

25 פברואר 13

הנדון: המלצות לניסוח קוד אתי בכל הנוגע לפעילותם של מהנדסים / אדריכלים כעדים מומחים בבתי המשפט

והערכאות השיפוטיות השונות

על מהותו של קוד אתי

קוד אתי של מקצוע הוא מערכת של עקרונות וערכים מקצועיים מנחים, המשקפים את יעוד המקצוע ואת ערכיו, וקובעים כללים, הנגזרים מהם, בדבר ההתנהגות המקצועית הראויה של איש המקצוע. כללים אלה נקבעים בנוסף לכללים אתיים, שנקבעו בחוק או לפי חוק.

מטרתו של הקוד האתי

למומחים חשיבות רבה בתחום המשפט. בתי המשפט נעזרים במומחים המסייעים לבית המשפט בהכרעותיו, אך אינם מהווים – כשלעצמם – טריבונאל שיפוטי או מעין-שיפוטי¹. היקפה של פעילות זו והקשיים האתיים העולים ממנה, במיוחד מקום בו חוות הדעת מוגשת מטעמו של אחד מבעלי הדין, מצדיקים גיבושו של קוד אתי פרטני, אשר נחה את העוסקים במלאכה.

חלקן של ההנחיות המפורטות להלן רלוונטיות, הן מקום בו עסקינן במינוי מומחה על ידי בית המשפט והן מקום בו נשכר מומחה להגיש חוות דעתו על ידי אחד מבעלי הדין. מקום בו נכון להבחין בין שני המקרים, יצוין הדבר במפורש.

עדים מומחים

עד מומחה הוא עד המגיש לבית המשפט חוות דעת העוסקת בתחום מומחיותו². זאת, לנוכח העובדה שהסוגיות נשוא חוות הדעת אינן מצויות בתחום ידיעתו השיפוטית של בית המשפט ואלה טעונות הוכחה. בניגוד לעד רגיל, שעדותו מתמקדת בעובדות הידועות לו מידיעתו האישית (כגון, אירועים אותם ראה העד, דברים ששמע וכיוצ"ב), עדותו של המומחה מתמקדת במסקנות שהסיק מתוך העובדות שהוצגו בפניו ו/או עובדות שנתגלו עקב ניסוי / בדיקה שערך. היינו, חוות דעתו של עד מומחה, ככלל, הנה עדות בדבר סברה. בכך, עדותו של מומחה, מהווה חריג לכלל הפוסל עדות סברה אשר ככלל אינה קבילה בהליך השיפוטי³.

¹ "הצורך במינוי מומחים על ידי בית המשפט... מתעורר בבית המשפט לעיתים רבות, במיוחד בהליכי קדם משפט. נזקקים למינוי מומחים כמו בתובענות המוגשות על ידי רוכש של דירה נגד קבלן בגין ליקויי בניה. במקרים כגון אלה, מצרף התובע חוות-דעת של מומחה – מהנדס המתמחה בליקויי בנייה" (א' גורן, סוגיות בסדר דין אזרחי, מהדורה עשירית (תשס"ט – 2009), 233)

² הגדרתו של "מומחה" קבועה בתקנה 125 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984 (להלן: התקנות): "מומחה" - רופא, מומחה רפואי, או מי שעוסק כמומחה בנושא שבמדע, במחקר, באמנות או במקצוע;

³ בעניין זה קובע סעיף 20 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 כדלקמן: "בית המשפט רשאי, אם אין הוא רואה חשש לעיוות דין, לקבל כראיה, בכתב, חוות דעתו של מומחה בשאלה שבמדע, שבמחקר, שבאמנות או שבידיעה מקצועית (להלן - חוות דעת), ותעודה של רופא על מצב בריאותו של אדם (להלן - תעודת רופא)".



לנוכח האמור לעיל, ככלל, כל אחד מבעלי הדין רשאי להגיש חוות דעת מומחה מטעמו⁴. כמו כן, לבית המשפט סמכות להורות על מינוי מומחה מטעמו⁵. לאבחנה בין המקרים נפקות – הן ביחס להיקף חובותיו האתיות של המומחה והן ביחס להליכים הדיוניים.

אשר לפן האתי, במקרים בהם מוגשת חוות דעת מומחה לבית המשפט, עשויות להתעורר מספר קשיים סוגיות אתיות. כך למשל, מקום בו עסקינן במומחה אשר נשכר על ידי אחד מהצדדים, מצוי המומחה במצב מובהק של ניגוד עניינים, שבין אינטרס הלקוח אשר שכר את שירותיו (בעבור תשלום, ככלל) ובין חובתו המקצועית. גם במקרים בהם המומחה מונה על ידי בית המשפט, עליו להקפיד על שמירתם של עקרונות אתיים, לרבות מתן חוות דעת מומחה אך ורק בתחום התמחותו, הקפדה על נייטרליות והיעדרו של ניגוד עניינים, שקיפות והגינות במהלך עבודתו וכיוצא ב.

הכללים המפורטים להלן, נועדו להדריך ולהנחות את אנשי המקצוע הפועלים כעדים מומחים כאמור, בין אם מטעמם של אחד מבעלי הדין ובין אם במסגרת מינויים על ידי בית המשפט.

הקוד האתי המוצע

1. ניגוד עניינים – מומחה אשר מונה על ידי בית המשפט

א. מקום בו מונה מומחה על ידי בית המשפט, חל עליו איסור להימצא במצב של ניגוד עניינים, בין חובתו כלפי בית המשפט ובעלי הדין ובין אינטרס אחר שהוא עשוי להיות מעוניין בו⁶. על המומחה מוטלת החובה לחשוף כל קשר עסקי או אינטרס אחר שלו, העלולים להשפיע על שיקול הדעת המקצועי, על האובייקטיביות או על איכות השירות שלו. על המומחה להתנהג בצורה נאותה ולא להיראות כנוטה לטובת צד לדיון. כמו כן על המומחה לגלות לצדדים ולבית המשפט, מייד עם מינויו, האם קיים ו/או היה קיים קשר מהותי כלשהו בינו ובין אחד מהצדדים. בדומה, היה ובמועד כלשהו, שלאחר מינויו, תיווצרנה נסיבות העלולות להעמידו בניגוד

4 לכלל זה חריגים. כך למשל, מקום בו מוגשת תובענה מכוח חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975 אין הצדדים רשאים להגיש חוות דעת של מומחה רפואי מטעמם, אלא בית המשפט הוא זה שמוסמך למנות מומחה מטעמו (ראה: תקנות פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (מומחים), התשמ"ז-1986).

5 ראה תקנה 130 לתקנות הקובעת כדלקמן:

"(א) בית המשפט או הרשם רשאי, בכל עת ולאחר שנתן לבעלי הדין הזדמנות נאותה להשמיע את טענותיהם, למנות מומחה או מומחים לענין במחלוקת בין בעלי הדין (להלן - מומחה מטעם בית המשפט).
(ב) מונה מומחה מטעם בית המשפט, והוגשו באותו ענין גם חוות דעת מומחים מטעם בעלי הדין לפי תקנות 127 עד 129 (להלן - מומחים מטעם בעלי הדין), לא ייחקרו המומחים מטעם בעלי הדין, זולת אם הודיע בעל דין על רצונו לחקור את כולם או מקצתם לפי תקנה 130א; הודיע כך בעל דין, ייחקרו המומחים כאמור באופן ובהיקף כפי שיקבע בית המשפט בהתחשב בנסיבות הענין, ובשים לב לחוות דעתו של המומחה מטעם בית המשפט ולעדו. (ג) מונה מומחה מטעם בית המשפט בהסכמת בעלי הדין, יראו הסכמה זו כהסדר דינוי הכולל את ההוראות המפורטות להלן, אלא אם כן קבע בית המשפט או הרשם אחרת:

(1) לא יוגשו חוות דעת מומחה מטעם בעלי הדין;
(2) יראו חוות דעת מומחה שהגישו בעלי הדין קודם למינוי המומחה מטעם בית המשפט, כאילו לא נתקבלו כראיה.
(ד) אין בתקנה זו כדי לגרוע מכוחם של בעלי הדין להסכים שלא לחקור את המומחה מטעם בית המשפט, בין אם מונה בהסכמה ובין אם לאו; הוסכם כאמור, לא ייחקר המומחה מטעם בית המשפט, זולת אם ראה בית המשפט צורך בכך לשם בירור המחלוקת שלפניו."

6 רע"א 669/00 פלונית נ' פלוני, פ"ד נד(3) 196, 207 - השופטת פרוקצ'יה: "מינויו של אדם כמומחה מטעם בית-המשפט ליתן חוות-דעת בנושא מקצועי אכן מחייבת כי לא יתקיים ניגוד עניינים בין חובתו כלפי בית-המשפט וכלפי בעלי-הדין לבין אינטרס אחר שהוא עשוי להיות מעוניין בו".

עניינים כאמור, על המומחה לדווח על כך לבית המשפט אשר מינהו⁷. בנוסף, המומחה יימנע מלקיים כל קשר מהותי עם אחד מבעלי הדין, במהלך פרק זמן סביר לאחר סיום מתן עדותו בבית המשפט הנכבד.

ב. מומחה שמונה על ידי בית המשפט, לא ייפגש ו/או לא ישוחח עם מי מהצדדים מבלי שיידע את הצד השני אודות כוונתו לעשות כן ולהציע לצד השני ליטול חלק בפגישה / שיחה. בדומה, כל מסמך המומצא על ידי אחד מבעלי הדין למומחה, יומצא בסמוך לכך לבעל הדין שכנגד. בכל מקרה בו מתעורר אצל המומחה ספק באשר לפעולות עליו לנקוט ו/או להימנע מנקיטתן, עליו לעתור בבקשה מתאימה לבית המשפט הנכבד לצורך קבלת הנחיות⁸.

2. מתן חוות דעת ללקוח – שמירה על עקרונות מקצועיים מקובלים

ג. גם מקום בו המומחה נשכר על ידי אחד מבעלי הדין לצורך הגשתה של חוות דעת שבמומחיות, המומחה יערוך את חוות דעתו על פי כללי מקצוע מקובלים וישתדל לפרט את כל הגורמים והתוצאות נשוא חוות דעתו ולא לצמצם את חקירתו רק להוכחת טענות ספציפיות המועלות על ידי בעל הדין אשר שכר את שירותיו.

ד. לאחר כתיבתה של חוות הדעת, על המומחה להימנע, ככל שניתן, מלערוך בה שינויים מהותיים. ככל שעולה צורך במתן הבהרות, מן הראוי כי לאחר סיום כתיבת חוות הדעת ובטרם זו הוגשה לבית המשפט הנכבד, יציין המומחה הבהרותיו בנספח נפרד מחוות הדעת.

3. תחום התמחותו של המומחה

ה. על המהנדס / האדריכל ליתן חוות דעת בנושא שבתחום מומחיותו ושיש לו לגביו את הידע והניסיון הדרושים בתחום לגביו הוא מעיד⁹.

4. פירוט וביסוס חוות הדעת

ו. המהנדס יבסס את חוות דעתו על ספרות מקצועית או על תיזה מקובלת בין מומחים העוסקים בתחום הנדון ובהסתמך על ניסיונו המקצועי האישי. שימוש בספרות המקצועית יעשה רק מתוך היכרות מלאה עם

7 למותר לציין, כי אי עמידתו של מומחה בחובות אלה עלולה להביא לפסילת חוות דעתו ומינויו של מומחה אחר תחתיו.

8 בעניין זה קובעת תקנה 133 כדלקמן: "בקשת הוראות מומחה שמינהו בית המשפט או הרשם ראשי, בכל עת, לבקש מבית המשפט או הרשם, בכתב או בעל פה, הוראות לענין מילוי תפקיד". הוראת תקנה זו מבטאת באופן ישיר את עמדת המוצא ולפיה, מומחה שמונה על ידי בית המשפט משמש – הלכה למעשה – כזרוע הארוכה של בית המשפט לצורך ליבון המחלוקות שבמומחיות שבין הצדדים.

9 בהקשר זה יודגש, כי על המומחה לכלול בחוות דעתו פירוט בדבר השכלתו וניסיונו של המומחה (ראה: התוספת הראשונה לפקודת הראיות). פירוט מעין זה מהווה חלק בלתי נפרד מחוות הדעת. עוד יש להבהיר, כי פירוט עובדתי זה לחייב להיות מדיק. משקלה של חוות הדעת עלול להיפגע, משמעותית, באם יתברר כי נפלה טעות בפירוט זה בחוות הדעת.

המקור המצוטט, תוך ציון ערכו של המקור הספרותי והצגת הגישות השונות לבעיה הנדונה, ככל שהן קיימות, ואת הנימוקים בעטיים יש להעדיף עמדה מקצועית מסוימת ולבכרה על פני האחרות.

ז. על מומחה להיות בקי בחוקים ובתקנות ובסטנדרטים המקובלים הנוגעים למקרה הנדון ולתקופה בה נוצרה העילה לתביעה בה נדרשה חוות דעתו וזאת בנוסף לידע המקצועי של המומחה (היינו, במקרים מסוימים עלולה התובענה המשפטית להתברר במועד המאוחר במספר שנים לאירוועים נשוא התובענה. למותר לציין, כי על המומחה להכיר היטב את המצב הסטטוטורי שחל במועדים הרלוונטיים לאירוע נשוא חוות הדעת).

ח. במידה והמומחה מתבסס בחוות דעתו על השערות עליו, לציין במפורש מהן ההשערות עליהן התבסס (במובחן מעובדות) ולפרט את הסיבות בעטיין הסתמך על השערות אלה.

5. בדיקה וחקירה על ידי המומחה

ט. המומחה יעמיד בפני בית המשפט את ידיעותיו על סמך בדיקות מקצועיות שערך בפועל, בעצמו, ולמצער, שבוצעו בפיקוחו הלכה למעשה. ככל שהדבר מתאפשר, על המומחה בעצמו לערוך ביקור במקום נשוא חוות הדעת. היה וגורם אחר המסייע למומחה הוא שביקר במקום נשוא חוות הדעת, על המומחה לציין זאת במפורש. הוא הדין באם המומחה מסתמך על ניסוי שנערך על ידי גורם אחר הפועל מטעמו, כחלק מחוות הדעת¹⁰.

6. חובת סודיות החלה על המומחה

י. המומחה ישמור על סודיות המידע ו/או המסמכים שהובאו לידיעתו או הגיעו לידיהו במסגרת פעולה מפעולותיו המקצועיות ולא ימסור כל מידע כאמור, אלא רק אם נדרש לכך מכוח החוק.

7. גילוי נאות ללקוח – מומחה אשר נשכר על ידי אחד מבעלי הדין

יא. מקום בו אחד מבעלי הדין מבקש לשכור שירותיו של המומחה, בטרם שייעתר לבקשה ליתן חוות דעת כאמור, ינקוט המומחה באמצעים סבירים כדי להבין את צורכי הלקוח וציפיותיו, ובהתאם לכך יציג בפניו את היקף ואופי החקירה הנדרשת, את שיטות הפעולה המתאימות לצורך גיבוש חוות דעת במידה סבירה ויודא שהלקוח הבין את אלה.

¹⁰ "מומחה המספק קביעות פסקניות ולאקוניות שאינן מבוססות על תשתית עובדתית יציבה ועל נתונים שנבדקו, מפחית את משקלה של חוות דעת לכדי משקל אפסי" (ת"א 14423-06 יוסף וגנר ואח' נ' ישראל עמיאל ואח').

8. שכר טרחתו של המומחה

יב. מקום בו נשכר מומחה על ידי אחד מבעלי הדין, התשלום למומחה יהיה בגדר הסביר והמקובל, בהתאם למשך הזמן הנדרש להכנת חוות הדעת, מתן עדותו וכל פעולה מקצועית אחרת הנדרשת לצורך הכנתה של חוות הדעת.

יג. ככל ששכרו של המומחה יותנה בתוצאות המשפט, תצוין עובדה זו במקום בולט בפתיח לחוות הדעת.

יד. מקום בו מונה המומחה על ידי בית המשפט, חל עליו איסור לקבל כל תמורה ו/או טובת הנאה מבעלי הדין. היה והוצעה למומחה כל טובת הנאה כאמור, עליו להודיע זאת לאלתר לבית המשפט אשר מינהו.