

## ניגודי ענינים

### מאה: ד"ר גבריאל קלינג

#### 1. הרקע לאיסור

יסוד מוסד הוא כי עורך-דין יימנע מהיקלע למצב שבו יעמוד בפני ניגוד ענינים. אמנם עורכי-דין אמונים על טיעון שיתמוך בעניניו של הלקוח, גם אם טיעון זה סותר קו שאותו אימץ עורך הדין בענין אחר. לכאורה יכול היה עורך הדין להעלות טיעון היפה לכל אחד מבעלי הדין. אולם אין עורך הדין יכול לפצל אישיותו ולטעון כאותו ענין לשני בעלי-דין. כך הוא אף לענין חובת הסודיות. עורך הדין חייב לשמור בסוד כל דבר שהובא לידיעתו בידי לקוח! ואסור לעורך הדין להשתמש בידיעה שהגיעה אליו מאת לקוחו במילוי תפקידו<sup>2</sup>. לא יעלה על הדעת לצפות כי עורך-דין שבידו מידע שהגיע מלקוח פלוני ימחה את המידע מזכרונו בכואו לטפל באותו ענין עבור צד אחר.

טעם נוסף לאיסור בענין ניגוד ענינים, חשוב לא פחות מקודמיו. גם לו היה עורך הדין עושה מוחו מחיצות מחיצות לענין המידע שהוא מקבל מכל לקוח, וגם לו התעלה והעלה טיעוניו של כל אחד מהצדדים במיטב היכולת והכשרון, עדיין היו הלקוחות או אחד מהם משתאים ולא מאמינים לחזיון של אדם, הגם שהוא עורך-דין, הטוען בה כעת כי חפץ מסויים הוא גם שחור וגם לבן. הלקוחות עלולים לאבד אימונם באותו עורך-דין ואף בכל עורכי הדין, שאחד מציבורם מסוגל לכל למען שכר טרחה. הלקוח מצפה, אם כי לא בצדק, כי עורך הדין יזדהה עם ענינו, יאמין לו ויעשה כמיטב יכולתו לקדם את ענינו. הלקוח חפץ לחוש כי עורך דינו אכן מייצגו. אמונו של הלקוח בעורך הדין יאבד אם עורך הדין יטען גם לצד שכנגד.

#### 2. איסור על ייצוג לקוחות מסוימים

קיימות שתי דרכים לענין קביעת האיסור על ניגוד ענינים. הדרך האחת היא בהטלת איסור על עורך הדין להיקלע למצב שבו רב החשש לניגוד ענינים. הדרך השניה היא לאסור על עורך הדין להיקלע למצב של ניגוד ענינים.

א. מועצות של רשויות מקומיות וועדות תכנון ובניה בדרך הראשונה הלך מתקין כללי לשכת עורכי הדין (חברי גופים נבחרים או ממונים), תשכ"ט-1969<sup>2</sup>. על-פי כללים אלה נאסר על עורך-דין שהוא חבר במועצה של רשות מקומית:

- (1) להתייצב בפני המועצה בשם שולחו.
- (2) לייצג את שולחו בפני בית-משפט אם המועצה היא צד לאותו הליך.
- (3) להשתתף בדיון ובהצבעה בישיבות המועצה כאשר הענין העומד לדיון נוגע לאדם שעורך הדין מייצגו אותה עת בגדר תפקידו המקצועיים<sup>3</sup>.

1. סעיף 19 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ו-1986, ק"ח 1373 (להלן: כללי האתיקה).
2. סעיף 21 לכללי האתיקה.
- א. ק"ח 673.
3. השווה עם סעיף 122 לפקודת העיריות [נוסח חדש], נ"ח התשכ"ד 197; סעיף 103 לצו המועצות המקומיות (א), תשי"א-1950, ק"ח 178; סעיף 47(א) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, ס"ח 307.

כללים אלה חלים אף על חבר בוועדה לתכנון ולבניה<sup>4</sup>.

### ב. בתי-דין וועדות שפוטיות

בסעיף 3 לאותם כללים נאסר על עורך-דין לייצג את שולחו בפני בית-דין או גוף שיפוטי אחר שעורך הדין חבר בו.

מעלתן של הוראות אלה היא בנקיון. עורך-דין יודע בכירור את המותר והאסור, ואין הוא חייב להתלבט בשאלה אם אכן בפועל נקלע למצב של ניגוד ענינים. יתרון נוסף של ההוראות הוא בכך שהן מרחיקות אפשרות של ניגוד ענינים למראית עין. אולם איסור כה כולל – טומן בחובו חסרונות נכבדים. עורך-דין שתחומי עיסוקו מגוונים, כמעט שאינו יכול לכהן כחבר במועצה של הרשות המקומית שבה הוא מקיים את משרדו. אין כמעט לקוח שעניניו אינם מצריכים מגע עם הרשות המקומית, בקשה לקבלת היתר בניה, השתתפות במכרז או מחלוקת על גובה הארנונה או היטל ההשבחה. הקושי הנפוץ בכללים האמורים בולט עוד יותר באשר לחברות של עורכי-דין בבתי-דין ובוועדות ערר. תרומתו של עורך הדין לעבודתה של ועדת ערר נובעת מבקיאותו בתחום פעולתה של הועדה. משמעות האיסור היא שאותו עורך-דין אינו יכול לייצג לקוחות בפני הועדה גם כאשר הוא אינו נמנה על המותב. משמע, שעורך הדין לא יוכל להמשיך ולטפל בענינים שהם בתחומי פעולתה של אותה ועדה. הכללים יוצרים מבוך ללא מוצא – או שימונה לועדה עורך-דין שעיסוקו רחוק מתחומה או שעורך הדין המומחה בתחום פעולתה יינזר מעסוק באותו תחום כל זמן חברותו בוועדה.

### ג. לקוח קבוע

עיקרם של האיסורים הנוגעים לניגודי ענינים מצריך שימוש בשיקול דעתו של עורך הדין, תוך יישומו על הענין שבפניו, כאשר הדגש הוא על הענין שבו מדובר ולא דוקא על הלקוח.

רק לענין אחד נקבע איסור הנובע מהקשר שבין עורך הדין לבין לקוח. בסעיף 14(ג) לכללי האתיקה נאמר:

“בענין שצד בו לקוח קבוע של עורך הדין לא ייצג עורך-דין צד אחר, גם אם באותו ענין אין עורך הדין מייצג את הלקוח הקבוע”.

כך, למשל, עורך-דין המייצג דרך קבע מבטח, בתביעה המוגשת נגד אותו מבטח בגין נזקי גוף, לא יוכל לייצג אדם שתביעה לו נגד אותו מבטח, גם כאשר המבטח מסר את הטיפול באותה תביעה לעורך-דין אחר. יש יסוד לחשש כי עורך-דין המייצג באופן קבוע את המבטח, יהסס לנקוט בכל הצעדים הדרושים להגנה על הענין של הלקוח המזדמן, מתוך חשש שמא הדבר לא ישא חן בעיני המבטח וישפיע על מערכת יחסיו עם המבטח בעתיד, כאשר ענינו האישי של עורך הדין הוא להמשיך ולקבל תעסוקה מהמבטח.

יש הסוברים כי בעצם הייצוג של לקוח מזדמן נגד לקוח קבוע, יש סממנים של פגיעה בחובותיו של עורך הדין. עורך-דין המטפל בקביעות בעניני לקוח, מכיר את סדריו הפנימיים, דרך הטיפול שלו בתביעות ומדיניותו לענין פשרה. אין ספק כי אותו עורך-דין לא יוכל לבודד מידע זה הצבור עמו, ולא לעשות בו שימוש לטובת הלקוח המזדמן.

4. סעיף 1 לכללי לשכת עורכי הדין (חברי גופים נבחרים או ממונים), תשכ"ט-1969.

**ד. עורך־דין של קבלן**

דוגמא נוספת של איסור ייצוג בגלל החשש לניגוד ענינים, היא לגבי עורך־דין המייצג קבלן שמוכר דירה. לעורך־דין המייצג קבלן אסור לייצג את רוכש הדירה<sup>5</sup>, ואסור לו לקבל מרוכש הדירה שכר בעד שירות שהוא נתן לקבלן. רוכשי דירות נשלחים על־ידי הקבלן למשרדו של עורך הדין של הקבלן<sup>6</sup>. עורך הדין של הקבלן רשאי לטפל ברישום הרכישה בלשכת רישום המקרקעין ולקבל מהרוכש שכר עבור טיפול זה<sup>7</sup>. מכיון שהיזקקותו של רוכש הדירה למשרדו של עורך הדין של הקבלן ותשלום כסף לידיו, עלולים ליצור אצל הרוכש רושם כי עורך הדין מייצגו לכל דבר וענין בקשר לרכישת הדירה, נדרש עורך הדין לציין בחוזה הרכישה שאין הוא מייצג את הרוכש באותה עסקה<sup>8</sup>. מדובר כאן בפתרון של בעיה מיוחדת תוך התחשבות באילוצים, שהעיקרי שבהם הוא הצורך כי ברישום הבית המשותף והדירות שבו יטפל עורך־דין אחד בלבד. על מנת להבטיח כי רוכש הדירה לא יוטעה לראות בעורך הדין של הקבלן, עורך־דין החייב לו נאמנות בכל הקשור בעסקה<sup>9</sup>, מן הראוי להגיע לכך שעורך הדין לא יקבל כל כספים מרוכשי הדירה, אף לא עבור הרישום. אין כל מניעה כי שכרו של עורך הדין, גם לענין הרישום, ישולם על־ידי הקבלן, אשר אם ירצה יוכל לכלול במחיר הדירה.

**3. ניגוד ענינים – מהו?**

ההסדרים שנידונו עד כה אינם מתמודדים עם המהות של ניגוד ענינים אלא מסווגים, בצורה גורפת, מערכות יחסים כטומנות בחובן ניגוד ענינים. הקושי העיקרי הוא לקבוע את המקרים שבהם עלול להתעורר ניגוד ענינים ואשר אינם נופלים במסגרת הקודמת.

עד דצמבר 1986 היו בתוקף כללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשכ"ו-1966. בכללים אלה נקבעו שתי הוראות יסוד:

"26. לא ייצג עורך־דין צדדים בעלי אינטרסים מנוגדים באותו ענין...

28. עורך־דין שטיפל בענין מסויים למען לקוחו, לא יטפל לאחר מכן בקשר לאותו ענין נגד אותו לקוח".

במקרים רבים תחושתם של עורכי הדין הציבה סייגים תמורים מאלה שנקבעו בכללים. הכללים החדשים הרחיבו במידה ניכרת את האיסור הנורמטיבי בתחום של ניגוד ענינים.

סעיף 14(ב) לכללי האתיקה החדשים חוזר על האמור בסעיף 26 לכללים מתשכ"ו.

**4. חשש לפגיעה ביכולת למלא חובה מקצועית**

ההרחבה מצויה בסעיף 14(א) שבו נאמר:

"לא ייצג עורך־דין לקוח, לא יקבל על עצמו לייצגו ולא ימשיך בייצוגו, אם

5. סעיף 2 לכללי לשכת עורכי הדין (ייצוג בעסקאות בדירות), תשל"ז-1977, ק"ת 1719. יחכן שהוראות אלה הפכו להיות מיותרות לאור סעיף 14(ג) לכללי האתיקה, האוסר על עורך־דין המייצג לקוח קבוע (בענינו – הקבלן) לייצג צד אחר (בענינו – רוכש הדירה).

6. סעיף 3 לכללים הנ"ל.

7. סעיף 5 לכללים הנ"ל.

8. סעיף 4 לכללים הנ"ל.

9. על־פי סעיף 5(א) לכללים הנ"ל חייב עורך הדין נאמנות לקבלן ולרוכש גם יחד – לענין הרישום בלבד.

קיים חשש שלא יוכל למלא את חובתו המקצועית כלפיו, בשל ענין אישי שלו, או בשל התחייבות או חובת נאמנות שיש לו כלפי אחר, או בשל עומס עבודה או בשל סיבה דומה אחרת".

הוראה זו אוסרת על עורך הדין לייצג לקוח גם אם רק קיים חשש שלא יוכל למלא את חובתו המקצועית. בעוד שסעיף 14(ב) מדבר במפורש על קיום ניגוד ענינים שבין הלקוחות, הרי סעיף 14(א) מסתפק בחשש. בהמשך מונה סעיף 14(א) ארבעה מקרים מיוחדים ואחד כוללני של נסיבות לקיומו של החשש האמור:

#### א. ענין אישי של עורך הדין

נראה כי עורך-דין שהוא בעל בית ובו דירות מוגנות על-פי חוקי הגנת הדייר, לא יוכל להופיע עבור דייר מוגן בתובענה שבה עלולה להיקבע הלכה שלא תהיה נוחה לו כבעל בית.

דוגמא אחרת עשויה להיות, כאשר עורך-דין צריך לייצג לקוח בהדיק שבו הצד השני מיוצג על-ידי עורכת-דין שהיא אשתו של עורך הדין. במקרה כזה יתכן שלעורך הדין יהיה ענין כי אשתו תצליח על מנת שתזכה לקידום מבחינה כלכלית. יתכן שבמסגרת זו יצטרך עורך-דין להימנע מייצג לקוח במשפט שבו יצטרך לחקור בחקירה נגדית ידיד קרוב שלו עצמו.

#### ב. התחייבות כלפי אחר

כך למשל, עורך-דין מקבל על עצמו לייצג את ראובן בתובענה הקבועה לאותו מועד שבו התחייב עורך הדין להופיע בבית-משפט אחר. קיים חשש שעורך הדין שירצה להיחפז ולהגיע לדיון האחר על מנת למלא את התחייבותו כלפי הלקוח האחר, לא יוכל למלא את חובתו המקצועית כלפי ראובן.

#### ג. חובת נאמנות כלפי אחר

לדוגמא, עורך-דין המייצג בנק, מתבקש לייצג לקוח של בנק אחר שענינו מצריך תקיפה של הסדר המקובל בכל הבנקים<sup>10</sup>. טיעונו של עורך הדין עלול להזיק לענינו של הבנק שהוא לקוחו. נראה כי הנאמנות שחב עורך הדין ללקוחו, הבנק, יוצרת חשש שלא יוכל למלא את חובתו המקצועית.

#### ד. עומס עבודה

עד לכללים החדשים, לא חל איסור על עורך-דין לקבל על עצמו ייצוג לקוחות מחמת עומס עבודה. אותו עורך-דין שלא היה מסוגל ליתן שירות נאות ללקוחותיו, הסתכן בכך שהיה מפר את חובת הנאמנות שמטיל עליו סעיף 54 לחוק לשכת עורכי הדין, תשכ"א-1961<sup>10</sup>.

#### ה. סיבה דומה אחרת

מלשון הכלל לא ברור למה צריכה אותה סיבה להידמות. אולם אין ספק שהוראה כוללת זו מותירה תחום רחב של נסיבות שבהן יצטרך עורך הדין להימנע מייצג לקוח מחמת חשש כי לא יוכל למלא את חובתו המקצועית כלפיו.

10. סעיף 14(ג) לא יחול כי עורך הדין אינו מייצג לקוח כנגד לקוחו הקבוע, אלא נגד בנק אחר.

10א. ס"ח 178.

1. עניין אליו יש זיקה של ממש למידע שקיבל עורך הדין מאותו לקוח או מטעמו על המקרים המנויים בסעיף 14, מן הראוי להוסיף שניים המוסדרים בסעיף 16(א). סעיף 21 לכללי האתיקה אוסר על עורך-דין להשתמש בידיעה שהגיעה אליו מאת לקוחו במילוי תפקידו. הוראה זו חוזרת על ההוראה שהיתה קבועה בסעיף 36 לכללי האתיקה מתשכ"ו. לכאורה, אין מניעה כי עורך-דין שהגיע אליו מידע בדבר עניינו של ראובן, יקבל על עצמו ייצוג של שמעון נגד ראובן, כל עוד הקפיד לקיים את ההוראות בדבר סודיות, ולא השתמש למען שמעון במידע שקיבל מראובן. הכללים החדשים אינם משאירים את העניין לשיקול דעתו של עורך הדין ואינם סומכים על כך כי לא יעשה שימוש במידע שקיבל. לכן נקבע איסור הייצוג בכל מקרה שבו קיבל עורך הדין מידע מהלקוח או מטעמו כאשר יש למידע זיקה של ממש לענין שעורך הדין עומד לקבל לטיפולו.

2. סעיף 16(א)(1) חוזר על רעיון המתבקש מעצמו, כי עורך-דין לא יטפל נגד לקוח בענין שטיפל בו למען אותו לקוח.

בכל המקרים האמורים לא רק הייצוג אסור, אלא שעורך הדין לא יקבל תשלום כלשהו מעורך הדין שאליו יעביר את הטיפול באותו ענין<sup>11</sup>.

#### 5. היתרים לטיפול על אף ניגוד עניינים

עם ההחמרה בהוראות המתייחסות לניגודי העניינים, נקבעו בכללים היתרים לטיפול על אף קיומו של ניגוד העניינים.

א. עריכת הסכם עבור שניים

בסעיף 14(ד) לכללים נקבע כי הלקוחות יכולים לתתם על הסכמה בכתב כי הם מסכימים כי עורך הדין יכין הסכם עבור שניהם.

ב. תיחום השירות המקצועי

דרך אחרת שנקבעה בסעיף 14(ה) לכללי האתיקה היא תיחום השירות המקצועי הניתן ללקוח מסויים, כדי למנוע טיעון של עניינים מנוגדים. כך, למשל, עורך-דין המטפל עבור בנק ברישום משכנתאות, יוכל להסכים בכתב לתחום את השירות המקצועי לבנק לרישום משכנתאות בלבד. במקרה זה לא תהיה מניעה כי עורך הדין ייצג, כלפי הבנק, לקוח המשכיר לבנק את משרדי הסניף. אין העניינים נוגעים זה בזה. אם כי, לכאורה, הייצוג במקרה זה אסור כי מדובר בייצוג כלפי לקוח קבוע, הרי הסכמה על תיחום השירות המקצועי, מוציאה ענין זה מכלל האיסור. התיחום חייב להיות סביר ושלא לפגוע בחובת הנאמנות.

ג. התייעצות בלבד

עורך-דין שטיפל בענין מטעם ראובן המתבקש לפעול באותו ענין מטעם שמעון נגד ראובן, לא יוכל לקבל עליו את ייצוגו של שמעון. אולם, יש וכל שעשה עורך הדין למען ראובן הצטמצם להתייעצות, שלא בא בעקבותיה כל טיפול. במקרה כזה, יוכל עורך הדין לבקש היתר מהועד המחוזי לטיפול בענין מטעם הלקוח האחר. ההיתר ינתן על דרך של קביעה כי עורך הדין לא טיפל בענין מטעם ראובן וכל שעשה הוא מתן חוות-דעת,

11. סעיף 30 לכללי האתיקה.

וכן כי המידע שמסר ראובן לעורך הדין אינו מונע את הטיפול בעניינו של שמעון – כנגד ראובן. עיקר תכליתה של הוראה זו הוא לאפשר ייצוג נאות לבעל-דין. כאשר מעטים עורכי הדין המתמחים בתחום מסויים, יכול בעל-דין לבקש מכל אחד מהם חוות-דעת. לזו התיעוצות זו היתה מונעת מעורך הדין לייצג לאחר מכן את הצד השני, היתה התוצאה עלולה להיות כי אותו בעל-דין לא יכול היה למצוא ייצוג נאות. על הוועד המחוזי לעשות שימוש מתון בסמכות האמורה, כאשר מדובר, בעיקר, בענפי משפט שמעטים עורכי הדין העוסקים בהם.

#### 6. סיכום

בכללים החדשים יש הוראות מפורטות באשר למקרים שבהם עורך הדין לא יוכל לייצג לקוח בגלל ניגוד ענינים. יש בכללים כדי לסייע לעורך הדין המתלבט ביכולתו לייצג נאמנה לקוח הפונה לקבלת שירותיו המקצועיים. הכללים משקפים בעיקרם נורמות התנהגות שהיו מקובלות בין עורכי הדין ואשר בחלקן מצאו ביטוי בהחלטות של ועדות האתיקה. בחלק מהכללים יש חידוש, כמו למשל לענין הייצוג של לקוח מזדמן כלפי לקוח קבוע.