

## עורכי דין המייצגים שורדי שואה ושכר טרחתם – מפגש של מאבקים בין שורדי שואה, עורכי דין והמדינה

יעל הבסיאהרוני\*

שכר הטרחה של עורכי דין המייצגים שורדי שואה היה מוגבל כמעט מיום שבו הסדירה מדינת ישראל את תשלום התגמולים לשורדי שואה. בשנים האחרונות חלו כמה שינויים בתחום זה. לתגמולים החדשיים שהיו נהוגים תמיד הוסיפה המדינה "דרגת" פיצוי – מענק שנתי; החלטות מינהליות שניתנו בעשור האחרון קבעו את זכותן של קבוצות וקהילות שונות, חלקן לתגמול חודשי וחלקן למענק שנתי. לצד שינויים אלו, בשנים 2014-2016 נתקבלו תיקוני חקיקה אשר הביאו לשינוי מהותי ביחסים שבין עורכי דין לבין שורדי שואה, וזכאותם של הראשונים לשכר טרחה נפגעה אנושות. המאמר מפרט השתלשלות אירועים זו, אשר התרחשה בשנים האחרונות בזירות שונות – בבתי המשפט, בכנסת ובמשרד הממשלה, ומנתח אותם באמצעות המודל שטבע גאלאנטר במאמרו המפורסם "מדוע 'אלה שיש להם' נוטים להצליח: הרהורים על גבולות השינוי המשפטי". ניתוח זה מביא את הכותבת למסקנה כי ההגנה על שורדי השואה באמצעות הגבלת שכר טרחת עורכי דין מביאה לתוצאה קשה, שאותה יש לרפא – אם באמצעות פסיקת הוצאות לטובת עורכי דין כאשר הגיעו להישגים, גם אם חלקיים, או אם באמצעות יצירת פלטפורמה לייצוג בתיקים חשובים בתחום זה.

\* עו"ד ועו"ס, מנחה בקליניקה לזכויות ניצולי שואה וא/נשים בזקנה, הפועלת בפקולטה למשפטים ע"ש בוכמן באוניברסיטת תל אביב מאז 2014. אני מודה לעו"ד ליעד סטרולוב על שנות העבודה המשותפות שהתובנות מהן מופיעות במאמר זה ועל הערותיה החשובות, לעו"ד רענן גלעדי, לשעבר המנהל המקצועי של המערך הקליני, על הליווי והתמיכה בתהליך הכתיבה, לד"ר יובל לבנת ולעו"ד ענבר קצבניסנבוים על ההערות והסיוע ולקורא המאמר ומערכת מעשי משפט על הערותיהם החשובות.

האמור במאמר זה נכון לינואר 2020.

## מבוא

בשני העשורים האחרונים התרחב במידה רבה מעגל הזכאים לתגמולים בגין מאורעות השואה, זאת בעיקר בעקבות ההכרה בקהילות נוספות כנרדפות, ביניהן יוצאי רומניה, בולגריה, לוב, עיראק, מרוקו ואלג'יר שניהלו מאבק משפטי ממושך שהגיע לא פעם לבית המשפט העליון.<sup>1</sup> חלק מהקהילות זכו להכרה על ידי בתי המשפט,<sup>2</sup> אחרות נהנו מהחלטות מינהליות של שרי האוצר שקבעו את זכאותן.<sup>3</sup>

לצד סיפור המאבק של ניצולי השואה, או מוטב לומר שורדי השואה,<sup>4</sup> להכרה על ידי בתי המשפט, נבנה סיפורה של קבוצה של עורכי דין שחיהם המקצועיים התמקדו בייצוג שורדי שואה בהליכים מול הרשות לזכויות ניצולי השואה, יחידה במשרד האוצר האמונה על הענקת התגמולים (להלן: הרשות).

לאורך השנים נעה מערכת היחסים שבין עורכי הדין לבין לקוחותיהם, שורדי שואה ומי שמבקשים לזכות בהכרה כשורדי שואה, בין שני קצוות – עורכי הדין פעלו במשך שנים ארוכות לצד שורדי השואה מול המדינה, הם קידמו את עניינן של הקבוצות ה"חדשות" של שורדי השואה והצליחו, לאחר מאבקים משפטיים בערכאות השונות, להכניס למעגל זכאי התגמולים.<sup>5</sup> עם זאת, טענות קשות נשמעו ביחס להתנהלות עורכי הדין מול לקוחותיהם, שורדי השואה, ובתי המשפט אף נדרשו לסוגיה,<sup>6</sup> הפעם עורכי הדין ושורדי השואה עומדים זה מול זה בהליך המשפטי.

שינוי בזירת הייצוג של שורדי השואה חל כשגורמים שונים התחילו לייצג את שורדי השואה ללא תשלום. בשנת 2010 הוקמה קליניקה לזכויות זקנים וניצולי שואה באוניברסיטת בראיילן<sup>7</sup> ושנה לאחר מכן הוקמה קליניקה לזכויות ניצולי שואה בתל אביב, אלה הצטרפו לעמותת המשפט בשירות הזיקנה שפועלת מאז 2002.<sup>8</sup> גופים אלה נחשפו לצורך העצום של שורדי השואה בייצוג ולהתנהלות הבעייתית של עורכי דין ואחרים<sup>9</sup> שייצגו את השורדים מול הרשות.

בשנת 2013 תוקן חוק הסיוע המשפטי התשל"ב-1972<sup>10</sup> שאפשר להעניק לשורדי שואה ייצוג ללא מבחני הכנסה. סמכויותיו של האגף לסיוע משפטי הורחבו והוא מעניק היום ייעוץ ומיצוי זכויות, ייצוג בתביעות שכר טרחה ועוד.<sup>11</sup> כיום האגף לסיוע משפטי הוא שחקן חשוב המייצג נתח גדול של תיקים<sup>12</sup> שבעבר, לפחות חלקם, היה מגיע לייצוג של עורכי הדין הפרטיים.

לצד התפתחותם של מענים משפטיים חלופיים, החל מסוף 2010 הוחמרו ההגבלות על שכר הטרחה שאותו יכלו עורכי הדין הפרטיים לגבות.<sup>13</sup> בהמשך, בשנים 2014-2016 נתקבלו בכנסת שלושה תיקונים לחוק נכי רדיפות הנאצים (להלן: חוק הנר"ן) שעסקו בהגבלת שכר טרחתם של עורכי הדין.<sup>14</sup> בדיונים שהתקיימו בוועדות הכנסת בעניין זה ספגו עורכי הדין ביקורת קשה<sup>15</sup> והוחלט כי שכר הטרחה המותר לגבייה במצבים מסוימים יופחת. חלק מהתיקונים הוחלו רטרואקטיבית, כך שעורכי הדין נאלצו להשיב כספים ללקוחותיהם<sup>16</sup> בגין הליכים שהסתיימו שנים קודם לכן או להמשיך ולנהל הליכים

תלויים ועומדים בידיעה שבסופם הם עלולים לזכות בשכר טרחה זעום.<sup>17</sup> כך היה גם בעניין יוצאי עיראק, שייסקר בפירוט בהמשך.

במאמר זה אבקש לתאר את ההתפתחויות שחלו בשנים האחרונות בהגבלות שכר הטרחה שרשאים עורכי דין לגבות משורדי שואה ולנסות לבחון את ההתרחשויות בתחום ייחודי זה. אטען שבתחום זכויות שורדי שואה, כמו בתחומים סוציאליים נוספים שבהם ישנה הגבלת שכר טרחה, המדינה משחקת תפקיד כפול ואף מנוגד – מחד גיסא היא מתדיינת בבתי משפט מול יחידים שמיוצגים על ידי עורכי דין, מאידך גיסא היא מקדמת הגבלות על שכר טרחתם של עורכי הדין המתדיינים מולה. תפקיד כפול זה בא לידי ביטוי בעוצמה בעניין יוצאי עיראק. דרך מקרה זה אטען שפעולתה הכפולה של המדינה גורמת לנזק של ממש בייצוג שורדי השואה, נזק שאותו עליה לתקן.

אתחיל בסקירת מאמרו המפורסם של מארק גאלאנטר, "מדוע 'אלה שיש להם' נוטים להצליח: הרהורים על גבולות השינוי המשפטי",<sup>18</sup> ובאמצעותו אבחן את קידום זכויותיהם של יוצאי עיראק בבתי המשפט. בהמשך אתאר את התפתחות ההגבלות החלות על שכר הטרחה בייצוג מול הרשות ואת התהליכים שהביאו להגבלות האחרונות שהתווספו. לאחר מכן אציג את השתלשלות העניינים בהליכים המשפטיים שעסקו בזכאותם של יוצאי עיראק לתגמולים. בהליכים אלה נאלצו כל המעורבים – הרשות, עורכי הדין, המבקשים ובתי המשפט – להתמודד עם ההשלכות של השינויים בהגבלות שכר הטרחה מהשנים 2014-2016. לבסוף אנסה להתבונן על התרחשויות אלה מנקודת המבט של גאלאנטר, ואבקש להראות שהשילוב בין הגבלות שכר טרחה מחד גיסא ומתן החלטות מינהליות מאידך גיסא, מונע משורדי השואה את החיזוק שקיבל מעמדם בהליך המשפטי באמצעות עורכי הדין הפרטיים. אטען כי הוצאות לטובת העוררים ועורכי דינם הוא מחויב המציאות כשהמדינה משתמשת בכוחה לשנות את הכללים, הן במישור שבינה לבין השורדים והן במישור שבין השורדים לבין עורכי הדין שלהם תוך כדי ההליך. לחלופין על המדינה לייצר פלטפורמה מטעמה שתמלא את מקומם של עורכי הדין באופן מלא.

## א. על שחקנים מזדמנים, שחקנים חוזרים והמדינה – הטיפולוגיה של גאלאנטר

מאז פרסום מאמרו של מארק גאלאנטר הפך ניתוחו את ההליך המשפטי לקלאסיקה.<sup>19</sup> במאמרו ביקש גאלאנטר לבחון מאפיינים של מערכת המשפט האמריקאית ולשאול באילו תנאים לייצגיה מקדמת חלוקה מחדש. לצורך כך חילק את המשתתפים בהליך המשפטי לשני סוגים – השחקנים החוזרים והשחקנים המזדמנים, לכל סוג שחקנים יש מאפיינים והתנהלות משלהם וביניהם מתקיימים יחסי כוחות המשפיעים על ניהול ההליך המשפטי ותוצאותיו.

במאמרו משווה גאלאנטר בין השחקנים החוזרים למזדמנים בנקודות שונות. עיקרן, לענייננו, הוא שהשחקנים המזדמנים הם לרוב "יחידות" קטנות יותר החסרות משאבים כספיים וכן ידע ומומחיות בתחום התביעה. הם פועלים כדי להשיג עבור עצמם רווח

מוחשי ומייד. שיקולי עלות ההליך למול התועלת שתצמח ממנו עשויים להרתיע את השחקן המזדמן מלפתוח הליך או להשתתף בו. מנגד, השחקנים החוזרים הם לרוב יחידה גדולה יותר, עתירת משאבים ומומחיות, שלעיתים קרובות מעוניינת יותר בתוצאה המהותית (השפעת ההליך על הכלל) מאשר בסעד בהליך ספציפי.

גאלאנטר ניתח באריכות את תפקידם ואת השפעתם של השירותים המשפטיים – ובעיקרם עורכי הדין – במערכת המשפטית. המאמר משווה בין עורכי הדין של השחקנים החוזרים, המזוהים לרוב עם לקוח מסוים, ונהנים מיתרון העקביות וההמשכיות, לבין אלה של השחקנים המזדמנים, שארעיות יחסיהם עם עורך דינם עלולה להוליד, כפי שמזהיר גאלאנטר, תמריץ נמוך לעורך הדין. הוא מתאר את הדילמה של עורכי הדין שהופכים להיות מומחים בתחומם – הם עשויים להפוך להיות שתדלנים, מי שמקדמים רפורמות ותומכים בהן, אך מנגד יש להם אינטרס שלא לגרום למהפכות שייתרו את תפקידם. האינטרס שלהם הוא להמשיך ולקיים את מערכת ההתדיינות, שעליה מבוססים חייהם המקצועיים. בסופו של המאמר מנסה גאלאנטר להציע רפורמות שיבטלו, או לפחות ימעיטו את יתרונם של השחקנים החוזרים, "אלה שיש להם", למול השחקנים המזדמנים, "אלה שאין להם", בין היתר באמצעות ריבוי וזמינות של שירותים משפטיים וארגון של השחקנים המזדמנים.

גאלאנטר אף מתייחס במאמרו למערכת בתי המשפט, לטענתו הפסיביות והעומס של בתי המשפט יוצרים לחץ על הצדדים להימנע ממיצוי ההליכים ומעורדים פשרות. לטעמי אין ניתוח מתאים יותר מזה של גאלאנטר כדי לבחון הליכים שבין רשות של המדינה לבין אזרח הפונה אליה לצורך מיצוי זכויותיו. הדברים נכונים שבעתיים כשפערי הכוחות כה בולטים, בהליכים שבין תובעים זקנים העומדים מול המדינה כתביעה העוסקת במטריה משפטית מורכבת.<sup>20</sup>

### ב. הגבלת שכר טרחה בייצוג שורדי שואה והרקע לשינויים בה

גובה שכר הטרחה של עורך דין היה חלק מהסדרת מקצוע עריכת הדין בישראל מראשיתו.<sup>21</sup> ככלל, שכר זה אינו מפוקח והוא נתון למשא ומתן שבין עורך הדין ללקוח.<sup>22</sup> עם זאת, חוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961 הסמיך את המועצה הארצית של לשכת עורכי הדין לקבוע שכר טרחה מקסימלי בתחומים שבהם יקבע שר המשפטים שיש להגביל את גובה שכר הטרחה.<sup>23</sup> כן הוסמכה הלשכה לקבוע תעריפי שכר טרחה מינימליים לפעולות שונות.<sup>24</sup> הגבלות על שכר הטרחה המותר לגבייה נקבעו בחקיקה ראשית או משנית. כך בחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975,<sup>25</sup> בתביעות מול הביטוח הלאומי<sup>26</sup> ועוד,<sup>27</sup> אך אלה הם, כאמור, החריגים לכלל.

שורדי השואה זכו ליחס ייחודי, כשבאופן עקבי דברי החקיקה המקנים להם זכויות לוו בהגבלות על שכר הטרחה המותר לגבייה בעניינם. נראה שכל התפתחות בתשלום הפיצויים לוותה בהוראה שמגבילה את הרווח ממנו יוכל ליהנות עורך הדין בעקבות השינוי.<sup>28</sup>

חוק הנר"ן הוא החוק העיקרי המעניק כיום זכויות לשורדי שואה החיים בישראל.<sup>29</sup> בשנת 1961, זמן קצר לאחר חקיקתו, פורסם צו נכי רדיפות הנאצים (הגבלת שכר טרחה), התשכ"א-1961 (להלן: צו הגבלת שכר טרחה). הצו הגביל את שכר הטרחה המותר לגבייה בגין טיפול בתביעות מכוח החוק לשמונה אחוזים מהתגמולים שלהם יזכה הלקוח במשך חמש שנים,<sup>30</sup> זאת ככל שהסכימו הצדדים ששכר טרחה ישולם רק עם הצלחת ההליך המשפטי. ההגבלה המופיעה בצו אומצה על ידי עורכי הדין כפרקטיקה מקובלת ותחום זה של עריכת דין הושתת על שכר טרחה שישולם רק עם הצלחת ההליך ובהתאם לשיעורים הקבועים בצו.<sup>31</sup> בהיעדר התייחסות מפורשת לכך בצו, מקובל היה שההגבלה האמורה חלה על טיפול מול הרשות בלבד. שכר הטרחה בעד ייצוג בוועדות ערר וערעור על החלטות הרשות, היה אף הוא בשיעור מהתגמולים, אך בשיעורים גבוהים יותר מזה הנקוב בצו.<sup>32</sup>

בשנת 2008, לאחר שאומצו המלצות ועדת החקירה הממלכתית לבדיקת הסיוע לשורדי השואה בראשות השופט (בדימוס) דליה דורנר, פרסם שר האוצר צו שהעלה את הסכום ששולם לשורדי שואה מכוח חוק הנר"ן.<sup>33</sup> בצמוד להעלאת הסכומים שונה צו הגבלת שכר הטרחה, כך שבנוסף לאחוזים הנקובים בו, נקבע בצו בסכום מקסימלי לתשלום על ידי התובע.<sup>34</sup> עוד נוסף לצו סעיף שקבע ששכר הטרחה המופיע בו כולל ייצוג בהליכי ערר וערעור – הייתה זו מכה קשה עבור עורכי הדין שנאסר עליהם לגבות שכר טרחה נוסף בגין ייצוג בערכאות.<sup>35</sup>

שכר הטרחה המוגבל, והאיסור על גביית סכום נוסף עבור ייצוג בערכאות משפטיות, יצר תמריץ עבור עורכי הדין לאתר קבוצות או קהילות שאינן מוכרות כנרדפות ולייצג קבוצות של שורדים ואת עניינן של קהילות שלמות.<sup>36</sup> הליכים אלה כרוכים בעריכת מחקר היסטורי רחב היקף ובפרשנות של החוק והפסיקה הגרמניים, שבעלותם נשאו עורכי הדין.<sup>37</sup> הם התקשרו עם מספר רב של שורדים על מנת שעם סיומו המוצלח של ההליך יוכלו להשיב לעצמם את ההוצאות הרבות של ניהול ההליך וכמובן, להרוויח שכר טרחה עבור עבודתם.

כך למשל, בשנת 2010 הגיע לסיומו מאבקם של יוצאי לוב לזכאות לתגמולים, מאבק שנמשך עשור והסתיים בפסק דין שקבע שיהודי לוב עשויים להיות מוכרים כשורדי שואה, ככל שיוכיחו, כל אחד, את נרדפותו.<sup>38</sup> הדרך נסללה לבדיקה מחדש של אלפי תביעות של יוצאי לוב לצורך בירור עניינם הפרטני.<sup>39</sup> בעקבות פסק הדין היו אמורים עורכי הדין להמשיך ולייצג את לקוחותיהם, איש איש בתהליך ההוכחה האישי שלו, ולזכות בשכר טרחה מכל לקוח שיוכר כזכאי לתגמולים. אלא שכחצי שנה לאחר פסק הדין פורסמה החלטתו של שר האוצר להכיר בכל יהודי לוב שחיו בה בתקופה הרלוונטית כשורדי שואה, מבלי שאלה יידרשו להוכיח את נרדפותם האישית, זאת החל ממועד פסק הדין ובכפוף לויתור על זכאות בגין השנים שעברו ומחיקה של הליכים תלויים ועומדים.<sup>40</sup> ההחלטה המינהלית בעניין יוצאי לוב יצרה מצב שלא זכה להתייחסות בחקיקה עד לאותה עת – עורכי הדין ניהלו מאבק משפטי על פני שנים רבות, כשהם מציגים חוות

דעת מומחים ומופיעים בפני הערכאות השונות שוב ושוב.<sup>41</sup> בסופו של מאבק ארוך זה התקבל פסק הדין בעניין טייר שכאמור היה צפוי להביא אחריו הליכים פרטניים של כל אחד ממבקשי ההכרה ולאפשר לעורכי הדין לסיים את הטיפול בלקוחותיהם ולזכות בשכר טרחה בכל אחד מהתיקים. תחת זאת, התקבלה ההחלטה המינהלית שהפכה את ההכרה, החל ממועד קבלתה, לעניין פשוט וטכני בעיקרו.<sup>42</sup> יש עורכי דין שסייעו ללקוחותיהם גם בהליך זה ויש שעשו זאת בעצמם.

מי שביקש לקבל זכאות מכוח ההחלטה המינהלית חויב לוותר על המשך ההליכים המשפטיים, מה שיצר תמריץ ברור "לנטוש" את ההליכים המשפטיים ועימם את עורכי הדין.<sup>43</sup> אלה האחרונים ראו עצמם זכאים לשכר טרחתם בגין הייצוג הארוך, אף אם זה הסתיים בסופו של דבר בזכאות מכוח ההחלטה המינהלית.

עורכי הדין ביקשו לקצור את פירות המאבק הארוך ודרשו מהזכאים החדשים את שכר טרחתם, ומשזה לא שולם, נפתחו מאות תיקי הוצאה לפועל נגד שורדי שואה.<sup>44</sup> מחאה התעוררה מצידם של יוצאי לוב שנדרשו לשלם סכומים גדולים<sup>45</sup> בגין ההכרה בהם כזכאים לתגמולים, כמו גם מצידם של בני משפחותיהם ופעילים בקהילה. התלונות הגיעו לחברי כנסת ולסגן שר האוצר שביקשו לקדם חקיקה שתיתן מענה למצבם של יוצאי לוב ותגביל את שכר הטרחה שנגבה מהם.<sup>46</sup>

בתום הליך חקיקה קצר<sup>47</sup> התקבל בסוף שנת 2014 בכנסת תיקון 20 לחוק הנר"ן, שקבע תקרה לשכר הטרחה המותר לגבייה בגין זכאות מכוח החלטה מינהלית המעניקה תגמולים חודשיים. ככלל, תיקוני חקיקה מוחלים במבט צופה פני עתיד והחלתו הרטרואקטיבית של דבר חקיקה היא מעשה חריג ביותר.<sup>48</sup> אך במקרה זה, על מנת שהתיקון ייתן מענה לבעיה שהביאה לחקיקתו – מצבם של יהודי לוב – הוחל התיקון רטרואקטיבית כך ששכר טרחה שטרם שולם, ישולם על פי התעריף החדש, ואשר לשכר טרחה שכבר שולם – עורכי הדין נדרשו להשיב את חלקו, זאת ככל שהלקוחות יפנו אליהם בתוך שנה. עתירות שהגישו עורכי הדין,<sup>49</sup> רחל דואני (מי שסייעה לרבים מיוצאי לוב להגיש את בקשותיהם)<sup>50</sup> וארגונים של יוצאי צפון אפריקה ועיראק<sup>51</sup> נגד התיקון וההחלה הרטרואקטיבית שלו נדונו במאוחד ונדחו.<sup>52</sup>

בהמשך נחקק תיקון 21 לחוק הנר"ן, תיקון זה נועד להגיב לאירועים שהתרחשו לאחר חקיקתו של תיקון 20 וההתדיינות בכג"ץ. עיקרו בהארכת משך הזמן שבו יכלו שורדים לדרוש השבת שכר טרחה והבהרה שאין לגבות כל עמלה או החזר הוצאה בגין השבת שכר טרחה מכוח תיקון 20. כן נוספה לחוק הבהרה שהמגבלות חלות גם על עררים וערעורים שהגישו שורדים לבתי המשפט, אך בסופו של דבר ניתנה להם זכאות מכוח ההחלטה המינהלית.<sup>53</sup> גם עתירה שהוגשה נגד תיקון זה נדחתה.<sup>54</sup>

בין לבין התקבלה החלטה מינהלית רבת-חשיבות נוספת – ההחלטה להעניק ליוצאי עיראק, מרוקו ואלג'יר מענק שנתי הוזה לזה שמקבלים חלק משורדי השואה מכוח חוק ההטבות (להלן: מענק החלטה מינהלית). כפי שיפורט בפרק הבא, אף החלטה זו

התקבלה בזמן שהתנהל הליך משפטי ושוב נוצר קושי ביחס לשכר הטרחה שנדרשו שורדי השואה לשלם.<sup>55</sup>

הרשות תמכה בתיקונים 20-21<sup>56</sup> ובמקביל הגבירה את מעורבותה בתחום זה. לקראת סוף שנת 2015 ניסחה וקידמה הרשות את הצעת חוק הנר"ן (תיקון מס' 22), התשע"ה-2016 כהצעת חוק ממשלתית.<sup>57</sup> תיקון 22 התייחס לראשונה לזכאות למענק שנתי מכוח החלטה מינהלית וקבע מגבלת שכר טרחה למילוי טופס זכאות למענק החלטה מינהלית ל-120 ש"ח. ככל שעורך הדין מסייע למבקש למלא את הטופס ולפני כן ייצג אותו בהליך משפטי בנושא, העמיד תיקון 22 את שכר הטרחה על 360 ש"ח. התיקון אף חייב את עורך הדין להחתים את הלקוח על מסמך שנוסח ופורסם על ידי הרשות ובו מוסבר הלכה למעשה שאין צורך בשירותיו של עורך דין לצורך מילוי הטופס. התיקון הוחל אף הוא רטרואקטיבית, מלבד סעיף 3 לתיקון שקבע שדינו של מי שיגבה שכר טרחה מעבר לזה הקבוע בחוק דינו קנס.

עורכי הדין הבולטים בייצוג שורדי השואה השתתפו בדיוני ועדות הכנסת בעניין תיקונים 20-22,<sup>58</sup> כך גם שורדי שואה ונציגי ארגונים של שורדי שואה.<sup>59</sup> נבחרי הציבור נקטו לשון קשה כלפי עורכי הדין בדיונים אלה,<sup>60</sup> ונציגי הרשות והאגף לסיוע משפטי מתחו ביקורת על אופן התנהלותם.<sup>61</sup> בפני הוועדות הובאו סיפורים קשים על המצוקה, הכלכלית והרגשית, שנלווית לדרישות לתשלום שכר טרחה ולפתיחתם של תיקי הוצאה לפועל.<sup>62</sup> עורכי הדין, וגם חלק מהשורדים, ארגונים המייצגים קהילות ומומחים לתולדותיהן של קהילות שונות, התנגדו נחרצות לתיקונים אלה, בין היתר בשל הדאגה לעתיד ההתדייניות בתחום, בטענה שעורכי דין יפסיקו לטפל בתיקים מסוג זה, הן בשל שכר הטרחה הנמוך והן בשל חוסר הוודאות והחשש מפני חקיקה רטרואקטיבית נוספת.<sup>63</sup> אך כאמור, עמדתם נדחתה והתיקונים כולם התקבלו בכנסת.

### ג. המאבק להכרה ביוצאי עיראק כמקרה דוגמה

#### 1. התביעות להכרה ביוצאי עיראק כזכאים לתגמולים

במשך למעלה מחמש שנים התנהלו בכתי המשפט תביעותיהם של אלפים מיהודי עיראק שביקשו לזכות בהכרה כשורדי שואה ובזכאות לתגמול חודשי בגין אירועי ה"פרהוד", פרעות קשות שמהן סבלו יהודי בגדד ביוני 1941.<sup>64</sup>

מאבקים של יהודי עיראק חשף פרק מוכר פחות של ההיסטוריה היהודית רווית האנטישמיות והפרעות ברחבי העולם.<sup>65</sup> מעבר לכך, ההליך המשפטי שניהלו האיר את המורכבות ההיסטורית והמשפטית ביחס לאירועי הפרהוד בעיראק,<sup>66</sup> ועורר שאלות ביחס לאופן שבו יכולים קורבנות של רדיפות על רקע אנטישמי לזכות בהכרה בסבלם, ביחס למעמד שורדי השואה בישראל ולצורך לזכות ב"כרטיס כניסה" לקבוצה זו.<sup>67</sup> אך לא פחות מכך, מאבקה של הקהילה הביא לשיא גם את מאבקים של עורכי הדין על שכר טרחתם. ההליכים בעניינה של הקהילה העיראקית התנהלו במשך כמה שנים בשתי ערכאות מקבילות<sup>68</sup> – בוועדת הערר בחיפה<sup>69</sup> ובוועדת הערר בבאר שבע,<sup>70</sup> חוות דעת של מומחים

רבים הוגשו מטעם הצדדים והתקיימו עשרות דיונים.<sup>71</sup> משרד עורכי הדין המייצג השקיע, כך לפי תצהירים שהוגשו לבית המשפט, למעלה מ־2,000,000 ש"ח בניהולו של כל אחד מההליכים.<sup>72</sup>

בדצמבר 2015, בעיצומם של ההליכים המשפטיים, פורסמה החלטת שר האוצר<sup>73</sup> להעניק ליוצאי עיראק, מרוקו ואלג'יר זכאות למענק שנתי.<sup>74</sup> הזכאות מכוח ההחלטה המינהלית הותנתה בויתור על ניהול הליכים משפטיים.<sup>75</sup> מאות רבות של עוררים ביקשו למחוק את ההליך המשפטי בעניינם ופנו לקבלת מענק מכוח ההחלטה המינהלית.<sup>76</sup> מאות אחרים בחרו שלא לוותר על ההליך המשפטי וחודשים אחדים לאחר פרסום ההחלטה המינהלית נדחו העררים הנותרים לגופם, הן בבאר שבע<sup>77</sup> והן בחיפה.<sup>78</sup> פסקי הדין ניתחו באריכות את המטריה המשפטית הייחודית, את חוות הדעת השונות ואת עדויות המומחים שנשמעו במסגרת ההליכים. בסופו של דבר קבעו שתי הוועדות שמצבם של יהודי עיראק לא נכלל בגדרי החוק הגרמני, שעליו מבוססת החקיקה הישראלית. ערעורים על שני פסקי הדין נדונו במאוחד בבית המשפט המחוזי ונדחו.<sup>79</sup> רשות ערעור בפני בית המשפט העליון ניתנה, אך גם פסק הדין של בית המשפט העליון דחה את טענות יוצאי עיראק בדבר זכאותם לתגמולים מכוח חוק הנר"ן.<sup>80</sup> יוצאי עיראק הגישו בקשה לקיים דיון נוסף בעניינם אך זו נדחתה.<sup>81</sup>

כך הסתיים מאבקם של יוצאי עיראק להכרה כשורדי שואה – תביעתם לקבל תגמולים מכוח חוק הנר"ן נדחתה, אך הם זכו, יחד עם יוצאי מרוקו ואלג'יר, להכרה כ"קבוצות שחוו התנכלויות אנטישמיות וגזעניות בתקופת מלחמת העולם השנייה",<sup>82</sup> הכרה שזיכתה אותם במענק שנתי.

ההחלטה המינהלית, ועימה הוויתור של עוררים רבים על ההליך שלהם, לצד פסקי הדין בוועדות הערר הם נקודת הפתיחה למאבק של עורכי הדין שייצגו בהליכים אלה על שכר טרחתם.

## 2. שכר הטרחה בעניינם של יוצאי עיראק

תקנות סדר הדין האזרחי מעניקות לבית המשפט שיקול דעת רחב לקבוע האם צד להליך המשפטי ישלם את הוצאותיו<sup>83</sup> של צד אחר בהליך, וכן את היקף ההוצאות שישולמו.<sup>84</sup> התכליות העומדות בבסיס פסיקת הוצאות משפט מגוונות וביניהן ההשבה של עלויות ההליך שהתברר כמוצדק, הגנה על זכות הגישה לערכאות, הכוונה של אופן ניהול ההליך והתנהגות הצדדים וצדק חלוקתי ושוויון.<sup>85</sup>

"משטר ההוצאות" הישראלי, שאינו קובע כלל אחיד להטלת הוצאות אלא מותיר את הדבר לשיקול דעתו של בית המשפט, שונה מהכלל האנגלי בעניין הוצאות (המפסיד נושא בעלויות ההליך של יריבו) ומהכלל האמריקאי (כל צד נושא בהוצאותיו).<sup>86</sup> במחקרים שנעשו בשנים האחרונות נמצא שבתי המשפט בישראל נוהגים בדרך כלל על פי הכלל האנגלי<sup>87</sup> ואף הפסיקה תומכת בגישה זו.<sup>88</sup> בתי המשפט נוטים להגן על יחידים המעורבים בהליכים משפטיים, במיוחד כשהצד השני להליך הוא תאגיד או גוף



ציבורי או ממשלתי.<sup>89</sup> מקרה שבו הצד המנצח משלם את הוצאותיו של הצד המפסיד הוא נדיר ביותר.<sup>90</sup>

נפנה לבחון את סוגיית פסיקת ההוצאות ושכר הטרחה בהליכים של יוצאי עיראק. לאחר פרסום ההחלטה המינהלית, משרד עורכי הדין שייצג באופן בלעדי בהליכים אלה, יצא לקרב על שכר טרחתו בגין הליך יקר זה.

בהתאם למידע המצוי בידינו על אודות פסיקת הוצאות בהליכים משפטיים בישראל, נבחן תחילה את תוצאת ההליך. תביעותיהם של יוצאי עיראק נדחו שוב ושוב בבתי המשפט ומכאן אפשר להניח שהם אלה שיידרשו לשלם הוצאות למדינה. אלא שכאמור, בתי המשפט נוטים יותר להימנע מפסיקת הוצאות כשמדובר ביחיד מול רשות, ובענייננו מדובר ביחידים מוחלשים במיוחד ובנושא ציבורי רגיש. לכך יש להוסיף ולומר שוועדות הערר לפי חוק הנר"ן אינן נוטות לפסוק הוצאות, לא לטובת עוררים ולא לטובת הרשות.<sup>91</sup> על כן היינו מצפים שבית המשפט יימנע מפסיקת הוצאות וכל צד יישא בהוצאותיו.

אלא שעניין יוצאי עיראק הוא מהמקרים הנדירים שבהם הצד הזוכה בהליך משלם הוצאות לטובת הצד המפסיד. בפרק זה אתאר את שני המהלכים שנקטו עורכי הדין שייצגו בהליך על מנת שלא להיוותר ללא כל כיסוי להוצאותיהם ולשכר לעבודתם. הראשון – דיון על זכותם של עורכי הדין לתשלום שכר טרחה מצד העוררים שבחרו למחוק את ההליך המשפטי לטובת זכאות מכוח ההחלטה המינהלית.

המשרד המייצג נהג להחתים את לקוחותיו על הסכם שכר טרחה שכלל סעיף המחייב את הלקוח בשכר טרחה אם יפסיק את הטיפול באמצע.<sup>92</sup> על בסיס סעיף זה ביקש עורך הדין מוועדת הערר לפסוק לטובתו שכר טרחה ראוי על עבודתו בייצוג יוצאי עיראק.<sup>93</sup> בקשה זו נדחתה, וועדת הערר הדגישה שמישור היחסים שבין עורך דין ללקוחותיו הוסדר על ידי המחוקק במסגרת תיקוני החקיקה האחרונים ואין זה ממקומה של ועדת הערר לסטות מהמתווה הקבוע בחקיקה. משרד עורכי הדין ערער על פסק דינה של הוועדה לבית המשפט המחוזי, הערעור נדחה.<sup>94</sup> בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון נדחתה אף היא.<sup>95</sup>

**המהלך השני** – הדיון בדבר פסיקת הוצאות בהליך העיקרי, הוא הערר שהגישו יוצאי עיראק על החלטת הרשות שלא להכיר בהם כזכאים לתגמולים מכוח חוק הנר"ן. כאמור, תביעותיהם של יוצאי עיראק התנהלו במקביל בוועדות הערר בחיפה ובבאר שבע, כשבעיצומם של ההליכים נתקבלה ההחלטה המינהלית. ועדות הערר קבעו שתיהן שיש קשר סיבתי בין ההחלטה המינהלית לבין ההליך המשפטי:

ועדת הערר בחיפה קבעה ש"נראה כי במאזן ההסתברות הנדרש והרבה מעבר לו נוכל לומר שאלמלא מאמצי וטרחת באי כוח העוררים כאן ואלמלא ההוצאות שהוציאו לצורך ההליך, ההחלטה המנהלית לא הייתה באה לעולם, לפחות לא בעייתי בו נולדה [...]".<sup>96</sup> הוועדה בבאר שבע קבעה שאין ספק שנחישותם של העוררים ובאי כוחם "תרמה

וסללה את הדרך לקבלת ההחלטה המנהלית [...]".<sup>97</sup>

אך הוועדות הגיעו לתוצאות שונות בעניין תשלום ההוצאות. הוועדה בכאר שבע קבעה בלקוניות ש"אין מקום לפסוק לטובת העוררים הוצאות משפט ושכר טרחת עו"ד" ואחד מחברי הוועדה אף קבע, בדעת מיעוט, שעל העוררים לשלם הוצאות "בסכום סמלי" לטובת המדינה.<sup>98</sup> הוועדה בחיפה קבעה כי:

במהלך ניהול ההליך כאן קרו דברים יוצאי דופן, כך למשל ניתנה החלטה המנהלית בעניין יהודי עיראק (ובמקביל גם ביחס ליהודי מרוקו/מדינות תחת שלטון וישי), מדובר בהחלטות שניתנו באופן מפתיע לפני שהסתיימו ההליכים בעניין זכאות אותם עוררים לפי חוק נכי רדיפות הנאצים [...] הדבר השני שקרה כאן וכמעט במקביל להחלטה המנהלית היה התערבות המדינה בסכומי השכ"ט המגיעים בגין עריכת תפסי בקשה לקבלת ההטבות שגם הם שונו, התערבות [ש] באה לידי ביטוי בתיקון חקיקה [...].<sup>99</sup>

לדברי הוועדה, האינטרס הציבורי מחייב להעניק תמורה למאמציהם של עורכי הדין שקידמו בעבודתם את ההכרה ביוצאי עיראק כולם. משכך, קבעה הוועדה שחרף דחיית הערר, על הרשות לשאת בשליש מהוצאות העוררים בגין חוות דעת והתייצבות המומחים וכן לשלם לעוררים 200,000 ש"ח שכר טרחה.<sup>100</sup>

על שני פסקי הדין הוגשו ערעורים משני הצדדים.<sup>101</sup> העוררים ביקשו לערער על דחיית הערר עצמו ואילו הרשות ביקשה לערער על פסיקת ההוצאות. הערעורים נדונו במאוחד בבית המשפט המחוזי בחיפה. בית המשפט המחוזי דחה את ערעורם של יוצאי עיראק לעניין הזכאות לתגמולים וקיבל את ערעורה של הרשות לעניין ההוצאות, בנימוק שלא היה מקום לקבוע שהיה קשר סיבתי בין ההליך המשפטי להחלטה המינהלית. בית המשפט המחוזי קיבל את טענת הרשות שההחלטה המינהלית הייתה החלטה מיטיבה שאין בה משום פשרה בהליך המשפטי.<sup>102</sup> לעניין התרומה הציבורית של ההליך המשפטי נכתב בפסק הדין שאומנם העלאת המודעות למאורעות הפרהוד היא "מעשה חשוב" אך לדברי בית המשפט אפשר היה לעשות זאת גם בדרכים אחרות, שאינן הליך משפטי.<sup>103</sup> בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון התייחסה לשתי הקביעות החשובות של פסק הדין בבית המשפט המחוזי – ההחלטה שלא להכיר ביוצאי עיראק כזכאים לתגמולים וההחלטה להפוך את החלטת ועדת הערר בעניין ההוצאות.<sup>104</sup> בפסק דין מנומק, המתייחס גם למורכבות המטריה המשפטית הנשענת על הדין הגרמני, דחה בית המשפט העליון את הערעור של יוצאי עיראק בעניין זכאותם לתגמולים. בעניין ההוצאות דווקא התקבל ערעורם על בסיס נימוק כפול – הראשון, התערבות של ערכאת ערעור בשאלת ההוצאות שמורה למקרים חריגים. הדבר לא נכתב במפורש אך אפשר להבין שבית המשפט העליון אינו מוצא מקרה זה חריג דיו כדי להצדיק את התערבות ערכאת הערעור. הנימוק השני, "משום שאכן לא ניתן לבטל את התרומה של ההליכים להעלאת המודעות הציבורית החשובה בנושא".<sup>105</sup> ביטול ההחלטה של בית המשפט המחוזי הותיר על כנו את החלטות ועדת הערר בחיפה, שהורתה לרשות לשלם לעורכי

הדין הוצאות ושכר טרחה, וועדת הערר בבאר שבע שכאמור קבעה שכל צד יישא בהוצאותיו. כאמור לעיל, הליך שלישי היה תלוי ועומד בוועדת הערר בתל אביב ונסגר לאחר החלטת בית המשפט העליון. עורכי הדין הגישו בקשה בתיק זה לפסיקת הוצאות והבקשה עודנה תלויה ועומדת.<sup>106</sup>

יוער שבמקביל להליך בעניין יוצאי עיראק מתנהלים בבתי המשפט הליכים בעניין תביעותיהם של יוצאי מרוקו. גם שם התנהלו ההליכים בוועדות הערר בחיפה ובבאר שבע, וההליך בוועדת הערר בתל אביב ממתין להכרעת בתי המשפט האחרים. העררים שהוגשו לוועדת הערר בחיפה<sup>107</sup> נדחו וכך גם הערעור שהוגש בבית המשפט המחוזי בחיפה.<sup>108</sup> בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון עודנה תלויה ועומדת.<sup>109</sup> ועדת הערר ובית המשפט המחוזי בחיפה דחו את תביעת יוצאי מרוקו לגופה. בפסק הדין של ועדת הערר בחיפה נכתב שהוועדה נמנעת מפסיקת הוצאות בשל פסק הדין בבית המשפט המחוזי בעניין יוצאי עיראק שהיה פסק דין מנחה באותה עת וקבע שאין לפסוק הוצאות.<sup>110</sup> בית המשפט המחוזי נתן את פסק דינו לאחר שניתן פסק הדין בבית המשפט העליון בעניין עפרוני, וקבע שהרשות תשלם ליוצאי עיראק מחצית מההוצאות בתוספת שכר טרחה, תוך שהוא מתייחס לקשר בין עבודת עורך הדין, איסוף המידע וחוות הדעת וההחלטה המינהלית.<sup>111</sup> פסק הדין של ועדת הערר בבאר שבע<sup>112</sup> ניתן גם הוא לאחר שניתן פסק הדין בעניין עפרוני ובהתאם לעקרונות שהותוו בפסק דין אחרון זה הורתה ועדת הערר שהרשות תשלם ליוצאי עיראק את מחצית ההוצאות בצירוף שכר טרחה. ערעור של יוצאי עיראק על פסק הדין תלוי ועומד בפני בית המשפט המחוזי בבאר שבע.<sup>113</sup> הרשות לא ערערה על חיובת הוצאות.

#### ד. שורדים, הרשות ועורכי הדין – שחקנים מזדמנים וחוזרים

נשוב לטיפולוגיה של גאלאנטר וננסה לנתח את הצדדים ואת התמודדותם המשפטית זה עם זה בעניין יוצאי עיראק.

**שורדי השואה** הם שחקנים מזדמנים, כל אחד מהם בנפרד מעוניין בהישג הנוגע למצבו המשפטי. שאלת ההכרה באדם כשורד שואה היא במהותה עניין חד-פעמי – אם הוכר, נכנס הוא למעגל הזכאים ואין עוד שאלה ביחס להכרה בו. אם נדחתה תביעתו הרי שהוא אינו זכאי ואין לו עניין בכללים שיעצבו זירה זו.

בהכללה אפשר להניח ששורדי השואה הם שחקנים מזדמנים חלשים במיוחד – באופן טבעי אלה אנשים מבוגרים, חלקם חולים או תשושי נפש, לרוב הם בעלי ידע מועט בנבכי הכללים הסבוכים המסדירים את זכויותיהם,<sup>114</sup> והם עשויים לחשוש מעצם החוויה של התדיינות משפטית.<sup>115</sup> בכל הקשור להוכחת חוויות הנרדפות שלהם, הם מתקשים לעמוד בנטלים ראייתיים שונים – במקרים רבים הם היו צעירים מכדי לזכור בעצמם את ההתרחשויות, לעיתים אין בידיהם ראיות או הוכחות לתמוך בבקשתם.<sup>116</sup> בהליכים המשפטיים של יוצאי עיראק, כמו בהליכים קבוצתיים אחרים, נראים העוררים עצמם

כדמויות כמעט שוליות, מעורבותם נמוכה ובמרכז ההליך עומדים המומחים, בתחומי ההיסטוריה והמשפט, משני הצדדים.<sup>117</sup>

מן העבר השני של ההליך המשפטי הזה ניצבת הרשות לזכויות ניצולי שואה. מדובר כמובן בשחקן חוזר המנהל הליכים משפטיים רבים מדי שנה. בלא מעט מהם הרשות מגיעה להסכמות ולפשרות לפני משורת הדין<sup>118</sup> ובכך אפשר לטעון שכמו כל שחקן חוזר היא מנהלת את סיכונה – מתפשרת כשישנו סיכון וממשיכה בהליך כשהיא אינה חשה מאוימת על ידי פסיקה קרבה.<sup>119</sup> אפשר לטעון שבכך ממלאת הרשות את תפקידה כמי שאמונה על יישום החקיקה והפסיקה בתחום זכויות שורדי השואה, אך בכך מתבטאת הרואליות בתפקיד הרשות – מטרתה להעניק לשורדי השואה את זכויותיהם, אך מטבע הדברים היא גם זו המתעמתת עימם בכתי המשפט.

כפי שגאלאנטר טען, הרשות כגורם ממשלתי היא שחקן חוזר מיוחד. היא זאת שקובעת חלק גדול מן הכללים והנהלים שלפיהם מטופלות פניותיהם של שורדי שואה. אומנם חלק ניכר מתפקידה הוא יישום של חקיקה ופסיקה בתחום זכויות שורדי שואה, אך יש לה שיקול דעת רחב ביותר.<sup>120</sup>

כאמור, לצידם של שורדי השואה בהליכים המשפטיים עומדים עורכי הדין. במקרה זה מדובר בשחקנים בעלי מומחיות רבה, שחלק ניכר מהפרקטיקה שלהם מתמקד בייצוג שורדי שואה<sup>121</sup> ועל כן יש להם מערכת יחסים משלהם עם הגורמים האחרים בהליך – הרשות ובית המשפט עצמו. משרד עורכי הדין שייצג את יוצאי עיראק, מהבולטים בתחום, מתאים מאוד לתיאורו של גאלאנטר את עורכי הדין של השחקנים המזדמנים – הם אינם משתייכים למשרדים היוקרתיים והגדולים של עורכי הדין, הם נתקלים בקשיים להניע את לקוחותיהם ולהגיע אליהם ונתקלים בביקורת ובחסמים אתיים ב"גיוסם" של הלקוחות למאבק.<sup>122</sup>

עד כה אופיינו השחקנים השונים בהתאם לתיאור של גאלאנטר. כעת אנסה להבין את ההתרחשויות המשפטיות דרך השפה והעקרונות שהוא טבע.

בהליכים המשפטיים של יוצאי עיראק התייצבו השחקנים המזדמנים, העוררים, מול השחקן החוזר העוצמתי ביותר – הרשות לזכויות ניצולי שואה, כרשות השלטונית הרלוונטית. כיצד אפשר להתגבר על הקשיים הטמונים בפערי הכוחות?

אחת הדרכים העיקריות שמונה גאלאנטר היא ארגון של השחקנים המזדמנים והפיכתם לגוף אחד לצורך ההתדיינות. ואכן, עורכי דין המייצגים שורדי שואה פיתחו פרקטיקה המשלבת תיקים פרטניים ומקרים ייחודיים,<sup>123</sup> לצד השקעת מאמצים ומשאבים בייצוגן של קהילות שלמות.<sup>124</sup> עורכי דין הותקפו לא פעם בגין הפרקטיקות שבאמצעותן החתימו עשרות ומאות עוררים בני קהילה אחת.<sup>125</sup> לא פעם אף נשמעה בעניין זה הטענה שהעוררים המנוהלים על ידי עורכי דין הם זהים ומהווים ערר אחיד, ולכן דרישת שכר הטרחה שלהם מכל חברי הקבוצה היא מוגזמת.<sup>126</sup> אין חולק על כך שעורכי דין מחויבים להקפיד על כל כללי האתיקה וההגנות כשהם מתקשרים עם לקוחותיהם, בפרט לקוחות מבוגרים. מנגד, לדעתי, יש להיזהר מהביקורת על עצם הייצוג הקבוצתי, שבלעדיו

לא יוכלו עורכי דין ליטול על עצמם את הסיכון הכלכלי שבניהול הליך רחב היקף. מנקודת מבט נוספת, יש להיזהר גם מהסרת כל אחריות מכתפיהם של שורדי השואה, אומנם הם אנשים מבוגרים, וחלקם חולים, אך אין בכך כדי להסיר אחריות ממעשיהם ומהתחייבויותיהם, דבר שעלול לגרום לחשש מהתקשרות עימם.<sup>127</sup> נראה שבמישור היחסים שבין שורדי השואה לעורכי הדין, התנהלו האחרונים בצורה הראויה לגינוי, ואכן יש לנקוט יד קשה נגדם בעניין זה. עם זאת, לדעתי, אין בכך כדי לאיין את פעילותם הברוכה ותוצאותיה, כפי שבאו לידי ביטוי בעניין יוצאי עיראק – באמצעות הגשתם של מאות אלפי עררים התאפשר לעורכי הדין להתגבר על פער הכוחות וליזום הליכים משפטיים שהניעו את ההתדיינות.

כאמור, מצידו השני של ההליך עומדת הרשות לזכויות ניצולי שואה, ששליטתה בכללים הרלוונטיים – ההכרה בזכאות לתגמולים – בולטת. בשנים האחרונות פרסמו הרשות ושר האוצר כמה החלטות מינהליות חשובות, כולן קשורות בהליך משפטי שנוהל על ידי שורדים, שיוצגו כולם על ידי עורכי דין פרטיים.<sup>128</sup> למעשה, הרשות המבצעת, משרד האוצר ובו הרשות לזכויות ניצולי השואה, הרחיבו את הזכויות הקבועות בחוק. החלטות אלה היטיבו עם עשרות אלפי שורדים.<sup>129</sup> עם זאת לא ניתן, לדעתי, להתעלם מהעובדה שהן שימשו את הרשות "לקנות סיכון"<sup>130</sup> בהליך המשפטי, ומי שביקשו להיות זכאים מכוון נדרשו לוותר על המשך הליכים משפטיים. ההחלטות המינהליות מדגימות את שליטתה של הרשות על הכללים המסדירים את היחסים בינה לבין השורדים, שליטה שמאפשרת לה להימנע מפסקי דין ולקבוע באופן עצמאי את גדרי הזכאות החדשה.

אלא שבשנים האחרונות לא הסתפקה הרשות בשינוי הכללים ביחסים שבינה לבין השורדים באמצעות קבלת החלטות מינהליות. הרשות, בכוחה כשחקן חוזר עוצמתי במיוחד, יזמה ותמכה בתיקוני חקיקה המגבילים את שכר טרחתם של עורכי הדין ובהחלתם רטרואקטיבית וקידמה אותם.<sup>131</sup> בכך פעלה הרשות לשינוי הכללים המסדירים את היחסים שבין השורדים לבין עורכי הדין, אלה שקיומם מאזן את יחסי הכוחות בינה לבין השורדים.

גאלאנטר מתייחס למלכוד של עורכי הדין המייצגים שחקנים מזדמנים – כשהם מייצגים סוג מסוים של לקוחות הם הופכים מחויבים לקבוצה ועשויים להפוך לשתדלנים ולמקדמי רפורמות, בה בעת שהם אינם מעוניינים ברפורמות שייתרו את תפקידם. כך מצאו עצמם עורכי הדין של שורדי השואה במצב בלתי-אפשרי – שתדלנים משפטיים של קהילות צפון אפריקה שהקדישו שנים להכרה בלקוחותיהם, אלא שבסופו של דבר ההכרה שניתנה לסבל של לקוחותיהם פגעה בהם – מאבקם הביא לפתרון בדמות החלטה מינהלית המזכה את יוצאי עיראק במענק שנתי,<sup>132</sup> שינויי החקיקה מנעו מהם שכר טרחה וההישג שלהם עבור הקהילה גרם להם עצמם נזק כלכלי.<sup>133</sup>

עורכי הדין עם ארגונים של קהילות צפון אפריקה ועיראק, ניסו כאמור לטעון נגד הגבלות שכר הטרחה במסגרת הדיונים בכנסת על תיקונים 20-22 לחוק הנר"ן, והזהירו

שעורכי דין ידירו את רגליהם מהתחום<sup>134</sup> ושבעתיד לא יהיה מי שיישא על גבו מאבקים של קהילות שורדים.<sup>135</sup> חברי הכנסת לא נבהלו מטענות אלה וכל תיקוני החקיקה התקבלו. כך עמדו עורכי הדין בליבו של מהלך כפול של גופי המדינה, השחקן החוזר החזק מכולם – החלטה מינהלית מחד גיסא והגבלות שכר טרחה מאידך גיסא. כאמור לעיל, כשהגיעה פרשת יוצאי עיראק לסיומה, היו ועדות הערר, שפוגשות דרך קבע את שורדי השואה, הרשות ועורכי הדין אלה שנאלצו להתמודד עם התוצאה – עורכי דין שניהלו הליך משפטי של שנים, אלה שאפשרו לאלפי שחקנים מזדמנים להתאחד להליך אחד שהביא לשינוי אדיר ברמות ההחלטה המינהלית, ונשארו בלי כלום.

ועדת הערר בחיפה קבעה שהרשות, אף על פי שזכתה בהליך, תשלם חלק מהוצאותיהם של העוררים ושכר טרחת עורך דין בסכום כסף נכבד.<sup>136</sup> בכך נקבע שהמדינה, שהקציבה עשרות מיליוני שקלים למתן מענק ליוצאי עיראק, מרוקו ואלג'יר, תיתן גם לעורכי הדין תמורה כלשהי בגין תרומתם לקידום העניין. החלטה זו זכתה בסופו של דבר לתמיכת בית המשפט העליון.

אם נשתמש בנימוח של גאלאנטר, הרי שארגון השחקנים החלשים, שהביא לשינוי של הכללים לטובת "אלה שאין להם" הוא מהלך שיש מקום לעודדו. מי שאפשרו לכך לקרות היו עורכי הדין, והותרתם ללא כל השבחה להוצאותיהם אין בה צדק כלפי העבר והיא הרסנית כלפי העתיד. שחקנים מזדמנים עלולים להיוותר בלי מי שאיזנו את חולשתם מול השחקן החוזר – המדינה.

## סוף דבר

בעשור הראשון של שנות האלפיים הורחבו מעגלי הזכאים לתגמולים בגין מאורעות השואה בכמה פסקי דין תקדימיים.<sup>137</sup> בעשור השני של שנות האלפיים ההרחבות של מעגלי הזכאים נעשו באמצעות החלטות מינהליות.<sup>138</sup> על כך יש להוסיף את העובדה שההחלטה המינהלית החשובה ביותר, מבחינת היקף האוכלוסייה שעליה היא חלה,<sup>139</sup> העניקה מענק שנתי ולא תגמולים חודשיים. הרחבת המעגלים היא מעשה חיובי ואף חיוני ברמה הציבורית, אך יש מי ששילמו עליו מחיר – קביעת החלטות מינהליות ויצירת הגבלות חדשות של שכר טרחה תוך כדי ההליך הביאו לפגיעה קשה בקבוצה אחת, קטנה אך משמעותית בזירה זו, קבוצת עורכי הדין המייצגים.<sup>140</sup> פגיעה זו עלולה בהחלט להגיע בסופו של דבר לשורדי השואה – הפחתת שכר הטרחה, חוסר הוודאות בתחום הזה (הנובע הן מחקיקה רטרואקטיבית והן מהחלטות מינהליות הניתנות תוך כדי הליך) והדה-לגיטימציה של עורכי הדין עשויים להביא, ואולי כבר הביאו, לכך שעורכי דין שבעבר עסקו בתחום כבר אינם עוסקים בו.<sup>141</sup>

במבט קדימה בהחלט ייתכן שתיקוני החקיקה האחרונים, לצד ההחלטות המינהליות, סתמו את הגולל על הייצוג הקבוצתי המסיבי של שורדי השואה על ידי עורכי דין פרטיים. כדי למנוע מצב זה על המדינה להבין את התפקיד שנטלה, באמצעות זרועות שונות שלה, מעורכי הדין הפרטיים ולייצר בעצמה פלטפורמה אשר יש לה המשאבים

הדרושים לאיזון יחסי הכוח בהליכים המשפטיים שבין שורדי שואה לבין המדינה.<sup>142</sup> לחלופין ייתכן ואיזון מחדש יושג באמצעות תשלום הוצאות משפט בהליכים המביאים להישגים, גם אם אלה מתקבלים מחוץ לבתי המשפט, פתרון המוטל על כתפיהם של בתי המשפט. נראה שבעניין יוצאי עיראק ומרוקו בית המשפט אימץ פתרון זה, אך ימים יגידו אם נראה פסיקות דומות בתחום זה ואם יהיה בכך כדי לשמש תמריץ לעורכי דין לעסוק בתחום חשוב זה.

## הערות

- 1 מבקר המדינה דו"ח ביקורת מיוחד – הסיוע לשורדי השואה (2017) (להלן: דוח המבקר).
- 2 דנ"א 03/11196 גרנות נ' הרשות המוסמכת, פ"ד ס(3)88(2005); רע"א 5512/09 הרשקו נ' הרשות המוסמכת (פורסם בנבו, 24.11.2009); ו"ע 255/08 טייר נ' הרשות המוסמכת (פורסם בנבו, 7.4.2010) (להלן: עניין טייר).
- 3 החלטה של שר האוצר "בעניין יוצאי לוב" (14.9.2010); החלטה של שר האוצר "בעניין יוצאי גרמניה" (3.9.2015); החלטה של משרד האוצר "בעניין ילדי עובדי כפייה" (11.5.2016); החלטה של משרד האוצר "בעניין יוצאי עיראק, מרוקו ואלג'יר" (6.12.2015).
- 4 "ניצולי שואה" הוא ביטוי מקובל אך בחקיקה הוא אינו זוכה להגדרה. בתקופה האחרונה רווח הביטוי "שורד שואה", המבקש להדגיש שגם מי שנותר בחיים לא ניצל מאימת השואה אלא שרד אותה. במאמר זה ישמש הביטוי לתאר את אזרחי המדינה הזכאים לתגמולים כלשהם ברשות לזכויות ניצולי שואה.
- 5 ראו לעיל, בה"ש 2.
- 6 תא"מ 152330/09 ידיד נ' עזבון לאה ילדרו ז"ל (פורסם בנבו, 2.9.2010); תא"מ 25483-06-11 פדלון נ' בירמן (פורסם בנבו 18.2.2014); ת"ק 19322-06-16 מכלוף נ' ידיד (פורסם בנבו, 9.7.2016); עמל"א 56780-09-17 ידיד נ' ועדת האתיקה המחוזית של לשכת עוה"ד מחוז ת"א (פורסם בנבו, 10.1.2018) (להלן: עניין ידיד נ' ועדת האתיקה).
- 7 ראו את עמוד הקליניקה באתר אוניברסיטת בר-אילן: "הקליניקה לזכויות זקנים וניצולי שואה ע"ש מרטי ג'ייקוב" [www.law-clinics.biu.ac.il/node/236](http://www.law-clinics.biu.ac.il/node/236).
- 8 ראו אתר "עמותת המשפט בשירות הזיקנה" [www.elderlaw.org.il](http://www.elderlaw.org.il).
- 9 הכוונה למי שאינם עורכי דין אך סייעו לשורדים במילוי טפסים וכד', חלקם פעלו בשיתוף פעולה עם עורכי הדין. הארגונים, וכך גם הרשות, פנו ללשכת עורכי הדין בבקשה להתערב מהפן האתי של פעילות המטפלים עורכי הדין, ולמשרד המשפטים בדרישה לספק ייצוג משפטי חלופי. ראו לדוגמה ה"פ 18445-08-12 הארגון העולמי של יהודים יוצאי לוב נ' דואני (פורסם בנבו, 11.12.2014).
- 10 חוק הסיוע המשפטי (תיקון מס' 11), התשע"ג-2013, ס"ח 202.
- 11 מאז 2013 נפתחו באגף לסיוע משפטי מעל 14,000 תיקים הנוגעים לזכויות שורדי שואה. ראו האגף לסיוע משפטי דו"ח סיכום פעילות 2018 76-79 (2020) (להלן: דוח הסיוע המשפטי) [www.gov.il/BlobFolder/generalpage/2018\\_annual\\_report/he/AnnualReport2018.pdf](http://www.gov.il/BlobFolder/generalpage/2018_annual_report/he/AnnualReport2018.pdf).
- 12 שם.
- 13 צו נכי רדיפות הנאצים (הגבלת שכר טרחה) (תיקון), התשע"א-2010, ק"ת 300.
- 14 חוק הנר"ן (תיקון 20), התשע"ה-2014, ס"ח 140; חוק הנר"ן (תיקון 21), התשע"ו-2016, ס"ח 623; חוק הנר"ן (תיקון 22), התשע"ו-2016, ס"ח 710.
- 15 פרוטוקול ישיבה מס' 278 של ועדת חוק חוקה ומשפט, הכנסת ה-19, לדוגמה בעמ' 9 (9.12.2014) (להלן: פרוטוקול ישיבה מס' 281 של ועדת חוק חוקה ומשפט, הכנסת ה-19, לדוגמה בעמ' 3 (28.12.2014) (להלן: פרוטוקול ישיבה מס' 108 של ועדת חוקה חוקה ומשפט, הכנסת ה-20, לדוגמה בעמ' 6 (1.2.2016) (להלן: פרוטוקול 1.2.2016);

- פרוטוקול ישיבה מס' 612 של ועדת חוק חוקה ומשפט, הכנסת ה-20, לדוגמה בעמ' 5 (28.5.2018) (להלן: פרוטוקול 28.5.2018).
- 16 סעיף 8 לחוק הנר"ן (תיקון מס' 20), התשע"ה-2014, ס"ח 140; בג"ץ 687/15 ידיד נ' הכנסת, פס' 31-33 (פורסם בנבו, 9.7.2015) (להלן: עניין ידיד).
- 17 למשל, בסעיף 22א(ה) לחוק הנר"ן קובע המחוקק שבמצבים מסוימים יהיה עורך הדין זכאי לשכר טרחה בסך של 120-360 ש"ח, זאת גם אם הוגש בעניינו של לקוח ערר לוועדת העררים או ערעור לבית המשפט המחוזי.
- 18 Marc Galanter, *Why the Haves Come Out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change*, 9(1) L. & Soc'y Rev 95 (1974). פורסם בעברית: מארק גאלאנטר "מדוע 'אלה שיש להם' נוטים להצליח: הרהורים על גבולות השינוי המשפטי" **מעשי משפט** ד 15 (2011).
- 19 GALANTER M., TALES S. A. & GORDON R. W., WHY THE HAVES COME OUT AHEAD: THE CLASSIC ESSAY AND NEW OBSERVATIONS (2014); Fred R. Shapiro & Michelle Shapiro, *The Most-Cited Law Review Articles of All Time* 110(8) MICH. L. REV. 1483 (2012).
- 20 דוח המבקר, לעיל ה"ש 1.
- 21 פרק שביעי לחוק לשכת עורכי הדין התשכ"א-1961, ס"ח 178 (להלן: חוק לשכת עורכי הדין); נטע זיו מי ישמור על שומרי המשפט: עורכי דין בישראל, בין מדינה, שוק וחברה אזרחית פרק 2 (2015).
- 22 שם, בעמ' 94.
- 23 סעיף 81 לחוק לשכת עורכי הדין, שם. ראו כללי לשכת עורכי הדין (התעריף המינימלי המומלץ), התש"ס-2000, י"פ 2558. על ההתפתחות של כללים אלה ראו זיו, לעיל ה"ש 21, בעמ' 81-85.
- 24 סעיף 82 לחוק לשכת עורכי הדין; תקנות לשכת עורכי הדין (קביעת סוגי שירותים ברישום דירות שבעדם ייקבע תעריף מקסימלי), התשל"ז-1977, ק"ת 1708 (להלן: תקנות לשכת עורכי הדין).
- 25 סעיף 16 לחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975, ס"ח 234 (להלן: חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים), מסמיך את לשכת עורכי הדין לקבוע שכר טרחה מקסימלי, אך נוקב בשיעורי מקסימום מהסכום שאותו יקבל הלקוח שמצאו ביטוי בכללי לשכת עורכי הדין (תעריף מקסימלי לשכר טרחה בטיפול בתביעות לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים), התשל"ז-1977.
- 26 חוק הביטוח הלאומי (תיקון 161), התשע"ה-2015, ס"ח 220.
- 27 ראו גם תקנות לשכת עורכי הדין לעיל ה"ש 24; תקנות המכר (דירות) (הגבלת גובה הוצאות המשפטיות), התשע"ה-2014, ק"ת 454.
- 28 ראו סעיף 10 לחוק התביעות של קרבנות השואה (הסדר טיפול), התשי"ז-1957, ס"ח 138. לעניין חוק זה ראו גם יוסי כץ "רווחי שואה": תביעות הפיצויים האישיים מגרמניה כמקור הכנסה בשנות החמישים והשישים" **ישראל** 15, 137 (2009); סעיף 9 לחוק הטבות לניצולי שואה, התשס"ז-2007, ס"ח 47, וצו הטבות לשורדי השואה (שיעורי שכר טרחת עורך דין מרביים), התשס"ח-2008 שהותקן מכוחו; סעיף 76 לחוק נכסים של נספי השואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה), התשס"ו-2006, ס"ח 202, וצו נכסים של נספי השואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה) (שיעורי שכר טרחת עורך דין מרביים), התשס"ט-2009 שהותקן מכוחו.
- 29 דוח המבקר, לעיל ה"ש 1.
- 30 לצורך ההשוואה, שכר הטרחה המקסימלי לגבייה עבור תביעות ביטוח לאומי נע בין 10.25% מקצבאות לחמש שנים ועד 25% במקרים של ייצוג בפני בית הדין לעבודה (תיקון 161 לחוק הביטוח הלאומי, לעיל ה"ש 26).
- 31 כך לפי העתירה בעניין ידיד, לעיל ה"ש 16.
- 32 ראו תא"מ 11-04-20365 פדלון נ' כחלון (פורסם בנבו, 27.10.2014), פסק הדין בוטל במסגרת פשרה בע"א (מרכז) 13-10-60085 פדלון נ' כחלון (פורסם בנבו, 2.1.2014); ת"ט 12-01-57019 פדלון נ' סופר (פורסם בנבו, 18.2.2014); תא"מ 11-06-25485 פדלון נ' שמחי (פורסם בנבו, 29.9.2014).



- 33 צו נכי רדיפות הנאצים (תוספת תגמול), התשס"ח-2008 הוגבל לשנתיים, לאחר פקיעתו פורסם צו נכי רדיפות הנאצים (תוספת תגמול), התש"ע-2010 שקיבע את התוספת לצמיתות.
- 34 בעת פרסום הצו עמדה מגבלת שכר הטרחה על 6,583 ש"ח, סכום זה צמוד למדר ומתעדכן.
- 35 עורכי הדין טענו ששינוי הצו הוא תיקון החל רק על הסכמי שכר טרחה שנחתמו לאחריו, אך לקוחותיהם טענו שמדובר היה בהבהרה, וכי מעולם הצו לא אפשר גבייה של סכומים גבוהים יותר עבור ייצוג בפני הערכאות. תיקים שהגיעו לבתי המשפט הסתיימו בפסקי דין שותרים (ראו התוצאות הסותרות בפסקי הדין השונים בה"ש 32). בעניין ידיד (לעיל בה"ש 16) הכריע בית המשפט העליון לטובת פרשנותם של עורכי הדין.
- 36 הכדאיות הכלכלית היא שיקול משמעותי בהחלטתו של תובע לפתוח הליך (קרן וינשל ויפעת טרבלוס "פסיקת הוצאות משפט בהליכים אזרחיים" משפטים 763 (2017)). לאור הנהוג בהליכים מסוג זה, המפורט בה"ש 37 להלן, השיקול הכלכלי בתחום זכויות שורדי שואה עשוי להיות של עורך הדין ולא של התובע/עורר.
- 37 סעיף 22 לחוק הנר"ן קבע ששכר הטרחה הקבוע בחוק הוא המקסימלי, ואין להוסיף עליו את הוצאות ההליך, קרי עורכי הדין נושאים בהוצאות. מדובר בהתנהלות חריגה לאור הוראות סעיף 44 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), התשמ"ו-1986 האוסר על תשלום הוצאות בידי עורך דין.
- 38 עניין טייר, לעיל ה"ש 2.
- 39 6,500 יוצאי לוב הוכרו כזכאים לתגמולים ברשות (ראו פרוטוקול, 28.5.2018, לעיל ה"ש 15, בעמ' 31).
- 40 דוח המבקר, לעיל ה"ש 1, בעמ' 21.
- 41 ראו לדוגמה ו"ע 3571/02 ברנס נ' הרשות המוסמכת (פורסם בנבו, 27.10.2004); ע"א 1943/03 חסון נ' הרשות המוסמכת (פורסם בנבו, 11.9.2006); ע"ו 10-10-25231-08 גוילי נ' הרשות המוסמכת (פורסם בנבו, 21.2.2011). עניין טייר עצמו היה פסק דין של ועדת הערר, לאחר שהעניין הוחזר אליה מבית המשפט העליון לבחינה של חוות דעת חדשה.
- 42 עניין ידיד לעיל ה"ש 16, בפס' 6.
- 43 יש ועוררים התעקשו להמשיך בהליכים. על אף החיוב בויתור על ההליכים המשפטיים, במשך זמן מסוים עדיין התאפשר להם לסגת מהחלטתם להמשיך בהתדיינות המשפטית ולזכות בתגמולים מכוח ההחלטה המינהלית. ראו לדוגמה ו"ע 10-10-48723-05 עוררים נ' משרד האוצר (פורסם בנבו, 25.10.2010).
- 44 פרוטוקול ישיבה מס' 60 של הוועדה המיוחדת לפניות ציבור, הכנסת ה-19 (20.5.2014) (להלן: ועדת פניות הציבור) וכן עידן יוסף "המאכערים הגיעו גם לניצולי השואה" NewsI 21.5.2014 [www.news1.co.il/Archive/001-D-348821-00.html](http://www.news1.co.il/Archive/001-D-348821-00.html); שי גל "המאכערים נגד ניצולי השואה: נתבעים לשלם עשרות אלפי שקלים" Mako 27.6.14 [www.mako.co.il/news-israel/local/Article-27.6.14](http://www.mako.co.il/news-israel/local/Article-27.6.14) [ea258d2c41ed641004.htm](http://ea258d2c41ed641004.htm).
- 45 שכר הטרחה הגבוה התאפשר בשל הקושי שתואר לעיל בפרשנות צו הגבלת שכר הטרחה. מכיוון שמרבית יהודי לוב חתמו על הסכמי שכר טרחה לפני שנת 2011, ביקשו עורכי הדין שכר טרחה שאינו מוגבל על פי הוראות הצו.
- 46 ועדת פניות הציבור, לעיל ה"ש 44, דברי סגן השר יצחק כהן: "ניצול שואה שקיבל כסף כתוצאה מהחלטה מנהלית - לא ישלם שקל לאף מאכער ולאף עו"ד ולאף אחד שיבוא לעוט [...]. גם מי ששילם, ותהיה בחקיקה גם השבה. זה החקיקה שאנחנו מתכוונים להריץ, ולהריץ אותה במהירות".
- 47 דיון מוקדם התיקיים ב"ב 26.11.2014 והתיקון אושר ב"ב 29.12.2014.
- 48 עניין ידיד, לעיל ה"ש 16, בפס' 31-33. אפשר גם לראות שמגבלות שהוטלו על שכר טרחה בביטוח הלאומי הוחלו אך ורק על הסכמי שכר טרחה שנחתמו לאחר כניסת החוק לתוקף (סעיף 4 לתיקון חוק הביטוח הלאומי, לעיל ה"ש 26); חוק פיציזיים לנפגעי תאונות דרכים אינו חל על תאונות דרכים שהתרחשו לפני כניסתו לתוקף (ראו סעיף 23 לחוק זה).

- 49 עניין ידיד, לעיל ה"ש 16; בג"ץ 1164/15 יעקובוביץ יעקב ונוטריון נ' הכנסת (פורסם בנבו, 4.3.2015).
- 50 בג"ץ 1201/15 דואני נ' הכנסת (פורסם בנבו, 9.7.2015).
- 51 בג"ץ 858/15 הוועדה לתיאום – יוצאי מרוקו בישראל נ' הכנסת (פורסם בנבו, 9.7.2015).
- 52 עניין ידיד, לעיל ה"ש 16.
- 53 ראו לעיל ה"ש 43.
- 54 בג"ץ 4231/16 ידיד נ' היועמ"ש (פורסם בנבו, 15.6.2017).
- 55 הקושי נבע מכך שתיקונים 20-21 התייחסו למצב שבו בעקבות החלטה מינהלית זכה השורד לקצבה חודשית, שסכומה עמד באותה עת על 2,200 ש"ח מדי חודש לפחות, הסכומים שהותרו לגבייה נעו בין 473 ש"ח ל-6,000 ש"ח. ההחלטה המינהלית בעניין צפון אפריקה לא העניקה זכאות לקצבה חודשית, אלא מענק שנתי של 3,600 ש"ח ונוצר מצב אבסורדי שלפיו השורד עלול היה להידרש לשלם לעורך הדין יותר ממה שיקבל.
- 56 פרוטוקול 1.2.2016, לעיל ה"ש 15.
- 57 הצעת חוק נכי רדיפות הנאצים (תיקון מס' 22), התשע"ו-2016, ה"ח הממשלה 1019.
- 58 לעיל ה"ש 15.
- 59 שם.
- 60 "בשנים האחרונות אנחנו עדים לרדיפה אובססיבית אחרי שורדי שואה קשי יום [...] מצד גורמים – אני לא רוצה להשתמש כרגע בסופרלטיבים – אבל אנחנו עדים לרדיפה חסרת לב אחרי אנשים אומללים, ניצולי שואה אומללים". (סגן שר האוצר, פרוטוקול 9.12.2014, לעיל ה"ש 15).
- 61 נציגות האגף לסיוע משפטי הביאו מקרים שיוצגו על ידן והציגו את התנהלותם הקשה של עורכי הדין בעת הטיפול בשורדי שואה: החתמה על מסמכים ללא הסבר, שיחות חוזרות ונשנות והפעלת לחץ, רדישות להוכחת חיים של השורד, סירוב להשיב כספים, טרטורים, ניכוי עלויות, גביית תשלום בגין הוצאת מסמכים מתיק הלקוח ועוד (ראו פרוטוקול 1.2.2016, לעיל ה"ש 15).
- 62 "לכבוד ראש השנה קיבלתי הוצאה לפועל [...] הוא עיקל לי את החשבון [...] תבעו אותנו למשפט, היינו בבית משפט, השופטת אומרת לו: זה ימים נוראים, זוג חולים, בבקשה רחמי שמים, ואין [...] אין לנו כוחות ואין לנו מי שיוכיל אותנו, מי שייקח אותנו, מי שיוציא אותנו. החתימו אותנו ללא עדים. איך אפשר? אפילו השופטת אמרה: עיוור, לא מחתימים אותו בלי עדים" (ג'וליה גואטה, פרוטוקול 28.12.2014, לעיל ה"ש 15).
- 63 " [...] אבל יש סכנה אחת – מרגע שעו"ד רואה 150 שקלים הוא כבר יירתע ולא ירצה לטפל בזה, ובצדק. לכן אנחנו תובעים מהוועדה להגדיל את הרף הזה לפחות ל-1,000 שקל כדי שאפשר יהיה לעזור לאנשים האלה" (יור"ד הפרציה העולמית של יהודי מרוקו, פרוטוקול 9.12.2014, לעיל ה"ש 15).
- 64 על אירועי הפרהורד ראו באתר "יד ושם": [www.yadvashem.org/odot\\_pdf/Microsoft%20Word%20-%201867.pdf](http://www.yadvashem.org/odot_pdf/Microsoft%20Word%20-%201867.pdf).
- 65 ר"ע 13-08-34142-08 גמיש נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה (פורסם בנבו, 13.6.2017) (להלן: עניין גמיש).
- 66 שם.
- 67 רע"א 2334/18 עפרוני נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה (פורסם בנבו, 10.3.2019) (להלן: עניין עפרוני).
- 68 ההליך בעניין גמיש נפתח בשנת 2013 ופסק הדין ניתן בשנת 2017. כל אחד מההליכים היה הליך מאוחר של עררים רבים. הליך מאוחר נוסף התנהל באופן פורמלי בפני ועדת הערר בתל אביב – ו"ע (שלום ת"א) 13-04-33652-04 הרשות לזכויות ניצולי השואה משרד האוצר נ' דליה קורן (פורסם בנבו, 28.6.2016) (להלן: עניין קורן). בפועל לא התקיימו דיונים בפני הוועדה. לאחר שהתקבל פסק הדין בעניין עפרוני נמחקו העררים בוועדה בתל אביב.
- 69 עניין גמיש, לעיל ה"ש 65.

- 70 ר"ע (ב"ש) 9969-11-13 אבוטבול נ' הרשות לזכויות ניצולי השואה (פורסם בנבו, 23.7.2017) (להלן: עניין אבוטבול).
- 71 שם, החלטה מתאריך 10.3.2016.
- 72 ועדת הערר בחיפה קבעה שהצהרות אלה אומנם לא נברקו, אך אין ספק שהעלויות בניהול ההליך היו כבירות. עניין גמיש, לעיל ה"ש 65, בעמ' 55.
- 73 הרשות לזכויות ניצולי שואה "החלטה מנהלית של שר האוצר" אתר השירותים והמידע הממשלתי [www.gov.il/he/Departments/news/mess\\_06122015](http://www.gov.il/he/Departments/news/mess_06122015) 6.12.2015.
- 74 ההחלטה המינהלית חלה גם על מי שחזה במעשי הפרהור ולא רק על הקורבנות, כאמור בלי צורך בהוכחה פרטנית.
- 75 הדבר לא הופיע בהחלטה אך היה חלק מטופס הבקשה, ראו הרשות לזכויות ניצולי שואה "בקשה למענק שנתי בהתאם להחלטה מנהלית": [www.gov.il/BlobFolder/service/request\\_for\\_farhud\\_compensation\\_iraq/he/tofes\\_manak\\_iraq.pdf](http://www.gov.il/BlobFolder/service/request_for_farhud_compensation_iraq/he/tofes_manak_iraq.pdf).
- 76 ר"ע (שלום חי) 10659-08-14 כהן נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה, החלטה מ-13.6.2017 (להלן: עניין כהן).
- 77 עניין אבוטבול, לעיל ה"ש 70.
- 78 עניין גמיש, לעיל ה"ש 65.
- 79 ע"ו 17971-08-17 הרשות לזכויות ניצולי השואה נ' גמיש (פורסם בנבו, 18.2.2018) (להלן: עניין גמיש (מחוזי)).
- 80 עניין עפרוני, לעיל ה"ש 67.
- 81 דנ"א 2147/19 עפרוני נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה (פורסם בנבו, 8.8.2019).
- 82 ראו לעיל ה"ש 73.
- 83 בשימוש בביטוי "הוצאות" הכוונה להוצאות השונות הנדרשות בעת ניהול הליך משפטי – חוות דעת מומחים, העתקות ושליחויות וכד' וכן שכר טרחת עורך הדין.
- 84 תק' 514-511 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, ק"ת 2220.
- 85 וינשל וטרבלוס, לעיל ה"ש 36.
- 86 שם; יששכר רוזן-צבי ההליך האזרחי 153-145 (2015).
- 87 שם.
- 88 ע"א 2617/00 מחצבות כנרת (שותפות מוגבלת) נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, נצרת עילית, פ"ד ס"ד (1) 600 (2005).
- 89 במחקר שברק את המקרים שבהם בתי משפט מחוזיים בישראל נמנעו מלפסוק הוצאות, מצאו החוקרים שבתי המשפט נטו שלא לחייב בהוצאות יחידים שניהלו הליך מול תאגידים או גופים ציבוריים, גם כשהאחרונים היו הזוכים בהליך. Theodore Eisenberg, Talia Fisher & Issi Rosen-Zvi, *When Courts Determine Fees in a System with a Loser Pays Norm: Fee Award Denials to Winning Plaintiffs and Defendants*, 60 UCLA L. REV. 1452 (2013).
- 90 רוזן-צבי, לעיל ה"ש 86.
- 91 עניין גמיש, לעיל ה"ש 65, בעמ' 53.
- 92 ע"ו 60827-09-17 ידיד נ' הרשות לזכויות ניצולי השואה, פס' 27-28 (פורסם בנבו, 8.5.2018) (להלן: ידיד נ' הרשות).
- 93 שכר הטרחה המבוקש עמד על 1,540 ש"ח מכל עורך, חלקו היחסי של כל אחד מהעוררים בהוצאה בתוספת 250 ש"ח לכל עורך כשכר טרחה, בתוספת מע"מ.
- 94 בית המשפט המחוזי הוסיף גם ניתוח של הסכם שכר הטרחה וקבע שאף לפי ההסכם אין ללקוח חובה לשלם שכר טרחה. ידיד נ' הרשות, לעיל ה"ש 92.
- 95 רע"א 4652/18 ידיד נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה (פורסם בנבו 3.6.2019).
- 96 עניין גמיש, לעיל ה"ש 65, בעמ' 76-78.
- 97 עניין אבוטבול, לעיל ה"ש 70, בעמ' 52-53.
- 98 שם.

- 99 עניין גמיש, לעיל ה"ש 65, בעמ' 76-78.
- 100 שליש העלויות נפסק בשל העובדה שחוות הדעת שימשו לניהולם של שלושה הליכים, בנוסף נפסקו גם 15,000 ש"ח בגין הוצאות של צוות הייצוג, הקלטה, תמלול וכד'.
- 101 עניין גמיש (מחוזי), לעיל ה"ש 79, בפס' 132-135.
- 102 בית המשפט המחוזי חרג מהכלל שלפיו ערכאת ערעור אינה מתערבת בקביעות עובדתיות של הערכאה הדיונית (אורי גורן "סוגיות בסדר דין אזרחי" 1026 (מהדורה 12, 2015)). ועדות הערר קבעו שהיה קשר בין הדברים, זאת לאחר שדנו בהליך במשך כמה שנים והתרשמו ממהלך העניינים, הוועדה בחיפה אף ציטטה את היועצת המשפטית של הרשות שקושרת בין הדברים. אפשר לטעון שבית המשפט המחוזי קבע רק שרמת הקשר אינה מצדיקה את פסיקת ההוצאות, אך מקריאת פסק הדין, לטעמי, התערב בית המשפט המחוזי באופן ברור בקביעה העובדתית, קיבל לחלוטין את גרסת הרשות ללא הנמקה המתמודדת עם ההחלטה המפורטת של ועדת הערר בחיפה.
- 103 לטעמי הנמקה זו שגויה מכמה טעמים. ראשית, ייתכן שאפשר היה לפעול בדרכים אחרות, אך בפועל זו הדרך שנבחרה. ארגונים של יוצאי עיראק תמכו בהליך ובעורכי הדין ואף אם תיאורטית היה אפשר לפעול בדרך אחרת הרי שלא זה מה שקרה. כלל לא ברור, לדעתי, שהאפשרות התיאורטית הזו יש בה כדי להשפיע על שאלת שכר הטרחה של עורך הדין, ששירת את בחירתה של הקהילה. שנית, אף אם לא נתקבלה בהליכים המשפטיים קביעה ברורה שהביאה מזוור ליוצאי עיראק, הרי שאי אפשר להתעלם מהשפעתו של ההליך המשפטי ובית המשפט על שינויים חברתיים וציבוריים (ראו רות גביון "התקווה החלולה: האם בתי המשפט יכולים להביא לשינוי חברתי?" מעשי משפט ב 15 (2009)). לבסוף, כשחיפשתי אזכורים למאבק יוצאי עיראק להכרה ובכלל לפרהוד מצאתי אך ורק אזכורים שמאחרים לפתיחת ההליך המשפטי, מרביתם אף מאוחרים לדחיית הערר. אין בכך כמובן כדי להוות הוכחה אמפירית, אך ניסיוני מלמד שקשה לגייס חשיפה תקשורתית וציבורית לנושאים חברתיים ושהליך משפטי בהחלט מסייע בכך.
- 104 עניין עפרוני, לעיל ה"ש 67.
- 105 שם, פסקה 83.
- 106 עניין קורן, לעיל ה"ש 68.
- 107 ר"ע 12-13-62910 ספורטס נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה במשרד האוצר (פורסם בנבו, 16.12.2018) (להלן: עניין ספורטס).
- 108 ע"ו 19-02-25268 אבגיל נ' הרשות לזכויות ניצולי השואה במשרד האוצר (פורסם בנבו, 28.8.2019) (להלן: עניין אבגיל).
- 109 רע"א 8073/19 דוד אבגיל ואח' נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה במשרד האוצר (פורסם בנבו, 7.1.2020).
- 110 עניין ספורטס, לעיל ה"ש 107, בעמ' 53.
- 111 עניין אבגיל, לעיל ה"ש 108, בפס' מט-נא.
- 112 ר"ע 15-01-61481 רבקה נ' הרשות לזכויות ניצולי השואה במשרד האוצר (פורסם בנבו, 10.6.2019).
- 113 ע"ו 19-09-4467 רבקה נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה.
- 114 דוח המבקר, לעיל ה"ש 1, בעמ' 26-28.
- 115 איה בן-אליעזר וישראל (איסי) דורון "חוייתם של זקנים במפגש עם בתי המשפט" גרונטולוגיה לח 1, 71-89 (2011); מיטל סגל-רייך וישראל דורון "היבטים מעשיים במתן ייעוץ משפטי לזקנים ולבני משפחותיהם" גרונטולוגיה מעשית: מבט רב מקצועי לעבודה עם אנשים זקנים א 65 (דנה פרילוצקי ומרי כהן עורכות, 2015).
- 116 ר"ע 15-15-31747 שרון נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה (פורסם בנבו, 3.12.2015).
- 117 עניין כהן, לעיל ה"ש 76, בעמ' 2.
- 118 הדברים נכתבים על כסיס ניסיוני האישי ומוצאים ביטוי גם ברוח השנתי של האגף לסיוע משפטי, לעיל ה"ש 11.
- 119 עוד על קניית סיכון ופשרות בהליך המשפטי ראו ע"א 2495/95 בן-לולו נ' אטראש נא (1) 577 (1997) (להלן: עניין בן-לולו).

- 120 כאמור, הרשות מאפשרת הכרה בשורדים ובמחלותיהם "לפנים משורת הדין", מעניקה סיוע וזכויות משמקפים מדיניות מרחיבה ומיטיבה – עזרה בבית, הלוואות, פרויקטים של הפגת בדידות ועוד: [www.gov.il/BlobFolder/generalpage/rights\\_booklet/he/rights\\_booklet\\_rightsbooklet\\_full.pdf](http://www.gov.il/BlobFolder/generalpage/rights_booklet/he/rights_booklet_rightsbooklet_full.pdf).
- 121 ס' 1-2 לעתירה בעניין ידיד, לעיל ה"ש 16.
- 122 כך בעניין ידיד נ' ועדת האתיקה (ראו לעיל ה"ש 6) הורשע עורך דין בעבירה על כללי האתיקה בשל כנס שערך ליוצאי מרוקו, שבו, לפי פסק הדין, שידל את המשתתפים להצטרף להליך.
- 123 ראו למשל ע"ו 34105-05-10 גויטה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 13.1.2011); ע"ו (ת"א) 26116-05-10 ג'עאן נ' הרשות המוסמכת (פורסם בנבו, 2.2.2011).
- 124 לעיל ה"ש 2.
- 125 ידיד נ' ועדת האתיקה, לעיל ה"ש 6.
- 126 "שוב, לא ברור באילו פעולות נקט המבקש אך ברור שככל שנקטו פעולות הן ננקטו בקשר לתיק ערר מאוחד בו צורפו כל לקוחותיו של המבקש. מכאן, אין המדובר בהיקף פעילות משמעותי כפי שהמבקש מתיימר לטעון. נראה שברוב מוחץ של המקרים סך כל עמלו של המבקש הסתכם בהחתמת השורד על יפוי כוח, קבלת התיק וצירופו לסוגיה העומדת תלויה בפני כבוד ועדת הערר, וטרם הוכרעה" (תגובת המשיבים בעניין כהן, לעיל ה"ש 76); פרוטוקול 28.12.2014, לעיל ה"ש 15, בעמ' 14; פרוטוקול ישיבה מס' 183, הכנסת ה-19, 59 (28.11.2014).
- 127 סגל-דיין ודורון, לעיל ה"ש 115.
- 128 ההחלטה המינהלית בעניין יוצאי לוב התפרסמה לאחר קבלת פסק הדין בעניין טייר; החלטה מינהלית בעניין יוצאי גרמניה התקבלה במקביל לניהולו של בג"ץ 1623/15 שלמה וול נ' הכנסת ואח' (ראו החלטה מיום 9.2.2016); החלטה מינהלית בעניין ילדי עובדי כפייה התקבלה במהלך הדיונים ברע"א 1849/14 דידי יגר נ' הרשות לזכויות ניצולי שואה במשרד האוצר (פורסם בנבו, 9.5.2016); זאת בנוסף להחלטה המינהלית בעניין יוצאי עיראק, מרוקו ואלג'יר שנדונה כאן בהרחבה.
- 129 דוח המבקר, לעיל ה"ש 1.
- 130 עניין בן-לולו, לעיל ה"ש 119.
- 131 לעיל ה"ש 14.
- 132 כאמור, בעניין גמיש ואבוטובול נקבע שיש קשר בין ההחלטה המינהלית להליך המשפטי, לעיל ה"ש 65 ו-70.
- 133 ראו דבריה של עו"ד דורית עטיה: "כשניהלתי את המלחמה עשר שנים על חשבוני [...] עשר שנים רצתי לכל בתי-המשפט בארץ [...] הלכתי לכל בית של ניצול [...] ועכשיו אתם רוצים שאחזיר 90% מהכסף? [...] אני המשכתי האמין בצדק שלהם [...] אבל את כל זה אף אחד לא רואה [...] אומרים להם: חברה, אל תלכו לעורכי-הדין שלכם, אל תשלמו להם שכר טרחה, לא מגיע להם כסף, הם לא עשו למענכם כלום, אנחנו [...] גרמנו לזה שיכירו לכם בזכויות [...]]" (עו"ד דורית עטיה, פרוטוקול ישיבה מס' 130 של ועדת חוקה חוק ומשפט, הכנסת ה-20, 22-23 (24.2.2016)).
- 134 לעיל ה"ש 15; "מה שכואב עוד יותר הוא שהיום עו"ד לא רוצים בכלל לטפל בנו. הם לא רוצים. לפני שנתיים – שרי ורדי, ממונה ארצית תחום ניצולי שואה בסיוע המשפטי ודאי תזכור – בחודש מרס 2016, בוועדת הרווחה של אלאוף, שאלתי אותה: האם אתם תסכימו לטפל בנושא שלנו כשורדי שואה? היא אמרה לי: לא, בוודאי שלא" (לבנה זמיר, יו"ר התאחדות עולי מצרים בישראל, פרוטוקול 28.5.2018, לעיל ה"ש 15, בעמ' 24).
- 135 מפעם לפעם נשמעת הטענה שהסיוע המשפטי או הקליניקות המשפטיות יוכלו למלא את תפקיד עורכי הדין הפרטיים, אך למקרא הסכומים העצומים שהושקעו בהליך עולה שאין באפשרותם של גופים אלה לעמוד בהוצאות. לדוגמה, מימון חוות דעת על ידי הסיוע המשפטי עומד על 2,000 ש"ח, בהליכי עיראק הוגשו כאמור כעשר חוות דעת והושקעו סכומי עתק.
- 136 יתרה מכך, נקבע שהכספים שישולמו על ידי הרשות יועברו ישירות לעורכי הדין ולא לעוררים כמקובל. עניין גמיש, לעיל ה"ש 65, החלטה מ-20.8.2017.
- 137 ראו לעיל ה"ש 2.

- 138 ראו לעיל ה"ש 3.  
139 דוח המבקר, לעיל ה"ש 1.  
140 ראו לעיל ה"ש 15.  
141 ראו לעיל ה"ש 132 וכן דבריו של עו"ד ובר בפרוטוקול 28.5.2018, לעיל ה"ש 15. אפשר לראות בחיפושי פסיקה שמרבית התיקים מנוהלים כיום על ידי עורכי דין מהסיוע המשפטי והדברים אף נאמרו לי בשיחות אישיות עם עורכי דין מהתחום.  
142 למשל בדרך של הקצאת משאבים ייעודיים לסיוע המשפטי לצורך כך.