ת"א 44997-01-19 שטנגר נ' ועדת האתיקה המחוזית במחוז תל אביב והמרכז של לשכת עורכי הדין בישראל ואח'

בפני כבוד השופט, סגן הנשיאה מנחם מזרחי

תובע: **חיים שטנגר**
באמצעות ב"כ עוה"ד אורי פנטילט

נגד

נתבעים:
1. ועדת האתיקה המחוזית במחוז תל אביב והמרכז של לשכת עורכי הדין בישראל
2. מייק יורק-ריד
באמצעות ב"כ עוה"ד ג'ין רמז

פסק-דין

זוהי תביעה לקיומו של "משפט חוזר אזרחי" - לביטול פסק-דין, שניתן בת"א 26882-06-14 (ראשל"צ).

<u>א. הרקע לתביעה:</u>

התובע, עורך-דין במקצועו, הגיש תביעה נגד הנתבעים 1 ו – 2 ונגד רכזת ועדת האתיקה של הנתבעת 1 (אשר נמחקה לאחר מכן בהסכמה) **בעילת לשון הרע.**

במסגרת התביעה, נטען נגד שלושה פרסומים של הנתבעים, שכוללים לשון הרע.

כך, נטען, כי באפריל 2014 כתב הנתבע 2 לרכזת הועדה מכתב ובו כתב שהתובע "העלה בכל הליך משפטי טענת סרק, לפיה ועדת האתיקה המחוזית רודפת אותו. טיעוניו לא התקבלו".

עוד הועלו טענות נוספות, הנוגעות לשני מכתבים-פרסומים נוספים שנשלחו.

לא אפרט אודות טענות הצדדים באותו הליך ולא ארד אל זירת המחלוקת, שכן במסגרת פסק-דין זה איני יושב כערכאת ערעור ואיני נדרש לדון בהן מחדש, כבתחילה.

לאחר הליך של הבאת ראיות, מסר כב' השופט רפי ארניה בתאריך 27.12.17 את פסק-דינו בתביעה דלעיל, שבמסגרתו **דחה את התביעה וחייב את התובע בהוצאות המשפט של הנתבעים ובשכר טרחת עו"ד בסך 30,000 ₪, ואין לי אלא להפנות לאמור באותו פסק-דין.**

זהו פסק-הדין שאותו מבקש התובע, כי אורה על ביטולו במסגרת תביעה זו.

התובע הגיש ערעור על פסק-דינו של בית-משפט השלום הנ"ל, ובתאריך 20.6.18 **מסר בית-המשפט המחוזי מרכז-לוד את פסק-דינו** (ע"א 97-02-18), **שבמסגרתו נדחה ערעורו של התובע, והתובע חויב בהוצאות משפט בסך 10,000 ₪.**

במסגרת תביעתו, העומדת לדיון עתה בפניי, מבקש התובע, **הלכה למעשה, כי אורה גם על ביטולו של פסק-הדין בערעור.**

עיון בפסק-דינו של בית-המשפט המחוזי הנכבד מלמד, בין השאר, שנקבע בו כדלקמן:

"...אנו סבורים כי **קריאת הפרסום כולו מביאה למסקנה כי הפרסום אינו מהווה לשון הרע**, שכן אין בו כדי להשפיל או לבזות את המערער, או לפגוע במשלח ידו. אמת המידה לבחינת השאלה האם הפרסום עולה כדי לשון הרע היא אמת מידה אובייקטיבית".

וכן הוסיף בית-המשפט המחוזי הנכבד, ביחס לפרסום נוסף, כי "**לא מצאנו להתערב בממצאי עובדה אלה**".

וביחס לפרסום השלישי קבע: "**לא מצאנו להתערב גם בקביעה זו המבוססת הן על עמדת הפסיקה כפי שפירט בית משפט קמא, הן על פי השכר הישר**".

כלומר, בית-המשפט המחוזי הנכבד **אישר** הן את קביעותיו העובדתיות והן את קביעותיו המשפטיות של כב' השופט רפי ארניה.

בהתאם לתצהירו של התובע (סעיף 7) התומך בתביעתו הנוכחית, **התגלו לו "עובדות חדשות העומדות בבסיס עילת התביעה דנן...לראשונה, כחודש לאחר שפסק הדין בערעור כבר הפך לחלוט**...".

כוונת התובע היא אל העובדות הנטענות, שידונו בהמשך, שהן הבסיס לתביעתו לביטול פסק-הדין, הנדונה עתה בפניי.
לפי טענת התובע, לאחר היוודע העובדות החדשות, הוא הגיש בקשה להארכת המועד להגשת בקשת רשות ערעור לבית-המשפט העליון על פסק-הדין של בית-המשפט המחוזי.

בתאריך 16.1.19 ניתנה החלטת כב' רשמת בית-המשפט העליון במסגרת בש"א 7602/18, שבמסגרתה דחתה את הבקשה, אך הפנתה אל "הדרך הדיונית המתאימה על מנת לתקוף פסק-דין חלוט בטענות לפסילת המותב שנתנו...הליך זה, שכונה בפסיקה גם **כ"משפט חוזר אזרחי"...**ראוי, ככלל, להגיש את הבקשה לביטול פסק-דין **לבית המשפט שנתן את פסק הדין** באמצעות פתיחתו של הליך חדש...".

ולפיכך, הגיש התובע את התביעה ונוכח בקשתו כי התביעה תישמע בידי מותב שיפוטי אחר נותב התיק לשמיעה בפניי.

לאחר ישיבת קדם משפט, נקבע התיק לשמיעת ראיות, שבמסגרתה נחקר התובע על תצהירו, ומנגד נחקרו הנתבע 2 ומנכ"ל לשכת עורכי-הדין על תצהירם.

ועוד הערה מקדימה – תמליל פרוטוקול דיון ההוכחות המוקלט לא מוספר, וההפניות לעמודים הן כפי שמספרתי אותם בעצמי.

<u>ב. טענות התובע:</u>

בקצרה, ניתן לסכם את טענות התובע כדלקמן:

כבר בראשית הדברים יצוין, את עיקר העיקרים והוא שהתובע אינו טוען כי יש לבטל את פסק הדין משום עילה של תרמית, ואין בפיו כל צל של טענה בעניין זה. כך, גם אין הוא טוען כי התגלו ראיות חדשות אשר לא היו בפניו ב"מערכה הראשונה", שבכוחן לשנות את הפסק. אלא שטענתו המרכזית היא שמצב הדברים שהתברר לו בדיעבד, לאחר שפסק-הדין הפך חלוט, הקים טענת

פסלות דיונית למותב שדן בתביעתו, וטענת פסלות זו מובילה לקבלת תביעתו ולהכרזה כי פסק הדין שניתן בטל.

בתצהירו (סעיף 11) פרש התובע את הטענה העובדתית המרכזית, אשר מקימה לו את ע**ילת תביעה** הנטענת לביטול פסק-הדין, כדלקמן:

"...בטרם המועד בו קיבל לידיו כב' השופט ארניה, הטיפול בתביעה הנ"ל, הן בפרק הזמן הממושך בו התבררה תביעה זו והן במועד מתן פסק-דינו (כמו גם לאחר מכן ולמעשה – עד למועד כתיבת שורות אלה), **כיהנה ומכהנת רעייתו של השופט הנכבד, עו"ד סוזי עוזסיני-ארניה...במגוון תפקידים רשמיים בלשכת עורכי-הדין (לרבות כיו"ר (משותף) של הוועדה לעניינים פליליים בלשכה), וכמו כן שימשה היא במועדים הרלוונטיים וגם/או משמשת היא, עדיין, אף כנציגת הלשכה בכנסת ובנוסף לכך – ולפי הפרסומים השונים – הינה גם מקורבת למי שכיהן בתקופה הרלוונטית כיו"ר לשכת עורכי הדין, עו"ד אפי נווה**...".

בהמשך, הפנה התובע אל תצהירו של מנכ"ל לשכת עורכי הדין, עו"ד אורי אלפרסי, אשר בו הובא פירוט של כלל תפקידיה של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, בלשכת עורכי הדין בעת שכב' השופט רפי ארניה דן בתביעה ומסר את פסק-דינו (סעיף 13).

לפי הנטען, **תפקידיה הנ"ל של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה בלשכת עורכי-הדין, חייבו את כב' השופט רפי ארניה לפסול את עצמו מלדון בתביעת התובע, משום שמצב דברים זה הקים "חשש ממשי ואמיתי למשוא פנים** ("וזאת, למצער, בהיבט של מראית פני הצדק...") (סעיף 16 לתצהיר התובע).

עוד טען, כי מצב דברים זה **חייב את כב' השופט רפי ארניה למסור מראש "גילוי נאות בדבר קיומן של עובדות אלה.**..וזאת למצער, על מנת לאפשר לי למצות את זכויותיי, המהותיות והדיוניות כאחד, לרבות בדרך של הגשת בקשת פסלות..." (סעיף 17 לתצהיר).

עוד טען, כי היה **על הנתבעים** או ב"כ ש"מוחזקים" לדעת בזמן אמת את כל העובדות דלעיל, "להעלות סוגיה זו בפניו (בפני כב' השופט רפי ארניה), על-אתר וביוזמתם שלהם..." (סעיפים 63 ו – 64 לתצהיר).

על כן, לטענת התובע, מצב דברים זה, מקים "חשש אובייקטיבי למשוא פנים והן חשש לפגיעה ממשית ומוחשית במראית פני הצדק, המצדיקות – ביחד ולחוד – ביטולו של פסק-הדין...על כל המשתמע והכרוך בכך" (סעיף 67 לתצהיר).

לטענת התובע, זהו פגם, שמוביל לכך שפסק-הדין של כב' השופט רפי ארניה "...בטל מעיקרו ולמצער, דינו להתבטל...שכן, מדובר בפגם מהותי ובסיסי היורד לשורשם של דברים" (סעיף 68 לתצהיר), בהפנותו לפסיקה שונה.

ניתן לסכם בקצרה את דרך הילוכו של התובע בתביעה העומדת לדיון בפניי, כדלקמן:

כב' השופט רפי ארניה דן בתביעת התובע נגד הנתבעים 1 ו – 2.

נתבעים 1 ו – 2 נתבעו בכובעם כנציגי לשכת עורכי-הדין בישראל.

עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, זוגתו של כב' השופט רפי ארניה, שימשה בלשכת עורכי-הדין בתפקידים שונים.

עקב כך, היה על כב' השופט רפי ארניה ועל הנתבעים לגלות את מצב הדברים הזה - דבר שהיה מוביל את התובע להגיש בקשת פסלות, אשר הייתה מתקבלת, ואם לא – להגשת ערעור על החלטתו, שהיה מתקבל.

אזי, הדיון בתביעה היה מועבר למותב שיפוטי אחר.

המותב השיפוטי האחר יתכן (או שלא יתכן), היה מוסר פסק-דין שונה, אך מבחינתו של התובע התוצאה אינה משנה ויתכן שאף הייתה נותרת על כנה.

<u>ג. טענות הנתבעים:</u>

הנתבעים כופרים בטענות התובע.

לטענתם, התובע לא הוכיח את טענותיו העובדתיות או את עילת תביעתו.

לא מתקיימות שתי העילות שנקבעו בדין לביטולו של פסק-דין.

פסק-הדין של כב' השופט רפי ארניה עבר ביקורת שיפוטית של ערכאת הערעור, וביחס אל ערכאת הערעור אין לתובע כל טענת פסלות.

התובע יכול היה לדעת, תוך טרחה קלה, אודות תפקידיה של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה.

אין כל בסיס בדין לטענה בדבר פסלות כב' השופט רפי ארניה.

אין קשר בין תפקידיה של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה בלשכת עורכי-הדין ובין הנתבעים בתביעה שנדונה ופעילותה במסגרת לשכת עורך הדין כלל אינה נוגעת לפעילותם של הנתבעים.

הקשר המקצועי הנטען הקיים בין עו"ד סוזי עוזסיני ארניה ובין לשכת עורכי-הדין וראש הלשכה שעמד בראשה, עו"ד אפי נווה, כלל אינו רלוונטי, משום שלשכת עורכי-הדין וראש הלשכה לשעבר לא היו צד להליך ולא נתבעו בהליך שעמד לדיון בפני כב' השופט רפי ארניה.

עו"ד סוזי עוזסיני ארניה אכן הייתה בעלת תפקידים שונים, התנדבותיים, בלשכת עורכי-הדין, אך הנתבע 2 לא ידע זאת בזמן אמת ומעבר לכך לא רבצה לחובתו כל חובת יידוע כלפי התובע או כלפי בית-המשפט.

עוד נטען, כי גם אם זו הייתה תמונת המצב בעת שהתיק נוהל וניתן פסק-הדין, אין כאן כל עילת פסילה בהתאם לדין, ובוודאי לא עילת פסילה שמצמיחה עילה לקיומו של "משפט חוזר" אזרחי.

פסק-הדין של כב' השופט רפי ארניה אושר בערכאת הערעור, אשר אישרה את כלל ממצאיו העובדתיים – פסק-דין זה עומד בפני עצמו ואין לתובע כל טענה נגד שופטי ערכאת הערעור.

אין כל קשר בין הנתבעת 1, שהייתה צד להליך בפני כב' השופט רפי ארניה ובין לשכת עורכי הדין, שכן הנתבעת 1 הינה גוף סטטוטורי עצמאי, בלתי תלוי, הפועל "לצד המחוז שאינה תלויה במחוז או במועצה הארצית..." (סעיף 19 לתצהירו של עו"ד מייק יורק ריד) ובוודאי שאין כל קשר בין הנתבעת 1, שהיא הנתבעת בתביעה המדוברת, ובין עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, אשר לא שימשה ולא משמשת בכל תפקיד בה.

עוד הוסף, כי אין כל קשר בין הוועדות המקצועיות, שבהן נטלה עו"ד סוזי עוזסיני ארניה חלק, ובין ועדת האתיקה המקצועית (הנתבעת 1), כי לעו"ד מייק יורק ריד (הנתבע 2), לא היה קשר "אישי, חברי או מקצועי עם עו"ד סוזי עוזסיני ארניה וכי במהלך התקופה שבה עבדתי כפרקליט הוועדה, עו"ד עוז-סיני ארניה לא הייתה חברה בוועדת האתיקה..." (סעיף 23 לתצהירו של עו"ד מייק יורק ריד).

<u>ד. דיון:</u>

<u>(1). המצב המשפטי:</u>

<u>(א). עילות לביטול פסק-דין:</u>

הפסיקה קבעה, כי לבית-המשפט סמכות טבועה לבטל פסק-דין חלוט בעניין אזרחי בהליך שכונה "משפט חוזר אזרחי", על-אף שבניגוד לדין הפלילי אין הוראה חוקית, המסדירה זאת.

שתי עילות מרכזיות נקבעו בפסיקה לקיומו של משפט חוזר אזרחי (ראו: ע"א 6019/07 **טורג'מן נגד אחים עופר**, פ"ד סג (3) 613; ע"א 4682/92 **עיזבון שעיה נגד בית טלטש**, פ"ד נז (3) 366; ע"א 4511/91 **בוהדנה נגד כונס הנכסים** (2.3.94); דנ"א 79/01 **עין-גב נגד מקורות** (29.11.01); ע"א 246/81 **גוטהלף נגד גוטהלף**, פ"ד לו (4) 673 ועוד).

<u>העילה הראשונה - עילת התרמית</u>, שבמסגרתה טען צד כי פסק-הדין שהתקבל הושג במרמה.

ביחס לעילה זו, נקבע על-ידי כב' השופטת עדנה ארבל בעניין טורג'מן הנ"ל: "פסיקת בית-משפט זה הכירה בכך כי **כאשר מדובר בתרמית בהשגת פסק-הדין, נקודת האיזון נוטה לכיוון האמת והצדק, ולפיכך ניתן יהיה לבטל פסק-דין חלוט שהושג במרמה ולערוך משפט חוזר אזרחי**".

ביחס לעילה ראשונה זו נקבעו **שלושת התנאים המצטברים הבאים** (עניין טורג'מן):

"**<u>התנאי הראשון</u>** לביטול פסק-דין חלוט הוא **אמינות לכאורית או משקל ממשי של הראיות המבססות את טענת המרמה.** מובן כי לא כל טענה בעלמא כי עדות שנשמעה הינה עדות שקר או מסמך שהוגש הינו מסמך מזויף יכולה להצדיק ביטולו של פסק-דין חלוט...בשלב הראשון על המבקש להביא ראיות בעלות אמינות לכאורית המבססות את טענת התרמית...".

<u>התנאי השני</u> "לביסוס עילה המצדיקה ביטול פסק דין חלוט בשל מרמה הינו **תנאי החיוניות**. במסגרת זו נבחנת השאלה **האם עשויה טענת המרמה להביא לתוצאה שונה מזו שנקבעה בהתדיינות הראשונה במסגרת משפט חוזר שייערך...ברי כי גם אם הייתה מרמה אך אין בכוחה לשנות את תוצאות ההליך הראשון, הרי שאין מקום לקיומו של משפט חוזר אזרחי".**

תשומת הלב, כבר עתה, לתנאי החיוניות שאותו ניתן לגזור בדרך של היקש, ואף מקל וחומר למקרנו: כי שנראה, **התובע בסיכומיו הסכים**, לצורך הדיון (ולא רק בחצי פה) כי אילו התיק היה עובר למותב שיפוטי אחר, **התוצאה לא הייתה משתנה.** וגם אם לצורך הדיון, התובע אינו מסכים להנחה זו, הרי **שנוכח פסק-הדין של ערכאת הערעור, יש לצאת מנקודת הנחה שכזו.** ועתה, לצורך הדיון – ולצורך הדיון בלבד - לפי תנאי החיוניות, גם אם פסק-הדין הראשון היה נגוע בראיית מרמה, אין להורות אוטומטית על ביטולו, ועדיין יש לבחון את פסק-הדין המקורי **במבחן התוצאה**. עתה יש להפעיל קל וחומר – בן בנו של קל וחומר לעילה הנטענת בידי התובע – עילת הפסלות, שהרי אף לשיטתו, לצורך הדיון, אם הייתה מוצגת טענת פסלות והתיק היה עובר למותב אחר, התוצאה לא הייתה משתנה. לפיכך, בכל מקרה תנאי החיוניות אינו מתקיים.

אכן, לצורך הדיון, גם אם אניח, כי קיים פגם המצדיק את ביטול המשפט, הרי שעניין התוצאה הסופית, אלמלא הפגם, הוא בהחלט שיקול רלוונטי.

הדבר עולה בקנה אחד עם סעיף החוק שקבע את התנאים לקיומו של משפט חוזר בתחום הפלילי: בסעיף 31 (א) לחוק בתי-המשפט (נוסח משולב) התשמ"ד – 1984 נקבע, כי בעל הסמכות רשאי להורות על קיומו של משפט חוזר אם התקיימו אחד מאלה: "(1). בית משפט פסק כי **ראיה מהראיות שהובאו באותו עניין יסודה היה בשקר או בזיוף, ויש יסוד להניח, כי אילולא ראיה זאת היה בכך כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון.** (2). **הוצגו עובדות או ראיות,** העשויות, לבדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט בראשונה, **לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון".**

לאמור, התוצאה המשוערת של פסק-הדין, אלמלא הפגם הנטען, **בהחלט חשובה לצורך ההחלטה ואין להתעלם ממנה כפי טענת התובע**.

על כן, אם ממילא תוצאת פסק-הדין של כב' השופט רפי ארניה לא הייתה משתנה, מה לי טענה כי נמנעה מן התובע האפשרות הדיונית להגיש בקשת פסלות ? (שאין ביחס אליה כל ערבות כי תתקבל).

הנה כי כן, גם בתחומי המשפט הפלילי, אין די בכך שהוצגו ראיות, שיסודן בשקר או בזיוף - אין די בכך שהוצגו עובדות או ראיות חדשות, אלא שיש צורך להוכיח, כי יש באלו "לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון".

כל זאת, יפים הדברים, בפרט נוכח הקביעה בעניין טורג'מן הנ"ל: "...לעתים, אין מנוס מליתן לשיקולים מערכתיים ולשיקולי הצד הדיוני לגבור על שיקולי הצדק המהותי בעניין הפרטני, גם אם הדבר נעשה לא בלב קל ובניגוד לתפיסה הבסיסית שלנו שהצדק והאמת צריכים להיראות ולהיעשות".

<u>התנאי השלישי</u>, שביחס אליו הובאו גישות שונות, הוא בשאלת המועד לגילוי טענת המרמה שאינה צריכה הדגשה בענייננו, שכן ממילא התובע לא טוען לעילה זו.

<u>התובע הצהיר בסיכומיו כי הוא אינו טוען לקיומה של עילה זו – עילת התרמית.</u> ("חס וחלילה, אני לא מייחס לכב' השופט ארניה כוונת מרמה או תרמית או דברים כאלה..." – עמוד 49 שורה 29 – עמוד 50 שורה 1)(עמוד 70 שורה 20, עמוד 72 שורה 22, עמוד 76 שורה 11). ואכן, אין בפניי טענה לביטול פסק-דין נוכח עילת התרמית.

<u>העילה השנייה - התגלותן של ראיות נוספות</u>, חדשות, שבכוחן היה לשנות את פסק-הדין שהתגלו לטוען לאחר שניתן פסק-הדין החלוט ושהוא לא יכול היה להשיגן בשקידה סבירה.

במסגרת זו, יש לבחון, האם לא ניתן היה להשיג את אותן ראיות בשקידה סבירה ובנוסף האם הראיות החדשות היו משנות את ההכרעה המקורית.

גם בעילה זו התובע אינו אוחז.

<u>עוד נקבע בפסיקה בעניין ביטול משפט</u>:

קבלת בקשה לביטול פסק-דין הינה **<u>הליך חריג, מצומצם</u>**, שבמסגרתם נשקלים שיקולי צדק, הצורך להגיע אל חקר האמת, לתקן טעויות, אל מול הכלל המגלם את האינטרס הציבורי, בדבר סופיות הדיון (ראו: עניין טורג'מן: ע"א 417/89 **סעד חסן אערביה נגד האפוטרופוס לנכסי נפקדים**, פ"ד מה (4) 641 ועוד).

ועוד נקבע בעניין טורג'מן דלעיל הכלל שחייב להנחות אותנו בתביעות כגון אלה:

"**<u>עיקרון סופיות הדיון</u> עיקרון מושרש הוא במשפטנו ואין להפחית בערכו**. מגולמים בו צרכיה של מערכת המשפט, שלהבטחת יעילותה נדרש לשם סוף לדיון ולא לאשר פתיחת דיונים מחדש.

אינטרס זה אינו רק מערכתי אלא אינטרס של כל פרט הזקוק למערכת המשפט וממתין לבירור עניינו במצב בו משאביה של המערכת מוגבלים...האינטרס החברתי ליצירת כלל של סופיות הדיון נוגע גם לצורך בוודאות ויציבות של פסק הדין, וכנגזר מכך גם לאמון הציבור במערכת המשפט...לצד זאת מגולם בעיקרון זה הצורך להגן על המתדיין שכנגד שלא יוטרד יותר מפעם אחת בשל אותה עילה...".

(ב). טענת פסלות שופט:

התובע בונה את תביעתו על דיני הפסלות המצמיחים, לטענתו, עילת ביטול שלישית.

במסגרת טענותיו, הציג התובע טענת פסלות מליישב בדין כמקימה עילה לביטול פסק הדין. לפי טענתו: "לטעמנו צריך לבחון את ההליך הזה במשקפי דיני הפסלות" (עמוד 70 שורה 23 לסיכומיו, עמוד 71 שורה 9 והלאה). לאמור, לפי דבריו, כב' השופט רפי ארניה היה צריך לפסול את עצמו מליישב בתביעתו ומשלא עשה כן, פגם זה יורד לשורשו של עניין והופך את פסק-דינו לבטל (VOID).

אין חולק, כי טענה לפסלות מותב שיפוטי היא טענה, ש"...**יורדת לשורש היכולת לשבת בדין**. אין היא קשורה ישירות בתוצאת המשפט, בהחלטות שנתקבלו במהלכו או בהחלטות שלא נתקבלו....דיני פסלות שופט עוסקים אפוא בשאלה אם ראוי ונכון הוא מלכתחילה כי השופט הספציפי ידון בתיק הספציפי בנסיבות הספציפיות. זו טענה כנגד "גוף" השופט ולא כנגד "גוף ההחלטה". שאלת פסילת השופט הינה אפוא שאלה חיצונית למשפט במובן זה שהיא אינה קשורה בהכרח לסכסוך הקונקרטי בין הצדדים שבגינו נפתח ההליך מלכתחילה...שאלת פסלות השופט היא אפוא תנאי מקדמי לעצם ביצוע הפונקציה השיפוטית במקרה נתון..." (ע"א 8743/04 **בר נר נגד רוט**, פ"ד נט (4) 104, 113.

ואולם, **עדיין עומדת לדיון השאלה האם במקרה העומד בפניי קיימת סבירות גבוהה, שהתרחיש שהתובע טוען לו אכן היה מתקיים.** כלומר, שהיה ניתן גילוי נאות (בהנחה שהיה צורך בכך) שהייתה מוגשת בקשת פסילה ושהיא הייתה מתקבלת **לפי הכללים שנקבעו בדין**.

כזכור, התובע טוען לעילת פסלות גם "**למראית פני הצדק**".

ברע"א 5539/15 **מרקוס אנריקה לדה נגד גד ורקשטל** (19.11.15), נדונה השאלה האם יש להורות על ביטול פסק-דין **חרף היעדר חשש אובייקטיבי למשוא פנים** "אך בשל מראית פני הצדק?".

בית-המשפט העליון קבע:

"דומה כי השאלות העולות בבקשות אלה טרם הוכרעו כנתינתן בבית משפט זה, ויש להידרש אליהן אף שהכרעתנו האופרטיבית אינדיבידואלית ותחומה למקרה דנא. ותחילה – למושכלות ראשונים: **ניהול משפט אינו רק זכות אלא חובה מכוח המינוי לשיפוט**. ואכן, **הסמכות לדון היא גם החובה לדון**...טענת הפסלות נוגעת ללב ליבו של ההליך השיפוטי, לטהרו, לאובייקטיביות שלו וליושרת השופט...דיני הפסלות עניינם, אפוא, באמון הציבור במערכת השפיטה ובחיזוקו המתמיד של אמון זה...**פסילת שופט מישיבה בדין אינה עניין של מה בכך ...מדובר בהליך חריג ויש לנקוט בו בזהירות הראויה...יש להיזהר ולבדוק בקשה לפסילה בשבע עיניים**..."(פסקה לא).

וכן: "הלכה פסוקה היא כי כדי שתתקבל בקשת פסלות יש להוכיח **חשש ממשי אובייקטיבי למשוא פנים...מדובר באמת מידה אובייקטיבית לפסלות שופט אשר אינה צומחת כשלעצמה מן השאיפה למראית פני הצדק גרידא, מבלי להקל בכך ראש, אלא עמוק מזה..."** (פסקה לב).

וכן: "המקרה דנא הוא <u>חריג ונדיר, שבו בוטל בדיעבד פסק דין</u> שנתן בית-משפט השלום במסגרת ערעור שהוגש על אותו פסק דין, לאחר שנקבע כי יש לפסול את השופטת שנתנה את פסק הדין לאורם של עקרון מראית פני הצדק ומבחן החשש הסביר הסובייקטיבי...בפסילה בדיעבד, מטבע הדברים כובד הנטל שיש להרימו כגון דא מועצם במאוד" (פסקה לג).

סקרתי לעיל את הסביבה המשפטית שנקבעה בדין לקבלת תביעה לביטול פסק-דין ועתה אצלול אל המסד הראייתי שהביא התובע כתמיכה לטענותיו.

<u>(2). דיון בראיות התובע:</u>

עתה, לאור ההלכות דלעיל, אבחן את טענותיו העובדתיות-ראייתיות של התובע ומשמעותן למקרנו:

<u>(א). זהות הנתבעים בתביעה המקורית אל מול טיב הקשר בין עו"ד סוזי עוזסיני ארניה ולשכת עורכי הדין:</u>

התביעה שאותה הגיש התובע נשוא פסק-הדין, שאותו מבקש הוא לבטל הוגשה נגד **שני הנתבעים**: 1. **ועדת האתיקה המחוזית במחוז תל-אביב והמרכז של לשכת עורכי הדין בישראל**. 2. עו"ד מייק יורק ריד.

אין חולק, כי לתובע לא הייתה כל טענה **<u>נגד לשכת עורכי הדין בישראל</u>** או כנגד מי שעמד בראשה עוה"ד אפי נווה והתובע אישר זאת: **"...בכתב התביעה לא נזכר שמו של אפרים נווה...אני לא טענתי שום דבר נגדו"** (עמוד 8 שורות 1 – 5).

התובע הציג ראיות מסוימות המלמדות, כי עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, זוגתו, של כב' השופט רפי ארניה פעילה **<u>בלשכת עורכי הדין בישראל</u> ואלו הן:**

כתבת עיתון, שלפיה ראש הלשכה חגג בביתם של כב' השופט רפי ארניה ועו"ד סוזי עוזני ארניה אירוע של הרמת כוסית מטעם לשכת עורכי הדין.

בכל הכבוד, ראיות שכאלה אינן ראיות בעלות משקל להוכחת טענות בבתי-המשפט.

מדובר באבק ראייתי, שנגוז ברוח, חסר כל משקל ראייתי.

אכן, עו"ד אורי אלפרסי, מנכ"ל לשכת עורכי-הדין העיד (עמוד 19 שורה 17 – עמוד 22), כי הוא נכח באירוע כזה, ואף מסר כי "הלשכה מימנה את האירוע..." (עמוד 22 שורה 17) אך ניכר היה כי לא ידע למסור פרטים מהותיים אודותיו ובכלל זה האם כב' השופט רפי נכח ומי היו האחרים שנכחו במקום ועוד כהנה וכהנה (עמוד 23 שורה 2).

אף לצורך הדיון – ולצורך הדיון בלבד – שוב עולה השאלה - מה בין אירוע זה ובין **הנתבעת 1 – ועדת האתיקה של לשכת עורכי הדין** שהיא הייתה הנתבעת הרלוונטית בתביעה שנדונה.

פרסומים, שלפיהם עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, עתידה להרצות במסגרת כנסים שונים, בנושאים הקשורים למשפט הפלילי מטעם **לשכת עורכי-הדין.**

פרסומים, שלפיהם עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, תשתתף בכנס מקצועי **מטעם לשכת עורכי-הדין** (בין השאר עתידים להשתתף בכנס מרצים נוספים, מכובדים רבים, שונים, ביניהם שופטים, שאחד מהם הינו כב' השופט רפי ארניה).

תוארה של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה באותם פרסומים היה: "**יו"ר (משותף) ועדת חקיקה (פלילי) לשכת עורכי הדין, משרד עורכי דין סוזי עוזסיני ארניה**". כך, גם צוין במסמך המפרסם את כנס הקיץ של שנת 2017.

כתבת עיתון, שלפיה **הפורום הפלילי** של לשכת עורכי הדין, אירח גורם מקצועי, שבמסגרתו הרצתה, בין השאר, עו"ד סוזי עוזסיני ארניה.

לאמור: **<u>אין חולק</u>** כי עו"ד סוזי עוזסני ארניה פעילה **במסגרת לשכת עורכי הדין** - במסגרת הועדה דלעיל.

עוד אין חולק (לא הובאה ראייה לסתור), כפי שהוסף בתצהירו של מנכ"ל הלשכה עו"ד אורי אלפרסי, כי בוועדה זו **חברים גם כ – 350 עורכי דין**, וכן שעו"ד סוזי עוזסיני ארניה פעילה גם **בוועדת הנוער**, שבה חברים **כ - 43 חברים**, והיא הייתה חברה בתקופות זמן שונות, בוועדות נוספות.

ואולם, יש לקבל את העובדות הללו תוך התבוננות **במשקפיים הכלליות**, שהניח בפנינו עו"ד אורי אלפרסי, מנכ"ל לשכת עו"ד בתצהירו, המעניקות את **קנה המידה הראוי להתבוננות שלהן**:

בעניין זה, אני מקבל את הדברים, שמסר עו"ד אורי אלפרסי בתצהירו ובעדותו (עמוד 13 שורה 1 והלאה), אשר לא נסתרו בידי התובע, ואלו הם:

"...בלשכה קיימות **ועדות מקצועיות רבות** (הנקראות גם "**פורומים**"). חלקן הארי של הוועדות המקצועיות פועלות לצד המועצה הארצית (כלומר ועדות ברמה הארצית). כמו כן קיימות **ועדות מקצועיות רבות** בכל אחד ממחוזות הלשכה" (סעיף 4 לתצהיר).

וכן: "במסגרת הלשכה פועלות כ – **120 ועדות מקצועיות**...**בכל ועדה חברים עשרות חברים**...כך שבסך הכל מדובר **במאות רבות**, **<u>אם לא אלפי חברים</u>** **המתנדבים בוועדות השונות**" (סעיף 5 לתצהיר).

ובעדותו הוסיף: "ש:..אני שואל במצטבר. האם המצטבר אתה יכול להסכים איתי שמדובר בכמות נכבדה של תפקידים? ת: לא, אני לא מסכים אתך כי יש לנו **מאות ואלפי בעלי תפקידים**. אני מכיר כאלה שיש להם לא מעט תפקידים בלשכה" (עמוד 13 שורות 9 – 12).

עו"ד אורי אלפרסי הסביר, כי "הוועדות עצמן **לא סטטוטוריות**..." (עמוד 15 שורה 20). הוועדות המקצועיות יכולות לקום ביוזמה של חבר הלשכה, לאחר אישור מוסדותיה (עמוד 16 שורה 1 והלאה).

אכן, לשכת עורכי הדין מתקצבת וממנת את הפורומים הפליליים (עמוד 17 שורות 8 – 9), אך מדובר בהוצאות של הפורומים המקצועיים, הנובעות מן ההתכנסות עצמה, תחת קורת גג פיסית וארגונית של הלשכה והן **אינן נוגעות לתשלום שכר** (עמוד 17 שורה 21 והלאה).

כלומר, עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, **הינה <u>אחת מיני מאות רבות</u> של עורכי-דין הפעילים בלשכת עורכי-הדין במסגרת הפורומים המקצועיים השונים.**

וכן הוסף בתצהירו של עו"ד אורי אלפרסי: "חברי הוועדות פועלים **<u>בהתנדבות</u>**, הם **<u>אינם נמנים על עובדי הלשכה או על נבחריה</u>.** החברות בוועדות פתוחה לכל עורכי הדין החברים בלשכה. בניגוד לכהונה במוסדות הלשכה, הכהונה בוועדות המקצועיות **אינה מוגבלת בזמן** והיא **<u>תלויה ברצונו</u>** של **<u>חבר הוועדה המקצועית להמשיך להתנדב</u>**" (סעיף 7 לתצהיר).

לאמור, **אין כל קשר של תלות כלכלית או כפיפות ארגונית בין לשכת עורכי הדין ובין החברים בפורומים המקצועיים.**

וכן הוסיף: "**אמנם הלשכה מממנת את פעילותן של וועדות האתיקה**, אך מעבר להקצאת תקציב מיוחד לוועדות אלו, **הלשכה לא מתערבת בפעולותיהן...**" (סעיף 9 לתצהיר).

בתצהירו פירט עו"ד אורי אלפרסי את פעולותיה ההתנדבויות של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה במסגרת הוועדות ברוח זו **ולא ניתן למצוא ברשימה זו כל קשר אמיץ, ארגוני, כלכלי, של תלות, בינה ובין הנתבעים 1 ו – 2.**

כתמיכה בטענותיו, התובע הפנה אל רשימת המניעויות של כב' השופט רפי ארניה, כפי שפורסמה באתר בתי-המשפט.

עיון ברשימת המניעויות מלמדת, כי כב' השופט רפי ארניה ציין, בין השאר, את משרד עו"ד אטיאס נווה כהן, את **עו"ד אפי נווה יו"ר לשכת עוה"ד** דאז ואת משרד עו"ד סוזי עוזסיני ארניה.

לצורך הדיון, אני מוכן להניח, כפי טענת התובע (עמוד 9 שורה 1 והלאה), כי זו הייתה תמונת המניעויות גם בעת שכב' השופט רפי ארניה טיפל בתביעה.

התובע טוען, כי מצב דברים זה, שבמסגרתו כלל כב' השופט רפי ארניה את עו"ד אפי נווה, יו"ר הלשכה דאז, יוצר לכב' השופט רפי ארניה, מניעות, או מקים עילת פסילה כלפיו ביחס **לכל עניין שלשכת עורכי הדין צד לו.** לדבריו: "אני הייתי מצפה שהשופט ארניה, ברגע שבת זוגו...מעורבת עם הלשכה, הוא היה צריך לסגור את הלשכה לחלוטין" (עמוד 11 שורות 11 – 13**).**

אני סבור שזוהי **הרחבה פרשנית** של המושג "חשש ממשי", שאינה מתיישבת עם ההלכות שנקבעו בידי בית-המשפט העליון.

אין להבין מדוע המניעות כלפי ראש לשכת עורכי הדין דאז מחייבת מניעות אוטומטית כלפי **לשכת עורכי-הדין כולה, כגוף, ובכל עניין ועניין,** ומה בין כך ובין טענה למניעות ביחס **לנתבעת 1.**

ודוק: אין חולק, כי אין בידו של התובע **אבק של ראייה** המלמד כי זוגתו של כב' השופט רפי ארניה פעילה או שהיא בעלת תפקיד רשמי **<u>בנתבעת 1 עצמה</u>** – **היא ועדת האתיקה המחוזית.**

התובע מדביק את הנתבעת 1 אל לשכת עורכי הדין רק משום המילה "**של**" שבהגדרתה ("ועדת האתיקה המחוזית במחוז תל אביב והמרכז **של** לשכת עורכי הדין בישראל). ואולם זהו דבק רופף וחסר תוכן, שכן **לשכת עורכי הדין לחוד וועדת האתיקה המחוזית (הנתבעת 1) לחוד.** ויצוין, שהתובע, שהינו עורך-דין וותיק, מלמד בהתנהלותו מול הנתבעת 1, כי הוא **בהחלט יודע לאבחן בין שני הגופים** והוא ער להפרדה המבנית, ענייינית, תכנית, סמכות, הקיימת ביניהם.

ואכן, חוק לשכת עורכי הדין, תשכ"א – 1961, קובע כי לשכת עורכי-הדין היא תאגיד כשר לכל חובה או זכות או פעילה משפטית (סעיף 4), וסעיף 2 (3), קובע שאחת מסמכויות לשכת עורכי הדין הוא לקיים "שיפוט משמעת לחבריה...".

סעיף 6 (9) קובע **שאחד ממוסדות הלשכה הוא ועדת האתיקה המחוזית – הנתבעת 1**.

סעיף 9 (ו) מונה את הועדות, שמוקמות במסגרת לשכת עורכי הדין.

סעיף 18ב לחוק קובע את **מהותה וסמכויותיה של ועדת האתיקה** – **הנתבעת 1**.

מהמכלול עולה, כי זוהי וועדה, שתפקידה לטפל בהליכי המשמעת של חברי לשכת עורכי הדין, במסגרת בירור תלונות, הגשת קובלנות לבית-הדין המשמעתי, שחברי הוועדה ממונים באישור וועדת מינויים, שבראשה שופט בדימוס (סעיפים 18ב(א)(1)+ 18ד לחוק).

להבדיל מן הפורומים המקצועיים, ההתנדבותיים, שעליהם נמנית עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, הרי שביחס לוועדת האתיקה (הנתבעת 1), קיימים הסדרים חוקיים, קפדניים, ברורים, ביחס לסמכויותיה, דרכי עבודתה ופעילותה וביחס לאלו של הנתבע 2 (סעיף 18א -18ד לחוק).

הקורא את החוק הנ"ל למד על טיבה ומהותה של ועדת האתיקה, **שהיא פועלת כמעין גוף אוכף, תובע ומעין שיפוטי -** זהו גוף מקצועי, חסר פניות, **<u>עצמאי,</u>** שאמור לקבל החלטות מקצועיות לפי חומר הראיות שהוגש בפניו ובלא כל כפיפות לנציגי לשכת עורכי הדין או לראש הלשכה.

ועדת האתיקה (הנתבעת 1), לפי מהותה, סמכויותיה וטיבה הסטטוטורי מתנהלת באופן המזכיר את אלו של גופים תביעתיים אחרים, כגון פרקליטות המדינה, תביעות משטרת ישראל, שלמרות שמבנית, תקציבית הם קשורים למשרד המשפטים/משרד לביטחון פנים, הרי שמבחינה מקצועית, עצמאית, נותרים גופים אלו **כפופים למרותו של הדין**, של החוק, והם מקבלים **הנחיות היררכיות מקצועיות בלבד.** כשם ששר המשפטים אינו יכול להנחות את פרקליט המדינה בתחומיו המקצועיים, כך גם ראש לשכת עורכי הדין או מאן דהוא אחר בלשכה, תהא בכירותו אשר תהא, אינו רשאי לעשות כן כלפי הנתבעת 1 והנתבע 2 בפעילותם.

אכן, התובע עצמו בהתנהלותו מול לשכת עורכי-הדין בישראל ידע גם ידע להגיש תביעות ממוקדות נגד הנתבעת 1 והבדל הבדיל אותה בתביעותיו מלשכת עורכי-הדין. בעניין זה, אפנה לסעיף 27 לתצהירו של הנתבע 2.

סעיף 6 לחוק הנ"ל מונה את מוסדות הלשכה, וניתן ללמוד ממנו, כי **הפורומים המקצועיים**, שבמסגרתם עו"ד סוזי עוזסיני ארניה פעילה, **אינם בגדר מוסד רשמי סטטוטורי של הלשכה**, אלא שמדובר **ביצירה מקצועית, התנדבותית של חבריה**, שאמנם קיבלה את אישור הפעולה של מוסדות לשכת עורכי-הדין להתכנס ולפעול מטעמה, **<u>אך אין קשר בין אלו ובין הנתבעת 1 – היא ועדת האתיקה המחוזית.</u>**

עו"ד סוזי עוזסיני ארניה **אינה נושאת בתפקיד רשמי בלשכת עורכי-הדין**, היא אינה חברה ולא נבחרה לתפקיד רשמי במסגרת הגופים הסטטוטוריים המרכיבים אותה, אלא שהיא פעילה במסגרת פורום מקצועיים, התנדבותיים בלבד.

עו"ד סוזי עוזסיני ארניה לא קיבלה ואינה מקבל שכר בגין פעילותה, וכל פעילותה על בסיס **התנדבותי.**

<u>מסקנתי היא</u>, שהתובע ביקש להדביק תצריפים שאינם קשורים זה לזה, **ואין כל קשר ישיר או עקיף בין עו"ד סוזי עוזסיני ארניה לנתבעת 1** – היא ועדת האתיקה המחוזית – **היא הנתבעת הרלוונטית** במסגרת פסק-הדין שאותו מבקש התובע לבטל.

הנתבע 2, אשר כיהן בעת הרלוונטית כפרקליט ועדת האתיקה המחוזית, העיד, ואני מקבל את עדותו, כי בינו ובין עו"ד סוזי עוזסיני ארניה אין ולא היה כל קשר חברי, והוא כלל לא היה ער לפעילותה במסגרת לשכת עורכי-הדין. מצב דברים שכזה, כלל לא הקים לו חובה "ליידע" את בית-המשפט או לנקוט הליך כ"קצין בית-משפט".

התובע טען, כי מדובר באותו עץ ובאותם ענפים. יתכן, שענפי העץ במקרה זה אכן קשורים אליו, אך זהו קשר כללי, תקציבי, מבני בלבד, **ואין כאן קשר הדוק בל יינתק של כפיפות מקצועית, של תלות ושל מרות**. **הקליפה היא אחת – התוכן שונה ומהותי** - אין על חברי ועדת האתיקה, ובכלל זה על הנתבע 2 כל מרות של לשכת עורכי-הדין או מי מבעל התפקיד בה, זולת מרותו של הדין.

הקשר של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה אל לשכת עורכי הדין בישראל (חוץ מכך שהיא חברה בלשכה מכוח מקצועה) הוא כפי הקשר של כל אדם אחר המתנדב בנסיבות לא מחייבות בגוף גדול כלשהו, רב זרועות עצמאיות מבחינה מקצועית, אשר זרוע אחת עצמאית שלו נתבעת בידי תובע.

עמד כל כך הנתבע 2 בעדותו, ואני מקבל אותה, עת תאר את המבנה והסמכויות של הנתבעת 1, שלפיהם מדובר בוועדה "**<u>אוטונומית</u>** מהמנגנונים הפוליטיים, שתברר את התלונות ותבחן את התלונות ותעשה החלטה האם יש מקום להעמיד לדין, ואם יש מקום להעמיד לדין, להגיש את הקובלנות. במסגרת **<u>יצירת ועדות האתיקה האוטונומיות</u>** כוננו את מוסד פרקליט הועדה שזה תפקיד מקביל באופן צנוע לפרקליטות...פרקליט הוועדה הוא האורגן היחיד הסטטוטורי של הלשכה שהוא ממונה לחמש שנים והוא לא בתחילת קדנציות, לא פוליטיות ולא של ועדת האתיקה..."(עמוד 38 שורות 1 – 25).

וכן העיד הנתבע 2 ביחס לקשר האישי, מקצועי, שלו עם עו"ד סוזי עוזסיני ארניה: "**אני לא מכיר את גברת סוזי עוזסיני, לא ידעתי מה התפקידים שלה בלשכה**..." (עמוד 25 שורות 2 – 3).

אכן, הנתבע 2 אישר כי בדיעבד, לאחר שנודע לו על פעילותה של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה במסגרת לשכת עורכי הדין הוא נדהם (עמוד 25 שורה 5). ואולם, גם תדהמתו הסובייקטיבית, אינה תחליף לקנה המידה האובייקטיבי המקים חשש ממשי למשוא פנים ולקבלת טענת פסלות, לפי הדין.

<u>(ב). טענת הפסלות:</u>

כאמור, לטענת התובע, אילו הוא היה מודע לקשר של עו"ד עוזסיני ארניה ללשכת עורכי-הדין הוא היה מציג בפני כב' השופט רפי ארניה טענת פסלות, אשר הייתה מתקבלת בהתאם לדין. לדבריו, בעדותו: "...אם הייתי יודע בזמן אמת את מה שאני יודע היום הייתי מבקש פסילה מידית. אני מתפלא איך הוא לא פסל את עצמו, כשעל דבר אלמנטרי בסיסי פחות יותר...הוא העלה מיוזמתו..." (עמוד שורות 24 – 25).

כתמיכה להשערתו, צירף התובע את החלטת כב' השופט רפי ארניה במסגרת תביעה אחרת שהגיש התובע בת"א 4024-10-14 כדלקמן: "לשם הגילוי הנאות הריני ליידע כי אחי, עו"ד (רו"ח) מוטי ארניה, שוכר חדר במשרדו של עו"ד אפשטיין". לאחר החלטה זו, פנה התובע בבקשה לפסילת המותב וכב' השופט רפי ארניה החליט: "לאחר ששקלתי את הבקשה בכובד ראש, ואף שאינני משוכנע כי מתקיימים בנסיבות עניין זה עילות הפסלות הקבועים...הרי שלמען מראית פני הדברים בלבד, ועל מנת שהתובעים ובאי כוחם לא יראו צל הרים כהרים, אני פוסל את עצמי מליישב בדין בתובענה זו...". דובר בתביעה שאותה הגיש התובע נגד חמישה נתבעים, אשר יוצגו בידי עו"ד אפשטיין.

ממוצג זה, מבקש התובע להסיק, כי הנה, אם כב' השופט רפי ארניה מצא לנקוט בגילוי נאות ביחס לעניין שולי, אשר הוביל לפסילתו העצמית, היה עליו לנקוט במהלך דומה גם בעניין העומד בפנינו, דבר שהיה מוביל את התובע גם במקרנו להגיש בקשת פסלות שהייתה מתקבלת.

על כך יש להשיב, כי תהליך מחשבתי זה הינו **השערה בלבד** ומעבר לכך, הליך הגילוי הנאות בתיק שהובא לעיל אינו ביחס לעניין שולי כטענת התובע, אלא הודעה שיש לאחיו של כב' השופט רפי ארניה **עניין כלכלי** (שכירת חדר) במשרד של מי אשר מייצג את הנתבעים.

מכל מקום, כב' השופט רפי ארניה כתב בהחלטתו דלעיל, כי הוא פוסל את עצמו, **לא משום שהדין מחייב זאת, לפי דיני הפסלות, אלא "למראית עין"**. אין כן וודאות, שאם הצד האחר באותו מקרה היה מגיש ערעור על החלטת הפסלות, לא היה בית-המשפט העליון מקבל את הערעור ומזכיר לכב' השופט רפי ארניה, כי הזכות ליישב בדין היא גם חובה לעשות כן.

ואולם, גם אם אצא מנקודת הנחה דיונית – **ולצורך הדיון בלבד** – כי אילו כב' השופט רפי ארניה היה מוסר גילוי נאות, והתובע היה מבקש ממנו לפסול את עצמו, **איני סבור כי חלה כאן עילת פסלות בהתאם לדין ובוודאי לא כזו שבכוחה להצמיח עתה עילה לביטול פסק-הדין.**
ודוק: גילוי נאות לחוד, העברת הדיון למותב אחר לחוד ופסלות בהתאם לדין לחוד.

אפנה בעניין זה לע"א 5197/10 **שירות בריאות כללית נגד יהונתן ריקמן** (16.8.10):

במקרה זה, דובר בתביעה בגין טענה של רשלנות רפואית. בפתח ישיבת ההוכחות הודיעה השופטת לצדדים, כי **בן זוגה עובד במסגרת הנתבעת – שירותי הבריאות הכללית, אך בבית-חולים אחר מבית החולים נשוא התביעה.**

עקב כך, הוגשה בקשת פסלות.

בשלב הביניים, **הוסיף ב"כ המערערת, כי הוא מכיר את בן זוגה של השופטת מתוקף השתתפותם המשותפת בוועדת הלסינקי של בית-החולים בלינסון אשר בה כשלושים חברים.**

בעקבות כך, שוב הוגשה בקשת פסלות.

בית-המשפט העליון קבע, כי במקרה זה **לא מתקיים חשש ממשי למשוא פנים בניהול המשפט המצדיק אובייקטיבית את פסלות השופטת**.

נקבע: "**העובדה שבן זוגה של השופטת עובד אצל המערערת אין בה כדי לבסס חשש ממשי למשוא פנים שכן אין כל קשר בין עבודתו בבית חולים אחר של המערערת למקרה דנן בשום צורה שהיא,** לרבות חוסר קשר לרופאים המוזכרים בתביעה. אף לא הוכח כי יש לו עניין כלשהו, לרבות כספי בתוצאות ההליך...**אשר לטיעון השני, והוא עובדת השתתפותו של בן זוגה של השופטת בוועדה יחד עם בא כוח המערערת, הרי שכשם שהיכרות בית המשפט עצמו עם בא כוח או בעל דין אינה**

עילה אוטומטית לפסילתו, כך, גם, מקל וחומר, קשר עקיף על בית המשפט או משפחתו לצד להליך או לבא כוח המייצג בעל דין בהליך, אינה עילה אוטומטית לפסילתו..."

נראה, כי ניתן לגזור מפסק-דין זה למקרנו על דרך קל וחומר: העובדה שעו"ד סוזי עוזסיני ארניה פעילה בהתנדבות בלשכת עורכי-הדין, יחד עם עורכי-דין רבים נוספים (מאות), שפועלים במגוון רחב של ועדות, אינה יוצרת חשש ממשי למשוא פנים, של כב' השופט רפי ארניה בתביעה המתנהלת **נגד ועדת האתיקה של לשכת עורכי-הדין**, שהיא עצמה גוף עצמאי נעדר תלות בלשכה עצמה.

כמו כן, אפנה לע"פ 613/18 **חיים ברק כהן נגד מדינת ישראל** (24.1.18):

במקרה זה, הוגש כתב-אישום נגד המערער המייחס לו עבירות של העלבת עובד ציבור והפרעה לשוטר במילוי תפקידו באמצעות רשת האינטרנט כלפי שוטר. הנאשם הורשע, הופנה לתסקיר שירות מבחן והתיק נקבע לטיעון לעונש ומתן גזר-דין.

בשלב זה, הגיש המערער בקשת פסלות נגד השופטת אשר דנה בענייננו, בטענה כי בן זוגה של השופטת הינו עו"ד במשרד המייצג את המערכת הבנקאית בישראל, וכי לנאשם מאבק באותה מערכת ובעורכי הדין המייצגים אותה, שבגינו תלוי ועומד נגדו כתב-אישום אחר.

בית-המשפט העליון דחה את הערעור בציינו, כי "...המערער לא הוכיח כי יש לעו"ד אמיר עניין כלשהו בהליך מושא הערעור דנן או בתוצאותיו, לא כל שכן עניין ממשי. המערער מגדיר עצמו כ"יריב המערכת הבנקאית", אך אין די בכך על מנת לקבוע כי העובדה שמשרדו של עו"ד אמיר מייצג בנקים מקימה חשש ממשי למשוא פנים. **הוא הדין ביחס לטענותיו של המערער בדבר קשרי עבודה לכאורה של בני משפחה נוספים של השופטת אמיר עם בנקים ולחשש שהם מקימים**. חששו של המערער אינו יוצא מכלל **חשש סובייקטיבי** גרידא, שאינו מקים עילת פסלות ולו בקירוב...".

כלומר, גם במקרנו, העובדה, כי לעו"ד סוזי עוזסיני ארניה **קשרי עבודה התנדבותיים**, עם לשכת עורכי-הדין בישראל (להבדיל מקשרים עם הנתבעת 1) אינה מלמדת, כי קיים חשש למשוא פנים, וזאת בלא כל צל צילה של הוכחה כי היה לה עניין ממשי בתוצאות המשפט.

מעבר להעדר כל קשר בין **הנתבעת 1** לבין עו"ד סוזי עוזסיני ארניה, הנתבע 2 מסר תצהיר ונחקר עליו, במסגרתו הצהיר, ואני מקבל זאת, בסעיף 24: "...**כי לא היה לי קשר אישי חברי או מקצועי**

עם עו"ד סוזי עוזסיני ארניה וכי במהלך התקופה שבה עבדתי כפרקליט הוועדה, עו"ד עוזסיני ארניה לא הייתה חברה בוועדת האתיקה למיטב ידיעתי היא מעולם לא כיהנה חברת ועדת האתיקה". אני מקבל את הצהרתו זו, שלא נסתרה כלל, כממצא עובדתי.

בנוסף, אני מקבל את עמדת הנתבע 2 בתצהירו, סעיף 25: "**באשר לטענת עו"ד שטנגר כאילו מי מהנתבעים או באי כוחם היו צריכים להעלות את טענת הפסלות מיוזמתם אשיב כי בהתאם לייעוץ משפטי שקיבלתי, אין בפעילתה ההתנדבותית של עו"ד ארניה בוועדות המקצועיות שאינן קשורות כלל ועיקר לוועדת האתיקה או אלי בתפקידי כפרקליט ועדת האתיקה כפי שציינתי לעיל כדי להוות עילה לפסלותו של כב' השופט ארניה, כך שמדובר בטענה לא רלוונטית**". שהרי, הוא כלל לא היה מודע למצב הדברים הנטען.

בנוסף, התובע עצמו, במהלך סיכומיו, הסכים בחצי פה, כי יש לצאת מנקודת הנחה, שבמסגרתה, גם אם הייתה מוגשת בקשת פסלות שהייתה מתקבלת, והתיק היה מנותב למותב שיפוטי אחר, התוצאה של פסק-הדין לא הייתה משתנה (עמוד 74 שורות 5 - 26).

ואולם, לטעמו, אין נפקא מינה **לשאלת התוצאה**: "אבל ההחלטה היא לא רלוונטית" (עמוד 74 שורה 14). לפי עמדתו, הוא אינו מתעניין בשאלה אם בסופו של יום נגרם כאן עיוות דין, שכן יש בעצם העשייה המשפטית במצב דברים של פסלות, כדי לפסול את ההליך מדעיקרא.

איני רואה עין בעין עם עמדת התובע: מדובר **<u>בתביעה לביטול פסק-דין קונקרטי</u>**, **<u>ואיני דן כאן בשאלות תיאורטיות של פסלות שופט או בשאלות חיצוניות אחרות</u>** – אין זו סמכותי. על כן, אם אצא מנקודת הנחה, שממילא התוצאה לא הייתה משתנה, **מדוע לבטל פסק-דין שתוצאתו נכונה ?** וכיצד אני יודע שהתוצאה נכונה (גם ללא הסכמת התובע)– **<u>ערכאת הערעור –בית-המשפט המחוזי פסק שכך.</u>**

<u>(ג). חסר ראייתי:</u>

התובע, שחייב להוכיח **כל טענה מטענותיו**, כנדרש בדין, לא הביא לעדות את עו"ד סוזי עוזסיני ארניה ולא בחר אפילו לבקש לשלוח, באישור בית-המשפט, שאלות הבהרה אל כב' השופט רפי ארניה.

התובע חייב להוכיח כל טענה שטען <u>בראיות של ממש</u>, ובית-המשפט לא יגשר על החסר הראייתי בהשערות ובהנחות.

כך, למשל, אין להניח, כי כב' השופט רפי ארניה ועו"ד סוזי עוזסיני ארניה, למרות שהם בני זוג, **חד הם**, כלומר שהם חולקים את אותם נושאים מקצועיים, את אותה מודעות, וכי הוא שיתף ומשתף אותה בעבודתו, או שבכלל היה ביניהם שיח ביחס לתיק שאותו שפט.

אין כאן יצור משפטי שהוא "בעל ואשתו" – חד הם – כל אחד עשוי לשכון בתחומי עיסוקו **תוך הפרדת מידע מוחלטת ובעניין זה לא אניח השערות אחרות.**

איני מקבל את עמדת התובע כי הנטל הראייתי בעניין זה מונח לפתחם של הנתבעים. לדבריו: "אני צריך להביא אותה?" (עמוד 4 שורה 20 לפרוטוקול). וכן, בסיכומיו: "...ואם היו רוצים להעיד אותה היו מביאים אותה" (עמוד 48 שורה 6). איני מקבל את טענת התובע, כי עו"ד סוזי עוזסיני ארניה נמצאת "ברשותם" של הנתבעים ("אני לא הולך להביא שופט עם צו לבית המשפט, אלו אנשים שבשליטתם שלהם..." – עמוד 9 שורות 10 – 11), והם היו אמורים להביאה לעדות.

בעניין זה, דעתי כעמדת הנתבעים – אין מדובר בראייה המצויה במגירתם הסודית של הנתבעים, אלא שהתובע, שהוא אמור להוכיח את תביעתו - אם חפץ בכך - בהחלט יכול היה לזמן את עו"ד סוזי עוזסיני ארניה לעדות, תוך בקשה מתאימה לבית-המשפט.

אזכיר את כלל הבסיס, שלפיו "המוציא מחברו עליו הראייה" (בבא קמא ג' יא').

וכן אפנה לדברים שנקבעו בע"א 9792/02 **פואז מוחמד נגד מס הכנסה טבריה** (13.9.05):

"כלל יסוד, המונח בבסיסו של כל דיון בחלוקת הנטלים המוטלים על הצדדים במשפט אזרחי, קובע כי "המוציא מחברו, עליו הראייה". לאמור: **התובע המבקש "להוציא מחברו", הוא המעורר את הטענות העומדות לדיון, ועליו מוטל הנטל להוכיח את העובדות להן הוא טוען.** לכן גם, ברגיל, התובע הוא שפותח בהבאת ראיות במשפט".

וכן ברע"א 3646/98 **כ.ו.ע. לבנין בע"מ נגד מנהל מסר ערך מוסף** (1.7.03):

"קודם שאדון בשאלה מי נושא ב"נטל השכנוע" וב"נטל הבאת הראיות" בערעור מס ערך מוסף בנסיבות כפי אלה שבעניינו, מוצאת אני לחדד את ההבחנה הידועה בין "נטל השכנוע" ל"נטל הבאת הראיות". **"נטל השכנוע"** הוא נטל ראייתי מהותי שהוא חלק מדיני הראיות. **נטל זה הוא הנטל העיקרי המוטל על בעל-דין הנדרש להוכיח את העובדות העומדות ביסוד טענותיו. אי-עמידה בנטל זה משמעותה דחיית תביעתו של מי שהנטל מוטל עליו. "נטל הבאת הראיות"** הוא נטל דיוני, הוא חלק מסדרי הדין. נטל זה הוא **הנטל המוטל על בעל-דין להביא את ראיותיו כדי לעמוד ב"נטל השכנוע" אם נטל זה מוטל עליו**, או כדי לשמוט את הבסיס מתחת לכוחן של טענות יריבו וראיותיו. נטל זה הוא נטל משני, ועיקר קיומו הוא לצורכי הנטל העיקרי".

<u>אני סבור, כי התובע לא עמד בחובתו להבאת הראיות, לא בנטל הטקטי, ביחס לעדותה של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה ולא בנטל השכנוע</u> בכל הקשור לטענות הנוגעות אליה בעניין זה, והיה על התובע להוכיח את עילת תביעתו **על כל מרכיביה** באופן של הוכחת עובדות במאזן ההסתברויות - הוא לא יכול היה להיבנות מכך שהנתבעים ישלימו את הפערים.

התובע הותיר בפני בית-המשפט חוסרים ראייתיים והוא אינו רשאי לצפות שבית-המשפט ישלימם בדרך של **השערה או הנחה**.

בית-המשפט לא יקבע ממצאים בדרך של השערה ולא יניח שכב' השופט רפי ארניה וזוגתו הם גוף אחד לעניין המעשים והידע של שניהם, כמשליך אחד על השני, לא יניח הנחות שבעובדה, כי כב' השופט רפי ארניה שוחח עם רעייתו על התיק, כי שיתף אותה וסיפר לה על עובדות התיק, וכי אין ביניהם חיץ ברור ומפריד השורר בין עבודתו לעבודתה.

על כן, מחדליו הראייתיים של התובע בהחלט רובצים לפתחו.

<u>ה. מסקנות:</u>

אציג בשנית את דרך הילוכו של התובע בתביעה העומדת לדיון בפניי ואביא את מסקנותיי:

אין חולק שכב' השופט רפי ארניה דן בתביעת התובע נגד הנתבעים 1 ו – 2.

התובע טען כי הנתבעים 1 ו – 2 שייכים ללשכת עורכי-הדין בישראל, **ואולם ראינו כי שייכות זו היא שייכות מבנית של קורת גג אחת, שייכות תקציבית בלבד, ולנתבעים 1 ו – 2, שסמכויותיהם קבועות בחוק, עצמאות מקצועית, נעדרת כל כפיפות ומרות, שאינה תלויה בלשכת עורכי-הדין או בעומד בראשה.**

התובע טען שעו"ד סוזי עוזסיני ארניה, זוגתו של כב' השופט רפי ארניה, שימשה בלשכת עורכי-הדין בתפקידים שונים, ואולם ראינו כי תפקידיה היו במסגרת **פורומים מקצועיים בלבד** - אין לה תפקיד רשמי, אין לה מעמד סטטוטורי, היא פעלה ללא שכר, על רקע התנדבותי, פעילותה תלויה ברצונה ההתנדבותי בלבד, פעילותה אינה תלויה בקדנציה, כשהיא אחת מיני מאות עורכי-דין אחרים, כחלק מפורומים מקצועיים רבים אחרים, ואם יש לה קשר ללשכת עורכי-הדין מתוקף התנדבותה **<u>אין לה אבק של קשר לנתבעת 1 ו לנתבע 2</u>, שהם היו הנתבעים הרלוונטיים**, במסגרת פסק-הדין שאותו מבקש התובע לבטל.

התובע טען שעקב כך היה על כב' השופט רפי ארניה ועל הנתבעים לגלות את מצב הדברים הזה - דבר שהיה מוביל את התובע להגיש בקשת פסלות, אשר הייתה מתקבלת, ואם לא – להגשת ערעור שהיה מתקבל. **ואולם ראינו, כי אין כל סבירות הנטועה בדיני הפסלות, שמצב הדברים היה מקים עילת פסלות רשמית הקבועה בדין.**

לטענת התובע, אילו בקשת הפסילה הייתה מתקבלת, הדיון בתביעה היה מועבר למותב שיפוטי אחר, שיתכן (או שלא יתכן), היה מוסר פסק-דין שונה. **ואולם ראינו, כי גם אליבא דהתובע עצמו, גם מתוך הנחה שכזו, תוצאת פסק-הדין לא הייתה משתנה, ובפרט נוכח פסק-הדין של ערכאת הערעור, שביחס למותב שנתן אותו אין לתובע אבק של טענת פסלות**.

בעניין זה איני מקבל את טענת התובע בסיכומיו: "לטעמנו, זה לא משנה שההחלטה אומצה בערכאת הערעור..." (עמוד 47 שורות 25 – 26). עוד איני מקבל את עמדת התובע בסיכומיו שאין כל נפקא מינה להנחה הבאה: "אני לצורך העניין יוצא מנקודת הנחה שהיה והשופט האחר או השופטת

האחרת נותנים את אותו פסק-דין והיינו מגישים ערעור והערעור גם אותו דבר היה נדחה. אבל בדיוק מה שאמרתי, זה לא רלוונטי" (עמוד 49 שורות 14 – 16). וכן: "...בכל הכבוד הראוי, זה לא משנה, הפגיעה פה זה לא שהיינו יכולים להגיע לתוצאה אחרת, וגם אי אשר לדעת איך זה היה משתלשל אחרת, יכול להיות שזה היה מגיע לאותה תוצאה אבל זה לא העניין פה" (עמוד 76 שורות 18 - 21). וכן דברי התובע עצמו: "זה לא מעניין אם פסק הדין יבוטל או אם יינתן אותו פסק דין בערכאה אחרת" (עמוד 77 שורות 16 – 17).

לצורך הדיון, והדיון בלבד, התוצאה בהחלט משנה, שכן בקשת התובע לביטול פסק-הדין משמעה בקשה לביטול פסק-הדין של בית המשפט של ערעור, וביחס להרכבו אין לתובע צל צילה של טענה.

הנה כי כן, ראינו שהתובע בטיעוניו דילג בדילוגים קלילים על משוכות ראייתיות, כמקפץ בין שלוליות הגשם, כשהוא ממהר להסיק את מסקנותיו, אך ירידה לעומקם של דברים ובחינת טיבן של הראיות הנטענות, מלמדת, כי ההקשרים, שאותם טווה הם מסננת המבקשת להחזיק מים - הם מקימים לכל היותר חשש סובייקטיבי אצל התובע, אך הראיות מובילות למסקנות אחרות, שונות בתכלית, מכפי שהתובע מבקש להציג.

<u>ו. תוצאה:</u>

נוכח כל האמור לעיל, אני פוסק כי התובע לא הוכיח את תביעתו.

על כן, אני דוחה את התביעה.

לעניין פסיקת שיעור ההוצאות - שקלתי, בין השאר את אלו:

טיבו של ההליך (מערכה שניה), משכו, לאחר ישיבת קדם קצרה, ניהולו הקצר והתכליתי בפניי (שלושה עדים בלבד), מחדליו הראייתיים של התובע, העובדה שבעת ניהול המשפט נתבע 2 הינו אדם פרטי, שאינו נושא תפקיד בנתבעת 1, העובדה שמבחינת התובע ניתן היה לנהל את ההליך בלא שמיעת עדים, אלא להסתפק בטיעונים משפטיים, נוכח עובדות רבות מוסכמות, אך הנתבעים עצמם הם אלו שלא הסכימו למתווה שהוצע, משום שלא הסכימו לוותר "על הטענה שלנו שהתובע לא ידע" על פעילותה של עו"ד סוזי עוזסיני ארניה בלשכת עורכי-הדין, העובדה כי התובע גרר את הנתבעים לסבב דיונים שני, העובדה כי לא נטען להוצאות בעין וכלל הנסיבות שפורטו בפסק-דין זה.

וכן, לסיום, בשולי הדברים אך לא בשולי חשיבותם, בהחלט התרשמתי, כי התובע חש באמת ובתמים פגוע מן ההליך במערכה הראשונה, ואיני מטיל ספק בתחושותיו, אולם תחושה סובייקטיבית זו אינה עולה כדי משוא פנים אובייקטיבי, המוביל לקבלה של טענת פסלות, שבכוחה להוביל לביטול פסק-דין.

על כן, אני פוסק כי התובע ישלם את הוצאות הנתבעים ואת שכר טרחתם המשפטי בסך 10,000 ₪ + מע"מ והסכום ישולם בתוך 30 ימים, שאם לא כן יישא הסכום הפרשי ריבית והצמדה כדין עד למועד התשלום בפועל.

זכות ערעור לבית-המשפט המחוזי מרכז/לוד בתוך 60 ימים.

המזכירות תשלח עותק לצדדים.

התיק סגור.

ניתן היום, ז' שבט תשפ"א, 20 ינואר 2021, בהעדר הצדדים.



מנחם מזרחי, שופט, סגן הנשיאה