

## בבית המשפט העליון

רע"א 3522/10

רע"א 9417/10

לפני: כבוד השופט א' רובינשטיין  
 כבוד השופט ס' גובראן  
 כבוד השופט י' דנציגר

המבקשים: 1. גני עינב (בניה מעולה) בע"מ  
 2. ישראל בן אהרון

נגד

המשיב: יאיר בן דוד

ידיד בית המשפט: לשכת עורכי הדין בישראל

משיב פורמאלי: כונס הנכסים הרשמי

בקשת רשות ערעור על החלטותיו של בית המשפט המחוזי  
 בירושלים בה"פ 8510/09 וב"פ 45339-03-10 [פורסם  
 בנבו] שניתנו על ידי כבוד השופטת ר' שטרנברג אליעז

תאריך הישיבה: ד' באדר תשע"ב (27.2.12)

בשם המבקשים: עו"ד מ וייס

בשם המשיב: עו"ד ע' פישר

בשם ידיד בית המשפט: עו"ד נ' אפיק

בשם הכונס הנכסים הרשמי: עו"ד ט' פריש

ספרות:

[א' גורן, סוגיות בסדר דין אזרחי \(מהדורה עשירית, תשס"ט\)](#)

להחלטה בעליון (2010-11-15): רעא 3522/10 גני עינב (בניה מעולה) בע"מ נ' יאיר בן דוד שופטים: י' דנציגר

מיני-רציו:

\* לא היה מקום לדחות את הבקשה לביטול פסק בורר על יסוד אי התייצבותו של ב"כ המבקש לדיון ומאחר ובא כוחו לא המציא לכך אישור כדין. במסגרת הדיון, בחן ביהמ"ש את תחולת תקנה 157(3)

לתקסד"א – המקנה סמכות לדחיית תביעה בהעדר התייצבות תובע – לגבי מצבים שונים בהם התובע/המבקש עצמו מתייצב לדיון אך בא כוחו אינו מתייצב לדיון. במקרה דנן נפסק כי קיימת תחולה לתקנה, אולם לא מתקיים התנאי המצטבר השני, לדחיית תובענה בשל אי התייצבות תובע, שעניינו הבעת זלזול חמור ומופגן; הדיון הוחזר לביהמ"ש המחוזי להכריע במחלוקת לגופה.

\* דיון אזרחי – בעלי-דין – אי-התייצבות לדיון

\* עורכי-דין – יחסים עם בית-המשפט – אי-התייצבות לדיון

דיון מאוחד בשתי בקשות רשות ערעור על החלטותיו של ביהמ"ש המחוזי בירושלים (השופטת ר' שטרנברג אליעז) בה"פ 8510/09 מיום 6.4.2010 ובה"פ 10-03-45339 מיום 15.4.2010. רקע: המבקש הגיש בקשה לביטול פסק בורר. ב"כ המבקש, (להלן: עו"ד וייס), לא התייצב לדיון בבקשת הביטול. המבקש שהתייצב לדיון, מסר לביהמ"ש כי בא כוחו השאיר לו הודעה בבוקר הדיון כי הוא נמצא בחדר מיון בבית החולים. ביהמ"ש ביקש מעו"ד וייס להציג מסמך מביה"ח אודות האשפוז, אולם עו"ד וייס נמנע מלהגיש מסמך ערוך כדין בדבר אשפוזו (גם לאחר הזדמנות שניה שניתנה לו, הוצג מסמך שלא ענה על דרישת ביהמ"ש). לפיכך, קבע ביהמ"ש, בהחלטתו מיום 6.4.2010 כי אין מנוס מדחיית בקשת הביטול. ביהמ"ש המחוזי הוסיף כי "למעלה מן הנדרש" מדובר בפסק בוררות משנת 2006 שביהמ"ש מתבקש לבטלו בטענה כי המבקש גילה באקראי במגירה שבביתו מסמכים המעידים על אי סדרים בחברה. עוד ציין ביהמ"ש כי פסק הבוררות אינו מחייב את המבקש בחיוב כספי כלשהו. החיובים כולם מכוונים כלפי מי שאינם צדדים לבקשת הביטול. משכך, קבע ביהמ"ש כי סיכוייו של המבקש לבטל את פסק הבוררות קלושים ביותר. בסוף החלטתו ולאור דחיית בקשת הביטול אישר ביהמ"ש את פסק הבוררות. המרצת פתיחה נוספת שהגיש המבקש מטעמו ומטעם החברות, במסגרתה התבקש ביהמ"ש להצהיר כי פסק הבוררות בטל, נדחתה בקובעו כי "התובענה בה"פ 8510/09 נדחתה ב-6.4.2010 לגופה. לאור האמור אין מקום לבקשות נוספות הקשורות אל התובענה". ניתנה רשות ערעור והבקשה נדונה כערעור.

ביהמ"ש העליון (מפי השופט י' דנציגר, בהסכמת השופטים ס' ג'ובראן וא' רובינשטיין) קיבל את הערעור ופסק כי:

ראשית, בנוגע למעמד המבקש, די לנו בכך שהמבקש היה צד להתדיינות בביהמ"ש המחוזי ובקשתו לקבל את הסעד שלשמו עתר נדחתה על מנת שיהיה רשאי לנקוט בהליך ערעורי לפני בימ"ש זה.

דין הערעור להתקבל, במובן זה שיש להחזיר את הדיון לביהמ"ש המחוזי על מנת שיכריע בטענות הצדדים לגופו של עניין.

בה"פ 8510/09, ביהמ"ש המחוזי דחה את בקשת הביטול על יסוד אי התייצבותו של עו"ד וייס לדיון ומאחר שעו"ד וייס לא המציא אישור כדין. החלטה זו לא דחתה את בקשת הביטול לגופה.

המסגרת הנורמטיבית המסדירה את התוצאות הנובעות מאי התייצבות התובע לדיון מוגדרת בתקנה 157 (3) לתקסד"א. ביהמ"ש המחוזי לא ציין במפורש כי הוא דוחה את בקשת הביטול על יסוד תקנה 157 (3) הנ"ל, אולם זוהי התקנה היחידה אשר בנסיבות העניין יכולה להקנות בידי ביהמ"ש סמכות לדחיית בקשת הביטול. תקנה זו חלה גם לגבי הליכים הנדונים בבתי המשפט הנוגעים לענייני בוררות.

תקנות סדר הדין האזרחי אינן מפרשות לעניין תקנה 157 מיהו "תובע" או "נתבע" לצורך ההתייצבות לדיון. מכאן נשאלת השאלה האם לצורך קביעת היעדר התייצבות לדיון צריך להבחין בין בעל הדין

עצמו לבין בא כוחו שמונה לייצגו כדין. לשאלה זו לא נמצאה התייחסות חד משמעית בתקנות סדר הדין האזרחי, בפסיקה או בספרות.

לגישת ביהמ"ש, הפרשנות למונח "תובע" או "נתבע" בהקשר לתקנה 157(3) לתקנות סדר הדין האזרחי צריכה להיגזר מתכלית התקנה – ליתן בידי ביהמ"ש כלי שיבטיח את ניהולו היעיל והתקין של הדיון, ללא עיכובים בלתי נחוצים, כדי למנוע פגיעה בבעל הדין שכנגד, בביהמ"ש ובאינטרס הציבורי. על יסוד תכלית זו ניתן לצפות שלושה מצבים עיקריים בהם התובע או המבקש עצמו מתייצב לדיון אך בא כוחו אינו מתייצב לדיון:

א. בעל הדין מבקש לקיים את הדיון כסדרו ולייצג את עצמו וביהמ"ש נוכח כי הדבר אפשרי ולא יגרום לפגיעה בבעל הדין עצמו, בבעל הדין שכנגד או בביהמ"ש; ב. בעל הדין מבקש לדחות את הדיון ומסרב לייצג את עצמו או לשתף פעולה עם ביהמ"ש ועם הצד שכנגד, בהיעדר בא כוחו; ג. בעל הדין מבקש לקיים את הדיון ולייצג את עצמו אך ביהמ"ש סבור כי הדבר אינו אפשרי שכן יהיה בכך לפגוע בבעל הדין עצמו או בבעל הדין שכנגד או בביהמ"ש.

לגישת ביהמ"ש, במצב הדברים הנזכר בחלופה א', לא ניתן לראות באי התייצבותו של עורך הדין כ"אי התייצבות" לעניין תקנה 157(3) לתקנות סדרי הדין, שכן אם בעל הדין מסוגל לייצג את עצמו ולא נגרם נזק למי מהצדדים או לביהמ"ש כי אז ממילא מוגשמת תכליתה של התקנה היות שהדיון אינו מתעכב ולא נגרמת דחייה מיותרת. ברם, לגבי מצב הדברים הנזכר בחלופות ב' ו-ג', על אף התייצבותו הפיסית של התובע או המבקש עצמו לדיון לא ניתן לראות בה "התייצבות" המגשימה את תכליתה של תקנה 157(3) לתקנות סדר הדין האזרחי כאמור בשים לב לדחיית מועד הדיון ופגיעה באינטרס הציבורי של קיום משפטים במועדם וכסדרם.

במקרה דנן המבקש עצמו התייצב לדיון אך אי התייצבותו של עו"ד וייס הובילה את ביהמ"ש להורות על דחיית מועד הדיון. בנסיבות האמורות אין מדובר בהתייצבות בעל דין המגשימה את תכליתה של תקנה 157(3) לתקנות סדר הדין האזרחי ומשכך התקנה חלה על נסיבות המקרה דנן.

עם זאת, בימ"ש זה חזר והדגיש את ההלכה לפיה אי התייצבות לדיון אינה מהווה, כשלעצמה, עילה לדחיית תובענה, אלא בנסיבות חריגות ביותר. בנוסף, נקבע כי על מנת שתובענה תדחה בשל אי התייצבות התובע צריכים להתקיים שני תנאים מצטברים: הראשון, ברור על פני הדברים כי אין בכוחו של התובע להצביע על עילה בת-תביעה העשויה להקים זכות לסעד, ומשכך דחיית התובענה ממילא לא תגרום לעיוות דין. השני, אי ההתייצבות איננה תולדה של תקלה בלתי מכוונת מצד התובע, כי אם הבעה של זלזול חמור ומופגן כלפי ביהמ"ש. בנוסף, בשל הפגיעה הקשה הנובעת מדחיית התובענה מבלי שהתבררו טענות הצדדים לגופן, שומה על ביהמ"ש לבחון האם קיימים אמצעים פוגעניים פחות באמצעותם ניתן להגשים את תכליתה של תקנה 157(3) לתקנות סדר הדין האזרחי, כמו למשל מחיקת התובענה תחת דחייתה או באמצעות הטלת הוצאות.

במקרה דנן, ביהמ"ש המחוזי לא קבע ממצא פוזיטיבי בעניין התנאי המצטבר השני לדחייתה של תובענה בשל אי התייצבות, שעניינו הבעה של זלזול חמור ומופגן כלפי ביהמ"ש וכלפי בעל הדין שכנגד. בפני ביהמ"ש עמדו מלוא הנסיבות הצריכות לעניין וביהמ"ש אף התבקש על ידי המשיב לקבוע ממצא בעניין זה. חרף זאת, ביהמ"ש לא קבע כי התנהגותו של המבקש עולה כדי זלזול מופגן. מה גם שלא ניתן לקבוע כי הונחו לפני ביהמ"ש ראיות אשר בהן כדי להצדיק קביעה כי מדובר בזלזול מופגן מצד עו"ד וייס. כך, עו"ד וייס המציא לביהמ"ש אישור מבית החולים בדבר אשפוזו ביום שקדם לדיון אליו לא התייצב. הדברים נכונים אף ביתר שאת כיום, שכן לאחר שניתנה לעו"ד וייס השהות המתאימה הוא הציג לפני בימ"ש זה אישור לפיו הוא שוחרר מאשפוז רק ביום הדיון שאליו לא התייצב אכן, מוטב היה כי האישור היה מוצג לביהמ"ש המחוזי בזמנו, אולם אין במחדלו זה משום

הצדקה לדחיית בקשת הביטול ללא בירור בקשת הביטול לגופה. בנסיבות האמורות אף לא הייתה הצדקה להורות על מחיקת התובענה. לפיכך, יש לקבל את הערעור והדיון בבקשת הביטול יושב לביהמ"ש המחוזי.

כן יש להשיב את הדיון גם בעניין ה"פ 45339-03-10. הנימוק בגינו נדחתה המרצת הפתיחה, נסמך על כך שביהמ"ש דחה לכאורה את בקשת הביטול לגופה במסגרת ההחלטה שניתנה בגין אי המצאת האישור הרפואי על ידי עו"ד וייס. ברם, כפי שכבר הוטעם לעיל, החלטה זו לא דחתה את בקשת הביטול לגופה אלא התייחסה ל"סיכוייה הקלושים" בלבד, זאת במסגרת "למעלה מן הדרוש" ובגדרי הדיון בשאלת קיומה של עילה בת-תביעה על מנת לבחון האם מתקיים אחד מבין שני התנאים המצטברים לצורך דחיית הבקשה בשל אי התייצבות. משכך, הנמקתו של ביהמ"ש המחוזי לדחיית המרצת הפתיחה אינה יכולה לעמוד.

## פסק-דין

השופט י' דנציגר:

לפנינו דיון מאוחד בשתי בקשות רשות ערעור על החלטותיו של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופטת ר' שטרנברג אליעז) בה"פ 8510/09 מיום 6.4.2010 ובה"פ [45339-03-10](#) [פורסם בנבו] מיום 15.4.2010.

רקע עובדתי והליכים קודמים

1. כעולה מהבקשות שלפנינו, המשיב הועסק כעוזר מנהל של המבקשת 1, גני עינב (בניה מעולה) בע"מ (בפירוק מרצון) (להלן: המבקשת או גני עינב), ושל חברת גני נעלה בע"מ (בפירוק על ידי ביהמ"ש) (להלן: גני נעלה והחברות), אשר המבקש 2 (להלן: המבקש) היה בעליהן בשיעור של 50%, כנטען. לגרסת המשיב החברות חייבות לו כספים בגין שכר עבודה שלא שולם לו וכן בגין הלוואות שהעמיד לטובתן ואשר החוב בגינן לא נפרע. על רקע סכסוך כספי זה פנו הצדדים לבוררות שהתנהלה בבית הדין האזורי לדיני ממונות בגוש עציון. הסכם הבוררות נחתם, כנטען, בין המבקש, המנהל והמשיב. בפסק הבוררות שניתן ביום 18.10.2006, ואשר הצדדים לו היו מצד אחד המשיב ומצד שני החברות, המבקש והמנהל, נקבע כי החברות והמנהל חייבים להשיב את הכספים למשיב. ואולם, באשר למבקש נקבע כי הוא אינו חייב לשלם למשיב דבר שכן לא הוכח כי הוא קיבל עליו אחריות אישית לפירעון ההלוואה (להלן: פסק הבוררות). כעולה מתגובת המשיב, פסק הבוררות אושר על ידי בית המשפט המחוזי בירושלים ביום 17.10.2007 משלא הוגשה התנגדות.

2. ביום 31.12.2007 הגיש המשיב תביעה לבית משפט השלום בירושלים כנגד המבקש, במסגרתה ביקש לבצע כלפיו הרמת מסך ולחייבו באופן אישי בסכומים שנפסק כי על החברות לשלם לו, זאת לנוכח אחריותו האישית כבעל מניות וכדירקטור בחברות.

3. בעוד ההליך האמור מתנהל בבית משפט השלום, ביום 28.12.2009 עתר המבקש לבית המשפט המחוזי בירושלים בבקשה לביטול פסק הבוררות (ה"פ 8510/09). בקשתו התבססה על עילת הביטול המעוגנת בסעיף 24(10) [לחוק הבוררות](#), התשכ"ט-1968 (להלן: חוק הבוררות), בטענה כי בשנת 2009 גילה באקראי בביתו מסמכים (פנקסי צ'קים) המעידים כי המשיב והמנהל מעלו בכספי החברות. המבקש טען כי לאחר שחקר את הנושא גילה כי השניים שילמו עבור בניית ביתם בכספי החברות על ידי זיוף חתימתו (להלן: בקשת הביטול). המבקש אף הגיש בהקשר זה תלונה למשטרת ישראל. במאמר מוסגר יצויין כי בדיון שלפנינו התברר כי ככל הנראה תיק החקירה בעניין לא נסגר ומונח היום על שולחנה של הפרקליטות לשם הכרעה בדבר אופן המשך הטיפול בו.

4. בא כוח המבקש, עו"ד מרדכי וייס, לא התייצב ביום 15.3.2010 לישיבה שנקבעה בבית המשפט המחוזי בבקשת הביטול. ואולם, לישיבה התייצב המבקש עצמו שמסר לבית המשפט כי בא כוחו השאיר לו הודעה בבוקר הדיון כי הוא נמצא בחדר מיון בבית החולים. בא כוח המשיב טען כי גם בעבר הגיש המבקש בקשות דחייה רבות כחלק מטקטיקה של ניהול התיק. עוד הוסיף כי אמש הגיע עו"ד וייס לדיון בבקשה להטלת עיקולים הנדונה במסגרת התובענה שהוגשה בבית משפט השלום. בית המשפט המחוזי דחה בהחלטתו מיום 15.3.2010 את המשך הדיון והורה כי אישור רפואי ערוך כדין יוגש לבית המשפט תוך שלושה ימים. המסמך שהומצא לבית המשפט המחוזי בעקבות ההחלטה הנ"ל הוא אישור בחתימת רופאת המשפחה של עו"ד וייס המאשר כי הוא אושפז ביום 14.3.2010 בבית החולים ושחרר ביום 15.3.2010 אחר הצהריים. בא כוח המשיב טען כי מדובר בעדות שמיעה של רופאת המשפחה אשר אין להסתפק בה וכי יש להמציא אישור מבית החולים עצמו בדבר תאריך האשפוז ותאריך השחרור. בהחלטתו מיום 28.3.2010 קבע בית המשפט המחוזי כי "לפנים משורת הדין, ניתנת הזדמנות חוזרת להמצאת האישור הרפואי של בית החולים הדסה הר הצופים".

5. בדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 6.4.2011 הציג עו"ד וייס לבית המשפט מסמך רפואי וביקש לא לגלותו לבא כוח המשיב בנימוק שהמסמך נושא מידע סודי אודות מצבו הבריאותי. בא כוח המשיב טען כי הוא מבין שהומצא לבית המשפט מסמך לא חתום, שלא רשום בו מועד שחרורו של עו"ד וייס מאשפוז. כן נטען כי בהחלטתו הקודמת בית המשפט לא ביקש לקבל "סיכום רפואי" על מצבו הבריאותי של עו"ד וייס אלא אישור קונקרטי בדבר אשפוזו של עו"ד וייס ביום הדיון אליו לא התייצב. משכך, עתר בא כוח המשיב לדחיית בקשת הביטול.

החלטת ביהמ"ש המחוזי מושא רע"א 3522/10

6. בהחלטתו מיום 6.4.2010 קבע בית המשפט המחוזי כי התברר שהחלטתו הקודמת לאפשר, לפני משורת הדין, הגשת מסמך רפואי ערוך כדין בדבר אשפוזו של עו"ד וייס במועד הדיון אליו לא התייצב לא כובדה. עוד נקבע כי המסמך שהוגש לעיונו של בית המשפט בלבד הוא "סיכום מחלה" שבו מופיע תאריך אשפוז בלבד. המסמך אינו חתום ואינו נושא תאריך שחרורו של עו"ד וייס מאשפוז שהוא המידע הרלוונטי בנסיבות העניין. בית המשפט המחוזי קבע כי יוצא אפוא שהחלטת בית המשפט מיום 28.3.2010 לא קוימה בשנית. בנסיבות אלה, כך קבע בית המשפט, אין מנוס מדחיית בקשת הביטול. בית המשפט המחוזי הוסיף כי "למעלה מן הנדרש" מדובר בפסק בוררות משנת 2006 שבית המשפט מתבקש לבטלו בטענה כי המבקש גילה באקראי במגירה שבביתו מסמכים המעידים על אי סדרים בחברה. עוד ציין בית המשפט כי פסק הבוררות אינו מחייב את המבקש בחיוב כספי כלשהו. החיובים כולם מכוונים כלפי מי שאינם צדדים לבקשת הביטול. משכך, קבע בית המשפט כי סיכוייו של המבקש לבטל את פסק הבוררות קלושים ביותר. בסוף החלטתו ולאור דחיית בקשת הביטול אישר בית המשפט את פסק הבוררות.

המשך ההליכים לפני בית המשפט המחוזי – מושא רע"א 9417/10

7. ביום 25.3.2010 הגיש המבקש המרצת פתיחה נוספת לבית המשפט המחוזי (ה"פ 45339-03-10) [פורסם בבנו], מטעמו ומטעם החברות, במסגרתה התבקש בית המשפט להצהיר כי פסק הבוררות בטל, מאחר שהחברות לא היו צד להסכם הבוררות ומשכך פסק הבוררות בו חוייבו החברות ניתן בהעדר סמכות. ביום 15.4.2010 דחה בית המשפט המחוזי את הבקשה בקובעו כי "התובענה בה"פ 8510/09 נדחתה ב-6.4.2010 לגופה. לאור האמור אין מקום לבקשות נוספות הקשורות אל התובענה".

ההליכים לפני בית משפט זה

8. כנגד שתי החלטותיו הנ"ל של בית המשפט המחוזי מכוונות בקשות רשות הערעור שלפנינו. במסגרת רע"א 3522/10 אף הוגשה בקשה מטעם לשכת עורכי הדין להצטרף להליך במעמד של "ידיד בית המשפט". על אף התנגדות המשיב, בשים לב למהות העניין וזיקתו לתחומי פעילותה של לשכת עורכי הדין החלטנו לקבל את בקשתה להצטרף להליך במעמד של "ידיד בית המשפט".  
נימוקי המבקשים ברע"א 3522/10

9. לטענת המבקש – באמצעות בא כוחו, עו"ד מרדכי וייס – אין הצדקה כי תביעתו של בעל דין תדחה עקב פגם טכני באישור רפואי שהמציא בא כוחו, באופן שימנע בירורן של טענות חמורות למרמה וזיוף לגופן. בהקשר זה נטען כי למבקש נגרם עיוות דין המצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור. בנוסף לכך נטען כי הנמקתו של בית המשפט המחוזי באשר לסיכוייה הקלושים של בקשת הביטול הינה לקונית והיא בגדר הערת אגב בלתי מבוססת ואשר לא נתמכה בהנמקה משפטית ראויה. המבקש טוען כי בידי ראיות איתנות המבססות מרמה וזיוף מצד המשיב ומשכך יהיה בידי להביא לביטול פסק הבוררות. המבקש מפנה את תשומת ליבו של בית המשפט לנספח י"ט לבקשה שהוא אישור רפואי כדין לפיו עו"ד וייס שוחרר מביה"ח רק ביום 15.3.2010. המבקש מציין כי אמנם אישור זה הונפק לאחר דחיית בקשת הביטול, אך אין להתעלם ממנו.

ביום 7.9.2010 הוחלט שהבקשה מצריכה תשובה.

תשובת המשיב ברע"א 3522/10

10. לטענת המשיב – באמצעות בא כוחו, עו"ד עמיר פישר – יש לסלק את הבקשה על הסף מחמת היעדר זכות עמידה של המבקשים. לטענת המשיב, המבקשת לא הייתה צד לבקשת הביטול בבית המשפט המחוזי. כן נטען כי המבקש הגיש לבית המשפט המחוזי בקשה לצירוף המבקשת כצד לדיון, זאת בשלב הסיכומים, מבלי לבקש אישורו של בית משפט שלפירוק. הבקשה לא נדונה ולא הוכרעה לאור דחיית בקשת הביטול. עוד נטען כי פסק הבוררות לא הטיל חיוב על המבקש ולפיכך אין לו מעמד לבקש את ביטול פסק הבוררות ואף לא להגיש בקשת רשות ערעור על דחיית בקשת הביטול.

מעבר לכך, טוען המשיב כי ממילא סיכויי בקשת הביטול קלושים, כפי שעולה מהחלטת בית המשפט המחוזי, שכן הטענות העומדות בבסיס בקשת הביטול מופרכות. עוד נטען כי בית המשפט המחוזי גילה סובלנות כלפי עו"ד וייס ואפשר לו להגיש את האישור הנדרש אך אישור כאמור לא הומצא.

עמדת לשכת עורכי הדין

11. לטענת הלשכה – באמצעות באת כוחה, עו"ד נועה אפיק – אמנם קיימת חשיבות לניהול יעיל של ההליך המשפטי תוך מניעת דחיות מיותרות, אולם כאשר בית המשפט אינו שבע רצון מהתנהלות בא כוחו של בעל דין שכן זו גורמת לדחיות מיותרות, לבית המשפט ישנם כלים שונים באמצעותם הוא יכול להתמודד עם התנהלותו של עורך הדין מלבד דחיית התביעה גופה. לשיטת לשכת עורכי הדין, דחיית התביעה בשל אי התייצבות עורך הדין גורמת לנזק כבד לשולחו ולכן היא צריכה להיות בגדר מוצא אחרון השמור למקרים חריגים. הלשכה מטעימה כי בעל דין אינו צריך לשאת במחדלי שלוחו. כמו כן טוענת לשכת עורכי הדין כי בנסיבות העניין הוגש לבית המשפט אישור מבית החולים לפיו עו"ד וייס אושפז יום לפני הדיון אליו לא התייצב ומשכך די היה באישור זה בצירוף הצהרתו של עו"ד וייס כי היה מאושפז ביום הדיון. עמדתה זו של לשכת עורכי הדין נסמכת על טענתה כי נקודת המוצא צריכה להיות מתן אמון בעורך הדין בהיותו officer of the court.

המשך ההליכים ברע"א 3522/10

12. ביום 15.11.2010 ניתנה החלטה בדבר העברת הבקשה לדיון בפני הרכב.

13. ביום 1.11.2010 הוגשה בקשה לצירוף גני נעלה כמבקשת נוספת בהליך כיוון שפסק הבוררות ניתן גם כנגדה. המשיב מתנגד לבקשה גם מטעמים טכניים אך גם בנימוק שגני נעלה לא הייתה צד להליך בבית המשפט המחוזי. בהחלטה מיום 15.11.2010 נקבע כי הבקשה לצירוף גני נעלה כמו גם טענת המשיב בדבר מעמדה בהליך תידון על ידי ההרכב. עוד נקבע כי כונס הנכסים הרשמי יגיש תגובתו לבקשה לצירופה של גני נעלה. בהודעת הכונס הרשמי מיום 15.2.2012 צויין כי עו"ד וייס מונה בהחלטת בית משפט שלפירוק כבא כוחה של גני נעלה לצורך הגשת בקשה לביטול פסק הבוררות. ברוח זו ציין הכונס הרשמי יש לראות את הבקשה דנן כמוגשת לטובת החברה שבפירוק ולהכריע בה בשים לב לאמור בבקשה ובתשובת המשיב.



## נימוקי המבקשים ברע"א 9417/10

14. לטענת המבקשים אין בהחלטת בית המשפט המחוזי בבקשת הביטול כדי להוות הנמקה לדחיית המרצת הפתיחה, אשר התבססה על נימוקים משפטיים שונים לחלוטין, לפיהם החברות לא חתמו על הסכם הבוררות ומשכך לא יכולות היו להיות צד לבוררות.

## תגובת המשיב

15. המשיב טוען שאין כל סיכוי כי המרצת הפתיחה תתקבל שכן לטענה לפיה החברות לא היו צד להליך הבוררות אין שחר. בנוסף נטען בהקשר זה כי המבקש והמנהל חתמו על הסכם הבוררות, כאשר במועד החתימה עליו היה המבקש בעל המניות והדירקטור בכל אחת מהחברות והמנהל היה יזם החברות, מי שניהל בפועל ומי שחתם בשמן על מסמכים שונים. עוד נטען כי המבקש עצמו טען באחת מן הבקשות הרבות שהגיש לבית משפט השלום כי החברות היו צד להליך הבוררות וכי פסק הבוררות מחייב אותן. עוד טוען המשיב כי מדיוני ההוכחות בבית משפט השלום עולה כי מבחינה פורמאלית מורשי החתימה בגני עינב היו המבקש ובתו הצעירה, כאשר המבקש העיד במפורש כי הוא נהג לחתום בשמה וגם המנהל העיד כי המבקש נהג לזייף את חתימתה. כמו כן נטען כי המשקיע הנוסף בחברות העיד בבוררות ומכאן שהיה מודע בזמן אמת לקיומה של התביעה שהגיש המשיב נגד החברות.

16. המשיב מבקש כי במידה וסכום ההוצאות בהליכים דנן יהיה נמוך מסכום העירבון שהופקד, יקבע כי סכום העירבון שהופקד הלכה למעשה הופקד על ידו, זאת לצרכי עיקול במסגרת תיק ההוצאה לפועל אותו מנהל המשיב נגד המבקש בשל אי תשלום ההוצאות שנפסקו כנגדו על ידי בתי המשפט בהליכים שונים.

## דיון והכרעה – רע"א 3522/10

17. לאחר שעיינתי בבקשות ובתגובות על נספחיהן, ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים בדיון שנערך לפנינו, אציע לחבריי ליתן רשות ערעור ולדון בבקשות כבערעורים גופם. כן אמליץ לחבריי לקבל את הערעורים מהטעמים המפורטים להלן.

מעמדם של המבקשים לפני בית משפט זה

18. כאמור, המשיב טוען כנגד מעמדם של המבקש והחברות לנקוט לפני בית משפט זה בהליך ערעורי על החלטותיו של בית המשפט המחוזי. בנסיבות העניין הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את טענות המשיב כנגד מעמדו של המבקש לפני בית משפט זה.

19. טענתו של המשיב בהקשר זה היא כי המבקש לא חויב בפסק הבוררות ומשכך לא היה בכוחו להגיש בקשה לביטולו ומקל וחומר שאינו רשאי לנקוט בהליך ערעורי לפני בית משפט זה. אין בכוונתי להביע עמדה בשאלה האם רשאי היה המבקש להגיש את בקשת הביטול אם לאו, שכן הכרעה בשאלה זו אינה חיונית לצורך מתן החלטה בערעורים שלפנינו. למעלה מכך, סבורני כי מוטב שבית משפט זה לא יביע את דעתו בשלב זה לעניין סיכויי בקשת הביטול, זאת לאור עמדתי לפיה יש לקבל את הערעורים ולהחזיר את הדיון לבית המשפט המחוזי על מנת שיכריע בטענות הצדדים לגופו של עניין. עוד יצויין כי בית המשפט המחוזי התייחס בהחלטתו לסוגיה זו אולם עשה כן בתמציתיות ובבחינת "למעלה מן הדרוש" ומבלי שקבע באופן פוזיטיבי ומוחלט האם רשאי היה המבקש להגיש את בקשת הביטול אם לאו. התייחסותו של בית המשפט המחוזי לסוגיה זו נעשתה בזיקה להערכת סיכויי בקשת הביטול ותו לאו וכחלק משיקול הדעת שעל בית המשפט להפעיל בבואו לדחות תובענה לפי תקנה 157(3) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: תקנות סדר הדין האזרחי). די לנו בכך שהמבקש היה צד להתדיינות בבית המשפט המחוזי ובקשתו לקבל את הסעד שלשמו עתר נדחתה על מנת שיהיה רשאי לנקוט בהליך ערעורי לפני בית משפט זה [השוו למשל: ע"א 453/81 קלוזנר נ' עמל הנגב בע"מ, פ"ד לו(4) 225, 233 (1982)].

20. משכך, אני סבור כי די בנימוקיו של המבקש עצמו לצורך הכרעה בערעורים דנן, שכן לגישתי די בנימוקיו כדי להשיב את הדיון לבית המשפט המחוזי על מנת שיכריע בטענות הצדדים לגופו של עניין. מכיוון שכך, משיוחזר הדיון לבית המשפט המחוזי יוכל המבקש להגיש בקשה לבית המשפט לצירופה של גני נעלה להליך, כפי שכבר עשה בשעתו לגבי גני עינב, אולם בקשתו זו לא הוכרעה לאור דחיית בקשת הביטול בשל אי התייצבותו של עו"ד וייס לדיון. למותר לציין כי ככל שתוגש בקשה כגון דא לבית המשפט המחוזי אין באמור לעיל משום הבעת עמדה באשר לסיכוייה. בבחינת למעלה מן הצורך, אציין כי ספק אם עמדתו של המשיב בנוגע למעמדן של

החברות בהליכים שלפנינו יכולה לעמוד לאור "המבחן הפונקציונאלי" המוחל על נבחנת השאלה מי רשאי לערער על החלטה או פסק דין [ראו למשל פסק דינו של השופט (כתוארו אז) א' ברק בבש"פ 658/88 חסן נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(1) 670, 694-695 (1991); השו"ד: בג"ץ 188/96 צירינסקי נ' סגן נשיא בית-משפט השלום בחדרה, פ"ד נב(3) 721, 728-730 (1998); כן ראו: אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי 641 (מהדורה עשירית, 2009) (להלן: גורן)].

המסגרת הנורמטיבית

21. בית המשפט המחוזי דחה את בקשת הביטול על יסוד אי התייצבותו של עו"ד וייס לדיון ומאחר שעו"ד וייס לא המציא אישור כדין. המסגרת הנורמטיבית המסדירה את התוצאות הנובעות מאי התייצבות לדיון מוגדרת בתקנה 157 לתקנות סדר הדין האזרחי. בנסיבות העניין תקנה 157(3) היא התקנה הרלבנטית ולפיה:

"התייצב הנתבע ואילו התובע לא התייצב לאחר שנמסרה לו הודעה כראוי, רשאי בית המשפט, לפי בקשת הנתבע, למחוק את התובענה או לדחותה....".

בית המשפט המחוזי לא ציין במפורש כי הוא דוחה את בקשת הביטול על יסוד תקנה 157(3) הנ"ל, אולם זוהי התקנה היחידה אשר בנסיבות העניין יכולה להקנות בידי בית המשפט סמכות לדחיית בקשת הביטול. תקנה זו חלה גם לגבי הליכים הנדונים בבתי המשפט הנוגעים לענייני בוררות, לאור האמור בתקנה 2 לתקנות סדרי הדין בענייני בוררות, התשכ"ט-1968, לפיה:

"תקנות סדר הדין האזרחי יחולו על סדרי הדין בבית המשפט בענייני בוררות, במידה שאין בתקנות אלה הוראות אחרות".

22. שאלה ראשונה אותה יש לבחון היא, האם תקנה 157(3) חלה בנסיבות העניין. במה דברים אמורים? תקנות סדר הדין האזרחי אינן מפרשות לעניין תקנה 157 מיהו "תובע" או "נתבע" לצורך ההתייצבות לדיון. ודוק, בנסיבות העניין הגם שעו"ד וייס לא התייצב לדיון, המבקש עצמו התייצב גם התייצב, ומשכך מתעוררת השאלה האם ניתן לקבוע היעדר התייצבות מטעם המבקש. דהיינו, השאלה היא האם לצורך קביעת היעדר התייצבות לדיון צריך להבחין בין בעל הדין עצמו לבין בא כוחו שמונה לייצגו כדין. לשאלה זו לא נמצאה התייחסות חד משמעית בתקנות סדר הדין האזרחי, בפסיקה

או בספרות. מחד, תקנה 472 [לתקנות סדר הדין האזרחי](#) קובעת כי בעל דין רשאי לעשות בעצמו כל פעולה בבית משפט:

”כל פעולה בבית משפט הנדרשת מאת בעל דין או המותרת לו על פי דין, רשאי בעל דין לעשותה בין בעצמו ובין על ידי עורך דין...”.

לכן, לכאורה, די בהתייצבותו של בעל הדין עצמו לדיון, גם אם בא כוחו לא התייצב, על מנת להימנע מהשלכותיה של אי התייצבות. מאידך, קובעת תקנה 474 [לתקנות סדר הדין האזרחי](#) כי:

”על אף האמור בתקנה 472 חייב בעל דין להתייצב בעצמו אם בית המשפט הורה כך”.

יתכן שניתן היה להסיק מלשונה של תקנה זו כי בדרך כלל ההתייצבות הנדרשת בהליך האזרחי היא של עורך הדין בעוד שהתייצבות בעל הדין עצמו אינה מעלה או מורידה למעט באותם מקרים בהם נדרשת התייצבותו לפי הוראה של בית המשפט [ראו והשוו: פסק דינו של השופט (כתוארו אז) א' גרוניס בע"א 6092/00 כדורי פיתוח עירוני בע"מ נ' אוטמוזגין, פ"ד נו(6) 786, 790 (2002); גורן, בעמ' 700-701, 707-706; יואל זוסמן סדרי הדין האזרחי 215-216 (מהדורה שביעית, 1996) (להלן: זוסמן)].

לטעמי, הפרשנות למונח "תובע" או "נתבע" בהקשר לתקנה 157(3) [לתקנות סדר הדין האזרחי](#) צריכה להיגזר מתכלית התקנה – ליתן בידי בית המשפט כלי שיבטיח את ניהולו היעיל והתקין של הדיון, ללא עיכובים בלתי נחוצים, כדי למנוע פגיעה בבעל הדין שכנגד, בבית המשפט ובאינטרס הציבורי. על יסוד תכלית זו ניתן לצפות שלושה מצבים עיקריים בהם התובע או המבקש עצמו מתייצב לדיון אך בא כוחו אינו מתייצב לדיון:

(א) בעל הדין מבקש לקיים את הדיון כסדרו ולייצג את עצמו ובית המשפט נוכח כי הדבר אפשרי ולא יגרום לפגיעה בבעל הדין עצמו, בבעל הדין שכנגד או בבית המשפט (השוו למשל: הנסיבות שנדונו בפסק דינה של השופטת א' חיות בע"א [6720/09](#) פפרה נ' גולדו (פורסם בנבו), 28.08.2005), שם ייצג אביו של הניזוק את עצמו להבדיל מעניינם של בנו ורעייתו; [בש"א 6002/93](#) גולן נ' חיים כהן (פורסם בנבו), 16.2.1994)].

(ב) בעל הדין מבקש לדחות את הדיון ומסרב לייצג את עצמו או לשתף פעולה עם בית המשפט ועם הצד שכנגד, למשל מתנגד להיחקר בהיעדר בא כוחו [השוו למשל: הנסיבות שנדונו בהחלטתה של השופטת ע' ארבל [בע"א 6757/07](#) מהנא נ' קונספט שיווק מוצרי אופנה (1995) בע"מ (פורסם בנבו), 15.8.2007].

(ג) בעל הדין מבקש לקיים את הדיון ולייצג את עצמו אך בית המשפט סבור כי הדבר אינו אפשרי שכן יהיה בכך לפגוע בבעל הדין עצמו או בבעל הדין שכנגד או בבית המשפט [השוו למשל: החלטתו של השופט א' רובינשטיין [ברע"א 3523/11](#) פרפרה נ' גולדו (פורסם בנבו), 7.8.2011]; [בג"ץ 580/85 מאור נ' מדינת ישראל, פ"ד לט \(3\) 641 \(1985\)](#); השוו: הנסיבות מושא פסק דינו של הנשיא א' ברק [בע"א 8333/98](#) רודא נ' רודא (פורסם בנבו), 18.4.1999].

סבורני, כי במצב הדברים הנזכר בחלופה א', לא ניתן לראות באי התייצבותו של עורך הדין כ"אי התייצבות" לעניין תקנה 157(3) [לתקנות סדרי הדין](#), שכן אם בעל הדין מסוגל לייצג את עצמו ולא נגרם נזק למי מהצדדים או לבית המשפט כי אז ממילא מוגשמת תכליתה של התקנה היות שהדיון אינו מתעכב ולא נגרמת דחייה מיותרת. ברם, לגבי מצב הדברים הנזכר בחלופות ב' ו-ג', סבורני כי על אף התייצבותו הפיסית של התובע או המבקש עצמו לדיון לא ניתן לראות בה כ"התייצבות" המגשימה את תכליתה של תקנה 157(3) [לתקנות סדר הדין האזרחי](#) כאמור בשים לב לדחיית מועד הדיון ופגיעה באינטרס הציבורי של קיום משפטים במועדם וכסדרם.

במקרה דנן המבקש עצמו התייצב לדיון אך אי התייצבותו של עו"ד וייס הובילה את בית המשפט להורות על דחיית מועד הדיון. בנסיבות האמורות אין מדובר בהתייצבות בעל דין המגשימה את תכליתה של תקנה 157(3) [לתקנות סדר הדין האזרחי](#) ומשכך התקנה חלה על נסיבות המקרה דנן.

נסיבות בהן תדחה תובענה בשל אי התייצבות

23. בית משפט זה חזר והדגיש את ההלכה לפיה אי התייצבות לדיון אינה מהווה, כשלעצמה, עילה לדחיית תובענה, אלא בנסיבות חריגות ביותר. בנוסף, נקבע כי על מנת שתובענה תדחה בשל אי התייצבות התובע צריכים להתקיים שני תנאים מצטברים: הראשון, ברור על פני הדברים כי אין בכוחו של התובע להצביע על עילה בת-תביעה

העשויה להקים זכות לסעד, ומשכך דחיית התובענה ממילא לא תגרום לעיוות דין. השני, אי ההתייצבות איננה תולדה של תקלה בלתי מכוונת מצד התובע, כי אם הבעה של זלזול חמור ומופגן כלפי בית המשפט [ראו למשל: [רע"א 1958/100 נדב נ' סלון מרכזי למכונות כביסה וטלוויזיה בבית אל על, פ"ד נה\(5\) 43, 46 \(2001\)](#)] (להלן: עניין נדב); גורן, בעמ' 304-305; משה קשת הזכויות הדיוניות וסדר הדין במשפט האזרחי ב 1143-1144 (מהדורה חמש עשרה, 2007) (להלן: קשת)].

24. בעניין נדב עמדה השופטת ד' דורנר על הרציונאלים שבבסיס הלכה זו בהטעימה כי:

"אכן, בדחייתה של תובענה מטעמים שבסדר הדין, אשר אינם יורדים לגופה של העילה המשפטית הנטענת בה, יש כדי לגרום לפגיעה קשה בזכות הגישה לערכאות, שהינה זכות יסוד. החלטה שיש בה כדי לשלול את מימושה של זכות יסוד זו שקולה מבחינת תוצאתה האופרטיבית לשלילת הזכות המהותית שמכוחה מבקש אדם סעד מבית-המשפט, וזאת אף בלי להיזקק לבחינת העילה הנטענת לגופה. תוצאה זו קשה היא, ויש בה, במידה רבה, כדי לסכל את תכליתו הבסיסית ביותר של ההליך השיפוטי להכריע בסכסוכים בהתאם לזכויותיהם המהותיות של בעלי-הדין ולהביא לאכיפת שלטון החוק" [שם, בעמ' 47; כן ראו: דודי שוורץ סדר דין אזרחי חידושים תהליכים ומגמות 112 (2008)].

25. בשל הפגיעה הקשה הנובעת מדחיית התובענה מבלי שהתבררו טענות הצדדים לגופן, שומה על בית המשפט לבחון האם קיימים אמצעים פוגעניים פחות באמצעותם ניתן להגשים את תכליתה של תקנה 157(3) [לתקנות סדר הדין האזרחי](#), כמו למשל מחיקת התובענה תחת דחייתה או באמצעות הטלת הוצאות. כך, הדגישה השופטת דורנר בעניין נדב כי:

"יתרה מזאת, בית-המשפט, ככל רשות שלטונית אחרת, מחויב לעשות שימוש בסמכויותיו באופן העולה בקנה אחד עם עקרון המידתיות. בהקשר הנדון משמעות הדבר היא שגם אם נתקיימו התנאים הפורמאליים לדחיית התובענה, אין בכך משום סוף פסוק. שומה על בית-המשפט להוסיף ולבחון אם קיימים אמצעים חלופיים העשויים אף הם לרפא את הנזק שנגרם על-ידי הפגם הדיוני, אך בכוחם למזער את הפגיעה בזכות היסוד. בפרט, בדרך-כלל ראוי הוא כי בית-המשפט יחייב את

הצד המפר בתשלום הוצאות המשקפות את הנזק שנגרם על-ידי, אך בה בעת יאפשר לו להמשיך ולנהל את ההליך ולמצות את יומו בבית-המשפט" (שם, בעמ' 48-47).

26. אכן, בהסדר המשפטי שנהג עובר להתקנתה של תקנה 157(3) האפשרות היחידה של בית המשפט הייתה להורות על דחיית התובענה בשל אי התייצבות התובע (ראו למשל: זוטמן, בעמ' 215-216). כיום, מדובר בסמכות שבשיקול דעת בגדרה יש להעדיף את מחיקת התובענה על פני דחייתה (ראו: גורן, בעמ' 305; קשת, בעמ' 1144). בנוסף לכך, סבורני כי כאשר אי התייצבותו של עורך דין היא תולדה של זלזול חמור ומופגן, ניתן להתמודד עמה, במקרים המתאימים, באמצעות הטלתן של הוצאות אישיות, כל עוד הדבר עולה בקנה אחד עם הכללים שנקבעו להטלת הוצאות אישיות על עורך דין [ראו למשל: [ע"א 2664/90 פרלוב נ' נסימי, פ"ד מח\(1\) 787, 799 \(1994\)](#); [ע"א 4845/95 ניר נ' מדינת ישראל, פ"ד מט\(2\) 639, 645-647 \(1995\)](#)]; כן ראו: שלמה לויין תורת הפרוצדורה האזרחית 67 (מהדורה שניה, 2008)].

27. לטעמי, עמדתה של לשכת עורכי הדין – לפיה אין זה ראוי כי עניינו של בעל דין יפגע באופן כה קשה בשל פגם טכני שנפל בהתנהלות בא כוחו וכי בנסיבות האמורות יש להעדיף נקיטת אמצעים פוגעניים פחות – עולה בקנה אחד עם הדרך שהותוותה על ידי בית משפט זה לאורך השנים באשר להפעלת שיקול דעתו של בית המשפט בקובעו את תוצאות אי התייצבות, כפי שהדברים הודגשו היטב בעניין נדב. יחד עם זאת, בנסיבות המתאימות, הגם שיהיו אלו מקרים חריגים, בית המשפט מוסמך לדחות תובענה בשל אי התייצבות עורך דין שכן בין יתר השיקולים שעליו לשקול נמנה האינטרס הציבורי הדורש כי בית המשפט לא יבטל זמנו לריק וכי משפטים שהוחל בשמיעתם יגיעו לסיומם, על מנת שבית המשפט יוכל לשמוע את עניינם של אחרים (השוו: [ע"א 10271/05 קורדינטוס ביזנס אינק נ' כנף מפעלי הנדסה וטכסטיל בע"מ](#) (פורסם בנבו, 6.3.2008), פסקה 19). עסקינן בהחלטה שבשיקול דעת, וזה נגזר במידה רבה מנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה.

מן הכלל אל הפרט

28. כאמור, שני תנאים מצטברים צריכים להתקיים על מנת להביא לדחיית של תובענה בשל אי התייצבות. התנאי הראשון הוא כי על פניו לא הוכחה עילה בת-תביעה ולכן דחיית התובענה לא תגרום לתובע עיוות דין; התנאי המצטבר השני הוא שעל בית

המשפט להשתכנע כי אי ההתייצבות אינה תוצאה של תקלה טכנית אלא הבעה של זלזול חמור ומופגן כלפי בית המשפט וכלפי בעל הדין שכנגד. בית המשפט המחוזי לא קבע ממצא פוזיטיבי בעניין תנאי שני זה, זאת על אף שהמשיב טען בדיון לפניו כי מדובר בטקטיקה בה נוקט המבקש באופן קבוע. בפני בית המשפט עמדו מלוא הנסיבות הצריכות לעניין ובית המשפט אף התבקש על ידי המשיב לקבוע ממצא בעניין זה. חרף זאת, בית המשפט לא קבע כי התנהגותו של המבקש עולה כדי זלזול מופגן. מעיון בפרוטוקול הדיון שהתנהל לפני בית המשפט המחוזי לא ניתן לקבוע כי הונחו לפני בית המשפט ראיות אשר היה בהן כדי להצדיק קביעה כי מדובר בזלזול מופגן מצד עו"ד וייס. כך, עו"ד וייס המציא לבית המשפט אישור מבית החולים בדבר אשפוזו ביום שקדם לדיון אליו לא התייצב. הדברים נכונים אף ביתר שאת כיום, שכן לאחר שניתנה לעו"ד וייס השהות המתאימה הוא הציג לפני בית משפט זה אישור לפיו הוא שוחרר מאשפוז רק ביום הדיון שאליו לא התייצב – 15.3.2010. אכן, מוטב היה כי עו"ד וייס היה שוקד וממציא את האישור שהציג לפנינו לבית המשפט המחוזי, אולם אין במחדלו זה משום הצדקה לדחיית בקשת הביטול ללא בירור בקשת הביטול לגופה. בנסיבות האמורות אף לא הייתה הצדקה לטעמי להורות על מחיקת התובענה.

29. אשר על כן, לו תשמע דעתי הערעור יתקבל והדיון בבקשת הביטול יושב לבית המשפט המחוזי. בבוא בית המשפט המחוזי לקבוע את שיעור החיוב בהוצאות, אם בכלל, הוא יהיה רשאי להביא במניין שיקוליו את אי ההתייצבותו של עו"ד וייס ואת העובדה כי עו"ד וייס לא המציא לבית המשפט את האישור שאותו הוא התבקש להגיש.

דיון והכרעה – [רע"א 9417/10](#)

30. הנימוק בגינו נדחתה המרצת הפתיחה שהגיש המבקש נסמך על כך שבית המשפט דחה לכאורה את בקשת הביטול לגופה במסגרת ההחלטה שניתנה בגין אי המצאת האישור הרפואי על ידי עו"ד וייס. ברם, כפי שכבר הטעמתי לעיל, החלטה זו לא דחתה את בקשת הביטול לגופה אלא התייחסה ל"סיכוייה הקלושים" בלבד, זאת במסגרת "למעלה מן הדרוש" ובגדרי הדיון בשאלת קיומה של עילה בת-תביעה על מנת לבחון האם מתקיים אחד מבין שני התנאים המצטברים לצורך דחיית הבקשה בשל אי ההתייצבות. משכך, הנמקתו של בית המשפט המחוזי לדחיית המרצת הפתיחה אינה יכולה לעמוד.



31. אשר על כן, אמליץ לחבריי להשיב את הדיון לבית המשפט המחוזי גם בעניין המרצת הפתיחה שהגיש המבקש.

סוף דבר

32. אמליץ לחבריי לקבל את הערעורים ולהשיב את הדיון בבקשת הביטול ובהמרצת הפתיחה לבית המשפט המחוזי. משכך, מתייתרת בקשתם של המבקשים מיום 5.3.2012 "לאפשר הגשת סיכומים בכתב".

33. בשים לב לנסיבות המקרה, אציע לחבריי שלא להורות על הוצאות לטובת המבקשים.

34. באשר לבקשתו של המשיב הנוגעת לעירבון בזיקה לתיק ההוצאה לפועל, הבקשה תועבר לטיפולם של רשמי בית משפט זה.

ש ו פ ט

השופט ס' ג'ובראן:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' רובינשטיין:

א. מצטרף אני לחוות דעתו של חברי השופט דנציגר. הטעם העיקרי לדידי לקבלת הערעורים, ומטעים אני כי איני מביע כל דעה באשר למחלוקת במהותה שתתברר בבית המשפט המחוזי, הוא שבסופו של יום לא היה למבקשים יומם הדיוני הראוי. הגם שבא כוח המבקשים לא נהג כשורה לעניין האישור הרפואי, לא היה בכך די "מסה קריטית" או "בשר" כדי לסלק את ההליך מכל וכל ובעקבותיו את ההליך הבא, תוך שיומו של בעל הדין, בשל מאורע הקשור בעורך דינו ושאינו תלוי בו, לא ניתן כדבעי. יכול היה בית המשפט, אילו רצה, לערוך "בדיקת עומק" לנושא הרפואי, אם חשד שדברים אינם כשורה, או להשית הוצאות - אך לאפשר להליך להתנהל. משלא נעשה כן, אצטרף

לחוות דעת חברי, אך חש אני צורך לשוב ולהדגיש כי איננו נוטעים כל מסמרות באשר לעצם המחלוקת.

ב. אוסיף מעבר לתיק זה, כי ניתן להבין לא אחת את תסכולם של בתי המשפט במקרי אי הופעה או כשנתקלים הם ב"תרגילים" כאלה ואחרים, מצד בעלי דין או מייצגיהם, והדברים נאמרים בלא שאטיל דופי באיש. אכן, כפי שטענה לשכת עורכי הדין, המצב הראוי והרצוי הוא אמון במייצג כ"קצין בית המשפט". אולם גם הלשכה אינה מתעלמת, בהודעתה מפי עו"ד רמי קוק ועו"ד יאיר לבנה, ועל פי דברי עו"ד אפיק בפנינו, מחששות של ניצול לרעה, והיו דברים מעולם, והוא רחום יכפר עוון. הלשכה צורפה כ"דיד בית המשפט"; אין לנו ספק בידדותה וגם במאמציה להליכי משמעת נגד עורכי דין שסרחו חלילה. אולם מאמצי הלשכה צריכים להיות מכוונים לחינוך מקצועי אתי מתמיד, בצד הענשה אכיפתית, כדי לצמצם את האפשרויות הלא חיוביות, כך שככל האפשר לא יתרחשו מצבי סגירת תיקים בשל מחדלי המייצגים.

ג. כאמור, אצרף קולי לחברי.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' דנציגר.

ניתן היום, י"ב באדר תשע"ב (6.3.2012).

א' רובינשטיין 54678313-3522/10

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 10035220\_W10.doc חכ  
מרכז מידע, טל' 077-2703333; אתר אינטרנט, [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il)

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)