

עט ואתיקה



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

גיליון מס' 11 ■ כסלו תשנ"א ■ נובמבר 1990

יוצא לאור ע"י ועדת האתיקה שליד ודא מחוז ת"א בלשכת עורכי הדין ■ העורך: עו"ד יאיר בן-דוד
המשרת: אבנ גבירול 30, תל-אביב 64078

חברים יקרים,

באחד הגיליונות האחרונים של "עט ואתיקה" ייחדתי את דברי לעניין אמינותו של עורך הדין. כתבתי אז, כי האמינות היא תכונה הכרחית לכל מי שעוסק בעריכת דין, והוא חייב לשמור עליה ביחסיו עם בית-המשפט, עמיתים למקצוע, לקוחות או הצד-שכנגד.

והנה, לא חלפו ימים רבים והגיע לידינו פסק-דין חדש של בית המשפט העליון, אשר מרחיב ומחדד פי כמה וכמה את הסוגיה הזאת ואת הנורמה הנדרשת מפרקליט השוטח, בשם לקוחו, את טיעונו בבית-המשפט.

פסק הדין, אשר את תמציתו אנו מביאים בגליון זה, הוא ארוך ומפורט, אך דומה שאת המסר העיקרי שבו ניתן לבטא במשפט אחד: עורך דין אינו חותמת-גומי של לקוחו, וחובתו המקצועית לשמש לו לפה בבהמ"ש אינה נותנת לו הכשר לטעון טענות אשר הוא יודע כי אינן אמת.

אין להחזו ולהסיק מכך, כי בהמ"ש העליון מטיל

חובה על כל עורך דין, הטוען בשם מרשו בבהמ"ש, להקדים ולערוך חקירה מדוקדקת כדי לאמת כל טענה וטענה. דרישה כזו אינה מצוייה בפסק-הדין. ההלכה של בהמ"ש העליון, אשר מובאת מפי הנשיא שמגר, היא ברורה וחד-משמעית ומתייחסת לטענת עובדות אשר הטוען אותן יודע בשעת הטיעון כי אינן אמת.

אני רואה לנכון להוסיף, כי הדברים הללו יפים לא רק לגבי טיעון בבהמ"ש כי אם גם לגבי עריכת תצהיר. עו"ד העורך תצהיר ומתבקש על-ידי המצהיר לכלול בו עובדה שהוא (עורך הדין) יודע כי אינה אמת - יימנע מלעשות כן ואל ייצא ידי חובתו באזהרתו של המצהיר בטרם אישור חתימתו.

לסיום, אם יותר לי לחרוג מן השפה התקנית וליטול בהשאלה ביטוי שהפך פופולרי בעגה המקומית, הרי בעניין אמינות וגילוי האמת חייב עורך-הדין לנהוג "כיראש גדול" ולא כיראש קטן".

בברכה,

עמוס נצר, עו"ד

יו"ר ועדת האתיקה

פסק-דין

אחריותו של עו"ד לאמיתות הטיעונים שהוא טוען בשם מרשו בבית-המשפט

ע"פ 236/88 אברהם איזמן נ' מדינת ישראל
[ניתן ביום 3.8.90]

העובדות: המערער, עו"ד במקצועו, הורשע בביהמ"ש המחוזי, בין השאר, בעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין התשל"ז-1977. על-פי העובדות שפורטו בכתב-האישום, ייצג המערער את לקוחותיו בעתירה

לבג"צ כנגד סירוב המשטרה לתת להם רשיון להפעלת מועדון לילה בנכס שרכשו בנתניה. המשטרה נימקה, בין השאר, את סירובה למתן הרשיון בכך, שלבעלי הנכס החדשים (שבשםם עתר המערער לבג"צ) יש שותף סמוי ומרכזי שהינו עבריין בעל עבר פלילי עשיר.

במהלך הטיעונים בעתירה - נטען בכתב האישום - טען המערער בפני בג"צ כי אותו אדם "אינו שייך לנו ואינו שותף". בעקבות חקירת המשטרה בהמשך, התגלו פרטים ומסמכים מהם עלה כי המערער ידע על מעמדו האמיתי של אותו שותף סמוי ואף בנה, באמצעות מסמכים, קונסטרוקציה משפטית שלמה כדי להסתיר עובדה זו.

על הרשעתו בבהמ"ש המחוזי ערער עוה"ד

אולי בהתנהגותו משום פעולה בניגוד לנורמות האתיות החלות על עורך-דין, אך אין היא מגיעה לכדי עבירה פלילית, ואמר הנשיא שמגר:

"אינני רואה צורך לנסות ולהתוות כאן גבולות מדויקים, אימתי התנהגות בלתי-אתית פלונית הופכת גם לעבירה פלילית. ראשית, יש לא אחת חפיפה בין השתיים. שנית, מוטב להוסיף ולהבהיר ולפתח נושא זה ממקרה למקרה, על יסוד העקרונות שהותוו לעיל. שלישית, ובכך כאן העיקר, במקרה שבפנינו נפרשה ממילא מערכת נתונים המורה יותר מאשר אמירת אי-אמת גרידא, אשר אותה יקש המערער לייחס לטענות של לקוחותיו.

"הכנת המסמכים הבסיסיים והכנת מסמכי התימרון וההטעייה בשלב מאוחר יותר, כדי להסוות את האמת, הפכו את המערער לפי סעיף 2126 לחוק העונשין, התשל"ו-1977 לעובר עבירה. הוא לא היה רק נציג של לקוחותיו המשתדל להצדיק את נכונות עמדתם, אלא שותפם ביצירת התמונה המעוותת, אשר אותה העלה בשלב מסויים בפני בית המשפט. יכול היה המערער להגדיר ולנסח יחסיהם ההדדיים של ארבעת הבעלים של המועדון כרצונם, אולם ברגע שביקש ביועצין להניע את בית המשפט הגבוה לצדק לפעולה על יסוד נתוני אי-אמת, רשאי היה בית משפט קמא לראותו כמי שעבר עבירה של שיבוש הליכי משפט".

בהמ"ש העליון השאיר על כנו את העונש שנגזר על המערער בבהמ"ש קמא: שלוש שנות מאסר על-תנאי.

טענות המערער: בבהמ"ש קמא טען המערער כי כל אשר טען, כתב והשמיע במסגרת העתירה בבג"צ מקורו באינפורמציה שקיבל ממרשיו. מהם שמע וידע כי אותו אדם איננו שותף, על כך נתנו תצהיריהם, ואין הוא צריך בתפקידו כעורך-דין לחטט ולבדוק את אמינותם.

"עורך דין צריך ליתן לשולחיו מלוא שירותיו ואין הוא מתחייב אישית בגין טענות מרשיו. הוא איננו צריך לשמש כשופט של מידת דייקנותו; מותר לו, למשל, להכחיש בכתיבי טענות המוגשים בהליך אזרחי עובדות, אף אם הן נכונות. לפיכך, מה פסול יש למצוא בטענותיו של המערער כאשר הכחיש, בשם מרשיו, את חשדותיה של המשטרה?".

גם בערעור חזר ב"כ על טענות אלה, בהדגישו כי עורך דין אינו יכול להיות מורשע רק על יסוד טיעון בלתי נכון, וכי יש שוני בין דבריו של עד בבהמ"ש לבין טיעונו של עורך-דין.

החלטת בית-המשפט: בפס"ד ארוך ומנומק דוחה בהמ"ש העליון (מפי הנשיא שמגר) את טענות המערער וקובע:

"אין זה מקובל עלי שטענת שקר עובדתית, פשוטה וברורה, הנתענת ביועצין ואשר עלולה לגרור אחריה סנקציה לו היתה מושמעת בבית המשפט על ידי כל אדם - עד או בעל דין - עוברת מטמורפוזה והופכת למותרת ולנטולת סנקציה, כאשר עורך הדין הוא המשמיע אותה.

"עורך הדין אכן מייצג את לקוחו, וכאשר הוא משמיע טענה בשם מרשו, אין נפקא מינה אם הוא חוזר ומדגיש שהוא אומר דברים בשם אומרם, או שהוא שמימעם במישרין מבלי לצרף הסתייגות מילולית, ונלוותת וקבועה, לכל משפט מדבריו שעניינו הטיעון העובדתי, המבהירה מחדש בשם מי הוא טוען.

"אולם, אם עורך הדין יודע אל נכון שהדברים אשר אותם הוא משמיע הם דברי שקר, לא יוכל להתכסות בטענה שהוא שליחו של אחר ורק חוזר על דברי האחר. כמה דברים אמורים: מי שעורך בעצמו מסמך עבור הלקוח או מעורב באופן אישי ובמישרין במעשה או במחדל של הלקוח, באופן שהוא רוכש ידיעה ברורה על מערכת הנתונים העובדתית, איננו יכול לאחר מכן להכחיש, למשל, את קיומו של המסמך או להעלימו או לטעון טענת שקר אחרת מתוך הסתמכות על המעמד הייצוגי שלו; אם עורך הדין מודע לכך שדבריו הם דברי שקר, הרי הוא גם מודע לכך שהוא מטעה את בית המשפט בנושא עובדתי; בנסיבות כאלה אין מוקנה לו חסיון, ודברי שקר, ביועצין, של עורך דין, דינם כדין דברי שקר של כל אדם אחר בפני בית המשפט".

בהתייחסו לטענתו החלופית של המערער, לפיה היה

עו"ד ולקוחו

לא ניתן לייצג תובע בתביעה עיקרית - ובאותה עת לסרב לייצגו בתביעה-שכנגד

העובדות: עו"ד ייצג לקוח בתביעה שהגיש בבית-הדין לעבודה כנגד מעבידו בגין זכויות סוציאליות שלא שולמו לו. הנתבע הגיש כתב-הגנה בגין תביעה זו, אך בסמוך לאחר מכן הגיש גם תביעה-שכנגד נגד הנתבע בעילה כספית, שאין לה כל קשר לעילת התביעה המקורית, אך היא נכרכה באותו התיק ובה גם צויין שמו של עורך-הדין כבא-כוחו של לקוחו.

בפנייתו לוועדת האתיקה כתב עורך-הדין: "מרשי מסרב לשלם לי שכ"ט נפרד בעד הכנת כתב-הגנה וייצוגו בתביעה-שכנגד, והוא החליט לעשות זאת בעצמו. מאידך, לאור סעיף 81 לחוק לשכת עורכי הדין, אני מנוע מלייצג את מרשי בתביעה-שכנגד ללא שטר,

וגם אין בכוונתי לעשות כן. האם אני רשאי לבקש הפרדת התיק בתביעה העיקרית, שבה אני מטפל, מתיק התביעה-שכנגד?

חוות דעת הוועדה: ועדת האתיקה שדנה בבקשה היתה בדיעה כי לא ניתן לייצג את התובע בתביעה העיקרית ולסרב לייצגו בתביעה-שכנגד. לאור זאת, ובהעדר הסכמה מצד הלקוח לשאת בשכר-הטיירה בגין התביעה-שכנגד, צריך עורך הדין לבקש מבהמ"ש רשות להשתחרר מהתיק כולו.

ניגוד אינטרסים

עו"ד שערך הסכם ממון בין בני זוג - אינו רשאי לייצג אחד מהם כנגד השני

העובדות: עו"ד המייצג לקוח בענייני עסקיו ערך, לפי בקשתו, הסכם-ממון בינו לבין אשתו. ההסכם נגע רק לעניין המטלטלין שבדירתם המשותפת. כעבור תקופה לא ארוכה, נתגלעו סכסוכים בין בני הזוג והלקוח פנה לפרקליטו בבקשה שייצגו בתביעת מזונות שהגישה נגדו אשתו. האם רשאי עורך-הדין לעשות כן?

חוות-דעת הוועדה: ועדת האתיקה סברה כי בנסיבות העניין, עורך-הדין מנוע מלעשות כן. לדעת הוועדה, עו"ד העורך הסכם ממון בין בני-זוג, אפילו ההסכם מוגבל לרכוש מסויים כמו במקרה שלהלן, עשוי לשמוע אגב כך פרטים גם לגבי רכוש נוסף, מצבם הכלכלי הכללי של בני הזוג וכיו"ב. אינפורמציה זו עלולה לשמש כנגד אחד משני הצדדים להסכם, ולכן במקרה של סכסוך בין בני הזוג עלול עו"ד למצוא עצמו במצב של ניגוד אינטרסים, אם יתבקש לייצג אחד מהם כנגד השני.

יפוי כוח

עו"ד יאפשר למי שהפקיד בידיו יפוי-כוח בלתי חוזר לבקש ביטולו בבית-המשפט בטרם ימשיך לפעול על פיו

העובדות: עו"ד ערך עסקת מקרקעין בין קונה למוכר ובמסגרת זאת קיבל לידיו מן המוכר יפוי כוח בלתי חוזר, המסמך אותו לרשום את הנכס על שם הקונה בלשכת רישום המקרקעין. לימים, ובטרם הושלם ביצוע העיסקה, נתגלע סכסוך בין הצדדים והמוכר הורה במכתב לעו"ד להמנע מלהשתמש ביפוי הכוח שנתן לו.

בפנייתו לוועדת האתיקה כותב עו"ד: "במכתב שליחתי למוכר הודעתי לו כי מאחר ואני חייב בגאמנות גם כלפי הקונה, אני חייב להמשיך ולפעול על-פי יפוי הכוח הבלתי חוזר שנתן לי, אך פתוחה בפניו הדרך למנוע בעדי בהליכים חוקיים מלהשתמש ביפוי הכוח. עד היום הוא לא עשה כן. מאחר והקונה לוחץ עלי להשלים ביצוע העיסקה, שאלתי היא, האם אני רשאי להמשיך ולפעול על-פי יפוי-הכוח ולחתום בשם המוכר על כל המסמכים הנדרשים?"

חוות דעת הוועדה: עורך-הדין רשאי לפעול על-פי יפוי הכוח הבלתי חוזר שבידו ובלבד שמסר על כך הודעה מוקדמת של 45 יום למייפה הכוח, המבקש לחזור בו, כדי לאפשר לו לפנות לערכאות. לדעת הוועדה, גם כשמדובר ביפוי כוח בלתי חוזר, הרי בהיות עו"ד מחוייב בו כנאמן, יש מקום מבחינת ההגנות לאפשר לצד המבקש למנוע את השימוש בו, לשכנע את בהמ"ש להורות על כך, ולצורך זה יש לתת לו פסק זמן סביר.

עו"ד והצד-שכנגד

האיום בהגשת תלונה פלילית נגד הצד-שכנגד הוליד קובלנה משמעתית נגד עו"ד

"הנני פונה אליך בנסיון אחרון להפגש ולהסדיר את העניינים מבלי לערב בכך את המשטרה. באם נסיון זה לא יצליח, אאלץ לפנות למשטרה ולהגיש תלונה פלילית נגד בנך ולהגיש נגדו תביעות משפטיות אשר יגרמו לו הוצאות מרובות ואי נעימויות."

קטע זה מתוך מכתב התראה ששלחה עורכת דין, בשם לקוחה, אל הצד-שכנגד, הוביל להגשת קובלנה נגדה לבית-הדין המשמעתי המחוזי.

ועדת האתיקה שדנה בתלונה שהוגשה נגד עורכת-דין מטעם הצד-שכנגד ראתה בנוסח זה משום עבירה על כלל 24 לכללי האתיקה המקצועית התשמ"ו-1966, הקובע:

עורך-דין לא יקום איסים בפנותו לצד שכנגד. אך רשאי הוא -

- (1) לפרסם אמצעים אשר סדרוהו יקום לסימום וכיוצא;
- (2) להפנות את חשוסו ליבו של הצד שכנגד להוראוח כל דין.

הוועדה חוזרת ומזכירה כי איום מצד עו"ד, בשמו או בשם לקוחו, בהגשת תלונה פלילית, אפילו קיים ביסוס וצורך בהגשתה, או איום בהגשת תלונה ללשכה, כשמדובר ביחסים בין עו"ד לעמיתו - מהווים עבירת משמעת, העלולה להוביל להגשת קובלנה לבית-הדין, כפי שנעשה במקרה שהובא לעיל.

הוועדה ממליצה כי במקרים שבהם נדרשת התראה מצד עורך-הדין כלפי צד ג', יש להסתפק בנוסח כללי כגון נקיטה ב"צעדים משפטיים" או "הצעדים המתחייבים".

עו"ד ולקוחו

עו"ד ישלים טיפול שבגיננו שולם לו שכ"ט - גם כשהלקוח התלונן נגדו בגין מרמה

העובדות: "הנני מייצג משך מספר שנים לקוח בעניינים שונים ובין השאר ייצגתי בעיסקה לרכישת נכס. לימים התברר לי כי אותו לקוח הינו טרדן בלתי נלאה המרבה להתלונן נגד עורכי דין ושופטים, ובאחרונה הוא אף הגיש נגדי תלונה למסטרה, בה החשיד אותי במרמה, כטענה שאת הנכס שרכשתי בשמו רשמתי ע"ש הרשות המקומית שבה הוא שוכן.

"אין צורך לומר שהתלונה הינה שקרית, חסרת יסוד ובסיס והיא הוגשה לאחר שהסברתי לו כי הנכס רשום ע"ש מינהל מקרקעי ישראל וטרם נרשמה זכות החכירה על שמו בגלל גורמים שאינם תלויים בי. ברצוני להוסיף, כי בגין טיפולים משפטיים שנתתי לנ"ל בעבר, הוא מסרב לשלם לי את שכר-הטירחה שלגביו התחייב בכתב.

"שאלתי היא, האם בנסיבות שנוצרו עלי להמשיך ולטפל בהעברת הזכויות על שמו בנכס שרכש (שכן הופקד בידי ועל שמו בלבד יפוי כוח בלתי חוזר, ושכ"ט בגין עריכת החווה כבר שולם) או שמוותר לי להודיע ללקוח על הפסקת הטיפול בכל ענייניו!"

חוות דעת הוועדה: עו"ד שקיבל לידו כנאמנות יפוי כוח על שמו ושכר טרחתו בעד העבודה כבר שולם, חייב למלא את התחייבויותיו כלפי הלקוח. אם מגיעים לו כספים בגין שירותים אחרים שביצע עבור אותו לקוח, עליו לתבוע אותם בהליכים הרגילים.

עו"ד כעז

מתן תצהיר לבימ"ש מטעם עו"ד המטפל בנכסי עזבון - לא מחייב התפטרות מייצוג

כלל 36א) לכללי האתיקה המקצועית התשמי"ו אוסר, כידוע, על עורך-דין המייצג לקוח בהליך משפטי להעיד מטעמו באותו הליך, אלא אם כן התפטר תחילה מן הייצוג. ס"ק (ב) לכלל זה מונה מספר סייגים לאיסור זה, כדלקמן:

הוראה סעיף קמן (א) לא יחולו על סירת עדות כשעורך-דין נקרא להעיד בידי בעל-דין יריב. או בענין שהוא טכני או ברשות בית המשפט או כרשות הוועד המחוזי.

כמשמע מנוסח הסעיף, רוב הסייגים לאיסור הינם כלליים, והמדיניות הנקוטה בידי בתי המשפט או הוועדים המחוזיים (באמצעות ועדות האתיקה), היא לבחון כל מקרה ומקרה לגופו כדי להחליט אם יש מקום להתרת העדות.

מתי תתן ועדת האתיקה אישור חריג להעיד, ומהו עניין טכני כלשון סעיף 36ב) - את התשובה לשתי שאלות אלו ניתן ללמוד ממקרה שנדון באחרונה בוועדת האתיקה של מחוז ת"א.

עובדות המקרה היו כדלקמן: עו"ד ייצג במשך תקופה ארוכה (26 שנים) קבוצת יורשים בקשר לנכסי מקרקעין שהותיר בעזבונו המוריש. כל אנשי הקבוצה, שמרביתם תושבי חוץ, לא היו מעורים בכל השתלשלות העניינים הנוגעת לנכסים אלו ולא בקיאים בעובדות לגביהם.

במסגרת הליך משפטי שנדון בבית-משפט מחוזי בקשר לנכסים אלה התעורר צורך לאמת מספר עובדות הקשורות בנכסים. בפנייתו לוועדת האתיקה כתב עו"ד:

"פרט לי אין איש המכיר עובדות אלה. לפיכך אני פונה בבקשה להרשות השימוש בתצהיר שהעתקו מצורף בזה מבלי שאחייב להתפטר מייצוג מרשי. כפי שאפשר לראות מתוכן התצהיר, רוב העובדות הכלולות בן הן סקירה היסטורית בלבד והיתר פרטים טכניים, מעוגנים במסמכים רשמיים או חוים שלצורך הגשתם תצהירי הכרחיים.

ועדת האתיקה, לאחר שבדקה את התצהיר ואת נסיבות המקרה, התירה את הגשת התצהיר כמבוקש.

לתשומת לב הקוראים

מניית נשאלות בעניני אתיקה, לרבות בקשר לסוגיות התפטרות בבטאון זה - יש להצטרף ושיירות לועדת האתיקה של ועד מחוז תל-אביב ולא למערכת "עט האתיקה". מניית ככתב לאעדה נענות בתוך ימים ספורים ובמקרים דחופים ניתנות תשובות גם פנימי, שכן הוועדה מתכנסת מדי שבוע בשבת, במשך כל השנה.