנדו"ד צ"ע אם אינם נאמנים, כיון שלכאורה אינם משוי נפשייהו רשעים בזה שאומרים שאח"כ הם הסתפקו, שהרי צלילות הדעת אינו דבר מוחלט אלא דבר הנתון לאבחון ולשיקול דעת. בדבר מוחלט, כגון מי שאומר שפלוני הלוח מפלוני, אם חוזר אח"כ מעדותו, הרי שיקר בתחילה ומשוי נפשייהו רשע. אבל דבר שהוא מלכתחילה לא מוחלט, כענין מצבו של הנותן אם היה בצלילות דעת אם לאו, אם אומרים אח"כ שקלטו בדעתו ונראה לנו שלא היה בצלילות דעת, או שאין אנו בטוחים שהיה בצלילות דעת, לכאורה לא משוי נפשייהו רשעים. אמנם אף אם סברא זו נכונה, שייך לומר כן דוקא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר, דכיון דלא משוי נפשייהו רשעים, נאמנים מדין הפה שאסר, אבל בכתב ידם יוצא ממקום אחר, אף בכהאי גוונא לא יהיו נאמנים. והמחבר בשו"ע חו"מ מו, לו, פסק וז"ל:

"... אבל אם אמרו שהיו אנוסים מחמת ממון או שהיה שטר אמנה או שהיו פסולים בעבירה, אינם נאמנים ... ואם אומרים שבשעה שחתמו לא ידעו שהיה אמנה ואח"כ נתברר להם שהיה אמנה - נאמנים. ואם כתב ידם יוצא ממקום אחר או שיש עדים שזה כתב ידם, אין נאמנים בשום דבר שיאמרו לבטל השטר חוץ מלומר בפנינו מסר מודעא."

ומבואר במחבר שאם אומרים שנודע להם רק אח"כ הריעותא שהוא שטר אמנה - נאמנים. ומשמע במחבר לפי סדר הבאת הדברים, דדבר זה הוא רק באם אין כתב ידם יוצא ממקום אחר, דאף דאינם נאמנים לומר שהוא שטר אמנה כיון דמשוי נפשייהו כרשעים, מ"מ אם נודע להם אח"כ, דאינם רשעים, נאמנים באין כתב ידם יוצא ממקום אחר. אבל בכתב ידם יוצא ממקום אחר, משמע דאינם נאמנים לומר שנודע להם אח"כ שהיה זה שטר אמנה. ועיין בשלטי גבורים בכתובות (ו, ב ס"ק ב, בעמוה"ר), ומשמע להדיא כמש"כ בדברי המחבר, וכן הוא להדיא בטור מו, לד. ולכאורה אפשר לדייק כן מדברי הרמב"ם בהל' עדות ג, (הנ"ל) דכתב באין כתב ידם יוצא ממקום אחר דנאמנים לומר מוטעים היינו. ודין מוטעים היינו לא מבואר במשנה הנ"ל, והרמב"ם בא לחדש דמוטעים היינו נאמן רק באין כתב ידם יוצא ממקום אחר. והא דמוטעים היינו יש לפרש באופן שלא ידעו שהוא שטר אמנה ונודע להם הדבר אח"כ. כן נלענ"ד בדברי הרמב"ם. ועיין ברב המגיד בהל' מלוה ולוה כג, א דאין העדים נפסלים ואין השטר נפסל כשאומרים העדים שטעו העדים בעיבורו של חודש. ומשמע דזה אף לשיטת הרמב"ם, דהא הוצרכו לתירוץ זה, דוקא לשיטה ששטרי חוב מוקדמים גובה מבני חורין. ומש"כ הרב המגיד דמיירי שאין כתב ידם יוצא ממקום אחר, הוא

לתרוץ בתרא שם שהעמידו באנוסים מחמת נפשות, עיי"ש. ואפשר דאף לשיטת הרמב"ם יש לחלק בין עיבורא דירחא לבין מוטעים היינו, דבעיבורא דירחא הוא דבר שהעדים מצויים לטעות, משא"כ כשהיו מוטעים בדבר שאין העדים מצויים לטעות.

וכן נראה ללמוד מדברי התוס' בכתובות יט, ב (ד"ה אמר ר"נ), על הא דאמר רב נחמן דאין העדים נאמנים לומר אמנה היו דברינו, ופירשו התוס' דבכתב ידם יוצא ממקום אחר אינם נאמנים לא באמנה ולא במודעא, דהואיל ומודים שהשטר נכתב ונמסר כהלכתו, שוב לא אתי על-פה ומרע לשטרא. ועיין בב"ח חו"מ מג, ח שכתב דלכאורה ניתן היה ליכתב באופן שאומרים שנודע להם אח"כ שהוא אמנה. וא"כ מוכח דבכתב ידם יוצא אחר אינם נאמנים לומר מוטעים היינו ונודע לנו אח"כ ששטר אמנה הוא זה, וכמשי"כ הטור שם (חו"מ מג, ח) בשם ר"י. וכתב הב"ח שמצא כן גם בפירוש הר"ש בסוף שביעית (י, ה), דכל היכא דעוקרים עדותן, לא נאמנים לעשות כן היכא דכתב ידם יוצא ממקום אחר. וכן מצאנו גם בדברי הרמב"ן בחידושו לב"מ עב, א (בד"ה והמאחרין) שפירש דברי הירושלמי באופן שאין כתב ידם יוצא ממקום אחר, ועיי"ש גם בד"ה אבל, ובדברי הר"ן בראש השנה (ג, א בעמוה"ר) שיובא להלן.

ועיין בבאר הגולה מו, ע שכתב שמצא דין זה בריטב"א. ובחידושי הריטב"א למסכת כתובות יט, ב (ד"ה מאי טעמא), כתב וז"ל:

"ומיהו אין כל הדברים האלו אלא כשאומרים שהיו דבריהם אמנה או תנאי או מודעא כשחתמו. אבל אם אומרים שלא ידעו בדבר בשעה שחתמו, אלא שחתמו כדין ואח"כ נודע להם שהודו כן בפניהם, לעולם הם נאמנים ואפילו כתב ידם יוצא ממקום אחר, דהא לא עקרי לסהדותיהו כלל, והרי זה כאילו אמרו שחזר ומחלו או שחזר ומחל לו."

ומבואר מדברי הריטב"א דכאשר אומרים טעינו ונודע לנו אח"כ, נאמנים אף כשכתב ידם יוצא ממקום אחר. וכן הביא הנימוק"י בב"ב (כו, ב בעמוה"ר). ואף אם יבוא החולק לטעון שיש לחלק בין שטר אמנה לנדו"ד, דבשטר אמנה היא ידיעה חיצונית ולא העידו שהשטר אינו שטר אמנה אלא מכללא שלא אמרו הפוך, ומצוי בזה שידעו רק אח"כ שהשטר אמנה ע"י שידודו להם שניהם, דמהיכי תיתי שידעו אח"כ הודו לפניהם, ואם לא הודו המלוה והלוה אלא לאחר שחתמו, אינם יודעים שהשטר אמנה. משא"כ בנדו"ד שבדידם תליא מילתא לברר, ומדלא ביררו וחתמו שהיה בצלילות דעת, אינם נאמנים לחזור בהם, ולא דמי לטוענים שנודע להם לאחר מכן. אלא שלזה יש להביא ראיה מדברי בעל המאור בראש השנה (א, א בעמוה"ר) בעדים שטעו בדרך מנין שנות המלכים, והביא ירושלמי שיכולים לומר על זה חתמנו ועל זה לא חתמנו, וז"ל בעל המאור:

"ומכאן אנו למדים שכל טעות שהעדים מצויין לטעות בה, נאמנין הם בעצמם על זה ואין בזה משום חוזר ומגיד, וצריך בזה בית גדול ולהחמיץ הדין. ובגמרא דילן מצינו כיוצא בדבר זה בההוא תברא דהוה חתים עליה ר' ירמיה בר אבא וכו'."

והראיה שהביא היא מב"ב קסז, ב ברב ירמיה שטעה בהכרת אשה, דכיון דצורבא מרבנן לאו דרכיה למידק, חוזר ומגיד. ומבואר מדברי בעל המאור שכל טעות שהעדים מצויים לטעות, יכולים הם לחזור ולהגיד. ועיין עוד בבעל התרומות (שער נו, א) שהעמיד את דברי הירושלמי שנאמנים העדים לומר שאף שחתמו שפלוני לוח מפלוני מנה, מ"מ לא חתמו על הזמן, "כי בודאי ידענו שקנינו ביום פלוני והקדמנו זמן

הקנין על דרך טעות". והביא בעל התרומות איכא דמפרש אפילו שכתב ידן יוצא ממקום אחר, ועיין בגידולי תרומה שם.

ונראה לכאורה דהוא הדין בטעות כזו של היות המצוה בצלילות דעת שהיא טעות שהעדים מצויים לטעות בפרט במקרים גבוליים, ובפרט בעדים כנדו"ד שאינם ערניים דים לעניני כשירות בני אדם לצוות על נכסיהם ע"פ ההלכה וחק המדינה, שיכולים לחזור ולטעון. ועיין בראב"ד בהשגותיו על בעל המאור (ראש השנה שם), דאין ללמוד מההיא דרב ירמיה שתולין בטעות אלא במי שאין דרכו לדקדק, "אבל במי שדרכו לדקדק, אין תולין בטעות". ואם בנדו"ד היו העדים רופאים, היה מקום לומר שאינם חוזרים ומגידים שלא היה בצלילות דעת, משא"כ בעדים כנדו"ד שאינם בקיאים, אף לראב"ד חוזרים ומגידים, כדמוכח מעובדא דרב ירמיה. ועיין עוד בר"ן בראש השנה (ב,א בעמוה"ר ד"ה וגרסי') שהביא את דברי בעל המאור, ולאחר מכן כתב דהרמב"ן בפרק איזהו נשך (ב"מ עב,א) העמיד הירושלמי באין כתב ידם יוצא ממקום אחר, והסיק הר"ן:

"ואין כאן מקום להאריך בזה, אבל ודאי כל טעותא דעבידי עדים למיטעי ביה, לית ביה משום חוזר ומגיד, דהכי מוכח ההיא דפרק גט פשוט."

ונראה דס"ל לר"ן דאף לרמב"ן אינם נאמנים אלא כשבאים לעקור כל עדותם לגמרי, אבל כאשר טעו בדבר שעשויים לטעות, נאמנים לומר שטעו אף בכתב ידם יוצא ממקום אחר, כדמשמע גם מדברי הרמב"ן בחידושו לבי"מ (עב,א בד"ה אבל), וכמשי"כ גם הראב"ד בהשגותיו על בעל המאור. לפ"ז י"ל דאליבא דכ"ע בדבר שעשויים לטעות כנדו"ד, נאמנים לומר מוטעים היינו. והרמב"ם והתוס' וטור והמחבר דלעיל דס"ל דאינם נאמנים בכתב ידם יוצא ממקום אחר, היינו דוקא בדבר שאינם עשויים לטעות. ועיין עוד מש"כ בשטמ"ק ב"מ עב,א מהר"ש די וידש, שהביא גם מדברי העיטור ורב האי גאון דכל טעות שעשויין העדים לטעות, נאמנים לחזור ולהגיד ואין בזה משום חוזר ומגיד, דאי בשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר, נאמנים לומר על זה חתמנו ועל זה לא חתמנו אפילו לעקור כל העדות, ובהכרח דבדבר שעשויים לטעות כההיא דרב ירמיה, נאמנים אפילו בכתב ידם יוצא ממקום אחר.

אמנם מדברי הרמ"א בשו"ע חו"מ מג,ח נראה דלא כדברי הר"ן, ואף בדבר שעשויים לטעות ס"ל דנחלקו בזה הראשונים, וז"ל הרמ"א:

"ויש אומרים דהעדים נאמנים בזה אע"פ שכתב ידן יוצא ממקום אחר, והוא הדין בכל טעות שהעדים מצויים לטעות בו, העדים נאמנים לומר שטעו. ויש חולקין."

ומבואר מדבריו דאף בדבר שהעדים מצויים לטעות, נחלקו הראשונים אם נאמנים העדים בכתב ידם יוצא ממקום אחר. והש"ך שם בס"ק יט הביא את הר"ן בריש ראש השנה (הני"ל) ולמד בדבריו דאף אליבא דרמב"ן בטעות שעשויים העדים לטעות, יכולים לומר מוטעים היינו אף בכתב ידם יוצא ממקום אחר. ואף בדעת הטור ס"ל לש"ך שר"י והרא"ש חולקים רק על סברת בעל המאור ובעל התרומות שנאמנים העדים לומר על זה חתמנו ועל זה לא חתמנו אפילו אין אומרים שטעו, כגון בדבר שאינם עשויים לטעות. וע"כ הסיק להלכה דכל טעות שעשויים העדים לטעות, נאמנים לומר טעינו אפילו בכתב ידם יוצא ממקום אחר. וכן פסק הש"ך בחו"מ מו,קיד, וכן דייק שם מדברי הלבוש והסמ"ע. וכן כתב בב"ש קנב,יג שלמד כן מדברי הרא"ש בתש', וע"כ "מש"כ בחו"מ בהגה סע' ח בשם הרא"ש דאין העדים נאמנים לומר שטעו, לא

קאי על טעות שדרך לטעות". ונראה דכן היא דעת הגר"א שם בס"ק יד, על דברי היש חולקים, וז"ל:

"הרמב"ן שפירש הירושלמי בשאין כתב ידם וכו', אבל בכל טעות וכו' לא פליגי".

והיינו דבכל טעות שעשויים העדים לטעות, גם הרמב"ן מודה דאפילו כתב ידם יוצא ממקום אחר דנאמנים לומר שטעו. וכן נראה לכאורה דעת המחבר בשו"ע חו"מ כט, א; "וכן בכל טעות שהעדים מצויים לטעות בו, נאמנים הם ואין בזה משום חוזר ומגיד". אמנם בתומים מג, ז האריך מאד לחלוק על דעת הש"ך וס"ל דהחולקים ס"ל דאפילו בדבר שעשוי לטעות, אינם נאמנים כשכתב ידם יוצא ממקום אחר. ובדעת המחבר בסי' כט, חילק התומים בין עדות בע"פ, דאין בזה חוזר ומגיד, לבין שטר, דלא אתי ע"פ ומרע לשטרא. אמנם לענין מש"כ המחבר בחו"מ מו, לו דהעדים נאמנים לומר שנודע להם רק אח"כ שהוא שטר אמנה, והש"ך ס"ל דאפילו כתב ידם יוצא ממקום אחר נאמנים, עיין מש"כ שם באורים ס"ק קלד דנראה דבזה מסכים לדעת הש"ך. ואפשר דס"ל לחלק בין טעות לבין ידיעה שנולדה אח"כ, דידיעה שנולדה אח"כ דמי למחילה ולפרעון, וע"כ אף בטענת אמנה נאמנים. וכדעת התומים מצאתי גם במהר"ל צינץ (מקצוע בתורה מו, ג) שחלק על דעת הש"ך, דכיון דהשטר בחזקתו, אינו יכול להרע השטר בטענת טעות. ולא דמי לפרוע ומחול, דפרוע ומחול אינו עוקר השטר, משא"כ בטענת טעות, עוקר השטר לגמרי, וע"כ אין העדים נאמנים בלי מיגו, עיי"ש. ועיין עוד בנתיבות ס"ק ז דדוקא בזמן שאין דרך העדים לטעות, נאמנים לומר שטעו. ועיין שם בנתיבות בחידושים ס"ק יג, וצ"ע אם דעתו לחלוק על הש"ך, ועי"ע בחידושים בס"ק יד.

[ועיין עוד בקצוה"ח מג, ג שכתב דדוקא העדים החתומים על השטר נאמנים בדבר שעשויים לטעות, משא"כ כשבאים עדים אחרים וטוענים שהעדים טעו בדבר שעשויים לטעות, בזה לא הוא אלא תרי ותרי ומהני תפיסה. ונפק"מ בנדו"ד אם היו שתי חו"ד רפואיות של שני רופאים, והעדים לא היו טוענים שטעו, דבזה הוא ספיקא דתרי ותרי ומהני תפיסה, אך לא בחו"ד רפואית אחת שדינה כעד אחד נגד שני עדים. אך בנדו"ד אין אנו צריכים לזה, כיון שגם העדים מודים שטעו, ולכהפ"ח הדבר מסופק אצלם, ועדות העד תומכת בחזרתם.]

ג. הדין בנדו"ד

כאמור לעיל נראה לענ"ד דגם ענין זה של היות המצוה בצלילות דעת, כאשר מדובר באדם חולה ותשוש, הוא מן הדברים שהעדים עשויים לטעות, שהרי הבחנה זו במקרים גבוליים ניתנה לרופאים ולא לאנשים מן השורה, ואף שלא היה להם לחתום אלא לאחר שבררו, מ"מ זו טעות שבהחלט עשויים העדים לטעות. ועיין בערוך השולחן חו"מ מג, ה; "ואם הטעות מצוי הרבה לפי ראות עיני הדיינים, נאמנים לכ"ע אפילו כשכתב ידם יוצא ממקום אחר". ובנדו"ד נראה כן שהטעות מצויה. ובדין עדים שטוענים שטעו בדבר שעשויים לטעות, רבו הראשונים והאחרונים שיכולים העדים לומר שטעו אף בכתב ידם יוצא ממקום אחר. ואף דדעת התומים שיש הסוברים דלא מצי למימר שטעו בכתב ידם יוצא ממקום אחר, מ"מ בכגון זה התובעים הם המוחזקים בירושה מכח היותם יורשים, והנתבעים חפצים להוציא מהם הירושה מכח השטר, ובדאי שיכולים לומר קים-לן ככל הני ראשונים ואחרונים הנ"ל הסוברים שיכולים העדים לומר שטעו.

בנוסף על-כך השתכנעתי מעדותו של ד"ר ג ומחו"ד שהמטופל לאורך כל זמן

אשפוזו לא היה כשיר מהבחינה המשפטית לבצע פעולות קניניות. גם הנתבעים בסיכומיהם לא העלו כל טענה באשר למיהמנותו של ד"ר ג, הגם שבחקירה הנגדית ניסו לערערה, אך גם הם לא הביאו כל ראיה הסותרת לעדותו או התומכת בגירסתם. הסתמכותם הבלעדית על העדים של הצואה, כאשר נראה מעדותם שלא ירדו לעומקם של דברים לדעת אם המנוח בצלילות דעת, ולא היה סיפק בידם לקלוט את אשר התרחש לפניו. כשלאחר זמן קצר העלו ספקות באשר לכשירות הפעולה שלה הם היו שותפים בחתימתם.

אמנם העדים לא טענו כי המנוח לא היה בצלילות דעת. הם טענו שהדבר לדידם בבחינת ספק. אך כאמור לעיל חובת ההוכחה שהמנוח היה בצלילות דעת מוטלת על הנתבעים, שהם המוציאים מחזקת היורשים. וכאשר מתקבלת חזרתם מעדותם שבכתב וכנ"ל, כאשר חזרה זו נתמכת בעדותו של ד"ר ג, א"כ לא מילאו הנתבעים את חובת ההוכחה המוטלת עליהם, וע"כ יש לבטל את הצואה ולקבוע כי רכושו של המנוח יחולק בין היורשים, ושהצואה אינה מהווה ראיה לטענתם להוציא ממון מחזקת היורשים.

לאור האמור לעיל:

א. צואת המנוח ראובן ז"ל שנערכה ונחתמה בתאריך ט מרחשון תשנ"ז, בטלה.

ב. רכושו של המנוח יחולק בשלושה חלקים שווים בין התובעים, לאחר ביצוע הקנינים הדרושים.

מסקנות

א. אשרו העדים את חתימתם ואח"כ קוימה חתימתם ממקור אחר, אינם יכולים לחזור בהם מעדותם שבשטר.

ב. טוענים העדים שנודע להם לאחר חתימתם שהשטר הוא שטר אמנה, לא משוי נפשייהו רשעים בחזרה מעדותם. ומדברי המחבר (והראשונים) נראה דנאמנים דוקא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר.

ג. יש מהראשונים הסוברים דנאמנים באופן הנ"ל בסעי' ב אף בכתב ידם יוצא ממקום אחר.

ד. כאשר מסתפקים לאחר החתימה על הצואה אם היה המצוה בצלילות דעת, הדין תלוי במחלוקת הראשונים הנ"ל, ואין להוציא מחזקת היורשים.

ה. ב דעות אם בדבר שעשויים העדים לטעות, הדין תלוי במחלוקת הראשונים הנ"ל, או אליבא דכ"ע יכולים לחזור בהם מעדותם.