אתיקה מקצועית – אור כהן - מקוצרת

[**מבוא** 3](#_Toc31169802)

[**מהי האתיקה המקצועית?** 3](#_Toc31169803)

[**עורכי הדין כקבוצה חברתית** 3](#_Toc31169804)

[**1. הגישה הפונקציונליסטית – אמיל דורקהיים, קיים סדר חברתי** 3](#_Toc31169805)

[**2. הגישה הביקורתית-תועלתנית – מקס וובר, קיימת חלוקת משאבים** 4](#_Toc31169806)

[**עו"ד כאדם/אינדיבידואל Can A Good Lawyer be a Good Person?** 4](#_Toc31169807)

[**Fried**, **Lawyer as Friend**. 4](#_Toc31169808)

[**גישה א-מוסרית של Pepper** 4](#_Toc31169810)

[**גישה ביקורתית – Luban ולינקולן** 4](#_Toc31169811)

[**רגולציה של עורכי דין** 5](#_Toc31169812)

[**רגולציה מבוזרת** 5](#_Toc31169813)

[**הסדרה מוסדית** 5](#_Toc31169814)

[**הסדרה מהותית** 5](#_Toc31169815)

[**לשכת עורכי הדין ודין משמעתי - הסדרה עצמית** 6](#_Toc31169816)

[**ההליך/הדין המשמעתי** 6](#_Toc31169817)

 [**ייחוד המקצוע והסדרתו** 7](#_Toc31169818)

[**אוטונומיה – קבלה ללשכה** 7](#_Toc31169819)

[**תחנה ראשונה: רישום מתמחה.** 7](#_Toc31169820)

[**תחנה שניה: מרגע סיום ההתמחות ועד לקבלת הרישיון** 7](#_Toc31169821)

[**מהו השירות המשפטי? כיצד ניתן לשפרו? ניתוח לפי גישות:** 8](#_Toc31169822)

[**1.גישת הניתוח הכלכלי** 8](#_Toc31169823)

[**2.גישת השוק התחרותית** 8](#_Toc31169824)

[**3.הגישה הפרופסיונאלית-ציבורית** 8](#_Toc31169825)

[**ייחוד המקצוע – סעיף 20 לחוק הלשכה** 8](#_Toc31169826)

[**האינטרסים והערכים המעורבים** 8](#_Toc31169827)

[**המאבק במעגל הפנימי** 9](#_Toc31169828)

[**הייצוג המשפטי** 9](#_Toc31169829)

[**זכות הייצוג בישראל** 9](#_Toc31169830)

[**זכאות לייצוג בהליכים פליליים**: 10](#_Toc31169831)

[**זכאות לייצוג בהליכים אזרחיים** 10](#_Toc31169832)

[**תחילת הייצוג המשפטי** 10](#_Toc31169833)

[**סיום הייצוג** 10](#_Toc31169834)

[**הפסקת הייצוג בהליך אזרחי** 11](#_Toc31169835)

[**הפסקת הייצוג בהליך הפלילי** 11](#_Toc31169836)

[**ייצוג כפוי** 11](#_Toc31169837)

[**חובת הנאמנות ללקוח וגבולותיה** 12](#_Toc31169838)

[**נאמנות ללקוח – החובות במסגרתה** 12](#_Toc31169839)

[**גבולות חובת הנאמנות ללקוח** 13](#_Toc31169840)

[**רשלנות מקצועית** 13](#_Toc31169841)

[**חובת נאמנות לבית המשפט** 14](#_Toc31169842)

[**איסור להטעות את ביהמ"ש** 15](#_Toc31169843)

[**הבחנה בין הטעיה כעניין עובדתי למשפטי** 15](#_Toc31169844)

[**חובת הנאמנות והזהירות כלפי הצד שכנגד וכלפי הציבור** 16](#_Toc31169845)

[**חובות עורך הדין כלפי כלפי כל הציבור כולו** 16](#_Toc31169846)

[**ניגוד עניינים** 17](#_Toc31169847)

[**קבוצה 1 – חשש לפגיעה ביכולת למלא החובה המקצועית** 17](#_Toc31169848)

[**קבוצה 2 – כלל 14(ב), ייצור לקוחות במשותף** 17](#_Toc31169849)

[**ייצוג משותף של נאשמים בהליך פלילי** – 17](#_Toc31169850)

[**קבוצה 3 – כלל 14(ג) לקוח קבוע** 18](#_Toc31169851)

[**קבוצה 4 – כלל 16 לקוח חד פעמי ולקוח לשעבר** 18](#_Toc31169852)

[**קבוצה 5 – כלל 15 – "*עורך דין לא יכול לטעון כנגד הסכם שהוא ערך בעצמו***" 18](#_Toc31169853)

[**קבוצה 6 – כלל 17** **– "*לא ייצג עורך דין אדם בעניין שדן בו כשופט או כבורר***" 18](#_Toc31169854)

[**קבוצה 8 – ייצוג לקוח וצד שכנגד בעניינים שונים** 18](#_Toc31169855)

[**סודיות וחיסיון** 19](#_Toc31169856)

[**חריג 1 – הסכמת לקוח** 19](#_Toc31169857)

[**חריג 3 – חובת גילוי ודיווח מכוח החוק** 19](#_Toc31169858)

[**חריג רביעי: גילוי הנדרש להגנת עורך דין** 19](#_Toc31169859)

[**חיסיון עורך דין לקוח ביחס למסמכים** 20](#_Toc31169860)

[**פרסומת** 20](#_Toc31169861)

[**שידול** 21](#_Toc31169862)

31.10.19

**אתיקה מקצועית – שיעור 1 – מבוא**

**הטענה של המרצה היום – גם עורכי הדין כמו השוטרים פועלים למען הציבור ומשהו מתפקשש בדרך, ואנו ננסה להבין מה הוא.**

**מהי האתיקה המקצועית?**

אתיקה = פילוסופיה של המוסר. **אתיקה של תפקיד (Role ethics)**.

במדינה דמוקרטית, הכלל המנחה הוא שהמשפט הפלילי צריך לעסוק בכמה שפחות דברים

המקצועית של עורכי הדין בישראל מתייחסת ל-2 כללים עיקריים:

1. **האתיקה במובן הצר שלה - כללי האתיקה של עורכי הדין**
2. **אתיקה במובן הרחב שלה** **- שאלות מוסריות, אין תשובות לשאלות אלו**.

כל מני מחקרים שנעשו בשנים האחרונות מצאו כי **עורכי דין אינם אנשים מאושרים במיוחד**. יש כל מני הסברים, כאשר אחד מהם נוגע **לצד המצפוני של המקצוע**

**עורכי הדין כקבוצה חברתית**

למקצוע עריכת הדין יש **כללי כניסה למקצוע, גילדה (כוח), הם מבוססים על מידע שלרוב לא נגיש לציבור, יש מנגנונים פנימיים.**

**מאפייני הפרופסיה**

1. תקופת לימודים משמעותית ורישיון.
2. דורש ידע מיוחד ויכולת אינטלקטואלית.
3. בעלת מונופול ואוטונומיה.
4. יוקרה חברתית ומעמד כלכלי גבוה.
5. קשר אישי בין איש הפרופסיה למקבל השירות.
6. מחויבות כלפי החברה – עסקת חליפין.

**לפי מקס וובר כל התופעות בעולם מחולקות על בסיס חלוקת כוח ומשאבים**.

**איך עיסוק הופך להיות מקצוע? מחקר של לרסון – הפרויקט המקצועי**.

* **הפרופסיה צריכה לבצע זיהוי/יצירה של שוק עבור השירות שהמקצוע מעניק**.
* **שכנוע הציבור בנחיצות השירות, ובכך שהציבור לא יכול לבצע אותו ללא עזרה מקצועית**. **לרכוש את אמון הציבור**.
* **הגדרה של תחום ידע הקשור למקצוע ושרק לבעלי המקצוע תהיה הזכות להשתמש בו + הגדרה של מסלול הכשרה הדרוש כדי לרכוש ידע זה**.
* **גידור חברתי: היכולת של הקבוצה המקצועית לשלוט על הכניסה למקצוע, על הגישה לידע, לקבוע מי יעסוק במקצוע ומי לא.** חוק לשכת עורכי הדין קבע בס' 20 שיש פעולות שרק עורכי דין יכולים לעשות (**מונופול**) וקיבלנו **אוטונומיה** בשליטה בבחינות הלשכה למקצוע שלנו.

**הגידור החברתי** – לי יש את השירות והידע הזה, אני מוכן להעביר אותו לחברה אבל אני מעוניין בכסף (מונופול).

עורכי הדין לא יכולים לנוח על זרי הדפנה – הם צריכים **להגן על כמות עורכי הדין ומפני בעלי מקצוע אחרים** שמעזים להשיג את גבול המקצוע שלהם, כולל מאבק במהפכת המידע.

**1. הגישה הפונקציונליסטית – אמיל דורקהיים, קיים סדר חברתי**

**בעלי החברה ממלאים פונקציה חשובה בחברתנו**, ולפיכך ראוי שנאפשר להם לעשות את הדבר הזה שהם עושים, ולכן **הגיוני שניתן להם כחברה את כל הפריווילגיות שהם מקבלים**.

* **מקצוע הוא – עיסוק שלחברים בו יש פריבילגיות מסוימות המוצדקות בהסתמך על ההנחות הבאות**:
* **העיסוק במקצוע דורש הכשרה אינטלקטואלית, שימוש בשיקול דעת ושיפוט מורכב. בעניין הפריווילגיות**
* **כיוון שלקוחות לא יכולים להעריך את העבודה של בעל המקצוע הם חייבים לבטוח באלה שמשרתים אותם**.
* **האמון של הלקוח בבעל המקצוע מניח שהאינטרס העצמי של בעל המקצוע נדחה מפני הנאמנות שלו כלפי אינטרס הלקוח והאינטרס הציבורי ברמה רחבה יותר.**
* **המקצוע מסדיר את עצמו, מאורגן בצורה כזו שמבטיחה לציבור שאלה העוסקים בו הם (א) בעלי מסוגלות ו(ב) לא פועלים מתוך אינטרס עצמי.**

**לסיכום**, גישה זו אומרת שהמקצוע ממלא תפקיד חשוב, וכל הפריבילגיות שהוא זוכה להן (בעיקרן – מונופול ואוטונומיה) חשובים כדי לאפשר לו למלא תפקיד חשוב זה ולספק שירות, כיוון שהסדרה זו מבטיחה לנו שאנשים יהיו בעלי מסוגלות ופועלים מתוך אינטרס לא עצמי.

**2. הגישה הביקורתית-תועלתנית – מקס וובר, קיימת חלוקת משאבים**

**כל הדבר הזה הוא לא שאלה של סדר חברתי**, והדבר שמניע את כל התהליך הזה הוא **אינטרסים**, רוצים להשיג אוטונומיה רחבה כי הדבר הזה **משרת את האינטרסים האישיים שלהם**. **מקס וובר יגיד שאלו מאבקים על כוח, כסף ויוקרה**, והדבר הזה מהווה איום כלכלי אמיתי על עורכי הדין.

**חוק לשכת עורכי הדין – תפקיד לשכת עורכי הדין**

1. **איגוד עורכי הדין בישראל**
2. שמירה על **רמתו וטוהרו** של מקצוע עריכת הדין.

**איך זכתה הלשכה למעמד המיוחד מבחינת היקף המונופול והאוטונומיה?**

פעם חשבו שמערכת המשפט חשובה לדמוקרטיה וחשוב לחזק אותה ואת עורכי הדין.

**עורכי הדין מגנים על הפרט בפני המדינה**. מדובר בתפקיד קריטי.

**מתוך דוח ועדת פרוקצ'יה (2014)**

בסופו של דבר הדו"ח של הועדה המליץ **על שינויים אבל לא משמעותיים**. חלק מההמלצות המינוריות התקבלו, **והשופטת פרוקצ'יה** (הגישה הפונקציונליסטית) אמרה שלשכת עו"ד צריכים גם להוות **קול בסוגיות שקשורות לציבור הרחב**.

07.11.19

**שיעור 2 - עו"ד כאדם/אינדיבידואל Can A Good Lawyer be a Good Person?**

**האם עו"ד יכול להיות אדם טוב?** **הגישה הדומיננטית במקצוע אומרת שעורך הדין הוא שכיר חרב והנאמנות שלו היא ללקוח.** עקרון הנאמנות ללקוח מתנגש עם ערכים אחרים:

1. **בעיית בחירת הלקוחות**
2. **בעיית בחירת האמצעים**

**Fried**, **Lawyer as Friend**– **גישה דומיננטית, תמיד עוזר.** **לא משנה מה עו"ד עושה ובוחר, עו"ד תמיד פועל באופן מוסרי כיוון שבעצם הפעולה של ייצוג משפטי ומתן שירותים משפטיים היא פעולה מוסרית**.

* **עורך הדין הוא חבר לצורך מיוחד, חבר למערכת המשפט.**
* **האוטונומיה של כל אדם לבחור לאילו יחסים אישיים ברצונו להיכנס**.
* **צדק אינו הכל, מותר לנו כבני אדם, כעורכי דין, לפעול לטובת אלו שאנו מעדיפים**. **ברגע שיש לך לקוח, תפקידך בעולם כרגע הוא** **להגן עליו**.
* ככלל, **החובה לדאוג לייצוג משפטי לכל היא חובה של החברה**, ועליה לשאת בעלויות.

**גישה א-מוסרית של Pepper** - בעצם תפיסתו של **פרייד** מפותחת בהמשך **במאמר של Pepper** שמציג **גישה א-מוסרית** (נטרלי מבחינה מוסרית).

* **המשפט הוא** **משאב ציבורי שמגן על אוטונומיה** של פרטים בחברה.
* **אוטונומיה היא ערך חשוב בפני עצמו**.
* לפיכך **עורך דין הוא אדם טוב שמקדם אוטונומיה**.
* **לסייע לאנשים לממש את האוטונומיה שלהם זה דבר טוב**.
* הנחת המוצא: **המוסר הוא בתוך החוק**.

כיוון שקידום אוטונומיה הוא דבר טוב, תמיד הפעולה שלך תהיה בעלת **ערך מוסרי חיובי**.

**Richard Wasserstrom – עורכי דין כמקצועיים, בעיות מוסריות**. דוגמא נוספת **לגישה א-מוסרית**, **עורך הדין הוא טכנאי א-מוראלי** שפועל בעולם ומשתמש בתכונותיו ובידע שלו ביחס לחוק ומספק את הדבר הזה לכל מי שהוא נקשר עמו ביחסים, ולדבר הזה אין תוקף מוסרי.

**גישה ביקורתית – Luban ולינקולן**. **גם אם זה חוקי, זה יכול להיות לא מוסרי**.

**בבחירות שאנו עושים בתוך המקצוע אנו מבצעים החלטה מוסרית מבחינתנו**. יש לנו את האוטונומיה לעשות כן, אבל אנו לא יוצאים נקיים. יש כאן שיפוט מוסרי והמקצוע עמוס בהחלטות מוסריות שאנו עושים אותן כל הזמן.

**Luban** - **החלטות בעלות תוקף מוסרי - לובן אומר שהוא כעו"ד יכול להחליט למי לספק את שירותיו**.

**Freedman** – כשאני מייצג לקוח, **האם זה הלקוח שאני ארצה להקדיש את כישוריי** עבורו כעו"ד?

**בג"ץ 4495/99, חשין** – **עו"ד אינו טכנאי משפט, מקצוע עריכת הדין טובל כל כולו בערכים**.

**60 min-** **גישת הנאמנות ללקוח** (הגישה הדומיננטית) **מצדיקה את פעולת עורכי הדין**.

**החיסיון של עו"ד הוא מוחלט** ושל רופא ניתן להפר בנסיבות מסוימות. **לפי עולם הערכים של פרייד**, אם הלקוח היה מתוודה בפני אימא שלו, היינו מצפים שהאימא תגיד זאת בפני המשטרה?

**התיק של דניאל מעוז** – הורשע ברצח הוריו, המרצה מראה סרטון.

הסנגור בתיק הזה זכה לקיטונות **של ביקורת על טענה שמאשימה את האח השני**, שנוגעת לסוג השני של הביקורת: **בחירת האמצעים**. אנו מסתכלים על זה ואומר שזה בסדר שאתה מייצג אדם, אבל **האם זו טענה שראוי לטעון אותה?**

**פרשת אקיוטק** – נגעה בחברה אזרחית שבדרכים שונות החתימה אנשים על שירות**. מהי האחריות של עורך דין שמקבל תיק של חובות ואומרים לו לגבות?**

**ועדת האתיקה אמרה בגדול שלעו"ד אין חובה לברר את נכונות החוב**. יש כאן גישה שדומה **לגישה הדומיננטית – היעדר אחריות מוסרית**.

14.11.19

**שיעור 3 – רגולציה של עורכי דין**

**רגולציה מבוזרת** רגולציה = הסדרה

* **ניסיון מתמשך וממוקד לשנות את התנהגותם של אחרים** (Julia Black).
* **מנגנונים מדינתיים**, של קביעת סטנדרטים, איסוף מידע ותיקון התנהגות.

**מה מסדירים?**

1. **שוק השירותים המשפטיים**
2. **התארגנות הפרופסיה ומוסדותיה**.
3. **נורמות מהותיות וכללית התנהגות**.

**מנגנוני רגולציה – יש לנו חמישה**

1. **רגולציה עצמית (דין משמעתי)**.
2. **מנגנונים אדמיניסטרטיביים**.
3. **בית המשפט**.
4. **המחוקק**.
5. **לקוחות**.

**הסדרה מוסדית**

**בג"ץ 2334/02 שטנגר נ' יו"ר הכנסת –השאלה:** האם הדרישה לחברות בלשכת עורכי הדין ולתשלום דמי חבר כתנאי לעיסוק במקצוע היא כדין?

**ברק:** בודקים **האם הפגיעה בחופש העיסוק היא לתכלתי ראויה?**

בית המשפט אומר ש**הפגיעה היא לתכלית ראויה כי הדרך שעו"ד צריך להיות חבר בלשכה מאפשרת שמירה על רמת עורכי הדין**. **לדעת המרצה יש בעיה עם תפיסה זו – אין ביקורת בכלל על הלשכה**, מדובר **באימוץ הגישה הפונקציונליסטית**, אנו נשארים עם מסגרת של **הסדרה עצמית**.

**הסדרה מהותית**

**צו איסור הלבנת הון** (2014) - **עורכי דין הם שחקני מפתח בהלבנות הון** – **המחוקק אומר שהוא מטיל חובות מסוימות בניהול ומתן השירותים בעקבות כך**. המדינה רצתה להטיל דרישות מחמירות ובסוף היה **יצור כלאיים**. **היום עורך הדין למעשה חוקר ומבצע הערכת מסוכנות.**

המרצה אומרת שדבר זה מייצר **קושי קונספטואלית.** זה משקף תפיסה שאומרת שהנאמנות ללקוח היא לא הדבר היחידי.

**Privatizing Professionalism – Ziv & Whelan**מחקר של זיו בנוגע לוולמארט.

1. **דרישת דרישות מחמירות לגבי עניינים הנוגעים לאינטרסים שלהם**.
2. **דורשים מעורכי הדין והמשרדים שעובדים איתם התנהגות אתית** שמציבה רף גבוה יותר.

**למה תאגידים פועלים כך?**

1. **שיפור יחסי ציבור ותדמית כאילו הוא פועל למען החברה** בעוד הוא פועל להשאת רווחיו.
2. **יצירה של תועלת למען הציבור**.

**לשכת עורכי הדין ודין משמעתי - הסדרה עצמית** תפקידי לשכת עורכי הדין:

* **סעיף 1** לשכת עורכי הדין הוקמה **על מנת שתאגד את עורכי הדין בישראל,** תשקול על **רמתו וטהרו** של מקצוע עריכת הדין.
* **סעיף 2** לחוק קובע את ה"איך" – תפקידי החובה של הלשכה:
* **תרום מתמחים**, תפקח על התמחותם ותבחנם.
* **תסמיך עורכי דין** על ידי קבלתם כחברים בלשכה
* **תקיים שיפוט משמעתי לחבריה**.

**היחס בין אתיקה למשפט** - שתי מערכות של כללי התנהגות:

* **כללי המשפט** – נקבעים מטעם המדינה.
* **כללי האתיקה** – לרוב מתפתחים בצורה שאיננה מוסדרת.

 התנהגות ראויה

 התנהגות מותרת

 התנהגות אסורה לפי החוק

**היחס בין אתיקה לעבירות המשמעת** - ניתן לחלק את הכללים הקובעים נורמות לשלוש קבוצות:

* **כללי משפט הקובעים איסורים פליליים**.
* **כללים מעורבים הקובעים עבירות משמעת**. **עבירת משמעת = כללים מעורבים**.
* **כללי אתיקה שאינם כללי משפט**.
* התנועה מאתיקה למשפט מתקדמת ב2 דרכים: **חוקים של כנסת** **ופסקי דין של ביהמ"ש**.

דרך נוספת: **הדין המשמעתי – כללים מעורבים**. **כללים מעורבים: חוק שירות המדינה (משמעת)**

**סעיף 17** – כלל עמום שמי שיצוק לתוכו תוכן הוא **מי שמפעיל את הדין המשמעתי**. הוא יחליט איזו התנהגות פוגעת בשירות המדינה ואיזו לא. הדין המשמעתי **גם משתנה בהתאם לפסיקה**.

**כללים מעורבים: חוק לשכת עורכי הדין**

**סעיף 61** – עבירות משמעת - **(3) כל מעשה או מחדל אחר שאינו הולם את מקצוע עריכת הדין**

**ההליך/הדין המשמעתי**

* **הגשת תלונה**.
* **הגשת קובלנה (כמו כתב אישום)**– **סעיף 63 לחוק**
* **ההליך המשמעתי**, ניתן לערער בזכות.

**מה הדין המשמעתי אמור להשיג?**

**על"ע 3467/00 הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל אביב יפו נ' עו"ד צלטנר** – מורשע בדין הפלילי בעבירות מס בהיקפים גדולים. במקביל לשכת עורכי הדין פותחת מולו בהליך משמעתי – **התנהגות שאינה הולמת**. עו"ד אומר שזה **סיכון כפול**.

אז הפס"ד אומר ש**אפשר גם אפשר**

פס"ד (**פרוקצ'יה**) מתאר 3 תכליות של הדין המשמעתי ששונות מהתכליות של הדין הפלילי.

1. **הגנה על נזקקים פוטנציאלים לשירות שעו"ד מעניק**.
2. **הגנה על המקצוע בצורתו הרחבה**.
3. **הגנה על שלטון החוק**.

**על"ע 2531/01 חרמון נ' הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל אביב יפו** – עוסק במקרה בו עו"ד רצח את בת זוגתו. **בכללי האתיקה אין התיישנות לעולם**.

חרמון יודע שסיכון כפול לא ניתן לטעון, אז הוא אומר: 15 שנה לא בלשכה. מה אתם רוצים ממני?

**השופטת מקבלת את הטענות שלו. ברור שאין לאפשר לאדם כזה להיות חבר, והאדם אכן פרש. אבל הלשכה כפופה לעקרונות מתחום המשפט הציבורי. יש לעשות זאת תוך זמן סביר/סמוך.**

**הלשכה צריכה להיות מרוסנת כי יש לה כוח רב שהיא מפעילה/יכולה להפעיל כלפי עורכי דין**.

**התיק של ברק כהן** – במסגרת מחאה ציבורית כנגד הבנקים והחובות שהם גובים מחסרי אמצעים עו"ד ברק כהן נקט בפעולות שחרגו מגבול הטעם הטוב והוא הועמד לדין פלילי. בסופו של דבר הוא **זוכה מרוב הסעיפים בהליך הפלילי והוא טען שהמקרה שלו בדיוק מראה את הפוליטיזציה של ההליך, שהלשכה מבצעת אכיפה סלקטיבית (במיוחד כשהוא זוכה) והוא דובר בולט של העמדה לפיה עורכי דין בכירים** (מיקירי הלשכה) לא נענשים.

**על"ע 1734/00 הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין נ' עו"ד שפטל** –עו"ד שפטל עוצר את מכוניתו בצומת וקורא להם קריאות גנאי דרך החלון, לשכת עורכי הדין העמידו אותו לדין משמעתי בגין התנהגות שאינה הולמת לכבוד המקצוע. עו"ד שפטל אומר שהוא **גם אדם פרטי ולא רק עורך דין**.

**בית הדין המשמעתי המחוזי** הרשיע אותו. **בית הדין המשמעתי הארצי** – מזכה את שפטל.

**בית המשפט העליון מזכה את שפטל.**

**למידת הקרבה לעיסוק המקצועי תהיה השפעה לאופן בו ייבחן כל מקרה – צריך לשאול כמה חמור היה המעשה וכמה רחוק מהעיסוק המקצועי**. במקרה של קלול מפגינים בצומת **מעדיפים חופש הביטוי**,  **יש זיכוי אבל ההלכה היא שאפשר להרשיע עורך דין על דברים שנעשו מחוץ לעיסוק המקצועי והלשכה בהחלט עושה זאת**.

**הרפורמה בדין המשמעתי, תיקון 32 לחוק הלשכה**

**טענה עקרונית** – **הלשכה שמתפעלת את הדין המשמעתי סובלת מניגודים**: **לא מעמידה עורכי דין לדין** **ומעמידים עורכי דין ששונאים**. גם בעניין **הפרוצדורה של הדין המשמעתי**. נ

יתן לחלק את הטענות בעניין הפרוצדורה ל-2:

1. **טענה של פוליטיזציה של הדין המשמעתי**
2. **עד לשנת 2008 הדין המשמעתי התנהג כולו בדלתיים סגורות בלי לפרסם את שם עורך הדין**.

**בשנת 2008 המחוקק עושה רפורמה בדין המשמעתי**, כאשר בגדול **מהבחינה הפרוצדורלית שנועדה להתמודד עם העדר שקיפות המחוקק ניצח**. **מבחינת הפוליטיזציה ההישגים משמעותיים יותר** –**בנוסף**, לכל ועדת אתיקה/מחוז המציאו תפקיד חדש – פרקליט ועדת האתיקה.

21.11.19

**שיעור 4 – ס' 20 בחוק הלשכה - ייחוד המקצוע והסדרתו**

בכל מה שנוגע **לכובע האיגודי** של הלשכה בתפקידה באיגוד עורכי הדין והגנה עליהם.

המרצה מזכירה את **הגישה הפונקצינליסטית** – בבסיס ההתארגנות המקצועית עומד **אינטרס ציבורי**. **על מוסדות הפרופסיה לעמול באופן מתמשך** כדי לשמר את התודעה הפנימית והציבורי-חברתית, לפיה **הפרופסיה** – באופן קולקטיבי ואינדיבידואלי – **אכן פועלת למען מטרה נעלה**.

אם נשאל את חסידי הלשכה הפונקציונלית, יש כל מני הסברים.

1. **עצמאות המקצוע**.
2. **דרישת סף לעיסוק במקצוע**.
3. **אוטונומיה** – פיקוח עצמי.
4. **ייחוד המקצוע**.
5. **סממנים חיצוניים**.

**הגישה הוובריאנית ביקורתית** – ההתארגנות הפרופסיונאלית היא חלק **מהתנהלות השוק, הכוח המניע הוא אינטרס עצמי**. צורת ההתארגנות של הפרופסיה נועדו להגן על ולהגדיל את הרווחים הכלכליים, המעמדיים והסימבוליים של חברי הפרופסיה.

**אוטונומיה – קבלה ללשכה**

**תחנה ראשונה: רישום מתמחה.**

**ס' 26 לחוק** – **תנאים לרישום מתמחה** – **קובע תנאים פורמליים**

**ס' 27 לחוק** – **סירוב הלשכה לרשום מתמחה** – **קובע תנאי מהותי**. אם היא סבורה שהוא **לא ראוי לשמש עורך דין**, היא צריכה לנמק ולתת זכות שימוע. צריך שתהיה לו יכולת **לעתירה מנהלית**.

**תצהיר תחילת התמחות**

**חובה למלא תצהיר אמת – ס' 47, ביטול חברות עקב מילוי תצהיר שלא עם אמת**.

**תחנה שניה: מרגע סיום ההתמחות ועד לקבלת הרישיון**

**ס' 42** – **תנאי הכשירות הפורמאליים לקבלת הרישיון**.

**ס' 43** – **פרסום מוקדם והתנגדויות**

**פס"ד שעוסק בשלום שגיא** **מעל בכספי החברה**, ובהליך אזרחי שבו הוא נתבע על ידי החברה היה פסק דין שהוא מעל בכספים. ללשכה הגיע פסק הדין הזה ואמרה שהוא **לא ראוי לשמש כעורך דין**. הטענה נדחתה על ידי **דנציגר** – לצורך החלטה מהסוג הזה כן אפשר להסתמך על פסק דין אזרחי השתמשו **בס' 44 – תנאי הכשירות המהותית**. הלשכה גם אמורה לפקח על ההתמחות במובן של **הגנה על מתמחים**.

**מהו השירות המשפטי? כיצד ניתן לשפרו? ניתוח לפי גישות:**

**1.גישת הניתוח הכלכלי**

* **כשלי שוק מרכזיים בשוק השירותים המשפטיים**:
* **א-סימטריה בידע** בין הלקוח לעורך הדין.
* **חשש מהחצנות שליליות שהן תוצאה של נאמנות ללקוח**
* **תחרות שוקית ומינימום התערבות חיצונית מביאים להקצאת משאבים מיטבית**.

הגישה הכלכלית תגיד בגדול **שהשירות המשפטי הוא שירות כמו כל דבר אחר וצריך לתת לשוק לנהל אותו**.

**2.גישת השוק התחרותית**

* שוק השירותים המשפטיים סובל **מסגירות והיעדר תחרות**.
* **המשאב המסופק על ידי הפרופסיה המשפטית הוא מצרך, "אין בו משהו מיוחד"**.
* **כשלים אפשריים** בהקצאת שירותי משפט:
* **תת הספקה**.
* **מספר בעיות מבניות: חסמי כניסה** **וכללי המקצוע רחבים מדי**

**אפיקים מרכזיים לשינוי** (של הגישה השוקית)

* **ביטול או צמצום מונופולים, לפתוח את השוק**.
* **ביטול או צמצום כללי ייחוד המקצוע** והמרתם בשוק פתוח בפיקוח.
* **שינוי המבנה המסורתי של הגופים** הנותנים שירותים משפטיים והתרת עיסוק רב תחומי.
* **התרת מבנים עסקיים אלטרנטיביים**.
* **ביטול מגבלות על פרסומות ושידול**.

**3.הגישה הפרופסיונאלית-ציבורית**

* המשפט הוא משאב חיוני בדמוקרטיה, לכן **יש להבטיח נגישות שוויונית למשפט** והקצאתו צריכה להיות באופן הוגן ואיכותו ולא באמצעות תחרות שוק פתוח – יש כאן **תפיסה חלוקתית**.
* **יש משהו מיוחד בעורכי דין** כיוון שהם עוסקים במשפט.

לפי גישה זו, בעוד שהגישה המסורתית מתעניינת בלקוח הספציפי ומקסום הרווח, נוצרים 2 כשלים:

1. **אי שוויון בנגישות למערכת המשפט**.
2. **היעדר הגנה מספקת על הציבור** או על צד ג', בשל מתן בכורה לחובת הנאמנות ללקוח.

**אפיקים אפשריים לשינוי**

**ביטול המונופול**, **צמצום ייחוד המקצוע**, אפשור של טיפול על ידי **גורמי פארה משפטיים**, הקלה על **פרסומות ושידול**, והתרת עיסוק משפטי במסגרת **מבנים עסקיים אלטרנטיביים**.

**ייחוד המקצוע – סעיף 20 לחוק הלשכה**

**סעיף 20 לחוק הלשכה** קובע את **משמעות הרישיון**. הפעולות שרק עורך דין יכול לעשותם. אם עושים פעולות אלו שלא בתמורה ניתן לעשות אותם גם אם אתה לא עורך דין.

1. **ייצוג אדם אחר וכל טיעון ופעולה אחרת בשמו לפני בתי משפט**.
2. **גופים שרק בפניהם רק עורכי דין יכולים לייצג**.
3. **עריכת מסמכים בעלי אופי משפטי בשביל אדם אחר** – רק עורכי דין.
4. **ייעוץ וחיווי דעת משפטיים**.

לצידו יש לנו את **ס' 96 – הסגת גבול המקצוע** - **קנס חמשת אלפים לירות**.

**האינטרסים והערכים המעורבים**

אפי נוה מבטא את **הגישה הפונקציונלית** מול לבנת פורן. אנו **דואגים לציבור**. היא פוגעת בציבור.

לבנת פורן אומרת שזה **בכלל לא ידע משפטי אלא רפואי**. זו חוות דעת של רופא, לא יעוץ משפטי (מה שביהמ"ש הורה לה לעשות) ואנו רואים את **ההגנה על הלקוחות מול נגישות במשפט**.

לפי המאמר **naming blaming calming**.

* **הגנה על לקוחות מול נגישות למשפט**.
* **אינטרסים כלכליים**.
* **הטיעון הרגולטיבי (דין משמעתי)** – **לעורך דין יש ביטוח מקצועי**, **עם זאת**, אפשר לטעון שניתן לעשות **ביטוח מקצועי בתחומים אחרים** ואם ייפתח השוק - **רגולציה**.
* **הטיעון המקצועני (חינוך משפטי, שמירה על רמה מקצועית נאותה)** (**חוק הפקטור**).

**בע"א 4233/12 המרכז למימוש זכויות רפואיות בע"מ נ' לשכת עורכי הדין** **בית המשפט המחוזי** קבע **שללבנת פורן אסור לעשות פעולות שהיא עושה** – אימוץ די גורף של **הגישה הפונקציונלית**, מפרש את **סעיף 20** כלשונו.

**השופטת ארבל (ביהמ"ש העליון)** - **סעיף 20 הוא סעיף שמנוסח בצורה מאוד רחבה ויש לפרשו בפרשנות תכליתית**. **מהי תכלית ס' 20? הגנה על הציבור** (ולא להגן על עורכי הדין).

**ארבל נותנת 3 אמות מידה שלפיהם נחליט האם השירות משפטי או לא (לפי ס' 20):**

1. **האם השירות הזה/הפעולה הזאת כרוכים בהפעלה של שיקול דעת רחב או שמדובר בפעולה טכנית?**
2. **מהו פוטנציאל הנזק העלול להיגרם ללקוח עקב קבלת שירות לקוי?**
3. **קיומה של חלופה ללקוח**.

**תוצאת פסק הדין:** מצד אחד לבנת פורן ממשיכה לפעול, אבל יש גופים שדנים בשאלה איך מיישמים

**אחרי הלכת לבנת פורן: חשבים ודטהפקס ומבט לעתיד**

הלשכה הגישה תביעות נגד החברות שסיפקו שירות משפטי דרך אפליקציות. חשבים ערערה לבית המשפט העליון. **המחוזי פסק לטובת חשבים** - נלחמים את מלחמות האתמול. זה העולם היום.

**המאבק במעגל הפנימי: איסור על עורכי דין לעבוד אצל מסיגי גבול המקצוע (1998)**

**כלל 11 ב'.** מטרתו **למנוע מעורכי דין לשתף פעולה עם גופים חיצוניים** שאינם עורכי דין ולמנוע מעורכי דין לטפל בתיקים שמועברים אליהם לא על ידי משרדים של עו"ד.

לפי **11ב (א)**, גוף שפועל למטרות רווח ומפרסם שהוא נותן שירותים משפטיים – עו"ד לא ייתן שירות אליו.

**כלל 11ב(ב)**. אם אני עובד של בנק, אני עו"ד שמעסיקי הוא הבנק ואסור לי לסייע בניסוח חוזה, **הדבר הזה בא למנוע** **ניגוד עניינים**.

היבט נוסף של ייחוד המקצוע: **איסור שותפות**. **ס' 58.**

**בג"ץ 9596/02 פיצוי נמרץ**

חברת פיצוי נמרץ נתנה שירותים דומים ללבנת פורן. פס"ד זה הוא דוגמה של אותה מגמה של **אימוץ אוטומטי של עמדת הלשכה**, יש כאן היבט **הימנעות מניגוד עניינים ותכלית ראויה**. **בייניש**: אולי יש מקום לשנות את החקיקה אבל בית המשפט לא צריך לעשות זאת.

28.11.19

**שיעור 5 – הייצוג המשפטי: הזכות לייצוג, תחילת ייצוג, סיום ייצוג, וייצוג כפוי**

* **זכות הגישה לערכאות** היא זכותו של כל אדם לפנות לביהמ"ש לקבל סעד.
* **בג"ץ רסלר (גיוס בני ישיבות)**: **ברק** בפס"ד מאוד **מרחיב את זכות העמידה**.
* **חשין בפס"ד ארפל** מעמיד זכות זו במעמד מיוחד – מדובר במעבר לזכות יסוד, **זכות על**.

**הקשר בין נגישות לצדק ובין נגישות לייצוג משפטי:**

**במובן האמיתי ברור שלזוג שהמרצה הציגה בתחילת השיעור עם כתב היד הלא קריא לא הייתה גישה אמתית.**

בהרבה מובנים אנו רואים את הזכות לייצוג בצמוד לזכות לממש את זכות הגישה לערכאות:

* **הזכות להישמע**, to have your day in court, **תהיה בעלת משמעות נמוכה במקרים רבים**, **אם היא לא תהיה מלווה בזכות להישמע באמצעות עו"ד**.
* ביהמ"ש העליון האמריקאי, **Goldberg v. Kelly (1970)**

**זכות הייצוג בישראל**

* ברמה ההצהרתית:
* זכות הייצוג מוכרת **כזכות בסיסית**.

**לזכות לייצוג מספר היבטים**

* **ס' 22 לחוק הלשכה** קובע **שזכותו של האזרח להיעזר בעו"ד במגעיו עם הרשות**.
* זכותו של האזרח **לבחור את המייצג**.
* **הגנה על הזיקה בין האזרח המבקש להיות מיוצג לבין מייצגו**
* **נגישות הייצוג מבחינה כלכלית**.

**זכאות לייצוג בהליכים פליליים**:

ההליך הפלילי נחשב **ליותר פוגעני** ועשויה להיות פגיעה בזכויות כמו חירות, ולכן יש יותר חשיבות לייצוג משפטי בהליכים אלו.

* **ס' 15(5) לחסד"פ** – **חובת מינוי סנגור**
* נאשם בעבירות **רצח**, או עבירה שדינה **מיתה** או **מאסר עולם**.
* נאשם **קטין**.
* נאשם עם **מוגבלות**.

**זכות לייצוג על פי חוק הסנגוריה הציבורית (1995)** – מעבר למה שביהמ"ש היה חייב למנות. אמנם יש קריטריונים אבל אפשר לומר שכל אחד זכאי. חוק זה שינה את ההתנהלות של ביהמ"ש.

**זכאות לייצוג בהליכים אזרחיים (בהתאם לחוק הסיוע המשפטי 1972)**

בהליכים אזרחיים יש לנו את **חוק הסיוע המשפטי** ויש **3 תנאים מצטברים**.

1. **שהוא נוגע לתחומים מסוימים שהמחוקק הגדיר אותם**.
2. **זכאות כלכלית**, מבחן הזכאות הוא **מבחן מחמיר**.
3. **קיים סיכוי לזכייה בתביעה**.

**פרו בונו** מסייע עם חוסר תקצוב.. בהליכים אזרחיים התופעה של אנשים לא מיוצגים עדיין רווחת ואין באמת מענה לכל מי שרוצה.

**טירקל בבן שושן נ' בן שושן (1977)** – עסק בפירוק שיתוף של מגורים של בני זוג, הגבר היה מיוצג והאישה לא, והאישה איבדה את דירת המגורים. **ערעור הדיכוטומיה אזרחי/פלילי:**

* *"יש לייחס משקל רב יותר מבעבר לחשיבות הייצוג על ידי עורך דין בהליכים בענייני משפחה*"

**תחילת הייצוג המשפטי**

* **כלל 12 לכללי האתיקה**
* **עו"ד רשאי לבחור את לקוחותיו ולתת להם שירות או לא** מכל סיבה שהיא, גם אם אינה לגיטימית.
* באנגליה יש את **כלל נהג המונית**.

**בחירת הלקוח – החלטה ערכית?**

* **Fried**, Lawyer as Friend
* האם עו"ד טוב יכול להיות **אדם טוב**?
* **הבעיה: הנאמנות ללקוח מתנגשת עם אידיאלים מוסריים אחרים**.

הכלל בישראל טוב יותר בכך שהוא נותן לעו"ד **אוטונומיה מוחלטת**.

* **שתי ביקורות לעיקרון הנאמנות המוחלטת ללקוח**:
1. **בחירת הלקוחות** (נאמנות ללקוח מול טובת הכלל).
2. **בחירת האמצעים** (נאמנות ללקוח מול פגיעה באנשים ספציפיים).
* **Luban** – לא כל מה שחוקי מוסרי, לא רוצה לקדם אנשים שמקדמים מטרות לא מוסריות.

**הרציונל** **של ס' 12 הוא שמדובר בשירות אישי ואם נכריח עו"ד לייצג השירות יהיה פחות טוב**.

**איך מתחיל הייצוג בפועל?** עולה השאלה **האם האדם היה בכלל לקוח**, האם החיסיון חל או לא?

* **סעיף 3, חוק השליחות:** *"השליחות מוקנית* ***בהרשאה****,* ***שבכתב*** *או* ***בעל פה****"*
* "קיומו של **ייפוי כוח** בכתב איננו מהווה תנאי מהותי להקמת הייצוג, אך **אמצעי להוכחתו**" (**נוי נ' אמינוף**).

**סיום הייצוג**

* **ס' 14 – חוק השליחות**: *"השליחות מסתיימת* ***בביטולה*** *על ידי השולח או השלוח, וכן* ***במותו*** *של אחד מהם."*

**סיום הייצוג – עו"ד**

* **כלל 13, כללי האתיקה**

מכל סיבה שהיא אפשר להפסיק את הטיפול, אבל הנחת הכלל היא שמרגע שבחרת את הלקוח שלך אתה לא אמור להפסיק את הטיפול, **אבל כל סיבה היא טובה להפסקת הקשר**.

אם הפסקת את הטיפול יש לעו"ד **1. חובה לתת הודעה ללקוח**, **2. חובה להפסיק את הטיפול במידת האפשר באופן שלא יפגע בענייניו של הלקוח.**

**כלל 27 לכללי האתיקה – קבלת עניין שבטיפולו של אחר הנוסח שבוטל בבג"ץ גאנם (4330/93)**

למעשה צריך אישור של עו"ד א'. **עו"ד ב' לא יכול לקבל תיק לקוח ללא אישור בכתב של עו"ד א',**

גאנם עתר כנגד כלל זה לבג"ץ כיוון שהוא **לא מאפשר ללקוחות לעבור בין עו"ד שונים**.

**ביהמ"ש פסק לראשונה נגד הלשכה ולא קיבל את טענותיה**.

**כלל 27 – קבלת עניין שבטיפולו של אחר, נוסח מתוקן (2008)**

המרצה אומרת שלעו"ד הראשון עדיין יש זכות לשמור על דברים שלך שנוגעים למשפט וכאשר יש סכסוך העו"ד יכול להשתמש במסמכים והממצאים עד שלא ישלמו, **זכות העיכבון**.

**דוגמא: אתיקה מקצועית – 64 – שכר טרחה: הכללת סעיף המחייב את הסכמת עו"ד להפסקת הייצוג (17.01.2017) -** יש הסכם שכר טרחה בין אגודה שיתופית לאספקת מי שתייה לעו"ד. **כלילת סעיף שאינו מאפשר פיטורים הוא דבר שלא אמורים לעשות**.

**הפסקת הייצוג בהליך אזרחי**

* **תקנה 473 תקנות סדר הדין (ישנות)**:

**לקוח מפטר את עו"ד ורק צריך להודיע לביהמ"ש**.

אם להבדיל **עו"ד מבקש להפסיק את הטיפול המשפטי צריך אישור ביהמ"ש**.

**מתי ביהמ"ש נותן להפסיק את הייצוג בהליך אזרחי?**

* **תקנה 172 לתקנות סדר הדין (החדשות)**:

**פס"ד מנחה – בלטר נ' אמיתי** – החלטה של ביהמ"ש העליון.

כאן **גרוניס** אומר לנו שבהליך אזרחי **כאשר עו"ד מבקש להפסיק את הייצוג, נקודת המוצא היא שביהמ"ש צריך לאפשר לו להפסיק את הייצוג בהליך האזרחי**.

יחד עם זה, גרוניס כן אומר **שלא תמיד נאפשר**:

* השיקולים בשאלת השחרור מייצוג:
* **הדחייה בהמשך ההליך** שעלולה להיגרם כתוצאה מהשחרור.
* **השלב בו נמצא ההליך**.

**השופטת נאור** מחמירה ושמה דגש חזק יותר על אינטרס ביהמ"ש: **שיקול הדחייה בהמשך ההליך הוא שיקול כבד משקל.**

**הפסקת הייצוג בהליך הפלילי**

* **סעיף 17, חסד"פ**

**סנגור לא יכול להפסיק את הייצוג בלי לקבל אישור של ביהמ"ש**, לא משנה אם הוא מונה על ידי בית המשפט או הלקוח, אבל יש פיתוח – **אם ביהמ"ש מאפשר לסנגור להתפטר הוא חייב למנות סנגור אחר מתחתיו**. ביהמ"ש רשאי **להחליט לא למנות לנאשם סנגור אם זה לא מועיל.**

לדוגמא: **העליון כפה על עו"ד איל רוזובסקי לייצג את אמיר ברמלי בחינם**. ההחלטה אומרת שעורך הדין נטל על עצמו את הייצוג על אף שידע את מצבו הכלכלי של הנאשם, וזו מחויבות שלא ניתן להשתחרר ממנה בקלות.

**ייצוג כפוי**

יש לנו מצב אחד של **לקוח שלא משלם** (פחות נפוץ בהליכים פליליים). הסיטואציות היותר נפוצות הן לקוחות עם **משבר אמון** מסוים, או לקוח **שלא מרוצה** מעו"ד. הסיטואציות היותר מורכבות הן נאשמים **שלא מוכנים לשתף פעולה** עם אף עו"ד.

**ביהמ"ש לא אוהב לשחרר מייצוג**.

**דוגמא מתיק מחוז צפון שמופיע ברשימה הקריאה** – מקרה שלנאשם הייתה תאונה של אוטובוס פנויים פנויות שנסעו לצפון, הייתה תאונה נוראית, הוא לא שיתף פעולה **והסנגוריה ביקשה שחרור מייצוג**. ביהמ"ש המחוזי לא שחרר את הסנגוריה, **ובבית המשפט העליון בייניש כן משחררת את הסנגוריה**. **השופט רובינשטיין** בתיק זה הכניס קונספט **של סנגור תורן**.

**הגנה מוגבלת מול היעדר הגנה –**

* **העדר הגנה - עמדת הסנגוריה** - אם הלקוח מסרב לקבל את הייצוג המשפטי אי אפשר לכפות עליו.
* **הגנה מוגבלת - ביהמ"ש** *"****ברי לטעמנו כי מוטב לנאשם ליהנות מהגנה, ולו מוגבלת, של סנגור שאין הוא משתף פעולה עמו, מאשר שלא ייהנה מכל הגנה."***(**ע"פ 10067/08**).

**בבש"פ 3031/04 יושבייב נ' מדינת ישראל** היה נאשם ברצח שכתב ההגנה שלו זה שהגיע חייזר מהחלל החיצון **וביהמ"ש ניהל 2 קווי הגנה**.

**תקנה 8(א) לתקנות הסנגוריה הציבורית**

יש שאלה של **חופש העיסוק של הייצוג**, אנו ראים **שבהליך בפלילי** ביהמ"ש יוצא מנקודה אחרת שהוא **כן יכול לכפות את הייצוג**, ואנו רואים בתקנות שכאשר יש לסנגור חוסר שיתוף פעולה מצד הלקוח הוא יכול לפנות ולבקש **שחרור מייצוג**.

**נוי נ' אמינוף** – "*אין לקבל את הטענה כי החיוב להמשיך ולייצג פוגע בחופש העיסוק של עו"ד. ההגבלה על יכולתו של עו"ד להסתלק מן הייצוג לא רק שהיא מעוגנת* ***בס' 17 לחסד"פ****, אלא שקיומה מתחייב* ***ממהות שירותו המקצועי של הסנגור****.*

05.12.19

**שיעור 6 – חובת הנאמנות ללקוח וגבולותיה**

עו"ד תמיד עובד ב**צומת נאמנויות**: **נאמנות ללקוח, נאמנות לחברה** ואת **הנאמנות לעצמו ולפרופסיה**.

**הגישה המסורתית** של המקצוע אמרה **שהנאמנות החזקה ביותר של עו"ד היא ללקוח**. **גישת האתיקה** באה לסבך את החיים ואומרת שזה לא מדויק –אנו תמיד צריכים **לאזנה ולבחון** אותה מול הנאמנויות האחרות שלנו.

**ס' 54 לחוק לשכת עו"ד** – אנו רואים שהחוק **מכיר בנאמנות ללקוח ונאמנות לביהמ"ש**.

**כלל 2 לכללי האתיקה** – מציב לנו 3 נאמנויות – **למקצוע, לביהמ"ש וללקוח**.

על עו"ד לפעול למען לקוחו בנאמנות, במסירות וגם ללא מורא.

**כמה מישורים ליחסי עו"ד-לקוח**:

* **יחסי שליחות**.
* **יחסים חוזיים**.
* **חובות אתיות**.
* **חובת זהירות מושגים וקונקרטית – רשלנות מקצועית**.
* **עריכת דין מתגוננת**.

**נאמנות ללקוח – החובות במסגרתה**

* **החובה להיות בקי ומיומן בתחום בו מייצג** (**לוי נ' שרמן**).
* **החובה לפעול במסירות ולא להזניח את הטיפול** (**שמואל**) – לקוחה שוכחת, נזכרת מגישה תלונה והטילו **עליו עונש די חומר.** **אתה לא יכול לשבת בחוסר מעש שנים**.
* **החובה לפעול במיומנות וסבירות שמשמעה הפעלת שיקול דעת סביר** - **ע"א 735/75 רויטמן נ' אדרת**: בתיק זה עלתה השאלה שלקוח אמר שהוא רצה שעו"ד יגיד דברים מסוימים וישאל שאלות ועו"ד סרב לעשות כן. הפעולה בנאמנות ומסירות היא להפעיל את שיקול הדעת המקצועי שלך ולהסביר ללקוח בעצם.
* **החובה לקבל את הסכמת הלקוח בסוגיה מהותית**.
* **החובה לפעול למען הלקוח בגבולות החוק**
* **חובות אתיות של התנהגות ראויה שאינן חלק מהדין המשמעתי**.
* **החובה לקבל את הסכמת הלקוח בסוגיה מהותית**
* **Informed Consent הסכמה מדעת**
* **מה רוצים לקוחות?**
* **הבחנה בין אמצעים למטרות** הדעה המקובלת היא שלא צריך כל דבר, אבל כן ברור בדברים שהם מהותיים כן נרצה התייעצות וקבלת דעה.

**אצלנו הכללים לא מדברים בכלל על הסכמה**. **פס"ד גולדבליט נ' שבת** עדיף שהלקוח לא יתייצב לדיון ויהיה פס"ד בהעדר הגנה, **האם הייתה חובתו להסביר ללקוח את האסטרטגיה הזו**?

קודם כל ביהמ"ש אומר **שצריך להסביר ללקוח את זכויותיו ולעדכן אותו על מועדי דיונים**. אם עורך הדין בחר **טקטיקה יש להודיע זאת ללקוח** – מבחינת ביהמ"ש החובה שהוא מדגיש היא **חובת היידוע וההסבר**. כשעושים משהו כזה ולא מודעים ללקוח הדבר הזה מהווה **התרשלות**.

היה לנו **פס"ד ת.א. (מחוזי, חיפה) 907/05 מרקו נ' עו"ד קלו ועו"ד ברק** כשלא מסבירים ללקוח משהו לגבי החלטה משפטית והלקוח מסכים למשהו בלי להבין, שם ביהמ"ש אמר **שלא להסביר ללקוח זה פגיעה באוטונומיה** (**פס"ד דעקה** – לא צריך להוכיח נזק).

**ע"א גיאות נ' גולדפרב**

כאן יש לקוח עסקי שנמצא בסכסוך עסקי לגבי נכס ששכרו אותו, יש הצעת פשרה. הוא נדרש לשלם יותר ממה שהיה צריך לשלם במסגרת הפשרה. אז עכשיו אומרים לעורכי הדין שזה **לא בסדר שהקשבתם לנו ולא התעקשתם**

פס"ד זה מגדיר את **היקף החובה להזהיר לקוח במקום שהוא פועל בניגוד לעצתנו**. **עד כמה האזהרה צריכה להיות חמורה?**

ביהמ"ש אומר שהוא יתייחס לשלושה פרמטרים:

1. **מיהו הלקוח ועד כמה הוא מעורב בתיק?**
2. **מה תוחלת הסיכון?**
3. **מהי מורכבות הסוגיה המשפטית?**

**לעניין ההתפטרות** ביהמ"ש אומר שבמקרים מאוד קיצוניים עו"ד יכול **לאיים בהתפטרות** כדי

**בנוסף**, במסגרת **עריכת דין מתגוננת**, בכל מקרה שיש אי הסכמה, כדאי לעו"ד **להעלות על הכתב את ההמלצה** שהוא נתן **במציאות עריכת דין מתגוננת יהיה כדאי להעלות את הדברים על הכתב**. במקרה זה אמרו שלא הייתה הפרה של החובה.

**מחקר של תמר רליס** – **עורכי הדין שמייצגים מטופלים ובתי חולים בעניין רשלנות רפואית**. למה אנשים מגישים תביעות אלו? לפי עורכי הדין – **כסף**, לפי הלקוח – מספר **סיפור.**

החוקרת אומרת **שעו"ד והלקוחות חיים בעולמות מקבילים**.

12.12.19

**שיעור 7 – גבולות חובת הנאמנות ללקוח**

**קטע מסדרת הפרקליטים (The Practice S06E07 Honor Code)**

**אתיקה של תפקיד** – כל בעל מקצוע חי **בכפילות אתית**, לפעמים היא אומרת לך לעשות משהו הפוך מהאתיקה האנושית, ואז יש דילמה.

**מודל לובן – אסטרטגיית ארבעת השלבים להתמודדות עם אתגרים של Role Morality**

1. **את המוסר החברתי הרלוונטי, בהתבסס על הטוב המוסרי הנגרם ממנו**.
2. **את תפקודו של בעל המקצוע, בהתבסס על מבנהו של המוסד**.
3. **את המחויבות הספציפית הנובעת מהתפקיד הנדון בכך שניתן להראות שההתנהגות הנדרשת הינה הכרחית לאותו תפקיד**.
4. **את הפעולה הנדרשת עקב התפקיד בכך שניתן להראות כי המחויבויות הנובעות מהתפקיד מחייבות את הפעולה.**

**החובה לפעול במסגרת החוק –**

**פרשת רצח השופט עדי עזר (עמל"ע (ים) 51627-01-15)** –**עורכי הדין מועמדים לדין משמעתי. ואז בית המשפט מזכה אותם!** הוא אומר שהעברת כספים במעטפות בעולם הפלילי זה מקובל.

לשכת עורכי הדין **ערערה** על החלטה זו, ואז ברם שלום – **בית המשפט המחוזי מרשיע**. **חובת הנאמנות ללקוח לא כוללת מעשים כאלה** (**כי זה לא התפקיד של העו"ד.** ביהמ"ש המחוזי הרשיע וקבע סטנדרט אחר לגמרי של חובת הנאמנות. הוא אומר **שהנאמנות היא לא ציות עיוור**. **צריך להפעיל שיקול דעת**, עורכי הדין הם לא שכירי חרב.

**רשלנות מקצועית**

* **יסודות עוולת הרשלנות** - **ס' 35 לפקודת הנזיקין**, **חובת זהירות, התרשלות**. **קשר סיבתי** - צריך להראות שהעובדה שעו"ד התרשל היא זו שגרמה לנזק. הכי קשה להוכחה.
* **דוגמאות לרשלנות מקצועית של עורכי דין** - אנגליה
* **רשלנות מחוץ / בתוך בית המשפט** - בית המשפט נתפס כחוליה שמתנתקת את הקשר הסיבתי, בדרך כלל **תביעות הרשלנות היום יהיו מחוץ לבית המשפט**.
* **תביעת רשלנות מקצועית – הסתכלות מערכתית** - אנו רוצים להימנע ממקום שנגיד שלקוח הפסיד כי עו"ד לא היה טוב.
* **עריכת דין מתגוננת**.

**לוי נ' שרמן** – לפי פס"ד אפשר להסתכל **פחות על ההיבטים החוזיים** והנאמנויות שנגזרות מתוך היחסים האלה והנטייה תהיה יותר **להסתכל על זה בפריזמה נזיקית**.

**ת"א 11422-01-11 ראובן מועלם נ' עו"ד דן חי** - **מאור בוזגלו** – היה כוכב נוער שהתגלה בגיל צעיר, ושהכישרון שלו בגיל 14 היה ברור. היה עו"ד אחד שייצג את הצדדים – **דן חי**. בית המשפט ביטל את ההסכם מתוך **ניגוד תקנת הציבור** – עכשיו בא סוכן השחקנים ותובע את עורך הדין שהוא התרשל.

היה כאן **עו"ד אחד שבעצם ייצג את שני הצדדים** מעניין שביהמ"ש מקבל את עמדתו של התובע **וקובע שעריכת הסכם לא חוקי שנוגד את תקנת הציבור היא הפרה של חובת הזהירות**, וכאן ביהמ"ש לא מגן על הצד החלש שהחוזה קיפח אותו. ביהמ"ש אומר **שהנכונות לייצג שני צדדים על ידי עו"ד אחד לא פוגעת בחובת הנאמנות לכל אחד מהצדדים** (**לוי נ' שרמן**).

**ע"א גיאות נ' גולדפרב** - במסגרת עריכת הדין המתגוננת – כדאי לתעד שהזהרנו אותם כדי שנוכל להראות שהזהרנו את הלקוח והוא התעקש לדבוק בה.

**עמיר נ' עו"ד דורל** – **חיות** – לפעמים חלק מהאחריות המקצועית של עו"ד היא לנתק את עצמו מהאחריות לאותו נוסח.

**חובת נאמנות לבית המשפט**

אחד מהדברים **שמגבילים חובת נאמנות ללקוח** היא חובת הנאמנות לבית המשפט שהיא בעצם נגזרת **לחובת הנאמנות לחברה**.

**ס' 54 לחוק לשכת עורכי הדין** – *"יעזור לביהמ"ש לעשות משפט.."*

**כלל 2 לכללי האתיקה** – *"..יחס כבוד לבית המשפט."*

**מה היחס ביניהן?**

**שלוש גישות ליחס בין שלוש הנאמנויות**

* **גישת בתי המשפט – קיימת היררכיה והנאמנות לביהמ"ש גוברת**.
* **גישת עורכי הדין** – **יש היררכיה והנאמנות העליונה היא ללקוח** - הגישה הדומיננטית.
* **גישת האתיקה – מודל הנאמנויות השונות והמתנגשות**.

**חובות כלפי ביהמ"ש, צד ג' (והציבור?)**

**רקע**

* **הגישה הדומיננטית: עו"ד אינו חב דבר ואינו אחראי לגורלו ולעניינו של מי שעומד מול לקוחו ונפגע מפעולת הייצוג שלו**.
* **מנגד: נטייה להחזיר את עו"ד לתמונה הנורמטיבית** ולא להפוך את עו"ד לחרב להשכיר (**נטע זיו**).
* **הרחבה של רעיון "קציני בית המשפט"**

**עו"ד בבית המשפט – דיון במישורים שונים**

* **צומת הנאמנויות** של עו"ד.
* **מגבלות הייצוג וגבולות חובת הנאמנות** ללקוח.
* **תפקידו של עו"ד בשיטה אדברסרית** – עו"ד כOfficer of the court .

**חובות כלליות וחובות ספציפיות**

**כלליות:**

* החובה **לעזור לבית המשפט לעשות משפט**.
* החובה **להפגין יחס של כבוד** לבית המשפט.

**ספציפיות:**

* החובה **שלא להטעות את בית המשפט**, **כלל 34**.
* החובה **שלא לשבש את עבודת בית המשפט**.
* החובה **לנהוג בתום לב בשימוש בזכויות דיוניות**.
* חובות הנוגעות **למגע עם עדים**.

המרצה מזכירה את **התיק שהפרקליטות איבדה את חומר החקירה**.

היה **עוד מקרה בו לא ביקשו מנאשם להגיב לכתב האישום**, **בייניש** בפועל משחררת (משפטו לא החל) אבל בהמשך בינייש יוצאת נגד הסנגור.

**איסור להטעות את ביהמ"ש - כלל 34** – מה זה לא להטעות את ביהמ"ש?

* *(א)* כל הטעיה **במעשה**. יש גם **יסוד נפשי** – ידיעה של עו"ד. יש גם **הבחנה בין עובדתי למשפטי**
* *(ב)* איסור ההטעיה שמופיע בסעיף 34 **לא שולל מעו"ד אפשרות להכחיש טענות ולכפור בעובדות בטענות שנטענות כנגד הלקוח**.

19.12.19

**שיעור 8**

**הבחנה בין הטעיה כעניין עובדתי למשפטי (הטעיה בעניין עובדתי ברורה)**

**איסור הטעייה בעניין משפטי -** הכוונה היא **להצגת הלכות בצורה שאינה נכונה**,

דוגמא - **ע"א 6586/10 ראובני נ' פקיד שומה תל אביב**, מהווה דוגמא **להטעיה משפטית**. יש כאן עורך דין שבערעור לעליון לוקח פסק דין מהמחוזי והוא משנה אותו מדובר **במינימום בחוסר תום לב דיוני ואף פלילי**. ביהמ"ש אפילו לא נוזף בו או מגיש תלונה בלשכה.

**איסור הטעיה בעניין עובדתי** - מהו **היסוד הנפשי** הנדרש להטעיה?

* **מודעות בפועל/ידיעה קונסטרוקטיבית** מקום בו מדובר בטענות חשובות.
* **לימור זר גוטמן במאמריה**: גם **הטעיה בעצימת עיניים** צריכה להיחשב למודעות. (לא התקבלה בפסיקה).
* **הטעיה במחדל – סעיף 54 והחובה לסייע לבית המשפט**. אנו בהחלט רואים בפסיקה שאפשר להטעות במחדל – לא שאמרתי משהו לא נכון, אלא **שלא אמרתי משהו שהייתי צריך לומר אותו**.

דוגמא להטעיה במחדל: **עפ"ג (מרכז) 38755-05-17 מ"י נ' פנסו**. יש **נאשם עם שני תיקים** עו"ד לא סיפר דבר לביהמ"ש והתוצאה היא שהוא **ירצה את העונשים בחופף.**

מדובר ב**הטעיה במחדל**. זה משהו שהפרקליטות הייתה צריכה לדעת – תיקים מקבילים. ביהמ"ש כאן קובע בצורה חד-משמעית **שחובת הנאמנות של הסנגור כלפי הנאשם נסוגה על פני העמדת ביהמ"ש על קביעתו בשל חסר עובדתי אובייקטיבי** **ושהחובה כלפי ביהמ"ש גוברת על החובה של הסנגור כלפי לקוחו**. יש לשים לב כי ביהמ"ש אומר **שגם המדינה התרשלה**.

**דוגמא מהחלטת וועדת האתיקה** – פנייה של עורכת דין המייצגת לקוחה בתביעה כספית הנסמכת על זיכרון דברים. עלה בליבה חשד כבד **שהמסמך עליו מבוססת התביעה הנו מזויף**. האם עליה להשתחרר מייצוג? וועדת האתיקה אומרת **שאם יודעים ברמה הגבוהה של ההסתברות כי המסמך מזויף** ולא חשד סתמי, אם הלקוח מסרב לחזור בו מן התביעה, **עליה לבקש שחרור מייצוג בבית המשפט**. אם החשד הוא לא ברמה גבוהה זה בסדר לעצום עיניים ולהמשיך לפי וועדת האתיקה!

**כלל 37 לכללי האתיקה** קובע

1. **לעורך דין מותר לדבר עם העדים שמעידים מטעמו**.
2. **אסור לעורך דין לדבר עם העדים שמעידים לצד שכנגד**.

**מקרה אולמרט** - הפרקליטות סייעה לה לסמן במרקר צהוב את החלקים החשובים – האם זה ריענון זיכרון או הבניית זיכרון?

**תפ (ת"א) 18772-01-17 מ"י נ' יפרח** – השופטת קבעה כלל חדש שעל הפרקליטות להקליט ראיונות עם עדים לפני העדתם במשפט. **השופטת אגמון** אומרת כי קיים חשש שהריאיון עלול לגלוש **להבניית זיכרון במקום ריענונו**, ולכן יש להקליט את הפגישה. **ביהמ"ש נזף בשופטת אגמון**. **ביהמ"ש אמר שאין חובת תיעוד חזותית ויש חובת תרשומת של פרטים עובדתיים חדשים**.

* **חקירה נגדית בהגינות** – **עו"ד בחקירה נגדית צריך להתנהג בצורה ראויה**.

**הוצאות אישיות: הסנקציה של הוצאות אישיות היא הסנקציה העיקרית שביהמ"ש יכול להפעיל כנגד עו"ד וכך להעניש עו"ד בלי להעניש את הלקוח**. **פס"ד חנא** - עו"ד הצליח לעצבן את ביהמ"ש, איחר בלהגיש משהו בסיבה מוצדקת, הגיע לעליון **וחשין ביטל את הסנקציה** ואומר מתי זה כן ראוי.

**פס"ד ליסטר** – דוגמא שזה לא ההתנהגויות הקיצוניות, שם היה **עו"ד שפשוט 3 פעמים לא הגיע לדיון, והשופטת פרוקצ'ה אומרת שזו התנהגות מאוד חמורה** כי מבזבזים את זמנו של ביהמ"ש ויש להטיל הוצאות משפטיות.

**פס"ד גלפן** (חדש לפני שנתיים) – עורכת דין שהפריעה לשופט לנהל את הדיון בשאלותיה, והיא טענה שזו **פגיעה בזכות יסוד**.

המרצה מראה כתבה על **עורך דין מיגאל ארנון שביקש דחייה עקב נסיבות אישיות רפואיות**.

**חובת הנאמנות והזהירות כלפי הצד שכנגד וכלפי הציבור**

**החובה כלפי ביהמ"ש והחובה כלפי החברה-** ביהמ"ש יוצק מהן את **החובה של עורכי הדין כלפי צדדים שלישיים**. מדובר בעמדה שלפיה לעורך דין יש אחריות מוסרית לדברים שהוא עושה במהלך הייצוג ואחריות למעשים שלו. ביהמ"ש אומר שגם במשפט שהוא בעצם אירוע עימותי, **לעו"ד שמייצג את צד א' יש גם חובת נאמנות (פחותה) כלפי הצד שכנגד**.

**חובה כלפי הצד שכנגד – דוגמא 1 ערד נ' ז'אק אבן**

יש אדם בשם ז'אק שיש לו מספרה, שהמשכון של המספרה שג'ק חתם עליה היה כנגד לא ההלוואה שלו אלא **כנגד החובות של פיינגולד**! הוא תובע לא רק את פיינגולד אלא **גם את עו"ד** של פיינגולד שיצר את העסקה, ויש 2 שאלות עובדתיות:

1. **האם ג'ק הבין שהוא ממשכן** את המספרה **כנגד החוב** של פיינגולד (ביהמ"ש קבע שהוא הבין)
2. **האם כשעשה את הצעד הזה** הוא **היה מודע שלפיינגולד יש חובות**?

המרצה אומרת שיש קודם כל **חובה לעורך דין לומר לז'אק שהוא צריך לקחת עו"ד, ולהבהיר לז'אק שהוא לא עו"ד שלו**, ולא מייצג אותו.

**השופט ברק** קודם כל אומר שגם אם עו"ד אומר שלא היה עורך דינו, הוא קודם כל כן היה עורך דינו. בעיני ברק **נוצרו יחסי עו"ד לקוח**.

**פס"ד נחום נ' דורנבאום** – **ברק** עושה מהלך דומה אבל **ריבלין** התנגד בדעת המיעוט. הנסיבות הרבה יותר חמורות –וההורים מחליטים שהם רוצים לקנות רישיון למונית, שזה יהיה הפתרון לקושי הכלכלי שלהם, **עו"ד מייצר עסקה מורכבת יותר של משכון מוסווה** **בשוק האפור** – אם לא יוחזר החוב עד ליום מסוים הוא יקבל את הזכות לקנות את הדירה במחיר נמוך, **מעין משכון שני**.

עכשיו באים המסכנים ומגישים תביעה נגד עורך הדין שערך את ההסכם, **תביעת רשלנות מקצועית**. **ריבלין בדעת המיעוט** דוחה את התביעה,

* **ריבלין אומר שלעורכי דין יש חובה כלפי הלקוח**.
* **יוצרים גם תמריץ שלילי לשכירת עורכי דין** קיים עניין ציבורי בכך שהצדדים לעסקות בנות משמעות ייהנו כל אחד מייעוץ מקצועי.
* החשש מפני **ריבוי תביעות**.
* **לעוה"ד יכולת מוגבלת להתגונן בשל החיסיון**.
* **נטייה להגביל את חובת הזהירות** הכרוכה **במחדלים**.

**השופט ברק וחיות** הולכים בדרך אחרת. ברק עושה את אותו המהלך של ז'אק אבן – קודם כל הוא קובע **שהעו"ד היה של שני הצדדים**.

השופט ברק בוחן את העדויות ועולה מהן **שהם חשבו שהוא העו"ד שלהם**, יש **חובת נאמנת לעסקה והוא היה צריך לומר לא לחתום כי זה חוזה גרוע מכל כיוון**.

ברק ממשיך ועושה – **גם אם הם לא היו לקוחות עדיין נוצרה מערכת יחסים המקימה חובת זהירות מושגית וקונקרטית כלפיהם**.

**המשותף לשני המקרים הללו – יש צד אחד שלא מיוצג, יש יצירת אמון (כמו ייפוי כוח), התוצאה קשה.**

**המרצה מוסיפה שיחסי עו"ד לקוח הם יחסים אדברסריים**, לכל אחד יש עו"ד וכל אחד מהם הוא חרב להשכיר ונלחם. **זה הדבר המדומיין**. אנו רואים שמה שמשותף לפסיקות האלה, הוא **שבמקום שצד אחד לא מיוצג, כל התמונה שאנו מדמיינים לא מתקיימת**.

ביהמ"ש מגדיל ואומר שלעורך הדין יש עדיין חובה כלפי הצד מנגד. זה מקביל **לחובת תום הלב**!

**ברק הרחיב זאת ואומר שגם בעולם הדיוני יש חובת תום לב**.

**רע"א 1103/09 עו"ד חדד מ' עו"ד כהן**

**הייתה עוד משכנתא שהוסתרה. מדובר בסוג של חוסר תום לב. לא גילה מידע שהיה צריך לגלות, וזו הפרה של חובת הזהירות כלפי הקונים אפילו שהיה להם עו"ד**.

02.01.19

**שיעור 9**

**חובות עורך הדין כלפי כלפי כל הציבור כולו**

**דוגמת General Motors** באה **הביקורת שאומרת** **שאם רואים עוד מקרה ועוד מקרה צריכה להידלק נורה אדומה**, ולא צריך להתפשר ולהשתיק.

**עורכי הדין שייצגו את חברות הטבק** הייתה ביקורת כי נטען שהם **ניצלו את החיסיון שלהם**, הם גם השתמשו בכללי פרוצדורה כדי **להסתיר מהציבור מידע שהיה בידיהם** שקבע שהעישון גורם לסרטן, וגם **השפיעו על המדענים**.

**התפיסה הייתה שלעורך דין יש חובה כלשהי לציבור שלנושאי משרה אחרים אין אותה**. מדובר **בבעלי מקצוע מיוחדים**. **התפיסה היא שלעורכי הדין יש חובה שהיא יותר חזקה.**

**ניגוד עניינים**

הכללים של ניגוד עניינים באים ואומרים לנו **שלעורכי הדין אסור להימצא במצב של ניגוד עניינים**.

הכלל של ניגוד עניינים הוא **כלל מניעתי** – ההנחיות והכללים שמגדירם מהו ניגוד עניינים מטרתם לומר לעורך דין מהי סיטואציה של ניגוד עניינים – **מתי אסור לעורך הדין להיות במצב הזה**.

**לדוגמא – היועמ"ש**.

**עקרונות כלליים** –

* **איסור כולל וגורף**.
* **מבחן אובייקטיבי**.
* **כלל צופה פני עתיד** – מטרה מניעתית להתרחק מהמצבים האלה.
* **התרופה המקובלת היא הפסקת הייצוג**.
* **הסכמת הלקוח אינה רלוונטית** ברוב המקרים.

מדובר בכלל של **איזון**.

**קבוצה 1 – חשש לפגיעה ביכולת למלא החובה המקצועית**

**התשובה היא שהוא לא יכול לייצג – כלל 14 (א) ניגוד אינטרסים**

**בכל מקום בו עולה חשש שעורך הדין לא ימלא את חובתו כלפי הלקוח בצורה הטובה ביותר** עקב עניין אישי שקשור אליו/לקוח אחר שלו.

דוגמאות:

* עריכת דין למען **מטרה ציבורית**.
* **שכר טרחה**.
* **תביעות ייצוגיות** – חשש כספי.
* **קשר רומנטי עם לקוח**

יש הרבה מקומות **שניגוד העניינים הוא אינהרנטי**.

**קבוצה 2 – כלל 14(ב), ייצור לקוחות במשותף**

**מדובר בחריג לכלל**: אם הצדדים מוכנים ומדובר בעריכת הסכם (עסקאות, משפחה, פלילי בייצוג משותף של נאשמים) אפשר, אבל זה לא מומלץ (בפלילי). לסנגוריה יש כלל פנימי שלה שהיא לא מייצגת שני נאשמים באותו תיק.

**חריג לחריג – כללי לשכת עורכי הדין (ייצוג בעסקאות בדירות)**

עוסקים ברכישת דירה מקבלנים.

**ייצוג אסור ברכישה** - ***2.*****חובת הודעה לרוכש** – ***4*** **הייצוג מותר ברישום** - **5.** **(א)**

עורך הדין של הקבלן לא יכול לייצג גם את הקונים לטובת הסכם רכישה. **הוא חייב לומר לאנשים שהוא לא עורך הדין שלהם**. אז נוצרת סיטואציה **שאנשים לא ידעו אם היה עורך דין או לא, כי הם שילמו כשרכשו את הדירה אבל על משהו אחר**.

**ייצוג משותף של נאשמים בהליך פלילי** –

* **בשיר: המבחן: האם היה ניגוד עניינים בפועל והאם תרם להכשלת ההגנה**.
* **דענא**: **ריכוך מסוים של המבחן התוצאתי-סיבתי** – ביהמ"ש הסתפק בכך שאפשר שתוצאת המשפט הייתה שונה אלמלא הכשל בייצוג.

**בבשיר לא מסתפקים יותר במבחן האובייקטיבי** - כי ברור שלכל אחד מהנאשמות יש אינטרס אחר. כאן ביהמ"ש בודק **האם היה בפועל ומבקש שיוכיחו לו שניגוד העניינים תרם להכשלת ההגנה.** חשוב לציין שבדענא היה הסדר טיעון ובבשיר נשמעו ההוכחות.

**בדענא יש 2 אחים שמואשמים ברצח**, ואז האח הצעיר ללא משפחה מודה ברצח ומקבל מאסר עולם והאח עם המשפחה והילדים מודה בסיוע ומקבל עונש קל. **בדענא החזירו את התיק למטה – אמרו שמספיק להוכיח שיכול להיות שאם היה עוד סנגור התוצאה הייתה שונה**.

**קבוצה 3 – כלל 14(ג) לקוח קבוע**

**כלל 14 (ג') וחריגים** -  אם יש לקוח שאתה נותן לו שירותים באופן קבוע אתה לא יכול לייצג נגדו.

* אפשר לעשות **תיחום מקצועי עם חברת החשמל** –
* הכללים אמרו **שלא יקשו יותר מדי, במיוחד בחברות גדולות, זה בעייתי**.

**קבוצה 4 – כלל 16 לקוח חד פעמי ולקוח לשעבר**

**כלל 16*(א)****עורך דין לא יטפל נגד לקוח...* **איך מגדירים מיהו לקוח ומהו אותו עניין**?

צריך לשאול **האם היא הייתה בכלל לקוחה בפגישת הייעוץ**. הקביעה בדרך כלל היא שפגישת יעוץ לא הופכת אותך ללקוחה

יש לנו **החלטה אחת של פלוני**. יש לנו עו"ד שנותן שעה בשבוע פרו בונו ייעוץ משפטי חינם לאנשים. בא אליו אדם שמספר לו שהוא דייר מוגן והבעלים של הדירה רוצה לפנותו. ההחלטה אומרת **שהאנשים שהתייעצו בחינם אינם לקוחות אבל יחד עם זה כן נשאל מה קרה בפגישת הייעוץ.** אם נגלה שבאותה פגישה נמסר מידע שהוא מידע עם זיקה של ממש שיכול לפגוע באותו לא משלם **כן נגיד שאי אפשר לייצג כנגדו**.

**אם סנגור הופך להיות תובע – אם אותו עניין אסור. אם עניין אחר מותר (סוגיה שהמרצה אוהבת לשים במבחן)**

נהוג לדבר על זה באופן של **חומה סינית** – **אדם אחד לא יכול לראות את כל הדברים של אדם ממחלקה אחרת**. האם אני מדביק את עורכי הדין בניגוד עניינים שלי – זה לא סביר. **בעיקר מדברים על מידור**.

**כלל 16 – החלפת מקום עבודה** (מקרה פרטי של קבוצה 4)

* החלטה: **אסור לפונה ולכל עורך דין אחר ממשרדו לטפל בערעור**.

**קבוצה 5 – כלל 15 – "*עורך דין לא יכול לטעון כנגד הסכם שהוא ערך בעצמו.*"**

**קבוצה 6 – כלל 17** **– "*לא ייצג עורך דין אדם בעניין שדן בו כשופט או כבורר***"

**קבוצה 7 – ניגוד עניינים עם עיסוק אחר של עורך דין**

האם יש חשש לניגוד עניינים אסור? **כן, כל עוד מדובר באותו עניין אתה לא יכול להיות 2 כובעים**.

 ***כללי לשכת עורכי הדין (עיסוק אחר), התשס"ג – 2003***

**ברגע שעורך דין הוא גם רואה חשבון וגם עורך דין יש לו עניין אישי**.

**קבוצה 8 – ייצוג לקוח וצד שכנגד בעניינים שונים**

* **החלטה:** **בכל מקרה שקיים חשש לניגוד עניים של עורך הדין עליו להימנע מהייצוג**. **הסטנדרט** לקביעה באם קיים חשש לניגוד עניינים הוא **אובייקטיבי**.
* **החלטת ודעת האתיקה הארצית – עושים הכל חוץ מלומר לו להתפטר**. שמים סדרה של שאלות:
1. **לברר מהי עמדת הנאשמים ועד התביעה בסוגיה**?
2. **מה טיב עדותו הצפויה של עד התביעה ומה עמדת הנאשמים לגביה**
3. **מה עמדת התביעה הכללית בשני התיקים?** אם יש בעיה.
4. **האם יש פגם והאם ניתן לרפא אותו באמצעות עורך דין אחר מהמשרד**?
* יש כאן שורה של שאלות שהועדה אומרת רק כדי לא לומר לו להתפטר. הבעיה היא שאנו מייצרים טענה של ניגוד עניינים שלא התרפתה.

**שיתוף בשכר טרחה** –

**כלל 30 בכל מקום שבו הועבר תיק לחבר עקב בעיית תיק עניינים, אסור להשתתף בשכר הטרחה** כי אז ממשיך להיות לך עניין בתיק. למעשה כשמעבירים כך תיק אי אפשר לקבל חלק משכר הטרחה כדי למנוע יצירת עוד ניגודי עניינים.

09.01.20

**שיעור 10 – סודיות וחיסיון**

**עקרונות כלליים**

* **חיסיון עורך דין לקוח הוא חיסיון סטטוטורי, בבסיס החיסיון הצדקה תועלתנית** המבוססת על הנחה אמפירית כי קיומו של חיסיון משפיע על התנהגות הפרט, **ואילולא החיסיון, השיח בין איש האמון ללקוחו ייפגע**. מכאן שתועלתו של החיסיון נשקלת כנגד העלות של אי-גילוי ראיות רלבנטיות.

**הלקוח הוא זה שיכול לוותר עליו**.

* **חיסיון עורך דין לקוח הוא חיסיון מוחלט** **– אין שום אינטרס שיכול לגבור על החיסיון.** ניתן יהיה להסירו (חסיון שלא קשור לעריכת דין) **רק כאשר אומרים שהערך שלא לשמור על החיסיון יהיה מאוד מאוד גדול**. (מקרה **שרון שוסטיאל** – ההגנה ביקשה לחשוף תרשומות של מטופלות עקב הסיטואציה). הדבר הנוסף שמאפיין את החיסיון – **מתפיסה תועלתנית זה טוב שיש חסיון מוחלט כי אז הלקוחות מדברים באופן חופשי.**

**חריג 1 – הסכמת לקוח**

**48(א).***"****אין עורך הדין חייב למסרם כראיה, אלא אם ויתר הלקוח על החסיון****"*

**תנאי 1:** **אם קיבלתי את המידע לא מהלקוח או מהדבר הקשור ללקוח החיסיון לא חל**

**תנאי 2:** **אם אין קשר ענייני לשירות המקצועי שניתן ללקוח החיסיון לא חל.**

**ברינקס** עו"ד השיבה כסף זה היה חלק מהשירות המקצועי שעורך הדין סיפק, וזה הגיע מהלקוח.

**ס' 48 אומר כי עורך הדין אינו חייב – זה פטור מסוים**. **ס' 90 לחוק הלשכה** משלים את הפטור.

התוצאה היא שלעורך דין אסור באופן הכי חמור לגלות בחקירת משטרה או הליך משטרתי שום דבר לגבי דברים ומסמכים שהוחלפו בינו לבין הלקוח ויש להם קשר ענייני לשירות המקצועי.

**עכשיו השאלה – למה יש קשר ענייני לשירות המקצועי ולמה אין?** **הכרסום בחיסיון בא כאן**,

**שמירת סודיות- 19.**  לפי הכלל, **אם עורך דין רוצה להתראיין הוא צריך לבקש מהלקוח רשות**.

יש חיסיון וסודיות. **הסודיות חלה על יותר מידע באופן עקרוני**: בסודיות אין דרישה לקשר ענייני והיא חלה על כל מידע שהגיע אלי מהלקוח/מישהו מטעמו, **אבל הסודיות לא חלה על חקירה במשטרה**.

כשנראה שאלה במבחן שקשורה לנושא, נצטרך לזהות האם מדובר בחיסיון או סודיות – האם זה חשיפת מידע בגוף משפטי או כל סביבה אחרת? אם זה בכל סביבה אחרת הסודיות רלוונטית, ובמשטרה/ביהמ"ש הדרישות יהיו חיסיון – הדרישה הנוספת של קשר ענייני לשירות המקצועי (מעבר להגעה על ידי הלקוח). כך לדוגמא במקרה של התמונות שהגיעו לעורך הדין ממישהו אלמוני – זה יהיה עם סודיות אבל בלי חיסיון. **התנאים של החיסיון מצטברים**.

**חריג 2 – החיסיון אין חל על מידע בדבר עבירה עתידית.**

חלק בתוך שיחה שכנראה מתייחס לעבירה עתידית ולכן החיסיון לא חל עליה.

**חריג 3 – חובת גילוי ודיווח מכוח החוק**

**כלל שעוסק באי מניעת פשע** – **ס' 262 לחוק העונשין**.– **כל מידע לגבי עבירה עתידית איננו חסוי** כי אין לו קשר לשירות המקצועי ולכן הדבר לא חסוי, אבל אנו לא מטילים על עורך הדין חובה לדווח.

**ס' 368 ד' לחוק העונשין** – **חובת דיווח על פגיעה בקטין/חסר ישע**. **ס' ב'** של החוק מטיל חובת דיווח על בעלי מקצוע, אבל **עורכי הדין לא נכללים**.

**מה צריך לעשות?** עורכת הדין פנתה לוועדת האתיקה, שייעצה לפעול באופן הבא:

* **לפנות ללקוחה ולהסביר לה** **שהיא בעצמה חייבת בחובת דיווח פלילי**
* אם הלקוחה **תודיע שהיא מדווחת**, או תתיר לך לדווח, שאלת הדיווח נפתרת.
* אם הלקוחה **תודיע שהיא אינה מתירה לדווח, וועדת האתיקה לא תעמיד את עו"ד לדין**

בעבר התפיסה הייתה שדברים יכולים להיות חסויים אם ימצאו אצל עורכי דין. **בכגנסקי** ביהמ"ש קבע **שהשאלה היא לא איפה מוצאים את המסמך אלא האם המסמך משקף תקשורת בין עורך דין ללקוח שיש לה קשר ענייני לאילוץ המשפטי וזה לא משנה איפה מצאו אותו.**

**חריג רביעי: גילוי הנדרש להגנת עורך דין**

* **הגנת מפני תביעות וטענות של הלקוח**.
* **הגנה מפני תביעות טענות של צד שלישי הנוגעות לייצוג הלקוח**.

**מדובר בחריג הפסיקה מפסק דין פלונית**, שם עורך הדין גילתה שהחוזה שהיא ערכה הייתה **עסקה מזויפת**, היא תבעה את **שכר הטרחה**. בביהמ"ש הגיעו **לפסיקה תקדימית שמאפשרת לעורך דין לתבוע במקרה הזה**.

ביהמ"ש העליון בדק **מה צריך להיות רף הראיות** – **רף הראיות הנדרש הוא ראיות לכאורה למעורבות פלילית** – רק אז המשטרה יכולה לטעון שאין חיסיון.

16.01.20

**שיעור 11**

**מ"י נ' מלכה**

* **עורך הדין והלקוח נאשמים באותו כתב אישום**, **האם החיסיון חל**?
* **נקבע: החיסיון אינו חל כאשר הלקוח עומד לדין יחד עם עורך דינו**.
* אך – **העדר החיסיון כפוף לעיקרון המידתיות ויחול רק על המידע ההכרחי** **רק לצורך ההליך הפלילי הזה**.

**רע"ם 751/15 אברג'יל נ' מ"י**

הרשות החוקרת פנתה לעורכי הדין וביקשה **מידע לגבי עצם מתן השירות המשפטי והסכמי שכר טרחה**. פסק הדין עושה **הבחנה בין פרטים המשקפים את תוכן השירות המשפטי = חסויים**. **לבין פרטים הנוגעים לעצם מתן השירות** **= אינם חסויים**.

**חיסיון עורך דין לקוח ביחס למסמכים**

**בכגנסקי האם המסמך משקף תקשורת בין עורך דין ללקוח שיש לה קשר ענייני** לאילוץ המשפטי וזה לא משנה איפה מצאו אותו.

* **החיסיון הוא חפצי** ולא אישי, **דבק במסמך** ולא בעורך הדין.
* **אין חובה שהמסמך יהיה דווקא ברשות עורך הדין**.
* **מנגד, משרד עורך הדין אינו עיר מקלט**.
* **מה שקובע הוא אופי המסמך** (**היינץ - רמדיה**).

**רע"א 5445/17 ניופאן נ' רובנסקי**

עסק בשאלה האם יעשו recall או לא למכונה שמשווקים. חוקר פרטי של התביעה הייצוגית **מצא בפח הדין מסמכים חסויים שהיו בעלי קשר ענייני לשירות המקצועי**. אז **מה קורה כאשר מסמך מגיע בטעות לצד השני?** הלקוח לא וויתר הרי.

* **ערכאה ראשונה אמרה שהמסמך נותר חסוי אם לא היה ויתור של הלקוח**.

**רע"א 6171/17 פלוני נ' קופת חולים מאוחדת**

* יש לנו תביעה על ילד שנולד עם מומים רבים. **הערכת סיכון** כהכנה לתיק וברור שהחיסיון חל עליו. אבל במקרה הזה המסמך הזה הגיע לידי עיתונאי, והעיתונאי פרסם את המסמך.
* מצד אחד ברור שמדובר במסמך חסוי. מצד שני הוא כבר פורסם בעיתון.
* המסמך פורסם בעיתון אז **התובעים רוצים להגישו כראיה**.
* **בית המשפט המחוזי והעליון אמר לא – אי אפשר להגיש אותו** – **אפשר לנסות להשיג את המיטב שיכולים בהתבסס על המסמך בלי הגשת המסמך עצמו כי אי אפשר**.
* יש כאן מעין **ניסיון ללכת בלי ולהרגיש עם**, לנסות להתמודד עם המורכבות.

**ההלכה/הקביעה היא שהוא נותר חוסה תחת החיסיון. הרעיון הוא לא לעודד הדלפות**.

**פרסומת**

מדובר בנושאים שהמרצה מגדירה אותם תחת הכותרת של "**שוק השירותים המשפטיים**". מדובר בשוק מיוחד כיוון שיש שם מספר מאפיינים ספציפיים. הוא מצד אחד **שוק רווי** במובן שיש הרבה היצע/עורכי דין שמספקים עבודה.

* **יחד עם זה הוא כן שוק מונופוליסטי ורווי**,
* **פערי כוחות וידע** בין עורך הדין ללקוחות.
* **ללקוח קשה להעריך את איכות השירות שמעניק עורך הדין** וכן את כמות העבודה.
* **התוצאה – צורך ברגולציה של השוק, ובעיקר בתחם הפרסומת ושכר הטרחה**.

**פרסומת עורכי דין: התפתחות הרגולציה**

הלשכה בעיקרון מפרסמת כי היא אוסרת על עורכי הדין לפרסם.

* **הפרסומת נתפסה ככלי לא מכובד**, מטעה, ושאינו מתאים לשימוש במקצוע עריכת הדין.
* **חוק לשכת עורכי דין, 1961** קבע: עורך הדין לא יעשה לעצמו פרסומת.
* **כללי האתיקה, 1966**, אסרו על כל צורה של פרסומת.
* **כללי האתיקה, 1986**, מבחינים לראשונה בין פרסומת מותרת לאסורה.
* בשנת 2000 הכנסת מתקנת את **סעיף 55 לחוק** ובכך **מסמיכה את הלשכה לפרסם**.
* כשמתקינים את כללי הפרסומת יש לקחת בחשבון שלושה כללים:
1. **לא ניתן להתיר פרסומות שיכולות להטעות**.
2. **איסור על פרסומת שיכולה לפגוע בציבור**.
3. **איסור על פרסומת שיכולה לפגוע בכבוד המקצוע**..

**כללי לשכת עורכי הדין (פרסומות), התשס"א – 2001** – **איפה מותר לפרסם**.

אסור בטלוויזיה וברדיו,

מותר בעיתון במדורים, מדריכי טלפון, אתרי אינטרנט, רשתות חברתיות, אפליקציות

עדיין כל פרסומת חייבת לעמוד בשלושת הכללים שצוינו לפני כן.

**מלל חופשי שעניינו הצעת שירות משפטי על ידי עורך הדין, שאינו כולל כל התייחסות לשכר הטרחה – מותר, נכנס השנה.** כל מה שלא מותר בכללים אסור!

**שידול**

* גם כיום **השידול נותר אסור**. לכן, חשוב להבחין בין שידול ובין פרסומות.
* **חוק הלשכה קובע בס' 56** *"שלעורך דין אסור לשדל בעצמו או על ידי אחר כל אדם"*
* כלל הפסיקה - **על הלקוח לחפש את פרקליטו אך הפרקליט אסור לו לחפש את לקוחו**.
* בשונה מהפרסום, השידול הוא פנייה ספציפית לאדם והצעה של השירותים לאותו אדם באופן אישי, בדר"כ בהתבסס על מידע קונקרטי לגבי האדם והצורך שלו בשירות משפטי –

**מהו שידול אסור?**

* **בד"א 14/01 עו"ד פלוני נ' הוועד המחוזי** *- "...מפעיל לחץ מפתה או משכנע,...אקטיביות מסוימת..., הריהו משדל"*
* בשידול יש **פנייה לאדם מסוים** תוך **שימוש במידע בנוגע למצבו הקונקרטי** של האדם.
* **פרקטיקות המעלות שאלות**: תובענות ייצוגיות (**פרימור**), עריכת דין קהילתית (**עדנה פרימוס**).
* **בפרימור** ביהמ"ש קבע שבתובענה ייצוגית עורך הדין הוא לא רק עורך דין אלא יזם עסקי ומותר לו להיות יותר אקטיבי (**רובינשטיין** היה בדעת מיעוט וביקר החלטה זו).
* **בארה"ב התיק של עדנה פרימוס** –גילתה ש**המדינה דורשת מנשים שמבקשות קצבאות לעבור סירוס** (בשנות ה-80). היא והעמותה גילו את הדבר **והיא הציעה לאישה שסיפרה לה לייצג אותה**. **המדינה הגישה תלונה, היא הורשעה בשידול**. בית המשפט העליון אמר שיש הבחנה בין עורכת דין שפועלת בעמותה מול עורכת דין שעושה זאת במשרד פרטי, ויש גם עניין של יידוע על זכויות.