



לשכת עורכי-הדין בישראל
THE ISRAEL BAR

ועדת אתיקה

סגן:
 עו"ד מיכה ביסטריצקי
 עו"ד אלי הומינר
 עו"ד עודד הכהן
 עו"ד משה עליאש
 עו"ד יוסף שמשי
 עו"ד אראל גלבוץ
 עו"ד עמי קובו

מ"מ:
 עו"ד אבנר כהן

יו"ר הוועדה:
 עו"ד דרור ארז-אילון

ת"א, כ"ח אדר א תשס"ח
 05 מרץ 2008
 851 /

לכבוד
 עו"ד חסן ג'בארין – מנכ"ל עדאלה
 ת.ד. 510
שפרעם 20200

שלום רב,

הנדון: שירותים משפטיים ע"י גופים שלא למטרות רווח

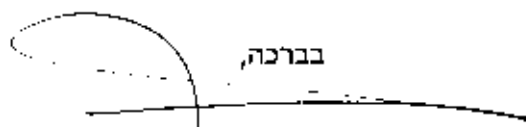
אל ועדת האתיקה הארצית הגיעו מספר שאילתות בעניין שירותים משפטיים הניתנים על ידי מלכ"רים - ארגונים הפועלים שלא למטרות רווח, וכן ע"י הקליניקות משפטיות הפועלות בפקולטות ובבתי-הספר למשפטים ברחבי הארץ.

אכן, התופעה המתרחבת של מתן שירותים משפטיים באמצעות גופים שלא למטרות רווח, לרבות באמצעות גופים העוסקים בקידום מטרות ציבוריות שונות, מהווה חריגה מן המבנה הקלאסי של הייצוג המשפטי, ומעוררת שאלות אתיות כבדות משקל.

לפיכך, גיבשה ועדת האתיקה הארצית עמדה מפורטת בעניין, אשר זכתה גם לאישור הוועד המרכזי של לשכת עורכי הדין.

בכוונת הלשכה לאכוף את המדיניות האמורה באמצעות מערכת האתיקה המקצועית.

החלטת הוועד המרכזי ועמדתה המפורטת של ועדת האתיקה מצורפים בזאת לעיונכם ולשימושכם המועיל.

בברכה,

 דרור ארז-אילון, עו"ד
 יו"ר ועדת אתיקה ארצית

לוטים : החלטת הוועד המרכזי מיום 20.11.07
 חוות דעת מפורטת של ועדת האתיקה שאושרה בחלטת הוועד המרכזי

שירותים משפטיים ע"י גופים שלא למטרות רווח
החלטת ועד מרכזי מיום 20.11.07

- א. מלכ"ר רשאי לממן את ייצוגם של הפונים אליו באמצעות משרד עורכי דין חיצוני.
- ב. מלכ"ר יוכל להעסיק עו"ד שכיר, אשר ייצג את הפונים, ובלבד שאיש לא יגבה תמורה מהפונים בגין אותו ייצוג. תמורה כאמור, לרבות דמי חבר.
- ג. יפוי הכוח ינתן לעורך הדין, ולא למלכ"ר.
- ד. בהסכם ההתקשרות בין הלקוח למלכ"ר ניתן לכלול סעיף, לפיו יופסק הייצוג במידה שיחייב העלאת עמדות הנוגדות את מדיניות המלכ"ר, ובלבד שהדבר יעשה ללא פגיעה באינטרס של הלקוח.
- ה. אין לקבוע בהסכם ההתקשרות חיוב של הלקוח לתרום תרומה או את ההוצאות לטובת המלכ"ר.
- ו. מלכ"ר המבקש להעסיק עורכי דין שיעסקו בייצוג לקוחות חייב לעשות כן באמצעות מחלקה משפטית נפרדת, שתהווה מעין משרד עורכי דין עצמאי שאינו למטרות רווח. בכל מקום בו מוזכרת זהות המייצג, יש להבהיר שמדובר במחלקה המשפטית ולא במלכ"ר עצמו.
- ז. החוק אינו מתיר לסטודנטים לבצע בעצמם תפקידים ומטלות שיוחדו לעורכי דין, לתת ייעוץ משפטי ובכלל זה, חתימה על מסמכים משפטיים והופעה בבתי משפט.
- ח. פעולתו של סטודנט בקליניקה חייבת להיעשות בפיקוח אפקטיבי של עו"ד, אשר נושא במלוא האחריות האתית והמקצועית לפעולתו של הסטודנט.

שירותים משפטיים ע"י גופים שלא למטרת רווח – עמדת ועדת האתיקה

1. עורך-הדין הוא המייצג - מלכ"ר אינו יכול לייצג אדם בעניין משפטי

- 1.1 נקודת המוצא לחוות-דעתנו הינה שמלכ"ר לעולם אינו רשאי לייצג בעצמו – עקרון ייחוד המקצוע מאפשר לעורכי-דין, ולהם בלבד, לייצג.
- 1.2 בעיקרון זה אין כדי למנוע ממלכ"רים לממן את ייצוגם של הפונים אליהם באמצעות משרד עורכי-דין חיצוני.
- 1.3 במקרה כזה, אין מגבלות מיוחדות על מבנה תשלום שכר הטירחה שמשלם המלכ"ר לעורך הדין (אם אינו מייצג פרו-בונו): התשלום יכול להעשות לכל תיק באופן פרטני, בהסכם ריטיינר, וניתן אף שחלקו ישולם ע"י הלקוח עצמו ובלבד שישולם במישרין לעורך הדין.
- 1.4 בנוסף, ובתנאים מסוימים בהם נדון מיד, רשאי מלכ"ר לממן ייצוגו של אדם באמצעות עורך-דין המועסק על ידו.
- 1.5 חריג לכלל זה, מתקיים כאשר מדובר במשרד עורכי דין הפועל שלא למטרות רווח, ואינו גובה שכר מלקוחותיו. יש מקום לסבור, שמשרד עורכי דין הפועל כך רשאי להתאגד כחברה שלא למטרות רווח או כעמותה, ובלבד שכל חברי התאגיד יהיו עורכי דין ומטרתו היחידה תהיה מתן שירותים משפטיים.

2. ייצוג פונים על-ידי ער"ד שהינו שכיר של המלכ"ר – אך ורק כשמדובר בייצוג ללא תמורה

סעיף 11(ב) לכללי האתיקה המקצועית אוסר על עורך דין המועסק על ידי מי שאינו עורך דין, לתת שירות משפטי למי שאינו מעסיקו, אם המעסיק פועל למטרת רווח וגובה תמורה בעד אותו שירות משפטי.

מן הסיפא לכלל האמור נובע, שכללי האתיקה מתירים לעורך דין, המועסק על ידי מי שאינו עורך דין, לתת שירות משפטי לצדדים שלישיים שהופנו אליו ע"י מעסיקו, אם מתקיימים שני התנאים הבאים:

- א. המעסיק אינו פועל למטרות רווח.
- ב. המעסיק אינו גובה תמורה בעד השירות המשפטי.

הביטוי **"אינו גובה תמורה בעד השירות המשפטי"** בכלל האתי שלעיל, חובק הן מקרים של תמורה ישירה בעד השירות המשפטי, והן מקרים של תמורה עקיפה.

דהיינו, לא ניתן לעקוף את דרישת העדר התמורה באמצעות תשלומים אחרים, קבועים או חד-פעמיים, המשולמים ע"י הלקוח לגוף המעסיק את עורך הדין.

כך לדוגמא, עמותה הגובה דמי חבר מחבריה, שחלק משמעותי מהם מיועד למימון שירותים משפטיים הניתנים לחברים (להבדיל משירותים לעמותה, כמובן) אינה יכולה להעסיק עורכי-דין לצורך מתן אותם שירותים משפטיים לחבריה. זאת, כיון שלשירותים ניתנת תמורה עקיפה (דמי החבר).

עוד ראוי להזכיר את קיומו של החריג הנוסף לכלל האמור, על פיו הוסמך הוועד המרכזי, בהתייעצות עם ועד המחוז, להתיר, מטעמים מיוחדים שבטובת הציבור, חריגה מהוראת הכלל, מתנאים ולתקופה שיקבע (כלל 11 ב' (ג)).

חשוב להבהיר, כי בנסיבות המתוארות בסעיף זה הייצוג ניתן על-ידי עורך הדין ולא ע"י המלכ"ר בעצמו.

3. למי יינתן ייפוי הכח?

- 3.1 במקרה של ייצוג ע"י עורך-דין המועסק ע"י המלכ"ר, ייפוי הכח צריך להינתן לעורך הדין עצמו (ולא למלכ"ר).
- 3.2 ונדגיש - על אף העובדה ששכרו של עורך הדין משולם ע"י הגוף המעסיק אותו, הרי שהמחויבות האתית כלפי הלקוח לרמת השירות המקצועי ולאיכותו מוטלת באופן אישי על עורך הדין, ונאמנותו המקצועית נתונה ללקוחו.

3.3 באופן ספציפי, ולאור שאלות שהופנו אלינו בעניין זה, נבחר כי עורך דין המסיים את עבודתו אצל המלכ"ר המעסיק אינו משתחרר מחובותיו כלפי הלקוח, אלא רק לאחר שדאג להעברת ייפוי הכח (בהסכמת הלקוח או, אם הדבר נדרש, בהסכמת בית-המשפט) לידי של עו"ד אחר.

4. דרך ניהול המשרד – לרבות נושא נייר המכתבים

בסוגייה זו התעוררה המחלוקת הגדולה ביותר בין חברי הצוות. להלן יוצגו שתי החלופות להסדרת הסוגיה (שימת לבכם שהחלופה בה נבחר משליכה אף על חלק מן הסוגיות האחרות הטעונות הסדרה):

- א. מי שאינו עורך דין אינו יכול להפעיל משרד עורך-דין.
- ב. לכן, מלכ"ר המבקש להעסיק עורכי דין שיעסקו בייצוג לקוחות, חייב לעשות כן באמצעות מחלקה משפטית נפרדת, שתהווה "משרד עורכי דין" עצמאי שאינו למטרות רווח.
- ג. ניהול של המחלקה המשפטית הנפרדת חייב להיעשות במנותק מניהול התאגיד (לפחות הניהול המקצועי), ובראשה צריך לעמוד עורך דין פעיל.
- ד. ייצוג הלקוח יעשה על-ידי המחלקה המשפטית (יהיה שמה 'מחלקה משפטית', ילשכה משפטית, 'קליניקה משפטית' וכיוצא באלו), ולא על-ידי המלכ"ר.
- ה. בכל מקום בו מוצגת זהות המייצג יש להבהיר שמדובר במחלקה המשפטית ולא במלכ"ר עצמו.
- ו. חל איסור על המחלקה המשפטית הנפרדת להשתמש לצורך ייצוג לקוחות בנייר המכתבים הרגיל של המלכ"ר עצמו. נייר המכתבים יציג את המחלקה המשפטית ואת כתובתה, ובמידת הצורך ינקוב בשמות עורכי הדין במתכונת הרגילה של משרדי עו"ד. אין מגיעה ששמה של המחלקה המשפטית יכול את שם המלכ"ר, ובלבד שלא יהיה בכך כדי להטעות מישהו לחשוב שהמלכ"ר עצמו (להבדיל מהמחלקה המשפטית) מייצג את הלקוח.

למשל:

הקליניקה המשפטית
ליד אוניברסיטת תל-אביב

ולא

אוניברסיטת תל-אביב
הקליניקה המשפטית

ז. יש להבחין בין מחלקה משפטית של תאגיד המייצגת את עניינו של התאגיד (שזהו המקרה המוסדר בכלל 4א) לכללי הפרסומת), לבין מחלקה משפטית של תאגיד המייצגת אנשים שאינם חלק מן התאגיד (שזה המקרה שלפנינו). יש חשיבות לאפשר לצד השני, מקבל המכתב, להבחין בין המקרה הראשון למקרה השני, כדי להימנע מהטעיה.

5. כללים ספציפיים לגבי קליניקות משפטיות

- 5.1 החינוך המשפטי הקליני, שהינו חלק בלתי נפרד מתכנית הלימודים בבתי-הספר למשפטים בארצות-הברית ובמדינות רבות אחרות, הגיע בשנים האחרונות אף לישראל. כל הפקולטות למשפטים ומרבית המכללות מפעילות כיום תכניות קליניות. המדובר במסגרות אקדמיות בעלות מאפיינים שונים ומגוונים, שהמכנה המשותף שלהם הוא שילוב תיאוריה ופרקטיקה, לצד קידום מחויבותם של המשפטים-לעתיד לאחריות חברתית וקידום מטרות ציבוריות.
- 5.2 בקליניקה משפטית, מעבר לכל השאלות עליהן השבנו עד כה (הנוגעות לכל המלכ"רים המעניקים ייצוג ללא תשלום, לרבות פקולטות למשפטים המפעילות קליניקות) יש לקבוע ולהגדיר במדויק את מידת המעורבות של הסטודנטים הנוטלים חלק בקליניקה.
- 5.3 במסגרת דיון שהתקיים לאחרונה בנושא בבית-הספר למשפטים שבמרכז הבינתחומי בהרצליה, הדגיש ד"ר גבריאל קלינג את הקשיים האתיים שמעוררת פעילות התכניות

הקליניות, והמליץ להסדיר את מכלול ההיבטים הנוגע להפעלתן באמצעות רגולציה של כללי האתיקה.

5.4. אנו מצטרפים לעמדה זו, ומציעים שנושא הסדרת החינוך הקליני יועבר לוועדת הרגולציה, לצורך התחלת עבודה על טיוטת כללים חדשים. במרכז עבודתה של וועדה זו צריכה לעמוד השאלה עד כמה (ואם כן – באילו תנאים) יש מקום לאימוץ כאן בישראל, של הכלל הנהוג בארה"ב, לפיו ניתן לסטודנטים בקליניקות לייצג בעצמם, לרבות הופעה בבתי-משפט (Student Practice Rule), כמובן, בפיקוח עורכי-דין (אף היקפו וטיבו של הפיקוח מחייבים עיון ודיון).

5.5. עד שייקבעו כללים חדשים, סבורה ועדת האתיקה שהחוק אינו מתיר לסטודנטים לבצע בעצמם תפקידים ומטלות שיוחדו לעורך דין, ובכלל זה חתימה על מכתבים והופעה בבתי משפט.

5.6. כל עוד לא נקבע אחרת בחוק, מעמדו של סטודנט למשפטים המשתתף בקליניקה משפטית אינו שונה ממעמדו של סטודנט למשפטים המועסק במשרדו של עורך דין. שניהם רשאים להשתתף בניסוח מסמכים משפטיים, לערוך טיעונים, להפגש ולשוחח עם לקוחות וכיו"ב. אולם הוא אינו רשאי לחתום על מסמכים משפטיים או לייצג בבתי משפט.

האחריות האתית הכוללת על ייצוג הלקוח מוטלת על עורך הדין, וכל מסמך בעל אופי משפטי היוצא ממשרדה של הקליניקה צריך להיות חתום על-ידו.

ברם, אין כל מניעה לכך, שעל כל מסמך משפטי, ירשם שמו של הסטודנט שהשתתף בעריכתו.

5.7. עוד יש להוסיף, בבחינת קל וחומר מדיני התמחות, שפעולתו של סטודנט בקליניקה חייבת להעשות בפיקוח אפקטיבי של עורך הדין, אשר נושא במלוא האחריות האתית והמקצועית לפעולתו של הסטודנט.

6. היבטים של ייחוד המקצוע

6.1. ספק בעינינו אם ניתן לומר כי הסטודנטים הפעילים בקליניקות המשפטיות, המקיימים שעות קבלת קהל באזורי מצוקה, שומעים את הפונים ומנסים לסייע להם, עושים זאת ללא תמורה, ולכן פעילותם אינה נופלת לגדר האיסור הקבוע בסעיף 20 לחוק הלשכה. הסטודנטים פועלים במסגרת קורס אוניברסיטאי, ומקבלים ציונים על עבודתם וכן זיכוי אקדמי לקראת התואר. יש מקום לראות בכך "תמורה" לענין הוראות סעיף 20 לחוק הלשכה.

6.2. בנוסף לכך, אין מקום להתייחס להגדרת "עיסוק" לצרכי חוק יסוד חופש העיסוק כקובעת את משמעותו של ביטוי זה בסעיף 20 לחוק. הגדרת עיסוק כ"פעולה מתמשכת של האדם אשר עשויה להעניק לו בסיס לחיים" כפי שניסח זאת הפרופ' ברק לצורך חוק יסוד חופש העיסוק, כלל אינה ישימה לפרשנות סעיף 20 לחוק.

עוד בע.פ. 52/56 הלפרין נ' היתק המשפטי לממשלה פד"י י' 1747 נפסק כי די בפעולה בודדת כדי להיות "עיסוק במקצוע של עורך הדין".

בבג"צ 19/64 התאחדות סוכני ביטוח נ' המפקח על הביטוח, פד"י י"ח III 506 הודגש כי: "כשחוק אוסר על הסגת גבול המקצוע על ידי מי שלא הורשה לכך, הרי שמטרתו תושג על ידי מתן פידוש רחב ביותר לאיסור. במקרה כזה אפילו פעולה בודדת מסכלת את מטרת החוק ועשויה להביא לתוצאות חמורות שאותן ביקש המחוקק למנוע". לאור גישה פרשנית זו אין ספק כי מתן הייעוץ על ידי הסטודנטים נופל בגדר "עיסוק" במובן סעיף 20 לחוק.

6.3. ככל שהסטודנטים אינם עדיין מתמחים, מעשיהם אכן אינם יכולים להגיע לכדי עבירה משמעותית אלא הם מהווים לכאורה עבירה פלילית, על הוראות סעיף 96 לחוק. עבירה זו היא בגדר תחום שמכותה של הוועדה להגנת המקצוע.

ככל שהסטודנטים כבר רשומים כמתמחים מעשיהם עשויים להוות עבירה על הוראות סעיף 61 (1) ו-61 (3) לחוק, ויש סמכות לועזת האתיקה להגיש נגדם תלונה בשל מעשיהם.

6.4. לדעתנו, אין לאפשר לסטודנטים לבצע פעולות כלשהן הנופלות בגדר פעולות ייחודיות למקצוע על פי הוראות סעיף 20 לחוק, והם יכולים לעשות כן רק תחת חסותו של עורך דין, אשר רק הוא יהיה מוסמך לבצע פעולה כלשהי הנופלת בגדר הפעולות המנויות בסעיף 20 לחוק ורק הוא יהיה מוסמך לחתום בשם מי שנוקק לשירותי הקליניקה על מסמך כלשהו הנכתב במסגרת פעולה שיוחדה למקצוע על פי הוראות סעיף 20 לחוק.