



לשכת עורכי הדין בישראל
ISRAEL BAR ASSOCIATION
نقابة المحامين في إسرائيل

אבי חימי, עו"ד
ראש הלשכה

ת"א, י"א אייר תש"פ
5 מאי 2020
6174/20

- בדוא"ל -

לכבוד
עו"ד ארז קמיניץ
המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט אזרחי)
משרד המשפטים
רח' צלאח א-דין 29
ירושלים

מכובדי,

- הנדון: 1. טיוטת תקנות הירושה (תיקון – הפקדת צוואה מרחוק),
התש"פ-2020
2. טיוטת תקנות הנוטריונים (הוראת שעה), התש"פ-2020
(עשיית צוואה באמצעי טכנולוגי)

נייר עמדה

הרינו להביא לידיעתך, כי טיוטת התקנות שבנדון נבחנה בוועדת צוואות, ירושה ועזבונות ובוועדת הנוטריונים של לשכת עורכי הדין. להלן עמדתנו:

טיוטת תקנות הירושה (תיקון – הפקדת צוואה מרחוק), התש"פ-2020

מטרת טיוטת תקנות הירושה הנ"ל לאפשר הפקדה מרחוק של צוואה שנערכה אצל רשות ושנחתמה בחתימה אלקטרונית מאושרת על מנת להקל על עורך הצוואה או המצווה להפקיד את הצוואה מרחוק.

בנוסף, מבקשות התקנות בהוראת שעה בתקופת משבר הקורונה לאפשר לכל אדם להפקיד כל צוואה שערך, אצל הרשם לענייני ירושה באופן מקוון מרחוק מבלי שהמצווה יידרש להתייצב אצל הרשם.

אנו מקדמים בברכה את התיקון המוצע בתקנות הירושה, אך סבורים כי יש לשלב בו את ההבהרות כדלקמן:

1. תקנות 6א(ג) ו-6ב(ב) המוצעות קובעות, כי ההפקדה המקוונת מרחוק תכלול "הזדהות ברמה גבוהה של המצווה או של הרשות לפי העניין".
תיאור זה כללי מדי ועמום בפרט שדרישה זו חלה על כל אדם. על התקנות לכלול הגדרה מדויקת מהי אותה הזדהות ברמה גבוהה הנדרשת מהמצווה או מהרשות.



לשכת עורכי הדין בישראל
ISRAEL BAR ASSOCIATION
نقابة المحامين في إسرائيل

אבי חימי, עו"ד
ראש הלשכה

2. תקנה 6א(א) מדברת על צוואה בפני רשות בלבד. התקנה מאפשרת לערוך "צוואה שנחתמה בחתימה אלקטרונית מאושרת של הרשות". גם כאן התיאור כללי ואין כל הפנייה לחיקוק המאפשר ביצועה של צוואה בפני רשות כאמור. על התקנות להפנות למקור החוקי הרלבנטי, המגדיר מהי אותה צוואה שנחתמה בחתימה אלקטרונית של הרשות ולפרט מהי אותה חתימה אלקטרונית.
3. יש לשקול, כי הוראת השעה המופיעה בסעיף 2 לטיוטת התקנות תחוקק כהוראה קבועה (חלף הוראת שעה) כל אימת שמוכרז מצב חירום על ידי ממשלת ישראל.
4. מטיוטת התקנות עולה, כי מדובר בצוואה שנחתמה בפני נוטריון (רשות) ולא בפני שופט או דיין. חשוב לציין כי לעריכת צוואה בפני שופט או דיין קיימים נהלים אחרים.

טיוטת תקנות הנוטריונים (הוראת שעה), התש"ף-2020 (עשיית צוואה באמצעי טכנולוגי)

מטרת טיוטת תקנות הנוטריונים הנ"ל לאפשר בהוראת שעה בתקופת משבר הקורונה לערוך צוואה מרחוק בפני נוטריון מבלי שהמצווה יידרש להתייצב בפניו. זאת בכפוף לתיעוד אודיו-ויזואלי באמצעי טכנולוגי של המפגש המקוון בין הנוטריון למצווה.

אנו סבורים, כי במתן האפשרות לעריכת צוואה בהיוועדות חזותית במתווה המוצע בטיוטת התקנות רב הנזק על התועלת, וכפי שיפורט לקמן:

1. במכתבי מיום 5.4.20 לשר המשפטים ביקשתי לקדם הסדר, שיאפשר הפעלת אמצעים דיגיטליים לעריכת צוואות מרחוק, במטרה להקל על הציבור בבואו לקבל שירות חיוני זה נוכח מגבלות התנועה והפעילות בעקבות משבר הקורונה. זאת מתוך אמונה שלמה, כי האמצעים הטכנולוגיים מהימנים ברמה שתשווה למפגש פנים אל פנים מול הנוטריון באופן שלא יהיה בהם כדי לפגום באפשרות לברר את הכשרות המשפטית ואת חופשיות הרצון של המצווה.
2. בשבועות שחלפו מאז מכתבי הנ"ל הסתבר, כי לעת הזו אין תחליף למפגש פנים מול פנים לבחינת הרצון החופשי של המצווה וכשרותו המשפטית לחתום על הצוואה, בעיקר בשל האפשרויות שהתגלו בשבועות האחרונים, כי ניתן לעשות שימוש לרע בנקל באמצעים הטכנולוגיים ולייצר תמונת מצב השונה מהמציאות, באופן שישליך על כשירות הצוואה ועלול להביא לביטולה.
3. נדגים זאת מהמקרה של עריכת צוואה כאשר המצווה מאושפז בבית חולים או מרותק למיטתו:
תקנה 4(ה) לתקנות הנוטריונים, התשל"ז-1977 מחילה חובה אבסולוטית על נוטריון לקבל תעודת רופא ממי שמאושפז או מרותק למיטתו (אי קיום הוראה זו מובילה את הנוטריון לעבירת משמעת ולהעמדה לדין משמעתי ע"י הקובל של משרד המשפטים).



לשכת עורכי הדין בישראל
ISRAEL BAR ASSOCIATION
نقابة المحامين في إسرائيل

אבי חימי, עו"ד
ראש הלשכה

אי עמידה בחובה זו עלול גרור לפסילת הצוואה (ראה לדוגמא פסיקה עניפה בנושא זה, שהמכנה המשותף הוא ביטול צוואה נוטריונית בעקבות כשל זה בלבד: ע"א 36/88 זלוף נ' זלוף; ע"א 1395/02 לוי נ' האפ"כ; ע"מ (מחוזי ת"א) 1271/07 לוי נ' זינגר; עמ"ש (מחוזי י-ם) 13612-12-12 דרויש נ' דרויש; ת"ע (משפחה טב') 41070-08-10 גשוק נ' וייסמן).

עריכת צוואה באמצעי טכנולוגי כמו אפליקציית "זום" עלולה לגרום למעשי רמייה מצד המצווה. כך מסתבר, כי ניתן לשנות את הרקע בתמונה באופן שהצופה בה יחשוב שהמצולם נמצא במקום אחר. כך ניתן יהיה להימנע מהבאת אישור רפואי על דרך שינוי הרקע באופן שניתן יהיה לחשוב, כי המצווה יושב בביתו ולא מאושפז בבית חולים.

במצב כזה, אם יתחוויר בדיעבד כי המצווה היה מאושפז, דין הצוואה להתבטל ואף הנוטריון עלול להיות מועמד לדין משמעת.

4. יודגש, כי עד למועד זה קיימות חלופות רבות לעריכת צוואה, לרבות צוואה בעדים וצוואה בכתב יד, כך שאדם המעוניין לצוות דווקא בעת הזו יכול לעשות זאת באחת מהדרכים המנויות לעיל, ולאו דווקא באמצעות צוואה בפני נוטריון, שכמוה כצוואה בפני שופט או רשם.

5. באשר לאפשרות **לבירור הכשרות המשפטית**, החתימה הפיזית בפני נוטריון, במפגש פנים אל פנים, היא חלק חיוני באישור הנוטריון כאשר מדובר בצוואה. במפגש ישיר, אישי ובלתי אמצעי ניתן לבחון את מצבו הקוגניטיבי של אדם מבחינת כשרו לחתום, ואין הדבר כך בהיוועדות חזותית מרחוק.

הנוטריון אינו מתרשם רק ממראה עיניים, אלא כל המפגש עם המצווה מייצר את תמונת מצבו הקוגניטיבי של המצווה: השיחה, ערנות לסביבה, מלבוש והתייחסות לחפצים, התייחסות ללוח הזמנים ולמועדים, כל אלו כלים שאינם עומדים לרשות הנוטריון בחתימה מרחוק. לעיתים מדובר בניואנסים קטנים המעידים על פגיעה בכשרות לחתום, ואלו לא יבואו לידי ביטוי בהיוועדות חזותית.

6. גם באשר **לבחינת חופשיות הרצון** אין תחליף למפגש פנים אל פנים. אין תחליף לנוכחות פיזית של נוטריון בפני המצווה על מנת לוודא, כי פעולתו נעשית ללא כל השפעה חיצונית סביבתית או אחרת. כאשר מצווה חותם בנוכחות הנוטריון ניתן לוודא, כי איש אינו מצוי בסביבה וכי אין גורם היוצר על המצווה מתח או חרדה. דבר זה אינו מתאפשר בעריכת צוואה מרחוק.

נדגים זאת בדוגמא נוספת: יכול אדם להימצא בסמוך מאוד למקום הימצאו של המצווה, ואף באותו חדר ממש, אך אינו נראה בטווח ההיוועדות החזותית. אדם כזה עלול להשפיע לרעה על המצווה ללא ידיעת הנוטריון.

7. זאת ועוד, הסתבר לי בשבועות האחרונים, כי האמצעים הטכנולוגיים אינם מהימנים דיים בכל הנוגע לרציפות השידור ואיכותו, בפרט בתקופה זו שרבים מצויים בביתם ומשתמשים באינטרנט אלחוטי. ריבוי משתמשים זה מעמיס על המערכת ונוצרים ניתוקים ושיבושים בשידור. מאז מכתבי הקודם בנושא עניין זה החמיר, דבר המעמיד את מהימנותם של האמצעים הטכנולוגיים בעת הזו בספק גדול.



לשכת עורכי הדין בישראל
ISRAEL BAR ASSOCIATION
نقابة المحامين في إسرائيل

אבי חימי, עו"ד
ראש הלשכה

8. יתירה מכך, מצווים רבים, בפרט בגילאים מתקדמים המהווים נתח מרכזי מבין המצווים, אינם מיומנים בשימוש בטכנולוגיה. קיימים שיבושי שמע ושיבושי צילום, לעיתים יש צורך בביצוע התאמות ובהתערבות של גורמים חיצוניים (בני משפחה ואחרים). עצם התהליך הטכנולוגי, הדורש את תשומת לב המצווה, מקשה על השקט הנפשי והריכוז הנחוצים למצווה על מנת להביע את רצונו בחופשיות בפני הנוטריון כמו גם נוכחותם של גורמים חיצוניים המסייעים לו בטיפעול ויתכן שנמנים על מוטבי הצוואה.

9. לאחר שנחשפנו לרזיהם של האמצעים הטכנולוגיים, לשכלוליהם - מחד, ביכולתם לייצר תמונה מדומה, ולכשלי התשתית הטכנולוגיים - מאידך, הגורמים תקלות בשידור, נראה כי הרצון להיטיב עם הציבור באמצעות עריכת צוואות מרחוק יהיה בעת הזו בבחינת "יצא שכרו בהפסדו". עריכת צוואות כאמור תהיה מועדת לתקיפה משפטית וביטול בנקל בשל הקושי בבחינת חופשיות הרצון של המצווה וכשרותו לחתום; והדבר יביא לביטול רצונם של מצווים רבים.

10. לא זו אף זו, גם אם תקנות אלה ייכנסו לתוקף, נוטריונים רבים יימנעו מלספק שירות של עריכת צוואה מרחוק, בשל החשש הכבד לאופן היכולת של צוואה מסוג זה לעמוד במבחן המציאות (התנגדויות לצוואה, ביטולה בבימ"ש) כמו גם חשיפתם לסיכון מקצועי והחשש מפני העמדה לדין משמעתי; ונמצא כי תקנות אלה יהיו בבחינת "אות מתה".

11. מבלי לגרוע מן האמור לעיל, יש לזכור, כי מאז מכתבי לשר המשפטים שנשלח בעיצומו של משבר הקורונה, אנו נמצאים בשלהי המשבר ולקראת חזרתו של המשק לפעילות מלאה והסרת מגבלות התנועה והפעילות, כך שהוקה עוקצו של הרציונל העומד בבסיסן, מה גם שתקנות אלה תוכננו כהוראת שעה בלבד ל-3 חודשים.

12. בניגוד לטיטת תקנות הירושה לעניין הפקדה מרחוק, העוסקת בעניין טכני במהותו של הפקדת הצוואה כאשר בחינת רצונו של המפקיד בעת ההפקדה היא בשולי התהליך כאמצעי עזר ראייתי, הרי שטיטת תקנות הנוטריונים עוסקת בלב ליבו של התהליך - בפעולה המהותית של עריכת צוואה ובהשלכותיה מרחיקות הלכת מבחינת בירור כשרות המצווה וחופשיות רצונו. לפיכך מן הראוי לערוך לגביהן חשיבה מחודשת ולשקול לגנון; ויפה שעה אחת קודם.

בברכה,

אבי חימי, עו"ד

ראש לשכת עורכי הדין



לשכת עורכי הדין בישראל
ISRAEL BAR ASSOCIATION
نقابة المحامين في إسرائيل

אבי חימי, עו"ד
ראש הלשכה

העתקים:

- ח"כ אמיר אוחנה – שר המשפטים.
- עו"ד רוחמה סיני – מנהלת המחלקה לרישוי נוטריונים, משרד המשפטים.
- עו"ד אביבה שביט – סגנית מנהלת המחלקה לרישוי נוטריונים, משרד המשפטים.
- עו"ד אורי צפת – יו"ר (משותף) ועדת צוואות, ירושה ועזבונות, לשכת עוה"ד.
- עו"ד זאב ולנר – יו"ר (משותף) ועדת צוואות, ירושה ועזבונות, לשכת עוה"ד.
- עו"ד אהובה פרידמן – יו"ר (משותף) ועדת צוואות, ירושה ועזבונות, לשכת עוה"ד.
- עו"ד בועז קראוס – יו"ר (משותף) ועדת צוואות, ירושה ועזבונות, לשכת עוה"ד.
- עו"ד משה אלפסי – יו"ר (משותף) ועדת הנוטריונים, לשכת עוה"ד.
- עו"ד אסף ביטון – יו"ר (משותף) ועדת הנוטריונים, לשכת עוה"ד.
- מר אורי אלפרסי – מנכ"ל לשכת עוה"ד.
- עו"ד שמעון לפיד – מנהל מחלקת הוועדות המקצועיות והיחידה להגנת המקצוע, לשכת עוה"ד.
- עו"ד דניאל למברסקי – הממונה על תחום המשפט החוקתי ודיני משפחה, לשכת עוה"ד.