



המאבק על חסיון עורך-דין לקוח

עו"ד דרור ארדי-אילון | יו"ר ועדת האתיקה הארצית

מאבק איתנים ניטש סביב חסיון עורך-דין-לקוח הקבוע בסעיף 48 לפקודת הראיות. מעת לעת מנסות רשויות אכיפת החוק לכרסם בחסיון. הגיונו של החסיון מבוסס על הכרעה ערכית לפיה הליך משפטי הוגן הוא בעל ערך רב יותר מאשר גילוי האמת כשלעצמו. יותר מכך: ללא הליך משפטי הוגן גובר הסיכון שממצאי החקירה לא ישקפו את האמת. ההליך ההוגן הוא ערובה חיונית ומרכזית לא רק להגנה על זכויות האדם של המעורבים בחקירה אלא גם להגנה על מהימנות תוצאותיה של חקירה.

לאחרונה, ניתנה בבית המשפט המחוזי בתל-אביב החלטה חשובה באשר לרף הראיתי לפיו ניתן לקבוע שעורך דין שותף לתוכנית עבריינית של לקוחו, כך שהחסיון אינו חל - ב"ש (מחוזי, ת"א) 90130/08 ליברמן ואח' נ' מדינת ישראל (טרם פורסם).

במסגרת חקירה נגד השר דאז אביגדור ליברמן, קיבלה המשטרה צו לתפיסת מסמכים שהיו מצויים בידי עורך דין שנתן לשר שירותים משפטיים אזרחיים. המשטרה תפסה מסמכים שהיו קשורים לשר כמו גם מסמכים שהיו קשורים ללקוחות אחרים. עורך הדין נחקר שלא באזהרה, שיתף פעולה עם חוקריו וטען לחסיון המסמכים. ההכרעה עברה לבית המשפט השלום. במהלך הדיון כשעלתה שאלת החסיון טענה משטרה שיש בחומר החקירה כדי חשד ראשוני למעורבות עורך הדין בתוכנית העבריינית הנטענת של לקוחו ולכן החסיון אינו חל. בית המשפט עיין במסמכים וקבע, שקיים "חשד לכאורה" שעורך הדין "המטפל בענייניו העסקיים של השר הנחקרים עתה, חשוד בסיוע או קידום התוכניות והמעשים הפליליים בהם נחשד ליברמן ומשיב נוסף", ועל יסוד זה לא חל החסיון לגבי חלק מן המסמכים. כך בין שעורך הדין "יהיה מודע לכך ובין שהעניק את שירותיו המקצועיים בתום לב".

עורך הדין וכל הלקוחות הקשורים לעניין, הגישו עררים על ההחלטה. לשכת עורכי הדין הצטרפה לדיון כדיד בית המשפט בשאלת הרף הראייתי הנדרש לקביעה שעורך הדין שותף לתוכנית העבריינית של לקוחו (כך שהחסיון אינו חל). עמדת הלשכה היתה, שהרף הראייתי הנדרש הוא "ראיות לכאורה" במידה המספיקה להגשת כתב אישום (לא בהכרח נגד עורך הדין). משמעות דרישה זו היא, שצריכות להיות ראיות עצמאיות, שאינן תלויות במידע החסוי, שיש בהן פוטנציאל להוכחת מעורבותו של עורך הדין בתוכנית העבריינית. לעמדת הלשכה, תנאי לכך הוא עימות עורך הדין עם הראיות נגדו. אכן, אפשר שמסיבות חקירתיות תבחר המשטרה שלא לעמת את עורך הדין עם ראיות אלו, אולם המשמעות היא שלא ניתן יהיה לקבוע באותה עת שהוא שותף לפעילות עבריינית ושהחסיון אינו חל. הדרך לשימוש

עורכת: ד"ר לימור זר-גוטמן, עו"ד ■ **יו"ר ועדת האתיקה הארצית:** עו"ד דרור ארדי-אילון

המערכת: רחי דניאל פריש 10, תל-אביב 64731, טל. 03-6918691, פקס. 03-6918696

מאמרי המערכת: המאבק על חסיון עורך-דין לקוח ■ קוצר היריעה של כללי האתיקה הקיימים והקוד האתי לייצוג נוער בפלילים ■ **הנחיות והחלטות:** ועדת האתיקה הארצית



במידע או במסמכים שבידי עורך הדין היא זו שלבית: ראשית יש לבסס את החשד כלפי מעורבותו של עורך הדין, ורק אחר כך אפשר לקבוע שהחסיון לא חל לכאורה. עוד טענה הלשכה, שכאשר עורך הדין אינו מודע לכך שלקוחו מסתייע בפעולותיו למטרה עבריינית, החסיון עומד על כנו. תום ליבו של עורך הדין - קרי העובדה שאינו יודע ואינו חושד שהוא מסייע לביצוע עבירה - מגן על החסיון. עמדה זו מבוססת לא רק על הערך הרב של החסיון כאמור לעיל, אלא גם על האינטרס של עורך הדין שלא להפוך ליריבו של לקוחו.

לאחר ששמע את כל הצדדים, החליט בית המשפט לדחות את העררים, בקובעו כי באותו מקרה לא חל חסיון, גם לפי רף ראייתי מחמיר יותר של "ראיות לכאורה". בעשותו כן, אישר בית המשפט המחוזי שהרף הראייתי הנדרש הוא רף ראייתי מחמיר של "ראיות לכאורה":

"לדעתי, בשים לב למטרת החקיקה וחשיבות החסיון, חשיבות שלא ניתן להגזים בה, שהרי החסיון הינו נדבך חשוב והכרחי (בין היתר) ביכולת לנהל הגנה של נאשמים באופן תקין - ניהול שיש בו אלמנטים חוקתיים של ממש - יש לאמץ מבחן ראייתי מחמיר יותר מזה שעליו עמד בית משפט קמא בהחלטתו, ובהחלט ניתן לקבוע, שמבחן ראייתי שכזה, צריך להיות לכל הפחות כזה העומד במבחן הראיות לכאורה (בסייג עליו עמדתי לעיל, לפיו עדיין מדובר בתשתית ראייתית חלקית, מאחר ולא כל החשדות נחקרו, בוודאי לא לעומקם ובוודאי לא בהסתמך על הראיות החסיוניות, שטרם הומצאו לידי המדינה)."

זהו מפנה בעל חשיבות רבה לעתיד. מעתה, כאשר תבקש המשטרה לקבוע שהחסיון לא חל בשל מעורבותו של עורך דין בתוכנית עבריינית היא לא תוכל להסתפק בהצבעה על חשדות, ויהיה עליה לבסס את הקביעה בראיות לכאורה. בדברים אלה קיבל בית המשפט את עמדתה העקרונית של לשכת עורכי הדין. (אם כי, ככל הנראה בשל טעות, ייחס בית המשפט ללשכה עמדה שונה לפיה הרף הוא "קרבה לוודאות"; שם ע' 13, פסקה 4. אולם ראו ע' 11 פסקה 2).

אכן זהו צעד חשוב להגנה על החסיון המקצועי המותקף חדשות לבקרים על-ידי רשויות אכיפת החוק. אולם, ההגנה שנקבעה רחוקה מלספק, והחסיון עודנו חשוף למתקפות לא מוצדקות. ראשית, בית המשפט מצא שקיימות "ראיות לכאורה" נגד עורך הדין על יסוד נספח סודי, כאשר עורך הדין לא נחקר ולא עומת עם הראיות שבנספח. קשה לראות איך "ראיות סודיות" מקיימות את המבחן המחמיר של "ראיה לכאורה". ברור הדבר, שראיות שלא עברו את מבחן העימות והתשובה לא יצאו מגדר ראיות של "חשד" ולא הגיעו לגדר "ראיה לכאורה".

שנית, בית המשפט קבע - אגב אורחא - כי אין בתום ליבו של עורך הדין כדי להגן על החסיון. זוהי עמדה מרוחקת לכת, אשר יש בה כדי לאיים על החסיון כולו. שהרי אם נקבל גישה זו יצטרך כל עורך דין לשלול פוזיטיבית כל כוונה פסולה של לקוחותיו. נקודה זו יצטרך להתברר במקרה מתאים בעתיד.

שלישית, בית המשפט המחוזי לא דן כלל בטענה שיש לבחון את קיומה של תוכנית עבריינית ספציפית, ואת הקשר של כל מסמך לאותה תוכנית, כך שרק מסמכים שיש להם קשר לתוכנית העבריינית יוחרגו מן החסיון. הלכה למעשה, החסיון הוסר באופן כוללני (או כמעט כוללני).

סוף דבר, פרשת ליברמן היא התפתחות חשובה של דיני החסיון. היא מהווה צעד חשוב קדימה, אך היא מותירה עבודה רבה לעתיד לבוא. המאבק על החסיון ועמו על ההליך ההוגן - נמשך.

קוצר היריעה של כללי האתיקה הקיימים והקוד האתי לייצוג נוער בפלילים

ד"ר לימור זר גוטמן עו"ד | עורכת

כללי האתיקה המחייבים את עורכי הדין בישראל פזורים במספר דברי חקיקה - בחוק לשכת עורכי הדין, בכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית) ובחקיקת משנה נוספת כמו כללי הפרסומת, כללי



עיסוק אחר ועוד. למרות הרשימה הארוכה הזו, הכללים הקיימים חסרים הואיל ואינם מטפלים בהרבה נושאים, ונושאים אחרים זוכים בהם רק להתייחסות חלקית.

אין דרישה שכללי אתיקה יהיו רחבים כך שיתייחסו לכל תחום של הפרקטיקה שהיא מגוונת ומשתנה כל העת. בגלל שהכללים מכוונים לכלל עורכי הדין יהא תחום עיסוקם אשר יהא, הם נדרשים לפנות למכנה המשותף הרחב ביותר לכלל עורכי הדין. למשל, חובת נאמנות, חובת הסודיות, ניוודי עניינים ועוד. הכללים בארץ, הגם שהם מכוונים למכנה הרחב, הם עדיין חסרים במידה רבה **הפוגעת** בהנחלת והחלת נורמות אתיות על ציבור עורכי הדין. די להשוותם לכללי ההתנהגות המחייבים של הסוליסטס באנגליה או לכללי האתיקה המומלצים של הבר-האמריקאי (שאומצו והפכו למחייבים ברוב המדינות) ולראות כמה אלו רחבים ומפורטים כדי להבין את החוסר האדיר שקיים בכללי האתיקה אצלנו.

בשל העובדה שמצבים רבים לא מטופלים בכללים, נוצר שימוש רב בשני סעיפי סל התופסים חלק מרכזי בדין המשמעותי של עורכי הדין, באשר מרבית ההרשעות המשמעותיות מבוססות על סעיפים אלה, תוך זניחת ההוראות הקטגוריות. "עבירות הסל" הנפוצות ביותר בדין המשמעותי הן שתיים: האחת, פגיעה בכבוד המקצוע לפי סעיף 53 לחוק לשכת עורכי הדין, וזאת כאשר מדובר בהתנהגות במסגרת העבודה כעורך-דין; והשנייה, התנהגות שאינה הולמת עורך-דין, לפי סעיף 361(3) לחוק לשכת עורכי הדין, וזאת כאשר מדובר בהתנהגות מחוץ למסגרת העבודה, בחייו הפרטיים של עורך-דין או בעיסוק אחר שלו.

ניתן לראות בברור כי פיתוח הדין המשמעותי בישראל נעשה דרך "עבירות-סל". באמצעות כללים אלה נוצק ומתפתח תוכן חדש בכללי ההתנהגות המחייבים את עורכי הדין. ההתבססות על סעיפי הסל שבעצם "בלעו" את החובות הקטגוריות יוצרת לעורכי הדין בעיה קשה ביישום הכללים. עורך דין הרגיש לשאלות אתיות המבקש לבדוק את הכללים בטרם יפעל, יתקל בקשיים רבים וימצא את עצמו ללא תשובות ברורות.

כך לדוגמא, סניגור המייצג נוער בפלילים המבקש לדעת מה אופי הדיאלוג שעליו לנהל עם הקטין וכיצד עליו לפעול כאשר יש סתירה בין רצון הקטין לטובתו לא ימצא תשובות לכך בכללים הקיימים. דוגמא נוספת, סניגור כזה אשר נשכר על-ידי ההורים לייצג את בנם בהליך הפלילי לא ימצא בכללים הקיימים תשובה לשאלה מי הלקוח ולמי הוא חב חובת נאמנות או כיצד עליו לנהוג כאשר קיימת מחלוקת בין הקטין להוריו, שהם האפטרופוסים הטבעיים של הילד.

על סוגיות חשובות אלו משיב בפירוט קוד אתי לייצוג נוער בפלילים אשר פורסם לאחרונה על-ידי הסנגוריה הציבורית ותוכנית "המשפט בשירות הקהילה" של הפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב. קוד אתי מרשים זה נוצר בעבודת צוות והשקעה מרובה, אותה היה לי הכבוד ללוות ולייעץ לאורך התגבשות הכללים. הקוד מהווה דוגמא מצוינת לאתיקה מקצועית במובנה האמיתי - אתיקה שהיא מחוץ לעולם המשפט המבוססת על תובנה אתית. תובנה אתית בנויה משני נדבכים. הראשון, רגישות לבעיות אתיות והיכולת לזהות בעיה כזו. השני, מתן כלים להתמודד עם הדילמות האתיות שהכלי העיקרי הוא הפעלת שקול דעת מורכב ויצירתי הפורט נורמות אבסטרקטיות, אינטרסים, זכויות וחובות לכללי התנהגות ספציפיים.

קוד אתי זה איתר את הדילמות האתיות העיקריות בייצוג נוער בפלילים והוא משכיל להתמודד עם דילמות אלו בדרך של יישום הנורמות האבסטרקטיות של כללי האתיקה המחייבים תוך התבססות על דוקטרינות אתיות בנוגע לייצוג נוער ועל האמנה לזכויות הילד של האו"ם (שאושרה ולכן יש לפרש את הדין הפנימי לפיה). התוצר הוא מתן תשובות בהירות וקוהרנטיות לשורה של דילמות אתיות המיוחדות לעורכי הדין בתחום זה. ברור שהקוד האתי אינו יכול לסטות מכללי האתיקה המחייבים. כך לדוגמא, לא ניתן לקבוע בקוד שאין לעורך דין חובה כלפי בית המשפט. ומנגד, הקוד דן ומפרש את מובנה של חובת הנאמנות ללקוח כאשר מדובר בלקוח קטין. במובן זה, הזרים הקוד האתי החדש חיים בעורקה של האתיקה המקצועית בתחום ייצוג נוער בפלילים.

הסנגוריה הציבורית הפכה קוד זה להנחיות פנימיות כלפי עורכי הדין העובדים עימה. יחד עם זאת, הקוד טרם הועבר לעיונה של ועדת האתיקה הארצית כדי שזו תשקול אם לקבוע על-בסיסו כללים או הנחיות שיחולו על כלל הסניגורים.



הנחיות והחלטות

הנחיות והחלטות ועדת האתיקה הארצית

ניהול משרד: שם משרד עורכי דין, בין אם הוא חברה או שותפות, יכול רק את שם שותפיו

שאלתא סעיף 359 לחוק לשכת עורכי הדין קובע כי "שם של חברת עורכי דין לא יכלול אלא שמם של עורכי דין שהם חברי החברה העוסקים בעריכת דין." בהעדר הוראה מקבילה בחוק לגבי שותפות של עורכי דין עולה השאלה, אם שם שותפות של עורכי דין יכול להיות שלא תחת שמם של עורכי הדין?

החלטה על פי הנהוג והמקובל בענף עריכת הדין, שם משרד עורכי דין כולל אך ורק את שמות שותפיו, או חלקם, ובכלל זה גם שותפים, ששםם נזכר בעבר כחלק משם הפירמה ונפטרו או פרשו ממנה (ואינם עוסקים בעריכת דין במסגרת אחרת). כך ביחס לכל משרד, בלי שום קשר לדרך ההתאגדות שלו. ועדת האתיקה מוצאת שמדובר בנוהג מחייב. סעיף 359 לחוק הוא ביטוי של הנהוג בכל הקשור להקמת חברות ואינו משנה או מצמצם את הנהוג. [החלטה מספר את 174/07]

ניגוד עניינים: עורך דין המייצג לקוח נגד מעבידו לשעבר של עורך הדין

שאלתא עורך הדין הפונה עבד בעבר בתפקיד בכיר בסוכנות ביטוח [להלן: **החברה**]. לפני חמש שנים הוא החל לעבוד כעורך דין בתחום תביעות הביטוח. לאחרונה פנה אליו סוכן ביטוח המבקש לתבוע את החברה בה עבד בעבר עורך הדין.

החלטה נוכח האמור בסעיף 14(א) לכללי האתיקה המקצועית הקובע כי די בחשש למניעה מלמלא את החובה המקצועית, עמדת הוועדה היא, כי אם מתקיימות אחת או יותר מהנסיבות הבאות, או נסיבות דומות להן (זו אינה רשימה סגורה), כי אז חלה מניעה על הייצוג המבוקש:

- א. עורך הדין, או אדם שהיה קרוב אליו בחברה, ייאלצו להעיד בהליך.
- ב. ניהול התביעה כרוך בשימוש במידע ספציפי שעורך הדין צבר בתוקף תפקידו בחברה.
- ג. עורך הדין עשוי לשאת באחריות בגין התביעה או בגין תביעה שכנגד.
- ד. עילת התביעה נוצרה בתקופת העסקתו של עורך הדין בחברה. [החלטה מספר את 302/07]

סודיות בגישור: גילוי הסיבה לכך שלא התקיים הליך גישור

עובדות הנילונה ייצגה את בן זוגה של המתלוננת בהליכים כנגדה. לטענת המתלוננת, מנתה הנילונה בפני בית המשפט לענייני משפחה את הסיבות לכישלון הליך גישור בין הצדדים, כאשר כתבה בתגובה שהגישה: "למרבה הצער, הליך הגישור טורף על ידי המבקשת באופן ציני ומיותר. יחידת הסיוע קבעה מועד לפגישה, כאשר ב"כ המשיב פינה יום במיוחד לצורך הישיבה הני"ל. המבקשת פשוט ביטלה את הישיבה, מתוך חוסר רצון בהידברות, כך שאין יסוד להצהרתה כי הגישור נכשל ויש בכך אף משום הטעייה"

המתלוננת טוענת כי בכך פגעה הנילונה בחיסיון הליך הגישור. לטענת הנילונה, החיסיון חל על תכניו של הליך גישור מתנהל ולא על הימנעות מהגעה להליך גישור, שכלל לא התקיים.

החלטה לגנוז את התלונה. משהודיעה המתלוננת לבית המשפט שהגישור נכשל, בשעה שהיא עצמה



ביטלה את ישיבת הגישור, היה בדבריה מצג עובדתי כאילו התקיים גישור בפועל. במצב דברים זה רשאי הצד שכנגד להעמיד הדברים על דיוקם ואין בכך עבירה אתית.

יוער, כי אף שלא מצאנו חשיפה אסורה של פרטים מתוך גישור, ניתן היה לנסח את הדברים אחרת. [החלטה מספר את 351/06]

ניהול משרד: העסקת רופא שיעץ לעורך הדין

שאלתא האם מותר לעורך דין להעסיק במשרדו רופא אשר יעץ לו בתיקי נזיקין?

החלטה לפי סעיף 4 (א) לכללי אתיקה מקצועית: "משרדו של עורך-דין..., לא ישמש כל מטרה זולת עבודתו המקצועית של עורך-הדין".

אין חולק שעורך דין הנוזק ליעוץ מקצועי קבוע, רשאי להעסיק במשרדו יועץ מתאים (כלכלן, מנהל חשבונות וגם רופא). אולם צריך להבהיר באופן מפורש וברור, בוודאי כשהדבר עלול ליצור רושם מטעה, שהשירות ניתן לעורך הדין ולא ללקוחו, ושהיעוץ הוא ייעוץ בתיק ולא יעוץ רפואי ללקוח. בוודאי שאסור לרופא לתת שירות ללקוחותיו שלו במשרד עורכי הדין, וכן אסור לו לתת שירות ללקוחותיו של עורך הדין בקליניקה שלו (שכן אז יהיה בניגוד עניינים). עוד חשוב להבהיר, שאסור לשתף את הרופא בשכר הטרחה.

בשים לב לכללי לשכת עורכי הדין (פרסומת), התשס"א - 2001, אסור לציין את שם הרופא בשלט משרדו של עורך הדין או בנייר המכתבים, ואסור לרופא להציב שלט לפני משרד עורך הדין, או למסור את כתובת המשרד ככתובת מרפאתו. [החלטה מספר את 261/07]

ניהול משרד: עורך דין שאינו רשום במע"מ כעצמאי אינו יכול לגבות שכר באמצעות חברה בע"מ העוסקת בהוצאת חשבוניות ללקוחות ותלושי שכר לשכירים בתמורה לאחוזים מהעסקה

שאלתא האם עורך דין שכיר, שאינו רשום כעוסק מורשה מבחינת חוק מע"מ ואינו רשאי להנפיק חשבוניות מס, רשאי לקבל שכר טרחה מלקוח ו/או מעורך דין אחר (בשל שיתוף בשכר טרחה או הפניה) באמצעות חברה בע"מ שמטרתה הוצאת חשבוניות ללקוח הקצה והוצאת תלוש משכורת לעורך הדין השכיר בתמורה לעמלה של 5% מהעסקה?

לדברי הפונה, בשוק קיימות מספר חברות שמטרתן לאפשר לשכירים (לאו דווקא עורכי דין) לקבל כספים מלקוחות מזדמנים ללא פתיחת תיק עוסק מורשה. החברה דואגת לניכוי המס הדרושים. לדעת הפונה יש כאן פיתרון לעורך דין שכיר אולם, לדבריו יש מספר בעיות אתיקה המונעות שימוש בשיטה זו ומכאן השאלתא.

החלטה לפי המצב החוקי הקיים, לא ניתן לקבל שכר טרחה בדרך המוצעת. [החלטה מספר את 266/07]

הערת העורכת הועדה אסרה על ההתקשרות האמורה בהיותה מנוגדת לסעיפי החוק וכללי האתיקה (הבאים: 1) סעיף 58 לחוק האוסר על עורך דין לשתף בהכנסתו עם אדם שאינו עורך דין. 2) כלל 11ב(ב) לכללי האתיקה לפיו עורך דין המועסק על-ידי מי שאינו עורך דין, אסור לו לתת שירות משפטי למי שאינו מעסיקו אם המעסיק פועל למטרת רווח וגובה תמורה בעד אותו שירות משפטי. 3) סעיף 59 לחוק המגביל את צורת ההתאגדות של משרד עורכי דין לשותפות או חברה. 4) סעיף 361(3) לחוק שכן עורך דין העובד בדרך זו פוגע בכבוד המקצוע.

שידול: טוק-בק באתרי אינטרנט

שאלתא האם מותר לעורך דין לפרסם טוק-בק לידיעה באינטרנט בנוסח הבא:

"שם: XX, עו"ד



קראתי בעיון את דבריך. אני מייצג קבוצת תובעים שלקחו חלק בקורס המצוין בכתבה, בתביעה כנגד חברה זו, וזאת בהמשך לתביעה קודמת בעניין זה בו מצא בית המשפט את החברה חבה בעולת התרמית. אודה לך אם תהי/ה אתי בקשר לתיבת דואר *** ו/או טלפון שמספרו *** או לחלופין אודה להשארת פרטים לשם יצירת קשר וזאת לשם קבלת פרטים נוספים."

החלטה הפרסום המבוקש אסור בהיותו שידול לכאורה האסור לפי סעיף 56 לחוק. [החלטה מספר את 300/07]

חובות עורך דין של הקבלן כלפי הרוכשים

עובדות הנילון ייצג קבלן בעיסקת מכר דירה למתלונן. ואלו טענות המתלונן: א. במועד חתימת החוזה נמסר לו מפרט טכני חלקי, כאשר הובטח לו כי בתוך שבוע ישלח אליו מפרט טכני מלא. הבטחה זו לא קוימה. ב. במשא ומתן בעל פה סוכם שהקבלן מתחייב למטבח זהה לדירה לדוגמא, או לזיכוי בסך מסוים, בפועל נכתב בחוזה רק נושא הזיכוי. ג. במשא ומתן בעל פה סוכם שהמתלונן יישא רק בעלות חיבור שעון החשמל ואילו בחוזה נכתב כי יישא בכל הוצאות חיבור הדירה לרשת החשמל. ד. הנילון לא יידע אותו בדבר הזכות לקבל החזר מס רכישה אם ימכור את דירתו בתוך 18 חודשים.

בתגובתו מסביר הנילון כי המתלונן לא היה מיוצג בעסקה, אף כי הנילון טרח להבהיר לו שהוא רשאי להיות מיוצג על-ידי עורך דין. הנילון מסר תגובה מפורטת לתלונה, בה כתב כי לא זכור לו מה סוכם בעל פה בעניין המפרט הטכני, המטבח והחשמל, אולם מכל מקום היה על המתלונן לוודא שנוסח ההסכם תואם את הסיכום בעל פה. עוד מסר הנילון, כי החתים את המתלונן על הצהרה בעניין מס הרכישה, בה הוא מתחייב למכור את דירתו בתוך 18 חודש, ואף הסביר כי מכירתה תזכה אותו בהחזר מס.

החלטה לגנוז את התלונה באין עבירה. בעניין המפרט הטכני, החיבור לחשמל והמטבח היה על הקונה לוודא כי הכתוב בחוזה תואם את שהובטח בעל פה. משלא עשה כן - אין לו להלין אלא על עצמו, ובודאי לא על עורך הדין של הצד שכנגד. נראה כי הנילון מילא תפקידו בהגינות, משמסר למתלונן על זכותו להיות מיוצג בידי עורך דין. בעניין מס הרכישה אין ראיות להתרשלות מצד הנילון. [החלטה מספר את 349/06]

ייצוג: הפסקת ייצוג בהתאם להוראות כלל 13 לכללי האתיקה

עובדות המתלונן יוצג על-ידי הנילונה בתביעת מזונות ומשמורת שהוגשה נגדו. לטענת המתלונן, הייצוג שקיבל היה רשלני ובלתי מקצועי וביטוי, בין השאר באי הגשת תצהירו במועד הראשון שנקבע וגם לא במועד שאחרי. המתלונן מוסיף וטוען כי הנילונה הגישה לבית המשפט הודעה על הפסקת ייצוג חמישה ימים לפני מועד ההוכחות שנקבע ובכך גרמה לו נזקים, הן בפסיקת הוצאות נגדו לנוכח הדיון שנדחה והן לנוכח יצירת דעה קדומה כנגדו בלב בית המשפט. לטענתו, הפסקת הייצוג פגעה בחובת הנאמנות כלפיו כלקוח.

הנילונה בתגובתה דוחה מכל מקום את טענות המתלונן. היא מסבירה שהמתלונן לא שיתף פעולה דבר שהקשה מאד על הטיפול בתיק והיווה את אחד ההסברים לכך שנדרשו הארכות מועד להגשת תצהירו. המתלונן נמנע מתשלום שכר הטרחה (שנקבע בהסכם מפורט בכתב), חרף דרישות חוזרות ונשנות וזאת גם לאחר שהושקעה עבודה רבה מצד הנילונה. הנילונה מסבירה כי הבקשה להפסקת ייצוג הוגשה על-ידה חמישה ימים לפני מועד ההוכחות לאחר אינספור מכתבים והפצרות שנשלחו למתלונן, הן ביחס לאי הגשת המסמכים הנדרשים לתצהיר והן ביחס לאי תשלום שכר הטרחה. דחיית מועד דיון ההוכחות התבקשה על-ידי המתלונן עצמו, יום לפני המועד, חרף אזהרותיה של הנילונה כי ייפסקו כנגדו הוצאות בשל כך.

החלטה לגנוז את התלונה. [החלטה מספר את 170/06]

הערת העורכת כלל 13(א) מתיר לעורך דין להפסיק ייצוג אם נתגלעו חילוקי דעות בינו לבין הלקוח בנוגע לאופן הטיפול, או בשל אי תשלום שכר טרחה. מקרה זה, נופל בגדר עילות אלו כך שעורכת הדין רשאית הייתה להפסיק את הייצוג. לפי כלל 13(ב) על עורך הדין "להפסיק את הטיפול באופן שלא



יפגע בענייניו של הלקוח." במקרה זה, נראה כי הנילונה השתדלה ככל הניתן לדחות את ההתפטרות מייצוג, תוך מתן הזדמנות אחר הזדמנות למתלונן להסדיר את ענייניו, תוך מתן אזהרות חוזרות ונשנות, כשהמתלונן מודע למשמעות בחירתו שלא לשתף פעולה ושלא להתייחס לאזהרות.

לפי כלל 13(ג) אם מדובר בטיפול בעניין התלוי ועומד בבית משפט, "לא יפסיק עורך הדין לייצג את לקוחו אלא בכפוף להוראות כל חיקוק." במקרה זה, פעלה עורכת הדין לפי הוראת תקנה 473 לתקנות סדר הדין האזרחי כאשר הגישה בקשה לבית המשפט להשתחרר מייצוג וזה אושר.

חובת הנאמנות: כיצד על עורך הדין לנהוג כאשר רצונו המפורש של הלקוח סותר את טובת הלקוח

עובדות עורך דין המייצג נאשם בסחר ושימוש בסמים מסוכנים ועבירות נוספות. לצורך ביסוס חלק מטענות ההגנה, נשלח הנאשם לבדיקה פסיכיאטרית **פרטית** מטעם ההגנה. מסקנות הבדיקה, שהועברו להגנה בלבד, הינן כי הנאשם "אינו כשיר לעמוד לדין, עקב היותו במצב פסיכוטי-פרנואידי". המומחה המליץ על מתן צו לטיפול מרפאתי כפוי, לפי סעיף 15(א) לחוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א - 1991.

בפנייתו אל הועדה, מסביר עורך הדין שקיימים "קשיים ממשיים בשיתוף הפעולה" בינו לבין לקוחו וזאת "בין השאר על רקע חוסר יכולתו המובהק של האחרון לקבל החלטות רציונאליות באשר לדרך ניהול משפטו" ובשל אי הבנת ההליך ומהותו מצד הנאשם. בין השאר סיפר לו הנאשם כי עבר לאחרונה שני התקפים נפשיים שבעקבותיהם הובהל למיון פסיכיאטרי וניתנו לו תרופות.

דעתו של עורך הדין הינה שלאור מצבו הנפשי של הנאשם, לא ניתן להמשיך לקיים משפט הוכחות, וזאת בהתחשב באופי טענות ההגנה ובצורך להעלות את הנאשם אל דוכן העדים. לדעת עורך הדין, "האופציה היחידה להועיל לו תהא להכריזו כעל מי שאיננו כשיר לעמוד לדין, וליתן צו מרפאתי כפוי כאמור בחוות דעת המומחה".

הנאשם אינו מתיר לעורך הדין לחשוף את פרטי מחלתו ולבקש מבית הדין להכריז עליו כמי שאיננו מסוגל לעמוד לדין. הוא אף אסר מפורשות על הצגת חוות הדעת הפסיכיאטרית בפני בית הדין. משפחת הנאשם סבורה כי נדרש טיפול נפשי מיידי.

בנסיבות אלה, סבור עורך הדין שלא ניתן לנהל הגנה התואמת את אינטרס לקוחו (אם בניהול הוכחות, אם בקידומו של הסדר טיעון, שלו מסרב הנאשם בתוקף) וכן שעלול להיגרם נזק לנאשם, עד כדי סיכון ממשי.

שאלתא

א. האם מותר לעורך הדין לחשוף את חוות הדעת הפסיכיאטרית בניגוד לעמדתו המפורשת של הנאשם?

ב. בהנחה שהתשובה לשאלה הראשונה שלילית, מתעתד עורך הדין לבקש להשתחרר מן הייצוג בתיק. שאלתו הבאה היא מה עליו לעשות אם בקשתו להשתחרר מן הייצוג תידחה.

החלטה התקיים דיון מעמיק בחוות הדעת ובדעות נוספות שהושמעו. הדילמה שהציגו חברי הועדה הייתה בין הנאמנות לרצון הלקוח והחסיון מחד, לעומת החובה לבית המשפט מאידך. חלק מהחברים סברו שעורך הדין מצוי בדילמה מוסרית שאין לה פתרון מובהק בכללי האתיקה. בסופו של דבר, התקבלה ההחלטה הבאה:

א. **עורך הדין אינו רשאי להעלות טענה של אי כשירות לעמוד לדין בניגוד לדעת לקוחו. הוא אינו רשאי להציג ראיה (ובכלל זה חוות דעת שהלקוח אינו כשיר לעמוד לדין) בניגוד לעמדת לקוחו.** אכן, הקטגוריה המשפטית של "העדר כושר לעמוד לדין" היא קטגוריה בעייתית, שכן אנו מצפים ממי שאינו מבין את ההליך המשפטי לקבל החלטה רציונלית המבוססת על הבנה (ולו מסוימת) של ההליך. כך אנו מצפים מן ההגנה למשוך את עצמה בשרוכי נעליה (אם להשתמש בקלישאה המינכהאוזנית החבוטה). אולם, קושי לוגי ורעיוני זה אינו יכול לגבור על חובת הנאמנות של עורך



הדין ללקוח, אשר אוסרת עליו לשפוט את הלקוח או לקבוע עבורו בדרך פטרנליסטית את "טובתו האמיתית". נזכור תמיד, שכאשר עורך הדין מחליט עבור הלקוח לפעול בניגוד לדעתו, נשאר הלקוח ללא ייצוג, קרי ללא אדם המבצע את הנחיותיו.

ב. **מה צריך לעשות עורך דין במצב הנתון? אם הוא סבור, שאינו יכול להמשיך בייצוג בנסיבות אלה, עליו לבקש להתפטר מן הייצוג בטענה של חילוקי דעות מהותיים.** אם בית המשפט יכבד את רצונו, כי אז בית המשפט יקבל על עצמו להיות "סניגור לשעה", והוא עשוי לעמוד על בעיות הכשירות ולעוררה מעצמו (כפי שהוא רשאי ואף חייב לעשות). אם יחייב את עורך הדין לייצג (ובהנחה שהוראה זו לא תבוטל בערעור) - יצטרך עורך הדין לשקול איך לנהוג מתוך נאמנות ללקוח ובמינימום נזק לקוח (לרוב הכלל הוא של ייצוג מינימליסטי אבל כל מקרה לגופו). אפשרות זו היא ללא ספק תיאורטית בשלב זה, ואם נידרש לה נדון בה לפי נסיבותיה. [החלטה מספר את 299/07]

כלל 36: אסור לעורך דין לייצג ולהעיד מטעמו באותו תיק

עובדות מדובר בסכסוך בתוך משפחה כאשר המתלונן תבע את כל אחיו ובהם הנילון שהינו עורך דין. המתלונן טוען שאף שהנילון ייצג את עצמו ואת אחיו בבית המשפט, הוא העיד כנתבע באותו תיק.

בתגובתו הודה הנילון כי בתיק בו ייצג את עצמו ואחיו הוא גם העיד מטעמו ומטעם אחיו. כעולה מפרוטוקול הדיון, הנילון לא בקש ולא קבל רשות להעיד.

החלטה להעמיד לדין משמעת. הנילון עבר, לכאורה, על הוראות כלל 36 לכללי האתיקה המקצועית. [החלטה מספר את 128/06]

חובת הנאמנות: חקירה נגדית של חוקר משטרה בידי סניגור

עובדות הנילונה מייצגת איש ציבור בהליך פלילי המתנהל נגדו. המתלונן הוא החוקר העיקרי בפרשה. לדברי המתלונן, טענה הנילונה במהלך הדיון כדלקמן: "מדובר בחקירה מגמתית, דורסנית ולא ישרה ואני אומרת את זה במלוא האחריות ואני לא מוכנה שחוקר לא ישר יסנן עבורי את החומר", "אני טוענת שהחקירה לא ישרה ומגמתית". בכך הכפישה הנילונה את שמו ללא שום ביסוס.

הנילונה השיבה כי בכל יום בבית המשפט, כולל בהחלטות בית המשפט, נשמעות התבטאויות קשות בהרבה כלפי עבודת המשטרה. הנילונה עומדת על דבריה בדבר סגנון החקירה ומביאה לכך דוגמאות רבות, שלא זה המקום לפרטן.

החלטה לגנוז את התלונה באין עבירה משמעתית. [החלטה מספר את 290/06]

חובת הנאמנות: העלאת טענות משפטיות ועובדתיות שנויות במחלוקת אינה עבירה משמעתית

עובדות המתלונן מנהל הליך בבית המשפט לעניינים מנהליים כנגד הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה. הנילונה ייצגה את הוועדה. לטענת המתלונן, מייצגת הנילונה את עמדת הוועדה, אף כי עמדה זו מנוגדת להחלטת ממשלה. מאחר שבעובדת מדינה מחויבת הנילונה לציית להחלטות הממשלה, ייצוגה את עמדת הוועדה מהווה עבירה משמעתית.

הנילונה מוסרת, כי העמדה אותה היא מציגה בהליכים אינה מנוגדת לכל החלטה ממשלתית או מינהלית קודמת.

החלטה לגנוז את התלונה. בית המשפט הוא שצריך להכריע בטענות המתלונן. לא יעלה על הדעת שהעלאת טענות משפטיות וטענות מקצועיות-תכנוניות בשם הוועדה המחוזית, גם אם הן שנויות במחלוקת, תהווה עבירה משמעתית. [החלטה מספר את 305/06]