

השופט זוסמן

א

ב

ג

ד

ה

ו ערעור מועצה משפטית מס' 9/55

עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-דין לערעורים לפי סעיף 20 (3)
לפקודת עורכי-הדין, 1945-1938
[6.12.56, 5.6.56]

לפני מ"מ הנשיא (חשין), והשופטים זילברג, ברנזון

בדיוני החקירה והודשה להביא ראיות גם בנה שטיפל למעשה בכל הענין — הנאמנות ללקות היא הדיברה הראשונה מן הדיברות שניתנו לעורך־דין בסעיף 16 הנ"ל לפקודת עורכי־דין וחובתו לשרת את לקותו בנאמנות ובמסירות — נאמנות זו היא מנשמת אפיו של המקצוע והיסוד עליו הוא בנוי ובלעדיו אין לו קיום.

א

פסקי־דין ישראלים שאוזכרו:

- [1] עמ"מ 3/51 — עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית: „פסקי־דין“, כרך ג, תשי"ב/תשי"ג, 1952, ע' 370, 374; „פסקים“, כרך ה, תש"ט/תשי"ג, 1949/52, ע' 340.
- [2] עמ"מ 5/54 — עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית: „פסקי־דין“, כרך ט, תשט"ו/תשט"ז, 1955, ע' 1177, 1178; „פסקים“, כרך כ, תשט"ז, 1955, ע' 26.
- [3] עמ"מ 8/55 — עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית: „פסקי־דין“, כרך ט, תשט"ו/תשט"ז, 1955, ע' 1358; „פסקים“, כרך כ, תשט"ז, 1955, ע' 172.
- [4] עמ"מ 1/55 — עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית: „פסקי־דין“, כרך ט, תשט"ו/תשט"ז, 1955, ע' 1806, 1812; „פסקים“, כרך כא, תשט"ז, 1956, ע' 120.
- [5] עמ"מ 5/56 — עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית: „פסקי־דין“, כרך ג, תשט"ז/תשי"ז, 1956, ע' 1181; „פסקים“, כרך כד, תשי"ז, 1956, ע' 330.
- [6] בג"צ 113/52 — ליזי זקס נגד שר-המסחר והתעשייה: „פסקי־דין“, כרך ג, תשי"ב/תשי"ג, 1952, ע' 696, 700; „פסקים“, כרך ה, תשי"ב-ב' 1951/52, ע' 498.
- [7] בג"צ 24/56 — אברהם דוטשטיין נגד המועצה המקומית הרצליה: „פסקי־דין“, כרך י, תשט"ז/תשי"ז, 1956, ע' 1205, 1210, 1211; „פסקים“, כרך כד, תשי"ז, 1956, ע' 349.
- [8] בג"צ 59/56 — אברהם למדן נגד מנהל המכס והבלג, חיפה, ואח': „פסקי־דין“, כרך י, תשט"ז/תשי"ז, 1956, ע' 1405, 1409.
- [9] עמ"מ 5/55 — עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית: „פסקי־דין“, כרך ט, תשט"ו/תשט"ז, 1955, ע' 595, 596; „פסקים“, כרך יח, תשט"ו, 1955, ע' 446.
- [10] עמ"מ 2/54 — עו"ד פלוני נגד יו"ר וחברי המועצה המשפטית: „פסקי־דין“, כרך ט, תשט"ו/תשט"ז, 1955, ע' 281; „פסקים“, כרך יח, תשט"ו, 1955, ע' 190.

י

פסקי־דין אנגליים שאוזכרו:

- [11] *Hopkins and an. v. Smethwick Local Board of Health*: (1890), 24 Q.B.D. 712.
- [12] *James Dunbar Smith v. R.*; (1877-78), 3 App. Cas. 614, 624.
- [13] *Wood v. Wood*; (1874), L.R. 9 Ex. 190.
- [14] *Lapointe v. L'Association de Bienfaisance et de Retraite de la Police de Montreal*; (1906), A.C. 534, 540.

י

מ"מ הנשיא (חש"ן)

[15] *R. v. Tribunal of Appeal under the Housing Act, 1919; (1920), 3 K.B. 334, 341.*

[16] *Local Government Board v. Arlidge; (1915), A.C. 120, 132.*

ערעור על החלטת המועצה המשפטית, מיום 18.5.55, ב"תיק 8/271, לפיה נמצא המערער אשם בהתנהגות שבמרמה, התנהגות מחפירה, ובהתנהגות שאינה הולמת את מקצוע עורכי-הדין, והחליטה להשעותו מכהונתו כעורך-דין לתקופה של חמש שנים. הער-עור על ההרשעה נדחה ברוב דעות כנגד דעתו החולקת של השופט זילברג, אך תקופת ההשעיה הופחתה.

המערער טען לעצמו: אלטס — בשם המשיבים

פסק-דין

מ"מ הנשיא (חש"ן): ערעור על החלטת המועצה המשפטית להשעות את המערער מכהונתו כעורך-דין לתקופה של חמש שנים ולפרסם את ההחלטה ברשומות.

2. החלטת המועצה היתה מבוססת על מסקנותיה של ועדת חקירה. שמונתה על-ידיה, ואלה העובדות, כפי שנקבעו על-ידי ועדת-החקירה:

הגברת בלומה קורן מסרה לידי המערער את הטיפול בסכסוך שהיה בינה ובין הסוכנות היהודית, בקשר למגרש שלה שנתפס על-ידי הסוכנות. המערער יעץ לגב' קורן להגיש תביעה לסילוק-יד, באמרו שעל-ידי כך תהא הסוכנות אנוסה לבוא עמה לידי פשרה. לצורך כך קיבל המערער מאת הגב' קורן יפוי-כוח וסכום של 70 לירות, לכיסוי ההוצאות וחלק משכר-טרחתו. הדבר קרה בדצמבר 1953, ואת התביעה היה המערער צריך להגיש בחיפה. באפריל 1954, שאלה הגב' קורן לגורל הענין, והמערער הרגיע אותה, באמרו כי התביעה כבר הוגשה, וכי הישיבה הראשונה, הפורמלית, כבר היתה. תשובה דומה השיב המערער גם לשאלות בעלה של הגב' קורן, שבתאי קורן, ובנה, מקס קורן. המערער הוסיף וגילה את אונם, כי הסוכנות מאיימת, כביכול, להפקיע את המגרש אם ימשיכו בתביעה נגדה. לדרישת מר שבתאי קורן סיפר לו המערער, כי הפקיד המטפל בזה בשם הסוכנות הוא קופילוביץ. לאחר חקירה הוברר לבית קורן, כי פקיד בשם זה אינו בנמצא כלל במשרדי הסוכנות היהודית בתל-אביב. ביוני הבטיח המערער למר שבתאי קורן, לשאלותיו של זה, כי המשפט יהיה כעבור כמה שבועות. כאשר נתבדה גם דבר זה, לחץ מר מקס קורן על המערער למסור לו את מספר התיק של בית-המשפט בחיפה, למען יוכל לברר שם מה מצב הדברים. המערער התחמק מלתת לו תשובה ברורה, באמרו כי הניירות נמצאים בידי עו"ד חיפאי בשם לויט. מר מקס קורן המשיך ללחוץ עליו ודרש כי יתן בידו מכתב לעו"ד לויט למסור לו את הניירות. אז נתן המערער בידו מכתב לעו"ד לויט לפי כתבתו של עו"ד פרוסקאור בחיפה. מר מקס קורן הטריח את עצמו,

ד"ר הנשיא (חש"ן)

נסע לחיפה וביקש את עו"ד לויט לפי כתבתו של עו"ד פרוסקאור, אך שם, בחיפה, נודע לו כי להד"ם: עו"ד פרוסקאור עזב את הארץ מכבר ועו"ד לויט לא היה ולא נברא. משהוברר לגבי קורן, כי המערער הוליך אותה שולל עת רבה, דרשה את כספה חזרה, אך המערער לא שעה אליה ולא החזיר את הכסף עד היום.

א 3. אלה היו העובדות שנקבעו על-ידי ועדת החקירה, ועל יסוד עובדות אלה הסיקה הוועדה את מסקנותיה והעבירה אותן למועצה המשפטית. המועצה אישרה את מסקנות הוועדה, ובראותה במעשי המערער התנהגות שאינה הולמת את מקצוע עורכי-הדין החליטה מה שהחליטה. מכאן הערער.

ב 4. טענתו הראשונה של המערער היא, כי המועצה המשפטית לא היתה מוסמכת לפעול בענין, מאחר שהדבר לא הובא לפנייה בדרך תלונה, כדרוש לפי תקנה 47 לתקנות המועצה המשפטית, תשי"ג-1953, כי אם בצורת מכתב שנשלח לרשות ממשלתית אחרת והועבר אליה. טענה טכנית-פורמלית זו קלושה ביותר, ואף היא באה שלא בעתה. תקנה 47 פותחת במלים: "הוגשה למועצה תלונה", ולא פירשה מי הגיש. משמע, כל הרוצה יבוא ויגיש. במקרה דנן הוגשה התלונה נגד המערער ל"יועץ המשפטי לממשלת ישראל, מר. ה. כהן", וזה הביא אותה לפני המועצה המשפטית. כידוע משמש היועץ המשפטי לממשלת ישראל יושב-ראש המועצה המשפטית, ואמנם בתפקידו זה העביר העתק התלונה למערער, בטרם הביאה לפני המועצה המשפטית. כתב-תלונה המוגש ליושב-ראש המועצה כמוהו ככתב המוגש למועצה עצמה, ואילו הוסיפה המתלוננת לתארו של היועץ המשפטי גם את התואר "יו"ר המועצה המשפטית", היתה התלונה כשרה לכל הדעות. עכשיו, אף שתואר אחרון זה הושמט במקרה דנן, אין אני רואה כל פגם בכתב-התלונה, מאחר שהתלונה הובאה לפני המועצה המשפטית על-ידי יושב-הראש שלה, וכאמור לא הקפיד מתקין התקנות לציין מי צריך, ומי רשאי, להגיש את התלונה לפני מליאת המועצה (ראה גם הפתיחה לסעיף 20 (1) לפקודת עורכי-הדין, 1938).

ה 5. נוסף על כך נראה לי, כי החמיץ המערער את השעה: טענת התנגדות לסמכותה של המועצה בשל פגם טכני-פורמלי יש לטעון בהזדמנות הראשונה ולא להמתין עד הרגע האחרון ממש. שעתה של טענה זו היתה כאשר הופיע המערער לפני ועדת החקירה, ואולי אף קודם לכן, היינו, כשקיבל העתק התלונה מאת יושב-ראש המועצה.

ו 6. טענתו השניה של המערער היא, שלפי סעיף 20 (1) לפקודת עורכי-הדין אין להביא תלונה נגד עורך-דין אלא אם-כן עבר על תקנה שהותקנה מכוח סעיף 29 (1) לפקודה או לפי כל סעיף אחר. והנה עד היום טרם הותקנו תקנות כלשהן, לפיכך אין לומר, כי המערער ער עבר עבירה כלשהי, שיש בה משום התנהגות שאינה הולמת את המקצוע. טענה זו יסודה בתרגום העברי המשובש של סעיף 20 (1) לפקודה. תכנו של הסעיף במקורו האנגלי הוא זה: כשטוענים שעורך-דין אשם בהתנהגות שאינה הולמת את המקצוע של עורכי-דין, בין על-ידי כך שעבר על תקנה מן התקנות שהותקנו מכוח סעיף 29 (1), ובין "בכל

מ"מ הנשיא (חשין)

דרך אחרת, כלומר: ובין שהטענה היא שהוא אשם לא על-ידי הפרת התקנות, אלא «בדרך אחרת». בא המתרגם העברי ותלה את המלים «בכל דרך אחרת» במאמר «שהותקן מכוח הסעיף 29 (1)» שקדם להן, והכניס על-ידי כך תוכן חדש, «מקורי», להוראות המחוקק, היינו שאין אשמה אלא אם-כך עבר עורך-הדין על התקנות שהותקנו. אם מכוח סעיף 29 (1) ואם מכוח כל סעיף אחר, ולא היא. עבירה על תקנה מפורשת ודאי יש בה משום התנהגות בלתי-הוגנת. אך יש מעשים המורים על התנהגות בלתי-הוגנת, ועל אתיקה בלתי-מקצועית, אף אם אין בהם כדי עבירה על המלה הכתובה. ולכך נתכוון המחוקק. הדבר נתון, כמובן, לשיקול-דעתם של בעלי-המקצוע עצמם, חבריו לדעה ולאומנות של עורך-הדין הנאשם, המיוצגים במועצה המשפטית, אם מעשים אלה יש בהם משום התנהגות בלתי-הוגנת או לא. (ראה עמ"מ 3/51, «פסקי-דין», כרך ג, ע' 370, 374; (1); עמ"מ 5/54, «פסקי-דין» כרך ט, ע' 1177, 1178; (2); עמ"מ 8/55, (3); דעמ"מ 1/55, «פסקי-דין», כרך ט, ע' 1806, 1812; (4)). יש לציין במאמר מוסגר, כי בתרגום סעיף 6 (1) (א) לפקודת המועצה המשפטית ותקנה 16 (1) לתקנות המועצה המשפטית, 1938, המתאימים בתכנם לרישא של סעיף 20 (1) לפקודת עורכי-הדין, כיוון המתרגם העברי יותר לדברי המקור האנגלי.

7. הטענה השלישית היא, כי הרכבה של המועצה לא היה חוקי, שעה שדנה בענינו של המערער, מאחר שבישיבתה השתתפו רק בעלי-המקצוע שבין חבריה. ההוראות בדבר הרכב מצומצם, ורק מבין בעלי מקצוע המשפטים, הלוח, לדעת המערער, על הוועדה החוקרת בהתנהגות עורך-הדין — או על המועצה גופה כשהיא נוטלת על עצמה את מלאכת החקירה — ולא על המליאה המחליטה סופית בענינו. בעבר נודמן לנו לשמוע השגות על החלטות שנתקבלו במועצה, מפני שהשתתפו בה גם חברים שאינם עורכי-דין. עכשיו אנו שומעים היפוכה של אותה טענה. לדעתנו מיוסדת טענתו של המערער על פירוש מוטעה שהוא מפרש את סעיף 6 (1) לפקודת המועצה המשפטית. סעיף זה מונה שני מקרים שבהם רשאים להשתתף «רק מאותם חברי המועצה הנמנים עם מקצוע המשפטים»:

(א) כשהמועצה — או ועדת החקירה המתמנית על-ידיה בהתאם לתקנה 48 לתקנות המועצה המשפטית, תשי"ג-1953, — חוקרת בהתנהגותו של עורך-דין;

(ב) כשמעיינים בהרשעתו של עורך-דין.

מה שמדובר במקרה השני אינו חל על ועדת חקירה, לפי שוועדת חקירה מצומצמת אינה מוסמכת לעיין בהרשעתו של עורך-דין או להרשיעו. תפקידה מוגבל בחקירת האשמה, בקביעת עובדות ובהסקת מסקנות בלבד. דברי-ההרשעה או הזיכוי נתון להכרעת דעתה של המליאה בלבד (ראה תקנות 48, 55 עד 57 לתקנות המועצה המשפטית). משמע, שבישיבת ההרשעה צריכים להשתתף רק חברי המועצה הנמנים עם מקצוע המשפטים. דבר זה קיים במקרה דגן וטענת המערער אין לה על מה שתסמוך.

מ"מ הנשיא (חש"ן)

8. הטענה הרביעית היא כי תקנות המועצה המשפטית, וביחוד הוראותיה של תקנה 57 שבהן הן אולטרה וירס (ultra vires), הואיל והן קובעות כי המועצה תדון בהחלטת ועדת החקירה ללא שמיעת הנאשם. אם ירדתי לסוף דעתו של המערער זה תוכן השגתו: סעיף 7 לפקודת המועצה המשפטית מסמיך את שר המשפטים להתקין תקנות בעניני פרו-צידורה ונוהג שתנהג בהם המועצה וכל ועדה מוועדותיה השונות, בבואן לחקור בהתנהגותם של עורכי-דין, חיקור-הדין הוא אמנם ענין שבפרוצידורה; לפיכך מוסמכת ועדת משנה לאסוף את חומר ההרשעה ולהסיק מסקנות. אך פסיקת הדין, כלומר עצם הטלת הגושפנקה של הרשעה, היא ענין היורד עד שרשם של הדברים, והצדק הטבעי דורש כי לא תהא הרשעה אלא לאחר שהגוף המרשיע ישמע תחילה את דברי הנאשם ויתן לו את האפשרות להתגונן. זו אינה פרוצידורה וזה אינו נוהג. אלה הם דברים הנוגעים לזכויותיו של כל נאשם ונאשם. לפיכך לא היה שר המשפטים מוסמך לקבוע בתקנה 57 — כאשר קבע — כי המועצה תדון בהחלטת הוועדה ללא שמיעת הנאשם. טענה זו אין בידי לקבלה, ומהטעם הבא:

המועצה המשפטית אינה מחוייבת למנות ועדת משנה כדי לחקור בהתנהגותו של עורך-דין. היא רשאית לנהל את החקירה בעצמה, בשבתה בהרכבה המלא. במקרה כזה לא יחלוק איש שאין עליה לדון בדבר בשני שלבים שונים — שלב חיקור-הדין ושלב השפיטה — כי אם בשלב אחד בלבד. בא סעיף 5 לפקודת המועצה המשפטית והסמיך את המועצה למנות ועדות "בין לענין מיוחד ובין לענינים כלליים". פירוש הדבר, שכוחה של הוועדה ככוחה של המליאה בתחומי הסמכות המיוחדת והמוגבלת שהוענקה לה, לזוועדה. לפיכך, ועדה שנתמנתה לחקור בהתנהגותו של עורך-דין, כמזה — לענין חיקור-הדין — כמליאת המועצה, ולפיכך דרוש שהחברי הוועדה יהיו עורכי-דין, חבריו למקצוע של הנאשם. מבחינה זו עולה תקנה 48 (ג) בקנה אחד עם סעיף 6 (1) (א) לפקודת המועצה המשפטית. ועדה זו, שלא כדוגמת שופט-חוקר, אין תפקידה מוגבל לאיסוף חומר הראיות ולחיווי דעה אם קיימות הוכחות מספיקות להעמיד את הנאשם לדין. היא קובעת עובדות ומסיקה מסקנות. נכון הדבר, שאין היא מרשיעה ואין גוזרת את הדין. לכך לא הוסיפה מכה. כן נכון הדבר שאין המועצה כבולה בממצאיה, והיא רשאית לאשר את מסקנות הוועדה או לבטלן. אך בהיות הוועדה "בשר מבשרה" רשאית מליאת המועצה לעשות את החלטות הוועדה החלטותיה שלה, ולהרשיע — או לזכות — על-פיהן, בלא לשמוע את הנאשם מחדש. אמנם לפי תקנה 16 (9) לתקנות המועצה המשפטית, 1938, חייבת היתה הוועדה להודיע לעורך-הדין כי הוא רשאי להגיש עצומות לפני המועצה המשפטית בדבר תוצאות חקירתה, והוראה זו לא הועתקה בפירוש לתקנות המועצה המשפטית. תשי"ג-1953, אך גם לפי התקנות החדשות לא נחסמה הדרך למליאת המועצה בפני עורך-הדין. תקנה 57 (ב) מסמיכה את המועצה לדון בהחלטת הוועדה ופוטרת אותה מלשמוע שנית את הנאשם, אלא אם ראתה צורך לכך; אך רשאי גם רשאי הנאשם, לאחר שקיבל העתק מהחלטת הוועדה לפי תקנה 55 (ג), לפנות בבקשה למועצה לשמוע את דבריו, בטרם תחרוץ את דינו, ומסתבר כי הוועדה תהא חייבת לדון בבקשתו (ראה עמ"מ 5/56, (5)). במקרה דנן לא הגיש המערער בקשה כזאת, ואין אנו סבורים, כי בהתקינו את תקנה 57 (ב)

מ"מ הנשיא (חשין)

ובהשמיטו את ההוראה הישנה שהטילה על הוועדה להודיע לנאשם את זכותו להגיש עצומותיו למועצה, הרג שר המשפטים מתחומי סמכותו.

9. נטען עוד, כי תקנה 57 (ב) היא אולטרה-וירס. משום שהיא מסמיכה את ידי המועצה המשפטית לגזור את הדין — לאחר ההרשעה — בלי לשמוע קודם לכן את הנאשם. הקניית סמכות כזאת, ושימוש בכוח זה — כך נאמר — פוגעים בעקרונות היסודיים של הצדק הטבעי. אף טענה זו אינה מקבלת, ומשני טעמים: ראשית, לא הובאה לפנינו כל אסמכתה המורה, כי השמעת דברים בבית-משפט או בטריבונל מינהלי לאחר היקור-הדין ולפני גזר-הדין היא מזכויותיו הטבעיות של נאשם, וכי שלילת זכות זו פוגעת אף כמלוא הנימה בעיקרי הצדק הטבעי. אין הדבר דומה למקרה של ועדה מינהלית רגילה הדנה בשאלת ביטול רשיונו של אדם לעסוק במלאכה או במקצוע. שם, בוועדת רשיונות, יש רק שלב אחד ויחיד: ניהול החקירה אם המסיבות מצדיקות את דבר ביטול הרשיון. מטעם זה, ומטעם זה בלבד, מן הדין לבטל את החלטת הוועדה אם לא ניתנה לו, לבעל הרשיון, כל הזדמנות בשלב אחד ויחיד זה להשמיע את דבריו ולתת את הסבריו בטרם הורשע ונענש. זה היה, לדעתי, שורש ההחלטה ב"בג"צ 113/52, "ססקי-דין", כרך ג, ע' 696, (6); בג"צ 24/56, "ססקי-דין", כרך ג, ע' 1205, (7); ובג"צ 59/56, "ססקי-דין", כרך ג, ע' 1405, (8). הנזכרים בפסקו החולק של חברי השופט זילברג. לא כן הפרוצידורה בחקירת עורך-דין על-ידי המועצה המשפטית. כאן יש שלושה שלבים נפרדים: בשלב הראשון מודיע היושב-ראש לנאשם על הקובלנה שהוגשה נגדו ומבקש תשובה. הגיחה התשובה את דעתה של המועצה, נעשה שלב ראשון זה גם שלב אחרון, והענין מסתיים באיבו. בשלב שני מתנהלת חקירה מלאה לקביעת העובדות, ואף כאן מן החובה להזמין את הנאשם ולתת לו את האפשרות להשמיע את טענותיו ולהביא את הוכחותיו. רק בשלב השלישי, לאחר שמסקנותיה של ועדת החקירה גילו מעשים בלתי-מקצועיים, והמועצה בישיבת המליאה אישרה אותן מסקנות, היא גוזרת את הדין בלא לשמוע שוב את הנאשם. על דרך זו נהגו ועדת החקירה והמועצה במקרה שלפנינו. איה, איפוא, איה-הצדק שנגרם לו כאן למערער? הוא גם אינו יכול לבוא בטרוניא שהופתע מהחלטת המועצה, שהרי הוא ידע — או צריך היה לדעת — שזוהי הפרוצידורה שנקבעה במפורש בתקנות. הוא יכול היה גם לבקש מאת המועצה לשמוע את דבריו לפני שתגזור את דינו, ומפי בא-כוח המשיבה שמענו, כי בכמה מקרים אמנם נעתרה המועצה ושמעה את הנאשם, כשנתבקשה לכך. אף כי במקרים רבים בוטלה החלטתה של ועדה מינהלית, משום שהצד הנפגע לא ניתנה לו אפשרות להתגונן (ראה, למשל, Hopkins v. Smethwick Local Board of Health; (1890), 24 Q.B.D. 712, (11); Smith v. R.; (1878), 3 App. Cas. 614, 624, (12)). לא הוסבה תשומת-לבי אף לתקדים אחד, שבו התערב בית-המשפט, משום שוועדה מינהלית נהגה כפי שנהגה המועצה המשפטית במקרה דנן.

10. ואין אני רואה במה שונה הדבר מענין פלילי בבית-משפט רגיל. המדובר הוא בשלב האחרון של הדיון, היינו, לאחר הרשעה ולפני גזר-הדין. בשלב זה שואל השופט את הנאשם מה יש לו להגיד בטרם ייגזר דינו. פנייתו זו של השופט לנאשם ידועה בשם

מ"מ הנשיא (חש"ן)

א "אלוקוטוס" (Allocutus או "Allocution"). והנה מורות האסמכתאות כי ה"אלוקוטוס" אינו כלל מזכויות הטבעיות של נאשם. במשפט המקובל היה הדבר נהוג, מסיבות היסטוריות, רק במשפטי בגידה. במרוצת הימים אומץ גם בתביעות על פשע. כיום קבועות ההוראות על "אלוקוטוס" בחוק חרות על עניני פשע. בתביעות פליליות על עוון (misdemeanour) לא היה הדבר נהוג מעולם ואינו נהוג אף היום באנגליה. והוא הדין בארץ הזאת (השווה זה לזה את סעיף 47(2) לפקודת הפרוצידורה הפלילית (שפיטת על-פי כתב-אישום) ותקנה 274 לתקנות הפרוצידורה בבתי-משפט השלום, 1940). אף-על-פי-כן לא שמענו שביית-משפט לערעורים יבטל פסק-דין של בית-משפט נמוך בתביעה על עוון, על סמך הנימוק שלא ניתנה לו לנאשם האפשרות להשמיע את דבריו בטרם נגזר דינו. אילו היתה זו באמת זכותו הטבעית של נאשם, היתואר כי המחוקק האנגלי, ובעקבותיו המחוקק הא"י, התכוון מדעת לפגוע בעיקרי הצדק הטבעי?

ב 11. וזה טעמי השני לדחיית הטענה שתקנה 57(ב) היא אולטרה וירס: לא ראיתי כל אסמכתה המורה הלכה, כי חקיקת-משנה הפוגעת בעיקרי הצדק הטבעי פגומה היא מבחינה משפטית. אין איש כופר בכך שלשר-המשפטים היתה סמכות, מכוח סעיף 7(1) (יב) לפקודת המועצה המשפטית לקבוע הוראות בדבר ניהול חקירה משמעית נגד עורך-דין. תקנה 57(ב) קובעת הוראות מפורטות על כך במסגרת הסעיף הנ"ל. אני מצרף דעתי לדעתו של חברי השופט ברנזון, כי אין לפסול חקיקת-משנה רק משום שהיא כוללת הוראה הפוגעת בעיקרי הצדק הטבעי. אני מבקש רק להוסיף, כי הדבר כן הוא כל זמן שאין לומר בפה-מלא, כי ההוראה המסויימת, על-פי עצם טיבה ומהותה, ובהתחשב בהיקף הסמכויות שניתנו לו, למחוקק המשנה, כמוה כחריגה מן הסמכות, מפני היותה פוגעת בעיקרי הצדק הטבעי. דבר זה אין לומר, לדעתי, על ההוראות הכלולות בתקנה 57(ב).

ה 12. ועוד טוען המערער — וזו טענתו החמישית — כי הדיון לפני ועדת החקירה לא התנהל כשורה, באשר בנה של המתלוננת, מקס קורן, היה נוכח בישיבות הוועדה, ולא עוד, אלא שהורשה גם להביא ראיות ולהגיש מסמכים. נהוג זה שנהגה הוועדה טוען המערער, סותר את הוראותיה של תקנה 53 לתקנות המועצה המשפטית, תשי"ג-1953. משמעה של תקנה זו היא, לדעת המערער, כי רק המתלונן ועורך-דינו, ולא אחרים זולתם, רשאים להיות נוכחים בישיבות הוועדה. התשובה על כך היא פשוטה: ועדת החקירה אינה מצויה לנהל את דיוניה בהסתר. נהפוך הדבר: לפי תקנה 50(7) רשאית הוועדה לקיים את דיוניה גם בפומבי. הרבותא שבתקנה 53 היא זו: מתקנה 50 מסתבר, כי התפקיד לגבות עדויות ולהשיג ראיות מוטל על הוועדה עצמה. באה תקנה 53 וקבעה, כי המתלונן ועורך-דינו רשאים גם הם, בהסכמת הוועדה, למלא תפקיד זה. נוכח תקנות אלה, ובהביאנו בחשבון את העובדה שכל פרטי הענין היו ידועים למקס קורן, ושהוא ניהל למעשה חלק ניכר מהמשא-ומתן עם המערער בשם אמו, אינני רואה כל סטייה מההוראות התקנות בכך שהוא הורשה להיות נוכח בדיוני הוועדה ולהביא ראיות. נוסף על כך איחר המערער מן המועד: עליו היה להשמיע טענה זו בישיבת הוועדה, ולא בשלב סופי זה של הערער.

מ"מ הנשיא (חש"ן)

13. לגוף הענין טוען המערער, כי אמת בפיו, וכי ועדת החקירה טעתה בדחותה את גירסתו. אך גירסה זו שהמערער קורא לה אמת לא ידענו מהי, לפי שהוועדה שמעה שלוש גירסאות. כל אחת שונה מרעותיה וסותרת את רעותיה, וכולן מפי המערער יצאו. בפתיחת הישיבה סיפר המערער, בתשובה לכתב-הקובלנה, כי קיבל את — 70 הלירות מאת מקס קורן על-חשבון מסי משפט. הוצאות ושכר-טרחה, וכי לאחר זמן הודיע לשבתאי קורן כי כבר נתקיימה ישיבה ראשונה בבית-המשפט. דבר זה גודע לו — כך סיפר לשבתאי קורן — מפי ה"חבר" שטיפל בעבורו בענין זה בבית-המשפט בחיפה, ולאות כי אמת בפיו נתן לאחר זמן בידי מקס קורן מכתב לעו"ד פרוסקואר. בעדותו בשבועה סיפר לוועדה, כי לא פרוסקואר טיפל בענין בחיפה, כי אם עורך-דין צעיר, ששמו לויזן או לוי או אולי לויט, וכי הוא, המערער, נתן לאותו עורך-דין צעיר — 50 לירות וביקשו להגיש את התביעה. את כתב-התביעה מסר לו המערער באותו מעמד, ואמנם אותו עורך-דין הודיעו כעבור זמן, כי הגיש את התביעה וכי הישיבה הראשונה כבר היתה, וכי "הסוכנות טענה טענת שיהיה ושהם עומדים להחרימם את המגרש, ועקב טענה זו העו"ד לויזן הסכים לדחיה ללא קביעת מועד, כדי לאפשר הנהלת מו"מ". דברים אלה נאמרו על-ידי המערער, כאמור, בשבועה. הוא אף הודיע לוועדה את נכונותו לקרוא את "עוה"ד לויזן" כעד, ולשם כך נדחתה הישיבה למועד אחר. אולם את העד לא הביא לישיבה הקבועה, ולוועדה סיפר, כי הוא השתדל להשיגו באמצעות בן-דוד שלו, של המערער. כשנדרש המערער למסור את כתבתו של בן-הדוד סירב לעשות כן. באמרו כי אינו רוצה לסבך את בן-דודו בענין, לסוף משנראה כל הסיפור תמוה בעיני חברי הוועדה, והיושב-ראש שלה הציע למערער לקצר את החקירה ולמסור את העובדות כהווייתן. סיפר המערער סיפור חדש — וזו הגירסה השלישית — ובו הודה, שלא שילם ללוי — או לויזן או לויט — כל סכום כסף; שנתן לו הוראות מפורשות לא להגיש תביעה לפי שעה, אף כי השאיר בידו נוסח של כתב-תביעה ומסר לו את ייפוי-הכוח, ושלמעשה לא הוגשה כל תביעה. נוכח גירסאות סותרות אלה ופקעת הכוזבים שבה הסתבך המערער, אין תימה בדבר שהוועדה קיבלה את גירסת המחלוננת ועדיה, ובהסתמכה על גירסה זו קבעה מה שקבעה.

14. אנו מציינים בתמהון, כי בדבריו לפנינו חזר בו המערער מגירסתו השלישית הנ"ל, וטען כי גירסה זו אינה נכונה, וכי היא נסחטה מפ"י על-ידי יושב-ראש הוועדה, שאמר לו "אנו בין חברים" וכיוצא באלה "מלים מתוקות" ומכשילות. אין זה תפקידו של שופט, טוען המערער, ליהפך לקטיגור ולהוציא הודאות מפי נאשם. כסבורים אנו, שטענה זו אינה ראויה לתשובה. עורך-דין הנדרש על-ידי המועצה המשפטית להסביר את התנהגותו המקצועית והוא סותר בשבועה דברים שנאמרו על-ידי קודם לכן, ואף הם בשבועה, אינו יכול לצפות כי דוקא הגירסה הנזחה לו תתקבל בסופו של דבר. יצוין עוד כי גם כאן, לפנינו, טען המערער, ש"עוה"ד לויזן אינו אישיות פיקטיבית, אך אין ברצונו "לסבך בענין". אך אני מתקשה להבין מה סכנת-סיבוך צפויה לו, ללויזן זה, שהרי הוא לא הפיח כוזבים, ולכאורה לא עשה כל מעשה שיש בו משום סטייה מן המקובל.

מ"מ הנשיא (חש"ן)

15. לבסוף הושמעה הטענה כי העונש שהוטל על המערער חמור יתר-על-מידה. האמנם כן הדבר? היחס שבין עורך-דין ללקוחו מיוסד על אמון בלי מצרים. הלקוח הוא לרוב הדיוט בעיני המקצוע, והוא סומך על עורך-הדין כי יילחם לו באמונה וכי יגן על זכויותיו במיטב כשרונו ויכלתו. חובתו של עורך-הדין היא, איפוא, לשרת את לקוחו בנאמנות ובמסירות. הנאמנות ללקוח היא הדיברה הראשונה מן הדיברות שניתנו לעורכי-הדין. סעיף 16 (1) לפקודת עורכי-הדין, המונה את החובות המוטלות על אנשי המקצוע, קובע בראש כולן, כי:

„עורך-דין, משקיבל כוח והרשאה, מחייב את עצמו לפעול כלפי שולחו בנאמנות מוחלטת ובתום-לב מוחלט. חייב הוא לפעול לטובת עניניו של שולחו“ וכ”.

נאמנות זו היא רוח אפיו של המקצוע, היסוד עליו הוא בנוי. טול את מידת הנאמנות אשר הלקוח רוחש לפרקליטו ונטלת את נשמתו של המקצוע. על-ידי הסמכת עורך-דין לעסוק במקצוע מכריזים השלטונות לפני העולם ומודיעים, כי פלוני המוסמך הגון הוא וראוי לכך, שהציבור יתן בו אמון בתחומי-מקצוע המשפט ובכל הכרוך בו ומסתעף ממנו. אם מתברר לאחר מכן, שעורך-הדין הפר את האמון שניתן בו והתכחש ללקוחותיו ולהובות שהוא חב להם, מצויים השלטונות להדיחו מכהונתו כעורך-דין, לחלוטין או לתקופה ארוכה, ולשוב ולהכריז בין הבריות כי הוא נמצא פסול ובלתי-ראוי לאמון הציבור.

אין צורך להרבות מלל כדי להראות עד היכן הגיעה מעילתו של המערער באמון שניתן בו. הוא יעץ לאשה אחת מלקוחותיו להגיש תביעה נגד יריב. לצורך כך קיבל ממנה ייפוי-כוח וסכום כסף כדי הוצאות. חרף הבטחותיו לא עשה מאומה לטובת האשה, אלא שלשל את הכסף לכיסו וסבב אותה ואת בני-ביתה בכחש עת ארוכה, וגרם להם טורח שוא, בלבול ראש ונזקי ממוץ, ובהוסיפו חטא על פשע הופיע המערער לפני ועדת הקירה שמונתה על-ידי המועצה המשפטית, ובעדותו בשבועה הסתבך בפרשה ארוכה של כזבים, שאינה אומרת כבוד למקצוע ולנושאי דברו. לדעתנו צדקה המועצה המשפטית בהרשעה שהרשיעה את המערער ובעונש שהטילה עליו, היינו, השעיה מכהונתו לתקופה של חמש שנים ופרסום הדבר ברשומות.

16. אף-על-פי-כן אין אני סבור, מפני מעשה שהיה, שיש לאשר במלואה את החלטת המועצה המשפטית באשר לשיעור העונש. בידוע, שהשעייתו של עורך-הדין מכהונתו עונש כפול הוא: עורך-הדין מקפח את פרנסתו לתקופת השיעור ואות קין ניתן במצחו על חטא שחטא, כדי למנוע את הסיכון של הטלת עונש על-לא-הטא קובעת תקנה 60 (5) לתקנות המועצה המשפטית, תשי"ג-1953, כי:

„לא תבוצע החלטת המועצה תוך הזמן שבו מותר להגיש ערעור; הוגש ערעור, לא תבוצע החלטת המועצה כל עוד הערעור תלוי ועומד.“

השופט ברנזון

תקנה זו נועדה, כאמור, להזהיר מפני הטלת עונש — על כל אחת משתי צורותיו האמורות — על עורך-דין אשר ייתכן ובית-המשפט העליון יבטל את חיובו בדין ויזכהו מעבירה. אחת הדרכים לעיכוב ביצועו של העונש הוא שמירת הסודיות על החלטת המועצה, עד שלא נתברר הערעור. והנה במקרה דנן לא נשמרה סודיות זו, והחלטת המועצה, "הסתננה", באורח שלא הוברר, והגיעה לידיעת הציבור: בעתון "הבוקר" מיום כ"ח באייר תשט"ז (20.5.55) פורסמה ידיעה על שלילת רשיונו של המערער, בנקיבת שמו המלא, לתקופה של חמש שנים, בשל התנהגות "המטילה קלון על מקצוע הפרקליטות בישראל". נמצא, כי את העונש, וביחוד את צד הבושת הכרוך בו, כבר נושא המערער למן יום פרסומו ברבים. מן הראוי, איפוא, להביא תקופה זו בחשבון בקביעת שיעור העונש.

א
ב

השופט ברנזון: אני מסכים לתוצאה שהגיע אליה חברי הנכבד מ"מ הנשיא וכן לנימוקים שנתן לדחיית טענותיו של המערער, אך ברצוני להבהיר את עמדתו לטענת המערער בדבר חוסר-תקפה של תקנה 57 (ב) לתקנות המועצה המשפטית, תשי"ג-1953, השונה בכמה דברים מעמדתו של כב' מ"מ הנשיא.

ג

טענתו של המערער נגד תקפה של תקנה 57 (ב) היתה כפולה: ראשית, טען, כי בהתקינו את התקנה הזאת חרג שר-המשפטים מהסמכות שניתנה לו בסעיף 7 (1) לפקודת המועצה המשפטית, 1938. פסקה (יב) בסעיף זה מעניקה לשר-המשפטים את הכוח להתקין תקנות בעניני "הפרוצידורה והנהג שתנהג בהם המועצה או כל ועדה מועדוניתה כאשר תחקור בהתנהגותם של עורכי-דין". הכוח מוגבל, איפוא, לדעת המערער, לפרוצי-דורה ולנהוג בשלב החקירה בלבד, ובגדר כוח זה קצרה ידו של שר-המשפטים להוציא תקנה המתייחסת לשלבים הבאים אחרי החקירה גופא, היינו שלבי החיוב בדין והטלת ענשים וסנקציות.

ד

אינני מוכן לקבל טענה זו. אין כל סיבה וטעם לצמצום המושג של "חקירה בהתנהגו-תו של עורך-דין" לשלב החקירה המתקיים כרגיל בפני ועדת חקירה של המועצה, כינויה של ועדה כזאת בשם "ועדת חקירה" אינו בא ללמדנו כי בפעולתה של הוועדה מתחיל ומסתיים שלב החקירה וכי כל מה שנעשה לפני-כן ואחרי-כן לאו בגדר חקירה הוא. המועצה אינה חייבת בכלל למנות ועדת חקירה ויכולה היא לנהל בעצמה את החקירה מראשיתה ועד סופה, ולפי פסקה (יב) הנ"ל מוסמך שר-המשפטים לקבוע את הפרוצידורה והנהג של המועצה לא פחות מהפרוצידורה והנהג של כל ועדה מועדוניתה. החקירה מתחילה בזה שיו"ר המועצה מודיע בכתב לעורך-הדין שהוגשה נגדו תלונה, את פרטי האשמה ואת זכותו להשיב עליה במועד שהיושב ראש קובע לשם כך. כבר בשלב זה יכולה החקירה להסתיים כליל בזיכוי, אם עורך-הדין משיב על האשמה ומצליח לשכנע את המועצה בצדקתו. רק אם הנאשם אינו משיב או אינו מצליח להשיג זיכוי בשלב זה, בא-המשך בצורה של חקירה ודרישה מפורשת אם על-ידי המועצה בעצמה ואם על-ידי ועדת חקירה המתמנית לשם כך על-ידי המועצה, ואין החקירה מסתיימת עד שלא באה המועצה לכלל מסקנה סופית אם לזכות את הנאשם ואם לחייבו בדין ולהטיל עליו את העונש החוקי שהוא ראוי לו.

ה
ו
ז

השופט ברנזון

לפי תקנת-משנה (א) של תקנה 57 מביא יושב-ראש המועצה את מסקנותיה של ועדת חקירה שמונתה לחקור בהתנהגותו של עורך-דין לדיון בפני המועצה, ובקשר לדיון זה נאמר בתקנת-משנה (ב):

א "המועצה תדון בהחלטת הוועדה ללא שמיעת הנאשם או באיכותו או כל עד, אלא אם ראתה המועצה נסיבות מיוחדות המצריכות שמיעתם."

הוראה זו, טען המערער, אשר לפיה רשאית המועצה למצוא את עורך-הדין אשם ולהטיל עליו עונש עד כדי שלילת רשיונו לצמיתות מבלי לשמוע אותו כלל, אינה יכולה לעמוד באשר סותרת היא את עקרונות הצדק הטבעי. ועדת החקירה, שבפניה הופיע המערער, אינה אלא ועדה לקביעת עובדות, והמועצה היא הגוף הפוסק באשמה והגוזר את הדין, וכלום ייתכן שתישלל זכותו של הנאשם להשמיע את טענותיו בפני המועצה בענינים חריגים ומכריעים אלה אשר לא היו בסמכותה של ועדת החקירה ולא נדונו בה? תקנה המתימרת לשלול מנאשם זכות ראשונית ויסודית כזאת, אומר המערער, מתנגדת לצדק הטבעי ויש לראותה כחסרת תוקף.

ג כלל גדול הוא שאין לדון אדם ולהענישו שלא בפניו ומבלי לתת לו אפשרות מלאה להגן על עצמו בכל שלבי הדיון המתנהל נגדו. אלמלא קיומה של תקנה 57 (ב), לא הייתי מהסס לאמר, כי המועצה חייבת על יסוד עקרונות הצדק הטבעי לנהוג כך. היא היתה או חייבת להזמין את עורך-הדין לשיבתה ולתת לו הזדמנות הוגנת להשמיע בה את דברו הן בשאלה אם מסקנות ועדת החקירה מגלות עבירה מצדו והן בשאלת העונש שמן הראוי להטיל עליו. העובדה שהוא כבר הופיע, או שניתנה לו אפשרות להופיע, בפני ועדת החקירה, אינה גורעת מזכותו להופיע גם בפני המועצה. כבר עמדתי על כך כי חקירה בהתנהגותו של עורך-דין עוברת כמה שלבים. הדיון בוועדת חקירה אינו אלא אחד השלבים, והשלב הבא אחריו — במועצה המשפטית, שבו נחתך ונגזר דינו של הנאשם, שלב זה נבדל מהשלבים הקודמים ואינו פחות חשוב וקובע בשבילו. לדעתי, מבחינת הצדק הטבעי, לא די בכך שניתנה לנאשם האפשרות להגן על עצמו בשני השלבים הראשונים של החקירה. מבחינה זאת, צריך היה לתת לו אותה אפשרות גם בשלב האחרון המכריע של הדיון.

ד בתביעות פליליות באנגליה הנהוג כיום הוא שאחרי ההרשעה ולפני גזר-הדין מקבל בית-המשפט אינפורמציה מפי באיכות התביעה ומאת הנאשם או באיכותו על עברו ואפיו הכללי של הנאשם ועל כל נסיבה אחרת העשויה לעזור לבית-המשפט להגיע לכלל החלטה על העונש המתאים. אם יש צורך בכך, ישמע בית-המשפט גם עדויות וטענות בענינים אלה בטרם יטיל את העונש. (ראה ארצ'בולד, מהדורה 32, ע' 211-212). סדר זה, גם באותם המקרים שבית-המשפט אינו מצוה לנהוג לפיו על-פי הוראות חוק הרוח, השתרש גם אצלנו, ולפי מיטב ידיעתי מקיימים אותו בבתי-המשפט בכל משפט פלילי. כשאנו לעצמי הייתי סבור כי אי-קיומה של מצוה זו — גם כאשר מקורה אינו בחוק החרות כי

השופט ברנזון

אם בנוהג מושרש — יש בו כדי לשמש עילה לפסילת גזר-הדין. העובדה שלא שמענו על כך עד היום שבית-משפט לערעורים יבטל גזר-דין של בית-משפט נמוך מחמת אי-קיומה של מצוה זו, רק מראה שהמנהג הוא כה מבוסס וידוע עד שאין איש פוסח עליו או פוגע בו. בית-משפט זה אינו מהסס לבטל גזר-דין שניתן על-ידי בית-משפט נמוך ולהטיל עונש אחר במקומו רק בשל כך שבית-המשפט שלמטה לא נתן את דעתו על עובדות ושיקולים בקשר לעונש הנובעים מהאינפורמציה שהובאה לידיעתו לצרכי גזירת הדין; לא כל-שכן, שהיינו צריכים לבטל גזר-דין אשר ניתן מבלי שניתנה כל אפשרות לנאשם להביא בכלל לידיעת בית-המשפט את אותם הדברים העשויים לפעול להתקנת העונש. דעתי היא, איפוא, כי במשפט פלילי היה מקום לפסול דיון מחמת עיוות-הדין שבו כלפי נאשם, אלמלא ניתנה לו אפשרות לאמור את דברו בקשר לעונש לפני שבית-המשפט גזור את דינו. והוא הדין כאשר הדיון הוא בחקירה בנוגע להתנהגותו של עורך-דין.

תשובתו של ד"ר אלטס לזה בשם המועצה המשפטית אינה תשובה. הוא אומר: הנא-שם מקבל העתק ממסקנותיה של ועדת החקירה. הוא יודע שהמסקנות תובאנה לדיון במועצה ותשמשנה יסוד להחלטתה. אין כל מניעה שבזמן הביניים ימציא הנאשם למועצה, בכתב, את טענותיו והשגותיו על מסקנות הוועדה, וגם יאמר את דברו ביחס לעונש במקרה של הרשעה. חזקה על המועצה שתביא כל זאת בחשבון בבואה להחליט בענינו. אינני סבור, שמבחינה עקרונית די בכך שנאשם יכול אם הוא רוצה לפנות למועצה או כי די בחזקה שהמועצה תנהג לפני משורת הדין ותעיין בפנייתו. השאלה היא יותר עמוקה ויסודית. השאלה היא אם עורך-הדין יכול להביא את טענותיו ועצומותיו למועצה בזכות ואם המועצה חייבת להאזין להן ולתת עליהן את דעתה. ברור כי תקנה 57 (ב) אינה עומדת במבחן זה.

אך עדיין בעינה עומדת השאלה, אם אפשר לאמר על התקנה הנדונה שהיא „אולטרה וירס“ ופסולה אך ורק מפני שהיא חוטאת במידה מסויימת לאחד העקרונות של הצדק הטבעי. חושבני שלא. עקרונות אלה אין להם עליונות או עדיפות על-פני חוק חרות. בתיר המשפט נותנים להם תוקף רק באותם המקרים שאין הוראת חוק נוגדת, ונראה לי כי אין נפקה מינה אם ההוראה מצויה בחקיקה ראשית או בחקיקת-משנה. ביחס לחקיקת-משנה, יכולה כמובן להתעורר השאלה אם היא בגדר הסמכות שהוענקה למחוקק-המשנה בחקיקה המסמיכה, אבל כרגיל אין לבחינתה של שאלה זו ולעקרונות הצדק הטבעי ולא כלום. על-כל-פנים, לא הובא לידיעתנו שום מקרה שבו נפסלה תקנה של פרוצידורה או נוהג כחור-גת מסמכות מפני שהיא פוגעת בעקרונות הצדק הטבעי. עם זאת ברור כי במקרה של ספק בפירושם של החוק המסמיך או של חקיקת-המשנה, יעדיף בית-המשפט פירוש אשר יתן תוקף ולא יסתור את עקרונות הצדק הטבעי. וזה על יסוד ההנחה כי אין בדעתו של המחוקק לבטל עקרון מעקרונות הצדק הטבעי המקובלים אלא אם הוא אומר זאת בלשון ברורה ומפורשת.

השופט זילברג

סעיף 17 (1) (יב) לפקודת המועצה המשפטית מעניק סמכות כללית ובלתי מסויגת לשר המשפטים להסדיר בתקנות את הפרוצדורה והנהג בדיוני המועצה המשפטית ובוועד דותיה. תקנה 57 (ב) מנוסחת גם היא בלשון ברורה ורחוקה מספק. היא מתנה את זכותו של עורך-דין להופיע בפני המועצה ולהשמיע טענות או עדויות בהסכמתה של המועצה כשהיא סבורה שיש נסיבות מיוחדות המצריכות זאת. המועצה מיומנתה היא לא היתה סבורה כך וגם המערער לא פנה אליה בנדון זה. לא לעיצומו של ענין ואף לא כדי להניעה לתת לו רשות להופיע בפניה.

לאור האמור לעיל, סבור אני כי תקנה 57 (ב) אינה אולטרה וירס ואין לפסול את הדיון בפני המועצה המשפטית שהתנהל בהתאם לה.

השופט זילברג: לי נראה, כי יש לבטל את החלטת המועצה המשפטית, ולהחזיר אליה את הדין. הנימוק היחיד לכך הוא, כי תקנה 57 (ב), אשר המועצה נהגה על-פיה, קובעת הוראה פוגעת בעיקרי הצדק הטבעי, ולכן היא בטלה ומבוטלת. להיותה "אולטרה וירס" של החוקים אשר הסמיכו את שר המשפטים להתקין את התקנות הללו.

אכאר את דברי. תקנה 57 (ב) אומרת, וזה לשונה:

"המועצה תדון בהחלטת הוועדה ללא שמיעת הנאשם או בא-כוחו או כל עד, אלא אם ראתה המועצה נסיבות מיוחדות המצריכות שמיעתה."

תקנה זו שוללת מן הנאשם — אם כי לא בצורה אבסולוטית — את זכותו להשמיע את דברו לפני שהמועצה גוזרת עליו את הדין, ואין ספק בלבם כי הוראה מעין זו פוגעת בעיקרי הצדק הטבעי. הענשים שהמועצה רשאית להטיל עלולים להיות המורים מאד מאד. עד לשלילה עולמית של הרשיון ועד בכלל (על-ידי מחיקת שמו מן הלוח, על-פי סעיף 20 (1) (ג) לפקודת עורכי-הדין) — זאת אומרת: שבירת מטה לחמו ממש של האיש — והזכות המינימלית שיש להעניקה לנאשם היא לנסות את כוחו בהמתקת העונש, ולהפנות את תשומת-לב חברי המועצה לתנאים ונסיבות שהם, בדרך הטבע, אינם יכולים לגלות בהם מעצמם בקיאות יתירה. כי אין אדם יודע צרת נפש חברו, ורק בעל הנסיון גופו הוא הסובל והוא המרגיש והוא היודע. בענינים הרבה פחות חשובים פסקו בתי-המשפט כי מניעת האפשרות להשמיע טענותיו של "הנאשם", פוסלת את "פסקו" של הפוסק האד-מיניסטרטיבי, והטעם לכך, כנראה בעליל, הוא הפגיעה בעיקרי הצדק הטבעי: השופט זיתקון, במשפט בג"צ 113/52, ליזי זקס נגד שר-המסחר והתעשייה, "פסקי-דין", כרך ג, ע' 696, (6), ב"ע 700; השופט לנדוי, במשפט בג"צ 24/56, אברהם רוטשטיין נגד המועצה המקומית הרצליה, "פסקי-דין", כרך ג, ע' 1205, (7), ב"ע 1210-1211; והשופט ברנזון, במשפט בג"צ 59/56, אברהם למדן נגד מנהל המכס והבלג, חיפה, ואח, "פסקי-דין", כרך ג, ע' 1405, (8), ב"ע 1409. השווה גם את פסקי-הדין האנגלי שצוטט על-ידי השופט לנדוי, שם, (7), ב"ע 1211.

השופט זילברג

ואם לגבי פעולות מנהליות סתם, החובה האמורה היא יחסית, מודרגת, — תלויה בחומר הענין, מהות ההחלטה וכדומה — הרי לגבי החלטות של ועדות וטריבונלים אדמי-ניסטרטיביים הפועלים בסמכות מעין-שיפוטית — וגם המועצה המשפטית פועלת בסמכות שכזאת — החובה היא כללית ומוחלטת:

”הן (הוועדות) קשורות בביצוע תפקידיהן אל הכלל שהובע במכסימה Audi alteram partem, כי שום אדם לא יורשע וידון לתוצאות הנוכח-עות ממעשה בלתי-הוגן שיוחס לו, בלי להישמע תחילה, ובלי שיאפשר לו להגן על עצמו. כלל זה אינו מוגבל לנוהל של טריבונלים משפטיים ממש, אלא חל על כל טריבונל או חבר אנשים אשר ניתנה להם סמכות לשפוט בענינים הגוררים אחריהם תוצאות אורחיות לפרט.”

(Wood v. Woad, [13], cited in Lapointe v. L'Association etc. de Montreal (1906), A.C. 535, [14], at p. 540; cited also by the Earl of Reading, C.J., in R. v. Housing Appeal Tribunal; (1920); 3 K.B. 334, [15], at p. 341; cf. Local Government Board v. Arlidge; (1915), A.C. 120, [16], at p. 132).

ואם בתוצאות אורחיות, כך בתוצאות ענשיות — על אחת כמה וכמה! ובאלה כן באלה, החובה לתת אפשרות לנפגע להשמיע את דברו, היא חובה שמקורה הוא בעיקרי הצדק הטבעי.

(Allen Law and Orders, p. 73; Griffith and Street, Principles of Administrative Law, pp. 153-154).

ברור, איפוא, ולדעתי אין שמץ של ספק בדבר, כי אילו לא הותקנה תקנה 57 (ב), ולמועצה המשפטית ניתנה סמכות סתם לגזור את דינו של עורר-הדין הנאשם, היא חייבת היתה לאפשר לו להשמיע את טענותיו לפני הטלת העונש, ובאין מתן אפשרות כזאת, החל-טתה היתה בטלה ומבוטלת. אי-אפשר היה, לדעתי, לצאת כאן ידי חובה על-ידי הטענות שהושמעו מפי הנאשם לפני ועדת החקירה, כי לא הרי הענין הנדון לפני הוועדה (קביעת העובדות), כהרי הענין (הטלת העונש) הנדון על-ידי המועצה המשפטית. אך הספק שמצא לכאורה מקום לחול בו במקרה דנן, הוא בשל עצם מציאותה של תקנה 57 (ב) הנ"ל. האם לא תוכל המועצה לכפר ידיה בתקנה ולומר: לא פעלתי און, בנהגי בריוק לפי מה שהוטל על-ידי תקנה זו?

לדעתי, התשובה לכך היא: לא! כי התקנה גופה בטלה היא, ושוב אין לה, להחלטת המועצה, על מה שתסמוך. סבור אני, כי כל תקנה הפוגעת בעיקרי הצדק הטבעי, היא חסרת תוקף חוקי, מפני שחייבים אנו לצאת מתוך ההנחה, כי המחוקק, במסרו למי שהוא את סמכות התקנת התקנות, לא ייפה את כוחו של זה להתקין תקנות הפוגעות בצדק הטבעי. אילו אימץ לו המחוקק את הוראת התקנה ההיא, ועשה אותה חלק של החוק, כי אז כמובן לא יכולנו לבוא עמו בטרונאי על הפגיעה ההיא, ולא יכולנו לבטל בעטייה את

השופט זילברג

החוק. כי המחוקק — הכל שרי ליה, ואין אנו רשאים לומר לו: מה תעשה! ואולם כאן ענין לנו לא להוראת חוק, אלא לתקנה. מקורה הוא בהסכמה כללית, סתמית, ומכיון שכך, עלינו לפרש את הסתום ולומר: חוקה על המחוקק שלא ירצה לפגוע בעקרונות של צדק ויושר.

א

למעשה מקיימים אנו כאן רק את כלל הפרשנות הידוע, המחייב אותנו, במקרה ספק, לפרש את החוק כך שלא יהא פוגע בעיקרי הצדק וההגיון (ראה מכסול, פירושי חוקים, מהדורה תשיעית, ע' 207-208), והן גם כאן ודאי לא יאמר אדם בוודאות, כי אמנם רצה המחוקק גופו בקיומה של התקנה הנ"ל.

ב

לא התעלמתי מן העובדא, כי המערער לא ביקש מן הוועדה להשמיע באזניה את טענותיו, אך אין אני רואה בכך ויתור על זכותו הטבעית. קל להבין את המעצורים הפנימיים אשר מנעו אדם זה מלהתחנן ולבקש על נפשו בפני חבריו למקצוע, כאשר הוא, נוכח תקנה 57 (ב), סבור היה, כי לא דין, אלא חסד ייעשה עמו, בהואילם להאזין להרצאת טענותיו.

ג

ובל ייאמר, כי אף אם נפגעה כאן על-ידי המועצה זכותו הטבעית של המערער, הרי אנחנו עצמנו יכולנו לתקן את הנזק על-ידי שמיעת טענותיו של המערער וקביעת עמדה. מצדנו אנו, כלפי חומרת העונש שהוטל עליו על-ידי המועצה, נראה לי, כי במקרה כגון זה, בו מסר המחוקק את הענין להכרעת חברים למקצוע, המומחים לאותו דבר, שורת היושר מחייבת, כי לעורך-הדין תינתן האפשרות להשמיע בראש ובראשונה את טענותיו באזני אותו חבר אנשים גופו. אסמכתא לכך אפשר למצוא, לכשנדייק, ברעיון שהובע על-ידי השופט חושיך ב"עמ"מ 5/55, "פסקי-דין", כרך ט, 595, (9), בקטע השלישי של ע' 596. בזה נבדל המקרה דגן ממקרהו של גאשם פלילי רגיל, הקובל בבית-משפט לערעורים על שלא ניתן לו להשמיע את טענותיו כלפי העונש בערכאה הראשונה.

ה

דעתי היא, איפוא, כי יש לבטל את החלטת המועצה המשפטית, ולהחזיר אליה את הדין, למען תתן אפשרות למערער להשמיע את טענותיו כלפי העונש, לפני שתגש להוצאת ההחלטה. סמכות זו: להחזיר את הדין, נתונה לנו על אף הוראת תקנה 60 (4) של התקנות לאור החלטה שניתנה על-ידי בית-משפט זה ב"עמ"מ 2/54, (10).

ו

לפיכך אנו מחליטים לדחות את הערעור על ההרשעה ולנכות מתקופת ההשעיה את הזמן שחלף מיום כ"ח באייר תשט"ו עד יום מתן פסק-דין זה.

ז

ניתן היום, ב' בטבת תשי"ז (6.12.1956).