

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 4332/08

בפני: כבוד הנשיאה ד' ביניש

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: פלונית

ערעור על החלטתו של בית המשפט לענייני משפחה בקריות (כב' השופטת א' אלון), מיום 5.5.2008, שלא לפסול עצמו מלשבת בדין בתמ"ש 3590/08, בתמ"ש 3591/08, בתמ"ש 3592/08, בתמ"ש 3593/08 ובתמ"ש 3594/08

בשם המערער: עו"ד הדס פרידמן-כהן

בשם המשיבה: עו"ד טל שרון

פסק-דין

ערעור על החלטתו של בית-המשפט לענייני משפחה בקריות (כב' השופטת א' אלון) שלא לפסול עצמו מלדון בתיקים המתנהלים בין הצדדים.

1. במסגרת הליך גירושין המתנהל בין הצדדים, הגישה המשיבה, עורכת דין במקצועה, תביעות בענייני רכוש, מזונות ומשמורת ילדים בבית המשפט לענייני משפחה בחיפה. בעת הגשת התביעות, עבדה המשיבה כעוזרת משפטית של סגנית הנשיא השופטת ברגמן בבית המשפט לענייני משפחה בחיפה. לפיכך, קבע נשיא בית משפט השלום בחיפה, השופט אהוד רקם, לאחר שקיבל את תגובת המערער, כי יש להעביר את הדיון בתיקי הצדדים לבית המשפט לענייני משפחה אחר במחוז, והורה על העברתו לבית המשפט לענייני משפחה בקריות לדיון בפני השופטת אלון. משהועבר התיק לשופטת אלון, פנתה המשיבה בבקשה לקבל צו הגנה. הצו ניתן במעמד צד אחד ונקבע דיון במעמד שני הצדדים. במהלך הדיון במעמד צד אחד, הצהירה המשיבה כי

במהלך שנת 2000 עבדה כעורכת דין שכירה אצל השופטת אלון, טרם מינויה לשופטת, עת ניהלה משרד עורכי דין פרטי.

2. בהחלטה בבקשה לצו הגנה במעמד צד אחד, קבעה השופטת כי לאור החלטת הנשיא רקם כי התיק יתברר בפניה ונוכח העובדה שהמשיבה עבדה במשרדה לפני כשמונה שנים, אין היא רואה כל מניעות לדון בתביעות המתנהלות בין המשיבה לבין המערער. בדיון במעמד הצדדים, הפנה המערער את תשומת לב השופטת לדבר ההיכרות בינה לבין המשיבה ואף פירט אירועים שהיו ידועים לו בדבר טיב הקשר, וביניהם שתיית קפה יחד, מפגש במעלית במהלך השתלמות בים המלח, ואף מכתב שצורף לתיקים שנתנה השופטת למשיבה על מנת שתסיימם עם סיום עבודתה אצלה. לטענת המערער, בית המשפט התייחס לאירועים שהעלה המערער, ואף ציין כי נערך מפגש אקראי נוסף בין השופטת למשיבה בסופרמרקט, במהלכו התעניינה השופטת בעבודת המשיבה כעוזרת משפטית ואף החמיאה לה על המהפך בצורתה החיצונית.

3. בהחלטה מיום 27.3.08, קבעה השופטת כי המשיבה אכן עבדה במשרדה בתקופה בה עבדה כעורכת דין, וסביר להניח, אם כי אינה זוכרת, את המפגש בים המלח אך למיטב זכרונה, ציינה, הדבר היה בעת היותה עורכת דין. השופטת אף אישרה את העובדה כי נפגשה עם המשיבה בסופרמרקט. עוד הוסיפה השופטת כי הכירה את המערער בתחילת נישואי הצדדים, עת עבדה המשיבה במשרדה, והוסיפה כי היא זוכרת לטובה את זרי הפרחים והעציצים ששלח לה ביום הראשון לעבודתה במשרדה של השופטת. עוד קבעה השופטת כי תיק משפחה זה רגיש במיוחד, ולתחושות הצדדים יש משמעות ומשקל. לפיכך, קבעה, ניתנת לצדדים אפשרות, ובמיוחד למערער, לשקול את המשך בירור התביעות בפניה, ולמסור עמדתו בעניין זה בכתב.

4. בהודעת המערער לבית המשפט, ביקש כי השופטת תימנע מלשבת בדיון לאור ההיכרות בינה לבין המשיבה וטען כי אף מן הטעם של מראית פני הצדק, יש להעביר את הדיון לשופט אחר. המשיבה הגישה אף היא עמדתה, בה טענה כי התיק נקבע לשמיעה בפני השופטת אלון על ידי נשיא בית משפט השלום, וזאת על אף שידע כי המשיבה עבדה אצל השופטת בשנת 2000. עוד ציינה כי עבדה במשרדה של השופטת לפני כשמונה שנים למשך שלושה חודשים בלבד, והתפטרה ביוזמתה. עוד טענה המשיבה כי ההיכרות בינה לבין השופטת אינה עולה על פניה מנומסת בנסיבות מקצועיות בהן מתראים שופטים ו/או עורכי דין עמיתים למקצוע, ומשוחחים זה עם זה. כן נטען, כי אין למערער כל טענה מהותית או אמיתית בנוגע להתנהלותה של

השופטת שיש בה ראשית ראייה למשוא פנים כלשהו. פניית המערער לבית המשפט, לאחר שבפני בית המשפט מונחות בקשות, וכבר נקבע קדם משפט, נטען, הינה ניסיון לחפש שופט שיהיה נוח עבור המערער. משנקבע דיון בעניינם של הצדדים ליום 6.5.08, ומשלא ניתנה החלטה בעניין הפסלות, הגיש המערער בקשה דחופה למתן החלטה ולדחיית הדיון.

5. בהחלטה מיום 5.5.08, קבעה השופטת כי הבקשה לדחיית הדיון נדחתה. הטעמים עליהם הצביע המערער, נקבע, אינם מהווים עילת פסלות, ולפיכך מנוע בית המשפט מלפסול עצמו לדון בתביעה. טענות המערער, קבע בית המשפט אינן בגדר מניעה מלשבת בדין, בהתאם לסעיף 14 לכללי אתיקה לשופטים, התסס"ז-2007, ואף קבע כי הזכות לשבת בדין היא גם החובה לעשות כן.

6. על החלטה זו הוגש הערעור שבפניי. המערער חוזר על טענותיו בבקשת הפסלות ומוסיף כי עצם חשיפתה של השופטת למערכת היחסים בין הצדדים והוריהם, כאשר אימו של המערער הינה בעלת דין בתביעה שהוגשה על ידי המשיבה, והיכרותה עם המשיבה מונעים ממנה לשפוט בעניינם של הצדדים. המערער מוסיף וטוען כי לאור העובדה שעניינו של תיק זה הוא נושאים שבין המשיבה למערער, הרי שעצם חשיפתה של השופטת לפרטים מחיי נישואי הצדדים, התנהלותם ואורח חייהם, יוצרת דעה קדומה של השופטת באשר לאופי היחסים בין הצדדים, והשופטת לא תוכל להתעלם ממנה. העובדה כי המשיבה מתעקשת כי השופטת תמשיך לדון בתיקים יוצרת חשש כי למשיבה יש אינטרס ו/או ציפייה כי הדבר יהא לה נוח יותר מאשר דיון בפני שופט אחר. עוד טוען המערער כי אף אם תנהג השופטת ללא משוא פנים וכל החלטותיה תהיינה ענייניות, הרי שכל אימת שהחלטה שתיתן לא תישא חן בעיניו, ייווצר אצלו חשש כי ההחלטה ניתנה עקב ההיכרות המוקדמת בינה לבין המשיבה. כן נטען כי יש ליתן משקל למראית פני הצדק, וכי המשך הדיון בפני השופטת יגרום לו לתחושה של חוסר השלמה עם החלטות השופטת. על אף ששיקול מראית פני הצדק אינו שיקול בלעדי, ועל אף שבית המשפט צמצם את המקרים בהם ניתן יהא לעשות שימוש בנימוק זה לעניין פסלות שופט, הרי שבנסיבות העניין, טוען המערער, עקב רגישותו של התיק, יש לקבוע כי המקרה דנן נופל לגדר המקרים בהם ראוי כי הצדק יראה ולא רק יעשה. לטענת המערער, אף מדברי השופטת ניתן להבין כי היא אינה חשה בנוח מניהול התיק בפניה לנוכח ההיכרות עם המשיבה, ועובדה היא שביקשה מהמערער להביע עמדתו בדבר המשך ניהול ההליכים בפניה. עוד נטען כי ההיכרות בין המשיבה לבין השופטת מגיעה לדרגת קרבה ממשית, וכי הצטברותם של הדברים מביאה לחשש ממשי כי

השופטת לא תוכל לבצע תפקידה באובייקטיביות הנדרשת. כן נטען, כי התיק טרם החל להישמע לגופו של עניין, ונמצא בתחילתם של דיונים, כך שהעברתו לשופט אחר לא תגרום נזק כלשהו ו/או עיכוב בדיון.

7. בתגובת המשיבה לערעור, טוענת היא כי לא קיים ולא היה קיים כל קשר בינה לבין השופטת, פרט לקשר עבודה מקצועי במשך שלושה חודשי עבודה לפני שמונה שנים. לאחר סיום העבודה, כך נטען, לא היה כל קשר בין המשיבה לשופטת, פרט לאמירת שלום במפגשים אקראיים בסופרמרקט ובהשתלמות מקצועית במלון. מאז סיום עבודתה במשרדה של השופטת (עת ניהלה משרד עורכי דין), לא שוחחו בטלפון ולו פעם אחת, לא ביקרו האחת בביתה של השנייה, והמשיבה אף לא הזמינה את השופטת לאירועים משפחתיים. כמו כן נטען כי עת הופיעה בפני השופטת, היא קיבלה יחס דומה לזה שקיבלו יתר עורכי הדין. עוד טוענת המשיבה, כי במהלך שלושת חודשי העבודה אצל השופטת, התקיימו ביניהן יחסי עבודה קורקטיים, והשופטת לא נחשפה לעובדות אודות נסיבות חייה, וממילא, נטען, היה זה בסמוך לנישואיהם של המערער והמשיבה. מאז, כך נטען, חלף פרק זמן ארוך, ואין כל קשר בין התקופה בה עבדה המשיבה כשכירה במשרדה של השופטת לבין עצם הסכסוך הנדון בפניה כעת. חששו של המערער למשוא פנים ולמראית פני הצדק, כך נטען, אינו אלא חשש סובייקטיבי, שאין לו כל בסיס עובדתי או ממשי, וממילא אינו מקים עילת פסלות. המשיבה מוסיפה וטוענת כי מיד שנודעה לה החלטת הנשיא רקם להעביר את התיק לשופטת, הודיעה לבית המשפט כי עבדה בעבר אצל השופטת, והותירה את ההחלטה בדבר זהות השופט לשיקול דעת בית המשפט. בנוסף, נטען, לא נקטה המשיבה כל עמדה בנוגע לזהות השופט אשר יידון בתיק, הקפידה על גילוי נאות, והותירה את ההחלטה לשיקול דעתו של בית המשפט. המשיבה ממשיכה וטוענת כי התנהלות המערער עצמו מעידה על כך שלא סבר כי פסילת השופטת חיונית ומחויבת המציאות. שכן, לא פעל מיד שנודע לו על העברת התיק לשופטת, והמתין חודש וחצי מהמועד שנודע לו על מינוי השופטת, ועד שהחליט כי ברצונו לפסול אותה.

8. לאחר שעיינתי בחומר שבפניי, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להתקבל. מעיון בטענות המערער עולה, כי בקשת הפסלות נסבה על עילה מרכזית אחת, שעניינה עבודת המשיבה במשרדה של השופטת בעבר. סעיף 77א(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט) קובע, כי שופט לא יישב בדיון אם מצא, מיוזמתו או לבקשת בעל דין, כי קיימות נסיבות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים בניהול המשפט. סעיף 77א(א1)(1) לחוק בתי המשפט מוסיף וקובע כי

שופט לא יישב בדין ביודעו שצד להליך, בא כוחו או עד מרכזי הוא בן משפחה של השופט או שקיימת ביניהם קירבה ממשית אחרת. אין די בעצם ההיכרות או הקרבה של שופט לבעל דין או עורך דינו כדי להביא לפסילתו, ונדרשת קרבה ממשית. קרבה זו אינה אלא אותה קרבה שממשותה היא המבססת חשש ממשי למשוא פנים (ע"א 1190/05 גבאי נ' אומצה מפעלי בשר בע"מ (לא פורסם, 5.6.2005)). אמנם, כבר נפסק כי:

"אם השופט יפסול עצמו בכל מקרה בו קיימת היכרות מן העבר או מן ההווה, בלי שהדבר מעוגן ביחסי קירבה מיוחדים, יפריז לצד החומרה ללא הצדקה עניינית וגם יכביד ללא צורך על פעולתה של המערכת השיפוטית. היכרות, ותהיה זו היכרות שבהווה, אינה הופכת את השופט לפסול. היא אינה יוצרת מראש חריצת דין אישית כה מהותית כלפי האדם עד שיהיה בכך כדי ליצור נטיית לב המשתלטת על שופט מקצועי בעזות כה רבה עד שאינו יכול להגיע להכרעה עניינית. זהו תחום מובהק אשר בו בא לידי ביטוי היישום של אמת המידה של השופט המקצועי היודע להשתחרר מהשפעתה של היכרות שגרתית... בענייני היכרות גרידא אין להפריז ואין להיתפס לנטייה לפסילה עצמית, כי היכרות אינה צריכה ליצור אצל השופט הממוצע והסביר כל נטייה לחומרה או לקולה, ואף אינה צריכה להצביע על אפשרות ממשית כאמור, בעיני ערכאת הערעור." (מ' שמגר "על פסלות שופט-בעקבות ידיד תרתי משמע" גבורות לשמעון אגרנט 87, 109-110 (תשמ"ז)).

ואכן, דברים אלה יפים ודאי גם למקרים בהם מלכתחילה ציבור עורכי הדין העוסקים בתחום מסוים הוא מצומצם, כך שכל העוסקים בתחום מכירים איש את רעהו (יגאל מרזל דיני פסלות שופט (תשס"ו) 237, 247; עניין גלברט; ע"א 6433/00 תחנת תידלוק קדימה בע"מ נ' פקיד שומה-אזור נתניה (לא פורסם)). גם כאשר מי שעבד עם השופט בעבר במשרד עורכי דין מופיע לפניו, יהיה מבחן הקרבה הממשית נסיבתי, במסגרת בחינת החשש הממשי למשוא פנים, ואין מדובר בפסילה אוטומטית של השופט, כל מקרה יבחן לגופו. יש לבחון את כלל נסיבות המקרה ובין היתר את טיב ההיכרות ומסגרתה, את משכה, את הזמן שעבר למן עבודתו של השופט כפרקליט במשרד ובין המשפט הנדון, האם מתקיימים קשרים בין עורכי הדין ובין השופט, והאם השופט עסק בתיק הנדון בפניו עת היה עורך דין במשרד (מרזל, בעמ' 249-250; ע"א 4511/01 אבקסיס נ' נח, פ"ד נה(5) 97; ע"א 763/00 מגדל כפר שיתופי להתיישבות חקלאית בע"מ נ' מזרחי (לא פורסם)). ככל שעסקינן בקשר חברי יותר, ממושך ואישי, יהיה באלה כדי להעיד כי מדובר ב"קרבה ממשית אחרת" (מרזל, בעמ' 248). במקרה

שלפנינו, עברו אמנם כשמונה שנים מאז סיימה המשיבה את עבודתה במשרדה של השופטת, ומאז, כך נטען, לא היה קשר אישי-חברי בינה לבין השופטת, והקשר ביניהן מוצה בפגישות אקראיות מעת לעת. כמו כן, פרק הזמן במהלכו עבדה המשיבה אצל השופטת היה קצר. ואולם, נראה שביחסים שנרקמו בין השופטת למשיבה במהלך העבודה המשותפת, אף אם אין המשיבה נמנית כיום על המעגל החברתי הקרוב של השופטת, יש כדי להעיד על חשש ממשי למשוא פנים בבוא השופטת לדון בתיק בו המשיבה היא בעלת דין, במיוחד כך כיוון שמדובר בתיק בו המשיבה אינה מייצגת בעל דין אלא מופיעה בעצמה בתיק שהיא עצמה צד לו. יש להניח שבמהלך העבודה המשותפת, התוודעה השופטת אף לחייה האישיים של המשיבה ואגב יחסי העבודה נרקמו אף יחסים לבר מקצועיים, כפי שבדרך כלל קורה. השופטת עצמה אף ציינה כי זכורים לה פרטים מתקופת העסקתה של המשיבה כשכירה במשרדה. די באפשרות שנתקיימו קשרי עבודה והיכרות של ממש בין השופטת למשיבה, בכדי להצדיק פסילתה של השופטת מלישב בדין.

9. זאת ועוד, בעמדה שהגיש המערער לבית המשפט קמא, טען כי אינו מטיל ספק ביכולתו של בית המשפט לשפוט ללא משוא פנים, ורק מן הטעם שהצדק יראה ולא רק יעשה, סבר כי ראוי שהתיק ידון בפני שופט אחר. יודגש כי, כבר נפסק שמראית פני הצדק אינה עילת פסילה כשלעצמה, אך מצטרפת למכלול השיקולים המובילים למסקנה כי קמה עילת פסלות (ע"א 6332/05 ולדהורן נ' נרקיס (לא פורסם), 24.11.2005)). כמו-כן, גם אם השופט יודע כי ישקול את הדברים לגופם, עליו להביא בחשבון את התרשמות בעל הדין במהלך המשפט או באירועים הסובבים אותו, וזאת כדי למנוע התרשמות מוטעית וערעור אמונו של בעל דין זה או אחר באובייקטיביות ההחלטית מצד השופט. לפיכך, נראה שעל אף העובדה שאין מקצועיותה של השופטת מוטלת בספק, וכי תוכל לשפוט באופן אובייקטיבי, יהא בהמשך ניהול התיק על ידה טעם לפגם, וזאת לאור ההיכרות שלה עם המשיבה ואף היכרותה את המערער. חששו של המערער למשוא פנים כלפיו, אינו חשש סובייקטיבי גרידא, ואף אם כן, ניתן להבין את התחושה הלא נוחה שיחוש במצב בו ימשיך התיק להתנהל בפני השופטת. במצב דברים זה, ומשטרם החל בית המשפט לדון באופן מהותי בתיק, העברתו לשופט אחר לא תעכב את הדיון ולא תפגע בהליכי בית המשפט ואף לא בבעלי הדין.

אשר על כן, הערעור מתקבל. התיק יועבר לשופט אחר בבית המשפט לענייני משפחה בקריות, על פי החלטת נשיא בית משפט השלום בחיפה.

בנסיבות העניין, אין צו להוצאות.

ניתן היום, כ"א בתמוז התשס"ח (24.7.2008).

ה נ ש י א ה