

## סחט עוד – כמה לשלם לעורך דין שהפר חובת אמון?

### עמיר ליכט

לפני ימים לא רבים אושרה פשרה בעניין **ברניק נ' גורודיסקי**, שבו אישר השופט רחמים כהן בעבר להגיש תובענה ייצוגית נגד עורכי דין שלא נתנו גילוי מלא ללקוחות בכוח – תובענה שבה נתבעה גם שלילת שכר הטרחה (**ברניק נ' גורודיסקי**). מוקדם יותר פסל בית המשפט העליון הסכם עורך דין-לקוח מחמת אי חוקיות בעניין **סינגר אטיה נ' אבידן**, אך הדיון בשכר הטרחה נותב לפסים חוזיים. רשימה זו עוסקת אפוא בשאלה החשובה שבכותרת, ומציעה כמה תשובות.

בפרשת **ברניק** פנו עובדות ניקיון, עולות חדשות קשות יום, אל עורכי הדין אשר זכו בתובענה ייצוגית בשמן, כדי שאלה ייצגו אותן גם בגביית הכספים המגיעים להן. ביוזעם שהלקוחה-בכוח המבקשת אינה דוברת עברית, נמנעו עורכי הדין מלגלות לה ששכר הטרחה מופרז מאוד וחורג מכל המקובל. בין היתר, השופט כהן קבע כי היה בכך גם משום הפרת חובת אמון, ובהתאמה הוא אישר לתבוע לפי סעיף **54 לחוק לשכת עורכי הדין** בדבר חובת האמון של עורך דין וכלל **14 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית)** בדבר איסור ניגוד עניינים.

שוחרי "הנקודה" יזכרו **ברשימה קודמת** בעקבות החלטת האישור בעניין **ברניק**, שבה דנו בשתי נקודות חשובות: האחת, כי ההחלטה מהווה אסמכתה בדין הישראלי לתחולת חיובי אמונות כבר בשלב המשא ומתן לקראת כינון יחסי אמונות; השנייה, כי ב"כ המבקשת טען בשום שכל, שלפי דיני האמונות אמונאי שהפר את חובותיו אינו זכאי לשכר, גם כאשר בית המשפט מכיר בתרומה האישית שלו להפקת הרווח האסור. השופט כהן עמד על כך שאלו טענות שאין מקומן להתברר בשלב המקדמי, ולנוכח הפשרה הן לא נדונו ולא הוכרעו.

בבחינת סדנא דארעא חד הוא, יש להחלטת האישור בעניין **ברניק** מקבילה קרובה בפרשת *Rahme v. Benjamin & Houry Pty Ltd*, שבה דנו **ברשימה קודמת** אחרת (מישהו אמר "הרשמו לעדכונים"?). גם שם נמנעו עורכי דין מלתת ללקוחה בכוח גילוי מלא על שכר הטרחה, ונקבע כי פעלו בניגוד עניינים והפרו חיובי אמונות כבר בשלב המשא ומתן לקראת כינון יחסי אמונות. בדומה לעניין **ברניק**, גם שם נתבעה שלילה של שכר הטרחה, אך בשונה ממנו, שם היא אכן נפסקה בפועל, כמתבקש.

הנסיבות העובדתיות בעניין **סינגר אטיה** דמו בעיקרן לאלו שבפרשות **ברניק** ו-*Rahme*. הסכם למתן שירותים משפטיים קבע, כי שכר הטרחה שהלקוחה תשלם לעורך הדין אם תחליט לפטור מהייצוג לפני גמר ההתדיינות יעמוד על 20% מהסכום שנדרש בכתב התביעה, שעמד על מיליון ש"ח, בתוספת מע"מ ודמי פתיחת תיק – לאמור, 254,694 ש"ח, ללא תלות בתוצאת ההתדיינות.

השופטים שטיין וכשר היו תמימי דעים כי זהו הסכם פסול מחמת אי חוקיות ובהיותו נוגד את תקנת הציבור, והשופט אלרון הסכים עמו. לדעת השופט שטיין, מנגנון שכר הטרחה "יוצר מצב אנומאלי שבו כדאי למשיב להיות מפוטר על ידי המבקשת מהר ככל שניתן – מצב דברים שתוצאתו ניגוד חריף בין האינטרס הלגיטימי של המבקשת, כלקוחה של עורך דין, לקבל ממנו שירות משפטי מיטבי, לבין האינטרס הכלכלי של המשיב." נוסף על כך, קבע, המנגנון גם מאיין בפועל את זכותה של הלקוחה להחליף את עורך דינה בעורך דין אחר לפי בחירתה. לפיכך, שכר הטרחה שהמנגנון קובע יוצר ניגוד עניינים ומנוגד לחובת האמון של עורך הדין ללקוחו.

השופט כשר מצא במנגנון שכר הטרחה פסול נוסף המהווה הפרת חובת אמון. בעיניו, "ההסכם דן עלול להכניס לתמונת השיקולים את זכותו של עורך הדין לגבות שכר טרחה, הנגזר מהסכום שיהיה נקוב בכתב התביעה, במצב בו הלקוח בחר לסיים את ההתקשרות עמו. מדובר כמובן בשיקול זר וביצירת ניגוד עניינים בין עורך הדין ללקוח בעניין הקשור באופן מובהק במתן השירות המשפטי על ידי עורך הדין ללקוח."

משנפסל שכר הטרחה החוזי המוסכם קבעו השופטים במקומו שכר אחר – כל אחד במסגרת חוזית שונה. השופט שטיין פסק 60,000 ש"ח כשכר ראוי לפי הלכת **ביניש-עדיאל – עורכי-דין נ' דניה סיבוס חברה לבנין בע"מ** בתור "סכום [אשר] משקף במלואו את אינטרס הציפייה של המשיב (70,000 ש"ח) בלא סעיף 8 להסכם שכר הטרחה – שכאמור אין לו תוקף – כאשר מפחיתים ממנו את המקדמה (10,000 ש"ח) שהמשיב כבר קיבל."

השופט כשר נמנע מלקבוע עמדה ביחס לשכר הראוי בהעדר ראיות. הוא ציין כי הלקוחה הפרה את ההתקשרות עם עורך הדין בחוסר תום לב, ולכן פסק 60,000 ש"ח, נוסף על 10,000 ש"ח

ששולמו בהתחלת הטיפול, בתור "סעד כספי שישקף את אינטרס הציפייה שלו מההסכם ולא שכר ראוי בגין פועלו עד הפסקת ההתקשרות בלבד."

אלו ואלו דברי אלוהים חיים, במסגרת ניתוח של דיני חוזים ודיני עשיית עושר ולא במשפט ביחס לתוצאות של חוזה פסול. במסגרת החוזה הבסיסית מופרד הסעיף הפסול "בעפרון כחול", ונפסקים פיצויי ציפייה. במסגרת של עשיית עושר רואים את הלקוחה כמי שזכתה בשירות בעל ערך, ועל כן עליה לשלם את שווי הזכייה למזכה, עורך הדין. תביעה כזו מוכרת מקדמת דנא כתביעת שכר ראוי (*quantum meruit*). כיום היא מעוגנת בסעיף [1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט](#), והניתוח יתבצע במסגרת משולבת של חוזים ועשיית עושר (ראו [אפריזר החברה לשיכון ופיתוח לישראל בע"מ נ' עיריית ראש העין](#)); פסק דינו של השופט גרוסקופף בוטל אך אוזכר בהסכמה בהמשך כאן).

ניתן לשער, שהלקוחה בעניין [סינגר אטיה](#) צהלה ושמחה משנתבשרה שעליה לשלם 60,000 ש"ח ולא 254,694 ש"ח, אלא שניתן להניח שהייתה צוהלת ושמחה יותר אילו התבשרה שאין עליה לשלם דבר לעורך הדין, ולא עוד אלא שעליו לשלם לה את 10,000 ש"ח שקיבל ממנה. זאת הייתה התוצאה אילו השכילו באי כוחה גם לטעון ולתבוע חשבון ושליחה בדיני אמונאות, כפי שנטען בעניין [ברניק](#) ונפסק בעניין *Rahme*, ובהנחה שבית המשפט היה מקפיד להבחין בין תביעת שליחה באמונאות לתביעת השבה בעשיית עושר (לדיון בהנחה זו ראו [רשימה קודמת ובמאמר](#)).

נזכיר בתמצית מושכלות ראשונים. לדיני האמונאות יש תכלית שונה במשפט הפרטי מזו של דיני עשיית עושר ולא במשפט (וגם של דיני חוזים, אך ביחס לאלה הדברים ברורים, כמדומה). הראשונים מיועדים להבטיח קיום של משימת האמונאי בתום לב לטובת הנהנה – דהיינו, את יושרת המשרה; האחרונים מיועדים לתקן העברות ערך פגומות. בהתאמה, שני הדינים קובעים משטרי חבות שונים, כאשר משטר החבות בדיני אמונאות – משטר החשבון – רחב לאין שיעור מחיוב ההשבה שבדיני עשיית עושר (ראו פירוט [במאמר](#) הנזכר).

כאשר מסכת נסיבות מסוימת מצמיחה עילות באמונאות, בחוזים, בעשיית עושר וכו', טוב לטעון ולתבוע לפי כל הדינים. לעתים לא יהיה הבדל בתוצאה, כגון כאשר מבוקש סעד הצהרתי או בדומה לכך, אך כשמדובר בסעד כספי קשה להעלות על הדעת מצב שבו התביעה האמונאית לא תהיה עדיפה על תביעה בחוזים או בעשיית עושר, הגם שכל הנתונים אפשריים באותה מידה.

כך, לדוגמה, ביחס להסכם הצבעה של דירקטור, שכיום ייפסל גם לפי סעיף [106 לחוק החברות](#). בפסק הדין המכונן בעניין [חברה ירושלמית לתעשייה בע"מ נ' אגיון](#) דן השופט ש"ז חשין בהסכם כזה במסגרת ניתוח אמונאית נקיה. במסגרת זו אמונאי מפר מאבד כליל את זכותו לשכר, אך הוא יכול לעתור לקצובה שביושר (*equitable/just/fair allowance*), שעשויה להיות נדיבה ("[רינה](#)" [י' זמל את י' אורן נ' אוירבך](#)); לפירוט ראו [במאמר](#) וכן [כאן](#) ו**כאן**). לעומת זאת, בפסק דין מכונן אף הוא בעניין [מן נ' איון](#) הסתמך השופט ברנזון על הלכת [אגיון](#) לקביעת פסלות ההסכם, אך ניתח את התביעה לשכר ראוי במסגרת חוזית.

כפי שציין השופט שטיין בעניין [סינגר אטיה](#), כאשר בית המשפט נתקל בחוזה פסול מחמת אי חוקיות וניגוד לתקנת הציבור, הוא יעלה את הנקודה ביוזמתו ויכריע לאורה אף אם התובע לא עשה זאת. פסק דין [מן](#) מהווה אסמכתה מכוננת גם להלכה זו. נשאלת אפוא השאלה אם כאשר מקור הפסלות בהפרת חובת אמון, שומה על בית המשפט לעורר ביוזמתו גם את שאלת הסעד ולפסוק לתובע את הסעד המרבי האפשרי – באמונאות ולא רק בחוזים/עשיית עושר. לדעתי, התשובה שלילית, כך שהפסיקה בעניין [סינגר אטיה](#) נכונה וצודקת. למעט מקרים חריגים של תובע חסר ישע במיוחד, בית המשפט אינו אמור לערוך את דינו ביוזמתו אף כאשר מדובר בהפרת חובת אמון, ובפרט לא בהיבטים ממוניים. ומשלא נתבעה שלילה, לא יידון גם גמול במסגרת קצובה שביושר (ראו [Interactive Technology Corporation Ltd v. Ferster](#) [ורשימה קודמת](#)).

פרופ' עמיר ליכט, אוניברסיטת רייכמן

רשימה מס' 268

פורסמה בתאריך: 17.1.2024

תגיות: שכר ראוי, עשיית עושר ולא במשפט, חוזה פסול, שלילה

אזכור: עמיר ליכט "סחט עוד – כמה לשלם לעורך דין שהפר חובת אמון?" נקודה בסוף משפט

<https://amirlicht.wordpress.com/2024/01/17/268>, (17.1.2024)