



עֵרֶץ וְאַתִּיקָה

חידושים, הנחיות, הלכות ופרשנויות
בסוגיות של אתיקה מקצועית בעריכת דין

גליון מס' 66 ■ ניסן תשס"ב ■ אפריל 2002

יוצא לאור ע"י ועדת האתיקה שליד ועד מחוז ת"א בלשכת עורכי הדין ■ חשורף: עו"ד עמוס נצר
המערכת: דניאל פריש 10, תל אביב 64731

אתיקה מקצועית של באי כח המדינה

חברות וחברים יקרים,

סעיף 54 לחוק לשכת עורכי הדין מטיל על עוה"ד חובה, שהשולחתייה משמעותיות ביותר: "במילוי תפקידו יפעל עורך הדין לטובת שולחו בנאמנות ובמסירות, ויעזור לבית המשפט לעשות משפט". אכן, מעבר לחובות התגונות ותום הלב כלפי לקוחו, משמש עוה"ד Officer of the Court- ומטלות עליו חובות מיוחדות לכבד את בית המשפט, להגיד אמת בבית המשפט ולסייע לבית המשפט בניהול יעיל והוגן של המשפט. יחד עם זאת, אנו זוכרים כי ההנחה היא שסיניור אינו פועל מתוך מניע אלטרואיסטי, אלא הוא מבקש לקדם את עניינו האישי של פרשו. הוא מנסה לעשות הכל, במסגרת החוק, כדי לצאת זכאי בדין. כך למשל, שמורה לו הוכות לכמור כטענות עובדתיות נכונות בהליך פלילי או להכחיש עובדות נכונות בהליך אזרחי. אולם מהו הדין שראוי להחילו על נציגי הפרקליטות או נציגי התביעה המשטרית או נציגי העירייה? כאן לדעתנו המצב שונה. עורכי הדין בשירות הציבורי אינם נמצאים ביריעים עם הסניטוריה. אין כאן סימטריה. כל זאת משום מיהותו של ה"לקוח". כבי השופט נ' קלינג מצטט בעמ' 154 לספרו "אתיקה בעריכת דין" (הרואה לאור של לשכת עורכי הדין, 2001) פסק-דין של ביהמ"ש העליון האמריקאי משנת 1998 (U.S. v. Singleton). בו צויין כי החובע הכללי עומד בראש מערכת אשר האינטרס שלה בהליך פלילי אינו לזכות בתיק, אלא להוציא את הצדק לאור. לפיכך, בניגוד לסניטריה שתעשה הכל כדי שהלקוח יזכה, נציגי התביעה לא אמור להיות אינטרס שהנאשם יורשע דווקא. אלא רק שהצדק יצא לאור. זהו האינטרס הציבורי והתביעה אמורה לייצגו, בשונה מן האינטרס הצר היסתי של הנאשם. אם דיגול חב עוה"ד חובת הזיות ונאמנות כלפי צד שלישי, הרי שחובה זו מתגברת ויכולת (ככל חובת נאמנות או הגינות אחרת של רשות ציבורית) כמרום היחסים שבין נציגי התביעה לבין הנאשם/הנתבע הפרטי. אנו סבורים כי מדובר בחובת הגינות שונה לחלוטין - **חובת הגינות אלטרואיסטית**. אנו מצפים שהתביעה תהיה מקצוענית, שהיא תעשה שיעורי בית, שהיא לא תתרשל. אולם אנו לא מצפים מן התביעה שתנסה להרשיע בכל מחיר. אכן, תובע מקצועי אינו רק תובע שמביא סכסוף של הליך

להרשעה בדין, אלא גם תובע בעל יושרה היודע למוא לממונה עליו ולהצביע על פגמים בחומר הראיות או בהליכים שקדמו להעמדה לדין או בניחול התיק. בכני"צ 4267/93 אמיתי נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד מונ' 5(1) הוברר הסטנדרט המצופה מנציגי התביעה: (ש)ביצעו ראיות שלטוניות בכני בית המשפט, טוען היועץ המשפטי לממשלה את אותן טענות שהוא סבור, על פי תפיסתו המשפטית, כי הן מצדיקות את פעולת הרשות במסגרת הדין. על כן, אם לדעת היועץ המשפטי לממשלה, הרשות השלטונית אינה פועלת כדין, הרשות בידי היועץ המשפטי לממשלה להודיע לבית המשפט כי הוא לא יגן על פעולת הרשות. למותר לציין כי היועץ המשפטי לממשלה - ככל נושא משרה בשלטון - כפוף אך הוא לחוק, ונתון לביקורת שיפוטית.

לאחרונה החליטה כבי השופטת דליה דורנר על ניהול משפט חוזר לעמוס ברגס מיום 3032/99 ברגס נ' מדינת ישראל, החליטה מיום 14.3.02. תוך שפירטה קביעות עגומות על דרכי העבודה של שוטרי משרת ישראל ושל התביעה בעניינו של ברגס. כך למשל עלה, כי חוקר בצוות החקירה אשר העיד "בהנחיות התובע", הודה כי שיקר בבית המשפט ביחס לחקירה וביחס לחודאתו של ברגס. הוברר, כי השקרים והפגמים שנחשפו במשפטו של ברגס יעוררים חשש ממשי כי עורך רצון של המשטרה 'לסגור' את פרשת הירצחה של רחל הלר גרם להם לא פעם, גם לא פעמיים, להימנע מלדבוק באותו מלא באמת". אין ספק, כי כבי השופטת דורנר הרחיבה עוד יותר את הדרך ליישום מעשי ועוקב של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו במישור ההליך הפלילי, בכך שהקנתה מעמד של זכות יסוד חוקתית לזכותו של אדם להליך פלילי הוגן. לדעתנו, קביעה זו משפיעה גם על התנהלות הכללית של התביעה, שכן היא לא תוכל להמשיך בנקיטת קו לחמני וחסר פשרות, כבעה שהיא נתקלת במכשלות דינויות חסרות או במגיעה אנושה אחרת במסגרת ההליך אשר הוביל להעמדתו של פלוגי לדין. כל זאת, מן הטעם שפעולות אלה עומדות בניגוד לאינטרס האמיתי של ה"לקוח" - הציבור בכללותו.

בברכת חג עצמאות שמה,

אילן בומבך, עו"ד
יו"ר ועדת האתיקה

זכותו של הסניגור לקבל לביתו נאשם על מנת שישהה בו כשהוא יהיה הערב שלו

העובדות:

1. מפגל התביעות של מחוז תל-אביב במשרתת ישראל הפנה לועדה את נושא התנהגות סניגורית בבית המשפט במהלך דיון בהליכי מעצר.
2. בפנייה צויין כי הוגש נגד נאשם כתב אישום בגין 6 עבירות חמורות של סחר בסמים.
3. הדיון התקיים בבית המשפט ובו טענה הסניגורית טענתו לשחרור הנאשם והוסיפה כי היא מוכנה לקבל רשות מבית המשפט לקחת את הנאשם לביתה כדי שישהה בו במעצר והיא תהיה הערבה שלו.
4. אכן השופט השתכנע והתיר לה לקחת את הנאשם למעצר בבית הסניגורית.
5. עוד מצוין הפונה כי במהלך הדיון הפנתה התובעת את תשומת לב בית המשפט כי המדובר הוא גם בעבירה אתית ובתגובה לכך התריסה הסניגורית שמבחינתה אין כל בעיה ושהתובעת רשאית להתלונן עליה בלשכת עורכי הדין.
6. נראה למנה כי כאן לפנינו שלב נוסף של התדרדרות הנורמות האתיות כשלכאורה הסניגורית מבצעת עבירה אתית במצורה.

עמדת הועדה:

1. הועדה השיבה לפונה כי בהתחשב בנסיבות המקרה וכנקוב גם במכתב הפונה על צרופותיו החליט הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל-אביב לאמץ את החלטת ועדת האתיקה שלא למצות הליכים משמעותיים נגד הסניגורית ולגנוז את התלונה.
2. הועד המחוזי וועדת האתיקה שלידו התרשמו כי כנראה הסניגורית לא היתה מודעת לכך כי הצעתה לקחת את הנאשם לביתה כרוכה גם בחתימתה על ערבות לקוח, דבר המהווה עבירה אתית על כללי האתיקה המקצועית.
3. הועד מצא לנכון להטב את תשומת לב הסניגורית לכך כי עליה להקפיד שהתנהגות דומה לא תישנה על ידה בעתיד.

(29668)

עורך הדין והלקוח

למי מגיעות הוצאות משפט שנפסקו?

השאלתא:

1. למי צריך תובע, אשר חוייב בהוצאות שנפסקו על-ידי כב בית המשפט, כתביעתו כנגד נתבע לשלם כאשר הנתבע יוצג ע"י פרקליט של חברת ביטוח מכח פוליסת ביטוח אחריות מקצועית.
2. להבהרה יצויין כי בין הנתבע לבין הפרקליט שיצג

לא נערך ולא נחתם כל הסכם בחקשר להוצאות שנפסקו.

עמדת הועדה:

1. הועדה סברה כי במקרה הנדון מגיעות ככלל ההוצאות לנתבע כפי שקבע בית המשפט.
2. במקרה זה הנתבע הוא המבטח, אולם אם הנתבע לא שילם את ההוצאות ושכ"ט עוה"ד וחברת הביטוח היא זו שנשארה בתשלום, יוכל עוה"ד השואל לבקש את הכרעת בית המשפט בשאלה זו על דרך של הליך טען בנינים או כהחלטה אנכית לפסק הדין העיקרי.

(31238)

עורך הדין והלקוח:

הקיימת הגבלת ייצוג לקוח ע"י עורך דיין?

השאלתא:

1. עורך דין התבקש ע"י עירייה לייצג בהליכי הוצ"פ שנקטו נגדה ע"י חברה מסויימת (להלן "החברה").
2. הייצוג כולל בעיקרו בקשה בטענת "פרעתי" (לפי סעיף 19 לחוק הוצ"פ) והליכים נלווים במסגרת תיק הוצ"פ שמנתלת אותה החברה כנגד העירייה.
3. עד לשנת 1988 ייצג עורך הדין לקוח אחר כנגד אותה חברה שכיום נוקטת בהליכי הוצ"פ כנגד העירייה. במסגרת ההליכים ביצע עורך הדין בשם הלקוח עיקול צד ג אצל אותה עירייה.
4. בהמשך פנה עורך הדין לעירייה בשם מרשו בדרישה לפעול בהתאם לצו העיקול.
5. עוד מצוין עורך הדין כי טיפולו בהליכי הוצ"פ הקודמים כנגד אותה חברה, בשלב חובה בוצע עקול צד ג, הקטיים. להבהרה מצוין עורך הדין כי פעולותיו בייצוג היתודם בשם מרשו היו כנגד החברה והפעולות שבוצעו ביחס לעירייה היו הליכים כנגד העירייה כצד שלישי.
6. כיום מבקש עורך הדין חוות דעת האם בנסיבות המתוארות לעיל קיימת מניעה אתית כלשהי לייצוגה של העירייה על ידיו בהליכי הוצ"פ שנקטו כנגדה כמפורט לעיל.

עמדת ועדת האתיקה:

1. לאור הנסיבות שתוארו בבניית עורך הדין אין מניעה לכך שייצג את העירייה.
2. עובדת הטלת עיקול צד ג על הכספים בשם לקוח אחר אינה הופכת את העירייה לצד שכנגד.
3. לדעת הועדה במקרה נשוא פניית עורך הדין אין תחולה לאיסורים הנוגעים עפ"י כלל 16 לכללי לשכת עוה"ד (אתיקה מקצועית) תשמ"ו-1986.

(31022)

עורך-הדין והלקוח: נושא החיוב בהוצאות כלליות של המשרד אנג הטיפול בלקוח:

השאלות:

1. עורכת-דין פנתה לוועדה וביקשה לקבל חוות דעת באשר להוצאות מסירה ואיתור במסגרת ביצוע פעולות גביה עבור נופים מסחריים.
2. ההתקשרות בין עורכי דין העוסקים בהליכים משפטיים לצורך גבייה מושתתת, בדרך כלל, עפ"י שכר הטרחה הפסוק (בבית המשפט או בלשכת ההוצ"פ).
3. במקרה של משרד השואלת, אופן העבודה הוא שהלקוח אכן משלם שכר טרחה וכן הוצאות מיוחדות כארנת בית המשפט או ארנת עיקולים.
4. הלקוח אינו מחוייב לשלם את הוצאותיו המשרדיות של עורך הדין כגון שכר דירה, שכר עבודה, הוצאות אחזקת משרד כארונתה, חשמל וכן הוצאות משרדיות שוטפות במיל וכו"ו. הלקוח גם אינו משלם את שכר העבודה בגין עובד של עורכי הדין אשר דואג למשל להגשת כתבי-בידן לבית המשפט.
5. עורכת הדין מדגישה כי הוצאות משרדיות בהגדרתן אינן הוצאות שעל הלקוח להשיב לעורך הדין גם כאשר ניתן לייחד את ההוצאות עבור לקוח מסוים למשל, שכר העבודה של עורך-דין אשר מטפל אך ורק בלקוח מסוים. הוא הדין בהוצאות שכר דירה יחסית לשטח שבו נעשה שימוש על ידי מספר עורכי דין המטפלים בלקוח ספציפי או תשלום לפקידת הוצ"פ המטפלת בעניין של לקוח מוגדר, לרבות הגשת המסמכים ללשכת ההוצ"פ.
6. לטענת השואלת שירות של מסירה ואיתורים הינם חלק מההוצאות המשרדיות של עורך הדין ואין מקום להשיתן על הלקוח.

עורך הדין וסוגיית החסיון:

השאלות:

1. עורך דין פנה לוועדה והודיע כי הוא מטפל בשורת ענינים הקשורים ללקוחותיו שהן אם ובתה.
2. עורך הדין התבקש לטפל בהשכרת דירת האם שכן הלקוחות שלו נוסעים לתקופה ארוכה לחו"ל.
3. לאחר הגעת הלקוחות לחו"ל ביקשה הבת לטפל גם במכירת רכבה ובמציאת דייר חלופי לדירה השכורה שגרה בה.
4. הקשר בין הלקוחות הינו חד צדדי כשהבת מתקשרת לביתו או למשרדו בטלפון סלולרי.
5. הכסף שקיבל עורך הדין משוכר הדירה הופקד עפ"י הוראות הלקוחות.
6. עורך הדין נחקר במחלק התשאול במשטרת תל-אביב כשנאמר לו כי נגד שתי הלקוחות נפתחה חקירה בגין חטיפת הילדה (הנכדה שהינה קטינה) ואף הוצא נגדו צו מעצר בארצה"ב.
7. בחקירה נשאל עורך הדין אם ידועה לו כתובת הלקוחות והשיב על כך בשלילה.
8. עוד הוסיף עורך הדין כי להשערותו הלקוחות נמצאות בדוסייה. בחקשר זה ביקשה המשטרה מעורך הדין כי ירשה לה לבדוק את השיחות הנכנסות ושאלת עורך הדין היא באם אין בכך משום הפרת החסיון של עורך-דין ללקוח נותן הליחה כי הלקוחות אינן רוצות בכך.
9. עוד שאל עורך הדין האם הוא רשאי לתת למשטרה את פרטי החשבון שאליו העביר את כספי דמי השכירות.
10. ולבסוף שואל עורך הדין האם הוא יכול לאשר למשטרה היכן נמצאות הלקוחות אם הן אמרות לו זאת או שמה האם יכול עורך הדין למסור למשטרה את תוכן השיחות עם לקוחותיו לרבות הוראותיהן לשיטור הכספים שבחשבון למקום מסוים.

עמדת ועדת האתיקה:

הועדה הודיעה לשואל כי עליו לטעון לחסיון לגבי בדיקת העובדות שצוינו כשאלתו ולאפשר למשטרה לקבל את הכרעת בית המשפט לאחר שישמיע בפניו את טיעונו לנושא החסיון.

עמדת הועדה:

1. לדעת הועדה רשאי עורך דין "ילסונג" הוצאות כלליות

עורך הדין כסניגור והיקף חובת הגילוי החלה עליו: העובדות:

1. לועדה פנתה סניגורית מיקודית בצה"ל ומסרה כי במסדרה מיוצג חייל אשר מואשם בהיעדרות מן השירות שלא ברשות למשך 66 ימים.
2. לחייל אושרה הופשה מיוחדת בחודש אוגוסט 2001 ובמהלכה אושר לו גם לצאת לאוקראינה לבקר את אביו. החייל יצא לחי"ל ביום 30.7.2001 והיה אמור לחזור ליחידתו ביום 30.8.2001.
3. החייל לא חזר במועד הח"ל ונעצר עם חזרתו לישראל כשדה התעופה בן גוריון ביום 28.10.2001 כשהוא מסופר כי היה מעורב באמצע חודש אוגוסט בתאונת דרכים וסבל מזעזוע מוח שבגיניו אושפז בבית חולים ומכאן האיחור בחזרתו לישראל.
4. החייל הציג אישורים על כך שדחה את מועד כרטיס הטיסה שלו כל פעם לתקופה קצרה משום שהיה מאושפז.

- כרטיס החזרה המקורי היה 14.8.2001 לאחר מכן נדחה ליום 10.9.2001.
- כמו כן נדחה מועד חזרתו ליום 12.10.2001 ולאחר מכן ליום 18.10.2001 לבסוף חזר ארצה כניסת צ'טר 1 ביום 28.10.2001 – וכל זאת מכיון שבחודש אוקטובר 2001 לא בוצעו טיסות אל-יעל לישראל. הוסדרה לו טיסת צ'טר ולכן צורף גם אישור מתאים.

- אביו של החייל שיגר באמצעות הפקס מאוקראינה אישור מטעם ראש מחלקה כירורגית על כך שהחייל היה מאושפז בבית החולים מיום 18.8.2001 עד ליום 18.10.2001. לאחר שהסניגורית שוחחה עם החייל אודות הסתייה שבין גרסתו לבין המסמך באשר מן המסמך עולה כי הטיסה נדחתה עוד טרם אישפוּזו בבית החולים – על כך השיב החייל כי המגדב בטעות רישומית של בית החולים ואביו ידאג להמצאת מסמך מתוקן.
- אמנם האב שיגר מסמך חדש בשינוי מועד הכניסה לבית החולים כאשר במסמך זה מופיע תאריך 13.8.2001.

השאלתא:

האם חובת הסניגור להציג את שני המסמכים הסותרים כאשר הנאשם הסביר לסניגוריה את הסתירה והסברו מנח את הדעת – שהרי ברור כי הצגת המסמך הראשון ואפילו לווה בהסבר תפחית ממשקל הטענה של הנאשם.

עמדת ועדת התיקיה:

1. לדעת הועדה אין מקום כי הסניגור יחשוף מסמך שלטענת מרשו הינו שגוי.
2. אם מתעורר השש כי הלקוח משקר ואינו דובר אמת, הרי מתעוררת בעיה – אולם בנסיבות שתוארו

- בפניית הסניגורית לועדה התרשמה הועדה כי אין סיבה לפקפק בכך שהמסמך הוא שגוי.
3. בהליכים פליליים, להבדיל מהליכים אזרחיים, אין הליך של יוליו מסמכים, אולם על התביעה לאפשר לנאשם לעיין בחומר שדשותה. (31171)

השגת גבול מקצוע עריכת הדין ע"י מי שאינו עורך דין:

השאלתא:

1. עורכת דין מהלשכה המשפטית של חברה פרטית העוסקת בבניית פיצויי נזיקין עבור לקוחות שנפגעו בתאונות פנתה אל עורכת דין העובדת בחברת ביטוח.
2. בפנייתה לעורכת הדין של חברת הביטוח תובעת פרקליטת אותה חברה פרטית פיצויי נזיקין עבור לקוח שנחבל במועדון "קאונטרי קלאב" בעת שירד משיפוע לנכים ונגרמו לו נזקים שונים. במכתב אותה פרקליטה תובעת התחבה עבור אותו לקוח שניזוק סך של 20,000 ש"ח בצרוף מע"מ ושכ"ס.
3. השאלתא לועדה היא בנושא השגת גבול המקצוע.

עמדת ועדת התיקיה:

1. הועדה סברה כי אסור לעורך דין להזקק לפניית עורך דין המייצג לקוח באמצעות גוף המשיג את גבול המקצוע.
2. עורך דין המייצג לקוח כאשר יפוי הכח שלו התקבל תוך כדי עבירה אתית הוא שותף לעשייה בלתי חוקית ובעצמו מבצע מעשה המנוגד לתקנת הציבור. (31366)

עורך הדין והלקוח: עורך הדין וזכותו לאשר בחו"ל חתימות של לקוח:

השאלתא:

1. עורך-דין מייצג בישראל לקוחה אמריקאית.
2. לצורך ביצוע רישום מקרקעין נדרשת הלקוחה לחתום על מסמכים מתאימים בפני עורך דין כארה"ב שכן אין באפשרותה להגיע לישראל.
3. הלקוחה איתרה בארה"ב עורך-דין בעל רשיון ישראלי מותלה (מפאת אי רצון עורך הדין לשלם דמי חבר שנתיים בעודו בחו"ל).
4. האם מוסמך עורך הדין הישראלי לאמת את חתימת מרשתו של עורך הדין שפנה לועדה בענין זה.

עמדת ועדת התיקיה:

1. ככלל רשאי עורך דין ישראלי לאשר בחו"ל חתימות על שטרי מכר.
2. דא עקא, שאותו עורך דין שאותר ע"י הלקוחה אינו רשאי לאשר חתימות על המסמכים הרלבנטיים עקב הגבלת חברתו כלשכת עורכי הדין בישראל.
3. לענין זה ראוי לעיין בנקוב בסעיף 52 לחוק לשכת עוה"ד תשכ"א-1961

(30980)



הנדרש מעו"ד המאמת תצהיר

הכרעת-דין

העובדות:

ביום 4.9.01, הגישו ב"כ הקובל והנאשם מסמך "הודעה מוסכמת על העובדות". ביום 5.9.01 נערך דיון במסגרת תיק זה בו נתקבל מסמך העובדות המוסכמת אשר הוגש ע"י הצדדים.

ממסמך ההודעה המוסכמת על העובדות ומדיון ה-5.9.01 עולות העובדות הבאות שאינן שנויות במחלוקת.

1. הנאשם ייצג תובע בתביעה כספית נגד חברה בת.א. של בית משפט השלום בבתי-ים ובמסגרת התביעה, אף הגיש הנאשם בקשה להטלת עיקול זמני.
2. לתמיכה בבקשה לעיקול זמני צרף הנאשם תצהירו של התובע מיום 21.4.98 (להלן: "התצהיר"). התצהיר הנייל נחתם בפני עורכת דין מבלי שהנאשם היה נוכח. הנאשם פגש לראשונה את מרש ב-4.5.98, אך הכירו קודם לכן משיחות טלפוניות מרובות.
3. בשיחות טלפוניות אלו הוקרא תצהירו בפני המצהיר והוא הוזהר לומר את האמת, נערכו תיקונים על גבי התצהיר והוא נשלח בפקס לאישורו הסופי של המצהיר.
4. המצהיר אישר את אמיתות התצהיר, את זהותו וכי הוא מבין טיבה של האזהרה ומשמעותה.
5. בעת החתימה על התצהיר לא נכח הנאשם במשרדו ואלם לפני החתימה הוקרא התצהיר פעם נוספת למצהיר טלפונית, בשיחה זו הובהר למצהיר כי הוא חותם על העובדות האמיתיות, לאחר שהוזהר שוב ע"י הנאשם לומר את האמת.
6. לפני החתימה על התצהיר התקשרה עורכת הדין לנאשם והודיעה לו כי המצהיר עומד לתתם על התצהיר, כי אין לו כל תיקונים לתצהיר וכי זיהתה אותו על פי תעודת הזהות שהציג בפניה ולאחר שאישר בפניה כי כבר הוזהר לומר את האמת על ידי הנאשם.
7. הנאשם אישר ביועין על גבי התצהיר את העובדות כדלהלן:
 - א. כי המצהיר התייצב בפניו ביום 21.4.98.
 - ב. כי המצהיר מוכר לו אישית. כאמור נפגש הנאשם עם המצהיר לראשונה לאחר תתימתו על התצהיר אך הכירו משיחות טלפוניות.
 - ג. כי בעת התייצבו בפניו הוזהר המצהיר ע"י הנאשם לומר אמת. כאמור הוזהר הנאשם טלפונית.

- ד. כי המצהיר חתם בפניו. כאמור חתם בפני עורכת הדין.
 8. על סמך התצהיר הנייל נתן בימ"ש צו עיקול זמני.
 9. צו העיקול הותנה במתן ערובה להבטחת נזקי המשיבה והתחייבות עצמית של התובע וערבות צד ג'.
 10. ביום 24.4.98 חתמו התובע על ערבות עצמית ואשתו על ערבות והכל שלא בפני הנאשם.
 11. הנאשם אישר ביועין על גבי המסמך, הנוכח בסעיף 10 דלעיל, אישור שהתובע ואשתו חתמו בפניו לאחר שזיהה אותם והסביר להם משמעותו המשפטית של המסמך עליו חתמו. כל זאת ללא התייצבות הממשית לפניו.
 12. לקובלנה צורפו המסמכים הבאים המקובלים על הנאשם ובייכ הקובל:
 - א. מכתב בית המשפט מיום 17.6.98 בצרוף החלטת כ"ב השופטת אני מיום 15.6.98 (על הפרוטוקול מצויין התאריך, 7.6.98, אולם כסיפא להחלטה נכתב "ניתן היום כ"א בסיון תשנ"ח, 15 ביוני 1998 בהעדר הצדדים").
 - ב. תלנת המתלוננת מיום 26.8.98 על נספחיה.
 - ג. מכתב המתלוננת מיום 24.11.98 על נספחיו.
 - ד. מכתב הנאשם מיום 24.12.98 על נספחיו.
- בגין מעשים אלה הוגשה קובלנה נגד הנאשם בה מואשם הוא בעבירות על הוראות החיקוק הבאות:
1. עבירות של הפרעה לבית המשפט לעשות משפט, על פי סעיפים 54 סיפא ר-61 (1) לחוק לשכת עורכי הדין, תשכ"א-1961 (להלן: "החוק").
 2. עבירה של העלאת טענות עובדתיות בפני בית המשפט, בדיעה כי אין אמת, לפי סעיף 34 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ו - 1986 (להלן: "הכללים") וסעיף 61 (2) לחוק.
 3. עבירות של התנהגות הפוגעת בכבוד המקצוע עריכת דין, על פי סעיפים 53 ר-61 (1) לחוק.
 4. עבירות של התנהגות שאיננה הולמת את מקצוע עריכת הדין, על פי סעיף 61 (3) לחוק.

דיון ומסקנות:

מהותו של התצהיר

סעיף 15 לפקודת הראיות (נוסח חדש) תשל"א-1971, להלן - "הפקודה" קובע כדלקמן:

"(א) מקום שמוטר לאדם על פי דין, או שנדרש אדם, להוכיח דבר על ידי תצהיר בכתב, בשמעה או בהן צדק, יהיה תצהירו בכתב ראייה כשרה, אם הוזהר המצהיר כי עליו להצהיר את האמת וכי יתא צמו לעונשים הקבועים בחוק אם לא יעשה כן.

(ב) האזהרה לפי סעיף קטן (א) תינתן, ונתנתה תאשר על פני המצהיר, על ידי אחד מאלה:

(1) שופט;

(2) דיין בכתב דין דתי;

(3) היועץ המשפטי לממשלה, פרקליט המדינה, פרקליטי מחוז, פרקליטי נפה, וסגני פרקליט המדינה ופרקליטי המחוז ועוזריהם;

(4) עורך דין;

(5) ראש רשות מקומית;

(6) אדם אחר שהסמיכו לכך שר המשפטים.

התצהיר משמש אמצעי הוכחה, הן במישור הפלילי והן במישור האזרחי; כאשר מטבע הדברים עיקר השימוש בו – במישור האזרחי. תצהיר מתקבל במקום עדות בחקירה ראשית של המצהיר. בהתאם לסעיף 15 לפקודה, התצהיר הינו הצהרה בכתב הניתנת לאחר שהמצהיר הוזהר על ידי אדם שנקבע לכך על פי הוראות סעיף 15 (ב) לפקודה ודבר האזהרה אושר על ידי נותנה על פני התצהיר. שלוש דרישות אלה הן מצטברות ומקום שחסרה אחת מהן אין מדובר בתצהיר.

ראה קדמי, על תרואות, חלק שני עמ' 654 (להלן: "קדמי").

ע"א 591/70 מזוז נ' חוד, פ"ד כה(2) 173.

ע"א 396/88 ראובן נ' גן יאשיה, פ"ד מד(1) 555.

חובת האזהרה

על חובת האזהרה אומר המלומד קדמי בספרו בעמ' 655 כי:

"הלכה פסוקה היא, כי במקום שבו לא הוזהר המצהיר – אין הצהרתו מהווה 'תצהיר', כמשמעותו בסעיף 15 לפקודה... דרישת האזהרה אינה דרישה 'פורמלית-צורנית', אלא דרישה 'מהותית-עניינית', לאמור המצהיר חייב להיות מוזהר על תוכן התצהיר..."

ולעניין האזהרה ואישורה נאמר כבי"ע (ב"ש) 89/91 סופי נ' רגב, פ"ס"מ תשי"ב (2) 254,256.

"האזהרה ואישורה חייבים להעשות על ידי אחד מאלה שמורטו בפסקה (ב) של הסעיף... עורך דין 'מוסמך' בעוה"א אינו בגדר עורך דין לפי חוק לשכת עוה"ד... ולפיכך אין המסמך תצהיר";

ובהמשך:

"על עורך דין המזהיר מצהיר, מאשר את דבר האזהרה ומאמת את חתימתו על גבי התצהיר, להקפיד הקפדה יתירה על קיום מצוות הסעיף כלשונו וכרוחו... עליו לקיימן בעצמו ואין הוא רשאי, בשום פנים ואופן, לקיימן על ידי שליח... נוסחת האזהרה והאימות... חייבת לתאר בדיוק את פעולותיו שלו עצמו ולא את פעולותיו של אחר אפילו הוא נאמן עליו" (ההדגשות אינן במקור – ביה"ד).

חובותיו של מחתיים על תצהיר

בעניין זה אומר המלומד קדמי בעמ' 657-656 בספרו: "לצד חובת האזהרה החקוקה... נושא מי שמחתיים

אדם על תצהיר בחובת ויהיו המצהיר, לאמור: בחובה לוודא כי המצהיר הינו זה שפרטיו זהותו רשומים בתצהיר... וכך באו הדברים לכלל ביטוי בג"צ 202/81:

"האחריות לתוכן הדברים היא על המצהיר. האחריות לזהותו של המצהיר, דהיינו לכך שאמנם האדם המתואר כמצהיר הוא שחתם על הדברים, היא על מי שמאשר את זהות החתום. אולם אין המדובר בזהויה בלבד, אלא גם בנותן אזהרה למצהיר... לא קיבל המצהיר אזהרה כזו ולא אמר אמת... יכול הוא לאחר מכן לטעון כי אינו בד עונשין מפני שלא הוזהר כחוק." (ההדגשות במקור – ביה"ד).

מעבודות המקרה דן אשר אינן שנויות עוד במחלוקת עולה כי הנאשם לא מילא את חובותיו בעניין וזהו המצהיר ואוהרתו כפי שנדרש על פי המפורט לעיל וזאת עקב כך שהזהיר המצהיר טלפונית ולא אימת פרטיו בעצמו שכן כלל לא ראה אותו ולמעשה לא פגש אותו אלא לאחר מועד החתימה על התצהיר. הנאשם הסתפק באימות פרטים טלפונית תוך הסתייעות בעובדת משרדו ששהתה במחיצת המצהיר וזיהתה אותו על פי תעודת זהות.

הנאשם מביא הסברים ופרשנויות לפעולותיו מהם עולה לשיטתו כי מעשיו ומחדליו עולים בקנה אחד עם דרישות החוק וחללכה הפסוקה לעניין וזיהו מצהיר והחתמתו ועל כן עובדות המקרה אינן מגולות כל עברה. נדון עתה בטענותיו אחת לאחרת.

דיון בטענות הנאשם

הנאשם טוען כי מילא אחר כל חובותיו בכל הקשור לתצהיר נשוא הקובלנה אף אם מהבחינה הפורמלית – צורנית הטוהרה באח אחריותו לידי ביטוי במישור הצורני בצורה שונה מהרגיל. אין בשינוי הפורמלי גרידא משום אי מילוי חובותיו.

אין בידינו לקבל את טענת הנאשם כי חובת עורך הדין לעניין וזהו מצהיר ואוהרתו הינן חובות "פורמליות" – צורניות. חובת אלה הינן חובות "מהותיות" – ענייניות (ראה האסמכתאות לעיל) ואין "לגרוע" מהן או "לכרסם" בהן כמלוא תנימה. על כן, סטייה מהן תביא למסקנה הבלתי נמנעת כי לא נתמלאה החובה.

הסיבות לכך טעונות בעצם חשיבותו של התצהיר ועצם הווייתו. כאמור לעיל, תצהיר משמש אמצעי הוכחה ומתקבל במקום עדות בחקירה ראשית של המצהיר. על כן, אין מקום להרשות כל סיכוי לטעות בזהות המצהיר או כל פגם באזהרה העלול לפגוע בתוקפו של התצהיר. תקלות כאלה ימנעו אך ורק אם דרישות החוק והפסיקה לעניין וזהו מצהיר ואוהרתו יקיימו באופן דווקני ללא כל סטייה.

הנאשם טוען כי האחריות לזהויה המצהיר אינה חייבת להתמלא דווקא במפגש פנים אל פנים בין עורך הדין לבין המצהיר. החובה יכולה להתמלא גם בדרך חלופית, דוגמת זו בה נקט הנאשם במקרה זה (אזהרה וזיהויה

טלפוניים), אף אם זו אינה הדרך השגרתית והרגילה. כך גם לעניין אזהרת המצחיר ע"י עורך דין.

אין בדינו לקבל טענה זו. למעשה הנאשם מבקש מאיתנו להכשיר דרך חדשה לזיהוי מצהירים והתחמתם – דרך הזיהוי הטלפונית. אין לקבל גישה זו באשר גישה זו טומנת בחובה פתח לתקלות רבות שלא לומר פתח לרמאויות והתחזויות דמים העלולים להביא לידי עדויות שקריות, התחזויות והטעייה של בית המשפט. גישה זו טומנת בחובה אף פתח לכך שיווצר "מדרון חלקלק" שגיבא לנרסומים נוספים בחובת הזיהוי האזהרה כגון אישור תצהיר בפסק, אישור על ידי מתמחה, אישור על ידי פקידה וכו'.

הטענה כי אין חובה לקיים את חובת הזיהוי והאזהרה פנים אל פנים אין לה על מה שתסמך והינה בלתי מתקבלת על הדעת.

אין לקיים את חובת האזהרה על ידי שליח ו/או עוזר מטעם. אזהרה, זיהוי והתחמתם בפני פקידה, מתמחה או סטודנט של עו"ד אין להם כל תוקף היות שאינם אינם מוסמכים לכך על פי סעיף 15 (ב) לפקודה. לא בכדי הפקיד המחוקק סמכות זו בין היתר בידי עורך דין. אין זאת אלא כי המחוקק ראה בצורך בערוכי הדין אנשים ישרים אשר ניתן לסמך עליהם וליתן בהם אמון. לו היה המחוקק סבור כי ניתן להרחיב סמכות זו לסוגים נוספים של אנשים היה מצוין זאת מן הסתם. העולה מכך הוא כי האזהרה הטלפונית – אין לה כל תוקף.

לדעת הנאשם, באמצעים מודרניים של היום אין כל מניעה לקיים את המוטב "בפני" דרך חוטי הטלפון, תמונת וידאו ואמצעים מייחשביים אחרים. הנאשם מוצא מקום לדמיון בין הדרך המוצעת על ידו לדרך חדשה יחסית של גביית עדויות בבית המשפט באמצעות מכשיר וידאו ו/או טלוויזיה במעגל סגור (זאת בתנאי פשע חמור) ומכך מסיק הוא כי דרכו כשרה.

לדעתנו אין מקום לקבל הטענה זו של הנאשם. הרציונל העומד בבסיס העדות ב"ידאו ו/או במעגל סגור שונה לגמרי מזה העומד בבסיס התצהיר. בבסיס העדות ב"ידאו או במעגל סגור עומדים נימוקים כגון אלה של מניעת עוגמת נפש וסופת מאנאטים הבאה להצדי בפני נאשם את מניעת הפחדות של עד מהעיד על ידי כך שלא יראה את הנאשם. נימוקים אלה אינם דומים לאלה העומדים בבסיסו של התצהיר. כאמור לעיל, התצהיר הינו תחליף לעדות ראשית וככזה הוא להקל ולקצר תהליך. אין זאת אלא כי אלמלא התצהיר היה על המצהיר להגיע לבית המשפט ולהעיד בפני השופט.

זאת ועוד, העדות ב"ידאו ו/או במעגל סגור נעשית בפני בית המשפט ובפיקוחו הרצוף בכך מצטמצם עד למינימום היסטיכו לתקלה או לפגם בעדות. זאת אין לומר לגבי תצהיר המאשר טלפונית.

מכאן שאין לקיים את המוטב "בפני" דרך חוטי טלפון או וידאו ואף ההשוואה לחתימה אלקטרונית אינה במקום שכן מטרתיה שונת לגמרי.

הנאשם טוען כי לו היה מדובר בתצהיר כוזב, לא היה

המצחיר יוצא זכאי בדין הפלילי בטענה כי הזוהר דרך הטלפון וכך מסיק הוא כי האזהרה הטלפונית הינה "פגם קל ערך" ולהשוואה מביא דוגמא של חתימת תצהיר "על החלק" שהיא פגם של ממש.

אין בדינו לקבל טענה זו. ההשוואה לדין הפלילי אינה במקום. יש לשאול את השאלה לצורך מה רואים את האזהרה הטלפונית כ"פגם קל ערך". כאשר עסקין בהליך פלילי נגד מצחיר אשר נתן הצהרה כוזבת, אכן פגם האזהרה הטלפונית יהיה "פגם קל ערך". מכאן אין להקיש כלל וכלל שבכל מצב אזהרה טלפונית היא "פגם קל ערך". לצורך בחינת מחדלו של עו"ד אשר במילוי חובותיו אישור תצהיר – אין לראות בכך "פגם קל ערך" כלל וכלל.

באופן דומה אין לקבל את הטענה כי חתימת תצהיר "על החלק" היא פגם חמור ומכאן שאישור טלפוני מהווה "פגם קל ערך".

אף אין לקבל את הטענה שניתן ללמוד מירה שווה מכך שאין חובת אזהרה בעת החתמת על טופס החתימת לתצהיר. כאמור, החובת לעניין תצהיר קבועות בחוק ובפסיקה.

לסיכום: אי עמידה בחוראות החוק והפסיקה לעניין קיום חובת הזיהוי והאזהרה של מצחיר מהווים את היסוד העורבתי והנפשי לצורך מילוי יסודות העבירה לפי החוק והכללים.

התייחסות הפסיקה לפגמים באישור תצהיר

בעל"פ 19/81 אברהם ישי נ' לשכת עורכי הדין, פ"ד לו (3) 192, דובר בעורך דין שאימת בחתימתו על תצהיר, שהמצחיר התייצב בפניו ביום פלוני, בעוד שהמצחיר שהה באותו יום בחו"ל. על כך הואשם עורך הדין והורשו בעבירות על סעיפים 53 ו-61 (1) לחוק. וכך אומר בית המשפט בעמ" 195 לפסק הדין:

"המחוקק ראה לנכון להסמיך את ציבור עורכי הדין לקבל תצהירים מאת הציבור ולאמת את חתימת המצהיר, לאור שהזוהר את המצהיר על חובתו להצהיר אמת. סמכות זו הייתה נתונה בעיקר לשופטים, ורק משום האמון, שניתן לציבור עורכי הדין, הקנה המחוקק סמכות זו לציבור זה בהנחה שיעשה מלאכה אחרת או באמונה. המעשה שעשה המערער מפיגן ולזול בחובה המוטלת עליו כעורך-דין ופוגע באמון, אשר ניתן לציבור עורכי הדין בכללו. לפיכך התנהגות המערער במקרה דנן מהווה הפרה חמורה של כללי ההתנהגות המחייבים עורך-דין".

בכ"מ (חיפה) 11/85 לשכת עורכי הדין מחוז חיפה, נ' פלוני הורשע הנאשם בעבירה, בכך שאימת חתימתו של אדם פלוני על טופס החתימת בלתי חוזרת לרישום משכנתא לזכות בנק מסויים, מבלי שאדם זה הופיע לפניו או חתם בנכחותו. בית הדין קבע כי באותו מקרה הביא אישורו של הנאשם לרישום מטעה בפנקס המקרקעין, ונמצא שלא רק הבנק הוכשל, אלא הציבור כולו. בשל כך קבע בית הדין כי גם אם לא הוכח זיון, מעשה זה חמור

ואתיקה", גיליון מס' 50 ספטמבר 1998) (ההדגשות במקור – ביה"ד).
ובלסוף אין מנחס מאיזור החלטת כבי' השופטת אני מיום 7.6.98 (צ"ל 15.6.98 – ביה"ד) המתייחסת לתצהיר נשוא הקובלנה וקובעת כי "המסמך שצורף לבקשה לעיקול זמני אינו בבחינת יתצהיר" משתברר כי התובע לא חתם עליו בפני הנאשם, וממילא לא הוזהר לומר את האמת, טרם חתימתו".

טופס ההתחייבות וכתב הערבות

בניין זה קבעה כבי' השופטת אני בהחלטתה מיום 23.11.98 כדלקמן:

"טופס ההתחייבות התומך בבקשה לעיקול זמני, נדרש על פי תקנה 361 לתקנות סדר הדין האזרחי. אין התקנות קובעות טופס מחייב. כל שנדרש הוא כי ההתחייבות תהיה להנחת דעתו של בית המשפט או הרשם. אין חובה להוזהר את החותם, או אף להסביר לו מהות ההתחייבות ומסופקני אם בכלל יש צורך באימות חתימה על מסמך ההתחייבות. אשר על כן טופס ההתחייבות כפי שהוגש לבית המשפט, אף שהוא נושא תאריך שאינו נכון, מספק – ואין לראותו כחסר כל תוקף בכך שתאריך הנקוב בו אינו נכון, ובלבד שהוגש מבעוד מועד לבימ"ש".

לעניות דעתנו, דברים אלה של כבי' השופטת אני אינם יכולים לסייע לנאשם ולחלצו מן האישומים בהם הואשם ביחס לכתב ההתחייבות ולטופס הערבות. נבאר את דברינו.

יש לראות את קביעתה של כבי' השופטת אני כמתייחסת לתוקפם המשפטי בלבד של טופס ההתחייבות וכתב הערבות. דהיינו, אישורו הכוזב של הנאשם על גבי מסמכים אלה אינו פוגם בהם ואינו מרע מתוקפם המשפטי. אולם אין בכך ליטול העוקף מן היסוד המשמעי של מתן אישור כוזב על גבי מסמך.

במילים אחרות, אין לקבל כי עורך דין יאשר אישור על גבי מסמך, כאשר אישור זה אינו משקף את מצב העניינים לאשורו כפי שאירע וזאת ללא כל קשר אם יש או אין חובה חוקית ליתן אישור כזה על אותו מסמך.

בד"מ 58/95 הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין תל-אביב נ' פלוני הורשע הנאשם בעברות על סעיפים 53, 61 ו-61 (3) לחוק לאחר שאישר בין היתר את חתימת המתלונן על "טופס כתב קבלה ושחרור", כשזה כלל לא היה חתום על ידו.

לאור כל האמור לעיל מוצאים אנו לנכון להרשיע את הנאשם בכל העבירות המיוחסות לו בכתב הקובלנה.

(בד"מ 72/01)

מאוד. בהתחשב בעובדה שנתאשם היתה הרשעה קודמת בעבירה דומה, גור עליו בית הדין השעייה בפועל.

בד"מ 60/00 הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין תל-אביב נ' פלוני בו נתאשמת אימתי תצהיר על אף שהמצהירים לא חתמו בפניה – הסתפק בית הדין בעונש של אזרה בלבד לאור הנסיבות המיוחדות של המקרה לאורן קבע כי העבירה הינה בעלת ציפון של פגם "טכני". העובדות המיוחדות של אותו מקרה היו שהתצהירים נשואי האימות נערכו רק לאחר שהמצהירים עצמם מסרו את ניסוחם והאמרו בהם היה נכון ואמיתי ושיקף את גרסתם; שזהות המצהירים התבררה להיות נכונה; המצהירים הוזהרו (אף כי רק טלפונית) והנאשמת וידאה שהם הבינו את האזהרה ומידת החומרה שבאי אמירת האמת, שהנאשמת פעלה כתום לב ולא מתוך כוונה להטעות את בית המשפט או כל גורם אחר שהיה אמור לקבל את התצהירים ולהסתמך עליהם; הפגם באישור תוקן בהודמנת הראשונה (המצהירים חתמו שוב על התצהירים בפני עו"ד) ולא גרם כל נזק כתוצאה מהפגם. נסיבות נוספות שנלקחו בחשבון במסגרת השיקולים לעונש היו העובדה כי בעת ביצוע העבירה היתה הנאשמת עורכת דין צעירה ומתחילה והעבירה בוצעה זמן קצר לאחר שקיבלה את רישונה, וכן כי אין לנאשמת הרשעות קודמות.

בד"מ 100/00 הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין תל-אביב נ' פלוני הוחלט להשעות זמנית את הנאשם מהעיסוק בעריכת דין, עד להכרעה בערעור על פסק דינו של בית משפט השלום שהרשיעו בעבירה של הפרת חובה חקוקה בכך שנטן הצהרות בלתי נכונות במסגרת אישור ותצהירים תוך כדי אימות חתימת המצהירים בעוד אלה לא הופיעו כלל בפניו והוא אף לא הכירם. באותו מקרה, נקבע מפורשות על ידי בית משפט השלום כי מדובר במעולה בניגוד לנוסח הסטנדרטי של תקנות סדר הדין האזרחי. דובר באישורם של דברים שלא היו ולא נבראו מעולם, דבר המגבל במתן עדות שקר, גם אם זו לא ניתנה בפני בית המשפט, אלא בפני רשויות אחרות. באותו מקרה נקבע כי יש קלון במעשה בו הורשע הנאשם והוחלט להשעות זמנית. עוד הוסיף וקבע בית הדין כי המחוקק נתן אמון מלא בציבור עורכי הדין בחסימיות אותם בפקודת הראיות לאשר תצהירים כתחליף למתן עדות בעל פה בפני בית המשפט, ולכן מעילה באמון זה מונעת כנשורת של הנאשם להמשיך ולעסוק במקצוע עריכת הדין. יצויין כי על החלטה זו הוגש ערעור לבית הדין המשמעתי הארצי ביום 10.12.00 (בד"מ 88/00).

כאן המקום אף להביא מדברי המלומד זר בספרו **אתיקה מקצועית של עורכי דין** בעמ' 162 י"ג:

"הועד המרכזי הביע את עמדתו, לפי המלצת ועדת האתיקה שלידו, על יסוד פרק ב' לפק' הראיות [ניח], תשל"א – 1971 עורך-הדין **המאשר כי לקוח חתם בפניו** פרושו שהלקוח ניצב לפניו וחתם ואין להחתים לקוח על תצהיר באמצעות מכשיר פקסימיליה." (יעט